

שו"ת

ארחותיך

למדני

חלק שלישי

יותר ממאה ושישים

שאלות ותשובות

בארבע חלקי שו"ע

סיון תשע"ג

הוצאה ראשונה סיון תשע"ג

הספר מופץ חינם

עד גמר המלאי

לתועלת הרבים

טלפון להשיג הספר 054 8442091

כתובת E-MAIL

בדבר הערות למחבר - ולהשגת הספר

orlamdeni@hotmail.com

הסכמה מאת הראשון לציון הרב הראשי
לישראל הגאון הרב עובדיה יוסף
שליט"א.

הסכמה

הובא לפני הספר... וראיתי בו כביר מצאה ידו
לאסוף כעמיר גורנה דברי הפוסקים ואחרונים
חדשים גם ישנים, והכל עשה יפה בעטו בטוב
טעם ודעת, וידיו רב לו ועמו עוז ותושיה לאסוקי
שמעתתא אליבא דהלכתא, איישר חיליה
לאורייתא, ודברי פי חכם חן.

ואסיים בתפלה שחפץ ה' בידו יצלח לברך על
המוגמר בקרב ימים, ועוד יפוצו מעינותיו חוצה
להגדיל תורה ולהאדירה, בנחת ובהשקט ובטח.

עובדיה יוסף.

הסכמה מאת הראשון לציון הרב הראשי
לישראל הגאון הרב מרדכי אליהו
שליט"א.

הסכמה

ראה ראיתי מה שחבר... וראיתי את עומק בינתו
ואשר ידו רב לו בספרי ראשונים ואחרונים דן
ופלפל ומסיק שמעתתא, מותיב ופריק וכתב כיד
ה' הטובה עליו, דבר דבור על אופניו בסדר
ובשיטה טובה ונאה.

יהי רצון שחפץ ה' בידו, וכל אשר יעשה ישכיל
ויצליח, וזכה להגדיל תורה ולהאדירה, יפוצו
מעיינותיו חוצה, אכי"ר.

מרדכי אליהו.

(הסכמות אלו, מספר אחר של המחבר, ולא העתיק כולן
וגם הוא לא ביקש הסכמות חדשות מפני שהוא רוצה
להעלים שמו כרצונו, כמבואר בהקדמה. 'ודון מיניה ואוקי
באתרינן').



לזכרון עולם בהיכל ה'

לעילוי נשמת מרת רחל בת חביבה

נפטרה כב' שבט תש"ס

המלך ברחמיו יחוס ויחמול עליה

וילווה אליה השלום ועל משכבה יהיה שלום.

ת. נ. צ. ב. ה.



לזכרון עולם בהיכל ה'

לעילוי נשמת מר אדוורד בן בראל

נפטר י"א אדר א' תש"ס.

ולקץ הימין יעמידהו ומנחל עדניו ישקהו.

וילווה אליו השלום ועל משכבו יהיה שלום.

ת. נ. צ. ב. ה.



הקדמה

תורה מישראל, דכו"כ עבידנא שהוא ענין ג"ח, ואז ממילא בזה עולה בידינו דבר טוב שלא תשתכח תורה."

ולענ"ד יש רמז למחלוקת זו. הגמטריא של "חנינא בגילה וחדוה בה", היא רכ"ו, וזו הגמטריא של "פלפול". דהיינו שיש גילה וחדוה לר' חנינא, והן ע"י דביקות בהקב"ה, דהיינו בה', ודבר זה ע"י פלפול בתורה. וזה כמ"ש בנפש החיים שער ד' פ"ו, "ויכוין להתדבק בלימודו בו בתורה בו בהקב"ה, היינו להתדבק בכל כחותיו לדבר ה' זו הלכה, ובזה הוא דבוק בו יתברך ממש כביכול, כי הוא יתברך ורצונו חד כמ"ש בזוהר, וכל דין והלכה מתורה הקדושה, הוא רצונו יתברך..." ע"ש. לכן יש גילה וחדוה לר' חנינא משום השמחה שהוא הרגיש בדביקות בה', ע"י פלפול בתורה.

ולגבי ר' חייא, מצינו שהגימטריא של "חייא יגל", היא ע"ב. והיא הגמטריא של "חסד", דהיינו שיגל ר' חייא כמ"ש בזכריה הנביא (פ"י) "יגל לבם בה'". וזה ע"י שמחת מצות חסד. וחסד זה שעשה, הוא לאו דוקא מה שהוא "מאכילנא בישראל ליתמי", אלא הוא גם מה שר' חייא הרביץ תורה ברבים ע"י כתיבת מגילות, שמביאין התלמידים לחיי עולם הבא כמ"ש בב"מ לג. "ורבו שלמדו חכמה מביאו לחיי העולם הבא". וזה חסד גדול.

וכשאני לעצמי, אף אני כיונתי לצרף קצת חסד עם כתיבת ספר, וזה ע"י מה שספר זה מופץ חנם לתועלת הרבים להגדיל תורה ולהאדירה, כמ"ש בראש הספר.

ואסיים בתפלה למי ששוכן במרומים שלא יסיר חסדו ואמיתו ממני וממשפחתי ומכל בית ישראל, כל הימים. ונזכה ללמוד וללמד תורה, תורה לשמה, ולשמור ולעשות כל מה שכתוב בה. וגם נזכה בקרוב לגאולה שלמה, ולינון ואליה במהרה.

המחבר

ישתבח הכורא ויתעלה הדרו. "במה אקדם ה' אכף לאלקי מרום", על כל אשר גמלני, ושהחייני וקיימני, ועד כה עזרני, להוציא לאור עולם את ח"ג מספר אורחותיך למדני.

כתוב בכתובות קג. "דכי הוו מינצו ר' חנינא ור' חייא, א"ל ר' חנינא לר' חייא בהדידי מינצת דאם חס ושלום נשתכחה תורה מישראל מהדרנא ליה מפלפולי. א"ל ר' חייא אנא עבדי דלא משתכח תורה מישראל, דאייתנא כיתנא, ושדיינא, ומגדלנא נישבי, וציידנא טבא, ומאכילנא בישראל ליתמי, ואריכנא מגילתא ממשכי דטביא, וסליקנא למתא דלית בה מקרי דרדקי, וכתיבנא חמשא חומשא לחמשא ינוקי, ומתנינא שיתא סידרא לשיתא ינוקי, לכל אחד ואחד אמרי ליה אתני סידרך לחברך. והיינו דאמר רבי כמה גדולים מעשה חייא."

ופירש שם בבן יהודע, "דכי הוו מנצי ר"ח ור"ח וכו'. בודאי לא היה ביניהם מחלוקת ומריבה חיצונית ח"ו, אלא מריבים לש"ש, וגם דברים אלו שיצאו מפיהם הם לש"ש, ולא בדרך גאוה ח"ו. והענין הוא דאפשר היה פלוגתא ביניהם בהכי, דרחב"ח סובר אע"ג דחייב אדם לעסוק בג"ח, עכ"ז אם יש לאדם שכל מחודד וחכמה גדולה, שיוכל ללמוד תורה ולפלפל בה, יעסוק בתורה ימים ולילות, וג"ח תתקיים ע"י אחרים. ור"ח ס"ל לעולם אחוז בזה וגם מזה אל תנח ידיך, שיעסוק בתורה וג"ח. וכי הוו מנצי תרועיהו בסברות אלו היה כל אחד נותן טעם לסברתו, והיינו רחב"ח אומר בא וראה כמה גדול כח הלימוד אצל אדם שהוא חריף ושכלו רב ועצום, דהא אפילו אם תשתכח תורה מהדרנא לה מפלפולי, ולהכי נכונה היא סברתי, דס"ל טוב להתמיד בתורה ימים ולילות כדי שיתחכם וידע לפלפל בה, והג"ח תתקיים ע"י אחרים. ור"ח משיב לו דברי טעם להיפך, כדי לחזק סברתו שאין ראוי לעזוב ג"ח לגמרי, יען כי אפשר למלאות החסרון ע"י ג"ח, ולא עוד אלא ע"י ג"ח עבידנא המצאה שלא תשתכח

אורח חיים

סימן א.

מציצית" ע"ש. הרי דבעינן שני כתובים. וגם פירש הנצי"ב ז"ל במרומי שדה, "והכא במילף לולב מסוכה. משמע דלא שייך תעשה ולא מן העשוי אלא היכא דכתיב תעשה, וכמו שנראה מפרש"י לג. אכן בעמק השאלה ס"קמה. אות ח. ביארנו, דה"ה בכל המצות דכתיב המעשה בתורה, ורק בלולב לא כתיב האיגוד כלל." הרי שיש ללמוד מסוכה וציצית לכל מצוות שיש בהן עשיה.

וכן נראה מהמאירי בסוכה יא: שכתב לגבי הדס, "ואם עבר וליקטן כשר, ואין כאן משום תעשה ולא מן העשוי, שהרי לולב א"צ אגד, שאילו היה צריך אגד על כל פנים כבר נאגד מבערב ושלל כתיקונו שהרי פסול מצד ענביו, וכשעבר וליקטם נשאר נאגד כתיקנו מאליו, והיה בדין תעשה ולא מן העשוי, שמאחר שצריך אגד הרי שייכא ביה עשייה." הרי משמע דבשלמא בלולב שקי"ל שא"צ אגד ואין בו עשיה, לכן לא אמרינן תעשה ולא מן העשוי, אבל בשאר מצוות שיש בהן עשיה, ודאי אמרינן תעשה ולא מן העשוי.

ולפי זה יש לדון לגבי תפילין שי"ל כיון שכתוב "וקשרתם" לגבי תפילה של יד, שאף לגבי תפילה של יד בעינן תעשה ולא מן העשוי. אלא אין זה ברור כלל, שהלא בפר' קדש לי ופר' והיה כי יביאך, כתוב "והיה" לך לאות על ירך, דהיינו דלא בעינן מעשה כלל בהנחת תפילה של יד, וכדמצינו בתפילה של ראש שלא כתוב גבה "וקשרתם" או שום לשון מעשה. לכן יש לומר שמ"ש "וקשרתם" לגבי תפלה של יד בפרשיות שמע, לא בא לומר דבעינן עשיה בקיום המצוה, אלא רק שצריך קשירה, אבל לא בעינן מעשה בעשיית הקשירה כלל כיון שכבר כתוב "והיה" לאות על ירך. ולפי זה מובן למה לא מצינו שהזכירו התלמוד או הראשונים בפירוש, שיש פסול של תעשה ולא מן העשוי בתפילין.

ב) ולענ"ד יש להעיר בפירוש הפנ"י הנ"ל, שמ"ש "דהא קי"ל לילה לאו זמן ציצית, וא"כ אמרינן שפיר ציצית יוכיח", שזה אינו ברור, דבשלמא לדעת הרמב"ם שפירש שכל מה שלובש בלילה פטור, אבל לדעת הרא"ש שסבר שכסות המיוחדת ללילה פטורה אפילו לובשה ביום, וכסות המיוחדת ליום או ליום ולילה חייבת אפילו לובשה בלילה, כמבואר בטור ומרן ס"ח. א. ע"ש, יש לדון, שהלא י"ל שאין ללמוד דין לולב מציצית כלל כיון

שאלה: האם אמרינן תעשה ולא מן העשוי במצות תפילין, ובפרט אם מותר ליתן הרצועה בתוך המעברתא קודם תפירת הבית, כשכבר יש קשר ברצועה.

תשובה: א) כתב במלא"ש סוף כלל כ. "אם פתח התפילין כדי לבדוק הפרשיות וכדומה, ותופרין אח"כ יחד מחדש, לא יתן הרצועה תוך המעברתא בעוד הקשר הישן קשור, אלא יתירהו ויתן הרצועה למעברתא, ויעשה הקשר מחדש, דיש לספוקי בזה משום תעשה ולא מן העשוי, וכמדומני שמעתי כך בשם הרב מוהר"ם קראגויא זללה"ה." והובא דבריו בקול יעקב ס"לב. אות רלט. ע"ש. ולענ"ד נראה שאין לחוש לזה, ויש לבאר את הדבר.

מצינו בגמרא שיש לחוש לתעשה ולא מן העשוי בד' מצוות, דהיינו בציצית, סוכה, מזוזה, ולר' יהודה אף לולב. עיין בסוכה יא: יב. טו. לג. ובמנחות לג: מ: וכל זה מפני שכתוב לגבי ציצית "ועשו", ולגבי בסוכה "תעשה", ובמזוזה "וכתבתם" כמבואר במעדני יו"ט בהל' מזוזה אות יא. ס"ק ש. ובלולב לר"י משום שלולב צריך אגד, דהיינו דבעינן בכל מצוות אלו מעשה. ואף בשאר מצוות שייך תעשה ולא מן העשוי כמ"ש רש"י בסוכה יא: "וילפינן לולב מסוכה בבנין אב, מה מצינו בסוכה שיש בה מעשה והקפידה תורה על העשוי בפסול, אף לולב כן." ופירש הפני יהושע שם, "היאך שייך למילף לולב מסוכה בבנין אב, הא איכא למיפרך מה לסוכה שכן נוהגת בלילות כבימים, משא"כ בלולב, דכה"ג איתא בש"ס בפ' ר"א דמילה, דמייתי הק פירכא, וכן בדוכתי טובא. ונ"ל דהאי בנין אב היינו דילפינן מסוכה ומציצית, דתו ליכא למיפרך הק פירכא דהא קי"ל לילה לאו זמן ציצית, וא"כ אמרינן שפיר ציצית יוכיח. ולפי זה א"ש דהאי תנא דאמר לולב לא מיפסל משום תעשה ולא מן העשוי, והיינו משום דס"ל דלילה זמן ציצית כמו שהובא לעיל, וא"כ תו לא שייך הק ילפותא בנין אב מסוכה לציצית דאיכא למיפרך מה לשניהם שהן נוהגות בלילות כבימים, כן נ"ל וק"ל." ופירש הערוך לנר דברי רש"י וכתב, "דנקט לישנא דברייתא דרבי ישמאל דקאמר מבנין אב משני כתובים, דהיינו מה הצד." ולענ"ד יש להביא ראיה לזה דילפינן מסוכה וגם מציצית, שרש"י כאן כתב דילפינן תעשה ולא מן העשוי מסוכה, אבל במנחות לג. הוא כתב "דגמרינן

ממנו לכל מצוות שיש בהם עשיה, וממילא שבכלל זה מצוות מזוזה, ולא בעינן פסוק מיוחד ללמוד דין זה לגבי מזוזה. וכן הוא, שהרי כבר פירש"י דין מזוזה במנחות לג. וז"ל "העמיד הסיפא בבנין תחילה, ואח"כ קבעינהו המזוזות, דגמרינן מציצית דכתיב בה תעשה ולא מן העשוי...". הרי דלא בעינן ללמוד זה מהפסוק של מזוזה, כיון שכבר יש בנין אב הנ"ל. ועוד אין לומר שהוא "דומה" לתעשה ולא מן העשוי, דכיון שיש בנין אב הנ"ל הוא ממש בכלל תעשה ולא מן העשוי.

ויש ליישב דעת הלבוש. ולענ"ד נראה שהוא סבר שמ"ש רש"י בסוכה יא: דיש ללמוד מבנין אב לשאר מצוות, ומשום זה אמרינן ילפינן לולב מסוכה, הוא רק אם אמרינן לולב צריך אגד, אבל כיון שקי"ל שלולב א"צ אגד, אנו קי"ל כמ"ד שאין ילפינן לולב מסוכה, ונראה שהטעם הוא כמ"ש רש"י בסוכה יא: לגבי גז"ש, "ואין אדם דן גזירה שוה מעצמו אא"כ למדו מרבו ורבו מרבו עד משה רבינו, ושמו מקראות הללו לא לדרוש גזירה שוה נכתבו". לכן ה"ה שאין ללמוד מבנין אב מדעתינו, וכיון שקי"ל שלולב א"צ אגד, י"ל שאף אנו קי"ל כמ"ד שאין ילפינן לולב מסוכה, וזה משום שאין קבלה בענין זה לגבי תעשה ולא מן העשוי. הרי שלא קי"ל שיש ללמוד תעשה ולא מן העשוי מבנין אב לשאר מצוות. שוב ראיתי בלשכת הסופר ס"יז. ס"ק א. שכתב לגבי הסוגיא בסוכה יא: הנ"ל "וגם לא מוכח מיניה מידי דהא לא כתב אלא למ"ד דיליף לולב מסוכה", וכדיבארתי. ולפי זה צריך ליתן טעם אחר למה שייך הפסול של תעשה ולא מן העשוי במזוזה. לכן כתב הלבוש שהוא מפני ד"כתיב וכתבתם על מזוזות ביתך". הרי נראה דבעינן כתיבה על מזוזת הפתח כשהיא עומדת בבית, שזה נחשב עשיה, ולא כשהיא עדיין על הקרקע ואינה מחוברת לבית, והמצוה באה ממילא אחר כך. לפי זה שפיר כתב הלבוש, שהוא "דומה" לתעשה ולא מן העשוי, שזה מפני שאין ללמוד דין זה מסוכה ולולב, לכן מצינו שצריך ללמוד דין זה מהפסוק של מזוזה עצמו, וזה מה שפירש הלבוש.

אלא שעדיין יש להקשות על זה, שהלא כתב רש"י במנחות לג. הנ"ל בפירוש, שיש ללמוד דין מזוזה מציצית, ודלא כמ"ש הלבוש הנ"ל. לזה יש להשיב לפי מ"ש ה"ד מלאכי בכללי רש"י אות א. "רש"י בפירושו רגיל לפרש יותר קרוב לפשוטו אע"ג דלית הלכתא הכי, כי כן דרך הש"ס ג"כ לאתווי הדרשה יותר פשוטה אע"ג דאתאמרה לפום סברא דאמורא דלא קי"ל כוותיה. באר שבע דף ב' ד', וע"ש עדים נאמנים. וה"ה כאן די"ל הכי,

שכשיש חיוב בציצית לדעת הרא"ש, החיוב הוא בין ביום ובין בלילה, משא"כ בלולב שהחיוב הוא רק ביום. ובשלמא לדעת רש"י ולפירוש הפנ"י הנ"ל, שנראה שרש"י סבר כהרמב"ם לגבי ציצית בלילה כמבואר בב"י ס"יח. אבל י"ל שלדעת הרא"ש אין ללמוד מבנין אב לולב מסוכה כדיבארתי.

ואולי י"ל שלדעת הרא"ש יש לפרש הלימוד מסוכה ללולב מטעם אחר, והוא כמ"ש הערוך לנר שם, וז"ל "ובאמת לולא פירש"י, הא נלענ"ד לומר דילפינן לולב מסוכה היינו בגז"ש דשבעת ימים דדרש לה רבי אליעזר לענין מכשירין בשבת (דף קלא:), ורבנן דס"ל מכשירין לא דחי שבת לא דרשי לה כמבואר שם, וא"כ י"ל דפליגי בפלוגתא דר"א ורבנן, דרשב"י כר"א וחכמים כרבנן." וי"ל שכל זה אם אמרינן שרשב"י ורבנן פליגי בזה, אבל שוב כתוב בגמרא בסוכה שם, "ואב"א אי סבירא לן דלולב צריך אגד כ"ע לא פליגי דילפינן לולב מסוכה, והכא בהא קמיפליגי מר סבר צריך אגד ומר סבר אין צריך אגד". ולפי זה י"ל שלכ"ע ילפינן מסוכה, דהיינו ע"י גז"ש שבעת ימים דבעינן תעשה ולא מן העשוי, אלא דפליגי אם צריך אגד או לא. לכן מצינו דכל הטעם דאמרינן תעשה ולא מן העשוי בלולב לר"י הוא משום גזירה שוה, ואינו משום בנין אב. לכן אין ללמוד מגזירה שוה למצוות אחרות של יום, משא"כ אם הטעם הוא מפני בנין אב. מ"מ אפשר שעדיין מודה הרא"ש שיש ללמוד מבנין אב מסוכה למצוות שנוהגות ביום ולילה כסוכה, וכיון שמצינו שהרא"ש פסק שלילה זמן תפילין הוא, כמבואר בטור ס"ל. ודלא כהרמב"ם שסבר שהוא לאו זמן תפילין, לכן שפיר י"ל לדעת הרא"ש שיש ללמוד מבנין אב מסוכה לתפילין שתעשה ולא מן העשוי פסול.

ג) **אלא** שעדיין יש לדון בכל זה לפי מ"ש הלבוש בי"ד ס"רפט. אות ה. לגבי קביעת מזוזה כשמזוזת הפתח עדיין על הקרקע, שזה פסול. וז"ל "שזה דומה לתעשה ולא מן העשוי הנאמר גבי סוכה, דהכי נמי כתיב וכתבתם על מזוזות ביתך, דמשמע שתקבעם במזוזה כשהיא שקוע בבנין של ביתך, ולא שתקבעם במזוזה ואחר כך תשקע המזוזה לבנין ביתך, שאין זה כמשמעו של וכתבתם על מזוזות ביתך". וזה קשה, שאין כתב הלבוש שהוא "דומה" לתעשה ולא מן העשוי, ועוד למה לו להביא ראיה מהפסוק של מזוזה שזה בכלל תעשה ולא מן העשוי, שהלא לפי מה שביארתי לעיל, ודאי שזה תעשה ולא מן העשוי, ולא בעינן ללמוד זה מהפסוק של וכתבתם, כיון שכבר יש בנין אב כמבואר ברש"י בסוכה יא: ויש ללמוד

הפתח בבית, ולא ששייך תעשה ולא מן העשוי בזמן הכתיבה וכדומה, שאין שום גילוי לזה.

לפי זה יש לדון בתפילין לדעת הלבוש והמעדני מלך הנ"ל, שאף בתפילין אין ללמוד מטעם בנין אב מסוכה וציצית, אלא בתפילין לא מצינו כלל בפירוש בש"ס דבעינן תעשה ולא מן העשוי, לכן י"ל שאין לרבותינו קבלה דבעינן עשיה לגבי תפילין, ויש לפרש שהטעם משום מה שביארתי לעיל, דהיינו כיון שכתוב "והיה" לך לאות, דמשמע דלא בעינן עשיה לגבי תפילין. ואקף את"ל דבעינן עשיה בשעת קשירה, מ"מ י"ל שזה בהנחת התפילין על היד, אבל מה שהוא תיקן התפילין לפני זה אינו בכלל הפסול של עשוי. ולכן אין לחוש לתעשה ולא מן העשוי כשהוא נותן הרצועה בתוך המעברתא קודם תפירת הבית, שהרי עדיין התפלה של יד אינה על ידו, וזה כמו שפירשתי לגבי מזוזה דלעיל. ורק אם הניח התפלה של יד על בשרו כשיש חציצה על בשרו, ואחר כך הוא מסיר החציצה, והתפלה של יד נשארה שם ממילא, בזה י"ל תעשה ולא מן העשוי, שזה דומה לדין מזוזה הנ"ל שהוא פסול משום עשוי. הרי מצינו שנראה שלדעת הלבוש והמעדני יו"ט, אין לחוש לתעשה ולא מן העשוי בתקנת תפילין, ובפרט לפני שעת ההנחה.

(ד) ויש לדון בדעת הרמב"ם בזה, שכתב המבי"ט בקרית ספר בהל' מזוזה פ"ה, "חתך קנה והכניס בו מזוזה, ואחר כך חבר הקנה אל קנים אחרים, והעמיד מן הכל מזוזות הפתח, פסולה. מפני שקדמה קביעת המזוזה לעשיית מזוזת הפתח, וכתוב בציצית תעשה, ודרשינן ולא מן העשוי, וגמרי מיניה. ונראה דהיא מדרבנן, דבמאי יליף, לא גז"ש איתא ולא היקשא איתא." הרי שפשוט לו להמבי"ט שאין להרמב"ם הבנין אב של רש"י בסוכה יא: הנ"ל. ונראה שהמבי"ט סבר כהלבוש והמעדני מלך הנ"ל, שאין ללמוד מסוכה מטעם בנין אב, וכדיארתי לעיל. אלא רק משום דכתיב "וכתבתם על מזוזות ביתך", וגם כתיב "ועשו להם ציצית", נראה דבעינן תעשה במצות מזוזה, אלא שסבר המבי"ט שדרשה זו היא רק מדרבנן. לכן אפשר לומר שדוקא לגבי מזוזה אמרו רבותינו שיש לחוש לתעשה ולא מן העשוי (מלבד סוכה וציצית שהפסול של עשוי מן התורה), ואין לנו להוסיף על גזירתם כדי לומר שאף בתפילין יש לפסול משום תעשה ולא מן העשוי, שהרי לא מצינו בשום מקום בש"ס ובראשונים שאמרו בפירוש ששייך בתפילין פסול זה כשפירשתי

אבל לדינא סבר הלבוש דלא קי"ל דגמרינן מזוזה מציצית, אלא רק שיש ללמוד דין זה מהפסוק של מזוזה עצמו. ושוב ראיתי במעדני יו"ט בהל' מזוזה, אות יא. ס"ק ש. שאף הוא פירש כדברי הלבוש, והוא פירש כן בדעת הרא"ש ע"ש. וראיתי בלשכת הסופר הנ"ל שכתב, "דתעשה ולא מן העשוי שייך בכל המצוות... שכן מבואר בגמ' מנחות לג:..." ע"ש. ולפי מה שפירשתי לדעת הלבוש והמעדני יו"ט הוא דין מיוחד למזוזה דוקא.

ולכאורה יש להקשות על זה לפי מ"ש הלבוש בא"ח ס"תרכו. אות ג. לגבי הגג על הסוכה, "ולא ראיתי אחד מהם שנזהר שלא לסגור אע"פ שבסגירה חוזר ופוסל את הסוכה, וכשפותחין אח"כ הוי תעשה ולא מן העשוי... צ"ע מ"ש מטיפת דיו שנפל על האות אחר שנכתב ולא ניכר האות, ואח"כ חוזר ונוטל את הטיפה וניכר האות שפוסל לעיל ס"לב. בשם הרא"ש, ויש לחלק ג"כ, דהתם הטיפה מעורב ומתקשה עם הדיו של עצמו עד שנעשו גוף אחד כל זמן שמניח שם, לפיכך לא מתכשר האות בגרירה או בנטילה, אבל הכא הגג והסכך שני גופים מחולקים הם" ע"ש. הרי לכאורה נראה שהטעם שהאות פסולה כשנפלה עליה טיפת דיו, אף בגרירה או נטילה, הוא משום תעשה ולא מן העשוי. הרי מצינו ששייך תעשה ולא מן העשוי בשאר מצוות, ודלא כשביארתי לעיל לדעת הלבוש. אלא שזה אינו, שכוונת הלבוש היא, שאע"פ שלא שייך תעשה ולא מן העשוי בכתיבת אותיות, מ"מ כיון שמצינו שכשיש פסול בכתיבה היא אינה חוזרת לכשרות, ה"ה לגבי סכך (וזה כמו דמצינו בסוכה לג. בענין אם יש דחוי אצל מצות ע"ש.) וצ"ל כן, שהטעם שהאות פסולה ע"י גרירה, הוא משום חק תוכות כמבואר ברא"ש בפ"ב דגיטין אות יט. וזה משום שאין זה בכלל כתיבה, ולא הזכירו הפוסקים שזה בכלל תעשה ולא מן העשוי. לכן עדיין י"ל שלא שייך תעשה ולא מן העשוי בשאר מצוות.

ויש להוסיף על הנ"ל, שנראה שלפי דעת הלבוש והמעדני יו"ט, עיקר הדיון כאן הוא אינו על הכתיבה עצמה כשהוא כותב המזוזה כשהיא עדיין אינה על מזוזת הפתח, דאף בזה בעינן תעשה ולא מן העשוי, אלא הוא רק על קביעת המזוזה במזוזת הבית, ותו לא. לכן מצינו שיש נ"מ בין אם ילפינן מסוכה וציצית מטעם בנין אב, שבזה י"ל שכל עשוי פסול במזוזה, אף עשוי מזמן הכתיבה, ובין אם ילפינן שעשוי פסול כיון דכתיב "וכתבתם על מזוזות ביתך", שבזה בעינן עשיה רק בזמן קביעת המזוזה, ולא קודם לכן כיון שהדרשה היא רק מהפסוק של מזוזה, לכן יש ללמוד ממנו רק הדין של קביעת המזוזה כשמזוזות

לקבוע אותה על מזוזת הפתח יש פסול, משא"כ בשעת כתיבת המזוזה כשהיא עדיין לא נגמרה, שלא שייך עדיין הפסול של תעשה ולא מן העשוי. ולכן ה"ה שאין לפסול משום תעשה ולא מן העשוי עד גמירת כל כתיבת המזוזה, לכן בכתיבת אות אחרונה עדיין לא שייך פסול זה, כיון שהמזוזה עדיין אינה שלימה.

אלא שזה אינו, דבשלמא שיש תעשה ולא מן העשוי כשכבר גמר עשיית החפצא של מצוה כדלעיל, אלא מצינו שיש תעשה ולא מן העשוי ג"כ קודם גמירת החפצא של מצוה, כגון בהדלה על הסוכה את הגפן ואת הדלעת וקצצן בסוכה יא. ובזה הסכך המחובר לקרקע הוא מגוף החפצא של מצוה, והוא עדיין אינה שלימה. וכן לגבי ציצית בסוכה יא: בהטיל לשני קרנות בבת אחת ואחר כך פסק ראש החוטין שלהן, אף בזה העשוי הוא קודם שלימת החפצא של מצוה. לכן עדיין הקושיא במקומה עומדת, שאיך כותבים מזוזה כשרה שבשעת כתיבת האות האחרונה כל שאר האותיות הן בכלל עשוי. אלא צ"ל שאין זה בכלל מה שאסרה התורה משום תעשה ולא העשוי, שהלא לגבי הדלה על הסוכה את הגפן ואת הדלעת וקצצן, בעינן רק לנענע הסכך שהיה מחובר לקרקע בתחילה ולא שאר הסכך שהוא כשר מתחילה, וזה אף שלכאורה י"ל, שאם הסכך כשר הוא בכלל עשוי, כיון שקודם קציצת הסכך המחובר כל הסכך עדיין פסול משום חמתה מרובה מצלתה, ולכן כשהוא קוצץ את הסכך המחובר לקרקע, ממילא הסכך שלא היה מחובר לקרקע נעשה כשר, והוא בכלל עשוי. ועדיין לא אמרינן בזה תעשה ולא מן העשוי לגבי הסכך שהיה כשר מתחילה, אלא רק לגבי הסכך הפסול. לכן ה"ה לגבי כתיבת מזוזה, דלא אמרינן לגבי כל האותיות שהן "עשוי", כיון שאין פסול בעצם כשנכתבו, ואין לפסול המזוזה משום תעשה ולא מן העשוי. הרי מצינו מכל זה שהפסול של תעשה ולא העשוי הוא שייך רק בדבר שהוא בעצם פסול כגון סכך שהוא מחובר לקרקע, משא"כ בדבר שהוא בעצם כשר, כגון הסכך שאינו מחובר לקרקע או אותיות כשרות במזוזה. וכסברה זו כתב הלבוש שם, וז"ל "דשאני התם (לגבי סכך) שהוא מתעסק בעשיית הצל, והרי הוא עושה סוכה ממנו במה שעושה לצל, וא"א לעשותה בענין אחר". הרי לא שייך תעשה ולא מן העשוי בדבר שהוא בעצם כשר, כיון שכך דרך עשיית החפצא של מצוה.

ואף שמצינו שכשהוא תופר כנף שיש בה ציצית על בגד אחר, שהציצית פסולה משום תעשה ולא מן העשוי, ושם הציצית עצמה היא כשרה, וכן בקובע מזוזה על מזוזת

לעיל. ואת"ל ששייך פסול זה בתפילין לדעת המבי"ט, א"כ י"ל כמ"ש לעיל שזה רק בשעת הנחה ולא קודם כן בשעת עשיית התפילין עצמה.

(ה) **ועוד** י"ל, שאף אם אמרינן ששייך תעשה ולא מן העשוי לגבי תפילין משום שכתוב "וקשרתם", מ"מ כבר כתבו התוספות במנחות לה: שיש מחלוקת בין רבינו אליהו ור"ת לגבי הקשירה, שלדעת רבינו אליהו צריך אדם לקשור תפילין בכל יום, דהיינו ממש קשירה, אבל לדעת ר"ת דאין צריך לקשור בכל יום, אלא בעינן רק הידוק וצמצום כמבואר שם. וידוע שקי"ל כר"ת בזה. לכן מובן שאין הפירוש "וקשרתם" קשירה ממש, אלא הוא הידוק בלבד, לכן מצינו דבשלמא דבעינן עשיה לגבי ההידוק כיון שכתוב "וקשרתם", אבל לגבי הקשירה עצמה בתפילה של יד לא מצינו גלוי כלל דבעינן עשיה, כיון שהפסוק איירי רק לגבי ההידוק, וכדעת ר"ת.

(ו) **ועוד** יש לחקור, שכבר מצינו ששייך תעשה ולא מן העשוי במצות מזוזה, וא"כ לכאורה נראה שלא מצינו שיש מזוזה כשרה, שהלא אם אות אחת חסרה המזוזה פסולה, וא"כ בשעה שהוא כותב את המזוזה היא פסולה כל זמן הכתיבה עד שהוא משלים האות האחרונה, ובאותו זמן כל המזוזה נעשית כשרה, דהיינו כל הכתיבה במזוזה, אבל זה אי אפשר להיות, כיון שבאותו זמן שהוא משלים האות האחרונה, כל האותיות במזוזה כבר היו שם, ובשעת השלמה הם בכלל "עשוי", ונמצא שא"א להיות מזוזה כשרה. וכן ראיתי קושיא כזו בלבוש בא"ח ס"תרכו. לגבי סוכה, וז"ל "כל מעשה סוכה כך הוא, שמתחלת עשייתה היא פסולה, שהרי מתחילה בעוד הסכך מעט, יש חמה מרובה מצלתה, ואחר כך כשמתרבה הסכך, חוזר ונתכשר הכל ממילא, והוא תעשה ולא מן העשוי, אעפ"כ כשרה". ע"ש.

ולכאורה נראה שי"ל שלא שייך תעשה ולא מן העשוי עד שכבר גמר עשיית החפצא של מצוה, ורק אחרי כן שייך תעשה ולא מן העשוי, וכמו דמצינו לגבי ציצית שמי שמביא כנף שיש בה ציצית ותפרה על הבגד שהוא פסול כמבואר ברמב"ם בהל' ציצית פ"א הל"ג. וזה משום שכבר גמר עשיית הציצית על הכנף, לכן כשהוא תופר הכנף על הבגד שייך לומר תעשה ולא מן העשוי. וכן לגבי מזוזה, מצינו ששייך לומר תעשה ולא מן העשוי רק כשהוא קובע המזוזה במזוזת הפתח בעודה תלושה, ואח"כ חיברה לפתח, כמבואר במרן י"ד ס"רפט. ה. ע"ש. הרי רק כשהמזוזה עצמה כבר נעשה, ואז הוא רוצה

משה ס"תרכו. ס"ק א. ע"ש. הרי זה כמו שפירשתי שאם הסכך לצל אז בעצם הוא דבר כשר, ואף אם נעשה ממילא לא שייך תעשה ולא מן העשוי.

וכן לגבי ציצית בסוכה יא: בהטיל לשני קרנות בבת אחת ואחר כך פסק ראשי החוטין שלהן, אף כאן קודם שהוא פסק ראש החוטין הם פסולים בעצם, והם דומים לסכך מחובר לקרקע, לכן שייך בזה תעשה ולא מן העשוי. אלא לכאורה יש להקשות על זה ממ"ש מרן בס"ל. יח. "ואם נדבקה אות לאות בין קודם שתגמר בין אחר שנגמרה פסול. ואם גרר והפרידה כשר." והלא זה עדיין פסול משום תעשה ולא מן העשוי, שהלא אם נדבקה אות לאות וכתיבה פסולה, זה דומה לסכך פסול כגון מחובר לקרקע וכדומה, וכשהוא מפריד האותיות ע"י גרירה והוא לא עושה מעשה בגוף האות, הרי זה בכלל "עשוי", ודומה למי שקצץ הסכך המחובר, ולכן איך כתב מרן שהוא כשר. אלא צ"ל כמו שכתב מרן מיד אחר כך, "ולא מיקרי חק תוכות מאחר שהאות עצמה היתה כתובה כתקונה." דהיינו האות בעצמה כשרה, ואין כאן פסול בגוף האות, אלא רק משום שיש נגיעה יש פסול, לכן אף כשהוא מפריד האות, מ"מ כיון שגוף האות היה כשר, זה אינו בכלל הפסול של תעשה ולא מן העשוי וכדביארתי לעיל.

לפי זה אף בנד"ד י"ל כן, שמותר ליתן הרצועה תוך המעברתא בעוד הקשר הישן קשור, שאף אם בשעת תפירת הבתים הקשר הוא בא ממילא, מ"מ אין זה פסול משום תעשה ולא מן העשוי, כיון שהקשר הוא דבר כשר בעצם, והוא לא דבר פסול, ויש לדמות זה לסכך כשר ולא לסכך מחובר לקרקע, שרק בסכך מחובר צריך לנענע אחר קציצה ולא שאר הסכך שהוא כשר. ונד"ד בכלל מ"ש המאירי ודע' הנ"ל, "שכל שעשה הסכך כתקנו מחמת עצמו לשם סוכה, ואח"כ עושה מעשה להכשיר את הפסול הבא לו מצד אחר, אע"פ שאינו עושה מעשה בגוף הסכך אין בו משום תעשה ולא מן העשוי".

(ז) לפי זה יש לתרץ קושיא אחרת שראיתי בלשכת הסופר בס"ז. ס"ק א. וז"ל "בספר מלאכת הקודש, בסופו נשאל במה שכותבין את כל הס"ת ואח"כ תופרין יחד את היריעות, והרי הוי תעשה ולא מן העשוי כיון שעיקר המצוה היא הכתיבה." ע"ש. ולפי מה שביארתי אין קושיא, שהכתיבה עצמה כשרה לכן אף אם רק אחר תפירת העורות הס"ת כשר, והכתיבה נעשית כשרה רק ממילא, מ"מ אין כאן תעשה ולא מן העשוי כיון שהכתיבה בעצמה היא כשרה. כן נראה לענ"ד.

הפתח כשהיא עדיין על הקרקע, שהמזוזה עצמה כשרה, ועדיין יש פסול של "עשוי", שאני דינים אלו כיון דהחפצא של מצוה כבר שלימה, דהיינו הציצית והמזוזה, משא"כ לגבי כתיבת המזוזה ועשיית הסכך הנ"ל שהוא עוסק בגוף החפצא, והיא עדיין אינה שלימה, שבוזה אין לחוש לעשוי אלא בדבר שהוא פסול בעצם כגון סכך מחובר וכדומה, וכדביארתי.

לפי חילוק בזה, יש להבין מ"ש הרמב"ם בהל' סוכה פ"ה הל"ט. "סוכה שנעשית מאליה פסולה לפי שלא נעשית לצל. והחוטט בגדיש ועשהו סוכה, אינה סוכה שהרי לא עימר גדיש זה לצל..." ע"ש. וכן הוא במרן בס"ת. ולכאורה זה קשה להבין, שהלא אף אם היתה הסוכה לצל והיא נעשית מאליה עדיין היא פסולה משום תעשה ולא מן העשוי. וכן ראיתי בביאור הלכה בס"ת. בד"ה אבל, שהוא הקשה כן, וז"ל "לכאורה לשון זה דחוק מאד דאפילו אם כוונתו בעת עשיית הגדיש לחטוט אח"כ ושישאר הסכך שלמעלה לצל, ג"כ פסול שהרי מ"מ לא נגע בסכך אלא חקק בדפנות והסכך נעשית מאליו." ע"ש. ואף שבתחילה

נעשה חלל טפח במשך ז' לשם סוכה, מ"מ עדיין י"ל שע"י חקיקה הסכך נעשה ממילא (עיין לקמן מ"ש המאירי). אלא לפי מה שביארתי לעיל הכל אתי שפיר, שהרי אם הסכך לצל אז בעצם הוא דבר כשר, ואף אם נעשה ממילא לא שייך תעשה ולא מן העשוי, והוא דומה לכתיבת מזוזה הנ"ל, ולהסכך כשר שלא היה מחובר לקרקע כשהוא קצץ אותו סכך שהיה מחובר לקרקע, שלא שייך בהם הפסול של "עשוי". ולכן אף בחוטט בגדיש, הסוכה כשרה אם היא לשם צל מתחילה. לכן שפיר כתב הרמב"ם "סוכת שנעשית מאליה פסולה לפי שלא נעשית לצל", שאם היא אינה נעשית לצל, אז הסכך בעצם פסול, ודומה לסכך שהוא מחובר לקרקע, לכן בזה שייך לומר "עשוי".

וכן מצינו במאירי סוכה ג: ד"ה ויש, שכתב, "שכל שעשה הסכך כתקנו מחמת עצמו לשם סוכה, ואח"כ עושה מעשה להכשיר את הפסול הבא לו מצד אחר, אע"פ שאינו עושה מעשה בגוף הסכך אין בו משום תעשה ולא מן העשוי, שהרי בחטט בגדיש כל שהניח בשעת אסיפתם חלל טפח ברוחב שבעה לשם סוכה מתקנה אחר כך וכשרה כמו שיתבאר, וכן כל שיש בסוכה סכך פסול ד' ומיעטו אע"פ שלא עשה מעשה בסכך הכשר הואיל ומ"מ עשה מעשה להכשיר אין כאן משום תעשה ולא מן העשוי." ע"ש כל דבריו. וכן הוא בספר השלמה ובספר המכתם, וכן הוא בקיצור באורחות חיים הל' סוכה אות כו. והכלבו. ובדרכי

איירי כשהאיש עושה הסכך על הקרקע, ואחר כך הוא בונה הדפנות והוא נותן הסכך על הדפנות, שבזה כשהסכך על הקרקע אין שום הוכחה שהוא לצל וגם י"ל שבשעת שהוא מניח הסכך על הדפנות הוא אינו מתכוין לצל כיון שהוא חושב בטעות שהסכך כבר כשר, וזה דומה לדין גדיש, אבל כשיש טפח של דופן כגון שהוא עושה הדופן מלבנים ואחר כשיש טפח הוא עושה הסכך על הלבנים ואז הוא מוסיף על הלבנים או סילק הסכך כדי להשים אותו על דפנות אחרים וכדומה, בזה אין פסול כיון שיש הוכחה מתחילה שהסכך הוא לצל מאחר שבשעת עשיה יש חלל טפח, כן נראה כוונתו. וכן נראה דעת הרמ"א, והם מודים להב"ח.

הרי לפי כל זה אין לחוש לגבי תפילין אם הוא נותן הרצועה תוך המעברתא בעוד הקשר הישן קשור, שאולי לא שייך תעשה ולא מן העשוי בתפילין כלל, כיון שכתוב "והיה" לך לאות, ובפרט לדעת הלבוש והמעדני מלך הנ"ל, ואף את"ל שהוא שייך, מ"מ שמא רק בהידוק התפילין י"ל כן ולא בעשיית הקשירה, שקי"ל כר"ת שהפירוש של וקשרתם הוא הידוק. ועוד י"ל דלא אמרינן תעשה ולא מן העשוי אלא כשיש פסול בחפצא המצוה כגון סכך מחובר וכדומה, אבל כשבעצם החפצא כשרה אין זה בכלל עשוי, לכן ה"ה בקשירה בתפילין שהיא כשרה מצד עצמה, ולא שייך בה תעשה ולא מן העשוי.

סימן ב.

שאלה: האם מי שיוצא לדרך והניח תפילין בהשכמה קודם עלות השחר יכול לברך עליהן כשיגיע זמן ביום.

תשובה: (א) כתב מרן בס"ל. ג. "היה רוצה לצאת לדרך בהשכמה, מניחם וכשיגיע זמן ימשמש בהם ויברך...". וזה כדעת הרא"ש כמבואר בטור שם, שפסק שלילה זמן תפילין הוא, אבל לדעת הרמב"ם שפסק כמ"ד לילה לאו זמן תפילין הוא, אסור לעשות כן. וכ"כ הב"י וז"ל "...אבל הרמב"ם השמיטה, ואפשר שהוא סובר דאתיא כמ"ד לילה זמן תפילין הוא" ע"ש. מ"מ כיון שמרן פסק כדעת הרא"ש, נראה ששפיר הוא לעשות כן. אלא עדיין יש לדון בזה משום שמא יש כאן חשש של ברכה לבטלה, שי"ל שלדעת הרמב"ם כשאיש זה מניח תפילין כשהוא עדיין לילה הוא אינו מקיים המצוה כלל ואדרבה הוא עובר על לאו כמבואר בדבריו בהל' תפילין פ"ד הל' יא. וא"כ כשהגיע זמן מצינו שהן עליו ממילא, והוא בכלל תעשה ולא מן העשוי, והוא פסול, ואף שעכשיו הוא יום והוא זמן

אלא לכאורה יש להקשות על זה ממה שמצינו לשיטת רבי יהודה בסוכה יא: ולג. שלדעתו אמרינן תעשה ולא מן העשוי לגבי לולב, כיון שלשיטתו לולב צריך אגד, ואגד הוא עשיה. לכן הדס שענביו מרובות אם עבר ולקטן הוא פסול. ולכאורה זה אינו מובן כיון שההדס הנשאר אחר הלקיטה הוא בעצם הדס כשר, לכן אין לפסול אותו משום תעשה ולא מן העשוי. אלא שזה אינו, שמה שסבר ר"י שהוא פסול משום "עשוי" הוא אינו לגבי ההדס, אלא אדרבה ההדס הוא כשר, ולא אמרינן לגבי ההדס שהוא "עשוי", מטעם שכתבתי לעיל. אלא הפסול הוא לגבי האיגוד, וכ"כ רש"י בסוכה יא: "ר"ש סבר לולב צריך אגד. לאגוד שלשה המינים, ושייכא ביה עשיה, וע"כ מבעוד יום אגדו עם ענביו, וכי לוקטו בי"ט הוה ליה מן העשוי." הרי האגד היה מן העשוי, ולא ההדס. וזה דומה לתעשה ולא מן העשוי כשכבר גמר עשיית החפצא של מצוה כשביארתה לעיל, כדמצינו לגבי ציצית שמי שמביא כנף שיש בה ציצית ותפרה על הבגד שהוא פסול כמבואר ברמב"ם בהל' ציצית פ"א הל"ג. ע"ש. וכן לגבי מזוזה מצינו ששייך לומר תעשה ולא מן העשוי כשהוא קובע המזוזה במזוזה הפתח בעודה תלושה, ואח"כ חברה לפתח, כמבואר במרן י"ד ס"רפט. ה. ע"ש. הרי באלו הציצית והמזוזה כבר נעשו והן שלמות, ורק אחר כך הוא רוצה לתפור הכנף או לקבוע מזוזה. וכן הוא לגבי אגד, השלשה מינים הם כבר שלמים, ועכשיו הוא צריך לאגוד אותם, אלא שהאיגוד בא ממילא, כמו כשהוא מחבר מזוזה הפתח להכותל המזוזה באה ממילא. לכן יש פסול משום תעשה ולא מן העשוי.

(ח) לפי זה יש לבאר המחלוקת בין הרמ"א והב"ח בס"ת שלה. שכתב הרמ"א שם בשם ההג"מ, "ואין לעשות הסכך קודם שיעשה הדפנות, ואם עשה טפח סמוך לסכך מותר לסכך קודם שיעשה שאר הדפנות כמו בחוטט בגדיש." והב"ח פליג על זה, וכתב "ותימה גדולה מה ענין זה לחוטט בגדיש דלא נתן שם הגדיש לשם סוכה...". הרי לדעת הב"ח אין לפסול משום תעשה ולא מן העשוי אלא כשהסכך פסול מעצמו כגון שהוא אינו לצל, משא"כ בנידון הרמ"א. אלא לענ"ד שאף ההג"מ מודה לזה, שהוא כתב דינו בפ"ה דסוכה ס"ק מ. על מ"ש הרמב"ם, "לפיכך אם עשה בתחילה חלל טפח במשך שבעה לשם סוכה... כשרה שהרי נעשה סכך שלה לצל." וכתב ההג"מ, "ומהאי טעמא אין לעשות הסכך קודם שיעשה הדפנות...". הרי אף הוא מודה שהוא פסול כיון שבזה הוא אינו לצל כמ"ש הרמב"ם, שהוא כתב "מהאי טעמא", דהיינו לפי טעם הרמב"ם שרק כשהוא אינו לצל הוא פסול. ונראה שההג"מ

יראה דכשר, אף אם עשאן בלילה ולא הוי תעשה ולא מן העשוי אף דכסות יום בלילה פטור להר"מ, דוגמא לדבר אין מחוסר זמן לבו ביום, וזמן ממילא קאתי, ולא הוי תעשה ולא מן העשוי, ולא דמי לבעלת ג' שאין חייבת כלל ואין ראוי כלל לציצית... ע"ש. הרי מבואר שכל פסול שתלוי על הזמן לא הוי בכלל תעשה ולא מן העשוי. לכן ה"ה בנד"ד שאין הנחת תפילין בלילה בכלל תעשה ולא מן העשוי לדעת הרמב"ם.

וכן ראיתי בפתח הדביר בס"י. שכתב כן לגבי עשיית ציצית בלילה, וז"ל "ולענ"ד דמצד אחר לא שייך תעשה ולא מן העשוי וכשרים לפי מ"ש הר' הלבוש ז"ל לקמן ס"תרכו. ס"ג. וז"ל הסוכה שעושין בבית תחת הגג ומסככין אותה ואח"כ מסירים העצים והדפים יש פוסלים אותה משום שבשעה שסככוה נעשה הסכך בפסול וכו', ואח"כ כשפותחים וכו' הו"ל תעשה ולא מן העשוי, ויש מתירין וכו', הואיל ולא אירע הפסול בסכך עצמו אלא בדבר אחר חוצה לו נוהגין היתר בעשיית הסוכות הללו וכו', אבל עדיין צ"ע מ"ש מטיפת דיו שנפלה וכו', ויש לחלק דהתם הטיפה מתערבת וכו', אבל הכא הגג והסכך שני גופים מחולקים הם, ואין האחד מבטל את חברו ע"כ. וה"נ שאין הפסול בגוף הטלית אלא מטעם שעשאו בלילה לא שייך תעשה ולא מן העשוי. ע"ש. הרי לפי זה אף בתפילין י"ל כן שלא שייך תעשה ולא מן העשוי לדעת הרמב"ם בהנחת תפילין בלילה.

אלא עדיין יש לדון בזה לפי מ"ש הלב חיים בח"ג ס"כט. וז"ל "נשאלתי אם מותר להטיל ציצית על הכנף בלילה או אינו מותר... תשובה... עיקר מצוה אינו אלא בלבישה ולא בעשיה, מינה נשמע דאם עשאו בלילה, דהיינו שהטיל הציציות על הכנף בלילה, קפידה ליכא" ע"ש כל דבריו. הרי נראה מזה שאם היה עיקר המצוה נעשה בלילה שזה בכלל תעשה ולא מן העשוי. ולכן אף בנד"ד י"ל הכי שהרי הקשירה בתפילין היא עיקר המצוה, וזה כדעת הנצי"ב הנ"ל. וכן הוא לרש"ק בחכמת שלמה ס"י. שכתב, "דמכשירין כשרים בלילה, וא"כ בציצית דליכא רבויא ניהו דהלבישה והקיום לא שייך בלילה, מ"מ העשיה כשרה בלילה דהוי רק מכשירין כיון דכלי קופסא פטורים, ועיקר המצוה הוה הלבישה, הוי עשיית ציצית בבגד רק מכשירין" ע"ש. הרי נראה מזה למ"ד כלי קופסא חייבין בציצית אין להתיר הטלת ציצית בלילה. וכן י"ל בנד"ד לדעת הרמב"ם שסבר שלילה לאו זמן תפילין.

תפילין, מ"מ לדעת הרמב"ם אין לברך עליהן מטעם תעשה ולא מן העשוי. וכן ראיתי בעמק השאלה בס"קמה. ס"ק ת. שכתב סברה זו אגב אורחיה, וז"ל "...ואולי מקשינן בזה לתפילין דכתיב וקשרתם וכתבתם, מה קשירה דתפילין הרי כתיב הפעולה בתורה, בעינן ולא מן העשוי בפסול, כגון אם קשר בלילה למ"ד לאו זמן תפילין...". הרי שפשוט להנצי"ב ז"ל דלמ"ד לילה לאו זמן תפילין, אם הניח תפילין בלילה אז אף ביום הוא לא קיים המצוה מטעם תעשה ולא מן העשוי.

ואל תשיבני שכשהוא ממשמש בתפילין בשעת ברכה שזה נחשב כמעשה כדי לברך עליו, וזה דומה למי שנענע סכך מחובר שהוא קצץ כמבואר בס"תרכו. שזה אינו, שהרי מצינו בציצית שכתב מרן בס"ח. י. "אם לובש טלית קטן בעוד שאין ידיו נקיות, ילבושנו בלא ברכה וכשיטול ידיו ימשמש בציצית ויברך עליו." אולם לגבי תעשה ולא מן העשוי כשהוא תופר כנף שיש בה ציצית על הבגד, אין מועיל אם הוא משמש בציצית אלא צריך להסיר הציצית לגמרי ולהטיל אותן פעם אחרת, ורק זה נחשב כמעשה. לכן ה"ה בתפילין שאף שהוא משמש בתפילין בשעת ברכה אין זה מועיל להציל מפסול של "עשוי", אלא הוא צריך לחלוץ התפילין כדי להניחם עוד פעם. הרי מצינו שיש בנד"ד חשש של תעשה ולא מן העשוי לדעת הרמב"ם. לכן כיון דקי"ל שי"ל ספק ברכות להקל אף כנגד מרן כמבואר באחרונים, נראה שי"ל בנד"ד שאין לברך על התפילין אף כשהוא יום.

ב) אלא שיש לדחות סברה זו, ובתחילה י"ל שאפשר שלא שייך תעשה ולא מן העשוי בתפילין כלל, וזה מפני שבפר' קדש לי, ובפר' והיה כי יביאך, כתיב "והיה" לך לאות על ירך, דהיינו דלא בעינן מעשה כלל בהנחת תפילה של יד, וכדמצינו בתפילה של ראש שלא כתוב גבה "וקשרתם" או שום לשון מעשה. לכן יש לומר שמ"ש "וקשרתם" לגבי תפלה של יד בפרשיות השמע, הוא לא בא לומר דבעינן עשיה בקיום המצוה, אלא רק שצריך קשירה, אבל לא בעינן מעשה בעשיית הקשירה כלל כיון שכבר כתוב "והיה" לאות על ירך. ולפי זה מובן למה לא מצינו שהזכירו התלמוד והראשונים בפירוש, שיש פסול של תעשה ולא מן העשוי בתפילין. (עיי' בתשובה הקודמת עוד בענין זה.)

ועוד י"ל, והוא מ"ש הפר"מ במש"ז ס"י. לגבי ציצית, וז"ל "שאלה. אם נפסק ציצית מכסות המיוחד ליום, ועשה בו ציצית בלילה, אם רשאי למעבד כן או לאו... תשובה.

להתיר הטלת ציצית בלילה משום שאינו מחוסר מעשה, וזמן ממילא קא אתי, הילכך אין בזה משום תעשה ולא מן העשוי" ע"ש כל דבריו. הרי לפי כל זה עדיין י"ל בנדר"ד שאין פסול של תעשה ולא מן העשוי לדעת הרמב"ם במי שהניח תפילין בלילה.

לכן י"ל בנדר"ד שיש ס"ס כדי לברך, דהיינו שמא ההלכה כהרא"ש וזמן שלילה זמן תפילין הוא ומותר לברך על התפילין כשהגיע היום, ואת"ל שהוא כדעת הרמב"ם, אז שמא אף להרמב"ם אין הנחת תפילין בלילה בכלל "עשוי" כמבואר מהפ"מ והפתח הדביר והפוסקים הנ"ל. וכבר כתבו האחרונים שכשיש ס"ס לברך במצות עשה שוב אין לומר סב"ל. וכן הוא במכתם לדוד א"ח ס"ג. דף ז. וכן בסוף ס"יח. שהוא כתב לגבי ברכה על ספק אתרוג מורכב, "הרי העלינו לעיל בס"ג. דהיכא דאיכא ס"ס והוי בספיקא דאורייתא מברכים". וכן הוא בלב חיים בח"ב בס"קכא. דף פ. ע"ש. וכן נראה מהבן איש חי בפר' בראשית ח"ב אות יג. שהוא עשה ס"ס לעשות קידוש בשבת מבעוד יום, וממילא הוא מברך, ולא אמרינן כאן סב"ל, וכאן העיקר מצות קידוש היא מן התורה. ועיין עוד בתורת חסד בס"ז. אות ד. שכתב שנראה מהתה"ד לגבי ספירת העומר שאם המצוה מן התורה יש לברך עליה בס"ס ע"ש כל דבריו. וכן ראיתי ביחוד דעת בח"ב ס"עז. אות ד. לגבי ספק אתרוג מורכב, ובח"ו. בסוף ס"מ. לגבי ברכת כהנים ע"ש. ולכן ה"ה י"ל בנדר"ד שהוא יכול לברך על התפילין ביום.

ג) ועכשיו יש לדון מצד אחר, והוא שלדעת הרמב"ם הנ"ל כשהוא מניח התפילין בלילה הוא עובר על לא תעשה. ולכן לכאורה נראה שיש כאן חשש של מצוה הבאה בעבירה, דהיינו שמצות תפילין ביום באה ע"י העבירה בלילה. אלא שזה אינו שמצינו שכשהגיע היום כבר הלך וחלף הלאו, שהלאו שייך רק בלילה, ולכן בשעת מצוה אין שם לאו, ואין שם עבירה. לכן אין בזה מצוה הבאה בעבירה. וזה דומה למי שגזל לולב בס"תרמט. שאחר שהוא קנאו שוב אין בו עבירה שהוא אינו מחוייב להחזיר הלולב אלא דמים בעלמא, לכן בשעת מצוה אין עבירה. וה"ה בנדר"ד שבשעת מצוה ביום אין עוד עבירה. אמנם אין זה מספיק כדי להתיר לברך, שהלא אף לגבי לולב מצינו שאף שהוא י"ח כלולב אחר הקנין, מ"מ הוא עדיין אינו יכול לברך כמבואר שם, מטעם דאין זה מברך אלא מנאץ כמבואר בב"ק צד. ע"ש. ולכן ה"ה נראה שאין לו לברך על התפילין ביום לדעת הרמב"ם מטעם שזה מנאץ. לכן לכאורה נראה שיש כאן חשש ברכה לבטלה.

אלא עדיין י"ל שהעיקר הוא דלא אמרינן תעשה ולא מן העשוי לגבי זמן אף בעשיית עיקר המצוה כיון שאין הזמן דבר בגוף עשיית המצוה. וכמ"ש הפתה"ד הנ"ל, "ולא אירע הפסול בסכך עצמו אלא בדבר אחר חוצה לו", וי"ל שהזמן הוא נחשב "חוצה לו". וכן הוא במאירי בסוכה ג: ד"ה ויש, שכתב, "שכל שעשה הסכך כתקנו מחמת עצמו לשם סוכה, ואח"כ עושה מעשה להכשיר את הפסול הבא לו מצד אחר, אע"פ שאינו עושה מעשה בגוף הסכך אין בו משום תעשה ולא מן העשוי" ע"ש שם כל דבריו, והוא אזיל לפי מ"ש בספר השלמה והספר המכתם, וכן הוא בקיצור בארחות חיים הל' סוכה אות כו. והכלבו. ובדרכי משה ס"תרכו. ס"ק א. ע"ש. ואף בנדר"ד י"ל הכי שהזמן הוא "דבר הפסול הבא לו מצד אחר" אף לגבי עיקר המצוה. וגם מצינו בגינת ורדים י"ד כלל ו. ס"יד. שהוא נשאל לגבי טלית שהיה בה שעטנז בגוף הטלית בשעת הטלת הציציות, אם הוא אסור ללבוש הטלית אחר הסרת השעטנז מטעם תעשה ולא מן העשוי. והוא כתב, "...והשתא ה"נ י"ל בנדר", שהרי אין פסול שהיה בטלית זו מפני ציציותיה, שציציותיה היו הגונים כראוי, ודבר אחר הוא שגרם לפסול טלית זו, שהיה בה כלאים, ומכיון שנשלף ממנה איסור כלאים עמדה הטלית בכשרותיה שמציצות כראוי". ועיין בהג' רעק"א שהסכים למי שהתיר (אלא האמרי בינה א"ח ס"ב. חולק מטעם מצוה הבאה בעבירה ע"ש). ולכן אף בנדר"ד י"ל שהזמן הוא "דבר אחר הוא גורם לפסול", ולכן אין כאן תעשה ולא מן העשוי.

וכן הוא בבכורי יעקב בתוספות בכורים ס"תרכה. ס"ק ד. שכתב, "די"ל דפסול דתולמ"ה לא שייך רק אם הדבר מצד עצמו לא היה ראוי למצוה בשעה שנעשה בו כגון בקובע ציצית קודם שהיה בה ד' כנפות או בקובע מזוזה קודם שנפתח הפתח או עשה סכך קודם שהיתה הסוכה גבוה י', דבכל הני בשעת עשייה לא היה ראוי למצוה מצד עצמו, אבל אם הדבר ראוי למצוה רק דבאותו עת שעשה פטור היה ממנה, י"ל שאין בזה משום תולמ"ה, דאל"כ לשיטת הרמב"ם דגם כסות יום בלילה פטור מציצית, אם יעשה הציצית בלילה בטלית יהיו פסולים משום תולמ"ה כיון שעשאן בתחלה בשעת פטור שלא היו ראויים למצוה כמו בקבעם בכנפות ואח"כ חברים לטלית, אע"כ דליכא בזה משום תולמ"ה כיון דהעשיה היא בהכשר ורק מצד העת פטור מהמצוה" ע"ש. ושוב ראיתי ביביע אומר ח"ח א"ח ס"ג. שכתב בהערה שם לגבי הטלת ציצית בלילה, "שאפילו למ"ד חובת טלית הוא, אפשר שיורה שיש

מילי כשהוא הולך בדרך והמים נמצאים לפניו, אבל אם צריך לחזור לאחוריו למקום מים עד מיל חוזר, יותר ממיל אינו חוזר, ואם מתירא שיעבור זמן התפלה ינקה ידיו בצרור או בעפר או בכל מידי דמנקי. ולכאורה נראה שה"ה אם הוא מתירא שהוא אינו יכול להתחיל העמידה עם הצבור שיש לו לנקות ידיו בכל מידי דמנקי, ואין לו לצאת מבית הכנסת כדי לרחוץ ידיו במים.

וכן ראיתי שכתב הב"ח בסוף ס"רלג. וז"ל "כשהוא בעיר שמתפללין בצבור אפילו יש לו שהות להתפלל ביחיד לאחר שיחזור אחר המים אלא שיעבור השעה שהצבור מתפללין, ג"כ אסור לחזור אחר המים אלא ינקה ידיו בצרור וכו'". וכן פסק המ"ב בס"צב. ס"ק כ. וכן הוא בכה"ח שם אות כג. בשם האחרונים ע"ש.

ב) ולענ"ד יש לדון בזה אם כן דעת מרן. כתב בסדר רב עמרם גאון בדיני תפלת מנחה, "ואם אין לו מים ליטול ידיו, אם יודע שיש מים לפניו עד ד' מילין ימתין עד שיגיע למקום מים ויטול ידיו ויתפלל. ואע"פ שעובר זמן תפלה, אבל יותר מד' מילין יתפלל מיד ואל יבטל מן התפלה, ואע"פ שלא נטל את ידיו מפני שאנוס הוא. ואע"פ שאמרו אמר ליה רבינא לרבא מההוא מרבנן דאתא ממערבא דאמר מי שאין לו מים ליטול ידיו מקנח ידיו בצרור או בקסמית ואמר ליה שפיר קאמר מי כתיב ארחץ במים, בנקיון כתיב, מידי דמנקי עפר וצרורות נמי מנקי, ותו אמרינן רב חסדא לייט למאן דמהדר אמיא בעידן צלותא, הני מלי לק"ש דבעי למקרי בעונתה, אבל לתפלה דרחמי הוא דאימת דבעי מצלי, בעי לאהדורי, ועד כמה עד ד' מילין" ע"ש. הרי מבואר שאם יש לו מים בתוך ד' מילין לפניו או לאחוריו עד מיל, אסור לו להתפלל ואף אם ע"י כן יעבור זמן התפלה והוא יבטל מתפלה לגמרי. ונראה שהוא יותר טוב להתפלל תפלת תשלומין כשהוא יגיע למים, ממה שהוא יתפלל בלי רחיצת מים, וגם אין מועיל בזה שהוא ינקה ידיו בכל מידי דמנקי, שזה שייך רק לק"ש.

וגם י"ל שרב עמרם פירש הא דצריך לחזור ד' מילין הוא לגבי נטילת ידים לתפלה, אבל רש"י פירש בפסחים מו. שזה אינו, אלא הוא איירי שצריך לחזור כדי להתפלל בצבור. והתוספות בברכות טו. ד"ה אמאן, סברו כפירוש רש"י בפסחים, ולדעתם אין חילוק בין נט"י לק"ש או לתפלה, שבשניהן י"ל ינקה בכל מידי. ומרן בב"ב בס"צב. כתב, "ולענין הלכה כיון שהרי"ף והרמב"ם והרשב"א בשם רבינו האי מסכימים לחלק בין ק"ש לתפלה הכי

אלא שזה אינו, שהרי כתב הרא"ש בר"פ ג' שאכלו, "שנ"ל כדברי הראב"ד מדאמרינן בפ"ק דסנהדרין (ו:): ובפרק הגזול (צד). הרי שגזל סאה חטים טחנה אפאה והפריש ממנה חלה, אין זה מברך אלא מנאץ, אלמא שחייב לברך אלא שברכתו הוא ניאוצ" ע"ש. הרי משמע שלדעת הראב"ד והרא"ש אין כאן חשש ברכה לבטלה אלא שחייב לברך אף שברכתו ניאוצ". לכן נראה שלדעתם אין לחוש בנד"ד לספק ברכה לבטלה, כיון שאף אם הוא מברך והוא ניאוצ", מ"מ הברכה חל על מצוה כשרה, לכן אין בזה חשש.

ועוד י"ל שאין כאן חשש מצוה הבאה בעבירה כלל, והוא לפי הירושלמי בפ' האורג, הל"ג. שיש לחלק בין קריעה בשבת שיצא י"ח ובין מצוה גזולה שלא י"ח, "מצוה גזולה אינו יוצא בה י"ח בפסח, אמר לון תמן (לגבי מצוה) גופה עבירה, ברם הכא (לגבי קריעה) הוא עבר עבירה." ופירש הקרבן העדה, "גופה עבירה: המצוה עצמה היא עבירה שאלמלא לא גזלה לא היה יכול לברך עליה ולקיים המצוה, ובמה שאכלה נעשית עיקר עבירה שאינו יכול לקיים מצות והשיב את הגזלה אשר גזל. ברם הכא: אבל כאן הוא עבר עבירה שקרע בשבת, אבל אין בקריעה עבירה אילו קרע בבגד זה בחול, הלכך יוצא ידי קריעה." ועיין עוד בזה בקרבן העדה שם בד"ה תמן. וכן הוא בפני משה שם. לכן אף בנד"ד י"ל הכי, "כאן הוא עבר עבירה שהניח תפילין בלילה, אבל אין בהנחת תפילין עבירה אילו מניח התפילין ביום, הלכך יוצא ידי תפילין." הרי לפי זה אף להרמב"ם אין חשש ברכה לבטלה מטעם מצוה הבאה בעבירה ומנאץ, כיון שאין כאן עבירה בגוף התפילין.

הרי מבואר מכל זה שאין כאן חשש ברכה לבטלה לדעת הרמב"ם בין מטעם תעשה ולא מן העשוי, בין מטעם מצוה הבאה בעבירה. ולכן אין לומר כאן סב"ל כנגד דעת מרן, ושפיר הוא לברך על התפילין כשהגיע זמנן ביום.

סימן ג.

שאלה: האם מי שמתפלל בצבור, וחכך בראשו באמת ויציב, צריך לצאת מבית הכנסת כדי לרחוץ ידיו במים קודם העמידה אף אם ע"י כן הוא אינו יכול להתחיל העמידה עם הצבור, או לא.

תשובה: (א) כתב מרן בס"צב. "צריך לרחוץ ידיו במים אם יש לו, ואם אין לו צריך לחזור אחריהם עד פרסה, והני

ד' מילין, אף הוא הסכים לרב עמרם והרי"ף שיש לבטל התפלה כדי להגיע למים, ואז הוא יוכל להתפלל תפלת תשלומים, כמ"ש הדברי חמודות הנ"ל.

ועוד י"ל שאף שרש"י פירש הדין של ד' מילין שהוא לגבי תפלת צבור כמבואר בפסחים מו. מ"מ אף הוא מסכים לדעת רב עמרם הנ"ל, שהוא כתב בברכות טו. ר"ב חסדא לייט אמאן דמהדר אמיא בעידן צלותא, והני מילי לק"ש: דעידנא דק"ש שזמנה קבוע פן יעבור הזמן, אבל לתפלה דכל היום זמנה, הוא צריך למהדר אמיא. הרי לשונו בזה כדברי רב עמרם הנ"ל שכתב, "הני מילי לק"ש דבעי למקרי בעונתה, אבל לתפלה דרחמי הוא דאימת דבעי מצלי, בעי לאהדורי". לכן נראה שרש"י סבר כמותו. וכן הוא בדברי חמודות הנ"ל שכתב, "ויראה לי שדעתם שאם יעבור הזמן שיתפלל מנחה שתים וכמ"ש במי"ט מתוך לשון רש"י". וכן הוא בגר"א בס"צ. ד. שכתב, "ולגירסת הגאונים הנ"ל צריך להעביר אף זמן תפלה עד שיעור הנ"ל בשם רב עמרם וכ"מ מפרש"י". וכן ראיתי בערך השולחן בס"צ. אות ד. שכתב, "הטור בס"רלג. בשם ר"ע וריא"ז בשה"ג כתב אפילו שעת התפלה עוברת צריך לחזור אחר המים ויתפלל אחר זמנה, והוא לפי מ"ש הבה"ג ורש"י הטעם דק"ש זמנה קבוע, אבל תפלה רחמי וכל אימת דבעי מצלי ע"ש". הרי אף רש"י סבר שצריך לבטל התפלה כדי לרחוץ ידיו במים אם הוא בתוך ד' מילין.

(ד) ויש לדון בדעת מרן, שנראה שכיון שהוא פסק כרב עמרם והרי"ף ודע', דמ"ש בגמרא שצריך לחזור ד' מילין הוא לגבי נטילת ידים לתפלה ולא לתפלת צבור, איך הוא כתב בס"צ. טז. "ההולך הדרך והגיע לעיר ורוצה ללון בה, אם לפניו עד ד' מילין מקום שמתפללים ב' צריך לילך שם, ולאחריו צריך לחזור עד מיל כדי להתפלל ב'". הרי כאן הוא סבר כרש"י בפסחים מו. והתוספות והרא"ש, שכתבו שדין ד' מילין הוא לגבי תפלת צבור. אלא צ"ל דאה"נ שמרן פסק כרב עמרם והרי"ף ודע' לגבי נטילת ידים לתפלה, אבל אף הוא סבר שאם הוא אפשר לקיים דעת רש"י והתוספות ודע', אף לגבי תפלת צבור כן צריך לעשות. אמנם י"ל שכל זה כשאין חומרא שמביאין לידי קולא, שאם אין קולא שפיר י"ל שיש לחוש לסברת רש"י והתוספות ודע', אבל כשזה מביאין לידי קולא כגון אם באותו מקום שיש מנין אין שם מים לרחוץ ידיו לתפלה, אבל במקום שהוא עדיין שם יש מים אבל אין מנין (והוא אינו יכול לשמור ידיו בדרך אם הוא רוחץ כאן עד שהוא יגיע למקום שיש צבור), אז בזה שפיר י"ל שמרן סבר שהעיקר כרב עמרם ודע' שאין להתפלל במנין כשאין מים

נקטינן. הרי לפי זה לדעת מרן צריך לחזור אחר המים לתפלה, וממילא שהוא סבר כרב עמרם שיש לבטל התפלה לגמרי כדי לרחוץ ידיו במים, אם המים בתוך ד' מילין.

(ג) ולפי זה הקשה הט"ז על מרן בש"ע הנ"ל, וכתב הט"ז בס"ק א. "תימה דהא פסק הרי"ף וכמ"ש בב"י דיש חילוק בין לפניו ובין לאחריו לענין מים ולדידיה צריך להמתין על המים אפילו אם יעבור זמן תפלה וכמ"ש הב"י בשם רע"מ, ומ"ש בגמרא דמהני כל מידי דמנקי, היינו לק"ש אבל לא לתפלה, ואמאי סיים כאן דאם מתיירא שיעבור כו' ינקה כו', וזה דעת התוספות והטור, וכ"ת דנקיט חומרא דתרווייהו, זה אינו דאדרבה לרי"ף יש חומרא דאסור להתפלל עד שיהיו מים". הרי מרן פסק כרב עמרם והרי"ף, ולכן הקשה הט"ז איך מרן כתב כדברי התוספות בסוף דבריו דמהני כל מידי דמנקי. ועיין עוד בזה בדרישה בס"צ.

וראיתי בדברי חמודות בברכות טו. ס"ק לח. שהוא תירץ קושיא זו, וז"ל "דאף כשיעבור הזמן ס"ל להרי"ף וסיעתו שצריך שיחזור אחר המים, וכן מבואר מלשון רבינו שכך הוא דעת הרי"ף, ויראה לי שדעתם שאם יעבור הזמן שיתפלל מנחה שתים וכמ"ש במי"ט מתוך לשון רש"י, לכך נ"ל שגם דעת הש"ע כן בפירוש דברי הרי"ף וסיעתו אלא שלא רצה לפסוק כדבריהם באם אין שהות. ע"ש. וכן הוא בכה"ח אות יח. שכתב "דכעין פשרה הוא עושה דבאין שהות לא רצה לפסוק כדברי הרי"ף וסיעתו", והוא הביא שכן כתבו האחרונים ע"ש. הרי מעיקר דין פסק מרן כרב עמרם והרי"ף ודע', אלא רק אם יש חשש שמא יעבור זמן התפלה לגמרי אז יש לסמוך על התוספות ודע' שיש לנקות ידיו בכל דבר דמנקי. (וכדעת מרן ראיתי במאירי בברכות טו: שכתב, "... אבל אם הוא קרא (ק"ש) והוא צריך לנט"י קודם תפלה, ראוי לו לחזור אחר המים עד שיעור פרסה... ואם יתאחר כל כך שמתיירא שיעבור זמן תפלה אם יחזר אחר המים, אין צריך לחזור אחריהן אף לתפלה.")

לפי זה יש לדון בדעת הרמב"ם בהל' תפלה פ"ד, וז"ל "חמשה דברים מעכבין את התפלה אע"פ שהגיע זמנה. טהרת ידים... היה מהלך בדרך והגיע זמן תפלה ולא היה לו מים, אם היה בינו ובין המים ד' מילין שהם שמונת אלפים אמה, הולך עד מקום המים ורוחץ ואחר כך יתפלל, היה בינו ובין המים יותר על כן מקנח ידיו בצרור או בעפר או בקורה ומתפלל". הרי צ"ל שמ"ש דמועיל לקנח ידיו בכל דבר, הוא רק אם המים יותר מד' מילין, אבל אם הוא תוך

מצוה לחזור אחריהם כדרך שמחזירים על שאר מצות. ולענין הלכה כיון שהרי"ף והרמב"ם והרשב"א בשם רבינו האיי מסכימים לחלק בין ק"ש לתפלה, הכי נקטינן. הרי נראה מזה שמרן סבר שלדעת רב עמרם יש להעביר זמן תפלה אם אין לו מים, ודלא כהתוספות, ומיד אחר כך כתב הב"י ולענין הלכה וכו', דהיינו שהוא סבר שדעת הרי"ף והרמב"ם כרב עמרם. וכן נראה בב"י ס"רלג. שפשוט למרן שאם הוא צריך להעביר זמן תפלה כשאינו לו מים, תלוי על המחלוקת אם צריך לחזור אחר מים כדי להתפלל. ולכן אין לתרץ הקושיא על מ"ש מרן בש"ע בס"צב. לפי תירוץ הנהר שלום, שמרן בב"י לא סבר כתירוץ זה.

ועוד אין פירושו של הנהר שלום בדברי הרמב"ם מוכרח שכתב הרמב"ם שם, "היה מהלך בדרך והגיע זמן התפלה ולא היה לו מים אם היה בינו ובין המים ד' מילין הולך עד מקום המים ורוחץ ואח"כ יתפלל". ויש לפרש "ואח"כ יתפלל", אבל אם הוא אינו מגיע למים בתוך ד' מילין, אז אין לו להתפלל כלל אפילו אם יעבור זמן התפלה. ועוד אם כפירוש הנהר שלום הו"ל להרמב"ם לכתוב שמועיל מה שהוא "מקנח ידיו בצרור או בעפר" אף בפחות מד' מילין אם אין לו שהות.

ושוב ראיתי באליה רבה בס"צב. ס"ק ו. שכתב, "ועוד נ"ל דס"ל לש"ע כשיעבור התחלת זמן תפלה הוא דצריך לחזור, אבל כשמתירא שיעבור זמן תפלה לגמרי מודים הרי"ף והרמב"ם דינקה ידיו בצרור, והכא מיירי הש"ע שיעבור זמן לגמרי. וכן משמע בב"ח לקמן ס"רלג. שם דעת רב עמרם, אף דלא משמע הכי בב"י. הרי נראה שא"ר סבר כהנהר שלום הנ"ל בדעת הרי"ף והרמב"ם, אלא הוא עצמו כתב שאין נראה כן מהב"י הנ"ל כשביארתי לעיל. ומ"ש בשם הב"ח אינו נ"ל, שכתב הב"ח שם, "נתן רבינו (הטור) מקום לפירוש ר"ע דמי שבא להחמיר שלא להתפלל מנחה עד שיחזור אחר המים אם יש שהות ביום להתפלל עד שיחזור אחר המים ואע"פ שיעבור זמן התפלה בהתחלת זמנה, שפיר דמי". הרי מ"ש הב"ח, הוא שהטור "נתן מקום" לדעת ר"ע, דהיינו דאה"נ שלרב עמרם אף אם יעבור זמן התפלה לגמרי אין לו להתפלל בלי רחיצת ידיו במים, אבל הטור "נתן מקום" לדבריו, דהיינו מסכים לקצת דבריו, שהוא צריך לחזור אחר המים כשאפשר, אבל הטור אינו מסכים לכל דברי ר"ע, כיון שלדעת הטור אין לו לבטל תפלה לגמרי כדי לרחוץ ידיו. כך כוונת הב"ח, ולכן אף הב"ח מודה שלדעת ר"ע עצמו שיש לבטל תפלה לגמרי כדי לרחוץ ידיו במים.

לרחוץ ידיו, אלא הוא צריך לרחוץ ידיו במים במקום שהוא עדיין שם ולהתפלל ביחיד. וכל זה מפני שמעיקר דין מרן סבר כרב עמרם ודע', ומה שהוא הביא דעת התוספות ודע' בס"צ. הוא רק כשאין זה מביאין לידי קולא.

לפי זה הכי י"ל בנד"ד שמה שכתב מרן בס"צב. הנ"ל שאם יעבור זמן התפלה אז יש לסמוך על התוספות והרא"ש לנקות ידיו בכל דבר דמנקה, הוא רק כשיש חשש בטול תפלה לגמרי שהוא דבר חמור שהוא מפסיד תפלתו ואינו יי"ח, אבל כדי להתפלל במנין אין לומר קולא זו, שאם הוא מתפלל ביחיד עדיין הוא יי"ח ואין בטול תפלה בזה, והוא אינו דבר חמור כמי שלא מתפלל כלל, וכיון שמרן סבר שעיקר הדין הוא כרב עמרם ודע' שפיר י"ל לדעת מרן שהוא צריך לרחוץ ידיו אף אם משום זה הוא יתפלל ביחיד.

(ה) **אלא** עדיין יש לדון בזה לפי מה שראיתי בנהר שלום ס"צב. ד. וז"ל "מיהו אינו מוכרח שזו תהא דעת הרי"ף והרמב"ם, שהרי הרי"ף העתיק הסוגיא כמו שהיא גירסתנו, ואפשר לומר דלתפלה מהדר דקאמר היינו כי עבר זמן תפלה והיינו שיש בין ק"ש לתפלה דלק"ש מיד שהגיע זמנו ואין לו מים יקרא ולא יחזור כלל אחריהם ולתפלה מהדר, אבל דוקא כשלא יעבור זמן תפלה. וז"ל הרמב"ם בפ"ד מהל' תפלה היה מהלך בדרך והגיע זמן התפלה ולא היה לו מים אם היה בינו ובין המים ד' מילין הולך עד מקום המים ורוחץ ואח"כ יתפלל ע"כ. דקדק לכתוב והגיע זמן התפלה וכן אח"כ יתפלל ללמדנו דהיינו דוקא מיד בהגיע הזמן באופן שיש לו שהות להתפלל אח"כ, הא לא הכי פשיטא דמקנח ידיו בצרור ותו לא. ובפ"ג מהק"ש כתב הגיע זמן ק"ש ולא מצא מים לא יאחר קריאתה ויבקש מים אלא יקנח ידיו כו', הרי בהדיא כמ"ש. והוא כתב כל זה כדי ליישב מ"ש מרן בש"ע ס"צב. ד. מקושית הט"ז הנ"ל, דהיינו איך פסק מרן כרב עמרם בתחילה וכהתוספות בסוף. וגם ראיתי ביד אהרן בס"צב. שאף הוא כתב כן לדעת הרי"ף והרמב"ם ע"ש.

אלא נראה שמרן לא סבר כתירוץ זה של הנהר שלום, שהרי מרן בב"י ס"צב. הביא מ"ש הטור בס"רלג. וז"ל "כתב רב עמרם כשיבא להתפלל... והתוספות כתבו דאין לו להעביר זמן התפלה כדי ליטול ידיו במים ואם אין ידיו נקיות יקנחם בעפר או בצרור...". וכתב הב"י על זה, "ומדכתב בשם התוספות דאין לו להעביר זמן התפלה כדי ליטול ידיו במים, משמע שכל שאינו מעביר זמן התפלה

לקנח ידיו בכל דבר דמנקי, מ"מ י"ל שזה רק כדי שלא יבטל מתפלה לגמרי, אבל כדי להתפלל בצבור שלדעתם אין צריך לילך עד ד' מילין כדי להתפלל בצבור, מי יאמר שאף הם סברו להקל כדי לנקות ידיו בכל דבר דמנקי. לכן נראה שאין לסמוך על ס"ס כדי להתיר בנד"ד.

למסקנה נראה דבנד"ד אם איש זה הוא ספרדי הוא צריך לצאת מבית הכנסת כדי לרחוץ ידיו במים דוקא, אף אם ע"י כן הוא צריך להתפלל ביחיד. מ"מ אם הוא יכול לחזור אחר רחיצת ידיו, קודם חזרת הש"ץ, אז אם הוא מתחיל תפלתו עם חזרת הש"ץ, אז אף זה בכלל תפלת צבור לרוב הפוסקים כמ"ש היחודה דעת ח"ה ס"ז. ע"ש.

סימן ד.

שאלה: האם הש"ץ ששכח לומר יעלה ויבא בשחרית של ר"ח, ונזכר אחר התפלה, צריך לחזור אם יש רק מנין בצמצום בבית הכנסת והוא לא התפלל העמידה בלחש אלא התחיל בקול רם.

תשובה: (א) כך היה המעשה, שהיו רק עשרה בבית הכנסת לכן לא התפלל הש"ץ העמידה בלחש אלא רק בקול רם כמ"ש הבן איש חי בפר' תרומה אות ב ע"ש. ואחר כך כשהוא התחיל ההלל הוא הזכיר שהוא לא אמר יעלה ויבא, האם הוא צריך לחזור או לא.

כתב מרן בס"קכו. ג. "כל מקום שהיחיד חוזר ומתפלל ש"ץ חוזר ומתפלל אם טעה כמותו כשמתפלל בקול רם, חוץ משחרית של ר"ח שאם שכח ש"ץ ולא הזכיר יעלה ויבא עד שהשלים תפלתו אין מחזירין אותו מפני טורח הצבור שהרי תפלת המוספין לפניו שהוא מזכיר בה ר"ח...". הרי נראה מזה שאין הש"ץ צריך לחזור. אלא שיש להסתפק בזה, שי"ל שכל זה רק אם הש"ץ כבר התפלל תפלתו בלחש וי"ח בתפלת הלחש, לכן רק משום טעות בחזרת העמידה י"ל שהוא אינו צריך לחזור, אבל אולי י"ל בנד"ד שכיון שהש"ץ עצמו י"ח בתפלת קול רם, וכיון שהוא לא הזכיר יעלה ויבא הוא עצמו אינו י"ח, אז בזה י"ל שהוא צריך לחזור, ואין לחוש בזה לטרוח צבור. וזה כמו מי שהתפלל ביחיד ושכח יעלה ויבא שאין לומר לו שהוא א"צ לחזור כיון שהוא יכול לסמוך על מוסף. לכן אף בנד"ד י"ל הכי שתקנה זו שהוא יכול לסמוך על מוסף היא רק לחזרת הש"ץ כשהש"ץ כבר י"ח בלחש, ולא כשהש"ץ עצמו אינו יוצא י"ח בתפלתו. וכן מצינו בתפלת ערבית שאם הש"ץ שכח יעלה ויבא בחש"מ בערבית

לכן נראה שלדעת מרן אם הוא יכול לרחוץ ידיו במים וע"י זה הוא יבטל תפלת הצבור, אבל עדיין הוא יכול להתפלל בזמן התפלה, אז הוא צריך לעשות כן, דהיינו לרחוץ ידיו ולהתפלל ביחיד.

(ו) ואין להביא ראיה כנגד זה מהב"ח הנ"ל בס"רלג. שהמעין שם יראה שהב"ח כתב כן רק לדעת הטור שסבר כהרא"ש שמ"ש בגמרא שיש לילך ד' מילין הוא לתפלת בצבור, וז"ל "...והא דכתב רבינו לעיל בס"צב. ירחץ ידיו במים אם יש לו ואם אין לו צריך לחזור אחריהם וכו', לשם לא איירי כשהוא בדרך אלא כשהוא בביתו קאמר שצריך לחזור אחריהם, ולהכי כתב רבינו לשם אבל אם אין לו שהות ויעבור זמן התפלה ינקה אותם בצרור וכו', פי' ויעבור לגמרי זמן התפלה, והיינו כשדר בעיר שאין שם עשרה שיתפללו בצבור חייב לחזור אחר המים אם יש לו שהות ולא יעבור זמן התפלה לגמרי, אבל כשהוא בעיר שמתפללין בצבור אפילו יש לו שהות להתפלל ביחיד לאחר שיחזור אחר המים אלא שיעבור השעה שהצבור מתפללין ג"כ אסור לחזור אחר המים אלא יקנח ידיו בצרור וכו'". הרי כל כוונת הב"ח הוא לפרש דברי "רבינו", דהיינו הטור, אבל לדעת רב עמרם ודע' פשוט שאין לפרש כן, ולדעתם אם הוא צריך לבטל תפלה לגמרי כדי לרחוץ ידיו במים, כל שכן שהוא צריך לבטל מתפלת צבור כדי לרחוץ ידיו במים קודם התפלה.

לכן נראה שלהאשכנזים שפסקו כהרמ"א שפיר הוא לפסוק כהב"ח, שכבר כתב הרמ"א בדרכי משה ס"צב. ס"ק ב. "ולפי כללינו נקטינן כדברי התוספות והאחרונים שהסכימו עמיהן, דבתראי אינהו". אולם לספרדים דאזלו כדעת מרן, נראה שאנו לא קי"ל כהב"ח, ובנד"ד הוא צריך לרחוץ ידיו בתחילה ואחר כך הוא יוכל להתפלל אף שע"י זה הוא יתפלל ביחיד.

(ז) **אלא** עדיין יש לדון בזה שלכאורה נראה שיש לעשות ספק ספיקא בדבר, דהיינו שמא ההלכה כהתוספות ודע' שהוא יכול לנקות ידיו בכל מידי דמנקי, ואת"ל שאין ההלכה כן אלא כדעת הרי"ף והרמב"ם, שמא אף הם סברו שהוא צריך לנקות ידיו בכל דבר דמנקי כמו שכתבו הא"ר והיד אהרן והנהר שלום הנ"ל. וידוע הוא שיש לעשות ס"ס אף כנגד דעת מרן. אלא זה אינו, שהלא אף את"ל שהרי"ף והרמב"ם סברו כהתוספות ודע', הלא עדיין רב עמרם לא סבר כן כמבואר בדבריו, ולכן עדיין אין להתיר מטעם ס"ס. ועוד אף את"ל שהרי"ף והרמב"ם סברו שיש

בתחלת הפסוק הנ"ל במלכים א. פ"ד. שכתוב שם, "ותלך ותעשה לך אלהים אחרים ומסכות להכעיסני ואותי השלכתי אחרי גוך." הרי י"ל שזה דומה למי שעובד ע"ז. לכן כיון דמצינו שמי שעובד ע"ז פסול לברכת כהנים כמ"ש מרן בס"קכח. לז. לפי זה יש לדמות מי שאכל ושתה לעצ"ז, והוא פסול לברכת כהנים. או יש ליישב דעת רב סעדיה גאון לפי מ"ש הזוהר בפר' נשא קמז. שבשעת ברכת כהנים השכינה שורה על ידם והאצבעות ע"ש. ולפי זה אם י"ל שע"י אכילה ושתיה הכהן מקיים "ואותי השלכתי אחרי גוך", דהיינו השכינה היא אחריו ולא לפני הכהן, ממילא השכינה אינה לפניו על ידיו, ואין הברכה והשפע יכולים לירד למטה להעם, ומשום זה הוא פסול. ומ"ש רב סעדיה גאון שאף מים אסור, נראה שהוא פליג על סברת הראב"ה והרא"ש בטור ס"פ. שמותר לשתות מים קודם תפלה דלא שייך בהו גאווה ע"ש.

(ב) מ"מ לדינא נראה דלא קי"ל כרב סעדיה גאון בזה כשביארתי לעיל, שלא מצינו בראשונים דין זה שהכהן שאכל ושתה שאר משקים שהוא פסול. ואדרבה יש לדקדק מלשונם שאין עיכוב בדבר כמו שכתבתי לעיל. וגם י"ל בזה מ"ש האחרונים שאם דין אחד נמצא בראשון אחד ושאר הראשונים לא הזכירו י"ל ששאר הראשונים לא הסכימו לדין זה. עיין בב"י ח"מ ס"קד. מחודש א. ד"ה כתוב, שכתב גבי תשובת מיימונית, "ותמנהי על דבריו... דא"כ לא לישתמיט חד מהפוסקים לכתוב כך, הילכך נראה דליתיה לההיא תשובה". ע"ש. ועיין בגט פשוט ס"קכט. ס"ק צג. עוד בזה. ועיין הלב חיים ח"ב ס"פח. דף נ ע"ג. שכתב בשם החקרי לב, "זה כלל גדול בתורה מוסכם ומסור בידינו מגדולי רבני האחרונים ובפרט מוהריב"ל, בדיון מחודש שחידש אחד מן הראשונים ואין זכר לזה משאר דברי הראשונים שיש לדון דחולקין עליו דאם איתא להא לא הוו שתקי הפוסקים מינה." ע"ש עוד בכלל זה. ועיין עוד בערוך השולחן ח"מ ס"רפא. אות ט. לגבי בכור שכתב, "לא מצאנו לכל הראשונים שיזכירו זה גם הטור והש"ע לא הזכירו זה כלל ע"כ היא דעה יחידאה." דהיינו שאין סומכין עליה אף שזו היא דעת הרמב"ן, עיין בציץ אליעזר ח"כ. ס"עא. ולפי זה כן הוא בנד"ד י"ל ששאר הפוסקים חולקים על רב סעדיה גאון. ועיין עוד בדגל מחנה אפרים א"ח ס"א. בד"ה ואף קדיש, שכתב לגבי החיוב של אמירת קדיש אחר לימוד תורה, "כיון דכל הפוסקים אשר בית ישראל נכון עליהם השמיטו זה ולא הזכירוהו כלל ואי הוה דינא הכי לא הוו שתקי מינה." ע"ש, וה"ה בנד"ד.

שהוא צריך לחזור ואין לחוש לטרוח צבור כמ"ש בכה"ח שם אות כד. ע"ש.

אלא זה אינו דשאני תפלת ערבית שאין לה תקנה אחרת כיון שאין חזרת הש"צ כלל, אבל בנד"ד יש מוסף לפניו, ונראה שהוא יכול לסמוך על זה ואין לו לטרוח הצבור. וגם נראה שאין לחלק בין אם הש"צ כבר התפלל בלחש או לא, שהרי כל תקנת חכמים בזה הוא כדי להציל הצבור מטירחה, וממילא י"ל שאין לחלק בין אם הש"צ כבר י"ח בתפלת לחש או לא, והם תקנו שאין לחזור בכל אופן. כך נראה לענ"ד.

סימן ה.

שאלה: האם מותר לכהן לשתות ולאכול קודם ברכת כהנים.

תשובה: (א) אין אכילה ושתיה מעכב הכהן מלברך ברכת כהנים, שהרי כתב מרן בס"קכח. לח. "שתה רביעית יין בבית אחת לא ישא כפיו". הרי רק יין מעכב הכהן, אבל לשתות שאר משקים או לאכול אינו מעכב. וכן יש לדייק מ"מ"ש מרן בסע"כח. "כהן שנשא כפיו ואח"כ הלך לבהכ"נ אחר ומצא צבור שלא הגיעו לברכת כהנים יכול לישא כפיו פעם אחרת." ומסתמא אחר תפלתו בבכה"נ הראשון הוא אכל ושתה משהו לארוחת בוקר, ועדיין הוא יכול לעלות לדוכן בבהכ"נ אחר. כן נראה לי פשוט לדעת מרן.

אלא שראיתי בסדור לר' סעדיה גאון בדיני ברכת כהנים דף צו. שכתב, "וכהן שאכל דבר או שתה מים בשעת הבוקר אחר עלות השחר, אינו יכול לברך ברכת כהנים באותו היום." ע"ש. ולא ירדתי לסוף דעתו בזה, שלא מצינו איסור זה בש"ס כלל. מ"מ אמרתי בלבי ליישב דבריו. וי"ל שבזה"ז שברכת כהנים היא בכלל חזרת העמידה, י"ל שאף היא בכלל הלכות תפלה, דהיינו מ"ש בברכות י: "אמר רבי יוחנן א"ר יוסי בר" חנינא משום ראב"י כל האוכל ושותה ואח"כ מתפלל עליו הכתוב אומר ואותי השלכת אחרי גויך, אל תקרי גויך אלא גאיך, אמר הקב"ה לאחר שנתגאה זה קבל עליו מלכות שמים." לכן אף לגבי ברכת כהנים י"ל כן. מ"מ עדיין אין זה ברור, שלא מצינו שאכילה ושתיה מעכב התפלה, שאף אם אחד עובר ואוכל עדיין הוא מותר להתפלל. וכן מצינו ברמב"ם בהל' תפלה פ"ד. הל"א. שכתב "חמשה דברים מעכבין את התפלה..." והוא אינו מונה אכילה ושתיה בכללם. אלא י"ל שלדעת רב סעדיה גאון, לגבי ברכת כהנים יש לדייק

על הענין ראיתי שיש להביא עוד ראייה לזה כדי לחזק מה שכתבתי, והיא מדיני מילה.

כתב הטור ב"ד ס"רסה. לגבי ברכת כורת הברית, "וכתב בעל העיטור ומנהג ליתן יין בפי התינוק אחר ברכת היין ואחר כורת הברית, ולומר קיים את הילד הזה לאביו ואמו שנקרא שמו פלוני וכו', ובקשת רחמים לא הוי הפסקה בין ברכה לשתיה, וי"א כיון שנתן יין בפי התינוק לאו הפסקה היא, ויש סדורים שכתוב בהם בא"י כורת הברית ושותהו". וכתב הב"י שם לפרש דעת הבעל העיטור, "פי' אחר שנתן יין בפי התינוק אומר קיים את הילד וכו', ואע"פ שמן הדין תכף שגמר ברכת היין וברכת אשר ייד וכו', היה לו לשתות כדין כל ברכות הסדורות על כוס, בקשת רחמים שהוא מבקש על הילד קיים הילד הזה וכו', לא הוי הפסקה. ואנו נוהגים שלא ליתן מן היין בפי התינוק עד שמגיע לפסוק ואומר לך בדמייך חיי וכ"כ הכלבו...". הרי מבואר ממה שפירש מרן, שמותר להפסיק לכתחילה בין ברכת היין והשתיה, בבקשת רחמים על התינוק אף שבקשה זו אינה מתקנת חכמים אלא מנהג בעלמא, ונראה שזה מפני שבקשה זו היא בכלל אותו ענין שהוא מברך עליו ולכן היא אינה הפסקה.

וראיתי בבעל העיטור בהל' שחיטה דף מז. שכתב, "דהא דחזינן בברכת המילה שאומר אחריה או"א קיים את הילד וכו', ומבקשים רחמים על התינוק, ולא הוי הפסקה. ואיכא למימר דדוקא שיחת חולין הויא הפסקה, משום שעבירה היא בידו, כדאמרין ביומא (יט:): השח שיחת חולין עובר בעשה, אבל מצוה לא הויא הפסקה". ונראה שכוונתו שכיון שבקשה זו לצורך המילה, ממילא שהיא בכלל מצוה, ואינה נחשבת כשיחת חולין. ולכן נראה שמ"ש "מצוה לא הויא הפסקה", פירושו כיון שהיא נחשבת בכלל העיקר מצוה שהוא מברך עליו, ולכן חדא מילתא היא. הרי שלדעתו אף לכתחילה יש להפסיק אם הוא מעין מה שהוא מברך עליו.

וכן מצינו בבעל העיטור בהל' לולב צב: שכתב, "ורב שר שלום גאון הביא ראייה שיש לנענע בשעת הברכה, מהא דאמרין (סוכה לח.) רב אחא בר יעקב ממטי ומייתי ליה ואמר גירא בעינא דשטנא, אלמא דבשעת ברכה מנענע, דאילו בהלל לא הוה מפסיק, ואיכא למימר דה"ט משום דלא הויא הפסקה אלא שיחת חולין, אבל הכא לעצור רוחות וטללים רעים קא עביד, דהא בברכת מילה קודם טעימה מתפלל על התינוק ואומר או"א קיים את הילד הזה וכו', ואינה הפסקה, והכא נמי לא שנא." ואף זה יש לפרש

לכן נראה שמותר לכהן שאכל ושתה משקה חוץ מיין, לעלות לדוכן כדי לברך את העם.

סימן ו.

שאלה: האם יש לבאר המקור של הגבהת התורה ומראה פני הכתיבה בספר תורה לקהל.

תשובה: (א) כן הוא במסכת סופרים פ"ד. יד. שכתב, "מיד גולל ספר תורה עד שלושה דפין ומגביהו ומראה פני כתיבתו לעם העומדים לימינו ולשמאלו, ומחזירו לפניו ולאחריו, שמצוה לכל האנשים ולנשים לראות הכתב ולכרוע ולומר זאת התורה אשר שם משה לפני בני ישראל, או תורת ה' תמימה משיבת נפש." וכן פסק מרן בס"קלד. ב. "שמצוה על כל אנשים ונשים לראות הכתב ולכרוע ולומר וזאת התורה וכו' תורת ה' תמימה וכו'." וכן הוא ברמב"ן על החומש בפר"כ כי תבוא בפ"כז. פסוק כו. עיין שם מה שהוא כתב בשם הירושלמי, וכן מבואר כל זה בב"ח שם, וכן בכה"ח שם אות טו. ע"ש.

ולענ"ד המקור למ"ש במס' סופרים הוא ממעשה עזרא הסופר בנחמיה פ"ח פסוק ה. ו. שכתוב שם, "ויפתח עזרא הספר לעיני כל העם כי מעל כל העם היה, וכפתחו עמדו כל העם. ויברך עזרא את ה' הא' הגדול, ויענו כל העם אמן אמן במעל ידיהם, ויקדו וישתחוו לה' אפים ארצה." ועיין ברש"י שם שכתב, "ויתכן שעמדו על רגליהם לכבוד התורה...", וכן אנחנו עושים. וכל זה היה לפני הקריאה שאחר כך כתוב, "ויקראו בספר", וכנהגו הספרדים. ומ"ש "כי מעל כל העם היה", כך אנחנו עושים מצוה זו על הבימה. אלא במקום מה שבידך עזרא, אנחנו אומרים וזאת התורה וכו'. ומ"ש "במעל ידיהם", אף אנחנו מגביהים היד כנגד הספר תורה כשאנחנו אומרים "וזאת התורה". ומ"ש "ויקדו וישתחוו", כן אנחנו כורעים כמ"ש במס' סופרים ובמרן הנ"ל. כן נראה לענ"ד.

סימן ז.

שאלה: האם לדעת מרן מותר להפסיק לכתחילה בין הברכה ובין הדבר שמברכין עליו, כשהוא מענין של אותו דבר.

תשובה: (א) כבר כתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"כ. שנראה שלדעת מרן הוא מותר לכתחילה. וכעת כשחזרתי

בתוך פי התינוק. הרי מ"ש הבעל העיטור בתחילה הוא מטעם דחידא מילתא היא כיון שהוא מאותו ענין. וגם י"ל שמ"ש בסדורים הוא כדעת הכלבו שסבר שאין להפסיק לכתחילה אף בדבר שהוא מענין מה שמברך עליו, כמבואר ברמ"א בא"ח ס"קסז. ז. ע"ש. ועוד הלא כתב הב"י "שאנו נוהגין שלא ליתן מן היין בפי התינוק עד שמגיע לפסוק ואומר לך בדמייך חי", והלא זה רק בבקשת רחמים ואיך הוא הפסיק בתחלת הבקשה קודם טעימת היין להתינוק, אלא צ"ל שאין הבקשה בכלל הפסק כלל.

ואף ממ"ש מרן בש"ע בס"רסה. ב. נראה שהוא סבר שהבקשה היא אינה הפסק כיון שהיא מאותו ענין, שהוא השמיט מ"ש בסדורים לשתות היין מיד אחר ברכת הגפן, והוא הביא רק המנהג ליתן היין בפי התינוק כשהוא אומר בדמייך חי.

שוב ראיתי בערוך השולחן בי"ד ס"רסה. אות יח. שכתב, "ואחר הברכה אומרים תפלה קיים את הילד וכו', ונותנים לו שם, ומעיקר דין היה לשתות הכוס אחר הברכה ואח"כ לומר אלקינו וכו', קיים את הילד וכו', שהרי הברכה נגמרה, ומ"מ אין המנהג כן ושותין אחר התפלה ואחרי קריאת השם לפי שבקשת רחמים על התנוק אינו חשוב הפסק (ב"י) וחשבינן לחדא מילתא...". הרי כשביארתי שמותר להפסיק בבקשה שהיא מנהג בעלמא קודם שתיית הכוס כיון שהוא מאותו ענין שהוא מברך עליו, ולכן הוא חשיב כחדא מילתא.

וגם ראיתי שנראה שאף הטור סבר כבעל העיטור, שבא"ח סוף ס"קפט. כתב הטור, "כתב אחי ה"ר יחיאל ז"ל נהגו להאריך בברכת הטוב והמטיב הרחמן בכמה גוונים, ולא ידעתי מאין בא זה להרבות בבקשה בין ברכת המזון לברכת בפה"ג. ואפשר שנהגו לעשות כן מהא דאמרו (ברכות מו.) אורח מברך יר"מ כו', ע"כ. ונ"ל שאין בזה משום הפסק, וגדולה מזו מצאנו בברכת המילה שמתפללין על הילד באמצע הברכה אחר שבירך בפה"ג ומפסיק בין ברכה לשתיה". הרי מבואר שלגבי מילה הטור הסכים לשיטת בעל העיטור ומותר להפסיק אף לכתחילה. (מ"מ למעשה מצינו לרב הפרד"ס באות היא לעולם מע' הפסק אות פד. שהוא החמיר שלא להפסיק באמריית בקשה זו קודם טעימת היין, אף שאמרו לו שאין המנהג כן ע"ש. וראיתי שכתב הפעולת צדיק ח"ב ס"ק"ב. שהמנהג במקומו לשתות היין אחר אמירת בקשה הנ"ל ע"ש. ועיין

כדלעיל, דהיינו מה שאמר רב אחא הוא שייך לגבי מצות לולב, ולכן חדא מילתא היא ואין אמירתו הפסק. וכן מצינו לר' יצחק בן גיאת בספר מאה שערים ח"א עמ"ק"ב. שכתב, "דהא דאמר רב אחא גירא בעינא דשטנא, לא הויא הפסקה, דמענינא דמילתא הוא, וכל מידי דהוי מההוא ענינא לא הוי הפסקה" ע"ש. הרי אף כאן הוא מפסיק לכתחילה. וכן יש לפרש לגבי בקשה הנ"ל בשעת מילה שאף היא מענינא דמילתא, ומותר לכתחילה להפסיק בה קודם שתיית היין. (ולכאורה יש להעיר על הראיה מלולב, שהלא בשעת הגבחה הלולב הוא כבר י"ח כמ"ש בסוכה מא: "מדאגבהיה נפק ביה", ולכן פשוט שאין כאן הפסק באמריית גירא וכו' בשעת הנענועים, אלא צ"ל שהם סברו שאין לדבר בכל משך עשיית המצוה, כדמצינו לגבי דעת הריש מתיבתא בתקיעת שופר כמבואר ברי"ף בר"ה לג.)

ואף דמצינו בבעל העיטור בהל' תפילין ח"ח דף סב. שאין להפסיק בעניית קדיש בין תפלת יד לתפלת ראש, אף שעניית קדיש היא מצוה ולא שיחת חולין, אין כאן קושיא, שלפי מה שפירשתי שמ"ש שדיבור במצוה אינו הפסק דהיינו אם הוא מענין מה שהוא מברך עליו וחדא מילתא היא, אף בעניית קדיש אף שהיא מצוה מ"מ הקדיש לא שייך לתפילין כלל, ולכן הענייה היא הפסק. הרי מבואר לדעתו שהעיקר בזה אם הוא מענין מה שהוא מברך עליו ואם הוא חדא מילתא או לא.

ואל תשיבני שהטעם שבקשה זו אינה הפסק הוא מפני שכתב הבעל העיטור הנ"ל שהוא כבר נתן יין בפיו התינוק מיד אחר ברכת היין ומיד אחר ברכת כורת הברית, ולכן י"ל שבטעימה זו כבר חלה ברכת היין והוא מותר להפסיק אחר כך, וכמו שמצינו שכתב שם הב"י, וז"ל "וגם הבעל העיטור כתב אע"ג דאמרינן המברך צריך שיטעום, ה"מ היכא דאפשר אבל היכא דלא אפשר יחבינן לינוקא דלטעימיה ונפיק...". וזה אינו לדעת מרן, שהוא כתב בב"י "ולי נראה שטעימת הנימול אינו מוציאתו מידי ברכה לבטלה כיון דלאו בר חיובא הוא כלל ואפילו מדרבנן". ולכן צ"ל שלדעת מרן הטעם שהוא מותר להפסיק לכתחילה בבקשת רחמים הוא מפני שהיא בכלל אותו ענין. ועוד י"ל, והוא שהי"א שכתבו "כיון שנתן יין בפי התינוק לאו הפסקה היא", סברו שמועילה טעימת התינוק כדי לנפיק ברכת היין, ומשמע שהם פליגי על מ"ש בעל העיטור לפני זה, דהיינו "ובקשת רחמים לא הוי הפסק", וצ"ל שהבקשה אינה הפסק משום שהיא מענין מה שהוא מברך עליו וכולה חדא מילתא היא, ורק אחר כך כתבו הי"א סברה אחרת דהיינו הטעם דנפיק בנתינת יין

בציץ אליעזר ח"ד. ס"ו. אות ב. שכתב שרעק"א היה טועם הכוס של מילה לפני אמירת תפלה על קיום הילד.)

(ב) ונראה שכן דעת רב עמרם גאון, שכתב הטור בס"רצט. וז"ל "סדר ר"ע מביאין לו כוס ואבוקה של אור ומברך בפה"ג ובורא מאורי האש ומבדיל בין קודש לחול, ואומר השבעות ונח מצא חן... ויהי דוד בכל דרכיו... ואומר שיר למעלות אשא עיני... וכו' ושותה מלא לוגמיו". הרי נראה שמותר לכתחילה להפסיק אחר הברכה וקודם שתיה בפסוקים אלו. וראיתי בפתה"ד ס"רצח. אות ב. שכתב על זה, "אמרתי אני אל לבי דמה שמסיים הטור 'ושותה מלא לוגמיו', לאו דברי רע"ג ז"ל הם כדי שנאמר שאחר הברכות קודם שתיה סידר לומר כל הנזכר, אלא שאה"נ שאחר ברכת המבדיל שותה הכוס, ולא חש לבארו לרוב פשיטתו ואחר השתיה אומר ההשבעות, ורבינו הטור ז"ל חזר לבאר שצריך שתהיה השתיה מלא לוגמיו". ויש להשיב על זה, שראיתי בסדור של רב עמרם גאון, וראיתי שם שאף הוא כתב "ושותה מלא לוגמיו" אחר כל הפסוקים הנ"ל, וכדהביא הטור. ולכן אין לשון זה מהטור, אלא כולו של רע"ג. ושוב ראיתי שאף הפתה"ד נסתפק בזה, עיין כל דבריו. הרי אף מזה נראה שמותר להפסיק באותו ענין אף לכתחילה. (ומ"ש הטור בשם רע"ג "ואומר השבעות", המעיין בסדור רע"ג יראה כוונתו, וז"ל "אשבעית עלך פורה שר שכחה שתסיר לב טפש ממני ותפיל יתיה על טוריא ועל רמתא בשם שמהתא קדישתא...". ע"ש.)

אלא שראיתי באורחות חיים בהל' הבדלה אות ב. שהוא כתב לחלוק על מ"ש רב עמרם גאון, וז"ל "וי"א או"א החל עלינו וכו' בין הבדלה לשתיה ומוסיפין פסוקים דמעלו לחכמה ולשכחה, ולא שפיר למעבד הכי לאפסוקי בין ברכה לשתיה, והמפסיק צריך לחזור ולברך, ונקרא פושע ומוציא ש"ש לבטלה, ולא נפיק ידי הבדלה. אלא אומרים קודם הבדלה או אחר שישתה הכוס." הרי הוא פליג על מ"ש ר"ע גאון הנ"ל.

ולענ"ד יש להסביר מחלוקת זו לפי מ"ש הב"י בס"קסז. בד"ה ויאכל, וז"ל "אבל אם שח דברים אחרים דלא שייכי להמוציא צריך לחזור ולברך, וכן נראה שהוא דעת התוספות שכתבו הביאו מלח וכו' ואנו אין אנו רגילין להביא על השלחן לא מלח ולא ליפתן משום דפת שלנו חשוב, ומשמע מדבריהם שהם סוברים דלדידן הביאו מלח הביאו ליפתן הוי הפסק כיון דלאו צורך פרוסת המוציא הוא, אע"פ שהוא מצרכי סעודה, אבל הרמב"ם כתב בפ"א

מהל' ברכות ואם הפסיק בדברים מענין דברים שמברכין עליו א"צ לברך שנית, כיצד... תנו פלוני לאכול... א"צ לברך. נראה מדבריו שכל שהשיחה מענין אכילה לא הויא הפסק וא"צ שתהא שיחה מענין פרוסת המוציא בדוקא, דהא תנו לפלוני לאכול לא משמע מלישנא שאומר להאכילה מפרוסת המוציא, וכיון דספק ברכות הוא נקטינן לקולא." הרי נראה מזה שלדעת התוספות בעינן לצורך מה שהוא מברך עליו ממש דהיינו רק לצורך הפת, אבל להרמב"ם אף שהוא אינו לצורך מה שהוא מברך עליו ממש, מ"מ כיון שהפת באה לפטור כל הסעודה עדיין מה שהוא לצורך הסעודה אינו הפסק.

לכן י"ל שר"ע גאון סבר כהרמב"ם, שלדעת ר"ע גאון כל הפסוקים הם "מעלו לחכמה ולשכחה", ואף שהם אינם לצורך היין ממש, מ"מ כיון שבכלל הבדלה הוא מה שיש לנו החכמה והמדע והשכל להבדיל בין קודש לחול, כמבואר בתפלת אתה חוננתנו דאמרין באתה חונן לאדם דעת, ממילא י"ל שפסוקים אלו מענין הבדלה, והם אינם הפסק. אמנם לדעת האורחות חיים, י"ל שהוא סבר כהתוספות הנ"ל, לכן רק מה שהוא לצורך היין שהוא הבדיל עליו, הוא לצורך הענין ואינו הפסק, משא"כ מה שהוא לצורך חכמה ולשכחה, שזה דומה למה שהוא לצורך הסעודה ולא לצורך הפת, והוא הפסק וברכה לבטלה.

לפי זה י"ל כיון שקי"ל כהרמב"ם, וכ"כ מרן בש"ע ס"קסז. (שנראה מהתם שאף לכתחילה הוא מותר להפסיק כשביארתי בח"א) לפי זה י"ל שאף מרן סבר כר"ע גאון, והוא מותר להפסיק אף לכתחילה למה שהוא לצורך מה שהוא מברך עליו. ועיין עוד בזה בפתח הדביר הנ"ל, ובפרט מה שהוא הביא בשם המאמר.

ולכן מכל זה נראה שלדעת מרן הוא מותר להפסיק לכתחילה בין הברכה ובין הדבר שהוא מברך עליו כשהוא מאותו ענין. כך נראה לענ"ד.

סימן ח.

שאלה: האם יש לברך על קוגל ירושלמי ברכת המוציא או מזונות. ואם תאמר מזונות, אם קובע סעודתו עליו אם יש לברך המוציא וברכת המזון או לא.

תשובה: (א) קוגל זה נעשה מאטריות, ובתחילה מבשלים האטריות, ואחר כך אופים אותם בתנור, ונתערבו בהם שמן סוכר ותבלין.

הבאה בכיסנין... דשאני התם דאין עשוין אלא לקינוח סעודה ולמתיקה, משא"כ פשטיד"א שממלוא בבשר דרך לאכלם לרעבון וכדי לשבוע והוי כשאר פת ובשר כשאוכל כאחד. ע"ש. וכבר כתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"כא. שמטעם זה יש לברך על פיצ"ה המוציא וברכת המזון ע"ש. ולכן הכי י"ל לגבי קוגל, שדרך אכילתו הוא בתוך סעודה, והוא לשבוע, והוא אינו כעוגה שדרך אכילתה שלא בתוך סעודה. ולכן לפי זה יש לברך המוציא וברכת המזון על קוגל, ואף על כזית ממנו. (ועיין בארחותיך למדני הנ"ל אות ה. ואילך, מה שכתבתי על דעת הרמ"א בסע"ג. שכתב לגבי פשטיד"א, "וכל זה לא מיירי אלא בעיסה שאין בה שמן ודבש וכיוצא בו, אלא שמטוגן בהן, אבל אם נלוש בהן כבר נתבאר דינו אצל פת הבאה בכיסנין.")

(ב) **אלא** עדיין יש לדון במ"ש מרן הנ"ל בסע"ד. "חלוט שאח"כ אפאו בתנור פת גמור הוא ומברך עליו המוציא." שכבר כתבתי דילפינן דין זה מדין מצה. וראיתי במ"ב בס"תנוד. ס"ק יא. שהוא פירש דין זה לגבי מצה וכתב, "מצד הדין אם חולט הקמח, דהיינו שנותנין ברותחין, שהם מרותחין רתיחה עזה על האור קודם הלישה ואח"כ לש אותו ועשה ממנו עיסה, אין אנו חוששין לומר שמא כבר נתחמץ הקמח כשהיה בתוך הרותחין" ע"ש. הרי חליטה הוא בקמח. וכן הוא בפסחים לז: שכתוב שם, "החליטה מוגלשין (פירש"י "רותחין") שעל גבי הקמח." וכן הוא ברמב"ם כמבואר בשער הציון שם ס"ק טז. ע"ש. לפי זה י"ל ששפיר הוא לברך המוציא אם אחר החליטה נעשית עיסה ואפאה, שבבשעת חליטה עדיין אין עיסה, משא"כ אם יש חליטה אחר שכבר נעשית העיסה, שבוזה י"ל שכיון שיש בישול בעיסה ואין כאן לחם, שלחם נעשה רק ע"י אפיה, שוב לא מועיל אפיה להפך העיסה שנתבשלה ללחם. לפי זה י"ל לגבי הקוגל שעדיין יש לברך עליו במ"מ, שעדיין יש לו דין עיסה שנתבשלה. ואף אם קבע סעודתו עליו עדיין יש לברך עליו מזונות כדין דייסא, וכמ"ש המ"ב בס"ק ע. ע"ש.

אלא שראיתי בטור בס"תנוד. שכתב, "עיסה שבלילתה רכה וחלוטה ברותחין לא מקרי לחם לברך עליה המוציא, ואי אפייה בתר הכי בתנור מקרי לחם לענין המוציא" ע"ש. וכתב הב"י שם דה"ה בעיסה עבה הדין כן שיש לברך המוציא ע"ש. ולכן לפי זה אף בקוגל י"ל שיש לברך עליו המוציא וברכת המזון. אלא דין זה קשה מסברה, שהלא אם יש לחם ואחר כך נתבשלו עדיין יש לברך עליו המוציא אם תואר הלחם עדיין שם, או אם יש פרוסה של כזית

כתב מרן בס"קסח. יד. "חלוט (פירוש כמין פת חולטין אותו ברותחין) שאח"כ אפאו בתנור פת גמור הוא ומברך עליו המוציא." וכתב הב"י שם, "גרסינן בפ' החולץ (מ.) גבי חלוט אע"ג דחליטה מעיקרא כיון דהדר אפייה בתנור לחם קרינן ביה, ואדם יוצא ידי חובתו בפסח. ונראה דהוא הדין שמברכין עליו המוציא ושלשה ברכות, מאחר שלא נאמר עליו בשום מקום שלא יברכו עליו המוציא ושלשה ברכות." (וזה כמו דמצינו ברמב"ם הל' חמץ ומצה פ"ו הל"ז. "זה הכלל כל שמברכין עליו ברכת המזון יוצא בו ידי חובתו, וכל שאין מברכין עליו ברכת המזון אין יוצא בו ידי חובתו". וכן י"ל להיפך, כיון שיי"ח כליל פסח בחלוט ואח"כ אפאו, ה"ה שיש לברך עליו המוציא וברכת המזון. וכבר האריכו האחרונים לבאר כלל זה, ואם אמרינן אותו בכל מקום, עיין בדבריהם.)

ולפי זה כן י"ל בנדון דידן, שהרי בתחילה מבשלים האטריות, (וזה כמו חלוט) ואח"כ אופים אותם בתנור. ופירש המ"ב שם בס"ק פד. "דלא תימא כיון דחליטה מעיקרא, לאו בכלל לחם הוא קמ"ל." לכן י"ל שצריך לברך המוציא וברכת המזון על קוגל מטעם זה, אף שהוא אינו קובע סעודתו עליו. וכן ראיתי בפר"מ בא"א ס"ק לט. שכתב, "והוא הדין ביגול" או פליצ"ל וכדומה, שמבשלו במים ואח"כ אופין בתנור, לחם גמור הוא ומברכין המוציא בכל שהו" ע"ש. וכן י"ל בקוגל.

ולכאורה יש לדחות, שהלא האטריות נתערבו בשמן ובסוכר ובתבלין, ולכן צריך לברך על הקוגל במ"מ ועל המחיה כיון שהוא בכלל פת הבאה בכיסנין, כמ"ש מרן שם ס"ו. שהיא "עיסה שעירב בה דבש או שמן או חלב או מיני תבלין ואפאה" ע"ש. ועיין במ"ב הנ"ל שלדעת "הט"ז ועוד הרבה אחרונים הסכימו עמו דטיגון בדבש או בשמן וכה"ג משוה אותו לפת הבאה בכיסנין כמו אם נילוש באלו המינים, ובדלא קבע סעודה מברך במ"מ ועל המחיה. ע"ש. ולכן ה"ה בקוגל יש לברך עליו מזונות.

אלא עדיין יש לדון בזה כיון שגם כתב מרן שם בסע"ז. "פשטיד"א הנאפה בתנור בבשר או בדגים או בגבינה מברך עליו המוציא וברכת המוציא." וכבר האריכו האחרונים לבאר החילוק בין מרן בסע"ז. לגבי פת הבאה בכיסנין ובין סע"ז. בדין פשטיד"א. ונראה שהעיקר בזה, שבסע"ז. מרן איירי בפת הבאה בכיסנין שהיא לתענוג וקנוח בעלמא, אבל בסע"ז. הוא איירי בפשטיד"א שהוא לשבוע ולסעודה. וכ"כ המ"ב שם ס"ק צד. "ולא דמי לפת

ועוד נראה, והוא שאף להרא"ם י"ל אם יש אפיה אחר בישול עדיין אין זה נקרא לחם כדי לברך עליו המוציא וברכת המזון, שאין זה דרך עשיית לחם, שדרך עשיית לחם היא כולו באפיה. והוא מפני שיש לפרש בדעת הרא"ם דכדאמרינן יש בישול אחר אפיה לגבי מצה והוא אינו יי"ח בזה כליל פסח, אין כוונתו לומר שמצה זו נחשבת כאילו לא היתה נאפה בתחילה כלל, והבישול מבטל האפיה לגמרי ועוד אין שם אפיה על המצה, אלא כוונתו היא שהבישול מבטל האפיה שאין לומר עוד שמצה זו כולה נאפה בלבד, אלא ע"י הבישול י"ל שמצה זו נחשבת כנאפה וגם כמבושל, וכיון שאין דרך עשיית לחם או מצה באפיה וגם בישול, שוב אין מצה זו נקראת לחם, שלחם עוני בעינין וליכא. הרי לפי זה מצינו דילפינן מזה שיש בישול אחר אפיה בשבת, אבל אין לומר שמטעם זה הוא כאילו המאכל לא היה נאפה בתחילה, אלא עדיין אפיה במקומה עומדת, אלא שיש בישול אחר כך, ובישול זה נקרא מלאכה. ועיין בביאור הלכה ס"שיח. ה. ד"ה יש מי שאומר, שבין לדעת הפר"מ, ובין לדעת הב"ה, להרא"ם לא נתבטל שם בישול הראשון ע"ש. ולכן ה"ה בקוגל שאף שיש אפיה אחר כך, אין לומר שהקוגל נחשב כאילו לא היה נתבשל כלל בתחילה, אלא שיש כאן אפיה אחר בישול. ולפי זה כיון שאין זו דרך עשיית לחם, שדרך עשיית לחם הוא רק כולו באפיה, ממילא י"ל שאין לברך המוציא על הקוגל. הרי בין לדעת הראב"ה ובין לדעת הרא"ם אין לברך המוציא על הקוגל.

ג) **אלא** ראיתי להר"ל הרה"ג מרדכי אליהו ז"ל בשו"ת מאמר מרדכי ח"ב ס"טו. שכתב, "כיצד ינהג מי שאכל קוגל בשיעור קביעת סעודה, שהרי הקוגל הוא מאפה אטריות שבתחילה מבשלים אותו ולבסוף אופים אותו, אם נאמר שיש הבדל בין מאפה מזונות לתבשיל מזונות, האם הקוגל נחשב לתבשיל או למאפה (וזו בעצם יסוד המחלוקת בשבת אם יש בישול אחר אפיה, ראה בש"ע ס"שיח. ה. ואם יש אפיה אחר בישול, שם בבה"ל ד"ה יש מי שאומר). ולכן דרכי לומר למי שאוכל קוגל בקידוש בית הכנסת לאחר התפילה בשיעור קביעת סעודה שנוהג שלא כהלכה, שהרי הקוגל משיעור ולא יאכל את הפת בבית לתאבון כמצות עונג שבת, וכן הוא מכניס עצמו לספק גדול אם יברך ברכת המזון, לכן אין לאכול קוגל מעל 170 גרם בשבת לפני הסעודה." ע"ש.

ולענ"ד יש לדון בדבריו, שכבר ביארתי לעיל שמעיקר דין יש לברך מזונות על הקוגל אף אם קבע סעודתו עליו.

כמבואר במרן בסע"ט. הרי דלא פקעה תורת לחם ע"י בישול. וא"כ ה"ה להיפך, שאם העיסה נתבשלה בתחילה וברכתה מזונות, שוב לא פקעה ברכתה ע"י אפיה, ועדיין ברכתה מזונות. לכן נראה שיש לפרש מ"ש הטור בס"תנד. הנ"ל באופן שאחר חליטה עדיין העיסה אינה ראויה לאכילה בתורת אוכל, ולא גמר מלאכתה אלא ע"י האפיה אחר כך, ולכן בזה שפיר י"ל שיש לברך המוציא כיון שקודם האפיה עדיין העיסה אינה ראויה לאכילה, משא"כ בדין לחם שנתבשל בסע"ט. הנ"ל דהתם הלחם כבר ראוי לאכילה, ובזה אין הבישול מפקיע מיניה דין לחם.

ונראה שכן יש ללמוד מהדין אם יש בישול אחר אפיה בשבת בס"שיח. ובב"י שם, שלדעת הרא"ם יש בישול אחר אפיה ויש ללמוד זה מדין של מצה מבושלת שאין יי"ח בזה. הרי יש בישול אחר אפיה, והבישול פקע האפיה. אלא לדעת הראב"ה אין מכאן ראיה שהטעם שאין יי"ח במצה מבושלת הוא מפני דבעינן טעם מצה וליכא, אבל עדיין י"ל שאין בישול אחר אפיה, הרי במצה לא אמרינן שבישול יבטל את האפיה. ודעת מרן שם סע"ה. ביש מתירין שם היא כהראב"ה, וכן סברת הבאר הגולה שם בדעת מרן שצ"ע שהיש מתירין הוא הראב"ה. וכן כתב הגו"ר בכלל ג. ס"ד. בד"ה ומה שהביא, לגבי דעת מרן בש"ע, "והנה ברור הוא שדעת המתירין הוא משום דס"ל דאין בישול אחר אפיה". וכן כתב המטה יהודה בס"שיח. באות ג. ע"ש. וכן יש להוכיח ממ"ש מרן שם בסע"טו. ע"ש. ועיין מה שכתבתי בזה באורחותיך למדני ח"א ס"סז. ע"ש. והרמ"א כתב בס"שיח. ה. "ונהגו ליזהר לכתחלה שלא ליתן פת אפילו בכלי שני". ופירש המ"ב בס"ק מו. "ובדיעבד אפילו בכלי ראשון אין לאסור דיש לסמוך על יש מקילין". הרי נראה מזה שמעיקר דין אף הרמ"א סבר כהראב"ה, ונהגו להחמיר רק משום חומרת איסור שבת. ולפי זה י"ל שכיון דילפינן דין ברכה מדין מצה, כמ"ש הב"י הנ"ל לגבי חליטה, אז שפיר י"ל שההלכה כהראב"ה ואין בישול מבטל אפיה. ולכן ה"ה להיפך אין לומר שאפיה מבטלת הבישול (וכ"כ המ"ב בס"שיח. ס"ק מד. לדעה זו, "דאין שייך שם בישול אחר אפיה או צליה, וה"ה להיפך"), וכמו שכתבתי לעיל להסביר דעת הטור בס"תנד.

לפי זה י"ל לגבי קוגל, שכיון שהאטריות ראויות לאכילה אחר בישול, לא פקעה מהן ברכתן של מזונות ע"י אפיה, ואין זה דומה לדין חליטה בסע"ד. הנ"ל. ולכן אף אם קבע סעודתו על הקוגל עדיין אין לברך המוציא וברכת המזון. וכן נראה לענ"ד.

ולפי זה י"ל שכשיש צירוף שני קולות הנ"ל בפת, דהיינו שהוא לא עושה מעשה, כגון שהוא רק עובר בדרך ואינו נוטל הפת מהדרך, וגם כשאין מיאוס לפת כגון אם היא במקום משומר בדרך, אז אין בזה איסור כלל. ולכן צ"ל שהדין של אין מעבירין על האוכלין הוא רק כשזה יגרום מיאוס להאכל.

ועוד י"ל שאם הפת כבר אינה ראויה לאכילה משום מיאוס, שוב אין איסור לעבור על הפת, וי"ל בזה אין מיאוס אחר מיאוס, שאם הפת כבר נמאסת אז הוא אינו מוסיף על זה אם הוא הולך לדרכו ואינו נוטל הפת משם. וכן יש ללמוד ממעשה דרבן גמליאל בעירובין שם שהוא אמר לר' אילעאי ליתן הפת לנכרי, הרי משמע שהפת עדיין ראויה לאכילה.

ויש לדון אם האיסור של ביזוי אוכלין שמביאין למיאוס כשאין אין בו מעשה, הוא מן התורה או מדרבנן. ומסתברא נראה שהוא רק מדרבנן, כיון שאין זה בכלל בל תשחית כיון שאין בזה מעשה. ויש לדמות דין זה לביזוי כתבי קדש, שבשלמא שיש איסור תורה לאבד ה' משום לא תעשון כן לה' אלקיכם, אבל כשיש דליקה אף כשהאיש אינו עושה שום השחתה מצד עצמו, מ"מ עדיין יש חיוב להציל כתבי הקדש, וזה מפני הצלת כתבי הקדש מבזוין. וכבר כתב המחנה אפרים בהל' ספר תורה בד"ה לכאורה, שהאיסור של בזיון הוא רק מדרבנן ע"ש. ולכן אף בנד"ד י"ל הכי שביזוי אוכלין כשאין בו מעשה השחתה הוא רק מדרבנן. ועוד י"ל שאף לגבי בל תשחית באוכלין אפשר לומר שאין איסור תורה, כמ"ש הרמב"ם בהל' מלכים פ"ו הל"י. "ולא האילנות בלבד, אלא כל המשבר כלים וקורע בגדים והורס בנין וסותם מעין, ומאבד מאכלות דרך השחתה, עובר בלא תשחית, ואינו לוקה אלא מכת מרדות." הרי לכאורה נראה שאף המאבד מאכלות בידים אין בו איסור תורה כיון שיש רק מכת מרדות, וכ"כ המשנה למלך שם, והקהלת יעקוב בתוס' דרבנן באות רעד. והנז"ב מה"ת י"ד ס"י. אולם כתב המנחת חינוך במצות תקבט. שלהרמב"ם עדיין יש איסור תורה בזה, וכבר האריכו אחרונים בזה עיין בדבריהם.

ולפי זה יש לדון בנד"ד, שאם הוא רואה פת שהיא ראויה לאכילה, כגון שהיא עדיין בשקית וכדומה והיא מונחת באשפה, שלכאורה י"ל שהוא צריך ליטול הפת משם, שאם הוא עובר על פת אז יש בזה איסור דרבנן של ביזוי

ועוד, זה בין לדעת הרא"ם ובין לדעת הראב"ה. ועוד י"ל שכמה פוסקים לא סברו שקביעות סעודה תלויה על שיעור אכילת ג' או ד' ביצים, כמו שכבר ביארתי בארחותיך למדני ח"א ס"קח. אות ו. ואילך. ועוד נראה, שהחיוב לברך ברכת המזון על קביעות סעודת מזונות הוא רק מדרבנן, ומדאורייתא עדיין הוא י"ח בעל המחיה, כמו שביארתי בארחותיך למדני ח"א ס"כג. ע"ש. ולכן בספק יש להקל ולברך מזונות ועל המחיה.

למסקנה נראה שיש לברך על קוגל שנעשה מאטריות במ"מ ועל המחיה, ואפילו אם קבע סעודתו עליו.

סימן ט.

שאלה: האם מותר לעבור על פת כשהיא עדיין ראויה לאכילה, וכשהיא מונחת באשפה, ובשקית וכדומה והפת אינה נמאסת.

תשובה: (א) כתוב בעירובין סד: דילפינן ממעשה דרבן גמליאל שם, "שאין מעבירין על האוכלין". ונראה שיש שני איסורים באוכלים, אחד הוא אם הוא מאבד האוכל בידו או ע"י מעשיו, וזה הוי בכלל בל תשחית, וכן כתב מרן בי"ד ס"שנ. וז"ל "ועושים חופות לחתנים וכלות, ותולין בהם דברים שלא הביאו אוכל נפש, אבל דברים שהביאו אוכל נפש אסור מפני שהם נאסרים בהנאה." ופירש הש"ך שם, "והוה בהו משום בל תשחית לאסור אוכל נפש שלא לצורך." הרי כל שיש מעשה הוי בכלל בל תשחית. אמנם יש איסור אחר, כגון שאין מעבירין על האוכלין, שבזה הוא אינו עושה שום מעשה כדי להשחית את האוכל, והוא רק עובר בדרך והוא אינו נוטל האוכלין מהדרך, וזה בשב ואל תעשה. ולכן נראה שהאיסור כאן, הוא אינו בל תשחית, כיון שאין בו מעשה, אלא רק ביזוי אוכלין, שע"י כן מביאין האוכל למיאוס. הרי שיש חילוק בין אם יש מעשה או לא.

וגם חילוק אחר יש בזה, והוא שמצינו בס"קעא. שיש איסור לזרוק אוכלים הנמאסים ע"י זריקה, וי"ל שזה בכלל בל תשחית, כיון שהוא עושה מעשה השחתה, אבל אם הם אינם נמאסים ע"י זריקה אין איסור אלא בפת, שבפת שהיא חשוכה טפי, יש ביזוי אף שעדיין הפת ראויה לאכילה אחר הזריקה, עיין בב"י שם ובמ"ב ס"ק ט. ולפי זה נראה שלגבי פת, יש איסור של ביזוי בידים אף כשאין הפת נמאסת.

פירש אין מעבירין על האוכלין כלשון אין מעבירין על המצות וכדעת רש"י ותוספות בב"מ שם, ועדיין הוא סבר שהחשש הוא רק אם אחר ידרוס על האוכל, ולכן י"ל שאף לדעתם שאם אין חשש דריסה שהיא ביזוי יותר גדול, אז אין איסור להניח הפת באשפה אף כשהיא במקום בזיון, ואף אם אחר זמן היא מתעפשת מעצמה, ואף שבאמת הוא יכול ליטול הפת משם, וכל זה כיון שהוא דבר דלא שכיח שדורסין על הפת באשפה.

אמנם יש לדחות הראיה מהתוספות רא"ש, שי"ל שהוא הביא רק החשש היותר חמור של דריסת רגל, אבל אה"נ שאף אם אין דריסת רגל עדיין יש לחוש לבזיון כיון שהמקום אינו נקי, ושם גם יש לחוש שהוא צריך ליטול הפת משם אם היא עדיין אינה נמאסת שממילא היא מתעפשת אחר זמן מה שלא לצורך, ואף אם איזה אדם אינו רוצה לאכול הפת כיון שהיתה באשפה אף שהיא בשקית והיא נקיה, מ"מ עדיין היא ראויה ליתן לפני בהמה, ודלא כדעת רב הונא בתענית כ. כמ"ש המ"ב בס"קעא. ס"ק יא. ע"ש. אלא נראה שזה אינו לפי מ"ש מרן בס"קעא. ה. וז"ל "הזורקים חטים לפני חתנים צריך ליהזר שלא יזרקו אלא במקום נקי, וגם יכבדו אותם משם כדי שלא ידרסו עליהם". הרי משמע שאם החטים על הקרקע במקום נקי אין איסור, אף שהמקום מצד עצמו הוא אינו מקום מכובד, שאין זה דרך כבוד ליתן מאכל על הקרקע, כמו שאין דרך כבוד ליתן ספר תורה על הקרקע. הרי שאין לחוש למקום אם הוא מכובד או לא, אלא רק לחשש של מיאוס. ואם תאמר שיש לפת דין יותר חמור וכדמצינו לגבי זריקה כמ"ש לעיל, ולכן אף שאין איסור לגבי חטים להניחם במקום שאינו מכובד, מ"מ עדיין יש איסור בפת, בזה יש להשיב שאף את"ל כן, מ"מ כל זה כשהוא מניח הפת במקום מגונה בידים, וכדמצינו גבי חטים שהזריקה בידים, אבל בשב ואל תעשה כשהוא רק הולך לדרכו, אין לומר שיש חיוב עליו להציל הפת ממקום שאינו מכובד. וכן י"ל לגבי החשש שיש לחוש שהפת נתעפשה מאליה אף כשאין חשש של דריסת רגל וגם אין חשש של מקום מגונה, שבשלמא אם הפת שלו והוא מתכוין שלא להשתמש בה כלל ואחר זמן היא נתעפשת מאליה י"ל שיש איסור בזה, אבל כשאין הפת שלו, והוא רק הולך לדרכו בדרך ואינו מתכוין לעיפוש כלל, אין לומר שיש חיוב עליו ליטול הפת ממקומו וליתן הפת לבהמה או לאדם אחר שאינו מקפיד לאכול פת זו. וכל זה לדעת רש"י והתוספות והתוספות רא"ש ודע, אבל לדעת המאירי ודאי שאין איסור לעבור על הפת שאין חשש של דריסת רגל באשפה.

אוכלין, משא"כ אם הפת כבר נמאסת באשפה, אז שפיר י"ל שאין חיוב עליו ליטול הפת משם.

(ב) **ובתחילה** יש לבאר מה הוא האיסור של אין מעבירין. לדעת רש"י ותוספות בב"מ כג. אין מעבירין הוא מלשון של אין מעבירין על המצות, דהיינו שאין לו לילך בדרך בלי נטילת הפת מהדרך, ועיין עוד בזה בשיטה מקובצת שם בשם הריטב"א, ובחידושי הר"ן שם. אמנם יש פירוש אחר לזה, והוא במאירי בב"מ שם שכתב, "כבר ידעת שהרבה חששו חכמים לביזוי אוכלין, כמו שכתבנו במסכת ברכות (נ:) וממין זה מה שאמרו אין מעבירין על האוכלין, ודבר זה יש שפרשו בו שאין מפסיעין עליהם, וכל שכן שאין דורסין עליהם, ויש שפירשו בו שמוצאן אינו רשאי לעבור עליהם, אלא שמסלקין אותם משם, מלשון אין מעבירין על המצות, ואין סוגיא זו מוכחת כן..." הרי שדעתו כסברה ראשונה ודלא כדעת רש"י ותוספות שם. וכן כתב המאירי בעירובין סד: וז"ל "אין מעבירין על האוכלין, ר"ל לעבור עליהם ולדרסם". וכן דעת "יש מפרשים" כמבואר בדברי הריטב"א והר"ן הנ"ל. ולפי זה י"ל דבנד"ד שלדעת רש"י ותוספות, אין לעבור על הפת באשפה, אבל לדעת המאירי מותר לעבור עליה, כיון שהוא אינו דורס על פת עצמה.

אלא שעדיין יש לחקור בזה לדעת רש"י ותוספות, ויש לשאול מה הוא החשש לגבי הפת, אם הוא שמא אחר דורס על הפת, וזה בזיון גדול כמ"ש המ"ב בס"קפ. ס"ק י. ע"ש. או אם החשש הוא שהפת היא במקום מטונף, ויש איסור בזיון בזה מצד המקום שהוא אינו כבוד לפת להיות במקום מגונה כזה, אף שהפת עדיין מצד עצמה נקיה כגון אם היא בשקית, ואף כדליכא חשש דריסת רגל. או אם החשש הוא שהפת נמאסת מאליה אחר זמן מה, ואף אם היא במקום נקי ומשומר מ"מ זה איבוד שלא לצורך, אלא שצריך לאכול הפת (עיין בחולין יב. שמשמע התם שהיו אוכלין מבשר תרנגול שנמצא באשפה), ולכן אין לעבור עליה.

ויש לפשוט ספק זה ממ"ש בתוספות רא"ש בב"מ שם וז"ל, "וא"ת אמאי חייש לגוים, והלא ישראל העובר שמה יראהו חייב לסלקו משם קודם שיבא הגוי וידרוס עליו, כדאיתא בעירובין פ' הדר סד:....". הרי החשש הוא שמא ידרוס אחר על הפת. וגם נראה משם שהרא"ש סבר כרש"י ותוספות, שהוא גם כתב שם, "אבל בדורות האחרונים שבנות ישראל פרוצות בכשפין מעבירין, פי' כמו מעבירין על המצות, כלומר אין מסלקין אותן מן הדרך משום דיש חשש כשפים לנוגע בהם או לדרוס עליהם". הרי אף הוא

פרורין שאין בהן כזית לפירורין שיש בהן כזית, ולפיכך צריך לזהר ולכבד הבית תחילה, ואסיקנא בגמ' דהלכה כב"ש. הרי מבואר שיש לכבד הפת שיש בה כזית מעל הקרקע עם העצמות שנפלו שם, ונראה מזה שהפת עדיין ראויה לאכילה שאם לא תאמר כן, מאי חשש יש מנפילת המים עליה אם היא כבר נמאסת. ונראה שאף על פי שהפת ראויה לאכילה הם מכבדין הקרקע ונותנים הפת באשפה עם העצמות. וזה תמוה שהלא בנתינת הפת באשפה יש ביזוי אוכלין בפרט שיש כזית בפת והיא עדיין ראויה לאכילה. אלא שראיתי במאירי שם שפירש מכבדין הבית "מן הפרורין הגדולים שבאו להצניעם". וגם כתב, "ואין השמש חושש להצניע את הפירורים". הרי אין כבוד הבית כדי להשליך הפת באשפה אלא כדי להצניע הפת ואין ביזוי בזה. אלא שעדיין קצת קשה שרבינו יונה כתב "ולכבד המקום מן העצמות והפירורים שנפלו שם", ומשמע שכמו שהם השליכו העצמות באשפה כמו כן לפת שהוא כולל אותם ביחד, אלא צ"ל שכוונת רבינו יונה היא שהם השליכו העצמות אבל הם כיונו להצניע הפת, וכמאירי. כן נראה לענ"ד.

ולכן נראה שבין לרש"י והתוספות ודע', ובין לדעת המאירי, אין איסור להמשיך בדרכו בנ"ד, ובפרט שכתבתי שהאיסור כאן הוא רק מדרבנן, כן נראה לענ"ד.

סימן י.

שאלה: האם הזכרת מעין המאורע בברכת המזון מן התורה או מדרבנן, והוא ישוב למ"ש בחוקת הפסח בזה.

תשובה: (א) **ראיתי** בפעולת צדיק ח"ג ס"לה. שכתב, "ספק אם הזכיר בברכת המזון רצה בשבת או יעלה ב"ט, א"צ לחזור, גם לא לאמרה בין ברכה ג' לרביעית כדרך מי ששכח בודאי שלא אמר רצה או יעלה. וטעמא נ"ל דספיקא דרבנן הוי ודוק ועיין ס"קפת. ובאחרונים." הרי משמע שהזכרת מעין המאורע היא רק מדרבנן. וכן הוא בחסד לאלפים ס"קפט. א. לגבי מי ששכח יעלה ויבא בברכת המזון ביום טוב, וז"ל "והגר"ם ישראל בספר משה ידבר (הל" ברכות ס"א. דף ג:), כתב, דאין לחזור ביום טוב משום דהוי פלוגתא דרבוותא וספק ברכות להקל, חוץ מליל ראשון דפסח וליל ראשון דסוכות. ואף דברכת המזון דאורייתא וספיקו להחמיר, שאני הכא דמן התורה כבר נפטר במה שבירך, והזכרת מעין המאורע הוא מדבריהם" ע"ש.

ועוד י"ל בזה, שיש להסתפק בדעת הרי"ף והרמב"ם בדין זה של אין מעבירין על האוכלין, שהם לא הביאו דין זה בספריהם. ואולי הטעם הוא מפני מ"ש בב"מ כג. "אלא אמר רב זביד משמיה דרבא דכולי עלמא סברי סימן העשוי לידרס הוי סימן, ומעבירין על האוכלין...". הרי משמע שאין ההלכה כרבן גמליאל בערובין סד: הנ"ל. ועיין בתוספות בעירובין שם בד"ה ולמדנו, שלתירוק ראשון שם, דהיינו "וי"ל דשמא לא סבר לה ר"ג להא דר"י", משמע שאנו לא קי"ל כר"ג לגבי הלאו דלא תחנם, שקי"ל כר"י, ולכן ה"ה שי"ל לגבי שאין מעבירין על האוכלין, שלא קי"ל כוותיה. וכן מצינו שפסק הרי"ף בב"מ שם כרב זביד בשם רבא דסימן העשוי לידרס הוי סימן. וכן הוא ברמב"ם בהל' גזילה פ"טו הל"ח. ע"ש. ואף שמצינו ברמב"ם בהל' ברכות פ"ז שהוא הביא הדינים של ביזוי אוכלים, מ"מ שאני התם כיון שיש בהם ביזוי בקום עשה, משא"כ באין מעבירין על האוכלין שיש בזה רק שב ואל תעשה. ואף שמצינו בשיטה מקובצת בב"מ שם שכתוב, "וז"ל הריצב"ש, נ"ל דלא פליג רבא אמאי דקי"ל אין מעבירין על האוכלין מההיא דר"ג דעירובין שאמר לגוי מבגאי טול גלוסקין הללו, אלא ה"ק ואפשר דמעבירין, כלומר דמהכא לאו הכריח למימר אין מעבירין, דבין מעבירין ובין אין מעבירין לא נפקא לן מידי, דהא סימן העשוי לידרס הוי סימן, אלא פלוגתייהו אם היה כאן סימן כלל כיון שהוא עשוי מאליו. מ"מ אפשר לומר שהרי"ף והרמב"ם לא סברו כפירוש זה, אלא שרבא לא סבר כר"ג בעירובין הנ"ל, ולכן הם השמיטו דין זה של אין מעבירין על האוכלין, ובפרט אם אמרינן שאף כל תשחית בידים באוכלין היא רק מדרבנן לדעת הרמב"ם בהל' מלכים הנ"ל, אפשר שבשב ואל תעשה כמו באין מעבירין, לא גזרו כלל (משא"כ לדעת התוספות שנראה שסברו בב"מ לב: שכל כל תשחית מדאורייתא, שפיר הוא לגזור שאין מעבירין על האוכלין). וגם לא מצינו דין זה של אין מעבירין במרן, אלא רק במ"א בס"קצא. ע"ש.

(ג) **ואגב** יש להקשות על דין ביזוי אוכלין ממ"ש במשנה בפ"ח דברכות, "ב"ש אומרים מכבדין את הבית ואח"כ נוטלין ידים". ופירש רבינו יונה שם, "מנהגם היה אחר אכילה קודם ברכת המזון לסלק השולחן ולכבד המקום מן העצמות והפירורים שנפלו שם, וב"ש ס"ל שמתחילה יש לו לכבד הבית ואח"כ יטול ידיו מפני שאם נוטל ידיו תחילה יפלו המים על הפירורים של הלחם שנפלו תחת השולחן בשעת אכילה, דס"ל שמותר להשתמש בשמש עם הארץ והשמש לא יחוש לביזוי אוכלין ולא יחלק בין

הברכה, ומה שחייבוהו להזכיר בה שזהו דאורייתא" ע"ש. וכן ראיתי בברכ"י בס"קפז. סוף אות ג. שכתב, "וראיתי להרב לבוש שכתב דברית ותורה מדאורייתא, והשיג עליו הרב אליה רבה דלא כיון יפה דהטור לא כתב אלא כיון דברכת המזון דאורייתא, אבל ברית ותורה אינו אלא תקנת חכמים עכ"ל. ופשט דברי הטור כהרב הלבוש, וכן משמע מדברי מרן בב"י בדעת הטור, וכן משמע מדברי התוספות ברכות כ: גבי נשים אי חייבות מדאורייתא, והגהות אשירי שם ודוק. וכן הוא בווי עמודים ס"כד. ס"ק ב. שכתב, "...שוב ראיתי להרב לבוש ס"קפז. שכתב ברית ותורה מדאורייתא, והוכיח כן הר' ברכ"י מדברי התוספות כמו שכתבתי, ולא זכר דברי הרב קרית ספר ע"ש. ודלא כהרב חקרי לב ס"מה. דף עד' ע"ד שכתב דאינו אלא מדרבנן ע"ש. וכן ראיתי במנחת חינוך בס"תל. ס"ק א. שכתב, "ודעת הר"ם והרמב"ן דמן התורה הוא רק ברכה אחת, ובנוסח הברכה אחת צריך להזכיר הארץ והברית כו', רק חז"ל תקנו ג' ברכות" ע"ש. הרי לדעתו שאף לדעת הרמב"ם והרמב"ן הזכרת ברית ותורה, היא מן התורה.

הרי מצינו שאין הברכה לבדה מן התורה אלא אף הדברים העיקרים בתוכם הם מן התורה, כמ"ש הב"ח הנ"ל, וז"ל "אע"ג דהמטבע של ברכה ודאי אינה מדאורייתא אלא מדרבנן, לאו אמטבע גרידא קאמר אלא על עיקר ענין המטבע שעליה נתקנה הברכה". לכן אפשר לומר שאף הזכרת מעין המאורע היא מן התורה. ואף שלא מצינו פסוק מפורש לזה, מ"מ י"ל כן מסברה, דהיינו שכיון שיש חיוב מן התורה לאכול פת בשבת לכמה פוסקים (עיי' כה"ח ס"רעד. אות כב.), וכן ביום טוב כליל ראשון של פסח וסוכות, אז יש להזכיר ימים אלו בברכת המזון שהוא מברך על פת שהוא אוכל כדי לקיים חיוב זה. ועוד אף את"ל שאין חיוב מן התורה לאכול פת בשבת, מ"מ עדיין י"ל מסברה שיש חיוב מן התורה להזכיר שבת בברכת המזון מן התורה, וזה כמ"ש הרמב"ן בפר' יתרו לגבי זכור את יום השבת לקדשו, "שנצטוו בו לזכור תמיד בכל יום, וזה פשוטו של מקרא... שלא נשכח בה בשום פנים". ולפי זה נראה דמסתברא שיש להזכיר שבת בברכת המזון. ולגבי המועדים, כתוב בפר' אמור, "מקראי קודש", ופירש הרמב"ן, "ורז"ל אמרו ארעם במאכל ובמשתה ובכסות נקיה, כלומר שלא יהא חוקם אצלך כחוק שאר הימים, אבל תעשה להם מקרא כל קדש לשנות במאכל ובמלבוש מחול לקדש, וגם זה דעת אונקלוס". הרי כיון שיש לעשות שינוי במאכל במועד, ממילא י"ל מסברה שצריך להזכיר המועד בברכת המזון על פת שהוא מאכלו.

אלא שכתב בחוקת הפסח בס"תצ. ס"ק א. שהזכרת מעין המאורע, היא מדאורייתא, וז"ל "...ודאי בשבת ויום טוב חייב להזכיר מדאורייתא, והוי ספק דאורייתא." ע"ש.

ויש להקשות על דבריו ממ"ש הרא"ש בפ"ז דברכות אות כג. וז"ל "טעה ולא הזכיר של שבת בברכת המזון, אומר 'ברוך שנתן שבתות למנוחה לעמו ישראל באהבה לאות ולברית ברוך מקדש השבת'... אע"פ שהיא סמוכה לחבירתה פותח בה בברוך כיון שהיא מדרבנן מידי דהוי אהטוב והמטיב, ועוד שאינה אלא אקראי בעלמא." וכן הוא באור זרוע ח"א ס"ר. ע"ש. הרי מבואר מתירוק הראשון של הרא"ש שהזכרת מעין המאורע היא רק מדרבנן כהטוב והמטיב, ודלא כדעת החוקת הפסח הנ"ל. וכן יש להקשות ממ"ש החינוך במצות תל. וז"ל "וחייבונו ז"ל להזכיר בברכת המזון קדושת היום, כלומר ענין שבת או ימים טובים כמו שידוע". הרי משמע שרק חז"ל תקנו כן, ואין חיוב מדאורייתא להזכיר מעין המאורע. ונשאלתי ליישב דעת החוקת הפסח בזה.

ב) ובתחילה י"ל שלדעת הרא"ש הג' ברכות של ברכת המזון הן מדאורייתא, וכן מבואר ברא"ש שם אות כב. ובטור ס"קפח. שכתב "דהא דריש להו כולהו מקרא", וכן פירש הב"י בדעתם בס"קפז. בד"ה כתב הרשב"א, ע"ש. וזה לפי מ"ש בברכות מה: "מניין לברכת המזון מן התורה, שנאמר ואכלת ושבעת וברכת זו ברכת הזן, את ה' אלקיך זו ברכת המזון, על הארץ זו ברכת הארץ, הטובה זו בונה ירושלים..." הרי לפי דעת הרא"ש אין זו אסמכתא אלא דרשה גמורה היא. ועוד כתוב שם, "תניא, רבי אליעזר אומר כל שלא אמר ארץ חמדה טובה ורחבה בברכת הארץ, ומלכות בית דוד בבונה ירושלים לא יצא ידי חובתו, נחום הזקן אומר צריך שיזכור בה ברית, רבי יוסי אומר צריך שיזכור בה תורה". ומשמע מהטור שצריך להזכיר אלו מן התורה, וכן הוא בס"קפז. שהוא כתב, "ונראה לי כיון דברכת המזון דאורייתא, לעיכובא קאמר וצריך לחזור". וכתב הב"י שם, "יש לדחות דנהי דברכת המזון דאורייתא, המטבע שלה הוא מדרבנן, וכיון שאינה משנה אלא מטבע שהיא מדרבנן, אפשר דיצא, אבל מדברי הרמב"ם בפ"ב משמע דלעיכובא קאמר וכדברי רבינו, וגם הרא"ש כתב בפ' ג' שאכלו כל שלא אמר ברית ותורה בברכת הארץ... לא יצא". הרי משמע שצריך להזכיר אלו מן התורה. וכן הוא בב"ח שם שכתב, "אע"ג דהמטבע של ברכה ודאי אינה מדאורייתא אלא מדרבנן, לאו אמטבע גרידא קאמר אלא על עיקר ענין המטבע שעליה נתקנה

ס"ב. לכן ממילא לדעתם שאין קושיא הנ"ל על החוקת הפסח.

וכן מ"ש החינוך הנ"ל "וחייבנו ז"ל להזכיר בברכת המזון קדושת היום", י"ל דאה"נ שיש חיוב מן התורה להזכיר שבת ויום טוב, אלא תקנו חז"ל המטבע של הזכרה זו, שהרי מדאורייתא י"ח אם אמר רק "היום הוא שבת", וגם תקנו חכמים להזכירו דוקא בברכת נחמה כשביארתי לעיל בדעת החכמים. לכן שפיר כתב החינוך "וחייבנו ז"ל". כן נראה לענ"ד לקיים דברי החוקת הפסח.

מ"מ נראה לדינא כדעת הפוסקים הנ"ל שאין לחזור כשיש ספק אם אמר מעין המאורע, וכן ראיתי ביביע אומר ח"ז א"ח ס"כח. ע"ש.

סימן יא.

שאלה: האם מי שאכל מזונות או ירק מותר להצטרף לזימון עם שנים שאכלו פת.

תשובה: (א) כתב מרן בס"קצז. ג. "...לשלשה אינו מצטרף עד שיאכל כזית פת, וי"א דבכזית דגן מהני אפילו אינו פת, וי"א דבירק ובכל מאכל מהני, הלכך שנים שאכלו ובא שלישי, אם יכולים להזקיקו שיאכל כזית פת מוטב, ואם אינו רוצה, לא יתנו לו לשתות ולא מאכל אחר, ואם אירע שנתנו לו לשתות או מאכל אחר יזמנו עמו, אע"פ שאינו רוצה לאכול פת." ונראה מזה שאף שבסתם כתב מרן דאין להצטרף אלא כששלשה אכלו פת, מ"מ בדיעבד פסק מרן בסוף דבריו שבכל מאכל או בשתיה יזמנו עמו".

וזה קשה להבין, דאם אמרינן שזימון מדרבנן, (וכן כתב המאירי בריש פ' שלשה שאכלו ד"ה וענין הזמון, וכ"כ הרשב"א בברכות נ. ד"ה וליברכו, וכן הוא ברא"ה שם, וכ"כ הפר"ח ס"מז. א. "והך סוגיא דמייתא מקרא דהבו גודל לאסמכתא בעלמא נקטינן". וכן הוא בראשון לציון ברכות מה: בסוף דבריו. וכן הוא בשאגת אריה ס"כד. ד"ה ומהא, שכתב, "דודאי ברכת הזימון לאו דאורייתא", וכן הוא במו"ק ס"קצב. "דנראה פשוט שאין ברכת הזימון מן התורה". וכן הוא במש"ז ס"קצב. ס"ק א. ובא"א ס"קצד. ס"ק ג. לרוב הפוסקים, ועיין ווי עמודים ריש ס"כד. ועוד.) אז הו"ל לומר ספק דרבנן לקולא, ואין להצטרף לזימון אלא בג' שאכלו פת. ויש לדמות זה למה שפסק מרן בס"קצט. ט. "טומטום אינו מזמן כלל". והטעם הוא דשמא כשיקרע ימצא נקבה, ונקבה אינה מצטרפת לאנשים. אלא

(ג) לפי זה יש לפרש מ"ש בברכות מה: "ובשבת מתחיל בנחמה ומסיים בנחמה ואומר קדושת היום באמצע, רבי אליעזר אומר רצה לאומרה בנחמה אומרה, בברכת הארץ אומרה, בברכה שתקנו חכמים ביבנה אומרה, וחכמים אומרים אינו אומרה אלא בנחמה בלבד, חכמים היינו תנא קמא, איכא בינייהו דיעבד." ופסק המאירי שם כחכמים שאף בדיעבד צריך לאומרה בנחמה, וז"ל "הא כל שהזכיר של שבת בשאר ברכות ולא בברכת נחמה לא יצא". וכן הוא במ"א ס"קפח. ס"ק ה. ובברכ"י ס"קפח. אות ג. ע"ש. וי"ל שר"א סבר שהזכרת שבת היא רק מדרבנן, לכן אף בברכת הטוב ומטיב שהיא מדרבנן מותר להזכירה, אבל לחכמים י"ל שהזכרת שבת היא מן התורה, לכן בעינן הזכרה בתוך ג' ברכות דאורייתא, אבל הם אמרו שצריך להזכיר שבת בנחמה דוקא, כיון ששניהם בקשת רחמים כמ"ש התוספות בפ' במה מדליקין כד. וכן הוא במעדני יום טוב בפ"ז דברכות אות כב. ס"ק ק. ע"ש.

ואין קושיא מלשון הרא"ש הנ"ל בתירוץ ראשון, שהרי לדעת הרא"ש כל ג' ברכות מן התורה, ואף שאין המטבע מן התורה, מכל מקום כעין ברכה בעינן, לכן אף אם אמר בריך רחמנא מלכא מריה דהאי פיתא יצא י"ח, כמבואר בטור בס"קפז. אבל י"ל שלגבי הזכרת מעין מאורע, לא בעינן ברכה כלל או אף כעין ברכה, אלא כל שהוא אומר היום יום שבת י"ח מן התורה. לכן י"ל שאם שכח לומר רצה, מן התורה סגי במה שהוא אומר מיד אחר בונה ירושלים, "היום הוא שבת", אלא תקנו רבנן ברכה לזה, אף שלא בעינן ברכה או כעין ברכה לזה מן התורה כלל, ודלא כג' ברכות הנ"ל. לכן כתב הרא"ש, "...אע"פ שהיא סמוכה לחבירתה פותח בה בברוך כיון שהיא מדרבנן מידי דהוי אהטוב והמטיב", דהיינו ודאי שברכה זו מדרבנן, כיון שמן התורה לא בעינן ברכה כלל, משא"כ בג' ברכות של ברכת המזון דמן התורה בעינן כעין ברכה, לכן אף שהוא יוצא י"ח של הזכרת יום שבת מן התורה בברכה זו, מ"מ הברכה עצמה כולה מדרבנן, ומשום זה היא דומה לברכת הטוב והמטיב. הרי מצינו שאין סתירה מזה למ"ש החוקת הפסח.

וכל זה לתירוץ הראשון ברא"ש הנ"ל, אבל מתירוץ שני שכתב הרא"ש שם, דהיינו "ועוד שאינה אלא אקראי בעלמא", אין קושיא כלל. וכן מצינו בתוספות בברכות מט. שהם הביאו רק תירוץ זה. וכן הוא בנמוקי יוסף בברכות שם. ועוד לדעת המאירי שם בסתם, אין לפתוח הברכה בהזכרת השם ומלכות. וכן דעת המנהיג הל' שבת

דבעינן פת דוקא לזימון, כיון שאין בזה חשש ברכה לבטלה, ולכן אף לכתחילה יש להצטרף כדי לקיים ספק מצוות דאורייתא. ואף דקי"ל כאביי בברכות מה: שאם הם רק שנים מצוה ליחלק, וכמ"ש מרן בס"קצג. א. וי"ל שאם אמרינן לזמן משום ספק דאורייתא, ובאמת הם פטורים אז מצינו שאחד מברך בעד כולם כשיש מצוה ליחלק, י"ל שאין לחוש לזה כיון המצוה ליחלק היא רק לכתחילה כמבואר במ"ב שם ס"ק ב. ואין לחוש לזה כיש אפשרות לקיים ספק מצוות דאורייתא. וכיון שמרן לא כתב שלכתחילה יש להצטרף מי שאכל כל מאכל לשנים שאכלו פת, אלא "לא יתנו לו לשתות ולא מאכל אחר", צ"ל שהוא לא סמך על סברת הראב"ד שזימון הוא מן התורה, בדין זה.

וכן יש לדקדק בב"י שהביא מ"ש בהגהות בשם מהר"ם, וז"ל "...ואם אירע שנתן לאדם לשתות ולא רצה לאכול עמו כזית דגן, וגם לא מצא אחר שיאכל עמו, אז היה סומך על דברי התוספות והיה מזמן על השותה." הרי הוא כתב "היה סומך על דברי התוספות", ולא כתב שיש "לחוש" לדברי התוספות. כלומר שאם היה כאן ספק חיוב דאורייתא הו"ל יש לחוש לדברי התוספות, אלא כיון שהוא כתב "היה סומך", משמע שאף אם זימון מדרבנן, עדיין יש לסמוך על התוספות כדי לזמן.

ולכן עדיין צריך טעם למה לא אמרינן בזה ספק דרבנן לקולא, ואין לזמן כלל, ובפרט לדעת מרן שכתב בסתם הנ"ל דבעינן שלשה שאכלו פת כדי לזמן. ואולי סבר מרן שכיון שהוא דבר קל לזמן, אז אף בחיוב דרבנן יש להחמיר, וכמ"ש הכה"ח ב"ד כללי ס"ס אות טו. בשם הפוסקים, וז"ל "אע"ג דק"ל ספיקא דרבנן לקולא, מ"מ היכא דליכא טרחא אזלינן לחומרא" ע"ש. ונראה שכן י"ל בנד"ד, שיש להחמיר שמא ההלכה כהתוספות וצריך לזמן.

אלא גם זה אינו, שהלא כתבתי לעיל שאם יש רק שנים שאכלו פת שיש מצוה ליחלק, ולכן אין למרן להחמיר כדי לזמן אף בצירוף מי שאכל כל מאכל כדעת התוספות, שבזה מביאין לידי קולא, שאם אין ההלכה כהתוספות מצינו שאחד מברך לאחר, והם עוברים על המצוה ליחלק. (ובשלמא דלעיל כתבתי שיש לדחות מצוה זו אם אמרינן זימון מן התורה, אבל אם אמרינן שהוא רק מדרבנן, אז אין להקל כנגד מצוה זו.) ולכן עדיין צריך טעם למה מרן כתב בסוף דבריו כמהר"ם שיש לסמוך על התוספות כדי לצרף מי שאכל כל מאכל לזימון בשלשה.

הלא עדיין י"ל להיפך, דהיינו שמא הוא זכר והוא מצטרף לאנשים אחרים, ויש חיוב זימון, ואין כאן חשש ברכה לבטלה כיון שאין שם ומלכות בזימון. אלא צ"ל בזה ספק דרבנן לקולא, לכן הטומטום אינו מצטרף כלל. ולכן ה"ה בנד"ד י"ל ספק דרבנן לקולא, ומי שאכל כל מאכל אינו מצטרף לב' לאחרים שאכלו פת.

אלא יש לדון בזה, דשמא מרן סבר דזימון הוא מדאורייתא וכדעת הראב"ד, כמ"ש הטור בס"קפח. "כתב הראב"ד צריך לומר לששון ולשמחה את יום חג פלוני הזה, וכתב עוד שאין לומר בהן לא שם ולא מלכות לפי שאינה ברכה קבועה, ודומה לברכת הזימון שאע"פ שהיא מן התורה אין בה לא שם ולא מלכות לפי שאינה קבועה." הרי לדעתו זימון מן התורה. וכן כתב הלבוש בס"קצט אות ח. וז"ל "אנדרוגינוס חייב לזמן, ומזמן למינו דהא מ"מ מבני ישראל הוא וחייב בכל המצות שנצטוו בני ישראל, אבל אינו מזמן לא לנשים ולא לאנשים מפני שהוא בריה בפני עצמו ואינו מצטרף לא לאיש ולא לאשה, שאינו לא איש ולא אשה." ובהגה שם כתב, "ונ"ל דאף למי שסובר אנדרוגינוס לאו בריה בפני עצמו הוא, אלא ספק זכר ספק נקבה הוא, יש ליתן טעם על הא דאינו מזמן לא לנשים ולא לאנשים, דהא נתבאר בסמוך סע"ז דנשים אין מזמנין עליהן, הילכך אינו מזמן לא לאנשים ושמא נקבה היא, ולא לנשים דשמא זכר הוא, כמו שיתבאר בסמוך סע"ט. מיהו אף אם הוא ספק זכר או נקבה מחויב לזמן במינו דשמא כולם זכרים הם וחייבים בזימון מכח ספק, דהא ברכת זימון היא מן התורה, ונפקא לן מקרא, כמו שיתבאר לעיל ס"קצב. א. וכל מצוה דאורייתא הם חייבים מספק..." ע"ש. ולפי זה י"ל שאף לדעת הראב"ד טומטום אינו מזמן כלל, שאף שיש ספק בזה שמא הוא זכר ולכאורה י"ל ספק דאורייתא לחומרא, מ"מ כיון שיש חשש שמא הוא נקבה, ויש איסור להצטרף נשים לאנשים, בזה י"ל שב ואל תעשה עדיף, משא"כ באנדרוגינוס במינו דאף אם הם אינם בריה בפני עצמו, מ"מ או הם כולם נשים או כולם אנשים, ואין חשש צירוף נשים לאנשים. כן נראה מהלבוש הנ"ל. ולכן אולי י"ל שמרן סבר שזימון מן התורה ולכן הוא כתב דבדיעבד יש להצטרף אף מי שאכל כל מאכל לשנים שאכלו פת כדי לזמן. (ועיין בפתה"ד בס"קצב. אות ד. שהאריך להוכיח שזימון מן התורה.)

אלא נראה שזה אינו, שא"כ אף לכתחילה הו"ל למרן לפסוק שיש להצטרף מי שאכל כל מאכל לשנים שאכלו פת כיון שיש כאן ספק דאורייתא, שמא יש חיוב תורה בזה, ואין כאן הפסד אם הם מזמנין שלא לצורך למ"ד

מהר"ם, אבל מרן עצמו לא סבר כן, כיון שהוא כבר פסק לעיל מזה כדעת הרי"ף ודע', ודלא כדעת התוספות.

ולפי זה יש לפרש שמ"ש מרן בש"ע, "וי"א דבירק ובכל מאכל מהני, הלכך שנים שאכלו ובא שלישי, אם יכולים להזיקו שיאכל כזית פת מוטב, ואם אינו רוצה, לא יתנו לו לשותות ולא מאכל אחר, ואם אירע שנתנו לו לשותות או מאכל אחר יזמנו עמו, אע"פ שאינו רוצה לאכול פת." כל זה לשון הי"א שהוא דעת מהר"ם, ואין לומר שהי"א הוא רק "דבירק ובכל מאכל מהני", ואחר כך הכריע מרן עצמו "הלכך שנים שאכלו..." שזה אינו שכבר הכריע מרן בסתם כדעת הרי"ף והרמב"ם דבעינן פת דוקא כדי לזמן בשלשה, אלא צ"ל שכל הלשון אחר הי"א הוא בכלל סברת הי"א, והוא דעת מהר"ם הנ"ל, וכן הוא שכן העתיק מרן בב"י לשון הגהות בשם מהר"ם, "...ואם אירע שנתן לאדם לשותות ולא רצה לאכול עמו כזית דגן, וגם לא מצא אחר שיאכל עמו, אז היה סומך על דברי התוספות והיה מזמן על השותה." הרי כל לשון זה מהמהר"ם, ובכלל הי"א, ואין זה הכרעת מרן מדעת עצמו, אלא מרן עצמו לא סבר כן, אלא כדעת הסתם שהיא הרי"ף והרמב"ם.

ושוב ראיתי בחקרי לב א"ח ס"מז. שפירש כן בדעת מרן, וז"ל "ומ"ש וי"א דבירק וכל מאכל מהני הלכך שנים כו', עד סוף הלשון, הכל כדעת יש אומרים, שכך הם דברי מהר"ם, והוא לא הביא סברת התוספות כי אם סברת מהר"ם שהכריע בין הסברות, וכן נראה להכריח דלמה שהבין הב"ח דיי"א היינו סברת התוספות והלכך שנים שאכלו כו' הם דברי עצמו שסתם כדברי מהר"ם קשה, שהרי בס"קצד. כתב הטא"ח דאם בירך אחד מן הג' קודם זימון יכולין לזמן עליו דלא גרע מאכל עלה של ירק דמצטרף, ובש"ע כתב כדברי הטור והשמיט טעם הטור, וטעמו נ"ל דס"ל דהטור לשיטתיה אזיל שפוסק דגם בג' מצטרף בעלה של ירק, ואנן קי"ל כהרי"ף, ואע"פ כן דינו דין אמת שכ"כ הרשב"א בחי' אע"ג דקאי בשיטת הרי"ף והשמיט טעם הטור ע"ש. וע"כ כתב כדברי הרשב"א ולא כדברי הטור, ואי אמרת דבידעבד פוסק הש"ע הפך דעת הרי"ף, א"כ בס"קצד. דהוי בדיעבד לא היה לו להשמיט טעם הטור ע"ש. הרי לדעת מרן אין לזמן אלא בג' שאכלו פת, וכן דעתו בסתם. ומ"ש מרן בסוף "הלכך..." הוא אינו דעת עצמו אלא כל לשון זה עדיין בכלל הי"א. ולפי זה אנו קי"ל סתם וי"א הלכה כסתם, שהוא הרי"ף והרמב"ם.

(ב) **אלא** נראה שמרן לא פסק כמהר"ם ודלא כמו שכתבתי לעיל, אלא הוא פסק כהרי"ף והרמב"ם, ושפיר י"ל בזה ספק דרבנן לקולא, כדי לומר שאין חיוב זימון אלא כששלשה אכלו פת. ואף שכתב מרן בב"י על דברי הגהות בשם מהר"ם הנ"ל, "ודבריו נכונים הם", מ"מ לעיל מזה הוא כבר כתב, לגבי דעת הרי"ף והרמב"ם דבעינן דוקא פת כדי לזמן בשלשה, וז"ל "ודעת הרמב"ם בפ"ה כדעת הרי"ף, ומאחר ששניהם מסכימים לדעת אחת, והרשב"א סבר כוותיה, והירושלמי מסייע להו, הכי נקטינן." אלא לפי זה צריך טעם למה נראה שמרן חזר מזה מיד בב"י וכתב על דברי הגהות בשם מהר"ם, "ודבריו נכונים הם." וכן בש"ע נראה שהוא סבר כן שהוא כתב בסוף כדברי הגהות "ואם אירע שנתנו לו לשותות או מאכל אחר יזמנו עמו, אע"פ שאינו רוצה לאכול פת." שהרי אם נקטינן כדעת הרי"ף והרמב"ם, שוב אין לחוש לדעת התוספות כלל. וכן הקשה הדרכי משה שם, וז"ל "ותמהני עליו, מאחר שפסק הלכה כדברי הרי"ף איך כתב שדבר נכון לזמן על השותה כדברי התוספות" ע"ש.

וראיתי בב"ח שם שהרגיש בסתירה זו, ופירש, "והיאך מזכי שטרא לבי תרי, אלא בע"כ דלכתחלה קאמר דנקטינן כהרי"ף והרמב"ם, אבל אם אירע שנתנו לו לשותות יזמנו עמו, דדברי ר"י עיקר, והכי נקטינן." וכן הסכים המאמר שם בס"ק י. לבאר דעת מרן ע"ש. וכן ראיתי ביוסף אומץ ס"עא. שכתב, "ואע"ג דמסורת בידינו דהסברא שמביא בסתם בש"ע היינו להורות שכך הוא דעתו, וא"כ הכא סתם כדעת הרי"ף, ולהרי"ף אף אם שתה כוס של יין או אכל ירק אינו מצטרף לג'. וממ"ש וי"א אפילו כזית דגן מהני, מוכח דלסברא ראשונה שהוא הסתם בעינן פת דוקא כמ"ש הרמב"ם, מ"מ שאני הכא דגמר אומר 'הלכך וכו' ואם אירע שנתנו לו לשותות יזמנו עמו', וגילה דעתו דלכתחילה יעשו כהרי"ף והרמב"ם, ובדיעבד יסמכו על התוספות." הרי שהיוסף אומץ סבר כהב"ח הנ"ל.

(ג) **ולענ"ד** אין כן דעת מרן, שהרי כיון שמרן כתב לגבי דעת הרי"ף ודע', "והכי נקטינן", משמע שכן הוא מעיקר דין, ושוב אין לסמוך על התוספות כלל. ולפי זה נראה שמ"ש מרן לגבי מהר"ם, "ודבריו נכונים הם", פירושו, שאף שהמהר"ם סבר שהעיקר כדעת התוספות ויש לסמוך על התוספות, מ"מ עדיין הוא חש לדעת הרי"ף והרמב"ם לכתחילה, ועל זה כתב הב"י שדבריו נכונים, דהיינו שאף לשיטת מהר"ם שסמך על התוספות, עדיין יש לחוש לדעת הרי"ף ודע'. הרי מרן כתב "דבריו נכונים", רק לשיטת

וראיתי בחקרי לב שם, שאף שהוא לא הקיל כהמנהג בכנה"ג הנ"ל, מ"מ הוא הקיל קצת מדעתו לגבי מזונות. וז"ל "מיהו נ"ל דשפיר דמי לתת לו לכתחילה כזית דגן, אע"פ שאינו פת, אע"ג דמלשון הש"ע יש לדון קצת דלאו שפיר דמי, דכיון דאיכא תרי ספיקא יש להקל במקום צורך מצות זימון כנ"ל." ויש לדון בזה, שנראה שכוונתו היא שיש תרי ספקות, דהיינו שכתב מרן בנ"ד, "לג' אינו מצטרף עד שיאכל כזית פת, וי"א דבכזית דגן מהני אפילו אינו פת, וי"א דבירק ובכל מאכל מהני". לכן י"ל שמא ההלכה דבכל מאכל יכול להצטרף לזימון, ואת"ל שזה אינו, אז שמא ההלכה דבדגן יש להצטרף אף שהוא אינו פת. אלא זה אינו נראה לי, שהרי ס"ס זה כנגד דעת מרן, שמרן כבר פסק בסתם כהרי"ף והרמב"ם דבעינן פת דוקא, ולכן אין לעשות ס"ס הנ"ל כנגד דעת מרן. ואף שבדרך כלל אנו אמרינן ס"ס אף כנגד מרן כמבואר בדברי האחרונים, מ"מ זה רק אם אולי אף מרן מודה לזה, וכן הוא, דדוקא כששני הספקות הם בדינים נפרדים ובכל אחד מרן פסק להחמיר, עדיין י"ל דשמא מרן מסכים להתיר אם שני הספקות הם בדין אחד, אבל כששני הספקות בדין אחד, ועדיין סבר מרן שאין לסמוך על ס"ס אז אין להתיר. וכן נראה מהדבר משה ח"ג י"ד ס"ב. שעבד ס"ס כנגד מרן וכתב שאף מרן עצמו יודה בכך כי הוא לא פסק כאותה הוראה לאסור אלא באותו דין עצמו כשהוא לבדו, אבל בהצטרף עמו ספק אחר גם הוא יודה להתיר מטעם ס"ס ע"ש. וכן כתב הרב פעלים בח"ב י"ד ס"ז. בד"ה ואשר, ע"ש. משמע דעבדינן ס"ס כנגד מרן רק משום שאף מרן יודה להתיר אבל אם מרן פסק לאסור אף כשיש ס"ס בדבר, אז אין להקל כנגד דעתו. וכן הוא לר' יצחק יוסף שליט"א בספרו איסור והיתר בכללי ס"ס אות ט. שכתב שרק כשפסק מרן כל ספק לבד להחמיר אמרינן שאפשר שאף מרן מודה להתיר באופן ששני הספיקות באים כאחד, ובזה אמרינן ס"ס כנגד מרן, שמאחר שמרן לא גילה דעתיה בזה אנו אמרינן שאפשר שאף הוא מודה לזה, אבל אם מרן אוסר אף באופן ששני הספיקות באים ביחד גם אנו אסרינן, שהלא גילה דעתיה בזה להחמיר ואין להקל כנגד דעתו, ע"ש שקצרת. לכן בנ"ד כיון שמרן כבר גילה דעתו בסתם דבעינן פת דוקא, ולא חש לס"ס הנ"ל כיון שהוא הביא דין דגן רק בשם י"א, ממילא שאין לנו לזמן בצירוף מי שאכל דגן לשנים שאכלו פת.

ה) ולכאורה יש לקיים מ"ש החקרי לב הנ"ל שיש לצרף מי שאכל מזונות לשנים שאכלו פת, לגבי פת הבאה בכיסנין, דבשלמא בימי הגמרא ובימי הראשונים שכל

שוב ראיתי בחיים שאל ח"א ס"ע. שאף החיד"א ז"ל סבר לבאר דעת מרן בב"י כשביארתי לעיל, וז"ל "ראיתי בדרכי משה שהקשה על מרן, דברישא כתב נקטינן כהרי"ף והרמב"ם, ושוב כתב על דברי מהר"ם, 'ודבריו נכונים הם'. ואי מהא הוה מצינן למימר דלמהר"ם דסבר כהתוספות דבריו נכונים לחוש לכתחילה לאפוקי נפשיה מפלוגתא, אבל לא שהוא סובר להלכה כן, דכבר גלה דעתו בסמוך דנקטינן כהרי"ף והרמב"ם." הרי זה כשביארתי לעיל לדעת הב"י. אלא החיד"א חזר מזה משום לשון מרן בש"ע, שהוא סבר שמ"ש מרן "הלכך..." הוא הכרעת מרן עצמו, וז"ל "אך זה חלי דבש"ע פסק כמנהג מהר"ם, והוא הפך מ"ש בב"י דנקטינן כהרי"ף והרמב"ם. וצ"ל כמ"ש הרב ב"ח דמ"ש ברישא הוא לכתחילה וסמך על מה שיכתוב בסמוך על מהר"ם, והוא דוחק." הרי החיד"א ז"ל סבר כהב"ח אף שפירושו דוחק, וזה רק מפני שסבר החיד"א ז"ל שמ"ש מרן בש"ע "הילכך..." הוא הכרעת מרן עצמו. אלא לפי מה שכתבתי לעיל שכל לשון זה מהגהות בשם מהר"ם, י"ל שכל לשון זה בכלל הי"א, ואינו הכרעת מרן עצמו. וכן פירש החקרי לב הנ"ל. ולפי זה שפיר י"ל כמ"ש החיים שאל בתחילה שדעת הב"י כדעת הרי"ף והרמב"ם, ואין סתירה לזה מלשון מרן בש"ע. ואף שהחיד"א ז"ל ביוסף אומץ הנ"ל ראה מ"ש החקרי לב כמבואר שם, ועדיין כתב שם כפירוש הב"ח, מ"מ לפי מ"ש בחיים שאל נראה שהוא הסכים שפירוש הב"ח דחוק, והוא סמך על פירוש הב"ח כיון שהוא אינו יכול לפרש דברי מרן בש"ע באופן אחר, אבל לפי מ"ש החקרי לב בדעת מרן בש"ע אין לדחוק דברי מרן בב"י, ובין בב"י ובין בש"ע, מרן סבר כהרי"ף והרמב"ם. כן נראה לענ"ד.

ד) אלא ראיתי בכנה"ג בהג' ב"י שם שכתב, "ולענין מעשה ראיתי לרבתי ולא"א זלה"ה ורבים מגדולי הדור, נוהגים שאם היו שנים אוכלין ובא שלישי, אם היו יכולין להזקיקו וליטול ידיו ולאכול עמהם כזית דגן, היו עושים, ואם לא היו יכולין להזקיקו שיאכל כזית דגן, היו נותנין לו כזית ירק או כוס של יין, והיו מזמנים עמו, וכן נהגנו אחריהם, ומ"מ הרוצה לנהוג לכתחילה כדברי התוספות והרא"ש לא אמחה בידו." הרי מנהג זה של גדולי הדור הוא יותר קיל מדעת מהר"ם, שלדעת מהר"ם "אם אינו רוצה, לא יתנו לו לשותות ולא מאכל אחר", אבל לפי מנהג זה "היו נותנין לו כזית ירק או כוס של יין, והיו מזמנים עמו". וזה שלא כדעת מרן בסתם שפסק כהרי"ף והרמב"ם. וכן העיר החקרי לב שם על הכנה"ג הנ"ל ע"ש.

ו) אלא ראיתי בחיים שאל הנ"ל שכתב לבאר דעת הרמב"ם בדין פת הבאה בכיסנין לזימון בשלשה, וז"ל "נראה בעיני דגם להרמב"ם מצטרף, שהרי כתב הר"מ פ"ג דברכות וז"ל 'וכן עיסה שלשה בדבש וכו' ואפאה, והיא נקראת פת הבאה בכיסנין, אע"פ שהוא פת מברך עליה במ"מ, ואם קבע סעודתו עליה מברך המוציא' עכ"ל. הרי שכתב אע"פ שהוא פת וכו', ואם קבע סעודתו עליה מברך המוציא, וכיון שנקרא פת ואם קבע מברך המוציא, א"כ כדי שלא להפליג כל כך דעתו משאר פוסקים נימא דמ"ש פ"ה דלצירוף ג' צריך שיאכלו פת, אם אחד אכל פת הבאה בכיסנין מצטרף ואפילו לכתחילה יכולים ב' לתת למי שבא כזית פת הבאה בכיסנין, דפת הוא ויצטרף עם הב'. "ע"ש. הרי לדעתו מ"ש הרמב"ם בפ"ה דהל' ברכות הל"ח. "...אבל בשלשה צריך שיאכלו כל אחד ואחד מהן כזית פת, ואח"כ מזמנין." הוא כולל אף פת הבאה בכיסנין שאף זו נקראת פת, כמבואר בפ"ג הנ"ל.

ולענ"ד יש להשיב על דבריו, שזה כל דברי הרמב"ם בפ"ה הל"ח, "אין מזמנין אלא על מי שאכל כזית פת ולמעלה, שבעה שאכלו פת ושלשה אכלו עמהן ירק או ציר וכיוצא בהן מצטרפין לזמן בשם, והוא שיהיה המברך מאוכלי הפת, אבל ששה שאכלו פת וארבעה ירק אין מצטרפין עד שיהיו אוכלי הפת רוב הניכר, בד"א בעשרה, אבל בשלשה צריך שיאכלו כל אחד ואחד מהן כזית פת." הרי פשוט שמ"ש "פת" בסוף דבריו היא דומה לפת בשאר דבריו, וכמו שבשאר דבריו הוא מיירי בפת גמורה ולא בפת הבאה בכיסנין כמוכח, ממילא בסוף דבריו הוא גם כן מיירי בפת גמורה. לכן נראה שודאי לדעת הרמב"ם בעינין לחם דמור לצירוף לשלשה, וכיון שלדעת מרן בב"י שכן דעת הרי"ף, ממילא י"ל שמ"ש מרן בסתם בש"ע "לג" אינו מצטרף עד שיאכל כזית פת", פירושו פת גמורה, ולא פת הבאה בכיסנין.

ז) שוב ראיתי ביחודה דעת ח"ד ס"יג. דף סו. שהוא הסביר המנהג הנ"ל שהובא בכנה"ג, וז"ל "ולפי זה י"ל שמרן השולחן ערוך ס"קצז. שכתב שלא יתנו לו לאכול אלא כזית פת, זהו לפי מה שהיו נוהגים שאחד מברך והשאר שומעים ויוצאים ידי חובה, ונמצא שיש בזה קולא לזה שיוצא י"ח בשמיעה, שאם באמת לא נתחייבו בזימון, הרי חייב השני לברך ברכת המזון בעצמו, ולא לצאת בשמיעה בלבד, משא"כ בזמן הזה שפשט המנהג כדברי הפוסקים הנ"ל שכל אחד מברך לעצמו ברכת המזון, אע"פ שזימנו, אין כאן חשש כלל, ולכן נהגו רבותיו של הכנה"ג להקל

אחד ידע מה היא פת הבאה בכיסנין, שייך לומר שהיא בכלל דגן ולדעת הרי"ף והרמב"ם אין לצרף מי שאכל פת הבאה בכיסנין לשנים שאכלו פת, אבל לדעת מרן יש ספק גדול מה היא פת הבאה בכיסנין, ובס"קסח. ז. הוא הביא ג' דעות בזה, וכתבו האחרונים שמה שהוא פת הבאה בכיסנין לדעה אחת הוא פת גמורה לדעה האחרת, ולכן לפי זה בכל פת הבאה בכיסנין בזמן הזה יש ספק אם היא לחם גמור או לא. וכן הוא בביאור הלכה בס"קסח. בד"ה טעונים, "לדידן דמספקינן בפת הבאה בכיסנין מאי הוא, אף דהמחבר פסק להקל בכולם, היינו משום דספק דרבנן להקל ואין מצריכין לו לברך המוציא וברכת המזון כשאר פת, משא"כ בעניננו להצריכו ברכה בתוך הסעודה משום דנחזיקו לפת כיסנין אין סברא, דאדרבא ספק דרבנן להקל ושמא מין פת גמור הוא ונפטר בברכת המוציא ע"כ אין לברך על פת כיסנין בתוך הסעודה אא"כ הוא פת כיסנין לכ"ע, כ"כ הדגול מרבבה והגר"ז. "ע"ש. וכן הוא ברעק"א שם שכתב, "למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה אבל אנן דמספקא לן איזה שיטה עיקר ממילא מספק שמא זה לחם גמור אינו מברך בתוך הסעודה". וכן סברת המשאת משה בח"א בא"ח ס"א. בד"ה ועוד בה, ע"ש. וכן נראה סברת בנו בקול אליהו ח"א י"ד ס"יח. בד"ה אך, שכתב "דהא אם קובע סעודתו עליהם צריך לברך ברכת המזון על הספק משום ספיקא דאורייתא." דהיינו ספק שמא היא לחם גמור. וכן כתב האבן העזר בס"קסח. "דלכל חד מינייהו כיסנין דחבריה חשיב פת". וכן הוא בפתח"ד בס"קצ. בכסא דחיי בד"ה עוד כתבת, וכן דעת עוד אחרונים. ולכן בנד"ד י"ל דאף שלדעת מרן שאין להצטרף מי שאכל דגן לזימון בשלשה, מ"מ בפת הבאה בכיסנין שהיא ספק לחם, אף מרן מודה שיש להצטרף, ובזה יש לסמוך על החקרי לב הנ"ל.

אלא אף זה אינו, שהלא מצינו שכתב הערוך השולחן בס"קסח. אות כג. "שהפוסקים מחולקים בפירושא דפת הבאה בכיסנין אבל לדינא אין חולקים זה על זה" ע"ש. וכבר כתב המאמ"ר סברה זו בס"ק יד. "וכבר אפשר דל"פ לענין דינא דכל אחד יודה לחבירו" ע"ש. וזה שלא כדעת האחרונים הנ"ל שסברו מה שהוא פת הבאה בכיסנין לאחד הוא פת גמורה לאחר, וכבר כתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"כג. אות יב. שכן עיקר לדעת מרן בש"ע ע"ש שביארתי כל זה. וכן נראה מלשון מרן בנד"ד שכתב, "...לג" אינו מצטרף עד שיאכל כזית פת, וי"א דבכזית דגן מהני אפילו אינו פת...", דמשמע להסתם רק בפת גמורה יש להצטרף, משא"כ בכל מאכל שהוא מדגן שאינו בכלל פת גמורה, הרי אף פת הבאה בכיסנין אינה מועילה לזימון שלשה.

מתקן ע"י האור מברך עליהם שהכל. הרי שמרן פסק כר"י והרא"ש.

ולכאורה קשה להבין דעת הרא"ש משום קושית הרשב"א הנ"ל, וגם מצינו שהרא"ש סתר את עצמו, שבברכות לו. כתב, "תניא קליפי רמון והנץ שלו או קליפי אגוזים והגרעינים חייבין בערלה משום דהוה שומר ודרשינן את פריו לרבות את הטפל לפרי, אבל גרעינים מדחייבין בערלה אלמא פרי ניהו, מכאן יש ללמוד על כל גרעיני פירות דמברכין עליהם בורא פרי עץ, ובלבד שלא יהו מרים שיהא נהנה מהם." ופירש המעדני יו"ט שם בס"ק מ. "משום דהוה שומר. לא קאי אגרעינים." הרי שגרעינים אינם בכלל הלימוד מ"את פרי", אלא מסברה אמרינן שגרעינים בכלל הפרי ולכן הם חייבים בערלה, ולכן ה"ה שיש לברך עליהם בפ"ע. ולכן אין להקשות על הרא"ש קושית הרשב"א הנ"ל כיון שאין ללמוד הדין של גרעינים מ"את פרי", אלא הוא מסברה בלבד. אלא מצינו שכתב הרא"ש בפ"ק דערלה ס"ק ט. שהטעם שיש חיוב של ערלה בגרעינים הוא משום "כדרשינן את פריו לרבות הטפל לפרי." הרי כאן הוא לא סבר שיש ללמוד דין זה מסברה אלא אף הגרעינים הם בכלל הלימוד המיוחד של "את פרי". וכבר הקשה כן המעדני יו"ט הנ"ל בס"ק נ. על הרא"ש וכתב שיש סתירה בדבריו. וכן כתב הפר"ח בס"ר. וז"ל "וגם הרא"ש הדר ביה בהל' ערלה."

ועוד מצינו שהקשו על הרא"ש, שאה"נ שלגבי ערלה מצינו שהגרעינים הם בכלל הפרי, מ"מ הלא לגבי נטע רבעי, הם אינם בכלל פרי. וכן הקשה הגר"א בס"ר. וכתב, "ועוד ראייה דהא מותר ברבעי, וע"כ הא דאסור בערלה מכח ריבויא דקרא את פרי, וכן עיקר." וכן הקשה הפנים מאירות ח"א ס"סה. בד"ה ועתה, וז"ל "ונפלאתי מאד על דעת התוס' והרא"ש דס"ל שהגרעינים חשיבי פרי, ולהכי מברכים עליהם בפ"ע, שא"כ אמאי תנן שמותרים ברבעי, והא דכיון דפרי ניהו יהיו אסורים ברבעי." ע"ש. וכן כתב האבן העזר בס"ר. וז"ל "תמהתי על הגאונים, דמבואר בסיפא דמתני' דפ"ק דערלה דהגרעינים מותרין ברבעי ע"ש, ואי כדבריהם דהיו גרעינים פרי אמאי מותר ברבעי, אלא ודאי מבואר דלאו פרי הוא." ע"ש.

(ב) ולענ"ד נראה שאף שהרא"ש הביא שתי סברות הנ"ל, דהיינו במס' ברכות הוא כתב שיש ללמוד דין הגרעינים מסברה, ובמס' ערלה הוא כתב שיש ללמוד דין זה מאת פרי, מ"מ עדיין י"ל שיש לברך בפ"ע על הגרעינים ואין

בדבר, ואין זה נגד דעת מרן, כיון שבזימון עצמו אין חשש להזכרת שם שמים לבטלה. ע"ש. הרי לפי זה נראה שבזה"ז שאף כשיש זימון כל אחד מברך ברכת המזון לעצמו כמ"ש מרן בס"קפג. ז. שוב יש לסמוך על דעת התוספות כדי לזמן בצירוף מי שאכל כל מאכל.

אלא יש להשיב על סברה זו, דבשלמא י"ל סברה זו למהר"ם שסבר שיש לסמוך על התוספות אלא הוא סבר שיש להחמיר כהר"ף הרמב"ם לכתחילה, שי"ל שזה רק בזמן שאחד מברך בעד אחר, ובזה יש לחוש שמא ההלכה כהר"ף והרמב"ם ואין כאן צירוף אם אחד לא אכל פת, ומצינו שמביאין לידי תקלה שבאמת כל אחד צריך לברך לעצמו וכמ"ש אב"י בברכות מה:; אבל לפי מה שביארתי לעיל, מרן פסק כהר"ף והרמב"ם לגמרי, שכן דעת הסתם בש"ע, וכמ"ש בב"י "ודעת הרמב"ם בפ"ה כדעת הר"ף", ומאחר ששניהם מסכימים לדעת אחת, והרשב"א סבר כוותיהו, והירושלמי מסייע להו, הכי נקטינן. לכן אף בזה"ז שכל אחד מברך לעצמו אף כשיש צירוף לזימון, מ"מ העיקר דין כהר"ף והרמב"ם, ואין זה בגדר "שיש לחוש לדעתם" בלבד, אלא הוא מעיקר הדין כמ"ש הב"י הנ"ל "דהכי נקטינן", ולכן אף בזה"ז עדיין אין לזמן בשלשה בצירוף מי שאכל כל מאכל, שאין לסמוך על התוספות כלל כיון שאין הלכה כמותם. כן נראה לדעת מרן.

לכן נראה לדינא שלדעת מרן אין להצטרף לזימון בשלשה אלא מי שאכל לחם דוקא, אבל מ"מ אם יש מקומות שאין המנהג כן, וכן כתבו כמה אחרונים שהמנהג כהכנה"ג הנ"ל כמבואר בדבריהם, אז יש לאזיל אחר המנהג. כן נראה לענ"ד.

סימן יב.

שאלה: האם יש לברך על הגרעינים כברכת הפרי עצמו וכדעת מרן, או לא.

תשובה: (א) כתב הטור בס"ר. "ועל גרעיני הפרי, כתב ר"י שמברכין עליהן בורא פרי העץ דלענין ערלה חשיבי כפרי, ורשב"א כתב שאין לברך עליהן בפ"ע, דאדרבה לא חשיבי כפרי לענין ערלה אלא דמרבח להו מאת פרי את הטפל לפרי, וא"א הרא"ש ז"ל כתב כר"י, ובלבד שלא יהו מרים שנהנה באכילתו." ולפי זה כתב מרן בש"ע ס"ר. ג. "גרעיני הפירות אם הם מתוקים מברך עליהם בורא פרי העץ, ואם הם מרים אינו מברך עליהם כלל, ואם

וגם יש ללמוד הנ"ל ממ"ש הרא"ש שם בשם הרא"ם, שהקשה איך מברכין בורא פרי הגפן על היין כיון שאין יין בכלל פרי לענין בכורים, וגם אין דבש תמרים בכלל פרי לדעת ר"י בברכות לה. ותירץ הרא"ם שהוא בכלל פרי לגבי ערלה ע"ש כל דבריו. הרי אף מכאן נראה שלגבי ברכות יש לאזיל אחר המדרגה העליונה שמצינו בשאר דברים. ולכן אף שאין יין בכלל פרי לגבי בכורים, מ"מ כיון שמצינו לגבי ערלה שיש חשיבות לגרעינים והם בכלל הפרי, אז י"ל שתקנו רבותינו לברך על הגרעינים בפה"ע שיש לאזיל אחר דין של ערלה כיון שיש בדין זה יותר חשיבות להגרעינים, כיון שלגבי ערלה הם בכלל הפרי. ולכן בכל פעם יש לאזיל אחר החשיבות שהיא יותר גדולה, ומה לי אם יש לימוד מיוחד לזה או לא, העיקר הוא החשיבות היותר גדולה, ועל זו תקנו רבותינו הברכה.

וגם יש להביא עוד תירוץ מדברי הרא"ם הנ"ל לקושית הרשב"א, שהוא כתב לגבי איך מברכין בורא פרי הגפן על יין כיון שאין יין בכלל פרי, "יש לומר משום דילפינן מערלה שנקרא יין פירי, דתנן במס' תרומות (פ"א. מ"ג) ומייתי לה בפ' העור והרוטב, אין סופגין את הארבעים משום ערלה אלא על היוצא מן הענבים ומן הזיתים, והתם יליף פרי פרי מבכורים שמשקים הבאים מהם כמותם, הלכך לענין בפה"ג נמי חשיב פרי, וערלה אי לא הוה כתיב ביה אכילה ה"א בלא קרא שמשקה היוצא ממנו נקרא פרי, ובכורים נמי שמצריך פסוק דמשקה חשוב פרי, היינו משום דהוה ילפינן מערלה דכתיב ביה אכילה... אבל אי לא כתיב בהו אכילה ממילא הייתי חושב משקה כאוכל." ע"ש. ולפי זה יש לדון בנד"ד שכיון דכתיב אכילה לגבי ערלה ה"א שאין דין ערלה נוהג בסתם גרעינים שאינן ראויים לאכילה כגון של זיתים או תמרים וכיוצא בהם, ולכן משום זה בעינן הרבוי של "את פרי", לכלול הגרעינים שאינם ראויים לאכילה בכלל איסור ערלה. הרי משמע שהרבוי הוא רק לגרעינים שאינם ראויים לאכילה, אבל גרעינים שהם ראויים לאכילה אינם צריכים רבוי כלל, וכיון שהם בר אכילה ממילא הם בכלל הפרי. ולכן אין להקשות על הרא"ש קושית הרשב"א שאין ללמוד מרבוי, שהרבוי הוא רק לגבי גרעינים שאינם ראויים לאכילה, והרא"ש שכתב שיש לברך בפה"ע על הגרעינים זה משום שממילא הם בכלל הפרי כיון שהם ראויים לאכילה, ולא בעינן רבוי לזה. הרי שנסתלקה קושית הרשב"א.

שוב ראיתי בנשמת אדם כלל נא. אות ד. שאף הוא כתב "שהרא"ש בהל' ערלה מיירי בגרעינים שאינן נאכלין", וזה כשביארתי. והוא כתב שלפי זה אין סתירה בדברי הרא"ש ודלא כהמע"מ הנ"ל, כיון "בפרק כיצד מברכין

להקשות על מ"ש הרא"ש במס' ערלה, קושית הרשב"א הנ"ל, וגם אין להקשות עליו מרבעי. והטעם הוא שי"ל לדעת הרא"ש כשמצינו שיש לפרי או טפל לפרי דינים משונים באיסורים משונים, מ"מ לגבי ברכות יש לאזיל רק אחר מה שמצינו שיש חשיבות יותר. ולכן אם לגבי איסורים אחרים הגרעינים אינם בכלל הפרי, מ"מ כיון שמצינו שלגבי ערלה שיש חשיבות לגרעינים והם בכלל הפרי, אז י"ל שתקנו רבותינו לברך על הגרעינים בפה"ע שיש לאזיל אחר דין של ערלה כיון שיש בדין זה יותר חשיבות להגרעינים, כיון שלגבי ערלה הם בכלל הפרי. ולכן בכל פעם יש לאזיל אחר החשיבות שהיא יותר גדולה, ומה לי אם יש לימוד מיוחד לזה או לא, העיקר הוא החשיבות היותר גדולה, ועל זו תקנו רבותינו הברכה.

ויש להביא ראיה שכן דעת הרא"ש, מדין ברכת הקפריסין של צלף בברכות לו. שכתב הרא"ש שם, "אמר רב יהודה אמר רב צלף של ערלה בחו"ל זורק את האביונות ואוכל את הקפריסין, ומסיק דסבר כר"ע דאמר צלף אין מתעשר אלא אביונות בלבד, והא דלא קאמר הלכה כר"ע משום דהוה משמע דהלכה כמותו אפילו בא"י קמ"ל כל המיקל בארץ הלכה כמותו בחו"ל אבל בארץ לא. רבינא אשכחיה למר בר רב אשי דקא זריק אביונות דערלה ואכיל קפריסין, אמר לו כמאן כר"ע וקסברת דכל המיקל בארץ הלכה כמותו בחו"ל וכו', וכתב רב אלפס ז"ל וכן כתוב במקצת ספרים נוסחא מבעל ה"ג, והלכתא זורק את האביונות ואוכל את הקפריסין, ומדלגבי ערלה לאו פירא הוא, גבי ברכה נמי לאו פירא הוא, ולא מברכין עליהם ב"פ העץ אלא בורא פרי האדמה. ולא נהירא דמשמע דהא דאכיל מר בר רב אשי קפריסין לאו משום דהלכה כר"ע, אלא משום דהמיקל בארץ הלכה כמותו בחו"ל. וכיון דבא"י פירא הוא, לענין ברכה נמי פירא הוא, ואין חילוק בברכה בין חו"ל לא"י." ע"ש. הרי שלדעת הרי"ף כשהקפריסין כפרי בא"י ודלא כפרי בחו"ל, יש לאזיל כמדרגה התחתונה, ולכן יש לברך בפה"א בין בחו"ל ובין בא"י. אמנם דעת הרא"ש להיפך, דהיינו שיש לאזיל אחר המדרגה היותר עליונה, ולכן יש לברך בורא פרי העץ, וזה אף בחו"ל. ולפי זה כן י"ל בנד"ד לדעת הרא"ש, דהיינו כיון שמצינו לגבי ערלה שהגרעינים כהפרי עצמו, אז מה לי אם דין זה מרבוי או לא, ומה לי אם בשאר איסורים כגון רבעי הגרעינים אינם כפרי, הלא תקנו רבותינו לברך כהמדרגה היותר עליונה שמצינו, ולכן כיון שמצינו שלגבי ערלה הגרעינים כפרי, ממילא יש לברך על הגרעינים בורא פרי העץ.

אדעתא דידהו נטעי להו כלל. ואי ממתיק להו ע"י האור מברך עליהו שהכל". הרי הטעם שיש לברך על גרעינים אלו שהכל, הוא רק מפני דלאו אדעתא דידהו נטעי להו כלל, אבל בגרעינים אחרים דאדעתא דידהו נטעי להו, ודאי יש לברך בורא פרי האדמה, אבל אין לברך בפה"ע כיון שמלבד הגרעינים יש שם גם פרי ממש (ודלא כמו לגבי השקדים דלעיל), ואין הגרעינים בכלל פרי אלא לענין ערלה. שוב ראיתי באבן העזר בס"ר. שאף הוא כתב כן ע"ש. וכן נראה עיקר.

ועוד י"ל בזה, שאף אם עיקר הכוונה היא על הפרי עצמו, מ"מ אם רגילים לאכול הגרעינים גם כן, אז אף אם אין עיקר כוונתם על הגרעינים עדיין יש לברך בפה"א על הגרעינים. וכן יש ללמוד מדיני הצלף בברכות לו. וכן נראה מהמ"א בס"ר ס"ק יד. שכתב "דנטעי להו אינשי גם אדעתא לאכול מן העלין". הרי אף שעיקר הפרי הוא האביונות כמ"ש מ"מ כיון שהם רגילים לאכול אף העלין אף זה בכלל "נטעי להו אינשי אדעתא הכי". וכן כתב הלבושי שרד שם, וז"ל "גם אדעתא עיקר הנטיעה הוא רק על האביונות, אלא דבשעת נטיעה אינו מקפיד נמי אאכילת העלין כי אינו מקלקל האילן בכך, מש"ה בפה"א, משא"כ בקורא בר"ס רד. דמקפיד על אכילת הקורא שמקלקל האילן מברך שהכל". ע"ש. ועיין בגן המלך הנ"ל. ולכן אף בנד"ד י"ל הכי כיון שאם הגרעינים ראויים לאכילה, מסתמא דעת האדם הוא עליהם גם כן, ויש לברך עליהם בפה"ע לדעת הרא"ש או בורא פרי האדמה לדעת הרשב"א.

ד) ולפי זה יש לדון אם קי"ל כהרא"ש או כהרשב"א, וי"ל שאף שמרן בס"ר ג. פסק כהרא"ש שיש לברך על הגרעינים בפה"ע, מ"מ יש כלל בידינו שי"ל ספק ברכות להקל אף כנגד מרן, ולכן כיון שלדעת הרשב"א יש לברך בפה"א, הכי קי"ל. וכבר כתב היוסף אומץ הנ"ל בזה, "ולפי העלות דמספיקא לא מברכין בורא פה"ע על הגרעינים, לחוש לסברת הרשב"א והאחרונים דפשיטא להו דלאו פרי ניניהו ושאני ערלה דאתרבו מאת". ע"ש.

ויש לצרף לזה דעת הרמב"ם שנראה שאף לדעתו אין לברך בפה"ע על הגרעינים. כתוב במשנה בפ"ק דערלה, "ענקוקלות והחרצנים והזגים והתמד שלהם קליפי רמון והנץ שלו קליפי אגוזים והגרעינים אסורים בערלה". וכתב בפירוש המשניות שם, "ואסר בערלה קליפי רמון והנץ שלו, לא מפני שהם פרי אלא לפי שהם ראויים לצבוע, ואסור לצבוע בערלה, ואמר בספרי לא יאכל אין לי אלא

מיירי מגרעינין הנאכלין" ע"ש. ולפי זה נראה דהכי יש לפרש דברי הרא"ש בפ' כ"מ, "תניא קליפי רמון והנץ שלו או קליפי אגוזים והגרעינים (שאינם ראויים לאכילה) חייבין בערלה משום דהוה שומר ודרשינן את פריו לרבות את הטפל לפרי, אבל גרעינים (שאינם ראויים לאכילה) מדחייבין בערלה אלמא פרי נינהו, מכאן יש ללמוד על כל גרעיני פירות (שראויים לאכילה) דמברכין עליהם בורא פרי עץ (שרק אם אינם ראויים לאכילה בעינן רבוי, משא"כ אם הם ראויים שמסברה הם בכלל הפרי כיון דלא בעינן רבוי להם בערלה כיון שהם ראויים לאכילה, ולכן ממילא אין להקשות על הרא"ש קושית הרשב"א, כיון שהרבוי הוא דוקא לגבי גרעינים שאינם ראויים לאכילה), ובלבד שלא יהו מרים שיהא נהנה מהם."

ג) ועכשיו יש לברר דעת הרשב"א, דבשלמא שאין הגרעינים בכלל פרי ואין לברך בפה"ע, מ"מ עדיין יש לדון אם יש לברך בפה"א על הגרעינים או רק שהכל, וכבר מצינו פלוגתא בזה, שלדעת הפ"ח והא"ר בס"ר. יש לברך שהכל, וכן דעת הברכי יוסף בס"ר. ס"ק ג. וכן הוא ביוסף אומץ בס"ד. וכן הוא בזרע אמת ח"ג ס"כג. וגם בחסד אלפים בס"ר. אלא לדעת הרד"א והדרישה והגן המלך באות ל. ועוד, יש לברך בפה"א לדעת הרשב"א, עיין במאמר בס' רב. ס"ק ז.

ולענ"ד העיקר בזה תלוי על מה נקרא פרי, שכל דבר דנטעי אינשי אדעתא דהכי נקרא פרי, ויש לברך על הפרי ברכת הפרי, ואם לא יש לברך שהכל. וכן מבואר בדברי הרשב"א עצמו, בברכות לו. שכתב "דכל מידי דלא נטעי אנשי אדעתא דהכי לא מברכין עליה אלא שהכל דלא מקרי פרי, והילכך אותן שקדים הקטנים שאדם אוכל קליפתן החיצונה בעודן רכין לא מברכין עליה אלא שהכל, דלא נטעי אינשי אדעתא דקליפתן, וחלופ' בשקדים המרים דקטנים מברכין עליהן בורא פרי העץ, דאדעתא דהכי נטעי להו". הרי אף שבשקדים קטנים הם אוכלים רק הקליפה כמבואר ברבינו יונה ובמרן ס"ר. ה. מ"מ כיון שאין בשקדים אלו אוכל אחר, צ"ל שהקליפה היא עיקר הפרי. וכן כתב הרשב"א שם לגבי עלי הצלף וז"ל "ואע"ג דלדידהו אין העלין מתעשרין דלא חשיבי להו אפילו כירק, מ"מ לענין ברכה כיון דמתהני מיניה ונטעי ליה אינשי אפילו אדעתא דהכי דשותא, ברוכי מברך אפילו אעלין בורא פרי האדמה". מ"מ אין לברך בפה"ע כעל האביונות, כיון שאין העלין עיקר הפרי. ולפי זה מובן מ"ש הרשב"א בנד"ד וז"ל, "בשל גודגניות ואפרסקין שגרעיניהן מרין, משמע דלא מברך בהו כלום, ולא

הנאה אז הגרעינים בכלל האיסור. ולדעת הרשב"א רק משום רבוי לגבי ערלה הגרעינים בכלל פרי, אבל בשאר דברים אין הגרעינים בכלל הפרי. ולכן לדעתם נראה שאם בירך בפה"ע על הגרעינים לא יצא כלל, ויש בזה ברכה לבטלה, דבשלמא שהגרעינים הם מן העץ, ושייך לומר בהם בברכה "העץ", מ"מ א"א לומר בהם "פרי" העץ, כיון שהם אינם בכלל פרי כדביארתי. ולכן אין להביא ראיה מדעת המ"א כדי לברך בפה"ע על גרעינים מתוקים של העץ.

וכעין זה מצינו ביוסף אומץ ס"כד. בד"ה אמנם, דמסתברא שעל קליפת הפרי אין לברך הנותן ריח טוב "בפירות", כי הוא דבר זר, שהקליפה אינה פרי ע"ש. ועיין עוד במחזיק ברכה ס"רטז. ס"ק ד. וביביע אומר ח"ט. א"ח ס"צא. דף קסה. אות ג. מ"ש בזה. לכן אף בנד"ד י"ל הכי שאין לברך בפה"ע על הקליפה או על הגרעינים.

ואף שלדעת הרשב"א יש לברך על הגרעינים המתוקים בפה"א, ולכן משמע ששייך בהם לשון "פרי", מ"מ הגרעינים נחשבים רק כפרי האדמה, ולא כפרי העץ כלל. ולכן עדיין י"ל שיש כאן חשש של ברכה לבטלה אם אזלינן כדעת מרן בנד"ד, ולכן עדיין י"ל כאן סב"ל כנגד מרן.

מ"מ נראה שאף הרשב"א מודה למ"ש המ"א לגבי אם לא גמר הפרי שיצא בדיעבד בפה"ע, שבזה שפיר י"ל שהוא פרי, כיון שזה גוף הפרי. וכן מ"ש הפנים מאירות, הובא דבריו בשערי תשובה ס"רו. ס"ק א., "שאם על פירות האדמה שטובים מבושלים יותר מחיים שדינן לברך שהכל, אם בירך בפה"א יצא בדיעבד", אף בזה י"ל שהרשב"א מודה כיון שזה גוף הפרי גם כן, והוא אינו משקר בלשונו. וכן מ"ש הצ"ח בברכות מ. שאפילו לדעת התוספות בשם רבינו מנחם שעל מין אטד יש לברך בורא פרי האדמה, מ"מ אם בירך בפה"ע יצא, כיון שעדיין פרי העץ הוא, והוא אינו משקר בלשונו. י"ל שאף הרשב"א מודה בזה, כיון שהוא בירך בפה"ע על גוף הפרי. אמנם בנד"ד א"א לברך בפה"ע על הגרעינים לדעת הרמב"ם והרשב"א כיון שאין הגרעינים בכלל פרי העץ כלל, והם אינם מגוף הפרי. ולכן עדיין י"ל בזה סב"ל ואין לברך ברכת הפרי על הגרעינים, ודלא כדעת מרן. ולכן מ"ש החיד"א בברכ"י ס"רב. וביוסף אומץ בס"כד. ודע, דבנד"ד י"ל סב"ל אתי שפיר.

שלא יאכל מנין שלא יצבע ולא יהנה, ת"ל וערלתם ערלתו ערלים לרבות את כולם, והותרו כולם בנטע רבעי לפי שנטע רבעי אינו אסור בהנאה. ע"ש. הרי נראה מזה שכל אלו במשנה אסורים בערלה כיון שהם בכלל הנאה, משא"כ בנטע רבעי שאין איסור הנאה בנטע רבעי. מצינו שאין הגרעינים בכלל הפרי, והם אינם בכלל איסור אכילה, אלא הם רק בכלל איסור הנאה. הרי מבואר שלדעת הרמב"ם אין הגרעינים כהפרי עצמו. וממילא אין לברך עליהם ברכת הפרי, וכסברת הרשב"א הנ"ל. שוב ראיתי שכן הבין הזרע אמת ח"ג ס"כג. הנ"ל בדעת הרמב"ם ע"ש. ולכן נראה שכיון שאף הרמב"ם סבר כהרשב"א, נכון הוא לומר בנד"ד סב"ל, ויש לברך בפה"א על גרעינים שהם מתוקים וראויים לאכילה. ואם הגרעינים הם מירק שיש לברך עליו בפה"א, אז יש לברך על גרעינים שהכל.

ה) אלא עדיין יש לדון בזה לפי מ"ש המ"א בס"רו. ס"ק א. וז"ל "נראה לי דאותן הגדלים על האילן ומברך בפה"א משום דלא נגמר הפרי, או שאינן עיקר הפרי, אם בירך בורא פרי העץ יצא." הרי כיון שבעצם עדיין הם בכלל פרי העץ, אף שאין ראוי לברך עליהם בפה"ע כיון שאין בהם חשיבות כיון שאין הם עיקר הפרי וכדומה, מ"מ בדיעבד יצא בפה"ע כיון שבאמת עדיין הם בכלל פרי מן העץ. ולכן י"ל שאף בנד"ד י"ל הכי שאף לדעת הרשב"א אם בדיעבד בירך בפה"ע על הגרעינים יצא, כיון שעדיין הם מן העץ. ולכן לפי זה אין לומר ספק ברכות להקל כנגד מרן, ויש לברך בפה"ע על הגרעינים וכדעת מרן, כיון שאף לדעת הרשב"א בדיעבד הוא י"ח בזה, ואין חשש של ברכה לבטלה.

אלא לענ"ד נראה שאין זה נכון בנד"ד, שנראה שהמ"א אזיל לפי שיטת הרא"ש שאף גרעינים וקליפות הם בכלל הפרי ויש לברך עליהם בפה"ע כמבואר במ"א בס"רב ס"ק יז. שכתב שם, "אבל הקליפה הזאת מגוף הפרי הוא, ועוד דלגבי ערלה פרי הוא כמ"ש בי"ד ס"רצד. וכ"ה בגמ' קליפי רמון וכו' וגרעינין חייבין בערלה, וכתבו התוספות מכאן שמברכין על הגרעינין בפה"ע כמ"ש בסע"ג. א"כ ה"ה לקליפין." ע"ש. הרי הוא תופס שיטת התוספות והרא"ש לעיקר. ולכן שפיר י"ל שאף על "אינן עיקר הפרי" שיש לברך עליהם בפה"א, בדיעבד אם בירך עליהם בפה"ע יצא כיון שכל אלו בכלל פרי, וכדמצינו לגבי הגרעינים והקליפות. אמנם נראה שלדעת הרשב"א והרמב"ם הנ"ל אין לומר כן, שהגרעינים אינם בכלל פרי כלל, ולדעת הרמב"ם אם יש איסור אכילה אין הגרעינים בכלל האיסור כיון שאין הגרעינים בכלל הפרי, אלא רק כשיש איסור

שמברך כסברת מרן אין מוחין בידו דקבלנו הוראות מרן. ע"ש. וכן הוא בנד"ד.

ולכן למסקנה נראה שלכתחילה אין לברך על גרעיני פרי כברכת הפרי עצמו, אלא אם הוא פרי העץ יש לברך על הגרעינים בפה"א, ואם הוא פרי האדמה יש לברך על הגרעינים שהכל. מ"מ אם אחד רוצה לברך על הגרעינים כברכת הפרי עצמו, וכדעת מרן, אין מוחין בידו.

סימן יג.

שאלה: האם יש לקיים המנהג לברך על פרי שנתרסק לגמרי ברכת שהכל, ודלא כדעת מרן.

תשובה: (א) כתב מרן בס"ר. ז. "תמרים שמיעכן ביד ועשה מהם עיסה, והוציא מהם גרעינים, אפילו הכי לא נשתנית ברכתן ומברך עליהם בורא פרי העץ ולבסוף ברכה מעין שלש." וכתב הרמ"א שם, "וי"א לברך עליהם שהכל, וטוב לחוש לכתחילה לברך שהכל, אבל אם בירך בפה"ע יצא, כי כן נראה עיקר." הרי שלדעת מרן פרי שנתרסק יש לברך עליו בפה"ע, וזה כדעת הרמב"ם בפה"מחל' ברכות הל"ד., ולדעת הרמ"א לכתחילה יש לברך שהכל, וזה כדעת התה"ד בס"כט. ועיין במ"ב שם ס"ק מב.

ולפי זה נראה שי"ל ספק ברכות להקל אפילו כנגד מרן, ויש לברך שהכל על פרי שנתרסק וכדעת התה"ד והרמ"א. וכן כתבו כמה אחרונים מהספרדים עיין בשיירי כנה"ג בס"ר. ועולת תמיד שם, ודברי יוסף ס"יד. ודבר משה ח"ג ס"יד. והיד אהרון, ומעט מים ס"כ. אות יא. והחסד לאלפים ס"רב. אות ז. והרב פעלים ח"ב א"ח ס"כח. ובפני יצחק ח"א בהל' ברכות אות פז. וכן נוהגין העולם לברך על קמרדיין שהכל כמ"ש הברכ"י בס"רב. אות ב. והרב פעלים שם.

(ב) **אלא** שיש לברר קצת שיטת התה"ד בזה, שראיתי בפרי מגדים במש"ז ס"רב ס"ק ד. שכתב, "וכן הוא בתה"ד ס"כט. ושם משמע דמשה"ה פאווייל"א צידד דיברך שהכל, דמערבין גם כן דבש ותבלין, ויש תרתי לגרעיותא, נשתנו ממש וגם נשתנו בטעמו, הא פירות נימוקים לגמרי ואין ניכר צורתן, וטעמן ניכר מודה הת"ד דאפשר דמברך פה"ע." ע"ש. נראה מזה שאף בקמרדיין הנ"ל יש לברך בפה"ע כיון שטעמן ניכר, ואין בו בשמים וכדומה לשנות הטעם. וראיתי בנשמת אדם כלל נא. אות ח. שאף הוא סבר

וכל זה אף אם אנו קי"ל כסברת המ"א דביעבד יצא אם בירך בפה"ע כשלא נגמר הפרי או שהוא בירך על מה שאינו עיקר פרי. אמנם מצינו שהא"ר והאבן העזר והמאמ"ר חולקים עליו, ולדעתם אינו יוצא בברכת בפה"ע. ולכן ממילא אף בנד"ד אינו יוצא. (ואף שכתב בהג' רעק"א בס"רב. ו. שגם לדעת האבן העזר אם בירך על קפריסין בפה"ע במקום בפה"א שיצא, מ"מ כבר פירש רעק"א הטעם לזה ע"ש, וזה לא שייך בנד"ד).

ועוד מצינו לגבי ברכת צלף בס"רב. ו. שיש לברך בפה"א על העלין והתמרות, ויש לדון לדעת המ"א מה הוא הדין אם בירך בפה"ע, ולכאורה נראה דאה"נ שהוא יצא כיון שהוא אינו משקר בלשונו, אלא שראיתי בשער הציון שם באות מא. שכתב על דין זה, "ועל העלין ותמרות יש לעיין בדבר, אף לפי מה שפסק המ"א לקמן בריש ס"רו. דעל דבר שאינו עיקר הפרי יצא בדיעבד בברכת בפה"ע, דשמא אינן בכלל פ"ע כלל, ובפרט על העלין שהם עלים בעלמא." הרי יש ספק זה אף לדעת המ"א שפסק כהרא"ש שהגרעינים וגם הקליפות בכלל הפרי, אבל לדעת הרשב"א שסבר שאף הגרעינים אינם בכלל הפרי, י"ל שפשוט הוא שאין סברת המ"א מועילה להוציא י"ח בבפה"ע על התמרות והעלין אף בדיעבד, ולכן גם לגבי גרעינים י"ל שאינו יוצא בבפה"ע לדעת הרשב"א אף בדיעבד.

אלא שראיתי שכבר דן בזה היביע אומר בח"ז ס"לא. והוא הביא באות ד. שם, מ"ש הקרן לדוד ס"נב אות ב. שאף לדעת הרשב"א אם בירך על גרעיני הפירות בפה"ע בדיעבד יצא, כדין המברך על מה שאינו עיקר הפרי בפה"ע שיצא כמ"ש המ"א ס"רו ס"ק א. ע"ש. ולענ"ד זה אינו, שהמ"א כתב כן כיון שהוא סבר כהתוספות הרא"ש כשביארת לעיל וכנראה מדבריו בס"רב. ס"ק יז., אבל לדעת הרשב"א כבר כתבתי שאין הגרעינים בכלל הפרי כלל, ולכן אף בדיעבד הוא אינו יוצא. וק"ו לדעת הא"ר והאבן העזר והמאמ"ר שהקשו על סברת המ"א, שהוא אינו יוצא.

מ"מ נראה שאף אם אחד רוצה לברך על הגרעינים ברכת הפרי וכדעת מרן, וכדעת היביע אומר שם, מ"מ אין למחות בידם, שכבר כתב החיים שאל ח"ב ס"טו. "הן אמת דכתבנו בעניותנו במקומות אחרים דכי פליגי רבנן בתראי על מרן ז"ל בענין ברכות, דמאן ז"ל סבר לברך והאחרונים פליגי עליה שלא לברך, העיקר לחוש בענין ברכה לסברת האחרונים ואין זה מברך, וכן קבלתי מרבותי ז"ל. אמנם מי

ספק שהיא דעת הטור, דבעינן שלא יהא מרוסק לגמרי, דפשיטא דמרוסק כנ"ז ברכתך שהכל, אע"פ שאין שם דבר אחר רק גוף הפרי וממשו בעצם. הרי שאף "שאיין שם דבר אחר רק גוף הפרי" יש לברך שהכל לדעת הטור, וה"ה לדעת התה"ד שדעתם שוות בזה כמבואר בב"י הנ"ל. ולכן העיקר בזה כהמנהג הנ"ל לגבי קמרדיין וכמ"ש הרב פעלים.

וגם יש להשיב על הנש"א במ"ש שאף מדברי המהרי"ק "דוקא משום שנתערבו בתבלין ודבש ונשתנה טעם הפרי בזה כתב לברך שהכל". ולענ"ד אין כן דעת המהרי"ק, שדן המהרי"ק בס"מג. לגבי קונפיט'ו שהוא ענבים שמבשלים אותם עד שיעשו עבים ע"ש, ונראה שאין בהם תבלין כלל. ואף שכתב עוד שם שקונפיט'ו "לא עדיף מקמחא דחיטי דמברכין עליו שהכל לרב נחמן, וכתבו שם התוס' שר"ת וה"ג פסקו כרב נחמן, וכן פסקו גם רב אלפס, וכן הסמ"ג וכן טור א"ח, וכן רוב פוסקי הלכות, ואע"ג באמת שמצאתי מוג' סביבת התוס' דהר"י פסק כרב יהודה דאמר אקימחא דחיטי מברכין בפ"ה, מ"מ סמי מקמי כל הני רבבותא, ועוד דאפילו רב יהודה מודה בהא לפי הנלע"ד דדוקא בקמחא דחיטי סבר רב יהודה דמברכין בפ"ה דעדיין ניכר הפרי כדפי' שם התוס' דאיירי שאין נטחן הדק, ויש בו עדיין טעם חטה, אבל האי קונפיט'ו של ענבים דאין לו שום מראית ענבים ולא טעם ענבים כלל, נלע"ד שבזה מודה רב יהודה. ע"ש. הרי אף שכתב שיש שנוי הטעם בענבים אלו, וזה כמ"ש הנש"א הנ"ל, מ"מ מבואר בדבריו דבעינן זה רק לשיטת רב יהודה, אבל אנו קי"ל כדעת רב נחמן כמבואר במרן בס"רח. ה., ולדעתו יש לברך שהכל אף שאין שנוי הטעם. ולכן לא ראיתי ראיה להנש"א מדברי המהרי"ק.

ג) ויש לבאר עוד בזה, והוא שהטעם שכתב הנשמת אדם חילוק הנ"ל, דהיינו בין אם יש בפרי שנתרסק בשמים או לא, הוא מפני שקשה לו סברת התה"ד והטור משום דעת הרא"ש, שכתב הטור בס"רב. "ואם בישל הפרי ונכנס טעם הפרי במים, כתב הרשב"א שמברך עליו שהכל, וא"א הרא"ש ז"ל כתב אפשר אם בישלו ונכנס טעמו במים מברך עליו בורא פה"ע. וכתב הנש"א שם, "ואמנם תמיה לי טובא וכי גרע פירות המרוסקין ונימוחין לגמרי מאם בישל פירות ונכנס טעם הפרי במים שמברך בפה"ע לדעת הרא"ש, ודוחק לומר דדוקא לשיטת רשב"א הוא, דהא לא הזכירו כלל שהיה תליא זה בזה, והמ"א בס"רה. הרגיש בזה, והמדקדק במהרי"ק ובתה"ד נראה להדיא דדוקא משום שנתערבו בתבלין ודבש ונשתנה טעם הפרי, בזה

כהמש"ז בדעת התה"ד, שהוא כתב שם, "והמדקדק במהרי"ק ובתה"ד נראה להדיא דדוקא משום שנתערבו בתבלין ודבש ונשתנה טעם הפרי בזה כתב לברך שהכל". ולכן אף בקמרדיין יש לברך בפה"ע.

אמנם זה שלא כהרב פעלים הנ"ל שכתב, "ולפי זה גם מה שקורין בערבי קמראדין שעושין מן פרי העץ שקורין משמ"ש הבא מדמשק, גם כן לדעת מרן ז"ל יברך בפה"ע, ולדעת החולקים שהכל, שזה קמראדין אין מערבין בו כלום, ורק מרסקין הפרי לגמרי, ומסירין הגרעין ממנו ושוטחין אותו על כלי עץ, ומניחין אותו עד שיתייבש ואח"כ תולין אותו בחבל כדי שינשב בו הרוח, נמצא זה נשאר הפרי כולו כמו שהוא, ואינו משקה הפרי לבד, אלא רק צורת הפרי הולכת לגמרי מחמת ריסוק, ולפי סברת מרן ז"ל גם על זה יברך בפה"ע, ובאמת המנהג פשוט וברור פה עירינו בגדאד לברך שהכל, וכ"כ הברכ"י ס"רב. ס"ק ב. בשם מהר"א אזולאי ז"ל. ע"ש. הרי "שאיין מערבין בו כלום", ועדיין המנהג לברך שהכל, ודלא כנראה מהמש"ז והנשמת אדם הנ"ל.

ולענ"ד נראה שהעיקר כהמנהג בזה, ודלא כסברת המש"ז, וזה מפני שכתב התה"ד בס"כט. "וכן דקדק באשיר"י קטן בההיא דטרימא דכתב וז"ל תמרים ועבדינהו טרימא פי' מרוסקין מעט מברכין עליהן בפה"ע. משמע דאי הוה מרוסקין הרבה מברכין עליהן שנ"ב משום דלאו במילתייהו קיימי, וא"כ כ"ש לטווריג"א של וויכשליין שהן נימוקין לגמרי וגם מעורבים בשמים ודבש דנפקי ממילתייהו. הרי נראה מזה שמ"ש "שמעורבים בשמים ודבש" הוא רק לרווחא דמילתא, שהרא"ש לא איירי כלל שיש בשמים מעורבים בטרימא, ולכן אף שאין בשמים בו עדיין יש לברך שהכל אם נתרסק לגמרי. וכן סברת הב"י, שכתב הטור בס"רב. "תמרים שכתשן קצת ואינן מרוסקין לגמרי בפה"ע." והוא כפירוש רש"י בדיון של טרימא בברכות לח. וכתב הב"י על דברי רש"י, "ומשמע מדבריו שאם היה מרוסק לגמרי אין מברכין עליו בפה"ע, וכן נראה מדברי רבינו וכ"כ התה"ד ס"כט. אבל הרמב"ם כתב תמרים במיעבן ביד והוציא גרעינים ועשאים כמו עיסה מברך עליהם תחילה בפה"ע ולבסוף ברכה מעין ג'." הרי כתב הב"י שהטור והתה"ד חולקים על הרמב"ם אף לגבי עיסת תמרים שאין בה שום בשמים, ודלא כהמש"ז והנש"א הנ"ל. וכן ראיתי במור וקציעה בס"רב. שכתב לגבי פירות, "והא אפילו הן עצמן אם נתרסקו לגמרי ירדו ממעלתן לדעת הרבה פוסקים, ובנמוחו וזבו כמשקין, נראה דלכ"ע נשתנית ברכתן, ואין לי בזה שום

כתב לברך שהכל. הרי חילוק זה של הנש"א הוא מפני הקושיא מדעת הרא"ש.

ולכאורה יש ליתן תירוץ אחר לקושיא זו מדברי המור וקציעה הנ"ל, שהוא הוסיף לכתוב שם, "אלא הכא במאי עסקינן בירקות ופירות שטובים מבושלים יותר מחיין, דלא סגי להו בלא בישול שמתקנן, באלו אמרו שמי השליקה דינן כשלוקין עצמן, דהוו להו כפירי עצמו ממש, מאחר שדרך גמר תיקונן ע"י כך. ובהא הוא קאמר דלא דמי למי פירות... משא"כ אם בישל פירות העומדין לבשלן, אז טעם הפרי הנכנס במים מעלה המים לברכת הפרי עצמן, מאחר שתיקונן ע"י מים, א"כ הכל דבר אחד הוא. כך נראה לי ברור בעז"ה, ואף את"ל שלא נתכוין הרא"ש לכך, אלא כולוהו מיא דפירות וירקות בחדא מחיתא מחתינהו, מ"מ הא לא מיפשט פשיטא ליה, אלא ודאי ספוקי מספקא ליה להרא"ש גופיה משום דסברא זרה היא. ע"ש. הרי נראה מתחלת דבריו שהרא"ש איירי דוקא בפירות שדרכן לבשלן שכך גמר תיקונם. אמנם זה אינו, שהרא"ש סתם בדבריו וכתב כן בכל פירות שבשלן שיש לברך על מי הבישול בפה"ע. וכן נראה, שהלא רוב פירות העץ דרך אכילתם חיים וקשה לומר שהרא"ש איירי דוקא במיעוטא דמיעוטא, אלא ודאי מ"ש המור וקציעה בסוף דבריו, שלא נתכוין הרא"ש לכך, הוא נכון.

ולכן נראה לענ"ד לתרץ קושיית הנש"א באופן אחר, דהיינו שסבר הרא"ש דכשבישלו הפרי, הפרי עדיין עומד בצורתו, ולכן אף מי הבישול הולכים אחר הפרי, וכיון שעדיין יש חשיבות בגוף הפרי, אז עדיין יש חשיבות במי הבישול, ויש לברך על מי הבישול בפה"ע, שהתולדה היא כהאב, דהיינו המי בישול כהפרי, אבל אם נתרסק הפרי אז פרח מיניה החשיבות ששוב אינו ניכר צורתו, ולכן אין לברך אלא שהכל, וממילא מובן שאם בישלו פרי הנתרסק במים אז יש לברך על מי הבישול שהכל כברכת הפרי הנתרסק עצמו. כך נראה להסביר דעת הרא"ש. ואפשר שכן כוונת הנהר שלום בס"ר. ס"ז. שכתב, "אפשר גם לחלק דהתם מברך ע"מ שנתנו טעם הפירות תוך המים שהוא עכשיו נהנה מהם, אבל הכא אינו מברך אלא אגופו של פרי וההיא שעתא לאו פרי הוא." ולכן לפי תירוץ זה נראה ששוב אין צורך לומר בדעת הטור והתה"ד שיש לברך על פרי שנתרסק שהכל רק אם יש בו בשמים ותבלין.

(ד) **ועוד** יש לבאר בענין זה, והוא שאין התה"ד דעת יחיד בענין זה, שכל דיוקו הוא מלשון רש"י בברכות לח. לגבי

טרימא של תמרים שברכתה בפה"ע, ופירש"י "כל דבר הכתוש מעט ואינו מרוסק היינו טרימא". ודייק התה"ד, "משמע דאי הוה מרוסקין הרבה מברכינן עליהן שנ"ב משום דלאו במילתייהו קיימי". וכתב התה"ד שכן הוא באשירי קטן, ונראה שכוונתו לפסקי הרא"ש שם. ונראה שפשוט להטור שחיבר פסקי הרא"ש, שאף אביו הרא"ש מודה לפירש"י. וכבר כתבתי לעיל שכן הוא בטור עצמו שכתב "תמרים שכתשן קצת ואינן מרוסקין לגמרי בפה"ע". וכן ראיתי ברבינו ירוחם תלמידו של הרא"ש שכתב בנתיב טז. ח"ב "תמרים שעשאן טרימא, פי' שכבשן מעט, מברך עליהן בפה"ע ולבסוף ברכה א' מעין ג.". הרי "כבשן" הוא כלשון הרמב"ם שכתב "מיעכן", אלא שלדעת רי"ו דוקא אם כבשן מעט יש לברך בפה"ע, אבל אם כבשן הרבה, משמע שיש לברך שהכל. וכן ראיתי בנמוקי יוסף לברכות לח. שכתב, "טרימא. כל דבר הכתוש מקצת ואינו מרוסק קרוי טרימא, ולהכי מברכינן עליהו פרי העץ, דמשום שהם מעוכים לא גריעי כל כך דאשתנו מהברכה הקבועה להם." הרי אף לדעת הנמ"י אם הוא מרוסק לגמרי יש לברך שהכל.

אלא שראיתי בט"ז בס"ר. ס"ק ד. שכתב שאף רש"י מודה שאם הפרי נתרסק לגמרי יש עדיין לברך בפה"ע ודלא כדיוק התה"ד, וז"ל "ותלמודא דנקט כאן טרימא, היינו משום דהיו רגילין לעשות מאכל באופן זה מן התמרים ואורחיה דמלתא נקט, ואה"נ דבמרוסק היטב הוה דינא הכא". וכן הוא בגנת ורדים א"ח כלל א. ס"כו. שכתב על דברי רש"י, "ומה שפירש דטרימא הוי דבר שכתוש קצת, אין כוונתו אלא לפרש ענין טרימא, דהכי אורחיהו לכתוש תמרים קצת, אבל לעולם גם הוא מודה שאפילו אם מיעכן הרבה כמין עיסה, במלתייהו קיימי וכדעת הרמב"ם." ולענ"ד אף שאפשר לפרש כן בדברי רש"י, מ"מ לא שבקינן מ"ש הראשונים הנ"ל שסברו כדעת רש"י, שמדברי הנמ"י הנ"ל נראה ודאי שאם הפרי מרוסק "דאשתנו מהברכה הקבועה להם". וכן נראה הפשט ברבינו ירוחם גם כן, שאם מה שהוא כתב הוי לאו דוקא, אלא ה"ה אם נתרסק לגמרי, הוי ליה לפרש כל זה כדי להסיר המכשול, וכדמצינו בפסחים קא: שכתב הרשב"ם "שהאמורא יש לו לפרש דבריו", וכ"ש הראשונים. ולכן ודאי יש לחוש לסברת התה"ד ודע', שיש לברך שהכל על פרי שנתרסק.

ועוד מצינו שסברת הנהר שלום בס"ר. ס"ק י. היא להיפך מסברת הט"ז והגור"ר הנ"ל, שלדעתו הרמב"ם הסכים לרש"י, דהיינו שאם הפרי נתרסק לגמרי יש לברך שהכל.

שיש כאן רק מיעוץ ביד כיון שרק בזה שייך שאלה. ולזה השיב רבא שרב אסי אמר "האי תמרי של תרומה מותר לעשות מהן טרימא ואסור לעשות מהן שכר", דהיינו שמזה זכר רבא דרך עשיית טרימא מתמרים, שהוא רק במיעוץ ביד. ולכן בזה אמר רבא שיש לברך בפה"ע כיון דבמילתייהו קיימי. אמנם חידש הרמב"ם דבר אחר בהל' תרומה, והוא דשאני דין התרומה, שבזה הכל תלוי על אם הוא מאכל או משקה, שאסור לעשות דוקא משקה ממאכל שהוא תרומה, אבל כל שהוא דבר גוש אף שאין צורת הפרי ניכרת כלל כיון שיש בו מיעוץ גמור, עדיין הוא בתורת אוכל ואין בזה איסור של עשיית משקה ממאכל, וכן יש לדקדק בסוף מה שאמר ר' אסי, דהיינו "ואסור לעשות שכר", דהיינו כשהוא משקה ממש יש איסור אבל מיעוץ גמור מותר כיון שהוא עדיין דבר גוש, ומה שאמר ר' אסי שטרימא מותר בתרומה, אורחה דמילתא נקט כיון שכן דרכם לעשות טרימא במיעוץ ביד, אבל אה"נ אף ע"י כלי כשיש מיעוץ גמור עדיין מותר לגבי תרומה. ולכן משום זה הוסיף הרמב"ם לבאר שאף "לקבצן כעיגול הדבילה" מותר. הרי הרמב"ם הוסיף לבאר שמה שאמר רב אסי הוא לאו דוקא, ורב אסי אורחה דמילתא נקט, ואה"נ שאף מיעוץ ע"י כלי מותר בתרומה. הרי מבואר דהטרימא היא רק מיעוץ ביד, ובזה השיב רבא דבמילתייהו קיימי, ויש לברך בפה"ע. ועוד י"ל שאף לרש"י שסבר שיש לברך בפה"ע רק כשיש קצת ריסוק, הלא אף הוא הסכים שדין תרומה שאני, שהלא מוסכם הוא לכ"ע שרק על משקה הבא מאוכל יש איסור בתרומה כמבואר במשנה בתרומות פ"א. מ"ב ומ"ג. משא"כ לגבי ברכה שיש לברך שהכל כשיש מיעוץ גמור או כתישה גמורה אף שעדיין הוא דבר גוש, כיון שאין כאן צורת הפרי. ועוד יש לדקדק שהוא מדמה דבר מעוץ לביעי חשילתא בחולין צג. ומסתמא אף שהביצים מעוכים כמ"ש רבינו גרשום שם, מ"מ עדיין הם ניכרים, ולכן ה"ה בטרימא של תמרים שעדיין צורתם ניכרת. ולכן מצינו לפי פירוש זה שהרמב"ם סבר כרש"י, ומ"ש הנהר שלום אתי שפיר. (וראיתי בברכת יוסף ח"ב דף כט. ואילך, שהוא חולק בלשון קשה על פירוש זה של הנהר שלום, ולענ"ד יש לקיים פירושו של הנהר שלום בדעת הרמב"ם כשביארתי).

ה) אלא שעדיין יש לברר דעת הטור בזה, שבס"ד. הוא הביא דין המורבא המרוקח בדבש, שלדעתו יש לברך עליו שהכל, בין אם עשוי מחבושים או מוורדים או ממני בשמים, כיון שהדבש עיקר. הרי משמע שלדעתו ברכת המורבא היא בפה"א, אלא כיון שהדבש עיקר יש לברך

והוא דקדק כן בלשון הרמב"ם בהל' ברכות שכתב לגבי התמרים "תמרים שמיעכן ביד", הרי שרק בכח היד שעדיין הפרי קיימי במילתייהו יש לברך בפה"ע, משא"כ אם מיעכן בכלי שאין צורת הפרי ניכר כלל ולא קיימי במילתייהו שיש לברך שהכל כמשמע מדברי רש"י. וכן הוא דקדק מלשון הרמב"ם בהל' תרומות פ"א. הל"ב. שכתב "תמרים של תרומה מותר לחבצן ולקבצן כעיגול הדבילה, ואסור לעשות מהן שכר". הרי התם יש מיעוץ גמור, משא"כ בהל' ברכות שהוא מדקדק לכתוב "ביד" דוקא.

אלא שיש להקשות על פירושו בדעת הרמב"ם, שנראה מהסוגיא בברכות לח. שדיני תרומה וברכות שווים בענין זה, ולכן אם לגבי תרומה כתב הרמב"ם שאף במיעוץ גמור חייב בתרומה, ה"ה בברכה במיעוץ גמור אף שהוא בכלי יש חיוב ברכת בפה"ע, ולכן מ"ש הרמב"ם בהל' ברכות "שמיעכן ביד", לאו דוקא הוא ואורחה דמילתא נקט. ולענ"ד יש להשיב על זה, ויש לבאר קצת הסוגיא שם עם פרש"י. כתוב בגמרא "אמר ליה ההוא מרבנן לרבא, טרימא מהו (מה מברכין עליו, ושם טרימא כל דבר הכתוש קצת ואינו מרוסק), לא הוה אדעתיה דרבא מאי קאמר ליה (לא היה מבין מהו שואל), יתיב רבינא קמיה דרבא, א"ל (רבינא לההוא מרבנן איזו טרימא אתה שואל) דשומשמי קא אמרת (להוציא שמנן), או דקורטמי קא אמרת (כרכום שכותשים אותו ונותנין בו יין ושותיין) או דפורצני קא אמרת (כתישת ענבים לתת לתוך החרצנים מים לעשות תמד), אדהכי והכי אסקיה רבא לדעתיה, אמר ליה חשילתא ודאי קא אמרת (מתוך דברי רבינא הבין רבא את השאלה, א"ל דבר מעוץ שאלתני כמו ביעי חשילתא דשחיתת חולין צג.), ואדכרתן מלתא הא דאמר רב אסי 'האי תמרי של תרומה מותר לעשות מהן טרימא (שאינו מפסידה, אלמא דבמילתא קאי, וכיון דהכי הוא מברכין עליה בפה"ע) ואסור לעשות מהן שכר'. והלכתא תמרי ועבידנהו טרימא מברכין עלוייהו בפה"ע, מאי טעמא, במלתייהו קיימי כדמעיקרא." ויש להבין מאי החילוק בין טרימא דשומשמי דקורטמי ודפורצני, שאין בהן שאלה, ובין טרימא דתמרים שיש בה שאלה. וי"ל ששומשמי וכו' יש בהם כתישה גמורה, ולכן י"ל דלא במילתייהו קיימי, ומברכין שהכל, אבל בתמרים יש רק מיעוץ ביד כמ"ש הרמב"ם, ולכן כיון שאין כאן מיעוץ גמור יש לשאול שמא במילתייהו קיימי ויש לברך בפה"ע, שאם תאמר שאף במיעוץ גמור או כתישה גמורה יש לברך בפה"ע הוי ליה לרבא להשיב אף על שומשמי וכו', שיש לברך ברכת הפרי כיון דבמילתייהו קיימי. ולכן שפיר כתב הרמב"ם

פירש הגר"א, שהוא כתב שם "חבושים וכו'. ערש"י דיומא פא: ד"ה הומלתא כו' וז"ש אפי' הם כו'. דהיינו שדין הומלתא שוה לדין של חבושים וורדים ומיני בשמים, וזה מ"ש הש"ע אפילו הם כתושים ביותר. ולכן כיון שמצינו שמהר"ם בתה"ד הנ"ל כתב שיש לברך על הומלתא בפה"א, וכתב התה"ד שהטעם הוא משום אורחיה בהכי, ולכן ה"ה לגבי אלו שיש לברך עליהם בפה"א כיון דאורחיה בהכי. הרי כשפירשתי לעיל. ולכן נראה שאין סתירה בדברי הטור, ושפיר הוא לברך שהכל על פרי שנתרסק לגמרי כמ"ש בס"ר. אם אין אורחיה בהכי.

ו) ועוד יש לדון בדעת הטור, שאחר שכתב הטור הדין של תרימא מתמרים בס"ר, הוא כתב, "ועל הדבש הזב מהן שהכל, ובה"ג כתב דוקא שעירב בו מים, אבל אם הוא בעיניה בפה"ע, ורבינו יצחק לא היה מחלק, והרמב"ם ז"ל כתב דבש תמרים שהכל, אבל תמרים שמיעכן ביד והוציא מהן גרעיניהן, ועשה מהן עיסה מברך עליהן בפה"ע ולסוף ברכה מעין ג', ואפשר שגם רבי יצחק מודה בזה הענין כיון שהם בעין חשובים כעיקר הפרי לדברי הכל". הרי לפי דברי הרמב"ם ור"י הברכה על תמרים שנתרסקו לגמרי היא בפה"ע, ודלא כרש"י, וצ"ל שהטור פסק כהרמב"ם ור"י שהוא הביא דעתם בסיפא. וזה כמו שכתב בתשב"ץ בחוט משולש טור הראשון ס"לא. הכלל בזה, וז"ל "ואם בתחילה התחיל ואמר ה"ר פלוני פי' והוסיף דעות אחרות ולא הזכיר דעתו, בודאי הוא שדעתו כדעת הרב האחרון שהזכיר" ע"ש. וכן כתב הב"ח שם על דברי הרמב"ם, וז"ל "אבל ודאי רש"י חולק על זה, ולא הביא רבינו דעת רש"י בזה משום דס"ל דדבריו דחויין מקמי הרמב"ם ור"י". וכן כתב המאמר בס"ר. ס"ק יג. וז"ל "שגם הטור הביא דברי הרמב"ם באחרונה, וסמך ידיו עליו לומר שאפשר שגם רבינו יצחק יודה לדברי הרמב"ם". ע"ש. וזה קשה בעיני, שאם תאמר כן מצינו סתירה בין מ"ש בפסקי הרא"ש בברכות, ובין מה שהוא כתב בטור. וגם י"ל שאין הוכחה מדברי הטור שהוא פסק כהרמב"ם בענין זה, שבתחילה הוא כתב הדין של תרימא בלשון סתם, ואילו היה סובר שאין הלכה כן, הוי ליה לכתוב את זה בלשון מחלוקת מיד, וגם הוי ליה לכתוב שהוא דעת רש"י, ולכן הוי ליה לכתוב שרש"י סבר שיש לברך בפה"ע על תרימא רק אם יש קצת ריסוק, ומיד אחר כך הוי ליה לכתוב שהרמב"ם חולק והוי ליה להביא לשונו. אמנם לא מצינו את זה בלשון הטור, אלא הוא לא הביא שמו של רש"י כלל, אלא הוא כתב בלשון סתם הדין של תרימא, ואז הוא פנה לדין אחר, דהיינו הדין של דבש, ורק כשהוא דן לגבי ברכת הדבש הוא הביא דברי

שהכל, שאם אף המורבא ברכתה שהכל, אז אין ספק כאן וממה נפשך יש לברך שהכל, אלא צ"ל שברכת המורבא עצמה היא בפה"א, אבל כיון שהדבש הוא העיקר יש לברך שהכל. אמנם מצינו שפירש הב"י בד"ה ועל, "שהחבושים או הוורדים כתושים ביותר". הרי נראה מזה שלדעת הטור יש לברך על דברים כתושים ביותר בפה"א (כשאין בו דבש), ודלא כמשמע מדבריו לעיל בס"ר. בדין תרימא, שיש לברך על דברים כתושים ביותר שהכל.

ונראה משום קושיא זו פירש המ"א בס"ר. ס"ק כב. על דברי מרן שכתב לגבי דין המורבא, "כתושין ביותר", "ודוקא שניכר מהותו ותארו, אבל אם נפסדה צורתו העצמי, מברך שהכל כמ"ש בס"ר. ז. בהג"ה (של"ה)". הרי נראה מזה שאף שהם כתושים ביותר מ"מ עדיין ניכר צורתם, ולכן אין סתירה בדברי הטור בין ס"ר. לס"ר. שבס"ר. משמע שאם נתרסקו התמרים לגמרי ואין צורתם שם כלל יש לברך שהכל, ובס"ר. איירי בעדיין שצורתם עליהם. וכן הוא במ"ב בס"ק נב. ועיין בשער הציון ס"ק מד. ולפי זה אף אין קושיא על דעת הרמ"א, שבס"ר. הוא הביא דעת התה"ד שיש לברך שהכל, ובס"ר. יא. הוא לא כתב כלום על זה, ולפי מ"ש השל"ה והמ"א זה אתי שפיר שבס"ר. עדיין ניכר צורת הפרי. ועיין עוד בזה בבני חיי ס"סד.

ולענ"ד יש ליתן תירוץ אחר ליישב דעת הטור בין ס"ר. ז. לגבי תרימא, ובין ס"ר. לגבי המורבא. וזה לפי מ"ש התה"ד הנ"ל וז"ל "וכן בברכות דמהר"ם כתב בשמים שקורין גימא"ן וויר"ץ, נראה לברך בפה"א כמו הומלתא. ע"כ.... וההיא דהומלתא פרש"י פ"ב דיומא המפטמים בשמים כתושים בדבש, וא"כ היינו ההיא דבשמים שחוקים דכתב מהר"ם, וי"ל דהטעם משום דאורחיהו בהכי לכתוש ולשחוק כל הבשמים, מש"ה חשיבין קיימי במילתיהו, משא"כ בדבר אחר שאין דרכו להיות תדיר מעוך ומרוסק". ולכן הכי י"ל לגבי המורבא בס"ר. שהיא מחבושים או מוורדים או ממיני בשמים, שכך דרכם תמיד לכתוש ולשחוק מינים אלו, וא"כ ברכתם בפה"א, משא"כ בס"ר. ז. שאין דרכם תמיד למעוך התמרים. וכן נראה שהטור הביא דין הומלתא בס"ר., ומחלק בין עבידא לטעמא או לא, משמע שאם לא משום חילוק זה הם שווים, ויש לברך בפה"א (כשאין בהם דבש) אף שהם כתושים ביותר, וצ"ל שהטעם הוא משום אורחיה בהכי ע"ש שקצרתי. ושוב ראיתי שכן תירץ הנהר שלום הנ"ל, וז"ל "דדמי לבשמים דאורחיה בהכי הילכך מברך ברכתם הראוי להם אפילו הם כתושים ביותר" ע"ש. ולענ"ד כן

כל דבריו. הרי נראה מזה שיין בכלל פרי, ולכן ק"ו שפרי שנתרסק לגמרי שעדיין גוף הפרי שם, הוא בכלל פרי, ושפיר יש לברך עליו בפה"ע. ואם תאמר שזה דוקא לגבי יין מענבים כנראה מהראיה מדין ערלה, עדיין יש להקשות שהלא המהרי"ק איירי בענבים. ואף להתה"ד יש להקשות שבשלמא אם אמרינן שדוקא לגבי יין ושמן שהם בכלל פרי כדמוכח מדין ערלה ולא שאר משקים, מ"מ י"ל שאם גוף הפרי שם אף שהוא נתרסק לגמרי, אז בכל פירות י"ל שעדיין יש לברך ברכת הפרי ודלא כהתה"ד.

אמנם נראה שאין מכאן ראיה, שנראה שהטעם דשאני יין ושמן בערלה הוא מפני דהיין והשמן "אשתני לעילויא" כמ"ש בברכות לה: וגם אחשביניהו קרא (עיין גו"ר לקמן ד"ה ואין) ולכן גם המשקה בכלל האוכל דהיינו הפרי, אבל בשאר פירות דלא אמרינן בהם שהמשקים שבאו מהם "אשתני לעילויא", יש לברך על המשקה שהכל, וזיעה בעלמא הוא. ולכן הכי י"ל לגבי פרי שנתרסק שאין כאן אשתני לעילויא, וכיון שאין תואר הפרי שם יש לברך רק שהכל. וכן לגבי נדון המהרי"ק שבשלמא דביין אמרינן אשתני לעילויא, אבל כשנתרסקו הענבים בלבד אין בזה אשתני לעילויא, וגם אין כאן תואר הפרי, ולכן יש לברך רק שהכל כמ"ש המהרי"ק. ועיין בגנת ורדים כלל א. ס"ט. שלדעת מהר"י הלוי אם בירך בפה"ע על היין לא יצא, הרי פשוט לדעתו שאין יין בכלל "פרי העץ", וגם לדעת הגנת ורדים שם שהוא יצא, הטעם הוא משום אשתני לעילויא, ולכן אם לא אשתני לעילויא אין לברך עליו ברכת הפרי, וכן הוא בנד"ד שפרי שנתרסק ואין בו צורת הפרי יש לברך רק שהכל.

הרי לפי הנ"ל נראה שלדעת רש"י והרא"ש והטור ורבינו ירוחם והנמוקי יוסף והתה"ד בדין טרימא, וגם לדעת המהרי"ק יש לברך שהכל על פרי שנתרסק לגמרי ואין צורתו ניכרת. ולכן שפיר י"ל בזה ספק ברכות להקל אפילו כנגד מרן שפסק כהרמב"ם.

(ח) **אלא** עדיין יש לדון בזה לפי מ"ש המ"א בס"רו. ס"ק א. וז"ל "נראה לי דאותן הגדלים על האילן ומכרך בפה"א משום דלא נגמר הפרי, או שאינן עיקר הפרי, אם בירך בורא פרי העץ יצא." הרי כיון שבעצם עדיין הם בכלל פרי העץ, אף שאין ראוי לברך עליהם בפה"ע כיון שאין בהם חשיבות כיון שאין הם עיקר הפרי וכדומה, מ"מ בדיעבד יצא בבפה"ע כיון שבאמת עדיין הם בכלל פרי מן העץ, והוא אינו משקר בלשונו. וכן יש לדון במ"ש הפנים מאירות, הובא דבריו בשערי תשובה ס"רו. ס"ק א., "שאם

הרמב"ם, שמשמע מזה שהוא רצה ללמוד עוד דין מדברי הרמב"ם לגבי הדבש, ולא לגבי התמרים עצמם, שהוא כבר גמר לכתוב הדין של תמרים וטרימא, והוא התחיל בדין אחר של הדבש שזב מהתמרים. ולכן נראה שכך כוונתו, שבשלמא שיש לברך שהכל על הדבש כמו שפסק ר"י, מ"מ אם מיעך התמרים ביד, מצינו שזב הדבש מהם, ועכשיו יש עיסה שיש בה תמרים שברכתן בפה"ע לדעת הרמב"ם, וגם דבש שברכתו שהכל, ויש לדון איזה העיקר ואיזה הטפל, אם הוא התמרים או הדבש, ולזה כתב הטור לגבי התמרים "כיון שהם בעין חשובים כעיקר הפרי". וזה לאפוקי ממ"ש הטור בס"ד. בדין מורבא, שלדעתו כשיש תערובת חבושים או ורדים שנכתשו בדבש, שיש לברך על הדבש. אמנם שאני התמרים כאן שהם בעין. ולדין זה אפשר ר"י מודה שאף שהוא סבר שיש לברך שהכל על דבש, והוא לא הביא דין הרמב"ם לגבי תערובת, מ"מ מסתברא י"ל שאם יש תערובת של דבש ותמרים שיש לברך על התמרים. הרי הוא הביא דינו של הרמב"ם רק להוכיח ממנו הדין של עיקר וטפל, ולא לפסוק ממנו הדין של טרימא, שהוא כבר פסק את זה לעיל כרש"י בלשון סתם. מ"מ אף שהטור לא פסק כהרמב"ם לגבי ריסוק לגמרי, מ"מ נראה שהוא פסק כמוהו לגבי עיקר וטפל, ולכן לדעת הטור אם יש קצת ריסוק בתמרים שעדיין ברכתם בפה"ע, אז אף אם זב מהם דבש, ויש תערובת של תמרים ודבש, עדיין יש לברך בפה"ע כיון שהתמרים "חשובים כעיקר הפרי". ולפי זה מובן למה הטור הביא דברי הרמב"ם רק לגבי הדין של דבש, ולא לגבי הדין של טרימא. ולכן מצינו שעדיין י"ל שהטור פסק כלשון רש"י לגבי טרימא, ואין סתירה בדעתו בין מ"ש בטור ובין מ"ש בפסקי הרא"ש.

(ז) **ועוד** יש להקשות על התה"ד וגם על המהרי"ק ממ"ש הרא"ש בברכות לו. בשם הרא"ם, וז"ל "והרא"ם הקשה היאך מברכים על היין ב"פ הגפן, הא לא מיקרי פרי לענין בכורים דתניא בפ' העור והרוטב קכ: פרי פרי אתה מביא ואי אתה מביא משקה, הביא ענבים ודרכן מנין, ת"ל תביא, אלמא אי לאו יתורא דקרא הוה ממעטין יין מפרי, והתם נמי לא מרבי אלא להביא ענבים ודרכן, אבל יין גמור לא, אלמא לא מקרי פרי, ור' יהושע נמי פטר לקמן לח. דבש תמרים מתרומה דלא מיקרי פרי, י"ל משום דילפינן מערלה שנקרא יין פירי, דתנן במס' תרומות פ"יא מ"ג ומייתי לה בפ' העור והרוטב, אין סופגין את הארבעים משום ערלה אלא על היוצא מן הענבים ומן הזיתים, והתם יליף פרי פרי מבכורים שמשקים הבאים מהם כמותם, הלכך לענין בפה"ג נמי חשיב פרי... " ע"ש

באמת הברכה נכונה היא שהכל מ"מ אף אם בירך בפה"ע יצא, כיון שעדיין פרי עץ יש כאן אף שהוא נתרסק. ולכן הוי ליה לתה"ד לפסוק למעשה שיש לברך בפה"ע, כיון שהיא ברכה יותר מבוררת. ועוד הלא יש חזקה בפרי קודם שנתרסק שברכתו בפה"ע, ולכן אין ספק מוציא מידי ודאי, ויש לו לברך בפה"ע כל זמן שלא ברור לו שברכתו שהכל (עיי' מהר"ם שיק א"ח ס"פד. וישועות יעקב ס"רב. ס"ק ד.). אלא משמע שכיון שהתה"ד פסק שעדיין יש לברך שהכל, הרי הוא לא סבר כסברה הנ"ל. וי"ל שלדעתו אם הוא בירך בפה"ע במקום שהכל הוא לא יצא כלל, ולכן הוא כתב שיש לברך שהכל דוקא. וצ"ל שהטעם שהוא סבר שאם הברכה היא שהכל, אינו יוצא בבורא פרי העץ, הוא מפני ששוב אין כאן "פרי" כיון שנאבדת צורתו, ולכן א"א לומר "פרי העץ" עליו, והוא אינו יוצא י"ח בזה. ואף שי"ל שהתה"ד מודה להמ"א לגבי לא נגמר פרי או שאינן עיקר פרי, מ"מ התם עדיין צורת הפרי ניכר. וגם בדין הפנים מאירות לגבי פירות מבושלים עדיין הפרי ניכר, אבל כשאין שם צורת הפרי כלל כשהוא נתרסק, נראה שהתה"ד סבר שאינו יוצא בברכת הפרי אפילו בדיעבד, שאין הוא יכול לומר "פרי" בלשון הברכה כשלא נשאר שם צורת פרי כלל, אלא צריך לברך שהכל. ולכן כשיש ספק ודאי יש לברך שהכל, כיון שיש בזה חשש ברכה לבטלה.

וכעין זה מצינו ביוסף אומץ ס"כד. בד"ה אמנם, דמסתברא שעל קליפת הפרי אין לברך הנותן ריח טוב "בפירות", כי הוא דבר זר, שהקליפה אינה פרי ע"ש. ועיין עוד במחזיק ברכה ס"רטז. ס"ק ד. וביביע אומר ח"ט. א"ח ס"צא. דף קסה. אות ג. מ"ש בזה. לכן אף בנד"ד י"ל הכי שאין לברך בפה"ע על פרי שנתרסק ששוב הוא אינו "פרי". ויש להוסיף על זה, לפי מ"ש הריטב"א בהל' ברכות פ"ג הל"ב. "כל שאין בברכה שלו לשון פרי כגון פת וכיוצא בו, אינו יוצא בברכה שמזכיר בה לשון פרי, אבל יוצא בברכת שהכל, אפילו על הפת." וכן הוא בחי' הרא"ה לברכות מ. ד"ה ועל כולן, ע"ש. לכן אף בנד"ד י"ל הכי, דהיינו כיון שאין כאן צורת פרי, ואין לברך עליו בפה"ע אלא שהכל, ממילא שאף בדיעבד הוא אינו י"ח בברכת בפה"ע. כך נראה להסביר דעת התה"ד.

וגם י"ל דנד"ד דומה לאתרוג, דבעינן "פרי" עץ הדר, וכדמצינו בסוכה לו. דרבנן סברו שאתרוג בוסר כשר למצוה ורבי עקיבא פוסל, ולדעת רבה הטעם של ר"ע הוא מפני "דעד גמר בישוליה לא הוי אתרוג פרי" כמ"ש רש"י שם. וראיתי לר"ח מוולוז'ין ז"ל בחוט המשולש ס"כג.

על פירות האדמה שטובים מבושלים יותר מחיים שדינן לברך שהכל, אם בירך בפה"א יצא בדיעבד". אף מזה נראה שבדיעבד יצא כיון שהוא אינו משקר בלשונו, כיון שבאמת הוא פרי האדמה. ולכן הכי י"ל בנד"ד, שאף לדעת התה"ד אם בירך בפה"ע על פרי שנתרסק לגמרי שהוא יצא, כיון שהוא אינו משקר כיון שפרי עץ יש כאן, אף שאינו ניכר צורתו. ולפי זה י"ל שאין בזה חשש של ברכה לבטלה אם בירך בפה"ע על פרי שנתרסק, וא"כ לא שייך לומר בנד"ד ספק ברכות להקל כנגד מרן, וא"כ שפיר הוא לאזיל כדעת מרן שקבלנו עלינו הוראותיו, ואין בזה חשש ברכה לבטלה.

ועוד הוא יותר נכון לברך ברכה שהיא יותר מבוררת, דהיינו לברך בורא פרי העץ וכדעת הרמב"ם ולא שהכל, וראוי לעשות כן, כיון שאף לדעת התה"ד הוא יצא י"ח בזה. וכן מצינו סברה זו שבדרך כלל יש לברך הברכה שהיא יותר מבוררת בט"ז ס"רב. ס"ק ד. שכתב, "כיון שברכת בפה"ע יש לה מעלה על ברכת שהכל כיון שהיא ברכה מבוררת". וכן הוא בברכ"י ס"רו. אות ד. שכתב, "טפי עדיף בפה"א מברכת שהנ"ב, דהיא פרטית יותר". וכן הוא בשערי תשובה הנ"ל שכתב, "אם נסתפק אם פרי זו טובה חיה ממבושלת או איפכא, יש לברך בפה"א בין קודם הבישול או אח"כ כיון דבדיעבד יצא, ואע"ג שגם בשהכל בדיעבד יצא, מ"מ בפה"א מבוררת טפי." ע"ש. וכן הוא בחי' אדם כלל מט. אות ב. שכתב, "אין זה שבח גמור לברך שהכל, אלא צריך לפרט הדבר." וכן ראיתי בפתח הדביר בס"רג. בד"ה אכן נראה, בדף לד. שכתב שלדעת הרא"ש ב' כיצד מברכין אות ג. "דאפילו יברך ברכה כוללת כגון שהכל וכיוצא מחסרון ידיעה, אע"ג דבדיעבד אם בירך שהכל יצא, מ"מ בכה"ג כל שלא בירך ברכתו המיוחדת חשיב לענין מעילה נהנה בלא ברכה" ע"ש. וכן ראיתי סברה זו ביחודה דעת ח"ב ס"לה. בשם האחרונים ע"ש. ולכן ה"ה בנד"ד י"ל שיותר טוב לברך בפה"ע על פרי שנתרסק כיון שברכה זו יותר מבוררת, וגם לדעת התה"ד הוא יצא בברכה זו, ואין כאן חשש של ברכה לבטלה.

אמנם יש להשיב על זה, ויש לשאול לדעת התה"ד למה הוא כתב שיש לברך שהכל, וז"ל "ואע"פ שאין אלו חילוקים ברורים לי, מ"מ לא יעשו אלא ספק בדבר, ופסקו רבנותא דכל היכא דאיכא ספיקא בברכה ראשונה מברך שהנ"ב." הרי נראה מזה שדיוקן בדברי רש"י לגבי טרימא הוא ספק, ששמא עדיין י"ל שאף אם נתרסק לגמרי יש לברך בפה"ע. ולכן לפי סברת המ"א הנ"ל, אף הכא אם

אם בירך בפה"ע כיון שהעיקר כדעת הרמב"ם. אלא צ"ל שלדעת הרמ"א יש לחוש לסברת התה"ד כיון שמשמע שלדעת התה"ד אם הברכה הנכונה היא שהכל, אז הוא אינו יוצא בברכת בפה"ע כלל כשביארתי לעיל, ולכן כתב הרמ"א שלכתחילה יש לברך שהכל.

אלא שראיתי במנחת שלמה ח"א ס"צא. אות ג. שכתב, "דמהיכא תיתי נימא דגם בדיעבד לא יצא אף שהוא אוכל ממש גוף הפרי, ולא דמי למשקין היוצאין מהפירות, דחשיבי כזיעה בעלמא גם לענין ערלה וכלאים וכדומה, משא"כ בפרי עצמו שנתמעך דשפיר יצא לכ"ע, וכמ"ש החיי אדם כלל נא. סע' יב. וז"ל של החיי אדם שם, "דבר שברכתו בפה"ע או בפה"א, או מחמת שנתרסק או מחמת שאינו עיקר הפרי או שלא נגמר הפרי, ירד ממעלתו ומברכין עליו לכתחילה שהכל, מ"מ בדיעבד אם בירך עליו ברכתו הראויה לאותו מין, יצא. (מ"א ס"רו. מה שהקשה על המ"א דאם כן למה כתבו הפוסקים דהיכא דיש ספק בפרי אם הוא עיקר הפרי יברך בפה"א דיצא בדיעבד הא למ"א להיפך נמי יצא, נ"ל דלק"מ דזה הוה כלכתחילה כיון שרוצה לברך ומסתבר יותר לברך בפה"א שבכלל זה גם כן פרי העץ, אבל בדיעבד שטעה באמת, יצא, שהרי לא אמר שקר שהרי הוא מן העץ). "אלא לפי מה שביארתי לעיל, שצריך לברך ברכה מבוררת, הלא יותר טוב לברך העץ לכתחילה כיון שאף אם האמת הברכה הנכונה היא שהכל עדיין יצא בדיעבד, אלא כיון שלא כתב התה"ד כן, יותר נראה מדבריו שהוא סבר שיש כאן חשש ברכה לבטלה אם בירך בפה"ע במקום שהכל, שאף שהפרי נתרסק, הוא מן העץ והוא אינו משקר בזה, מ"מ אין כאן "פרי" וא"א לומר "פרי העץ", ואם אמר כן הוא משקר בלשונו.

ט) הרי נראה מכל הנ"ל שיש לקיים מ"ש כמה האחרונים מהספרדים שיש לברך שהכל על פרי שנתרסק לגמרי. וכן נראה דעת רש"י והרא"ש והטור ורבינו ירוחם והנמוקי יוסף והתה"ד לגבי דין הטרימא, וכן דעת המהרי"ק, ולכן יש לומר בזה סב"ל כנגד מרן, כיון שנראה שיש בזה חשש ברכה לבטלה.

וכן נראה המנהג כיון שמצינו שמברכין שהכל על הקמרדין. ואל תאמר דשאני קמרדין שיש בו שנוי הטעם מהפרי או מפני שיש שנוי השם שקודם קוראים הפרי משמש ועכשיו קוראים אותו קמרדין, שחלוקים אלו אין בהם ממש, ומצינו לגבי המורבא בס"רד. שאף התם יש שנוי הטעם ע"י הדבש וגם יש שנוי השם שקודם הם

שכתב לדעת התוספות בסוכה לא: ד"ה שיעור, "דודאי רבנן דמכשרי בוסר לא בעו גמר פרי דבוסר לאו גמר פרי הוא, רק דעכ"פ בעו שם פרי וס"ל דבוסר מקרי פרי, ובפחות מהך שיעורא לא הוי פרי כלל ולא מקרי בוסר, ולפי זה היה נראה דגם במעשר לרבנן דבזוטא מהאי שיעורא פטור כיון דלא הוי פרי". הרי אף בפחות מהך שיעורא שהוא עדיין ניכר לעין הוא אינו "פרי" כלל, ולכן דון מינה ואוקי באתרין שק"ו אם הוא נתרסק לגמרי ואינו ניכר לעין כלל שהוא אינו בכלל "פרי", ואין לו לברך עליו בורא "פרי" העץ.

וכן נראה דעת המהרי"ק הנ"ל שכתב, "ועוד לא יהא אלא ספק, הלא פסקו הפוסקים היכא דאיכא לספוקי בפה"א או בשהכל, דיש לברך שהכל". הרי אף עליו יש לדקדק, למה לו לברך שהכל כיון שענבים אלו מן העץ, ולכן אף אם הם נתרסקו והברכה הנכונה שהכל, מ"מ אם בירך בפה"ע יצא כיון שהוא אינו משקר בלשונו, ולכן בספק הוי ליה לבחור בברכה שהיא יותר מבוררת, ויש לו לברך בפה"ע, שאף אם באמת ברכתו שהכל, עדיין הוא יצא בפה"ע. ולכן ראוי לברך הברכה שהיא יותר מבוררת, שהיא בפה"ע. אלא כיון שהמהרי"ק לא כתב כן, ודאי הוא לא סבר סברה זו, וצ"ל שהוא מפני שהמהרי"ק סבר שלא יצא בפה"ע במקום שהכל כיון שאין פרי שנתרסק בכלל "פרי" כלל כיון שאין צורתו ניכרת, ואין לומר עליו "פרי העץ". ולכן פשוט לו שיש לברך שהכל דוקא, כיון שיש כאן חשש של ברכה לבטלה.

וגם י"ל שכל זה אם אנו קי"ל כסברת המ"א דבדיעבד יצא אם בירך בפה"ע כשלא נגמר הפרי או שהוא בירך על מה שאינו עיקר פרי. אמנם מצינו שהא"ר והאבן העזר והמאמר חולקים עליו, ולדעתם אינו יוצא בברכת בפה"ע. ולכן ממילא אף בנד"ד אינו יוצא לדעת התה"ד אם בירך בפה"ע על פרי שנתרסק.

ולפי זה כיון שמצינו שיש כאן חשש של ברכה לבטלה לדעת התה"ד והמהרי"ק, לכן ממילא יש לומר ספק ברכות להקל אף כנגד מרן, ויש לברך שהכל וכדעת הראשונים הנ"ל.

וכן יש לדקדק בלשון הרמ"א בס"רב. ז. שכתב, "וטוב לחוש לכתחילה לברך שהכל, אבל אם בירך בפה"ע יצא כי כן נראה עיקר". וגם עליו יש לשאול, למה לו לברך שהכל, הלא יותר נכון לברך הברכה שהיא יותר מבוררת, והקושיא יותר חזקה עליו כיון שלדעתו הוא יוצא בדיעבד

שמוטל במטה יותר מג' ימים כנ"ל, דהא צריך לבקשת רחמים מאחרים כדאמר רבא עד ג' ימים טרוקן גלי כו'.
הרי נראה שכוונת הט"ז להוסיף על מ"ש הרמ"א שלא דוקא סכנה ממש אלא אף כל מי שנפל למשכב ג' ימים יש לברך. אלא שיש להסתפק בכוונת הט"ז כשהוא כתב "שמוטל במטה יותר מג' ימים כנ"ל", אם הוא ר"ל שכן דעת מרן לשיטתו שכל שעלה למטה, דהיינו לא פחות מג' ימים, או אם כוונת הט"ז לומר שלדעת מרן אף פחות מג' ימים יש לברך, ומ"ש "כנ"ל", דהיינו שמרן הזכיר הדין של מטה, אבל אין כוונת הט"ז לומר שאף מרן מודה דבעינן ג' ימים, אלא זה החידוש של הט"ז עצמו, והוא כתב כן להוסיף על דעת הרמ"א, דהיינו שלא דוקא סכנה אלא אף אם עלה למשכב ג' ימים.

וראיתי בחסד אלפים בס"ריט. אות ז. שכתב, "ארבעה צריכים להודות... מי שהיה חולה שיש בו סכנה, או שנפל למשכב שלושה ימים ונתרפא" ע"ש. (וכן הוא בבן איש חי פר" עקב אות ז. ע"ש.) ואף בזה יש להסתפק, שמא כוונתו לומר שהוא פסק כהרמ"א והט"ז ודלא כמרן שסבר שכל שעלה למשכב יש לברך אף בפחות מג' ימים (וא"כ אולי טעם החסד לאלפים הוא מפני שיש לומר סב"ל אף כנגד מרן), או שמא כוונתו לומר שהט"ז פירש דברי מרן ולכן אף מרן מודה שכל שעלה למשכב יש לברך אלא רק אם הוא ג' ימים או יותר.

ולענ"ד קשה לומר שמרן סבר דבעינן ג' ימים, שא"כ העיקר חסר בדבריו. ועוד הוא לא הזכיר דבר זה אף בב"י, ואף הרמב"ן שהוא המקור לדין זה לא הזכיר ג' ימים. וכן ראיתי בביאור הלכה שם שכתב על דעת הט"ז, "ואם יש מקום לסברתו הוא רק לשיטת המחבר... אך באמת מהמחבר משמע דבכל גווני צריך כיון שעלה עכ"פ למטה." הרי שקשה להלום סברת הט"ז בדברי מרן. לכן צ"ל שכוונת הט"ז הוא רק להוסיף על סברת הרמ"א, ולא לבאר דעת מרן. וכן יש לדקדק בא"ר שם ס"ק יג. שכתב, "וי"א דאינו מברך רק על חולי שיש בו סכנה כגון מכה של חלל. וה"ה דחולה שמוטל למטה יותר מג' ימים, ט"ז. והב"ח הסכים לסברא ראשונה...". הרי משמע שהסברא ראשונה, דהיינו סברת מרן, אינה כדעת הט"ז שכתב דבעינן ג' ימים. ודו"ק.

ואף שראיתי בביאור הלכה הנ"ל שהוא כתב שהרמ"א לא סבר כהט"ז כיון שלהרמ"א אין לברך אלא כשיש סכנה ממש. מ"מ י"ל שאין כוונת הט"ז לומר שכן דעת הרמ"א, אלא כוונתו לחדש מדעת עצמו שלא דוקא בסכנה יש

חבושים או ורדים ואחר כך קוראים אותם מורבא, ועדיין יש לברך ברכת הפרי לדעת מרן. וכן בנדון התה"ד שקוראים הפרי וויכשילין, ואחר שנתרסק עם התבלין קוראים אותו לטוירג"א, הרי שיש כאן שנוי השם וגם שנוי הטעם, ועדיין לדעת מרן שפליג על התה"ד יש לברך ברכת הפרי. וגם מצינו שכתב המאמ"ר בס"רב. ס"ק יד. "על המאקארו"ן שעושים משקדים כתושים הרבה עם תערבת סוקאר"ו, לדעת מרן ז"ל צריך לברך עליהם בפה"ע." הרי אף שיש שנוי השם משקדים למאקארו"ן וגם יש שנוי הטעם ע"י הסוכר עדיין יש לברך בפה"ע לדעת מרן. ולכן ה"ה לגבי קמרדין יש לברך עליו בפה"ע לדעת מרן, וכיון שהמנהג לברך שהכל צ"ל שהטעם הוא מפני אנו אמרינן סב"ל כנגד מרן כדביארתי.

מ"מ אין מוחין במי שבירך בפה"ע על פרי שנתרסק, כמ"ש החיים שאל ח"ב ס"טו. "הן אמת דכתבנו בענייתנו במקומות אחרים דכי פליגי רבנן בתראי על מרן ז"ל בענין ברכות, דמרן ז"ל סבר לברך והאחרונים פליגי עליה שלא לברך, העיקר לחוש בענין ברכה לסברת האחרונים ואין זה מברך, וכן קבלתי מרבתי ז"ל. אמנם מי שמברך כסברת מרן אין מוחין בידו דקבלנו הוראות מרן." ע"ש. וכן הוא בנד"ר. וכן אם יש מנהג לברך כברכת הפרי וכדעת מרן, שוב לא אמרינן סב"ל כנגד המנהג. וראיתי ביביע אומר ח"ז א"ח ס"כט. ובח"ט א"ח ס"כא. שהאריך בדין זה כיד ה' הטובה עליו, והעלה שיש לברך על פרי שנתרסק לגמרי כברכת הפרי עצמו, וכדעת מרן. אמנם לענ"ד נראה שעדיין יש בזה חשש ברכה לבטלה כשביארתי לעיל, ולכן י"ל סב"ל כנגד מרן, וכמ"ש כמה מהאחרונים.

למסקנה נראה שלכתחילה יש לברך שהכל על פרי שנתרסק לגמרי, וזה אף כשאין דבר אחר כגון תבלין וכדומה שנתערב בתוך הפרי.

סימן יד.

שאלה: האם יש לברך גומל אם נפל למשכב פחות מג' ימים.

תשובה: (א) כתב מרן בס"ריט. ח. "בכל חולי צריך לברך אפילו אינו חולי של סכנה ולא מכה של חלל, אלא כל שעלה למטה וירד, מפני שדומה כמי שהעלוהו לגדרום לידון...". וכתב הרמ"א על זה, "וי"א דאינו מברך רק על חולי שיש בו סכנה כגון מכה של חלל" ע"ש. וכתב הט"ז שם ס"ק ה. על דברי הרמ"א, "מכה של חלל. וה"ה בחולה

קודם עשייתה אשר קדשנו במצותיו וצונו לעשות. אבל אינו מברך שהחיינו אלא על מצוה שעושה אותה לעצמו". הרי מבואר מזה שאין לברך שהחיינו בעד אחר כשהוא עצמו אינו יוצא י"ח. וכתב על זה הכסף משנה שם, "כתב הרמ"ך אבל אינו מברך שהחיינו אלא על המצוה שעושה. נראה מדבריו שהמקדש בבית אחד להוציא הנשים אינו מברך שהחיינו. ומנהגינו לברך, וכן ראוי לעשות דכיון דחובה היא לאשה לברך אותה ברכה, מברך אותה בעבורה וחשיבין נמי שמברכת היא דשומע כעונה עכ"ל. ומ"ש וכן ראוי לעשות וכו' דבר פשוט הוא גם רבינו יסביר כן." הרי נראה שלדעת מרן גם הרמב"ם מודה שיכול אחד לברך שהחיינו בעד אשה בקידוש של יו"ט, אלא שמרן לא ביאר מהו הטעם. אמנם מצינו בב"י בס"תקפה. שכתב מרן הטעם דהיינו, "אפשר דהרמב"ם לא איירי אלא במצוה שיש בה מעשה, אלא מצוה שאין בה מעשה אלא דיבור או קול מברך שהחיינו אפילו כשעושה אותה לאחרים."

ויש להבין הטעם לחילוק זה של הב"י. ונראה שכוונתו כמ"ש הכנה"ג בס"תקפה שם, אף שהכנה"ג סבר שאין זה כוונת מרן, וז"ל "גם מ"ש רבינו המחבר ז"ל דאפשר שהרמב"ם ז"ל לא איירי אלא במצוה שיש בה מעשה, איני יכול להלום חילוק זה, ובימי חרפי שמעתי מפי מורי הרב ז"ל דהרמב"ם ז"ל לא איירי אלא במי שקבע מזוזה לחבירו או שמל בן לחבירו או שעשה מעקה לחבירו, דבקביעת המזוזה או עשיית המעקה או במילה הוא עושה המצוה ולא בעל הדבר, מחויב הוא לברך בשביל עשיית המצוה אבל אינו מחויב לברך שהחיינו כיון שאינו לעצמו. ולפי זה בתקיעת שופר אע"פ שכבר יצא יברך התוקע ברכת שמיעה וברכת שהחיינו כיון שהוא שלוחו, וקרוב לזה שמעתי מפי אדם גדול. ולענ"ד נראה שאף שכתב הכנה"ג בתחלת דבריו לגבי מ"ש מרן, "איני יכול להלום חילוק זה", מ"מ נראה שמרן כיון בדבריו למ"ש הכנה"ג עצמו אחר כך, שהלא מרן כתב שאין לברך במעשה, דהיינו מ"ש הכנה"ג שאין לברך במזוזה מילה ומעקה, ומ"ש מרן שיש לברך בקול, זה מ"ש הכנה"ג שיש לברך בשמיעת קול שופר. שוב ראיתי בחמד משה ס"תקפה. ס"ק ב. שסבר שהחילוק בב"י הוא כסברת הכנה"ג ע"ש.

וראיתי שהמ"א בס"תקפה. הביא סברת הכנה"ג הנ"ל, והמחצית השקל שם ביאר סברתו, וז"ל "העושה דהיינו המל או העושה הסוכה ראוי לברך (ברכת המצוה), אבל אבי הבן או בעל הסוכה איך יברך והוא אינו עושה כלום במצוה, אבל שהחיינו לא יברך העושה דעכ"פ הוא אינו

לברך אלא אף כשהוא נפל למשכב ג' ימים. כן נראה לענ"ד לדעת הט"ז.

וכן כתב הכה"ח באות מו. וז"ל "בהגה. כגון מכה של חלל. וה"ה בחולה שמוטל במטה יותר מג' ימים ט"ז. ס"ק ה. וזהו לסברת מור"ם ז"ל דבעי חולי שיש בו סכנה, אבל לסברת מרן ז"ל א"צ ג' ימים, אלא כל שעלה למטה מחמת חולי וירד צריך לברך." הרי שפשוט לו שדברי הט"ז הם רק על מ"ש הרמ"א, ולא לדעת מרן.

ולפי זה נראה שיש להספרדים לברך כדעת מרן, דהיינו אם נפל למשכב אף בפחות מג' ימים. ואין לומר כאן ספק ברכות להקל אף כנגד מרן, ואין לברך אלא אם נפל למשכב ג' ימים, וכדעת הט"ז והחסד לאלפים והבא"ח הנ"ל, ש"ל שכאן המחלוקת אינה לגבי הברכה עצמה, אלא לגבי מה נקרא חולי, וכיון דקי"ל כדעת מרן שחולי בענין זה הוא כל מי שנפל למשכב אף בפחות מג' ימים, אז ממילא יש לברך גם כן. וזה כדמצינו ברדב"ז בח"א ס"רכט. שכל שיש מחלוקת במצוה ולא בברכה אין לומר סב"ל. ואף שבדרך כלל אין אנו סומכין על סברה זו של הרדב"ז, מ"מ כיון שלדעת מרן יש לברך שהוא סבר שאף בפחות מג' ימים יש לברך, אז שפיר הוא לעשות כאן צירוף בין דעת הרדב"ז ומרן. וכן מצינו סברה זו בחיד"א ומהר"י נבון, וכן הוא בישיב משה ס"רנד. וכן הוא בויסמוך משה דף יב. ע"ג. ועוד, כמבואר כל זה ביביע אומר ח"ה א"ח ס"מב. אות ד. ואילך. וכן ביביע אומר ח"ט א"ח ס"מז. אות ב. ע"ש. ומצינו שאף הכפתור ופרח פרק ה. סבר כהרדב"ז, עיין עוד בזה ביין הטוב ס"כה. וכן כתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"קב. אות ו. ובס"קמז. אות י. בד"ה ולכן. ועיין עוד בח"ב ס"יג. ע"ש. ולכן ה"ה בנד"ד שיש לברך. ואף שהרדב"ז איירי בתפילין שהן מצוה, ובנד"ד החפצא היא החולי שאינה מצוה כתפילין, מ"מ העיקר כאן שאין המחלוקת בברכה עצמה אלא על מה שהוא מברך עליו, וכיון שיש להכריע כדעת מרן שסבר שנפל למשכב אף בפחות מג' ימים הוא חולי, ממילא יש לברך על זה. כן נראה לענ"ד.

סימן טו.

שאלה: האם מותר לברך שהחיינו בעד חבירו כשהמברך עצמו אינו צריך לברך.

תשובה: (א) כתב הרמב"ם בהל' ברכות פ"א. הל"י. "אחד העושה מצוה לעצמו ואחד העושה אותה לאחרים מברך

מקיים המצוה בגופו, אחר יכול לברך זמן בעדו, משא"כ במילה ומעקה וכדומה שבעל המצוה אינו עושה שום פעולת המצוה בגופו, ולכן אין אחר יכול לברך זמן בעדו.

(ב) **אלא** ראיתי שיטה אחרת בדעת הרמב"ם, והוא מ"ש השיירי כנה"ג בלשונות הרמב"ם, וז"ל "דהרמ"ך הבין בדברי רבינו מילתא פסיקתא, בין ישנו בעל המצוה כאן בין אינו כאן לא יברך המוציא. והקשה עליו מהקידוש, דכיון דישנו כאן ושומע כעונה יכול לברך המוציא שהחיינו. והרב כתב דאף כוונת הרמב"ם כן, ולא מיעט הרב דלא יברך שהחיינו העושה מצוה לאחרים אלא כשבעל המצוה אינו כאן, אבל כשישנו כאן יברך העושה אף שהחיינו, דשומע כעונה. וכן יש לדקדק מדברי רבינו, שלא תלה הדבר שלא יברך אלא בעושה ולא תלה ביוצא י"ח, שאינו יוצא י"ח בשהחיינו שבירך העושה מפני שמדבר כשאין בעל המצוה מצוי לפני העושה. ולכן הפי', לדעת הרמ"ך אינו מברך העושה שהחיינו אלא כשבעל המצוה לפני העושה, אבל בשאינו כאן לא יברך שהחיינו. (נראה שזה שלא כמו שפירש הכנה"ג בס"תקפה. הנ"ל) וכן כתב הבית יהודה ח"ב ס"כ. וכן הסכים המאמר בס"תקפה. ע"ש. ונראה דהנ"מ בין שני פירושים בדעת הרמב"ם הוא לגבי מילה כשהאב שם, שלפירוש הראשון הנ"ל אף כשאב שם הוא אינו יכול לצאת בברכת המוהל כיון שהאב לא עשה פעולת המצוה בגופו, אבל לדעת הפירוש השני שפיר הוא לאב לצאת י"ח ע"י המוהל כיון שהאב עומד לפני המוהל. מ"מ יש להעיר על פירוש זה של השיירי כנה"ג, שהלא העיקר חסר מדברי הרמב"ם, שהוא לא כתב כלום על אם בעל הדבר שם או לא, משא"כ לפירוש הראשון שי"ל שמ"ש הרמב"ם "העושה מצוה", פירושו דהיינו דוקא במצוות שיש בהן "עשיה" משא"כ בקול או דיבור שאינו בכלל עשיה כדמצינו בלשון הרע שאין בו מלקות בין בדיבור ובין בשמיעה, כיון שאין אלו בכלל מעשה.

(ג) **וראיתי** פירוש אחר בדעת הרמב"ם שהוא היפך מ"ש השיירי כנה"ג הנ"ל, והוא מ"ש החתם סופר ב"ד ס"רחץ, וז"ל "כיון דמברכין שהחיינו על קיום מצוה והשליח המל הוא בעצמו ג"כ עושה מצוה כמ"ש מג"א ס"תלב. ס"ק ו. בכל המצוות שהשליח מברך משום שגם הוא עושה מצוה, ומכ"ש מילה שמוטלת על הב"ד ועל כל ישראל למולו מדכתיב המול לכם, א"כ אמאי לא יברך השליח שהחיינו על מצותו שהוא עושה כשם שכל אדם מברך שהחיינו על מצותו, וא"כ אפילו במצוה שאין כח לבעל דבר למנות שליח לברך שהחיינו בעדו, מ"מ השליח יברך על מצות

מקיים עיקר המצוה דהא לאו בר חיובא הוא בזה, ולא שייך לומר שהחיינו וקיימנו והגיענו לזמן הזה שזכה לקיים המצוה, ויותר ראוי שאבי הבן או בעל הסוכה יברך שהחיינו, ואפילו שהעושה והמל אם ירצו לברך שהחיינו בתורת שליחות שנעשה שלוחו של אבי הבן ובעל הסוכה, ג"כ אינו רשאי, דניהו דאבי הבן ובעל הסוכה מברכים שהחיינו, מ"מ לא נקראו בעלים גמורים כיון שאין עושים כלום במצוה, לכן לא אלים כוחיהו לעשותו שליח, אבל בתקיעת שופר דהמצוה בשמיעה, אם אחר תוקע ושמע השומע, א"כ השומע מקיים המצוה, מודה הרמב"ם דהשומע מברך שתי ברכות הן ברכת שופר הן שהחיינו, וגם יכול לעשות שליח להעושה שהעושה יברך השתי ברכות כיון שהם בעלים גמורים ואלים כוחיהו לעשות שליח. הרי מבואר שהחילוק הוא שלגבי שמיעה הוא עצמו מקיים המצוה, דהיינו שהוא עצמו שומע הקול שופר, ולכן הוא יכול למנות שליח לברך בעדו, אבל במצות עשייה כגון מילה הוא אינו עושה המצוה כלל, רק שלוחו עושה כל המצוה, ולכן הוא אינו יכול למנות השליח לברך שהחיינו בעדו.

וראיתי שכתב בנהר שלום בס"תקפה. וז"ל, "שכתב הרמב"ם דאין לברך שהחיינו אלא על מצוה שעושה לעצמו, ומצות שופר היא השמיעה כל ששומע התקיעה מאחר שכבר י"ח מברך השומע שהחיינו וברכת המצוה, וע"כ לא חילק בין שהחיינו לברכת המצוה אלא במצות שאינם בגופו ממש כגון מילת בנו ומעקה דבהני נקראת המצוה ע"ש עושה הפעולה ומברך הוא ברכת המצוה ושהחיינו לא יברך, לא עושה הפעולה אחר שאינו עושה בשלו, ולא חבירו דהא לא עבד מידי, אבל הכא השומע עושה המצוה בעצמו שנצטוו לשמוע והא שמע הילכך מברך הוא ב' ברכות, ואפשר שלזה כיונו הב"י והרמ"ך במ"ש ונראה שזה כדעת התנה"ד ע"ש. נראה שהנהר שלום כתב כל זה לבאר דעת מרן והרמ"ך בקושייתם על הרמב"ם, שנראה מהרמב"ם שרק השומע שמקיים המצוה צריך לברך שהחיינו, אבל לפי מה שתירץ הב"י אחר כך שיש לחלק בין מצות שמיעה ובין מצות מעשה, אף הרמב"ם מודה לגבי מצות שמיעה כגון שופר או קידוש בחג, שיש למנות השליח לברך שתי ברכות, וכמ"ש הכנה"ג הנ"ל.

הרי נראה מכל זה שכוונת הב"י בדעת הרמב"ם היא דשאני קול ודיבור שבזה השומע מקיים המצוה עצמה, כגון בשמיעת קול שופר שהמצוה היא לשמוע ולא לתקוע, וכן במגילה או קידוש, ולכן כיון שהוא עצמו

שהמל בנו בעצמו מברך שהחיינו משום שעושה המצוה המוטלת עליו העיקר. (והבאר הגולה לא הרגיש שזה המקור להי"א ע"ש). הרי לדעתם דוקא האב עצמו יכול לברך שהחיינו אם הוא עצמו המוהל, אבל כשהאב אינו המוהל, אז אין האב או המוהל יכולים לברך שהחיינו. הרי מבואר שאף במילה לא אמרינן שהשליח יכול לברך שהחיינו, ומשמע אף כשאין האב שם, ונראה שאף להרמב"ם שחולק עליהם וסבר שהאב צריך לברך שהחיינו, דהיינו דוקא כשהאב שם, אבל אף הוא מודה לרבינו שמחה והראב"ה שאם אין האב שם שאין למוהל לברך שהחיינו. ודלא כדעת החת"ס הנ"ל. שוב ראיתי בצל"ח בסוף פסחים שהוא סבר שאין השליח יכול לברך שהחיינו בפדיון הבן, ודלא כהחת"ס הנ"ל ע"ש.

(ד) שוב ראיתי פירוש אחר בדעת הרמב"ם, והוא מ"ש היד אפרים בס' תקפה. שהוא הביא דברי הכנה"ג בס' תקפה. הנ"ל, והוא כתב עליו, "ור"ל דגם במל בן חבירו אם חבירו אינו יודע (לברך) והוא מכוין להוציא ברכת שניהם ג"כ יכול להוציא, אלא דהרמב"ם לא מיירי מזה שרוצה להוציא את חבירו רק לענין החיוב שמוטל עליו בעושה המצוה בזה קאמר הרמב"ם שאין מוטל עליו רק ברכת העשייה, אבל לא ברכת שהחיינו כיון שאין עושה אותה לעצמו." ולענ"ד מ"ש הרמב"ם "אבל אינו מברך שהחיינו אלא על מצוה שעושה אותה לעצמו", מסתמא הוא בכל אופן, דהיינו אף כשבעל הדבר רוצה לצאת ע"י השליח.

(ה) ועכשיו יש לברר דעת הפר"ח בזה. כתב הפר"ח בס' תקפה. "וכדברי הרמב"ם כתבו רש"י והתוספות בפ' לולב וערבה (דף מו.) ובכסף משנה הביא שהרמ"ך הבין מדברי הרב ז"ל כמו שהבין המ"כ שהביא הב"י, ולא ירדו לסוף דעת הרמב"ם שדבר ברור הוא שלא כתב הרב ז"ל כך אלא במידי דמברך בעשייתו שהחיינו כגון בעשיית מעקה או עשיית סוכה וכיוצא דלא שייך לברך העושהו לפי שאינו לעצמו וגם לא יברך בשביל מי שעשאו לו דכיון שהוא עצמו לא עשאו לא מברך שהחיינו, אבל בשחיינו של רגלים או של שופר בעת תקיעתו וכיוצא ודאי דמברך שהחיינו כדי להוציא חבירו, ודלא כספר שיירי כנה"ג דף קמג ע"א וע"ב יע"ש." ויש להסתפק בדבריו, שבתחילה הוא כתב שהרמב"ם סבר כהתוספות בסוכה מו. וז"ל התוס', "העושה סוכה לעצמו (אומר ברוך שהחיינו). דוקא נקט לעצמו אבל לאחר לא מברך מידי להאי תנא דסבר דאין מברך לעשות כדדייקינן פ' התכלת (דף מב.) ואיכא תנא דתני בירושלמי בפ' הוראה, עשאה לעצמו מברך לעשות סוכה עשאה לאחר מברך לעשות

עצמו, וי"ל אה"נ, אך הא כנה"ג (בס' תקפה). ביאר דהרמב"ם מיירי כששניהם עומדים, הבעל דבר והשליח, וכיון שהבעל דבר צריך לברך שהחיינו בעצמו שוב אין ראוי שגם השליח יברך שהחיינו כמ"ש הרשב"א בתשובה ס"שלת. דמשו"ה אין הכהן מברך ג"כ שהחיינו אע"ג דמטיא ליה הנאה משום דלא תקנו ב' שהחיינו על מצוה אחת, וה"נ כיון שע"כ הבעל דבר מברך שהחיינו כי אין השליח יכול להוציא בזה, שוב אין לשליח לברך על מצותו על עצמו, וא"כ תינח אם שניהם עומדים כגון במילה וכדומה, ועיין ש"ע י"ד ס"רסה. ז. אבל בנדון שלפנינו בפדיון הבן שאין האב עם השליח יברך השליח ב' הברכות על פדיון הבן ושהחיינו על מצות עצמו" ע"ש. הרי ממש היפך דעת השיירי כנה"ג והבית יהודה והמאמר הנ"ל. ולענ"ד יש להשיב על פירוש החת"ס, שאף בזה י"ל שהעיקר חסר מדברי הרמב"ם שהלא הו"ל להרמב"ם לבאר שכל דינו הוי רק כשבעל הדבר והשליח עומדים ביחד, אלא צ"ל שכיון שהרמב"ם לא כתב כן ודאי שהוא איירי בכל אופן, דהיינו בין אם הם ביחד או לא. ועוד מ"ש החת"ס שאף השליח עושה מצוה מצד עצמו, והוא למד כן מהמ"א בס' תלב. זה אינו ברור כלל, שכתב המ"א שם, "משמע דאם בעל הבית אינו בודק רק מצוה לאחר לבדוק, אותו אחר מברך, וצ"ע דהיאך יברך הא אין המצוה מוטלת עליו לבדוק, ולא דומה למ"ש ס' תקפה. גבי שופר שהתוקע מברך, דשאני התם שהשומע שומע הברכה ויוצא בברכתו, אבל הכא למה יברך הבודק כיון שאין מצוה עליו, וצ"ל דמ"מ מצוה קעביד דומיא דמילה שהמצוה על אבי הבן ומ"מ אם אחר מל אותו אחר מברך." הרי תירץ המ"א שאף השליח עושה מצוה בשליחותו. אלא שכתב הדגול מרבבה שם, "ממצות מילה אין ראיה ששם אם אין האב מל חייבים ב"ד לממהליה, ולכך כל אחד יכול לברך, אבל נראה לי ראיה מעושה שליח לתרום שהשליח מברך, דאל"כ שאין השליח מברך א"כ לא היה מועיל לכתחילה לומר לשליח לתרום כשם שאלם וערום אינם תורמים לכתחילה משום הברכה, ועיין ברמב"ם הל' תרומה פ"ח הל"ח. וק"ל." הרי לפי זה שפיר הוא לשליח לברך על הבדיקה אף שאין מצוה מיוחדת עליו כגון במילה, ואין צריך לטעם המ"א שכתב שאף השליח עושה מצוה מצד עצמו בשליחותו, שי"ל שמטעם שליחות יכול לברך השליח אף שאין מצוה עליו מצד עצמו. ועוד מצינו לגבי מילה, שכתב מרן ס' רסה. ז. "כשהאב עצמו מוהל את בנו הוא מברך שהחיינו, ואם המוהל הוא אחר י"א שאין שם ברכת שהחיינו, ולהרמב"ם לעולם האב מברך שהחיינו על כל מילה ומילה." ומ"ש מרן בשם י"א, זה מ"ש בב"י בשם הג"מ וז"ל "ורבינו שמחה וראב"ה כתבו

אלא על מצוה שעושה אותה לעצמו". הרי כיון שהרמב"ם איירי לגבי זמן בשעת שהוא מברך "אשר קדשנו", ממילא שהוא איירי בשעת קיום המצוה, ולא קודם כן בשעת עשיית החפצא של מצוה כגון עשיית סוכה. הרי מבואר שהוא לא סבר כהתוספות בסוכה מו. הנ"ל. ועוד הלא הפר"ח כתב שהרמב"ם סבר שאין לברך שהחיינו "במידי דמברך בעשייתו שהחיינו כגון בעשיית מעקה". וא"כ הלא מבואר מהרמב"ם הנ"ל בהל"ח. שלגבי מעקה יש לברך "אשר קדשנו" בשעת עשייה כיון שזה זמן עיקר המצוה, ולפי התוספות הנ"ל שפיר הוא לשליח לברך שהחיינו בעד בעל הדבר בשעת עשיית מעקה. ולכן ודאי שאף הפר"ח לא כיון למה שביארתי לעיל בשם התוספות. אלא נראה שכוונת הפר"ח היא שהרמב"ם סבר כמו שפירש הכנה"ג בס"תקפה. הנ"ל. כן נראה לענ"ד, אלא שקשה על הפר"ח איך הוא כתב שמרן לא ירד לסוף דעת הרמב"ם, שהלא מבואר בב"י שיש לחלק בין מצות עשה ומצות דיבור או קול, וזה כהנה"ג בס"תקפה. וגם נראה שזה כוונת הפר"ח. ונראה שאפשר כן סברת המאמ"ד בדעת הפר"ח, שבסוף הוא חזר ממה שהוא כתב בתחלת הבנתו בדעת הפר"ח, וכתב "וגם לפירוש הרב פר"ח, נ"ל שגם במילה לא יברך שום אדם שהחיינו בשביל האב". הרי שגם לדעת הפר"ח אין לברך זמן על המילה, ודלא כנראה מסברת התוספות הנ"ל שמותר לברך השליח בשעת גמר המצוה (אם לא מפני צערא דינוקא במילה, לדעתם).

ו) כל הנ"ל הוא לבאר דעת הרמב"ם, אלא נראה שמרן לא פסק כהרמב"ם, וזה מפני מ"ש מרן בס"תרעו. ג. לגבי נר חנוכה, וז"ל "מי שלא הדליק ואינו עתיד להדליק באותו הלילה, וגם אין מדליקין עליו בתוך ביתו, כשרואה נר חנוכה מברך שעשה נסים ובליל ראשון מברך גם שהחיינו, ואם אחר כך בליל ב' או ג' בא להדליק אינו חוזר ומברך שהחיינו". הרי מבואר שהשליח בביתו מוציא י"ח כשהבעל אינו שם, אף מברכת שהחיינו. וכן כתב המ"א בס"ק ב. וז"ל "ולי נראה פשוט דלהפוסקים כשאשתו מדלקת עליו אינו צריך לברך על הראיה, א"כ ה"ה דאינו צריך לברך שהחיינו כשמדליק, וכן משמע בר' זירא דסמך על אשתו..." ע"ש. הרי שלדעת מרן השליח יכול להוציא בעל המצוה אף בברכת זמן. והמקור לדעת מרן בזה הוא הרשב"א בשבת כג. שכתב, "הרואה מברך שתים. מסתברא בשלא הדליק ולא הדליקו עליו בתוך ביתו ואינו עתיד להדליק אותה הלילה, הא לאו הכי אינו צריך לברך דלא מצינו יוצא מן המצוה וחוזר ומברך על הראיה, ויש מרבוותא ז"ל דפירשו אע"פ שמדליקין עליו בתוך ביתו

סוכה לשמו (צ"ל על עשיית סוכה. הגר"א שם). וכתב הביאור הלכה בס"תרמא. בד"ה לעצמו, על תוספות אלו, "ודע עוד דמדברי התוספות בדף מו. ד"ה העושה סוכה לעצמו, משמע דלהכי לא יוכל לברך שהחיינו כשעושה בשביל אחר, מדס"ל להאי תנא דאין מברך לעשות (ר"ל וא"כ אין עשייה עיקר המצוה וע"כ אין מברך שהחיינו בשביל אחרים) ולפ"ז במצוה שעשייה עיקר המצוה לדעת התוספות יוכל לברך שהחיינו גם כשעושה המצוה בשביל אחרים, ולשיטתם נוחא ג"כ מה שהקשינו מס"תקפה. אדהכא, דהתם השופר הוא עיקר המצוה ולהכי יוכל לברך שהחיינו גם בשביל אחרים משא"כ בסוכה דעיקר המצוה הוא הישיבה בסוכה ולא העשייה". ולפי זה נראה שכיון שסבר הפר"ח שדעת הרמב"ם כהתוספות, א"כ אף להרמב"ם יש לחלק בין ברכת זמן בשעת עשיית החפצא של מצוה כגון עשיית סוכה וזוהא אין השליח יכול לברך בעד בעל הדבר, ובין ברכת זמן בשעת קיום המצוה ששפיר הוא לשליח לברך זמן בעד בעל הדבר. ולכן כתב הפר"ח שאין לברך בעשיית סוכה, אבל יש לברך על שופר "בעת תקיעתו", דהיינו בזמן קיום המצוה. וראיתי במאמ"ר בס"תקפה. שכתב, "שאם אדם מל בן חבירו ואין האב בעיר, אין לו לברך שהחיינו לא הוא ולא אחר... והנה ראיתי לרב פר"ח שפירש פירוש אחר בדעת הרמב"ם ולפי דבריו אין הכרח כל כך לומר שלא יברכו שהחיינו גבי מילה". נראה שזה משום שלגבי מילה בשעת המעשה הוא מקיים המצוה עצמה, כגון לגבי שופר, ואין זה דומה לעשיית סוכה שבשעת עשייתה עדיין הוא לא מקיים המצוה.

אלא נראה שאין זה כוונת הפר"ח כלל, וגם אין זה כוונת הרמב"ם. וזה מפני שכתב הרמב"ם שם בהל"ח. וז"ל "כל מצוה שעשייתה היא גמר חיובה מברך בשעת עשייה. וכל מצוה שיש אחר עשייתה צווי אחר אינו מברך אלא בשעה שעושה הצווי האחרון. כיצד, העושה סוכה או לולב או שופר או ציצית או תפילין או מזוזה אינו מברך בשעת עשייה אשר קדשנו במצותיו וצונו לעשות סוכה או לולב, או לכתוב תפילין, מפני שיש אחר עשייתו צווי אחר. ואימתי מברך, בשעה שישב בסוכה או כשינענע הלולב או כשישמע קול השופר או כשיתעטף בציצית ובשעת לבישת תפילין ובשעת קביעת מזוזה, אבל עשה מעקה מברך בשעת עשייה אשר קדשנו במצותיו וצונו לעשות מעקה, וכן כל כיוצא בזה". ולפי זה יש לדון שהלא גם כתב הרמב"ם בנד"ד בהל"י. "אחד העושה מצוה לעצמו ואחד העושה אותה לאחרים מברך קודם עשייתה אשר קדשנו במצותיו וצונו לעשות. אבל אינו מברך שהחיינו

הבעל לברך על הראיה כדעת הרמב"ם, משום יש לחוש שמא הההלכה כהרשב"א, אבל אין להוכיח מדברי מרן שהוא פסק כהרשב"א אף כדי שהשליח יכול לברך בעד הבעל אף כשהשליח כבר יי"ח. וכן ראיתי בשיירי כנה"ג שסבר כן, שהוא כתב, "ושמא תאמר דהטור חולק עם רבינו (הרמב"ם), נקוט מהא דהוי פלוגתא דרבוותא ונקטינן להקל בברכות." הרי שאין לברך על הראיה אם מדליקין עליו בביתו משום סב"ל, אבל אין להוכיח מכאן שההלכה כהטור, שאזיל כשיטת הרשב"א כיון שעדיין יש ספק בדבר. אמנם נראה לענ"ד שאין לומר כן בדעת מרן, שהמעין בב"י יראה שמרן לא הביא שום חולק על הרשב"א והטור ודע', והוא לא הביא דברי הרב המגיד שכתב שהרמב"ם חולק על הרשב"א, ולכן צ"ל שכשמרן בש"ע פסק כהרשב"א והטור, זה מפני שכן הוא סבר שזה עיקר ההלכה, ולא מפני שיש לחוש לסב"ל במחלוקת. ולכן מצינו שדעת מרן לפסוק כהרשב"א ודע' לגמרי, וצ"ל לדעתו שהשליח יכול להוציא הבעל יי"ח אף בברכת שהחיינו.

ז) ויש לבאר הסברה במחלוקת זו בין הרמב"ם והרשב"א. ונראה שהרמב"ם סבר שברכת שהחיינו היא על שמחת בעל הדבר, והשמחה היא דבר שבגוף האדם, וש לדמות זה למ"ש הערוך השולחן בח"מ ס"קפב. אות א. וז"ל "מצוה שעל גופו והיא גמר המצוה כמו להניח תפילין ולישב בסוכה וליטול לולב ולאכול מצה, או מצוה שבדיבור כמו להתפלל ולברך ברכת המזון וללמוד תורה, או מצוה שבשמיעה כמו לשמוע קריאת התורה ולשמוע שופר וכיוצא בזה, כיון שהתורה חייבה על גוף זה, אינו יכול לעשות שליח במקומו." ע"ש. ולכן הכי י"ל לגבי השמחה בברכת שהחיינו, שהשמחה היא בגוף אדם זה, ואי אפשר למנות שליח על שמחתו כדי לשמח בעדו, כמו שא"א למנות שליח לאכול מצה בעדו, ולכן ממילא שא"א לשליח לברך ברכת שמחה שהיא שהחיינו בעדו.

אלא י"ל שהרשב"א יש לו סברה אחרת בזה, ולדעתו יש לחלק בין שהחיינו על דבר רשות ובין שהחיינו על דבר מצוה, שבדבר רשות השמחה היא על גוף האדם כמ"ש לעיל לדעת הרמב"ם, ולכן מצינו ברואה את חבירו אחר שלשים יום שיש לברך שהחיינו, וכתבו התוספות בברכות נח: "אומר ר"י דוקא חבירו חביב עליו אבל בענין אחר לא". הרי העיקר הוא מה שהוא חביב לאדם זה. ולכן בזה א"א למנות שליח בעדו כיון שהשמחה היא דוקא בגוף זה, ואין למנות שליח לשמוח בעדו כמו שא"א למנות שליח לשמוע קול שופר בעדו כשהבעל אינו שם, או לישב

צריך לברך על הראיה, ואין להם על מה שיסמוכו". הרי נראה שהבעל יוצא יי"ח ברכת שהחיינו ע"י שליח שמדליק בעדו. וכדעת הרשב"א סבר הר"ן שם, וכן דעת הטור, וכן דעת הסמ"ג, כמבואר בברכ"י בס"תרעו. אות ב. ע"ש. ונראה שזה כמו שכתבתי לעיל בשם התוספות סוכה מו. וכמ"ש הביאור הלכה הנ"ל. מ"מ הרמב"ם לא סבר כדעת הרשב"א, שהלא לדעתו אין השליח יכול לברך שהחיינו בעד הבעל כשביארתי לעיל. ולכן אף לגבי חנוכה י"ל שלדעת הרמב"ם אין הבעל יי"ח בברכת שהחיינו של השליח, וממילא צריך הבעל לברך על הראיה. וכן מצינו שזו היא דעת הרמב"ם כמבואר ברב המגיד בהל' חנוכה פ"ג. הל"ד. וכן כתב הכנה"ג בהג' הטור בשם הראנ"ח בדעת הרמב"ם, וכ"כ הפר"ח לדעת רמב"ם בס"תרעו. ג. ע"ש. ונראה שהרמב"ם הוא בכלל ה"יש מרבוותא" שפליגי על דעת הרשב"א הנ"ל.

ואל תשיבני דשאני מצות חנוכה שהרשב"א למד דינו מאשת רב זירא שהדליקה הנרות בעד בעלה כמבואר בפ' במה מדליקין, ולכן י"ל שדוקא כיון שהאשה יוצאת יי"ח בהדלקת הנרות, אז אף בעלה יכול לצאת ידי חובתו, משא"כ בשליח שכבר קיים מצות הדלקת הנרות שהוא אינו יכול להדליק בעד הבעל, שזה אינו, שהלא אף כשהאשה מקיימת המצוה בעד עצמה, הלא הבעל אינו שם והוא לא שומע הברכות ואין כאן שומע כעונה, ואיך הוא יכול לצאת בברכתה, אלא צ"ל שהוא מטעם שליחות, ולכן ממילא אף כשהשליח כבר יצא יי"ח עדיין הוא יכול להדליק בעד הבעל כשהוא אינו שם.

אלא שראיתי בשיירי כנה"ג בלשונות הרמב"ם הנ"ל, שאף הוא הביא דברי הטור ומרן לגבי חנוכה, והוא הרגיש שזה לא כדעת הרמב"ם בהל' ברכות פ"א. לגבי ברכת שהחיינו. וז"ל "ואתמהא, למה לא יברך (שהחיינו) כיון שאין המדליק בביתו יכול לברך ברכת שהחיינו, מי פטור מברכת שהחיינו, אלא ודאי ס"ל (להרמב"ם) דאם בירך (שהחיינו) בדיעבד יצא בעל המצוה". ע"ש. ולענ"ד אין זה דעת הרמב"ם שהלא כתבתי לעיל בשם הרב המגיד, שלדעת הרמב"ם אף שהדליקו עליו בביתו והבעל אינו שם, עדיין הבעל צריך לברך שהחיינו על הראיה. הרי מבואר שלדעת הרמב"ם אף בדיעבד הוא לא יצא יי"ח בברכת שהחיינו של השליח. אלא צ"ל שיש מחלוקת בזה בין הרמב"ם והרשב"א.

ועוד יש לעיין בזה, ששמא י"ל שמרן לא פסק כהרשב"א אלא הוא רק חשש לדבריו משום סב"ל, דהיינו שאין

בסוכה. אלא בברכת זמן על המצות היא שאני, וכמו שיכול למנות בעל הדבר שליח לקיים עיקר המצוה כגון לפדות בנו ולברך בעדו, כמו כן יכול שליח לברך שהחיינו, שאין ברכת שהחיינו כאן על השמחה בגוף בעל הדבר, אלא כאן הברכה שהחיינו היא דוקא שבח בעלמא להקב"ה והיא הכרה שהאדם הגיע לזמן הזה, ואין הברכה כאן תלויה על שמחת הגוף של אדם זה, אלא היא רק שבח על ההכרה שאדם זה הגיע לזמן הזה לקיים מצוה זו. והכרה זו היא דבר שאפשר לכל אדם, שכל אחד יכול להכיר שבעל הדבר חי והוא הגיע לזמן הזה. ויש לדמות זה לברכת שעשה נסים לאבותינו, שאף ברכה זו שבח בעלמא, ואינה תלויה על השמחה בגוף הבעל, וכל אחד יכול להכיר שהקב"ה עשה נסים לאבותינו. ואף שבדרך כלל א"א למנות שליח על ברכת שבח, כגון א"א למנות שליח לברך ברכת השחר כמו זוקף כפופים וכדומה כשאין האדם שם, מ"מ כאן תקנו חכמים שכיון שהאדם יכול למנות שליח לגבי הברכה על המצוה עצמה כמו בפדיון הבן, כמו כן יש לצרף לזה ברכת שהחיינו או ברכת שעשה נסים בחנוכה, שהן טפלות לברכת המצוה עצמה, משא"כ בשאר ברכות של שבח שהן אינן טפלות לברכת המצוה. אמנם סבר הרשב"א שאין שהחיינו בברכת המצוה על השמחה בגוף אדם זה שמקיים המצוה, והיא אינה דומה לברכת שהחיינו על דבר רשות כשביארתי לעיל. ולכן בברכת שהחיינו על המצוה שפיר הוא למנות שליח כמו על המצוה עצמה.

ולפי זה נראה שלדעת מרן השליח יכול לברך שהחיינו בעד בעל הדבר כשהשליח מקיים איזו מצוה בעדו כגון מילה או פדיון הבן וכדומה, וכדעת הרשב"א ודע'. ואף שכתב מרן ב"ד ס"רסה. ז. "כשהאב עצמו מוהל את בנו הוא מברך שהחיינו, ואם המוהל הוא אחר י"א שאין שם ברכת שהחיינו, ולהרמב"ם לעולם האב מברך שהחיינו על כל מילה ומילה". הרי משמע שמרן פסק כה"א בתרא, דהיינו דעת הרמב"ם, שרק האב יכול לברך זמן ולא השליח, אלא י"ל שמרן איירי רק באופן ששניהם עומדים שם, דהיינו המוהל והאב, אבל אה"נ אם האב אינו שם לדעת מרן השליח יכול לברך וכדנראה מהרשב"א לגבי חנוכה ודע'.

ח) אלא עדיין יש לדון בזה משום י"ל ספק ברכות להקל כנגד מרן כנודע, וכיון שלדעת הרמב"ם אין לשליח לברך שהחיינו בעד הבעל, אז יש לחוש לדעתו מטעם סב"ל ואין לברך. אלא יש להשיב על זה, שיש לומר שיש כאן ספק ספיקא לברך, דהיינו ספק שמא ההלכה כהרשב"א

שהשליח יכול לברך שהחיינו בברכת המצות, ואת"ל שזה אינו וההלכה היא כהרמב"ם הנ"ל, אז שמא אף לדעת הרמב"ם השליח יכול לברך שהחיינו כשהבעל אינו שם כמ"ש החתם סופר הנ"ל, או כדעת היד אפרים הנ"ל שסבר שלדעת הרמב"ם יש לשליח רשות לברך. וכבר כתבו האחרונים שבמצות עשה מן התורה יש לברך כשיש ס"ס לברך ואין לומר בזה סב"ל. וכדמצינו במכתם לדוד א"ח ס"ג. דף ז. וכן בסוף ס"יח. שהוא כתב לגבי ברכה על ספק אתרוג מורכב, "הרי העלינו לעיל בס"ג. דהיכא דאיכא ס"ס והוי בספיקא דאורייתא מברכים". וכן הוא בלב חיים בח"ב בס"קכא. דף פ. ע"ש. וכן נראה מהבן איש חי בפר' בראשית ח"ב אות יג. שהוא עשה ס"ס לעשות קידוש בשבת מבעוד יום, וממילא הוא מברך, ולא אמרינן כאן סב"ל, וכאן העיקר מצות קידוש היא מן התורה. ועיין עוד בתורת חסד בס"ז. אות ד. שכתב שנראה מהתה"ד לגבי ספירת העומר שאם המצוה מן התורה יש לברך עליה בס"ס ע"ש כל דבריו. וכן ראיתי ביחודה דעת בח"ב ס"ע. אות ד. לגבי ספק אתרוג מורכב, ובח"ו. בסוף ס"מ. לגבי ברכת כהנים ע"ש. ועיין עוד מה שכתבתי על ענין זה בארחותיך למדני ח"ב ס"מו. ע"ש. אלא שעדיין יש להסתפק בזה, שי"ל שבשלמא שיש לברך כשיש ס"ס לברך, אלא רק הברכה על המצוה, דהיינו אשר קדשנו וכו', אבל ברכת שהחיינו היא אינה בכלל ברכת המצוה, ושמא עדיין י"ל בזה סב"ל אף כשיש ס"ס לברך אותה. ועוד הלא עדיין לגבי חנוכה שהיא רק מצוה מדרבנן עדיין י"ל סב"ל, ואין להשליח לברך שהחיינו בעד בעל הדבר.

מ"מ נראה שעדיין יש טעם לברך ברכת שהחיינו, והוא מפני שי"ל שהמחלוקת בין הרמב"ם והרשב"א הנ"ל היא אינה בברכה עצמה, כגון אם יש ספק אם הוא כבר בירך או לא וכדומה, אלא הספק הוא על מה שתקנו החכמים לברך עליו, דהיינו החפצא שחלה עליה ברכה זו. וכבר כתבתי שלדעת הרמב"ם הברכה היא על השמחה בלב האדם, ולדעת הרשב"א הברכה היא על ההכרה שכל אדם יכול להכיר שבעל הדבר עדיין חי והגיע לזמן הזה. ולכן אם אנו אמרינן שההלכה היא כהרשב"א והחפצא שחלה הברכה עליה היא ההכרה שבעל זה חי, אז ממילא יש לברך על הכרה זו. וזה כדעת הרדב"ז בח"א ס"רכט. שכל שיש מחלוקת במצוה ולא בברכה אין לומר סב"ל. ואף שבדרך כלל אין אנו סומכין על סברה זו של הרדב"ז, מ"מ כיון שלדעת מרן יש לברך שהוא סבר כהרשב"א, אז שפיר הוא לעשות כאן צירוף בין דעת הרדב"ז ומרן. וכן מצינו סברה זו בחיד"א ומהר"י נבון, וכן הוא בישיב משה ס"רנד. וכן הוא בויסמוך משה דף יב. ע"ג. ועוד, כמבואר

הרמב"ם דחשבינן ליום ארוך ל"ב שעות גדולות, דלפ"ז יכול להתפלל ערבית אחר כלות כ"ב שעות וחצי רביעית שעה, ומיהו כבר נהגו להתפלל גם קודם לזמן הזה, ועיין מ"ש תה"ד סימן א. ונשאלתי לבאר דבריו.

בתחילה י"ל שיש טעות בדבריו במ"ש "דהכא משמע דקודם כלות י"א שעה ורביעי לכ"ע לא יצא בתפלת ערבית". שהרי הוא הקשה על דברי הטור שם שכתב, "פלג המנחה שהוא עד סוף י"א שעות חסר רביע". ולכן הכי צ"ל בדברי הב"ח דהיינו "דקודם כלות י"א שעה 'חסר' רביעי לכ"ע לא יצא בתפלת ערבית".

והחשבון של כ"ב שעות וחצי רביעית שעה, הוא כשהיום מבוקר על הלילה, הוא י"ח שעות רגילות, והוא כיון לזמן פלג המנחה. וזה משום שהוא כיון בזה לתה"ד שהוא הביא שם, שכתב, "כגון באמצע הקיץ שהיום מאריך ביש ארצות כמו י"ח שעות מעלות השחר עד צאת הכוכבים". ולפי זה כל שעה אחת זמניה היא שעה וחצי רגילה. ולכן ביום רגיל של י"ב שעות פלג המנחה הוא שעה ורביעי קודם סוף היום, דהיינו אחר עשר שעות וג' רביעי שעה מתחלת היום בבוקר. ולפי זה כשיש ביום י"ח שעות, נמצא שפלג המנחה הוא שעה אחת ושבע שמיניות שעה קודם סוף היום. וכן הוא בתה"ד שם שכתב, "וא"כ משעה ורביעי תעשה ב' שעות פחות שמינית השעה בינונית", דהיינו שעה אחת ושבע שמיניות שעה כשביארתי. ואם אתה מתחיל לחשוב השעות רגילות מתחילת הלילה ולא מתחילת הבוקר, אז נמצא שפלג המנחה הוא כ"ד שעות חסר הזמן של פלג המנחה שהוא אחת ושבע שמיניות שעה משעות רגילות, דהיינו כ"ב שעות ואחת שמיניות שעה, דהיינו מ"ש הב"ח כ"ב וחצי רביעית שעה (שחצי רביעית היא שמינית).

ובזה הוא כתב שנהגו כהתה"ד להתפלל ערבית אף קודם לזה, דהיינו קודם פלג המנחה, וכן פירש הלבושי שרד והפר"מ בדברי המ"א בס"רסז. ס"ק ב. שהוא הביא שם התה"ד, דהיינו שהתה"ד איירי שנוהגים להתפלל ערבית קודם פלג המנחה ע"ש. הרי הכל מבואר.

ואגב אורחיה יש להעיר על מ"ש השבות יעקב ח"ב ס"ו. שהוא רצה לבטל מנהג וורמייש"א שהם נהגו להתפלל ערבית של שבת ביום ו' קודם פלג המנחה ע"ש. ונראה שנעלם ממנו דברי התה"ד הנ"ל שכתב שרוב הקהילות נוהגין כן, והוא מסיק "נראה דאפילו ת"ח אם הוא בצבור שמקדימין להתפלל ולקרוא את שמע בימים הארוכים, אם

כל זה ביביע אומר ח"ה א"ח ס"מב. אות ד. ואילך. וכן ביביע אומר ח"ט א"ח ס"מז. אות ב. ע"ש. ומצינו שאף הכפתור ופרח פרק ה. סבר כהרדב"ז, עיין עוד בזה בייח הטוב ס"כה. וכן כתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"ק"ב. אות ו. ובס"קמז. אות י. בד"ה ולכן. ע"ש. ולכן ה"ה בנד"ד שיש לברך.

ועוד י"ל לגבי חנוכה, והוא מ"ש המ"א בס"קנט. ס"ק טו. לגבי מחלוקת הפוסקים בנטילת ידיים, "כיון דמותר ליטול בו בשעת הדחק יברך עליו דחשיב אצלו כהתירא" ע"ש. ואף כאן י"ל הכי שכיון שהוא יכול לסמוך על מרן ששליח כשר לנ"ח, הוא יכול לברך עליו. ועיין במש"ז בא"ח בס"קס. ס"ק ט. שכתב "והטעם דמקילים בספק נט"י (הוא משום) ספק דרבנן לקולא, ואע"ג דמברכין ענ"י ויש חומר לא תשא... י"ל כיון דהנטיילה כשרה לית כאן לא תשא" ע"ש. וכן כתב הביאור הלכה שם בד"ה מים. וכן הוא בנד"ד שאף נ"ח מדרבנן וליכא לא תשא אם אנו אזלינן כשיטת מרן בזה. ועיין מה שכבר כתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"ק"ב. להתיר שליחות בנר חנוכה לדעת מרן.

וכל זה לפי מה שביארתי שיש מחלוקת בין הרמב"ם והרשב"א בזה, אבל יש לצרף דעת השיירי כנה"ג הנ"ל שאף לדעת הרמב"ם אם בדיעבד בירך השליח שהחיינו, אז בעל הדבר יוצא י"ח. ולכן מצינו שאף לדעת הרמב"ם אין חשש של ברכה לבטלה בזה. ולכן שפיר י"ל דקי"ל כמרן שפסק כהרשב"א.

ולכן מכל הנ"ל נראה שיש לשליח לברך שהחיינו בעד בעל המצוה, ואף שראיתי במאמ"ר בס"תקפה. שהוא הורה שאין למוהל לברך שהחיינו בשעת מילה כשאין האב שם, וכן נראה דעת השיירי כנה"ג והבית יהודה, מ"מ כל זה לדעת הרמב"ם, אבל י"ל שקי"ל כדעת הרשב"א ומרן, ולכן מותר לשליח לברך אף שהחיינו, כן נראה לענ"ד. (עיין עוד בזה בתבואות שמש ח"א ס"מ).

סימן מז.

שאלה: האם יש לבאר כוונת הב"ח בס"רלג. שכתב "יכול להתפלל ערבית אחר כלות כ"ב שעות וחצי רביעית שעה".

תשובה: (א) כתב הב"ח בריש ס"רלג. "ומה שקשה דהכא משמע דקודם כלות י"א שעה ורביעי לכ"ע לא יצא בתפלת ערבית, ועכשיו נהגו להתפלל ערבית הרבה קודם, פי'

השעות בשבת, כי הכל יודעים שדרך להעמידו מאתמול. ונראה שבזה"ז הכל יודעים שיש כמה מכשירי חשמל בבית והכל יודעים שדרך להעמידם מלפני שבת, לכן אין לחוש להשמעת קול. ורוב העם אינם נזהרים לנתק הטלפון מלפני שבת, אף שלפעמים הוא מצלצל בשבת, וצ"ל הטעם להרמ"א הוא, מפני "כי הכל יודעים שדרך להעמידו מאתמול". לכן ה"ה בפקס אין לחוש להשמעת קול.

ועוד י"ל דשאני ריחיים של מים שיש קול גדול ואף מי שברחוב יכול לשמוע הקול, אבל לגבי פקס, אדם הנמצא ברחוב אינו יכול לשמוע את הפקס בבית.

אלא ראיתי להראש"ל הרה"ג מרדכי אליהו ז"ל בשו"ת מאמר מרדכי ח"א ס"ט. שהוא כתב "שחייבים לסגור את הפקס בערב שבת". והוא פירש טעמו, וז"ל "שגם לדעת מרן הפוסק כרב יוסף, יש לאסור להשתמש בפקס בשבת, כי כל מה שהתיר רב יוסף היינו אם הפעולה נעשית מבעוד יום ונמשכת בשבת, רק אז לא חיישין להשמעת קול, אבל אם הפעולה מתחדשת בשבת גם רב יוסף סובר בזה לאסור, ויש כאן זילותא דשבתא מפני שאוושא מילתא". ע"ש.

ולענ"ד אין לחלק לגבי השמעת קול, בין אם התחיל גוף המלאכה מערב שבת או אם גוף המלאכה נעשית רק בשבת, שלא מצינו חילוק זה בראשונים ולא במרן. ועוד הלא יש זילותא בכל אופן לרבה, שע"י השמעת קול העוברים ושבים שומעים מלאכת חול בביתו בין אם התחיל המלאכה בשבת או לא, ולכן צ"ל להיפך לדעת ר' יוסף, דהיינו שיש להתיר בכל אופן וזה אף אם התחיל המלאכה בשבת, שהוא לא חש לזה כלל. ועוד דין הזייגע"ר הנ"ל הוכיח, דהתם הזייגע"ר משמיע קול להודיע השעות בשבת, ונראה שאף אם קודם שבת כבר הפסיק הזייגע"ר, והוא העמיד אותו בערב שבת סמוך לכניסת שבת והשמעת קול היא רק בשבת ולא לפני כן, עדיין זה מותר לרב יוסף ואסור לרבה (אם לא מטעם שהכל יודעים הנ"ל). לכן אין לחלק חילוק הנ"ל ובכל אופן לרב יוסף אין לאסור מטעם השמעת קול. (ואם תאמר שמה שהזכיר המאמר הנ"ל, "הפעולה", אינה המלאכה אלא העמדת המכשיר מלפני שבת, בזה י"ל שאם הפקס כבר פועל מערב שבת, והוא ראוי לקבל פקס מערב שבת, אז אף זה בכלל העמדת המכשיר מלפני שבת.)

ושוב ראיתי בשו"ת ברית שלום ס"לא. שכבר דן בזה, והוא מסיק להתיר, ובכלל דבריו הוא כתב באות ז. "עוד

אין יכול להפרישם, אין צריך להפריש מהם, אלא מתפלל וקורא עמהם ויוצא בזה". וגם בפסקים וכתבים ס"עט. הוא כתב בענין זה, וז"ל "גם ידעתי כמה גדולים שהקילו בענין זה, ואין למחות בצבור בענין זה, ואפילו ת"ח המתפלל עמהם אם איננו פרוש בשאר מילי דשמיא, לא יפרוש מן הצבור". והב"ח הנ"ל הביא מ"ש התה"ד ולא כתב לבטל המנהג, וגם המ"א הנ"ל הביא התה"ד ואף הוא לא כתב לבטל המנהג. ולכן מסתמא י"ל שהמנהג של וורמייש"א היה על פי התה"ד והם בכלל ה"רוב קהילות שנוהגין כן".

ואחר זמן מה ראיתי שכבר כתב הפני יהושע במהדורא בתרא לברכות, להשיג על השבות יעקב בזה, וז"ל "ואני עמדתי משתומם על דבריו, מאי כל הרעש בזה לבטל הדבר מנהג קדוש כזה, שקרוב הדבר שהיה הרבה קודם לזמן רבותינו הצרפתים רש"י ותוס' וכל סייעתם, וכי מה בין זה המנהג דק"ק ווירמיישא לאותה שאלה ותשובה שכתב בעל תה"ד בס"א. בשם כמה גאונים קדמונים שעשו מעשה בעצמם להתפלל ולקרות ק"ש עם הצבור ג' או ד' שעות קודם הלילה... והנלענ"ד כתבתי בענין שיש לסמוך אף שלא בשעת הדחק, ואין לזוז כלל ממנהג הזה...". ע"ש. הרי המנהג של וורמייש"א הוא לפי התה"ד הנ"ל. (ועיין במור וקציעה ס"רלה. שהסביר מ"ש התה"ד לפי שיטתו דלא אמרינן שעות זמניות כדעת הרמב"ם אלא שעות שוות בין בחורף ובין בקיץ וכסברת הזוהר. וכן מצינו לדעת נקה"כ ביד"ס קפד. ובש"ך בס"קצו. ס"ק ד. דאמרינן שעות שוות. ועיין מה שהשיג עליו הדג"מ שם. וכן הוא במשכנ"י א"ח ס"עט. ד"ה והנה הרמב"ם, שכתב שלדעת הזוהר אמרינן שעות שוות. ועיין בפנ"י הנ"ל שסבר שהרמב"ם ביד חזקה חזר מסברתו בפירוש המשניות דאמרינן שעות זמניות. וכן ראיתי במנחת אלעזר ח"א ס"סט. דאמרינן שעות שוות. ע"ש.)

סימן יז.

שאלה: האם צריך לנתק הפקס קודם שבת מטעם השמעת קול.

תשובה: (א) **נראה** שאין לחוש לזה דמצינו בשבת יח. בדין של ריחים של מים שרבה אסר מטעם השמעת קול, וכתב רש"י שם שיש בזה זילותא, אבל לדעת רב יוסף הוא מותר שאין זה זילותא. ומרן בס"רנב. ה. פסק להתיר כרב יוסף, ואף הרמ"א פסק כן לעיקר דינא כמ"ש הפר"מ שם. ועוד אף לדעת הרמ"א שם, הוא כתב, "ומותר להעמיד כלי משקולת שקורין זייגע"ר מערב שבת אע"פ שמשמיע קול להודיע

איכא למגזר דילמא יכניס הגחלים לכירה שהוציא חוץ לכירה, וב"ה סברי דכיון דגלי אדעתיה מבעוד יום דלא ניחא ליה בחמימות קדרתו, שהרי גרף וקטם אותה, תו לא אתי לחתויי. ולפי זה יש לדון בתנורים שלנו, שהרי רק ב"ש חששו "דילמא יכניס הגחלים לכירה", ונראה שבתנורים שלנו ב"ש סוברים שיש לגזור על הכנסת הגז או החשמל מחוץ ע"י צינורות או חוטים של ברזל, לתוך התנור, אבל לב"ה אין לחוש לזה כלל, אלא רק שמא יחתה מה שיש כבר היה שם בתנור, וזה לא שייך בגז וחשמל כנודע. אלא עדיין יש לדון בזה, שהלא לדעת ב"ה בעינן "דגליה אדעתיה מבעוד יום דלא ניחא ליה בחמימות קדרתו", לכן אף בתנורים שלנו בעינן היכר, אלא נראה שזה דוקא כשיש חשש חיתוי במה שיש כבר שם בתנור, היינו הגחלים, אבל כשאין שם גחלים, ממילא סברו ב"ה דלא בעינן היכר כלל. כך נראה לענ"ד.

וכן ראיתי סברה זו באגרות משה א"ח ח"א ס"צג. "דהא חזינן שרק לשלא יחתה בגחלים גזור, ולא לשמא יביא עוד עצים כשיכלה האש, דאם היה שייך למיגזר זה, היה לן לאסור גם בכירה שהסיקה בקש וגבבא שלא שייך חשש חיתוי, שמא יתן עוד קש כשיתבער הקש שבכירה... וא"כ בתנורי הגז שלא שייך חיתוי בגז שכבר יש שם, אלא אם רוצה להגדיל האש צריך שיתן עוד גז אחר שניתן ע"י שפותח יותר את נקבי הצנור שיורד משם הגז, א"כ הוא כמו להביא עצים אחרים שלא גזור" ע"ש. הרי הוא כיון למ"ש הר"ן הנ"ל.

ב) והטעם השני שלא שייך שמא יחתה הוא כמו שכתבתי לעיל שזה רק בגחלים שנתמעט חומם ממילא, משא"כ בתנורים שלנו שהחום נשאר תדיר כבתחילה, ואין שום צורך לסובב הכפתור כלל. ולכן לא שייך שמא יחתה בתנורים שלנו. וכן ראיתי סברה כזו בביאור הלכה בס"רנג. א. ד"ה אפילו, שכתב "יש לעיין דבש"ס ופוסקים נקטו לשון שהסיקוהו בקש וגבבא, דמשמע דהיה אחר ההיסק, ולהכי בעצים אסור משום שמשאירים אחריהם גחלים, ואיכא למיחש משום חיתוי, משא"כ בקש שאינם משאירים אחריהם גחלים, ולפי זה אפשר דאם הניח הרבה קש שבוער זמן רב, אפשר דאסור להשהות עכ"פ בשעה שבוער, או אפשר דהש"ס אורחא במלתא נקט שהיה דרכם להעמיד הקדרה אחרי ההיסק, אבל ה"ה בשעה שמסיקים נמי מותר, והטעם דבשעה שבוער בלא"ה אין לחוש לחיתוי, דלמה ליה לחתות כל זמן כשבוער וא"צ לחתות כ"א בשנכבה, וזה אשמעינן דבקש כיון שנכבה לא יועיל חיתוי דכלה גם הגחלת, משא"כ גבי גפת ועצים לעולם

נראה לי פשוט, דלא דמי מכשיר זה לההיא דריחיים דשאני התם שהוא לעיין כל בפרהסיא, ולכן ע"י השמעת קול יש כאן זילתא דשבת... אבל כאן במכשיר זה, שהוא בביתו ובחומותיו ואין כאן השמעת קול לאחרים, אין כאן שום זילתא דשבת ע"ש. ודברים נכונים הם כשכתבתי לעיל. ועיין עוד מה שכבר כתבתי בענינים אלו בארחותיך למדני ח"א ס"סה. אות ז. ע"ש.

לכן למסקנה נראה שאין חיוב לנתק הפקס מבערב שבת.

סימן יח.

שאלה: האם מותר בשבת להחזיר מאכל שכבר נתבשל, לתוך תנורים שלנו.

תשובה: (א) כבר כתבו אחרוני זמנינו בדיני תנור בזה"ז עיין בדבריהם. וכעת נשאלתי לבאר דעתי בזה. ונראה שהתנור בזה"ז יש לו דין של כירה בזמן המשנה, ואף שאפשר להגביה החום הרבה בתנורים שלנו, ונראה שבזה הם דומים לתנורים בזמן המשנה כמ"ש רש"י בשבת לח: "תנור... נקלט חומו לתוכו טפי מכירה." מ"מ אין לומר כן, שהטעם שדין תנור בזמן המשנה הוא יותר חמור, הוא מפני שיש יותר חשש שמא יחתה בגחלים כדי להגדיל החום, דכך דרכם לבשל בתנור בחום גדול, וכיון שדרך הגחלים להתקרב ממילא, יש יותר חשש שמא הוא יחתה כדי להגדיל החום. וכן נראה כוונת הרמב"ם בפ"ג דשבת הל"ה. שכתב לגבי תנור, "הואיל והבלו חם ביותר אינו מסיח דעתו וחוששים שמא יחתה בזו אש המעוטה". ע"ש. אולם בתנורים שלנו אף שאפשר להגביה החום הרבה, מ"מ אין חשש שמא יחתה בגחלים כיון שהחום אינו נתמעט אחר זמן מה, והוא נשאר באותו מצב בכל זמן שהתנור פועל. וראיתי סברה זו בגידולי ציון ח"ט ס"יא. ויחזה דעת ח"ב ס"מה. ע"ש. (ועיין לקמן מ"ש הביאור הלכה). ולכן יותר נראה לדמות תנורים שלנו לכירה בזמן המשנה, וכן כתבו אחרוני זמנינו.

מ"מ אף שבזמן המשנה בעינן גרופה וקטומה כדי להחזיר על גב הכירה, מ"מ יש סברה לומר שלא שייך גזרה זו כלל בתנורים שלנו בין מטעם שמא יחתה בגחלים ובין מטעם מיחזי כמבשל. ולגבי שמא יחתה י"ל שני טעמים שלא שייך גזרה זו בתנורים שלנו. טעם אחד הוא מה שראיתי בחידושי הר"ן בשבת לו: ד"ה ב"ש, שכתב "ב"ש אומריין חמין אבל לא תבשיל. פי' אפילו גרף וקטם דוקא מים חמין דלא צריכי לבשולי, אבל תבשיל לא, דאפילו בגרופה

מהר"ם, שכתבו, "ואר"ת דהכא גבי השהה ע"ג כירה כשהוא באותו מיחם שהוא חם לא אתי לחיתוי... ורשב"א מפרש בשם ר"י... אבל הכא דבעי לה בלילה איכא למיחש לחיתוי" ע"ש. ונראה שר"ת אזיל לפי שיטתו בספר הישר שכתב שהאיסור של חזרה הוא מפני שמא יחתה, וכן הוא בשער הציון בס"רנג. ס"ק לו. שכתב "ובספר הישר איתא דלכך בעינן גרופה משום דכשנוטלה מן האש פעמים שמצטננת קצת וחיישינן שמא יחתה בחזרתו". ונראה שכן כוונת רש"י כמ"ש המהר"ם, שהרי בדף לח: לגבי מחזירין בשבת, הוא לא הזכיר כלל הטעם של מיחזי כמבשל, וצ"ל שזה מפני טעם זה הוא רק לב"ש, וכמ"ש מהר"ם. ונראה שב"ש סברו כן לפי שיטתם שאין להתחיל מלאכות מבע"י, משא"כ לב"ה, עיין בר"ן פ' הכירה ד"ה ב"ש. הרי מצינו שלדעת רש"י ור"ת ור"י הטעם של איסור חזרה, הוא מפני חשש חיתוי.

וראיתי ברשב"א בשבת לו: ד"ה עד, שכתב "...אלא כמי שיש שם גחלים ואתי לאשהווי או לאהדורי בכירה שאינה גרופה, ואתי לחתוי" ע"ש. הרי לדעתו אין לחלק בין שהייה ובין חזרה שבשניהם הטעם הוא מפני שמא יחתה. אלא לכאורה יש להקשות על הרשב"א ממה שהוא כתב לקמן לח: ד"ה מכלל, לגבי חזרה, "ודאי בנתבשל הוא, וליכא אלא איסורא דרבנן, אבל דעתן של הגאונים ז"ל כיון דאסוריהו משום דמיחזי כמבשל, וקרוב הדבר לבא לידי איסורא דאורייתא, הויא לה כדאורייתא, ולפיכך הלכו בה להחמיר כשל תורה..." ע"ש. וזה קשה, שנראה מזה שהטעם של איסור חזרה הוא משום מיחזי כמבשל, ודלא כשנראה מהרשב"א לעיל מזה. ועוד, הלא כתבתי לעיל לדעת רש"י, שהטעם של מיחזי כמבשל הוא רק לב"ש, ואיך כתב הרשב"א טעם זה לב"ה. אלא נראה שסבר הרשב"א שהאיסור של חזרה כשאין הכירה גוף או כשהניח הקדרה על הקרקע וכדומה, הוא משום שזה נראה כמבשל דבר צונן לכתחילה, וזה מ"ש "מיחזי כמבשל", ויש לחוש לשמא יחתה כמ"ש ר"ת הנ"ל "דכשנוטלה מן האש פעמים שמצטננת קצת וחיישינן שמא יחתה בחזרתו". ולפי זה מ"ש הרשב"א "וקרוב הדבר לבא לידי איסורא דאורייתא", דהיינו חיתוי הגחלים. הרי אף להרשב"א העיקר חשש בחזרה הוא משום חיתוי.

וכן ראיתי בחידושי הר"ן שם, בד"ה איבעיא להו, שהוא סבר שהטעם שחזרה על גבה אסורה הוא משום שמא יחתה, וז"ל "דכיון שהוא נטלה מעל האש ונצטננה בנטילתו, איכא למיחש שמא יחתה כשהוא מחזירה". הרי זה כמ"ש ר"ת הנ"ל. וכן הוא כתב שם בד"ה כירה

אסור, דיבא לחתות בגחלים אחר שתכלה האש, וצ"ע. הרי לפי סברה שניה אף בתנורים שלנו לא בעינן היכר כלל כדי להשהות, שהם בוערים כל הזמן, וי"ל בהם "למה ליה לחתות כל זמן כשבווער", ולא שייך בהם "כך אם בשנכבה", שכל זמן שהתנור פועל הוא אינו נכבה כלל כנודע. ולענ"ד יש לפשוט מה שהביאור הלכה הניח דבר זה בצ"ע, שהרי הוא כתב בסברה ראשונה "דבש"ס ופוסקים נקטו לשון שהסיקוהו בקש וגבבא, דמשמע דהיה אחר ההיסק", ולכן משום זה י"ל "דאסור להשהות עכ"פ בשעה שבווער", וה"ה בתנורים שלנו י"ל שאסור להשהות כל זמן שהאש בוערת בתנור, שלא התירו להשהות אלא כשכבר נכבה האש ורק נשארו הגחלים, ואף זה רק בגוף"ק. אלא נראה מהרמב"ם שרבותינו סברו דין זה אף כשהאש בוערת, שכתב הרמב"ם בפ"ג דשבת הל"ד, "לפיכך אם גרף האש או שכסה אש הכירה באפר...". הרי מבואר שדין זה שייך אף כשהאש בוערת, ולא דוקא בגחלים. וכן הוא בהל"ה, שכתב הרמב"ם "אע"פ שגרף האש או כיסה באפר", הרי דעתו ברורה שדינים אלו הם אף באש בוערת. ולכן אין לחוש לסברה ראשונה בביאור הלכה הנ"ל, וי"ל שסברה שניה היא העיקר, וממילא שתנורים שלנו לא בעינן גוף"ק כלל.

ג ולגבי החשש של מיחזי כמבשל ששייך בחזרה כמ"ש רש"י על המשנה בשבת לו: "לא מחזירין. בשבת דמיחזי כמבשל", וכן הוא בר"ן שם, נראה שאף בזה אין לחוש בתנורים שלנו, אף כשאין שם שום היכר, והוא "מיחזי כמבשל". ויש לבאר את הדבר. כתב רש"י שם לגבי שהייה, "דניחא ליה בישוליה ואתי לאחתויי, א"נ נתקיימה מחשבתו ומיחזי כמבשל". ופירש מהר"ם שם, "נתקיימה מחשבתו, ר"ל שכוונתו ומחשבתו הוא שיבשל הקדירה, ונעשה ונתקיים ונגמר רצונו בשבת, ולכך מיחזי כמבשל בשבת". הרי נראה מזה שהאיסור של מיחזי כמבשל הוא מצד עצמו, שאמרו רבותינו שאין לעשות כן כיון שהוא דומה למבשל, אבל הוא אינו מטעם גזירה אטו דבר אחר כגון חיתוי גחלים או שמא הוא יבא לבשל דבר אחר בישול גמור, שא"כ הו"ל למימר הכי. (ועיין בחכ"ש מה שהוא תיקן בלשון רש"י שם ובפנ"י). מ"מ כתב מהר"ם, "טעמו של בית הלל א"א לפרש אלא מטעם חיתוי דכשאינה גרופה לא יחזיר דחיישינן לחיתוי, אבל בגרופה וקטומה יחזיר דליכא למיחש לחיתוי, וכן משמע בתוספות לקמן לח: ד"ה פינה ממיחם למיחם, דבחזרה נמי שייך טעם גזירת חיתוי". הרי מבואר, שמ"ש רש"י לא מחזירין בשבת דמיחזי כמבשל הוא רק לב"ש, אבל לב"ה עדיין הטעם הוא מפני שמא יחתה. וכן הוא בתוספות שהזכיר

תבשיל שנתבשל כל צורכו משום דסבירא להו דאין בו בישול אחר בישול, לא התירו זה אלא כנגד המדורה, אבל ע"ג מדורה או ע"ג כירה אסור אע"פ דלא שייך בו בישול, וזה מן הטעם שאמרתי משום שדרך בישול בכך, ונראה כמבשל בשבת... וכן כתב הר"ן על דברי רש"י והרמב"ם המתירין להפשיר מים או שמן אצל האש אפילו במקום הראוי להתבשל, וז"ל 'ואף לפי סברא זו ע"ג האש אסור משום שנראה כמבשל' (ר"ל אפילו יסירנו משם קודם שיתבשל) דהא אפילו תבשיל שנתבשל כך צורכו ומצטמק ורע לו אסור להחזיר בשבת, כ"ש לתת ואפילו להפשיר, אלא ודאי לא התירו אלא נגד המדורה עכ"ל. ע"ש כל דבריו. הרי הוא סבר דמיחזי כמבשל הוא איסור בפני עצמו ולא שייך לטעם שמא יחתה, וזה מפני שכיון שהמאכל כבר נתבשל כל צורכו, שוב אין שום צורך לחתה בגחלים, ולכן צ"ל שהטעם שהוא עדיין אסור להחזיר הוא מפני איסור אחר, דהיינו מיחזי כמבשל. ולענ"ד כל זה אינו, כשביארתי לעיל, שהלא כבר כתב ר"ת שאף כשאין חשש של חיתוי משום בישול, מ"מ עדיין יש חשש חיתוי כדי לחמם התבשיל שהוא נצטנן, אף שהוא כבר נתבשל כל צורכו. וביארתי שכן צ"ל לדעת רש"י לפי מ"ש המהר"ם, והרשב"א והר"ן והבעל המאור. לכן מה שהביא המנחת כהן ראייה ממ"ש הר"ן 'ואף לפי סברא זו ע"ג האש אסור משום שנראה כמבשל', כן הוא אבל החשש הוא שכיון שהוא נראה כמבשל יש חשש שמא הוא יחתה בגחלים כדי לחמם. (ויש לידע, שאף שכתבו התוספות בשבת לט. בד"ה כל, לדעת ר"י דשייך מיחזי כמבשל בכלי שני, אף שלא שייך שם חשש של שמא יחתה, שאני התם שהוא איירי בדבר שלא נתבשל ושייך בו בישול, אבל לגבי חזרה היא שייך רק בדבר שכבר נתבשל שאל"כ הלא יש חשש בישול בחזרתו כמ"ש הרב המגיד בפ"ג דשבת הל"י. וצריך לחלק כן, כיון שהר"י עצמו סבר שטעם איסור חזרה הוא משום שמא יחתה כמבואר בתוספות לח: ד"ה פינה, ע"ש.)

(ד) ועכשיו יש לבאר דעת הרמב"ם בזה. כתב הרמב"ם בפ"ג דשבת הל"ג. בדיני שהייה, שהטעם שהוא אסור הוא מפני שמא יחתה. ושם בהל"י. הוא הביא דיני חזרה, והוא לא כתב שם טעם אחר לזה, ומשמע שאף בחזרה הטעם הוא מפני שמא יחתה כמו שהוא כבר כתב לעיל מזה לגבי שהייה. אלא שראיתי באור שמח ריש פ"ג, שרוח אחרת עמו, וז"ל "דע דאיכא תרי טעמי באיסור חזרה, חדא כמו שפירשו התוספות והר"ן דגזר שמא יחתה בגחלים אם יחזיר לתוך הכירה, ומאי דגרע משהייה זה לפי דכשמההא הא ודאי רותח הוא, אבל בחזרה בשבת דחייש שמא

"הילכך אם הסיקה מבעוד יום בקש ובגבבא, לפי שהן גחלים שאינן בני קיימא וחמימותם מעט, מותר להשהות הקדירה שם אפילו עד למחר, או להחזירה שם בשבת, אפילו לא יוציא הגחלים חוץ מן הכירה, שהרי גילה דעתו דלא ניחא ליה בחמימות קדירתו, ושם יצטנן הקדירה שלא יחתה בגחלים לחממה". הרי הוא כתב "או להחזירה", ואעפ"כ הוא כתב אחר כך שהחשש הוא מפני "שלא יחתה בגחלים לחממה". הרי שזה כר"ת הנ"ל. ואע"פ שכתב הר"ן בפירושו על הרי"ף לח: (דף יז: בדפי הרי"ף) בד"ה לא "אבל הניחם על גבי קרקע אסור להחזירן דמיחזי כמבשל", צ"ל שהוא סבר כמו שפירשתי לעיל בדעת הרשב"א, שזה מיחזי כמבשל דבר צונן לכתחילה, וממילא יש חשש שמא יחתה. וכן הוא, שנראה שהמקור להר"ן שם הוא מהרשב"א, שאף הר"ן כתב שם "דאע"ג דכל ה"מ מדרבנן בעלמא ניהו דכיון שנתבשל כמאכל כן דרוסאי לית ביה משום מבשל דאורייתא, החמירו ז"ל בדברים הללו מפני שהן קרובין לבא לידי איסור תורה". הרי שזה כלשון הרשב"א הנ"ל. וצ"ל שמ"ש "לבא לידי איסור תורה", דהיינו שמא יחתה בגחלים. הרי אף לדעת הר"ן העיקר חשש של חזרה הוא מפני שמא יחתה.

שוב ראיתי שכן נראה מבעל המאור בפ' הכירה, שכתב "וכן אם גרף כל הגחלים והוציאם לחוץ, ל"ש כירה ל"ש תנור, מותר לשהות ולהחזיר שם כל דבר, דהא ליכא למיחש לחתוי בגחלים". הרי משמע שאף גזרת חזרה היא מפני חיתוי. לכן מ"ש אחר כך הבעל המאור לגבי חזרה, "ואם הניחם ע"ג קרקע אסור דנראה כמבשל לכתחלה", פירושו ויש חשש בזה מפני חיתוי גחלים, וכמ"ש הרשב"א והר"ן הנ"ל.

אלא שראיתי במנחת כהן, במשמרת השבת, שער ב' פ"ז. שהוא סבר שהחשש של מיחזי כמבשל הוא שונה מהחשש של שמא יחתה. וז"ל "ואמנם צריך נבאר למה אסור להניח קדירה בשבת בכירה גו"ק ולהחזיר לכירה שאינה גו"ק, ולתנור אסור בכל ענין בין לתת בין להחזיר, וזה אפילו בתבשיל שנתבשל כל צורכו ומצטמק ורע לו, שאין שם לא גזירת שמא יחתה, ולא משום איסור בישול, וכמו שכתבנו למעלה... הנה עוד יש איסור אחר בזה, והוא שאסרו חכמים לתת שום מאכל או תבשיל על גבי האש או כירה או בתנור משום שנראה כמבשל בשבת (אע"פ שבאמת אינו מבשל כיון שהוא בדברים דלא שייך בהם בישול), ולכן אסרו לתת עליהן אפילו תבשיל שנתבשל כל צורכו ומצטמק ורע לו שאין שייך שם איסור בישול ולא גזרה שמא יחתה.... והנה דוק ותשכח שכל המתירין להחם

בשבת. ומותר להחזיר מכירה לכירה אפילו מכירה שהבלה מועט לכירה שהבלה מרובה, אבל לא מכירה לטמינה ולא מטמינה לכירה. ולכאורה זה אינו מובן, למה כתב הרמב"ם דין מגיס בתוך דיני חזרה. וכתב האור שמח הנ"ל שזה מפני שבשניהם יש חשש בישול. ולענ"ד זה אינו שא"כ הו"ל להרמב"ם לכתוב הטעם של חשש בישול לעיל מזה בהל"י לגבי תחילת דיני חזרה, כיון שזה מקומו, ולא בדרך רמז כדי ללמוד מדין מגיס למפרע לדין חזרה שהוא לעיל מדין מגיס, שאין זה דרכו להעלים כוונתו כל כך. אלא נראה שכוונת הרמב"ם היא, דאה"נ שהחשש של חזרה הוא מפני שמא יחתה, אלא כיון שברוב זמן כוונת נטילת הקדירה מעל הכירה וחזרתה היא כדי ליטול ממנה קצת מהתבשיל לסעודתו, וכמ"ש הרמב"ם בפירוש המשניות שם "אלא שתהיה באויר עד שישפך ממנה ויחזירנה", וכיון שהוא צריך ליהדר בזה שלא להשים הקדירה על הקרקע, אז ממילא הוא חושב לעצמו שהוא יותר קל ליטול התבשיל במגריפה כשהקדירה עדיין על האש, ולכן כתב הרמב"ם כאן שעדיין יש חשש בזה של מגיס, ויש ליהדר בזה. כך נראה כוונתו בכתובת דין זה כאן. לפי זה מ"ש הרמב"ם במגיס "ונמצא כמבשל בשבת" הוא שייך רק לדין מגיס, שהוא דין אחר מחזרה, והוא לא בא להוכיח מכאן שאף בחזרה יש חשש של בישול שאין סדר הלשון מוכיח כן כשביארתי לעיל. לכן נראה שעדיין י"ל שאף הרמב"ם סבר כר"ת שהחשש של חזרה הוא מפני חיתוי בגחלים.

ה) ועוד כתב האור שמח שם להחזיק סברתו שטעם גזירת חזרה לדעת הרמב"ם הוא מפני שמא יחזיר גם כשלא יהא מבושל כל צורכו. וז"ל "ולפי זה רבינו אזיל לטעמיה וסבר דמשום בישול אסרו להחזיר ומש"ה פסק דכל שאסור להחזיר אסור לסמוך (פ"ג הל"י), דמאי נ"מ כיון דמשום בישול אתי גזירה שמא יחזיר קודם שנתבשל כל צרכה, ומש"ה פסק דמבעו"י מותר להחזיר, דהא ליכא חשש בישול כלל. אבל התוספות לטעמייהו דמשום חזרה שמא יחתה הוא, דמשום בישול לא שייך דלאחר שנתבשל כמאכל בן דרוסאי, היינו שתהא ראויה לאכילה, שוב ליכא משום בישול כלל, עיין תוספות יח. בד"ה שמא יגיס, דפירשו משום צובע, וברא"ש פ' הכירה, וקודם בישול כמאב"ד אין דרך ליטול מן הכירה, וע"כ הוא דאסור משום גזירת חיתוי, ולפי זה דוקא תוכה אסור הא לסמוך אצלה שרי, כיון שדופן הכירה מפסיק בין הגחלים תו ליכא למיחש שמא יחתה, ומש"ה אסרי להחזיר מבע"י שמא יחתה משחשכה, ועיין ברא"ש ודו"ק. הרי לפי סברתו לדעת הרמב"ם מותר להחזיר מבע"י כיון שאין חשש בזה

נצטננו שוב בשעת חזרה יש לחוש שמא יחתה בגחלים, וכמ"ש ר"ת בספר הישר באורך דבסתם חזרה התבשיל צונן ע"ש. עוד איכא טעמא לאסור משום מבשל בשבת, ואף אם נתבשלה כל צרכה, מ"מ אסור להחזיר משום דמיחזי כמבשל בשבת, ואתי להחזיר גם כשלא יהא מבושל כל צורכו. ונראה דהך טעמא דמבשל תליא באשלי רבובי, כי כל זמן שאינה ראויה לאכילה, היינו שלא נתבשלה כמאכל בן דרוסאי, לא שכיח שיטול הקדירה מן הכירה בשבת דליתי אח"כ לחזרה, וע"כ בראויה לאכילה ושוב אין בה משום בשול אחר בשול, ואמאי נגזור להחזיר, אמנם זהו לשיטת הפוסקים, אבל דעת הרמב"ם הוא דיש בה משום בישול אחר בישול כל זמן שלא נתבשלה כל צורכה לגמרי, עיין פ"ט ובמגיד, ולפי זה רבינו אזיל לטעמיה וסבר דמשום בישול אסרו להחזיר... ולכן סמך רבינו דין דמגריפה בהלכה יא. שגם הני דיני דחזרה משום בישול הוא דאסורים, וברור. ע"ש כל דבריו.

ובתחילה י"ל שמה שהאור שמח השווה דעת התוספות ור"ת והר"ה, הוא כשביארתי לעיל. וזה אף שהר"ה כתב "דנראה כמבשל לכתחלה", דהיינו "מיחזי כמבשל", והוא עדיין מטעם שמא יחתה. אולם מה פירש האור שמח בדעת הרמב"ם, אינו נראה לענ"ד. ובתחילה י"ל שאין בזה סברה נכונה, שאם לדעת הרמב"ם החכמים חשו ל"ואתי להחזיר גם כשלא יהא מבושל כל צורכו", אז הו"ל לאסור כל חזרה בכירה אף בגו"ק, שאם התירו להחזיר כשנתבשל כל צורכו וכשהוא עדיין בידו, אז יש לחוש שמא הוא יחזיר כשהוא עדיין בידו כשאין נתבשל כל צורכו, שאין ההיכר של גו"ק שום הוכחה על התבשיל אם הוא נתבשל או לא, משא"כ כשהחשש הוא שמא יחתה בגחלים שבגו"ק יש הוכחה על הגחלים עצמם כדי להציל מהאיסור של חיתוי. וכן הוא שבגו"ק הוא יודע שהוא יכול להחזיר על הכירה, אבל הוא אינו יודע משום זה שהוא מותר רק כשהוא נתבשל לגמרי, שמה ענין גו"ק להתבשיל, ההיכר על הגחלים ולא על התבשיל, וההיכר אינו מוכיח אם תבשיל זה נתבשל כל צורכו או לא. לכן הגזרה אינה מועילה להציל מן האיסור. ויותר נראה לומר שכיון שכבר כתב הרמב"ם שהטעם דבעינן גו"ק בשחייה הוא משום שמא יחתה, וכשהוא כתב דיני חזרה הוא לא כתב טעם חדש, ממילא שהטעם נשאר במקומו, דהיינו שאף בחזרה הטעם משום שמא יחתה וכמ"ש ר"ת.

ויש לבאר מ"ש הרמב"ם בהל"יא. וז"ל "אסור להכניס מגריפה לקדירה בשבת והיא על האש, להוציא ממנו בשבת מפני שמגיס בה, וזה מצרכי הבישול הוא, ונמצא כמבשל

שמא אתי לבישול, ולדעת התוספות והרא"ש אסור להחזיר מבע"י כיון שיש בזה חשש חיתוי.

ולענ"ד אין זה מוכרח כלל. עיין בתוספות בשבת לו: ד"ה וב"ה, וברא"ש שם אות ב. ובקרבן נתנאל שם ס"ק כ. ובב"י בס"רנג. ד"ה ומ"ש ואפילו. וכתב הר"ן שם ד"ה ב"ש, "ואמרינן בגמ' לדברי האומר מחזירין, מחזירין ואפילו בשבת, ומדאמרינן אפילו בשבת מכלל דעיקר פלוגתייהו בחול היא... וכתבו בתוספות דמדב"ש אסרי בכה"ג אפילו בגרופה, נשמע לב"ה בשאינה גרופה כל שהוא סמוך לחשיכה כל כך אסור." ולענ"ד מה שפשוט להתוס' דילפינן מב"ש לב"ה, הוא אינו ברור כלל, שכיון שגזרת חזרה היא משום חיתוי בשבת לדעת התוספות, צ"ל שגזרינן חזרה מלפני שבת אטו חזרה בשבת אטו חיתוי בשבת. הרי זה בכלל גזירה לגזירה. ולכן שפיר י"ל לדעת הרמב"ם שאף שהוא סבר שהטעם שחזרה אסורה הוא מפני חיתוי, מ"מ לא גזרינן חזרה מלפני שבת אטו חזרה בשבת, דלא גזרינן כולי האי, ואין ילפינן דעת ב"ה מדעת ב"ש. וכן ראיתי בקרבן נתנאל הנ"ל שכתב, "ודאי לא גזרינן דילמא אתא לאחזורי בשבת, דמזדהר בהכי שלא להעמיד על גבי גחלים ואש בשבת". הרי אין לגזור חזרה לפני שבת אטו חזרה בשבת אטו שמא יחתה. (וצ"ל לדעת התוספות שאין זה גזירה לגזירה, שאין החשש שהוא יחתה בשעת חזרה מבע"י, אלא החשש הוא שמא יחתה אחר זמן מה כשהוא שבת וכדמצינו בשהייה, לכן יש בזה רק גזירה אחת, משא"כ לדעת הרמב"ם שסבר שזה בכלל גזירה לגזירה, ונראה שזה משום שאני טעם האיסור של חזרה שהוא אינו משום שמא יחתה כדי לבשל התבשיל, אלא הוא משום שמא יחתה לכדי לחמם הקדירה שכבר נתבשל, וזה שייך מיד כשהוא יחזיר הקדירה ולא לאחר זמן מה כשעושין בבישול). ועוד כתב הר"ן לדחות סברת התוספות, וז"ל, "ולא נראה לי כן, משום דב"ש לטעמייהו אזלי דבעו בכולהו מלאכות שאדם מתחיל מבעוד יום אם הוא יעשה (עב"ח שם) מקצת מעשה שלהם קודם לחשיכה, אבל לב"ה דמתירין בכולן עם השמש, כדאיתא בפ"ק, אפילו אין שהות ביום כדי להתחמם שרי." ע"ש. ולפי זה י"ל שאף הרמב"ם סבר כן, שאף שגזרת חזרה היא מפני חיתוי, מ"מ הוא מותר לגמרי קודם שבת מבע"י. הרי שאין ראיה מכאן שסבר הרמב"ם שגזרת חזרה היא מפני חשש בישול.

ויש לבאר דעת הרמב"ם לגבי סמיכה. הרמב"ם התיר סמיכה מבערב שבת אף כשאין גו"ק כמ"ש בהל"ז. "ומותר לסמוך לכירה מבערב, ואע"פ שאינה גו"ק. אבל

לגבי חזרה הוא החמיר, כמ"ש בהל"י. "וכל שאין מחזירין עליו אין סומכין לו בשבת." הרי כמו שאין להחזיר לכירה כשהיא אינה גו"ק, ה"ה שאין לסמוך, ודלא כדין שהייה בערב שבת. וראיתי במ"א בס"רנג. ס"ק ה. שכתב, "ומותר לסמוך לה קדירה כו'. ואין מחזירין מעולם עליו, ואין סומכין לו בשבת עכ"ל הרמב"ם. משמע דבשבת אסור לסמוך באינה גו"ק דהאיבעיא בגמ' (שבת לז.) לא הוי אלא בערב שבת, ועיין במ"מ וכ"מ ברי"ף ע"ש. אבל לסברא שניה (בש"ע שם) שרי אפילו בשבת כמ"ש רמ"א סס"י זה." הרי מחלוקת זו תלויה במ"ש בשבת לז. "מהו לסמוך בה..." והמסקנה להתיר, האם איירי בשהייה או בחזרה. והרמב"ם סבר שהוא בשהייה שהוא אזיל לפי שיטת רבנן שסברו שכן יש לפרש "לא יתן" במשנה, אבל עדיין סמיכה בחזרה בשבת אסורה, והי"א שניה סברו שיש לפרש "לא יתן" בחזרה בשבת, לכן יש להתיר אף חזרה בשבת. וכן פירש המחצית השקל שם, "...ולפי זה דברי הרמב"ם דאין סומכין בשבת א"ש לפי שיטתו, דהא האיבעיא ופשיטות דסמיכה מותרת, היינו בסמיכה דשהייה, והיינו מבעוד יום, אבל סמיכה דחזרה, היינו בשבת לא הוזכר בגמרא להתירא, וכיון דהרמב"ם ס"ל דאין ללמוד היתר סמיכה דחזרה מסמיכה דשהייה, לכן ס"ל דבשבת אסור להחזיר לסמוך, אבל לסברא שניה כו', דהא הי"א ס"ל להחזיר תנן, וע"כ צ"ל לדידהו דהא איבעיא דסמיכה הוא בסמיכה דחזרה, ואפ"ה שפיר פשט כנ"ל, ופשט דסמיכה מותרת ע"כ היינו אפילו בסמיכה דחזרה, והיינו בשבת." ע"ש כל דבריו.

ולפי זה כתב האור שמח הנ"ל שהרמב"ם השווה סמיכה לחזרה, והוא אסור סמיכה כחזרה בשבת כיון שיש חשש בישול, משא"כ לתוס' (הי"א שניה במרן) שהחשש הוא מפני חיתוי, לכן כיון שהדופן של הכירה מפסיק בין הקדירה והגחלים, זה נחשב כגו"ק ומותר לסמוך בשבת. ולענ"ד אין זה מוכרח, וי"ל שלדעת הרמב"ם כל החשש הוא מפני חיתוי, ועדיין סמיכה בשבת אסורה, אבל מבע"י סמיכה לכירה בשהייה מותרת. ונראה לי טעמו שאין ההפסק של דופן הכירה נחשב כגו"ק כיון שאין היכר בגוף הגחלים, ועדיין אמרינן שהייה ע"י סמיכה מותרת מבע"י כיון שבשהייה החשש הוא משום שמא יחתה כדי לבשל האוכל בקדירה, אבל בחזרה בשבת או סמיכה בחזרה, אין כוונתו לבשל התבשיל בקדירה, שהרי הוא כבר נתבשל והוא אסור להחזיר הקדירה אם הוא אינו נתבשל כל צורכו מטעם בישול, אלא הטעם של החזרה והסמיכה הוא רק לחמם התבשיל בלבד. לכן י"ל בשהייה ע"י סמיכה מבע"י היא מותרת אף כשאין גו"ק כיון שאין דרך בישול

למיחזי כמבשל כיון שהאש מגולה, ולכל הרואים זה נראה כבישול ע"י אש, משא"כ בגו"ק שהאש מכוסה. ולענ"ד יש להשיב על זה כשביארתי לעיל, שמ"ש רש"י "מיחזי כמבשל", הוא רק לדעת ב"ש ולא לדעת ב"ה. ואף להרשב"א והר"ן שהביאו לשון זה לגבי חזרה, הם סוברים שזה עדיין אסור מפני שמא יחתה. ולכן כשיש כיסוי על הכפתורים אין לחוש.

(ז) מ"מ עדיין יש לדון לגבי חזרת מאכל שכבר מבושל לתוך התנור, שהלא לגבי כירה כתב מרן בס"רנג. "...ודוקא על גבה אבל לתוכה אסור". ולכן נראה שאף בתנורים שלנו, אף אם הוא מכסה הכפתורים, והוא נחשב כגו"ק, מ"מ עדיין הוא אסור להחזיר המאכל. וכן ראיתי באגרות משה א"ח ח"ד ס"עדר. הל' בישול, אות כו. שכתב לגבי תנורים שלנו, "סברת כתר"ה נכונה, שיש גם בתוכם דין כירה."

ולענ"ד יש להתיר אף בתוכם, שהטעם שבתוכם אסור הוא כמ"ש רש"י בשבת לז. "על גבה דלא נפיש הבלא כולי האי, אבל תוכה אסור." וכן הוא ברמב"ן בשבת לז. בד"ה הא דאמרין, שכתב "דחמיר תוכה משום דנפיש הבלא, והוי כמבשל בשבת, ואע"פ שגרוף וקטום". וכן הוא בריטב"א שם, שכתב "דבתוכה נפיש הבלא ומיחזי כמבשל בשבת, אבל על גבה לא נפיש הבלא". וכן הוא בחידושי הר"ן שם בשם הרא"ה, שכתב "דתוכה כיון דנפיש הבלא מיחזי כמאן דמבשל בשבת, והרי הוא כמי שמניחה ע"ג גחלים ממש". הרי שכיון שיש הבל הרבה בתוך הכירה זה עדיין מיחזי כמבשל אף שהוא גו"ק.

ולענ"ד זה לא שייך בתנורים שלנו שאין בהם הבל הרבה. ויש לדקדק בלשונם של הראשונים הנ"ל שכתבו "הבל" ולא כתבו "חום", שנראה הפירוש של הבל כאן הוא אינו החום, אלא הקיטור והעשן, שהם ניכרים לעין. וכן מצינו בח"מ ס"קנה. לז. שכתב מרן, "...אבל תנור שהיחיד אופה בו פת, וכן כירה, כיון דלא שהי קטורא רובא דיומא לאו תדיר הוא (אבל אי שהי רובא דיומא מיקרי עשן תדיר, ודינן כשל נחתומין ויוצרים)". ע"ש. הרי בכירה יש קיטור ועשן, וזה הפירוש של "הבל", והוא ניכר לעין, ולא החום בלבד שאינו ניכר לעין. ונראה שבכירה ההבל הוא אינו מהבישול בקדירה, אלא מהגחלים עצמם שהם מפסולת של זיתים או עצים כמ"ש מרן בס"רנג. א. וע"י שריפתם יש קיטור ועשן. וזה כדמצינו בתענית כד: "הוה רגילא דביתהו למיחמא תנורא בכל מעלי דשבתא ושדייא אקטרתא משום כיסופא". ופירש רש"י, "אקטרתא. דבר שמעלה עשן כקיטור הכבשן". והדבר מובן, שאף שיש

בסמיכה, שדרך בישול הוא רק בתוך הכירה או על גבה כשיש חום הרבה וריתיות המים, ולא בסמיכה כשיש חום מועט, לכן משום שינוי זה יש היכר והוא אינו יבא לחיתוי בגחלים אף שאין כאן גו"ק, משא"כ בשבת כשהוא סומך הקדירה בחזרה רק כדי לחמם הקדירה, שפיר י"ל שאף ע"י סמיכה יש חימום אף שאין חימום זה גדול כך כך כדי לבשל התבשיל בריתיות המים כרגיל, מ"מ חום כזה עדיין ראוי לחמם התבשיל, לכן אין זה נחשב שינוי כיון שהסמיכה ראויה לחמם, ולפי זה אסור הרמב"ם סמיכה בחזרה בשבת בכירה שאינה גו"ק. הרי מצינו שלהרמב"ם הטעם שחזרה או סמיכה אסורה הוא מפני חיתוי, ולא משום בישול. (ויש לידע שיש מחלוקת אחרת בדעת הרמב"ם, דהיינו אם מה שאסור לסמוך בשבת הוא איירי בחזרה בשבת או בשהייה בשבת, עיין בדגול מרבבה ורעק"א והבית מאיר שם, וגם במ"ב וביאור הלכה, עכ"פ אין נ"מ מזה למה שפירשתי, שאף אם הרמב"ם איירי בסמיכה בשהייה בשבת, עדיין יש לבאר טעמו כמו שביארתי.)

הרי מבואר מהראשונים הנ"ל, שהטעם שחזרה היא אסורה, הוא מפני שאף בזה יש לחוש לשמא יחתה. ולכן כיון שכבר ביארתי שלא שייך חשש זה בתנורים שלנו, ממילא שאף בחזרה אין לחוש בתנורים שלנו, אף שאין בהם שום היכר כגו"ק כדי להזכיר אותו שלא להגביה האש.

(ו) **שוב** ראיתי בתוספת שבת בס"רנג. ס"ק כג. שהוא כתב "וצריך אתה לדעת דבס' זה לא איירי אלא מדין איסור חיתוי...". ולכאורה זה קשה שהלא לגבי חזרה החשש הוא משום מיחזי כמבשל. אלא לפי מה שפירשתי בדעת הראשונים אף מיחזי כמבשל הוא מפני חשש חיתוי, ומ"ש התו"ש אתי שפיר. וראיתי שכתב המ"ב בס"ק לז. "...כשבא להחזיר בשבת דמיחזי כמבשל", ובשער הציון בס"ק לז. כתב "רש"י ור"ן, ובספר הישר איתא דלכך בעינן גרופה משום דכשנטלה מן האש פעמים שמצטננת קצת וחיישינן שמא יחתה בחזרתו." נראה שכוונתו שיש מחלוקת בזה בין רש"י והר"ן ובין ר"ת, שלרש"י והר"ן הטעם הוא משום "מיחזי כמבשל", ולדעת ר"ת הוא משום שמא יחתה. אלא לפי מה שביארתי לעיל זה אינו, שהכל מודים שלב"ה הטעם הוא משום שמא יחתה.

אולם אף שכן נראה לדינא, מ"מ נכון הוא לכסות הכפתורים בתנורים שלנו, שבזה יש היכר, והוא נחשב כגרופה וקטומה. ושמעתי שיש שהקשו על זה, שאין מועיל כיסוי על הכפתורים כיון שהאש מגולה בתוך התנור, ואף שאין לחוש לשמא יחתה, מ"מ עדיין יש לחוש

או לא, שבשניהם דרכם לבשל במ תמיד, בין ע"ג ובין בתוכה. אלא עיקר החילוק בין ע"ג הכירה ובין בתוך הכירה הוא כמ"ש הראשונים הנ"ל, שבתוך הכירה יש הבל הרבה ולא מועילה גו"ק, משא"כ ע"ג הכירה שאין ע"ג הבל הרבה ומועילה גו"ק.

ועוד י"ל, שלפי טעם המ"ב שהעיקר הוא אם כך דרך תדיר או לא, לא מובן מ"ש בסיפא, "ואותן הכירות שאין להן תוך וחלל אלא הן פשוטות ותוכן וגבן אחד, ממילא שזה הדרך התדיר בכירה כזו לבשל על המקום הפשוט, ולכן זה נחשב כתוך הכירה בזמן המשנה והוא אסור. אלא נראה שהעיקר בזה אם יש הבל הרבה או לא, וכמ"ש הראשונים הנ"ל, ולכן בתוך הכירה אסור, אבל בכירה שהיא פשוטה כיון שהיא מגולה ואין בה הבל הרבה, ממילא שהוא מותר להחזיר עליה. ובתנורים שלנו הוא מותר בתוך התנור שאין בהם הבל כלל מהחשמל או הגז.

ח) ועוד י"ל, שכתב הב"י בס"רנג. בד"ה ודוקא על גבה, "וכשהקדירה כולה תוך חלל הכירה ויושבת על הקרקעית הכירה, מיקרי לתוכה". וכן הוא בב"ח שם. ולפי זה כתבו התוספת שבת שם בס"ק כו. והכה"ח שם באות מג. "דאפילו תלה הקדירה לתוך אויר הכירה שרי, דלא מיקרי תוכה אלא כשיושב למטה בקרקעית הכירה". ויש לדון בזה, שהלא אם הקדירה בתוך הכירה במקום שיש הבל הרבה, אז מה לי אם היא תלויה באויר או אם היא על הקרקע, בכל זה מיחזי כמבשל כיון שיש הרבה הבל שם והוא ניכר לעין. אלא נראה שצ"ל שאף לא חשו חכמים למיחזי כמבשל בתוך הכירה, אלא כשיש הבל הרבה וגם כשהקדירה היא ממש על גבי הגחלים קטומים, אבל כשהיא אינה ממש על מקום הגחלים אז לא אסרו חכמים תוך הכירה משום מיחזי כמבשל, שהחשש אינו תלוי רק על ההבל בלבד אלא אף על מקום הנחת הקדירה בתוך הכירה. ולפי זה י"ל שכיון שבתנורים שלנו אין אנו משימים הקדירה ממש על האש אלא הוא כנגד האש בלבד, אז ממילא אין לחוש למיחזי כמבשל.

וראיתי בכה"ח שם אות מד. שהוא כתב בשם התו"ש ס"ק כו. שהטעם שבתוך הכירה הוא אסור, "דכשהוא בתוכה שייך למיגזר טפי שמא יחתה בגחלים בחזירתו לתוכה, ואף שהיא גרופה וקטומה, מ"מ א"א שלא יהא שם קצת גחלים" ע"ש. וזה כמ"ש הרמב"ם בפ"ג דשבת הל"ו. "שהגורף אינו גורף כל האש עד שלא ישאר ניצוץ אחת", ולכן עדיין יש לחוש לשמא יחתה, ולא מועיל גו"ק. ולכן

חמימות בתנורים שלנו, מ"מ אין שום קיטור ועשן הניכרים לעין כלל מהגז או החשמל כדי לומר שהוא מיחזי כמבשל מטעם ההבל. ולכן לא שייך טעם לאסור להחזיר המאכל שכבר נתבשל לתוך תנורים שלנו.

אלא שראיתי במ"ב בס"ק נח. שכתב "אבל לתוכה אסור. דכיון שהוא מעמיד לתוכה כדרך שמבשלין בה תדיר נראה כמבשל (רשב"א ור"ן). ואותן הכירות שאין להן תוך וחלל אלא הן פשוטות ותוכן וגבן אחד, מותר להחזיר להן, דאין עליהן שם תוך" ע"ש. ונראה מזה שהעיקר כאן הוא דרך בישול בחול, וכיון שבחול מבשילין תדיר בתוך התנור אז זה מיחזי כמבשל בשבת והוא אסור אף בגו"ק. ולכן ה"ה בנד"ד כיון שכך הוא הדרך לבשל בתוך התנורים שלנו. וזה קשה בעיני, שלפי הראשונים הנ"ל, אין זה עיקר הטעם אלא העיקר הוא אם יש הבל הרבה או לא, ורק משום ההבל הוא "מיחזי כמבשל", והמ"ב לא הזכיר הבל כלל. ועוד לא ראיתי סברה זו שהכל תלוי על אם כך הוא הדרך תמיד, ברשב"א ובר"ן לגבי תוך הכירה. ונראה שהמ"ב כיון למ"ש הר"ן בשם הרשב"א בדרך כלל, בשבת מ: (דף יט. ברי"ף) ד"ה תנו, וז"ל "אבל צונן שנתבשל מותר להניחו אפילו בכלי ראשון או כנגד המדורה ואפילו במקום שהיד סולדת בו שאין דרך בישול בכך... אבל על גבי האש ממש אסור אא"כ גרוף וקטום, דהא אסקינן לעיל דאפילו תבשיל המצטמק ורע לו אסור להחזירו על גבי כירה שאינה גרופה ואינה קטומה". ונראה שדקדק המ"ב מזה שהעיקר בזה אם "דרך בישול בכך" או לא, ולכן ע"ג הכירה אסורה אא"כ יש היכר מגו"ק, ולכן ממילא י"ל שבתוך הכירה אסור להחזיר שזה עדיף טפי כיון שדרך לבשל בה תדיר יותר מעל גבה, ולכן אף היכר ע"י גו"ק לא מועיל. והמ"ב למד כן מסברה, אף שלא הזכירו הר"ן והרשב"א טעם זה בפירוש לגבי תוך הכירה. אלא לענ"ד אין זה עיקר הטעם לאסור חזרה לתוך הכירה, שהלא הר"ן כתב בסוף דבריו, "ואפשר גם כן דמה שאין דרכו לאפות על גבי כירה כגון פאנאדי"ש וכיוצא בה שמותר לחממן בשבת על גבי כירה, או על גבי כיסוי של ברזל, כל שהוא מצטמק ורע לו, שהדבר מוכיח שלא נעשה אלא בשביל שיתחמם". ויש לדקדק מזה דבשלמא אין דרכם לאפות פאנאדי"ש על גבי כירה, אבל מאכלים אחרים ודאי דרכם תמיד לבשל אותם ע"ג כירה. ועוד מסברה י"ל שאם החימום בתוך הכירה הוא יותר מהחום ע"ג הכירה, זה גורם להפסיד ולקלקל קצת מאכלים שאינם צריכים חום כל כך לבשולם, ולכן צ"ל שדרכם היה לבשל תמיד קצת דברים על הכירה וקצת דברים בתוך הכירה. ולכן אין לחלק כמ"ש המ"ב בין אם דרך לבשל בה תמיד

ולכן הוא כתב שרק על הקרקע אסור להחזיר, אבל על המיטה וכדומה עדיין מותר להחזיר.

ונראה שאין כן דעת הרי"ף, שכתב הרי"ף שם לגבי חזרה, "אמר רבי זריקא א"ר אמי אמר רבי תדאי לא שנו אלא שעודן בידו, אבל הניחן על גבי קרקע אסור. א"ר חזקיה משמיה דאביי הא דאמרן עודן בידו מותר לא אמרן אלא שדעתו להחזיר, אבל אין דעתו להחזיר אסור, מכלל דאם הניחן ע"ג קרקע אע"פ שדעתו להחזיר אסור. בעי ר' ירמיה תלאן במקל מהו, הניחן ע"ג מטה מהו, תיקו, בעי רב אשי פינן ממיחם למיחם מהו, תיקו. ופירש הרי"ף שם, "איכא לישנא אחרינא בגמרא דשרי הניחן ע"ג קרקע בשדעתו להחזיר ועודן בידו אפילו אין דעתו להחזיר, והאי לישנא בגמרא בתרא הוא, ואפילו הכי פסקי רבוותא כלישנא קמא לחומרא, דאע"ג דכל ה"מ מדרבנן בעלמא נינהו דכיון שנתבשל כמאכל בן דרוסאי לית ביה משום מבשל דאורייתא, החמירו בדברים הללו מפני שהן קרובין לבא לידי איסור תורה." הרי לפי זה נראה שלדעת הרי"ף יש לפסוק בעיות אלו לחומרא "מפני שהן קרובין לבא לידי איסור תורה." וכן מצינו לרבו רבינו חננאל שם שכתב, "...ואסיקנא לשמענתא בתרי לשני, וקי"ל כל כי האי גוונא בדאורייתא עבדינן לחומרא, ושבת איסורא דאורייתא היא.

תלאם במקל או הניחם על גבי מטה, או הניחם בכרעי המטה, או פינן ממיחם למיחם, הני כולהו איבעיות דלא אפשריטו ועלו בתיקו, וקי"ל כל תיקו דאיסור לחומרא." ואף שאין בזה איסור דאורייתא ממש, אלא כיון שהן קרובין לבא לידי איסור תורה החמירו וכמ"ש הרי"ף. וכן ראיתי בתשב"ץ ח"ב ס"קל. שכתב בדעת הרי"ף, "ולא פסק הרי"ף ז"ל בהאי בעיא כלום אי אסיר אי שרי. אבל נראה דעתו להחמיר...". ע"ש.

וכן דעת הרא"ש שם בסוף אות ב. שכתב, "בעי רבי ירמיה תלאן במקל מהו... תיקו, ועבדינן לחומרא." ופירש התפארת שמואל שם בס"ק י. "יראה שזה למד מדעת הרי"ף לעיל שאפילו עודן בידו לא שייכא אלא בדעתו להחזיר כו', והיינו כלישנא קמא לחומרא, אף שרגיל לפסוק כלישנא בתרא בכולי דוכתי, שאני הכא דהוי כעין חומרא דאורייתא דקרובין הן לבא לאיסור דאורייתא, וכן פירש הרי"ף, ומ"ה פסק נמי בהך תיקו לחומרא." ע"ש.

ולפי זה יש להעיר על מרן שפסק כהרמב"ם לקולא, שהלא הוא כבר כתב בהקדמתו לב"י, "ולכן הסכמתי בדעתי כי

אף שכתבו הרמב"ן ודע', שהטעם שבתוך הכירה אסור, הוא מפני דמיחזי כמבשל, עדיין י"ל שהחשש בזה הוא מטעם שמא יחתה, וכדיארתי לעיל בשם ר"ת ודע'. ודברי התוספת שבת הם ראייה למה שפירשתי שאף הוא סבר שהעיקר חשש הוא מפני שמא יחתה. ולפי זה, כיון שבתנורים שלנו לא נשאר כלום לחתות, ממילא שאין להחמיר, ויש להתיר להחזיר לתוך תנורים שלנו כמו שמותר להחזיר על גבן.

שוב מצאתי תנא דמסייעא לתו"ש הנ"ל, והוא בעל השלמה בשבת לז. שכתב, "וכשם שמותר לשהות בגרוף וקטום כך מותר להחזיר... ודוקא על גבה, אבל בתוכה אסור, אע"פ שגרוף וקטום, מפני שמטלטל הגחלים ולא משום הבערה וכיבוי דדבר שאין מתכוין הוא, או שמא יתכוין להבעיר." הרי לפירוש השני טעם האיסור הוא משום שמא יחתה בגחלים, וזה מפני שא"ל לסלק כל הגחלים בגרופה, ועדיין נשאר שם קצת גחלים כשביארתי לעיל בשם הרמב"ם. וזה כדעת התו"ש הנ"ל. והמאירי בשבת שם כתב שהטעם שחזרה בתוך התנור או הכירה אסורה הוא משום טלטול הגחלים, וכטעם הראשון של בעל השלמה הנ"ל. ולפי כל זה אין לחוש בתנורים שלנו שלא להחזיר לתוך התנור, וזה מפני שאין בהם גחלים כלל.

ושוב שמעתי בשם ר' אהרן קוטלר ז"ל, שהוא התיר להחזיר בתוך תנורים שלנו. וכן נראה לענ"ד אם יש כיסוי על הכפתורים, וכדיארתי לעיל. אלא כל זה איירי בתנורים כשהוא אינו גורם לביעור האש מיד כשהוא פותח הדלת של התנור, שבוזה יש איסור כמבואר בשבת קכ: שאין לפתוח הדלת כנגד המדורה ע"ש.

סימן יט.

שאלה: האם מותר להחזיר לכירה שהיא גו"ק כשהוא הניח הקדירה על כלי או ספסל או מיטה.

תשובה: (א) **כתב** מרן בס"רנג. ב. "כירה שהיא גרופה וקטומה, ונטל הקדירה מעליה אפילו בשבת מותר להחזירה, כל זמן שהיא רותחת ועוד בידו ולא הניחה ע"ג קרקע" ע"ש. וזה כדעת הרמב"ם בפ"ג דשבת הל"י. וכמבואר בב"י שם. וכן כתבו האחרונים שמרן אזיל לפי שיטת הרמב"ם. וכתוב בשבת לח: "בעי ר' ירמיה תלאן במקל מהו, הניחן על גבי מיטה מהו, בעי רב אשי פינן ממיחם למיחם מהו, תיקו." ופירש הב"י שהרמב"ם פסק בעיות אלו לקולא כיון שאיסור חזרה הוא רק מדרבנן,

וראיתי לר"א אלפנדארי ז"ל במרכבת המשנה על הרמב"ם הנ"ל שאחר שהוא הביא דברי הרשב"א הנ"ל, הוא כתב, "ויש לתמוה, איך כתב דרבינו ז"ל הוא מכת הסוברים לחומרא, הרי נראה מדברי רבינו ז"ל שפוסק לקולא... ונראה לומר דמ"ש הרשב"א ז"ל, 'וכן הסכימו כל הפוסקים להחמיר', לא קאי למ"ש בסמוך לדעתם של הגאונים דסברי דאפילו שנתבשל כמאכל בן דרוסאי אזלינן לחומרא, אלא קאי לעיקר דינא, דבהני בעיי הסכימו כל הפוסקים להחמיר, ושכן דעת הרמב"ן והרשב"א כנ"ל." פירוש לדבריו, שלפי מ"ש הרב המגיד, הרמב"ם סבר שאם הקדירה בידו מותר להחזירה אף כשאין דעתו להחזיר, וזה לקולא, ועל זה כתב המרכבת המשנה על דברי הרשב"א, "ויש לתמוה איך כתב דרבינו ז"ל הוא מכת הסוברים לחומרא". לכן הוא פירש שהרשב"א איירי רק לגבי התיקו, ובזה סבר הרמב"ם שיש לפסוק לחומרא, וזה מ"ש "הני בעיי... להחמיר". אלא שיש לדחות פירושו בדברי הרשב"א לפי מה שכתב הריטב"א הנ"ל, שאף הריטב"א אזיל לפי שיטת הרשב"א, והריטב"א כתב "פסק רבינו האי גאון ז"ל כי האי לישנא לחומרא דעודן בידו נמי לא שרי אלא כשדעתו להחזיר, וכן פסקו הרב אלפסי והרמב"ם ז"ל." הרי אף לגבי כשהקדירה בידו ואין דעתו להחזירה סבר הריטב"א שהרמב"ם פסק לחומרא, ומסתמא שכן דעת הרשב"א שלשונם קרובים זה לזה. וכן הוא בתשב"ץ הנ"ל שכתב בדעת הרמב"ם, "דפסקינן כלישנא קמא לחומרא". וצ"ל לדעת הרשב"א והריטב"א, דאח"כ שהרמב"ם פסק כלישנא קמא, ודלא כמ"ש הרב המגיד שהרמב"ם פסק כר' תדאי, אלא שהוא לא הזכיר התנאי שמותר להחזיר דוקא אם דעתו להחזיר, כיון דמסתמא כן כוונת בני אדם ליטול מן הקדירה מה שהם רוצים ואחר כך הם מחזירים הקדירה לכירה כדי לחמם המאכל כדי ליטול אחר כך בפעם אחרת. הרי לפי זה לדעת הרשב"א והריטב"א, הרמב"ם פסק להחמיר כלישנא קמא וגם הבעיות הוא פסק לחומרא.

ולכן יש להעיר על מרן בב"י, איך הוא לא הביא מה שפירשו הרשב"א והריטב"א בדעת הרמב"ם להחמיר. ואף אם הוא פליג על פירושם בדעת הרמב"ם, מ"מ הו"ל להזכיר פירושם בדעת הרמב"ם. ולפי זה י"ל שכיון שהרי"ף והרא"ש פסקו בעיות הנ"ל לחומרא, וכיון שיש ספק בדעת הרמב"ם, ובפרט שבפירוש המשניות הוא פסק לחומרא, שפיר י"ל שיש לאזיל בבעיות אלו לחומרא, ודלא כמ"ש מרן בש"ע שדוקא על הקרקע יש לאסור להחזיר וכמבואר מדבריו בב"י שפירש כן בדעת הרמב"ם.

להיות שלשת עמודי ההוראה אשר הבית בית ישראל נשען עליהם בהוראותיהם, הלא המה הרי"ף והרמב"ם והרא"ש ז"ל, אמרתי אל לבי שבמקום ששנים מהם מסכימים לדעת אחת נפסוק הלכה כמותם... ע"ש. ולפי זה הו"ל למרן לפסוק כהרי"ף והרא"ש כנגד הרמב"ם.

(ב) ועוד יש להעיר עליו, שהלא יש מקום לומר שאף הרמב"ם פסק בעיות אלו לחומרא. וזה לפי מ"ש בחידושי הרשב"א בשבת שם בד"ה מכלל דעודן בידו, שאחר שהוא הביא דעת רבינו חננאל הנ"ל שיש לפסוק לחומרא כלישנא קמא, וגם במה שהניח הגמרא בתיקו, כתב הרשב"א, "דעתן של הגאונים ז"ל דכיון דאסרוהו משום דמיחזי כמבשל וקרוב הדבר לבא לידי איסורא דאורייתא, הויא לה כדאורייתא, ולפיכך הלכו בה להחמיר כשל תורה, וכן הסכימו כל הפוסקים לפסוק בה להחמיר, הרב אלפסי והרמב"ם והר"ז הלוי ז"ל." הרי לפי זה אף הרמב"ם סבר כהגאונים ור"ח והרי"ף, שיש לפסוק התיקו לחומרא. וכן הוא בריטב"א שם ד"ה עודן בידו, "פסק רבינו האי גאון ז"ל כי האי לישנא לחומרא דעודן בידו נמי לא שרי אלא כשדעתו להחזיר, וכן פסקו הרב אלפסי והרמב"ם ז"ל..." ע"ש. ואע"פ שהריטב"א כתב כן רק לגבי הלישנא קמא, והוא לא הביא דעתם במה שהניח הגמרא דין מיטה וכו' בתיקו, מ"מ מסתברא שהוא סבר שאין לחלק ביניהם כמבואר ברשב"א הנ"ל, ואף לדעת הרמב"ם יש לפסוק התיקו לחומרא.

ונראה שלפי דעת הרשב"א והריטב"א מ"ש הרמב"ם "והוא שלא הניח על גבי הקרקע, אבל משהניח ע"ג קרקע אין מחזירין אותה", הוא לאו דוקא, אלא אף מיטה וכדומה בכלל הקרקע, אלא שהרמב"ם לא ביאר את זה. ויש להביא ראיה לסברתם בדעת הרמב"ם לפי מ"ש הרמב"ם בפירוש המשניות שם, וז"ל "ומה שאמרו בית הלל מחזירין, בתנאי שלא תונח הקדירה על דבר, אלא שתהיה באויר עד שישפך ממנה ויחזירנה". הרי בפירוש להרמב"ם דבעינן תלוי באויר, אבל בהניח על שום "דבר", דהיינו אף על מטה וכדומה, הוא אסור להחזיר הקדירה. וזה אתי שפיר לפי הכלל שכתב הב"י בא"ח ס"ת תיקח. בד"ה ולענין, וז"ל "וטעמא דמסתבר הוא דהרמב"ם בשיטת הרי"ף רבו אמרה". וכן הוא בגינת ורדים א"ח כלל ג. ס"ז. בד"ה ומה שפירש, שכתב, "וכלל גדול בדינו לפרש דברי הרי"ף שיהיו מוסכמין לדברי הרמב"ם, דעל הרוב בחדא סוגיא אזלי." (ולדעת הב"י בס"רנג. צ"ל שהרמב"ם במשנה תורה חזר ממ"ש בפירוש המשניות).

להחזיר בשבת מע"ג מיטה וכדומה, ובפרט שלהירושלמי אין איסור חזרה כלל בשבת.

סימן כ.

שאלה: האם יש לבאר דעת המהר"ש שסבר שמצד הדין אשה יכולה להדליק נרות שבת בלי קבלת שבת, ויש לה לברך על הנרות אף אחר חשכה, או היא יכולה לומר לנכרי להדליק בבה"ש ואז היא יכולה לברך עליהם.

תשובה: (א) כבר כתבתי על ענין זה באורחותיך למדני ח"א ס"מג. אות ד. ועכשיו נשאלתי לבאר הדבר ביתר ביאור. כתב המ"א בס"רסג. יא. "כתב מהר"ש בשם מהר"ם ז"ל כשיש חופה בערב שבת ומאחרין בה עד אחר שקיעת החמה, והאשה אינה רוצה לקבל שבת לפני החופה, אז תדליק הנר בלא ברכה קודם החופה ואחר כך בחשיכה תפרוש ידיה על הנרות ותברך, או תאמר לעכו"ם להדליק אחר החופה והיא תברך ע"כ. ותמוה היא דלא שייך ברכה בדלוקה ועומדת, ועוד דאמירה לעכו"ם שבות, מיהו בין השמשות לא גזרו אשבות... ומיהו בדיעבד אם שכח מלברך עד שחשיכה יש לסמוך אמרה"ש...". ע"ש. הרי המהר"ש כתב שתי תקנות לדבר, או שהיא תדליק קודם שבת ותברך אחר חשכה, או שהיא תאמר לעכו"ם בבה"ש להדליק והיא תברך. ועל התקנה הראשונה הקשה המ"א "דלא שייך ברכה בדלוקה ועומדת", ועל התקנה השנייה, הקשה רעק"א שם, "כיון דאין שליחות לנכרי, היא אינה מדלקת, ואיך תברך". וכן הקשה המ"ב שם ס"ק כא. ע"ש.

ונראה שמהר"ש סבר שהדלקת הנרות א"צ מעשה הדלקה בשעת הברכה, אלא אף אם הנר כבר היה שם מקודם יכול לברך עליו, וזה דומה לטבילת כלים שמותר ע"י עכו"ם והישראל העומד שם יכול לברך אף שהוא עצמו אינו עושה שום מעשה כמבואר בי"ד ס"קכ. טו. והפר"ח שם ס"ק מ. ועיין שם בזבחי צדק אות פד. שיש חולקים, מ"מ י"ל שכך היא סברת מהר"ש כאן לענין נרות שבת. ויש לדמות זה גם למ"ש המחנה אפרים בהל' שלוחין ס"יא. בדין מעקה שנעשה ע"י אומן גוי, שלדעתו יכול הישראל לברך עליה משני טעמים, ובטעם השני הוא כתב, "ואע"פ שהעכו"ם עשהו ואין שליחות לעכו"ם, ה"ד במידי דבעי שליחות כגון תרומה וכיוצא, אבל במידי דלא בעי שליחות, ובלאו הכי יכול חבירו לעשותו, ומה שעשה עשוי, כגון נד"ד דאי תקון מעקה של חבירו שלא מדעתו הרי זה שפיר, כי נמי עשהו עכו"ם חשיב כאילו עשהו

(ג) **אלא** שיש להשיב על זה בעד מרן. וי"ל שהוא לא פירש דעת הרי"ף כהרשב"א והריטב"א והר"ן הנ"ל, אלא י"ל לדעתו שהרי"ף פסק הבעיות לקולא. וכן ראיתי בשלטי גבורים שם ס"ק א. שכתב, "ומסופקני בדברי הרי"ף, אם דעתו לפשוט הנהו בעיות לחומרא או לקולא, אע"פ שמדברי הרא"ש והר"ן נראה דדעתו לפשוט אותם לחומרא, לא בריר לן דהא הני דברים ספק דרבנן נינהו, ולעיל מיניה כתב רבינו בענין מצטמק ויפה לו דמשום דלא איפשיטא אזלינן לקולא מכיון שהוא ספיקא דרבנן". ע"ש. ולפי זה אולי י"ל שכן דעת מרן בדברי הרי"ף, או י"ל שסבר מרן שדעת הרי"ף נשארת בספק. וגם פשוט ליה למרן שהרמב"ם פסק בעיות אלו לקולא, ודלא כנראה מהפירוש משניות, והוא דחוק לפרש מ"ש הרמב"ם "והוא שלא הניח על גבי הקרקע", שהוא לאו דוקא, אלא אדרבה י"ל דוקא בהניח על הקרקע אסור להחזיר משא"כ מעל גבי המיטה. וכן ראיתי בתשב"ץ הנ"ל שכתב לדעת הרמב"ם, "ובבעיא דר' ירמיה ורב אשי נפסוק לקולא כיון דסלקא בתיקו, וספיקו דרבנן לקולא, דאע"ג דפסקינן כלישנא קמא לחומרא, לית לן למיפסק בבעיא דסלקי בתיקו לחומרא, דלא דמי ספיקא דתיקו לספיקא דתרי לישנא דכיון דללישנא קמא פשיט לן לחומרא כוותיה עבדינן, וזה נראה דעת הרמב"ם ז"ל". ולפי זה י"ל לדעת מרן, שכיון שיש ספק בדעת הרי"ף ויש מחלוקת בין הרא"ש והרמב"ם, שפיר הוא לפסוק כדעת הרמב"ם כיון שאין רוב עמודי הוראה כנגדו. ועוד י"ל שאם אמרינן שדרך הרמב"ם לאזיל כשיטת הרי"ף כמ"ש לעיל, וכיון שפשוט למרן שהרמב"ם פסק בעיות הנ"ל לקולא, אז אף י"ל כן בדעת הרי"ף שהוא פסק הבעיות לקולא, וכמ"ש השלטי הגבורים הנ"ל, שבזה דעת הרי"ף והרמב"ם שוות. ועוד מצינו שלדעת הירושלמי אין איסור חזרה כלל בשבת, וכ"כ הרמב"ן שם בסוף ד"ה מחזירין, וז"ל "ונראה לפי הירושלמי הזה, שאם סילק בשבת מותר להחזיר ואפילו הניח ע"ג קרקע". וכ"כ הר"ן בד"ה ומיהו, ע"ש. ועוד מצינו שכתב בחידושי הר"ן בד"ה אמר, "וכן פסק הרא"ה ז"ל להקל כלישנא בתרא, וכן בכל הני בעיין דתלאן במקל והניחן ע"ג המטה ופינן ממיחם למיחם מותר להחזיר, דלקולא אזלינן". ומצינו שאף בעל התרומה פסק כלישנא בתרא "ובשל סופרים הלך אחר המיקל", כמ"ש ההג"מ בס"ק ה. ע"ש. ועיין עוד בזה בערך השולחן ס"ק ה. שכתב, "אבל סה"ת והמרדכי וריא"ז פסקו לקולא, דאפילו הניחה ע"ג קרקע ודעתו להחזירה שרי, וכ"כ א"ח וכלבו בשם רא"ה". וכן הוא בביאור הלכה בד"ה ודעתו להחזירה ע"ש. ולכן שפיר הוא למרן לפסוק כדעת הרמב"ם שמותר

אחר ההדלקה לחופה, והיא אינה בביתה והיא אינה נהנית מן הנר קודם שבת, אז אין שום הוכחה שזו נהנה שבת, אלא ודאי שהוא לשבת כיון שהיא נהנית מן הנר רק אחר חשיכה ובשבת. לכן שפיר י"ל בנדר"ד שהנר הוא לשם שבת.

הרי לפי זה נסתלקו הקושיות הנ"ל, שי"ל שזו נהנה לשם שבת, וגם לא בעינן מעשה בשעת ההדלקה, וממילא דלא בעינן שליחות. ונראה שאף מדברי המ"א הנ"ל יש לדייק דלא בעינן מעשה לקיים מצוה זו, שהרי פירש המה"ש, "כיון שהדליקה מבע"י ולא קבלה עליה אז שבת לא נקרא נר שבת והוי כמו דלוקה ועומדת דכתב הרמ"א בסע"ד. דצריך לכבותה ולהדליקה לשם נר שבת ואיך תברך עליו בלילה." ונראה שאף להמ"א לא בעינן מעשה בשעת ההדלקה שאילו ניכר שהנרות הם לשם שבת אז היא יכולה לברך אחר כך בלי מעשה בשעת הברכה, וכל ההקפדה של המ"א היא שאין נרות אלו לשם שבת. וא"כ לכ"ע נראה דלא בעינן שום מעשה של הדלקה בשעת הברכה, ומ"ש המ"א שלא שייך ברכה בדלוקה ועומדת אין זה משום שאין מעשה בשעת הדלקה אלא משום שאין היכר שנרות אלו לשם שבת. אלא לפי מה שפירשתי לעיל, יש להשיב דאח"כ שנרות אלו הם לשם שבת.

ובזה יש לתרץ קושיית הפר"מ שם שהקשה איך תברך בחשיכה ועתה אסור להדליק ע"ש. ונראה שכיון שאין הברכה על מעשה ההדלקה אלא בעינן שרק יהיה שם נר נדלק לשם שבת בשעת ברכה, שפיר יכולה לברך אחר חשיכה. וגם שפיר הוא אם האשה אמרה לגוי להדליק הנרות "לשם שבת", כיון דלא בעינן שליחות למצוה זו, וגם הוא ניכר שנרות אלו הם לשם שבת.

ב) ועכשיו יש לדון בטעם הראשון שהביא המחנה אפרים הנ"ל להתיר עשיית מעקה ע"י גוי, דהיינו שאף שאין שליחות לעכו"ם מ"מ "פועל שאני דידו כיד בעל הבית..." ולפי זה י"ל דאם שכר פועל לתקן מעקה, הרי זה מברך עליו כאילו הוא עצמו עשהו. ולפי זה י"ל שאם האשה אמרה לשפחה בביתה להדליק הנרות בעדה, שפיר יש לומר שיש שליחות, ובזה מתורץ קושיית רעק"א הנ"ל. אלא קצת קשה, שאם תאמר שיש שליחות מטעם יד הפועל כיד הבעל הבית, אז אף י"ל שזה כאילו הישראל הדליק בעצמו וכאילו הוא מחלל שבת. אלא שזה אינו, שי"ל שאין כאן חשש מלאכה ע"י הישראל, כיון שהתירו חכמים אמירה לעכו"ם בבין השמשות כיון שאמירה לעכו"ם היא רק איסורא דרבנן (לרוב הפוסקים), ממילא

ישראל, וכיוצא לזה כתב הרשב"א וז"ל דטבילת כלים חשיב כאילו עשהו ישראל שלא מדעתו מה שעשה עשוי, בטבילת עכו"ם נמי מהני...". ולכן נראה דהכי סבר המהר"ש לגבי נר שבת, שכיון שכל הטעם של נר זה הוא כדי להאיר וכדי שלא יכשל בעץ ואבן, א"כ מה לי אם את הנר הדליק ישראל או העכו"ם, הרי אור בעינן ואיכא. לכן לא בעינן שליחות כאן, ולא מעשה ע"י ישראל, אלא בעינן רק אור, ולכן שפיר הוא אם אין מעשה ע"י הישראל בשעת הברכה, ובין אם הוא כבר הדליק הנר מקודם או בין אם הוא אמר לעכו"ם להדליק הנר, הישראל יכול לברך עליו.

ואל תשיבני דשאני מצוות טבילת כלים שנוסח הברכה הוא "על" טבילת כלים, וזה מוכח דלא בעינן מעשה בשעת מצוה, משא"כ בלהדליק, שהלמ"ד מוכח דבעינן מעשה, שזה אינו כמבואר ברא"ש בפסחים ז. שלר"ת החילוק בין "על" ו"ל" הוא רק אם יש שהוי במצוה או לא, ולדעת הראב"ה הוא רק אם אפשר לעשות המצוה ע"י אחר או לא, ולדעתו שם בין בטבילת כלים ובין נרות שבת יש לקיים ע"י אחר אף שיש חילוק בלשון הברכה. וכן הוא בר"ן שם. ולכן אין להוכיח מ"להדליק", דבעינן מעשה בשעת המצוה. ועוד י"ל, שהלא כתב הרמב"ם בהל' ברכות פ"א. הל"ח. שהברכה על מעקה היא "לעשות" מעקה. הרי אף שהברכה בלשון עשיה, מ"מ לא בעינן מעשה ע"י הישראל לקיים המצוה כמ"ש המחנה אפרים הנ"ל. ולכן הכי י"ל לגבי נר שבת, דלא בעינן מעשה, ולכן אם היא מברכת על נר שכבר היה שם או שהודלק ע"י גוי, שפיר דמי.

אלא שעדיין יש לדון על מה שהקשה המ"א, דהיינו "תמוה היא דלא שייך ברכה בדלוקה ועומדת". הרי משמע דבעינן נר לשם שבת. ופירש שם המחצית השקל, "כיון שהדליקה מבע"י ולא קבלה עליה אז שבת לא נקרא נר שבת והוי כמו דלוקה ועומדת דכתב הרמ"א בסע"ד. דצריך לכבותה ולהדליקה לשם נר שבת ואיך תברך עליו בלילה." ולענ"ד אין כאן קושיא, שיש להבין מה הוא הפירוש של נר "לשם שבת". וי"ל כמ"ש מרן שם בסע"ד, "לא יקדים למהר להדליקו בעוד היום גדול, שאז אינו ניכר שמדליקו לכבוד שבת". הרי בעינן נר "שניכר" שמדליקו לשם שבת. ולפי זה י"ל בנדון המהר"ש, דבשלמא אם האשה מדלקת הנר בעוד היום גדול, והיא נשארת בביתה והיא עוסקת בצרכי ביתה לפני הנר קודם שבת, שאין היכר שזו נהנה לשם שבת אלא אדרבה ע"י מלאכתה לפני הנר יש היכר שהנר לשם ערב שבת, אבל כשהיא הולכת מיד

כשכבר היה שם נר חשמל. וכעת נשאלתי שאלה הנ"ל. ונראה שיש לברך אף כשכבר היה שם נר שבת מאשה אחרת. כתב מרן בס"רסג. ח. "ב' או ג' בעלי בתים אוכלים במקום אחד, י"א שכל אחד מברך על מנורה שלו, ויש מגמגם בדבר, ונכון לזוהר בספק ברכות ולא יברך אלא אחד." הרי לדעת מרן יש לחוש לדעת האור זרוע שגמגם בדבר, ואין לברך כל אחד לעצמו. אלא שיש לדייק בלשון מרן, שהוא כתב רק "ונכון לזוהר", והלא אם יש חשש ברכה לבטלה, אין לו לכתוב כן, אלא צ"ל "אין לברך אלא אחד" וכדומה. אלא נראה שלשון "נכון" מוכח שהוא רק חומרא בעלמא ואינו מצד הדין, וכן הלשון של "זוהר", הוא רק לכתחילה (וזה כמו שמצינו ב"טוב לזוהר", שכתב בברכות מים אה"ע ס"קכט. דף קכח. "מדאמר טוב לזוהר, על הצד הטוב קאמר לכתחילה אבל בדיעבד לא מפסיל" ע"ש). ולכן צ"ל שאין כאן חשש ברכה לבטלה אלא מ"ש מרן הוא עצה טובה בלבד שלא לברך אם כולם מדליקים ביחד, שבזה אחד יכול להוציא חבירו, וכדמצינו גבי טלית בס"ח. ה. "אם שנים או שלשה מתעטפים בטלית אחת כולם מברכים, ואם רצו אחד מברך ואחרים יענו אמן." הרי לגבי טלית הרשות בידם לברך כל אחד או לאחד להוציא י"ח של אחרים, אבל לגבי הדלקת נר שבת, הוא יותר נכון שאחד יברך בעד כולם. אמנם נראה שכיון שזה רק מצד חומרא כיון שמרן כתב "נכון לזוהר", אז אם האשה לא היתה שם כשחברתה כבר הדליקה, והיא לא שומעת הברכה, אז בזה י"ל שלדעת מרן שוב אין לחוש לחומרא זו, ושפיר הוא אם היא מברכת על נר שבת, שבזה היא אינה יכולה לצאת ידי חובת הברכה ע"י חברתה. כן נראה לענ"ד לדעת מרן. ולכן אף לגבי אם כבר היה שם נר חשמל י"ל סברה זו, ויש לצרף טעם זה למה שכבר כתבתי בח"א ס"מב. ע"ש.

סימן כב.

שאלה: האם יש לבאר הטעם דבעינן לחם שלם ללחם משנה בשבת.

תשובה: (א) כתוב בברכות לט: "אמר ר' אבא ובשבת חייב אדם לבצוע על שתי ככרות, מ"ט לחם משנה כתיב". וכן הוא ברי"ף שם. ולכאורה נראה דסגי אף בשתי פרוסות של לחם כיון שהן עדיין בכלל לחם. וכן נראה מהרמב"ם שכתב בפ"ל דהל' שבת הל"ט, "ולבצוע על שתי ככרות", ולא פירש שדוקא בשלמות. אלא ראיתי שכתב הרי"ף בפ' ערבי פסחים (דף כה: ברי"ף) "דאמר ר' אבא חייב אדם לבצוע על שתי ככרות שלמות בשבת, מ"ט לקטו לחם

שאינן איסור להישראל, שהם אמרו והם אמרו, והם לא אסרו מטעם מלאכה בבה"ש אף ע"י פועל עכו"ם ואף דאמרינן יד הפועל כיד הבעל.

וכן ראיתי בארעא דרבנן במע"א אות ה. שהוא סבר כהמחנה אפרים הנ"ל דאמרינן יד הפועל כיד הבעל, והוא הביא הראיה מהירושלמי דפאה וכתב, "ש"מ דאע"ג דאין שליחות לעכו"ם ואינו נעשה שליח לישראל, מ"מ פועל שאני דידו כיד הבע"ב וכאלו עשאו הוא עצמו חשוב" ע"ש.

ואף שראיתי שיש חולקים על מ"ש המחנה אפרים, עיין למהריט"א בהל' בכורות פ"ד אות נ. בד"ה אך על פי, ואילן. ועיין בשער המלך הל' תרומות פ"א. ובחקרי לב י"ד ח"ב ס"ט. ושרשי הים דף מ. והסבא קדישא ח"מ ס"לד. ועוד. מ"מ י"ל שאולי המהר"ש סבר כהמחנה אפרים. מ"מ העיקר נראה כמ"ש בתחילה לפי הטעם השני של המחנה אפרים, דהיינו דלא בעינן שליחות כלל לקיים מצוות נר שבת.

ואגב יש לדייק בדעת המהר"ש שהוא כתב לגבי אשה זו, "והאשה אינה רוצה לקבל שבת לפני החופה", והלא היא יכולה לברך בשעת הדלקה וגם לעשות תנאי שהיא אינה מקבלת שבת עד ברכו, וכן הוא באחרונים שנתנו עצה זו, עיין ברעק"א והמ"ב שם. אלא אפשר לומר שאשה זו נהגה כהמ"ד דלא מועיל תנאי, כמ"ש מרן בס"רסג. י. בי"א בתרא. או י"ל שאין הליכה לחופה זו נחשבת לצורך שאולי היא אינה קרובה כל כך להחתן והכלה, וכבר כתב המ"א שם בס"ק כ. שאין להתנות אלא לצורך.

לכן לפי האמור, נראה שאפשר לפרש דעת המהר"ש כמ"ש המחנה אפרים גבי מעקה בטעם השני, דהיינו דלא בעינן מעשה לקיים מצוות הדלקת נר שבת, שכל כוונת המצוה היא להאיר כדי שלא יכשל בעץ ובאבן, וכיון שיש אור והוא לשם שבת, מה לי אם יש מעשה הדלקה או לא, הלא אור בעינן ואיכא.

סימן כא.

שאלה: האם מותר לאשה ספרדית לברך על הדלקת נר שבת, כשאשה אחרת כבר הדליקה נר שבת באותו חדר.

תשובה: (א) עיין מה שכבר כתבתי כעין זה באורחותיך למדני ח"א ס"מב. לגבי האם מותר לברך על נר שבת

חסירים דחסר אינו דרך כבוד... ולעיל ריש ס"קסח. (מרן ס"קסח. ב. בשם הרוקח) נתבאר דאם אין לו לחם שלם ויש לו שני חצאי לחם, יכול לחברם ע"י קיסם באופן שתראה מבחוץ כשלם ממש... ואע"ג דלדבר דצריך שלם מן התורה כגון אתרוג דודאי אינו מועיל חיבור כזה, דחיבורי אדם אינו חיבור כדתנן ספ"ב דאהלות, מ"מ לגבי לחם משנה דשלם אינו מפורש בתורה דגם פרוסה מיקרי לחם מהני חיבור זה... מיהו אם אין לו שלמים כלל יקח שני פרוסות, דעכ"פ לחם משנה הוא אלא שאינו דרך כבוד. הרי נראה דלדעתו לחם שלם הוא רק מפני כבוד. ולענ"ד זה אינו, דבשלמא בימי החול י"ל הכי, אבל בשבת הוא משום הפסוק לחם משנה, דלחם עוני הוא פרוסה ולחם סתם הוא שלם כשביארתי לעיל, ונראה שלמ"ד שיש חיוב לחם משנה מן התורה, אז אף יש חיוב לחם שלם מן התורה, לכן אין לומר שהוא רק מטעם כבוד בלבד.

ועל מה שהקשה הערוך השולחן, שא"כ איך מועיל חיבור בקיסם שנראה מספ"ב דאהלות שהוא אינו חיבור, יש להשיב על פי מ"ש היד אהרן בא"ח ס"קסח. בהג' ב"י, וז"ל "לכן נ"ל לומר דמ"ש בתוספתא (פ"ק דעוקצין) אתרוג שנפרץ וכו'. דחיבורי אדם אינו חיבור, היינו לענין טומאה דאם חצי אתרוג נגע בטומאה אינו מטמא לחצי השני דהאי לחודיה קאי והאי לחודיה קאי, וחיבור אדם אינו חיבור, אבל בשאר דברים חיבורי אדם הוי חיבור, והא ראייה דהרמב"ם פסקה להדיא תוספתא בהל' טומאת אוכלין, ואם איתא דהתוספתא לכל מילי כללא כ"ל דחיבורי אדם אינו חיבור, אמאי לא פסק כן הרמב"ם בהל' לולב דאתרוג שנפרץ ותחבו בכוש דפסול דחיבורי אדם אינו חיבור. ועוד דהרמב"ם בפ' יא. דפרה אדומה פסק ההיא מתני' דאזוב קצר דמספקא בחוט ובכוש, ואם איתא דהתוספתא כללא כ"ל מילי דחיבורי אדם אינו חיבור, א"כ איך פסק הרמב"ם תרתי דסתרן, דמהימא מתני' משמע דכיון דחיברו כגופו דמי וחיבורי אדם חיבור, ואילו מההיא תוספתא נראה להפך, אלא ודאי דכמ"ש עיקר דההיא תוספתא דוקא לענין טומאה מיירי, אבל לשאר דברים חיבורי אדם חיבור, ושפיר פסק הרוקח דב' חצאי לחם אם חיברם ע"י קיסם דפת שלם מיקרי. הרי מבואר שאין להביא ראייה מדין אתרוג הנ"ל או גם מספ"ב דאהלות, שאין להביא ראייה מדיני טומאה לנד"ד. וי"ל שזה בכלל איסורי מטומאה לא ילפינן, ואף שכתב הבית שמואל באה"ע ס"ו. בס"ק לד. "אע"ג דלא ילפינן איסור מטומאה, מ"מ בכה"ג דאיכא סברה ילפינן איסור מטומאה. מ"מ י"ל דליכא סברה לומר בנד"ד דילפינן איסור מטומאה, שהלא אם יש חיבור והוא נראה שלם, יש

משנה כתיב" ע"ש. הרי מבואר דבעינן שלמות, וצ"ל שלדעת הרי"ף כשכתב "לחם" בפסוק הוא איירי בלחם שלם, וזה בכלל הדרשה. ונראה שטעם הרי"ף הוא מפני שגם כתוב בגמרא שם, "לחם עוני, מה דרכו של עני בפרוסה אף כאן בפרוסה". הרי רק כשפרט הפסוק לחם עוני, י"ל שהוא פרוסה, אבל בסתם לחם צ"ל שהוא שלם. לכן בלחם משנה, ממילא בעינן לחם שלם.

וכן נראה מהתוספות בברכות לט: בד"ה והלכתא, שכתבו, "ומיהו בשבת נכון להחמיר ולברך קודם שיחתוך שלא תשמיט ידו לבצוע קודם שתכלה הברכה, שאז לא יהיה לו לחם משנה". וכן הוא במרדכי, וברמ"א בס"קסז. א. ע"ש. הרי מבואר שאם הלחם אינו שלם הוא אינו בכלל לחם משנה. הרי הא דבעינן לחם שלם הוא בכלל הלימוד מלחם משנה, וכדעת הרי"ף הנ"ל. וכן ראיתי במשיב דבר ח"א ס"כא. שכתב על דברי התוספות הנ"ל, "כיון דהלחם בא לפנינו שלם, ואם יבצע קודם תו לא מקרי לחם". הרי שאם הוא אינו שלם הוא אינו בכלל לחם כשביארתי לעיל. ועיין במשיב דבר שם שיטתו מתי הלחם נקרא שלם ומתי הוא נקרא פרוסה.

וכן נראה מהרא"ש בפסחים קטו: שכתב, "...בשאר ימים טובים בצעינן אתרתי ריפתא שלימתא, דאמר רבי אבא חייב אדם לבצוע על שתי ככרות בשבת מ"ט לקטו לחם משנה כתיב". הרי אף הרא"ש כתב דבעינן ריפתא שלימתא, ונראה שכך הבנתו בפסוק לקטו לחם משנה, דלאו דוקא שתי ככרות אלא אף ככרות שלמות בעינן, וכדעת הרי"ף הנ"ל.

ולפי זה י"ל דאם אמרינן שלחם משנה מן התורה אז אף לחם שלם מן התורה, וכן נראה מהט"ז בס"תרעת. שכתב "אבל הפת דלחם משנה הוא קודם לייך קידוש, דהא דלחם משנה לכ"ע דאורייתא...". הרי נראה שכיון דדין שלם הוא בכלל לחם משנה, ממילא שהוא מן התורה גם כן. מ"מ מצינו מחלוקת ראשונים אם לחם משנה הוא חיוב דאורייתא או דרבנן כמבואר בכה"ח בס"רעד. אות כב. ע"ש. ולכן למ"ד שהוא מדרבנן ממילא שאף לחם שלם הוא רק מדרבנן.

(ב) וכל זה בשבת או יו"ט, אבל בימי החול הטעם דבעינן שלם הוא רק מפני הידור ומצוה מן המובחר, כמ"ש בברכות שם, "ור' יוחנן אמר שלמה מצוה מן המובחר". ע"ש. אלא שראיתי בערוך השולחן בס"רעד. ה. שכתב לגבי שבת ויו"ט, "והלחמים צריכים להיות שלמים ולא

משום דלקיחה ע"י ד"א ש"ל, והרי הוכחה זו נדחה קראו לה, ולזה י"ל דבתר דפשטות התם ממתני' אחריתי וקם דינא דלקיחה ע"י ד"א ש"ל, ממילא טעמא דמתני' נמי הכי הוי, ולא דחי לה אלא משום דקס"ד דליכא למיפשט מדוכתא אחריתי". ע"ש. אלא עדיין י"ל בעד היד אהרן, שאם לא אמרינן חבריה כגופיה דמי, אז הו"ל לגמרא לדחות סברה זו ולהשיב דאח"כ למדינן הדין של לקיחה ע"י דבר אחר מדין אזור קצר, אלא ש"מ דחיה מעליתא היא. אלא עדיין זה קשה בעיני, שא"כ הו"ל להראשונים הנ"ל להביא אף טעם זה של חבריה כגופיה דמי לפרש המשנה בפרה, אלא צ"ל כיון שהם לא הביאו טעם זה כלל, הרי משמע שהם לא סברו טעם זה לדינא כיון דחיבורי אדם אינו חיבור, והגמרא בסוכה לא חש לדחות הדלמא משום חבריה כגופיה דמי, כיון שיש ללמוד הדין של לקיחה ע"י דבר אחר בשופי מדין נפל משפופרת. כן נראה לענ"ד. שוב ראיתי בערוך לנר בסוכה שם, שכתב, "עייין בר"ש ורא"ש בפרה דכתבו הטעם דמספקו בחוט ובכוש משום דלקיחה ע"י ד"א שמה לקיחה, והרי הכא מסקינן דכגופיה דמיא. וצ"ל דס"ל לפי מה דמסקינן למילף לקיחה ע"י ד"א דשמה לקיחה מהא דשפופרת לא אמרינן תו כן." וזה כדברינו, וששתי.

מ"מ עדיין עיקר סברת היד אהרן נכון, וי"ל איסור מטומאה לא ילפינן. וי"ל הטעם דבעינן לחם שלם הוא מפני שכך נדרש מהפסוק של לחם משנה.

ג. ועוד יש להביא טעם לחלק בין הדין של אתרוג שנפרץ ודחיבורי אדם אינו חיבור כדתנן ספ"ב דאהלות כמ"ש הערוך השולחן הנ"ל, ובין הדין של הרוקח ומרן בס"קסח. ב. והוא מ"ש הצפיתח בדבש הנ"ל, וז"ל "ולע"ד נראה לחלק עוד לישב דעת הגאון הרוקח ז"ל, דתוספתא דאיירי באתרוג שנפרץ ותני דלא הוי חיבור, ה"מ דאתרוג הוי דבר בעיקרו מעשה שמים, וכיון שמחלק לשנים אין כח ביד האדם לחזור ולחברו והיו לאחדים, לכך אפילו אם חיברו אמרינן חיבורי אדם לא הוי חיבור, אבל בנדון הרוקח דבפת איירי, וכן בסוגיית עירובין הנז' דפת הוי מעשה בשר ודם ודאי דאמרינן חיבור אדם חיבור הוא כיון דגם מעיקרא ע"י אדם נגבל. ושוב ראיתי להרב חזון נחום ז"ל פ"ג דאהלות מ"ד ובפ"ב דעוקצין מ"ה דחולק כן בכיוצא בזה ע"ש, שמח לבי יגל. אה"ב ס"ט. עייין להר' מטה אהרן במע' החית אות נ. דקכ"ט ע"א וב', ולהר' החסיד ראשון לציון נר"ו בספר הבהיר מנחה טהורה דמ"ד ע"א שגם הוא חילקו כן, ושניהם המלכים לא הזכירו דברי הרב חזון נחום ז"ל עייין בדבריהם באורך." הרי לפי אין

סברה לומר דאח"כ שהוא שלם, ואין ללמוד דין זה מדיני טומאה. לכן אין לומר בנדר"ד שהטעם דבעינן לחם שלם הוא רק מפני כבוד כמ"ש הערה"ש, אלא צ"ל שהוא בכלל הלימוד מלחם משנה כשביאיתי לעיל.

אמנם נראה שאף שמ"ש היד אהרן נכון דאין ילפינן איסור מטומאה, מ"מ לענ"ד נראה שאין ראיותיו מוכרחות, שמ"ש "אמאי לא פסק כן הרמב"ם בהל' לולב דאתרוג שנפרץ ותחבו בכוש דפסול דחיבורי אדם אינו חיבור", אינו ראיה שדרכו של הרמב"ם להביא הדינים הנזכרים בפירוש בש"ס כמ"ש היד מלאכי בכללי הרמב"ם אות ב. לכן כיון דלא מצינו דין חיבור לגבי לולב ואתרוג בחג הסוכות, הוא לא הביא דין זה בהל' לולב.

ומ"ש היד אהרן להביא ראיה ממתני' ריש פ"ב דפרה, אינו ראיה, דהתם הענין הוא דקי"ל דלקיחה ע"י דבר אחר שמה לקיחה כמבואר בר"ש ורא"ש ורע"ב שם, ואין בזה דין חיבור שני חצאי דבר אחד, כגון שני חצאי אתרוג וכדומה ולא איירינן לגבי חיבור שני חצאי אזור כלל, אלא רק אמרינן שאף שהוא אינו אוחד בגוף האזור בשעת טבילה מ"מ עדיין זה נחשב אחיזה ע"י דבר אחר ותו לא, ורב המרחק ביניהם.

אלא יש להשיב על זה, שכתוב בסוכה לו. "ורבא אמר לקיחה ע"י דבר אחר שמה לקיחה, אמר רבא מנא אמינא לה דלקיחה ע"י דבר אחר שמה לקיחה, דתנן אזור קצר מספקו בחוט ובכוש וטובל ומעלה ואוחז באזור ומזה, אמאי ולקח וטבל אמר רחמנא, אלא לאו ש"מ לקיחה ע"י דבר אחר שמה לקיחה, ממאי דלמא שאני התם כיון דחבריה כגופיה דמי." ופירש רבינו חננאל "דלמא שאני חוט וכוש דכיון דחבריה לאזור כאזור דמי, ולא דמי לסודר דלא חבריה ללולב". ולפי דחיה זו למד היד אהרן שעיקר הטעם של דין זה הוא משום חיבור ע"י אדם נחשב חיבור. אלא לענ"ד זה אינו, שמ"ש "דלמא", הוא דחיה בעלמא, וכיון שאחר כך למדינן הדין של לקיחה ע"י דבר אחר שמה לקיחה מדין נפל משפופרת וכו' כמבואר בסוכה שם, אז ממילא יש לומר דאח"כ שזה גם הטעם בדין אזור קצר מספקו בחוט ובכוש. וצ"ל כן, שהלא הר"ש והרא"ש בעוקצין והרע"ב שם והמאירי בסוכה כולם הביאו טעם של לקיחה ע"י דבר אחר לפרש המשנה, הרי משמע שאין הטעם משום חבריה כגופיה דמי. וכן ראיתי לר' חייא פונטרימולי ז"ל בספרו צפיתח בדבש ס"לד. שהוא הביא בשם אביו בעל שבט בנימין, שכתב על הר"ש והרא"ש בפ"ב דפרה הנ"ל, "אין כתבו הם ז"ל דטעמא דמתני'

"והביא ראיה מפ' חלון נראה פירושו דקמ"ל דרשאי לחברם בשבת, ואין בזה משום איסור שבת, וזה שאמר ואפילו בשבת יכול לחברם", אינו נכון שאין שום ראיה מפ' החלון שמותר לעשות כן בשבת עצמה. לכן צ"ל שיש כוונה אחרת למ"ש הרוקח להביא ראיה מפ' החלון, והכי י"ל 'ואפילו בשבת דבעינן לחם שלם מועיל לחברם ועדיין נחשב שלם, כדמצינו בפ' החלון דאף התם בעינן שלם ומועיל חיבור'. וכן כוונת המ"א בפירושו. וכ"כ המה"ש שם, וז"ל "דמלשון הש"ע משמע דהרבות' דגם בשבת יכול לחברם ואין בו איסור משום מתקן בשבת, אבל מלשון הרוקח מבואר דגם לצורך שבת יכול לחברם דיהי נקרא עי"ז לחם שלם לצורך לחם משנה." והוא כדביארתי. ומה שהקשה המקום שמואל למה לא כתב מרן בפירוש בש"ע בהלכות שבת דבעינן לחם שלם, אין זה קושיא כל כך, שהלא בס"רעד. מרן העתיק לשון הגמרא, "בוצע על שתי ככרות", ויש להלום בדבריו מה שפירשו הראשונים בלשון זה, דהיינו שהם שלימות כמ"ש הרי"ף והרא"ש והתוספות הנ"ל, ואז הוא מובן מאליו, שהלא אף הטור כתב בסתם בס"רעד. שיש לבצוע על שתי ככרות, ומסתמא הוא כיון גם למ"ש אביו הרא"ש בפסחים דבעינן לחם שלם. לכן הכי י"ל בדברי מרן שאף הוא כיון לזה, ומטעם זה כתב הרמ"א "שלמות" רק לפרש מ"ש מרן, ולא לפליג עליו. לכן נראה שמעיקר דין בעינן לחם שלם ללחם משנה.

ואגב יש להביא רמז לזה, שהאותיות של "לחם משנה" הם "המן שלם ח'". והח' הוא רמז לח' פעמים בשנה שיש לחם משנה, דהיינו א' שבת ב' יום ראשון של פסח ג' יום אחרון של פסח ד' חג השבועות ה' ראש השנה ו' יום כפור ז' יום ראשון של סוכות ח' שמיני עצרת. וזה לפי מ"ש הכנה"ג בא"ח ס"תריח. בהג' טור, שיש לחולה לבצוע על שתי ככרות ביום כפור, שעדיין בעינן לחם משנה ביו"כ. ולדעת המ"א שם שאינו סובר כן, י"ל שבמקום יו"כ יש רמז לשני ימי ראש השנה בארץ ישראל. הרי מבואר דבעינן לחם שלם בשבת ויו"ט, והוא בכלל הדרשה מלחם משנה, שלחם עוני הוא פרוסה, אבל סתם לחם הוא שלם, כשביארתי לעיל.

סימן כג.

שאלה: האם מותר לומר לנכרי לכתוב מכתבים בשבת במחשב של הנכרי ובתוך ביתו, כשיש חשש הפסד.

לומר כהערוך השולחן הנ"ל שאף לגבי לחם שלם לא מועיל חיבור מצד הדין ומ"ש הרוקח הוא רק משום הא דבעינן לחם שלם הוא רק מפני כבוד בלבד, ולכן הקילו, שזה אינו שי"ל דהא דבעינן לחם שלם בשבת ויו"ט הוא מפני שהוא בכלל לחם משנה ולדעת הרוקח בעינן חיבור מדינא, וזה מועיל בלחם כיון שהוא מעשה בשר ודם וכמ"ש החזון נחום והמטה אהרן והמנחה טהורה והצפיחת בדבש. כן נראה לענ"ד.

(ד) **אלא** שראיתי במקום שמואל ס"מח. שהביא דברי התוספות בברכות לט: הנ"ל, וכתב על דבריהם "נראה שלא כתבו כן אלא למצוה אבל לא לעיכובא, ובע"כ צ"ל כן, דאל"כ לא לישתמיט שום אחד מהפוסקים ראשונים או אחרונים מלהזכיר דבעינן דוקא שלימות. ורמ"א בד"מ גם כן לא הזכיר כלום מזה אלא בש"ע הוסיף תיבת שלימות, וע"כ למצוה ולא לעיכובא. ומ"ש בש"ע ס"קסח. ב. דאם יש לאדם ב' חצאי לחם ואין לו לחם שלם יחברם יחד בעץ או בשום דבר שלא יהיה נראה ודינו כדין שלם, ואפילו בשבת יכול לחברם, והוא מדברי הרוקח שהביא בב"י והביא ראיה מפ' חלון, נראה פירושו דקמ"ל דרשאי לחברם בשבת, ואין בזה משום איסור שבת, וזה שאמר ואפילו בשבת יכול לחברם כו'. ולא כמו שהבין במ"א שם ס"ק ד. דכוונתו לומר אע"ג דבשבת בעינן לחם משנה שלם, מ"מ זה מיקרי שלם עכ"ל. דאין לשון הרוקח וש"ע סובל כן. ועוד דלא לישתמיט בעל המחבר ש"ע בשום מקום לכתוב דין זה דבעינן שלימות לענין לחם משנה דוקא בהלכות שבת, וכאן דאיירי בחול יזכיר מזה דבשבת בעינן שלימות דוקא, וזה דבר שאין הדעת סובלתו, אלא ודאי הכי כאשר כתבתי. ע"ש. הרי לדעתו דלא בעינן לחם שלם בשבת מדינא.

ולענ"ד יש להשיב על דבריו. מ"ש "דאל"כ לא לישתמיט שום אחד מהפוסקים ראשונים או אחרונים מלהזכיר דבעינן דוקא שלימות". זה אינו, שהלא הוא מפורש ברי"ף בפסחים הנ"ל, וכן הוא ברא"ש שם, וכן נראה כוונת התוספות כמבואר בברכות לט: וכמו שכתבתי לעיל. ולפי זה מה שפירש המ"א בדברי הרוקח נכון הוא. ומ"ש המקום שמואל לפרש דברי הרוקח, אינו נ"ל שכתב הב"י בשם הרוקח, "יש לאדם שני חצאי לחם ואין לו לחם שלם, יחברם ביחד בעץ או בשום דבר שלא יהא נראה ודינו כדין שלם, ואפילו בשבת יכול לחברם כדמשמע בפ' החלון". ויש לדייק מ"ש הרוקח "כדמשמע בפ' החלון", דהתם הוא לגבי עירוב והחיבור הוא לפני שבת, ולכן אין ראיה מכאן שחיבור זה מותר בשבת. לכן מ"ש המקום שמואל,

ועוד י"ל והוא שאין המחשבים בכלל מחובר לקרקע כלל, שאפשר להסיר החוטים החשמלים שהם מחוברים לקרקע או מהקרקע או מהמחשב עצמו, והוא דבר קל, ואין בזה שום קלקול או שבירה, ולכן י"ל שכיון שאין קביעות לחיבור זה, אין זה בכלל מחובר לקרקע. וכן יש ללמוד מהלכות טומאה וטהרה, עיין ברמב"ם הל' כלים פ"ב הל"ה. שכתב, "שפופרת שחתכה ונתן בה את המזוזה ואחר כך נתנה בכותל, אפילו נתנה שלא כדרך קבלתה מקבלת טומאה. קבעה בכותל אם קבעה כדרך קבלתה הרי זו מקבלת טומאה, שלא כדרך קבלתה טהורה." הרי דקביעות בעינן כדי שהשפופרת תחשב למחובר לקרקע. וכן נראה שם מפ"ט הל"א, וז"ל "הדלת והנגר... מפני שאלו עשויין לקרקע או לשמש את העץ אינן מקבלין טומאה ואפילו קודם שיקבעו". הרי שאם אינם עשויים לקרקע הם אינם מקבלין טומאה רק כשהם נקבעים בקרקע. וכן הוא בפ"כ. הל"א. שכתוב שם, "כלי עץ הראוי למדרס שקבעו בכותל בתוך הבנין, קבעו בכותל ולא בנה על גביו או בנה על גביו ולא קבעו עדיין מתטמא במדרס כשהיה. קבעו במסמרים ובנה עליו טהור". הרי בעינן קביעות ע"י מסמרים, דהיינו בקביעות שאינה עשויה להפריד. ואת"ל שאין ללמוד דיני שבת מדיני טומאה כמבואר ביבמות קג, זה אינו, שכבר כתב הבית שמואל באה"ע ס"ו. בס"ק לד. "אע"ג דלא ילפינן איסור מטומאה, מ"מ בכה"ג דאיכא סברה ילפינן איסור מטומאה." ע"ש. ולפי זה מובן מ"ש בתשובת הרא"ש כלל כ' אות כו. וז"ל לגבי איסור בשר בחלב, "כי הזיעה העולה מן האלפס הוא כמו חלב כדתנן בפ"ב דמכשירין מרחץ טמאה של מים שאובין זיעתה טמאה...". הרי אף שבדרך כלל אמרינן איסור מטומאה לא ילפינן, מ"מ כשיש סברה ילפינן, ולכן שפיר הוא מה שהרא"ש הביא ראייה לדיני בשר בחלב מדיני טומאה. וכן הוא בריב"ש בס"רנה. שהוא למד מהראיה של הרא"ש הנ"ל שזיעת יין נסך כיון נסך ע"ש. וגם מבואר בשבת קכג. לגבי הדין של מחט שניטל חררה או עוקצה, שביין לאביי וביין לרבא יש מקום לומר שיש ללמוד דין זה מדיני טומאה וטהרה, אלא שאביי מחלק בין טומאה כלי מעשה בעינן, לענין שבת מידי דחזי בעינן, הרי אם לא מטעם זה שפיר הוא לדמות דיני כלי בהלכות טומאה להלכות שבת. ולדעת רבא שפיר הוא לדמות, ואין חילוק כלל, "מדלענין טומאה לאו מנא הוא, לענין שבת נמי לאו מנא הוא." ונראה שהם סברו כמ"ש הבית שמואל הנ"ל ד"אע"ג דלא ילפינן איסור מטומאה, מ"מ בכה"ג דאיכא סברה ילפינן איסור מטומאה." וכן הוא בנד"ד. ועיין עוד בזה בקהלת יעקב

תשובה: א) כך הוא המעשה: ישראל יש לו עסק, שיש משרדים בחו"ל ששולחים לו ע"י דיבור במכשירי הקלטה באינטרנט, את המכתבים שרוצים שיכתוב בלשון אנגלית, ולישראל יש פועלים ישראלים שכותבים המכתבים במחשבים, ושולחים את המכתבים לחו"ל ע"י האינטרנט. והאנשים בחו"ל רוצים לקבל את המכתבים בתוך ג' או ד' שעות, ואם לא יהיה כן, אז הם יבטלו העסק, וזה יגרום הפסד לפרנסתו של הישראלי. והשאלה היא, האם מותר לומר לנכרים מערב שבת או י"ט לכתוב המכתבים בשבת ובי"ט במקום הפועלים הישראלים, וכל זה בקוצץ דמים.

ולענ"ד יש להתיר, מכמה טעמים, ויש לבאר הדבר. כתב מרן בס"רמד. א. "פוסק עם הא"י על המלאכה וקוצץ דמים והא"י עושה לעצמו, ואע"פ שהוא עושה בשבת מותר, בד"א בצנעה שאין מכירים הכל שזו המלאכה הנעשית בשבת של ישראל היא, אבל אם היתה ידועה ומפורסמת אסור, שהרואה את הא"י עוסק אינו ידוע שקצץ ואומר שפלוני שכר האיני יהודי לעשות מלאכה בשבת, לפיכך הפוסק עם הא"י לבנות לו חצירו או כותלו או לקצור לו שדהו, אם היתה המלאכה במדינה או בתוך התחום אסור לו להניחה לעשות לו מלאכה בשבת מפני הרואים שאינם יודעים שפסק...". ע"ש. הרי במלאכת מחובר יש חשש מפני הרואים, ואף שקוצץ דמים, עדיין יש איסור. ולפי זה יש לדון לגבי המחשבים שהם "מחוברים" לקרקע ע"י החוטים החשמלים כנודע. ואת"ל שמ"מ האיסור הוא רק בחוץ כשיש רואים אבל כיון שהמחשב הוא בתוך הבית של הנכרי, שוב אין לחוש להרואים, זה אינו שגם כתב מרן שם בסע"ב. "לפסול האבנים ולתקן הקורות אפילו בביתו של אינו יהודי אסור כיון דלצורך מחובר הוא, ואם עשו כן לא ישקעם בבנין." הרי כל שהוא מחובר או לצורך מחובר אף בבית א"י אסור אף כשאין רואים. ולכן ה"ה בנד"ד שיש לאסור מפני כן.

אלא זה אינו נכון, שמה שאסר מרן בסע"ב. האבנים והקורות, הוא רק כשהאבנים והקורות הם של הישראלי, אבל כשהם עדיין של הנכרי אז אין זה נקרא מלאכת ישראל, והוא מותר, וכ"כ הדגול מרבבה שם, וכן הוא במ"ב שם ס"ק יד. בשם הרדב"ז, ולפי זה יש להתיר בנד"ד כיון שהמחשבים הם של הנכרים. ומ"ש המ"ב בשם הרדב"ז שיש להחמיר "אם הא"י מסתת אותם בשבת סמוך לבנין", זה לא שייך בנד"ד כיון שהמחשבים הם של הנכרים, ואין כאן דבר מחובר של הישראלי.

מ"מ עדיין יש לדון בזה, ויש לחקור מאיזה טעם אסרו רבותינו לומר לנכרי בפירוש לעשות המלאכה בשבת אף כשהוא קוצץ דמים. וראיתי ברמב"ם בהל' שבת פ"ו הל"א. שכתב שהטעם שאסור לומר לנכרי לעשות מלאכה בשבת, הוא מפני "דבר זה אסור מדברי סופרים כדי שלא תהיה שבת קלה בעיניהן ויבואו לעשות בעצמן". הרי הטעם הוא מפני שמא יבואו הישראל לעשות המלאכה מעצמו. אלא נראה כשהוא קוצץ דמים והנכרי אדעתיה דנפשיה קעביד, לא שייך גזרה זו, שבזה הנכרי עושה המלאכה בשביל עצמו, ולא בשביל הישראל. ולכן נראה שכיון שכן הוא, שוב אין לגזור שמא יעשה הישראל המלאכה, וזה מפני שהנכרי ירצה לעשות המלאכה בטוב לב ובלי עצלות, ולכן אין לחוש שמא הוא ימנע המלאכה והישראל יכול לבוא לעשות המלאכה מעצמו. ולפי זה יש לדון, שאף אם הישראל אומר לנכרי בפירוש לעשות המלאכה בשבת, מה בכך, הלא עדיין הנכרי עושה המלאכה בשביל עצמו כיון שהישראל קוצץ דמים, ולכן מה חשש יש בזה, שאין לחוש שמא הישראל יעשה המלאכה מעצמו. אלא נראה שהטעם שהוא אסור לומר לנכרי לעשות המלאכה בשבת אף כשהישראל קוצץ דמים הוא מפני הרואים. וזה כמ"ש מרן הנ"ל "והוא שלא יאמר לו לעשות בשבת, וגם שיעשה הא"י המלאכה בביתו", דהיינו כמו שאין לנכרי לעשות המלאכה בבית ישראל מפני הרואים, כמו כן אין לומר לנכרי לעשות המלאכה בשבת מפני הרואים ששומעים מה שהישראל אומר לנכרי, והם גם רואים שהישראל נותן כליו לנכרי כדי שהנכרי יכול לעשות המלאכה בכלי זה של הישראל. וכן יש לדקדק בלשונו של מרן שכתב, "ומותר ליתן בגדיו לכובס אינו יהודי, ועורות לעבדן סמוך לחשיכה". הרי בעינן נתינת בגד או עורות וכדומה, שבזה יש חשש הרואים כשהוא אומר לנכרי לעשות המלאכה בשבת.

ולפי זה י"ל שאם החפצא של המלאכה בשעת המלאכה, עדיין אינה של ישראל, שוב אין לאסור אמירה לנכרי לעשות המלאכה בשבת, כיון שלא גזרו רבותינו בכה"ג, אלא רק בדבר ששם ישראל נקרא עליו בשעת המלאכה. וזה מפני מה שכתבתי לעיל, בשם הרדב"ז והדגול מרכבה והמ"ב, שאין לחוש מפני הרואים כשהאבנים והקורות עדיין של הנכרי הם, שאז אין זה נקרא עדיין מלאכת ישראל, והוא מותר. וכן הוא במ"א בס"רנב. ס"ק ט. שכתב, "אבל כשצוה לעכו"ם לעשות לו מנעלים, וראוהו עושה בשבת, א"צ למחות בידו, דהא עדיין לא נקרא שם ישראל עליו, ואי בעי עכו"ם מזבין אותם המנעלים לאחר,

מע"א. אות כ. שהוא הביא כמה מקומות דאנו ילפינן איסור מטומאה ע"ש. וגם עיין בפתה"ד בס"שח. אות י. שהוא האריך בזה. ולכן אף בנד"ד יש ללמוד מהלכות טומאה שכלי נחשב מחובר לקרקע רק כשיש קביעות לזה. ולכן נראה בנד"ד שאין המחשבים נחשבים כמחובר לקרקע. ולכן אין לחוש לרואים כלל, כיון שהם בתוך בתי הנכרים.

ועוד יש לדמות דין זה למ"ש הרמב"ם בהל' ערובין פ"ג הל"ג. וז"ל "וכל הדבר הניטל בשבת כגון הסל והספל אין ממעטין בו אא"כ חיברו בארץ חבור שא"א לשומטו עד שיחפור בדקר". הרי י"ל שרק כשיש חיבור חזק הוא נחשב כמחובר לקרקע, משא"כ בנד"ד שבקל הוא יכול להסיר החוטים החשמלים.

ועוד י"ל, שאין העיקר כאן אם המלאכה היא במחובר או במטלטלין, אלא העיקר הוא אם הוא בפרהסיא או בצנעה, וכ"כ המטה יהודה בס"רמר. אות ב. וז"ל "הדבר פשוט כיון דתלייא מילתא בצינעא ופרהסיא אין חילוק בין מלאכה בתלוש למלאכה במחובר, דהרי מחובר חוץ לתחום מותר דהוי צינעא, ומטלטלין בביתו של ישראל אסור דהוי פרהסיא, דכל מה שיעשה בבית ישראל אפילו יעשה במקום צנוע בבית מקרי פרהסיא דשכיח טובא נכנסין ויוצאין...". וכן הוא במאמ"ר ס"רמר. ס"ק א. וז"ל "דאין הפרש בין תלוש למחובר אלא שזה מפורסם וידוע שהוא של ישראל, וזה אינו מפורסם, וכדדייק לישניה דהרמב"ם ז"ל שהעתיק מרן כאן בש"ע, שהרי לא חילק בין תלוש למחובר אלא מטעם החילוק שיש בין כשהמלאכה גלויה וידועה שהיא של ישראל, לאינו ידועה ע"ש. ולפי זה אף את"ל שהמחשבים הם כמחובר לקרקע, מ"מ עדיין אין חשש מפני הרואים כיון שהם בצנעה בתוך ביתם של הנכרים, ואף הם אינם לצורך דבר בפרהסיא, ודלא כדין קורות ואבנים הנ"ל. ולכן אין לחוש לרואים.

ב) אלא שעדיין יש טעם לאסור בנד"ד, שכתב מרן בס"רנב. ב. "ומותר ליתן בגדיו לכובס אינו יהודי, ועורות לעבדן סמוך לחשיכה אם קצץ לו דמים, או שעושה אותם בטובת הנאה, והוא שלא יאמר לו לעשות בשבת, וגם שיעשה הא"י המלאכה בביתו". הרי אף כשקצץ דמים, ואף כשהוא בבית הא"י, מ"מ עדיין הוא אסור אם הישראל אמר לו לעשות המלאכה בשבת. ולכן אף בנד"ד יש לאסור כיון שהוא אומר בפירוש מלפני שבת, לעשות הכתיבה בשבת או ב"ט. ולכן לכאורה שיש לאסור בנד"ד.

ז. מה שכתבתי עוד בדעת רש"י. ולפי זה י"ל שאם טעם האיסור משום ודבר דבר, הלא האיסור הוא רק כשהאמירה היא רק בשבת עצמה, אבל כשהאמירה היא מקודם שבת וכנד"ד עדיין יש לחקור מאיזה טעם אוסר רש"י אמירה לעכו"ם. וראיתי שהראשונים למדו האיסור של צווי לעכו"ם מלפני שבת לעשות המלאכה בשבת, מריש פ"מ שהחשיך, עיין בתשובת הרשב"א ס"תתעה. והריב"ש ס"שפז. בד"ה מה ישרו. והתם כתב רש"י הטעם שיש איסור ליתן לנכרי קודם שבת כיסו כדי לשאת אותו, הוא מפני "והרי הוא שלוחו לישאנו בשבת." וכן הוא בריטב"א והחידושי הר"ן שם. הרי שלא שייך לומר כאן "ודבר דבר" מלפני שבת. לכן יש לדון מאי איסור יש כאן שאף אם הנכרי שלוחו מ"מ הנכרי מצד עצמו אינו עושה עברה שהוא מותר לחלל שבת, והישראל אינו עובר על "ודבר דבר". אלא נראה לענ"ד שהאיסור כאן הוא משום "מצוא חפצין" כמ"ש רש"י בע"ז טו. הנ"ל, דהיינו שאם הנכרי שלוחו בשבת אז אף שאין דבור בשבת, מ"מ הנכרי עושה הרצון והחפץ של הישראל, ולכן זה נראה כ"ממצוא חפצין" בשבת. וראיתי בפתה"ד בס"שו. אות ב. שהוא הביא דברי הלבוש שם שהטעם שיש איסור של אמירה לגוי הוא מפני שליחות, ואחר כך הוא כתב שמקור הלבוש "הוא ברש"י בספ"ק דע"ז גבי לא ישכור אדם מרחצו לגוי בשבת אבל שדהו שרי שכתב דאף שנקראת על שמו לא חשדי ליה דליהוי הגוי שלוחו. וכן לקמן אמרינן ישראל וגוי שקבלו שדה בשותפות לא יאמר לו טול חלקך בשבת, וכתב שם רש"י ז"ל לפי שנעשה שלוחו על חצי היום המוטל עליו ע"כ. הרי דיש שליחות לגוי לחומרא באיסורי שבת ולכן אסור אמירה לגוי, ונראה דמהא יליף הרב הלבוש ז"ל לתת טעם זה לאיסור אמירה לגוי. ע"ש. ולכאורה יש להקשות על הלבוש והפתה"ד שהם לא הביאו מ"ש רש"י בע"ז טו. שהטעם הוא מפני ממצוא חפצין ודבר דבר. אלא לפי מה שביארתי אתי שפיר שכיון שיש שליחות אז היא מתיחסת המלאכה להישראל, וממילא זה בכלל ממצוא חפצין. (עיין בארחותיך למדני ח"ב ס"כ. מה שכתבתי בזה).

הרי מצינו שלרש"י הטעם שאמירה לנכרי מלפני שבת אסורה הוא משום שליחות, והשליחות גורמת שמה שעושה הנכרי נחשב בכלל ממצוא חפצין של הישראל. ולכן יש לדון כשהישראל קוצץ דמים, כגון לגבי הבגדים והעורות במרן בס"רנב. ב. הנ"ל, מה הוא הטעם שזה מותר כשהוא בצנעא והישראל אינו אומר בפירוש לעשות המלאכה בשבת. וי"ל שכיון שבקוצץ דמים הנכרי אדעתיה דנפשיה קעביד, אז הוא אינו בכלל שליחות של

ויעשה לו אחרים. ולכן אף בנד"ד י"ל הכי, שאין לאסור אמירה לנכרי לעשות המלאכה בשבת כשהחפצא של המלאכה עדיין של הנכרי, וכן הוא שהמחשבים הם של הנכרים, ואם הנכרי אינו רוצה ליתן מה שהוא כותב באותה פעם, הוא יכול לכתוב מכתב אחר במקומו, וגם הישראל אינו נותן כלום ביד הנכרי, אלא יש דבור של צווי בלבד, ולכן בכה"ג אין לחוש.

וראיתי בסמ"ג בל"ת סה. שכתב, "אסור לומר לגוי מערב שבת, תעשה כך וכך בשבת, שהרי בית הלל מתירין עם השמש היינו שהגוי עושה המלאכה מאליו, אבל אינו מתיר לומר לו לעשות בשבת." הרי שיש לדמות איסור זה של אמירה בפירוש לעשות המלאכה בשבת, למ"ש בשבת יז. "ב"ש אומרים אין נותנין עורות לעבדן ולא כלים לכובס נכרי אלא כדי שיעשו מבעוד יום, ובכולן בית הלל מתירין עם השמש". הרי שדין זה איירי כשהחפצא הוא של ישראל כגון העורות והכלים, ולכן הכי י"ל בדין הסמ"ג הנ"ל שהאיסור לומר לנכרי בפירוש לעשות המלאכה בשבת, הוא רק כשהחפצא היא של הישראל, ולא כיש רק דבור בלבד ואין מסירת חפצא מהישראל לנכרי.

וכן הוא באורחות חיים הל' שבת אות שיא. שכתב, "והר' אשר ז"ל כתב דהא דאמרינן אין משלחין וכו', אא"כ קצץ דמים, ומ"ש במשנה וכולן ב"ה מתירין עם השמש, דוקא כשלא הזכיר שילך בשבת או שיעשה מלאכה בבגדיו בשבת, אלא בסתמא, שכל דבר שיעשה עכו"ם בשביל ישראל אע"פ שקצץ אסור, והביא הרבה ראיות לדבר." הרי אף מכאן נראה שהאיסור הוא רק בכליו של ישראל, וכן הוא במרן הנ"ל שכתב דינו בבגדים ועורות של ישראל. הרי ש"ל שאין איסור אמירה לנכרי לעשות מלאכה בשבת כשכבר קוצץ דמים, אלא כשהחפצא של מלאכה היא של הישראל, שבזה יש חשש הרואים. ולכן בנד"ד יש טעם להתיר אמירה לנכרים לכתוב המכתבים בשבת כדביארתי.

ג) וכל זה לדעת הרמב"ם שהאיסור של מלאכת עכו"ם הוא משום גזירה אטו הישראל, אבל רש"י יש לו שיטה אחרת בזה, שלדעתו בע"ז טו. מה שאסור לישראל לומר לעכו"ם עשה לו כך, הוא משום ממצוא חפצין ודבר דבר, דבור אסור ע"ש. וכן הוא דעת רב אחאי גאון בשאלות בפר' וירא, שאילתא י. שכתב לגבי אמירה לעכו"ם, "הכא דבור בעלמא הוא דכתיב ודבר דבר, דבור אסור הרהור מותר." הרי לשיטתם האיסור של אמירת לעכו"ם משום זילותא דשבת. (ועיין בארחותיך למדני ח"א ס"סה. אות

איסורי תורה אחרים שהישראל יכול לעבור עליהם בשעת מלאכתו.

ולכאורה נראה שאין להתיר משום פסידא אלא בדיעבד כשהישראל כבר עוסק בעסק זה, אבל לכתחילה אין להתיר לו לעסוק בעסק שיש חשש אמירה לעכו"ם. וכן נראה מהב"י שם שכתב, "ונראה דאין דברי הר"מ אלא במי שכבר קנה המכס וצריך לעשות תקנה שלא יפסיד ממנו, א"נ במי שחייב לו השר מעות וקונה המכס כדי להציל החוב מידו, אבל לקנות מכס להדיא לא שרינן ליה משום הרווחה, ומיהו אפשר דבשעת קנייה שרי דהא לא עבד איסורא ולכי מטי שבת כיון דכבר קנוי הוא שרי להשכיר לעכו"ם בקבולת לקבל לו המכס משום פסידא." הרי שברישא לא התיר לכתחילה, אבל בסיפא הוא התיר לכתחילה רק בלשון אפשר, ולכן לכאורה נראה שהעיקר כהרישא שאינו בלשון אפשר אלא בלשון ודאי. אלא שזה אינו, וזה לפי מ"ש הזרע אמת בח"א בסוף ס"לא. על דברי הב"י הנ"ל, וז"ל "ולפי הדרך הראשון שכתב שאין להתיר אלא בשכבר קנה, יש קצת מקום לפקפק בנד"ד להתיר לעשות לכתחילה... אבל לפי הטעם השני שכתב הב"י אין שום פקפוק, ויש לסמוך על טעם זה כיון דלא הוי אלא איסורא דרבנן, ומה גם דדבריו בש"ע בסע"ו נוטים לתירוץ זה, דכתב 'יהודי הקונה וכו' מותר...' ע"ש. הרי דכתב הקונה וכו' מותר וכו', ולפי הטעם הראשון היל"ל יהודי שקנה וכו', וק"ל." הרי כיון שלא כתב מרן דין זה בש"ע בלשון עבר, משמע שהוא סבר כטעם השני שהוא מותר אף לכתחילה. ולכן אף בנד"ד יש להתיר אמירה לנכרי לכתוב המכתבים בשבת כיון שיש קבולת וגם יש חשש פסידא.

ה) **ועוד** יש טעם להתיר, והוא משום שזה בכלל שבות דשבות שמותר כשיש צורך הרבה כמ"ש מרן בס"שז. ה. ובזה אין לחוש כלל לאיסור דרבנן של אמירה לנכרי, ואף בנד"ד יש "צורך הרבה". והשבות הראשונה היא האמירה לנכרי, והשבות השנייה היא הכתיבה. אלא לכאורה נראה שזה אינו, שהלא יש איסור תורה בכתיבה. אלא לענ"ד נראה שאין כתיבה במחשב בכלל איסור תורה, וזה מפני שאין במחשב נייר ודיו, אלא רק הארת אור בצורת האותיות על הזכוכית על פני המחשב, ולא מצינו כתיבה כזו במשכן, ולכן נראה שאין איסור תורה כאן. ועיין בנשאל דוד א"ח ס"ט. לגבי קרוב הנייר סמוך לתנור כשיש כתיבה במי בצלים או במי לימון על הנייר, וע"י החום האותיות נראות, שהוא סבר שאין איסור בזה. וזה אף שיש מעשה בקריבת הנייר להתנור. ולדעת הפר"מ

הישראל, שהנכרי אינו עושה המלאכה בשביל הישראל, אלא בשביל עצמו, ולכן כיון שאין זה בגדר שליחות ממילא שאין כאן איסור של ממצוא חפצך. ולפי זה יש לשאול, מאיזה טעם יש לאסור אמירה לנכרי מקודם שבת לעשות המלאכה בשבת כשהוא קוצץ דמים, שהלא לפי מה שביארתי נראה שאין איסור בדבר כיון שאין שליחות כשהוא קוצץ דמים. ונראה שי"ל בזה כמו שכתבתי לדעת הרמב"ם הנ"ל, שהחשש הוא מפני הרואים ששומעים האמירה ורואים שהחפץ של ישראל כגון בגדו, הוא ביד הנכרי. ולכן בנד"ד כיון שאין שום מסירת חפץ לנכרי, וכל עבודת הנכרי היא במחשב שלו, שוב לא אמרינן בזה "שם ישראל עליו", והוא מותר, אף כשהישראל מקודם שבת או י"ט אמר בפירוש לנכרי לעשות המלאכה.

ד) **ועוד** טעם יש להתיר בנד"ד, והוא לפי מ"ש מרן בס"רמד. ו. בשם המרדכי בשם ר"מ, "יהודי הקונה מכס ומשכיר לו א"י לקבל מכס בשבת מותר אם הוא בקבולת, דהיינו שאומר לו לכשתגבה מאה דינרים אתן לך כך וכך". ולכאורה דין זה אינו מובן, שנראה מזה שהישראל מותר לומר לא"י בפירוש לקבל המכס בשבת, אף שכתב מרן בס"רנב. ב. הנ"ל שאף בקוצץ לו דמים אסור לומר בפירוש לעשות המלאכה בשבת. ועוד מלאכה זו היא בפרהסיא, וזה אסור לפי מ"ש מרן בס"רנב. ב. וראיתי בב"י שם שמרן פירש הדבר וכתב, "וא"ת והא קבלת מכס מלתא דפרהסיא היא, וכל כה"ג ליכא מאן דשרי דמהאי טעמא אמרינן בירושלמי בתוך ביתו אסור, ואפשר לומר דהתם דליכא פסידא, אבל היכא דאיכא פסידא כי הכא מודו דשרי, ואין להקשות דהתם כפ' מי שהחשיך לא שרינן ליה משום פסידא אלא כי היכי דלא ליעבד איסורא רבה דהיינו הולכת ד' אמות ברה"ר דהוי איסורא דאורייתא, אבל הכא דכי מקבל המכס ליכא אלא איסור דרבנן, אמאי נישרי אמירה לעכו"ם, דהא ה"נ איכא למיחש לאיסורא דאורייתא שמא יכתוב, שכן דרך מקבלי מכסים." הרי משום פסידא התיר אמירה לעכו"ם אפילו במלאכה בפרהסיא, וגם באמירה בפירוש לעשות המלאכה בשבת. ולכן ה"ה בנד"ד שיש חשש פסידא שיש להתיר, ואף בנד"ד יש חשש של איסורא רבה, דהיינו שאם הישראל עצמו יעשה המכתבים, יש חשש שהוא יעבור על כמה איסורי תורה, אף אם אמרינן שהכתיבה עצמה במחשב אינה נחשבת איסור מן התורה (עיין לקמן), שהלא אף קבלת המכס אין בה איסור תורה אלא שיש חשש אחר של כתיבה שהיא אסורה מן התורה כמ"ש הב"י שם, ולכן ה"ה בנד"ד שאם אין איסור תורה בכתיבה, מ"מ יש חשש

זה אינו כי מלאכת מחשבת אסרה תורה, א"כ בשעת כתיבה לא ידע שטעה ולא ככתב להמחק, משא"כ נ"ד הקביעות החותם ע"מ להמחק לשעתו, א"כ אף דיש לחלק בין פרשת סוטה דעיקר הכתיבה היה משום המחיקה שאחרי' משא"כ נ"ד, מ"מ מוכח ממס' ערכין דכל למיסתרניהו קיימי הוי כאלו לא היה, עוד מאן יימר דגם בפרשת סוטה לא היה הכתיבה עצמה ג"כ מצוה אלא דכך מצותה בכתיבה כזו העומדת למחיקה סגי בה, אבל בעלמא י"ל לא הוי כתיבה כזו העומדת בע"כ למחיקה שם כתיבה עליה. ע"ש. וה"ה בנדר"ד לגבי כתיבה במחשב שי"ל כן.

ושוב ראיתי ביביע אומר ח"ח א"ח ס"מח. אות ה. שכתב, "ונראה לע"ד שיש להקל גם לגבי כתיבה ע"י מחשב אלקטרוני בחוה"מ, שאם עיקר הכתיבה מותרת כגון חידושי תורה או אגרת שלומים, מותר לעשות כן בחוה"מ ע"י המחשב הנ"ל דחשיב מעשה הדיוט. וכ"כ לצדד בזה בשו"ת שבט לוי ח"ו ס"לז. בסוף ד"ה ואף. ע"ש. ולדעתי ההקלדה של המחשב בודאי שאין בה שום חשש איסור, כיון שאין האותיות מודפסות על דבר המתקיים, אלא שנראים על מסך המחשב בלבד. וגם השלב השני של ההדפסה אינו אלא מעשה הדיוט" ע"ש. הרי מה שנראה על המסך אינו בכלל דבר המתקיים, וכמו שביארתי לעיל. ולכן שפיר י"ל דשייך בנדר"ד ההיתר של שבות שבות כשיש צורך הרבה.

וגם י"ל שאין איסור תורה בכתיבה בנדר"ד מטעם אחר, והוא שהכתיבה היא בלשון אנגלית, ולדעת הרמ"א בס"שו. יא. יש רק איסור דרבנן בכתיבה בלע"ז, ודלא כדעת הרמב"ם שסבר שיש איסור תורה בכתיבה בכל לשון. והמקור להרמ"א הוא האור זרוע, וכן הוא בהג' מיימוני בפ"א מהל' תפילין אות ע. בשם רבינו יואל הלוי, וכן הוא בהג' מיימוני בפ"ז מהל' ס"ת אות מ. בשם רבינו שמחה, וכן הוא באגודה פ' הדר ס"ט. ועיין ביביע אומר ח"ג א"ח ס"כג. שהאריך לבאר כל זה כיד ה' הטובה עליו. ולכן נראה שיש לצרף סברת הרמ"א והראשונים הנ"ל למה שכתבתי שאין איסור כתיבה מדאורייתא בכתיבה ע"י מחשב. ולכן שפיר י"ל בזה שיש שבות דשבות.

הרי למסקנה נראה, שמותר להישאל בנדר"ד לצוות לנכרים מלפני שבת או י"ט, לכתוב המכתבים במחשבים שלהם בשבת או ב"ט.

במש"ז בס"שמ. ס"ק ג. עכ"פ יש איסור דרבנן בזה. ועיין בנשאל דור הנ"ל שהוא הביא ראייה מהאורים ותומים בשבת, שהאותיות היו בולטות כמבואר ביומא עג: ונראה שאין איסור בזה, וזה דומה קצת לנדר"ד אלא התם אין שום מעשה אבל בנדר"ד יש מעשה בדפיקת האותיות על המכונת הכתיבה של המחשב. ועוד י"ל שהכתיבה שנראית בזכוכית על פני המחשב היא אינה מתקיימת והכותב יודע בתחילת כתיבתו שאחר שהוא יגמור הכתיבה והוא יסגור המחשב אז הכתיבה אינה נמצאת עוד בזכוכית על פני המחשב. ולכן י"ל שאין איסור תורה בכתיבה זו, שהיא על מנת למוחקו. וכן ראיתי בהר הכרמל א"ח ס"ט. בד"ה והשתא, שכתב, "כיון דקביעות האותיות והצורות שבחותם נקבע מתחילה למחקו, לא מקרי כתיבה מתחילה דליהוי איסור משום מוחק, וכמ"ש התוספות בסוטה יז: בשם ירושלמי 'אין כותבין פרשת סוטה על עור בהמה טמאה ור"ש אומר כיון דאיתמר למחיקה ניתנה למה אינו כותב'. ע"ש. וע"כ לא קאמר ראב"ש התם נראין דברי ת"ק אלא משום שמא תאמר אינו שותה ונמצא השם גנוז על בהמה טמאה, אבל משום כותב השם על עור בהמה טמאה משמע דלא עביד איסורא כיון דלמחיקה ניתנה הוי כאלו לא כתבה כלל, ושאינו כתיבת פרשת סוטה דמצותה בכך לכותבה ולמוחקה אח"כ". וכן מצינו סברה זו בתשובת אבני נזר ס"רי. אות טו. שכתב, "ויותר מזה דעת הרב המגיד (פ"י הל"ג) בענין קשר של קיימא דאף אם דעתו לפתחו הוי קשר שאינו של קיימא, אם מתנתק מאליו חשיב של קיימא. הרי דמה שדעתו לסתרו חשיב אינו מתקיים טפי ממה שאינו מתקיים בעצמו." (וזה שלא כהחז"א בס"סא. אות א. שכתב, "אם כתב על דבר המתקיים ודעתו לשרוף את הכתב במוצאי שבת חייב" ע"ש.) ולכן ה"ה בנדר"ד שאין איסור תורה כאן, ובפרט שלא מצינו כתיבה כזו במשכן שאין נייר ודיו, אלא כתיבה ע"י הארת אור שדומה לאורים ותומים.

ועוד הביא ההר הכרמל ראייה לדבריו, וז"ל "עוד משמע כן ממס' ערכין לד. אמרינן שם בש"ס בתי ערי חומה ללוים מי אית להו וכו', ומשני כגון שנפלה להן הן ומגרשיהן, ומק' הש"ס למסתרניהו קיימי, וכתבו התוספות מאי נ"מ אם נסתרו כיון שכבר היו מוקפין חומה והתניא כו', ומתרץ תוספות כיון שהם ראויות שלא יהיה להם חומה לא תועיל להם קדושת חומה שהיה להם כאלו לא היתה מעולם עכ"ל. הרי בכל שעתיד בע"כ להיות כן, הוי כאלו לא היה, וא"ל דהא מוחק ע"מ לכתוב דממשכן גמרינן לחייבו והתם המחיקה היה כשטעה בכתיבה א"כ הכתיבה מתחילה למחיקה עומדת, ואמאי נחייב המוחק,

סימן כד.

שאלה: האם פסיק רישיה באיסור דרבנן מותר לדעת התה"ד אף כשהוא ניחא ליה. והוא הערה מדברי השואל ומשיב על מה שכתבתי בארחותיך למדני ח"ב ס"כג.

תשובה: (א) כבר כתבתי בח"ב ס"כג. שלדעת התה"ד בס"סו. פ"ר בדרבנן מותר אף כשהוא ניחא ליה. וזה מפני שנשאל התה"ד לגבי שפחה שנותנת האוכל ע"ג תנור בבית החורף ואז מבערת את האש בתנור לחמם בית החורף וע"י כן נרתחים החמין. והוא כתב "בשעה שהיא מושיבתו על התנור אין שום אש בתנור, וההבערה שהיא מבערת אח"כ עיקר כוונה היא לבית החורף, ואף כי פסיק רישיה הוא לענין החמין, מ"מ יש חילוק בשבות דרבנן בין מתכוין גמור ללא מתכוין דפסיק רישיה, והכי אשכחן בתשובת מהר"ם במרדכי פ' הזורק במס' שבת אהיהא דגבי בית הכסא שע"ג חפירה שסביב העיר." הרי שכאן הוא ניחא להישראל לחמם האוכל.

אלא כעת אמרו לי שאין זה דעת השואל ומשיב במהדורא תליתא חלק ג. ס"ג. וז"ל "אטו היא מכוונת שיתחמם כל כך עד שיהיה בישול ממש, ומה איכפת לה בזה, וגם מה לה בזה היא עושה מה שצוה עליה הבעל הבית, וגם הוא אינו רוצה רק בחימום קצת שלא יהיה קר, אבל לא בישול ממש, וא"כ הוה פ"ר דלא ניחא ליה" ע"ש. הרי לדעתו הנדון של התה"ד הוא בפ"ר דלא ניחא ליה.

(ב) ויש להשיב על דבריו, ובתחילה יש לבאר קצת דברי התה"ד. ויש להבין לאיזה איסור כיון התה"ד כשהוא כתב שבחימום התבשיל יש רק שבות דרבנן, האם הוא כיון שאין בבישול זה אלא איסור דרבנן אף אם היה ע"י ישראל ואפילו אם הישראל כיון לבישול, או אם הוא כיון לאמירה לעכו"ם שהוא רק שבות דרבנן. ויש לדון אם לדעתו יש חשש בישול בתבשיל זה מן התורה או מדרבנן. וז"ל של התה"ד שם, "יראה דאם לא נתקררו החמין כל כך בשעה שהוציאה אותם מן התנור והבעירה האש בתנור דוגמת מאכל בן דרוסאי, אז ודאי שרי והכי איתא בהדיא בסמ"ג ובמרדכי ובהג' מיימוני דרגילים בחופות לכסות החמין בנסרים ולמחר באין עבדים נכרים ומחממים אותם אם לא נתקררו כ"כ דוגמת מאכל בן דרוסאי שרי עכ"ל... אמנם משמע דווקא אם לא נתקררו אבל אם נתקררו לא שרי, ונראה דבנד"ד יש להתיר אפילו נתקררו לגמרי דהא העבד או השפחה מתכוונים לחמם התבשיל, ולכן היכא דנתקרר לגמרי אסור, אבל הכא עיקר כוונת השפחה לדבר היתר

לחמם בית החורף דשרו רבנן בה אמירה לנכרי משום דהכל חולים אצל הצינה, ונהי נמי דהחמין נרתחים ע"י כך מאליהם בודאי וע"ד כן היא מושיבתם על התנור, מ"מ בשעה שהיא מושיבתו על התנור אין שום אש בתנור וההבערה שהיא מבערת אח"כ עיקר כוונה היא לבית החורף, ואף כי פ"ר הוא לענין החמין, מ"מ יש חילוק בשבות דרבנן בין מתכוין גמור ללא מתכוין דפסיק רישיה."

וראיתי שהרמ"א הביא דעת התה"ד בס"רנג. ה. וז"ל "וכל הדברים שאסור לעשות מדברים אלו, אסור לומר לעכו"ם לעשות, לכן אסור לומר לעכו"ם להחם הקדירה אם נצטנן, ואם עשה כן אסור לאכול אפילו צונן. אמנם אם לא נצטנן כל כך שעדיין ראויים לאכול אם חממו אותו העכו"ם מותרין לאכול, לכן נוהגין שהעכו"ם מוציאים הקדירות מן התנורים שמטמינים בהן ומושיבים אותן אצל תנור בית החורף או עליו, ומבערת אח"כ התנור ההוא וע"י זה הקדירות חוזרים ונרתחים, אבל ע"י ישראל אסור בכי האי גוונא". וכן כתב הרמ"א בס"שיח. טו. לגבי דבר לה, "ויש מקילין לומר דכל שאינו נותנו על גבי האש או הכירה ממש, רק סמוך לו אפילו נצטנן מותר, ונהגו להקל בזה אם לא נצטנן לגמרי, וכמו שכתבתי לעיל ס"רנג." ופירש המ"א שם בס"ק לט. "אפילו נצטנן מותר. דס"ל שאין בישול אחר בישול אפילו ברוטב ונצטנן." הרי לכאורה נראה, שהטעם של המנהג של התה"ד הוא מפני שהוא על פי המ"ד דאין בישול אחר בישול בלח, אלא שנהגו כן רק כשלא נצטנן לגמרי, משום הרחקה בעלמא. וכן הוא במחצית השקל שם שכתב, "והא דכתב רמ"א דנוהגים להקל אם לא נצטנן לגמרי, משמע דאם נצטנן לגמרי אין מקילים אע"ג דנוהגים להקל, ע"כ ס"ל אין בישול אחר בישול אפילו נצטנן דאל"כ בעינן שיהיה רותח דוקא, וכבר כתב מ"א לעיל ס"רנג ס"ק מו. דבנצטנן לגמרי אסור משום דהוי כנותן ומניח לכתחילה לכירה בשבת...". וכן הוא במ"ב שם ס"ק צט. שכתב "המנהג להקל בזה דסומכין בזה איש מקילין כ"ז שלא נצטנן לגמרי." הרי נראה שהטעם של הסמ"ג והמרדכי וההג' מיימוני הוא מפני שאין בישול אחר בישול בלח, ואם נצטנן לגמרי יש איסור דרבנן משום שנראה כנותן לכתחילה ע"ג התנור, ובזה יש להתיר בדבר שאינו מתכוין אף כשהוא פ"ר, וזה אף ע"י ישראל, ולכן אף ע"י עכו"ם הוא מותר וכהמנהג שהזכיר התה"ד. ולכן כשכתב התה"ד שיש בזה שבות הוא כיון לאיסור של בישול כשנצטנן לגמרי, שהוא רק אסור מדרבנן כיון שמן התורה אין בישול אחר בישול אף בלח.

שנתקרה לגמרי על התנור קודם שהוסק. מ"א ס"ק מ. ועיין מה"ש שם) נוהגין שהעכו"ם מוציאים הקדירות מן התנורים שמטמינים בהן ומושיבים אותן אצל תנור בית החורף או עליו, ומבערת אח"כ התנור ההוא וע"י זה הקדירות חוזרים ונרתחים (וזה יש להתיר אף אם נצטנן לגמרי כיון שהוא דבר שאינו מתכוין ופ"ר באיסור דרבנן), אבל ע"י ישראל אסור כבי האי גוונא. וראיתי בט"ז שם ס"ק יח. שכתב לגבי הבישול ע"י העכו"ם שאינו מתכוין, "ומדברי רמ"א כאן משמע שלא התיר אלא בלא נצטנן לגמרי אלא שיש בו קצת חמימות שרי". וכן הוא בגר"א שם שכתב, "ונראה שגם הרמ"א לא סמך עצמו על זה ואין מתיר רק בכה"ג שלא נצטנן לגמרי, וז"ש לכן נוהגין כו' ר"ל בכה"ג. ולענ"ד זה אינו, וי"ל שהרמ"א אזיל כשיטת התה"ד לגמרי, ויש לחלק בין כשהעכו"ם מתכוין למלאכה דבזה אין להתיר אם נצטנן לגמרי, וזה מה שכתב הרמ"א בתחילה, ובין כשהעכו"ם אינו מתכוין לבישול שבזה יש להתיר אף כשנצטנן לגמרי, וזה מ"ש בסוף דבריו, וכדביארתי. ואף שהרמ"א כתב "לכן", שלכאורה משמע שהמנהג שהעכו"ם מוציאים הקדירות הוא רק כמו שכתב הרמ"א קודם לזה, דהיינו אם הוא לא נצטנן לגמרי, מ"מ אין זה כוונתו כמו שפירש המ"א בס"ק מ. והמה"ש שם. ועיין מ"ש לקמן עוד בדברי הגר"א שם.

והכי יש לפרש דברי הרמ"א בס"שית. הנ"ל, וז"ל "ויש מקילין לומר דכל שאינו נותנו על גבי האש או הכירה ממש, רק סמוך לו אפילו נצטנן מותר (זה כדעת המ"ד שאין בישול אחר בישול אפילו בלח, דהיינו הרמב"ם והרשב"א והר"ן), ונהגו להקל בזה אם לא נצטנן לגמרי (זה כדעת התה"ד ודע' שיש בישול אחר בישול בלח מן התורה כשנצטנן לגמרי), וכמו שכתבתי לעיל ס"רנג."

מ"מ אף שביארתי שהטעם שכתב התה"ד שיש שבות דרבנן בנתינת התבשיל על התנור, הוא מפני שזה ע"י עכו"ם, ואם העכו"ם עושה דבר שהוא פ"ר אף במלאכת דאורייתא הוא מותר, כיון שהאיסור של מלאכת עכו"ם הוא רק מדרבנן ולכן כל זה נחשב פ"ר באיסור דרבנן. מ"מ אין לומר כמ"ש המ"א בס"רנג. ס"ק מא. שהתה"ד התיר פ"ר דרבנן רק כשהוא דרבנן משום שהוא ע"י עכו"ם, שזה אינו שהלא התה"ד הביא ראיה לדבריו מהמרדכי וז"ל "והכי אשכחן בתשובת מהר"ם במרדכי פ' הזורק במס' שבת אהדיא דגבי בית הכסא שע"ג חפירה שסביב העיר". הרי התם אין מלאכה ע"י עכו"ם כלל, אלא הכל ע"י ישראל, ובזה אמרינן שפ"ר דרבנן מותר, ולכן אף התה"ד מודה לזה, אלא בנידון ידיה המלאכה היתה

ולענ"ד נראה שאין זה כוונת התה"ד, וגם אין זה כוונת הרמ"א. ויש לדייק בלשון שהביא התה"ד בסוף תשובתו, וז"ל "אמנם אין להתיר כלל לישראל או לבת ישראל שיושיבו הן החמים ע"ג התנור ובשפחה מבערת אח"כ התנור... בנד"ד כיון דיודע דהשפחה מבערת את התנור בוודאי הוא כנותן ע"מ לבשלו ואב מלאכה היא..." הרי הוא כתב בפירוש שיש אב מלאכה כשהישראל הניח התבשיל על התנור. והלא אם אמרינן שאין בישול אחר בישול בלח, יש כאן רק איסור דרבנן, ומאי אב מלאכה יש כאן. אלא צ"ל שאין סברת התה"ד והראשונים הנ"ל שאין בישול אחר בישול בלח, וצריך לפרש דעתם באופן אחר. וכן מסתברא, שהמקור לסברה זו שאין בישול אחר בישול בלח הוא הרמב"ם והרשב"א והר"ן, דהיינו גדולי ספרד, ואין אמרינן שנהגו האשכנזים כמותם, כנגד דעת הרא"ש שהיה אשכנזי שסבר שיש בישול אחר בישול בלח.

ולכן נראה ש"ל סמ"ג והמרדכי וההג' מיימוני והתה"ד, סברו שיש בישול אחר בישול בלח, ויש איסור תורה בזה, אלא הם לא סברו כן אא"כ התבשיל נצטנן לגמרי, אבל אם עדיין יש קצת חמימות אף שאין היד סולדת בו, אז זה בכלל מאכל כבן דרוסאי והוא ראוי לאכילה, ועדיין התבשיל נחשב כרותח, ואין איסור לבשלו עוד פעם. וזה שלא כדעת מרן בס"רנג. ד. שסבר שמיד שהתבשיל אינו יד סולדת בו שייך בו בישול עוד פעם. ועיין במ"ב שם ובס"ש ש"ח ס"ק צו.

ולפי זה צ"ל שהטעם שהתה"ד כתב שיש רק שבות בנתינת התבשיל שנתקרה לגמרי על התנור מפני שאין בישול אחר בישול בלח, זה אינו, שכיון שהתבשיל נתקרה לגמרי יש בישול אחר בישול מן התורה וזה מ"ש התה"ד בסוף דבריו "ואב מלאכה היא". אלא נראה שהטעם של התה"ד הוא מפני שהאמירה לעכו"ם הוא שבות, ולכן אף שהעכו"ם עושה מלאכת דאורייתא של בישול, מ"מ כיון שמצד הישראל היא רק השבות של אמירה לעכו"ם, והמלאכה היא בפ"ר, לכן התבשיל מותר.

ג) ולפי זה הכי יש לפרש דברי הרמ"א בס"רנג. הנ"ל וז"ל "אמנם אם לא נצטנן כל כך שעדיין ראויים לאכול אם חממו אותו העכו"ם מותרין לאכול (זה כדעת התה"ד ודע', ובזה העכו"ם כיון לבשל התבשיל ולכן אין להתיר אלא אם לא נצטנן לגמרי), לכן (כיון דאסור אמירה לעכו"ם להחם א"כ אסור לומר לעכו"ם להעמיד תבשיל שנתקרה על התנור, ולכן נוהגין שהעכו"ם נותנין התבשיל

הוא התחיל להתקרב, וכשהישראל בא לאכול מהתבשיל אחר זמן מה, אם הוא אינו יד סולדת בו בתחילה כשהוא על התנור, אז הוא נתקרב ביותר ונעשה אינו ראוי לאכילה אלא בשעת הדחק. ולכן ודאי הוא ניחא ליה לישראל בכישול שהוא יותר מיד סולדת בו, שבזה בשעת אכילה התבשיל ראוי לאכילה. וכן נראה סברת הט"ז הנ"ל שכתב, "משא"כ כאן דניחא ליה בזה".

וכן נראה סברת הגר"א בס"רנג. שהוא כתב לבאר דברי התה"ד וז"ל, "דאין מתכוין בשביל הקדירה, ואע"ג דפ"ר הוא, מ"מ אינו אסור אלא מדרבנן כמ"ש התוספות בכריתות כ: וביומא לד: והוי שבות דשבות, ואע"ג דאף דמדרבנן אסור פ"ר כמ"ש בביצה לו. ותסברא וכו', ואע"ג דאין במינו נצוד, ובשבת קכ: בהא אפילו ר"ש מודה וכו', וכן אמירה אסור אף באיסור דרבנן כנ"ל ואפילו אם עשאו מעצמו כנ"ל מהא דביצה, וכן מנכרי שבא לכבות שם (שבת) קכא. דכותה גבי נכרי וכו', מ"מ אמירה בפ"ר מותר, ששניהם איסורין קלין. תה"ד. וצ"ע דפ"ר דוקא בדלא ניחא ליה, אבל בדניחא אסור מדאורייתא מדאמרינן (שבת) קג. והא אביי ורבא וכו'... ע"ש. הרי שהוא סבר שהתה"ד התיר רק מפני שזה פ"ר דלא ניחא ליה וע"י עכו"ם הוא מותר משום שבות דשבות. והגר"א הקשה עליו כיון שהבישול בזה הוא ניחא ליה. הרי מצינו שאף להגר"א הבישול הוא ניחא ליה, ודלא כדעת השואל ומשיב הנ"ל. אלא שיש להשיב על מה שהקשה הגר"א על התה"ד, ונראה שפשוט הוא שאף להתה"ד הבישול ניחא ליה, אלא כל פ"ר באיסור דרבנן מותר, אף שהוא ניחא ליה, ולכן כיון שהוא שבות מטעם אמירה לעכו"ם הכל מותר וכדיארתי לעיל. והגר"א כתב פירושו בדעת התה"ד רק מפני שהגר"א סבר שפ"ר באיסור דרבנן אסור, וכמבואר בדבריו בס"ש. שהוא סבר כדעת המ"א שם, ולכן הוא דחק לפרש דברי התה"ד ולומר שאף התה"ד הסכים שפ"ר בדרבנן אסור, אלא שזה אינו, וכמבואר מדברי המרדכי שהתה"ד הביא לראיה.

וכבר כתבתי בארחותיך למדני ח"ב הנ"ל באות ו. שיש מהראשונים שסברו כהתה"ד שפ"ר באיסור דרבנן מותר, והבאתי שם המאירי שכתב בפירוש בשבת כט: שאף בפ"ר באיסור דרבנן דניחא ליה יש להתיר. וכן דעת הספר השלמה כשביארתי שם, וכן הוא בספר המאורות בשבת מא: שכתב שצירוף בכלי מותר אף שהוא פ"ר כיון שהוא רק מדרבנן. וז"ל "מיחם שפינה ממנו מים נותן לתוכו מים ולא אמרינן שהוא מצרף, דבר שאינו מתכוין הוא... ואע"ג דפסיק רישיה הוא... כיון דאין מלאכה זו אסורה אלא

ע"י עכו"ם, אבל אה"נ שהוא מודה לכל פ"ר בדרבנן שהוא מותר אף ע"י ישראל כדמצינו במרדכי הנ"ל. ולכן מ"ש המ"א שם "ואע"ג דהוי פ"ר לגבי תבשיל, מ"מ באמירה לעכו"ם לא קפדינן כולי האי" הוא רק לשיטתיה בס"ש. שהוא פליג על התה"ד שהתיר פ"ר באיסור דרבנן, ולכן כתב המ"א שהוא מותר רק כשהפ"ר הוא ע"י עכו"ם, אבל לדעת התה"ד כל פ"ר בדרבנן מותר, וכמבואר במרדכי שהוא הביא, ורק בנידון ידידיה הפ"ר היה ע"י עכו"ם. וכבר כתבתי זה בארחותיך למדני ח"ב הנ"ל אות ה. ע"ש.

ולדעת הרמ"א י"ל שהוא סבר כהמ"א שאין להתיר פ"ר דרבנן אלא כשהוא ע"י עכו"ם, שהלא לדעת הרמ"א בס"שטז. ג. וס"שמ. ג. פ"ר בדרבנן אסור אף שהוא אינו ניחא ליה. ולכן י"ל שהוא סבר דשאני פ"ר ע"י עכו"ם כמ"ש המ"א והגר"א הנ"ל. או י"ל שבס"שטז. וס"שמ. הוא כתב דעת עצמו, אבל לגבי העכו"ם שנותן הקדירה על התנור הוא כתב המנהג שהוא כדעת התה"ד שכל פ"ר באיסור דרבנן מותר. וכן מצינו במקומות אחרים שבמקום אחד הרמ"א הביא דעת עצמו, ובמקום אחר הוא הביא המנהג שהוא אינו כדעתו. ועיין במ"א ס"תקלט. ס"ק טז. שעשה כעין חילוק זה בדעת הרמ"א בדיני חול המועד, שבמקום אחד כתב הרמ"א דעת עצמו לדינא ובמקום אחר הוא הביא המנהג שהוא להיפך מדעתו ע"ש. וכן מצינו בדיני אבלות שבא"ח ס"תקמח. י. הרמ"א כתב סברתו מצד הדין, ובי"ד ס"שצט. ה. הוא כתב המנהג כמו שכתב הט"ז שם בס"ק ה. ועיין בכה"ח ס"תקמח. אות נה. שנראה שרוב האחרונים אזלו אחר המנהג. וכעין זה מצינו במרן שבי"ד ס"שצח. א. הוא פסק שיום ראשון של אבלות הוא מדאורייתא ובס"שצט. יג. הוא כתב שהמנהג הוא שאבלות יום ראשון היא רק מדרבנן, וכתב הרמ"א עליו שאין לשנות מן המנהג. ולכן ה"ה בנד"ד אפשר לומר הכי שבמקום אחד הביא הרמ"א המנהג בימי התה"ד, ובמקום אחר הוא הביא דעת עצמו. (ועיין מ"ש בזה בארחותיך למדני ח"א ס"סה. אות ג.)

ד) ועכשיו יש לדון בדברי השואל ומשיב הנ"ל, אם הבישול בנידון של התה"ד הוא ניחא ליה או לא. ובתחילה י"ל מסברה שודאי הוא ניחא ליה לישראל לבשל התבשיל, שהלא אם הוא "אינו רוצה רק בחימום קצת שלא יהיה קר" וכמ"ש השואל ומשיב הנ"ל, אז עדיין זה בגדר של מאכל כבן דרוסאי כמ"ש התה"ד שם בשם הסמ"ג והמרדכי וההג' מיימוני, והוא ראוי לאכילה רק בשעת הדחק, אלא פשוט שהישראל ניחא ליה בתבשיל שהיד סולדת בו, שהלא כשהוא הסיר התבשיל מעל התנור אחר הבישול

ועיין בר"ן בסנהדרין סב. שפירוש יראה הוא מפני ממון, ולא מפני סכנת נפשות, וכן הוא ברמב"ן והריטב"א בשבת שם. ולכן ה"ה בנד"ד שהעבד עכו"ם עושה המלאכה בשביל הבעל כדי לקבל ממון, ועדיין זה נחשב מלאכה שצריכה לגופה, וממילא זה נחשב ניחא ליה. (עיין בתוספות בשבת קג. שפ"ר דלא ניחא ליה פטור מפני שהוא מלאכה שא"צ לגופה. הרי אם הוא מלאכה שצריכה לגופה היא נחשבת ניחא ליה.)

וראיתי באחרונים שיש דעות בזה, שכתב החכמת שלומו בס"ש. מא. "נשאלתי אם מותר לישא קטן שאינו יכול לילך ברגליו, לומר קדיש בשבת במקום דליכא עירוב... נ"ל להתיר כיון דהוצאה זו הוי רק לומר קדיש הוי מלאכה שא"צ לגופה, ולרוב הפוסקים הוי רק מדרבנן, ועיין במג"א ס"רעז, ולכך שוב הוי בכרמלית שבות דשבות, וזה שפיר מותר במקום מצוה, וזה ברור ופשוט" ע"ש. וראיתי במנחת יצחק ח"ב ס"קיד. אות יא. שכתב על זה, "ומה שהעיר כת"ה על החכמת שלומו דכתב לצדד בנשיאת קטן לומר קדיש הוי מלאכה שא"צ לגופה, ועל זה העיר כת"ה דנהי דאדם הנושא את התינוק א"צ לקדיש, אבל מ"מ כיון שאדם הנושא אותו עושה זאת לטובת התינוק, הוי מלאכה צריכה לגופה, כמו המוציא חפץ בשביל חברו עכת"ד. הנה אין לי הש"ע עם הספר חכמת שלומו, ואולי כוונתו לצדד על פי מה דנחלקו הראשונים אם לצורך מצוה חשוב צריכה לגופה, עיין תוספות שבת קה: ד"ה הא, ובחידושי הרשב"א שם, ובירושלמי שם הל"ג. ובקרבן העדה ופני משה שם. ומ"ש לפשיטות דאם עושה לטובת חברו הוי מלאכה צריכה לגופה, יל"ע ממ"ש בתשובת חתם סופר (ח"מ ס"קצה. ד"ה ואחר שזכינו) במה שכתב 'ועוד נ"ל דהוי מלאכה שאצ"ל, דלא גרע ממנכש בארעא דחבריה' ע"ש. ולענ"ד העיקר בזה כרב השואל, ומה שאיש עושה מלאכה בשביל אחר עדיין הוא צריכה לגופה, ועדיין זה ניחא ליה כשביארתי לעיל בשם היראים, ואין ראיה ממ"ש החת"ס דהתם הוא עושה מלאכה משום איבה ע"ש, ובזה יש מקום לומר שהוא לא ניחא ליה והוי מלאכה שא"צ לגופה (ועיין מה שכתבתי באורחותיך למדני ח"א ס"לב. לבאר דעת המהרי"ק בזה), אבל כשאין איבה והוא עושה מלאכה בעד סתם אדם ודאי שזה ניחא ליה, והוי מלאכה שצריכה לגופה. (ובמקום אחר כתבתי מה שנראה לענ"ד בכוונת החכמת שלומו הנ"ל). הרי מבואר מכל זה שמלאכת השפחה בנדון התה"ד היא נחשבת צריכה לגופה, וניחא לה. ולכן אין מקום למ"ש השואל ומשיב הנ"ל בפירושו בדעת התה"ד.

מדרבנן אע"ג דפסיק רישיה הוא שרי לכתחילה. כן כתב הרב רבינו בפי' כלל גדול. (ספר השלמה עה. ד"ה וליחייב). ויש לדייק שהלא הצירוף בכלי הוא דבר דניחא ליה שבוזה הוא מחזיק כליו, ועדיין הוא מותר. ולכן ודאי הוא סבר שפ"ר בדרבנן מותר אף שהוא ניחא ליה. וכן יש לדייק בראיות לדעת הערוך שסבר דפ"ר דלא ניחא ליה מותר, הלא הם בתוספות שבת קג. והרא"ש שם, ובעוד מקומות, והערוך לא הביא ראיה לדבריו מדין צירוף כלי שהוא מותר בשבת מא:, אלא משמע שהצירוף הוא ניחא ליה ולכן הוא לא הביא זה לראיה. ולכן פשוט הוא דהא דהתיר בספר המאורות פ"ר בצירוף הכלי כיון שהוא רק איסור דרבנן, הוא אף שהוא ניחא ליה בזה.

(ה) **אלא** שעדיין יש לדון בזה, שאף אם אמריןן שהבישול הוא ניחא ליה להישראל, מ"מ הלא יש מקום לומר שהוא אינו ניחא ליה להעכו"ם כיון שהוא אינו אוכל ממנו והוא לא איכפת ליה אם נתבשל התבשיל או לא. ולכן לגביו הוא פ"ר דלא ניחא ליה, וזה מ"ש השואל ומשיב הנ"ל "אטו היא מכוונת שיתחמם כל כך עד שיהיה בישול ממש, ומה איכפת לה בזה, וגם מה לה בזה היא עושה מה שצוה עליה הבעל הבית". אלא אף בזה יש להשיב שי"ל שהשפחה מכוונת לעשות רצון הבעל דהיינו לחמם התבשיל, וכיון שהיא רוצה לעשות רצונו, ממילא הוא ניחא לה גם כן. וכן יש ללמוד משבת קג. שכתוב שם "מודה ר"ש בפ"ר ולא ימות, לא צריכא דקעביד בארעא דחבריה". ופירש"י "בארעא דחבריה. לא איכפת ליה ליפות". ולכאורה משמע מזה כמ"ש השואל ומשיב הנ"ל שכל שהוא עושה לאחרים נחשב לא ניחא ליה. אלא שזה אינו שכתוב בתוספות שם, "בארעא דחבריה, וכגון באחר שאינו אוהבו", הרי שרק כשיש קצת שנאה, והוא אינו אוהבו, הוא לא ניחא ליה ליפות הקרקע, אבל בסתם אדם ודאי הוא ניחא ליה. וכן ראיתי בספר היראים בס"קב. במלאכת חורש שכתב, "ובארעא דסתם אדם כיוצא בזה דניחא ליה, הוי איסורא דאורייתא". הרי אף בסתם אדם הוא ניחא ליה, ולכן הכי יש לפרש בתוספות שכתב אינו אוהבו, דהיינו שהוא גרוע מסתם אדם ויש בו קצת שנאה וכדביארתי. ולכן ה"ה בעכו"ם שהוא עושה רצון הבעל י"ל שאף את"ל שהבעל כמו סתם אדם בעיניו, מ"מ עדיין זה בגדר של ניחא ליה.

וגדולה מזה מצינו בתוספות שבת עב: בד"ה הניחא, שכתבו, "אם חלל שבת מאהבה ומיראה נמי חייב". הרי אף שהעבד עושה המלאכה מפני שיש לו יראה מפני הבעל, עדיין זה מלאכה שצריכה לגופה, והיא ניחא ליה.

ולכן כיון שזה אסור, צ"ל שדין זה כנגד דעת התה"ד שסבר פ"ר באיסור דרבנן מותר. וכן הוא בשער הציון שם באות לט. שכתב, "לענ"ד יש מזה ראייה לשיטת הסוברים דפסיק רישיה אסור אף במילתא דרבנן, עיין ס"ש. במ"א."

ולענ"ד אין מכאן ראייה כנגד שיטת התה"ד, ובתחילה יש להעיר שלא מצינו בדין זה בשבת פא: שהוא פ"ר, שהלא במקומות אחרים כתוב בגמרא "והוא דבר שאינו מתכוין, אביי ורבא דאמרי תרויהו מודה רבי שמעון בפסיק רישיה ולא ימות". ולכן כיון שלא כתוב את זה לגבי העצין, נראה שאין כאן ענין של דבר שאינו מתכוין ופ"ר.

ועוד י"ל שראיתי בספר המאורות בשבת פא: שכתב, "צרור שעלו בו עשבים מותר לקנח בו, והתולש ממנו בשבת חייב חטאת, ש"מ האי פרפיסא שרי לטלטולה. ודוקא לצורך גדול כי האי דקנח משום כבוד, אבל לא שלא לצורך. היה מונח על גב יתידות והניחה על גבי קרקע חייב משום נוטע. היה מונח על גבי קרקע והניחה על גבי יתידות חייב משום תולש. פירש רש"י האי חייב לאו דוקא, אלא אסור משום דמי לתולש, דאי חייב ממש קאמר לצורך היכי שרו רבנן איסור סקילה וכתר... ופירש פרפיסא עצין נקוב שזרעו בו. השלמה עד כאן." הרי כבר כתבתי בארחותיך למדני ח"ב ס"כג. שדעת ההשלמה היא כדעת התה"ד שפ"ר באיסור דרבנן מותר. ולכן איך סבר ההשלמה כאן שיש איסור בדבר, שהלא הוא פ"ר באיסור דרבנן כמ"ש השער הציון הנ"ל. וכן ראיתי במאירי שאף הוא הביא שיטת רש"י הנ"ל ואף שהוא עצמו סבר בשבת כט: שפ"ר באיסור דרבנן מותר, מ"מ כאן הוא לא כתב כלום על זה. ולכן הדבר צריך ביאור.

ולענ"ד נראה שאין מזה קושיא, והוא מפני שאין דין זה בכלל דבר שאינו מתכוין כלל. וזה מפני שכשהוא נוטל העצין מעל הקרקע, הוא כמו שהוא מתכוין בפירוש לתלישה. ויש לדמות זה למי שנוטל פרי מאילן כדי להניח אותו בביתו, שאף שכוונתו בנטילתו הוא רק כדי להניח הפרי בביתו, מ"מ הלא בתחילה בשעת נטילה הוא כיון לקצוץ הפרי מהאילן, ואף שכל זה כדי להניח הפרי בביתו, מ"מ בשעת קציצה הוא כיון לקצוץ, והוא חייב משום תולש. וזה דומה למי שמבשל מאכל כדי לאכלו אחר כך, דלא אמרינן שהוא אינו מתכוין לבישול אלא לאכילה, שודאי שהוא כיון לבישול והוא חייב משום זה. ולכן אף לגבי נטילת העצין י"ל שהוא כיון לתלישה בתחילה כדי שהוא יוכל להניח העצין על היתדות. ואת"ל שהוא אינו

ועוד י"ל, שכל הטעם שכתב השואל ומשיב שהתה"ד איירי בפ"ר דלא ניחא ליה, הוא מפני שהוא סבר כהגר"א הנ"ל שהעיקר בזה כדעת המ"א בס"ש. שפ"ר באיסור דרבנן אסור. אמנם כיון שמצינו שיש ראשונים שסברו שפ"ר בדרבנן אף כשהוא ניחא ליה, מותר, וכן נראה מהראיה בתה"ד שם בשם המרדכי כשביארתי בח"ב ס"כג, אז ממילא אין צורך לדחוק ולפרש דברי התה"ד כדעת השואל ומשיב הנ"ל.

שוב ראיתי לר' י"א ספקטור ז"ל בבאר יצחק ס"טו. שהוא האריך לבאר שיטת התה"ד, ובסוף כתב, "היוצא מכל זה, שדברי התה"ד ברורים ונכונים, ולכן יש להקל בדרבנן בפ"ר דניחא ליה, וכ"ש היכא דלא ניחא ליה, ובמקום דלא אפשר כנ"ל." הרי שהוא סבר שלדעת התה"ד אף פ"ר דניחא ליה מותר באיסור דרבנן. ואף שהוא בסוף הספר כתב בהשמטות שלפי מ"ש התוספות ביומא לג. ובשבת מא. יש להקל רק בפ"ר בדרבנן דלא ניחא ליה, מ"מ זה רק מפני שיטת התוס', אבל עדיין הוא סבר שלדעת התה"ד פ"ר באיסור דרבנן מותר אף דניחא ליה, וכדביארתי לעיל.

הרי למסקנה נראה שהתה"ד התיר פסיק רישיה באיסור דרבנן אף שהוא ניחא ליה. ועיין עוד מה שכתבתי בענין זה בח"ב ס"כג.

סימן כה.

שאלה: האם יש ליישב שיטת התה"ד הנ"ל מקושית השער הציון לגבי טילטול עצין מקרקע לע"ג יתדות.

תשובה: (א) **לדעת** התה"ד בס"טו. פ"ר באיסור דרבנן מותר, אלא המ"א בס"ש. פליג עליו ולדעתו הוא אסור. וכתב מרן בס"שלו. ח. "עצין אפילו אינו נקוב יש ליזהר מליטלו מע"ג קרקע ולהניחו ע"ג יתדות או איפכא, בין שהוא של עץ בין של חרס." וזה לפי דעת רש"י שאין איסור מן התורה ליתן העצין מהקרקע לע"ג היתדות כיון שעדיין יש קצת יניקה על גב היתדות כיון שאין הפסק בין הנקב והקרקע, ולכן אין זה תולש מן התורה. וכן דעת מרן בס"שיב. ג. שהוא אזיל כשיטת רש"י. עיין בב"י ובגר"א ובמ"ב ובכה"ח שפירשו דין זה. ועוד י"ל, שמי שנוטל העצין מעל הקרקע כדי ליתן אותו ע"ג היתדות, הוא אינו מתכוין לתלישה, אלא רק להסיר העצין ממקום זה כדי ליתן אותו למקום אחר. ולכן מצינו שהתלישה היא דבר שאינו מתכוין, אלא שהוא עדיין פ"ר באיסור דרבנן,

בברכות מ: "בנימין רעיא כך ריפתא ואמר בריך רחמנא מאריה דהאי פיתא, אמר רבא יצא". הרי אף שהוא לא אמר המוציא לחם מן הארץ אלא "מאריה דהאי פיתא" יצא. לכן יש לדון אם ברכת "שומר את עמו ישראל" היא מענין "הפורש סוכת שלום". וראיתי בברכות מט. דאין חותמים בשתים, דהיינו בברכת המזון אין לומר "בונה ירושלים ומושיע ישראל". וכתב על זה המאירי שם לגבי ברכת "על הארץ ועל המזון" שנראה שאף היא בכלל חותמין בשתים, וז"ל "וברכה זו ר"ל ברכת הארץ חותם בה על הארץ ועל המזון, ואין כאן משום חתימה בשתים שפירשו על הארץ המוציאה המזון. ...ומה שחותמין במגילה 'הנפרע לעמו ישראל מכל צריהם הקל המושיע', אחד הוא כלומר שנפרענו מהם והושיענו מידם". הרי מבואר שאם ענין אחד גורם לענין השני עדיין זה בכלל ענין אחד, ואין זה בכלל חותמין בשתים. לכן הכי י"ל בנד"ד, שפריסת סוכת שלום על ישראל היא גורמת לשמירת ישראל, לכן הכל ענין אחד. לפי זה י"ל דאין זה בכלל שינה מטבע שתקנו חכמים כיון שעדיין ברכת פריסת שלום היא באותו ענין של שמירה, והוא יצא י"ח.

אלא שראיתי בטור בס"דסז. שכתב לגבי ברכת השכיבנו בליל שבת, "ומשנין בחתימה, שחותם... הפורס סוכת שלום... וכן המהג באשכנז ובצרפת, ואין חותמין שומר עמו ישראל לעד, כדאיתא במדרש שבשבת אין צריכין שמירה שהשבת שומר, ונוהגין לומר פסוק ושמרו בני ישראל וכו', לומר שאם ישמרו שבת אין צריכין שמירה... ע"ש. הרי נראה מזה שאין צריכין שמירה מהקב"ה כיון שהשבת עצמה היא השומר, לכן אין לומר בזה שפריסת סוכת שלום גורמת לשמירה, דלא בעינן שמירה כלל כיון שכבר יש שמירה ע"י יום שבת. לפי זה י"ל שפריסת שלום ושמירה מהקב"ה הן שני ענינים נפרדים, וממילא שזה בכלל שינה מטבע שתקנו חכמים, ואין י"ח בנד"ד.

ונראה שאפשר כן כוונת הטור שכתב אחרי כן, "ובטוליטולה נוהגין לחתום בשבת כמו בחול, ואינו נכון כדפרישית, ועוד דבירושלמי גרסינן בהדיא הדא דתימור בחול אבל בשבת אומרים ופרוס עלינו סוכת שלום, וכן כתבו הגאונים." ולכאורה י"ל דכיון שכתב הטור על מנהג טוליטולה "אינו נכון", שאין לחתום כבימי החול לכתחילה אבל בדיעבד הוא י"ח, שהוא לא כתב שהם טועים כשהוא כתב אחר כך לגבי אמירת ברכת המולך ע"ש. אלא י"ל שלדעת הטור הוא לעיכובא, שהלא אם הוא אינו נכון וגם הוא אינו באותו ענין כשביארתי לעיל

מתכוין לתלישה, כיון שאינו יודע שיש תלישה בהסרת העציץ מעל הקרקע, והוא חושב שדין תלישה הוא רק כשהוא נוטל או קוצר מאילן או תבואה, זה אינו, שאם הוא אינו יודע הדין אין זה מעלה ומוריד, ואף שהוא שוגג מ"מ עדיין זה דבר שמתכוין בו. ולכן נראה בנד"ד שהוא נחשב כמתכוין לתלישה. ובזה מובן למה לא כתוב בגמרא שהוא פ"ר, וגם למה שהספר המאורות בשם ההשלמה, והמאירי, לא כתבו כלום על ענין פ"ר. ולכן ממילא שאין קושיא מזה לדעת התה"ד.

ב) ואין לדמות נד"ד למ"ש בכתובות ה: לגבי הבועל בתולה בשבת, שאף שיש חשש של עשיית פתח שהיא כבנין כמבואר ברש"י, מ"מ יש מקום לומר "לדם הוא צריך ופתח ממילא קאתי". וכתב על זה רש"י, "וא"ת פסיק רישיה ולא ימות הוא...". הרי מבואר שיש כאן חשש של פ"ר (אם לא דאמרינן שיש בקיאתן בהטיה), אף שמלבד כוונת הדם הוא גם כיון ליכנס בתוכה. מ"מ אין זה דומה לנד"ד, כיון דבנד"ד הוא כיון להסרת העציץ, אף אם הוא אינו יודע שזה בכלל איסור תולש, אבל לגבי הבועל, הוא אינו מתכוין לעשיית פתח כלל אלא רק להיכנס בתוכה או לדם. ולכן עדיין י"ל בנד"ד שהוא דבר שמתכוין. (ועיין באורחותיך למדני ח"ב ס"כו. שכתבתי שמי שמסובב המפתח במכונית כדי לנסוע הוא בגדר של פ"ר לגבי ההבערה בתוך המנוע, וזה מפני שהוא אינו חושב שהוא הדליק הגז באותה שעה, משא"כ בנד"ד שהוא כיון להסיר העציץ).

ולכן לא ראיתי שום קושיא על שיטת התה"ד מדברי השער הציון הנ"ל.

סימן כו.

שאלה: האם מי שאמר ברכת "שומר את עמו ישראל לעד" במקום "הפורש סוכת שלום" בליל שבת צריך לחזור לברך או לא.

תשובה: (א) כתב הרמב"ם בהל' ק"ש פ"א הל"ז. לגבי ברכות של ק"ש, "כללו של דבר כל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בברכות, הרי זה טועה וחוזר ומברך כמטבע". ולכן לכאורה נראה שאף בנד"ד צריך לחזור ולברך. אלא גם כתב הרמב"ם בהל' ברכות פ"א הל"ו. "וכל הברכות כולן נאמרים בכל לשון, והוא שיאמר כעין תקנו חכמים. ואם שינה את המטבע הואיל והזכיר אזכרה ומלכות וענין הברכה אפילו בלשון חול יצא". ומקורו

ופרוס סוכת שלומך, ואם חתם שומר עמו ישראל לעד, אין מחזירין אותו, דהכי אמר רב שלום גאון דבישיבה לא היו משנין לא בשבת ולא ביו"ט, אך בבית הרב היו משנין... ע"ש. הרי כשביארתי שאין לחזור. וכן הוא בכלבו. וכן כתב הא"ר בס"רסז. אות ז. וכן הוא בפר"מ במש"ז אות א. ובמ"ב והכה"ח.

וראיתי בערוך השולחן בס"רסז. אות ח. שאף הוא כתב שאין לחזור, אלא שהוא פירש הטעם שהוא משום "דאטו השבת שומרינו, הרי מי שצוה על השבת שומרינו, וא"כ גם שומר עמו ישראל נחא, ששומר אותנו בזכות השבת" ע"ש. הרי נראה שהוא סבר כדפירשתי בתחילה שהכל ענין אחד, ואין זה בכלל משנה מטבע הברכה. אלא לענ"ד לפי מ"ש הטור אין לומר כן, והם שני דברים נפרדים, אלא הטעם שאין לחזור הוא מפני דביעבד יש לסמוך על שר שלום גאון ודע, וי"ל ספק ברכות להקל. כן נראה לענ"ד.

סימן כז.

שאלה: האם יש דין של חמר מדינה בזה"ז שהיין מצוי בחנויות.

תשובה: (א) **פירש** הרשב"ם בפסחים קז. "חמר מדינה. אין יין אחר בעיר הזאת כי אם שכר, הלכך מבדילין בו". וכתב הטור בס"רעב. "ופרשב"ם שנקרא חמר מדינה כשאין מצוי בכל העיר, ויש מפרשין דלא הוי חמר מדינה א"כ שלא יהא יין גדל מהלך יום כל סביב העיר". וכתב הב"י שם, "וכתב עוד בהגהות פ"כט. בשם ראבי"ה חמר מדינה פירוש כגון הגמוניא אחת, אבל אם נמצא יין באותה הגמוניא אלא שהוא ביוקר אין לו לקדש אריפתא ולא להבדיל אשיכרא. וכתב המרדכי שם שאם לקו הכרמים ואין יין מצוי אע"פ שבשאר שנים מצוי רוב יין, לשנה זו מיהא הוי השכר חמר מדינה, ונראה דכל היכא שאין יין ישראל מצוי אע"פ שנמצא שם יין עכו"ם הרבה, שפיר הוי שכר חמר מדינה, וכ"כ בתשובות הגהות מיימוניות שבסוף ספר הפלאה. הרי מבואר מכל דבריהם, שאם יין מצוי בעיר שוב אין לומר על משקה אחר שהוא חמר מדינה. ולכן ה"ה י"ל כן בזה"ז שמצוי יין בחנויות, שאם איש אחד אין לו יין בביתו שאין לו היתר לקדש על שכר וכדומה, כיון שאין זה בכלל חמר מדינה.

אלא שכתב הב"ח בס"קפב. "ולפי זה אף בעיר שמצוי יין הרבה אצל חנוני שמביאין ממקומות שגדל שם יין הו"ל מקום שאין היין מצוי בו כיון שאינו גדל מהלך יום כל

לדעתו, אז ממילא יש שינוי במטבע שתקנו חכמים, וממילא הוא אינו יי"ח. ונראה שהוא כיון לזה במה שכתב אחר כך בשם הירושלמי והגאונים, דהיינו שיש הוכחה גמורה מהירושלמי שכך הוא הנוסח של הברכה וכך תקנו חכמים, ולכן הוא דייק לכתוב "ועוד", דהיינו שמלבד שהוא אינו נכון הוא אף משנה המטבע שתקנו חכמים כמבואר בירושלמי. וכן יש ללמוד ממ"ש הטור בסוף הסימן, וז"ל "וכתב בעל המנהיג ולמנהיג צרפת שנהגו לומר ופרוס ראוי לומר ובצל כנפיך תסתירנו ופרוס עלינו וכו', ואין לומר כי קל שומרנו וכו' ושומר צאתנו ובואנו וכו', כי הוא להסמך מעין חתימת החול שחותמין שומר עמו ישראל לעד." ויש לדייק שאם אמרינן שפריסת סוכת שלום ושמירה כולם ענין אחד, אז ממילא אין הקפדה אם אמרינן שומרנו וכו', אלא צ"ל שסברו הבעל המנהיג והטור שהם ענינים נפרדים כמ"ש הטור לעיל. לכן שפיר י"ל שכיון שכתב הטור שלפי הירושלמי והגאונים שנוסח הנכון הוא ופרוס סוכת שלום וכו', אז אם הוא חותם שומר את עמו ישראל, הוא לא יצא.

(ב) **אלא** עדיין יש לדון בזה לפי מ"ש בסדור של רב עמרם גאון בסדר שבתות, וז"ל "...והכי אמר שר שלום נמי, בליל שבתות ובלילי ימים טובים במעריב למימר 'שומר עמו ישראל לעד'. ובבית רבינו אין מנהג, אלא תחת שומר עמו ישראל חותמין פורס סוכת שלום עלינו ועל עדת עמו ישראל ועל ירושלים, ואין אומר אחריה כל עיקר אלא קדישא לאלתר, ובשאר כנסיות ובשאר מקומות אומר שומר עמו ישראל לעד, ואומר ושמרו בני ישראל וחותמין, אבל ברוך ה' לעולם אין אומרים לא בשיבה אחרת ולא בבבל כולה". הרי נראה שלדעת שר שלום גאון ובשאר כנסיות ובשאר מקומות צ"ל שומר ישראל עמו לעד, אף בשבת (ומ"ש "ושמרו בני ישראל וחותמין", אין פירושו שחותמין בברכה אחר כך, אלא שבאמירת ושמרו בני ישראל הוא גומר ברכת שומר עמו ישראל, וזה בכלל חתימת הברכה). לפי זה צ"ל שבבבל חלקו על מ"ש בירושלמי שהביא הטור לעיל. וזה שלא כמ"ש הטור הנ"ל שלגאונים צ"ל ופרוס עלינו סוכת שלום, שהלא שר שלום גאון ושאר כנסיות לא סברו כן.

לפי זה י"ל שאף אם בדיעבד אחד בירך שומר את עמו ישראל לעד בליל שבת, שהוא יי"ח ואין לחזור כיון דכדאי הוא שר שלום גאון והבתי כנסיות בבבל ושאר מקומות לסמוך עליהם בדיעבד, ואין לחזור לברך, וי"ל ספק ברכות להקל. וכן ראיתי באורחות חיים בהל' שבת, סדר תפלת ערב שבת, אות ב. שכתב, "ובברכת השכיבנו חותמין

משקה הגרוע, אף שכתבו המחברים שכוס של ברכת המזון צריכה יין או חמר מדינה היינו לענין יוצא ידי חובתו דאמרין ברכת המזון טעונה כוס, וכן הלכתא אפילו ביחיד, ולענין זה לא יצא ידי חובתו, אבל בני אדם הנמצאים רובן שאינן שותין שכר אלא לברכה ואינן מברכין על הכוס, וא"כ עכשיו שאין להם שכר כגון ע"י הדחק מוטב שיברכו על משקין אחרים שקורין קוואש או בורשט שרוב שתיית הבינונים הוא שיכול לברך עליו שמוטב הוא ממי שאינו מברך לגמרי על הכוס... ע"ש. נראה מזה שאף שרוב שתייתם בקוואש או בורשט, מ"מ עדיין אין הם בכלל חמר מדינה, וגם מצינו ששכר הוא עדיין חמר מדינה אף שהם אינם שותים אותו אלא בכוס של ברכה, ואין רוב שתייתם בשכר. וזה נראה כנגד מה שפירשתי לעיל.

אלא צ"ל שיש טעם אחר לדעת המהרש"ל, דהיינו שי"ל שהוא סבר כדעת ההלכות קטנות ס"ט. שכתב שאין שכר מדינה אלא מה "דמרוי ומשכר דוגמת היין" ע"ש. וכן הוא לר' דוד לוריא ס"ד. ע"ש. ולכן מ"ש המהרש"ל שקוואש או בורשט הוא "משקה הגרוע", פירשו כיון שהם אינם מביאין לידי שכרות. ולכן אף שהם אינם שותים שכר אלא בכוס של ברכה, עדיין זה בכלל חמר מדינה כיון שרוב שתייתן בדבר שמביאין לידי שכרות היא בשכר ולא ביין. אמנם קוואש ובורשט אינם בכלל זה כיון שהם גרועים כיון שאין בהם שכרות, אלא מ"מ עדיין יש לברך עליהם בשעת דחק "שמוטב הוא ממי שאינו מברך לגמרי על הכוס". כן נראה לפרש דעתו.

או י"ל שלדעת המהרש"ל בענין חשיבות לחמר מדינה, ודבר שמכבדים לאורחים, וי"ל שאין קוואש ובורשט בכלל זה, והם גרועים כמ"ש המרש"ל אף שרוב שתייתם בהם, אלא שכר הוא דבר חשוב לאורחים, ולכן כדאזלינן אחר רוב לדון מה הוא חמר מדינה, יש לאזיל רק אחר המשקים החשובים דהיינו יין או שכר, ולכן עדיין י"ל ששכר הוא חמר מדינה כיון שרוב שתייתם בדבר שהוא חשוב, היא בשכר. (עיי' עוד בזה ביחוד דעת ח"ב ס"כח.)

ולפי זה י"ל שאף בזה"ז שייך דין חמר מדינה אף שיש יין בחנויות, שאין רוב שתייתנו ביין בכל יום. ולכן אף אצלנו יש דין חמר מדינה, והוא תלוי על כל עיר לדון מה הוא רוב שתייתם ומה הוא המשקה שהוא יותר חשוב או שמביאין לידי שכרות, כנראה מהמהרש"ל הנ"ל.

סביב העיר ומברכין ברכת המזון על כוס של שכר שעורים אם אין לו יין בביתו" ע"ש. הרי לדעתו העיקר הוא אם גדל היין קרוב לעיר או לא, ולא אם מצוי יין בעיר בחנויות או לא. ולכן עדיין י"ל בזה"ז עדיין יש דין חמר מדינה אם לא גדל היין קרוב לעיר, אף שהיין מצוי בחנויות. אמנם כבר חלק עליו השכנה"ג שם באות ד. וכתב, "דלא כתבו יש מפרשין כן אלא לומר דאם נמצא יין קרוב לעיר מהלך יום אחד אע"פ שאין יין מצוי באותו מקום אין השכר נקרא חמר מדינה, אבל אם בעיר מצוי יין הרבה אע"פ שמביאין אותו מרחוק יותר ממהלך יום אחד פשיטא דאין מברכין על שכר כיון דיין מצוי באותו מקום". וכן הוא בכה"ח שם אות ו. וכתב שכן נראה מהא"ר אות ד. וכן פסק הבי"מ אות ג. ע"ש. ולכן עדיין י"ל שבזה"ז שהיין מצוי בחנויות שאין לנו דין של חמר מדינה.

אלא ראיתי במ"א ס"רעב. ס"ק ו. שכתב, "ונ"ל דאין מקדשין על יי"ש אא"כ במדינות שרוב שתית ההמון היא יי"ש בכל יום כמ"ש בס"קפב." ויש לדון בזה, שנראה שכוונתו היא שאף שייין מצוי אצלם עדיין יש ביי"ש דין חמר מדינה ומותר לקדש עליו. ולכאורה זה קשה, שאם היין מצוי איך מקדשין על יי"ש שהוא אינו בכלל יין. אלא צ"ל שמ"ש הרשב"ם והטור והב"י דלעיל שאם יין מצוי אז אין דין חמר מדינה, הוא רק באופן שרוב שתייתם ביין, ולכן רק אם אין יין קרוב לעיר יש לדון בשכר וכדומה כחמר מדינה, אבל במקום שאף שהיין מצוי עדיין אין שותים אותו ברוב שתייתם, אז שוב י"ל שאם רוב שתייתם בשכר או יי"ש אז הם בכלל חמר מדינה אף שהיין מצוי. ולכן כתב המ"א שיי"ש נחשב כחמר מדינה, וזה אף כשהיין מצוי. ובזה יש לפרש מ"ש המ"א שם ס"ק ט. וז"ל "וכתב הב"ח תימה על הגאונים אשר היו לפנינו כגון מהרש"ל ומהר"ר שכנא שאע"פ שהיה להם יין בביתם קדשו על שכר בשחרית בשבת, וכן נהגו כל העולם, ע"ש שהאריך. ול"נ דטעמם משום דבמדינתנו השכר הוי חמר מדינה, וא"כ אפילו יש יין בעיר רשאי לקדש עליו...". הרי שאין זה כנגד הרשב"ם והטור והב"י הנ"ל, שהם דברו כשרוב שתייתם ביין, אבל אם רוב שתייתם בשכר אז אף כשיין מצוי עדיין שכר בכלל חמר מדינה ומותר לקדש עליו ביום.

(ב) **ולפי** זה יש להבין מ"ש בתשובת מהרש"ל ס"כג. "שאלה: כוס של ברכת המזון, אם אין לו שכר אם יכול לברך על משקים אחרים הגרועים ממנו. תשובה: יראה דאם אין לו שכר חמר מדינה שיכול לברך אפילו על

סימן כח.

שאלה: האם מי שאינו שותה יין משום נדר, יכול לקדש עליו וישתו אחרים המסובין עמו.

תשובה: (א) כתב הרמ"א בס"ר עב. ט. "ומי שאינו שותה יין משום נדר יכול לקדש עליו וישתו אחרים המסובין עמו". ע"ש. ומקורו בתשובת הג"מ בסוף ספר הפלאה בס"ד. אלא שכתב הרמ"א שם בס"ק ט. "ונראה לי דאסור לקדש על היין שישתו אחרים כיון שהאחרים יודעים בעצמם לברך בפה"ג וכמ"ש ס"ר עג. ד. רק הם יקדשו, ודברי רמ"א צ"ע." ונראה שדברי הרמ"א צודקים שז"ל בהג"מ לגבי מי שאינו שותה יין משום נדר, "ומטעם קדושא ואבדלתא אין נחשב דבר מצוה, דאפשר דנפיק דקדושא ואבדלתא דאחרים אע"ג דהוא לא ישתה, ואע"ג דאין ראוי לשתות קדוש והבדלה דאפילו זמן כפורים היינו אומרים על הכוס ולמתניה לינוקא אי לאו משום דאתי למיסרך, ועוד דאפשר לקדושי אריפתא ולאבדולי אשיכרא של חטין ואפשר שיחשב לו חמר מדינה אחרי שאסור לו ביין" ע"ש. הרי נראה ממ"ש "דאפשר דנפיק דקדושא ואבדלתא דאחרים", שהאחרים מקדשים ולא מי שאינו שותה יין משום נדר, וכדעת הרמ"א. אלא נראה שהרמ"א תפס כעיקר הדמיון לזמן ביו"כ, ששפיר הוא בנדר"ד ליתן הכוס לינוקא או גדול אחר, ולא שייך בזה אתי למיסרך כיון שכל העולם מותר בשתיית יין מלבד הנודר. וכן נראה מהגר"א שם שכתב שהמקור להרמ"א הוא עירובין מ:, דהיינו הדין של זמן ביו"כ.

אלא לפי זה שפיר הוא להקשות על הרמ"א כקושית הרמ"א, שבשלמא לגבי ינוקא י"ל שהוא אינו בקי בברכות ויש לברך בעדו, משא"כ בנתינת היין לגדול, דמסתמא הגדול יודע לברך בפה"ג, ולכן אין לקדש בעד מי שבקי בברכות. אמנם נראה שאין זה ברור, ויש להקשות על מרן בס"ר עג. ד. שכתב שאין לקדש בעד בקי, אם המקדש אינו יי"ח באותו קידוש, ממ"ש מרן ב"ד ס"רסה. ד. לגבי ברכת אשר קדש על הכוס של יין בתענית, וז"ל "מיהו בג' צומות מהם שהיולדת אינה מתענה יכול לברך על הכוס, ותטעום ממנו היולדת אם היא שומעת הברכה ומתכוונת שלא להפסיק בדברים בין שמיעת הברכה לשתיית הכוס." ועיין בב"י שם בד"ה כתב הכלבו, שכתב, "אפשר דנפקא בברכת המברך אף על גב דברכת נהנין היא, כיון דנתקנה ברכת אשר קדש על הכוס הו"ל ככסא דקדושא ואבדלתא דמוציא אחרים מברכת היין." הרי מסתמא היולדת יודעת לברך ברכת הגפן, ואיך מותר לברך בעדה כיון שהיא

בקיאה. ולענ"ד החילוק מבואר שלגבי הדין של מרן בס"ר עג. ד. התם אין שום תועלת לאיש המקדש, שהוא כבר יי"ח בקידוש ומה לו לקדש עוד פעם, אבל לגבי מילה האיש עצמו צריך לברך אשר קדש, ולכן כשיש תועלת לו שפיר הוא לומר שהוא יכול לברך ברכת הגפן בעד אחר אף שהאחר בקי. וכבר כתבתי על ענין זה בח"א ס"ט. אות יב. בד"ה אלא, עיין שם ביותר ביאור. וגם ביארתי דעת הבה"ג, שהוא מקורו לדעת מרן, בח"א ס"נ. אות ז. ואילך, וכתבתי שדין זה הוא לכתחילה משום מצוה בו יותר משלוחו ע"ש. ולכן ה"ה בנדר"ד י"ל שאין לדמותו למ"ש מרן בא"ח רעג. ד. אלא לדין כוס של מילה הנ"ל, כיון שיש תועלת לנודר בנדר"ד בשעת קדוש שאף הוא יי"ח באותה שעה, ולכן שפיר הוא ליתן היין לאחר לשתות, אף אם האחר בקי.

ועוד י"ל, והוא שמ"ש מרן בס"ר עג. ד. הוא רק לדינא, אבל אף הוא מודה שאין המנהג כדבריו, וזה משום שכתב התה"ד בס"קמ. שמי ששמע תקיעת שופר בר"ה, מאיש אחר שכבר יי"ח, יש לשומע לברך ולא התוקע. וכתב הנהר שלום בס"תקפה. אות ג. שהתה"ד סבר כהבה"ג ע"ש. אמנם כתב התה"ד שאין המנהג כן אלא התוקע מברך, דהיינו אף שהשומע בקי. ונראה ממרן בב"י שם שאף הוא סבר שהמנהג שלא כהתה"ד. וכן הוא ברמ"א בס"תקפה. ב. ע"ש. וכבר ביארתי כל זה בח"א ס"נ. אות יא. ויב. ע"ש ביותר ביאור. ולכן שפיר היא סברת הרמ"א שהנודר מייך יכול לקדש וישתו אחרים.

(ב) **וראיתי** ביעב"ץ ח"ב ס"סד. שאף הוא הקשה על הרמ"א הנ"ל, וכתב, "תלמוד ערוך פ"ק דע"ז ופ"ב דפסחים שאיסור דאורייתא הוא שלא להושיט כוס יין לנזיר, והוא תיובתא כלפי סנאיה דרמ"א בא"ח ס"רעב. שפסק מי שאינו שותה יין מחמת נדר יכול לקדש עליו ואחרים ישתו, הא ודאי ליתא". ולענ"ד אין מזה קושיא על הרמ"א, שכתבו התוספות בע"ז ו: בד"ה מנין, "מנין שלא יושיט אדם כוס יין לנזיר. נראה דה"ה בכל שאר איסורין, אלא להכי נקט כוס יין לנזיר משום דמסתמא למישיט קא בעי ליה כיון דכ"ע חמרא שתו, ושמא שכח נזירותו, אבל ישראל שאמר הושיט לי נבלה או חזיר או שום איסור, אין לחושדו מלהושיט לו, אבל אם ידוע לו שרוצה לאכול אסור להושיט לו..." ע"ש. נראה מזה שכל איסור הושיטה בנזיר הוא רק "דמסתמא למישיט קא בעי ליה", אבל אם יש הוכחה שהוא לא רוצה לשתות היין, אז אף לנזיר מותר להושיט לו היין, ובזה הוא דומה לישראל בשאר איסורין כגון נבלה וחזיר. ולכן נראה שאם הכל רואים שהנזיר

וגם אין לדמות נד"ד לדין של כהן וזר, ששם איירי לגבי זימון וברכת המזון, ולא לגבי ברכת יין, ועוד נראה שמצד הדין שפיר אמרין שהזר מפיך הכהן. ויש לבאר הדבר, מצינו לגבי יין ופת דבעינן הסיבה בזמנם וישיבה בזה"ז כדי שאחד יוכל להוציא חברו בברכת היין או פת כמבואר במרן ס"ריג. א. וזה מפני שהם דברים חשובים ודרכם לקבוע עליהם כמבואר במ"ב שם ס"ק ב. מ"מ כל זה לכתחילה, אבל בדיעבד אם אחד בירך בעד חברו אף כשאין קביעות עדיין יי"ח, כמו שפסק מרן בס"קסז. יג. ע"ש. וכן הוא בברכת המזון כמ"ש המ"ב שם ס"ק סה. אמנם מצינו שגם פסק מרן בס"קצו. ג. "שלשה שאכלו כאחד, אחד נזהר מפת עכו"ם ואחד אינו נזהר, או אחד מהן כהן ואוכל חלות, אע"פ שאותו שנזהר אינו יכול לאכול עם אותו שאינו נזהר, ולא ישראל עם הכהן כיון שאותו שאינו נזהר יכול לאכול עם הנזהר, והכהן עם הישראל, מצטרפין. אבל אם היו כהנים וזר אוכלים כאחד, והכהנים אוכלים חלה ונזהרים מפת של עכו"ם, והזר אוכל פת של עכו"ם, אינם מצטרפים...". ופירש המ"ב בס"ק ח. "אינם מצטרפים, שכל צירוף לזימון אינו אלא כשהם יכולים להתחבר יחד באכילתן לאכול לחם אחד, וכאן כל אחד נזהר מלחם חברו." נראה מזה שדין זה שייך רק לגבי זימון על הפת, דהיינו בפירות וכדומה לא בעינן הסיבה או ישיבה או זימון להוציא את חברו, וביין שהוא יותר חמור בעינן הסיבה בזמנם וישיבה בזה"ז, אבל בפת שהוא יותר חמור מיין מלבד הסיבה או ישיבה בעינן צירוף לזימון גם כן, משא"כ ביין שלא שייך זימון ביין. ולכן מצינו שדין של כהן וזר הוא דין מיוחד דוקא כשיש זימון, ולא שייך לומר דין זה לגבי יין. ולכן נראה שמי שאכל בשר בלא לחם, והוא צריך לברך בורא נפשות, הוא יכול להוציא מי שאכל גבינה וצריך לברך בורא נפשות, ואין לומר בזה שהוא אינו יכול לברך בעדו כיון שמי שאכל בשר אינו יכול לאכול גבינה, שזה אינו, שדין זה שייך רק לגבי זימון וברכת המזון דבעינן צירוף, משא"כ כשאין זימון כגון לגבי בורא נפשות. ולכן ה"ה ביין של קידוש שאם אחד נזיר וחברו שותה היין, יכול הנזיר לברך על היין, ולא אמרין דבעינן צירוף, שזה רק לגבי זימון, ולא שייך זימון בברכת היין.

ועוד י"ל בזה, שמה שפשוט לו להיעב"ץ "דזר כה"ג לא מצי מפיק לכהן בברכת המזון", אינו ברור כלל, שאף שיש לפרש בדברי מרן כשיש צירוף בין הכהן והזר, זה דוקא אם הכהן יברך כיון שהוא גורם הצירוף כיון שהוא יכול לאכול מפת הזר, אבל הזר אינו יכול לברך כיון שהוא אינו

עושה קידוש על הכוס, ודאי הוא רק כיון למצות קידוש ולא לעבור על נדרו. וכן ה"ה לגבי איש שנודר שלא לשתות יין, שאין איסור הושטה. הרי נראה מזה שאין אחיזת הכוס איסור בפני עצמו, אלא רק אם יש חשש שמא הוא ישתה. ועוד יש לדקדק בדברי התוספות שכתבו "שמא שכח נזירתו", ולא כתבו "שמא ישכח נזירתו", דהיינו שאם הוא ברור שהוא לא שכח נזירתו מותר להושיט לו, ולא חיישינן שמא אחר כך הוא ישכח נזירתו ואתי לידי שתייה. הרי מבואר בנד"ד כיון שכ"ע יודעים שהוא אוחו הכוס בידו כדי לקיים מצות קידוש, כיון שעכשיו הוא ליל שבת והוא זמן לקיים מצות קידוש, שוב אין לחוש לשמא ישכח וישתה היין, וגם אין איסור להושיט לו היין.

וכן נראה מהריטב"א בע"ז שם שכתב, "הב"ע דקאי בתרי עברי נהרא, פי' דלא מצי שקיל לה וכו' מיהו ה"מ לענין לפני דכל היכא דתבעי לה סתמא דומיא דנזיר ואבר מן החי שאנו חוששין לתקלה" (כך היא הגירסא בברכ"י ח"מ ס"ט. אות ג.). הרי אף לדעת הריטב"א האיסור של לפנ"ע הוא דוקא בסתם וכדעת התוספות הנ"ל, אבל י"ל שאם יש הוכחה שהנזיר אינו רוצה לשתות היין, אז אין איסור להושיט לו היין. וכבר כתבתי בענין זה בח"א ס"יט. אות ד. והוכחתי מהיד מלאכי שאין איסור מצד עצמו לנזיר לאחוז הכוס של יין, אלא החשש הוא רק על השתיה ע"ש. ולכן מכל זה נראה שאין להקשות על הרמ"א קושיית היעב"ץ הנ"ל.

ג) ועוד הקשה היעב"ץ שם, וז"ל "ועוד נ"ל בר מהא לא שפיר דמי, משום דהוא לא יכול לשתות עמהם מיינם ודומיא דאכילה בכהן אוכל תרומה וזר חולין, דזר כה"ג לא מצי מפיק לכהן בברכת המזון, ה"ה לשתיה דכותה בברכת שתיה כי לא מצו שתו בהדדי לא מצטרפי, אכילה ושתיה חדא מילתא בענין זה ובעינן נמי צירוף לברכת שתיה. ואע"פ שאדם מוציא אחרים בברכת היין דחובה אע"פ שאינו שותה עמהם, היינו ע"י הואיל וראוי לשתות עמהם מיהת בעי" ע"ש. ואף לזה יש להשיב, שאף מי שנודר שלא לשתות יין, או נזיר, יש לו דין של בר חיובא והוא יכול להוציא ידי אחרים, אלא שהנודר אנוס הוא שהוא אינו יכול לשתות, אבל עדיין הוא בר חיובא. וכבר הסברתי כן בח"א ס"יט. אות י. ע"ש. וגם כתבתי שכן דעת הווי העמודים בס"כד. אות ה. לגבי נזיר וז"ל, "נראה דזה מיקרי מחויב בדבר אלא דאיסור נזירות רביע עליה, ומדין ערבות מוציא אחרים ידי חובתם." ע"ש.

מלוכלך בבשר, אם יקנח פיו וידיחנו כמבואר במ"ב ס"קצו. ס"ק ט. משא"כ מי שאכל בשר, שהוא אינו יכול לאכול מלחם של מי שאכל גבינה כיון שיש חשש שמא יש קצת גבינה על לחמו. ולענ"ד לא שייך כל זה בנזיר שאוכל לחמו עם מי שאינו נזיר, שי"ל שאף הנזיר יכול לאכול מלחם חברו אף שחברו שתה יין בתוך סעודתו, וזה מפני שי"ל שרק לגבי בשר וגבינה יש חשש שמא מלוכלך הפת בבשר או בגבינה משא"כ ביין, שהלא יש בני אדם שאוכלים הגבינה בידם ולכן ודאי יש חשש שמא הלחם מלוכלך אם אחר זה הוא פורס חתיכת לחם בידו, וכן י"ל לגבי בשר שיש בני אדם שאוחזים הבשר בידם או העצמות שיש עליהם בשר כדי לאכול אותם היטב. (ולפי טעם זה כתב הערוך השולחן ב"ד ס"פח. אות יא. שאם ידיהם נקיות שאין איסור ע"ש.) אמנם חשש זה לא שייך ביין שהיין בכוס והוא לא נוגע בו בידו בדרך שתייתו, ולכן אין לחוש שמא יש קצת יין על לחמו. ועוד י"ל שכתב הכה"ח ב"ד ס"פח. אות כח. טעם אחר שאין לאכול מפת אחת לגבי בשר וחלב, והוא מפני "דהא צריך לחתוך בסכין שאכל בשר או גבינה והוי דוחקא דסכינא ואוסר לאכול הפת עם מי שכנגדו ב"צ בעמ"ז אות יו"ד. ולפי טעם זה אין איסור לגבי נזיר לאכול מלחם חברו אף שחברו שתה יין בתוך הסעודה כיון שלא שייך חתיכת סכין ביין. ולכן שפיר אמרינן שהנזיר או מי שנודר מ"ן יכול לברך ברכת המזון בעד מי ששותה יין.

(ד) וכבר כתבתי לעיל שיש להביא ראיה ששפיר הוא לנודר מהיין או נזיר לברך על היין וליתן לאחר לשתות, מעירובין מ: שביו"כ מותר לברך על הכוס וליתן הכוס לתינוק אם לא מטעם אתי למיסרך. הרי שאין קפידא מצד הברכה אם המברך אינו יכול לשתות היין, וכבר כתבתי לעיל שזה המקור להרמ"א כמ"ש הגר"א. וכן הרגיש היעב"ץ שם שראיה זו כנגדו, אלא הוא השיב על זה וכתב, "דבלא"ה תקשי היכי סלקא שמעתא התם, הא אמרת המברך צריך שיטעום, ואע"ג דקי"ל כי טעים אחרינא נמי ש"ד כדפרש"י שם, משום דאמרינן פורס אדם לבניו כו' כדי לחנכן במצות, האי מאי מידי איריא אלא משום מצות חינוך, הא לאו בבר חינוך עסקינן דא"כ היכי ס"ד למיתביה ליה למשתי, אלא מאי אית לך למימר, פשיטא בלא"ה נמי לא אפשר למתביה לתינוקא כלל, אי משום דינוקא דחינוך לא משכחת דמצי שתי מניה, ואי משום דהמוציא אחרים י"ח חזי מיהת בעינן כדאמרן, ולית בה ספיקא, ותלמודא התם חד מתרי ותלת ספיקי נקט" ע"ש כל דבריו. ולענ"ד יש להשיב על זה שמ"ש "האי מאי מידי איריא אלא משום מצות חינוך, הא לאו בבר חינוך עסקינן

יכול לאכול מתרומת הכהן, מ"מ נראה שזה דחוק לפרש כן בדעת מרן, שהוא כתב שהם מצטרפים, משמע שכיון שיש צירוף כל אחד מהם יכול לברך בעד חברו, וגם לא מצינו בתלמוד ולא בראשונים חילוק זה שדוקא הכהן יכול לברך, ולכן נראה שדעתם שאין קפידא בזה וכל אחד יכול לברך בעד חברו. ואף שראיתי בתפארת שמואל על הרא"ש בריש פ' שלשה שאכלו, בס"ק ג. שכתב, "ונמצא כתוב שאותו שאין נזהר צריך לברך בהמ"ז שהרי הוא ראוי לאכול עמו, אבל הנזהר לא יברך שהרי אין יכול לאכול עמהם, ואף שאין לו הכרע מן התלמוד מ"מ דברים של טעם הן, וכך קבלתי" ע"ש. מ"מ נראה שאין זה מעיקר הדין, וכן נראה מהמ"ב שהוא כתב בס"ק ט. לגבי אחד שאכל בשר ואחד שאכל גבינה, "והמנהג שהאוכל גבינה הוא המברך ברכת הזימון ולא להיפוך שהוא הגורם להזימון." נראה שזה רק מנהג ואין הוא מעיקר הדין, ועיין בשער הציון שם ס"ק יב. שהוא כתב, "הנה זה נזכר במ"א והעתיקו הח"א, והגר"ז והדה"ח לא העתיקו דבר זה, ומשמע לכאורה דלא ס"ל זה" ע"ש. וכן נראה מהראשונים ומרן שלא חילקו בין אם הכהן או הזר יכול לברך. וכן ראיתי בערוך השולחן שם באות ח. שכתב, "ודע שרגילין לומר דבעל החלב יברך ולא בעל הבשר מפני שבעל החלב יכול לאכול של השני. ונ"ל דאין בזה קפידא כל כך מדלא פירשה הגמ' בערכין שם שהכהן מברך, אך אפשר לומר דלא הוצרך לפרש דבלא"ה כהן מברך משום וקדשתו כמ"ש בס"רא. ע"ש. אך בלא"ה לא מסתבר זה דאם בעל הבשר אינו יכול לברך איך מצטרף לזימון, אלא ודאי דלכתחילה אמרו כן, אבל אם מדרך כבוד לכבוד לבעל הבשר אין קפידא, וכמדומני שכן המנהג." הרי שאין קפידא בדבר. ועוד מ"ש הערה"ש "אך אפשר לומר דלא הוצרך לפרש בלא"ה כהן מברך משום וקדשתו", אינו מוכרח, שהלא י"ל ששמא הזר הוא ת"ח וקודם לכהן, או שמא הזר אורח אצל הכהן, שהזר יכול לברך כמבואר בס"רא. ולכן הו"ל לגמרא לפרש שהכהן קודם, אלא כיון שלא מצינו זה בגמרא צ"ל שאף הזר יכול לברך אף שהוא אינו יכול לאכול מלחמו של הכהן. ולכן ה"ה בנוד"ד שאף אם אמרינן כדעת היעב"ץ דבעינן צירוף אף לגבי ברכת היין, מ"מ מדינא, הנזיר או הנודר מהיין יכול לברך בעד חברו.

ועוד י"ל שאף את"ל שמי שאכל גבינה צריך לברך ולא מי שאכל בשר, מ"מ לגבי נזיר שאכל עם מי שאינו נזיר לא שייך דין זה ושפיר הוא לנזיר לברך, כיון שהטעם שמי שאכל גבינה יכול לברך הוא מפני שהוא יכול לאכול מאותו לחם שאכל ממנו מי שאכל בשר אף אם הלחם

אף כנגד מרן כנודע, הלא אף בנד"ד י"ל הכי ואין לו לברך על הנר אם הוא רוצה לקדש אחר כך במקום אחר. אלא לענ"ד נראה שאין דברי הב"ח מוכרחים כלל, ויש לבאר את הדבר.

כתוב בשבת כה: "הדלקת נר בשבת חובה". ופירש"י "חובה. כבוד שבת הוא שאין סעודה חשובה אלא במקום אור כעין יממא בפרק בתרא דיומא עה:". וכתבו התוספות שם, "הדלקת נר בשבת חובה. פי' במקום סעודה דחובה היא שישעור במקום נר משום עונג". וכן הוא בפסחים קא. שכתוב שם, "ואף רבה סבר אין קידוש אלא במקום סעודה, דאמר אביי כי הוינא בי מר כי הוה מקדש אמר לן טעימו מידי, דילמא אדאזליתו לאושפיזא מתעקרא לכו שרגא ולא מקדש לכו בבית אכילה, ובקידושא דהכא לא נפקיתו דאין קידוש אלא במקום סעודה". וכתבו התוספות שם, "ובקידושא דהכא לא נפקיתו. ומה שלא היה מקפיד על סעודת שבת שלא לאכול בלא נר כדפי' בקונטרס, היינו משום שיוכלו לעשות למחר שלש סעודות או שמא יוכלו לאכול במקום שיש שם נר ואין יין". הרי למד הב"ח מכל דברים אלו שיש לקדש בפני הנר ואם לא עשה כן יש ברכה לבטלה. אמנם זה אינו נראה לי, שנראה מדברי רש"י והתוספות בפסחים הנ"ל, שהטעם דבעינן נר לסעודה הוא משום עונג בשעת סעודתו, והוא מדין סעודה והוא אינו מדין נר. ולפי זה י"ל דבעינן נר לקיים מצות סעודה, אבל לא בעינן סעודה לקיים מצות נר. ולפי זה י"ל שמי שרוצה לאכול ג' סעודות ביום, כמבואר בתוספות בפסחים הנ"ל, הוא אינו צריך נר לסעודה כיון שהוא אוכל באור היום ושרגא בטיהרא מאי אהני ליה, אבל עדיין הוא צריך להדליק נר בליל שבת כדי שהוא לא יפול בעץ ואבן. וכן הוא ברש"י בשבת כה: שכתב, "ובמקום שאין נר אין שלום שהולך ונכשל והולך באפילה". הרי מלבד נר בשעת סעודה בעינן נר להציל מהמכשול. ולכן י"ל שברכת הנר חלה על הצלה זו אף כשהוא אינו אוכל סעודתו בפני הנר.

ולכן נראה שאם הוא הדליק נר שבת אלא הוא אוכל סעודתו בליל שבת במקום אחר ובחושך, אז הוא מבטל מצות עונג שבת בסעודתו, אבל הוא עדיין מקיים מצות נר שבת כיון שהנר מועיל להצילו מנפילה בביתו. הרי מבואר שאף שיש ביטול מצות עונג בשעת סעודתו, מ"מ עדיין הוא מקיים מצות נר שבת והוא יכול לברך על הנר בשעת הדלקה, ואין בזה ברכה לבטלה, ודלא כמ"ש הב"ח.

דא"כ היכי ס"ד למיתביה ליה למשתי", י"ל שודאי כבר חינוך עסקינן, ושפיר ס"ד למיתביה למשתי, שכיון שאסור לקטן להתענות אף לשעות עד שהוא בן ט' שנים, ולכן ה"א שמותר ליתן היין לבן ו' או ז' אף שהוא בר חינוך בשאר מצות, ולזה השיב בגמרא שאין לעשות כן משום "אתי למיסרך", ורק מטעם זה אין ליתן לקטן לשנות, ולא מטעמים אחרים. ולכן שפיר י"ל שהקטן בגמרא הוא בר חינוך, ועיין במ"א בס"רסט. שסבר שיש ליתן היין בקידוש של שבת לבר חינוך ודלא כהב"ח ע"ש. ולכן שפיר אמרינן שמותר למי שאינו יכול שתות יין לברך בעד מי שיכול לשנות יין, ורק משום אתי למיסרך אסור לעשות כן.

ולכן מכל הנ"ל נראה ששפיר פסק הרמ"א, "ומי שאינו שותה יין משום נדר יכול לקדש עליו וישתו אחרים המסובין עמו".

סימן כט.

שאלה: האם צריך לקדש בפני נר שבת בזמן הזה שיש נר חשמל.

תשובה: (א) כתב מרן בס"רעג. ז. "יש אומרים שאין מקדשים אלא לאור הנר וי"א שאין הקידוש תלוי בנר ואם הוא נהנה בחצר יותר מפני האויר או מפני הזכובים מקדש בחצר ואוכל שם אע"פ שאינו רואה הנר, שהנרות לעונג נצטוו ולא לצער, והכי מסתברא". הרי שלדעת הי"א בתרא אינו צריך לקדש בפני נר שבת. ואף שראיתי במ"א שם ס"ק טו. שכתב, "והכי מסתברא. במצטער הרבה, הא לאו הכי צריך לאכול במקום נר (מ"ב בשם רש"ל)". וכן כתבו האחרונים. מ"מ נראה לענ"ד שאין להלום דעת הרש"ל בדברי מרן בש"ע, שהלא מרן כתב "ואם הוא נהנה בחצר יותר", הרי העיקר הוא אם יש לו הנאה יותר, דהיינו אף בכל שהו, שבזה יש לו עוד עונג, ולא בעינן שיהיה לו דוקא צער הרבה במקום הנר. ולכן נראה שמרן לא סבר כהרש"ל בזה, אלא כל שיש לו הנאה יותר לקדש במקום שאין לו נר הוא מותר.

אלא שעדיין יש לדון בזה לפי מ"ש הב"ח בס"רעג. בד"ה ואין, וז"ל "ואין קידוש תלוי בנר וכו' וכ"כ מהר"ם וכמה גדולים וכן נהגו בארץ אשכנז, אבל מפרש"י ותוספות ושאר גדולים משמע דהויא ברכה לבטלה מה שמברך על הנר אם אינו מקדש ואוכל סעודתו אצל הנר, ועל כן יש להחמיר". ולפי זה י"ל שכיון שאמרינן ספק ברכות להקל

ולענ"ד נראה שאין למחות בידם, ויש לבאר הדבר. בתחילה י"ל שמה שהם לא שתו הכוסות של ברכת המזון ושבע ברכות, הוא אליבא דהמ"א בס"רצט. ס"ק ז. שכתב, "ומותר לשותות מכוס של ברכת המזון, וכן משמע בס"רעא. בב"י בשם הר"י מטרנאני, וע"ש דלר"י מותר לשותות ע"ש, ובהבדלה כ"ע מודו, ונ"ל דמי שאינו נזהר בכל השנה לברך על כוס דס"ל כמ"ד דאין טעון כוס, גם עתה אסור לשותות ממנו." ופירש המה"ש שם, "אע"ג דגם במי שאינו נזהר מ"מ מצוה איכא, כיון דלדידיה לאו חובה הוא לית ליה דכוס ברכת המזון שייך לסעודה להתיר לו לשותות קודם הבדלה". ואף שכמה ספרדים נוהגים תמיד לזמן על הכוס, ולכן ראויים להם לשותות מהכוס, וכמבואר בכה"ח שם באות כ. ע"ש, מ"מ האשכנזים נוהגים כהמ"א וכמבואר במ"ב שם ס"ק יד. ע"ש. ואת"ל עדיין ראוי להם לשותות הכוס של שבע ברכות, שהלא זה שייך לברכת המזון כחובה וכמ"ש העזר מקודש באה"ע בריש ס"סב', בזה י"ל כמ"ש החכמת שלמה בס"רצט. וז"ל "נשאלתי איך הדין בכוס של ברכת נישואין אם סועדין במו"ש, אם מותר לשותות מכוס ברכת נישואין, והשבתי דנראה דאסור לשותות ממנו כי אף דבברכת נישואין נוהגין לברך על הכוס תמיד, מ"מ כיון דהוי עמו נמי כוס של ברכת המזון, ובכוס ברהמ"ז הוה המנהג שלא לשותות ממנו, וא"כ אם כעת ישתה מכוס של ברכת נישואין ולא מכוס ברהמ"ז אתי לזלזולי בכוס של ברכת המזון, לכך לא ישתה ממנו כלל, כן נראה לי, ומי שעושה להיפוך אין מזניחין אותו. וזה ברור." ולענ"ד נראה שיש להוסיף על זה, דהיינו שמצד הדין אין שייכות בין ברכת נישואין והסעודה, וכן כתוב במסכת סופרים פ"ט. יא. "ונהגו רבותינו לומר בבקר בברכת חתנים ובברכת אבלים על הכוס בעשרה ובפנים חדשות כל שבעה, וכן בערב קודם סעודה." הרי שלא ברכו אחר הסעודה. וכן הוא בראשונים, כשביארתי באורחותיך למדני ח"ב ס"קט. ע"ש. הרי שמה שנוהגים עכשיו לברך ברכת הנשואין אחר הסעודה הוא אינו מצד הדין אלא מנהג בעלמא. ולכן זה קיל טפי מכוס של ברכת המזון, שהלא התם יש מ"ד שיש חיוב, אבל כיון דכוס של נישואין אחר הסעודה הוא מנהג בעלמא, שפיר י"ל שזה אינו משום חיוב, ולכן ממילא שאין הכוס בכלל הסעודה, ואין לשותותו אחר סעודה שלישית, וכמבואר במה"ש הנ"ל לגבי כוס של ברכת המזון, שרק כשיש חיוב בכוס יש לשותות.

אלא שראיתי במשפטי עוזיאל ח"ח ס"יט. שאלה ג. שכתב, "לפי מ"ש הרמ"א דעכשיו המנהג לברך שבע

שוב ראיתי שכבר כתב כן הערוך השולחן בס"רסג. אות ג. וז"ל "ואין לדקדק מדברי רש"י שאם אין אוכלין בחדר זה אין לברך על הדלקה זו, שהרי רש"י עצמו כתב שם על דרשא דותנח משלום נפשי זו הדלקת נר שבת, ופירש"י דבמקום שאין נר אין שלום שהולך ונכשל והולך באפלה עכ"ל וזהו עונג. הרי שגם רש"י לא תלה הטעם באכילה בלבד..." ע"ש כל דבריו. הרי כשביארתי לעיל.

ולפי זה שפיר י"ל שמותר לברך על נר שבת כשהוא אינו מקדש ואוכל סעודתו לפניו, ואין לומר בזה סב"ל כנגד מרן.

(ב) וכל זה בזמנם, אבל בזה"ז שאנו אוכלים בפני נר חשמל בליל שבת, ממילא שיש עונג בסעודתינו ולכן אין חשש לקדש ולאכול סעודתו במקום אחר. ויש לדמות זה למ"ש הב"י בס"רעג. בד"ה ואין, וז"ל "ומיהו כתב המרדכי שרבינו ברוך היה רגיל להדליק נר בבית ולאכול בחצר וכ"כ בהגהות פ"ה שרבינו שמחה היה נוהג כן ושהר"ם ג"כ כתב להתיר, והכלבו כתב בשם ר"פ דהיינו דוקא לבני ארץ אשכנז שאוכלים מבעוד יום..." הרי לפי הכלבו בשם ר"פ הטעם שנהגו כן הוא מפני שעדיין יש אור היום, ולכן בזה עדיין יש עונג בסעודתם. ונראה מלשונו שאף רש"י והתוספות מודים לזה, וכדיארתי לעיל. ולכן יש לדון מזה לזמנינו, שאם יש נר חשמל במקום קידוש וסעודתו, אז אף בלילה ממש מותר לאכול שלא במקום נר שבת. ואין בזה ברכה לבטלה בלבד שיהיה לו קצת הנאה מהנר כמ"ש מרן בס"רסג. ט. ומ"ב ס"ק מא. ע"ש.

ולכן למסקנה נראה שבה"ז שיש נר חשמל אין צורך לקדש ולאכול סעודתו בפני נר שבת.

סימן ל.

שאלה: האם מותר לברך ברכת המזון בסעודה שלישית על הכוס, ולהתפלל ערבית, ואז לחזור לברך הבדלה על אותו כוס, או אם יש חשש של חבילות חבילות.

תשובה: (א) הייתי בסעודה שלישית עם חתן אשכנזי, ואחר ברכת המזון ושבע ברכות על שני כוסות הם לא שתו מהכוסות, אלא התפללו ערבית וחזרו לברך הבדלה על כוס של ברכת המזון, ואחר כך שתו. וחכם שהיה שם אמר להם שיש בזה חבילות חבילות, והם צריכים להביא כוס שלישית להבדלה.

כוס ברכת המזון. אמנם אין זה מספיק, שהלא זה כנגד פסק הש"ע. ועדיין יש לברר הדבר.

(ג) ונראה שיש להתיר בכוס אחד, מטעם אחר, והוא ממ"ש השכנה"ג בא"ח ס"רעא. בהג' הטור אות ד. שכתב "ראיתי להרב מהר"ר איצטרוק בן שאנ"ג ז"ל, שהיה נוהג לקדש על אשית יין שהיה בו שיעור לג' קדושין, קדוש הלילה וקדוש היום ואבדלתא. והיה נוהג להניח אותה אשית לקדוש היום ואבדלתא, והיה שותה תוך הסעודה מין אחר... ובתשובה חלק א"ח ס"שכו. ושכו. היכתי על קדקד המגמגמים לומר שאין ראוי לעשות כן מפני שאין עושים מצות חבילות חבילות, והוכחתי דלא אמרו דאין אומרים שתי קדושות על כוס אחד אלא בקדושות משונות כגון קדוש וברכת המזון... אבל קדושא ואבדלתא חדא מלתא נינהו ואומרים על כוס אחד, וכל שכן שני קדושין, וכמ"ש בפ' ע"פ דף קב. אך מה שהיה מקום להסתפק הוא על המנהג שאני נוהג לומר ברכת המזון באותה אשית, מטעם דכיון דנעשה בה מצות קדוש יעשה בה מצות ברכת המזון, ומהקודם מבואר דקדוש וברכת המזון תרי מילי נינהו ואין אומרים אותם על כוס אחד. אבל הא נמי בורכא, דלא אמרו אין אומרים ב' קדושות על כוס אחד אלא כשאומרים בפעם אחת, אבל כשאומרים בשעות מחולקות, שהקדוש הוא קודם המזון והברכת המזון הוא אחר המזון יכול לאומרם על כוס אחד, כלומר על יין אחד, דכוס אחד לא מיקרי אלא רצופות זה אחר זה." ולכן אף בנד"ד י"ל שלא שייך חבילות כיון שיש הפסק של תפלת ערבית בין ברכת המזון והבדלה, והם אינם בשעת אחת, ושפיר הוא לחזור לברך הבדלה על כוס של ברכת המזון. ועיין במאמ"ר בס"רעא. ס"ק יד. שהוא הביא ממ"ש השכנה"ג הנ"ל, ואף שהמאמ"ר כתב לפקפק על דבריו מדין כוס פגום, מ"מ הוא קיבל ממ"ש לגבי חבילות חבילות, בשתיקה. וכן הוא בפר"מ בא"א שם ס"ק יח. שאף הוא מפקפק על דברי השכנה"ג מדין כוס פגום, אבל בדין חבילות הוא לא מפקפק כלל. וי"ל בזה שתיקה כהודאה דמי.

וראיתי בפר"מ שם בא"א ס"ק ז. שהוא הביא דברי השכנה"ג, וכתב להעיר על דברי מרן, וז"ל "ולמ"ש בשכנה"ג בער"א בהג' הטור אות ד. דבזמנים מתחלפים שיש הפסק בינתיים כגון קידוש ואחר המזון ברכת המזון רשאי על כוס אחד, א"כ אמאי לא יברך ברכת המזון ויתפלל ואח"כ יבדיל על כוס אחד וכאמור וצ"ע." הרי שהו"ל למרן לבאר דלא בעינן שני כוסות כלל, כיון שיש להתפלל אחר ברכת המזון ואז יש להבדיל, ובזה אין

ברכות בסעודה שלישית, הרי כוס זה של שבע ברכות דבר שבחובה לפיכך מותר לשתות ממנו המברך להרא"ש והטור דסברי דלא סגי לברך שבע ברכות בלא כוס, ואף להרמב"ם דסבר דסגי לברך בלא כוס (טור וב"י וב"ח אה"ע ס"כ). מכל מקום כשיין מצוי חובה לברך עליו, וכיון שמברך עליו מותר המברך לשתות ממנו...". ע"ש. ולענ"ד אין זה מספיק להתיר השתיה, שהלא כתב המה"ש הנ"ל דבעינן דבר דשייך לסעודה בתורת חובה, ואף אם אמרינן שהכוס של שבע ברכות הוא חובה וכדעת הרא"ש, מ"מ מצד הדין הוא לא שייך לברכת המזון כמבואר במס' סופרים הנ"ל, ולכן ממילא מצד הדין הוא אינו בכלל סעודה, ואין לשתות ממנו קודם הבדלה. שוב ראיתי בשמירת שבת כהלכתה פ"נט. ס"ז. שהוא הביא הדעות בזה ע"ש.

(ב) ועכשיו יש לדון לגבי חבילות חבילות. כתב הרמב"ם בהל' שבת פ"כט. הל"ב. "היה אוכל בשבת ויצא השבת, והוא בתוך סעודתו, גומר סעודתו ונוטל ידיו, ומברך ברכת המזון על הכוס ואחר כך מבדיל עליו". הרי שלדעתו יש לברך ברכת המזון וגם ברכת הבדלה על כוס אחד, ולא שייך כאן חבילות חבילות. וכתב הרב המגיד לדעת הרמב"ם שאין לדמות הבדלה לקידוש, שלגבי קידוש וברכת המזון אנו אמרינן שיש חבילות כיון "דברכת המזון הוא למפרע למה שאכל וקידוש להבא", אבל לגבי הבדלה וברכת המזון לא אמרינן חבילות כיון ש"הבדלה, הכל הוא על מה שעבר, שחייב ההבדלה אינו בשביל הזמן ההוא והעתיד שהוא חול, אלא בשביל הזמן שעבר שהוא שבת." ולכן כיון שברכת המזון וההבדלה הן לעבר, שוב אין לאסור משום חבילות, ויש לברך על כוס אחד. ויש טעם אחר לדעת הרמב"ם, והוא לפי מ"ש הספר המכתם בפסחים קב: וז"ל "וכתב הר"מ ז"ל דאין צריכין שתי כוסות דעל הכוס שבירכו על המזון מבדילין גם כן, דשאני ברכת המצות אמזון וקדוש שהן שתי מצות של תורה, משא"כ בהבדלה, וזה תמצא בספר זמנים בפ"כט. מהל' שבת". וכן הוא במאירי שם.

אלא הראב"ד שם פליג על זה, ולדעתו אף בהבדלה וברכת המזון בעינן שני כוסות, אם לא שיש לו רק כוס אחד. וכתב הרב המגיד שכן עיקר. ולפי זה פסק מרן בס"רצט. ד. "כשהיה אוכל וחשכה שאמרנו שאינו צריך להפסיק וגומר סעודתו ומברך ברכת המזון על הכוס ואח"כ מבדיל עליו, ואם יש לו שני כוסות מברך ברכת המזון על אחד ומבדיל על אחד." ולכאורה נראה דבנד"ד הם אזלו אחר שיטת הרמב"ם, ולכן הם חזרו להבדיל על

מונחין בתוך כיסן שייך בזה אין מעבירין. ולכן ה"ה בנד"ד שאף אם היין בבקבוק שייך בו אין מעבירין. ויש לדמות נד"ד למי שיש לפניו טלית ותפילין, ואחר לבישת הטלית הוא מתפלל בלא הנחת התפילין, הלא בזה הוא עובר על אין מעבירין. ולכן אף בנד"ד י"ל הכי, שאם היין לפניו והוא מברך ברכת המזון על הכוס, ושוב הוא אינו מברך הבדלה אף שהיין לפניו, אלא הוא מתפלל ערבית, אז מסתברא שהוא עובר על אין מעבירין.

ולפי זה שפיר כתב הרמב"ם ומרן שיש לברך על הכוס של קידוש או הבדלה אחר ברכת המזון, והם לא כתבו להתפלל תפלת ערבית ביניהם. וגם מצינו שמצד הדין מותר לקדש קודם תפלת ערבית כמבואר במ"א בס"רעא. ס"ק ד. וכן הוא לגבי הבדלה כמבואר בברכות לג. וכן הוא במ"א בס"רעד. ס"ק א. ולכן שפיר י"ל שיש לקדש או לברך מיד אחר הכוס של ברכת המזון, ואין מעבירין על המצות.

ד) אלא נראה שאם המברך על כוס ברכת המזון כיוון בלבו שהוא אינו רוצה לברך קידוש או הבדלה מיד אחר כך, אלא הוא רוצה להתפלל ערבית בתחילה, אז י"ל שכיון שהוא כיוון לכך ממילא אין חשש של אין מעבירין על המצות כיון שלגביו עדיין לא הגיע זמן הקידוש או ההבדלה, ומה שכתבו הרמב"ם ומרן הנ"ל, הוא רק בסתם כשהמברך לא כיון להתפלל ערבית תחילה. וכן מצינו ברדב"ז ח"א ס"תקכט. לגבי מי שפגע בתפילין של ראש קודם בשל יד, וז"ל "דאין בכאן מעביר על המצות כיון שהוא מחויב לקשור של יד תחילה עדיין לא הגיע זמן של ראש עד שיניח של יד". וכן הוא בנד"ד שכיון שהוא רוצה להתפלל ערבית תחילה, עדיין לא הגיע הזמן של קידוש או הבדלה. וכן מצינו במ"א בס"כה. ס"ק ד. שכתב, "דאעפ"י שבא הטלית גדול בידו קודם שיניח תפילין א"צ להתעטף בביתו כיון שאין דעתו ללבשו כאן". הרי כיון שלא הגיע הזמן שיש בדעתו, אין כאן מעבירין על המצות. וכן כתב הברכ"י בס"כה. אות ג. בשם מהר"י מולכו לגבי מי שבימי החול פגע בטלית של שבת קודם הטלית של חול, וז"ל "כיון דזה הטלית הוא מובדל ומפורש ליום שבת ואין בדעתו ללבשו אלא מידי שבת בשבתו, אין כאן עובר על המצות, דעד כאן לא אמרינן הכי אלא כשרוצה ללבשו שניהם אמרינן כל הבא לידו וקדם זכה, אבל כאן שאין בדעתו ללבשו בחול אלא יום שבת, אין כאן משום עובר על המצות" ע"ש. ולכן נראה בנד"ד שכיון שהם כיונו להתפלל ערבית קודם הבדלה, י"ל שלא הגיע זמן של הבדלה עד אחר ערבית, ולכן

איסור של חבילות. ולענ"ד נראה שיש להסביר מ"ש מרן דבעינן שני כוסות, שהלא אף לגבי ברכת המזון וקידוש כתב מרן בס"רעא. ו. "אם גמר סעודתו וקידש היום קודם שברך ברכת המזון, מברך ברכת המזון על כוס ראשון ואח"כ אומר קידוש היום על כוס שני". הרי אף כאן לא כתב מרן שיש להתפלל ערבית אחר ברכת המזון וקודם קידוש. וכן הוא ברמב"ם בהל' שבת פ"כט. ע"ש. ונראה שהטעם הוא מפני שיש כאן חשש של אין מעבירין על המצות, וכמו שמצינו שכתב מרן בס"כה. א. וז"ל "צריכין ליזהר שלא יניחו כיס התפילין למעלה כדי שלא יפגע בהם תחילה ויצטרך להניחם קודם הטלית כדי שלא יעבור על המצוה". ולכן אף בנד"ד י"ל כשיש הכוס של יין בידו, ויש עליו החיוב של ברכת המזון וקידוש או הבדלה, שוב הוא אינו יכול לעזוב הקידוש או ההבדלה עד אחר תפלת ערבית, שהלא הוא עובר על המצוה, ואף שהוא אינו יכול לברך ברכת המזון וגם קידוש או הבדלה על כוס אחד מטעם חבילות ונראה שהוא לא מתחיל מצות קידוש או הבדלה עד שהוא יאחז הכוס השני, מ"מ מצד אין מעבירין על המצות, הלא אף בכוס ראשון הוא כבר אוחז כוס של יין בידו, וזה נחשב כאם המצוה לפניו כיון שהיין מצד עצמו ראוי לברכת המזון וגם קידוש או הבדלה, אלא רק הדין של חבילות הוא עיכוב מצד אחר, אבל כיון שעכשיו יש יין בידו, והוא רוצה לברך ברכת המזון וגם קידוש או הבדלה, שפיר י"ל שזה נחשב כאם המצוה לפניו וזה בכלל אין מעבירין על המצות, ואין לו להמתין עד שתחמץ ותיישן המצוה. ולכן הוא אינו יכול להפסיק כדי להתפלל ערבית.

ועוד י"ל הלא בשעת שפיכת היין מהבקבוק, הוא אוחז בידו אף היין של הבדלה שהוא עדיין בבקבוק, ולכן אף זה נחשב כאם המצוה לפניו ואין לעבור עליה. ועוד אף שהוא אינו נוגע ביין עצמו אלא בבקבוק עדיין שייך אין מעבירין כמ"ש הביאור הלכה בס"כה. בד"ה שלא יפגע, לגבי תפילין וז"ל "והנה אף דיש לדחות קצת, דהכא שהתפילין מונחין בתוך כיס הטלית שעדיין לא הוציאן מן הכיס קיל טפי, ואפילו אם נגע בהן בידיו מותר לו לסלק ידו מהן וליטול הטלית וכמ"ש הפר"מ לדעת המ"א בא"א אות א. ובמ"ז אות י. דלהמ"א מותר לכתחילה להיות מונחין בשוה הש"ר והש"י בתוך התיק, ואף אם יארע שיפגע תחילה בהש"ר יסלקנו מידי ויטול הש"י ואין בזה משום חשש דמעביר על המצות, אבל כל זה אין שייך לדינא דהא לדעת המחבר דנקטינן כוותיה, וכן פסקו כמעט כל האחרונים (הלבוש והב"ח והט"ז והנ"א והארה"ח דלא כמ"א) אין חילוק בזה, שהוא סובר דאפילו אם התפילין

כח. ע"ש. ועוד אף שחכמי מערב סברו שיש לפסוק כהרמ"א כשמרן לא גילה דעתו כמבואר במשכנות הרועים מע' א. אות צז. ובויאמר יצחק י"ד סוף ס"פז. ובויקרא אברהם כלל פז. דף קכ. ע"ד. ובמשפטים ישרים ח"א ס"קצג. וס"שפח. ועוד, מ"מ הלא בנד"ד כבר גילה מרן דעתו לפסוק כה"א בתרא, וכמ"ש המטה יהודה והכה"ח הנ"ל, ועוד דעת הרמ"א נשאת בספק כדביארתי, ולכן ודאי אנו נקטינן כה"א בתרא. אלא נראה שיש ליישב דעת הרינה ותפלה, שהלא כתב מרן ב"א בתרא "שיותר טוב" לומר קידוש והבדלה על השכר, וזה כלשון הרא"ש בערבי פסחים אות יז. ע"ש. הרי משמע שזה רק מצד היותר טוב אם אפשר, אבל מעיקר הדין הסברה הראשונה עיקר, ולכן שפיר פסק הרינה ותפלה כסברא ראשונה לדינא. אלא אף זה דחוק, שהו"ל להביא מ"ש מרן שיותר טוב לקדש ולהבדיל על החמר מדינה. שוב ראיתי בפתיחת הספר מבין המחבר בהערה ח. בכלל ג. שכתב, "אע"פ דקי"ל דהלכה כיש בתרא, מ"מ היכא דהכריע מור"ם כ"א קמא הכי נקטינן. ראה הרב אשר לשלמה ס"יב. דף מד. עוד להרב הנ"ל ס"ט. דף כט. וכן הסכימו מוהר"ר אי"ש צרפתי ומהו"ר ויאמר יצחק. ע"ש. הרי מבואר דעתו בנד"ד לפסוק כ"א קמא לפי מה שהכריע הרמ"א כן. מ"מ נראה דאנו לא קי"ל ככלל הנ"ל כיון שלא הזכירו שאר גדולי האחרונים מהספרדים סברה זו, אלא יש לפסוק כה"א בתרא אף אם הרמ"א לא סבר כן. וכל שכן בנד"ד שאין דעת הרמ"א ברורה כמו שכתבתי לעיל. ולכן שפיר כתב המטה יהודה והכה"ח בנד"ד דקי"ל כה"א בתרא.

(ב) אלא שראיתי באור לציון ח"ג פ"ח. אות ז. שכתב "שאלה: מי שאין לו יין כשחל יו"ט במוצאי שבת, כיצד ינהג לענין קידוש והבדלה שעושים אותו כאחד (סדר יקנה"ז). תשובה: יטול ידיו לפני קידוש, ויקח פת וכוס עם חמר מדינה כגון בירה וישים לפניו, ויברך שהכל על החמר מדינה, ולאחר מכן יאמר את הקידוש, וכשמברך את ברכת ההבדלה יאחז את הכוס, ולאחר ברכת שהחיינו יטעם מהבירה, ולאחר מכן יברך המוציא ויאכל מן הפת. ובהערה שם פירש שכן ראוי לעשות כדי לצאת מידי המחלוקת בין הי"א קמא והי"א בתרא, וכתב "ובזה יצא מידי המחלוקת אף עכ"פ ברכת המוציא מברך בסוף." ולענ"ד יש לדון בזה, שהרי אף אחד מהאחרונים לא הזכירו תיקון זה כדי לצאת מידי המחלוקת.

ויש לבאר את הדבר. כתב מרן בס"רעא. יב. "אחר שקידש על כוס נוטל ידיו ומברך ענט"י. ואם נוטל ידיו קודם קידוש, גלי דעתיה דריפתא חביבא ליה, לא יקדש על היין

ממילא אין חשש של אין מעבירין על המצות, משא"כ בדברי הרמב"ם ומרן דהתם אין כוונה על זה. וכבר כתבתי בשם השכנה"ג דבכה"ג גם אין חשש של חבילות, ולכן שפיר הוא לברך ברכת המזון על הכוס ולהתפלל ערבית ולחזור לברך הבדלה על אותו כוס, ובפרט שלדעת הרמב"ם אין חשש של חבילות בכוס של ברכת המזון והבדלה.

(ה) ויש עוד טעם אחר דלא אמרינן בנד"ד חבילות חבילות, שהלא הטעם של המ"א שאין לשנות היין אחר ברכת המזון הוא מפני שהיין לא שייך להסעודה כיון שהיין אינו חובה, כיון שהם פסקו כמ"ד שאין יין חובה בזמון. ולפי זה יש לדון במ"ש המ"א בס"קמח. בס"ק יא. וז"ל "י"ל דוקא בב' מצות של חובה הוי חבילות", ופירש המה"ש שם, "דטעם דאין עושין מצות חבילות כתב רש"י דנראה שהן עליו כמשא, וזה שייך דוקא בחובה." ולכן י"ל בנד"ד דבשלמא שהיין של הבדלה חובה, מ"מ הלא היין לברכת המזון אינו חובה לדעתם, ולכן כיון שאין כאן שתי מצות של חובה, אין כאן חבילות. כך נראה לי להליך בעד אותו חתן ודעימיה.

סימן לא.

שאלה: האם אין לו יין לקידוש והבדלה, איך עליו לנהוג בליל יו"ט שחל במוצאי שבת.

תשובה: (א) כתב מרן בס"רצו. ב. "ואין מבדילין על הפת, אבל על השכר מבדילין אם הוא חמר מדינה, וה"ה לשאר משקין חוץ מן המים. וביו"ט שחל להיות במוצאי שבת, שיש בו קידוש שהוא נאמר על הפת, י"א שאגב הקידוש מבדילין גם כן עליו, וי"א שיותר טוב לומר הקידוש והבדלה על השכר." ולפי הכלל המסור בידינו שבי"א וי"א הלכה כ"א בתרא, נראה דקי"ל דיותר טוב לומר הקידוש והבדלה על שכר. וכן הוא במטה יהודה אות ה. וכן הוא המנהג כמ"ש השכנה"ג בהגב"י אות ב. וכן הוא בכה"ח אות כז. ע"ש. וכעת ראיתי בספר רינה ותפלה שכתב, "חל יום טוב בו אין המשקים מעולים, שאגב הקידוש נמי מבדילים". ובאות ה. שם פירש, "חל יו"ט במו"ש אין המשקים מעולים יותר מן הפת, שהואיל והפת חזי לקידוש חזי נמי להבדלה באגב". ונראה מזה שהוא פסק כ"א קמא. ואולי הוא כתב כן מפני מ"ש הרמ"א "והסברא ראשונה עיקר". אלא זה קשה, שהלא יש מחלוקת בדעת הרמ"א אם הוא סבר כסברה ראשונה או אחרונה, שיש גורסין בדברי הרמ"א, "והסברא אחרונה עיקר", כמבואר בכה"ח שם אות

יניח לאחר לקדש ויצא הוא בשמיעה ולא הוי הפסק כולי האי, אבל לשמואל דאמר אין קידוש אלא במקום סעודה וקי"ל כוותיה דשמואל, יכול ליטול קודם הקידוש". הרי הטעם שאין קידוש הפסק הוא מפני דבעינן קידוש במקום סעודה. וכן הוא במ"ב שם ס"ק ס. וז"ל "דאין קידוש מקרי הפסק כיון שהוא צורך סעודה", אבל לגבי הבדלה שלא שייך לסעודה י"ל שהיא הפסק בין ענ"י וברכת המוציא, וכמ"ש התוספות בפסחים קו: ד"ה מקדש, "דכיון שמצוה לסעוד סעודת שבת שייך קידוש על הפת, אבל הבדלה אין ענינה אצל פת" ע"ש. ולכן בשלמא לדעת הרמ"א שיש ליטול נט"י קודם קידוש אבל אם נטל ידיו קודם יקנה"ז י"ל שההבדלה היא הפסק בין נט"י וברכת המוציא בסוף כיון שלא שייך ההבדלה להמוציא.

אלא שראיתי במרדכי בערבי פסחים (דף לו. ע"ד במרדכי דילן) שכתב, "וכן גבי הבדלה מותר ליטול ידיו ולהבדיל דלא הוי הבדלה היסח הדעת כיון שדעתו לאכול, דליכא למימר דדוקא גבי קידוש לא הוי היסח הדעת לפי שהוא כמו הסעודה, אבל הבדלה דלא שייכא מידי בסעודה הויא היסח הדעת, דהא רב אית ליה יש קדוש שלא במקום סעודה ואפ"ה אמר דלא הוי היסח הדעת כדפרישית, וה"ה הבדלה דידן". הרי לדעתו אין הבדלה הפסק כיון "שדעתו לאכול", אף דלא בעינן הבדלה במקום סעודה. ונראה שהטעם הוא כמ"ש בהג"מ בהל' שבת פ"כט. אות ח. לגבי הטעם שאין קידוש הפסק בין נט"י והמוציא, וז"ל "וראיה מהא דפרק כל הבשר ונטל אדם ידיו שחרית ומתנה וכו', וכ"ש הכא, ואע"פ שלא התנה בפירוש כיון דדעתיה הכי כאילו התנה בפירוש..." ע"ש. הרי לפי טעם זה אף אם לא אמרינן דבעינן קידוש במקום סעודה שפיר הוא לומר שאין כאן הפסק כיון שדעתו לאכול והוא כאילו הוא התנה בפירוש. לכן אף בהבדלה י"ל הכי, ואין ההבדלה הפסק. וכן צ"ל לפרש דעת המרדכי הנ"ל, משא"כ לטעם הרשב"ם והטור והתוספות הנ"ל שעיקר הטעם הוא מפני דבעינן קידוש במקום סעודה, לכן לדעתם אין ליטול ידים קודם הבדלה.

ולפי זה אף לגבי תקון הנ"ל שיש ליטול ידים קודם יקנה"ז ויש לברך על הפת בסוף, י"ל שהוא תלוי על הנ"ל, שלדעת הרשב"ם והתוספות אין ליטול ידיו מפני שהוא מפסיק בהבדלה בין נט"י וברכת הפת, ולדעת המרדכי הוא מותר. הרי מבואר שאין תקון זה לפי כ"ע. ואולי י"ל שכיון שכך תקנו חכמים לצרף הקידוש עם ההבדלה ביקנה"ז, ממילא אין ההבדלה הפסק כיון שהוא בכלל הקידוש, אלא כיון שאין סברה זו ברורה, קשה לסמוך

אלא על הפת. וזה כדעת הרי"ף והרמב"ם כמבואר בב"י שם. ולפי זה י"ל בנד"ד שאם הוא יעשה כתיקון האור לציון הנ"ל ליטול ידיו קודם קידוש, הלא מצינו "דגלי דעתיה דריפתא חביבא ליה, ואין לו לקדש על היין", ובנד"ד אין לו לקדש על חמר המדינה. ולכן מצינו שהוא צריך לקדש על הפת, וזה שלא כהי"א בתרא הנ"ל שכתב שצריך לקדש על חמר המדינה. ועוד פירש המ"א שם בס"ק כו. שלדעה זו, יש חשש הפסק, וז"ל "כדי שלא יפסיק בין נט"י להמוציא", עיין מה שפירש המחצית השקל שם. וכ"כ המ"ב בס"ק נח. ע"ש. ולכן אף בנד"ד אם הוא יעשה כתיקון הנ"ל יש חשש הפסק בברכת חמר מדינה בין נט"י להמוציא. ואף דמצינו שלדעת הרמ"א בס"רעא. הנ"ל דשפיר הוא ליטול ידיו קודם קידוש, מ"מ הלא לדעת מרן אין לעשות כן, ולכן אין לעשות כתיקון הנ"ל, אלא רק כמבואר בי"א בתרא, שיש לקדש ולהבדיל על חמר מדינה לחוד, וכמבואר במט"י והכה"ח הנ"ל.

שוב ראיתי שכתב בתשובת הרדב"ז בס"תתעט. (תלוז). "שאלת ממני אודיעך דעתי במי שקידש על היין בליל שבת ונמצא חומץ, אם צריך לחזור ולקדש", ובסוף התשובה הוא כתב, "ויותר היה נראה שתכף אחר שקידש יבצע על הפת ויעלה כמו יין". הרי נראה שאף שהוא לא אחז הפת בידו בשעת קידוש אלא החומץ, מ"מ עדיין חל הקידוש על הפת, וזה כמ"ש האור לציון "אך עכ"פ ברכת המוציא מברך בסוף", דהיינו אף לדעת הי"א קמא הוא יי"ח במה שהוא מברך על הלחם בסוף, וכמבואר ברדב"ז הנ"ל. אלא צ"ל שהרדב"ז איירי באופן כשהוא לא נטל ידיו קודם קידוש שהספרדים קי"ל כהרי"ף והרמב"ם שלא לעשות כן, ולכן צ"ל שמ"ש הרדב"ז "שתכף אחר שקידש יבצע על הפת", פירושו שהוא נטל ידיו מיד אחר הקידוש ואז יברך המוציא על הפת. אולם לפי תקון האור לציון הנ"ל שיש ליטול ידיו קודם קידוש, מצינו שהוא יביא עצמו לידי תקלה לדעת הרי"ף והרמב"ם ומרן בס"רעא. יב. הנ"ל.

ג) **ועוד** יש להעיר בתקון זה, אף לדעת הרמ"א בס"רעא. יב. שכתב שהמנהג ליטול ידיהם קודם קידוש, שהרי הטעם שאין הקידוש על היין הפסק בין נט"י וברכת המוציא הוא משום דבעינן קידוש במקום סעודה, ולכן הקידוש שייך לברכת המוציא, וכמ"ש הטור בס"רעא. וז"ל "אבל הרשב"ם פירש דהא דאמר רב ברונא נטל ידיו לא יקדש, היינו דוקא לרב דאמר יש קידוש שלא במקום סעודה, הילכך לא הוי הקידוש מענין הסעודה והוי הפסק בין נטילה לסעודה, הילכך אם נטל ידיו לא יקדש הוא אלא

ברש"י בשבת מח. והשער הציון בס"ק סח. ע"ש. אלא לדעת הרמב"ם בהל' שבת פ"כ הל"כג. האיסור הוא רק משום גזירה שמא יתפור הכסת ע"ש. וכן כתב המ"א בס"ק יד. ע"ש. ונראה שהטעם שהרמב"ם סבר שלא שייך מתקן מנא בזה הוא מפני שאין כאן תקון גמור, שאם עדיין המוכין יכולים לנפול מהכסת כשאין תפירה לסגור הכסת, אז אין נתינת המוכין אף בתחילה בכלל תקון מנא. וכן ראיתי באורה ושמחה שם שכתב כן לפרש דעת הרמב"ם, וז"ל "אין בזה איסור דאורייתא משום תקון מנא, והטעם פשוט שכל שאינו תופר הכר אין זה תקון גמור." ע"ש. ולפי זה נראה שכן י"ל לגבי סוללה סולארי, שאין החשמל נשאר בסוללה, אלא הוא נמעט בשעת תשמישו, וזה דומה לכסת שאין בה תפירה שהמוכין נמעטו בשעת תשמישה. ולכן לדעת הרמב"ם אין זה בכלל מתקן מנא כלל, אף בפעם ראשונה. ואף שיש לחלק וי"ל דשאני כסת שדרכם לתפור הכסת אחר נתינת המוכין, ולכן אין זה מתקן מנא כשאין תפירה, משא"כ בסוללה שאין בה חסרון תקון אחר, אלא כך דרך תשמישו של סוללה, ובזה שפיר י"ל שזה בכלל תקון מנא. מ"מ שיש להשיב, שהעיקר לדעת הרמב"ם הוא אם תקון זה מתקיים או לא, ולכן כיון שהמוכין אינם נשארים בתוך הכסת בלי תפירה בשעת תשמישה, וכיון שאין החשמל נשאר בתוך הסוללה בשעת תשמישה, ממילא אין החשמל מתקיים ואין זה בכלל תקון מנא, אף בפעם ראשונה לדעת הרמב"ם.

ב) ועוד י"ל מסברה, והוא לפי מ"ש הרמב"ם בהל' שבת פ"ז הל"ו. לגבי חיוב בונה בעשיית גבינה, "שכל שמקבץ חלק אל חלק ודיבק הכל עד שיעשו לגוף אחד, הרי זה דומה לבנין." הרי רק כשיש צירוף בין שני דברים נפרדים אז י"ל שיש בנין. ואף שלגבי מתקן מנא אין לומר כן, כגון אומן שעושה כלי חרס מגוף אחד של חמר, או כלי עץ מגוף אחד של עץ, שעדיין זה בכלל מתקן מנא אף שבכל זמן יש רק גוף אחד, מ"מ בנד"ד י"ל שלא שייך איסורים אלו, דשאני אומן שעושה כלי מגוף אחד, דהתם הוא עושה כל הכלי מחדש, כמ"ש התוספות בשבת עד: "כשעושה לגמרי כל הכלי מיחייב משום בונה", משא"כ בנד"ד שהסוללה כבר הוא בעולם. ועוד הוא אינו דומה לבנין וקבוץ חלקים נפרדים, שאין בקרני השמש גוף ממש, ולא שייך לומר בזה שהוא מקבץ קרני השמש לסוללה.

ועוד י"ל בנד"ד שי"ל שזה בכלל גרמא, וכדמצינו בעשיית גלידה או קרח במקפה בשבת, שהוא אינו מקבץ החלקים נפרדים בידו, אלא הם נקבצים ממילא, וזה בכלל

עליו כדי ליטול ידיו קודם קידוש ביקנה"ז, וכ"ש לדעת הרי"ף והרמב"ם ומרן הנ"ל.

לכן נראה בנד"ד שיש לעשות כמ"ש הי"א בתרא וכדעת המטה יהודה והכה"ח. ועוד לפי הרדב"ז הנ"ל נראה שאף לדעת הי"א קמא הוא י"ח בדיעבד אם הוא נוטל ידיו ומברך המוציא תיכף אחר יקנה"ז. כן נראה לענ"ד.

סימן לב.

שאלה: האם מותר לצאת בשבת בחום היום בשעון יד אלקטרוני המופעל ע"י סוללה סולארית, ובפרט כשכבר הפסיק השעון לפעול משום חסרון החשמל בסוללה, או אם יש כאן איסור משום מתקן מנא, כיון שע"י יציאתו כנגד השמש השעון מתחיל לפעול.

תשובה: א) ובתחילה יש לדון לגבי הסוללה הסולארית, ונראה שלא שייך לומר שיש איסור בזה משום מתקן מנא, כיון שכתב מרן בס"ש. "מוכין שנפלו מן הכסת מותר להחזירם, אבל אסור ליתנם בתחלה בכסת." הרי נראה שרק בפעם ראשונה יש איסור, משא"כ אחרי כן. והטעם הוא משום שרק בתחילה י"ל שזה בכלל מתקן מנא, וזה דומה לעשיית כלי, אבל אחר כך אף כשאין המוכין בכסת, מ"מ אין זה נחשב כסתירת כלי ואין הכלי נחשב כנשבר, אלא שכך הדרך בכלי זה, שאם מוכין נפלו מהכסת דרכו להחזירם, ולא משום זה אמרינן שהכלי נשבר וצריך תיקון. ויש לדמות זה למ"ש מרן בס"שיג. ו. בסתם, "כוס של פרקים מותר לפרקו ולהחזירו בשבת." הרי כיון שכן הדרך בכוס של פרקים, אין זה בכלל מתקן מנא, ולכן אף בכסת הנ"ל י"ל כן.

ולכן אף בנד"ד י"ל הכי, שכך הדרך בסוללה סולארית, שכשהפסיק החשמל בסוללה (וזה דומה לנפילת המוכין מהכסת), אז דרכו לצאת כנגד השמש כדי להטעין אותה מקרני השמש (וזה דומה להחזרת המוכין).

וכן י"ל מסברה, שיש לדמות זה למי שיש לו כוס מלא של מים, ואחר שתיה מהכוס והוא ריק, הוא ממלא הכוס במים אחרים, ואין כאן חשש כלל, שכך דרך שימוש בכוס. לכן אף בנד"ד י"ל הכי, שכך דרך שימוש בסוללה סולארית, להטעין אותה אחר שכבר כלה החשמל שבתוכה.

וכל זה לדעת רוב הראשונים שסברו שהאיסור בנתינת מוכין בכסת בתחילה הוא מטעם מתקן מנא, כמבואר

הוא שמתקן, וכאן איננו מתקן כלל". ולכן נראה שיש להתיר בנד"ד.

ג) וכל זה לגבי הסוללה סולארי, אלא אף מצד השעון יד עצמו שהתחיל לפעול בדרך הילוכו ע"י הסוללה סולארי וקרני השמש, נראה שיש להתיר, שאף למלאות שעון יד רגיל שהפסיק בידו יש מתירין כיון שאין בזה תקון מנא כיון דלא בעינן אומן לזה, אלא כל אחד יכול לטעון השעון ע"י עצמו, ואף דבזה נהגו לאסור לכתחילה כמו שמבואר ביחוד דעת ח"ב מח. שאלה ראשונה, מ"מ י"ל שכל זה כשהוא עושה מעשה בידו לטעון השעון יד, אבל בנד"ד שהוא לא עושה מעשה בשעון כלל, אלא ממילא הוא מתחיל לפעול ע"י קרני השמש, ואף תנועת ידו לא בעינן לזה, י"ל שאין להחמיר כלל, ועיין עוד ביחוד דעת שם שאלה רביעית.

למסקנה נראה שיש להתיר בנד"ד.

סימן לג.

שאלה: האם מותר ליהנות מחפץ שישראל אחר הוציא מרשות לרשות בשבת במזיד.

תשובה: א) כתוב בעירובין מא: "א"ר פפא פירות שיצאו חוץ לתחום וחזרו אפילו במזיד לא הפסידו את מקומן, מ"ט אנוסין נינהו." ופירש רש"י שזה איירי אף בשבת ע"ש. וכתב הריטב"א שם, "דמקשו הכא היכי אמרינן דאפילו החזיר במזיד יהיו מותרין לטלטל לאכלן במקומן וכדקתני לקמן, דהא קי"ל שהמבשל במזיד בשבת לא יאכל, ואפילו לר"מ דמקל, וה"ה לכל מעשה שבת, אבל י"ל דהתם הוא בשבת אבל הכא ב"ט עסקינן דליכא אלא איסור תחומין דרבנן ומשום איסור תחומין לא קנסינן ליה שלא יאכלו. ולפי מה שכתבו בפ"ר אליעזר דמילה לדעת הרב ר' יונה ז"ל אפילו בשבת לא מיתסר מעשה שבת מפני שנעשה בו איסור העברה ברשות הרבים או הוצאה והכנסה, שלא אסרו במעשה שבת אלא דבר שיש בו מעשה, דהיינו שנעשה שום תיקון בגופו שזה נקרא מעשה, והיינו דנקטינן בכל דוכתא מעשה שבת, וטעמא דמסתבר הוא...". הרי לתירוק הראשון רב פפא איירי רק ביו"ט דליכא אלא תחומין דרבנן, ואין ללמוד ממנו לשבת, וכן כתבו התוספות שם בד"ה לא, ע"ש. אמנם לתירוק השני שהוא דעת רבינו יונה, רב פפא איירי אף בשבת כשיטת רש"י הנ"ל, ושיש איסור דאורייתא, ושאינו הוצאה כיון שלא נעשה "שום תיקון בגופו" של החפץ. וכן

"לא תעשה כל מלאכה, עשייה הוא דאסור הא גרמא שרי." עיין בזה ביחוד דעת ח"א ס"ל. ולכן ה"ה בנד"ד הוא אינו מקבץ קרני השמש לתוך הסוללה שבידו, אלא הוא דבר שנעשה ממילא לפי דרך הילוכו כנגד השמש. ואף שי"ל שיש איסור לכיון ליתן צמחים כנגד השמש כדי להגדילם משום זורע, אף שזה בא ממילא, מ"מ שאני התם כיון שכך דרך גדילת צמחים, וזה בכלל זורע, משא"כ במתקן מנא שאין דרך מתקן מנא בכך. ויש לדמות זה למ"ש רש"י בשבת עד: לגבי עשיית חבית בכבשן, וז"ל "...אבל גבי חבית ליכא משום מכה בפטיש, דמאליה נגמרה מלאכתו בתנור." הרי נראה שכל דבר שבא ממילא ליכא בכלל מכה בפטיש, ונראה דה"ה שהוא אינו בכלל תקון מנא. ולפי זה יש להבין מ"ש בגמרא שם, "האי מאן דשדא סיכתא לאתונא חייב משום מבשל". ונראה מזה שאין חיוב כאן של מתקן מנא מצד ביטול בתנור, וי"ל שכן הוא כיון שהתיקון בא ממילא ע"י חום התנור (ועיין בחידושי הר"ן שם ד"ה קמ"ל, שכתב, "ובהל"ה הרי"ף ז"ל נמצאת גירסא אחרת, האי מאן דשדא וכו' חייב משום בונה. ואין הטעם כעיקר...". הרי לדעתו אין שייך כאן בונה, אף שהוא סבר שיש בנין בכלים כמבואר שם ד"ה האי מאן). ואף שרש"י כתב שם, "ומשום בונה ליכא לחיוביה, לא בחבית ולא בתנור ולא בכוורת, דאין בנין בכלים", ודלא כתוספות הנ"ל, ולכן נראה שמטעם זה אין בנין בתנור ולא משום שהבנין בא ממילא, מ"מ י"ל שיש ללמוד מרש"י שני טעמים שאין בנין כאן, דהיינו שאין בנין בכלים, ועוד מצד הביטול או אפיה שבא ממילא ג"כ אין בנין. ועוד מצינו ברבינו חננאל שיש חיוב בונה באלו, אלא הוא כתב כן רק לגבי עשיית אלו בידים, ולא במה שהוא בא ממילא ע"י חמימות התנור ע"ש. ולכן ה"ה בנד"ד י"ל הכי, שאין איסור של תקון מנא, כיון שזה רק גרמא בעלמא. הרי מכל טעמים הנ"ל, נראה שאין איסור בדבר.

ועוד יש לדמות זה למ"ש בשבת לט. לגבי ביטול, "בחמה דכ"ע לא פליגי דשרי." ופירש"י "בחמה: בשמש. דשרי: דאין דרך ביטולו בכך". וכן הוא במרן בס"שית. ג. ע"ש. ולכן אף בנד"ד י"ל שאין דרך מתקן מנא בכך. ושוב ראיתי בציץ אליעזר ח"כ. ס"יד. שכתב על גמרא זו, "ותירה מזו, דביטול הרי זו הדרך שהאדם רק נותן התבשיל על האור ומלאכת הביטול נעשית ע"י האור, ובכל זאת שרינן כשזה מתבשל ע"י חמה בגרמת נתינתו לפניה מפני שאין דרך ביטול בכך. וא"כ ק"ו דמותר בכזאת לגבי מלאכת צביעה שכרגיל האדם בעצמו הוא שצובע, וכאן איננו צובע כלל...". ע"ש. וכן הוא בנד"ד שי"ל ק"ו זה, שלגבי מתקן מנא "שכרגיל האדם בעצמו

מד"א כשהוא בחוץ לתחום כמבואר שם במרן בסע"א. ולכן החמירו שפירותיו אסורים באכילה, משא"כ במלאכת שבת במי שהוציא חפצו ד"א ברה"ר, שאין איסור לגבי גופו של האיש והוא יכול לילך לדרכו, ולכן בזה אין חפצו אסור בהנאה.

(ב) **אלא** שראיתי ברמב"ם בהל' שבת פ"ו הל"כג. שהוא הביא הדין של איסור הנאה ממלאכת שבת כגון בישול, ואחר כך בהל"כד. כתב, "פירות שיצאו חוץ לתחום וחזרו, בשוגג יאכלו בשבת שהרי לא נעשה בגופן מעשה ולא נשתנו, במזיד לא יאכלו עד מוצאי שבת." הרי מבואר דהא דהתירו הנאה למי שעובר במלאכת הוצאה, הוא דוקא בשוגג ולא במזיד, ודלא כמ"ש מרן הנ"ל. וכן הוא, שהרמב"ם אזיל לפי שיטתיה שהוא לא פסק כרב פפא הנ"ל כמבואר בראב"ד והרב המגיד שם, ולכן התיר אכילה רק בשוגג, אבל לדעת מרן שפסק כהרי"ף והרא"ש ודע' שפסקו כרב פפא, שפיר י"ל שאף במי שעובר במזיד הוא מותר ליהנות ממלאכת הוצאה בשבת.

וראיתי בחיי אדם הל' שבת כלל ט. אות יא. שדן בזה וכתב, "אבל המוציא מרשות לרשות שלא נשתנה הדבר מכמות שהיה, אם בשוגג, מותר אפילו לו אפילו בו ביום, ואם במזיד אסור אפילו לאחרים עד מ"ש מיד". ובנשמת אדם שם ס"ק ט. הוא כתב שמקורו מהרמב"ם הנ"ל, וגם כתב, "וכן מוכח, שהרי פסק בש"ע ס"תה בפירות שהוציאן בשבת אפילו שלא במקומן בשוגג יאכל, ומדכתב סתמא משמע דמותר אפילו לו וכדאיתא להדיא ברמב"ם". הרי הוא תפס כהרמב"ם שחילק בין שוגג למזיד, וגם הוא תפס כמ"ש מרן בסיפא לחלק בין שוגג למזיד. ולענ"ד כל זה אינו, שהרמב"ם אזיל לפי שיטתיה שהוא לא פסק כרב פפא ולכן הוא חילק בין שוגג ומזיד, אבל לדעת מרן אף במזיד הוא מותר באכילה כמ"ש מרן ברישא, ומה שהביא הנש"א דברי מרן בסיפא שבמזיד הוא אסור באכילה, זה רק מדיני תחום ולא מצד דין איסור הנאה ממלאכת שבת כשביארתי לעיל, שאם לא תאמר כן אז מרן סותר את עצמו מרישא לסיפא.

מ"מ מצינו שאף הרמב"ם הסכים לחילוק של רבינו יונה והריטב"א הנ"ל דשאני הוצאה שאין "תקון בגופו", שכן פירש הרמב"ם הנ"ל "שלא נעשה בגופן מעשה ולא נשתנו", אלא שהרמב"ם התיר מטעם זה רק לגבי שוגג, אבל בעצם מצינו שלדעתו חילוק זה נכון. אלא שאין פירושו דבעינן שינוי שהוא ניכר לעין, אלא אף בשינוי השם בלבד, כגון שקודם הוא טבל ועכשיו הוא חולין

הסכים הריטב"א, שהוא כתב בסוף "וטעמא דמסתבר הוא".

גם מצינו שכתוב במשנה בפ"ב דתרומות, "המטביל כלים בשבת שוגג ישתמש בהם מזיד לא ישתמש בהם, המעשר והמבשל בשבת בשוגג יאכל מזיד לא יאכל, הנוטע בשבת שוגג יקיים מזיד יעקור...". ופירש הר"מ שם, "אלו כלים הם כלים טמאים ואסור להטבילן בשבת לפי שהוא מתקן, ועוד יתבאר לך שאסור להוציא תרומה ומעשרות בשבת לפי שהוא מתקן". וכן פסק הרמב"ם בשבת פ"כג. הל"ח והל"טו. ויש ללמוד מכאן לשיטת רבינו יונה הנ"ל, שאף שאין התקון ניכר בגופו אחר המעשה, כגון שאחר טבילה אין ניכר בגוף הכלי עצמו שהוא עכשיו טהור, וכן במאכל לא ניכר בגופו אחר הפרשת תו"מ שעכשיו שהוא אינו טבל, מ"מ עדיין זה בכלל "תקון בגופו", והוא אסור בהנאה במזיד. וזה אף דמצינו בבישול שיש שינוי והיכר בגוף המאכל שעכשיו הוא מבושל. אמנם הוצאה היא יותר קלה מאלו, שאין בהוצאה שום תקון בגוף החפץ, אף תקון שאינו ניכר לעין.

ופסק מרן בס"תה. ט. "פירות שהוציאו חוץ לתחום והחזירום אפילו במזיד לא הפסידו מקומם, שכל העיר להם כד"א וחוצה לה אלפים אמה לכל רוח כבתחילה אם הוא יום טוב, ואם הוא שבת מותרין באכילה במקומם, ואפילו לאותו ישראל שהחזירם לצרכו במזיד, מאי טעמא אנוסים הם, וכל זמן שלא הוחזרו והם חוץ למקומם אם הוציאן בשוגג מותרים לאכלם ואסור לטלטלם חוץ לד' אמות, ואם הוציאם במזיד אסור לאכלם אפילו מי שלא הוציאם, ויש מתירים למי שלא הוציאם". הרי נראה מזה שמרן פסק כרב פפא לגבי פירות שהחזירום, וגם שרב פפא איירי בשבת כרש"י וכדעת רבינו יונה והריטב"א, ודלא כהתוספות הנ"ל. הרי מבואר שאף במזיד אין קונסין אותו לגבי מלאכת הוצאה, ואף הוא מותר ליהנות מהפירות באותה שבת. (עיי' עוד בזה בביאור הלכה שם ד"ה שהחזירום.)

אלא שלכאורה יש להקשות על זה ממ"ש בסיפא הנ"ל, דהיינו שכשלא הוחזרו והפירות עדיין חוץ לתחום, במזיד הם אסורים באכילה, הלא לפי הרישא י"ל שאף שנעשה מלאכת הוצאה בפירות אלו, עדיין הם מותרים באכילה. אלא צ"ל שיש שני ענינים כאן, דהיינו דיני תחום, וגם דיני איסור הנאה ממלאכת שבת, ואה"נ שלגבי הנאה ממלאכת הוצאה בשבת אין איסור הנאה אפילו למי שעובר במזיד, אבל מצד דיני תחום החמירו חכמים שבמזיד הפירות אסורים באכילה, שהרי אף האיש עצמו אסור לו לילך חוץ

עשה עבירה ע"י בטלול וכה"ג, בזה לא אסרו ולא קנסו בדרבנן כלל, אלא היכא דעבר אדאורייתא כמו מבשל בשבת וכה"ג, כנ"ל לחלק בדבר, והוא נכון לפענ"ד. הרי הוא כיון לדעת רבינו יונה והריטב"א לפרש דעת מרן.

ואף ראיתי במאמ"ר שם בס"ק ה. שפירש שהטעם שהפירות מותרים באכילה הוא משום "דשאני הכא שאינו נהנה מן העבירה שעשה, שהרי מתחילה כאן נמצאו וכאן היו, ואע"פ שהוציאן והחזירן לדעת באיסור, מ"מ לא אהנו לו מעשיו מידי וסמי מכאן ההוצאה והחזרה לגמרי, משא"כ במבשל ומטביל ומעשר דאי לאו איסורא דעבד לא חזיא ולכן קנסין ליה, ומהאי טעמא נמי כשהם חוץ לתחומם ולא הוחזרו אסורים באכילה כדלקמן משום דלא היו ראויים לאותם שהם חוץ לתחומם אם לא באיסור, ונמצא נהנים ממלאכת איסור כנ"ל, אבל מה אעשה... לא מצאתיו כעת בשום מחבר." ולענ"ד הוא כיון למ"ש הרמב"ן בעירובין שם, וז"ל "הענין שהפירות שיצאו חוץ לתחום שבת וחזרו יאכלו ולא מתהני באיסור שבת כלל". אלא נראה שלא קי"ל כזה, וי"ל שאף אם הוא נהנה ממלאכת ההוצאה עדיין החפץ מותר בהנאה כנראה מרבינו יונה והריטב"א הנ"ל. וי"ל שאילו ראה המאמ"ר דעתם אז אפשר שאף הוא יכול להסכים עמם. (ואף שיש מקום לומר שאין הוכחה מדברי מרן, ששם הוא כיון לסברת הרמב"ן והמאמ"ר, ולכן אין להוכיח מדבריו שהוא סבר כרבינו יונה, מ"מ עדיין י"ל דמסתברא שיש למרן לפסוק כרבינו יונה והריטב"א, ובפרט שהרמב"ם הסכים לחילוקם בעצם, כיון שהאיסור של הנאה ממלאכת שבת היא רק מדרבנן, ויש להקל בכל ספק כמ"ש המ"ב בס"שית. בס"ק ב.)

ולכן נראה שהעיקר בזה שמרן סבר שאף באיסור הוצאה מן התורה, מי שעובר במזיד יכול ליהנות ממה שהוא הוציא, וכדעת רבינו יונה והריטב"א, וכמבואר בנתיב חיים והחמד משה הנ"ל.

ג) וראיתי בערך השולחן הנ"ל שהוא הביא ראייה כנגד רבינו יונה והריטב"א ממ"ש הב"י בס"רנט. בשם המרדכי, וז"ל, "כתוב במרדכי פרק במה טומנין היכא דאיכא גחלים לוחשות סביב הקדרה, אין לישראל ליטול ולסלק הקדרה מפני שמחתה ומבעיר את העליונות ומכבה את התחתונות, וכתוב בהגהותיו וצריך לזהר שלא יאמר לעכו"ם לסלקן דשבות דאית ביה מעשה הוא, אבל אין לאסור התבשיל בסילוק העכו"ם דמבעיר, דאפילו בישראל הוא מלאכה שאינה צריכה לגופא ואין כאן איסור

ומותר באכילה, או קודם הוא כלי טמא ועכשיו הוא טהור. ולכן אף שלא קי"ל כהרמב"ם לגבי החילוק בין שוגג ומזיד לגבי מלאכת הוצאה, מ"מ מצינו שאף הוא הסכים לחילוק של רבינו יונה והריטב"א הנ"ל.

וראיתי בערך השולחן בא"ח ס"שיט. אות ג. שהוא הביא הרמב"ם הנ"ל וכתב, "משמע דבמזיד אפילו איסור דרבנן דלא נעשה בגוף הדבר מעשה לא יאכלו". הרי לדעתו הרמב"ם חולק על רבינו יונה והריטב"א בשני דברים, דהיינו שרבינו יונה התיר הנאה מאיסור הוצאה אף במזיד, ואף בהוצאה שהיא אסורה מן התורה, משא"כ לדעת הרמב"ם שהוא התיר הנאה רק באיסור דרבנן וגם רק בשוגג, ולכן כתב הער"ה שם "אבל באיסור תורה לא סמכינן על רבינו יונה והריטב"א". וכן הוא כתב בס"שלט. אות ב. וז"ל "והא דקי"ל ס"תה. דפירות שיצאו חוץ לתחום וחזרו מותרים באכילה, כתב הא"ר דהתם כיון דלא נעשה בגופן מעשה לא מחמירין באיסור דרבנן ע"ש". ולא ירדתי לסוף דעתו בזה, שאף אם אמרינן שמרן איירי רק בתחום דרבנן ביו"ט, הלא הוא איירי אף בשבת, ומשמע שכשהוא הוציא הפירות וגם החזירם הוא עובר ד"א ברה"ר, ויש איסור תורה, ועדיין סבר מרן שהפירות מותרים באכילה. וכן כתבו הרמב"ם ומרן בלשון סתם "פירות שיצאו לחוץ לתחום". הרי שאין שיעור להוצאה זו, ובין אם הוא בתוך ד"א אם בין אם הוא יותר מד"א בשבת עדיין הפירות מותרים באכילה. וכן הוא ברב המגיד שם שכתב, "והרשב"א כתב בהפך מכולם והעמיד דבריהם רק ביו"ט, אבל בשבת כיון שהעבירן ישראל ד"א ברה"ר או שהחזירן מרה"ר לרה"י לא יאכלו". הרי לדעת הרמב"ם אף בשבת יש להתיר ודלא כהרשב"א, ואף שיש איסור תורה בהוצאה. אלא שהרמב"ם התיר רק בשוגג, וראב"ד שם התיר אף במזיד, וכן דעת מרן בש"ע כדביארתי. ולכן עדיין י"ל שמרן סבר כרבינו יונה והריטב"א הנ"ל, ואף באיסור תורה אין איסור הנאה במלאכת הוצאה, אף במזיד. ועוד מ"ש בעה"ש שהרמב"ם לא התיר הנאה כשעובר במזיד, כן הוא אלא כבר כתבתי שלדעת מרן שפסק כרב פפא, ושרב פפא איירי אף בשבת, אף במזיד יש להתיר.

וכן ראיתי בנתיב חיים שם שהוא השיג על מ"ש המ"א שם בס"ק יד. וכתב שמרן סבר שיש כאן איסור תורה בשבת והוא סבר שעדיין הפירות מותרים באכילה כיון דקי"ל כרבינו יונה והריטב"א הנ"ל, וכ"כ בקר"נ בפ"ד דעירובין אות ע. וזה כדברינו. וכן ראיתי בחמד משה שם שכתב, "היכא שלא עשה שום תיקון בגוף הדבר אלא שהאדם

תקון בגופו של דבר אחר, דהיינו הוספת חימום התבשיל ע"י הבערת הגחלים, אז אף התבשיל אסור בהנאה. ואף אם יש תקון כל שהוא, עדיין יש איסור, שהלא בהסרת הקדרה יש רק חימום מהבערת הגחלים ברגעים בלבד. וכל זה אינו דומה למלאכת הוצאה דשאני התם שאין שום תקון בגופו, בין בחפץ שהוא מוציא ובין בדבר אחר. ולכן אין להביא ראיה מהמרדכי כנגד רבינו יונה והריטב"א הנ"ל.

(ד) ועכשיו יש לפרש אם אף לגבי מלאכת עכו"ם אמרינן חילוק זה של רבינו יונה, דהיינו שאם באמירה לעכו"ם לעשות מלאכת הוצאה אף שהישראל עובר על איסור, מ"מ החפץ שהעכו"ם מוציא מרשות לרשות מותר בהנאה. ולכאורה כן נראה לדעת רבינו יונה, שכן נראה מהרשב"א בריש פ' ר"א דמילה, שהביא שיטתו. וז"ל "ומורי הרב ז"ל כתב בהלכותיו דשבות שיש בו מעשה ושבות שאין בו מעשה דאמרינן התם (בפ"ה הדר) כולם באמירה לעכו"ם הן, וכדעת הרב אלפסי ז"ל, אלא שאין פירוש מעשה מלאכה כמו שפירש הרב ז"ל שאפילו במביא דרך גנות מלאכה הוא עושה, ואי משום דאינה מלאכה דאורייתא היה לו לומר ולא שני לך בין שבות שיש בו מעשה דאורייתא לשבות שאין בו מעשה דאורייתא, אלא שיש בו מעשה פירוש שנתחדש בו מעשה בגופו של דבר כגון עשיית כלי או אפילו בישול ולהחם מים וכיוצא באלו שנתחדש ענין בגופן, ודמי האי מעשה ללישנא דאמרינן לרבי יוחנן הסנדלר מעשה שבת דאורייתא, והתם לא קרי מעשה שבת אלא כגון אפיה ובישול וכיוצא בהן, אבל הבאת כלים ואוכלין מרשות לרשות ודאי לא מיתסרי אפילו רבי יוחנן הסנדלר בהבאתן כיון שלא שנתחדשה בהן הכנה בשבת, ולפיכך החמירו באמירה לעכו"ם אפילו במקום מצוה היכא דקא מתקן ומחדש מידי בגוף הדבר משום דהוי טפי עובדין דחול, אבל שבות שאין בו מעשה בגופו של דבר כגון הוצאה בלבד מרשות לרשות אינו נראה כעובדין דחול ולא החמירו באמירתו, אלו דברי מורי הרב ז"ל. לכאורה נראה מזה שאין איסור הנאה ממלאכת עכו"ם שאין בה תקון בגוף החפץ, ולכן מותר לצוות העכו"ם להביא האיזמל למילה בשבת. אלא זה אינו, שכבר כתב רבינו יונה הנ"ל שזה דוקא במקום מצוה, ולדעתו כשיש תקון בגוף החפץ, "החמירו באמירה לעכו"ם אפילו במקום מצוה". אמנם י"ל שכשאין מצוה אף הנאה מאמירה לעכו"ם בהוצאה אסורה, וכן מצינו בשבת קכב. שכתוב שם, "מילא מים להשקות בהמתו משקה אחריו ישראל, ואם בשביל הישראל אסור". הרי אף שהוא הוציא המים מרשות לרשות עדיין הוא אסור להישראל, וכן כתב מרן בס"שכה. י. ע"ש. ופירש הריטב"א בשבת

דרבנן אליבא דר"ש, וכ"ש אם יודע באמת שאין שם גחלים לוחשות בשעת הסילוק... ע"ש. וכתב על זה הערך השולחן הנ"ל "וכן משמע בב"י סס"י רנט. בשם המרדכי דבמלאכה דאורייתא אע"ג דלא נעשה בגוף התבשיל אסור". פירוש דבריו, שהתבשיל מותר רק מפני שיש מלאכה דרבנן שהיא מלאכה שאינה צריכה לגופה (נראה כוונתו שאף שיש איסור של מבעיר, מ"מ הוא לא כיון לכך בשעת סילוק הקדרה והוא לא ניחא ליה, וכבר כתבו התוספות בשבת קג. ד"ה בארעא, דפ"ר דלא ניחא ליה, הוא מלאכה שא"צ לגופה), אבל באופן שיש איסור תורה התבשיל אסור, אף שהמלאכה היא בגחלים ולא בתבשיל. ולענ"ד כן יש ללמוד מתשובת הרשב"א בב"י ס"רנג. ד"ה ומ"ש רבינו ובתנור, וז"ל, "מי שבישל תבשילו מע"ש כל צרכו ולמחר בשבת אמר לעכו"ם להדליק אש ולחמם תבשילו, נ"ל דאסור מההוא דנר וכבש דכל שנעשה בו או בשבילו מלאכה דאורייתא אסור, כעכו"ם שמילא מים בשביל ישראל שלא ישקה מהם אפילו בהמתו, לפי שהוציאו מהבור שהיא רה"י לשפת הבור שהוא רה"ר, ואע"פ שעשאה עכו"ם מעצמו שלא מדעת ישראל, ושלא נעשה בגוף המים מלאכת איסור, וכ"ש שעשה עכו"ם מלאכה דאורייתא במצות ישראל כזה, ואע"פ שלא נעשה מלאכת איסור בגוף התבשיל שכבר נתבשל מע"ש, וכמדומה שאפילו אחר שנצטנן אסור לו לאותה שבת, דקנסין ליה כל שהזיד ואמר לעכו"ם לעשות לו מלאכה דאורייתא בשבילו". הרי כשיש איסור תורה כגון הדלקת האש בכוונה, ונעשה ע"י עכו"ם אז התבשיל אסור בהנאה, אף שאין מלאכה בתבשיל עצמו כיון שכבר נתבשל מערב שבת.

ולענ"ד אין מכאן ראיה כנגד רבינו יונה, אלא המרדכי חידש לנו דבר אחר. ובתחילה י"ל שחימום בתבשיל הוא בגדר של "תקון בגופו", וזה עדיף מטבילת כלי, שבטבילת כלי אינו ניכר בכלי בין ע"י שימוש ביד או בין ע"י הכרת העין שיש תקון בכלי אחר הטבילה, אבל בחימום התבשיל יש היכר ע"י שימוש ביד שיש חימום בתבשיל, ופעמים אף בהכרת עין יש היכר כגון בראיית ההבל שעולה מן התבשיל, ולכן חימום התבשיל הוא בכלל "תקון בגופו", ק"ו מטבילת כלי. אלא בא המרדכי לומר, שלא דוקא כשיש תקון בחפצא של המלאכה, דהיינו הגחלים, אלא אף כשיש תקון בגופו של דבר אחר, דהיינו חימום התבשיל, עדיין יש איסור הנאה במזיד. וכל זה כיון שאין מלאכת בישול בתבשיל כיון בשעת סילוקו כשהוא מבעיר הגחלים כבר נתבשל התבשיל, ולכן המלאכה היא רק בגחלים, אבל כיון שהמלאכה גורמת

מוצ"ש מצינן שהחמירו בעכו"ם יותר מבישראל, אבל בשבת עצמה לא מצינן שע"י עכו"ם יהא יותר חמור מנעשה במזיד ע"י ישראל."

ולענ"ד העיקר כדברי רבו בפירושו בדעת הריטב"א. ומ"ש המנ"ש "למה לא כתב דהטעם הוא כמ"ש התוספות", אין קושיא שהלא הריטב"א שם בד"ה מילא, לא סבר כהתוספות, שהוא הביא דעת ר"ת בתוס' וכתב עליו, "אבל הר"י יונה ז"ל הקשה לר"ת ז"ל... ודחק ר"ת ותירץ... וכל זה אינו מחוור כלל הילכך משמע דמתני' דנקט בהמתו, אורחא דמילתא נקט לפי שבמקום השקאת הבהמות מצויין שם ישראלים וכוותיים, אבל אה"נ דאפילו מילא מים לעצמו אסור לישראל לשתות מהם דהא אהנו ליה מעשיו שע"י מלאכתו של א"י הוא יכול לשתות מהן במקום זה." הרי שהריטב"א פליג על ר"ת בתוספות, ולכן שפיר הוא להר"א ז"ל מלצר ז"ל לתרץ תירוצו. וכן מ"ש המנ"ש שכדעת התוס' כתבו "כל הראשונים", לא ידעתי איך הוא כתב את זה, והלא הר"י בתוס' חולק על ר"ת, וכתב הב"י בס"שכה. "ואע"פ שהרא"ש לא הכריע בהדיא, מ"מ מתוך לשונו משמע שנוטה לסברת ר"י, ולזה הסכים הר"ן בהדיא, וכן דעת ה"ה בפ"ו וכתב שכן דעת הרמב"ם." הרי שיש חולקים על ר"ת, ונראה שמתעם זה השמיט מרן סברת ר"ת מהש"ע. ומ"ש המנ"ש, "נלענ"ד דדוקא לענין מוצ"ש מצינן שהחמירו בעכו"ם יותר מבישראל, אבל בשבת עצמה לא מצינן שע"י עכו"ם יהא יותר חמור מנעשה במזיד ע"י ישראל." גם זה אינו נ"ל, שהלא רבו בא לפרש דברי הריטב"א, והריטב"א הנ"ל כתב לגבי מלאכת עכו"ם אסורה לישראל בשבת, "אע"ג דס"ל לר' מאיר דמבשל בשבת בשוגג יאכל ואפילו בו ביום ואמרינן דרב מורי להו לתלמידי כר"מ, אפ"ה מחמירין טפי במלאכת א"י ממלאכת ישראל, טעמא משום דבמלאכת ישראל בשוגג ליכא למיגזר אטו מזיד שלא נחשדו ישראל על שבתות, אבל במלאכת א"י איכא למיחש שמא ירגילו בכך לשבת אחרת, והכי איתא בתוספתא, והיינו טעמא נמי דבמלאכת א"י הנעשית בשביל ישראל ואפילו לערב אסור בכדי שיעשו". הרי כתב הריטב"א בפירושו שהטעם שמלאכת עכו"ם לישראל בשבת היא חמורה ממלאכת ישראל במזיד הוא מפני במלאכת א"י יש למיחש טפי. ולכן מה שכתבתי לעיל נראה לי עיקר, וכדעת ר' א"ז מלצר ז"ל.

שוב ראיתי באגרות משה א"ח ח"ב ס"עז. שהביא מ"ש הרמב"ם לגבי הפירות שחזרו לתוך התחום שהם מותרים בשוגג בשבת, והוא הקשה מזה מדין עכו"ם שמילא מים

שם, "ואם בשביל ישראל אסור. אע"ג דס"ל לר' מאיר דמבשל בשבת בשוגג יאכל ואפילו בו ביום ואמרינן דרב מורי להו לתלמידי כר"מ, אפ"ה מחמירין טפי במלאכת א"י ממלאכת ישראל, טעמא משום דבמלאכת ישראל בשוגג ליכא למיגזר אטו מזיד שלא נחשדו ישראל על שבתות, אבל במלאכת א"י איכא למיחש שמא ירגילו בכך לשבת אחרת, והכי איתא בתוספתא, והיינו טעמא נמי דבמלאכת א"י הנעשית בשביל ישראל ואפילו לערב אסור בכדי שיעשו, דאלו במבשל בשבת לר' יהודה דגזר שוגג אטו מזיד א"ה במזיד לר"מ למאן דשרי להו ההוא תבשילא במוצאי שבת לאלתר ואין צריך להמתין בכדי שיעשו." ע"ש. הרי מבואר שדין הנאה ממלאכת עכו"ם הוא חמור טפי מדין הנאה ממלאכת ישראל. ולכן י"ל שאף רבינו יונה והריטב"א מודים שאין ליהנות ממלאכת הוצאה ע"י עכו"ם, וכמבואר מדין מילא מים הנ"ל.

ולפי זה יש לדחות ראיית הערך השולחן בשם המרדכי הנ"ל גם משום זה, שהלא המרדכי איירי לגבי מלאכת עכו"ם כמבואר שם, ולכן היא חמורה טפי מהנאה ממלאכת ישראל, ולכן אין ללמוד לאסור הנאה ממלאכת הוצאה ע"י ישראל ממ"ש המרדכי. וכל זה מלבד מה שכתבתי לעיל טעם אחר שאין ראייה מהמרדכי.

שוב ראיתי במנחת שלמה ח"א ס"ה. אות א. בד"ה גם נלענ"ד דבכל, שהוא הביא מ"ש רבו מוהרא"ז מלצר ז"ל, וז"ל "דלדעת הריטב"א דהעברה ברה"ר אינה אוסרת משום מעשה שבת מפני שלא נעשה שום שינוי בגוף הדבר, דטעמא דעכו"ם שמילא מים בשביל ישראל אסור לישראל להשקות, הוא משום דדוקא גבי נכרי דקיל גזרו שמא יאמר לעכו"ם לעשותו, משא"כ בישראל דלא אסור אלא משום מעשה שבת צריכים דוקא תקון בגוף הדבר." וזה כדברינו לעיל. אלא המנחת שלמה שם הקשה על דבריו וז"ל, "לענ"ד אין דבריו מוכרחים, ותמה אני מאד למה לא כתב דהטעם הוא כמו"ש התוס' בשבת קכב. ד"ה משקה, וכן כל הראשונים, דדוקא להשקות לבהמתו הוא דאסור מפני שלא היה יכול להביא את הבהמה לתוך הבור ולהשקותה, אבל הוא עצמו כיון שיכול ליכנס לתוך הבור ולשתות לא אסרו עליו, וגם הרמב"ן עצמו הזכיר שם סברא זו בסוף דבריו ע"ש, אבל אף אחד מהראשונים לא כתב חילוק זה דע"י עכו"ם חמור יותר מע"י ישראל במזיד, ולכן נראה דכ"ש שע"י ישראל דאסור ודאי להשקות לבהמתו וכמו"ש, דלא מצינו שהחמירו חכמים ע"י עכו"ם יותר ממה שנעשה בעבירה ע"י ישראל בזדון." ע"ש. וכן הוא כתב לעיל מזה, וז"ל "נלענ"ד דדוקא לענין

וטליתא ליטיילו התם דאי משכחת להו מייתי להו, אלמא יכולין ליהנות ממפתחות להשתמש בהם בשבת, ואין נראה לר"י כלל דהתם אין עושין לדעת ישראל, ועוד דהרי כבש ונר וכמה דברים דאסור להשתמש בהם בשבת כשנעשין לצורך ישראל...". הרי מבואר לר"י שאין ליהנות מהמפתחות כדי לפתוח הבית המדרש, אף שהמלאכה היא הוצאה ואין תקון בגוף המפתחות. ולענ"ד אין ראייה מכאן, שי"ל שר"י סבר כהתוספות בעירובין מא: הנ"ל שסברו שרב פפא איירי רק ביו"ט, אבל הלא לדעת מרן אנו קי"ל כרש"י שרב פפא איירי אף בשבת, ולכן יש להתיר הנאה ממלאכת הוצאה כדביארו רבינו יונה והריטב"א. ולכן אין להביא ראייה מדעת ר"י לנד"ד כיון דלא קי"ל כוותיה בזה.

ז) ועכשיו יש לדון קצת בדעת הרשב"א בזה. כבר כתבתי לעיל בשם הרב המגיד שהרשב"א פליג על רבינו יונה והריטב"א, ולכן לדעתו אין להתיר אכילת הפירות בס"תה. בשבת. וכן מבואר בחידושי הרשב"א בעירובין שם בד"ה במזיד, שהוא אזיל לפי שיטת התוספות שם בד"ה לא, שרב פפא איירי רק באיסור דרבנן וביו"ט. ולפי זה מה שהביא הרשב"א בריש פ' ר"א דמילה, סברת רבינו יונה, הוא רק לבאר דעתו, אבל הרשב"א עצמו לא סבר כן. וכן הוא, דבפ"ר ר"א דמילה הוא הביא אף דעת הרי"ף והבה"ג וגם דעת הרמב"ן, ולכן אין להכריע מכאן שהוא סבר דוקא כרבינו יונה. ועוד הוא כתב על דברי הבה"ג "מכרעא לי טפי כדברי הבה"ג" ע"ש. ועוד מצינו בב"י בס"ז. בד"ה אבל, שהרשב"א סבר כהתוספות לגבי אמירה לעכו"ם שאין להתיר לצורך מצוה מלבד מצות מילה ע"ש. הרי הוא לא סבר כרבינו יונה שהתיר אמירה לעכו"ם במלאכת הוצאה לצורך מצוה, אף שהיא אינה מצות מילה. ולכן יש להקשות על מה שנראה מהנשמת אדם הנ"ל, שהוא הוזהר דעת הרשב"א לדעת הריטב"א, וזה אינו כדביארתי. וכן יש להקשות על הערך השולחן בס"שיט. שכתב, "וכבר כתבתי דברי ר"י והרשב"א והריטב"א דלא קנסו אלא במבשל דנעשה בגוף הדבר מעשה חדש". וזה אינו שאין כן דעת הרשב"א. שוב ראיתי באג"מ הנ"ל שאף הוא הקשה על הנשמת אדם הנ"ל וכתב שאין דעת הרשב"א כרבינו יונה. אלא שכתב האג"מ לבאר מ"ש הרשב"א בפ' ר"א הנ"ל בשם רבינו יונה, "הוא רק לר' יוחנן הסנדלר דאסר מעשה שבת לעולם, שע"ז כתב דאין נחשבין מעשה שבת ליאסר לעולם מצד מלאכת הוצאה כיון שלא נתחדש בהן כלום, והוכיח מזה רק שיש חלוק בין כשנעשה בו מעשה חדש בגופו של דבר כגון עשיית כלי ואפיה ובשול וליהחם מים, לאם לא נתחדש ע"י

בשביל ישראל שהמים אסורים, והוא תירץ "ונצטרך לומר שע"י נכרי גרע משוגג". הרי שני דינים אלו בשבת עצמה ולא במוצאי שבת, ועדיין דין מלאכת עכו"ם חמור מדין מלאכת ישראל, וכדביארתי לעיל.

ה) וראיתי ברמב"ם בהל' יו"ט פ"ב הל"י שכתב, "כותי שהביא תשורה לישראל ביום טוב, אם יש מאותו המין במחובר לקרקע... הרי אלו אסורין עד לערב וימיתין בכדי שיעשו, ואפילו הדס וכיוצא בו אינו מריח בו לערב עד שימתין בכדי שיעשו". ובילקוט יוסף ס"שיח. אות פג. הוא הביא תשובת מרן אביו הרה"ג ר' עובדיה יוסף שליט"א, שכתב על דברי הרמב"ם אלו, "והרי לא נעשה מעשה בגוף ההדס, שאף שנתלש מן המחובר מ"מ פעולת הריח לא נתחדשה בו, ולא דמי לבישול ואפייה, וא"כ אמאי אסר. אלא ודאי דפליג על דברי הריטב"א. ואע"ג דדברי הרמב"ם נובעים ממה שאמרו בעירובין מ. גבי בני גנא ע"ש אין קושיא מזה על הריטב"א, די"ל דהובאו מחוץ לתחום שמלבד איסור תחומין הרי לא אפשרות להריח בהדס מבלי קציצה והבאה, להכי חשיב כנעשה מעשה בגופו. משא"כ סתמות דברי הרמב"ם דאיירי אפילו סמוך ונראה, דאסור להריח בו, וא"כ מ"ט אסרינן הרי אין מעשה בגופו, אלא ודאי דסבירא ליה כמו שכתב בעה"ש לאסור". הרי מכאן ראייה שהרמב"ם אסר מה שהריטב"א הנ"ל התיר.

ולענ"ד אין מכאן ראייה כנגד רבינו יונה והריטב"א, שהם סברו שיש איסור הנאה ממלאכת שבת כשיש תקון בגופו, ולכן אף כאן יש תקון בהדס שהרי קודם מלאכת קוצר ההדס מחובר לקרקע ואחר המלאכה הוא אינו מחובר והוא ראוי לטלטול בידו, ותקון זה ניכר לעין. ולכן אף זה בכלל אסור הנאה, אלא שעדיין מותר להריח ההדס מטעם אחר דהיינו כיון שאף כשההדס היה מחובר הוא יכול להריח בו ולכן אין כאן הנאה מהמלאכה עצמה, אבל אין ללמוד מזה שאין תקון בגוף ההדס וההדס מותר בהנאה, שזה אינו שעדיין י"ל שהנאה אחרת אסורה. ועוד יש להעיר על ראייה זו, שהלא כבר כתבתי לעיל, דשאני מלאכת עכו"ם שהיא חמורה טפי, ממלאכת ישראל לדעת הריטב"א, ולכן אין להביא ראייה מדין זה שהוא במלאכת עכו"ם לדין של מלאכת הוצאה ע"י ישראל..

ו) וראיתי באגרות משה הנ"ל, שהוא הביא ראייה לאסור הנאה ממלאכת הוצאה מהתוספות בשבת קכב. בד"ה משקה, שכתבו "כדאמר בפ' חרש (יבמות קיד.) רבי יצחק אירכסו ליה מפתחות דבי מדרשא כו' אמר ליה דבר טליא

ה"ה בהוצאת מצה בשבת אף שאין זה בכלל מצוה הבאה בעבירה עדיין אין לברך משום זה מנאץ. אלא יש לחלק דשאני גזילה כיון שהעבירה בגוף החפצא, משא"כ בהוצאה בשבת שאין שום עבירה בגוף החפצא, וכמבואר בירושלמי בפ' האורג הל"ג. ולכן אין זה בכלל מנאץ, ושפיר הוא לברך על המצה וכמ"ש הר"ז.

וכן מצינו בילקוט יוסף הנ"ל בשם מר אביו, שמעיקר דין מותר ליהנות ממלאכת הוצאה ע"י ישראל, אלא שהוא כתב שראוי לחוש לדעת המרדכי. ולענ"ד אין להוכיח מהמרדכי בב"י ס"רנט. שהוא סבר כנגד דעת רבינו יונה כשביארתי לעיל. ולכן לענ"ד אף לכתחילה יש להקל, ובפרט שכל האיסור הנאה כאן הוא רק מטעם קנס דרבנן, וי"ל בזה ספק דרבנן לקולא כמ"ש המ"ב בס"שיח. ס"ק ב.

ולכן מכל הנ"ל נראה שלדעת מרן בס"תה. מותר ליהנות ממלאכת הוצאה שנעשה ע"י ישראל שעובר במזיד, ואף בהוצאה שהיא אסורה מן התורה, וכפירש התיב חיים והחמד משה בדעתו. וכן נראה מהכה"ח בס"תנד. בשם האחרונים לגבי מצה.

סימן לד.

שאלה: האם יש איסור הנאה ממעשה שבת מדבר הנמצא ע"י מי שהדליק נר באיסור.

תשובה: (א) כתב מרן בס"שיח. א. "המבשל בשבת במזיד אסור לו לעולם ולאחרים מותר למוצאי שבת מיד, ובשוגג אסור בו ביום גם לאחרים ולערב מותר לו מיד." הרי נראה דבנד"ד שבין במזיד ובין בשוגג אסור ליהנות מהדבר הנמצא באותה שבת. אלא לכאורה נראה שיש לחלק, שלגבי בישול ההנאה היא מהמאכל עצמו, אבל לגבי הדלקת הנר, אף שהוא נהנה מהאור שיצא מהנר בשעה שהוא מצא החפץ, מ"מ אחר כך הוא אינו נהנה מהאור אלא מהחפץ עצמה. ולכן אפשר לומר שכיון שאין ההנאה מהמלאכה עצמה, אין איסור ליהנות מאותו חפץ, ובפרט דקי"ל שכל איסור הנאה במלאכת שבת היא מדרבנן, ויש לומר שלא גזרו רבנן בכה"ג.

אלא נראה לענ"ד שזה אינו, ויש להביא ראיה לזה ממ"ש הב"י בס"רנט. בשם המרדכי, וז"ל, "כתוב במרדכי פרק במה טומנין היכא דאיכא גחלים לוחשות סביב הקדרה, אין לישראל ליטול ולסלק הקדרה מפני שמחתה ומבעיר את העליונות ומכבה את התחתונות, וכתוב בהגהותיו

המלאכה שום מעשה בגופו של דבר כשאשכחן חלוק זה אף מדאורייתא לר"י הסנדלר, שלכן יש לגרוס כגירסת הרי"ף וכשיטתו ס"פ ר"א דמילה דיש חלוק באמירה לנכרי בין שבות שיש בו מעשה לשבות שאין בו מעשה, שהוא בין להחם מים ובין להביא דרך רה"ר, והפירוש הוא אף שגם הבאה מרה"ר הוא מלאכה דאורייתא במעשה דהחלוק הוא בין נתחדש בו מעשה בגופו של דבר להבאה דרך רה"ר שלא נתחדש בגופו דבר ע"ש. ברשב"א, אבל לדינא שהוא אסור רק לשבת זו מצד קנסא אסר הרשב"א כמפורש במגיד משנה. ולענ"ד זה אינו, שהרשב"א הביא דעת רבינו יונה, אף שהוא עצמו לא סבר כן, אבל לדעת רבינו יונה אף דקי"ל שהנאת ממלאכת שבת היא מטעם קנס, עדיין יש להתיר הנאה ממלאכת הוצאה, וכנראה מהריטב"א בשמו, בפ' מי שהוציאוהו. ואף שהאג"מ שם פסק להחמיר לגבי הנאה ממלאכת הוצאה משום דעת הרשב"א, מ"מ אף בזה י"ל דלא קי"ל כהרשב"א, אלא כדעת רבינו יונה והריטב"א כשביארתי לעיל.

וגם ראיתי לרה"ג ר' מרדכי אליהו ז"ל בספרו מאמר מרדכי ושבתה הארץ, שהוא הביא בדף שיח. שיטת הרשב"א להחמיר, ובדף שכו. כתב, "אף במוציא מרשות לרשות שלא נעשה כל שינוי בחפץ עצמו, אסור." ולענ"ד אף זה אינו, דקי"ל כרבינו יונה והריטב"א כשביארתי לעיל לפרש דעת מרן.

וגם ראיתי בערך השולחן הנ"ל שהוא הביא ראיה להחמיר ממ"ש החק יעקב בס"תנד. לגבי מי שהוציא מצה מרה"ר לרה"י, שהוא אסור לאכול המצה כדין המבשל בשבת בס"שיח. אלא כבר כתב הכה"ח שם באות לה. "אמנם מדברי הב"י ולבוש והפ"ח הנז' משמע דמותר לצאת בה לכתחילה אפילו מי שהוציא אותה לפי שהיא עצמה אינה עבירה אלא שנעשה בה מעשה עבירה יע"ש וכ"כ הכסא אליהו שם דמתוך הירושלמי הנז' יראה דאין לחלק בין שוגג למזיד יע"ש. וכ"כ הר"ז אות יב. מי שהוציא מצה מרה"י לרה"ר או מרה"ר לרה"י בליל ט"ו שחל להיות בשבת מותר לצאת בה י"ח ולברך עליה ואין זו מצוה הבאה בעבירה" ע"ש. הרי להאחרונים הנ"ל אין לאסור המצה בהנאה אף במזיד. (ומ"ש הר"ז שמותר לברך עליה, לכאורה יש להעיר, שהלא לגבי לולב הגזול אף שהוא קונה אותו כגון בשינוי מעשה, ושוב הוא אינו בכלל מצוה הבאה בעבירה, עדיין אין לברך עליו כמבואר בס"תרמט. א. משום אין זה מברך אלא מנאץ כמבואר בב"ק צד. דין זה לגבי הגזול חטים וברכת חלה. הרי אף כשאין מה"ב עדיין אין לברך כיון שמ"מ היה בו מעשה עבירה. ולכן

בשביל ישראל אסור". הרי אף שהוא הוציא המים מרשות לרשות עדיין הוא אסור להישראל, וכן כתב מרן בס"שכה. י. ע"ש. ופירש הריטב"א בשבת שם, "ואם בשביל ישראל אסור. אע"ג דס"ל לר' מאיר דמבשל בשבת בשוגג יאכל ואפילו בו ביום ואמרינן דרב מורי להו לתלמידי כר"מ, אפ"ה מחמירין טפי במלאכת א"י ממלאכת ישראל, טעמא משום דבמלאכת ישראל בשוגג ליכא למיגזר אטו מזיד שלא נחשדו ישראל על שבתות, אבל במלאכת א"י איכא למיחש שמא ירגילו בכך לשבת אחרת, והכי איתא בתוספתא, והיינו טעמא נמי דבמלאכת א"י הנעשית בשביל ישראל ואפילו לערב אסור בכדי שיעשו, דאלו במבשל בשבת לר' יהודה דגזר שוגג אטו מזיד א"ה במזיד לר"מ למאן דשרי להו ההוא תבשילא במוצאי שבת לאלתר ואין צריך להמתין בכדי שיעשו". ע"ש. הרי מבואר שדין הנאה ממלאכת עכו"ם הוא חמור טפי מדין הנאה ממלאכת ישראל. ולכן י"ל שהטעם שהחמירו המרדכי והרשב"א הנ"ל הוא מפני מלאכת עכו"ם, אבל עדיין י"ל שלא גזרו בכה"ג במלאכת ישראל, ולכן ה"ה בנד"ד אין לאסור במלאכת ישראל.

אלא שזה אינו, ויש לפרש דעת המרדכי הנ"ל, ובתחילה י"ל שאף שיש בהבערת הגחלים רק איסור דרבנן של פ"ר דלא ניחא ליה כשביארתי לעיל, מ"מ לדעתו עדיין אמירה לעכו"ם אסורה (ודלא כהמ"א בס"רנג. ס"ק מא. שהתיר אמירה לעכו"ם בפ"ר ע"ש), וזה מ"ש המרדכי, "שלא יאמר לעכו"ם לסלקן", אבל מ"מ לדעת המרדכי התבשיל מותר, וכתב המרדכי שהטעם הוא מפני שיש בהבערה זו רק איסור דרבנן, כדפירשתי לעיל. אמנם עדיין זה קשה, שהלא קי"ל שאף אם העכו"ם עושה רק איסור דרבנן בשביל הישראל, מ"מ הוא אסור בהנאה לאותו ישראל כמבואר במרן בס"שכה. י. ועיין בב"י שם שכן דעת המרדכי, ולכן עדיין י"ל שהתבשיל אסור לאותו ישראל. אלא צ"ל דשאני הכא, כיון שהעכו"ם אינו מתכוין להמלאכה כלל, דהיינו שהוא אינו מתכוין להבערת הגחלים בשעה שהוא מסלק התבשיל. ולכן צ"ל שבזה לא אמרינן איכא למיחש שמא ירגילו בכך לשבת אחרת, ולכן אין איסור הנאה בתבשיל אף להבעל עצמו. וכל זה כשהאיסור הוא רק מדרבנן, כגון כאן שהוא פ"ר דלא ניחא ליה. ולפי זה י"ל שבנדון זה לא שייך לומר מ"ש הריטב"א הנ"ל שהדין של אמירה לעכו"ם הוא חמור טפי מדין הנאה ממלאכת ישראל, כיון שכל הטעם שיי"ל הכי הוא משום איכא למיחש שמא ירגילו בכך לשבת אחרת, אבל כיון שכאן לא אמרינן את זה, ממילא מצינו שדין זה שוה לדין הנאה ממלאכת ישראל. ולכן כיון שהתבשיל מותר י"ל

וצריך לזהר שלא יאמר לעכו"ם לסלקן דשבות דאית ביה מעשה הוא, אבל אין לאסור התבשיל בסילוק העכו"ם דמבעיר, דאפילו בישראל הוא מלאכה שאינה צריכה לגופא ואין כאן אלא איסור דרבנן אליבא דר"ש, וכ"ש אם יודע באמת שאין שם גחלים לוחשות בשעת הסילוק..." ע"ש. וכתב על זה הערך השולחן בס"שיט. "וכן משמע בב"י סס"י רנט. בשם המרדכי דבמלאכה דאורייתא אע"ג דלא נעשה בגוף התבשיל אסור". ונראה שכוונת המרדכי כך היא, שהתבשיל מותר רק מפני שיש מלאכה דרבנן שהיא מלאכה שאינה צריכה לגופא (נראה שכוונתו שאף שיש איסור של מבעיר, מ"מ הוא לא כיון לכך בשעת סילוק הקדרה והוא לא ניחא ליה, וכבר כתבו התוספות בשבת קג. ד"ה בארעא, דפ"ר דלא ניחא ליה, הוא מלאכה שא"צ לגופא), אבל באופן שיש איסור תורה התבשיל אסור, אף שהמלאכה היא בגחלים ולא בתבשיל, שהלא בשעת סילוק הקדרה התבשיל כבר נתבשל כל צרכו ואין עוד איסור בישול, ולכן האיסור הוא רק ההבערה בגחלים, ואם מצינו שהעכו"ם כיון בפירוש בהבערה זו, אז התבשיל אסור, ולכן ה"ה אם הישראל עצמו כיון להבעיר הגחלים שהתבשיל אסור, אף שאין מלאכה בתבשיל עצמו כיון שכבר הוא נתבשל. ולכן אף בנד"ד יש לאסור ליהנות מהפץ שהוא מצא ע"י הדלקת הנר.

וכן יש ללמוד מתשובת הרשב"א בב"י ס"רנג. ד"ה ומ"ש רבינו ובתנור, וז"ל, "מי שבישל תבשילו מע"ש כל צרכו ולמחר בשבת אמר לעכו"ם להדליק אש ולחמם תבשילו, נ"ל דאסור מההוא דנר וכבש דכל שנעשה בו או בשבילו מלאכה דאורייתא אסור, כעכו"ם שמילא מים בשביל ישראל שלא ישקה מהם אפילו בהמתו, לפי שהוציאו מהבור שהיא רה"י לשפת הבור שהוא רה"ר, ואע"פ שעשאה עכו"ם מעצמו שלא מדעת ישראל, ושלא נעשה בגוף המים מלאכת איסור, וכ"ש שעשה עכו"ם מלאכה דאורייתא במצות ישראל כזה, ואע"פ שלא נעשה מלאכת איסור בגוף התבשיל שכבר נתבשל מע"ש, וכמדומה שאפילו אחר שנצטנן אסור לו לאותה שבת, דקנסינן ליה כל שהזיד ואמר לעכו"ם לעשות לו מלאכה דאורייתא בשבילו". הרי כשיש איסור תורה כגון הדלקת האש בכוונה, ונעשה ע"י עכו"ם אז התבשיל אסור בהנאה, אף שאין מלאכה בתבשיל עצמו כיון שכבר נתבשל מערב שבת. ולכן אף בנד"ד י"ל שהוא אסור ליהנות מהפץ.

ב) אלא לכאורה יש לחלק, שיי"ל דשאני מלאכת עכו"ם שהיא חמורה טפי ממלאכת ישראל, שכתוב בשבת קכב. "מילא מים להשקות בהמתו משקה אחריו ישראל, ואם

שאף כשישראל עושה מלאכה דרבנן, שהוא מותר ליהנות ממנו (עיין כה"ח ס"ח ש"ח. אות ז.), אבל במלאכת דאורייתא התבשיל אסור במלאכת עכו"ם, ולכן הכי י"ל במלאכת ישראל. ולכן מצינו שאף שההנאה היא מדבר אחר מהמלאכה עצמה, מ"מ עדיין היא אסורה. ולכן בנד"ד אין ליהנות מהחפץ שנמצא ע"י הדלקת נר ע"י ישראל.

שוב ראיתי באגרות משה בא"ח ח"ב ס"עא. שדן בזה, והתיר מצד הדין וכתב שראוי בעל נפש להחמיר. ולענ"ד נראה שלפי המרדכי הנ"ל יש לאסור הנאה מצד הדין.

סימן לה.

שאלה: האם יש איסור בישול במים חמים שבכלי שני שהיד סולדת בו, כגון אם הוא רוצה להחזיר המים כשהם עדיין בכלי שני לתוך כלי ראשון שהוא יותר גדול מהכלי שני, או שמא י"ל כיון שהיד סולדת במים שבכלי שני, אז אף אם הוא מחזיר המים לכלי ראשון אין כאן בישול, שמה לי יד סולדת במים שבכלי שני או בכלי ראשון, הכל דבר אחד, שכיון שהיד סולדת במים לא שייך עוד בהם איסור בישול.

תשובה: (א) כתב הר"ן בפ' במה טומנין (דף כב. ברי"ף), "ורבינו יונה ז"ל כתב בלשון הזה, 'ומכשלה גדולה תחת יד קצת העם שטומנין קומקום של מים חמין ליתן לתוך הקדרה בשבת כשהתבשיל מצטמק, ופעמים שהאחד אין יד סולדת בו והאחד יד סולדת בו ומתבשל זה בזה, ונמצאו מבשלין בשבת. ואפילו אם שניהם יד סולדת בהם איכא מאן דאמר בירושלמי עירוי אינה ככלי ראשון וכשמעריין המים לאלתר שיצאו מן הכלי אע"פ שהן רותחין פסק כח רתיחתן מלבשל כדין כלי שני שאינו מבשל, ומתבשלין בתוך כלי ראשון, ומים מבושלין אם פסקה רתיחתן יש בהן משום בישול', אלו דבריו ז"ל. ולא ידעתי מנין לו, שהרי כל שבא בחמין מלפני שבת שורין אותו בחמין בשבת אע"פ שהוא צונן גמור, ולא ידעתי הפרש בין מים מבושלין למבושל אחר, וצ"ע ובדיקה." ומקור לדברי הר"ן ותמיהתו, הוא בריטב"א שם בד"ה ומנהגינו, ע"ש. ולדעת רבינו יונה יש בישול אחר בישול בלח, משא"כ לדעת הריטב"א והר"ן. ונראה ממ"ש רבינו יונה בשם המ"ד בירושלמי שעירוי ככלי שני, שאף שהיד סולדת בכלי שני, מ"מ עדיין שייך בו בישול כשהוא משים אותו בכלי ראשון.

וכן ראיתי שפירש כן המחצית השקל בדברי המ"א בס"רנג. ס"ק לב. לגבי עירוי רוטב מכלי ראשון על קטניות ברוטב בכלי שני (עיין פר"מ שם). וז"ל "כיון שהקטניות בכלי שני, ר"ל אפילו הקטניות גם כן היד סולדת בהן, מ"מ דעת הש"ע ליאסר, דהא לדעת הש"ע צ"ל דיש בישול אחר בישול כשאחד אינו עומד בחמימות הראשון, ולכן כשאחד היד סולדת בו ולא השני אסור לערבן משום בישול, א"כ אפילו הקטניות היס"ב, מ"מ כיון דקי"ל כלי שני אינו מבשל אפילו היד סולדת בו, עכ"פ צ"ל דאזיל חמימותו הראשון דהא אינו מבשל לאחרים, וכיון שמערה עליהם מכלי ראשון וקי"ל דעירוי מבשל, א"כ מערה עליהם רוטב שהיס"ב ומבשל לקטניות." (ומ"ש מבשל הקטניות לאו דוקא, שאין בישול אחר בישול ביבש, אלא ר"ל הרוטב שהקטניות בו כמבואר בפר"מ שם.) הרי מבואר שעדיין שייך בישול במים או ברוטב בכלי שני, אף כשהיד סולדת בו.

וכן ראיתי בביאור הלכה בס"ח ש"ח. ד. בד"ה אם נצטנן, שכתב מרן שם, "תבשיל שנתבשל כל צורכו, יש בו משום בישול אם נצטנן". וכתב הביאור הלכה, "דהיינו שאין היד סולדת בו, ואם הורק לכלי שני אף אם היה עדיין יד סולדת בו י"ל דדינו כמו נצטנן, ויש בו עתה משום בישול (מפרמ"ג)."

(ב) **וכשאני** לעצמי יש לדון בזה מסברה, שהלא כתב הטור בס"ח ש"ח. "תבשיל שנתבשל כבר יש בו משום בישול אם נצטנן כבר, אבל בעודו רותח לא". ופירש הב"י, "ומשמע לי שכל שהיס"ב מיקרי רותח". וכ"כ האחרונים שם. הרי כיון שכל שהיד סולדת בו נקרא רותח ולא שייך בו בישול, אז מה לי היס"ב בכלי ראשון או בכלי שני, הלא עדיין רותח הוא ולא שייך בו בישול. ואף שבכלי שני המים אינם יכולים לבשל מאכלים אחרים אף שהיס"ב, מ"מ זה רק לגבי לבשל מאכלים אחרים, אבל המים עצמם עדיין נחשבים כרותח כיון שהיס"ב, ולכן ממילא לא שייך במים אלו בישול.

ויש לדון בראיה שהביא רבינו יונה הנ"ל מהירושלמי ממ"ד שעירוי נחשב ככלי שני ושייך בו בישול. מצינו בירושלמי בפ"ג דשבת הל"ה. שלדעת ר' יונה עירוי מכלי ראשון ככלי ראשון, ולדעת ר' יוסי הוא ככלי שני. וגם כתוב שם בהל"ד. "מה בין כלי ראשון מה בין כלי שני, א"ר יוסי כאן (לגבי כלי שני) היד שולטת, וכאן (לגבי כלי ראשון) אין היד שולטת. א"ר יונה כאן וכאן אין היד

ליתן לתוך הקדירה בשבת כשהתבשיל מצטמק, ופעמים שהאחד אין היד סולדת בו והאחד היס"ב, ומתבשל זה עם זה, ונמצאו מבשלין בשבת, אע"פ שהן רותחין אם פסקה כח רתיחתן יש בהן משום בישול. (עיי' הגהות מא"י שם. וכן הגירסא בב"י ס"רנג.) הרי הוא השמיט המ"ד בירושלמי והענין של עירוי, ורק כתב בסוף "אם פסקה רתיחתן יש בהן משום בישול", דהיינו שאף אם בתחילה המים בקומקום הם רותחים, מ"מ אפשר שאין ההטמנה מועילה כל כך ואחר זמן הם מתקררים קצת והם אינם רותחים ואין היד סולדת בהם, ובזה כיון "שפסקה כח רתיחתן, יש בהן משום בישול." הרי הנמ"י הביא רק הטעם הראשון ברבינו יונה, והוא השמיט טעם המ"ד בירושלמי, דהיינו דעת ר' יוסי.

וכן הוא ברבינו ירוחם נתיב י"ב ח"ג. שכתב, "נשים שטומנות מים חמין ונותנת לתוך הקדירה בשבת, ונהגו מה שאין כן לעשות, והוא טעות גמור, שהרי זה כמפנה ממיחם למיחם ומכירה לכירה שכתבתי למעלה שאסור, ואפילו שנתן המים בכלי ע"ג קדירה מערב שבת אסור לתת מן המים בתוך הקדירה בשבת, דהא אפשר שלא הוחמו כל צרכן מערב שבת והוי כמבשל, ואפילו הוחמו כל צרכן מערב שבת, לשנותן מהמים בקדירה צריך התבשיל להצטמק וזה יפה לו, ונמצא הוא מבשל...". הרי הוא השמיט הטעם של ר' יוסי בירושלמי.

לפי זה כן י"ל בדעת מרן, שבב"י בס"רנג. ד"ה ומ"ש רבינו ובתנור, הוא הביא רק מ"ש הנמ"י ורבינו ירוחם הנ"ל, והוא לא הביא דברי הר"ן בפ' במה טומנין. לכן צ"ל לדעתו שאף שהוא אוסר בש"ע שם סע"ד. לערות מהקומקום לתוך התבשיל, הוא אינו מטעם ר' יוסי בירושלמי, אלא כמ"ש הנמ"י ורבינו ירוחם הנ"ל.

ושוב ראיתי באגלי טל, במלאכת אופה דין ח. בהשמטות ב. בד"ה ובשעדיין, שהוא כתב, "ובשעדיין היד סולדת, רק יצא מכלי ראשון, נראה שגם המחבר מודה שאין בו משום בישול. הגם שהר"ן שם בשם רבינו יונה כתב להיפוך, הנה דברי רבינו יונה לא הובא בש"ע, לא בס"רנג. ולא בס"שיח." הרי כשביארתי לעיל שכל זמן שהיד סולדת בו אין בו בישול אף שהוא אינו בכלי ראשון, וכן דעת מרן.

ג) ולענ"ד יש להביא ראיה לזה מפ' הכירה לח: שכתוב שם לגבי דיני חזרה, "בעי רב אשי פינן ממיחם למיחם מהו, תיקו." ופירש"י, "מיחם. קומקום שמחמם בו חמין." וסתם קומקום הוא למים כדמצינו בשבת מא. "המיחם

שולטת, אלא עשו הרחק לכלי ראשון ולא עשו הרחק לכלי שני." ופירש הקרבן העדה, "אלא עשו הרחק: רבנן גזרו בכלי ראשון אם אין (כן צ"ל) היד שולטת בו, אטו חמין שעל האור ממש. ולא עשו הרחק לכלי שני: אפילו אין היד שולטת בו שרי." ולפי זה מה שאמר ר' יוסי שעירוי מכלי ראשון הוא ככלי שני, הוא אזיל לפי שיטתו שבכל כלי שני היד שולטת בו, דהיינו שלא שייך לומר בכלי שני שהיד סולדת בו. ופירש הפרי חדש בי"ד ס"סח. ס"ק יח. "אלא דס"ל דבסתם כלי שני היד שולטת בו, ומשמע דלדידיה פ' יד סולדת היא כויה יותר מדאי." ע"ש. הרי שלא פליגי ר' יונה ור' יוסי במציאות, שכולם מודים שיש חמימות בכלי שני, אלא הפלוגתא היא בגדר החום שנחשב כבישול, ר' יונה סבר שבחום שיש בו כויה רגילה יש בו בישול וזה בכלל יד סולדת בו, ור' יוסי סבר שרק בחום גדול ששייך בו כויה יותר מדאי, יש בו בישול, אבל סתם חום בכלי שני אינו בכלל זה, ולכן לדעתו אין כלי שני בכלל יד סולדת בו.

ולפי זה צ"ל דאנו לא קי"ל כר' יוסי, שהלא בכמה מקומות אמרינן שהיד סולדת בו בכלי שני, וכן הוא במרן בס"שיח. ה. שכתב, "בכלי שני שהיד סולדת בו", לכן צ"ל שמ"ש רבינו יונה הנ"ל, "איכא מאן דאמר בירושלמי עירוי אינה ככלי ראשון וכשמערין המים לאלתר שיצאו מן הכלי אע"פ שהן רותחין פסק כח רתיחתן מלבשל כדין כלי שני שאינו מבשל, ומתבשלין בתוך כלי ראשון", הוא אינו להלכה, דהאיכא מ"ד בירושלמי הוא ר' יוסי שסבר שפסק רתיחתן, ואין היד סולדת במים שאין בהם כויה יותר מדאי כמ"ש הפר"ח הנ"ל. ולכן שפיר י"ל לדעתו ששייך במים אלו בישול, ומתבשלין בכלי ראשון. אלא הלא אנו קי"ל כר' יונה שהיד סולדת במים בכלי שני, ולכן ממילא מים אלו עדיין נחשבים כמבושלים. ואף שלהרשב"ם ודע' אין עירוי מבשל כלל, מ"מ זה רק לגבי לבשל מאכלים אחרים, אבל י"ל שאף לדעתם המים עצמם נחשבים כמבושלים כל הזמן שהיד סולדת בהם כויה רגילה, דאנו קי"ל כר' יונה שאף בכלי שני היד סולדת בו, וכדיארתי לעיל.

ולפי זה צ"ל שמ"ש רבינו יונה הנ"ל בשם הירושלמי הוא רק לסניף בעלמא דלא קי"ל הכי, אלא העיקר טעם שיש מכשלה גדולה במנהג הנ"ל הוא מפני מ"ש רבינו יונה בתחילת דבריו, "ופעמים שהאחד אין יד סולדת בו והאחד יד סולדת בו ומתבשל זה בזה." וכן נראה, שהנמוקי יוסף בריש פ' לא יחפור, שהביא דברי רבינו יונה הנ"ל השמיט מ"ש רבינו יונה בשם המ"ד בירושלמי, וז"ל "ומכשלה גדולה תחת מקצת העם שטומנין קומקום של מים חמין

וכשהוא מערה הקטניות עם הרוטב שלהן מכלי ראשון, הוא מבשל הרוטב של בשר. הרי אין שום הוכחה מהמ"א שהוא סבר כמו שפירש המחצית השקל בדבריו. ואין ראיה שהמ"א סבר כמ"ש רבינו יונה הנ"ל בשם המ"ד בירושלמי שהוא ר' יוסי.

ואגב אורחיה יש להעיר על המ"א שפשוט לו שיש בישול ע"י עירוי מכלי ראשון על הרוטב בכלי שני. וזה לפי שיש סברה גדולה לומר שאין בישול בלח צונן שבכוס או כלי אחר, ע"י עירוי מכלי ראשון, ורק בדבר גוש כתבלין יש בישול כדי קליפה. וכן הוא דעת כמה פוסקים, וכן נראה דעת הרמב"ם ומרן. והחילוק בין לח לדבר גוש הוא שהבישול ע"י עירוי הוא רק מן הקלות, וזה שייך רק אם המאכל נשאר במקומו בכוס כל זמן שהקלות יורד עליו, וע"י זה יש בישול כדי קליפה. אמנם במים או שאר משקים צוננים בכוס שמיד נתערבו אם כל המים חמים שנכנסו בתוך הכוס, ולא נשארו דוקא תחת הקלות י"ל שלא שייך בישול כדי קליפה. וסברה זו שייך אף אם המים צוננים שבתוך הכוס הם המיעוט, והמים מן העירוי מכ"ד הרוב. וכן מבואר ברשב"א בשבת מב. בד"ה נותן, "וא"כ אפילו חמין לתוך צונן הרי מבשל כדי קליפה וליתסר, אלא ודאי נראה דבמים שהן מתערבין אלו לתוך אלו ליכא למימר בהא תתאה ועילאה, ובתוספות פירשו שדרך המערה שנותן המועט לתוך המרובה והלכך חמין מועטין לתוך צונן מרובין אין בהם כח לבשל... וגם זה אינו מחזור בעיני דהכא סתמא לא שניא מרובהן ולא שניא מועטין." וכן הוא בריטב"א שם במב. בד"ה תנו, "דאפילו תמצא לומר דעירוי ראשון ככלי ראשון, הני מילי במערה על גבי תבלין וכיוצא בהן שאין החמין מתערבין בתוכן, אלא מכין עליהן בקילוחן ומבשלין, אבל מים במים שהם מתערבים ממש אין כח בקלות לבשל המים התחתונים." וכן הוא בר"ן. וכן נראה דעת התוספות בפסחים מ; וכן נראה דעת הטור וכן נראה דעת הרמב"ם ומרן שפסק כדבריו, בס"שיח. יא. ויב. ע"ש. וזה שלא כדעת התוספות בשבת מב. שסברו שמים חמים מכלי ראשון לתוך מים צוננים בכוס מותר רק אם המים צוננים מרובים ע"ש. ואף שראיתי במ"א בס"שיח. בס"ק לה. שאזיל לפי סברת התוספות בשבת מב. שדוקא בצוננים מרובים התירו, מ"מ זה שלא כדעת הראשונים הנ"ל, ואין זה דעת הרמב"ם ומרן. וכן כתב הבית מאיר שם בסע"א. לפרש דעת הרמב"ם והב"י, "אבל נותן הוא ממים חמין שבוה האמבטי וכו' ע"כ אפילו בחמין מרובין מן הצוננים... ובטור מבואר יותר להדיא הכי" ע"ש. וגם הוא כתב, "א"ו משמעות הטור הוא בחמין לתוך צונן דשרי, אפילו בחמין מרובים,

שפינה ממנו מים חמין לא יתן לתוכו מים מועטים." ואף שם פירש"י "מיחם. קומקום של חמין." או י"ל שהמיחם הוא קדירה שיש בו תבשיל כמ"ש המאירי שם, "שעירה התבשיל מקדירה זו לקדירה אחרת". וסתם תבשיל יש בו מרק כמ"ש מרן בס"שיח ד. "תבשיל שנתבשל כל צורכו יש בו משום בשול אם נצטנן". וכן נראה ממרן בס"רנג. ב. לגבי דין חזרה שכתב, "ונטל הקדירה מעליה אפילו בשבת מותר להחזירה כל זמן שהיא רותחת." ופירש הר"ן דברי רב אשי, "מהו, מי מיחזי כמבשל לכתחילה, או שרו במיחם שני כמיחם ראשון". ולכן יש לדון, שאם עירה המים או תבשיל ממיחם למיחם, מהו הספק של רב אשי לגבי אם מותר להחזיר או לא, ואי מיחזי כמבשל או לא, הלא מדין תורה יש איסור מטעם בישול, שאף שהיד סולדת בו כיון שהוא בכלי שני שייך בישול גמור בשעת חזרה. אלא צ"ל שפשוט לרב אשי שבעוד היד סולדת בו, אין איסור להחזיר כלי שני על הכירה מטעם בישול. ואת"ל שאין המיחם כאן כלי שני כלל, אלא הוא מיחם אחר שכבר היה על הכירה, אבל עכשיו הוא בידו, וזה כמ"ש המאירי שם, "שעירה התבשיל מקדירה זו לקדירה אחרת ועודן בידו, אם ידונהו כעל גבי קרקע אם לאו", מ"מ אף בזה יש להעיר על מ"ש רבינו יונה הנ"ל בשם ר' יוסי בירושלמי, שהלא נראה מזה שכיון שהיד סולדת בו, מ"מ מותר לערות ממיחם למיחם. ואין בזה שום בישול להתבשיל שהוא מערה ממיחם למיחם, אף שיש בזה עירוי. אלא צ"ל שהעיקר טעם שיש לאסור המנהג הנ"ל הוא מפני החשש שמא המים בקומקום אינם בכלל יד סולדת בו, וכמ"ש רבינו יונה בתחילת דבריו. הרי מבואר שכל זמן שהמים בכלל יס"ב לא שייך בהם בישול.

(ד) ולפי זה נראה לענ"ד לפרש דברי המ"א בס"רנג. ס"ק לב. באופן אחר ממ"ש המחצית השקל הנ"ל. כתב המ"א, "דהא מעשים בכל יום שנותנין לתוך הקערה קטניות ומערינ עליהם רוטב של בשר, וא"כ כיון שהקטניות בכלי שני ומערינ עליהם מכ"ר, ה"ל בישול. ואפילו איפכא שנותן הרוטב תחילה ואח"כ נותן קטניות לתוכו." ויש לפרש שיש לחוש לשמא אין הרוטב שהקטניות בהם בכלי שני, בכלל יד סולדת בו, וזה כמ"ש המ"א לעיל מזה על המנהג הנ"ל, "יש למחות ביד הנוהגים וכו'. ופעמים אחד היס"ב והשני אין היס"ב ומתבשלים זה עם זה." לכן אף ברוטב שהקטניות בהם י"ל שיש לחוש שמא בכלי שני אין היס"ב, וכשהוא מערה הרוטב של בשר מכלי ראשון על הרוטב של הקטניות בכלי שני, הוא מבשל הרוטב של הקטניות בכלי שני. וכן באיפכא שהוא נותן הרוטב של בשר בכלי שני בתחילה, יש לחוש שמא הוא אינו יס"ב,

משא"כ במלאכות אחרות שהן אינן בגדר של גרמא ולכן אף פ"ר אסור בהן. וגם כתבתי שם באות יב. שיש לצרף דעת הרדב"ז בלשונות הרמב"ם ס"קמט. בדין פ"ר ע"ש. מ"מ בסוף כתבתי שאין להתיר אלא א"כ הוא קצת שעת דחק כיון שחכמי הדור סברו שזה אסור.

וכעת אמרו לי שגם יש לצרף להתיר שיטת המשפטי עוזיאל בדיני גרמא, ולכן חזרתי על הענין לדון בדבריו. המשפטי עוזיאל מה"ת א"ח ח"א ס"מה. אות ג. הביא מ"ש הרמב"ם בהל' שבת פ"י הל"ו, וז"ל "טלית שאחז בה האור פושטה ומתכסה בה ואם כבתה כבתה, וכן ספר תורה שאחז בה האור פושט וקורא בו ואם כבה כבה, ונותן מים מן הצד שעדיין לא נתלה בה האור, ואם כבתה כבתה, שכח נר דלוק על גבי טבלא מנער את הטבלא והוא נופל ואם כבה כבה". ועיין ברב המגיד שם שהקשה לגבי נר שזה פ"ר ואיך התיר הרמב"ם לנער את הטבלא, ובתירוץ בתרא, שלדעתו הוא העיקר, הוא כתב שזה נר של שעה ולא שייך בו פ"ר. וכתב על זה המשפטי עוזיאל "ודבריו צריכים פירוש שהרי גם בנר של שעה שאין לחוש שישפך השמן ליתסר משום מכבה, שהרי בנפילת הנר מעל הטבלא ודאי שיכבה דרך נפילתו או בחבטו על הקרקע, וכן בטלית כשפושטה ומתכסה בה יכבה האש בדרך פ"ר ולא ימות". הרי מצינו בפעולות אלו שאף שהן בכלל פ"ר עדיין הן מותרות.

ולעומת זה כתב המשפטי עוזיאל שם דמצינו שפ"ר אסור, כגון בגורר אדם מטה וכסא וספסל וכיוצא בהן ע"ש. וצ"ל לדעתו שאף שהתירו הרמב"ם בפ"א דשבת לגרור אלו אף בגדולים, וכ"כ מרן בס"שלו. א. מ"מ כתב המ"א שם שאם הם גדולים ביותר והוא פ"ר אז הוא אסור. הרי מצינו שפ"ר לגבי הגורר הוא אסור. וכתב המשפטי עוזיאל סברה לחלק בין מתי פ"ר מותר כגון לגבי טלית ונר, ובין מתי פ"ר אסור כגון לגבי הגורר, וז"ל "לדברי הכל אם אינו מתכוין לכבות מותר בטלית ובנר שע"ג הטבלא משום שאין זה מפעולת הכבוי, ולא נאמר דבר שאין מתכוין בפ"ר ולא ימות אסור, אלא בעושה מלאכה האסורה ואינו מתכוין בה, כגון גורר אדם מטה כסא וספסל... שהן מכלל מלאכות אסורות אלא שלא התכוין להן, הלכך כשהוא בבחינת פ"ר שהדבר ידוע שא"א שלא תעשה פעולה זאת חייב..., אבל פעולה שאינה בגדר מלאכות אסורות אע"פ שנמשכת ממנה מלאכה אסורה כגון פשיטת טלית וספר תורה שאחז בו האור, או נייעור הטבלא שהנר על גבה אין זה בגדר דבר שאין מתכוין בבחינת פ"ר, ומותר לעשותו".

שהיא כדעת הרשב"א והר"ן. והוא מסיק שם, "אך בדיעבד יראה לענ"ד דיש לסמוך על הרשב"א ור"ן שמתירין להדיא, ועל משמעות פשוטות לשון הרמב"ם וטור שחמין לתוך צונן שרי אפילו בחמין מרובים". וראיתי באגלי טל בהל' אופה אות כט. שפסק להתיר אף לכתחלה, וז"ל "ואפילו מכלי ראשון מותר לערות לתוך מים צוננים, שלא אמרו שעירוי מבשל כדי קליפה אלא במערה ע"ג דבר גוש שאין החמין מתערבין בו אלא מכין עליו בקלוחן, אבל מים במים שמתערבין אין כח בהקלוח לבשל כלל". והוא כתב שם בס"ק ס. "ולדידן דקי"ל כשמואל באמת אין חילוק כלל בין מרובין למועטין", והוא פירש שזה כן אף להתוספות בשבת מב., ובסוף דבריו הוא מסיק שזה ברור ע"ש. וכן ראיתי בערוך השולחן בס"שיח. אות מט. עד נג. שהוא הוזהר דעת הטור לדעת הר"ן. ועיין עוד בזה בביאור הלכה בד"ה והוא שלא.

הרי מצינו שהמ"א בס"רנג. ס"ק לב. הנ"ל אזיל לפי שיטתיה בס"שיח. ס"ק לה. וכסברת התוספות בשבת מב. שדוקא בצוננים מרובים בכלי שני, התירו עירוי מכלי ראשון, אבל לפי מה שביארתי לעיל בשם כמה ראשונים הנ"ל אין לחוש לבישול כשהוא מערה הרוטב של בשר מכ"ר על הרוטב של הקטניות בכלי שני.

ונחזור לנד"ד. הרי מצינו שאין איסור מטעם בישול לחמם המים שבכלי שני אם היד סולדת בהם.

סימן לו.

שאלה: האם מותר להשתמש בשבת במים חמים שהוחמו בכיור חשמלי (בוילר), שבפתיחת הברז נכנסו מים קרים לתוך הבוילר תחת המים חמים שיצאו מהברז. ואם יש לצרף שיטת המשפטי עוזיאל בזה כדי להתיר.

תשובה: (א) כבר כתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"מ. שיש טעמים להתיר, משום שזה בכלל גרמא ואינו מתכוין אף אם המים הקרים נכנסו מיד לתוך הבוילר, וכבר כתבו האבני נזר בס"קצד אות ב. והחלקת יואב בא"ח ס"יא. דבפסיק רישיה וגרמא שרי. ועוד כתבתי שיש סברה לומר שמלאכת הבישול עצמה היא בגדר של גרמא שכשאחד נותן מאכל חי לתוך כלי ראשון הוא אינו מתבשל מיד אלא לאחר זמן מה, ולכן המלאכה עצמה היא גרמא, ואע"פ שעדיין בישול אסור מן התורה בשבת, מ"מ י"ל שזה רק במתכוין לכך, אבל בפ"ר שהוא אינו מתכוין לבישול, י"ל שהוא מותר על פי סברת האבני נזר והחלקת יואב הנ"ל,

וכן כתב הבתי כהונה בס"ח. בד"ה ובפרק, "ומשמע אפילו שיש בו שמן ואפ"ה התיר הרב ז"ל". והלא הוא פ"ר שיש הרחקת השמן אף אם הוא אינו ודאי שהוא כובה השלהבת עצמה, אלא י"ל שהטעם הוא שהרחקת השמן הוי גרמא בעלמא ולכן בפ"ר דבר זה מותר, אבל לגבי כבוי ממש והבערה הוא לא חש, שאין זה דבר מוכרח ולכן לא הוי פ"ר. וכן ראיתי סברה זו במאירי בשבת קכ: שכתב, "ויש מפרשים שמאחר שאינו מכבה אלא גורם אף בפ"ר מותר." הרי זה ממש כדעת האב"נ שגרמא מותרת בפ"ר, וי"ל שזה סברת הרמב"ם גם כן. וכבר כתבתי כן בארחותיך למדני ח"א ס"מא. אות ו. ע"ש.

(ב) וראיתי שם במשפטי עוזיאל שהוא הביא סייעתא לדבריו משיטת הרשב"א בסוף פ' האורג, שהתיר לנעול ביתו כדי לשומרו וצבי שבתוכו דכיון שהוא לצורך ביתו, אע"פ שע"י כך ניצוד הצבי ממילא מותר בלבד שלא יתכוין לשמור את הצבי בלבד. ופירש המשפטי עוזיאל, "יש לומר דהרשב"א סובר דנעילת הדלת שהצבי בתוכו דומה לטלית שאחז בה האור, דאע"ג שידוע לו שודאי יכבה האור והוא התכוון לכך מותר משום דפשיטת טלית והתכנסותו בה אינה מלאכה אסורה, הלכך אע"פ שנמשכת ממנו מלאכה אסורה מותר ואין זה בגדר דבר שאין מתכוין בפ"ר וכדאמרן, וה"ה בנעל דלת שהצבי בתוכו, הואיל ונעילת הדלת אינה אסורה מצד עצמה אלא כשהצבי בתוכו הלכך כשיש עמו דבר היתר לנעול בעדו, אע"פ שנמשכת ממנו מלאכה אסורה, מותר. ולא דמי לפותח הדלת בפני המדורה (שבת קכ:). הואיל ואינו צריך לפתיחה זאת בשביל עצמו, אבל בנועל בעדו אע"פ שמתכוין גם לצבי מותר הואיל והנעילה עצמה אינה אסורה." ע"ש.

ואף על זה יש להשיב, שדין הרשב"א שאני כיון שהוא לא עושה שום פעולה בגוף הצבי. וכן כתבו האבני נזר והחלקת יואב הנ"ל לדעת הרשב"א דבסגירת הדלת אינו עושה שום מעשה בגוף הצבי, ולכן זה דומה לגרמא בעלמא ובפ"ר הוא מותר. וכעין זה מצינו ברכ פעלים ח"א א"ח ס"כג. בד"ה ועוד נ"ל בס"ד, שכתב, "דהרשב"א לא קאמר דין זה אלא בנועל ביתו לשומרו והצבי בתוכו, דלא מנכרה מילתא דנועל בשביל הצבי, אלא אדרבא מינכרה מילתא שנועל לשומרו, דכל אדם שרואהו נועל אינו רואה הצבי שעומד שם" ע"ש. וזה כהאבני הנזר הנ"ל שכיון שהוא אינו עושה מעשה בגוף הצבי ממילא שאינו ניכר דנועל בשביל הצבי. ולכן אין לדמות דין זה לשאר פ"ר שאסור כגון הגורר מיטה גדולה מאד על הקרקע שהוא אסור מפני פ"ר, דהתם הוא עושה פעולה בגוף הקרקע

ולפי חילוק זה כתב המשפטי עוזיאל בנר"ד, "נלמוד לנר"ד דהואיל והשאיבה מהברז אינה מלאכה אסורה כלל, אע"פ שנמשכת ממנו מלאכה אסורה שנעשית מאליה, דהיינו חדירת מים צונן לתוך הדוד שיש בו מים חמים ועומד על האש ומתבשלים ע"י כך כדאמרן, ואע"פ שהוא יודע זאת בשעה שהוא שואב, מותר כדין טלית שאחז בה האור..." ע"ש.

וכשאני לעצמי, לא ירדתי לסוף דעתו בחילוק זה בין כשהפעולה עצמה המלאכה ובין כשהפעולה נפרדת מהמלאכה והיא בעצמה דבר היתר, שהלא אף בגורר י"ל שגרירה בעצמה היא פעולה של היתר כגון כשאין המטה גדולה מאד, או כשהקרקע של שיש שלא שייך בו חרישה, ולכן מצינו שהגרירה היא בעצמה דבר היתר, וכן כתב הרמב"ם בהל' שבת פ"א הל"ה "דברים המותרים לעשותן בשבת ובשעת עשייתן אפשר שתעשה בגללן מלאכה..." כיצד גורר אדם מטה...". הרי פעולת הגרירה היא נפרדת מהמלאכה עצמה שהיא החרישה. וגם במתכסה בטלית הלא הכסוי הוא פעולת הכבוי עצמו אף שהוא מתכוין לדבר היתר מ"מ הוא פ"ר וי"ל שהוא אסור. ולכן נראה שאין חילוקים אלו נכונים. ויש להסביר החילוק בין דין הטלית והספר תורה, ובין דין הנר שעל הטבלא באופן אחר.

כתב הב"י בא"ח ס"שלד. בד"ה וטלית, לגבי דעת הטור כדין טלית שאחז בה האור פושטה ומתכסה בה, וז"ל "אבל מדברי שאר פוסקים אין נראה כן, אלא אפילו אם א"צ לטלית ולספר אלא שמתכוין לכבות האש ע"י שמתנענע מצד כסויו בטלית ואחיזתו בספר שרי, דלא הוי אלא גרם כיבוי, שהרי כתבו דינים אלו בסתם ומשמע מפשט הלשון שהוא מתכסה בטלית וקורא בספר כדי שלא יראה כמתכוין לכבות אבל הוא ודאי מכוין לכבות ואפ"ה שרי... ונראה דטעמא משום דלאו פסיק רישיה הוא שהרי אינו בודאי שיכבה על ידי כך, ועוד דהוי כיבוי כלאחר יד הלכך לא גזרו ביה רבנן". הרי מצינו שאין דין הטלית והספר תורה בכלל פסיק רישיה כלל, ולכן ממילא אין להקשות על דינים אלו מדין פ"ר שהוא אסור. ולכן אף בנר"ד י"ל שבפתיחת הברז יש פ"ר, והוא אסור אם לא מפני הטעמים שכתבתי לעיל.

ועוד י"ל בזה, והוא שמ"ש הרמב"ם שמותר לנער הנר מעל הטבלא, הוא אף בנר של שמן, שכן נראה מסתימת דבריו שהוא לא חילק בין נר של שעה או נר של שמן,

שבצנורות הנמשכים מהדוד הגדול שהוא המקור הראשון, ובאותה מדה שיורדים מהברז מים חמים נכנסים בזה אחר זה מים החמים לתוך הצנורות, ואז הוא שמתחילים לזרום לתוך הדוד הגדול המים הצוננים, ובכגון זה ודאי מותר לכל הדעות. ולענ"ד אין המציאות כן, אלא שכשהמים החמים יורדים מהברז, מיד מים קרים יורדים לתוך הבוילר.

ולכן נראה מכל הנ"ל שאין לצרף שיטת המשפטי עוזיאל כדי להתיר פתיחת הברז כדי להשתמש במים חמים בנד"ד, ואין להתיר אלא כשיש קצת שעת דחק ומהטעמים שביארתי.

סימן לו.

שאלה: האם מי שהוציא בכף מתבשיל שלא נתבשל כל צורכו שהוא על האש, חייב משום מגיס מדאורייתא או רק מדרבנן.

תשובה: (א) כתב מרן בס"שיח. יח. "האלפס והקדירה שהעבירן מרותחין מעל גבי האור, אם לא נתבשל כל צרכן אין מוציאין בכף מהם שנמצא מגיס ואיכא משום מבשל, ואם נתבשל כל צורכן מותר...". ונשאלתי לבאר אם מ"ש "ואיכא משום מבשל" אם יש בזה איסור תורה או רק איסור דרבנן. ויש נ"מ בזה לגבי אמירה לעכו"ם, שיש להתיר שבות דשבות בשעת דחק או לצורך מצוה, וגם נ"מ למי שעושה כן בשוגג אם הוא אסור ליהנות ממנו או לא, עיין במ"ב ס"שיח. ס"ק ג. ובכה"ח ס"ק ז. מ"ש בזה.

נראה מהב"י בס"שיח. שמרן אזיל בדין זה כדברי הרמב"ם בפ"ג דשבת הל"א. שכתב, "אסור להכניס מגריפה לקדירה בשבת והיא על האש להוציא ממנה בשבת מפני שמגיס בה, וזה מצרכי הבישול הוא, ונמצא כמבשל בשבת." ויש לדקדק בלשונו, שמ"ש "כמבשל" בכף הדמיון, מוכח שהוא סבר שהאיסור בזה הוא רק מדרבנן. וכתב הרב המגיד שהרמב"ם איירי בתבשיל שאינו נתבשל כל צורכו, וכן הוא במרן הנ"ל. וגם כתב הרב המגיד, "שכל שאין בהגסה ממש חיוב, הכנסת המגריפה מותר, וכל שיש בהגסה חיוב אסור להכניסה". ונראה שהוא דקדק לחלק בין חיוב ובין איסור, שכשיש חיוב מן התורה בהגסה, אסור להכניסה מדרבנן. לכן אף שאפשר לפרש דברי הרמב"ם כדי לומר "ונמצא שיש חיוב (בהכנסת המגריפה) כמי שמבשל בשבת", מ"מ זה דחוק, ויותר מוכח מלשונו שהאיסור הוא רק מדרבנן.

וניכר פעולתו. וגם מ"ש המשפטי עוזיאל לגבי פתיחת הדלת כנגד המדורה שהיא אסורה, מטעם "ואינו צריך לפתיחה זאת לעצמו", לא הבנתי, שהלא הפתיחה לצורך עצמו כדי שהוא יכול ליכנס לתוך ביתו, אלא הוא פ"ר שהוא מבעיר את המדורה ולכן היא אסורה. ולפי החילוק הנ"ל אף הרשב"א מודה לזה כיון שיש מעשה בגוף המדורה, דהיינו ההבערה, וכבר כתבתי כן בארחותיך למדני ח"א ס"לד. באות ח. ע"ש. ולכן אף בנד"ד שניכר הבישול במים י"ל שהוא בבחינת פ"ר ואסור אם לא מטעמים שביארתי לעיל.

ועוד יש להקשות על סברת המשפטי עוזיאל שם מדין נר שאחורי הדלת, שהלא נראה שפתיחת הדלת היא פעולת היתר והיא נפרדת ממלאכת הכיבוי, ועדיין היא אסורה כמבואר ברמב"ם בהל' שבת פ"ה הל"ז. אלא שתירץ המשפטי עוזיאל שם, "וצריך לומר דשאני נר שאחורי הדלת, וכן פותח הדלת שלפני המדורה, שנדנוד הדלת או פתיחתה הוא מעשה הכיבוי עצמו, וכמ"ש הריב"ש ז"ל ס"שצ. אבל פושטה ומתכסה בה, וכן ניעור הטבלא אין זה דרך כיבוי" ע"ש. ואף זה לא הבנתי, שלא ראיתי שום חילוק בין מי שמתכסה בטלית ומכבה האש ובין מי שמכבה הנר ע"י פתיחת הדלת, שהלא פתיחת הדלת היא גם כן מעשה של היתר שהוא כיון ליכנס לביתו כמ"ש לעיל. ועוד מ"ש המשפטי עוזיאל להשוות הדין של נר שאחורי בדלת להדין של פתיחת הדלת כנגד המדורה אינו נכון, שהחשש לגבי הנר שאחורי הדלת הוא מפני כבוי, אבל החשש לגבי המדורה הוא מפני הבערה. ועוד בשלמא שלגבי נר שאחורי הדלת י"ל שהמעשה של פתיחה עצמו מכבה הנר, אבל לגבי המדורה אין הרוח באה ע"י נדנוד הדלת, אלא היא באה מבחוץ והפתיחה היא רק בגדר של מסיר מונע, וכן מבואר בריב"ש שם שכתב, "נראה לי שרש"י ז"ל שפירש שפ"ר הוא שהרוח מכבה לא ברוח הנכנס דרך הפתח קאמר דא"כ לא הוי ליה למימר, אלא פותח אדם דלת כנגד הנר ואם כבה כבה כדאמרינן פותח אדם דלת כנגד המדורה והוא ליה לאפלוגי בהא נמי בין רוח מצויה לרוח שאינה מצויה דהכי צריך לפלוגי בכיבוי כמו בהבערה, אלא רש"י כיון לרוח המתעורר בנדנוד הדלת". הרי מפורש שבנר אחורי הדלת הרוח באה מנדנוד הדלת עצמה אבל בדין של המדורה הרוח באה מבחוץ, ודלא כהמשפטי עוזיאל.

(ג) **ועוד** כתב שם המשפטי עוזיאל טעם להתיר בנד"ד, וז"ל "ועוד צד היתר דחירת המים הצוננים אינה נעשית מיד עם השאיבה שהרי בפתיחת הברז יורדין המים

הרי מצינו שמי שהוציא בכף מן התבשיל על האש שלא נתבשל כל צורכו, הוא עובר על איסור דרבנן, ולא על איסור תורה. לכן אף שכתב מרן בדין זה, "ואיכא משום מבשל", והוא לא כתב "ונמצא כמבשל" כהרמב"ם, מ"מ עדיין כוונת מרן היא שהאיסור הוא רק מדרבנן.

סימן לח.

שאלה: האם מותר בשבת לשפוך השמן מקופסה שיש בה דגים, כאשר אווזו את רוב הכיסוי על גב הקופסה והוא שופך השמן לאיבוד ממקום הגלוי, או אם יש בזה חשש בורר או משמר.

תשובה: (א) **לכאורה** י"ל שהשמן הוא כפסולת והדגים הם האוכל, והכסוי הוא ככלי משמר, והוא חייב. אלא נראה שיש להתיר את זה לפי שיטת המהריט"ץ בס"ר. שהתיר להסיר הצרעה מן הכוס של יין כיון שאין בורר בלח, וכבר כתב הברכ"י בס"שיט. שהמנהג כהמהריט"ץ. ואף שכתב המהריט"ץ שאין בורר ביד בלח אלא יש משמר בלח, ולכן רק להסיר הצרעה בידו יש להתיר, אבל לא ע"י משמרת או סינון, ונד"ד דומה למשמרת וסינון שהוא מסנן השמן מהקופסה ע"י הכסוי שעליה, מ"מ י"ל שעדיין אין נד"ד דומה למשמר דהתם הפסולת נשארת למעלה והאוכל דהיינו היין ירד למטה, אבל בנד"ד האוכל שהוא הדג נשאר בקופסה והשמן שהוא הפסולת ירד לחוץ, לכן מטעם זה הוא אינו דומה למשמר, ולכן הוא מותר לדעת המהריט"ץ. אלא שזה אינו, שכתב המהריט"ץ שם, "וכן אני אומר שאם היתה מסננת תלויה והיו לו פירות בעפר דק, והניחן תוך המשמרת שילך האבק דרך שם, וישארו הפירות מנוקים מותר דאין דרך משמר ביבש" ע"ש. הרי בלח בכה"ג שהאוכל נשאר למעלה הוא חייב משום משמר. לכן אף בנד"ד י"ל שהוא חייב.

אלא שיש לדון בזה לפי מ"ש החזון איש בא"ח ס"נג. לגבי סברת הט"ז שמותר להסיר הזבוב מן היין ע"י לקיחת קצת יין עם הזבוב, וז"ל "יש מקום לומר שהיין שמטפח על גוף הזבוב שם תערוכת עליו, והלכך ס"ל להט"ז שאם יקח הזבוב עצמו ע"כ חשיב בורר להיין שהיה טופח על גופו ובין סנפיריו, והלכך יקח קצת משקה עמו, והמשקה הנשאר ודאי לאו שם בורר עליו, שהזבוב לא היה מעורב בו כלל. וכתב המ"ב ס"שיט. ס"ק סב. דכן הדין בנוטל השומן הצף על החלב שיניח מעט מן השומן ע"פ החלב או שיקח מעט מן החלב עם השומן, והיינו דבמקום

ויש להבין הטעם לזה, שהלא אף אם כוונתו היא רק להוציא בכף מהתבשיל, והוא אינו מתכוין כלל להגיס, הלא עדיין יש בזה פסיק רישיה באיסור תורה, והוא חייב מן התורה. ואל תשיבני, שהוא אינו פ"ר, שהרי הרמב"ם לא כתב "שמא" מגיס בה, אלא "שמגיס בה", דהיינו שהוא ודאי, ולא ספק.

(ב) **ולענ"ד** יש לפרש דבריו לפי מה שכתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"מ. אות ד. שכיון שעיקר המלאכה של בישול הוא בגדר של גרמא כמ"ש האחרונים, כיון שהמאכל אינו מתבשל מיד אלא ממילא לאחר זמן מה, אם הוא אינו מתכוין לבשל אף שהוא פ"ר הוא מותר, וכמ"ש האבני נזר בס"קצד. אות ב. והחלקת יואב בס"יא. שפ"ר בגרמא מותר. ולכן ה"ה בנד"ד י"ל הכי, שפ"ר בהכנסת המגריפה מותר. אלא צ"ל שאע"פ שהוא מותר, עדיין גזרו בו רבנן, ולכן האיסור בזה הוא רק מדרבנן.

שוב ראיתי כעין דברינו במרכבת המשנה שם, וז"ל "שבהגסה זו מהפך מה שבקדרה ומקרב אותו חלק שיהיה רחוק מן האש להיות קרוב לאש וממחר להתבשל, וכה"ג לא מקרי פ"ר, ואע"ג שבודאי מקרב חלק התבשיל שיהיה רחוק מן האש ומהפכו להיות קרוב לאש, דכיון שאין מגמתו לקרב אצל האש אלא עיקר כוונתו להוציא מן הקדרה, הילכך מקרי דבר שאינו מתכוין, כמס"ל באריכות פי' דשא"מ, ואפ"ה אסור מדבריהם." הרי לדעתו שאף שיש ודאי הגסה בזה, מ"מ אין זה אסור מטעם פ"ר מצד הדין, רק רבנן גזרו בו. הרי הוא סבר שהאיסור רק מדרבנן. אלא הוא אזיל לפי שיטתו שהיא כדעת השלטי הגבורים בפ' האורג שכתב, "דכל מעשה שאפשר לעשות זולת הפסיק רישיה, אז אפילו עביד אותו מעשה אפילו בפ"ר שרי, כי לא מתכוין לעשות בפסיק רישיה." וכן הוא כאן שאפשר להוציא התבשיל מן הקדירה אף כשהתבשיל קר ואין בזה איסור הגסה, לכן אף אם התבשיל על האש והוא חם, אין זה בכלל פ"ר. וכן ראיתי בישועות יעקב בס"שטז. ס"ק ה. שדעתו כהשלטי הגבורים, וק"ו לשיטת הרשב"א בפ' האורג שם שסבר שאף אם הוא מתכוין להאיסור עדיין זה מותר אם הוא מתכוין גם להתיר, כמבואר בר"ן והשלטי גבורים שם. אלא לענ"ד אף לדעת הר"ן שפליג להחמיר על הרשב"א וכתב שדבריו תמוהים, י"ל בנד"ד כיון דשאני בישול משאר מלאכות כיון שבעצם הוא גרמא, אז יש להתיר פ"ר. ועיין מה שכתבתי בדעת הר"ן בפ"ר בבישול, בארחותיך למדני ח"ב ס"כט.

ולפי זה יש לדון במ"ש רש"י בשבת קמה. לגבי כבשים שסחטן לגופן מותר, וז"ל "אם לאכול הכבשים סוחטן ממשקה הצף עליהן והנבלע בהן מותר לכתחילה, דלא מפרק הוא הואיל ולא למשקה הוא צריך." ע"ש. ויש להקשות על זה, דבשלמא לגבי המשקה הנבלע בתוך הכבשים י"ל שאין איסור, אבל לגבי המשקה שצף עליהם, הלא עדיין יש איסור של בורר אם הוא סחטן שע"י כן הוא הסיר הפסולת שצפה על הכבשים. אלא צ"ל שאף שהמשקה נוגע בגוף הכבש מ"מ הוא קיל טפי מדין שומן שנוגע בחלב כיון שהשומן והחלב שניהם לחים כמ"ש האג"מ הנ"ל, וגם הוא אינו דומה לקליפת שומים וכדומה ששניהם אוכל, וגם הוא אינו דומה לזבוב בתוך היין, דהתם היין בין סנפיריו, והוא מעורב, אבל כאן המשקה רק "צף עליהן" ואינו מעורב בין חתיכות הכבשים כיון שהכבשים שלמים, ויש לדמות זה להקרום ע"ג החלב שנתבשל, שמותר להסירו כמ"ש האג"מ הנ"ל. ועוד י"ל מסברה, שהלא הוא מותר להסיר הפסולת מעל הקערה אחר אכילה, כדי להשליך אותה לאשפה, ולא אמרינן בזה שיש חשש בורר, וצ"ל שכיון שהפסולת "צף" ע"ג הקערה והוא אינו חלק ממנה שאין בזה שום איסור. לכן ה"ה בנד"ד י"ל הכי שהוא מותר להסיר רוב השמן מהקופסה שהוא "צף" על חתיכות דגים, אבל לא מיעוט השמן שמעורב בין החתיכות, וכמ"ש האג"מ הנ"ל.

ג) וכשאני לעצמי י"ל בנד"ד שהוא יכול לשפוך כל השמן כולו, וזה מפני שאין בני אדם מקפידים לאכול הדגים בלא שום שמן, אלא אדרבה י"ל שרגילים בני אדם לאכול דגים כמו טונה עם קצת שמן שבוזה הם מוספים קצת לחלוחית וטעם לדג, ועוד מצינו שכמה פעמים מעורבים הדג עם קצת שמן וביצים וכדומה כדי להטעים המאכל. לכן י"ל שאין קצת השמן שנשאר נחשבת לפסולת כלל, ואם הוא רוצה לשפוך אותו מיעוט השמן שנשאר הוא מותר כיון שהוא אינו פסולת, ויש לדמות דין זה למ"ש הש"ע בס"ש"ט. י. וז"ל "יין או מים שהם צלולים מותר לסנן במשמרת. ואע"פ שיש בו קסמין דקין, הואיל וראויין לשתות הלאו הכי." ופירש המ"ב שם ס"ק לד. "כיון דבלאו הסינון ג"כ הם צלולים וראויים לשתות, לכן אין בזה משום בורר, וצלולים מקרי כל שראוי לשתות כך בלי סינון לרוב בני אדם..." ע"ש. הרי אף בנד"ד י"ל הכי שהדגים ראויים לאכילה עם קצת שמן לרוב בני אדם, לכן אם איש זה רוצה לשפוך כל השמן, אין כאן חשש כלל.

שנוגעין חשיב תערובות." הרי מבואר מכל זה, שהאיסור של בורר שייך רק במה שמעורב עם גוף הפסולת כגון היין בין סנפיריו של הזבוב, אבל על שאר היין בכוס אין שום חשש של בורר כיון שהוא אינו בכלל מעורב עם הפסולת. לכן אם האיש רוצה לשפוך קצת מאותו היין מהכוס, הוא מותר אף כשהוא אינו רוצה לשתות היין לאלתר, שאין אותו היין מעורב עם שום פסולת, וממילא אין כאן איסור בורר, ולכן אף אם הוא אינו לאלתר הוא מותר. ונראה שכן הבין החז"א לגבי השומן על החלב, שאין האיסור של בורר על כל השומן, אלא רק על החלק שנוגע בחלב שתחתיו שבזה י"ל "מעורב", אבל על השומן שהוא למעלה ממנו אינו בכלל דין בורר כלל, לכן הוא מותר להסיר אותו שומן אף כשהוא אינו רוצה אותו לאלתר כמ"ש לגבי היין.

לפי זה הכי י"ל לגבי שפיכת השמן מן הקופסה בנד"ד, שהאיסור של בורר או משמר שייך רק בקצת השמן שבין חתיכות הדגים, שבזה י"ל "מעורב", אבל רוב השמן שהוא בקופסה אינו בכלל "מעורב", והוא יכול לשפוך אותו כמו שהוא יכול לשפוך דבר שהוא כולו פסולת.

ב) וכן ראיתי סברה כזו באגרות משה א"ח ח"ד ס"ע. הלכות בורר, אות א. שכתוב בשאלה, "אוכל ומשקה במעורבין ביחד, האם מותר להחזיק כסוי הכלי ולהריק המשקה כדי לאכול האוכל לאלתר." והוא השיב, "פשוט שאם מניח מעט מהמרק אין זה בורר מאחר דעדיין האוכל ומשקה מעורבין אך מסיר את רבוי המרק אין זה בורר, ורשאיין להחזיק כסוי הכלי על הכלי ולהניח פתח קטן להסיר את רבוי המרק, אבל לא כל המרק." הרי מבואר שאין בורר אלא על החלק שהוא מעורב. וכן הוא כתב שם באות ו. וז"ל "שאלה. האם יש חילוק בין הסרת הקרום שע"ג החלב שנתבשל, לבין הסרת השומן הצף ע"ג החלב שכשיגיע סמוך לחלב שכתב המ"א בס"תקי. ס"ק יג. להניחו. תשובה. פשוט שלהסיר הקרום מותר דהוא נפרד מהחלב לגמרי, ועדיף מקליפת שומים ובצלים דסוף ס"שכא. שהוא גם אוכל, ואינו דומה להסמעתענע שכתב המ"א, שהוא דבר לח שנקפה קצת כמו הזויער מילך שתחתיו, והשומן מעט שעל כל חלב הוא לח כמו החלב שתחתיו שודאי כשרוצה לברור גם בסוף הוא בורר, וצריך לשייר מה שסמוך כהמ"א." הרי נראה ששפיכת רוב המשקה מהכלי היא כהסרת הקרום שע"ג החלב שנתבשל, שזה אינו בכלל "מעורב", משא"כ בשומן על גב החלב, שכיון ששניהם לח שייך בהם "מעורב" כשנוגעים זה בזה, כמ"ש החז"א הנ"ל.

ואף אחד אינו יודע לתקן כדורים לרפואה בביתו ע"י שחיקת סממנים. לכן י"ל בטל הטעם בטל הגזירה כדמצינו בפסקי התוס' בפ"ק דע"ז אות ב. שכתבו "דבר שנאסר במנין משום טעם, ועבר אותו טעם אין צריך מנין אחר להתיירו, כי בלא טעם לא נאסר, ולא הוי דבר שבמנין." ובתוספות בביצה ל. ד"ה תנן, והרמ"א בס"ש"ט. ג. ע"ש. אלא שכבר מצינו שהאריכו האחרונים בענין זה כמבואר בדבריהם, עיין בפר"ח ב"ד ס"קטז. ס"ק ב. ובזרע אמת י"ד ס"מא. בדף לד. ובתורת חסד א"ח ס' יז. ובפתחי תשובה אה"ע ס"יג. ס"ק ד. וגם באה"ע ס"קמה. ס"ק ז. ובקצות השולחן ס"קלד בבדי השולחן ס"ק ז. ובציץ אליעזר ח"ח ס"טו. פ"טו. וביביע אומר ח"ט א"ח ס"כה. וכעת ראיתי בשו"ת דבר חברון א"ח ס"שעט. שכתב, "במקרה הצורך יש לסמוך שאין היום גזירת סממנים." ועיין עוד לקמן באה"ע מה שכתבתי לגבי גט ואמירת בפני נכתב ובפני נחתם. ולענ"ד אין טעם זה מספיק להתיר בשופי כדורים ורפואות כשבת בזמנינו.

אלא שיש לדון מצד אחר, דהיינו שאף שהגזירה במקומה עומדת ולא נתבטלה, מ"מ עדיין י"ל שהוא מותר ואין איסור בלקיחת כדורים שנעשים בבית החרושת בזמנינו. וזה לפי מ"ש מרן בס"שכח. כא. "שורה אדם קילורין מערב שבת ונותן על גב העין, שאינו נראה אלא כרוחץ, והוא דלא עמיץ ופתח, ולא חיישינן משום שחיקת סמנים דכיון שלא התיירו לו לשרותו אלא מערב שבת איכא היכרא." ומקורו בשבת קח: ע"ש. ולכאורה זה קשה להבין, שהלא על פי סברה זו יש להתיר כל רפואות אם השחיקת סממנים היא בערב שבת, שבזה יש היכרא. ונראה שלא שייך היתר זה בכל רפואות וכדורים אלא רק בדברים שגם יש שינוי בתקונם בערב שבת. וכן הוא בקילורין לעין שבימי חול לא עושים שריה אלא שחיקת סממנים כדי שהקילורין הוא ראוי לרפואה מיד, משא"כ בשריה שהוא אינו ראוי מיד אלא רק אחר יום שבזה יש כבוש ופולט הסממנים טעמים במים. לכן אם התיירו חכמים לשרות הסממנים מערב שבת זה רק משום שיש שינוי בתקון הקילורין ובה איכא היכרא. ונראה שכן כוונת החידושי הר"ן בשבת שם שכתב, "שורה קילורין מערב שבת ונותן על גב העין בשבת. פי' מיני עשבים או מיני סממנים שאינן שחוקין אלא שרויין במים ונותנין כח במים, שמועילין להאיר לעינים, ולמחר בשבת רוחץ מאותן מים עיניו ובלבד שלא יפתחם, ולא גזרינן משום שחיקת סממנים." נראה שכוונתו שאף שבדרך כלל בימי החול נעשה הקילורין ע"י שחיקת סממנים, מ"מ אם עכשיו הוא מתקן אותו ע"י שריה, אז זה נחשב שינוי מבימי החול,

ולכאורה יש להקשות על זה, שהלא אסור לברור שני מיני אוכלין כמ"ש מרן בס"שיט. ג. ולכן אף בנד"ד י"ל הכי שהוא בורר הדג מהשמן, ועדיין יש איסור אם הוא ע"י כלי או אינו לאלתר. אלא שזה אינו, דהתם הוא אינו רוצה לאכול המין השני באותה סעודה, ואין שום הוכחה מרוב בני אדם אם דרכם לעשות כן או לא כיון שאין מנהג בזה, שהכל תלוי על מיני האוכלים והרצון של אותו איש ויש לאזיל רק אחר דעתו ומה הוא חושב לאוכל ומה הוא חושב לפסולת באותה שעה, אבל לגבי קצת שמן עם הדג י"ל שרוב בני אדם אוכלים הדג עם קצת שמן, וכן נוהגים. לכן אם איש זה עדיין רוצה לשפוך כל השמן אין זה בורר כדמצינו לגבי היין והקסמים הנ"ל.

וגם י"ל שאם הוא רוצה לאכול הדג לאלתר שהוא מותר לדעת האגלי טל במלאכת בורר אות ג', אף אם אמרינן ששייך דין בורר כאן. וז"ל "הבורר בכלי העשוי נקבים נקבים, שהאוכל והפסולת מונחים בכלי שבידו... ואם הפסולת דק מהאוכל, והפסולת נופל למטה, והאוכל נשאר בכלי שבידו, הרי זה נחשב כבורר אוכל מתוך פסולת. לפיכך זבוב שנפל לכוס מותר לאחוז הכוס בידו ולנטותו עד שיפול הזבוב מהכוס, ואע"פ שלא ישפוך עמו כלום, ובלבד כשדעתו לשתות הכוס לאלתר." ע"ש. (והוא כתב שם, שכן דעת המהרש"ל והר"ז ע"ש.) וכן הוא בנד"ד, והוא מותר לשפוך כל השמן אם הוא אוכל הדגים לאלתר.

הרי מצינו שהוא יכול לשפוך רוב השמן מהקופסה כיון שאין שמן זה מעורב עם הדג וממילא לא שייך בו בורר, והוא יכול לשפוך אף מיעוט השמן הנשאר כיון שרוב בני אדם אינם מקפידים לאכול הדג בלי שום שמן, ונכון הוא אם הוא עושה כן כדי לאכול הדגים לאלתר, כן נראה לענ"ד.

סימן לט.

שאלה: האם מותר למי שיש לו נזלת שסותמת צינורות הנשימה שבחוטם, לבלוע כדורים כדי לפתוח הצינורות כדי שיוכל לנשום כראוי.

תשובה: (א) כבר גזרו רבותינו למי שיש לו מיחוש בעלמא שאין לו לעשות שום רפואה משום גזירת שחיקת סממנים, כמבואר במרן בס"שכח. א. ע"ש. ולכאורה י"ל שגזרה זו לא שייך בזמנינו כיון שאין אנו בקיאים בשחיקת סממנים לרפואה, וכל הכדורים נעשות ע"י אומנין בבית החרושת,

ואיכא היכרא ואין לחוש שמא הוא שוחק סממנים בשבת עצמה כדי לתקן הקילורין, ומטעם זה התירו. הרי מצינו שהיתר זה לא שייך בכל רפואות אלא רק כשיש שינוי מבימי החול.

לפי זה יש לדון בכדורים לרפואה בזמנינו, וי"ל שכיון שסתם אדם בביתו אינו יכול לתקן כדורים כאלו כיון שהם מעשה אומן והם נעשים רק ע"י מכשיר בבית החרושת. הרי מצינו שכדורים אלו משונים לגמרי מהכדורים הנעשים ע"י אדם בקיא כשהוא בביתו ע"י שחיקת סממנים במדוכה או במכתשת. ולכן י"ל שיש שינוי גדול בכדורים של בית החרושת מהכדורים הנעשים בבית אדם. ולפי זה יש היכרא גדולה בכדורים אלו, וכיון שהם נעשו מלפני שבת זו שהוא נחלה בה, ממילא שהוא מותר בהם, ואין לחוש לגזירת סממנים. ואף שבימי החול הוא רגיל ליקח כדורים מבית החרושת, ולכן מצינו שמצד זה אין שינוי מימי החול לשבת, מ"מ אין זה העיקר אלא העיקר הוא אם יש שינוי ממה שהאדם בקיא יכול לתקן ע"י עצמו בביתו. ולפי זה נד"ד עדיף מדין קילורין, שהלא לגבי קילורין עדיין יש חשש שמא האדם יתקן קילורין בשבת בין בשחיקת סממנים ובין בשריה, ועדיין התירו שריה מערב שבת, אבל בנד"ד כמעט בכל פעם אין שום חשש שמא הוא יתקן כדורים ע"י עצמו בשבת ע"י שחיקת סממנים, כיון שרוב בני אדם אינם בקיאים בזה בבית, והוא דבר דלא שכיח. ולכן שפיר הוא להתיר לקחת כדורים הנעשים בבית החרושת, כיון שיש שינוי בהם ממה שאדם בקיא יכול לתקן ע"י עצמו בביתו.

שוב ראיתי בשמירת שבת כהלכתה פ"לד. הערה כו. שכתב, "שמעתי מהגרש"ז אויערבך שליט"א, דלא התירו כששורה הקילורין בערב שבת רק מפני שבדרך כלל אין רגילין ע"י שריה, ולכן ליכא למיגזר לגבי ידיה כיון שהוא יודע שמשנה מהרגיל, עיין בשבת יח. בתו"י על תוד"ה ומתרפאת, משא"כ אם רגילים תמיד הכי, ליכא כלל שינוי לגבי ידיה". ולענ"ד כן הוא שהכל תלוי על השינוי, אבל אין העיקר אם השינוי הוא ממה שהוא רגיל לעשות בימי החול, אלא נראה דבעינן שינוי ממה שהוא יכול לעשות ע"י עצמו בביתו בשבת כשביארתי לעיל, ולכן אף שהוא רגיל בלקחת כדורים מבית החרושת בחול, מ"מ כיון שהם משונים ממה שאדם בקיא יכול לתקן ע"י עצמו בביתו, עדיין זה נקרא היכרא וליכא למיגזר אטו שחיקת סממנים. כן נראה לענ"ד, ועיין עוד בזה באגרות משה א"ח ח"ב ס"פו.

אלא שעדיין יש לדון בזה מטעם אחר, שהלא כתב מרן בדין קילורין, "שאינו נראה אלא כרוחץ, והוא דלא עמיץ ופתח", ובנד"ד כיון שהוא בולע הכדורים הוא נראה כשהוא עושה כן משום רפואה, והוא דומה ל"עמיץ ופתח" והוא אסור. אלא אף בזה י"ל שהוא מותר, שהלא יש כמה בני אדם שלוקחים כדורים בשבת בהיתר, כגון אם כבר התחילו לקחת הכדורים מבימי החול כנראה ממרן בס"שכא. יח. ובציץ אליעזר ח"ח ס"טו. פ"טו. אות יז. וח"יא. ס"לז. ובאגרות משה ח"ג ס"נג. ובאור לציון ח"ב עמ' רנז. ובשמירת שבת כהלכתה פ' לד. ס"יז. ובילקוט יוסף ס"שכח. אות מט. ע"ש. ועוד מצינו שאף בריא מותר בלקחת כדורים לרפואה לדעת מרן בס"שכח. לז. ודלא כהמ"א שם, עיין בנבחר מכסף א"ח ס"ו. ובחמד משה שם ס"ק יד. ובאגלי טל מלאכת טוחן ס"ק מז. ובלוית חן אות פט. שביאר כל זה לנכון. ולכן אף בנד"ד י"ל שהוא אינו נראה כשהוא עושה איסור כשהוא בולע כדורים כיון שיש כמה בני אדם שבולעים כדורים בהיתר בשבת.

הרי מצינו שיש מקום לומר שאף שגזירת שחיקת סממנים במקומה עומדת, מ"מ יש טעם להתיר לקחת כדורים בשבת אם הם הנעשים בבית החרושת, וכדביארתי. מ"מ כיון שלא מצאתי מחכמי דורינו מי שהתיר דבר זה, נראה שאין לסמוך על טעם זה בלבד, ויש לצרף לטעם זה טעם אחר כדי להתיר בנד"ד.

ב) ונראה שכל גזירת שחיקת סממנים הוא רק בדבר שמועיל לרפואה, משא"כ בדבר שאינו מועיל לרפואה אלא רק מקיל הכאב וכדומה. לכן י"ל שאם יש לאדם מכה, יש איסור בהנחת רטיה עליה בשבת כיון שהיא מועילה לרפואת המכה כיון שיש משחה או סממנים ברטיה, אבל י"ל שאם יש לו כאב מהמכה והוא רוצה ליקח כדורים כדי להקל הכאב בלבד, שזה מותר כיון שאין הסרת הכאב מועילה לרפואת המכה כלל. ונראה שאפשר ללמוד דבר זה ממ"ש מרן בס"שכח. כג. "נותנים ספוג וחתוכות בגדים יבשים שאינן לרפואה אלא כדי שלא יסרטו הבגדים את המכה, אבל לא ישנים שהם מרפאים" ע"ש. הרי נראה שאף דמסתמא יש כאב בסריטת המכה כשעדיין אין הספוג עליה, מ"מ מותר ליתן ספוג או חתוכות בגדים עליה כיון "שאינן לרפואה". הרי יש לחלק בין מה שהוא מרפא, ובין מה שהוא מקיל הכאב והסריטה, כיון שאין זה מועיל לרפואת המכה עצמה. ולכן נראה שאף מותר ליקח כדורים להקל הכאב מהמכה, כיון שהם אינם מועילים לרפואה.

סימן מ.

שאלה: האם יותר נכון לחלל שבת ע"י עכו"ם בעד יולדת, שי"ל דכיון דמצינו שהישראל צריך לשנות כל מה שאפשר, ה"ה שיש לשאול לעכו"ם לעשות איזו מלאכה בעד היולדת, ואדרבה אפשר שהוא עדיף טפי.

תשובה: (א) כתב מרן בס"ל. א. "יולדת היא כחולה שיש בו סכנה, ומחללין עליה השבת לכל מה שצריכה. קוראין חכמה ממקום למקום, ומילדין ומדליקין לה נר אפילו היא סומא, ומ"מ בכל מה שיכולין לשנות משנין, כגון אם צריכים להביא לה כלי מביאו לה חברתה תלוי בשערה, וכן כל כיוצא בזה." הרי שצריך לשנות כל מה שאפשר, ולכן לכאורה נראה שיותר עדיף לעשות לה כל מלאכה ע"י עכו"ם. אלא לענ"ד נראה שזה אינו, וצריך דוקא הישראל לעשות המלאכות, אלא שהוא צריך לשנות. ונשאלתי לבאר את הדבר.

כתב מרן בס"שכח. יב. "כשמחללין שבת על חולה שיש בו סכנה משתדלין שלא לעשות ע"י א"י וקטנים ונשים, אלא ע"י ישראל גדולים ובני דעת." וכתב הרמ"א שם, "וי"א דאם אפשר לעשות בלא דיחוי ובלא איחור ע"י שינוי עושה ע"י שינוי, ואם אפשר לעשות ע"י א"י בלא איחור כלל עושין ע"י א"י, וכן נוהגין אבל במקום דיש לחוש שיתעצל הא"י אין לעשות ע"י א"י." הרי לדעת מרן בכל אופן אין לעשות ע"י א"י, ודלא כדעת הרמ"א. וכן פסק הט"ז שם כדעת מרן, וכן דעת הא"ר, והתוספת שבת, והר"ז, והערה"ש שם, והציץ אליעזר ח"ח ס"טו. פ"ב. ע"ש. אלא מצינו לגבי יולדת שצריך לשנות כל מה שאפשר, וכבר כתב הרב המגיד בפ"ב דהל' שבת הל"יא. שהטעם הוא מפני "שכאב היולדת וחבליה הם כדבר טבעי לה, ואין אחת מאלף מתה מחמת לידה, לפיכך החמירו לשנות במקום שאפשר, ולא החמירו בחולה." ולכאורה לפי מ"ש הרמ"א להשוות שינוי למלאכה ע"י עכו"ם, שהוא הדין לגבי יולדת שיש לעשות כל מה שאפשר ע"י עכו"ם, ובשלמא דלא קי"ל כהרמ"א לגבי חולה שיש בו סכנה, אבל לגבי יולדת דמצינו דבעינן שינוי אם אפשר, י"ל שה"ה שיש לעשות כל מה שאפשר ע"י עכו"ם.

אלא נראה שיש לחלק בין דין שינוי ובין דין עכו"ם, שהרי לדעת התוספות ביומא פד: הטעם שאין לחלל שבת ע"י נכרי הוא מפני "שמא יתעצל הנכרי." הרי לפי זה י"ל דבשלמא שינוי ע"י ישראל ביולדת, אין לחוש שמא

ונראה שכן יש ללמוד מהט"ז בס"שכח. ס"ק כז. שכתב מרן שם בסע"מא. "מי שנשכר שרפואתו לסוך כפות ידיו ורגליו בשמן, מותר לסוכם בשבת." וכתב הט"ז, "דמה שמקפח שכרותו ממנו אין זה הרפואה." הרי נראה שהסיכה אינה מועילה להסיר השכרות מעליו, שזה יקרה רק ע"י העברת זמן, אלא נראה שהסיכה מעוררת אותו, ויש רק קצת ישוב הדעת לקצת זמן, אבל אין כאן רפואה לשכרותו, ויש לדמות זה למי ששותה קפה שחור חזק, שזה רק מעורר אותו אבל אין זה מועיל להעביר השכרות מגופו, וממילא שאין זה רפואה, ואין לגזור בזה משום שחיקת סממנים.

ועוד כתב הט"ז הנ"ל, "ואין ללמוד מזה היתר לאותם שנוהגים בקצת מדינות להשים תוך החוטם אפר מעשב כתוש להפיק השכרות, כי אותו אפר פעולתו ברפואה לשאר דברים גם כן אע"פ שאינו שכור, ושייך בו גזירת שחיקת סממנים." הרי נראה שמותר ליקח עשב כתוש כדי להקל השכרות אם אין רפואה לשאר דברים, ואין לגזור אטו שחיקת סממנים, וזה מפני שאין זה בכלל רפואה, וכדביארתי לעיל.

וכן מצינו במרן ס"שכח. לו. שכתב, "אין לועסין מצטייכי ולא שפין בו השינים לרפואה, ואם משום ריח הפה מותר." ופירש המ"ב בס"ק קטז. "דמפני ריח לא מקרי רפואה." נראה מזה שאף שבחולי זה יש ריח רע, מ"מ מותר לו ללועס המצטייכי להסיר הריח רע, וי"ל שזה מפני אין רפואה למכה זו ע"י הסרת הריח, ולכן מותר ללועס כדי להסיר הריח רע, ואין לחוש לשחיקת סממנים. וכן הוא בנד"ד שאין רפואה בפתיחת הצנורות הנשימה, שעדיין הנזלת שם, אלא הוא רק הסיר דבר שאינו נח לו וכהריח רע בפה.

ולפי זה י"ל בנד"ד שמה שכדורים אלו מועילים כדי לפתוח הצנורות הנשימה שבחוטם, אין זה רפואה לנזלת אלא הוא רק מסיר דבר שאינו נוח לא עד שהוא נרפא מהנזלת מעצמו, וזה דומה להסרת הכאב מהמכה דלעיל, או ללקיחת העשב כתוש שמועיל לשכרות בלבד, כיון שאין דברים אלו מרפאים.

הרי מבואר שבצירוף שני טעמים הנ"ל, יש להתיר למי שיש לו נזלת, ליקח כדורים בשבת כדי לפתוח הצנורות בחוטם כדי שיוכל לנשום כראוי. ועיין מ"ש בזה בלויית חן אות צא. ובפרט מה שהוא הביא בשם הקצות השולחן.

וכן ראיתי בחידושי הר"ן בשבת קכח: בד"ה מביאה, שכתב, לגבי יולדת, "דכל מה דאפשר לשנויי משנינן, ומיהו דוקא בדליכא עכוב לחולה כלל, אבל אי איכא עכוב לא משני". וכן כתב הר' יהונתן ז"ל 'ואם אינו נעשה בזריזות בשינוי כמו בלא שינוי מצוה לעשות בלא שינוי ומהר הדבר בכל כחו' ע"כ. והיכא שחלה בענין שישאל יכול לחלל עליו את השבת אפילו יכול לעשות ע"י כותי נראין הדברים שיעשה ע"י ישראל ולא ע"י כותי מדאמרינן אין עושין דברים הללו לא ע"י נשים ולא ע"י קטנים מפני שהן מצטרפין לדעת אחרת, כלומר דסבורין שהדברים אסורין להם ונותנין להם לעשות לפי שהן נשים וקטנים ואתו לאיכשולי, דכוותה בכותי נמי אתו לאיכשולי דלא חמירו להו פקוח נפש. נראה מדבריו שהוא השוה יולדת לכל חולה שיש בו סכנה, ובשניהם בענין שינוי אם אפשר, וזה כשיטת הרמב"ן, כמ"ש הרב המגיד בפ"ב דשבת הל"א. ע"ש. ומ"מ יש לחלק בין שינוי ע"י ישראל שהוא מותר, ובין מלאכה ע"י עכו"ם שהיא אסורה. ולפי זה כן י"ל לגבי יולדת, שאף שיש מצוה לשנות ע"י ישראל, מ"מ עדיין יש איסור לעשות מלאכה ע"י עכו"ם.

לכן למסקנה נראה שאף שיש לעשות ליולדת בשעת הלידה כל מה שאפשר בשינוי ע"י ישראל, מ"מ אין לעשות מלאכה ע"י עכו"ם "דבכותי נמי אתו לאיכשולי".

סימן מא.

שאלה: האם ישראל שמחלל שבת בעד יולדת צריך לשנות אף כשיש סכנה שאינה רגילה.

תשובה: (א) כתב מרן בס"ש. א. "יולדת היא כחולה שיש בו סכנה, ומחללין עליה השבת לכל מה שצריכה. קוראין חכמה ממקום למקום, ומילדין ומדליקין לה נר אפילו היא סומא, ומ"מ בכל מה שיכולין לשנות משנינן, כגון אם צריכים להביא לה כלי מביאו לה חברתה תלוי בשערה, וכן כל כיוצא בזה." והטעם שצריך לשנות, אף שאין לשנות בשאר חולה שיש בו סכנה, הוא כמ"ש הרב המגיד בהל' שבת בפ"ב הל"א. וז"ל "שכאב היולדת וחבליה הם כדבר טבעי לה, ואין אחת מאלף מתה מחמת לידה, לפיכך החמירו לשנות במקום שאפשר, ולא החמירו בחולה." וכל זה לדעת הרמב"ם, אבל לדעת הרמב"ן אף בשאר חולה שיש בו סכנה יש לשנות אם אפשר כמבואר ברב המגיד שם. ונראה שמרן סבר כהרמב"ם כיון שהוא לא כתב

יתעצל, אבל אם הוא צוה לעכו"ם לעשות המלאכה, הלא עדיין יש לחוש שמא יתעצל, ולכן אין להתיר מלאכה ע"י עכו"ם ביולדת, שאין דין שינוי דומה לדין מלאכה ע"י עכו"ם. וכעין זה כתב הרא"ש שם, "שיאמרו אינם חוששים שנעשה עבירה ואתי לידי סכנה". ופירש הב"י בס"שכת. בד"ה ואין עושין, "כלומר שהנשים או הכותים יעלה בדעתם שלא ניתן שבת לידחות אפילו מפני פקוח נפש, ומפני כך נמנעים מלעשות מלאכה זו ומסורין אותה לכותי או לאשה לעשותה, ומתוך כך יבואו להתעצל במלאכה ואתי לידי סכנה". הרי אף כאן הטעם שמא יתעצל, לכן בשלמא שהישראל צריך לשנות אבל עדיין אין לצוות העכו"ם לעשות המלאכה כיון שיש חשש שמא יתעצל. וכן נראה מהרמב"ם בפ"ב דשבת, וז"ל "כדי שלא תהא שבת קלה בעיניהם". ופירש הכסף משנה שם, "וטעמא דאין עושין ע"י נכרים וקטנים שמא יאמרו הרואים בקושי התירו פקוח נפש, ואין מתירים אותו לכתחילה ע"י המחייבים במצות, דילמא יבא הדבר שכשלא ימצאו נכרי או קטנים לא ירצו לחלל שבת ע"י גדול ישראל" ע"ש. ואף לזה יש לחלק בין מלאכה ע"י שינוי שאין לחוש לזה כיון שהכל רואים שהוא ישראל וגדול, משא"כ בעשיית מלאכה ע"י עכו"ם שיש חשש הנ"ל. לכן אף שהרמ"א הנ"ל השוה מלאכה ע"י שינוי למלאכה ע"י עכו"ם, והוא לפי מ"ש השלטי גבורים ביומא שם בשם ריא"ז, מ"מ נראה שאין כן דעת שאר הראשונים ומרן כדביארתי, ורב המרחק בין דין שינוי ובין דין ע"י עכו"ם.

(ב) **שוב** ראיתי כן באור זרוע בהל' יולדות אות קח. בד"ה מר, שכתב, "ואמרינן פרק בתרא דיומא גבי פקוח נפש, ואין אומרים יעשו דברים הללו ע"י עכו"ם וע"י קטנים, אלא אפילו בגדולי ישראל. וכתב שם בתוספת ריב"א, כלומר אפילו היכא דאיכא עכו"ם וקטנים מיד בההיא שעתא, אין אומרים להם לעשות, והיינו טעמא דאין אומרים לעשות על ידם כדאיתנהו מיד בההיא שעתא זימנין דליתנהו מיד ואתי לאהדורי עלייהו ואדהכי והכי יסתכן, להכי עשו היתר גמור ומצוה דכל חד וחד לאצולי, וההיא דלעיל (לגבי יולדת) דאמרינן דכמה דאפשר לשנויי משנינן ומהדרי אהיתרא, ואע"ג דאיכא סכנת נפש, י"ל דבמקום שיכול ישראל עצמו ע"י שינוי ואין לו דיחוי בהשינוי מוטב ודאי שיעשה בהיתר ואל יעשה באיסור, אבל בעל ידי עכו"ם וקטנים אע"ג דהיכא דליכא דיחוי איכא למיחש דאתי לידי דיחוי כדפרישית. ע"ש. הרי שיש חילוק גדול בין שינוי ובין ע"י עכו"ם, וכן הוא ביולדת.

שאפשר לשנות משנין בשעת הבאה, כגון שתביא לה חברתה כלי תלוי בשערה, ואם א"א מביאה כדרכה. ויש לדקדק ממ"ש לגבי שינוי, דהיינו "בשעת הבאה", שנראה מזה דהא דבעינן שינוי הוא רק לגבי "הבאה", ולא לכל דברים לעיל מזה כגון קוראין לה חכמה, וחזקתים הטבור או הדלקת הנר. וכן ראיתי באורה ושמחה על הרמב"ם הנ"ל שכתב, "אבל באמת הלא מבואר בדברי הר"מ שאפילו ביולדת עצמה לא בעינן שינוי אלא בהבאה, אבל בעצם פעולת המלאכות בשעת הלידה אין צריך שינוי כלל אפילו ביולדת, שהרי כך כתב בהדיא וכל שאפשר לשנות משנין בשעת הבאה." ע"ש.

ונראה שדעת הרמב"ם היא שאף דברים שהם רגילים בכל יולדת לא בעינן שינוי, כגון הדלקת הנר וכדומה, אבל רק מה שהוא להקל כאב היולדת בעינן שינוי, וזה מ"ש הרב המגיד שם "שכאב היולדת וחבליה הם כדבר טבעי לה". הרי הרמב"ם איירי דבעינן שינוי רק לגבי טפול הכאב, ולא בשאר דברים שהם רגילים שאינם מועילים להקל הכאב. ונראה שכן כוונת השמן, שהיא כדי לסוך היולדת וזה מועיל להקל הכאב, וכעין זה מצינו בשבת סו: ובמרן ס"שכח. מא. "מי שנשכר, שרפואתו לסוך כפות ידיו ורגליו בשמן, מותר לסוכם בשבת." לכן אפשר שמלבד השכרות סיכת השמן גם מועילה להקל הכאב של היולדת, ומטעם זה אמרו שאם היתה צריכה לשמן מביאין לה.

שוב ראיתי בפירוש המשניות להרמב"ם בשבת פ"ח. שהוא לא הזכיר שינוי כלל, וז"ל "ואמרם מחללין עליה את השבת, רוצה לומר שעושין לה כל צרכיה מהדלקת הנר ושחיטה והבשול ושחיקת סממנין לשתות, וקשירת החבלים במה שתתלה עצמה בעת הלידה, וזולתם מכל צרכיה הכל שוה בין אמרה צריכה אני או לא תאמר." ע"ש. הרי הוא לא הזכיר שינוי כלל בכל אלו, וזה מפני שרק לגבי להקל הכאב שהוא דרך טבעי בעינן שינוי, משא"כ בשאר דברים. ומ"ש "שחיקת סממנין לשתות", אף שבזה אפשר לשנות כגון בקתא הסכין על קערה כמ"ש מרן ס"שכא. ז. מ"מ נראה מהרמב"ם דלא בעינן שינוי, וי"ל שאין כוונת הסממנים להקל הכאב, אלא היא לדבר אחר השייך ליולדת, או י"ל שרק לגבי הבאת שמן שהשמן אינו רפואה בדוקה כל כך יש לשנות, משא"כ בסממנים שודאי הם מועילים להקל הכאב בזה אין צריך לשנות. מ"מ מצינו שלהרמב"ם לא בעינן שינוי בכל דברים אלו שהוא הזכיר בפירוש המשניות.

בס"שכח. יב. דבעינן שינוי בחולה שיש בו סכנה, ודלא כהרמ"א שם. ועיין במ"א ס"ש.ל. ס"ק ג'. ועוד, אף הטור לא כתב דבעינן שינוי אלא רק לגבי יולדת, ונראה שהוא אזיל לפי שיטתיה ששבת הותרה אצל פק"נ כמבואר בטור ס"שכח. עיין בב"י בד"ה היה החולה צריך בשר, ולכן לא בעינן שינוי כלל בחולה שיש בו סכנה. וכבר כתב היחווה דעת בח"ד ס"ל. אות ו. שכן דעת מרן בש"ע ודלא כמ"ש בב"י ע"ש דברים מתוקים. ולכן שפיר י"ל שדעת מרן בש"ע כדעת הטור דלא בעינן שינוי בשאר חולה שיש בו סכנה כיון ששבת הותרה אצל פק"נ, ומטעם זה מרן לא הביא מ"ש הרמב"ם הנ"ל.

מ"מ נראה שמה שהחמירו רבותינו לגבי יולדת דבעינן שינוי הוא רק "בכאב היולדת וחבליה הם כדבר טבעי לה" כמ"ש הרב המגיד, אבל אם יש סכנה מלבד זה, כגון ששותת דם רב מהרחם, או שלחץ הדם גבוה מאד וכדומה, אז כיון שאין דברים כאלו רגילים בכל יולדת, הרי הם אינם בכלל "דרך טבעי", וממילא שהיא כשאר חולה שיש בו סכנה שאין צריך לשנות לדעת הרמב"ם ומרן. לכן מ"ש הרב המגיד "ואין אחת מאלף מתה מחמת לידה", אף שכן הוא, מ"מ כשהיא שותתת דם הרבה וכדומה ודאי שהיא אינה בכלל סתם יולדת, שבכעין זה ודאי יש חשש גדול שמא היא תמות, ואין זה עוד בכלל "אחת מאלף". לכן בנשים אלו א"צ לשנות כלל.

וכן נראה מלשון מרן הנ"ל, ומקורו מלשון הטור ע"ש, שמ"ש "בכל מה שיכולין לשנות משנין", הוא שייך למה שלעיל מזה, דהיינו "קוראין חכמה ממקום למקום, ומילדין ומדליקין לה נר אפילו היא סומא." וכל דברים אלו הם דברים רגילים ליולדת, ואין בהם סכנה מיוחדת, לכן קוראין החכמה, הוא דבר רגיל, וכן ומילדין הוא דבר רגיל, וכן הדלקת הנר כדי ליישב דעתה הוא דבר רגיל, ולכן בכל אלו אם אפשר לשנות צריך לשנות, משא"כ כשיש סכנה שהיא אינה רגילה כשביארתי לעיל, שבאלו אין לשנות.

(ב) וכל זה לדעת הטור ומרן, אבל נראה שלדעת הרמב"ם דין זה קיל טפי, שכתב הרמב"ם בפ"ב דשבת הל"א. "היולדת כשכורעת לילד הרי היא בסכנת נפשות ומחללין עליה את השבת. קוראין לה חכמה ממקום למקום וחזקתים את הטבור וקושרין אותו. ואם היתה צריכה לנר בשעה שהיא צועקת בחבליה מדליקין לה את הנר, ואפילו היתה סומא מפני שדעתה מתיישבת עליה בנר ואע"פ שאינה רואה. ואם היתה צריכה לשמן וכיוצא בו מביאין לה, וכל

האדמה ואין יניקה מהקרקע, ממילא אין כאן מלאכת קוצר, וכיון שכן ממילא הוא מותר לטלטל העציץ, וכל החשש של מוקצה הוא רק כשיש איסור לטלטל עציץ נקוב משום מלאכת קוצר, משא"כ בנד"ד.

וכן הוא בהגהות אשירי בסוף פ"ח דשבת, שכתב לגבי עציץ נקוב שהוא על הקרקע או על היתדות, "אם כן משמע אם הפסיקו לגמרי בעצים או בבגד דפסיק יניקתו לגמרי שייך בו תלישה ונטיעה מדאורייתא." הרי כשהוא על השולחן וכדומה שוב אין שום יניקה, ולכן ממילא ששוב מותר לטלטל העציץ למקום אחר אם אף באותו מקום אין שום יניקה.

ואף שיש עפר בתוך העציץ, מ"מ הרי הוא מוכן לתשמיש של היתר, דהיינו לטלטל העציץ לכל מקום של היתר, ואין בזה מוקצה כדמצינו במרן בס"ש. לח. שכתב, "מכניס אדם מבע"י מלא קופתו עפר ומייחד לו קרן זווית ועושה בו כל צרכיו בשבת, כגון ליטול ממנו לכסות צואה או רוק וכיוצא בזה, אבל אם לא ייחד לו קרן זווית בטל אגב עפר הבית ואסור לטלטלו". ולכן אף בנד"ד י"ל שהוא מייחד העפר לתשמיש של היתר דהיינו לטלטל העציץ לכל מקום שהוא רוצה בביתו. ואף הוא מייחד לו מקום, דהיינו נתינת העפר בתוך העציץ, ולכן הוא אינו מוקצה.

ולכאורה יש לאסור משום דעת הב"ח והט"ז בס"ש. ש"ק ד. שאין להשתמש בירק כמו שאין להשתמש באילן. ולכן י"ל שהעציץ הוא מוקצה מטעם זה, כיון שהוא בסיס להפרחים. ונראה שאין לאסור מטעם זה, שהלא לדעת הרמ"א בס"ש. א. מותר להשתמש בירק, וכן דעת האחרונים כמבואר בשו"ר ברכה שם, והפתח"ד שם אות ג. ובכה"ח שם אות טו. ולכן אין לאסור, ובפרט שי"ל בזה ספק דרבנן לקולא.

וכן ראיתי בספר מאורות השבת פא: שכתב לגבי דעת רש"י שיש רק איסור דרבנן ליטול עציץ נקוב כדי להניחו על יתדות, "ונראה לפרש דדוקא בנקוב איסורא משום נוטע ותולש, אבל בשאינו נקוב לא". הרי אם אין איסור של תולש ונוטע, הוא מותר לטלטל העציץ ואין לחוש למוקצה, וכן הוא בנד"ד. וכן הוא במאירי שם, שכתב על דעת רש"י הנ"ל, "והדברים נראים, ומ"מ בשאינו נקוב יראה שאין איסור בדבר, וכן כתבו חכמי הדורות". וכן הוא בחידושי הר"ן שם בד"ה האי, שדן לגבי עציץ שיש בו עשבים בעלי ריח, ואחר שהוא הביא שיטת רש"י הנ"ל, הוא כתב, "ואמרו המפרשים ז"ל דדוקא

ואולי שכן סברת רבינו חננאל שכתב בשבת קכח: "ואם היתה צריכה לשמן מביאה לה שמן... ומסקנה דבמה דאית לשנויי משנינן, ואם צריכה למאכל מביאין לה". הרי אפשר לפרש שרק בהבאת השמן יש לשנות, משא"כ בהבאת המאכל, שהרי הוא כתב דין הבאת מאכל אחר שהוא כבר גמר הדין של שינוי, משמע שהבאת המאכל אינה בכלל דין שינוי. ע"ש. ואין זה מוכרח.

הרי מבואר שיש מחלוקת בין הרמב"ם והטור, שלדעת הרמב"ם יש לשנות רק מה שהוא להקל הכאב כיון שזה דבר טבעי, משא"כ בשאר דברים שרגילים לעשות ליולדת, אבל לדעת הטור כל דברים שרגילים לעשות בעד היולדת יש לשנות אם אפשר. לכן נראה שלכ"ע אם יש סכנה מיוחדת שאינה רגילה, אז אין לשנות כלל וכדביארתי.

וראיתי באור לציון ח"ב עמ' רנה. הערה ג. שכתב לגבי שינוי, דכל זה בשעת הלידה דוקא, דאז הוי דבר טבעי, אבל עד שעת הלידה דינה כחולה שיש בו סכנה לכל דבר ע"ש. וכן הוא בילקוט יוסף ס"ש. אות ב. ע"ש. ולא ירדתי לסוף דעתם בזה, שאם קודם שעת הלידה היא כחולה שיש בו סכנה לכל דבר, צ"ל שיש לה איזו מחלה באותה שעה כגון לחץ דם גבוה מאד וכדומה, ולענ"ד בדבר כזה אף בשעת לידה אין לשנות כיון שאין זה בכלל דבר רגיל לכל יולדת. ואם קודם שעת הלידה יש לה רק מיחוש בעלמא, כגון נזלת וכדומה, ודאי שהיא אינה בכלל סכנת נפשות בשביל זה. ואולי כוונתם רק לגבי כאב, דהיינו שקודם שעת הלידה שהכאב אינו דבר רגיל וטבעי יש בזה סכנה והיא ככל חולה שיש בו סכנה ואין לשנות, אבל בשעת לידה שהכאב הוא דבר טבעי, אז יש לשנות.

למסקנה נראה שאם צריך לחלל שבת ליולדת או יש לשנות כל מה שאפשר בשעת מלאכה אם זה בשביל דבר רגיל לכל יולדת כגון להביא חכמה או להדליק הנר וכדומה, אבל אם יש סכנה מיוחדת שהיא אינה רגילה, אז אין צריך לשנות כלל. ולענ"ד כתבתי.

סימן מב.

שאלה: האם יש איסור משום מוקצה לטלטל עציץ נקוב שיש בו פרחים נאים מעל השולחן למקום אחר בבית.

תשובה: (א) שמעתי שי"א שיש איסור בזה משום מוקצה, ולענ"ד הוא מותר. וזה מפני שכיון שאין העציץ על

על טס של מתכת שמפסיק בינם לאויר קרקע, מותר לטלטלו ממקום למקום יחד עם הטס, ולא הוי מוקצה משום העפר כיון שמיוחד לנוי ע"ש בשביתת השבת, וכ"כ הפר"מ סוף סימן זה, דכלי חרס עפר ובשמים מותר לטלטל (והיינו ג"כ באופן שאינו זורע), אבל להגביהם מעל הטס אסור דבזמן שעומדים על טס אין להם שום יניקה מהקרקע, ואם כי אינו חייב משום זורע בשביל שעה קלה, אבל איסורא בודאי איכא, כ"ש שאסור ליטלם מהטס להניחם ע"ג יתדות. הרי שאין איסור משום מוקצה, כל זמן שאין איסור של תלישה ונטיעה, ומ"ש דבעינן טס, הרי בביתנו שאין בתוכם קרקע העולם י"ל שכל הבית נחשב כטס, ומותר לטלטל בכל הבית, עיין מ"ש בתשובה אחרת (עיין לקמן) לגבי טלטול העציץ מהרצפה.

הרי מבואר מכל הנ"ל שאין דין מוקצה בטלטול עציץ אף שהוא נקוב, בכל זמן שהוא בביתו ואין איסור של תלישה ונטיעה, וכן נראה מהראשונים הנ"ל, ובפרט מדברי הר"ן.

סימן מג.

שאלה: האם מותר ליטול עציץ נקוב מעל גב הרצפה בבית.

תשובה: (א) **נראה** שיש להתיר, שמה שאמרו רבותינו שיש איסור תורה בהגבהת העציץ נקוב מעל הקרקע, הוא רק משום שיש יניקה מהקרקע אבל אם העציץ נקוב הוא על דבר שאין בו שום לחלוחית מצד עצמו והוא מפסיק בין הקרקע והעציץ, אז אין שום יניקה, וממילא הוא מותר לטלטל העציץ משם. וזה כמו שמצינו בהגהות אשירי בסוף פ"ח דשבת שכתב לגבי עציץ נקוב שהוא על הקרקע או על היתדות, "אם כן משמע אם הפסיקו לגמרי בעצים או בבגד דפסיק יניקתו לגמרי שייך בו תלישה ונטיעה מדאורייתא." הרי כשיש הפסק גמור של עצים או בגדים ואין שום יניקה, אז העציץ נחשב כתלוש, ולכן ממילא ששוב אין איסור לטלטלו.

ולפי זה יש לדמות הרצפה למה שכתוב בגיטין כב. "תניא אילן מקצתו בארץ ומקצתו בחוצה לארץ טבל וחולין מעורבין זה בזה דברי רבי, רשב"ג אומר הגדל בחיוב חייב והגדל בפטור פטור, מאי לאו מקצת נופו בארץ וקצת נופו בחוצה לארץ, לא מקצת שרשין בארץ ומקצת שרשין בחוצה לארץ, ומאי טעמא דרשב"ג דמפסיק צונמא, מאי טעמא דרבי דהדרי ערבי... ע"ש. ופירש"י שם, "דמפסיק צונמא. שן סלע מבדיל באמצע השרשים ומפסיקין עד

נקוב הוא דאסור אבל כל זמן שאינו נקוב דלית ביה משום תולש ואינו מחוסר אלא הזמנה, אם הכינו מבעוד יום מותר לטלטלו, כדאמרינן מכניס אדם מלא קופתו עפר, ועושה בה כל צרכיו והוא שייחד לו קרן זוית, והכא נמי דכיון דחזי לריחא כדאמרינן הדס במחובר מותר להריח בו, דכיון דלריחא עביד לא עביד למקציי' מהני ליה הכנה. וא"ת דילמא אי שרית ליה לטלטוליה דלמא אגב הטלטול אתי למיתלשיה, לא היא דדבר שאין מתכוין הוא ושרי, ועוד דאפילו תלוש כיון שאין הכלי נקוב ליכא אלא איסורא דרבנן ובכי הא לא גזור." (וזה שאני מסליקוסתא בשבת נ: דהתם הוא דבר תלוש, עיין א"ז שבת ס"נו.) וכן הוא בנדר"ד שאין איסור של תולש או נוטע כשהוא מטלטל העציץ כיון שהוא על השולחן בביתו. ואף אם אין הפרחים בעלי ריח כנדון הר"ן, מ"מ הם מיוחד למראה כיון שהם נאים וקילורין לעין. ואין לחוש לשמא יתלוש כיון שהוא דבר שאינו מתכוין כמ"ש הר"ן, וגם י"ל שאין לחדש גזירות מדעתינו כמ"ש הפר"ח בא"ח ס"תסא. וי"ד ס"פז. והברכ"י בא"ח ס"תסג, וביוסף אומץ סוף ס"טז. וכן הוא בעין יצחק א"ח ס"ה אות יז. שכתב, "דכל זמן דלא מצינו בפירוש דגזרו חז"ל, אין לנו להוסיף גזירות מדעתינו". ועוד.

וכן יש לדייק מלשון מרן בס"שלו. ת. שכתב, "עציץ אפילו הוא אינו נקוב יש ליזהר מליטלו מעל גב קרקע ולהניחו ע"ג יתדות או איפכא, בין שהוא של עץ בין של חרס." הרי אם הוא אינו על גב קרקע אלא על השולחן, משמע שאין איסור של טלטול כלל.

(ב) **וראיתי** בפר"מ בא"א סוף ס"שלו. שכתב, "טלטול כלי חרס עם עפר ובשמים למ"ד ירק מותר, י"ל עפר כו' לא, ולט"ז דאוסר בטלטול, ומיהו מ"מ המחבר בסע"ח משמע עציץ מותר בטלטול..." ע"ש כל דבריו. וראיתי במ"ב בס"ק מד. שכתב, "ועל כן יש ליזהר מאד בכלי עם עשבי בושם שרגיל להיות בבית שלא ליטלו מן בקרקע וליזהרו על גב השולחן או להיפך". ובשער הציון שם אות לח. כתב, "ואף לענין טלטול מפקפק קצת בפמ"ג." ע"ש. ולענ"ד אין לחוש לטלטול כלל אם אין איסור של תלישה או נטיעה כדביארתי, שהלא כתב הר"ן הנ"ל להתיר.

וכן ראיתי בבדי השולחן בס"קמב. אות ה. שכתב להתיר וז"ל "ולענין טלטול עציץ שאינו נקוב לצורך גופו ומקומו, כתב בשביתת השבת דיש מתירים, ופשוט דזה דוקא בעציץ של מתכת או זכוכית, אבל של עץ או של חרס הרי מחמירים לחשבם כנקובים, אבל אם הם עומדים

ועוד י"ל שכתב ההג' אשירי הנ"ל שבנתינת עציץ נקוב על "עצים או בבגד" הוא מפסיק יניקתו לגמרי. וזה קשה להבין, שהלא לדעת ר"ת ודע' בגיטין הנ"ל עציץ של עץ לא בעי נקובה שמתלחלח מן הקרקע, ולכן יש להקשות על ההג' אשירי, שהלא נתינת העציץ על עצים אינה מועילה, שעדיין הלחלוחית יכולה ליכנס לתוך העצים, מצד התחתון לצד העליון ואחר כך הלחלוחית יכולה ליכנס לתוך הנקב של העציץ. וק"ו י"ל בבגד שהחוש מעיד שכל משקה יכול ליכנס מצד זה לצד אחר (עיין במרן ס"תסו. ג. ד. שהלחלוחית יכולה לעבור לתוך השק), וודאי הבגד אינו מועיל להפסיק מהלחלוחית בקרקע לכ"ע (דהיינו אף לדעת רש"י שפליג על ר"ת וסבר שהעץ מפסיק היניקה). ולכן איך כתב ההג' אשירי שעצים ובגדים מפסיקים היניקה. אלא צ"ל שהכל לפי הענין, וכיון שההג' אשירי איירי בעציץ שהוא כבר על יתדות ויש רק קצת יניקה מהקרקע, אז י"ל שאם גם העצים או הבגדים עבים, זה מועיל להפסיק היניקה לגמרי. ולכן הכי י"ל בנד"ד שאף שהרצפה על הקרקע, ויש להלוחית הרבה, מ"מ כיון שהרצפה עבה, וגם הוא קשה מאד, ודאי הוא מפסיק הלחלוחית לגמרי, שאין העיקר כאן אם ההפסקה היא עץ או חרס או בגד או אבן, אלא אם היא עבה כל כך כדי להפסיק לגמרי היניקה או לא. ולכן בנד"ד ודאי הוא שהרצפה יכולה להפסיק כיון שהיא קשה מאד וגם עבה.

שוב ראיתי בספר מאמר מרדכי, להראש"ל מרדכי אליהו שליט"א לגבי הלכות שמיטה, שהוא כתב בס"י. דיני עציץ נקוב, ובדף שעד. אחר שהוא הביא דברי ההג' אשירי הנ"ל, הוא פירש את דבריו, וז"ל "והנה הא דנקט ההגהות אשר"י שאם הניחו ע"ג עצים חייב כיון דהוי הפסק בין העציץ לקרקע, היינו לדעת רש"י דס"ל דעץ חשיב הפסקה, ועציץ העשוי מעץ ללא הנקבים חשיב כעציץ שאינו נקוב, לאפוקי דעת תוספות דס"ל דעציץ מעץ אף שאינו נקוב חשיב כעציץ נקוב". ולענ"ד זה אינו משני טעמים. הטעם הראשון הוא שההג' אשירי לא הזכיר שמה שהוא כתב הוא דוקא לשיטת רש"י, אלא כל דבריו בשם מהרי"ח. ואף שכתב הב"י בס"שלו. "וכתוב בהג' אשירי ס"פ המוציא יין, שטעמו של רש"י מפני שאע"ג שמונח על גבי יתדות יונק מהקרקע קצת...". אין כוונתו בזה שההג' אשירי איירי לגבי המחלוקת בין רש"י ור"ת אם עציץ שאינו נקוב של עץ נחשב כנקוב או לא, אלא כוונתו היא לגבי המחלוקת בין רש"י והרמב"ם האם יש יניקה קצת על היתדות, ובזה אף התוספות מודה לרש"י שיש קצת יניקה כמבואר בתוספות בשבת פא: בד"ה והניחו,

הגזע, הלכך לרבן שמעון לא ינקי מהדדי". הרי שאין יניקה כשיש סלע מפסיק בין השרשים והארץ. ולכן אף בנד"ד י"ל הכי שהרצפה היא נעשה מאבנים והיא מפסיקה בין קרקע העולם ובין העציץ הנקוב ושוב אין שום יניקה מהקרקע, ומותר לטלטל העציץ נקוב.

וראיתי במנחת שלמה ח"א ס"מא. אות ב. שהוא דן בזה והניח דין זה בצ"ע, וטעמו הוא משום שי"ל "כי יתכן דמ"ש בגמ' גיטין כב. דמפסיק צונמא, היינו שאין עיקר יניקתו משם, אבל לענין נד"ד דסגי רק בשאיבת ריח מן הקרקע וכדחזינן דמצי שאיב מהקרקע דרך חרס או עץ לכל חד כדאית ליה, וא"כ אפשר דשפיר שואב ריח קרקע גם מצונמא, וה"ה מרצפה דחשיב נמי כחלק בלתי נפרד מהארץ, ויתכן דחשיב ממש כצונמא שבשדה ובריחא לחוד סגי לחושבו כקרקע. ע"ש. ולענ"ד זה אינו, והעיקר בזה הוא שאין שום שאיבה ויניקה מהקרקע אם יש הפסק של ריצפה או צונמא. ויש לבאר הדבר.

(ב) **ובתחילה** יש לדון מסברה. כתב האגלי טל במלאכת קוצר אות ג. ס"ק יא. לגבי איזה עציץ יש בו יניקה אף כשהוא אינו נקוב, "הנה בדין עציץ נקוב יש ד' שיטות, דעת רש"י (גיטין ז:): דשל חרס לא בעי נקובה ואפילו אינו נקוב דינו כנקוב, ושל עץ הוא דבעי נקובה. ודעת ר"ת בגיטין להיפך, של עץ לא בעי נקובה שמתלחלח מן הקרקע, ולדעה זו הסכימו הרמב"ן ורשב"א ור"ן בגיטין. דעת ר"ת במנחות פד: דשל עץ לא מהני נקובה ושל חרס מהני נקובה. דעת הראב"ד פ"ב הל"יא. מהל' טומאת אוכלין בין של עץ בין של חרס בעי נקובה. והב"י א"ח ס"שלו. כתב שדעת הרא"ש והטור כרש"י, והמל"מ פ"ב הל"ט מהל' בכורים הוכיח בצדק שדעת הרא"ש והטור כראב"ד, ובש"ע ס"שלו. ח. פסק לחוש לשיטת רש"י וכן לחוש לשיטת ר"ת בגיטין, לא יגביהו אפילו אינו נקוב ולהניחו ע"ג יתדות בין של חרס בין של עץ. ע"ש. ועיין בטל אורות דף קב. ואילך, מ"ש בענין זה. ובפתח הדביר ס"רג. ד"ה וקודם, בדף לג. ובפרט בדעת הרמב"ם. ונראה לפי סברה שכיון שהרצפה היא מאבנים היא יותר קשה מעץ וגם מחרס, לכן לדעת הראב"ד אם אין שום יניקה בעציץ שאינו נקוב בחרס או העץ, אז ק"ו שאין שום יניקה בעציץ של אבן, וה"ה בצונמא או רצפה. ולדעת ר"ת בגיטין אם אין יניקה בעציץ של חרס שאינו נקוב, ק"ו בעציץ של אבן שאין יניקה. ולדעת רש"י אף שיש יניקה בעציץ של חרס שאינו נקוב, מ"מ הלא החוש מעיד שאבן הוא יותר קשה מחרס ולכן ודאי שאין שום יניקה מהקרקע בעציץ של אבן שאינו נקוב, וכן הוא בהנד"ד.

או ככלי עץ לדעת ר"ת בגיטין, שיש יניקה בהם אף כשאנים נקובים.

אלא מצינו שכתב הר"ש הנ"ל שכלי אבן הוא יותר קשה מכלים אלו, ולכן ק"ו שאין שום יניקה בכלי אבן שאינו נקוב. ועוד י"ל שהמ"ד שכלי גללים הוא כלי אבן, הוא רש"י שכתב בשבת טז: "כלי גללים. שיש". וכן מצינו בתוספות מנחות סט: שכתבו, "כלי גללים. במס' שבת נח. פירש בקונטרס אבן גלל... כלי אדמה. פי' קונטרס שחיקת אבנים שקורין קרויי"ת בל"א. ואף שלא מצינו פירושים אלו ברש"י דידן, מ"מ נראה שכך היתה סברת רש"י לדעת התוספות. ולכן נראה שמ"ש הר"ש הנ"ל "ולא כדברי האומר של אבן גלל", כוונתו לדעת רש"י. ולפי זה צ"ל שלדעת רש"י כלים אלו אף שהם נעשים מאבן, מ"מ הם דקים מאד, והשורש עדיין יכול לנוקבן, ולכן כיון שהם דקים כל כך יש יניקה מהקרקע אף כשהם עדיין שלם, והם כמחזירים לקרקע ואינם מכשירים את הזרעים. אמנם אף רש"י מודה שאם הם עבים ואין השורש יכול לנוקבן ממילא כיון שהם קשים אין שום יניקה מהקרקע. וכן כתב המל"מ שם, "ויש לדקדק בלישנא דמתני' דקתני שהשרשים יכולים לצאת בהן, מאי אתא לאשמועינן. והנראה מפשט הדברים הוא שכלי גללים וכלי אדמה הם נוחים לינקב מחמת השורש שנוקב אותם, אך אם הכלים הללו עוביים הוא יותר מכשיעור אין כח בשורש לנוקבן, ועל זה אמרו במתניתין דכלים הללו אם משרשים יכולין לבקוע בהן ולצאת אינן מכשירין את הזרעים ואע"פ שלא נקבו עדיין" ע"ש. ולפי זה צ"ל שלדעת רש"י אם הכלי הוא מאבן והוא עב, אז אין שום יניקה מהקרקע. ולכן נראה שלכ"ע אין שום יניקה בצונמא בגיטין כב: וגם ברצפה שעל פני הקרקע, שהן עבות וקשות מאד. כן נראה לענ"ד.

(ד) עוד ראיתי שם במנחת שלמה, שהוא כתב, "עציץ נקוב שעומד ע"ג רצפה, אפשר דכיון שהרצפה קבועה ומחזרת יפה עם הקרקע רואין את הרצפה כצונמא שע"ג קרקע, ואם הניח עפר ע"ג צונמא וזרע בתוך העפר, הרי פשוט דחשיב ממש כזרע בארץ מפני שהעפר עצמו חשיב כקרקע, וכיון שגם להסוברים דעציץ נקוב שמונח ע"ג יתדות חשיב כתלוש, מ"מ אם עומד ע"ג קרקע הרי הוא כארץ ואין רואין אותו כמוגבה מהארץ מחמת עובי השולים של העציץ שמפסיק בין העפר והקרקע, והיינו מפני שהעציץ העומד ע"ג הארץ עושה גם את העפר שבתוכו כשטוח ע"ג קרקע, וה"נ גם כאן אע"פ שהעפר הוא בתוך עציץ המטלטל, מ"מ אפשר דיש לראותו כעפר

ע"ש. ולכן י"ל שמ"ש ההג' אשירי הוא בין לדעת רש"י ובין לדעת התוספות שסברו שיש יניקה קצת על היתדות. ולכן ממילא י"ל שמ"ש לגבי ההפסקה של עצים, הוא בין לרש"י ובין להתוספות, שאם לא כן הו"ל לפרש כוונתו.

והטעם השני הוא, שההג' אשירי כולל אף בגדים בדין הפסקה, וזה קשה אף לדעת רש"י שסבר שאין הלחלוחית יכולה ליכנס בעץ, שהלא ודאי סבר שהלחלוחית יכולה ליכנס בתוך בגד, שהלא החוש מעיד שהבגד יכול לקבל ולשאוב המים, ועוד הוא יכול לשרות בגד במים והוא יכול לסחוט המים מהבגד, והוא אינו יכול לעשות כן בחרס, ולכן ק"ו שאם לדעת רש"י הלחלוחית יכולה ליכנס בתוך החרס, כ"ש שהיא יכולה ליכנס ולעבור בבגד. ולכן הקושיא שכתבתי לעיל עדיין במקומה עומדת, איך הבגד נחשב להפסק, וצ"ל כשביארתי שהכל לפי הענין ואם יש רק קצת יניקה, וגם אם הבגד עב אז אין הלחלוחית יכולה לעבור מצד אחד לצד אחר. ולכן אין העיקר אם ההפסקה היא עץ או בגד או שאר דברים, אלא העיקר הוא אם דבר זה יכול לעכב הלחלוחית או לא. ולפי זה מ"ש ההג' אשירי הוא בין לדעת רש"י ובין לדעת התוספות. ולכן בנ"ד אם הרצפה קשה ועבה, אז אף אם היא על הקרקע ויש הרבה לחלוחית מהקרקע, עדיין היא יכולה לעכב היניקה, והיא הפסק גמור.

(ג) וכל זה מסברה, אלא יש להביא ראיה לזה ממשנה בעוקצין. כתוב שם בפ"ב. משנה י. "כלי גללים וכלי אדמה שהשרשים יכולין לצאת בהן אינם מכשירין את הזרעים, עציץ נקוב אינו מכשיר הזרעים, ושאינו נקוב מכשיר את הזרעים...". ופירש הר"ש שם, "שהשרשים יכולין לצאת. אע"פ שאינן נקובים מצמיחים ויוצא השורש עצמו ונוקב את הגלל והאדמה של אותו כלי, ומכאן משמע דכלי גללים היינו של צפיעי בקר, ולא כדברי האומר של אבן גלל דאיתן אין השורש יכול לנוקבן אא"כ נקובים, דלהכי לא נקט הכי כלי אבנים, וכל שכן אבן גלל שקשים יותר." ובתחילה י"ל דלא בעינן נקב ע"י השרשים, אלא כיון שכלי זה רק ראוי לכך הוא כבר נחשב ככלי נקוב ומחזיר לקרקע. וכן כתב הרמב"ם על דין זה בפ"ב מהל' טומאת אוכלין הל"א. וז"ל "אע"פ שאינן נקובין הרי הן כנקובין." (ודלא כמ"ש בפירוש המשנה, עיין כסף משנה שם). ופירש המשנה למלך בהל' בכורים פ"ב הל"ט. קרוב לסוף, בד"ה ודע, וז"ל "דכיון שהוא באפשרות שינקבו, אף קודם הנקיבה יונקים מהארץ וחשיבי כמחזיר." הרי אף כשהכלי עדיין שלם יש יניקה מהקרקע. ולכן מצינו שכלים אלו ככלי חרס לדעת רש"י

קרקע הרי הוא כארץ ואין רואין אותו כמוגבה מהארץ מחמת עובי השולים של העציץ שמפסיק בין העפר והקרקע, נראה שהוא כיון לדעת הרמב"ם שסבר שהמגביה עציץ נקוב מהקרקע והניח אותו על יתדות חייב מן התורה משום תלוש, ודלא כדעת רש"י שסבר שיש רק איסור דרבנן, עיין בב"י בס"שלו. וס"שיב. ולכאורה י"ל שהלא העציץ עצמו הוא כיתדות כיון שגוף העציץ מפסיק בין העפר בתוכו והקרקע, ולכן איך אמרינן לדעת הרמב"ם שיש איסור תורה שהלא הוא דומה למי שנוטל עציץ מיתדות אלו ליתדות אחרים. ולכן פירש המנ"ש שצ"ל שמ"מ אם העציץ "עומד ע"ג קרקע הרי הוא כארץ". כך נראה לי כוונתו. ולענ"ד אין זה מוכרח, וי"ל שהטעם שיש חיוב לדעת הרמב"ם בנטילת העציץ מעל הקרקע לע"ג יתדות הוא מפני שבזה יש הפסק של אויר בין הארץ להקרקע (עיין גיטין ח.), משא"כ כשהעציץ ע"ג הקרקע. ולכן אין להוכיח מזה שמה שבתוך העציץ הוא נחשב ממש כהארץ עצמה.

ומצאתי תנא דמסייע לי, והוא החזון איש בהל' שביעית ס"כב. אות א. שכתב, "וכל שכן בעומד על רצפה של אבן שאינו יונק מן הארץ". הרי זה כמו שכתבתי.

ולכן מכל הנ"ל נראה שהוא מותר לטלטל העציץ נקוב מהרצפה. ושוב ראיתי בילקוט יוסף בס"שלו. שהוא הביא דעות שונות בזה, ויש מי שמתיר ע"ש. וכן נראה לענ"ד.

סימן מד.

שאלה: האם מותר לעבור תחת עציץ נקוב שתלוי על היתד בכותל או בתקרה.

תשובה: (א) יש נוהגים לתלות עציץ נקוב שיש בו פרחים נאים על יתד בכותל או בתקרה לנוי, ונשאלתי אם יש חשש איסור לעבור תחת העציץ, ואף שכבר כתבתי בתשובה הקודמת שאין חשש כשהעציץ ע"ג הרצפה כיון שאין שום יניקה מהרצפה, מ"מ עדיין יש לשאול כשתחת העציץ יש קרקע העולם, שי"ל שיש יניקה מהקרקע וכיון שהוא מפסיק היניקה בשעה שהוא עובר תחת העציץ, ממילא שיש בזה איסור תולש, וגם י"ל שכשהוא עובר מתחת העציץ לדרכו יש בזה איסור של נטיעה, כיון שהעציץ חוזר לשאוב הלחלוחית מהקרקע.

ולענ"ד נראה שאין חשש איסור בזה. ובתחילה יש לומר שיש מחלוקת בין רש"י והרמב"ם בזה, שלדעת רש"י

שע"ג צונמא דחשיב כקרקע, אפילו ככה"ג דלא בטיל ממש לגבי הקרקע ע"ש. ויש להשיב על דבריו, ויש לחלק בין עפר ע"ג צונמא וזרע בתוך העפר שהוא חייב, ובין עפר בתוך העציץ שמונח על הצונמא. וזה לפי מ"ש בתשובת הרא"ש כלל ב. ס"ד. וז"ל "ששאלת בכרם הנטוע על הגג, ובנין הכרם כך הוא, תחילה בנה הגג בקורות גדולות ובנסרים מדובקים בזה בזה, ואח"כ רצפו כולו ברובדין של אבן ומלאו עפר ונטע כרם, וראית לדמות לעציץ שאינו נקוב שפטור מן התרומה, וכן יהיה פטור מן הערלה. תשובה. יראה לי דכל כה"ג חייב בתרומה ובערלה דלא איירי בגמרא לפטור אלא מן הזרוע בדבר המטלטל כגון עציץ וספינה דלא הוי זרוע בעציץ דאין דרך לזרוע כך, ולא חייבה התורה להפריש מעשר אלא תבואת זרעך כדרך שהעולם זורעין, והיוצא השדה שנה שנה וכו', ואין דרך לזרוע בדבר המטלטל, אבל כשהוא נקוב חשוב כמחובר לארץ כי השרשים יונקים ויתקיימו מלחלוחית הארץ... אבל בנידון זה שמילא הגג עפר ונטע בו כרם שהוא דבר קבוע עדיף טפי מעציץ נקוב... דהוי כמחובר לכל מילי כיון שהוא מחובר וקבוע ויונק מן הארץ, והאוויר שתחת הגג לא מחשיב ליה כתלוש, וגם דרך העולם לזרוע כך..." ע"ש. הרי שיש חילוק גדול בין עציץ נקוב שהוא בכלל מטלטלין ובין שטיחת עפר על צונמא שהוא מחובר לקרקע ממש. ולכן אף אם יש חיוב בתלישת צמחים מהעפר על הצונמא כיון שהוא בכלל מחובר לקרקע, מ"מ אין איסור בהגבהת עציץ נקוב מעל הצונמא, כיון שהוא דבר המטלטל, וגם אין יניקה מהצונמא.

וראיתי במנ"ש שם שהוא פירש טעם הרא"ש הוא מפני שאפשר הוא מפני שהעפר על הגג הוא "שואב ריח קרקע" כיון שהגג נחשב "כחלק בלתי נפרד מהארץ". ולכאורה י"ל שהרא"ש כיון לזה במ"ש לגבי הגג "דהוי כמחובר לכל מילי כיון שהוא מחובר וקבוע ויונק מן הארץ". ולענ"ד אין זה כוונת הרא"ש, אלא כוונתו היא שכיון שהגג מחובר לארץ ונחשב כהארץ, אז כשהצמחים בתוך העפר ע"ג הגג יונקים מהעפר ע"ג הגג, זה נחשב כיונקים מהארץ, וזה רק מפני שהעפר ע"ג הגג נחשב כהארץ, ולא מטעם שהצמחים ע"ג הגג יונקים מהארץ שתחת הבית, שודאי זה אינו, והוא דבר רחוק מהשכל. אמנם כל זה רק מפני שאין העפר על הגג ראוי לטלטול, משא"כ בעציץ שהוא ראוי לטלטול כמ"ש לעיל.

ומ"ש המנ"ש הנ"ל "וכיון שגם להסוכרים דעציץ נקוב שמונח ע"ג יתדות חשיב כתלוש, מ"מ אם עומד ע"ג

עשבים." ונראה שהצורר שיש עליו עשבים הוא כמו עציץ נקוב, וכן נראה מהרמב"ם שם בהל"ג שכתב, "צורר שעלו בו עשבים... התולש מהן חייב שזה הוא מקום גידולן". הרי שיש חיוב בצורר כמו בעציץ נקוב, ולדעת הרב המגיד הנ"ל, זה מפני שכשהוא על הקרקע יש יניקה מהקרקע, ודלא כעציץ שאינו נקוב, ולכן כשהוא על יתדות, שוב אין איסור תורה לתלוש ממנו, וזה מ"ש "אין איסור מחמת עשבים", והתירו לקנח בו משום כבוד בריות. ולכן בנד"ד י"ל כמו שכתבתי לעיל, שאף איסור דרבנן ליכא, שלא שייך לגזור כשהוא עובר תחתיו, אטו הגבהת העציץ מהקרקע, כיון שיש באלו פעולות שונות, ואין איש טועה מזה לזה.

(ב) **אלא** עדיין יש לדון לדעת רש"י, שלדעתו יש קצת יניקה כשהעציץ תלוי באויר, ולכן ע"י העברתו הוא מפסיק היניקה ויש איסור תורה בזה. וכן כתב האגלי טל במלאכת קוצר אות ז. וס"ק טז. לדעת רש"י, שאף כשיש רק קצת יניקה והוא מפסיק אותה לגמרי יש איסור תורה, והוא למד את זה מההג' אשירי בסוף פ"ח דשבת ע"ש. וי"ל שאף לדעת רש"י אין איסור בנד"ד כיון כשהוא עובר תחת העציץ הוא רק בזמן מועט, ובזה אין שום שינוי בגוף הפרחים בעציץ כפי שהחוש מעיד, ובשלמא אם הוא מפסיק בין הנקב והקרקע לזמן מרובה, י"ל שיש בזה קצת חלישות להפרחים ע"י זה, אבל בקצת רגעים, אין שום שינוי שניכר לעין בפרחים בעציץ, וממילא אין שום איסור. ואף ש"ל לגבי הגבהת עציץ נקוב מעל הקרקע כדי להניחו על עצים או בגדים שיש בזה הפסקה גמורה כמבואר בהג' אשירי הנ"ל, מ"מ י"ל שאף אם הוא עושה כן, ומיד חוזר ליתן העציץ לקרקע, שיש בזה איסור תורה של תולש (וגם נטיעה), מ"מ זה שאני כיון שהוא עושה מעשה תלישה בגוף העציץ, וזה דומה לתלישת פרי מהעץ, שהוא עושה מעשה בפרי עצמו, וכן הוא בהגבהת העציץ מהקרקע, ולכן יש בזה חיוב, וכן י"ל שאם אחד תולש עשב עם שרשיו מהקרקע ומיד חוזר לנטוע אותו שיש בזה חיוב משום תולש אף שהיתה התלישה רק לרגעים (ויש לדמות זה למי שכותב כתיבה של קיימא ומיד אחר כך מוחק האותיות וכדומה, ועיין מ"ש בזה בארחותיך למדני ח"א ס"עג. אות ח. בד"ה ועוד), אבל לגבי מי שמפסיק היניקה, שהוא אינו נוגע בעציץ כלל י"ל שאין חיוב בזה אלא א"כ הוא לזמן שיגרום חלישות בגוף הצמחים בעציץ.

שוב ראיתי באור זרוע הל' שבת ס"נו. שהביא מ"ש רש"י לגבי צורר שעלו בו עשבים והפרפיסא, ואחר כך הוא

בשבת פא: כשאחד נוטל עציץ נקוב מהקרקע כדי להניח אותו על יתדות שהם ע"ג הקרקע באופן שאין הפסק בין הנקב בעציץ והקרקע אלא האויר לחוד, עדיין יש יניקה קצת מהקרקע, ולכן יש בזה רק איסור דרבנן. אמנם לשיטת הרמב"ם יש בזה איסור תורה של תלישה כיון שלדעתו כיון שיש הפסק של אויר בין הנקב והקרקע, הוא מפסיק היניקה לגמרי, וזה תלישה גמורה ויש איסור תורה. עיין בב"י בס"ל. בד"ה ואסור, וס"שיב. בד"ה צורר. (אלא צ"ל שיש טעות סופר בב"י שכתב בס"ל. בשם הגהות אשירי, "יונק מן הקרקע קצת, הלכך מדאורייתא חייב משום תולש", וזה אינו, שצ"ל "אינו חייב", כמבואר בהגהות אשירי בסוף פ"ח דשבת.) ועיין באחרונים שם.

ולפי זה י"ל שלדעת הרמב"ם אין איסור בנד"ד כיון שהעציץ כבר באויר, ולסברתו אין שום יניקה, ולכן ממילא לא שייך בו עוד תלישה, ומותר לעבור תחתיו. ולכאורה י"ל שעדיין יש איסור דרבנן בזה, כדמצינו בעציץ שאינו נקוב שיש איסור דרבנן לתלוש ממנו מטעם גזרה אטו נקוב, אף שאין שום יניקה בעציץ שאינו נקוב. אמנם זה אינו, דבשלמא לגבי עציץ שאינו נקוב י"ל ששפיר הוא לגזור עליו כיון שהמעשה של תלישה עצמו, הוא שוה בין אם העציץ נקוב או לא, ולכן יש חשש שמא הוא יבא לתלוש אף בעציץ נקוב. אבל במפסיק בין הנקב והקרקע בעציץ שהוא תלוי באויר, אין סברה לומר שיש לגזור בזה אטו עציץ הנקוב המונח על הקרקע, שהלא הפעולה משונה, שבעציץ המונח על הקרקע הוא מגביה העציץ, משא"כ כשהוא תלוי באויר כנד"ד שהוא אינו נוגע בגוף העציץ כלל אלא רק מפסיק בין הקרקע והנקב, ולכן לא שייך לגזור בזה כיון שהפעולה משונה, משא"כ בגזרת עציץ שאינו נקוב אטו עציץ נקוב שהמעשה תלישה הוא שוה בשניהם. אלא שיש להקשות על זה מפני מ"ש בנחפה כסף י"ד ס"ה. בדף לו. ע"ד בד"ה עוד, וז"ל ומצאתי הון לי בס' בני חיי טא"ח ס"שיב. שכתב לדעת הרמב"ם ז"ל דעציץ נקוב המונח ע"ג יתדות חשיב כתולש, ואפ"ה לענין שבת התולש ממנו חייב. ולענ"ד זה קשה להבין, שהלא אם העציץ נקוב הוא על יתדות הוא נחשב כתולש כיון שלדעת הרמב"ם אין שום יניקה, ולכן ממילא יש לו דין של עציץ שאינו נקוב ויש רק איסור דרבנן לתלוש ממנו. ולענ"ד כן יש ללמוד ממ"ש הרב המגיד בהל' שבת פ"ח הל"ד. לגבי מי שרוצה לקנח בצורר שיש עליו עשבים, "ואפשר שדעת רבינו ז"ל היא שההיתר הוא כשהצורר על גבי יתדות, ונסמך על מה שהזכיר פ"כו. היה לפניו צורר וכו', ואע"פ שלא נזכר שם צורר שעלו בו עשבים, כיון שמונח על גבי יתדות אין איסור מחמת

דחשיב עקירה, לבין מגביה צרור שעלו בו עשבים רק לקנח שהוא זמן מועט, דלא חשיבא עקירה. הרי אף הוא מרגיש שיש חילוק בין זמן מועט לזמן מרובה.)

ועוד אפשר לומר, והוא שכל האיסור של הפסקה הוא כשהוא סותם הנקב בעציו, אבל בנד"ד הוא אינו נוגע בנקב כלל, והאוויר עדיין יכול ליכנס מעל ראשו לתוך הנקב, ואף שכניסה זו אינה בקו ישר מהקרקע להנקב כיון שגופו באמצע, מ"מ הלחלוחית יכולה ליכנס מצדדי גופו, ולכן אין לומר שיש בזה הפסקה, משא"כ במ"ש ההג' אשרי הנ"ל, שהוא איירי כהנקב בעציו הוא ממש על העצים ובגדים, ויש בזה סתימה והפסקה גמורה, ויש חיוב.

ג) ועוד טעם להתיר, והוא על פי מ"ש התוספות בביצה כב. בד"ה והמסתפק, וז"ל "ומכאן יש להתיר קנדיל"א של שעה גדולה לחתוך למטה ממנה כיון שבשעה שחותך אותה אינו מכחיש מאור שלה כלל, אע"ג שהוא גורם לגרום כבויה שרי". ע"ש. וכן י"ל בנד"ד שיש לדמות הקו של לחלוחית מהקרקע עד הנקב, להשעוה. וע"י מעברו הוא מפסיק אמצע הקו, כמי שמפסיק אמצע השעוה. וכמו לגבי הקנדיל"א אין ניכר שום הכחשת האור, כמו כן לא ניכר שום חלישות בפרחים בעציו כשהוא עובר שם, ולכן י"ל שזה גרמא ומותר. אלא שמצינו שהרא"ש שם חולק על התוספות וכתב, "דעד כאן לא פליגי התם אלא משום דאינו נוגע בדבר הדולק, אלא עושה דבר חוצה לו הגורם את הכבוי כשתגיע שמה הדליקה, אבל הכא השמן והפתילה שתייהן גורמים את הדליקה, והממעט באחד מהן וממחה את הכיבוי חייב", ולכן נראה שאף בנד"ד כיון שהוא "נוגע בדבר הדולק", דהיינו הלחלוחית בין הקרקע והנקב, שזה אסור לדעת הרא"ש. אלא שזה אינו, שיש להקשות על הרא"ש מהדין של טלית שנאחז בה האור שמותר ליתן עליה משקים כדי שיכבה כשיגיע האור להם, וכן הוא במרן בס"ש"לד. כד. ע"ש. והלא לדעת הרא"ש זה אסור כיון שהוא נוגע בדבר הדולק, דהיינו הטלית. אלא שתירץ המ"ב בס"תקיד ס"ק כ. בשם הפר"מ שכוונת הרא"ש כשהוא כתב "נוגע בדבר הדולק", היא רק לדבר "שמוכנת כולה להדלקה", עיין בשער הציון שם ס"ק כב. דהיינו השעוה, משא"כ בטלית שהיא "אינה מוכנת להדלקה". ולכן אף בנד"ד י"ל שאין הלחלוחית מהקרקע מוכנת דוקא לעציו נקוב, ולכן נד"ד דומה לדין של טלית הנ"ל ומותר להפסיק הקו של לחלוחית כשביארתי לעיל.

הביא שיטת הריב"א שהקשה על רש"י, וז"ל "ואינו נראה לריב"א, דהתם גבי נשג"ז מפרש להדיא דמדרבנן הוא כדקתני פ' אלו הן הנשרפין, כי אתא רב דימי אמר בית דינו של חשמונאי גזרו הבא על הנכרית חייב משום גשנ"ז, אבל הכא סתם קתני חייב, ומה שהקשה דאי חייב ממש לצורך היכי שרו רבנן איסור סקילה, לא דמי האי לצרור שעלו בו עשבים שמותר לקנח בו, שכיון שהוא מחזירו לקרקע למקום גדילתו לאו תלוש הוא, ואע"ג דהתולש דבר שהוא מחובר אפילו החזירו חייב, היינו היכא שהיה מחובר גמור וכשמחזירו לשם נוטע לכתחילה הוא, אבל זה שאינו מחובר גמור, כשהוא מגביהו אינו תולש גמור אא"כ קורעו במקום אחר שמיעט את יניקתו, כך פי' ריב"א. ואיני יודע אם ריב"א רוצה לומר שגם פרפיסא אם החזירה ע"ג קרקע פטור, ולא מסתבר אלא ר"ל דפרפיסא שע"ג הקרקע מחובר הוא טפי, ואפילו החזירו כבר נתחייב משום תולש, אבל עשבים שבצרור לא מחברי טפי, הלכך לא הוי תולש גמור אא"כ לא החזירם." הרי שלדעת ריב"א הכל תלוי האם הוא מחובר לקרקע טפי או לא, לכך בפרפיסא, דהיינו העציו נקוב, הוא מחובר טפי ויש איסור תורה אם הוא נוטל אותו ומחזיר אותו מיד למקומו, אבל בצרור שאינו מחובר כל כך הוא פטור אם נוטל אותו מעל הקרקע ומחזירו מיד. אמנם לדעת רש"י צ"ל שאף בצרור שהוא אינו מחובר טפי יש איסור תורה אם הוא מגביהו למקום שאין שם שום יניקה ומחזיר אותו מיד, שלדעתו כל הטעם שיש רק איסור דרבנן בנטילת צרור הוא רק משום שעדיין יש קצת יניקה, אבל משמע שאם הוא נוטל אותו למקום שאין שום יניקה (כגון על עצים או בגדים כמ"ש ההג' אשרי הנ"ל) אף שמחזיר אותו מיד לקרקע עדיין יש איסור תורה (עיין בבדי השולחן ס"קמב. אות ה'). ולפי זה יש לדון לגבי נד"ד כשהעציו תלוי באויר, שבזה הוא אינו מחובר לקרקע כלל, והוא קיל טפי מדין צרור שמונח על הקרקע, בזה י"ל שלדעת הריב"א אין שום איסור כלל אם הוא מפסיק יניקתו לרק קצת רגעים בלבד. וגם אפשר לומר שאף רש"י מודה לו בזה, ואין לדמות זה לעציו או צרור שהם מונחים על הקרקע, שבנד"ד העציו תלוי באויר והוא גבוה מקומת אדם. וק"ו הוא לפי מה שכתבתי לעיל, שהלא הריב"א איירי כשהוא נוטל גוף העציו או הצרור וזה כמעשה תלישה, אבל בנד"ד הוא אינו נוטל כלום אלא הוא מפסיק היניקה, והלחלוחית אינה דבר ניכר ואינו נראה כתולש כלל, ולכן ודאי הוא מותר, בין לריב"א ובין לרש"י, לעבור תחתיו בדרך הילוכו. (ועיין עוד במרכבת המשנה שכתב לדעת הרמב"ם יש לחלק בין מגביה פרפיסא או צרור שעלו בו עשבים ומניחו ע"ג יתדות לזמן מרובה,

אפילו אם מיוחד לכך שרי כיון שאינו מכוין לשיר. ושמא י"ל דאע"ג דס"ל כרבא במיוחד לכך חיישינן שמא יכוין לשיר, וכן נראה ממ"ש בפסקי התוספות של עירובין, קול שאינו של שיר אין לאסור, אך טבעת הדלת אסור לקשקש בו. ולענין הלכה כיון שהרי"ף והרמב"ם מסכימים לדעת אחת, וכמה גדולים סברי כוותיהו, וגם הכי משמע דסבירא ליה להרא"ש, הכי נקטינן. הרי הדין של כלי שמיוחד לכך, הוא רק בדברי האגור ובפסקי התוספות. וקצת נראה ממ"ש מרן בסוף, "ולענין הלכה..." שאין כן דעת הרי"ף והרמב"ם והרא"ש, וההלכה כמותם.

(ב) ונראה שיש להביא ראיה לזה ממ"ש הטור שם, וז"ל "ורב אלפס התיר כיון שאינו מכוין לשיר, הלכך מותר להטיף מי ארג לחולה, והוא שמטיפין מים טיפין טיפין לתוך הספל וכגון שאינו מכוין לשיר." ופירש רש"י בעירובין קד. "מי ארג. כלי שהוא מתכת ופיו צר ומנוקב בתחתיתו נקבים דקים וממלאו מים וסותם פיו העליון, וכל זמן שפיו סתום אין המים יוצאים בנקבים התחתונים, וכשרוצה נוטל פקק העליון והמים יוצאים בנקבים טיף טיף אחר טיף טיף, ונותן כלי מתכת וכופהו תחתיו וקולו נשמע לחולה וקא בעי לאיתעורי ע"י קול זה וכיון דלהקיץ הוא, לא בנעימה ונחת נשמע, שהרי קול נעים מרדימו, אפ"ה לבריא לא". וראיתי למהר"י אבוהב על הטור, שהוסיף על זה וכתב, "ובזה יש תועלת לחולה כשהוא ניים הרבה להעירו משנתו, וג"כ עושים זה כשהוא ער ורוצים שישן, אלא שיש חלוק בין הקולות כשעושים אותו לישן אז עושין בקלא דזמזומי, פי' שיש נעימות בזה הקול כשיר שמגביה הקול והולך, אבל כשעושים אותו להקיץ אין מכוונים לעשות קול בנעימה אלא שישמע קול ההברה, ובזה לא יבא לישן." ע"ש. הרי נראה שיש שני מינים כלים אחד כדי להעיר ואחד כדי לישן.

לפי זה מצינו שכלי זה אינו לשיר כשכוונתו להעיר, ומ"מ אף שהוא מיוחד לכך, עדיין אין איסור בדבר, ודלא כסברת הפסקי תוספות והאגור הנ"ל. לכן נראה שלסברת הרי"ף ודע', אין לחלק בין אם הכלי מיוחד לכך או לא, אלא בכל כלי שהוא אינו לשיר מותר. אלא עדיין יש לפרש דין זה לדעת פסקי התוספות והאגור הנ"ל, ונראה שיש לחלק וי"ל שלדעתם מה שאסור להכות על כלי שהוא מיוחד אף שהוא אינו לשיר, הוא רק כשקול הבא מהכלי תלוי בכחו וגם מרצונו כגון טבעת בדלת, שבה אם הוא רוצה להכות בדרך שיר הוא יכול לעשות כן בידו, אבל בארג הנ"ל ההכאה בספל באה מהמים בלבד, ולא מיד האיש והוא אינו שולט על מים כדי שהטיפות יכולים

ועוד י"ל בזה שכל הדין של הקנדיל"א והטלית הנ"ל הוא אף כשהוא כיון לכבות האור, אבל בנד"ד הוא אינו מתכוין לזה כלל כיון שהוא רק הולך לפי תומו, ואף את"ל שהוא פ"ר, מ"מ כבר כתב האבני נזר בס"קצד. והחלקת יואב בא"ח ס"א. שפ"ר בגרמא מותר, וכבר ביארתי כלל זה באורחותיך למדני ח"א ס"מ. ע"ש. ולכן אף את"ל שמיד יש חלישות בפרחים ע"י מעברו שם תחת העציץ, והוא אסור לדעת התוספות והרא"ש הנ"ל כיון שהוא נעשה מיד והוא כהכחשת האור בנר של שעוה, מ"מ בעצם עדיין הוא בגדר של גרמא כיון שהוא אינו נוגע בגוף העציץ אלא אע"פ כן הוא אסור, אבל כל זה אם הוא מתכוין לכך, אבל כשהוא פ"ר והוא אינו מתכוין לכך, אז אף זה מותר לפי דעת האבני נזר והחלקת יואב הנ"ל, וקצרתי.

שוב ראיתי בספר שלחן שלמה בס"שלו. ח. באות ט. שכתב, "הקשיתי איך מותר לעבור תחת עציץ נקוב בשבת, כגון בכה"ג שתולה מן התקרה וכדומה, והרי בעמידתו תחת העציץ הו"ל קוצר ובהליכתו הו"ל זורע." ולפי מה שביארתי לעיל י"ל שאין איסור בדבר.

למסקנה נראה שמותר לעבור תחת עציץ נקוב שתולה מהיתד בכותל או התקרה.

סימן מה.

שאלה: האם מותר להקיש על הדלת בטבעת הקבועה בדלת והיא מיוחדת לכך.

תשובה: (א) כתב מרן בס"שלו. א. "השמעת קול בכלי שיר אסור, אבל להקיש על הדלת וכיוצא בזה כשאינו דרך שיר מותר." הרי משמע מסתימת לשונו שבכל אופן מותר להקיש על הדלת, ואף בטבעת המיוחדת לכך. אלא שכתב הרמ"א שם, "ואסור להכות על הדלת בטבעת הקבוע בדלת אע"פ שאינו מכוין לשיר, מ"מ הואיל והכלי מיוחד לכך אסור." ויש לדון אם אף מרן הסכים לדעת הרמ"א או לא.

כתב הב"י בס"שלו. "כתב האגור בשם מהר"י מולין דאסור לדפוק על הדלת בכלי המיוחד שם להשמיע קול עכ"ל. ומדלא כתב המיוחד להשמיע קול של שיר משמע אפילו אינו מיוחד אלא להקיש על הדלת כדי שישמעו קולו ויבאו לפתוח לו אסור. ואיני יודע טעמו, דאי סבירא ליה כעולא אפילו אם אינו מיוחד לכך אסור, ואי ס"ל כרבא

מיוחד הוא אינו במציאות רחוק, וגם הוא אינו פשוט, וגם הוא אינו נלמד מעיקר הדין, לכן צ"ל שמרן השמיט דין זה כיון שהוא לא סבר כן, ובפרט שמסתימת דבריו כשהוא כתב "להקיש על הדלת וכיוצא בזה כשאנו דרך שיר מותר", נראה שאף בכלי מיוחד לזה מותר.

וכעת ראיתי בספר רינה ותפלה בס"ש שלח. שפסק כהרמ"א. ונראה שכוונתו בזה היא, שכיון שמרן לא כתב בפירוש שאף כלי מיוחד מותר, ממילא דנקטינן כדעת הרמ"א. וזה כמו שסברו חכמי מערב דקי"ל כהרמ"א כשמרן לא גילה דעתו. אלא לענ"ד נראה שיש להוכיח מהנ"ל שמרן לא סבר כהרמ"א בזה לדינא.

לכן למסקנה נראה שמותר לספרדים להכות על הטבעת בדלת בשבת. ושוב ראיתי שכן פסק האור לציון ח"ב עמ' רסד. וכן ראיתי בלוית חן ס"ש שלח. ע"ש.

סימן מו.

שאלה: האם יש לבאר מ"ש הב"י לדעת ר"ת לגבי שמותר להקיש על הדלת.

תשובה: (א) **כתב** הטור בס"ש שלח. "וכן התיר ר"ת להקיש על הדלת כשאנו דרך שיר". ופירש הב"י שם, "כך יש ללמוד ממה שהתיר למלאות מים בגלגל קטן בשבת כמו שאכתוב בסמוך בס"ד, ואילו לדעת ר"ח ודאי אסור משום משמיע קול...". ונשאלתי לבאר דבריו, שהלא בגלגל הוא רק כיון למלאות מים, והוא לא כיון להקול כלל, וגם הוא לא בעי לקלא. והלא אף לר"ח שסבר שכל קול אסור אף שהוא אינו לשיר, מ"מ אם הוא אינו בעי לקלא אף הוא מודה שמותר כמ"ש הטור שם וז"ל "ואפילו לפי זה (דהיינו דעת ר"ח) כתב הר"מ מרוטנבורק אי לא בעי לקלא שרי כגון טבעת חלולה שיש בה אבן המשמיע קול מותר להניחה כיון דלא בעי להאי קלא". לכן הכי י"ל לגבי גלגל הנ"ל שהוא לא בעי לקלא, וכל כוונתו היא רק למלאות מים, לכן לכ"ע הוא מותר, ומה לו להב"י להביא ראיה מזה לדעת ר"ת, וגם איך הוא כתב שלר"ח הוא אסור.

ובתחילה י"ל שאין קושיא זו רק על הב"י אלא אף על הרא"ש בסוף עירובין שכתב, "...דאי כעולא לא הוי שרי למימלי בגלגל כלל, דהא משמיע קלא הוא". הרי לכאורה נראה שאף שהוא לא כיון לקלא עדיין זה אסור לעולא ולר"ח שפסק כמותו.

לנפול בדרך שיר או לא. לכן אף פסקי התוספות והאגור מודים שאין איסור בארג. ואף שי"ל חילוק זה גם להרי"ף, מ"מ הו"ל להרי"ף ודע' לפרש חילוק זה בין כלי מיוחד או לא, וכיון שלא כתבו כן, מסתמאי י"ל שהם לא סברו חילוק זה, וכיון שמרן כתב דקי"ל כהרי"ף ודע', ממילא י"ל שאף מרן לא סבר חילוק זה, ודלא כדעת הרמ"א.

וכן הוא, שהלא יש כלל בידינו שיש להשוות דעת הרי"ף והרמב"ם כמ"ש הב"י בא"ח ס"ת קיח. בד"ה ולענין, וז"ל "וטעמא דמסתבר הוא דהרמב"ם בשיטת הרי"ף רבו אמרה". וכן כתב הגינת ורדים בא"ח כלל ג. ס"ז. בד"ה ומה, "כלל גדול בידינו לפרש דברי הרי"ף שיהיו מוסכמין לדברי הרמב"ם, דעל הרוב בחדא סוגיא אזלי". ומצינו שכתב הרמב"ם בפירוש משניות בסוף עירובין, "אין אוסרין להקיש בשלשלת הפתחים והדומה להם". הרי אף שזה כלי שמיוחד להקיש עדיין הוא מותר, ומסתברא שכן סבר הרי"ף, וממילא י"ל שכן דעת מרן שכתב בב"י הנ"ל דאנו נקטינן כהרי"ף והרמב"ם בדין זה.

וראיתי בביאור הלכה ד"ה על הדלת, שהוא כתב לגבי דעת פסקי התוספות והאגור הנ"ל, והדין של ארג, "... ואי נימא דחיישינן אם נתירו בזה (להקיש על הדלת בכלי שמיוחד לכך) יבוא בעלמא לעשות הכאות בנעימה כדרך שיר, א"כ אמאי מתיר שם בגמרא להטיף בבריא מי ארג בחזקה כדי להקיצו, ניחוש שמא יטיף פעם אחרת בנעימה. ואמנם י"ל דהכא שהוא כלי שהוא מיוחד להשמיע קול חיישינן לזה, משא"כ התם. ע"ש. ולא ירדתי לסוף דעתו בזה, שהלא אף הארג הוא כלי מיוחד להשמיע קול כמו הטבעת בדלת. אלא נראה שיש לחלק כשביארתי לעיל.

(ג) **ועוד** הו"ל למרן להביא דין זה בש"ע, וכבר כתב היוסף אומץ בס"כט. בד"ה ואני, "שמענה ואתה דע לך, דכמה דינין מוסכמים השמיטם בש"ע, וכ"כ הרב הגדול מהר"ר גבריאלי איספרנסה זלה"ה בתשובה כ"י דאין הכרע מהש"ע שהשמיט דין אחד דכמה דינים מוסכמים אין הרב כותבם, וסמך ליה במה שכתבם בבית יוסף עכ"ל. ואני הדל כתבתי עליו בסה"ק ברכי יוסף א"ח ס"ש. מה זו סמיכה בדינים ההם על הב"י יותר מכל הדינים שכתבם בש"ע ע"ש. ועתה נראה בודאי כונת הרב הנזכר הוא שדיני הגמרא והרמב"ם וכיוצא מביאם בש"ע, אמנם הדינים המיוחדים זמנין דהוא ז"ל משמיט מהם, ונראה דזה דבר השמיטה תחת שלש, או שהדין ההוא אף שהוא מוסכם הוא מציאות רחוק, או שהוא פשוט, או שהוא כולל ונלמד מעיקר הדין שכתב בש"ע. והרי דין זה של כלי

(ט) האם אסופי הנמצא במקום שיש חצי ישראלים וחצי גוים צריך לשמור שבת.

(י) האם מותר לטחון מצה בליל הסדר שחל בשבת, למי שקשה לו לאכול.

(יא) האם מותר לומר לגוי להביא דבר שהוא חוץ מ"ב מיל ביו"ט, לצורך מצוה.

והם הערות על ספר **עובד זר בהלכה**, מאת הרה"ג **עוזיאל כהן שליט"א** והרה"ג **ינון משולם שליט"א**.

תשובה:

לכבוד הרב עוזיאל כהן והרב ינון משולם

ששתי לקרוא הספר הנחמד עובד זר בהלכה, והנה ההערות.

הלכות שבת

(א) **כתוב** באות ח. "נחלקו אם מותר לומר לגוי לעשות מלאכה שאינה צריכה לגופה במקום מצוה או במקום חולי, ועכ"פ אסרו לומר לגוי לכבות דליקה בשבת." ובהערה ז. "הנה לשיטת הרמב"ם שפסק כר"י שמלאכה שא"צ לגופה חייב עליה אין שום צד היתר באמירה לגוי, אבל לשיטת הפוסקים כר"ש שפטור במלאכה שא"צ לגופה יש צד להתיר במקום צורך וכו', וכתב הר"ן שבדבר שצריך איסורו מדאורייתא, אע"פ שפטור עליו לא התירו אמירה לגוי אפילו כשהוא א"צ לגופה, ואפילו במקום פסידא, וראיה לדבר שאסרו לומר לגוי לכבות הדליקה אפילו כשא"צ לפחמים."

ולענ"ד נראה שיש להתיר אמירה לגוי במלאכה שא"צ לגופה כשהיא לצורך מצוה. בתחילה י"ל שקי"ל כר"ש שמלאכה שא"צ לגופה פטור, ודלא כהרמב"ם. וכן דעת הש"ע בס"שטז. ח. בסתם, ובס"ש"לד. כז. בסתם, וכ"כ בבתי כהונה שאלה יח. דף ע. ע"ד בד"ה ואמנם, לדעת מרן, וכ"כ הטל אורות בדף תכה. לדעת מרן ע"ש. וכ"כ הברכ"י בס"שטז. ס"ק ה. לדעת מרן, וכן פירש בביאור הלכה בריש ס"שמ. ד"ה וחייב, לדעת מרן, וכ"כ הכה"ח בס"שטז. אות ע. ע"ש. ועוד.

ולפי זה נראה שלצורך מצוה יש להתיר אמירה לגוי במלאכה שא"צ לגופה, וכן יש לדקדק בר"ן בפ' החבית בד"ה ובמקום, שכתב, "וא"ת למה אסרו לכבות דליקה בשבת, והא מלאכה שא"צ לגופה היא שלא לפחמים הוא

(ב) **ויש לתרץ** קושיא זו לפי מ"ש ההג' אשירי בעירובין קד. וז"ל "ולמלאות מן הבור נמי אפשר שיש צורך בקול, אי נמי התם אוושא מלתא, אבל קול של טבעת חלול פשיטא דשרי" ע"ש. ובתחילה יש לדון בטעם השני, דהיינו אוושא מילתא. וי"ל שזה לפי דעת רבה בשבת יח. שסבר שיש לאסור ליתן חיטים לתוך הריחים של מים אם יטחנו בשבת משום השמעת קול, ופירש"י "ואוושא מילתא בשבת ואיכא זילותא". וכן פסק ר"ח והתוספות שם ד"ה והשתא, והרא"ש והמאירי שם. אולם סברת רב יוסף שם היא שאין לאסור השמעת קול כלל לדעת בית הלל. וכן פסק ר"ת כמבואר בתוספות הנ"ל. וכן דעת הרי"ף והרמב"ם. וכתב הב"י בס"רנב. "ולענין הלכה כיון שהרי"ף והרמב"ם ורבינו תם מתירים, ועוד שהוא מחלוקת בדברי סופרים, נקטינן להקל. אלא שבמקום שנהגו איסור אין להתיר." הרי לשיטת ר"ת אין לחוש לאוושא מלתא. ולכן מוכרח לומר בנד"ד שר"ת לא סבר כטעם שני בהג' אשירי הנ"ל, אלא כטעם ראשון, דהיינו "שיש צורך בקול".

הרי אף בגלגל הוא מכוין לקול, ושפיר הביא הב"י הנ"ל ראיה מזה לדעת ר"ת.

סימן מז.

שאלה:

(א) האם יש להתיר שבות דשבות במקום מצוה אף כששבות אחת היא מלאכה שא"צ לגופה.

(ב) האם יש לתרץ קושיית המ"ב על המהר"ש לגבי אם גוי יכול להדליק נרות שבת בעד הישראל.

(ג) האם י"ח בהדלקת נר שבת בשמן הנגזל מן הגוי.

(ד) האם מותר לומר לגוי להדליק נר נשמה בליל שבת.

(ה) האם מי שבירך על נר שפטול להבדלה צריך לחזור לברך בפה"ג משום הפסק.

(ו) האם יש חיוב מן התורה להוציא לרה"ר דבר שהוא גבוה מ' טפחים.

(ז) האם מותר לומר לגוי לכבות אור החשמל כדי שהישראל יכול לישון בליל שבת.

(ח) האם מותר לקיים המנהג לומר לגוי לנגן בכלי שיר בעד חתן וכלה.

אסור אע"ג דהוי שבות דשבות. (עיין לבושי שרד). משמע שאם לא מטעם מיוחד לגבי מת, דהיינו "כבוד המת שלא יאמרו נתחלל שבת עליו", שיש להתיר שבות דשבות אף במלאכה שא"צ לגופה, במקום מצוה.

וכן דעת הש"ך בנה"כ ב"ד ס"קצח. לגבי נטילת צפרנים לצורך טבילה בשבת, שיש להתיר אמירה לגוי במלאכה שא"צ לגופה. ואף דמצינו ברעק"א ס"יז. בד"ה אמנם, שהוא מסתפק בזה, מ"מ גם ראיתי לר' רפאל שפירא מולוז'ין בתורת רפאל הל' שבת ס"מד. דף ע. שכתב על דברי הרעק"א הנ"ל, "ותמהני עליו שלא העיר כלל מדעת הש"ך אלו (הנ"ל)..." ע"ש. וכן ראיתי באחרונים שסברו שיש להתיר אמירה לנכרי במקום מצוה במלאכה שא"צ לגופה כמבואר להרש"ק בחכמת שלמה בסוף ס"שח. וכן הוא באלף לך שלמה א"ח ס"קמו. וכן הוא בשואל ומשיב שתיתא ס"לג. ועוד. וכן דעתי נוטה.

(ב) כתוב באות טו. "יש להדליק את נר השבת שעליו מברכים ע"י ישראל. אמנם אם שכחו או נאנסו ולא הדליקו מבעוד יום יכולים לומר לגוי להדליק את הנר בזמן ביה"ש ולא מעבר לזה, אבל לא יברכו עליו." ומקור לדין זה הוא המ"א בס"רסג. ס"ק יא. בשם המהר"ש, שכשיש חופה בערב שבת ומאחרין בה עד אחר שקיעת החמה, והאשה אינה רוצה לקבל שבת לפני החופה, ע"כ תדליק הנר בלא ברכה קודם החופה ואח"כ בחשיכה תברך, או כשהוא עדיין בה"ש אחר החופה תאמר לגוי להדליק, והיא תברך ע"ש. וכתב על זה המ"ב בס"ק כא. "ותמהו האחרונים על זה דלא שייך ברכה בדלוקה ועומדת (כן הקשה המ"א) ובפרט דעתה הוא זמן איסור להדליק (כן הקשה הפר"מ), ואיך תאמר 'וצונו להדליק', ועל אידך תקנה דתאמר לא"י להדליק ג"כ קשה הא אין שליחות לא"י, וא"כ היא אינה מדלקת ואיך תברך..."

ונראה שיש לתרץ הקושיא האחרונה של המ"ב, דהיינו "הא אין שליחות לא"י, וא"כ היא אינה מדלקת". וי"ל כמ"ש המחנה אפרים הל' שלוחין ס"יא. על מצוות מעקה כשגוי אומן בונה המעקה, שעדיין יש לישראל לברך כיון שיד הפועל כיד בעל הבית, אף בפועל גוי. או י"ל שמותר לישראל לברך כיון דלא בעינן שליחות בעשיית המעקה, ויש לדמות מצוה זו למצוות טבילת כלים דלא בעינן שליחות, ולכן יש לברך על טבילת כלים אף אם הגוי טובל את הכלי, וכן הוא במצוות מעקה. ע"ש. לכן הכי י"ל לדעת מהר"ש, או שהגויה בבית האשה היא כפועל, ויד הפועל כיד בעל הבית, או י"ל דלא בעינן שליחות כלל

צריך אלא להצלת ביתו, ולא מיתסר אלא מדרבנן דודאי כבוי דליקה מיתסר אפילו לר"ש דאמר מלאכה שא"צ לגופה פטור עליה ואפילו ע"י נכרי נמי... י"ל שאני כבוי דכיון דאם היה צריך לגופו היה אסור מן התורה ואין הכל בקיאיין לחלוק בין מלאכה שצריכה לגופה לשא"צ לגופה, מש"ה אסרי רבנן אפילו במקום פסידה, ואפילו ע"י נכרי נמי אסרו לפי שמתוך שאדם בהול על ממונו אי שרית ליה ע"י נכרי אתי לכבויי איהו גופיה" ע"ש. הרי מבואר שרק כשהוא בהול על ממונו יש לאסור מלאכה שא"צ לגופה ע"י נכרי, משא"כ כשהיא לצורך מצוה שאין חשש זה, ממילא שמותר אמירה לנכרי.

וכן יש לדקדק בהג' מרדכי בפ' במה טומנין שכתב, "ושאל ר"ב, אחרי דשבות דלית ביה מעשה קל מה ראו לאסור לומר לנכרי כבה במקום פסידה... לענין כבוי הסברה הפוכה, ואדרבה יש לנו לומר אי שרית ליה אתי לכבוי הוא בעצמו שהאש דרכה להביל לכל בעלי ממון כשהוא מתקרב...". הרי אף מכאן יש להוכיח שרק משום שהוא בהול על ממונו, אין להתיר, משמע שלצורך מצוה כשהוא אינו בהול אין איסור כלל. וכן יש לדקדק בשאר ראשונים בדין זה. וק"ו שיש להתיר לדעת הרמב"ם והראב"ד שסברו שיש להתיר שבות דשבות אף במקום פסידה, כמ"ש המ"א בס"שז. ס"ק ז. והמה"ש שם.

וכן דעת הריטב"א בר"ה לב. שכתב, "ושלא במקום מצוה לא דחינן אפילו שבות דשבות דמינטר ביה חילול משום פסידא דנכרי שבא לכבות אין אומר לו כבה אע"ג דכבוי שבות דמלאכה שא"צ לגופה". הרי רק שלא במקום מצוה יש לאסור, משמע שבמקום מצוה יש להתיר אמירה לנכרי במלאכה שא"צ לגופה.

וכן הוא במאירי בשבת קכא. שכתב לגבי כיבוי הדליקה ע"י גוי, "וכן למדנו משמוע זו שאף שבות דשבות אסור במקום הרשות, שהרי כבוי זה שבות ואמירה לגוי בו אסורה, ובמקום מצוה מותר...". הרי שהוא אסור רק מפני רשות אבל במקום מצוה מותר, אף שכבוי מלאכה שא"צ לגופה.

וכן יש לדקדק מהמ"א בס"שיא. ס"ק יג. שכתב לגבי הטעם שעדיין אסור לקבור המת בשבת ע"י גוי, אף שהוא שבות דשבות, דהיינו אמירה לגוי, והוצאת המת לרה"ר שהיא מלאכה שא"צ לגופה, וז"ל "אפילו ע"י עכו"ם אסור מפני כבוד המת שלא יאמרו נתחלל עליו שבת, לפיכך אפילו להוציאו ע"י עכו"ם להניחו בקבר העשוי מאתמול

שמות בארץ בר"ה כח. דאפילו למ"ד גזל גוי דאורייתא אינו חייב מן התורה להשיב דקרא דוהשיב בישראל כתיב...". הרי כיון שאין חיוב עליו להשיב השמן עצמו, ממילא שאין בזה מה"ב, משא"כ בלולב הגזול שקודם הקנין הוא חייב להחזיר את הלולב.

(ד) כתוב באות כג. "מי שרגיל להדליק נר ביום פקידת שנה (יא"צ) שחל בשבת, ושחל להדליק נר קודם שקיעה כל בין השמשות, מותר לו לומר לגוי להדליק, אך מצאת הכוכבים אסור." ובהערה שם, "נטעי גבריאל אבלות שו"מ מהדורה וס"לג. דקי"ל שבות דשבות לצורך מצוה מותרת (מג"א ס"רסא. ס"ק ו. קיש"ע ס"צ. ס"כג). דהיינו אמירה לגוי שהיא שבות אחת בזמן בין השמשות שאיסורו משום שבות."

ולענ"ד אף אחר צאת הכוכבים יש לדון אם הוא מותר או לא ע"י גוי. וזה לפי מ"ש הרמב"ם בהל' שבת פ"יב. הל"ב. "וכן המדליק את הנר או את העצים בין להתחמם בין להאיר הרי זה חייב." ויש לדייק שאם אין הנר להאיר או להתחמם שיש רק איסור דרבנן. ולכן בנד"ד כיון שהנר הוא אינו להאיר, שאין כוונתו להשתמש לאורו לקרוא בפניו וכדומה, ואין כוונתו להאיר החדר כדי שלא יפול בעץ ואבן, וגם אינו להתחמם, אלא הוא רק לסימן בעלמא כדי להזכיר מתו, ואין הנאה ממשית לגופו בזה, י"ל שאין איסור תורה בהדלקה זו. וכן ראיתי בטל אורות במלאכת מבעיר, דף תלח. שכתב, "ואיכא לספוקי אם הדליק נר ביום השבת, שאינו נהנה כלל, דהא שרגא בטיהרא מאי מהני, אי חייב משום מבעיר או לא". ואחר שהוא הביא הרמב"ם הנ"ל הוא כתב, "דסובר הרמב"ם דאפילו לרבי יהודה דמחייב במלאכה שא"צ לגופה, אפילו הכי אם הדליק את הנר או את העצים שלא להתחמם ושלא להאיר דפטור, והיינו טעמא שאם הדליק את העצים שלא לצורך כלל, לא להתחמם ולא לצורך האפר, והעצים נדלקים ואזלי לאיבוד, היינו מבעיר דרך השחתה ופטור מפני שהוא מקלקל. וכן אם הדליק את הנר שלא להאיר, ואינו נהנה ואזיל לאיבוד, היינו מבעיר דרך השחתה דפטור."

ולפי זה י"ל בנד"ד, שכיון שהוא אינו מתכוין ליהנות מן האור, וזה כמו "שרגא בטיהרא מאי מהני", ממילא שזה כקלקול, שאין לו הנאה לגופו ממנו. ויש לדמות נר הנשמה למ"ש הרמב"ם בפ"א הל' שבת הל' יז. "חפר גומא ואינו צריך אלא לעפרה הרי זה מקלקל ופטור, אע"פ שעשה מלאכה הואיל וכוונתו לקלקל פטור." ואף בנד"ד י"ל הכי, דהיינו "הדליק נר ואינו צריך ליהנות מאורו, אלא

למצוות הדלקת הנר. וכן הוא, שיש לדמות מצוות נר שבת למצוות מעקה, ששניהן כדי להציל מן הנזק, דהיינו שלא יפול מן הגג, ושלא יכשל בחושך, ויש לפלפל. (ועיין מה שכתבתי על זה בארחותיך למדני ח"א ס"מג. אות ה.)

(ג) כתוב באות יז. "ישראל שגזל שמן מגוי ואין לו שמן אחר, יכול להדליק בו נר שבת. אך לא יברך." ובהערה שם, "כה"ח רסד. אות כה. 'אם גנב שמן מעכו"ם אם אין לו שמן אחר שרי להדליק בו נר לשבת, והגם דיוצא בו ודמים בעלמא הוא דמחייב לגוי אינו מברך כיון דמעיקרא בגזל אתא לידה. (פתה"ד אות ז.)' ועל עצם הדין יש לתמוה שהרי בכל מקרה השמן בא לידו באיסור, וכמו בד' מינים אינו יוצא יד"ח כשבאו לידו בגזל."

ולענ"ד אין קושיא מלולב הגזול, וזה משום שכתב מרן בס"תרמט. א. "אבל גזול וקנאו בלא סיוע המצוה כגון גזל לולב ושיפוחו כשר, דקנייה בשינוי מעשה". הרי קודם הקנין הלולב הגזול פסול משום מצוה הבאה בעבירה. ופירש הביאור הלכה שם, "כיון שהחפץ עתה בשעה שיוצא בו אינו שלו רק של הנגזל מקרי מצוה הבאה בעבירה, היינו שבעת קיום המצוה חפץ של גזל בידו, דהא אלו היו תובעים אותו בדין היה מחוייב להחזיר אותו החפץ עצמו, משא"כ הכא דקנייה בשינוי מעשה ואינו מחוייב להחזיר החפץ אלא דמים בעלמא, נמצא שכעת אין החפץ של הנגזל אלא שלו לא מקרי מצוה הבאה בעבירה" ע"ש. הרי מצינו שמשעת גזילה עד שעת קנין בשינוי, הלולב הוא של הנגזל והוא פסול משום מצוה הבאה בעבירה. לכן לגבי השמן כיון שהוא א"צ להחזיר את השמן אלא הדמים בלבד, שוב אין לאסור משום מצוה הבאה בעבירה.

וכן הוא בנהר שלום ס"תרעג. (והוא המקור להפתה"ד הנ"ל), וז"ל "אמנם כיון שגזלו מגוי באנו למחלוקת דאיפלגו רבנותא אם גזל גוי דאורייתא או דרבנן דלמ"ד דאינו אלא מדרבנן ולא מיחייב לאהדורי אלא משום ק"ה, והיא דעת הרמ"א באה"ע רס"כח. יע"ש להח"מ ולב"ש, נראה דידליק לכתחילה דכיון דלא מיחייב לאהדורי איסורא דעבד עבד והשתא ידידה הוי ואינה מה"ב. ולהרמב"ם גזל גוי דאורייתא ומיחייב למעבד השבה מעליא כמ"ש הש"ע ח"מ ר"ס שמח. וא"כ דינו שוה לדידיה לגזל מישראל, ובח"מ ס"שנט. כתב בש"ך כי המהרש"ל הכריע להלכה דאינו אלא דרבנן, וא"כ הכא נלע"ד שיש לעשות מעשה כהסכמת מהרש"ל ולצאת בו לכתחילה אם אין לו שמן אחר, וכ"ש לפי מ"ש בספר

הצד דאינו חייב לברך זמן על הקידוש הוי הפסק האי ברכת זמן בין ברכה לשתייה כיון דהאי זמן לא שייך לקידוש. והגע עצמך מי שבירך על היין וקודם ששתה בירך זמן על פרי חדש שראה, ודאי דהוי הפסק, וברכת היין הוי לבטלה וצריך לברך שנית על היין, וה"ה נימא כן להחד צד דלא שייך זמן בליל שני של ר"ה בקידוש ואם מברך זמן על הפרי חדש דהוי הפסק, וגם על השומע כ"כ קשה אם עונה אמן על הזמן דלהחד צד עניית אמן הוי הפסק כיון דלא שייך זמן זה לקידוש. וי"ל דכיון דבל"ה אם אינו מוצא פרי חדש עכ"ז נוהגין אנו לברך זמן בקידוש ולהחד צד הוי ברכת היין לבטלה וגם הזמן, אכן יש לתקוני למעוטי שלא יהיה לבטלה אלא ברכת היין, אבל ברכת זמן נתקן דאמרו על פרי חדש. "ע"ש. ותירוצ זה קשה בעיני, שכתב הטור בשם הרא"ש שע"י הנחת הפרי חדש הוא "יצא ידי ספק", וכתב הב"י הוא "לאפוקי נפשיה מפלוגתא", דהיינו לגמרי. והלא לפי תירוצ הטהרת המים עדיין יש ספק לגבי ברכת היין. אלא לענ"ד העיקר בזה כשביארתי לעיל).

ולכן אף בנד"ד י"ל שכיון שהוא בירך על הנר הפסול לצורך הבדלה, ממילא שאין כאן היסח הדעת אף שהוא טועה, ואין זה הפסק. ועיין עוד בזה בט"ז ס"תרכד. ס"ק ב. ויש לפלפל בדבריו, ובדברי המהרש"ל שם, לפי מה שפירשתי.

(ו) **כתוב** בהערה מט. בשם המחזה אליהו כמה טעמים להתיר לחולה שנזקק לכסא גלגלים, לצאת בשבת במקום שאין עירוב ע"י גוי. ובטעם ה. כתוב "כשעגלה גבוהה יותר מעשר, הרי היא אגודה במקום פטור והוצאתו הוי שבות ואפילו ברשות הרבים דאורייתא". ולענ"ד זה אינו, שיש לחלק בין זריקה שאין חיוב למעלה מעשר, ובין העברה שעדיין יש חיוב ביותר גבוה מעשר. וכן ראיתי במאירי שבת ח. שכתב, "...וכן בכל גוף אחר שמקצתו במקום פטור, ואע"פ שמעביר חפץ ברה"ר אף למעלה מעשרה חייב...". הרי במעביר עדיין יש חיוב.

ובזה יש לתרץ קושית התוספות ישנים על רש"י שם בשבת ח. שכתב רש"י, "ואנן ממשכן גמרינן שהיו זורקין מחטיהן במלאכתן זה לזה ולא היו זורקין רשויות". וכתב בגליון שם בשם התוספות ישנים, "ולא נהירא דאשכחן מיהא שהיו מוציאים רשויות כגון ארון ומזבחות". וזה כמ"ש בשבת צב. "אמר ר"א המוציא משאוי למעלה מעשרה טפחים חייב שכן משא בני קהת... מזבח י' אמות... ארון תשעה וכפורת טפח, הרי כאן י'. "ע"ש. ולפי

לסימן בעלמא, הרי זה פטור, אע"פ שעשה מלאכה הואיל וכוונתו לקלקל פטור. ולכן י"ל שאף כשהוא לילה ודאי מותר לומר לגוי להדליק הנר כיון שהוא שבות דשבות במקום מצוה. ועדיין יש לדון בזה.

(ה) **כתוב** בהערה לו. לגבי נר הבדלה שהוא פסול, "מ"ב ס"רצח. 'ואפילו בדיעבד לא יצא', ומקורו במ"א שכל הפסולים שאמרו חז"ל אפילו בדיעבד נאסרו. ובבה"ל הזכיר דעת רעק"א שצריך לחזור ולברך בפה"ג כיון שבברכת מאורי האש שבירך לא יצא, ממילא הוי הפסק בין בפה"ג לטעימה."

ולענ"ד אין זה ברור שהוא צריך לחזור ולברך בפה"ג. ונראה שהכלל בזה הוא שכל הטעם שהמפסיק בין הברכה ובין מה שמברך עליו צריך לחזור לברך, הוא משום היסח הדעת ממה שהוא מברך עליו לענין אחר. ולכן נראה שאף אם אחד טועה ומפסיק, וסובר שההפסק הוא לצורך מה שמברך עליו, אף שבאמת אינו כן, מ"מ כיון שבאותה שעה חושב שהוא לצורך, ממילא אין כאן היסח הדעת במחשבתו, ולכן אין בזה הפסק. ולכן אם אחד היתה לו בהמה בביתו אלא עכשיו אין לו, והוא שכח שאין לו עוד בהמה, ואמר בין המוציא לאכילה תן מאכל לבהמה, י"ל שאין בזה הפסק כיון שבאותה שעה הוא חשב שיש לו בהמה, וחשב שאין אמירת "תן מאכל לבהמה" הפסק, כיון שהוא בכלל צורך הסעודה, ולכן באותה שעה אין היסח הדעת ואין הפסק אף שבאמת הוא טעה כיון שהוא שכח שעכשיו אין לו בהמה.

ויש להביא ראיה לזה מברכת זמן בקידוש בליל שני של ראש השנה, שכתב מרן בס"ת. שיש להניח פרי חדש על השולחן בשעת קידוש כדי להוציא המ"ד שאין לברך שהחיינו בליל שני של ר"ה. ולכאורה זה אינו מובן, שהלא למ"ד שאין לברך זמן בליל שני איש זה טועה, והזמן הוא הפסק בין ברכת הגפן והשתייה, שמה לו לברך על פרי בתוך הקידוש שאין זה לצורך קידוש כלל, ואם בליל שבת בכל השנה הוא עשה כן ודאי שזה הוי הפסק. אלא צ"ל שאף למ"ד שאין לברך זמן בליל שני של ר"ה ואיש זה טועה, מ"מ כיון שהוא עושה כן לצורך הקידוש להוציא המ"ד שצריך לברך זמן ממילא אין כאן היסח הדעת כיון שהוא לצורך הקידוש, אף דהמ"ד שאין לברך זמן בליל שני סבר שהוא טועה, מ"מ הוא טועה לצורך הקידוש, ואין זה הפסק. (ואחר זמן מה, ראיתי מ"ש בטהרת המים מע"ז. אות טוב. שהוא הקשה על הדין של הנחת הפרי בליל ר"ה בשעת הקידוש וז"ל "דצ"ע על כולם, דאם יהיה

וגם התם ליכא צורך מצוה אלא הוא רק רשות כמ"ש המאירי בשבת קכא. משא"כ כאן ששינה בכלל מצוות עונג כמ"ש הרמ"א בס"ר צ. א. ע"ש.

ח) כתוב בהערה צב. בשם הבן איש חי פר" שופטים אות יח. "וביום שבת אסור להביא גוים שינגנו בכלי זמר, וכמה אחרונים קראו תגר בזה, ופה עירנו היה מנהג מקדם קדמתא כשיצא חתן מבית הכנסת בשחרית לילך לביתו, ילכו גוים לפניו בכלי זמר וגם בביתו היו מנגנים כחצי שעה. ותהילות לק' יתברך קודם כמה שנים נתבטל מנהג זה לגמרי ולא יזכר ולא יפקד עוד."

ולענ"ד נראה שאין בזה טעם מספיק כדי לבטל המנהג, כיון שהוא על פי הש"ע, וכן הוא במרן בס"ש שלח. ב. שכתב, "יש מתירים לומר לא"י לנגן בכלי שיר בחופות". וכן דעת הרמ"א שם. וראיתי בשיירי כנה"ג בהג' הטור אות א. שכתב, "וכן הוא מנהג פשוט בקושטא, להביא מנגנות גויות ביום השבת של חופה". וגם בתשובת הרדב"ז ח"ד ס' אלף רב. (קלב.) כתוב בשאלה, "כי בארץ יון נוהגין היתר". ואף שכתב הרדב"ז שם שיש נוהגין איסור כבא"י ומצרים, מ"מ הוא כתב שזה מפני "שאינן ראוי להתיר אמירה לעכו"ם אלא בדבר שהוא בעצמו דוחה שבת כגון מילה או כגון חולין". ונראה שיש לדחות טעם זה כיון דקי"ל בס"ש. ה. בסתם, דשבות דשבות מותר לצורך כל מצוה. ולכן ממילא שאין לאסור מנהג זה. וגם מ"ש הרדב"ז שם "כי מה שאמרו שאין שמחה אלא בכלי שיר, אפשר בארצותם הוא, אבל בארצותינו יש שמחה בבשר ויין ושיר בפה...". אף זה אינו מספיק לדחות המנהג שהלא אף שיש שמחה בבשר ויין ושירה בפה, מ"מ יש תוספת שמחה בכלי שיר, וכל המוסיף בשמחת חתן וכלה הוא מוסיף בקיום המצוה, לכן עדיין יש להתיר שבות דשבות משום מצוה יקרה זו. ועוד הלא מרן היה בארץ ישראל, ואף הוא ידע המנהג, ועדיין הוא כתב בש"ע רק דעת המתירים. הרי משמע שאין לחוש לפקפוקים אלו. לכן נראה שכיון שמנהג זה הוא על פי הש"ע, אין לבטל אותו.

ט) כתוב בסוף הערה קטו. "ובמנחת חינוך לב. מוסך השבת, דן במי שנמצא במקום שיש מחצה (ישראלים וגוים) איך דינו, וכתב שיש לו לשמור את מצוות התורה לחומרא, ולגבי שמירת שבת כתב להסתפק איך עליו לנהוג שהרי אם ישמור את השבת והוא גוי, הרי עובר על איסור שחייב עליו מיתה, וכתב לתרץ שיכול לחלל את השבת בחצי שיעור שאם הוא ישראל הרי לא חילל שבת מהתורה

מה שכתבתי לעיל החילוק מבואר, שהדין של זריקה לחוד והדין של העברה לחוד, ורש"י איירי בזריקה דוקא, ולכן אין להקשות עליו מהעברת המזבח והאורן. ושוב ראיתי שכן תירץ הרש"ש שם בשבת ח. וכתב על התוספות ישנים, "ולענ"ד לק"מ דהרי לענין זורק למעלה מי' גם כן לא ילפינן ממעביר כמ"ש רש"י לקמן צב. ד"ה המוציא משא". וכן ראיתי ברש"ש בשבת צב. שכתב "מכל הסוגיא משמע לכאורה דהיינו אפילו תחתיה למעלה מי' טפחים, אבל אם התחתית למטה מי' אף דעליוניתה למעלה מי' פשוט דחייב, וא"כ אפילו בזורק נמי, אמנם לעיל ח. בסוגיא דכוורת מבואר להדיא דאינו כן." הרי שיש חילוק בין זריקה למעביר כמו שביארתי. לכן אף בכסא גלגלים שהוא גבוה מעשר יש חיוב בהעברה ברה"ר כדמצינו לגבי המזבח. ועיין בארחותיך למדני ח"א ס"עה. שכבר ביארתי כל זה.

ז) כתוב באות מו. "אסור לישראל לומר לגוי שיכבה הנר או את החשמל". ובהערה שם "שבספר מלכים אמניך עמ' קט. קי. כתב שאין לרמוז לנכרי שיכבה את האור, ולדעתו משמע שאם כיבה הגוי את האור מדעת עצמו יכול לישון."

ולענ"ד נראה שיש טעם להתיר לומר לגוי בפירוש לכבות הנר החשמל אם הישראל רוצה לישון. וזה מפני שיש בכבוי נר חשמל כיבו המתכת שיש בנר. וכתב הרש"ש בשבת מב. לגבי גחלת של עץ ומתכת, "דהא בשל מתכת הוא שבות דשבות, ובשל עץ אינו אלא שבות אחד". ופירושו דבשל עץ הכיבוי הוא מלאכה שא"צ לגופה כיון שהוא אינו מתכוין לעשיית פחמים. ובמתכת אף למ"ד שמלאכה שא"צ חייב, עדיין יש רק איסור דרבנן בכיבוי כיון ד"אינו שורף" כמ"ש המפרשים. לכן למ"ד שמלאכה שא"צ לגופה פטור, ממילא יש תרי דרבנן בכבוי המתכת, דהיינו שבות דשבות, כמ"ש הרש"ש. עיין בזה בס"ש שלד. כז. ובמ"ב שם. וכיון שקי"ל שמלאכה שא"צ לגופה פטור כמבואר בסתם בס"ש שלד. שם, שוב י"ל שאף אם הישראל כובה הנר החשמל יש שבות דשבות. ולכן אם הוא אומר לגוי לכבות הנר החשמל מצינו שיש ג' שבותים, שבוה יש אף השבות של אמירה לגוי, והוא מותר לצורך מצוה, דהיינו לישון שזה בכלל עונג שבת ומניעת צער. ואין לדמות זה להאיסור לומר לגוי לכבות הדליקה, דשאני התם כיון שהישראל בהול על ממונו כמ"ש ר"ן בפ' החבית, וכ"כ בהג' מרדכי בפ' במה טומנין, "אי שרית ליה אתי לכבויי הוא בעצמו, שהאש דרכה להביל לכל בעלי ממון כשהוא מתקרב". וזה לא שייך בנר חשמל כמובן,

(לאלו הסוברים שחצי שיעור בשבת אסור רק מדרבנן, אמנם קשה לסוברים שחצי שיעור אסור מהתורה)."

ואין זה קשה כל כך, שהמעייין במנחת חינוך שם יראה שהוא תירץ קושיא זו, וז"ל "ואמנם אפילו להסוברים דגם באיסורי שבת ח"ש אסור מן התורה, מ"מ נראה דבכה"ג היכי שעושה לשם מצוה ח"ש אינו אסור כלל, דעיקר הטעם משום חזי לאצטרופי ויעשה שיעור שלם, וכאן ודאי לא יעשה יותר כיון דכל עצמו אינו עושה רק כדי לצאת ידי המצוה, כך היה נראה לומר לכאורה". הרי שאפשר לתרץ קושיא זו.

ליל הסדר

כתוב באות מו. "יש שכתבו להחמיר שלא לטחון מצות בשבת אף למי שקשה לו לאכול כרגיל." ובהערה שם, "ואף שעי"ז לא יוכל לקיים מצות אכילת מצה, נטעי גבריאל פסקי דינים למהרש"ם בתכלת מרדכי ח"ג אות עט. וכתב להקשות שהרי הוא שבות דשבות וראוי להתיר במקום מצוה."

ולא ירדתי לסוף דעתם בזה, מאיזה טעם יש איסור בזה אף ע"י ישראל. והלא כבר פסק הרמ"א בס"שכא. יב. שאין טחינה אחר טחינה ומותר לפרר לחם, ולכן ה"ה בנד"ד שהוא מותר. וכן הוא בביאור הלכה שם בד"ה לפרר, שכתב שמותר לכתוש מצה אבל לא במכתשת ע"ש. ואף את"ל שיש לחוש למ"ד שאין להתיר טחינה אחר טחינה כמ"ש החיי אדם כלל יז. אות ד. מ"מ הוא מותר אם הוא אוכל לאלתר כמ"ש החיי אדם שם. ואף למי שחושש למ"ד שאין להתיר טחינה אף שהוא לאלתר, מ"מ בנד"ד יש להתיר כיון שיש ס"ס, דהיינו ספק אם יש היתר של טחינה אחר טחינה, ואת"ל לא, אז יש ספק שמא ההלכה כמ"ד שלא לאלתר מותר. וכן ראיתי בברכ"י ס"תסא. אות א. שכתב "זקן מופלג או חולה יכול לפרר כזית המוציא וכזית מצה דק דק בלי שום משקה ואוכלם... ושמעתי שכך היה נוהג גדול הדור מהר"ח אבואלעפיא ז"ל לעת זקנתו." וכן הוא בבנין ציון ח"א ס"כט. שכתב "מי שלא יכול לאכול מצה מחמת חסרון שנים טוב יותר לפרר המצה מלשרות אותה." משמע שהוא עצמו יכול לעשות כן ואין איסור בדבר.

תחומין ביום טוב

כתוב באות כה. "יש שהקלו לצורך מצוה לשלוח גוי מחוץ לתחום י"ב מיל." ובהערה שם "שו"ת בית דינו של

שלמה (לניאדו) א"ח ס"טו. כתב בנידון שליחת גוי מחוץ לתחום י"ב מיל לדבר מצוה בענין אתרוגים שהיו צריכים לשלוח מא"י לארם צובה ליו"ט ראשון של סוכות, וכתב שם שכמה מהראשונים סוברים שבמקום מצוה התירו אמירה לגוי, שדעת הבה"ג שאמירה לגוי שרי במקום מצוה אפילו באיסור דאורייתא, הובאו דבריו ברי"ף סוף פר"א דמילה והרא"ש והג"א פ' הדר ובהגמ"י פ"ו מהל' שבת ותוס' גיטין ח' ובמרוכה פ. וכן דעת כמה מרבוותא שהזכרו ברי"ף וכן דעת הרא"ם שהביאו הגמ"ר שבת פ"ט ופ"י, וכן דעת רבינו יהונתן פ' הדר אההוא ינוקא, וכן דעת התוספות ע"ז מג. ור"ה כד: ד"ה שאני.... והחולקים הם...."

הרי נראה מזה שהראשונים הנ"ל סברו שלדעת הבה"ג ודע' יש להתיר אמירה לגוי אף באיסור תורה לצורך מצוה. ולכן לצורך מצוה יש להתיר לשלוח הגוי לחוץ לתחום י"ב אף שיש שסברו שבי"ב מיל יש איסור דאורייתא. אמנם זה אינו, שכל הנ"ל הוא מ"ש הבית דין של שלמה בתחילה, אבל אחר כך הוא כתב בד"ה תו, "איכא פלוגתא אחריתי דאיכא מאן דס"ל דהא דשרינן אמירה לגוי במקום מצוה היינו דוקא גבי מילה דהיא גופא דחייא שבת, וזוהי סברת תוספות פ' מרובה בשם ר"י, ובפ"ק דגיטין בסתם, וכ"כ הג"א בפ' הדר בשם פרי" מהרי"ח, וכ"כ הגה"מ בשם ר"י, וכ"כ הר"ן ספר"א דמילה בשם הרמב"ן וכ"כ הסמ"ג בשם ר"י וכן נראה דעת עצמו, וכן היא סברת הטור ס"ש"לח. וכן נראה דעת בה"ג שהרי לא הביא דין זה אלא בהלכות מילה היכא דאגניב או אפגים האזמל, וכל הפוסקים שהביאו דבריו כתבו לצורך מילה, משמע דהכי סבירא להו". הרי מבואר שאין להוכיח מהראשונים שהביאו הבית דין של שלמה בתחילה (וזה מה שהביא כת"ר) שיש להתיר לשלוח גוי לחוץ לתחום י"ב לצורך מצוה לדעת הבה"ג ודע', שהלא כתב הבית דין של שלמה אחר כך, שלדעת הבה"ג ודע' היתר זה שייך רק לגבי מילה ולא לשאר מצוות.

ובסוף כתב הבית דין של שלמה בד"ה והשתא ניחזי, שהמתירים לשלוח לחוץ לתחום י"ב הם רק "העיסור והרא"ם והתוספות פ"ק דע"ז ודר"ה ס"ל להתיר בנד"ד". ודלא כמשמע מדברי כת"ר שכן דעת הבה"ג וכמה מהראשונים שהביאו הבית דין של שלמה בתחלת דבריו. מ"מ עיין בכה"ח ס"תרנה. אות ה. בדין זה.

ואסיים בשלום ובברכה

מאת מחבר הספר ארחותיך למדני.

סימן מה.

שאלה: האם יש איסור תורה בכתיבת רושם.

תשובה: (א) כתב הרמב"ם בהל' שבת בפ"א. הל"י. "...והכותב בכל כתב ובכל לשון חייב ואפילו משני סימניות". ובהל"י. כתב, "רושם תולדת כותב הוא, כיצד הרושם רשמים וצורות בכותל ובשער וכיוצא בהן כדרך שהציירין רושמים הרי זה חייב משום כותב." ע"ש. הרי שאין חיוב תורה דוקא בלשון הקודש, אלא אף בכל לשון וגם ברושם שאינו לשון כלל.

אלא שכתב האור זרוע בהל' שבת אות עו. "וה"ר יואל בר יצחק הלוי מבין פי' שכתב כומרים או שאר כתבים לבד מאשורית ויונית, אם כתבו ישראל בשבת פטור מן התורה דאינה כתיבה ואינה חשובה מלאכה, דגרסינן בירושלמי 'מהו בכל לשון, אלף אלפא ביתא ביטא', והוא לשון יונית, ומשמע או בגופן שלנו או בגופן יונית, והיינו דאמר (גיטין ח:): 'כותבין עליו אנו, ואפילו בשבת', וכן 'אומר לעכו"ם ועושה', בגופן שלהם שאין בו אלא שבות דרבנן, דגזרו על גופים שלהם אטו גופים דידן שאסור, אבל בגופן שלנו זהו שבות שיש בו מעשה דאורייתא." הרי לדעתו אין איסור תורה בכתב שלהם. וכן פסק הרמ"א בס"ש. יא. ע"ש. ולפי שיטה זו יש לדון שכיון שאין איסור תורה אלא בלשון הקודש, שמא י"ל שאף ברושם בלבד שאין בו כתיבת אותיות אין בו איסור תורה, ודלא כהרמב"ם הנ"ל.

כתוב במשנה בפ' הבונה, "הכותב שתי אותיות בין בימינו בין בשמאלו, בין משם אחד בין משתי שמות, בין משתי סימניות, בכל לשון חייב. אמר רבי יוסי לא חייבו שתי אותיות אלא משום רושם, שכך כותבין על קרשי המשכן לידע איזו בן זוגו...". הרי לדעת ר' יוסי יש חיוב אף ברושם, וכן פסק הרמב"ם הנ"ל, אלא לדעתו ר' יוסי סבר שרושם אב בפני עצמו, אלא אנו קי"ל שהוא תולדה דכותב כמ"ש ברב המגיד שם. הרי עכ"פ לדעת הרמב"ם יש איסור תורה ברושם. וגם הרמב"ם פסק כת"ק שיש איסור תורה בכתיבה בכל לשון, דהיינו אף באותיות שלהם (ועיין לקמן שביארתי דעתו).

אלא נראה שרבינו יואל באור זרוע הנ"ל אזיל כשיטת הירושלמי כמבואר בדבריו הנ"ל, וכתוב בירושלמי שם, "מאן תנא סימניית, ר' יוסי. מהו בכל לשון, אלף אלפא...". הרי לדעת הירושלמי הת"ק הוא ר' יוסי. וכן

מצינו בבבלי לדעת רב יעקב בריה דבת יעקב ע"ש. ואף שבמשנה כתוב סברת ר' יוסי אחר הת"ק, ומשמע לכאורה שאין הת"ק ר' יוסי, מ"מ תירץ המסורת הש"ס שם בשם רש"י בחולין קד: "כל האומר דבר בשם אומרו, והתנא שכח ולא הזכיר שמו בתחילה, וחזר והזכיר שמו." ע"ש. ונראה שהפירוש של סימניות, הוא סימנין בעלמא שאינם אותיות, כמבואר בקרבן העדה שם בשם ר' האי גאון. ולכן שפיר י"ל שהת"ק הוא ר' יוסי שסימניות הם בכלל רושם, ולכן לר' יוסי יש חיוב, משא"כ לשאר תנאים שחולקים על ר' יוסי (עיין בבבלי), י"ל שלדעתם אין חיוב בסימניות או ברושם. לכן כתבה הירושלמי "מאן תנא סימניית, ר' יוסי", דהיינו רק ר' יוסי, אבל שאר התנאים לא סברו כן.

וראיתי באבני נזר במלאכת כותב, קצט. אות ט. שכתב, "ולמה שכתבנו שהיו רושמים אות אחת כפולה בשני קרשים, קשה להני תנאי שאינם מחייבים אלא בתיבה שלימה. וכן להנהו תנאי דלא מחייבי אלא בשני אותיות שאינם דומות קשה. והנראה לי דלהני תנאי, כתיבה במשכן לאו מזיווג הקרשים ילפינן, אלא שהיו כותבין החשבונות כדי שיוכלו לתת חשבון מכל דבר, כדכתיב אלה פקודי המשכן... ועיין בזוהר הקדוש. ור' יוסי דאמר משום רושם הוא דיליף מקרשים, אבל לדידן לאו מקרשים ילפינן, אלא מכתיבת חשבונות הנ"ל. או דנילף משמות השבטים שכתובים בחושן ואפוד, שכתוב במלאכת המשכן בויקהל, אשר מפרשה זו ילפינן כל מילי דשבת ממשכן." הרי שאר התנאים חלקו על ר' יוסי, והם סברו שאין איסור תורה ברושם, או בסימניות לפי פירושו של רבינו האי גאון הנ"ל. וכן כתב האבני נזר שם בס"ר. וז"ל "הן אמת שבירושלמי משמע כפירוש רבינו האי דקאמר שם דר" יוסי הוא דחייב ברושם, משמע שאין האותיות גמורים. אך רש"י והרמב"ם כתבו פירושים אחרים משום דבגמרא דידן לא קאמר ר' יוסי הוא. ומ"מ אף לרבינו האי אין הלכה כן, דלדידיה על כורחין מתניתין ר' יוסי הוא דמחייב ברושם, אבל לדידן למה יתחייב בסימנים שאינם אותיות." הרי לפי הירושלמי הת"ק הוא ר' יוסי ולא קי"ל כמותו. ולכן לפי שיטת רבינו יואל הנ"ל, קי"ל שאין איסור תורה בכתיבת רושם או סימניות או שאר לשונות. (ועיין לקמן מה שכתבתי על דברים אלו של האב"נ).

ועיין ברש"ש בשבת קג. שכתב, "לא מצינו למ"ד שמחייב על ב' אותיות שאינן שם בשום מקום, אף דהגמרא ר"ל דרבי שמעון מחייב כה"ג, מ"מ מסקנא לא הוי הכי. ואולי י"ל דרש"י פירש כן אליבא דר" יוסי דחייב משום רושם."

ברושם או בשאר כתב חוץ מיונית. לכן אין להקשות "ועוד לפי פירושו מהו 'אפילו' אלף דקאמר הירושלמי", שהרי זה לדעת שאר תנאים ולדעתם אין חיוב אלא בלשון הקודש, אלא עכ"פ 'אפילו' לדעתם יש חיוב ביונית. ומ"ש הביאור הלכה להקשות "דהא תנן במשנה בכל לשון, ואיך יפרש לנו הירושלמי דהכוונה או אשורית או יונית", אין זו קושיא שכבר כתב העין זוכר מע"כ אות ה. "כולן וכן 'כל' עיקר משמעותו הוא על ג', ולפעמים באשגרת לשון וכיצא, נאמר גם על שנים... ומן בתר כל אילין האיר זורח ספר הבהיר יד מלאכי לרבינן חסידא, ובפותחי הן כל יקר ראתה עיני אות שלו' אשר הפליא והרבה להביא ראיות רבות דכל וכן כלם נאמרים על שנים" ע"ש. הרי ששייך הלשון של "כל" אף על שנים, וכן הוא בנד"ד.

הרי מבואר מכל זה, שלשיטת רבינו יואל, אין חיוב בכתיבת לשון שלהם, וה"ה דאין חיוב ברושם, שכל זה לדעת רבי יוסי ואנו לא קי"ל הכי. וכל יסודתו הוא על פי הירושלמי הנ"ל. וראיתי ביביע אומר ח"ג א"ח ס"כג. אות ז. שהוא פירש הירושלמי לדעת רבינו יואל באור זרוע באופן אחר, וז"ל "דרכינו יואל וסיעתו יסברו דכתב עכו"ם גרע מרושם שהואיל ומתכוין לעשות דרך כתיבה ולא ברושם בעלמא". ע"ש. הרי לפי פירושו זה, מ"ש הירושלמי הנ"ל "מהו בכל לשון, אלף אלפא...", אף זה לרבי יוסי, שאף שיש חיוב ברושם, מ"מ בשאר לשונות מלבד לשון הקודש ויונית אין חיוב. ולפי מה שביארתי לעיל אין פירוש זה מוכרח, ולענ"ד מה שפירשתי הוא העיקר.

ג) **אלא** הרמב"ם סבר שהבבלי לא פירש דברי הת"ק כר' יוסי, וכן הוא לאביי בבבלי שסבר שמ"ש במשנה שהוא מחייב בכותב בין בימינו בין בשמאלו, הוא אינו משום שזה כר' יוסי (ודלא כדעת רב יעקב שם שסבר שכתבת שמאלו הוא רושם, והמשנה כר' יוסי) אלא מפני הוא בשולט בשתי ידיו. וכן הוא ברב המגיד הל"י. שהוא הביא הגמרא הנ"ל ומ"ש אביי והשמיט דעת רב יעקב שם. ע"ש. וכן ראיתי להרמב"ם בפירוש המשניות שם שכתב, "אמרם בין בימינו בין בשמאלו, ר"ל מי שהוא משתמש בשתי ידיו, והם קורין אותו שולט בשתי ידיו, אבל בשאר בני אדם אינה נקראת כתיבה אלא כתיבת ימין, אבל כתיבת שמאל אינו אלא רושם לא כותב". הרי משמע מזה שבכתיבת שמאלו הוא פטור אף שכתובה זו בכלל רושם, ודלא כדעת ר' יוסי. ולכן כשכתב הרמב"ם בהל' שבת שם הל"י. שהכותב בשמאלו פטור, נראה ברור שהוא לא

ע"ש. הרי לשאר תנאים אין חיוב ברושם. וי"ל דהכי קי"ל לדעת רבינו יואל דאזיל כשיטת הירושלמי.

ב) **וראיתי** בביאור הלכה בס"ש. יא. שכתב להקשות על רבינו יואל באור זרוע הנ"ל. וז"ל "ובאמת פירושו בירושלמי תמוה מאד, אחד דהא תנן במשנה בכל לשון, ואיך יפרש לנו הירושלמי דהכוונה או אשורית או יונית, ועוד לפי פירושו מהו 'אפילו' אלף דקאמר הירושלמי, הי"ל לומר אלפ"א בית"א גמל"א. ועוד... אם הפירוש כדבריו א"כ המשנה סותר את עצמו, דרישא משתי סימניות דר' יוסי, ומה שאמר בכל לשון והכוונה על אשורית ויונית לאו ר' יוסי היא, דלר' יוסי ודאי חייב בכל לשון דלא גרע מרושם בעלמא דמחייב ר' יוסי, וגם דדברי הירושלמי דבתר זה מברר את דברי ר' יוסי ע"ש. ואיך נאמר דבתחילה מיירי לר' יוסי ובסוף לר' יוסי ובאמצע מפסיק הירושלמי וקאמר שלא אליבא דר' יוסי, ובפרט דהמשנה סותרת א"ע, וכמו שכתבנו... וע"כ דיש פירוש אחר בדברי הירושלמי, ונ"ל דכוונת הירושלמי הוא דמתחלה קאמר משני סימניות מני ר' יוסי היא, ואח"כ קאמר מהו בכל לשון, ר"ל מהו הרבותא כיון דאפילו רושם בעלמא חייב ולא גרע איזה לשון שהוא מרושם בעלמא, לכך קאמר אפילו אל"ף אלפ"א ר"ל דמתחלה היה כתוב אל"ף ב"ת והוסיף אות א' בכל תיבה ונעשה אלפי ביתא, והו"א דזה גרע דלא אהני בהוספתו כלום וקמ"ל דחייב דכתיבה הוא בכל לשון, ולפי הלשון יוני אל"ף לאו תיבה כלל עדיין עד שהשלימו בזה האות האחרון, וכן בב"ת השלים אות א' ונעשה ביתא, ואף דבעינן שיהא שתי האותיות נהגין ונקרין זה עם זה, ס"ל להירושלמי דגם זה הוא בכלל אחרי ששתי התיבות סמוכות. ולפי הירושלמי משמע דאירי המשנה דגוף הכתב היה אשורי אלא שהלשון הוא יוני והרבותא הוא כנ"ל, אבל באמת פשיטא דאפילו אם היה גוף הכתב נמי של יוני או של כל לשון ג"כ חייב". ע"ש.

ולענ"ד יש להשיב על מה שהקשה הביאור הלכה על מ"ש האור זרוע בשם רבינו יואל. ונראה שכך כוונת הירושלמי, "מאן תנא סימניית, ר' יוסי. (הרי שיש להוכיח מסימניות שהמשנה אליבא דר' יוסי) מהו בכל לשון (למה אין להוכיח מ'בכל לשון' שהמשנה אליבא דר' יוסי, שהלא לשאר תנאים אין איסור תורה בלשון שלהם), אלף אלפא... (אין להוכיח מבכל לשון שהמשנה כר' יוסי די"ל שאף שאר תנאים מודים לזה, ולדעתם הפירוש של בכל לשון הוא אלף אלפא...)". הרי לפי זה מצינו שלר' יוסי בכתב של כל לשון חייב כמו ברושם, ולשאר תנאים אין חיוב

פסק כר' יוסי, שהלא אם הוא סבר כר' יוסי הו"ל לפסוק שהוא חייב משום רושם.

ולפי זה יש להעיר על הרמב"ם בהל"יז. שכתב, "רושם תולדת כותב הוא. כיצד הרושם רשמים וצורות בכותל ובששר וכיוצא בהן כדרך שהציירין רושמים הרי זה חייב משום כותב." ופירש הרב המגיד שם, "משנה בהבונה, אמר ר' יוסי לא חייבו שתי אותיות אלא משום רושם שכן כותבין על קרשי המשכן לידע אי זהו בן זוגו. ופירש רבינו בפירוש המשנה שדעת ר' יוסי היא שהרושם הוא אב בפני עצמו, וכתיבת שתי אותיות בלבד הוא משום רושם לפי שכן היו עושין במשכן. ואין הלכה כמותו אלא תולדת הכותב הוא" ע"ש. וזה קשה, שנראה מכאן שאף הרמב"ם מודה לר' יוסי שיש חיוב ברושם, אלא שהוא תולדה ולא אב בפני עצמו. וא"כ איך פסק הרמב"ם לעיל מזה שבכתיבת שמאלו הוא פטור. ואל תשיבני שזה משום כתיבת שמאלו הוא נחשב שינוי ולכן משום זה הוא פטור, שהלא בשלמא יש לחלק כן לגבי כתיבה אבל לא לגבי רושם כמבואר בפירוש המשניות הנ"ל שאף כתיבת שמאלו נחשבת רושם. ולכאורה י"ל שמ"ש הרמב"ם בפירוש המשניות שכתיבת שמאלו היא רושם והוא פטור, דהיינו שהוא חייב לר' יוסי שסבר שרושם הוא אב בפני עצמו, אבל כיון דקי"ל שרושם הוא תולדת כתיבה, ממילא אף הרושם בשמאלו הוא פטור כמו בכתיבה עצמה. אלא אין פירושו זה בדעת הרמב"ם נכון, שהלא כתב הרמב"ם הנ"ל "אינו אלא רושם לא כותב", הרי משמע שאין כתיבת שמאל בכלל כתיבה כלל, דהיינו אף בכלל תולדת כתיבה. וגם נראה שהוא עדיין רושם אף שהוא בשמאלו. ולכן הקושיא במקומה עומדת, איך פסק הרמב"ם שרושם חייב משום תולדת כתיבה.

ולענ"ד נראה שהרמב"ם לא סבר כר' יוסי כלל, וכן יש לדקדק בלשונו, שהוא פירש רושם "רשמים וצורות בכותל ובששר וכיוצא בהן כדרך שהציירין רושמים". הרי רק צורות לנוי כתמונות וכדומה בכלל האיסור, וזה מ"ש "כדרך הציירין" דהיינו שמציירין לנוי וליופי, משא"כ איזה רושם קטן כגון איזה קו או עגול בלבד וכדומה שאינם לנוי, ואינם בכלל "כדרך שהציירין רושמים", שאין בהם חיוב של רושם, משא"כ לר' יוסי שעדיין יש חיוב בהם. ונראה שהרמב"ם למד דינו ממ"ש בירושלמי בשבת פ"ז הל"י. (דף כט:) "הצר צורה, הראשון חייב משום כותב, והשני חייב משום צובע". הרי בעשיית צורה יש חיוב משום כותב, ופירש הרמב"ם שהוא משום תולדת כתיבה. ואע"פ שכתוב בבבלי עה: "הצר צורה בכלי, והמנפח בכלי

וזכוכית חייב משום מכה בפטיש". וכן פסק הרמב"ם בהל' שבת פ"י הל' טז. ע"ש. שאני התם כיון שהוא עשה הצורה על הכלי, ולגבי עשיית הכלי הוא מכה בפטיש שכן דרך האומנים לגמור עשיית הכלי ע"י צר צורה בכלי, משא"כ בעשיית צורה בנייר וכדומה שאין זה בכלל מכה בפטיש כיון שאין זה בכלל עשיית הנייר, אלא הוא בכלל כתיבה (ובזה מתורץ קושית הא"ר ס"ש. שם. ס"ק י. ע"ש). וכן ראיתי במרכבת המשנה בפ"א. הל"יז. וכן הוא בנחל איתן שם, שמקורו של הרמב"ם הוא מהירושלמי הנ"ל. הרי נראה מזה שרק צורה או רושם שהוא לנוי כגון על הכלים או על הכותלים, יש חיוב לדעת הרמב"ם, וזה הוא מ"ש "הרושם רשמים וצורות בכותל ובששר וכיוצא בהן כדרך שהציירין רושמים". ולפי זה שפיר פסק הרמב"ם שהכותב בשמאלו פטור, שהרי אף שזה בכלל רושם כמו שהוא כתב בפירוש המשניות, מ"מ הוא פטור כיון שהוא אינו רושם לנוי.

לפי זה כיון דאנו אמרינן שהרמב"ם לא פסק כר' יוסי, ואין איסור ברושם שאינו לנוי, עדיין יש לחקור בדעת הרב המגיד הנ"ל שנראה שהוא סבר בדעת הרמב"ם דאנו קי"ל כר' יוסי דבכל רושם יש חיוב. אלא יש לפרש שכוונתו רק לומר שאין ההלכה כר' יוסי שרושם אב בפני עצמו, וזה מ"ש בסוף דבריו "ואין הלכה כמותו אלא תולדת הכותב הוא", אבל הוא לא בא לפרש מהו רושם, שזה מחלוקת אחרת שלר' יוסי הוא כל רושם אף שהוא אינו לנוי, ולדעת רבנן הוא רק דבר שהוא לנוי כשביארתי לעיל.

ד) אלא לפי זה עדיין יש לדון במ"ש הרמב"ם בהל"י. "והכותב בכל כתב ובכל לשון חייב, ואפילו משני סימניות". ופירש הרב המגיד דברי הרמב"ם כרב האי גאון הנ"ל שסימניות "אינן אותיות ידועות, אלא הם סימנים בעלמא כגון נוני"ן הפוכים דכתיבי גבי ויהי בנסוע הארון כדמפורש בפ' כל כתבי" ע"ש. הרי נראה מזה שהם רושמים בעלמא, ועדיין יש חיוב בהם. וזה קשה לפי מה שפירשתי לעיל שהרמב"ם לא סבר כר' יוסי. אלא נראה שאין כאן קושיא כלל, דבשלמא לדעת הירושלמי הנ"ל שיש להוכיח מזה שהת"ק שסבר שיש חיוב בסימניות סבר כר' יוסי, אבל ש"ס דילן לא סבר כן, שכבר כתבתי לעיל שלאביי ת"ק לא סבר כר' יוסי. (וכן ראיתי באבני נזר ס"רט. שכתב, "דבגמרא דידן לא קאמר ר' יוסי הוא"). ועוד אף לדעת הרמב"ם צ"ל שסימניות אלו אינם בכלל רושם, שא"כ הו"ל לומר שהחיוב הוא משום תולדת כתיבה ולא משום כתיבה עצמה, כיון שהוא סבר שרושם בכלל תולדה כמ"ש בהל"יז. הנ"ל. אלא צ"ל שהת"ק סבר

סימניות), דלדידיה ע"כ מתניתין ר' יוסי הוא דמחייב ברושם, אבל לדידן למה יתחייב בסימנים שאינם אותיות. ולענ"ד זה אינו, שאף רב האי גאון כתב כן להלכה, וכן דעת הרמב"ם כמ"ש הרב המגיד, אלא אף שזה בכלל רושם דר' יוסי שאין בו חיוב לדידן כיון שלא קי"ל כוותיה, מ"מ עדיין יש בסימניות כאלו חיוב כיון שהם חמורים טפי, כיון שהם מועילים להבנת הכתיבה או לקריאה כשביארתי לעיל.

(ו**אגב** אורחיה י"ל מסברה שלא שייך איסור תורה של חצי שיעור למי שמצייר צורה, שהרי כתב הביאור הלכה הנ"ל קרוב לסוף ד"ה במשקין, דלא בעינן שתי צורות לחיוב אלא אף בצורה אחת יש חיוב, וכן נראה מהירושלמי שכתוב שם, "הצר צורה, הראשון חייב משום כותב". הרי אף בצורה אחת יש חיוב. לכן יש לדון לגבי מי שמצייר חצי ציור, וזה לדעת אלו שסברו ששייך חצי שיעור אסור מן התורה במלאכות שבת, ונראה שאם הוא מצייר רק חצי צורה כגון חצי בהמה או חצי אדם, והיא נשארת כן על הנייר, אז ע"כ הוא מקלקל הנייר, שאין זה דבר לנוי כלל כיון שהצורה אינה שלמה ואין רוחו נוחה ממנה, ועכשיו הנייר אינו ראוי לכתיבה אחרת, ויש בזה פגם לנייר והוא קלקול, וממילא שאין חיוב של חצי שיעור, משא"כ כשהוא כותב אות אחת שהאות בפני עצמה היא דבר שלם והוא אינו מקלקל הנייר ע"י זה, לכן יש בזה איסור תורה של חצי שיעור. מ"מ כבר כתבתי לקמן בספר זה (בסי' מט) שהרבה סוברים שאין לומר חצי שיעור אסור מן התורה לגבי שבת.)

לכן נראה לדינא, שבכתיבת רושם שהוא אינו לנוי ואינו מועיל להבנת הכתיבה או לקריאה, אין בזה איסור תורה. כן נראה דעת הרמב"ם. ונראה לדעת רבינו יואל באור זרוע, בכל סימניות אין חיוב אף שהם מועילים לקריאה, כיון שהם אינם אותיות בלשון הקודש. ונראה שכיון שיש עוד ראשונים שסברו כרבינו יואל, ובפרט שכן דעת הרמ"א הנ"ל, יש לסמוך על שיטה זו בשעת דחק לעשות שבות דשבות ע"י אמירה לעכו"ם, כמבואר ביביע אומר הנ"ל שכן נהגו בקצת מקומות לומר לנכרי לכתוב בכתב שלהם לצורך מצוה, ובזה י"ל דלאו דוקא בכתיבה שלהם יש להתיר אלא אף בכתיבת רושם. ולענ"ד כתבתי.

סימן מט.

שאלה: אם נכנס למנעליו צרור קטן בשבת, האם יש בזה איסור הוצאה. ואם מותר להסיר הצרור מנעליו כשהוא

שאף שאלו סימניות בכלל רושם לדעת ר' יוסי ואנו לא קי"ל כוותיה, ואף שהם אינם לנוי, עדיין יש חיוב בהם, דשאני הכא כיון שהסימניות מועילים לכתיבה, והם מוספים בהבנת וקריאת הכתיבה, לכן הם בכלל כתיבה ויש חיוב בשתי סימניות, משא"כ אם כוונתם לדבר אחר כגון כתיבת סימנים על הקרשים במשכן, שאין כוונתם לבאר ולהבהיר איזו כתיבה כדי להבין אותה או לקרות אותה בקל, אלא רק להורות להשים הקרש במקום שהוא מיוחד לו. לפי זה י"ל שיש חיוב בכתיבת הנקודות בכתיבה כיון שהם מועילים לקריאת הכתיבה, והם בכלל סימניות, וכן בכתיבת שני סוגרים אף הם מועילים להבנת הכתיבה, וזה כמו הנוני"ן הפוכים בויהי בנסוע, שהם מועילים לקריאה ולהבנת הכתיבה כיון שעל ידיהם הקורא מבין שזה ספר בפני עצמו, וכן י"ל שכתובת סימן שאלה בכלל סימניות, אבל סימנים בעלמא שאינם מועילים הכתיבה, אלא הם רמזים לדבר אחר אין בהם חיוב משום כתיבה, וכיון שהם אינם לנוי אף אין בהם חיוב משום רושם. כן נראה לענ"ד לבאר דעת הרמב"ם בזה.

שוב ראיתי בביאור הלכה ס"ש. ד. ד"ה במשקים, שהוא כתב "ובענין שתי סימניות העתקנו מהרמב"ם דחייב, ולכאורה קשה דהא הירושלמי קאמר ע"ז מאן תנא משתי סימניות ר' יוסי הוא... משמע דלרבנן פטור, וא"כ הרמב"ם דפסק דלא כר' יוסי מדפסק דהכותב בשמאלו פטור, ממילא יהיה פטור בשתי סימניות. וי"ל דהרמב"ם סבר דהבבלי חולק ע"ז, והראיה מדמקשי בשבת קג. על תירוצא דרב יעקב והא מדסיפא ר' יוסי רישא לאו ר' יוסי, משמע דלאב"י נחא, והא גם לדידיה קשה זה הקושיא על מה דפסק המשנה דבשתי סימניות חייב, א"ו דסבירא ליה להגמרא דאפילו לרבנן חייב דסימנים הוי כמו אותיות." וזה כמו שפירשתי לעיל, אלא יש לדון בכוונת תירוצו שכתב, "דסימנים הוי כמו אותיות", ואולי הוא כמו שביארתי שסימניות אלו מועילים לקריאה ולהבנת הכתיבה, לכן הם "כמו אותיות".

וראיתי מ"ש האבני נזר הנ"ל בהל' כותב ס"רט. וז"ל "כתב הרב המגיד פי' רבינו האי סימנין נוני"ן הפוכין שבויהי בנסוע. ותמיהני שהרמב"ם בפי' המשניות פירש סימני גימטריא ע"ש." ולענ"ד שאף שכן הוא בפירוש המשניות מ"מ נראה שהרמב"ם כתב כן רק לבאר דעת ר' יוסי לגבי הקרשים במשכן שיש בהם אותיות, אבל אה"נ שאף שבסימניות שאינם אותיות יש חיוב, וכמ"ש הרב המגיד. ועוד כתב האבני נזר שם, "ומ"מ אף לרבינו האי אין הלכה כן (דהיינו שאין חיוב בנוני"ן הפוכין משום

שלא יכתוב אות א' שלא יארג חוט אחד ושלא יעשה בית א' בנפה ובכברה, ת"ל מלאכה וכל מלאכה ריבה עכ"ל. הרי מפורש דכל מלאכה ריבוי לח"ש. ולענ"ד אין להקשות על החקרי לב למה הוא לא הביא מ"ש בתורת כהנים הנ"ל, וזה מפני שאין להוכיח כלל מתורת כהנים הנ"ל שיש איסור תורה בחצי שיעור וכמ"ש הנחל איתן הנ"ל "דבכה"ג מרבה התם שלא יעלה באילן וכו' מקרא דשבתון, וזה ודאי אינו רק אסמכתא. ולכן שפיר הוא מ"ש החקרי לב להסביר כן מדעת עצמו.

ולכאורה י"ל שאין ראייה מהרמב"ן הנ"ל שכתב שחצי שיעור בהוצאה הוא רק שבות, די"ל שאין ללמוד מחצי שיעור במלאכת הוצאה, לחצי שיעור בשאר המלאכות בשבת, שהלא מצינו שאף שיש חיוב להוציא ד' אמות ברה"ר, מ"מ בפחות מד' אמות אין איסור אפילו מדרבנן כמ"ש הרמב"ם בהל' שבת בפ"ב הל"טו. ולכן מצינו שאין איסור חצי שיעור, דהיינו פחות מד' אמות במלאכת הוצאה בשבת, ואין ללמוד ממנה לשאר מלאכות. וכן בעקירה בלא הנחה או בהנחה בלא עקירה יש רק איסור דרבנן, אף שזה כחצי שיעור, לכן אולי י"ל דשאני מלאכת הוצאה, שהיא גרועה משאר מלאכות כמ"ש בתוספות שבת ב. ד"ה פשט, ואין ללמוד ממנה לשאר מלאכות שבת. אלא שזה אינו, שכתב החקרי לב הנ"ל בד"ה ושוב, "...וכן נמי בכל מלאכת שבת כי אתרבי ח"ש אינו אלא בדבר שנעשה בו המלאכה כגון אופה ומוציא כגרוגרת, דהמלאכה נעשה לגמרי, אבל בדבר שנעשה המלאכה לא היה בהם בשיעור בכי האי הוי ח"ש ממש, אבל בהוצאה דעביד עקירה בלי הנחה דאין חצי שיעור בגוף האיסור, דשיעור שלם הוציא אלא שלא עשה מלאכה גמורה כי אם חצי המלאכה, דעקירה והנחה חשיב מלאכה, ועקירה לחוד אינה מלאכה, וצד זה לא אתרבי ולא קי"ל לאיסור דח"ש, דאין חצי שיעור כי אם באכילה או במלאכה גמורה אלא דאין בהן כשיעור, אבל חצי אכילה וחצי מלאכה לא נאסר כלל. ע"ש. הרי שאין ללמוד מהוצאה פחות מד' אמות, או מעקירה או הנחה לבדה, לדין חצי שיעור כלל. ולכן כשכתב הרמב"ן לגבי הוצאה גמורה שחצי שיעור הוא רק שבות, שפיר י"ל שכן סברתו בכל מלאכות בשבת, וכדמצינו בתוספתא הנ"ל.

מ"מ יש להעיר על מ"ש החקרי לב שם לבאר דעת הרמב"ן, וכתב בד"ה אך יש לי, "יש לי להביא ראייה דגם בכל איסורים ח"ש אסור מד"ת ממ"ש הרמב"ן בספר המצות לאוין שנג. בלאו דקרוב' ערוה, דהיינו חיבוק ונישוק, וז"ל 'כי אצלם זה האיסור מדבריהם או שיהיה

עומד בדרך. ואם חצי שיעור אסור מן התורה באיסורי שבת.

תשובה: (א) בתחילה י"ל שצורך קטן כזה הוא פחות מכשיעור הוצאה, שכתב הרמב"ם בפ"יח. הל"יא. "צורך אבן כדי לזרוק בבמה ותרגיש, והוא משקל עשרה זוזים". הרי בנד"ד הצורך קטן מאד והוא פחות משיעור זריקה לבמה. לכן יש לדון אם יש בזה איסור דאורייתא או דרבנן.

מצינו שיש אומרים חצי שיעור באיסורי שבת אסור רק מדרבנן. וכן הוא ברמב"ן בשבת צד: שכתב, "ויש לומר שהכרמלית כרה"ר לכל דבר, אלא שאין גוזרין בה בשאינו עושה המלאכה כגון ההוא דרבא בשותה ברה"י והוא בכרמלית, וכן ברה"ר אין גוזרין סמוך לחשיכה שמא ישכח ויוציא בדבר שהוצאתו משום שבות, הא במוציא ממש לכרמלית דברים שהן משום שבות אסור, שלא מצינו היתר להוציא פחות מכשיעור לכרמלית, וכן כזית מן המת וכזית מן הנבלה, אלא עשו כרמלית כרה"ר לדברים הללו." הרי לדעתו פחות מכשיעור הוא רק שבות. וכן הוא בחידושי הר"ן שם בשם הרא"ה. והמקור לדברי הרמב"ן הוא מהתוספתא בפ"ד דביצה אות ב. "והאורג חוט אחד בין בבגדי קודש בין בבגדי הדיוט, והכותב אות אחת בין בכתבי קודש בין בכתבי הדיוט בשבת חייב חטאת ביו"ט לוקה ארבעים דברי ר"א, וחכ"א בין בשבת בין ביו"ט אינו חייב אלא משום שבות." הרי לחכמים בחצי שיעור יש רק שבות. ואע"ג דבתורת כהנים בפרשת אחרי מות, גבי יו"כ מרבה ליה מקרא דבכל מלאכה, מ"מ כבר כתב בנחל איתן על הרמב"ם פ"יח. הל"א. "דאסמכתא בעלמא היא, דבכה"ג מרבה התם שלא יעלה באילן וכו' מקרא דשבתון, וזה ודאי אינו רק אסמכתא, וכ"כ התוספות בבכורות נד. וזה שלא כמ"ש זית רענן דברייתא דתו"כ ס"ל דחצי שיעור אסור מן התורה, ולא זכר תוספתא דביצה. ע"ש. ולפי זה יש להשיב בעד החקרי לב, ממה שהעיר עליו המנחת אלעזר בח"א סוף ס"נא. וז"ל, "בשו"ת חקרי לב או"ח ס"נח. מסתפק בכל מלאכות שבת דיש להם שיעור לכשיתחייב דקוצר כגרוגרת חייב וכיוצא, אם בכל אלו פחות מכשיעור אסור מד"ת לר"י דח"ש אסור מה"ת. וכבר נמצא בזה בכל ספרי גדולי האחרונים ז"ל. אך אזכיר לפלא בעיני על הגאון האדיר בעל חקרי לב זצ"ל מ"ש שם בתשו' ההוא (בד"ה ואיך שיהיה), ש"ל כיון דבשבת כתיב כל מלאכה ע"כ ריבה ח"ש ומסתפק בזה וכתב דמסברא נראה דמשמע כל שהוא ותמהני הלא הוא מפורש בתורת כהנים (פר' אחרי) מנין

שהעושה דבר זה פטור, הרי זה פטור מן הכרת ומן הסקילה ומן הקרבן, אבל אסור לעשות אותו דבר בשבת ואיסורו מדברי סופרים והוא הרחקה מן המלאכה. הרי פחות מכשיעור הוא פטור, והוא אסור רק מדברי סופרים כדי להרחיק מן המלאכה, דהיינו שהאיסור רק מדרבנן. וכן כתב מהר"י עייש ז"ל בעפרא דארעא ס"ק מא', בארעא דרבנן מע"ב, לדעת הרמב"ם. וכן הוא למהריט"א ז"ל בקהלת יעקב מע' ח. אות קלז. שכתב, "זה נראה מהכרח דסברת הרמב"ם הוא דבשיעורי מלאכות דשבת חצי שיעור מדרבנן הוא, דלא אמר ר"י דחצי שיעור מן התורה כי אם דוקא במאכלות אסורות" ע"ש. וכן הוא בערך השולחן א"ח ס"ש. אות ב. לדעת הרמב"ם, וכן הוא בבאר יצחק א"ח ס"טו. ענף ו. לדעת הרמב"ם, וכן הוא בנחל איתן הנ"ל בדעת הרמב"ם ע"ש. וכן הוא באבני נזר י"ד ח"ב ס"דנט. שכתב דמשמעות דברי הרמב"ם כהרמב"ן. אלא ראיתי בפר"מ בפתיחה להל" שבת ובביאור הלכה ס"ש. א. בד"ה על, שהם פירשו שהרמב"ם סבר שאף בשבת חצי שיעור אסור מן התורה. אמנם לפי מ"ש האחרונים הנ"ל אין כן דעת הרמב"ם וכדביארתי.

שוב ראיתי בפתח הדביר ס"שא. אות א. שהוא הביא מ"ש הקהלת יעקב הנ"ל, ומה שהשיב על דבריו החקרי לב בא"ח ס"נח. וכתב הפתח"ד שם "אלא דמורינו הרב ז"ל שם כתב דאינו מוכרח די"ל דגם איסור תורה קרי ליה דברי סופרים כמ"ש בספר המצות שו' ב' וכ"כ בפ"א מהל' אישות, וא"כ ח"ש שאינו מפורש דברי סופרים קרי ליה ע"ש. ושם בדף קמה ע"ב הזכיר ראיית הגאון כמוהריט"א ז"ל הללו שראה אותה בספר דרך המלך דף צד. ודחאה כנז' דדעת הרמב"ם דגם איסור תורה קרוי דברי סופרים ע"ש. וכן הוא להחיד"א ז"ל בפתח עינים בשבת עד. שכתב "ושמעתי משם גדול אחד שהוכיח שהרמב"ם סבר דלא אמרו חצי שיעור אסור מהתורה אלא באיסורי מאכלות, שהרי כתב בתחילת הל' שבת דכל פטור אבל אסור הוא מדברי סופרים, ובכלל הוא חצי שיעור דפטור מחטאת, אלמא לענין שבת מדרבנן הוא. ואני שמעתי ולא אבין, דדרך הרמב"ם לומר דברי סופרים אפילו על הל"מ ועל כל שאינו מפורש כמ"ש מרן בכ"מ (כ"כ בריש הל' אישות...) ע"ש. (ואולי אותו גדול הוא המהריט"א ז"ל.) ולענ"ד העיקר בזה כהקהלת יעקב הנ"ל ודע, דבשלמא אם כתב הרמב"ם שהוא "מדברי סופרים", שאולי הוא עדיין מן התורה כנראה מהל' אישות פ"א הל"ב. אבל כאן לגבי שבת הוא דקדק להוסיף בלשונו וכתב "כדי להרחיק מן המלאכה", הרי הוא רק גזרה דרבנן כדי להרחיק

מד"ת דכל דמתהני מאיסור אסור כענין ח"ש...". הרי דעד כאן לא נסתפק בחיבוק ונישוק ערוה דלא שייך ביה הטעם שחזי לאצטרופי ואין כאן חצי ביאה, אבל העראה דנשיקה דקי"ל דפטור (יבמות נה:) דהוי ח"ש ממש מודה הרב דאסור מד"ת מדין ח"ש. וזה קשה לפי מ"ש הרמב"ן הנ"ל בשבת צד: שאין איסור תורה בחצי שיעור בשבת. אלא צ"ל שהעראה דנשיקה פטור ואף אין בזה שום איסור תורה, לדעת הרמב"ן. ונראה שכן יש לדקדק בב"ש באה"ע ס"כ. סוף ס"ק ג. שכתב, "ואם מכניס פחות מעטרה של צד מעלה לא הוי ביאה, מ"מ חייב מלקות בחייבי לאוין או ח"כ". ונראה שכוונתו היא שמ"מ חייב מלקות לפי דעת הרמב"ם שאף בחיבוק ונישוק יש חיוב מלקות כמבואר בב"ש שם ס"ק א. אבל לדעת הרמב"ן שסבר שבחיבוק ונישוק יש רק איסור דרבנן, ה"ה שזה בכלל חיבוק ונישוק ואין בזה איסור תורה כלל. כן נראה לי כוונתו. ועוד יש להעיר על החקרי לב הנ"ל, דבשלמא לדעת הב"ש בס"ק ג. שם, שסבר שהכנסת משהוא למטה מהעטרה אינו אלא נשיקה ופטור י"ל שכיון שעדיין יש קצת הכנסה, זו בכלל חצי שיעור, אבל לדעת הט"ז שם שסבר שלצד תחתון של הגיד הכל עטרה, הרי יש חיוב אף בהכנסת כלשהו, לכן נשיקה היא בחוץ לגמרי ואין בה שום הכנסה, ולכן אין נשיקה בכלל חצי שיעור כלל שהרי אף "חצי הכנסה" ליכא (וכבר כתב הנו"ב מה"ת אה"ע ס"י. ובס"כג. שנשיקה בשפיות אינה בכלל הכנסת הנקב כלל ע"ש.) ויש לדמות זה למלאכת הוצאה מרשות לרשות בשבת, שמי שנטל חפץ ברה"ר תוך ד' אמות לדלת, והביאו עד הדלת ולא הכניסו כלל בתוך חלל הפתח, אין זה בכלל מלאכת הוצאה מרשות לרשות כלל. וכן הוא בנשיקה לדעת הט"ז שאין זה בכלל הכנסה כלל. ולכן נראה שלדעת הט"ז אין נשיקה בכלל חצי שיעור, ודלא כהחקרי לב הנ"ל. הרי עדיין י"ל לדעת הרמב"ן חצי שיעור הוא רק מדרבנן באיסור שבת.

ואף דאנו קי"ל כר' יוחנן ביומא עד. דחצי שיעור אסור מן התורה משום דחזי לאיצטרופי, מ"מ כבר כתב החכם צבי בס"פו. "דשאני איסורי אכילה דאית לן קרא דכל חלב, וכדאיתא בריש פ' בתרא דיומא... ולפי זה בכל שאר איסורי תורה כגון התולש שער אחד בנזיר או בשבת או מוציא פחות מכשיעור, אין בו איסור תורה כלל" ע"ש. הרי שיש לחלק בין איסורי אכילה ובין שאר איסורים.

וכן נראה דעת הרמב"ם בפ"א הל"ט. שכתב דהכותב אות אחת "פטור". וכן בפ"ח. הל"כג. כתב המוציא חצי שיעור "פטור". ובפ"א הל"ג. הוא כתב, "וכל מקום שנאמר

ח"ש דאיסורין לר"י, דלדידיה האוכל חצי שיעור עובר על לאו, כמו כן לענין לאו דגזל עובר על ל"ת אפילו פחות מש"פ, וכמו שבחצי שיעור דאיסורין ליכא עונש כי אם שעובר על לאו, כן בגזל לית ביה חיוב השבון כי אם שעובר על לאו בלבד, זה נראה פשוט דברי הרב המגיד מדנקט האי לישנא ולא כתב ויליף לה רבינו מדין חצי שיעור דאיסורין. ובעיקר סברת הר"מ דס"ל דהגזל פחות מש"פ עובר בלאו... איכא למידק מהא דאמרינן בפ' איזהו נשך... ע"ש. הרי שאין כוונת הרב המגיד לומר שיש ללמוד דין חצי שיעור בגניבה מדין חצי שיעור באיסורי אוכלין, אלא הוא רק בא לומר שדיניהם דומים זה לזה. ויש ללמוד הדין של חצי שיעור בגניבה מפ' איזהו נשך כמ"ש הקהלת יעקב שם, והוא לימוד מיוחד לגניבה, משא"כ באיסורי שבת, שאין ללמוד דין חצי שיעור מאיסורי אוכל וגם אין לימוד מיוחד ללמוד ממנו לגבי שבת. לכן עדיין חצי שיעור בשבת מותר מן התורה.

ג) ויש לדון במ"ש הלחם משנה בדעת הרמב"ם, שכתב הרמב"ם בהל' שבת פ' כא. הל"א. "נאמר בתורה תשבות, אפילו מדברים שאינן מלאכה חייב לשבות מהן, ודברים הרבה הן שאסרו חכמים משום שבות." ופירש הרב המגיד שם שני פירושים, "כוונת רבינו היא שהתורה אסרה פרטי מלאכות המבוארות ע"פ הדרך שנתבארו ענייניהן ושיעוריהן, ועדיין היה אדם יכול להיות עמל בדברים שאינן מלאכות כל היום, לכך אמרה תורה תשבות, וכ"כ הרמב"ן בפירוש התורה שלו, ובאו חכמים ואסרו הרבה דברים. או תהיה כוונת רבינו שיש לשבותין של דבריהם סמך מן התורה מתשבות, וזה דרך הברייתא שבמכילתא" ע"ש. והלחם משנה שם פירש מ"ש דברי הרב המגיד בפירוש הראשון, וז"ל "...לכך נראה לפרש בדברי הרב המגיד כך, שהפירוש האחד הוא שהתורה אסרה מלאכות גמורות אבל בפחות מהשיעור לא, מפני שהתורה לא אסרה קודם אלא המלאכות כפי השיעורים והענינים שנתבארו, אבל המלאכות עצמם בפחות מן השיעור החיוב לא נאסר מן התורה, לכך אמרה תורה תשבות...". הרי לפירוש זה פשוט ליה ללחם משנה שלהרמב"ם אין ללמוד חצי שיעור באיסורי שבת מדין חצי שיעור באיסורי מאכלים, וכדביארתי לעיל, אלא שסבר הלחם משנה שעדיין חצי שיעור אסור באיסורי שבת מפני שכתוב בתורה "תשבות".

ויש להשיב על זה, שאין כן כוונת הרב המגיד שמ"תשבות" יש לאסור חצי שיעור באיסורי שבת מן התורה, אלא כוונתו לאפוקי טירחה יתירה, אף בדברים

מאיסור תורה. לכן ודאי י"ל שסבר הרמב"ם שחצי שיעור אינו אסור מן התורה באיסורי שבת, וכהאחרונים הנ"ל. ושוב ראיתי בגינת ורדים בכלל ב. ס"יז. ד"ה ראש, שכתב, "...וברייתא זו דקתני בה לשון פטור דמשמע דאיסורא איכא, היינו דוקא איסורא דרבנן בעלמא, וכולהו פטור דשבת הוי מותר מן התורה, אלא שחז"ל החמירו לאוסרו." הרי אף זה כהאחרונים הנ"ל.

ב) וכן יש ללמוד מהמהרלנ"ח בס"נא. דהוקשה לו על מ"ש הרמב"ם בהל' חמץ פ"א הל"ז. דהאוכל מן החמץ עצמו כל שהוא בפסח, הרי זה אסור מן התורה, שנאמר לא יאכל וכו', דלמה לי קרא בחמץ בפסח, הא בכל איסורין שבתורה קי"ל כרבי יוחנן דחצי שיעור אסור מן התורה, ותירץ דאיסור חמץ לא דמי לחלב, דמשם למדו דחצי שיעור אסור, משום דחלב אסור לעולם, ולא היה לו שעת היתר, משא"כ בחמץ שמותר קודם פסח, ולכן הוצרך פסוק בפני עצמו בחמץ לאסור חצי שיעור ע"ש. לפי דבריו י"ל שה"ה בשבת אין איסורו לעולם כיון דזמן גורם האיסור, ואחר שבת הוא מותר לגמרי, לכן אין איסור תורה בשבת בחצי שיעור. וראיתי בטל אורות בדף תעו. שהקשה על דבריו, וז"ל "ולא ידעתי שכול מאי קאמר, כיון דגם בהלכות שבת גמרינן מדברי יוחנן דאמר חצי שיעור מן התורה, ה"ה אי עביד בשבת מלאכה פחות מכשיעור דאסור מן התורה... ולא ידעתי מה בין חמץ בפסח שכל איסורו אינו אלא בפסח, ליום שבת ויום הכפורים, שכל איסורו אינו אלא בשבת עצמו וביום הכיפורים עצמו, ואפילו הכי גמרינן שבת ויו"כ מחלב, וה"ה בחמץ, והדרא קושיא לדוכתא, דלמה לי קרא בחמץ." ואין מכאן קושיא, דאה"נ שאין חילוק בין פסח ושבת, אלא שלדעת הרמב"ם לא אמרינן חצי שיעור אסור מן התורה בשבת וכדביארתי לעיל, וכן נראה פשוט לדעת המהרלנ"ח. ולכן שפיר תירץ המהרלנ"ח דשאני פסח שאף שהזמן גורם האיסור וכשבת, מ"מ כיון שיש פסוק מיוחד לאסור חמץ כל שהוא הכי קי"ל. הרי בשבת דליכא פסוק, ממילא חצי שיעור עדיין מותר מן התורה לדעת הרמב"ם, לפי מה שפירש המהרלנ"ח בדבריו.

ולכאורה יש להקשות על הנ"ל ממ"ש הרב המגיד בהל' גניבה פ"א, שכתב הרמב"ם שם שאסור לגנוב כל שהוא. וכתב הרב המגיד, "ודין פחות משהו פרוטה כדין חצי שיעור באיסורין." ולכאורה נראה ששייך חצי שיעור אסור מן התורה אף באיסור שאינו מאכל, ולכן ה"ה שי"ל כן באיסורי שבת. אלא ראיתי בקהלת יעקב שם שכתב, "וכוונת הרב המגיד לומר דדין גזל פחות מש"פ הוא כדין

עלי וכבר זה, שזהו לשון הקונמות משו"ה מצטרפין דכיון דלא מדכר שמה דאכילה אע"פ שאין אדם אוסר עצמו בכל שהוא משום דלא מחית איניש לאסור על עצמו פחות מכדי אכילה, מ"מ חל איסורו אפחות מכזית שאם יאכל כזית משניהם מצטרפין, ובשבועות שאמר שבועה שלא אוכל ככר זה ולא זה, שזהו לשון השבועות, והזכיר אכילה על הככר, הרי לא חלה שבועותו אלא על כדי אכילה מכל ככר וככר, ופחות מכדי אכילה מן הככר היתר גמור הוא, ואינו מצטרף...". הרי מבואר שהכל תלוי על מה "מחית איניש לאסור על עצמו". וכן הוא בחידושי הר"ן שם בד"ה ולענין, שפירש שיטת הרמב"ן ביותר ביאור וכתב, "ומי שנשבע שלא יאכל, מותר לו לכתחילה לאכול פחות מכשיעור דלא דמי לשאר איסורין שבתורה דקי"ל כר' יוחנן דאמר בפ' בתרא דיומא חצי שיעור אסור מן התורה, ואפילו לר"ל דפליג עליה מודה דאסור מדרבנן כדאיתא התם, דהני מילי באיסור תורה אבל הכא איסור הבא מעצמו הוא, וכיון שלא נתכוון אלא לכזית, פחות מכזית היתר גמור הוא." הרי שכל הטעם שאין חצי שיעור אסור בשבועות הוא מפני שהכל תלוי על כוונתו, לכן י"ל שאין זה דומה לשבת כלל שבשבת אין האיסור תלוי על כוונתו כלל אלא הוא גזרת הכתוב, לכן עדיין י"ל שיש איסור תורה בחצי שיעור בשבת. לכן אין להביא ראיה משבועות לדין שבת. אמנם כבר כתבתי לעיל שדעת הרמב"ן והר"ן היא, שבשבת אמרינן חצי שיעור אסור רק מדרבנן.

(ה) ונראה שרש"י בשבת עד. סבר שאף בשבת חצי שיעור אסור מן התורה, שהוא כתב, "נהי דחיוב חטאת ליכא איסורא מיהא איכא, דקי"ל חצי שיעור אסור מן התורה בפ' בתרא דיומא...". הרי אף בשבת חצי שיעור אסור מדאורייתא. וכן כתב המאירי שם והאור זרוע בהל' שבת אות נט. ע"ש. אלא אין דעת רש"י בזה ברורה, שכתוב בגמרא שם, "אלא אמר רב חסדא בורר ואוכל פחות מכשיעור, בורר ומניח פחות מכשיעור...". ופירש הפני יהושע שם בד"ה מאי, "משום דמשמע ליה לרב חסדא דהא דקי"ל חצי שיעור אסור מן התורה, היינו דוקא לענין איסור אכילה, ונפקא ליה מכל חלב בפ' בתרא דיומא." ועל זה מתקף לה רב יוסף "וכי מותר לאפות פחות מכשיעור", ופירש"י כדלעיל. וראיתי בעפרא דארעא הנ"ל שפירש דברי רש"י וכתב, "וכי מותר לאפות פחות מכשיעור כדי לאכול, ובאופה דצורך אכילה הוי כשאר פחות משיעור דאכילה שהוא אסור מן התורה, וכן משמע התם דקאי אברייא דבורר ואוכל, אבל בעושה שום מלאכה שאינה לצורך אכילה אין בפחות מכשיעור איסורא דאורייתא, ולכן לא נקט הש"ס אלא אפייה ולא אמר וכי מותר לעשות

שאינ בהם שום נדנוד מלאכה, ושאין לעסוק בהם בכל יום שבת שא"כ אין לו מנוחה בשבת. לכן אין ילפינן מ"תשבות" שיש איסור תורה בחצי שיעור, שאין בחצי שיעור עמל וטירחה כלל, שהרי הוא דבר קל מאד לכתוב אות אחת וכדומה, אלא מ"תשבות" יש לאסור רק דברים שאף שאין בהם שום צד מלאכה, מ"מ יש בהם טירחה ועמל, ומצינו שאין לו מנוחה בשבת. וכ"כ הרמב"ן בפ' אמור, פ"כג. פסוק כד. (והוא המקור לדברי הרב המגיד כמבואר בדבריו), "שנצטוינו מן התורה להיות לנו מנוחה ביו"ט אפילו מדברים שאינן מלאכה, לא שיטרח כל היום למדוד התבואות ולשקול הפירות והמתנות, ולמלא החביות יין, ולפנות הכלים... ואפילו בשבת עצמה, שבכל זה אין בהם שום מלאכה. לכך אמרה תורה שבתון, שיהיה יום שבתה ומנוחה, לא יום טורח ממלאכה." ע"ש. הרי כוונת "תשבות" היא רק על טירחה יתירה, ולא על חצי שיעור שהוא דבר קל מאד לעשות בלי שום טירחה. וכן ראיתי במרכבת המשנה שם שכתב, "עיינ במ"מ, והלח"מ נדחק בביאור דבריו, ומה שנראה לענ"ד פשוט בכוונת ה"ה שבפ' ראשון, שדבר תורה שאף בעמל שאינו מלאכה אסרה תורה שיעסוק כל היום, והקפידה שינוח... ולא יעמול כל היום ההוא בדברים המותרים" ע"ש. וכן ראיתי בשאר מפרשים שהקשו על הלחם משנה בזה, עיינ בשלל דוד, ובקהלת יעקב, וביצחק ירנן, ובבקע לגלגלת, על הרמב"ם שם. לכן מצינו שאין כוונת "תשבות" לאסור חצי שיעור באיסורי שבת, אלא רק להרחיק מטירחה ועמל. לכן מצינו שעדיין חצי שיעור באיסורי שבת מותר מדאורייתא וכמ"ש הלחם משנה בתחילת דבריו, "המלאכות עצמם בפחות מן השיעור החיוב לא נאסר מן התורה".

(ד) וראיתי שכתב הבנין ציון ח"א ס"יח. שיש מחלוקת בין הרמב"ם והרמב"ן בדין זה, ודלא כשביארתי לעיל. וז"ל "הביא המשנה למלך הל' שבועות פ"ד אם בשבועה חצי שיעור אסור מן התורה, דלדעת הרמב"ם והר"ן שאסור משום דחזי לאצטרופי, גם במלאכת שבת אמרינן כן כיון דחזי לאצטרופי, אבל לשיטת הרמב"ן והיש מי שאומר שהביא הר"ן, דטעם דחזי לאצטרופי לחוד לא סגי לאסור ע"ש. גם בשבת לא אסור מן התורה רק מדרבנן, ואף דמדברי הרמב"ן נראה דבשבועה אפילו מדרבנן לא אסור, י"ל דמשום חומרא דשבת אסור, וא"כ אפשר דליכא בזה רק ספק איסור דרבנן, אבל עכ"פ איסור סקילה ליכא." ולענ"ד זה אינו, שהרי כבר ביארתי לעיל בשם כמה אחרונים שלדעת הרמב"ם חצי שיעור בשבת הוא רק מדרבנן. ועוד לא ירדתי לסוף דעתו מראיתו משבועות, שכתב הרמב"ן בשבועות כד. ד"ה אי, "אמר קונם ככר זה

יעקב הנ"ל, וז"ל "ולענ"ד זה נראה שהוא דעת מרן הכ"מ בפ"ה מהל' איסורי מזבח הל"א. שתמה על דברי הר"מ שכתב שאור ודבש אסורין לגבי המזבח ואיסורן בכל שהן שנאמר כי כל שאור וכו', דהיאך פסק כאב"י ולא כרבא, ועוד שכתב לקמן דאין הקטרה פחות מכזית יע"ש. ואם איתא דבשאר איסורין נמי שייך דין חצי שיעור, אמאי לא תירץ דמ"ש הרמב"ם ז"ל דאסורין בכל שהן הוא מדין חצי שיעור ע"ש. הרי נראה שלדעת מרן לא אמרינן חצי שיעור אסור מן התורה בשאר איסורין, אלא רק באיסורי אכילה. וכן נראה דעת הרדב"ז, שכתב הברכ"י בס"שכת. אות יג. בשמו, "יש להסתפק אם יהיה שיעורו כגורגרת כחלב בהמה, ולפי זה יכול לחלוב פחות מכגורגרת כיון שאין בו איסור תורה לחולה..." ע"ש. וכן הוא בחכם צבי ס"פ. הנ"ל, וכן הוא בדגול מרבבה בא"ח ס"תמב. בד"ה וכן מוכח, שכתב, "ועיין במס' שבועות טז: בתוס' ד"ה מה"מ ודוק, דמשמע דלא אמרינן במה שאינו איסור אכילה חצי שיעור אסור מן התורה... והיותר נלענ"ד בדבר שאינו איסור אכילה חצי שיעור אינו אסור מן התורה אבל אסור מדרבנן" ע"ש. וכן ראיתי בשאגת אריה ס"פא. ד"ה ואחר, שכתב, "דהא דחצי שיעור אסור מן התורה, הוא משום דחזי לאיצטופי איסורא קאכיל, והאי טעמא לא שייך אלא באיסורי אכילה" ע"ש.

הרי אף שמצינו שיש מחלוקת בזה, מ"מ נראה ששפיר הוא לצרף דעת האומרים שאין איסור תורה בחצי שיעור באיסורי שבת לספקות אחרים כדי להתיר, וכן ראיתי ביביע אומר ח"ד ס"לג. אות ז. שהוא עשה כן בנדון ידידיה ע"ש. לכן אף שמצינו שהביאור הלכה בס"ש.מ. הנ"ל, כתב שחצי שיעור באיסורי שבת הוא אסור מן התורה, מ"מ אין דבריו מוכרחים כשביארתי לעיל, שהלא לדעת הרמב"ן והרא"ה והר"ן האיסור רק מדרבנן, וכן סברו כמה אחרונים בדעת הרמב"ם, ולדעת העפרא דארעא אף רש"י הסכים בדברים שאינם לצורך אכילה שהאיסור הוא רק מדרבנן, לכן ודאי יש לצרף דעות אלו לספקות אחרים כדי להתיר. וכן הוא בנד"ד. (ועיין במנחת חינוך בסוף לט. מלאכות, שכתב, "...לא מיבעיא להסוברים דבאיסורי שבת לא אמרינן חצי שיעור אסור מן התורה...". הרי שפשוט לו שיש מחלוקת בזה, ודלא כנראה מהביאור הלכה הנ"ל.)

ולכאורה נראה שיש לצרף כדי להתיר, מ"ש מהר"ם חלאווה בפסחים בסוף מד: שכתוב בגמרא שם, "א"ל רב אחא בריה דרב אויא לרב אשי מדרבנן נשמע לרבי עקיבא, מי לא אמרי רבנן משרת ליתן טעם כעיקר, מכאן אתה דן לכל איסורין שבתורה, לרבי עקיבא נמי משרת להתיר

מלאכה פחות מכשיעור." הרי לפירוש זה בדברי רש"י בהוצאה או בכתיבת אות אחת וכדומה, שאין בהם צורך אכילה, אין איסור מן התורה בחצי שיעור. וראיתי בערוך השולחן בס"רמב. אות לה. שהוא פסק כרש"י הנ"ל, אלא הוא הניח דין זה בצע"ג כיון שלפי התוספתא בפ"ד דביצה הנ"ל חצי שיעור הוא שבות בעלמא. אלא לפי מה שפירש העפרא דארעא, אין קושיא שיש לחלק בין חצי שיעור במלאכה שהיא לצורך אכילה, ובין שאר מלאכות. שוב ראיתי בפירוש בני בנימין על הרמב"ם בהל' שבת פ"ח. הל"א. שהוא כתב שאין הכרח מדברי רש"י אם הוא סבר שחצי שיעור אסור מן התורה אף באיסורי שבת, וז"ל "אינו מוכרחת לומר דשם הוא מדאורייתא".

(ו) **מ"מ** נראה שלדעת הרא"ש חצי שיעור הוא אסור מן התורה בשבת, שכתב בפסקי הרא"ש בשבת פ"ח אות א. "המוציא יין וכו', כל שיעורי הוצאה לא נאמרו אלא לענין חיוב חטאת, אבל לענין איסור בכל שהוא אסור." ויש להקשות על זה שלא מצינו דבר זה ברא"ש עצמו שם. אלא רק בהג' אשירי שם שכתב, "כל השיעורים לענין חיוב חטאת, אבל לאיסור דאורייתא אפילו כל שהוא, כדאמר בפ' כלל גדול (עד.) וכי מותר לאפות פחות מכשיעור." וראיתי בקרבן נתנאל שם בס"ק ב. שהרגיש בזה וכתב על דברי ההג' אשירי, "מתוך הרמזים נראה להדיא שהמה חסרים מדברי רבינו, ולא הגה"ה היא." הרי מ"ש ההג' אשירי הוא דברי הרא"ש עצמו, ולפי זה שפיר הוא מ"ש בפסקי הרא"ש הנ"ל. וכן נראה מרבינו ירוחם, שהיה תלמיד הרא"ש, שכתב בריש נ"יב. ח"יד. "בכל השיעורין אע"פ שאכתוב לך בכל דבר ודבר שיעור ממנו בכמה יהיה חייב חטאת, דע כי אסור אפילו בפחות שיעור כדאמרינן ביומא חצי שיעור אסור מן התורה" ע"ש. הרי נראה שהוא הלך לפי שיטת רבו. וכן דייק הפרי מגדים בדעת הטור, שכתב הטור בא"ח ריש ס"שא. "אם באתי לכתוב כל הלכות שבת תרבה עלי המלאכה... וא"צ להאריך בהם ולא בשיעוריהם, שלא נאמרו שיעורים אלא לחיוב אבל איסורא איכא בכל שהוא". וכתב הפר"מ על זה, "דהא נ"מ לחולה שאין בו סכנה דרבנן מותר, ואם ח"ש במלאכות דרבנן הי"ל לבאר השיעורין, ש"מ דאף בזה מן התורה אסור" ע"ש. וכן הסכים הפתח הדביר בס"שא. אות א. לדעת הטור ע"ש.

(ז) **הרי** מצינו מכל זה שיש מחלוקת הראשונים אם חצי שיעור אסור מן התורה באיסורי שבת, ויש מהראשונים שסברו שהוא רק מדרבנן, וכן מצינו שיש מאחרונים שסברו כן. וכן נראה דעת מרן בכסף משנה כמ"ש הקהלת

מהר"ם חלאווה בשאר ראשונים והוא חידוש גדול כמ"ש הצ"א הנ"ל.

ח) ועוד י"ל בנדר"ד שלכ"ע אין כאן איסור תורה בהוצאה זו, כיון שהוא אינו מתכוין לעקור הצרור לתוך נעליו, וגם כשהוא שם בנעליו הוא אינו מתכוין עליו, אלא הוא רק הולך לפי תומו. לכן יש לדמות זה למ"ש מרן בשם הרא"ש בס"שכו. ז. "...אבל ההולך ברה"ר ומטר סוחף על ראשו ועל לבושו, לא הקפידו בו." ופירש מרן בב"י שם דברי הרא"ש, וז"ל "ונראה דלפי שהם מועטים לא גזרו עליהם אפילו ברשות הרבים". וזה קשה להבין, שהלא ביארתי לעיל שלדעת הרא"ש אפילו פחות מכשיעור יש איסור תורה, לכן אין זה מועיל כדי להתיר הוצאת המטר ברה"ר. וראיתי בבאר יצחק ס"טז. סוף ענף ה. שהקשה כן וכתב, "ואף דחצי שיעור אסור מן התורה, עם כל זה י"ל לפי מ"ש הריטב"א במכות יז. בהא דס"ל לר"ש דכל שהוא למלקות דהטעם הוא דכיון דאכל במזיד אחשביה להתחייב בכ"ש כו' ע"ש. כן י"ל בהא דחצי שיעור דאסור מן התורה דהוי זה מחמת אחשביה, וכמ"ש האחרונים גבי כל יראה בפסח גבי חצי שיעור, א"כ היכא דאינו מתכוין דלא שייך לומר אחשביה אפשר דכה"ג לא נאסר מן התורה, וזהו כוונת הרא"ש שכתב דבמים מועטים לא גזרו משום דהוי פחות מכשיעור, וגם נושאים כלאחר יד, והוי תרתי דרבנן לכן לא גזרו באינו מכיון אף דהוי פסיק רישיה" ע"ש. הרי אף להרא"ש אין איסור תורה בפחות מכשיעור הוצאה, ואינו מתכוין. ולכן שפיר יש להתיר בנדר"ד שמלבד הנ"ל ההוצאה היא כלאחר יד, דהיינו במנעליו. והיא דומה להוצאת מטר על ראשו, שהיא מותרת לכ"ע, ואף לדעת הרא"ש שסבר שחצי שיעור אסור מן התורה אף באיסורי שבת. וק"ו הוא לשאר הראשונים ופוסקים שסברו שחצי שיעור באיסורי שבת אסור רק מדרבנן.

ויש להוסיף על זה, שבנדר"ד ההוצאה בכלל מלאכה שאינה צריכה לגופה כיון שהוא אינו רוצה הצרור לשום תשמיש אלא הוא רק כיון לסלק הצרור מעליו, ויש לדמות זה להוצאת המת שהיא מלאכה שא"צ לגופה. וכבר נודע שלדעת מרן מלאכה שא"צ לגופה אסורה רק מדרבנן וכדעת ר"ש, ודלא כדעת הרמב"ם שפסק כר"י. וכן דעת מרן בס"שטז. ח. בסתם, ובס"שלד. כז. בסתם, וכ"כ בבתי כהונה שאלה ית. דף ע. ע"ד בד"ה ואמנם, לדעת מרן, וכ"כ הטל אורות בדף תכה. לדעת מרן ע"ש. וכ"כ הברכ"י בס"שטז. ס"ק ה. לדעת מרן, וכן פירש בביאור הלכה בריש ס"שמ. ד"ה וחייב, לדעת מרן, וכ"כ הכה"ח

מצטרף לאיסור, מכאן אתה דן לכל איסורין שבתורה" ע"ש. ופירש מהר"ם חלאווה לגבי דעת רבי עקיבא, "כלומר לאיסור אבל לא למלקות, דאין מלקין על ההיקשות. וכי תימא לאיסור מאי נ"מ, והא קי"ל חצי שיעור אסור מה"ת, א"ל נ"מ לפחות מחצי זית וכדכתיבנא. דהיינו שבחצי שיעור רק כשיש חצי שיעור ממש הוא אסור מן התורה, אבל לא בפחות מזה, לכן לר"ע יש ללמוד ממשרת שאף בפחות מחצי שיעור ששוב אין בו איסור תורה, יש איסור תורה אם היתר מצטרף לאיסור, וזה כמ"ש מהר"ם חלאווה לעיל מזה במג: ד"ה אמר, וז"ל "היתר מצטרף לאיסור הוא שיאכל בין היתר ואיסור כזית, בין שהאיסור חצי זית בין פחות מכאן כל שהוא כל כך שיתן טעם במה שאוכל הרי זה מצטרף וחשוב כאלו אכל כזית מן האיסור, ושלא כדברי הראב"ד ז"ל שפירש דוקא חצי איסור וחצי היתר." ע"ש. לכן לדעת מהר"ם חלאווה בפחות מחצי שיעור עדיין אמרינן היתר מצטרף לאיסור, ובזה אין לאסור מן התורה משום חצי שיעור אסור מן התורה, וזה כוונת הגמרא לדעת ר"ע. הרי מבואר דלא אמרינן חצי שיעור אסור מן התורה בפחות מחצי שיעור.

ושוב ראיתי בציץ אליעזר ח"ט. ס"לא. שכתב כן לדעת מהר"ם חלאווה הנ"ל, וז"ל "דגם למ"ד חצי שיעור אסור מן התורה, היינו עכ"פ חצי זית, אבל פחות מחצי זית שאפילו שכשיצטרף עוד כמוהו לא יהא בו שיעור שלם, לא אסרה תורה, ולהכי נקטו חזי לאיצטרופי ולא נקטו חזי לאשלומא ע"ש. וזה חידוש גדול." ע"ש. ולפי זה נראה בנדר"ד שאם הצרור הוא קטן והוא פחות מחצי שיעור (דהיינו פחות ממשקל חמשה זוזים כמבואר ברמב"ם הנ"ל), אז אף למ"ד חצי שיעור אסור מן התורה בשבת, מודה שאין כאן איסור תורה כלל.

אלא לענ"ד אין זה מוכרח, שי"ל שמהר"ם חלאווה כתב כן רק כדי לבאר דברי רב אחא בריה דרב אויא, אבל כיון שאחר כך השיב רב אשי, "...א"ל משום דהוה נזיר וחטאת שני כתובין הבאין כאחד ואין מלמדין" ע"ש. נראה ששוב אין לומר "מכאן אתה דן לכל איסורין שבתורה", ולכן ממילא אין קושיא על זה ממה דקי"ל חצי שיעור אסור מן התורה, ושוב אין לדחוק לומר שלא שייך חצי שיעור אסור מן התורה בפחות מחצי שיעור. ולכן י"ל שאף מהר"ם חלאווה סבר לדינא שאף בפחות מחצי שיעור יש איסור תורה. ולכן אין לצרף דעתו בנדר"ד כדי לומר שאף למ"ד חצי שיעור אסור בשבת אין איסור תורה בצרור קטן. ויותר נראה לומר כן, כיון דלא מצינו סברה זו של

בס"שטז. אות ע. ע"ש. ועוד. ולכן אף בנד"ד יש לצרף טעם זה. ולפי זה מצינו שהוצאה זו, היא דבר שאינו מתכוין (אף שהוא פ"ר) בחצי שיעור שהוא רק מדרבנן לכ"ע כיון שהוא אינו מתכוין, וכן הוא מלאכה שא"צ לגופה, ואף הוא כלאחר יד. לכן יש להתיר דבר זה בשופי, וכדמצינו לגבי המטר על הראש כמבואר במרן ס"שכו. ז. הנ"ל.

(ח) **ועכשיו** יש לדון אם מותר לו לעמוד כדי להסיר מנעליו כדי להוציא הצרור ממנו, ולהשליך הצרור לפניו על הקרקע. ואף בזה נראה להתיר, ואף שהוא מתכוין להשליך הצרור על הקרקע ע"י שהוא מהפך נעליו, ואין כאן היתר של דבר שאינו מתכוין כדלעיל, מ"מ עדיין זה מותר. והטעם הוא שיש בזה רק הנחה ואין כאן עקירה, כיון שהעקירה בתחילה כשהוא הלך לפי תומו היא היתה רק דבר שאינו מתכוין, ואין בה שום איסור. לכן מצינו שיש כאן רק הנחה שהוא מתכוין עליה. וכיון שזה בדבר שהוא חצי שיעור, ולכמה פוסקים הוא רק אסור מדרבנן כשביארתי לעיל, ועוד אפשר לומר שהוא כלאחר יד, שהוא לא נטל הצרור בידו, אלא ע"י נעליו. ועוד הוא מלאכה שא"צ לגופה כיון שהוא רק כיון לסלק הצרור מעליו כשביארתי לעיל. לכן יש להתיר.

ועוד יש טעם להתיר, והוא מפני שאין לחוש להנחה כלל בנד"ד כיון שהחשש בהנחה הוא רק כשיש איסור בהוצאה עצמה, כגון שהוא הולך ד' אמות ברשות הרבים באיסור ואחר כך הוא מניח חפצו על הקרקע, שבזה יש איסור בהנחה, אבל כשהוצאה עצמה דבר מותר, ממילא שאין איסור בהנחה, לכן אם הוא הולך ד' אמות כשהוא במלבושיו ברשות הרבים, ואחר כך הוא עומד ומניח מלבושיו על הקרקע, אין כאן איסור הנחה כיון שאין איסור הוצאה כאן כלל כיון שהוא מותר לצאת במלבושיו. לכן ה"ה בנד"ד כיון שכבר כתבתי לעיל שאין איסור של הוצאה בצרור זה בנעליו, ממילא כשהוא עומד להסיר הצרור מנעליו אין בזה שום איסור. כן נראה לענ"ד.

אלא שראיתי בשער הכוונות בענין שחרית של שבת, בדף עד. ע"ד, שכתב, "הגיד לי מוז"ל כי פ"א הראו לי בהקיץ חכם אחד גדול בדורו והיה מן הדורות הקדמונים אלינו, ובעת הזאת הגיע זמנו להעלותו מדרגה עוד אחרת למעלה מן המדרגה שהיתה לו אז, ונודע כי בפעם הראשון אינו נענש על דקדוקי מצות כאלו, ועתה שרצו להעלותו במדרגה עליונה היו דנין אותו בדקדוקי מצות קלים, ואחד מן הדברים שהיו דנין אותו עתה היה על שפעם אחת היה

האיש ההוא הולך בדרך ביום שבת, ונכנס מאליו מעט עפר תוך מנעלו ברשות הרבים בלתי כוונה, ולא נזהר להסירו, והלך בו ד"א ברשות הרבים, ועל הדבר הזה היו מענישין אותו עתה." הרי שזה בנד"ד. אלא ש"ל שאין זה לדינא לכל אדם אלא רק לצדיק שהוא במדרגה עליונה מאד, לכן עצה זו היא רק "לגדול בדורו", משא"כ לסתם בני אדם, וגם היא רק ל"דורות הקדמונים", משא"כ בדור השפל הזה. לכן נראה שאין לחוש לזה בזמינו. ועוד ידוע מ"ש החיד"א ז"ל במחבר"ר א"ח ס"תסז. אות ה. "כי כ"ע ידעי דבפסח כל אחד מחמיר לעצמו ועושה גדרות וסייגים, כי רב הוא תוקף איסור חמץ החמור מכל איסורין שבתורה... ומיהו את צנועים חכמה להחמיר כרצונו בביתו ובחומותיו, ולישמט כל מה דמצי שלא לגלות מסתוריו, ואם הגיע להוראה גם הוא יורה על פי דין דוקא." וכן הוא בנד"ד שיש להורות על פי דין דוקא, שאין איסור בדבר. וכן ראיתי סברה זו בפרי תואר ס"לט. ס"ק א. שכתב, "ויראה לי דאי בעי להחמיר למבדק לנפשיה ולבדוק הכל אין בכך כלום, ולא מיקרי מוסיף על דברי חכמים, ואין זה אלא כמוסיף סייגים וגדרים לטהרת נפשו, וכן האוסר על עצמו ס"ס, דכל זה מיקרי מקדש עצמו במותר לו, והלא תמצא שחסידים הראשונים היו מתרחקים חמשים שערים שלא ליכנס לשער, ה"נ שיש בו חשש איסור. וכל זה דוקא לעצמו אבל לא להורות הפך היתר הראשונים." הרי שיש להורות לאחרים לפי הדין. שוב ראיתי ביביע אומר ח"ה א"ח ס"כח. אות ג. שהוא דן על מ"ש בשער הכוונות הנ"ל, וכתב "ומ"מ אין להסיק מזה מסקנא הלכותית להחמיר, שאין לנו להורות לשעה ולדורות, אלא מפי רבותינו הפוסקים אשר מפיהם אנו חיים... וברור הדבר שאין לדיין אלא מה שענינו רואות מפי הש"ס והפוסקים אשר מפיהם אנו חיים." ודברים מתוקים הם.

לכן למסקנה נראה שמותר לילך ברשות הרבים כשנכנס צרור קטן בנעליו והוא אינו מתכוין לכך. ועוד, אם הוא רוצה, הוא מותר לעמוד ברה"ר כדי להסיר הצרור, ואין בזה איסור כלל.

סימן נ.

שאלה: האם מותר לברך ברכת הלבנה דרך החלון שיש בו זכויות.

תשובה: (א) כבר כתבו האחרונים שמי שיש לו איזה מיחוס שלא יוכל לצאת לחוץ, מותר לקדש הלבנה מתוך

באבקת רוכל, וגם בדעת הריטב"א הנ"ל, ולכן שפיר הוא מ"ש הכה"ח הנ"ל בשם האחרונים שמותר לברך ברכת הלבנה דרך זכויות, וזה מפני שהזכויות היא מאירה ובהירה כמ"ש הכה"ח שם.

סימן נא.

שאלה: האם מותר לברך ברכת הלבנה כשיש ענן דק וקלוש על הלבנה.

תשובה: (א) כתב הרדב"ז בח"א ס"ש מא. "...אם המסך הוא דק וקלוש שעובר ממנו אור הלבנה עד שהוא נהנה ממנו ויכול להכיר בין סלע לפונדיון וזולתו מן הדברים שהם ניכרים לאור הלבנה, אז ודאי יכול לברך עליה, ואם המסך הוא גס ואין נהנה מאור הלבנה אין לברך והוי ברכה לבטלה. וה"ה לענין הענן, אם הוא עב אין מברך ואם הוא קלוש ודק מברך." ע"ש. הרי שמותר לברך בענן דק וקלוש. וכן הוא בכנה"ג בס"תכו. בהג' הטור, וכן הוא במ"א שם ס"ק א. ובא"ר ס"ק אות ו. ובשלמי חגיגה בדיני ברכת הלבנה אות ג. וכן הוא בעיקרי הד"ט א"ח ס"טז. אות ז. וז"ל "אע"פ שבזמן המעונן נראית כדמות לבנה ברקיע, מ"מ אם אין לה אורה אין לברך עליה דעיקר הברכה על האורה היא ולא כשהיא חשוכה... וכל זמן שאין אור הלבנה מבהיק להיותה בתחלת החדש אין לברך, וה"ה והוא הטעם כשהעננים מאפילים אורה שאין לברך שהכל תלוי באור (זקן אהרן ס"כח).". הרי משמע שאם הענן דק וקלוש ויש אור מהלבנה שפיר הוא לברך. וכן הוא בכסא אליהו ס"תכו. אות ג. וכן הוא בחסד לאלפים ס"תכו. אות א. וכן הוא בחיי אדם כלל ק"ח. אות יג. וכן ראיתי בפקודת אלעזר ס"תכו. בשם היעב"ץ בס' שערי שמים ע"ש. וכן הוא במ"ב ס"ק ג. וברינה ותפלה ריש ס"תכו. ע"ש.

אלא שראיתי להחיד"א ז"ל במורה באצבע אות קפד. שכתב, "יזהר שתהא מאירה יפה, ואם יש אפילו ענן דק עליה לא יברך." וכן ראיתי להר"ם שלום משה גאגין ז"ל בשמח נפש מע"ל. דף מא. שכתב "אם היא מכוסה בעב דק וקלוש הרב מ"א בס"תכו. כתב שמברכים עליה. ומנהגינו בק"ק בית אל יב"ץ שאין אנו מברכים כ"א עד שתהיה זכה בלי שום מכסה דק כלל כמ"ש הרב ז"ל בש' הכונות, וכ"כ הרב חיד"א ז"ל במורה באצבע ס"י. אות קפד. שיש להזהר ע"ז." ע"ש. וכן כתב הבן איש חי בש"ב פר' ויקרא, אות כג. "ואם ענן אפילו דק עליה לא יברך." וכן הוא בכה"ח אות יח. ע"ש.

ביתו, וכ"כ הכה"ח בס"תכו. אות סג. ע"ש. אלא נשאלתי אם מותר לעשות כן דרך החלון שיש בו זכויות.

ראיתי בריטב"א בר"ה כד. שכתב לגבי עדות החודש "בעששית. פי' דרך עששית שהיתה בחלון שבכותל אין מעידין." הרי נראה שאין ראיה דרך זכויות מועילה לעדות החודש, וגם נראה שה"ה לגבי ברכת הלבנה. וכן מצינו במ"א ס"תיג. ס"ק ד. שאין עושין בדיקת חמץ ביום כנגד חלון שיש בו זכויות, וכן כתבו האחרונים שם.

אמנם גם מצינו שהאחרונים התירו לברך ברכת הלבנה דרך החלון כמבואר בכה"ח בס"תכו. אות יט. ע"ש. ונראה שאין סתירה בין מה שאסרו הריטב"א לגבי עדות החודש והאחרונים לגבי בדיקת חמץ, ובין מה שהתירו האחרונים לגבי ברכת הלבנה, ש"ל שהכל תלוי על הזכויות שאם היא מאירה ובהירה, אין איסור כלל, אבל אם היא מעכבת הראיה, אז יש לאסור.

ולענ"ד הכי יש ללמוד ממ"ש מרן באבקת רוכל ס"קא. שהוא כתב, "נראה דטענה דמשום היזק ראייה אינה טענה, מפני שמחיצה של זכויות הוה מחיצה ואין בה משום היזק ראייה שהרי מפסקת וחוצצת היא בפני העין, והוא שתהיה סתומה יפה ולא ישאר בה שום נקב שיהיה בו היזק ראייה." ע"ש. ולכאורה הוא דבר תמוה, שאם יש כאן זכויות שהיא צלולה, ויכול לראות דרך הזכויות בלי שום עיכוב, אז ודאי יש כאן היזק ראייה, כיון שהוא רואה כל מה שיש לראות בתוך ביתו של חברו. אלא צ"ל שמרן איירי בזכויות שהיא כהה, וקשה לראות מצד זה לצד אחר, ולכן ממילא אין איסור של היזק ראייה. ושוב ראיתי שכן כתב הפתחי תשובה בח"מ ס"קנד. ס"ק ט. וז"ל "אמנם נראה ברור שהמחיצה של זכויות שהזכיר מרן ז"ל אינו כמו שלנו שיכולין להביט דרך הזכויות להלן (כעין עששית הנז' בגמרא ברכות כה: דפרש"י מחיצה זכויות) רק הזכויות שבזמנו היה חוצץ בפני העין ורק היה מביא אורה, אבל בזכויות שלנו ודאי יש בו היזק ראייה וצ"ע." ולענ"ד אין דבר זה צ"ע, אלא כן נראה ברור בדעת מרן.

וכן ראיתי סברה זו בדעת תורה בי"ד ס"יא. ס"ק ג. שכתב בשם בעל דעת קדושים, "שהמ"א שאסר לבדוק החמץ כנגד החלון שיש בו זכויות, לא דיבר אלא רק בזכויות שהיתה בזמנים בקודמים לנו, שלא היתה צלולה וזכה, אבל בזכויות של זמנינו יש להקל גם לענין בדיקת חמץ" ע"ש. ושוב ראיתי ביחודה דעת ח"א ס"ד. שאף הוא הביא סברת הדעת תורה ע"ש. ולכן נראה שהכי י"ל בדעת מרן

להודות לה' פעמים ואין בזה לא תשא שהרי לצורך הודאה מזכיר השם. ע"ש. ואף שהרבה חולקים על סברה זו כמ"ש הפתה"ד בח"א בדף סט ע"א. ודף קא. ע"ב. ודף רג. ע"ג ודף ר"י ע"ד. מ"מ כיון שי"ל שמעיקר דין יש לברך על הלבנה בנד"ד וכדעת רוב הפוסקים, שפיר הוא לצרף סברת הב"ד לסניף.

ולכן נראה דבשלמא אם אחד נוהג בזה כהחיד"א ז"ל ודע', שאין לברך כשיש ענן דק על הלבנה שאין לברך, אבל אם אין מנהג אז שפיר הוא לברך וכדעת רוב הפוסקים הנ"ל.

סימן נב.

שאלה: האם נכון לברך שהחיינו על בגד או פרי חדש בשעת ברכת הבדיקה כדי לחוש להפוסקים שסברו שיש לברך שהחיינו על בדיקת חמץ.

תשובה: (א) **ידוע** הוא שיש מחלוקת הראשונים אם לברך שהחיינו על מצות בדיקת חמץ או לא, עיין בטור וב"י בס"תלב והפר"ח והמחב"ר שם, ועוד כמה אחרונים. אלא שדעת מרן היא שלא לברך שהוא השמיט ברכה זו מהש"ע בס"תלב. וכתב שיש לברך רק על ביעור חמץ. וכתבו האחרונים שכן המנהג שלא לברך.

אלא שראיתי בכ"פ איש חי שנה א' פר"צו אות ה. שכתב לגבי בדיקת חמץ, "מיהו כתבו האחרונים אם נזדמן אצלו בגד חדש או פרי חדש יברך שהחיינו ויכוין לפטור גם מצוה זו". ע"ש. ולענ"ד נראה דשב ואל תעשה עדיף, שיש לחוש שאם נוהגין כן תמיד, אז אף כשאין פרי חדש או בגד חדש שמא יטעו העם ועדיין יברכו שהחיינו על מצוות הבדיקה, וזה מפני שמא הרואים אינם מרגישים שהברכה היא מפני בגד חדש, אלא שמא הם טועים וחושבים שכן הדין לברך ברכת זמן על בדיקת חמץ. ואף שמצינו בקידוש בליל שני של ראש השנה שיש להביא פרי חדש על השולחן כמ"ש מרן בס"ת. ב. זה מפני שמעיקר דין סבר מרן שיש לברך שהחיינו בליל שני אף כשאין פרי חדש, ולכן הבאת הפרי חדש הוא מצד היותר טוב כדי להוציא עצמו מחשש ברכה לבטלה לאלו שסוברים שאין לברך שהחיינו בליל שני. ולכן מצינו שאף אם ברכו העם שהחיינו כשאין פרי או בגד חדש, מ"מ שפיר דמי שמעיקר דין עדיין יש לברך זמן בליל שני, משא"כ לגבי בדיקת חמץ שמעיקר דין אין לברך זמן כלל, ואם טעו וברכו יש בזה חשש ברכה לבטלה. (ועיין מה שכבר כתבתי בזה באורחותיך למדני ח"א ס"מד. אות ז).

הרי לדעתם שאף בענן דק וקלוש אין לברך, ונראה מהשמח נפש שדין זה לפי הקבלה ועל פי מ"ש בשער כונות. ואיני יודע כוונתו בזה, שלא מצינו הענין של ברכת הלבנה בשער הכונות, אלא בדף ס. ד"ה אחר, ושם כתב הרב רק הענין של שלום עליכם, אבל הוא לא הזכיר נד"ד כלל. ואף בפרי עץ חיים ובמבוא שערים שיש פרק שלם לגבי ברכת הלבנה, מ"מ לא הזכירו הענין של ענן דק. ואף הכה"ח הנ"ל לא הזכיר דין זה בשם שער הכונות. עכ"פ נראה שלפי הקבלה אין לברך ברכת הלבנה אף כשיש ענן דק, ודלא כהרדב"ז ודע'.

(ב) **מ"מ** מצד הדין נראה שמותר לברך, ואין לומר בזה ספק ברכות להקל. שאולי י"ל שאף לדעת החיד"א ז"ל ודע', אם עבר ובירך אף שהוא לא עשה כהוגן, מ"מ אולי אף הם מודים שאין בזה ברכה לבטלה, שאין זה לעיכובא. וזה כמו שמצינו שאין לברך ברכת הלבנה תחת הגג, אבל בדיעבד יי"ח, ואין בזה ברכה לבטלה.

ועוד יש לצרף כאן דעת הרדב"ז בח"א ס"רכט. שאם הספק במצוה ולא בברכה אין לומר ספק ברכות להקל, כגון שיש לברך על תפילין של רש"י אף שר"ת חולק עליו כיון שהספק הוא בתפילין ולא בברכה עצמה כגון שמא הוא כבר בירך או לא. ולכן אף בנד"ד י"ל שהספק על הלבנה אם היא ראויה לברכה או לא, ולא על הברכה עצמה. וכן יש לצרף מ"ש המ"א בס"קנט. ס"ק טו. לגבי מחלוקת הפוסקים בנטילת ידים, שהוא כתב "כיון דמותר ליטול בו בשעת דחק יברך עליו דחשיב אצלו כהיתרא". וכן הוא כאן כיון שי"ל שמצד הדין הוא יכול לברך על הלבנה כיון שכן סברו רוב הפוסקים הנ"ל, שוב אין לחוש לספק ברכות להקל כיון דחשיב אצלו כהיתרא. ועיין במש"ז בא"ח ס"קס. ס"ק ט. שכתב, "והטעם דמקילים בספק נט"י (הוא משום) ספק דרבנן לקולא, ואע"ג דמברכין ענ"י ויש חומר לא תשא... י"ל כיון דהנטילה כשרה לית כאן לא תשא." וכן הוא בביאור הלכה שם בד"ה מים, וכן כתבתי באורחותיך למדני ח"א ס"קיב. באות ו. בד"ה מ"מ, וכן הוא בח"ב ס"טז. אות ו. ע"ש. ולכן אף בנד"ד י"ל הכי, שכיון שמעיקר דין יש לברך שוב אין לחוש לספק ברכות להקל. וגם יש לצרף לסניף סברת הב"ד בס"שנט. בד"ה ונלענ"ד, שלדעת הרמב"ם י"ל ספק ברכות להקל רק בברכת המצות ולא בברכות של שבח והודאה, והוא כתב "אבל בברכות של ק"ש שאינו אומר וצונו אלא הכל הוא לשון הודאה למקום אם כבר קרא וברך וחוזר ומברך אינו מוציא שקר מפיו אלא ששונה

בפסחים ו: אות י. שכתב, "ומן הראוי שיברך קודם בדיקה על בדיקת חמץ, ותקנו לומר 'על ביעור', ולפי שלאחר הבדיקה מיד הוא מבטל, והיינו ביעור לחמץ שאינו יודע לו, ומצניע את הידועה לו ואוכל ממנו עד שעה חמישית ואז מבערו מן הבית, ועל עסק זה נגררה הברכה בשעה ה'." ע"ש. וכן הוא בב"י בס"תלב. ע"ש. וגם כתב הב"י שם, "וא"ת סוף סוף יותר היה ראוי לברך על בדיקת חמץ, שהוא מתחיל בה מיד, י"ל שאין הבדיקה תכלית המצוה שהרי מי שבדק ולא ביער או ביטל לא עשה כלום". ולפי זה י"ל כמו שביארתי לעיל שהבדיקה עצמה היא הכשר מצוה לגבי הביעור, אבל היא אינה מגוף המצוה של ביעור כיון "שמי שבדק ולא ביער או ביטל לא עשה כלום". ואף שתקנו רבותינו לבדוק בליל יד', והבדיקה היא מצוה בפני עצמה, מ"מ אין הברכה על הבדיקה אלא על הביעור, וכנגד הביעור הבדיקה היא רק הכשר מצוה, וזה מ"ש הב"י "שאין הבדיקה תכלית המצוה". ושוב ראיתי שכן כתב הריטב"א בפירוש בפסחים שם בד"ה אמר, וז"ל "אמר ר' יהודה אמר רב הבודק צריך שיברך, פי' משום דעיקר המצוה היינו ביעור, ואין הבדיקה אלא בתיקון והכשר". ע"ש הרי הבדיקה רק הכשר. וכן נראה מהמאירי שם שכתב, "שהבדיקה עצמה צורך ביעור הוא", הרי שאין הבדיקה בכלל הביעור. ולפי זה י"ל שאף אם הבדיקה פסולה מ"מ אין כאן חשש ברכה לבטלה כיון שהברכה על הביעור שהוא אחר כך, ולא על הבדיקה עצמה.

ונראה שיש להסביר אמירת הברכה בשעת הבדיקה ע"י מ"ש התה"ד בס"קב. לגבי ברכת נר חנוכה בערב שבת מבעוד יום, וז"ל "אמנם מדברכין מבעוד יום אקב"ו להדליק נר חנוכה ואע"ג דאכתי ליכא מצוה ע"כ היינו טעמא דמשום דא"א בענין אחר חשיבה הכשר מצוה, כדפירשו התוספות הכשר מצות דכיבוד אב ואם בשמעתא דעליה בריש יבמות" ע"ש. הרי כשא"א בענין אחר מותר לברך בשעת הכשר מצוה. ולכן ה"ה שמותר לברך על ביעור חמץ בשעת הבדיקה כיון שהבדיקה היא הכשר מצוה גם כן, וגם א"א לבער חמצו אם הוא לא בדק כדי למצוא חמצו בתחילה. ולכן ממילא שהבדיקה היא תחלת המצוה אף שהיא רק הכשר מצוה לגבי הביעור. ועוד י"ל והוא שגם לגבי ביעור חמץ א"א לברך בשעת הביעור, וזה לפי מ"ש הרא"ש בפסחים שם, "ומה שאין מברכין על ביעור בשעה חמישית בשעה שהוא מוציא חמץ מן הבית, והוא מצוה מן התורה כדכתיב ביום הראשון תשביתו שאור מבתיכם, ודרשינן לעיל דביום הראשון היינו ב"ד, אומר אני דהוצאת חמץ מן הבית קודם זמן איסוריה לא נפיק מתשביתו, דהא אמר רבי עקיבא לעיל

האם אמרינן שמותר לברך שהחיינו אף כשאין תקנה מיוחדת לברך על מצוה זו, ובפרט במצוות בדיקת חמץ, וע"ש מה שפירשתי בדעת הב"י בזה).

וכן מציינו לגבי ברכת המגילה ביום פורים, שלדעת הרמב"ם ומרן אין לברך זמן, ולא מציינו שמרן כתב שיש לברך זמן על בגד חדש בשעת קריאה כדי להוציא דעת ר"ת ודע' שסברו שיש לברך אף ביום פורים. וזה מפני שיש לחוש שזה מביא לידי תקלה, דהיינו שמא יטעו הרואים ויברכו זמן ביום אף כשאין בגד חדש. וכן לגבי שופר ביום שני של ראש השנה שלדעת מרן אין לברך אם לא חל ביום ראשון, כמבואר בס"ת. ג. ולא מציינו שכתב מרן שטוב לברך על בגד חדש כדי ליי"ח לכל הדעות. וכן לגבי שהחיינו במצוות מילה שסבר הרמ"א שאין לברך משום צער דינוקא, לא מציינו שסבר הרמ"א שיש לברך שהחיינו על בגד חדש כדי להוציא דעת הרמב"ם ודע' שסברו שיש לברך זמן על מצוות מילה. ולכן ודאי שיש לחלק בין כשיש חיוב לברך שהחיינו מצד הדין, שבזה יש להביא פרי חדש או בגד חדש כדי ליי"ח לכל הדעות, ובין כשאין לברך שהחיינו מצד הדין, שבזה אין להביא פרי או בגד חדש כדי לברך, וכדביארתי.

ולכן אף לגבי הברכה על הבדיקה, נראה שאין לברך שהחיינו על פרי או בגד חדש, שהעיקר בזה שאין לברך שהחיינו כלל, וכן המנהג, ושב ואל תעשה עדיף.

סימן נג.

שאלה: האם מותר לברך על בדיקת החמץ כשבעל הבית בודק ע"י פנס חשמלי.

תשובה: (א) כבר דנו בזה חכמי דורינו, וראיתי ביביע אומר ח"ד א"ח ס"מ שהוא התיר מצד הדין, וכן הוא ביחווה דעת ח"א ס"ד. ע"ש. אלא שמעתי שיש חכמים שאומרים שכיון שיש אוסרים לבדוק ע"י פנס חשמלי, יש חשש של ברכה לבטלה ולכן אין לברך.

ולענ"ד זה אינו, ואין בזה חשש ברכה לבטלה אף אם יש מחלוקת האם מותר לבדוק בפנס חשמלי, ומסברה י"ל שזה מפני שאין הברכה כאן בלשון "על בדיקת חמץ", אלא בלשון "על ביעור חמץ". ולכן י"ל שהבדיקה היא רק הכשר מצוה לגבי הביעור, ואף את"ל שהבדיקה פסולה מצד עצמה, מ"מ עדיין יש לברך על ביעור חמץ, כיון שהברכה היא על הביעור דוקא. וכן ראיתי ברא"ש

לשון פרישה, וכן הוא ביונתן בן עוזיאל שם שכתב, "אפרשנן קודשיא מן ביתא". וכן הוא בתרגום ירושלמי שם שכתב, "אפרשנן". וכן הוא בפר' וארא, שכתוב שם "והפליתי ביום ההוא את ארץ גושן". ופירש"י "והפליתי. והפרשתי...". וכן הוא באנקלוס שם שכתב, "ואפריש ביומא ההוא". ולפי זה צ"ל שע"י הבדיקה הוא מפריש החמץ מביתו, כמו "ביערת הקודש מן הבית". ולכן צ"ל שע"י הבדיקה עצמה, הוא אינו מקיים את זה, שאף שהוא מוצא החמץ בביתו מ"מ הוא עדיין לא מפריש החמץ לחוץ מביתו. ולכן עדיין י"ל שהברכה היא לאו דוקא על הבדיקה עצמה אלא היא גם על ההשבתה והביטול או על הוצאת החמץ מביתו, ועיין בכסף משנה בפ"ג דהל' חמץ, הל"א. שכתב, "שבקודם שש בהוצאה מרשותו סגי" וכן כתב שם, "ואותן בני אדם המשימים חמץ בצידי רשות הרבים בשעה ששית או שביעית שלא כדין עושים". הרי משמע שקודם שעה ששית הוא מותר (עיין מה שכתבתי על זה בארחותיך למדני ח"א ס"פב). ולכן אף לדעת הא"ח והכלבו והרמ"א צ"ל שהברכה היא גם על ההבערה ולא דוקא על הבדיקה. וכן ראיתי בפר"ח שם שכתב על דברי הרמ"א, "פי' ר"ל אעפ"י שסיים הבדיקה כיון שלא ביטל ביטול הלילה, אכתי מצי לברוכי...". הרי שאף לדעת הרמ"א הברכה היא גם על הביטול, ולא על הבדיקה דוקא (וזה שלא כנראה מהרא"ש הנ"ל שהברכה היא רק על ההשבתה).

וכן מצינו בשאר ראשונים שאזלו בשיטה זו. כתב בספר המכתם בפסחים שם, "וגם לא תקנו לומר על בדיקת חמץ, לפי שהבדיקה אינה מצוה לעצמה אלא מפני הביעור מן הבית, ולכך תקנו לשון ביעור שהוא כולל את הכל בדיקה וביעור וביטול, כגון ביערתי הקדש...". הרי הברכה גם על הביעור והביטול. וכן נראה כוונת רבינו דוד שכתב בקיצור, "אינו מברך 'על בדיקת חמץ', אלא 'על ביעור' שהוא כולל את הכל". דהיינו הכל הוא "הבדיקה וביעור וביטול" כמ"ש הספר המכתם. ולפי זה כן צ"ל בדעת מהר"ם חלאוה שם שאף שהוא כתב, "דמברך בלשון ביעור, לאו לשון שריפה הוא, דהא לא שריף ליה, אלא לשון בדיקה הוא לשון בערתי הקודש מן הבית". הרי אף שמשמע מ"מ ש"לשון בדיקה הוא", שהברכה היא דוקא על הבדיקה ולא על הביעור אחר כך, מ"מ כיון שהוא פירש שהוא מלשון "בערתי הקודש מן הבית", צ"ל שהוא כיון כמו שפירשתי בשם הראשונים הנ"ל, דהיינו שהברכה היא לאו דוקא על הבדיקה אלא היא אף על הביטול והשבתה. וכן הוא, שכתב הריטב"א הנ"ל שהבדיקה היא הכשר, והוא גם כתב "כי ביעור כולל הכל,

(ה:) תשביתו היינו שריפה, ולא צותה לשורפו אלא אחר שכבר נאסר, מידי דהוה אנותר (לקמן כז:) אבל בעוד שהוא מותר באכילה לא ישרפנו, ומה שמוציאין אותו מן הבית היינו שלא יעבור עליו בבל יראה, ואין מפורש בו מצות עשה מן התורה שיהא המצוה לברך עליו". הרי שא"א לברך בשעת מצות תשביתו כיון שזה בשעת איסור ולכן ממילא שצריך לברך קודם המצוה, ומה שהוא ביעור החמץ קודם זמן האיסור הוא כמו הכשר להעשה של תשביתו, ולכן צ"ל שהטעם שמותר לברך קודם זמן מצות תשביתו הוא מפני שא"א באופן אחר וכמ"ש התה"ד הנ"ל. ולכן ממילא שמותר לברך בשעת הבדיקה כיון שאף הבדיקה כהכשר מצוה למצות ביעור, שהיא מצות תשביתו בשעת איסור. הרי מבואר שלדעת הרא"ש הברכה היא על ההשבתה, ולא על הבדיקה עצמה. ולכן י"ל שאף אם הבדיקה פסולה מצד עצמה מ"מ עדיין אין כאן ברכה לבטלה כיון שהברכה היא על הביעור וההשבתה ולא על הבדיקה.

ב) ולכאורה יש להקשות על זה ממ"ש הרמ"א בס"תלב. א. בשם הכלבו, וז"ל "ואם התחיל לבדוק בלא ברכה, יברך כל זמן שלא סיים בדיקתו". הרי משמע שמיד אחר הבדיקה אין לברך, ולכן נראה שהברכה היא דוקא על הבדיקה עצמה, ולא על הביעור אחר כך, וזה אף שהלשון של הברכה "על ביעור חמץ". ולכן אין לומר בזה שאף אם הבדיקה פסולה מ"מ הברכה חלה על הביעור שהוא אחרי כך, שזה אינו, אלא הברכה היא על הבדיקה עצמה, ואם הבדיקה פסולה יש בזה ברכה לבטלה, לכן אם יש חשש בתחילה אם הבדיקה כשרה או לא, אין לברך עליה משום חשש ברכה לבטלה.

אלא שזה אינו, ששיטת הכלבו היא כשיטת הארחות חיים, שהכלבו הוא קיצור של הא"ח כנודע, וכתב הא"ח בהל' חמץ ומצה אות יג. "ומברך בלשון ביעור, שהוא לשון פנוי והשבתה כדכתיב בערתי הקדש מן הבית, וגם לא תקנו לומר 'על בדיקת חמץ', לפי שהבדיקה אינה לעצמה אלא מפני הביעור מן הבית, ולכך תקנו לומר לשון ביעור שהוא כולל הכל, בדיקה וביעור וביטול, כמו בערתי הקדש מן הבית, ובביטול שאחר הבדיקה א"צ ברכה אחר שאינו אלא מספק, ועוד שלשון הביעור כולל הכל כמ"ש".

הרי שהלשון של ביעור בברכה, הוא הלשון של הפסוק בפר' כי תבוא, "ביערת הקודש מן הבית". ופירש באונקלוס שביערתו הוא לשון "פלת" ע"ש. ומצינו שזה

בס"תלג. אות יא. ע"ש. ולענ"ד אין זה הטעם, שנראה שאף לדעת המ"א ודע' שסברו שהבדיקה פסולה, מ"מ אין לחזור ולברך כיון שהברכה היא אף על הביעור שהוא אחר כך, ולא דוקא על הבדיקה, והבדיקה היא הכשר לביעור כמ"ש הריטב"א הנ"ל.

ג) ולפי כל הנ"ל יש לדון לגבי הפנס חשמלי, ואף את"ל שיש לחוש לאלו שסוברים שאין לבדוק בו (אף שלענ"ד אין בדבריהם ממש), מ"מ אין לומר שאין לברך, שאין כאן חשש ברכה לבטלה כיון שהברכה היא על הביעור שהוא אחרי כן, וכל זה בין לדעת הרא"ש ודע', ובין לדעת הכלבו ודע'. ואף אם הבדיקה עצמה פסולה, מ"מ היא אינה הפסק בין הברכה והביעור כיון שהוא מענין מה שהוא בירך עליו. כן נראה לענ"ד.

ועוד יש לצרף לזה, והוא מ"ש המ"א בס"קנט. ס"ק טו. לגבי מחלוקת הפוסקים בנטילת ידיים, וז"ל "כיון דמותר ליטול בו בשעת הדחק יברך עליו דחשיב אצלו כהיתרא" ע"ש. ואף כאן י"ל הכי שכיון שמצד הדין הוא יכול לסמוך על אלו שסוברים שפנס חשמלי כשר לבדיקה, ממילא הוא יכול לברך גם כן. ועיין במש"ז בא"ח בס"קס. ס"ק ט. שכתב "והטעם דמקילים בספק נט"י (הוא משום) ספק דרבנן לקולא, ואע"ג דמברכין ענ"י ויש חומר לא תשא... י"ל כיון דהנטילה כשרה לית כאן לא תשא" ע"ש. וכן כתב הביאור הלכה שם בד"ה מים.

וגם יש לצרף לזה מ"ש הרדב"ז ח"א ס"רכט. שכל מקום שיש מחלוקת במצוה ולא בברכה ויש להכריע שהמצוה כשרה, שוב לא אמרינן סב"ל ע"ש. ואף שלא קי"ל הכי, מ"מ יש לצרף סברה זו, למה שכתבתי לעיל. וראיתי באור לציון הל' בדיקת חמץ פ"ז אות ח. שכתב שאין לברך על הבדיקה כשהוא בודק בנר חשמל ע"ש. ולענ"ד אין לחוש לזה כשביארתי לעיל.

למסקנה נראה שמצד הדין, שמלבד שמותר לבדוק בפנס חשמלי, אף מותר לברך על הבדיקה ואין לחוש כאן לספק ברכה לבטלה, כן נראה לענ"ד.

סימן נד.

שאלה: האם מותר ליתן נפט על החמץ בשעת ביעור בערב פסח.

השבתה ושריפה ואף הבדיקה שמכנסה במקום אחד נקרא ביעור, ודאמר קרא בערתי הקדש מן הבית, לפיכך תקנוה בלשון כולל. הרי שהברכה לאו דוקא על הבדיקה, ואף שהברכה כולל הבדיקה מ"מ הבדיקה עדיין הוי הכשר להשבתה כמו שכתב הריטב"א לעיל מזה, וכדיארתי.

ולפי זה שפיר י"ל שאף אם הבדיקה פסולה, מ"מ אין כאן ברכה לבטלה, כיון שהברכה עדיין חלה על הביטול וההבערה אחר כך. ואת"ל שזה אינו כיון שאם הבדיקה פסולה, נמצא שהוא מפסיק בין הברכה ובין הביטול שאחר הבדיקה, בדבר שהוא פסול ואינו בכלל המצוה ולכן כיון שיש הפסק ממילא הברכה אינה חלה על הביטול משום ההפסק, ויש כאן ברכה לבטלה. זה אינו, שאף אם הבדיקה היא פסולה, מ"מ הוא עדיין מענין מה שמברך עליו, שהלא הוא עדיין מחפש אחר החמץ אף שאינו מקיים תקנת חכמים בבדיקה זו כיון שהיא פסולה מאיזה טעם שיהיה, מ"מ עדיין יש בדיקה וחיפוש והוא בכלל הענין שהוא מברך עליו ואין כאן הפסק. והוא עדיף ממ"ש הב"י בס"קסז. על דברי הרמב"ם, וז"ל "נראה מדבריו שכל שהשיחה מענין אכילה לא הויא הפסק וא"צ שתהא מענין פרוסת המוציא בדוקא, דהא תנו לפלוני לאכול לא משמע מלישניה שאומר להאכילו מפרוסת המוציא". וק"ו בנד"ד שהחיפוש הוא על החמץ ולא על דבר אחר, ולכן ממילא שאין זה הפסק אף שמצד אחר הבדיקה פסולה מאיזה טעם שיהיה. ולכן שפיר י"ל שאף אם הבדיקה פסולה, מ"מ אין כאן ברכה לבטלה כיון שהברכה עדיין חלה על הביטול והשבתה אחר כך. ולכן בין לדעת הרא"ש שהברכה היא רק על ההשבתה, ובין לדעת הא"ח והכלבו שהברכה היא גם על הבדיקה, אם הבדיקה עצמה פסולה, אין צריך לחזור ולברך כיון שהברכה עדיין חלה על הביטול וההשבתה.

לפי זה יש לדון בדין שאין לבדוק באבוקה, שכתב מרן בס"תלג. ב. ומצינו שלדעת המ"א שם בס"ק ה. שאף בדיעבד לא מהני וצריך לחזור ולבדוק, וכ"כ הפר"ח והח"י והא"ר והברכ"י שם ועוד. אלא לפי זה י"ל שאף שהוא צריך לחזור לבדוק, מ"מ אין לו לברך עוד כיון שהברכה שהוא מברך בתחילה עדיין כשרה, כיון שהיא חלה גם על הביטול וההשבתה כשביארתי לעיל בשם הראשונים. ולכן שפיר הוא מה שכתבו האחרונים הנ"ל, דהיינו שהבעל צריך לחזור ולבדוק אפילו בדיעבד, אבל הם לא כתבו שהוא צריך לחזור ולברך. אלא שראיתי לר"ז שהוא כתב לגבי בדיקה ע"י אבוקה שלדעת הב"ח והט"ז בדיעבד הבדיקה כשרה, ולכן אין צריך לחזור ולברך משום דיש לחוש לדעת הסוברים דביעבד מהני, וכ"כ הכה"ח

לבערו ביעור גמור, או שרפה או שאר ביעורים, לכל מר כדאית ליה. הרי שחובת ביעור נמשכת אף אחר שנפסל החמץ מאכילת כלב. ולפי זה י"ל שכיון שהמנהג לשרוף החמץ בשעה חמישית בערב פסח, הוא כאופן ששורפים החמץ אחר שעת איסורו, כנראה מהב"י והמהרש"ל הנ"ל, שוב י"ל שאף כשיש נפט בחמץ והוא אינו ראוי לאכילת כלב, מ"מ עדיין הוא יכול לשרוף אותו כדמצינו לאחר זמן איסורו.

ויש להסביר את זה לפי מ"ש השאגת אריה בס"פג. בד"ה ומה, "לענין שלא לעבור על לאוי דבל יראה ובל ימצא, אם מבערו מן העולם ע"י איזה ענין שיהיה שוב בודאי אינו עובר עליו מכאן ולהבא, דכיון שנאבד החמץ מן העולם שוב אינו נראה ולא נמצא, א"כ אפילו לר"י דאמר אין ביעור חמץ אלא שרפה, כל היכא שאין בידו לשורפו ולקיים מצות שרפה, אפ"ה מחוייב לבערו מן העולם ע"י ענין אחר כדי שלא יעבור עוד בבל יראה ובבל ימצא על להבא, ואע"ג דאינו יוצא ידי חובת השבתה ע"י שמבערו שלא ע"י שרפה, מ"מ מהני ליה שלא לעבור על כל יראה ובל ימצא" ע"ש. ולכן הכי י"ל בנד"ד, דבשלמא אם החמץ אינו ראוי לאכילת כלב ע"י הנפט, וע"י זה שוב הוא אינו עובר על ב"י וב"י, מ"מ עדיין הוא לא קיים מצות השבתה, ולכן עדיין לדעת ר"י הוא צריך לשרוף אותו חמץ, וכמ"ש הגו"ב הנ"ל. ולכן י"ל שאם כן הדין בשעת איסורו, הכי יש לנהוג בשעת ההיתר.

ב) אלא שעדיין יש לדון בזה לפי מה שמצינו בפסחים כח. לגבי דעת רבנן, "רבי יוסי אומר שוחק וזורר לרוח או מטיל לים, ואיבעיא להו היכי קאמר שוחק וזורר לרוח ושוחק ומטיל לים, או דילמא שוחק וזורר לרוח אבל מטיל לים בעיניה". ופירש"י "או דילמא. לרוח הוא דבעי פירור שמא יזרקנו שלם וימצאנו אחר ויאכלנו, אבל לים מטיל בעיניה דממיס ונימוק מאליו." ויש לדון בזה, הלא הטעם דבעינן פירור הוא משום חובת ביעור עצמה, ולא מטעם שמא ימצאנו אחר. אלא נראה שזה אינו, וכל שהוא אינו ראוי לאכילה או הפקר כבר הוא קיים מצות ביעור, ויש רק חשש של ימצאנו אחר, אבל מצד מצות ביעור שפיר דמי במה שהוא זורה לרוח. וכן נראה מהרא"ש שם שכתב, "רבה אמר חמץ לשאר נהרות בעי פירור, ורב יוסף אמר חמץ כיון דמאיס לא בעי פירור". הרי נראה לרב יוסף כיון שיש מיאוס והוא אינו ראוי לאכילת כלב שוב לא בעינן ביעור שמיאוס נחשב כביעור. וכן נראה ממהר"ם חלאווה שם שכתב לדעת רב יוסף, "חמץ דמאיס לא בעי פירור, וה"מ נהמא דמאיסא, אבל חטי בעי פירור". הרי נראה

תשובה: א) ראיתי הרבה שנוהגין כן ליתן הנפט על החמץ, כיון שזה מועיל מאד לבער החמץ ע"י שרפה. אלא שמעתי שיש אומרים שאין זה נחשב ביעור חמץ ע"י שרפה כיון שע"י הנפט החמץ כבר נעשה אינו ראוי לאכילת כלב, ואינו חשוב כחמץ, ולכן אין כאן ביעור חמץ כלל כיון שכבר יצא החמץ מאיסורו.

ולענ"ד נראה שאין לחוש לזה, ויש לבאר הדבר. בתחילה י"ל שהמנהג לשרוף החמץ בערב פסח, הוא חומרא בעלמא, שהלא מרן בס"תמה. פסק שההלכה היא כרבנן דלא בעינן שרפה בביעור חמץ ודלא כרבי יהודה, ועוד שרוב העולם מבערין בשעה חמישית כמבואר בב"ח שם בד"ה וכששורפו, וכן הוא במ"ב בס"ק ז. ולר' יהודה, בין לרש"י ובין לר"ת, לא בעינן שרפה באותה שעה כמבואר בטור ס"תמה. בשם הרא"ש. ואף שהקשה הטור על מ"ש אביו הרא"ש לדעת רש"י מדין של שיירא, מ"מ כבר תירצו קושיתו האחרונים עיין בדבריהם. ולכן מצינו שהמנהג לשרוף החמץ הוא אינו מצד הדין אלא חומרא בעלמא. וגם נוהגים שאין ליהנות ממנו בשעת שרפה, וכתב הב"י שם בד"ה ומ"ש לכך טוב, שהטעם הוא מפני "שחיישינן שמא גם כשישרפו בשעת איסורו יהנה ממנו" ע"ש. וגם מצינו שכתב המהרש"ל בתשובתו בס"פז. שאין ליהנות מהחמץ בשעת ביעורו בשעת חמישית, וכתב שהטעם הוא, "דלמא יטעו, ק"ו במקום שאין שם כלי שמשמיע עתים שראוי להחמיר, ולכן נוהגין לעולם לעשות מדורה בפני עצמו, ולכן טוב לשרוף אותו בחצר ולא בבית כדי שלא יהנה" ע"ש. הרי מבואר שיש לנהוג בשריפת החמץ אף בשעה חמישית כאילו הוא שורף החמץ בשעת איסורו.

ולפי זה יש לומר שאם מותר ליתן נפט על חמץ כדי לשורפו בשעת איסורו, אז אף שלא בשעת איסורו בערב פסח בשעת חמישית מותר לעשות כן, שכל המנהג בערב פסח קודם זמן איסורו הוא כמו בשעת איסורו, כמבואר לעיל. ולפי זה יש לדון לגבי מצות ביעור חמץ בשעת איסורו. כתוב בפסחים כא: "אמר רבא חרכו קודם זמנו מותר בהנאה אפילו לאחר זמנו". הרי משמע שאם נחרכו אחר זמנו, אף שהוא אינו ראוי לאכילת כלב, עדיין הוא אסור בהנאה עד שיש ביעור גמור. וכן הוא בנודע ביהודה מה"ת י"ד ס"נו. בד"ה ומה, שכתב להסביר הענין, וז"ל "אין הטעם משום שלא בטל אחר שנפסל מכלב, דזה אינו דודאי בטל הוא, אלא כיון שכבר חל עליו חובת ביעור אף ששוב נתבטל מאוכל אין זה ביעורו שכבר נתחייבו

ומה שהקשיתי מפרש"י במשנה בתמורה, שנראה מלשונו שאף שרפה לא בעינן אם האיסור אינו ראוי לאכילה, שאין לחוש "דלמא אתי אינש ואשכח להו ואכיל להו". י"ל שאין זה כוונת רש"י שם, אלא שרש"י איירי רק לגבי ערלה וכלאי הכרם כמבואר ברש"י שם שכתב, "את שדרכן. אערלה וכה"כ קאי, וכן פסק הרמב"ם והרע"ב אחריהם. ונראה כוונתם דאתרומה ל"מ קאי, דהא איתא בספ"ק דפסחים דתעשה זילוף. עיין שבת כה. תד"ה כך. ושאר הנשרפים נמי אמרינן בספ"ק כל התדיר נסכים שנטמאו וכו' ושורפן, אלמא דבר שמצוה מן התורה בשרפה אפילו משקה נמי. וכן חמץ לר"י דיליף מנותר אפילו משקין מחוייב לעשות היסק גדול ולשורפן. לכן ל"מ קאי רק על ערלה וכה"כ, וטעמא נ"ל משום דשרפה ידידהו לא כתבה תורה בלשון חיוב רק פן תוקדש, ובזה אתי שפיר מה שפירש"י על הא דכל הנשרפין לא יקברו דלמא וכו', שהעלה הגליון הש"ס בקושיא דתיפוק ליה דמצותו בשרפה ע"ש, דמשום ערלה וכה"כ איצטריך להאי טעמא ונכון בעז"ה. ע"ש. הרי שרק לגבי ערלה וכלאי הכרם אמרינן "דלמא אתי אינש ואשכח להו ואכיל להו", אבל לגבי חמץ בימי הפסח, ור"י שסבר דבעינן שרפה דוקא, ודאי שרפה בעינן אף שיש בו מיאוס ואינו ראוי לאכילה.

הרי מבואר מכל הנ"ל שלדעת רבי יהודה בימי הפסח בעינן שריפת חמץ לקיים מצות תשביתו, ואף אם החמץ נעשה אינו ראוי לאכילת כלב בימי הפסח ושוב הוא אינו עובר על ב"י וב"י, מ"מ עדיין בעינן שרפה לקיים מצות תשביתו. ולכן לגבי המנהג לשרוף החמץ קודם פסח, שהוא לשרוף החמץ כדרך שרפה בימי פסח עצמו, שפיר הוא לומר שמותר ליתן נפט על החמץ כיון שאף שהוא אינו ראוי לאכילת כלב ע"י זה, מ"מ לר"י עדיין יש מצות תשביתו ע"י שרפה אם הוא עושה כן בפסח, ולכן ה"ה למנהג זה בערב פסח.

ג) ונראה שיש עוד טעם להתיר, והוא מהתה"ד ס"קב. שכתב לגבי הדלקת נר חנוכה בערב שבת אף שעדיין הוא קודם הלילה, "דמשום דא"א בענין אחר חשיבא הכשר מצוה כדפירשו התוספות (יבמות ו. ד"ה שכך) הכשר מצות דכיבוד אב ואם בשמעתא דעליה בריש יבמות, שחוט לי בשל לי אכתי ליכא מצוה עד אחר זמן שמאכילו לאביו, ואפ"ה בעי למימר התם דלידחי ל"ת שיש בו כרת, הא קמן דחשיב קיום העשה בהכשר מצוה כמו במצוה עצמה, ולכן מברכין עליה, ולהכי נמי אי כבתה זקוק לה שהרי

דסגי במיאוס. וכן נראה מרש"י בתמורה לד. שכתוב במשנה שם, "וכל הנשרפין לא יקברו", ופירש"י "דלמא אתי אינש ואשכח להו ואכיל להו". והקשה בגליון הש"ס שם, "קשה לי, למאי צריך טעמא לזה, כיון דמצותו בשרפה פשיטא דלא יקבר לבטל מצותו". הרי נראה גם מרש"י כאן דלא בעינן שרפה אלא כדי שהמאכל יהיה אינו ראוי לאכילה, אבל אם הוא כבר אינו ראוי לאכילה כגון משום מיאוס ואין חשש אכילה נראה שאף שרפה לא בעינן, כיון שהוא כבר קיים מצות ביעור. ולכן נראה שה"ה בנד"ד שע"י שפיכת הנפט על החמץ, הוא כבר קיים מצות ביעור.

אלא שיש להשיב על זה, ויש לומר שלגבי ביעור חמץ לחכמים, לא בעינן כתישת החמץ דוקא, אלא רק מעשה כדי שהחמץ יהיה אינו ראוי לאכילה, ולכן אם הוא נמאס באופן שאף אם ימצאנו ע"י אחר, עדיין אין חשש אכילה, הרי הוא מקיים מצות ביעור. ויש לדמות זה למ"ש הרמב"ן בריש פ"ק דפסחים בד"ה ואפשר, לבאר דעת רש"י לגבי מצות השבתה, וז"ל "דהכי קאמר רחמנא תשביתו אותו משאור ולא יראה שאור, אלא שיהא בעיניך כשורף, ותהא רואה אותו כעפר ואפר, ולא תהא רוצה בקיומו מדלא כתיב תבערו או תשרפו, שהרי בשאר איסורים ביעור כתיב בהן, מ"מ ביטול כשמו, שיבטלו בלבם מתורת חמץ ואינו רוצה בקיומו, וכך הוא משמעות השבתה בכל מקום כענין ולא תשבית מלח ברית אלקיך, לא תבטל, וכן נמי משמעות שביטה ביטול, וכן אונקלוס מתרגם תבטלון חמירא. ע"ש. הרי כל שיש ביטול מחמץ יש מצות השבתה וביעור, וכבר כתב הנו"ב הנ"ל שאם החמץ אינו ראוי לאכילת כלב "דודאי בטל הוא". אלא יש לחלק, שאם החמץ נתעפש ממילא, אז בשלמא שוב אין כאן ב"י וב"י, אבל הוא אינו מקיים מצות השבתה בקום עשה, ולכן עדיין יש לו לבער החמץ ע"י פירור וכדומה, אבל אם הוא שופך נפט על החמץ וע"י כן הוא אינו ראוי לאכילת כלב, שפיר י"ל לחכמים שהוא מקיים מצות ביעור והשבתה. אמנם י"ל שכל זה לדעת חכמים, אבל לדעת ר"י דבעינן מעשה של שרפה דוקא, ולכן בשלמא אם הוא שורף החמץ עד שהוא אינו ראוי לאכילה, שהוא מקיים מצות ביעור לר"י, אבל אף אם הוא נשרף ממילא בלי מעשה מהאיש, והוא אינו ראוי לאכילת כלב משום השרפה, מ"מ עדיין יש לו לשרוף אותו לגמרי כדי לקיים מצות ביעור לר"י. וכן אם הוא שופך הנפט על החמץ, אף שהוא עושה מעשה, מ"מ אין כאן שרפה, ולכן לר"י עדיין בעינן שרפה כדי לקיים מצות ביעור, אף שהוא אינו ראוי לאכילת כלב כמבואר בנו"ב שם.

דקדושין אינו אלא התחלת מצוה בלא גמר מצוה, ואפשר נמי שלא תבא לידי גמר מצוה ע"ש. הרי כדברינו. ועיין בצלעות הבית הנ"ל שכתב לגבי מצות קידושין, "ולע"ד קיום מצוה זו היא על דרך מצוות שחיטה, שאף אם אינו רוצה לאכול אינו מחויב לשחוט, מ"מ נצטוונו שלא לאכול בלא שחיטה ובמה ששוחט ואכול מקיים מצוה במה שמזמין אכילה ע"י שחיטה, וכן בזה אף שאינה מצווה על פו"ר, מ"מ במה שמזמנה ביאה שע"י קדושין לעצמה, היא קיום מצוותה". ולכן כן י"ל נד"ד, ששפיכת הנפט היא בכלל תחילת מצות שריפה, כיון שע"י זה הוא מכשיר החמץ לשריפה, ולכן כיון שבאותה שעה החמץ ראוי לאכילת כלב, שפיר י"ל שהוא מקיים מצות שריפה.

שוב ראיתי באור לציון הל' בדיקת חמץ פ"ז אות כב. שכתב שטוב לזהר שלא לשפוך נפט על החמץ בשעת שריפתו. וממ"ש שם נראה שהטעם שהוא כתב רק "טוב לזהר" ולא כתב שזה אסור, הוא מפני שסבר שאולי עדיין החמץ ראוי לאכילת כלב. אולם לפי מה שביארתי לעיל נראה שאף אם הוא אינו ראוי לאכילת כלב עדיין דבר זה מותר. כן נראה לענ"ד.

למסקנה נראה שמותר ליתן נפט על החמץ בשעת ביעור בערב פסח.

סימן נה.

שאלה: האם יש לברך המוציא על מצה עשירה כשהוא אוכל אותה בסעודה שלישית בערב פסח שחל בשבת.

תשובה: (א) יש מחלוקת בזה, לדעת הברכ"י בס"תמד. יש לברך המוציא על המצה עשירה, ולדעת המאמ"ר שם ס"ק ב. יש לברך בורא מיני מזונות. ולענ"ד נראה שמי שרוצה לסמוך על הברכ"י לא יפסיד. ויש לבאר הדבר.

כתב מרן בס"קסח. ז. שיש לברך מזונות על "עיסה שעירב בה דבש או שמן או חלב או מיני תבלין ואפאה". ולכן נראה שה"ה במצה עשירה שיש לברך עליה מזונות. אלא שכתב הברכ"י הנ"ל שהטעם שיש לברך המוציא הוא מפני "דכיון דרגיל לקיים סעודה שלישית תדיר בפת ובקביעות סעודה, השתא נמי הוי קביעות, ויברך ברכת המזון, כן נראה לי." הרי מבואר שאף שבדרך כלל יש לברך מזונות על מצה עשירה, מ"מ כיון שבאותה פעם דרך אכילתו של אותה כזית או ביצה של מצה עשירה, היא בקביעות יש לברך המוציא. הרי שהכל תלוי על דרך אכילתו, שהרי אם

כבר התחילה המצוה בהכשר. ע"ש. הרי מבואר שהכשר מצוה נחשב כמצוה עצמה. ולכן אף בנד"ד י"ל ששפיכת הנפט על החמץ היא הכשר מצוה לשריפת החמץ, ונחשב כשהוא כבר התחיל השריפה, ולכן זה נחשב כשריפת חמץ קודם שנפסל מאכילת כלב. ואל תשיבני דשאני הראיה של התה"ד כיון שהוא רק בא"א בענין אחר, אבל בנד"ד אפשר לשרוף החמץ בלי הנפט אף שהוא יותר קשה לעשות כן, מ"מ י"ל מ"ש ביבמות שא"א באופן אחר הוא רק לגבי עשה דוחה לא תעשה, אבל עדיין י"ל שאף אם אפשר באופן אחר עדיין ההכשר מצוה כחלק מן המצוה כדי לומר שהוא כבר התחיל בקיום המצוה. כן נראה לענ"ד.

ועוד יש להביא ראיה לסברה זו שהכשר מצוה בכלל המצוה, ממה שמצינו במו"ק יח: "אין נושאין נשים במועד לא בתולות ולא אלמנות ולא מיבמין מפני ששמחה היא לו, הא לארס שרי, לא מיבעיא קאמר, לא מיבעיא לארס דלא קעביד מצוה, אלא אפילו לישא נמי דקא עביד מצוה אסור". הרי דלארס אינו נחשב מצוה. ויש להקשות על זה ממה שמצינו בריש פ' איש מקדש, "האיש מקדש בו ובשלוחו", וכתוב בגמרא שם, "השתא בשלוחו מקדש, בו מיבעיא, אמר רב יוסף מצוה בו יותר מבשלוחו". הרי כאן מצינו דלארס נחשב מצוה ודלא כהגמרא במו"ק הנ"ל. אלא צ"ל שכיון שהקידושין בכלל הכשר לנשואין ומצות פרו ורבו, אף שבעצם הוא אינו מצוה כמ"ש במו"ק, מ"מ מצד שהוא הכשר מצוה, אף הוא בכלל המצוה כמבואר בפ' האיש מקדש. וכן נראה מהרא"ש בכתובות פ"ק אות יב. שכתב לגבי ברכת אירוסין, "ברכה זו אינה ברכה לעשיית מצוה, כי פריה ורביה היינו קיום המצוה". הרי שאין בקידושין עצמו מצוה אלא רק הכשר לפו"ר, ומ"מ עדיין הוא מצוה כמבואר בפ' האיש מקדש. ולכן ה"ה בנד"ד י"ל ששפיכת הנפט על החמץ היא בכלל מצות שריפה, והוא כבר התחיל המצוה באותו זמן. וכן יש ללמוד מדין אשה בפ' האיש מקדש, שגם כתוב שם "מצוה בה יותר מבשלוחה". הרי אף שהיא אינה בכלל מצות פו"ר מ"מ עדיין יש לה מצוה בקידושין, וכתב הר"ן שם, "דאע"ג דאשה אינה מצוה בפריה ורביה, מ"מ יש לה מצוה מפני שהיא מסייעת לבעל לקיים מצותו." וכן הוא בחלקת מחוקק אה"ע ס"לו. ס"ק ב. הרי אף שהיא רק הכשר מצוה, עדיין היא בכלל המצוה. ושוב ראיתי בבית מאיר למו"ק יח: שכתב, "לא מבעיא לארס דלא קעביד מצוה, וקשה הא תנינן האיש מקדש בו ובשלוחו להורות שמצוה בו יותר מבשלוחו. הרי מבואר דנמי עביד מצוה, ועיין בתשובת הר"ן ס"לב. וע"כ לדחוק ע"פ מה שכתבתי בספרי צלעות הבית ס"ו. דנשמע מהרא"ש פ"ק דכתובות

הוא אכל אותה כזית או ביצה של מצה עשירה שלא בתורת סעודה ורק לקנות, אז יש לו לברך מזונות.

נראה שסברה זו של הברכ"י תלויה על המחלוקת בין הרמב"ם והראב"ד. ובתחילה יש לבאר שכתוב בברכות מב. "רב הונא אכל תריסר ריפתי בני תלתא תלתא בקבא, ולא בריך, א"ל רב נחמן עדי כפנא אלא כל שאחרים קובעים עליו סעודה צריך לברך." ויש לפרש שלדעת רב הונא הכל תלוי על דעת האדם אם הוא קובע סעודתו על המזונות או לא, והפירוש של קובע הוא שובע, דהיינו אם הוא שובע מאותו שיעור שאוכל, וזה מה שאמר רב נחמן לרב הונא "עדי כפנא", דהיינו איך אתה אוכל שיעור גדול כזה ועדיין אינך שבע ממנו. ולדעת רב נחמן הברכה תלויה על דעת אחרים ואם רגילים לקבוע על שיעור כזה, דהיינו שהם שובעים ממנו, שא"כ יש לברך עליה ברכת המוציא, ואם לא יש לברך מזונות. ואם הוא שבע משיעור קטן שאין אחרים שובעים ממנו, עדיין יש לברך מזונות, שהכל תלוי בשיעור של אחרים. וזה מבואר במרן בס"קסח. ו. שפסק כרב נחמן, וכדעת הרא"ש. וכן ראיתי בגינת ורדים א"ח כלל ג. ס"א. שפירש הדין של קביעות אליבא דרב נחמן ומרן, וכתב, "אמנם עראי דפת הבאה בכיסנין וקביעתה אינה תלויה באיכות אלא בכמות, שאף שאם הוא קבוע עצמו כדרך שהמלכים עושים בהסיבה ודרך חירות, וטבל פתו במלח ואכל פת הבאה בכיסנין, לא מפני זה יחוייב עליו ברכת המוציא, אמנם הקביעות שמחייבתו לברך ברכת המוציא הוא תלוי בכמות, שצריך שיאכל ממנו שיעור שהעולם מספיק להם אכילה זו לסעודה." הרי כדפירשתי. ואף שמצינו שלגבי סוכה שיש לאזיל אחר דרך האכילה, ולא על השיעור, דהיינו אם דרך בני אדם לישב על שולחנם כדי לאכול שיעור כזה בדרך קבוע או לא, מ"מ שאני סוכה כיון שכעין דירה בעינן משא"כ בברכת המוציא. וכן כתב המאמר בס"תרמט. ס"ק ג. לגבי התבשיל של חמשת מינים, "לכאורה היה נראה לומר דלאו בדעתיה תליא מילתא, אי קבוע סעודתיה עליה אי לא, אלא בשיעורא תליא מילתא דבעינן שיאכל שיעור שדרך בני אדם לקבוע עליו, וכל שלא אכל שיעור שדרך בני אדם לקבוע עליו אע"פ שהוא קבוע סעודתו עליו, לא חשיב קבוע. וה"ה להיפך שאם אכל שיעור שדרך בני אדם לקבוע עליו אע"פ שהוא לא קבוע עליו ואינו שבע ממנו חשוב קבוע וכמו שנתבאר לעיל ס"קסח. ו. גבי קביעות סעודה על פת הבאה בכיסנין לענין ברכת המוציא, אלא שמדברי הרב מ"א ס"ק ו. משמע קצת בדעתו תליא מילתא יעו"ש. ויש לדקדק מאי שנא מהתם, ונ"ל דמוכרחין אנו לחלק ביניהם שהרי תבשיל העשוי

מחמשת מינים דאיירי ביה הכא, אפילו קבוע עליהו לא בעי המוציא אלא מברך עליו במ"מ, כדמשמע לעיל ס"קסח, וס"רח, ואפ"ה אמרינן הכא, דבעי סוכה, ועל כרחך היינו משום דתשבו כעין תדורו, וכל שקובע עליו הוי קביעות להצריכו סוכה, ובדידיה תליא מילתא ולא אמרינן בטילה דעתו אצל כל אדם" ע"ש כל דבריו. הרי שיש לחלק בין דין סוכה לדין ברכת המוציא. ולכן לדעת רב נחמן, העיקר הוא השיעור ותו לא. (וכבר פירשתי המחלוקת בין רב הונא ורב נחמן בארחותיך למדני ח"א ס"קח. אות ו. ואות יא. ובס"כג. אות ו. ע"ש)

וראיתי שהרמב"ם פסק כר' הונא, שכתב הרמב"ם בהל' ברכות פ"ג הל"ט. "ואם קבוע מזונו עליה מברך המוציא, וכן עיסה שלשה בדבש או שמן או חלב או שעירב בה מיני תבלין ואפאה והיא הנקראת פת הבאה בכיסנין, אע"פ שהוא פת מברך עליה בורא מיני מזונות, ואם קבוע סעודתו עליה מברך המוציא". הרי הרמב"ם לא הזכיר שהוא תלוי על דעת אחרים, אלא הוא תלוי בדעתו, ואם קבוע סעודתו עליו, וזה כרב הונא. וראיתי בהליכות עולם בשער ה. פרק שני, שכתב "רב הונא ורב נחמן, הלכה כרב נחמן בדיני וכתב הונא באיסורי." ולכן שפיר פסק הרמב"ם כאן כרב הונא, ובכוונה הוא השמיט הענין של אם אחרים רגילים לקבוע על שיעור זה. וכן ראיתי בסדר תנאים ואמוראים, הובא בשם הגדולים ח"ב מע"ס. שכתב באות לה. "רב הונא ורב נחמן הלכה כרב הונא באיסורי וכתב נחמן בדיני." ולכן ה"ה בנד"ד שההלכה כרב הונא. ועוד יש להביא סייעתא לזה, דכתוב שם בגמרא "דאמר משמיה דשמואל לחמניות מערבין בהן ומברכין עליהן המוציא, שאני התם דקבוע סעודתיה עליהו אבל היכא דלא קבוע סעודתיה עליהו לא." משמע מהלשון כאן שהכל תלוי בו ולא במה שרגילים אחרים לעשות, וכמו שסבר רב הונא. אלא שראיתי בכסף משנה שם שפשוט ליה שהכל תלוי על דעת אחרים שהוא כתב בתוך לשונו, "אלא אם כן אכל שיעור שדרך בני אדם לקבוע עליו" ע"ש. ולענ"ד אין זה ברור כלל בדעת הרמב"ם, כמו שביארתי.

(ב) ועוד ראיתי ברי"ף שנראה שאף הוא סובר שההלכה כרב הונא, וכך לשונו אחר שהביא את המחלוקת בין רב הונא ורב נחמן, "ומסקנא היכא דאכיל לה בתורת כיסנין בתחילה מברך בורא מיני מזונות ולבסוף ולא כלום, והיכא דאכיל לה בתורת קביעותא מברך עליה המוציא ושלש ברכות דאמר רב יהודה אמר שמואל לחמניות מערבין בהן ומברכין עליהן המוציא, ואוקימנא בדקבוע עליהו." נראה מזה שבמסקנא הוא השמיט האי דרב נחמן, אלא הכל תלוי

הפני יהושע כאן לפרש דעת הבה"ג, וכן כתב הצ"ח. ולכן מוכרח לומר שלא ילפינן הדין של קביעות במזונות מכאן, דהכא המחלוקת היא רק לגבי פת גמורה. ולכן צריך לומר שלמד הבה"ג הדין של קביעות במזונות ממ"ש אחר כך, "דאמר משמיה דשמואל לחמניות מערבין בהן ומברכין עליהן המוציא, שאני התם דקבע סעודתיה עליה, אבל היכא דלא קבע סעודתיה עליהו לא". וכאן אין חילוק בין אם קבעו אחרים על שיעור זה או לא, אלא הכל תלוי באדם עצמו, ולכן אתי שפיר מה שכתב הראשון לציון הנ"ל בשם הבה"ג, ולפי מה שביארתי י"ל שכן דעת ה"רבותינו פירשו" ברש"י. ולכן נראה שלדעת הבה"ג וה"רבותינו פירשו" והרי"ף והרמב"ם שהכל תלוי על האדם עצמו, ולא על דעת אחרים בענין זה.

ג) **אלא** שראיתי ברא"ש בברכות שם באות ל. שכתב "וכתב רבינו משה ז"ל דאם אחרים אינם קובעין אפילו כשהוא קובע אינו מברך דבתר רוב אזלינן ובטלה דעתו אצל כל בני אדם, והראב"ד ז"ל כתב ואם היה קובע עליו אפילו משהו מברך עליו בתחילה המוציא ולבסוף שלש ברכות, ונראין דברי רבינו משה ז"ל". ולכאורה מ"ש הרא"ש בשם הרמב"ם סותר מה שנראה מהרמב"ם במשנה תורה הנ"ל, שלפי מה שכתב הרא"ש, הרמב"ם חושש לדעת אחרים, אבל לפי מה שכתב במשנה תורה אין לחוש לאחרים כלל. ועוד, לא מצינו דברי הרמב"ם אלו בשום מקום, וגם לא השגת הראב"ד עליו. וראיתי בפר"מ בא"א בס"קסט. אות יג. שכתב "או יאמר כי הבי"ה הבין דברי הרא"ש בשם רבינו משה אמר דוקא באחרים קובעין תליא מילתא, והראב"ד סובר אם הוא קבע סגי, ונראים דברי רבינו משה, ובאמת בר"מ פ"ג הל"ט. לא הוזכר רק קבע סעודתיה עליה". הרי שהרגיש הפר"מ שדעת הרמב"ם במשנה תורה היא, שהוא תלוי באיש עצמו ולא בקביעות של אחרים דהיינו כרב הונא, וגם הוא הבין שסברת הראב"ד היא שהוא תלוי באיש ולא באחרים.

אלא נראה שיש ליישב הדבר, וי"ל שלדעת הרמב"ם שאה"נ שהכל תלוי באדם אם הוא קובע סעודתו עליו והוא שבע ממנו או לא, אבל כל זה כשאוכל הרבה אף יותר משאר בני אדם, אבל אם אוכל מעט, אז הדין שאני ובזה אף אם הוא קובע ושבע, אין זה מספיק שעדיין בעיני שיעור של שאר בני אדם. ולכן נראה שלהרמב"ם בעיני שני דברים כדי לברך המוציא על מזונות, שיעור שאחרים קובעים עליו ושובעים ממנו, וגם שהוא עצמו קובע עליו ושבע ממנו.

בדעתו ולא בדעת אחרים, ונראה שהבין כן מהא דאמר רב יהודה בשם שמואל, כמו שהסברתי לעיל, וזה כדעת הרמב"ם לפי מה שפירשתי. וידוע הכלל שכתב הב"י בא"ח ס"תק"ח. בד"ה ולענין, וז"ל "וטעמא דמסתבר הוא דהרמב"ם בשיטת הרי"ף רבו אמרה". וכן כתב הגינת ורדים בא"ח כלל ג. ס"ז. בד"ה ומה, "כלל גדול בדינו לפרש דברי הרי"ף שיהיו מוסכמין לדברי הרמב"ם, דעל הרוב בחדא סוגיא אזלי". וכן הוא בנד"ד.

ומצאתי תנא דמסייע לי במה שפירשתי בדעת הרי"ף והרמב"ם, והוא המאירי בברכות מב. שכתב "וגאנוני ספרד כתבו שכל שאינו קובע אע"פ שאחרים קובעים בכך אינו מברך אלא מיני מזונות ומעין שלש", ומי הם בכלל גאנוני ספרד אם לא הרי"ף והרמב"ם, וכתב המאירי בפירוש שלדעתם אין לחוש לקביעות של אחרים, וששתי.

וכן ראיתי בראשון לציון בברכות מב. שהבין כן בדעת הרי"ף והרמב"ם, והוא כתב על דברי הרמב"ם הנ"ל במשנה תורה, "משמע מדבריו דלא תליא מלתא אלא בקביעות ידיה וכעובדא דרב הונא ולא כדברי רב נחמן, וטעמא דמעשה עדיף, ותו דהלכה כרב הונא לגבי רב נחמן, דבקביעותא ידיה תליא מלתא, וכן מוכח מדברי הרי"ף". ואחר שהוא הביא דברי הרי"ף הנ"ל הוא כתב, "הרי דלא תלה מלתא בקביעות אחרים כדקאמר רב נחמן אלא בקביעותא ידיה וכדעתיה דרב הונא, והיינו פסקיה דהרמב"ם, והכי מוכחא דעת הבה"ג שכתב וז"ל וה"מ דלא קבע סעודתיה עליה אבל קבע סעודתיה עליה וליכא ריפתא אחרייתא מברך עליה המוציא וכו' ע"כ. משמע דאם לא קבע הגם שאכל שיעור שאחרים קובעים מברך מזונות, ומהשתא קיימו בה"ג ורי"ף והרמב"ם בשיטה אחת". ובסוף מסיק הראשון לציון שההלכה כדעת הרמב"ם ע"ש.

ויש להבין מ"ש הראשון לציון בשם הבה"ג, שפירש"י על האי מחלוקת בין רב הונא ורב נחמן, "ורבותינו פירשו תליסר ריפתי מפת שלנו ולא בירך אחרינו משום דלא שבע, וקרא כתיב ואכלת ושבעת וברכת, וכך פירש רב יהודאי בה"ג, ואינו נ"ל דלית ליה לרב הונא והם יחמירו על עצמן עד כזית ועד כביצה (לעיל דף כ: ודלא כר"מ ודלא כר' יהודה (לקמן דף מט:)) ע"ש. וקשה לפי זה, שאם המחלוקת היא לגבי פת גמורה לדעת הבה"ג, מה ראייה מכאן לגבי קביעות במזונות. ולענ"ד שסבר הבה"ג כאן שרב הונא אכל פת גמורה והמחלוקת היתה אם רב הונא יכול לברך ברכת המזון בעד אחרים שהיו שם או לא כיון שהוא אינו שבע, ובזה נסתלקה קושית רש"י, וכן כתב

מדברבנן, ולכן שפיר הוא מ"ש הרא"ש הנ"ל לגבי קביעות במזונות "ונראין דברי רבינו משה", דהיינו שלא כהראב"ד. וגם מוכן למה הראב"ד לא השיג על הרמב"ם במשנה תורה, שכתב הרמב"ם הנ"ל "פת הבאה בכיסנין, אע"פ שהוא פת מברך עליה בורא מיני מזונות, ואם קבע סעודתו עליה מברך המוציא". וי"ל שהראב"ד מודה ללשון זה, אלא שהוא הביין שהפירוש של קבע, הוא לגבי דרך אכילה, דהיינו שאם הוא על שולחנו כדרך אכילת סעודה, שזה נחשב קבע.

וידוע שכמה ראשונים סברו כהראב"ד שיש לברך ברכת המזון מן התורה על כזית או כביצה, וכן נראה דעת החינוך, ורבינו ירוחם ור' יונה, והמרדכי והשבולי הלקט בשם היראים, ורשב"א, והרמב"ן והרי"ף, כמבואר בא"ר בס"קפד. והערך השולחן שם אות ו', והביאור הלכה שם בד"ה בכזית, והכה"ח שם אות כב. ולפי זה אפשר לומר לדעתם, שאף הם הסכימו לפירוש הראב"ד הנ"ל שאין המחלוקת בין רב הונא ורב נחמן לגבי שיעור שביעה דוקא כיון שממילא יש שביעה בכזית או בכביצה כמ"ש ואכלת ושבעת, אלא המחלוקת היא לגבי דרך האכילה. וכן נראה מדברי הרשב"א בברכות מב. שכתב, "ואמר ליה רב נחמן עדיין מר כפנא, כלומר אכילה זו אכילת רעב היא וצריך לברך המוציא ואחריו ג' ברכות, דלא אמרו בפת הבאה בכיסנין שאינה טעונה לפניה אלא מיני מזונות ולבסוף מעין ג' אלא בשאוכל מעט כדרך הלועטים ממנה מעט לתענוג ועדון ולמתיקה". הרי משמע שרב הונא סבר שאף באכילת שיעור גדול אין לברך המוציא אם הוא "כדרך" הלועטים לתענוג, אבל רב נחמן סבר שאין לאזיל אחר ידיה אלא כאחרים והם אוכלים רק שיעור מעט בדרך זו. אמנם י"ל שאף אם הוא אוכל שיעור קטן אלא שהוא בדרך סעודה עדיין יש לברך המוציא וג' ברכות. הרי העיקר היא הדרך אכילה.

ולפי זה בנד"ד י"ל שדעת הברכ"י היא כהראב"ד שאף שהוא אוכל רק כזית או ביצה של מצה עשירה, מ"מ עדיין יש לברך המוציא וברכת המזון כיון שהוא אוכל אותו בדרך קביעות ובדרך סעודה. אמנם לדעת הרמב"ם י"ל שכיון שהוא שיעור קטן ואין בזה שביעה, אז אין לברך המוציא.

ד) ועוד י"ל בענין זה, ולכאורה נראה שהברכ"י סבר כמ"ש הבית דוד ס"פג. לגבי ברכת מצה בשאר ימות השנה מלבד מפסח, שכתב "שמצה שלנו שהיא קשה וצריכים לכוססה אין לה דין של פת הבאה בכיסנין להפטר

מ"מ נראה שהראב"ד סבר שאין לחוש לדעת אחרים כלל, ואין העיקר כאן השיעור של הפת הבאה בכיסנין, אלא הכל תלוי בדרך האכילה ואם הוא אוכל המאכל בדרך קביעות כגון על שולחנו בתורת סעודה, ולא על השיעור. וזה מפני שהראב"ד אזיל לטעמיה, דהיינו שהוא סובר שיש לברך ברכת המזון מן התורה אף על שיעור של כזית או כביצה שאף בזה יש שביעה קצת, ודלא כדעת הרמב"ם שסבר דבעינן שביעה גמורה. וכן הוא בהל' ברכות פ"ה הל"טו. ע"ש מחלוקתם ובכ"מ. והראב"ד סבר כמ"ש בברכות מט: "ר" מאיר סבר ואכלת זו אכילה ושבעת זו שתיה ואכילה בכזית, ורבי יהודה סבר ואכלת ושבעת אכילה שיש בה שביעה ואיזו זו כביצה", ולדעת הראב"ד זה מן התורה, ולדעת הרמב"ם זה אסמכתא בעלמא. ולפי זה מוכרח לומר שלדעת הראב"ד אף כזית או ביצה היא בכלל שביעה מן התורה. ולכן אף בפת הבאה בכיסנין י"ל כן שאף בכזית יש שביעה. ולכן מוכרח לו לפרש המחלוקת בין רב הונא ורב נחמן באופן אחר, והוא שאין המחלוקת של קביעות לגבי השיעור שהרי כבר יש שיעור שביעה באכילת כזית, אלא היא לגבי הדרך אכילה, דהיינו אם הוא אוכל בדרך קביעות כמו על שולחנו בשעת סעודה, או לא. ולכן לרב הונא יש לאזיל אחר קביעות ידיה, דהיינו אם הוא אוכל הפת הבאה בכיסנין בדרך עראי כגון כשהוא הולך בדרך או עומד בביתו כדומה, או אם הוא אוכל בדרך קביעות כשהוא יושב על שולחנו. אמנם רב נחמן סבר שאין לאזיל בזה על דרך אכילה שלו אלא על דרך אכילה של אחרים בשיעור כזה, ולכן אם הוא אוכל שיעור גדול כשהוא עומד, אבל כבר נהגו העם לאכול שיעור כזה רק בישיבה על שולחנם, אז זה בכלל קביעות, שהמנהג של אחרים הוא העיקר, ויש לו לברך המוציא וברכת המזון. ומה שאמר רב נחמן לרב הונא "עדי כפנא", י"ל שפירושו הוא, איך אתה אוכל שיעור גדול כזה בדרך עראי כמו איש רעב שאין לו הסבלנות לישוב על שולחנו כדי לאכול בנחת, אלא אתה אוכל בעמידה ובמהירות מפני הרעבון. וסבר הראב"ד שההלכה היא כרב הונא, והכי יש לפרש דבריו בדברי הרא"ש הנ"ל, "והראב"ד ז"ל כתב ואם היה קובע (דהיינו האיש עצמו, ואין זה תלוי על מנהג אחרים. ופירוש קבע, דהיינו דרך אכילה ולא השיעור) עליו אפילו משהו (דהיינו יותר מכזית, שבזה יש לברך ברכת המזון) מברך עליו בתחילה המוציא ולבסוף שלש ברכות".

והרא"ש סבר בפ"ז אות כד. כדעת הרמב"ם שהשיעור של כזית וכביצה של פת לגבי החיוב של ברכת המזון הוא רק

הריא"ז, "וכן פת הבאה בכיסנין, והוא פת העשוי בדבש או במיני תבלין שאוכלין אותו כעין מיני מתיקה לקנוח סעודה... מז"ה ביאר שהמולייתות הנאפות בתנור שהן מלאות בשר או דגים או גבינה ומיני ירקות מברך עליהן המוציא, וכן נראה בעיני עיקר שהן עשוין פת ולפתן ולקביעות סעודה הן עשוין." הרי שיש חילוק אם הוא לקנוח או לשבוע בסעודה. וכן ראיתי במאמ"ר שם ס"ק ל. שכתב "בשלמא כשהוא ממולא בדבש ובדברים הנזכרים בסע"ז. מוכחא מילתא דהוי לקנוח ולא לקבוע סעודתו עליו דאין דברים אלו באים בדרך כל העולם אלא לקינוח בלבד על הרוב. ומש"ה כל שלא קבע עליו מברך במ"מ דלאו פת גמור הוא אבל הכא (לגבי פשטידא) הדברים אשר מהם מילא הפת הם באים לעיקר סעודה ואפילו כשאין הפת ממולא בדברים אלו אוכלים אותו עמהם לעיקר סעודתו בדרך כל העולם והילכך אין מילוי זה מבטל הפת מתורת לחם ופת גמור חשבינן ליה." ע"ש. וכן דעת עוד אחרונים.

מ"מ יש לדון לפי זה אם העיקר הוא הכוונה והדרך אכילה או אם העיקר האוכל עצמו, דהיינו לדוגמא אם עושים פשטידא מדגים וכוונת האנשים באכילתם ודרך אכילתם היו רק לקנוח בעלמא אם אמרינן בזה דאולינן אחר הדרך אכילה ומברכין במ"מ כיון שזה רק לקנוח, או אם אמרינן שכיון שהמילוי של דגים, ודגים בדרך כלל באים לשבוע יש לברך המוציא. ונראה שבזה אולינן אחר הדרך אכילה ולכן בנדון זה יש לברך במ"מ. וכן מצאתי בחמד משה בס"ק קסת. ס"ק יב. שאחר שהביא את החילוק בין דבר שהוא לקנוח או דבר שהוא לשבוע הוא כתב, "והן אמת אפשר שאין חילוק בין מילוי למילוי והיינו עפ"י החילוק שכתבתי דהיכי דאין עיקר עשייתו אלא לקינוח אף שהפת רק במים נילושה, מ"מ הואיל ועיקרו לקנוח מצד המילוי ברכתו במ"מ ואף אם אפא, אבל היכי שעיקרו לאכול לשבוע והמילוי הוא להטעים הפת ולהשביחו אינו אלא ללפת והפת עיקר כפת גמור עם לפת, וזה נראה בדעת המחבר והרמ"א." ע"ש. משמע מזה שאין המילוי העיקר אלא אם הדרך הוא לאכול אותו דבר לקנוח או לשבוע. וכן ראיתי במ"ב שם ס"ק צד. שכתב "פשטידא שממולא בבשר, דרך לאכלם לרעבון וכדי לשבוע והוי כמו שאר פת ובשר כשאוכל לאחד, ונראה פשוט דאם עשוין רקיקין קטנים ומעורב בהם פתיתין של בשר וניכר שאין עשויים כ"א לקנוח אחר הסעודה דינו ממש כפת שמעורב בפירות ובשר שאר מיני מתיקה דאינו מברך עליהו בה"מ בדלא קבע עליהו." ע"ש. ובביאור הלכה שם בד"ה פשטידא, משמע שאין אולינן אחר האוכל עצמו אלא אחר

המוציא וברה"מ, כי הטעם של פה"ב אינו מפני שהיא קשה דא"כ פת גמורה שנתקשה לא יצטרך המוציא וברה"מ, אלא הטעם הוא משום שאין דרך בני אדם לעשות פה"ב לקבוע עליה סעודה, אלא לאכול ממנה קמעא כגון בבית המשתה או שלא בבית המשתה אליבא ריקנא כמנהגינו עכשיו, ומחמת זה שעיקר עשייתה היא לאכילת עראי קמעא לא חייבוהו חז"ל המוציא וברה"מ כמו שחייבוהו בכזית דפת גמורה, וא"כ המצה שעיקר עשייתה לקבוע עליה סעודה הרי כשאר פת גמורה, ואף לאחר הפסח שאין בני אדם עשויה לקבוע עליה, מ"מ בתר תחלת העשיה אזלינן שנעשית לקבוע עליה סעודה, ולא פקע חיובה בשביל שעבר הפסח." עכת"ד. הרי אף שיש לברך מזונות על מצה משום שהיא פת הבאה בכיסנין, מ"מ אם דרך לקבוע עליה יש לברך המוציא, ולכן י"ל שהברכ"י סבר שה"ה לגבי מצה עשירה. אלא שזה אינו דשאני מצה כיון "שתחלת העשיה" היא לכך, וכך דרך אכילתה בקביעות סעודה, משא"כ במצה עשירה שתחלת עשייתה היא לקנוח בדרך עראי, ורק בסעודה שלישית בערב פסח הוא אוכל אותה בדרך קביעות, ולכן בזה עדיין י"ל שיש לברך מזונות. (אלא עיין לקמן, שי"ל שהוא אינו דבר ברור לגבי מצה עשירה, ולפעמים היא לקנוח ולפעמים לסעודה).

ה) **אלא** נראה שיש להסביר דעת הברכ"י באופן אחר, דהיינו שמצינו שפסק מרן בס"קסח. יז. "פשטידא הנאפה בתנור בבשר או דגים או בגבינה מברך עליו המוציא ובה"מ." והקשו עליו האחרונים שהלא זה דומה לסע"ז. שם, שפסק מרן שפת שעשויה כמין כיסים שממלאים אותם דבש או סוכר ואגוזים ושקדים ותבלין, הוי פת הבאה בכיסנין ויש לברך במ"מ. וראיתי בט"ז בס"ק כ. שתירץ שלגבי הפשטידא זה דוקא אם קבעו סעודה עליה, אבל אם אכל כזית או ביצה אף מרן מודה שיש לברך במ"מ. ועיין בכה"ח אות קלז. שיש קצת מן האחרונים שאזלו כשיטת הט"ז. ולענ"ד זה דחוק להכניס סברה זו בדעת מרן שמסתימת לשונו נראה שהוא איירי שיש לברך המוציא על פשטידא בכל אופן, דהיינו אף על פחות מכזית, ולכן אין לחוש לשיטת הט"ז בזה.

ויש שיטה אחרת בזה, דהיינו של השל"ה והמ"א כמ"ש הכה"ח שם, ולפי זה הכל תלוי במילוי, אם הוא דבר העשוי רק לקנוח כגון דבש ואגוזים וכדומה אז הברכה היא במ"מ, אבל אם המילוי הוא דבר שהוא לשבוע כגון בשר ודגים אז יש לברך המוציא. וכן הוא בשלטי גבורים בפ' כיצד מברכין דף ל. ברי"ף אות א. שכתב בשם

דהיה פת בחג הפסח יש לדחות דאימא תמיד נעשו על דעת כיסנין ובפסח קובע סעודה ומברך המוציא וברכה"מ כדין פה"ב דכשקובע עליו דינו כפת גמור. הרי שאף שתחלת עשיית המצה היא לשם כיסנין, מ"מ בפסח המצה נחשבת כפת, ויש לברך עליה המוציא, דהיינו משום דאזלינן אחר השתא. ואל תשיבני שהוא מברך המוציא כיון שהוא אוכל שיעור גדול של מצה כגון ג' או ד' ביצים, שזה אינו שאף בכיסנין הדין כן, ולכן מצינו שאין חילוק, אלא במצה בפסח יש לברך אף על כזית המוציא כיון שבפסח דרך אכילת מצה היא בסעודה, ואף במצה בזמן המחבר י"ל שיש לה שני אופנים אכילתה, דהיינו לקנוח או לתוך סעודה. (מ"מ לגבי מצה י"ל שבזה"ז כל דרך אכילתה היא בדרך סעודה, אף בשאר ימי השנה, ולכן יש לברך עליה המוציא כמ"ש בארחותיך למדני ח"א ס"כא. ע"ש.) ולכן ה"ה לגבי מצה עשירה י"ל כן שאם כוונתו לאכול אותה בתוך סעודה וכמו פת יש לברך עליה המוציא וברכת המזון.

ונראה שיש להביא ראיה להברכה"י מברכות לה: שכתוב שם לגבי יין, "אי הכי נברך עליה שלש ברכות, לא קבעי אינשי סעודתייהו עלויה, א"ל רב נחמן בר יצחק לרבא, אי קבע עלויה סעודתיה מאי, א"ל לכשיבא אליהו ויאמר אי הויא קביעותא, השתא מיהא בטלה דעתו אצל כל בני אדם." ויש לדייק שאם כל בני אדם רוצים לשנות מנהגם כדי לקבוע על יין, אז י"ל ששפיר הוא לברך על יין ברכת המזון. הרי שהדין של או לקנוח או לסעודה הוא ראוי לשנות, והכל תלוי על מנהג האכילה. ולכן ה"ה בנד"ד שאם בני אדם רוצים לקבוע סעודתם על מצה עשירה אז ממילא שיש לברך עליה המוציא. ולכן שפיר כתב הברכה"י שיש לברך המוציא.

(ו) **ועוד** י"ל לדעת הברכה"י, שאין דין זה דומה למ"ש המ"א בס"קסח. ס"ק יג. שאם קבע סעודתו על פת הבאה בכיסנין, אף שאכל בשר עמה ודברים אחרים, ואילו אכלה לבדה לא היה שבע ממנה, אפ"ה מברך המוציא וג' ברכות ע"ש. והברכה"י שם באות ו. הניח דעת המ"א בצ"ע. (עיין מה שכתבתי על זה בארחותיך למדני ח"א ס"כד.) ולכאורה נראה שאם סבר הברכה"י שעדיין יש לברך מזונות התם, הלא אף לגבי נד"ד לגבי מצה עשירה י"ל הכי, ומה החילוק ביניהם. ולענ"ד י"ל שהדין של המ"א הוא איירי בפת הבאה בכיסנין שהיא רק לקנוח בעלמא, כגון עוגות וכדומה, והוא אינו אוכל אותה כלחם באותה סעודה אלא לקנוח בלבד, ובזה כתב הברכה"י שסברת המ"א צ"ע. אמנם לגבי המצה עשירה, הוא אוכל אותה כמו לחם בתוך

דרך האכילה, ולכן פשטידה של בשר שהיא רק לקנוח ברכתה במ"מ, ואם היא לשבוע הברכה היא המוציא כמ"ש המ"ב. וכן יש להוכיח מהמ"א ס"ק מד. שכתב "ואפשר דכל דממולאים פירות נמי דינא הכי", דהיינו שיש לברך המוציא עיין במחצית השקל שם, ומשמע שאף שבדרך כלל פירות באים רק לקנוח מ"מ אם בנדון זה הם לשבוע יש לברך המוציא, ולכן משמע שכוונת האכילה היא העיקר ולא האוכל עצמו.

הרי מבואר שהכל תלוי בדרך האכילה, ולכן י"ל שסבר הברכה"י, שאף דבעלמא אכילת מצה עשירה היא רק בדרך קנוח, ואף אם בשעת עשייה כוונתו היתה לאכול אותה בדרך קנוח בלבד, מ"מ אם הוא חוזר מדעתו ועכשיו האיש סובר שהוא רוצה לאכול אותה מצה עשירה בדרך קבוע וכמו שמצינו לגבי אכילת פת, אז ממילא שיש לברך על המצה עשירה המוציא. ואין כל זה שייך למחלוקת בין רב הונא ורב נחמן הנ"ל, וגם הוא אינו שייך לדעת החיד"א בחיים שאל ח"א ס"עא. דבעינן ג' או ד' ביצים לקביעות, דהתם הוא אכילה בדרך קנוח, ובזה בעינן שיעור של שביעה באחרים כרב נחמן לדעת הרא"ש ומרן בס"קסח. ו. אבל כשהאיש אוכל אותה מזונות כפת בתוך סעודה, אז י"ל שהוא משנה דינו של אותה מזונות ועכשיו היא כדין פשטיד"א וצריך לברך עליה המוציא.

ועוד י"ל והוא שלסברת הברכה"י שאני מצה עשירה שהיא ראויה לאכול בתורת קנוח או בתורת סעודה, שהלא מצה עשירה ראויה לאכילה עם מרק או בשר או אורז וכדומה, ולכן מצד זה היא נחשבת כפשטיד"א וכדומה שראוי לברך עליה המוציא, אבל מצד אחר אף היא ראויה לאכילה רק כשהיא לקנוח בלבד, ולכן הכל תלוי על כוונת האיש ודרך אכילתה, משא"כ בעוגות וכדומה, שהלא אין דרך אדם לאכול עוגות עם מרק או בשר או אורז, ולכן אין לומר בעוגות שהן כפשטיד"א. ולפי זה י"ל שאף לדעת הרא"ש הנ"ל (בברכות מב. אות ל.) שסבר שהעיקר כדעת הרמב"ם ודלא כדעת הראב"ד, ונראה שבשיעור קטן אין לברך המוציא על פת הבאה בכיסנין אף שאכילתו היא בדרך סעודה, מ"מ י"ל שכל זה בדבר שהוא רק לקנוח כגון עוגות, משא"כ במצה עשירה שהיא ראויה לקנוח או לאכילה בדרך סעודה, בזה שפיר י"ל שהרא"ש מודה שיש לברך עליה המוציא כשהוא אוכל אותה בדרך סעודה, אף על שיעור קטן כביצה.

וכן נראה ממ"ש החיד"א ז"ל במחבר"ר בס"קנח. אות ה. להקשות על דברי הבית דוד הנ"ל. וז"ל "והטעם אחר

סעודה, כגון עם המרק והבשר וכדומה, ולכן בזה שפיר י"ל שאין המצה עשירה נחשבת לקנוח, ובה יש לברך המוציא וג' ברכות, אף שבשעת עשיית המצה עשירה כוונתו היתה לקנוח בלבד, ש"ל בזה דאזלינן אחר השתא.

ז) ומלבד הברכ"י מצינו שאף הרדב"ז בח"א ס"תפט. סבר כמותו כמ"ש הברכ"י עצמו, וז"ל הרדב"ז שם, "שאלת ממני אודיעך איך אני נוהג בסעודה שלישית כשחל ערב פסח בשבת. תשובה... ולמלאות כריסו ממצה עשירה, לא יאכל מצת מצוה לתאבון, הילכך הנכון שיערוך שלחנו ויברך המוציא על מצה עשירה ויאכל ממנה כזית ויברך עליהו ברכת המזון על הכוס, ואע"ג דכתיב ואכלת ושבעת וברכת, הנ"מ מן התורה אבל מדרבנן אפילו לא אכל אלא כזית מברך עליו ויאכל וישתה דברים המגררים את הלב כדי שיאכל מצה לתאבון." הרי אף על כזית יש לברך ברכת המזון, וצ"ל שהוא סבר כסברת הברכ"י שכיון שהוא אוכל המצה עשירה בדרך קבוע ובסעודה שלישית, אז שוב אין לברך מזונות אלא המוציא. ונראה מהרדב"ז שהוא סבר כן אף כשהוא אוכל המצה עשירה לבדה, שמ"ש שיאכל דברים "המגררים את הלב", הוא רק כדי שיאכל המצה בליל פסח בתאבון, אבל מצד סעודה שלישית לא בעינן את זה, ורק במצה עשירה לבדה הוא מקיים המצוה, ויכול לברך המוציא. ולכאורה זה כדעת הראב"ד הנ"ל שסבר שאף בשיעור קטן לבדו, אם אוכל אותו בדרך סעודה יש לברך עליו, ודלא כדעת הרמב"ם והרא"ש שחלקו. אלא לפי מה שביארתי לעיל אתי שפיר ש"ל שאף הרמב"ם והרא"ש מודים לזה כיון דשאני מצה עשירה שלפעמים אנו אוכלים אותה כלחם בתוך סעודה עם בשר ואורז וכדומה, משא"כ בסתם פת הבאה בכיסנין שהיא רק לקנוח בעלמא.

וראיתי בברכ"י שאגב הוא העיר על הרדב"ז "דמסתמא דעביד נטילה ומברך, ובכזית איכא מ"ד דלא יברך, והו"ל להרדב"ז לבאר כל זה". הרי אף שמרן בס"קנח. ב. הביא דעת הרוקח וכתב, "יש מי שאומר שאם אינו אוכל אלא פחות מכביצה יטול ידיו ולא יברך", מ"מ מצינו מסתימת דברי הרדב"ז, שהוא לא סבר כן. ולענ"ד נראה שהרדב"ז לא חש לשיטת הרוקח, מפני שלדעת הרוקח האוכל אינו מקבל טומאה בפחות מכביצה, אבל מצינו שלדעת הרמב"ם יש קבלת טומאה בכל שהוא כמבואר בדבריו בהל' טומאת אוכלין פ"ד הל"א וז"ל "כמה שיעור אוכלין לטומאת עצמן כל שהן" ע"ש. ועוד י"ל, שמ"מ סבר הרמב"ם שעדיין אין ליטול ידיו על כל שהוא, אלא על כזית, שכתוב בסוכה כו: "כשנתנו לו לר' צדוק אוכל

פחות מכביצה, נטלו במפה ואכלו חוץ לסוכה ולא בירך אחריו." וכתוב בגמרא שם, "דילמא פחות מכביצה נטילה וברכה לא בעי, הא כביצה בעי נטילה וברכה". הרי שיש להשוות שיעור נטילה לשיעור ברכה, ולכן כיון שמצינו שר' צדוק סבר כר"י שאין לברך ברכת המזון אלא על כביצה מפת, אלא אנו קי"ל כר"מ שיש לברך על כזית, ממילא י"ל שלר"מ יש ליטול ידיים בכזית גם כן. וכן ראיתי בגר"א בס"קנח. שם שכתב, "אבל העיקר לדינא דשיעור נט"י בכזית כיון דמקבל טומאה בכל שהו, אלא דלא גזרו כי אם על דבר שצריך ברכת המזון כמו שלא גזרו על הפירות ועל הפרפרת אם אינו קובע עליו, אלמא דתלוי בברכת המזון, ולכן תלאן בסוכה שם נטילה וברכה, ואסמכינהו בספ"ח דברכות מחד קרא..." ע"ש. ולכן הכי י"ל בדעת הרדב"ז שיש לברך על נ"י בכזית לחם. ויש להוסיף על זה, שאף שמרן הביא סברת הרוקח, מ"מ כיון שהוא הביא דבריו רק בלשון "יש מי שאומר", י"ל שהוא לא הכריע הדבר, וכן מצינו בגינת ורדים ב"ד כלל ג. ס"ד. שהוא כתב כלל בזה, דהיינו שאין כוונת מרן לפסוק כהיש מי שאומר לגמרי, שאם כן היה לו לכתוב בלשון סתם אף שהוא דעת יחיד, אלא כוונתו שאין זו הלכה ברורה. ע"ש. וכבר כתבתי על כלל זה בארחותיך למדני ח"ב ס"ח ע"ש. ולכן י"ל שאף אם אחד בירך על נט"י כשהוא אוכל כזית לחם, אין זה כנגד דעת מרן. ואת"ל הלא עדיין י"ל בזה ספק ברכות להקל, ולכן אין אמרינן שנראה מסתימת דברי הרדב"ז שיש לברך על נט"י בכזית, שהלא לדעת הרוקח אין לברך. אלא י"ל בזה שהרדב"ז אזיל לפי שיטתיה בח"א ס"רכט. שכל שיש מחלוקת במצוה ולא בברכה אין לומר סב"ל. ולכן כיון שהוא סבר שהעיקר בזה שיש ליטול ידיו על כזית לחם, וכיון שמחלוקת זו היא במצוה, דהיינו איזה שיעור של פת יש חיוב של נט"י, ממילא מאחר שהוא סבר שהעיקר כמ"ד שיש ליטול על כזית, שוב הוא יכול לברך גם כן. כן נראה להסביר דעת הרדב"ז בזה.

ח) הרי מצינו שלדעת הרדב"ז והברכ"י שיש לברך המוציא על מצה עשירה בסעודה שלישית. אלא ראיתי במאמ"ר שם שהוא הקשה על הברכ"י וכתב, "דלענין מעשה יש לחוש לברכה לבטלה, ואין לסמוך על זה כלל, דמאחר דקי"ל דאין חילוק בפת הבאה בכיסנין בין שבת לחול לענין ברכה ולא אמרינן דשבת קובעת, וכמו שפסק הרב נר"ו לעיל בס"קסח. וכן המנהג פשוט, גם בערב פסח אין לברך אלא בורא מיני מזונות וברכה מעין שלש, ואין הטעם שהזכיר הרב מספיק בזה" ע"ש כל דבריו. ולענ"ד אין זה מספיק כדי להשיב על הברכ"י, ובתחילה י"ל

הוא לדעת האחרונים שם שחלקו על מרן וסברו שאף לגבי דייסא י"ל שברכת המזון פוטרתה כיון שהיא מזונו. ולכן מצינו שאין בזה ברכה לבטלה אם הוא מברך ברכת המזון על פת הבאה בכיסנין, ולכן אין לומר שאם בירך ברכת המזון על מצה עשירה שיש חשש ברכה לבטלה, שזה אינו, ולכן ממילא שאין לומר בנד"ד סב"ל.

וכן יש לדקדק ממ"ש מרן בב"י בס"קסח. לגבי מה היא פת הבאה בכיסנין, וז"ל "ולענין הלכה כיון דספיקא במידי דרבנן הוא נקטינן כדברי כולם להקל... ואינו מברך עליהם המוציא וג' ברכות". הרי מרן לא כתב משום חשש ברכה לבטלה וספק ברכות להקל, אלא הוא רק כתב משום ספק דרבנן לקולא. לכן מצינו שאין בזה חשש ברכה לבטלה וזה מפני שאם בדיעבד הוא בירך המוציא וברכת המזון על פת הבאה בכיסנין שיצא י"ח. וראיתי בט"ז בס"קסח. ס"ו. שכתב לגבי מי שבירך ברכת המזון במקום על המחיה, "ויש על זה גם שם חומרא שלא לומר בחנם המוציא ושלש ברכות". ואינו ברור לי כוונתו, שאם יש בזה ברכה לבטלה או ברכה שאינה צריכה, הו"ל להזכיר את זה, אלא הוא רק כתב "בחנם", ואפשר כוונתו היתה שלכתחילה אין לעשות כן לחנם אף שעדיין אין בזה ברכה לבטלה. ולכן ה"ה בנד"ד י"ל שאם אחד רוצה לסמוך על דעת הרדב"ז והברכ"י אין בזה חשש ברכה לבטלה, ודלא כמ"ש המאמ"ר. (ואף שכתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"כג. אות יב. שי"ל שיש חשש ברכה לבטלה כשבירך ברכת המזון במקום על המחיה, מ"מ זה הוי בדרך שקליא וטריא, ושם בד"ה אלא, חזרתי להסביר דעת מרן שם באופן אחר ע"ש.).

ואף לגבי ברכת המוציא במקום בורא מיני מזונות על פת הבאה בכיסנין י"ל דבדיעבד יצא, ולכן אף בזה אין חשש ברכה לבטלה. וכן י"ל מסברה, שהלא אם קבע סעודה על פת הבאה בכיסנין הוא מברך המוציא, אף שאין שום שינוי בגוף מאכל, ולכן נראה שאם בירך המוציא אף כשאין קביעות עדיין הוא י"ח. וראיתי בלחם משנה הל' ברכות פ"ח הל"א. שלדעתו אף על תבשיל של דגן י"ח בברכת המוציא, אף שאין אפיה בתבשיל ע"ש. ולכן ק"ו לגבי פת הבאה בכיסנין שיש בה אפיה שהוא י"ח בברכת המוציא. וכן ראיתי בנשמת אדם בכלל נח. אות א. שאף שהוא פליג על סברת הלחם משנה, מ"מ הוא הסכים שיי"ח בברכת המוציא על פת הבאה בכיסנין ע"ש. וכבר מצינו בירושלמי ריש פ' כיצד מברכין, שכתוב שם, "תני כל שאומר אחריו שלש ברכות אומר לפניו המוציא לחם מן הארץ". ואפשר לומר שכן הדין בדיעבד, דהיינו שאם

שהברכ"י לא התיר לברך המוציא על מצה עשירה מפני הסברה ששבת קובעת, שכבר דחה הגינת ורדים סברה זו וכמ"ש הברכ"י עצמו בס"קסח. אות ה. וז"ל "ודברי הרב גינת ורדים נכונים בטעמן... וכן עמא דבר". ולכן פשוט הוא שהברכ"י לא סמך על זה. אלא נראה שכוונת המאמ"ר בהשגתו היא שכמו שאין מועילה קביעות של שבת כדי לברך המוציא על מצה עשירה, כמו כן אין מועילה אכילה בדרך קביעות בסעודה כדי לברך המוציא על מצה עשירה. אלא נראה שאין זה מספיק, שהלא החילוק מבואר שלגבי קביעות שבת אין שינוי כלל בדרך אכילתו ולכן אין שבת נחשבת כקבוע בענין זה, אבל כשיש שינוי בדרך אכילתו, והוא אוכל על שולחנו כדרך סעודת ערב וכדומה, אז ודאי י"ל בזה שיש קביעות ויש לברך המוציא וברכת המזון. ולכן שפיר הוא מ"ש הברכ"י.

מ"מ מצינו שהגינת ורדים הנ"ל בא"ח כלל ג. ס"יא. סבר כהמאמ"ר, שהגו"ר פירש הדין של קביעות אליבא דרב נחמן ומרן, וכתב, "אמנם עראי דפת הבאה בכיסנין וקביעתה אינה תלויה באיכות אלא בכמות, שאף שאם הוא קבע עצמו כדרך שהמלכים עושים בהסיבה ודרך חירות, וטבל פתו במלח ואכל פת הבאה בכיסנין, לא מפני זה יחוייב עליו ברכת המוציא, אמנם הקביעות המחייבו לברך ברכת המוציא הוא תלוי בכמות, שצריך שיאכל ממנו שיעור שהעולם מספיק להם אכילה זו לסעודה". הרי שאף באכילה בדרך קבע כדמצינו במלכים אינה מועילה, וכדעת המאמ"ר.

ט) מ"מ עדיין י"ל שמי שרוצה לסמוך על הרדב"ז והברכ"י אינו מפסיד, ולא אמרינן בזה ספק ברכות להקל, ודלא כהמאמ"ר הנ"ל. וזה מפני מ"ש מרן בס"רח. יז. "ברכת ג' אינה פוטרת מעין שלש, שאם אכל דייסא אין ברכת המזון פוטרתו". וכל זה דוקא בדיסא כיון שאין בה אפיה, אבל בפת הבאה בכיסנין שיש בה אפיה שפיר י"ל שברכת המזון פוטרתה. וכן ראיתי בגו"ר בכלל א. בס"מח. שכתב, "תו איכא למימר, דעד כאן לא סברי רבני צרפת אלא בדיסא ופירות של ז' המינין שברכתם מעין ג', אבל בפת הבאה בכיסנין אף אינהו מודו דברכת ג' פוטרתן. והדברים מוכרחין לומר כן, דקאמרי כגון דייסא כו', טפי הוה ניחא למימר כגון פת הבאה בכיסנין, ואנן הוה ילפינא למימר כן גם בדיסא מק"ו, אלא שכונו לומר דדוקא בדיסא אמרו כן לפי שהוא דבר גרוע, שהרי אפילו אי קבע סעודה עליה אכתי במילתא דידה קיימא שאין מברכין עליה ג' ברכות, ואינהו סברי דדיסא גריעא נמי מיין ומתמרי". הרי שבדיעבד י"ח בברכת המזון על פת הבאה בכיסנין. וק"ו

משבאה לידו, וכדתניא: ישראל שמצא ע"ז בשוק עד שלא באתה לידו אומר לעכו"ם ומבטלה, ויין נסך של גוי ודאי שאין ישראל מצווה לבערו, ובכל זאת אם רוצה בקיומו אסור. וכן בכלאים, המקיים כלאים אסור מדין רוצה בקיומו, אפילו אם הוא של אחרים אם לא שעושה זאת למעוטי תפלה (ע"ז סג: סד). והוא הדין לכל איסורי הנאה.

ומ"ש דבכלאים לא נאסר אלא בעושה מעשה, אין זה מדויק שהרי כתבו התוס' דבכלאים למדנו ליין נסך, דמחבתו משוויא ליה מעשה כיון שהוא עושה לבסוף מעשה כשהוא עוקרה (שם סד. ד"ה ר"ע), והכי מסתברא שאם אינו עושה מעשה לבסוף לא ניכרת מחשבתו שרצונו בקיומו של איסור, וכיון שכן בחמץ כשעושה לבסוף מעשה המוכיח על רצונו בקיומו אסור מדין רוצה בקיומו של איסור, ומכאן יוצא שדינו של הפר"ח שלא נאמר דין רוצה בקיומו של איסור אלא בע"ז ולא בחמץ בפסח לאו דסמכא הוא. ע"ש כל דברי המשפטי עוזיאל.

ב) ולענ"ד יש להשיב על דבריו. כתב הרמב"ם בהל' ע"ז פ"ז הל"א. "מצות עשה היא לאבד עבודת כוכבים ומשמשיה וכל הנעשה בשבילה, שנאמר אבד תאבדון את כל המקומות, ונאמר כי אם כה תעשו להם וכו', ובארץ ישראל מצוה לרדוף אחריה עד שנאבד אותה מכל ארצנו, אבל בחוץ לארץ אין אנו מצווין לרדוף אחריה אלא כל מקום שנכבש אותו נאבד כל עבודת כוכבים שבו, שנאמר ואבדתם שמם מן המקום ההוא. בארץ ישראל אתה מצווה לרדוף אחריה ואי אתה מצווה לרדוף אחריה בחוץ לארץ." נראה מזה שבארץ ישראל יש לאבד ע"ז ביד עכו"ם, ובחוץ לארץ עדיין מצוה אבל אין לרדוף אחריה. וכן כתב מרן בי"ד ס"קמו. יד. "מצוה על כל המוצא אלילים שיבערנה ויאבדנה". הרי משמע מסתימת לשונו שבכל מקום יש מצוה לאבד ע"ז. ועיין בגר"א שם. וגם י"ל שיש נסך גמור, הוא בכלל המצוה כיון שזה בכלל "ומשמשיה וכל הנעשה בשבילה". ולפי זה מ"ש המשפטי עוזיאל, "שהרי גם בע"ז של אחרים אין ישראל מצווה לבערה, אלא משבאה לידו, וכדתניא: ישראל שמצא ע"ז בשוק עד שלא באתה לידו אומר לעכו"ם ומבטלה, ויין נסך של גוי ודאי שאין ישראל מצווה לבערו, ובכל זאת אם רוצה בקיומו אסור", אינו נכון, שלפי מ"ש הרמב"ם יש מצוה לאבד ע"ז, ומ"ש "ישראל שמצא ע"ז בשוק עד שלא באתה לידו אומר לעכו"ם ומבטלה", הרי זה בכלל האיבוד שהוא מצווה לעכו"ם לבטלה, ואף יין נסך גמור בכלל זה כיון שהוא בכלל "ומשמשיה וכל הנעשה בשבילה". (וי"ל שכיון ששייך רוצה בקיומו בדין נסך

בדיעבד י"ח בברכת המזון, אז ממילא בדיעבד הוא גם י"ח אם בירך המוציא על אותו מאכל. ולכן בנד"ד י"ל שמי שרוצה לנהוג כדעת הרדב"ז והברכ"י הנ"ל הרשות בידו, ואין חשש של ברכה לבטלה.

שוב ראיתי באגרות משה א"ח ח"א ס"קנה. בד"ה ולכן טוב, שכתב, "יקיימו מצות שתי סעודות במצה עשירה, שכיון שקובע עליהן סעודות השבת יצטרך לברך המוציא וברכת המזון". ועיין עוד שם בד"ה ועיין שע"ת, שהוא פירש טעמו.

לכן למסקנה נראה שמי שרוצה לברך על מצה עשירה המוציא וברכת המזון בסעודה שלישית בערב פסח, יכול לעשות כן.

סימן נו.

שאלה: האם אמרינן רוצה בקיומו בחמץ. והוא הערה על מה שכתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"פ. מדברי המשפטי עוזיאל.

תשובה: א) **כתבתי** בח"א ס"פ. שהאיסור של רוצה בקיומו הוא רק בע"ז ויין נסך וכלאים שיש מצוה לבערם מן העולם, ולא בחמץ שאין מצוה לבער חמץ של אחרים, וכמ"ש הפר"ח בס"תנ. אות ז. וז"ל "דלא אסור משום רוצה בקיומו אלא דוקא בעכו"ם משום שמצוה לבטלה ולבערה מן העולם, אבל בשאר איסורים כגון בשר וחלב וכיוצא ואף בחמץ שרי". ואף שכתב הפר"ח שהטור סבר שאף בחמץ שייך רוצה בקיומו, מ"מ כבר כתבתי בח"א שם, שאף לדעת הטור לא שייך רוצה בקיומו בחמץ ע"ש.

והעירו לי מדברי המשפטי עוזיאל מה"ת א"ח ח"א ס"סא. שכתב על דעת הפר"ח, "והנה דבריו צריכים עיון, חדא שגם חמץ דינו בהבערה כע"ז מדכתיב תשביתו שאור מבתיכם וביעורו הוא בשרפה או השמדה: פורר וזורר לרוח או זורקו בים (פסחים כה. או"ח ס"תמה). ועוד קשה מסוגיין דגמרא, דילפינן מכלאים ליין נסך ומעוטי תפלה שפיר דמי (ע"ז סד). הא למדת שגם בכלאים אסור לקיימו מדין רוצה בקיומו של איסור.

והנה הרב הפוסק (הרב ר"י זרחי) עמד בזה ותירץ דביעור חמץ הוא רק בחמץ שלו, ולא בחמץ של אחרים, ומקיים בכלאים אינו אלא ע"י מעשה. ולענ"ד אין תירוצו מחוור שהרי גם בע"ז של אחרים אין ישראל מצווה לבערה, אלא

(ד) ויש לבאר עוד בזה לגבי כלאים, שיש להקשות על הדין של "אין עודרין אלא עוקרין עמו", שהלא פסק הרמב"ם בפ"א הל"ג "ומותר לומר לנכרי לזרוע לו כלאי זרעים", וא"כ הלא ק"ו הוא שאין איסור של רוצה בקיומו בכלאים של נכרי, ואיך פירש הרדב"ז שעוקרין עמו הוא בכלאים של נכרי שאין בו איסור כלל. ואף למ"ש הרדב"ז בפ"א שם, יש להקשות, וז"ל "ולפיכך אני סובר שמעולם לא עלה על דעת רבינו להתיר אמירה לנכרי לזרוע לו כלאי זרעים בתוך שדהו של ישראל, אלא בתוך שדהו של נכרי קאמר, שמותר לומר לו הא לך כלאים וזרע אותם בשדה שלך". והלא עדיין יש איסור בדבר של רוצה בקיומו בשדה של נכרי. ואף בתירוקן שני שם יש להקשות, שכתב הרדב"ז, "אי נמי דאמר זרע שדך כלאים ואני אקנה אותם ממך... ואין כאן איסור קיום כלאים דהא אין זה שדך, וכן כתב רבינו בסמוך 'ואסור לאדם לקיים כלאי זרעים בשדהו', ואע"פ שהנכרי זרע לצורך ישראל מ"מ שדך אמר רחמנא ולא שדהו של נכרי, ואין כאן זריעה של איסור". הרי אף בזה יש רוצה בקיומו בכלאים של נכרי, ולכן איך כתב הרדב"ז לגבי אין עודרין אלא עוקרין עמו, שהוא בכלאים של נכרי, ושייך בכלאים של נכרי רוצה בקיומו אם הוא עודר עמו.

ולענ"ד נראה שדעת הרדב"ז נכונה היא, שקשה לומר דהא דאמרינן אין עודרין אלא עוקרין עם הנכרי הוא בכלאים של ישראל, כגון שקנה הנכרי השדה שיש בו כלאים מישראל אחר, שא"כ הו"ל לרש"י והרמב"ם לפרש כן, אלא ודאי הוא בשדה וכלאים של נכרי. אלא שיש לדמות דין זה לדין אחר בכלאים, והוא מ"ש הרמב"ם בסוף פ"ח, בהל"ג. שם כתב, "אבל בחוצה לארץ מותר לזרוע בצד הגפנים בתוך הכרם לכתחילה, ולא אסור בחו"ל אלא לזרוע שני מיני ירק או תבואה עם החרצן במפולת יד". אלא אחר כך הוא כתב בהל"ד. "ואף על פי שמותר לזרוע הירק בצד הכרם בחו"ל, הרי אותו הירק הזרוע שם אסור באכילה ואפילו בחוץ לארץ" ע"ש. והקשה הרדב"ז שם, "וא"ת כיון שמותר לזרוע הירק בתוך הכרם למה אסרו את הירק, ויש לומר דהרחקה יתירה היא שלא יהא רגיל בכך שמא יבא לזרוע חטה ושעורה וחרצן במפולת יד, שהם אסורין בהנאה בארץ ישראל" ע"ש. הרי שאף שאין איסור לזרוע עדיין יש איסור באכילה. ולכן הכי י"ל לגבי רוצה בקיומו בכלאים של נכרי, דהיינו שאף שמותר לומר לנכרי לזרוע כלאים כמ"ש הרדב"ז בפ"א הנ"ל, מ"מ עדיין יש איסור של רוצה בקיומו, ואין לישראל לעשות מלאכה עם הכלאים של הנכרי. והטעם

גמור ה"ה שאסרו חכמים רוצה בקיומו בסתם יינם). ולפי זה שפיר כתב רש"י בע"ז סד. "יין נסך דאסור להיות ברוצה בקיומן, דישראל מצוה לבטל עבודת כוכבים ותשמישיה". וכל זה אינו שייך בחמץ שאין חיוב לאבד חמץ של אחרים, משא"כ בע"ז ותשמישיה.

(ג) וגם לגבי כלאים מצינו בע"ז סד. ששייך בו האיסור של רוצה בקיומו, שכתוב שם, "אין עודרים עם העכו"ם בכלאים, אבל עוקרין עמו כדי למעוטי את התיפלה". ופירש"י, "להשליכן לאיבוד, ואע"ג דרוצה בקיומן שלא יעקרו מאליהן עד שיעקרום הוא". הרי שאם אם הוא רוצה בקיומו בלבד יש איסור. וכתב הרמב"ם דין זה בהל' כלאים פ"ה הל"ה, וז"ל "ואין עודרין עם הנכרי בכלאים אבל עוקרין עמו כדי למעט התיפלה". ומשמע מזה שהכלאים הוא של הנכרי, ודחוק לומר שהכלאים בשדה של ישראל והוא עוקר עם העכו"ם בשדה של ישראל. אלא שזה קשה להבין, שהלא כתב הרמב"ם בהל' מלכים פ"י הל"ו "מפי הקבלה שבני נח אסורין בהרבעת בהמה ובהרכבת אילן בלבד", דהיינו שהוא מותר ללבוש כלאים ולזרוע כלאים כמבואר בכ"מ שם. ולכן מ"ש אין עודרין עם העכו"ם, הוא קשה שמשמע שדין זה שייך בכל כלאים ולא דוקא בהרכבת אילן, ולכן אם אין איסור בדבר לנכרי, אז מאי תיפלה יש בזה. וכן הקשה הרדב"ז שם וז"ל "משמע שהוא סובר דבכל מיני כלאים איירי אפילו בכלאי הכרם, וסיפא נמי הכי משמע דקתני אבל עוקרין עמו כדי למעט את התיפלה, אבל בעלי התוספות כתבו דאיירי בכלאי זרעים דוקא, וא"כ בשלמא אי כלאי הכרם של נכרי אסירי, היינו דקא ממעט את התיפלה, אלא אי מותרין איזה תיפלה הוא ממעט. וי"ל כיון בדין אסור בהנאה תיפלה הוא ותבוא עליו ברכה דקא מיעט ליה. ומדברי רבינו נראה דאפילו בחו"ל אין עודרין עם הנכרי בכלאי הכרם כיון דאיכא איסורא לדין מדרבנן מיהת". הרי נראה מזה שדין כלאים חמור משאר איסורי הנאה, שאף בכלאים של נכרי שאין בו איסור כלל מצד עצמו, עדיין שייך בו האיסור של רוצה בקיומו. ולפי זה נראה שזה דין מיוחד בכלאים, שלא מצינו שיש מצוה למעט בתיפלה בבשר וחלב של נכרי או בחמץ של נכרי בפסח, וכדומה. ולכן אין ללמוד מכלאים לשאר איסורי הנאה, דהיינו אין לומר שכיון ששייך האיסור של רוצה בקיומו בכלאים ה"ה שהוא שייך בשאר איסורי הנאה. ולפי זה מ"ש המשפטי עוזיאל הנ"ל, "וכן בכלאים, המקיים כלאים אסור מדין רוצה בקיומו, אפילו אם הוא של אחרים אם לא שעושה זאת למעוטי תפלה (ע"ז סג: סד). והוא הדין לכל איסורי הנאה", הוא אינו מחוור.

יש להתיר לקיימו בפסח. ולכן ה"ה לגבי הביסקויט בנדר"ד שהוא מיוחד לעכברים, ואינו מיוחד לאדם לאוכלו, וגם יש בו סם המות שמונע האדם מאוכלו, וזה דומה למיאוס. ולכן יש להתיר לקיימו בפסח. ואף שכתב המ"ב שם שנראה דבעינן טח בטיט בכל צד, י"ל שהטעם הוא כדי שיהיה מיאוס מכל צד, ולפי זה אף לגבי הביסקויט בנדר"ד יש מיאוס מכל צד ע"י סם המות בתוכו, שע"י זה האדם מונע את עצמו מלאוכלו, וזה דומה למיאוס, ולכן מותר לקיימו בפסח. ועיין מה שכבר כתבתי כעין זה בארחותיך למדני ח"א ס"פא. לגבי חמץ באשפה.

סימן נח.

שאלה: האם בעינן "לכם" בקיום מצוות מצה בליל פסח. ואם האורח בליל הסדר צריך לקנות המצה בקנין גמור מבעל הבית קודם אכילת המצה. והוא הערה על מה שכתבתי בח"א ס"קג. אות ג. ובח"ב ס"לד.

תשובה: (א) כבר כתבתי בח"א ס"קג. שלדעת הרמב"ם לא בעינן "לכם" לגבי מצה בליל ראשון של פסח, ולדעת הרא"ש בעינן לכם. ונשאלתי על זה שנראה מדברי הרא"ש שאורח אצל בעל הבית צריך לקנות המצה בקנין גמור קודם אכילה כדי לקיים מצוות מצה בליל הסדר.

אלא נראה שאין צורך לזה, שכבר כתב הרא"ש לגבי קידושין בטבעת שאולה בפ"ק דקידושין אות כ. "אמנם נראה לי אם יאמר לו השאילני טבעת כדי לקדש בו את האשה דהויא מקודשת, דכיון שהשאליל לו אדעתא לקדש בו את האשה, אנן סהדי דגמר בלבו ליתנו לו באותו לשון שיועיל לענין קידושין שתהא האשה מקודשת בו, כי אדעתא דהכי מסר לידו הטבעת, ואם לא יועיל בלשון שאלה יהיה בלשון מתנה". וכן י"ל בנדר"ד שכיון שהוא ליל פסח והוא זמן קיום מצוות מצה, והבעל הבית נותן לאורח מצה לאכול, "אנן סהדי דגמר בלבו ליתנו לו" במתנה, "כי אדעתא דהכי מסר לידו". וגם הוא ק"ו, שלגבי הטבעת המקדש בקש הטבעת בלשון שאלה כמ"ש הרא"ש, ועדיין האשה מקודשת, וק"ו לגבי מצה שאין האורח מבקש המצה מבעל הבית בלשון שאלה, ולכן ודאי המצה היא בגדר של "לכם". ועוד מצינו, שכתוב בב"ב קלז: לגבי מצות אתרוג דבעינן לכם, "אבל הכא אי מיפק לא נפיק ביה למאי יהביה ניהליה", וכתב הרא"ש הנ"ל על זה, "וכן בנדרון זה כיון שמסרו לידו לקדש בו האשה אם לא יועילו הקידושין למאי יהביה ניהליה", אלא ודאי י"ל כדפירשתי לעיל, ועוד ק"ו הוא דבאתרוג לא פירש שנתנו

הוא מפני "הרחקה יתירה", כמ"ש הרדב"ז בסוף פ"ח הנ"ל. הרי מצינו שהאיסור של רוצה בקיומו הוא דין מיוחד לגבי כלאים, והוא שייך אף בדבר שמצד עצמו אין איסור של כלאים, ולכן כיון שהוא דין מיוחד אין ללמוד ממנו לשאר איסורי הנאה, וכן י"ל לדעת הפר"ח הנ"ל, ודלא כמ"ש המשפטי עוזיאל.

ואפשר להסביר הטעם שכלאים הוא חמור כע"ז ובשניהם יש איסור של רוצה בקיומו, והוא על פי מ"ש הרמב"ם במורה הנבוכים ח"ג פ"לז. וז"ל (לפי מה שתירגם ר"י קאפח) "לפיכך נאסר הכלאים, כלומר הרכבת אילן באילן כדי להתרחק משלוחות עבודה זרה ומתועבות משגליהם היוצאים מגדר הטבע. ובגלל הרכבת אילן נאסר האיחוד בין כל שני מינין מן הזרעים ואפילו זה על יד זה...". הרי לדעתו טעם האיסור של כלאים הוא מפני ע"ז, ולכן שפיר החמירו חכמים ברוצה בקיומו בכלאים כמו לגבי ע"ז.

ולפי כל זה נראה שדעת הפר"ח נכונה, שאין איסור של רוצה בקיומו בחמץ בפסח. ועיין בארחותיך למדני ח"א ס"פ. שביארתי כל זה ביותר ביאור.

סימן נז.

שאלה: האם יש חיוב ביעור בביסקויט של חמץ שמיוחד לעכברים, שמצד עצמו הוא ראוי לאכילה, אלא שיש בו סם המות כדי להמית העכברים.

תשובה: (א) כתב מרן בס"תמב. ט. "חמץ שנתעפש קודם זמן איסורו ונפסל מאכילת הכלב, או ששרפו באש ונחרך עד שאינו ראוי לכלב, או שייחדו לשיבה וטח אותו בטיט, מותר לקיימו בפסח". ולפי זה יש לדון בנדר"ד שהבסקויט שאף שיש בו סם המות לעכברים, מ"מ מצד עצמו לא נתעפש והוא ראוי לאכילה ויש בו טעם טוב, ולכן הוא אינו נפסל מאכילת כלב, ולכן נראה שאסור לקיימו בפסח. אלא ש"ל שיש לדמות הביסקויט לחמץ שייחדו לשיבה וטח אותו בטיט, שכתב המ"ב שם בס"ק מב. "וטח אותו בטיט, בזה מהני אפילו לא נפסל החמץ מאכילה, והטעם משום דבטליה עי"ז משם אוכל". הרי שאף אם ראוי לאכילה מועיל היתר זה. ועוד כתב המ"ב שם בשער הציון ס"ק סט. "ואע"ג דבעלמא אפילו ביטלו בהדיא וחשיבה לעפרא לא מהני מדרבנן, התם משום דלמא אתי למיכל, הכא לא שייך זה דהא ייחדו לשיבה וגם מאיס." הרי כל שייחודה לדבר שאינו לאכילה, כגון לשיבה וכדומה, וגם יש צד מיאוס שמונע האיש מאוכלו,

ועוד י"ל, שנראה שאנו סומכין על שיטת הרמב"ם בזה, כשכבר ביארתי בח"ב ס"לד. שלדעת הרמב"ם לא אמרין "לכם" לגבי מצה ע"ש. ולכן אין האורח צריך לקנות המצה קודם אכילה. ועוד מי יאמר שלדעת הרא"ש בעינין קנין קודם אכילה, הלא בשעת אכילה הוא ממילא קונה המצה כשביארתי בח"א, ולכן הוא מקיים "לכם". וכתבתי שם, "שכיון שהוא אוכל אותה, וצריך לשלם רק הדמים מוכרח להיות כלכם." ע"ש. (עיין לקמן שכן סברת האמרי בינה).

ושוב ראיתי ביד המלך על הרמב"ם פ"ו מהל' חמץ ומצה הל"ז. שכתב דלא ילפינן דין ממון במצה מחלה, רק במעשר שני לבד, דאל"כ לא משכחת באשה שיש לה בעל שתצא ידי חובת מצה המוטל עליה, דהלא כל מה שקנתה אשה קנה בעלה, ואף אם נתן לה בעלה המצה לאכלה, מ"מ אין עדיין להאשה ע"י נתניה זו דין ממון בהמצה, דהא אם נתנה האשה המצה זו לאחר במתנה או הקדישה מדעת עצמה שלא מדעת בעלה, אין מתנתה והקדשה שוים מאומה וכו', ואין לך ואין לה דין ממון גדול מזה וכו', וא"כ האם נאמר דכל אשה שיש לה בעל אינה יכולה לצאת ידי חובת מצה אם לא בדרך רחוק וזר, דהיינו שיתן לה הבעל חזית מצה בתורת מתנה גמורה וכו', זהו דבר שא"א לאומרו כלל, אלא ודאי דגם לענין דין ממון במצה לא ילפינן מחלה רק במעשר שני בלבד. ע"ש. והוא כדברינו בדעת הרמב"ם. ולגבי מעשר שני ודין ממון, עיין מה שכבר כתבתי בח"ב ס"לד.

ואחר חיפוש בספרים ראיתי שכבר הביא כל זה הציץ אליעזר ח"יב. ס"לז. ועיין שם שהוא הביא הספר אמרי בינה להגאון מקאליש ז"ל א"ח דיני פסח ס"כד. שסבר דזכות לאכול סגי, וגם כיון שבא לתוך פיו קונה ממילא, וכיון דלא כתיב מצתכם להדיא, רק מגז"ש דלחם מחלה, י"ל בכה"ג כשאוכל בלי שום מוחה ובדעת בעה"ב, אף דלא נתכוין לקנות ממש, מ"מ יוצא בו ידי חובת מצה. ע"ש. ועיין גם בציץ אליעזר ח"יג. ס"סד. וכבר כתבתי סברה זו של האמרי בינה לעיל ובח"א הנ"ל באות ג. ע"ש.

ולכן נראה שאין האורח צריך לקנות המצה כליל פסח, וכן המנהג.

סימן נט.

שאלה: האם יש לבאר טעם הרמב"ם שסבר דלא עושין יחץ קודם קריאת ההגדה כמנהגינו, אלא קודם ברכת המוציא.

לצאת בו אלא שאנו אומדין דעתו שלצאת נתנו לו, דאם לא כן למאי יהביה ניהליה, כל שכן בנדון זה שפירש לקדש בו האשה. ואף לגבי מצוות מצה י"ל שהוא כאילו אמר בפירוש שרצה לצאת בו, שכל כוונת האורח לבא אצל בעל הבית הוא כדי לצאת החיוב של אכילת מצה כליל הסדר. וכן פסק מרן באה"ע ס"כח. יט. "השואל חפץ מחבירו והודיעו שרוצה לקדש בו אשה מקודשת, ואם לאו הרי הוא ספק מקודשת." ונד"ד הוא כהרישא שהבעל הבית יודע שהאורח רוצה לאכול המצה כדי לצאת ידי חובתו.

ועיין עוד בתשובת הרא"ש כלל לה. אות ב. בד"ה הא, בשם ה"ר אביגדור כהן צדק ז"ל שכתב לגבי שותפים באתרוג ששפיר אמרין שהוא בכלל לכם, "והני מילי שותפין שלקחוה לשם מצוה, דהא בלקיחה דמצוה הכתוב מדבר, ועלה קאי לכם, אבל לקיחתו לסחור לחודיה לא מיקרי לכם אא"כ יכול לאכלו, כדאמרין בפ' יש נוחלין קלז: ואם אינו יכול לאכלו אינו יוצא בו דבעיא שיהא כולו שלו והא ליכא כי החצי הוא של חבירו". ולכן בנדון דידן שהבעל הבית יודע שהאורח אוכל המצה, ודאי כולה להאורח, והיא בכלל לכם.

וראיתי בשפת אמת בסוכה לה. שכתב "שצריכים ליהזר במצה של מצוה שיהיה המצה שלו דוקא, שיהיה לו דין ממון, ולאורח על שלחן בעה"ב צריך ליתן לו הבעה"ב המצה במתנה, ולא סגי מה שהרשהו לאכול, דצריך להיות שלו ממש שיוכל למוכרו ולקדישו וכו', והעולם אין נזהרין בזה, אכן אפשר דהעולם סומכין על דעת הרא"ש שהתיר לקדש במטבע שאולה דאדעתא דהכי יהיב ליה שיוכל לצאת בו." הרי משמע שמצד הדין לכ"ע צריך האורח לקנות המצה, אלא רק מפני שלא נזהרין בזה, השפת אמת למד זכות על בני ישראל מדעת הרא"ש מדין של מטבע שאולה. ולענ"ד נראה שאף לכתחילה יש לסמוך על הרא"ש בפ"ק דקידושין הנ"ל, וכן דעת מרן בש"ע, ולא ידעתי למה כתב השפת אמת בלשון "אפשר דהעולם סומכין על הרא"ש", שנראה שהוא טעם ברור כשביארתי לעיל.

(ב) **ועוד** יש לצרף להנ"ל, והוא מ"ש השאגת אריה בס"צד. שאף לדעת הרא"ש הוא אינו ברור דבעינן לכם במצה, וז"ל "וגם הרא"ש הביא ירושלמי זה בסוף דבריו, משמע דלא ברירה ליה האי טעמא דגז"ש לפסול מצה גזולה." (עיין מה שכבר כתבתי בזה בח"א ס"קג. אות ג.)

תשובה: (א) כתב הרמב"ם בפ"ח דהל' חמץ ומצה הל"ו. ונוטל ידיו שנית, שהרי הסיח דעתו בשעת קריאת ההגדה, ולוקח שני ריקין וחולק אחד מהן ומניח פורס לתוך שלם, ומברך המוציא. אלא לפי מנהגינו יש לעשות היחץ קודם קריאת ההגדה כמ"ש מרן בס"תעג. ו. ע"ש.

ויש להקשות על הרמב"ם, שראיתי בסדור רב סעדיה גאון שאף הוא השמיט היחץ קודם קריאת ההגדה. ויש לבאר טעמו לפי מ"ש הב"י בס"תעג. בשם הכלבו, "המנהג לחלקה קודם שיקרא ההגדה כדי שיאמר עליה הא לחמא עניא, מה לעני בפרוסה אף כאן בפרוסה" ע"ש. אלא דמצינו בנוסח רב סעדיה דלא אמרין הקטע של הא לחמא עניא כלל, וז"ל "אח"כ מביאים שולחן ועליו מצה, או יניח על הראשון את המצה והמרור ואת התבשילים שכבר תיארתי, ומניחים אותו ואח"כ מרימים אותו ואומרים: הא שתא הכא, לישנא בארעא דישראל, הא שתא עבדי לישנא בני חארי, כל דכפין ייתי וייכול כל דצריך ייתי ויפסח." הרי י"ל שכיון שאין בנוסחו "הא לחמא עניא", שפיר הוא שאין צריך לפרוס המצה קודם קריאת ההגדה, שלפי טעם הכלבו אנו עושין כן רק משום דאנו נוהגין לומר הא לחמא עניא, משא"כ למנהגו של רב סעדיה גאון. אלא לפי זה יש להקשות על הרמב"ם, שהלא מבואר בנוסח ההגדה שלו שהוא היה אומר הא לחמא עניא. ולכן הו"ל לעשות היחץ קודם קריאת ההגדה וכמנהגינו. לכן יש לבאר דעתו בזה.

(ב) ונראה שיש לפרש דעת הרמב"ם לפי מ"ש במשיב דבר ח"א ס"כא. וז"ל "לכן נלע"ד לחלק בכה"ג, דהעיקר תלוי איך בא הלחם לפנינו, אם בא הלחם לפנינו שלם או אפילו פרוס, אם נפרס ונקטן מכמותה מיקרי חסר אע"ג דאם מתחילה היה בא לפנינו לחם קטן כזה היה קרוי לחם שפיר, אבל כיון שנפרס לא מקרי לחם, אבל אם בא פרוס לפנינו ולא נשתנה מכמות שהיה, מקרי לחם שפיר. ובהכי מתיישב הכל, דלהכי בלחמי תודה כיון שבשעת שנאפה לשם תודה היה שלם מיקרי אח"כ חסר בפריסתו, ולא זה הלחם שבא לפנינו, וה"נ אם בא לפנינו בשעה שרוצה לאכול לחם שלם והוא יפרסנו לשנים אינו לחם משנה, דבכה"ג אינו מקרי לחם דכבר חסר לחמו." ע"ש ראיותיו. ולפי זה י"ל כיון דבעינן פרוסת מצה בשעת ברכת המוציא ואכילת מצה, אז בעינן היחץ בשעת המוציא, שאם הוא כבר עשה היחץ קודם קריאת ההגדה, ולדעת הרמב"ם הנ"ל קריאת ההגדה היא הפסק והיסח הדעת, אז בזה עדיין הפרוסה נחשבת שלם. וכן כתב המשיב דבר שם להסביר דעת הרא"ש ומנהגינו שעושין היחץ קודם קריאת ההגדה,

וז"ל "ועל פי זה ניחא מה שמחצים המצה לפני ההגדה דוקא, כדי שלא יהא בא לפנינו לאכול בשלמות וכשיפרוס לא יקיים לחם משנה, לכך מחצים לפני ההגדה ואח"כ כשבא לאכול נמצא שהיא פרוסה, ואפילו להרא"ש ז"ל דמצריך ג' מצות עכ"פ הלא יש נ"מ למי שאין לו אלא שתיים, ומפני זה תיקנו לחצות המצה תמיד קודם ההגדה." הרי כשעושין היחץ קודם קריאת ההגדה אף שהמצה היא פרוסה עדיין יש בה דין לחם משנה והיא נחשבת שלמה. אלא נראה להרמב"ם כיון שהפרוסה נחשבת שלמה מצד הדין של לחם משנה אף שלעין היא נראית כפרוסה מ"מ אין כאן לחם עוני, ולכן בעינן היחץ רק בשעת ברכת המוציא, משא"כ לדעת הרא"ש שהכל תלוי בהיכר העין, שאם המצה נראית כפרוסה היא עדיין לחם עוני אף שהוא עדיין שלמה מצד דין לחם משנה כיון שהיחץ היה קודם שעת אכילה.

ואת"ל הלא עדיין בעינן לחם משנה לדעת הרי"ף והרמב"ם כמ"ש המשיב דבר שם, וז"ל "...דעת הרי"ף ז"ל להיפך, דאי איתא דבצועות לא מקרי לחם משנה, היאך יוצא בפסח ידי לחם משנה לדעתו דלא מצריך אלא שתי מצות וחדא הלא היא פרוסה. ואע"ג דמלשון הרי"ף ז"ל שכתב דאתא לחם עוני וגרעא לפלגא דחדא, הלכך בצעין על חדא ופלגא, משמע דהטעם דהאי קרא מפיק מהאי קרא, ודמי להא דאיתא בסוכה ו: אתי הלכתא וגורעת לחדא, משמע דאי לאו האי קרא דלחם עוני צריך שלמים דוקא, אבל ודאי לא דמי דאי לחם משמע שלם דוקא, ורק בפסח אתי קרא לאפוקי דלא בעינן ביה לחם משנה, מנ"ל דבעינן ביה לחם משנה כלל, נימא דסגי בפרוסה חדא כיון דאף בחדא שלמה ובחדא פרוסה נמי לא מתקיים לחם משנה, וא"כ חדא שלימתא מה"ת למיתי, ותו הא לחם עוני אינו אלא בחדא פרוסה, אלא ע"כ דלא לאפוקי ממש אתי אלא ללמדנו דבפסח בעינן דלהוי חדא פרוסה דוקא, וכוונת הרי"ף שכתב וגרע וכו', שגרע ממה שראוי להיות שלמים משום מצוה דבפסח בעינן דוקא חדא פרוסה, אבל באמת גם בפסח בעינן נמי לחם משנה, ואדרבה מפסח יש להוכיח על כל השנה דפרוסה מיקרי לחם בדיעבד." ע"ש. א"כ קשה על הרמב"ם דאם בעינן לחם משנה אף בפסח כמבואר ברי"ף, אף שלדעתו בעינן רק ב' מצות כליל הסדר, אז איך עושין היחץ קודם ברכת המוציא שבזה נאבדת השלימות.

אלא נראה לענ"ד שאין לפרש דעת הרי"ף כמ"ש המשיב דבר, שכתב הרי"ף לגבי שבת ויו"ט, "דא"ר אבא חייב אדם לבצוע על שתי ככרות שלמות בשבת, מ"ט לקטו

מערבה להלל, דערבה אינה אלא טלטול, וכיון דלאו תקנתא היא אלא מנהגא לא חשיבא למיקבע לה ברכה, אבל קריאת ההלל לא גרע מקורא בתורה, ודכוותיה אשכחן דמברכין אשני ימים טובים של גליות ואינו אלא מנהג בעלמא כדאיתא פ"ק דביצה (דף ד:). ומיהו אין מזה ראייה, דהא טעמא דאין מברכין אערבה למ"ד מנהג נביאים משום דלא אפשר לומר וצונו, וב' ימים טובים של גליות אין בהם וצונו אלא קידוש והזכרת היום בתפלה (כצ"ל, עיין רש"י) וברכת המזון, ואי משום דמברכין אתקיעת שופר ביו"ט שני של ראש השנה, הנהו תקנתא ניהו וחמירי מב' ימים טובים של גליות לענין ביצה קדושה אחת ניהו... ע"ש. הרי לפי מה שהשיבו התוספות על ר"ת וכתבו "וב' ימים טובים של גליות אין בהם וצונו", משמע שפשוט להם שאין לברך על אכילת מצה או על המרור ביום טוב שני בחו"ל.

ושוב ראיתי לר"ב בתורות אמת א"ח ס"תפא. שכן דעתו, וז"ל "בהגדה וכל דין לילה א' וכו'. ציין בש"ע אגור, והוא מהרמב"ם סוף ההגדה ע"ש. ומיהו נ"ל דלא יברך אקב"ו על אכילת מצה ועל אכילת מרור, דהוי ברכה לבטלה, דאף שתקנו יו"ט שני של גליות, מ"מ מצוות מצה ומרור אינו אלא מנהג, ואיך יאמרו וצונו. ועיין מ"ש בזה במס' סוכה מד: שכן נראה מדברי התוספות ע"ש. ואף דבתפלה אין משנין מיו"ט ראשון, בברכת המצוה שאומר וצונו, נראה שאין לאומרה. ואין להקשות ממ"ש ביו"ט שני של ראש השנה וצונו לשמוע קול שופר, דכיומא אריכתא דמיא. ועוד כיון שהוא בצבור אתי זלזולי ביה. ומלולב אין קושיא, דתקנת חז"ל היא להדיא ליקח לולב בגבולין כל ז', ואינו נמשך מעשיית יו"ט שני, שהרי בפירוש תיקן ריב"ז לולב ניטל כל ז'. אבל במצה שלא תיקנו בפירוש על המצה, רק מחמת יו"ט שני, לא יוכל לומר וצונו על אכילת מצה. שו"ר בתה"ד ס"ט. וז"ל והביא ראייה מיו"ט שני דלדידן מנהג, ואפ"ה מברכין בו על תקיעת שופר, ואכילת מצה, דמברכין ביו"ט שני עליהו וצונו עכ"ל. ולזה נראה ליישב דבכלל תקנת חז"ל לעשות יו"ט שני, בפירוש תקנו בכל המצוות שביו"ט ראשון עושין ג"כ ביו"ט שני, וכאילו צוה לאכול ביו"ט שני. ומ"מ אני הקטן אומר שאין לומר וצונו, שנראה כמעיד שקר. הרי הוא תפס כעיקר מ"ש התוספות בסוכה מד: הנ"ל שאין לברך על אכילת מצה או מרור ביו"ט שני של גליות.

ולענ"ד זה אינו, שהלא מנהג העולם הוא לברך על מצה ומרור בליל שני של יו"ט בחו"ל. וכבר השיג הר"ן בסוכה מד: ד"ה איתמר, על מ"ש התוספות הנ"ל, וז"ל "ולא

לחם משנה כתיב... הילכך בעינן למיבצע ביום טוב על תרתין ריפאתא שלמאתא כדמחייבין בשבת. ובפסח אתא לחם עוני וגרעא לפלגא דחדא, הילכך בצעינן אחדא ופלגא" ע"ש. ונראה שכך פירושו, דבעינן שני ככרות שלמות ביו"ט משום כתיב "לחם משנה", אלא בפסח כיון דכתיב "לחם עוני" בלשון יחיד, אז י"ל שאחד מהלחם משנה צריך להיות פרוסה. הרי דלא דחינן לגמרי הדין של לחם משנה, אלא הוא חסר חצי לחם, ונשאר לחם שלם ואחד. לכן לא בעינן שתי מצות שלימות בליל פסח כלל לדעת הרי"ף והרמב"ם. לכן מוכרח לחצות המצה בשעת ברכת המוציא שבזה יש הוכחה שהיא פרוסה, משא"כ אם הוא עושה היחץ קודם לכן שאף שלעין המצה נראית כפרוסה מ"מ מדין לחם משנה היא עדיין שלמה והיא אינה בכלל לחם עוני. לפיכך מ"ש המשיב דבר "וכוונת הרי"ף שכתב וגרע וכו', שגרע ממה שראוי להיות שלמים משום מצוה דבפסח בעינן דוקא חדא פרוסה, אבל באמת גם בפסח בעינן נמי לחם משנה", לא כן הוא, דלא בעינן שתי מצות שלימות כלל בליל הסדר לדעת הרי"ף, אלא משום לחם עוני בעינן רק מצה אחת שלימה וחצי מצה, לכן צריך לחצות המצה רק בשעת ברכת המוציא.

ולדעת הרא"ש ולפי מנהגינו י"ל שאף אם אנו עושים היחץ קודם קריאת ההגדה והמצה עדיין נחשבת שלמה מצד הדין של לחם משנה, מ"מ כיון שניכר לעין שהיא פרוסה, די בזה לקרות אותה מצה לחם עוני, משא"כ לדעת הרמב"ם הנ"ל שסבר דבעינן פרוסה ממש אף מצד דין לחם משנה, ולא רק מה שניכר לעין. כן נראה לענ"ד.

ואגב אורחיה יש לבאר טעם אחר שלפי מנהגינו אנו עושין היחץ קודם קריאת ההגדה, והוא משום שכתוב בפסחים קטו: פירוש אחר ללחם עוני, "אמר שמואל לחם עוני, לחם שעונין עליו דברים הרבה." ופירש רבינו חננאל, "אומר עליו ההגדה". לפיכך אנו יוצאין שני פירושים של לחם עוני, דהיינו שהוא פרוסה, וזה היחץ, וגם אנו עושין כן לפני קריאת ההגדה כדי לקיים סברת שמואל.

סימן ס.

שאלה: האם יש לברך על אכילת מצה ועל המרור בליל שני של יו"ט בחוץ לארץ.

תשובה: (א) כתבו התוספות בסוכה מד: ד"ה כאן, לגבי אם יש לברך על הלל דראש חודש, "...ור"ת אומר דאין ראייה

קשי' להו אלא מברכה דנוסחא בלמ"ד לשמוע קול שופר דומיא דלקרוא הלל, אבל מברכה ב"על כגון על נטילת לולב, ועל אכילת מצה ומרור, לא קשי' להו" ע"ש. אלא פירוש זה אינו נ"ל, שהלא ביו"ט שני מברכין על ההלל ב"וצונו ל...", וכן בהדלקת נר יו"ט מברכין "להדליק". הרי ברכות אלו בלמ"ד. לכן נראה שאין המנהג כדעת התוספות הנ"ל.

וכן יש להביא ראיה לברך על המצה בליל יו"ט שני של פסח, ממ"ש הרי"ף בסוכה (דף כב. בדפי הרי"ף) וז"ל, "הלכתא מיתב יתבינן ברוכי לא מברכין, והיינו טעמא דלא מברכין דכיון דיום שמיני עצרת הוא דלא אפשר לברוכי לישב בסוכה דסתרו אהדדי, אי יום סוכה הוא לאו שמיני עצרת הוא, ואי שמיני עצרת הוא לאו יום סוכה הוא..." ע"ש. הרי משמע שאם לא מטעם דסתרי אהדדי, פשוט הוא לברך 'וצונו' על הסוכה בחו"ל ביום ח' של סוכות שהוא ספק שביעי. וכן הוא בר"ן שם, "אע"ג דידעין בקבועא דירחא משום דשלחו מתם הזהירו במנהג אבותיכם, אבל ברוכי לא מברכין כי היכי דלא ליתי לזלוזלי ביו"ט". לכן יש ללמוד מזה לברכת המצה בליל שני של יו"ט, שכיון שאין לומר "דסתרי אהדדי", ממילא שיש לברך, אף שיו"ט הוא מנהג. (ועיין בר"ן שלא שייך דסתרי אהדדי אלא כששתי הברכות על הכוס, כגון קידוש וברכת הסוכה, משא"כ בספירת העומר וברכת קידוש. לכן ה"ה שאין סתירה בין ברכת המצה וספירת העומר ביו"ט שני. ולכן ממילא אין לומר בזה שהוא "מעיד שקר", שהלא אף בספירת העומר ביו"ט שני לא אמרינן שהוא מעיד שקר, ודלא כהתורות אמת הנ"ל).

ועוד כתב הר"ן שם, "וא"ת וכי היכי דמסקינן בסוכה דמיתב יתבינן ברוכי לא מברכין, למה לא תקנו בלולב שיטלנו בלא ברכה, לאו קושיא היא, חדא דלולב בגבולין דרבנן וסוכה דאורייתא, ועוד דבלולב איכא איסור טלטול..." ע"ש. הרי אף דמרור בזה"ז מדרבנן, מ"מ כיון דליכא איסור טלטול שפיר הוא לקיים המצוה ביו"ט שני, וגם יש לברך עליו כיון דאין לומר "דסתרו אהדדי".

ועוד ראיתי בבעל המאור בסוף מס' פסחים שכתב, "מה טעם אין אנו סופרין שתי ספירות מספק כמו שאנו עושין שני יו"ט מספק... אם באנו לספור ב' ספירות מספק, נמצאה ספירה שניה מושכת עד יו"ט ראשון של עצרת, ואתי לזלוזלי ביו"ט דאורייתא, הילכך אין לנו אלא מה שנהגו..." ע"ש. הרי אם לא מטעם זלזול, אף ביו"ט של שבועות ראוי לספור ספירת העומר, ומסתמא שיש לברך

ידעתי מה היא, דהא אנן דידעין בקבועא דירחא לא עבדינן שני ימים טובים אפילו בראש השנה אלא משום מנהג אבותיהן, ולא הותקן כלום בשל ר"ה יותר משאר יו"ט של גליות, אלא משום דאבהתין לא נהגו בשל גליות אלא בשתי קדושות, אף אנו כן, ולפי שנהגו בשל ר"ה בקדושה אחת, אף לנו קדושה אחת הן. ועוד ברכת מצה של יו"ט שני של פסח מאי איכא למימר...". הרי הר"ן פליג על תוספות הנ"ל, וכתב בפירוש שיש לברך על מצה בליל יו"ט שני של פסח.

וכן ראיתי במהר"ם שהקשה על תוספות הנ"ל, וז"ל "ולוי תימה על גירסא זו, דמאי דקאמר 'ומיהו אין ראיה מזה...' דהא מקריאת הלל דיום שני אייתי שפיר ראיה, דהא לכ"ע בשני ימים של גליות גומרים בהן את ההלל, ומברכים עליו וצונו, וכדאמר 'ובגולה כ"א יום...', משמע דמברכים עליו דומיא דאין ימים אע"ג דיום שני לא הוי אלא מנהג וק"ל". ע"ש.

וגם יש להקשות על התוספות הנ"ל מדין ברכת הדלקת הנרות בליל יו"ט שני, שהלא מברכין 'וצונו'. וכן ראיתי בערוך לנר בסוכה שם שהקשה כן, ובשלמא להראשונים שסברו שאין לברך כלל על נר יו"ט אף ביו"ט ראשון, כיון שאין בזה משום שלום בית, כמבואר באורחות חיים הל' הדלקת הנרות סע"א. וכן הוא בספר המנהיג הל' שבת ס"ז. מ"מ לאלו הראשונים שסברו שיש לברך, וכן פסק מרן בס"רסג. ה. הקושיא במקומה עומדת.

שוב ראיתי בגליון הש"ס בסוכה שם, שכתב על דברי התוספות הנ"ל, "וקשה לי, דמ"מ יקשה מברכת על אכילת מצה ועל אכילת מרור בליל ב' דפסח, ואולי יש לחלק בין נוסח הברכה בלשון לעשות, ובין נוסח בלשון על. אח"ז מצאתי שהקשה כן הר"ן, ועיין בט"ז א"ח ס"ח. ס"ק ז". דהיינו שכתב הט"ז שם לגבי נוסח הברכה על מצות ציצית, "כתב ד"מ טעם המנהג כי חששו לדברי הפוסקים שאין יוצאין בטלית קטן כזה לפי שאין בו עיטוף, ולכן לא מברכין להתעטף דהוי משמע דמקיימין המצוה כתיקונה, רק מברכין להש"י שנתן לנו מצוות ציצית ואף שאין מקיימין עכשיו כתיקונה". הרי לפי זה כוונת הגליון הש"ס היא, שאף התוספות מודים שיש לברך על אכילת מצה, ועל אכילת מרור, דשאני כשנוסח הברכה בלשון 'וצונו על', משא"כ ב"וצונו ל...", שאין לברך. וכן ראיתי בחתם סופר א"ח ס"טו. (א). שכתב, "עיין בתוספות סוכה מח: שתירצו מברכת שופר ביום שני של ראש השנה יע"ש. ולא תירצו מעל נטילת לולב ומצה ומרור. וצ"ל התם דלא

למקומו נוהג כאנשי מקומו בין להקל בין להחמיר, והוא שלא יתראה בפני אנשי המקום שהוא בו, מפני המחלוקת". ופירש המ"א שם בס"ק יב. "משמע דכללא הוא לכל מידי דאכילה ושאר דברים מותרין בצנעא, חוץ ממלאכה דא"א לעשות בצנעא... ומשמע בר"ן דאם באו ומצאוהו אוכל צריך לכסות בפניהם המאכל, אבל בפני ת"ח שיודעים שזה תלוי במנהג א"צ לכסותו" ע"ש. וכתב המחצית השקל שם, "מדאמרינן שם (פסחים נא). רבב"ח כי אתי לכבל אכל דאייתרא, והוא חלב שבני א"י נוהגים בו היתר, ובני בבל נהגו בו איסור, וכיון שדעתו לחזור לכן אכל, אע"ג דהוי מנהג חשוב שנעשה עפ"י ת"ח מ"מ בצנעא מותר."

ולפי זה י"ל שכיון שמצינו שיש חילוק בין עשיית מלאכה ובין אכילה, אז אין צריך הבן א"י לסדר הסדר בליל שני אם הוא בצנעא, שהלא עשיית הסדר דומה לאכילה, ואין לאסור אכילה בצנעא. וכן ראיתי בחיי אדם בהל' יו"ט כלל קג. אות ד. שכתב, "ואם הוא בחדר בפני עצמו לא יסדר הסדר כלל". אלא שגם כתב החיי אדם שם שאם הוא אינו בצנעא, דהיינו שהוא אינו בחדר בפני עצמו, "בליל שני של פסח לא יברך הברכות שמברכין על הסדר, לא קידוש ולא אשר גאלנו ולא על ההלל ולא על מצה ומרור, ויאמר הגדה כקורא בתורה, ועל כוס ראשון יברך בפה"ג ויכוין לפטור גם כוס שני, וכן יכוין בכוס של ברכת המזון". ולענ"ד כל זה שייך אם הוא אורח במקום פרהסיא, אבל נראה שאם הוא אורח בבית, והבעל הבית ובני ביתו יודעים שהאורח הוא מא"י והוא אינו חייב אלא ביום אחד של יו"ט, אז י"ל שאף זה בגדר של צנעא, והוא אינו חייב ליסדר הסדר בליל שני של יו"ט. ויש לדמות זה למעשה של רבב"ח ואכילת דאייתרא בפני ת"ח שמותר, שנראה שאין העיקר כאן אם זה לפני ת"ח או לא, אלא כל מי שיודע שבני א"י אינו נוהג יום שני של גליות, ואין ידיעה זו גורמת למחלוקת, מותר. וזה כמ"ש המ"א הנ"ל "שיודעים שזה תלוי במנהג". ולכן אם בעל הבית ובני ביתו יודעים שאין בני א"י נוהגים יו"ט שני של גליות, ואין ידיעה זו גורמת למחלוקת, אז ממילא אין צורך לאורח לסדר הסדר.

וגדולה מזו מצינו בס"רמד. א. שכתב מרן שם "פוסק אדם עם עכו"ם על המלאכה וקוצץ דמים, והעכו"ם עושה לעצמו, ואע"פ שהוא עושה בשבת מותר, בד"א שאין מכירים הכל שזו המלאכה הנעשית בשבת של ישראל היא". וכתב המ"א שם בס"ק ב. "שאינ מכירים הכל. ואע"ג שקצת יודעים שהיא מלאכת ישראל שרי כיון שנעשה

וצונו' גם כן. ולכן ה"ה במצה ביו"ט שני של פסח, יש לברך עליה כיון דליכא זלזול.

ומובן שביין בסוכה ביום ח' ספק ז', ובין בספירת העומר הם אינם בכלל "תיקנו בפירוש" כמ"ש התורות אמת הנ"ל, והם אינם כלולב ותקנת ריב"ז. ומ"ש התורות אמת דשאני שופר כיון שהוא בצבור, אין לומר כן לגבי ספירת עומר שמונים הצבור בכל לילה בבית הכנסת, דשאני תקיעת שופר דבעינן צבור כיון דרוב העם אינם יכולים לתקוע לעצמם, משא"כ בספירת העומר שכל אחד יכול לספור בפני עצמו, ולא בעינן צבור לזה, והא דמספרין בצבור הוא רק משום ברוב עם הדרת מלך.

ולפי זה יש לפרש מ"ש הרמב"ם בסוף הגדתו כפשוטו, וז"ל "כסדר שמברכין וקוראים בליל יום טוב ראשון של פסח, כך מברכים וקוראים בליל השני של גליות. וכן חייבין בליל השני בד' כוסות ובשאר הדברים שנעשו בלילה הראשון." הרי מסתמא שמברכין אף על המצה ומרור. וכן מנהג העולם ובמקום מנהג אין לומר ספק ברכות להקל, ואין לחוש לדעת התוספות בסוכה מד: הנ"ל, ולא למ"ש התורות אמת בזה.

סימן סא.

שאלה: האם בן ארץ ישראל צריך לסדר הסדר בליל שני של פסח בחוץ לארץ, כשדעתו לחזור לארץ ישראל.

תשובה: א) **מסקנת הפוסקים** היא שאסור לבן א"י לעשות מלאכה ביו"ט שני בחוץ לארץ אפילו בצנעא, וכן מבואר במ"ב בס"תצו. ס"ק ט. ובכה"ח שם אות לג. ע"ש. ולפי זה לכאורה י"ל שאין לבן א"י לשנות ממנהג המקום ויש לו לסדר הסדר בליל שני של יו"ט.

אלא נראה שיש לחלק בין איסור מלאכה לשאר דברים, שכתב המ"א שם בס"ק ד. "כל סעיף זה הוא לשון המאור פ"ד בפסחים, וכתב דשאר דברים כל שדעתו לחזור שרי לעשות בצנעא, הכא כיון שהוא מנהג גדול שפשט בכל הגולה כולה, אין לפרוץ גדר עכ"ל. והתוספות כתבו דמלאכה אסורה דא"א לעשות בצנעא... ע"ש. ופירש המחצית השקל שם בשם הפר"ח "מלאכה אסורה אפילו בצנעא. דא"א לעשות בצנעא אע"ג דאיכא כמה מלאכות דאפשר לעשותן בצנעא כמו תפירה והטייה, מ"מ כיון דרוב המלאכות נעשית בפרהסיא לא חלקו חכמים." וכן משמע בס"תסח. ד. שכתב מרן "וכן מי שדעתו לחזור

וראיתי במשנה למלך בהל' מגילה פ"א הל"א. שכתב על דברי הר"ן, "וכוננת דבריו נראה דכיון דמן הדין הוי ספק של דבריהם ולקולא, אלא דלא אפשר למיזל לקולא דא"כ נמצא אתה פוטרו בשניהם דבכל יומא ויומא איכא למימר שמא אינו חייב ביום זה, מש"ה אמרינן דיקרא בראשון ופטור בשני משום דהוי ספק של דבריהם, דשמא נפטר במה שקרא בראשון, ומאי דאמרינן דיקרא בראשון הוא משום דכיון דעכ"פ צריך לקרות יום אחד, או בי"ד או בט"ו, צריך לקרות בי"ד, דתיכף שבאה המצוה לידו צריך שיקיימנה... אך מה שיש לי לדקדק בדברי הר"ן הללו הוא דכיון דלא מצינא למימר דהו"ל ספק של דבריהם ולקולא, משום דא"כ אתה פוטרו בשניהם ומבטל ממנו מקרא מגילה, א"כ נחייב אותו שיקרא בי"ד ובט"ו דמאי חזית דנקיל בט"ו טפי מי"ד. והר"ן עצמו בפ' ערבי פסחים עלה, דההיא דאמרינן והשתא דאתמר הכי ואתמר הכי כולהו צריכי הסיבה, כתב דאע"ג דבעלמא קי"ל איפכא דכל ספיקא דרבנן לקולא, מ"מ הכי בעו למעבד הסיבה בכולהו, דאי ניזול לקולא אמאי נקל בהני טפי מהני, ואי נקיל בתרויהו הא מעיקרא מצות הסיבה לגמרי ע"כ. ולפי מ"ש הר"ן במגילה ה"נ גבי הסיבה הול"ל שיעשה הסיבה בתרי קמאי דוקא. ונראה דיש לחלק בין כשהספק הוא בתקנת חכמים דאז כדי שלא תיעקר תקנתם צריך לקיים בכל מאי דאפשר שתקנו, כגון במצות הסיבה, דאי אמרת דדוקא קמאי צריכי את"ל דתקנת חכמים היתה בכסי בתראי, נמצא שנתבטלה תקנת חכמים מכל וכל, וכן איפכא, אבל גבי מגילה דתקנת חכמים במקומה עומדת אלא דיש קצת עיירות שמסופקות באיזה יום יקראו, נהי דלא מהני טעמא דספק של דבריהם לפוטרו מכל וכל, מ"מ היכא דקרא בי"ד מהני טעמא דספק של דבריהם לפוטרו מקריאה בט"ו. ע"ש. הרי הוא פירש סברת הר"ן.

ולפי זה נראה שיש לדמות ספירת העומר למקראת מגילה, שהלא אף אם בחו"ל הם סופרים מליל יו"ט שני של פסח, ואינם חוששים לספיקא דיומא, ואף אם האמת הוא שיש להתחיל בליל ראשון של חול המועד אחר יו"ט שני, מ"מ י"ל "שתקנת חכמים במקומה עומדת", שבארץ ישראל עדיין הם מקיימים המצוה בלי ספק, ולכן אין לומר בזה "שנתבטלה תקנת חכמים מכל כל". ולכן די בחו"ל להתחיל לספור בליל יו"ט שני, ואין לחוש לספיקא דיומא.

אלא לפי זה עדיין יש להבין סברת בעל המאור, שהלא לפי הנ"ל אין צורך לטעמו, דהיינו "נמצאה ספירה שניה מושכת עד יו"ט ראשון של עצרת, ואתי לזלזולי ביו"ט

בצנעא..." ע"ש. ועיין במחצית השקל שם. וכן הוא במ"ב שם ס"ק ד. הרי משמע שאף אם קצת יודעים בזה עדיין זה בכלל צנעא. ולכן ה"ה בנד"ד אם בני הבית יודעים מזה ואין זה גורם למחלוקת, עדיין זה נחשב צנעא, ואין חיוב לבן א"י לסדר הסדר. כן נראה לענ"ד.

סימן סב.

שאלה: האם יש לבאר דעת הבעל המאור לגבי הטעם דלא חיישינן לספיקא דיומא בחו"ל בספירת העומר, ואם אמרינן ספק דרבנן לקולא במצוה דרבנן שעיקרה מן התורה.

תשובה: (א) כתב בבעל המאור בסוף מס' פסחים, "מה טעם אין אנו סופרין שתי ספירות מספק כמו שאנו עושין שני יו"ט מספק... אם באנו לספור ב' ספירות מספק, נמצאה ספירה שניה מושכת עד יו"ט ראשון של עצרת, ואתי לזלזולי ביו"ט דאורייתא, הילכך אין לנו אלא מה שנהגו..." ע"ש.

וראיתי בקהלת יעקב מע"ס אות רכא. שכתב על זה, "למדתי מדברי המאור ז"ל, דהא בדברבנן לא עבדינן ספיקא דיומא, היינו היכא דחיובו לעולם מדרבנן, כגון חדש דאפילו בזמן הבית בח"ל אינו אלא מדרבנן, אבל במילתא שעיקרו מדאורייתא, אע"ג דהשתא הוי מדרבנן, צריך לבקש טעם אמאי לא עבדינן ספיקא דיומא. וזה ממה שחקר בעל המאור ז"ל אמאי לא עבדינן ספיקא דיומא בספירת העומר, והוצרך לתרץ דלא עבדינן ספיקא דיומא כי היכי דלא ליזלזלו בעצרת. ולא אתי עלה מטעמא דספירת העומר בזמן הזה דרבנן, ועל כרחק היינו טעמא משום דשאני עומר שעיקרו מן התורה בארץ ישראל" ע"ש.

ולענ"ד אין זה מוכרח, שאפשר לפרש דעת הבעל המאור באופן אחר, וזה לפי מ"ש הר"ן בפ"ק דמגילה, וז"ל "ולענין עיירות המסופקות אם הן מוקפין חומה מימות יהושע בן נון או לא, הורו הגאונים ז"ל שהולכין בהן אחר רוב עיירות שרובן אינן מוקפות חומה מימות יהושע, וקורין בהן בי"ד, ועוד שאפילו תאמר שהוא ספק שקול, ה"ל ספק של דבריהם ולקולא, ונמצא פטורות בשניהם ומבטל ממנו בודאי מקרא מגילה, לפיכך קורא בראשון ופטור בשני..."

הנ"ל שאף במצוה דרבנן שהיא עיקר מן התורה י"ל ספק דרבנן לקולא, ואין הוכחה כנגד זה מבעל המאור.

שוב ראיתי בשערי רחמים י"ד ס"כד. שאחר שהביא את מ"ש הקהלת יעקב הנ"ל בשם בעל המאור, הוא כתב, "והיה נלענ"ד להוכיח דלא כהרב המאור ז"ל מההיא דאמרינן פ' אלו עוברין, דמ"ד גבי כזית בכדי א"פ דאי הוי דאורייתא אזלינן בה לחומרא, דהקשו מההיא דב' קדירות אחת של חולין ואחת של תרומה דתלינן להקל וכו'. ופירש"י דהיכי אמרינן שאני אומר ותלינן להקל בענין מיתה, דילמא תרומה לתוך חולין נפל, וכי אכיל לה איכא כזית תרומה בא"פ, אלא ש"מ אי נמי ודאי נפל לא מחייב משום כזית בכא"פ דאינו אלא דרבנן, וכי מספקא לן תלינן לקולא ע"כ. הרי דאף בתרומה שעיקרה מה"ת ס"ד למיתלי לקולא משום דשיעורו דרבנן, וזה ראייה גמורה לדברי הר"ב מש"ל ז"ל. מיהו בדעת המאור נ"ל דס"ל דאח"כ דהוה מצי תלמודא למימר ולטעמין דכזית בכא"פ דרבנן מי נחא דמאי דקא' דתלינן להקל שהרי כיון דעיקרו מדאורייתא הוה לן למיזל בה לחומרא, ומאי אית לך לתרוצי ולמימר דהברייתא מיירי בתרומת תבלין דרבנן וכו' ולא אמר, וכד"ג כתבו התוספות בכמה דוכתי כידוע. "אלא לענ"ד נראה שלפי מה שפירשתי לעיל בדעת בעל המאור, אין צריך להקשות עליו מסוגיא זו, כיון שאין הוכחה שבעל המאור פליג על סברת המשנה המלך הנ"ל, ואף במצוה דרבנן שעיקרה מן התורה יש לומר ספק דרבנן לקולא.

סימן סג.

שאלה: האם מותר לברך על עירוב תבשילין כשהוא כבר בישל כל צורכו לשבת מערב יו"ט, וכוונתו בעירוב תבשילין היא רק כדי להדליק נרות שבת.

תשובה: (א) כתב מרן בס' תקכו. יט. "מי שלא עירב מותר להדליק נר של שבת, ויש אוסרים." וזה לפי מ"ש מרן בב"י שיש מחלוקת בנוסח העירוב, שלדעת הרי"ף והרמב"ם לא אמרינן "ולאדלוקי שרגא", ולדעתם אין הדלקת הנר תלויה בעירוב, וזה סברת הסתם הנ"ל, ולדעת הרא"ש אמרינן "ולאדלוקי שרגא", ולכן הדלקת הנר תלויה בעירוב, וזה סברת הי"א. ולפי זה כתב המאמר שם בס"ק יח. "ויש לחקור במי שדעתו שלא לאפות ולא לבשל כלום מ"ט לשבת כגון שבישל צרכי שבת מערב י"ט וכיוצא, אם צריך לערב או לא. ונראה דלדעת הי"א אעפ"כ צריך הוא לערב כדי להתיר הדלקת הנר מ"ט לשבת, אבל

דאורייתא". לכן נראה שי"ל שהוא לא סבר כדעת הר"ן בשם הגאונים הנ"ל, אלא כסברת הרמב"ם בר"ן שם, דהיינו מ"ש הרמב"ם בפ"א הל"א. "עיר שהיא ספק ואין ידוע אם היתה מוקפת חומה בימות יהושע בן נון או אחר כן הוקפה, קוראין בשני הימים שהן י"ד וט"ו ובליליהם, ומברכין על קריאתה ב"ד בלבד הואיל והיא זמן קריאתה לרוב העולם." ולפי זה י"ל שאף לגבי ספירת העומר יש לספור משום ספיקא דיומא גם כן, ואולי יש לברך גם כן כיון שאין בחו"ל הוכחה כלל איזה יום העיקר, ואין לומר בזה "רוב העולם" כמו לגבי מגילה. ולכן כתב בעל המאור שאף שנראה שיש לחוש לספיקא דיומא, מ"מ עדיין אין לספור משום ספק כיון שזה מביא לידי זלזול דעצרת. הרי לפי פירוש זה בדעת בעל המאור, אין שום טעם כאן של ספק דרבנן במצוה שהיא כעין דאורייתא, ודלא כהקהלת יעקב הנ"ל.

(ב) ולפי זה עדיין צריך טעם למה אין מדליקין נר חנוכה גם משום ספיקא דיומא, שלא שייך לומר כן "אתי לזלזולי ביו"ט דאורייתא". אלא י"ל שאין לעשות כן בחנוכה שאם ביום שני הוא מדליק שתי נרות ליום שני, וגם נר אחד לספק יום ראשון, אז זה נראה כמו שהוא מדליק ג' נרות ביום שני, והוא חוכא ואיטלולא, וזה גורם זלזול לימי חנוכה, ואין לעשות כן.

וראיתי במשנה למלך בפ"ד דבכורות הל"א. בד"ה ועוד אני מודיע, שכתב שאף בדבר שהוא עיקר מן התורה יש לומר ספק דרבנן לקולא, וז"ל, "וכ"ת דכיון דיש להם עיקר מן התורה חשיב כשל תורה וכמו שכתבו התוספות שם, הא ליתא דחילוק זה לא נאמר אלא היכא דבעינן לטעמא דחזקת שליח אז הוא דמחלקין בין דבר שיש לו עיקר מן התורה לדבר שאין לו עיקר, אבל במאי דקי"ל ספיקא דרבנן לקולא בזה אין חילוק." ע"ש כל דבריו. וכן הסכים בשער המלך בכלל א. דהל' מקואות ע"ש. וכן הסכים בארעא דרבנן במע"ס. אות תנג. וכן דעת כמה"ר יצחק ערוך שם, והוא הביא ראייה מספירת העומר בזה"ז שמותר למנות בספק חשיכה, אף שספירת העומר יש לו עיקר מן התורה. ע"ש. ומ"ש הקהלת יעקב מע"ס. אות רל. בשם הרשד"ם י"ד ס"קלא. שהוא פליג על זה, לענ"ד לא ראיתי ראייה לזה מדברי הרשד"ם שם, שהלא הוא איירי בהלכה למשה מסיני, שיש לאזיל לחומרא, ואין זה שייכות לנד"ד שהוא בדרכנן ע"ש. ועוד, עיין ברשד"ם ב"ד ס"קלא. בשם רבו, שיש לאזיל לקולא בספק תרומה בזה"ז, אף שי"ל שהיא עיקר מן התורה. (עיין לקמן ב"ד שכתבתי בענין זה לגבי תרומה ושביעית בזה"ז.) הרי מבואר מכל

ולבשולי", מ"מ עדיין י"ל שהוא מותר לברך, וזה מפני שכל ברכה היא עובר לעשייתך, ולכן הוא מברך על מה שהוא רוצה לעשות אחרי כך, ולכן כיון שמיד אחרי כן הוא רוצה לבטל דיבורו הראשון כשהוא אומר נוסח העירוב, שפיר הוא לברך על זה, אף שבשעת ברכה הוא עדיין לא בטל דיבורו הראשון. כן נראה לענ"ד.

סימן סד.

שאלה: האם אבל על אב או אם יכול לגלח בחול המועד כשנסתיימו השלשים בתוך המועד וגערו בו חביריו, ואם יש חילוק בזה בין פסח וסוכות.

תשובה: (א) כתוב במד"ק יז: "חל שביעי שלו להיות בשבת ערב הרגל, תנא ברא סבר לה כאבא שאול דאמר מקצת היום כולו, ויום שביעי עולה לו לכאן ולכאן, וכיון דשבת הוי אונס הוא, תנא דידן סבר לה כרבנן דאמרי לא אמרינן מקצת היום ככולו ואכתי לא שלים אבילות דשבעה". ופירש"י "סבר כאבא שאול. דיום שביעי עולה לכאן ולכאן לשבעה ולשלשים, וכיון דכבר התחילו שלשים איבעי ליה לגלוחי קודם הרגל, אלא דשבת הוי ואונס הוא, להכי מגלח במועד. ותנא דידן, דתני אלו מגלחין ברגל ולא אבל, סבר כרבנן דאמרי לא אמרינן מקצת היום ככולו, אלא שבעה שלמים בעינן ואכתי לא שלים אבילות דשבעה קודם הרגל, ולא הוי אונס, דאפילו לא הוי שבת לא מצי לגלח, להכי אינו מגלח במועד."

וראיתי בנודע ביהודה מה"ק א"ח ס"יד. שהוא הביא ראייה ממ"ש רש"י בסוף דבריו "ולא הוי אונס דאפילו לא הוי שבת לא מצי לגלח", לאסור בנד"ד. וז"ל "מדברי רש"י הללו מפורש שכל שלא הגיע זמן היתר גילוח קודם הרגל, ודבר אחר מעכבו, לא הותר ברגל, ודוקא אם שבת מעכבו וכבר יצא מידי איסור תספורת מחמת אבילות, אבל אם איסור אבילות מעכבו לא מקרי אונס להתיר לו ברגל" ואחר כך הוא כתב שלפי זה, "שכל שלא הגיע שעת היתר גילוח מטעם אבילות קודם הרגל לא מיחשב אונס, וממילא אסור לגלח בחוש"מ אף שהגיע זמן הגערה וכלו שלשים של אבילות ג"כ, מ"מ אסור מטעם רגל". וכן ראיתי ברש"ש במד"ק יז: שאף הוא הסכים להנ"ב וכתב על דברי רש"י, "זה מוכח מפירושו דאיסור מחמת אבילות לא מיקרי אונס, ועיין בנ"ב א"ח ס"יד. שהאריך בזה". הרי לפי זה בנד"ד אין האבל יכול לגלח במועד אחר השלשים אף אם יש גערה, כיון שאין אבילות בכלל אונס.

לדעת הרי"ף והרמב"ם ז"ל לפי הבנת מרן ז"ל א"צ לערב כלל... לכן נראה שהבא לערב אין לו לברך בספק ברכות להקל, ודי שיאמר הדין עירובא וכו', וא"צ לשנות הנוסח, ומיהו למעשה צ"ע. וכן הוא בכה"ח שם אות קיג. ע"ש. וכן הוא באור לציון בדיני עירוב תבשילין אות כב ע"ש.

ולענ"ד נראה שהוא יכול לברך, שאף אם כבר הכין כל מאכלו לשבת מערב יו"ט, מ"מ עדיין י"ל שמא ביו"ט הוא יצטרך לאיזה מאכל לשבת שהוא לא הכין כבר, והוא יצטרך לבשל אותו, ומי יודע מיום ליום מה הוא יצטרך, ושמא יבאו אורחים בלי הזמנה, ושמא הוא שכח לבשל איזה מאכל לשבת וכיוצא, ולכן עדיין י"ל שכוונתו מתחילה היא שמא הוא יצטרך לבשל או לאפות, ולכן ממילא שהוא יכול לברך על העירוב.

(ב) **ועוד** י"ל שאף אם כוונתו מוכרחת שהוא א"צ לעירוב כלל כיון שהוא כבר הכין כל צורכו לשבת, מ"מ הלא כשהוא אומר בנוסח העירוב "יהא שרי לן לאפויי ולבשולי", משמע מדיבורו שהוא רוצה בעירוב כדי לבשל ולאפות לשבת, וזה סותר מחשבתו מתחילה. וי"ל בזה אתי דיבורו ומבטל מחשבתו. וכן מצינו, דאנו קי"ל כר' יוחנן בקידושין נט. ובגיטין לב: דאתי דיבור ומבטל דיבור, ולכן ק"ו שהדיבור מבטל המחשבה. וכן מצינו בצ"ח בפסחים ו: ד"ה ונראה, שכתב "אבל המבטל בפירוש ואומר כל חמירא, אין האמירה מתבטלת מחמת מחשבתו". הרי דיבורו עדיף ממחשבתו. ולכן אף בנד"ד י"ל הכי שכשהוא אומר בפירוש "יהא שרי לן לאפויי ולבשולי", הוא מבטל מחשבתו במה שהוא סבר בתחילה שהוא א"צ שום בישול או אפיה, אלא על פי דיבורו אנו למדים שאף הוא חושש שמא הוא יצטרך לבשל או לאפות איזה מאכל מאיזה טעם שיהיה. ולכן שפיר י"ל שהוא יכול לברך על העירוב.

ואף את"ל שהלא בשעת ברכה הוא עדיין לא אמר הנוסח של עירוב, ולכן עדיין מחשבתו בתחילה קיימת בשעת ברכה, ולכן איך הוא מברך, לזה יש לומר שכיון שהוא רגיל לומר נוסח זה בכל פעם, ממילא שבשעת ברכה מחשבתו היא לומר הנוסח הרגיל, ולכן בזה י"ל דמחשבה האחרונה שבשעת הברכה מבטלת המחשבה הראשונה, וכמ"ש התוספות יו"ט בריש פ"ק דפסחים אות ב. ע"ש. ולכן עדיין הוא יכול לברך על העירוב. ועוד נראה שאף אם בתחילה הוא אמר מדיבור שהוא אינו רוצה לבשל מיו"ט לשבת, מ"מ אף שבשעת ברכה הוא אינו חוזר מזה, אלא רק אחרי כן כשהוא אומר "יהא שרי לן לאפויי

שלו להיות בשבת ערב הרגל שמותר לגלח בערב שבת". ולפי זה יש להקשות שאף כשחל ז' בשבת ערב הרגל שהתיר אבא שאול לגלח במועד, הלא הוא יכול לגלח בערב שבת שהוא יום ו' אם לא מטעם שעדיין הוא בתוך אבלות, וכיון שאין אבלות נחשב אונס כשביארתי לעיל לדעת רש"י, אז אין לו היתר לגלח במועד שרק אונסים התירו משא"כ באבלות. וכן הקשה הרש"ש שם על פירוש הנ"ל בדברי רש"י, וז"ל "אבל תימה דא"כ לאבא שאול אמאי מותר לגלח במועד ה"ל לגלח בערב שבת כדפריך הגמרא על שחל ח' שלו בשבת ערב הרגל, מאי אמרת דהיה אסור מחמת אבלות, הא זה לא מיקרי אונס וצע"ג". וכעין זה הקשה ר' ירוחם יהודה לייב זצ"ל הגדול ממינסק, על הנ"ל וז"ל "מאוד תמינה דאם אבלות לא הוי אונס, א"כ גם שבת לא הוי אונס דאיבעי ליה לגלוחי בערב שבת, וע"כ משום דלא מצי משום אבלות וגם זה חשיב אונס, ואם נימא דשבת הוי אונס ואבילות לא הוי אונס ע"כ דאבילות לא הוי אונס דלא אלים לאיסורייהו למהוי אונס מש"ה. א"כ גם לרבנן דפליגי על אבא שאול איפכא הוי לן למימר כיון דבלא אבלות אסור משום שבת הוי אונס. הגע עצמך אבדה לו אבידה דלא הוי אונס בצירוף בא ממדה"י וכיוצא, אטו נימא דלא הוי אונס משום דאבידה לא הוי אונס ובלא מדה"י לא הוי מגלח, ועוד יש לדקדק הרבה, ובכל זה צע"ג". ולכן אף מזה הפירוש הנ"ל בדברי רש"י הוא קשה.

ג) וראיתי בנו"ב הנ"ל שהוא הסביר פירושו הנ"ל בדברי רש"י לפי מ"ש הרא"ש וז"ל, "ולחבין טעמיה דרש"י דסובר דכל שהאיסור קודם הרגל הוא מטעם אבלות לא מיחשב אונס להתירו ברגל, נלענ"ד משום דקשה ליה לרש"י קושיית הרא"ש בקובר מתו לפני החג שהחג מבטל גזירת שבעה. למה לא יבטל שמיני עצרת שהוא רגל בפני עצמו גזירת שלשים לגמרי, והרי כבר נהג גזירת שלשים בחוה"מ. וצריך לומר כתירוצו הרא"ש שגזירת שלשים שנהג בחוה"מ דהיינו גיהוץ ותספורת זה אינו אסור מכח גזירת שלשים רק שבלא"ה אסור משום איסור הרגל. ולפי זה קשיא כיון שקבר מתו לפני החג א"כ היה אונס לפני החג מכח אבלות, וא"כ היה מצד איסור חוה"מ רשאי לספר ואינו אסור רק מגזירת שלשים, וא"כ למה לא יבטל שמיני עצרת גזירת שלשים, אלא ודאי שזה לא מקרי אונס לפני הרגל וממילא אסור בחול המועד מטעם הרגל."

ולענ"ד נראה שאין מכאן ראיה לפירושו בדברי רש"י שאין אבלות אונס, ומ"ש "וא"כ היה מצד איסור חוה"מ רשאי לספר ואינו אסור רק מגזירת שלשים, וא"כ למה לא

אלא אם כן הוא, יש להקשות, שהלא הטעם שלרבנן בסוגיא הנ"ל שאין לאבל לגלח במועד, הוא מפני שכיון שהוא לא התחיל בשלשים קודם הרגל כיון שלדעתם לא אמרינן מקצת היום ככולו, ממילא שיש שלושים במועד ואין לו לגלח מטעם אבלות, ודלא כנראה מרש"י שהטעם הוא רק מפני שהוא אינו אונס ומטעם חול המועד. וכן הקשה הנ"ב עצמו שם וכתב, "ולכאורה דברי רש"י מרפסן איגרי, דהרי אפילו אם היה זה מיחשב אונס והיה מותר לספר מצד איסור חוה"מ, מ"מ אסור מטעם אבלות כיון דלרבנן קיימינן דלא אמרינן ביום שביעי ע"י אבלות מקצת היום ככולו, א"כ לא פסק גזירת שבעה קודם הרגל ונוהג דין שלשים, וא"כ אסור לספר ברגל מגזרת שלשים שאסור בתספורת, וא"כ קשה על רש"י מה חסר לו לאמר האיסור מטעם שלשים". וכן הקשה הרש"ש הנ"ל וז"ל "לכאורה תמוה מדוע לא פירש כפשוטו דלרבנן אסור לגלח במועד מחמת גזירת שלשים". וכן ראיתי בבית מאיר בחידושו למו"ק יז: שכתב, "פירש"י ז"ל, ולא הוי אונס דאפילו לא הוי שבת לא מצי לגלח, להכי אינו מגלח במועד. לשונו ק"ק לי דמה בכך דאפילו לא הוי שבת לא מצי לגלח, הא מ"מ אונס הוא שלא היה יכול לגלח לפני המועד מפני אבלות, וע"כ עיקר טעמייהו כיון דאכתי לא שלים אבלות דשבעה לא התחיל בגזירות שלשים לפני המועד, ולהכי אינו יכול לגלח במועד מפני גזירת שלשים שהיו"ט עולה למנין וצ"ע."

ב) ועוד יש להקשות על פירוש זה בדעת רש"י, שהלא אף בשאר אונסים במשנה שם שמותרים לגלח במועד, לא מצינו שמצד האונס עצמו הם מותרים לגלח קודם החג אלא מטעם אחר כגון שבת הם אסורים, אלא רק מצד האונס עצמו הם אינם יכולים לגלח קודם החג, ועדיין הם מותרים לגלח במועד. ולכן היוצא מבית האסורין, האונס הוא מבית האסורין ולא מדבר אחר, וכן הנודר שלא לגלח ונשאל לחכם במועד, האונס הוא מצד הנדר, ועדיין הוא מותר לגלח במועד, וא"כ הלא הכי י"ל באבלות שאם האונס מצד אבלות הוא מותר לגלח במועד. וכן הרגיש הנ"ב שם והקשה על רש"י הנ"ל וכתב, "מה בכך שלא הותר כלל קודם הרגל, הרי זה גופא הוא האונס, ולמה ישתנה זה משאר אונסים שקודם הרגל שמותר לספר ברגל". ולכן נראה שפירוש הנ"ל בדברי רש"י קשה.

ויש קושיא אחרת בפירוש זה בדברי רש"י, והוא ממ"ש במו"ק שם, "דאמר רב חסדא אמר רבינא בר שילא הלכה כאבא שאול, ומודים חכמים לאבא שאול בשחל שמיני

דיני השלשים. ולכן אין מכאן ראייה שאבלות אינה בכלל אונס.

(ד) וראיתי במחבר"ר א"ח ס"תקלא. שהוא הביא הנו"ב הנ"ל וכתב לדחות דבריו ושאיין ראייה מדברי רש"י כיון שיש פירוש אחר בדברי רש"י, וז"ל "ולי ההדיוט נראה שכונת רש"י על דרך שכתבו התוספות דהוקשה לו דהרי גם לרבנן כשחל ח' בשבת ערב הרגל מגלח ערב שבת שהוא ז', וא"כ הכא שחל ז' שבת ערב הרגל אנוס הוא להכי קאמר דלא שלים אבלות דז' קודם הרגל, כלומר דהתם נשלמו הז' קודם הרגל והתחיל גזרת ל' שהח' הוא שבת וכיון דקודם הרגל שלים ז' והתחילו ל', א"כ הרגל מבטלם אלא ששבת הוא גורם שלא יגלח להכי לכבוד הרגל מקדים בז'. אבל ז' שלו בשבת ערב הרגל אין זה אונס דאפילו היה בחול לא היה מגלח מחמת שלא שלמו ולא התחיל בגזרת ל', וא"כ הרגל אינו מבטל ולהכי אינו מגלח במועד, כלומר ולא קתני לה משנתנו להיתרא, אבל ודאי דגם אחר המועד אם לא שלמו ל' אינו מגלח עד שישלים ל', וזה כונת רש"י, ומכאן תשובה לכל מה שטרח הרב הנזכר על פי מונחו בהבנת דברי רש"י. הרי מבואר שרש"י בא לפרש כהחילוק של התוספות, דהיינו הטעם שהאבל אינו מגלח בערב שבת כיום ז' בשבת ערב הרגל. ולפי זה נראה שהכי יש להבין דברי רש"י, "סבר כרבנן דאמרי לא אמרינן מקצת היום ככולו, אלא שבעה שלמים בעינן ואכתי לא שלים אבילות דשבעה קודם הרגל, ולא הוי אנוס (כדי לומר שהוא מותר לגלח בערב שבת), דאפילו לא הוי שבת לא מצי לגלח (כיון שלא השלים הז' קודם הרגל), להכי אינו מגלח במועד (כיון שעדיין יש דין השלשים)."

ולענ"ד נראה שאין פירוש זה נכון בדברי רש"י, שלפי פירוש המחבר"ר ה"אנוס" ברש"י הוא שייך לערב שבת וכדמצינו לעיל מזה שכתב רש"י "דהוי אנוס. שמותר לגלח בערב שבת", אבל זה אינו שכאן האנוס הוא לגבי אם מותר לגלח במועד, שכאן הענין הוא לבאר החילוק בין תנא ברא ותנא דידן לגבי אנוס אם מותר לגלח במועד כמבואר בסוגיא שם, וכן פירש"י בסמוך לעיל מזה "ואנוס הוא להכי מגלח במועד". הרי אין האנוס כאן לגבי ערב שבת כמ"ש רש"י לעיל מזה אלא כאן הוא מיידי לגבי אנוס שמותר לגלח במועד, ולכן אין בזה כדי לדחות פירוש הנו"ב בדברי רש"י.

אלא לענ"ד נראה שעדיין י"ל שאין כוונת רש"י כדעת הנו"ב, וי"ל שאף רש"י סבר שלרבנן הטעם שאין לגלח

יבטל שמיני עצרת גזירת שלשים", אין זה קושיא שהלא הוא לא התחיל לנהוג שלשים כלל, שקודם החג הוא הוי בשבעה, והחג בטל רק השבעה, ועדיין הוא לא התחיל בשלשים, וזה מ"ש הרא"ש שגזירת שלשים שנהג בחוה"מ דהיינו גיהוץ ותספורת זה אינו אסור מכח גזירת שלשים רק שבלא"ה אסור משום איסור הרגל, הרי הוא לא התחיל האיסור של תספורת וגיהוץ של השלשים בתוך המועד, ולכן א"א לשמיני עצרת לבטל מה שהוא לא התחיל כבר. ואף שימי המועד עולים להשלשים כמבואר מרן בס"תקמח. ז. מ"מ כיון שהוא לא התחיל באיסורי השלשים אין שמיני עצרת מבטל השלשים. (ועיין בטור ומרן סע"א שם, שבמת במועד עולה לשלשים אף שהוא אינו נוהג אבילות במועד, הרי לא בעינן שהוא נוהג אבילות כדי להשלים השלשים, משא"כ לבטל השלשים דבעינן שהוא התחיל בדיני השלשים). ומה שהוא אנוס לפני החג מפני השבעה לא מועיל להתירו לגלח במועד כיון שעדיין לא התחיל דיני השלשים. ולכן לא ראיתי ראייה מכאן לפירוש הנו"ב בדברי רש"י.

וראיתי במהריט"ץ ס"עח. בד"ה ועתה, שהוא הקשה על סברת הרא"ש הנ"ל ממו"ק יט: שכתוב שם "כי קא מיבעיא לי למנין שלשים, דקא נהגא מצות שלשים ברגל". הרי משמע שהאיסור של גיהוץ ותספורת במועד הוא מפני השלשים ודלא כהרא"ש הנ"ל. וז"ל של המהריט"ץ, "דלפירוש הרא"ש תקשי מאי קא מבעיא ליה הא לא נהגא ביה מנהג שלשים כיון דמותר בכלים מגוהצין ומותר אם היה בבית האסורים, אלא מאי אית לך למימר לפירוש הרא"ש כיון דנוהג קצת מנהג שלשים דאסור בגיהוץ ובתספורת בשלא היה בבית האסורים שפיר קרינא ביה מנהג שלשים, וא"כ הדרא קושיא לדוכתא אמאי אין שמיני עצרת מבטל גזרת שלשים" ע"ש. ולענ"ד אין מכאן קושיא על סברת הרא"ש, שפירש"י שם "דהא נהגא מצות שלשים ברגל. דהא רגל נמי אסור בגיהוץ ובתספורת כשלשים". הרי משמע מרש"י שמה שהוא אסור בגיהוץ ותספורת הוא רק מפני המועד, אלא רק כיון שהוא כ' שלשים, בכף הדמיון, זה מועיל כדי לומר שהוא נהג מצות שלשים, אבל בעצם אין זה נחשב בכלל קיום השלשים. ולכן בשלמא שימי המועד נכללו בכלל מנין השלשים, אבל כיון שהוא לא נהג האיסור של גיהוץ ותספורת מפני השלשים, אלא רק מפני המועד, א"א לומר ששמיני עצרת יכול לבטל השלשים, כיון שהאבל עדיין לא התחיל לקיים דיני השלשים מצד עצמם. ולכן שפיר י"ל כשביארתי לעיל על קושית הנו"ב, שמה שהוא אנוס לפני החג מפני השבעה לא מועיל להתירו לגלח במועד כיון שעדיין לא התחיל

דלא נשלם אבילות אסור ע"ש. אבל בדין שנשלמו ל' תוך הרגל אמאי לא יהא מותר בחול המועד לגלח, דהא טעמא דאין גילוח בחול המועד הוא כדי שלא יכנס מנוול לרגל וזה א"א לו לגלח קודם המועד, ומה לו בחול כשחל בשבת ערב הרגל או בזה שנשלם ל' תוך הרגל."

וי"ש להסביר דעת השכנה"ג. נראה מהתוספות שיש ב' טעמים למה התירו רבנן מקצת היום ככולו כשחל יום ז' בערב שבת. טעם אחד הוא שיש כאן כבוד יו"ט, אבל אין זה מספיק להתיר מקצת היום ככולו, שלא מצינו כשחל יום ז' בחול ערב הרגל שהתירו רבנן לגלח בערב הרגל אף שבזה יש כבוד יו"ט גם כן (עיי' במחב"ר ס"תקלא. ד"ה ויש), אלא צריך גם טעם שני להתיר מקצת היום ככולו, והוא "שנשלם האבלות קודם יו"ט", ורק מפני שהוא אנוס משום שבת הוא אינו יכול לגלח, ולכן בצירוף שני טעמים אלו התירו רבנן לגלח בערב שבת שהוא יום ז' לאבלות. הרי מצינו שאנוס הוא רק כשדבר אחר חוץ מהאבלות מעכבו, דהיינו שבת, ובזה מותר לגלח בערב שבת, אבל כשחל ז' בחול ובערב הרגל אין האנוס של אבלות מועיל בצירוף עם כבוד יו"ט, כדי להתירו לגלח בערב הרגל מטעם מקצת היום ככולו. הרי שאין אבלות בכלל אנוס. ולכן אם כן הדין לגבי אם מותר לגלח קודם החג, ה"ה לגבי אם מותר לאבל לגלח בתוך החג כנד"ד שאין מועילה אבלות כיון שהיא אינה בכלל אנוס. כן נראה להסביר דעת השכנה"ג הנ"ל.

אלא נראה לענ"ד שיש להשיב על דבריו, ויש לחלק וי"ל שאין אבלות יכולה להיות בגדר של אנוס כנגד עצמה דהיינו בדין של אבלות, שאין לומר לרבנן כיון שהאבלות אנוס מפני שהאבל אינו יכול לגלח באבלותו י"ל מקצת היום ככולו בכל יום ז' של אבלות בערב החג ביום של חול, וכן מטעם זה אין לומר מקצת היום ככולו ביום ל', שא"כ לא מצינו לרבנן סברתם שלא אמרינן מקצת היום ככולו, ונתבטלה סברתם לגמרי. ולכן מצינו שאין אבלות נחשבת כאנוס בדין של אבלות, והוא פשוט. אמנם שפיר י"ל שדבר אחר מלבד אבלות יכול להיות אנוס כגון שבת שדמצינו כשחל יום ז' בערב שבת ויום ח' בשבת ערב החג. ולפי זה אף לגבי דין גילוח במועד י"ל סברה זו, שאין לומר שהאיסור לגלח במועד נחשב כאנוס כדי להתיר לו לגלח במועד, שא"כ לא מצינו תקנת חכמים שלא לגלח במועד, אלא דבר אחר חוץ מהאיסור לגלח שפיר נחשב כאנוס. ולכן שפיר יש לומר שאבלות כאנוס לגבי האיסור לגלח במועד, כיון שכאן האבלות דבר אחר מהאיסור לגלח במועד. הרי מבואר שאף שאין אבלות

במועד הוא משום השלשים, והכי יש להבין דברי רש"י "סבר כרבנן דאמרי לא אמרינן מקצת היום ככולו, אלא שבעה שלמים בעינן ואכתי לא שלים אבילות דשבעה קודם הרגל (ולכן עדיין יש דין השלשים), ולא הוי אנוס (כדי להתיר לו לגלח במועד), דאפילו לא הוי שבת לא מצי לגלח (כיון שלא התחיל השלשים, שלא אמרינן לרבנן מקצת היום ככולו), להכי אינו מגלח במועד (כיון שעדיין יש לו דין השלשים)". הרי לפי זה, הטעם שהוא אינו מגלח במועד הוא מפני שעדיין יש עליו דין השלשים, ובזה נסתלקו כל הקושיות הנ"ל שיש על הבנת הנ"ב בדברי רש"י. ועוד מצינו ששפיר י"ל שגם אבלות בכלל אנוס, שאין טעם לחלק בין אבלות לשאר אנוסים במשנתנו, ולכן שפיר י"ל שהאבל על אב ואם יכול לגלח במועד כשהוא השלשים השלשים וגם יש גערה במועד, כן נראה לענ"ד.

(ה) **ועכשיו** יש לעיין בדעת התוספות במו"ק יז: ד"ה ותנא דידן, שכתבו לגבי דעת רבנן שסברו שאין להתיר לגלח במועד כשחל יום ז' בשבת בערב הרגל, "ותנא דידן סבר לה כרבנן, ואין להקשות מ"מ יגלח ערב שבת כמו חל שבעה שלו בערב שבת ערב הרגל, דשרו רבנן לגלח ואע"ג דלית להו מקצת היום ככולו באבילות, דהתם נשלם האבילות קודם יו"ט אע"ג דמגלח קודם שנשלם דהא לית להו מקצת היום ככולו באבילות והכא מיהא אית להו משום כבוד יו"ט, דאשכחן (יומא ו:) בזב וזבה דהויא מקצת היום ככולו אבל כשיש עדיין ימי אבילות לא" ע"ש כל דבריהם. ולפי תוספות זו כתב בשיירי כנה"ג בס"תקלא. להביא ראיה בנד"ד לאסור, וז"ל "יש לחלק בין כשנשלם אבלותו קודם הרגל ולא נכנס ברגל באיסור גילוח, לכשלא נשלם אבלותו קודם הרגל ונכנס הרגל באיסור גילוח. וכן ראיתי בתוספות פ' אלו מגלחין יז: ד"ה ותנא דידן סבר לי כרבנן, דחלקו בין כשיכולין להסתפר קודם הרגל אלא שבא להם אנוס ממקום אחר, לכשאין יכולין להסתפר אף בלא אנוס כמבואר שם, ואע"ג שחלקו כן לרבנן דאבא שאול ולית הלכתא כוותיהו דאנן נקטינן כאבא שאול, מ"מ מדרבנן נשמע לאבא שאול, דלא פליגי רבנן ואבא שאול אלא אם מקצת היום ככולו או לא, אבל בהך סברא דיש חילוק בין שלמו ימי אבלותו קודם הרגל ללא שלמו לא פליגי, ואפילו אבא שאול מודה בזה". ולכאורה יש להקשות על השכנה"ג, שהלא התוספות כתבו לגבי אם יכול לגלח בערב שבת קודם הרגל, אבל נד"ד הוא אם מותר לגלח בתוך המועד עצמו, והם דברים מופרדים, ואין ללמוד זה מזה. וכן ראיתי בא"ר ס"תקלא. שהקשה כן וז"ל, "ותימא על גאון שכמותו דתוספות מיירי לגלח קודם יו"ט משום כבוד יו"ט, בזה אמרינן כיון

שכתב "וכיון דאיסור דרבנן הוא נקטינן לקולא". וכן הוא בהלכות קטנות ח"א ס"רפה. ע"ש מ"ש על קושית הב"י. ועיין גם במחבר ס"תקלא. אות ג. ועיין זכר מע"ת אות לז. וגם בא"ר שם אות א. וגם י"ל בנר"ד שיש צורך מצוה כמ"ש בשערי ישועה הנ"ל בסוף דבריו, וז"ל "וזאת תורת העולה לפענ"ד, דמותר לגלח בחול המועד ע"י גערה, ואדרבה מצוה קא עביד לכבד את יום טוב האחרון של חג".

ו) ויש עוד נקודה אחת, ש"ל דבשלמא שיש להתיר לגלח בסוכות, אבל הלא עדיין יש לאסור בפסח כיון שמלבד המועד עדיין יש איסור לגלח כיון שהוא בימי העומר. וכן ראיתי סברה זו בשכנה"ג בס"תצג. בהג' ב"י אות ט. שכתב, "כתבתי בתשובה א"ח ס"קסח. דלפי דעת רבינו המחבר, דל"ג ימים שלמים בעינן ולכן אין מסתפרין בר"ח, אף בחול המועד אינו יכול להסתפר דמ"ש מר"ח, ונ"מ לאבל שחל שמיני (צ"ל שביעי כמבואר במרן בס"תקלא. ז). שלו בשבת ערב הרגל דמותר להסתפר בחול המועד, מטעם עומר אינו יכול להסתפר". הרי גם בנר"ד עדיין יש לאסור מטעם העומר. ויש להביא ראיה לאסור ממ"ש מרן בי"ד שצ. "כל אותם שאמרו מותר לגלח בחול המועד, אם אירעו אחד מאלו קודם האבילות ונכנס מיד תוך האבל אסור לגלח... ואדם אחד שתכפוהו אביליו זה אחר זה מיקל שערו בתער אבל לא במספרים". וכן הוא במו"ק יז. ולכן אף בנר"ד י"ל הכי שכיון שהאיסור לגלח בימי העומר הוא משום אבילות, אז יש לדמות נד"ד לאדם אחד שתכפוהו אביליו זה אחר זה, שאין לו לגלח אלא הוא רק יכול למיקל שערו בתער.

ולענ"ד אין זה נכון, ובתחילה יש לדון מסברה, וי"ל שא"א לומר שאבותינו קבלו עליהם מנהג שהוא דוחה מצות עשה דרבים של שמחת המועד. ויש לבאר הדבר, מצינו שאין אבלות ברגל, דאית מצות עשה דשמחת הרגל שהיא עשה דרבים ודחי אבילות דהיא רק מצות דיחיד, כמבואר במו"ק ריש פ' אלו מגלחין ובפוסקים ובמ"ב בס"תקמח. ס"ק ב. ובכלל שמחת יו"ט הוא שלא יהיה מנוול כשהוא אינו מגלח שערו. ועוד יש לידע שמצות שמחת הרגל שהיא מדאורייתא היא אף בחול המועד, כמבואר ברמב"ם בהל' יו"ט פ"ו הל"יז. וכן הוא במ"ב בס"תקכט. ס"ק טו. וטז. ע"ש. ואת"ל שחמורה אבלות בזמן העומר כיון שהיא אבלות דרבים, י"ל שאין כאן איסור דאורייתא, שקבלת מנהג של פרישות הוי רק מדרבנן ואין כאן נדר בפירוש כמ"ש הב"ח בי"ד ס"ריד. ע"ש. ולכן שפיר י"ל שמצות עשה דאורייתא של שמחת הרגל דוחה המנהג של אבלות

כאונס כדי להתיר לאבל לגלח בערב שבת כיון שהיא אינה דבר אחר מאבלות, מ"מ אבלות נחשבת כאונס לגבי האיסור לגלח במועד כיון שהיא דבר אחר מהאיסור לגלח במועד. ולכן אין ללמוד מדין מקצת היום ככולו לדין של איסור לגלח במועד, ודלא כהשכנה"ג הנ"ל.

וראיתי למהר"י זיין ז"ל בשערי ישועה שער ו. ס"ז. שהשיב על השכנה"ג וכתב, "ואחר המחילה לא ידעתי מה ראיה מייתי מדברי התוספות, דהתם מיירי בחל ז' שלו בשבת ערב הרגל, ועל זה כתבו דאין להקשות דיגלח ערב שבת, כמו חל ז' שלו בערב שבת ערב הרגל דשרו רבנן לגלח. ועל זה תירצו דהתם נשלם האבילות קודם יו"ט ולכך אף על גב דלא אמרינן בעלמא מקצת היום ככולו, הכא משום כבוד יום טוב אמרינן, מה שאין כן בערב שבת שעדיין הוא יום ששי לאבילות ע"ש. ואם כן שכבר שלמו ל' יום פשיטא דמודו התוס' דמותר לגלח. ע"ש. ולא ירדתי לסוף דעתו בזה, שהלא לסברת השכנה"ג העיקר הוא אם יש אונס קודם החג או לא, ובנר"ד לדעת השכנה"ג בערב יו"ט אף שהוא עדיין בתוך הל', מ"מ אין זה בכלל אונס ולכן והוא אינו יכול לגלח בתוך המועד. אלא לפי מה שכתבתי לעיל שאין ללמוד מדין מקצת היום ככולו לנר"ד, שפיר י"ל שיש בזה אונס והוא מותר לגלח במועד.

וכן ראיתי במחבר"ר בס"תקלא. שהוא האריך להשיב על דברי השכנה"ג ע"ש. ולענ"ד עיקר כוונת השכנה"ג היא שיש ללמוד מהתוספות שאין אבילות בכלל אונס, ולכן ה"ה לגבי אבל שרוצה לגלח במועד שאין אבילותו בכלל אונס, כשביארתי לעיל. ולכן אין דבריו תמוהים, אבל מ"מ עדיין יש להשיב עליהם כדרך שכתבתי לעיל.

הרי מבואר שאין ראיה מרש"י או מהתוספות לאסור בנר"ד. מ"מ מצינו שהאחרונים חלקו בזה, שלדעת מהר"י אישקאפא והשכנה"ג והנו"ב ועוד הוא אסור, ולדעת חכמי עיר איזמיר, והלק"ט ומהר"י זיין והא"ר והמחבר"ר, יש להתיר, עיין בדבריהם עוד קושיות ותירוצים בדין זה. וראיתי בכה"ח ס"תקלא אות לג. שכתב למסקנה בשם השערי תשובה שיש להתיר רק לצורך גדול. ולענ"ד נראה שהעיקר בזה להקל כשביארתי לעיל, ואין ראיה מרש"י או מהתוספות לאסור. וגם י"ל שכל האיסור של גילוח במועד הוא מדרבנן, וי"ל ספק דרבנן לקולא כמ"ש הרב המגיד בפ"ז דהל' יו"ט הל"יט. לגבי גלוח, וז"ל "ופסק רבינו כלישנא בתרא להקל בשל דבריהם". וכן מצינו ברא"ש במו"ק פ"ג אות כ. שכתב לגבי גלוח, "בשל סופרים הלך אחר המיקל". וכן הוא בב"י בס"תקלא. בד"ה וכל אדם,

במועד משום תקנת חכמים, אז אף ימים אלו עולין למנין לג' ימים של אבלות בעומר. הרי מבואר שמי שמותר לגלח במועד מטעם שלא שייך לגביו תקנת חכמים, ממילא אין איסור עליו מטעם אבלות בימי העומר. ולכן בנד"ד הוא מותר לגלח.

אמנם י"ל שכל זה לדעת הרא"ש שאין אבלות של שלשים כלל במועד, כמו שכתבתי לעיל, וכן הוא בטור ובב"י בי"ד ס"שצט. אבל לדעת הרמב"ן יש אבלות של שלשים במועד כמבואר בב"י שם, וכתב הרמב"ן, "וטעמא דמילתא מפני שהם מצות לא תעשה, ומדין הרגל נמי נוהג במקצת, הילכך כשנוהג בכולן באבילותו אין אבילותו מתפרסמת עליו, לפיכך אמרו עולה למנין שלשים דקא נהגו מצות שלשים ברגל כולו כדינו בחול, ואינו עולה למנין שבעה שאינו נוהג ברובן של מצות שבעה." ולכאורה י"ל שלדעת הרמב"ן שפיר הוא לנהוג אבלות של העומר בימי המועד כיון שמצינו שיש אבלות של שלשים במועד. אלא נראה שזה אינו, שאף שלדעת הרמב"ן י"ל שיש לנהוג אבלות של שלשים במועד, י"ל שזה מפני שכך תקנו חכמים והוא מדרבנן, מ"מ לקבל מנהג שאין חיוב כלל על אבותינו לקבל כן בתחילה, שיש בו בטול שמחת המועד, אינו נכון כלל, וראוי לכופין אותם שלא יקבלו מנהג כזה שיש בו נוול גופו ובטול שמחת הרגל. ולכן ודאי י"ל שלא קבלו אבותינו מנהג של אבלות של העומר בימי הרגל. ולכן נראה שבין להרא"ש ובין להרמב"ן אין נכון לומר שיש לנהוג האיסור של גילוח משום אבלות בזמן העומר, במועד. ולכן מי שיצא מבית האסורים וכדומה מותר לגלח במועד אף שהוא בתוך ימי העומר, ודלא כסברת השכנה"ג הנ"ל.

(ז) וכל זה מסברה, ויש להביא ראיות. מצינו שאין זמן העומר חמור כאבילות על קרוביו, שהלא לגבי אירוסין מצינו שהוא מותר בימי העומר כמ"ש מרן בס"תצג. אבל לדעת הרמב"ן והרא"ש והטור והרמ"א בי"ד ס"שצב. א. אירוסין אסור בתוך השלשים. וכן ליטול צפרנים ע"י כלי מותר בימי העומר כמ"ש הכה"ח שם אות טז. אבל הוא אסור לאבל כמ"ש בי"ד ס"שצ. ז. שהוא בכלל האיסור לגלח. ובימי העומר מותר לבעל ברית לגלח כיון דיו"ט שלו הוא כמבואר ברמ"א בס"תצג. ב. אבל אסור לאבל לגלח אם הוא בעל ברית כמ"ש הפ"ת בס"שצ. ס"ק א. בשם הנו"ב. ולכן אף בנד"ד י"ל שאין לדמות הדין לגבי אבל שהוא אסור לגלח כשתכפוהו אביליו זה אחר זה, לדין לאבל שתיכפוהו זמן העומר, ולכן הוא מותר לגלח, שמצינו שזמן העומר קיל טפי כדביארתי. ועוד י"ל שאף

בימי העומר. ולכן א"א לומר שיש לנהוג האבלות של ימי העומר בימי הרגל. ועוד מצינו שאף מי שקבל עליו בלשון נדר לבטל מצות עשה כגון שלא לאכול מצה בליל הסדר, מ"מ כופין אותו לשאול על נדרו כדי שהוא יכול לקיים המצות עשה כמ"ש האחרונים בס"תפה. ע"ש. ולכן ה"ה כאן שאין לו לקבל על עצמו בימי הרגל דיני אבלות, שבזה הוא מבטל שמחת הרגל. ואת"ל הלא מצינו שאין מגלחין בימי העומר אף בערב שבת, ובזה הוא מבטל מצות עונג שבת, זה אינו שיש לחלק בין הרגל שיש בו דין של שמחה ויש איסור להיות מנוול, ובין עונג שבת שאין איסור בזה. וכן מצינו חילוק זה לגבי הטעם שהרגל מבטל השבעה משא"כ בשבת שעולה לשבעה, שכתבו התוספות במו"ק כג: בד"ה מאן, "אף על גב דשבת עולה, רגל אינו עולה, הואיל ואין אבילות כלל משום דכתיב בהן שמחה, שבת מיהא לא כתיב שמחה". וכן הוא בנמ"י יט. (דף יא. ברי"ף) שכתב, "וא"ת מה טעם לא אמרו חכמים הקובר מתו קודם שבת בטלה ממנו גזירת שבעה, מפני שאמרו שבת עולה, כלומר עולה למנין שבעה ולמנין שלשים משום דלא כתיב ביה שמחה אלא עונג, ומקצת אבלות נוהג בשבת כדאמרינן דברים שבצינעא נוהג." וכן הוא במאירי שם שכתב, "הואיל והשבת עונג נאמר בו ולא שמחה". ולכן שפיר הוא לקיים האיסור לגלח בימי העומר אף כשיש כבוד שבת וק"ו לר"ח, משא"כ ברגל. הרי מבואר שרוב החילוק בין ר"ח וחול המועד ודלא כהשכנה"ג הנ"ל. ולכן לפי זה, מסברה י"ל שאין לנהוג האיסור של גילוח בימי העומר ברגל, אלא אדרבה כופין אותו לגלח כיון ששמחת הרגל עדיפה, וכדמצינו שכופין לשאול על נדרו כדי לאכול מצה בליל פסח.

אלא שמ"מ מצינו שיש איסור לגלח במועד מפני תקנת חכמים כדי שהוא לא יכנס ברגל כשהוא מנוול, ואין בזה חשש של בטול מצות עשה דרבים של שמחת יו"ט, כיון שכל תקנה זו הוא כדי לזרז העם לתקן עצמם כדי שיהיו להם שמחת יו"ט כראוי, משא"כ לגבי איסור גילוח משום העומר שאין בזה טעם שמועיל לשמחת הרגל. ולפי זה י"ל שאם אין שייך תקנת חכמים במועד, כמו לגבי מי שיצא מבית האסורים וכדומה, אז אין לאסור לו מלגלח משום העומר, שיי"ל שמחת הרגל עדיף והיא מצות עשה דרבים, והיא דוחה אבלות העומר. ולכן נראה שודאי לא קבלו עליהם מעיקרא שלא לגלח במועד מטעם אבילות העומר, שהלא זה כנגד הדין, ואף אם קבלו והוא כנדר י"ל שראוי לכופין אותם לשאול על נדרם כדי שלא יהיה ביטול של שמחת הרגל. מ"מ אף שיי"ל שאין איסור גילוח במועד מטעם העומר, עדיין י"ל שכיון שבדרך כלל אין מגלחין

לסברת הדבר משה בזה, ויש להשוות מ"ש הב"ח לגבי בין המצרים, לזמן העומר.

וכן מ"ש הדבר משה להקשות על הב"ח "דכיון דהוא מנהג הרי הוא כאיסור ומ"ש משבוע של ט"ב בו", אין זה קושיא דשאני מנהג שהכל תלוי על הקבלה שקבלו העם על עצמם, ואם אמרינן שלא קבלו מנהגם במקום ששלמו השלשים של אבלות, אז ממילא אין איסור בדבר, משא"כ לגבי שבוע שחל בו ט"ב שאין זה תלוי על מה שקבלו על עצמם, אלא על מה שאסרו חכמים. ועיין ברמ"א בס"תקסח. ב. שכתב, "מיהו בתענית בה"כ שנוהגים אחר הפסח וסוכות או אפילו בעשרת ימי תשובה, ואירע בהם ברית מילה מצוה לאכול וא"צ התרה כי לא נהגו להתענות בכה"ג." הרי הכל תלוי על מה שקבלו בתחלת המנהג, וכן כתב הלבוש שם, "מ"מ לא נהגו מעולם להתענות בכה"ג שחלה מילה ביום זה, והוה כאילו התנו מתחילה." ולכן שפיר י"ל לגבי ימי העומר שלא קבלו להחמיר על האבל אחר השלשים ומותר לו לגלח. ויש להביא ראיה לזה ממ"ש הדרכי משה בי"ד ס"ש. ס"ק ד. "ומצאתי באור זרוע וז"ל שאלה אם תוכל לספר אחר אביו תוך י"ב חדש, כי מתוך שאתה עסוק במזונותיך ומצוי בין השרים אינך יכול לסבול גידול שער, הנני מודיעך שלא הזכיר י"ב חדש לענין גידול השער רק עד שיגערו בו חבריו, ומה שנוהגים י"ב חדש אינו אלא חומרא בעלמא לכבוד אביו ואמו, ולכן מותר לספר כדרכך." ויש להקשות לפי מ"ש הדבר משה הנ"ל שהלא מנהג הוא כאיסור ולכן עדיין הוא אסור לספר, אלא נראה שכיון הוא מנהג י"ל שלא קבלו בתחילה איסור גילוח במקום צער או בושה כזה, ואין לדמות זה לאבל בתוך שלשים שהוא איסור גמור מצד הדין לגלח, ואינו תלוי על מה שקבלו או לא קבלו. ולכן ה"ה בימי העומר, הוא תלוי על מה שקבלו בתחילה, ונראה שכיון שהקילו בכמה דברים כשיארת לעיל שהם לא קבלו על עצמם להחמיר, ה"ה שיש להקל בנד"ד, ואף אם יש ספק במנהג יש להקל כמ"ש הברכ"י הנ"ל, וק"ו הוא שיש להתיר בנד"ד מברית מילה כמ"ש הזרע אמת הנ"ל. וגם יש להתיר מסברה כשיארת לעיל שאין אבלות בעומר יכול לדחות מצות עשה דרבים של שמחת הרגל.

וכן ראיתי למהר"י זיין בתשובתו הנ"ל שהוא התיר לגלח בימי הפסח ע"ש. ואף שי"ל שהוא אוזיל כמנהג הרדב"ז בס"ת"רפז. שכתב "אנא עבידנא עובדא בנפשאי ואני מסתפר כל חדש ניסן", מ"מ הוי ליה לכתוב שבשאר מקומות אין להתיר לאבל אחר הגערה לגלח בתוך ימי הפסח, ואין לו ליתן מכשול לעם, אלא ודאי צ"ל שלדעתו

אם יש ספק בדבר מה הוא המנהג יש לאזיל לקולא כמ"ש הברכ"י בי"ד ס"ריד. אות א. בשם רבי שלמה עמאר, "ולענין ספיקא אם הוא מנהג או לאו, יש להקל דקי"ל ספיקא דרבנן לקולא." וה"ה בנד"ד.

ושוב ראיתי בזרע אמת ח"א ס"סז. שהוא השיב כן על השכנה"ג, וכתב, "והן אמת דהדין שלו תמוה הוא לע"ד דכיון דלא היה יכול להסתפר בערב הרגל יהיה מותר לו להסתפר בחול המועד משום כבוד הרגל, אע"ג שהוא בתוך ימי הספירה, דודאי לא גרע רגל ממילה דכן הוא דמותר להסתפר בחל לו מילה בתוך ימי הספירה משום דיו"ט שלו הוא, כ"ש בתוך הרגל דמותר לו להסתפר משום כבוד הרגל, באופן שדבריו צל"ע." והוא כדברינו.

ח) וכן יש להקשות על סברת השכנה"ג ממ"ש הב"ח בס"תקנא. שאבל שחל יום ל' שלו בי"ח תמוז מותר לספר כיון שאינו אלא מנהג בעלמא אין להחמיר. ועיין בכה"ח שם אות פב. ולכן ה"ה לגבי העומר י"ל הכי שמותר לאבל לגלח אחר ל' בימי העומר שאף זה מנהג בעלמא. אלא שראיתי בדבר משה ח"א ס"לב. שכתב להחמיר כיון שאין לדמות ימי העומר לבין המצרים, וז"ל "ויש לדחות דשאני התם שהיא חומרא מחדש שקבלו עליהם קצת מהאשכנזים דבר שלא נמצא בשום אחד מהפוסקים המפורסמים, ועל מנהג כזה כתב הרב ז"ל כן, משא"כ הכא דהוא מנהג דקבילו עליהו כל אנשי העיר כקטון כגדול, והוא דבר ומנהג קדום מהקדמונים ז"לה"ה, ועוד כי דברי הב"ח ז"ל יש לעמוד עליהם דכיון דהוא מנהג הרי הוא כאיסור ומ"ש משבוע של ט"ב בו" ע"ש. ונראה שיש להשיב על דבריו, שמ"ש דשאני מנהג העומר "והוא דבר ומנהג קדום מהקדמונים", אינו נ"ל, דבשלמא האיסור של נשואין כבר מצינו אותו מזמן הגאונים כמ"ש בשערי תשובה ס"רית. בשם רבינו האי גאון, אבל האיסור להסתפר הוא דבר חדש כנגדו והוא אינו בכל מקום, שכתב הטור בס"תצג. "נוהגין בכל מקומות שלא לישא אשה בין פסח לעצרת... ויש מקומות שנהגו שלא להסתפר". ופירש הב"ח "אבל תספורת יש מקומות שנהגו איסור ויש מקומות שנהגו היתר ועכשיו נוהגין כל המקומות שלא להסתפר". הרי בזמן הטור הוא אינו מנהג קבוע בכל מקום. ולכן אין טעם לחלק בין איסור תספורת בימי העומר ובבין המצרים. ועיין ברדב"ז ס"תרפז. שכתב, לגבי האיסור של תספורת בימי העומר, "אני ראיתי כמה קהילות שלא נהגו מנהג זה כלל" ע"ש. ועיין בזרע אמת ס"סח. שיש מקומות בזמנו שלא קבלו האיסור של תספורת בימי העומר, אף שעדיין יש איסור של נשואין, עיין שם בד"ה אכן. ולכן אין מקום

שעוה. ויש לדקדק בזה שהלא למהר"ל מפראג שעוה פסולה לנ"ח, ועדיין כתב השבות יעקב להדליקם. לפי זה י"ל בנדר"ד אם הוא התחיל בשופר שאינו של איל, עדיין יש לו לתקוע בו אף שהביאו לפניו שופר של איל, אף שיש מ"ד שסבר ששופר שאינו של איל פסול, וזה שלא כהתורה לשמה. ואולי י"ל שסבר השבות יעקב דשאני סברת המהר"ל מפראג שהיא דחווה לגמרי, ואין לחוש לה כלל.

ויש להעיר על סברת השבות יעקב והתורה לשמה, שי"ל שאף רק משום מצוה מן המובחר יש להניח השופר הראשון שאינו מובחר כדי לתקוע בשופר המובחר. והראיה מיומא הנ"ל כבר נדחתה בחכם צבי ס"מד. ע"ש. וגם כתב החכ"צ שם "וזכורני שראיתי בספר חסידים שאם היתה יריעה כתובה בס"ת בכתיבה שאינה יפה ומצא אח"כ סופר אומן ולבלר מובהק, שמצוה להחליף היריעה בנאה הימנה. ורואה אני הדברים ק"ו, ואין זה ענין למאי דאמרינן בפ' כל התדיר פט: במערבא אמרי הואיל והתחיל במתנות גומר, דשאני התם הואיל והתחיל בעשיית המצוה ממש אין לו לדחות מצוה זו בשביל מצוה אחרת, אבל לקיים המצוה עצמה מן המובחר פשיטא שמניחין את שאינו מובחר ותופסין את המובחר" ע"ש. הרי אף אם ממש התחיל במצוה יש להניח האינו מובחר וליטול המובחר. מ"מ עיין בשבות יעקב ח"ב ס"ל. מה שהשיב על החכם צבי.

ועוד מצינו במרן א"ח ס"טו. א. שכתב "מותר להתיר ציציות מטלית זה וליתנם בטלית אחר, אבל שלא להניחם בבגד אחר לא." וכתב הט"ז שם ס"ק ב. "ונ"ל דאין בכלל זה מי שמתיר ציציותיו כדי לעשות אחרים נאים מהם, ולא חיישינן בזה לבזיון הראשונים." וכן הוא במ"א שם ס"ק ב. וכתב שכן משמע מתשובת הרא"ש ע"ש. וכתב הברכ"י שם בס"ק ב. "הרב הלבוש כתב בהדיא דאם רוצה להתיר מן הבגד הציציות ולהשליכם לעשות בו ציציות יפות מהראשונות מותר." ע"ש. וכן הוא בכה"ח אות ח. וכן כתב הבן איש חי עצמו בפ' לך לך אות ז. ע"ש. וזה נראה שלא כהתורה לשמה הנ"ל שכתב שאין להחליף המזוזה בדלת בשביל מזוזה אחרת שהיא יותר מהודר. וכן י"ל לגבי שופר שמותר להחליף השופר אף בשביל הידור, ולא רק כשיש חשש עיכובא. וזה אף אם התחיל במצוה. ועיין עוד בזה בשערי תשובה ס"תרעג. ס"א.

ואגב יש להעיר שמ"ש כת"ר שהספר תורה לשמה הוא מהבן איש חי, אין זה פשוט כלל כמבואר ביביע אומר ח"ט. א"ח ס"צו. ע"ש.

אין לחוש כלל לימי העומר בתוך ימי הפסח. וכן נראה לי עיקר.

ולכן נראה שאבל על אב או אם יכול לגלח בחול המועד כשגמר השלשים בתוך המועד וגערו בו חבריו, בין בסוכות ובין בפסח.

סימן סה.

שאלה: א) אם התוקע התחיל לתקוע בשופר שאינו מהודר והביאו לפניו שופר מהודר, אם הוא מותר להניח האינו מהודר כדי לתקוע בשופר מהודר.

ב) האם מותר להמקרא להקרות אף בתקיעה הראשונה.

ג) האם התוקע יודע רק לתקוע סדר אחד כגון תר"ת ג' פעמים, האם יכול לברך.

ד) האם הב"י סבר כתה"ד שפירש בדעת ר"ת דהפסק בנשימה בתשר"ת מעכב.

ה) האם תקע תרר"ת, אך עשאן התרועות בנשימה אחת, אם זה נחשב הפסק.

ו) במעשה במגנצא.

ז) בדעת המ"א בדין מתעסק.

והם הערות על הספר קול התרועה לרה"ג עידוא אלבא שליט"א, ומשא ומתן עם הרב המחבר בענינים אלו.

לכבוד הרה"ג עידוא אלבא שליט"א

א) בדף 6. כת"ר הביא מ"ש התורה לשמה ס"רמד. והוא כתב שם שאם התחיל בשופר שאינו מהודר, והביאו לפניו שופר שהוא מהודר והוא מצוה מן המובחר, שאין לו לעזוב השופר הראשון. והראיה מיומא ז. שהוכיח רב ששת דטומאה דחווה בציבור מדתניא היה עומד ומקריב מנחת העומר ונטמאת אומר ומביא אחרת. אלא שסיים התורה לשמה שאם התחיל לתקוע תשר"ת בשופר שאינו של איל, והביאו לפניו שופר של איל, אז יסיים התקיעות בשל איל, והיינו משום דאיכא מאן דסבר תקיעה בשל איל היא לעיכובא ולא משום מצוה מן המובחר. ע"ש. והוא כיון בזה למ"ש השבות יעקב ח"א ס"לז. אלא שהשבות יעקב הרגיש שאין הראיה מגמ' יומא חזקה, והוא כתב שהוא "קצת ראייה... שיש מקום לבעל דין לחלוק" ע"ש. ועוד י"ל שהשבות יעקב איירי במי שיש לו נרות של שעוה בחנוכה וכבר תחב אותם כדי להדליקם, והביאו לפניו שמן זית, והוא סבר שעדיין יש להדליק הנרות של

לו יותר פחד שמא יטעה בפני כל העם ותהיה לו בושה מפני זה, וגם פחד זה יגרום לו לטעות כיון שאין דעתו מיושבת עליו, משא"כ כשיש כהנים רבים שהעם אינם מכירים אם איזה כהן טועה. לכן י"ל שכשיש רק כהן אחד גם צריך להקרות לו יברכך. ולכן ממילא ה"ה בתקיעת שופר, שהתוקע רק איש אחד ויש לו פחד שמא יטעה בפני כל העם ויש לו בושה מפני זה, לכן ממילא שיש לחוש שמא פחד זה יגרום לו בלבול הדעת לטעות אף בתקיעה הראשונה. ולכן יש להמקרא להקרות לו אף בתקיעה ראשונה, כדמצינו בברכת כהנים.

ואף דלגבי ברכת כהנים כתיב "אמור להם" ופירש המדרש "מלמד שש"ץ אומר להם על כל דבור ודבור", כמבואר בתוספות ברכות לד. ד"ה לא, ע"ש, משא"כ לגבי תקיעת שופר שאין שום רמז שצריך להקרות, כמ"ש השער הציון הנ"ל, לכן אין להביא ראיה מדין ברכת כהנים לדין תקיעת שופר. מ"מ אף לגבי ברכת כהנים "אמור להם" הוא רק לכתחילה ואינו לעיכובא כמ"ש המ"ב שם בס"ק מט. בשם הפר"ח ע"ש. ולכן הוא אינו דחוק להשוות דין ברכת כהנים לדין תקיעת שופר בענין זה. ועוד כמו שיש חשש הפסק להמקרא בתקיעת שופר בנ"ד, כמו כן יש חשש הפסק כשהש"ץ מדבר שלא לצורך באמצע חזרת העמידה, עיין בס"קכח. בב"י ד"ה וכתב ר"ת.

ועוד המעיין בשל"ה (במס' ר"ה עמוד הדין דף נד.) שהוא המקור לדין זה יראה שיש צורך בדבר. וז"ל "נוהגין להקרות לפני התוקע ולומר תשר"ת, וכן בכל הקולות, והוא מנהג יפה כדי שלא יטעה התוקע. אמנם יש ג"כ סוד בדבר כי התקיעות מעוררים הענינים הגנוזים שלמעלה, וכשהמקרא אומר תקיעה יכוון לסוד התקיעה, וכן כשאומר שברים או תרועה יכוון לסודיה, ובכל סדר וסדר לפי סודו. ועל ידיעה זו תוקע התוקע ע"כ צריך המקרא להיות אדם גדול ובקי בסודות וצדיק, והתוקע עושה הפעולה של תקיעה על התעוררות דעתו ויועיל זה אף כשהתוקע בעצמו אינו בקי בסודות... ולפי זה ראוי ג"כ שהתקיעה הראשונה יאמר ג"כ המקרא תקיעה, ולא כמו שנוהגין שהתקיעה הראשונה מתחיל התוקע מעצמו" ע"ש. הרי כיון שיש צורך בדבר שפיר הוא להקרות התקיעה הראשונה, וממילא שאין לחוש להפסק. ומ"ש השער הציון "רק שנלמד מהתם כדי שלא יטעה", אינו נכון שלפי השל"ה אין הטעם משום כדי שלא יטעה, אלא הוא משום שיש סוד בדבר. ונראה שהשער הציון לא ראה דברי השל"ה הנ"ל וטעמו, אלא הוא רק ראה מ"ש המ"א בשמו.

(ב) כתב כת"ר בדף 18. אות לב. וכן הוא בדף 106. "במקום שנוהגים להקרות את התוקע טוב שלא להקרות את התקיעה הראשונה."

המקור לדין זה במ"ב בס"תקפה. ס"ק יז. שכתב, "גם תקיעה ראשונה יקרא לפניו". ובשער הציון שם אות לא. הוא כתב, "מ"א בשם של"ה. ובאמת אין זה ברור דגם בס"קכח. סע"ג. לענין נשיאת כפים שענין המקרא נלמד מקרא דכתיב אמור להם, מ"מ בסע"ג. הדעה ראשונה ס"ל דאין צריך בתיבה ראשונה להיות מקרא, ומשמע שם בביאור הגר"א דהיא העיקר לדינא, וכ"ש הכא דאין ע"ז שום רמז בקרא ולא בש"ס, רק שנלמד מהתם כדי שלא יטעה. ולכן נלע"ד דאף דשם צריך לנהוג כה"א אחרי שכן נהגו, מ"מ בענינינו במקום שאין מנהג, יותר טוב שלא להקרות בתקיעה ראשונה כדי שלא יהיה הפסק להמקרא."

ויש לדון בזה. ובתחילה י"ל שמ"ש בשם הגר"א שהדעה הראשונה בסע"ג. היא העיקר, אינו נראה מהב"י בס"קכח. ד"ה ושליח, שאדרבה נראה מדבריו שיותר טוב לש"ץ להקרות יברכך, "כדי להסכים דעתו (הרמב"ם) עם דעת הפוסקים", אלא רק מפני שאין המנהג כן בארץ ישראל ומצרים הוא כתב שאין לש"ץ להקרות יברכך. הרי משמע שבמקום שאין מנהג, יותר עדיף לש"ץ להקרות יברכך, אף דליכא למיחש לטעות ע"ש. ולכן ה"ה י"ל הכי לגבי תקיעת שופר כשאין מנהג, שאין לחוש להקרות בתקיעה הראשונה.

ועוד מ"ש השער הציון בדעת הגר"א אינו ברור אצלי, כיון שהמעיין בגר"א בס"קכח. יג. יראה שהגר"א הביא שהמקור לשתי סברות הנ"ל הוא מסוטה לט: שכתוב שם "ואין הכהנים רשאים להתחיל בברכה...", שלדעה ראשונה פירוש "בברכה", היינו יברכך. ולדעה שניה הוא הברכה על מצוות נשיאת כפים, ואף שהוא הביא סייעתא לדעה ראשונה ממ"ש בע"א שם "ולא נשאתי כפי בלא ברכה" דהיינו "שאין הברכה מעיקר דינא", מ"מ נראה שזה רק לבאר שיטה זו, אבל הגר"א עצמו לא הכריע הדין כלל ע"ש.

ועוד הלא אף לדעה ראשונה בס"קכח יג. אם יש רק כהן אחד צריך להקרות לו יברכך כמבואר במ"ב שם ס"ק מז. ולכן ה"ה לגבי תקיעת שופר שיש רק תוקע אחד יש להקרות לו התקיעה הראשונה. והאחרונים טרחו להסביר דין זה כמבואר בדבריהם. ולענ"ד י"ל שכשהכהן לבדו יש

בס"ז. אות ד. שכתב שנראה מהתה"ד לגבי ספירת העומר שאם המצוה מן התורה יש לברך עליה בס"ס ע"ש כל דבריו. לכן שפיר הקשה כת"ר על הביאור הלכה הנ"ל.

ולענ"ד י"ל בזה, שאף שלדעת רב האי הוא יוצא י"ח מן התורה בסדר אחד כגון ג' פעמים תר"ת, מ"מ כיון "שבא רבי אבהו ותיקן שיהיו תוקעין תשר"ת תש"ת תר"ת... כדי שיהיו כל ישראל עושים מעשה אחד ולא יראה ביניהם דבר שהדיוטות רואים אותו כחלוקה" (הב"י הנ"ל), י"ל שאין לברך אם התוקע אינו י"ח של תקנה זו, אף שהוא י"ח מן התורה. לכן אם הוא תוקע תר"ת ג' פעמים הוא אינו י"ח תקנת רבי אבהו, ולכן אין לו לברך, אף שהוא מקיים המצוה מן התורה, שהלא הברכה היא מדרבנן וי"ל בזה הם אמרו לברך כשהוא י"ח תקנתם, והם אמרו שלא לברך כשהוא אינו י"ח תקנתם.

וגדולה מזו מצינו לגבי סוכה בפ' הישן, שכתוב במשנה לגבי ר' יוחנן בן חורנית "שמצאוהו שהיה יושב ראשו ורובו בסוכה ושלחנו בתוך הבית... אף הם אמרו לו אם כן היית נוהג לא קיימת מצות סוכה מימך". הרי שאף שהוא לא י"ח רק בגזרה דרבנן, מ"מ עדיין אמרו לו שאף הוא אינו י"ח מן התורה. וכן כתבו התוספות בסוכה ג. וז"ל, "וקאמרי לא קיימת מצות סוכה מימך, דאפילו מדאורייתא לא קיים" ע"ש. ולפי תוספות זו י"ל בנד"ד שאם התוקע אינו י"ח לפי תקנת רבי אבהו אז אף מן התורה הוא אינו י"ח. ועיין עוד בזה בפר"מ בס"קפד. בא"א בס"ק ח. ובפתיחה הכוללת ח"ד אות יא. ובשער המלך בהל' לולב פ"ח. הל"א. ובפתה"ד בס"קפד. באות ב.

אמנם זה אינו מוסכם, שכתב הר"ן בסוכה שם על המשנה "לאו דוקא דהא מדרבנן הוא דמיתסר שמא ימשך אחר שולחנו, אלא הכי קאמר לא קיימת מצוה סוכה כראוי וכרצון חכמים וכדתנן בפסחים קטז: כל מי שלא אמר שלשה דברים אלו בפסח לא יצא ידי חובתו, כלומר שלא קיים מצותן כראוי." הרי שרק הצד מדרבנן הוא לא קיים, ולכן אף בנד"ד יש לומר שאין חשש מדאורייתא כאן אלא רק מדרבנן. מ"מ י"ל שאף לדעת הר"ן אין לו לברך אף שהוא י"ח מדאורייתא כיון שהוא לא י"ח מדרבנן, והם אמרו והם אמרו.

ונראה מ"ש מרן הנ"ל "ואם ידע לעשות אחד מהם או שנים עושה", שהוא י"ח מן התורה לרב האי או שיש ספק אם הוא י"ח לדעת הרמב"ם, דהיינו כדעת הר"ן הנ"ל ודלא כדעת התוספות בסוכה ג. אבל מ"מ אין לו לברך

ולפי דברי השל"ה יש לדמות דין זה למ"ש מרן בי"ד ס"יט. ד. וז"ל "צריך לזוהר מלדבר בין ברכה לשחיטה בדבר שאינו מצרכי השחיטה ואם דבר צריך לברך פעם אחרת." הרי שצריך לזוהר מלדבר רק בדבר שאינו מצרכי השחיטה, אבל דבר שהוא לצורך שחיטה מותר אף לכתחלה. וכן כתב הכה"ח שם באות לד. "אבל צורך השחיטה כגון תן לי סכין או תן לי לשחוט וכדומה לא הוי הפסק וא"צ ברכה אחרת ואפילו לכתחלה אם בירך ואח"כ הוצרך לדבר מעניני שחיטה... הרי זה מדבר." הרי אף בנד"ד לפי מ"ש השל"ה המקרא בתקיעה ראשונה הוא לצורך התקיעה והוא מותר לכתחילה. וכבר כתב הרב פעלים ח"ג א"ח ס"מב. לקיים המנהג לומר "בסימנא טבא" בין ברכת התורה וקריאת פרשת בראשית ע"ש. וה"ה בנד"ד שיש להתיר. וכ"ש לפי הטעם הנ"ל שכתבתי, שכיון שהתוקע רק איש אחד, יש חשש שיש בו פחד מהטעות בשעת תקיעה, ופחד זה יגרום לו בלבול הדעת לטעות אף בתקיעה הראשונה, לכן אף בתקיעה הראשונה יש להקרות לו.

ג) בדף 28 הביא כת"ר מ"ש הביאור הלכה בס"תקצג. על סע' ב. שהרי כתב מרן שם, "...אבל תשר"ת תש"ת תר"ת אין מעכבין זה את זה, ואם ידע לעשות אחד מהם או שנים עושה". וכתב הביאור הלכה שם, "ופשוט דהברכה על התקיעה אין רשאי לברך עד שיוכל לתקוע כל הסדרים בעצמו או בצירוף עם אחרים." ונראה הטעם הוא כמ"ש במ"ב שם ס"ק ג. "דהא מדאורייתא בחדא סגי אלא דלא ידעינן איזהו לכן יעשה האחד שיודע שמא יכיון האמת." הרי כיון שיש ספק כאן י"ל סב"ל. והקשה כת"ר הלא יש כאן ס"ס כדי לברך, דהיינו שמא סדר זה הוא האמת, ואת"ל שהוא אינו כן, שמא ההלכה כרב האי שמן התורה י"ח באיזה סדר שיהיה כמבואר בב"י בס"תקצ. ד"ה וכתבו הרא"ש והר"ן.

וכן נראה, שאף שבדרך כלל אמרינן סב"ל אף כשיש ס"ס לברך, מ"מ בברכה על מצוות דאורייתא שפיר י"ל שיש לברך כשיש ס"ס, וכדמצינו במכתם לדוד א"ח ס"ג. דף ז. וכן בסוף ס"יח. שכתב לגבי ברכה על ספק אתרוג מורכב, "הרי העלינו לעיל בס"ג. דהיכא דאיכא ס"ס והוי בספיקא דאורייתא מברכים". וכן הוא בלב חיים בח"ב בס"קכא. דף פ. ע"ש. וכן נראה מהבן איש חי בפר' בראשית ח"ב אות יג. שהוא עשה ס"ס לעשות קידוש בשבת מבעוד יום, וממילא הוא מברך, ולא אמרינן כאן סב"ל, וכאן עיקר מצוות קידוש הוא מן התורה. ועיין עוד בתורת חסד

בכה"ח אות סא. וכתב שכן משמע מהלבוש ע"ש. ועיין בביאור הלכה ד"ה שתק והפסיק. הרי שזה כדעת הספר שופר תרועה.

(ו) בדף 102 הביא כת"ר המחלוקת בין הראב"ן והרא"ש במעשה במגנצא. ועיין מה שכתבתי בזה בארחותיך למדני ח"א ס"קב. ובפרט בדעת מרן בזה, וגם מה שכתבתי בדעת המ"ב בס"תקצ. ס"ק כז. ע"ש.

(ז) בדף 105. כתב כת"ר בדיון מתעסק בש"ע ס"תקצ. ח. ובמ"א ס"ק י. "ונראה דאפשר לומר שעיקר ראית המ"א להכשיר במתעסק, היא במתעסק שלא התכוון כלל למלאכת התקיעה, אך אם התכוון לתקוע שלא לשם מצוה גרע, וגם למ"א חשוב קול שמהווה הפסק. וא"כ יתכן שגם המ"א יודה בשומע מבית הכנסת אחר יש להחמיר. אך המ"ב תולה דין שומע מבית הכנסת אחר, במחלוקת הש"ע והמ"א וכתב שרק לפי הש"ע לא יצא. וכן הוא בביאור הלכה שם ד"ה כמתעסק ע"ש.

הרי לפי סברת כת"ר, להמ"א בנדון הנ"ל כהאיש שומע התקיעות מבית הכנסת אחר עדיין הן הפסק כיון שהן לשם תקיעה, דהיינו בכלל מלאכת תקיעה, אף שאצלו הם אינם לשם מצוה כיון שהוא רק רוצה לצאת בקולות בבית הכנסת שלו. ולענ"ד יש לדון בסברת כת"ר בדעת המ"א, שהרי בחולין לב. לרבנן כשאין כוונת חתיכה השחיטה פסולה, וממילא זה רק מתעסק ואינו הפסק. הרי העיקר הוא אם השחיטה כשרה או פסולה. ולכן אף לגבי תקיעת שופר י"ל הכי שהעיקר הוא אם התקיעה כשרה או פסולה. ולכן אף אם יש כוונת לתקוע ויש מלאכת תקיעה, מ"מ אם הקול פסול, ממילא שזה מתעסק ואינו הפסק. ואף דלגבי שחיטה לרבנן השחיטה אינה פסולה אלא כשאין כוונה בין לשחיטה ובין לחיתוך, אין לומר כן לגבי שופר, דהיינו אין לומר שאין הקול פסול אלא כשאין כוונה למלאכת תקיעה כלל וגם כשאין הקול כשר, שזה אינו דשאני הדין של שופר שאף כשיש כוונה לתקוע מ"מ אם הקול בלבד פסול (דהיינו שהוא אינו מתכוון לשם תקיעת מצוה כמ"ש הש"ע) הוא אינו י"ח, ולכן ממילא שזה מתעסק. לכן אין לומר שהמ"א איירי "כמתעסק שלא התכוון כלל למלאכת התקיעה".

ועוד אם אמרין כפירוש כת"ר בדעת המ"א, אז אינו מובן דברי המ"א, שהרי לפי זה צ"ל שהמ"א הסכים לדברי הש"ע בס"תקצ. ח. שכתב, "...וכן אם הריע שתי תרועות זו אחת זו, או שתקע אחת התרועה תקיעה כמתעסק שלא

כיון שהוא אינו י"ח בתקנת רבי אבהו, וזה כמ"ש הביאור הלכה.

(ד) בדף 75 כת"ר דן אי הב"י סבר כהת"ד שפירש בדעת ר"ת דהפסק בנשימה בתשר"ת מעכב. וכתב השער הציון בס"תקצ. ס"ק יח. "דדעת הב"י דאפילו לדעת ר"ת אם עשאן בנשימה אחת יצא". וכתב כת"ר על זה, "ויש להעיר על מ"ש המ"ב דהב"י נקט שיוצא בנשימה אחת לכ"ע, דלכאורה כיון שהב"י סיים בהבאת תה"ד ופסק כוותיה, משמע יותר דלמסקנה סבירא ליה כוותיה, שלדעת ר"ת דהפסק בנשימה מעכב."

ולענ"ד העיקר בזה כהבנת השער הציון הנ"ל, שאחר שהב"י בד"ה ונראה, הביא דברי התה"ד הוא כתב, "ונראה לדידן דנוהגין לתקוע בסדרים קשר"ק קשר"ק קר"ק, שיעשה בישיבה ש"ת בנשימה אחת, ובסדרים בשתי נשימות כיון דלעשותן בנשימה אחת יצא י"ח לד"ה כמו שהוכחתי, הלכך בישיבה שעשה ג"פ תשר"ת יעשה בענין זה, וכדי לחוש לדברי בעל תה"ד יעשה שבסדרים בשתי נשימות, ודרך זה טוב וישר לצאת ידי הכל, וכך ראוי להנהיג." הרי הב"י כתב "דלעשותן בנשימה אחת יצא י"ח לד"ה כמו שהוכחתי". הרי בפירוש שהוא סבר שאף לר"ת הוא י"ח בדיעבד בנשימה אחת. ושוב הוא כתב "וכדי לחוש לדברי בעל תה"ד", דהיינו רק "לחוש" בגדר חומרא בעלמא, אבל לדינא הוא כבר כתב דבדיעבד הוא י"ח בנשימה אחת לד"ה, דהיינו אף לר"ת. הרי שזה כמ"ש השער הציון הנ"ל.

(ה) בדף 97 הביא כת"ר מ"ש בספר שופר תרועה, "שאם הריע ב' תרועות זו אחת זו, כלומר שתקע תר"ת, אך עשאן בנשימה אחת, אינו הפסק". וכתב כת"ר על זה, "ולענ"ד מסתימת הפוסקים שהתקוע תרועה תרועה לא יצא, ודאי משמע שלא יצא אף כשעשאן בנשימה אחת."

וראיתי שכתב מרן בס"תקצ. ח. "...וכן אם הריע שתי תרועות זו אחת זו... או לאחר שתקע ג' שברים שתק והפסיק ואח"כ תקע שברים אחרים ואפילו שבר אחד, בכל אלו הוי הפסק והפסיד גם תקיעה ראשונה." הרי מרן השווה דין תר"ת לדין תש"ש. וראיתי בב"י שם בד"ה ומ"ש או לאחר, שכתב "בהדיא כתב שם הר"ן אם מוסיף שבר אחר ועשאן בנשימה אחת לדברי הרמב"ן ז"ל פסול כל הסימן." ע"ש. הרי נראה שדוקא בנשימה אחת הוא הפסק, ולכן ה"ה י"ל הכי לגבי תר"ת, שהוא הפסק רק בנשימה אחת. וכן הוא במ"ב שם ס"ק לב. וכן הוא

שכתב בתורה לשמה, דאף ששם משמע שיש בזה הידור יותר להחליפם, היינו כשאנו עוסק ממש במצוה, כגון מזוזה או בציצית, אך מ"מ כשעוסק במצוה בידיו, יש בזה ביזוי טפי כשעוזבה, ובזה עדיפות שיעשה כך היות שבזה מבזה את המצוה שעוסק בה."

וכשאני לעצמי, איני יכול להלום חילוק זה בדברי התורה לשמה, שהרי התורה לשמה כתב להשוות דין מזוזה לדין שופר, ולדעתו יש ללמוד שניהם מהראיה מיומא ז. והוא לא חילק כלל בין מזוזה לשופר, שהרי לגבי מזוזה הוא כתב, "בנ"ד שכבר היתה המזוזה קבועה במקום זה, הרי זכתה וקיים בה המצוה, ורק הסירה לפי שעה לבדקה ולא גרע מההיא דהיה עומד ומקריב, ואדרבה נ"ד עדיפה, ולהכי אין לבזותה ולדחותה משום מצוה מן המובחר וקנתה מקומה. ודעו כי מדין זה יש לכם ללמוד לכמה ענינים במקומות אחרים, ואזכיר דבר אחד, דהיינו ביום ראש השנה היה התוקע בשופר כשר...". הרי הוא השוה דין מזוזה לשופר. ועוד מדבריו לגבי מזוזה, יש ללמוד לציצית שאין להחליף הציציות משום הידור, וזה שלא כמ"ש הבן איש חי שהזכרתי.

(2) **ומ"ש כת"ר**, "והנה הבא"ח בקונטרס שני אליהו (דף טו. בדפוסים ישנים, עמוד 302 בהוצאה חדשה) כתב שלדעת הפוסקים שגר שבת קודם לחנוכה, אם ידליק נר חנוכה קודם לנר שבת ונזכר לפני שסיים, יפסיק וידליק של שבת, כי הדלקת שאר הנרות בחנוכה היא להידור בלבד, ומשמע שבלאו טעם זה יש לו להמשיך במצוה שהתחיל בה, והיינו משום הגנאי בהנחת המצוה שהתחיל בה. ולענ"ד אין מכאן ראיה לנ"ד, ונראה שדין זה מוסכם לכ"ע שכבר כתבתי לכת"ר דאף החכ"צ בס"מ. כתב "ואין זה ענין למאי דאמרינן בפ' כל התדיר פט: במערבא אמרי הואיל והתחיל במתנות גומר, דשאני התם הואיל והתחיל בעשיית המצוה ממש אין לו לדחות מצוה זו בשביל מצוה אחרת, אבל לקיים המצוה עצמה מן המובחר פשיטא שמניחין את שאינו מובחר ותופסין את המובחר" ע"ש. הרי שיש לחלק בין מצוה מן המובחר באותה מצוה, ובין במצוה אחרת. ולכן בנדון השני אליהו הן מצוות נפרדות, דהיינו נ"ח ונר שבת, לכן שפיר הוא מ"ש שאין להניח נ"ח כדי להדליק נר שבת אף להחכ"צ, (אם לא מטעם ששאר נרות הם רק הידור, כמו שפירש כת"ר).

(3) **כתב כת"ר**, "ראה עוד מה שציין בזה הרה"ג יצחק יוסף (הל" המועדים עמוד 215) להפתחי תשובה י"ד ס"רסד.

לשם תקיעה... בכל אלו הוי הפסק". הרי כאן יש כוונת מלאכת תקיעה אלא היא "שלא לשם תקיעה", ולדברי כת"ר אף המ"א הסכים שזה הפסק. וא"כ איך כתב המ"א לחלוק על דין זה, שהרי הוא כתב "כ"כ הטור אבל הר"ן...". הרי לדעתו הר"ן חולק על מ"ש בש"ע, והמ"א הסכים לדעת הר"ן. ואחרי כן כתב המ"א "לכן נראה לי להקל בזה", דהיינו שלא כדעת הש"ע. הרי שפשוט שהמ"א חולק על הש"ע. ואיך כתב כת"ר שלדעת המ"א אם הוא התכוון לתקוע אלא שלא לשם מצוה זה גרע והוא הפסק, שזה ממש שיטת הש"ע.

ואסיים באהבה רבה

מחבר הספר ארחותיך למדני.

שוב הרה"ג הנ"ל חזר להעיר על מה שכתבתי לו, עיין כל לשונו בספרו ח"ג. וזה מה שהשבתי לו: לכבוד הרה"ג **עידוא אלבא שליט"א**.

ששתי לקבל מ"ש כת"ר על ההערות ששלחתי לו, וכדי להגדיל תורה ולהאדירה יש להשיב על קצת דבריו.

(א) **מ"ש כת"ר**, "ולענ"ד אפשר אולי לומר כך גם בדעת התורה לשמה שעיקר כוונתו לומר שאינו צריך להפסיק, ומה שאמר 'לא יפסיק', היינו שכיון שאין בזה עדיפות יש לו להמשיך במצוה שעוסק בה, אך מ"מ גם הוא יודה שרשאי להפסיק וליקח את השופר המהודר". ולענ"ד קשה לומר כן בדעת התורה לשמה, שהלא הוא כתב שם, "ברם זאת מן המודעים להודיע לכם דאם רוצה להניח המזוזה הראשונה בחדר אחר תיכף ומיד, שיש לו חדר הצריך למזוזה, ויניחנה בו תיכף, אז רשאי להניח זו החדשה במקום הראשונה...". ע"ש. הרי רק באופן זה הוא רשאי, משמע שאם אין חדר אחר הוא אינו רשאי לעשות כן, ודלא כמ"ש כת"ר.

וכן נראה מהראיה שהביא התורה לשמה מיומא ז. דהיינו דאם אמרינן שהכהן רשאי להפסיק וליקח המהודר, דהיינו מנחת העומר שאינה נטמאת, וכמ"ש כת"ר, אז אין ראיה מכאן לרב ששת דטומאה דחוויה בצבור, ש"ל הטעם שהכהן עושה כן הוא לא משום שטומאה דחוויה אלא אדרבה היא הותרה, אלא כיון שרשאי הוא לעשות כן הוא מביא אחרת.

ומ"ש כת"ר, "מה שהביא כת"ר ראיה שמותר להפסיק את המצוה הפחות מובחרת ולקיים באופן המובחר, מדין החלפת ציציות שכתבו גם הבא"ח, אינו בהכרח סותר למה

עדות מפורשת ופוק חזי מאן גברא רבה דמסחיד עלה... וכי עלה על הדעת שהם אינם אומרים אמת. "מ"מ הלא בסוף תשובה זו ביביע אומר הוא כתב, "עכ"פ אם קבלת הרבנים הנ"ל נכונה, יש לדחות הסתירות הנ"ל". הרי שהוא אינו ברור לו שקבלה זו נכונה, כיון שהוא כתב "אם קבלת...". ובסוף הוא כתב שהרה"ג עזריאל מנצור כתב ששאל את הרה"ג יעקב מוצפי זצ"ל "ואמר לו שספר תורה לשמה אינו לרבי יוסף חיים." הרי למסקנתו הוא אינו ברור כלל, וזה מה שכתבתי להעיר לכת"ר.

(ב 1) **בענין** להקרות לתוקע תקיעה ראשונה. כתב כת"ר "ובאמת אין כל הכרח ללמוד מברכת כהנים שהתם יש טעם מיוחד מדכתיב 'אמור להם'... ובאשר לדברי המהר"ם מינץ (כן צ"ל ולא המהר"י מינץ) המובאים במ"א ובמ"ב ס"ק מז. דבכהן אחד שאין קוראין לו כ"ע מודים דמקרינן ליה יברכך. ראה דברי הציץ אליעזר ח"א. ס"ח. שהביא את המקור הדברים במהר"ם מינץ דהטעם בזה הוא כמ"ש הב"י דסברת החוששים להקרות היא שבתביבה ראשונה ליכא למיחש לטעות ולמה יקרו אותה, אך זהו דוקא בב' כהנים שקוראין להם כהנים וידעי להתחיל. וגם הוי זה כאילו אומר להם כהנים אמרו יברכך כמבואר בשו"ת מהר"ם מינץ שם, אבל משא"כ בכהן אחד שאין קוראין לו חיישינן גם בכה"ג לדילמא יתבלבל מלהתחיל, לכן מקרינן ליה גם יברכך." ולענ"ד סוף דברי הצ"א הוא קצת סיעתא למה שכבר ביארתי בענין זה. ויש לשאול בדין זה אם כשיש רק כהן אחד והוא מברך הברכה על נשיאת כפים, הלא הברכה עצמה שהוא מברך מזכירה אותו להתחיל יברכך מיד, ואיך אמרינן שיש חשש כאן של שמא יטעה, אם לא קורין לו "כהנים". ומה לי אם מזכירו לומר יברכך ע"י מה שקורין לו "כהנים", ומה לי אם מזכירו לומר יברכך ע"י מה שהוא עצמו מברך אשר קדשנו וכו'. אלא שכתב הצ"א לגבי כהן אחד שאף בכה"ג חיישינן לדילמא יתבלבל מלהתחיל. וצ"ל שהטעם הוא כמו שכבר ביארתי שיש יותר חשש כשהכהן יחיד כיון שיש לו בושה שמא יטעה בפני כל העם, לכן מלבד הברכה שהוא מברך על נשיאת כפים בעינן להקרות לו יברכך כדי להזכירו, משא"כ כשיש הרבה כהנים שאין היכר אם איזה כהן יטעה, ממילא שאין בושה ואין לו פחד שיגרום לו לטעות.

וכל זה אם אמרינן שמהר"ם מינץ סבר כמ"ש הב"י שטעם הרמב"ם שלא קורין יברכך הוא מפני שמא יטעה. וכן הביין הצ"א הנ"ל. אלא לענ"ד אין כן כוונת מהר"ם מינץ כלל. שהלא המעיין בדברי מהר"ם מינץ יראה שהוא לא הזכיר כלל החשש של שמא יטעה, ודלא כהב"י. וז"ל שם "מכל

ס"ק ג. שכתב בשם הבית יעקב ס"קד. שאם התחילו למול ע"י אדם שכשר בדיעבד, והגיע אדם הכשר לכתחילה, חייבים להפסיק, אך ראה בשערי תשובה ס"תרעג. ס"ק א. שהביא בשם הבית יעקב ס"כו. לענין חליצה שכתב כהשבות יעקב שלא יפסיק לאחר שהתחיל קטן בחליצה. ולענ"ד ישוב הדבר הוא דבס"קד. מדבר על לכתחילה ודיעבד, ובזה לכ"ע יש לו להפסיק. וכל המחלוקת היא כשמדובר בהידור בלבד."

ולענ"ד זה אינו מספיק להסביר דעת הבית יעקב, שהלא נראה שהבית יעקב סותר את עצמו מס"כו. לס"קד. בדין חליצה עצמה, שבס"כו הוא כתב, "ומזה יש ראייה להחקירה שבנד"ד דהיכא דאין הגדול רוצה לחלוץ או שהוא במדינת הים, והתאספו הדיינים לסדר חליצה, ובאמצע הסדר בא הגדול ממדינת הים, או שנמלך ונתרצה לחלוץ, אין אומרים לבטל האסיפה ולסדר מחדש כיון שהתחילו מן הקטן, והארכתי בראיות לדין זה במקום אחר." ע"ש. הרי כאן הוא סבר שאין להפסיק, וזה מה שהביא השערי תשובה בס"תרעג. ס"ק א. אולם כתב הבית יעקב בס"קד. "נראה אפילו אם התחילו אלו למול בעוד שלא היה שם גדול, וכשהתחיל לימול בא גדול שיודע למול מחוייבים להפסיק באמצע החיתוך ויגמור הגדול, וכמ"ש שם בגמ' דצפורה אתחילה ומשה גמרה כנ"ל, ומשכחת לה כגון שלא היו יודע שיש שם גדול שיודע למול, וכשהתחיל החיתוך נודע, וכבר נתבאר בתשובה אחרת ראיות לזה דכל מצוה שאינה מן המובחר לעשות ע"י אחד, וע"י אחר היא מן המובחר יותר, וכשהתחיל אותו שאינו מן המובחר לעשות, בא האחר שהוא מן המובחר לעשות על ידו, יש להפסיק לעשותו ע"י אותו שהוא יותר מן המובחר, ושם כתבתי שמצוה בגדול לחלוץ אם באמצע החליצה של הקטן בא הגדול ממדינת הים, ולא נעשה גמר מצוה, אז חוזרין לסדר החליצה מתחלתו בגדול, והבאתי ראיות מכמה מקומות בגמרא ע"ש." וכן הוא בפתחי תשובה אה"ע ס"קסא. ס"ק ג. ע"ש. הרי כאן הוא סבר שיש להפסיק, ונראה שהבית יעקב סותר את עצמו מס"כו. לס"קד. בדין חליצה עצמה. וראיתי בפתחי תשובה שם שאחר שהוא הביא דעת הבית יעקב בס"קד. הוא כתב "עייין באר היטיב א"ח ס"תרעג. ס"ק א. ובש"ת שם." הרי נראה מזה שהוא הרגיש בסתירה זו.

(4) **לגבי** מי כתב התורה לשמה, הביא כת"ר מ"ש ביביע אומר ח"ט ס"צו. אות ד. "אחרי שובי ניהמתי כי נפגשתי שוב עם הרה"ג... ששמע מרי"ח עצמו שספר זה שלו הוא." וכתב כת"ר, "ומה לנו לדון בסברות אחרי שיש

ויחודים, רק יתפלל כפשוטו להבין הדברים בכוונת הלב, דהיינו שאף בלי הכוונות התיבות מועילות. ולכן אולי י"ל כן בנדר"ד, שאף אם הוא אינו יודע לכוין, מ"מ אף הדבור לחוד של "תקיעה", הוא ראוי לאומרו, שבזה הוא מתעורר הסודות. וזה כמ"ש המחבר בס"ר ע"ד. אות ב. בשם מהר"א אזולאי ז"ל, "כי מצוות אלקיות פועלות בסגולה ועושות רושם למעלה אף שנעשות בלתי הכונה הפרטית" ע"ש. ואף שהוא אמר כן לגבי המצוה עצמה, אולי י"ל כן לגבי הדבור של "תקיעה", שהוא מועיל להתעורר הסודות למעלה. לכן המ"א השמיט הא דבעינן מקריא שיודע לכוון הסודות, כיון שאף בלי זה הדבור לחוד מועיל, ויש לאומרו קודם התקיעה הראשונה. ומ"ש השל"ה, "צריך המקרא להיות אדם גדול ובקי בסודות", הוא אינו לעיכובא, כמ"ש הטור בס"ריט. דלשון "צריך", דהיינו "דוקא לכתחילה". ע"ש. (ואחר זמן מה ראיתי מ"ש הזבחי צדק ח"ג ס"ק. בד"ה אחרי, וז"ל "ותוקע תשר"ת ג"פ, והסומך אומר לו תקיעה, שברים תרועה וכו', וכן כולם עד שמשלים תשר"ת ג"פ". הרי משמע שאף בתשר"ת הראשון יש להקרות התקיעה הראשונה ע"ש.)

ה) בענין התוקע תר"ת, שהוא הפסק לדעת כת"ר אף אם הב' תרועות בנשימה אחת, וצריך לחזור, ודלא כהמ"ב בס"ק לב. והכה"ח אות סא. שכתבו ששבכה"ג אין לחזור. וכתב כת"ר שיש להביא ראיה לדעתו ממ"ש מרן בס"תקן. ח. "אם הפסיק בתרועה בין תקיעה לשברים, או שהפסיק בשברים בין תרועה לתקיעה, וכן אם הריע שתי תרועות זו אחר זו, או שתקע אחר התרועה תקיעה כמתעסק שלא לשם תקיעה, והפסיק בה בין תרועה לתקיעה או לאחר שתקע ג' שברים שתק והפסיק, ואחר כך תקע שברים ואפילו שבר אחד, בכל אלו הוי הפסק...". ופירש כת"ר שיש לחלק בין מ"ש מרן לגבי תרועה ובין מ"ש לגבי שברים, "שהרי לגבי תר"ת נקט 'זו אחר זו', ואילו לגבי תשש"ת נקט 'שתק והפסיק', הרי להדיא משמע שלגבי תר"ת הוי הפסק אף כשאינו מפסיק לגמרי ביניהם, וזה ששני הדברים מוזכרים באותו סעיף לא ללמד כלל על השוואה גמורה ביניהם". ולענ"ד אין ראיה זו מוכרחת, שהרי המקור ללשון מרן הוא מדברי הטור שם, שכתב, "...ואם עשה ד' או ה' שברים זה אחר זה בלי הפסק אין בכך כלום, שהרי לכתחלה יכול לעשות מהם כמו שירצה, אבל אם עשה ב' תרועות זו אחר זו... או לאחר שתקע ג' שברים שתק והפסיק...". הרי מ"ש הטור לגבי ב' תרועות 'זו אחר זו', הוא לאפוקי מ"ש בתחלת דבריו שבשברים 'זה אחר זה בלי הפסק' כשר, דהיינו שב' תרועות זו אחר זו יש הפסק, וזה כמו שכתב בסוף לגבי שברים "שתק

מקום גבי כהן אחד אין סברא לומר הפשט הכי אלא הש"ך מקרא לו הכל, מאי שנא יברכך משאר מלות, בשלמא גבי שנים יש ליישב דעת המיימוני דלא צריך להקרא מלה ראשונה דסבר כיון דקרא לשנים כהנים הוה כאילו אמר להם כהנים אמרו יברכך, לכן א"צ להקרא להם יברכך, רק מיברכך ואילך, אבל גבי חד דלא קרא מתחילה כהנים, למה הוא לא יקרא לו מלה ראשונה כמו שאר מלות". הרי נראה מזה שלדעת מהר"ם מינץ אין טעם הרמב"ם בזה משום שמא יטעה, אלא כל טעמו הוא משום "אמור להם", שצריך להקרות כל המילות, אלא שסבר הרמב"ם שהש"ך כבר יי"ח בזה בתיבה ראשונה כשהוא כבר אמר "כהנים", וממילא כשיש רק כהן אחד ואין קורין לו כהנים, שצריך להקרות לו יברכך. ולא שייך כאן הטעם של שמא יטעה כלל. וכן ראיתי בכה"ח אות פג. בשם הר"ז שפירש כן בדעת מהר"ם מינץ ע"ש. (עיין בלשון הר"ז לקמן שאין כן דעתו.)

מ"מ אם אנו מצרפים הדין של מהר"ם מינץ שלדעת הרמב"ם כשיש כהן אחד צריך להקרות לו יברכך, עם טעם הב"י של שמא יטעה, אז עדיין צריך לחלק כשביארתי לעיל שבכהן אחד יש יותר חשש שמא יטעה ביברכך. ולפי זה אף בתוקע שהוא איש אחד יש לחוש שמא יטעה גם בתקיעה ראשונה.

2) ומ"ש כת"ר, "כת"ר הביא בזה את דברי השל"ה על מעלת ההקראה כשמקריא הוא מקובל יודע כוונות, אך היום רק מיעוטא דמיעוטא של המקריאים הם בר הכי". ולענ"ד נראה שלפי זה יש להקשות על המ"א שכתב בס"תקפה. ס"ק יא. "גם תקיעה ראשונה יקרא לפניו (של"ה)". והרי העיקר חסר כאן, שהלא הו"ל למפרש שזה דוקא אם המקריא הוא יודע ח"ן ויכול לכוון הכוונות, שאל"כ הלא יש כאן חשש של הפסק שלא לצורך. וי"ל בזה, שיש להעיר על השל"ה, שהרי אף במי שיודע לכוין, למה לו להקרות התקיעה הראשונה כלל, הלא הוא עדיין יכול לכוון הכוונות בהרהור בלי שום דיבור בפה, וממילא שאין בזה חשש הפסק. אלא י"ל שהדבור לחוד של "תקיעה" יכול להתעורר הסודות למעלה, ואף בלי כוונות הראויות לכוין. וזה כמ"ש הנפש החיים שער ב' פ"י. "והוא מעורר בקולו דלתתא את הקול העליון", ע"ש. וכמ"ש שם פ"ג. "דכל תיבה בצורתה ממש היא העולה למעלה מעלה, כל אחת למקורה ושרשה לפעול פעולות ותקונים נפלאים", דהיינו אף בלי הכוונות הראוים לכוון. ולפי זה שפיר הוא מ"ש המ"א בריש ס"צת. "לכן נ"ל שמי שאינו יודע בעצמו שיוכל לכוון זה, אל יכוין כלל בשמות

מחלוקת, ובמקום אחר הוא כתב הדין סתם כיון שהוא כבר הכריע המחלוקת, (כגון ב"ד ס"צ. א. הביא מרן הדין בסתם ו"א, אבל אחר כך בסע"ג. הוא הביא הדין רק אליבא דהסתם, כמבואר בשו"ג שם ס"ק י. ע"ש.) וכן י"ל בנ"ד. ואף שמרן סיים בסע"ד. "וירא שמים יצא ידי כולם...", זה רק מצד חומרא בלבד כנראה מלשוננו.

ומ"ש כת"ר שלפי שיטת הרמ"א שתקועים תשר"ת רק בשתי נשימות, הו"ל להגיה על מרן בסע"ז. שדין זה הוא רק בתשר"ת דנשימה אחת ולא בשתי נשימות. כן הוא, אלא אם הרמ"א לא הגיה על דברי מרן בסע"ז. אין לזוז משום זה ממה שנראה שהוא הפשט בדברי מרן.

וכתבתי שם שלדעת המ"ב שם ס"ק כז. אין לחזור לראש בנ"ד בתשר"ת דשתי נשימות ודלא כמו שכתבתי, וזה מפני כתב המ"ב, "ועיין בביאור הגר"א שמסיק דדוקא כשהיה בנשימה אחת, ואם לא היה בנשימה אחת צריך לחזור ולתקוע ג' שברים ותרועה". ופירשתי שהנשימה אחת כאן היא דבעינן תשר"ת בנשימה אחת, אלא שהעיר כת"ר, שאין זה כוונתו אלא הנשימה אחת כאן שייך רק לגבי השברים, וכתב כת"ר "שהמ"ב לא איירי בשאלה בה דין כת"ר אם הוא תוקע באופן של שברים תרועה כל אחד בפני עצמו או באופן שהשברים תרועה הם בנשימה בפני עצמה, אלא הוא איירי בנידון שהשבר שמוסיף הוא בנשימה בפני עצמה, אלא שמ"מ דבר זה יכול להיות משתי סיבות, או שנשם בין שברים לתרועה, או שנשם לפני שעשה את השבר הנוסף". ודברי כת"ר נכונים, שהרי בשער הציון שם אות כה. כתב, "ועיין מה שצינתי לעיל באות יד." והמעין באות יד. יראה שהוא איירי בדין שהג' שברים צריך לעשותם בנשימה אחת, ולא בדין תשר"ת צריך לעשותם בנשימה אחת ע"ש. לכן עדיין אפשר לפרש שהמ"ב הסכים למה שפירשתי, ובפרט שהוא הביא והסכים לדברי הגר"א הנ"ל. ואף שכתב כת"ר שנראה מהמ"ב "שאיין חילוק בכל זה לעצם הדין", דהיינו שאין לחלק בין תשר"ת דנשימה אחת ובין דשתי נשימות בנ"ד, מ"מ י"ל שכיון שהמ"ב הביא דעת הגר"א בזה, אולי הוא הסכים למה שפירשתי בדברי הגר"א שכתב "וכשיטתו שתוקעין שברים ותרועה בנשימה אחת", דהיינו שדין זה של מרן איירי רק לפי שיטה זו. ולענ"ד כתבתי.

(2) וגם כתבתי בארחותיך למדני ח"א שם, "ועוד נראה, שאם בתשר"ת דשתי נשימות התוקע התחיל בשבר בתרועה מפני שהוא לא בקי לעשות התרועה מיד אף בזה

והפסיק". וגם י"ל שמ"ש הטור בתחילה שבשברים זה אחר זה כשר, זה רק בנשימה אחת כמבואר במרן סע"ד. לכן מ"ש הטור שבב' תרועות זו אחר זו יש הפסק הוא כשאינם בנשימה אחת. שהרי מ"ש לגבי ב' תרועות, הוא לאפוקי מ"ש הטור בתחילה לגבי שברים. לכן אין לדקדק בדברי מרן שכתב 'זו אחר זו' שאף בנשימה אחת ב' תרועות הן הפסק, שזה אינו שכל טעם שכתב מרן כשלון זה הוא רק משום שהוא העתיק לשון הטור.

(1) כתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"קב. דכל הדין המובא בש"ע ס"תקצ. ז. שהמריע באמצע השברים של תשר"ת לא הוי הפסק, הוא דוקא בש"ר הנעשים בנשימה אחת, אבל כשעושים אותם בשתי נשימות כפי המנהג לעשות כן בתפילת מוסף, וכפי שכתב מרן בסע"ד. אין הדין כך, אלא חוזר לראש. כך נראה לדעת מרן. וכתב על זה כת"ר, "אך לענ"ד מסתימת הש"ע שכתב מנהג זה לתקוע ש"ר בשתי נשימות, ובכל זאת סתם דבריו בסע"ז. לא משמע כדברי כת"ר, ובפרט שלשיטת הרמ"א תוקעים רק בשתי נשימות, ובכל זאת לא הגיה על סעיף זה דבר."

ובזה י"ל שפירשתי שם מה שנראה לענ"ד בדעת מרן, וכתבתי שכן נראה מהמאמר בס"ק ח. שם שכתב, "דהשברים והתרועה דתשר"ת חדא מילתא ניהו... כיון שעשה הכל בנשימה אחת". הרי לפי זה י"ל שרק בתשר"ת בנשימה אחת י"ל שאין הפסק בנ"ד כיון דרק בזה י"ל חדא מילתא ניהו, משא"כ בתשר"ת דשתי נשימות. ונראה שכן יש להוכיח מהגר"א לסע"ז. שכתב, "ומ"ש הרא"ש עליו (על הראב"ן) ומ"ש שיחזור שבר אחר ויריע משמע מדבריו שא"צ לעשות ג' שברים בנשימה אחת, דברי הרא"ש תמוהים דזה לא עלה ע"ד כלל, דהא אמר והוי כתרועה שמחלקה לשנים ואינה כלום כו', אלמא צריך לעשותן בנשימה אחת, וכשיטתו שתוקעין שברים ותרועה בנשימה אחת". הרי נראה שדין זה רק לפי שיטת האומרים דתוקעין תשר"ת בנשימה אחת.

ומ"ש כת"ר "מסתימת הש"ע שכתב מנהג זה לתקוע ש"ר בשתי נשימות, ובכל זאת סתם דבריו בסע"ז. לא משמע כדברי כת"ר", אין זה מוכרח, שהלא כתב מרן בסע"ד. בדין תשר"ת, "וי"א שאינו צריך לעשותם בנשימה אחת... וי"א שצריך לעשותם בנשימה אחת". וכלל מוסר בדינינו בשם כמה אחרונים שלדעת מרן ההלכה היא כהי"א בתרא. לפי זה י"ל שבסע"ז. הוא איירי כהעיקר הלכה דהיינו כהי"א בתרא שצריך לעשותם בנשימה אחת. וכן מצינו בכמה מקומות, שבמקום אחד כתב מרן איזה דין בלשון

בבא תהיה כסדר, ולא בהפסק תקיעה דלא שייך באותה בבא, ולרמזו גם לזה נקט הכי, 'זהו מ"ש רבינו'. ע"ש שהוא האריך בזה. ולענ"ד יש לפרש מ"ש הרמב"ם "לא שישמע תרועה ואחריה שתי תקיעות, או שתי תקיעות ואחריהן תרועה וכיוצא בזה", דהיינו שסבר הרמב"ם שאף במהפך הסדר הוא פסול, וק"ו אם הוא כיון לקיים המצוה בקול אחר שאינו שייך כלל באותו סדר. וכעין דמצינו בדין חציצה, שמין במינו אינו חוצץ, אבל שלא במינו הוא ודאי חוצץ, לכן הכי י"ל בשופר שקול "שאינו מינו" שודאי לא שייך באותו בבא הוא "חוצץ", דהיינו שהוא פסול, וק"ו הוא, שאם רק במהפך הסדר בקולות השייכים באותו בבא הוא פסול, כ"ש כשיש קול שאינו שייך לאותו בבא שהוא פסול אם הוא מתכוין להוציא בקול זה. והרמב"ם לא הביא הדין של קול שאינו ראוי באותו בבא כיון שלשיתו ק"ו הוא, וגם הוא בכלל מ"ש בסוף "וכיוצא בזה". וכן ראיתי במאמר בס'תקפת. ס"ק ב. "וכיוצא בזה שכתב, וכיוצא לכלול הפסקת קול שאינו ראוי באותה בבא" ע"ש.

וכבר כתב הרדב"ז בלשונות הרמב"ם בס'אלף תד. (ס"א.), "וכלל גדול יש לי, כל מקום שאני רואה מחלוקת בדברי הרב ז"ל, אני סומך על דברי בעל מגיד משנה שהיה אדם גדול ובקי... ועוד שכיון שהוא בא לפרש דבריו דקדק בהם כל הצורך". ע"ש. וכן הוא בס'אלף תעז. (קד). שהוא כתב, "שאיין בכל הראשונים מי שהוא בקי בלשון הרב יותר מבעל מגיד משנה, לפי שנתן אל לבו לפרש דבריו, ועבר על כלו והיה סדור לפניו כשלחן ערוך, וכ"ש אנן יתמי דיתמי שנחלוק עליו בכוונת הרב ז"ל". ע"ש. וכן הוא בס'אלף רמה. (תעז). שכתב, "שעל בעל המגיד משנה יש לסמוך בהבנת דברי הרמב"ם ז"ל, לפי שהוא בא לפרש דבריו, ומדקדק בהם יפה". וכן הוא בפעולת צדיק ח"ב. ס'רצו. ע"ש. וכ"ש בנר"ד שהבי" בס'תקפת. הביא מ"ש הרב המגיד בדעת ברמב"ם וקיבל פירושו בשתיקה.

ז) בדין המחלוקת בין מרן בס'תקצ. ח. והמ"א בס"ק י. לגבי מתעסק, כתבתי שהש"ע איירי במתכוין למלאכת תקיעה אלא שהקול פסול כיון שהוא אינו לשם תקיעה, ועל זה כתב כת"ר, "מנין למד שהש"ע איירי במתכוון לתקוע, הרי הש"ע רק מתאר את המעשה שבפועל תקע, ובפשיטות המתעסק של הש"ע פירושו שאף על פי שבפועל תקע, הוא לא התכוון שתצא תקיעה, ואילו בנר"ד איירי שהתקוע התכוון שתצא התקיעה, ורק השומע הוא שאינו מתכוון לצאת". הרי לדעת כת"ר שאם

יש לחזור לתקיעה ראשונה, שאף שבר אחד נחשב להפסק כמו שפסק מרן בסע"ח. וכן הוא בריטב"א הנ"ל שכתב 'וכשעושיין תקיעה וממשברין אותה בסופה אינו נדון מקול התקיעה שהיא פשוטה והו"ל שבר באפי נפשיה והוי הפסקה'. וכן הוא בנר"ד שהשבר בתחלת התרועה נחשב להפסק. ועל זה כתב כת"ר, "ולענ"ד העיקר בזה כפי שכתבתי בספרי (עמוד 95) שהעושים כך ואינם מתכוונים לעשות שבר אלא לעשות תרועה, אלא שאינם מצליחים להשמיע את קול התרועה קצר מיד בהתחלה, הוי כנתקל ולא חשיב הפסק."

ולענ"ד כוונת הריטב"א היא, שכיון שקול השבר "אינו נדון מקול תקיעה והו"ל באפי נפשיה", אז זה דומה למ"ש מרן בסע"ח. "אפילו שבר אחד בכל אלו הפסק", דהיינו אף כשהוא תוקע "כמתעסק שלא לשם תקיעה". ולכן אף אם הם אינם מתכוונים לשבר, עדיין זה בכלל הפסק, שזה בכלל קול שאינו ראוי באותו בבא כמ"ש מרן בס'תקפת. ב. בשם י"א.

3) ומ"ש כת"ר בדעת הרמב"ם "כי לשיטת הרמב"ם נראה שאין בכלל דין הפסק". כבר כתב הרב המגיד בפ"ג דהל' שופר הל'. ב. "ואע"פ שאין שהייה פוסלת בהפסקה, בקול שופר שאינו ראוי פוסל, ולזה נתכוין רבינו ז"ל למטה שכתב 'והוא שישמע כל בבא מהן על הסדר, וכן כתב הרמב"ם ז"ל ועיקר'. והוא כיון למ"ש הרמב"ם בהל"ה. וז"ל "שמע תקיעה אחת בשעה אחת, ושניה בשעה שניה, אפילו שהה כל היום כולו, הרי אלו מצטרפין, וי"ח. והוא שישמע כל בבא מהן על סדרה, לא שישמע תרועה ואחריה שתי תקיעות, או שתי תקיעות ואחריהן תרועה וכיוצא בזה." אלא שהלחם משנה הקשה על הרב המגיד, ופירש דברי הרמב"ם "דמשמע כוונתו דכששומע תר"ת לא ישמע התרועה ואח"כ שתי תקיעות, או איפכא, אלא הכל על הסדר. ובתר"ת קא עסיק רבינו, ואם כמו שפירש בו ה"ה שהכוונה לומר שכששומע תר"ת לא ישמע בין תקיעה והתרועה תקיעה אחרת אע"פ שאחר כך שומע התרועה... קשה דמאי איכפת לן אם שמע שתי תקיעות ואח"כ התרועה כיון ששומע התרועה אחרונה לבסוף נימא שהתקיעה השנייה מהשתי תקיעות ששמע ראשונה הוא שעולה והוי הכל על הסדר". ע"ש כל דבריו.

ולענ"ד י"ל בדעת הרב המגיד כמ"ש הבן ידיד בפירושו על הרמב"ם שם, וז"ל "ונ"ל דהרב המגיד ז"ל דייק מ"ש רבינו ז"ל 'כל בבא מהם', דלימא בקיצור 'והוא שישמע בסדר', דהיינו לא הפוכות, אלא ודאי שבא לרמזו נמי שכל

שהתוקע מתכוין למלאכת תקיעת שופר, אלא הוא רק להתלמד ולא לשם מצוה. לכן ה"ה י"ל בס"תקצ. ח. צ"ל שמרן והמ"א דברו בכה"ג, ועדיין חולקים.

ומ"ש כת"ר לגבי חולין לב. "אנו עוסקים בשאלה מה מוכח משם, ומה שמוכח משם הוא אך ורק מה שכתוב שם, שהיינו שמתעסק שאינו מתכוון לעשיית הפעולה לא חשיב מעשה המפסיק, ואכתי מנלן דמתעסק שכן מתכוון לעשיית הפעולה לא ייחשב למעשה המפסיק." אף בזה יש להשיב, דשאני שחיטה לרבנן שלדעתם השחיטה פסולה אם השוחט אינו מתכוין לשחיטה וגם לחתיכה, אבל בשופר הוא להיפך, דהיינו שהקול פסול רק אם אינו מתכוין למצוה, אף שהוא מתכוין למלאכת תקיעה. לכן ממילא בשופר שזה נחשב למתעסק. וכן יש לדקדק במחצית השקל שם שכתב, "אבל לרבנן בהמה פסולה כיון דליכא כוונת חתיכה... וה"ה הכא בתוקע להתעסק כיון דלא הו"ל כוונת מצוה והתקיעה פסולה." הרי לגבי שופר אין לו כוונת מצוה ורק משום זה התקיעה פסולה, אבל משמע שעדיין יש לו כוונת מלאכת תוקע כדביארתי.

ואסיים בברכת התורה וברכת שלום

מחבר הספר ארחותיך למדני.

שוב הרה"ג הנ"ל חזר להעיר על מה שכתבתי לו, וכל לשונו בספרו ח"ג ע"ש. וזה מה שהשבתי לו:

לכבוד הרה"ג עידוא אלבא שליט"א.

קבלתי המכתב השני, ושש אנכי על אמרתך כמוצא שלל רב, וכדי להוסיף לקח ופלפול (הרא"ש נדרים סב.), אני משיב על קצת דברך.

א) בדעת התורה לשמה בס"רמד. כתב כת"ר במכתב הראשון "ולענ"ד אפשר אולי לומר כך גם בדעת התורה לשמה שעיקר כוונתו לומר שאינו צריך להפסיק, ומה שאמר 'לא יפסיק', היינו שכיון שאין בזה עדיפות יש לו להמשיך במצווה שעוסק בה, אך מ"מ גם הוא יודה שרשאי להפסיק וליקח את השופר המהודר". ועל זה כתבתי שאין משמע כן מדבריו. וגם כתבתי "וכן נראה מהראיה שהביא התורה לשמה מיומא ז. דהיינו דאם אמרינן שהכהן רשאי להפסיק וליקח המהודר, דהיינו מנחת העומר שאינה נטמאת, וכמ"ש כת"ר, אז אין ראייה מכאן לרב ששת דטומאה דחוויה בצבור, שי"ל הטעם שהכהן עושה כן הוא לא משום שטומאה דחוויה אלא אדרבה היא הותרה, אלא כיון שרשאי הוא לעשות כן הוא מביא אחרת."

התוקע התכוון שתצא התקיעה, דהיינו למלאכת תקיעה, ורק השומע הוא אינו מתכוון לצאת, אז אף המ"א מודה שזה מתעסק והוא צריך לחזור.

ועל זה יש להשיב ממ"ש בס"תקפח. ב. כתב מרן, "שמע ט' תקיעות בט' שעות ביום יצא, ואפילו הם ט' בני אדם תקיעה מזה ותרועה מזה ותקיעה מזה. ויש אומרים דדוקא כשלא הפסיק ביניהם בקול שופר שאינו ראוי באותה בבא." וכתב על זה המ"א בס"ק ג. "ואם שמע קול הראוי לאותו בבא ב"פ כגון תרר"ת יצא דלא גרע מהפסקת השדיה, ודוקא בתוקע בעצמו פסקינן לקמן בס"תקץ ח. דלא יצא כיון שעושה מעשה, משא"כ בשומע שאינו עושה מעשה כלל אלא ששמע יצא עכ"ל לבוש. וכן"ל דהא ר"ת והרשב"א מכשירים אפילו בתוקע לשם מצוה קול אחר, אבל באותו קול יצא. ומ"מ בר"ן משמע דס"ל דאין חילוק בין שומע לתוקע דאל"כ לא מקשה כלום ע"ש." וכן כתבו האחרונים כמסקנת המ"א בשם הר"ן, עיין כה"ח שם אות כ. ודלא כהלבוש. ולפי זה נראה שאין חילוק בין שומע תקיעה מאחר ובין שהוא תוקע עצמו, אם הקול אינו ראוי הוא אינו יי"ח. ויש להשוות מ"ש מרן כאן בס"תקפח. למ"ש מרן בס"תקץ. ח. ופשוט הוא שכאן בס"תקפח. הוא איירי אף בשומע הקול מאחר שהוא כיון למלאכת תקיעה (וכן הוא שכמו הסתם במרן איירי שהתוקע כיון למצוה שאל"כ השומע אינו יי"ח, כמו כן צ"ל שהיא איירי באופן זה, אלא כיון שהקול אינו ראוי באותו בבא הוא לא יצא). ואף שהשומע אינו מתכוין לצאת בשמיעה זו, ושמיעה זו "שלא לשם תקיעה" מ"מ זה כמתעסק, והוא אינו יי"ח. ולכן אף בתוקע עצמו י"ל הכי שמתעסק הוא כשהוא כיון למלאכת תקיעה אלא שהקול פסול כיון שהוא אינו מתכוין לצאת באותו קול, שהלא יש להשוות דין שמיעה לדין התוקע עצמו כמו שנראה מהמ"א ודע'.

וכן נראה מהמ"א בס"תקץ. ס"ק. י. שכתב, "...אבל במתעסק למה יפסל, דלא יהא אלא מעשה מלאכה בנתיים, דהא קי"ל שמע ט' תקיעות בט' שעות ביום יצא...". הרי מסתמא שאף במלאכה שהוא מתכוין בה לעשותה, היא אינה הפסק, ולכן ה"ה בתקיעות שהוא איירי כשהתוקע מתכוין למלאכת תקיעה, ואין חילוק בין השומע תקיעות אלו או בין אם הוא תוקע לעצמו, בכל אופן אם הוא עדיין אינו מתכוין למצוה הוא אינו הפסק להמ"א.

ועוד י"ל בזה, שהלא כתב מרן בס"תקפט. ח. "המתעסק בתקיעת שופר להתלמד לא יצא יי"ח, וכן השומע מן המתעסק לא יצא." הרי פירושו של מתעסק כאן הוא

לפרש הברייתא זו, לכן לדעת רב ששת כשכתוב בברייתא "אומר ומביאין אחרת", א"א לפרש שטומאה הותרה והוא חייב ליקח מצוה מן המובחר, וגם א"א לפרש שטומאה הותרה ורשאי ליקח מצוה מן המובחר, שאם אתה יכול לפרש כאחד מפירושים אלו בברייתא, אז ממילא שיש לפרש כן וממילא שאין ראייה מוכרחת לרב ששת מברייתא זו שטומאה דחוויה. כן נראה הבנת התורה לשמה בראיה זו, וזה שלא כהבנת השבות יעקב.

(ב) גם מ"ש כת"ר במכתב השני באות א. "ומעתה נחא מאד שדוקא בזה שכבר התחיל במצוה הוא דנקט התורה לשמה שאל לו להפסיק ולבזות את המצוה שהתחיל בה, אך במקום שעשה רק הכנה למצוה יסכים עם החכם צבי שעדיף שיעשה את המצוה המהודרת." נראה מלשונך שכת"ר מחדש כן בדעת התורה לשמה. וכן נראה ממ"ש כת"ר אחר כך באות ג. "ויש בזה סיוע למה שכתבתי באות א. שכוונת התורה לשמה לחלק בין התחיל במצוה למי שעשה רק הכנה". אלא לענ"ד התורה לשמה כתב כן בפירוש שם, ואין בזה חידוש, ולא בעינן סיוע לזה. וז"ל "...עכ"ז לא יגמור התקיעות אלא בשופר הראשון שכבר התחיל לתקוע בו, וכדמוכח מהך דיומא ז. אבל אם לא התחיל לתקוע עדיין ורק היה מונח לפניו אע"פ שהתחיל לכוין כיון שלא תקע עדיין לא מקרי זה התחלה, ויש כח בשופר האיל שהוא מצוה מן המובחר לדחותו." הרי הוא כתב בפירוש שיש לחלק בין אם התחיל במצוה או לא. (אלא שלדעת החכם צבי אף אם הוא כבר התחיל במצוה יש להפסיק כמבואר בדבריו.)

(ג) כתבתי במכתב הראשון שיש להביא ראייה מהלבוש ודע' בא"ח ס"טו. (עיי' כה"ח שם אות ח.) שהתירו להחליף הציציות בבגד אם הציציות אחרות הן מן המובחר (וכן דעת הבא"ח), שאף אם התחיל במצוה יש להפסיק כדי לעשות המצוה מן המובחר, ודלא כמ"ש התורה לשמה לגבי מזוזה.

ובמכתב השני של כת"ר כתב, "מצינו שהחכם צבי ס"מה. הביא ראייה מענין זה דציצית נגד השבות יעקב בלשון זו: 'ורש"י כתב בפ"ב דשבת מבגד ישן לבגד חדש נראה דאתי לאשמעין דמשום מצוה מן המובחר שהוא מישן לחדש מותר לבטל מצות הטלית הישנה. והתוספות באו לישיב דכיון דסתמא קאמר משמע אפילו בשנים אלא שעדיפת המצוה היא להיות לבוש ומעוטף בה הילכך מבטלין המצוה הראשונה לקיים אותה המצוה בעצמה באופן יותר משובח. הא קמן דאף שהמצוה כבר עשויה

ועל זה השיב כת"ר במכתב השני, "והנה לגבי הוכחה זו מהגמרא ביומא אינו נלע"ד, שהרי הוכחה זו מהגמרא ביומא ז. כתב גם בשו"ת שבות יעקב ח"א ס"לז. והוא עצמו פירש בח"ב ס"ל. שאכן רשאי לקיים את המצוה המהודרת. ואכן נראה שמשם רק מוכח שאין חובה ליקח את המהודרת, שהרי תוכן ההוכחה מהגמרא ביומא בלשון השבות יעקב הוא ממאי דקאמר שם 'אמר רב ששת מנא אמינא לה (דטומאה דחוויה היא בצבור) דתניא היה עומד ומקריב מנחת העומר ונטמאת בידו אומר ומביא אחרת תחתיה'. וכתב השבות יעקב, 'ואם איתא היכא דאיכא מצוה מן המובחר אף שכבר התחיל חוזר ופוסק, א"כ מאי ראייה מייתי רב ששת, דלמא לעולם לא אמרינן דחוויה היא בצבור לענין שמחויב לחזור אחר בית אב אחר, או אפילו משמרה אחר, אבל אם אפשר לעשות בטהרה באותו בית אב ודאי דהוי עכ"פ מצוה מן המובחר לעשותו, אלא ודאי דמשום מצוה מן המובחר אין לבזות מצוה ראשונה שכבר התחיל בה אי לא משום דדחוויה היא בצבור'. והיינו דההוכחה של רב ששת היא ממה שאמרו שצריך להביא אחרת, ומסביר השבות יעקב דכוונת רב ששת היא שאם אמרינן טומאה הותרה בציבור לא היה לו להצריך להביא אחרת אע"פ שבטהרה איכא מצוה מן המובחר, כיון שמבזה בזה את המצוה שהתחיל בה. ומזה יליף השבות יעקב שבעלמא אין צריך להביא את המצוה מן המובחר כשכבר התחיל לעסוק באופן שאינו מן המובחר, אך אין משם הוכחה שאסור לו להדר."

ולענ"ד דברי כת"ר נכונים כדי לפרש דעת השבות יעקב שסבר שרשאי להפסיק כדי לעשות המצוה מן המובחר, אבל מה שכבר כתבתי לכת"ר הוא לגבי דעת התורה לשמה, וכתבתי שלדעתו הוא אינו רשאי להפסיק כשביארתי שם ממ"ש לגבי מזוזה. ונראה שהתורה לשמה פירש הסוגיא ביומא באופן אחר מהשבות יעקב, וזה מה שכתבתי "וכן נראה מהראיה שהביא התורה לשמה מיומא ז.", דהיינו שזה לפי מה שלמד התורה לשמה בסוגיא זו, וזה פירושו שם "...על כן מוכרח אתה לומר דמשום מצוה מן המובחר אין לדחות מצוה הראשונה שכבר התחיל בה אי לאו משום דטומאה דחוויה היא בציבור...". הרי משמע מ"אין", שהוא אינו רשאי לדחות כלל, שאל"כ הו"ל למימר "אין צריך", אלא משמע שהוא אינו רשאי לדחות המצוה, ודלא כשבות יעקב. לכן מוכרח לומר שהתורה לשמה פירש הסוגיא באופן אחר, דהיינו שרב ששת סבר שרק אפשר לפרש הברייתא אם אמרינן טומאה דחוויה בצבור, אבל אם אמרינן טומאה הותרה בצבור אז א"א

הב"ח בס"כא. "כיון דציצית בעודן בטלית עומדין לצאת ידי חובת ציצית אסור נמי להשתמש בהן, דמטעם זה לא התירו להתיר ציצית מן הטלית כדי למוכרם משום דקא מבטל לה למצוה" ע"ש. הרי אף שכבר נעשה מצוותו פעם אחת, עדיין יש איסור בזה.

ועוד מ"ש כת"ר לחלק בין ציצית למזוזה "ששם המצוה צריכה להמשך כל הזמן ללא הפסקה" אינו נראה, שהלא אף לגבי טלית י"ל כן, שכל זמן שהוא לובש טלית מצוות ציצית "צריכה להמשיך כל הזמן ללא הפסקה". ועוד הלא המ"ד שהתיר ליטול ציציות מבגד לבגד הוא שמואל שסבר שחובת טלית הוא, הרי אף בקופסא יש המשכת המצוה. ועוד מצינו בתוספות שבת כב. ד"ה רב, שהם השוו דין מזוזה לטלית ע"ש. לכן אין לחלק בין ציצית למזוזה.

ומ"ש היד יצחק בח"ג ס"רעז. וס"שלט. לחלק בין מזוזה לציצית אינו נ"ל, שהוא כתב שם בס"רעז. "...וכן משמע מהמ"א ס"טו. ס"ק ב. שהביא דין מזוזה דאסור ליטלה אפילו רוצה לקבעה בבית אחר, ואח"כ כתב בשם הלבוש לענין ציצית ברוצה לעשות יותר יפים מותר, משמע במזוזה גם בכה"ג אסור, והרי בזה בא לקבוע מיד היותר יפה, ש"מ דגם בכה"ג אסור דלא פלוג רבנן. וגם זה יש לדחות כמ"ש במילי דאבות ח"ה א"ח ס"ו שכתב על דברי היד יצחק שלא עיין בלבוש עצמו שמבואר שם דמיירי שרוצה להתיר הציצית מן הבגד ולהשליכו ולהטיל בו ציצית אחרת, ואפ"ה התיר משום זה קלי ואנוהו, אבל במזוזה כה"ג ודאי דאסור משום ביזוי מצוה, אבל באמת אם יקח מזוזה ויגנוז אותה כדי לקבוע מהודרת ממנה, נ"ל שזה מותר משום זה קלי ואנוהו. (עיי' ביביע אומר ח"ג י"ד ס"יח. אות ה.) הרי שאין לחלק בין מזוזה לציצית אם הוא אינו משליך המזוזה לאשפה.

וכל זה לגבי הראיה של החכם צבי משבת כב. הנ"ל, אבל לפי דברי הלבוש בס"טו. הראיה היא יותר חזקה כנגד מ"ש התורה לשמה שאין להחליף המזוזה, שהראיה משבת כב. הוא איירי בנטילת הציציות מטלית זו לטלית אחרת, אבל בנדון הלבוש הוא באותה טלית עצמה, וכן בנדון המזוזה בתשובת התורה לשמה הוא באותו פתח עצמו, ואין לחלק בין מזוזה וטלית, לכן יש להתיר כדעת הלבוש ודע'.

ד כת"ר כתב ליישב הסתירה בתשובות הבית יעקב בין ס"כו. וס"קד. וז"ל "הנה בשתי תשובותיו הכתובות לפנינו (בס"כו. וס"קד.) הוא מציין שדן בזה במקום אחר שאינו לפנינו בתשובותיו, ומבואר להדיא מדבריו בס"קד.

ועומדת מבטלין אותה כדי לקיימה מן המובחר'. ועל זה כותב השכות יעקב ח"ב ס"ל. 'גם מה שהביא שם ראיה מהאי דבשבת פ"ב ובהתכלת בהא דמתירין הציצית מבגד לבגד לא דמי כלל, דהתם נעשה כבר בבגד ישן מצוותו בפעם אחת, וכי מחויב לעשות מצותו בזה הבגד לעולם, ודרך בני אדם לשנות לבגדיהם מישנים לחדשים שזה דרך לבישה, ואין כאן ביזוי מצוה כלל כמו כאן שדוחה מצותו לגמרי שהוכן בו בפעם הזאת, משא"כ התם כבר נתקיים בו מצוותו פעם אחת'.... וא"כ פשיטא שגם לפי מ"ש התורה לשמה אין כל חשש בהחלפת ציציות מבגד שכבר שימש למצוה פעם אחת (לגבי מזוזה יש לדון בפני עצמה ששם המצוה צריכה להמשך כל הזמן ללא הפסקה, ולכן לא דמי לציצית שכבר קיים בה מצוה שנגמרה, ומאידך גיסא במזוזה יוכל לקיים מצוה זו במקום אחר כמ"ש היביע אומר המצויין לקמן).

ועל זה יש להשיב. בתחילה י"ל שמ"ש השכות יעקב לדחות דברי החכ"צ אינו נראה לי. ונראה שמ"ש השכות יעקב "ואין כאן ביזוי מצוה כלל", הוא אינו נכון, אלא אדרבה יש ביזוי מצוה לטלית הראשונה, אלא שעדיין התירו דבר זה משום מצוה מן המובחר. ואל תשיבני שאין כאן ביזוי מצוה כיון שהטלית הראשונה היא ישנה ואינה ראויה עוד ללבישה, שזה אינו שכבר כתב הב"ח בריש ס"טו. שאפילו מטלית חדשה לטלית חדשה מותר להתיר ציציות, וכתב שאף רש"י מודה לזה. וגם אין לומר שאין כאן ביזוי מצוה כיון שכאן איירי במי שאינו רוצה ללבוש עוד הטלית הראשונה, "ודרך בני אדם לשנות בגדיהם מישנים לחדשים", שזה אינו שאף שהטלית הראשונה עדיין ראויה ללבישה, וכן דעתו ללבוש אותה טלית בציציות אחרות לאחר זמן מה, עדיין מותר ליטול הציציות ממנה כדי ליתנם בטלית אחרת, שהפוסקים הביא דין זה בסתם ולא חילקו בדבר, וכן נראה מסתימת לשון מרן בס"טו. א. ע"ש. אלא צ"ל שיש כאן ביזוי אלא שלא חיישין לזה כיון שמצוה מן המובחר עדיפה. וכן נראה, שרב אסר מטעם ביזוי מצוה, וי"ל שאף שמואל מודה לו שיש כאן בזוי, אלא שהוא סבר שלעשות מצוה מן המובחר עדיפה מביזוי מצוה לטלית ראשונה, ואפושי מחלוקת לא מפשינן כדי לומר שלדעת שמואל אף ביזוי מצוה ליכא.

ומ"ש השכות יעקב דאם כבר נעשה בבגד ישן מצוותו פעם אחת שוב אין ביזוי מצוה להתיר הציציות ממנה, גם זה אינו נראה, שאם תאמר כן, אז אף להתיר הציציות שלא על מנת ליתנם בטלית אחרת הו"ל להתיר כיון שכבר נעשה המצוה פעם אחת, וזה לא מצינו. ועוד, כבר כתב

ליכא למיחש לטעות ע"כ. והיינו כשהם רבים דאפילו אם אחד יטעה חבירו מזכירו, וגם ליכא ביעתותא, אבל יחיד איכא למיחש שיטעה אפילו בתיבת יברכך, ובכך יפה כתב המ"א בס"ק כ. בשם רמ"מ ס"יב. דבכהן אחד כ"ע מודים דמקרינן ליה יברכך... ע"ש.

ועל זה כתב כת"ר, "אך מכל מקום עדיין אני במקומי עומד, שמהעיון בדברי מהר"ם מינץ בשורשם חזינן שודאי אין זו סברת מהר"ם מינץ, שהרי הוא תלה את החילוק בין אחד לשנים במה שבשנים אמר להם תחילה כהנים, ולא בזה שבשנים חשש הטעות פחות. וכן ראה בספר עולת כהן (להרב חנוך בן יהודה ס"טז. עמוד צד). שהעיר בזה על היפה ללב, שאין דבריו נכונים להמעיין בדברי המהר"ם מינץ בשורשם."

ולענ"ד אה"נ שאין זה הטעם של המהר"ם מינץ, והיפה ללב עצמו לא כתב שזה הטעם של מהר"ם מינץ, אלא הוא רק כתב הטעם שנראה לו יותר נכון, וכתב שלפי זה "יפה כתב" מהר"ם מינץ דבכהן אחד כ"ע מודים דמקרינן ליה יברכך. הרי היפה ללב הסכים לדין זה למעשה, אלא הוא רק ביאר הטעם לדין זה שהוא יותר נכון לדעתו, אף שאין זה הטעם של מהר"ם מינץ עצמו. הרי כולם מסכימים לדין זה, אלא כל אחד כתב טעמו, ואין להשיג עליו מפני זה.

ושוב הביא כת"ר מ"ש בשולחן ערוך הרב, שביאר טעם המהר"ם מינץ לפי מ"ש הב"י דטעם שיש להקרות לכהנים הוא מפני חשש טעות. וז"ל "מצוה להקרות כל תיבה ותיבה שנאמר אמור להם יברכך וגומר, ודרשו חכמים שתהיה אמירה להם על כל דיבור ודיבור שאם לא בא הכתוב אלא לתרגומו כד תימרון להון, לא היה ראוי לכתוב אמור להם לפני הברכה אלא לפני כה תברכו, שהרי אינן מצווין לברך אא"כ קראו להם, אלא כוונת הכתוב שאף אם חל עליהם הציווי לברך כגון שקראו להם, מצוה לומר להם כל הברכה כדי שלא יטעו, ומ"מ אין זה מעכב כלל כמו שיתבאר כיון שכוונת הכתוב היא שכבר חל עליהם הציווי משקראו להם. וי"א שתיבת יברכך מתחילין הכהנים מעצמם וא"צ להקרות שתיבת ראשונה אין לחוש לטעות, (ואף שדרשו חכמים שתהיה אמירה על כל דיבור ודיבור מ"מ בתיבת ראשונה די באמירה שאמרו להם לברך, דהיינו כשקראו אותם כהנים, שקריאה זו היא אמירה להם שיברכו, ואין הברכה פחותה מתיבה אחת, אבל לאחר שאמרו תיבת יברכך הרי ברכו כבר ברכה אחת, וקיימו מה שאמרו להם לברך, לכן צריך לחזור ולומר להם על כל דיבור ודיבור, לפיכך אם הוא כהן אחד שאין

שבאותו מקום הכריע שלא יפסיק למצוה מן המובחר, והביא ראיות מן הגמרא. אך בסימן כו. לא כתב דבר אחר, אלא רק ציין שכבר כתב בזה במקום אחר, ומביא עתה מדברי מהר"א קלוזנר שלא להדר אחר המצוה מן המובחר. לפי זה נראה שבס"כו. הוא חוזר בו ממסקנתו באותה תשובה, ובכל זאת בס"קד. למד ק"ו ממ"ש בתחילה (בתשובה שאינה לפנינו) שאם לגבי מצוה מן המובחר יש מקום לומר שיש לו להפסיק, כ"ש לענין מילה ע"י מי שמילתו מועילה רק בדיעבד. וגם כבר כתב כת"ר במכתב הראשון, "בשם הבית יעקב ס"קד. שאם התחילו למול ע"י אדם שכשר בדיעבד, והגיע אדם הכשר לכתחילה, חייבים להפסיק, אך ראה בשערי תשובה ס"תרעג. ס"ק א. שהביא בשם הבית יעקב ס"כו. לענין חליצה שכתב כהשבות יעקב שלא יפסיק לאחר שהתחיל קטן בחליצה. ולענ"ד ישוב הדבר הוא דבס"קד. מדבר על לכתחילה ודיעבד, ובזה לכ"ע יש לו להפסיק. וכל המחלוקת היא כשמדובר בהידור בלבד."

ולענ"ד נכון הוא מה שכתב כת"ר לפרש דעת הבית יעקב בס"כו, דהיינו שהוא חזר בו ממ"ש בתשובה אחרת משום מ"ש מהר"א קלוזנר בדין שחיטה. לכן מ"ש הבית יעקב "והארכתי בראיות לדין זה", הן היו ראיות להפסיק, אבל הוא חזר מזה משום מ"ש מהר"א קלוזנר, וכתב לגבי דין חליצה שאין לו להפסיק.

אלא מ"ש כת"ר לחלק בין הידור בלבד, ובין לכתחילה ובדיעבד אינו נראה לי, שהרי לפי זה לגבי מילה ע"י עבד אשה וקטן הדין הוא בגדר לכתחילה או בדיעבד כמ"ש כת"ר, ולכן צריך להפסיק כמבואר בבית יעקב ס"קד. אבל לגבי חליצה בגדול או בקטן לדעת כת"ר הוא הידור בעלמא לכן אין להפסיק, וזה מ"ש הבית יעקב בס"כו. וזה קשה לי, שהלא כתוב ביבמות כד. "ת"ר 'והיה הבכור', מיכן שמצוה בגדול לייבם." הרי כיון דילפינן דין זה מקרא, אין לומר שהוא רק הידור בעלמא, אלא אף כאן הוא לכתחילה, ורק בדיעבד הוא כשר בקטן. לכן יותר נראה לי שלדעת הבית יעקב אין חילוק בין לכתחילה ובדיעבד, ובין הידור בעלמא, אלא שבס"קד. דעתו להפסיק, ובס"כו. הוא חזר מזה ולדעתו שם אין לו להפסיק, בין בדבר שהוא לכתחילה או בדיעבד, בין דבר שהוא רק הידור בעלמא.

(ה) **בענין** אם בברכת כהנים יש לחוש יותר לטעות כשיש רק כהן אחד, הביא כת"ר שהיפה ללב כתב כדברי, וז"ל בס"קכח. אות כ. "וכתב הט"ז בס"ק ח. דבתיבת יברכך

טעם חלוש. לכן שפיר הוא מ"ש היפה ללב ליתן טעם אחר כדי להסביר דינו של מהר"ם מינץ, דהיינו שבכהן אחד יש יותר חשש שמא יטעה, וכיון שיש טעם זה בכהן אחד, ממילא שבכהן אחד שייך "אמור להם", וצריך להקרות לו יברכך גם כן. וזה כשביארתי בתחילה, וכן יש לפרש להיפה ללב שהביא כת"ר, אף שאין זה כפי הטעם של מהר"ם מינץ. עכ"פ מצינו שלפי פירוש זה שיש יותר חשש של שמא יטעה באיש אחד, וממילא אף בשופר י"ל כן שאף בתקיעה ראשונה יש חשש שמא יטעה.

ועוד י"ל, והוא שאפשר לפרש דברי המהר"ם מינץ אף כדעת היפה ללב, אם אמרינן שלדעת מהר"ם מינץ אף בשני כהנים יש לחוש קצת לטעות אף ביברכך (ודלא כמ"ש הב"י שאין לחוש כלל, ובאמת קשה להשוות דעת מהר"ם מינץ עם הב"י לגמרי שהו"ל להב"י להזכיר חילוק זה בין כהן אחד וכהנים רבים), שכתב המהר"ם מינץ, "אף את"ל גבי שנים דעת המיימוני כמו שכתבתי דמקרא דוקא מיברכך ואילך, מכל מקום גבי כהן אחד אין סברא לומר הפשט הכי אלא הש"ץ מקרא לו הכל, מאי שנא יברכך משאר מלות (שהלא אף בכהן אחד ודאי יש לחוש שמא יטעה ביברכך), בשלמא גבי שנים יש ליישב דעת המיימוני דלא צריך להקרא מלה ראשונה דסבר כיון דקרא לשנים כהנים הוה כאילו אמר להם כהנים אמרו יברכך (שהרי אף בשנים יש לחוש קצת לטעות, אלא כיון שהחשש רחוק, די כשקורין להם כהנים, ולא בעינן דוקא יברכך), לכן א"צ להקרא להם יברכך, רק מיברכך ואילך, אבל גבי חד דלא קרא מתחילה כהנים (וכ"ש כשיש ודאי חשש טעות ביחיד, ואפשר שאף קריאת כהנים לא מועילה ובעינן דוקא יברכך), למה הוא לא יקרא לו מלה ראשונה כמו שאר מלות." הרי לפי זה יש להשוות מ"ש מהר"ם מינץ לדעת היפה ללב, ומ"ש היפה ללב בשם הט"ז דליכא חשש טעות, לאו דוקא אלא יש חשש רחוק. מ"מ אף אם אמרינן שאין להשוות מ"ש מהר"ם מינץ עם מ"ש היפה ללב, עדיין היפה ללב יכול לכתוב טעמו להסביר דין זה, אף שהוא אינו הטעם של מהר"ם מינץ כשביארתי לעיל.

(ו) **כתבתי** שהדין במרן ס"תקצ. ח. כולו מיירי רק למ"ד שצריך לעשות ש"ר בנשימה אחת. וכת"ד הביא סיעתא לזה מדברי הר"ז שאף הוא כתב כן. אלא ששוב כתב כת"ר, "זה דחוק גדול להעמיד את כל הדין של הש"ע בסע"ז אך ורק למי שתוקע ש"ר של תשר"ת בנשימה אחת, כיון שהכא לא רק שהש"ע הזכיר בסע"ד את דעת האומרים לתקוע בשתי נשימות, ואמר שיראה שמים יעשה כך, אלא שבב"י כתב על מה שהנהיג תה"ד לתקוע בתקיעות דמוסף

קורין לו, צריך להקרותו אף תיבת יברכך כדי שתהא אמירה על כל דיבור ודיבור, ובמדינות אלו נוהגין כסברא ראשונה להקרות אף תיבת יברכך בכל ענין." הרי הר"ז פירש מ"ש המהר"ם מינץ לפי מ"ש הב"י שטעם שיש להקרות לכהן הוא מפני שיש לחוש לטעות. (וזה שלא כנראה מהכ"ח בס"קכח. אות פג. שהביא בשם הר"ז רק הטעם של "אמור להם", ולא הטעם של שמא יטעה.)

וכתב כת"ר על זה, "מבואר בדבריו שאף דסובר כב"י שנקטינן שעיקר הקראת כהנים יברכך וכוליה היא משום חשש שמא יטעו, ומ"מ כיון שהדבר נלמד מדרשת 'אמור להם', לא די בזה שאין חשש שיטעו ואנו זקוקים לומר שבאמירת המילה כהנים מקימים את הצורך של אמירת יברכך, ולכן באחד שלא אומרים לו כהנים צריך להקריא יברכך. ונמצא שלדבריו אין מחלוקת בין המהר"ם מינץ לב"י, ולא כפי שכתב כת"ר."

ועל זה יש להשיב, כמו שכבר כתבתי מקודם, שהמהר"ם לא הזכיר כלל בדבריו הטעם של שמא יטעה, אלא כל טעמו הוא רק משום "אמור להם" שצריך להקרות מלה מלה, ולכן אין לצרף דעתו עם הב"י. מ"מ אם עכ"פ אנו מצרפים שני טעמים אלו וכמו שפירש הר"ז הנ"ל, אז יש לדון במ"ש המהר"ם מינץ שכתב שבקריאת כהנים הוא יי"ח של "אמור להם", וא"צ להקרות יברכך, שהלא כתב הרמב"ם בהל' נשיאת כפים פ"ד. הל"ג. "ושליח צבור מקרא אותם מלה מלה, והם עונין שנאמר אמור להם". הרי כדי לקיים "אמור להם" צריך להקרות "מלה מלה", לכן נראה דבעינן דוקא "יברכך", ולא די בקריאת "כהנים", שבלא קריאת "יברכך" הוא אינו מקיים "אמור להם", שאין זה "מלה מלה". לכן צ"ל שאם אמרינן שדעת הרמב"ם היא שאין להקרות יברכך, אז הטעם הוא מפני שאין התיבה הראשונה בכלל מצוה זו של "אמור להם", שכל הטעם של "אמור להם", הוא מפני שמא יטעה כמ"ש הב"י, וזה לא שייך בתיבה הראשונה. לפי זה כשיש רק כהן אחד, צריך לדון מאיזה טעם קורין לו "יברכך", ואין לומר שהוא מפני שלא קורין לו "כהנים", שכבר ביארתי שאין זה בכלל "אמור להם". ועוד י"ל, שהלא הכנה"ג בהגב"י, כבר ראה מ"ש מהר"ם מינץ וטעמו לחלק בין כהן אחד וכהנים רבים, ועדיין הקשה עליו, וז"ל "ולא ידענא מ"ש, ובקושטא יש קהילות נוהגות שלא להקרות לכהן מלת יברכך, וכן הוא המנהג תיר"א, ולא שאני להו בין כשהכהנים הם רבים לכשהוא יחיד, ויש קהילות נוהגות להקרות מלת יברכך בין ליחיד בין לרבים." הרי לדעתו הטעם של מהר"ם מינץ לחלק בין כהן יחיד ורבים הוא

וכבר ביארתי דעתי בדינים אלו ואין לכפול הדברים פעם אחר פעם, והבוחר יבחר.

ואסיים בידידות וביקר

מחבר הספר ארחותיך למדני

שוב הרה"ג הנ"ל חזר להעיר עוד פעם על מה שכתבתי לו, ועיין בספרו ח"ג כל לשונו. וזה מה שהשבתי לו:

לכבוד הרה"ג **עידוא אלבא שליט"א**.

איני רוצה להוסיף על מה שכבר כתבתי, אלא רק נקודה אחת.

כתב כת"ר (באות ב) לגבי דעת הלבוש שסבר שמותר להחליף הציציות בטלית ולהשליך הראשונות כדי לעשות בה ציציות יפות מהראשונות: "והלא הלבוש מיירי כשהציציות שהוא מחליף בלו". וכן כתב כת"ר שם, "אך לפי מה שכתבתי בשוב דעת הבא"ח שפסק כהלבוש י"ל.... שהציציות בלו".

ולענ"ד אין זה כוונת הלבוש, אלא הלבוש התיר להחליף הציציות אף שלא בלו הציציות הראשונות. וכן נראה מלשונו, שהוא כתב בס"ט. אות א. "...ונראה לי דדוקא כשמתירם שלא על מנת לעשותם בבגד אחר, וגם אינו רוצה לעשות ציצית אחרות בבגד זה דהו"ל ביזוי מצוה לציצית או לבגד, אע"ג דקי"ל ציצית חובת גברא הוא כמו שיתבאר בס"ט. בעזרת השם, מ"מ אסור להתירם ממנו שלא לצורך כלל, אבל אם רוצה להתיר ציצית מן הבגד ולהשליכם ולעשות בו ציצית אחרות יפות מן הראשונות נ"ל ודאי שהוא מותר דהוי נוי מצוה וכתוב זה קלי ואנוהו". הרי הלבוש לא כתב שהיתר זה הוא רק כשבלו הציציות הראשונות, אלא רק אם הציציות האחרונות הן יותר יפות מהראשונות ותו לא. וכן נראה מהט"ז שם ס"ק ב. שכתב "ונ"ל דאין בכלל זה מי שמתיר ציציותיו כדי לעשות אחרים נאים מהם, ולא חיישינן בזה לבזיון הראשונים". הרי הוא לא חילק בין אם בלו הראשונות או לא, אלא בכל אופן זה מותר אם "האחרים נאים מהם".

ושוב ראיתי בברכ"י בס"ט. אות ב. שהוא כתב כן בפירוש לדעת הלבוש, שאחר שהוא הביא תשובת מהר"י מולכו ז"ל בענין זה הוא כתב בד"ה איברא, "מה שסיים הרב הנז' דאם בלו הציציות ורוצה להניח חדשים שרי וכמ"ש הר' הלבוש, קצת קשה דמשמע מדבריו דדוקא אם בלו הציציות הישנים בהא הוא דשרי הרב, אבל אם הציציות הישנים לא בלו ובעומדים יעמודו חזקים לא

בשתי נשימות, 'ודרך זה טוב וישר לצאת ידי הכל, וכן ראוי לנהוג'. ועל כן דוחק לומר שסתם בש"ע את כל הסעיף הזה בדין שנאמר רק אם לא יעשה כפי שלדעתו יש להנהיג לעשות". ובזה יש להשיב, שכבר כתבתי שכיון שבסע"ד מרן פסק בי"א בתרא כמ"ד דבעינן נשימה אחת, הכא בסע"ז הוא כתב הדין לפי שיטה זו, ולא חש למ"ד דבעינן שתי נשימות, ומ"ש מרן בב"י שראוי להנהיג כמ"ד דבעינן שתי נשימות במוסף, הוא רק חומרא בעלמא ומצד היותר טוב, אבל הוא לא הביא כן לדינא בסע"ד, אלא הוא פסק בי"א בתרא דבעינן שתי נשימות. וכבר כתבתי לכת"ר שכן מצינו בדברי מרן במקומות אחרים, שבמקום אחד הוא הביא מחלוקת ובמקום אחר הוא הביא רק הדעה שהיא לדינא. ומ"ש כת"ר שהלא כתב מרן בב"י לגבי שתי נשימות "וכן ראוי להנהיג", אין זה קושיא שגדולה מזו מצינו בדברי מרן, שיש מקומות שהוא הביא רק הדין ובמקום אחר הוא הביא המנהג, אף שיש סתירה ביניהם, והוא לא פירש את הדבר. עיין בי"ד שצח. א. שהוא פסק בסתם שאבילות ביום ראשון היא מדאורייתא, אבל בס"שצט. יג. הוא כתב שמנהג העולם כמ"ד שהיא מדרבנן, והוא לא הזכיר את המנהג כלל בס"שצח. א. אף שהמנהג סותר מה שהוא פסק בסתם ע"ש. ולכן ק"ו בנד"ד שמרן לא חש להזכיר בסע"ז מה שהוא רק "ראוי להנהיג" מצד חומרא בעלמא, ואינו מנהג קבוע. (וכן מצינו להרמ"א, עיין במ"א ס"תקלט. ס"ק טז. שעשה כעין חילוק זה בדעת הרמ"א בדיני חול המועד, שבמקום אחד כתב הרמ"א דעת עצמו לדינא ובמקום אחר הוא הביא המנהג שהוא להיפך מדעתו ע"ש. וכן מצינו בדיני אבלות שבא"ח ס"תקמח. י. הרמ"א כתב סברתו מצד הדין, ובי"ד ס"שצט. ה. הוא כתב המנהג כמו שכתב הט"ז שם בס"ק ה. ועיין בכה"ח ס"תקמח. אות נה. שנראה שרוב האחרונים אצלו אחר המנהג. הרי כשהרמ"א הביא דעת עצמו במקום אחד הוא לא חש להזכיר שבמקום אחר הוא כתב שאין המנהג כדעתו).

ועוד י"ל שהלא מרן בב"י כתב "שראוי להנהיג", אבל בש"ע בסע"ד. הוא לא כתב לשון זה אלא רק "ירא שמים יצא ידי כולם", דהיינו רק למיעוטא שהם יראי שמים, ולא לכל העם, ולא כתב כמ"ש בב"י שכן "ראוי להנהיג", דהיינו לכל העם. הרי נראה שבש"ע הוא חזר ממ"ש בב"י, ולכן שפיר הוא מה שבסע"ז. הוא הזכיר הדין רק למ"ד דבעינן נשימה אחת.

(ז) **ובענינים** אחרים כתב כת"ר לבאר דעתו, כגון בתרר"ת הוי הפסק אף שהר"ר בנשימה אחת, ובדין מתעסק ועוד,

חשש בזה, שזה אינו שאף במונח בקופסא הדין חמור, "שאסור להתירם ממנו שלא לצורך כלל", ועדיין יש להתיר לשם נוי.

ועוד י"ל דמצינו קולא במזוזה דלא מצינו בציצית, דהיינו שמותר מצד הדין להסיר המזוזה לבדיקה, אף כשהוא עדיין דר באותו חדר, ואף שאין מזוזה אחרת להניח במקומה בשעת הבדיקה, עיין באחרונים בזה, ובפרט במ"א ס"יג. ס"ק ח. וברוח חיים י"ד ס"רפט. ס"ק ב. ובבא"ח ח"ב פר"כ כי תבוא, אות ב. שכתב, "וה"ה בחול אם לא מצוי מזוזה ידור בלא מזוזה עד שימצא..." ע"ש, משא"כ בציצית שאין לו ללבוש הבגד כשאין ציצית עליו אפילו לפי שעה. ולכן י"ל שדין מזוזה בשעת חיוב כשהאיש עדיין דר בבית, הוא דומה לדין ציצית כשהבגד אינו עליו, שבשניהם באותו מצב הוא מותר להסיר המזוזה או הציצית, וממילא אם הוא מותר להסיר המזוזה או הציצית, שהוא מותר לשנותם לאחרת שהיא יותר מהודרת. ולכן שפיר הוא להשוות דין ציצית למזוזה. וכ"ש אם בשעת בדיקת המזוזה הוא קובע מזוזה אחרת בדלת רק לפי שעה בשעת הבדיקה, אז כ"ש שהוא מותר לשנות המזוזה שהוא הסיר, למזוזה שהיא יותר מהודרת.

ולגבי שופר הדין יותר קיל, שהלא בשעה שהוא תוקע ל' קולות אין חיוב לאחוז השופר בידו בין הקולות (משא"כ בציצית או מזוזה שהמצוה שיהיו על הבגד או הדלת כל הזמן), והוא מותר להניח השופר על השולחן בין הקולות אם הוא רוצה, ולכן ממילא הוא מותר להחליף השופר לאחר שהוא יותר מהודר, וכדמצינו לדעת הלבוש לגבי ציצית. כן נראה לענ"ד.

סימן סו.

שאלה: האם מותר לש"צ להתפלל ביו"כ בעד הקהל כשהוא צריך לבלוע ביו"כ כדורים שלמים בלי מים, משום חולי.

תשובה: (א) כתב הטור בס"תקסו. "כתב רב נתן ש"צ שאינו מתענה אינו יכול להתפלל, שכיון שאינו מתענה אינו יכול לומר עננו. ואיני יודע למה, שאינו אומר בתענית, אלא ביום תענית הזה, ותענית הוא לאחרים. ודאי אם אפשר שיהיה ש"צ המתענה טוב הוא מאחר, אבל אם אי אפשר נ"ל שיכול להתפלל." ומרן בש"ע בסע"ה. פסק כרב נתן, שכן דעת הגאונים ודבריהם דברי קבלה כמבואר בב"י ע"ש.

אריך למשלפניהו הגם דהחדשים נאים מהם, ואם זה כוונתו ק"ק דמייתי מהרב לבוש, ואילו הרב הלבוש כתב בהדיא דאם רוצה להתיר מן הבגד הציציות ולהשליכם לעשות בו ציציות יפות מהראשונות מותר, ונראה דהרב (מהר"י מולכו ז"ל) איירי כשהציציות חדשים גם ישנים שוו בשיעוריהם בנוי ובחזק, אז בעינן דהראשונים בלו דוקא, דאי לא בלו אסור, אך אם החדשים נאים ויפים מהראשונים אף שלא בלו והם חזקים מותר להתיר להניח היפים דיש נוי למצוה ומקיים זה קלי ואנוהו, ולא פליג על הרב הלבוש אלא שקיצר בדבריו. וגם הרב מהר"ם ן' חביב בתשובה הנז' מסכים הולך לדברי הרב הלבוש. הרי בפירוש שלדעת הלבוש אף שלא בלו יש להתיר.

ואסיים בכבוד רב ובשים שלום טובה וברכה, מחבר הספר ארחותיך למדני.

ושוב השיב לי הרה"ג הנ"ל, וז"ל:
שלום וברכה רבה,

אכן אחרי העיון, חזינן דבעל הלבוש התיר החליף ציציות לאו דוקא בבלו, וישר כח לכת"ר שמתקן דברי, אך עכ"פ גם לפי זה הלא איכא תרי טעמי להתיר החלפתם, והיינו חדא שכלי קופסא פטורים, והשני שיש משום נוי מצוה, ועל כן לענ"ד אכתי אין ללמוד מכאן כדברי כת"ר הראשונים דאף בעלמא יש להתיר להפסיק מצוה בשביל לקיימה בחפצא אחר בהידור, שכן ציצית שאני דכלי קופסא פטורים, והדרינן למה שכתבתי דאין סתירה בין הבא"ח לתורה לשמה.

והב"ח שאסר להוריד ציציות על מנת למכור, אך דמיירי לדידן שכלי קופסא פטורים, הוא משום שאינו עושה כן כדי להחליפם, ועל כן גם לפי דבריו י"ל שבחד טעמא בלבד לא סגי להתיר להוריד ציציות, אבל כשיש שני טעמים מותר.

י"שר כחו על הערותיו המחכימות

ויבורך בכל טוב

עידוא אלבא.

(וכשאני לעצמי, נראה ממ"ש הלבוש הנ"ל וז"ל "אע"ג דקי"ל ציצית חובת גברא הוא כמו שיתבאר בס"ט. בעזרת השם, מ"מ אסור להתירם ממנו שלא לצורך כלל", נראה שלדעתו אין לומר שהטעם שהוא התיר להחליף הציציות לשם נוי הוא רק משום כשאין הבגד על האיש והוא מונח בקופסא שהבגד פטור באותה שעה ואין שום

מהרמב"ם בהל' מאכלות אסורות פ"ד. הל"א. שכתב לגבי שלא כדרך הנאתן, "כיצד, הרי שהמחה את החלב וגמעו כשהוא חם עד שנכוה גרונו ממנו... הרי זה פטור". הרי אף שהחלב מצד עצמו ראוי לאכילה, מ"מ כיון שיש לו צער בגרונו בשעת בליעה, זה נחשב שלא כדרך הנאתן. ולכן אף בכדורים אלו בנד"ד שהוא בולע אותם בלי מים, י"ל שיש צער מזה בגרונו ובפרט כשהוא צמא וגרונו יבש מפני התענית, ושזה בכלל שלא כדרך הנאתן, וזה כיון שבימי החול הוא בולע אותם רק במים, והוא קשה לו לבלוע הכדורים כשהם שלמים בלי מים.

ולפי זה בנד"ד י"ל שלדעת הרמב"ם יש תרי דרבנן, דהיינו שהכדורים עצמם אינם ראויים לאכילה, וגם הבליע בלי מים, הוא בכלל שלא כדרך הנאתן. ולכן כיון שיש בזה תרי דרבנן להרמב"ם, והוא מותר לגמרי לדעת הראב"ה, י"ל שעדיין ש"צ זה בכלל "מתענה" ומותר לו להתפלל בעד הקהל.

(ב) ועוד י"ל בזה, והוא לפי מ"ש השאגת אריה בס"ע. לגבי אכילה ביום כפורים, וז"ל "ומסתברא לי דאוכלין ומשקין שאינן ראויין אפילו לרפואה, אסור. דכיון דאכלין אחשבינהו. וכה"ג כתב הרא"ש בר"פ כ"ש אהא דאין ראויין לגבי חמץ חרכו קודם זמנו מותר בהנאתו אף לאחר זמנו, וכגון שנפסל מלאכול לכלב, דומיא דפת שעפשה. יש רוצים לומר לאו דוקא הנאה, ה"ה נמי אכילה דעפרא בעלמא הוא. ולא מסתבר, דאף ע"ג דבטל דעת האוכל אצל כל אדם, מ"מ כיון דאיהו קאכיל ליה אסור וכ"כ הרב הברצלוני". ע"ש. הרי שכל טעם שיש איסור דרבנן לדעת הרמב"ם במאכלים שאינם ראויים לאכילה ביו"כ, הוא משום אחשביה.

ולפי זה י"ל לגבי כדורים שכיון שדעת החולה לבלוע הכדורים שלא לשם אכילה ולא בתורת מאכל ואין שם תורת אוכל עליהם, אלא הוא כיון רק לשם רפואה, ממילא שאין כאן אחשביה, וממילא שאין כאן איסור כלל, אפילו מדרבנן. ואף שסבר השאגת אריה הנ"ל שאף במה שהוא לרפואה עדיין אמרינן אחשביה, מ"מ נראה ששאר האחרונים לא סברו כן, אלא כל שהוא לרפואה אינו בכלל אחשביה. וכן ראיתי סברה זו בכתב סופר א"ח ס"קיא. בד"ה והנה דעת, וז"ל "דיש לומר טעמא דאסורו שלא כדרך הנאתן ושלא אכילה משום אחשביה, הגם מדאורייתא בטלה דעתו, הם אסור משום דאחשביה, וכל זמן כשמכוין לאכלו להנאתו כדרך האוכלים דבר לתענוג ולמלאות תאות רעבונם, אבל כשאוכל לרפואה ובוחר הרע

אלא י"ל שכל זה במי שאינו מתענה, אבל בנד"ד י"ל שש"צ זה הוא עדיין בכלל "מתענה". ויש לבאר הדבר. כתב הרמב"ם בהל' שביתת עשור פ"ב. הל"ה. "אכל אוכלים שאין ראויין למאכל אדם... או ששתה משקין שאינן ראויין לשתייה... אפילו אכל ושתה מהן הרבה, הרי זה פטור מן הכרת, אבל מכין אותו מכת מרדות." הרי מבואר שהאיסור כאן הוא רק מדרבנן, וכ"כ המ"ב בס"תריב. ס"ק יד ע"ש. אלא מצינו שאין זה מוסכם, שהרי כתב הטור בס"תריב. "אכל מדבר שאינו ראוי לאכילה, כתב אבי העזרי דאפילו איסורא ליכא." לכן בכדורים אלו בנד"ד כיון שהם אינם ראויים לאכילה, י"ל שלדעת הרמב"ם יש איסור דרבנן, ולדעת הראב"ה אין איסור כלל.

ולכאורה י"ל דבנד"ד שאף שמותר לש"צ זה לבלוע הכדורים בלי מים כיון שיש לו חולי, אף שאין בו סכנה, כמבואר באחרונים, עיין באג"מ א"ח ח"ג ס"צא. וציין אליעזר ח"י ס"כה. פ"כב. ובשמירת שבת כהלכתה ס"לט. סע"ח. מ"מ י"ל שלדעת הרמב"ם מדרבנן הוא אינו מתענה, ולכן מדרבנן אין לו להתפלל בעד הקהל. אלא נראה שזה אינו, וי"ל שמלבד שכדורים אלו אינם ראויים לאכילה, אף י"ל שכיון שהוא בולע אותם בלי מים, זה גם בכלל "אינו דרך הנאתן", כמ"ש הרמב"ם בהל' יסודי התורה פ"ה. הל"ח. וז"ל "במד"א שאין מתרפאין בשאר איסורים אלא במקום סכנה, בזמן שהן דרך הנאתן, כגון שמאכילין את החולה שקצים ורמשים או חמץ בפסח, או שמאכילין אותו ביום הכפורים, אבל שלא דרך הנאתן כגון שעושין לו רטיה או מלוגמא מחמץ או מערלה, או שמשקין אותו דברים שיש בהן מר מעורב עם אסורי מאכל, שהרי אין בהן הנאה לחיך, הרי זה מותר ואפילו שלא במקום סכנה..." ע"ש. ולפי זה י"ל שאף לבלוע כדורים בלי מים אף אם יש בהם טעם מתוק, מ"מ כיון שאין זה דרך הנאתן לבלוע אותם בלי מים, ויש לו קצת צער בזה לבלוע בלי מים כדורים שלמים ובפרט שהוא צמא מפני התענית וגרונו יבש, י"ל שהאיסור כאן רק מדרבנן אם הוא בריא. ויש לדמות זה למי שאוכל חתיכות גדולות של בשר או תפוח ואינו לועס אותם בשיניו, והם קשים לבלוע כשהם חתיכות גדולות, שאף שמצד עצמם הם ראויים לאכילה, מ"מ כיון שזה קשה לבלוע אותם כשהם חתיכות גדולות ויש לו צער בזה, י"ל שזה בכלל שלא בדרך הנאתן. ועיין בחולין קג: שרק בגרומיתא זעירתא, שהוא עצם קטן אין אדם לועסו אלא בולעו. הרי י"ל שחתיכות גדולות שאין דרך אדם לבלועו בלי לעיסה, הם בכלל שלא בדרך הנאתן. ונראה שכן יש ללמוד

מותר להמשיך בשבת ואין לחוש לגזרת סממנים, לכן עדיין י"ל שהוא מותר באופנים אלו אף כשהוא אינו בכלל חולה שאין בו סכנה. ועדיין דבר זה צריך ביאור, וכעת אין לי פנאי.)

ג) ועוד יש לצרף בנד"ד מ"ש הריב"ש בס"רפח. וז"ל "שאלת על הירושלמי שהוא בנדרים פ"ח א. נדר להתענות ושכח ואכל איבד תעניתו, וכתב עליה הרא"ה ז"ל דדוקא בשאכל ככותבת, ומיום הכפורים ילפינן לה. ומדבריו נראה לך ברור דאפילו אכל במזיד פחות מכותבת וחזר ואכל, כל ששהה בין אכילה לאכילה יותר מכדי אכילת פרס, לא אבד תעניתו ויצא נדרו... כן נראה ודאי כמו שהבנת מדעת הרא"ה ז"ל דאף אם עשה כן במזיד וכמה פעמים ביום לא אבד תעניתו דמ"מ מתענה הוא" ע"ש. הרי עדיין הוא בכלל "מתענה", אף כשהוא אכל חצי שיעור שהוא אסור מן התורה לר"י. ולכן ק"ו בנד"ד שהוא אינו עובר על שום איסור תורה, שהוא בכלל "מתענה".

וגם ראיתי בחתם סופר בא"ח ס"קנז. לגבי חולה שאוכל בתשעה באב, וז"ל "והלא לא הותר לו אלא כדי צורכו וחיותו, ואם די לו בשתיה לא יאכל, ואם די לו באכילה פעם אחת לא יאכל ב' פעמים, ולא יותר ממה שצריך, וגם שארי עינויים אם אינו צריך לנעול ולרחוץ ולסוך אסור לו לעשות אחד מאלה, נמצא שהוא מן המתענים...". הרי אף הוא בכלל "מתענה" כיון שעדיין הוא בכלל עינויים אחרים. ולכן ה"ה בש"צ בנד"ד שהוא בכלל מתענה. וגם מצינו, שכתב בשמירת שבת כהלכתה בפ"לט. הערה קטו. "ושמעתי מהרש"ז אויערבך שליט"א, דנראה שאם אכל פחות משיעור, אע"ג דגם חצי שיעור אסור מן התורה, מ"מ יכול לעלות לתורה (גם במנחה) כמו בשאר תעניות, דבפחות משיעור חשיב מעונה". ונראה שהוא כיון בזה למ"ש הריב"ש הנ"ל. הרי אף כשיש איסור תורה משום חצי שיעור, עדיין הוא בכלל מעונה, וכ"ש בנד"ד.

הרי למסקנה נראה שמותר לש"צ זה להתפלל בעד הקהל ביו"כ.

סימן סז.

שאלה: האם יש לתרץ קושית הנפת צופים לגבי איך התירו לסוך חטטין ביום כפורים, הלא נראה שהוא מכוין לרפואה.

ומר במעוטו למעט חליו, כה"ג אינו מחשב דבר זה שלא כדרך הנאתו לאכילה של תענוג ורעב, אלא לרפואה, וכיון דלא אחשביה ממילא ליכא איסור כלל, דכל עצמו לא אסרו רבנן אלא משום דאחשביה והא לא אחשביה, ולא התירו דבר בחולה שאב"ס אפילו איסור דרבנן, אלא ליכא איסור כלל. ע"ש. הרי לא שייך לומר אחשביה בכדורים, וממילא אין כאן איסור כלל. ומ"ש דבריו לגבי שלא כדרך אכילה, ה"ה בדבר שאינו ראוי לאכילה כמבואר בשאגת אריה הנ"ל. וכן ראיתי סברה זו ביד אברהם ליי"ד קנה. שכתב, "... רק כשאכלו לרפואה מותר, דאז לא שייך לומר דמדאכליה אחשביה, דחוליו מוכיח עליו שאינו אוכלו מחמת חשיבותו רק משום רפואה" ע"ש. ועיין עוד בזה באחיעזר ח"ג ס"לא. אות ד. וכן ראיתי סברה זו באג"מ א"ח ח"ב ס"צב. שכתב, "ואחשביה לא שייך בדבר שלוקח לרפואה, דאף דברים מרים ומאוסים נוטלין לרפואה." ע"ש. ועיין עוד בציץ אליעזר ח"י ס"כה. פ"כ. לכן נראה שבחולה שאין בו סכנה שבולע כדורים שאינם ראויים לאכילה, הוא מותר לא מטעם שהתירו רבנן לעבור על איסור דרבנן כה"ג, אלא מטעם שאין בזה איסור כלל. ולכן ממילא שחולה זה בכלל מתענה. (אלא שעדיין סברה זו צריך ביאור, שהרי לדעת הר"ן ודע' בפ' כ"ש, חמץ שנחרך מותר באכילה, לכן לשיטתם לא אמרינן בזה אחשביה, ולכן נראה שאף לגבי יו"כ לא אמרינן אחשביה ומותר אף לבריא לאכול דבר שאינו ראוי לאכילה לכתחילה, וכדעת הראב"ה, אלא שלא מצינו שהר"ן ודע' כתבו כן. ועיין ביד אברהם הנ"ל שכתב, "נהי דגבי חמץ יש מתירין גם לאכילה כמ"ש הרא"ש בפסחים, מ"מ בשאר איסורים ודאי שיש לאסור מדרבנן". אלא עדיין י"ל שיו"כ דומה לחמץ, שכמו שחמץ קודם זמן איסורו אין שום איסור על המאכל שהוא אינו ראוי לאכילה, והוא דבר היתר, לכן אין לומר בזה אחשביה לדעת הר"ן ודע', כמו כן י"ל לגבי יו"כ, שלפני יו"כ הכדורים הם דבר היתר, ולכן אין לומר בהם אחשביה, משא"כ בשאר איסורים כנבלה וכדומה, שאין איסורם תלוי על זמן. ועוד יש לדון, שהלא לפי סברה זו אף מי שיש מיחוש בעלמא מותר לבלוע כדורים אף שהוא אינו בכלל חולה שאין בו סכנה, שהרי כיון שעדיין הוא אוכל הכדורים בתורת רפואה לא שייך בהם אחשביה, וזה מותר אף שיש לו מיחוש בעלמא, או אף אם אין לו שום מיחוש אלא שהוא בולע הכדורים כדי לישון יפה וכדומה. אלא מ"מ עדיין י"ל שזה אסור מטעם אחר, דהיינו גזרת סממנים, אלא דמצינו לדעת הב"י בס"שכת. שבבריא לא שייך גזרת סממנים, וכן הוא בש"ע שם סע"לז. ודלא כדעת המ"א שם ס"ק מג. וכן מצינו שכתבו האחרונים שאם כבר התחיל הכדורים מלפני שבת

מתקן... ואמר רבא ליכא מידי דאיסור שבת דבשבת לישתרי וביה"כ ליתסר, והואיל ובשבת לא הוה למיסריה ביו"כ נמי לא גזור עליה. ולכן ה"ה י"ל הכי לגבי סיכת חטטין שכיון שהוא מותר בשבת ממילא שהוא מותר ביו"כ ולא חשו רבותינו לגזרת שחיכת סממנים ככה"ג. ושוב ראיתי בתוספות ישנים ביומא עז. שכתב על מ"ש בגמרא שביו"כ שהיו לו חטטין בראשו סך כדרכו ואינו חושש, "כיון שיש בו רפואה קצת, כדתנן בפ' שמנה שרצים החושש במתניו לא יסוך בהן יין וחומץ אבל סך הוא את השמן, מיהו משום שחיכת סממנים ליכא למיגזר מידי." הרי דאין לחוש לשחיכת סממנים, ונראה שהטעם הוא כמו שפירשתי, דהיינו משום הואיל.

(ב) ולכאורה יש להקשות על זה, שנראה שאנו לא קי"ל כרבא, שהלא לרבא מוכרח לומר הטעם של הואיל כיון שהוא סבר שהאיסור של טבילת כלים הוא משום מתקן מנא כמבואר בביצה יח. וכבר כתב הרא"ש בביצה יז: "והביא הר"ף טעמא דרב יוסף וטעמא דרב ביבי, ושביק טעמא דרבה וטעמא דרבא...". וכתב הב"י בס"שכג. בד"ה ומ"ש אבל, "והרמב"ם בפ"ד דהל' יו"ט כתב טעמא דרב ביבי...". ומרן בש"ע ס"שכג. ז. בסתם פסק כהר"ף והרמב"ם ע"ש. ולכן נראה דלא קי"ל כטעם דרבא לדינא, ולכן ממילא נראה דלא אמרינן הואיל. אלא שזה אינו, דמציינו ברמב"ם בהל' שבת פ"כג. ח. שהוא גם פסק כרבא, וז"ל "אסור להטביל כלים טמאין בשבת מפני שהוא כמתקן כלי, אבל אדם טמא מותר לטבול מפני שנראה כמיקר." וכתב הלחם משנה שם, "כאן פסק רבא". ולכן ממילא אמרינן הואיל כרבא, שמשום זה התירו לטבול ביו"כ אף דלא שייך לומר דנראה כמיקר כיון דטבילה של תענוג אסורה ביו"כ. ולכן ה"ה בחטטין י"ל שהוא מותר משום הואיל. (והטעם שלא הביא הרמב"ם סברת רבא בהל' יו"ט, הוא משום מ"ש המהרלב"ח ס"טז. שלא שייך לומר נראה כמתקן ביו"ט, ע"ש.)

שוב ראיתי לראשון לציון בביצה יח. בד"ה ונראה, שכתב "והגם דמאי דאמר רבא הכא הואיל, הוא לפום מאי דמפרש למתני' דטעמא דאסור להטביל כלים ביו"ט הוא משום דמתקן מנא, וא"כ למאי דסתרינן האי טעמא, נעקרה ג"כ סברת הואיל, לאו מילתא היא דהא סברת רבא דאמרינן הואיל אי לאו דקאי דעתיה הכי לא הוה ממציא סברה זו מכח מתני', אלא ודאי דלפום מאי דסבר מעצמו דאמרינן הואיל מפרש למתני' הכי, וכשיפול הפירוש מכח ברייתא או מאיזה טעם שיהיה, לא מפני זה יסתור סברתו דאמרינן הואיל, ודוק." הרי שאף את"ל דלא קי"ל כרבא

תשובה: א) כתב מרן בס"תריד. א. ס"יב. "אסור לסוך אפילו מקצת גופו, ואפילו אינו אלא להעביר הזוהמא, אבל אם הוא חולה אפילו אין בו סכנה, או שיש לו חטטין בראשו, מותר." ומ"ש מרן שמותר לסוך חטטין, זה דוקא במקום שרגילין לסוך בימי החול אף הבריא, ולכן אינו מוכח שהוא משום רפואה, וכמ"ש מרן בס"שכז. א. ע"ש. וכן כתב המאירי ביומא עז. "ואין אוסרים לו סיכה מחשש שחיכת סמנין, שהדברים אמורים בשמנים שאף הבריאם דרכם לסוך בהם, שמותר לסוך בהם אף בשבת." ע"ש.

וראיתי בנפת צופים א"ח ס"יב. שהוא הקשה על דין זה, וז"ל "וקצת קשה, דאמאי שרינן הכא לסוך חטטין שבראשו, דממ"נ אסור, דאי הכא מיירי שנוהגין לסוך שמן אף שלא לרפואה דשרי בשבת משום דלא מיחזי דלרפואה עביד כ"א לתענוג, א"כ הכא ביו"כ אסור משום מראית העין דסיכת תענוג אסורה. ואי הכא מיירי במקום שאין נוהגין לסוך כ"א לרפואה, א"כ ה"ה דאסור, דאף בשבת נמי אסור כמ"ש הבה"ט בס"שכז. בשם ש"ג, וכ"כ מרן הב"י להדיא דמשום דאין סכין כ"א לרפואה אסור דמיחזי דעביד לרפואה, וגזרינן משום שחיכת סממנים וצ"ע כעת. (כן מצאתי בנייר בלוי כת"י מוא"ח מהר"ף הרב המחבר נר"ו, והעתקתיהו לעת הפנאי אולי ישם אלקים בפי לישב בע"ה כ"ד, המעתיק יעקב נר"ו). ונשאלתי לתרץ קושיא זו.

ולענ"ד נראה שמרן איירי כמ"ש הנפת צופים בתחלת דבריו, דהיינו "דהכא מיירי שנוהגין לסוך שמן אף שלא רפואה", וכמ"ש המאירי הנ"ל. ועדיין י"ל שאין לחוש למראית העין ביו"כ דסיכת תענוג אסורה. ובתחילה יש לתרץ קושיא אחרת כעין הנ"ל, דהיינו כיון שאסור לסוך ביו"כ לבריא ממילא חוששין שמוכח שהסיכה היא לרפואה, ושוב יש לאסור משום גזרת סממנים.

ויש לתרץ קושיא זו לפי דעת רבא בשבת קיא. שכתוב שם, "דשמעינן לרבא דאית ליה הואיל, דאמר רבא ליכא מידי דבשבת שרי וביום הכפורים אסור, הואיל דבשבת שרי ביום הכפורים נמי שרי". ופירש"י, "שמעינן לרבא בפ' י"ט דמסכת ביצה, דאמר גבי טבילה הואיל בכהאי גוונא דקתני התם דאין מטבילין כלים בשבת ואדם טובל, ואמרינן כלים מ"ט לא, אמר רבא מפני שנראה כמתקן כלי אבל אדם נראה כמיקר, ואמרינן תינח בשבת דשריא רחיצה, ביוה"כ דאסור רחיצה והכל יודעין דטובל הוא ומתקן עצמו מאי איכא למימר, הא איכא למיגזר אטו

כתבתי שלדעת התוספות בסוכה יח. ד"ה אין, י"ל לבוד אף אם יש דבר ממשי ביניהם, ודלא כסברת החכ"צ. וכתבו התוס', "וא"ת אם אין לבוד באמצע א"כ צלתה מרובה מחמתה תיפסל עד שתהא מכוסה יפה ומעובה כמין בית שלא יהא בה נקב לאו פרכא היא דהכא מיירי כשהאור מהלך על פני כולה ובסיכוך נחלקו לשנים, והא דאין סכך פסול פוסל בפחות מארבעה ואע"ג דאין לבוד באמצע לא דמי לאור דהא מה נפשך יתר משלשה הרי יצא מתורת לבוד ואפילו הכי אינו פסול לפי שאינו חשוב להיות חוצץ ומפסיק ביניהם." ופירש מהר"ם שם "דהא אפילו למ"ד יש לבוד באמצע הא על כל פנים ביתר מג' הרי יצא מתורת לבוד וא"כ כשסכך פסול משהו יותר מג' ליפסל אע"כ לא דמי לאור". הרי מבואר לדעת התוספות שאם הסכך פסול הוא פחות מג' טפחים י"ל לבוד עליו להכשיר הסוכה, אלא הם ביארו שלא בעינן טעם זה כיון שאף בג' טפחים ומשהו עדיין הסוכה כשרה כיון שעדיין אין סכך פסול זה דבר חשוב. הרי מצינו שפשוט ליה לתוספות ש"ל לבוד אף אם יש דבר ממשי ביניהם, ודלא כהח"צ.

אלא שראיתי בבית השואבה שפליג על זה ולדעתו התוספות בסוכה יט. ד"ה לא, סברו כהחכ"צ הנ"ל. וז"ל "וכן מפורש יוצא מדברי התוספות פ"ק דסוכה יט. ד"ה לא יהא אלא אור, שכתבו וז"ל ועוד קשה דבכל מקום חשבינן אור פחות מג' כסתום ע"י לבוד ולא דמי לסכך פסול פחות מג' דאין שייך לעשותו כסתום בסכך כשר מאחר דיש בו סכך פסול ע"כ. הרי שכתבו דבסכך פסול פחות מג' לא שייך לומר לעשותו כסתום בסכך כשר ע"י לבוד מאחר דיש בו סכך פסול. ונראה דכוונתם דכיון דאיכא סכך פסול דהוא דבר ממשי לא שייך לומר לבוד דלא אפשר לתורת לבוד לבטל אותו דבר ממשי, וכמ"ש הגאון חכם צבי ז"ל." הרי לפי זה התוספות סברו כהח"צ ודלא כדפירשתי לעיל.

ולענ"ד אין כאן קושיא שיש לחלק, שהתוספות בדף יט. דברו באופן שאם יש לבוד אז הסכך הפסול נחשב כסכך כשר, והוא מוסיף על שיעור הסוכה, וזה לא אמרינן אלא באור ולא בסכך פסול, אבל התוספות בדף יח. דברו רק באופן שעדיין יש לצרף הסכך הכשר ביחד וכאילו סמוכין זה לזה ואין הסכך הפסול נחשב להפסק, אבל לא אמרו שהסכך הפסול עצמו נחשב כסכך כשר, וזה כהחילוק שכתב הכה"ח בס"לרלב. אות כח. ע"ש. ולפי זה אין סתירה בדעת התוספות.

לגבי הטעם של מתקן מנא, מ"מ עדיין י"ל הסברה של הואיל.

שוב ראיתי ברש"ש ביומא עז. שאף הוא תירץ כן, וז"ל "אסור לסוך כו'. ואם היה חולה כו' סך כדרכו ואינו חושש. והא דלא אסור משום שחיקת סממנים ככל הרפואות דבשלמא בשבת שרי שכן דרך לסוך ולא מוכחא מילתא, אבל ביוה"כ הרי סיכה אסורה. וצ"ל כרבא בשבת קיא. הואיל דבשבת שרי ביה"כ נמי שרי." ע"ש. וזה כדפירשתי לעיל.

הרי לפי הנ"ל יש לתרץ קושיא הנפת צופים, דהיינו שכמו שאין לחוש לחשש שחיקת סממנים ביו"כ מטעם דהואיל, ה"ה שאין לחוש למראית העין שזה סיכת תענוג. וכבר מצינו שלדעת הפר"ח ב"ד ס"פז. ס"ק ז. שיש כמה מקומות שלכאורה נראה לומר בהם שיש לגזור מפני מראית העין, ועדיין לא גזרו רבותינו עליהם, ואין לנו לחדש גזירות חדשות במראית העין, וכן הוא בגליון מהרש"א ב"ד בס"רצח. וכן הוא ברב פעלים בח"א בהשמטות בתחלת הספר ע"ש. וכן הוא בבא"ח שנה שניה פר" ויחי אות א. ע"ש. וכן כתב האג"מ אה"ע ח"ב ס"יב. לגבי חשד "דאנן אין מחדשין איסור מה שלא אסרו מתחילה בגמרא והגאונים." ולכן אף בנד"ד י"ל דכיון דמטעם הואיל אין לחוש לגזרת סממנים ה"ה שאין לחוש למראית העין מטעם זה, ובפרט שמצינו בכמה מקומות שלא גזרו רבותינו על מראית העין, וגם אין להוסיף לגזור גזירות בזה כמ"ש הפר"ח ודע'. כך נראה ליישב קושיא הנפת צופים.

סימן סח.

שאלה: האם מותר ליתן הסכך על קנים של פלסטיק אם יש פחות מג' טפחים ביניהם, או אם אמרינן לבוד להחמיר בין הקנים כדי לפסול הסכך. והוא הערה על מה שכתבתי בח"ב ס"נא.

תשובה: (א) **כתבתי** בארחותיך למדני ח"ב ס"נא. שיש להתיר בנד"ד, והוא מטעם ספק ספיקא, דהיינו שמא אין לומר בזה לבוד להחמיר (עיי' במרן ס"תרלב. ד.), ואף את"ל ש"ל בזה לבוד להחמיר אז שמא ההלכה כהחכ"צ בס"נט. שאין לומר לבוד כשיש דבר ממשי בין הסכך הפסול. וגם כתבתי שבאותה עשה לא היה תחת ידי הספר בית השואבה. וכעת ראיתי בו מ"ש בענין זה בדינים השייכים לדברים הפסולים בסכך אות כט. ונראה שהוא פליג על שני דברים שכתבתי בח"ב הנ"ל.

ס"ס ברור כדי להתיר הסכך כמ"ש הבית השואבה הנ"ל כיון שיש לחוש לדעת רי"ו, מ"מ אנו אמרינן ס"ס כנגד מרן רק אם אולי אף מרן מודה לזה, וכן הוא דדוקא כששני הספקות הם בדינים נפרדים ובכל אחד מרן פסק להחמיר, עדיין י"ל ששמא מרן מסכים להתיר אם שני הספקות הם בדין אחד, אבל כששני הספקות בדין אחד, ועדיין סבר מרן שאין לסמוך על ס"ס אז אין להתיר. וכן נראה מהדבר משה ח"ג י"ד ס"ב. שעבד ס"ס כנגד מרן וכתב שאף מרן עצמו יודה בכך כי הוא לא פסק כאותה הוראה לאסור אלא באותו דין עצמו כשהוא לבדו, אבל בהצטרף עמו ספק אחר גם הוא יודה להתיר מטעם ס"ס ע"ש. וכן כתב הרב פעלים בח"ב י"ד ס"ז. בד"ה ואשר, ע"ש. משמע דעבדינן ס"ס כנגד מרן רק משום שאף מרן יודה להתיר אבל אם מרן פסק לאסור אף כשיש ס"ס בדבר אז אין להקל כנגד דעתו. וכן הוא לר' יצחק יוסף שליט"א בספרו איסור והיתר בכללי ס"ס אות ט. שכתב שרק כשפסק מרן כל ספק לבד להחמיר אמרינן שאפשר שאף מרן מודה להתיר באופן ששני הספקות באים כאחד, ובזה אמרינן ס"ס כנגד מרן, שמאחר שמרן לא גילה דעתיה בזה אנו אמרינן שאפשר שאף הוא מודה לזה, אבל אם מרן אוסר אף באופן ששני הספקות באים ביחד גם אנו אסרינן, שהלא גילה דעתיה בזה להחמיר ואין להקל כנגד דעתו, ע"ש שקצרת. ולכן אף בנד"ד י"ל שמרן הביא דעת הרא"ש בס"ת תרלב. והוא אותו דין של רבינו ירוחם, ועדיין הוא כתב שדין זה נשאר בספק ולכן הכי קי"ל. ושוב אנו יכולים לצרף ספק זה לספק אחר, דהיינו דעת החכ"צ הנ"ל ודע, כדי להתיר משום ס"ס.

ועוד אל תאמר שמרן לא הביא דעת רבינו ירוחם בב"י, ונראה שדעת רבינו ירוחם נעלמה ממנו, ואילו ראה מרן דעת רי"ו אולי אף הוא מודה לדעתו, כדמצינו במקומות אחרים וכמ"ש הרמ"א בחו"מ ס"כה. ב. בשם המהרי"ק "אם נמצא לפעמים תשובת גאון ולא עלה זכרונו על הספר, ונמצאו אחרים חולקים עליו, אין צריך לפסוק כדברי האחרונים, שאפשר שלא ידעו דברי הגאון ואי הוי שמייע להו הדרי בהו." וכן מצינו סברה זו בחיים שאל ח"א ס"נו. לגבי לינה על גב בית הכנסת שכתב, "ונראה פשוט דאי מרן ז"ל עיניו יחזו תשובת הרמב"ם הנזכר היה קובע הלכה כמותו." ע"ש. ולכן לכאורה נראה דה"ה בנד"ד שאילו ראה מרן מ"ש רי"ו היה קובע הלכה כמותו, שזה אינו שהוא יותר פשוט לומר שאף אילו ראה מרן דעת רי"ו מ"מ עדיין הוא יכול לפסוק כדעת התוספות והרא"ש, ובפרט שהרא"ש הוא אחד מעמודי הוראה. ולכן נראה שאין לזוז ממ"ש מרן בש"ע שהוא דעת הרא"ש, ואין

ב) ועוד ראיתי בבית השואבה, שהוא הביא מ"ש רבינו ירוחם נתיב ח' ח"א לגבי אם יש סכך פסול ב' טפחים ועוד סכך פסול ב' טפחים ואויר פחות מג' טפחים ביניהם, "נראה שפסולה דהאויר כמאן דליתיה דמי והשני פסולים כמחוברין ויש בהן שיעור לפסול, והרא"ש נסתפק בו." הרי לדעת רי"ו יש לפסול. לכן כתב הבית השואבה שם, "ומיהו לענין דינא היה נראה דבסכך פסול ב' טפחים ועוד סכך פסול ב' טפחים, וסכך פסול (נראה שצ"ל כשר) פחות מג' מפסיק ביניהם לא מצטרפים והסוכה כשרה, כיון דבהא דאי אמרינן לבוד אף לבטל דבר ממשי במחלוקת היא שנויה ולדעת התוספות והמ"א והגאון חכ"צ ז"ל לא אמרינן ככה"ג לבוד לבטל דבר ממשי. וא"כ איכא הכא ס"ס ספק אי אפילו באויר מפסיק ביניהם אמרינן לבוד ומצטרפי לפסול, ואת"ל דבאויר אמרינן לבוד ומצטרפי לפסול, שמא דוקא באויר אבל בסכך כשר ביניהם לא אמרינן לבוד לבטל דבר ממשי כדעת התוספות והמ"א והגאון חכ"צ ז"ל. וס"ס אפילו בדאורייתא לקולא. אלא שכבר כתבתי לעיל אות כז. דברי רבינו ירוחם ז"ל דכתב בפשיטות באויר פחות מג' מפסיק ביניהם דהאויר כמאן דליתא דמי, והשני פסולין כמחוברין ופוסלין. וא"כ לדעתו גם בסכך כשר פחות מג' מפסיק ביניהם פסול כיון דלדעתו אף ככה"ג אמרינן לבוד, ולבוד מבטל אפילו דבר ממשי, וכן הוא נמי דעת הריטב"א והר"ן בשם החולקים על הרז"ה ז"ל כנז'. וליכא הכא שום ספק לדעת רבינו ירוחם ז"ל. ולכן נ"ל דלענין דינא יש להחמיר גם בסכך כשר פחות מג' מפסיק ביניהם ודלא כהגאון חכם צבי ז"ל דכתב דודאי שאין מצטרפין השני פסולין, דאין כאן ודאי כאמור כנ"ל." ולפי זה נראה בנד"ד שלדעת הבית השואבה אין לומר ס"ס להקל והסוכה פסולה, וזה מפני שרי"ו פליג על הרא"ש, ואין מועיל ס"ס הנ"ל כדי להקל.

אלא יש להשיב על דבריו, שהרי מרן בס"ת תרלב. ד. לא הביא דעת רבינו ירוחם כלל בש"ע אלא רק דעת הרא"ש דאזיל כשיטת התוספות שדין זה באויר פחות מג' טפחים הוא נשאר בספק. ולכן צ"ל שלדעת מרן אין לחוש כלל למ"ש רי"ו, ולכן לדעת מרן שפיר י"ל ס"ס הנ"ל. ואילו היה סובר מרן שיש לחוש לדעת רי"ו אז ממילא אין נשאר דין זה של הרא"ש בספק שהרי יש ס"ס להחמיר, דהיינו שמא ההלכה כרי"ו שסכך זה פסול, ואת"ל שההלכה כהרא"ש אז עדיין י"ל שמא סכך זה פסול כיון שאף לדעת הרא"ש הוא בספק. אלא צ"ל שכיון שמרן כתב דין זה בספק שוב י"ל שהוא לא חש לשיטת רי"ו כלל. ואף שיי"ל ס"ס אף כנגד מרן ולכן בנד"ד לכאורה נראה שיי"ל שאין

לחוש לדעת רי"ו בנד"ד ודלא כהבית השואבה הנ"ל. ולכן נראה שעדיין י"ל ס"ס כדי להקל בנד"ד, וכמו שכתבתי בח"ב ס"נא.

סימן סט.

שאלה: האם אמרינן חבוט רמי ולבוד לחומרא.

תשובה: (א) **נשאלתי** בסכך שיש ב' טפחים סכך פסול שהולך בכל אורך הסוכה ולהצד להסכך פסול בתוך ג' טפחים של אויר יש עוד סכך פסול של ב' טפחים אלא שהוא למעלה מהסכך, אם סוכה זו פסולה. ונראה שאם אמרינן בזה חבוט רמי וגם לבוד לחומרא אז הסכך פסול. אלא שיש לדון בזה.

כתב מרן בס"תרא. ה. לגבי סכך מדובלל, "ואם היה ברוחב זה העולה טפח או יותר אע"פ שהוא גבוה מג' טפחים רואין אותו כאילו ירד למטה ונגע בשפת זה היורד, והוא שיהיה מכוון כנגד שפת היורד." ומקורו מהרמב"ם בסוכה פ"ה. הל"כא. וכתב שם מרן בכ"מ שני פירושים, "ויש מי שאומר דכיון דכי יש בגגה טפח לא סגי לן עד שיהא באויר שבין התחתונות כאותו שיעור... מ"מ רבינו נראה שסובר כן, ולפיכך כתב והוא שיהיה חובטן כנגד שפת היורד. ואפשר שרבינו בא למעט ג"כ היכא שיש ברוחב הקנה העולה טפח או יותר ובין התחתונות יש יותר מרוחב הקנה העולה דלא אמרינן חבוט רמי אלא כשיבא הקנה העליון ליכנס בין התחתונות בצמצום הא לאו הכי לא." נראה מזה שלפירוש ראשון אף אם יש יותר אויר בתחתון מהעליון שפיר הוא, ש"ל חבוט רמי ולבוד, ולפירוש שני נראה שאין לומר חבוט רמי ולבוד כיון דבעינן צמצום דוקא. וראיתי שמרן בכ"י לא הביא התירוץ השני, ולכן נראה שהוא סבר שהתירוץ הראשון הוא העיקר, וכן נראה כדי להשוות מה שהוא פסק בס"תרא. ט. כהטור לגבי גוד אסיק ולבוד, שודאי אמרינן שתי הלכות. ועיין בכה"ח בס"תרא. אות יט. בזה. ושוב ראיתי ששני גדולי מערב חולקין בדעת מרן בש"ע והוא השאלו לברוך והתבואות שמש, עיין בשאלו לברוך בא"ח ס"מו. ואילך, ובתבואות שמש ח"א ס"יט. ואילך. וסבר השאלו לברוך שהעיקר כפירוש השני בכ"מ הנ"ל שאין לומר חבוט רמי ולבוד, ודעת התבואות שמש היא שמרן סבר דאמרינן חבוט רמי ולבוד. ועיין מה שכבר כתבתי בזה באורחותיך למדני ח"ב ס"מח. אות ט. שכבר מצינו מחלוקת זו בין הספר המכתם והמאירי בדעת הרמב"ם ע"ש. ולפי זה י"ל

בנד"ד שיש ספק אם הסכך פסול, כיון שיש מחלוקת אם אמרינן חבוט רמי ולבוד או לא.

(ב) **אלא** י"ל שיש בנד"ד ס"ס כדי להכשיר הסכך, דהיינו שמא לא אמרינן חבוט רמי ולבוד, ואת"ל דאמרינן חבוט רמי ולבוד, מ"מ כל זה לקולא כדי להכשיר הסכך כנראה ממרן בס"תרא. ה. הנ"ל, אבל כיון דנד"ד הוא לחומרא דהיינו כדי לפסול הסכך, אז יש עוד ספק אחר, דהיינו מ"ש מרן בס"תרא. ד. "אם יש סכך פסול ב' טפחים ועוד סכך פסול ב' טפחים ואויר פחות מג' טפחים מפסיק ביניהם יש להסתפק אם שני הפסולים מצטרפין לפסול הסוכה". ולכן אולי אף אם אמרינן חבוט רמי ולבוד, מ"מ זה לקולא וכיון דבנד"ד הוא לחומרא עדיין יש ספק אם יש לבוד או לא. ולכן יש להכשיר הסכך משום ס"ס זה.

ואף דמצינו בסוכה כב. דילפינן דין חבוט רמי בסוכה מדין טומאת מת בפ"יב. דאזהלות מ"ה ע"ש. ושם הוא לחומרא, דהיינו שהבית טמא, לכן ה"ה לגבי סוכה י"ל דאמרינן חבוט רמי לחומרא, מ"מ כל זה כשיש דין חבוט רמי לחוד, אבל בנד"ד שהוא שתי הלכות דהיינו חבוט רמי ולבוד, י"ל שאף לקולא לא אמרינן כמבואר לעיל, ואף את"ל דאמרינן כן לקולא, שמא אין לומר לבוד לחומרא כלל כמו שנסתפק מרן בס"תרא. ד. הנ"ל. ולכן יש להכשיר בנד"ד.

ואף שכתב הבית השואבה בענין זה בדינים השייכים לדברים הפסולים בסכך אות כט. שאין לצרף מ"ש מרן בשם הרא"ש בס"תרא. ד. הנ"ל לס"ס משום שלדעת רבינו ירוחם אין ספק בדבר ולדעתו אמרינן לבוד ויש לצרף שני חלקים של סכך פסול לחומרא כדי לפסול את הסכך, מ"מ כבר כתבתי בתשובה הקודמת שאין לחוש לדעת רי"ו בזה ע"ש. ולכן שפיר יש להכשיר ע"י ס"ס הנ"ל. כן נראה לענ"ד.

סימן ע.

שאלה: האם חולה שאין בו סכנה חייב לקיים מצוות עשה כגון לולב, או שופר וכדומה.

תשובה: (א) **נראה** שיש ללמוד דין זה מסוכה בליל הראשון. כתב מרן בס"תרא. ד. "מצטער פטור מן הסוכה הוא ולא משמשיו". וכתב בהג"ה שם, "אבל בלילה ראשונה אפילו מצטער חייב לאכול שם כזית (כלבו)". והטעם דמצטער פטור הוא משום תשבו כעין תדורו,

אין ללמוד מזה לשאר מצוות, וממילא אין לבטל דיני אבלות י"ב חודש על או"א מטעם ק"ו מדין מצטער פטור מן הסוכה.

וכן יש להעיר על הרדב"ז ח"ג ס"תכה. ס"תתסז. (תכה). לגבי קריאת שנים מקרא ואחד תרגום, שכתב "ולענין החולה רואה אני שהוא פטור לגמרי, ולא יהא אלא מצטער שהוא פטור מן הסוכה שהיא מצות עשה של תורה." ע"ש. ואף בזה יש להקשות כדלעיל, מה ראייה יש ממצטער פטור מן הסוכה, הלא יש טעם מיוחד שם של כעין תדורו, וזה לא שייך בשאר מצוות.

אלא נראה שיש ליישב קושיא זו, וי"ל שאף שיש דין של תשבו כעין תדורו, מ"מ הפירוש של דין זה, ומתי שייך דין זה, הוא ביד החכמים. לכן מצינו שבירידת גשם בסוכה האיש פטור מסוכה מטעם זה, אלא באו חכמים לומר השיעור בזה, דהיינו רק אם "משתסרח המקפה". ועיין בחכמת שלמה בס"תרטל. ה. שכתב, "מנ"ל להמשנה דבירדו הגשמים או מצטער פטור מן הסוכה, ואין לומר מתשבו כעין תדורו דגם בדירה דרכו לצאת כן, דא"כ היה להמשנה לתלות בזה לשער אם היה מזדמן כן בביתו אם היה יוצא, ולמה משער משתסרח המקפה, ולמה תלה בזה." הרי אין הדבר תלוי על כל איש ואיש לפי הבנתו, אלא נתנו חכמים שיעור לדבר. וכן מצינו בסוכה כו. לגבי שומרי גנות ופרדסים, שלאבבי הטעם שהשומר פטור הוא מפני תשבו כעין תדורו, ולרבא הוא משום פרצה קוראה לגנב, וכתב הריטב"א שם, "וי"ל דתרוייהו משום תשבו כעין תדורו, אלא אבבי דריש ליה טפי דפטור ליה אפילו שלא במקום הפסד כיון שאין דרכו לעשות דירתו שם, ורבא ס"ל דכולי האי לא דרשינן תשבו כעין תדורו שלא לעשות סוכה אלא במקום שדרכו לקבוע שם ביתו, אבל כשיש לו הפסד בדבר ואית ליה צערא ופסידא בהא פטרינן ליה משום תשבו כעין תדורו." ע"ש. הרי הוא ביד חכמים לומר מתי שייך דין זה, ופליגי אבבי ורבא בפירושו.

ולפי זה י"ל שסברו הרשד"ם והרדב"ז הנ"ל, שכיון שחכמים הקילו מטעם מצטער לפטור אותו מסוכה בכמה אופנים כגון בירידת גשם או מפני הרוח או מפני הזבובים או חתן וכדומה, ולא בחרו להחמיר, או לא אמרו כיון שיש איזה ספק בדבר יש להחמיר לחייב אותו בסוכה שהיא מצוה מדאורייתא, יש ללמוד מזה לשאר מצוות שכשיש צער באיזו מצוה שיש לפטור אותו ממנה. ובשלמא שאין לומר בכל מצוה מן התורה שמצטער פטור ממנה כיון שלא מצינו זה בפירוש בדברי חכמים, מ"מ מסתמא י"ל

ולדעת הכלבו לא שייך לפטור אותו בליל הראשון כיון שיש חיוב לאכול פת מטעם ג"ש ט"ו ט"ו, כמבואר בפוסקים שם. וכל זה במצטער, אבל בחולה שאין בו סכנה כתב השערי תשובה בסוף ס"ק ג. "ועיין בברכי יוסף שמסתפק בחולה שאין בו סכנה אם פטור בלילה ראשונה, וכתב שמדברי הא"ח והכלבו משמע דחולה אף בלילה ראשונה פטור, וכן נראה מדברי הא"ר, ודוקא מצטער חייב בלילה ראשונה." וכן הוא בכה"ח שם אות כו. ע"ש. הרי נראה שיש ללמוד מזה לכל מצוות עשה שחולה שאין בו סכנה פטור, ואין לומר דשאני דין סוכה מטעם תשבו כעין תדורו, שלא שייך דין זה בלילה הראשונה לדעת הכלבו ודע'.

וכל זה לדעת הכלבו והרמ"א הנ"ל, אלא מרן שם פסק כהרשב"א ודע', שאף בליל ראשון מצטער פטור מן הסוכה, כמבואר במאמ"ר שם ס"ק ב. וכה"ח אות כה. ע"ש. ולפי זה שייך תשבו כעין תדורו אף בליל ראשון, וא"כ ק"ו שחולה שאין בו סכנה פטור. אלא אין ללמוד מזה לשאר מצוות, שאף בחולה שאין בו סכנה י"ל הטעם שהוא פטור הוא מפני כעין תדורו, ולא מטעם שחולה שאב"ס פטור מכל מצוות עשה. וכן מצינו בסוכה כו. שכתב הריטב"א בד"ה פרצה, שהטעם שחולה פטור מן הסוכה הוא מפני תשבו כעין תדורו. וכן הוא במאירי שם, וכן הוא בחינוך ס"שכה. ע"ש. ולכן י"ל שרק מטעם זה חולה שאב"ס פטור ממצוות סוכה, ואין ללמוד ממנו כדי לפוטרו משאר מצוות התורה.

אלא שיש להקשות על זה לפי מה שראיתי ברשד"ם י"ד ס"רב. שכתב לגבי אחים אבלים על אמם, ולאחר שלושים, אם מותר ליכנס לחופת אחד מהם, והוא השיב "מותרים הם האחים ליכנס לחופה ולאכול עם החתן, ונראה ראייה מהא... דפשיטא ליה לשואל ומשיב דסעודת חתן מותרת חוץ לסוכה, ופריך בגמרא וליעבדו חופה בסוכה, ותירץ רב משום צער חתן. וכתב הרב המגיד משנה בשם רש"י וז"ל פירש"י שהוא מצטער דלא מצו עיילי כל בני חופה בסוכה ע"כ... א"כ נראה בעיני דמצינו למדין בנד"ד דמותרים האחים דאין לך שושבינין ובני החופה גדולים מהם, והדברים ק"ו ומה מצוות סוכה דאורייתא דחינן כי היכי דלא ליצטער חתן לפרש"י כפי דעת המגיד משנה... אבלות י"ב חודש דהוי קל שבקלים עאכ"ו." ע"ש. הרי נראה מזה שיש ללמוד מדין מצטער פטור מן הסוכה לשאר מצוות. אלא שראיה זו קשה, כיון שהלא י"ל דשאני סוכה שהטעם שמצטער פטור הוא משום תשבו כעין תדורו, ולא שייך לפוטרו מטעם זה בשאר מצוות, ולכן

כל בשרו ועצמותיו וכו' ע"ש. הרי שתש כוחו, ומסתמא נפל למשכב, והוא חולה שאב"ס, ולכן למד המרדכי מר' ינאי שכל חולה שאב"ס שנפל למשכב פטור מתפילין. וכן ראיתי בערוך השולחן בס"לח. אות ג. שכתב, "דודאי המוטל במטה פשיטא דגם בשעת ק"ש ותפלה פטור (מתפילין). והכי מוכח להדיא בירושלמי ברכות שאומר שם ר' ינאי היה לובשם אחר חוליו ג' ימים. ע"ש. ועד אותו זמן לא היה מניחם כלל" ע"ש.

אלא אחר כך הביא המרדכי שר' יוחנן דהוה חזיק רישיה בקייטא לא הוה לבש אלא דאדרעיה. וגם מזה למד המרדכי שחולה פטור מתפילין. אלא יש לדקדק בזה שנראה דאה"נ שר' יוחנן מצטער בראשו, אבל אין לומר שהוא נפל למשכב כל הקייטא, לכן נראה שזה מיירי במצטער אבל לא בחולה שאב"ס. וכן י"ל לגבי רבי יהודה בנדרים מט: שאמר "וחוגרני צידעי מן הפסח עד העצרת", שהוא מצטער, אלא לא נפל למשכב.

ולפי זה יש להבין מ"ש הב"י בריש ס"לח. וז"ל "כתב המרדכי שחולה פטור מן התפילין, והביא ראיה לדבר, ותימא א"כ אמאי נקט ר' יהודה חולה מעים פטור מן התפילין, לימא סתם חולה. ומצאתי להרמב"ם (עיי' בדק הבית שם) מצטער ומי שאין דעתו מיושבת פטור, שהמניח אסור להסיח דעתו מהם עכ"ל. ולפי זה אפשר לפטור כל חולה אם הוא מצטער ור' יהודה דנקט חולה מעים אפילו באינו מצטער. לכן נראה שיש ג' מיני חולי, א' חולי מעיים שאף אם הוא הולך על רגליו, ואף אם הוא אינו מצטער הוא פטור. ב' מצטער כגון ר' יוחנן שעדיין הלך על רגליו, ואינו בכלל חולה שאב"ס, והוא פטור. ג' חולה שאב"ס כר' ינאי שודאי הוא פטור. וגם יש לפרש שלגבי מצטער הוא פטור משום היסח הדעת כמבואר ברמב"ם, אבל בחולה שאב"ס הוא פטור מטעם זה, וגם משום כל חולה שאב"ס פטור מכל מצוות עשה. והנ"מ בזה הוא שאף אם הוא חולה שאב"ס ונפל למשכב, אלא עדיין דעתו מיושבת עליו, מ"מ הוא עדיין פטור מטעם שהוא חולה שאב"ס. ואין לומר דלא מצינו דבר כזה שחולה שאב"ס דעתו מיושבת עליו, שהרי כתוב בסנהדרין סח. לגבי רבי אליעזר כשהיה סמוך למיתתו שהוא ישב בקינוף שלו, דהיינו מטתו, וראו חכמים, "שדעתו מיושבת עליו". אלא עדיין י"ל שהוא פטור כיון שהוא חולה שנפל למשכב והוא פטור מכל מצוות עשה, וכתב המרדכי הנ"ל "שהיה מחמיר על עצמו לפי שהיה מתנהג בקדושה ובטהרה". הרי אף בלי טעם היסח הדעת עדיין הוא פטור מצד הדין, וצ"ל שהטעם הוא מפני שהוא

הכי במצוה שהיא קלה ומדרבנן כגון אבילות לאו"א י"ב חודש, ולכן שפיר למד הרשד"ם בנדון ידיה שהאבל יכול ליכנס לסעודת נשואין. וכן שפיר הוא להרדב"ז לומר שחולה שאב"ס פטור משנים מקרא ואחד תרגום, כיון שזה מצוות מדרבנן, וק"ו הוא מדין מצטער, שודאי י"ל שדין חולה שאב"ס הוא חמור מדין מצטער. ונראה מזה שכמו שמצטער פטור ממצוות דרבנן, שה"ה שחולה שאב"ס פטור ממצוות עשה.

ב) ונראה שכן יש ללמוד מדין פועלים בברכת המזון בברכות טז. שכתבו התוספות שם, "וחותם בברכת הארץ. אע"ג דמדאורייתא הם יש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה הואיל וטורדים במלאכת בעל הבית". ולפי זה י"ל שק"ו הוא מדין פועל שהוא בריא, שבחולה שאב"ס התירו חכמים לעקור עשה דאורייתא.

ולענ"ד נראה שכן יש ללמוד מדין תפילין, שכתב המרדכי בסוף הלכות קטנות, "חולה פטור מן התפילין, בירושלמי פ"ז (פ"ב הל"ג) דברכות ובמדרש ילמדנו פרשת אני פי מלך שמור, ר' ינאי היה מניחם שלשה ימים אחר חוליו, כלומר שהחולי ממרק שנאמר 'הסולח לכל עוונתי הרופא לכל תחלואיכי', ר"י ב"ז לא הוי זייע תפילין מיניה לא בקייטא ולא בסיתוא, וכן נהג תלמידי רבי אליעזר, רבי יוחנן (בסיתוא) חזיק רישיה ולביש תרווייהו ובקייטא לביש דאדרעיה, הא למדת שהחולה פטור מן התפילין. וההיא דפרק הנושא גבי שבבותי דרבי... כיון דחזיא דעל כמה זימנין לבית הכסא ומנח תפילי וקא מצטער... שאני רבי שהיה מתנהג בקדושה ובטהרה יותר מדאי, והיה מחמיר על עצמו כמו רבי אליעזר שלבש תפילין בחוליו שמת בו סמוך למיתתו בפ' ד' מיתות שהיה מחמיר על עצמו לפי שהיה מתנהג בקדושה ובטהרה" ע"ש. ולענ"ד הכי יש לפרש דבריו, מה שכתב בתחילה "חולה פטור מן התפילין, דהיינו כל חולה שאין בו סכנה, שאם יש לו סכנה פשוט שהוא פטור, אלא צ"ל שהמרדכי מיירי בחולה שאב"ס. וגם יש לדייק שהמרדכי לא כתב "חולי מעיים", אלא סתם דבריו וכתב "חולה פטור", דהיינו כל חולה שאב"ס. וכן יש לפרש הירושלמי בברכות פ"ב הל"ג. לגבי רבי ינאי הנ"ל, דהיינו שהוא נפל למשכב וגם עד אחר ג' ימים תש כוחו, והוא פטור מתפילין, וגם שם לא מיירי בחולי מעיים, ומ"ש בירושלמי "שהחולי ממרק", הוא אינו משום חולי מעיים, אלא החולי ממרק כוחות גופו. וכן ראיתי בפירוש מבעל ספר החרדים שם, וז"ל "רבי ינאי היה לובשן אחר חוליו ג' ימים עד שהתחזק ושב כוחו אליו וכו'. שהחולי ממרק, כלומר שהחולי ממרק

מצטער שהוא אינו פטור בשאר מצוות, הרי משמע שעדיין י"ל שחולה שאב"ס פטור בשאר מצוות, וכדביארתי לעיל.

(ד) **שוב** ראיתי בבשמים רא"ש ס"צד. שכתב "אמרינן בסוכה חולין ומשמשיהן פטורים מן הסוכה. לא חולה שיש בו סכנה אלא אפילו שאין בו סכנה, ולא דוקא סוכה שאפילו מצטער בעלמא פטור, דתשבו כעין תדורו כתיב, אבל להכי נקיט חולה שאין בו סכנה למילף מיניה בעלמא דהתורה לחיים ניתנה, ואין זה דרכי נועם. ועוד דהאי נמי מצוה גדולה להברות גופו מכל חולי, ועוסק במצוה הוא ופטור משאר מצוות עשה... אבל בחולה הנופל למשכב, אין מחייבין אותו בדבר שקשה לו, וכה"ג אינו צריך הבריא להביא עצמו לידי מדה זו, ואיסורא נמי איכא לחבול בעצמו. וההיא דר' יוחנן בירושלמי דהוי חזיק רישא מדבחא ועד עצרתא, אי בעית אימא דוקא ד' כוסות דחביבא להו, ואותו לבד קראו פרסומי ניסא, אע"ג דאכיל מצה ומרור ואמר הגדה, ואף גם צערא בעלמא. ואיבעית אימא רבי יוחנן מדת חסידות הוא דעביד, וכן ראוי לתופשי התורה וראשים העומדים על העם לחזק עצמן בעניני מצוות, ולהחמיר על עצמן. ואף בזו לא כל המקומות והענינים שוים, ופעמים נהפוך הוא, שהחכם צריך להקל על עצמו יותר כדי שיהא שכלו בריא ושלם יותר, וא"א לבאר כל זה, והחכם עיניו בראשו. ע"ש. הרי זה כשביארתי לעיל שחולה שאב"ס פטור ממצוות עשה.

אלא ראיתי בחקת הפסח ס"תעה. שהוא הקשה על הבשמים רא"ש הנ"ל, וז"ל "ודבריו תמוהים, דבפרק הישן פריך על רבא מדתנן חולין ומשמשיהן פטורים, חולה אין מצטער לא, ומשני חולה הוא ומשמשיו פטורים, מצטער הוא פטור ומשמשיו לא. משמע דחולה נמי אינו פטור אלא מן הסוכה משום תשבו כעין תדורו. ויש להשיב על זה לפי מה שביארתי לעיל, דהיינו שמלבד הטעם של תשבו כעין תדורו, עדיין חולה שאב"ס פטור, וכדביארתי לדעת הרשד"ם והרדב"ז הנ"ל, והטעם שכתבו הראשונים לגבי חולה שהוא פטור משום כעין תדורו הוא לכלול אף מי שחש בראשו ואינו בכלל אף חולה שאב"ס.

וגם ראיתי לר' שלמה הכהן מווילנא ז"ל בבנין שלמה ח"א ס"מז. שאף הוא הקשה על הבשמים רא"ש הנ"ל, וז"ל "תמהני מה שייך בחולה עוסק במצוה דהא אינו טרוד בשום מצוה כלל, וגבי משמשי החולה שפיר שייך דפטירי מצד העוסק במצוה, דכיון דהחולה פטור מן הסוכה ואוכל וישן בביתו, ממילא גם משמשיו פטירי מצד שהם עסוקים

נפל למשכב, והוא פטור מכל מצוות עשה. ואין לומר שהוא פטור כיון שהוא קרוב למיתה והוא בכלל סכנת נפשות, משא"כ בחולה שאב"ס שהוא עדיין חייב, שזה אינו, שי"ל שדין סכנת נפשות הוא יותר קיל אם הוא רוצה לעבור על איסור כדי להציל נפשו, אבל זה לא שייך לגבי הנחת התפילין שאין מניעת מצוות תפילין מועילה להציל נפשו, לכן אם הוא יכול להניח תפילין אף אם הוא בסכנת נפשו שפיר דמי, אם לא תאמר שכל מי שנפל למשכב פטור ממצוות עשה. ולכן אין לחלק בין סכנת נפשות וחולה שאב"ס, שי"ל ששניהם פטורים. לכן יש ללמוד מזה שכל חולה שאב"ס פטור מתפילין משום שחולה שאב"ס פטור מכל מצוות עשה.

לכן מ"ש הרמב"ם בפ"ד מהל' תפילין הל"יג. "מצטער ומי שאין דעתו מיושבת נכונה עליו פטור מן התפילין שהמניח תפילין אסור לו להסיח דעתו מהן". צ"ל שטעם זה הוא במי שעדיין יכול לילך על רגליו, אבל במי שנפל למשכב הוא פטור אף מטעם שהוא חולה שאב"ס והוא פטור מכל מצוות עשה. ומעשה דרבי אליעזר הנ"ל הוכיח, וכמבואר במרדכי הנ"ל.

(ג) **ולפי** זה י"ל שאף להרשב"א ודע' שסברו מצטער פטור מן הסוכה אף בליל ראשון, מודו שהטעם שחולה שאין בו סכנה פטור מסוכה הוא לא רק משום תשבו כעין תדורו, אלא אף משום שהוא אינו חייב לקיים המצוה כלל. ועוד י"ל שהטעם שכתבו הריטב"א ודע' שחולה פטור מן הסוכה משום תשבו כעין תדורו, הוא משום מ"ש בסוכה כו. "ת"ר חולה שאמרו לא חולה שיש בו סכנה, אלא אפילו חולה שאין בו סכנה, אפילו חש בעיניו, ואפילו חש בראשו." הרי מטעם תשבו כעין תדורו פטור אף מי שחש בראשו ואינו אף חולה שאב"ס (ועיין בערה"ש א"ח ס"שכת. אות יט. שמיחוש בראש בכלל "מיחוש בעלמא"). ולכן מטעם זה כתבו הריטב"א ודע' שהחכמים פטורו משום תשבו כעין תדורו שטעם זה כולל כל מצב, אבל אה"נ שלגבי חולה שאב"ס הוא פטור אף שלא מטעם זה, דהיינו כיון שהוא אינו חייב כלל במצוות עשה.

שוב ראיתי לרבינו מנוח בריש פ"ב דסוכה שכתב, "וחולה שאין בו סכנה לא מטרחינן ליה לאכול אם מזיק לו המאכל, או אם מצטער הוא ורוצה לאכול תחת האויר אה"נ לא מטרחינן ליה לאכול בסוכה. אבל מצטער בשאר מצוות לא פטרינן ליה." הרי זה כמו שכתבתי לעיל שאין לומר בשאר מצוות דאורייתא שמצטער פטור, אבל יש לדייק שרבינו מנוח התחיל בחולה שאב"ס וסיים רק לגבי

פרסומי ניסא, והוא חייב לשות, אבל אה"נ שאם הוא חולה שאב"ס שהוא פטור.

וראיתי במ"ב שם ס"ק לה. שכתב בדין ד' כוסות, "ר"ל שמצטער בשתייתו וכואב בראשו מזה, ואין בכלל זה כשיפול למשכב מזה." הרי נראה שזה כשיאירתי לעיל שמצטער חייב אבל חולה שאב"ס פטור. אלא ראיתי בשער הציון שם ס"ק נ"ל, שהוא ביאר טעמו, וז"ל "כנ"ל פשוט דאין זה דרך חירות." וזה קשה בעיני, שנראה מזה שאם לא מטעם דרך חירות הוא עדיין חייב, ולענ"ד זה אינו שהוא פטור מכל מצוות עשה אף שאין בהם חירות, ואף מד' כוסות, כשיאירתי לעיל. שוב ראיתי בציץ אליעזר ח"ד. ס"כז. שאחר שהוא הביא מ"ש הבנין שלמה הנ"ל, הוא כתב, "וא"כ חשוב מאד הדבר הזה לידיעת הרופא והחולה גם יחדיו, שידעו כי אין חיוב להכניס א"ע לחולי וסבל עבור דקדוק ודחיקת עצמו לאכול כזית מזה או מרור, או שתיית היין של ד' כוסות, הגם שסכנה לא יהא נשקף לו מזה." ע"ש.

ולכן למסקנה נראה שחולה שאין בו סכנה פטור ממצוות עשה, אבל כל זה דוקא אם הוא קשה לו לקיים המצוה, אבל אם הוא דבר קל לקיים המצוה אף שהוא נפל למשכב, אז עדיין יש לו לקיים אותה, וכמבואר בבנין שלמה הנ"ל שזה "תליא בהרגשה שמרגיש החולה בעצמו".

סימן עא.

שאלה: האם אפשר לומר מצות עשה דוחה לא תעשה לגבי לולב הגזול. ואיך המציאות במצוה הבאה בעבירה כלולב הגזול ביום טוב ראשון דבעינן לכם.

תשובה: (א) **אמרינן** שלולב הגזול פסול משום מצוה הבאה בעבירה כמבואר בריש פ' לולב הגזול, אלא נשאלתי לבאר למה לא אמרינן שהמצות עשה של לולב דוחה הלא תעשה של גזילה.

בתחילה יש לבאר איך המציאות של מצוה הבאה בעבירה לגבי הגזול, ובפרט ביום טוב ראשון דבעינן לכם. כתב הר"ן בריש פ' לולב הגזול, "כי אמרינן לולב הגזול פסול משום מצוה הבאה בעבירה, ה"מ בשלא קנהו עדיין א"נ שקנהו אלא שהמצוה מסייעתו בקנין". ולפי זה כתב מרן בס' תרמט. א. "אבל גזול וקנאו בלא סיוע המצוה כגון גזל לולב ושיפהו כשר, דקנייה בשינוי מעשה". הרי קודם הקנין הלולב הגזול פסול משום מצוה הבאה בעבירה.

במצוות ביקור חולים ולשמש את החולה ואינם רשאים להפרד מאתו לילך לסוכה, אבל החולה עצמו לא שייך זה. "ולענ"ד יש להשיב על דבריו, דאה"נ לא שייך לגבי החולה עצמו ביקור חולים, אבל שייך בהו מ"ש בח"מ ס"תכז. ח. "וכן כל דבר שיש בו סכנת נפשות מצות עשה להסירו ולהשמר ממנו ולהזהר בדבר יפה שנאמר השמר לך נפשך, ואם לא הסיר והניח המכשלות המביאים לידי סכנה ביטל מצות עשה ועובר בלא תשים דמים." וכבר כתב הב"ח בא"ח בריש ס' תריח. לפרש דברי הטור שם, "חולה שצריך לאכול, כלומר אפילו בחולה שאין בו סכנה, והוא צריך לאכול שלא יכבד עליו החולי ויסתכן, נמי מאכילין אותו". הרי יש חשש בחולה שאב"ס שמא יכבד עליו החולי ויסתכן, ולכן אף חולה שאב"ס צריך לזהר מאד שלא יבא לידי סכנה, וזה בכלל "השמר לך נפשך" הנ"ל. ולכן שפיר כתב הבשמים רא"ש הנ"ל, "דהאי נמי מצוה גדולה להברות גופו מכל חולי, ועוסק במצוה הוא", ואין לומר עליו "תמהני מה שייך בחולה עוסק במצוה".

אולם אף שהבנין שלמה השיג על הבשמים רא"ש הנ"ל, מ"מ אף הוא הסכים לדינא שחולה שאב"ס פטור ממצות עשה, וז"ל "ואכן לענ"ד נראה פשוט דכל כגון זה תליא בהרגשה שמרגיש החולה בעצמו שאפשר שיזיק לו אם יאכל הכזית מזה ומרור, או אם ילך לסוכה, אז אינו רשאי להחמיר על עצמו. וכן אפילו אם החולה אומר דמרגיש בעצמו שלא יזיק לו, אך הרופא הבקי אומר דאפשר דיזיק לו, ג"כ שומעין לרופא ואינו רשאי להחמיר על עצמו ולקיים המצוה, דלא חמיר ממצות עינוי של יוה"כ דהוא מצות עשה שיש בו כרת, מ"מ קי"ל דמאכילין אותו ע"פ עצמו או ע"פ בקיאיין. ואף דהתם מיירי בחולה שיש בו סכנה, מ"מ פשוט דיש ללמוד משם לענין מ"ע גרידא אף בחולה שאין בו סכנה, כנ"ל פשוט". הרי אף הבנין שלמה הסכים שחולה שאב"ס סכנה פטור ממצוות עשה.

אלא יש להעיר על הבשמים רא"ש הנ"ל במ"ש לגבי ההיא דר' יוחנן בירושלמי דהוי חזיק רישא מדבחא ועד עצרתא. שמ"ש בתירוץ שני שהוא רק מדת חסידות, לא קי"ל הכי, שהרי פסק במרן ס' תעב. י. "מי שאינו שותה יין מפני שמזיקו או שונאו, צריך לדחוק עצמו ולשתות לקיים מצות ד' כוסות." הרי דין זה שייך לכל אדם. ונראה שהטעם הוא מפני שזה בכלל מצטער והוא חייב לעשות כן, כמ"ש לעיל בשם רבינו מנוח, ואף שזה רק מצוות דרבנן, ונראה מהרדב"ז והרשד"ם הנ"ל שמצטער פטור ממצוות דרבנן, מ"מ חמורה מצוות ד' כוסות מטעם

שינוי, בשעת נטילתו, ובזה יש לכם ביו"ט ראשון כיון שיש שינוי, וגם יש מצוה הבאה בעבירה כיון שהוא בשעת נטילתו כמ"ש הר"ן "שהמצוה מסייעתו בקנין". אלא שזה דחוק כיון דקי"ל שלולב א"צ אגד, וגם הוא שינוי החוזר לברייתו שהוא יכול להתיר האגד וכה"ג לא קני, וכן מצינו לגבי הדס בסוכה ל: "וליקנויה בשינוי מעשה, קא סבר לולב אין צריך אגד, ואת"ל לולב צריך אגד שינוי החוזר לברייתו הוא, ושינוי החוזר לברייתו לא שמיה שינוי, וליקנויה בשינוי השם דמעיכא הוה ליה אסא, והשתא הושענא, מעיקרא נמי לאסא הושענא קרו ליה". וכן ראיתי בספר המכתם בריש פ' לולב הגזול שכתב לגבי לולב הגזול, "ולא מצינן למימר דנקנייה בשינוי מעשה, דהא אסיקנא דלולב אין צריך אגד, ואפילו למ"ד צריך אגד, שינוי החוזר לברייתו הוא ואינו שינוי, והכי איתא בגמרא גבי הדס". הרי שאין חילוק בזה בין לולב או הדס. ולכן סברת המש"ז דחוקה היא. וכן ראיתי בלבושי שרד שם שכתב שדברי הפר"מ תמוהים.

וראיתי בלבושי שרד שם שהוא כתב פירוש אחר, וז"ל, "לענין קרבן שאם הקדישו הוי שינוי רשות ובה הקנין ע"י המצוה, וכאן בלולב צריך ביאור איך משכחת דין זה, ונ"ל כגון שמכרו לו באופן שקנאו במשיכה והגביהו למיפק ביה, א"כ ע"י המצוה נעשה הקנין ולא יצא, אלא צריך להגביהו אח"כ לצאת בו". וכוונתו היא, שהגזול מוכר הלולב לחבירו, ובזה יש שינוי רשות, וכשחבירו נוטל הלולב לקנות אותו וגם לקיים המצוה יש בזה מצוה הבאה בעבירה. וכדעת הלבושי שרד סבר המ"ב וגם הכה"ח שם. הרי מצינו שיש חילוק בין יו"ט ראשון לשאר ימים, שביו"ט ראשון המצוה הבאה בעבירה היא רק בחבירו של הגזול, אבל לשאר ימים, למ"ד ששייך מצוה הבאה בעבירה בשאר ימי החג, שפיר י"ל ששייך מצוה הבאה בעבירה להגזול עצמו, כיון דלא בעינן לכם. אלא גם זה קשה לי, שלפי מ"ש הלבושי שרד מצינו שמצוה הבאה בעבירה ביו"ט ראשון אינו שייך להגזול עצמו, וזה דבר תמוה שלא מצינו זה בש"ס או בראשונים.

(ב) **ולכן** חזרתי לומר שהעיקר בזה כדעת המש"ז הנ"ל, ואין להקשות עליו ממ"ש בסוכה ל: הנ"ל לגבי אסא. כתבו התוספות בסוכה ל. ד"ה הא, "ובכולה שמעתין דלא חשיב מצוה הבאה בעבירה היכא דקני ליה, מצינן למימר דקני קודם באגודה אפילו למאן דאמר דלא בעי אגד הא קני ליה קודם יו"ט דאכתי לא חל חיוב מצוה, ואי נמי אפילו ביו"ט דלא דמי למקדיש דחל קנין והקדש ביחד". נראה שכוונתם שיש קנין באגד לגבי לולב אף למ"ד לולב א"צ אגד,

ופירש הביאור הלכה שם, "כיון שהחפץ עתה בשעה שיוצא בו אינו שלו רק של הגזול מקרי מצוה הבאה בעבירה, היינו שבעת קיום המצוה חפץ של גזל בידו, דהא אלו היו תובעים אותו בדין היה מחוייב להחזיר אותו החפץ עצמו, משא"כ הכא דקנייה בשינוי מעשה ואינו מחוייב להחזיר החפץ אלא דמים בעלמא, נמצא שכעת אין החפץ של הגזול אלא שלו לא מקרי מצוה הבאה בעבירה" ע"ש. הרי מצינו שמשעת גזילה עד שעת קנין בשינוי, הלולב הוא של הגזול והוא פסול משום מצוה הבאה בעבירה.

אמנם כל זה בשאר ימים ולמ"ד שמצוה הבאה בעבירה היא פסול בכל שבעת ימים, אבל ביום טוב ראשון עדיין יש לדון בזה, שאיך אמרינן שלולב הגזול פסול משום מצוה הבאה בעבירה, שאם הלולב "אינו שלו רק של הגזול", אז פשוט שהגזול אינו יוצא כיון דביום הראשון בעינן לכם, והוא אינו שלו אלא הלולב עדיין של הגזול, משא"כ בשאר ימי החג דלא בעינן לכם שפיר י"ל מצוה הבאה בעבירה פסולה כשהלולב עדיין להגזול, כיון דלא בעינן לכם, וזה מ"ש הר"ן "כי אמרינן לולב הגזול פסול משום מצוה הבאה בעבירה, ה"מ בשלא קנהו עדיין". וביו"ט ראשון אם הגזול קונה הלולב ע"י שנוי, והוא מקיים לכם, אז ממילא לא שייך לומר מצוה הבאה בעבירה כיון שעכשיו הוא אינו לנגזל. וכן מ"ש הר"ן "...א"נ שקנהו אלא שהמצוה מסייעתו בקנין", הוא קשה ביו"ט ראשון, שאם נוטל הלולב לגזול אותו מבית הגזול, וגם לקיים המצוה, אז אין זה מועיל כיון שעדיין הלולב אינו שלו וליכא לכם, כיון דבעינן שינוי השם או שינוי הרשות וליכא. וכן ראיתי במטה יהודה בס"ת תרמט. אות א. שהקשה כן בד"ה ואגב, וז"ל "והנה בשורש הדברים שיצאו מהר"ן ז"ל הביאן מרן ב"י ע"ש מוכח דלא משכחת לה קנין שהוא בסיוע המצוה אלא לגבי קרבן של הקדש דהוי יאוש ושינוי רשות ביחד, אבל גבי לולב לא משכחת לה, או ביאוש לחוד לא קני, ואי בשינוי מעשה דהוא גזל לולב ושיפחו הרי הוא בא אח"כ, וכן שינוי רשות לגבי גזול גופיה ליכא" ע"ש. ולכן צריך לבאר איך אמרינן שלולב הגזול פסול ביו"ט ראשון.

וכתב המש"ז בס"ת תרמט. ס"ק א. "ער"ן יאוש והקדש, דע"י הקדש נעשה הקנין יאוש ושינוי רשות הוה מצוה הבאה בעבירה, ודכוותיה בלולב לכאורה ע"י אגד וביו"ט אע"ג לדידן א"צ אגד, ועיין תוס' ל. ד"ה הא, וע"ב ולזכיה מעיקרא אסא והשתא הושענא, היינו מערב יו"ט דעדיין לא חל המצוה, ועיין ס"יא. בט"ז אות ה. ומ"א י' וא"ז כאן יע"ש". דהיינו שהגזול עושה אגד ללולב שהוא

ג) ועוד י"ל בזה, דהא דכתוב בגמרא "וליקנויה בשינוי מעשה, קא סבר לולב אין צריך אגד, ואת"ל לולב צריך אגד, שינוי החזור לברייתו הוא", אין פירושו שכיון שקי"ל כרבנן שלולב א"צ אגד אז אין האגד נחשב שינוי מעשה, ולכן לא מועיל אגד כלל כדי לקנות ההדס או הלולב. אלא הפירוש הוא דאח"נ שאגד הוא שינוי מעשה אף לרבנן שסברו לולב אינו צריך אגד, אלא שיש לחוש שכיון שא"צ אגד שמא הוא לא אגדו ונמצא שאין שינוי מעשה וממילא הוא עדיין ברשות הנגזל ואין כאן קנין. וכן ראיתי בערוך לנר בד"ה ואת"ל לולב צריך אגד, שכתב, "וזהו מה דמשני קסבר לולב א"צ אגד, פי' לרבנן דר"י דפסקינן כוותיהו, וא"כ יש לחוש שמא לא יאגוד וליכא שינוי מעשה". הרי החשש הוא שמא לא יאגוד, אבל אם אגד שפיר אמרינן שהוא שינוי מעשה, אלא אחר כך כתבה הגמרא שעדיין יש להקשות על זה כיון שאף שזה שינוי מעשה מ"מ כיון שהוא חוזר לברייתו אין זה מועיל.

אמנם י"ל שכל זה לפני יאוש, אבל אחר יאוש אף שינוי מעשה שחוזר לברייתו הוא קנין גמור כמ"ש מרן בח"מ ס"שג א. ב. וז"ל "שינוי החוזר אינו קונה אפילו מדרבנן... נתייאשו הבעלים מהגניבה אינו קונה וצריך להחזיר, ואם יש עם היאוש שינוי השם שחוזר לברייתו י"א שקונה ואינו צריך להחזיר אלא דמיה". ואף שמרן כתב דין זה שם י"א הוא אינו משום שהוא לא סבר כן, אלא מפני שדין זה נמצא רק בתוספות והרא"ש והטור, ולא בשאר ראשונים כמבואר בב"י שם, אבל אח"נ שמרן סבר כמותם, וכן כתבו כמה אחרונים כמה פעמים ככיוצא בזה עיין בדבריהם. ולפי זה מ"ש הגמרא שאין כאן קנין כיון שהוא חוזר לברייתו, הוא רק לפני יאוש, אבל אח"נ שאחר יאוש יש קנין. ולכן י"ל בנד"ד ששפיר יש קנין לגזלן בשעת נטילת לולב כשהוא מקיים המצוה וכמ"ש הר"ן הנ"ל, "א"נ שקנהו אלא שהמצוה מסייעתו בקנין", אף ביו"ט ראשון, שהגזלן קונה הלולב ע"י אגד, והוא אחר יאוש שבזה מועיל שינוי החוזר לברייתו, וזה אף למ"ד לולב אינו צריך אגד כדביארתי. ועיין בר"ן שמשמע מדבריו שהוא איירי אחר יאוש, וז"ל "אי נמי שקנהו אלא שהמצוה מסייעתו בקנין, דמש"ה אמרינן גבי קרבן דגזול פסול משום מצוה הבאה בעבירה דס"ל לרבי יוחנן דיאוש בכדי לא קני". הרי שהוא איירי כשיש יאוש. אמנם אח"נ שמ"ש הר"ן ומרן שלגבי שיפחו יש קנין, זה אף כשאין יאוש, וזה מפני שאין שינוי זה חוזר לברייתו ודלא כמו לגבי אגד. וזה מבואר בח"מ ס"ש. ה. ו. ע"ש.

ואפשר לעשות האגד בערב יו"ט ובזה שוב אין מצוה הבאה בעבירה כיון ששוב הלולב אינו לנגזל אלא לגזלן, ואף ביו"ט אין מצוה הבאה בעבירה אם הוא עושה האגד קודם הנטילה, שבזה הוא אינו דומה למקדיש דחל קנין והקדש ביחד. וילפינן מזה, ששייך מצוה הבאה בעבירה בלולב אם הגזלן עושה האגד ביו"ט וגם בשעת נטילה כשהוא כיון לקיים המצוה. הרי שפשוט להתוספות שאין דינו של לולב שמועיל בו אגד לעשות שינוי, דומה לדינו של אסא הנ"ל שלא מועיל בו אגד לעשות שינוי.

שוב ראיתי במאירי בריש פ' לולב הגזול בד"ה ונשוב, שכתב לגבי קנין בהקדש ובלולב, "שאם בקרבן, הוא דוקא בצירוף ההקדש שהוא שינוי רשות, דמעיקרא רשות הדיוט והשתא רשות גבוה, או שינוי השם, דמעיקרא חולין והשתא הקדש, שהיאוש לבד אינו קונה. ואם בלולב כיוצא בו, דוקא ביאוש עם שינוי השם, דמעיקרא לולב וכשאגדו למצוה הוא קרוי הושענא, ואע"פ שלמצוה אמרו שאין זה שינוי השם, דוקא בהדס דמעיקרא נמי הושענא קרי ליה על שם סופו, מפני שההדס עיקר ההושענא". הרי מבואר מדברי המאירי שדין הדס משונה מדין לולב, ואף שכתוב בגמרא שאין שינוי השם בהדס, מ"מ בלולב שפיר י"ל שיש שינוי השם באגד. (וזה שלא כמ"ש הערוך לנר בד"ה כי זבינתו, "דבשאר מינים, דהיינו לולב ואתרוג לא הוי חידוש שהכותים צריכים לגזוז כיון דשם ליכא שינוי השם, דגם לאחר אגד קרי אתרוג ולולב", שזה אינו לדעת המאירי, שקודם אגד הוא לולב ואחר אגד הוא הושענא). ולכן שפיר י"ל שיש מצוה הבאה בעבירה ע"י נטילת הלולב לאגדו ולקיים המצוה ביו"ט ראשון, שבזה יש לכס, וגם עדיין יש עבירה כמבואר בר"ן הנ"ל, וכן דעת המאירי כמבואר שם.

וראיתי במהר"ם בסוכה שם שהעתיק דברי התוספות הנ"ל וכתב, "דבכל מקום קנה קודם ובאגודה למאן דבעי אגד וכו'". וכתב הרש"ש שם על זה, "כן משמע שהיה גירסת מהר"ם". הרי זה שלא כהלשון של התוספות שלפנינו שכתבו, "אפילו למאן דאמר דלא בעי אגד". ונראה שלפי מ"ש המאירי הנ"ל הלשון של התוספות שהוא בידינו הוא העיקר, ואין צריך לשנות הגירסא. ולפי זה מ"ש המש"ז הנ"ל "ודכוותיה בלולב לכאורה ע"י אגד וביו"ט אע"ג לדידן א"צ אגד, ועיין תוס' ל. ד"ה הא", אתי שפיר, והמאירי הוא תנא דמסייע ליה. ולכן נמצא שאף לגבי הגזלן עצמו י"ל ששייך מצוה הבאה בעבירה ביו"ט ראשון, ודלא כהלבושי שרד הנ"ל שסבר שהוא כשהגזלן מוכר הלולב לאחר.

בשינוי, הגזלן נוטל הלולב לקיים המצוה. ולכן לא אמרין כאן מצות עשה דוחה לא תעשה כיון דליכא בעידנא.

ויש להסביר דבר זה, שמצינו שיש שני מיני איסורים, יש איסור שהישראל ממשיך לעובר בכל רגע כגון לבישת כלאים שהישראל אינו עובר רק בתחלת הלבישה אלא כל זמן שהמלבוש עליו, וכן הוא באיסורי הנאה כגון לרחוץ ביין נסך כמבואר ב"ד ס"קכג. ב. שכל זמן שהישראל ביין יש איסור ולא רק בעת שהוא נכנס לתוך המרחץ. ויש איסור שאינו ממשיך אלא הישראל עובר רק בשעת מעשה ותו לא, כגון מי שכותב בשבת או עושה שאר מלאכות, הוא עובר בשעת כתיבה, אבל אחר כך אף שהכתיבה לפניו והוא אסור ליהנות ממנו, מ"מ הוא כבר עשה וגמר העבירה של כתיבה. ומצינו שמי שמבטל מצוות עשה הוא כמין הראשון, וכן מצינו לגבי מילה כמ"ש הרמב"ם בפ"א דהל' מילה הל"ב. "וכל יום ויום שיעבור עליו משיגדל ולא ימול את עצמו, הרי הוא מבטל מצות עשה". וכן י"ל לגבי מי שדר בבית שאין בו מזוזה וכדומה.

ולפי זה י"ל לגבי גזילה, שהגזלן עובר על איסור גזלה רק בשעת הגזלה כשהוא הגביה הדבר הנגזל, אבל אחר כך אף שהדבר הנגזל ברשותו הוא אינו עובר על איסור גזלה, וזה כמו שביארתי לעיל לגבי מלאכת שבת, אבל כל זמן שהדבר הנגזל הוא ברשות הגזלן הוא מבטל ממצות עשה של "והשיב את הגזלה אשר גזל", וזה דבר שממשיך בכל זמן שהדבר הנגזל ברשות הגזלן כשביארתי לעיל לגבי מילה ומזוזה. וכן ראיתי בנתיבות המשפט בס"שמת. אות א. שכתב, "מ"מ הא בישראל גופיה, אילו היה כתיב עשה דוהשיב את הגזילה, הוי אמרין אף דעבר אלאו דלא תגנובו, מ"מ איסורא דעבד עבד, ובהשבה אינו חייב רק דבישראל רחמנא נתקיה לעשה דוהשיב את הגזילה". הרי לגבי האיסור של גזילה מה "דעבד עבד" והוא לא ממשיך.

ולפי זה שפיר י"ל שלא שייך לומר לגבי לולב הגזול מצות עשה דוחה מצות לא תעשה, שהלאו של גזלה הוא רק כשהגזלן הוציא הלולב בימי החול מבית הנגזל, אבל אחר כך כשהוא נוטל הלולב לקיים המצות עשה, שוב הוא אינו עובר על איסור גזילה, אלא רק על העשה של השבת הגזילה, ולכן אין כאן עשה דוחה לא תעשה בעידנא, ושפיר אמרין שזה בכלל מצוה הבאה בעבירה.

ו) אלא עדיין יש לדון בזה, והוא כשהגזלן גזל הלולב וכשהוא נוטל הלולב לגזלו הוא כיון גם כן לקיים מצות לולב כשביארתי לעיל, ובזה המצות עשה ומצות לא

ד) ועוד י"ל בזה, ששפיר י"ל שיש קנין לגזלן עצמו בשעת קיום המצוה, והוא על פי מ"ש הריטב"א בסוכה ל: בד"ה ל"צ, לגבי לולב "הא קנייה ביאוש והקדש למצוה, ולכם קרינן ביה". וכן ראיתי באורחות חיים הל' לולב אות ט. שכתב בשם הריטב"א, "ואי משום מצוה הבאה בעבירה, לא אמרו אלא כשהמצוה מסייע בעבירה, שבקדושת המצוה הוא קונה אותו והוציא מרשות נגזל, כגון שהיה יאוש כדי שאינו קונה וכשהקדישו למצותו הרי הוא כאילו מכרו, והוה ליה השתא על ידי המצוה יאוש ושינוי רשות שהוא קונה". וכן ראיתי בערך השולחן בס"תרמט. אות א. שכתב, "ומבואר בחי' הריטב"א ובספר אורחות חיים אות ט. דה"נ משכחת לה גבי לולב דחל הקנין בסיוע המצוה כגון שהקדישו למצותו אחר יאוש דקנייה ביאוש ושינוי רשות ופסול כמו בקרבן". ונראה שפירוש הדבר הוא כמו שמצינו לגבי צדקה שמועיל הקדש למצות צדקה כמ"ש מרן בי"ד ס"רנח. ז. וז"ל "הגזול את חברו ולא נתיאשו הבעלים שניהם אינם יכולים להקדישו, זה לפי שאינו שלו, וזה לפי שאינו ברשותו". הרי אם יש יאוש שפיר הוא לגזלן להקדישו לצדקה או למצוה. ואף שלגבי לולב אין כאן שינוי רשות לגבוה, שהרי הגזלן עצמו רוצה לצאת בו ובענין לכס, מ"מ עדיין יש כאן שינוי השם, כמ"ש התוספות בסוכה ל. בד"ה הא, "דהא איכא יאוש ושינוי השם, מעיקרא חולין והשתא הקדש", וכן הוא במאירי הנ"ל שכתב, "שאם בקרבן הוא דוקא בצירוף הקדש שהוא שינוי רשות, דמעיקרא רשות הדיוט והשתא רשות גבוה, או שינוי השם, דמעיקרא חולין והשתא הקדש שהיאוש לבד אינו קונה". ולכן אף בהקדישו הלולב למצוה יש שינוי. הרי מצינו מכל הנ"ל שאף לגבי הגזלן עצמו יש מציאות של קנין ומצוה הבאה בעבירה ביו"ט ראשון, ולא בענין מכירה לאחר ודלא כמ"ש הלבושי שרד הנ"ל ודעימיה.

ה) ולפי זה יש לחקור לגבי עשה דוחה לא תעשה, ובתחילה יש לדון בשאר ימי החג למ"ד ששייך בהם מצוה הבאה בעבירה וגם יש לדון בזמן בית המקדש שיש מצות מן התורה ליטול לולב שבעת ימים בבית המקדש, הרי מצינו שיש מצות עשה מן התורה ליטול לולב שבעת ימים וגם מצות ל"ת של גזילה, ולכאורה נראה ש"ל מצות עשה דוחה ל"ת, אלא פשוט הוא שלא שייך כאן מצות עשה דוחה לא תעשה כיון שאין כאן בעידנא, דהיינו שהגזלן כבר עבר על איסור גזילה כשהוא הוציא הלולב מרשות הנגזל, ורק אחר כך כשהלולב כבר ביד הגזלן, וקודם קנין

תעשה הן בעידנא. ולכן עדיין יש לברר האם אמרינן בזה אתי עשה ודוחה לא תעשה. וזה שייך אף בזה"ז וביום טוב ראשון.

ולכאורה י"ל שלא שייך כאן מצות עשה דוחה מצות לא תעשה כיון שהגזלן יכול לקיים מצות לולב בלולב אחר שאינו נגזל, כגון בלולב של חברו וכדומה ע"י מתנה או מתנה ע"מ להחזיר. וכן הוא בכתובות מ. שכתוב שם, "היכא אמרינן נתיי עשה ונידחי ל"ת, כגון מילה בצרעת דלא אפשר לקיומיה לעשה..." הרי כשאפשר לקיים העשה בלא דחיית הל"ת אז לא אמרינן עשה דוחה ל"ת, וה"ה בנד"ר. אלא שזה אינו, שכתבו התוספות שם בד"ה כגון, לגבי כלאים בציצית, "ואומר ר"י דבטלית של פשתן אי אפשר לקיים שניהם, דלא אפשר לקיים מצות תכלת אלא ע"י כלאים דתכלת עמרא הוא, וזה אין לומר שיהא אסור ללבוש טלית של פשתן משום דאפשר בשל צמר, דאין זה חשוב אפשר". הרי מבואר שאף כשאפשר לקיים מצות ציצית בבגד אחר ובהיתר, עדיין אמרינן שזה בגדר לא אפשר. וכן הוא בב"י בא"ח ס"א. בד"ה ועתה, וז"ל "וא"ת ואמאי שרינן תכלת בטלית של פשתן שהרי אפשר לקיים את שניהם כשלא ילבש אלא טלית של צמר, כבר תירצו התוספות בפ' אלו נעורות, שאין זה חשיב אפשר..." ע"ש שהב"י נתן תירוץ אחר. לפי זה אף בנד"ד י"ל גם כן הכי, שאף שאפשר לו לקיים המצוה בלולב אחר של היתר, מ"מ לגבי לולב זה שהוא רוצה לגזול, הוא בגדר של אי אפשר, ולכן שפיר י"ל אתי עשה של מצות לולב ודוחה ל"ת של גזילה.

ועוד י"ל שמה דקי"ל מצות עשה דוחה לא תעשה הוא אף לכתחילה, ולכן נראה שמותר ללבוש הטלית של פשתן עם התכלת של צמר לכתחילה, וגם נראה שזה בגדר של הותרא, ולכן גם מותר לברך על טלית זו, וא"כ שפיר אמרינן שאף כשיש טלית של היתר לפניו עדיין מותר לכתחילה ללבוש הטלית שיש בה כלאים וכמבואר בתוספות והב"י הנ"ל. ולפי זה לכאורה י"ל שאף לכתחילה הוא מותר ליטול הלולב הגזול לצאת י"ח, כיון שי"ל בזה המצות עשה דוחה הלא תעשה.

ז) **אלא** עדיין אין זה ברור, דאח"כ שאף שיש טלית או לולב של היתר לפניו אין חיוב עליו ליטול אותו במקום הטלית או לולב שיש בו עשה דוחה ל"ת, מ"מ אם באותה טלית או לולב עדיין יש אופן להסתלק מדחיית הלאו, אז י"ל שיש חיוב עליו לבחור דרך ההיתר ואין לדחות הלאו משום העשה. ומצינו שיש מחלוקת בפרטי דין זה בין

רבינו ירוחם ובין הב"י, כמבואר בב"י הנ"ל, שכתוב שם, "וכתב רבינו ירוחם חוטי פשתן פטורים בבגד של צמר, וכן בהיפוך דכלאים בציצית מותר, ודוקא כשאינו מוצא ממינו אבל אם מוצא ממינו לא יטול בו כלאים כדאמר ריש לקיש כ"מ שאתה מוצא עשה ולא תעשה וכו'. ואינו נראה לי אלא אע"פ שאין מצוי לו ממינו מאחר שאפשר לקיים את שניהם אילו היה מצוי לו, לא דחינן את לא תעשה". ולפי זה יש לדון לגבי לולב הגזול, שיש אופן לצאת בלולב זה בהיתר ובלא הגזילה, דהיינו אם הוא שואל את הבעל אם הוא יכול לצאת בו, והבעל מסכים לזה. וזה דומה "לאם מוצא ממינו לא יטול בו כלאים". ולפי זה לדעת הב"י אין לומר כאן מצות עשה דוחה לא תעשה כיון שאפשר לצאת בהיתר, אף אם באותה פעם הבעל אינו מצוי, מ"מ אילו היה שם הבעל יכול ליתן רשות לצאת בלולב זה, ולכן לא שייך כאן מצות עשה דוחה לא תעשה. אמנם לדעת רבינו ירוחם, נראה שאם הבעל אינו שם, שפיר י"ל בזה שאין כאן אופן של היתר בלולב זה, ולכן י"ל מצות עשה דוחה לא תעשה, וזה גם בעידנא כיון שהוא כיון לצאת בשעת נטילת הלולב שהיא גם שעת הגזילה. (מ"מ אין ללמוד מזה להיפך, דהיינו שבכל פעם שא"א לצאת באופן אחר באותו חפצא של מצוה, שלא שייך בזה מצוה הבאה בעבירה, שזה אינו, שזה רק כשהוא יכול לומר בזה עשה דוחה לא תעשה, אבל אם א"א לומר עשה דוחה לא תעשה, כגון אם הוא לאו שיש בו מיתה בידי שמים, או הוא לאו וגם עשה, אז אף שהוא אינו יכול לצאת בחפצא אחרא, עדיין צ"ל שזה מצוה הבאה בעבירה. וכן מצינו לגבי מצה מטבל בפסחים לה. שיש בו לאו שיש בו מיתה בידי שמים, ולכן לא אמרינן מצות עשה של מצה דוחה הל"ת של טבל, וממילא שיש בזה מצוה הבאה בעבירה כמ"ש הר"ן שם, וזה אף כשאין מצה אחרת לצאת בה. וכן מבואר בשאגת אריה בריש ס"צו. ע"ש.)

ועוד י"ל שיש להביא ראיה לשיטת רבינו ירוחם ממ"ש בשבת קלג. דאמרינן התם לענין אבי הבן דמכיון לקוץ בהרתו, דפריך ואי איכא אחר ליעבד אחר... ומשני דליכא אחר ע"ש. ולא אמרינן כיון דאילו היה מצוי אחר הוי אפשר ולא שרינן לאב. הרי מבואר שזה כדעת רבינו ירוחם ודלא כדעת הב"י. ושוב ראיתי בספר שם משמעון פירסט, ח"א ס"מד. שהוא הביא ראיה זו לקיים דעת רבינו ירוחם, בשם שו"ת ברית אברהם א"ח ס"א, שהוא הביא את זה בשם הגאון ר' עזריאל ע"ש. ולכן שפיר אמרינן בנד"ד מצות עשה של לולב דוחה הלא תעשה של גזילה.

שיש איסור תורה בגזילת עכו"ם מ"מ לא מצינו לגבי עכו"ם העשה של השבת הגזילה ע"ש. וכן ראיתי בנודע ביהודה מה"ק י"ד ס"פא. שכתב לגבי גוי, "מ"מ נראה לענ"ד דמה דכתב הרמב"ם דאם גזלו או עשקו מחזיר, היינו מדרבנן אבל מדאורייתא מנ"ל שחייב להחזיר לכותי, וזהו עצמו נראה לענ"ד דעת הרמ"א באה"ע ריש ס"כח. ובחנם השיג עליו הש"ך בח"מ ס"שמח. ב. ע"ש. ולכן לפי זה יש לדון לדעת רבינו ירוחם הנ"ל, שאם הישראל גזל הלולב מהעכו"ם ובשעת נטילת הלולב לגזלו ביו"ט ראשון, הוא כיון לעשות מצות לולב, אז שפיר י"ל שמצות עשה דוחה ל"ת, שיש כאן רק ל"ת גרידא. ולפי זה אתי שפיר מ"ש הכה"ח בס"תרמט. אות ו. שלקצת פוסקים אם ישראל גזל לולב מהנכרי, ונתיאשו הנכרי הלולב כשר ע"ש.

אלא יש לפקפק בזה, שיי"ל שהאיסור של גזלת עכו"ם הוא מוחשב או ואכלת כדאיתא בב"ק קיג. ע"ש ולכן מצינו שזה בלשון עשה ולא בלשון לאו, ולכן י"ל שאיסור גזלת עכו"ם הוא לאו הבא מכלל עשה, שהוא מצות עשה כנודע. וראיתי ברדב"ז ס"אלף רעו. (רה). שכתב, "וכ"כ הרמב"ם ז"ל בפ"ק מהל' גניבה וז"ל 'כל הגונב ממון משוה פרוטה ולמעלה עובר בלא תעשה שנאמר לא תגנוב וכו' ואחד הגונב ממון ישראל או הגונב ממון עכו"ם עובר על זה, ע"כ. הרי לך שהרב ז"ל השוה אותם וכי היכי דעובר בלאו על גניבת ישראל כך עובר על גניבת עכו"ם. ומ"מ קי"ל כי מאותה סוגיא משמע דעכו"ם לא הוי בכלל לא תגנוב דא"כ למה להו לאהדורי בתר קראי, לימא הרי ממון העכו"ם בכלל לא תגנוב, והנך תנאי דפ"ה המקבל דסברי דגזל עכו"ם מותר מפקי להני קראי דר"ע ור"ה לדרשא אחריתי, משמע לכ"ע אין ממון העכו"ם בכלל לא תגנוב, ומה שהשוה אותם הרמב"ם ז"ל הוא משום דלא נ"מ מידי, דאי במלקות לאו שניתן לתשלומין הוא ואין לוקין עליו, ואם לענין האיסור והחזרה שוים הם וצ"ע." הרי נראה מהרדב"ז שכיון דילפינן גזילת עכו"ם מפסוקים אחרים היא אינה בכלל הלאו של לא תגנוב. ולכן שפיר י"ל שהוא לאו בכלל עשה והוא עשה. ולכן ממילא שאין לומר מצות עשה דוחה ל"ת, וגם אין לומר מצות עשה דוחה מצות עשה כמבואר בחולין קמא. "מאי אולמיה דהאי עשה מהאי עשה".

אלא כל מה שכתבתי לגבי גזילת עכו"ם בענין זה, הוא אינו ברור בדברי הפוסקים, וכעת יצא לאור הספר היקר יריעות החושן להרה"ג ר"י איטח שליט"א, וראיתי שם

(ואגב ראיתי בשאגת אריה בס"צו. שהוא דן לגבי מצה של חדש, אם אמרינן מצות עשה של מצה דוחה הלא תעשה של חדש, ובד"ה עוד עלה בדעתי, הוא הביא הסוגיא הנ"ל משבת קלג. וכתב, "הרי אע"ג דבאיכא אחר אפשר לקיים מ"ע זו בלי דחיית הל"ת ע"י אחר אפ"ה בהיכא דליכא אחר אמרינן דיבא עשה וידחה ל"ת, ה"נ (לגבי מצה של חדש) אע"ג דאם נזדמן לו היתר היה אפשר לקיים מ"ע בלתי דחיית ל"ת, אפ"ה אם א"א לו לקיים אלא ע"י דחיית לא תעשה, עשה דחי לה, דמ"ש אפשר להתקיים ע"י אדם אחר אפ"ה אי ליכא אחר שרי, ה"נ באפשר להתקיים בע"א אפ"ה אם לא נזדמן לזה אלא של איסור ה"נ דשרי." ולפי מה שביארתי אין הנדון דומה להראיה, שלגבי מילה ההיתר של ע"י אחר הוא באותה מילה עצמה, אבל לגבי מצה של חדש אין ההיתר באותו חדש, אלא רק במצה אחרת שהיא של היתר, ובזה כבר כתבו התוספות והב"י הנ"ל שזה כשאי אפשר, ואף כשיש היתר לפניו מותר לדחות הל"ת ודו"ק. וגם יש להעיר על השאגת אריה שהוא לא הביא כלל התוספות והב"י וגם לא המחלוקת בין רבינו ירוחם והב"י הנ"ל. ושוב ראיתי במהר"ץ חיות בשבת קלג. שאף הוא העיר על השאג"א בזה ע"ש.)

(ח) **אלא** נראה שעדיין יש לומר שאף לרבינו ירוחם לא שייך כאן מצות עשה דוחה לא תעשה, שיי"ל דשאני מצות גזילה שהיא לאו וגם עשה, דהיינו הלאו של גזילה וגם העשה של השבת הגזילה כמ"ש הרמב"ם בפ"א דהל' גזילה הל"א, וז"ל "ואין לוקין על לאו זה שהרי הכתוב נתקן לעשה שאם גזל חייב להחזיר שנאמר 'והשיב את הגזלה אשר גזל', זו מצות עשה. ואפילו שרף הגזלה אינו לוקה שהרי הוא חייב לשלם דמיה, וכל לאו שניתן לתשלומין אין לוקין עליו." הרי ע"י הגזלה הוא עובר על העשה של השבת הגזלה שבזה הוא אינו חייב להשיב את הגזילה עצמה אלא דמיה. ולפי זה פשוט הוא שאין מצות עשה דוחה מצות ל"ת ועשה כמבואר בראש השנה לב: ולכן י"ל שאף גזילה בכלל זה, וי"ל שלא שייך לומר לגבי לולב הגזול מצות עשה דוחה לא תעשה.

אלא עדיין יש לדון בזה, והוא לגבי גזילת עכו"ם, שכתב הרמ"א באה"ע ס"כח. א. "קדשה בגזל או בגניבת עכו"ם הוי מקודשת, דהא אינה צריכה להחזיר רק מכח קדושת השם". והקשו האחרונים עליו, הלא לכמה ראשונים יש איסור מן התורה בגזילת עכו"ם, עיין בדבריהם. אלא יש לתרץ כמ"ש הנתיבות המשפט בס"שמח. שכתב שאף

שהוא ביאר כל זה לנכון, עיין בס"ש מח. אות ב. וס"ש נט. אות ב. ואות ג. ותבין.

ט) **אלא** שעדיין יש לדון במה שכתבתי לעיל שבגזילה יש מצות ל"ת ועשה, וכשהגזולן מקיים מצות לולב הוא דוחה מצות ל"ת ועשה, ולכן לא אמרין בזה מצות עשה דוחה ל"ת ועשה, שעדיין י"ל שזה אינו, שכתוב בב"ק סו. "והשיב את הגזלה אשר גזל, מה ת"ל אשר גזל, אם כעין שגזל יחזיר ואם לאו דמים בעלמא בעי שלומי". וכן הוא בכמה מקומות בש"ס. ויש לדון בזה, שנראה שהמצות עשה כאן הוא להשיב או את הגזלה עצמה או את הדמים, ובשניהם הגזולן מקיים העשה, אלא ממה שכתבה התורה "אשר גזל" ילפינן פרט למצוה זו, דהיינו שאם הוא בעין יש להשיב הגזלה עצמה, ואם לא יש להשיב הדמים. ולכן מצינו שאף בהשבת הדמים הגזולן מקיים המצות עשה של השבת הגזלה. ולפי זה אף אם הגזולן קונה הלולב ומקיים "לכם" במצות לולב ביום ראשון של החג, אף שהוא עובר על הלאו של גזילה, מ"מ הוא אינו עובר על העשה, כיון שהוא עדיין יכול לקיים העשה ע"י השבת הדמים, דמה לי השבת הלולב עצמו או את דמיו, עדיין הוא מקיים המצות עשה, ולכן מצינו שאין כאן דחיית עשה כלל, אלא הל"ת של גזילה בלבד, ולכן עדיין י"ל בזה לדעת רבינו ירוחם הנ"ל שאם אין שם הנגזל כדי לשאול ממנו לולבו בתורת מתנה או מתנה ע"מ להחזיר, אז אתי העשה של מצות לולב ודוחה הל"ת של גזילה, אם הוא בעידנא וכדביארתי לעיל. ולכן אף בגזול מן ישראל יש לומר כן.

אלא שיש להשיב על זה, וי"ל שיש שני אופנים בביטול מצות עשה, אחד הוא כשהוא מבטל העשה לגמרי ושוב הוא אינו יכול לקיים אותה מצוה כלל, כגון מי שאינו נוטל לולב כלל ביום ראשון של החג שבזה אין תקנה עוד לקיים המצוה, והאופן השני הוא כשיש עכוב בקיום המצוה אבל אחר כך הוא יכול לקיימה, וכגון מי שדר בבית כשאין מזוזה, והוא מבטל המצות עשה של מזוזה, אבל אף אחר כמה ימים הוא עדיין יכול לקיים המצוה ע"י קביעות מזוזה בפתחו. וכן הוא במצות מילה שכתב הרמב"ם בפ"א דמילה, "וכל יום ויום שיעבור עליו משיגדל ולא ימול את עצמו הרי הוא מבטל מצות עשה", וזה אף אם אחר כך הוא מקיים מצות מילה. ונראה שהכי י"ל לגבי השבת הגזילה, שבכל רגע שהוא מעכב ההשבה, הוא מבטל ממצות עשה, אבל הוא אינו מבטל המצוה לגמרי שאף אחר כמה ימים הוא יכול להחזיר הגזילה. ולפי זה י"ל שלדעת רבינו ירוחם הנ"ל אף לגבי מצוה כזו שלא נתבטלה לגמרי, י"ל שאין מצות עשה אחרת יכולה לדחות אותה כשיש ל"ת

עם העשה. ולכן אין מצות לולב יכולה לדחות מצות ל"ת של גזילה כיון שגם יש מצות עשה של השבת הגזילה וזה אף שהוא אינו מבטל השבת הגזילה ע"י נטילת הלולב שהוא עדיין יכול לשלם ממון, מ"מ ע"י נטילת הלולב לקיים מצות לולב יש עיכוב קצת בהשבת הגזילה וזה בגדר של ביטול עשה כדמצינו לגבי מילה, אף שאחר כך הוא עדיין יכול לשלם דמיו.

אמנם כתבתי הנ"ל לבאר למה לדעת רבינו ירוחם לא שייך לומר מצות עשה דוחה ל"ת לגבי לולב הגזול, מ"מ לדעת הב"י הנ"ל שפליג על רבינו ירוחם, י"ל דאח"כ שמצות עשה כגון לולב יכול לדחות עשה קלה כגון קצת שהיה בקיום מצות עשה, שהרי מצינו שמצורע יכול לגלח שערו אף כשהוא נזיר, ואף שבנזיר יש מצות ל"ת ועשה שלא לגלח שערו, וכתוב ביבמות ה. שהטעם הוא שנזיר שמגלח שערו אינו בכלל מצות עשה כיון "שכן ישנו בשאלה", הרי אף אם הוא אינו שואל ועדיין יש מצות עשה ול"ת, מ"מ המצות עשה של מצורע יכולה לדחות אותה כיון שיש קצת קולא במצות עשה זו של נזיר. וזה אף שכתוב בחולין קמא. "מאי אולמיה דהאי עשה מהאי עשה". ולכן הכי י"ל בנדר"ד שאף מצות עשה יכולה לדחות מצות עשה כשיש רק קצת שהיה בקיום אותה מצוה שאף זה כדבר קל כיון שאין כאן ביטול המצוה לגמרי אלא רק קצת שהיה בלבד, ואף שיש עמה מצות ל"ת. וגם מצינו בפסחים נט. שסבר ר"י בתוספות ד"ה אתי, "דדוקא בלא תעשה דחמיר בעינן בעידנא דמיעקר לאו דלקיים עשה, אבל עשה דחמיר דחי עשה הקל בכל ענין אפילו לא מקיים עשה חמור בעידנא דקא עבר אעשה הקל, כדמוכח בהשולח (גיטין לח). גבי רבי אליעזר ששיחרר עבדו, ובשילוח הקן (קמא). דהוה דחי עשה דמצורע דחמיר לעשה דשילוח הקן אי לאו דאמר רחמנא שלח תשלח אפילו לדבר מצוה". ולכן אף בנדר"ד י"ל הכי שמצות עשה דלולב דוחה קצת שהיה במצות עשה של השבת הגזילה, שהקצת שהיה היא דבר קל.

הרי מכל הנ"ל נראה דלכ"ע אין לומר שמצות עשה של לולב יכולה לדחות המצות לא תעשה של גזילה, אף כשהוא בעידנא, כך נראה לענ"ד.

סימן עב.

שאלה: האם מי שיש לו רק שני הדסים ביום ראשון של סוכות, ואחד מהם קצת יותר מ' טפחים, מותר לחתוך

אותו לשנים, דהיינו כדי שיהיה כל אחד ג' טפחים, כדי שיהיה לו ג' הדסים כדי לצאת ידי חובתו.

תשובה: (א) **נשאלתי** בזה והשבתי שיש לו לצאת י"ח בלולב של חבירו ע"י מתנה ע"מ להחזיר. מ"מ נראה לענ"ד שיש מקום לומר שמצד הדין הוא מותר לחתוך ההדס שהוא אורך ו' טפחים וקצת יותר, לשנים. ויש לדון בזה מצד מצוות לולב דהיינו אם ההדסים הנחתכים כשרים, וגם מצד יו"ט דהיינו אם מותר לעשות כן ביו"ט או לא.

ונראה שאין לפסול ההדס משום חיתוך זה, שאף שזה בכלל נקטם ראשו, מ"מ כבר כתב מרן בס"ת. נקטם ראשו כשר... ויש פוסלין בנקטם ראשו. הרי אנו ק"ל כהסתם ונקטם ראשו כשר בהדס. וכן פסק מרן שם בסע"א. ושם הוא לא הביא דעת הי"א כלל. ולכן מצד דיני לולב נראה שמותר לעשות כן.

(ב) **אלא** עדיין יש לדון מצד מלאכה ביו"ט, אם זה בכלל מתקן מנא או לא, שהרי כבר כתוב במשנה בסוכה לב: "שהיו ענביו מרובות מעליו פסול ואם מיעטן כשר, ואין ממעטין ביו"ט." והטעם שאין ממעטין ביו"ט הוא משום מתקן מנא כמבואר בגמרא שם. ולכן הכי י"ל לגבי ההדסים שאין לחתוך ההדס כדי לעשות שני הדסים שאף זה בכלל מתקן מנא. ואף שלכאורה נראה שאין תקון מנא שייך כאן כיון שכבר שם כלי עליו דהיינו שכבר יש כאן הדס, וי"ל שמה שעכשיו יש שנים אינו בכלל תקון מנא, י"ל שזה אינו שכן מצינו לגבי פתילה, שכתב מרן בס"ת. ח. "אין חותכין הפתילה לב' א"כ ע"י שנותן שני ראשיה בפי שני נרות ומדליקה באמצע, והוא שיהא צריך לשתייהן." הרי רק אם הוא מדליק הפתילה בשני נרות הוא מותר כיון שבזה הוא אינו נראה שהוא מכויין לתקון מנא, אבל בלא זה יש לאסור אף שכבר היתה שם פתילה אחת, וכן הוא בנ"ד.

וכן יש ללמוד מהמרדכי בפ' המביא כדי יין, בשם הראב"ה, שכתב "שפוד שצולין בו עופות והיה ארוך יותר מדאי ואסר רבינו לחתוך אותו ולא לשרפו משום תיקון כלי, ולא דמי לחתכו באור בפי שתי נרות דהתם נראה כמדליק שתי נרות." וכן פסק מרן בש"ע ס"ת. קט. ב. ונראה מזה שאף שיש שם שפוד עליו מקודם וראוי לתשמיש, ועכשיו הוא רוצה לקצרו משום כך הוא צורכו עכשיו, מ"מ עדיין זה נחשב לתיקון כלי אף שלא בטל שם של שפוד מעליו, וכל הזמן יש בו שם כלי. ולכן נראה

שכיון שהוא עושה בו תקון, זה נחשב דבר איסור אף שמקודם היה כלי, וא"כ ק"ו בנ"ד שיש לאסור כיון מקודם היה הדס אחד ועכשיו יש ב' הדסים.

וכן יש ללמוד ממ"ש מרן שם סע"ג. "עופות שממלאים אותם בשר וביצים מותר לתפרם ביו"ט והוא שיתקן מערב יו"ט החוט וישימנו במחט ויזהר שלא יחתוך החוט ביו"ט." ויש לדייק במ"ש מרן "והוא שיתקן מעיו"ט החוט", משמע שאם הוא יותר ארוך שאסור לקצרו ביו"ט, וכן נראה מהמאמר שם ס"ק ז. שכתב "שמא קודם שיתפור יחתוך החוט כדי לתפור ומשווהו מנא". וכן כתב הר"ז, "ובלבד שיתקן החוט למדתו שלא היה ארוך יותר מדאי וישימנו במחט מערב יו"ט כדי שלא יצטרך לחתוך החוט ביו"ט כדי לקצרו." וכן כתב הכה"ח שם אות כד. ע"ש. משמע מזה שאף שהוא חוט קודם כן וראוי לתשמיש בתורת חוט, אלא שעכשיו הוא רוצה לקצרו משום שהוא רוצה עכשיו חוט שאינו ארוך כל כך, מ"מ עדיין זה נחשב תיקון מנא אף שאין שום בטול מתורת כלי ובכל זמן יש שם עליו של חוט. וא"כ ק"ו בנ"ד שמהדס אחד הוא עושה שני הדסים, שזה בכלל תקון מנא והוא אסור ביו"ט. (ועיין עוד בזה בארחותיך למדני ח"א ס"נה. אות א.)

(ג) **אלא** נראה שיש לחלק, שלגבי הפתילות הנ"ל שפיר י"ל שיש בזה תקון מנא כיון שהפתילה היא מיוחדת לתשמיש, דהיינו הדלקה כדי להאיר, וכן השפוד הוא לצלות הבשר, והחוט הוא לתפור העוף, אבל ההדס של מצוה אינו מיוחד לשום תשמיש, וכל כוונתו היא רק למצוה. לכן י"ל שכיון שע"י החיתוך הוא לא עושה שום דבר חדש שהוא לאיזה תשמיש אין זה בכלל מתקן מנא, שהרי כל מנא היא לאיזה תשמיש, משא"כ בנ"ד. לפי זה יש לדון בטעם שהוא אסור למעט הענבים מההדס ביו"ט משום תקון מנא, שהלא ההדס הוא מיוחד רק למצוה ולא לשום תשמיש. וראיתי ברש"י שם שכתב "מתקן מנא. שהיה פסול ומכשירו." הרי נראה שעדיין זה בכלל תקון מנא כיון שלפני כן היה פסול ועכשיו הוא כשר, אבל י"ל בנ"ד הוא קיל טפי, כיון שלפני כן הוא היה הדס כשר, וגם עכשיו שני ההדסים הם כשרים, ואין כאן שינוי מפסול לכשר כלל, וכיון שגם הם אינם מיוחדים לתשמיש אין זה בכלל מתקן מנא. ולכן הוא מותר לחתוך ההדס ביו"ט.

ויש לצרף בזה, שאם הוא עושה החיתוך ביד, י"ל שאין בזה תיקון מנא לדעת הרמב"ם שסבר לגבי הפתילה הנ"ל שרק בכלי יש איסור משום מתקן מנא, משא"כ אם הוא

עושה כן ביד, וכמבואר בביאור הלכה שם בס"תקיד. בד"ה אין חותכין ע"ש.

ולגבי איסור מדידה, דהיינו שהוא מודד הג' טפחים להודס, אין בזה איסור כיון שמדידה של מצוה מותרת כמבואר במדן בס"ש. ו. ע"ש. וכן הוא בנד"ד שהוא מודד ההדס לצורך מצוה.

ולכן נראה שמצד הדין יש להתיר החיתוך בנד"ד. מ"מ כיון שלמעשה הוא דבר קל לצאת י"ח בלולב של חבריו במתנה על מנת להחזיר, אז הוא הדרך המוכרח, כן נראה לענ"ד.

סימן עג.

שאלה: האם יש לבאר דעת הרמב"ם לפי מה שפירש הרב המגיד, בדין לולב של אשרה או של ע"ז.

תשובה: (א) כתב הרמב"ם בפ"ח דהל' לולב הל"א. "ארבעת מינין האלו שהן לולב והדס וערבה ואתרוג, שהיה אחד מהן יבש או גזול או גנוב אפילו לאחר יאוש, או שהיה מאשרה הנעבדת אע"פ שבטלו האשרה מלעבדה, או שהיה של עיר הנדחת, הרי זה פסול. היה אחד מהן של עכו"ם לא יטול לכתחילה, ואם נטל יצא."

וכתב הרמב"ם בפירוש משניות בפ' לולב הגזול, שהטעם שלולב של אשרה ועיר נדחת פסול הוא מפני מצוה הבאה בעבירה. וכן כתב ההג"מ בס"ק ג. ע"ש. ונראה שזה לפי הגירסא שיש להרמב"ם בסוכה לא: שלא גרס שהטעם הוא מפני כתותי מיכתת שיעוריה, אלא לגירסתו הטעם הוא מפני מצוה הבאה בעבירה, ודלא כמ"ש התוספות בסוכה ל. בד"ה משום, דגירסא זו משובשת היא ע"ש. וכן כתב הרב המגיד שם וז"ל, "ונראה לי שהוא גורס כאן משום מצוה הבאה בעבירה כקצת נוסחאות". ואף שכתב הכסף משנה שם להקשות על גירסא זו, מ"מ כיון דמצוה שכן הוא בפירוש בלשון הרמב"ם בפירוש המשניות הנ"ל, צ"ל שכן דעתו, וכמ"ש ההג"מ והרב המגיד. וכן ראיתי בערוך לנר בסוכה ל. בד"ה אלא לאו, שהוא הביא מ"ש הרמב"ם בפירוש משניות, וכתב, "הרי בפירוש דפוסל של אשרה ושל עיר הנדחת משום מה"ב ולא משום כתותי, וע"כ דגרס כן בגמרא כנוסחאות הישנות שהזכיר הרב המגיד, ומה שהשיב הכסף משנה דזה לא מקרי מה"ב כמ"ש התוספות כיון דלא ע"י העבירה מקיים המצוה, אינה קושיא על הרמב"ם, שהרי התוספות לא הוכיחו כן רק

ממה דפסלינן מכח כתותי מיכתת שיעוריה ולא מטעם מה"ב, וממה דמכשרינן באשרה דלאו דמשה, והרי הרמב"ם באמת לא גרס הך דכתותי מיכתת שיעוריה, וגם לא הכשיר באשרה דלאו דמשה, משום דלא גרס כן כמ"ש הרב המגיד. ע"ש.

אלא לפי זה, יש להקשות על הרמב"ם, שאם אמרינן שהטעם שלולב של אשרה פסול הוא משום מצוה הבאה בעבירה, אז צ"ל שזה נחשב כהנאה מהלולב, ולא אמרינן לגבי לולב מצוות לאו ליהנות ניתנו, שאם אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו אז ממילא שאין כאן הנאה, ואין כאן עבירה, והוא יוצא י"ח בלולב של אשרה בדיעבד. אלא שזה קשה, שהלא בסוף ההלכה הנ"ל כתב הרמב"ם "היה אחד מהן של עכו"ם לא יטול לכתחילה, ואם נטל יצא", והלא הטעם שהוא יצא הוא מפני שמצוות לאו ליהנות ניתנו כמ"ש שאר הראשונים בדין זה. ולכן נראה שיש סתירה בדברי הרמב"ם מרישא לסיפא.

(ב) ונראה שהעיקר בזה הוא שלא שייך הטעם של מצוות לאו ליהנות ניתנו לגבי לולב. וזה לפי מ"ש בשער המלך בהל' לולב פ"ח הל"א בד"ה ומעתה, שהביא מ"ש הרשב"א בנדרים טו: וז"ל "ומיהו ק"ל אפילו לאוקימתיה דרבינא באומר הנאת תשמישך עלי הא מצווה במצות עונה ומצוות לאו ליהנות ניתנו ומאי שנא ממודר הנאה משופר דמותר לתקוע תקיעה של מצוה ותי' יע"ש. ומדלא תירץ כתירוצ' הר"ן ז"ל שם דשאני הכא דאיכא הנאת הגוף בהדי מצוה משמע בהדיא דס"ל דאפילו בדאיכא הנאת הגוף בהדי מצוה שרי, ופשיטא ודאי דהנאת תשמיש לא גריעא מההיא דהזאה ומההיא דהמודר הנאה ממעיין, לכן נ"ל דס"ל לרבינו והרשב"א ז"ל דדוקא גבי הזאה ומודר הנאה ממעיין קאמר רבא דאסור משום דהתם מיד כשהזהר עליו וטבל נגמרה המצוה ואי משהי בהו בחר הכי נמצא נהנה גופו שלא במקום מצוה". ואחר כך הביא השער המלך שכן הוא במאירי שכתב, "ומזה הפירוש הוציא רבינו שמואל שמותר לסכך הסוכה באיסורי הנאה כו' והמפ' יצ"ו הקשו שהרי מצוות לאו ליהנות ניתנו פי' שאנו מחויבין לעשות בע"כ ולא להנאת עצמינו והילכך בסוכה בשעת עשייתה שהיא ישיבה יש הנאה לגוף מאיסורי הנאה, דהיינו צל כדאמרינן בע"ז ומיהו יש פירוש אחר במצוות לאו ליהנות ניתנו שאף ע"פ שבשעת קיום המצות איכא הנאה לגוף אין בכך כלום ובלבד שלא ינהא אחר עשיית המצוה כגון המודר הנאה ממעיין דאסור לטבול בו בימות החמה מפני שאחר שנטהר נהנה אחר עשיית המצוה, ולפירוש זה מותר לסכך באיסורי הנאה ודברים

לאו ליהנות ניתנו כדלעיל, אז אף בדיעבד הוא אינו יי"ח בלולב של ע"ז. ונראה שיש לפרש את זה לפי מ"ש הרב המגיד שם וז"ל, "וטעם האשרה היא שעיקר נטיעתה להיות אילן נעבד, וזהו פירוש באשרה דמשה, ר"ל שהזכיר משה, וכ"כ רבינו שם 'אילן שנטעו מתחילה שיהא נעבד אסור בהנאה, וזו היא אשרה האמורה בתורה' עכ"ל. וכיון שנטיעת האילן מתחילה היתה להיות נעבד בדין הוא שיפסל, משא"כ בעכו"ם, זהו דעת רבינו וצ"ע." נראה שכוונתו דשאני לולב של עכו"ם כיון שאין נטיעתו מתחילה לע"ז. וזה לפי מ"ש הרמב"ם בפ"ח דהל' עכו"ם הל"א וז"ל "כל שאין בו תפיסת יד אדם ולא עשהו אדם אע"פ שנעבד הרי זה מותר בהנאה. לפיכך העכו"ם העובדים את ההרים ואת הגבעות ואת האילנות הנוטעין מתחלתן לפירות... ואת הבהמה, הרי אלו מותרין בהנאה ומותר לאכול אותן הפירות שנעבדו במקום גדילתן ואותה בהמה." ע"ש. הרי אילן זה אינו כאשר כיון שתחלת נטיעתו היא לשם פירות ולא לשם ע"ז. ולפי זה נראה שכוונת הרב המגיד היא שהלולב של ע"ז שכתב הרמב"ם שהוא יי"ח בו בדיעבד, הוא באילן שנטיעתו בתחילה היא לפירות, ואין בו אסור הנאה, ואף שלכתחילה אין ליטול לולב זה כיון שהוא מאיס לגבוה, מ"מ בדיעבד הוא יצא כיון שהוא מותר בהנאה.

ולפי זה נסתלקה הקושיא האחרת של הרב המגיד, שהקשה על הרמב"ם למה הוא לא חילק בין ע"ז של העכו"ם ששייך בה ביטול, ובין ע"ז של הישראל שלא שייך בה ביטול. אלא לפי זה אין קושיא כיון שהרמב"ם איירי בלולב שהוא מותר בהנאה כיון שהוא ע"ז כשהוא מחובר לקרקע, ולכן הוא מותר בהנאה אחר כך, בין אם הוא של עכו"ם או של ישראל.

(ד) ולפי זה הכי יש לפרש דברי הרמב"ם לגבי שופר בפ"א הל"ג וז"ל, "שופר של עכו"ם אין תוקעין בו לכתחילה ואם תקע יצא, ושל עיר הנדחת אם תקע בו לא יצא... וכן שופר של עולה לא יתקע בו, ואם תקע יצא שאין בקול דין מעילה, ואם תאמר והלא נהנה משמיעת הקול, מצוות לאו ליהנות ניתנו, לפיכך המודר הנייה משופר מותר לתקוע בו תקיעה של מצוה." ולפי הנ"ל יש לפרש שהשופר של עכו"ם הוא מאיל שנעבדת, וכמו שכתב הרמב"ם בהל' ע"ז הנ"ל שמותר ליהנות מבהמה הנעבדת. ולכן הטעם שהוא יצא יי"ח בדיעבד בתקיעת שופר של עכו"ם הוא מפני שהוא מותר בהנאה אלא שאין לתקוע בו לכתחילה כיון שהוא מאיס לגבוה. ולפי זה מובן הטעם שכתב הרמב"ם הכלל של מצוות לאו ליהנות ניתנו רק בסוף ההלכה, והוא

אלו נכונים ומחודשים". הרי מבואר שכשיש הנאה מהאסור אחר עשיית המצוה, שוב אין לומר מצוות לאו ליהנות ניתנו.

ולפי זה י"ל שכיון דבעינן "לכם" לגבי לולב, והלולב נעשה שלו, והוא עדיין שלו אחר קיום המצוה והוא יכול ליהנות ממנו כשאר נכסיו, ממילא שיש לו הנאה מהלולב אחר שכבר גמר המצוה, ושוב אין לומר בזה מצוות לאו ליהנות ניתנו, וכמ"ש השער המלך בשם הרשב"א והמאירי.

ואת"ל שלא שייך לומר שהלולב נעשה "לכם" לגבי איסורי הנאה, זה אינו שמצינו שהישראל יכול לקנות חמץ לעצמו אף שהוא אסור בהנאה כמ"ש הרמב"ם פ"א דחמץ הל"ג. "אינו לוקה משום לא יראה ולא ימצא אא"כ קנה חמץ בפסח". וכן נראה מתשובת הריב"ש בס"תא. ע"ש. וכן ראיתי במ"א בס"תרמט. ס"ק כ. שכתב לגבי לולב, "וכיון שהוא שלו, אע"פ שאסור בהנאה 'לכם' קרינן ביה". וכן הוא בקצות החושן בס"תו. בסוף אות א. שכתב, "דאיסורי הנאה אע"ג דלאו ברשותיה קאי אבל בעלים מיהא אית ליה וכמ"ש הריב"ש בס"תא. דזכיה יש בו באיסורי הנאה מדאמרינן בע"ז מ"מ אגבהה קניא ע"ש. וכ"כ הרשב"א בחידושו פ' לולב הגזול באתרוג של ערלה חשיב לכם, ומשום דאית ליה בעלים אע"ג דאסור בהנאה". וכן הוא בחתם סופר א"ח בס"קפ. שכתב, "ולענ"ד פשיט נמי דאפר ערלה וכלאי הכרם שייכים לבעלים, ונהי דעמדו התוספות בזה בפסחים וקידושין ומס' ע"ז, מ"ט המקדש בערלה אינה מקודשת בשיווי אפרה ותי' מה שתירצו, מ"מ הבעלים יש להו הזכיה דלא נפיק מרשותי' ומקרי 'לכם'. ע"ש. ועיין עוד בזה בשם משמעון (פירסט) ח"ב ס"ג. אות ד. הרי ששפיר י"ל לגבי לולב של אשרה שאף שהוא אסור בהנאה מ"מ הוא בכלל "לכם", ונחשב שלו.

ולכן שפיר י"ל שיש לו הנאה מהלולב אחר שכבר גמר המצוה כיון שהלולב עכשיו שלו וכשאר נכסיו, משא"כ מקודם קיום המצוה. ולכן שפיר י"ל שלא שייך במצוות לולב הכלל של מצוות לאו ליהנות ניתנו, ולכן נכון הוא מ"ש הרמב"ם ששייך הטעם של מצוה הבאה בעבירה בלולב של אשרה כיון שיש לו הנאה מהמצוה. ועיין בתשובה אחרת לקמן לגבי ד' כוסות מדין של שביעית, שביארתי יותר פרטים במצוה הבאה בעבירה בלולב של אשרה, וגם במצוות לאו ליהנות ניתנו.

ג) אלא לפי זה צריך להבין מ"ש הרמב"ם לגבי לולב של ע"ז, שאם אמרינן בזה שיש לו הנאה, ולא אמרינן מצוות

תשובה: (א) כבר כתוב בסוכה לה. טעמים שפרי עץ הדר הוא אתרוג. וראיתי שכתב בבעל הטורים בפ' אמור שהגמטריא של 'פרי עץ הדר' היא 'אתרוגים', דהיינו ש'פרי עץ הדר' הוא מספר תרנט', ו'אתרוגים' מספר תרנח', וצ"ל שאם החשבון חסר אחד אין קפידה, וזה לפי הכללים הידועים בגמטריא. ולענ"ד יש רמז אחר בזה, שהמספר של 'כל האתרג' (חסר ו') הוא תרנ"ט גם כן, כמו 'פרי עץ הדר', ויש ללמוד מזה שני דברים, אחד הוא שפרי עץ הדר הוא האתרוג, וגם יש ללמוד שחסר פסול באתרוג כמ"ש במשנה בסוכה לד: "וחסר כל שהוא פסול", ולכן הגמטריא הוא 'כל' האתרוג, דהיינו דבעינן כולו, ואם הוא חסר כל שהוא פסול. ואת"ל הלא כבר כתוב 'ולקחתם', וילפינן מזה דבעינן לקיחה תמה וחסר פסול, ולכן מאיזה טעם בעינן גם הרמז של 'כל' האתרוג. בזה י"ל שכבר דרשו, בסוכה לד: "ומנין שמעכבין זה את זה, ת"ל שתהא לקיחה תמה". ולכן לכאורה י"ל שיש לדרוש רק דבעינן לקיחה של כל הדר' מינין, אבל אין לדרוש דבעינן שכל מין יהיה שלם בפני עצמו ואינו חסר, ולכן בא הרמז לומר דבעינן 'כל' האתרוג, דהיינו אף לקיחה תמה באופן שאין האתרוג עצמו חסר כלל. וגם אפשר לומר שהטעם דבגמטריא זו 'אתרג' הוא חסר ו', הוא כדי לרמוז דלא סגי באתרוג חסר, דהיינו 'אתרג', אלא בעינן 'כל' האתרוג, דהיינו אתרוג מלא דאינו חסר כלום.

(ב) ולגבי הדס, הכי י"ל, הגמטריא של 'ענף עץ עבת' היא תתל"ב, וזו גם הגמטריא של 'אחד או שלשה הדסים – ביום'. ובזה יש רמז למחלוקת בסוכה לד: בין רבי ישמעאל שסבר דבעינן שלשה הדסים, ובין ר' עקיבא שסבר דבעינן רק הדס אחד, ולכן הכי קאמר, 'אחד או שלשה הדסים' למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה. ולגבי 'ביום', לכאורה זה קשה שהלא הוא כבר מפורש בפסוק דבעינן 'ביום' הראשון, ולכן מאיזה טעם בעינן גם רמז בגמטריא זו דבעינן ביום. אלא נראה שהוא כדי לרמוז שיש שני פירושים ב'ולקחתם לכם ביום הראשון', כמבואר בסוכה מג. דהיינו לרבנן הפירוש הוא 'ביום' ולא בלילה, ולדעת רבי אליעזר הפירוש הוא 'ביום' ואפילו בשבת. ולכן מלבד מ"ש בפסוק 'ביום' הראשון, יש רמז בגמטריא זו לעוד 'ביום', דהיינו שיש שני 'ביום', דהיינו לרמוז לשני פירושים אלו של רבנן ור' אליעזר.

הרי מבואר שיש רמזים בתורה לאתרוג והדין של חסר, ולהדס והמחלוקת אי בעינן אחד או שלשה הדסים, ושיש שתי דעות במה הוא הפירוש של 'ביום'. כן נראה לענ"ד.

מפני שהוא שייך רק לגבי מעילה ומודר הנאה, ולא לגבי שופר של עכו"ם, ששופר של עיר הנדחת שלא שייך בו היתר זה הפסיק את הענין, שאם שייך הטעם של מצוות לאו ליהנות ניתנו אף לגבי שופר של עכו"ם, אז הו"ל להרמב"ם לכתוב הדין עיר הנדחת תחילה, ואחר כך הדין של שופר של עכו"ם כדי לכלול אותו עם ההיתר של מצוות לאו ליהנות ניתנו, ולכן כיון שהוא לא עשה כן, אלא הוא הפסיק בדין של שופר של עיר הנדחת, צ"ל שאין הטעם שהוא יצא בשופר של עכו"ם מפני לאו ליהנות ניתנו, אלא הוא מטעם אחר, דהיינו שהוא נעבד כשהוא עדיין מחובר לאיל, והוא אינו אסור בהנאה, וכדמצינו לגבי לולב. ואף בזה אתי שפיר מה שהרמב"ם לא חילק בשופר של ע"ז בין אם הוא של ישראל או של עכו"ם, שהלא בשופר של ישראל אין שייך בו ביטול, וי"ל כתותי מיכתת שיעוריה, ואינו יוצא, אלא לפי פירוש הנ"ל אף בשל ישראל הוא יצא י"ח כיון שהוא אינו אסור בהנאה ולא שייך בו כתותי מיכתת שיעוריה, ולכן שפיר הוא מה שהרמב"ם לא חילק בין שופר של ישראל או של עכו"ם.

שוב ראיתי בלחם משנה בהל' שופר שם שהאריך בזה, וכתב בסוף, "ובשופר קאמר שופר של עכו"ם, ר"ל שופר של עבודת כוכבים של עכו"ם, כלומר שלא נאסר מפני שהשתחוה לבהמה ובעלי חיים אינם נאסרים, ומ"מ לא יטול לכתחילה" ע"ש. וכן הוא בחידושי היעב"ץ בר"ה כח. שבפירוש אחד לגבי שופר של ע"ז, הוא כתב, "ותו איכא לפרושי דמיירי בשעשה השופר מקרני בהמה הנעבדת דבעלי חיים אינן נאסרין, ואפ"ה לכתחילה לא דמאס למצוה, עיי' ע"ז דף מז." הרי שפירוש זה כדלעיל. ולכן י"ל דהכי יש לפרש לגבי לולב של ע"ז, וזה כוונת הרב המגיד בהל' לולב הנ"ל. ואף ששאר המפרשים לא סברו כפירושים אלו, מ"מ כתבתי מה שנראה לי מדברי הרב המגיד בדעת הרמב"ם, ונראה שהטעם שהרב המגיד הניח פירוש זה בצ"ע, הוא מפני שהוא דבר חדש שלא מצינו בשאר ראשונים כשכתבתי לעיל, ועוד הו"ל להרמב"ם לפרש שהוא איירי בלולב שנעבד כשהוא עדיין מחובר, וכעין זה כתב הלחם יהודה בהל' שופר פ"א הל"ג, "דכולי האי לא הו"ל לרבינו לקצר ולסתום במקום שאמרו לפרש". ועיין מה שהוא האריך שם לבאר דעת הרמב"ם והרב המגיד.

סימן עד.

שאלה: האם יש רמז בתורה שפרי עץ הדר הוא אתרוג, וענף עץ עבות הוא הדס.

סימן עה.

שאלה: האם מותר לקיים מצות הקהל בזה"ז בחג הסוכות אחר שנת השמיטה, לזכר בעלמא. והם הערות על מ"ש הרה"ג ישראל הירשנזון שליט"א, בענין זה.

תשובה:

לכבוד הרב ישראל הירשנזון שליט"א.

שמחתי לקרות המאמר החשוב שקבלתי מכת"ר על מצות הקהל בזה"ז, ומתורת אהבה, אמרתי בלבי שיש להעיר בו קצת דברים.

(א) **כתב** כת"ר לבאר המקור למשנה בסוטה מא. שהמלך קורא בפרשיות אלו, ולא איש אחר. ולענ"ד יש ללמוד דין זה ממ"ש רש"י שם בשם הספרי, וז"ל "ואותה קרייה על יד מלך היא כדתניא בספרי בפרשת המלך 'את משנה התורה הזאת' אין קורין ביום הקהל אלא במשנה תורה." (כן הוא בספרי פר" שופטים אות קס.) ונראה שכוונת הספרי היא שיש גזרה שיהיה בין מ"ש בפר' שופטים לגבי הס"ת של המלך, דהיינו "וכתב לו משנה התורה הזאת", ובין פרשת הקהל בפר' וילך, דהיינו "תקרא את התורה הזאת". הרי בשניהם כתוב "התורה הזאת". ונראה שרש"י למד מזה שמלבד מה שקורין במצות הקהל, יש ללמוד מי הוא הקורא, וכמו שהקריאה "התורה הזאת" בפ' שופטים הוא ע"י המלך כמ"ש "וקרא בו כל ימי חייו", כמו כן הקריאה במצות הקהל הוא ע"י המלך. הרי נראה מזה שבכלל גזרה שיהיה זה, יש הדין דבעינן מלך.

מ"מ מצינו ברדב"ז ח"א ס"רצו. לגבי הברכה 'שחלק מכבודו לכושר ודם', שכתב, "נשאל מלפני הר"ר אברהם אב ב"ד (בעל ספר האשכול), והשיב ז"ל כללו של דבר כל מי שהוא חשוב בשולטנותו כמלך, ודן והורג במשפט, ואין מי שמשנה על דבריו מהן ללא ומלאו להן, כמלך הוא ומברך עליו שחלק מכבודו ושנתן מכבודו." ע"ש הפרטים בזה. הרי מבואר שאין העיקר אם הוא מלך ממש או לא, אלא אם יש לו רשות לדון כרצונו, ואין מי שמשנה על דבריו. ולפי זה עדיין יש לדון אם בזמנינו יש ראש הממשלה כזה. מ"מ כבר כתב כת"ר שנראה מראשונים אחרים שאין מלך לעיכובא למצות הקהל.

(ב) **כתב** כת"ר לבאר אם הא דקורין הפרשיות במצות הקהל בעזרה בבית המקדש, הוא לעיכובא או לא, דהיינו אם אפשר לקרות הפרשיות בחוץ מהעזרה ובתוך ירושלים. ולענ"ד אפשר לומר שזה תלוי במחלוקת בין

רש"י והרמב"ם, שכתב רש"י בסוכה מא. לגבי מצות לולב, "ושמחתם לפני ה' אלקיכם שבעת ימים, ולא בגבולין ז' ימים. במדינה. בירושלים שאף הוא כגבולים." הרי לרש"י בתוך ירושלים אינו כהבית המקדש עצמו, אלא ירושלים כהגבולין. ולכן נראה שהוא פירש הפסוק "לפני ה'", "דהיינו דוקא בתוך בית המקדש. אמנם הרמב"ם בפירוש משניות שם פירש "מדינה היא כל העיירות שבא" מלבד ירושלים". עיין בכפת תמרים שם עוד בזה. הרי לדעת הרמב"ם כל ירושלים בכלל "לפני ה'". ולפי זה הכי י"ל לגבי מצות הקהל, שכתוב בפסוק "... בחג הסוכות. בבוא כל ישראל לראות את פני ה' אלקיך". הרי אף כאן המצוה לפני ה' כמו לגבי לולב, ולכן אף בזה י"ל שהמקום למצוה זו תלוי על המחלוקת הנ"ל. ואף שבזמן המקדש קיים קורין בעזרה דוקא, מ"מ אפשר לומר שלהרמב"ם זה רק מתקנת חכמים, אבל מן התורה כל מקום בירושלים ראוי למצוה זו.

(ג) **כתב** כת"ר לבאר אם מותר לקרות בס"ת שלנו במצות הקהל, כיון שאין לנו בזה"ז ס"ת כשר כהלכתו, וכתב הרמב"ם בפ"י דהל' ס"ת לגבי ס"ת פסול "ואין קורין בו ברבים". ולענ"ד אין לחוש לזה, לפי מ"ש הגינת ורדים א"ח כלל ב. ס"ו. וז"ל "אמרינן במסכת סופרים (פ"ו הל"ד) שלשה ספרים נמצאו בעזרה, בשנים כתוב מעונה ובאחד כתוב מעון, וקיימו את השנים וביטלו את האחד, וכן בזוטאטי ואצילי, וכדין עשו שביטלו את האחד מפני השנים, דמדאורייתא אית לן למיזל בתר רובא בכל מילי... ונמצא בזה דברי הרמב"ם ז"ל (הנ"ל) באו על נכון, שכיון שיש מציאות לברר ולידע מוצא כל ספר וספר מתחילתו כיצד היתה, יש לנו להלך במחלוקת שנמצאת ביניהם אחר הרוב, והספר שידוקדק על אופן זה חשיב לן כנתינתו מסיני." ע"ש. הרי אף בזה"ז י"ל שספרי תורה שלנו הם כשרים כיון שיש לאזיל בזה אחר הרוב, ותו לא.

ועוד אף אם הס"ת פסול, עדיין יש מקום לומר שמותר לקרות בו ברבים לפי מ"ש הרמב"ם בתשובתו כמ"ש הכסף משנה בפ"י שם, "נמצאת תשובה לרבינו (פאר הדור ס"ט). שכתב בה שמברכין על ס"ת פסול, ושכך נהגו בפני גאוני עולם. והרשב"א תמה על דבריו בתשובה וכתב שנ"ל שבילדותו כתב כך וחזר בו בזקנותו, וכתב בחיבורו לפסול. לפי זה יקשה מ"ש שכך נהגו לפני גאוני עולם, דא"כ משוינן להנך גאוני טועים. ואפשר לומר דהתם בדלא אפשר להו, ומ"ש כאן שאין קורין בו בצבור, הוא בדאפשר להו, ומאחר שכן היכא שנמצא טעות בספר תורה מוציין ס"ת אחר..." הרי מבואר שאם א"א שפיר

תשובה: (א) נראה לענ"ד שמותר למלך קטן לקרוא בפרשת המלך. שהרי מצינו שגם קטן נקרא מלך. וכן מצינו במלך שלמה במלכים א' פ"ג. ז. שכתוב שם, "ואנכי נער קטן". ופירש"י ששלמה היה רק בגיל י"ב שנה, ע"ש החשבון. וכן הוא בדברי הימים א' כט. א. שבתחלת ממשלתו הוא "נער ורך". ופירש הרד"ק שם שהוא י"ב שנה ע"ש. וכן מצינו ביהואש במלכים ב' פ"ב. א. שאף הוא קטן, "בן שבע שנים יהואש במלכו". וכן הוא במנשה במלכים ב' פ"כא. א. "בן שתים עשרה שנה מנשה במלכו". וכן הוא ביאשיהו במלכים ב' פ"כב. א. "בן שמנה שנה יאשיהו במלכו". הרי מצינו שאף קטן נקרא מלך, ולכן יש מקום לומר שמלך קטן יכול לקרוא בפרשת המלך.

אלא שיש לדון בזה, אם מלך קטן אף שהוא מלך, אם מ"מ הוא רק בגדר של חינוך, והוא אינו יכול לקיים המצות שתלויות על מלך גדול. וכן נראה קצת מלשון הרמב"ם בהל' מלכים פ"א. הל"ז. שכתב, "הניח בן קטן משמרין לו המלוכה עד שיגדיל, כמו שעשה יהוידע ליואש". הרי מ"מ ש"מ שמרין לו", נראה שאין הקטן מלך ממש אלא עד שהוא גדול. אלא שיש להשיב על זה, שנראה מהפסוקים הנ"ל שודאי שהוא מלך, שכתוב בפסוקים הנ"ל "במלכו", דהיינו שאף כשהוא קטן הוא נחשב מלך ממש. אלא צ"ל שכוונת הרמב"ם היא שאה"נ שהקטן הוא מלך ממש, אלא צריך לשמור המלכות בעדו עד שהוא יכול למשול בה בטוב טעם ודעת. ויש לדמות זה למלך גדול שהוא חולה ונופל למשכב, ואינו יכול למשול כראוי, שאף שאחרים עומדים במקומו "ומשמרין לו המלוכה", מ"מ עדיין שם מלך עליו. וכן מצינו במלך עוזיהו בדברי הימים ב' פ"כו. כא. שכתוב שם, "והיה עוזיהו המלך מצורע כי נגזר מבית ה', ויותם בנו על בית המלך, שופט את עם הארץ." ויותם כל אותו זמן לא היה מלך, כמ"ש רש"י בסוכה מה: "לא נטל עליו כתר מלכות בחייו (של אביו)", הרי שאביו נשאר מלך, ורק אחר מיתת אביו כתוב, "וימלוך יותם בנו תחתיו". וכן הוא בקטן שאף שהוא מלך ממש, מ"מ משמרין לו המלוכה. כך נראה כוונת הרמב"ם.

וכן מצינו לגבי יהואש במלכים ב' פ"א. יב. שכתוב שם "ויתן עליו את הנזר ואת העדות". ופירש"י "העדות. ספר התורה כמו שכתוב 'והיתה עמו וקרא בו כל ימי חייו'". הרי אף שנתנית ס"ת למלך היא מצוה שהיא מיוחדת למלך, מ"מ לא עשו כן כשהיה בן י"ג שנה וחייב במצוות, אלא מיד כשהיה בן שבע שנים. הרי קטן יש לו דין מלך ממש.

הוא לקרות בס"ת פסול ברכים, ועיין בתשובת הרא"ם ח"א ס"י. שהוא הליץ בעד מ"ש הרמב"ם בתשובה וכתב שחכמי נרבונא וכמה גדולים אחרים סבירא להו כתשובת הרמב"ם ע"ש. ולכן אם אין אנו בקיאים בספרי תורה שלנו לידע איזה כשר ואיזה פסול, ממילא שזה כמו "בדלא אפשר להו", ומותר לקרות בו ברכים וכמ"ש הכ"מ הנ"ל.

ואף שראיתי בתשובת יעב"ץ ח"א ס"קנה. שכתב לגבי פדיון הבן בזה"ז שאין לנו כהנים מיוחדים, "גם נ"ל שלצאת ידי כל ספק האפשרי, יש גם כן על האב לפדות בכורו מכל כהנים שיוכל למצוא, דילמא מתרמי ליה כהן מיוחד ודאי" ע"ש. ולכן נראה שה"ה שיש לקרות בנד"ד בכל ס"ת שיש בו קצת שינוי שיוכל למצוא, מ"מ לפי מה שביארתי לעיל אין צורך לזה כלל. ועוד אף לגבי פדיון הבן אין המנהג כהעב"ץ, אף שהוא מצות עשה ויש חשש ברכה לבטלה.

(ד) **כתב** כת"ר לבאר אם י"ל בל תוסיף למי שרוצה לקיים מצות הקהל בזה"ז לזכר בעלמא. ולענ"ד נראה שאפשר לדמות זה למצות עליה לרגל בזה"ז, שכתוב במדרש שיר השירים רבה (פרשה ד. סימן ב.) "הנך יפה רעייתי הנך יפה עיניך יונים, מה יונה זו אע"פ שחרב שובכה וקינה אינה מניחתו אלא חוזרת ובאה אליו, כך ישראל אע"פ שחרב בית המקדש, לא ביטלו עלייתם לרגל בשלש פעמים בשנה". וכן הוא בר"ן בתענית ז. שגם כיום נוהגים להתאסף מכל סביבות ארץ ישראל לעלות לירושלים ע"ש. ועיין במהר"ץ חיות לגיטין ד: וחת"ס י"ד ס"רלג. ועוד. הרי כיון שמצות הקהל היא נמשכת ממצות עליה לרגל בחג הסוכות, י"ל שכיון שלא שייך בל תוסיף בעליה לרגל בזה"ז שהיא זכר בעלמא, כמו כן לא שייך בל תוסיף במצות הקהל, למי שרוצה לקיימה לזכר בעלמא.

בכבוד רב ובברכת התורה

מאת מחבר הספר ארחותיך למדני.

סימן עו.

שאלה: האם מותר למלך קטן לקרות פרשת הקהל.

לכבוד הרה"ג פסח לרנר שליט"א.

שאלת לגבי מצוות הקהל כאשר המלך קטן:

(א) האם יכול למלא חלקו של המלך במעמד זה.

(ב) האם יכול לקרוא בתורה.

(ג) האם יכול לומר הברכות לאחר קריאת התורה במעמד הקהל.

ולפי זה יש לדון לגבי מצוות הקהל, שלא מצינו ב' וילך שכתוב ש'תקרא "איש" המלך' וכדומה, ואף לא מצינו הלשון של מלך, אלא רק "תקרא". לכן ממילא משמע שאין פסול למלך קטן לקרוא בפרשת המלך. וכן לפי מ"ש היראים ס"רפט. והסמ"ג רל. "ומנין שבמלך דיבר הכתוב. דבר זה מדברי הנביאים למדנו, דכתיב ביאשיהו 'וישלח המלך ויאספו אליו וכו' ויקרא באזניהם את כל דברי ספר הברית הנמצא בבית ה'." הרי אף כאן לא מצינו הלשון של "איש", אלא רק הלשון של "מלך", וכבר כתבתי לעיל שאף קטן נקרא מלך, ולכן ממילא שקטן יכול לקרוא בפרשת המלך.

(ב) ועכשיו יש לדון מצד אחר, דהיינו דבשלמא שמלך קטן הוא מלך ממש והוא יכול לקיים המצוות שתלויות במלך, מ"מ אפשר לומר שכיון שהוא קורא בפרשת המלך בעד כל העם וכדי לקיים המצוה, י"ל בזה כמ"ש רש"י במגילה כד. לגבי קטן, "לפי שהוא בא להוציא רבים ידי חובתן וכיון שהוא אינו מחויב בדבר אינו מוציא אחרים ידי חובתן." הרי בנד"ד אף שקטן זה הוא מלך, מ"מ כיון שהוא אינו בר חיובא הוא אינו יכול להוציא י"ח אחרים כגון בקידוש או בשופר ובמגילה וכדומה, ונראה שה"ה שהוא אינו יכול להוציא י"ח אחרים במצוות קריאת פרשת המלך. וכן מצינו בסוכה לח. שבמצוות שתלויות בקריאה כגון הלל, אמרינן שומע כעונה, ובזה אין הקטן יכול לקיים המצוה בעד הגדול כיון שהקטן אינו בר חיובא.

אלא שיש להשיב על זה, וי"ל שמצוות קריאת התורה היא משונה משאר מצוות של קריאה כגון הלל או מגילה, שהלא במצוות קריאת התורה לא בעינן הדין של שומע כעונה, שרק שמיעה בלבד בעינן ולא אמרינן דבעינן שהשומע נחשב כאילו הוא עצמו קורא. וזה מפני שמצינו שקטן עולה למנין שבעה, וזה אף שאין הקטן בכלל ערבות והוא אינו יכול להוציא גדול ידי חובה. והטעם שמותר, הוא כמו שפירש הרא"ש בברכות פ"ז אות כ. "דהא דאמרינן בשילהי ראש השנה כט. דכל שאינו חייב בדבר אינו מוציא אחרים ידי חובתן, והא דסלקי קטן ועבד ואשה דליתנהו בתלמוד תורה למנין שבעה, משום דס"ת לשמיעה קאי." ע"ש שזה דעת ר"ת. וכן הוא במאירי במגילה כד. שזה ששנינו קטן קורא בתורה הטעם לכך משום "שאין הכוונה בקריאת התורה אלא להשמיע לעם, ואין זו מצוה גמורה כדי שנאמר בה הכלל שאמרו כל שאינו מחויב בדבר אינו מוציא את אחרים ידי חובתם." וכן הוא בב"י בחו"מ ס"לז. שכתב, "דלאו עשיית מצוה

ועוד מצינו שכתוב ברמב"ם הל' מלכים פ"ב. א. "כבוד גדול נוהגין במלך, ומשימין לו אימה ויראה בלב כל אדם, שנאמר שום תשים, שתהא אימתו עליך. אין רוכבין על סוסו, ואין יושבין על כסאו... וכשהוא מת כולן נשרפין לפניו. וכן לא ישתמש בעבדיו ושפחותיו ושמשינו, אלא מלך אחר" ע"ש. ולפי זה יש לדון לגבי מ"ש ביהואש שם בפסוק יט. "וישב על כסא המלכים". ואם הוא אינו מלך ממש איך הוא ישב על כסא של מלכים אחרים, שהלא כתוב בסנהדרין כב. שרק "מלך משתמש בשרביטו של מלך", אלא צ"ל שאף שהיה בן שבע, כבר היה מלך ממש ומותר לו לישב על כסא המלכים.

ואין לדמות זה למ"ש המ"א בס"רפב. ס"ק ו. לגבי כהן קטן שלא שייך בו מצוות עשה של "וקדשתו", כיון "דכתיב 'כי את לחם אלקיך הוא מקריב', וקטן לאו בר עבודה הוא." ע"ש. שהרי לא מצינו שדין כבוד למלך תלוי באם הוא קטן או לא, וכמו שביארתי לעיל. ועוד אף לגבי כהן קטן מצינו שרעק"א שם חולק על המ"א ע"ש.

ועוד י"ל לגבי מלך קטן, שכתב הטור בח"מ ס"ז. "קטן פסול לדון, וי"א שאינו ראוי לדון עד שיהיה בן י"ח שנים והביא שתי שערות, מהא דאמר שמואל (שבת נו:): 'כל דין שדין יאשיהו מבן ח' עד י"ח החזיר לבעליו, אבל בירושלמי מוכח דמן י"ג שנה ומעלה ראוי לדון, ואפילו לא הביא ב' שערות, אם הוא מפולפל ובקי בחדרי התורה." ע"ש. וכתוב בפרישה שם ס"ק ג. "ומ"ש וקטן פסול לדון, מקור דין זה נלמד מהכלל דכל הפסול להעיד פסול לדון... וקטן פסול להעיד דממעטין ליה מדכתיב 'ועמדו שני אנשים' כמ"ש בס"כח. וס"לה." הרי מבואר כשהיה יאשיהו קטן, אף שהיה כבר מלך, היה פסול לדון, וזה רק משום שכתוב "אנשים" לגבי עדות, וממילא דה"ה לגבי דין. הרי מבואר שרק כשיש גילוי מפורש בפסוק כגון "איש" או "אנשים" יש פסול למלך קטן באותו דבר, אבל כשאין גילוי אז ממילא שהמלך יכול לקיים איזו מצוה שמוטלת על המלך. ואף שמצינו בפר' שופטים שכתוב שם לגבי מלך, "לא תוכל לתת עליך 'איש' נכרי", ומשמע ש"איש" ישראל בעינן, מ"מ לא מצינו דרשה כזו בדברי רבותינו, והראיה היא ד' המלכים הנ"ל שמלכו כשהם היו קטנים. (וגדולה מזו מצינו לר' רפאל חזן ז"ל בספרו מערכי לב דרוש כח. דף נח: שהוא כתב לגבי שלמה המלך "כיון ששאל חכמה לשפוט כיון שהיה קטן ומי יוכל לשפוט, ונתן לו, ש"מ דהתירו לשפוט גם בעודו קטן" ע"ש.)

השואל", והמעייין בשואל יראה שהוא איירי אף בפרשת זכור ע"ש. וכבר האריך הברכ"י בס"רפד. בכל זה וביאר דעת הראשונים והאחרונים בזה, ובסוף כתב, "ולי ההדיוט נראה לענין הלכה שהנהגים שקטן מפטיר וקורא בפ' המוספין אין למחות בידם ולערער עליהם, וינהגו כמנהגם דהכי מוכח מהרא"ש והמרדכי ומהר"ם, וכן הסכימו רבנן בתרא מהרש"ל ומור"ם והרב ב"ח והרב ט"ז ס"ת רפח. והרב כנה"ג והרב גנת ורדים כלל א. ס"לו. ובסוף כתב, "אמנם בפרשת זכור ראוי שיפטיר גדול כיון שמהרי"ל גמגם ומהרש"ל והכנה"ג אפיקו לפרשת זכור מכללא, אבל אם עלה קטן אף בפר' זכור לא ירד כדמוכח מהרא"ש וכסברת מור"ם והב"ח והט"ז. ע"ש. הרי מבואר מכל הנ"ל שמצד הדין הקטן יכול לקרוא פרשת זכור, אף שלכתחילה הוא אינו ראוי לעשות כן, מ"מ מצד הדין הוא מותר.

ולפי זה יש להבין, שלא אמרין בקטן שומע כעונה, כמבואר בסוכה לח. ואין הקטן יכול לפטור גדול במצוה מדאורייתא, ולכן איך הקהל יוצאים ידי חובתם בקריאת קטן בפרשת זכור. ויש להגדיל הקושיא, שהלא הרא"ש סבר שקריאת פרשת זכור בס"ת היא דאורייתא, כמ"ש בפ"ז דברכות אות כ. "...דלא מסתבר לי דמיירי בעשרה דאורייתא כגון לקרות פרשת זכור שהוא מן התורה", והוא עצמו סבר שקטן יכול לקרוא פר' זכור, כמו שביאר החיד"א בברכ"י הנ"ל, והדבר צריך ביאור. וכן יש להקשות על מרן שהוא כתב בס"ת רפח. שקריאת פר' זכור היא מן התורה, ואף הוא כתב שהמנהג לא היה כהריב"ש, וקטן יכול לקרוא בד' פרשיות. ואל תאמר כמ"ש המ"ב בס"רפב. בס"ק כג. לגבי עליית קטן לפרשת זכור, "ואע"פ שפרשת זכור היא חובה מן התורה שישמענה כל אדם מישראל, מ"מ הרי עכשיו הש"ץ קורא ומשמיע לצבור ומוציאם ידי חובתן" ע"ש, ובשער הציון. לענ"ד זה פירוש דחוק, שהמעייין בדברי הפוסקים הנ"ל שהתירו הקטן לקרוא בפרשת זכור, יראה שהם דברו באופן שהקטן עצמו קורא בס"ת, ולכן אין תירוץ זה עולה לדעתם. וכן נראה מהמרדכי ומהרי"ל בדין זה שהם הביאו ראיה מהדין שקטן עולה למנין שבעה, דהיינו לקרוא בעצמו בתורה, ולכן כך צ"ל. וכן נראה מתשובת הריב"ש שהקטן קורא בעצמו בס"ת, וכתב על זה הב"י שכן מנהגו. וכן נראה מהב"ח הנ"ל שכתב "הקטן קורא בקול רם" דהיינו מהס"ת. וכן נראה מהברכ"י שפירש דעת הרא"ש וכתב "דבספר שני קורא המפטיר בחובת היום, הקטן היה מפטיר וקורא". הרי הקטן עצמו קורא.

ממש היא אלא שמיעה בעלמא". ולכן ה"ה י"ל הכי לגבי קריאת פרשת המלך, שאין כאן הענין של שומע כעונה כלל, ואין כוונת המלך להוציא י"ח את השומעים כמו דמצינו במצות מגילה, אלא הוא רק כיון להשמיע לאחרים מ"ש בתורה, ולא כיון שהוא קורא בעדם כדי לצאת איזו מצוה כמו דמצינו במצוות מגילה או הלל. (ואגב יש להעיר על היראים והסמ"ג הנ"ל שכתבו דילפינן מיאשיהו שהמלך צריך לקרות פרשת המלך, והלא התם יאשיהו עצמו לא קרא, אלא שפן קרא, כמ"ש בסוכה לח. ומזה ילפינן הדין של שומע כעונה כמבואר בגמ' סוכה שם. לכן לכאורה נראה ששייך הענין של שומע כעונה לגבי קריאת פרשת המלך, ונראה שהקורא צריך להיות גדול כדמצינו בדין שומע כעונה. ולכן יש להקשות על מה שביארתי לעיל, שאיך המלך שהוא קטן יכול לקרוא בעד העם שהלא בעינן שומע כעונה. אלא שאין זה קושיא כלל, שזה רק לגבי אם המלך רוצה למנות אחר בעדו, בזה י"ל הענין של שומע כעונה כדמצינו ביאשיהו ושפן, אבל לא מצינו כלל לגבי העם דבעינן שומע כעונה בשמיעת פרשת המלך. ועוד י"ל שאין כוונת היראים והסמ"ג שהמלך יכול למנות אחר בעדו לגבי פרשת המלך, שאין דעתם שמה שקרא שפן בס"ת הוא בתורת מצות הקהל, שלא מצינו זה בספר מלכים שם, אלא כוונת היראים והסמ"ג היא שכמו שמצינו שהמלך צריך לקרוא בס"ת כשיש צורך לקרוא ס"ת לפני העם וכדמצינו במעשה של יאשיהו, כמו כן לענין מצות הקהל שהמלך צריך לקרוא, ובשלמא לגבי מה שקרא יאשיהו שהוא יכול למנות אחר לקרוא בעדו, מ"מ לגבי מצות הקהל בעינן המלך דוקא ולא אחר.)

ולענ"ד נראה שיש לדמות דין זה לדין של פרשת זכור. שהלא מצינו שכמה פוסקים סברו שקטן יכול לקרוא פרשת זכור. וכן דעת הרמ"א בס"רפב. ד. שכתב "וקטן יכול לקרות בפרשת המוספין, או בד' פרשיות שמוספין באדר, וכן נוהגים". וכן דעת הב"ח בס"ת רפח. שכתב "קטן היודע למי מברכין ודאי שרי אע"פ שהקטן קורא בקול רם, דהא קטן עולה למנין שבעה". וכן כתב הט"ז שם "אבל בידוע למי מברכין, נראה דשפיר יוצאין, ובס"רפב. פסק רמ"א דקטן יכול לקרות בפרשת המוספין או בד' פרשיות שמוספין באדר, ונראה דבידוע למי מברכין קאמר". ועוד נראה, שי"ל שכן דעת מרן שכתב האמת ליעקב, "דמרן הבית יוסף חלק על הריב"ש, והביא כמה רבואתא דסברי דקטן עולה בפר' המוספין, וכן כתב הלכה למעשה בשלחנו הטהור ס"רפד. ד." וכן הוא בב"י בס"רפב. שמרן כתב על דברי הריב"ש "ואנו לא ראינו מי שנהג כדברי הריב"ש אלא כמנהג אותם מקומות שכתב

להשמיע דברי הק'ל. ופירש הלחם משנה, שאין לו שמיעה, דהיינו "שאיין לו שמיעה טובה והוא כבד לשמוע, א"נ אפילו שהוא שומע יפה מקרוב, עתה הוא במקום רחוק ובמקום שאינו יכול לשמוע". הרי מבואר דלא בעינן שמיעת קריאת המלך כלל לקיים המצוה, שהרי הוא י"ח אף כשאנו שומע קריאת המלך, שהעיקר במצוה זו הוא רק לחזק דת האמת וכו', ולכן מצינו ששמיעת הקריאה היא רק בגדר של הכשר מצוה ותו לא. ולכן שפיר י"ל בזה כמ"ש ר"ת והרא"ש שהקריאה היא רק "לשמיעה קאי", ולא שייך כאן כלל הענין מי שאינו מחויב בדבר אינו יכול לצאת י"ח של מי שחייב בדבר.

ועוד י"ל שאין לדמות נד"ד להמחלוקת לגבי קטן שמשלים מנין שבעה בקריאת ס"ת, אם הוא יכול גם לעלות למנין שלשה או לא, שלדעת הרוקח זה אסור, ולדעת הרמב"ם בחיבורו קטן יכול לעלות אף למנין שלשה, וכמבואר בתשב"ץ חוט המשולש טור ג' ס"לא. וכבר האריכו הפוסקים בדין זה עיין בדבריהם. ולכאורה י"ל שה"ה למלך קטן שאין לו לקרוא בפרשת המלך, שזה דומה לקטן שעולה לשלישי. אלא שאין זה דמיון נכון, שלגבי סתם קריאת התורה כיון שהיא ראויה לגדולים אז יש מקום לומר שאין לקרוא קטן, אבל לגבי קריאת פרשת המלך, היא ראויה רק למלך, ואין אחר יכול לקרוא, ואם מלך שם והוא אינו קורא לדעת החינוך יש בזה בטול מ"ע ע"ש. ולכן פשוט הוא שכיון שמלך קטן הוא עדיין מלך, שהמצוה מוטלת עליו ולא על אחר, ולכן הוא צריך לקרוא.

(ג) **ולפי** זה, יש לדון לגבי הברכות, ונראה ששפיר הוא למלך קטן לברך הברכות על התורה שאין זה גרוע מקטן שמברך על עלייה לספר תורה בכל ימי השנה. ואף שאר הברכות שהמלך מברך אחר קריאת הפרשה, אף קטן יכול לברך אותן, שהלא אין ברכות אלו חיוב על כל אחד ואחד מהעם, שהרי לא מצינו בדברי הרמב"ם הנ"ל שמי שהוא רחוק ואינו יכול לשמוע שהוא צריך לברך הברכות בעד עצמו כיון שהוא אינו יכול לשמוע הברכות מהמלך, אלא ודאי הברכות הן שבח ובקשה, אבל אין הן חיוב על כל אחד מהעם, ויש לדמות אותן להברכות אחר ההפטרה בשבת, שהקטן יכול לברך אותן.

ועוד י"ל שמצינו במגילה כד. שאין לכהן קטן לישא את כפיו. ופירש"י שהטעם הוא משום "שאיין כבוד של צבור להיות כפופין לברכתו". ולכאורה י"ל לגבי הברכות אחר קריאת פרשת המלך, שאין זה כבוד של צבור שמלך קטן מברך הברכות ומתפלל בעדם, כגון "מתפלל על ישראל

ולכן נראה שהעיקר בזה שאין הדין של קריאת ס"ת בפרשת זכור כהדין של קריאת המגילה. אלא הוא דומה להדין של קטן שקורא בשאר פרשיות התורה שאין זה בגדר של אחד מוציא י"ח של חבירו, אלא כל כוונת הקריאה היא רק להשמיע דברי תורה, וכיון ששמיעה בלבד בעינן, שפיר הוא אם הקטן קורא. וזה כמו שכתבתי לעיל בשם ר"ת והרא"ש והמאירי והב"י. ולכן ה"ה בנד"ד לגבי פרשת המלך ש"ל הכי, שאף שיש בזה מצוות דאורייתא כמו בפרשת זכור, מ"מ עדיין הקטן יכול לקרוא פרשיות אלו בעד הקהל.

ועוד יש לידע שאף לדעת ר"ת והריב"ש בס"לה. ובס"שכו. שאמרו שאין הקטן קורא בס"ת בחובת היום, אין זה מפני דבעינן שאחד מוציא י"ח השומעים כלגבי שאר מצות, אלא הוא מפני כבוד התורה כמ"ש הריב"ש שם. והלא ר"ת עצמו סבר "דס"ת לשמיעה קאי", וקשה לחלק ולומר שבקצת קריאה בעינן שהקורא י"ח של הקהל ובקצת קריאה בעינן רק שמיעה, ולכן צ"ל שלדעתו שמצד הדין קטן יכול לקרוא חובת היום אלא כיון שאין זה כבוד התורה הוא אסור. ולכן הא דאסרו ר"ת והריב"ש קטן לקרוא בפרשת זכור, אין זה מפני שהקטן אינו יכול להוציאם ידי חובתם, אלא הוא מפני שזה בכלל כל שאר חובת היום בס"ת והוא אינו כבוד התורה שהקריאה היא ע"י קטן. וכן נראה ממ"ש הריב"ש שם בס"לו. "ואם המפטיר קטן יקרא גדול בספר ההוא אותה פרשה ואח"כ יחזור ויקרא אותה הקטן משום כבוד התורה". הרי שהוא כתב שהטעם הוא מפני כבוד התורה, ולא מפני שהוא צריך להוציא י"ח. וכבר האריכו הפוסקים בדעת ר"ת עיין בדבריהם.

ולפי סברה זו בדעת ר"ת והריב"ש י"ל שאף הם מודים לגבי מלך קטן, שהלא כיון שהוא מלך, וכל העם נותנים לו כבוד כראוי למלך גדול, וכדמצינו במלך יואש כשהוא היה בן שבע שנה וכדביארת לעיל, ממילא שהוא כבוד גדול לכל העם אם המלך אף שהוא קטן קורא לפניו, וממילא שזה גם בכלל כבוד התורה. ולכן לכ"ע י"ל שהקריאה ע"י מלך קטן מותרת, כיון שהיא רק לשמיעה בעלמא ולא להוציא י"ח את העם, ואף בזה יש כבוד לעם וכבוד לתורה שהמלך קורא בעדם.

ולפי הנ"ל יש לפרש דברי הרמב"ם בפ"ג דחגיגה הל"ו. "ומי שאינו יכול לשמוע, מכיון לבו לקריאה זו, שלא קבעה הכתוב אלא לחזק דת האמת ויראה עצמו כאילו עתה נצטוה בה ומפי הגבורה שומעה, שהמלך שליח הוא

כשהיה בן שבע שנים, ובאותו זמן הוא לא היה תינוק שלא ידע כלום, אלא כבר גדל והיתה לו קצת הבנה, ואז היה ראוי למלכות. ורק לפני זמן זה כשהוא היה רק תינוק ומוטל בעריסה י"ל כמ"ש כת"ר "שבאמת לא מלך באותו זמן". הרי לפי מ"ש המהריט"ץ אף הרמב"ם סבר שמלך קטן כשיש לו קצת הבנה וראוי לחינוך הוא מלך ממש.

(ב) כתבתי על מ"ש בפסוק "ויתן עליו את הנזר ואת העדות", מ"ש רש"י, דהיינו "העדות. ס"ת כמ"ש 'והיתה עמו וקרא בו כל ימי חייו'". ולמדתי מזה שיהואש היה מלך ממש כשהוא היה בן שבע כיון שהוא עשה מצוה זו שהיא מיוחדת למלך. והעיר כת"ר, "אולי מצד חינוך בלבד כדי להכניס בו יראת ה' כבר מקטנות."

ולענ"ד נראה שאין להוציא מ"ש רש"י מפשוטו, ונראה מדברי רש"י שהוא כיון לקיום המצוה ממש. וכבר כתב הרמב"ם בהל' מלכים פ"ג הל"א. "בעת שישב המלך על כסא מלכותו, כותב לו ספר תורה". הרי רק כשהוא מלך ממש והוא יושב על כסא מלכותו יש לקיים מצוה זו ולא קודם כן, וה"ה ביהואש כשהוא היה בן שבע שנים, כיון שהוא היה מלך ממש באותו זמן הוא קיים המצוה. כך נראה כוונת רש"י. ועוד י"ל, והוא שכיון הרמב"ם להשוות "בעת שישב המלך על כסא מלכותו", ל"כותב לו ספר תורה", מפני מה שכתוב בפר' שופטים, "והיה כשכתבו על כסא ממלכתו, וכתב לו את משנה התורה הזאת". וכן מצינו ביהואש שאחר נתינת "העדות", כתוב שם בפסוק יט. "וישב על כסא המלכים". הרי שיש להשוות "עדות" ל"כסא" המלכות. הרי נראה מזה שיהואש כיון לקיים המצוה ממש כמ"ש בפר' שופטים, ונראה שהוא דקדק כל כך כיון שבאותו זמן היה לו חיוב מן התורה, ולא רק משום חינוך בלבד.

ולכאורה יש להקשות על מה שכתבתי, לפי מ"ש המנחת חינוך מצות תריג. ס"ק א. לגבי מצות כתיבת ס"ת לכל איש, שהכתיבה עצמה בכלל המצוה כיון שכתוב בפסוק "ועתה כתבו לכם". ולפי זה הכי י"ל לגבי ס"ת של המלך שגם בזה כתוב "וכתב לו", וכן כתב הרמב"ם בהל' ס"ת פ"ז הל"ב. "והמלך מצוה עליו לכתוב ס"ת". ולפי זה יש לדון שהלא קטן פסול לכתוב ס"ת כמ"ש מרן בי"ד ס"רפא. ג. ולכן י"ל שמלך קטן, אף שהוא מלך ממש, מ"מ מצד כתיבת ס"ת הוא ככל קטן והוא פסול, ואינו יכול לכתוב ס"ת לעצמו. ואף אינו יכול למנות שליח לכתוב בעדו כדמצינו בגדול ברמב"ם שם הל"א, כיון שאין הקטן יכול למנות שליח, וגם קי"ל שאין אדם יכול למנות שליח

שתעמוד מלכותם" וכדומה כמ"ש הרמב"ם. אמנם זה אינו דבשלמא בסתם קטן י"ל הכי, אבל בקטן שהוא מלך וכל העם נותנים לו כבוד שהוא ראוי למלך, פשוט הוא שהוא כבוד גדול בעיניהם שהוא מברך הברכות.

הרי נראה מכל זה, שמלך קטן יכול לקרוא פרשת המלך ולברך הברכות.

בכבוד ושלוש רב

מאת מחבר הספר ארחותיך למדני.

ואחר זמן מה קבלתי הערות על תשובה הנ"ל מאת הרה"ג ישראל הירשנזון שליט"א. וזה מה שהשבתי לו.

לכבוד הרה"ג ישראל הירשנזון שליט"א.

(א) כתבתי שמלך קטן הוא מלך ממש, וכן פירשתי בדברי הרמב"ם שכתב בהל' מלכים פ"א הל"ז. "הניח בן קטן משמרין לו המלוכה עד שיגדיל, כמו שעשה יהוידע ליהואש". והעיר כת"ר, "אולי רק נקרא מלך בפוטנציאל, דכן משמע מהרמב"ם 'משמרין', ואולי הרמב"ם למעשה חולק על רש"י והרד"ק. וכן משמע משו"ת מהריט"ץ החדשות ס"קית. וז"ל 'למדנו גם כן שאעפ"י שבא אחר והחזיק במלכות בעודו קטן, מעבירין אותו לכשיגדל בנו. תדע, דהא עתליהו החזיקה במלכות שש שנים, וכשגדל יהואש הסירה מגבירה יהוידע הכהן והמליך יהואש". משמע שבאמת לא מלך באותו זמן."

ולענ"ד יש להשיב על זה. ובתחילה י"ל שכעת אין תשובות החדשות של המהריט"ץ תחת ידי לעיין בהן, וסמכתי רק על הקטע הנ"ל שהביא כת"ר. ונראה שיש לדייק במ"ש המהריט"ץ "וכשגדל יהואש הסירה מגבירה יהוידע הכהן והמליך יהואש", הלא באותו זמן שהסיר את עתליהו, יהואש היה רק בן שבע שנים. ולכן איך כתב המהריט"ץ על זה "וכשגדל יהואש", הלא הוא היה עדיין קטן. אלא צ"ל שהפירוש של "וכשגדל", הוא אינו שהוא בן י"ג שנה, אלא צ"ל שעכשיו הוא אינו תינוק המוטל בעריסה שאין לו שום הבנה, אלא הוא הגיע לקצת הבנה והוא ראוי לחינוך, כמ"ש מרן בא"ח ס"תרמ. ב "קטן שא"צ לאמו שהוא כבן חמש וכבן שש חייב בסוכה מד"ס כדי לחנכו במצות", ומשום זה שייך לומר "וכשגדל יהואש" שהוא יצא מגדר של תינוק שאינו יודע כלום. ולפי דברי המהריט"ץ הנ"ל, הכי יש לפרש מ"ש הרמב"ם, "משמרין לו המלוכה עד שיגדיל", דהיינו עד שיש לו קצת הבנה והוא ראוי לחינוך, והוא כתב דוגמא לזה, דהיינו "כמו שעשה יהוידע ליהואש", שהוא היה מלך ממש

הקב"ה, ומצד זה המלך נקרא שליח ותו לא, ולא בעינן כל דיני שליחות לזה. וכן נראה מסברה שכל דיני שליחות הם רק בבשר ודם ובין אדם לחבירו, ולא מצינו דיני שליחות בין הקב"ה ובשר ודם. ולכן מצינו שכשיש חיוב על האדם לתרום תרומה, שהוא יכול למנות חבירו לתרום בעדו בתורת שליחות, אבל לא מצינו כביכול שיש "חיוב" על הקב"ה לקרוא פרשת הקהל ושהוא יכול למנות שליח לקרוא בעדו. לכן לא שייך לומר דיני שליחות לגבי הקב"ה. ולכן צריך לפרש מ"ש הרמב"ם "שהמלך שליח לק'ל", שהוא רק בא לומר שהמלך עומד במקום הקב"ה והוא עושה רצונו בקריאת פרשת המלך, ותו לא.

ונראה שיש להביא ראיה לסברה זו, ממה דמצינו בקידושין כג: "דאמר רב הונא בריה דרב יהושע, הני כהני שלוחי דרחמנא נינהו, דאי סלקא דעתך שלוחי דידן נינהו, מי איכא מידי דאנן לא מצינן עבדינן ואינהו עבדי." וכן פסק הרמב"ם בהל' נדרים פ"ו הל"ה. לפי זה יש להבין שאם הכהנים שלוחי דרחמנא, הלא לא מצינו כביכול שהקב"ה מביא קרבנות לעצמו, ולכן אף לגבי הקב"ה י"ל "איכא מידי דאנן לא מצינן עבדינן ואינהו עבדי", ולכן איך אמרינן שהכהנים הם שלוחי דרחמנא. אלא צ"ל שלגבי הקב"ה לא בעינן שליחות ממש, אלא השליח הוא האדם שעומד במקומו ועושה רצונו, ודי בזה. וגם יש ללמוד את זה מקושיא אחרת, שהרי מצינו שכתוב בחולין כד: "תנו רבנן 'איש מזרעך לדורותם', מכאן אמר רבי אלעזר קטן פסול לעבודה..." וכן הוא ברמב"ם הל' כלי מקדש פ"ה הל"טו. ויש לחקור, מאיזה טעם בעינן ללמוד שקטן פסול לעבודה מפסוק זה, הלא אם אמרינן דכהני שלוחי דרחמנא נינהו, ויש כאן כל דיני שליחות, אז ממילא קטן פסול כיון שהוא אינו יכול להיות שליח, ולא בעינן פסוק מיוחד לאפוקי קטן. אלא צ"ל דמה שאמרו דכהני שלוחי דרחמנא נינהו, הוא אינו לומר שיש כאן כל דיני שליחות אלא רק שהכהנים עומדים במקום הקב"ה והם עושים רצונו, וכדיארתי לעיל. ולכן הכי י"ל לגבי מ"ש הרמב"ם "שהמלך שליח לק'ל". הרי לפי זה אף מלך קטן יכול לקרוא פרשת המלך.

ומ"ש כת"ר "האם כך הוא הדרך שתינוק יקריא בתורה, היכן כבוד הציבור", י"ל שאה"נ שאין כבוד לצבור מצד שהוא קטן, אבל מצד שהוא מלך ממש יש כבוד גדול, וכמו שכתבתי בתשובתי אות ג. בד"ה ועוד.

ואסיים בכבוד רב ובשים שלום טובה וברכה,

מאת מחבר הספר **ארחותיך למדני**.

לדבר שהוא עצמו אינו יכול לעשות. ולכן לכאורה י"ל כמ"ש כת"ר שמ"ש רש"י ש"עדות" היא ס"ת של המלך, דהיינו רק בתורת חינוך שא"ל למלך קטן לקיים מצות ס"ת של המלך כיון שהוא פסול לכתוב ס"ת. אלא שזה אינו, שרש"י במנחות ל. לא סבר כמ"ש המנחת חינוך הנ"ל, אלא לדעת רש"י מצד הדין אין הכתיבה בכלל המצוה והיא אינה לעיכובא, וכן פירש המנ"ח שם לדעת רש"י, וכן הוא בט"ז בי"ד ס"ע. ס"ק א. וכתב הגר"א שם שהעיקר כרש"י. ולכן שפיר הוא לרש"י לומר שה"עדות" היא ס"ת של המלך, ורש"י כיון בזה שהוא מקיים המצוה מן התורה, והוא על פי שיטתו כדביארתי.

ג) כתבתי ראיה שיהואש היה מלך ממש כשהוא היה בן שבע שנים, ממה שהוא ישב על "כסא מלכים", שאל"כ יש בזה זלזול למלכים הקדמונים. והעיר כת"ר על זה, "אינו מוכרח, דהיות והיה עתיד למלוך אין מניעה שישב על כסא מלכות."

ולענ"ד יש להשיב, שהלא מצינו במגילה כד. שאין כהן קטן יכול לישא את כפיו. ופירש"י "שאין כבוד של צבור להיות כפופין לברכתו". והלא לפי דברי כת"ר י"ל "דהיות כיון והיה עתיד לגדל אין מניעה" לברך הצבור, ואין כאן זלזול לצבור. וכן לגבי עליית קטן לס"ת בד' פרשיות, שלדעת הריב"ש בס"לה. ובס"שכו. הוא אסור מפני כבוד התורה, הלא י"ל כיון שהוא עתיד לגדל אין בזה זלזול לתורה, ואין מניעה. אלא כיון דמצינו שאה"נ שיש זלזול בזה, ממילא י"ל דלא אמרינן הסברה "דהיות כיון והיה עתיד לגדל..." ולכן ה"ה לגבי כבוד למלכים שאין לומר סברה זו.

ד) כתבתי שכיון שמלך קטן הוא מלך ממש שהוא מותר לקרוא בפרשת המלך. והעיר כת"ר, "לא מסתבר מקטן שאף שנקרא מלך למ"ד יוכל לקרוא הקהל. שמשמע מהראשונים שהוא שליח הק'ל למסור את התורה, לא מבעיא שאין שליחות לקטן, אלא האם כך הוא הדרך שתינוק יקריא את התורה היכן כבוד הציבור, הרי לא לחינם שמרו לו את המלכות."

ויש להשיב, שמ"ש כת"ר שהוא שליח הק'ל, כן כתב הרמב"ם בהל' חגיגה פ"ג הל"ו. "שהמלך שליח הוא להשמיע דבר הק'ל". אלא נראה שאין כוונת הרמב"ם בזה שהוא שליח ממש שיש לו כל דיני שליחות, והוא צריך להיות גדול כדי להיות שליח, אלא הוא רק כיון לומר שהמלך הוא עומד במקום הקב"ה והוא מקיים רצונו של

סימן עז.

שאלה: האם מותר לבחור ספרדי להדליק ולברך על נר חנוכה כשהוא בישיבה בימי חנוכה, וכשאביו מדליק בביתו.

תשובה: (א) כתוב בשבת כג. "אמר רב ששת אכסנאי חייב בנר חנוכה. א"ר זירא מריש כי הוינא בי רב משתתפנא בפריטי בהדי אושפיזא, בתר דנסיבי איתתא אמינא השתא ודאי לא צריכנא, דקא מדליקי עלי בגו ביתאי." הרי נראה מזה שכיון שכבר מדליקין עליו בביתו, שוב הוא אינו צריך להדליק. אלא עדיין יש לדון, שאף אם הוא א"צ להדליק מ"מ האם הוא רוצה להחמיר על עצמו אם מותר לו להדליק או לא. וכתב הב"י בס"תרעז. "כתב בתה"ד (ס"קא.) דאכסנאי שהוא נשוי אם ירצה להדליק ולברך משום הידור ש"ד. ולי נראה דאין לסמוך על זה לברך ברכה שאינה צריכה." הרי לדעת מרן יש בזה חשש ברכה שאינה צריכה.

וראיתי בט"ז שם ס"ק א. שפסק כדעת התה"ד, שאם אחד אינו רוצה לצאת ע"י אחר אין בזה ברכה שאינה צריכה, שהרי לגבי ברכת המזון כל אחד יכול לברך בפני עצמו, אף שאפשר שאחד יברך לכולם כנראה מס"קפג. ואין בזה חשש ברכה שאינה צריכה ע"ש. וכתב הברכ"י שם בס"ק ב. "ובאמת שסברת מרן בזה צריכה ישוב, דאם זה אינו רוצה לצאת בהדלקת אשתו, ורוצה לקיים המצוה בעצמו, למה לא יברך מאחר דמקיים המצוה והוא אינו רוצה לצאת בהדלקת אשתו, ומי חייבו לזה להיות כפוף לצאת בהדלקת אשתו. והרי מרן לעיל ס"ו. ד. פסק יש נוהגין שאחר שבירך אחד ברכת השחר וענו אחריו אמן, חוזר אחד מהעונים אמן ומברך, ועונין אחריו אמן, וכסדר הזה עושין כל אותם שענו אמן, ואין לערער עליהם וכו', ואף אם היה המברך מכוין להוציא אחרים, הם מכוונים שלא לצאת בברכתו עכ"ל. הרי דמרן גופיה קיים מנהג זה, שבכל יום יענו כולם ואמרו אמן, ומהדרי לברוכי ומצו לכווני המברך והעונים לצאת, ועכ"ז פסק דאין לערער עליהם דהעונה אינו מכוין לצאת. וגם זה צווח ככרוכיא דלא בעי נפיק אחר אשתו... ואמאי כתב דאין לסמוך על דברי תה"ד דהוי ברכה שאינה צריכה... ואפשר לחלק בין זו לכל הני, דכל הנך בשעת אמירת חבירו הברכה הדבר תלוי בו דצריך לכוין לצאת בברכת חבירו, ואם לא כיון לא יצא אף שיכוין המברך להוציאו, וכיון שבו הדבר תלוי אם לא כיון לצאת ובירך לעצמו לא הוי ברכה שא"צ, אבל הכא שאין תלוי בכוונתו כלל, ובין כיון לצאת בהדלקת אשתו בין

לא יכוין פטיר ועטיר בהדלקת ביתו, וממילא הוא יוצא, ולא שבקי רווחא לדידיה דליבעי כוונה לצאת, בכי הא סבר מרן דהוי ברכה שאינה צריכה, כנ"ל לדעת מרן."

וכן תירץ המאמ"ר שם ס"ק ה. לדעת מרן, וז"ל "ותדע דהכא לאו בכוונה תליא מילתא, שהרי אינו שומע הברכות ואינו עומד שם, ואפילו רחוקים הם במה אמרו חכמים הדלקת אשתו פוטרתו וממילא לא רמיא, לא דמיא להנהו דאייתי בידיה הרב ט"ז ז"ל, אלא כל שאשתו מדלקת עליו פטרוהו חכמים, ולא בר חיובא הוא, ולא כל כמיניה למימר אינו רוצה לצאת בהדלקת אשתו." וכן הוא בזרע אמת ח"א בס"צז. שכתב על דברי הט"ז הנ"ל, "לע"ד אין הנדון דומה לראיה, דהגע עצמך, אם לא ידליק היעלה על דעתך שיוכל לברך, הא ודאי בורכא היא, דהברכה על חיוב ההדלקה ואיך יברכו שנים על הדלקה אחת, וא"כ כיון שיוציא בהדלקת אשתו, והדלקה שלו היא מיותרת, איך יברכו שניהם" ע"ש. וכן הוא בתורה לשמה ס"עח. ד"ה ודע, וז"ל "דזה שמדליקין עליו בביתו, הנה הוא פטור לגמרי מן המצוה ואין עליו עוד חיוב כלל, וא"צ שיכוין לצאת בהדלקת אשתו, אלא הוא מאיליו נפטר בהדלקתם, ואע"ג דלא כיון."

הרי נראה מהאחרונים הנ"ל דשאני נר חנוכה שמצוה זו על ממונו, וכיון שהוא ממילא יוצא אע"פ שלא כיון לצאת שוב אין לו להדליק ולברך לעצמו (עיי' מה שכתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"קיב. אות א. וב. ובח"ב ס"נו. אות א. שלדעת מרן חיוב נר חנוכה הוא רק על ממונו.)

לפי כל זה, לכאורה י"ל בבחורי ישיבה, שכיון שהדליקן אבותיהם בביתם, שוב אין להם להדליק בפני עצמם בישיבה, שיש בזה חשש ברכה שאינה צריכה לדעת מרן. אלא כשאני לעצמי, יש לדון בזה.

(ב) **בתחילה** יש לעיין שאם אחד כיון לצאת י"ח באיזו מצוה ע"י חבירו, כגון תקיעת שופר בראש השנה וכדומה, ואחר זמן מה, קודם התקיעה הוא חוזר מכוונתו ושוב אינו רוצה לצאת כיון שהוא רוצה לקיים המצוה ע"י עצמו, אם יש בזה ברכה שאינה צריכה, שהלא אחר שכבר כיון בתחילה לצאת, שוב הוא יוצא ממילא, ואין לו לכוין עוד בזה, לכן מעכשיו ואילך בשב ואל תעשה הוא יוצא ע"י חבירו, וי"ל בזה כמ"ש הברכ"י הנ"ל "ובין כיון לצאת... בין לא יכוין פטיר ועטיר... וממילא הוא יוצא". ושוב אין לומר, "הדבר תלוי בו דצריך לכוין לצאת בברכת חבירו", כיון שכבר כיון לכך ועכשיו הוא יוצא ממילא, ואין צריך

להפקיר חמץ בספינה אף שהוא אינו שם), אז מצינו שאף אשתו אינה יכולה לצאת ידי חובתה, כיון ששוב אין הנרות הללו לבעלה. אולם לגבי מי שחוזר לומר שעכשיו הוא אינו רוצה לצאת בתקיעת שופר, הוא אינו מפסיד בעל התוקע כלל שהרי בעל התוקע עדיין יכול לתקוע לעצמו, ולכן בזה אין קפידה אם אחד רוצה לחזור מלצאת י"ח ע"י בעל התוקע כדי לברך בעצמו. ולכן אף כשהוא יוצא ממילא בתקיעת שופר וכדומה, הוא יכול לחזור בו ואין בזה חשש ברכה שאינה צריכה.

לפי זה, יש לדון לגבי הבן שהוא סומך על שולחנו של אביו, שאף שי"ל שהוא יוצא י"ח בהדלקת נר בבית אביו, מ"מ כל ממונו מאביו הם בתורת צדקה כמ"ש מרן ב"ד ס"רנא. ג. והסמ"ע בח"מ ס"ער. ס"ק ב. ע"ש. ולכן אם הבן אינו רוצה לקבל חלק בנר חנוכה, הוא א"צ להפקיר ממונו בנרות הללו, אלא רק לכיון שהוא אינו רוצה לקבל מתנה זו שהיא בתורת צדקה, ואז עדיין אביו יכול לצאת ידי חובת עצמו, ואין זה גורם שום הפסד לאביו. ולכן אם הבן רוצה לחזור מיציאת י"ח בנרות של אביו, אין בזה חשש ברכה שאינה צריכה, שזה דומה למי שרוצה לחזור מלצאת י"ח בתקיעת שופר בבית הכנסת, שאין בזה חשש, משא"כ כשהבעל שהוא חוץ מביתו, רוצה לחזור ושלא לצאת בנרות בביתו, שהוא אינו יכול לומר שהוא אינו רוצה לצאת בממונו, שהרי השמן שבנר הוא כבר שלו, אלא הוא צריך להפקיר השמן בפני שלושה, ומצינו שהוא אינו יכול לעשות כן, כיון שזה גורם להפסד לאשתו שהיא אינה יכולה לצאת ידי חובתה, כיון ששוב אין זה ממונו של בעלה. הרי שיש לחלק בדין זה בין בעל ואשה, ובין האב ובנו.

ולפי זה נראה שמותר לבחורי ישיבה להחמיר ולהדליק נ"ח ולברך עליהם, אף אם אבותיהם מדליקים בבתיים, ואין בזה חשש ברכה שאינה צריכה.

סימן עח.

שאלה: האם מותר ליתן צ"ק לעני כדי לקיים מצוות מתנות לאביונים בפורים.

תשובה: (א) יש להסתפק בזה כיון שהעני לא יכול להוציא הממון מהבנק אלא עד אחר ג' ימים כנודע, ולכן הוא אינו יכול ליהנות מהממון בפורים עצמו. ונראה שיש לחוש לזה לכתחילה, וכן נראה ממרן בס"תרצד. ד. "במקום שאין עניים יכול לעכב מעות פורים שלו לעצמו ונותנם במקום

עוד כוונה. וכן י"ל שזה כמ"ש התורה לשמה הנ"ל, ו"א"צ שיכוין לצאת... אלא הוא מאיליו נפטר..., ואע"ג דלא כיון". וכן יש לדון במשנה בר"ה פ"ג שכתוב שם, "מי שהיה עובר אחורי ביהכ"נ... ושמע קול שופר... אם כיון לבו יצא, ואם לאו לא יצא". ויש לדקדק שרק מי שאינו בבית הכנסת צריך לכיון לצאת, אבל מי שכבר הוא בבית הכנסת אינו צריך לכיון משום מסתמא כך דעתו, וכמ"ש החיי אדם בכלל סח. אות ט. שאם אחד "קורא ק"ש כדרך שאנו קורין כסדר התפלה וכן כשאוכל מצה או תקע ונטל לולב אע"פ שלא כיון לצאת יצא, שהרי משום זה עושה כדי לצאת אע"פ שאינו מתכוין". ע"ש. וכן י"ל שאם הוא בבית הכנסת בשעת תקיעת שופר מסתמא הוא כיון לצאת, והוא א"צ לכיון לכך בפירוש. לפי זה יש לחקור אם הוא כבר בבית הכנסת, ושוב בקום עשה הוא כיון בפירוש שלא לצאת כיון שהוא עצמו רוצה לתקוע אחר כך בביתו, אם יש בזה ברכה שאינה צריכה, כיון ממילא הוא יוצא בבית הכנסת, "בין יכוין לצאת... בין לא". ושוב אין לומר "הדבר תלוי בו דצריך לכיון לצאת בברכת חבירו". אלא נראה פשוט שבנדון זה הוא מותר לכיון בפירוש שלא לצאת, ואין בזה חשש ברכה שאינה צריכה, ועדיין זה דומה לראיית הט"ז מברכת המזון ומה שהביא הברכ"י ראייה מברכת השחר, שאין באלו חשש ברכה שאינה צריכה.

וצריך לבאר הטעם בזה שאף שהוא יוצא ממילא עדיין אין בזה חשש ברכה שא"צ אם הוא מכיון שלא לצאת. ואל תאמר דשאני כשהוא ממילא יוצא בתקיעת שופר כשביארתי לעיל, שהלא בתחילה הוא צריך לכיון לצאת אף שאחר כך הוא יוצא ממילא, או שהוא צריך לילך לבית הכנסת וזה כמו שהוא כיון בפירוש לצאת בתחילה, משא"כ בהדלקת נר חנוכה דלא בעינן כוונתו לצאת אף בתחילה כיון שהנר הוא ממנו, שזה אינו שהלא כיון שעכשיו בשעת המצוה הוא יוצא ממילא ואין צריך שום כוונה, אז י"ל שאין לו לחזור מזה כדי לקיים המצוה בעצמו משום חשש ברכה שאינה צריכה. ועוד י"ל, שאף לגבי נר חנוכה הוא כבר עשה מעשה, דהיינו קניית השמן לנר, וזה כעין מה שהוא עשה מעשה בהליכתו לבית הכנסת כדי לשמוע השופר. אלא צ"ל טעם נוסף על מה שכתבו האחרונים הנ"ל, דהיינו דשאני נר חנוכה שא"א לחזור במצוה זו כיון שע"י זה הוא גורם שאשתו אינה יוצאת ידי חובתה כלל. וזה מפני שאם הוא רוצה להפקיר ממונו בפני שלושה במצוה זו, דהיינו שהוא רוצה להפקיר הנרות הללו שבביתו, כדי שלא לצאת המצוה בנרות שבביתו (עיי' בכה"ח ס"תמח. אות לו. שיכול אחד

שירצה. הרי שאם א"א באופן אחר עדיין מקיים מצוות מתנות לאביונים אף אם הוא אינו נותן הממון לעני בפורים עצמו אבל אין לעשות כן לכתחילה, וק"ו הוא בנד"ד שהוא נותן הממון לעני בפורים אלא שהעני אינו יכול ליהנות ממנו אלא עד אחר פורים, בזה י"ל שיש לחוש רק לכתחילה שלא לעשות כן, אבל בדיעבד יצא. ולפי זה שפיר הוא מה שכתב במש"ז בס"תרצד. "יראה לי דלכתחילה צריך ליתן מתנה לאביון דבר הראוי ליהנות ממנה בפורים מאכל או מעות שיכול להוציא בפורים" ע"ש.

אלא יש לדחות הנ"ל, וי"ל שמותר ליתן צ'ק אף לכתחילה, שאם העני קיבל הצ'ק והוא מוסר אותו לבנק בפורים, אז העני עצמו יכול לכתוב צ'ק בפורים לבעל החנות כדי לקנות מאכל כדי לאכול אותו בפורים עצמו, ואף בעל החנות אינו מקבל הממון מהבנק של העני אלא עד ג' יום, ואז הממון של מתנות לאביונים הוא כבר בבנק. הרי נמצא שהעני יכול ליהנות מצ'ק של מתנות לאביונים בפורים עצמו. ולכן שפיר הוא לקיים מצוות מתנות לאביונים בצ'ק.

יורה דעה

סימן עט.

שמה יפגע בגופו של איסור ולא ירגיש וכדאיתא בס"קד. א. דהיינו שזה דומה לדין של עכבר שנפל בשכר או חומץ שאף שנחתך העכבר לחתיכות דקות והמשקה הוא עב שאינו יכול לסננו הכל אסור, ואין שם ביטול בשישם דחיישינן שמה יפגע בממשו של איסור ולא ירגיש ע"ש. וא"כ הכי י"ל שהתולעים דומים לחתיכות דקות של העכבר שנתערבו באינו מינו, ואין מועיל בזה ביטול דאורייתא או מדרבנן למ"ד שיש ביטול בכריה באלף, כיון שהעיסה היא אינו מינו והתולעים ניכרים בה כיון שהם אינם נמוחים.

אלא שיש לדחות, שהדין של העכבר הוא בגדר של יבש בלח, ובזה אמרינן שאין ביטול אבל ביבש ביבש שפיר אמרינן שיש ביטול כמ"ש השפ"ד שם בס"ק ג. "דודאי לא הוה בריה אלא במשקה אף שא"א לבררו חיישינן שמה פגע בממשו של איסור כעדרה ולקי עליה וחמיר והוה כעין בריה מש"ה חששו ולא בשאר שרצים דלא לקי לא גזרו, וביבש אה"נ דבטל כיון דלא מינכר האיסור בעין לא גזרו" ע"ש שהוא הסביר שיטת הש"ך שם. הרי שאם הוא אינו ניכר והוא יבש ביבש יש ביטול, ואף שהוא כתב אחר זה שבכריה לא אמרינן הכי, מ"מ זה מדרבנן אבל מן התורה שפיר י"ל שיש ביטול, ולמ"ד שיש ביטול באלף שפיר אמרינן שיש ביטול ביבש ביבש אם הוא אינו ניכר. ואף להפ"ח שם שחולק על הש"ך, ביבש ביבש שפיר אמרינן שיש ביטול ורק ביבש בלח כגון הדין של העכבר אין ביטול. עיין בדבריהם שהענין עמוק וקיצרתי.

ולכן בנד"ד הרי התולעים דקים מאד, ומ"מ הם בגדר של יבש ואף העיסה היא יבש והתולעים אינם ניכרים בתוך העיסה, ולכן אף שאין זה מינו מ"מ כיון שהם אינם ניכרים ויש כאן יבש ביבש שפיר אמרינן שיש ביטול מן התורה, ולא אמרינן בזה שמה יפגע בממשו של איסור שאין זה דומה לדין של העכבר הנ"ל שהוא יבש בלח, וכאן אין היכר כלל בין התולעים להעיסה. ויש להביא ראיה לזה ממ"ש הנו"ב מה"ק ב"ד ס"כז. לגבי התולעים הנמצאים בקמח, "התולע עצמו הוא איסור דאורייתא אבל התערובות הוא איסור דרבנן שמן התורה גם בריה בטלה." הרי שיש ביטול מן התורה ולמ"ד שיש ביטול באלף י"ל שיש ביטול אף מדרבנן אם יש שם אלף כנגד התולעים. וצ"ל בזה שאין התולעים ניכרים מחמת שהם דקים מאד, וזה כמו יבש ביבש שאין גוף התולע נמוח

שאלה: (א) האם אמרינן שאין ביטול במין בשאינו מינו בתולעים בירקות.

(ב) האם ספק נימוחו ע"י בישול הוא ספק דרבנן או ספק מן התורה.

(ג) האם אזלינן לקולא בספק תורה שע"י גלגול נעשה דרבנן.

(ד) האם צריך בדיקה או שאלה בס"ס.

(ה) האם ספק נימוח בבישול הוא דוקא כשיש הגסה או לא.

(ו) האם מותר לטחון חיטים מתולעות בלי בדיקה בתחילה.

(ז) האם מותר לעשות ס"ס בידים.

(ח) האם בעינן צדדים שקולים בחכמה ובמנין בס"ס במחלוקת הפוסקים.

וכל אלו הערות על הספר **לכם יהיה לאכלה להרה"ג איתם הינקין שליט"א**.

תשובה:

לכבוד הרב איתם הינקין שליט"א.

(1) **כתב** כת"ר בדף 14. "יש מחברים בדורנו שכתבו כדבר פשוט ללא שום חולק כביכול, שגם חרקים החבוים היטב בירק וקשה לבררם, אם קיימת אפשרות כלשהי למוצאם ואפילו רק ע"י מאמץ, לא שייך כאן ביטול כלל, אלא זה נקרא 'ניכר' ואיסורו מדאורייתא. אלא למעשה זוהי מחלוקת האחרונים".

וכבר כתבתי כעין זה בארחותיך למדני ח"א ס"קכז. אלא דנתי אם אמרינן אין ביטול במין בשאינו מינו, דהיינו שהתולעים הם מין אחר מהירק או העיסה או שאר מאכל. והוא לגבי המחלוקת הקול אליהו והרב פעלים לגבי תולעים בעיסה. וכתב הרב פעלים בח"ד י"ד ס"ח. על דברי הקול אליהו, "ועוד תמיהא לי ביותר דספק זה לא יועיל ולא יציל גם בפת דאיכא ודאי במים ובקמח אלף פעמים כנגד התולעים, יען דזה לא נאמר אלא בתערובת מין במינו כגון דג טמא בדגים טהורים שאין האיסור ניכר ונודע, דאז מהני ביטול אבל בנתערב באינו מינו שהוא ניכר בפ"ע אלא שמחמת קטנותו ותערובותו כדבר עב א"א לבררו ולהפרידו לא שייך בזה דין ביטול, דחיישינן

ולכן הוא אינו כלל, אלא הוא עומד במקומו כמו דבר יבש, ולכן אף שהתולעים הם מין באינו מינו בקמח או בלחם, מ"מ עדיין אמרינן שיש ביטול כמו שכתבתי, ודלא כהרב פעלים.

וכן מצאתי בגינת ורדים ח"י"ד כלל א. ס"טו. שכתב לגבי התולעים בפולין, "ותו דספק נתרסק ספק לא נתרסק תלינן להקל, דמן התורה אע"פ שהאוכל בריה כל שהוא חייב, מ"מ מן התורה יש לה ביטול בששים כשאר איסור." הרי מבואר מדבריו שאף שהתולעים והפולין הם מין בשאינו מינו, מ"מ עדיין יש ביטול מן התורה כיון שאין התולעים ניכרים, ולכן אף בנד"ד יש בטול מן התורה כיון שאין התולעים ניכרים בתוך הלחם אף אם הם שלמים, ולמ"ד שיש ביטול באלף אף מדרבנן י"ל שיש ביטול.

וכן ראיתי במשאת משה ח"ב י"ד ס"ד. תשובה של המהר"י זיין, לגבי עלי גפנים שמצאו עליהם תולעים קטנים דקים עד מאד, שכתב "דכיון דמדאורייתא כל האיסורים יש להם ביטול והא דקי"ל דבריה לא בטלה... אינו אלא מדרבנן, דמדאורייתא ליכא לפלוגי כלל בין במידי דחשיב ללא חשיב דהכל בטל... וא"כ בנד"ד כבר נתבטל האיסור מן התורה, ואין כאן כי אם איסור דרבנן, ומה גם בנד"ד נראה קצת לדמות לדין יבש ליבש דקי"ל חד בתרי בטיל כיון שאין האיסור ניכר" ע"ש. הרי לדעתו שאף שהתולעים והעלי גפנים הם מין בשאינו מינו, מ"מ עדיין אמרינן שבבריה יש ביטול מן התורה כיון שהאיסור אינו ניכר, וזה דומה ליבש ביבש. ואף המשאת משה עצמו בס"ה. הסכים ששייך ביטול כאן כיון שהתולעים אינם ניכרים אלא שלדעתו יש סוברים שאין ביטול לבריה אף מן התורה ע"ש. ומ"מ ראינו שאף להמשאת משה אמרינן שהתולעים אינם ניכרים אף שהם מין בשאינו מינו ודלא כהרב פעלים.

וכן ראיתי בכו"פ בס"פד. אות ז. לגבי התולעים בלחם שכתב, "ולכן אף בזה כיון דאינו ניכר וא"כ מהתורה בטל רק מדרבנן בריה לא בטיל". הרי שאף שהוא מין בשאינו מינו, מ"מ שייך ביטול כיון שהתולעים אינם ניכרים כמ"ש לעיל.

ולכן מכל הנ"ל שפיר אמרינן שיש ביטול מן התורה בתולעים שבלחם כיון שהם אינם ניכרים, אף שהם שלמים. ולכן למ"ד שבאלף יש ביטול לבריה אף מדרבנן, אף איסור דרבנן ליכא, וכדעת הקול אליהו. ויש ללמוד מזה

לשאר מקומות, שאין לומר שאין ביטול מפני שזה מין בשאינו מינו.

(2) **כתב** כת"ר בדף 30. "כתב הרשב"א בתורת הבית וכמותו נפסק בש"ע ס"פד. ט. שאם עבר ובישל ללא בדיקה פירות שבמיעוט מצוי מהם יש תולעים, הרי זה מותר משום העמד דבר על חזקתו, ועוד שזהו ספק ספיקא, שמא לא היו תולעים, ואם היו שמא נימוחו בבישול. והר"ן (חולין יט. בדפי הרי"ף) כתב בשם הראב"ד, שזה דוקא כשספק אם היו תולעים, אבל אם ודאי היו, אין כאן אלא ספק אחד שמא נימוחו, ומשום חד ספיקא לא שרינן ליה. יש לברר בעצם הענין, מדוע יש צורך בספק ספיקא כדי להתיר, הרי אחרי הכל מאחר שיש ביטול מדאורייתא זהו ספק דרבנן של בריה, וקי"ל שכשיש ספק אם היא בריה אזלינן לקולא, ולכאורה ספק נימוח או לא פירושו ספק אם זו בריה או לא, ולמה לא אזלינן לקולא בספק זה גם כשהוא לבדו".

והביא כת"ר מ"ש הרב פעלים ח"ד י"ד ס"ח. כדי לתרץ קושיא זו, וז"ל "ורק אם יש ספק אם היא בריה או לא בזה אזלינן לקולא כדין ספיקא דרבנן, אבל אם היא ודאי בריה אלא שיש ספק מצד אחר כגון ספק אם נימוחה או לא, יש לזה דין איסור תורה דאזלינן ביה לחומרא, וזה ברור ופשוט ועיין בט"ז ז"ל ס"ק. ס"ק א. ובשאר אחרונים בזה". ופירש כת"ר דבריו, "כלומר מה שאזלינן לקולא כשיש ספק בריה הוא דוקא כשנסתפקנו מעיקרא אם מדובר בבריה, אבל כשודאי היתה בריה ורק עתה אנו מסתפקים אם נימוחה, אין ספק מוציא מידי ודאי". ועוד הביא כת"ר טעם אחר בשם החכמת אדם כלל לח. אות ה. והערך השולחן י"ד ס"פד. אות ד. שאין להקל כיון שי"ל בנד"ד "אתחזק איסורא".

ויש להביא סייעתא לשני טעמים אלו, ממ"ש השער המלך בהל' מקואות כלל ז. וז"ל, "ועל פי כל האמור מקום אתנו ליישב מ"ש הרשב"א והר"ן ז"ל פרק אלו טרפות דפולין ועדשים שהן מוחזקין שיש בהן תולעת וכיוצא הדבר, פשוט שאסורים שהרי אין כאן אלא ספק אחד, דשמא נימוחין וספק דאורייתא לחומרא וע"ש. והדבר קשה לכאורה, דהא הו"ל ספיקא דרבנן שהרי אפילו לא נימוחו אין כאן אלא איסור דרבנן דהא קי"ל דבריה אפילו באלף לא בטיל אינו אלא מדרבנן וכנודע, וכיון שכן כי מספ"ל אי נימוחו הו"ל ספק דרבנן ולקולא, והרי זה דומה למ"ש הטור דאם נתערב מין במינו ונשפך בענין שאין אנו יכולים לשער אם היה בו ששים, דאם נודע שהיה רובו

שאינן כאן ביטול, ואם הוא יפגע בממשו של היתוש שהוא שלם כמ"ש הגר"א אז יש כאן איסור תורה. ולכן כיון שיש כאן חשש איסור תורה שפיר הוא לומר שאין ספק מוציא מידי ודאי. אמנם עדיין י"ל שאם כל החשש הוא רק איסור דרבנן כגון בריה אז שפיר הוא לומר שספק שמא נלמוחה ע"י ביטול מוציא מידי ודאי שיש שם בריה וכדעת ר"י בתירוץ הראשון בפסחים ט. ע"ש. וראיתי למהר"ש גרמיזאן במשפטי צדק ס"א. שהביא דברי הרשב"א ומרן הנ"ל לגבי היתוש במרק, וכתב שדין זה צ"ע כיון שיש ספק של שמא נימוחו וי"ל ספק דרבנן לקולא ע"ש. ולענ"ד כן הוא שלגבי בריה י"ל ספק דרבנן לקולא, אבל כאן יש חשש איסור תורה ולכן י"ל שאין ספק מוציא מידי ודאי, אבל אם יש ביטול היתוש וכל האיסור הוא רק מדרבנן משום בריה, אז שפיר י"ל שספק של שמא נימוחו מוציא מידי ודאי דרבנן של בריה. עיין שם מה שכתבתי עוד בענין זה. ותירוץ זה כמ"ש כת"ר בדף 35 "שהרשב"א הוסיף ס"ס, ולא רק ספק אחד, משום שדבריו מתייחסים גם למקרים שבהם החשש הוא לתולעים הניכרות בקל, ואז זהו ספיקא דאורייתא ואינו מותר אלא בצירוף הספק שמא נימוח וכדומה". וכבר כתב כת"ר סברה זו בהערה 25.

3) ועוד הביא כת"ר שם בדף 31 מ"ש מהר"ש קלוגר בטוב טעם ודעת תליתאי ס"קנת. "שכיון שהספק עיקרו מדאורייתא ורק מצד אחר נסתבב לדרבנן ע"י הביטול, לא דנים אותו כספק דרבנן אלא הולכים לחומרא". אלא הביא כת"ר בהערה שם שהמהרש"ק סותר את עצמו שבס"ט. הוא כתב "דאמרינן ספק דרבנן להקל אף ש(עיקרו דאורייתא ו)מצד אחר בא לו שהוא מדרבנן, וצ"ע טובא על הפוסקים להיפוך". ולענ"ד נראה שאף שכמה פוסקים החמירו בזה כמבואר בכה"ח בס"ק. כללי ס"ס אות כח. כט. ע"ש. מ"מ מצינו שכתב התורת חסד א"ח ס"כ. אות ט. "ועיקר הסברה בזה דהיכא שע"י גלגול נעשה דרבנן מחמירין בספיקו כיון שמתחלה חל הספק בדאורייתא וחזר הספק כודאי, י"ל שזהו לדברי הרשב"א דספיקא דאורייתא לחומרא הוא מן התורה, ולפי זה י"ל שכבר חזר הספק כודאי, שמתחלה היה הספק אסור מדאורייתא, משא"כ לדעת הרמב"ם דספיקא דאורייתא לחומרא הוא מדרבנן י"ל דאף אם ע"י גלגול נעשה דרבנן ג"כ יש להקל בספיקו כיון דאף מתחלה כשהיה הספק בדאורייתא ג"כ היה אסור אז רק מדרבנן ולא שייך לומר שחזר הספק כודאי ומש"ה אף שאח"כ ע"י גלגול נעשה דרבנן ג"כ ספיקו מותר לדעת הרמב"ם. ע"ש. הרי לפי זה אם אמרינן שהעיקר כהרמב"ם שספק דאורייתא לחומרא הוא מדרבנן, אז שפיר י"ל שיש לאזיל לקולא בנד"ד. ונראה שכן הוא שהעיקר

היתר מותר מטעם ספק דרבנן לקולא, ואולם לפי מה שכתבתי הנה נכון דהכא שאני דכיון דפירות הללו אסורים הם ודאי, אלא דמספ"ל בתר הכי אם נימוחו והותרו או לא נימוחו ועדיין באיסור קיימי, אמרינן אין ספק מוציא מידי ודאי, וס"ל כדעת הטור (א"ח ס"תלח). והתוספות לחד תירוץ (פסחים ט. בד"ה כדי, בתירוץ שני של ר"י) משא"כ בההיא דנשפך דאין כאן ודאי איסור שהרי אעיקרא דמילתא מספ"ל אם היה בו ששים, ולא נאסר כלל, ובר מן דין לפי מה שהעלתי לעיל בכלל א' כדעת הש"ך ז"ל דכל דאתחזק איסורא לא אמרינן ספק דרבנן לקולא הוכחתי כן מלהקת הנביאים כ"א ובכללם הר"ן והרשב"א ז"ל נראה דלק"מ דהכא שאני דאתחזק איסורא כנ"ל. הרי אף הוא סבר כשני טעמים הנ"ל.

וכבר כתבתי להשיב על טעמים אלו בארחותיך למדני ח"ב ס"סג. ע"ש. ובפרט יש להעיר על האחרונים הנ"ל ממ"ש הרשב"א, הביאו דבריו בב"י סי"ק. בד"ה והא, "דנחתך ממנו אבר בעיא ולא איפשיטא בנזיר נא: גבי מלקות וה"ה לאיסור, ומיהו בריה דלא בטלה דרבנן היא ולקולא". הרי שרץ זה היה ודאי בריה אלא שנולד בו ספק בנחתך ממנו אבר ועדיין אזלינן לקולא, ולא אמרינן כאן אין ספק מוציא מידי ודאי, וגם לא אמרינן שאין להקל כיון דאתחזק איסורא. וכן מצאתי בגינת ורדים הנ"ל שכתב, "ספק נתרסק ספק לא נתרסק תלינן להקל... ואין חומר זה שנתנו לבריה שלא יהיה לה ביטול בששים אלא מדרבנן, וכיון דהוי מדרבנן תלינן להקל. ויש ראייה לזה שכתב הרשב"א...". והביא את הרשב"א הנ"ל ע"ש.

וגם כתבתי שם, "שאינן ראייה דאמרינן אין ספק מוציא מידי ודאי ממ"ש מרן בס"ק. ג. בשם הרשב"א "קדרה של מרק שנפל שם בריה ונאבדה אסור הכל". ועיין בתשובת הרשב"א ס"קא. שכאן איירי ביתוש שנפל לקדרה, ונראה שאין להקל להתיר משום שמא נימוחו. וי"ל שאין כאן ראייה שאף באיסור דרבנן י"ל אין ספק מוציא מידי ודאי, שהרי כאן איירי כשא"א להתיר ע"י סינון כמ"ש הש"ך שם, וגם באינו מכירו ושלם כמ"ש הגר"א שם. ולכן י"ל שאם היתוש שלם, אז אין כאן ביטול כלל, דבשלמא ביבש ביבש יש כאן ביטול, אבל ביבש דהיינו היתוש, בלח לא מצינו שיש ביטול, ועיין בס"קד. א. לגבי חתיכות דקות של עכבר שנפל למשקה שכתב מרן, "ואם נתחתך לחתיכות דקות והוא בענין שאינו יכול לסננו, כגון שנתערב השכר או החומץ במאכל עב, הכל אסור ואין שם ביטול דחיישינן שמא יפגע בממשו של איסור ולא ירגיש". ועיין בש"ך ופר"ח שם. ולכן ה"ה בנד"ד י"ל הכי

אמרין שאינו צריך לשאול, כ"ש שהוא א"צ לבדוק, שהשאלה היא דיבור בעלמא, משא"כ בבדיקה דבעינן מעשה וקצת טירחה. וראיתי בערך השולחן בס"ק. אות כא. וז"ל "דבפ"ק דפסחים גבי משכיר בית לחבירו ב"ד, מוכח דאם אפשר בתקנה ע"י שאלה לא סמכין אחזקה אפילו באיסור דרבנן, וכ"כ הר"ן שם ובתשובה ס"ס. ע"ש. וה"נ כיון דאפשר בתקנה בלא טרחה אמאי סמכין אס"ס. ולענ"ד אין להביא ראיה לדין ס"ס מדין חזקה לגבי בדיקת חמץ, שהלא רוב עדיף מחזקה, ונראה שס"ס עדיף מרוב כמ"ש הרשב"א בתשובותיו בס"תא. וז"ל "ותדע לך עוד דהא ספק ספקא עדין כרוב, ואפשר דאליהם התרו יותר מרוב, והא רבי יהושע (כתובות יד.) לגבי יחוסין פסיל בחד רובא ומכשר ספק ספיקא. ע"ש. וכן הוא בשער המלך הל' מקואות כלל ג. וכן הוא בתשובת רעק"א בסוף ס"לז. בד"ה עדיין, שכתב, "ממילא מוכח דספק ספיקא עדיף אפילו מרובא דאיתא קמן" ע"ש. ולכן עדיין י"ל שלגבי ס"ס אין צריך לברר אף אם הוא דבר קל.

ועוד כתב הערך השולחן שם להביא ראיה שצריך לברר ס"ס אם הוא דבר קל, וז"ל "וכן כתבו התוספות והרא"ש בפ"ק דבכורות ט. דלא סמכין אהיתרא דתרי ספיקי אם אפשר בתקנה ולא מפסיד מידי ע"ש." ואף בזה יש להשיב, וז"ל הרא"ש שם לגבי פטר חמור, "ולעולם בשני זכרים ונקבה מפריש טלה והוא לעצמו, ואע"ג דלגבי הפרשות טלה אחד הוה להו תרי ספיקי, שמא אחת ילדה זכר ואחת ילדה נקבה, ואין כאן אלא נתינה אחת לכהן. ואף את"ל אחת ילדה זכר ואחת ילדה נקבה וזכר, שמא יצתה נקבה תחילה, אפ"ה כיון דאפשר ליה בתקנתא דהפרשת טלה אחד, ולא קמפסיד ולא מידי, שהרי הוא חולין והוא לעצמו, לית ליה למיסמך אהיתרא דתרי ספיקו, דאשכחן נמי דעל רובא לא סמכין ליפטר מדין טלה והוא לעצמו, שהרי שנינו ברישא זכר ונקבה מפריש טלה והוא לעצמו, ואע"פ שיש כאן רובא לפטורא דמחצה יולדות נקבה תחילה, ונהי נמי דילדה זכר תחילה, מיעוטא נפיק מקצת הנקבה בהדי זכר מקמיה דניפוק ליה רוב ראשו דזכר, והויא ליה חציצה...". הרי הערך השולחן למד מזה "אפ"ה כיון דאפשר ליה בתקנתא... ולא קמפסיד ולא מידי... לית ליה למיסמך אהיתרא דתרי ספיקו", משא"כ לגבי כלי עכו"ם, שכתב הרא"ש בע"ז לח: באות לה. "וי"ל כיון דספק ספיקא הוא לא הטריחו חכמים להטעומו לקפילא." הרי נראה שבזה יש טירחה, משא"כ לגבי הטלה לעצמו.

אלא יש להשיב על זה, והוא שהרא"ש כתב כן רק מפני שמצינו שאין לסמוך על רוב ליפטר מדין טלה, אבל י"ל

בזה כדעת הרמב"ם, וכן דעת הבה"ג והרי"ף והראב"ד והסמ"ג והמאירי, ורבינו מאיר המעילי בספר המאורות, וכן כתב הרדב"ז בח"ד ס"צג. שרוב הפוסקים שאנו נמשכים אחריהם סוברים שכל הספקות בשל תורה דאזלינן בהו לחומרא, חומרא דרבנן היא ולא מן התורה. וכן דעת הפר"ח ב"ד ס"ק. בכללי ס"ס. וכן דעת הפני יהושע בפסחים י: בתוספות בד"ה הני, וכן דעת היעב"ץ ח"ב ס"קמג. וכן דעת הכרתי ופלתי בבית הספק בס"ק. וכן דעת המחבר בס"תקפט אות ו. ועיין עוד בזה בטהרת הבית ח"ב דף רלו. ואילך שביאר כל זה לנכון כידי ה' הטובה עליו. וכעת ראיתי ביביע אומר ח"י י"ד ס"ו. שהוא הניף ידו שנית וכתב שהעיקר כדעת הרמב"ם. שוב ראיתי בדברי כת"ר בהערה 28. שהוא הביא מ"ש הדעת תורה י"ד ס"ק. ט. עמ' רב. שהדין של ספק דאורייתא שנתערב ונתגלגל לרבנן תלוי על אם אנו קי"ל כהרמב"ם שספק דאורייתא לחומרא הוא רק מדרבנן.

וכתב הכה"ח הנ"ל שמחלוקת זו אם אזלינן לקולא בספק תורה שע"י גלגול נעשה דרבנן, היא המחלוקת בין מהר"י בן לב והרשד"ם לגבי ספק איסור תורה שנתבשל בכלי, אם אחר מעת לעת שאיסורא דרבנן, אזלינן לקולא או לא. למהר"י בן לב הכלי אסור ולהרשד"ם הוא מותר. ונראה שהרמ"א סבר כהרשד"ם בזה שהוא כתב ב"ד ס"קכב. ט. לגבי כלי סעודה של ישראל ביד עכו"ם, "כשחזר ולקחן מן העכו"ם צריכים הגעלה, ודוקא אם שהו קצת אצל העכו"ם... וכל זה כשרוצה להשתמש בו ביום שנתנו לו דליכא אלא חדא ספיקא שמא נשתמש בו העכו"ם או לא, אבל אם לא לקחו מן העכו"ם עד לאחר זמן נוכל לומר אף אם נשתמש בו העכו"ם כבר נפגם ונשתהה מעל"ע... אזלינן לקולא ואין חוששין בדיעבד". ופירש הש"ך שם בס"ק ח., "דכיון שכבר נתנו ביד עכו"ם ולקחו ממנו אין חוששין בדיעבד ומותר להשתמש בו אפילו לכתחלה" ע"ש. וראיתי בזרע אמת י"ד ס"יז. בד"ה אכן, שכתב על דברי הרמ"א, "הרי אע"ג דמעיקרא היה זה הכלי אסור משום ספק דאורייתא דשמא בלע איסורא, אלא מצד אחר בא לו להיות ספיקא דרבנן לפי שעבר מעל"ע, אזיל בה הרב לקולא". ע"ש. ובסוף הסכים הזרע אמת לדעת הרשד"ם והרמ"א וכתב, "נלענ"ד שצדקו דברי החכם המתיר." עיין בארחותיך למדני ח"ב ס"לב. שביארתי כל זה. ולכן שפיר כתב מהר"ש קלוגר בס"רט. שיש להקל.

(4) **כתב** כת"ר בדף 41 דעת הפוסקים לגבי אם צריך בדיקה בספק ספיקא. ונראה שיש ללמוד דין זה מדין האם צריך לברר הס"ס ע"י שאלה אם אפשר. ונראה שהוא ק"ו שאם

טירחה לה להכין עצמה וללכת למקוה, ולכן הדבר נשאר בספק ואין לומר מסתמא היא טובלת.

ועוד י"ל שאף אם אמרינן כהתורה שלמים, דמסתמא היא טובלת כשאין בעלה בעיר, וכן דרכן של רוב הנשים, הלא זה רוב התלוי על מעשה, וכבר מצינו בבכורות כ. שכתוב שם, "רבינא אמר אפילו תימא רבנן, כי אזלי רבנן בתר רובא, ברובא דלא תלי במעשה, אבל רובא דתלי במעשה לא." ופירש"י "כגון עיבור הבהמה דתלי בהרבעה, ואיכא למיחש שמא לא עלה עליה זכר, הילכך ספק". וכן פירש הר"ן בפ"ק דחולין יא. בד"ה גרסי' "כלומר דכיון דרובא דמתעברות תלי במעשה, לא עדיף ממיעוטא דאין מתעברות דהוי ממילא." ולכן הכי י"ל לגבי טבילה שהיא תלויה במעשה, ואף אם רוב נשים טובלות כשאין בעליהן בעיר, כיון שזה תלוי במעשה, לא עדיף ממיעוטא דאין טובלות דהוי ממילא, ולכן הדבר רק ספק שקול, ולא רוב ודלא כהתורה שלמים הנ"ל.

ומ"ש התורה שלמים הנ"ל דאיכא חזקה שהיא טהורה, דהיינו כיון דאיכא ס"ס להתיר וגם יש חזקת היתר שהיא היתה טהורה כשבעלה הלך מהעיר, וכמ"ש בנדה טו: והט"ז בס"קפד ס"ק טז. אז רק בזה אין צריך לשאול, אבל כשאין חזקה להיתר אז בעינן שאלה בס"ס. וזה דומה למ"ש הנ"ב מה"ק י"ד ס"נו. לשיטתו שאין לשאול קפילא לטעום התבשיל בסתם כלי עכו"ם כיון שיש ס"ס להתיר וגם יש חזקת היתר. אף על זה יש להשיב, וזה על פי מה שחידש הנ"ב מה"ק י"ד ס"נה. בד"ה והנה דבריו, וז"ל "ואומר אני אף שנחלקו תנאים ואמוראים אם וסתות דאורייתא או דרבנן, אין טעם פלוגתם דלמ"ד וסתות דרבנן אז מן התורה לא אמרינן חזקה אורח בזמנו בא ועיקר חזקה זו תהיה לדידיה רק מדרבנן, א"ו גם לדידיה חזקה זו היא ככל החזקות שבש"ס וחזקה מן התורה היא כדאמרינן פ"ק דחולין, אלא דנגד חזקה זו היא חזקת האשה שבחזקת טהרה עומדת, ולכך מן התורה אוקמינן חזקה להדי חזקה, וזהו טעם המ"ד וסתות דרבנן." ע"ש וגם בס"נו. ולפי זה יש לדון בס"ס הנ"ל שהרי כדאמרינן יש ספק אם אורח בא או לא, ממילא לא נשאר מלבד הס"ס החזקה שהיא היתה טהורה, שחזקת טהורה היא בכלל הספק הראשון ולא מלבד ממנו. ולכן מצינו שיש כאן ס"ס להתיר במקום שאין חזקה כלל בין להתיר ובין לאסור, ועדיין אמרינן שאין צריך לשאול. ועוד י"ל שאם אמרינן כן למ"ד דלא אמרינן ס"ס להתיר כשיש חזקת איסור, צ"ל שזה מפני שס"ס הוא כל כך חזק שאף שאלה לא בעינן, וא"כ למ"ד ש"ל ס"ס להתיר אף כשיש חזקת איסור, צ"ל

שבמקום אחר שיש לסמוך על רוב אף דאפשר לתקן, אז ממילא שאף בס"ס א"צ לתקן, אף שהוא דבר "דלא קמפסיד ולא מידי". ולכן כיון דמצינו לגבי י"ח טרפות שא"צ בדיקה, אף שהוא "דלא מפסיד ולא מידי", שאף אם היא טרפה הוא יכול למכור אותה לנכרי, וכן הוא במהרי"ט אלגזי שם שכתב, "דהא בטרפות ג"כ איתנהו בתקנתא לבדוק אותה בלא שום פסידא", לכן י"ל אף בס"ס לגבי טרפות אין חיוב לתקן. ולכן י"ל שהדין של פטר חמור הוא דין מיוחד מפני שמצינו בו שאין אזלינן אחר הרוב. וכל זה לדעת הרא"ש ודע, אבל לדעת הרמב"ם ומרן, א"צ להפריש טלה לעצמו כמבואר בי"ד ס"שכא. יד. ע"ש. ולכן ממילא לדעתם שאין ראיה למ"ש הערך השולחן.

ועוד מצינו שכתב מרן בי"ד ס"קפד. יא. "ואם שהתה אחר הוסת שיעור שתספור ותטבול יבא עליה ואין צריך לשאול." הרי אף שהוא דבר קל אין צריך לשאול. ופירש הב"י בשם הרשב"א שהטעם הוא מפני, "כיון דוסתות דרבנן לא אמרינן ודאי ראתה, אלא אימור לא ראתה, ואת"ל ראתה אימור טבלה, ואנן קי"ל וסתות דרבנן". ומקורו מנדה טו: ע"ש. הרי יש כאן ס"ס להתיר, וא"צ לשאול. ואף דמצינו שכתב מרן בא"ח תלו. ב. "השוכר בית מחבירו בי"ד ואינו יודע אם הוא בדוק, אם הוא בעיר שואלו אם בדקו, ואם אינו בעיר חזקתו בדוק". י"ל שאין כאן סתירה, שכבר כתבתי לעיל שס"ס הוא עדיף מחזקה, ולכן אף שצריך לשאול כשיש רק חזקה, מ"מ כשיש ס"ס כמו לגבי הדין של נדה הנ"ל, א"צ לשאול כלל.

אלא שיש להקשות על זה לפי מ"ש התורה שלמים בס"קפה. ס"ק א. בדין זה של נדה, וז"ל "ואפשר דשאני התם דאיכא עוד חזקה שהייתה בחזקת טהורה, וגם מסתמא דרכה לטבול" ע"ש. וכן הוא בתורת חסד א"ח ס"ב. אות ב. וביביע אומר ח"ט א"ח ס"סד. אות ב. ע"ש. הרי הטעם שהקילו בדין זה ולא בעינן שאלה הוא משום מ"ש התורה שלמים ודע'. אלא שיש לדון בדבריו. מ"ש מסתמא שדרכה לטבול, הוא אינו מוכרח, ש"ל הכי כשבעלה בעיר, אבל כשאין בעלה בעיר אלא בדרך, אולי אין דרכה לטבול כיון שהוא אינו שם באותה שעה. וכן מצינו חילוק זה בנדה טו. "למה ליה למתני הבאין מן הדרך, סד"א הני מילי היכא דאיתיה במתא דרמיא אנפשה ובדקה, אבל היכא דליכא במתא דלא רמיא אנפשה לא, קמ"ל." וכל זה איירי לגבי בדיקה שהיא דבר קל, אבל אחר שבא האורח והיא נדה והיא צריכה לטבול, מי יאמר דמסתמא היא טובלת כשאין בעלה בעיר שאולי היא

וכדאמרינן שהוא מותר, אז ממילא אין שום צורך לתקן הדבר, וצ"ל כן כדי להשוות דין זה עם הדין לגבי נדה בס"קפד. הנ"ל, כן נראה לענ"ד.

וכתב הרשב"א שם במשמרת הבית לפרש דעת רבנן שיש ספק אם מעשיהן של חש"ו בגדר של תקון או קלקול, וז"ל "שמעינן דלרבנן ספוקי מספקי להו... אי רוב מעשיהן מקולקלין, אי רוב מתוקנין." ע"ש. הרי לפי פירוש זה, צ"ל שלדעת חכמים הטעם דבעינן כסוי הדם הוא מפני ספק דאורייתא, ואין כאן חומרא לתקן דבר קל. ולכן אין ראיה מדעת הרשב"א לשיטת החקת הפסח.

וגם כתב הרשב"א שם פירוש אחר בשם רבינו שמואל, וז"ל "דלרבנן רוב מעשיהן מתוקנין, ואע"ג דאמרינן דמיעוטא כמאן דליתא דמי, חשו רבנן הואיל ושכיח, ואסרו שחיטתן כמו דמאי ע"כ ודילמא אתי למיכל משחיטתן פטרי השוחט אחריהם, ומ"מ מחייבי בכסוי הואיל ונקל לכסות." ע"ש. וגם מזה אין ראיה לשיטת החקת הפסח, שהלא לדעת רבינו שמואל רוב מעשיהן מתוקנים, לכן ודאי יש חיוב לכסות הדם לדעתם, ואין זה חומרא בעלמא. לכן לענ"ד אין ראיה מסוגיא זה למ"ש החקת הפסח. ועוד מצינו, והוא שאף החקת הפסח הניח שיטתו לגבי תקון קל בצ"ע משום הראיה מהל' נדה הנ"ל.

שוב ראיתי בזבחי צדק כללי ס"ס אות כה. (אות קלט) שכתב, "היכא דאפשר לברר ע"י שאלה, כ"ע מודים דאין להקל אפילו בס"ס. תוה"ש, בל"י, שע"ה, והוא מגמ' דפסחים, שפ"ד אות לה. וכן כמה אחרונים." ואחר נשיקת כפות רגלם, תורה היא ויש לומר מה שנראה לענ"ד, והוא כמו שכתבתי לעיל, שיש ראיה מוכרחת מדין נדה בס"קפד. יא. שאין צריך לשאול כשיש ס"ס. ולפי זה ק"ו שס"ס א"צ בדיקה.

(5) **כתב** כת"ר בדף 71 בשם הרב פעלים ח"ד י"ד ס"ח. שספק נימוח בבישול הוא דוקא כשיש הגסה וכדומה. וכבר כתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"קכז. על זה, "דבשלמא לגבי פירות שיש בהם תולעים בעינן הגסה כיון שהתולעים מכוסים בתוך הפרי והפרי הוא כמגן עליהם, ולכן בעינן הגסה לרסק התולעים, אבל כשהתולעים במים לא בעינן להם הגסה כיון שכח של המים רותחים פועל בהם מיד, ואין כאן גוף הפרי להגן עליהם. ועוד נראה שהנמוח ע"י בשול שייך אף בפירות גדולים כגון תפוחים גסים כמו שנראה מהט"ז בס"ק טו. ובזה אין ריסוק בפירות ע"י הבשול והגסה, ועדיין אמרינן שיש דין נמוח

שס"ס הוא חזק טפי שאף במקום חזקת איסור יש להתיר, ולכן כיון שהוא חזק טפי ממילא אף י"ל לדעתם שאף שאלה לא בעינן כשיש חזקת איסור ודו"ק. הרי שאין להוכיח ממ"ש התורת שלמים הנ"ל שיש לברר כל ס"ס ע"י שאלה.

שוב ראיתי שהערך השולחן הניף ידו שנית בחקת הפסח ס"תלד. ס"ק ב. והוא הביא עוד ראיה לדבריו, וז"ל "והרא"ה בבדק הבית דף כ. (יט:) גבי חש"ו ששחטו כתב טעמא דרבנן דמחייבי לכסות אע"ג דאיכא רובא וחזקה, כיון דליכא פסידא וטירחא, ור"מ לא פליג אלא משום דרוב וחזקה חשיב כודאי אבל רוב או בס"ס כיון דאיכא מיעוט וליכא פסידא וטירחא לא סמכי' ארובא, וכ"כ הרשב"א שם בשם ר' שמואל ע"ש." הרי מכאן ראיה שאף כשיש ס"ס להתיר, מ"מ אם הוא דבר קל יש לתקן החשש איסור. ולענ"ד אף בזה יש להשיב. כתוב במשנה בחולין פו. "חרש שוטה וקטן ששחטו ואחרים רואין אותם חייב לכסות, בינן לבין עצמן פטור מלכסות, וכן לענין אותו ואת בנו ששחטו ואחרים רואין אותן אסור לשחוט אחריהם, בינן לבין עצמן רבי מאיר מתיר לשחוט אחריהן, וחכמים אוסרים..." וכמו שר"מ וחכמים חולקים לגבי אותו ואת בנו, כמו כן חולקים בכיסוי הדם, והטעם של רבי מאיר הוא מפני רוב מעשיהם מקולקלין ע"ש. וכתב הרא"ה בבדק הבית שם, "טעמא דרבי מאיר משום דאיכא חזקה בהדי רובא דבהמה בחייה בחזקת איסור עומדת, וכיון דאיכא רובא וחזקה משוינן לה כודאי... ואפילו היכא דאיכא בהא רובא וחזקה חיישי רבנן כיון דליכא פסידא וטירחא, דמאי פסידא איכא אי מכסה, אי נמי ממנע ולא שחיט אותו ואת בנו. וליכא למימר דרבנן לא מודו ברוב מעשיהן מקולקלין... אלמא בהאי כ"ע מודו, ומלתא פשיטא היא, ודאי לכ"ע בחש"ו דרוב מעשיהן מקולקלין... ובהא פסקינן הלכה כרבי מאיר..." ע"ש. הרי נראה מזה שלדעת הרא"ה אף החכמים מודו לר"מ, ולכן אף לדעתם כיון שיש רוב וחזקה ביחד, הוא כודאי, אלא עדיין הם סברו שצריך לכסות כיון שהוא דבר קל. אמנם אנו קי"ל כר"מ, ולכן נראה שלדעת ר"מ אין לחוש להחמיר אף בדבר שהוא קל לעשות. וכיון שכן י"ל שאף כשיש רוב לחוד (לשיטת רבנן שסברו שאין לחוש למיעוט), או ס"ס עדיין ר"מ מודה שאין צריך להחמיר, וצ"ל לדעתו שכיון שהוא מותר מדינא שוב אין לחוש לתקן הדבר אף שהוא דבר קל. ואין לומר לר"מ כדעת החקת הפסח שרק כשיש חזקה ורוב ביחד אין לחוש לתקון קל, משא"כ כשיש רוב לחוד או ס"ס, שאין זה מוכרח ואין שום גלוי לסברה זו, אלא י"ל שהעיקר הוא אם הוא מותר מצד הדין או לא,

הבדיקה עם הטעם של שמא יברחו מקול הנדנוד ברחיים שיש אפרכסת (ואף זה בפני עצמו אינו ספק שקול), יש לעשות ספק אחד שהוא שקול, ויש לצרף ספק זה לספק אחר, דהיינו שאף אם עדיין יש שם תולעים מ"מ ע"י הטחינה הם נתבטלים בששים, כדי להתיר מטעם ס"ס. וכל זה בריחיים שיש אפרכסת, אבל בריחיים של יד שאין לו אפרכסת הש"ך התיר רק מטעם שמותר לבטל איסור כשהוא אינו מתכוין לכך, אף שאין ספק אחר כדי לצרף לטעם זה.

ולדעת מרן כתבתי שהוא השמיט מ"ש התה"ד דבעינן בדיקה, כיון שלדעתו יש לעשות ס"ס אף כשספק אחד אינו שקול כמבואר לדעתו בס"קכט. יא. ולכן הטעם שמא יברחו התולעים מפני קול הנדנוד, אף שהוא אינו ספק שקול, הוא מספיק כדי לעשות ס"ס הנ"ל. ולגבי רחיים של יד, כתב הש"ך שאף מרן סבר שיש להתיר, וממילא שזה כשאין בדיקה, וההיתר הוא רק מטעם שמותר לבטל איסור לכתחילה כשהוא אינו מתכוין לכך. עיין בארחותיך למדני הנ"ל, שקיצרתי כאן.

(7) **כתב** כת"ר בדף 75 "ואמנם קי"ל שאסור לכתחילה לגרום ספק ספיקא בידים (ראה פר"ח ס"ק. כללי ס"ס אות יח).

ולענ"ד כן הוא, אבל אין זה מוסכם, שבכנה"ג אה"ע ס"סח. הגה"ט אות כז. אחר שהביא את הפוסקים שסברו שאין לעשות ס"ס בידים הוא כתב, "משפט צדק ס"מ מפקפק לומר דאפילו לעשות מעשה לכתחילה בס"ס מקילינן, גם הר"י הלוי ז"ל בס"כב. תמה על זה, ותמה על רשד"ם ז"ל שסותר עצמו מחלק י"ד ס"קג. לחלק א"ה ס"ג ולג". ע"ש. וכן נראה דעת המ"א בס"תסח. ס"ק ב. ופירש המה"ש שם, "לשיטת המ"א דס"ל מעט מעט מותר משום ס"ס ע"כ צ"ל דמותר לעשות ס"ס בידים" ע"ש. וכן דעת הסדר אליהו רבה בשער א' דף מג. דעבדינן ס"ס בידים, וכ"כ החק"ל חי"ד ס"קלא. והשש"א בשו"ת מצות כהונה ס"מד. כמבואר בזבחי צדק כללי ס"ס אות קמט והכה"ח אות ו. ע"ש. ואף שרוב הפוסקים לא סברו כן, מ"מ מצינו שאין דין זה מוסכם. ולכן שפיר יש לסמוך על מ"ש כת"ר בהערה 85. בשם הפר"מ ס"פד. שפ"ד ס"ק יח. "שמה שאין לעשות ס"ס בידים, זהו כשהספקות חלשים או שקולים, אבל לא אמרו כן כשהספקות טובים וקרובים להיתר, כגון ספק במחלוקת כשהרוב מתירים". ועוד הוסיף השפ"ד בס"נו. אות נא. "או שיש עוד צדדים להקל". וכן הוא בכה"ח ס"נו. קמב. ע"ש. ולכן י"ל שאף כשהספקות

בתולעים. ולכן מוכרח לומר שעיקר הפעולה היא החום ולא ההגסה, ולכן אף במים רותחים בלבד יש חום הרבה וסגי בזה כדי לרסק התולעים.

ועוד מ"ש הרב פעלים שלדעת הפר"ח אין לומר שמא נמוח ע"י חום התנור, אין זה מוכרח שהלא סברת הט"ז היא ששפיר אמרינן את זה, וגם הפר"ח באות כא. הסכים לזה, "דגם ע"י אפיה מתמעט ומקלא קלי ולזה נקרא נמוח". וכן כתב הכו"פ שם, "דמלווא"י הקטנים בשולט בהם חום אש הם כלים מאליהם וכאפס וכאין הן מבלי ממש". ולכן אף בבישול המים לחוד בלי שום הגסה מועיל החום לעשות הריסוק, וכן מצאתי במשאת משה ח"ב י"ד ס"ד. בד"ה ומעתה, בשם מהר"י זיין שכתב, "ומ"ש הרבנים האוסרים שתולעים אלו אינם נמוחים ברותחין, מלבד שזה דבר שאין השכל סובלו דאיך יתכן ליתוש נטוש קטן הכמות שאין העין שולטת בו מרוב דקותו שלא ימחה ברותחין או לפחות שבר יד או שבר רגל דתו לא חשיב בריה". ולכן נראה שאף כשאין הגסה יש דין נימוח לתולעים.

(6) **כתב** כת"ר בדף 74 "וזהו מה שנפסק בש"ע (ס"פד. יד. על פי התה"ד ס"קעא). שמותר אפילו לכתחילה לטחון חיטים מתולעות, ובמקורו בתה"ד נתבאר שאע"פ שע"י הטחינה נימוחות התולעים, אין זה כמבטל איסור לכתחילה כיון שאינו מתכוון רק לאפות ולא לבטל התולעת. אמנם האחרונים נחלקו אם היתר זה דוקא כשאין ודאי איסור או שנגרעה ודאות קיומו ע"י בדיקה, וכן דעת רוב הפוסקים, וכמו שביאר הש"ך (ס"ק לט. ולפניו בדרכי משה הארוך אות יא). שזהו בחיטים שנבדקו קודם טחינה, כך שכבר אינן מוחזקות לנגועות, אלא שעדיין יש ספק שמא נותרו שם תולעים, ובספק מותר לטחון, – או אפילו כשודאי יש תולעים יהיה מותר לעשות פעולה שעל ידה הן יתבטלו, כל שכוונתו לתקן המאכל ואינו חפץ באיסור כלל". ולענ"ד העיקר בזה כהפוסקים שסברו שאף כשודאי יש תולעים יהיה מותר לעשות פעולה שעל ידה הן יתבטלו, וכן ביארתי בארחותיך למדני ח"א ס"קל. ע"ש. וכתבתי שכן נראה לדעת מרן והש"ך. וכתבתי שלדעת התה"ד והש"ך אין הבדיקה בפני עצמה מועילה לצרף לספק כיון שאין זה ספק שקול שאין שם תולעים אחר הבדיקה, ולכן לדעת התה"ד בס"קצא. והש"ך בס"רצג. ס"ק ו. שספק שקול אינו מצטרף לס"ס וכדעת התוספות בכתובות ט. בד"ה ואבע"א, ה"ה בנד"ד שאין הבדיקה בפני עצמה מועילה כלל כדי להתיר מטעם ס"ס, אלא כתבתי שרק בצירוף

שקולים, מ"מ אם מלבד הס"ס יש עוד צדדים להקל הוא מותר.

(8) כתב כת"ר בדף 88 הערה 104 "וזו רבונתא מעבר לדין ספק פלוגתא, שבו האריך בתוה"ש בהוספות לכללי ס"ס סעיפים א'-ז', וביאר שזהו דוקא כשהצדדים שקולים בחכמה ובמנין, כגון שני ראשונים או שתי קבוצות אחרונים וכדומה, אבל לא כשרוב אוסרים ומיעוט מתירים. ועיין מנגדו באהל יצחק י"ד ס"ז ד"ה ואף שנקבע, שהקל בזה. ע"ע בחור"ד כללי ס"ס המחודשים אות ג."

ועל זה יש להעיר, שכתב הפר"מ בהקדמתו לבשר בחלב, "שדוקא בשקולין הוה ספק בפלוגתא", לענ"ד זה אינו, וכבר כתב הגט פשוט בכללים בסוף הספר כלל א. דהא דאמרינן לגבי מחלוקת הפוסקים אחרי רבים להטות, זה דוקא כשנחלקו פנים אל פנים, והרוב שמעו סברת המיעוט ועדיין נשארו בסברתם, אבל במחלוקת הפוסקים הוא לעולם בגדר של ספק שכיון שיש סברה לומר שאילו נושאים ונותנים פנים אל פנים אפשר הרוב מסכים להמיעוט. ע"ש. ועוד דעת רוב הפוסקים היא שיש לצרף סברת המיעוט לס"ס כמו שכתב הזבחי צדק בס"ק. בכללי ס"ס אות קנח. וז"ל, "ספק ספיקא עבדינן אפילו כשהמחלוקת היא מיעוט נגד הרוב, ואפילו נקבעה הלכה כהרוב וסברת המיעוט היא סברה דחוייה, אפילו הכי עבדינן ספק ספיקא". ע"ש שכן דעת כמה פוסקים, וכן הוא בכה"ח בכללי ס"ס אות ד. ע"ש. וזה כמ"ש האהל יצחק הנ"ל.

ואסיים באהבה רבה

מחבר הספר ארחותיך למדני.

סימן פ.

שאלה: האם חולה צריך התרת נדרים אם רוצה להמתין רק שעה אחת בין בשר לחלב.

תשובה: (א) כתוב בחולין קה. "אמר רב חסדא אכל בשר אסור לאכול גבינה". הרי שיש איסור בדבר ולא מנהג בלבד. וכתב הרמב"ם בסוף פ"ט. דמאכלות אסורות, שהשיעור בזה "כדי שיעור סעודה אחרת, והוא כמו שש שעות...". וכן פסק מרן בס"פ. הרי ששיעור של שש שעות אינו מנהג אלא חיוב מדרבנן.

אלא כתב הטור בס"פ. "ור"ת כתב בשם ה"ג שמותר לאכול בשר אחר גבינה מיד בלא קינוח והדחה, וגם גבינה אחר בשר מותר מיד, אלא שצריך קינוח והדחה, וא"א הרא"ש ז"ל כתב ונהגו העולם שלא לאכול גבינה אחר בשר, אפילו אחר בשר עוף, ואין לשנות המנהג." וכתב הדרכי משה שם, "...ובהגש"ד רבים נוהגין להקל ועושין פשרה מדעתם להמתין שעה אחת אחר סעודת בשר וסלקו וברכו ואז אוכלין גבינה, אע"ג דלא אשכחן טעמא ורמז לשיעור זה מי ימחה בידיהם הואיל והתוספות והראב"ה מתירין, אמנם הצנועים מושכין ידיהם עד סעודת שחרית לסעודת ערבית עכ"ל. ע"ש. וכן הוא ברמ"א בש"ע שם. הרי נראה מזה שלדעתם עיקר הדין כדעת התוספות והראב"ה, אלא נהגו להחמיר גם להמתין שעה או אף בין סעודת שחרית לערבית. הרי לפי זה להאשכנים שממתינים שש שעות הם עושים כן בתורת מנהג ולא משום שיש איסור בדבר.

וראיתי בחכמת אדם שכתב בכלל מ. אות יג. "והמנהג הפשוט במדינות אלו להמתין ו' שעות כדעת הב"י... ומ"מ לצורך חולה קצת נ"ל פשוט דיש להתיר אפילו אכל בשר בהמה לאחר שימתין שעה ויחטט שיניו לאחר ברכת המזון". הרי לצורך חולה יש להתיר אחר שעה אחת. ונראה לדעתו, שכיון שבזה הוא עובר על המנהג ולא על איסור דרבנן כיון שמעיקר הדין ההלכה כהתוספות והראב"ה הנ"ל, אז בעינן התרת נדרים אם חולה זה משנה מנהגו. (וי"ל שזה רק אם עושה כן בקביעות וכדעת הדג"מ ודע' בס"ריד).

(ב) אלא כל זה לבני אשכנז שלדעתם אין חיוב מדרבנן להמתין שש שעות אלא מנהג בלבד, אבל לבני ספרד דאזלו כדעת הרמב"ם ומרן שיש חיוב מדרבנן להמתין שש שעות, עדיין יש לדון אם מותר להקל להמתין רק שעה אחת. וראיתי בזבחי צדק ס"פ. אות יא. שכתב, "אנחנו קבלנו הוראת מרן ז"ל וצריך שש שעות בין בשר לגבינה, מ"מ לצורך חולי קצת נראה פשוט לאכול מאכל החלב אפילו אכל בתחלה בשר בהמה אחר שימתין שעה אחת כסברת הרמ"א ז"ל ויחטט שיניו חכ"א שם סוף אות יג." (וכן הוא בבא"ח פר"ש שלח לך אות יא. ובכה"ח אות כא.) הרי שכתב דין החכ"א אף לדעת מרן, ולבני ספרד שאזלו כדעת מרן. אלא זה קשה להבין שהלא החכ"א התיר רק להאשכנזים כיון שמה שהם ממתינים שש שעות הוא מצד מנהג בלבד, משא"כ לדעת מרן שפסק כהרמב"ם שיש חיוב מדרבנן להמתין שש שעות. אלא צ"ל שסבר

עדיין השמן אסור "כדי קליפה", וזה מפני שהשמן זית "עז" וחריף" כמו ציר וחומץ, וכמ"ש בפסקי התוספות הנ"ל.

אלא נראה שיש להתיר, שהרי אין סברת התוספות הנ"ל ברורה כלל. וכבר כתב השבות יעקב ח"א ס"נו. לתמוה על סברתם. וכן ראיתי לר' יעקב ברלין ז"ל בפירושו על ש"ע, באר יעקב ס"קג. שהוא הוכיח דשמן לא הוי חריף, ומותר בלא הפסד כלל ע"ש. וכן הוא בערך השולחן ס"קה. אות ו. וכן הוא בכה"ח אות כב. ע"ש. ולפי זה יש להתיר בנד"ד.

ועוד י"ל שלדעת הש"ך שם ס"ק ב. אין לומר כבוש לגבי חומץ בפחות מעת לעת, ורק לגבי מליח י"ל כן שרק לגבי מליח אמרינן שהוא כרותח, וכתב מרן שם בסע"ט. דבעינן מליח שאינו נאכל מחמת מלחו, ובזה דינו כרותח. ולפי זה י"ל שפשוט לדעת הש"ך שאין לאסור שמן זית מטעם כבוש בפחות מיום, שהרי הוא דומה רק לחומץ בלבד, ולא למליח שאינו נאכל מחמת מלחו. וכדעת הש"ך סבר הפר"ח שם ס"ק ד. ע"ש. ואף דמצינו בברכות לה: ששמן זית מזיק את הגוף, מ"מ אין לומר משום זה שיש כח בשמן זית כדי לבלוע או לפלוט כמו לגבי מליח, שנזק לאחר ובליעה ופליטה לחוד.

ועוד י"ל שאף אם אמרינן שיש לדמות שמן זית לציר וחומץ ובפחות מכשיעור נתינה על האור כדי ירתיח יש בליעה כדי קליפה, מ"מ זה שייך רק בדבר גוש משא"כ בדבר לח כשמן זית. וכן הוא במרן צא. ד. שכתב, "...אבל חלב רותח שנפל על בשר צונן, או בשר רותח שנפל לתוך חלב צונן, קולף הבשר ושאר הבשר מותר, והחלב מותר כולו." ע"ש. ופירש השו"ג ס"ק ו. שהטעם שהחלב מותר הוא מפני שבחלב לא שייך כדי קליפה מפני שהוא משקה. וכן הוא בכה"ח שם אות כז. ע"ש. ולכן ה"ה בנד"ד דלא בעינן אף נטילת קליפה.

מ"מ מצינו שלסברת ריב"א דכל קליפה בעי ששים ואם נתבשל בלא קליפה, או כגון חלב דלא שייך ביה קליפה, אי ליכא ששים אסור. וכל זה מבואר בב"י שם ע"ש. ואף דמצינו שיש מן האחרונים שסברו כריב"א כמבואר בכה"ח שם אות כט. מ"מ כיון שלדעת מרן והרמ"א לא קי"ל כריב"א שפיר י"ל שאין לחוש בנד"ד.

ב) ועוד יש לדון בנד"ד, והוא לפי מ"ש הרמב"ם בהל' מאכלות אסורות הל"לא. וז"ל "עכבר שנפל לשכר או לחומץ, משערין אותו בששים, שאנו חוששין שמא טעמו בשכר ובחומץ משביח, אבל אם נפל לין או לשמן או

הזבחי צדק שדין זה שייך אף למרן אלא מטעם אחר, דהיינו שאף שיש חיוב מדרבנן להמתין שש שעות, מ"מ לא גזרו רבנן בזה במקום שיש חולה, וזה כדמצינו במקומות אחרים שלא גזרו רבנן במקום חולה, כגון בשבת שחולה שאין בו סכנה מותר לבלוע כדורים ולא גזרו משום טוחן אלא רק במי שיש מיחוש בעלמא. וכן חולה שאין בו סכנה א"צ להתענות בתשעה באב, שלא גזרו רבנן בחולה, ומי שיש לו צער מפני החמה מותר לעשות אהל עראי מאליו בשינוי כמבואר בב"י בא"ח ס"שיא. ד"ה ומ"מ. ועוד כאלו. ולכן ה"ה בנד"ד י"ל שאף הרמב"ם ומרן סברו שלא גזרו רבנן להמתין שש שעות כשיש חולה. ולכן הזב"צ הביא דעת החכ"א אף לדעת מרן, ומה שעדיין צריך להמתין שעה, הוא כדי שלא להקל כל כך להתיר אף בפחות משעה. ועוד חידש הזב"צ שלא בעינן בזה רק חולה שאין בו סכנה, אלא אף "לחולה קצת" מותר.

ולפי זה י"ל שרק להאשכנזים בעינן התרת נדרים כדי להתיר מנהגם, אבל להספרדים שאינם ממתינים שש שעות מצד מנהג פרישות, אלא מצד הדין, נראה שהם אינם צריכים התרת נדרים לחולה, שדבר זה מותר מצד הדין שלא גזרו רבנן בחולה. ושוב ראיתי בנשמת אברהם ס"פט. ס"ק א. שאף הוא סבר כן ע"ש.

סימן פא.

שאלה: האם שמן זית מותר כשנתנו בתוכו כף טרפה בת יומה, אף כשהשמן והכף צוננים.

תשובה: (א) **נשאלתי** בענין זה, והשבתי שהשמן מותר, ויש לבאר הטעם. כתבו בפסקי התוספות בפ' אין מעמידין אות עג. "שמן זית עז וחריף ומפליט כמו רותחין, ואפילו צונן" ע"ש. ולפי זה בשלמא י"ל שאין לדמות נד"ד למ"ש מרן בס"צו. "צונן או סילקא שחתכם בסכין של בשר בן יומו או שאינו מקונח, אסור לאכלם בחלב עד שיטול ממקום החתך כדי נטילת מקום..." ע"ש, הרי אף בצונן יש בליעה בדבר חריף, דשאני התם כיון שיש דחיקא דסכינא, אבל בנד"ד אין דחיקא דסכינא כיון שהשמן לח, ולכן אין לאסור השמן משום זה. אלא עדיין יש לדון לפי מ"ש מרן בס"קה. א. וז"ל "...ואם הוא כבוש בתוך ציר או בתוך חומץ אם שהה כדי שיתננו על האור וירתיח ויתחיל להתבשל, הרי הוא כמבושל, ובפחות משיעור זה לא נאסר אלא כדי קליפה." הרי לפי זה בנד"ד אף שנתנו הכף הטרפה לתוך השמן ונטלו מיד, ואין כאן כבוש, מ"מ

אין קפידה בנד"ד. ואף דמצינו שהמ"א בס"תמז. ס"ק טז. חולק על הש"ך (ועיין עוד ברעק"א ב"ד שם) ולדעתו דציר מפליט מכלי, מ"מ כבר כתב הפתחי תשובה בס"ק. בסוף ס"ק טו. "הא דוקא בדשהה שיעור כבישה כדי שיתן על האור". וכן הוא במחצית השקל ע"ש. אלא נראה שאף לדעת המ"א אם הוא פחות מכדי שיעור רתיחה על האור, אז אף כדי קליפה לא בעינן, שהרי הרמ"א ב"ד ס"ט. טז. כתב ש"מותר לחזור ולמלוח בה בשר". הרי משמע שאף כדי קליפה לא בעינן. ולכן נראה שאף בנד"ד שזמן כניסת הכף הטרפה לשמן הוא פחות מכדי רתיחה על האור שאין איסור של כדי קליפה כלל כיון שדין פליטה מכלי יותר קיל מפליטה ממאכל. הרי בין לדעת הש"ך והט"ז, ובין לדעת המ"א אין לאסור בנד"ד.

לכן לפי כל טעמי הנ"ל נראה שיש להתיר השמן בנד"ד.

סימן פב.

שאלה: האם מותר להכשיר תנור אפיה חשמלי או תנור גז, מאיסור נבלה, ע"י הסקת התנור במדת החום הגבוהה ביותר, או אם צריך להכשיר התנור ע"י ליבון גמור.

תשובה: (א) כתב מרן בס"קכא. א. "הלוקח כלים ישנים מן העכו"ם, כדרך שנשתמש בהן העכו"ם כך הוא הכשרן". ולפי זה י"ל שכיון שאופין בתנור, התנור צריך ליבון כמ"ש מרן בא"ח ס"תנא. ד. "כלים שמשתמשים בהם ע"י האור, כגון שפודים ואסכלאות וכיוצא בהם, צריכים ליבון להכשירם לפסח, והליבון הוא עד שיהיו ניצוצות ניתנים מהם". אלא י"ל שכל זה כשהמאכל הוא על גוף התנור, אבל כשהמאכל הוא בקערה או טס וכדומה, אז אין צריך להכשיר התנור ע"י ליבון, שקי"ל שאין שני כלים שנוגעים זה בזה אוסרין זה את זה בנגיעה כמ"ש הרמ"א בס"צב. ח. ובס"צג. ג. ע"ש. וגם מצד ריח אין צריך להכשיר התנור כיון שאין לחוש לריח בזה אחר זה, כמ"ש הרמ"א בס"קח. א. ופירש הש"ך שם בס"ק יב. בשם תשובת מיימוני, "כי לא נמצא ריחא ופיטום לכלי שיחזור ויפלוט לאוכל, ואפילו כלי בן יומו, רק שלא יגע ממש". ולכן אף בנד"ד אין לחוש לריח נבילה כשהוא רוצה לאפות בתנור אחר אפית המאכל שיש בו נבלה.

אמנם עדיין יש לדון מהזיעה שעולה מהמאכל והיא נבלעת בתוך התנור, ולכן י"ל שיש טעם נבילה שהוא נבלע בגוף התנור ע"י הזיעה. וכן הוא בתשובת הרא"ש בכלל כ' אות כו. וז"ל "ששאלת על אלפס חולבת אם

לדבש מותר, ואפילו נתן טעם, מפני שטעמו פוגם, שכל אלו צריכין להיותן מבושמים, וזה מסריחין ומפסיד טעמן". וכתב הלחם משנה שם, "בתוספות (ע"ז סח:) הקשו על הא דנפל בשיכרא, תימה דהא צונן בצונן ולישתרי, ותירצו במיירי ששהה שם יום או יומים והיה כבוש בתוך השכר וכבוש הרי הוא כמבושל ע"כ. אבל רבינו סתם וכתב שנפל ולא ביאר ששהה שם כלל. ונראה לי דרבינו יתרץ לקושיית התוספות שאני חומץ ושכר דמתוך חריפותם מבליע טפי". הרי מבואר לפי זה, שלדעת התוספות אף ששכר וחומץ "עז וחריף", עדיין אין לחוש לבליעה כלל בפחות מיום או יומים. לכן ה"ה שאין לחוש לזה בנד"ד. ואף לדעת הרמב"ם אין לחוש בנד"ד כיון שטעם בשר העכבר פוגם השמן, ולכן ה"ה י"ל לדעתו שטעם כף הטרפה פוגם השמן והוא מותר, כיון "שכל אלו צריכין להיותן מבושמים, וזה מסריחין ומפסיד טעמן". ואל תשיבני שהרמב"ם איירי רק בעכבר שהוא מיאוס, ולכן רק בעכבר הטעם פוגם השמן, משא"כ שאר טעמי בשר, שזה אינו שהלא הרמב"ם לא חילק בין עכבר דדברא (פירש"י: אשקור"ל בלע"ז) ובין עכבר דמתא, אף שהעכבר דדברא עולה על שולחן מלכים כמבואר בע"ז סח: ע"ש. ואף את"ל שאף שהוא עולה על שולחן מלכים עדיין טעמו פוגם (עיי"ן ש"ך ס"קד. ס"ק א. והערה"ש אות ז.), עדיין י"ל שהלא בשכר או בחומץ הוא נותן טעם לשבח, לכן צ"ל שאין העיקר כאן העכבר אלא העיקר הוא מה שהעכבר נותן טעמו לתוכו, ולכן י"ל שכל מיני בשר נותנים טעם לשבח בחומץ ושכר, אלא טעם לפגם בשמן, כן נראה לדעת הרמב"ם. הרי בין לדעת התוספות ובין לדעת הרמב"ם אין לחוש בנד"ד.

ועוד י"ל שכתב הרמ"א בס"קה. יב. "דאין מליח כרותח כל כך להפליט מן הכלי". ע"ש. ועיין בש"ך שם ס"ק מב. וכתב הש"ך שם ס"ק מד. "בדיעבד אפילו הוא לח מותר דאין מליחה לכלים". הרי לפי זה י"ל בנד"ד שאף את"ל שדין שמן זית כדין חומץ וציר, מ"מ כל זה להפליט טעם מן המאכל, ולא מן הכלי, ולכן ממילא בנד"ד אין כח בשמן להפליט טעם מהכף הטרפה. ועוד, כתב הט"ז בס"ט. ס"ק מא. "...אבל אין להחמיר ולומר דשיעור כבישה יהיה כאן כשיעור הנאמר בס"קה. א. בכבוש ציר דשיעורו כדי שיתנגנו על האור, דזה שייך על הבשר הנשרה בתוך הציר, משא"כ כאן דהכלי לא מפליט בזמן קצר כזה הכבישה, אלא בשיעור סתם כבישה מ"מ שהוא מעת לעת." הרי לגבי כלי אף כדי קליפה לא בעינן בציר בפחות מעל"ע, שהרי הוא כדין שאר כבוש בפחות מיום דרק הדחה בעינן כמבואר בס"קה. א. ולכן אף לדעת הט"ז

לגבי זיעה י"ל כן, שמרוב חמימות בדופני התנור הזיעה מתייבשת, וזה דומה לאפיה, וצריך להכשיר התנור ע"י ליבון עד שניצוצות ניתזים ממנו. ולכן יש לברר הדבר אם בעינן הגעלה או ליבון כדי להכשיר איזה כלי מזיעת איסור.

ובתחילה י"ל שזה תלוי אם הזיעה היא מבישול או מאפיה, שכתב הטור בא"ח ס"תנא. "כסוי של ברזל שמכסין בו הקדרה צריך הגעלה, כיון שמזיע בכל שעה מחום הקדרה". ופירש הב"י שם, "טעמא דמסתבר הוא, שההבל העולה מהתבשיל לכיסוי הקדרה לח הוא, ודלא כמ"ש המרדכי פ' כל שעה דצריך ליבון, ומיהו אפשר דטעמא דמצריך ליבון מפני שהיה דרכן לאפות עליו בצק וכדמשמע מהגהות מיימו"ן פ"ה, הא לאו הכי בהגעלה סגי ליה וכדברי רבינו". ומרן בא"ח ס"תנא. יד. פסק כהטור. הרי שזיעה מבישול הוא כלח ויש להכשיר הכסוי בהגעלה ולא בעינן ליבון.

וגם כתב הטור שם, "כסוי של ברזל שמשימין אותו על חררה שנאפת על הכירה, י"א שאפילו הגעלה אינו צריך כיון שאינו עשוי אלא לכסות, ואין חררה נוגעת בו, ונראה לי שצריך ליבון כי ברוב פעמים נוגעת בו, ועוד שהוא מזיע מהבל החררה". ומרן בש"ע שם סע"טו. פסק כהטור ע"ש. ופירש הב"ח שם דברי הטור, וז"ל "נראה דס"ל להי"א דכיון דכסוי הוא למעלה על פי הכירה, והחררה למטה, ואפילו היה עולה הזיעה עד הכסוי אין היד סולדת שם, ולא בלע כלל, וז"ש ואין החררה נוגעת בו, ר"ל דאין זיעת החררה נוגעת בו. ורבינו סובר כיון דאפיה הוא צריך ליבון כי רוב פעמים זיעת החררה נוגעת בו עד שהיד סולדת בו, ועוד כי עינינו הרואות שהכיסוי מזיע מהבל החררה שתחתיו, כי נמצאים עליו טיפות, כנ"ל פירושו, ואינו מדבר בנגיעת החררה גופו לכסוי, שזה פשוט שאינה נוגעת בכיסוי שהוא בגובה, ועיין מ"ש ה"ר ירוחם". הרי מצינו שלדעת הטור בעינן ליבון כדי להכשיר מזיעת אפיה של איסור. ואף הי"א מודים בנד"ד שלכ"ע דופני התנור הם יד סולדת בו. ולכן יש לחלק בין זיעה ע"י אפיה דבעינן ליבון כדי להכשיר הכלי, ובין זיעה ע"י בישול דבעינן רק הגעלה כדי להכשיר הכלי. ולכן כיון שכמה פעמים אופים מאכלות אסורות בתוך תנור של עכו"ם ממילא דבעינן ליבון כדי להכשיר את התנור מזיעת אפיה.

אלא שראיתי שהמ"א בס"תנא. ס"ק ל. פליג על הב"ח בפירושו בדברי הטור, שכתב המ"א "צריך ליבון, לפי

יכולין לתת למטה בכירה תחת קדרה של בשר. נראה לי שאסור ואפילו בדיעבד אם נעשה הייתי אוסר הקדרה, כי הזיעה העולה מן האלפס הוא כמו חלב... מכל הלין שמעינן דזיעה היוצאת מן הדבר חשובה כאותו דבר, נמצאת זיעת האלפס חולבת היא כחלב, והוא ליה כטיפת חלב שנפלה על קדרה מבחוץ שאוסר הקדרה... ע"ש. וכן הוא במרן בי"ד ס"צב. ח. ע"ש. הרי מצינו שהזיעה היא כהמשקה עצמו, "דזיעה היוצאת מן הדבר חשובה כאותו דבר". ולכן אף בנד"ד י"ל הכי שהזיעה מהנבלה נבלעת בדופני התנור, ודופני התנור הם ככלי שבשל בו נבלה, ואף אם עכשיו הוא נקי ואין בו ממשות של נבילה מ"מ עדיין יש טעם נבילה שנבלע בכלי, וה"ה בדופני התנור, ולכן צריך להכשיר התנור. (ואין לחוש שנשארת זיעה ממש על דופני התנור, אלא רק לטעם הנבלע מהזיעה, ודלא כהאג"מ י"ד ח"א ס"מ. וז"ל "עיקר הנדון הוא מצד הבליעה, דמצד הבעין הא יכולין לסלק הבעין ע"י שפשוף והדחה, ובעצם גם בעין לא ברור שנתייבשה עד שלא תתרכך ע"י הזיעה של קדירה השניה". ולענ"ד ודאי שע"י חום התנור נתייבשה הזיעה מיד, והיא כעץ בעלמא, עיין ברמ"א בי"ד ס"פז. י', והוא כחמץ שנחרך בפסחים כא: ע"ש. ועיין להרא"ה בבדק הבית בדיני התערובות בית ד. שער א. בד"ה נטל"פ, שכתב "שאיין לך דבר שהותר מתוך שנפגם חזור לאיסורו לעולם, וא"א שלא יהא בגופו פגום לעולם, ואפילו גורם לו דבר שלא יהא נרגש מ"מ הוא בעצמו פגום". ע"ש. ועיין בריטב"א בע"ז לט. בד"ה התם, שכתב "המבשם נבילה סרוחה או מבשם את העפר, שוב אינו חוזר וניעור". ועיין במהרש"ם ח"א ס"טו. ועיין עוד בזה בכה"ח בי"ד ס"פז. אות פז. שוב ראיתי ביעב"ץ ח"א ס"צג. שכתב לגבי תנור, "שיש חוכים להחמיר מטעם שלפעמים יש לכלוך בשולי כלי הראשון או נשפך מעט מרק בתנור, ואע"פ שחום התנור שורפו ומייבשו, נשאר רושם..." וכתב הרב השואל שאין מקום לחומרא זו כלל, והיעב"ץ הסכים עמו ע"ש. ולכן ה"ה בנד"ד שלא נשארת ממשות של זיעה כלל).

אלא שעדיין יש לדון איך להכשיר איזה כלי מזיעה, האם בעינן הגעלה או ליבון, שמצד אחד י"ל שהזיעה כמשקה ולכן צריך הגעלה כדי להכשיר הכלי, אבל מצד אחר י"ל שכיון שהזיעה כהבל בעלמא, הוא בגדר של צלי שאין ממשות של משקה על הכלי ורק הבל בלבד, וזה כמו שמצינו לגבי מחבת שצריכה ליבון בשאר איסורין לדעת מרן בס"קכא. ד. והטעם הוא כמ"ש הרא"ש בפסחים פ"ב אות ז. "שהואיל לפעמים כשמטגנים בה, השמן מתייבש מרוב חום האש, ונאפה מה שבתוכה בלא שמן". ולכן אף

וראיתי במ"ב בס"תנא. ס"ק פה. שכתב שהטעם דבעינן ליבון בכסוי על החררה, הוא מפני "לפי שברוב הפעמים נוגע הכסוי בגוף החררה שתחתיו, ובולע ממנה טעם החמץ שלא ע"י משקה, אלא ע"י חום האש..." ע"ש. ויש לדייק בדבריו שהוא הביא רק הטעם הראשון של הטור, והשמיט הטעם השני, ודלא כהמ"א שהביא שני הטעמים. ולפי זה נראה שדעתו נוטה כדעת המאמ"ר, שמשמע שכל הטעם דבעינן ליבון הוא רק מפני שהכסוי נוגע בחררה, אבל אם הוא אינו נוגע בחררה לא בעינן ליבון, משמע אף כשיש זיעה מהמאכל. הרי נראה לדעתו דלא בעינן ליבון כדי להכשיר מזיעת אפיה.

ולכן מכל הנ"ל נראה שלדעת הב"ח בעינן ליבון גמור כדי להכשיר התנור כיון שיש לחוש לזיעת אפיה, ולדעת המאמ"ר סגי בהגעלה.

(ב) ועכשיו יש לדון לגבי התבניות בתנור שמניחים עליהן הקדרות וכדו', אם הן צריכות ליבון או לא. כתב הרמ"א בא"ח ס"תנא. ד. "חצובה צריך ליבון". ופירש המ"א בס"ק יב. "היינו כלי שיש בו ג' רגלים שמעמידין הקדרה עליה, וצריך ליבון שלפעמים נשפך עיסה עליה". וכן הוא בחק יעקב ס"ק כו. ע"ש. ולפי זה הכי י"ל בנד"ד שהתבניות צריכות ליבון מפני חשש זו שמא נשפך עליהן מאכלות אסורות. אלא שראיתי באחרונים שהקשו על דין זה. כתב המור וקציעה שם "ותמוה בעיני דלמאי נחוש לה, דאפילו את"ל שנשפך עליו חמץ לפעמים, הא קי"ל אין כלי בולע מחברו בלי רוטב..." ע"ש. וכן הוא ביעב"ץ ח"א ס"צג. ע"ש. וכן כתב המאמ"ר שם בס"ק יא. "ולפי דעתי חששא רחוקה היא, חדא דאף אם אירע שנשפך שם חמץ, יש לתלות שנשרף והולך לו כיון שבכל שעה הוא על האש, ועוד דאף אם בלוע מחמץ מה בכך, הרי אין מניחין עליו מאכל בעין אלא הקדרה או המחבת, ואין הבלוע יוצא מדופן לדופן... מיהו אע"פ שאנו מדמין לא נעשה מעשה, ופשיטא דיש להחמיר כדברי מור"ם". וכן הוא בבית דוד ס"רח. שכתב, "ומתמיהין על זה, מה צריך ליבון אחר שאין נותנין בה מאכל אלא שולי הקדרה נוגעין בה, ועוד קשה דהא מנהג להשתמש בטריפדיש קדרה של בשר ושל חלב, ומ"ש לענין חמץ מבשר בחלב..." ע"ש. וכן הוא בשולחן גבוה שם. ועיין עוד בזה ברב פעלים ח"ד א"ח ס"יו. ובאגרות משה י"ד ח"א ס"נט.

ונראה שיש לפרש דעת הרמ"א לפי המחלוקת בין הט"ז והנקודת כסף, שכתב הט"ז ב"ד ס"צז. ס"ק ב. "נשאלתי

שנוגעת ברוב פעמים בחררה, ועוד שמזיעה מהבל החררה (טור). ופירש הא"א שם, "והנה מ"ש שנוגע בחררה לאפוקי מהב"ח ז"ל שמפרש בזיעה". הרי להמ"א הטעם דבעינן ליבון בכסוי הוא רק מפני שהכסוי נוגע בחררה, אבל לכאורה י"ל שאם הוא אינו נוגע בחררה אז סגי בהגעלה, אבל זה אינו, שי"ל שלפי מה שהביא המ"א הטעם השני של הטור שכתב "ועוד שמזיעה מהבל החררה", נראה שאף מטעם זה בלבד בעינן ליבון. ולכן י"ל שאף המ"א מודה להב"ח בזה דבעינן ליבון כדי להכשיר מזיעת איסור.

אמנם מצינו במאמ"ר שם ס"ק כא. שהוא פליג על הב"ח בפירושו בדברי הטור, ולדעתו סגי בהגעלה כדי להכשיר מזיעת אפיה של איסור. וז"ל אחר שהוא הביא דברי הטור הנ"ל, "דהי"א ס"ל דכיון שאין החררה נוגעת בכסוי א"צ ליבון, ומאחר שאין זה דבר המתבשל אלא דבר הנצלה א"צ הגעלה דס"ל דאין הבל כל כך לדבר הנצלה (וכן הוא באמת דאין לדבר הנצלה שהוא יבש, כל כך הבל כמו שיש לדבר המתבשל). ורבינו הטור ז"ל כתב דצריך ליבון משום דברוב הפעמים החררה נוגעת בו והוי תשמישו ע"י האור, ועוד שהרי עינינו הרואות שהוא מזיע, וא"כ היה צריך עכ"פ הגעלה שבולע ע"י הזיעה (ואין סברא לומר דאף לפי טעם זה צריך ליבון דהא הזיעה הוי כמים ומשקה ולא מקרי דבר יבש, אע"פ שבא מדבר יבש, כנ"ל), מ"מ ס"ל להטור ז"ל דבעי ליבון מכח הטעם הראשון, אלא שכתב הטעם השני להוציא מדעת הי"א דא"צ אפילו הגעלה כן נ"ל. (ואף מ"ש בתוך הסוגריים הוא לשון המאמ"ר). הרי מבואר לדעתו, דסגי בהגעלה אף בזיעת דבר היבש ע"י אפיה, ודלא כהב"ח הנ"ל. מ"מ נראה לענ"ד שדעת המ"א הנ"ל היא דבעינן ליבון כדי להכשיר מזיעת אפיה, שכן משמע מלשונו שהוא הביא הטעם השני של הטור ולא פירש כהמאמ"ר שלטעם זה סגי בהגעלה, אלא משמע שאף משום הטעם של "ועוד שמזיעה מהבל החררה" בעינן ליבון.

וראיתי בפר"מ בא"א הנ"ל שהוא כתב על דין החררה הנ"ל, "משמע מכאן זיעת אוכלין כאוכלין דמי, וער"מ פ"ז מהל' טומאת אוכלין הל'ד, ובמקום אחר כתבנו בשם משאת משה י"ד ס"ד. דף ל' דמשמע דוקא במשקין זיעתן כמותן". וכן הוא בפ"ת ב"ד ס"צב. ס"ק ו. ע"ש. אלא מ"ש שנראה מדין של חררה שזיעת אוכלין כאוכלין דמי, אינו מוכרח לפי מה שפירש המאמ"ר הנ"ל, שלפי פירוש המאמ"ר זיעת אוכלין, היא כמשקה וצריך הגעלה בלבד.

הטעם כשהוא מפעפע בדופני הכלי וכשהגיע למקום שהוא נוגע בכלי אחר כבר נחלש הטעם, אבל הכא האיסור מבחוץ על התנור."

ולפי הבנה זו בנה"כ הנ"ל, יש ליישב הקושיא על רמ"א הנ"ל, שאין לדמות הדין של שתי קדרות לדין של חצובה, דשאני הדין של חצובה כיון שהאיסור נפל בחוץ במקום שהוא נוגע בכלי הכשר, ובזה שפיר י"ל שיש בליעת איסור מהחצובה לכלי הכשר שמונח עליה, ולכן צריך ליבון כדי להכשיר החצובה.

ג) או יש לפרש דברי הרמ"א באופן אחר, וזה מפני שהדין של שתי קדרות שנוגעות אינם אוסרין זו את זו, אינו ברור כל כך. וכבר כתב האמרי ברוך בס"צב. ח. על דברי הרמ"א שם "אבל בספר תורת יקותיאל שפקפק להחמיר אם הבלוע שמן, ומשבח המחמיר אף בכחוש לפי סברת הרמ"א בעצמו בס"קה. ז. ויעו"ש בש"ך ס"ק כב. וכג. ובפר"ח שם ס"ק כח. דבכלים ליכא לחלק אם בלוע כחוש או שמן, וכן מחליט הפ"מ בב' קדרות להתיר אף אם בלוע שמן." הרי לדעת התורת יקותיאל יש להחמיר בדין זה. וגם ראיתי ביד שאול שם שכתב, "דהנה הכנפי יונה כאן האריך להשיג על הדין דשתי קדירות, והביא ראיות הרבה ממס' טהרות דשתי קדירות הנוגעות זה בזה ג"כ אסור. אמנם לפע"ד נראה דסברת המרדכי והרמ"א היא ע"ד מ"ש הר"ן הובא בש"ך לקמן ס"צד ס"ק כב. בטעם דנ"ט בר נ"ט אסור בכל איסורים, ובב"ח מותר משום דאקלש טעמא, ובב"ח דהיתר, לא יכול טעם קלוש להתחיל איסור, משא"כ בשאר איסורין ע"ש. ואכן גם כן נימא דמדופן לדופן ג"כ מפעפע עכ"פ אינו טעם גמור רק טעם קלוש, ולכן בבב"ח לא יוכל לאסור טעם קלוש, ולכן ל"ק ממסכת טהרות דבשאר אסורים גם טעם קלוש אסור, ולכן מפעפע מדופן לדופן ג"כ. ובזה צדקו דברי הב"ח דבחמץ בפסח דאסור במשהו וגם נ"ט בר נ"ט אסור בפסח, ולכן גם מדופן לדופן אסור." ועיין עוד בזה במ"א בס"תנא. ס"ק מד. והביא את דברי הב"ח שם. ולפי זה י"ל שמ"ש הרמ"א שחצובה צריך ליבון, י"ל שזה רק משום חמץ בפסח אסור במשהו, ולכן אף את"ל שבשאר איסורין יש להתיר ודלא כהיד שאול הנ"ל, מ"מ באיסור משהו כחמץ סבר הרמ"א שיש להחמיר. ולכן י"ל שיש להחמיר בדין שתי קדרות הנוגעות זו בזו רק באיסור משהו, משא"כ בשאר איסורין שאסורים רק בששים, שיש להתיר. וכן יש לדקדק ממ"ש בתשובת מהר"ם לובלין ס"ק. שכתב "ומה ששאלת אם הושיבו קדירה בתוך תנור של בית החורף או על גבו בפסח אם יש לאסור התבשיל. דע אהובי דבדין זה אני

באשה שאפתה פלאדין של גבינה בתנור על קרקע שלו בלא כלי, ואח"כ שמה שם קדרה של בשר ורותחת על אותו מקום שהיה הפלאדין. והשבתי שאין כאן איסור דחרסית של תנור שבלעו מן החלב לא גרע מקדירה שמבשלין בתוכה חלב ונגעה בקדירה של בשר, דאין שם איסור כמ"ש הפוסקים בשתי קדרות שנוגעות זו בזו" ע"ש. וכתב הנקודות הכסף על דבריו, "ול"י צ"ע בזה דלא דמי לשתי קדרות, דהתם האיסור הוא בלוע בקדירה, אבל הכא האיסור מבחוץ על התנור." וראיתי במנחת יעקב כלל נו. אות כב. שכתב בעד הט"ז "והש"ך בנה"כ השיג עליו והבין דמיירי שיש עוד איסור בעין טוח על הקרקע, ובאמת זה אינו, דכה"ג מודה לאיסור, וכדמשמע בט"ז עצמו בס"צב. ס"ק כז. (נראה שצ"ל כט.). ולענ"ד אין זה מספיק כדי להשיב להנה"כ, שהלא כתב הנה"כ "ול"י צ"ע בזה", ואם הוא חשב שהאיסור הוא בעין על הקרקע, הלא דבר פשוט הוא שאסור, ומה יש לצ"ע בזה. ועוד בס"צב. ס"ק כט. כתב הט"ז באותו ענין "שאין החלב בעין במקום ההוא בתנור." וכתב הנה"כ שם, "כ"כ לקמן ס"צז. אות ג. במעשה שבא לפניו ועמ"ש שם בזה." הרי הש"ך ראה מ"ש הט"ז כאן שאין החלב בעין, ועדיין הוא כתב לעיין במ"ש בס"צז. להשיג על הט"ז, משמע שסבר הנה"כ שאף אם אין החלב בעין מ"מ עדיין אין להתיר כיון שדין זה עדיין צ"ע. ונראה שיש לפרש השגת הנה"כ באופן אחר מהבנת המנ"י בדבריו, והוא שיש לחלק בין דין של שתי קדרות שבליעת האיסור בתוך הקדרה, שלא אמרינן שהאיסור מפעפע מבפנים לחוץ ואחר כך מקדרה זו לקדרה אחרת, ובין אם בליעת האיסור הוא בחוץ על הדופן של הקדרה, שבה אולי י"ל שכיון שאין הטעם צריך למפעפע בדופני הקדרה מבפנים לחוץ ואין חלישת הטעם ע"י זה, אלא הוא כבר נבלע בחוץ, אז שפיר י"ל שהוא יכול לאסור הכלי שהוא נוגע בו. ולכן משום זה הניח הנה"כ דין זה בצ"ע. ואפשר לפרש כן, בכוונת הנה"כ לפי דילפינן הדין של שתי קדרות שנוגעות זו בזו מדין טיפת חלב שנפלה על חתיכת בשר כמבואר בחולין קח. ובהג' אשרי שם בשם ספר התרומה. ופירש התוספות שם בד"ה טיפת, "דחלב מפעפע על כל החתיכה, ואין מפעפע מחתיכה לחברתה". הרי י"ל שרק משום שהחלב מפעפע בכל החתיכה בתחילה ויש בזה חלישת טעם, משום זה טעם החלב אינו מפעפע לחברתה, אבל י"ל שאם החלב נפל על החתיכה ממש במקום שהיא נוגעת בחברתה, אז בזה יש נתינת טעם מחתיכה לחברתה, וה"ה בכלים, ובנדון הט"ז. ולכן משום זה הניח הנה"כ דין זה בצ"ע. ולפי זה הכי יש לפרש דברי הנה"כ, "ול"י צ"ע בזה דלא דמי לשתי קדרות, דהתם האיסור הוא בלוע בקדירה (מבפנים), ויש חלישת

נוהג להקל בדיעבד, דכל כיוצא בזה הוא חומרא יתירה, ולא נמצא בשום פוסק כ"א במהרי"ו, ודי לאסור בזה לכתחילה... ע"ש. ופירש המ"א הנ"ל "ונ"ל משום דס"ל דאין מפעפע מדופן לדופן". הרי נראה שלדעת המהרי"ו יש לחוש לגבי חמץ שאיסורו במשהו, שמשוהו מפעפע מדופן לדופן. ולפי זה כיון שהמקור לדברי הרמ"א לגבי החצובה הוא מהמהרי"ו כמ"ש בדרכי משה שם ובחק יעקב ס"ק כו. י"ל שמטעם זה יש לאסור הקדרה על החצובה, ולכן החצובה צריך ליבון, משא"כ בנד"ד לגבי התבניות בתנור שהיה בו נבילה שאין לחוש בזה אף לכתחילה, ואף לדעת הרמ"א, וכן נראה עיקר.

(ד) ולפי כל זה יש לדון בתנורים שלנו אם הגבהת החום ביותר היא דומה לליבון או לא, שבחום כזה לא ראינו שהניצוצות ניתזים, ואין בזה ליבון גמור. ויש לחקור אם אמרינן כבולעו כך פולטו לגבי ליבון, שאם תאמר כן אז י"ל שאם התשמיש בכלי מתכת הוא רק בחום קטן אז אף ההכשר הוא בחום קטן, או אי אמרינן שלא שייך הכלל של כבולעו כך פולטו בליבון, שכל הטעם של הליבון הוא כדי לשרוף האיסור בתוך המתכת, ולא לפלוט האיסור, וא"כ בעינן דוקא חום גדול של ניצוצות ניתזים כמבואר בירושלמי בסוף ע"ז, כדי לשרוף האיסור.

כתוב בגמ' ע"ז עה: "אמר רבא, דאמר קרא 'כל דבר אשר יבא באש, תעבירו באש וטהרו'." ופירש"י "כל דבר אשר יבא באש. שנשתמשו בו בני מדין על ידי האור, תעבירו באש, כעין בולעו לאיסור יפליטנו, כדאמרן כבולעו כך פולטו." הרי נראה מזה שהכלל של כבולעו כך פולטו שייך אף בליבון. וכן נראה מרש"י שם בדף עו. שכתוב בגמרא "והתנן גבי קדשים השפוד והאסכלא מגעילן בחמין... אמר רבא מאי הגעלה נמי שטיפה ומריקה". ופירש"י "האי הגעלה דקתני התם מריקה ושטיפה, כלומר לעולם לפלוט האיסור, וודאי ליבון בעי כשאר בליעת האיסור, אלא מצות מלך היא בקדשים ומרק ושטף במים..." ע"ש. וידוע שמריקה ושטיפה היא בצונן כדאמר אב"י שם, ולכן כל הפליטה היא ע"י ליבון, ובזה כתב רש"י שהוא "לפלוט האיסור" (ולא לשרוף האיסור). ולפי זה אף לגבי ליבון י"ל הכלל של כבולעו כך פולטו. וכן נראה מרש"י שם לדעת אב"י, וז"ל "הגעלה ממש לפלוט מאיסורין, ודקא קשיא לך מתניתין דמצרכא להו ליבון, לא תקשי, דודאי בין בקדשים בין בגיעולי עכו"ם תרוייהו בעינן לפלוט איסור..." הרי לגבי תרוייהו שייך הלשון של "לפלוט", דהיינו בהגעלה ואף בליבון.

וכן נראה מהר"ן שם שכתב, "תעבירו באש. כענין שבלעו האיסור יפלטו". הרי הלשון של "יפלטו" שייך בליבון. וכן נראה מהטור בי"ד ס"קכא. וז"ל, "כתב הרשב"א כל כלי מתכות שחם מקצתו חם כולו, לפיכך אפילו אם לא נשתמש בו איסור אלא במקצתו נאסר כולו, ודוקא לאיסור אבל לענין הכשירו לא עלה הכשרו עד שיכשיר כולו בין לענין הגעלה בין לענין ליבון ע"כ. ונ"ל דוקא כשנשתמש בכולו, אבל אם יודע שלא נשתמש אלא במקצתו נכשר נמי מקצתו דכבולעו כך פולטו". הרי נראה מזה שלחטור הלשון של "בולעו כך פולטו" שייך אף בליבון. וכן נראה מהמרדכי בסוף ע"ז שכתב, בשם ר"י לגבי ליבון קל עד דנשרף הקש שעליו, וז"ל "ואע"ג דתשמישן ע"י האור כדמשמע בשמעתין, והא לא גרע ליבון זה מהגעלה, ואותו ליבון מפליט יותר מהגעלה". וכן הוא בב"י בס"קכא. ד"ה כלים, ע"ש. וכן הוא במ"ב בס"תנא. ס"ק ל. ע"ש. הרי הוא כתב לגבי ליבון שהוא "מפליט" האיסור. הרי נראה שהוא סבר דאנו אמרינן לגבי ליבון כבולעו כך פולטו. וצ"ל שאף דמצינו דבעינן ליבון עד שהניצוצות ניתזים, מ"מ י"ל שזה דוקא בכלי שדרך תשמישו בחום גדול, אבל בכלי שידוע שכל תשמישו הוא רק בחום קטן בלבד, אז שפיר י"ל שאף בחום קטן הוא יכול להפליט האיסור מתוכו, מטעם כבולעו כך פולטו. שוב ראיתי מ"ש בב"י בא"ח ס"תנא. וז"ל, "כתב הכלבו הרחת שקורין פלא נהגו להגעילה או לקנות חדשה, ואפשר לומר שאם ימרקנו הרבה ויחמנה בתוך התנור הרבה שרי בזה דכבולעו כך פולטו. ובהגהות מ"י כתבו בפ"ה העץ הרודין בן את הפת אין לו תקנה בהגעלה שתשמישו ע"י האור. וכתב בתה"ד דמדברי סמ"ק יש להחמיר שלא להכשיר מחמץ למצה עץ המרדה לקלפו בכלי אומנות וגם להגעיל אחר כך, דאותו עץ חשיב תשמישו ע"י האור." הרי מצינו שלדעת הכלבו אף שדרך תשמישו ברחת הוא ע"י האור (וכ"כ המ"ב בס"ק קי). מ"מ עדיין אמרינן כבולעו כך פולטו, וכן הוא באורחות חיים הל' חמץ אות צג. ע"ש. (ואפשר שהטעם שכתב היתר זה רק בלשון "אפשר" הוא מפני שעדיין יש לחוש לדעת הרא"ה שסבר שאין מועיל כבולעו כך פולטו כשתשמישו באש כדלקמן). ואף שמרן בש"ע שם בסע"ט. כתב ש"י"א שאין מועיל לה הגעלה וצריך לקנות חדשה, מ"מ הוא לא גלה דעתו על ההיתר של הכלבו, ונראה שאף הוא הסכים לדבריו, אלא כיון שהכלבו כתב ההיתר רק בלשון "אפשר", הוא השמיט ההיתר מהש"ע, כיון שהוא אינו ברור. הרי שיש מהראשונים שסברו דאמרינן כבולעו כך פולטו לגבי כלי שתשמישו הוא ע"י האש.

הכשר כהגעלה בכלי מתכת, דהתם להפליט מה שבלע, אבל ליבון בשום מקום אינו מפליט כל האיסור שבו אלא כילוי הוא שהוא מכלה איסור שבתוכו ע"ש. וכן הוא בט"ז ב"ד ס"קכא. ס"ק ז. וכן הוא בש"ך שם ס"ק יז. וכן הוא בפר"מ בא"ח ס"תנא. בא"א ס"ק ל. וז"ל "ואם שימש על האש בלי משקה, צריך באיסור וחמץ שיהיו ניצוצות ניתזין, אע"ג דשימש באין ניצוצות במחבת... מ"מ האי לא מטעם גיעול היוצא, רק שורף בעיניו, וכל שאין ניצוצות אין שורף" ע"ש. ועיין במשמרת הבית שם שהקשה על הרא"ה וכתב, "אמר דבהגעלה די לו בהגעלה אותו מקצת שנשתמש בו דכלל גדול אמר בחולין דכבולעו כן פולטו, וא"כ אף אנו נאמר בכלי שצלה בו איסור, אם ליבן אותו מקצת נכשר כולו, דכבולעו כן פולטו". ואף שאחר כך כתב הרשב"א שם, "ומ"מ לא למעשה אני אומר אלא להלכה...", מ"מ נראה שמ"ש דשייך כבולעו כן פולטו לגבי ליבון, הוא כסברת רש"י הנ"ל, ועיין לקמן מה שכתבתי לבאר דעת הרשב"א.

ולפי זה יש לדון בנד"ד שאם אמרינן דבעינן ליבון בתנור כדי להכשירו, וכדעת הב"ח הנ"ל דבעינן ליבון להכשיר מזיעת אפיה, אז י"ל שמא ההלכה כרש"י ודע', דאף בליבון י"ל כבולעו כן פולטו, ויש להכשיר התנור ע"י הגבהת החום ביותר. ואם אמרינן שמא ההלכה כהרא"ה דלא מועיל הטעם של כבולעו כן פולטו לגבי ליבון ובעינן ניצוצות דוקא, אז י"ל שמא ההלכה כהמאמר הנ"ל דלא בעינן ליבון בזיעת אפיה אלא הגעלה בלבד, ולפי זה י"ל שלכל הפחות מועיל הגבהת החום ביותר כהגעלה (עיין לקמן שביארתי את זה). וכן י"ל לגבי התבניות, שאם אמרינן שהן צריכות ליבון כנראה מהרמ"א לגבי הדין של חצובה, אז י"ל ששמא ההלכה כרש"י, ואת"ל שאין ההלכה כרש"י אלא כהרא"ה, אז שמא ההלכה כהאחרונים דפליגי על הרמ"א וסברו שחצובה אינה צריכה ליבון כלל.

(ו) **ויש לבאר יותר בזה**, בדעת הרשב"א והטור בס"קכא. הנ"ל. ובתחילה יש לעיין בדעת הרשב"א. כתוב בפסחים ל': "אמר ליה רבינא לרב אשי, הני סכיני דפיסחא היכי עבדינן להו, אמר ליה לדידי חדתא קא עבדינן, אמר ליה תינח מר דאפשר ליה, דלא אפשר ליה מאי, אמר ליה אנא כעין חדתא קאמינא, קתייהו בטינא ופרזלייהו בנורא, והדר מעיילנא (מגעיל) להו ולקתייהו ברותחין, והלכתא אידי ואידי ברותחין ובכלי ראשון." (זה לפי גירסת הרשב"א שגרס "להו ו..."), כמבואר בתורת הבית הנ"ל. וכן כתב הר"ן שם בשם אחרים, וכן הוא בב"י ב"ד ס"קכא. ע"ש. ודלא כהפרי תואר בס"קכא. ס"ק ח. בד"ה

שוב ראיתי שאף רבינו יונה סבר דאמרינן כבולעו כן פולטו לגבי כל שתשמישו הוא ע"י אש. כתב הטור בא"ח ס"תסא. "והרב ר' יונה כתב שצריך ליזהר כשיסיקו התנור שילכו הגחלים על פני כולו, ואין די לו בשלהבת, דכמו שכולע ע"י גחלים כן פולט ע"י גחלים ושיהיו ניצוצות ניתזין ממנו". הרי הוא סבר דאמרינן כבולעו כן פולטו לגבי כלי שתשמישו הוא ע"י האש. וכן הוא לשונו של מרן בש"ע שם בסע"א. ע"ש. וכן ראיתי במהר"ם חלאווה בפסחים ל': בד"ה הלכך, שכתב, לגבי בוכיא, "וכיון דבלעה מבפנים עבד הסקה מבפנים, דכבולעו כן פולטו". וכן ראיתי בתורות אמת בא"ח ס"תסא. שכתב, "דבתנורים שלהם ממלאים אותם גחלים עד שניסוקו יפה, ומסירין הגחלים ומניחין הפת והיו בליעה ע"י גחלים. ובתנורים שלנו אין אופן הפת כ"א בלהבה, ואפשר דסגי להו בלהבה... כנ"ל להקל להלכה ולא למעשה." הרי נראה שדעתו נוטה דאמרינן כבולעו כן פולטו אף לגבי כלי שתשמישו הוא ע"י האש. ועוד משמע מדברי רבינו יונה הנ"ל שכתב, "ואין די לו בשלהבת, דכמו שכולע ע"י גחלים כן פולט ע"י גחלים ושיהיו ניצוצות ניתזין ממנו", שבשלהבת לבדה אין ניצוצות ניתזים מהתנור, ועדיין סבר התורות אמת להכשיר בנידון ידיה. ואפשר שהוא לא כתב כן למעשה כיון שהוא ראה מ"ש הכלבו הנ"ל שהוא כתב ההיתר שלו לגבי הרחת רק בלשון "אפשר לומר". מ"מ מצינו שלכמה ראשונים, וכן נראה דעת מרן בא"ח ס"תסא. א. שאף לגבי כלי שתשמישו הוא ע"י האש, אנו אמרינן הכלל כבולעו כן פולטו.

ויש לצרף לכל הנ"ל מ"ש הפרי תואר בס"קכא. בס"ק ח. בד"ה אלא, וז"ל "וההיא דירושלמי דקאמר עד שיהיו ניצוצות ניתזות, מיירי בכלי דאין ידוע לן שיעור ליבוננו כגון שפוד של גויים אי נמי שפודים של הזולת, דלגבי המכשיר לא בריר ליה מלתא, דלא הוה זמן דנשתמש בהם עד דהוו ניצוצות, לזה בעינן עד שיהיו ניצוצות ניתזות, משא"כ בשפודים של קדשים דמסיימי תשמישיהו, שפיר אמרינן כל יום נעשה גיעול לחבירו ומתכשר בהכי...". ובסוף הוא מסיק, "אשר על כן ברירא לי מלתא, דכל שנאסר מחמת חם מקצתו חם כולו, יוכשר ג"כ בהכשר מקצתו... ולא שנא בהגעלה ולא שנא בליבון...". הרי לדעתו אף לגבי ליבון אמרינן כבולעו כן פולטו.

(ה) **אלא** ראיתי שלרא"ה יש שיטה אחרת בזה, שכתב בבדק הבית בדיני הכשר כלים (בית ד' שער ד'), בד"ה עוד כתב וכלי חרס, "והוי יודע דהחזרת כבשונות אינו

זו, "ופירש רבינו שמואל זצ"ל דה"ק התם, והילכתא דהדר מעייל לפרזלייהו נמי ברותחין לאחר שליבנו באור, לפי שאדם חס על סכיניו ואינו רוצה ללבנו כל כך, ולכן חוזר ומגעיל ברותחין, ותרתי בעי מלבנו באור הצת ומגעילין ברותחין." ע"ש הרי מבואר דהטעם דבעינן הגעלה הוא רק משום שמא הוא לא מלבן סכיניו היטב, שהוא חושש שמא הוא יקלקל סכיניו ע"י האור. משמע מזה שמצד הדין אף הרשב"א מודה דאם יש ליבון גמור מצד אחד של הסכין אז לא בעינן אף הגעלה לצד השני, ש"ל כבולעו כך פולטו, אלא רק משום החשש של שמא יקלקל, אמרינן שמא הוא אינו מלבן יפה ואז יש רק חלישת הטעם בלבד, ולכן בעינן הגעלה לפלוט הטעם לגמרי. הרי מצינו שאף לדעת הרשב"א אמרינן שמצד הדין מועיל ליבון ע"י חם מקצתו חם כולו, וממילא אמרינן כבולעו כך פולטו לדעתו, אלא למעשה הוא חושש שאין כאן ליבון גמור מטעם פחד מקלקול, ולכן הוא כתב שצריך להגעיל הסכין גם כן. ולפי זה מ"ש הטור הנ"ל בשם הרשב"א, "כתב הרשב"א כל כלי מתכות שחם מקצתו חם כולו, לפיכך אפילו אם לא נשתמש בו איסור אלא במקצתו נאסר כולו, ודוקא לאיסור אבל לענין הכשירו לא עלה הכשרו עד שיכשיר כולו בין לענין הגעלה בין לענין ליבון", י"ל שהטעם הוא רק משום חשש קלקול, שאם אמרינן לו דסגי בליבון מצד אחד שהוא השתמש בו, אז שמא הוא חושש לקלקול לצד השני ואינו מלבן יפה, ולכך אמר הרשב"א דבעינן ליבון לכולו, שאם הוא חושש לקלקול אז הוא אינו מכשירו כלל, ואינו נכנס לספק לתקלה. אמנם מצד הדין י"ל שאף הרשב"א מודה דאמרינן כבולעו כך פולטו אף לגבי ליבון וכמ"ש בתחלת דבריו במשמרת הבית הנ"ל "וא"כ אף אנו נאמר בכלי שצלה בו איסור, אם ליבן אותו מקצת נכשר כולו, דכבולעו כך פולטו".

וראיתי בגר"א בא"ח ס"תנא. יב. שכתב לבאר דברי הרשב"א, וז"ל "והרשב"א גורס בפסחים מעייל להו ולקתייהו ברותחין, ואהגעלה דלבסוף סמך, ופרזלייהו בנורא תחילה לחומרא בעלמא כמ"ש הפוסקים ומ"א. ולא ירדתי לסוף דעתו בזה, שאיך מועיל הגעלה לחודה אם הוא משתמש בפרזייליהו באור. וכן הוא בט"ז הנ"ל שכתב בדעת הרשב"א "מבואר כוונתו דאע"פ שבלע ע"י אור וצריך הכשר ג"כ ע"י האור". ועוד כבר כתב האור זרוע הנ"ל בשם רבינו שמואל, דאזיל כשיטת הרשב"א, "ותרתי בעי מלבנו באור ומגעילין ברותחין". הרי מצד הדין בעינן שניהם. ונראה שלדעת הגר"א רב אשי סבר דאה"נ בעינן רק הגעלה כיון שיש לאזיל אחר רוב התשמיש כמ"ש הר"ן שם, ולכן אין לחוש לתשמיש באור כלל, ולכן הוא

ומ"ש, שכתב, "גם מ"ש הב"י בפירוש דברי הרשב"א גרסא אחרת, הוא דוחק וגירסא זו לא גריס לה אלא הרשב"א דלא ככל הפוסקים". זה אינו, שאף רבינו דוד הביא גירסא זו, ואף הר"ן הביא גירסא זו, אף שהם חולקים עליה, ועיין לקמן שכן נראה הגירסא של האור זרוע בשם רבינו שמואל, ושוב ראיתי בספר המכתם שאף הוא גריס כהרשב"א). ופירש הרשב"א סוגיא זו במשמרת הבית הנ"ל וז"ל, "ואמר רב אשי דפרזייליהו בנורא וקתייהו ברותחין, אף לכשתמצא לומר דמקצת הסכין שבתוך הקתא בולע דחם מקצתו חם כולו אמרינן, ושעל ידי הרוטב מתפשט ובולע הכל, אפ"ה אפשר דאותו בלע דפרזלא דתוך הקתא נפלט מחמת ליבון של סכין שחוץ לקתא, ועם ההגעלה שמגעילו עוד דיו לו...". הרי נראה מזה שהסכין בולע ברוטב ומצד זה הוא צריך הגעלה, והוא גם בולע ע"י האור, ומצד זה הוא צריך ליבון. ולדעת הרשב"א יש ללבן רק הפרזלא, ואחר כך יש להגעיל כל הסכין, דהיינו "להו ולקתייהו ברותחין". ואף שהקתא בולע האיסור ע"י האור מטעם חם מקצתו חם כולו, מ"מ לא בעינן ליבון גמור לקתא אלא אמרינן בזה כבולעו כך פולטו, וזה מ"ש "דאותו בלע דפרזלא דתוך הקתא נפלט מחמת ליבון של סכין שחוץ לקתא", אלא דמ"מ עדיין צריך להגעיל הקתא גם כן, וזה מ"ש "ועם ההגעלה שמגעילו עוד דיו לו". וכן פירש הט"ז בס"קכא. ס"ק ז. בדעת רשב"א, וז"ל "מבואר כוונתו דאע"פ שבלע ע"י אור וצריך הכשר ג"כ ע"י האור, מ"מ דיו לברזל דבתוך הקתא ברותחין לחוד כיון שהברזל נתלבן נקלש גם החלק שבתוך הקתא." הרי שמועיל ליבון ע"י חם מקצתו חם כולו כדי להחליש האיסור, ובצירוף הגעלה י"ל שהוא פולט האיסור לגמרי. וכן הבין הפר"ח בס"קכא. ס"ק טו. בד"ה והרשב"א, בדעת הרשב"א, וז"ל "שנתפשט הבלע בכולו ע"י האש, וע"י ליבון מקצת הכלי אינו יוצא". הרי החשש של הרשב"א הוא בליעת איסור ע"י אש, ואף שהפר"ח פליג על הרשב"א שם, מ"מ ראינו שסברת הרשב"א היא שמועיל ליבון לנקלש האיסור, ובצירוף הגעלה הוא מכשיר הסכין לגמרי.

אלא עדיין יש להבין הטעם דבעינן להגעיל כל הסכין אחר הליבון של הפרזלא, שהלא אם הוא מלבן הפרזלא שוב אין שום צורך אחר כך להגעיל הפרזלא כלל. וכן הקשה הר"ן שם וז"ל "ולא נהירא דאי הכי פרזלייהו בנורא לא מהני ולא מידי." ולענ"ד יש לפרש טעם הרשב"א לפי מ"ש רש"י שם, "קיייתוהו בטינא. להגן עליהם שלא ישרפם האור." הרי יש חשש של שריפה וקלקול בקתא. וראיתי באור זרוע בביאורו לע"ז פ"ה אות רצד. שכתב על סוגיא

שרגילין הנכרים להשתמש בו באור, אע"ג דחם מקצתו חם כולו, ונתפשט האיסור בכולו...". הרי הרא"ש סבר דאמרינן חם מקצתו חם כולו, אלא צ"ל שיש לחלק בין בליעה ע"י אור ובין בליעה ע"י בישול, שבבליעה ע"י אור הטור סבר חם מקצתו חם כולו, אבל בבישול לא אמרינן כן. וכן פירש הש"ך שם בסוף דבריו ע"ש. ומוכרח לומר כן, שאם תאמר שלדעת אביו הרא"ש דאמרינן חם מקצתו חם כולו אף בבישול, אז הו"ל להטור להביא דעתו בס"צב. וצח. שאירי שם בבישול, ולא רק סברת הסמ"ק שם. ולפי זה הכי יש לפרש דבריו בס"קכא. "... בין לענין הגעלה בין לענין ליבון ע"כ. ונ"ל דוקא כשנשתמש בכולו, אבל אם יודע שלא נשתמש אלא במקצתו נכשר נמי מקצתו דכבולעו כך פולטו (דהיינו משני טעמים נפרדים, שבבישול יש האיסור רק במקום שהוא נבלע, ובתשמיש באור האיסור נתפשט בכולו, אבל עדיין מועיל ליבון רק בצד אחד שחם מקצתו חם כולו)". הרי מבואר כמ"ש לעיל, שלדעת הטור אמרינן כבולעו כך פולטו בליבון, ולא בענין ניצוצות ניתזים בכל הכלי, ויש להכשיר הצד שנתפשט בו האיסור אף כשאין ניצוצות ניתזים ממנו, דאמרינן כבולעו כך פולטו.

אלא שעדיין יש להקשות על הטור שנראה שהוא פליג על הרא"ש בדבר אחר כנראה מהב"י שם, שכתב הב"י בשם הרא"ש "שיספיק אם ילבן חודו של סכין לפי שרגילין הנכרים להשתמש בו באור, אע"ג דחם מקצתו חם כולו ונתפשט האיסור בכולו, מ"מ כיון שאין הישראל משתמש בסכין ע"י האור סגי בהכי". וכתב על זה הב"י, "הרי שלא התיר בליבון במקום שנשתמש בו ע"י האור בלבד אלא מפני שאין ישראל משתמש בסכין ע"י האור, דלהשתמש בו ע"י האור אסור משום דחם מקצתו חם כולו אמרינן לאסור אבל לא לענין הכשר". הרי שלהרא"ש לא מועיל הכשר מטעם כבולעו כך פולטו בסכין ודלא כהטור. ועיין מ"ש האחרונים שם בקושיא זו, ואולי י"ל שאף הטור מודה למ"ש הרא"ש לגבי סכין כיון שיש לחוש לקלקול הסכין כמבואר באור הזרוע הנ"ל בשם רבינו שמואל, ולכן יש חשש שהוא אינו מלבן החוד של סכין יפה, אבל אה"נ בשאר כלים אף הרא"ש מודה להטור דאמרינן כבולעו כך פולטו בליבון כשאין חשש של קלקול.

עכ"פ מצינו שאם אמרינן דבעינן ליבון לתנור בנד"ד, וכדעת הב"ח הנ"ל, או את"ל שכן ראוי לעשות לדעת הרמ"א מדין חצובה, מ"מ עדיין י"ל שהגבהת החום היותר מועילה מטעם כבולעו כך פולטו, וכדעת הראשונים הנ"ל

סבר ד"פרזלייהו בנורא תחילה לחומרא בעלמא". מ"מ אין נראה כן מהאור זרוע והט"ז הנ"ל. ועוד, אין נראה שזה כוונת הרשב"א שהוא כתב, "אפ"ה אפשר דאותו בלע דפרזלא תתוך הקתא נפלט מחמת ליבון של סכין שחוק לקתא, ועם ההגעלה שמגעילו עוד דיו". ואם תאמר שרק הגעלה בעינן ותו לא, אז מה זה שכתב "ועם ההגעלה שמגעילו דיו", הלא פשוט הוא שרק בהגעלה סגי, אלא ודאי צ"ל שהרשב"א איירי שמצד הדין דבעינן ליבון לפרזלייהו. ולכן נראה לענ"ד לפרש דברי הרשב"א כמו שכתבתי לעיל.

וראיתי בפר"ח הנ"ל שהקשה על הרשב"א, וז"ל "מה יתן ומה יוסיף ההגעלה להפליט מה שבלע ע"י האש, והלא כלל גדול אמרו כבולעו כך פולטו, אלא שאין לדברים אלו עיקר". ולענ"ד אין זה קושיא, דאה"נ אמרינן כבולעו כך פולטו, ומצד הדין סגי בנתינת פרזלייהו בנורא, דאמרינן חם מקצתו חם כולו, אלא הטעם דבעינן הגעלה הוא מפני מה שפירש האור זרוע בשם רבינו שמואל, דהיינו "לפי שאדם חס על סכיניו ואינו רוצה ללכנו כל כך". הרי לפי פירוש זה, דברי ברשב"א שרירין וקיימין.

מבואר מכל זה שלדעת הרשב"א מצד הדין י"ל לגבי ליבון כבולעו כך פולטו. ולכן הכי י"ל בנד"ד שאם הוא מחמם התנור כל מה דאפשר, וכיון שאין חשש קלקול בזה כיון שכך דרך תשמישו, אז אף הרשב"א מודה שזה מועיל להכשיר התנור מצד הדין.

(ז) **ועכשיו** יש לבאר דעת הטור, שנראה ממ"ש הטור בס"קכא. הנ"ל, וז"ל "ונ"ל דוקא כשנשתמש בכולו, אבל אם יודע שלא נשתמש אלא במקצתו נכשר נמי מקצתו דכבולעו כך פולטו", שהוא סבר דאמרינן כבולעו כך פולטו, ומועיל הכשר לקצת הכלי ואמרינן חם מקצתו חם כולו. ויש לעיין בטעמו, שהלא פסק הטור בס"צח. בסתם דלא אמרינן חם מקצתו חם כולו, ודלא כהסמ"ק, וכן נראה דעתו בריש ס"צד. ולכן נראה מזה שהטור סבר דלא אמרינן שהאיסור נתפשט בכל הכלי אלא הוא נשאר רק במקום שנבלע, ומשום זה מועיל הכשר רק באותו מקום, וכדעת הרא"ה שסבר כן. וכ"כ הש"ך בס"קכא. ס"ק יז. לדעת הטור והרמ"א שהביא את דבריו, וז"ל "ואפשר דגם הטור והרב בהג"ה שכתבו משום דכבכ"פ, אין ר"ל שמוליק בליעתו, אלא ר"ל שלא בלע רק במקצת, כך בשעת פליטה אין בו איסור רק במקצת" ע"ש. ולפי זה יש להקשות על הטור שלא סבר כאביו הרא"ש שכתב הב"י שם בשם הרא"ש, "שיספיק אם ילבן חודו של סכין לפי

שסברו כן. ואת"ל שההלכה כהרא"ה דבעינן ליבון גמור כדי לכלות האיסור בתוך דופני התנור, אז שי"ל שמא לא בעינן ליבון כלל לתנור אלא הגעלה לבדה, ובזה שפיר י"ל הגבחה החום ביותר מועילה, וזה כמ"ש המרדכי הנ"ל בשם ר"י "והא לא גרע ליבון זה (דהיינו ליבון קל עד שנשרף הקש על הכלי) מהגעלה, ואותו ליבון מפליט יותר מהגעלה". ולכן ה"ה שהגבחה החום ביותר הוא מכשיר התנור יותר מהגעלה.

(ח) **אלא** שיש לפרש דבר זה לדעת הרא"ה שסבר שליבון מועיל מטעם שהוא מכלה האיסור בתוך המתכת ולא מטעם כבולעו כך פולטו, שהלא י"ל שאף בכלי שצריך הגעלה ולא ליבון, מ"מ אם הוא מלבן הכלי כדי להכשירו, מ"מ עדיין ליבון גמור בעינן, שהלא אף אם הכלי צריך רק הגעלה, מ"מ הוא אינו יכול להסיר האיסור מתוכו בליבון אלא ע"י מה שהוא מכלה האיסור ע"י החום, ובזה עדיין בעינן ליבון גמור עד שהניצוצות ניתזים, שאין הסרת האיסור אלא עד שהניצוצות ניתזים מהכלי. ולכן עדיין י"ל בנדר"ד שאם ההלכה כהרא"ה אז אף את"ל דבעינן רק הגעלה להתנור, מ"מ עדיין בעינן ליבון גמור כדי להכשיר התנור. ואין להביא ראיה לדין זה מהמרדכי הנ"ל שהוא אזיל לפי שיטתיה שאף בליבון י"ל כבולעו כך פולטו, אבל לדעת הרא"ה שליבון מועיל רק משום שהוא מכלה האיסור בתוכו, אז בכל אופן בעינן ליבון גמור כדי להכשיר הכלי מהאיסור.

ואי לאו דמסתפינא דלחיכי עלי כבי מדרשא, הייתי אומר שיש להשיב על זה. ובתחילה יש להבין שיטת הרא"ה, ויש להעיר הלא הוא סבר כדעת הרמב"ן שטעם כעיקר הוא רק מדרבנן, ולכן איך כתוב בתורה דבעינן ליבון או הגעלה כדי להכשיר כלי מדין. וכתב הרא"ה בבדק הבית בדיני תערובות ב"ד ש"א. בדף יא. בד"ה וטעם כעיקר, "וזה קושיא הקשה בה מורי הרב רבינו משה ז"ל, ותירץ דאפשר דמשום מעלה הוא דכיון דנבלע הכלי מאיסור, אע"פ שעכשיו כשפולט אין כאן אלא טעם, לא יבטל ברוב, שהכלי נאסר עלינו משום מעלה, ולפיכך אסר פליטתו כל היכא דחשיבא פליטה כלל". ע"ש. הרי הוא גזירת הכתוב לגבי הכשר כלים שיש להכשיר הכלי מטעם איסור לבד, אף שבמקומות אחרים אמרינן טעם כעיקר רק דרבנן. ולפי הקדמה זו יש לחקור בענין אחר, דהיינו לדעת הרא"ה מאיזה טעם בעינן ניצוצות ניתזים כדי לכלות האיסור, הלא בכל מאכל שהוא אסור כשהוא אינו ראוי לאכילת אדם שוב אין בו איסור, ורק בחמץ אמרינן עד שהוא אינו ראוי לאכילת כלב משום שבזה יש לחוש

שהחמץ עדיין ראוי להחמיץ כמה עיסות, אבל בשאר איסורים אף כשהם אינם ראויים לאכילת אדם הם מותרים כמ"ש הפר"ח בי"ד ס"קג. ס"ק א. ע"ש ומ"ש הפר"ת עליו. ולפי זה יש לדון שאם הוא מחמם גוף האיסור בחום קטן כגון בליבון קל, עד שנתייבש ונחרך, ואינו ראוי לאכילה, ממילא הוא מותר, כמבואר בפסחים כא: ע"ש. וא"כ הלא הכי י"ל לגבי טעם האיסור שבמתכת, דהיינו שע"י חום קטן כמו בליבון קל הוא יכול לשנות הטעם כדי שהוא שוב אינו ראוי לאכילה, דהיינו לטעם לפגם, ולכן ודאי הוא דלא בעינן ליבון גמור כדי להכשיר הכלי. וכן יש ללמוד מהרא"ה עצמו שכתב בבית ד' שער ד' בדיני היתר ואיסור בנותן טעם, בד"ה עוד כתב קדירה שבשל, "דמסתמא קדירה דלאו בת יומה, בלע שבה נתייבש, ואין בפליטתו כדי נותן טעם". הרי שנ"ט לפגם תלוי על אם הטעם נתייבש, ולכן י"ל שאם הוא מתחמם הכלי ע"י ליבון קל אף שהוא בן יומו עדיין הוא נעשה נ"ט לפגם כיון שהטעם נתייבש ע"י החום. ולכן לדעת הרא"ה יש להקשות מאיזה טעם בעינן ליבון עד שהניצוצות ניתזים. ולכאורה יש לתרץ לפי מ"ש הרא"ה הנ"ל בשם הרמב"ן, דהיינו "משום מעלה", ולכן עדיין יש איסור תורה עד שהוא מלבן הכלי עד שהניצוצות ניתזים ממנו. אלא נראה שזה אינו, שהלא מצינו שמן התורה נותן טעם לפגם מותר, ולכן כלי שאינו ב"י מותר מדאורייתא כמבואר בסוף גמ' ע"ז. ולכן לא אמרינן לגבי נ"ט לפגם "משום מעלה", ולכן י"ל שכיון דאמרינן נ"ט לפגם מותר מן התורה, ולכן אף אם טעם האיסור נפגם ע"י חום קטן כליבון קל אז הכלי מותר מן התורה אף כשהוא עדיין בן יומו. ולכן צ"ל לדעת הרא"ה שסבר שטעם ליבון הוא כדי לכלה האיסור בתוך המתכת, שמן התורה סגי בכל חום שמועיל לפגם האיסור ולכן אם הוא מחמם הכלי בחום בינוני לחצי שעה וכדומה, ממילא י"ל שיש בכלי זה טעם לפגם, שאין הטעם בכלי יותר חמור מהמאכל עצמו שנעשה אינו ראוי לאכילה ע"י שהוא נתייבש ונחרך ע"י החום. ולכן צ"ל דהא דבעינן בליבון גמור עד שהניצוצות ניתזים ממנו, הוא רק מדרבנן, ואין זה משום "מעלה", כיון שלא אמרינן "משום מעלה", לגבי נ"ט לפגם.

ושוב ראיתי בתורות אמת א"ח ס"תנא. ס"ד. שכתב לגבי לבון גמור, "ואיני יודע למה כולי האי, דכיון דהוסק שיעור שנשרף מה שבתוכו סגי, דאף אם יפלוט יפלוט חמץ שרוף, ולקמן אמרינן דחמץ נוקשה אינו אסור, וכ"ש זה דגרע ממנו, וי"ל דזה זהירות בעלמא, והמיקל כסברת הג"ה לא הפסיד, והוא עיקר". הרי אף בלבון קל נשרף

האיסור, ומה דבעינן לבון גמור הוא רק זהירות בעלמא. או י"ל שעכ"פ הוא דרבנן כמו שביארתי לעיל.

ויש להוסיף על זה, וי"ל שאם הוא מלבן כלי בליבון קל, אף שבאמת צריך ליבון גמור כדי להכשירו, מ"מ ע"י זה האיסור שבו נעשה רק משהו. וכן מצינו באם הוא מגעיל כלי שצריך ליבון, שע"י הגעלה נשאר רק משהו של איסור בכלי. וכן הוא ברמב"ן בפסחים ל. שכתב, "כלי חרס אע"פ שאינו יוצא מידי דפיו לעולם, דבר ברור הוא שאם אדם מדיחו יפה ומקרקר ושוטפו בחמין ומפליטו יפה, לא ישאר בו כדי נותן טעם" (וידוע דאין הכשר לכלי חרס אלא ע"י הסיקן מחוץ ובפנים אם לא מטעם דחייס עליה משום דפקעה כמבואר בגמרא שם). וכן הוא בריטב"א בע"ז עו. בד"ה אמר ליה אביי, שכתב לגבי שפור שבלע ע"י האש, "סבירא ליה לרבה דכיון שנפלט רוב בליעתו בעודו היתר בגיעול של כל יום ויום לבדו, או בגיעול והגעלה, שוב אין לחוש למה שנשאר בו, לא מחמתו ולא מחמת מה שחם כולו, לפי שאינו אלא משהו...". וכן הוא כתב שם בד"ה רב אשי, וז"ל "וכשהגעיל אע"פ שנשאר בה מעט שאינו נפלט אלא ע"י האור...". הרי אחר הגעלה נשאר רק משהו. וכן הוא במאירי בפסחים ל. שכתב, "מכל מקום בהגעלה מיהא יראה לי להתיר אף בקדרה של חרס, שזו ודאי עברה נתינת טעם ממנה". הרי שזה כהרמב"ן הנ"ל. וזה שלא כראיתי בהר הכרמל א"ח ס"ה. שכתב, "כי בליעה זו שע"י אור אינו יוצא כלל ע"י הגעלה אפילו מעט", שזה אינו, שקצת יוצא ע"י הגעלה ונשאר משהו, כמבואר בראשונים הנ"ל. ולכן אף בנד"ד י"ל שע"י ליבון קל, לכלי שצריך ליבון גמור, נשאר רק משהו איסור בכלי, שאין ליבון קל גרוע מהגעלה. ולכן מצינו שליבון קל מועיל לשני דברים, דהיינו להפך הטעם לשבח בכלי לטעם לפגם, וגם להפך אותו למשהו.

וגם מצינו לדעת ר' יוסף בתוספות בפסחים ל. בד"ה לשהינהו, שמותר להשתמש בכלי שיש בו טעם לפגם ומשהו, וז"ל "הואיל ואיכא תרתי לטיבותא שהוא נותן טעם לפגם ומשהו שלא במינו (לרב שסבר במינו אסור במשהו) ככה"ג מבטלין". וכן הוא בספר האשכול בהל' גה"נ וה' תערובת איסור, בדף פט. בסוף אות כט. שכתב, "ובכה"ג דאיכא משהו וק' פגם, לכתחילה שרי...". וכן כתב המאירי בשם "קצת גדולי הדורות". ולפי זה בנד"ד יש להתיר התנור בליבון קל לדעתם. אלא עדיין יש לדון, מאיזה טעם בעינן ליבון גמור עד שהניצוצות ניתנים ממנו, הלא בכל פעם ליבון קל סגי, וי"ל שאף שכן הוא מצד הדין מ"מ אם אפשר להכשיר באופן תשמישו אז יש

לעשות כן, ולכן כיון בשפור לפעמים הניצוצות ניתנים ממנו בדרך תשמישו, לכן הכי יש להכשירו, אבל לגבי תנור בנד"ד י"ל שהם הסכימו דסגי בליבון קל, שלא מצינו בדרך תשמישו של תנור בזמנינו שיש ניצוצות ניתנים ממנו. ועוד י"ל כדי לפרש דעתם, וזה לפי מה שראיתי בהג' מיימוני פ"ז מהל' מאכלות אסורות אות ה'. כתב הרמב"ם שם "ודברים שנשתמש בהן ע"י האור כגון שפודין ואסכלות מלבנן באור עד שתנשור קליפתן". וכתב הגהות מ"י שם, "מצאתי בשם ה"ר אביגדור כ"ץ ז"ל שאם מלבנו עד שאם ישים עליו קש יהיו ניצוצות ניתנים ממנו סגי בהכי, דאל"כ אותו טרפיד"א שאופין תחתיו פשטיד"א ומלבנין אותה לאפות אח"כ פלדו"ן ואם היה צריך ללבנה עד שיהיו ניצוצות ניתנים היתה מתקלקלת לגמרי ע"כ". ויש לדון בזה, שהוא לא כתב שמועיל ליבון קל משום היתרא בלע לגבי בשר בחלב, כשאר פוסקים שכתבו כן, אלא נראה שליבון קל מועיל אף כשבלע איסור גמור. וכן נראה כוונת ההגהות מ"י שכתב סברת ה"ר אביגדור כ"ץ על דברי הרמב"ם לגבי כל כלי שצריך ליבון. אלא לפי זה מה מועיל הטעם של "ואם היה צריך ללבנה עד שיהיו ניצוצות ניתנים היתה מתקלקלת לגמרי", הלא אם יש איסור גמור בתוכו אז הלא הוא עדיין שם עד שהניצוצות ניתנים ממנו, ואין קלקול הכלי משתנה דבר זה. ועוד הלא הוא פליג על מ"ש בירושלמי דבעינן עד שניצוצות ניתנים ממנו. אלא צ"ל שהוא סבר כר' יוסף והספר האשכול הנ"ל שע"י ליבון קל נשאר בלוע רק טעם לפגם ומשהו, וזה מותר לכתחילה, ומ"ש בירושלמי עד שיהיו ניצוצות ניתנים, אין פירושו מהמתכת עצמה, אלא מהקש שעליה, ולכן בכל ליבון די בזה, ולכן כתב ה"ר אביגדור כ"ץ שכן מסתברא שאם לא תאמר כן מביאין לידי קלקול הכלי, ולפי זה מ"ש בבבלי דבעינן עד שתנשור קליפתן הוא לאו דוקא, או י"ל שהפירוש הוא עד שתנשור הקליפות מהמאכלות שעל השפור, דהיינו שקליפת המאכל היא נחרכת, או הקש נשרף (אף שנראה שזה דחוק בכוונת הגמרא, מ"מ כתבתי כן ליישב שיטת ה"ר אביגדור כ"ץ שנראה לדעתו שאף בבליעת איסור די בליבון קל). ולפי זה נראה שפשוט לדעתם דמועיל ליבון קל לתנורים שלנו.

אלא שמצינו שיש חולקים על דעתם וסברו שאין להתיר לכתחילה אלא כשיש אף הטעם של היתר בלע, עיין בריטב"א בפסחים שם, ובמאירי ועוד. ולפי זה יש סברה לומר דהא דאמרין רבנן דבעינן ניצוצות ניתנים בליבון גמור, הוא רק כדבעינן ליבון להכשיר הכלי, אבל כדבעינן רק הגעלה, אלא שהוא רוצה להכשיר באופן תשמישו אז יש

והרא"ש, בענין אם תשמיש בכלי שצריך ליבון, הוא רק ע"י בישול. כתב הרא"ש בסוף גמ' ע"ז אות לד. לגבי סכינים של נכרים שדרכם לתקן בהם הפתילה בפי הנר של חלב בשעה שדולק, וז"ל "מה שהשיב ר"ת כיון דאין תשמישו לכך לא חיישינן דילמא מתרמי ועביד הכי, ואפ"ה אי אתרמי ועביד הכי, כל כמה דאין ישראל משתמש בה ע"י האור סגי לה בהגעלה ברותחין, דכל מה שסופו לפלוט ברותחין פולט בהגעלה ראשונה. ולא נהירא כיון דתשמישו ע"י האור אין יוצא מידי דופיו בהגעלה בלא ליבון, ופולט תמיד בכל הגעלותיו, מידי דהוי אכלי חרס דלא סגי ליה בהגעלה ולא אמרינן דכל מה דעתיד לפלוט דפולט בהגעלה ראשונה, אלא אינו יוצא מידי דופיו ופולט תמיד מעט מעט... ע"ש. ולפי זה נראה שהכי י"ל בנד"ד, שלר"ת אף אם אמרינן שהתנור צריך ליבון גמור, מ"מ כיון שכל תשמיש של התנור הוא רק בחום ידוע או פחות מזה, דהיינו מה שהוא יכול להגביה החום ע"י כפתור בתנור, אז י"ל שבתשמיש הראשון התנור פולט "כל מה שסופו לפלוט", ולכן אחר הכשר זה הוא יכול להשתמש בתנור, ואין זה דומה לכלי דבעינן ליבון גמור להכשירו, דהתם אין גבול לחמימות הכלי בשעת תשמישו, משא"כ בדינו של ר"ת ובנד"ד. ולפי זה אף אם אמרינן שההלכה כהרא"ה, ולא אמרינן כבולעו כן פולטו כדי להכשיר כלי שתשמישו הוא ע"י האש, ולכן אם ההכשר הוא רק בגדר של כבולעו כן פולטו, ועדיין נשאר האיסור בתוך הכלי, מ"מ עדיין י"ל בנד"ד שאחר תשמיש בתנור כשהגדיל החום כל מה שאפשר, שוב הוא מותר להשתמש באותו תנור.

ואף לדעת הרא"ש נראה שיש סברה להתיר בנד"ד, שי"ל שמה שהרא"ש סבר שהכלי פולט תמיד כדמצינו לגבי כלי חרס, הוא רק כשהכלי בלע האיסור ע"י חום גדול, ואחר כך התשמיש בכלי הוא רק בחום קטן, כגון כלי שבלע האיסור ע"י האש, והתשמיש אחר כך הוא רק בבישול, אבל בנד"ד, שהתנור בלע האיסור בחום ידוע, דהיינו כל מה שאפשר להגביה החום ע"י הכפתור, והתשמיש אחר כך הוא גם כן באותו חום, אז שפיר י"ל שהרא"ש מודה לר"ת שבזה התנור פולט כל מה שאפשר בפעם ראשונה, שבזה בפעם הראשונה המדת החום היא שוה לתשמישו קודם לכן בשעת איסור, וכיון שכח החום שוה י"ל שפיר שהתנור פולט כל מה דאפשר בפעם ראשונה וכדאמר ר"ת, ובזה הוא אינו דומה לדין של כלי חרס. הרי שיש סברה לצרף להתיר בנד"ד.

החמירו בזה רבנן לומר דבעינן עד שניצוצות ניתזים, שרק כדבעינן ליבון הם אמרו כן. אלא בליבון קל סגי כיון שבזה נשאר רק טעם לפגם ומשהו, וזה לכ"ע. ולכן לפי פירוש זה בדעת הרא"ה שפיר י"ל דאם אמרינן שהעיקר כהמאמר הנ"ל דבעינן רק הגעלה כדי להכשיר מזיעת איסור אפיה, אז אף בליבון קל כמו הגבחה החום ביותר יש להכשיר הכלי, וכדביארתי לעיל.

ט) ויש לבאר עוד טעם להתיר אף לדעת הב"ח הנ"ל דבעינן ליבון כדי להכשיר התנור מזיעת אפיה של איסור, וזו אף לדעת הרא"ה שסבר דבעינן ליבון גמור כדי לכלה האיסור בתוך הכלי, ולא אמרינן כבולעו כן פולטו. וי"ל שע"י הגבחה החום בכל מה שאפשר, אף שהוא אינו ליבון גמור, אלא ליבון קל, מ"מ נשאר רק משהו של איסור שנבלע בתנור, כשביארתי לעיל. ולפי זה כשהוא משתמש בתנור אחר כך בדבר שיש בו זיעה, אף י"ל סברת מרן בס"קכב. ה. בשם הרשב"א, וז"ל "איסור מועט שנבלע בכלי שדרכו שלא להשתמש בו בהיתר מועט בכדי שיתן זה טעם בהיתר כדי שישתמשו בו כמו קדרה גדולה וחבית וכיוצא בהן, הרי זה מותר להשתמש בו לכתחילה אף על פי שהוא בן יומו, לפי שאי אפשר לבא לידי נתינת טעם, אבל אם הוא כלי שמשתמשין בו בדבר מועט כמו קערה וכיוצא בה אסור להשתמש בו שאין מבטלין איסור לכתחילה אפילו איסור מועט ואפילו איסור הבלוע". וכן הוא במרן בס"צט. ז. ע"ש (ודלא כדעת הרא"ה בבדק הבית). ולכן אף בנד"ד י"ל שכיון שהזיעה מההיתר היא מלאה כל התנור, והיא בולעת הטעם של איסור מדופני התנור, והוא א"א שהזיעה היא רק בחלק אחד של התנור, שכן הוא בדרך הטבע שהזיעה היא מלאה כל מקום בתנור, אז מצינו שבכל פעם הזיעה היא בגדר של "דרכו להשתמש בו בהיתר הרבה". ולכן א"א לבא לידי נ"ט, והוא מותר.

י) ועכשיו יש לחקור בדבר אחר, והוא שמה שכתבתי לעיל האם אמרינן דהטעם של ליבון הוא מפני כבולעו כן פולטו כנראה לכמה ראשונים, או אם הוא מפני כדי לשרוף ולכלות האיסור כשהוא עדיין בתוך הכלי כשסבר הרא"ה, הוא רק לברר איך הוא יכול להסיר האיסור ע"י ליבון. אמנם עדיין יש לדון כשהאיסור נשאר במקומו באותו כלי, והוא לא הסירו ממנו, מ"מ אם כל תשמישו באותו כלי הוא רק באופן שהוא אינו בחום גדול, אז יש מקום לומר שאותו איסור אינו פולט ממנו בכל פעם ופעם שהוא משתמש באותו כלי, ולכן הוא מותר להשתמש בו אחר פעם הראשונה. וכן מצינו שדבר זה מחלוקת ר"ת

התוספות בפסחים כו: בד"ה בין (קמא) "דהכא הוי כדיעבד, דאם נאמר חדש יותץ יפסיד התנור." וכן הוא בר"ן שם (דף ז. ברי"ף) ע"ש. הרי כל כשיש חשש קלקול נחשב כדיעבד, ולכן יש להתיר בנד"ד תנור שאינו בן יומו. אלא שראיתי בר"ן בפסחים דף ח. ברי"ף שכתב, "ואע"ג דלרב א"א שלא לשבור את הקדרה, אפ"ה לא הוה כדיעבד, וראיה לדבר מדאמרין פ' כל בשר (קיא:) הדיא פינכא דאתמלח בה בישראל אתברה ר' אמי, ואי כדיעבד למה ליה למתברה, לשהייה עד למחר, אלא ודאי פינכא וקדרה אע"ג דצריך לשברן לאו כדיעבד דמי" ע"ש. ועיין בחידושי אנשי שם שהקשה שיש סתירה בר"ן שכאן לגבי קדירה הוא סבר שהוא אינו כדיעבד ולעיל לגבי תנור הוא סבר שהוא כדיעבד, ע"ש מה שהוא תירץ והניח בצ"ע. ולענ"ד אין כאן קושיא, שיי"ל שכיון שקדירה הוא דבר בזול אין להתיר בדיעבד, אבל בתנור שהוא אינו בזול כך כקדירה יש להתיר בדיעבד. וכן הוא בנד"ד שאין התנורים חשמלים שלנו בזולים כקדירות, ולכן יש להתיר בדיעבד. ועיין ביביע אומר ח"ט. א"ח ס"מה. אות ב. מה שכתב בענין זה.

מ"מ כל זה כשלא עשה שום הכשר. ועוד נראה מהרש"ש שלדעת התוספות אף כשגוף האיסור נשאר על המרדה יש להתיר כשהוא אינו ב". אמנם בנד"ד כיון שהתנור נקי, וגם יש הכשר ע"י הגבהת החום, וכיון שא"א באופן אחר בלי קלקול לתנור, ודאי יש להתיר כשהוא אינו בן יומו. וכל זה מצד חומרא, שכבר כתבתי לעיל שמצד הדין יש טעמים להתיר הכשר התנור זה אף כשהוא בן יומו. וכבר האריכו האחרונים בשאלה זו, עיין בדבריהם, ובפרט באגרות משה י"ד ח"א ס"מ. וס"נט. וביביע אומר ח"ה. י"ד ס"ז. ולענ"ד כתבתי.

סימן פג.

שאלה: האם יש להתיר ספק ספיקא כשאפשר לברר שני הספיקות, וגם כשיש חזקת איסור.

תשובה: (א) ידוע הוא שיש מחלוקת גדולה בין הפוסקים אם יש להתיר ס"ס במקום חזקת איסור, עיין בש"ך י"ד ס"ק. ס"ק סד. והפר"ח שם ס"ק מט. והזבחי צדק כללי ס"ס אות כב. והרב ברכות ריש מע"ס. אלא שיש לדון לאלו שאומרים שיי"ל ס"ס להתיר במקום חזקת איסור, אם זה אף כשאפשר לברר שני הספיקות.

ולכן נראה ששפיר הוא להכשיר התנור בנד"ד ע"י הגבהת החום ביותר, וזה מפני שיי"ל כבולעו כך פולטו לכמה ראשונים, ואף לדעת הרא"ה שסבר דלא אמרינן כבולעו כך פולטו כדבעינן ליבון, מ"מ עדיין י"ל שאפשר שהתנור צריך רק הגעלה כדי להכשירו מזיעת איסור, וכדעת המאמ"ר, והגבהת החום ביותר הוא דומה להגעלה. ועוד אף כדבעינן ליבון גמור, מצינו שליבון קל מהפך טעם לשבח לטעם לפגם וגם למשהו, ולדעת ר' יוסף והספר האשכול יש להתיר זה לכתחילה, ואף שיש ראשונים שחולקים עליהם, מ"מ גם יש לצרף סברת הרשב"א ומרן, שכשיש רק טעם איסור מועט בכלי מותר להשתמש בו בהיתר הרבה. וגם יש לצרף סברת ר"ת שבפעם ראשונה התנור פולט כל טעם האיסור שבו, ואפשר אף הרא"ש שחולק עליו, מודה בנד"ד. ולכן יש להתיר בנד"ד.

ואם הוא מכשיר את התנור אחר שהוא אינו בן יומו, תבוא עליו ברכה, וזה מפני מ"ש מרן בס"קח. ג. לגבי תנור של עכו"ם וז"ל "אם יש שמנונית של איסור על המרדה שקורין פאל"א, אסור ליתן עליה היתר כל היום. מיהו כשאינה בת יומה מותר להשתמש בה משום דאי אפשר בענין אחר". ומקורו מהתוספות ע"ז סו: בד"ה רבא, שכתבו, "ולא גזור שאינה בת יומה אפילו לכתחילה כיון דלא אפשר, שהרי העכו"ם לא ישמע לו לעשות מרדה חדשה בכל פעם ופעם שישפוך עליה של איסור." ופירש הרש"ש שם, "משמע דאפילו איסור בעין הטוח על פי הכלי נפגם כשאינו בן יומו, וכבר הביא הר"ן דעה זו בסוף מכלתין ע"ש. וגדולה מזו משמע מלשון רש"י לקמן סז: ד"ה לאו נטל"פ הוא, דאפילו תבשיל בעין העומד בקדירה נפגם בלינה. אך לקמן ר"ד סט. כתבו דשמנונית דאיסור הנדבק בדופני הסכין כו' הוי לשבח אף כשאינו בן יומו." ע"ש. ונראה ממרן כאן שאף שעדיין שמנונית על המרדה יש להתיר. לכן אפשר לומר שאף בתנור חשמלי בזמנינו יש להתיר בלי הכשר כשהוא אינו בן יומו כיון שא"א להכשיר התנור בליבון גמור כיון שבזה יש קלקול לתנור. ואף שכתב הפר"ח שם בס"ק טז. שבמרדה של ישראל יש לאסור אפילו אינה בת יומא ע"ש. מ"מ זה דוקא כיון שאפשר לישראל לעשות מרדה חדשה, אבל בנד"ד כיון שא"א לתקן התנור בלי קלקול, זה בכלל א"א באופן אחר. ואל תאמר שהו"ל לקנות תנור חדש, שזה אינו שהלא אף בנדון התוספות י"ל שיש להישראלים לתקן תנור כשר לעצמם, ואין להם לסמוך על התנור של עכו"ם, אלא משמע שכיון שא"א לתקן התנור חשמלי בלבון גמור, אז יש להתיר תשמישו אחר שהוא אינו בן יומו. וכבר כתבו

נקב, ואת"ל מחמת נקב, שמא קרום העליון בלבד הוא שניקב וממנו סירכא זו נמשכת. הרי נראה מזה שיש להתיר בס"ס אף כשאפשר לברר ע"י בדיקה אם יש נקב בריאה או לא, וזה אף כשהוא יכול לברר שני הספיקות, דהיינו אף "שתוכל לברר ולעמוד על ודאי איסור" כמ"ש הראשון לציון הנ"ל. (ואף שראיתי בחידושי הרשב"א בחולין מו. ד"ה הני תרתי, שהוא כתב שהטעם שיש להתיר סירכא תלויה, הוא משום שיש סירכא בלא נקב, וכן הוא בר"ן שם, מ"מ אין זה לאפוקי הטעם של ס"ס כמ"ש הרשב"א בתורת הבית.)

אלא נראה שהרמב"ם הנ"ל פליג על זה שהוא כתב דבעינן בדיקה, דהיינו "נופחין אותה". וכן ראיתי בערך השולחן בס"ק. אות כא. שהבין כן בדברי הרמב"ם הנ"ל, וז"ל "משמע דס"ל אע"ג דאיכא ס"ס שמא אין סירכא מחמת נקב, ואת"ל מחמת נקב, שמא קרום העליון הוא שניקב, אפ"ה צריך בדיקה". אלא לענ"ד נראה, שאין זה מוכרח שהרמב"ם סבר דבס"ס צריך לברר הספיקות אם אפשר. ואולי י"ל שהטעם שהוא סבר דבעינן בדיקה כאן, הוא מפני שאין זה ס"ס גמור שהלא הוא משם אחד, וכמ"ש התוספות בכתובות ט. ד"ה ואב"א, דהיינו כשהוא אומר ספק אם יש כאן נקב או לא, פירושו הוא ספק אם יש כאן נקב גמור שהוא טרפה, ולכן אם אמרינן שיש נקב גמור שהוא טרפה שוב אינו יכול לומר שמא רק קרום העליון הוא שניקב. הרי מצינו שזה ס"ס משם אחד. ואף שמצינו שהרמב"ם התיר ס"ס משם אחד כמבואר ברב המגיד בה"ל איסורי ביאה פ"ג. הל"ב. ע"ש (ועיין אג"מ ח"ד א"ח ס"סב. בזה). מ"מ י"ל שהוא סבר שבס"ס כזה צריך לברר הספיקות אם אפשר, משא"כ כשיש ס"ס שאינו משם אחד, שא"צ לברר הספיקות כלל. (ועיין מ"ש בענין ס"ס משם אחד לקמן בתשובה לגבי נתינת נייר חלק לגט, ובפרט בדעת הרשב"א שם.)

ועוד י"ל בדעת הרמב"ם, דהיינו שיש לפרש דבריו בפ"א בה"ל שחיטה שם, כמ"ש הזבחים שלמים שם, וז"ל "כתב מרן בכ"מ דרבינו הצריך לבודקה בנפיה, ודעת הרשב"א להתירה, וכתב הר"ן שכן המנהג פשוט ע"כ. ולדעתי שגם רבינו מודה בפשיטות שאינה צריכה בדיקה, ומ"ש אלא נופחין אותה, הוי לאותם מקומות שנהגו לאסור לגמרי, וכתב מה שכתב עליהן, ע"כ פסק דאין לנהוג כמנהג זה אלא נופחין וכו', והוי לדידהו נחית דרגא, אבל האמת הוא שמן הדין מותרת לגמרי, וכן משמע מפסק השו"ע בס"ל. עצמו, ושם בבאר הגולה מהר"ם רבקש ז"ל. יע"ש. הרי לפי זה אף הרמב"ם מודה להרשב"א, ושפיר י"ל דלא

כתב הרמ"א בס"ק. ט. "ואפילו היה לו חזקת איסור, כגון עוף שבחזקת איסור עומד, ונשבר או נשמט גפו, ספק מחיים או לאחר שחיטה, ואת"ל מחיים, שמא לא נקבה הריאה, יש להתיר מכח ספק ספיקא אע"פ שיש לברר ע"י בדיקת הריאה אין לחוש ועיין לעיל ס"נג. הרי נראה מזה שיש להתיר ס"ס אף כשיש חזקת איסור, אלא כאן אפשר לברר רק ספק אחד, דהיינו אם נקבה הריאה, אבל הספק של מחיים או לאחר שחיטה אי אפשר לברר. וראיתי שכתבו קצת מן האחרונים שאין לומר שא"צ לברר כשהוא אפשר לברר שני הספיקות, וכן הוא בראשון לציון בכללי ס"ס אות ב. שכתב, "דכל דכשתעמוד לברר הספק, לא תוכל לעמוד על ודאות האיסור אלא של ספק אחד, אז מקילינן שלא להצריך בדיקה, אבל כל דכשתרצה לעמוד על הדבר תוכל לברר ולעמוד על ודאי איסור בעי בדיקה אפילו בתר אלף ספיקות" ע"ש. וכן הוא בחוות דעת בבית הספק אות לה. בשם הנו"ב מה"ק י"ד ס"מג. ע"ש. וכן הוא בנו"ב שם ס"נז. וכן הוא בכה"ח בס"ק. אות קנב. ע"ש. ולענ"ד אין זה מוכרח, ויש לבאר את הדבר.

(ב) **כתב** הרשב"א בתורת הבית דף לה. "ולענין סירכא תלויה יש מקומות שאוסרין אותה לחלוטין, וזהו כדעת האומר דאין סירכא בלא נקב, וברוב מקומות נהגו בו היתר. והרמב"ם ז"ל כתב שכל האוסרה מאבד ממנו של ישראל, ומעולם לא נהגו זה בצרפת ולא בספרד, ולא נשמע זה במערב, ואין ראוי לנהוג כמנהג זה אלא נופחין אותה בלבד, אם נמצאת שלמה מן הנקב, הרי זו מותרת, אלו דבריו ז"ל (הל" שחיטה פ"א. הל"טו). וגם הרב בעל העיטור ורבותינו שבלונגיל סברי דסרכא תלויה מאונא או מאומא, כיון שעולה בנפיה כשרה, דהויא כבועא ע"כ. ומדבריהם למדנו שצריכה בדיקה. וגם לרמב"ם ז"ל מצאתי כן. ובמקומנו נהגו בו היתר, ואפילו שלא בבדיקה, וכן נ"ל כמנהג מקומנו, וכדעת האומר שיש סירכא בלא נקב, וכדעתנו שכתבנו למעלה, וכיון שיש סירכא בלא נקב למה אנו חוששין לה, ואינו דומה לישיב לה קוץ בושט, ולא לספק דרוסה, דהתם אתילידא ריעותא בבהמה, שהרי התחיל בה מעשה האוסר אלא שאנו מסופקים אם נגמר המעשה, וכיון שכן צריכה בדיקה מספק, אבל בזו אין כאן שום הוכחת איסור, שהרי אפשר שבאה הסירכא הזו מחמת רירין הבאין שלא מחמת נקב. ותדע לך, דהא על ארי בינייהו ואיהו שתיק ואינהו שתקן, אי נמי דאיהו צווח ואינהו מקרקרן, תלינן לקולא דאימא שלמא עבדי ואימא בעותי מבעתי אהודי, ולא ודאי קאמרינן אלא באימר. ועוד דספק ספקא הוא, ספק מחמת נקב, ספק שלא מחמת

בעינן בדיקה כשיש ס"ס, אף כשאפשר לברר הספיקות. ואף את"ל שהרמב"ם חולק על הרשב"א וכמ"ש הערך השולחן הנ"ל, מ"מ מצינו שמרן פסק כהרשב"א בס"ל. ח. ולכן שפיר הוא לומר שא"צ לברר שני הספיקות.

ואף שמצינו ברשב"א בחולין נג: בד"ה כי פליגי, שכתב "איכא למימר זו לא דרס, ואת"ל דרס, אימר דרס שלא כנגד החלל שאין דריסה פוסלת בו, ושמא י"ל דלא שריא ספק ספיקא אלא היכא דלא אפשר לעמוד על בוריו של דבר אם הוא אסור או לאו, אבל במקום שאפשר לעמוד על בוריו של דבר בודקין, וכן הדין נותן." הרי כאן הוא סבר דכשאפשר לברר ס"ס צריך לברר. וכן ראיתי בש"ך בכללי ס"ס אות לה. שכתב כן לדעת הרשב"א. מ"מ כבר מצינו שהרשב"א חזר מזה בתורת הבית בהל' טרפות דף מו: וז"ל "דהא כל חדא וחדא בס"ס עומדת, שמא לא דרס לזו ואת"ל שזו היא שדרס שמא במקום שאינה נטרפת בכך דרסה, וכל מקום שאתה מוצא ס"ס אפילו בדאורייתא מותר. ולא היא דכולן בספק אחד הן שמא כולן דרס." הרי כאן הרשב"א לא כתב הטעם שאין ס"ס, הוא משום שאפשר לברר. הרי משמע שהוא סבר שאף כשיש ס"ס א"צ לברר, ולכן הוא דחה הס"ס מטעם אחר. שוב ראיתי שכבר כתבו האחרונים שהרשב"א חזר בו ממ"ש בחידושו לחולין הנ"ל. וכן הוא בפר"ח בכללי ס"ס בס"ק ב. והבית מאיר שם, והמנחת יעקב באות מה. והשער המלך בהל' מקואות כלל ג. ע"ש. ולכן עדיין יש להוכיח מדברי הרשב"א בתורת הבית שכשיש ס"ס להתיר א"צ לברר הספיקות אף כשאפשר לברר שני הספיקות ולעמוד על בוריו.

וכן נראה דעת הרא"ה לגבי מ"ש בחולין מח. "אמר רב נחמן ריאה הסמוכה לדופן אין חוששין לה." ופירש בחידושי הרא"ה שם, "פירש, דקסבר רב נחמן דסירכא ספק נקב, הילכך הויא לה הא ספק ספיקא, דילמא ליכא נקב כלל והאי סירכא לאו מחמת נקב הוא, ואת"ל דהאי סירכא מחמת נקב דילמא דדופן הוא, וריאה לית בה שום נקב." וכן הוא בבדק הבית בית ב. שער ג. דף לד. הרי מבואר שאף שאפשר לברר לגמרי ע"י בדיקה אם יש נקב בריאה או לא, מ"מ כשיש ס"ס א"צ לברר. ומקורו מהרמב"ן בחולין שם, וכן הוא ברשב"א ובר"ן שם, וכן ראיתי בערך השולחן הנ"ל שהוא למד מזה, שיש להתיר ס"ס אף כשאפשר לברר. וגם יש להוכיח מכאן שזה אף כשאפשר לברר לגמרי אם יש איסור או לא.

ג. ועכשיו יש לדון אם אמרינן כן אף כשיש חזקת איסור. לפי מ"ש הרמ"א הנ"ל בס"ק. ט. אף כשיש חשש טרפות

י"ל שהבהמה בחזקת איסור. ולכן אף כשיש חזקת איסור יש להתיר ס"ס אף כשאפשר לברר לגמרי, וכנראה מהראשונים הנ"ל, שהלא הם דברו לגבי חשש טרפות, ולדעת הרמ"א זה בכלל חזקת איסור. אלא שיש להקשות עליו ממה שאמר רב הונא בחולין ט. שכתוב שם, "אמר רב הונא בהמה בחייה בחזקת איסור עומדת עד שיוודע לך במה נשחטה, נשחטה בחזקת היתר עומדת עד שיוודע לך במה נטרפה." ופירש"י "בהמה בחייה בחזקת איסור, שהרי אסורה משום אבר מן החי, הלכך אם נולד ספק בשחיטה ובאת להעמידה על חזקתה, שהרי בכל דבר אתה אומר העמד דבר על חזקתו שהיה מתחילה, שאין יכול להוציאה ממנה על ידי ספק, נמצאת אומר שבהמה זו אסורה שהרי בחזקת איסור היתה תחילה, ומספק אתה בא להתירה שמא נשחט כראוי, אל תתירנה מספק עד שיוודע לך שנשחטה כראוי. נשחטה, הרי היא בחזקת היתר (דרוב בהמות שנשחט הרי הן בחזקת היתר) עד שיוודע לך במה נטרפה." הרי לפי זה, י"ל שלגבי חשש טרפות הבהמה היא בחזקת היתר, ודלא כדמצינו לגבי חשש בשחיטה שהיא בחזקת איסור. ולכן איך כתב הרמ"א לגבי חשש טרפה, דהיינו שמא ניקב הריאה, שיש חזקת איסור. וכן הקשה עליו המשאת בנימין בס"לח. וז"ל "דמה ענין ספק בשחיטה לספק דרוסה, דאנן לא אמרינן דלא מהני ס"ס בחזקת איסור אלא כשהא בהא תליא, דהיינו כשהחזקה והספיקות הן בענין אחד, כגון בהמה בחייה בחזקת איסור עומדת שהחזקה היא בענין השחיטה והספיקות ג"כ בענין השחיטה, אבל היכא דאין הספק בשחיטה כגון ספק דרוסה, בהא ודאי שרי ס"ס דהא לענין ספק דרוסה אין לנו שום חזקת איסור, ואדרבה כל בהמה בחזקת שאינה דרוסה." וכן הוא בש"ך בס"ק. ט. ס"ק כט. ע"ש. הרי שאין לומר בחשש טרפה שיש חזקת איסור, ודלא כהרמ"א.

אלא שיש להשיב על זה לפי הקושיא בתוספות יבמות ל:, בד"ה אשה, שכתוב בגמרא שם, "אשה זו בחזקת היתר לשוק", וכתבו התוספות, "וא"ת דהכא מוקמינן אשה בחזקת היתר לשוק אע"פ שבשעה שנולד הספק היתה עומדת בחזקת איסור שבעלה עדיין חי, ובפ"ק דחולין (ט.) אמרינן בהמה בחייה בחזקת איסור עומדת עד שיוודע לך במה נשחטה, נשחטה בחזקת היתר עומדת עד שיוודע לך במה נטרפה, ומשמע דוקא לענין ריעותא דאתיליד אחר שחיטה הויא בחזקת היתר, כגון בא זאב ונטל בני מעים והחזירם כשהם נקובים, דלא חיישינן שמא במקום נקב נקבו, אבל אם נולד הספק מחיים כגון ספק דרוסה לא, משום דבשעה שנולד הספק היתה עדיין בחזקת איסור...". הרי לפי קושיא זו אף לגבי טרפה י"ל שיש חזקת איסור

נטרפה, ולא דמי דהואיל והיה כאן ריעותא ברורה מחיים אין להכשיר משום זה, וכן משמע בתוספות פ' ד' אחין ל': ע"ש. וקשה מאד לומר שהרמ"א למד דינו מהקושיא בתוספות שם, ולא הרגיש בתירוץ של ר"י באותו מקום. ושוב ראיתי בט"ז בס"ק טו. שהביא תוספות זו לסייעתא לדעת הרמ"א, וכתב "הרי לפניך דמהני חזקת איסור אבר מן החי לספק דרוסה, וא"כ שפיר מביא רמ"א ראייה מספק דרוסה לענין ס"ס דחזינן בה דמהני אם שייך בו לומר כן, אבל לא איכפת לך בזה מה שהיה תחילה בחזקת איסור של אבר החי, אע"ג שהיה מהני לאסור בחד ספק." הרי הרמ"א סבר כהקושיא הנ"ל בתוספות.

כשנולד הספק קודם שחיטה, אף שהחזקה היא לגבי אבר מן החי, ואף שהחשש טרפה הוא דבר נפרד ממנו ואינו שייך לאבר מן החי. והא דאמר רב הונא שיש חזקת היתר בטרפה הוא רק אחר שחיטה כשאין עוד חזקת אבר מן החי. וכן ראיתי בט"ז בס"ק טו. שהביא תוספות זו לסייעתא לדעת הרמ"א, וכתב "הרי לפניך דמהני חזקת איסור אבר מן החי לספק דרוסה, וא"כ שפיר מביא רמ"א ראייה מספק דרוסה לענין ס"ס דחזינן בה דמהני אם שייך בו לומר כן, אבל לא איכפת לך בזה מה שהיה תחילה בחזקת איסור של אבר החי, אע"ג שהיה מהני לאסור בחד ספק." הרי הרמ"א סבר כהקושיא הנ"ל בתוספות.

אלא ראיתי בחידושי הגרשוני שם שהוא הקשה על דברי הט"ז שהביא התוספות לראיה לשיטת הרמ"א, והוא כתב "ואני אומר בנפשו דבר אשתמיטיה התירוץ מ"ש ר"י שם וחילק באופן אחר ע"ש." דהיינו שכתבו בתוספות שם, "ואר"י דהתם חיישינן לספק דרוסה משום דשכיחא ומוכחא מילתא לאיסורא טפי מדלהתירה...". הרי שאני הוא כשיש דבר שכיח שיש להחמיר, אבל כשאין דבר שכיח לגבי חשש טרפה אז יש חזקה להיתר אף כשנולד הספק קודם שחיטה, ודלא כמ"ש הרמ"א. וכן הוא במהר"ם לובלין ס"סו. שפירש דברי התוס' וכתב, "מבואר הוא מדברי התוספות שלפי סברתם אין חילוק אם נעשה הריעותא בבירור מחיים או לא, אלא אפילו היכי דידענן בבירור שנעשה הריעותא מחיים קודם שנשחטה וליכא למיתלי דאחר שחיטה נעשה, אפילו הכי איכא למימר כי נשחטה אח"כ מעמידין אותה על חזקת כשרותה. והא דחיישינן לספק דרוסה ולא מוקמינן לה בחזקת היתר, היינו משום דדרוסה שכיח." וכן ראיתי בפר"ח בס"כט. ס"ק א. בד"ה הנה הרב בהגה, שכתב על דברי תוספות הנ"ל, "הרי דבריהם ברור מללו דאף שהריעותא ברורה מחיים מכשרינן מטעם שנשחטה הותרה, זולתי היכא דאיכא למתלי באיסור טפי מהיתרא", ומזה הוא דחה דעת הרמ"א ע"ש. לכן אין סיעתא מדברי התוספות לדעת הרמ"א ודלא כמ"ש הט"ז, אלא אדרבה מתירוץ של ר"י יש להוכיח שיש חזקת היתר, וכמ"ש החידושי הגרשוני.

ולענ"ד יש להשיב על זה, שהלא מלבד הט"ז, הרמ"א עצמו כתב שמקורו הוא מתוספות יבמות הנ"ל, כמבואר בדרכי משה ס"לא. וז"ל "ומעשה בא לידינו פה קראקא בראש בהמה שהיה בו מים, וקודם שידעו הדבר חתכו הגלגולת לשנים ומקצתו מן המוח עם הגלגולת, ולא היה נודע אם המוח הקיפן או לא ואסרנוהו, ויש שהיו רוצים להכשיר מהא דתניא נשחטה הותרה עד שיוודע במה

וראיתי בנה"כ בס"מח. שם שהוא הקשה על תירוץ הט"ז, ולדעת הש"ך יש ליישב דעת הרמ"א באופן אחר, והוא לפי מ"ש הש"ך בס"נ. ס"ק ג. לבאר דעתו בענין זה, וז"ל "אבל נ"ל דדעת הרב הוא דהתוספות כתבו כן לרבה דאמר בש"ס התם אשה זו בחזקת היתר עומדת כו', אבל אביי הא אקשי לרבה התם מהך דנפל עליו הבית כו', אמאי נימא אשה זו בחזקת היתר כו', ומסקו אביי ורבא דלא מוקמינן אשה זו בחזקתה. א"כ התוס' דמדמי דין זה לנשחטה הותרה מוכח דכי היכא דלא מוקמינן אשה זו בחזקת היתר הכי נמי לא אמרינן נשחטה הותרה היכא דאתיליד ריעותא מחיים... וזה שכתב 'וכן משמע בתוס' דד' אחין', ר"ל שכתבו שם מעיקרא החילוק הזה, ואף שדחו שם אח"כ החילוק ההוא, היינו לרבה אבל לאביי ורבא דק"ל כוותיהו, יכול להיות החילוק ההוא אמת וקיים." הרי הש"ך מיישב דעת הרמ"א. וכן ראיתי בכרתי ופלתי בס"ג. שהוא האריך ליישב דעת הרמ"א, וכתב שדברי הרמ"א מוכרחים ע"ש.

ד וכל זה לפי התוספות הנ"ל, אבל לפי דעת הרשב"א נראה פשוט שיש לחוש לחזקת אבר מן החי כשיש ספק טרפה מחיים. וזה לפי מ"ש הרשב"א ביבמות שם, וז"ל "והא דאמרינן אשה זו בחזקת היתר לשוק עומדת, איכא דקשיא להו והא באיסור אשת איש קיימא, הלכך כיון דבחזקת איסור הוה קיימא השתא דמת נעמידנה בחזקת איסור, ואע"ג דאיסורא קמא אסתלק להו, דכותה אשכחן בעלמא דמחזקינן מאיסור לאיסור, כדאמרינן בהמה בחייה בחזקת איסור עומדת, כלומר בחזקת איסור אבר מן החי, עד שידע לך במה נשחטה, ואע"ג דמשעה שנשחטה נסתלק איסור אבר מן החי אפ"ה חוששינן לה משום נבלה,

אלמא מחזקינן מאיסור לאיסור...". וכן הוא ברמב"ן והריטב"א שם. ועיין בדבריהם שהם כתבו תירוצים אחרים מדעת הר"י הנ"ל. ועיין ברשב"א בחולין ט. בד"ה בהמה. הרי אף שכבר מתה הבהמה ושוב לא שייך האיסור של אבר מן החי, מ"מ יש חזקת איסור נבלה, אף שאיסור נבלה הוא אסור אחר לגמרי מאיסור אבר מן החי, וזה משום "מחזקינן מאיסור לאיסור". לפי זה הכי י"ל לגבי חשש טרפה שמחזקינן מאיסור לאיסור, דהיינו מאיסור אבר מן החי לאיסור טרפה. ורק אם יש ריעותא דאתיליד אחר שחיטה יש חזקת היתר כמ"ש רב הונא, אבל קודם כן לא אמרינן שיש חזקת היתר לגבי חשש טרפה. ולפי זה מובן מ"ש הש"ך בס"נ. ס"ק ג. בשם הרשב"א בחולין ט: בד"ה ולענין כל ספק, שבספק טרפה אזלינן לחומרא. וכן הוא בר"ן בחולין י. ד"ה תניא, בשם רבינו יונה. וי"ל שזה מפני שיש חזקת איסור אף לגבי טרפות, שמחזקינן מאיסור לאיסור. שוב ראיתי בנודע ביהודה מה"ק י"ד ס"נ. בד"ה והנלע"ד, שאף הוא כתב כן לדעת הרשב"א, וז"ל "משא"כ בספק דרוסה דאירי בו הרשב"א... שספק זה נולד בבהמה בחייה, ובהמה בחייה בחזקת איסור עומדת, ואף שהאיסור הוא משום אינה זבוחה, והספק מחמת דרוסה, מ"מ יוכל להיות שמיקרי לרשב"א חזקת איסור". (אלא שיש להקשות על הנו"ב שם מה שפשוט ליה שלדעת הרשב"א צריך לברר כשיש ס"ס וכמ"ש הש"ך בכללי ס"ס אות ל"ה, והלא בתורת הבית הרשב"א לא סבר כן וכמ"ש האחרונים הנ"ל. ועוד מ"ש "יוכל להיות" י"ל הוא דבר ודאי כשביארתי לעיל.) ולכן לפי דעת הרמב"ן והרשב"א והריטב"א, שפיר כתב הרמ"א שכשיש ספק אם נשבר הגף מחיים או לאחר מיתה שיש כאן חזקת איסור, שרק כשהוא ברור שהריעותא היא אחר שחיטה יש חזקת היתר, ולא כשיש ספק, שבזה עדיין יש חזקת איסור משום אבר מן החי כיון שמחזקינן מאיסור לאיסור.

ולפי כל זה אף י"ל הכי לגבי מ"ש הרשב"א בתורת הבית הנ"ל לגבי סירכא תלויה, דהיינו שכיון שהסירכא היא מחיים, י"ל בזה שיש חזקת איסור, ובפרט שהוא סבר שמחזקינן מאיסור לאיסור, ולכן עדיין יש חזקת איסור משום אבר מן החי אף שכבר מת הבהמה. ואם עדיין התיר הרשב"א סירכא תלויה משום ס"ס, אז צ"ל שיש להתיר ס"ס במקום שיש חזקת איסור אף כשאפשר לברר הספיקות לגמרי, דהיינו אם יש נקב בריאה או לא.

אלא לפי זה עדיין דעת הרשב"א צריכה ביאור, שהלא קי"ל שא"צ לבדוק הי"ח טרפות, והוא מטעם רוב. ולפי מ"ש לעיל שכיון שלדעת הרשב"א אנו מחזקינן מאיסור

ה) ונחזור לעניננו, ומאחר שהרמ"א סבר שיש חזקת איסור של אבר מן החי כשיש חשש טרפה מחיים, יש לדון אם הוא התיר ס"ס אף כשאפשר לברר לגמרי אם יש כאן

במקום שיכולין לברר, היינו אחזקה לחוד, אבל בצירוף ס"ס שפיר סמכינן. הרי לדעת הנו"ב הטעם שיש לסמוך על ס"ס זה וא"צ לברר, הוא רק מפני שיש בזה חזקת היתר, דאזלינן אחר חזקת המאכל ולא אחר חזקת הכלי.

ולענ"ד יש להשיב על זה, ויש לדון לאלו הפוסקים שסברו שאין להתיר ס"ס כנגד חזקה לאיסורא. והראיה לדעתם הוא מפ"ק דחולין דהבודק סכין ושחט בה ונמצאת פגומה, אפילו ששחט הרבה כולן אסורות, אף שיש ס"ס להתיר, דהיינו ספק בדקמייתא ספק בבתייתא, ואת"ל בקמייתא ספק בעור נפגם או בעצם דמפרקת. הרי הטעם שאין לסמוך על ס"ס זה הוא מפני שיש חזקת איסור של אבר מן החי. עיין בזה בט"ז י"ד ס"ק. ס"ק טו. ובש"ך שם ס"ק סד. בפר"ח שם ס"ק מט. ולכן יש לדון אם נתבשל בשר זה בכלי של היתר, אם אמרינן שהכלי אסור או לא. והלא החזקה של הכלי היא של היתר, ולכן מצד הכלי עצמו שפיר י"ל ס"ס הנ"ל להתיר הכלי. אלא אין הדעת סובלת כן, שפשוט הוא שכיון שהמאכל הוא אסור ממילא שאף הכלי נעשה איסור. ולפי זה כך י"ל כהמעשה הוא להיפך, דהיינו שיש ס"ס להתיר הכלי, והכלי יש לו חזקת איסור, והמאכל שנתבשל בו יש לו חזקת היתר, שודאי שבזה יש לאזיל אחר הכלי, שהעיקר הוא לאזיל אחר דבר האיסור, בין אם הוא המאכל כמו לגבי מי ששחט הרבה בהמות ומצא פגום בסכין, ובין אם הוא הכלי כגון כלי עכו"ם. ולכן כיון דמציינו שהתירו סתם כלי עכו"ם, וודאי הוא שהחזקה בזה היא לאיסורא, דיש לאזיל בזה אחר הכלי ולא אחר המאכל, שוב יש להתיר ס"ס במקום חזקת איסור אף כשאפשר לברר לגמרי אם יש כאן איסור או לא.

ולענ"ד יש להביא ראיה לזה ממ"ש הראב"ד בתמים דעים ס"ו. לגבי שרץ שנפל בתבשיל של היתר, וז"ל "ואם שרץ אחר הוא שחסר רגל או כנף הדין עמהם לאסרו עד שיבדק המאכל יפה יפה, ואם לא נמצא יאה מותר, שאני אומר כך נפל שם חסר, ואת"ל שלם נפל שם, שמא נמוח ובטל, אבל בלא בדיקה אסור לאכלו ואין סומכין על ב' ספיקות הללו דכיון דאשתכח איסורא התם איתרע ליה ובעי בדיקה הואיל ובידו לבודקו." הרי שלדעת הראב"ד בעינן בדיקה אף כשיש ס"ס להתיר ואף כשיש חזקת היתר למאכל. וזה שלא כדעת הנו"ב הנ"ל. ויותר נראה לומר שיש כאן חזקת איסור דהיינו השרץ, ולדעת הראב"ד בעינן בדיקה כשיש ס"ס להתיר כשאפשר לברר במקום חזקת איסור, ודלא כהראשונים הנ"ל. ולכן מבואר מזה, שכשיש חזקת היתר במאכל וחזקת איסור בדבר האיסור (השרץ), שלא אמרינן שיש כאן חזקת היתר משום המאכל, אלא העיקר כאן

איסור או לא, או אם הוא התיר הס"ס רק כשיש לברר אחד מן הספיקות ועדיין הוא אינו יכול לברר לגמרי אם יש כאן איסור או לא. וראיתי בדרכי משה בסוף ס"נו. שהוא למד דין זה מהתה"ד בפסקים ס"מז. וז"ל "אשר כתבת דסמכינן אספק ספיקא אפילו היכא דאפשר לברר ע"י בדיקה, נראה דודאי סמכינן כדמוכח בהא דהתיר ר"ת בזאב שנכנס לעדר מכח ס"ס, ור"י נמי היה מתיר מכח ס"ס אלא דסבר כיון דספק הראשון הוא דאורייתא, וגם הוא דבר שבמניין לא בטל, הא לאו הכי משום הא דאפשר לבדוק לא היה אוסר, והתוספות פסקו אפילו דהוי דרוסה יש לה בדיקה." הרי לפי דעת הרמ"א אף כאן יש חזקת איסור של אבר מן החי, ועדיין יש להתיר בלי בדיקה, אף כשאפשר לברר לגמרי אם יש איסור כאן או לא. ולכן נראה שלדעת הרמ"א לא קי"ל כמ"ש הראשון לציון הנ"ל שכתב "דכל דכשתעמוד לברר הספק, לא תוכל לעמוד על ודאות האיסור אלא של ספק אחד, אז מקילינן שלא להצריך בדיקה, אבל כל דכשתרצה לעמוד על הדבר תוכל לברר ולעמוד על ודאי איסור בעי בדיקה אפילו בתר אלף ספיקות" ע"ש. וכן נראה מהרשב"א בתורת הבית הנ"ל, שלא קי"ל כהראשון לציון כיון שאין חיוב לבדוק הריאה כשיש סירכא תלויה, אף כשאפשר לברר לגמרי אם יש איסור טרפה כאן או לא, ואף שלדעת הרשב"א יש כאן חזקת איסור, כיון שמחזקינן מאיסור לאיסור.

(ו) ויש להביא ראיה שיש להתיר ס"ס אף בחזקת איסור ואף כשאפשר לברר לגמרי אם יש איסור או לא, מדין של סתם כלי עכו"ם אינו בני יומו, ויש לו טעם לפגם. וכתבו הראשונים שהטעם לזה הוא משום שיש בזה ס"ס, דהיינו ספק אם נשתמש בכלי זה היום או לא, ואף את"ל שנשתמש בו שמא הנכרי נשתמש במאכל פגום או מאכל היתר. וראיתי בנודע ביהודה מה"ק י"ד ס"נו. בד"ה ויותר, שהביא ראיה זו וכתב, "גם ס"ס זה יכולין לעמוד על בירור ע"י קפילא, שאם יטעום בו טעם בשר משובח, הרי נשתמשו בו היום ובדבר האסור שבשר של כותים נבלה הוא... וא"כ יש לברר שני הספיקות לגמרי, ואפילו הכי מתיר הרשב"א מטעם ס"ס... ע"ש. אלא שראיתי שהנו"ב שם חזר מראיה זו, וכתב "שאני כלי נכרים שאין אנו עוסקים על הכלי, שהכלי בודאי אסור לכתחילה לבשל בו, שאפילו הוא בודאי נ"ט לפגם הרי נט"ל אסור לכתחילה, אלא על המאכל שנתבשל כבר בכלי אנו עוסקים אם נאסר מחמת גיעולי כליהם או לא, והרי מאכל יש לו חזקת היתר, שקודם שנתבשל דודאי היתר הוא, וע"י הבישול אתה בא להוציא מחזקת היתר ולאסרו, ולכן בצירוף חזקת היתר סמכינן על הס"ס וא"צ לעמוד על הברירה, ואף דלא סמכינן אחזקה

ס"ס בחזקת איסור, ובדין חמץ הנ"ל אין להתיר ס"ס הנ"ל, אבל בדין סתם כלי עכו"ם מצינו שיש להתיר ס"ס אף שיש חזקת איסור, ודלא כמ"ש הנו"ב הנ"ל שיש כאן חזקת היתר. ומה שביארתי שהטעם בכלי עכו"ם הוא ודאי איסור ודומה לודאי חמץ שנכנס לבית, כן הוא שודאי שיש טעם של איסור בכלי זה, אלא הספק נולד רק אחר כך, דהיינו אם עכשיו הוא פגום או לא, וזה דומה לודאי חמץ שנכנס לבית והספק נולד אחר כך אם נאכל החמץ או לא. ואף שלגבי חמץ הספק היה רק אחר שהוא נכנס לבית, ולגבי הטעם בכלי הספק היה קודם שנכנס הטעם בתבשיל, מ"מ מצד חזקה מצינו שכיון שבתחילה היה שם ודאי טעם של איסור, שזה בכלל איתחזק איסורא, ויש לאזיל אחר חזקה זו, ולא אחר חזקת התבשיל, כמו שיש לאזיל אחר חזקת החמץ שודאי נכנס, ולא אחר חזקת הבית. הרי שיש ללמוד מדברי המל"מ דלגבי כלי עכו"ם י"ל שיש חזקת איסור, ועדיין מצינו שיש להתיר ס"ס אף שאפשר לברר לגמרי.

שוב ראיתי בתורת חסד א"ח ס"ב. אות ב. שאף הוא השיב על סברת הנו"ב הנ"ל, וז"ל "שיש לפקפק על דבריו במה דפשיטא ליה שהתבשיל יש לו חזקת היתר, די"ל דאיתרע חזקתו כשבשילו בכלי שהוא ספק ב"י. וכעין זה נחלקו הט"ז והנה"כ בי"ד ר"ס קה. לענין ספק כבוש, דהט"ז ס"ל דיש לאוקמי ההיתר בחזקת כשרות, והנה"כ ושאר אחרונים שם הסכימו דבזה איתרע ליה חזקת כשרות ידידה ושכ"כ באו"ה ע"ש. וכה"ג מבואר בתוספות יבמות פב. ד"ה שתי, גבי ב' קופות אחת של תרומה ואחת של חולין, ולפניהן ב' סאין א' של תרומה וא' של חולין ונפלו אלו בתוך אלו וכו'. וכתבו שם התוספות דבזה ל"ל אוקי חולין אחזקיהו דמה שנפל בקופה של חולין ספק הוא ואין לו חזקת היתר כו' ע"ש. אם לא שנחלק בזה בין איסור בעין שנפל לתוך היתר ובין טעם איסור הבלוע בהיתר, אבל חילוק זה אין מוכרח כאן לענין זה. (שוב ראיתי בתשובת שיבת ציון ס"לב. דנקיט בפשיטות בספק אם נ"ט בתבשיל דבכה"ג לא שייך לאוקמי התבשיל בחזקת היתר, ולא הביא דברי אביו הנו"ב הנ"ל.) ע"ש. הרי אף מכאן יש להשיב על סברת הנו"ב.

(ז) **שוב** ראיתי בתורת השלמים בכללי ס"ס אות מה. שכתב, "ואין להקשות (על המ"ד דבעינן בדיקה בס"ס כשאפשר לברר) מהא דמתירינן בנתבשל בסתם כלים של עכו"ם ולא מצריכינן לטעום קפילא ארמאי, וכ"כ בתשובת בנימין זאב ס"שיט. י"ל דאף ע"י טעימה ליכא למיקם עלה דמילתא, דשמא בישול העכו"ם במין שמבשל עכשיו, ומין במינו ליכא למיקם עלה ע"י טעמא". ואין דבריו

הדבר של איסור (השרץ), ואחר זה אזלינן כדי לומר שיש חזקת איסור. ולכן ה"ה בסתם כלי עכו"ם שיש חזקת איסור, אף שגם יש חזקת היתר במאכל של ישראל בתוך הכלי, מ"מ אזלינן אחר חזקת האיסור של דבר האיסור, דהיינו הכלי, ודלא כהנו"ב הנ"ל.

ועוד יש לדון בזה, והוא לפי מ"ש הטור בא"ח ס"תלט. וז"ל "תשעה צבורין של מצה ואחד של חמץ, ואתא עכבר ושקל, ולא ידעינן אי חמץ שקל או מצה שקל, ונכנס לבית בדוק, אם נטלתו ממקום קביעותו אז הוי דינא הכי, אם בטל או אפילו לא בטל, והככר אינו גדול שאפשר שיאכלנו העכבר כולו, אינו צריך בדיקה, דהוי ס"ס ספק מצה ספק חמץ, ואת"ל חמץ שמא אכלו כולו...". הרי יש ס"ס להתיר. וכתב המשנה למלך בפ"ב דהל' חמץ, וז"ל "הנה הטור ז"ל כתב וז"ל ואם עכבר נכנס וככר בפיו ועכבר יוצא וככר בפיו כו' אם לא ביטל צריך לחזור ולבדוק דהוי ספיקא דאורייתא, ואם ביטל הוי ספיקא דרבנן ואין צריך לבדוק ע"כ. וא"ת אפילו אם לא ביטל למה צריך בדיקה, והא ספק ספיקא הוא, ספק זה הככר שנכנס בפי העכבר הוא זה שיצא, ואת"ל דלא, אימור אכלתיה, דהא בדין תשעה צבורין של מצה ואחד של חמץ דאמרינן דאפילו לא בטל אם הככר אינו גדול דאפשר שיאכלנו אין צריך לבדוק משום דאיכא ס"ס, ומדלא חילק הכא בין ככר גדול לככר קטן, משמע בכל גוונא אם לא ביטל צריך לבדוק. וי"ל דהאי ספק דאימור אכלתיה הוי ספק גרוע ודוקא גבי תשעה צבורין של מצה דלא איתחזק איסורא דחמץ, מעולם מהני ספק זה לעשותו סניף לספק דחמץ או מצה, והוי ס"ס ואין צריך לבדוק אפילו אם לא ביטל, וכן בשני צבורין אחד של חמץ ואחד של מצה, ושני בתים אחד בדוק ואחד שאינו בדוק, ואתו שני עכברים וכו' מהני האי ספק דאימור אכלתיה להיות ס"ס מאחר דלא איתחזק איסורא בבית לבדוק דאימר מצה נכנס, אבל הכא דאיתחזק איסורא דע"כ חמץ נכנס לבית זה, לא מהני ספק דאימור אכלתיה להיות ס"ס, וכ"כ מרן הב"י גבי צבור אחד של חמץ ושני בתים בדוקים." הרי שיש ללמוד מזה שאם יש ספק אם בכלל נכנס חמץ י"ל איתחזק דהיתרא, אבל כשודאי נכנס חמץ י"ל בזה איתחזק איסורא, וזה אף שחזקת הבית הוא היתר כיון שהוא בדוק, ולא אמרינן בזה שיש לאזיל אחר חזקת הבית, שזה אינו אלא שיש לאזיל אחר חזקת האיסור שנכנס לתוכו. ולכן ה"ה לגבי כלי עכו"ם הנ"ל י"ל הכי, שהטעם בכלי דומה להחמץ, והתבשיל של היתר בכלי הוא דומה לבית בדוק, ולכן אם ודאי נכנס טעם האיסור לתוך הכלי י"ל בזה שיש חזקת איסור כמ"ש המל"מ, ולכן כשיש ס"ס בדבר י"ל שהוא

שמיך במינו בטל ברוב, אבל זה רק מדאורייתא אבל עדיין יש איסור דרבנן עד ששים כמבואר במרן בס"צ. א. ולכן עדיין התבטל בתוך כלי עכו"ם הוא אסור אם הוא מין במינו, וא"א לברר זה ע"י קפילא. ונראה שכוונת הערך השולחן היא, שס"ס זה מועיל אף מן התורה, ולכן י"ל שמצד דאורייתא יש לדון למה מותר לבשל בסתם כלי עכו"ם, ובזה י"ל ס"ס, ומדאורייתא י"ל שא"צ לברר שאף שאפשר לברר ע"י קפילא עדיין אין צורך לזה, ואין להקשות מדין מין במינו, שהלא אין איסור כלל מן התורה משום זה כיון שיש ביטול ברוב, ואנו איירינן מצד דאורייתא, ולכן שפיר י"ל דלא בעינן בדיקה כשיש ס"ס להתיר. ואם אמרינן כן מצד דאורייתא, נראה שכן י"ל מצד דרבנן שא"צ לברר. עכ"פ מצינו שפשוט הוא להרא"ש שא"צ לברר כשיש ס"ס, ולפי מה שביארתי לעיל זה אף כשיש חזקת איסור (ודלא כהנו"ב שסבר שבסתם כלי עכו"ם יש לאזיל אחר חזקת ההיתר של המאכל של ישראל), שהרי כתב הרא"ש "דמסתמא העכו"ם משתמשין בכליהם בכל יום".

ח) ולכאורה יש להקשות על מה שכתבתי שיש להתיר ס"ס אף כשאפשר לברר, ממ"ש הרשב"א בתורת הבית בית ג' שער ג' דף פד. וז"ל "וכן כתב הרמב"ם וז"ל כל מיני פירות שדרכן להתלע כשהן מחוברין לא יאכל עד שיבדוק הפרי מתוכו, שמא יש בו תולעת ע"כ. ולפיכך הפולין והעדשים הרכים אסורין לאכלן בלא בדיקה מפני שתולעת מצויה בתוכו באיביהן... ומ"מ נראה דדוקא לכתחילה אבל אם עבר ובישל בשאינו יכול לבדוק מותרין כדרך שאמרו בבהמה שאם בא זאב ונטל בני מעיה שהיא עומדת בחזקת היתר. ועוד דהכא איכא תרי ספיקי, חדא דילמא לא הוה ביה, ואת"ל הוה ביה דילמא נימוח ובטל." (וכן הוא במרן בס"פד. ט. והש"ך שם ס"ק כט.) וראיתי בנחלת צבי הנ"ל בד"ה והנה, שכתב על זה, "אלמא דאף דאיכא חזקת היתר וגם ס"ס אפ"ה אם יכול לבדוק בודק, ואין לומר דשאני התם דבקל הוא לבדוק, הא ליתא דהא הט"ז כתב שם בשם רש"ל דאין ליתן לנשים לבדוק בדיקות פירות משום דיש בו טורח... אלמא דאף בטורח הצריך הרשב"א בדיקה." הרי אף בחזקת היתר צריך בדיקה אף כשיש ס"ס להתיר. ולענ"ד אין זה כנגד מ"ש לעיל בשם הרשב"א שא"צ לברר, שהלא כתב הרשב"א דבריו על דברי הרמב"ם שכתב "פירות שדרכן להתלע", דהיינו שהוא דבר מצוי, וכן כתב הרשב"א "מפני שתולעת מצויה בתוכו". לכן י"ל שזה בגדר של מיעוט דמצוי ודומה לדין של בדיקת ריאה, שתקנו לבדוק כיון שהוא דבר מצוי אף שהוא מיעוט וכמ"ש הרשב"א בחולין ט.

מובנים, שהלא עדיין י"ל שאם הקפילא טועם טעם של איסור שהוא אינו מינו של התבטיל של היתר, ממילא שיש לברר אם יש כאן איסור או לא, ומצד זה עדיין י"ל שזה בגדר של אפשר לברר לגמרי. אלא שראיתי בנחלת צבי בכללי ס"ס אות לה. בד"ה ונראה, שכתב לפרש דעת התורת שלמים, וז"ל "ונראה לפרש דברי המנ"י, דהנה הא דס"ס צריך בדיקה הוא מטעם עד שאתה תאכלנו באיסור תאכל בהיתר והוי כדשיל"מ, ולהכי דוקא היכא שיש לברר ב' הצדדים אם הוא אסור או מותר בודאי, דלאחר הבדיקה והבירור יתוודע אם הוא אסור בודאי או מותר בודאי, בזה צריך לברר, אבל היכא דליכא לברר אלא צד אחד אם הוא אסור בודאי, אבל צד השני אם הוא מותר בודאי א"א לברר, בזה א"צ לברר כלל דהא גם עכשיו הוא מותר מטעם ס"ס אלא דליתר שאת חייב לבדוק כדי לאכול בודאי היתר, וכיון שלא יוברר ההיתר לגמרי א"צ לבדוק, ולזה קאמר המנ"י דאף ע"י טעימה א"א לברר אם הוא מותר בודאי, אף אם לא ירגיש הטעם איכא למיחש שמא הוא מין במינו לכן א"צ לברר." מ"מ עדיין יש להקשות על התורת שלמים מדברי הרא"ש בע"ז לח: באות לה. וז"ל "וקי"ל סתם כלים של עכו"ם אינם ב"י... ואע"ג דמסתמא העכו"ם משתמשין בכליהם בכל יום, אפ"ה שרינן להו משום דהוה ס"ס... וא"ת וליטעמיה קפילא, וי"ל כיון דספק ספיקא הוא לא הטריחו חכמים להטעימו לקפילא." ע"ש. הרי בהדיא ששייך לומר לגבי סתם כלי עכו"ם שיש לברר אם יש איסור או לא ע"י קפילא, אם לא מטעם שלא הטריחו חכמים, הרי שלא כדעת התורת שלמים שסבר שבזה א"א לברר. (וכן ראיתי בנו"ב הנ"ל בד"ה ולא עוד, שאף הוא הביא דברי הרא"ש, והוא המקור לקושיתו ע"ש.) ועוד, כתב התורת שלמים שם לעיין בבנימין זאב ס"ש. וראיתי שם שהוא כתב, "ואפילו ליטעמיה קפילא ארמאה לא מצרכינן ליה דכיון דאיכא ס"ס לא מטריחנן להטעימו קפילא ארמאה." הרי זה כדעת הרא"ש הנ"ל, וגם מזה נראה ששייך לומר שיש לברר לגבי סתם כלי עכו"ם, אלא שלא הטריחו חכמים, ודלא כסברת התורת שלמים, ולכן איני יודע כוונתו.

ונראה שיש לתרץ קושית התורת שלמים ממין במינו, לפי מ"ש הערך השולחן על דבריו בי"ד ס"ק. אות כא. וז"ל "ליתא, דמב"מ אפילו בישל בו הגוי בטל ברוב מדאיפסיקא דבנתבשל ודאי יש רוב נגד הבלוע בכלי כדמוכח מדברי התוספות והרא"ש בפ' כל בשר גבי דגים שעלו בקערה, הביא דבריהם הב"י ס"צג. ע"ש. אבל אמאי לא חיישינן למין בשא"מ דהוי דאורייתא ולהצריך טעימא". ולא ירדתי לסוף דעתו בתירוץ זה, דבשלמא

ולכן בזה יש לבדוק לכתחילה, אבל כשיש ס"ס והוא מיעוט דאינו מצוי, אז א"צ לבדוק וכדיארתי לעיל.

אפילו מרובא דאיתא קמז"ע"ש. ולכן עדיין י"ל שלגבי ס"ס אין צריך לברר אף אם הוא דבר קל.

הרי ביארתי שלדעת הרמ"א וכן לדעת הרשב"א, א"צ לברר ס"ס אף כשאפשר לברר הס"ס לגמרי, ואף כשיש חזקת איסור. ורק במקום דמצינו שהאיסור מיעוט דמצוי כגון לגבי סירכא בריאה, יש לברר אם יש איסור או לא וכמ"ש הרשב"א לגבי בדיקת תולעים בפירות. ואף שיש חולקים על הרמ"א וסברו שלגבי טרפות יש חזקת היתר, ולכן אין ללמוד מהתה"ד הנ"ל בשם ר"ת ור"י שיש להתיר ס"ס אף כשאפשר לברר לגמרי, דהתם יש חזקת היתר לדעתם. מ"מ עדיין יש לומר שהחיוב לבדוק כשאפשר הוא רק מדרבנן, ולכן י"ל בזה ספק דרבנן לקולא. ולכן יש מקום לומר שההלכה כהרמ"א ואין צריך לבדוק אף כשאפשר לברר הספיקות לגמרי, וגם כשיש חזקת איסור.

ונראה שכן הוא, שהחיוב לברר הוא רק מדרבנן, וכן דמצינו בפר"מ בא"ח בא"א בס"ח. ס"ק יא. וז"ל "והוי יודע כל היכא דאיכא לברורי מבררין ברוב וחזקה, יראה דמדרבנן, דמן התורה א"צ, דאי צריך אין סברא לחלק בין מצי לברורי בקל או בטורח, ובכל ענין היה צריך לברר". וכן הוא בזרע אמת ח"ג י"ד ס"קמב. שכתב לגבי החיוב לברר בד"ה אכן, "חומרא דרבנן היא דהחמירו באיזה ענינים ואין לך אלא מה שאמרו חכמים דצריך לברר היכא דאפשר." ע"ש באריכות. ולכן שפיר הוא לומר שאין צריך לברר אף כשהוא אפשר לברר לגמרי אם יש איסור או לא, ולדעת הרמ"א הוא אף במקום שיש חזקת איסור.

(ט) **אלא** שעדיין יש לדון מטעם אחר, דהיינו דאה"נ שא"צ לברר כשיש ס"ס, מ"מ אולי י"ל שכשהוא דבר קל לבדוק, ואין טירחה בדבר לברר אם יש כאן איסור או לא, אז צריך לעשות כן. וכן ראיתי בערך השולחן בס"ק. אות כא. וז"ל "דבפ"ק דפסחים גבי משכיר בית לחבירו ב"ד, מוכח דאם אפשר בתקנה ע"י שאלה לא סמכינן אחזקה אפילו באיסור דרבנן, וכ"כ הר"ן שם ובתשובה ס"ס. ע"ש. וה"נ כיון דאפשר בתקנה בלא טרחה אמאי סמכינן אס"ס." ולענ"ד אין להביא ראיה לדין ס"ס מדין חזקה לגבי בדיקת חמץ, שהלא רוב עדיף מחזקה, ונראה שס"ס עדיף מרוב כמ"ש הרשב"א בתשובותיו בס"תא. וז"ל "ותדע לך עוד דהא ספק ספקא עדיין כרוב, ואפשר דאליהם היתרו יותר מרוב, והא רבי יהושע (כתובות יד.) לגבי יחוסין פסיל בחד רובא ומכשר ספק ספיקא." ע"ש. וכן הוא בשער המלך הל' מקואות כלל ג. וכן הוא בתשובת רעק"א בסוף ס"לז. בד"ה עדיין, שכתב, "ממילא מוכח דספק ספיקא עדיף

ועוד כתב הערך השולחן שם להביא ראיה שצריך לברר ס"ס אם הוא דבר קל, וז"ל "וכן כתבו התוספות והרא"ש בפ"ק דבכורות ט. דלא סמכינן אהיתרא דתרי ספיקי אם אפשר בתקנה ולא מפסיד מידי ע"ש." ואף בזה יש להשיב, וז"ל הרא"ש שם לגבי פטר חמור, "ולעולם בשני זכרים ונקבה מפריש טלה והוא לעצמו, ואע"ג דלגבי הפרשות טלה אחד הוו להו תרי ספיקי, שמא אחת ילדה זכר ואחת ילדה נקבה, ואין כאן אלא נתינה אחת לכהן. ואף את"ל אחת ילדה זכר ואחת ילדה נקבה וזכר, שמא יצתה נקבה תחילה, אפ"ה כיון דאפשר ליה בתקנתא דהפרשת טלה אחד, ולא קמפסיד ולא מידי, שהרי הוא חולין והוא לעצמו, לית ליה למיסמך אהיתרא דתרי ספיקי, דאשכחן נמי דעל רובא לא סמכינן ליפטר מדין טלה והוא לעצמו, שהרי שנינו ברישא זכר ונקבה מפריש טלה והוא לעצמו, ואע"פ שיש כאן רובא לפטורה דמחצה יולדות נקבה תחילה, ונהי נמי דילדה זכר תחילה, מיעוטא נפיק מקצת הנקבה בהדי זכר מקמיה דניפוק ליה רוב ראשו דזכר, והויא ליה חציצה...". הרי הערך השולחן למד מזה "אפ"ה כיון דאפשר ליה בתקנתא... ולא קמפסיד ולא מידי... לית ליה למיסמך אהיתרא דתרי ספיקי", משא"כ לגבי כלי עכו"ם הנ"ל שכתב הרא"ש בע"ז לח: באות לה. "וי"ל כיון דספק ספיקא הוא לא הטריחו חכמים להטעימו לקפילא." הרי נראה שבזה יש טירחה, משא"כ לגבי הטלה לעצמו.

אלא יש להשיב על זה, והוא שהרא"ש כתב כן רק מפני שמצינו שאין לסמוך על רוב ליפטר מדין טלה, אבל י"ל שבמקום אחר שיש לסמוך על רוב אף דאפשר לתקן, אז ממילא שאף בס"ס א"צ לתקן, אף שהוא דבר "דלא קמפסיד ולא מידי". ולכן כיון דמצינו לגבי י"ח טרפות שא"צ בדיקה, אף שהוא "דלא מפסיד ולא מידי", שאף אם היא טרפה הוא יכול למכור אותה לנכרי, וכן הוא במהרי"ט אלגאזי שם שכתב, "דהא בטרפות ג"כ איתנהו בתקנתא לבדוק אותה בלא שום פסידא", לכן י"ל אף בס"ס לגבי טרפות אין חיוב לתקן. ולכן י"ל שהדין של פטר חמור הוא דין מיוחד מפני שמצינו בו שאין אזלינן אחר הרוב. וכל זה לדעת הרא"ש ודע', אבל לדעת הרמב"ם ומרן, א"צ להפריש טלה לעצמו כמבואר ב"ד ס"שכא. יד. ע"ש. ולכן ממילא לדעתם שאין ראיה למ"ש הערך השולחן.

ועוד מצינו שכתב מרן ב"ד ס"קפד. יא. "ואם שהתה אחר הוסת שיעור שתספור וטבול יבא עליה ואין צריך

טובלות דהוי ממילא, ולכן הדבר רק ספק שקול, ולא רוב ודלא כהתורת שלמים הנ"ל.

ומ"ש התורת שלמים הנ"ל דאיכא חזקה שהיא טהורה, דהיינו כיון דאיכא ס"ס להתיר וגם יש חזקת היתר שהיא היתה טהורה כשבעלה הלך מהעיר, וכמ"ש בנדה טו: והט"ז בס"קפד ס"ק טז. אז רק בזה אין צריך לשאול, אבל כשאין חזקה להיתר אז בעינן שאלה בס"ס. וזה דומה למ"ש הנ"ב הנ"ל לשיטתו שאין לשאול קפילא לטעום התבשיל בסתם כלי עכו"ם כיון שיש ס"ס להתיר וגם יש חזקת היתר. אף על זה יש להשיב, וזה על פי מה שחידש הנ"ב מה"ק י"ד ס"נה. בד"ה והנה דבריו, וז"ל "ואומר אני אף שנחלקו תנאים ואמוראים אם וסתות דאורייתא או דרבנן, אין טעם פלוגתם דלמ"ד וסתות דרבנן אז מן התורה לא אמרינן חזקה אורח בזמנו בא ועיקר חזקה זו תהיה לדידיה רק מדרבנן, א"ו גם לדידיה חזקה זו היא ככל החזקות שבש"ס וחזקה מן התורה היא כדאמרינן פ"ק דחולין, אלא דנגד חזקה זו היא חזקת האשה שבחזקת טהרה עומדת, ולכך מן התורה אוקמינן חזקה להדי חזקה, וזהו טעם המ"ד וסתות דרבנן." ע"ש וגם בס"נו. ולפי זה יש לדון בס"ס הנ"ל שהרי כדאמרינן יש ספק אם אורח בא או לא, ממילא לא נשאר מלבד הס"ס החזקה שהיא היתה טהורה, שחזקת טהורה היא בכלל הספק הראשון ולא מלבד ממנו. ולכן מצינו שיש כאן ס"ס להתיר במקום שאין חזקה כלל בין להתיר ובין לאסור, ועדיין אמרינן שאין צריך לשאול. ועוד י"ל שאם אמרינן כן למ"ד דלא אמרינן ס"ס להתיר כשיש חזקת איסור, צ"ל שזה מפני שס"ס הוא כל כך חזק שאף שאלה לא בעינן, וא"כ למ"ד שי"ל ס"ס להתיר אף כשיש חזקת איסור, צ"ל שס"ס הוא חזק טפי שאף במקום חזקת איסור יש להתיר, ולכן כיון שהוא חזק טפי ממילא אף י"ל לדעתם שאף שאלה לא בעינן כשיש חזקת איסור ודו"ק. הרי שאין להוכיח ממ"ש התורת שלמים הנ"ל שיש לברר כל ס"ס ע"י שאלה.

שוב ראיתי שהערך השולחן הניף ידו שנית בחקת הפסח ס"תלד. ס"ק ב. והוא הביא עוד ראיה לדבריו, וז"ל "והרא"ה בבדק הבית דף כ. (יט: גבי חש"ו ששחטו כתב טעמא דרבנן דמחייבי לכסות אע"ג דאיכא רובא וחזקה, כיון דליכא פסידא וטירחא, ור"מ לא פליג אלא משום דרוב וחזקה חשיב כודאי אבל רוב או בס"ס כיון דאיכא מיעוט וליכא פסידא וטירחא לא סמכי" ארובא, וכ"כ הרשב"א שם בשם ר' שמואל ע"ש." הרי מכאן ראיה שאף כשיש ס"ס להתיר, מ"מ אם הוא דבר קל יש לתקן החשש איסור. ולענ"ד אף בזה יש להשיב. כתוב במשנה בחולין

לשאול. "הרי אף שהוא דבר קל אין צריך לשאול. ופירש הב"י בשם הרשב"א שהטעם הוא מפני, "כיון דוסתות דרבנן לא אמרינן ודאי ראתה, אלא אימור לא ראתה, ואת"ל ראתה אימור טבלה, ואנן קי"ל וסתות דרבנן". ומקורו מנדה טו: ע"ש. הרי יש כאן ס"ס להתיר, וא"צ לשאול. ואף דמצינו שכתב מרן בא"ח תלו. ב. "השוכר בית מחבירו ב"ד ואינו יודע אם הוא בדוק, אם הוא בעיר שואלו אם בדוק, ואם אינו בעיר חזקתו בדוק". י"ל שאין כאן סתירה, שכבר כתבתי לעיל שס"ס הוא עדיף מחזקה, ולכן אף שצריך לשאול כשיש רק חזקה, מ"מ כשיש ס"ס כמו לגבי הדין של נדה הנ"ל, א"צ לשאול כלל.

אלא שיש להקשות על זה לפי מ"ש התורת שלמים בס"קפה. ס"ק א. בדין זה של נדה, וז"ל "ואפשר דשאני התם דאיכא עוד חזקה שהייתה בחזקת טהורה, וגם מסתמא דרכה לטבול" ע"ש. וכן הוא בתורת חסד א"ח ס"ב. אות ב. וביביע אומר ח"ט א"ח ס"סד. אות ב. ע"ש. הרי הטעם שהקילו בדין זה ולא בעינן שאלה הוא משום מ"ש התורת שלמים ודע'. אלא שיש לדון בדבריו. מ"ש מסתמא שדרכה לטבול, הוא אינו מוכרח, שי"ל הכי כשבעלה בעיר, אבל כשאין בעלה בעיר אלא בדרך, אולי אין דרכה לטבול כיון שהוא אינו שם באותה שעה. וכן מצינו חילוק זה בנדה טו. "למה ליה למתני הבאין מן הדרך, סד"א הני מילי היכא דאיתיה במתא דרמיא אנפשה ובדקה, אבל היכא דליכא במתא דלא רמיא אנפשה לא, קמ"ל." וכל זה איירי לגבי בדיקה שהיא דבר קל, אבל אחר שבא האורח והיא נדה והיא צריכה לטבול, מי יאמר דמסתמא היא טובלת כשאין בעלה בעיר שאולי היא טירחה לה להכין עצמה וללכת למקוה, ולכן הדבר נשאר בספק ואין לומר מסתמא היא טובלת.

ועוד י"ל שאף אם אמרינן כהתורת שלמים, דמסתמא היא טובלת כשאין בעלה בעיר, וכן דרכן של רוב הנשים, הלא זה רוב התלוי במעשה, וכבר מצינו בבכורות כ. שכתוב שם, "רבינא אמר אפילו תימא רבנן, כי אזלי רבנן בתר רובא, ברובא דלא תלי במעשה, אבל רובא דתלי במעשה לא." ופירש"י "כגון עיבור הבהמה דתלי בהרבעה, ואיכא למיחש שמא לא עלה עליה זכר, הילכך ספק". וכן פירש הר"ן בפ"ק דחולין יא. בד"ה גרסי "כלומר דכיון דרובא דמתעברות תלי במעשה, לא עדיף ממיעוטא דאין מתעברות דהוי ממילא." ולכן הכי י"ל לגבי טבילה שהיא תלויה במעשה, ואף אם רוב נשים טובלות כשאין בעליהן בעיר, כיון שזה תלוי במעשה, לא עדיף ממיעוטא דאין

משחיטתן פטרי השוחט אחריהם, ומ"מ מחייבי בכסוי הואיל ונקל לכסות. ע"ש. וגם מזה אין ראיה לשיטת החקת הפסח, שהלא לדעת רבינו שמואל רוב מעשיהן מתוקנים, לכן ודאי יש חיוב לכסות הדם לדעתם, ואין זה חומרא בעלמא. לכן לענ"ד אין ראיה מסוגיא זה למ"ש החקת הפסח. ועוד מצינו, והוא שאף החקת הפסח הניח שיטתו לגבי תקון קל בצ"ע משום הראיה מהל' נדה הנ"ל.

שוב ראיתי בזבחי צדק כללי ס"ס אות כה. (אות קלט) שכתב, "היכא דאפשר לברר ע"י שאלה, כ"ע מודים דאין להקל אפילו בס"ס. תוה"ש, בל", שע"ה, והוא מגמ' דפסחים, שפ"ד אות לה. וכן כמה אחרונים." ואחר נשיקת כפות רגלם, תורה היא ויש לומר מה שנראה לענ"ד, והוא כמו שכתבתי לעיל, שיש ראיה מוכרחת מדין נדה בס"קפד. יא. שאין צריך לשאול כשיש ס"ס.

הרי מבואר מכל הנ"ל, שכשיש ספק ספיקא אין חיוב לברר אף כשאפשר לברר לגמרי, ולדעת הרמ"א שסבר שי"ל ס"ס להתיר אף כשיש חזקת איסור, אף בזה א"צ לברר, אף כשאפשר לברר לגמרי. וגם אין חיוב לתקן הדבר אף שהוא דבר קל, וכדמצינו לגבי חשש נדה בס"קפד. יא. שאין צריך לשאול.

סימן פד.

שאלה:

(א) האם בישול גוי מותר בכלי ראשון שאינו עוד על האש
(ב) האם מותר לילך בבית הקברות של גויים לאיזה צורך.
והם הערות על הספר **עובד זר בהלכה**, מאת הרה"ג **עוזיאל כהן שליט"א** והרה"ג **ינון משולם שליט"א**.

תשובה:

לכבוד הרב עוזיאל כהן והרב ינון משולם
ששתי לקרוא הספר הנחמד עובד זר בהלכה, והנה ההערות.

דיני בישול גוי

כתוב בהערה מא. בשם שבט הקהתי ח"ה ס"קלד. והמהרש"ם ח"ג ס"רצו. "דעירוי מכלי ראשון אינו מבשל... מכיון שעירוי מבשל כדי קליפה, וקליפה אינה עולה על שולחן מלכים. אבל בכלי ראשון שהועבר מעל

פו. "חרש שוטה וקטן ששחטו ואחרים רואין אותם חייב לכסות, בינן לבין עצמן פטור מלכסות, וכן לענין אותו ואת בנו ששחטו ואחרים רואין אותן אסור לשחוט אחריהם, בינן לבין עצמן רבי מאיר מתיר לשחוט אחריהן, וחכמים אוסרים...". וכמו שר"מ וחכמים חולקים לגבי אותו ואת בנו, כמו כן חולקים בכסוי הדם, והטעם של רבי מאיר הוא מפני רוב מעשיהם מקולקלין ע"ש. וכתב הרא"ה בבדק הבית שם, "טעמא דרבי מאיר משום דאיכא חזקה בהדי רובא דבהמה בחייה בחזקת איסור עומדת, וכיון דאיכא רובא וחזקה משוינן לה כודאי... ואפילו היכא דאיכא בהא רובא וחזקה חיישי רבנן כיון דליכא פסידא וטירחא, דמאי פסידא איכא אי מכסה, אי נמי ממנע ולא שחיט אותו ואת בנו. וליכא למימר דרבנן לא מודו ברוב מעשיהן מקולקלין... אלמא בהאי כ"ע מודו, ומלתא פשיטא היא, ודאי לכ"ע בחש"ו דרוב מעשיהן מקולקלין... ובהא פסקינן הלכה כרבי מאיר...". ע"ש. הרי נראה מזה שלדעת הרא"ה אף החכמים מודו לר"מ, ולכן אף לדעתם כיון שיש רוב וחזקה ביחד, הוא כודאי, אלא עדיין הם סברו שצריך לכסות כיון שהוא דבר קל. אמנם אנו קי"ל כר"מ, ולכן נראה שלדעת ר"מ אין לחוש להחמיר אף בדבר שהוא קל לעשות. וכיון שכן י"ל שאף כשיש רוב לחוד (לשיטת רבנן שסברו שאין לחוש למיעוט), או ס"ס עדיין ר"מ מודה שאין צריך להחמיר, וצ"ל לדעתו שכיון שהוא מותר מדינא שוב אין לחוש לתקן הדבר אף שהוא דבר קל. ואין לומר לר"מ כדעת החקת הפסח שרק כשיש חזקה ורוב ביחד אין לחוש לתקון קל, משא"כ כשיש רוב לחוד או ס"ס, שאין זה מוכרח ואין שום גלוי לסברה זו, אלא י"ל שהעיקר הוא אם הוא מותר מצד הדין או לא, וכדאמרין שהוא מותר, אז ממילא אין שום צורך לתקן הדבר, וצ"ל כן כדי להשוות דין זה עם הדין לגבי נדה בס"קפד. הנ"ל, כן נראה לענ"ד.

וכתב הרשב"א שם במשמרת הבית לפרש דעת רבנן שיש ספק אם מעשיהן של חש"ו בגדר של תקון או קלקול, וז"ל "שמעינן דלרבנן ספוקי מספקי להו... אי רוב מעשיהן מקולקלין, אי רוב מתקונין." ע"ש. הרי לפי פירוש זה, צ"ל שלדעת חכמים הטעם דבעינן כסוי הדם הוא מפני ספק דאורייתא, ואין כאן חומרא לתקן דבר קל. ולכן אין ראיה מדעת הרשב"א לשיטת החקת הפסח.

וגם כתב הרשב"א שם פירוש אחר בשם רבינו שמואל, וז"ל "דלרבנן רוב מעשיהן מתוקנין, ואע"ג דאמרין דמיעוטא כמאן דליתא דמי, חשו רבנן הואיל ושכיח, ואסרו שחיטתן כמו דמאי ע"כ ודילמא אתי למיכל

ח"ב עמ' קמא. דן בענין בית קברות חדש של הקהילה היהודית שאמור להיבנות בהמשך לבית הקברות של עכו"ם ובכל לוויה יצטרכו לעבור דרך הראשון אם מותר, והשיבו שעל פי הגמרא בתענית טז. נראה שלצורך מותר למתענים להיכנס לשם, וכן מצינו למנהג הח"ק ירושלים שכשעוברים דרך בית הקברות של הנוצרים בהר הזיתים רק מורידים את המיטה לעבור בשינוי אבל אינם נמנעים בשל כך מלעבור שמה."

ולענ"ד השומר את נפשו ירחיק מזה, וכן הוא ברב פעלים ח"ד סוד ישרים ס"ד. לגבי מי "שמהלך בדרך ממקום למקום ויש באמצע הדרך בקעה גדולה מלאה קברים של גויים... ואם הוא ילך בתוך הקברים של בקעה זו יגיע למקום חפצו ברביע שעה, אבל אם לא ילך בתוך הקברים של בקעה הנז' אלא חוצה לה, צריך לו שעה או יותר להקיף היקף גדול... אם יש קפידה בזה למנוע עצמו מללכת בתוך הקברים." ובתשובה הוא הביא מעשה נורא בספר הגלגולים על ענין זה, והוא מסיק "ולחכי ודאי שיקיף ויטרח בהלוכו, ולא יעבור בתוך הקברים של גויים, ושומר נפשו ירחיק מהם."

ולפי זה יש לדון בגמרא תענית הנ"ל, שכתוב שם לגבי תענית צבור, "למה יוצאין בבית הקברות, פליגי בה ר' לוי בר חמא ור' חנינא, חד אמר הרי אנו חשובין לפניך כמתים, וחד אמר כדי שיבקשו עלינו מתים רחמים, מאי בינייהו, קברי עכו"ם." וכן הוא ברמ"א בא"ח תקעט. ג. שכתב "ולפי זה אם אין קברי ישראל הולכים על קברי כותים." וזה קשה לפי מ"ש בספר הגלגולים והרב פעלים הנ"ל. ונראה שי"ל שבתענית צבור יש זכות הרבים שהולכים ביחד לבית הקברות, וגם זכות התענית להצילם, משא"כ באיש יחידי כמעשה בספר הגלגולים. וכן מ"ש הרמ"א בס"תקנט. שבת"ב הולכים לבית הקברות אחר שחרית, וכתבו האחרונים שאם אין קברי ישראל שיש לילך לקברי עכו"ם, אף בזה יש לומר שהם הולכים ביחד ויש זכות הרבים והתענית להצילם. ולכן אף במנהג הח"ק בירושלים יש לומר שיש להם זכות הרבים שהם הולכים ביחד לקבור המת, וזה כמ"ש בע"ז ד: "שאני צבור דנפיש זכותיה" (ועיין בשו"ת אבני צדק י"ד ס"קב.), ויש גם הזכות של מצות קבורת המת להגן עליהם, אבל לאיש יחידי נראה שאין לו ללכת לבית הקברות של גויים, אף לאיזה צורך, כמבואר ברב פעלים הנ"ל. ואף לגבי ת"ב מצינו בכה"ח בס"תקנט. אות פא. שכתב, "ומיהו עיין שער הגלגולים דף סג. ע"ב מעשה נורא על מהרח"ו ז"ל שהלך אצל קבר גוי ורצה להזיקו ולהמיתו יעו"ש. ולכן יש לזהר הרבה מלילך

האש מסתבר שיש בו משום בישול עכו"ם." (מ"ש שכלי ראשון שהועבר מעל האש וכו', הוא אינו במהרש"ם ע"ש).

ולענ"ד הוא אינו ברור שיש בישול עכו"ם בכלי ראשון אפילו לאחר שהעבירוהו מעל האש, אף שעדיין היד סולדת בו. כתוב בירושלמי בפ' כירה הל"ה "אין לך חלוט ברור ואין לך תבשיל ברור אלא כל שהאור מהלך תחתיו." ושם בהל' ד. כתוב "עשו הרחק לכלי ראשון ולא עשו הרחק לכלי שני." דהיינו שהחכמים אסרו כלי ראשון שאינו על האש אם היד סולדת בו אטו כלי ראשון שהוא על האש, משא"כ בכלי שני. וכן פירש הש"ך בי"ד ס"קה. סוף ס"ק ה. ע"ש. וראיתי בערוך השולחן א"ח ס"שיח. אות כא. שלדעתו כן סברת הבבלי, וכן דעת הרמב"ם. ע"ש.

ולפי זה י"ל דבשלמא לגבי איסור דאורייתא כגון בישול בשבת, גזרו כלי ראשון שאינו על האש אטו כ"ר שהוא על האש, אבל בבישול עכו"ם שהוא רק מדרבנן י"ל שלא עשו הרחקה זו, ואין איסור. ויש לדמות זה למה דמצינו לגבי עישון, שאף שיש ספק בירושלמי בפ"ו דנדירים הל"א. אם יש בישול בעישון, וכתב במראה הפנים שם דלענין שבת הוא פטור אבל אסור וכן לבשר בחלב, מ"מ בבישול עכו"ם פסק הרמב"ם שהוא מותר ע"ש. הרי שאין לחוש לספק בבישול עכו"ם כיון שהוא רק מדרבנן. לכן ה"ה בנד"ד שי"ל שלא גזרו כ"ר שאינו על האש אטו כ"ר שהוא על האש, דלא גזרינן גזירה לגזירה.

ועוד מצינו בערוך השולחן בי"ד ס"סח. אות כג. שהוא סבר דלדעת ר"ת דעירו מבשל רק כדי קליפה, שה"ה בכלי ראשון שאינו על האש שהוא מבשל רק כדי קליפה. ולפי מ"ש המהרש"ם הנ"ל שאין בישול עכו"ם בכדי קליפה, מצינו שאין כאן איסור של בישול עכו"ם בכלי ראשון שאינו על האש אף שהיד סולדת בו.

ואף שכתב הפר"ח בס"סח. ס"ק יח. בד"ה והנה בש"ס דילן, שהבבלי לא סבר כהירושלמי, ודלא כהערוך השולחן הנ"ל, ולכן נראה שעדיין י"ל שיש בישול עכו"ם בכלי ראשון שהועבר מעל האש, מ"מ מצינו שהוא אינו דבר ברור, ואין לומר שהוא מסתבר, וכדיאירתי לעיל.

דיני אבלות

כתוב באות י. מותר לישראל לעבור דרך בית הקברות של גויים אם יש לו בזה איזה צורך. "ובהערה שם" במראה בזק

אצל קברי עכו"ם, וכ"כ בתוס' חיים על ח"א שם אות נא. בשם שה"מ דאין לילך בשום אופן על קברי עכו"ם משום דהוי כמו ודורש אל המתים יעו"ש. הרי שאין לישראל לילך בבית הקברות של גויים "לאיזה צורך". ואסיים בשלום ובברכה

מאת מחבר הספר ארחותיך למדני.

סימן פה.

שאלה: האם צריך להטביל כלי חרס מצופה בזכוכית שנקנה מגוי.

תשובה: (א) כתב מרן בס"ק. א. "כלים המצופים באבר מבפנים אע"פ שהם חדשים צריך להטבילם" ע"ש. וכתב הש"ך שם ס"ק ב. דה"ה בכלים מצופים בזכוכית. אלא שהפרי תואר שם ס"ק ג. כתב שדוקא במצופים באבר יש חיוב טבילה ולא בזכוכית ע"ש. ולכן י"ל שיש לטבול כלים מצופים בזכוכית בלי ברכה, וכן הוא במש"ז א"ח ס"תנא. סוף ד"ה כלי חרס, שכתב "ובגלייזר"ט שלנו בפנים ובחוץ או בפנים לחוד בלי ברכה", וכן הוא ברעק"א בי"ד ס"ק. ע"ש. ואף שנראה מהזבחי צדק שם אות ט. שיש לברך כדעת הש"ך, מ"מ כתב הבן איש חי פר' מטות אות ז. שאין לברך משום סב"ל ע"ש. הרי מצינו שיש מחלוקת אם יש חיוב לטבול כלים מצופים בזכוכית או לא.

(ב) ועכשיו יש לדון בזה מטעם אחר, דהיינו שכתב הב"י שם בשם סמ"ק, "קדרות של חרס שהן מצופין באבר מבחוץ א"צ טבילה, אבל אותן שהן פילומי"ר מבפנים צריכין טבילה אך בלא ברכה לפי שאינן עשויין אלא לנוי". וכן הוא ברמ"א בס"ק. ב. וכן פירש הט"ז בס"ק ג. שהטעם הוא מפני שהוא לנוי. ויש לבאר טעם זה. כתוב במשנה בכלים פ"ד. ב. "וכולן שעשאן לנוי טהורין". וכתב הרמב"ם בהל' כלים פ"ד. הל"ה. "העושה כלי מקצתו מן העץ ומקצתו מן המתכת, אם היה העץ משמש המתכת מקבל טומאה ואם היתה המתכת משמשת את העץ הכל טהור". ובהל' ט. כתב, "וכל מקל שקבע בו מסמרים כדי להכות בו מקבל טומאה שנמצא העץ משמש את המתכת. עשאן לנוי אינו מקבל טומאה שהרי המתכת משמשת לעץ". הרי מבואר שכל שהוא לנוי הוא טפל להכלי. ולכן אף בנד"ד י"ל שכיון שהאבר הוא רק לנוי הוא טפל להכלי חרס. ולכן הכלי אינו צריך טבילה כלל.

אלא מצינו שי"א שאין לדמות דיני טבילת כלים לדיני טומאה וטהרה. וכן הוא בתוספות ע"ז עה: ד"ה והלכתא, שכתבו "וכן כלי עץ המחושקין סביב ברזל מבחוץ, אפילו למ"ד הכל הולך אחר המעמיד, אין צריכין טבילה כיון דאין משתמשין בהן דרך המתכת דכלי סעודה האמורים בפרשה, היינו שמשמשין בהן". וכן הוא ברא"ש שם אות לה. והוסיף, "ומהאי טעמא נמי כלי חרס המחופה באבר מבחוץ א"צ טבילה". ע"ש. הרי מצינו דשאני דיני טבילה שהעיקר הוא מקום השימוש, ואין זה דומה לדיני טומאה וטהרה דאזלינן רק אחר המעמיד למ"ד כן. אלא מצינו שיש חולקין בזה כמבואר בב"י בס"ק. שכתב, "ומ"ש ויש מחמירים להטבילו בלא ברכה, נראה דאתרוייהו קאי, בין הוא של כסף ומעמידו של עץ, בין הוא של עץ ומעמידו של מתכת, דמספקא להו אי נקטינן כר"מ דאמר בטר מעמיד אזלינן אי כדברי התוספות והרא"ש דסברי דלא אזלינן בטר מעמיד, ולפיכך מחמירין להטבילו בלא ברכה מספק, והכי נקטינן". הרי מצינו שיש ספק אם יש להשוות דין טבילת כלים לדין טומאה וטהרה. ולכן כתב הסמ"ק הנ"ל שאף בכלים מצופים באבר שהם לנוי, יש להסתפק אם אזלינן אחר דיני טומאה וטהרה ואין לטבול אותם כלל, או אם י"ל שהעיקר בדיני טבילה הוא מקום השימוש וכיון שזה מתכת יש לטבול אותם, ולכן כדי לצאת כל הדעות יש לטבול אותם, אלא שאין לברך משום סב"ל.

אלא שיש להעיר על מ"ש הסמ"ק במ"ש שהאבר בפנים הוא לנוי. וזה לפי מ"ש הכסף משנה בהל' כלים פ"ד הל"ז בשם מהר"י קורקוס, וז"ל "...ולא הוי משמש את העץ אלא היכא דהוי לנוי שאין שם שום תועלת אלא יפוי העץ בלבד". ונראה מ"ש "ולא הוי משמש את העץ אלא היכא דהוי לנוי", דהיינו כמ"ש הרמב"ם שם הל"ט. לגבי מתכת על ראש המקל של עץ, "עשאן לנוי אינו מקבל טומאה, שהרי המתכת משמשת את העץ". לכן י"ל שאם הוא אינו לנוי אז יש לאזיל אחר המעמיד וכדמצינו בטבעת וחותרם שם הל"ו. ע"ש. הרי נראה שיש דין נוי רק אם "אין שם שום תועלת אלא יפוי". לפי זה יש לדון, שהלא האבר שהוא בפנים הכלי מלבד שהוא לנוי הוא גם כן להגן על הכלי, וגם כוונתו היא כדי שהמשקה בתוך הכלי אינו נבלע קצת בתוך החרס. ולכן לפי מהר"י קורקוס הנ"ל אין לומר שיש דין נוי לאבר זה, ודלא כהסמ"ק.

אלא שיש לדון על סברה זו של מהר"י קורקוס. כתב הרמב"ם בהל"ו. "טבעת של מתכת וחותרמה של אלמוג

בש"ך ס"ק ד. ונראה שי"ל שמנהג זה הוא לפי הראשונים שסברו שהחיוב לטבול כלים הוא רק מדרבנן. וכן נראה דעת הרמב"ם והגאונים כמ"ש המעשה רוקח בתחלת ספרו. וכן כתבו המאירי והריטב"א והר"ן לע"ז עה: לדעת הרמב"ם, וכן ביאר הפר"ח בס"ק ו. (ודלא כמ"ש הרשב"א ח"ג ס"רנה. לדעת הרמב"ם) ע"ש. וכן נראה דעת הרמב"ן בפר' מטות ע"ש. וכן נראה מהאור זרוע ח"א הלכות נדה ס"שנט. ע"ש. ולפי זה י"ל שכיון שיש פלוגתא אם כלים מצופים באבר שהם לנוי, אם הם צריכים טבילה או לא כשביארת לעיל, יש לאזיל בזה לקולא ככל ספק דרבנן, והם אינם צריכים טבילה, כן נראה ללמוד זכות על מנהג זה. וכבר כתב בהל' קטנות ח"א ס"ט. "וזה כלל גדול שהיה מוסד בידינו אם הלכה רופפת בידך פוק חזי מה עמא דבר כי פשוט הוא אשר באהבת ה' את עמו ישראל יסיר מכשול מדרכיהם ולא יטו כל העולם אחר היחיד אילו סברתו דחוייה". וכן ראיתי בפתח הדביר בס"רלג. אות א. בד"ה ומאחר, שכתב "דכל מנהג שנהגו המון העם הי"ו כל דאית להו סמך כל דהו לפום דינא שבקינן להו אמנהגייהו". ולכן שפיר הוא ללמוד זכות על מנהג זה, אלא שכבר כתבו האחרונים שאין לנהוג כן, עיין בדבריהם.

(ד) ולפי כל זה יש לדון בנד"ד בכלים שהם מצופים זכוכית, שאף הם לנוי שע"י הזכוכית הכלי הוא זך ובהיר. ויש לומר בזה ס"ס, דהיינו שמא ההלכה כהפרי תואר שכלים כאלו אינם צריכים טבילה, ואף את"ל שהם צריכים טבילה, מ"מ שמא י"ל שכיון שהם לנוי הם אינם צריכים טבילה כלל. ואם ס"ס מועיל בדאורייתא כ"ש שהוא מועיל בנד"ד כיון שאף לדעת ר"ת (תוספות יומא עה. ד"ה מכאן) ודע' שסוברים שמצות טבילת כלים מן התורה, מ"מ טבילת זכוכית היא רק מדרבנן כמבואר בפר"ח בס"ק ג. ע"ש.

ואף דמצינו שיש מן האחרונים שסברו שאין לסמוך על ס"ס כדי לקיים מצות עשה, וכמ"ש המוצל מאש בס"יג. ודע'. מ"מ מצינו שכמה מאחרונים סברו שאף במצות עשה יש לסמוך על ס"ס. וכן הוא בארעא דירשאל מע"ס אות י. שאחר שהביא מ"ש המוצל מאש הנ"ל לחלק בין מצות עשה ובין ל"ת, הוא כתב "ומלבד דאין החילוק מובן דמ"ל מצוה עשה ומ"ל מל"ת, ואדרבה ע"י ס"ס שרי בקום עשה כאלו אין כאן איסור." ע"ש. וכן נראה מהטורי אבן ר"ה כט. והרש"ש שם, ורעק"א בס"ו. וכן דעת האלף לך שלמה בס"שעד. שעשה ס"ס כדי לקיים מצות אתרוג ע"ש. וכן הוא בתורת חסד ס"ג. אות א. שכתב על דברי

טמאה", שהעיקר הוא הטבעת ולא החותם, וזה קשה להבין כיון שהלא הטבעת משמשת להחותם, ובשלמא אם אמרינן שהעיקר הוא המעמיד אז יש לאזיל אחר הטבעת, אבל אנו אמרינן שהרמב"ם סבר שהעיקר הוא מה משמש למה, וכמ"ש הרמב"ם שם הל"ה. לגבי מפתח ובהל"ח. לגבי מקל שעשה בראשו מסמר, והלא לגבי הטבעת מצינו שהחותם הוא העיקר. ולזה תירץ המהר"י קורקוס הנ"ל, "טבעת של מתכת וחותמה של אלמוג דטמאה דאזלינן בתר טבעת המעמדת אע"פ שעיקר התשמיש הוא בחותם, ולא הוי משמש את העץ אלא היכא דהוי לנוי שאין שם שום תועלת אלא יפוי העץ בלבד". ע"ש. ולא ירדתי לסוף דעתו בזה, שעדיין זה קשה דמאי שנא זה מדין מפתח של עץ ושיניו של מתכת או מדין מקל של עץ שקבע בו מסמר, שהעיקר הוא המתכת, אף שאין אלו לנוי, כמבואר בדברי הרמב"ם בפ"ד שם. ולענ"ד נראה, שי"ל בזה שאף לגבי טבעת העיקר הוא הטבעת ולא החותם, ואף שיש תשמיש בחותם כדי לחתום, מ"מ אף הוא לנוי, וכבר מצינו בא"ח ס"שא. יא. שכתב מרן בסתם "דבר העשוי לתכשיט ולהשתמש בו כגון מפתחות נאות של כסף כמין תכשיט אסור שהרואה אומר שלצורך תשמיש מוציא". הרי נראה שיש לחוש רק לרואה, אבל בעצם כיון שהוא לתשמיש וגם לנוי אין איסור הוצאה שעדיין הוא לנוי. וכן מצינו בע"ז מג: שכתוב שם, "אלו הן מכובדין, שעל השירין ועל הנזמים ועל הטבעות". ופירש"י ואין מכובדין אלא העשויין לתכשיט". הרי אף שהטבעת יש לה חותם כמבואר שם לעיל מזה ויש לו תשמיש, מ"מ עדיין היא בכלל תכשיט, שהכל הוא לנוי. וכן הוא בנד"ד שאף שבחותם יש תשמיש מ"מ עדיין הוא לנוי, ולכן כיון שכבר כתב הרמב"ם בהל"ט. שכל שהוא לנוי הוא משמש לשאר הכלי, לכן אף החותם משמש לטבעת. ואף שהטבעת עצמה היא לנוי, מ"מ היא העיקר והחותם עליה היא טפל, שאפשר להיות טבעת שאין עליה חותם וא"א להיות החותם של טבעת כשאין שם טבעת, ולכן הטבעת היא העיקר. ולכן החותם משמש לטבעת כדי להוסיף על יופי הטבעת. עיין בארחותיך למדני ח"ב ס"נ. שכבר כתבתי על ענין זה ביותר ביאור. הרי מצינו שאף אם יש תועלת אחרת מלבד שהוא לנוי, עדיין יש לו דין נוי, ודלא כמ"ש מהר"י קורקוס הנ"ל. ולפי זה שפיר כתב הסמ"ק שהאבר שהוא בפנים יש לו דין נוי. (ועיין עוד בזה בגינת ורדים א"ח כלל ב. ס"טז. ויז.)

ג) ואגב יש להסביר המנהג שהזכיר הב"ח בס"קכ. וז"ל "ויש לתמוה על מנהג העולם שמשתמשין בקדרות המחופין אבר מבפנים בלא טבילה כלל" ע"ש. וכן הוא

המוצל מאש הנ"ל, "ובאמת דבריו הראשונים הנ"ל תמוהים, וכמה סוגיות סותרים דבריו בזה" ע"ש. וכן נראה דעת הבן איש חי ח"ב פר" בראשית אות יג. שעשה ס"ס לגבי קיום מצות קידוש. וכן דעת היביע אומר ח"ד י"ד ס"טז. אות ה. וס"כג. אות ז. ויחזה דעת ח"ד ס"נא. בהערה, והוא מסיק "ולכן העיקר להלכה שגם במצות עשה כשיש ס"ס אזלינן לקולא" ע"ש. וכ"כ בעוד מקומות. וכבר כתבתי במקום אחר להשיב על הראיות של המוצל מאש ודע'. וק"ו בנד"ד שלכ"ע מצות טבילת כלי זכוכית היא רק מדרבנן.

ואף שנראה שמרן בש"ע פסק כהתוספות והרא"ש (וכ"כ הגר"א בס"ק יז. והפר"ח ס"ק טז.) שיש לאזיל אחר מקום השימוש בכלי, ולא אחר דיני טומאה וטהרה ומה הוא המעמיד. ולכן נראה שמרן הכריע הספק השני הנ"ל, ואין לחוש לסברת הסמ"ק שיש ספק בכלי חרס שהוא מצופה באבר לנוי, אלא לדעת מרן הוא צריך טבילה בברכה (כן נראה מהש"ך שם ס"ק ג.), מ"מ אנו ק"ל שיש לעשות ס"ס אף כנגד מרן כמבואר בכמה מהאחרונים עיין בדבריהם. ולכן ה"ה בנד"ד שיש לעשות ס"ס הנ"ל.

ואף שכתב הזבחי צדק הנ"ל שרבים סוברים שכלי זכוכית צריך טבילה ודלא כמ"ש הפרי תואר, וכתב הפר"מ בהקדמתו לבשר בחלב, "שדוקא בשקולין הוה ספק בפלוגתא", ולכן נראה שאין לצרף ספק זה לס"ס. מ"מ לענ"ד נראה שזה אינו, שכבר כתב הגט פשוט בכללים בסוף הספר כלל א. דהא דאמרין לגבי מחלוקת הפוסקים אחרי רבים להטות, זה דוקא כשנחלקו פנים אל פנים, והרוב שמעו סברת המיעוט ועדיין נשארו בסברתם, אבל במחלוקת הפוסקים הוא לעולם בגדר של ספק שכיון שיש סברה לומר שאילו היו נושאים ונותנים פנים אל פנים אפשר שהרוב היה מסכים להמיעוט. ע"ש. ועוד דעת רוב הפוסקים היא שיש לצרף סברת המיעוט לס"ס כמו שכתב הזבחי צדק בס"ק. בכללי ס"ס אות קנח. וז"ל, "ספק ספיקא עבדינן אפילו כשהמחלוקת היא מיעוט נגד הרוב, ואפילו נקבעה הלכה כהרוב וסברת המיעוט היא סברה דחוויה, אפילו הכי עבדינן ספק ספיקא". ע"ש שכן דעת כמה פוסקים, וכן הוא בכה"ח בכללי ס"ס אות ד. ע"ש. ולכן ה"ה בנד"ד יש לעשות ס"ס הנ"ל, וי"ל שמעיקר דין כלים אלו אינם צריכים טבילה.

ועוד י"ל, שכבר כתבתי שטבילת כלי זכוכית היא מדרבנן, ומצינו דאמרין ספק דרבנן לקולא אף כשהרוב אוסרים, וכן נראה מהרמב"ם בהל' יו"ט פ"ז הל"ח שפסק

המחלוקת בין רבנן ור' יוסי בר' יהודה לקולא, והראב"ד השיג עליו שהלכה כרבנן, דהיינו הרוב, אבל כתב הרב המגיד שם שסברת הרמב"ם היא להקל בשל דבריהם. הרי שיש לאזיל אחר המיעוט בדרבנן. וכן הוא במצפה איתן בשבת סד: שכתב, "דבשל סופרים הלך אחר המיקל, הוא כדעת הגהת מיימוני ריש הל' ממרים דאפילו ביחיד נגד רבים קי"ל לקולא בשל סופרים, וכ"כ שם הכסף משנה, וכן משמע מהרב המגיד פ"ז מהל' י"ט הל"ח, ומסולקת קושיית הפ"י". וכן נראה מהתורת חסד באה"ע ס"ט. אות ה. שהסביר הטעם דאמרין ס"ס לקולא לדעת הרמב"ם שסבר ספק דאורייתא לחומרא הוא רק מדרבנן, וז"ל "י"ל דלא החמירו דרבנן אלא בספק אחד השקול, אבל בדאיכא עוד ספיקא אע"ג דהוי מיעוטא מ"מ מצטרף להך ספיקא לענין זה". ע"ש. הרי נראה שכשיש ספק באיסור דרבנן (דהיינו כגון ספק שקול באיסור תורה) אז יש לאזיל לקולא, אף אחר המיעוט. ושוב ראיתי שכן כתב היביע אומר ח"ד א"ח ס"לב. אות א. ע"ש. (ודלא כדמצינו בגינת וורדים י"ד כלל ה. ס"י. שהוא חולק על זה וז"ל "כיון שאיסור זה הוא מדרבנן, הא קי"ל ע"ז. דמחלוקת של סופרים הלך אחר המיקל, ושקול טיבותא דכללא בידך ושדי אחיזרי, אמנם יסודו של דבר הוא, דאפילו במידי דאיסורו דרבנן, כשחולקין מרובים על היחיד נקטינן כמרובים, אע"ג דרבים מחמירים והיחיד מיקל." וכבר מצינו בעירובין מו. שלדעת רבא בדרבנן אף ביחיד כנגד רבים אזלינן לקולא, כמ"ש שם "אמר ליה רבא לאביי, מכדי עירובין דרבנן, מה לי יחיד במקם יחיד, ומה לי יחיד במקום רבים". אלא לדעת רב פפא ורב משרשיא שם בדרבנן אזלינן לקולא רק במחלוקת שקולה, ולא כשהרבים מחמירים, ע"ש. וכן כתב המאירי שם, ודלא כרבא ע"ש. אלא לפי מ"ש הכסף משנה בהל' ממרים פ"א הל"ה. בשם ההג' מיימוני שם, שאף כרוב מנין מחמירים, עדיין אזלינן לקולא וזה כוונת רבי יהושע בן קרחה בע"ז ז. נראה שהרמב"ם פסק כרבא. (ויש להעיר על הרש"ש בעירובין מו. שכתב דמשמע מע"ז ז. לריב"ק דאם אחד גדול מחבירו בחכמה ובמנין הולכין אחריו, וזה אינו לפי מ"ש ההג' מיימוני הנ"ל.) ועיין ברא"ש בעירובין שם שהביא מה שאמר רבא והשמיט מה שאמרו רב פפא ורב משרשיא. ועיין במרדכי בפ' אלו מגלחין אות תתקטז. שכתב, "ונראה לר"י דאפילו ביום הראשון הלכה כדברי המיקל באבל, כדאמרין מכדי עירוב דרבנן מה לי יחיד במקום יחיד, מה לי יחיד במקום רבים, כלומר למה ליה לאשמועין דאין חילוק, ממילא ידעין שאין חילוק...". הרי אף זה כרבא. ולפי זה כ"ש בנד"ד שיש ס"ס שיש לאזיל לקולא.

ועוד י"ל, שכבר כתבתי שטבילת כלי זכוכית היא מדרבנן, ומצינו דאמרין ספק דרבנן לקולא אף כשהרוב אוסרים, וכן נראה מהרמב"ם בהל' יו"ט פ"ז הל"ח שפסק

המוצל מאש הנ"ל, "ובאמת דבריו הראשונים הנ"ל תמוהים, וכמה סוגיות סותרים דבריו בזה" ע"ש. וכן נראה דעת הבן איש חי ח"ב פר" בראשית אות יג. שעשה ס"ס לגבי קיום מצות קידוש. וכן דעת היביע אומר ח"ד י"ד ס"טז. אות ה. וס"כג. אות ז. ויחזה דעת ח"ד ס"נא. בהערה, והוא מסיק "ולכן העיקר להלכה שגם במצות עשה כשיש ס"ס אזלינן לקולא" ע"ש. וכ"כ בעוד מקומות. וכבר כתבתי במקום אחר להשיב על הראיות של המוצל מאש ודע'. וק"ו בנד"ד שלכ"ע מצות טבילת כלי זכוכית היא רק מדרבנן.

ואפילו דמות אדם ומשמי מרום, וכולטת אסורה באלו הנז' ולא באחרים בכל שבארץ. וראיתי בתוספתא דקתני... וזה סיוע לדברי. "הרי לדעת הרמב"ן יש איסור לצייר החמה והלבנה שהן במדור התחתון, אף כשהן אינן בולטות, אבל לדעת הבה"ג "ודעת רבי"ם" והרב בעל התוס', הוא מותר. ולפי זה פירש הבה"ג שמ"ש בגמרא שם, "תניא טבעת שחותמה בולט אסור להניחה ומותר לחתום בה...", הוא איירי אף בטבעת החמה או הלבנה, אף שכשהוא חותם בה הוא עושה צורת החמה או הלבנה, שזה מותר כיון שהצורה אינה בולטת. אלא לדעת הרמב"ן הברייתא איירי בשאר צורות, וז"ל שם "והא דתניא טבעת שחותמה, לאו בדמות שמי מרום, אלא בשאר צורה הנעבדת היא, דכיון דבולטות נינהו איכא למיחש לחשדא שמא צורה נעבדת היא...". וראיתי בראב"ד שכתב על הרמב"ם בהל' ע"ז פ"ג הל"א. לגבי חותם, "...וסוף דבר לעשותה ישראל בכל ענין אסור, ואם עכו"ם עשו לו בולט אסור להניחה בידו, ומותר שיחתום לו עכו"ם... ואחד צורת אדם וצורת שמשין שבמרום, דינם שוה, וכן עיקר." הרי דעתו כדעת הבה"ג, שאין איסור לחתום בחותם שכולט, אף בצורת שמשין במרום, ובכללם החמה והלבנה. וכן ראיתי בערך השולחן בס"קמא. אות ז. שכתב, "אבל בה"ג ס"ל דגם בצורת חמה ולבנה שוקע מותר, וכן דעת הראב"ד בהשגות סוף פ"ג ע"ש." וכן ראיתי בריטב"א בע"ז שם בד"ה התם, שכתב לגבי דין החותם, "ועל כרחין הכא במאי עסקינן, בצורה האסורה משום לא תעשון אתי, ושיש כיוצא בו נעבד כגון צורת חמה ולבנה... ושמעין מינה שדמות חמה ולבנה ומשמשין האמורין למעלה אינן אסורין אלא בבולטין, דאי לא, הכא חותמה בולט אמאי מותר לחתום בה מפני שהחותם יוצא שוקע, אלא ודאי כדאמרן, וכן בדין דסתם חמה ולבנה ומזלות אינן נראין לעולם למראות העין אלא בולטין, ואע"פ שאומרים לפעמים מזל שוקע, ידוע הוא שאין השקיעה ההיא כעין השקיעה הנזכרת כאן, כנ"ל." הרי שדעת הריטב"א כדעת הבה"ג. ואף שראיתי בריטב"א בר"ה כד. שהוא הביא סברת ר"ת, מ"מ אחר כך הוא הביא שיטת הבה"ג הנ"ל, וז"ל "ומדלא משנינן דהא דרבן גמליאל שוקעות הוא, יש ללמוד דאפילו שוקע אסור לעשות חמה ולבנה, לפי שהם פעמים נראין לעין שוקעין, א"נ י"ל דלעולם קי"ל דשוקעין מותרין, והני דר"ג בולטין היו, שכך צורתה בעת חדוש הלבנה." הרי הוא הביא שתי דעות בזה, אלא ממ"ש הריטב"א בע"ז הנ"ל, שהוא הביא רק סברת הבה"ג ולא סברת ר"ת, נראה שלדעת הריטב"א העיקר בזה כהבה"ג. ועיין בר"ן בפ' כל הצלמים שאף הוא הביא שיטת הבה"ג וכתב, "ולשון אחר אמרו שכל הצורות

לכן אף שכתבו האחרונים שיש לטבול כלי חרס שהוא מצופה בזכוכית כמו שביארתי לעיל, מ"מ י"ל אם הוא לנוי וע"י כן הכלי נראה זך ובהיר, אין חיוב מצד הדין לטבול אותו. אלא כיון שלא ראיתי סברה זו בפוסקים, י"ל שהמחמיר לטבול הכלי בלא ברכה או עם כלים אחרים תבא עליו ברכה.

סימן פו.

שאלה: האם מותר לצייר תמונת החמה והלבנה.

תשובה: (א) **נשאלתי** מאמן שפרנסתו היא לצייר תמונות לנוי כדי למוכרם, ודרכו לצייר תמונות הטבע כגון הרים נהרות אילנות, בהמות חיות ועופות, ובכללם תמונות שמלבד אלו יש בהן גם כן החמה והלבנה, האם יש איסור בזה מצד הדין, או לא.

כתב מרן בס"קמא. ו. "צורות הבהמות חיות ועופות ודגים, וצורות אילנות ודשאים וכיוצא בהם, מותר לצור אותם, ואפילו היתה הצורה בולטת." הרי שאין איסור באלו, אבל עדיין יש לדון לגבי החמה והלבנה, שכתב מרן שם בסע"ד. "אסור לצייר צורות שבמדור שכינה כגון ד' פנים בהדי הדדי, וכן צורות שרפים ואופנים ומלאכי השרת, וכן צורות אדם לבדו, כל אלו אסור לעשותם אפילו הם לנוי. ואם העכו"ם עשאו לו אסור להשהותם. בד"א בבולטות, אבל בשוקעת כאותם שאורגים בבגד, ושמציירים בכותל בסמנין מותר לעשותם. וצורת חמה ולבנה וכוכבים אסור, בין בולטת בין שוקעת, ואם הם להתלמד להבין ולהורות, כולן מותרות, אפילו בולטות." הרי יש איסור לצייר החמה והלבנה אף כשהן אינן בולטות.

אמנם נראה שיש טעם להתיר. ובתחילה י"ל שמ"ש מרן שיש איסור לצייר החמה והלבנה אף כשהן אינן בולטות, הוא סברת ר"ת והרמב"ן, כמבואר בטור שם. אלא מצינו שיש מחלוקת בזה. כתוב בע"ז מג: שהחמה והלבנה הן במדור התחתון. וכתב בחידושי הרמב"ן שם "ואסיקנא דדמות שמשין אפילו שבמדור התחתון אסורים, ונראה לפרש ולומר דל"ש בולט ול"ש שוקע... אבל בה"ג ז"ל כתב ת"ר טבעת שחותמה בולט וכו', והוא שיש עליה צורת חמה צורת לבנה צורת דרקון, מ"ט משום חשדא, דילמא אמרי' קא סגיד לה ע"כ. ושוב ראיתי דעת רבי'ם ודעת הרב בעל התוס' ז"ל כן, דכל צורה שוקעת מותרות

שאסרה תורה דוקא בולטות אסורות אבל שוקעות מותרות...". אלא דעת הר"ן עצמו אינו כן כנראה שם.

וראיתי ברא"ש שם באות ה. שכתב לגבי הדין של חותם, "האי חותם מיירי בחמה ולבנה כוכבים ומזלות ופרצוף אדם שאסור לעשותן." הרי שזה כדעת הבה"ג. וכן פירש הב"ח בס"קמא. לדעת הרא"ש, וז"ל "לא כתב הרא"ש דברים אלו, אלא למאי דס"ל דאף באיסור עשייה איכא חילוק בין בולטת לשוקעת, ולכך כתב הרא"ש דהאי חותם דרב יהודה דאסר ליה שמואל בבולטת מיירי בחמה ולבנה וכו' דאסור לעשותן..." ע"ש. וכן הוא בטור בס"קמא. שכתב, "וכל הצורות שאסור לעשות לעצמו, אסור לעשותן גם כן לעכו"ם, וכן אם עכו"ם עשאם לו אסור להשהותם, בד"א בבולטת, אבל בשוקעת כאותם שאורגין בבגד ושמצייירין בכותל מותר לעשותן, כדתניא טבעת שחותמה בולט, פי' שהצורה שבה בולטת אסור להניח ומותר לחתום בה, שהצורה נשקעת בשעוה..." ופירש הפרישה שם באות כו. "אבל במשוקעת מותר אפילו לעשותו, אלא שר"ת ורמב"ן חולקין" ע"ש. הרי שדעת הטור כדעת אביו, ואף שאחר כך הביא הרא"ש דעת ר"ת, וגם הטור הביא דעת ר"ת והרמב"ן שחולקים על פירוש זה, ואף שנראה שלמעשה הם החמירו באיסור תורה, וכן נראה מהפסקי הרא"ש שם באות ה. ע"ש, מ"מ נראה שהרא"ש והטור עצמם קבלו פירוש הבה"ג הנ"ל, אלא שהם רק חוששין לדעת ר"ת והרמב"ן כיון שיש להחמיר באיסור תורה.

הרי לפי זה אף שמרן פסק כר"ת והרמב"ן ודע', שיש איסור לצייר צורת החמה והלבנה אף כשהיא שוקעת, מ"מ מצינו שלדעת הבה"ג "ודעת רבי", ורוב בעלי התוס', והראב"ד והריטב"א, ולדעת הרא"ש והטור עצמם כשביארתי לעיל, אין איסור בדבר, כשהצורה שוקעת. ולכן ה"ה בנד"ד שיש להתיר לדעתם.

(ב) ועוד יש לדון בזה, והוא לפי מ"ש המרדכי בפ' כל הצלמים, וז"ל "ור"מ כתב, נשאלתי על אותם שמציירין במחזורין צורות חיות ועופות, אם יפה הם עושין אם לאו, והשבתי נ"ל דלא יפה עושין, שמתוך שמסתכלין בצורות הללו אין מכוונין לבם לאביהם שבשמים, מיהו אין כאן איסור משום לא תעשה לך פסל, דהא מסקינן פרק כל הצלמים שאני ר"ג דאחרים עשו לו, ואפילו חשדא ליכא בציוירן שהם ממני צבעונין בעלמא ואין בהם ממשות כלל, דלא חיישינן לחשדא אלא בחותם בולט ולא בחותם שוקע, כ"ש בדבר זה שאין שוקע ולא בולט אלא צבע

בעלמא, ונ"ל דאפילו ישראל מותר לצור צורות במיני צבעונים ואין בזה משום לא תעשה פסל דלא אסור אלא פרצוף גמור משוח בששר, אבל במיני צבעונים מותר כדאמרינן פ' חזקת הבתים (נד.) הצר צורה בנכסי הגר קנה, דרב לא קנה לגינתא דבי רב אלא בצורתא, פי' הרשב"ם דרב צר צורת חיה ועוף, אלמא ודאי במיני צבעונים מותר" ע"ש. הרי לדעת מהר"ם מותר לצייר במיני צבעונים כל צורות האסורות, כיון שהן אינן בולטות ואינן אפילו שוקעות, אלא רק שוות. וכן הוא בתוספות ביומא נד: שכתבו שם דברי מהר"ם, וידוע הוא שמכאן ראייה שמהר"ם עצמו חיבר התוספות ביומא כמ"ש בשם הגדולים ע"ש. ולכן ה"ה בנד"ד שיש להתיר, שתמונות אלו הם במיני צבעונים גם כן, והן שוות.

שוב ראיתי בלחם רב ס"טו. שנשאל על כתובה שצייר בה הסופר צורת החתן והכלה וכן צורת חמה ולבנה, אם ראוי לעשות כן, ואחר שהביא מ"ש המרדכי הנ"ל בשם מהר"ם, הוא כתב, "מ"מ בכה"ג שצייר במיני צבעונים דאינו לא בולט ולא שוקע הוא מותר, וא"כ בנ"ד שצייר הכתובה במיני צבעונים דמות החתן והכלה, אע"פ שיהיה פרצוף אדם שלם, וכן דמות החמה והלבנה, הוא מותר מהאי טעמא. אלא שמ"מ אני אומר דהר"מ לא דקדק כן אלא מפ' הרשב"ם דפי' בפ' חזקת, דרב לא קנה לגינתא דבי רב אלא בצורתה, דהיינו צורת חיה ועוף, ומשום דהר"מ סבירא ליה דכל צורות אסורות אפילו חיה ועוף, וסבר כסברת רבינו אליקים שדחה הרב ב"י בטור י"ד ס"קמא. לכך הוקשה לו דהיכי פי' רשב"ם לעשות כן, ומכאן יצא לו להר"מ דין זה כנראה מדבריו דהביא ראייה בפ' כל הצלמים מההיא דרשב"ם, וכן בפ' חזקת, כתב המרדכי על דברי רשב"ם, מכאן הוכיח הר"מ וכו', משמע דמהתם נפקא ליה, אבל לדידן דקי"ל דליתא לדברינו אליקים וכדכתב שם הרב ב"י... לא מוכיחין כלל מההיא דרשב"ם, דהתם הוא מותר מפני שאינו אלא צורת חיה ועוף, ולכך פי' רשב"ם שם כן, לאפוקי צורת אדם או צורות האסורות כחמה ולבנה, וכיון שכן אני אומר דאע"ג דמדברי מהר"ם נראה היתר, כיון דמדברי רשב"ם אין הוכחה לדידן, והוא איסור תורה דלא תעשון אתי, ראוי להחמיר באיסור תורה. ע"ש כל דבריו. הרי לפי זה אין ראייה מדברי מהר"ם לדידן דלא קי"ל כוותיה דכל צורות אסורות. וכן ראיתי בדברי יוסף ס"ח. שכתב כן, וז"ל "אבל לדידן דקי"ל דצורת חיה ועוף מותר לצור אפילו בצורה בולטת, אין משם ראייה להתיר המצוייר בסמנים, וזה פשוט."

ר"ג שה"ל צורות לבנות, ולא משני דהיו ע"י צבע. י"ל שצורות הלבנה של רבן גמליאל היא בולטת, וכמ"ש הריטב"א בע"ז שם, וז"ל "ודר"ג בולטין היו, שכן מראהו"ן ע"ש. וכן ראיתי בערך השולחן באות ז. שכתב, "והא דלא מוקי דר"ג בשוקעות, כבר כתב הרמב"ן והריטב"א בחי' דחמה ולבנה נראין ברקיע בולטים, וה"נ דר"ג היו בולטים כעין ברקיע לבדוק בהם." הרי שר"ג דוקא עשה צורה שהיא בולטת, שכיון שהצורה נראית ממש כהלבנה ברקיע, הוא יכול לבדוק העדים יפה. וכן ראיתי בדברי יוסף ס"ת. בד"ה ולדבריו, שכתב לפרש דעת מהר"ם, וז"ל "ולדבריו צ"ל דהא דלא משני בגמרא דדמות צורות לבנות שהיו לו לר"ג שהיו צורות של סמנים, משום דקים ליה לתרצן שלא היו הכי." ועיין לקמן מה שכתבתי בדעת הריטב"א. הרי שודאי התיר מהר"ם לצייר החמה והלבנה במיני צבעים.

ועוד ראיתי בט"ז בס"קמא. ס"ק יג. שכתב, "וקשה ממה שזכרנו דרב צייר כוורא (פ"ה השולח), ונראה דציור הוא עדיף אפילו ממשוקעים, דאין ציור שום ממשות... ע"ש. הרי אף ה"ט"ז סבר כסברת המהר"ם במרדכי ותוספות הנ"ל. ואף שראיתי בנקודות הכסף שם שכתב, "וגם מ"ש לחלק בין ציור דעדיף ממשוקעת, אינו נכון כלל כדמשמע מכל הפוסקים", מ"מ אין מכאן השגה על ה"ט"ז שהלא כבר מצינו סברה זו במהר"ם הנ"ל, בין במרדכי ובין בתוספות ביומא נד: כשביארתי לעיל. וכן הוא בדרכי משה ס"קמא. אות ה. ע"ש. וגם יש להביא ראיה מהרמב"ם שצורה שוה היא קיל טפי משוקעת, שהוא כתב בפ"ג דהל' ע"ז הל' יא. "וכן אסור לצור דמות חמה ולבנה... ואפילו על הלוח", הרי אף שלדעתו שצורת חמה ולבנה אסורה אף על הלוח, מ"מ עדיין מצינו שמסברה י"ל שצורה על הלוח היא קיל טפי אף מצורה שוקעת, שהלא כתב "אפילו", דהיינו אף שהיא קיל טפי מכולם, מ"מ עדיין יש איסור. הרי מצינו שיש טעם לומר שצורה שוה היא קיל טפי מצורה שוקעת (שוב ראיתי שכן כתב הרה"ג אברהם סופר בהערותיו על מאירי בע"ז פ"ג דף מב: בד"ה דין עושה. אות ג. ע"ש). ושוב ראיתי בשיירי כנה"ג שם באות סז. שהביא מ"ש הלחם רב הנ"ל, וכתב על דבריו, "ואין כן דעת ר' המחבר שכתב לעיל מדברי כולם נלמוד דבכה"ג שהם מצויירים בכותל שרי, וגם ה"ט"ז כתב דעדיף ציור משוקעת, וכן המנהג פשוט לצור בכותלים צורות כאלו ולארגן בבגדים, ואין פוצה פה ומצפצף." הרי הוא העיד בגודלו שהמנהג לצור בכותלים צורות שהן אסורות כשהן בולטות או שוקעות.

ולענ"ד יש להשיב על מ"ש הלחם רב, שהלא בתחילה כתב מהר"ם דעתו רק מסברה, דהיינו "כל שכן בדבר זה שאין שוקע ולא בולט אלא צבע בעלמא", ורק אחר כך הוא הביא ראיה לזה מדברי הרשב"ם בפ' חזקת הבתים, וי"ל שאף בלי ראיה זו, הסברה במקומה עומדת. ואף דלדידן אין ראיה מדברי הרשב"ם, מ"מ כיון שלדעת מהר"ם יש ראיה מדברי הרשב"ם, וגם יש להחזיק דעתו מסברה, דהיינו צורה שוה היא קיל טפי מצורה בולטת או שוקעת, שוב אין לדחות דעתו בזה, אף שקי"ל שכל צורות מותרות. ויש להביא ראיה לזה מדברי הסמ"ע בס"ע"ה. שכתב מן שם בסע"יד. "הצר צורה בנכסי הגר קנה." ופירש הסמ"ע בס"ק כא. "הצר צורה. פי' צורת אדם או חיה ועוף...". ע"ש. הרי הוא הביא אף צורת אדם, ולכאורה זה דבר תמוה, שהרשב"ם והראשונים לא הזכירו צורת אדם כלל. ואף הלחם רב הנ"ל כתב "ולכך פי' רשב"ם שם כן, לאפוקי צורת אדם", ולכן איך כתב הסמ"ע צורת אדם. ואין לומר שהוא כתב כן כיון שקי"ל שאין איסור בצורת אדם שאינה בולטת, שהרי לדעת הרמב"ן אף צורת אדם שוקעת היא אסורה, וכן דעת הר"ן כמ"ש הב"י בס"קמא. "זו היא הסברה שהכריע הר"ן כמותה". וכן הוא לדעת רבינו אליקים כמבואר במרדכי שם. ולכן הו"ל להסמ"ע לפרש את דבריו שהוא איירי שלא כהרמב"ן ודע', אלא צ"ל שהוא סבר כהמהר"ם הנ"ל שצורה שהיא שוה, היא מותרת, והוא הוסיף מדעתו שלא דוקא חיה ועוף אלא ה"ה שאף אדם מותר, שהרי סברת המהר"ם נכונה היא שצורה שהיא שוה היא קיל טפי מצורה בולטת או שוקעת. הרי שזה שלא כדעת הלחם רב והדברי יוסף הנ"ל.

אלא שראיתי ברש"ש ביומא נד: שהוא כתב על דברי מהר"ם שם, "ונ"ל דאפילו ישראל מותר כו' במיני צבעים כו'. והא דמקשה הש"ס על ר"ג שה"ל צורות לבנות, ולא משני דהיו ע"י צבע, צ"ל כמ"ש התוספות בר"ה ובע"ז דבחמה ולבנה אין חילוק בין בולטין לשקועין לענין חשדא הואיל דאינן בולטין ברקיע, ולכן גם במיני צבעים אסור וה"ה לענין עשייה." ע"ש. ולענ"ד זה אינו לדעת מהר"ם, שהלא כתב מהר"ם "שאני ר"ג דאחרים עשו לו, ואפילו חשדא ליכא בציורין שהם ממיני צבעונין בעלמא ואין בהם ממשות כלל". הרי לגבי לבנה לא שייך חשד במיני צבעים לדעת מהר"ם. ולכן ה"ה בעשייה שאין איסור במיני צבעים. וכן הבין הלחם רב הנ"ל לדעת מהר"ם, שכתב ללמוד מדברי מהר"ם שמותר לצייר לבנה בכתובה. ולגבי הקושיא שהקשה הרש"ש, "והא דמקשה הש"ס על

בש"ע ס"קמא. ד. שכתב כלשון הטור ע"ש. ולכן לפי זה כיון שקי"ל שצורה שהיא שוה אינה נחשבת כבולטת, שוב י"ל הס"ס הנ"ל, דהיינו שמא ההלכה כהבה"ג לדעת הרא"ש והטור שצורה שוקעת או שוה מותרת לגבי חמה ולבנה, ואת"ל שההלכה כר"ת והרמב"ן שאף שוקעת אסורה, מ"מ שמא ההלכה כמהר"ם ששוה היא קיל טפי משוקעת (ודלא כהרמב"ם), ואף לדעת ר"ת והרמב"ן יש להתיר.

ויש להוסיף על זה, וי"ל שאף אם יש קצת עובי להצורה כהצבעים בולטים קצת מן הצורה, שעדיין שזה בכלל שוה, ורק כשהצורה בולטת ממש יש איסור. אלא שראיתי במאירי שהוא לא סבר כן, שהוא כתב בע"ז מב: בד"ה ציורין, "ציורין הנעשין בצבעין, י"א שאין נקראים בולטים, וכן מעשה רוקם העשוי בבגד באריגתו, הא אותם שנעשו בתפירת המשי אם הצורה בגוף המשי בולטת היא, ואם הצורה נעשית בחלק שבבגד והיא מוקפת במשי עד שהצורה נשארת עשויה מאליה בבגד, הוא מותר." הרי אף כשהתפירה בולטת קצת היא בכלל בולטת, ולכן ה"ה שי"ל כן בצבעים עבים. אלא שיש להשיב על זה מהרמב"ם הנ"ל שכתב, "אם היתה הצורה מושקעת או צורה של סמנין כגון הצורות שעל גבי הלוחות והטבילות או צורות שרוקמין באריג, הרי אלו מותרות." וכתב הר"ן בפ' כל הצלמים, בסוף ד"ה תנן התם, "ודעת הר"מ ז"ל בפ' הנזכר, דלא מיקרי בולט אלא בשנראה עליון על החותם או על הלוח, אבל צורות שאורגין על הבגד או שמציירין בסמנים על הכותל או על הטבלא, לא מיקרי בולט." ודייק הט"ז בס"קמא. ס"ק יא. וז"ל "בר"ן כתב על הבגד. הרי משמע שלא דוקא כשהאריגה בגוף הבגד אלא אף אם האריגה "על" הבגד כמו שפירש הר"ן בדברי הרמב"ם י"ל שזה נחשב שוה, ואינו בולט. הרי שזה שלא כהמאירי הנ"ל שכתב שאף תפירה היא נחשבת כבולטת, שלדעת הרמב"ם לפי פירוש הר"ן, קצת בליטה כזו אינה נחשבת כבולט. ונראה שכיון שהט"ז שם פירש כן בלשון הש"ע שם, והמקור להש"ע הוא הרמב"ם והטור כמבואר בב"י שם. י"ל שאף זה דעת מרן והכי קי"ל, ודלא כהמאירי הנ"ל.

אלא שראיתי במשפטי עוזיאל ח"ט י"ד ס"כא. אות ג. שלא סבר כן, שאחר שהביא דברי הרמב"ם הנ"ל, כתב "דוק ותשכח שצורה שוקעת, היינו צורות של סמנים, וזהו פירוש שרוקמין על הבגד, כלומר שמציירין על הבגד בסמנין, שפעולה זאת כאשר נעשית על הבגד נקראת רקמה, ראייה לזה מדכתיב 'שלל צבעים רקמה', ותרגם

מ"מ מצינו שהרמב"ם לא סבר כהמהר"ם בזה, שכתב הרמב"ם בהל' ע"ז פ"ג הל"א. "וכן אסור לצור דמות חמה ולבנה... ואפילו על הלוח." הרי שאף כשהצורה שוה, דהיינו בצבעים על הלוח יש איסור, ודלא כדעת מהר"ם הנ"ל.

(ג) ולפי כל זה נראה שיש לומר ספק ספיקא להתיר בנד"ד, דהיינו ספק אם ההלכה כהבה"ג ודע' שאין איסור לצייר חמה ולבנה כשהן שוקעות, ואת"ל שההלכה היא כר"ת והרמב"ן ודע' שאף בשקוע יש איסור תורה, אז י"ל שמא ההלכה היא כמהר"ם הנ"ל שציור בצבעים שהוא שוה, הוא קיל טפי משקוע, ומותר. ואף שהספק של שמא ההלכה היא שלא כר"ת והרמב"ן, הוא כנגד דעת מרן בש"ע, מ"מ אנו קי"ל שי"ל ס"ס אף כנגד דעת מרן כמבואר בדברי כמה מהאחרונים. וראיתי בדברי יוסף הנ"ל שהוא הביא המחלוקת בין מהר"ם והרמב"ם הנ"ל, וכתב "ולענין הלכה ראוי לפסוק כהרמב"ם, ומה גם להחמיר דהמצוייר בסמנים מיקרי שוקעת, ודין אחד להם." ולענ"ד אין דבריו מוכרחים כיון שיש בזה ס"ס כדביארתי, ולכן אף באיסור תורה יש להתיר בספק ספיקא.

אמנם יש להקשות על ס"ס זה, שי"ל שלדעת הבה"ג ודע' דין שוקע הוא יותר מקיל מדין שוה, וכן מצינו בריטב"א בע"ז שם שכתב, "ומסתברא דכל שאסור לעשות, אפילו בדיו הוא אסור, שלא חלקו בין בולט לשוקע אלא בדבר החקוק, וצורת דיו כבולט חשוב לענין זה, וה"ה לצורת רוקם בשש ומשי וכיוצא בו." ע"ש. הרי שדיו הוא יותר חמור משוקע. ולפי זה אין לומר הס"ס הנ"ל, שאין לומר שמא ההלכה כהבה"ג שאין איסור בשוקע, שהלא בנד"ד אין כאן שוקע אלא הצורה היא שוה, וכתב הריטב"א שזה כבולט, ולכן עדיין הוא אסור לדעת הבה"ג, ולא מועיל ס"ס הנ"ל.

אלא שיש להשיב על זה, שמצינו שהרמב"ם לא סבר כהריטב"א הנ"ל, שהוא כתב בפ"ג בהל' ע"ז הל"י. "ואין אסור לצור לנוי אלא צורת האדם בלבד... והוא שתהיה הצורה בולטת כגון הציור והכיוור שבטרקלין וכיוצא בהן, ואם צר לוקה, אבל אם היתה הצורה משוקעת או צורה של סמנין כגון הצורות שעל גבי הלוחות והטבילות או צורות שרוקמין באריג, הרי אלו מותרות." הרי צורה של סמנין היא כצורה מושקעת, ודלא כהריטב"א. וכן מצינו בטור בס"קמא. שכתב "בד"א בבולטת, אבל בשוקעת כאותם שאורגין בבגד ושמציירין בכותל מותר לעשותן." וכן הוא

לנוי, ואע"פ שאינה עכו"ם, שנאמר לא תעשון אתי, כלומר צורות של כסף וזהב שאינם אלא לנוי, כדי שלא יטעו בהן הטועים וידמו שהם לעכו"ם. הרי הרמב"ם כתב טעם לדין זה, דהיינו "שלא יטעו בהן הטועים, וידמו שהם לעכו"ם". וראיתי במהרי"ט ח"ב י"ד ס"לה. שכתב, "מה שהקשה הכסף משנה למה לא הזכיר דלהתלמד שרי, וי"ל דמ"ש אסור לעשות צורות לנוי, דהיינו דבר קבוע שיטעו לומר שיש בהם ממש, לאפוקי דרך עראי לפי שעה, כגון משחק בהם או להתלמד דשרי דלא אתו למטעי, ולפי דרכנו למדנו, באותם הפרצופות שעושין לתינוקות לשחק בהם, וכן אותם שעושים המשחקים לשחק בהם, הואיל ולא בדרך קבע עבידא שרי." הרי שיש ללמוד מטעם זה שכתב הרמב"ם לדינא, ונראה שכל דבר "דלא אתו למיטעי" יש להתיר. ולפי זה נראה שיש סברה לומר שדוקא צורה לנוי שהיא החמה או הלבנה לחודה יש לאסור, שבזה החמה העיקר בצורה זו, וכן י"ל בלבנה, ובזה אפשר לטועה כדי לומר שכוונתו לעכו"ם, אבל כשיש תמונה שיש בה כמה דברים, כגון הרים ונהרות ואילנות וכדומה, ובכלל התמונה יש גם כן החמה או הלבנה, אז בזה החמה היא טפלה, וכן הלבנה, ואין הוכחה מזה שכוונתו לע"ז אלא צ"ל שכוונתו היא רק לנוי וכדי לצייר מה שברא הקב"ה בעולמו, שהרי החמה היא טפלה בתמונה זו, וכן הלבנה, ואם כוונתו היתה לע"ז אז מסתמא כשהוא צייר התמונה הוא מצייר החמה או הלבנה כעיקר התמונה, ולא כטפל בלבד. ולכן י"ל שמ"ש הרמב"ם שאסור לצייר לנוי, דהיינו רק כשהחמה או הלבנה הן העיקר בציור זה, שרק בזה "אתו למיטעי". ולכן בתמונות שיש בהן כמה דברים אחרים, יש להתיר לצייר בכללם אף החמה והלבנה, וכן הוא בנד"ד.

ולמסקנה נראה שיש טעם להתיר לצייר החמה או הלבנה במיני צבעים בתמונות, וכבר כתב הכנה"ג הנ"ל "וכן המנהג פשוט לצור בכותלים צורות כאלו ולארגן בבגדים, ואין פוצה פה ומצפצף".

סימן פז.

שאלה: האם מותר ליתן צדקה לעכו"ם אף כשאין חשש של איבה.

תשובה: (א) כתב הרמב"ם בהל' ע"ז פ"י הל"א "... ואסור לרחם עליהם שנאמר לא תחנם, לפיכך אם ראה מהם אוכל או טובע בנהר לא יעלנו, ראהו נטוי למות לא יצילנו...". ובהל"ב כתב "מכאן אתה למד שאסור לרפאות עכו"ם

יב"ע: 'בזת ציורי צבעונים על צורה' (שופטים פ"ה. ל.). מכאן שרקמה היא ציורי סממנים, ולא רקמת חוטים שעל הבגד. ובאמת הגירסא הנכונה שבדברי הרמב"ם 'שאורגין על הבגד' (ראה ר"ן ז"ל פ' כל הצלמים), וכ"כ הטור שאורגין על הבגד, ומרן ז"ל דייק יותר וכתב 'שאורגים בבגד' (י"ד ס"קמא. ד.). ואריגה על הבגד או בבגד, היינו שבמעשה האריגה מכניסים חוטים צבעונים שבצרום יוצאת צורת אריגה משני צדדי הבגד או מצדו העליון לבד, ועכ"פ רק במעשה אריגה הוא שנקרא צורה שוקעת, אבל מה שעושים על הבגד מעשה מחט צבעונים נוספים, אין זה בגדר שוקעת אלא בולטת ממש. ע"ש.

ולענ"ד זה אינו, שהרמב"ם כתב "שרוקמין באריג". הרי הוא כתב "ב", ודייק הר"ן לפרש "על" הבגד, דהיינו כמעשה מחט. ואף שמרן והטור כתב "שאורגין בבגד" (כך הוא בטור דידן, ודלא כמ"ש המשפטי עוזיאל הנ"ל), דהיינו "ב", צ"ל שכוונתם ל"על" הבגד כמ"ש הר"ן, הנ"ל. וכן הוא שכך הפירוש של מעשה רוקם, כמ"ש רש"י בפ' תרומה פ"כו. א. "מעשה חושב... כרובים היו מצויירין בהם באריגתן, ולא ברוקמה שהוא מעשה מחט, אלא באריגה". הרי רקמה היא ע"י מחט. וכן הוא שם בפסוק לו. שכתוב שם "מעשה רוקם", ופירש בתרגום יב"ע, "עובד ציור מחטא". הרי אף לתרגום יב"ע הפירוש הוא ע"י מחט. ולפי זה הכי יש לפרש התרגום יב"ע בשופטים הנ"ל, דהיינו 'בזת ציורי צבעונים על צורה', פירושו צורה של חוטים צבעונים ע"י מחט. וכן הוא ברד"ק שם שכתב, "והרקמה היא מעשה מחט בבגד בצורות צבעים שונים זה מזה". ולפי זה יש לפרש מ"ש הרמב"ם "שרוקמין באריג", דהיינו שכבר היה שם בגד שנעשה ע"י אריגה, ועושין עליו רקמה ע"י מחט, וזה כמו שמצינו בכמה פרוכות לפני הארון, שעל בגד שנעשה ע"י אריגה יש רקמה ע"י מחט של צורות שונות לנוי, והן בולטות קצת. ואף שכתב הר"ן לפרש דברי הרמב"ם, "שאורגין על הבגד", ולא כתב רוקמין על הבגד, צ"ל שכיון שהרקמה ע"י מחט היא באופן שהתפירה יש לה שתי וערב, אף זה בכלל אריגה. עכ"פ מצינו שהצורות הן על הבגד, וכיון שהב"י השוה דעת הטור להרמב"ם צ"ל שמ"ש הטור ומרן "שאורגים בבגד", הוא ע"י מחט על בגד שכבר נעשה, וממילא שהצורה בולטת קצת, ועדיין אין זה בכלל האיסור של בולט.

(ד) הרי לפי כל הנ"ל יש להתיר לצייר צורת החמה והלבנה כשהיא שוה. ולענ"ד גם יש להביא סברה להקל ממ"ש הרמב"ם בהל' ע"ז פ"ג הל"י. וז"ל "אסור לעשות צורות

אם הוא נלמד מעיקר דין שכתב בש"ע למה ליה להרמ"א להוסיף על דברי מרן. ולכן י"ל שמרן לא סבר כהרמב"ן בזה. ועוד מרן בש"ע סמך על לשון הטור, והטור סמך לשונו על הרמב"ם ע"ש. ואף שמרן בב"י לא הביא מחלוקת בזה, מ"מ י"ל שכיון שהוא לא כתב החידוש של הרמב"ן בש"ע, משמע שהוא לא סבר כהרמב"ן בזה, וזה מפני שהוא הרגיש אחרי כן שהרמב"ם לא סבר כן (וכבר מצינו כמה פעמים שמרן רוח אחרת עמו בש"ע ממ"ש בב"י כמבואר במחבר"ר י"ד ס"מז. ס"ק ד. בד"ה ואחשבה) וכמבואר בגר"א הנ"ל. ולכן הקושיא הנ"ל במקומה עומדת, דהיינו מאי החילוק בין ריפוי ובין מפרנסין עניי עכו"ם.

ועוד יש להקשות על האיסור לרפאות, שכתב בתשובת הרשב"א ח"א ס"ח. "ועוד שלא אמרו אלא מתנת חנם, הא לסיבה אפילו במקום שיעזרנו הגוי או יתן לו להבא מותר, שאין זה מתנת חנם, וכן אפילו משום דרכי שלום, ואמרינן בפרק בתרא דע"ז רב יהודה שדר קורבנא...". וכבר כתב בפתח הדביר בס"רמו. אות ה. דף יח ע"א, אחר שהוא הביא תשובת הרשב"א הנ"ל, "דנלמד מכל זה דלא אסרה תורה מתנה לגוי אלא כשהיא חנם שאין לישראל שום הכרח וסיבה המחייבו לתת, אז הוא דעבר אלא תחנם, אבל כל שיש לו איזה צורך כגון מפני דרכי שלום או להחניפו וכיצא בכי הא לא נצטוינו שלא לתת." ולפי זה אם יש איבה הלא הוא מותר לישראל לרפאות העכו"ם אף בחנם שממילא הוא אינו בכלל לא תחנם כיון שיש הנאה לישראל מזה כיון שהוא מציל את עצמו מאיבה.

ולענ"ד י"ל שרבותינו נתנו שיעורים שונים ללא תחנם, ומהו נחשב חנם או לא. ויש לדון על צד הנתינה, וי"ל לגבי ריפוי שהוא כמתנה גדולה לעכו"ם שבזה הישראל מצילו ממות או מפני יסורין וכדומה, עדיין זה נחשב כחנם אף כשיש איבה, אם הישראל אינו מקבל שכר, אבל לגבי מפרנסין שאין כאן חשש סכנת הגוף אלא נתינת ממון להציל מעניות בלבד, אין זה כנתינת מתנה גדולה כך כך, ולכן הוא מותר. וגם יש לדון מצד ההנאה להישראל, ולגבי מפרנסין י"ל שאין זה מתנת חנם כיון שיש הנאה לישראל, דהיינו הדרכי שלום, ולכן ממילא אין לאו של לא תחנם, וכמ"ש הפתה"ד הנ"ל שלא שייך לא תחנם, "כל שיש לו איזה צורך כגון מפני דרכי שלום". משא"כ לגבי ריפוי ההנאה מהצלת האיבה אינה נחשבת לכלום כנגד המתנה גדולה שהישראל נותן לעכו"ם שע"י הרפואה הוא מציל העכו"ם ממות. ולכן אין לדמות הדין של ריפוי להדין של מפרנסין.

אפילו בשכר, ואם היה מתיירא מהן או שהיה חושש משום איבה מרפא בשכר אבל בחנם אסור". הרי האיסור לרפאות הוא מפני לא תחנם. אמנם אחר כך בהל' ה. כתב הרמב"ם, "מפרנסים עניי עכו"ם עם עניי ישראל מפני דרכי שלום, ואין ממחין בידי עניי עכו"ם בלקט שכחה ופאה מפני דרכי שלום, ושואלים ביום חגם מפני דרכי שלום...". ולכאורה יש סתירה כאן, שלגבי ריפוי אף כשיש איבה עדיין אין מותר לישראל לרפאות אלא בשכר, אבל לגבי מפרנסים עניי עכו"ם כשיש איבה, דהיינו דרכי שלום, אדרבה מותר ליתן להם ממון ישראל.

וראיתי בב"י בס"קנח שהביא מ"ש הרמב"ן וז"ל, "ודליכא עילה כגון רופא שהוא מרפא חולי ישראל ועכו"ם המכירו דאיכא איבה גדולה, מרפא ודאי חולי עכו"ם עם חולי ישראל בין בשכר בין בחנם מפני דרכי שלום, תדע דקתני סיפא ומפרנסין עניי עכו"ם עם עניי ישראל, ופרנסה להחיותו הוא, אלמא מחיין אותן ומפרנסין אותן מפני דרכי שלום." הרי לדעת הרמב"ן אין סתירה בין דין של מרפא ובין דין של מפרנסין, שבשניהם אם איכא איבה וגם א"א ליתן עילה, אז אף בחנם מותר. אבל כל זה לדעת הרמב"ן אבל מדברי הרמב"ם שכתב, "או שהיה חושש משום איבה מרפא בשכר אבל בחנם אסור", משמע שבכל אופן אסור בחנם אף כשאין א"א ליתן עילה. וכן כתב הגר"א בס"קנח. באות ד. שהרמב"ם לא סבר כהרמב"ן ע"ש. ונראה שמרן סבר כהרמב"ם בזה, שכתב בס"קנח. א. "לפיכך אין לרפאותן אפילו בשכר, אם לא היכא דאיכא איבה". ואף שהרמ"א הכניס דעת הרמב"ן בלשון זה כמבואר שם, מ"מ נראה לענ"ד שמרן עצמו לא סבר כן כיון שהוא השמיט דעת הרמב"ן מהש"ע. וי"ל בזה כמו שמצינו ביוסף אומץ בס"כט. בד"ה ואני, וז"ל "שמענה ואתה דע לך, דכמה דינין מוסכמים השמיטם בש"ע, וכ"כ הרב הגדול מהר"ר גבריאל איספרנסה זלה"ה בתשובה כ"י דאין הכרע מהש"ע שהשמיט דין אחד דכמה דינים מוסכמים אין הרב כותבם, וסמך ליה במה שכתבם בבית יוסף עכ"ל. ואני הדל כתבתי עליו בסה"ק ברכי יוסף א"ח ס"שב. מה זו סמיכה בדינים ההם על הב"י יותר מכל הדינים שכתבם בש"ע ע"ש. ועתה נראה בודאי כוונת הרב הנזכר הוא שדיני הגמרא והרמב"ם וכיצא מביאם בש"ע, אמנם הדינים המחודשים זמנין דהוא ז"ל משמיט מהם, ונראה דזה דבר השמיטה תחת שלש, או שהדין ההוא אף שהוא מוסכם הוא מציאות רחוק, או שהוא פשוט, או שהוא כולל ונלמד מעיקר הדין שכתב בש"ע." ולפי זה י"ל בנד"ד שדין זה אינו מציאות רחוק, וגם הוא אינו פשוט, וגם הוא אינו נלמד מעיקר דין שכתב הש"ע, שהלא

הנ"ל נראה שאיבה ודרכי שלום הוא דבר אחד, וכן כתב הנמוקי יוסף בפ' האומנים (דף מח: ברי"ף) לגבי מעות פורים, וז"ל "וכתב הרמב"ן שכן מנהג ככל ישראל ואפילו ליתן לעכו"ם, דהואיל ואין מדקדקין בדבר ונותנין לכל, ואם אינן נותנין לעכו"ם איכא משום איבה ותנן מפרנסין עניי עכו"ם עם עניי ישראל משום דרכי שלום". הרי איבה ודרכי שלום חדא מילתא היא. וכן ראיתי בשולחן גבוה בס' קנח. בסוף אות ה. שכתב, "מפני דרכי שלום והיינו משום איבה", אבל זה אינו נראה כן, שבין בגמרא גיטין בבבלי ובירושלמי, ובין בתוספתא שם, לא הזכירו איבה, ובגמרא ע"ז לא הזכירו דרכי שלום, והדבר צריך ביאור.

ולכן נראה שיש חילוק בין משום איבה ובין משום דרכי שלום, והוא שבאיבה הכל תלוי ביחיד ואם הוא חושב שיש איבה או לא, ולכן לגבי ריפוי הוא תלוי באותו ישראל לשקול בדעתו אם יש איבה או לא. אמנם דרכי שלום הוא דבר אחר, דהיינו הוא תקנה כללית של החכמים שאינה תלויה ביחיד, והיא בגדר של לא פלוג, דהיינו שבכל פעם יש לעשות כן, ולכן מצינו במשנה בגיטין שם שתקנו מפני דרכי שלום שהכהן קורא ראשון, ומערבין בבית ישן, ובבור שהוא קרוב לאמה מתמלא ראשון, ומציאת חרש שוטה וקטן יש בהן גזל וכו'. הרי כל אלו תקנת חכמים, ואינם תלויים על שיקול דעת היחיד בכל פעם ופעם אם יש לחוש לדרכי שלום או לא. ולכן לא מצינו לגבי קריאת כהן ראשון לתורה, שמותר לשקול בדעת אם הכהן מקפיד בדבר או לא, ואף אם הוא מקפיד עדיין יש להסתפק אם זה מביאין לידי מחלוקת או לא, ששמה הכהן מקבל הכרעת הקהל בשתיקה אף שהוא מקפיד בדבר, שכל זה אינו ויש לקרות הכהן ראשון בכל פעם. הרי שתקנת דרכי שלום הוא דבר כללי. ולכן אף לגבי מפרנסין עניי עכו"ם הוא תקנה כללית, והוא אינו תלוי על היחיד לשקול בדעתו אם יש כאן איבה או לא בפעם זו, אלא י"ל לא פלוג ויש לקיים התקנה בכל פעם.

ונראה שאם הוא עושה כן, אז כיון שאין כאן הלאו של לא תחנם כיון שיש הנאה לעם ישראל בזה כשביארתי לעיל, אז הישראל הוא מקיים מ"ש הרמב"ם בפ"א הל' דעות הל"ה. ואילך, "ומצווין אנו ללכת בדרכים האלו הבינונים, והם הדרכים הטובים והישרים שנאמר והלכת בדרכיו. כך למדו בפירוש מצוה זו, מה הוא נקרא חנון אף אתה היה חנון, מה הוא נקרא רחום אף אתה היה רחום, מה הוא נקרא קדוש אף אתה היה קדוש... וחייב אדם להנהיג עצמו בהן ולהדמות אליו כפי כחו". וכן כתב הרמב"ם בספר המצוות, מצות עשה ח. "היא שצונו להדמות בו יתעלה

מ"מ סברה זו שלא כדעת הרמב"ן הנ"ל, שהמקור לדין זה הוא בגיטין סא. וכתוב שם בברייתא, "מפרנסים עניי נכרים עם עניי ישראל, ומבקרין חולי נכרים עם חולי ישראל, וקוברין מתי נכרים עם מתי ישראל, מפני דרכי שלום". ועל זה כתב הרמב"ן, "וביקור חולים יש בו רפואה גדולה לחולה, ש"מ מרפאין חולי עכו"ם עם חולי ישראל מפני דרכי שלום...". הרי הרמב"ן השוה מ"ש בברייתא לדין ריפוי בעכו"ם. ולענ"ד הרמב"ם לא סבר כשיטת הרמב"ן הנ"ל, ולדעת הרמב"ם הדין של ריפוי הוא יותר חמור מהדין של ביקור חולים ומפרנסין כשביארתי לעיל, ולכן יש לחלק באופן אחר, וכמו שפירשתי.

(ב) וגם יש לבאר מ"ש הרמב"ם בהל' מלכים פ"י הל"ב. "...אפילו העכו"ם, צוו חכמים לבקר חוליהם, ולקבור מתייהם עם מתי ישראל, ולפרנס ענייהם בכלל עניי ישראל, מפני דרכי שלום. הרי נאמר טוב ה' לכל ורחמיו על כל מעשיו, ונאמר דרכיה דרכי נועם וכל נתיבותיה שלום". ולכאורה זה קשה, שכתב הרמב"ם שההיתר לפרנס עניי עכו"ם הוא מפני "ורחמיו על כל מעשיו", דהיינו אף על העכו"ם, והלא לגבי לא תחנם לא אמרינן רחמיו על כל מעשיו, ואין לרחם על העכו"ם ואין ליתן לו מתנת חנם. אלא צ"ל שכיון שהישראל יש לו הנאה מזה כיון שיש לו מזה דרכי שלום, אז ממילא משום הנאה זו אין כאן לא תחנם, וממילא כיון שאין לאו זה כנגדו, יכול לומר "רחמיו על כל מעשיו". ועיין בשירי קרבן בירושלמי בגיטין פ"ה הל"ט. בד"ה וקוברין, שכתב על דברי הרמב"ם הנ"ל, "משמע דבכל ענין קוברין מתייהם ועושין להן כל הדברים, שחובה עלינו לילך במדותיו ב"ה בכל יכליתנו". וכן יש ללמוד מב"מ פה. לגבי מעשה דרבי שכתוב שם, "יומא חד הוה קא כנשא אמתיה דרבי ביתא, הוה שדיא בני כרכושא וקא כנשא להו, אמר לה שבקינהו כתיב רחמיו על כל מעשיו". הרי שיש לנו לילך במדותיו של הקב"ה ויש לרחם על מעשיו כמ"ש השירי הקרבן הנ"ל, אף בבני חולדה (עיין ברש"י בב"מ שם), לכן ק"ו בבני אדם שיש לרחם עליהם אף שהם אינם ישראלים. וכן מצינו בברכות ז. ברבי יהושע בן לוי שסבר שאין לענוש הצדוקי, וזה משום רחמיו על כל מעשיו, דהיינו אף בהם יש לילך במדותיו של הקב"ה. ע"ש.

ועוד יש לבאר בענין זה, שהמקור לדין של מפרנסין, הוא בגיטין סא. וכן הוא בירושלמי שם, וגם בתוספתא שם פ"ג, ויש להרגיש למה כתוב "מפני דרכי שלום", ולא כתוב "מפני איבה" כמו שמצינו לגבי ריפוי בע"ז כו. ולהרמב"ן

אלא שראיתי בבית יהודה ח"א י"ד ס"ד. שדן בנד"ד וכתב, "העולה לפסק הלכה דבין להתוספות בין להרמב"ם ז"ל אסור להעלות העכו"ם מן הבור, והה"נ לפרנס ענייהם בדליכא איבה אסור מדאורייתא לכ"ע משום מתנת חנם." ע"ש. הרי שפשוט לו שגם הדין של מפרנסין עניי עכו"ם הוא משום איבה דוקא ואם ליכא איבה אין מפרנסין עניי עכו"ם. ולענ"ד זה אינו, והדין של דרכי שלום הוא משונה מהדין של איבה כשביארתי לעיל. ולכן כיון שיש בזה תקנה כללית, אין לחוש אם יש איבה ליחיד או לא באותו זמן, ובכל אופן מפרנסין עניי עכו"ם מפני התקנה. כל זה נראה לענ"ד לדעת הרמב"ם, ונראה שכן דעת מרן דאזיל כדעת הרמב"ם בזה. וגם יש להעיר שכל זה אף כשהעכו"ם לחוד, וכדעת הר"ן וכמבואר במרן בס"קנא. יב. והש"ך שם ס"ק יט. ע"ש.

סימן פח.

שאלה: האם מי שיש לו שתי קופות של צדקות נפרדות בביתו, וכבר נתן ממון בתוך אחת מהן, יכול ליטול הממון ממנה כדי ליתן הממון בקופה האחרת, באופן שהקופות אין להן מנעול ובעל הבית עדיין יכול ליטול ממנו מהן.

תשובה: (א) כתב מרן בס"רנט. ב. "צדקות שהתנדבו לצורך בית הכנסת או לצורך בית עלמין, יכולין בני העיר לשנותם לצורך בית המדרש או ת"ת, אפילו אם הבעלים מעכבים, אבל לא מתלמוד תורה לבית הכנסת." ומקורו מתשובת הרא"ש כלל יג. אות יד. ע"ש. והטעם לדין זה הוא דמעלין בקדושה ולא מורידין כמבואר ברא"ש שם. וכן פירשו האחרונים שם. אלא נראה שכל זה כשכבר בא הממון ליד גבאי צדקה, אבל אם הוא עדיין ביד הנותן י"ל שהוא יכול לשנות לכל צדקה שהוא רוצה אף אם יש בזה מורידין בקדושה. וזה כמ"ש מרן שם סע"א. "האומר סלע זו לצדקה או שאומר הרי עלי סלע לצדקה והפרישו, עד שלא בא ליד הגבאי יכול לשנותו בין ללוותו לעצמו בין להלוותו לחבירו ויפרע אחר תחתיו. משבא ליד גבאי אסור...". הרי שיש לחלק בין אם הצדקה עדיין ביד הנותן או ביד הגבאי. ולכן אף בנד"ד י"ל הכי, שכיון שהממון עדיין בתוך ביתו של הנותן, עדיין הוא מותר לשנות מצדקה זו לצדקה אחרת, ובפרט שהוא לא אמר בפירוש "סלע זו לצדקה פלונית".

ונראה שכן יש ללמוד מדברי הרא"ש בתשובה הנ"ל שכתב, "על אודות צדקות שמתנדבין לצורך בית הכנסת

כפי היכולת, והוא אמרו והלכת בדרכיו. וכבר נכפל זה הצווי ואמר ללכת בכל דרכיו, ובא בפירוש (סוטה יד.) מה הקב"ה נקרא חנון אף אתה היה חנון, מה הקב"ה נקרא רחום אף אתה היה רחום, מה הקב"ה נקרא חסיד אף אתה היה חסיד. וכבר נכפל זה הענין בלשון אחר ואמר אחרי ה' תלכו, ובא בפירוש שרצה לומר ההדמות בפעולותיו הטובות והמדות הנכבדות שיתואר בהם הא' היתעלה על צד המשל יתעלה על הכל עילוי רב. ועיין עוד מה שכתבתי בזה בספר הדריכני באמתך שער א' פ"א. ולכן אף בנד"ד הוא מקיים מ"ש לגבי הקב"ה "ורחמיו על כל מעשיו", כמ"ש הרמב"ם בהל' מלכים הנ"ל.

(ג) **וראיתי** בטור בא"ח ס"תרצד. שכתב לגבי מעות פורים, "כל מי שפושט ידו ליטול נותנין לו, אחד ישראל ואחד עו"ג." וכתב הב"י על דבריו, "והגהות מיימוניות כתבו, שכתב תלמיד אחד לפני רש"י ראיתי בני אדם שנוהגים לחלק מתנות פורים לעבדים ולשפחות עו"ג העומדים בבתי ישראל, והר"מ בשם רבי אפרים כתב דבעיר שלא הורגלו בכך אסור להרגילן, אבל בעיר שהורגלו בכך אין לבטל הדבר משום דרכי שלום ע"כ. ורבינו (הטור) אפשר שבמקום שנהגו קאמר בדוקא או בעיר חדשה אם צריכים לנהוג כך מפני דרכי שלום." ולענ"ד י"ל שהטור סבר כמו שפירשתי לעיל לדעת הרמב"ם, דהיינו שכיון שיש תקנת דרכי שלום ממילא שמצוה ליתן לעכו"ם משום ורחמיו על כל מעשיו. ולכן הוא לא חילק בדבר, ואין צריך לדחוק ולפרש את דברי הטור כמו שפירש הב"י. ועוד יש לומר, שלכאורה נראה מהב"י שאין תקנת דרכי שלום דבר כללי, ורק במקום שיש לחוש לאיבה יש ליתן מעות משום דרכי שלום אבל במקום שאין איבה לא אמרינן לא פלוג חכמים בתקנתם, ואין ליתן לעכו"ם. אלא זה אינו, שמבואר בהג"מ הנ"ל שמצות מתנות לאביונים היא רק לעניי ישראל שהוא כתב (בסוף הל' מגילה), "ומתנות לאביונים הנאמרים באביוני ישראל". הרי לפי זה י"ל שאף שבנתינת ממון לעכו"ם, הישראל מקיים מצות ורחמיו על כל מעשיו, מ"מ הוא אינו מקיים המצוה מיוחדת של מתנות לאביונים לעניי ישראל פורים. ולכן משום זה כתב הב"י שאין ליתן מעות פורים לעניי עכו"ם, אם לא שכבר נהגו בכך ויש חשש של איבה אם שוב לא יתן לעניי עכו"ם, שביום פורים צריך ליתן מעות פורים לעניי ישראל דוקא כדי לקיים מצוה יקרה זו של מתנות לאביונים. אמנם ביום אחר שאינו פורים אה"נ שהוא יכול ליתן ממנו לעכו"ם אף כשאין איבה באותה פעם, וזה מפני שדרכי שלום היא תקנה כללית ואמרינן לא פלוג ואף כשאין איבה יש ליתן לעכו"ם, ובזה הוא מקיים מ"ש ורחמיו על כל מעשיו.

הזמנה או לא למ"ד הזמנה מילתא היא, והוא לפי מ"ש מרן בא"ח ס"קנג. ה. "אם גבו מעות לבנות בית הכנסת או בית המדרש... ורצו לשנות מלצורך מה שגבו אין משנין אלא מקדושה קלה לחמורה, אבל אם עשו בהם הדבר שגבו אותם בשבילו משנין המותר לכל מה שירצו". ע"ש. ועיין בט"ז ס"ק ב. שכתב שמותר אפילו לקדושה קלה. ועיין במ"א ס"ק ו. שכתב אפילו לדבר רשות. ולכן נראה שכוונת הרא"ש הנ"ל היא, דאח"כ שאף אם יש הזמנה דעדיין יכול לשנות לקדושה חמורה וכמ"ש הש"ך, אלא שאם אמרינן הזמנה מילתא היא אם יש מותר אף המותר יש בו קדושה ואין משנין לכל מה שירצו, אלא כתב הרא"ש שש"כ"ע אין כאן הזמנה, ולכן אם יש מותר, יכולים לעשות בו כל מה שירצו.

וראיתי בערך השולחן בא"ח ס"קנג. אות ג. שכתב תירוצו אחר, וז"ל "ונ"ל כוונת הרא"ש דודאי אפילו למכור בית הכנסת עצמו אי איכא עילויא שרי, כמו שהוכיח בהתחלה שאח"כ כתב וכ"ש מעות וכו', ור"ל וכ"ש מעות דאין לאסור משום הזמנה כה"ג דהו"ל כטווי לאריג דלכ"ע לאו מילתא היא, וא"כ אפילו לקדושה קלה שרי, והתימה על הטור שפירש היפך אביו הרא"ש...". ע"ש. עכ"פ מצינו שהממון ביד הגבאי אינו הזמנה, וכ"ש שאין הממון שהוא עדיין ביד הנותן בכלל הזמנה, ולכן עדיין הוא מותר לשנות.

(ב) **וראיתי** בט"ז הנ"ל שכתב על קושית הרמ"ך שם, "דודאי מ"ש הזמנה לאו מילתא היא אינו ענין לכאן, דבכל דבר ששייך בו נדר לקדושה חייב לקיימו מצד נדרו, ואם בא לקיימו והזמין לכך יש בידו לשנותו והזמנה לאו מילתא היא, וקיימו בענין אחר" ע"ש. ואף בנד"ד י"ל שאין הזמנה וגם אין נדר, כיון שהוא לא אמר "סלע זו לצדקה פלונית". ואף שמרן בח"מ ס"ריב. ח. כתב, "קנה קרקע אדעתא שיעשנו הקדש ולא הוציא מפיו כלום יש אומרים דכיון שגמר בלבו לתת לצדקה חייב ליתן, ויש מי שאומר דאע"ג דכתיב כל נדיב לב עולות, חולין מקדשים לא ילפינן, והאידינא כל הקדש יש לו דין חולין שאין הקדש עתה לבדק הבית ואינו אלא לצדקה, הילכך כל שלא הוציא בשפתיו אינו כלום". לכן נראה שלה"א קמא שאף במחשבה ליתן הוא חייב לקיים נדרו, מ"מ אין דעתו ברור בנד"ד דעדיין י"ל שהוא כיון ליתן ממון לצדקה אלא הוא לא הקפיד במחשבתו שהוא רוצה דוקא צדקה פלונית, שי"ל כל כוונתו היא ליתן ממון לצדקה והוא נתן הממון בתוך קופה זו רק משום שהוא קרוב אליו בשעת נתינה וכדומה, ולא משום שהוא רצה דוקא בצדקה פלונית, אלא כל קופה

או לבית עולמים, יראה לי שבני העיר יכולין לשנותן לצורך תלמוד תורה שהוא עילוי וקדושה חמורה... ומשום הזמנה אין לאסור דאפילו מאן דאמר (סנהדרין מז:) הזמנה מילתא היא, הני מילי באורג בגד למת אבל האי כטווי לאריג דמי דלכ"ע לאו מילתא היא. וזה איירי כשהממון כבר ביד גבאי צדקה, אבל בנד"ד שאין הממון ביד גבאי צדקה, ודאי אין זה בכלל הזמנה והוא יכול לשנות לצדקה אחרת.

וכן ראיתי בט"ז בא"ח ס"קנג. ס"ק ב. שכתב, "ותו הקשה ב"י לקמן גבי בנו בית סתם וז"ל וק"ל דכי היכי דבגבו מעות לבנין בית הכנסת חלה קדושת בית הכנסת על המעות, אמאי לא אמרינן דאם התנדבו עצים ואבנים לצורך בה"כ שחלה הקדושה עליהם ולא יוכל לשנות אלא לקדושה חמורה כו'. עכ"ל. ותירץ דיש לחלק בין אם באו ליד גבאי וכמ"ש לקמן לבנים חדשים אין בהם משום קדושה, היינו שלא באו ליד גבאי דוקא, אבל אם באו אסור. וכתב ע"ז שהוא דחוק, ומו"ח ז"ל כתב ע"ז שהוא תורת אמת. הרי שיש לחלק בין אם המעות עדיין ביד הנותן או אם הוא כבר ביד הגבאי. וכן הוא ברמ"א שם בסע"ה. שכתב, "ואם הביאו עצים ואבנים לצורך בנין בהכ"נ, אם באו ליד גבאי אסור לשנותן רק לקדושה חמורה, וקודם שבאו לידי גבאי מותר לשנותן, אבל מ"מ לא יוכל לחזור בו". וכן הוא בפרישה שם אות יג. וכן ראיתי במחנה אפרים הל' צדקה ס"ז. שכתב על דברי הטור בי"ד ס"רנט. (והוא מ"ש מרן הנ"ל שם סע"א). "ונראה שאין דברי הטור אמורים אלא בנודר צדקה להביאה ליד הגבאי, דאז הוא דיכול לשנותה למצוה אחרינא כמו שהגבאי יכול לשנות מעות צדקה למצוה אחרינא, אבל הנודר ליתן הוא לעני כ"כ אינו יוצא ידי נדרו עד שיתן סלע לעניים, והטעם שכשנודר להביא ליד הגבאי לא להרויח לעניים יותר מקבצתם שקבוע להם נתכוון, שהרי מסתמא אינו נותן להם הגבאי יותר מקבצתן שקבועה להם, וכיון שכן יכול הגבאי לשנותן כל שיש בידו לתת לעניים כדי סיפוקם, אבל בנודר לתת הוא לעניים ה"ז נתכוון בנדרו כדי להרויח לעניים יותר על מה שקציב להם, ובזה אינו יכול לשנותו למצוה אחרינא, דאינו יוצא ידי נדרו, ואפילו כי אמר סלע זו לעניים סתם". ועיין עוד בכה"ח שם אות כט. וכן הוא בנד"ד.

ואגב ראיתי בש"ך בס"רנט. ס"ק ד. שהקשה על דברי הרא"ש הנ"ל, וז"ל "וצ"ע דאפילו הוי הזמנה מעליותא מ"מ הא מקדושה קלה לקדושה חמורה שרי, דהא מותר לעשות מבהכ"נ גופיה בית המדרש" ע"ש. ולענ"ד יש להשיב בעד הרא"ש שיש נ"מ בנדון הרא"ש, אם יש

שבאה לידו מועילה לקיים כוונתו. וכ"ש להיש מי אומר שבנד"ד כיון שהוא לא הוציא דברים בפיו אין לחוש לנדר צדקה. ועיין בארחותיך למדני ח"ב ח"מ ס"קלח. מה שכתבתי בדין זה. ולכן נראה בנד"ד שהוא יכול לשנות הממון מקופה זו לקופה אחרת, שאף בזה אם יש נדר, הוא מקיים נדרו. (ועיין עוד בארחותיך למדני ח"ב ס"עזד. שיש לאזיל לקולא אם יש ודאי צדקה אלא שיש ספק בכוונת הנותן, וי"ל בזה המוציא מחבירו עליו הראיה ע"ש.)

ג. **אלא** שעדיין יש לדון בזה ממ"ש הרמ"א ב"ד ס"רנו. ד. וז"ל, "וכן אם פירש הנותן ואמר שיתנו לעניי העיר או לעני פלוני, אין להם לשנות אפילו לת"ת." ופירש הט"ז בס"ק ד. שם, "במהרי"ו ס"כז. שם ביאר הטעם דאע"ג שבשאר דוכתי מותר לשנות, מ"מ בזה שאומר שיתנו מעותיו לעניים לקצבה בכל שבוע כבר זכו בו עניים דמתא. ומביא ראיה ממ"ש הרמב"ם פ"ה דהלכות שומרים אבל אם היה אומר לעניים אלו או לשבויים אלו, הרי הוא קנוי להם והוי ממון שיש לו תובעין עכ"ל. ע"ש. ועיין בט"ז בס"רנט. ס"ק ה. עוד בזה. נראה מכאן שאף שהממון עדיין ביד הנותן כיון שהוא פירש שהממון לעני פלוני שוב הוא אינו יכול לשנות, ודלא כשביארתי לעיל. אלא זה אינו, שמרן הביא דין זה של הרמב"ם בח"מ ס"שא. ו. וז"ל "מי שהפקידו אצלו מעות עניים או פדיון שבויים ופשע בהם ונגנבו פטור, שנאמר לשמור ולא לחלק לעניים, והרי הוא ממון שאין לו תובעין. בד"א כשאין זה הממון מופקד לעניי מקום זה או לשבויים ידועים, אבל אם היה לעניים אלו, או לשבויים אלו, והרי הוא קצוץ להם, הרי זה הממון שיש לו תובעים וישלם אם פשע, או ישבע שלא פשע כדרך כל השומרים." ופירש בנתיבות המשפט שם, "ודוקא שהשומר הוא המחלק..." ע"ש. ועיין בפ"ת ס"ק ה. מ"ש בזה. הרי שדין זה איירי רק כשהנותן עצמו הוא המחלק לעניים, אבל אם הוא נותן הממון לגבאי, והגבאי הוא מחלק לעניים אז אין לומר דין זה. ולכן הכי י"ל במ"ש הרמ"א הנ"ל "וכן אם פירש הנותן ואמר שיתנו לעניי העיר או לעני פלוני, אין להם לשנות אפילו לת"ת", שזה מיירי רק כשהנותן הוא מחלק לעניים ולא כשהוא נותן הממון ליד גבאי, שבזה עדיין י"ל שהוא יכול לשנות אם עדיין הוא מקיים נדרו באופן אחר.

ג. **אלא** שעדיין יש לדון בזה ממ"ש הרמ"א ב"ד ס"רנו. ד. וז"ל, "וכן אם פירש הנותן ואמר שיתנו לעניי העיר או לעני פלוני, אין להם לשנות אפילו לת"ת." ופירש הט"ז בס"ק ד. שם, "במהרי"ו ס"כז. שם ביאר הטעם דאע"ג שבשאר דוכתי מותר לשנות, מ"מ בזה שאומר שיתנו מעותיו לעניים לקצבה בכל שבוע כבר זכו בו עניים דמתא. ומביא ראיה ממ"ש הרמב"ם פ"ה דהלכות שומרים אבל אם היה אומר לעניים אלו או לשבויים אלו, הרי הוא קנוי להם והוי ממון שיש לו תובעין עכ"ל. ע"ש. ועיין בט"ז בס"רנט. ס"ק ה. עוד בזה. נראה מכאן שאף שהממון עדיין ביד הנותן כיון שהוא פירש שהממון לעני פלוני שוב הוא אינו יכול לשנות, ודלא כשביארתי לעיל. אלא זה אינו, שמרן הביא דין זה של הרמב"ם בח"מ ס"שא. ו. וז"ל "מי שהפקידו אצלו מעות עניים או פדיון שבויים ופשע בהם ונגנבו פטור, שנאמר לשמור ולא לחלק לעניים, והרי הוא ממון שאין לו תובעין. בד"א כשאין זה הממון מופקד לעניי מקום זה או לשבויים ידועים, אבל אם היה לעניים אלו, או לשבויים אלו, והרי הוא קצוץ להם, הרי זה הממון שיש לו תובעים וישלם אם פשע, או ישבע שלא פשע כדרך כל השומרים." ופירש בנתיבות המשפט שם, "ודוקא שהשומר הוא המחלק..." ע"ש. ועיין בפ"ת ס"ק ה. מ"ש בזה. הרי שדין זה איירי רק כשהנותן עצמו הוא המחלק לעניים, אבל אם הוא נותן הממון לגבאי, והגבאי הוא מחלק לעניים אז אין לומר דין זה. ולכן הכי י"ל במ"ש הרמ"א הנ"ל "וכן אם פירש הנותן ואמר שיתנו לעניי העיר או לעני פלוני, אין להם לשנות אפילו לת"ת", שזה מיירי רק כשהנותן הוא מחלק לעניים ולא כשהוא נותן הממון ליד גבאי, שבזה עדיין י"ל שהוא יכול לשנות אם עדיין הוא מקיים נדרו באופן אחר.

ג. **אלא** שעדיין יש לדון בזה ממ"ש הרמ"א ב"ד ס"רנו. ד. וז"ל, "וכן אם פירש הנותן ואמר שיתנו לעניי העיר או לעני פלוני, אין להם לשנות אפילו לת"ת." ופירש הט"ז בס"ק ד. שם, "במהרי"ו ס"כז. שם ביאר הטעם דאע"ג שבשאר דוכתי מותר לשנות, מ"מ בזה שאומר שיתנו מעותיו לעניים לקצבה בכל שבוע כבר זכו בו עניים דמתא. ומביא ראיה ממ"ש הרמב"ם פ"ה דהלכות שומרים אבל אם היה אומר לעניים אלו או לשבויים אלו, הרי הוא קנוי להם והוי ממון שיש לו תובעין עכ"ל. ע"ש. ועיין בט"ז בס"רנט. ס"ק ה. עוד בזה. נראה מכאן שאף שהממון עדיין ביד הנותן כיון שהוא פירש שהממון לעני פלוני שוב הוא אינו יכול לשנות, ודלא כשביארתי לעיל. אלא זה אינו, שמרן הביא דין זה של הרמב"ם בח"מ ס"שא. ו. וז"ל "מי שהפקידו אצלו מעות עניים או פדיון שבויים ופשע בהם ונגנבו פטור, שנאמר לשמור ולא לחלק לעניים, והרי הוא ממון שאין לו תובעין. בד"א כשאין זה הממון מופקד לעניי מקום זה או לשבויים ידועים, אבל אם היה לעניים אלו, או לשבויים אלו, והרי הוא קצוץ להם, הרי זה הממון שיש לו תובעים וישלם אם פשע, או ישבע שלא פשע כדרך כל השומרים." ופירש בנתיבות המשפט שם, "ודוקא שהשומר הוא המחלק..." ע"ש. ועיין בפ"ת ס"ק ה. מ"ש בזה. הרי שדין זה איירי רק כשהנותן עצמו הוא המחלק לעניים, אבל אם הוא נותן הממון לגבאי, והגבאי הוא מחלק לעניים אז אין לומר דין זה. ולכן הכי י"ל במ"ש הרמ"א הנ"ל "וכן אם פירש הנותן ואמר שיתנו לעניי העיר או לעני פלוני, אין להם לשנות אפילו לת"ת", שזה מיירי רק כשהנותן הוא מחלק לעניים ולא כשהוא נותן הממון ליד גבאי, שבזה עדיין י"ל שהוא יכול לשנות אם עדיין הוא מקיים נדרו באופן אחר.

ד. **אלא** יש טעם אחר לומר שאסור לשנות, והוא שי"ל שכיון שהקופה היא ממוסד הצדקה, י"ל בזה "כלי של אדם קנה לו". ולכן מיד כשהגיע הממון לתוך הקופה הוא של צדקה פלונית, וכבתוך יד הגבאי, ושוב הנותן אינו יכול

אלא ראיתי בש"ך בח"מ שם בס"ק ז. שכתב, "אם הוא ברשות המוכר. וה"ה אם נתן לו רשות להניחו שם הכלי קנה, וכ"כ הטור בשם ר"י מיגש, ודלא כהרמ"ה, וכ"כ הב"ח ודבריו נכונים, ודלא כמ"ש הב"ה ודוק. ועיין בס' א"א דף צד. ע"ב." ופירש הנתיבות בס"ק יג. "לך וקנה, וה"ה אם נתן לו המוכר רשות בפירוש להניח שם הכלי קנה. (ש"ך)." הרי לפי דעת הש"ך לא בעינן אמירה דוקא, דהיינו שהוא אומר בפירוש "לך וקנה בכלי זה", אלא כל שהבעלים נותן רשות להשים הכלי בתוך רשותו, הכלי קנה. ולכן עדיין י"ל בנד"ד שכיון שבעל הבית הביא הקופה של צדקה לתוך ביתו, ממילא שהוא נותן רשות שתהיה הקופה בתוך רשותו, וממילא שיש קנין ע"י הקופה למוסד הצדקה. אלא שלדעת הנתיבות עצמו, סברת הרמ"ה העיקר שדוקא אם אמר זיל קנה יש קנין, וז"ל "...וכן נראה דהעיקר דזיל קני דוקא, וכן מסתבר דאלת"ה א"ל להש"ס לומר דא"ל זיל קני, הול"ל סתם דנתן לו רשות להניח הכלי." לכן נראה שאין קנין בקופה בנד"ד, כיון שהבעל לא אמר "לך וקנה בכלי זה".

אלא עדיין י"ל שכיון שהממון בתוך הקופה של מוסד הצדקה, יכול המוסד לומר קי"ל כהש"ך הנ"ל, והמוסד המוחזק, כיון שהממון בתוך הקופה, ואין להוציא הממון ממנו. אלא שזה אינו לדעת הרא"ש בב"ב פו. שסבר דהאי דין של כלי הלוקח ברשות המוכר אינו קונה אלא אם אמר זיל קני, הוא איבעיא דלא איפשיטא. וגם מצינו שכתב הקצות החושן בס"רב. ס"ק ז. וז"ל "...האשר"י בפ"ק דמציאה, דגבי מציאה אם אומר אני מושך בהמה זו לקנותה ולקנות כלים שעליה, קני משום דהוי מוחזק

ספק לקולא. והוא הערה על מ"ש בארחותיך למדני ח"ב ס"עד.

תשובה: (א) כתב מרן ב"ד ס"רנט. ה. "מי שיש בידו מעות, והוא מסופק אם הם של צדקה, חייב ליתן אותם לצדקה." הרי בספק יש לאזיל לחומרא. וכן מצינו בס"רנט. ב. שכתב מרן "המפריש סלע ואמר הרי זה צדקה, ואמר על אחר וזה, גם השני צדקה." והוא משום תיקו דאיסורא לחומרא כמבואר בנדרים ז. והר"ן שם בשם הרשב"א, ולא אמרין המוציא ממון מחבירו עליו הראיה.

אלא דמצינו בח"מ ס"רנ. ג. שכתב מרן כדעת הרמב"ם לגבי שכיב מרע, "ואם הקדיש כל נכסיו ולא שייר כלום, או הפקירם, או חלקם לעניים, אם עמד נתבטל הכל כדין נותן מתנה." והוא איבעיא דלא איפשטא בב"ב קמח.; וכתב הסמ"ע בס"ק ט. שהספק הוא מפני "אם לדמותו למתנה לאחר שלא גמר להקנותו כי אם לאחר מיתה, א"ד כיון דהיה מוטל על ערש דווי דעתו לגמור ולהקדיש שהזכות דהקדש יעמוד לו שה' ישלח לו רפואה". ופסק מרן לקולא מטעם דהמוציא ממון מחבירו עליו הראיה, ולא אמרין כאן ספק צדקה לחומרא.

וכתבתי בארחותיך למדני ח"ב ס"עד. לחלק, וז"ל "ולכן י"ל בנדרים צדקה, שכשיש ספק האם יש חיוב עליו כלל או לא, יש לאזיל לחומרא כיון שהוא ספק איסורא, אבל אם בודאי יש עליו חיוב, והספק הוא בפרטים בלבד, כגון האם כבר קיים נדרו או האם יש תנאי בנדרו או לא וכדומה, בזה יש לומר המוציא מחבירו עליו הראיה. ובזה יש להסביר מה שסבר הרשב"א בנדרים ז. דהתם התיקו הוא לגבי ספק אם יש נדר לצדקה כלל על ממון או לא, ולכן כיון שהוא ספק אם בכלל יש כאן נדר או לא ודאי אזלינן לחומרא. אמנם כשיש ספק רק בפרטים כגון בב"ב קמח: ה"ל דהיינו שודאי הקדיש נכסיו אלא הספק הוא בכוונתו, אז בזה אזלינן לקולא." ע"ש. ויש להסביר זה לפי מה שמצינו בנדרים שספק נדרים לחומרא ופירושו לקולא כמבואר במרן בס"רח. א. הרי כשיש ספק אם יש כאן נדר כלל או לא, אז יש להחמיר, וכן י"ל לגבי צדקה בנדרים ז. ה"ל שיש להחמיר, שהרי אמר "סלע זה לצדקה וזה" כמבואר בס"רנט. ב. הרי הלא אמר רק "וזה", לכן יש כאן ספק מעיקרא אם זה בכלל צדקה או לא.

וכן לגבי מ"ש מרן בס"רנט. ה. ה"ל "מי שיש בידו מעות, והוא מסופק אם הם של צדקה, חייב ליתן אותם לצדקה", יש כאן ספק מעיקרא אם ממון זה בכלל צדקה או לא, אבל

מספק, ודוקא במקח וממכר מוקי בחזקת מרא קמא, אבל במציאה דליכא חזקת מ"ק הוי הראשון מוחזק מספק, ולא מועיל תפיסת השני ע"ש. וכ"כ שם גבי ספיקא דגמל בהנהגה וחמור במשיכה דאיכא חד צד דלא קני, וכן גבי זרק ארנקי בפתח זה ויצא בפתח אחר, והוא אוריר שאינו סופו לנח, דעלה בתיקו, דבמכר ומתנה מוקי בחזקת מ"ק ולא קנה, ובמציאה והפקר קנה ראשון דהוי מוחזק מספק ע"ש." ועיין עוד בזה במחנה אפרים, קנין חצר ס"יג. ולכן אף בנדר י"ל הכי, שכיון שצדקה בתורת מתנה, אין לומר שמוסד הצדקה המוחזק שהרי יש ספק בדבר שדין זה בנדר תלוי על איבעיא דלא איפשטא. וא"כ מוקי בחזקת מ"ק שהוא בעל בית. ושוב ראיתי להרה"ג יהודה איטח שליט"א בספרו יריעות החושן ס"ר. אות יז. שכתב כן. לכן שפיר י"ל בנדר ש"לדעת הרא"ש, מוקי הממון בחזקת מ"ק שהוא בעל בית.

ואף לדעת הרמב"ם י"ל הכי, שלדעת הרמב"ם דין זה שאין כלי הלוקח קונה בתוך רשות המוכר אם לא אמר זיל קני, הוא איבעיא דאיפשטא, וזה כדעת הרי"ף בב"ב שם, ודלא כדעת הרא"ש הנ"ל. והטעם לדין זה הוא מפני דאמרין שכלי הלוקח נתבטל לגבי רשות המוכר כמבואר ברא"ש הנ"ל שפירש דעת הרי"ף, וז"ל "אבל רב אלפס גורס בעי מיניה רב ששת מרב הונא כליו של לוקח ברשות מוכר קנה או לא קנה, אמר ליה לא קנה, ומתוך שהשיב לו דלא קנה, אלמא שהכלי בטל לגבי הרשות...". ולכן אם המוכר לא אמר בפירוש זיל קני, אלא נתן רשות ללוקח ליתן כליו ברשות המוכר, אז זה תלוי על המחלוקת בין הראשונים הנ"ל, וגם בין הש"ך והנתיבות הנ"ל, אם כלי זה קונה או לא. ולכן עדיין י"ל בזה שיש ספק אם נתבטל הכלי לגבי רשות המוכר, שלדעת הרמ"ה והנתיבות הכלי נתבטל ואינו קונה, ולדעת הראשונים החולקים על הרמ"ה, וגם הש"ך, אין הכלי בטל. לכן אף כאן יש ספק אם כלי זה נחשב כרשות הלוקח, ואין לומר שהלוקח הוא המוחזק. ולכן שפיר י"ל מוקי הממון בחזקת מ"ק, שהוא המוכר, ובנדר הוא בעל הבית. ועיין במחנה אפרים, קנין חצר אות ט. מה שכתב עוד בענין זה.

ולכן מכל הנ"ל נראה דבנדר יכול הנותן ליטול הממון מקופה זו ליתן אותו לקופה אחרת.

סימן פט.

שאלה: האם יש לבאר הטעם שלגבי ספק ממון לצדקה אמרין ספק לחומרא, אבל לגבי שכיב מרע והקדש אמרין

כבשר מליח ויין נסך של עכו"ם, נאמן. לפי זה אף בשכיב מרע שעמד מחוליו ואומר ברי שכוונתו להקדיש רק אחר מותו, ודאי שומעין לו כיון שהוא נתן פירוש לדבריו, ושוב אין כאן ספק כלל שממונו עדיין שלו, ולא של הקדש. וכן כתב הט"ז בס"רנט. ס"ק ח. "ששכ"מ אמר איזה לשון שאנו מסופקים בכוונתו, ואלו היה קיים והיה מגלה כוונתו היינו מאמינים לו כדאיתא בס"ר. סתם נדרים להחמיר ופירושן להקל." לכן יש לדקדק, למה כתבו הפוסקים שהטעם שממונו שלו ולא של הקדש, הוא מפני המוציא מחבירו עליו הראיה, דהיינו שיש ספק בדבר, הלא אין כאן ספק כלל כיון שהוא כבר עמד ופירש את דבריו. אלא צ"ל שדין זה איירי רק במי שאינו ברי והוא לא פירש את דבריו, שאף שלגבי נדרים יש להחמיר כיון שיש ספק, מ"מ כאן כיון שהוא ממון, י"ל המוציא מחבירו עליו הראיה, לכן שפיר יש לפרש שדין זה איירי בשכ"מ שאינו ברי, והוא לא ידע כוונתו. ועוד, הלא מצינו שיש מחלוקת בין הרמב"ם והרא"ש בדין זה, ולדעת הרא"ש הממון הוא להקדש, ולא אמרינן כאן המוציא מחבירו עליו הראיה. וכבר הקשה הב"י עליו וכתב, "ודברים תמוהים בעיני, דהכא ודאי איכא אומדנא ברורה דלא עביד איניש דיהיב כל נכסיו לאחריו והוא יחזיר על הפתחים..." ע"ש. לכן י"ל שאין להוסיף על קושיא זו כדי לומר שהרא"ש פליג אף כשהשכ"מ אומר ברי, אלא ודאי כל מחלוקת זו היא כשהשכ"מ לא פירש את דבריו וכדביארתי לעיל, ועדיין סברו הרמב"ם ומרן שאין להוציא ממנו ממנו. כך נראה לענ"ד.

ג) ועוד מ"ש החת"ס לתרץ קושיית הש"ך בח"מ ס"רנה. ס"ק ח. על מ"ש המגדול עוז בהל' ערכין פ"ז הל"ט. הוא אינו מוכרח, שכתב הרמב"ם "חולה שהקדיש כל נכסיו ואמר בשעה שהקדיש מנה לפלוני בדי, נאמן... ואם אחר שהקדיש אמר תנו, אין שומעין לו". וכן הוא במרן בח"מ ס"רנה. ע"ש. ופירש המגדול עוז שם, "דהא אמרינן לעיל פ' מי שמת גבי חזרה במקצת איבעיא להו הקדיש כל נכסיו מהו, ועלתה בתיקו וקי"ל דכל תיקו דממונא חומרא לתובע וקולא לנתבע, והא כיון דאיקדשינהו קננהו הקדש... דאי בעי למיהדר לא מצי הדר ביה" ע"ש. הרי השכ"מ לא יכול לחזור מההקדש. והקשה הש"ך שהרמב"ם פסק תיקו לקולא לגבי אם עמד נתבטל ההקדש, הרי שהוא יכול לחזור.

וראיתי בנתיבות המשפט שם שפירש שיש לחלק בין אם השכ"מ מת או עמד, שאם הוא מת אין ההקדש נתבטל כלל והוא אינו יכול לחזור ממנו כשהוא עדיין שכ"מ

כשיש ודאי בטוי נדר אלא הספק הוא על פירוש דבריו אזלינן לקולא, וכן י"ל לגבי שכ"מ שהקדיש, שודאי הוא הקדיש את ממונו וכל העומדים שם שומעים את דבריו, וכ"כ הרשב"ם בב"ב קמח: "שכ"מ שהקדיש כל נכסיו בלא שיור ואח"כ עמד מחליו מי מצי הדר ביה". הרי ודאי שיש כאן לשון של הקדש, אלא הספק הוא על כוונתו, האם ההקדש התחיל מיד או לאחר מיתה, משא"כ לגבי צדקה אם הוא אמר "וזה", אין לשונו מוכח שהוא כיון לצדקה כלל. וכ"כ הרשב"א בס"תרנו. לגבי שכ"מ שהקדיש ועמד, "והתם הוא שההקדש הקדש ודאי אלא שאנו מסופקים לכשיעמוד אם חוזר בו אם לאו". לכן בספק זה יש לאזיל לקולא.

ב) והעירו עלי מ"ש החת"ס סופר בי"ד ס"רמ. וז"ל "והיוצא מדברינו אלו הנ"ל, כיון דרמב"ן ורשב"א ורא"ש פ"ק דנדרים ומרדכי בשם מהר"ם והג' מרדכי בשם א"ז, מסכימים דספק צדקה ספיקא דאיסורא הוא, הכי נקטינן... אך כל זה אי אין הבע"ד טוען ברי, אבל אי הבע"ד טוען ברי כמו שכ"מ שעמד... אין אחר ברי שלו כלום... ובמ"ש מיושב מה שהקשה הש"ך על הרמב"ם בח"מ ס"רנה. ס"ק ח. גבי שכ"מ שהקדיש כל נכסיו ואמר פלוני בדי, שכתב מגדול עוז דס"ל לרמב"ם כרבו ר"י אבן מיגאש דאמר כן בשעת הקדש דאל"כ הא איבעיא לן אי עמד חוזר ועלתה בתיקו ולחומרא, והקשה הש"ך הא רמב"ם גופי' פסק לקולא, והא"ש הרמב"ם פסק לקולא אי עמד לפנינו וטוען ברי, אבל הכא כשמת גם להרמב"ם ספק לחומרא. ע"ש כל דבריו. הרי מבואר דשאני דין שכ"מ שהקדיש ועמד כיון שהוא טוען ברי שלא כיון להקנות אלא לאחר מיתה, ובזה אזלינן לקולא ואמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה, אבל לגבי ספק צדקה לחומרא, אין כאן טוען ברי, לכן יש לאזיל לחומרא, ודלא כדביארתי.

ולענ"ד אין לומר שהדין של שכ"מ שהקדיש ועמד דאזלינן לקולא, הוא רק בטוען ברי, שלא נראה כן מסתימת דברי הפוסקים, שהרי כתב הרמב"ם ומרן "ואם הקדיש כל נכסיו ולא שייר כלום, או הפקירם, או חלקם לעניים, אם עמד נתבטל הכל". הרי נראה מסתימת דבריו שאף אם הוא לא טוען כלום, ולא יודע כוונתו בשעה שהקדיש, עדיין י"ל שאם עמד נתבטל הכל, וזה מפני שיש ספק בכוונתו. ולא מצינו בראשונים או בנושאי כליו הש"ע שדין זה שייך רק בטוען ברי. ואין להוציא דין זה מפשוטו.

וכן נראה, שפסק מרן בס"ר. א. שסתם נדרים להחמיר, ופירושן להקל, לכן הוא כתב שם, "ואם הוא אומר שדעתו

מ"מ עדיין זה ספק שקול, שהלא י"ל שיש אומדנא ודאית כנגדה, דהיינו שמא למצוה מקיים, ופירש הסמ"ע בס"ק ט. "כיון דהיה מוטל על ערש דוי דעתו לגמור ולהקדיש, שהזכות דהקדש יעמוד לו שהשם ישלח לו רפואה". וידוע הוא שדרך בני אדם ליתן כל ממונם כדי להציל את נפשם (ועיין בב"ח י"ד ריש ס"ר מט. שי"ל שמותר ליתן יותר מפלגא ממונו לצדקה בשעת מיתתו, דאין שיעור לדבר), ולכן עדיין י"ל שיש כאן ספק שקול. והוא דומה לספק שקול בנדרים ז. במי שאמר סלע זה לצדקה וזה. לכן בעינן תירוץ אחר לפרש דברי מרן, ולענ"ד הוא מה שפירשתי לעיל.

שוב ראיתי בתשובת הרשב"א ס"תרנו. שכתב, "ואף על פי שזה ספק הקדש אין אומרים בזו ספקא דאיסורא לחומרא, חדא דהקדש עניים ממון בעלמא הוא, ואמרינן להו אייתו ראיא ושקולו, וכאותה שאמר בפ' אותו ואת בנו (ע"ט:), גבי מתנות של כלאים נמי ואפילו מקצת שרי, אמרינן פלגא לא יהיב לה אידך פלגא אמרינן ליה זיל אייתי ראיא ושקיל, ועתה דבין בהקדש עניים בין בהקדש בדק הבית אינו הקדש כל שהוא ספק... דאמרינן בפ' מי שמת בענין שכ"מ שעמד שחוזר במתנתו... ותיקו דסתם לקולא, וכן כתב הר"מ במז"ל." ע"ש. ויש לדקדק שהרשב"א מדמה דין שכ"מ שהקדיש ועמד, לדין מתנות כהונה בכלאים, והלא במתנות בכלאים הוא ספק שקול, דהיינו שמא ההלכה שיש לחוש לזרע האב או לא כמבואר בחולין שם, לכן ה"ה י"ל לגבי שכ"מ שהקדיש ועמד שדין זה איירי אף בספק שקול. ועוד נראה מדברי הרשב"א שהוא פירש כן בדברי הרמב"ם, שהוא כתב "וכן כתב הרמב"ם במז"ל." לכן י"ל שכן דעת מרן דאזיל כשיטת הרמב"ם. ולפי זה אין לומר כדעת השופט והמשפט הנ"ל שדין שכ"מ שהקדיש הוא דין מיוחד משום אומדנא ודאית, אלא נראה שאף דין זה ספק שקול כמו הספק השקול באומר סלע זה לצדקה וזה. ולכן יש לתרץ הסתירה הנ"ל בין דין זה ובין סלע זה לצדקה וזה, לפי מה שפירשתי לעיל.

(ה) ועוד ראיתי בשופט ומשפט בשער יא. פ"ג. שכתב, "ולכאורה היה נראה לומר שבדין 'סלע זה לצדקה וזה', מה שפסקנו לחומרא הוא משום דכתיב 'עני ורש הצדיק', ודרשינן בגמ' (חולין קלד.) צדק משלך ותן לו. אבל מדהוצרכו בגמ' שם לתירוצא דרבא 'פרה בחזקת פטורה קיימא, קמה בחזקת חיובה קיימא', משמע שלא נאמר 'צדק משלך ותן לו' אלא דוקא כגון חורי נמלים, וכן מי שיש בידו מעות והוא מסופק אם הם של צדקה, שחייב ליתן,

וכמ"ש המגדול עוז, אבל אם הוא עמד, בזה שפיר י"ל שנתבטל ההקדש. ע"ש. וכן ראיתי בערוך השולחן שם באות ג. וז"ל "וס"ל להרמב"ם ז"ל דאף שנתבאר בס"רנ. דשכ"מ שהקדיש כל נכסיו חוזר בו אם עמד, מ"מ בחליו אינו יכול לחזור בו, וכדעת הי"א שכתבנו שם, דאל"כ למה אחר שהקדיש אין שומעין לו" ע"ש. לכן לא בעינן מ"ש החת"ס הנ"ל לחלק בין טוען ברי או לא, כדי לתרץ דברי הרמב"ם ומרן.

וגם ראיתי במרכבת המשנה על הרמב"ם בהל' ערכין הנ"ל שכתב, "ולפי זה שפיר קאמר הר"י בן מיגש דלאחר שהקדיש, כיון דהוי בעיא דלא אפשר אפשה אם עמד חוזר נהי דלגביה נפשיה מצי למהדר כשעמד, מש"ה נמי יכול השכ"מ לחזור בחליו לגביה נפשיה דאיהו חשיב מוחזק בנכסיו כנגד ההקדש והו"ל קולא לנתבע, מ"מ לאחר שהקדיש אם אומר מנה לפלוני בידי, הו"ל ההקדש מוחזק לגביה אותו פלוני, מש"ה לא זכה אותו פלוני, דהא הבעיא לא נפשטה אם חוזר והו"ל ההקדש כנתבע נגד אותו פלוני, קי"ל קולא לנתבע" ע"ש. הרי שיש לחלק בין אם השכ"מ שהוא המוחזק, ובין אותו פלוני שאינו מוחזק כנגד ההקדש. לכן הכי יש לתרץ קושית הש"ך הנ"ל, ולא בעינן מה שתירץ החת"ס.

(ד) ואחר זמן מה ראיתי להראש"ל הרה"ג בן ציון מאיר חי עוזיאל ז"ל בספרו השופט והמשפט בשער יא. פ"ב. שהוא כתב לתרץ הסתירה בין נדרים ז. ובין בב"ב קמח. ודעת הרמב"ם ומרן הנ"ל בזה, וז"ל "ולענ"ד נראה לתרץ דס"ל למרן ז"ל שאומדנא זו דלא יהיב איניש כל נכסיה היא אומדנא ברורה ומוחלטת שסתמו כפירוש, וכדי להוציא מאומדנא זו צריך לפרש בבירור אפילו אם יחיה, ולכן פסק שאין ספק מוציא מידי אומדנא ודאית... ולפי מ"ש יתיישב גם זה, דהאומדנא שאין אדם נותן כל נכסיו הוא אומדנא ודאית שאין הספק יכול להזיזה ממקומה, ולכן בדין מקדיש או מפקיר אפילו שהוא בספק של קיום מצוה אין הספק מוציא מידי אומדנא ודאית זו, אבל בספק שקול של צדקה אפשר שדנים בו להחמיר." ע"ש. ונראה שהוא למד כן מקושית הב"י על הרא"ש בח"מ ס"רנ. הנ"ל, שלדעת הרא"ש אם שכ"מ הקדיש נכסיו ועמד, הוא אינו נתבטל והוא עדיין הקדש. והקשה הב"י וז"ל, "ודברים תמוהים בעיני, דהכא ודאי איכא אומדנא ברורה דלא עביד איניש דיהיב כל נכסיו לאחריו והוא יחזיר על הפתחים, אלא משום דלדבר מצוה ניהו מספקא לן דילמא גמר ומקני, הילכך מספיקא אין מוציאין מידו כדברי הרמב"ם." ע"ש. ולענ"ד נראה שאף שהוא אומדנא ודאית,

והם הערות על הספר הלכות מזוזה מאת הרה"ג ר' מנשה יששכר שליט"א.

תשובה:

לכבוד הרה"ג ידידי ר' יצחק רודריג שליט"א.

קבלתי הספר הנחמד **הלכות מזוזה** שחיבר הרה"ג ר' מנשה יששכר שליט"א, והוא ספר שהוא קילורין לעין, ולשונו צח ובהיר, וכל דין יש לו מקור מהראשונים והאחרונים, והוא תועלת לרבים. ולחיבת הקודש אמרתי בלבי להעיר בקצת דברים שראיתי בו כדי להגדיל תורה ולהאדירה.

(א) **כתב** כת"ר בדף כג. לגבי אם יש לברך על המזוזה בבית התבן וכדומה, שלדעת רעק"א בס"סו. יש לברך, אף שלדעת הרמב"ם הוא פטור, וכתב הערה"ש שכן המנהג וצ"ע. ולדעת המנ"י ח"ד ס"צ ס"ק א. אין לברך משום סב"ל. ולענ"ד אין לחוש לסב"ל כאן, שי"ל בזה כדעת הרדב"ז בח"א ס"רכט. שאם המחלוקת במצוה ולא בברכה אז אין לומר סב"ל. ואף בנד"ד המחלוקת היא במצוה, דהיינו אם יש חיוב מזוזה בבית התבן או לא, ולכן כיון שהש"ע הכריע שיש חיוב, אז ממילא יש לברך. ואף שיש חולקים על סברת הרדב"ז, מ"מ כיון שמרן עצמו סבר שלא כהרמב"ם, ולדעתו יש לברך, שוב אין לומר בזה סב"ל, כיון שיש לצרף סברת מרן לסברת הרדב"ז כדי לברך. וכבר דן בכלל זה ביביע אומר ח"ה א"ח ס"מב. אות ד. ואילך ע"ש בשם השם הגדולים, ומהר"י נבון. ומצינו שאף הכפתור ופרח פ"ה סבר כהרדב"ז, עיין ביין הטוב ס"כה. ולכן ה"ה בנד"ד שיש לברך, ובפרט שכתב הערה"ש שכן המנהג, שבמקום מנהג אין לומר סב"ל כנודע. ועוד יש לצרף מ"ש הרב פעלים ח"ב א"ח ס"ז. בענין אחר, שכיון "דסברת הפוסטין לא הובאה בש"ע אפילו בשם י"א, הן בדברי מר"ן והן בדברי מור"ם, על כן אין למנוע הברכה... משום סב"ל, דלא חשבינן זה לספק, דאם נבא לחוש לזה א"כ ימצא כמה דברים שיהיו פטורים מן הברכה משום סב"ל, כי העניינים רוב ככל לא פלטי מפלוגתא" ע"ש. וכן ראיתי כעין סברה זו במהרש"ם ח"א ס"מו. שכתב "שכלל בידי כל המחברים, שאין לסמוך על סברה שלא הזכיר בש"ע". וזה כמ"ש הרעק"א הנ"ל בנד"ד שכתב, "כיון דבש"ע ואחרונים לא הביאו דעת הרמב"ם לחוש לה שלא לברך על קביעות מזוזה, ולא חשו לברכה לבטלה, כמו דקי"ל בכל ספק מצוה דאורייתא אין לברך, אע"כ דס"ל דדברי הרמב"ם אלו דחויים מהלכה".

אבל במקום שיש ספק על עיקר חלות הצדקה לא נאמר 'צדק משלך'. וזה טעמא דשכ"מ שהקדיש, הפקיר וחילק, שפסקנו בו להקל כיון שהספק הוא עיקר חלות ההקדש או הצדקה, וה"ה והוא הטעם בספיקא ד'סלע זה לצדקה וזה, שהספק הוא בעיקר חלות חיוב הצדקה בסלע זה, היה מן הדין לפסוק לקולא. ואף בזה יש לפקפק, ובתחילה י"ל שלדעת רבא בחולין שם, כשיש חזקה לקולא (כגון פרה של גר קודם שיתגייר) אין להחמיר בספק ממון במתנות עניים, אבל כשיש חזקה לאיסור כגון קמה של ישראל יש לאזיל לחומרא בספק, ואף רבא הסכים למ"ש ריש לקיש שהטעם הוא משום "צדק משלך ותן לו", שאף כשיש רוב להיות עדיין יש לאזיל לחומרא משום פסוק זה, וכמבואר במרדכי בחולין שם. ועיין מ"ש עוד בזה בארחותיך למדני ח"ב ס"עד. אות א. בד"ה ולענ"ד. ולפי זה יש לדמות דין ספק צדקה של ישראל לדין ספק בקמה של ישראל, שיש חזקה לאיסורא, ומשום זה יש לאזיל לחומרא, שהרי יש חיוב ליטול צדקה מממנו כמו מקמה שלו. ונראה שכן הסכים השופט והמשפט הנ"ל. אלא נראה שלפי זה אף בשכ"מ שהקדיש י"ל כן, שהלא כל העומדים אצלו שומעים את דבריו, ולכן אף בזה י"ל שיש הקדש, אלא יש ספק בכוונתו אם התחיל ההקדש מיד או רק מאחר מיתה, ואם הוא יכול לחזור ממנו כמ"ש הרשב"א בס"תרנו. הנ"ל "והתם הוא שההקדש הקדש ודאי אלא שאנו מסופקים לכשיעמוד אם חוזר בו אם לאו". לכן אין לומר בזה "שהספק הוא עיקר חלות ההקדש". וכן לא ירדתי לסוף דעתו במ"ש "וה"ה והוא הטעם בספיקא ד'סלע זה לצדקה וזה", שהספק הוא בעיקר חלות חיוב הצדקה בסלע זה, היה מן הדין לפסוק לקולא". הלא כן הוא שיש ספק בעיקר חלות חיוב ספק על אותו ממון, אבל כיון שאין זה ספק בפירושו הנדר, אלא ספק מעיקרא אם יש כאן נדר או לא, צריך להחמיר כשביארתי לעיל. ועוד חזון למועד.

סימן צ.

- שאלה:** (א) האם יש לברך על מזוזה בבית התבן.
(ב) האם יש לברך על מזוזה בבית הכנסת.
(ג) האם יש לקיים המנהג כשנהגו בחו"ל לברך על המזוזה מיד כששכרו הבית ליותר משלושים יום.
(ד) האם צריך לחזור לברך כשיש הפסק בין קביעת מזוזה למזוזה.
(ה) האם מותר לקבוע מזוזה על שני צדדי הפתח כשיש ספק על איזה צד לקבוע המזוזה.

מצינו שגם י"א שהסעודות הן בבית הכנסת עצמו, כמבואר כל זה בכה"ח ס"קנא. אות יב. והיחזה דעת ח"ג ס"י. ע"ש. ולכן לפי הראשונים שסברו שעשו סעודות בבית הכנסת עצמו, צ"ל שמ"מ סברו רבנן ביומא יא. שביט הכנסת פטור ממזוזה, והטעם הוא מפני שעדיין הוא קודש כמ"ש הרמב"ם בהל' מזוזה פ"ו הל"ו. ורק כשיש בית דירה ממש בתוכו י"ל שהוא חייב, וזה מ"ש בברייתא בה"כ שיש בו דירה לחזן חייב במזוזה, וזה מ"ש הרמב"ם שם "בית הכנסת של כפרים שהאורחין דרין בו חייב במזוזה", אבל כשאין דירה ממש אלא סעודות בעלמא עדיין אין חיוב במזוזה. וכן יש להוכיח מהדרישה בס"רפ"ו. ס"ק ב. שכתב, "כלל הדברים הוא דהיכא דאיכא קדושה או היכא דאיכא מקום הטינופת, אז בעינן בית דירה ממש שידור בו תמיד, אבל היכא דליכא חד מהנך כגון בית התבן וכו' וכל הני דלעיל אפילו אינם דרים שם ממש כיון דיוצאין ונכנסין במ חשיב בית דירה." וכן הוא בש"ך שם ס"ק ב. הרי שבבית הכנסת בעינן "בית דירה ממש שידור בו תמיד". ולכן נראה שאין סעודת מצוה בכלל זה, ועדיין בית הכנסת פטור.

ועוד יש לדמות דין בית הכנסת לבית המדרש שלדעת הרמב"ם ומרן בית המדרש פטור, שאף שישנים בבית המדרש כדמצינו שכן עשה מהר"ם כמ"ש הטור בס"רפ"ו. וכן הוא בש"ע א"ח ס"קנא. ג. מ"מ עדיין סברו הרמב"ם ומרן שביט המדרש פטור כיון שהוא קודש. ולכן ה"ה בבית הכנסת שהוא פטור, ואף שלכתחילה יש לחוש להירושלמי ולדעת מהר"ם, לקבוע מזוזה בבית המדרש כמ"ש מרן בס"רפ"ו. מ"מ אין לברך. ולכן אף בבית הכנסת אם קובעים מזוזה אין לברך אף כשממששים בו לסעודת מצוה וכדומה, ודלא כנראה ממ"ש כת"ר.

(ג) **כתב** כת"ר בדף לו. שהשוכר את הבית ליותר משלושים יום יקבע מזוזה מיד בלא ברכה. ולענ"ד נראה שאין למחות במי שנוהג לברך מיד, שכן דעת המאירי בשבת קמח: ד"ה ויש שואלים, בשם יש מפרשים, וז"ל "שאם שכר בית ליותר מל' יום חייב במזוזה לאלתר הואיל ודעתו לדור בו יותר מל' יום." וכ"כ החיד"א ז"ל ביוסף אומץ ס"ל. וכן נראה מהנמ"י כמבואר ביוסף אומץ שם, וכ"כ הנחל אשכול בסוף הל' מזוזה דף פ. אות ח. ע"ש. וכן דעת המטה משה ח"ב ס"ל כמבואר בעקרי הד"ט בדיני מזוזה ס"לא. אות א. וכן הוא בנהר מצרים הל' מזוזה שכתב שהמנהג כהיוסף אומץ בזה ע"ש. וכן דעת הבן איש חי בשנה שניה פר"י כי תבוא אות כג. וכן דעת הערוך השולחן בס"רפ"ו. אות מט. ולכן נראה שאף שיש חולקים

ואף שיש סברה לומר שאילו ראה מרן שיש גירסא אחרת ברי"ף, דהיינו שהרי"ף סבר כהרמב"ם כמו שהעיר הערה"ש הנ"ל, ולכן אפשר שאף מרן "אי הוי שמיע להו הדרי בהו" כדי לפסוק כהרמב"ם שביט התבן פטור, כמ"ש הרמ"א כלל זה בחו"מ ס"כה. סוף סע"ב. וכן הוא בחיים שאל ח"א ס"נו. מ"מ נראה שאין סברה זו נכונה בנד"ד, כיון שעדיין הוי סברת הרי"ף בספק כיון שיש שתי גירסאות, ושפיר הוא למרן לפסוק לחומרא במצוה דאורייתא, והוא אינו מוכרח כלל לומר שאילו ראה מרן הגירסא האחרת ברי"ף שהוא הוי הדרי מדעת הרא"ש, ולכן אין ספק של שמא הדרי בהו, מוציא מידי ודאי מ"ש מרן בש"ע שההלכה כהרא"ש. וכעין זה מצינו במרן ס"רפ"ו. יג. שהוא פסק שבית שיש בו "כדי לרבע ד' אמות על ד"א בשוה אע"פ שארכו יתר על רחבו או שהוא עגול ... חייב", וזה כהרמב"ם, ופשוט שהוא סבר שיש לברך אף שהוא עצמו כתב בב"י שהרא"ש פליג על הרמב"ם בזה, ומשמע שהוא לא חש לסב"ל. ולכן ה"ה בנד"ד שאף אם אמרינן שאי הוי שמיע למרן שיש גירסא אחרת ברי"ף, מ"מ עדיין י"ל שהוא יכול לפסוק לחומרא במצוה דאורייתא שבית התבן חייב, וממילא י"ל שהוא סובר שיש לברך גם כן, כדמצינו בסע"ג. שהוא לא חש לסב"ל. כן נראה לענ"ד. וכבר כתב כת"ר שכן דעת הרב מרדכי אליהו ז"ל.

(ב) **כתב** כת"ר בדף כח. "בית הכנסת בזה"ז חייב במזוזה כי הוא משמש גם לשמירת ספרי קודש ויש בו ריהוט המשמש את הציבור, ובודאי שהדין כך אם בית הכנסת משמש לקידושים וסעודות מצוה." וגם כתב כת"ר שם, "כך אמר לי הרב מרדכי אליהו שליט"א. מה שאמרו חז"ל בית הכנסת פטור ממזוזה, מדובר במקום תפילה ששימש רק לתפלה ולא היו בו דברים אחרים. וכן גם בדרכי הלכה קיצור שו"ע ס"יא. ס"ק ג. נראה מזה שכיון שיש חיוב, ממילא שיש לברך גם כן על המזוזה. וכשאני לעצמי, נראה שעדיין בית הכנסת פטור ממזוזה, שהלא אף בימי חז"ל מצינו שביט הכנסת משמש לסעודת מצוה, כדמצינו בירושלמי בפסחים פ"א הל"א, "ר"י רמיה בעי בתי כנסיות ובתי מדרשות מהו שיהיו צריכין בדיקה, מה צריכ' ליה, שכן מכניסין לשם בשבתות ובראשי חודשים...". ופירש הקרבן העדה, "בשבתות. שהאורחים אוכלין בשבת בבה"כ כדאיתא בערבי פסחים. ובר"ח, סעודות שהיו עושין כשמעברין החדשים וי"ג בעיבורית ובר"ח והיינו גם הסעודה שהיו עושין בעיבור שנים." ואף שמצינו ש"א שסעודות אלו הן בחדר הסמוך לבית הכנסת, מ"מ

מדברנן לקבוע מזוזה אחת על צד השני. וזה כעין דמצינו לגבי הדס, שאף דבעינן רק ג' הדסים, מ"מ הוא בכלל הידור מצוה להוסיף על ההדסים כמ"ש הרמב"ם בהל' לולב פ"ז הל"ז. "ואם רצה להוסיף בהדס כדי שתהיה אגודה גדולה, מוסיף ונויי מצוה הוא". אלא שסברו חכמים לגבי מזוזה, שאין לעשות כן כיון שהוא "אינו יודע איזה עיקר ואיזה טפלה". כן נראה לפרש המדרש. מ"מ כל זה כשהוא ברור איזה צד מהפתח הוא העיקר, בזה אין לקבוע מזוזה גם על הצד האחר, שבזה יש בלבול הדעת שע"י זה אינו יודע איזה צד העיקר ואיזה הטפל, אבל כשיש ספק מעיקרא, דהיינו איזה צד העיקר, אז כבר יש בלבול הדעת, וממילא הוא יכול לקבוע שתי מזוזות, כל אחת על צד אחד של הפתח שע"י כן הוא אינו מוסיף על הספק שאף אחד אינו יודע איזה צד העיקר, ולא דברו ר' ישמעאל וחכמים בכזה"ג. וכן מצינו ביעב"ץ בח"א ס"ע. שהוא עשה כן ע"ש. וכן הוא בבנין ציון ח"א ס"ק ע"ש. וכן הוא למהר"ש קלוגר בקנאת סופרים ס"מ דף טו: שכתב לקבוע שתי מזוזות מטעם ספק. ועיין בחדש אלפים א"ח ס"כז. אות ה. שלדעתו אם יש ספק על איזו יד להניח התפילין, שיש להניח תפילין על שתי ידיו בבת אחת.

ואסיים בשים שלום טובה וברכה

מאת מחבר הספר ארחותיך למדני.

וזה מה שהשיב הרה"ג מנשה יששכר שליט"א, על דברי, והבוחר יבחר.

מרחשון תשס"ח

לכבוד הרה"ג מחבר הספר ארחותיך למדני שליט"א.

השלום והברכה

קבלתי מאת הרב יצחק רודריג שליט"א את הערותיו על ספרי הלכות מזוזה, ומחיבת התורה ואהבת לימודה אמרתי אתייחס להערות המחכימות.

א) **במה** שכתב כבודו בנושא ברכה על המזוזה בבית התבן וכדומה שלא שייך כאן סב"ל. הנה מה שכתב בשו"ת מנחת יצחק לקוח ממה שכתב בגידולי הקודש ס"רפ"ו ס"ק ג, וכן מה שפסק במקד"מ שם ס"ק ט', והוא כתב שם ס"ק ג' בשם ראשונים אחרים הסוברים כרמב"ם, ובסיום דבריו כתב: "וכל זה נעלם מעינים הטהורות דרבינו הב"י". ואם כן הדיון לכאורה אינו באם שייך סב"ל כשהמחלוקת במצוה, שאז אפשר לומר כרדב"ז שלא שייך סב"ל כי הרי מברך לפי השיטה הפוסקת את המצוה, אבל כאן הרי לדעת גידולי הקודש וכן במקד"מ ס"ק ט', שיש

בזה כמבואר בדברי כת"ר, מ"מ אם יש מנהג לברך, אין למחות בידם.

ד) **כתב** כת"ר בדף נד. "כשקובע שתיים או שלוש מזוזות בבת אחת, מברך ברכה אחת לכולם. ובלבד שלא יפסיק בין קביעת המזוזות בשיחה בטלה." משמע שאם הוא הפסיק בשיחה בטלה שצריך לחזור ולברך. ולענ"ד יש לדון בזה, שהלא כתב מרן בי"ד ס"יט. ה. אחר הסתם, "ויש אומרים דשיחה בין שחיטה לשחיטה לא הוי הפסק". וזה דעת רבינו יונה והרמב"ן. וכתבו הערה"ש והכה"ח שם שיש לחוש לדעתם וי"ל סב"ל, ואין לחזור לברך אם שח בין שחיטה לשחיטה. וטעמם הוא שאף שמצינו לגבי תפילין שצריך לחזור ולברך אם שח בין תפילה של יד ובין תפילה של ראש, מ"מ שאני התם כיון שתפילין מצות חובה, משא"כ בשחיטה שהיא מצות רשות, שאם הוא לא רוצה לאכול בשר הרשות בידו שלא לשחוט. ולפי זה הלא מזוזה נמי מצות רשות שאם האדם אינו רוצה לדור בחדר זה אין חיוב עליו לקבוע מזוזה. (ועיין ברעק"א בס"רפה. שביאר שמצות מזוזה רשות). ולכן נראה שאף לגבי מזוזה אין לחזור לברך אם שח בין מזוזה למזוזה.

ה) **כתב** כת"ר בדף סה. "אם רוצה לקבוע שתי מזוזות בגלל הספק, עדיף שלא יקבע מזוזה בשום צד". דהיינו שאין לקבוע שתי מזוזות, כל אחת על צד אחד של הפתח. ומקורו מהמנחת יצחק ח"א ס"ט. שהביא ראיה לזה מהילקוט שמעוני (משלי רמז תתקמג). האומר על הפסוק "לשמור מזוזות פתחי": "רבי לוי אמר שתי מזוזות הן, אחת מכאן ואחת מכאן, רבי ישמעאל אומר מזוזה אחת. וחכמים אומרים הלכה כדברי ר' ישמעאל, למה, שאם אדם עושה שתי מזוזות, אינו יודע איזה עיקר ואיזה טפלה, מסייע ליה לר' ישמעאל דאמר קרא 'וקשרתם לאות', אם אדם עושה שתי תפילין אחת מכאן ואחת מכאן, אינו יודע איזה עיקר ואיזה טפל, אלא ודאי הלכה כר' ישמעאל, מה מזוזה אחת, אף תפילין אחת." וכתב כת"ר על זה, "הרי מפורשים דברי ר' ישמעאל לא להניח מזוזה גם מצד ימין וגם בצד שמאל. יתרה מזאת, אסור לשים שתי מזוזות כי אינו יודע מה טפל ומה עיקר."

ולענ"ד אין מדרש זה שייך לנד"ד, שיש לשאול שאם סבר ר' לוי שמן התורה בעינן מזוזה בצד שמאל וגם מצד ימין, אז ממילא שניהם בכלל עיקר המצוה, ומה השיבו חכמים עליו "אינו יודע איזה עיקר ואיזה טפל", הלא לדעת ר' לוי שתיהן עיקר. אלא צ"ל שאף ר' לוי סבר דמן התורה בעינן רק מזוזה אחת, אלא סבר ר' לוי שהוא הידור מצוה

לפסוק כשיטת הרמב"ם כדעת הראשונים הפוסקים כמותו, ומה שלא פסק הב"י כמותם משום שחשב שזו דעת יחיד. ומה שכתב לקבוע ללא ברכה משום שיש לפסוק כרמב"ם. ואולי הדיון צריך להיות אם אומרים בדעת הב"י "שאם רואה היה פוסק אחרת" ואין להאריך.

(ב) בענין ברכה בקביעת מזוזה בבית הכנסת. אומנם הביא מקורות שעשו סעודות בבית הכנסת אך לכאורה משם אין ראיה שלא היה שם מזוזה. ואכן מהמשך ההערה משמע לכאורה, שלחייב בית הכנסת במזוזה לא מספיק שעושים שם סעודות, ואני הקטן חושב שלדעת הרב אליהו שליט"א כל זה נאמר לשיטת הרמב"ם שאינו מחייב במזוזה אלא אם האדם גר בבית, ולכן אם דווקא גר בבית הכנסת חייב במזוזה אבל לשו"ע שפסק שכל תשמיש מחייב במזוזה גם אם לא גר בבית, גם בבית הכנסת יחייב במזוזה. וראיתי קצת ראייה לזה במקד"מ ס"ע"ג ס"ק י"ז שכתב כך: "לשון הלבוש ביהכ"נ פטור כי ביתך משמע דירה או תשמישו, אבל ביהכ"נ עשוי רק להתפלל בה. ואם יש בה בית דירה לשום אדם חייב ע"כ. ובתשובת ר"ח כהן חי"ד ס"נ"ר... ור"ח כהן כתב דכיון שדרך פתח ביהכ"נ נכנס לדירתו חייב פתח ביהכ"נ במזוזה." עכ"ל. וכן המשיך והבדיל בין דירה לבית דירה, שהטור כתב אם יש בית דירה בבית הכנסת חייב במזוזה ולא כתב אם יש דירה הרי שכתב אפילו שימוש בבית הכנסת רק כמעבר הרי זה מחייב במזוזה גם אם לא דר בו אלא הרי משמש בבית הכנסת לצרכו, וכן יש לומר לגבי השימוש לסעודות או לקידושים וספרייה תורנית שהרי זה לשימוש האדם ויש לחייב במזוזה וצ"ע.

(ג) בדין קביעת מזוזה ללא ברכה לשוכר מעל שלשים יום. המנח"י הביא את המקורות שהזכיר כבודו, ובכל זאת פסק שלא לברך. מכל מקום נראה לי פשוט שאם יש מנהג לברך ודאי שאין למחות.

(ד) מה שהעיר כבודו לגבי שיחה בטלה בזמן קביעת המזוזות. אכן היה צריך לדייק יותר בלשונה של ההלכה, שאינו חוזר ומברך אם שח בין מזוזה למזוזה.

(ה) בשו"ת מנחת יצחק חלק א. ס"ט. נראה שהסביר קצת אחרת את הילקוט שמעוני. אכן המחלוקת היא שרבי לוי שאמר שתי מזוזות הן – אחת מכאן ואחת מכאן, ואילו ר' ישמעאל אומר מזוזה אחת. ואפשר לומר בדעת ר' לוי ששתי מזוזות הם עיקר וכפי שהסביר כבוד הרב ואילו לדעת ר' ישמעאל הריבוי בא למעט. וכל מה שחכמים

אמרו אינו כדי לענות על דברי ר' לוי כפי שכתב הרב, אלא כדי להסביר את דברי ר' ישמעאל שאף שאינו צריך לשתי מזוזות מקום מקום אולי יכול להחמיר על עצמו ולהניח מזוזה נוספת, על זה אמרו חכמים שאז לא ידע מה עיקר ומה טפל. והסבר זה מבאר את מה שהקשה הרב בתחילת דבריו.

ומה שכתב הרב לגבי עצם הדין, נראה מדברי המנחת יצחק שאכן הוא עשה את ההבחנה בין צד שברור היכן הפתח לפתח שיש בו ספק, וכל מה שכתב שבספק אין לקבוע מזוזה משום המנהג ומשום שלא יטעו, שהרי כך כתב: "א"כ יש לומר דמזה הטעם נמנעו מלעשות ב' מזוזות בפתח א' בשום פעם, אף היכא דאיכא ספיקא, כיון דיש מאן דאמר דסבירא ליה דצריך ב' מזוזות בכל פתח מן התורה, אם כן חיישינן דלא יעשה מטפל עיקר, ואף דלא יוכל לחשוב דב' מזוזות בכל פתח מן התורה, דהרי בשאר פתחים אינו רק מזוזה אחת, אבל יוכל לומר דיש פתח דחייב בב' מזוזות מן התורה ויש חשש בל תוסיף."

ואסיים בברכה ובחיבה על ההערות החשובות ומחכימות מנשה יששכר פדואל.

סימן צא.

שאלה: האם יש איסור מחיקת השם בוידאו הנעשה ע"י מצלמת וידאו.

תשובה: (א) נשאלתי ממי שיש לו וידאו של בית הכנסת הנעשה ע"י מצלמת וידאו, ואחר זמן מה הוא הכיר שיש בכותלי בית הכנסת תמונות שיש בהם תפלות עם אזכרות, והוא שואל אם מצד הדין יש בוידאו זה איסור של מחיקת השם.

בתחילה י"ל שאין בזה כוונה לקדש השם בשעת עשיית הוידאו כיון שהוא לא ידע שהיו שם בבית הכנסת אזכרות אלו. וכתב הרמב"ם בהל' יסודי התורה פ"ו הל"ח. "אפיקורוס ישראל שכתב ספר תורה שורפין אותו עם האזכרות שבו, מפני שאינו מאמין בקדושת השם ולא כתבו לשמו, אלא שהוא מעלה בדעתו שזה כשאר הדברים, והואיל ודעתו כן לא נתקדש השם, ומצוה לשורפו כדי שלא להניח שם לאפיקורוסים ולא למעשיהם, אבל עכו"ם שכתב את השם גונזין אותו" ע"ש כל דבריו. הרי שאם כתב השם כשדעתו שהוא כשאר דברים, אז אין

לו שום כוונה", וזה בכלל "מעשה קוף בעלמא". ולכן מותר למחוק אזכרות אלו.

(ב) ועוד י"ל שאף אם איש זה כיון לאזכרות אלו בשעת עשיית הוידאו, מ"מ עדיין אין בהם קדושה ומותר למחוקם. וזה מפני שכתובת אזכרות אלו בוידאו היא רק גרמא בעלמא, שהרי אין כתיבה כאן בידו ואין כאן מעשה. וכן מצינו לגבי כתיבה בשבת, עיין בנשאל דוד א"ח ס"ט. לגבי קירוב הנייר סמוך לתנור כשנכתב במי בצלים או במי לימון על הנייר, וע"י החום האותיות נראות, שסבר שאין איסור בזה. וזה אף שיש מעשה בהקרכת הנייר להתנור. ולדעת הפר"מ במש"ז בס"ש. ס"ק ג. עכ"פ יש רק איסור דרבנן בזה. ועיין בנשאל דוד הנ"ל שהוא הביא ראיה מהאורים ותומים בשבת, שהאותיות היו בולטות כמבואר ביומא עג: ונראה שאין איסור בזה. ולכן י"ל בנד"ד שאין מעשה כתיבה כלל אלא היא רק גרמא בעלמא. ואף שהאיש עושה מעשה כשהוא אוזח את מצלמת הוידאו בידו ופונה מכה לכה, מ"מ יש לדמות זה למי שמניח הכלים כדי להפסיק הדליקה בא"ח ס"ש. כב. שאף שיש מעשה בהנחת הכלים, מ"מ עדיין זה גרמא ומותר. וכן בנדון הנשאל דוד, אף שיש מעשה בהקרכת הנייר לאור, מ"מ עדיין זה גרמא, ולכן אף בוידאו אף שיש מעשה כשהוא אוזח המצלמת וידאו ופונה מכה לכה, עדיין זה גרמא.

ועוד י"ל שאף את"ל כשהאיש דופק על הכפתור במצלמת וידאו כדי להתחיל הוידאו, שזה נחשב כמעשה, מ"מ עדיין זה גרמא, שע"י כן הוא "מסיר המונע", דהיינו הוא מסיר העיכוב שמעכב האור, שע"י הכנסת האור לתוך המצלמת הוא עושה הצלם, וכבר מצינו שמסיר מונע נחשב כגרמא, כדמצינו בסנהדרין עז: בסוגיא דאשקיל עליה בידקא דמיא. אלא עדיין י"ל שאם האור נכנס מיד לתוך המצלמת ולא לאחר זמן מה, שאין זה גרמא אלא כמעשה ידיו, כדמצינו בסנהדרין שם שהכח הראשון נחשב כמעשה. וכן נראה בשבת קכ: שבפתיחת הדלת כנגד המדורה והרוח נכנסת ומבערת את המדורה, שיש בזה חיוב, וצ"ל שאף זה מפני שההבערה נעשית מיד, ולכן אף בנד"ד י"ל הכי שהאור נכנס מיד וזה נחשב כמעשה ידיו. אלא אף זה יש לדחות לפי מ"ש הרמ"ה בסנהדרין שם "דכי סליקיה לעפרא דמפסיק בין מיא לדידיה, מיא הוי נגעי בההוא עפרא גופיה כי סליקיה לעפר גירי דידיה הוא". הרי מבואר שרק המים הנוגעים ממש כנגד העפר היו בכלל כח ראשון. לפי זה יש לדון לגבי אור, שאין שום ממשות באור ואין לומר שהאור נוגע

בו שום קדושה, ובשלמא שאין מצוה לשורפו כיון שהוא אינו אפיקורוס, מ"מ מצינו שמותר לשורפו כיון שאין בו קדושה. והטעם שצריך לגנוז השם הנכתב ע"י עכו"ם הוא מפני שיש ספק שמא הוא כיון לעושה שמים וארץ, ושמא כוונתו למכור לישראל כמ"ש רש"י בגיטין מה. ואף דאמרו בגיטין כג. דעכו"ם אדעתא דנפשיה עבד, מ"מ מידי ספיקא לא נפקא וכמ"ש הבית שמואל בס"קכג. ס"ק ה. ע"ש, אבל כשהוא ברור שהוא כתב השם כשאר הדברים ממילא שאין בו קדושה ומותר למחוק.

וכבר האריכו הפוסקים בזה, וי"א שמותר למחוק השם אם אינו כותב אותו לשם קדושה, וי"א שאף אם הוא אינו מתכוין לקדש השם, מ"מ אם הוא מאמין בהקב"ה ויודע שכותב את השם, אסור למחוקו אף אם הוא אינו מקדשו. וי"א שאף אם כתב השם בפירוש שלא לשם קדושה עדיין אסור למחוקו. עיין בהגהות מיימוני פ"ו מיסודי התורה ס"ק א. בשם הרא"ם, ובתשב"ץ ח"א ס"קכז. וברשד"ם ס"קפד. וס"קפז. וברדב"ז ח"א ס"עז. ובפר"ח בהל' יסודי תורה שם, ובמחנה אפרים הל' ספר תורה, ובשב יעקב ס"נד. ובברכ"י ס"רעו. אות כד. ובווי עמודים ס"ט. ס"ק ה. ובמשבצות זהב א"ח ס"קנג. אות טו. ובעין יצחק א"ח ס"ה. וביביע אומר ח"ד י"ד ס"כא. ועוד.

מ"מ בנד"ד י"ל שלכ"ע אין איסור למחוק השם, כיון שהוא אינו יודע כלל בשעת עשיית הוידאו שיש בבית הכנסת אזכרות אלו. והוא חשב "שזה כשאר דברים" כמ"ש הרמב"ם הנ"ל. ואף לדעת הפר"ח שסבר שיש איסור מחיקה אף אם כתב השם שלא לשם קדושה כגון על כלים כמ"ש הרמב"ם בהל' יסודי התורה שם הל"ו, מ"מ שם הוא יודע מה שכותב, אבל בנד"ד הוא אינו יודע כלל שהיו שם אזכרות אלו. ויש לדמות זה למ"ש מרן בי"ד ס"רעו. יב. "הכותב יהודה ולא נתן בו דל"ת יתלה הדל"ת למעלה". ופירש רעק"א שם בשם העט"ז, "שהרי לא היה כוונתו לכתוב השם". לכן אף בנד"ד לא היה בכוונתו לעשות וידאו של אזכרות אלו.

וגם יש לדמות זה למ"ש הנודע ביהודה מה"ת ס"קפ. וז"ל "ואני אומר שיפה כיון הט"ז, שזה ברור שאף אם המושל שתיקן מטבע זו היה לבו לשמים, ואף אם גם האמין שחקק צורת המטבע על החותם היה כוונתו לשמים, מ"מ זה המכה בקורנס שהחותם יוטבע על המטבע זה עושה מעשה קוף בעלמא, ואין לו שום כוונה, ועיקר האותיות שנטבעים על הכסף הוא ע"י זה" ע"ש. הרי אף בנד"ד אין

כותי או ישראל מומר או מוסר ביד אנס או עבד או אשה או קטן, הרי אלו פסולין ויגנזו". ויש להקשות על זה, למה צריך לגנוז כתבי הקטן, הלא אין לו מחשבה ודומה לאחר שוטה, ואין כתיבתו אלא "כשאר הדברים", וכמעשה קוף בלבד, לכן מותר לאבדו. אלא נראה מכאן שאין לומר כן, אלא אף ב"כתיבה" ע"י מצלמת וידאו י"ל שצריך לגנוז האזכרות כדמצינו בקטן. אלא שזה אינו, שכתבו התוספות בחולין יב: בד"ה מאן, לגבי קטן, "אלמא בני כוונה לשמה נינהו כשגדול עומד על גביו". ועוד כתבו, "לגבי גט מהני, דבגט מוכחא מילתא טפי דעבידי לשמה כשמניחין לכתוב שמו ושמה ושם עירו ושם עירה, הלכך בשוטה מהני כשגדול עומד על גביו". וכן י"ל בכתבת ס"ת דמוכחא מילתא כיון שהקטן כותב כל אותיות השם כהוגן שהוא מבין מה שהוא עושה, וזה בכלל לשמה. (ועיין עוד בזה בנו"ב ס"ל. לגבי קטן שכתב תפילין, ובשיבת ציון ס"ד.) ושוב ראיתי שכבר עמד בקושיא זו ר' י"א ספקטור ז"ל בעין יצחק בא"ח ס"ה. אות כד. כה. וז"ל "ואכתי י"ל לפי מה דמסיק הש"ס שם בחולין (יב:) דיש להם מעשה כו', ומחשבתו ניכרת מתוך מעשיו כו', א"כ ה"ה בקטן שכתב ס"ת עיקר הפסול הוא רק משום וקשרתם וכתבתם כמ"ש הרמב"ם, ועכ"פ מידי ספק שמא נכתב לשמה מועיל לא נפיק, וע"כ כתב הרמב"ם דכתבן א"י וקטן יגנזו." ע"ש. הרי לפי זה בנד"ד שאין שום מחשבה במצלמת וידאו, שפיר הוא לומר שאין שום קדושה באזכרות אלו, אף אם האיש כיון לקדשם.

הרי מבואר שאין שום קדושה באזכרות אלו, שהאיש לא ידע בכלל שהיו שם אזכרות כשהוא השתמש במצלמת וידאו, ועוד אף אם הוא ידע מזה, מ"מ אין מחשבתו מתיחסת ל"כתיבה" זו כלל כיון שהיא רק גרמא בעלמא, ומעשה קוף בעלמא.

סימן צב.

שאלה: האם מצד הדין מותר למחוק השם הנכתב במחשב.

תשובה: (א) בתחילה י"ל שמה שיש לדון עליו הוא רק לגבי הכתיבה שאנו רואים בפני זכויות של המחשב, אבל לגבי "הכתיבה" "בזכרון" של המחשב אין לדון כיון דליכא כתיבה שם כלל, אלא רמזים בלבד שאין בהם שום כתיבה, ויש לדמות זה למה שכבר האריכו האחרונים לגבי גרמופן וטייפ רקורדר שעשויה להקלט דיבור, ובכלל הדבור יש אזכרה, וכיון שאין בזה כתיבה ממש, מצד הדין

במונע והוא כגוף אחד אם המונע, וע"י מסירת המונע שזה נחשב מעשה ידיו, דשאני האור ממים כיון שאין בו ממשות כלל, ואין לומר שהוא נוגע ממש במונע. וכן אין לדמות האור לרוח כנגד הדלת בשבת קכ: דהתם הכל יכולים להרגיש בכח הרוח שאינה מצויה, משא"כ באור כנודע. ועוד לדעת חכמי הטבע האור מחליף בכל עת והאור ברגע זה אינו האור ברגע אחר, ולכן אין זה דומה למים שגוף המים נשאר שם כנגד המונע. לכן י"ל שאף אם נעשית ה"כתיבה" בוידאו מיד ע"י האור הנכנס, מ"מ עדיין זה בגדר של גרמא. (ועיין בארחותיך למדני ח"א ס"לד. אות ד. ה.) ועיין עוד בזה בהר צבי א"ח ס"קלג. לגבי פתיחת החלון כנגד הצמחים בשבת כדי להכניס את האור, ולפי מה שכתבתי שאין לדמות האור למים נראה שאין איסור כלל.

שוב ראיתי במהרש"ם ח"ג ס"שנז. שכתב, "ענין הפוטוגרפיה גרע טובא מדפוס, ולא מקרי מעשה אדם... הוי רק כח כוחו וכמעשה הקוף שנעשה מאליו" ע"ש. וכן הוא בנד"ד.

לפי זה כיון ש"כתיבת" האזכרות בוידאו היא רק גרמא בעלמא, ואין הכתיבה מתיחסת להאיש, ממילא י"ל שאין כוונתו "לכתוב" השם מתיחסת ל"כתיבה" זו, ואף אם הוא אמר בפירוש לקדש השם, אין זה מועיל כיון שאין הכתיבה שלו כלל. ויש לדמות זה לאיש שעומד אצל קוף שכותב את השם שאף אם האיש מכוין לקדש השם אין זה מועיל כלל כיון שהוא עצמו אינו כותב כלום. ואף שמצינו שלדעת הרא"ש שישראל יכול לעמוד על גבי נכרי בעיבוד העורות לשמה לס"ת, וכן כתב מרן ב"ד ס"רעא. בב"י בשם הרא"ש, "דבגט דבעינן שיכתוב כל תורף הגט לשמה זה לא יעשה, אבל בעיבוד לא בעינן אלא בתחלת העיבוד כשישים העור לתוך הסיד שיאמר אז אני עושה כך לשם ס"ת, וזה יעשה הנכרי לשם ישראל כשיאמר לו עשה כך, וכיוצא בזה מצינו בפ' אין מעמידין, דרבי יהודה בעי מילה לשמה ואפ"ה ימול ארמאי ולא אמרינן נכרי אדעתא דנפשיה קא עביד, דכיון דברגע הוא עושה ודאי יעשה אדעתא דישאל מה שיאמר לו." מ"מ אין לומר כן בנד"ד, דבשלמא לגבי נכרי שיש לו מחשבה, י"ל אדעתא דישאל עביד, אבל במעשה קוף בעלמא לא שייך לומר את זה כלל, שאין בקוף שום מחשבה. וכן הוא במצלמת וידאו אין בה שום מחשבה.

אלא לכאורה יש להקשות על זה ממ"ש הרמב"ם בהל' תפילין פ"א הל"ג. "ספר תורה תפילין ומזוזות... שכתבן

הוא ומחייב, הני מילי בכח ראשון אבל בכח שני גרמא בעלמא הוא". ופירש"י שם שכח ראשון הוא המים הבאים מיד, וכח שני הוא שלא נפלו המים מיד ע"ש. וכתב האחיעזר ח"ג ס"ס. בענין זה, "אם הסיר הגשר וזרם האלקטרי עובר מיד הרי הוא כמו בידקא דמיא, דמתחברים הזרמים כמו המים, ונראה דזה הוי ככח ראשון". ע"ש. לכן י"ל שהזרם שאינו עובר מיד אלא שנמשך אחר כך הוא אינו מתיחס אליו כיון שהוא רק כח שני ואינו נחשב כמעשיו. וכן מצינו לגבי שחיטה בכח שני שהיא פסולה כמבואר בחולין טז. שזה רק גרמא בעלמא ע"ש.

לפי זה י"ל שכשאיש כותב השם בעט על ניר והוא כיון לקדש השם, כיון שהכתיבה היא באה רק ממעשיו, ומה שהיא נשאת על הניר היא רק ממעשיו שהוא עשה, אז שפיר י"ל שהוא יכול לקדש השם בכוונתו, אבל כשכותב את השם במחשב ומכוין לקדש השם, מ"מ י"ל שכוונתו מועילה רק למעשיו, שהלא אם קוף כותב השם והאיש עומד על גביו פשוט הוא שאין מחשבת האיש מועילה לקדש השם. לכן ה"ה בנד"ד י"ל שהוא יכול לקדש השם באותו רגע שהוא דופק על מכוונת הכתיבה כיון שזה כח ראשון, אבל אחר רגע זה אין הכתיבה הנראית בפני הזכוכית מתיחסת אליו, שעכשיו הכתיבה נשאת שם רק מפני זרם החשמל וזה ככח שני, ואצל איש זה רק גרמא בלבד, ואין כוונתו שהוא כיון בתחילה מועילה לקדש השם הנשאר אחר זמן מה. לכן כיון שכתובה הנשאת אחר זמן מה היא רק ע"י הזרם החשמל והיא כמעשה קוף בלבד אין בה שום קדושה ומותר למחוק השם, וכדמצינו בנודע ביהודה מה"ת י"ד ס"קפ. שכתב מ"מ זה המכה בקורנס שהחותם יוטבע על המטבע זה עושה מעשה קוף בעלמא, ואין לו שום כוונה, וק"ו בנד"ד שהכתיבה רק ע"י החשמל מהמחשב.

ג) ועוד י"ל, והוא דמסתמא אין כוונת לאיש שכותב במחשב לקדש השם. וכבר כתב הרמב"ם בהל' יסודי התורה פ"ו הל"ח. "כתבי הקדש כולן ופירושיהן וביאוריהן אסור לשורפם או לאבדם ביד, והמאבדן ביד מכין אותו מכת מרדות. במה דברים אמורים בכתבי הקדש שכתבם ישראל בקדושה אבל אפיקורוס ישראל שכתב ספר תורה שורפין אותו עם האזכרות שבו, מפני שאינו מאמין בקדושת השם ולא כתבו לשמו, אלא שהוא מעלה בדעתו שזה כשאר הדברים, והואיל ודעתו כן לא נתקדש השם, ומצוה לשורפו כדי שלא להניח שם לאפיקורוסים ולא למעשיהם, אבל עכ"ל שכתב את השם גונזין אותו."

ליכא איסור למחוק הדבור, עיין ביביע אומר ח"ד י"ד ס"כ. שביאר כל זה כיד ה' הטובה עליו. אמנם בנד"ד יש לדון לגבי הכתיבה הנמצא בפני זכוכית של המחשב שהיא נראית לעין ככתיבה ממש.

ולכאורה י"ל שכיון שכתובה זו אינה מתקיימת שכל דרך שימוש המחשב הוא לסגור אותו אחר שימוש, ממילא כתיבה זו בכלל אינה מתקיימת, ועוד אף כשהמחשב פועל, אם אינו משתמש במחשב במשך מעט זמן, מצינו שאין עוד כתיבה בפני זכוכית, וממילא הכתיבה נמחקת, עד שהוא חוזר להשתמש במחשב, ואז הכתיבה חוזרת. ולפי זה לכאורה י"ל שכיון שאין הכתיבה מתקיימת, אז אין איסור אם הוא מוחק השם הנכתב שם. אלא שזה אינו, שכבר כתב התשב"ץ ח"א ס"ב. וז"ל "אפילו שם הכתיב על גבי דבר שאינו מתקיים אסור למחוקו, והראיה מדאמרין בפ' כל כתבי (קכ:) היה שם כתוב על בשרו וכו' אם נזדמנה לו טבילה של מצוה כורך עליה גמי, ומפרשין טעמא התם כדי שלא יעמוד לפני השם ערום, אבל משום חשש מחיקה לא משום גרמא הוי ושרי, משמע שאע"פ שהוא עומד להמחק אסור למחוק בידים וכ"כ הרמב"ם ז"ל." הרי אסור למחוק השם אף אם הוא אינו ראוי להתקיים, וכן הוא בנד"ד.

ב) אלא שיש להתיר המחיקה מטעם אחר. וזה מפני שכשהוא דופק על מכוונת הכתיבה של המחשב, ע"י זה הוא גורם זרם חשמל, וע"י זה נראית הכתיבה בפני הזכוכית של המחשב, אבל אחר שהוא גמר הדפיקה אין הכתיבה נשאת מצד עצמה, אלא היא רק נשאת ונראית בפני הזכוכית של המחשב מפני שזרם החשמל ממשיך להתקיים הכתיבה. הרי אין זה דומה לכתיבה על הניר בעט או עפרון, ששם הכתיבה נשאת מצד עצמה אחר שהוא גמר הכתיבה, אבל בכתיבה במחשב, הכתיבה נשאת רק מפני זרם החשמל שמקיים אותה. וכן מצינו בשאר מקומות כגון בטוית הציצית לשם מצוה, שכשהוא גומר הטויה היא עומדת מצד עצמה, וכן בעיבוד עורות לס"ת, כשהוא גומר העיבוד הוא נשאר מצד עצמו, משא"כ בנד"ד שאין הכתיבה שנראית בפני זכוכית של המחשב נשאת מצד עצמה אלא מפני שעדיין יש זרם חשמל שמקיים אותה. לפי זה יש לדון, דבשלמא כשהוא דופק על מכוונת הכתיבה י"ל שהחשמל הנמשך באותו רגע הוא ככח ראשון והוא מתיחס אליו, אבל לאחר שגמר את הדפיקה, החשמל הנמשך הוא ככח שני והוא אינו מתיחס אליו. וכעין זה מצינו בסנהדרין עז: "אמר ר"פ האי מאן דכפתיה לחבריה ואשקיל עליה בידקא דמיא גירי ידידיה

לאפיקורוסים ולא למעשיהם, (אבל אם ישראל כתב כתבי קודש שלא לשם קדושה, בשלמא שאין קדושת השם, מ"מ עדיין יש איסור למחוק כתבי קודש כיון שיש בהם דברי תורה, אבל לגבי אפיקורוס אף שיש איסור לאבד כתבי הקודש שאין בהם קדושה, מ"מ כדי שלא להניח שם לאפיקורוס, התירו רבותינו לשרוף כתביו). הרי שכל מ"ש הרמב"ם דבעינן קדושה הוא רק לגבי קדושת השם, ולא בעינן קדושה לגבי כתבי הקודש שאין בהם אזכרה, לכן אף אם אין קדושת השם, מ"מ עדיין יש איסור למחוק כתבי הקודש שעדיין יש בהם דברי תורה, ומה לי אם הוא כיון לקדשם או לא. (וזה כמ"ש החות יאיר הנ"ל).

וכן כתב הציץ אליעזר שם לגבי ס"ת של אפיקורוס, "והואיל ודעתו כן לא נתקדש ה', ר"ל ונשאר רק כסתם כתבי קודש בלי אזכרות, ומשום כך אף שיש עכ"פ ע"ז קדושת סתם כתבי קודש בלי אזכרות, ואילו כותבו ישראל כך בסתם היה אסור לאבדן מצד עצם דברי התורה שבו, מ"מ בכאן כתבן אפיקורוס 'מצוה לשרפו כדי שלא להניח שם לאפיקורוסים ומעשיהם'." ע"ש.

ולענ"ד אין פירושו בדברי הרמב"ם נכון, שהרי לפי דעתו מ"ש הרמב"ם לגבי כתבי הקודש, "במה דברים אמורים בכתבי הקדש שכתבם ישראל בקדושה", איירי רק בכתבי הקודש שיש בהם אזכרות לכן בעינן קדושה, אבל בכתבי הקודש שאין בהם אזכרה לא בעינן קדושה בכתבתם כדי לאסור מחיקתם, שעדיין יש איסור לאבדם כיון שעכ"פ יש בהם דברי תורה. וכן כתב הצ"א שם, "במה דברים אמורים בכתבי הקדש שכתבם ישראל בקדושה. ולא מזכיר בזה גם 'ופירושיהן וביאוריהן', משמע שמדבר כעת רק על התורה שבכתב, וביותר מדמשיך וכותב 'אבל אפיקורוס ישראל שכתב ס"ת', ואינו כותב שכתב כתבי קודש, משמע שהמדובר כעת הוא בעיקר על ס"ת וקדושתה." ע"ש. אלא נראה שאין זה נכון, שהלא כתב הרמב"ם "במה דברים אמורים בכתבי הקדש..." הרי כיון שהוא כתב "במה דברים אמורים", משמע שהוא ממשיך לדבר על מה שלפני זה, דהיינו "כתבי הקדש כולן ופירושיהן וביאוריהן", ועל זה הוא כתב שיש איסור לאבדם רק אם כתבם בקדושה. ועוד שכיון שלפני זה איירי רק כשאין אזכרות בהם, משום זה יש רק מכת מרדות, כן הוא כאן שאין בהם אזכרות, ועדיין בעינן כתבם בקדושה כדי לאסור מחיקתם. ועוד מאחר שהרמב"ם כבר פירש בתחילה שבכלל כתבי קודש יש "פירושיהן וביאוריהן", הוא לא חזר לכתוב זה בכל פעם, אלא הוא סמך על מה שהוא כבר כתב בתחילה. לכן צ"ל שמ"ש שם לגבי האיסור של מחיקה "במה דברים

ע"ש כל דבריו. הרי אם הוא כתב השם "כשאר הדברים" מותר למוחקו. וי"ל בנ"ד כיון שדרך העולם שמכבה את המחשב לאחר שמסיים מלאכתו, אז ממילא אין כוונתו לקדש השם כיון שהוא יודע מעיקרא שהוא עומד למחיקה. ויש לדמות זה למ"ש מרן בא"ח ס"קנד. ח. "הארון וכל מה שעושים לס"ת מועיל בו תנאי להשתמש בו שאר תשמיש אפילו דחול." הרי שאין הקדושה חלה כיון שיש תנאי. לכן ה"ה בנ"ד י"ל הכי שאם יש תנאי שלא לקדש השם בכתבתו שזה מועיל, וכיון שכן דרכו למחוק הכתיבה כשהוא גמר מלאכתו במחשב, ממילא י"ל דמסתמא שהוא כתב השם בתנאי שאין בו קדושה והוא כשאר הדברים, כדי שהוא יכול למוחקו אחרי כן.

וכבר מצינו בעין יצחק בא"ח ס"ה. שהאריך לבאר שאם כתב השם שלא לשם קדושה שמותר למוחקו. וז"ל באות ט. "והיכא שכתבם בפירוש להכתבי קודש שלא יחול עליהם דין קדושת כתבי קודש, בזה וודאי מוכח מן הרמב"ם (הנ"ל) דס"ל דאינו חל עליהם דין קדושת כ"ק, דלא נאסרו רק בכתבן בקדושה, ומה"ט בכתבן אפיקורוס דכיון דמעלה בדעתו שזה כשאר הדברים כו', וממילא מוכח דהיכא דכתבן בפירוש שלא יחול עליהם דין קדושת כתבי קודש, דאז אינם אסורים לשורפן ולאבדן אף מדרבנן." ע"ש. וכן הוא בנ"ד דמסתמא כוונתו לכך, שכן דרך השימוש במחשב. (לפי זה נראה שהרמב"ם פליג על מ"ש החות יאיר בס"קט. "שקודש הם מצד הענין הנאמר בהם, ומצד התכלית שהם ללמוד וללמד דברי תורה או מוסר וכה"ג." ע"ש).

ד) אלא שראיתי בציץ אליעזר ח"ג ס"א. אות י. שהוא חולק על העין יצחק הנ"ל, ופירש שיטת הרמב"ם באופן אחר, דהיינו שאף אם אין כוונה לקדש השם, ואין קדושת השם כלל, מ"מ עדיין יש איסור למחוק כתבי הקדש, שהרי עדיין יש בהם דברי תורה. לפי זה הכי יש לפרש דברי הרמב"ם הנ"ל, "כתבי הקדש כולן ופירושיהן וביאוריהן אסור לשורפם או לאבדם ביד, והמאבדן ביד מכין אותו מכת מרדות (זה איירי בכתבי קודש שאין בהם אזכרות, וצ"ל כן כיון שיש רק מכת מרדות בזה). במה דברים אמורים בכתבי הקדש שכתבם ישראל בקדושה (זה איירי כשיש בכתבי קודש אזכרות, לכן בעינן 'כתבם ישראל בקדושה', דהיינו לקדש השם). אבל אפיקורוס ישראל שכתב ספר תורה שורפין אותו עם האזכרות שבו, מפני שאינו מאמין בקדושת השם ולא כתבו לשמו, אלא שהוא מעלה בדעתו שזה כשאר הדברים, והואיל ודעתו כן לא נתקדש השם, ומצוה לשורפו כדי שלא להניח שם

ולענ"ד יש להשיב על ראייה זו, שהלא כתוב בסוגיא זו בתחילה, "ת"ש הגליונין וספרי מינין אין מצילין אותו מפני הדליקה אלא נשרפין במקומן... רבי יוסי אומר בחול קודר את האזכרות שבהן וגונזן, והשאר שורפן". הרי נראה שרבי יוסי אינו חולק על רבנן אלא בא לפרש דבריהם. וכן נראה מהתוספות שם בד"ה ספרי, שהשוו דעת רבי יוסי לרבנן. הרי לדעת רבנן ורבי יוסי אסור לשורף האזכרות של אפיקורוס שעדיין יש בהם קדושה. לכן י"ל שמה שהשיב רבי טרפון מטעם ק"ו מסוטה, הוא לפי שיטת רבנן ורבי יוסי, דהיינו אף לשיטתם שיש באזכרות אלו קדושה, מ"מ עדיין מותר לשורפם מטעם ק"ו מסוטה, וכל זה כדי להשיב על רבנן ורבי יוסי, אבל אנו קי"ל שאין באזכרות אלו שום קדושה כלל, ולא בעינן ק"ו זה. וכך כוונת הרמב"ם כשהוא כתב "אלא שהוא מעלה בדעתו שזה כשאר הדברים".

ועוד יש לתרץ קושיא זו, והוא לפי מ"ש התוספות שם, וז"ל "אומר ר"י דמיירי בנמצאו ביד מינין, דאי כתבן מין הא אמר בפ' השולח (מה): נמצא ביד מין יגנו כתבו מין ישרף, ודוחק לומר שאתי כר"ט ודלא כרבנן ורבי יוסי". הרי לפי זה כאן איירי בנמצא ביד מין, לכן יש ספק אם המין כתב הספר או ישראל כשר כתב הספר, ולכן בזה השיב רבי טרפון, שאף אם יש ספק שמא השם נכתב בקדושה ע"י ישראל כשר, מ"מ מטעם ק"ו מסוטה עדיין מותר לאבד ספר זה. אלא בספר שהוא ידוע שהוא נכתב ע"י מין, ודאי אין בו שום קדושה כשביארתי לעיל, וכדעת העין יצחק הנ"ל.

מ"מ עדיין יש לפקפק על הא דאמר העין יצחק שאם כתב ישראל האזכרות וכתבי הקודש שלא לשם קדושה שמותר למחוקם, שהרי כתב בספר המאורות שבת קטז. "ספרי המינין אין מצילין אותו... ואף בחול קודר האזכרות שבהן וגונזין והשאר שורפין. ויש אומרים ששורף האזכרות שבהן...". הרי נראה שדעתו כהסתם ולא כהי"א, שכן מסור בידינו שבדרך כלל ההלכה כהסתם ולא כהי"א. וכן ראיתי במאירי בשבת שם, שכתב "ספרי מינין... אין מצילים אותם לא מן הדליקה ולא מן המים... ולא עוד אלא שאף בחול קודר את האזכרות וגונזן ושורף את השאר... ויש פוסקים שאף האזכרות הוא שורף..." הרי אף מכאן נראה שההלכה כהסתם. לפי זה י"ל שספר המאורות והמאירי חלקו על הרמב"ם, ולדעתם עדיין יש קדושה בשם שנכתב שלא לשם קדושה וכשאר הדברים, ויש לחוש לדבריהם. אלא י"ל שאין כן דעת מרן בש"ע, שהוא

אמורים בכתבי הקדש שכתבם ישראל בקדושה", הוא בכל כתבי קודש בין שיש בהם אזכרות או לא, ובין בפירושהן וביאוריהן או לא. ומ"ש הרמב"ם שאפיקורוס שכתב ס"ת צריך לשורפו, ולא כתב כן בכל כתבי קודש, הוא כדי להורות שאף שיש קדושה גדולה בס"ת, עדיין יש לשורפו, ומזה יש ללמוד ק"ו לשאר כתבי קודש. הרי מצינו שאף בכתבי קודש שאין בהם אזכרות אם כתבם "כשאר הדברים", אז אין בהם קדושה. לכן נראה שהעיקר בזה כהעין יצחק הנ"ל בפירושו בדברי הרמב"ם.

וכן ראיתי בפירוש עבודת המלך בהל' יסודי התורה שם, שכתב לגבי כתיבת אפיקורוס, "חילק רבינו את הדין לתרתי, חדא שאין כאן קדושת השם ולא קדושת כתבי הקודש, וממילא מותר לאבדן, ואח"כ כתב שלא להניח שם לאפיקורוס ולמעשיהם מצוה איכא לשורפם. ועכ"פ מבואר דכיון דלא נכתב השם לשם קדושת השם, אין בו איסור איבוד, וכבר עמדתי על דברי רבינו אלה להוכיח מכאן דרבנו ס"ל כשיטת הראשונים ז"ל היראים והסמ"ג והסמ"ק והרשב"ץ, דכולהו ס"ל דשם שלא נתקדש אין בו איסור מחיקה" ע"ש. וזה כדברי העין יצחק הנ"ל.

ה) וראיתי שם בציץ אליעזר אות יא. שהביא ראייה לפירושו בדעת הרמב"ם, וז"ל "ונראה לי להביא ראייה לזה שיש עכ"פ קדושת דברי תורה על הס"ת והחידוש הוא שמ"מ מצוה לשורפן, מדברי הגמ' בשבת קטז. שכנראה משם הוא המקור לדברי הרמב"ם והסברתו לאיבוד ספרי האפיקורוסין, דאיתא 'הגליונין וספרי המינים אין מצילין אותם מפני הדליקה וכו', א"ר טרפון אקפח את בני שאם יבואו לידי שאני אשורף אותם ואת האזכרות שבהן וכו', א"ר ישמעאל ק"ו ומה לעשות שלום בין איש לאשתו אמרה תורה שמי שנכתב בקדושה ימחה על המים, הללו שמטילין קנאה ואיבה ותחרות בין ישראל לאביהן שבשמים על אחת כמה וכמה וכו'. וכן בירושלמי איתא. 'זה מדרש דרשו ומה אם להטיל שלום בין איש לאשתו אמר הכתוב השם הנכתב בקדושה ימחה על המים...'. ומדאיצטריך ללמוד היתר השריפה מק"ו ומדרש, משם הנכתב בקדושה שנמחה על המים, מוכח מזה שקדושת דברי תורה מיהת יש בהם, דאם איתא שאין בהם שום קדושה כלל וכלל, למה לי ק"ו ללמוד ממנו שמותר לשורפן, ולמה לי מדרש לכך, הרי אין בכאן בכלל על זה שום קדושת דברי תורה כלל, ובטח שמותר לשורפן. אלא ע"כ מוכח כנ"ל שיש מיהת ע"ז קדושת דברי תורה, ולכן צריכים לזה ק"ו ודרש שאעפ"כ מותר ומצוה לשורפן. ע"ש.

צריך לדחוק ולומר שהרמב"ם סמך על מה שכבר כתב בהל' יסודי התורה. עכ"פ אין כאן ראייה מוכרחת כנגד מ"ש העין יצחק הנ"ל.

ז) וראיתי בעין יצחק באות י. שהביא ראייה לדבריו ממ"ש הרמב"ם בהל' ס"ת פ"י. הל"ד. "והלוחות שכותבין בהן לתינוק להתלמד אין בהן קדושה." והקשה העין יצחק, "איך אמרו בפשיטות דהלוחות אין בהם משום קדושה, הא לא גרע זה מן כל כתבי קודש דיש עליהם דין קדושה." והוא תירץ באות יא. שם, "דכיון דהך דהלוחות דרכן למחוק התיבות והאותיות ולכתוב ע"ז אותיות ותיבות אחרים... ע"כ ממילא אינו חל עליהם מעולם דין קדושה כתבי קודש על הלוחות, והוי ממילא כמו דהתנה עליהם בפירוש דלא יחול דין קדושה כתבי קודש אף מדרבנן" ע"ש. לכן ה"ה בנד"ד י"ל שכיון שדרכן למחוק הכתיבה במחשב, ממילא הוא כמו דהתנה עליהם בפירוש דלא יחול קדושה השם על הכתיבה.

ואף דמצינו להפר"ח בפ"ו דיסודי התורה, שהוא סבר שיש איסור למחוק אף השם הנכתב שלא בקדושה, עיין במחנה אפרים הל' ס"ת, ובברכ"י ס"רעו. אות כד. מה שכתבו על דבריו, מ"מ י"ל שכל זה אם הוא כיון לכתוב כתיבה של קיימא כגון כתיבת השם על כלים וכדומה כמבואר בדברי הפר"ח שם, אבל י"ל שאף הפר"ח מודה שאם הכתיבה בתחילה אינה לקיימא, אז זה גרע טפי ואין איסור למחוק השם אם הוא כתב השם בפירוש שלא בקדושה. ולכן שפיר י"ל שיש לסמוך על מ"ש העין יצחק הנ"ל. וכן הוא בנד"ד.

אלא שראיתי בציץ אליעזר הנ"ל באות טו. שהוא הקשה על ראייה זו של העין יצחק ממ"ש הרמב"ם עצמו בהל' אבות הטומאות פ"ט. הל"ח. "הכותב הלל ושמע לתינוק להתלמד בו, אע"פ שאינו רשאי, הרי אלו מטמאין את הידים." וכתב הצ"ח באות טו. "הרי שסובר בעצמו שיש בהן קדושה, וכמו שמתמה בהג' יד איתן על הרמב"ם ונשאר בצ"ע. והעין יצחק שם באות יב. הרגיש בזה ומתיר ששם מיירי בכתבן בקדושה, ומובן שזה דחוק מכיון שבב' המקומות כותב הרמב"ם את פסקיו בסתמא." ע"ש.

ולענ"ד העיקר בזה כמ"ש העין יצחק בסוף אות יא. וז"ל "והא שכתב הרמב"ם בפ"ט הל' אבות טומאות... מיירי בכתבן בקדושה, וקצתו." וכן הוא שהכתיבה היא על קלף, ומוכרח לומר כן, שכן הוא במשנה בידיים פ"ד מש"ו.

כתב בא"ח ס"ל.ט. "תפילין שכתבם אפיקורוס ישרפו, וי"א יגנזו." הרי לדעת הסתם יש לשרוף אף האזכרות שבהן ודלא כנראה מהספר המאורות והמאירי. ועוד אף לי"א שאמרו יגנזו, זה רק מפני שאין דרך אפוקורוס להניח תפילין ובודאי כתבו למכור לישראל ואפשר שלא כתבו לשם ע"ז. הרי שזה שייך רק בתפילין, אבל אף הם מודו שבספר יש לשרפו. הרי שאף הי"א בש"ע פליגי על הסתם בספר המאורות והמאירי הנ"ל. לכן עדיין י"ל שקי"ל כהרמב"ם הנ"ל, וכהפירוש של העין יצחק.

ו) אלא שראיתי בציץ אליעזר שם אות יב. שהוא הביא ראייה לפירוש בדעת הרמב"ם ממ"ש הרמב"ם בפ"י דהל' ס"ת הל"א. "נמצאת למד שעשרים דברים הן שבכל אחד מהן פסול ספר תורה, ואם נעשה בו אחד מהן הרי הוא כחומש מן החומשין שמלמדין בהן התינוקות, ואין בו קדושת ספר תורה, ואין קורין בו ברבים." ובין עשרים הדברים כתב הרמב"ם בעשירי, "שכתבו אפיקורוס או כיצא בו משאר פסולין." וכתב הצ"ח, "הרי בהדיא שגם בכתבו אפיקורוס רק קדושת ס"ת אין בו, אבל הרי הוא שפיר כחומש מן החומשין שמלמדין בהן התינוקות. ובזה יתיישב גם הפליאה העצומה שראיתי בספר בני חיי על טיור"ד ס"רפא. שמתמה על הרמב"ם שסותר א"ע, דאיך כותב בכאן בהל' ס"ת שקורין בו היחידים והתינוקות, הרי בהל' יסודי התורה פסק בהדיא דבעו שריפה, ונשאר בצ"ע. ועיין בקובץ על הרמב"ם מה שנדחק בזה. אבל לפי ביאורי הנ"ל יתיישב שפיר, והיינו דהרמב"ם בהל' ס"ת... בא לאשמיענו רק דין הקדושה של ס"ת זה... איזה קדושה ירד ממנו ואיזה נשאר עליו... וממילא ע"פ מה שכבר ביאר לנו בהל' יסודי התורה אנו יודעים... יש כבר על זה מצוה לשורפו." ע"ש כל דבריו.

ולענ"ד אין זה קושיא על שיטת העין יצחק, וראיתי בקובץ על הרמב"ם שם בהל' יסודי התורה, שהוא תירץ קושיא זו, וז"ל "והמעין בהל' תשובה פ"ג הל"ח והל"יד. דיש מקבלין אותן בתשובה, א"כ בהל' ס"ת מיירי בהנך שמקבלין אותן ואין קורין בהן בציבור, אבל עכ"פ מותרין התינוקות ללמוד בהן, דבהנך לא קפדינן." וכן ראיתי תירוצו זה בפירוש אדני יד החזקה שם, וז"ל "בהל' תשובה פ"ג חילק רבינו בין אפיקורוס שמקבלין בתשובה ובין אפיקורוס אחר, ויש שלא קפדינן לאבד את זכרם ומותר אפילו לתינוקות ללמוד בהן כמ"ש רבינו בהל' ס"ת פ"י." ולא ידעתי למה כתב הצ"ח שתירוצו זה דחוק, שבוזה מובן למה לא כתב הרמב"ם בהל' ס"ת שיש לשרוף הס"ת, אלא לפירוש הצ"ח עדיין יש מצוה לשרוף הס"ת, אלא הוא

דס"ל לרוב הפוסקים דאין בכה"ג איסור למחוק להשם... דהכהנים היו מתנין תנאי זה בעת שקידשו השם של מגילת סוטה, ע"כ לא היו חוששין למחיקת השם והיו מניחין אותו בצירי היכל. ע"ש.

ולענ"ד אין תירוצו מוכרח, ויש לתרץ הקושיא הנ"ל של שירי הקרבן באופן אחר, וי"ל שיש כאן הענין של גרמא. ומצינו בב"י א"ח ס"שלה. בד"ה וטלית, שיש שני מיני גרמא, שכתב לגבי דעת הטור בדין טלית שאחז בה האור פושטה ומתכסה בה, "אבל מדברי שאר פוסקים אין נראה כן, אלא אפילו אם א"צ לטלית ולספר אלא שמתכוין לכבות האש ע"י שמתנענע מצד כסויו בטלית ואחזיתו בספר שרי, דלא הוי אלא גרם כיבוי, שהרי כתבו דינים אלו בסתם ומשמע מפשט הלשון שהוא מתכסה בטלית וקורא בספר כדי שלא יראה כמתכוין לכבות אבל הוא ודאי מכוין לכבות ואפ"ה שרי... ונראה דטעמא משום דלאו פסיק רישיה הוא שהרי אינו בודאי שיכבה על ידי כך, ועוד דהוי כיבוי כלאחר יד הלכך לא גזרו ביה רבנן". הרי נראה מזה דקורין זה גרמא כשהוא אינו בודאי שיכבה והוא אינו פסיק רישיה, וזה מפני שיש רק ספק אם הוא יכבה או לא. וכל זה אף שכבוי האש כאן נחשב "עושה מעשה בגוף הדליקה" כמ"ש הב"י לעיל מזה. הרי מלבד גרמא שאין בה מעשה, יש גרמא שיש בה מעשה אבל כיון שהוא נראה כאינו מתכוין והוא עושה המעשה בכלאחר יד, והוא אינו פ"ר, גרמא כזו מותרת.

ולכן הכי י"ל לגבי הירושלמי הנ"ל שכשהמגילה תחת הציר הוא אינו פ"ר שיש מחיקה בפעם אחת שהוא פותח הדלת, שאולי רק אחר כמה פעמים של פתיחה וסגירה יש מחיקה. ולכן בכל פעם יש רק ספק מחיקה. וגם הוא מחיקה כלאחר יד, וגם הוא אינו נראה כמתכוין. לכן הוא מותר, שאף שיש בזה מעשה בידים כמ"ש השירי הקרבן הנ"ל, מ"מ מצינו שעדיין זה בכלל גרמא כמבואר בב"י הנ"ל.

אלא שיש להקשות על זה כיון שהרמב"ם לא הביא הירושלמי הנ"ל לגבי "לשוחקה", אלא כתב בפ"ד דסוטה הל"ד. "הרי מגילתה נגנזת". ונראה שהוא סבר שאין להתיר גרמא במחיקת השם, אלא לצורך מצוה, כדמצינו בטבילה כהשם נכתב על ידו וכמ"ש הרמב"ם בהל' יסודי התורה פ"ו הל"ו. ובמגילת סוטה אין צורך מצוה לכן אין להתיר. (ועיין בכסף משנה שם שנראה שהוא לא גרס בירושלמי 'תחת צירו של היכל', אלא 'תחת צדו של היכל', ומשמע אף אין לו הגירסא 'למה בשביל לשחקה', עיין בשירי הקרבן בזה.) הרי לפי זה אין ראייה מוכרחת

"אינו מטמא עד שיכתבנו אשורית על העור ובדיו". וכן הוא ברמב"ם שם הל"ז. לכן מוכרח לומר שמ"ש לתינוק הוא על העור. וכן ראיתי בפירוש הגר"א על התוספתא דידיים פ"ב אות ד. שכתב כן, וז"ל "מה שרגילין לכתוב לפעמים על קלף קטן". ע"ש. הרי שאין הכתיבה על לוחות, אבל בהל' ס"ת פ"י הל"ד. הוא כתב "והלוחות שכותבין בהן לתינוק להתלמד אין בהן קדושה". הרי בהל' ס"ת הוא איירי בלוחות, ובהל' אבות טומאות, איירי בקלף. ויש לחלק בין כתיבה על הלוחות, ובין כתיבה על הקלף, שהכתיבה על הלוחות היא עשויה למחוק בקל, וכן דרכו וכן כוונתו מתחילה, וכן נראה מהתשב"ץ בח"א ס"ב. שכתב בשאלה, לגבי כתיבה בלוחות, "שנהגו באלו הארצות לתינוקות שאין להם ספר, והמלמד כותב להם בכל שבוע... ובסוף השבוע מוחק וחוזר וכותב פרשת אחרת." הרי נראה שהלוחות עשויות לכך והוא דבר קל למחוק הכתיבה בכל שבוע וכן דרכו, משא"כ בקלף שבדרך כלל הוא אינו עשוי למחוק. לכן בכתיבה על הלוחות ודאי שאין כוונתו לקדשו כיון שהיא עשויה למחוק, משא"כ בכתיבה על הקלף שבדרך כלל הוא לקיום, שודאי כוונתו לקדשו, וכמו שכתב העין יצחק הנ"ל.

(ח) **ועוד** ראיתי בעין יצחק שם אות כז. שהביא ראייה מהירושלמי בסוטה פ"ג הל"ג. שכתוב במשנה שם, "עד שלא נמחקה המגילה אמרה איני שותה, מגילתה נגנזת." וכתוב בירושלמי, "תני מגילתה נגנזת תחת צירו של היכל, למה בשביל לשחקה." ופירש הקרבן העדה שם, "הא הציר שהדלת סובבת בה. בשביל לשחקה שיהא נשחק הספר והכתב מעצמו ע"י סביבת הדלת." והוא הקשה על זה בשירי הקרבן שם, "וקשה דגרסין בבבלי במכות, המוחק את השם לוקה... א"כ איך ניתנה המגילה עם השמות הכתובים בתוכה תחת הציר לשחקה, הא הנחה זו כמאבד בידים, וכ"ש המסבב הדלת הוא המוחק עצמו. וי"ל דהירושלמי לית ליה הך דרשה, ומותר לאבד כתבי הקודש שאין בהן צורך." והקשה העין יצחק על תירוץ זה, וז"ל "אין סברה לומר כן, וגם הוא אמרו בירושלמי סוטה פ"ב הל"ד כמה אותיות כתוב ויהא שלא לצורך ויהא חייב על מחיקת השם ע"ש בפני משה ובקרבן העדה, ומבואר בירושלמי דס"ל ג"כ לחייב על מחיקת השם." ואחר כך באות כט. תירץ העין יצחק "דיש לומר בפשיטות דהכהן דכתב למגילת סוטה היה כותב השם לקדשו על תנאי באם שתשתה, אכן אם תאמר איני שותה אז ע"ז האופן אינו מקדש את השם. ואז כשאומרת איני שותה לא היה מעולם לקדושת השם והוי כמו כל השמות שלא נכתבו בקדושה

מכאן למ"ש העין יצחק, מ"מ הדין דין אמת וכמו שהוא למד מדין הלוחות לתינוק הנ"ל.

(ט) **שוב** ראיתי במשיב דבר ח"ב ס"פ. שאף הוא סבר שאם כיון בפירוש שלא לקדש השם שאין קדושה באזכרה. וז"ל "דאע"ג דסתמא לשם קדושה קאי, מ"מ אם כיון בפירוש שלא לקדש ודאי אין בהם קדושת שם אזכרה, וכמ"ש הרמב"ם שם דמשי"ה ס"ת שכתבו מין ישרף עם האזכרות מפני שלא כתבו לשמו, אלא שמעלה בדעתו שזה כשאר הדברים. וממילא במקום שיותר טוב שלא לקדש השם אין בסתמא לשמה, וכמו במצות למ"ד שא"צ כוונה מ"מ אם כיון בפירוש שלא לצאת י"ח לא יצא י"ח. וה"ה במקום שיותר טוב שלא לצאת י"ח מצוה מחמת איזה טעם, בסתמא ג"כ לא יצא. לכן ה"ה בנד"ד י"ל הכי, שכיון שדרך שימושו של המחשב לסגור אותו אחר שהוא גמר מלאכתו ובזה הוא מוחק השם על פני הזכוכית של המחשב, ממילא י"ל שזה בכלל "מקום שיותר טוב שלא לקדש השם אין סתמא לשמה", אלא אדרבה סתמא הוא שהוא כיון שלא לקדשו.

ועיין במשיב דבר שם שהוא האריך לבאר ראיות לזה, וגם הוא הביא מ"ש בראש השנה יח: "מותיב רב אחא בר הונא, בתלתא בתשרי בטילת אדכרתא מן שטרייא, שגזרה מלכות יון גזרה שלא להזכיר שם שמים על פיהם, וכשגברה מלכות חשמונאי ונצחום התקינו שיהיו מזכירין שם שמים אפילו בשטרות... וכששמעו חכמים בדבר אמרו למחר זה פורע את חובו ונמצא שטר מוטל באשפה וביטלום, ואותו היום עשאוהו יום טוב." וכתב המשיב דבר על זה, שנידונו "...אין אלא כמו שטרות שכתבו בהן אזכרה קודם תקנת יוחנן כה"ג, שודאי לא נזהרו מלשרוף לאחר פרעון, ומזה הטעם שמתחילה נכתב על דעת כן." ע"ש. ולכאורה זה קשה, שאדרבה מכאן ראייה לאסור מחיקת השם אף כשכתבו בתחילה על מנת למוחקו ושלא לקדשו, שהלא החכמים חלקו ובטלו תקנה זו. וכן ראיתי בחות יאיר ס"קט. שהוא הביא ראייה מסוגיא זו לאסור, וז"ל "ועוד ראייה מגמ' בר"ה דעשו יום טוב שנתבטל אדכרתא מן שטרייא... ומוכח גם כן שהיה הכתב באותיות הקדושות דבהן ודאי יש קפידה." הרי ילפינן ממה שבטלו חכמים התקנה, שאין נכון לכתוב השם בשטרות, ואיך כתב המשיב דבר שמכאן ראייה להתיר. אלא נראה שאין כאן קושיא, אלא כוונת המשיב דבר היא שההקפדה של החכמים אינה על מחיקת השם, אלא שמא שאחר הפרעון בעל השטר לא מחק את השם, אלא הוא השליך השטר עם האזכרה באשפה ובזה יש איסור בזיון כיון שהאזכרה

עדיין שם באשפה, אבל אם קודם לזה בעל השטר שרף אותו אף להחכמים אין איסור כיון שהם הקפידו רק על הבזיון באשפה ולא על מחיקת השם ע"י שריפה. כן נראה כוונת המשיב דבר. ולפי זה אף לגבי כתיבת השם במחשב י"ל כן, שעל דעת כן כתב האזכרה. וכבר כתבתי שאף לדעת הפר"ח שסבר שאף אם לא קידש השם יש איסור למוחקו, מ"מ י"ל שאף הוא מודה בכתיבה שאינה עשויה להתקיים כמו בשטרות הנ"ל או המחשב בנד"ד, שמותר למחוק השם. (ואגב יש להעיר על מ"ש החות יאיר הנ"ל "ומוכח גם כן שהיה הכתב באותיות הקדושות דבהן ודאי יש קפידה", מדברי הריטב"א בר"ה שם שכתב, "שאין נוהגין לכותבו אלא בכינוי ושלא בכתב אשורי, קרוב הדבר שאף שטרותיהם לא היו בכתב באשורי" ע"ש. וגם מזה יש להעיר על המשיב דבר, שאין מכאן שום ראייה כיון שאין איסור מחיקת השם בכינויים, אבל מפשט הגמרא לא משמע הכי, שכתוב בגמרא "ק"ל עליון", והלא ק"ל אחד משבעה השמות ואינו כנוי, ואסור למוחקו. וכן ברבינו חננאל כתוב "ה' עליון". הרי משמע שהם כתבו השם המיוחד, ולכן אין קושיא על המשיב דבר.)

ואף שהאיש שכותב במחשב לא כיון בפירוש שלא לקדש השם, מ"מ י"ל דסתמא כן הוא כמ"ש המשיב דבר הנ"ל. וכן הוא בעין יצחק הנ"ל שהוא הביא ראייה מדין הלוחות. וראיתי במדרכי בהל' קטנות, בפ' התכלת אות תתקמט. שהוא הביא שלדעת הר"י מאורלינ"ש בכתיבת ס"ת אמרינן סתמא לאו לשמה קאי, ולדעת הר"ר אלחנן דתורה סתמא לשמה קיימא ע"ש. וי"ל שאף הר"ר אלחנן מודה בנד"ד, דבשלמא בס"ת כל כוונת הס"ת היא לדבר קדושה, ולכן אמרינן סתמא לשמה קאי, אבל במחשב י"ל אדרבה שכוונתו היא רק לחול, ולכן במחשב סתמא שלא לשמה קאי, וכמ"ש המשיב דבר הנ"ל.

(י) **אלא** נראה שאין דעת התשב"ץ בח"א ס"ב. כדברי העין יצחק והמשיב דבר הנ"ל, שהוא דן לגבי לוחות שכתבו עליהם בכל שבוע ודרכם למחוק מהלוחות מה שכתבו בשבוע העבר. הרי אף בזה י"ל כדעת העין יצחק והמשיב דבר שאין דעתו לקדש הכתיבה כיון שהוא יודע מעיקרא שהיא למחיקה, או י"ל שהוא יכול להתנות כן בכל שבוע, וממילא אין איסור למחוק הכתיבה, אבל כתב התשב"ץ שם "אלא איכא למימר שאינו אסור למוחקו אלא שלא לצורך, אבל לצורך כתיבה פרשה אחרת הרי זה מותר שכיון שעבר זמן פרשה זו הוי כהיכל שצריך תקון שמותר לסותרו ולבנותו" ע"ש. הרי אם לא מטעם זה עדיין אסור, ודלא כהעין יצחק והמשיב דבר. וכן ראיתי בצ"ח אליעזר

דבית הלל, והוא עדיף. נראה מזה שאף שקי"ל כב"ה, מ"מ עדיין יש איסור אכילה בשמור. כך נראה מהרא"ש, ונראה שכן הבין הרא"ש בדברי הר"ש.

אלא שמצינו שכתוב במשנה פ"ח. מש"ו. "תאנים של שביעית אין קוצין אותן במוקצה אבל קוצין אותם בחרבה, אין דורכין ענבים בגת אבל דורך הוא בערבה...". הרי מבואר דבעינן שינוי, וע"י שינוים הנ"ל מותר לאכול הפירות. ופירש הר"ש שם, "וכל מה דאסרינן הכא, היינו מן המשומר, אבל מן המופקר שרי כי אורחיה כדמוכח מהירושלמי..." ע"ש. והרא"ש שם קיבל דברי הר"ש בשתיקה ולא העיר עליו. הרי משמע מזה שבמשומר מותר לאכול הפירות כשיש שינוי בשעה שקוצין התאנים או דורכין הענבים, ודלא כנראה מהרא"ש והר"ש בפ"ד. הנ"ל.

ואפשר לתרץ כמ"ש במזרחי פר" בחר אות ה. וז"ל "כל זמן שהוא שמור שלא הפקרת אותו אי אתה בוצר, אבל אם הפקרת אותו אחר כך אתה בוצר ממנו". וגם כתב שם באות ו. "כשחזרו והפקירו רשאים לבצור ולאכול" ע"ש. וכן כתב הכפות תמרים בסוכה לט: בד"ה כתבו, בשם המזרחי, וז"ל "אמנם הרא"ם פי' דכונתו לומר כל עוד שהוא שמור אסור לאכול ואינו יכול לבצור, אבל אם אחר ששמרו הפקירו יכול לבצור ממנו לאכול דאין הפירות נאסרין, וכן כתב בספר קרבן אהרן." ע"ש. ולפי זה הכי יש לפרש דברי הר"ש בפ"ח דשביעית הנ"ל, דהיינו כשעדיין הפרי משומר מותר לקוץ או לדרוך ע"י שינוי, אבל כשהוא רוצה לאכול הפירות אח"כ אך הוא מפקיר אותם בתחילה, וע"י זה הם מותרים באכילה. וראיתי בכפ"ת שם שכתב, "ומספקא לי... אם שמרו ובצרו לצרכו ואח"כ בתלוש הפקירו, הותרו הפירות או דלמא לא הותרו אלא כשהפקירו במחבור". וי"ל שאף בתלוש מותר להפקירו, ובזה יש לתרץ דברי הר"ש והרא"ש. הרי נמצא כשהפירות עדיין משומרים, הם אסורים באכילה, וכמ"ש הרא"ש בפ"ד דשביעית הנ"ל.

ועוד י"ל, שמצינו בתורת כהנים פר" בחר פ"א, פסקא ג. שכתב הר"ש, "מן השומר בארץ אי אתה בוצר... וסתם ספרא רבי יהודה (סנהדרין פו.) דלקמן (פסיקא ה.) קאמר דבית הלל לחומרא ואוסרין לאכול פירות שמורים, מכאן אמרו בפ"ח דשביעית תאנים של שביעית וכו', לאו על שמורין קאי, אלא על המופקירין, ודריש לא תבצור על ענין אחד, אבל שמורין אסורין בכל ענין ואין בהן היתר כלל, וכן משמע בפ' לולב הגזול (סוכה לט: וע"ש בתוס')

הנ"ל באות טז. שפירש כן בדעת התשב"ץ ע"ש. אלא נראה שעדיין י"ל שכל זה בכתיבה ע"י ישראל כשר ובר דעת, אבל בכתיבה ע"י מכונה או מחשב שהיא מעשה קוף בעלמא בגדר של כח שני שאין הכתיבה מתיחסת אל האיש כשביארתי לעיל, י"ל שלכ"ע אין איסור למחוק הכתיבה אם סתם דעתו שלא לקדש הכתיבה.

ולכן נראה מכל הנ"ל שאף שאין נכון לכתוב השם במחשב, מ"מ אם בדיעבד כבר עשה כן מותר למוחקו.

סימן צג.

שאלה: האם מותר לאכול מן המשומר בשנת שמיטה.

תשובה: (א) כבר דברו בזה הראשונים והאחרונים, אלא כשעיינתי בדבריהם עלה בדעתי להעיר על קצת דברי אחרוני זמננו, וזה החלי.

לדעת רבותיו של רש"י ביבמות קכב. ור"ת בתוספות סוכה לט: בד"ה בד"א, והבעל המאור שם, הוא אסור לאכול מהמשומר. אלא לדעת רש"י שם, והרמב"ן על התורה בפר' בהר, והרשב"א והריטב"א והמאירי ביבמות הנ"ל הוא מותר. וכן נראה דעת הרמב"ם בהל' שמיטה פ"ח לגבי אתרוג בשנת השמיטה. וכן נראה דעת הר"ש בשביעית פ"ח מש"ו.

ויש לברר קצת שיטות מהראשונים בזה. כתוב במשנה שביעית פ"ד מש"ב. "בית שמאי אומרים אין אוכלין פירות שביעית בטובה, ובית הלל אומרים אוכלין בטובה ושלא בטובה, ר' יהודה אומר חלוף הדברים זו מקולי ב"ש ומחומרי ב"ה." וכתב הרמב"ם שההלכה כת"ק וכב"ה, ודלא כר' יהודה, ולכן מותר לאכול בטובה ושלא בטובה. ופירש הר"ש שם, "שאיין מחזיקין טובה לבעלים דרחמנא אפקרינהו." וכתב הרא"ש שם על זה, "ואם מחזיק טובה נראה דמן השומר הוא מלקט." משמע שאין זה שמור ממש, אלא שיש כאן גזרה דרבנן, שאם מחזיקין טובה לבעלים זה נראה כאילו שאין כאן הפקר ועדיין יד הבעל שולטת על שדהו ומשום זה האיש מחזיק טובה לבעל, ונראה כשמור. וכל זה לב"ש, אבל לדעת ב"ה אין לגזור על זה. הרי נראה מזה שב"ה לא התירו שמור כלל, אלא שאף לדעתם שמור אסור באכילה, והם אמרו שרק אין לגזור במחזיקין טובה לבעלים אטו שמור ממש. וב"ש סברו שיש לגזור כן. ועוד אם אף לגבי שמור חלקו הו"ל לחלוק על זה בפירוש, כדי לאשמועין כוחא דהתירה

אבל של עזקה היא ארץ עבודה ומטוייבת, ואם הספחים אסורים בשביעית כ"ש פירות ארץ עבודה בין של נכרי בין של ישראל. וראיתי שהערוך פירש עזקה כדברי הראב"ד, וז"ל "של עזקה פירות שביעית שנחרשו בשביעית, כלומר לא תהא סבור דבשדה בור גדלו, אלא נתחרש יפה...". הרי שזה כהראב"ד, ואפשר שאף הוא סבר כמותו, שבנתחרש בין של ישראל ובין של נכרי אסור, אבל בשמור הוא מותר בנכרי ואסור בישראל. מ"מ אין זה ברור, שלא פירש הערוך אם השדה הוא של הנכרי או של ישראל שמכר הפירות להנכרי. וכן הוא בריטב"א ביבמות שם, שכתב, "אי נמי שלשון של עזקה מלשון עוזק בו בין הבתים, שפירשו חופר או עושה להם כמין עוגיות למלאות עפר ואכריוי אלימא הוא ואסור, ומפני כן הפירות עצמן אסורים כשביעית כיון שבאו מחמת עבודת שביעית, וכדאמר הנוטע בשביעית יעקר ושדה שנטיבה או נדיירה לא תזרע במוצאי שביעית, וכגון שאומר העכו"ם שהיה משדה של ישראל שעוזקין ישראל, או שעזק בשליחותו, דבהא הוא דקנסו חכמים לאסור הפירות." הרי אף לפירוש הערוך י"ל שהשדה של ישראל, ולכן אין להוכיח מדבריו אם הוא סבר כהבעל המאור ששמור אסור באכילה או כהריטב"א ששמור מותר באכילה.

ג) ועכשיו יש לחקור בדעת הרמב"ם. כבר כתבתי לעיל מ"ש במשנה פ"ח. מש"ו. "תאנים של שביעית אין קוצין אותן במוקצה אבל קוצין אותם בחרבה, אין דורכין ענבים בגת אבל דורך הוא בערבה...". הרי מבואר דבעינן שינוי, וע"י שינויים הנ"ל מותר לאכול הפירות. ופירש הר"ש שם, "וכל מה דאסרינן הכא, היינו מן המשומר, אבל מן המופקר שרי כי אורחיה כדמוכח מהירושלמי...". ע"ש. ונראה מזה שמותר לאכול משומר אלא שרק בעינן שינוי בשעת דריכה וכו'. ואף שכתבתי שלר"ש שיש לפרש שהוא מפקיר פירותיו אחר כך, מ"מ זה רק כדי ליישב הסתירה בדבריו ובדברי הרא"ש כשביארתי לעיל, אבל להרמב"ם אין סתירה, ולכן לכאורה יש לפרש המשנה כפשוטה וכהירושלמי, שנראה שמשומר מותר באכילה, ורק שינוי בעינן בשעת דריכה וכו'. אלא שזה אינו, שהרמב"ם לא פסק כהירושלמי, ולדעתו המשנה איירי בהפקר, שאף שאין אסור אכילה מ"מ עדיין בעינן שינוי. וז"ל בהל' שמיטה פ"ד הל"כב. "הפירות שיוציא האילן בשביעית לא יאספם כדרך שאוסף בכל שנה, שנאמר ואת ענבי נזירך לא תבצור, ואם בצר לעבודת האילן או שבצר כדרך הבוצרים לוקה." הרי הרמב"ם לא הזכיר משומר כלל, וכן הוא ברדב"ז שם, שכתב "...ואפשר שמפני

דקאמר אבל הלוקח מן המשומר אפילו בכחצי איסר, וכן בפ' אחרון דיבמות (קכב.) גבי פירות של עזיקה שהם מן המשומרין ובשביעית מיירי. וקצת קשה בההיא דפ"ל לולב הגזול משמע דוקא אסור לקנות ממנו בכחצי איסר, אבל פירות עצמן מותרין, וכן משמע כאן, דלא תבצור בדרך הבוצרים משמע דקאי על פירות המשומרין בארץ." הרי מבואר שלדעת הר"ש, לפי ש"ס דילן ההלכה כר' יהודה שיש איסור אכילה במשומר, ואף שיש קצת קשה על זה, מ"מ אין לחזור משום זה ממה שהוא עיקר ההלכה, דהיינו דעת רבי יהודה. ולפי זה נראה שהר"ש כאן סבר שיש איסור אכילה במשומר, ודלא כנראה מ"מ ש הר"ש בשביעית פ"ח הנ"ל.

וראיתי באגרות משה א"ח ח"א ס"קפו. שכתב, "וכן הר"ש בפ"ח משביעית מ"ו מפרש שמה שתנן שצריך לשנות בהבצירה ובהדריכה הוא בשמור, דבמופקר בוצר כדרכו ע"ש. ומוכיח כן מהירושלמי, א"כ מותרין באכילה." אלא לפי מה שפירשתי אין זה מוכרח כלל, שנראה מהר"ש בתורת כהנים, וגם מהר"ש בפ"ד מש"ב לפירוש הרא"ש, שיש איסור אכילה במשומר.

ב) ודעת רש"י בזה אינה ברורה, שאף שרש"י פליג על רבותיו בסוכה לט: וביבמות קכב. ולדעתו אין איסור אכילה בשמור, מ"מ מצינו שהוא כתב בפר' בהר, על הפסוק "והיתה שבת הארץ לכם לאכלה", וז"ל "מן השבות אתה אוכל ואי אתה אוכל מן השמור". ולכאורה זה סותר דעתו בגמרא. אלא פירש המזרחי והכפות תמרים הנ"ל שרש"י סבר כדלעיל, דהיינו ששמור אסור באכילה, ורק אחר שהוא מפקיר השמור שוב הוא מותר באכילה. ולכן מצינו לפי זה שאף לדעת רש"י יש איסור אכילה בשמור. וראיתי בערוך השולחן העתיד בהל' שמיטה ס"כא. אות ח. שפשוט ליה שלרש"י אין איסור באכילה מן המשומר, וכן הוא באג"מ הנ"ל. ולענ"ד אין זה ברור כמבואר ברא"ם והכפ"ת.

וגם אפשר לפרש בערוך שהוא סבר שמשומר אסור באכילה, שכתוב ביבמות קכב. "עכו"ם שהיה מוכר פירות בשוק ואמר פירות הללו של ערלה הן, של עזיקה הן... לא אמר כלום, לא נתכוון אלא להשביח מקחו." ופירש הבעל המאור בסוכה לט. שעזקה הוא לגבי שביעית והוא מן המשומר ואסור באכילה. והשיג הראב"ד עליו וכתב, "ואינו נכון שלא אסרה תורה אלא המשומר ביד ישראל מפני שעבר על והשביעית תשמטנה, אבל שמור ביד נכרי לא אסרה. ועוד איזה שבח יש בין שמור לשאינה שמור,

בשמור", הרי הוא לא כתב שהפרי עצמו נשמר אלא שפירות "שכמותן בשמור". ולכן יש רק ספק בדבר כמ"ש החז"א הנ"ל. אלא שיש להוסיף על זה שכתב הרמב"ם אחרי כן בהל"ד, "בד"א בעם הארץ סתם, אבל מי שהוא חשוד לעשות סחורה בפירות שביעית או לשמור פירותיו ולמכור מהן אין לוקחין ממנו דבר שיש עליו זיקת שביעית כלל...". הרי מבואר שלעיל מזה לגבי האתרוג עם הארץ אינו חשוד כלל. ויש לחקור בגדר של חשוד, וכבר כתב החקרי לב ח"א י"ד ס"קסז. בדרך כלל, דלא בעינן עדות ברורה אלא גם באומדנא או בקול בלבד נקרא חשוד ע"ש. וכן הוא בערוך השולחן בי"ד ס"קט. אות כ. שכתב, "כלל גדול צריך לדעת דכל דיני חשוד שבסי" זה ושבשאר מקומות בפוסקים וכן חשוד שבמשניות פ"ד דבכורות והנזכרים בגמ' בכל הש"ס, אין הכוונה דוקא כשנתקבל עדות בב"ד שזה האיש עבר עבירה זו, דבכה"ג גם לעדות פסול כמ"ש בח"מ ס"לד. אלא אפילו חשוד בעלמא שיצא עליו קול, קלא דפסיק או קלא דלא פסיק מקרי חשוד" ע"ש. לפי זה יש לדון שאף אם קלא דפסיק בכלל חשוד או אומדנא בעלמא, משמע שסתם ע"ה דלעיל מזה אין בו אף קלא דפסיק או אומדנא, ולכן יש לשאול, מהו שכתב הרמב"ם לגבי סתם ע"ה והאתרוג, "במה דברים אמורים בזמן שהיה מוכר פירות שכמותן בשמור", הלא אם הוא מוכר פירות שכמותן בשמור בשנת השמיטה, הוא ודאי בכלל חשוד, שיש אומדנא גדולה שהאתרוג מן השמור, אלא נראה שיש לפרש זה באופן אחר, דהיינו שהסתם ע"ה היה מוכר פירות שכמותן, שהם אתרוגים אחרים, קודם שהגיע זמן השמיטה, ויש רק חשש בעלמא שמא הוא לא הפקיר שדהו כשהגיע זמן השמיטה. וכן יש לדקדק בלשון הרמב"ם שלא כתב "שהוא מוכר פירות שכמותן", אלא הוא כתב "שהיה" מוכר, דהיינו בעבר. ולכן בזה הוא אינו בכלל חשוד כלל, ויש רק חשש בעלמא שמא לא הפקיר שדהו. וחשש זה פחות הוא מהחשש בדמאי, שמצינו לגבי דמאי בסוטה מח. שתקנו להפריש מעשר בדמאי אף שרוב עמי הארץ מעשרין כמבואר בשבת כג. ותקנו כן רק משום דהוי מיעוט דשכיח טובא כמבואר בתוספות שבת יג. ד"ה רבא, ע"ש. אלא י"ל לגבי שביעית וחשש משומר בסתם ע"ה אין לתקן כלום ויש לאזיל בתר רובא ואין איסור אכילה כלל, וזה מפני שי"ל שהוא אינו מיעוט דשכיח טובא אלא פחות ממנו, ועוד בשלמא לגבי דמאי דאפשר לתקן בקל ע"י הפרשת מעשר, משא"כ לגבי משומר דא"ל לתקן האיסור אם אמרינן שא"ל להפקיר אחר הבצירה או לקיטה (עיי' בכפ"ת הנ"ל), שיש לאזיל אחר העיקר דין שהרוב הוא היתר, והוא מותר באכילה. ולפי זה שפיר כתב הרמב"ם

קושיא זו השמיט רבינו זה הירושלמי" ע"ש. ולכן נראה מזה שהרמב"ם סבר שמשומר אסור באכילה, שהוא לא פירש שהמשנה איירי במשומר, ולכן נראה דבעינן שינוי רק בהפקר כיון שהוא מותר באכילה, משא"כ במשומר שהוא אסור באכילה ומה לו בבצירה כיון שהאכילה אסורה. ומצינו שזה כשיטת ר"ת, וכן כתבו התוספות בסוכה לט: ובתוספות ביבמות קכב. שר"ת לא סבר כהירושלמי ע"ש. ולכן יש הוכחה מזה שהרמב"ם סבר כר"ת שיש איסור אכילה במשומר.

ולפי זה יש להבין מ"ש הרמב"ם בפ"ח. וז"ל "כשם שאסור לעשות סחורה בפירות שביעית או לשמרן כך אסור ליקח מעם הארץ, לפי שאין מוסרין דמי שביעית לעם הארץ, ואפילו כל שהוא, שמא לא יאכל אותן בקדושת שביעית. הלוקח לולב מעם הארץ בשביעית נותן לו אתרוג מתנה, ואם לא נתן לו מבליע לו דמי אתרוג בדמי לולב. במה דברים אמורים בזמן שהיה מוכר פירות שכמותן בשמור כגון תאנים ורמונים וכיוצא בהן, אבל היה מוכר פירות שחזקתן מן ההפקר כגון הפיגם והירבוזין והשוטים והחלגלוגות והכסבר של הרים וכיוצא בהן, הרי זה מותר ליקח ממנו מעט כדמי שלש סעודות בלבד משום כדי חייו של מוכר". נראה מזה שאין האתרוג הנשמר אסור באכילה אלא כל הטעם שהוא אסור לקנות האתרוג מהע"ה הוא מפני כדי שלא למסור לו ממון שיש בו קדושת שביעית "שמא לא יאכל אותן בקדושת שביעית". וכן כתבו האחרונים בדעת הרמב"ם. עיי' בכפ"ת בד"ה כתבו, שכתב, "גם מתוך דברי הרמב"ם פ"ח דהל' שמיטה דין יב. משמע לי דס"ל כשיטה זו דפירות שמורין מותרין באכילה ולא אסורם חכמים אלא שלא יקנו אותם מסתם ע"ה דאנו חושדין אותו שמא שמרם". וכן הוא בערוך השולחן העתיד הנ"ל באות ז. וכן הוא בחזון איש בהל' שמיטה ס"י אות ה. שכתב, "וכן דעת הר"ם פ"ח הל"י שאיסור ליקח מן הספק שמור הוא ג"כ משום שמא לא ינהוג בדמים קדושת שביעית, ולפי זה מותר ליקח בחנם אף מן המשומר". וכן הוא באג"מ הנ"ל לדעת הרמב"ם ע"ש.

ואחר נשיקת כפות רגלם, תורה היא, ויש לבאר מה שנראה לענ"ד, והוא שאין זה מוכרח בדעת הרמב"ם שמשומר מותר באכילה, ובפרט לפי מה שביארתי לעיל דבפ"ד הל' כב. נראה שדעתו כר"ת. ונראה שיש לפרש מ"ש הרמב"ם בפ"ח באופן אחר. ובתחילה י"ל שהרמב"ם לגבי אתרוג לא איירי לגבי משומר ודאי כיון שהוא כתב "במה דברים אמורים בזמן שהיה מוכר פירות שכמותן

בפירוש ראשון, "אבל הטבה שהוא חורש שני פעמים לא עשה מפני אונס המלכות, ומשום הכי לא תזרע למוצאי שביעית, ואמרי ב"ש דשדה שנטייבה בשביעית אין אוכלין פירותיה, פירוש אפילו לאחרים פירותיה אסורין דהוה ליה כשמור... וב"ה אומרים אוכלין שאין דנין אותה כשמור, ופירות שיוצאין בתוכה מותרין." הרי ששמור חמור, ועדיין י"ל ששמור אסור באכילה אף לבית הלל.

וגם אין להקשות ממה שפסק הרמב"ם בפ"ו הל"ט. כב"ה בסתם המשנה "שאוכלין פירות שביעית בטובה ושלל בטובה, בטובה כיצד שיתן לו פירות שביעית כמו שעשה עמו טובה שנתן לו...". שאף בזה י"ל שהוא קיל טפי משמור כמ"ש הרא"ש הנ"ל שזה רק "נראה" כשמור, אבל הוא אינו שמור ממש. ולכן מכל זה נראה ששפיר י"ל שלדעת הרמב"ם שמור אסור באכילה. כן נראה לענ"ד.

ד) ועכשיו יש לדון בדעת הראב"ד. כבר כתבתי לעיל שבהשגתו על הבעל המאור, דעתו היא ששמור אסור, וז"ל "שלא אסרה תורה אלא המשומר ביד ישראל מפני שעבר על והשביעית תשמטנה" ע"ש. וראיתי בכפות תמרים הנ"ל שהוא הקשה על זה וכתב, "ותו קשה לי על הראב"ד דהרי שנינו פ"ד דשביעית משנה ב' שדה שנטייבה בש"א אין אוכלים פירותיה בשביעית ובה"א אוכלין, וידוע דהלכה כב"ה, וכ"כ הרמב"ם בר"פ הנז', ואם נאמר דהראב"ד ס"ל כר"י דת"כ דמפיק סברת ב"ש לב"ה וזהו הוי מחומרי ב"ה, קשה מנ"ל לפסוק כר"י, וצ"ע." ולענ"ד נראה שאפשר לתרץ, שהראב"ד סבר כהר"ש הנ"ל שכתב בתורת כהנים "מן השומר בארץ אי אתה בוצר... וסתם ספרא רבי יהודה (סנהדרין פו.) דלקמן (פסיקא ה.) קאמר דבית הלל לחומרא ואסורין לאכול פירות שמורים... וכן משמע בפ' הלולב הגזול (סוכה לט: וע"ש בתוס') דקאמר אבל הלוקח מן המשומר אפילו בכחצי איסר, וכן בפ' אחרון דיבמות (קכב.) גבי פירות של עזיקה שהם מן המשומרין ובשביעית מיירי". הרי משמע דלדעת הבבלי ההלכה כר"י שלב"ה משומר אסור באכילה, וי"ל שכן סבר הראב"ד.

ועוד יש לתרץ לפי הפירוש הראשון הנ"ל של הראב"ד בתורת כהנים, שלדעתו הדין של נטייבה השדה הוא קיל מהדין של משומר, שהוא כתב "...וב"ה אומרים אוכלין שאין דנין אותה כשמור, ופירות שיוצאין בתוכה מותרין." ולכן אף דקי"ל כהלל, מ"מ עדיין שמור אסור.

שהחשש לגבי האתרוג הוא רק לגבי הממון שהקונה נותן להמוכר, ואין חשש לגבי האתרוג עצמו כיון שהוא אינו בכלל משומר. ואם תאמר שאם כל החשש הוי רק לגבי הממון אז מה לי אם יש פירות שכמותן בשמור והוא אסור ליתן אפילו כל שהוא, ומה לי אם אין פרי כמותו בשמור שמותר ליתן שלל סעודות, הלא עדיין יש חשש לגבי המוכר ע"ה "שמא לא יאכל אותן בקדושת שביעית". אלא צ"ל שתלו חכמים נתינת הממון לע"ה בכך ששמור או אינו שמור בקודם שביעית, רק כדי להזכיר לע"ה לדקדק במצות שמיטה, ולהפקיר שדהו, הרי הוא זכר בעלמא. הרי נמצא שאין איסור של שמור לגבי פירות של סתם ע"ה, שהוא אינו בכלל חשוד כלל, ולכן שפיר הוא מ"ש הרמב"ם שהחשש לגבי האתרוג הוא רק מפני הממון, וגם שפיר מ"ש החז"א הנ"ל שנתנת האתרוג בחנם מותרת.

אמנם אם יש ממש ספק של שמור כמו לגבי חשוד, אז כתב הרמב"ם הנ"ל "אין לוקחין ממנו דבר שיש עליו זיקת שביעית כלל", דהיינו אף בהבלעה או במתנה, שבוה ודאי יש איסור אכילה, וזה מ"ש הרמב"ם "כלל", דהיינו בכל אופן, אף במתנת חנם. ועיין בכסף משנה שם שכתב, "משנה בפרק עד כמה (בכורות כט:) וכרבי שמעון, ואע"ג דמתניתין לגבי חשוד להיות מוכר תרומה לשם חולין היא, ילפינן מינה לחשוד על השביעית." הרי נראה שהוא הושה תרומה לשמור בשביעית, וי"ל כמו שהתרומה אסורה באכילה לזר ה"ה שהשמור אסור באכילה. הרי נראה מכל זה, ששפיר י"ל לדעת הרמב"ם שאף שמור אסור באכילה, וכנראה גם מפ"ד הל"כ. דלעיל שהוא סבר כר"ת.

ולפי זה הכי יש לפרש הגמרא בסוכה לט. לדעת הרמב"ם. מ"ש בברייתא "דאין מוסרין דמי פירות שביעית לע"ה יותר משלל סעודות", הוא לגבי סתם ע"ה. ומ"ש אחר כך "בד"א בלוקח מן המופקר אבל בלוקח מן המשומר אפילו בכחצי איסר", זה במשומר ודאי שהוא אסור באכילה, וכמ"ש התוס' שם לפי דעת ר"ת. ומ"ש "הפיגם והירבוזין... ניקחין מכל אדם בשביעית לפי שאין כיוצא בהן נשמר", זה איירי בסתם ע"ה ולגבי דבר שהוא נשמר או אינו נשמר מקודם שנת השמיטה, כדבפירשתי לעיל.

ואין להקשות על מה שפירשתי בדעת הרמב"ם, ממה שהוא פסק בבית הלל בפ"ד הל"א, "ששדה שנטייבה בשביעית וצמחה פירותיה מותרין באכילה". הרי משמע שאף שמור מותר באכילה, שזה אינו, שי"ל שלדעת הרמב"ם שדה שנטייבה קיל טפי משומר. וכן פירש הראב"ד בתורת כהנים פר' בהר פ"א פסקא ה', והוא כתב

של רבותינו הראשונים ז"ל ס"ל דפירות משומרים מותרים באכילה, מ"מ לפי מה שביארתי זה אינו ברור כלל. וגם ראיתי במנחת שלמו ח"א ס"מד. שהוא כתב, "שנוהגים כהכרעת האחרונים להקל בזה"ז באיסור משומר" ע"ש. מ"מ הלא מצינו שכתב הכפ"ת הנ"ל, "ולשטת רבותיו של רש"י והר"ז ור"ת דס"ל דפירות מן המשומר אסורין אפילו דגוי, א"כ אין תקנה לבני ארץ ישראל לאכול פירות בשביעית, דכל הפירות הם משומר דגוי, וכיון דראינו דפשט המנהג לאוכלם, משמע דסוגיא דעלמא הוי דפירות שמורין מותרים כשיטת שאר הפוסקים, מיהו י"ל דלא פשט המנהג אלא בשומר דגוי אבל שמור דישראל אפשר דיש לחוש דהפירות נאסרו וצ"ע לדינא." הרי העיד הכפ"ת דאין המנהג ברור להקל באכילת משומר של ישראל. ושוב ראיתי במנחת יצחק ח"ח בסוף ס"צה. בד"ה והנראה, שהוא כתב, "ונודע שהחז"א סמך על המקילין במשומר בשביעית, אמנם אנחנו פעה"ק ת"ו מחמירין מאד שכ"פ הגאונים זלה"ה שלפנינו כנודע." וזה כדברינו.

מ"מ י"ל שכיון שלרוב הפוסקים שביעית בזה"ז היא מדרבנן, י"ל בזה ספק דרבנן לקולא (עיין בתשובה לקמן דאמרינן ספק דרבנן להקל בשביעית בזה"ז), ואף את"ל שלפי מה שביארתי רוב הראשונים אוסרים אכילה במשומר, מ"מ יש מקום לומר ספק דרבנן לקולא אף כשהרוב אוסרים, וכן נראה מהרמב"ם בהל' יו"ט פ"ז הל"ח שפסק המחלוקת בין רבנן ור' יוסי בר" יהודה לקולא, והראב"ד השיג עליו שהלכה כרבנן, דהיינו הרוב, אבל כתב הרב המגיד שם שסברת הרמב"ם היא להקל בשל דבריהם. הרי שיש לאזיל אחר המיעוט בדרבנן. וכן הוא במצפה איתן בשבת סד: שכתב, "דבשל סופרים הלך אחר המיקל, הוא כדעת הגהת מיימוני ריש הל' ממרים דאפילו ביחיד נגד רבים קי"ל לקולא בשל סופרים, וכ"כ שם הכסף משנה, וכן משמע מהרב המגיד פ"ז מהל' יו"ט הל"ח, ומסולקת קושיית הפ"י." וכן נראה מהתורת חסד באה"ע ס"ט. אות ה. שהוא הסביר הטעם דאמרינן ס"ס לקולא לדעת הרמב"ם שסבר ספק דאורייתא לחומרא הוא רק מדרבנן, וז"ל י"ל דלא החמירו דרבנן אלא בספק אחד השקול, אבל בדאיכא עוד ספיקא אע"ג דהוי מיעוטא מ"מ מצטרף להך ספיקא לענין זה. ע"ש. הרי נראה שכשיש ספק באיסור דרבנן (דהיינו כגון ספק שקול באיסור תורה) אז יש לאזיל לקולא, אף אחר המיעוט. ושוב ראיתי שכן כתב היביע אומר ח"ד א"ח ס"לב. אות א. ע"ש. (ודלא כדמצינו בגינת וורדים י"ד כלל ה. ס"י. שהוא חולק על זה וז"ל "כיון שאיסור זה הוא מדרבנן, הא קי"ל ע"ז. דמחלוקת של סופרים הלך אחר המיקל, ושקול טיבותא

וגם אין להביא ראיה כנגד זה מדעת ב"ה שאוכלין פירות שביעית בטובה, שאף אם אמרינן שלדעת הראב"ד לא קי"ל כר' יהודה, מ"מ עדיין י"ל שלדעת הראב"ד אין הדין של אוכלין בטובה שייך לשמור כלל, וזה מפני שמצינו בראב"ד בעדיות פ"ה מש"א שהו"ל גירסא אחרת, שלגירסתו כתוב במשנה "אוכלין פירות שביעית בטובה ושללא בטובה כדברי ב"ש, וב"ה אומרים אין אוכלין אלא בטובה." (ודלא כשביעית פ"ד שכתוב שם "אין אוכלין פירות שביעית בטובה"). ולכן הוא פירש שם, "ונראה לי טעמייהו דב"ה משום דגזרי שביעית אטו שאר שני שבוע כדי שלא יהא אדם רגיל לכנס בשדה חבירו ובגנתו ובפרדסו שלא מדעתו, אבל מן התורה ודאי מותר." הרי שאין הטעם כאן משום שמור כלל.

ואף שמצינו בפירוש שני בתורת כהנים הנ"ל שהראב"ד הביא סברה ששמור מותר באכילה, מ"מ נראה שהעיקר לדעתו שהוא אסור, כיון שי"ל שמא הוא סבר כר' יהודה, או שמא הוא סבר כתירוץ הראשון, וגם נראה מפירושו בעדיות שאין ראיה מדין של אוכלין פירות שביעית בטובה, ששמור מותר. ולכן כיון שמצינו בפירוש בהשגתו על הבעל המאור שהראב"ד סבר ששמור אסור, י"ל שהכי קי"ל לדעתו, ודלא כפירושו השני בתורת כהנים.

ואף שראיתי באגרות משה הנ"ל שסבר שלדעת הראב"ד שמור מותר באכילה, מ"מ מה שנראה לי כתבתי, ואין לזוז ממ"ש הראב"ד בפירוש בהשגתו על הבעל המאור הנ"ל. וגם כתב האג"מ שיש להביא ראיה שלדעת הראב"ד משומר מותר באכילה כיון שהוא לא השיג על הרמב"ם בפ"ח דהל' שמיטה שהתיר משומר באכילה. אלא לפי מה שביארתי יש לפרש שלדעת הרמב"ם משומר אסור באכילה, ולכן שפיר הוא מה שלא השיג הראב"ד עליו, שאף לדעת הראב"ד משומר אסור באכילה. ושוב ראיתי בערוך השולחן העתיד הנ"ל בס"כא. אות ו. ואות ח. שאף הוא פירש דעת הראב"ד כמ"ש הראב"ד בהשגתו על הבעל המאור ע"ש.

ולפי כל זה נראה שאף שהרמב"ן והרשב"א והריטב"א והמאירי התירו לאכול מן המשומר, מ"מ מצינו שלדעת רבותיו של רש"י ור"ת והבעל המאור הוא אסור, ולענ"ד הכי יש לפרש בדעת הרמב"ם והראב"ד, והר"ש והרא"ש, וגם דעת רש"י בספק. ולכן יש להחמיר. ואף שראיתי בציץ אליעזר ח"יא. ס"סט. בד"ה ולאחר, שכתב שרובם

והעלה דספיקא דרבנן לקולא בין במלתא דלית ליה עיקר מן התורה, ובין במלתא דאית ליה עיקר מן התורה, אין חילוק ע"ש. ואני עני ואביון מצאתי היפך מזה בדברי הרמב"ם פ"ז דהל' תרומות הל"א. שפסק דטומטום אינו אוכל מפני שהוא ספק ערל. וכן בהל"יד. פסק דטומטום ואנדרוגינוס דנשותיהן אינן אוכלות משום ספק נקבה. וטוב עין הוא יראה דכל אותם ההלכות הם אפילו בתרומה בזמן הזה, דלדעת הרמב"ם הוי דרבנן, דאם היה חילוק בדבר היה לו לפרש, וכמו שפירש בהל"יד בפ"ג דתרומות גבי ב' קופות. אלא ע"כ מדסתם משמע דס"ל להרמב"ם ז"ל דאף בתרומה בזמן הזה דרבנן, כיון שעיקרה מן התורה לא אזלינן בספיקא לקולא, אשר מדברים אלו פליאה דעת ממני להבין דברי מרן בפ"ג מהל' מעשר הל"ב (צ"ל הל"כ), שכתב על דברי הרב ז"ל יפה עשה רבינו דלא חש לסברת הרשב"א משום דכיון דס"ל דתרומה בזמן הזה דרבנן הו"ל ספיקא דרבנן לקולא ע"כ. ולכאורה אין נראה כן דעת הרב ז"ל בההיא דטומטום ואנדרוגינוס שכתבנו, וצ"ע אצלי הפעוט."

ולענ"ד יש להשיב על דבריו. ובתחילה י"ל שיש לחלק בין תקנות רבותינו במצוות דרבנן שעיקרן מן התורה, שבזה שפיר י"ל כעין התקנות בדאורייתא תקון, ובין אם אירע ספק במציאות או בהלכה שאינו בכלל תקנה מיוחדת, שבזה שפיר י"ל ספק דרבנן לקולא, אף בדרבנן שעיקרו מן התורה. ויש לבאר את הדבר. מציינו בגיטין סה. דאמרינן במצוות דרבנן שעיקרן מן התורה כעין דאורייתא תקון, דהיינו שכמו שמצינו במצוות דאורייתא שיש לחוש לאיזה פסול מדאורייתא, כמו כן לגבי דרבנן כעין התורה, עדיין יש לחוש לכל פסולי דאורייתא. לכן מציינו שמעשר שני פסול למצות מרור בזמן שמצות מרור מן התורה, ולכן אף כשמרור בזה"ז דרבנן עדיין אמרינן שיש פסול של מעשר שני, כמבואר בפסחים לט: וכן הוא ביומא לא. לגבי טבילה דרבנן שעיקרה מן התורה, שכמו שחציצה מן התורה פסולה לטבילה שהיא מן התורה כמו כן כשהטבילה היא מדרבנן עדיין יש לחוש לחציצה מן התורה, שכעין דאורייתא תקון. וכן הוא בעוד מקומות עיין ביבמות יא. וע"ז לד. אלא כל זה הוא לחוש לפסולי תורה, אבל עדיין יש לחקור לגבי פסולי דרבנן שיש כשהמצוה היא מן התורה, האם יש לחוש להם כשהמצוה מדרבנן כשעיקרה מן התורה. ובזה י"ל שכן הוא, שעדיין יש לחוש לתקנות רבותינו שתקנו, או לגזירות שגזרו כשהמצוה היא מן התורה, אף בזמן שהמצוה היא מדרבנן, שאף בזה י"ל שמצות דרבנן שעיקרה מן התורה כעין דאורייתא תקון. ואין לומר בזה שאין גזירין גזירה לגזירה,

דכללא בידך ושדי אחיזרי, אמנם יסודו של דבר הוא, דאפילו במידי דאיסורו דרבנן, כשחולקין מרובים על היחיד נקטינן כמרובים, אע"ג דרבים מחמירים והיחיד מיקל". וכבר מצינו בעירובין מו. שלדעת רבא בדרבנן אף ביחיד כנגד רבים אזלינן לקולא, כמ"ש שם "אמר ליה רבא לאביי, מכדי עירובין דרבנן, מה לי יחיד במקם יחיד, ומה לי יחיד במקום רבים". אלא לדעת רב פפא ורב משרשיא שם בדרבנן אזלינן לקולא רק במחלוקת שקולה, ולא כשהרבים מחמירים, ע"ש. וכן כתב המאירי שם, ודלא כרבא ע"ש. אלא לפי מ"ש הכסף משנה בהל' ממרים פ"א הל"ה. בשם ההג' מיימוני שם, שאף כרוב מנין מחמירים, עדיין אזלינן לקולא וזה כוונת רבי יהושע בן קרחה בע"ז ז. נראה שהרמב"ם פסק כרבא. (ויש להעיר על הרש"ש בעירובין מו. שכתב דמשמע מע"ז ז. לריב"ק דאם אחד גדול מחבירו בחכמה ובמנין הולכין אחריו, וזה אינו לפי מ"ש ההג' מיימוני הנ"ל.) ועיין ברא"ש בעירובין שם שהוא הביא מה שאמר רבא והשמיט מה שאמרו רב פפא ורב משרשיא. ועיין במרדכי בפ' אלו מגלחין אות תתקטז. שכתב, "ונראה לר"י דאפילו ביום הראשון הלכה כדברי המיקל באל, כדאמרינן מכדי עירוב דרבנן מה לי יחיד במקום יחיד, מה לי יחיד במקום רבים, כלומר למה ליה לאשמועינן דאין חילוק, ממילא ידעינן שאין חילוק...". הרי אף זה כרבא. ולכן ה"ה בנד"ד י"ל שאין איסור אכילה במשומר.

סימן צד.

שאלה: האם כשיש ספק לגבי שביעית או תרומה בזמן הזה, אמרינן ספק דרבנן לקולא או לא.

תשובה: (א) יש לדון בתחילה לגבי תרומה בזמן הזה שהיא רק מדרבנן כמ"ש הרמב"ם בפ"א מהל' תרומות הל"כו. ומרן בס"שלא. ב. ע"ש (ודלא כדעת הראב"ד שם). ולפי זה י"ל שכשיש ספק בתרומה בזה"ז שיש לאזיל לקולא מטעם ספק דרבנן לקולא. וכן הוא בכסף משנה בפ"ג דהל' מעשר הל"כ. שכתב, "...י"ל שאפילו לפי דבריו שפיר עבד רבינו שלא חש לדרשב"א, משום דכיון דס"ל דתרומה בזמן הזה דרבנן כמ"ש בספ"א מהלכות תרומות, הו"ל ספיקא דרבנן ולקולא."

אלא שראיתי בהקדמת הארעא דרבנן שכתוב שם בד"ה ודבר, "ובענין הספיקות במילי דרבנן דעיקרו מן התורה, לכאורה היה נראה לומר דספיקן להחמיר. וכבר עמד על זה הרב המופלא בספר משנה למלך פ"ד דהלכות בכורות,

דהיינו כשהמצוה היא רק מדרבנן, אין לחוש למה שתקנו או גזרו רבותינו כשאותה מצוה היא מן התורה.

וכן יש ללמוד מהנחפה בכסף ב"ד ס"ה. בד"ה ואל יאמר, שכתב לגבי שביעית, "ואל יאמר דהתינח בזמן דשביעית נוהגת מן התורה, אכן בזמן הזה דאינה נוהגת אלא מדרבנן לפי דעת רוב הפוסקים, וכמו שהארכתי בזה בפסקי אחר דשביעית, א"כ ליכא איסורא בעציץ שאינו נקוב משום דמן התורה אפילו בקרקע עצמו שרי, אלא דמדרבנן אסיר כדי שלא תשתכח תורת שביעית, ואם אנו אוסרים בעציץ שאינו נקוב הו"ל גזרה לגזרה, ולא עבדינן ושרי בזמן הזה, הא ודאי ליתא מתרי טעמי, חדא דכשאנו אומרים גזרה לגזרה לא עבדינן, היינו דוקא היכא שהטעם שאסרו רבנן הוא משום גזרה, אבל בשביעית בזמן הזה דהטעם דאסרו רבנן לאו משום גזרה הוא, אלא כדי שלא ישתכח תורת שביעית, אנו אומרים דאף בעציץ שאינו נקוב אסרו כי היכי דלא לישתכח תורת שביעית מעציץ שאינו נקוב אף שבזמן הבית אין איסורו אלא מדרבנן, משום דחכמים עשו חיזוק לדבריהם כשל תורה, ואיכא מ"ד יותר משל תורה, ודוקא היכא דהוי טעמא דאיסורא היא משום גזרה אין אנו גוזרים איסור אחר, כי היכי דלא ליתי לעבורי באיסור זה, דהיא גופא גזרה, אבל היכא שאיסור שאסרו רבנן לאו מטעם גזרה הוא, כמו הכא בשביעית, אנו גוזרים בעציץ שאינו נקוב אטו נקוב, כי היכי דלא לישתכח תורת שביעית. ועוד טעם שני, דהא דאמרין דגזרה לגזרה לא עבדינן, היינו דוקא היכא שחכמים לא אסרו מתחילה אלא איסור אחד, אין אנו אוסרים איסור אחר אטו הא, אבל היכא שחכמים מתחילה אסרו תרוייהו לא מיקרי גזרה לגזרה, אלא כולא חדא גזרה היא, וכמ"ש בש"ס בריש מס' ביצה יע"ש באורך. וא"כ ה"נ בשביעית כשאסרו רבנן בזמן הזה, אסרו אפילו בעציץ שאינו נקוב, ולא הוי גזירה לגזירה מדלא אישתמיט להו לפוסקים דס"ל דשביעית בזמן הזה דרבנן, לפרש דמלתא דלא הוי אסיר בזמן הבית אלא מדרבנן שרי בזמן הזה, אלא ודאי משמע דס"ל דכשאסרו חכמים שביעית בזמן הזה, אפילו מידי דלא הוה אסיר בזמן הבית אלא מדרבנן, אסרו אותו בזמן הזה, וכולא חדא גזירה היא, ולא הוי גזרה לגזרה כדכתיבנא. ודבריו קילורין לעין. וי"ל שכן סברתו משום שמצות שביעית בא"י בזה"ז עיקרה מן התורה, עיין לקמן, וכן י"ל לגבי תרומה בזה"ז, דאמרין כעין דאורייתא תקון אף לגבי התקנות וגזירות של רבותינו.

וכן נוטה דעת המבי"ט בח"ב ס"קצו. לגבי תרומה בזה"ז, שהוא כתב שם, "הכלל העולה, כי לדעת הרמב"ם ז"ל דהשתא דגן הוי מדרבנן אפילו בקרקע ישראל, לא יתחייב ירק אפילו מדרבנן דכיבוש ראשון דגן הוי דאורייתא גזרו ירק מדרבנן אטו דגן דאורייתא, אבל השתא דגן הוי מדרבנן ירק פטור, ואת"ל דגזרת ירק כדקאי מעיקרא אטו דגן דאורייתא קאי השתא, אע"ג דגן הוי מדרבנן, ולא הוי גזירה לגזירה דכולה חדא גזירה היא, אכתי מירוח דישאל בקרקע דגוי דהוי מדרבנן הוי גזירה לגזירה אטו קרקע ישראל במירוחו, דלא הוי השתא אלא מדרבנן אפילו בדגן, ואת"ל דהוי נמי כולה חדא גזירה היא, וכדקאי מעיקרא, מירוח ישראל בקרקע גוי קאי נמי השתא, אכתי ירק גוי אפילו במירוח ישראל יהיה פטור, דהוי גזירה לגזירה דגזירה, דגן דקרקע ישראל מדרבנן וירק דקרקע ישראל מדרבנן, אטו דגן וירק דגוי במירוח ישראל, אטו ירק דקרקע ישראל ולוקח הוי מדרבנן, ולא תימא השתא נמי כדקאי מעיקרא קאי, וכולהו חדא גזירה נינהו, דבתרי גזירות מצינו, בתלתא לא מצינו... ע"ש. הרי מבואר שהמבי"ט מודה שאפשר לומר כולה גזירה אחת, וכדעת הנחפה בכסף הנ"ל, אבל כל זה בתרי גזירות ולא בתלתא. ולכן אף בתקנות וגזירות רבותינו י"ל כעין דאורייתא תקון, כשהמצות דרבנן עיקרה מן התורה.

מ"מ כל זה לגבי התקנות או הגזירות שתקנו, אבל כשיש ספק במציאות או בדינא במצות דרבנן שעיקרה מן התורה, בזה עדיין אזלינן לקולא. וכבר כתבתי על ענין זה בארחותיך למדני ח"א ס"פז. וכתבתי שם באות ג. לגבי מרור בזה"ז, "דאה"נ שאף מרור בזמן הזה הוי כעין מן התורה, מ"מ זה דוקא בכל מה שתקנו חכמים לגבי מרור דאורייתא כמו כן תקנו לגבי מרור דרבנן, כגון אם אמרינן שבמרור מדאורייתא לא מועיל מעשר שני, כמו כן לא מועיל מע"ש במרור דרבנן, אבל אם יש ספק לגבי מרור דרבנן עדיין יש לאזיל לקולא, שתקנה לחוד וספק לחוד. וכן ראיתי במשנה למלך בפ"ד דבכורות הל"א. בד"ה ועוד אני מודיע, שכתב שאף בדבר שהוא עיקר מן התורה יש לומר ספק דרבנן לקולא, וז"ל, "וכ"ת דכיון דיש להם עיקר מן התורה חשיב כשל תורה וכמו שכתבו התוספות שם, הא ליתא דחילוק זה לא נאמר אלא היכא דבעינן לטעמא דחזקת שליח אז הוא דמחלקין בין דבר שיש לו עיקר מן התורה לדבר שאין לו עיקר, אבל במאי דקי"ל ספיקא דרבנן לקולא בזה אין חילוק." ע"ש כל דבריו. וכן הסכים השער המלך בכלל א. דהל' מקואות ע"ש. וכן הסכים הארעא דרבנן במע"ס. אות תנג. וכן דעת כמה"ר יצחק

הוא כב"י בריש ס"שכג. שכתב, "כל חלה שהיא מדרבנן, היינו לומר שעיקרה מדרבנן, דהיינו חלת ח"ל, אבל חלת א"י בזמן הזה אפילו למ"ד שאינה אלא מדרבנן, אינה בכלל הזה דכיון דעיקרא מדאורייתא אינה נאכלת כלל." הרי לפי מה שכתבתי לעיל, י"ל שבא"י בזה"ז אף שהיא כעין דאורייתא עדיין יש לאזיל לקולא כשיש ספק במציאות או בהלכה, כשאין זה בכלל תקנה מיוחדת.

לכן שפיר הוא מ"ש הב"י בסוף ס"שכה. וז"ל "תניא בפ' אלו עוברין, רבי אליעזר אומר הסל מצרפן לחלה, רבי יהושע אומר תנור מצרפן, ופסק הרמב"ם בפ"ז מהל' ביכורים דאין התנור מצרפן... והרשב"א בפסקי חלה שלו כתב, אפשר היה לומר דרבי יהושע תנור ולא סל קאמר, ור"א אפילו סל מצרפן וכ"ש התנור, אבל בירושלמי גרסינן אית תנא תני הסל מצרפן ואין התנור מצרפן, ואית תנא תני התנור מצרפן ואין הסל מצרפן, וכיון שכך מסתברא דבחלת הארץ דאורייתא בין בסל בין בתנור מצטרפין וחייבין בחלה מספק, אבל בח"ל דוקא בסל כר"א. והר"ם כתב אבל התנור אינו מצטרפן ולא חילק בין בארץ בין בח"ל, ולא ידעתי מי הביאו לידי כך עכ"ל. ואפשר לומר שהרמב"ם מפרש דנהי תנאי דפליגי בירושלמי, הם ר"א ורבי יהושע, והלכה כר"א דאמר הסל מצרפן ולא התנור, ואפשר שאע"פ שיסבור הרמב"ם כהרשב"א, לא חילק בין א"י לח"ל משום דחלה בזמן הזה אף בא"י אינה אלא מדרבנן כמבואר בדברי הרמב"ם ז"ל. ולפי החילוק זה אתי שפיר, דהיינו שכאן יש מחלוקת בהלכה אי ההלכה כר"א או כר"י, ולכן אף בא"י אף שהדרבנן הוא כעין דאורייתא, מ"מ כיון שהוא ספק בדרבנן יש לאזיל לקולא, וכדביארתי.

וכן נראה מהב"י בסוף ס"שכז. שכתב בשם הרשב"א, "ושאר כל הדברים את מהלך אחר הטמטום להחמיר, ובירושלמי שאלוה אפילו בשעשאה מן החטים ומשאר מינים הפטורים מן החלה ולא פשוטה, ומיהו עכשיו שאין חלה דאורייתא מסתברא שהולכין בה להקל ככל ספיקי דרבנן ואוכלין עראי עד שתתגלגל". ונראה מסתימת לשונו שזה בין בא"י ובין בח"ל, ולכן צ"ל שאף שבא"י אמרינן שמצות חלה בזה"ז היא מדרבנן כעין תורה, מ"מ בספק הלכה יש לאזיל לקולא, כיון שאין כאן תקנה מיוחדת. ולפי זה, כן י"ל לגבי תרומה ושביעית.

ומ"ש שחלה ותרומה בזה"ז בא"י עיקרן מן התורה, משא"כ בחו"ל, כן הוא בב"ח בס"קכא. דפליג על המהרש"ל וכתב, "ודאי אף בח"ל קרינן ליה אין לו עיקר מן התורה, שאין בח"ל חלה ותרומה אלא כדי שלא

ערוך שם, והוא הביא ראיה מספירת העומר בזה"ז שמותר למנות בספק חשיכה, אף שספירת העומר עיקרה מן התורה. ע"ש. (אבל עיין בקהלת יעקב מע"ס. אות רל. מ"ש בשם הרשד"ם י"ד ס"קלא. והמאור בסוף מס' פסחים, שלדעתם ספק כזה לחומרא. אמנם לא ראיתי ראיה לזה מדברי הרשד"ם שם, שהלא הוא איירי בהלכה למשה מסיני, שיש לאזיל לחומרא, ואין זה שייכות לנדר"ד שהוא רק באיסור דרבנן ע"ש. ועוד, עיין לקמן שלדעת הרשד"ם בי"ד ס"קלא. בשם רבו, שיש לאזיל לקולא בספק תרומה בזה"ז, דהיינו אף שתרומה בזה"ז עיקרה מן התורה. ולגבי הראיה מהמאור, כבר כתבתי לעיל בא"ח לגבי ספירת העומר, שאין ראיה מדבריו לנדר"ד ע"ש. ועיין עוד בזה בשערי רחמים י"ד ס"כד.)

וכן יש להוכיח לגבי מרור בזה"ז דאנו אמרינן ספק דרבנן לקולא, וכן הוא בב"ח בא"ח ס"תעה. בד"ה ומ"ש הרא"ש, שכתב, "אבל באכילת מרור שהוא מצוה דרבנן בזמן הזה, אזלינן לקולא דאכלן בלא מתכוין יצא." ע"ש שהוא לומד כן מדברי הרא"ש. הרי אף בזה"ז אנו אמרינן ספק דרבנן לקולא לגבי מרור. וכן הוא בחק יעקב שם בס"ק יח. ע"ש. ואף שראיתי בפר"ח שם באות ד', שאחר שהוא הביא הב"ח לגבי מרור בזה"ז הוא כתב, "דלענין דינא לא שנא לן בין מצות דרבנן למצות דאורייתא, דבכולהו בעינן כונה, דאי לא לא יצא, דכל דתקון רבנן כעין דאורייתא תקון", מ"מ אין זה ראיה כנגדי שהלא י"ל דאה"נ שתקנו כוונה לגבי מרור דרבנן, כמו דאורייתא, אבל עדיין יש לומר שתקנה לחוד וספק לחוד, ולדעת הפר"ח זה הוי תקנה ודאית ואין כאן שום ספק, אמנם אף הוא מודה שבמקום אחר עדיין י"ל ספק דרבנן לקולא לגבי מרור בזה"ז. הרי ביארתי שם שיש לחלק כמ"ש המשנה למלך ודע' בין תקנה ובין ספק.

ב) ולפי זה יש לפרש מ"ש הב"י בי"ד שכב. לגבי חלה בזה"ז לדעת הרמב"ם, שכתב הטור שם "ומדברי הרמב"ם יראה דדוקא בח"ל שעיקר חיוב מדרבנן, שרי לכהן קטן או גדול שטבל לאוכלה, אבל בא"י אין להם לאכול שתרומת א"י אסורה אפילו לטמא מגע, אפילו אינה דאורייתא". ופירש הב"י שם, "כלומר אע"ג דהרמב"ם כתב מפ"ה מהל' ביכורים דבימי עזרא לא נתחייבו בחלה מדאורייתא לפי שלא עלו כולם, מ"מ סבר דכיון דבא"י עיקרא דאורייתא אסורה אפילו לטמא מגע." הרי נראה מזה שבא"י אף שבה"ז חלה מדרבנן, מ"מ אמרינן כעין דאורייתא תקון, ולכן אסור לטמא מגע, אבל בחו"ל היא דרבנן לגמרי, ואין לומר בזה כעין דאורייתא תקון. וכן

ג) ולפי זה יש לדון בקושיא הראשונה של הארעא דרבנן הנ"ל בהקדמתו. כתב הרמב"ם בהל' תרומה פ"ז. הל"א. "והטומטום אינו אוכל מפני שהוא ספק ערל". והלא י"ל שהוא מותר לאכול תרומה מטעם רוב, דהיינו שמא הוא נקבה ואת"ל שהוא זכר שמא הוא נולד מהול. ויש לדמות זה למ"ש במשנה בחולין עז. שהמבכרת שהפילה שליא ישליכנה לכלבים, והטעם מבואר בגמרא שם, משום שכל היולדות מחצה זכרים ומחצה נקבות, סמוך מיעוטא דנדמה למחצה דנקבות והווי להו זכרים מיעוטא ע"ש. וזה כספק ספיקא, דהיינו שמא יש כאן נקבה, ואת"ל שזה אינו, שמא יש כאן נדמה. ולכאורה זה כנגד דעת התוספות בכתובות ט. בד"ה ואיבעית אימא, שסברו שלא מועיל מיעוט לספק ספיקא. וכן הקשו הרש"ש שם על התוספות, ותירץ דשאני הדין של נקבות וזכרים, מפני שמחצה נקבות הוי בתולדה וטבע העולם, ולכן הוי מחצה ודאית. ומצאתי תנא דמסייע ליה, והוא הריב"ש בס"שעב. שכתב כן לדעת התוספות ע"ש. ולכן אף בנד"ד י"ל הכי, דהיינו שמא הטומטום נקבה, ואת"ל שהוא זכר שמא הוא נולד מהול, והוא מותר לאכול בתרומה. עיין מה שכבר כתבתי לבאר ספק ספיקא שאינו שקול באורחותיך למדני ח"א ס"קלב. ובפרט בדעת הרמב"ם בזה.

ויש להוסיף על זה, שנראה שלדעת הרמב"ם שמי שנולד מהול א"צ אף הטפת דם ברית כדי לאכול תרומה, וכן ביאר הרדב"ז בהל' תרומה פ"ז הל"א. וז"ל "ואע"ג דצריך להטיף ממנו דם ברית, מ"מ לאו ערל הוא". הרי דבעינן הטפת דם ברית מטעם דיני מילה, אבל לגבי אכילת תרומה הוא ערל וא"צ הטפת דם ברית. וכבר ביארתי כל זה באורחותיך למדני ח"א ס"קמו. אות ח. ואילך ע"ש.

ולכן הקושיא במקומה עומדת, מאיזה טעם כהן שהוא טומטום אסור לאכול תרומה, שהלא יש ס"ס להתיר. ואת"ל שאין לצרף את הספק שמא נולד מהול לס"ס כיון שהוא גרוע ממיעוט והוא בכלל דבר דלא שכיח כלל. ומבואר בתוספות בכתובות ט. בד"ה ואב"א שאין לצרף לס"ס ספק דלא שכיח, וכן הוא בר"ן שם, ובש"ך בכללי ס"ס ס"ק לג. והפר"ח שם אות ז. אמנם אין זה ברור לפי מ"ש הרמ"ע מפאנו בס"קכו. וז"ל "אבל לענין ספק ספיקא אין לך כיוצא בו בכל התורה כולה, שאין (אולי צ"ל שאם) אחד מד' צדדיו מלתא דלא שכיח, ואעפ"כ כל שיהיה מתהפך מצטרף להתיר, ואפילו באיסור עבודה נכריה". ופירש המשכנות יעקב י"ד ס"לז. בד"ה אך, את דבריו, וז"ל "ולדעתו ז"ל ודאי ברור ופשוט דבכל מקום מצטרפין

תשתכח תורתן כדכתב הרשב"א להדיא בית ד' שער ג', ומביאו ב"י ס"צט. ע"ש. וכן הוא בריטב"א בכתובות כה. ד"ה אכילת חלה. ועיין עוד בזה בערך השולחן י"ד ס"קיג. אות כג' מה שהוא כתב בשם הראשונים. ודעת הדברי אמת בקונטרס ט' ס"ד דף פט. ע"ד. שתרומה בזה"ז עיקרה אינה מן התורה, ועיין מה שתמה עליו בשער המלך הל' מקוואות כלל א' בד"ה גם, ובשערי רחמים י"ד ס"כד. ועיין להרה"ג ישראל אייזנשטיין ז"ל בעמודי אש ס"ז. אות ז. שכתב "ולפי הנ"ל א"ש דתרומה בזה"ז שליכא שום תרומה דאורייתא מיקרי אין לו עיקר מן התורה". ולענ"ד אין זה דעת מרן והב"ח והראשונים הנ"ל. שוב ראיתי שכן דעת הסבא קדישא בי"ד ס"כב. בד"ה ונראה להביא, ואילך ע"ש.

ולכאורה יש להקשות על מה שכתבתי, דהיינו שתרומה בזה"ז בא"י עיקרה מן התורה. וזה לפי מ"ש החיד"א ז"ל בעין זוכר מע"ד אות לד. וז"ל "ותנן ביבמות פא. רבי יוסי ור"ש אומרים אנדרוגינוס כהן שנשא בת ישראל מאכילה בתרומה, ואמר ריש לקיש דמאכילה תרומה בזמן הזה דרבנן, ואין מאכילה בזמן הבית ואפילו בתרומה דרבנן, דילמא אתי להאכילה בתרומה דאורייתא. ואי אמרת דתרומה ומעשר בזה"ז דהווי דרבנן יש להם עיקר מן התורה מיקרו, א"כ איך רבי יוסי סבר דמאכילה בתרומה בזה"ז, הא רבי יוסי סבר דמחמירין בספיקא דרבנן במידי דיש לו עיקר מן התורה כדאמרינן בסוגית עירובין, והכא נמי הול"ל באנדרוגינוס שהוא ספק דאין מאכילה בזמן הזה בתרומה דרבנן דיש לו עיקר מן התורה, אלא משמע דתרומה ומעשר בזמן הזה כיון דהשתא ליכא מידי מדאורייתא אין להם עיקר מן התורה מיקרו". ולענ"ד נראה שאין מכאן ראיה, שאין כאן גזירה אטו התרומה עצמה, שאם היתה גזירה או תקנה אטו תרומה דאורייתא, שפיר י"ל שעדיין יש לגזור הגזירה או לתקן התקנה כשהתרומה היא רק דרבנן כיון דכעין דאורייתא תקון, אבל הכא הגזירה היא אטו שוק וחזה, ולא בשביל התרומה, ולכן בשלמא שיש לגזור תרומה דרבנן אטו שוק וחזה דאורייתא, אבל כשאין מצות שוק וחזה כלל, דהיינו בזה"ז, ממילא שאין מקום לגזרה לגבי תרומה דרבנן. ואף החיד"א כתב אחר כך, "דיש לדחות ראיה זו דכתבנו". ואולי הוא כיון למה שביארתי.

ולכן עדיין י"ל שתרומה בא"י בזה"ז היא עיקרה מן התורה, ובתקנה י"ל כעין דאורייתא תקון, אבל בספק במציאות או בדינא יש לאזיל לקולא, וכן נראה דעת מרן כשביארתי לעיל.

הדור להגאון מו"ה זלמן מרגליות בספרו זה ימים כבירים, שכתב שיצא להתב"ש מש"ס הנ"ל. וע"ש בגמרא דבטומטום חיישינן אף שנקרע ונמצא זכר שמא סריס הוא, אף דסריס הוא מיעוט, חיישינן כיון דאשתני. ולפי זה הכי י"ל בנד"ד שאף את"ל דנולד מהול הוא דבר דלא שכיח, מ"מ לגבי טומטום כיון דאשתני אשתני, ולגביו הוא דבר דשכיח, והוא ראוי להצטרף לס"ס כדביארתי, וזה אף אם עדיין הוא דבר מיעוט בטומטום, לפי מ"ש הריב"ש והרש"ש הנ"ל.

(ד) וגם אין לומר שאין כאן ספק ספיקא כיון שהוא ס"ס בדבר שאפשר לברר ע"י קריעה למצוא אם הוא זכר או נקבה, אף שאין חיוב לעשות כן כמבואר בתוספות ביבמות ע. ד"ה הערל, מ"מ עדיין הוא דבר דאפשר לברר. אף זה יש לדחות לפי שהעיקר בזה הוא שי"ל ס"ס אף בדבר שיש לברר וכדעת הרמ"א בי"ד בס"ק. ט. "יש להתיר מכח ספק ספיקא אף על פי שיש לברר". והש"ך שם פליג עליו בס"ק סו. ומסיק "הלכך נראה דהיכא דאפשר לבדוק כגון שהוא לפנינו ואין הפסד בדבר יש לבדוק, אבל בלאו הכי אין להחמיר." ויש מן האחרונים שסברו כהרמ"א ויש מן האחרונים שסברו כהש"ך, עיין בדבריהם שם. ולענ"ד העיקר בזה לקולא, שנראה שכל החיוב לברר הוא רק מדרבנן, וכדי דמצינו בפר"מ בא"ח בא"א בס"ח. ס"ק יא. והזרע אמת ח"ג י"ד ס"קמב. שכתב לגבי החיוב לברר בד"ה אכן, "חומרא דרבנן היא דהחמירו באיזה ענינים ואין לך אלא מה שאמרו חכמים דצריך לברר היכא דאפשר." ע"ש באריכות.

ועוד נראה שכמה ראשונים סברו שאין צריך לברר, וכבר מונם השער המלך בהל' מקואות כלל ג. וז"ל, "ואנכי הרואה דלענין ספק ספיקא הסכמת רוב הפוסקים ז"ל, הלא המה הסמ"ג ז"ל ובעה"ת והמרדכי פ"ב דשבועות בשם ר"י, והרשב"א ז"ל בתה"ב לה, דסמכין אספק ספיקא אפילו היכא דאפשר להתברר". ואף שכתב הש"ך שהרשב"א בחולין נג: בד"ה כי פליגי, סבר "דשמא י"ל דלא שרי ס"ס אלא היכא דלא אפשר לעמוד על בוריו של דבר, אם אסור או לא, אבל במקום דאפשר לעמוד על בוריו של דבר בודקין." מ"מ כבר כתבו האחרונים שהוא חזר בו בבה"ב עיין בזה בפר"ח בכללי ס"ס בס"ק ב. והבית מאיר שם, והמנחת יעקב באות מה. והשער המלך הנ"ל ועוד. ולכן נראה שהעיקר בזה להקל. וק"ו בנד"ד שהלא כתב הש"ך הנ"ל "הלכך נראה דהיכא דאפשר לבדוק כגון שהוא לפנינו ואין הפסד בדבר יש לבדוק, אבל בלאו הכי אין להחמיר." ולכן ודאי נראה שכיין שיש

לס"ס אף מיעוטא דלא שכיח ע"ש. ועיין בפני יהושע בכתובות ט. בד"ה ואב"א, שכתב, "שכל הפוסקים האחרונים כתבו בפשיטות בדיני ס"ס דמידי דלא שכיח לא מיקרי ס"ס, ומכאן למדו, וכ"כ הרשב"א ז"ל, ולא הבנתי טעמו של דבר דכיון בספק אחד שקול, אפילו אם השני לא שכיח שפיר מקרי ס"ס לטעם הרשב"א ז"ל דהו"ל רובא וצ"ע גדול". ולכן אף בנד"ד אולי יש מקום לומר שיש לצרף הספק שמא הוא נולד מהול, ובפרט שהספק שמא הוא נקבה או זכר הוא ספק חזק על פי הטבע כמ"ש הריב"ש והרש"ש הנ"ל, שאפשר בספק כזה יש לצרף אף ספק דלא שכיח. ועוד י"ל שאולי נולד מהול הוא אינו בכלל ספק דלא שכיח אלא רק בכלל מיעוט. ויש להביא ראיה לזה מיבמות מו: שכתוב שם לגבי גר, "תניא הרי שבא ואמר מלתי ולא טבלתי, מטבילין אותו ומה בכך דברי רבי יהודה, רבי יוסי אומר אין מטבילין" וק"ל כרבי יוסי. ופירש המאירי בשבת קלה. "ופירשו הגאונים מפני שרבי יוסי חושש שמא ערבי מהול הוא, וכן פירשו שם גדולי הרבנים, ומ"מ יראה לי לדחותה, שאף זו אפשר לפרשה לדעת רבי יוסי שמא נולד כשהוא מהול, ונמצא שצריך הטפה מספק ערלה כבושה, אבל כל שנימולו בודאי אין צריכין הטפה כלל." ויש לדון לדעת המאירי, שאם נולד מהול הוא דבר דלא שכיח איך אמרינן שרבי יוסי חושש לזה, אלא צ"ל שהוא אינו דבר דלא שכיח אלא מיעוט בלבד, ורבי יוסי חושש למיעוט זה. ולכן אף בנד"ד י"ל ששפיר הוא לצרף לס"ס ספק זה דשמא נולד מהול כיון שהוא מיעוט אבל הוא אינו בכלל דבר דלא שכיח. ועוד י"ל שמצינו ס"ס ביבמות פג: שכתוב שם, "טומטום לא יחלוץ, ... שמא יקרע ונמצא נקבה, ואפילו נמצא זכר שמא ימצא סריס חמה". הרי שיש לצרף סריס חמה לס"ס, וי"ל שאין הנולד מהול גרוע מסריס חמה, ושניהם בכלל מיעוט, ואינם בכלל דבר דלא שכיח, וכדביארתי. וגם יש להביא כאן מ"ש המנחת חינוך בס"רפ. ס"ק ד. וז"ל "הנה בבכורות בסוגיא דטומטום ואנדרוגינוס דף מב: מבואר דטומטום בהמה אף דמטיל מים במקום נקבות חיישינן שמא נהפכה זכרותו לנקבותו, ופריך הש"ס דזה דוקא לרבי מאיר דחייש למיעוט, ומתרץ דזה אפילו לכ"ע כיון דאשתני אשתני, ושם יש פלוגתא אי אמרינן כיון דאשתני אשתני ח"א לא אמרינן כיון דאשתני אשתני. והנה הסברה כיון דאשתני אשתני אף דבכל מקום לא חיישינן למיעוט, מ"מ כיון דחזינן דיצא מכלל הרוב ואשתני ע"כ חיישינן אף למיעוט כי חזינן דאינו מן הרוב ע"ש בסוגיא. והיא כסברת התבואת שור ס"כט לענין מים בראש, כיון דבהמה זו יצאה מכלל הרוב, דרוב בהמות אין להם מים בראש, א"כ חיישינן למיעוט טריפות, וכן ראיתי לאחד מחכמי

בשם הנו"ב מה"ק י"ד ס"מג. ע"ש. ועיין מה שכתבתי בזה בארחותיך למדני ח"א ס"קלד. אות יב. בד"ה ועוד י"ל. ולפי זה אף בנד"ד י"ל הכי, דהיינו שכיון שע"י קריעה הוא אפשר לברר אם הוא זכר וגם אם הוא מהול, שוב אין לומר ס"ס להתיר לטומטום לאכול תרומה.

אלא שיש להשיב על סברת החוקי חיים והרש"ש הנ"ל, ש"ל שאין בדיקת הטומטום בכלל דבר שאפשר לברר, שהלא צריך לקרוע אותו למטה, וכתוב ביבמות פג: שהטומטום צריך נתוח, דהיינו "דאותבוה אבי כורסיה ואיקרע", כדמצינו לגבי טומטום דבירי שם, וגם יש לו צער מזה כמ"ש הערוך השולחן בי"ד שטו. אות ה. ולכן י"ל שכיון שאין זה דבר קל, אלא הוא קשה מאד, שוב אין חיוב לבדוקו (כמ"ש התוספות ביבמות ע.), וגם אין זה בכלל דבר שאפשר לברר, אלא הוא נחשב כדבר שאי אפשר לבדוק. וראיתי בפר"ח בכללי ס"ס אות ב. שכתב, "דשאני התם שנתערבה באחרות, ואיכא טירחא טובא לבדוק כולן, אבל בחדא אף דאיכא ס"ס מצריכין לה בדיקה, וכה"ג חילק הרשב"א בחולין נג. ע"ש." וכן הוא בפר"ח בא"ח ס"תלו. אות ב. שכתב, "טעמא דלא בדקינן בכולהו טריפות... י"ל דכיון שבבהמה אם באנו לבדוקה בכולהו טריפות מטרחינן טפי, הו"ל כאילו לא מצינן לברורי ליה" ע"ש. ובנד"ד י"ל שכשיש צער בבדיקה זה נחשב כטירחא טובא, וכשא"א לבדוק. וכן יש לדייק ממ"ש האחרונים בא"ח ס"תקפט. בשם הרא"ם, שאין לומר ס"ס להתיר טומטום לתקוע שופר בעד מינו, דהיינו שמא התקוע הוא זכר ואת"ל שהוא נקבה, שמא אף השומע נקבה גם כן, כיון שלא אמרינן ס"ס בתרי גופים. והלא י"ל שאין מקום לסברה זו כלל, שהלא זה ס"ס שאפשר לברר ע"י בדיקה, אלא צ"ל שאין קריעת הטומטום בכלל דבר שאפשר לברר, ולכן שפיר י"ל שהטעם שאין טומטום יוצא את מינו הוא מפני סברת הרא"ם. (עיין מה שכתבתי בסברת הרא"ם בארחותיך למדני ח"ב ס"ק. אות ב.)

ועוד י"ל, והוא שנראה שאף הרש"ש מודה בנד"ד, שמ"ש האחרונים הנ"ל שאם אפשר לברר שני הספיקות, צריך לברר, זה דוקא במקום שיש חזקה לאיסור כמ"ש הרמ"א בס"ק. ט. הנ"ל "ואפילו היה לו חזקה איסור...", אבל אם החזקה להיתר אין צריך לבדוק. וכן מצינו לגבי ציצית שאין חיוב לבדוק הציצית קודם לבישה כמ"ש הב"י בס"ח. בד"ה ויעיין, בשם הרא"ש, "והחרד אל דבר ה' יבדוק הציצית קודם עטיפה כדי שלא יברך ברכה לבטלה". אולם כתב הב"י שבתשובת הרא"ש כתב, "שהעולם לא נהגו לבדוק כל הציציות בכל שעה

צער בקריעת הטומטום והוא יותר חמור מהפסד, שאין לבדוקו, וכן הוא בערוך השולחן י"ד ס"שטו. אות ה. שיש צער בזה, ולכן אף לדעת הש"ך י"ל בנד"ד ס"ס.

אלא שראיתי לר' חיים אברהם בן משה גאגין ז"ל בספרו חוקי חיים דף קמ ע"ב שרוח אחרת עמו, שהוא כתב לגבי טומטום וספק דרבנן לקולא, "ה"ד בספק דאי אפשר להתברר, אבל בטומטום דאיכא למיחש שמא יקרע ונמצא זרה אוכלת בתרומה, ודאי חיישינן אפילו בדרבנן, דכיון דיכול להתברר לא אזלינן ביה לקולא...". הרי הוא סבר שלא אמרינן ספק דרבנן לקולא כשאפשר לברר. ומצאתי לו חבר מדברי הרש"ש ביבמות פג: שכתוב בגמרא, "רבי יהודה אומר טומטום שנקרע ונמצא זכר לא יחלוץ מפני שהוא כסריס... תניא, רבי יוסי בר ר' יהודה אומר טומטום לא יחלוץ... שמא יקרע ונמצא נקבה, ואפילו נמצא זכר שמא ימצא סריס חמה, מאי בינייהו, אמר רבא לפסול במקום אחין, ולחלוץ שלא במקום אחין איכא בינייהו". וכתב הרש"ש על זה, "אם מיירי קודם שנקרע כפשטיה, קשה דהא הו"ל ס"ס, ספק נקבה ואת"ל זכר שמא ימצא סריס. ודעת הרמ"א בי"ד ס"ק. ט. דאפילו במקום דאיכא לברורי שרי. וי"ל דהכא גרע טפי דחיישינן שמא לאחר שייבם האח האחר, או תנשא לשוק בלא חליצה, יקרע וימצא זכר שאינו סריס, ונמצא דעבידי איסור למפרע." הרי שאין לומר כאן ס"ס להתיר, כיון שכאן הוא גרע טפי מס"ס שאפשר לברר. ונראה שכוונתו היא שהרמ"א איירי באופן שהוא יכול לברר רק אחד מהספקות, משא"כ אם אפשר לברר שני הספקות שבזה הסכים הרמ"א שצריך לברר ואין לומר ס"ס להתיר, שכתב הרמ"א שם, "ואפילו היה לו חזקה איסור, כגון עוף שבחזקה איסור עומד ונשבר או נשמת גפו, ספק מחיים או לאחר שחיטה, ואת"ל מחיים שמא לא נקבה הריאה, יש להתיר מכח ס"ס אע"פ שיש לברר ע"י בדיקת הריאה, אין לחוש." הרי בזה אפשר לברר רק ספק אחד, דהיינו אם נקבה הריאה, אבל א"א לברר אם זה מחיים או לאחר שחיטה, ולכן י"ל שכיון שהוא אינו יכול לברר הספקות לגמרי, אין חיוב עליו לברר, אבל כשאפשר לברר שני הספקות זה גרע טפי וצריך לברר, ולכן כתב הרש"ש שמא "יקרע וימצא זכר שאינו סריס". הרי כאן אפשר לברר שני הספקות. וכן ראיתי בראשון לציון בכללי ס"ס אות ב. שכתב, "דכל דכשתעמוד לברר הספק, לא תוכל לעמוד על ודאות האיסור אלא של ספק אחד, אז מקילינן שלא להצריך בדיקה, אבל כל דכשתרצה לעמוד על הדבר תוכל לברר ולעמוד על ודאי איסור בעי בדיקה אפילו בתר אלף ספיקות" ע"ש. וכן הוא בחוות דעת בבית הספק אות לה.

להחמיר. ואף כאן יש להשיב, שכתוב ביבמות עב. "אמר מר, טומטום אינו אוכל בתרומה נשיו ועבדיו אוכלין... אמר אביי כשביציו ניכרות מבחוץ, רבא אמר מאי נשיו אמר". ופירש הכסף משנה על הרמב"ם שם, "וידוע דהלכה כרבא, ולפיכך סתם רבינו וכתב טומטום אינו מאכיל את אשתו, ולא חילק בין ביציו ניכרות לאינן ניכרות". ועיין במשנה למלך שם שפירש דברי מרן. הרי מצינו שאף שביציו ניכרות בחוץ, וידוע שהוא זכר, עדיין אין נשיו מותרות לאכול תרומה, דהיינו אף כשאין ספק בדבר. ולכן מצינו שאין דין זה תלוי על ספק כלל, ולכן אף כשתרומה בזה"ז היא מדרבנן אין לומר ספק דרבנן לקולא כיון שאין דין זה מטעם ספק. (ועיין במנחת חינוך ס"רפ. ס"ק ד. מה שהקשה על הכסף משנה.)

ז) **ועכשיו יש לבאר הדין של אנדרוגינוס**, שהלא הוא ספק זכר ספק נקבה, ובזה"ז שתרומה היא רק מדרבנן נראה שיש לאזיל לקולא, להתיר נשי האנדרוגינוס לאכול התרומה, וכמו שהקשה הארעא דרבנן הנ"ל. ובתחילה י"ל שלדעת הרמב"ם אין האנדרוגינוס בגדר של ספק, אלא הוא בריה חדשה, ואינו בכלל זכר או נקבה, ולכן אין ספק לגביו שהוא אסור לאכול תרומה, ולכן ממילא אף כשתרומה היא רק מדרבנן, אין לאזיל לקולא כיון שאין כאן ספק. וכן יש ללמוד ממ"ש הרמב"ם בהל' בכורות פ"ב הל"ה. "בכור שהוא אנדרוגינוס, אין בו קדושה כלל, והרי הוא כנקבה שאין לו לכהן כלום, ועובדים בו וגוזזים אותו כשאר החולין". ופירש הש"ך בס"טו. ס"ק ט. שלדעת הרמב"ם, "קי"ל דבריה בפני עצמה הוא, ואינו בכלל זכר ולא בכלל נקבה, ולפי זה לא הוי בכור כלל". (ואף שמרן שם חש לדעת הרא"ש, מ"מ כך הוא דעת הרמב"ם). ופירש מהרי"ט אלאגיז בפ"ו דבכורות (דף נב: בפירושו) אות נח. וז"ל "וס"ל לרבינו דבריה בפני עצמו הוא דקאמר ר"י בברייתא, אין הכוונה לומר דהוי ספק זכר ספק נקבה כמ"ש התוס' שם בפ' הערל ובכמה דוכתין, אלא הכוונה דהוי בריה בפ"ע ממש, דלא הוי לא זכר ולא נקבה כי אם מין אחר בפ"ע הוא, וזהו סברת רבנן דהכא דס"ל דאנדרוגינוס אינו בכור כלל כיון דבריה בפ"ע הוא. והוא כיון בזה למ"ש הרמב"ן בסוף יבמות בק"א בפ' הערל, שהוא פירש מ"ש ביבמות פג. "אנדרוגינוס בריה בפני עצמה הוא, ולא הכריעו בו חכמים אם זכר אם נקבה", וז"ל "וכן באנדרוגינוס, לפי שלא הכריעו עליו בסימנין של איש לעשותו כאיש, ולא בסימנין של אשה לעשותו כאשה, לפיכך הוציאוהו מכלל שניהם ועשאוהו בריה בפני עצמו, לא אמרו שלא הכירו אלא שלא הכריעו, שאין נקבה אלא במוכרעת בסימנין לנקבה, ואין זכר אלא במוכרע

שמתעטף משום דמוקמינן להו בחזקת כשרות". הרי שהמנהג שלא לבדוק אלא החרד אל דבר ה' בודק, דהיינו מצד חומרא אבל מצד דינא אין צורך לזה כמנהג העולם, ויש לסמוך על החזקה בלבד. וכן הוא ברמ"א בא"ח ס"יג. ב. שיש לסמוך על חזקה זו בלי בדיקה כדי לצאת בציצית לרשות הרבים בשבת ע"ש. הרי אף שאפשר לברר בקל, מ"מ אין חיוב לברר. וצ"ל שזה מפני שהציצית בכלל חזקת היתר. ושוב ראיתי בנו"ב מה"ק ס"נו. בד"ה והנלע"ד שכתב, "בצירוף חזקת היתר סמכין על הס"ס, וא"צ לעמוד על הברירה" ע"ש. ולכן אף בנד"ד י"ל שכשהיה הטומטום עובר במעי אמו, הרי הוא יכול ליהנות בהיתר מהתרומה שנאכלת ע"י אמו, ועכשיו כשהוא נולד, אין להוציא אותו מחזקה זו, משום ספק שמא הוא זכר וערל, שהלא הרוב הוא להתיר, דהיינו שמא היא נקבה או נולד מהול. וכעין סברה זו מצינו לגבי בכור בתוספות בכורות כ: שכתבו, "שאדרבה העמד ולד בחזקת שאינו קדוש בבכורה שהוא חולין במעי אמו" ע"ש. ולכן אף בנד"ד י"ל שיש לו חזקת היתר בהנאת אכילת תרומה במעי אמו. ולכן כיון שהרוב והחזקה להתיר, ודאי אין לחוש למיעוט שמא הוא זכר ערל, כלל. ואף אין צריך לברר הספק כיון שזה דומה לבדיקת ציצית. ועיין מה שכתבתי בענין זה בארחותיך למדני ח"א ס"קלד. אות יג. ולכן עדיין הקושיא במקומה עומדת, למה אסרו רבותינו טומטום שהוא כהן באכילת תרומה.

ה) **ולכן נראה שהטעם שהטומטום אסור לאכול בתרומה** הוא מפני שאף שמצד הדין הוא מותר, מ"מ כך תקנו רבותינו שאין לאכול אף כשיש ספק ספיקא (ועיין בכסף משנה הל' מעשר פ"א. הל"יג. שמצינו שהחמירו חכמים בתקנותיהם אף כשיש ס"ס להתיר). ולכן כיון שיש כאן תקנה י"ל כל דתקון דרבנן כעין דאורייתא תקון, ולכן אף כשתרומה בזה"ז היא רק מדרבנן מ"מ הוא עדיין כעין דאורייתא, ועדיין יש לנו התקנה שאין הטומטום יכול לאכול תרומה. מ"מ מצד העונש י"ל שלא תקנו מכת מרדות, שכמו שמן התורה אין מלקות כיון שיש ספק אם הוא זכר או לא (עיין ברדב"ז פ"ז דהל' תרומות הל"יא), ואדרבא לפי מה שביארתי מן התורה הוא מותר לאכול תרומה מטעם ס"ס הנ"ל, כמו כן לגבי תקנתם הם אמרו שאין מכת מרדות.

ו) **וגם הקשה הארעא דרבנן הנ"ל ממ"ש הרמב"ם בהל' תרומה פ"ז יד.** "טומטום ואנדרוגינוס עבדיהן אוכלין אבל לא נשותיהן". הרי אף כאן הוא ספק, דהיינו ספק נקבה, ונראה מסתימת דברי הרמב"ם, שאף בזמן הזה יש

באכילה לנשיו, שאין כאן ספק אלא ודאי. הרי מדברי הבן יש לתרץ קושית האב.

וכן ראיתי תירוץ כזה בפרישה לי"ד ס"שטו. ס"ק ד. שכתב, "ובזה מיושב דלא תקשה דברי הרמב"ם אהדדי, דכאן (לגבי בכור) כתב אנדרוגינוס הוי חולין גמורין, ולענין קדושין כתב רבינו בשמו בא"ע ס"מד. דהוי ספק וצריך גט מספק, די"ל דס"ל דהו"ל בריה בפ"ע ומש"ה אין דין בכור נוהג בו, ולענין קדושין החמיר להצריכו גט מספק." הרי אף הפרישה סבר דשאני קידושין משום חומרת אשת איש, וכסברת המהרי"ט אלגאזי הנ"ל. ולכן אף מזה י"ל שיש לדמות תרומה לדיני בכור, ולא לדיני קידושין, ולכן אין האנדרוגינוס בכלל ספק, ואשתו אסורה באכילת תרומה.

אלא יש לדחות הנ"ל לפי מ"ש הרמב"ם בפירוש המשניות בפ' הערל, וז"ל "אח"כ חזר רבי יוסי מזאת הסברה בברייתא, ואמר אנדרוגינוס בריה בפני עצמה, ולא הכריעו בו אם זכר או נקבה, והלכה כרבי יוסי כפי מה שנתבאר דבריו בברייתא, ולכן הדין הוא שאינו מאכיל בתרומה לפי שהוא ספק, וספיקא דאיסורא לחומרא." הרי אף לגבי תרומה האנדרוגינוס הוא ספק, ודלא כדמצינו לגבי בכור, ולכן לפי זה יש להקשות על הפרישה והמהרי"ט אלגאזי הנ"ל בפירושם בדברי הרמב"ם, וי"ל שהעיקר בזה כמו שפירש הלחם משנה והמקראי קדש בדעת הרמב"ם, ולכן עדיין קושית הארעא דרבנן במקומה עומדת.

אלא שעדיין י"ל שאף שלגבי תרומה האנדרוגינוס הוא כספק וכמ"ש בפירוש המשניות הנ"ל, מ"מ אף כשיש רק תרומה דרבנן אשתו אסורה לאכול אותה, וזה מפני כדי שלא תהיה סתירה בדבר וכדי שלא יגרום תקלה, כגון אם היא אוכלת תרומה אז היא יכולה לחשוב שהיא אשתו ממשי, ואם היא שחטה בהמה שלה, שהיא פוטרת ממתנות כהנים, אבל באמת אם האנדרוגינוס נקבה, ואשתו אינה אשתו כלל, אז היא חייבת במתנות כהונה. הרי יש בזה תקלה. או כגון שאם אמרין שהיא מותרת לאכול תרומה דרבנן, זה נראה בעיני הרואים שהאנדרוגינוס הוא כזכר ודאי, שהם לא יכולים להכיר ע"י ראיית העין, אם תרומה זו מדאורייתא או מדרבנן, אבל אם האנדרוגינוס רוצה לגרש את אשתו, הוא צריך ליתן גט רק מפני ספק, ולכן אם אין נתינת הגט מאיזה טעם שיהיה, והאשה נשאת לבעל אחר, הרי הבנים הם ספק ממזרים, והם אסורים בממזרות ודאות. אלא ע"י זה יכול לבוא לידי תקלה, שאם

לזכרות, הילכך מינא הוא." ולפי זה נראה שאין להקשות קושית הארעא דרבנן הנ"ל, שי"ל שכיון שאנדרוגינוס הוא אינו בגדר של ספק כלל לדעת הרמב"ם, ממילא שאף בתרומה דרבנן יש איסור אכילה לנשיו.

אלא אין פירוש זה בדעת הרמב"ם ברור כלל, שהלא הוא כתב בהל' אישות פ"ב. הל"כד. "מי שיש לו אבר זכרות ואבר נקבות, הוא הנקרא אנדרוגינוס, והוא ספק אם זכר ספק אם נקבה, ואין לו סימן שיודע בו אם הוא זכר ודאי, אם היא נקבה ודאית לעולם." הרי נראה מכאן שהרמב"ם לא סבר שהוא מין בפ"ע ואין בו ספק כלל כמו שהוא כתב בהל' בכורות, אלא הוא בגדר של ספק. וכבר הקשה כן הלחם משנה בהל' אישות פ"ד הל"א. והוא ביאר דהיכא דאיכא חד מעוטא מוקמינן לאנדרוגינוס והיכא דאיכא תרי מעוטא ממעטינן נמי טומטום, ע"ש. וכן הוא במקראי קדש הל' אישות פ"ד שם. ולפי זה אין לימוד ממ"ש בהל' בכורות לגבי תרומה, ואף לגבי תרומה י"ל שאנדרוגינוס בגדר של ספק, ולכן קושית הארעא דרבנן במקומה עומדת.

אלא ראיתי במהרי"ט אלגאזי הנ"ל, שמיישב את הסתירה ברמב"ם באופן אחר, ולדעתו יש שתי מיני אנדרוגינוס, דהיינו מי שהוא ודאי מין בפני עצמו, וזה המיעוט, וגם יש מי שהוא ספק זכר או נקבה, וזה הרוב. ולפי זה הוא כתב לבאר דעת הרמב"ם, וז"ל "אמנם לפי האמור י"ל דהר"ם ס"ל כמו ששיערנו לדעת הרא"ש, דטעמא דרבנן דאמרי דאינו בכור הוא משום דאזלינן בתר רובא, דסמוך מיעוט דאותם אנדרוגינוס שהם מין בפ"ע, למחצה נקבות והו"ל זכרים מיעוטא, ולמיעוטא לא חיישינן, והכי יש לדקדק מדברי הר"ם בהל' בכורות דכתב 'והרי הוא כנקבה, דאין לו לכהן כלום', דמאחר דכבר כתב דאין בו קדושה כלל ונגזז ונעבד, למה הוצרך לדמותו ולומר הרי הוא כנקבה, אבל לפי האמור אתי שפיר, דכוונתו לומר דה"ט דאין בו קדושה משום דחשבינן ליה כנקבה ודאית דכיון דאיכא מיעוטא דלא קדיש בבכורה, וסמכינן ליה למחצה נקבות והוי זכרים דקדשי בבכורה מיעוטא, ובתר רובא אזלינן וחשיב כנקבה ודאית, ומ"ש לענין קדושין דהוי ספק קדושין, היינו משום דגבי קדושין משום חומר אשת איש חיישינן למיעוטא אפילו בדאיכא חזקת היתר..." ע"ש כל דבריו, ובפרט מה שהוא כתב לבאר הר"ם בהל' משכב ומושב. ולפי פירוש זה בדעת הרמב"ם יש לדמות הדין של אנדרוגינוס לגבי תרומה, לדין של בכור (שלא שייך לומר כאן חומרת אשת איש), והוא כנקבה ודאית, ואף כשהתרומה יש איסור רק מדרבנן עדיין היא אסורה

שליחותו ע"ש. והרי רב נחמן גופיה קאמר בפ' בכל מערבין לב. בשל תורה אין חזקת שליח עושה שליחותו, בשל סופרים חזקת שליח עושה שליחותו, ובשלמא לרב נחמן נוכל לומר דמיירי בתרומה דאורייתא ומשו"ה ס"ל דאין חזקת שליח וכו', אבל למרן דס"ל דקי"ל דבזמן הזה הוא דרבנן הוה ליה לפסוק דחזקתו תרום, אלא נראה דהטעם משום דאף על גב דהוי מדרבנן הרי הוא עיקרו מן התורה. ע"ש. הרי שזה כהחילוק של המשנה המלך הנ"ל.

אלא שראיתי להנודע ביהודה מה"ק אה"ע ס"ב. שפירש דברי הרמב"ם בדין זה באופן אחר, ולדעתו הרמב"ם פסק כרב ששת בעירובין לב. שאף במצוות מן התורה י"ל שחזקת שליח עושה שליחותו, ודלא כרב נחמן, והרמב"ם סבר כר"י בתוספות בעירובין שם, דשאני דין תרומה בחולין יב. ואף רב ששת מסכים לדין זה של רב נחמן בתרומה, כיון שאם לא יעשה השליח שליחותו אין זה מביאין המשלח לידי עבירה, כיון שהוא יכול לראות שאין התרומה אצל הכרי, ולכן כיון שכן אף רב ששת מסכים שאין השליח מקפיד לקיים שליחותו ע"ש. ולפי זה י"ל שזה שייך אף כשהתרומה מדרבנן, שהלא ק"ו הוא שאם השליח אינו מקפיד כשהתרומה מן התורה ק"ו שהוא אינו מקפיד לקיים שליחותו כשהתרומה רק מדרבנן. ולפי זה אין ראיה מכאן למ"ש המשנה למלך, והסבא קדישא הנ"ל, ואין להביא ראיה מכאן שאין אזלינן לקולא בתקנות דרבנן בתרומה בזה"ז כיון שתרומה היא דבר שעיקרו מן התורה.

ט **אלא** נראה שיש להשיב על סברת הנו"ב בדעת הרמב"ם, ועדיין י"ל שהרמב"ם פסק כרב נחמן, וזה מפני מ"ש הטור בי"ד שלא. וז"ל "כתב הרמב"ם האומר לשלוחו צא ותרומ, והלך לתרום, ואינו יודע אם תרם או לא, ומצא כריו תרום, אין חזקתו תרום, שאין אומרים חזקה שליח עושה שליחותו להקל אלא להחמיר, וחושש שמא תרם אחר שלא ברשות, וכ"כ ר"ת, אבל ה"ר שמשון פסק דאפילו בשל תורה סמכין אשליח עושה שליחותו אם הוא בענין שיהיה מכשול למשלח אם לא יעשנה, הלכך אם יודע שכריו תרום לא חיישינן לשמא תרם אחר, אבל אם אין ידוע לו שהוא תרום, לא יסמוך אשליח שהשליח חושש שמא לא יסמוך עליו ולא יאכל ממנו עד שיודע לו שהוא תרום, ולזה הסכים א"א הרא"ש ז"ל." הרי מבואר שלדעת הטור הרמב"ם סבר כר"ת ולא כר' שמשון, ומבואר בתוספות בעירובין לב. שר"ת פסק כרב נחמן, ור"ש כרב ששת. ולכן מבואר מזה שלדעת הטור הרמב"ם פסק כרב נחמן ודלא כרב ששת. וזה שלא כדעת הנו"ב הנ"ל.

ראינו שהאשה אכלה תרומה, אז הרואים יכולים לחשוב שהיא אשת איש ודאית, ועכשיו בניה מבעל השני הם ממזרים גמורים, והם מותרים לישא ממזרות גמורות. ולכן כדי להציל מטעות זו וכיוצא, צ"ל שתקנו רבותינו שאשת אנדרוגינוס אסורה אף באכילת תרומה מדרבנן. כך נראה לתרץ קושיית הארעא דרבנן.

ח **ולכאורה** יש להביא ראיה דאנו אמרינן ספק דרבנן לחומרא לגבי תרומה בזה"ז ממ"ש מרן בס"לא. לד. "האומר לשלוחו צא ותרומ לי, והלך לתרום, ואינו יודע אם תרם, ובא ומצא כרי תרום, אין חזקתו תרום, חוששין שמא אחר תרם בלא רשות." וזה כרב נחמן בחולין יב. ע"ש. וכן הוא ברמב"ם בפ"ד תרומה הל"ו. ע"ש. ובעירובין לב. סבר רב נחמן שרק באיסור תורה אמרינן שאין חזקת שליח עושה שליחותו, אבל בדרבנן הוא מודה שחזקת שליח עושה שליחותו. ופירש רש"י בחולין יב. "אין חזקה כו'. אלא ספק עושה, ספק אינו עושה." הרי שזה בגדר של ספק, ולכן מחמירין בדאורייתא ואמרינן שאין עושה, ומקילין בדרבנן ואמרינן שעושה. וכיון שהרמב"ם ומרן כתבו דין זה לאף בזה"ז נראה שאף בתרומה דרבנן יש לאזיל לחומרא, והמחנה אפרים הל' שלוחין ס"כא. הקשה על מרן, שהלא בזה"ז תרומה מדרבנן והו"ל לפסוק שחזקת שליח עושה שליחותו ע"ש. (וראיתי ביביע אומר ח"ט א"ח ס"עא. אות א. שכתב "דהרמב"ם איירי בעיקר דין תרומות ומעשרות דהוי דאורייתא, אבל בזה"ז אף לסברתו מהני חזקת שליח עושה שליחותו". ולענ"ד זה קשה, שמרן פסק כלשון הרמב"ם, ואין לומר שמרן איירי בדין שלא שייך בזמן הזה.) מ"מ לפי מ"ש הארעא דרבנן הנ"ל אתי שפיר שאף בדרבנן יש להחמיר. אלא זה אינו, שהלא לפי החילוק של המשנה למלך בהל' בכורות הנ"ל, אין ראיה, שיש כאן דין דבדאורייתא אין חזקת שליח עושה שליחותו, ולכן אף בתרומה דרבנן י"ל כעין דאורייתא תקון, משא"כ בספק אחר כגון בדינא או במציאות שעדיין יש לאזיל לקולא. וכן כתב המשנה למלך הנ"ל בפירוש לגבי דין שליח, וז"ל "וכ"ת דכיון דיש להם עיקר מן התורה חשיב כשל תורה וכמו שכתבו התוספות שם, הא ליתא דחילוק זה לא נאמר אלא היכא דבעינן לטעמא דחזקת שליח אז הוא דמחלקין בין דבר שיש לו עיקר מן התורה לדבר שאין לו עיקר, אבל במאי דקי"ל ספיקא דרבנן לקולא בזה אין חילוק."

וכן ראיתי להסבא קדישא י"ד ס"כב. דף עא. בד"ה ונראה, שהוא כתב על דברי מרן הנ"ל, "והוא מימרא דרב נחמן פ"ק דחולין יב. משום דס"ל אין חזקת שליח עושה

לעולם אין חזקת שליח וכו', בזה ס"ל לרב ששת נמי הכי, אבל מ"מ לא שוו בטעמא דמלתא, דר"נ ס"ל דלהקל אין חזקת שליח וכו' כלל, הילכך כי נמי אזיל ומצא תרום אמרינן שמא הוא לא תרם אלא איניש אחרינא, ורב ששת ס"ל דהא דאין חזקתו עושה שליחותו לאו מילתא פסיקתא הוי, דהיכא דמצי משלחו לבוא לידי תקלה אם לא יעשנו הוי מוחזק לעשותו, הילכך אם מצא תרום יש לנו לומר דהוא תרם שאם לא יתרום יבוא אחר ששמע ויתרום, והמשלח לא ידע ואשם, אבל אם לא מצא תרום אמרינן אם אי' דתרם התרומה היתה בצד הכרי, אלא ודאי לא תרם וסמך דבכוא משלחו במקום הכרי ולא ימצא תרום ידע שלא תרם ולא אסיק אדעתיה שאחר יבוא ויתרום ונמצא משלחו בא לידי מכשול. ומ"ש התוספות וההיא דחולין נמי אינו חושש לתרום כי אם לא יתרום יראה המשלח שאינו תרום ולא אסיק אדעתיה שאחר ישמע ויתרום, ע"כ לא באו אלא לומר דלרב ששת נמי אם לא מצא שם תרומה לא תלינן שהשליח תרם דאע"ג דס"ל חזקת שליח וכו', מודה דאין חזקתו תרום דמדלא אשכחא יש הוכחה ששכח לתרום. מיהו כי אשכחא טפי יש לתלות שהוא תרם, דידע שהיה יכול משלחו לבוא לידי מכשול אם אחר יתרום, מלומר דלא אסיק הכי אדעתיה ושאחר תרם. ואהא פליגי אר"נ דחולין וקי"ל כוותיה דרב ששת באיסורי ודברי הרא"ש ג"כ הכי מתפרש שכתב, וז"ל וההיא דחולין נמי אין השליח חושש לתרום כי אם לא ימצא התרומה אצל הכרי ידע המשלח שאינו תרום עכ"ל. וה"ט דבחולין לא הזכיר הרא"ש כלל מימרת ר"נ וסמך עמ"ש בעירובין, גם ברמזים כתב הטור וז"ל חזקת שליח עושה שליחותו אפילו באיסורי דאורייתא וכגון שיש מכשול למשלח אם לא יעשה השליח שליחותו עכ"ל. משמע דתלינן שעשה שליחותו משום שיכול לבוא המשלח לידי עבירה אם אחר יתרום, זו היא הבנת הטור בדברי ר"י ואביו ז"ל, לכך כתב בשמם בי"ד ס"שלא. לחלק בין מצא תרום או לא. הרי לפי מה שפירש הנהר שלום בדעת ר"י והר"ש והרא"ש והטור וגם הרמ"א בס"שלא. הכל אתי שפיר. ולכן מ"ש הטור שהרמב"ם סבר כר"ת שפסק כרב נחמן, הוא נכון ודלא כהנו"ב.

ולענ"ד יש להוסיף על מ"ש הנהר שלום הנ"ל, ואפשר לומר שהרא"ש והטור ראו מ"ש ר' שמשון במקורו והוא אינו ממש כמ"ש הר"י בתוספות, ולכן הם כתבו שאף שרב ששת מסכים שאין לומר חזקת שליח עושה שליחותו לגבי תרומה, מ"מ הוא לא סבר כרב נחמן לגבי החשש של שמא תרם אחר. ולפי זה מבואר הטעם למה שהרא"ש בעירובין והטור לא הזכירו דעת ר"י כלל, אלא רק מ"ש ר' שמשון.

אלא שיש לדחות דעת הטור, שמבואר בתוספות בעירובין לב. שלדעת ר"י שפסק כרב ששת, אף רב ששת מודה למ"ש בחולין יב. לגבי תרומה בשם רב נחמן, וז"ל "ולר"ת נראה דהכא הלכה כרב נחמן... ובפ"ק דחולין נמי מסיק לעולם אין חזקה שליח עושה שליחותו, והאומר לשלוחו צא ותרם לי והלך ומצא תרום אין חזקתו תרום דילמא איניש אחרינא שמע ותרם, ואע"ג דהתם רב נחמן קאמר לה, מ"מ סליק הש"ס התם הכי... ואומר ר"י דמכל זה אין ראייה דרב ששת נמי לית ליה חזקה שליח עושה שליחותו אלא במקום שאם לא יעשה שליחותו יבא המשלח לידי עבירה אם יסמוך עליו... וההיא דחולין נמי אינו חושש לשחוט ולתרום, שאם לא יתרום יראה המשלח שאינו תרום ולא אסיק אדעתיה שמא אחר ישמע ויתרום". הרי לר"י אף רב ששת מודה לדעת רב נחמן בחולין יב. ולכן אין לו לר"ת להביא ראייה מזה שאין ההלכה כרב ששת כיון שבגמרא בחולין מסיק כרב נחמן. ולכן יש להקשות על מ"ש הטור, שאיך הוא כתב שיש מחלוקת בזה בין הר"ש שפסק כרב ששת וכן דעת הר"י, ובין ר"ת, לגבי תרומה, הלא הכל מודים למ"ש הגמרא בחולין לגבי תרומה. וכן הקשו המ"א בא"ח ס"תט. ס"ק יז. וכן הוא במשנה למלך בפ"ד דבכורות, וכן הוא בגר"א בי"ד שלא. אות פ. ורעק"א שם, ואף הם הקשו על הרמ"א שם שכתב כדברי הטור שיש מחלוקת בזה. ולפי זה י"ל שאף הנו"ב חולק על הטור, וסבר כהאחרונים הנ"ל, שאף רב ששת מודה לדין של רב נחמן בחולין יב. לגבי תרומה, ולכן אף שהרמב"ם הביא מה שאמר רב נחמן לגבי תרומה, מ"מ אין מזה הוכחה שהוא לא פסק כרב ששת, ואין מכאן ראייה כנגד הפירוש של הנו"ב בדעת הרמב"ם.

אלא לענ"ד י"ל שאין דרכה של תורה לדחות דעת הטור משום קושית האחרונים, ויש ליישב דבריו. ובתחילה י"ל שנראה שהטור למד פירושו מדברי אביו הרא"ש, שכתב הרא"ש בעירובין שם, "וההיא דחולין נמי אין השליח חושש לשחוט ולתרום, כי אם לא ישחוט אין מכשול, וכן אם לא ימצא אצל הכרי ידע המשלח שאינו תרום". הרי מבואר שאם ימצא התרומה אצל הכרי, המשלח יכול להבין שתרום, וזה מ"ש הטור הנ"ל לדעת ר"ש ולדעת הרא"ש.

וראיתי בנהר שלום בס"תט. אות ז. שהליך בעד הטור, וז"ל "ולענ"ד נראה דאף כי כוונת ר"י בתוספות לומר דרב ששת נמי אית ליה ההיא דר"נ דחולין, מ"מ לאו בכולא מילתא ס"ל כוותיה, אלא אעיקרא דמלתא דקאמר ר"נ התם

שוב ראיתי בעמודי אש ס"ז אות ז. שכתב, "וראיתי בשו"ת נאות דשא ס"לט. שכתב וז"ל דין זה שכתב המחבר דאין חזקתו תרום, תמוה בעיני דתרומה בזה"ז דרבנן, ובמידי דרבנן לכ"ע אמרינן חזקה שלוח עושה שליחותו עכ"ל. ולפי דברי המל"מ א"ש דכיון דבדאורייתא אמרינן דאין שלוח עושה שליחותו, ה"ה בתרומה בזה"ז דגזרו חז"ל שיהיה דינו כדאורייתא לבד מתערובות, וע"כ אמרינן בזה דלא אמרינן חזקה שלוח עושה שליחותו וא"ש. וזה כמו הסבא קדישא הנ"ל, וכדביארתי. (אלא שאני כיונתי להחילוק של המל"מ בהל' בכורות פ"ד בין כעין דאורייתא תקון ובין ספק דרבנן כמו שכתבתי לעיל, ולא לסברת המל"מ בהל' תרומה פ"ז הל"ז. דשאני תרומה בזה"ז שאף שהיא דרבנן יש לאזיל לחומרא בכל ספק מלבד מתערובות, עיין לקמן מה שכתבתי על דבריו).

וראיתי ביביע אומר ח"ו י"ד ס"כח. אות ב. שהשיג על דברי העמודי אש הנ"ל, וכתב "ודבריו תמוהים, שהרי מבואר בדבריו מרן בש"ע ס"שלא. יא. הנ"ל דלית ליה סברת המל"מ, והדרא קושיא לדוכתה. ולענ"ד אין ראיה ממ"ש מרן בס"שלא. יא. והוא כתב שם לגבי דין ברירה, "...ובשל תורה אין ברירה, אבל אם לקחו שדה בסוריא הואיל והמעשרות שם מדבריהם אפילו חלקו הגדיש, חלקו של עכו"ם פטור מכלום, ונראה לי האידנא שאין חיוב תרומות ומעשרות בא"י אלא מדבריהם, גם בא"י חלקו של עכו"ם פטור מכלום." וי"ל שמרן סבר שהדין של ברירה הוא ספק במציאות, דהיינו אם יש שם חלקו או לא, ולכן אף במצות דרבנן שעיקרה מן התורה יש לאזיל לקולא (עיין לקמן), משא"כ בדין חזקת שלוח, שבזה י"ל כעין דאורייתא תקון, ולכן במצות תרומה דרבנן שהיא עיקרה מן התורה יש לאזיל לחומרא.

ולפי זה יש לומר כשביארתי לעיל דבשלמא שיש לאזיל לקולא כשיש ספק בתרומה בזה"ז, אבל אין לומר כן כשיש פסולי דאורייתא כגון אין חזקת שלוח עושה שליחותו, שבזה אמרינן שתרומה בזה"ז עיקרה מן התורה, וכעין דאורייתא תקון. וזה לפי מ"ש המשנה למלך, וגם כמו שפירש הסבא קדישא הנ"ל. ולענ"ד אף מרן מודה לזה כמ"ש לעיל.

(י) **ויש** להקשות על סברה זו שבדרבנן שעיקרו דאורייתא יש להחמיר כשיש פסולי דאורייתא משום כעין דאורייתא תקון, שכתב הנ"ב שם בד"ה ולא, שתחומין של אלפים

ועדיין צריך לברר, מה הוא הטעם שלא חששו הרא"ש והטור למ"ש רב נחמן, דהיינו שמא תרם אחר, ונראה לענ"ד שהטור אזיל לפי שיטתיה, שהוא כתב לעיל מזה "התורם משל חבירו שלא ברשות, ומצאו בעל הפירות ואומר לו כלך אצל יפות, אם יש שם פירות יפות יותר מאותן שתתם, תרומתו תרומה, שהרי אינו מקפיד...". ועיין בב"י שם שהוא למד דין זה מב"מ כב: והוא כתב, "מסתברא דכיון דמידי דמצוה הוא, אע"ג דלא שוויה שליח, נמי מהני אי גלי דעתיה בתר הכי". ולכן הכי י"ל לגבי הדין של רב נחמן בחולין יב. שכיון שהמשלח מנה שליח, ואחר כך המשלח מצא התרומה אצל הכרי, אף אם אמרינן שאין התורם השליח אלא איש אחר, מ"מ כיון שכל כוונת המשלח היא לתרום הכרי, ממילא שהוא אינו מקפיד אם אחר תורם במקום השליח שהוא מנה, שסוף כל סוף התרומה אצל הכרי כרצונו. ולכן י"ל מטעם זה לא חשש הרא"ש והטור למ"ש רב נחמן בענין זה, שנראה מהסוגיא דב"מ כב: דלא כוותיה. ועיין בפרישה שם אות נ. שהקשה, "דאי לעיל איירי בלא שוויה שליח כלל, ואפ"ה סגי בגלוי דעת דניחא ליה, א"כ הכא אי נמי תרם אחר אמאי לא להוי תרומה כיון דגלי דעתיה דניחא ליה לתרום ע"י שליח, שהרי ציוה ואמר לשלוחו שיתרום לו..." ע"ש תירוצו. ולענ"ד י"ל שכן הוא סברת הרא"ש והטור, ומטעם זה אין לחוש לדעת רב נחמן. ואף שהרמב"ם סבר כרב נחמן שיש לחוש לאחר, ואף שהוא גם פירש הסוגיא דב"מ כב: כמו שפירש הטור, מ"מ צ"ל שכיון שהרמב"ם פסק כרב נחמן בעירובין לב. ה"ה שפסק כוותיה בחולין יב. ולדעת הרמב"ם צ"ל שהבעל מקפיד שדוקא שליח זה יכול לתרום ולא אחר. עכ"פ מצינו שיש לקיים שיטת הרא"ש והטור הנ"ל. ולכן י"ל שהרמב"ם פסק כרב נחמן שאין חזקת שלוח עושה שליחותו בדאורייתא, ומ"מ אף שבזה"ז יש תרומה רק מדרבנן, מ"מ כיון שעיקרה מן התורה, י"ל כעין דאורייתא תקון, וכמ"ש המל"מ בהל' בכורות פ"ד. ואף בדרבנן י"ל שאין השליח עושה שליחותו. וכן י"ל לדעת מרן, שהלא בב"י שם הוא לא העיר על מ"ש הטור שיש מחלוקות בין הרמב"ם ור"ש, ואילו סבר הב"י כהנו"ב שאף הרמב"ם פסק כרב ששת, הוי ליה למרן להעיר על הטור שאין כאן מחלוקת וכמו שהעירו האחרונים הנ"ל, אלא ש"מ שאף לדעת מרן, הרמב"ם סבר כרב נחמן בעירובין לב. וכיון שהוא פסק כמוהו וכו"ת, ממילא שמרן מודה שתרומה בזה"ז היא מצות דרבנן שעיקרה מן התורה, וי"ל כעין דאורייתא תקון. כן נראה לענ"ד.

אבל מילתא דלית לה עיקר מן התורה לא". הרי שיתוף מבואות דרבנן שאין לו עיקר מן התורה, אף שהוצאה מרה"ר לרה"י יש בה איסור מן התורה, ולא אמרינן שכוון שיש איסור תורה בהוצאה, אף לגבי מבוי שיש בו איסור הוצאה מדרבנן יש לה עיקר מן התורה, שזה אינו. ולכן אף לגבי אלפים אמה י"ל שאין בזה עיקר מן התורה, אף שבי"ב מיל יש איסור תורה, ודלא כהנו"ב הנ"ל. ולכן עדיין י"ל שדבר שהוא עיקרו מן התורה יש לאזיל לחוש לאיזה פסולי תורה, דאמרינן כעין דאורייתא תקון, משא"כ כשיש ספק בדינא או מציאות שיש לאזיל לקולא, וכדברי המשנה למלך בהל' בכורות פ"ד.

יא) ולפי זה מוכן מ"ש הרמב"ם בפ"יג. הל' תרומה הל"יד. "שתי קופות אחת של חולין ואחת של תרומה, ולפניהן שתי סאין אחת של חולין ואחת של תרומה, ונפלו אלו לתוך אלו מותרין. שאני אומר חולין לתוך חולין נפלו, ותרומה לתוך תרומה, ואע"פ שלא רבו חולין על התרומה. בד"א בתרומה בזמן הזה שהוא מדבריהם, אבל בתרומה של תורה עד שירבו חולין על התרומה." הרי בתרומה מדרבנן אף שהיא עיקרה מן התורה יש לאזיל בספק לקולא. ולפי מה שביארתי לעיל, זה אתי שפיר כיון שהספק כאן הוא במציאות, דהיינו באיזה מקום נפלה התרומה.

אמנם מצינו מחלוקת בין הרמב"ם ומרן לגבי דין ברירה, שכתב הרמב"ם בפ"א דתרומה הל"כא. שיש ברירה בסוריא ואין ברירה בא". ומשמע מזה כיון שהוא אמר שבא"י אין ברירה, שהוא סבר שאף בזה"ו אין לומר ברירה בא". וכתב על זה מרן בכ"מ הל' כ. "ולפי מ"ש רבינו בסוף פרק זה דהאידינא אין אנו חייבים במעשרות אלא מדרבנן, גם בא"י יש ברירה". וכן הוא בש"ע ס"שלא. יא. כמ"ש לעיל. הרי נראה שמרן לא סבר כהרמב"ם בזה. וכן מבואר ברדב"ז שם לדעת הרמב"ם, שכתב הרמב"ם בהל"כ. לגבי ברירה בא", "...ואין צריך לומר אם חלקו גדיש הרי טבל וחולין מעורבין בכל קלח וקלח מחלקו של עכו"ם, אע"פ שמרחץ העכו"ם וחיוכם מדבריהם". וכתב הרדב"ז שם, "ואיכא למידק על מ"ש רבינו אע"פ שמירחץ העכו"ם וחיוכם מדבריהם, לא אמרינן ברירה, י"ל כיון דאית להו עיקר מן התורה אע"ג דחיוכם מדבריהם לא אמרינן ברירה, אבל בסוריא דעיקר חיובה מדרבנן אמרינן בהו ברירה". הרי לפי זה מצינו שלדעת הרמב"ם דין ברירה הוא אינו רק ספק אלא הוא בכלל פסולי דאורייתא, ולכן אמרינן כעין דאורייתא תקון לגבי דרבנן שהוא עיקר מן התורה. אמנם דעת מרן אינו כן, אלא סברתו שדין

אמה כעיקרו מן התורה לדעת הרמב"ם, וז"ל "שהרי גם תחומין להרמב"ם עיקרו מד"ת, שהרי פסק בריש פ"כז. מהל' שבת שלוקין על עירובי תחומין מדאורייתא, והיינו י"ב מיל, וא"כ הרי יש לתחומין עיקר מן התורה, ואף שתחום אלפים אמה הוא מדברי סופרים, מ"מ מקרי עיקרו מן התורה." ולפי זה כיון שמצינו בעירובין שם דאמרינן חזקת שליח עושה שליחותו לגבי עירובי תחומין, צ"ל שלסברת הרמב"ם לדעת רב נחמן אין לחוש לפסולי דאורייתא אף בדרבנן שעיקרו מן תורה, וזה אינו כדביארתי, דהיינו ש"ל כעין דאורייתא תקון ויש לאזיל לחומרא.

ויש להשיב על זה, די"ל שאין תחומין של אלפים אמה בכלל כעין דאורייתא לדעת הרמב"ם, ודלא כהנו"ב הנ"ל. ויש לדמות זה למ"ש הב"י בי"ד שכב. לגבי חלה בזה"ז לדעת הרמב"ם, שכתב הטור שם "ומדברי הרמב"ם יראה דדוקא בח"ל שעיקר חיוב מדרבנן, שרי לכהן קטן או גדול שטבל לאוכלה, אבל בא"י אין להם לאכול שתרומת א"י אסורה אפילו לטמא מגע, אפילו אינה דאורייתא". ופירש הב"י שם, "כלומר אע"ג דהרמב"ם כתב מפ"ה מהל' בכורים דבימי עזרא לא נתחייבו בחלה מדאורייתא לפי שלא עלו כולם, מ"מ סבר דכיון דבא"י עיקרה דאורייתא אסורה אפילו לטמא מגע." הרי נראה מזה שבא"י אף שבוזה"ז חלה מדרבנן, מ"מ אמרינן כעין דאורייתא תקון, ולכן אסור לטמא מגע, אבל בחו"ל הוא דרבנן לגמרי, ואין לומר בזה כעין דאורייתא תקון. וכן הוא בב"י בריש ס"שכג. שכתב, "כל חלה שהיא מדרבנן, היינו לומר שעיקרה מדרבנן, דהיינו חלת ח"ל, אבל חלת א"י בזמן הזה אפילו למ"ד שאינה אלא מדרבנן, אינה בכלל הזה דכיון דעיקרה מדאורייתא אינה נאכלת כלל." ולכן יש לדמות האלפים אמה בדיני תחומין לחלה בחו"ל, שלא אמרינן לגבי חלה בחו"ל שהיא עיקרה מן התורה, אלא היא מדרבנן לגמרי, וזה מפני שרק בא"י אמרינן שבוזה"ז חלה היא עיקרה דאורייתא שעדיין יש אפשרות לבוא לידי דאורייתא ע"י ביאת כולכם, אבל כשאין אפשרות לבוא לדאורייתא באותו מקום, אז הוא רק מדרבנן ולא אמרינן שעיקרה מדאורייתא. ולכן אף לגבי אלפים אמה י"ל שהוא מדרבנן לגמרי, כיון שא"א לבוא לדאורייתא באותו מקום דהיינו באלפים אמה, ולכן כשיש ספק בזה יש לאזיל לקולא, וכן הוא במרן בא"ח ס"תד. א. שספק באלפים אמה יש לאזיל לקולא, אבל בי"ב מיל יש לאזיל לחומרא. וכן יש לדמות דבר זה למה שמצינו בגיטין סה. לגבי עירוב למבוי, שכתוב שם, "ואידך, כי אמרינן כל דתקון רבנן כעין דאורייתא תקון, במילתא דאית לה עיקר מן התורה,

עשה רבינו דלא חש לסברת הרשב"א משום דכיון דס"ל דתרומה בזמן הזה דרבנן הו"ל ספיקא דרבנן לקולא ע"כ. ולכאורה אין נראה כן דעת הרב...". ולענ"ד כיון שזה מחלוקת בדינא שפיר הוא לפסוק לקולא, כשביארתי לעיל שיש לחלק בין ספק דדינא או מציאות, ובין תקנות במצות דרבנן שעיקרה מן התורה.

וגם ראיתי ברמב"ם בהל' תרומה פ"ט. הל"י. שהוא כתב, "יראה לי שאם מכר הכהן פרתו לישראל ולקח הדמים, אע"פ שעדיין לא משך הלוקח, הרי זה אסור להאכילה תרומה, שדין תורה מעות קונות". הרי מסתימת לשונו משמע שאף בזה"ז שתרומה מדרבנן הדין כן. וזה אתי שפיר, כיון שי"ל כעין דאורייתא תקון, ואף בתרומה דרבנן יש להחמיר. וכן ראיתי בסבא קדישא הנ"ל בד"ה ועיין עוד, שהוא הביא ראיה זו, וכתב, "דמסתמא בזמן הזה קאמר, והיינו משום דגם בזמן הזה הוי כדאורייתא". ונכון הוא.

יג) אלא לכאורה יש להקשות על הנ"ל לפי מ"ש הרמב"ם בהל' בכורים פ"ח הל"ט. "גר שנתגייר והיתה לו עיסה, נתגלגלה עד שלא נתגייר פטורה, ואם משנתגייר חייבת. ואם ספק חייבת בחלה לפי שהוא עון מיתה." וכן הוא בש"ע י"ד ס"ש. ד. וכתב הש"ך שם בס"ק ח. "אם ספק חייב. היינו משום דספק איסורא לחומרא, וצ"ל דהיינו דוקא מדינא, אבל האידנא דכל חלה היא מדרבנן כדלעיל ס"שכב. א"כ פטור מספק, וצ"ע למה כתבו האחרונים בסתם דין זה." ועיין בט"ז ס"ק ג. בשם הרש"ל. ולכאורה זה קשה, שאף לפי מה שכתבתי לעיל שחלה בא"י היא מדרבנן שעיקרה מן התורה, מ"מ בספק במציאות יש לאזיל לקולא, וכמו שכתב המ"מ בהל' בכורות פ"ד הנ"ל ודע'. ולכן איך סתם הרמב"ם ומרן לחומרא אף בזה"ז. ונראה שיש לתרץ קושיא זו על פי מ"ש הרדב"ז על הרמב"ם שם, "אלא דאכתי קשיא לי, הרי חלה בזמן הזה מדרבנן וספיקא דרבנן לקולא, ונראה לתרץ קושיא זו, כתב רבינו 'לפי שהוא עון מיתה', כלומר כיון דחמיר כולי האי החמירו בספיקו, ונכון הוא. אלא שצריך לדקדק אם נהגה מדה זו בכל עון מיתה." הרי דשאני חלה שיש בה עון מיתה, אבל שביעית שאין בה עון מיתה, שפיר י"ל ספק דרבנן לקולא בספק במציאות או בדינא. אלא עדיין זה קשה, שהלא ביארתי לעיל שאף בחלה בזה"ז יש לאזיל לקולא, בדינא או במציאות אף בא"י, וכנראה מהב"י סוף ס"שכה. וסוף ס"שכז. ועוד יש להקשות, שהלא אף בתרומה יש עון מיתה לזר, ועדיין כתבתי לעיל שבספק במציאות יש לאזיל לקולא. אלא יש לתרץ, שאף בחלה של

ברירה אינו בכלל פסולי דאורייתא אלא הוא ספק במציאות בלבד, ולכן אף בא"י שתרומה עיקרה מן התורה עדיין יש לאזיל לקולא וי"ל ברירה בזה"ז.

ולפי זה מובן מה דמצינו בהל' מעשר שני פ"ד הל"טו. שכתב הרמב"ם שם, "האומר מעשר שני מחולל על סלע שתעלה בידי מכיס זה על סלע שאפרוט מדינר זהב על זה פונדיון שאפרוט מסלע זה, הרי זה חילל...". וכתב הכסף משנה שם, "ומאחר שרבינו פוסק ברפ"ז מהל' מעשרות ופ"א מהל' תרומות דבדאורייתא אין ברירה, לא הו"ל לפסוק חילל, ותירץ הר"י קורקוס ז"ל...., ולא נראה שרבינו לטעמיה אזיל שתרומה בזמן הזה מדרבנן." הרי אף כאן מרן סבר שברירה בכלל ספק במציאות, ולכן יש לאזיל לקולא אף שמעשר דרבנן הוא עיקר מן התורה. אמנם אין זה מספיק לבאר דעת הרמב"ם שמסתימת לשונו נראה שהוא איירי בין בזמן שתרומות מן התורה, ובין בזמן שתרומות מדרבנן. ולכן יותר נראה לתרץ הקושיא עליו לפי מ"ש מהר"י קורקוס שם, ואין ללמוד מזה שסבר הרמב"ם שיש לאזיל לקולא בדין ברירה, שהלא מבואר לעיל שהוא סבר שיש לאזיל לחומרא, ונראה שהטעם הוא כיון דדין ברירה בכלל פסול דאורייתא, ולכן אף במעשר דרבנן י"ל כעין תורה תקון.

וראיתי ברשד"ם ס"קצב. שסבר כדעת מרן שאף לגבי ברירה בתרומה בא"י בזה"ז, י"ל ספק דרבנן לקולא, שאחר שהוא הביא מ"ש הרמב"ם בפ"א דתרומות הל"כא. שיש ברירה בסוריא, הוא כתב, "למדנו מכאן בפירוש כי כאשר חיוב התרומה והמעשר מדבריהם, פירות גוי שנגמרו על ידו, פטור מכלום אפילו מדבריהם, גם למדנו שיש ברירה, וכבר בררנו שהתרומה בזה"ז אפילו בא"י לא הוי מדאורייתא ויש ברירה." הרי שהוא סבר כהכסף משנה בזה. וכן ראיתי במבי"ט ח"ב ס"קצו. שכתב, "דין שותפות הגוי בא"י בזה"ז אפילו חלקו הגדיש, חלקו של גוי פטור כמו בסוריא, דכיון שלא הוי אלא מדרבנן יש ברירה כמו בסוריא." מ"מ לפי מ"ש הרדב"ז הנ"ל בפ"א הל"כ דתרומות, יש לדייק שלדעת הרמב"ם לא אמרינן ספק ברירה לקולא בזה"ז בא"י.

יב) ולפי כל זה גם יש להשיב על מ"ש בהקדמת הארעא דרבנן הנ"ל, דהיינו "אלא ע"כ מדסתם משמע דס"ל להרמב"ם ז"ל דאף בתרומה בזמן הזה דרבנן, כיון שעיקרה מן התורה לא אזלינן בספיקא לקולא, אשר מדברים אלו פליאה דעת ממני להבין דברי מרן בפ"ג מהל' מעשר הל"ב (צ"ל הל"כ.), שכתב על דברי הרב ז"ל יפה

גר מבדד הדין כשיש ספק הוא מותר באכילה כיון שכן החזקה. אלא צ"ל שכיון שיש בה עון מיתה החמירו רבותינו בדין זה ותקנו שאין לאכול העיסה כשיש ספק. וכן נראה מרש"י בחולין קלד: שכתב "חלה ספק איסורא שיש בה עון מיתה, הלכך לא סמכינן אחזקה". הרי משמע שאם אין עון מיתה שפיר הוא לסמוך על החזקה. וזה אינו מובן, שהלא בכל מקום סמכינן אחזקה, אלא צ"ל שתקנו רבותינו כאן שאין לסמוך על החזקה אף שמדינא יש להתיר. ולכן הכל אתי שפיר שאף בזה י"ל בא"י כעין דאורייתא תקון, אבל זה רק לגבי חלה של גר כיון שיש תקנה מיוחדת לזה, אבל בשאר ספקות בדרבנן שעיקרו מן התורה, בדינא או במציאות יש לאזיל לקולא כדביארתי, אף בחלה או בתרומה שיש בהן עון מיתה כשהן מדאורייתא.

שוב ראיתי ברש"י בחולין שם שכתב על דברי רש"י הנ"ל, "ספק איסורא לחומרא. קשה לי, דהא בכל התורה כולה אזלינן בתר חזקה אף באיסורא. והכא י"ל דמדרבנן בעלמא הוא דהוה כמו דבר שיש לו מתירין, דיפריש החלה וימכרנה לכהן... (ובזה יתורץ קושיית הש"ך בי"ד ס"ל. ס"ק ח'...)". ע"ש פירושו. עכ"פ מצינו שאף הרש"י העיר על דברי רש"י הנ"ל. ולפי מה שביארתי לעיל, עדיין י"ל שבשאר מקומות בין בחלה ובין בתרומה יש לאזיל לקולא בספק מציאות או ספק דדינא אף בא"י בזה"ז.

יד כתבתי כל הנ"ל, על פי החילוק של המל"מ הנ"ל בפ"ד דהל' בכורות, דהיינו שאף במצוה דרבנן שעיקרה מן התורה י"ל ספק דרבנן לקולא, אם לא שיש פסול דאורייתא או תקנה או גזירה בדאורייתא, שא"כ י"ל כעין דאורייתא תקון. אמנם דעת המל"מ בהל' תרומות פ"ז הל"י. שהדין של תרומה חמור טפי, ובכל ספק דרבנן בתרומה יש לאזיל לחומרא, אם לא כשיש ספק בתערובות. וזה כדעת הארעא דרבנן הנ"ל. ולענ"ד זה אינו כשביארתי לעיל. וראיתי במל"מ שם, שהוא הביא ראיה לדעתו ממ"ש בקידושין מה. וז"ל "יש להביא ראיה לזה מההיא דאמרין בקידושין מה. 'נתקדשה לדעת והלך אביה למדינת הים, ועמדה ונשאת כו', רב אסי אמר אינה אוכלת שמא יבוא אביה וימחה, ונמצאת זרה למפרע, הוה עובדא וחש לה רב להא דרב אסי' ע"כ. והשתא יש לתמוה כיון דתרומה בזמן הזה דרבנן אמאי חשו רב אסי ורב לדילמא ימחה האב, והלא כל שהוא ספק אוכלת בתרומה בזמן הזה... ורבינו בסוף פ"ח פסק כרב אסי אף דס"ל דתרומה בזמן הזה מדרבנן, וטעמא הוא כדכתיבנא דס"ל... דאף באיסורא

דרבנן חששו על ספק" ע"ש. ולענ"ד יש להשיב על ראיה זו, שכן הוא שכאן יש לחוש לספק אף בתרומה דרבנן, שהלא מדאורייתא אין כאן חשש כלל, וכמבואר ברמב"ם בהל' תרומה פ"ח הל"ז. "בת ישראל שנתארסה לכהן לא תאכל עד שתכנס לחופה שמא תאכיל לבני בית אביה". הרי כל החשש כאן הוא רק גזרה דרבנן. ולכן י"ל שרב אסי סבר שבכלל גזרה זו יש הדין של קטנה בת ישראל שנשאת לכהן שלא מדעת אביה. ולכן כיון שיש כאן תקנה מיוחדת, שפיר י"ל כל דתקון רבנן כעין דאורייתא תקון, ולכן אף בתרומה בא"י בזה"ז יש לחוש לזה, אבל עדיין י"ל שבספק מציאות או ספק דדינא יש לאזיל לקולא.

טו וראיתי בעמודי אש הנ"ל שהוא הביא ראיה לסברת המל"מ שבכל ספק בתרומה דרבנן יש לאזיל לחומרא (מלבד מתערובות), וז"ל "וזה נ"ל ג"כ דעת המהרש"א ומהר"ם בנדה ב: דאמרין שם תולין וכו', וכתבו המהרש"א ומהר"ם דהוי כודאי דאל"כ נוקי חזקה נגד חזקה ע"ש... וראיתי להכו"פ (ס"א. ס"ק ז.) שכתב דקושיות המהרש"א בלא"כ לק"מ דהא תרומה בזה"ז דרבנן וספק להקל ע"ש. אולם לפי דברי המל"מ הללו א"ש, דגם תרומה בזה"ז ספק להחמיר. ולענ"ד אין מזה ראיה שהמהרש"א ומהר"ם סברו כהמל"מ, שכתב המהרש"א שם, "... אבל לקמן בפרק אדרבה העמד יין על חזקתו, צ"ע מאי קשיא ליה, דנימא מ"ה ספק הוא כדקתני מכאן ואילך ספק, וצ"ל דתלמודא אסיק ליה למאי דקאמר ר"ח מסורא דלרבנן בההיא חבית נמי ודאי הוא". וכן הוא במהר"ם שם שתירץ, "ונראה לי דאה"נ דלפי ברייתא זו דקתני גבי חבית ספק דאיתא כר"ש כדמסיק במסקנא לא היה צריך לפלפול זה, אלא משום דבמסקנא מסיק דרבנן דאית להו גבי מקוה ודאי, ה"נ גבי חבית משוו ליה, לדידהו יקשה לן נמי אמאי הוה ודאי מטעם דהעמד טבל על חזקתו, אדרבה העמד יין על חזקתו, ולכן מסיק נמי גמרא האי סוגיא דפלפולא גבי חבית כמו במתני' דמקוה וק"ל. ע"ש. הרי שלדעת המהרש"א ומהר"ם החבית היא בגדר של ודאי לרבנן. ומצינו שהטעם שסברו רבנן שזה ודאי הוא משום מ"ש בנדה ג. לגבי מקוה "רבנן סברי כי סוטה, מה סוטה ספק היא ועשאוה כודאי, הכי נמי ספק ועשאוה כודאי". ולפי זה סברו רבנן שכן הוא בחבית עשאוה כודאי, כמו שפירשו המהרש"א ומהר"ם. ולפי זה י"ל שאף בזה"ז שתרומה היא מדרבנן, מ"מ יש לומר כעין דאורייתא תקון, וכמו בדאורייתא אמרו שהיא כודאי, כמו כן בתרומה דרבנן. הרי אין להוכיח מכאן שבכל ספק בתרומה דרבנן יש לאזיל לחומרא וכדעת המל"מ בהל' תרומה פ"ז הל"י. אלא עדיין י"ל כמ"ש המל"מ בהל'

בכורות פ"ד, שרק לגבי דרבנן שעיקרו מן התורה יש לומר כעין דאורייתא תקון, אבל עדיין י"ל שבספק דינא או מציאות שיש לאזיל לקולא.

ולכאורה נראה שיש להביא ראיה לדחות דעת המל"מ בתרומות פ"ז, והארעא דרבנן הנ"ל, ממ"ש הב"ח באה"ע ס"קנו. לתרץ קושית הרב המגיד, שכתב הרמב"ם בהל' יבום פ"ג הל"ד. מי שזנה עם אשה בין פנויה בין אשת איש, ונתעברה, ואמר זה העובר ממני הוא, ואפילו היא מודה לו אע"פ שהוא בנו לענין ירושה, הרי זה ספק לענין יבום, כשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר, ומאין יודע הדבר שזה בנו ודאי, והרי אין לו חזקה, אלא לעולם ספק הוא ולהחמיר דנין בו וחולצת ולא מתייבמת. הרי העובר הוא ספק. אמנם כתב הרמב"ם בהל' תרומות פ"ח הל"ד. "מי שנשאת לכהן שוטה או שאנס אותה או שפיתה אותה כהן, וילדה, אוכלת בשביל בנה, ואע"פ שהדבר ספק, הואיל ובלא קידושין היא שמא מאחר נתעברה, הרי הולד בחזקת זה שבא עליה." הרי כאן אף שיש ספק היא יכולה לאכול תרומה, ודלא כדמצינו בהל' יבום. וכן הקשה הרב המגיד בהל' יבום שם. ותירץ הב"ח באה"ע ס"קנו. שהרמב"ם בהל' תרומות סבר כמ"ד תרומה בזה"ז מדרבנן, ולכן בספק הוא אזיל לקולא. הרי מבואר לפי מ"ש הב"ח שלדעת הרמב"ם י"ל ספק דרבנן לקולא ודלא כהמל"מ. אלא נראה שאין זה ראיה נכונה, שדברי הב"ח קשים, שהלא הרמב"ם לא ביאר שהוא איירי רק בזה"ז, כמו שהוא ביאר בפ"ג הל"ד, וכמו שכבר כתב הארעא דרבנן הנ"ל בהקדמתו. ולכן צ"ל שהרמב"ם איירי אף בזמן שתרומה היא מן התורה. ושוב ראיתי במעשה רקח בהל' יבום שם שהוא כבר הרגיש בכל זה. וז"ל "וראיתי להרב ב"ח אה"ע שתירץ לקושיא זו...., ואין ספק שזה הוי היפך דברי הרב המגיד ז"ל שהבין בפשיטות דפסק בדין התרומה שהיא דאורייתא. וגם לעיקר תירוץ הרב ב"ח קשה טובא, דהרי רבינו דרכו להזכיר כל הדינים בין הנוהגים בזה"ז בין הנוהגים בזמן הבית, ובר"פ הל' תרומות כתב דהתרומה נוהגת מן התורה בין בפני הבית בין שלא בפני הבית וכו', והלכות דתרומות כולו מלא מדיני תרומות שהם מן התורה, ואם דעת רבינו בדין זה דוקא בתרומה דרבנן, כל כי האי ודאי שהו"ל לפרש ולחלק בין תרומה דרבנן לדאורייתא. ועוד דכיון שזה הבן הוא כהן הרי באנו לאיסור תורה בהכרח, שהרי הוא נושא את כפיו גם בזה"ז שמברך אשר קדשנו וכו' דעובר משום לא תשא, ופדיון הבן ג"כ שהוא מדאורייתא גמור." וכן ראיתי בב"ש בס"ד. ס"ק מ. שהוא כתב שהמהרי"ו לא סבר כהב"ח. וכן הוא להפ"ח שכתב במים חיים על הרמב"ם

הנ"ל "ועיין בב"ח אה"ע ס"ס קנו. שתירוצו דחוק ביותר". ולענ"ד יותר נראה לי התירוץ של המים חיים שם שכתב, "ולענ"ד דמאי דאמרינן גבי תרומה שאוכלת, היינו משום דאיכא ספק ספיקא, חדא דלא זינתה אלא עם זה, ואת"ל דזינתה עם אחר אפשר דהוי כהן, וא"כ ממ"נ אוכלת בתרומה, משא"כ הכא." אלא שבסוף דבריו כתב, "ובקונטרס שלי הארכתי ודחיתי תירוץ, וגם הדין שכתבתי כי איננו נראה לי." ונראה שהטעם לדחיה זו, הוא כמ"ש המעשה רקח הנ"ל, וז"ל "וגם ראיתי להרב פ"ח בנימוקו על דברי רבינו... ואחר המחילה הראויה, איני רואה מקום לזה הספק ספיקא, דכשאנו אומרים ספק זינתה עם זה לחוד ספק זנתה עם אחר, מוכרח דכשאנו חוששין עם אחר, היינו שאינו כהן, דאם הוא כהן הרי נכלל בסוג הספק הראשון, דמה לי אם זנתה עם כהן מה לי אם זנתה עם כמה כהנים, הרי לענין אכילת תרומה אפילו זנתה עם כמה כהנים וילדה אוכלת בתרומה" ע"ש. ונראה שכוונתו היא שזה ס"ס משם אחד, וכבר כתבו התוספות בכתובות ט. בד"ה ואב"א, דלא אמרינן ס"ס משם אחד. ואולי לזה כיון המים חיים שמסיק שלא כתירוץ זה, עיין בפר"ח כללי ס"ס אות יב. (עיין לקמן מה שכתבתי באה"ע לגבי נתן לה נייר חלק ואמר לה הרי זה גיטך, בדעת הפר"ח בענין זה). מ"מ לענ"ד עדיין יש לקיים תירוץ זה לפי מה דמצינו שהרמב"ם חולק על סברת התוספות הנ"ל כמבואר ברב המגיד בהל' איסורי ביאה פ"ג. הל"ב. ע"ש (ועיין אג"מ ח"ד א"ח ס"סב. בזה). ולדעתו עדיין י"ל ס"ס משם אחד, ולכן שפיר הוא מה שתירץ המים חיים לדעת הרמב"ם. כן נראה לי כעת. מ"מ י"ל שאין להביא ראיה מהתירוץ של הב"ח כנגד המל"מ והארעא דרבנן, כיון שמ"ש הב"ח הוא קשה כשביארתי לעיל. מ"מ אע"פ שכן הוא, עדיין י"ל שלא קי"ל כהמל"מ בהל' תרומות פ"ז והארעא דרבנן בהקדמתו, כשביארתי לעיל.

טז) שוב ראיתי בסבא קדישא הנ"ל שהוא מצדד להחמיר בכל ספק תרומה בזה"ז, ולענ"ד אין זה דעת מרן כשביארתי לעיל. וגם כתב הסבא קדישא שם, "ועין רואה לכמה מרבני האחרונים דס"ל דגם בכל דבר במילי דרבנן דעיקרן דאורייתא דאזלינן להחמיר, עיין להרב בני חיי בא"ח ס"תרפט." ע"ש. וראיתי לר' חיים אלגאזי ז"ל בספרו בני חיי בס"תרפט. שכתב "גם לענין ספיקא דרבנן לקולא אם הוא לכתחילה, אין להביא ראיה ממאי דאבעיא לרבינא אם יש יד לבית הכסא, וסלקא בתיקו, והרמב"ם כתב דאם קרא בו ק"ש לכתחילה לא יצא, והיינו טעמא דכאן דהוי ספיקא דרבנן לקולא דוקא בדיעבד, וכמ"ש לעיל, (ס"פג. דשאני התם דעיקרו מן התורה דכתיב והיה מחניך קדוש,

הנ"ל. ולכן נראה שהכי קי"ל. וכן מצינו בב"י לגבי חלה כמ"ש לעיל שבא"י בזה"ז חלה עיקרה מן התורה. אמנם לגבי ספיקא דדינא או מציאות עדיין יש לאזיל לקולא בזה"ז. ולגבי ברירה, צ"ל לדעת מרן בס"שלא. יא. שאף זה בכלל ספק במציאות ויש לאזיל לקולא בא"י בזה"ז. וכן דעת הרשד"ם בס"קצב. הנ"ל, וכן דעת המבי"ט בח"ב ס"קצו. הנ"ל.

וראיתי ביביע אומר ח"ו י"ד ס"כח. שהוא האריך בדין זה כיד ה' הטובה עליו, ומסיק שלא כהמל"מ שסבר שיש להחמיר בכל ספק בתרומה, אלא "מכיון שדעת מרן להקל כדברי רוב האחרונים הנ"ל, נראה שהעיקר לדינא דאף בספק בתרומה בזה"ז נקטינן לקולא". ולענ"ד דבריו נכונים כשביארתי לעיל, אבל באיזו תקנה או פסול דאורייתא עדיין י"ל כעין דאורייתא תקון כמ"ש לעיל.

יח) ולכן אף בשביעית בזה"ז י"ל כדעת המל"מ בהל' בכורות פ"ד הנ"ל, דהיינו שכיון שעיקרה מן התורה י"ל כעין דאורייתא תקון, מ"מ נראה שאף הנחפה בכסף הנ"ל מודה, שכשיש ספק במציאות או בדינא עדיין י"ל ספק דרבנן לקולא, וכמ"ש המל"מ שם. וכן ראיתי ברשד"ם ס"קצב. שכתב בשם רבו מהר"י לוי בן חביב, "עוד הכריע שם, שאין שמיטה בזה"ז אלא דרבנן, וכיון שכן הוא העיקר אצלינו כי ספקא דרבנן לקולא, ודי לנו שנשמור שנה אחת...". (והוא כיון למחלוקת בין רש"י והרמב"ם לגבי איזו שנה היא שביעית). הרי מצינו דבספיקא דדינא בשביעית יש לאזיל לקולא.

שוב ראיתי בחזון איש בהל' שביעית ס"כב. א. שכתב, "בירושלמי פ"ק דערלה, מבעיא להו אם נוהג שביעית בגדילין בבית, ולא אפשר, וכתב בפאת השולחן ס"כ. א. ס"ק נב. דלדידן דשביעית בזה"ז דרבנן, נקטינן לקולא... ועיקר היסוד של הפאת השולחן להקל בספיקא לדידן אינו מוכרע, די"ל דכיון דעיקר הספק בדאורייתא ואזלינן לחומרא, ממילא גם לדידן אזלינן לחומרא" ע"ש. ולענ"ד העיקר בזה כהפאת השולחן, וזה מפני מ"ש מרן בכ"מ בפ"ג מהל' מעשר הל"כ, שהוא כתב על דברי הרמב"ם "שפיר עבד רבינו שלא חש לדרשב"א משום דכיון דס"ל דתרומה בזמן הזה דרבנן כמ"ש בסוף פ"א מהל' תרומות, הו"ל ספיקא דרבנן לקולא". הרי משמע לדעת מרן שבזמן הבית הוא לחומרא, ובזה"ז הוא לקולא. הרי שיש שינוי בפסק דין, וכמי ההלכה, בין בזמנם ובין בזה"ז, וכדעת הפאת השולחן הנ"ל. וכן נראה מהב"י ב"ד ס"שכה. הנ"ל, שהוא הביא מ"ש הרשב"א להקשות על הרמב"ם וז"ל,

והרב בעל לחם משנה כתב שם דאע"ג דהוי מידי דרבנן מיהו חיישינן לכתחילה, ולפיכך כתב הרמב"ם ספק וכו', ומאי שנא הך ספיקא דרבנן משאר ספיקי דאזלינן בהו לקולא אף לכתחילה, אלא ודאי טעמא משום דעיקרו מן התורה." ע"ש. וזה שלא כשביארתי לעיל דבספק בדינא יש לאזיל לקולא, משא"כ כשיש פסול דאורייתא או תקנה או גזירה י"ל דכעין דאורייתא תקון. ולענ"ד נראה שאין מדין בית הכסא ראייה, ובתחילה י"ל שאף שביית הכסא ישן הוא אסור מן התורה לגבי ק"ש אפילו פינו ממנו את הצואה, כמבואר בתר"י הובא בב"י בא"ח ס"פג. מ"מ י"ל שאין דין הזמנת בית הכסא עיקרו מן התורה כלל, שהלא קי"ל הזמנה לאו מילתא היא, וכן הוא בראב"ד על הרמב"ם בפ"ג שם. ולכן י"ל שמצד הדין אין איסור בהזמנה, אלא שיש כאן רק חומרא דרבנן משום חשש בזיון וכדומה כמ"ש הראב"ד, וההזמנה עדיין אינה בכלל עיקרה מן התורה. וכן הוא, שהלא בבית הכסא ישן אסור לקרות כנגדו כמ"ש מרן בס"פג. א. ואם אמרינן שהזמנת בית הכסא היא בכלל עיקרה מן התורה, אז יש לומר בזה כעין דאורייתא תקון, והוא אסור גם כן לקרות כנגדו, אבל זה אינו כמבואר במרן שם סע"ב. הרי יש הוכחה מכאן שהזמנת בית הכסא אינה בכלל עיקרה מן התורה. ואת"ל שא"כ מאיזה טעם אסר הרמב"ם לקרות ק"ש אם הוא אמר על בית שני "ובית זה", י"ל כמ"ש הגן המלך באות כב. וז"ל "ומסתברא דאין לחוש רק במידי דאית בה סרך קדושה", דהיינו "והיה מחניך קדוש". הרי הרמב"ם החמיר לכתחילה רק משום סרך קדושה, אבל לא בשאר מקומות שיש ספק דרבנן, שבהם י"ל ספק דרבנן לקולא אף לכתחילה. ושוב ראיתי בלחם יהודה שם שאף הוא הסכים להגן המלך. ולכן אין דברי הבני חיי מוכרחים. ועיין מה שכבר כתבתי בענין זה בארחותיך למדני ח"ב ס"סד. אות ח.

יז) ולפי כל זה י"ל שהעיקר בזה כהחילוק של המל"מ בהל' בכורות פ"ד שתרומה בא"י בזה"ז עיקרה מן התורה, ולכן לגבי איזו תקנה או גזירה או פסול דאורייתא י"ל כעין דאורייתא תקון, משא"כ בספק דדינא או מציאות שיש לאזיל לקולא. ונראה שאף מרן מודה לחילוק זה שנראה שאף בזה"ז לגבי תרומה אמרינן שאין חזקת השליח עושה שליחותו וכרב נחמן בעירובין, ודלא כדעת רב ששת, וזה מפני שמרן קיבל בשתיקה מ"ש הטור בס"שלא. שהרמב"ם סבר כר"ת, ולכן כיון שמשמע מלשונו בש"ע שהדין של שליח בזה"ז הוא כדין של שליח בזמן שתרומה היא מן התורה, צ"ל שהוא סבר שתרומה בזה"ז עיקרה מן התורה, וכעין דאורייתא תקון, וכמו שפירש הסבא קדישא

ששביעית בזמן הזה מדרבנן, אם כן נימא שאפשר להקל בה ובדיניה, שהרי כלל הוא בידינו שספק דרבנן לקולא (ביצה ג:), ואם כן מה לנו ולהטיל חומרות והנהגות שונות בכל מה שנוגע לענייני שביעית ושמיטת כספכם, ליתא – שכן בכל מקום שמצאנו שחז"ל החמירו בין בהנהגה או במצוה, או הרחקה, או גזירה, הרי שדבריהם קיבלו חיזוק יותר משל תורה, ואין להקל ראש במה שהם החמירו כלל, ועל כן אין בכל מה שהוכחנו עד עתה כדי להקל בדיני שביעית ח"ו. ונראה שהוא כיון למ"ש הנחפה בכסף הנ"ל. וכן הוא כשביארתי לעיל, אבל מ"מ עדיין י"ל שכשיש ספק בדינא או במציאות שיש לאזיל לקולא, בין בתרומה ובין בשביעית בזה"ז.

סימן צה.

שאלה: האם מי שקנה פירות מחנות, ושכח אם קנה פירות אלו מחנות שכבר הפרישו תרו"מ או לא, צריך להפריש תרו"מ.

תשובה: (א) נראה ש"ל שכיון דקי"ל שתרו"מ בזה"ז מדרבנן, ואיש זה קנה הפירות מהחנות והיא מקום קבוע, אז י"ל שכל קבוע כמחצה על מחצה דמי, וספק דרבנן לקולא, וכדמצינו בטור בא"ח ס"תלט. בדין מחצה על מחצה בבדיקת חמץ כשהוא כבר בטל החמץ שיש רק איסור דרבנן (עיין ברב פעלים ח"א י"ד ס"כח). ולכן אין לו להפריש תרו"מ. אלא מצינו שהרמב"ם חולק שם מטעם שכיון שתקנו בדיקת חמץ על הספק החמירו בספיקו יותר משאר ספיקות של דבריהם ע"ש בב"י. ולכן נראה דהכי י"ל לגבי דמאי שתקנו חכמים להפריש מדמאי מפני הספק, ולכן ה"ה שלדעת הרמב"ם לא אמרינן מחצה על מחצה לקולא בדמאי. וכן ראיתי במוצל מאש ח"ב ס"מט. שכתב, "דכיון דדמאי עיקר איסורו מדבריהם מספק החמירו בספיקו אם הוא עם הארץ... ודמי הא למ"ש הרב המגיד פ"א מהל' חמץ וז"ל ואע"ג דספיקא דרבנן הוא, כיון דבדיקת חמץ תחלתה על הספק, החמירו בספיקה יותר משאר ספיקות של דבריהם, וכן עיקר ע"כ." ע"ש. ולכן בנד"ד כיון שיש ספק אם כבר הפרישו תרו"מ בנד"ד יש לאזיל לחומרא.

וכן נראה שיש להחמיר, שהלא בימי יוחנן כהן גדול שהיה אחר שמעון הצדיק, תקנו על דמאי, כמבואר בסוטה מח. ע"ש. ויש לדקדק שבאותו זמן לדעת הרמב"ם כבר היו תרומה ומעשר מדרבנן כמבואר בהל' תרומה פ"א הל"כו. עיין בערוך השולחן העתיד הל' תרומה ס"נב. אות ד. מ"ש

"...והר"ם כתב אבל התנור אינו מצרפן ולא חילק בין בארץ בין בח"ל, ולא ידעתי מי הביאו לידי כך". ותירץ הב"י, "ואפשר לומר שהרמב"ם מפרש דנהי תנאי דפליגי בירושלמי, הם ר"א ורבי יהושע, והלכה כר"א דאמר הסל מצרף ולא התנור, ואפשר שאע"פ שיסבור הרמב"ם כהרשב"א, לא חילק בין א"י לח"ל משום דחלה בזמן הזה אף בא"י אינה אלא מדרבנן כמבואר בדברי הרמב"ם ז"ל." הרי משמע שהרמב"ם מסכים שכשחלה היא מן התורה יש לפסוק מחלוקת זו לחומרא. ולכן מצינו שיש שינוי בפסק הלכה בזה בין כשחלה מן התורה או מדרבנן, וכל זה מפני שיש בזה ספיקא דדינא. וכן נראה מהב"י בסוף ס"שכז. הנ"ל, שכתב בשם הרשב"א, "ושאר כל הדברים אתה מהלך אחר הטומטום להחמיר, ובירושלמי שאלוה אפילו בשעשאה מן החטים ומשאר מינים הפטורים מן החלה ולא פשוטה, ומיהו עכשיו שאין חלה דאורייתא מסתברא שהולכין בה להקל ככל ספיקי דרבנן ואוכלין עראי עד שתתגלגל". ונראה מסתימת לשונו שזה בין בא"י ובין בח"ל, ולכן צ"ל שאף שבא"י אמרינן שמצות חלה בזה"ז היא מדרבנן כעין תורה, מ"מ בספק הלכה יש לאזיל לקולא, אף שבירושלמי לא פשוטה, אבל בזמן שחלה היא מן התורה יש להחמיר. וכן מצינו במכות ג. לגבי המלוה לחבירו ל' שנים אם שביעית משמטתו, ש"א שביעית משמטתו, וי"א שאינה משמטתו. וכתב הרא"ש שם, "ונראה דהלכה כלישנא בתרא... ועוד דשביעית בזמן הזה דרבנן ואזלינן לקולא. וכן כתב הרמב"ם והרמב"ן". וכן הוא בריטב"א שם שכתב, "והרמב"ן פסק כלישנא בתרא כדברי ר"ת ז"ל... ועוד דשביעית בזה"ז דרבנן והולכין בו תמיד לקולא לתובע" ע"ש. הרי משמע מזה שבזמן ששמיטת כספים היא מן התורה יש לפסוק אותו דין לחומרא. ולכן מצינו שיש שינוי בדין בזמן שהמצוה היא מן התורה או מדרבנן. וכל זה אף ששמיטת כספים עיקרה מן התורה כמו שכתב הב"ח בח"מ ס"סז. אות ג. בד"ה והשמטת, ע"ש. הרי נראה מכל זה כדעת הפאת השולחן הנ"ל, ודלא כהחז"א (ואחר זמן רב ראיתי ביביע אומר ח"ט י"ד ס"לא. אות א. שאף הוא הקשה על החז"א הנ"ל ע"ש). ולכן כשיש מחלוקת בדינא שפיר הוא לפסוק לקולא, כשביארתי לעיל שיש לחלק בין ספק דדינא או מציאות, ובין פסולי דאורייתא או תקנות במצות דרבנן שעיקרה מן התורה.

וראיתי לרה"ג מרדכי אליהו ז"ל בספרו מאמר מרדכי על הלכות שביעית בס"א דף קפד. שכתב, "שמא תאמר, כיון שהוכח מעל לכל ספק, גם על פי הפשט וגם על פי הקבלה כפי שנתבאר בדברי מהרי"ח הטוב צוק"ל בסוד ישרים

הסכמה מבית דין של מעלה אלא בזמן שבית השני קיים כמבואר מהפסוקים הנ"ל. אלא צ"ל שלדעת הרמב"ם אף שבטלה ההסכמה מן השמים, מ"מ התקנה בדמאי במקומה עומדת, שאין לבטל תקנה אלא בבית דין שהוא גדול במנין ובחכמה, וזה לא מצינו.

(ב) ועוד מצינו, שכתב הרמב"ם בהל' מעשר פ"א. הל"ג. "המוליך חיטיו לטוחן עם עם הארץ הרי הן בחזקתן, שאינו חשוד להחליף. הולכין לטוחן עכו"ם הרי הם דמאי שמא החליפן בחיטים של עם הארץ". וכתב על זה הראב"ד, "ואם מפני הספק הזה הלא הוא ספק ספיקא, אלא שמא החליפן משלו ומירווח עכו"ם חייב מדרבנן." וכתב הכסף משנה שם על דברי הראב"ד, "טעמו לומר דהוי ספק שמא החליפן בחטים של ע"ה שמא לא החליפן, ואת"ל החליפן בחטים של ע"ה שמא אותו ע"ה עישר ותרם פירותיו. ואני אומר דמאחר דקי"ל רוב עמי הארץ מעשרין הם ואפ"ה חיישינן להו, משמע דרבנן אחמור בהו למיחש אפילו לספק ספיקא". הרי אף בס"ס יש להחמיר, ואף בזה"ז שכל תרו"מ הוא מדרבנן. ולכן נראה דהוא הדין בנד"ד שיש להחמיר.

וראיתי בשער המלך בפ"א דהל' יו"ט סוף הל"כ. שאחר שהוא הביא מ"ש הכסף המשנה הנ"ל הוא הקשה ממ"ש הרמב"ם בפירוש המשניות בפ"א דדמאי מש"א. לגבי הטעם שלא שייך תקנת דמאי בגידולי הפקר, וז"ל הרמב"ם "...שאלו הדברים הנזכרים דיניהם קלים ואינם מחייבים דבר מחובי הדמאי, לא תרומת מעשר ולא מעשר שני, והטעם בזה הדבר כי אלו הנזכרים הם אילנות מדבריות ואינם נכנסים ברשות אחד, ומעט מזער הם שנוטעים אותם, ורובם הפקר, וכבר ביארנו שהפקר אינו מחויב במעשרות. ונקבצו בהם ב' ספיקות, האחד אם הן הפקר או לא, ואם הן מן השמור אם הוציאו ממנו המתנות או לא, העיקר בדינו תרי ספיקי להקל." הרי כשיש ס"ס יש להקל בדמאי ודלא כנראה מהכ"מ הנ"ל.

ואף שי"ל שס"ס זה הוא רק לר"ל ולא לדעת ר' יוחנן בירושלמי שם, מ"מ עדיין י"ל שאף שאין ההלכה כר"ל מ"מ מר"ל ילפינן הכלל שיש להתיר דמאי מטעם ס"ס, וזה לכ"ע. ושוב ראיתי בערוך השולחן העתיד בהל' דמאי ס"קיד. א. ב. שכתב, "שנו חכמים במשנה ריש דמאי הקלין שבדמאי, כלומר דברים שהקילו בדמאי שלא לעשרן לפי שחזקתן מן ההפקר, דרובן אינן נזרעים. והרמב"ם כתב בפירוש המשנה משום דהוה ס"ס, ספק אם הם הפקר ואת"ל שאינן הפקר שמא עישרן. וכ"כ הרע"ב

בזה. ועוד הלא צריך להפריש מדמאי אף במה שהוא קונה מאחר, כמבואר ברמב"ם הל' מעשר פ"י. הל"א. שכתב "ואת שהוא מוכר ואת שהוא לוקח", והלא כבר כתב הרמב"ם בפ"ב דהל' מעשר הל"א. "אינו חייב להפריש מן התורה אלא הגומר פירותיו לאוכלן לעצמו, אבל הגומרין למכרן פטור מן התורה וחייב מדבריהם". ולכן מצינו שאף בתרי דרבנן, דהיינו תרו"מ בזה"ז מדרבנן, וגם למוכרן הוא דרבנן, עדיין צריך להפריש מדמאי, אף שרוב ע"ה כבר הפרישו. ולכן נראה מזה דלא אמרינן כאן ספק דרבנן לקולא. ולכן אף בנד"ד יש להחמיר כשיש ספק חשש טבל.

ולכאורה דעת הרמב"ם הנ"ל תמוה, שאין החמירו כל כך בדמאי באיסור חלוש כזה, שיש תרי דרבנן ורוב לקולא. אלא י"ל שיש לתרץ קושיא זו לפי הירושלמי בסוף ברכות, "שלשה דברים גזרו בית דין של מטה והסכים בית דין של מעלה עמהם... רבי אבון בשם רבי יהושע בן לוי אף המעשרות שנאמר הביאו את כל מעשר (מלאכי פ"ג).". (וכן הוא במכות כג: ע"ש). הרי כיון שיש הסכמה מבית דין של מעלה, כמ"ש במלאכי שם, "הביאו את כל מעשר אל בית האוצר, ויהי טרף בבית", וזה איירי בזמן מלאכי הנביא שהוא בתחילת בית שני, לכן החמירו יוחנן כהן גדול בתקנת דמאי. ועיין עוד בזה בערה"ש העתיד הל' תרומה ס"נב. אות ו. ואילך, ובאות ט. הוא כתב "דכיון דב"ד של מעלה הסכימו... ולכן גזרו על הדמאי." ע"ש. (ועיין עוד לקמן שביארתי שהעיקר חשש הוא שמא ישראל כשר יאכל אצל ע"ה וממזונו שהוא אינו למכירה אלא להנאת עצמו, ובזה ליכא תרי דרבנן לקולא, אלא רק אחד, דהיינו שבזה"ז תרו"מ מדרבנן).

אלא לפי זה עדיין יש לדון, שהלא נראה מפסוק הנ"ל שההסכמה מבית דין של מעלה הוא רק כשבית השני קיים, דהיינו מ"ש "ויהי טרף בבית", ואף מ"ש "בית האוצר", פירושו בבית המקדש, כדמצינו בנחמיה פ"י. לט. שכתוב שם, "יעלו את מעשר, המעשר לבית אלקינו אל הלשכות לבית האוצר". הרי בית האוצר הוא בבית אלקינו. ועיין עוד בירושלמי שביעית פ"ו הל"א. "אמר רבי אלעזר מאליהן קיבלו עליהן את המעשרות, מה טעם 'בכל זאת אנו כורתים אמנה וכותבים'..." הרי אף פסוק זה מפ"י דנחמיה הנ"ל. לכן נראה שקבלו זו היא רק לזמן בית השני ולא אחר חורבן בית השני. וכן מצינו סברה זו בר"ש בשביעית פ"ו. שכתב, "אבל לר"א דאמר מאליהן קבלו בטלה עכשיו קדושת הארץ דסתמא לא היה בלבן אלא בזמן שהבית קיים הואיל והדבר תלוי בהם." ע"ש. ולכן לכאורה י"ל שאף תקנת דמאי לא שייך בזה"ז, שבזה"ז אין

פירותיו. אלא שעדיין יש לדון בדברי מרן בכ"מ הנ"ל, דבשלמא שאין להתיר מטעם הספק "שמא אותו ע"ה עישר ותרם פירותיו", כיון שאחר שכבר תקנו חכמים על דמאי הוא כאיסור ודאי, וכמו דמצינו בגבינות בלתי מסומן שנשארו ביד עכו"ם כמבואר בש"ך בכללי ס"ס אות יז. ויח. "שאפילו בלתי גזירת חכמים היה כאן חשש איסור, ע"י גזירת חכמים חשוב כאיסור ודאי" ע"ש. מ"מ הלא האיסור בדמאי הוא רק מדרבנן, ולכן כיון כשיש רק ספק אחד, דהיינו "שמא החליפן", עדיין י"ל ספק דרבנן לקולא ויש להתיר. ולכן עדיין יש להקשות על מרן איך הוא לא התיר מטעם זה, אלא מ"מ נראה שאף בזה יש להחמיר, וא"כ הכי י"ל בנד"ד אף כדאמרינן כל קבוצה כמחצה על מחצה דמי, עדיין יש להחמיר בדין תרו"מ אף שהוא מדרבנן בזה"ז, ואף שיש כאן תרי דרבנן כיון שגדלו פירות אלו למכירה. ועוד אף כאן יש חיוב ודאי בתחילה בפירות אלו, לכן לדעת השער המלך והעין יצחק הנ"ל יש להחמיר.

ונראה שהטעם שהכסף משנה לא סבר בדינו ש"ל ספק דרבנן לקולא, דהיינו "שמא לא החליפן", הוא משום מ"ש הרדב"ז שם, וז"ל "כיון דעיקר תקנת הדמאי היה מפני הספק, חששו אפילו לספק ספיקא דשכיח, וכה"ג מתרצין גבי בעיות של עכבר וככר בפיו לענין חמץ בפסח ע"ש". נראה שכוונתו היא דאף שלפי מ"ש התוספות בכתובות ט. ד"ה ואי בעית, דלא אמרינן ס"ס כשאין הספק שכיח ע"ש, מ"מ בנדון זה הספקות בכלל שכיח (וכן הוא בתוספות שבת יג. ד"ה רבא, שהחשש טבל בדמאי הוא "מיעוט דשכיח טובא"), ולכן יש לדמות זה למ"ש הרב המגיד בהל' חמץ ומצה פ"ב הל"י. "דאע"ג דספיקא דרבנן היא, כיון שבדיקת חמץ תחילתה על הספק, החמירו בספיקה יותר משאר ספיקות של דבריהם." ולכן שפיר כתב הכ"מ הנ"ל "ואני אומר דמאחר דקי"ל רוב עמי הארץ מעשרין הם ואפ"ה חיישינן להו, משמע דרבנן אחמור בהו למיחש אפילו לספק ספיקא", דהיינו שיש להחמיר לא בספק אחד בלבד שהוא עיקר התקנה בדמאי, אלא אף בספק השני שנצטרף עמו, דהיינו שמא נתחלף.

וזה כמו שכתב הש"ך הנ"ל בס"ק. בשם האו"ה בענין גבינה בבית העכו"ם, וז"ל "גבינות של ישראל שהיו בבית עכו"ם וספק אם נתחלפו בגבינות עכו"ם... יש להחמיר בספק חליפתן ואפילו אם היה רק ספק לנו אם העמידן בקיבת נבילה לא היו ניתנים הכא מכא ס"ס ספק לא הוחלפו ואת"ל הוחלפו שמא לא הועמדה בעור קיבת נבלה, דמאחר שאסרו חכמים גבינות מחמת ספק ודאי

ע"ש. ולפי זה אם יאמר הע"ה שלא עישרן נסתלק הס"ס וחייב לעשרן, ולא כתב כן בחבורו ריש פ"יג. שכתב שם מפני שחזקתן מן ההפקר אפילו א"ל ע"ה שאינן מעושרין פטורין עד שיוודע לך שהן מן השמור עכ"ל. ונראה להדיא שבחבורו חזר בו. והכי מוכח בהדיא בירושלמי שם דפליגי ר"י ור"ל, דר"ל אומר לא שאנו אלא דמאי אבל ודאי חייב, ור"י אמר אפילו ודאי פטור לפי שחזקתן מן ההפקר ודמאי דנקטה מתניתין לאו דוקא, ומשום דכולה מסכתא איירי בדמאי לפיכך נקיט לשון דמאי, אבל לעולם גם ודאי פטורין, כן הוא בירושלמי ע"ש. ולפי זה א"ש דפירושו לפי הלשון דמאי כר"ל ובע"כ צ"ל מטעם ס"ס, אבל בחבורו כתב הדין דהלכה כר"י... ע"ש. הרי לפי זה י"ל שאף שר"י פליג על ר"ל באותו דין, מ"מ עדיין י"ל שבדרך כלל במקומות אחרים אנו אמרינן ס"ס כדי להתיר הדמאי, וזה שלא כנראה מהכסף משנה הנ"ל.

ועל קושיא זו השיב השער המלך, וז"ל "ועוד יש לחלק, דע"כ לא כתב מרן דהחמירו בס"ס כי היכי דהחמירו למיחש למיעוטא, אלא דוקא בפירות שהן מחוייבין ודאי במעשר, אלא דנפל לנו ספק אם עישרום או לא, ובהא הוא דחששו למיעוטא כיון שהן מחוייבים ודאי מעשר, ואהא הוא דכתב מרן ז"ל דכיון דחששו למיעוטא בפירות שהן מחוייבים ודאי במעשר, ה"נ חששו לס"ס, מה שאין כן בההיא דהקלין שבדמאי דהספק הוא אעיקרא דמילתא אם חל עליהו חיוב מעשר או לא, ולא הוקבע בהו חיוב מעשר כלל, בהא אזלו חכמים להקל כן נ"ל נכון." הרי הוא תירץ הקושיא מהס"ס הנ"ל בפירוש המשניות.

וכן ראיתי בעין יצחק ח"א אה"ע ס"כב. אות יח. שהוא כתב כן, אלא הוא הקשה מדעת ר' יוחנן בירושלמי הנ"ל, וז"ל "וכעין זה מוכרח לומר לפי המבואר בירושלמי פ"א דדמאי הל"א. גבי הקלין שבדמאי, דאף ודאי פטורין וכדאמר ר' יוחנן שם, וכמו שפסק הרמב"ם כן, דהטעם הוא דסמכו על הרוב אף דהחמירו חז"ל בדמאי לחוש למיעוט, ומוכח ג"כ דלאו בכל רובי החמירו וכמ"ש לעיל. אך יש לחלק דשאני ברוב המבחר דלא היה עליהם מעולם חיוב כלל, ושאני בדמאי וכמ"ש לעיל כעין זה בשם השער המלך פ"א הל' יו"ט סוף הל"כ. ע"ש. הרי הוא הסכים להחילוק של השער המלך הנ"ל.

ולפי זה י"ל שמרן איירי בחטים, שודאי חל חיוב מעשר על חטים, ולכן אין לומר ס"ס שמא הע"ה עישר ותרם פירותיו, משא"כ כשאין חיוב גמור בתחילה באותם גידולי הארץ כגון ברוב הפקר, שבזה שפיר י"ל שמא עישר ותרם

בנדרים שם לכן הוא דבר שיש לו מתירין, משא"כ בדמאי כמבואר ברמב"ם בהל' מעשרות פ"ד. הל"א. ע"ש.)

לפי זה יש לעיין, שהלא בדמאי שנפל לקדירה, הוא בפירות שכבר ודאי חל החיוב בתחילה על פירות אלו (עיין בשער המלך הנ"ל), ולכן למה אמרין בזה ספק דרבנן לקולא. אלא נראה שיש לפרש מ"ש הכסף משנה באופן אחר, והוא שאין לומר לגבי שמא נתחלף ספק דרבנן לקולא, שאף בדין זה יש גזירת דרבנן לאסור, ולכן שוב אין דין זה בגדר של ספק. וכן הוא, שכתב מרן ב"ד ס"ק"ח. א. "כל שאיסורו מדברי סופרים שהפקידו ביד עכו"ם מותר בחותם אחד". אמנם בלי שום חותם הוא אסור, ולא אמרין שיש כאן ספק של שמא נתחלף, ולכן באיסור דרבנן יש לאזיל לקולא והוא מותר, שזה אינו אלא גזרו רבותינו שהוא עדיין אסור ולא אמרין ספק לקולא. ולכן אף בס"ס לגבי דמאי, כמו שי"ל לגבי הדמאי שמאחר שגזרו רבותינו על דמאי הוא כודאי איסור, הכי י"ל לגבי הספק שמא נתחלף שהוא כודאי איסור, ולכן ממילא שלא מועיל ס"ס הנ"ל. וזה מ"ש הכסף משנה שיש להחמיר אף כשיש ס"ס להקל. (ואין לחלק בין אם החשש הוא אם לגוי נתחלף משלו או משל אחר דהיינו הע"ה, ובין אם הוא נתחלף בשוגג או במזיד, כל אלו בכלל גזירת רבנן.)

לכן י"ל שדוקא שם יש להחמיר אבל כשיש ספק אחר שאינו בכלל גזירת חכמים שפיר י"ל ספק דרבנן לקולא, ולכן שפיר י"ל לגבי הדין בס"ק"א. שאם יש ספק אם נפל דמאי לקדירה שיש לאזיל לקולא.

ד ולפי זה ה"ה לגבי כשיש מחצה על מחצה בדמאי יש לאזיל לקולא. ולכן ה"ה בנד"ד שבזה"ז שתרומה ומעשר בפירות למכירה הם תרי דרבנן כשיארתני לעיל, שיש לאזיל לקולא במחצה על מחצה. ואין לומר כיון שיש בנד"ד חשש טבל, שהוא בכלל דבר שיש לו מתירין ויש לאזיל לחומרא, שכבר ביארתי לעיל, דבשלמא טבל הוא דבר שיש לו מתירין כיון שיכול להפריש עליו ממקום אחר, משא"כ בדמאי או ספק טבל שאינו כן, שאולי הוא הפריש מהפטור על החייב.

ומה שכתבתי בתחילה לדמות דמאי לדין בדיקת חמץ, שלדעת הרמב"ם יש להחמיר אף כשכבר בטל החמץ ויש מחצה על מחצה ודלא כהטור, י"ל שאף הרמב"ם מודה בנד"ד שהרי בדמאי הקילו יותר מבחמץ, כמ"ש בחולין ו. שלא גזרו על תערובת דמאי. ועוד מצינו כמה דברים שהקילו בדמאי כמבואר ברמב"ם בהל' מעשר פ"ג. הל"א

איסור הוא, והרי הוא כאילו ראינו להדיא שהועמד בעור קיבת נבלה דהא אם נודע לנו שהוחלפו היו אסורים בודאי מחמת גבינת העכו"ם שאסרוהו חכמים, וכשאינו יודע אז הוי רק ספק אחד ויצא מכלל ס"ס ע"י גזירה דידהו... והא דאיסור דרבנן נותר בספק אחד, היינו דוקא בדבר שעיקר איסורו רק מדרבנן שגזרוהו אטו דבר אחר בלתי חששת איסור בגופו כגון ביצת נבלה וציר דגים טמאים ובישול עכו"ם וכה"ג, אבל גבינה של עכו"ם וכה"ג שאפילו בלתי גזרת חכמים היה כאן חשש איסור, ע"י גזרת חכמים חשוב כאיסור ודאי, ובשביל הספק אין כאן אלא ספק אחד. ע"ש. ונראה שיש לדמות דמאי לגבינת עכו"ם, ויש לאסור ס"ס הנ"ל. ולכן נראה שאף בנד"ד כשיש מחצה על מחצה, אף שיש רק איסור דרבנן, מ"מ עדיין יש להחמיר כדמצינו שהחמיר הרמב"ם בדמאי אף כשיש ס"ס כמבואר בכסף משנה הנ"ל.

ג ולענ"ד זה אינו, שיש להעיר על הכסף משנה הנ"ל לגבי ס"ס בדמאי שהוא החמיר, מהדין ב"ד ס"ק"א. א. שכתוב שם, "שתי קדרות, אחת של היתר ואחת של איסור ולפניו שתי חתיכות אחת של היתר ואחת של איסור, אם החתיכה היא מאיסור דרבנן כגון שומנו של גיד, ונפלו אלו לתוך אלו, מותרים. שאנו תולין לומר האיסור נפל לתוך האיסור וההיתר לתוך של היתר... וכן הדין אם לא היה כאן אלא קדירה אחת של בשר שחוטה ונפל בה אחת מאלו השתי חתיכות ואין ידוע איזו היא, אנו תולין דשל היתר נפלה, אפילו אין ההיתר רבה על האיסור..." ע"ש. הרי באיסור דרבנן י"ל ספק דרבנן לקולא כמבואר בש"ך שם ס"ק א. לכן נראה שכן י"ל לגבי דמאי אם נפל בקדירה י"ל ספק דרבנן לקולא, ומותר לאכול המאכל. ועוד י"ל, שיש להקל אפילו באיסור דרבנן שיש לו עיקר מן התורה כמ"ש האחרונים בשם הרשב"א, כמבואר בכה"ח שם אות ב. ולכן אף כשיש בדמאי חשש שמא לא הפרישו מעשר יש להקל. (ואף שדמאי דומה לטבל כיון שיש חשש שמא הע"ה לא הפריש מעשר ראשון ומעשר שני ומעשר עני, ומצינו שטבל הוא דבר שיש לו מתירין כמבואר בנדרים נח. וכתבו האחרונים ב"ד ס"ק"א. שם שאין להתיר בדין הנ"ל כשהאיסור דבר שיש לו מתירין, כמבואר בכה"ח שם אות ה. ע"ש, מ"מ אין לומר בדמאי שהוא דבר שיש לו מתירין, כיון דמצינו בדמאי שהוא נתבטל ברוב, כמבואר ברמב"ם בהל' מעשר פ"ג. הל"א. ע"ש. וכן הוא בחולין ו. שלא גזרו על תערובת דמאי. וכן הוא ברמב"ם הל' מעשר פ"ג. הל"ח. ע"ש. ונראה הטעם הוא שבטבל שנתערב הוא יכול להפריש ממקום אחר, כמ"ש הר"ן

והל"ג. והל"ד. ועוד. ולכן י"ל אף במחצה על מחצה הקילו. ועוד, כבר כתב הפר"ח בא"ח ס"תלט. ס"ק א. טעם אחר להחמיר בבדיקת חמץ, וז"ל "משום חומרא דחמץ דהחמירו עליו תורה משאר איסורים, גם ראו חכמים להחמיר בספיקו טפי משאר ספיקות" ע"ש, וזה לא שייך בדמאי.

ה) **אלא** שיש להקשות על זה מהמשנה במכשירין פ"ב. מש"י. "המוציא פירות בדרך, אם רוב מכניסין לבתיהן פטור, למכור בשוק חייב, מחצה למחצה דמאי". וכן פסק הרמב"ם בהל' מעשר פ"א. הל"ט. "המוציא פירות בדרך, אם רוב מכניסין לבתיהן פטור מלעשר שעדיין לא נקבע למעשר, ואם רוב מכניסין למכור בשוק הרי אלו דמאי, ומחצה למחצה דמאי". הרי אף במחצה על מחצה יש להחמיר להפריש ממנו משום דמאי, ולא אמרינן כאן שכיון בזה"ז כל תרומה מדרבנן אז יש לאזיל לקולא, שהלא הרמב"ם סתם דבריו ולא חילק בין בזמן שיש חיוב מן התורה או דרבנן, ודלא כדמצינו בדבריו בהל' תרומות פ"ג. הל' תרומה הל"ד. "שתי קופות אחת של חולין ואחת של תרומה, ולפניהן שתי סאין אחת של חולין ואחת של תרומה, ונפלו אלו לתוך אלו מותרין. שאני אומר חולין לתוך חולין נפלו, ותרומה לתוך תרומה, ואע"פ שלא רבו חולין על התרומה. בד"א בתרומה בזמן הזה שהוא מדבריהם, אבל בתרומה של תורה עד שירבו חולין על התרומה". הרי כאן הוא חילק בין בזה"ז לבזמנא שיש חיוב מן התורה, אלא צ"ל שלגבי נד"ד בדמאי אין חילוק ואף בזמן הזה שהחיוב של תו"מ הוא רק מדרבנן עדיין צריך להפריש דמאי, ואף כשיש ספק של מחצה על מחצה יש להחמיר, ומסתברא כן כיון שלדעת הרמב"ם תקנו בתחילה להפריש מדמאי כשהחיוב היה רק מדרבנן כשביארתי לעיל, ולכן מוכרח לומר שהמשנה איירי בזה"ז. וכן י"ל בנד"ד כשהוא קנה פירות מהחנות ושכח אם הוא מחנות שהפרישו תו"מ או לא, שאף דאמרינן כל קבוע כמחצה על מחצה מ"מ אין לומר ספק דרבנן לקולא, אלא הוא דמאי וצריך להפריש מהפירות.

אלא י"ל דשאני דין קבוע מדין רוב, שהלא אף באיסור דרבנן אזלינן אחר רוב כגון אם הפריש איסור דרבנן ורוב חנויות יש בהן איסור דרבנן, אנו אמרינן כל דפריש מרובא דפריש, ולא אמרינן ספק דרבנן לקולא, אלא כשיש קבוע כיון שיש גזירת הכתוב "וארב לו וקם עליו" (כתובות טו). אנו אמרינן ששוב אין לחוש לרוב, ובאיסור דרבנן אף שרוב לאיסור מ"מ יש לאזיל לקולא. ולכן מסברה י"ל שאם יש כח בפסוק זה כדי לדחות רוב

שמקורו מדאורייתא מאחרי רבים להטות, ק"ו יש כח בפסוק וארב לו לדחות תקנת דרבנן של דמאי, לכן קשה לומר שהם גזרו אף בכה"ג, לכן אין לומר שיש להחמיר משום דמאי, אלא שיש לאזיל כעיקר דין דהיינו שי"ל ספק דרבנן לקולא. משא"כ במשנה במכשירין הנ"ל שהוא לא מצא הפירות במקום קבוע כלל אלא בדרך, ובזה י"ל כל דפריש מרובא דפריש, ובמחצה יש להחמיר כדמאי ויש לו דין כרוב מוכרין לשוק. ולכן נראה שבנד"ד שאין חיוב עליו להפריש. ואף דמצינו לגבי חמץ דאזלינן לחומרא לדעת הרמב"ם ודלא כדעת הטור, מ"מ כבר כתבתי טעם מיוחד לזה, ואין להוסיף מזה למקומות אחרים. ועיין ברב פעלים הנ"ל בשם השפ"ד שאף בסתם יינם יש לאזיל לקולא כשהחנויות ניכרות. וכ"ש בנד"ד בפירות אלו שגדלו למכירה שהחיוב להפריש מהם הוא תרי דרבנן, שאין להחמיר כשהוא קנה ממקום קבוע.

ו) **ועוד** י"ל בזה, שכתב הר"ש בפירושו למשנה הנ"ל במכשירין, "למכור בשוק: שרוב מביאין למכור בשוק, מן הבית מביאין אותו וחייב". (ונראה דמה מצינו בר"ש דידן הגירסא "רוב עכו"ם מביאין", טעות הוא, שהרא"ש הביא שיטת הר"ש לא כתב עכו"ם, אלא "רוב בני העיר", וכן הוא ברע"ב שהוא לא כתב "רוב עכו"ם", וכן הוא במל"מ ברמב"ם הנ"ל, שהביא את לשון הר"ש וכתב, "שרוב מביאין למכור בשוק..."). וכן הוא ברא"ש וברע"ב שם. וראיתי במל"מ על הרמב"ם הנ"ל שכתב על דברי הר"ש והרע"ב, "ולא ידעתי כוונתם במ"ש 'שמן הבית מביאין אותו', אף שלא הביאוהו מן הבית הוקבעו למעשר, וכ"כ רבינו לעיל פ"ד דגומר פירותיו למכור בשוק הוקבעו למעשר אף שלא ראו פני הבית, ומתני' היא בפ"ק דמעשרות. ע"ש.

ולענ"ד יש ליישב קושיא זו, לפי מ"ש הרמב"ם הל' מעשר פ"ד הל"ב, "יראה לי שאין לוקין מן התורה על אכילת הטבל עד שיקבע בכניסתו לביתו כמו שביארנו מפי השמועה, אבל אם נקבע בשאר הששה דברים שמנינו אין לוקין עליו אלא מכת מרדות מדבריהן. וכן האוכל מפירות שדעתו להוליכן לשוק אחר שנגמרה מלאכתן אינו לוקה אלא מכת מרדות שביארנו, שאין בגומר למכור חייב במעשר אלא מדבריהם". ומקורו בירושלמי פ"ד דמעשרות הל"א, שכתוב שם, "אמר ר' יוחנן מקח וחצר ושבת אינן תורה". (ועיין בכ"מ שם הטעם שכתב הרמב"ם "יראה לי", שהלא דין זה מפורש בירושלמי הנ"ל). ולפי זה י"ל שלדעת הר"ש ודע', אין סברה לומר שאם מביאין הפירות לשוק בלי כניסת לבית בתחילה שיש רק חיוב

הוא בחז"א ה' דמאי ס"א. אות ב. ע"ש. ועוד י"ל שלפי חשש זה, אין כאן תרי דרבנן לקולא לדעת הרמב"ם הנ"ל, שהמאכל של הע"ה הוא שלו והוא כדי לאכול הוא לעצמו ולמשפחתו, והוא אינו לשם מכירה, ולכן במאכל זה אין לומר שיש תרי דרבנן בזמן בית שני אלא רק דרבנן אחד, וכיון שדרבנן זה חמור טפי כיון שהסכימו לו בית דין של מעלה, שפיר י"ל שתיקן יוחנן כהן גדול להפריש מדמאי, משא"כ אם עיקר החשש הוא לקנות מע"ה שבזה יש תרי דרבנן לקולא ולא שייך לומר בו שיש לגזור. הרי מבואר שהעיקר חשש בתקנת דמאי הוא שמא יאכל האיש כשר אצל הע"ה וממאכלו.

לכן י"ל שתקנת דמאי היא רק בע"ה, ולא בשאר ספיקות כשאין שם עם הארץ שבאלו יש לאזיל לפי עיקר הדין. ולפי זה שפיר כתב הר"ש במשנה דמכשירין הנ"ל, שמחצה למחצה דמאי הוא רק כשיש חשש טבל מן התורה דהיינו, "מן הבית מביאין אותו וחייב", כשביארתי לעיל, שהלא משנה זו לא איירי כלל לגבי עם הארץ, לכן פירש הר"ש שם "למחצה דמאי. כלומר ספיקא הוה", דהיינו שאין זה תקנת דמאי לגבי ע"ה, אלא רק בא לומר שהוא ספק. וכן הוא באלהו רבה שם שכתב, "דמאי. כלומר ספיקא הוא, ולא דמי לשאר דמאי". וכן הוא במשנה אחרונה שם. לכן בזה יש להחמיר במחצה למחצה רק כשיש חשש תורה ואין זה בכלל דמאי שגזר יוחנן כהן גדול אף כשיש רק חשש דרבנן משום שמא הזמינו, ולכן ילפינן מזה דכל מקום שאין הספק משום עם הארץ לא מחמירין משום דמאי כשיש רק חשש דרבנן, אלא רק כשיש חשש איסור תורה. (וממה שביארתי שהחשש בתקנת דמאי הוא לגבי אכילה אצל ע"ה, יש להעיר על הערה"ש העתיד בהל' דמאי ס"קח. אות ה. ו. שכתב שתקנת דמאי אינו על אכילה אצל ע"ה, אלא במאכל שקונים מהם ע"ש.)

ויש להביא ראיה לזה ממ"ש מרן בי"ד ס"שלא. יא. לגבי דין ברירה, "...ובשל תורה אין ברירה, אבל אם לקחו שדה בסוריא הואיל והמעשרות שם מדבריהם אפילו חלקו הגדיש, חלקו של עכו"ם פטור מכלום, ונראה לי האידנא שאין חיוב תרומות ומעשרות בא"י אלא מדבריהם, גם בא"י חלקו של עכו"ם פטור מכלום." וי"ל שמרן סבר שהדין של ברירה הוא ספק במציאות, דהיינו אם יש שם חלק ישראל או לא, ולכן אף שיש כאן חשש טבל, מ"מ עדיין אזלינן בזה לקולא, ולא אמרינן שאם החמירו בדמאי אף כשתו"מ הם מדרבנן, כמו כן יש להחמיר כאן, שזה אינו ש"ל שדוקא לגבי עם הארץ חשו רבותינו להחמיר

דרבנן לעשר, שב"מחצה למחצה דמאי", שהרי בזה י"ל ספק דרבנן לקולא. לכן מוכרח לומר שבתחילה יש כניסת פירות לבית, שבזה יש חיוב תורה לעשר, ובזה שפיר י"ל מחצה למחצה דמאי, כיון שבזה יש לאזיל לחומרא ככל ספק דאורייתא.

ויש לידע שהר"ש סבר שבבית שני החיוב בתרומה ומעשר הוא מדאורייתא כמ"ש בפ"ו דשביעית מש"א. וז"ל "ומיהו תימה הוא לומר שיאמר שום אדם דבבית שני לא נהגו מדאורייתא תרומות ומעשרות, אלא ודאי מדאורייתא נהגו" ע"ש. ולכן צ"ל שלדעתו כשתיקן יוחנן כהן גדול דין דמאי הוא כשיש חיוב דאורייתא בתו"מ, ודלא כדעת הרמב"ם בזה הנ"ל. לכן י"ל שרק כשיש חשש דאורייתא י"ל דאזלינן לחומרא במחצה על מחצה, משא"כ בזה"ז שלדעת מרן בש"ע שהחיוב הוא רק מדרבנן, וכ"כ הערה"ש העתיד בהל' תרומות ס"נב. אות יב. לדעת הר"ש, ולכן י"ל שלדעת הר"ש יש לאזיל לקולא בנד"ד. (אלא עיין בב"ח בריש ס"שלא. ד"ה ומ"ש אבל, שכתב שלפי פירוש השני בר"ש שם אף בזה"ז החיוב דאורייתא ע"ש.)

ועוד י"ל להסביר דברי הר"ש הנ"ל, והוא שיש לחלק בין דמאי שהוא תקנה דוקא לגבי עם הארץ, ובין שאר ספיקות, שהרי כתוב בסוטה מח. "וגזר על הדמאי לפי ששלח בכל גבול ישראל וראה שאין מפרישין אלא תרומה גדולה בלבד, ומעשר ראשון ומעשר שני מקצתן מעשרין ומקצתן אין מעשרין, אמר להם בני בואו ואומר לכם כשם שתרומה גדולה יש בה עון מיתה כך תרומה מעשר וטבל יש בהן עון מיתה, עמד והתקין להם הלוקח פירות מעם הארץ מפריש מהן מ"ר ומ"ש, מ"ר מפריש ממנה ת"מ..." ע"ש. והטעם לתקנה זו הוא מפני שמצד הדין אין חיוב ליטול כל אלו מדמאי, שהרי רוב עמי הארץ מעשרין כמבואר בשבת יג. ועיין בתוספות שם ד"ה רבא, אלא תקנו יוחנן כהן גדול להפריש מדמאי משום דמיעוט דשכיח מע"ה לא מעשרין. וי"ל שהוא תקנו כן רק לגבי עם הארץ שיש חשש שמא ישראל כשר יאכל ממזונו של ע"ה. וכן מצינו בנדרים כ. "ואל תהי רגיל אצל עם הארץ שסופך להאכילך טבלים" ע"ש. וכן מצינו בשיטה מקובצת בב"מ פח. בד"ה וז"ל הרשב"א ולוקח מדאורייתא מי חייב, שכתב "...כן תירץ ר"ת, ויש מקשין לדבריו דא"כ למה גזרו על הדמאי, והלא לדבריו אפילו לא עשרן ע"ה המוכר אינם חייבין מדאורייתא, והילך ה"ל ספק בדרבנן ולקולא, וכ"ש דרובן מעשרים הם. וי"ל דשאני התם משום דאיכא למיגזר משום דזימנין דאורחים על שולחנו..." ע"ש. וכן

(כלומר דמוכרים לשוק), אפשר דנפלו קודם ראיית פני הבית (לשיטת הר"ש הנ"ל שאף במוכרים לשוק הכניסם לבית בתחילה), ואת"ל שנפלו אחר שראו פני הבית, אימור מעושרים הם (מעיקרא). הא לא קשיא ולא מידי, חדא דגבי דמאי החמירו אפילו בס"ס וכמ"ש מרן בדין י"ג בפירקין, ואף להראב"ד דס"ל דס"ס מהני דבי דמאי, שאני הכא דכפי הצד דדילמא לא עישר אף שלא הוקבעו חייב לעשר (כלומר לאכול בקבע), ולא מהני לן טעמא דלא הוקבעו אלא לומר דאם לא הוקבעו תלינן להקל ואמרין מעושרין הן וכמ"ש לעיל (כלומר "כל שלא הוקבע למעשר ומותר לאכול מהם עראי לא חייבוהו חז"ל בדמאי ומותר אף באכילת קבע" ע"ש כל דבריו) אבל כפי הצד שאינן מעושרים, אין חילוק בין הוקבעו ללא הוקבעו, אבל ההיא דהראב"ד בכל צד וצד יש בו להקל, וזה פשוט. הרי שאין במשנה זו ס"ס, ואין מכאן קושיא על שיטת הראב"ד. ולפי מה שביארתי לעיל י"ל שאף הכ"מ הסכים לדעת הראב"ד, וכן י"ל בדעת הרמב"ם אלא דשאני הדין של "המוליך חטיו לטוחן עם עם הארץ", שכל ספק שם הוא כודאי כשביארתי לעיל. וראיתי במשנה אחרונה במכשירין שם שהקשה על המל"מ וכתב, "וכל דבריו אינם ברורים לענ"ד. מ"ש שמא הם מן המיעוט שמכניסין לבתיהן וכו', לא נהירא דבמקום רוב המיעוט כמאן דליתא, ולא נכנס אפילו לספק, וכן מוכח בהדיא בדברי התוספות דחולין פו. והביאם תו"ט פ"ג דטהרות מ"ח. דדוקא לר"מ דחייש למיעוטא הוי ספק, ולדידן לא, וכ"כ הש"ך ב"ד ס"רצג. ס"ק ג. ולענ"ד אין כאן השגה, שהלא לדעת הטור ומרן ב"ד ס"קכט. יא. יש לצרף ספק דמיעוט לס"ס, וכבר כתבתי בענין זה בארחותיך למדני ח"א ס"קלב. ע"ש).

ז) ועדיין יש לדון בזה לפי דעת הרמב"ם, דבשלמא לדעת הר"ש ודע' שסברו שהמשנה במכשירין איירי כשהביאו הפירות לביתם קודם לשוק ויש ספק איסור תורה ולכן יש להחמיר, אבל לא מצינו תנאי זה ברמב"ם. ולכן נראה שלדעתו שאף כשמוכרין הפירות לשוק בלי הבאת הפירות לבית, שהחוב להפריש תו"מ הוא רק מדרבנן, עדיין אמרין ספק דרבנן לחומרא והוא כדן דמאי. אלא אין כאן קושיא, ש"ל שדעת הרמב"ם היא שלא כדעת הר"ש ודע' שסברו שמ"ש במשנה שהפירות דמאי הוא אינו דמאי ממש אלא רק בא לומר שיש ספק בדבר, אלא י"ל שלדעת הרמב"ם יש דמאי ממש כיון שהמשנה איירי בעמי הארץ. וכן הוא, שמלבד מ"ש הרמב"ם דין זה בהל' מעשר פ"א. הל"ט. הוא כבר כתב אותו דין בפ"ג הל"כב. ושם כתב הרדב"ז, "במקום שהרוב מכניסין לשוק, הרי

בדמאי כשביארתי לעיל, ולא בשאר מקומות שיש ספיקא בדרבנן. וכן ראיתי ברשד"ם ס"קצב. שסבר כדעת מרן שאף לגבי ברירה בתרומה בא"י בזה"ז, י"ל ספק דרבנן לקולא, שאחר שהוא הביא מ"ש הרמב"ם בפ"א דתרומות הל"כא. שיש ברירה בסוריא, הוא כתב, "למדנו מכאן בפירוש כי כאשר חיוב התרומה והמעשר מדבריהם, פירות גוי שנגמרו על ידו, פטור מכלום אפילו מדבריהם, גם למדנו שיש ברירה, וכבר בררנו שהתרומה בזה"ז אפילו בא"י לא הוי מדאורייתא ויש ברירה." הרי הוא סבר כמרן בזה. וכן ראיתי במבי"ט ח"ב ס"קצו. שכתב, "דין שותפות הגוי בא"י בזה"ז אפילו חלקו הגדיש, חלקו של גוי פטור כמו בסוריא, דכיון שלא הוי אלא מדרבנן יש ברירה כמו בסוריא." לכן אין לומר בזה שיש להחמיר כדמצינו לגבי דמאי שהחמירו בו אף כשמצוות תו"מ היא דרבנן, שזה אינו שדן דמאי לחוד ודין שאר ספקות לחוד, אף שבשניהם יש חשש אכילת טבל.

ולפי זה יש לדון בנד"ד, שנראה שלא שייך דין עם הארץ בזמנינו, שאם הוא איש כשר הוא נוטל תו"מ, ואם הוא אינו שומר תורה ומצוות הוא אינו נוטל אף תרומה גדולה (ודלא כע"ה שנוטל תרומה גדולה כיון שיש בה עון מיתה), ואין חשש באיש שאינו שומר תורה ומצוות ואינו שומר הלכות כשרות, שמא האיש כשר יאכל אצלו במאכלים טרפות, משא"כ בעם הארץ בזמן התלמוד שהוא חשש מצוי כשביארתי לעיל. ולכן לא שייך תקנת דמאי בזמנינו, אלא רק לאזיל אחר עיקר הדין, ולכן אף שכתבתי לעיל שאין דמאי בכלל ספק אלא שהוא דומה לגבינת עכו"ם שהוא ודאי איסור, זה רק כשהוא נוטל מאכלו מע"ה, אבל כשאין שם ע"ה הוא חוזר לספק, ולכן בנד"ד י"ל כל קבוע כמחצה על מחצה דמי ויש לאזיל בדרבנן לקולא.

(ולכאורה נראה שלפי משנה זו במס' מכשירין יש להקשות על מה שכתבתי לעיל שאף לדעת הכ"מ שאמר שאין עושין ס"ס בדמאי, זה רק בדינו שגזרו על דמאי והוא כודאי איסור, וגם על שמא נתחלף הוא כודאי איסור, אבל כשיש ממש ס"ס אף הוא מודה להראב"ד שיש להתיר, שהרי מצינו במשנה הנ"ל שיש ס"ס להתיר ועדיין הוא אסור, דהיינו ספק מן המכניסים לבתיהם ולא נקבעו, ספק מהמוכרים לשוק ונקבעו, ואם תאמר מהמוכרים לשוק הם, שמא עישרם כבר. אלא יש להשיב על זה כמ"ש המל"מ הנ"ל וז"ל (וכתבתי הפירוש בסוגריים), "ואת"ה הא הוי ס"ס אם פירות אלו הם מהמיעוט ולא הוקבעו (כלומר שהמיעוט נכנסים הפירות לבתיהם), ואת"ל שהם מהרוב

בס"צד. וז"ל "וגם הרא"ש הביא ירושלמי זה בסוף דבריו, משמע דלא ברירה ליה האי טעמא דגז"ש לפסול מצה גזולה." (עיין מה שכבר כתבתי בזה בח"א ס"קג. אות ג.). ולכן צריך טעם אחר לפרש הירושלמי.

וראיתי הפני משה בשבת פ"ח הל"א שפירש הירושלמי באופן אחר, וז"ל "מהו לצאת ביין של שביעית. שניתותר לו אחר זמן הביעור. יוצאין ביין של שביעית. אפילו אם הוא מאחר זמן הביעור, דמצוה קא עבד." וכן הוא בתקלין חדתיך בשקלים פ"ג הל"ב. שכתב, "דיין של שביעית אסור ליהנות בו כשהגיע זמן הביעור אלא צריך להפקירו, אך דיש לומר מצוות לאו ליהנות ניתנו, והאי מצוה היא דחייבו אף לעני למכור כסותו בשביל ד' כוסות, וכן לנשים החמירו בו כמו בעיקרי מצוה." הרי לפי דעת הפנ"מ והתקלין חדתיך ההיתר משום מצוות לאו ליהנות ניתנו.

ויש לדייק בלשון התקלין חדתיך, מאי טעמא הוא מוסיף בלשונו "והאי מצוה היא דחייבו אף לעני למכור כסותו בשביל ד' כוסות, וכן לנשים החמירו בו כמו בעיקרי מצוה", הלא די במ"ש ד"ל מצוות לאו ליהנות ניתנו. ואפשר שהוא כיון למחלוקת הבעל המאור והר"ן בר"ה פ"ג בר"ן ד"ה אמר רבא, שלדעת הר"ן י"ל מצוות לאו ליהנות ניתנו אף במצות דרבנן, ולדעת הבעל המאור אין לומר היתר זה במצות דרבנן. ולכן כתב התקלין חדתיך דשאני מצות ד' כוסות שהיא חמורה שצריך העני למכור כסותו כדי לקיים המצוה, ובזה י"ל אף הבעל המאור מודה להר"ן דאמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו. מ"מ כבר מצינו שנראה מסתימת לשונו של מרן שההלכה כהר"ן בזה, שכתב מרן בא"ח ס"תקפט. ז. "המודר הנאה מחבירו מותר לתקוע לו תקיעה של מצוה". וכתב על זה המטה יהודה שם בס"ק ז. "משום דמצוות לאו ליהנות ניתנו, ומדסתם הש"ע משמע אפילו תקיעות שאינן אלא מדרבנן כיון דקצת מצוה איכא הוי בכלל הא דאמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו, וכדעת הר"ן דחלק על הרז"ה דס"ל דכי שרי דוקא בתקיעות דר"ה שהן מצוה מן התורה, אבל בתעניות לא יע"ש". ולפי זה שפיר י"ל לגבי הד' כוסות שהם מדרבנן, הכלל של מצוות לאו ליהנות ניתנו, וכדעת הפני משה והתקלין חדתיך.

אלא ראיתי בהר צבי א"ח בהל' פסח בס"סח. שהקשה על פירוש זה מהר"ן בנדרים טו: שכתב, "אי מתהני גופיה בהדי דמקיים מצוה, הנאה מקרי ומשום הכי אמרינן בפ' ראווה ב"ד (ר"ה כח). הנודר הנאה מן המעיין טובל בו

נגמרה מלאכתה ואסור לאכול ממנה אפילו עראי, ומתקנה דמאי דרוב עמי הארץ מעשרין הם" ע"ש. הרי שדין זה איירי בעמי הארץ, ולכן שפיר י"ל שיש להחמיר אף כשיש רק חשש דרבנן כיון שפירות אלו למכירה. (והרמב"ם במשנה תורה חזר מפירושו למשנה, שבפירושו הוא כתב "כשרוב העם מכניסין לבתייהם הפירות אינם מביאין אותן עד שיוציאו מהן המעשרות". הרי הם "בחזקת מעשרות", אבל במשנה תורה בפ"ג הל"כב. הוא כתב, "ומתקנה ודאי", וזה כהר"ש, ועיין ברא"ש בפירושו למכשירין (שם).

הרי מצינו מכל זה ש"ל בנד"ד שכל קבוע כמחצה על מחצה דמי ויש לאזיל לקולא בדרבנן. וכבר כתב המחבר בא"ח ס"תסז. אות ה. "ומיהו את הצנועים חכמה להחמיר כרצונו בביתו ובחומותיו ולישמט כל מה דמצי שלא לגלות מסתוריו, ואם הגיע להוראה גם הוא יורה על פי הדין דוקא". ולכן אף בנד"ד י"ל הכי שמצד הדין אין לו להפריש תרו"מ.

סימן צו.

שאלה: האם מותר לשתות הד' כוסות בליל פסח, מיין של שביעית אחר זמן הביעור.

תשובה: (א) כתוב בירושלמי בפסחים פ"י הל"א. "מהו לצאת ביין של שביעית, תני ר' הושעיה יוצאין ביין של שביעית". ופירש הקרבן העדה שם, "כיון דלא קרינן ביה 'לכם', וקס"ד דד' כוסות בעינן לכם כמו מצה, וכי היכא דאין יוצאין במצה כך אין יוצאין בד' כוסות או לא." אלא ראיתי שהרש"ש בסוף פ"י דפסחים הביא דברי הקרבן העדה והשיג עליו, וז"ל "ול"י צ"ע טובא דלמה לא איקרי שלכם, הלא מפורש כתוב בה והיתה שבת הארץ לכם וגו', והרי אתרוג בעינן ודאי לכם, ותנן בפ' לולב הגזול, הלוקח לולב מחבירו בשביעית נותן לו אתרוג במתנה, ועוד דהא גבי מצה לא כתיב לכם אלא דילפינן לחם לחם מחלה דכתיב בה עריסותיכם, ובחלה גופא תנן בסוף פ"ט דשביעית, האוכל מעיסת שביעית עד שלא הורמה חלתה חייב מיתה, ודוחק לומר דהירושלמי איירי בלא הפקיר דאי אתה אוכל מן המשומר, עיין סוכה לט: ובתוס' ד"ה בד"א."

ויש להוסיף על זה, שכבר כתבתי בארחותיך למדני ח"ב ס"לד. שלדעת הרמב"ם לא בעינן לכם במצה. ועוד מצינו שאף דעת הרא"ש בזה אינו ברור כמ"ש השאגת אריה

שוב ראיתי באג"מ א"ח ח"א ס"קכו. ענף ג. ד. שהוא הרחוב הענין וכתב למסקנה בענף ד. ד"ה וא"כ, "נמצא שיש לנו גם שיטת הרמב"ם כהרשב"א, וא"כ הווי שיטת הר"ן והריטב"א והכלבו כיחידים לגבי הרמב"ם והתוספות והרז"ה והאור זרוע והרשב"א והמרדכי והג"א והמאירי והר" שמואל שהביא, ורבותיו של הריטב"א והנ"י. ע"ש. ולכן אף בנד"ד י"ל הכי, דהיינו שלדעת הר"ן ודעמיה יש איסור לשנות היין של שביעית אחר זמן הביעור, אבל לדעת הרשב"א ודע' הוא מותר.

ועוד י"ל, והוא שנראה שמרן חזר מדעת הכלבו ופסק כהרשב"א ב"ד ס"רכא. יג. שכתב שם, "המודר הנאה משופר מותר לתקוע בו תקיעה של מצוה". הרי אף הוא יכול לתקוע בו ודלא כהכלבו, וכבר כתב הש"ך שם בס"ק נט. שדין זה סותר מ"ש מרן בא"ח ס"תקפו. אלא שראיתי בפר"ח בא"ח שם שכתב שהעיקר כדברי מרן ב"ד ס"רכא. דהיינו כדעת הרשב"א, וכן ראיתי בשולחן גבוה שם ב"ד בס"ק סז. שכתב "ונראה דמש"ה חזר רבינו לכתוב דין זה הכא בסתם כמימרא דרבא דחזר בו ממה שכתב בהלכות ר"ה בשם הכלבו. ועוד, ראיתי בט"ז א"ח ס"רלג. ס"ק ב. שכתב שכשיש סתירה בדברי מרן בש"ע מסימן לסימן ודאי הפסק האחרון העיקר "דבתרא הוא" ע"ש. וכן כתב היביע אומר ח"ה א"ח ס"כה. אות ה. שכשיש סתירה בדברי מרן מסימן לסימן, "הרי נקטינן כמו שפסק באחרונה" ע"ש. ולפי זה כן י"ל בנד"ד שהעיקר כמו שפסק מרן ב"ד. ולכן נקטינן כדעת הרשב"א בזה ואין לחוש לשאר הנאות כדאמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו. (ואפשר שהטעם שמרן חזר בו הוא מפני שלדעת הרמב"ם והרא"ש אף המודר הנאה יכול לתקוע תקיעת של מצוה, כמ"ש הב"ח בס"תקפו. והכה"ח שם בס"ק מ. ע"ש. נמצא שרוב עמודי הוראה סברו להקל, ולכן הכי נקטינן.) וכבר כתבתי בזה בארחותיך למדני ח"ב ס"עב. אות ג. ע"ש. הרי לפי זה אין קושיא על הפני משה והתקלין חדתין, כיון שהעיקר בזה כדעת הרשב"א, שאף אם הגוף נהנה עדיין אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו, ומותר לשנות היין.

ב) ועוד הקשה ההר צבי שם על הפני משה והתקלין חדתין, שהלא ההיתר של מצוות לאו ליהנות ניתנו הוא רק בדיעבד, אבל מהירושלמי משמע שמותר לשנות היין של שביעית אף לכתחילה ע"ש. וכן הוא דמצינו שכתב הרמב"ם בהל' שופר פ"א. הל"ג. "שופר של עכו"ם אין תוקעין בו לכתחילה ואם תקע יצא". וכן הוא במרן בא"ח ס"תקפו. ג. וכתבו האחרונים שאין זה מותר לכתחילה כיון

בימות הגשמים אבל לא בימות החמה. ולכן בנד"ד כיון שהוא שותה היין ויש הנאה לגופו, ממילא שאין להתיר מטעם מצוות לאו ליהנות ניתנו.

וכן מצינו בדברי מרן שהוא אזיל כשיטת הר"ן שהוא כתב לגבי תקיעת שופר בא"ח ס"תקפו. ה. ש"המודר הנאה משופר, אדם אחר תוקע בו". וכתב על זה הב"י בשם הכלבו, "אבל הוא עצמו אמר הגאון אסור לתקוע בו אפילו תקיעה של מצוה מפני שיש הרבה בני אדם נהנין כשהן תוקעים, וכל מידי דאיכא הנאה לגוף ליכא לשרויי בשביל טעמא דמצות לא ליהנות ניתנו". וכן הוא בט"ז שם בס"ק ד. ע"ש.

אלא נראה שזה תלוי על מחלוקת הראשונים, שראיתי בשער המלך בהל' לולב פ"ח הל"א בד"ה ומעתה, שהוא הביא דברי הרשב"א בנדרים שם שכתב, "ומיהו ק"ל אפילו לאוקימתיה דרבינא באומר הנאת תשמישך עלי הא מצווה במצות עונה ומצוות לאו ליהנות ניתנו ומאי שנא ממודר הנאה משופר דמותר לתקוע תקיעה של מצוה ותי' יע"ש. ומדלא תירץ כתירוצ' הר"ן ז"ל שם דשאני הכא דאיכא הנאת הגוף בהדי מצוה משמע בהדיא דס"ל דאפילו בדאיכא הנאת הגוף בהדי מצוה שרי, ופשיטא ודאי דהנאת תשמיש לא גריעה מההיא דהזאה ומההיא דהמודר הנאה ממעיין, לכן נ"ל דס"ל לרבינו והרשב"א ז"ל דדוקא גבי הזאה ומודר הנאה ממעיין קאמר רבא דאסור משום דהתם מיד כשהזהר עליו וטבל נגמרה המצוה ואי משהי בהו בחר הכי נמצא נהנה גופו שלא במקום מצוה." ואחר כך הביא השער המלך שכן הוא במאירי שכתב, "ומזה הפירוש הוציא רבינו שמואל שמותר לסכך הסוכה באיסורי הנאה כו' והמפ' יצ"ו הקשו שהרי מצוות לאו ליהנות ניתנו פי' שאנו מחויבין לעשות בע"כ ולא להנאת עצמינו והילכך בסוכה בשעת עשייתה שהיא ישיבה יש הנאה לגוף מאיסורי הנאה, דהיינו צל כדאמרינן בע"ז ומיהו יש פירוש אחר במצוות לאו ליהנות ניתנו שאף ע"פ שבשעת קיום המצות איכא הנאה לגוף אין בכך כלום ובלבד שלא ינהה אחר עשיית המצוה כגון המודר הנאה ממעיין דאסור לטבול בו בימות החמה מפני שאחר שנטהר נהנה אחר עשיית המצוה, ולפירוש זה מותר לסכך באיסורי הנאה ודברים אלו נכונים ומחודשים". הרי הרשב"א והמאירי לא סברו כהר"ן, ולדעתם אף כשיש הנאה לגוף עדיין אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו, ובלבד כשאין עוד הנאה אחר כבר גמר קיום המצוה.

ונראה שזה דומה למצות ביעור חמץ, כמ"ש הרמב"ם בהל' חמץ, פ"ג. הל"א. "כיצד ביעור חמץ, שורפו או פורר וזורר לרוח או זורקו לים". ולפי זה יש לדון לפי מ"ש הבעל המאור בפ"ק דפסחים, בד"ה והא דאמר רב גידל, לגבי חמץ בערב פסח, וז"ל "אע"ג דס"ל לר"ש אינו עובר בו לא כלום, לא מצינו שחלק ר"ש על מדרש אך ביום הראשון תשביתו שאור מבתיכם אך חלק, א"נ דכתיב לא תשחט על חמץ דם זבחי, לא תשחט את הפסח ועדיין חמץ קיים, ואי אכיל ליה מיכל משש שעות ולמעלה עד הערב, אינו עובר באכילתו, שאין לך השבתה גדולה מזו..." ע"ש. ואף דאנו לא קי"ל כדעת ר"ש שאין איסור אכילה בחמץ בערב פסח, מ"מ ילפינן מיניה שאכילה בכלל השבתה, "שאיין לך השבתה גדולה מזו". וכן ראינו בסוכה מ. שכתוב שם, "לכם לאכלה, לכם דומיא דלאכלה, מי שהנאתו וביעורו שוה". הרי שאכילה בכלל ביעור. ולכן לפי זה י"ל לגבי שתיית היין אחר זמן הביעור, שהשתיה עצמה היא בכלל ביעור, ואף שבדרך כלל אין זה מותר ואין זה ביעור כיון שהוא נהנה מהשתיה, מ"מ בקיום מצוה אנו אמרינן שמצוות לאו ליהנות ניתנו, ולכן כיון שאין לו הנאה בזה, שפיר י"ל שזה נחשב ביעור.

ולפי זה יש לומר דשאני שתיית יין של שביעית לצורך מצוה, ואין זה דומה לתקיעת שופר של ע"ז וכדומה, דהתם עדיין השופר נשאר בעולם והתקיעה אינה מועילה לבער השופר מהעולם, ולכן אין להתיר תקיעת מצוה אלא בדיעבד כיון שיש בזה מיאוס, משא"כ בשתיית יין של שביעית אחר זמן הביעור שבשתייה יש ביעור ואין כאן מיאוס, ולכן בזה שפיר אמרינן שאף לכתחילה מצוות לאו ליהנות ניתנו, שע"י זה הוא מבער השביעית כהלכתה ודו"ק. ולכן לפי זה נסתלקה קושיית ההר צבי הנ"ל.

אלא עדיין יש להקשות על סברה זו ממ"ש הרמב"ם בהל' איסורי מזבח פ"ה הל"ט. וז"ל "אין מביאין מנחות ונסכים לא מן הטבל ולא מן החדש קודם לעומר, ולא מן המדומע, ואצ"ל מערלה וכלאי הכרם מפני מצוה הבאה בעבירה שהקב"ה שונאה". וכתב המשנה למלך על זה, "ומ"ש רבינו 'ואין צ"ל מערלה וכלאי הכרם', נראה דטעמא דפשיטא ליה בהני הוא לפי שאסורים בהנאה, ופשיטא דאין להביא מנחות מהם לפי שהוא נהנה בהבאתם והוי מצוה הבאה בעבירה. אך התוספות בפרק בתרא דחולין כתבו דבקרבות לא שייך הנאה משום דמצוות לאו ליהנות ניתנו". ע"ש. הרי בערלה וכלאי הכרם מלבד הטעם שטבל וכדומה אסורים (דבעינן ממשקה ישראל, עיין לקמן), יש טעם אחר של איסורי הנאה. משמע מזה

דאמאיס לגבוה, וכדמצינו בא"ח ס"קנד. יא. ע"ש. וכן הוא ברש"י בסוכה לא: לגבי לולב של ע"ז ע"ש. וכן הוא לגבי סנדל של חליצה ביבמות קג: אלא שראיתי ברמב"ם בפ"ד. מהל' שחיטה הל"ג. שכתב לגבי כסוי הדם "מותר לכסות בעפר עיר הנדחת". וכן כתבו האחרונים ב"ד ס"כח. כמבואר בכה"ח שם אות קמז. הרי שזה מותר לכתחילה. ונראה שהחילוק הוא כמבואר בתוספות בחולין פט. בד"ה והתניא, שכתבו בשם ר"ת, "לכתחילה לא יטול ולא יתקע ולא יחלוץ דמאיס לענין מצוה לפי שהיה עליה שם עכו"ם, אפילו את"ל דשרי לכסות בעפר עכו"ם לכתחילה כמו בשל עיר הנדחת לא דמי כיסוי לחליצה דלענין כסוי לא חיישינן ממאי דמאיס". וכן הוא בריטב"א שם וכן הוא בתוספות ביבמות קג: בד"ה סנדל.

ולענ"ד נראה שהטעם שלא שייך מיאוס לגבי כסוי הדם הוא מפני שמצינו שמותר לכסות בזבל כמבואר במשנה בחולין פח. שיש ללמוד מעפר שמותר לכסות בכל דבר שמגדל בו צמחים, הרי שלא חיישינן כלל למיאוס אף שזבל הוא מצוואת בהמה, ואם אמרינן שאין מכניסין מי רגלים למקדש מפני הכבוד כ"ש שיש מיאוס בזבל, אלא מצינו שאין חשש של מיאוס לגבי כסוי הדם. שוב ראיתי בכנה"ג ב"ד סוף ס"כח. שהאריך לבאר החילוק בין כסוי הדם ושופר ע"ש. וראיתי בכפות תמרים בסוכה לא: בד"ה כתבו עוד ואפילו, שהוא הקשה על מ"ש התוספות וכתב, "וקשה אמאי בכיסוי לא חיישינן למיאוס דאתי מעו"ג, הלא אמרינן בפ' במה מדליקין כב. ושפך וכסה במה ששפך יכסה ולא יכסנו ברגל שלא יהיו מצות בזווית עליו, וצ"ע". ולענ"ד נראה שיש לחלק שהדין של ביזוי מצוה הוא לגבי האיש ואם הוא עושה מעשה לבזות המצוה כמו מעשה ברגליו, או אם הוא מונה מעות לפני נר חנוכה, אבל לגבי כסוי הדם אין בזיון במעשה האיש אלא החפצא של המצוה דהיינו העפר הוא מדבר מיאוס ובוזה לא מקפידין כיון שמעשה המצוה דהיינו הדרך הכסוי הוא בדרך כבוד, דהיינו בידו ולא ברגליו. (עיין באורחותיך למדני ח"ב ס"עב. אות א.) ולפי זה אף בנד"ד י"ל שאסור לשתות היין של שביעית לכתחילה אחר זמן הביעור, ואין לדמות נד"ד לדין של כסוי הדם הנ"ל כדביארת.

ג) **אלא** נראה לענ"ד שאף בזה יש להשיב. וי"ל דשאני הדין של יין שביעית אחר זמן הביעור, שהלא ע"י שתייתו הוא מקיים הביעור. ויש לבאר הדבר. כתב הרמב"ם בהל' שמיטה פ"ז הל"ב. שמצות ביעור היא "שורף באש או משליך לים המלח ומאבדן לכל דבר שמאבד". וכן הוא בראב"ד שם (ולרמב"ן שיטה אחרת בזה עיין בכ"מ שם).

יש הנאה של איסור. וכן הוא בשער המלך הנ"ל בהל' לולב פ"ח הל"א בד"ה ומעתה, בדעת הרשב"א והמאירי, שאם עדיין יש הנאה מהאיסורי הנאה אחר שכבר גמר המצוה, שוב לא אמרינן בזה מצוות לאו ליהנות ניתנו.

ולכן הכי י"ל לגבי קרבנות לדעת הרמב"ם, שכיון שהקרבנות כמתנה להקב"ה, וזה גורם לו טובת הנאה אחר קיום המצוה, שוב אין לומר בזה מצוות לאו ליהנות ניתנו. וכן מצינו בכסף משנה בהל' נדרים פ"ז הל"א. שכתב בשם רבי מאיר בר שמעון המעילי, וז"ל "ועוד דהא חזינא דמילתא דאיסורי הנאה אפילו בטובת הנאה אסור, דאילו יין נסך אם נגע עכו"ם ביינו בכוונה אסור בהנאה ואסור לתתו לעכו"ם". הרי דבכל איסורי הנאה אף טובת הנאה בכלל הנאה, וי"ל שכן אמרינן לגבי הכלל של מצוות לאו ליהנות ניתנו. אלא שראיתי בבית מאיר בא"ח ס"שסג. ח. שכתב, "ולשון הגמרא, 'ר"ח בר אשי אמר עושין לחי אשירה', ומשמע אפילו לכתחילה, וא"ל נהי דלחי אין בו משום כתותי מ"מ הא אסור בהנאה די"ל... הכא דאינו אלא לצורך מחיצה, ובה גופא לא משתמש במידי לכ"ע לא חשוב הנאה מה שנהנה על ידה היתר טלטול". הרי דלא אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו כשהוא אינו נהנה ומשתמש ב"גופא". אלא לענ"ד שיש לדחות סברה זו, שמצינו שהרמב"ם בהל' שבת פ"ז הל"ב. דקדק בלשונו לכתוב דין זה בלשון עבר, וז"ל "בכל עושין לחיים אפילו בדבר שיש בו רוח חיים, ואפילו באיסורי הנאה עכומ"ז עצמה או אשרה שעשה אותה לחי כשר". הרי שברישא כתב "עושין", אבל לגבי אשרה הוא כתב "שעשה" בלשון עבר. וכן הוא בש"ע שכתב, "שעשאו". הרי שדקדקו לשנות הלשון הגמרא כדי לומר שמצוות לאו ליהנות ניתנו מותר רק בדיעבד כדמצינו בשאר מקומות לגבי ע"ז, אף כשההנאה אינה מגוף הדבר שנאסר. ולכן ה"ה שי"ל הכי בנד"ד לגבי המנחות והנסכים שהם כמתנה להקב"ה. מ"מ אף שהמנחות והנסכים גורמים הנאה לישראל, מ"מ בטבל וחדש וכדומה אין בהם מצוה הבאה בעבירה שהם אינם אסורים בהנאה, ולכן אין בהם הנאה של איסור, אבל לגבי ערלה וכלאי ישראל שהם אסורים בהנאה, הלא הישראל נהנה מהנאה אסורה. ולכן בזה י"ל מצוה הבאה בעבירה. ולפי זה עדיין י"ל לגבי הד' כוסות מצוות לאו ליהנות ניתנו כיון שזה כשאר מצוות והם אינם מתנה וקרוב להקב"ה. ושפיר י"ל שמותר לקיים הד' כוסות ביין של שביעית אף לכתחילה כשביארתי לעיל.

ועוד יש להשיב על קושית ההר צבי, שנראה דהא דאמרינן שמצוות לאו ליהנות ניתנו הוא רק בדיעבד, הוא

שאף שיש ביעור לערלה וכלאי הכרם ע"י המזבח (ואף שלגבי יין של ערלה אין כאן ביעור כיון דערלה מן הנשרפים כמבואר בתמורה לד. ובנסכים יש רק שפיכת היין על היסוד המזבח, מ"מ במנחות של תבואה מכלאי הכרם יש ביעור "וכלה נשרפת על המזבח" כמ"ש הרמב"ם בהל' מעשה קרבנות פ"ב הל"א), עדיין זה נחשב הנאה, אף דאמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו, ואף בדיעבד אין זה מועיל, ודלא כמו שביארתי לעיל שכשיש מצוות לאו ליהנות ניתנו וגם יש ביעור שאף לכתחילה הוא מותר.

אלא יש לתרץ קושיא זו לפי מ"ש החתם סופר בא"ח ס"קפ. והביא דברי המשנה למלך הנ"ל, וכתב "משמע מדבריו תוספות והרמב"ם פליגי, ולענ"ד אין כאן מחלוקת, דנהי דס"ל לתוספות מצוות לאו ליהנות ניתנו אפילו במצוה דאית בה הנאת הגוף כגון מצורע שהוכשר לבוא תוך המחנה, מ"מ כיון שע"י מצוה בא לו אומרים לאו ליהנות ניתנו, וכמו שרמז המגיה במ"ל... מ"מ על כרחך מודו תוספות בקדשים שכופים אותו וממשכניו אותו עד שיקריבו, וע"י שמקריב הני איכא הנאה משתרשי ליה דלא ימשכני, שפיר מיקרי הנאה, כי כן איתא להדיא בירושלמי דשקלים פ"ב סוף הל"ב. דתנן... אלא התוספות קאי אציפורי מצורע וכיוצא בהן דאין ממשכנים כמבואר בערכין כא. דאפילו עולת מצורע אין ממשכנים כ"ש ציפורים שלו, ע"כ שפיר כתבו התוספות דמצוות לאו ליהנות ניתנו, אבל הרמב"ם מייירי ממנחות ונסכים דממשכנים עליהם... ע"ש כל דבריו. הרי שלא שייך בדברי הרמב"ם הנ"ל הדין של מצוות לאו ליהנות ניתנו. ולכן ממילא אין להביא ראיה מדבריו למה שביארתי לגבי יין של שביעית אחר זמן הביעור, ולכן שפיר י"ל שמותר לשותות היין אף לכתחילה.

ועוד י"ל בזה והוא שיש ליתן תירוץ אחר ממ"ש החתם סופר הנ"ל. וי"ל שלדעת הרמב"ם אף שבדרך כלל אנו אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו, מ"מ הוא פליג על התוספות (וכמו שסבר המשנה למלך הנ"ל) לגבי קרבנות, שהלא הקרבנות הם כמתנה כמ"ש "וכי תגשון עור לזבוח, אין רע, וכי תגשו פסח וחולה, אין רע, הקריבו נא לפחתך". הרי הקורבן דומה למתנה לפחתך. וידוע הוא שבכל מתנת חנם יש טובת הנאה כדמצינו במתנת תרומה לכהן שיש טובת הנאה להישראל, ולכן אף בקרבנות י"ל כן שיש הנאה לישראל משום מתנתו להקב"ה. ועוד יש לבאר, והוא שלא אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו כשיש הנאה אחר קיום המצוה, שבזה אין עוד מצוה אבל עדיין

הרב המגיד. ולכאורה נראה מזה שהרמב"ם לא סבר הדין של מיכתת שיעוריה כלל. ויש להסביר זה, וי"ל שדין זה תלוי במחלוקת אם אמרינן כל העומד לישרף כשרוף דמי, והוא מחלוקת בין רבנן ור"ש, וכתב החלקת מחוקק בס"קכד. ס"ק א. שדעת הרמב"ם כרבנן שלא אמרינן כל העומד לישרף כשרוף דמי. וכן הוא בבאר היטב שם ס"ק ב. שההלכה כרבנן וכן כתב הגר"א שם. ולכן לכאורה נראה שהרמב"ם השמיט הדין של מיכתת שיעוריה לגבי לולב מטעם זה. ולכן שפיר י"ל לגבי יין של שביעית אחר זמן הביעור שלא אמרינן מיכתת שיעוריה. אלא שזה אינו, שמצינו בהל' שופר פ"א הל"ג. שהרמב"ם כתב ששופר של עיר הנדחת פסול, ופירש הרב המגיד שם שהוא משום כתותי מיכתת שיעוריה ע"ש. וכן הוא ברמב"ם בהל' שבת פ"ז הל' יג. שכתב, "בכל עושין קורה אבל לא באשרה לפי שיש לרוחב הקורה שיעור, וכל השיעורין אסורים מן האשרה". הרי שסבר את דין מיכתת שיעוריה. ואין לומר שדין זה תלוי על המחלוקת לגבי כל העומד לישרף כשרוף דמי, שזה אינו כמ"ש הפר"ח באה"ע שם, וז"ל "והך פלוגתא שייכא במידי דלא בעי שיעור, אבל במידי דבעי שיעור כגון שופר ולולב וכן מנעל דחליצה וכיוצא, אי הוי של אשרה ושל ע"א אף לרבנן כתותי מכתת שיעוריהו..." ע"ש. וכן הוא בגר"א שם, ועוד. והטעם שהרמב"ם לא הביא דין זה לגבי לולב של אשרה, י"ל שהוא מפני מ"ש המהר"ץ חיות בסוכה ל. שהוא הביא גירסת הרמב"ם הנ"ל שהלולב של אשרה פסול משום מצוה הבאה בעבירה, והוא כתב, "לפענ"ד להצדיק גירסא זאת, דבאמת פסול משום כתותי מיכתת שיעוריה, והיינו משום שעומד לשרוף כשרוף דמי, ואולם עדיין אינו עומד לשרפה עתה ביו"ט כיון שצריך לצאת בו ידי חובת מצוה, ובכה"ג לא אמרינן כל העומד לשרוף, אכן אפילו אם יטלו לא יצא בו משום דבא בעבירה דהחוב לשרפה ושוב הוה כתותיה מיכתת שיעוריה, וא"כ טעמא דמצוה הבאה בעבירה מהני דעי"ז מיחשב כתותיה מיכתת שיעוריה משום דעומד עי"ז לשרפה". ולכן נראה שעדיין י"ל לגבי יין של שביעית אחר זמן הביעור, שכיון שהוא עומד לביעור צ"ל כתותי מיכתת שיעוריה.

אלא שיש להשיב על זה לפי מ"ש התוספות בסוכה לה. בד"ה לפי, לגבי הטעם שאתרוג של ערלה פסול, וז"ל "וא"ת אתרוג של ערלה תיפוק ליה דמיכתת שיעוריה, דמצותו בשרפה דקחשיב ליה בתמורה פרק בתרא (לג:) בהדי נשרפין, ואמרינן התם הנשרפין לא יקברו...". וכתב השער אפרים בס"ל. על דברי תוספות אלו, "ואמרינן התם הנשרפים לא יקברו. וזהו לכאורה מיותר, אלא צ"ל

רק לגבי ע"ז וכדומה ששייך בה מיאוס, אבל בעבירה שאינו בכלל מיאוס אף לכתחילה יש להתיר מטעם מצוות לאו ליהנות ניתנו, וכן מצינו בר"ה כח. שכתוב שם, "המודר הנאה מחבירו מותר לתקוע לו תקיעה של מצוה, ואמר רבא המודר הנאה מחבירו מזה עליו מי חטאת בימות הגשמים אבל לא בימות החמה, המודר הנאה ממעין טובל בו טבילה של מצוה בימות הגשמים". הרי כל אלו מותרים אף לכתחילה. וכן כתב הרמב"ם בהל' שופר פ"א "המודר הנייה משופר מותר לתקוע בו תקיעה של מצוה". וצ"ל שהטעם שזה מותר לכתחילה הוא מפני שאין שייך כאן מיאוס לגבוה, שהחפצא אין בה מיאוס מצד עצמה. ולכן הכי י"ל לגבי פירות שביעית אחר זמן הביעור, דבשלמא שהם צריכים השבתה לדעת הרמב"ם, או להפקיר אותם לדעת הרמב"ן, אבל לא מצינו שהם בכלל מיאוס. ולכן יש סברה לומר ששפיר י"ל בהם מצוות לאו ליהנות ניתנו אף לכתחילה.

(ד) **אלא** עדיין יש להקשות על פירוש זה בירושלמי, שהלא אם היין צריך ביעור והשבתה כדעת הרמב"ם והראב"ד, הלא י"ל בזה דכתותי מיכתת שיעוריה, וכיון דבעינן שיעור של רביעית לד' כוסות, ממילא הוא אינו יוצא בו י"ח כמבואר לגבי לולב בסוכה לא: ועוד מקומות.

ולכאורה י"ל שהטעם שלא שייך מיכתת שיעוריה לגבי יין של שביעית אחר זמן הביעור לדעת הרמב"ם, הוא מפני שנראה שיש להרמב"ם גירסא אחרת בגמרא לגבי לולב של אשרה דמשה, דבגירסא דידן כתוב בסוכה לא: שהטעם שהוא פסול הוא משום דכתותי מיכתת שיעוריה, אבל בגירסת הרמב"ם אין הטעם משום זה, אלא מפני מצוה הבאה בעבירה. וכן הוא בפירוש המשניות שם שהוא כתב, "מצוה הבאה בעבירה אינה מצוה, ולפיכך לולב הגזול ושל אשרה ושל עיר הנדחת פסול". הרי שהוא לא סבר שיש פסול משום מיכתת שיעוריה. ועיין בערוך לנר בסוכה ל. בד"ה אלא לאו, שהוא הביא מ"ש הרמב"ם בפירוש משניות, וכתב, "הרי בפירוש דפוסל של אשרה ושל עיר הנדחת משום מה"ב ולא משום כתותי, וע"כ דגרס כן בגמרא כנוסחאות הישנות שהזכיר הרב המגיד, ומה שהשיב הכסף משנה דזה לא מקרי מה"ב כמ"ש התוספות כיון דלא ע"י העבירה מקיים המצוה, אינה קושיא על הרמב"ם, שהרי התוספות לא הוכיחו כן רק ממה דפסלינן מכח כתותי מיכתת שיעוריה ולא מטעם מה"ב, וממה דמכשרינן באשרה דלאו דמשה, והרי הרמב"ם באמת לא גרס הך דכתותי מיכתת שיעוריה, וגם לא הכשיר באשרה דלאו דמשה, משום דלא גרס כן כמ"ש

דקאמר 'ואצ"ל בערלה וכלאי הכרם', היינו דפשיטא בהני יותר משום דחוק מטעם דמשקה ישראל שהוא גם בטבל וחדש ומדומע, יש בהני ג"כ משום מצוה הבאה בעבירה כיון שאסורים בהנאה, וא"כ כיון שרצה להביאו לקרבן הרי נהנה בהם והוי מצוה הבאה בעבירה של איסור הנאה". ועיין עוד בזה בבנין ציון ח"א ס"מא. הרי שהמצוה הבאה בעבירה היא רק לגבי ערלה וכלאי הכרם, ולא לגבי טבל וכו'. וראיתי בשאגת אריה ס"צו. שהקשה על הרמב"ם הנ"ל, וז"ל "גם דבריו בפ"ה מהל' איסורי מזבח תמוהין, דל"ל למימר דכל אלו פסולין משום מצוה הבאה בעבירה שהקב"ה שונאה, וכי כעורה זו ששנו בגמ' משום ממשקה ישראל מן המותר לישראל", ועיין עוד בשאגת אריה בס"צט. אמנם אין כאן קושיא על הרמב"ם שי"ל שמ"ש הרמב"ם מצוה הבאה בעבירה הוא שייך רק לגבי ערלה וכלאי הכרם כדיארת, וכמ"ש הערוך לנר.

ולפי מה שביארתי, פירוש זה בדעת הרמב"ם אתי שפיר, שרק באיסורי הנאה יש דבר המוכרח להיות כדי לקיים המצוה. וכן י"ל לפי דעת הרמב"ם בפירוש המשניות בסוכה, שלולב של עיר הנדחת או אשרה פסול מטעם מצוה הבאה בעבירה, שהלא הם אסורים בהנאה, ולכן כיון שהוא צריך ליהנות בהם בשעת נטילתם מצד שהוא צריך לקנות אלו כדי שהלולב יהיה "לכם", ממילא שההנאה היא דבר המוכרח להיות כדי לקיים המצוה. ולא אמרינן כאן מצוות לאו ליהנות ניתנו, ואין כאן הנאה, שזה אינו שמצד שהלולב נעשה "לכם" ממילא שזה הנאה, שאף שמצד קיום המצוה אין הנאה כיון שהיא עול על צוארו, מ"מ מצד ה"לכם" יש לו הנאה, שעכשיו הלולב שלו, דהיינו "לכם" כמו כל נכסיו שהם שלו בגדר "לכם" ויש לו הנאה מהם. וזה לפי מ"ש לעיל בשם השער המלך והרשב"א והמאירי שכל שיש לו הנאה מהאיסור אחר שכבר גמר המצוה, שוב אין לומר מצוות לאו ליהנות ניתנו. ולכן הכי מצינו לגבי לולב, שאחר שנטל את הלולב, הלולב עדיין שלו, והוא יכול ליהנות ממנו. ולכאורה יש להקשות על זה לפי מ"ש הרמב"ם בהל' לולב פ"ח הל"א. לגבי הד' מינים, וז"ל "היה אחד מהן של עכו"ם לא יטול לכתחילה, ואם נטל יצא". ונראה שהטעם שהוא יצא בדיעבד הוא מפני מצוות לאו ליהנות ניתנו כמ"ש שאר הראשונים. אלא שזה אינו, שא"כ הלא הרמב"ם סותר את עצמו, שלדעתו הטעם שלולב של אשרה פסול הוא מפני מצוה הבאה בעבירה, ולכן צ"ל שיש בזה הנאה, ולא אמרינן בלולב מצוות לאו ליהנות ניתנו, וא"כ אף לגבי לולב של ע"ז אין לומר מצוות לאו ליהנות ניתנו, וצריך ליתן טעם אחר לדין זה של לולב של ע"ז. ועיין לעיל בספר זה בחלק א"ח שביארתי כל זה,

דהוקשה להתוספות והלא אין זה קושיא דמיכתת שיעוריה משום דמצותו בשריפה, דהלא אם ירצה לא יקיים בזה מצות שריפה רק יקבור אותו, ואז לא הוי מיכתת שיעורו דדוקא גבי נשרפים אמרינן דמיכתת שיעורו, ומשא"כ בנקברים, וכמו שאכתוב לקמן, לכן כתבו התוספות ואמרינן שם דהנשרפים לא יקברו". הרי בדבר שאין חיוב שריפה לא אמרינן מיכתת שיעוריה. ולכן אף בשביעית י"ל הכי, שהלא כתב הרמב"ם הנ"ל "או משליך לים המלח ומאבדן לכל דבר שמאבד". הרי לא בעינן דוקא שריפה, ולכן ממילא לא אמרינן לגבי יין של שביעית אחר זמן הביעור, מיכתת שיעוריה.

ה) מ"מ עדיין יש לדון בזה, וי"ל שלהרמב"ם אסור לשנות היין לד' כוסות אחר שהגיע זמן הביעור מטעם מצוה הבאה בעבירה. וכבר כתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"קג. שלדעת הרמב"ם אמרינן מצוה הבאה בעבירה רק בדבר שמוכרח להיות כדי לקיים המצוה. ולכן ביום הראשון של סוכות כיון דבעינן לכה, הגזילה גורמת הקנין כדי לקיים "לכם", ולכן אמרינן שיש בזה מצוה הבאה בעבירה. וזה על פי מ"ש הנ"ב מה"ת ס"קלד. והפני יהושע בסוכה ל. בד"ה כגמרא אמר, ועיין עוד בתשובתו ס"לג. וכן נראה מהתורת חסד א"ח ס"לא. סוף אות א. שדעתו כדעת הפנ"י. וכן לגבי מצה גזולה פסולה, שע"י האכילה ממילא המצה נעשה של "לכם", וא"צ להשיב אלא דמיה ע"ש באות ג. מה שביארתי. ולפי זה יש להבין מ"ש הרמב"ם בהל' איסורי מזבח פ"ה הנ"ל, וז"ל "אין מביאין מנחות ונסכים לא מן הטבל ולא מן החדש קודם לעומר, ולא מן המדומע, ואצ"ל מערלה וכלאי הכרם מפני מצוה הבאה בעבירה שהקב"ה שונאה". שלפי מה שכתבתי הענין של מצוה הבאה בעבירה לא שייך לרישא, דהיינו הטבל והחדש והמדומע, אלא רק לגבי איסורי הנאה דהיינו הסיפא, שהם ערלה וכלאי הכרם. וזה מפני שמוכרח ליהנות מאלו כשהוא מקיים המצוה (עיין במל"מ והחת"ס הנ"ל), ולכן ההנאה היא דבר המוכרח להיות כדי לקיים המצוה, ולכן יש בזה פסול של מצוה הבאה בעבירה, משא"כ בטבל וכדומה, שאין הטבל מצד עצמו מוסיף שום דבר כדי לקיים המצוה. וכן הוא, שמבואר בפסחים מח. שהטעם שאין להביא טבל, הוא משום הפסוק ביחזקאל פ"מה. "ממשקה ישראל", ולא כתוב בגמרא שם הטעם של מצוה הבאה בעבירה. הרי שמ"ש הרמב"ם מצוה הבאה בעבירה הוא שייך רק לגבי ערלה וכלאי הכרם. וכן ראיתי בערוך לנר בסוכה ל. בד"ה אלא לאו, שביאר דברי הרמב"ם הנ"ל באיסורי מזבח וכתב, "והרמב"ם אינו רק מפרש פי' התוספתא (מנחות פ"ח, ופ"א דמעילה), דמה

שהלא י"ל שאין לו הנאה מזה כיון שהוא רק מקיים המצוה של אכילת המצה, ואחר כך אין המצה בעולם ואינו יכול ליהנות ממנה. ולכן נראה שי"ל שזה בכלל מצוות לאו ליהנות ניתנו, ואין כאן הנאה מהגזילה ואין כאן מצוה הבאה בעבירה. אלא שזה אינו, כיון שאין הטעם שהמצוה אסורה משום שהמצוה בכלל איסורי הנאה כגון מצוה של ע"ז וכדומה, אלא הטעם שהמצוה אסורה הוא מפני גזילה, וכיון שהגזילה היא דבר שהוא מוכרח להיות כדי לקיים המצוה, שע"י אכילתו המצה נעשה שלו, והוא צריך להשיב רק דמיה, אז שפיר י"ל בזה מצוה הבאה בעבירה. (ועיין לקמן דלמסקנה י"ל דלא אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו לגבי מצוות של אכילה, ולכן י"ל שלגבי מצוה שפיר י"ל שאין לקיים המצוה מאיסורי הנאה).

ולפי זה י"ל דלא אמרינן מצוה הבאה בעבירה לגבי שתיית יין של שביעית לד' כוסות אחר זמן הביעור. ועוד י"ל שאין זה נכנס כלל בגדר של מצוה הבאה בעבירה כיון שליכא כאן עבירה כלל, כיון שהוא לא נהנה מהיין כיון דאמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו, ואדרבה הוא מקיים מצוות ביעור ע"י שתייתו. ולכן לא שייך כאן הסברה של מצוה הבאה בעבירה, שאף עבירה ליכא.

(ו) **ולפי כל הנ"ל יש לקיים שיטת הפני משה והתקלין** חדתין, אלא אחר קצת עיון חזרתי מאחורי וסרתי מדעתם, וזה מפני ראיתי שכל האחרונים חלקו על סברת הבאר עשק ס"קט. שסבר שמותר לברך לקדש ולהבדיל על סתם יינם, הלא הם ההלכות קטנות ח"א ס"ו"ד והיעב"ץ בח"א ס"מה. והבית יהודה י"ד ח"א ס"כב. ועוד, כמבואר בכה"ח בס"רעב. אות יג. ולפי מה שכתבתי לעיל נראה ששפיר הוא לקדש על סתם יינם, שאף בזה י"ל שמצוות לאו ליהנות ניתנו, ואף בזה הוא מותר לכתחילה כיון שהוא מבער היין מהעולם ע"י שתייתו, וזה חיזוק לדעת הבאר עשק. אלא יש להשיב על סברה זו, והוא שי"ל דלא אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו לגבי הנאת אכילה או שתיה, ואף שכמה ראשונים סברו שאף בהנאת הגוף י"ל מצוות לאו ליהנות ניתנו כשביארתי לעיל, מ"מ לא אמרינן את זה בהנאת אכילה או שתיה. וכן הוא דלא מצינו בדבריהם שהם דברו בהנאה מאכילה ושתיה, אלא רק בשאר הנאות כגון מי שטובל במעין בימות החמה, והנאה כשהוא עצמו תוקע בשופר וכדומה.

וי"ל שהחילוק הוא, שאכילה ושתיה הן הנאות יותר חשובות משאר הנאות, וי"ל לגבם בקיום המצוות יש לו הנאה אף כשהמצוה עליו כעול על צוארו. וכן מצינו

וכתבתי שנראה שלפי מ"ש הרב המגיד שם, שהטעם שהוא מפני שהרמב"ם איירי בלולב שעדיין מחובר לקרקע, ואין בו דין של איסור הנאה ע"ש שקצרתי. ולכן שפיר י"ל לגבי לולב דלא אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו.

ואל תשיבני שכיון שהלולב הוא מאיסורי הנאה, שאין קנין "ולכם" להישראל, שזה אינו, שמצינו שהישראל יכול לקנות חמץ לעצמו אף שהוא אסור בהנאה כמ"ש הרמב"ם פ"א דחמץ הל"ג. שכתב, "אינו לוקה משום לא יראה ולא ימצא אא"כ קנה חמץ בפסח". וכן נראה מתשובת הריב"ש בס"תא. ע"ש. וכן ראיתי במ"א בס"תרמט. ס"ק כ. שכתב לגבי לולב, "וכיון שהוא שלו, אע"פ שאסור בהנאה 'לכם' קרינן ביה". וכן הוא בקצות החושן בס"תו. בסוף אות א. שכתב, "דאיסורי הנאה אע"ג דלאו ברשותיה קאי אבל בעלים מיהא אית ליה וכמ"ש הריב"ש בס"תא. דזכיה יש בו באיסורי הנאה מדאמרינן בע"ז מ"מ כי אגבה קניא ע"ש. וכ"כ הרשב"א בחידושו פ' לולב הגזול באתרוג של ערלה חשיב לכם, ומשום דאית ליה בעלים אע"ג דאסור בהנאה." וכן הוא בחתם סופר א"ח בס"קפ. שכתב, "ולענ"ד פשיט נמי דאפר ערלה וכלאי הכרם שייכים לבעלים, ונהי דעמדו התוספות בזה בפסחים וקידושין ומס' ע"ז, מ"ט המקדש בערלה אינה מקודשת בשיווי אפרה ותי' מה שתירצו, מ"מ הבעלים יש להו הזכיה דלא נפיק מרשותי' ומקרי 'לכם'." ע"ש. ועיין עוד בזה בשם משמעון (פירסט) ח"ב ס"ג. אות ד. הרי ששפיר י"ל לגבי לולב של אשרה שאף שהוא אסור בהנאה מ"מ הוא בכלל "לכם", ונחשב שלו. ולכן ממילא יש פסול באלו משום מצוה הבאה בעבירה. ולפי מה שביארתי לעיל אף בקורבנות יש הנאה להישראל מצד טובת הנאה שיש לו כדמצינו בכל מתנות, וכיון שהוא מוכרח ליהנות מההנאה האסורה מערלה או כלאי הכרם, כדי ליתן מתנתו להקב"ה, אז אף באלו י"ל מצוה הבאה בעבירה. אמנם בשאר מצוות דאמרינן בהם מצוות לאו ליהנות ניתנו וגם לא אמרינן בהן "לכם" כמו לגבי לולב, ממילא אין ההנאה דבר המוכרח להיות כדי לקיים המצוה כיון דליכא הנאה כאן, שכיון דבנד"ד שכשהוא גמר קיום המצוה בשתייתו, גמר אף הנאתו מהיין. ולכן שפיר י"ל שלא שייך מצוה הבאה בעבירה בנד"ד לגבי יין של שביעית אחר זמן הביעור, שהיין אינו מתנה להקב"ה כמו נסכים על המזבח, וגם לא שייך הנאה של "לכם" אחר קיום המצוה כמו בלולב. ולכן כיון דליכא הנאה וגם יש ביעור ע"י שתייתו, אף עבירה אין כאן.

ואף דמצינו שיש פסול של מצוה הבאה בעבירה במצה גזולה, כמ"ש הרב המגיד בהל' חמץ, ולכאורה זה קשה

כחילוק זה בשאר מקומות, כגון בריטב"א בפסחים כה: בד"ה איכא, וז"ל "וכתב הרי"ט ז"ל ולמדנו שמתרפאין באיסורין של דבריהם אפילו שלא במקום סכנה, ובלבד לענין הנאה אבל לאכילה ושתייה לא שמענו". ועיין ברמ"א ב"ד קנה. ג. ובגר"א שם אות יח. בדין זה. הרי הדין של אכילה ושתייה הוא יותר חמור משאר הנאות. וגם מצינו לגבי יום כיפור שאיסור אכילה ושתייה חמורה מסיכה ורחיצה וכדומה, בין לדעת הרמב"ם שסבר שאכילה ושתייה בלאו שיש בו כרת, ורחיצה וכו' רק בעשה, ובין לדעת הרא"ש שסבר שהם רק מדרבנן. ולכן אף בנד"ד י"ל הכי שלא התירו מטעם מצוות לאו ליהנות ניתנו בהנאת אכילה ושתייה.

וכן יש להוכיח מהרמב"ם בהל' חמץ, פ"ו הל"ז שכתב, "אין אדם יוצא י"ח באכילת מצה שהיא אסורה לו... זה הכלל כל שאין מברכין עליו ברכת המזון אין יוצא בו ידי חובתו". וצ"ל שודאי בכלל זה מצה של ע"ז שהיא אסורה בהנאה, וכן מצינו שכתב הרמב"ם בהל' ברכות פ"א הל"ט. שאין מברכין על יין נסך ע"ש, דהיינו כיון שהוא אסור בהנאה. ויש להקשות על זה, שהלא מבואר ברמב"ם בהל' שופר פ"א הל"ג. "שופר של עכו"ם אין תוקעין בו לכתחילה, ואם תקע יצא", והטעם הוא מפני מצוות לאו ליהנות ניתנו. וא"כ הכי י"ל לגבי אכילת מצה של ע"ז שיצא, אבל זה אינו כמבואר ברמב"ם בהל' חמץ, "שאין אדם יוצא י"ח באכילת מצה שהיא אסורה לו". וצ"ל שהטעם הוא דלא אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו לגבי אכילה או שתייה, כיון שהנאות אלו הן יותר חשובות משאר הנאות. וכן י"ל לגבי המודר הנאה ממצה, שהיא אסורה לו, משמע שאף בזה אינו י"ח בליל פסח, ודלא כדמצינו ברמב"ם לגבי שופר בפ"א שם, וז"ל "מצוות לאו ליהנות ניתנו, לפיכך המודר הנייה משופר מותר לתקוע בו תקיעה של מצוה". ולכן גם מזה נראה שצ"ל לגבי אכילת מצה שלא אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו, כיון שלא שייך כלל זה באכילה שהיא הנאה יותר חשובה משאר הנאות.

וי"ל עוד בחילוק זה בין הנאת אכילה ושאר הנאות. מצינו שיש מקומות ששייך בדין מצוות לאו ליהנות ניתנו, הדין של שלא כדרך הנאתן לגבי מאכל, דמצינו לגבי מאכל שהוא אסור ליהנות ממנו, שאף שיש הנאה לגוף מהמאכל כגון מי שעושה רטיה או מלוגמא מחמץ או מערלה, ואף שהוא הנאה רגילה ואין בה שינוי וכדומה, כמבואר ברמב"ם בהל' יסודי התורה פ"ה הל"ח. מ"מ כיון שאין זה דרך הנאתן כיון שהוא אינו נהנה באכילה, אין בזה איסור

תורה, שבכל דבר מאכל לדעת הרמב"ם הנאתו רק בדרך אכילה ולא בהנאה אחרת לגוף (וכ"כ המשנה למלך בהל' יסודי התורה שם בד"ה, אך, וכן הוא בפרי תואר בס"פ. ס"ק א. בד"ה הנה מדברי רש"י, ואילך ע"ש). והכי י"ל לגבי מצוות לאו ליהנות ניתנו לגבי מאכל, שאם הוא משתמש למאכל של איסורי הנאה להנאת גופו כשהוא מקיים מצוה בו, י"ל שכיון שהמצוה כעול על צוארו כמ"ש רש"י בר"ה כח. אף שממילא יש לו הנאה לגוף מזה כגון מי שנוטל ידיו לאכילת פת ביין נסך (עיין א"ח ס"קס. יב.), מ"מ כיון שזה שלא כדרך הנאתן, שביין דרך הנאתו בשתייה, וכיון שהוא גם כעול על צוארו, אין כאן איסור תורה וגם אין כאן איסור דרבנן אלא שאין לעשות כן לכתחילה משום מיאוס (עיין בא"ח ס"תקפו ג. ומ"ש האחרונים שם וברש"י בסוכה לא: לגבי לולב של ע"ז, שכתב "דמאס לגבוה"). אמנם כשהוא נהנה מהמאכל באכילה ולצורך מצוה, זה מקרי דרך הנאתן, ולא אמרינן בזה מצוות לאו ליהנות ניתנו, שודאי יש לו הנאה מזה כיון שזה דרך הנאתן, ואכילה ושתייה הן חשובות. אמנם כשהוא תוקע בשופר של ע"ז, אף שזה דרך הנאתו, עדיין י"ל מצוות לאו ליהנות ניתנו והוא יצא בדיעבד, וזה מפני שאין זה הנאה חשובה, משא"כ באכילה ושתייה שהן בכלל הנאה חשובה.

ועל פי חילוק זה בין אכילה ובין שאר הנאות יש ליישב קושיית הכרתי ופלתי ב"ד ס"י. אות ד. שכתב מרן שם, "סכין של משמשי עו"ג... אסור לשחוט בו מסוכנת מפני שהוא מתקן...". וכתב על זה בפלתי שם, "ואי לאו דמסתפינא דלחייכי עלי בבי מדרשא, הוי אמינא הך דלאכול בשחיטה הוא מצוה, וזבחת דלא לנחור כבמדבר, רק נצטוו על מצות שחיטה וכן מברכין, וא"כ מצוות לאו ליהנות ניתנו כשם מצות לולב וכדומה מותר באשרה". ולפי מה שביארתי אין קושיא, שאין הנאת אכילה בכלל ההיתר של מצוות לאו ליהנות ניתנו, ולכן לא מועיל מ"ש הפלתי "דלאכול בשחיטה מצוה". ודו"ק. שוב ראיתי במנחת שלמה ח"א ס"נא. אות יג. שכתב "ואפילו להסוברים דאמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו אף אם יש הנאת הגוף, היינו דוקא בסתם הנאה אבל לא באכילה ושתייה". הרי זה כדברינו.

ועוד י"ל בזה, והוא שיש טעם אחר דלא אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו לגבי אכילה ושתייה, והוא לפי מ"ש לעיל בשם השער המלך שהביא דעת הרשב"א והמאירי, שכל שיש לו הנאה מהאיסור אחר שהוא כבר גמר עשיית המצוה, לא נחשב בכלל מצוות לאו ליהנות ניתנו. ולכן

ועוד כתוב בסוכה מ. "לכם לאכלה, לכם דומיא דלאכלה, מי שהנאתו וביעורו שוה". ונראה מזה שאכילה למצוה אינה בכלל זה, שאם אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו, בשלמא שיש ביעור בשתיית היין, אבל ליכא הנאה, ולכן אין לשנות יין שביעית לצורך מצוה. ולכן לכאורה י"ל הכי לגבי ד' כוסות שהם רק למצוה ולא ליהנות ניתנו, ואין זה בכלל צרכיהם, ולכן אין לשנות הד' כוסות מיין של שביעית (דהיינו קודם זמן הביעור). וזה מ"ש בירושלמי "מהו לצאת ביין של שביעית". מ"מ מחדש לנו ר' הושעיה שאע"פ כן, "יוצאין ביין של שביעית", ונראה שטעמו הוא מפני שלא אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו לגבי אכילה ושתייה כשביארתי לעיל, ושפיר י"ל בזה שיש הנאת הגוף, וזה בכלל צרכיהם. כן נראה לענ"ד.

ח) וכל זה לדעת הרמב"ם והראב"ד שהביעור הוא השבתה מהעולם, אלא לדעת הרמב"ן בפר' בהר, הביעור הוא בתורת הפקר. ולכן לדעת הפני משה והתקלין חתין עדיין צריך לפרש הירושלמי לדעת הרמב"ן, שהלא אחר ההפקר הוא יכול לשנות היין, ולכן יש לשאול מה הוא החידוש של הירושלמי. ואפשר לפרש הענין לדעתם לפי מ"ש הרמב"ן שם, "אבל אם עכבם בביתו אחר הביעור כדי לאכלן אסורין הם באכילה לגמרי, וזו היא שביעית שאוסרת בנותן טעם לאחר הביעור שאין לה מתירין, ואפשר שהאיסור הזה מדבריהם הוא, ואולי אפילו הביעור כולו חומרא מדברי סופרים..." ע"ש. ולפי זה י"ל שאם הוא מעכב היין בביתו אחר זמן הביעור, עדיין הוא מותר לשותתו לד' כוסות כיון שמצוות לאו ליהנות ניתנו. הרי שאף לדעת הרמב"ן יש לפרש הירושלמי כהפני משה והתקלין חתין. וכן הוא, שכן כתב התקלין חתין הנ"ל, "דיין של שביעית אסור ליהנות בו כשהגיע זמן הביעור אלא צריך להפקירו, אך דיש לומר מצוות לאו ליהנות ניתנו". הרי הוא כתב פירושו כדעת הרמב"ן, דהיינו "צריך להפקירו". ואת"ל שעדיין אין להתיר זה לכתחילה, כמו שהקשה ההר צבי הנ"ל, ואין לתרץ כמו שתירצתי לעיל לדעת הרמב"ם והראב"ד שהשתייה בכלל הבערה, שלדעת הרמב"ן הפקר לכל העולם בעינן, וליכא זה ע"י שתיית היין, בזה י"ל דבשלמא באיסור מן התורה כעבודה זרה י"ל שאין להתיר לכתחילה, אבל לדעת הרמב"ן ההפקר הוא רק מדרבנן, ובזה י"ל שאף לכתחילה יש להתיר, ובפרט שמצות ד' כוסות היא חמורה, ואפשר גם שמשום זה הוסיף התקלין חתין לכתוב "והאי מצוה היא דחייבו אף לעני למכור כסותו בשביל ד' כוסות, וכן לנשים החמירו בו כמו בעיקרי מצוה."

הכי י"ל באכילה ושתייה, שאחר שהוא כבר עשה המצוה באכילה או שתייה, עדיין יש לו הנאה במעיו, שהלא עדיין הוא יכול לברך ברכת אחרונה, וזה אף כשכבר גמר קיום המצוה. הרי מצינו שלא אמרינן בזה מצוות לאו ליהנות ניתנו. וכן הוא, דמצינו בתורה לשמה בס"קכה. שהביא את הגמרא בחולין קג. דא"ר יוחנן לגבי איסורים דאזלינן אחר הנאת גרונו, וכתב דה"ה לגבי קיום המצות, וז"ל "וא"כ השתא מאחר דלענין איסורין דכתיב בהו אכילה חשבינן לה בכה"ג אכילה וחייב עליה, ה"ה לענין חיוב אכילת מצה ושתיית יין". אמנם לגבי ברכת המזון הוא כתב, "מיהו לענין ברכת המזון דכתיב ואכלת ושבעת, ושביעה דאכילה היא בהנאת מעיים..." וכן הוא בברכ"י א"ח ס"רח. אות א. בשם הפנים מאירות בשם הרא"ש דברכה צריך שיהנה בתוך מעיו. הרי מצינו שההנאה מאכילה היא אף כשכבר גמר המצוה. וכן הוא ביין שכתוב בברכות לה: שייך זייני וגם סעדי. ועיין עוד בזה בחתם סופר א"ח ס"קכו. בד"ה אך. ולכן ממילא י"ל דלא אמרינן לגבי אכילה ושתייה מצוות לאו ליהנות ניתנו, כיון שיש לו הנאה אחר שכבר עברה המצוה. ואף מזה יש להשיב על דברי הכרתי ופלתי הנ"ל, שההנאה משחיטת הבהמה היא נמשכת אחר השחיטה, כשכבר גמר מצות שחיטה, דהיינו עד שעת אכילה, שהיא רשות ולא מצוה.

ולפי זה אף לגבי שתיית יין של שביעית אחר זמן הביעור לצורך מצוה, אין לומר בזה מצוות לאו ליהנות ניתנו, ואין להתיר שתיית הד' כוסות מיין שביעית אחר זמן הביעור, ודלא כהפני משה והתקלין חתין הנ"ל. כן נראה לענ"ד לדעת הרמב"ם. (ועיין לקמן שיש לדקדק בלשון התקלין חתין שהוא כיון רק לסברת הרמב"ן לגבי ביעור ולא לסברת הרמב"ם, שהוא כתב "צריך להפקירו" כשיטת הרמב"ן).

ז) ולפי זה עדיין הקושיא במקומה עומדת, דהיינו איך יש לפרש דברי הירושלמי הנ"ל. ונראה לענ"ד שיש לפרש השאלה בירושלמי לפי מ"ש בסוכה מ. לגבי פירות השביעית, "לכם, לכל צרכיהם". הרי הפירות של שביעית הם רק לצורך אדם, וי"ל שאין להשתמש בהם לצורך מצוה, שאין המצוה נחשבת לצורך אדם כיון שהם לאו ליהנות ניתנו, והם כמו עול על צוארו כמ"ש רש"י בר"ה כח. וכן מצינו בתורת כהנים "לאכלה" ולא להביא ממנו מנחות ולא להביא ממנו נסכים, משום דממנחות יש קומץ הנשרף על המזבח ואת הנסכים שופכים לשיתין והוי הפסד. וכן הוא בתוספתא דמנחות סוף פ"ח שכתוב שם, "אין מביאין מנחות ונסכים... מפירות שביעית" ע"ש.

לגבי יין של שביעית, שהלא אם הירושלמי הזכיר רק דין של קונדיטון או יין מבושל, הלא יש ללמוד מק"ו שיין של שביעית מותר כיון שאין שום שינוי בגוף היין משא"כ בקונדיטון ויין מבושל, ולכן לא הו"ל לירושלמי להביא ספק זה לגבי יין של שביעית כלל.

וראיתי שהרה"ג עזרא במהרי"ל אלטשולער בדף תלה. שם הביא פירוש אחר לבאר הירושלמי וז"ל, "ואיתא במשנה מנחות פו: דלנסכים בעינן יין מכרמים העבודים, ובגמרא שם מכרמים העבודים פעמיים בשנה, וכן פוסק הרמב"ם. וע"כ בעי אם יין של שביעית שהכרמים הרי אינם עבודים ופסולין לנסכים משום מהותן הגרוע אם כשרין לקידוש היום... ופירוש זה קלסוהו רבים באמת ברוך ה'." ולענ"ד אין פירוש זה נכון, שהלא מבואר במנחות שם וברמב"ם דהא דבעינן עבודים הוא רק לכתחילה, ובדיעבד שפיר י"ל שאם אין היין מכרמים עבודים שהוא כשר למזבח. ולפי זה קשה לומר שהירושלמי בערבי פסחים נסתפק רק בדבר שהוא אינו פסול אלא לכתחילה, שהלא כל שאר הספיקות שם בירושלמי הם לגבי פסול אף בדיעבד, כגון "מהו לשתותן בכרך", "ומהו לשתותן מפוסקין", "מהו לצאת בקונדיטון", "מהו לצאת בהן מזוגין", "מהו לצאת ביין מבושל". הרי בכל אלו אם אמרינן שאינו יי"ח, הוא אף בדיעבד כמבואר שם, לכן הכי י"ל לגבי יין של שביעית שהספק הוא לגבי מה שהוא פסול בדיעבד ולא רק מה שהוא לכתחילה בלבד, ולכן אין לומר שהספק הוא לגבי כרמים עבודים. ולפי זה נראה לבאר הספק של הירושלמי כשביארתי לעיל, דהיינו שמא הד' כוסות שהם רק למצוה ולא ליהנות ניתנו, אינם בכלל "צרכיהם", ולכן אין לשתות הד' כוסות מיין של שביעית. כן נראה לענ"ד.

ועוד ראיתי במנחת שלמה שם בדף תלו. שכתב, "ראיתי לחכם אחד שמפרש יפה את הירושלמי שהבעיא היא ביין של שביעית לאחר הביעור ואליבא דמ"ד שעניים אוכלים אחר הביעור ולא עשירים, ומש"ה מספקי להו אם זה נקרא דרך חירות או לא." ע"ש. ואף בזה יש לפקפק שהלא מצינו דבעינן הסיבה בדרך חירות באכילת מצה, וזה אף שמצה היא לחם עוני וכתוב בפסחים קטו: "לחם עוני, עני כתיב מה עני שדרכו בפרוסה אף כאן בפרוסה". הרי אף שהמצה היא מאכל של עני, מ"מ עדיין בעינן הסיבה באכילת מצה בדרך חירות. לכן ה"ה דשפיר י"ל שמותר לשתות יין של עניים בדרך חירות, וק"ו הוא שהלא ניכר בגוף המצה שהיא פרוסה ומאכל עניים ועדיין צריך הסיבה בדרך

ועוד י"ל שאף לדעת הרמב"ן לא שייך מצוה הבאה בעבירה, וזה כמו שפירש ההר צבי שם לפי התוספות פ' לולב הגזול ל. בד"ה משום, שכתבו לגבי לולב מאשירה, "דלא דמי לגזל דמחמת עבירת הגזל באה המצוה שיוצא בו אבל הני אטו מחמת עבירה שנעשית בו מי נפיק". וגם לפי הירושלמי שבת פ"ג. הל"ג. לגבי הקורע בשבת על מתו יצא ע"ש.

אלא שכבר כתבתי שיותר נראה דלא אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו לגבי הנאת אכילה ושתיה, וזה גם לדעת הרמב"ן, שא"כ אף יש להתיר קידוש והבדלה ביין נסך, ולא קי"ל הכי כשביארתי בשם האחרונים. ולכן אף לדעת הרמב"ן יש לפרש הירושלמי כדפירשתי לעיל שהשאלה היא לגבי יין של שביעית קודם הביעור, ואין ראייה מכאן להתיר יין שהוא אסור אחר זמן הביעור.

(ט) **שוב** ראיתי שכתב האור שמח בסוף הל' שבת פ"כט. הל"ד. שיש לפרש הבעיא בירושלמי לענין קידוש על היין, דהיינו משום דגבי קידוש הלא בעינן שיהיה ראוי לנסך וזה אינו ראוי משום טעמא דלאכילה ולא לשריפה ע"ש. הרי כיון שאין היין ראוי לניסוך שמא הוא אינו ראוי לקידוש. וראיתי במנחת שלמה מה"ת ס"קכב. דף תלה. שכתב הרה"ג עזרא במהרי"ל אלטשולער, על דברי האור שמח, "אבל כמה תמוה פירוש זה בעיני, הרי הא דבעינן לקידוש יין ראוי לנסכים היינו לענין שמהות היין יהיה ראוי לנסכים, וברמב"ם יש בזה שני ביאורים, חדא שלא יהא בהיין איזה תערובות כדבש וכיוצא בו, שנית שלא יהיה היין בטעם רע וכיוצא בו, אבל יין טהור וטעמו יפה ורק מצד הדין של שביעית אינו ראוי לנסכים ובמהותו אין שום חסרון, איך יעלה על הדעת כלל שלא יהיה כשר לקידוש" ע"ש. וראיתי במנחת שלמה שם בדף תלו. שהשיב על זה, וז"ל "ובמאי דתמה מר על פירושו של האור שמח, הנה פשוט הוא ומובן לכל שזהו עיקר הטעם של מסקנת הירושלמי דלכך יוצאין ביין של שביעית מפני שפסולם למזבח הוא לא מחמת גריעות היין אלא משום איסור הפסד דרמיא עליהו, אבל מ"מ כיון שעכ"פ כללא הוא דבעינן דוקא מן הראוי להנסך יש מקום לומר דמשום לא פלוג צריך להיות פסול, ולכך איבעיא להו בירושלמי." ולענ"ד יותר נראה כמ"ש הרה"ג עזרא במהרי"ל אלטשולער, שהלא כתוב אחר כך בירושלמי בערבי פסחים שם, "מהו לצאת בקונדיטון", "מהו לצאת ביין מבושל", ולכן כיון שלמסקנה לדעת הירושלמי שיוצאין בקונדיטון, וגם במבושל, הלא אין טעם לשאול בתחילה

וכיון שכל תכלית השמן שריפה היא ליהנות ממנו אז מה שהוא נהנה ממנו להדליק נר חנוכה הוי בכלל הנאתו ולא חשיב חבילות חבילות. וזה דומה למה שכתבו התוספות בברכות לט: בד"ה הכל, "ונראה לי דהא הוי ברכה של נהנין ואינם נקראים חבילות חבילות דהא אקידוש מברכים קידוש וברכת היין." הרי שלא שייך חבילות חבילות בברכת נהנין, ולכן אף שיש מצוה לברך קודם אכילה ושתייה מ"מ עדיין יש לברך בפ"ה ג על היין וגם לומר הקידוש עליו, ולא אמרינן שזה ח"ח. ונראה שהטעם לזה הוא, ש"ל חבילות חבילות רק אם יש "תרי מילתא" דהיינו שתי מצות נפרדות שאין בהן שייכות זו לזו, כגון כוס של ברכת המזון וכוס של קידוש. אמנם "בחדא מילתא נינהו" אין לומר חבילות חבילות כיון שכוונה אחת יש בשתי המצות, כגון בקידוש והבדלה ששניהם לכבוד יו"ט, כמבואר כל זה בפסחים קב: ולכן כיון שכל כוונת הברכת נהנין היא ליהנות מן האוכל או המשקה אז אם הוא שותה היין לקידוש אז זה בכלל כוונת ברכת היין דהיינו ליהנות ממנו, ולכן זה חדא מילתא עם הקידוש. וא"כ ה"ה לגבי השמן שריפה שכל כוונתו היא ליהנות ממנו ולכן אם הוא נהנה ממנו לעשות נר חנוכה אין זה דבר נפרד מהמצוה של הדלקת השמן טמאה אלא הוא בכלל המצוה. ולכן הוא נחשב חדא מילתא נינהו, ולא שייך בזה חבילות חבילות. "וכן הוא בנד"ד י"ל הכי ששתיית היין לד' כוסות בכלל המצוה של אכילת פירות של שביעית, וחדא מילתא היא.

ולכן למסקנה נראה שאין לקיים מצות הד' כוסות ביין של שביעית שהוא אסור אחר זמן הביעור בין לדעת הרמב"ם דבעינן השבתה, ובין לדעת הרמב"ן שסבר שמי שלא הפקיר יינו עובר על איסור, ולא אמרינן בזה מצוות לאו ליהנות ניתנו. (וכל זה איירי כשאין היין בכלל המזון של ג' סעודות שמותר ליתן לכל אחד לאכול לאלתר כשהגיע זמן הביעור, עיין במאמר מרדכי לרה"ג ר' מרדכי אליהו ז"ל בדף קלא. ודף תפד.)

סימן צו.

שאלה: האם מותר לדרוך על קברים כדי לבקר קברי צדיקים.

תשובה: (א) **נשאלתי** לגבי בית הקברות הישן בעיר מגנצא באשכנז, ששם המצבות של רבינו גרשום ועוד קדושים, אלא שאין הקברים ניכרים לעין כלל, שהגוים הסירו המצבות מקודם ואחר זמן רב החזירו המצבות לבית

חירות, לכן ק"ו ביין של עניים שאין שום היכר בגוף היין שהוא לעניים, שמותר לשתותו בדרך חירות.

(י) **וראיתי** בהר צבי שם שהוא הביא עוד פירוש להירושלמי, וז"ל "והלום ראיתי בק"א לספר פאת השולחן על הלכות שביעית, נתלבטו בדברי הירושלמי הנז' הגאב"ד מברודי ומדאמבראווא, והם ר"ל ע"פ שיטת הרמב"ן בספר המצות דחשיב במנין המצות מ"ע דאכילת פירות שביעית, והרי קי"ל דאין עושין מצוות חבילות חבילות, ולכן מיבעיא ליה להירושלמי אם יוצאין ביין של שביעית מצות ד' כוסות משום דאין עושין מצוות חבילות חבילות, אבל הגאב"ד מדאמבראווא דוחה פירש זה דא"כ אמאי לא פשיט לה ממשנה ערוכה בפסחים לה. דהכהנים יוצאין ידי חובת מצה בחלה ובתרומה, אע"ג דאכילת תרומה מצוה, וחשיבה עבודה כדאיתא בפסחים עב. ... דלא אמרינן בכה"ג אין עושין מצות חבילות חבילות." ולענ"ד כן הוא שלא שייך בזה חבילות חבילות, ויש לפרש הטעם לזה, והוא מפני שכיון שכל כוונת המאכל הוא לאכילה ולהנאתו, אז אם הוא נהנה מהיין בשתיית ד' כוסות, אין זה נראה כעול ומשא עליו, אלא אדרבה הוא מקיים התכלית של היין ומצות אכילת פירות שביעית, דהיינו שתיית היין, ולכן אין כאן חבילות. וכן צ"ל, שהלא יש מצוה לאכול סעודות שבת, ולכן אם אמרינן שיש ח"ח באכילת סעודות שבת משביעית, אז לא מצינו ידינו ורגלינו, אלא צ"ל שכיון שכל כוונת המאכל של שביעית הוא להנאת ישראל, אז קיום מצות סעודות שבת בכלל מצות אכילת פירות של שביעית ואין בזה חבילות חבילות.

וכבר כתבתי בענין זה באורחותיך למדני ח"א לגבי עשיית נר חנוכה משמן שרפה, אם יש בזה חבילות חבילות, וז"ל שם, "עדיין נשאר הקושיא למה לא שייך האיסור של חבילות בשמן שריפה ונר חנוכה, ולדעת הרמב"ם הנ"ל בהל' שבת הוא דבר פשוט דבעינן שתי מצוות מן התורה לזה משא"כ כאן, אבל לדעת התוספות ושאר ראשונים שסברו ששייך מצוות חבילות אף במצוות מדרבנן עדיין יש לברר הדבר. ולענ"ד נראה שהטעם הוא מפני ששמן שריפה מותר בהנאה כמ"ש בשבת כה. "כך מצוה לשרוף את התרומה שנטמאת, ואמרה תורה בשעת ביעורה תיהני ממנה." וכן כתוב שם, "תרומה טמאה, ואמר רחמנא לך, שלך תהא להסיקה תחת תבשילך." וכן עיין במשנה בסוף תרומה שמדליקין שמן שריפה בבתי כנסיות ובבתי מדרשות ובמבואות האפלים שלא ברשות הכהן. ועיין עוד דינים כאלו ברמב"ם בהל' תרומות פ"א.

הדין הזה בשם יש אומרים ויש חולקים, ולא כתב וי"א כי היכי דנימא דהלכתא כ"א בתרא...". הרי מבואר שרק כשכתב מרן י"א וי"א י"ל ההלכה היא כ"א בתרא, משא"כ ב"א ויש חולקים, בזה אין לחוש לסברת היש חולקים, ואמרינן שההלכה כ"א קמא. ולכן ה"ה י"ל כן בדעת הרמ"א בנד"ד שאין לחוש להיש חולקים, וההלכה כה"א קמא, דהיינו כר' ישעיה ז"ל.

מ"מ מצינו ששאר אחרונים לא סברו כהקול אליהו הנ"ל, וכן הוא בפתחי תשובה ח"מ ס'רמא. ס"ק ה. שכתב לגבי דין הש"ע שם בשם י"א ויש חולקים, "עיין באה"ט בשם הט"ז דקי"ל כיש חולקין אלו, ועיין בתשובת עבודת הגרשוני ס'קיד. שכתב שגם דעת המחבר ש"ע כן הוא, ואף דכתב בתשובת רמ"ע ס'צג. שדרך המחבר ש"ע להביא תחילה הדעת היותר מוסכמת כו', זהו היכי דכתב הדעה ראשונה בסתם, אבל כשמביא גם הדעת הראשונה בשם י"א כמו בנד"ד ואח"כ כתב ויש חולקין, נראה יותר שאין דעתו מסכמת עם הדעה הראשונה." וכן הוא בברכ"י א"ח סוף ס'נח. וס'תרפז. אות א. וכן הוא בויאמר יצחק אה"ע ריש ס'קלז. והשואל ונשאל ח"ג ס'כו. ע"ש. וגדולה מזו מצינו שיש סברה לומר שיש חולקים הוא עדיף מסתם, וכ"כ מוהר"ם סוזין ז"ל, הובא דבריו בחקרי לב ת"ק במ"ב בח"מ דף קטו. ע"ב שכתב, "...ואפילו מרן ז"ל בש"ע הביא ויש חולקים, וידוע שיש מבוכה באחרונים בדעת מרן ז"ל כשכותב סתם וי"א דאפשר דדעתו כ"א, ולדעתי ביש חולקים כ"ע יודו בזה". הרי לדעת מהר"ם סוזין ז"ל יש לפסוק כהיש חולקים אפילו כנגד הסתם. ולכן אף בנד"ד בדעת הרמ"א י"ל שההלכה כהיש חולקים. (מ"מ) נראה דלא קי"ל כמהר"ם סוזין בזה, שכבר מצינו בחות יאיר בסוף ס'ק"ט. לגבי סתם ויש חולקים שהוא כתב, "אף שכתב בש"ע (אה"ע) ס'צג. ית. דיש חולקים, מ"מ מיעוטא נינהו ולא ס"ל כוותיהו בכלל שמסר לנו הרב מוהרמ"ע בתשובותיו בדברי הרב ב"י בש"ע." וכן הוא בשיירי כנה"ג בהג' ב"י בא"ח ס'תמז. ד. וז"ל "ואף על גב דהרב ז"ל סיים ויש חולקים, כבר כתב בתשובותיו מורי הרב ז"ל חלק א"ח ס"א. שדעתו לתפוס כמאן דשרי מדכתב סברתו בסתם, וכן כתבתי במקום אחר בספר הכללים, בכללים בדרכי הפוסקים, בשם הגאון מהרי"ק ופוסקים אחרים שסוברים כן". ע"ש. ולכן ודאי דקי"ל כהסתם כנגד היש חולקים. (חולקים.) וכן נראה בא"ח ס'רסג. י. דקי"ל כשיש חולקים ולא כדעת הבה"ג ב"א קמא, וכ"כ הלב חיים ח"ג ס'נו. וכן י"ל בא"ח ס'שכ. ית. דקי"ל כהיש חולקים ודלא כסברת הערוך ב"א קמא. וכן נראה מסתימת לשונו של מרן בא"ח ס'שלו. ג. שלא סבר כהערוך, וכ"כ במטה

הקברות אלא הן אינם על הקברות עצמם כיון שאין הקברים ניכרים, והם שימו המצבות בבית הקברות ואין מי יודע אם הן ממש על הקבר או לא, האם מותר לדרוך בבית הקברות כדי לבקר המצבות כיון שממילא יש לדרוך על גב כמה קברים שאינם ניכרים לעין.

כתב בהג' אשירי בפ' אלו מגלחין, "אסור לדרוך על גב בית הקברות משום דאסור בהנאה". וכן הוא בב"י בס'שסד. וכן הוא בט"ז שם ס"ק א. ובש"ך ס"ק ג. ולכן לכאורה נראה דה"ה שיש לאסור בנד"ד.

אלא שיש לדון בזה. כתב הטור בס'שסד. "קבר אסור בהנאה ודוקא קבר של בנין אבל קרקע עולם של קבר אינו נאסר. כתב ה"ר ישעיה שהעפר שמכסין בו המת בתוך הקבר אסור בהנאה דתלוש ולסוף חיברו הוא וחשוב כתלוש, ואיזה קרקע עולם כגון החופר כוך בסלע שהוא קרקע שלא נתלש. ואינו נראה אלא העפר נקרא קרקע עולם אפילו תלשו ואח"כ החזירו דהא לא משכח תלמודא למיסר אלא בקבר של בנין, וכן דעת א"א הרא"ש ז"ל." וכתב הב"י שם, "ולענין הלכה בדברים שהרא"ש חלוק עליו נקטינן כהרא"ש". ע"ש. ולפי זה כתב מרן בש"ע שם סע"א. "קבר של בנין אסור בהנאה אבל קרקע עולם של קבר אינו נאסר." לכן בנד"ד נראה שכיון שהמבקרים דורכים על קברות שאין להם שום בנין, שאין הקברות ניכרים לעין ויש על גבם רק קרקע עולם, ממילא אין איסור בדבר.

אלא שראיתי ברמ"א שם שהוא הביא דעת ר' ישעיה ז"ל הנ"ל, וז"ל "וי"א דהקרקע שלקחו מן הקבר וחזרו ונתנו עליו דהוי תלוש ולבסוף חבירו אסור בהנאה, ויש אוסרים עוד לישב על האבן שנותנין על הקבר למצבה, ויש חולקים ומתירין". הרי הי"א הוא דעת ר' ישעיה ז"ל הנ"ל, ולדעתו נראה שיש לאסור בנד"ד כיון שאף שאין קבר של בנין בבית הקברות, מ"מ העפר הוא בגדר תלשו וחיברו ויש איסור הנאה בזה, ואף שאין הקברים ניכרים מ"מ ממילא הם דורכים עליהם, והוא אסור כמ"ש ההג' אשירי הנ"ל.

אלא נראה שאין דעת הרמ"א כן לדינא כיון שאחרי שהוא הביא דעת ר' ישעיה ז"ל בשם י"א הוא מסיק "ויש חולקים ומתירין", דהיינו כדעת הרא"ש, ולפי הכלל המסור בדיניו שי"א וי"א ההלכה כ"א בתרא, מצינו שהרמ"א סבר שהעיקר כדעת הרא"ש. אלא שאין כלל זה ברור בנד"ד כיון דמצינו שהקול אליהו ח"א ח"מ ס"יט. כתב בדין אחר, וז"ל "דדעת מרן ז"ל בס'רד. לפסוק כהרמב"ם ז"ל, שכתב

יהודה שם אות ב. ע"ש. וכן נראה מח"מ ס"ס. ב. שאחר שהביא מרן דינו בשם הרמב"ם, הוא כתב "וחלקו עליו כל הבאים אחריו, והכי נקטינן." הרי הלשון של "חלקו עליו" אחר איזה דין בשם הרמב"ם או שאר ראשון, הוכיח שהוא ההלכה. וכן י"ל בנד"ד שהרמ"א סבר כהיש חולקים. ולפי זה נראה שאף לדעת הרמ"א מצד הדין מותר לדרוך על הקברים שאינם ניכרים בנד"ד.

(ב) ועוד י"ל בזה, והוא שיש מקום להתיר אף לדעת ר' ישעיה ז"ל הנ"ל. בתחילה י"ל שכיון שכוונת המבקרים היא להתפלל בזכות הצדיקים שנקברים שם וליתן כבוד להם במה שהם מבקרים בית הקברות, הרי זה בכלל מצוה. וכן ראיתי במנחת אלעזר ח"א ס"סח. ד"ה ומ"ש בסידור, שכתב לגבי לילך לקברי צדיקים, "וזהו כבוד הצדיקים וכבוד אבותינו הטובים". הרי נראה שזה בכלל מ"ש הרמב"ם בהל' תלמוד תורה פ"ו הל"א. "כל תלמיד חכם מצוה להדרו ואע"פ שאינו רבו". ע"ש. ולפי זה י"ל בנד"ד מצוות לאו ליהנות ניתנו, ומה שהם דורכים על הקברים אינו בכלל הנאה, ומ"ש הראשונים הנ"ל שהקבר אסור בהנאה הוא רק כשהנאה להנאת גופו, ולא הנאת מצוה כגון ליתן כבוד לצדיקים הנקברים בבית הקברות.

אלא שיש לדון בזה, שכתוב בר"ה כח. "המודר הנאה ממעין טובל בו טבילה של מצוה בימות הגשמים אבל לא בימות החמה", דהיינו שאף ש"ל בזה מצוות לאו ליהנות ניתנו, מ"מ בימות החמה יש הנאה לגוף ולכן עדיין הוא אסור. וכן הוא בר"ן בנדרים טו: שכתב, "אי מתהני גופיה בהדי דמקיים מצוה, הנאה מקרי ומשום הכי אמרינן בפ' ראווה ב"ד (ר"ה כח.) הנודר הנאה מן המעין טובל בו בימות הגשמים אבל לא בימות החמה." אלא שראיתי בשער המלך בהל' לולב פ"ח הל"א בד"ה ומעתה, שהוא הביא דברי הרשב"א בנדרים שם שכתב, "ומיהו ק"ל אפילו לאוקימתיה דרבינא באומר הנאת תשמישך עלי הא מצווה במצות עונה ומצוות לאו ליהנות ניתנו ומאי שנא ממודר הנאה משופר דמותר לתקוע תקיעה של מצוה ותי' יע"ש. ומדלא תירץ כתירוצ' הר"ן ז"ל שם דשאני הכא דאיכא הנאת הגוף בהדי מצוה משמע בהדיא דס"ל דאפילו בדאיכא הנאת הגוף בהדי מצוה שרי, ופשיטא ודאי דהנאת תשמיש לא גריעה מההיא דהזאה ומההיא דהמודר הנאה ממעין, לכן נ"ל דס"ל לרבינו והרשב"א ז"ל דדוקא גבי הזאה ומודר הנאה ממעין קאמר רבא דאסור משום דהתם מיד כשהזהר עליו וטבל נגמרה המצוה ואי משהי בהו בתר הכי נמצא נהנה גופו שלא במקום מצוה." ואחר כך הביא השער המלך שכן הוא במאירי שכתב, "ומזה

הפירוש הוציא רבינו שמואל שמותר לסכך הסוכה באיסורי הנאה כו' והמפ' יצ"ו הקשו שהרי מצוות לאו ליהנות ניתנו פי' שאנו מחוייבין לעשות בע"כ ולא להנאת עצמינו והילכך בסוכה בשעת עשייתה שהיא ישיבה יש הנאה לגוף מאיסורי הנאה, דהיינו צל כדאמרינן בע"ז ומיהו יש פירוש אחר במצוות לאו ליהנות ניתנו שאף ע"פ שבשעת קיום המצות איכא הנאה לגוף אין בכך כלום ובלבד שלא יהנה אחר עשיית המצוה כגון המודר הנאה ממעין דאסור לטבול בו בימות החמה מפני שאחר שנטהר נהנה אחר עשיית המצוה, ולפירוש זה מותר לסכך באיסורי הנאה ודברים אלו נכונים ומחודשים". הרי מצינו שאחר עשיית המצוה יש לאסור הנאה, ששוב לא אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו. ולכן ה"ה בנד"ד י"ל שבשעת חזרה מהמצבות של הקדושים עדיין הם דורכים על הקברות שאינם ניכרים לעין, ושוב אין להתיר זה משום מצוות לאו ליהנות ניתנו כיון שכבר גמר המצוה. ואף שיש מקום לומר התירו סופן משום תחילתן כמבואר בביצא יא:, ואף שכתב החות יאיר בס"קטו. "...ולחזור לביתו ג"כ שרי כמ"ש ג' דברים שהתירו סופן משום תחילתן (מ"מ לא ברור לי זה כי הנהו ג' דברים צרכי רבים נהו, עיין בביצה יא:). ולכן אף נד"ד צרכי רבים הוא, דהיינו כדי להתיר לרבים ליתן כבוד לקדושים אלו, מ"מ אין להתיר מטעם זה בנד"ד כיון מה שהתירו רבנן מטעם זה הוא רק איסור דרבנן, ובנד"ד האיסור הנאה מקבר הוא איסור תורה דילפינן זה מאיסור הנאה מע"ז. וכן הוא ברש"י בסנהדרין מז: לגבי קבר הנמצא וז"ל "ובהנאה נמי מותר, ואע"ג דאיסורא דאורייתא הוא דאין תורת קבר עליו", וכן הוא עוד ברש"י שם ד"ה פניהו, וכן הוא בב"ח בס"שסד. ד"ה וכתב, ע"ש, וכן הוא בדבר שמואל ס"ששב. ע"ש. ולכן נראה שאין להתיר בנד"ד מטעם זה לדעת ר' ישעיה ז"ל.

ועוד י"ל בזה שאף שכתבתי שיש בזה מצות כבוד לחכמים הנקברים בבית הקברות, מ"מ י"ל שכבוד זה הוא רק מדרבנן, דילפינן מצות כבוד לחכמים מהפסוק "והדרת פני זקן", כנראה מהרמב"ם בהל' ת"ת פ"ו הל"א. וכן הוא בספר המצות עשין ס"רט. ע"ש. וי"ל דדין זה מדאורייתא שייך רק לפניהם וזה מ"ש "פניו זקן, דהיינו לפניו, משא"כ כשהם בקברים. ועוד י"ל שאף דמצינו לגבי כבוד אור"א שזה שייך אף לאחר מיתתם, כמבואר בקידושין לא: י"ל דילפינן זה מדין מקלל לאחר מיתה, שיש ריבוי מיוחד בפסוק כמבואר בסנהדרין פה: כמ"ש רש"י שם, "קרא יתירא הוא דהא כתיב רישיה דקרא אשר יקלל את אביו ואת אמו" ע"ש. ולכן י"ל כמו שהוא חייב אם הוא מקלל

בפסחים שם בד"ה ת"ש, לגבי מוכרי כסות שאף בדרך מלבוש מותר אף שהוא פ"ר. ולכן נראה שיש להתיר אף לדעת ר' ישעיה לפי דעת הריטב"א והר"ן הנ"ל.

ועוד יש לצרף לזה מ"ש בשו"ת רעק"א בס"מה. שאף לדעת ר' ישעיה ז"ל י"ל שהאיסור הנאה הוא דוקא בכשיעור כיסוי פני המת שזהו לכבוד המת, אבל מה שהוא למעלה מזה י"ל דעושים שיהא קרקע שזה שלא יפול הנופל ע"ש. הרי לפי סברה זו אין שייך איסור הנאה בקרקע שהוא למעלה ממה דבעינן לכסות המת. מ"מ הוא כתב שלא משמע כן מהט"ז א"ח ס"תקכו ס"ב. ובמ"א שם ס"ק י. ע"ש. אלא אולי יש להביא סייעתא לדעת רעק"א ממ"ש בנצי"ב בעמק שאלה פר" חיי שרה ס"פה. שלא שייך לזעג לרש כשמעמיקים הקבר י' טפחים והיה רשות אחרת. ולכן ה"ה בנד"ד שאם הקבר י' טפחים למטה מקרקע העולם, אין איסור הנאה לדרוך למעלה כיון שהקבר ברשות אחרת, וכעין סברת רעק"א הנ"ל.

ולפי כל זה נראה שיש להתיר בנד"ד, וזה מפני שהעיקר בזה כדעת הרא"ש שאין איסור הנאה מקרקע עולם על הקבר, ואף אם חיישינן לסברת ר' ישעיה ז"ל, עדיין יש לצרף לקולא דעת הריטב"א והר"ן בנד"ד כיון שהדורכים על הקברים אינם מכוונים לכך, וזה בכלל הנאה הבאה לאדם בעל כרחו. וגם יש לצרף סברת רעק"א הנ"ל.

(ד) **ולכאורה** נראה שיש לצרף למה שכתבתי דעת הרשב"ם בזה, שכתב הט"ז בס"שסד. ס"ק א. "וכתב בהג' אשירי דכל מה שנעשה לצורך המת ולכבוד המת אסור בהנאה... ואסור לדרוך ע"ג הקברים משום דאסור בהנאה עכ"ל. ובפ' המוכר פירות (קא). פ' רשב"ם דנושאי המטה שדורסין ע"ג המערות המוקפות מכל צד כשמביא המטה לחצר בשביל הילוך לפי שעה לא קפיד ר"ש עכ"ל. משמע דאין איסור כשדורסין ע"ג הקברים לפי שעה בהילוך למקום שרוצים לילך שם." הרי משמע מדברי הט"ז שיש מחלוקת בין ההג' אשירי והרשב"ם בזה, שלדעת הג' אשירי אסור לדרוך ע"ג הקברים ולדעת הרשב"ם הוא מותר לפי שעה. ולכן ה"ה בנד"ד יש לצרף דעת הרשב"ם כדי להתיר, שאף בנד"ד הוא לפי שעה.

אלא לענ"ד נראה שאין כן דעת הרשב"ם, וזה משום שאף הרשב"ם מודה להג' אשירי. וזה מפני בב"ב שם הקברים הם בתוך המערה והאנשים הם בחצר על גב המערה, והמערה היא קרקע עולם, ואף ר' ישעיה ז"ל מודה שאין איסור בזה כמ"ש הטור הנ"ל לדעת ר' ישעיה ז"ל, וז"ל

לאחר מיתה, ממילא יש דין כבוד לאחר מיתה באו"א, אבל בכבוד לחכמים לא מצינו ריבוי כזה, אלא אדרבה כתוב "פני" זקן דמשמע רק לפניו, ולכן י"ל שדין כבוד לחכמים לאחר מיתתם הוא מדרבנן. וכ"ש הוא לפי מ"ש הסמ"ג בעשין יג. וז"ל "אמנם מדברי סופרים צריך לעמוד מפני כל ת"ח ואע"פ שאינו רבו". ולכן כ"ש לאחר מיתתם שאם הם אינם רבו שאין חיוב תורה לכבודם. וגם י"ל שאין הידור ממש בביקור, כיון שאין כאן מעשה ופעולה של כבוד, ואין זה דומה למי שעומד לפני ת"ח או מי שאומר לאחר מיתת רבו "הרני כפרת משכבו", שיש היכר מדבריו שזה בכלל כבוד, משא"כ בנד"ד שיש ביקור בעלמא, ואף אם הוא מתפלל לפני הקבר, זה לצורכו ואין זה כבוד ממש להחכם הנקבר. ולפי זה לדעת הר"ז"ה שסבר לא אמרינן מצוות לאו ליהנות ניתנו במצות דרבנן ה"ה בנד"ד אין לומר כן. ואף שיש חולקים עליו, מ"מ יש לצרף דעתו למה שכתבתי לעיל כדי שלא להתיר מטעם זה בנד"ד לדעת ר' ישעיה ז"ל.

(ג) **אלא** נראה שיש טעם אחר להתיר לדעת ר' ישעיה ז"ל, והוא שהדורך על הקברים אינו רואה הקברים כיון שהם אינם ניכרים, והוא אינו מתכוין לכך כלל, ולכן יש כאן הנאה הבאה לו לאדם בעל כרחו. ומבואר בפסחים כה: דאביי אמר מותרת ורבא אמר אסורה ומסקינן בלשון שני, דהלכתא כותיה וכמו שפסקו הר"ף והרא"ש, לא אפשר ולא מכוין לכו"ע שרי, אפשר ולא מכוין היינו פלוגתייהו דר" יהודה ור' שמעון, כי פליגי היכא דלא אפשר וקמיכוין, אביי אמר מותרת ורבא אמר אסורה וידוע דהלכתא כרבא. נמצא לא אפשר ולא מכוין, או אפשר ולא מכוין שרי דאנן קי"ל כר' שמעון. ולכן בנד"ד כיון שהם אינם מכוונים להנאה כלל י"ל שההנאה מותרת, ואף את"ל שהוא פ"ר וממילא יש הנאה, וכתבו התוספות שם בפסחים בד"ה לא, שבהנאה הבאה בעל כורחו פ"ר עדיין אסור, וכן הוא ברא"ש שם, מ"מ כתב הר"ן בחולין בפ' גיד הנשה בד"ה אמר רב, (בדף לב. ברי"ף) "דלענין הנאה ודאי אע"ג דהוי פסיק רישיה שריא" וכתב הר"ן שרק באיסורי אכילה יש לאסור בפ"ר. (ואגב קשה לי דברי החזון איש בא"ח ס"נ. אות ו. שכתב על הר"ן הזה, "דאפילו פ"ר מותר בהנאה בע"כ ולא אמרו דפ"ר אסור אלא באיסור התלוי במעשה", והלא משמע מהר"ן שם שאין החילוק כן, אלא הוא תלוי אם יש הנאת אכילה או לא. ואף הנאה מלבישת הכסות נחשבת לעשיה במה שהוא לובש אותה כמ"ש התוספות ביבמות צ. בד"ה כולהו, דעיקר האיסור של כלאים הוא בשעת לבישה ע"ש. מ"מ עדיין התיר הר"ן פ"ר זה. וכתבתי בזה במקום אחר.) וכן מצאתי בריטב"א

בצל"ח ברכות יט: ובמנחת חינוך ס"רסג. אות יג. בד"ה והנה, האחרון. ואחיעזר ח"ג ס"סה. אות ז. והציץ אליעזר ח"יב. ס"סב. אות י. ועוד.

ולענ"ד נראה שיש להביא ראיה להקל מדברי הדבר שמואל ס"רר. לגבי "דין טומאת נפל שהוטל לבור אחד, תחת מרתף בית הכנסת, אם אסור לכהנים ליכנס באותו בית הכנסת". והוא השיב, "גרסינן במס' פסחים ט. מעשה בשפחתו של מציק אחד ברימון שהפילה נפל לבור, ובא כהן להציץ בו אם רוח הפילה אם נפל הפילה וכו', וטהרוהו חכמים מפני שחולדה וברדלס מצויים שם, וכתבו התוספות שם שקלי וטרו אם היו רגלי הכהן ברשות הרבים או ברשות היחיד משום האי כללא דמתניתין פ"ו דמסכת טהורות כל שאתה יכול לרבות ספקות וספקי ספקות ברשות היחיד טמא וברשות הרבים טהור, והכא בנד"ד דבית הכנסת נראה דהוי כגון העזרה דחשבינן לה במסכת פסחים יט. כרשות הרבים לטומאה וכגון בסילקי פרץ וחצר דתנינן לה התם במס' טהורות, ועם שלפי הנראה לא שייך ביה טעם דחולדה וברדלס, איכא ספיקי אחריני אם היה מתחילה נפל המטמא בתנאי שעורו ועצמותו או לא, ואת"ל שבתחלתו היה בו כדי טומאה, ספק אם נמוח ונתבטל אחר כך כדרך הנפלים ברוב המשקים הסרוחים והמטונפים כגון ההוא שפיר מרוקם שטרפו במים טהור שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ג מהל' טומאת מת. ע"ש כל דבריו. הרי נראה שלתוספות אף בכהנים י"ל ספק טומאה ברשות הרבים טהור, וכן דעת הדבר שמואל.

אלא שראיתי בירושלמי פ"ג הל"א דברכות שכתוב שם, "מהו שיטמא כהן לכבוד תורה, רבי יוסי הוה יתיב מתני ועאל מיתא, מן דנפק ליה לא אמר כלום, ומן דיתיב ליה לא אמר כלום" וכתב המראה הפנים שם, "הובא זה גם בפ' אלו מציאות, וביארתי שם דלפי מסקנת הבבלי פ"ק דע"ז יג. דוקא בטומאה דרבנן כגון ארץ העמים וכיוצא בזה מותר, וכדאמר נמי התם מעשה ביוסף הכהן וכו', כההיא דהכא לקמן, אבל לא בטומאה דאורייתא, ומיהו האי דרבי יוסי לכאורה משמע דטומאה דאורייתא הוה דהא ועאל מיתנא קאמר ואפ"ה הוי מספקא ליה לענין הפסק מלימוד תורה..." ע"ש. ויש לדון שהלא היו שם יותר משלשה תלמידים וזה בכלל רה"ר כמ"ש בנזיר נז. וכן הוא ברמב"ם הל' אה"ט פ"טז. הל"ב. ועוד נראה שהוא בבית הכנסת או כדומה כמ"ש בפירוש בעל ספר החרדים שם, וז"ל "היו בתלמידיו כהנים, יש מי שיצא מבית הכנסת קודם שיכנסו המת שלא רצה להטמא באהל, ויש מי שישב לו דסבר דמטמא לת"ח, והוא לא מחה באחד מהן, דגם

"ואיזה קרקע עולם כגון החופר כוך בסלע שהוא קרקע שלא נתלש". הרי אין איסור הנאה כלל בחצר ע"ג המערה. אלא צ"ל שטעם הרשב"ם שיש איסור בזה אם הוא אינו לפי שעה, הוא מפני בזיון. וזה כמו שכתב היד אליהו בס"צד. וז"ל "ונלע"ד דשני טעמים אמת, דיש איסור הנאה וכו', ויש בזיון המת שזה מדרבנן" ע"ש. ולכן מ"ש הרשב"ם הוא באופן דליכא איסור הנאה אלא עדיין יש חשש בזיון, אלא אף הוא מודה להג"א שירי שאם יש בנין ממש על הקבר שיש איסור הנאה לדרוך עליו לכ"ע, ולדעת ר' ישעיה ז"ל איסור זה אף בעפר תלוש ולסוף חיברו. ולכן אין להביא דעת הרשב"ם להתיר בנד"ד.

וכל זה מצד איסור הנאה, אלא כבר כתב היד אליהו הנ"ל שאף יש לחוש לאיסור דרבנן של בזיון למתים. אלא שכתב שם לגבי האיסור של הליכה על הקבר, "...משום כבוד המת, ע"כ כשהיה מצוה מותר לילך." ע"ש. ולכן ה"ה בנד"ד י"ל הכי, שכיון שיש מצוה לבקר בבית קברות זה, שאין איסור כאן של בזיון.

ולכן נראה שמותר לבקר בבית הקברות זה בנד"ד, ואין חשש איסור, ואדרבה יש בזה מצוה של כבוד חכמים כמבואר במנחת אלעזר הנ"ל.

סימן צח.

שאלה: האם אמרינן בכהנים ספק טומאה ברה"ר לקולא. ודעת מרן לגבי הנאה מצל אשרה ובית ע"ז. והם הערות על ספר טהרת שדה **מכפלה** מאת הרה"ג ר' **עידוא אלבא שליט"א**.

תשובה:

לכבוד הרה"ג ידידי ויקירי ר' **יצחק רודריג שליט"א**. **נהניתי** מאד לקבל את הספר היקר **טהרת שדה המכפלה** שחיבר הרה"ג ר' **עידוא אלבא שליט"א**, וראיתי שספר זה מעשה ידי אומן, נטע נאמן, פה מפיק מרגליות דורש כתרי אותיות. בעברי בין בתריו ראיתי בקבצו כעמיר גורנה דברי רבותינו הפוסקים ראשונים ואחרונים, לאסוקי שמעתתא אליבא דהלכתא, מלאכת שמים באמונה בתוספות הערות יקרות ונכונות. ואמרתי בלבי בתורת אהבה להעיר בקצת דברים, וזה מה שעלה במצודתי.

(א) **כתב** כת"ר בדף לב. "דכמה מאחרונים הסתפקו אם הקולא בספק טומאה ברה"ר נאמרה גם לכהנים". עיין

שמן התורה כיון שביית הפרס ברה"ר הוא טהור, שיש רק ספק אם יש טומאה שם או לא, ויש רק גזרת רבנן, וכיון שמצינו שהכהנים מותרים לעבור בבית הפרס לצורך מצוה כיון שרבנן לא גזרו בכה"ג כמ"ש בי"ד ס"שעב. א., ממילא שאין איסור תורה להם בספק טומאת מת ברה"ר. וכן נראה מהתוספות בכתובות כח: בד"ה בית הפרס, והר"ש באהלות פ"ית. מש"ג. שהכל תלוי אם הוא ברה"ר או לא. ולענ"ד נראה שאין זה מוסכם, שכבר כתב כת"ר בשם התוספות במו"ק ה: בד"ה מנפה, שאף ברשות היחיד בית הפרס מדרבנן, וכן ראיתי בפסקי התוספות שם אות ה. שכתבו "סככות ופרעות בית הפרס אף ברשות הרבים החמירו חכמים." משמע שברה"י החמירו חכמים ואף ברה"ר. ולכן אף ברה"י הוא רק מדרבנן. וכן הוא בריטב"א שם שכתב "מדאורייתא אין חוששין לו דמסתמא נשתעבדו לגמרי כל העצמות, אבל חכמים טמאוהו ואפילו ברה"ר." הרי אין חילוק בין רה"י ורה"ר כיון דמסתמא נשתעבדו העצמות ע"י חרישה, ואין כאן טומאה. וכן נראה מהמאירי שם שכתב, "חזקה נדקדקו העצמות." ולכן אין חילוק בין רה"י לרה"ר. ואין הטעם כאן משום ספק טומאה ברה"ר.

וגם ראיתי שכת"ר הביא ראייה מדין שדה שנאבד בו קבר, שכתב כת"ר שם בהערה י. "באמת אין ראשון שסובר ששדה שאבד בה קבר מטמאת רק מדרבנן אפילו ברשות היחיד, אלא שכל הראשונים שכתבו ששדה שאבד בה קבר טומאתו דרבנן מפרשים שמדובר דוקא בשדה הנמצאת ברשות הרבים." וגם הביא כת"ר שם מ"ש בש"ע י"ד ס"שעב. א. "אע"פ שכהן אסור ליכנס לבית הפרס (פירוש: שדה שאבד בה קבר ושנחרש בה קבר ושיעורה מאה אמה) אם צריך לילך שם לישא אשה או ללמוד תורה ואין לו דרך אחרת יכול לעבור דרך שם." הרי משמע לפי הפירוש בסוגריים, שאף שדה שנאבד בה קבר היא מותרת לכהן לצורך מצוה, וצ"ל שהיא רק ברה"ר שדוקא שם יש רק איסור דרבנן בספק טומאה, ולכן ממילא אין איסור תורה לכהן בספק טומאה ברה"ר.

ולענ"ד אין ראייה מכאן, שי"ל שמ"ש בסוגריים בש"ע הוא טעות מתלמיד אחד, ואגב אורחיה כתב קבר שנאבד עם קבר שנחרש, ובאמת אין להתיר לכהן ליכנס לשדה שיש בה קבר שנאבד אף שהיא ברה"ר ואף שהוא לצורך מצוה, דלא אמרינן ספק טומאה טהור ברה"ר לגבי כהנים. ויש להביא ראייה לזה מא"ח ס"תט. א. שכתב שם, "ואם נתנו בבית הפרס הרי זה עירוב ואפילו היה כהן מפני שיכול להכנס שם במגדל פורח או שינפח והולך." והאחרונים פירשו שבית הפרס הוא שדה שנחרש בה קבר,

בחכם שאינו רבו דמספק דמספקא ליה אם חייב ליטמא או אסור." הרי נראה שלדעת ר"י יש ספק בהלכה, והלא ברשות הרבים יש לאזיל לקולא, אלא נראה מזה דלא אמרינן ספק טומאה ברשות הרבים לקולא לגבי כהנים. וכן נראה מהשדה יהושע שם שכתב, "וכיון דהללו אוסרים והללו מתירים הדבר ספק, ומספק לא יטמאו, וכתבו הרמב"ן והרא"ש על זה אי בעיא לן בירושלמי אם כהן מטמא לכבוד רבו ולא איפשיטא הילכך לא יטמא." הלא י"ל שכיון שזה ספק הלכה בטומאה ברשות הרבים, יש להקל. אלא נראה דלא אמרינן ספק טומאה ברה"ר לקולא לגבי כהנים. ואף שכתב הפר"ח י"ד ס"ל. ס"ק ב. וס"ק. כללי ס"ס ס"ק ה. דמאי דאיבעיא בגמרא ולא איפשיטא אינו נכנס תחת סוג ספק, וספקו כודאי להחמיר, מ"מ רבו הסוברים שאף ספק כזה הוא בגדר של ספק, וכן הוא בב"י י"ד ס"נט. לגבי דין גלודה, וכן הוא במהריק"ש, וכן הוא בפרי תואר ס"ל. ס"ק א. ועוד. ולכן ה"ה בנד"ד י"ל שיש ספק בהלכה, ויש לאזיל לקולא ברה"ר, אלא צ"ל דלא אמרינן ספק טומאה לקולא ברה"ר לגבי הכהנים. (אלא אולי י"ל שיש לחלק בין ספק במציאות שספק ברה"ר טהור, ובין ספק בהלכה כמעשה דר"י שספק ברה"ר טמא, אבל אם תאמר כן, הלא צריכים הכהנים לצאת ואין עוד ספק בדבר, ושמא הספק של ר"י היה אם יש חילוק בין מציאות או הלכה ברה"ר, ולכן הוא לא אמר כלום. ולפי זה י"ל שאף לר"י אם יש ספק במציאות ברה"ר יש להקל לגבי כהנים. אלא לענ"ד נראה שאף בספק הלכה בטומאה יש להקל ברשות הרבים לפי מ"ש הרמב"ם בהל' אה"ט פ"טז. הל"א. "מפני מה טהרו חכמים ספק טומאה ברה"ר, שהרי הציבור עושין פסח בטומאה בזמן שהטמאים מרובין, אם טומאה ודאית נדחית מפניה ק"ו לספק טומאה שאיסור כל הספקות מדבריהם." ולפי זה כיון דקי"ל שאף בספק דאורייתא בהלכה הוא אסור רק מדבריהם לפי שיטת הרמב"ם שסבר ספק דאורייתא לחומרא מדבריהם כמו שכתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"כג. אות ט. י., ה"נ י"ל לגבי טומאה שספק בהלכה ברה"ר טהור. ועיין בארעא דרבנן מע"ס אות תמו. לגבי ספק טומאה מדברי סופרים, שאין חילוק בין ספק מציאות לספק הלכה. שוב ראיתי שאף כת"ר סובר כן בדף תס. שאף בספק בדין י"ל ספק טומאה ברה"ר טהור, ואף שבדף תסה. ר' יעוזר אריאל שליט"א לא סבר כן, מ"מ נראה מהרמב"ם הנ"ל שכתב "שאיסור כל הספקות מדבריהם", שהוא כולל אף ספק בדין כמו שכתבתי לשיטתו).

וראיתי בדף לד. לה. שכת"ר הביא ראייה להקל לכהנים בספק טומאה ברה"ר מדין בית הפרס שהוא רק מדרבנן,

שמיסך על הארץ וענפיו מובדלין זה מזה וטומאה תחת אחד מהן ואין ידוע תחת איזה, או אבנים יוצאין מן הגדר וטומאה תחת אחד מהן ואין ידוע תחת איזה, או שדה שנחרש בו קבר ואין ידוע מקומו, וכל ארץ העכו"ם אסור לכהן לטמאות בהן. ויש לדקדק שלא חילק הטור כלל בין רה"י ובין רה"ר, והלא בתוספות בנדה נז. ובתוס' הרא"ש שם חלקו בין רה"י לרה"ר לגבי אילך המיסך, אלא שלא דברו שם לגבי כהנים, ולכן הו"ל להטור להזכיר חילוק זה, אלא נראה שמ"ש "ואפילו לספק טומאה", משמע בכל מקום ואף ברה"ר. ועוד י"ל, והוא שאין לומר שדוקא באלו שגזרו בהם רבנן בפירוש יש לאסור ברה"ר כגון בית הפרס וכדומה, אבל בספק אחר ברה"ר שלא מצינו בו גזרה מיוחדת עליו יש להתיר לכהן ברה"ר, שזה אינו שהלא כתב הטור "וכגון", דהיינו לאו דוקא אלו, אלא בכל ספק יש להחמיר לכהן, ואף ברה"ר. וכן י"ל לדעת מרן בש"ע שאף הוא הביא לשון הטור בס"שסט. ואף שהוא השמיט הלשון של "וכגון", מ"מ זה רק כדי לקצר הלשון ולא לדקדק שדוקא באלו גזרו רבנן ושאיין אסור לכהן בספק טומאה ברה"ר, וכן נראה מהש"ך שם ס"ק א. שבכל ספק טומאה יש איסור, ואף הוא לא חילק בין רה"י ורה"ר.

ב) וגם יש להעיר על מ"ש כת"ר בדף תיז. על דעת הרמב"ם ומרן בס"קמב. ט. י. לגבי הנאה מצל מאשרה, ובית של עכו"ם. כתב מרן בסע"ט. בשם הרמב"ם "האשרה בין שהיתה נעבדת בין שהיתה אלילים מונחת תחתיה אסור לישב בצלה, ואם יש לו דרך אחרת קצרה כמוה אסור לעבור תחתיה, ואם לאו עובר תחתיה כשהוא רץ." ועל זה כתב כת"ר, "ומשמע לכאורה מדבריו שסובר שאפילו אם האשרה קדמה לדרך, כיון שהיא מונעת מהרבים לעבור דרך המקום הרי שהיא נחשבת כגוזלת ומותר לעבור תחתיה, כי לגבי האיסור לעבור שהוא איסור קל יותר מאיסור הישיבה, לא החמירו כשאין דרך אחרת כמותה."

ובסע"י. כתב מרן בשם הראב"ד "צל בית אלילים תוכו ונגד פתחו תוך ארבע אמות אסור, צל שלאחריו מותר, ואפילו תוכו אם גוזל הרבים שקדם לו הדרך ואח"כ בנה שם בית של אלילים מותר לעבור דרך שם, אבל אם קדם הבית לדרך אסור, ויש אוסרים בכל גוונא." ועל זה כתב כת"ר, "ומשמע שהבין שגם הרמב"ם מודה לאסור כשקדמה העבודה זרה לבניית הבית. ובאמת מפשט הגמרא משמע שההיתר לעבור תחת האשרה הוא רק כאשר הדרך קדמה לאשרה, ודברי הרמב"ם בזה צריכים ביאור. ולענ"ד דהרמב"ם סובר שלא מסתבר כלל לאסור כשאין דרך אחרת היות וכל האיסור ההנאה הוא הרחקה,

עיין בט"ז ובמ"א, ולא כתבו כלל שיש להתיר אף בשדה שנאבד בה קבר. וכן הוא בגר"א שכתב "וכאן מיירי בבית הפרס שאין מטמא באהל", דהיינו שלא בשדה שיש בה קבר שנאבד, שהיא מטמאת באהל. וכן הוא במ"ב ס"ק ו. שכתב, "ודוקא בבית הפרס שהוא מדרבנן ואין בו טומאת אהל" ע"ש. ולכן צ"ל שאף שבשדה שנאבד בה קבר יש רק ספק טומאה כיון שאין ידיעה באיזה מקום הקבר, ואף שהוא ברה"ר, עדיין יש איסור לכהן ליכנס בה, ודלא כנראה מהסוגריים בי"ד ס"שעב.

ועוד י"ל, והוא שלא הזכיר הרמב"ם שיש חילוק בין רה"י ורה"ר לגבי בית הפרס שנחרש, או בית הפרס שנאבד בו קבר. ונראה לדעתו שכולם מדרבנן בין ברה"י ובין ברה"ר, וכבר הרגיש הערוך השולחן העתיד בזה, והוא כתב בהל' טומאת מת, ס"יט. ט. לגבי בית הפרס, "ויש שאלה לדעת הרמב"ם, למה באמת ברה"י הוי גם כן דרבנן, והא כל ספק טומאה ברה"י טמא מן התורה. ובשלמא בשדה שנחרש י"ל דמן התורה אין לחוש שמא נתגלגל עצם כשעורה עם העפר, אבל שאבד הרי ספק גמור הוא ככל ספיקא דרה"י דמדאורייתא טמא. ויראה לי בטעמו דבאמת בבית הפרס לא שייך לא רה"י ולא רה"ר, דבשלמא בטומאה ידועה שייך לומר מתי היתה הטומאה אם בימות החמה דדינה כרה"ר לטומאה אם בימות הגשמים דדינה כרה"י, אבל טומאה אבודה כבית פרס שנחרש בה קבר או נאבד, הלא היא עשויה להשתנות מימות החמה לימות הגשמים וכן להיפך, א"כ איזה שם נקבע בה. ובשלמא בטומאה ידועה שבמקרה נפל שם ספק אמרינן דבזמן האחר לא יקרה כלל ספק זה, אבל בטומאה אבודה הרי בע"כ ישתנה וזהו כחזקה העשויה להשתנות דלא הוי חזקה. וה"נ בטומאה העשויה להשתנות מזמן לזמן. ולכן בין ברה"י ובין ברה"ר דין טומאה זו כספק בשאר איסורים, וכיון שידועה שיטתו של הרמב"ם דספיקא דאורייתא מן התורה לקולא, ממילא דמן התורה אין כאן טומאה רק מדברי סופרים גזרו טומאה בזה." הרי מבואר שסבר הערוך השולחן העתיד, שלדעת הרמב"ם אף שדה שנאבד בה קבר היא טמאה רק מדרבנן אף ברה"י. (ולפי זה י"ל שמ"ש בסוגריים בי"ד ס"שעב. אתי שפיר שאף כהן מותר ליכנס בשדה שנאבד בה קבר לדעת הרמב"ם, אבל אין זה מטעם שספק טומאה ברה"ר מותר לכהן, שאף ברה"י יש להתיר.)

ויש להביא ראיה לאסור כהן בספק טומאה ברה"ר, והוא מדברי הטור בי"ד ס"שסט. וז"ל "... מכאן שהכהן מוזהר שלא לטמאות למת... ואפילו ספק טומאה וכגון אילן

פירש גוזלת את הרבים לגבי אשרה, דהיינו שהאשרה נוטה על הדרך כמ"ש הטור. וכתב מרן בב"י "מפרש בגמרא דאי ליכא דרכא אחרינא עובר תחתיה לכתחילה מאחר שהיא גוזלת הרבים". ולכן כיון שמרן כתב בש"ע "אסור לעבור תחתיה", ממילא שהאשרה גוזלת את הרבים, ואין צורך להזכיר את זה, כיון שהוא מובן מאליו. וכן נראה מהגר"א בס"ק כ. שכתב, "והשמיט מש"ש במתני' דדוקא גוזלת את הרבים, שמפרש גוזלת היינו שהדרך תחתיה ובכלל דליכא דרכא אחרינא הוא". הרי שמרן סבר הדין של גוזלת את הרבים, אלא לגבי האשרה היא כשהאשרה נוטה על הדרך ואין לו דרך אחרת.

אמנם נראה שלדעת מרן אין רק פירוש אחד לגבי גוזלת את הרבים, שכל הענין של גוזלת את הרבים הוא להוכיח שהאיש אינו רוצה ליהנות מצל"ע, והטעם דבעינן הוכחה זו הוא מפני שמצד הדין מותר ליהנות כיון שהוא אינו מתכוין לכך כמ"ש הר"ן לע"ז מח; אלא כיון שתקנו חכמים הרחקה לגבי ע"ז גם בעינן הוכחה שהאיש אינו רוצה ליהנות. ולכן כיון שלגבי אשרה ליכא דרך אחרת ממילא זה מוכח שהוא אינו הולך שם כדי ליהנות אלא רק מפני דליכא דרך אחרת. ואין הוכחה מהאשרה עצמה שהוא אינו רוצה לילך תחתיה, שאין האשרה מעכבת דרכו כלל כיון שהיא למעלה ממנו ואין עיכוב לגופו בדרך, ולכן אם הוא הולך תחתיו אין הוכחה שזה כנגד רצונו, ושהוא אינו רוצה ליהנות ממנו, ולכן בעינן הוכחה אחרת, דהיינו שאין לו דרך אחרת. אמנם לגבי בית ע"ז, האיסור הוא רק תוכו, ולכן צ"ל שהבית הוא באמצע הדרך וממילא יש עיכוב בזה להלוכו, ולכן האיש צריך ליכנס בפתח זה ולצאת בפתח אחר לדרכו. ולכן כיון שיש עיכוב להלוכו ע"י הבית עצמו, יש הוכחה מזה שהוא אינו רוצה ליהנות ממנו שהלוכו בתוך הבית הוא כנגד רצונו, והוא הולך בתוכו רק מפני שהבית באמצע הדרך וצריך לעבור בתוך הבית לצד אחר כדי להמשיך בדרכו. וכל זה כשקדם לו הדרך ואח"כ בנה שם בית, שבזה יש הוכחה שהבית מעכב הלוכו. ולכן כיון שכבר יש הוכחה מהבית עצמו שהוא אינו רוצה ליהנות ממנו, ממילא לא בעינן הוכחה אחרת לזה, ולכן לא בעינן לדון אם יש דרך אחרת או לא, ודלא כלגבי אשרה דהתם אין הוכחה מהאשרה עצמה שהוא אינו רוצה ליהנות, כיון שאין עיכוב לדרכו מגוף האשרה כיון שהיא רק למעלה ממנו. ומה לי אם קדם לו הדרך או האשרה, שהלא אין עיכוב לדרכו ע"י האשרה שהיא למעלה ממנו, משא"כ בבית שהוא באמצע הדרך ומעכב הלוכו.

ועל כן פירש שהחילוק בין גוזלת את הרבים לשאינה גוזלת נאמר רק לענין טומאה ואלבא דבן בתירא. אך לפי חכמים שאין כלל גזירת טומאה, השאלה היא על עצם הענין האם לשיטתם מותר לעבור לכתחילה. ומשיב כשאין דרך אחרת מותר.

ולענ"ד יש להביא ראיה לפירושו של כת"ר בדעת הרמב"ם, מהערך השולחן בס"קמב. וז"ל, "כתב הר"ן דאפילו ישיבה הו"ל למשרי כל היכא דלא מכוין דהא קי"ל דאפשר ולא מכוין שרי, אלא דחיישינן שמא ישהה בישיבה אבל העברה בעלמא דלא חיישי' לה מותר ותחתיה דאסור משום טומאת ע"ז ע"ש. נראה דס"ל דלענין איסור הנאה לעבור תחתיה נמי מותר אפילו יש לו דרך אחרת דאפשר ולא מכוין שרי כדמסקי' בפ' כ"ש, והא דאמרינן אם יש דרך אחרת אסור לענין טומאה דוקא דמיירי מתני' וכדעת הרשב"א שהביא הריטב"א בחי' ע"ש. אבל הפוסקים שכתבו דין זה לענין איסור הנאה נראה דס"ל כדעת הרמב"ן והריטב"א שם דלענין איסור מיירי ואע"ג דלא מכוין הוא כיון שיש דרך אחרת והוא עובר משם נראה כמזיד ומתכוין להנאה ע"ש. ולפי זה נראה דאין חילוק בין גוזלת לאינה גוזלת דאם יש דרך אחרת אפילו גוזלת אסור, ואם אין דרך אחרת אפילו אינה גוזלת מותר, דהא אפשר ולא מכוין הוא, ואין נראה כמזיד ומתכוין להנאה כיון דאין לו דרך אחרת, ומתני' דקתני היתה גוזלת וכו' ה"ד לענין טומאה, ורש"י שכתב בדבר ששת והיתה אשרה בעירו וכו', אפשר דס"ל דמיירי לענין טומאה כפי' הרשב"א, אבל לדידן לענין איסור הנאה אין חילוק, וכן נראה דעת הרמב"ם והסמ"ג לאוין מה. שלא חילקו ע"ש בהלח"מ והש"ך, ושוב ראיתי לה' תורת חיים שכתב דלענין איסור הנאה אין חילוק והכריח כן עש"ב. הרי שלרמב"ם החילוק בין גוזלת את הרבים או לא הוא דוקא לענין טומאה, דהיינו לדעת בן בתירא, ואנו לא קי"ל כוותיה, ולכן שפיר השמיט הרמב"ם הענין של גוזלת את הרבים, וזה כדעת כת"ר.

אלא אף שיש לפרש כן בדברי הרמב"ם, מ"מ אין לפרש כן בדעת מרן כיון שבסע"י. הביא את דעת הראב"ד לגבי בית ע"ז ויש חילוק בין גוזלת את הרבים או לא. ועוד יש להעיר על מרן, שבסע"ט. בשם הרמב"ם הוא חילק בין יש לו דרך אחרת או לא, אבל בסע"י. בשם הראב"ד, הוא לא הביא חילוק זה של יש לו דרך אחרת או לא, ואף שהש"ך כתב בס"ק כג. שיש לחלק כן, מ"מ מצינו שהטור שהביא דעת הראב"ד, וגם מרן, לא הביאו חילוק זה כלל לגבי בית ע"ז. ולכן נראה שיש למרן כוונה אחרת בדינים אלו, ולדעתו אין מחלוקת בין הרמב"ם והראב"ד. ונראה שמרן

לענ"ד שהב"י כאן לא סבר ככת"ר במ"ש "וכידוע פוסק דרכו לפרש ולא לסתום כמו במשנה". אלא סבר הב"י כמ"ש בכסף משנה הל' ס"ת פ"י. הל"ד. שכתב שם, "ואין מכאן השגה על רבינו שהוא ז"ל העתיק המימרא ולשונוה, וכל מה שתפרש במימרא תוכל לפרש בלשונו". וכן הוא בנד"ד שהרמב"ם כתב כלשון המשנה, שכתוב בע"ז מז: "הכניס לתוכה עבודת כוכבים והוציאה, הרי זה מותר". ולכן פירש הב"י דברי הרמב"ם כמו שרש"י פירש דברי המשנה. ועיין בב"ח בח"מ ס"רז. אות יא. שכתב, "ולא קשה על מה שלא פירש כך ברמב"ם בהדיא, דכבר נודע דרכו דאינו משנה לישנא דתלמודא, וכיון דתלמודא נקטה בסתם גם הוא כתבה בסתם". הרי מצינו שיש פעמים שהרמב"ם לא הוסיף לפרש דברי התלמוד. ולכן ממילא יש לאזיל אחר דעת שאר הראשונים לפרש דברי התלמוד, וממילא גם לפרש דברי הרמב"ם.

וגם כתב שם כת"ר, "נמצא שלכאורה נד"ד תלוי במחלוקת הרמב"ם ורש"י, ולפי הספרדים העיקר כרמב"ם ולא שכנזים יש להחמיר כסברת רש"י. אלא שלדינא קשה לסמוך על זה אפילו לספרדים, כיון שהטור כתב כשיטת רש"י, ובב"י לא העיר על זה שהרמב"ם חולק, על כן יתכן שאינו מבין את הרמב"ם כפי שפירשנו, ואין ללמוד ממה שהעתיק את לשון הרמב"ם בש"ע שהוא סובר שהרמב"ם חולק על רש"י". ולענ"ד הוא אינו מוכרח שהספרדים צריכים לקבל פשט הב"י בדברי הרמב"ם, שכתב היד מלאכי בכללי הש"ע באות יא. "דרך מרן לעולם להעתיק בש"ע לשון הפוסק אות באות, ואף שיש קושיא או פירוש בדברי הפוסק ההוא דנ"מ לענין דינא, הוא ז"ל מעתיק דבריו לבד, ואחר כך כל אחד יפרש כפי עיונו. הר"ב הלכה למשה". וכן ראיתי ברב ברכות בסוף מערכת ז. שבדינו יש שני פירושים בדעת הרמב"ם אחד של מרן בתשובה ואחד של המהרש"ח, ובש"ע העתיק מרן רק לשון הרמב"ם, ובזה כתב הרב ברכות שקבלנו לשון הש"ע ולא פירושו במקום אחר, וז"ל "והנה לדעת הפוסקים דס"ל שלא קבלו כי אם הוראת מרן ז"ל בש"ע, השתא לפי זה כיון דבתר קבלתם אזלינן, אפשר שהם לא קבלו הוראת דברי הרמב"ם ז"ל שפסקה בש"ע, כי אם בפירוש המהרש"ח ז"ל ודעימיה, ולא כפירוש מרן ז"ל שפירש בתשובה, מאחר שלא נזכר שום רמז בזה בש"ע. ומה גם לדברי הרב חק"ל ז"ל במ"ב דיהיב טעמא האי דשאני הש"ע מן התשובה היינו משום דהש"ע הסכימו בו מאתן רבנן ע"ש. א"כ השתא יש לצדד ולומר דאפשר דאותם רבנן שהסכימו בש"ע הם מפרשים דברי הרמב"ם ז"ל שפסקם בש"ע כפירוש מהרש"ח ז"ל ודעימיה ולא כמ"ש

ולפי זה מ"ש מרן אתי שפיר שרק לגבי אשרה יש לעיין אם יש דרך אחרת או לא, ולגבי בית ע"ז שהוא באמצע הדרך אין צורך לזה, ואף כשיש לו דרך אחרת עדיין אין איסור אם קדם לו הדרך. ולגבי האשרה אין נ"מ אם קדם לו הדרך או לא כיון שאין עיכוב לדרכו ע"י האשרה. ולכן אין סתירה בדברי מרן בין סע"ט. לסע"י. ויש לפרש דברי מרן כפשוטו, ודלא כהבנת הש"ך הנ"ל בס"ק כג. כך נראה לענ"ד. (מ"מ אף שכן נראה לדעת מרן מ"מ י"ל שהראב"ד לא סבר חילוק זה, ולדעתו אף לגבי אשרה הפירוש של גוזלת את הרבים הוא אם קדם לו הדרך או לא, וכן נראה מהמאירי דאזיל כשיטת הראב"ד).

ואגב אורחיה יש להעיר על מ"ש כת"ר בדף תיג. לפרש הגמרא בע"ז. מח. שכתוב במשנה "ועבר תחתיה טהור", וכתוב בגמרא "אבעיא להו עבר או עובר", ופירש כת"ר "האם גורסים במשנה עבר תחתיה טהור, או עובר לכתחילה וטהור". ולענ"ד אין זה תלוי על הגירסא, אלא לכ"ע הגירסא היא "עבר", והשאלה היא אם זה דוקא או לאו דוקא, וכן הוא בריטב"א שם שכתב "עבר או עובר, פירוש עבר דקתני דוקא או לאו דוקא" ע"ש. וכן מצינו במקומות אחרים שלשון בדיעבד בלשון חכמים לאו דוקא הוא, כגון בחולין קיא: לגבי דגים "שעלו" בקערה של בשר מותר לאכלן בכותח. עיין מה שכבר כתבתי בזה באורחותיך למדני ח"א ס"קל. אות יא. בד"ה ועוד. ואף דמצינו ברא"ש בע"ז שם שכתב "אבעיא להו עבר או עובר. ר"י בן אלעזר משמיה דחזקיה אמר עובר תנן". הרי משמע שהשאלה היא לגבי הגירסא. מ"מ כבר כתב בפלפולא חריפתא שם באות ח. "לא גרסינן תנן בגמרא ולא ברי"ף". ולכן נראה שהעיקר בזה כהריטב"א.

ג) וגם יש להעיר על מ"ש כת"ר בדף תא. שכתב הרמב"ם בהל' ע"ז הל"ד. "הכניס ע"ז לתוך הבית, כל זמן שהיא בתוך הבית אסור בהנאה, הוציאה הותר הבית". וכת"ר כתב על זה, "הרי הרמב"ם לא התנה בסיפא שהיתר הבית שהוציאו מתוכן את הע"ז הוא רק בתנאי שהע"ז היתה בתוכו באופן זמני, ולא חלק בין גוי ליהודי, וכידוע פוסק דרכו לפרש ולא לסתום כמו במשנה". ולפי זה למד כת"ר שהרמב"ם לא סבר כרש"י, שלדעת רש"י אם הע"ז בבית שהוקצה לכך, יש להתיר הבית דוקא כשההוצאה היא בדרך ביטול. וכתב כת"ר "ובבית יוסף לא העיר על זה שהרמב"ם חולק, על כן יתכן שאינו מבין את הרמב"ם כפי שפירשנו, ואין ללמוד ממה שהעתיק את לשון הרמב"ם בש"ע שהוא סובר שהרמב"ם חולק על רש"י". ונראה

טומאה ברה"ר טהור, ואין סברה להקל בה ברה"י. דחה כת"ר די"ל שזו הגהת תלמיד טועה, ועוד שמדברי ערה"ש העתיד עולה דאפשר לומר בדעת הרמב"ם שקולת שדה שאבד אינה דוקא ברה"ר אלא מבוססת על כך שבטומאה שאינה ידועה לא שייך לקבוע על מקום שהוא רה"ר או רה"י כשהוא עתיד להשתנות ודין טומאה זו כספק בשאר איסורים שמדאורייתא לקולא, ורק חכמים החמירו בה.

אך לענ"ד מאחר שדרך אחרונים להעיר על כל דבר שנכתב בשו"ע גם אם נכתב רק בסוגריים, ולא מצינו באף אחד מהאחרונים שמגיה כאן בדברי הש"ע אין כל אפשרות להגיה בו ולמחוק דברים מפורשים גם אם הם בסוגריים. וביאורו של הערה"ש ברמב"ם לענ"ד דחוק מאוד דהרי קיי"ל שכל שלשה חשיבי רשות הרבים וזה ודאי עתיד להשתנות גם בטומאה ידועה מרגע לרגע, ובכל זאת בזמן שיש שלשה חשיבי רשות הרבים, ורואים שאינו דומה לדיני חזקה שלא הצרכנו כאן חזקה אלא רק התבוננות אם עתה הוא רה"ר או לא.

ה. כת"ר מביא ראיה שסתם בית הפרס הוא בדוקא שדה שנחרש מהמבואר באו"ח ס"ט. א. לגבי כהן שעירובו בבית הפרס דמועיל, ופירשוהו האחרונים דוקא בבית הפרס דרבנן. ולענ"ד אין משם כל ראיה דהא מפורש בשו"ע שם דאיירי באופן שאינו מטמא באהל, ומפורש באחרונים שבגלל זה פירשו שמדובר בבית הפרס שנחרש ואדרבא משם ראיה שהוזקק להוציא בית הפרס שאבד מהטעם שביארו ולא משום שסתם בית הפרס הוא דוקא שדה שנחרש. והרי בש"ס בית הפרס הוא כולל גם לשדה שאבד בה קבר, ולכן גם ללא הסוגריים ביו"ד שעב. א. מסתבר לפרש שמדובר שם גם בבית הפרס שאבד בו קבר.

ו. עוד הביא כת"ר ראיה לאסור ממה שהטור לא הזכיר בדין סככות חילוק בין רה"ר לר"י. ולענ"ד הטור לא הזכיר חילוק כי באמת אין חילוק, דדין זה נוהג גם ברה"ר וכמפורש בתוספות נידה שכת"ר עצמו ציין. ומהש"ך ויותר האחרונים ראיה דודאי אם היה חילוק בין דיני טומאה שבש"ס לדיני כהנים בענין זה היה להם לבאר זאת שם להדיא. ובלא"ה כתבתי בספרי שמסברה אכן אין כלל מקום לחלק בזה.

עוד העיר כת"ר כמה הערות בענין הנאה מצל הבית ששימש לעבודה זרה.

מין בתשובה". ע"ש שהוא הביא היד מלאכי גם כן. ולכן גם בנד"ד אפשר לומר שהספרדים קבלו רק לשון הש"ע, שהוא לשון הרמב"ם, ולא פירוש הב"י בדבריו.

והנני בכבוד רב ובידידות מרובה

מאת מחבר הספר ארחותיך למדני.

וזה מה שהשיב הרה"ג ר' עידוא אלבה שליט"א על הערות הנ"ל:

בס"ד ז' אב תשסז.

לכבוד הרה"ג מחבר ספר ארחותיך למדני שליט"א.

שלום וברכה

זכיתי לקבל הערותיו המאירות ומחכימות על ספרי טהרת שדה המכפלה, ושמחתי עליהן כמוצא שלל רב.

בענין הספק האם קולת ספק טומאה ברה"ר שייכת לגבי כהנים בזמנינו, העיר כת"ר כמו הערות כדהלן, וכדרכה של תורה אבוא בזה לדון בדבריו.

א. כתב כת"ר עפ"י הדבר שמואל דנראה דלהתוספות בפסחים ט. דין זה נאמר אף באיסור כהנים להטמא. ולענ"ד אמנם הדבר שמואל מדבר על איסור כהנים אך אין כל ראיה מהתוספות לזה.

ב. כת"ר כותב בתחילה לפשוט ספק זה מהירושלמי שמסתפק אם מותר לכהן להטמא לכבוד תורה, והקשה כת"ר דכיון שהיה לו ספק למה לא אזלינן לקולא כשהוא ברה"ר. ולענ"ד אין כאן כל ראיה, דכל הדיונים הם באופן שיש ספק הלכתי או מציאותי אם הכהן בכלל נטמא, אך התם איירי באופן שאין כל ספק שהוא נטמא, והרי ברור שאסור לכהן להטמא לטומאה ודאית גם כשהיא ברה"ר, ולפי הצד בספק שבמקום כבוד תורה נוהג איסור לכהנים הרי שהוא נטמא טומאה ודאית ומה מקום להקל בזה.

ג. גם מה שכתב כת"ר לפשוט מדברי הרמב"ם בטעם הקולא של ספק טומאה ברה"ר שהוא על יסוד שכל הספקות מדבריהם לא הבנתי, דהרי כל הספק שלנו אם אזלינן בזה בתר כללי איסור והיתר שבהם ספק דאורייתא לחומרא או בתר כללי טומאה, ומהי ראיה לפשוט ספק זה מטעמו של הרמב"ם, הרי גם הרמב"ם מודה שבסופו של דבר בכללי איסור והיתר אזלינן בספק דאורייתא לחומרא.

ד. בענין הראיה שהבאתי להקל מהמבואר בסוגריים בשו"ע י"ד ס"שעב. א. שהקולות בבית הפרס נוהגות גם לגבי שדה שאבד בה קבר, שבה ודאי שרש לקולא הוא ספק

בענין כהנים וספק טומאה ברה"ר.

(א) **נכונים** דברי הדב"ש, שלדעת התוספות בפסחים ט: ד"ה ספק, יש להתיר ספק טומאה ברה"ר לכהן. ועיין עוד ברבינו דוד שם ומהר"ם חלאווה. ומשמע מסתימת מדבריהם דכשאמרינן שספק טומאה ברה"ר מותרת לכהן, שאין חילוק בין מצד דיני טומאה, בין מצד איסור מיוחד לכהנים בזה.

(ב) **כתב** כת"ר שבירושלמי איירי שאין כל ספק שהוא נטמא, ומ"מ הספק הוא אם טומאה זו נדחית מפני כבוד תורה, ובאופן שיש ודאי טומאה לא אמרינן ספק לקולא ברה"ר. ולענ"ד יש להשיב ממ"ש הרמב"ם בהל' אה"ט פ"טז. הלא "מפני מה טיהרו חכמים ספק טומאה ברה"ר, שהרי הציבור עושין פסח בטומאה בזמן שהטמאים מרובין, אם טומאה ודאית נדחית מפניהן ק"ו לספק טומאה שאיסור כל הספקות מדבריהם". הרי שיש לדמות דין ספק טומאה ברה"ר לדין טומאה לגבי קרבן פסח, שהלא במקום צבור הוא רה"ר. ולכן כיון שלגבי קרבן פסח שהוא בצבור שהוא רה"ר, יש טומאה ודאית, אלא היא נדחית מפני קרבן פסח (לדעת הרמב"ם היא דחויה ולא הותרה), ה"ה כשיש טומאה ודאית ברה"ר אלא יש ספק אם נדחית מפני כבוד תורה שהיא ספק לקולא.

(ג) **מה** שהבאתי באות ב. סוף ד"ה אלא, דעת הרמב"ם שספק דאורייתא לחומרא הוא רק מדרבנן אף בספק הלכה, הוא להוכיח שלגבי טומאה (ולא לגבי איסור לכהן) ספק הלכה ברה"ר לקולא, שכתב הרמב"ם הנ"ל "קל וחומר לספק טומאה שאיסור כל הספקות מדבריהם". ולפי זה הוי לר' יוסי בירושלמי לאזיל לקולא במקום כבוד תורה, אם אמרינן שדין הכהן למת שוה לשאר דיני טומאה. אלא נראה שהוא לא סבר כן, אם לא תאמר כמו שכתבתי, שהספק של ר"י הוא אם יש חילוק בין ספק במציאות או הלכה, אבל כיון שלדעת הרמב"ם אין חילוק בין ספק הלכה או מציאות, עדיין י"ל שהטומאה נדחית משום ספק זה לגבי כבוד התורה.

(ד) **מה** שכתב כת"ר להקשות על הערוך השולחן העתיד, מדין שלשה חשיב רה"ר וזה ודאי עתיד להשתנות. יש לתרץ בעד הערה"ש שדין ג' דומה לשדה שעתיד להשתנות בין ימי הגשמים וימי החמה, ועיקר סברת הערה"ש הוא לגבי הטומאה עצמה, דהיינו אם "הטומאה ידועה שבמקרה נפל שם ספק אמרינן דבזמן אחר לא יקרה

א. **ציינתי** בספרי (עמוד תיז) שבשו"ע ס"קמב. ט. לגבי אשירה הביא לשון הרמב"ם שמחלק רק בין איכא דרכא אחרינא לליכא דרכא, אך בסעיף י. לגבי בית כתב כפי שעולה לדינא מדברי הראב"ד, שההיתר רק אם הבית נבנה לאחר שהיתה דרך. וכת"ר כתב ליישב דשאני בית דכיון שיש עיכוב במעבר בו, מוכח מזה שאינו רוצה ליהנות.

ולענ"ד קשה לומר שזו כוונת השו"ע כיון שבגמרא ובראשונים לא נמצא זכר לחילוק זה בין בית לאשורה, ומניין לשו"ע לחלק כן מסברה בלא שום הכרח. גם עצם החילוק לא הבנתי, שכן מדוע נאמר שממה שעובר במקום שמעכבו מוכח שאינו רוצה לעבור בתוך בית עבודה זרה, אדרבה ממה שעובר שם למרות שזה לא נוח ויש לו דרך אחרת נוכל להסיק שיש לו ענין לעבור דוקא במקום עבודה זרה.

ב. **כת"ר** העיר שיש לפרש כריטב"א שספק הגמרא עבר או עובר (שהבאתי בדברי עמוד תיג) הוא דאם עבר דקתני בדוקא ולא אם משנים את הגרסא, וציין שפירוש זה נכון אם לא גורסים עובר תנן כפי הרא"ש, אך לענ"ד הריטב"א יוכל לפרש כך גם אם כותב תנן, כפי שמפרש לפעמים מה שאמרו "חסורי מחסרה והכי קתני" שהוא לא בא לחסר אלא לפרש, ראה לדוגמא דבריו בנדה כג. "חסורי מחסרה והכי קתני. לאו חסורי מחסרה ממש הוא, אלא הכי קאמר נראין לי דברי ר"מ ככעין בהמה וחיה, ונראין לכל דברי רבנן בעופות".

א. **על** מה שכתבתי (בעמוד תא) שמסתימת הרמב"ם נראה שלא פירש את דין בית שהיה בו עבודה זרה כרש"י, ועל כן אף שנראה שהב"י הבין את הרמב"ם כרש"י יש מקום לפסוק שלא כהבנתו, העיר כת"ר דסברת הב"י שדרך הרמב"ם לנקוט לשון הגמרא, ומ"מ ספרדים אינם מחויבים לפסוק כהבנת הב"י כשלא פירשה בשו"ע. ולענ"ד עדיין יש דוחק גדול לומד בנידון דידן שכוונת הרמב"ם כרש"י, כי רש"י הכניס כאן פירוש ואוקימתות שלא פורשה כלל בגמרא, ולכן ודאי שאין זה פשט הרמב"ם. ואכן נראה שבנידון דידן אין חיוב לפסוק כהבנת הב"י, ורק כתבתי שמ"מ יתכן שהב"י לא הבין כדברינו את הרמב"ם.

בכבוד רב

עידוא אלבה.

וזה מה שנראה לענ"ד להשיב על הנ"ל, והבוחר יבחר.

(א) אף שאין זכר לחילוק זה בראשונים, מ"מ צריך ליתן טעם למה מרן מזכה שטרא אבי תרי, דהיינו כהרמב"ם והראב"ד. וכן מצינו במקומות אחרים שמרן פסק כשני ראשונים שחולקים זה בזה, והאחרונים טרחו ליישב דעת מרן בחילוקים. עיין בא"ח ס"עד. ד. שזה סותר מ"ש מרן בי"ד ס"ר. א. שכתב מרן שם "אם המים צלולים עוכרתן". ועיין בא"ח ס"תרעו. ג. שזה סותר מ"ש מרן בס"תרעז. ג. ועיין בא"ח ס"רעא. ו. שזה סותר מ"ש מרן בס"תרצה. ג. שאזלינן אחר תחלת הסעודה. ובכל אלו טרחו האחרונים ליישב דעת מרן. וכן הוא בעוד מקומות. ולכן ה"ה בנד"ד יש ליתן תירוץ בעד מרן, ומה לי אם תירוץ זה בראשונים או לא, הלא הוא כדאי ליישב דעת מרן. ומ"ש כת"ר לגבי בית ע"ז שאם יש לו דרך אחרת "נוכל להסיק שיש לו ענין לעבור דוקא במקום של עבודה זרה". י"ל שכיון שהוא נכנס בפתח זה ומיד הוא יוצא בפתח אחר, אין לו שום תועלת מבית ע"ז, והוא רק עיכוב בדרכו, ודי בהוכחה זו שהוא אינו רוצה ליהנות אף כשיש דרך אחרת.

(ב) מ"ש כת"ר שאף לגירסת הרא"ש יש לפרש כמ"ש הריטב"א, נכון הוא. וזה סייעתא למה שכתבתי שהעיקר כמ"ש הריטב"א שהשאלה בגמרא היא אם דוקא או לאו דוקא.

(א) הרשות נותנת לכל אחד לפרש דברי הרמב"ם כדרכו, ורק באתי לפרש כוונת הב"י.

סימן צט.

שאלה:

(א) האם יש לבאר הטעם שהרמב"ם לא מנה כיבוש הארץ במנין המצוות.

(ב) האם הלאו של אין כורתיים ברית, הוא בז' עממין או בכל ע"ז.

(ג) האם יש לבאר הטעם שהרמב"ם היה רופא לישמעאלים במצרים.

(ד) האם יש לבאר הטעם שרב יהודה שדר ליה קורבנא לאבירדנא ביום אידם.

(ה) האם יש להוכיח מתשובת הרמב"ם בפאר הדור, אם הלאו של לא תחנם שייך בישמעאלים.

(ו) האם הלאו של לא ישבו בארצך שייך אף בשכונה שהיא קנין של נכרים.

כלל ספק זה, שבזה יש חילוק בין ספק ברה"י או רה"ר, אבל אם הטומאה אינה ידועה ובכל זמן היא בספק, כגון שדה שנאבד בה קבר, אז לא אמרינן שיש חילוק בספק בין רה"י לרה"ר, וי"ל בזה לדעת הרמב"ם ספק דאורייתא לקולא מן התורה. ולכן ממילא כן הוא שאין חילוק לגבי טומאה שאינה ידועה אם היא מקום שיש שם ג' אנשים או לא. ואולי יש ללמוד חילוק זה בין טומאה ידועה או לא, מקרבן פסח הנ"ל, שמשם למד הרמב"ם הדין של ספק טומאה ברה"ר. ולפי זה י"ל כמו שלגבי קרבן פסח הטומאה היא מסתמא ידועה, כמו כן לגבי ספק טומאה ברה"ר. וגם לגבי רה"י הרמב"ם למד דין זה מסוטה, וגם לגביה יש ספק טומאה ומקומה ידועה.

(ה) כתבתי שמצינו בא"ח ס"טט. שרק לגבי בית הפרס שהוא שדה הנחרש בה קבר, התירו במקום מצות עירוב, ולא בשדה שנאבד בה קבר. ולכן הכי י"ל לגבי י"ד ס"שעב. שכתוב שם "אף על פי שהכהן אסור ליכנס לבית הפרס או לארץ העמים, אם צריך לילך שם לישא אשה או ללמוד תורה ואין לו דרך אחרת, יכול לעבור דרך שם". הרי אף כאן הוא לצורך מצוה, ולכן צריך להשוות דין עירוב לדין שאר מצות, וכיון שרק בית הפרס שהוא שדה שנחרש בה קבר התירו לגבי עירוב, ה"ה לגבי שאר מצות בי"ד ס"שעב. ולא בשדה שנאבד בה קבר, ודלא כהסוגריים בס"שעב. ויש להוסיף על זה, שכתב הש"ך שם בס"ק א. "בית פרס. הוא שדה שנחרש בו קבר". ויש לדקדק מאיזה טעם כתב הש"ך כן, הלא הוא כבר מבואר בסוגריים שם. אלא נראה שמ"ש בסוגריים הוא מזמן שאחר הרמ"א והש"ך, וכיון שכן בא הש"ך לפרש מה הוא בית הפרס לענין זה, ופירש שהוא שדה שנחרש בה קבר. הרי שהוא השמיט שדה שנאבד בה קבר, כיון שזה כנגד מה שמצינו בא"ח ס"טט. לגבי עירוב כדביארתי. ולכן צ"ל שמ"ש בסוגריים הוא מזמן שהוא אחר הש"ך, והוא טעות, וכנראה מהש"ך. ועוד הלא מקור דין זה בע"ז יג. וכתב רש"י שם "בית הפרס. שדה שנחרש בה קבר...". וכן הוא בב"י בס"שעב. ולא פירשו כלל שהוא גם שדה שנאבד בה קבר. ולכן אף מזה נראה שיש טעות בסוגריים.

(ו) כן הוא שדין סככות נוהג ברה"ר, אלא שכתב הטור בלשונו "כגון", דהיינו לאו דוקא אלו שיש בהם גזרות מיוחדות, אלא אף בכל ספק טומאה לכהן יש להחמיר, וכיון שהוא לא חילק, משמע שאף ברה"ר יש להחמיר בספק אף כשאין גזרה מיוחדת על זה.

בענין הנאה מצל הבית ששימש לע"ז.

(ז) האם מותר לעלות מבבל לארץ ישראל.

(ח) האם צריך לבזבז כל ממונו כדי שלא לעבור על לאו של לא תחנם.

וכל אלו הערות על הספר מצות ירושת הארץ וישיבתה מאת הרה"ג ר' עידוא אלבה שליט"א.

לכבוד הרה"ג רבי יצחק רודריג שליט"א.

קבלתי ע"י אימיל את הספר מצות ירושת הארץ וישיבתה, שחיבר הרה"ג ר' עידוא אלבה שליט"א, וראיתי בו שהוא מלא ברכת ה' בבירור הענינים ובסברה ישרה. ובחבת הקודש הנני נענה לדרישתך להעיר על קצת דברים שראיתי בספר זה כשעברתי בין בתריו.

(א) כת"ר הביא בפ"ח דף 66 67 (וזה לפי הדפים שבאימיל שקבלתי) קושית הרמב"ן על הרמב"ם למה הוא לא מנה מצות כיבוש הארץ במנין המצות. וכת"ר תירץ על פי מ"ש הרמב"ם בספר המצות שורש י' וז"ל, שאין ראוי למנות ההקדמות אשר הם לתכלית אחת מן התכליות. דע כי פעמים יבאו צוויין בתורה ואותן הצוויין אינן מצוה אבל הם הקדמות לעשות המצוה, כאילו הוא מספר איך ראוי שתעשה המצוה ההיא. דמיון זה אמרו 'ולקחת סלת ואפית אותה' כי הוא אינו ראוי שימנה לקחת סלת מצוה ועשייתה לחם מצוה, אבל הנמנה הוא אמרו 'ונתת על השולחן לחם פנים לפני תמיד'. הנה המצוה היא להיות הלחם פנים לפני תמיד לפני ה', ואחר כך ספר איך יהיה זה הלחם וממה יהיה...". ועל זה כתב כת"ר, "ואכן בהתאם לדברים אלו שאין למנות הקדמה שהיא תנאי למצוה כמצוה למרות היותה חובה גמורה, הולך הרמב"ם בכל מנין המצות, לדוגמא (עשה כח) אינו מונה את עשיית הקטורת למצוה רק שימת הקטורת, אף שבהלכה כתב בהל' כלי המקדש פ"ב הל"א. 'הקטורת נעשית בכל שנה ושנה ועשייתה מצוה עשה'. הרי מפורש שהעשייה נחשבת לחלק ממצות העשה למרות שאינה במנין המצוות. ומעתה מתורצת קושית הרמב"ן, דהנה בכל מקומות שהתורה אומרת לרשת את הארץ מוזכר מיד אחר כך תכלית הירושה שהיא עשית כל התורה או מצוות מסויימות המוגדרות מיד אחר כך, ועל כן לפי הכלל שאין מונים את ההכנה למצוה לא מנאה הרמב"ם, ומ"מ הכיבוש הוא חובה מדאורייתא, כיון שהמצוות שהוקדם להם ההוראות לרשת את הארץ הם מדאורייתא."

ולענ"ד אין זה ברור, שי"ל שמ"ש הרמב"ם שאין למנות ההכנה למצוה, זה רק מפני שההכנה היא מיוחדת לאותה

מצוה, כגון עשיית הלחם היא דבר מיוחד למצות לחם הפנים, או עשיית הקטורת היא דבר מיוחד למצות שימת הקטורת, ולכן כיון שיש להוכיח מהכנת המצוה שהיא לקיום אותה מצוה עצמה, ממילא שאין למנות ההכנה למצוה בפני עצמה. הרי הוכחה בעיני ואיכא. אמנם לגבי לרשת את הארץ, אין הכיבוש מיוחד דוקא למצוה אחת, שהרי ע"י כיבוש זה בני ישראל יכולים לקיים כמה מצות נפרדות שהן תלויות על הארץ, ולכן אין הוכחה מהכיבוש עצמו שהוא הכנה לאיזו מצוה שתהיה, ולכן אין לומר בזה שאין למנות הכיבוש למצוה בפני עצמה כיון שהוא בכלל המנין של מצוה אחרת, שהרי הוכחה בעיני בהכנת המצוה וליכא. ולכן קושית הרמב"ן עדיין במקומה עומדת, ויש לתרץ כמו שתירצו בספרי רבותינו, עיין בדבריהם.

(ב) כת"ר הביא בפ"י בדף 81 מ"ש הרמב"ם בהל' ע"ז פ"י הל"א "אין כורתיים ברית לשבעת העממין (גירסת קאפח: לעובדי עבודה זרה). אלא יחזרו מעבודתם או יהרגו". ולענ"ד גירסת קאפח אינה נכונה, שהלא אף בספר המצות, ל"ת מצוה מח. כתב הרמב"ם "הזהירנו מכרות ברית עם הכופרים ולהבטיחם על כפירתם, רוצה לומר עם שבעה עממין..." ע"ש. ולכן הכי י"ל בהל' ע"ז הנ"ל.

(ג) כתב כת"ר בפ"י בדף 87 "כתב הסמ"ג בלא תעשה מה. 'בגיטין משמע שמותר לרפאות העכו"ם על כל פנים בשכר... ועל זה סמך רבינו משה להיות רופא בארץ מצרים לישמעאלים'. כלומר הרמב"ם התיר לעצמו לרפא ישמעאלים בשכר משום איבה." ויש להעיר שלא פירש הכסף משנה כן בדעת הרמב"ם, שכתב הכ"מ בהל' ע"ז פ"י הל' ב. "ומדברי רבינו שהזכיר בכל זה עכו"ם, משמע שאם אינו עכו"ם מותר לרפאותו בשכר וכן להעלותו מהבור." הרי משמע שאם הם אינם עכו"ם אז מותר לרפאותם בשכר אף כשאין איבה. וכבר כתב הרמב"ם בהל' מאכלות אסורות פ"א. הל"ז שאין הישמעאלים בכלל עכו"ם. הרי שזה שלא כדברי הסמ"ג. אולם מצינו בבית יהודה ח"א י"ד ס"ד. בד"ה העולה, שכתב על דברי הכ"מ, "ומ"מ דיוק הכ"מ אינו מוכרח, דהרי בפ"ד מהל' רוצח לא הזכיר עכו"ם, ועוד דהרי כתב שם הטעם דאסור להצילן הוא מדכתיב לא תעמוד על דם רעך, וזה לאו רעך הוא, וא"כ אע"ג דאינו עכו"ם אינו נקרא רעך והוא בכלל דאין מעלין אפילו בשכר, ועוד אפילו להכ"מ מאן לימא לן דסגי באם אינו עכו"ם, דילמא בעי קבלה בפני שלשה חברים דאם אינו מקבל כה"ג אפילו לר"מ דין עכו"ם גמור יש לו וע"ש במסכת ע"ז בהך דקים ליה בגויה דלא פלח לע"ז יע"ש דף סה. ודוק." הרי נראה שדעת הבית יהודה

להתיר, וגם משום מכירו, וכן יש לפרש במעשה דרב יהודה. כן נראה לענ"ד.

(ה) כתב כת"ר בפ"י דף 90 "ואכן בענין ריפוי, הרמב"ם כתב זאת במפורש בתשובה (שו"ת פאר הדור סימן ס) 'שאסור למולם כדי לרפאותם משום שאסור להציל את העכו"ם כמו שאמרו עכו"ם לא מעלין ולא מורדין, וזה נלמד ממה שאמר הכתוב לא תחנם, ואין חילוק בזה בין העכו"ם לשאר'. וי"ג 'ואין חילוק בזה בין נוצרי לישמעאלי' (הוצאת מקיצי נרדמים). מבואר בתשובה זו שהוא מתייחס לכלל שבאסור לא תחנם, ומבאר שאין חילוק בזה בין הגויים לאמונותיהם, וכולם בכלל האיסור". אלא שראיתי בפאר הדור מאמשרדס בדפוס גירארד יאנסון, ושם הלשון משונה, שכתב שם "וזה הכל מיוסד על מה שאמרו שאסור להציל את העכו"ם כמו שאמרו עכו"ם לא מעלין ולא מורדין, וזה נלמד ממה שאמר הכתוב ולא תחנם, ואינו על הענין אם בא גוי למול או שיעשו לו פריעה, ואין חילוק בזה בין עכו"ם לשאר וכו', וכל הבא למול ולהפרע לשם מצוה יכולין אנו למולו כדת מה לעשות". הרי לפי זה מ"ש הרמב"ם "ואין חילוק בין עכו"ם לשאר..." הוא שייך רק למצות מילה ולא ללאו של לא תחנם. וכן נראה שהלא כן הוא בשאלה שם וז"ל "יכול ישראל לעשות פריעה לעכו"ם או לא, ואם יש חילוק בין נוצרים לישמעאלים בזה". הרי השאלה היא אם החילוק בין עכו"ם לאינו עכו"ם שייך לגבי מצות מילה, ולכן שפיר י"ל שבתשובתו הגירסא הנכונה היא שמ"ש הרמב"ם "בין עכו"ם לשאר..." שייך רק לגבי מצות מילה גם כן, ולא לגבי לא תחנם. הרי לפי זה אין ראיה מתשובה זו לדעת הרמב"ם בלאו דלא תחנם, אם הוא שייך גם בישמעאלים או לא.

(ו) כתב כת"ר בפ"י דף 93 "מבואר שהיו בארץ מקומות בהם גרו גויים מעלי מיסים. ולדברינו פירוש, שגרו שם גויים שקבלו עליהם להעלות מיסים באופן זמני, אך לבסוף נשאו הרבה זמן ולא חל עליהם דין גר תושב. העולה מזה, שגוי רשאי לישב בארץ באופן זמני אם שומר ז' המצוות ומקבל עליו מיסים ושעבוד, וישאר כך עד שיתברר אם הוא יכול לעמוד בתנאי גר תושב." וכל זה לפי מ"ש הרמב"ם בהל' ע"ז פ"י הל"ו ע"ש. ולענ"ד יש לדון בזה לפי מ"ש במלכים א. פ"ט פסוק יא. "...אז יתן המלך שלמה לחירם עיר בארץ הגליל". וכתב הרד"ק שם, "ובדברי הימים (ב פ"ח פסוק ב) אומר כי חירם נתן לשלמה עשרים עיר בארצו והושיב שם בני ישראל, וכן היה כי חירם נתן לשלמה עשרים עיר בארצו

כדעת הסמ"ג ודעת כת"ר. אלא שראיתי לבעל הכנה"ג בספרו דינא דחיי, לאוין מה. דף נא. ע"ד, שהוא יותר מקיל, ודעתו שהרמב"ם היה רופא בארץ מצרים כיון שישמעאלים אינם ע"ז הם ומותר לרפאותם אף בחנם אע"פ שאין לחוש לאיבה, והוא הקשה על הסמ"ג הנ"ל, ע"ש.

(ד) כתב כת"ר בפ"י בדף 88 הערה 13. "בגמרא ע"ז סד: אמרו, 'רב יהודה שדר ליה קורבנא לאבידרנא ביום אידם, אמר ידענא ביה דלא פלח לעבודת כוכבים'. ופירש כת"ר, 'שיש לומר שעשה זאת משום איבה וכפי שביארנו לעיל שאין איסור מתנת חנם כשיש חשש איבה, ומה שאמר שאינו עובד עבודה זרה הוא משום שאם היה משתמש בזה לע"ז היה אסור אף במקום איבה." ולענ"ד יש לפרש שזה מותר אף כשאין איבה, והטעם שמותר הוא מפני שמכירו, ולא שייך לא תחנם במכירו כמבואר במרן ב"ד ס"קנא. יא. וכן הוא בח"מ ס"רמט. ב. ומקורו מהתוספתא, ומבואר בגר"א שם שכן יש להוכיח מהש"ס. ועיין בדברי הרשב"א בתורת הבית בדיני יין נסך, השער הראשון, וז"ל "קתני איזהו גר תושב... חכ"א כל שקבל עליו שבע מצות שקבלו עליהן בני נח, והיא לא לענין יין נסך ושאר גזירות שגזרו בנכרים היא שנויה אלא להחיותו בלבד, וכדגרסין התם עלה דההיא רב יהודה שדר ליה קורבנא לבי אדרבן ביום חגו, אמר קים לי דלא פלח לע"א." הרי נראה שההיתר "דלא פלח לע"ז" הוא לגבי "הגזרות שגזרו" רבנן, דהיינו שאין למכור להם דבר המתקיים ביום חגם, ולא לגבי איסור תורה כמו לא תחנם. אלא עדיין צריך טעם למה אין איסור של לא תחנם במעשה דרב יהודה, ובזה שפיר י"ל שזה לא שייך כאן כיון שהוא מכירו כדביארתי. וראיתי בתשובת הרשב"א ח"א ס"ח. שהוא כתב, "ועוד שלא אמרו אלא מתנת חנם, הא לסיבה אפילו במקום שיעזרנו הגוי או יתן לו להבא מותר, שאין זה מתנת חנם, וכן אפילו משום דרכי שלום, ואמרינן בפרק בתרא דע"ז רב יהודה שדר קורבנא...". ונראה מזה שכל טעמים אלו שייכים במעשה דרב יהודה, דהיינו שיש בזה הטעם שיעזרנו הגוי או יתן לו להבא, או גם מפני דרכי שלום. וכבר כתב בפתח הדביר בס"רמו. אות ה. דף יח ע"א, אחר שהוא הביא תשובת הרשב"א הנ"ל, "דנלמד מכל זה דלא אסרה תורה מתנה לגוי אלא כשהיא חנם שאין לישראל שום הכרח וסיבה המחייבו לתת, אז הוא דעבר אלא תחנם, אבל כל שיש לו איזה צורך כגון מפני דרכי שלום או להחניפו וכיוצא בזה, בכי הא לא נצטוינו שלא לתת." הרי לאו דוקא משום איבה כמ"ש כת"ר אלא בכל סיבה יש

ומשמע התם בגמרא דאמוראי בתראי נמי הכי ס"ל, אינו מוכרח כמ"ש בנשמת כל חי ח"א י"ד בסוף ס"מט. בד"ה וראיתי, לגבי דעת רב יהודה דהעולה מבבל לא"י עובר בעשה, וז"ל "אבל לענ"ד אחר עיון לק"מ דמלבד דהפוסקים דפסקו דאיכא מצות עליה לישראל לא קי"ל בהא כרב יהודה שהרי מצינו כמה מאמוראי דלא השגיחו בזה והיו עולים כהא דר"ז שם, ואפילו הרמב"ם דפסק בפ"ה דמלכים ה"ב דכשם דאסור לצאת מא"י כך אסור לצאת מבבל לשאר ארצות, לאו לא"י בכלל, דהרי מצינו כמה אמוראים דעלו ולא השגיחו בזה, ומ"ש מרן בכ"מ שם דא"י בכלל, אחרי המ"ר נראה דליתא, והו"ל לפסוק דהעולה מבבל לא"י עובר בעשה, ועיין בלח"מ שם ושאר מפרשים על הרמב"ם ומהרימ"ט שם בסוף כתובות ודוק...". ולמעשה מצינו כמה מבני בבל בזמנינו ובדורות שלפני זה, שעלו מבבל לארץ ישראל, ובכללם חכמים ונבונים, ואין פוצה פה ומצפצף.

ח) **כתב** כת"ר בריש פ"ג. "הרה"ג אברהם שפירא והרה"ג מרדכי אליהו פירסמו שכל מסירה של חלקים מחבלי ארץ אלו, היא עבירה חמורה על חובת הכיבוש ואיסור לא תחנם, ועל כן אסור לחיילים להשתתף בה". וגם הביא כת"ר מ"ש הרב יעקב אריאל שדן בשאלה האם המתישבים צריכים לקום וללכת כשאומרים להם לעשות זאת, ומסיק "שהמשוכנע שהעקירה תביא לתועלת, אינו עובר מבחינתו על לא תחנם. אלא שטוען, שלמי שאינו משוכנע בכך, יש איסור ודאי כנגד ספק ספיקא של תועלת, וכיון שאין ספק מוציא מידי ודאי מבחינתו זה איסור". עוד כתב הרב יעקב אריאל, שלגבי אדם שאנסוהו לעבור על לאו, פסק הרמ"א י"ד ס"קנז. א. "ואם יכול להציל עצמו בכל אשר לו צריך ליתן הכל ולא יעבור על לא תעשה". אלא שבפ"ת שם אות ד. ביאר שזה רק כשאומרים לו לעבור בקום עשה. על פי זה מסיק הרב יעקב אריאל שיש להסתפק האם מצד מי שסבור שהעקירה אינה מביאה תועלת דינו כמו שאנסוהו לעבור על לאו בקום עשה, ועל כן אסור לו לעשות פעולת אקטיבית של הליכה אפילו אם יאבד כל ממונו, או שדינו כעובר בשב ואל תעשה כי בסופו של דבר מי שמוסר את הקרקע לגויים אינו היהודי העוזב אלא השלטון, ועל כן אין לו למסור על כך את כל ממונו, ודינו כמי שאונסים אותו לעבור על לאו בשב ואל תעשה בלבד.

ולכאורה י"ל שהם צריכים לבזבז כל ממונם כדי שלא לעבור על לא תחנם. ובתחילה י"ל שהחילוק בפ"ת הנ"ל שאין צריך לבזבז כל ממונו בלאו שאין בו מעשה, הוא

ושלמה גם כן נתן לחירם עשרים עיר בארץ הגליל, וזה עשו לחזק הברית ביניהם...". ויש לדקדק שמסתברא י"ל שכמו שחירם נתן רשות לשלמה להושיב בני ישראל בעשרים עיר בארצו, כמו כן ששלמה נתן רשות לחירם להושיב נכרים מארצו באלו עשרים עיר בגליל, שכן צריך להיות דבר שוה ביניהם כדי להחזיק הברית (ואף שלמעשה נראה שחירם לא עשה כן שלדעתו הוא ארץ כבול, מ"מ נראה שהרשות ניתנה ע"י שלמו להושיב נכרים בעשרים עיר בגליל). ולפי זה יש לשאול איך התיר שלמה לנכרים לישב בארצו. ואף שמצינו לגבי חירם שכתבו התוספות ביבמות כג. בד"ה ההוא, שאין איסור של לא תחנם במתנה זו משלמה, ובאחד התירוצים כתבו שחירם היה גר תושב, מ"מ דחוק לומר שכל הנכרים שיכולים לדור בעשרים עיר אלו יהיו גרים גם כן, ואינם עע"ז. אלא צ"ל שכיון שהעשרים עיר בגליל הן קנין של גוי, דהיינו של חירם, ממילא שהן אינן בכלל ארץ ישראל (עיין רלב"ג שם שכתב שיש בזה "למעט ארץ ישראל" אם לא מפני מה שנתן חירם כנגדם). ולכן ממילא שאין איסור לישב בהם נכרים. ולפי זה יש לדון שלפי אלו שסוברים שאין איסור של לא תחנם לאלו שאינם בכלל עע"ז כמו הישמעאלים (עיין לקמן אות ח). והם יכולים לקנות ארץ ובתים בא"י ולישב ביניהם, ממילא שאף שיש ביניהם נוצרים שהם בכלל עע"ז מ"מ אין לומר שהם "רשאי לישב בארץ באופן זמני אם שומר ז' המצוות ומקבל עליו מיסים ושעבוד, וישאר כך עד שיתברר אם הוא יכול לעמוד בתנאי גר תושב", שהרי י"ל שעריהם כמו העשרים עיר בגליל הנ"ל. ויש לפלפל בכל זה, ובאתי רק להעיר.

ז) **כתב** כת"ר בפ"א דף 104 "והנה להלכה לא הובאו דברי רב יהודה בענין עליה מארץ ישראל (נראה שצ"ל לארץ ישראל) ברמב"ם בשו"ע או בפוסקים..." וכתב כת"ר שם בהערה 18 "אמנם המימרא של רב יהודה בשם שמואל על איסור יציאה מבבל למקומות אחרים מובאת ברמב"ם (הל" מלכים פ"ה ה"ב). וכן נראה מהמשך הגמרא שנהגו למעשה כדבריו, גם לפי רש"י שפירש שזה בגלל הישיבות שבבבל, אפשר להבין שזה דין בכל מקום שעוזבים ישיבות. אך להלכה למעשה נראה שרוב הפוסקים לא התייחסו גם למימרא זו. ואולי משום שהסבירו את דברי שמואל כפי שביארנו בדעת רב יהודה שזה דין מיוחד בבבל של אותם זמנים."

ויש להוסיף, שדברי הרמב"ם שם צריך ביאור כנראה בלחם משנה שם. וגם מ"ש הכסף משנה שם "ורבינו כתב המימרא דאסור לצאת מבבל לשאר ארצות וא"י בכלל,

בנשמת כל חי ח"א י"ד ס"נר שהביא דעת כל הפוסקים בדין זה. וכבר כתב במזבח אדמה יו"ד הל' יין נסך דף י"ב ע"ב שכן המנהג בארץ ישראל, שבזמנו נהגו למכור בתים לישמעאלים בא"י כיון שהם אינם בכלל ע"ז ע"ש. ואת"ל שהישמעאלים הם בכלל האיסור של לא תחנם כמבואר בב"י בח"מ ס"רמט. והש"ך ב"ד ס"קנא. ס"ק יח. ועוד, אז שמא י"ל שהעיקר בזה כדעת החות יאיר ודע', שבשב ואל תעשה אין לבזבז כל ממונו כדי שלא לעבור על מצות לא תעשה. ונראה שהעיקר בנ"ד הוא, שאין כאן עבירה בקום עשה כלל, וזה מפני שכשהישראל הולך מביתו, אז הישמעאל יבא רק אחרי כן, וזה נחשב כגרמא בעלמא, וכבר אמרו חכמים בשבת ככ. "לא תעשון כן לה' אלקיכם, עשיה הוא דאסור גרמא שרי". הרי שאין גרמא בכלל עשיה בקום עשה, והיא מותרת. ואף שי"ל לגבי לא תחנם שאף גרמא אסורה כיון שלא כתוב בפסוק הלאו בלשון עשיה, אלא רק "לא תחנם", מ"מ עדיין מצינו שאין בנ"ד מעשה, וזה מפני שנ"ד דומה לגרמא שהוא כמסיר מונע, שהישראל כשהוא נשאר שם במקומו הוא מונע הישמעאל מלבוא, אבל כשהישראל מסיר את עצמו ממקומו אז יבוא הישמעאל, וכבר מצינו שמסיר מונע בכח שני הוא גרמא בעלמא, וכן הוא בסנהדרין עז: "אמר רב פפא האי מאן דכפתיה לחבריה ואשקיל עליה בידקא דמיא, גירי ידיה הוא ומיחייב, הני מילי בכח ראשון אבל בכח שני גרמא בעלמא הוא". ופירש רש"י, כח שני דהיינו "שהניחו רחוק קצת ולא נפלו המים מיד...". ואף בנ"ד כן הוא שכהישראל הוא שם הישמעאלים הם ברחוק קצת ולא באים "ונפלו" מיד. ולכן כיון שכהישראל הולך לדרכו, הוא בגדר של מסיר מונע וגרמא בעלמא, ואף את"ל שגרמא אסורה בלאו דלא תחנם, מ"מ אין כאן עבירה בקום עשה כדביארתי, ואין חיוב על הישראל לבזבז כל ממונו.

ועוד י"ל מסברה, שזה שצריך לבזבז כל ממונו כדי שלא יעבור על לא תעשה, הוא רק כשכל העבירה היא ביד של היחיד ואינה תלויה על דעת אחרים, אבל בנ"ד כל ישראל שהולך מישובו יכול לומר שאין אני עושה העבירה אלא רק האחרים, שאם רק אני הולך ואחרים נשארים כאן, עדיין הישמעאלים לא יבואו, ואין עבירה של לא תחנם. הרי נמצא, שכל יחיד יכול לומר שאין העבירה תלויה בו, ובזה י"ל שהוא אינו צריך לבזבז כל ממונו. ולכן לפי הנ"ל י"ל שאין לישראל לבזבז כל ממונו כדי שלא יעבור על מצות לא תחנם בנ"ד.

ואסיים בכבוד רב

מאת מחבר הספר ארחותיך למדני.

אינו ברור, שהרי כתב הריב"ש בס"שפז. "במצות לא תעשה אפילו כל ממונו, ואם יאמר בעל הדין שמצות לא תעשה שאין בה מעשה הרי היא בענין זה כמצות עשה כיון שאינו עובר בידים, עליו הראיה שאם התירו במצות עשה הקלה ובשב אל תעשה אין למדין ממצות לא תעשה שאין למדין חמור מקל להקל". וכן יש לדקדק בדברי הרשב"א בב"ק ט: וז"ל "וכתב הראב"ד... וכן אמרו המבזבז אל יבזבז יותר מחומש שהעוני כמיתה, ומ"מ לא כמיתה ממש מאמר הרב שלא אמרין אלא במצות עשה בשב ואל תעשה, אבל במצות לא תעשה אפילו כל ממונו." הרי דוקא במצות עשה יש לחלק בין קום עשה ובין שב ואל תעשה, אבל במצות לא תעשה בכל אופן צריך ליתן כל ממונו, ואין חילוק בין אם המצוה בקום עשה או לא. הרי שזה נראה כדעת הריב"ש. אמנם מצינו בר"ן בסוכה פ' לולב הגזול, שיש קצת שינוי בלשון שכתב "ומיהו מסתברא דלא אמרין הכי אלא במצות עשה 'משום' דשב ואל תעשה שאני, אבל במצות לא תעשה את כל הון ביתו יתן קודם שלא יעבור עליה". הרי הר"ן כתב "משום", ודלא כלשון הרשב"א, ולפי זה י"ל שסבר הר"ן שכל הטעם שאין לבזבז כל ממונו במצות עשה הוא אינו משום שהיא מצות עשה בעצמה, אלא "משום" שהיא בשב ואל תעשה וזה העיקר, וא"כ ממילא אף במצות לא תעשה הכי אמרין שאין הטעם שצריך לבזבז כל ממונו משום שהיא מצות לא תעשה, אלא משום שהוא עובר בקום עשה. הרי אם הוא עובר בשב ואל תעשה, אז ממילא הוא אינו צריך לבזבז כל ממונו, וזה כדעת החות יאיר ס"קלט. ולפי זה נראה שיש להחמיר בנ"ד, שכל הספק של הרב יעקב אריאל הוא רק למ"ד שיש חילוק בין עובר בלאו בקום עשה או לא, אבל כיון שמצינו שדעת הריב"ש, וכן נראה לדעת הרשב"א, שאף בשב ואל תעשה עדיין צריך ליתן כל ממונו, ממילא מצינו שיש ס"ס להחמיר, וצריך לבזבז כל ממונו ואין לו לעבור על לא תעשה. (ועיין בציץ אליעזר ח"ט. ס"א. אות א. שהוא הכריע כדעת החת"ס בהגהותיו לא"ח ס"תרנו. שבלאו שאין בו מעשה אין צריך לבזבז כל ממונו. וכן הוא בצ"א שם ס"לג. אות ח.)

אלא כל זה איננו שוה לי, ויותר נראה שאין לבזבז כל ממונו על זה. וי"ל בזה ס"ס להתיר, שאת"ל שההלכה כהריב"ש שאף בשב ואל תעשה צריך לבזבז כל ממונו כדי שלא לעבור על עשה, אז שמא י"ל שלא שייך האיסור של לא תחנם בישמעאלים כמו שנראה מהמאירי בע"ז דף כ. וכן נראה מתשובת הרשב"א ח"א ס"ח. וכ"כ הפתח הדביר בס"רמו. אות ה. בדף יח. ע"ג וע"ד בדעת הרשב"א, וכן נראה מהב"ח בח"מ ס"רמט. ועיין עוד בזה

וזה מה שהשיב הרה"ג עידוא אלבה שליט"א:

לכבוד מחבר הספר ארחותיך למדני.

חן חן על הערותיו היקרות על ספרי מצות ירושת הארץ. להלן אכתוב מה שנראה לענ"ד בזה.

א) כת"ר סובר שמה שכתב הרמב"ם בשורש י', שאין ראוי למנות ההקדמות אינו טעם מספיק שלא למנות את מצות ירושת הארץ המכינה לשאר מצוות, כי בזה אין הוכחה מהכנת המצוה שהיא לקיום אותה מצוה כמו הדוגמאות המופיעות ברמב"ם. אך לענ"ד הרמב"ם מנמק את הטעם שלא למנות את ההקדמה משום שהציווי של התורה בזה, "כאילו הוא מספר איך ראוי שתעשה המצוה", לענ"ד כיון שזה ההגיון לא למנות את ההקדמה, והרמב"ם לא מבאר כלל שבהקדמה יש הוכחה למצוה, מסתבר גם לא למנות את ירושת הארץ כי בזה התורה כאילו מספרת לנו איך ראוי שיעשו כל המצוות שעיקרם נאמרו להעשות בארץ.

ב) בענין נוסח הרמב"ם בהלכות עבודה זרה פ"י ה"א, מלבד הרב קאפח, גם בהוצאת פרנקל מציינים שבכל כת"י לא מוזכר "שבעת העממים", והרב קאפח מבאר שאכן בזמן כתיבת ספר המצוות הרמב"ם היה סבור אחרת, אך חזר בו כפי שמצינו בהרבה מקומות אחרים.

ג) לענ"ד אכן העיקר כדברי הסמ"ג שאיסור הצלת ורפואת גוי כולל גם מי שאינו עו"ז, כדמוכח מדברי הרמב"ם בהלכות רוצח פ"ד הי"א שלא כתב שם עובדי עבודה זרה. וצ"ע מהי קושית הדינא דחיי על הסמ"ג ל"ת מה.

ד) אכן במתנת חינוך ההיתר לאו דוקא משום איבה כפי שכתב כת"ר.

ה) בענין תשובת הרמב"ם בשו"ת פאר הדור סימן ס. שאין חילוק בין ישמעאלי, יש להוסיף שגם בשו"ת הרמב"ם (סימן קמח) שמובאת בו תשובה זו כתב בתחילה "ואין כוונתו שאסור למול גוי", ורק אח"כ הוסיף "ואין הפרש בזה בין ישמעאלי לנוצרי", משמע שקאי על המילה שלא לשם רפואה. אלא שהקושי על גירסא זו שודאי לענין מילה יש חיוב כי לדעת הרמב"ם בהלכות מלכים פ"י ה"י ישמעאלי חייב למול עצמו.

ו) כתבתי להוכיח שאין להתיר לגוי שאינו עו"ז לשבת בארצו, אלא כמעמד ביניים עד שיתגייר ובקבלו עליו

מיסים ושעבוד, והקשה כת"ר איך נתן שלמה לחירם להושיב גויים בערים שנתן לו בלא שיעלו מיסים ובלא שיהיה בדעתם להתגייר. אך קושייתו היא רק לפירוש הרד"ק, אך האברבנאל והמלבי"ם במקום, מפרשים ששלמה לא נתן לחירם כל חלק בארץ ישראל, אלא אך ורק זכות כספית בתוצר של אנשי המקום, ולשיטתם לא קשיא מידי.

ז) אכן פשיטא לי שלא חששו פוסקי בבל לדברי רב יהודה שאין לעלות מבבל לארץ ישראל והיו עולים מבבל, אך אני הוספתי שבפועל גם לא חששו לצאת מבבל לשאר ארצות.

ח) בענין התנגדות לגירוש יהודים מארצם. כת"ר העיר לנכון שיש ראשונים הסוברים שעל לא תעשה חייב למסור כל ממונו אף אם עובר בשב ואל תעשה, ומכל מקום אי אפשר לחייב כאן דבר, כי לכולי עלמא אינו מוסר בידי הגוי עכ"ד. ולמעשה כך כתבתי גם אני בסוף דברי שאין לחייב את יושב המקום לבזוז כל ממונו כי: "מבחינתו גם אם הולך בקום עשה, האמת היא שאינו מוסר את רכוש לאויבים אלא רואה את רכושו כנגזל. ואמנם כפי שביארנו העקירה אינה רק עבירה על מצות הכיבוש אלא כרוכה באיסור גזל, אך לא מצאנו שהנגזל חייב להתנגד לגזילה שהגוזלים אותו. אלא שגם הוא ככל יהודי אחר מחוייב לעשות מה שיכול כדי למחות ולמנוע יהודי מלעבור עבירות אלו, וכפי הדין בחיוב תוכחה עד הכאה (כמבואר בערכין טז א)."

אמנם מ"ש כת"ר שלדעת המאירי אין איסור לא תחנם בישמעאלי, יש להעיר ממה שכתב הרב זיני בארץ חמדתנו שכל דברי המאירי בענינים אלו נאמרו מפחד הצנזורה, ואין ללמוד מדבריו כלל. וכן על מה שמציין לרשב"א בשו"ת ח"א ס"ח, ופתח הדביר ס"רמו, ה. וב"ח חו"מ, יש להעיר שמכל זה לא ברור ללמוד גם לגבי חניה בקרקע.

עידוא אלבה.

ואחר זמן מה כתבתי קצת הערות על דברי הרב הנ"ל, והבחר יבחר.

ב) בענין נוסח הרמב"ם בפ"י דע"ז, כעת ראיתי בדפוס ווינצ'א שנת שי. שכתוב שם עובדי ע"ז ולא שבעה עממין. לענ"ד עדיין אין זה ברור שאם כתוב ברמב"ם בהל"א "שבעה עממין" רק מפני הצנזורה, אז למה בהל"ב ואילך כתוב בלשון "עכו"ם" ולא כתוב "שבעה עממין",

יכולין אנו למולו", שלגבי פריעה אין חילוק בין עכו"ם וישמעאלים.

(ו) מה שהביא בשם האברבנאל שחירם לא נתן לחירם כל חלק בארץ ישראל אלא אך ורק זכות כספית בתוצר של אנשי המקום, לענ"ד יש להקשות על פירוש זה, דבשלמא לדעת ר"ל בגיטין מז: שסבר קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי, אבל לדעת ר' יוחנן שסבר קנין פירות כקנין הגוף דמי, מה יענה, שהלא לדעת ר' יוחנן המביא בכורים עדיין יכול לומר "מראשית פרי האדמה אשר נתתה לי".

(ח) מה שכתב בשם הרב זיני בארץ חמדתינו שכל דברי המאירי בענינים אלו נאמרו מפחד הצנזורה, ספר זה אינו תחת ידי אבל מ"מ הוא אינו ברור אצלי, ואין ספק מוציא מידי ודאי, שודאי הוא שיש לפנינו מ"ש המאירי, והוא רק ספק אם הוא כתב כן מפני הצנזורה, וכיון שמ"ש המאירי סברה נכונה היא, מי יבא לשנות מה שכתוב בפירוש בדבריו. ועוד י"ל, דמצינו במאירי בב"ק לח. שהוא הביא ראיה לשיטתו ממ"ש הגמרא שם "אמר קרא 'עמד וימודד ארץ ראה ויתר גוים', ראה שבע מצות שקיבלו עליהם בני נח, כיון שלא קיימו עמד והתיר ממונן לישראל". הרי שדוקא בעממים שלא קיבלו עליהם שבע מצות ואין להם דת ודין, י"ל שיש להתיר ממונם, אבל בגוים שגדורים בדרכי הדתות אין לומר כן. ועיין גם במאירי בב"ק קיג. ולענ"ד נראה שאם המאירי כתב סברתו רק מפני הצנזורה, אז לא הו"ל להביא ראיה לדבריו, אלא רק לכתוב סתם שדין זה שייך בעממים שאין להם דתות, אלא צ"ל שכיון שהוא הביא ראיה להחזיק את דבריו, נראה שהוא באמת סובר כן מעצמו. וזה שלא כר' יהונתן בשיטה מקובצת בב"ק לח. שכתב "ולתשובת המינין נוכל להשיב שלא דברה משנה אלא על שבעה גוים הקדמונים דהותר לנו דמן, כדכתיב לא תחיה כל נשמה, ודין הוא שלא יהא ממונם חביב מגופן". הרי כיון שהמאירי לא כתב תשובה כזו, אלא שלדעתו אף בזה"ז שייך דינים אלו בגוים שאין להם דת ודין, וכיון שהמאירי הביא ראיה לדבריו מהגמרא הנ"ל, יותר נראה שכן סברתו באמת, ולא רק משום הצנזורה.

וכעין זה מצינו בדעת הערוך השולחן שכתב בח"מ ס"שפח. אות ז. וז"ל "ידוע לכל קוראי הדורות שבזמן קדמון במדינות הרחוקות לא היה לאיש בטחון בגופו ובממונו מפני השודדים והאנסים, אף שנשאו עליהם שם משרה כידוע, גם היום מאיזה מדינות מאפריקא השוד והחמס שפחות הממשלה עושים, ועל טוב יזכרו מלכי

הלא אף בדינים אלו יש לחוש לצנזורה ויש לשנות הלשון, אלא י"ל שאה"נ שהרמב"ם סבר כמ"ש בספר המצות שאין כורתים ברית דוקא עם השבעה עממין. והא דמצינו בכל כתבי יד הלשון של עע"ז, שמא יש עוד כתבי יד שלא ראינו, שיש בהם הגירסא כגירסא שלפנינו. ואפוא מחלוקת לא מפשינן, ואם יש להשוות מ"ש הרמב"ם בספר המצות עם מ"ש במשנה תורה מה טוב. ועוד מצינו שלפי זה דעת הרמב"ם כדעת התוספות בע"ז כ. בד"ה דאמר, שסברו שלא של כורתין ברית הוא בשבעה עממין אבל לא תחנם הוא בכל עממין ע"ש. ועיין עוד בזה במפרשי הרמב"ם, אדני יד החזקה, אור הישר, בארות המים, בן ידיד, דברי ירמיהו, ודעת ומחשבה.

(ג) נראה שיש להסביר דעת הדינא דחיי שסבר שבאינו עע"ז אף בחנם מותר לרפאותם. וזה משום שהוא דקדק בלשון הרמב"ם בהל' עכו"ם כהכסף משנה הנ"ל שאם הגוי אינו עע"ז אז מותר לרפאותו, אלא הכ"מ סבר כמ"ש בב"י בח"מ ס"רמט. שאף באינם עע"ז שייך לא תחנם, ולכן עדיין הישראל צריך לתבוע שכר כדי להציל את עצמו מהאיסור של תחנם (וצ"ל לדעת הכ"מ שאף שהאיסור ריפוי ג"כ מטעם לא תחנם כמבואר ברמב"ם, מ"מ אין הדינים שווים, שריפוי מותר כשאינו עע"ז, אבל מתנה עדיין אסורה) אבל הדינא דחיי סבר כתשובת הרשב"א ח"א ס"ח שלא שייך לא תחנם באינם עע"ז אף במתנה, ולכן ממילא מצינו שאף בחנם מותר לרפאות גוי שאינו עע"ז.

(ה) מ"ש "אלא שהקושי על גירסא זו שודאי לענין מילה יש חיוב כי לדעת הרמב"ם בהלכות מלכים פ"י ה"י ישמעאלי חייב למול עצמו". לענ"ד אין זו קושיא, ויש להשיב שכן הוא, אבל לא ניתנה פריעה לאברהם אבינו, וכן הוא בשאגת אריה ס"מט. שכתב, "דאע"ג דבני קטורה חייבין במילה היינו למול דוקא, אבל לא לפרוע, שהרי לא ניתנה פריעה לאברהם אבינו כדאמר בפ' הערל עא: ופריעת מילה בהלכה למשה מסיני נאמרה כמ"ש התוספות שם, הילכך דוקא לישראל נאמרה ולא לבני קטורה, לפיכך ב"ק נמי ה"ל כערלים לגבי ישראל הואיל ואינן במצוות פריעה". וכ"כ הערוך השולחן בס"רסג. אות יח. ע"ש. ולפי זה שפיר כתוב בשאלה בפאר הדור הנ"ל "יכול ישראל לעשות פריעה לעכו"ם או לא ואם יש חילוק בין נוצרים לישמעאלים", שהלא אף הישמעאלים אינם חייבים בפריעה. ושפיר השיב הרמב"ם "ואין חילוק בזה בין עכו"ם לשאר וכו', וכל הבא למול ולהפרע לשם מצוה

הוא התיר מתנת חנם לאינו ע"ז אף שהוא אינו גר תושב, ממילא שהוא התיר חניה בקרקע גם כן כיון שדיניהם בענין זה שווים. (ואף שהחז"א שם באות ד. חילק בין חניה בקרקע ובין מתנת חנם, זה דוקא כשיש ריוח לשראל, אבל לגבי אם הגוי ע"ז או לא, או גר תושב או לא, לא מצינו חילוק כדביארתי.) וצ"ל שכן סבר המזבח האדמה הנ"ל שיש ללמוד מהרשב"א אף לדין של חניה בקרקע, שאין חילוק בין מתנת חנם ובין חניה בקרקע בענין זה.

סימן ק.

שאלה: בדיני פרה אדומה.

(א) אם מועיל סמרטוט לסתום נקב בכלי, ומה הדין לגבי כלי של נט"י.

(ב) אם יש לבאר דעת מהר"ם שאף שגמר מילוי מי החטאת עדיין מותר להצניע החבית מטעם 'כל מידי דאורחיהו'.

(ג) אף דאמרינן דנטילת אוכל הוא לצורך המילוי כדי לחזק גופו כדי למלאות, ולא נפסלו המים בזה מטעם מלאכה, מה הדין אם הוא נמלך ואינו אוכל אותו מאכל.

(ד) האם מ"ש במשנה "מי חטאת שנפסלו מטמאין את הטהור לתרומה בידיו ובגופו", הוא מן התורה או מדרבנן.

(ה) כשכתוב במשנה, "אוחז הוא הטהור בקרדום הטמא בכנפו, ומזה עליו", אם המזה איש אחר או האיש שאוחז בקרדום.

(ו) כשכתוב במשנה, "כמה יהא במים ויהיה בהם כדי הזיה – כדי שיטביל ראשי גבעולין ויזה", אם שיעור זה כולל גם המים שנדבקו בצדדי הכלי אחר טבילת האזוב.

וכל אלו הערות על הפירוש אור אליהו על חידושי הגר"א למס' פרה, להרה"ג אוריאל שלמוני שליט"א.

תשובה:

לכבוד הרה"ג אוריאל שלמוני שליט"א.

שמחתי ללמוד הפירוש הנחמד אור אליהו שחיבר כת"ר על חידושי הגר"א למס' פרה. והנה קצת הערות שעלו במצודתי.

פ"ה מ"ז. כתוב במשנה, "נקבה מלמטן ופקקה בסמרטוט, המים שבתוכה פסולין מפני שאינן עגולים כלי. מן הצד ופקקה בסמרטוט, המים שבתוכה כשרים מפני שהם עגולים כלי".

איירופא, וביחוד אדונינו הקיר"ה מרוסיה ואבותיו הקיסרים, ומלכי בריטניה שנפרשו כנפי ממשלתם בארצות הרחוקות למען יהי לכל איש ואיש בטחון על גופו וממונו, באופן שהעשירים לא יצטרכו להסתיר עצמם שלא ישללו ממונם ויהרגו אותם, ועל זה סובב הולך כל דיני מוסר ומלשין שבש"ס ופוסקים... ע"ש. ועל זה כתב הציץ אליעזר בח"ט. ס"נב. אות ה. "ומוכח מהערה"ש שם שלא כוון בדבריו רק משום מלכות, כי מפרט והולך שם לדוגמא גם שמות של מדינות שהיו מרוחקים מרחק רב מאד ממקום מגוריו ומהמלכות שהיה חי בקרבה." ע"ש. הרי אם הוא רק משום פחד מלכות לא הו"ל לכתוב בשופי, וכן י"ל בדברי המאירי הנ"ל שלא הו"ל להביא ראיה לדבריו, אלא רק לכתוב בלשון קצר שדינים אלו לא שייך במדינתנו ותו לא. לכן נראה שיש להוכיח מזה שכן סברת המאירי באמת, שלא שייך דינים אלו "בגוים שגדורים בדרכי הדתות".

ומ"ש "וכן על מה שמציין לרשב"א בשו"ת ח"א ס"ח, ופתח הדביר ס"רמו, ה. וב"ח חו"מ, יש להעיר שמכל זה לא ברור ללמוד גם לגבי חניה בקרקע." ולענ"ד יותר נראה שאין חילוק בזה בין מתנת חנם ובין חניה בקרקע, וכן יש להוכיח מהנצי"ב במשיב דבר, בקונטרס השמיטה בד"ה והרב הנ"ל, שכתב, "דהלאו דלא תחנם הן במתנה הן במכירת קרקע שהוא איסור דאורייתא בעו"ג, ומותר בגר תושב, אף אם הוא עו"ג דלא פלח נמי אסור". הרי הוא השוה הדין של מתנת חנם לדין של חניה בקרקע. וכן הוא כתב שם, "אבל לא תחנם ליתן מתנה או למכור קרקע לעו"ג דאסור ורק לגר תושב שרי, זה לא מהני מה שקיבל עליו מעצמו..." הרי אף כאן הוא השוה הדין של מתנת חנם לחניה בקרקע. ולכן בשלמא לדעת הנצי"ב שאף אם הגוי אינו ע"ז מ"מ עדיין יש איסור אם הוא אינו גר תושב, ואין לחלק בין מתנת חנם לחנייה בקרקע, אלא לדעת הרשב"א שהוא מתיר מתנת חנם לגוי שאינו ע"ז אף שהוא אינו גר תושב, ממילא הוא מתיר אף חניה בקרקע, שברור מדעת הנצי"ב שדיניהם שווים, ואין לחלק בין מתנה ובין חניה בקרקע.

וכן נראה מהחז"א בהל' שביעית ס"כד. אות ב. שכתב, "דלכך נקרא תושב, שהותרה ישיבתו אתנו, וכן מותר ליתן ליה חניה בקרקע שהרי מקרא דלא תחנם ילפינן נמי מתנת חנם, וגר תושב נותנין לו מתנת חנם...". הרי אף הוא השוה מתנת חנם לחניה בקרקע, דילפינן הכל מפסוק אחד, ולכן אף שהוא סבר כהנצי"ב דבעינן גר תושב דוקא להתיר לא תחנם, מ"מ ילפינן מזה לדעת הרשב"א שאם

הנקב מלמטה פסול מטעם אחר לפי שהמים על הסמרטוט ולא על הכלי, ומן הצד כשר. והר"ש והרע"ב כוונתם לביטול כלי לענין זה. (וכבר הביא כת"ר דברים אלו שם בהערה כג.)

הרי מבואר שהרמב"ם איירי רק באופן שאין ביטול כלי, ובזה מועיל סמרטוט מן הצד, אבל כשיש ביטול כלי ע"י הנקב, אז אף מן הצד אין מועיל סמרטוט. ולכן בכלי חרס שמייוחד למשקה שניקב ככונס משקה, שבזה יש בטול כלי (עיי' בשבת צה:), לא מועיל סמרטוט מן הצד, אף לדעת הרמב"ם. לכן לא הו"ל להערה"ש לסתום דבריו כדי להתיר לפקק נקב מהצד בסמרטוט בכל כלי.

ועוד כל זה לדעת הרמב"ם שסבר לגבי נט"י דכלי אינו נפסל בנקב אא"כ נטהר מטומאתו בנקב כזה, עיי' בערה"ש א"ח ס"קנט. אות יא. שפירש כן בדעת הרמב"ם (וכן דעת הגר"א). אמנם אנו קי"ל כהרא"ש שלגבי נט"י אין הכשר הכלי תלוי על טומאה וטהרה אלא בכל כלי פוסל נקב בכונס משקה, וכן דעת הש"ע כמ"ש הערה"ש שם באות יב. ועיי' עוד בביאור הלכה שם ד"ה בטל מתורת כלי (ואף הוא כתב שדעת הגר"א כהרמב"ם). ולכן אין ללמוד מדין הרמב"ם בפרה לדין נט"י, שאין זה כשיטת הרא"ש שפסק מרן כוותיה. ומ"ש הערה"ש "והשתא ק"ו הדברים דאם בקידוש מי חטאת דאורייתא דכתיב מפורש 'מים חיים אל כלי', כשר ככה"ג ק"ו בנט"י דרבנן", אינו מוכרח שלדעת הרא"ש אין הכשר הכלי לנט"י תלוי על דיני טומאה וטהרה כמ"ש הערה"ש שם באות ו. ולכן אין לומר ק"ו זה.

ומ"ש הערה"ש "ולדינא יש לסמוך על המקילין כמ"ש התה"ד בס"קסא. דבנט"י הולכין אחרי המקילין", גם זה אינו מוכרח, שמצינו שיש מקומות שמרן פסק איזו מחלוקת בנט"י לחומרא, עיי' ס"קנט. ו. שלא פסק כר"ת לקולא, ובסע"ח. הוא פסק כי"א בתרא לחומרא, ובס"קס. יג. הסתם הוא לחומרא. ועוד כאלו.

ועוד י"ל שאף אם אמרינן דקי"ל כהרמב"ם שמועיל סמרטוט בנקב מן הצד שבזה אזלינן לקולא, מ"מ מצינו שמצד אחר יש חומרא לשיטת הרמב"ם, דהיינו דבכונס משקה גם חלק התחתון פסול בכלי חרס המיוחד למשקה, משא"כ לדעת הרא"ש שסבר דהחלק התחתון כשיש בו רביעית ויכול ליטול מן הנקב תמיד כשר, כמבואר בערה"ש שם אות יב. ולכן אין לומר בזה "לדינא יש לסמוך על המקילין", שיש לשאול מי הוא המקיל כאן,

ובסוף הערה כח. הביא כת"ר מ"ש הערה"ש בא"ח ס"קנט. אות יג. וז"ל "ודע דמס" פרה פ"ה מ"ז. לענין קידוש מי חטאת תנן ניקבה מלמטן ופקקה בסמרטוט המים שבתוכה פסולין וכו' מן הצד ופקקה בסמרטוט המים שבתוכה כשרים וכו' ע"ש. וכן פסק הרמב"ם בפ"ו מפרה אדומה דין ז. וז"ל 'היה נקוב מן הצד ופקקו ה"ז כשר למלאות לו ולקדש ולהזות ממנו' עכ"ל. והשתא ק"ו הדברים דאם בקידוש מי חטאת דאורייתא דכתיב מפורש 'מים חיים אל כלי', כשר ככה"ג ק"ו בנט"י דרבנן, ותמיהני מה שאחד מן הפוסקים לא הזכיר זה, וכ"כ אחד מהגדולים על משנה זו וז"ל 'שמענין מהא שמותר ליטול לידים בכלי המנוקב מן הצד וכו' וליכא למימר דהכא כשהמים למטה מן הנקב אבל מה שלמעלה לא חשיב כלי, דא"כ... (הגר"א בא"ר) וכ"כ אחד ממפרשי הש"ע (מג"א ס"ק ו.) וז"ל 'ואם היה כלי שלם וניקב ותחב בו דבר אחר מהני וכו' דכיון שסתמו חשיב שפיר כלי' עכ"ל. אלא שלא חילק בין מלמטה בין מן הצד, ונראה דכוונתו על סתימה יפה בעץ או בברזל שתהא מתקיימת. אמנם הרא"ש בפירושו שם כתב מפורש להיפך וז"ל 'אבל מן הצד מקדשים במים שלמטה מן הנקב ואפילו לא פקקה בסמרטוט...' עכ"ל. וכן משמע מהר"ש ע"ש, אבל הרמב"ם פסק כמ"ש. (והט"ז ס"ק א. הביא משנה זו וכתב דנט"י חמירא טפי ע"ש, ודבריו תמוהין, ותמיהני למה לא הביאו דברי הרא"ש. ולדינא יש לסמוך על המקילין כמ"ש התה"ד בס"קסא. דבנט"י הולכין אחרי המקילין ע"ש ודו"ק.). וכת"ר הדגיש מ"ש הערה"ש "ולדינא יש לסמוך על המקילין".

ולענ"ד יש להשיב על דברי הערה"ש. ובתחילה י"ל, שנראה מלשונו שהוא רצה לסמוך על הסמרטוט בכלי שיש בו נקב מן הצד בכל אופן, דהיינו בין שיש בנקב זה ביטול כלי או לא, וזה מפני שרצה לסמוך על הרמב"ם. וזה אינו ברור, שהרי הוא עצמו כתב בערה"ש העתיד ה' פרה ס"סא. אות כב. "ודע דהר"ש והרע"ב פירשו דנקב שלמטה מבטלו מתורת כלי ושמך הצד אין מבטלו ע"ש. ותמיהני דאם מטעם ביטול כלי למה ליה למימר מפני שאינן עגולים כלי, כלומר שאין המים על הכלי אלא על הפקק כמ"ש הרמב"ם, אפילו היה על הכלי הרי נתבטלה מתורת כלי. ועוד דלא מצינו נ"מ בנקבים המבטלין מתורת כלי בין כשהנקב למטה ובין כשהנקב מן הצד. ולכן נראה ברור דכאן מיירי שלא נתבטלה מתורת כלי כמו כלי עץ דשיעור נקיבתו כרמון כמ"ש, ואין כאן נקב כרמון וכשירה לקידוש, אלא דמ"מ איך ימלא ויקדש בו, הלא יזובו המים, ולזה פוקקו בסמרטוט, ולזה אומר דאם

שונות, דהיינו הוצאת הדלי לבאר, ומה שהוא ממלא הדלי מים, וחזרת הדלי לחבית, ושפיכת המים לחבית, וכל זה בכלל טירחה אחת, וצ"ל הטעם הוא שכיון שכן אורחיהו כדי למלאות החבית אף שהם פעולות שונות, מ"מ הם בכלל טירחה אחת, ואף שהוא צריך רק לקיתון אחד ושאר המים אינם לצורך יו"ט. ולכן ה"ה בנד"ד שכל פעולות שונות שהם בכלל 'כל מידי דאורחיהו', הם בכלל טירחה אחת ומותר אף שיש מהן שאינן לצורך המילוי. ואף שיש לדחות ראיה זו, וי"ל דשאני דין ביטול המים ביו"ט כיון שאף שהוא צריך רק לקיתון אחד, מ"מ י"ל שמביטול זה של קיתון אחד יש להתיר הטירחה שנעשית קודם הביטול, שע"י הביטול אחרי כן נראה למפרע שכל טירחתו היא לצורך הקיתון של מים, אבל אין להתיר איזו טירחה אחר שכבר גמר הביטול, ששוב אין הוכחה שזו היתה לצורך הקיתון של מים. ולכן אף לגבי מילוי מי חטאת י"ל שאין להתיר מלאכה אחר שכבר גמר המילוי, ולכן אין לדמות נד"ד לדין של חבית של מים ביו"ט. מ"מ עדיין י"ל שמהר"ם חידש שלא דוקא קודם הביטול כדמצינו ביו"ט אלא ה"ה אחר כך, ולכן כל מידי דאורחיהו הוא מותר אף שכבר גמר המילוי, והוא מטעם שמלאכה הותרה במי חטאת אם הוא לצורך המילוי. (ואם אמרינן כן, אולי י"ל, שלדעת מהר"ם כשיש סכנת נפשות בשבת והוא נוסע במכונית לבית החולים, מותר לסגור את דלת המכונית לאחר שכבר יצא ממנה, אף אם בזה יש כיבוי בנר חשמל במכונית, שאף שאין זה בכלל מה שהוא לצורך החולה, מ"מ כיון שזה בכלל 'כל מידי דאורחיהו', שכן דרכו בחול לסגור דלת המכונית אחר פתיחתה, עדיין יש להתיר, ועיין בשש"כ פ"מ דין נד.)

ועוד י"ל להסביר דעת מהר"ם, והוא שמהר"ם סבר כשיטת הראב"ד בפ"ז הל"ג דהל' פרה, שכל טעם שהמים נפסלים במלאכה, הוא מפני היסח הדעת, ולכן י"ל שבכל פעולה שהיא בכלל "אורחיהו", עדיין אין בזה היסח הדעת, כיון שהוא עדיין בכלל אותו ענין. ולכן מותר להצניע את החבית כיון שאין היסח הדעת בזה.

ומה שהקשה התפא"י, "דהרי אפילו שני מיני מילוי עצמן מפסיקין זה עם זה כמבואר במשנה א.", אינה קושיא, ש"ל שכל שהוא למילוי אחר ואינו שייך לאותו מילוי, הוא נחשב שלא לצורך אותו מילוי, משא"כ כשרוצה להצניע החבית אחר המילוי, כיון שזה עדיין שייך לאותו מילוי עצמו כיון שזה בכלל "אורחיהו". ויש לדמות זה למ"ש הפנים מאירות ח"ב ס"ה. לגבי מי שבירך על היין וקודם שתיה שמע אחר שגם כן בירך על היין, וז"ל "צריך

הלא בין לדעת הרמב"ם ובין לדעת הרא"ש יש קולא וחומרא.

ולכן נראה לדינא שאין לזוז מדברי מרן בש"ע שפסק כהרא"ש.

פ"ז מ"א. כתוב במשנה, "יחיד שמלא חמש חביות לקדשן חמשה קדושין, ונמלך לקדשן קדוש אחד, אין כשר אלא האחרון...".

ובהערה ח. הביא כת"ר מ"ש התפא"י על מ"ח. שכתוב במשנה שם, "המצניע את החבית שלא תשבר, או שכפאה על פיה על מנת לנגבה, למלאות בה, כשר." וכתב התי"ט, "שלא תשבר. לשון מהר"ם, 'כל מידי דאורחיהו דכל הממלאים מים לעשות כן לאו מלאכה היא לפסול, ואורחא היא שלא להניח החבית אצל המעיין אלא להצניע שלא תשבר, וכן דרך לכפותה על פיה לאחר המילוי לנקות למלאות בה כשיצטרך, שלא יפול לתוכה טיט ועפר וידבק בה ע"י לחלוחית המים שבה' ע"כ". וכבר תמה עליו בתפא"י בכוז' אות ג. וז"ל "וזה תמוה, דהרי אפילו שני מיני מילוי עצמן מפסיקין זה עם זה כמבואר במשנה א. דקאמר יחיד שמלא כו', כ"ש כפיה לצורך מילוי אחר וצ"ע".

ולענ"ד יש להסביר שיטת מהר"ם, דהיינו שהוא סבר שמלאכה לצורך המילוי היא אינה דחוייה, אלא הותרה. וכמו שסבר המהר"ם שמלאכת שבת הותרה כשיש סכנת נפשות, כמבואר ברא"ש ביומא פ"ח אות יד. ע"ש. וכמו שבשבת מותרים לעשות לחולה "כל מה שרגילים לעשות לו בחול" כמבואר בש"ע א"ח ס"שכח. ד. ה"ה לגבי מלאכה לצורך מילוי, מותר לעשות כל מה שרגילים לעשות במלאכה זו לדבר אחר. וחידוש מהר"ם שלא דוקא כשכל המלאכה היא לצורך מילוי אלא אף מה שא"צ למילוי עצמו אלא שהוא בכלל 'כל מידי דאורחיהו', עדיין הוא מותר. וכעין זה מצינו לגבי יו"ט שמלאכת אוכל נפש הותרה ביו"ט כמ"ש מהר"ם ביומא שם. לכן י"ל דכמו שמותר לנחתום למלאות חבית של מים אע"פ שא"צ אלא לקיתון אחד כמבואר בא"ח ס"תקג. ב. ומצינו שיש בזה ביטול לצורך חול, והטעם הוא מפני שכל זה נחשב לטירחה אחת, אף בנד"ד י"ל שסבר מהר"ם שכל מידי אורחיהו הוא בכלל טירחה אחת ומותר. ועוד מצינו ש"א שמותר למלאות החבית מדלי פעם אחר פעם כמבואר בכה"ח שם אות לא. ע"ש. הרי לדעתם כל דלי ודלי של מים עדיין בכלל טירחה אחת. וגם מצינו בזה פעולות

וכן י"ל לגבי מזוזה, שאם מי ששוכר בית בחו"ל לפחות מל' יום, והוא פטור ממזוזה, ובתוך אותו זמן הוא רוצה לדור שם לשנה וכדומה, ומתחייב במזוזה מיד, כמבואר ביוסף אומץ ס"ל. ובבא"ח בפר' כי תבוא אות כג. אין לומר שהוא עובר למפרע כל זמן שלא היתה המזוזה בפתחו.

וכן י"ל לגבי מעשר, שכתב הרמב"ם בהל' מעשר פ"ג. הל"א. ב. "פירות שהגיעו לעונת המעשרות ונתלשו ועדיין לא נגמרה מלאכתן... מותר לאכול מהן אכילת עראי עד שתגמר מלאכתן... בד"א בגומר פירותיו למכרן בשוק, אבל אם היתה כוונתו להוליכן בבית הרי זה מותר לאכול מהן עראי אחר שנגמרה מלאכתן עד שיקבעו למעשר." וי"ל שמי שכיון בתחילה להוליכן לבית והוא אוכל מהפירות אחר שנגמרה מלאכתן, ושוב נמלך למכרן, אין לומר שמה שכבר אכל, הוא באיסור למפרע. וכן הוא בנד"ד.

ויש להסביר דין זה לפי שיטת הראב"ד בהל' פרה אדומה פ"ז הל"ג. שסובר שהפסול של מלאכה הוא מטעם היסח הדעת. לכן בנד"ד שכיון שבשעת נטילת האוכל הוא חושב שהוא לצורך אכילה וממילא שהוא לצורך המילוי, ממילא שהוא לא הסיח דעתיה באותה שעה, ואף אם אחר כך מצינו שהוא טעה כיון שהוא שוב אינו רוצה במאכל זה, מ"מ הלא בשעת נטילת המאכל, לא הסיח דעתיה מהמילוי. ולכן אין כאן פסול. (עיי' בארחותיך למדני ח"ב ס"נג. כעין זה.)

ואפשר להביא ראיה בנד"ד מהמשנה בסוף פ"ז. שכתוב שם "היה אוכל והותיר זרק מה שבידו לתחת התאנה או לתוך המוקצה בשביל שלא יאבד פסול." והוסיף הרמב"ם בהל' פרה פ"ח הל"ב. "ואם זרקן לפי שאין לו צורך בהן הרי המים כשרין." י"ל שזה בכלל מה שהעיר כת"ר "מה הדין אם נטל אוכלים לאוכלם ולבסוף לא אכלם", שהרמב"ם איירי במי שנטל אוכל כדי לאכול, ובסוף זרקן, ועדיין אין כאן פסול.

ועוד י"ל בזה, שאף אם הוא חוזר מדעתו ושוב אינו רוצה לאכול המאכל, אין לומר ששוב הוצאת המאכל בכיסו בדרך הילוכו נחשבת מלאכה, שהרי מצינו במשנה פ"ז מ"ה. שכתוב שם, "נותן את שלו לאחריו ואת של חטאת לפניו" ופירש הרא"ש, "לשמרו שמירה מעולה, ואין מי חטאת נפסלים במה שנושא את מימיו עמהן כיון שאינו

ליזהר כשרבים מסובין הן בברכת היין, או המוציא ולכל אחד ככר לפניו, שלא יענה אמן אחר ברכת חבריו עד שיטעום המברך תחילה". ועיין בכה"ח ס"קסז. אות סא. ולגבי ברכת תפילין כעין זה בס"כה. אות סד. הרי אף שההפסק הוא לאותה ברכה שהוא עצמו מברך, דהיינו ששניהם מברכים בפה"ג, עדיין זה נחשב היסח הדעת. ולכן ה"ה י"ל בנד"ד שמילוי מי חטאת אחר גם כן הוא היסח הדעת ולא אמרינן שכיון שעדיין זה מילוי הוא אינו היסח הדעת, משא"כ במה שהוא עושה לצורך המילוי שהוא עוסק בו באותה שעה, שכל שהוא בכלל אורחיהו אינו נחשב היסח הדעת.

פ"ז מ"ט. כתוב במשנה, "מי שהיו מימיו על כתפו... ונטל אוכלים להצניעם פסול, אוכלין לאכלן כשר". ופירש התי"ט בשם הר"ש והכ"מ דאכילה חשיבה צורך המילוי, שאם הוא רעב לא היה לו כח למלאות.

ובהערה טז. כתב כת"ר, "והנה מפשט לשון המשנה 'אוכלים לאוכלם' משמע דדוקא אם אוכל מאותם אוכלים אז חשיב שפיר צורך המילוי, וכ"מ מלשון הרמב"ם שכתב 'ואכלן כשהוא מהלך', וכן מבואר מלשון הכ"מ והתי"ט שהביאו את דברי הר"ש. ויש לעיין מה הדין אם נטל אוכלים לאוכלם ולבסוף לא אכלם, האם נימא דפסילי כיוון דאיגלי מלתא למפרע דנטילה זו לא היתה צורך המילוי, שהרי לו כח למלאות המים גם בלא האוכלין, ושמא י"ל דאף בכה"ג חשיב צורך המילוי, דהגם שלא אכלן, מ"מ 'אינו דומה מי שיש לו פת בסלו למי שאין לו פת בסלו' כדאיתא ביומא עז. וצ"ע."

ולענ"ד נראה שי"ל שאף אם בסוף לא אכלם עדיין אין כאן מלאכה שלא לצורך המילוי, ואין כאן פסול. והטעם הוא שכיון שבשעת נטילת האוכל הוא כיון לאכילה, הרי עשה כהוגן, ואף אם אחר כך נמלך ואינו אוכל, אין לומר למפרע שעשה מלאכה שלא לצורך המילוי, ויש פסול. ויש לדמות זה למה דמצינו לגבי מלאכת בורר בשבת, שאם הוא בורר אוכל מתוך פסולת לאלתר מותר, אבל אם לאחר זמן מה נמלך, ואינו רוצה באוכל זה, אין לומר שעובר למפרע, והטעם לכך שאינו עובר הוא משום שבשעת ברירה כיון להיתר, דהיינו שהוא רוצה לאכול לאלתר. עיין ברב פעלים ח"א א"ח ס"יב. ד"ה ועתה נדבר, ואילך. וכן בגדולות אלישע ס"שיט. אות ג. ד. וכן בכה"ח ס"שיט. אות לו. ובשער הציון בס"ק ה. ועוד. וכן הוא בנד"ד.

אמתני', וכעין מה דאיתא בדוכתי טובא בש"ס 'תנינא להא, דתנו רבנן' כו' ועיין רש"י ביצה וצ"ע."

ולענ"ד י"ל דאה"נ שמ"ש הגר"א בשם התוספתא קאי על דברי הרע"ב, וכוונת הגר"א בזה להוכיח מהתוספתא דהטומאה כאן היא רק מדרבנן כמ"ש הרע"ב (ודלא כהקשה המשנה אחרונה על הרע"ב לומר "לא נמצא כן לאחד מן המפרשים"). וכן יש לדקדק בדברי התוספתא שכתוב שם "מטמאין את ידי הטהור לתרומה במגע ובמשא", דהיינו טומאת ידים, ונודע שטומאת ידים היא רק מדרבנן. ולא מצינו הלשון "ידי הטהור" במשנה שלפנינו לגבי הטהור לתרומה.

ומצינו בר"ש בסוף פ"ט שגורס במשנה שם, "ידי הטהור", ופירש הר"ש "משום משקים הפסולים את הידים". וכבר העיר בזה הערוך השולחן בהל' פרה אדומה ס"עז. אות י. יא. ע"ש. ולכן שפיר הביא הגר"א התוספתא להוכיח שהטומאה כאן לגבי הטהור לתרומה היא רק מדרבנן, ולכן בין אם אמרינן שיש רק טומאת ידים כנראה מהתוספתא, ובין אם אמרינן שנטמא כל גופו כנראה מהמשנה שלפנינו (עיין ערה"ש שם אות יא.), י"ל שהטומאה היא רק מדרבנן ואפוא מחלוקת לא מפשינן בין המשנה והתוספתא, וי"ל לשניהם הטומאה היא רק מדרבנן. הרי יש ללמוד מטומאת ידים בתוספתא בטהור לתרומה שאף המשנה סברה שהיא רק מדרבנן, וכמ"ש הרע"ב, ואין הוכחה זו מ"ידי הטהור" מפורש במשנה שלפנינו.

פ"ב מ"ח. (א) כתוב במשנה, "אוחז הוא הטהור בקרדום הטמא בכנפו, ומזה עליו". וכתב הגר"א, "פי' שאחר מזה עליו אבל הוא עצמו לא שהרי הקרדום מדף לחטאת ומטמא את הכנף והכנף לאדם ומטמא את מי חטאת ונטמא במי החטאת במשא...". וכן הוא במלאכת שלמה שם שכתב "ומזה עליו, היינו אדם אחר שהוא טהור". וכ"כ המשנה אחרונה וז"ל "פי' גירסת המשנה 'אוחז הוא בכנפו ומזה', משמע שהוא עצמו האוחז והמזה, וא"א לומר כן דלחטאת אף מן הראשון נטמא האדם דאפילו נוגע במדף נטמא, לעיל פ"י, וא"כ מטמא מי חטאת שבידו, אבל במשנה שבגמרא הגירסא אוחז הוא בקרדום בכנפו והזו עליו...".

ובהערה ו. כתב כת"ר, "איברא התפא"י באות טל. כתב וז"ל 'ואע"ג דהאדם המזה בל"ז נושא המי חטאת בהאזוב כשמזה עמו, זה פשוט שהמים אין מטמאים אותו מדהוא

מרבה הדרך ומעקם בשביל מימיו, מידי דהוה המוליך את החבל בידו לדרכו כשר". ואף בנד"ד י"ל הכי שאם הוא שוב אינו רוצה לאכול המאכל בכיסו כשהולך לדרכו עם מי חטאת, אין הוצאת האוכל בכיסו נחשבת כמלאכה כדי לפסול מי חטאת.

ומ"ש הרמב"ם בפ"ח הל"א. "ואכלן כשהוא מהלך", אין להוכיח מזה שרק אם הוא אוכל המאכל אין המים נפסלין, אלא רק בא לומר, אף אם הוא אכל המאכל אין מעשה אכילה נחשב כמלאכה, וכן נראה ממ"ש לפני זה, דהיינו "אבל אם נטל האוכלין לאכלן ואכלן כשהוא מהלך... הרי המים כשרים". נראה כוונתו שאף אם הוא אוכל כשהוא הולך, אין המים נפסלין.

לפי זה אין הטעם להתיר כאן משום "אינו דומה מי שיש לו פת בסלו למי שאין לו פת בסלו" כמ"ש כת"ר, אלא אף בלי זה י"ל שאין לפסול המים למפרע. ואף אם שוב אין לו שום צורך להמאכל אין הוצאת המאכל נחשבת כמלאכה כדי לפסול המים כיון שהוא "אינו מרבה הדרך ומעקם" בשביל המאכל כמבואר ברא"ש הנ"ל.

פ"ט מ"ח. כתוב במשנה: מי חטאת שנפסלו מטמאין את הטהור לתרומה בידיו ובגופו". וכתב הגר"א "ערע"ב ד"ה מטמאין כו' וכ"ה בתוספתא רפ"ט מי חטאת ואפר חטאת המקודשין בין טמאין בין טהורין מטמאין את הטהור לתרומה במגע ובמשא כו' אפר פסול כו'".

ובאור אליהו הביא כת"ר מ"ש הרע"ב וז"ל "מטמאין את האדם הטהור לתרומה, בין שנגע בהן בידיו בין שנגע בהן בגופו, דכמי חטאת כשרים חשיבי, וטומאה זו דרבנן היא, דמדאורייתא כיון שנפסלו פרחו מהן טומאתן החמורה, ומשום הכי תני מטמאין את האדם הטהור לתרומה, דמשמע דוקא לתרומה אבל לא לחולין".

וגם הביא כת"ר מ"ש בתוספתא, וז"ל "מי חטאת ואפר חטאת המקודשין בין טמאין בין טהורין מטמאין את הטהור לתרומה במגע ובמשא כו' אפר פסול שנתנו על גבי המים בין שראויין לקדש ובין שאין ראויין לקדש מטמאין את ידי הטהור לתרומה במגע ובמשא"

ועל זה העיר כת"ר שם באות ג. "הנה לפום ריהטא משמע דמ"ש רבינו וכ"ה בתוספתא קאי אדברי הרע"ב, אמנם לכאורה אינו מובן דאין רמז בדברי התוספתא לדברי הרע"ב, אלא נראה לפרש דמ"ש "וכ"ה בתוספתא" קאי

לצורך הזאה, אלא קמ"ל שאפילו המי חטאת שע"ג הקרדום לא יטמאו להאוחז, דאע"ג שאין האחיזה צורך בהזאה אפ"ה לא נטמא ממי החטאת שעליו וכו' עכ"ל. וכ"כ בערה"ש בסוף הלכות פרה אדומה וז"ל 'והרבותא בכאן אע"פ שהאוחזו בשעת הזאה ממש ועדיין לא נעשה מצוותו מ"מ טהור, דבשעה שעוסק בהזייה טהור, ואחר שהזה הרי נעשית מצוותה' עכ"ל.

והנה יסוד זה שכתבו שהנושא או הנוגע במי חטאת לצורך אינו נטמא הוא מדברי הרמב"ם ריש פט"ו דפרה וז"ל 'הנוגע במי חטאת שלא לצורך הזייה בין אדם בין כלים טמא' כו' עכ"ל. וכ"כ בפיה"מ פ"ק דכלים מ"ב וז"ל ובתנאי שישא שלא לצורך, אבל אם נשא להזות והזה כמו שאמרנו הרי זה טהור' כו' עכ"ל. ומביא לזה שם ראייה מתוספתא פ"ח ה"ו ע"ש.

אכן רבינו לשיטתיה אזיל לעיל פ"ט מ"ח דאין חילוק בין לצורך הזאה או שלא לצורך, אלא העיקר תלוי אם הוא טהור לחטאת או לא, דהטהור לחטאת אינו נטמא אפילו שלא לצורך הזייה, ובטמא לחטאת טמא אפילו לצורך הזייה. וכתב המשנה אחרונה בפ"ט מ"ח שכן דעת הר"ש והרע"ב ושכן משמע בירושלמי הובא בתוס' בזבחים קה ד"ה מחוסר יציאה ע"ש. וא"כ לפי רבינו ליכא לאוקמי שהאוחז הוא המזה. ולכאורה יש להעיר על המשנה אחרונה דכיוון דאיהו ס"ל דהנושא מי חטאת לצורך הזאה אינו נטמא כמ"ש אצלנו ד"ה אע"פ שיש כו', א"כ אמאי כתב שם דא"א לומר דהאוחז בקרדום הוא המזה ע"ש. וצ"ע ועיין סוף הערה יא תירוץ לזה ודו"ק. עכ"ל של כת"ר.

ולענ"ד אין להקשות על המשנה אחרונה לכד אלא אף על הרמב"ם, שהלא כבר כת"ר בהערה ב. על מ"ש הגר"א שאחר מזה עליו, "וכן משמע מפיה"מ לרמב"ם וז"ל 'ולפיכך אם לקח איש טהור קרדום שנטמא ואחז בכנפו והזה עליו המזה מי חטאת' כו' ע"כ. וכן משמע בחיבורו סוף פי"ד מהלכות פרה אדומה וז"ל 'המגביה כלי שהזה עליו והרי עליו המים כדי הזאה טהור שהמים שעשו מצוות טהור כמו שביארנו' עכ"ל...". הרי אף הרמב"ם סבר שהמזה הוא איש אחר, וגם הוא ס"ל דהנושא מי חטאת לצורך הזאה אינו נטמא. ולכן אף על הרמב"ם יש להקשות כמו שהקשה כת"ר על המשנה אחרונה.

אלא נראה שאין כאן קושיא על המשנה אחרונה ולא על הרמב"ם, וכשאני לעצמי לא ראיתי ששייך כאן לגבי מי

האיש המזה ואם מי החטאת נטמאים על ידו, הענין של הנושא מי חטאת לצורך הזאה או שלא לצורך שחילוק זה שייך רק באם האדם מקבל טומאה ממי החטאת, אבל בנד"ד החשש הוא להיפך דהיינו אם מי החטאת מקבלים טומאה מהאדם משום הקרדום, ובזה אין לחלק בין אם הוא נושא מי החטאת לצורך הזאה או לא, שבכל אופן נטמאו מי החטאת ע"י האדם משום הקרדום, וזה מה שכתב הגר"א בחידושו הנ"ל, שהקרדום מדף לחטאת. לכן אין סתירה ברמב"ם ובמשנה אחרונה כשהם סברו שהמזה איש אחר, וגם שנשיאת מי החטאת לצורך אינו נטמא, שהם שני דברים נפרדים. ומלבד זה ילפינן מהמשנה אף הדין של נשיאת מי חטאת שלא לצורך, דהיינו שאם הוא אחר עשיית מצותן שאין האדם מקבל טומאה, דהיינו האיש האוחז בקרדום, וזה דבר אחר מאם מי החטאת מקבלים טומאה מהקרדום מטעם מדף.

אלא לפי זה יש להקשות על התפא"י והערה"ש הנ"ל שנראה מלשונם שהמזה על הקרדום הוא האיש שאוחז בכנפו את הקרדום, והלא מי החטאת נטמאו מטעם מדף קודם הזייה, משום הקרדום. לכן נראה לענ"ד שצ"ל שאין זה כוונתם, ויש לפרש דברי התפא"י הכי, "ואע"ג דהאדם המזה (שהוא איש אחר) בל"ז נושא המי חטאת בהאזוב כשמוזה עמו, זה פשוט שהמים אין מטמאים אותו (האיש האחר) מדהוא לצורך הזאה, אלא קמ"ל שאפילו המי חטאת שע"ג הקרדום לא יטמאו להאוחז (בקרדום, והוא אינו המזה), דאע"ג שאין האחיזה (בקרדום) צורך בהזאה אפ"ה לא נטמא ממי החטאת שעליו (כיון שזה בכלל דנעשו מצוותן)".

וכן יש לפרש הערה"ש הכי, "והרבותא בכאן, אע"פ שאוחזו (הקרדום) בשעת הזאה ממש ועדיין לא נעשה מצוותו מ"מ טהור (ואין לחוש לנשיאת המים שלא לצורך). (שכלל יש בדינו) דבשעה שעוסק (איזה אדם שהוא המזה) בהזייה טהור, ואחר שהזה הרי נעשית מצוותה (ולכן לגבי האיש שאוחז בקרדום אין חשש טומאה).

ולפי פירושים אלו בדברי התפא"י והערה"ש י"ל שאף הם מודים שהמזה הוא איש אחר, ולכן אין לחוש שמי החטאת נטמאים מטעם מדף משום הקרדום.

(ב) כתוב במשנה, "כמה יהא במים ויהיה בהם כדי הזיה – כדי שיטביל ראשי גבעולין ויזה". וכתוב בחידושי הגר"א, "דהיינו שנשאר בכלי ובאזוב ועל דבר הניזה".

מובן מאליו כיון שהמים כבר בכלי, משא"כ לגבי דיו, שהוא כתב כן בפירוש דבעינן יותר כדי לחלק בין הוצאת דיו בקולמוס או בין בקסת. ולכן מצינו שהרמב"ם לא חש לקושית ר' ירמיהו, ופסק כסתם הירושלמי שם. כן נראה לענ"ד.

בידידות ובהוקרה רבה,

מחבר הספר ארחותיך למדני.

סימן קא.

שאלה: במס' טבול יום ומס' ידים,

(א) האם הגר"א סבר כהר"ת או כהר"ש בדין שום במקפה, דהיינו אם השום מעורב בתוך המקפה או רק על גבה.

(ב) איך פירש הגר"א לשון המשנה "בעבוע שבחבית שניקב בין מבפנים בין מבחוץ".

(ג) מה היא כוונת המשנה כשכתבה "ועל כולן א"ר יהושע דבר חדש חדשו הסופרים ואין לי מה להשיב".

(ד) מתי אמרינן שאין הלכה כר' יוסי מחביריו.

וכל אלו הערות על הפירוש אור אליהו על חידושי הגר"א למס' טבול יום ומס' ידים, להרה"ג אוריאל שלמוני שליט"א.

תשובה:

לכבוד הרה"ג אוריאל שלמוני שליט"א.

הנה קצת הערות על הפירוש החשוב אור אליהו שחיבר כת"ר על חידושי הגר"א למס' טבול יום, ולמס' ידים.

מס' טבול יום.

פ"ב. מ"ג. כתוב במשנה, "המקפה של תרומה והשום והשמץ של חולין שנגע טבול יום במקצתן פסל את כולם...". ולדעת רש"י והר"ש זה מיירי שהשום והשמץ אינם בעין וגם הם מעורבין במקפה. ולדעת ר"ת ור"י בפסחים מד. תוספות ד"ה מקום, השום והשמץ בעין ואינם מעורבין בתוך המקפה. ועיין במהרש"א שם שפירש לדעת ר"ת "דלאו ממש בעין אלא שהן ניכרין במפוזר על המקפה". וכתב בחידושי הגר"א "פסל את כולם, כמ"ש לקמן מתני' כל מקום שהילך". דהיינו שכתוב במשנה ד' "המקפה והחמיטה של חולין והשמץ של תרומה צף על גביהן ונגע טבול יום בשמן לא פסל אלא השמן, ואם חיבץ

וכתב כת"ר בהערה טו. "הנה מה שאמר רבינו דצריך לשער מה שנשאר בכלי לכאורה לא משמע כן בירושלמי שבת פ"ח ה"ג (הובא כאן בכוכב מיעקב) וז"ל הירושלמי 'דיו- הוציא דיו אם בקולמוס כדי לכתוב שתי אותיות, אם בכלי צריך יותר, תמן תנינן כמה יהא במים ויהא בהם כדי הזיה, רבי ירמיה בעי לא מסתברא אם בכלי צריך יתיר'. וכתב הפני משה שם וז"ל 'רבי ירמיה בעי - וכי לא מסתברא שאם היה בכלי שצריך יותר מזה ודומיא להא דאמרינן גבי דיו לענין הוצאה, ואנן סתמא תנן כדי דיטבול, ומשמע אפילו הן בכלי' עכ"ל. ומבואר דפשיטא ליה לרבי ירמיה דלענין מי חטאת אין משערין מה שנשאר בכלי וצ"ע.

והנה הרמב"ם בפ"ח משבת ה"ט פסק כהירושלמי הנ"ל שכתב וז"ל 'ואם הוציא הדיו בפני עצמו או בקסת צריך שיהיה בו יתר על זה כדי שיעלה ממנו על הקולמוס כדי לכתוב שתי אותיות'. (ועיין או"ש וצ"פ שם). ואילו גבי מי חטאת פסק בפ"ט מפרה ה"א וז"ל 'וכמה הוא שיעור הזיה, כדי שיטבול ראשי גבעולין של אזור במים', ולא הזכיר מה שנשאר בכלי, ולכאורה קשה ממ"נ אי ס"ל כקושית ר' ירמיה א"כ בתרווייהו א"צ לשער מה שנשאר בכלי, ואי לא ס"ל כר' ירמיה אזי בתרווייהו בעינן לשער מה שנשאר בכלי. ושמא י"ל...". כל זה לשון כת"ר.

ולענ"ד אין כאן קושיא, וי"ל שהרמב"ם לא סבר כקושית ר' ירמיה, ובשניהם צריך לשער גם מה שנשאר בכלי שא"א שלא ידבק מן הדיו בצדדי הכלי כמבואר בקרבן העדה שם וה"ה במי חטאת, ואין סתירה בין הוצאת דיו בכלי, ובין מי חטאת בכלי. וי"ל שלגבי הוצאת דיו בכלי אמר הסתם בירושלמי בפירוש דבעינן יותר, כדי לאפוקי אם הוציא רק בקולמוס, אבל לגבי מי חטאת הלשון המשנה הוא "כדי שיטביל", דהיינו שהמים כבר בכלי, שלא שייך לומר "יטביל" אם אין שם כלי לטבול בתוכו, ולכן ממילא בעינן בכלי קצת יותר במים כיון שקצת המים נדבקים בצדדי הכלי, ולכן שיעור זה של "כדי שיטביל ראשי גבעולין ויזה", כולל ממילא גם את המים שנדבקים בצדדי הכלי, שאם משערין רק מה שיש באזור, אז כשנותנים שיעור מים כזה בכלי קודם הטבילה, ונדבקים קצת מן המים בצדדי הכלי, מצינו שיש חסרון בשיעור דבעינן לאזור, שקצת אותו שיעור נשאר בצדדי הכלי. הרי אף לגבי מי חטאת בעינן מה שנשאר בכלי, ויש לדקדק כן מלשון "כדי יטביל", דהיינו בתוך כלי. ולכן לא כתב הרמב"ם בפירוש לגבי מי חטאת דבעינן יותר כיון שזה

ומבואר להדיא דמיירי מתני' דיש בחבית שני נקבים כאחת, אחד מבפנים ואחד מבחוץ, א"כ מ"ש 'בין מבפנים ובין מבחוץ' ר"ל שבשניהם יש נקב כאחת גם מבפנים וגם מבחוץ, וכן הוא דרך התנא בכמה מקומות למנקט לשון בין ובין, והכוונה גם בזה וגם בזה, ולא או בזה או בזה."

ולענ"ד נראה שאף שכן נראה הפשט בדברי הגר"א, מ"מ יש להעיר שלא מצינו "בכמה מקומות", שהפירוש של 'בין' הוא "זה וגם זה", אלא רק מצינו שפירושו "זה או זה". וכבר הרגיש כת"ר בזה בהערה שם אות ד. וכת"ר לא הביא "כמה מקומות" לא במשנה ולא בברייתא כדי לסייע פירוש זה בדברי הגר"א.

ונראה שי"ל שהגר"א כיון לדבר אחר, דהיינו שהכוונה של "בין ובין" כאן היא אינה "זה או זה" או "זה וגם זה", אלא היא "בין ובין", דהיינו המרחק בין זה ובין זה, כדמצינו בפסוק בפר' וישלח "ורוח תשימו בין עדר ובין עדר". וכן הוא במשנה ביומא נא: "שתי הפרוכות המבדילות בין הקדש ובין קדש הקדשים". או מצינו הלשון של "בין לבין", כמבואר באהלות פ"ד מ"א. "כלים שבינו לבין הארץ", וכהנה וכהנה. הרי הפירוש הוא המרחק בין שני דברים.

לכן הכי י"ל, "בעבוע שבחבית שניקב בין מבפנים בין מבחוץ", פירש הגר"א, "בשניהם", דהיינו כל רוחב דופן החבית בין מבפנים ובין מבחוץ (או בין מבפנים לבין מבחוץ), לכן מקום זה כולל הנקב מהבעבוע לבפנים וגם הנקב מהבעבוע לחוץ, דהיינו "שניהם". "וכן הוא בכמה מקומות", שבין ובין, או בין לבין הוא כולל כל המרחק בין שני דברים (ויש הרבה מקורות לזה כשביארתי לעיל). הרי הכוונה כאן של "בין ובין" היא אינה "זה או זה" או "זה וגם זה", אלא כל הרוחב "בין זה לבין זה", ובנדר"ר זה שני נקבים, דהיינו "שניהם".

אלא כיון שלא מצינו בשאר מקומות ש"בין ובין" פירושו הוא "בין ובין" או "בין לבין", הוא כתב בבאור הגר"א שצריך להגיה הגירסא "מבפנים ומבחוץ". וכן הוא באליה רבה שם.

פ"ד מ"ו. כתוב במשנה, "הכדומין האשקלונים שנשברו, ואנקלי שלהם קיימת, הרי אלו טמאין. המעבר והמזרה והמגוב, וכן מסרק של ראש שנטלה אחת משיניהן ועשאן של מתכות, הרי אלו טמאין. ועל כולן א"ר יהושע דבר חדש חדשו הסופרים ואין לי מה להשיב." ויש לדון אם

כל מקום שהילך השמן פסל. ופירש כת"ר "דברישא כשהשמן צף על גבי המקפה ואינו מעורב עימה, אין נגיעת הטבול יום בשמן פוסלת את המקפה, אבל בסיפא שחיבץ, 'היינו שעירב המקפה עם השמן', נגיעת הטבול יום בשמן פוסלת את המקפה, וא"כ במשנתנו (מ"ג) דקתני שפסל את כולם ע"כ מיירי שהשמן והשום מעורבים עם המקפה". הרי פירש כת"ר שהגר"א סבר כרש"י והר"ש הנ"ל.

ולענ"ד זה פירוש נכון בדברי הגר"א הנ"ל, אלא שעדיין יש להעיר על זה ממ"ש הגר"א באליה רבה שם, וז"ל "שנגע טבול יום במקצתו וכו'. אפילו לא נגע אלא במקצת השום והשמן פסל כל המקפה וכל השום והשמן, אפילו מה שבצד השני של המקפה. דשום ושמן בטיל לגבי מקפה של תרומה והוי כאילו כולו תרומה אחד. המקפה של חולין כו'. לא בטיל המקפה לגבי שום ושמן ולא הוי המקפה כאילו הוא תרומה ואין טבול יום יכול לפוסלה... והלכך אפילו השום והשמן עצמן שהן של תרומה לא פסל אלא מקום מגעו, אבל מה שבצד השני של המקפה לא פסל, שהמקפה של חולין מפסקת ביניהן." נראה מלשון זה שהשום על גב המקפה וקצת ממנו נשקע במקפה. לכן יש צד עליון של השום שהוא מבחוץ, ויש צד תחתון שהוא בתוך המקפה. לכן כשכתב הגר"א "מה שבצד השני של המקפה" פירושו, שהוא אינו הצד של המקפה עצמה אלא שהוא הצד התחתון של השום שהוא במקפה וזה נקרא צד של המקפה. וכן מ"ש הגר"א "מה שבצד השני של המקפה לא פסל, שהמקפה של חולין מפסקת ביניהן", פירושו מה שבצד השני של השום שהוא הצד התחתון במקפה, לא פסל שהמקפה של חולין מכסה אותו צד והוא כהפסק בין צד העליון של השום שהוא בחוץ ובין הצד התחתון שהוא במקפה, והוא אינו נפסל. ורק הצד העליון של השום פסל, וזה המקום שהוא נגע בו. וכן נראה מביאור הגר"א שכתב, "ולפיכך אפילו השום של תרומה עצמו שבצד השני לא פסל דהמקפה מפסיק ביניהם ולהכי לא פסיל בשום אלא מקום מגעו". הרי שהצד השני הוא של השום, ונראה שהמקפה היא רק על הצד השני ולכן היא מפסקת. לכן נראה מזה שהשום אינו מעורב כולו בתוך המקפה אלא הצד העליון הוא בחוץ, ודלא כדעת הר"ש. נמצא לפי זה שהגר"א כאן סבר כר"ת, ודלא כדמשמע מחידושיו הנ"ל.

פ"ב מ"ח. כתוב במשנה, "בעבוע שבחבית שניקב בין מבפנים בין מבחוץ... טמא באב הטומאה...". וכתב הגר"א על זה, "בין מבפנים בין מבחוץ. ר"ל בשניהם, וכן הוא בכמה מקומות". ופירש כת"ר "אין הכוונה כפשוטו דמיירי שניקב או מבפנים או מבחוץ, דא"א לומר כן...

יוסי, וז"ל "ורב עמרם ור"ח ורבינו אבי העזרי פסקו כרבי יוסי דנמוקו עמו, אע"ג דאין הלכה כרבי יוסי אלא מחבירו ולא מחביריו, הא תניא לקמן כוותיה". הרי אף שאין הלכה כרבי יוסי אלא כחביריו, מ"מ אם יש הוכחה ממקום אחר שההלכה כוותיה, שפיר הוא לפסוק כר' יוסי. וכן הוא בנדר"ד וכמ"ש כת"ר.

ואסיים בברכת התורה וכבוד רב מחבר הספר ארחותיך למדני.

סימן קב.

שאלה: במס' זבים.

(א) מה כוונת הגר"א בפירושו לפ"ג מ"ב כשכתוב שם "וכלן טהורין לבני הכנסת".

(ב) כשכתוב בפ"ד מ"ד. "עומד על שני כסאות, רבי שמעון אומר אם רחוקין זה מזה טהורין", אם זה תלוי על הדין של זה אינו יכול וזה אינו יכול.

(ג) האם כשיש זה יכול וזה יכול יש טומאת מדרס.

(ד) האם מ"ש במשנה פ"ה מ"ב. "אצבעו של זב תחת הנדבך, הטהור מלמעלן מטמא שנים ופוסל אחד", הוא דוקא כשהנדבך מכביד על אצבעו.

וכל אלו הערות על הפירוש **אור אליהו** על חידושי הגר"א למס' זבים, להרה"ג **אוריאל שלמוני שליט"א**.

תשובה:

לכבוד הרה"ג **אוריאל שלמוני שליט"א**.

הנה קצת הערות על הפירוש החשוב **אור אליהו** שחיבר כת"ר על חידושי הגר"א למס' זבים.

(א) **כתוב** במשנה פ"ג מ"ב. "פורקין מן החמור או טוענין, בזמן שמשאם כבד טמאין, בזמן שמשאם קל טהורין, וכולן טהורין לבני הכנסת וטמאין לתרומה". ופירש רש"י בנדה ז. "וכלן. ואפילו משאן כבד". וכן כתבו הר"ש והרא"ש והרע"ב על המשנה הנ"ל. ולפי זה בין במשאם קל ובין במשאם כבד טהורין לבני הכנסת, ושניהם טמאין לתרומה. אלא הרמב"ם פירש באופן אחר, דהיינו "וכלן" קאי אכל מה שנזכר מתחילת הפרק.

וכתב הגר"א בחידושו, "מלשון 'וכלן', משמע כפירוש הרמב"ם דאכל הפרק קאי, דאם לא כן הל"ל 'בזמן שמשאן

האי כללא ר' יהושע קאי רק על המשנה הנ"ל, או אף על המשניות שהן לפני משנה זו.

וכתב כת"ר, בשיטת הרא"ש, "הכא כתב הרא"ש ז"ל 'ועל כולם קאי אכל הני דלעיל דאשה ועריבת טבוי' ואהני בבות כולהו כדתניא בתוספתא' עכ"ל, ומשמע דקאי ממתני' ב' עד סוף מתני' ו'. אמנם הרא"ש במס' כלים שם (פ"ג. מ"ז) כתב וז"ל 'משנה זו שנויה בפ' בתרא דטבוי', ועוד יש שם שתי משניות לפני זו ועל אלו שלש משניות אמר ר' יהושע דבר חדש וכו', והיינו דקאמר ועל כולן' עכ"ל, משמע דקאי רק אמתני' ד' ה' ו', וצ"ע."

ולענ"ד מ"ש כת"ר לפרש דברי הרא"ש במס' כלים הנ"ל, אינו ברור אצלי. ולענ"ד י"ל שכשכתב הרא"ש שם, "ועוד יש שם שתי משניות לפני זו ועל אלו שלש משניות אמר ר' יהושע דבר חדש", הוא לא כיון להמשניות שהן ממש לפני משנה ו', דהיינו מ"ד ומ"ה וכמ"ש כת"ר, אלא על מ"ב ומ"ג שאף הן לפני משנה ו' באותו פרק. והוא כתב כן לפי התוספתא הנ"ל, ואף שהתוספתא איירי רק לגבי האשה, דהיינו מ"ב, מ"מ סבר הרא"ש שזה כולל אף מ"ג, שמה לי האשה ומה לי העריבה דיניהן דין אחד, וזה כמ"ש הר"ש שם "ובהדיא קתני בתוספתא מילתיה דר"י יהושע אאשה ואעריבה". וזה כמ"ש הר"מ על מ"ג שם "כי אין חילוק בין אדם שלא העריב שמשו או כלי שלא העריב שמשו". הרי התוספתא איירי בשתי משניות, ולזה כיון הרא"ש במס' כלים. לכן שפיר כתב הרא"ש במס' טבוי' שר"י קאי אאשה ועריבת טבוי' כמ"ש בתוספתא, אלא הוא הוסיף גם כל המשניות ביניהן בפרק זה דלא מצינו בתוספתא, וכמ"ש הר"ש שם. כן נראה לענ"ד.

מס' ידים.

פ"ב מ"א. כתוב במשנה, "נפל ככר של תרומה – טהור. רבי יוסי מטמא". וכתב הגר"א שההלכה כרבי יוסי, ודלא כהחכמים. וכתב כת"ר בהערה כ'. "ולכאורה קשה, מאחר דהתבאר דפליגי חכמים ארבי יוסי אמאי הלכתא כוותיה, הא קי"ל יחיד ורבים הלכה כרבים, ועוד עיקר נט"י אינו אלא מדרבנן, וקי"ל דמידי דרבנן הלך אחר המיקל. ונראה לומר ע"פ מ"ש רבינו לעיל דמתני' ב' וג' הם אליבא דרבי יוסי, א"כ שוב הו"ל מחלוקת ואח"כ סתם, וקי"ל (ב"ק קב.) מחלוקת ואח"כ סתם הלכה כסתם."

ויש להביא סייעתא לדברי כת"ר מ"ש הרא"ש בסוכה פ"ק אות לא. בדין אחר שיש בו מחלוקת בין רבנן ורבי

שאינו מקבל טומאה וגידולי מן הארץ מסככין בו." (פ"א דסוכה). הרי אף כאן הלשון כפול. ולכן אף הגר"א כיון לדרך זו, וכתב הל"ל "בזמן שמשאן קל טהורין בזמן שמשאן כבד טהורין לבני", שהוא כולו שייך לבני הכנסת אף שקודם לכן כבר כתב המשנה "בזמן שמשאן קל טהורין", לגבי היסט הזב.

(ב) כתוב במשנה פ"ד מ"ד. "עומד על שני כסאות, רבי שמעון אומר אם רחוקין זה מזה טהורין." וכת"ר הביא בהערה שם מ"ש הגר"א באליה רבה, "אם היו קרובין דכו"ע טמא דזימנין נשען אהאי, זימנין אהאי והוי כישן ספק שנתהפך דטמא, כי פליגי ברחוקין שאינו יכול לעמוד לא על זה ולא על זה אלא על שניהן, ואזלו לטעמייהו דתנן גבי שבת לא יכול אחד להוציאו והוציאוהו שנים חייבין, ור"ש פוטר, דעושה כולה מלאכה בשבת חייב והעושה מקצת מלאכה פטור, וכן שנים שעשוהו פטורין, אלא הואיל וזה אינו יכול וזה אינו יכול קסברי רבנן דחייבין דהו"ל כל אחד כעושה כל מלאכה, הואיל וחבירו אינו יכול לעשותה בלא זה, ור"ש פוטר קסבר אע"פ שאין היחיד יכול לעשותה, אם עשוהו שנים פטורין. וה"נ האי כסא אינו יכול לישא את רובו של זב והאי אינו יכול, הלכך רבנן לטעמייהו דסברי התם חייבין דעושה כל אחד כל המלאכה הוי, ה"נ כנושא כל כסא רובו של זב דמי הואיל ואידך כסא לא מצי נמי בלא האי כסא, ור"ש לטעמיה דפוטר התם דהוי כל אחד כעושה מקצת מלאכה, וה"נ כל חדא וחדא כנושא מקצת הזב וטהורין ממדרס."

ויש להעיר שפירוש זה תלוי על המחלוקת בין הרמב"ם והראב"ד, שהרמב"ם בפ"א דהל' שבת הל' טז. פסק כרבנן דזה אינו יכול וזה אינו יכול חייבים, וכן נראה דעת הראב"ד שם שלא השיג כלום על הרמב"ם בדין זה. וגם בהל' מטמאי משכב ומושב, פ"ז. הל"ד. פסק הרמב"ם שלא כרבי שמעון, וז"ל "עמד על שני משכבות רגלו אחת על אחד ורגלו שניה על השני, שניהן טמאין." וזה אתי שפיר לפירוש הגר"א הנ"ל שיש להשוות שני דינים אלו, דהיינו דין שבת ודין הזב, ובשניהם אין ההלכה כרבי שמעון. אולם הראב"ד שם כתב, "ראיתי המשנה כך, עומד על שני כסאות רבי שמעון אומר אם רחוקים זה מזה טהורים, ואין כאן מחלוקת." וכתב הכסף משנה שם, "וסבור רבינו דכיון דבשם רבי שמעון שנינו טהורים, משמע דרבנן פליגי עליה ומטמאו בכל גוונא" ע"ש. הרי לפי דעת הראב"ד מה שאמר רבי שמעון הוא אף לרבנן, ודלא כדעת הרמב"ם. לכן נראה שלדעת הראב"ד אין לפרש טעם רבי שמעון משום זה אינו יכול וזה אינו יכול

קל טהורין בזמן שמשאן כבד טהורין לבני". וכתב כת"ר שם בהערה ג. "הנה מדברי רבינו שכתב הל"ל בזמן וכו' מבואר דבא לאפוקי מהפירוש דקאי האי 'וכל' רק אמשאן כבד (ולא כמו שפרש"י וסיעתו דקאי אפילו אמשאן כבד ודו"ק). ולעת עתה לא מצאתי אחד מהראשונים או המפרשים שכתב כן להדיא." הרי לפי הגר"א הפירוש שאינו כהרמב"ם סבר שרק משאם כבד טמאין לתרומה, משא"כ לדעת רש"י ודע', שלדעתם אף משאם קל טמאין לתרומה. לפי זה קשה על הגר"א שהוא לא בא לאפוקי מפירוש רש"י והרא"ש והרע"ב כדי לפרש כהרמב"ם, אלא מפירוש שלא מצינו בשום מקום. (ואף שכת"ר כתב שמשמע מהמאירי שרק במשאן כבד טמאין לתרומה, מ"מ הגר"א לא ראה פירוש זה.)

ולענ"ד נראה שיש לפרש דברי הגר"א באופן אחר כדי לומר שהוא בא לאפוקי מדעת רש"י ודע', שמ"ש הגר"א "בזמן שמשאן קל טהורין בזמן שמשאן כבד טהורין לבני", הוא אינו כמו שהבין כת"ר שלשון המשנה היא "פורקין מן החמור או טוענין, בזמן שמשאם כבד טמאין, בזמן שמשאם קל טהורין (וזה שייך לגבי היסט הזב), בזמן שמשאן כבד טהורין לבני הכנסת וטמאין לתרומה". הרי לפי הבנת כת"ר מ"ש הגר"א "בזמן שמשאן קל טהורין" הוא שייך לגבי היסט הזב בפורקין וטוענין. אלא לענ"ד י"ל שלשון זה של "בזמן שמשאן קל טהורין", הוא שייך לגבי בני הכנסת, והמשנה כתבה לשון זה שתי פעמים. ולכן הכי הו"ל לומר בלשון המשנה לפי כוונת הגר"א להחולקים על הרמב"ם, "פורקין מן החמור או טוענין, בזמן שמשאן כבד טמאין בזמן שמשאן קל טהורין (לגבי היסט הזב), בזמן שמשאן קל טהורין בזמן שמשאן כבד טהורין לבני כנסת וטמאין לתרומה". הרי מ"ש הגר"א "בזמן שמשאן קל טהורין" הוא שייך לבני הכנסת, והמשנה מלבד שכבר כתבה לשון זו לגבי היסט הזב, היא חוזרת לכתוב לשון זו פעם אחרת אף לגבי בני הכנסת. ולפי זה מצינו שבין במשא קל ובין למשא כבד טהורין לבני הכנסת, וטמאין לתרומה, וכמ"ש רש"י ודע'. ולפי זה שפיר י"ל שהגר"א כיון לאפוקי מדעתם.

ואל תשיבני שאין כן דרכה של המשנה לחזור לכתוב הלשון פעמים, שזה אינו שכמה פעמים מצינו שכן דרכה המשנה לכפול הלשון, כגון "כל היוצא מן העץ אין מדליקין בו אלא פשתן, וכל היוצא מן העץ אינו מטמא טומאת אוהלים אלא פשתן" (שבת פ"ב). הרי הלשון כפול, דהיינו "כל היוצא מן העץ". וכן "כל שהוא מקבל טומאה ואין גידולי מן הארץ אין מסככין בו. וכל דבר

(ד) כתוב במשנה פ"ה מ"ב. "אצבעו של זב תחת הנדבך, הטהור מלמעלן מטמא שנים ופוסל אחד". ובענין זה כת"ר האריך לבאר הדין של אבן מסמא. ואחר שכת"ר הביא משנה הנ"ל, כתב כת"ר, "ומבואר מזה דאע"פ שאין הטהור מכביד על אצבעו של הזב, מ"מ כיון שאצבעו תחת הנדבך שהוא (הטהור) יושב עליו נטמא. וזה הוא כפי' ר"ת בתוספות שבת פב: בד"ה באבן". ובהערה שם אות יד. כתב כת"ר, "וכן מבואר בתפא"י אות יח. וז"ל 'ר"ל אם ישב אדם טהור למעלה מנדבך אין הטהור מכביד על הזב (והרע"ב כתב ומכביד על האצבע, ותמוה) אפ"ה הוה ליה כנישא על גבי הזב שהוא אב הטומאה קודם שפירש מטומאה, ולאחר שפירש אינו רק ראשון' עכ"ל (הסוגריים הקודמים מלשון התפא"י עצמו). וכן מבואר בחידושי רבינו לטהרות אשר מובאים לקמן בסוף הדיבור. ובסוף הדיבור כת"ר הביא המשנה בטהרות פ"ח. מ"ב. "רבי יוסי אומר אם מסר לו תיבה מלאה בגדים, בזמן שהיא רוצצת טמאין מדרס, אם אינה רוצצת טמאין מדף". והביא כת"ר מ"ש הגר"א על זה "רבי יוסי אומר כו'. לא כפירוש רע"ב שמכבדת דאין צריך לשום כובד, דהרי שנינו בפ"ה דזבים מתני' ב. כיצד אצבעו של זב כו', וכ"כ תוספות בשבת פב: ד"ה באבן. אלא רוצצת היינו שהכיסוי מונח על בגדים, וכמו טומאה רוצצת שאין חלל ביניהם כלל, אבל באויר אינו מטמאה, דלא כפירוש"י דשבת שם". וכתב כת"ר בהערה שם אות עא. "ולכאורה הרע"ב לשיטתיה אזיל, דכתב בפ"ה דזבים מתני' ב. וז"ל 'הטהור מלמעלה, על הנדבך ומכביד על אצבעו של זב, דהשתא הוי נישא על גבי הזב ונחשב אב הטומאה' עכ"ל. אמנם כבר תמה עליו שם בתפא"י, הובאו דבריו לעיל הערה יד."

וכשאני לעצמי נראה שדברי הרע"ב בזה שרירין וקיימין. ובתחילה י"ל שהרע"ב אזיל בזה כשיטת הר"ש שם בפ"ה מ"ב. שכתב, "הטהור מלמעלה על הנדבך ומכביד על אצבעו של הזב...". וכן הוא בפירוש הרא"ש שם. הרי הרע"ב סבר כהר"ש והרא"ש בזה. ועוד י"ל, שלפי מ"ש הגר"א הנ"ל, "לא כפירוש רע"ב שמכבדת דאין צריך לשום כובד, דהרי שנינו בפ"ה דזבים מתני' ב. כיצד אצבעו של זב כו', וכ"כ תוספות בשבת פב: ד"ה באבן", נראה שהתוספות פליגי על פירוש זה של הרע"ב. ולענ"ד זה אינו, שהרי כתבו התוספות בשבת שם, "כשאצבעו של זב תחת האבן, והכלים עליה טמא מטעם היסט, דהיינו משא הזב והיינו היסט הזב על גב אבן מסמא דתוספתא". ע"ש. וכן מצינו בדברי התוספות בנדה נה. ד"ה אבן, אלא שם הם פירשו ביותר ביאור, וז"ל "והא דתנן במס' זבים

פטורין, שהלא אף לרבנן שסברו זה אינו יכול וזה אינו יכול חייבים, עדיין הכסאות טהורים. ונראה שלהראב"ד הטעם לרבנן הוא מפני "שאינן רובו נישא לא על זה ולא על זה", כמ"ש הר"ש בפירושו שם. הרי פירוש הגר"א הנ"ל הוא לפי דעת הרמב"ם, ודלא כדעת הראב"ד.

(ג) כתוב במשנה פ"ד. מ"ה. "הזב בכף מאזנים ומשכב ומושב כנגדו כרע הזב טהורין כרעו הן טמאין, רבי שמעון אומר ביחיד טמא ובמרבין טהור, שאין אחד נושא את רובו." ופירש הגר"א שר"ש אזיל לפי שיטתיה בפ"י דשבת דזה אינו יכול וזה אינו יכול פטור. וכתב כת"ר בהערה ט. שם, "ואם כל אחד מהמשכבות והמושבות יכול להכריע לבדו את הזב, לכאורה תלוי במחלוקת ר"מ עם ר"י ור"ש דאפליגו התם בזה יכול וזה יכול לר"מ חייבין, ולר"י ור"ש פטורין, א"כ לר"מ טמאים מדרס ולר"ש טהורים ממדרס וצ"ע."

ולענ"ד כן הוא שלרבי יהודה טהורים ממדרס. וזה לפי מ"ש רש"י בשבת צג. שכתוב בגמרא שם, "היה רוכב על גבי בהמה וד' תליות תחת רגלי הבהמה טהורות מפני שיכולה לעמוד על ג'. ואמאי הא קמסייע בהדי הדדי, לאו משום דאמרין מסייע אין בו ממש." וראיתי בר"ש בזבים פ"ד מ"ז. שהביא גמרא זו ופירש, "שיכולה לעמוד על ג'. הילכך כל חד וחד הוה ליה רביעי ואינו אלא כמסייע, וסתמא כרבי יהודה דאמר בפ' המצניע זה יכול וזה אינו יכול הוה ליה כמסייע ואין בו ממש". וכן הוא בפירוש הרא"ש שם. אלא מצינו ברש"י בשבת שם שלא כתב כלשון זה, אלא כתב, "מפני שיכולה לעמוד על ג'. הלכך כל אחד ואחד ה"ל רביעי ואינו אלא מסייע, וסתמא כרבי יהודה דזה יכול וזה יכול קרי מסייע." הרי הר"ש כתב "זה יכול וזה אינו יכול", ורש"י כתב "זה יכול וזה יכול". (ולא ראיתי אף אחד שהגיה ברש"י שצ"ל זה יכול וזה אינו יכול). הרי נראה שרש"י פירש שהבהמה יכולה לעמוד בכל רגל ורגל עם צירוף עוד ב' רגלים, ולכן כל רגל נחשבת בכלל זה יכול. (ולדעת הר"ש יש לפרש באופן אחר, דהיינו שכל רגל בפני עצמה נחשבת כאינו יכול, ולכן זה בכלל זה יכול וזה אינו יכול). הרי מצינו שלרש"י לדעת רבי יהודה, אף בזה יכול וזה יכול טהורים ממדרס. ואף שהר"ש והרא"ש לא פירשו כרש"י, מ"מ עדיין י"ל שהם מודו לו שלר"י זה יכול וזה יכול טהורים ממדרס, אלא הם סברו שרק אין לפרש כן בדין בהמה הנ"ל שלדעתם פירוש רש"י דחוק שם לגבי רגלי הבהמה, אבל אה"נ שבנדון אחר הם מודים שלר"י זה יכול וזה יכול טהורים ממדרס, ואפושי מחלוקת לא מפשינן. ולכן הכי י"ל בנדון כת"ר.

הזב על אותו קצה לא יביא כובד על גבי הכלים שיהיו משכב"ע"ש. ויש לדקדק מזה שהמציאות של בית הבד והמכבש שוות, אלא בבית הבד הוא "יכביד אותך", ובמכבש הוא אינו "יכביד אותך". ולכן כשכתב הרמב"ם לגבי מכבש "וכשישב הזב על קצה המכבש אשר הבגדים תחתיו", ה"ה שיש לומר הכי לגבי בית הבד, שהוא יושב על הקצה שהזיתים "תחתיו". לכן נראה מזה שבבית הבד יש קצה תחתון שהוא למעלה מהזיתים בעקל, ויש קצה אחר שהוא עליון אלא הוא עדיין על גבי הזיתים, ובזה הזיתים עדיין "תחתיו". הרי לפי זה מצינו שבבית הבד הוא יושב ממש למעלה מהזיתים, ועדיין "יכביד אותך", ומזה ילפינן להמשנה בטהורות, שאף התם בעינן "מכבדת על הבגדים", כמ"ש הרע"ב שם. וכן נראה מסתימת דברי הרמב"ם בהל' משכב ומושב פ"ז הל"ז. שכתב, "ישב הטמא על קורת בית הבד כל הכלים שבעקל טמאים". והוא לא חילק אם האיש יושב למעלה כנגד הזיתים או לא. לכן משמע אף שהוא כנגד הזיתים עדיין שייך דין זה, שרק אם יכביד אותך יש טומאת מדרס. ולולא דמסתפינא הייתי אומר שכשהרמב"ם כתב בהל' משכב ומושב דין זה הוא כתב "שהרי הם רצוצים תחת הקורה", ונראה שהוא כיון בלשון זה למשנה בטהורות הנ"ל שכתוב שם "בזמן שהיא רוצצת", דהיינו ששני דינים אלו שווים, דבשניהם הזב ממש למעלה מהדבר שהוא טהור, ובשניהם הם רצוצים, והוא כבר פירש במשנה בטהורות הנ"ל ש"רוצצת ר"ל נלחצת.

וכן נראה מסתימת דברי הרא"ש בזבים שם שכתב, "כלים שבעקל טמאים, הוא המחזיק תפוח של ענבים שלא יתפור, והיושב על קורה מכביד על מה שבעקל. מכבש של כובש. לרבנן היושב עליו אינו מכביד על הכלים שתחתיו". הרי נראה מסתימת דברי הרא"ש שאף הוא סבר שהאיש יושב למעלה וכנגד הענבים בבית הבד או למעלה מהכלים במכבש. והרא"ש לא חילק בין אם האיש למעלה מהענבים או הכלים או לא, ואף אם הוא יושב למעלה וכנגד הענבים עדיין בעינן "מכביד". ולכן נראה שממשנה זו למד הרא"ש לפרש למשנה בטהורות הנ"ל, "והכבידה על הבגדים", שזה דומה ממש לדין בית הבד הנ"ל.

אלא הגר"א לפי שיטתיה, וכן התפארת ישראל שסבר כמוהו, צריכים לפרש המשנה בזבים, שהזב יושב על הקצה שהוא לחוץ מהעקל, ולכן הוא אינו למעלה וכנגד הזיתים או הענבים. וז"ל התפ"י שם ס"ק סח. "ומיירי בישב שלא כנגד הבגדים דאל"כ אפילו אינו מכביד עליהן טמאים מדרס דהו"ל כרצוצים מחמת אבן מסמא". הרי לפי זה נראה שיש מחלוקת במציאות בבית הבד, שנראה

(פ"ה. מ"ב) כיצד, אצבעו של זב תחת הנדבך והטהור מלמעלה כו', נראה דהיינו היסטו על גבי אבן מסמא דתוספתא, וכגון שהנדבך דוחק אצבעו של זב, דאי לאו הכי הוי כאילו היה אויר בין אצבעו לנדבך, דאין כאן טומאה כלל. הרי בעינן "דוחק אצבעו" של זב, ונראה שאף התוספות בשבת סברו כן, אלא כאן בנדה הם פירשו הדבר היטב. הרי מצינו שאין התוספות פליגי על הרע"ב, ודלא כמ"ש הגר"א הנ"ל, אלא אדרבה התוספות והר"ש והרא"ש כולם סברו כדברי הרע"ב הנ"ל.

ונראה שהטעם דבעינן "דוחק אצבעו", דהיינו שהנדבך "מכביד על אצבעו", הוא לפי מה שביאר המשנה אחרונה בזבים שם, וז"ל "מ"מ צ"ע כשדוחק אצבעו נראה דאין זה היסט, דאין היסט אלא שנושא כולו ומזיזו כמ"ש התוספות עצמם בעירובין כז. וכ"כ הרמב"ם פ"א מהט"מ. ובספ"ח מה"ל משכב כתב הרמב"ם 'אצבעו של זב שהניחה למעלה מן הטהור או אצבעו של טהור למעלה מן הזב אע"פ שיש ביניהם אבן, טמא. ויראה לי שטומאה זו מדבריהם'. ונראה שסובר דאין טומאה זו אלא חומרא מדרבנן בזב וחביריו שמתמאין במשא בלא היסט, וכן בהיסט גרידא החמירו חכמים בכל הני דדמו קצת למשא או להיסט אע"פ שאין כאן משא ולא היסט גמור. "ע"ש כל דבריו, ובפרט מה שהוא כתב בשם הר"ש.

ועוד מ"ש הגר"א על המשנה בטהורות הנ"ל, "רבי יוסי אומר כו'. לא כפירוש רע"ב שמכבדת דאין צריך לשום כובד...", אינו קושיא. שאף בזה י"ל שכן כתב הר"ש שם, וז"ל "בזמן שהיא רוצצת. שהכסוי דוחק את הבגדים מחמת שהיא מלאה ביותר". וכן הוא בפירוש הרא"ש. ואף הרמב"ם בפירושו שם, כתב, "וכבר ביארנו רוצצת ר"ל נלחצת... אלה הבגדים מעוכים קצתם בקצתן בארון עד שילחצם כסוי הארון". הרי להרמב"ם בעינן לחיצה ומעיכה. לכן מצינו שהרע"ב כתב את פירושו לפי דעת הרמב"ם והר"ש והרא"ש.

ונראה שהמקור לדעתם הוא מהמשנה בזבים בסוף פ"ד. "ישב על קורת בית הבד כלים שבעקל טמאין. על המכבש של כובש כלים שתחתיו טהורין, רבי נחמיה מטמא." ופירש הרמב"ם שם, "ועקל, הוא הקשר הסובב את הדבר הנסחט. וקורת בית הבד הקצה האחד הוא למעלה מן העקל והיא סוחטתו, ועל קצה האחר יושב הזב. ומכבש של כובש. מכבש שכובסין בו הכובסין בגדים אחר שכבסן יכביד אותן תחת המכבש, וכשישב הזב על קצה המכבש אשר הבגדים תחתיו הן טהורין... לפי שאין ספק כי כשישב

מ"ש בסנהדרין עא. "וראיתי מקום שמצינין אותו, ואמרו אבנים מנוגעות פינו לשם", שמשמע שזה כר"ש.

(ב) כתוב במשנה פ"ה מ"ט. "האוכל מנבלת עוף טהור, והיא בבית הבליעה מטמא שנים ופוסל אחד. הכניס ראשו לאויר התנור טהור, וטהור התנור." וכתב הגר"א על זה, "זו סייעתא לרבא בנדה פ"ה דטומאת בית הסתרים היא". וא"כ למה לא הזכירה הגמרא בנדה שם ראייה זו.

(ג) כתוב במשנה פ"ה מ"ב. "אלו פוסלים את התרומה... והבא ראשו ורובו במים שאובין, וטהור שנפלו על ראשו ועל רובו שלשה לוגין." הרי לגבי הבא במים שאובין לא כתוב שלשה לוגין, אלא רק לגבי אם נפלו עליו. וכתב הגר"א, שבמציאות "אי אפשר לבא ראשו ורובו במים פחות משלשה לוגין, לכן סתם דגם בשלשה לוגין אי אפשר אלא בנפל על גביו." האם יש ליישב הקושיות על פירוש זה של הגר"א.

וכל אלו הערות על הפירוש אור אליהו על חידושי הגר"א למס' זבים, להרה"ג אוריאל שלמוני שליט"א.

תשובה:

לכבוד הרה"ג אוריאל שלמוני שליט"א.

הנה עוד הערות על הפירוש החשוב אור אליהו שחיבר כת"ר על חידושי הגר"א למס' זבים.

(א) כתוב במשנה פ"ה מ"ה. "וכן באבן המנוגעת טהור. רבי שמעון טמא בזו." והביא כת"ר מ"ש באליה רבה, "קמ"ל שאין אבן המנוגעת מטמאת באהל לא כשהוא מאהיל על אותו דבר או אותו דבר מאהיל עליו, אלא כשדבר אחר מאהיל על שניהם טמא, שזהו ביאה האמורה בתורה." וכתב כת"ר שם בהערה יא. "והנה איתא בסנהדרין עא. 'אמר רבי שמעון איש כפר עכו, פעם אחת הלכתי לגליל וראיתי מקום שמצינין אותו, ואמרו אבנים מנוגעות פינו לשם'. ופירש"י שם וז"ל 'מצינין אותו. שלא יאהילו עליו, דאבן מנוגעת טמא באהל, דמצורע הוקש למת, אל נא תהי כמת'. עכ"ל. ולכאורה קשה דזה דוקא לר"ש דס"ל בתוספתא דמאהיל ידיו על האבן המנוגעת טמא, דאילו לרבנן אבן מנוגעת לא מטמאה באהל אלא רק מדין ביאה וכו"ל. ועיי' צפנת פענח בסנהדרין שם שכתב לחלק בין שני סוגים של אבן מנוגעת, א' אבן שיש בה הנגע ממש, ב' אבן שהוציאו מבית מנוגע ע"ש. ולפי זה א"ש דרש"י קאי אבן שיש בה נגע ולהכי פירש שמטמאה באהל, אבל מתני' דידן קאי אאבן שהוציאו מבית מנוגע דפליגי בה רבנן ור"ש אי

מהרמב"ם והרא"ש שהקצה אחר הוא צד העליון שעדיין למעלה וכנגד הזיתים או הענבים. ולדעת הגר"א והתפ"י הקצה אחר הוא בחוץ ואינו כנגד הזיתים או הענבים. וראיתי בדברי כת"ר על משנה זו בזבים, שכתב שדעת הרמב"ם כדעת הגר"א, שכתב כת"ר, "דמייירי שיושב הזב בצד של קורה שאינה כנגד העקל כמו שפירש הר"ם שם וז"ל "וקורת בית הבד – הקצה שלה על העקל והיא סוחטת אותו, ועל הקצה השני היתה ישיבת הזב". ולענ"ד אין ללמוד כן מדברי הרמב"ם, ויותר נראה לומר שקצה אחד למטה על גב הזיתים בעקל וקצה אחר למעלה, ועדיין כנגד הזיתים, שהוא אינו חוץ מהעקל. וכן מ"ש הגר"א על המשנה שם בזבים, "וכן פירש הרב", דהיינו רע"ב, אף זה אינו נראה לי, שכתב הרע"ב "שאיין היושב בקצה האחד של מכבש מכביד על הכלים". ואין מכאן ראייה להגר"א, שהרי כוונת הרע"ב היא שקצה אחד התחתון על הכלים וקצה השני העליון שהוא יושב עליו עדיין למעלה על הכלים. ואף בדברי התפ"י יש להעיר, שהלא אף שהוא סבר כהגר"א במשנה דזבים הנ"ל, מ"מ במשנה דטהרות הנ"ל הוא כתב בס"ק י. "שהבגדים שבתביבה הן רבים עד שנוגעין בתחתית הכסוי, וא"כ יש לחוש שכשישבה אשתו או נשענת על הכסוי הכבידה הבגדים שתחת הכסוי ודחקתן." הרי כאן הוא אזיל כשיטת הרע"ב, ודלא כהגר"א. (ואגב יש להעיר שנראה שדרכם היתה לישוב על בית הבד, דמצינו במשנה דכלים פ"כ. מ"ג. שכתוב "כסא שקבעו בכלונס... קבעו בקורת בית הבד טמא". ונראה שכיון שדרכם היתה לישוב על בית הבד הם קבעו כסא על בית הבד.)

ולכן שפיר יש ללמוד ממשנה זו בזבים למשנה בטהרות הנ"ל, ומשום זה פירשו הרמב"ם והרא"ש והרע"ב בטהרות שהאשה "מכבדת על הבגדים". הרי מצינו שבין מ"ש הרע"ב לגבי "אצבעו של זב תחת הנדבך", ובין מ"ש במשנה טהרות הנ"ל, הוא לפי שיטת הראשונים, ואין לדחות דבריו.

ואסיים בברכת התורה, ובאהבה רבה.

מחבר הספר ארחותיך למדני.

סימן קג.

שאלה: במס' זבים.

(א) כתוב במשנה פ"ה מ"ה. "וכן באבן המנוגעת טהור. רבי שמעון טמא בזו." והלכה כרבנן, וא"כ איך לפרש

הבליעה, וראשו בתוך התנור שהתנור טהור, אבל משמע בנבלת בהמה בבית הבליעה התנור טמא. הרי שביט הבליעה אינה נחשבת כבלוע בתוך הגוף, ודלא כאביי, אלא כרבא שסבר שביט הבליעה טומאת בית הסתרים היא.

וכתב כת"ר בהערה ג. "ולכאורה יש להקשות א"כ אמאי לא הביא רבא ראייה זו דטומאת בית הסתרים היא, ונראה משום דאיכא למידחי דלעולם גם בנבלת בהמה כה"ג טהור התנור, דבית הבליעה הוי כטומאה בלוע ואינה מטמאה את התנור. והא דקתני "עוף טהור" משום רישא וסיפא נקט לה דהוי בנבלת עוף טהור שמטמאה רק בבית הבליעה, ואולי להכי כתב רבינו רק "זו סייעתא" ולא כתב ראייה או הוכחה ודו"ק רצ"ע."

ולענ"ד נראה שאין כאן קושיא על רבא "אמאי הוא לא הביא ראייה זו דטומאת בית הסתרים היא". ובתחילה יש להגדיל הקושיא, שמלבד שרבא לא הביא ראייה הנ"ל, מצינו שהוא לא הביא כלל שום ראייה לדבריו, שלעיל מזה לגבי "אותו מקום של אשה בלוע הוי או בית הסתרים הוי", רבא הביא ראייה לדבריו, שכתוב שם "אמר רבא מנא אמינא לה דתניא..." אבל לגבי "מקום נבלת עוף טהור בלוע הוי או בית הסתרים הוי", מצינו שאביי הביא ראייה לדבריו, דהיינו "אמר אביי מנא אמינא לה, דתניא יכול..." אבל רבא שם לא הביא שום ראייה לדבריו. לכן מלבד שיש להקשות על רבא למה הוא לא הביא ראייה של הגר"א הנ"ל מהמשנה בזבים, יש להקשות למה הוא לא הביא שום ראייה אחרת.

ולענ"ד י"ל שזה אינו, אלא אדרבה, שיש ראייה לרבא שם בגמרא, אלא היא בכלל מ"ש בגמרא אחרי כן, דהיינו "שרץ בקומטו והכניסו לאויר התנור טמא, פשיטא מהו דתימא תוכו אמר רחמנא ולא תוך תוכו וקמ"ל." הרי קומטו לרבא הוא בית הסתרים כמבואר בגמרא שם, והתנור טמא. וי"ל שלכ"ע מה שבלוע בתוך חי הוא אינו טמא, כמ"ש בפ"ח דכלים מ"ה. "תרנגול שבלע את השרץ ונפל לאויר התנור, התנור טהור", אבל בדבר טמא שהוא רק בתוך הפה, התנור טמא, כמ"ש במשנה י. שם, "מגע טמא מת שהיו אוכלין ומשקין לתוך פיו, הכניס ראשו לאויר התנור, טהור טמא והו". ופירש הרמב"ם שם, "וקפיצת פיו לא תציל, לפי שאפילו הטומאה תחת צמיד פתיל והגיע לאויר התנור טמא והו". ויש לבאר זה לפי מ"ש רבא בגמ' נדה הנ"ל, "מהו בתימא תוכו אמר רחמנא ולא תוך תוכו וקמ"ל." דהיינו שאף מה שהוא בתוך בית הסתרים כגון בתוך הפה או בקומטו, הוא עדיין אינו בכלל

מטמאה באהל. ואולי יש לדייק כן בלשון חז"ל, דבסנהדרין הלשון 'אבנים מנוגעות' דמשמע שיש בהם נגע ממש, ואילו בתוספתא וכן במתני' דידן הלשון 'אבן המנוגעת', משמע שאין בה נגע אלא שאסורה משום נגע שהיה בבית וצ"ע. (וגם רש"י נקט בלשונו 'דאבן מנוגעת ולא המנוגעת' וכן"ל).

ולענ"ד יש לפרש דברי רש"י כמ"ש הרש"ש בסנהדרין שם, וז"ל "רש"י ד"ה מצינין באבן מנוגעת מטמאה באהל. ל"ד כמ"ש בס"ד ע"ד בב"ב ט:." ובב"ב שם כתב רש"י "בימי ספורו. בשבעת ימים שבין טהרת הצפורים להבאת קרבנותיו, בשלמא בימי חלוטו איתקש למת לטמא אף באהל." וכתב הרש"ש שם, "איתקש למת לטמא אף באהל. לשון הספרי פרשת בהעלותך מה המת מטמא באהל אף מצורע מטמא בביאה. ועיין בפ"א דכלים מ"ד ובר"ש. ולשון רש"י אינו מדויק." הרי מ"ש רש"י הוא לאו דוקא כמ"ש הרש"ש בסנהדרין. ולכן צ"ל שכוונת רש"י היא שכמו לגבי מת באהל עם איש, האיש נטמא, ה"ה כשמצורע או אבן מנוגעת באהל עם איש, שהאיש נטמא, וכמ"ש הגר"א הנ"ל "כשדבר אחר מאהיל על שניהם טמא". לכן כשכתב רש"י בסנהדרין שם "מצינין אותו. שלא יאהילו עליו", ה"אותו" הוא "המקום" כמ"ש בגמרא שם, ומ"ש "שלא יאהילו עליו", פירושו האילן או הגג שבבנין באותו מקום, וזה כמ"ש בנגעים פ"ג. מ"ו. "הבית שהוא מיסך על גבי בית המנוגע, וכן אילן שהוא מיסך ע"ג בית המנוגע, הנכנס לחיצון טהור דברי רבי אלעזר בן עזריה, אמר רבי אלעזר מה אם אבן אחת ממנו מטמא בביאה, הוא עצמו לא יטמא בביאה." וקי"ל כרבי אלעזר. ולפי זה אין כוונת רש"י כאן כמו שהבין כת"ר שהיא רק "לר"ש דס"ל בתוספתא דמאהיל ידיו על האבן המנוגעת טמא", אלא כוונתו למשנה בפ"ג. דנגעים הנ"ל שמצינין אותו מקום כדי שהאילן או הגג באותו מקום לא "יאהילו עליו", כשהאבן מנוגעת גם כן תחת האילן או הגג.

(ב) **כתוב** במשנה פ"ה מ"ט. "האוכל מנבלת עוף טהור, והיא בבית הבליעה מטמא שנים ופוסל אחד. הכניס ראשו לאויר התנור טהור, וטהור התנור." וכתב הגר"א על זה, "זו סייעתא לרבא בנדה פ"ה דטומאת בית הסתרים היא מדקמ"ל בה, דאין לה טומאה אחרת, והאדם אינו מטמא כלי חרס דכל המטמא בגדים... כמ"ש לעיל מתני' א. הא נבלת בהמה מטמא התנור." דהיינו שיש מחלוקת בנדה מב. שלדעת רבא טומאת בית הבליעה היא בכלל בית הסתרים ומטמא, ולדעת אביי בית הבליעה בלועה ולא מטמא. ונראה ממשנה הנ"ל דבשלמא דנבלת עוף טהור בבית

פחות משלשה לוגין, לכן סתם דגם בשלשה לוגין אי אפשר אלא בנפל על גביו. אלא שיש להקשות עליו מגמרא במכות ד. שכתוב שם, "אמר רב חבית מליאה מים שנפלה לים הגדול, הטובל שם לא עלתה לו טבילה, חיישינן לשלשה לוגין שלא יהו במקום אחד." ופירש"י, "שמא כל מים שהיו בחבית עומדים יחד, ושמא בא זה ראשו ורובו במים שאובין, וזה אחד מן הפוסלין את התרומה." הרי נראה שאם יש שם מים אחרים יכול לבא בראשו ורובו לתוך ג' לוגין דמים שאובין, ודלא כמ"ש הגר"א הנ"ל. והובא ראייה זו במשנה למלך באבות טומאה פ"ט הל"א. וכן הוא במעשה רוקח שם.

ויש להשיב בעד הגר"א, וי"ל שהגר"א לא סבר כפירוש רש"י שם במכות, אלא כמ"ש הריטב"א שם בשם ר' משה הדרשן והראב"ד. והריטב"א שם הקשה על רש"י וז"ל "ואין פירושו נכון, חדא דא"כ לא היה לו לומר דלא עלתה לו טבילה, והיה לו לומר שפוסל בתרומה בלחוד, ולשון לא עלתה לו טבילה משמע שאין טבילה זו כלום, ואפילו לטהר גברא, ולא לאשה לבעלה... והנכון בזה מה שפירש הראב"ד ז"ל בשם ר' משה הדרשן ז"ל דשאני הכא דהים הגדול מימיו מלוחים וכבדים, ואין המים המתוקים מתערבים עמהם, ואותן שלשה לוגין הם עומדים במקומן, והוי כאיסור שנפל בהיתר והוא ניכר שם שאינו מתבטל... הילכך כשתמצא לומר שנכנס מגופו כלום באותן מים לא עלתה לו טבילה, ואפילו בכל שהיא, וכאילו לא טבל, וכאילו לא נכנס כל גופו בתוך המים, ואפילו בפחות משלשה לוגין שלא נתערבו" ע"ש כל דבריו. הרי לפי הראשונים הנ"ל, הגמרא לא דברה בענין תרומה וראשו ורובו, ואין שום הוכחה מגמרא זו, שיכול לבא ראשו ורובו בג' לוגין, ודלא כרש"י.

לפי הנ"ל י"ל שאף הרמב"ם סבר כהריטב"א ודע, שכתב בהל' מקואות פ"ו הל"א. "חבית מלאה מים שנפלה לים אפילו לים הגדול, הטובל שם לא עלתה לו טבילה, אי אפשר לג' לוגין שלא יהיו במקום אחד." הרי הוא לא כתב שזה דוקא לגבי תרומה, וגם הוא לא הזכיר ראשו ורובו, ודלא כרש"י. הרי משמע שאף הוא סבר כהריטב"א ודע. והכסף משנה שם הרגיש שהרמב"ם לא סבר כרש"י, אלא הוא לא ראה מ"ש הריטב"א בזה, ולכן תירץ מדעת עצמו החילוק בין מקוה של מ' סאה שהיא כשרה בג' לוגין שאובין, משא"כ בים הגדול, ולא הביא מ"ש הריטב"א הנ"ל בזה. ולפי זה שפיר הוא מה שהראב"ד לא השיג על הרמב"ם שם, שזה מפני שהוא פשוט להראב"ד שהרמב"ם הסכים לשיטת ר' משה הדרשן הנ"ל, ולדעת הראב"ד

"תוך תוכו", כיון מה שהוא בבית הסתרים אינו נחשב כבתוך הגוף, ואינו נחשב כבלוע. וזה אף שיש "קפיצת פיו" כמ"ש הרמב"ם הנ"ל. ולכן אף בבית הבליעה הכי י"ל, שאף שדבר הטמא בתוך בית הבליעה, שהוא מקום כניסה לתוך הגוף, מ"מ אף שיש "קפיצת" בית הבליעה על הדבר טמא, מ"מ עדיין אין זה נחשב כבתוך הגוף, ואין זה בכלל "תוך תוכו". ויש לידע שלדעת התוספות בחולין עא. בד"ה מי, בתירוץ שני, וגם לדעת הרא"ש בנדה שם בתירוץ שני, רבא איירי רק בתחילת בית הבליעה, אבל בסוף בית הבליעה הוא מודה לאב"י שזה בכלל תוך הגוף ע"ש. ולכן שפיר י"ל שאין זה בכלל "תוכו", והוא אינו בלוע, וכדמצינו שבקפיצת פה היא אינה מועילה, כמו כן י"ל שקפיצת תחילת בית הבליעה אינה מועילה כדי לחשוב שהדבר הטמא הוא בכלל תוך הגוף. ולפי זה מצינו שרבא דרש "תוכו אמר רחמנא ולא תוך תוכו", כדי לומר דבעינן תוכו ממש כדי לומר שהוא דבר בלוע ובתוך הגוף, וכל דבר שהוא אינו ממש בתוך הגוף כגון בקומטו או בתחילת בית הבליעה הוא עדיין בבית הסתרים, ודלא כאב"י. (ואף שרש"י שם פירש, "דהאי לא תוך תוכו הוא אלא כגון כלי בתוך התנור ופיו למעלה מפי התנור". משמע שתוך הוא אם פי הכלי חוץ מן התנור או לא, ולכן כיון דבין אציליו (עיי' רש"י לעיל מזה) כולו בתוך התנור אין זה בכלל תוך תוכו, מ"מ יש להוסיף על פירושו שתוך הוא כולל גם אם דבר הטמא בתוך הגוף או לא, וכדביארתי לעיל, שבזה נסתלקה הקושיא הנ"ל מהגמרא, דהיינו למה רבא לא הביא שום ראייה שבית הביעלה הוא נחשב כאינו בלוע בגוף. ואף רש"י לא בא לומר שיש לדרוש מתוכו רק אם פי הכלי חוץ מהתנור, שהרי הוא כתב "כגון", דהיינו לאו דוקא זה, אלא דמצינו דרושים אחרים ל"תוכו").

ולפי זה שפיר הוא מה שרבא לא הביא ראייה לדבריו מהמשנה בזבים הנ"ל, שהראיה מהמשנה בזבים, היא רק לגבי הפרט, דהיינו שבית הבליעה אינו נחשב כבלוע, אבל מ"תוכו אמר רחמנא ולא תוך תוכו", יש לדרוש הכלל וגם הטעם לדבר. והכלל הוא שדין זה שייך לכל בית הסתרים כגון קומטו ולא רק בבית הבליעה, שרק אם הוא בלוע ותוך גופו ממש אז שוב אין כאן טומאה, משא"כ אם הוא אינו בלוע ממש. והטעם לזה הוא מפני שכתוב "תוכו".

ג) כתוב במשנה פ"ה מ"יב. "אלו פוסלים את התרומה... והבא ראשו ורובו במים שאובין, וטהור שנפלו על ראשו ועל רובו שלשה לוגין." הרי לגבי הבא במים שאובין לא כתוב שלשה לוגין, אלא רק לגבי אם נפלו עליו. וכתב הגר"א, שבמציאות "אי אפשר לבא ראשו ורובו במים

עצמו. וכן משמע מסתימת דברי רבינו חננאל במכות שם, שהוא לא כתב שדין הוא מיירי דוקא בתרומה, וגם לא הזכיר ראשו ורובו.

לפי זה י"ל שהגר"א לא סבר כרש"י בפירושו במכות, אלא ככל הראשונים הנ"ל. ולכן שפיר הוא שלא להביא ראיה כנגדו מגמרא זו.

ומ"ש המעשה רוקח בהל' אבות טומאה שם, שמשמע מהרמב"ם שם בהל"ד. שיכול להכניס ראשו ורובו במים שאובים ע"י תערובת מים אחרים, אינו נראה לי, שהרמב"ם כתב שם, "היו ג' לוגין שנפלו עליו או שבא בהן, מקצתן שאובין ומקצתן אינן שאובין, או שנתערב בהן יין דבש וחלב, הרי זה טהור עד שיהיו השלשה כולן מים שאובין...". הרי הרמב"ם מיירי שהתערובת היא בכלל הג' לוגין כגון לוג אחד של שאובין ושני לוגין שאינם שאובין וכדומה, ולא שהשלשה לוגין של שאובין נתערבו אם עוד מים אחרים.

וכת"ר כתב שם בהערה ג. "והנה מדברי הרמב"ם בפ"ט מאבות הטומאות ה"א משמע דבבא ראשו ורובו במים שאובין א"צ שלשה לוגין, דז"ל שם 'הבא ראשו ורובו במים שאובין או שנפלו על ראשו ועל רובו שלשה לוגין מים שאובין, הרי הוא כשני לטומאה עד שיטבול' עכ"ל. הרי שכתב שלשה לוגין רק גבי נפלו, ואילו גבי בא ראשו ורובו סתם. אמנם שם בהלכה ד' משמע דגם בבא ראשו ורובו בעינן שלשה לוגין, דז"ל 'היו ג' לוגין שנפלו עליו או שבא בהן, מקצתן שאובין ומקצתן אינן שאובין' כו' עכ"ל. ומה שסתם בה"א אפ"ל דהעתיק לשון המשנה כדרכו (כ"כ השושנים לדוד שבת פ"א מ"ד). הרי נראה מזה שהגר"א לא סבר כהרמב"ם, שמשמע מהל"ד ברמב"ם ששפיר הוא לבא בג' לוגין של מים. ואולי י"ל שהגר"א פירש הרמב"ם כדעת המל"מ שם שכתב, "הן אמת שדברי רבינו בדין ד', פשטן נראה דבין בביאה ובין בנפילה השיעור הוא ג' לוגין. ומ"מ יש לדחות דלא קאי אלא למאי דסמיק ליה דהיינו שנפלו עליו". ואולי הגר"א פירש דברי הרמב"ם הנ"ל כדחיה זו.

ואסיים בברכת שים שלום טובה וברכה.

מחבר הספר ארחותיך למדני.

סימן קד.

קצת חידושים קצרים על התורה ודברי רז"ל, על מ"ש הרב הנ"ל בקונטרס פתח דבריך יאיר.

לכבוד הרה"ג אוריאל שלמוני שליט"א.

הנה קצת הערות על הקונטרס פתח דבריך יאיר, שחיבר כת"ר, והם חידושים קצרים על התורה ודרז"ל.

באות א. כתב כת"ר, "איתא בגמ' ב"ב י. ר"פ הוה סליק בדרגא אישתמיט כרעיה בעי למיפל כו' א"ל רב חייא בר רב מדיפתי לרב פפא, שמא עני בא לידך ולא פרנסתו" וכו' ע"כ. אולי י"ל דידוע דסול"ם גימ' ממו"ן ע"כ כשראה רבי חייא דרב פפא בעא למיפל מהדרגא היינו סול"ם, א"ל שמא עני בא לידך כו' היינו שפגמת בענין ממו"ן."

ויש להוסיף על זה, שגם כתוב בגמרא שם במעשה זה, "דתניא רבי יהושע בן קרחה אומר כל המעלים עיניו מן הצדקה כאילו ע"ז, כתיב הכא השמר לך פן יהיה דבר עם לבבך בליעל, וכתיב התם יצאו אנשים בני בליעל, מה להלן ע"ז אף כאן ע"ז. ע"ש. ויש רמז ב"בליעל", שהוא "בל יעל", דהיינו שהוא אינו יכול לעלות. ועיין באבן עזרא בדברים פ"ט. ט. שפירש "שהיא מלה מורכבת כגון תפלה, שלא יעל, ולא יגאל, ולא יחיה". וכן מצינו בישעיהו הנביא פ"לה. ט. שכתוב שם, "ופריץ חיות בל יעלנה". ואף ר"פ לא היה יכול לעלות בסולם, דהיינו "בל יעל", ולכן א"ל רב חייא בר רב מדיפתי לרב פפא, שמא עני בא לידך ולא פרנסתו, שזה בכלל "בליעל".

באות ה. כתב כת"ר, "איתא בגמ' סוטה כ: 'ותתחלחל המלכה מאד וגו' ואמר רב שפירסה נדה' ע"כ. ואולי נרמז זה בקרא דתיבת מא"ד בחילוף אתון הווי אד"ם הרומז לדם נדה (ואח"כ ראיתי שכ"כ רבינו יוסף חיים בספרו בן יהוידע שם)."

ולענ"ד יש מקור לפירוש זה של רב, במה שכתוב בישעיהו הנביא פ"כא. ג. "על כן מלאו מתני חלחלה, צירים אחזוני כצירי יולדה". הרי יש חלחלה במתנים, והיא כצירי יולדה. לכן בשלמא לגבי אסתר המלכה שבאותו זמן אין לה חלחלה במתניה משום צירי יולדה, אבל יש לה כעין זה דהיינו צירי דם נדה, וזה כדמצינו בפר' בראשית "אל האשה אמר הרבה ארבה עצבונך", ופירש הספורנו, "דם הנדות הנקרא נדת דותה". ולכן שפיר פירש רב שמ"ש "ותתחלחל המלכה", דהיינו שיש חלחלה במתניה שפירסה נדה, וכעין דמצינו בישעיהו הנביא הנ"ל.

באות י. כתב כת"ר, "איתא בגמ' ברכות יד. 'כל המשיב עצמו מדברי תורה אין מבשרין אותו בשורות רעות,

ששים גבורים סביב לה מגבורי ישראל כולם אחוזי חרב מלמדי מלחמה איש חרבו על ירכו מפחד בלילות – מפחדה של גיהנם שדומה ללילה ע"כ. והנה אאע"ה היה במצב דומה, ד'כחם היום' הוא בבחי' גיהנם פתוחה לו מתחתיו. (ואיתא בגמ' נדרים ח: 'ופליגא דריש לקיש דאמר אין גיהנם לעוה"ב, אלא הקב"ה מוציא חמה מנרתיקה, צדיקים מתרפאין בה ורשעים נידונים בה'). ומה שהיה ביום השלישי למילתו הוא בבחי' חרב מונחת לו בין ירכותיו, וע"כ אמר לו הקב"ה ואתה סימן לבניך, היינו שבאופן זה צריך לראות הדיין עצמו בשעת הדין כנ"ל.

ולענ"ד יש להביא סייעתא לפירוש כת"ר להשוות אאע"ה לפסוק הנ"ל בשיר השירים, שכתוב שם "ששים גבורים סביב לה מגבורי ישראל". והגמטריא של "מגבורי" היא רסא'. וזה הגמטריא של "א' זה אברהם", כלומר הא', דהיינו הראשון מגבורי ישראל, "זה אברהם". הרי כדברי כת"ר.

באות יג. כתב כת"ר, "איתא בגמ' ברכות כח: 'נכנסו תלמידיו לבקרו, כיון שראה אותם התחיל לבכות' כו'. ולכאורה קשה אמאי התחיל לבכות דוקא כשראה אותם. ואולי י"ל ע"פ מ"ש המהרש"א כאן על הא דאמר, ואיני יודע באיזה דרך מוליכין אותי, וז"ל 'או שלא רצה ליטול את השם לפני תלמידיו ללמדם בכך ענווה...' ע"כ. א"כ כיוון דעיקר כוונתו היתה ללמדם בזה ענווה, ע"כ התחיל לבכות דוקא כשראה אותם."

שנאמר ושבע ילין, כל יפקד רע'. וצ"ע היכן נרמז הכא ד"ת ועיין במהרש"א כאן. ואולי עוד י"ל דב"ל רומז על התורה דמתחילה בב' ומסתיימת בל', וא"כ אפ"ל ד"ב"ל נדרש לפניו ולאחריו וה"ק ושבע ילין בל – היינו שלן מתוך ד"ת – כל יפקוד רע – אין מבשרין אותו בשורות רעות."

ואפשר לומר שיש רמז אחר כאן ב"ושבע ילין" לד"ת, דהיינו ליעקב אבינו כפ' ויצא, שכתוב שם, "ויצא יעקב מבאר שבע", ושם הוא למד תורה י"ד שנים כנודע, ועיין בבעל הטורים שם רמזים לזה ב"בבאר שבע". ושוב כתוב "וילן שם", ופירש"י "אבל י"ד שנים ששמש בבית עבר לא שכב בלילה, שהיה עוסק בתורה". הרי ב"ושבע ילין", יש רמז ליעקב אבינו ולימוד תורה. וכמו שליעקב לא היו בשורות רעות אלא טובות באותו זמן, שאמר לו הקב"ה שם "והנה אנכי עמך ושמרתיך...", כמו כן כתוב בגמרא הנ"ל "אין מבשרין אותו בשורות רעות".

באות יג. כתב כת"ר, "איתא בגמ' ברכות כח: 'נכנסו תלמידיו לבקרו, כיון שראה אותם התחיל לבכות' כו'. ולכאורה קשה אמאי התחיל לבכות דוקא כשראה אותם. ואולי י"ל ע"פ מ"ש המהרש"א כאן על הא דאמר, ואיני יודע באיזה דרך מוליכין אותי, וז"ל 'או שלא רצה ליטול את השם לפני תלמידיו ללמדם בכך ענווה...' ע"כ. א"כ כיוון דעיקר כוונתו היתה ללמדם בזה ענווה, ע"כ התחיל לבכות דוקא כשראה אותם."

ולענ"ד יש לתרץ קושיא זו באופן אחר, והוא לפי מ"ש בפרקי אבות פ"ב, "חמשה תלמידים היו לרבי יוחנן בן זכאי... אמר להם צאו וראו איזו היא דרך טובה שידבק בה האדם... איזו היא דרך רעה שיתרחק ממנה האדם...". ולפי זה י"ל שכשראה רבי יוחנן תלמידיו זכר מה שכבר אמר להם, ודן על עצמו באיזו דרך הלך בחייו, וכשהוא התחיל לעשות את חשבון הנפש הזה, התחיל לבכות בחרדה מיום הדין.

באות טז. כתב כת"ר, "בראשית פ"ח. א. רש"י ד"ה ישב. וז"ל 'ישב כתיב, בקש לעמוד, אמר לו הקב"ה שב ואני אעמוד, ואתה סימן לבניך שעתיד אני להתיצב בעדת הדיינים והן יושבין, שנא' אלקים נצב בעדת קל'. עכ"ל. ונראה הטעם שרמז ענין זה דוקא הכא ע"פ הגמרא סנהדרין ז. 'ואמר רבי שמואל בר נחמני אמר רבי יונתן, לעולם יראה דין עצמו כאילו חרב מונחת לו בין ירכותיו, וגיהנם פתוחה לו מתחתיו שנא' הנה מטתו שלשלמה

ויש להביא סייעתא לפירוש זה של כת"ר, שמ"ש בגמ' ברכות הנ"ל "מרבין שלום בעולם", האותיות של "שלום בעולם", הן ג"כ "שלום לו בעם", דהיינו שיש שלום לת"ח בתוך העם. והגמטריא של "שלום לו" היא תי"ב, והיא הגמטריא של "ישביעך", מהפסוק הנ"ל, שהובא בגמ' ב"מ. כלומר, שהת"ח ע"י לימודו בתורה, יש לו שביעה, וזה מ"ש בפסוק "ישביעך", וע"י שביעה זו, יש לו שלום בביתו שהוא בתוך העם, דהיינו "שלום לו בעם". לכן אם יש הרבה תלמידי חכמים, יש הרבה שלום בעם, וממילא הם "מרבין שלום בעולם".

באות כ. כתב כת"ר, "איתא במסכת מגילה ז. (וכע"ז חגיגה י. ויומא פה:) 'אמר שמואל אי הואי התם הוה אמינא מילתא דעדיפא מכולהו כו', אמר רבא לכולהו אית להו פירכא לבד מדשמואל כו', אמר רבינא היינו דאמר אינשי, טבא חדא פלפלתא חריפתא ממלי צנא קרי'. ע"כ. ונראה

בס"ד דלא לחינם המשיל רבינא את שמואל לפלפלתא, דהנה פילפלתא עם מס' אותיות עולה בגי' תל"ח, וכן שמואל במילוי (שי"ן מ"ם וא"ו אל"ף למ"ד) עולה בגי' תל"ח.

ויש להוסיף על זה, שלפי מ"ש כת"ר שהגמטריא של שמואל היא תל"ח, זה בכלל "חלתית", דהיינו קורט של חלתית, ואין לנו חריפות גדולה מזו שחלתית נוקבת בני מעיה של בהמה כמבואר בחולין נח: (ועיין כה"ח י"ד ס"צו. אות ב'). והאותיות "ית", בסוף "חלתית", הן בגמטריא "ודת", וכמ"ש בתחילת פ' וזאת הברכה, "אשדת למו", דהיינו דת היא התורה שנתנה להם מתוך האש כמ"ש רש"י שם. ולכן הכי י"ל, שהצירוף של שמואל עם הדת, דהיינו כששמואל לומד התורה, הוא חריף כל כך עד שהוא כמו חלתית. לכן מצינו "שמואל ודת", הוא "חלתית".

באות כב. כתב כת"ר, "איתא בבא בתרא י': 'ושמעתי שהיו אומרים אשרי מי שבא לכאן ותלמודו בידו' ע"כ. וכתב שם המהרש"א וז"ל 'יש לפרש כי עיקר הלימוד ושנעשה בו רושם הוא הלימוד הבא מכתובת יד, אשר על כן נקראו החכמים סופרים'. ע"כ. ונראה בס"ד רמז לכך בדברי רש"י שלהי ביצה מ. ד"ה אי את תלית, וז"ל 'מידי דעבד איניש בידיה לא מנשי ולא מסח דעתיה' עכ"ל."

ויש להוסיף על זה, שמ"ש בגמ' ב"ב הנ"ל "מי שבא לכאן ותלמודו בידו", הגמטריא של "בידו", היא כ"ב, דהיינו כ"ב אותיות של לשון הקודש. והכי י"ל, תלמודו בידו ע"י כתיבת ידו בכ"ב אותיות, במה שהוא למד.

ואסיים בברכת ברכה והצלחה

מחבר הספר ארחותיך למדני.

אבן העזר

סימן קה.

ראוי לבנים כלל, אינו בכלל אזהרה זו. ולכן שפיר כתב החלקת מחוקק שהוא מותר ליטמא למתים.

(ב) ואגב יש להעיר שראיתי בתורות אמת שם שהוא כתב, "יש להסתפק פצוע דכא אם היה נשוי כבר אשה ואח"כ נעשה פצוע דכא, אם צריך להוציא את אשתו, וצ"ע די"ל דעיקר האיסור תלוי בקידושין, אבל זו שכבר מקודשת לו בהיתר אין חייב להוציאה, דלאו מידי עביד אלא בטל מתשמיש ואם נתרצית לזה אין איסור וצ"ע. שוב ראיתי בתשו' מהר"ר יעב"ץ בתשובה הנקרא אגרת בקורת, דפשוט הוא לאיסור וכופין להוציא ע"ש."

וכן ראיתי מחלוקת זו בחתם סופר אה"ע ס"ט. שכתב השפתי חכמים בפ' כי תצא פ"כג. ב. בס"ק מ. "ופצוע דכא אם נשאה לא יוציא", והחתם סופר פליג עליו. ועיי' עוד בזה באוצר הפוסקים דף קה. ע"א. ע"ש.

סימן קו.

שאלה: האם יש להתיר צער בעלי חיים בפיטום אוויר ע"י שפופרת כנהוג בצרפת.

תשובה: (א) נהגו בצרפת שמפטמים את האוויר באמצעות הכנסת שפופרת שהיא באורך עשרים עד שלושים סנטימטר, לתוך הושט כדי ליתן מאכל לאוויר בדרך השפופרת. ונשאלתי אם יש בזה איסור של צער בעלי חיים. כתב הרמ"א באה"ע ס"ה. יד. "כל דבר הצריך לרפואה או לשאר דברים לית ביה משום איסור צער בעלי חיים. ולכן מותר למרוט נוצות מאוזות חיות וליכא למיחש משום צער בעלי חיים, ומ"מ העולם נמנעים דהוי אכזריות." ומקורו מהתה"ד בפסקים ס"קה. שכתב, "דאין איסור משום צער בעלי חיים אם הוא עושה לצורכיו ולתשמישו, דלא נבראו כל הבריות רק לשמש את האדם." ובסוף דבריו הוא הביא מ"ש בפסקי תוספות פ"ק דע"ז אות יא. וז"ל "צער בעלי חיים אין אסור אלא כשמצעה בלי ריוח." הרי אם יש ריוח הוא מותר. וכן הוא בשבות יעקב ח"ג י"ד ס"עא. שכתב, "כבר האמורה בתשובת משאת בנימין, ובט"ז י"ד ס"קית. בענין נחירת התישים, גם בתשובת עבודת הגרשוני ס"יג. והבית יעקב ס"מב. והעלו הלכה למעשה דכל שיש בו שום צורך או לרפואת הגוף או משום הנאת ממון, דאין בו שום חשש

שאלה: האם יש לתרץ קושית התורות אמת, שהקשה דבשלמא דכהן שהוא פצוע דכא מותר בגיורת, אבל איך אמרינן שהוא מותר ליטמא למתים.

תשובה: (א) כתוב במשנה ביבמות עו. "פצוע דכא וכוות שפכה מותרין בגיורת ומשוחררת, ואינן אסורין אלא לבא בקהל, שנאמר לא יבא פצוע דכא וכוות שפכה בקהל ה'." וכתב מרן בס"ה. א. "ואפילו כהן שהוא פצוע דכא מותר לישא גיורת ומשוחררת לפי שאינו בקדושתו." וכתב שם החלקת מחוקק בס"ק א. "לפי שאינו בקדושתו. משמע דה"ה גרושה וחללה... וכן אין עליו משום קדושת כהן כגון ליטמא למתים ולישא כפיו, דמאחר שאתה מתירו בגיורת שהיא זונה דקרא, ה"ה שאר מצוות כהונה, והוי כזר בעלמא" ע"ש.

וכתב על זה התורות אמת שם, "ובאמת שהדבר קשה לשכל, מאי שנא פצוע דכא מכל בעלי מומין, דבשלמא ההיתר בגיורת וגרושה מחמת שאין בו הולדה, אבל לגבי טומאת מת ונשיאת כפים מה נשתנה מכל בעלי מומין וצ"ע." וכן ראיתי קושיא זו בבית מאיר שם שכתב, "ולענ"ד שכל הנאמר בו אינו בקדושתו, היינו אך לענין קדושת הזיווג ומשום שאסור בקהל, אבל לעולם זה כהן גמור הוא..." ע"ש.

ונראה שיש לתרץ בעד החלקת מחוקק, שכתוב בריש פר' אמור, "אמר אל הכהנים בני אהרן ואמרת אלהם לנפש לא יטמא בעמיו." וכתוב בתורת כהנים שם אות ב. "בני אהרן, יכול חללים ת"ל הכהנים, יצאו חללים. ומנין לרבות בעלי מומין, ת"ל בני אהרן. בני אהרן אף הקטנים במשמע." וגם כתוב ביבמות קיד. "ת"ש אמור ואמרת, להזהיר גדולים על הקטנים." הרי נראה מתורת כהנים שיש ללמוד דין קטנים מ"בני אהרן", ונראה מהגמרא שיש ללמוד דין זה מ"אמור ואמרת". ונראה שכל זה לימוד אחד, והכי יש לפרש הפסוק, "אמר אל הכהנים" שיש להם בנים, דהיינו "בני אהרן", ואמרת אלהם לנפש לא יטמא בעמיו. הרי הפסוק מיייר רק לגבי כהנים שיש להם בנים, ורק כהנים כאלו אסורים ליטמא במתים. ונראה שאף כהן שעדיין אין לו בנים אסור ליטמא למתים שכל הראוי לבילה אין בילה מעכבת בו. הרי מצינו שפצוע דכא שאינו

וכיוצא, והתוספות שלפנינו הם תוספות טוך וכיוצא, באופן שאינם פסקי התוספות שלפנינו". וכן י"ל בנד"ד שכתב בשם הגדולים בח"ב מע"ת אות יט. לגבי התוספות, ס"ק כ. "ותוספות ע"א שבידינו הם תוספות רבינו פרץ". וכ"כ שם באות כ. בד"ה ומהתוספות. ע"ש. אלא כשהביא התה"ד הנ"ל מ"ש פסקי התוספות הנ"ל הוא כתב, "אח"כ הגידו לי שנמצא כן בפסקי ר"י בפ"ק ועוד (צ"ל ע"ז) דליכא איסור צער בעלי חיים א"כ דאין לו ריוח". הרי פסקי התוספות הנ"ל הוא אליבא דר"י, וצ"ל שזה היה לפניו כשכתבו פסקי התוספות, אבל התוספות לפנינו שהם לרבינו פרץ יש להם רוח אחרת, ואין להתיר צער ב"ח רק לרווח, אלא רק כשיש מצוה דרבים כגון כבוד המלך.

ויש להוסיף קצת ראיות שאין פסקי התוספות בפ"ק דע"ז לפי התוספות שלפנינו, שהלא באות ב. כתבו "דבר שנאסר במנין משום טעם, ועבר אותו טעם אין צריך מנין אחר להתירו, כי בלא טעם לא נאסר, ולא הוי דבר שבמנין". והלא לא מצינו דבר זה בדף ב. בתוספות לפנינו, אף שהוא ברא"ש שם. וכן מ"ש באות ד. לגבי כ"ד שעות וכ"ד עונות וכו', אינו בתוספות לפנינו. וכן באות טז. כתבו "כל שאסרו חכמים מפני מראית העין אסור בחדרי חדרים, ודבר שהרואה יחשדהו לעבור דאורייתא, אבל אם יחשדהו שעובר מילי דרבנן לא". ובתוספות לפנינו בדף יב. ד"ה כל, לא הזכירו כלל חילוק זה בין דאורייתא לדרבנן. וכן באות לא. כתבו "לא ימכרו ג' בתים זה אצל זה לג' עכו"ם כשישראל דר ביניהן דוקא", ואף זה לא מצינו בתוספות לפנינו, אלא במרדכי. לכן שפיר י"ל כשביארתי לעיל בנד"ד שמ"ש בפסקי התוספות שיש להתיר צער ב"ח משום רווח, הוא רק לדעת ר"י, משא"כ לדעת תוספות דרבינו פרץ שעדיין יש איסור בדבר, וכמבואר בנו"ב הנ"ל. ואל תשיבני שרווח הוא יותר חמור מכבוד מלכים דלגבי כבוד מלכים אין הנאה ממשיית לגופו אלא רק כבוד, משא"כ כשיש רווח הוא דבר ממש, ולכן אף לרבינו פרץ יש להתיר צער ב"ח, שזה אינו לפי מ"ש הנמ"י בפ"ב דב"מ (דף יז: ברי"ף) "כיון דצער בעלי חיים הותר לתשמישין של בני אדם, כ"ש לכבודם בשב ואל תעשה דגדול כבוד בריות". הרי יש להשוות כבוד לתשמישין של בני אדם, ובכלל זה רווח. הרי מבואר מכל זה שלפי התוספות בע"ז הנ"ל יש לאסור בנד"ד, ובפרט לפי מה שפירש הנו"ב הנ"ל בדעתם.

ועוד י"ל בזה, והוא לפי מ"ש הב"י באע"ה ס"סב. בד"ה וכתב א"א הרא"ש, שהוא הביא מ"ש בפסקי התוספות

איסור בל תשחית או צער בעלי חיים, ואפילו משנת חסידים אין כאן. ע"ש. ולפי זה אף בנד"ד יש להתיר כיון שהוא לצורך אכילה, והנאת אדם.

אלא שעדיין יש לדון בזה. כתוב בע"ז יא. "עוקרין על המלכים... והתניא עיקור שיש בה טריפה אסור ושאיין בה טריפה מותר, ואיזהו עיקור שאין בה טריפה, המנשר פרסותיה מן הארכובה ולמטה". וכתב רש"י שם, "אבל מן הארכובה ולמעלה טריפה". הרי שהתירו עיקור שאין בה טריפה אף שיש בזה צער ב"ח. ופירשו התוספות שם בד"ה עוקרין, "וא"ת ואמאי לא פריך והאיכא צער ב"ח כדפריך לקמן (דף יג.) גבי נושא ונותן בשוק של עכו"ם... וי"ל דשאני כבוד המלך שהוא כבוד לכל ישראל, ואתי כבוד רבים ודחי צער בעלי חיים". ונראה מזה שרק כשיש בזה מצוה דרבים יש לדחות צער ב"ח, שהרי כבוד המלך הוא מצוה כמ"ש "שום תשים" שיהא אימתו עליך כמ"ש הרמב"ם בהל' מלכים פ"ב הל"א, אבל מה שהוא ליחיד והוא דבר רשות, אז אין לדחות צער ב"ח, אף שהוא לתשמישו והנאתו, ודלא כה"ד והרמ"א דלעיל ודע'. וכן ראיתי בנודע ביהודה מה"ת י"ד ס"י. שדקדק כן בדברי התוספות וז"ל, "משמע מדבריהם דצער ב"ח חמיר מבל תשחית ואינו מותר אפילו לצורך רק משום כבוד רבים. ופוק חזי שהתוספות קורין אותו דחיה, שכבוד הרבים דחי צער ב"ח, וא"כ איך נימא שיהיה מותר לצורך דבר הרשות". ע"ש. ולכן נראה שה"ה בנד"ד שאין להתיר לדעת התוספות כיון שאכילת אווזים אלו הם רק להנאת היחיד, ואין בזה מצוה, וגם לבעל האווזים יש לו רק רווח מזה, והוא יחיד ואין כאן מצוה, ולכן אין להתיר.

אלא שיש להקשות על זה מפסקי התוספות בע"ז שם הנ"ל, שהלא לפי פסקי התוספות כל שהוא לרווח מותר לדחות צער ב"ח, ואיך סותר פסקי התוס' מ"ש בתוספות שם. וכן הרגיש הנו"ב הנ"ל, שמיד אחר פירושו בדעת התוספות הוא כתב, "אבל בפסקי תוס' שם כתבו דצער ב"ח אינו אסור אלא כשמצעה בלי ריוח" ע"ש. וכן ראיתי למהר"י אסאד ב"ד ס"קסד. שהוא הקשה שמ"ש בפסקי התוספות אינו שוה למ"ש בתוספות הנ"ל לגבי צער בעלי חיים ע"ש.

ולענ"ד יש להשיב על קושיא זו, וי"ל כמ"ש בשם הגדולים ח"ב מע"פ אות קכ. לגבי פסקי התוספות, וז"ל "ודע דזמנין טובא דמשכחת חידושים בפסקי התוספות דליתנהו בגופן של התוספות דקמן, והטעם שפסקי התוספות של המסכתא ההיא נתחברו על תוספות שאנן

אף מפני מצוה וכבוד דרבים. ואף מכאן נראה שיש לנו גדר בזה, דהיינו אם הצער כל כך שהוא עושה הבהמה טרפה שהיא תמות קודם י"ב חודש, אז הוא אסור משא"כ אם הוא אינו עושה הבהמה טרפה, אז הצער קיל טפי ויש לדחות אותו כשיש צורך. לכן הכי י"ל בנד"ד, אם יש חשש שע"י הצער של פיטום האווזים בבית הבליעה ובושט ע"י שפופרת, הוא יגרום חשש טרפה, אז אין לדחות האיסור של צער ב"ח מפני רווח, או כדי ליהנות בני אדם.

ולפי זה יש לדון במ"ש הרמ"א ב"ד ס"לג. ט. וז"ל "וכן נהגו להקל בעירנו באותן אווזות שמלעיטין לעשות מהן שומן, שיש תקנה בעיר לבדוק אחר נקיבת הושט משום דשכיח יותר מסרכות הריאה." וכתב הט"ז שם בס"ק יח. "שלפעמים נמצא שהם נקובים, ואף אם אינם נקובים מ"מ הם נלקים מחמת ההלעטה, וכל מה שהוא לקוי הוי כניקב וזה פשוט בכמה דוכתי, וזה הוא מצוי אע"פ שאינו רוב מ"מ מצוי והוי מיעוט דשכיח כמו בסירכות הריאה דהוה גם כן מיעוט המצוי, ע"כ החמירו לבדוק" ע"ש. ולפי זה י"ל שכיון שיש חשש טרפה בושט בפיטום האווזים, ממילא י"ל שיש חשש צער ב"ח גם כן, וי"ל שאין לדחות צער ב"ח זה מפני רווח וכדומה, כיון שיש לדמות זה לעיקור למעלה מהארכובה שנעשה טרפה והוא אסור אף לצורך, ומצוה וכבוד דרבים, "משום דהוי צער בעלי חיים טפי" כמ"ש הריטב"א הנ"ל בפירוש ראשון.

ג) וכן יש להוכיח לדעת הרמב"ן והרשב"א והר"ן והמאירי. כתוב בשבת קנז: "חמורו של רבן גמליאל היתה טעונה דבש, ולא רצה לפורקה עד מוצאי שבת, למוצאי שבת מתה... והאיכא צער בעלי חיים, קסבר צער בעלי חיים דרבנן." ופירש הרמב"ן שם, "והאיכא צער ב"ח. פירש"י וליתי צער ב"ח דאורייתא ולדחי' דרבנן, כדרך מ"ש בפ' מפנין, מבטל כלי מהיכנו דרבנן וצער ב"ח דאורייתא, ואתי דאורייתא ודחי' דרבנן. ולא דמי דהתם לא אפשר בגווי אחרינא, אבל הכא אמאי דחית כלי מהיכנו דהא אפשר לו להתיר חבלים ויפלו שקים, ואע"ג דמיצטרו זיקי, הא עדיפא ליה טפי ולא לידחי' איסורא דרבנן... ומעתה מוטב שיתיר חבלים ויפלו שקים, משיביא כרים וכסתות ויניח תחתיהם, שאין ביטול כלי מהיכנו נדחה מפני הפסד כמו שמפורש בהלכה זו, אבל ודאי אי לא הוה אפשר ליה להתיר חבלים ויפלו שקים, הוה קא שרי' ליה ביטול כלי מהיכנו משום הפסד הבהמה ומשום צער ב"ח כההיא דפ' מפנין, אי הוה ס"ל דצב"ח דאורייתא, אבל כאן אמרו דקסבר צער ב"ח דרבנן לומר שאף להפסד הזיקין לא

לגבי דין שבע ברכות ונראה שהרא"ש פליג באותו דין, וז"ל "ואפילו את"ל דפליגי, אנן אהרא"ש סמכינן דפוסק מובהק הוא, וכ"ש שאותה פסק לא נמצא בתוספות." הרי כשיש פסק בפסקי התוספות שלא נמצא בתוספות הוא קיל טפי. לכן ק"ו בנד"ד שדעת התוספות היא כנגד פסקי התוספות, שיש לאזיל אחר התוספות.

אלא לפי זה יש להקשות על התוספות בע"ז הנ"ל מהראיות שהביא תה"ד הנ"ל להוכיח שיש להתיר צער ב"ח כשיש איזה צורך. ולענ"ד נראה שיש לחלק בין צער לצער, וכבר כתב הנמ"י בב"מ הנ"ל, "מוכח בפ' מפנין (קכח:) דשרינן בטול כלי מהיכנו דרבנן משום צער ב"ח דאורייתא, וניהו דוקא בצער גדול, אבל בצער מועט לא, דתנן בפ' משילין (דף לז.) גבי אותו ואת בנו שנפלו לבור דלא שרינן ליה להעלותו אלא יעשה פרנסה במקומו, דלאו צער הוא כולי האי." הרי שיש לחלק בין צער לצער כדי להציל מצער ב"ח, ולכן ה"ה שיש לחלק בין צער לצער כשהוא רוצה לדחות האיסור של צער ב"ח, והכי י"ל לדעת התוספות בע"ז הנ"ל שבעיקור יש צער גדול ואין להתיר אלא מפני מצוה דרבים, משא"כ כשיש צער קטן שבאלו יש להתיר לצורך אדם, ובזה דברו הראיות של התה"ד הנ"ל, כגון משא כבד על בהמתו, או יטול לכרבלתו בשבת קי, ולגבי "מהו לסרוסי כלבא" בחגיגה יד, י"ל שהשאלה היא למ"ד צער ב"ח הוא רק מדרבנן, והשאלה אם יש בזה איזה איסור אחר, לכן השיב בן זומא, שיש איסור דאורייתא של סירוס ע"ש. וכן מה שהביא השכות יעקב הנ"ל מע"ז יג: לגבי תרנגול "קוטע אצבעו", י"ל שאין צער זה כצער של עיקור. לכן נראה בנד"ד שאם זה בכלל צער גדול לאווזים, אז אין להתיר לדעת תוספות בע"ז הנ"ל. (ועיין לקמן שכתבתי שזה בכלל צער גדול כיון שיש חשש טרפה בזה, ושמא ימות האווז.)

ב) ועכשיו יש לדון בפירוש הראשון בריטב"א בע"ז שם, וז"ל "עיקור שיש בה טרפה אסור. פירש"י ז"ל דאע"ג דאין סופן ליהנות ממנה אסור לגרום טריפות לבהמה בידיים ע"כ. ואפשר דטעמ' משום דהוי צער בעלי חיים טפי כשעוקרה במקום שעושה אותה טריפה, והכי אמרינן לקמן (יג.) גבי ההולכין לירוד של נכרים דקתני בהמה תעקר, דוק ותשכח." הרי לפירוש זה (עייין שם שיש פירוש אחר), הטעם שהוא אסור לעקור ולעושה אותה טרפה, הוא מפני שיש צער טפי כשמנשר פרסותיה מן הארכובה ולמעלה, ובכה"ג לא התירו לדחות צער ב"ח. הרי שזה כעין מה שביארתי לעיל, שהכל תלוי על גדר הצער, ובצער גדול אין לדחות האיסור של צער ב"ח וזה

לגרום הפסד לעצמו ע"י שבירת כליו בשבת כדי להציל חמורו מצער בעלי חיים, ודלא כמ"ש הרמב"ן הנ"ל.

אלא לענ"ד נראה שיש לתרץ בעד הרמב"ן. וי"ל שכיון שצער זה הוא חמור כל כך שגורם למיתת חמורו של רבן גמליאל, ממילא זה דומה לאיסור לעקר בהמה ולעושה אותה טרפה מהארכובה ולמעלה שהוא אסור אף לצורך דברים וכו'. וזה כמ"ש הריטב"א בע"ז הנ"ל "משום דהוי צער בעלי חיים טפי". ולכן סבר הרמב"ן שלצער כזה שיש חשש מיתה צריך להפסיד ממונו, משא"כ בסתם תשמיש שאין חשש מיתה כדמצינו בב"מ לב. שכתב הנמ"י "דצער בעלי חיים הותר לתשמישן של בני אדם", וכן כשיש משאוי על בהמה בימי החול אף שיש קצת צער בזה, מ"מ המשאוי אינו עליה כ"ד שעות בלי הפסק כדמצינו במעשה דרבן גמליאל, שבזה יש לחמורו של ר"ג צער גדול וחשש מיתה, משא"כ בימי החול שבליילה דרך בני אדם להסיר המשאוי מעל הבהמה כדי ליתן מנוחה לבהמתו, ובזה אין צער גדול ואין חשש מיתה. הרי ששפיר הוא לחלק בין סתם פריקה בימי החול וסתם תשמיש בהמה, שאין לחוש לצער ב"ח כשיש הפסד, ובין צער משאוי של כ"ד שעות שבזה יש צער גדול וחשש מיתה לבהמה, לכן יש לו להפסיד ממונו כדי להציל הבהמה מצער כזה.

וראיתי שהרשב"א בשבת שם פירש כדברי הרמב"ן. וכן הוא בר"ן שם שסבר שבמקום הפסד מותר לבטל כלי מהיכנו רק לפי שעה, אבל לא לכל השבת, וז"ל "אלא ודאי אפילו לבטל כלי מהיכנו למקצת שבת נמי אסור אלא דהכא משום פסידא הוא דשרינן כיון דלא מבטל ליה לכולי יומא, ומש"ה אוקימנא בשליפי זוטרי, דאי בשליפי רברבי שא"א לנערן, כיון דקא מבטל כלי מהיכנו לגמרי לכל השבת חמור טפי ואפילו במקום פסידא לא שרו ליה רבנן". הרי לפי זה צריך לשבור הכלים הגדולים ולהפסיד ממונו כדי להנצל מאיסור צער ב"ח וכדעת הרמב"ן. וכן משמע מהמאירי שכתב, "בטול כלי מהיכנו דרבנן וצער בעלי חיים דאורייתא, ואתי דאורייתא ודחי דרבנן, ואף בזו צער בעלי חיים בהעמדת הבהמה טעונה, אפשר שבזו הרי יכול להפקיע צערה בהתרת החבלים ומפני הפסד ממון אין מתירין בטול כלי מהיכנו". הרי שצריך להפסיד ממונו כדי להציל מאיסור צער ב"ח.

וכן נראה שדעת הרמב"ם בפ"א בפ"א. דשבת הל"י. היא כמ"ש הריטב"א הנ"ל, "מדברי הרמב"ם ז"ל בפ"א. מהל' שבת נראה שהוא מפרשה כדברי הרמב"ן ז"ל". שכתב הרמב"ם שם, "היו השקים גדולים ומלאים כלי זכוכית וכיוצא בהם

הצריכו מפני כך, וכ"ש לבטל כלי מהיכנו שהוא אסור". הרי לדעת רש"י לפי מה דקי"ל צער ב"ח דאורייתא, מותר לבטל כלי מהיכנו, אבל לדעת הרמב"ן אין לבטל כלי מהיכנו אלא צריך שיתיר החבלים ויפלו השקים אע"ג שישתברו הכלים ויש הפסד ממון. הרי שלדעת הרמב"ן עליו להפסיד ממונו כדי להנצל מהאיסור דאורייתא של צער ב"ח.

והקשה הריטב"א שם בד"ה והא, על שיטת הרמב"ן, וז"ל "ולי נראין דברי רש"י ז"ל עיקר, משום דאפילו דמ"ד צער ב"ח דאורייתא ה"מ שלא לצורך תשמישו של אדם, אבל לצורך תשמישו ושמירת ממונו ודאי שרי, שאם לא תאמר כן אסור להטחין חמור ברחיים מפני צער ב"ח, א"ו לצורך תשמיש של אדם לא חיישינן לצער ב"ח כלל, וכיון שכן היכי מקשינן והא איכא צער בעלי חיים, וכי משום צער בהמתו יפסיד דבשו ומדותיו, הא ודאי לא... וכיון דלא הוה מחייב רבן גמליאל להפסיד את שלו מפני צער בהמתו, ליתי צער ב"ח ולידחי בטול כלי מהיכנו, ומפרקין דלמ"ד דאורייתא אה"נ, אבל ר"ג סבירא ליה דצער ב"ח דרבנן. אבל מדברי הרמב"ם ז"ל בפ"א. מהל' שבת נראה שהוא מפרשה כדברי הרמב"ן ז"ל". הרי הריטב"א הקשה על שיטת הרמב"ן שכתב שמוטב לשבור הכלים ולמפסיד ממונו כדי להציל הבהמה מצער ב"ח.

וכן יש להוכיח כקושית הריטב"א ממ"ש מרן בח"מ ס"רעב. ו. "מצוה מן התורה לפרוק עמו בחנם". הרי משמע שרק בחנם יש לפרוק ולהציל הבהמה מצער בעלי חיים, אבל להפסיד ממונו כדי להציל הבהמה מצער, זה לא שמענו. וכן כתב הב"י שם בשם ברא"ש בב"מ לב., "אבל פריקה והשבת אבידה בחנם... אבל אין מחוייב להניח מלאכתו להשיב אבידה ולפרוק ולפחות משכרו" ע"ש. הרי שאין לו לגרום הפסד לעצמו כדי להציל הבהמה מצער ב"ח. וכן מצינו לגבי השבת אבידה בברכות יט: שכתוב שם, "ת"ש והתעלמת מהם, פעמים שאתה מתעלם מהם... שהיתה מלאכתו מרובה משל חברו". ופירש"י "שדמי בטול מלאכתו לרדוף אחריה יתרים על דמי האבדה, ולא ירצו הבעלים להשיב לו יותר ממה שהשיב להם, ונמצא מפסיד". הרי שאין לו לגרום הפסד לעצמו משום השבת אבידה, וכיון שהשוה הרא"ש דין השבת אבידה לדין פריקה, משמע שה"ה שאין לו לפרוק בהמה אם יש לו הפסד בזה, וכן הוא ברמ"א וסמ"ע בס"רעב. ו. שהם משווים דין פריקה להשבת אבידה ע"ש. הרי מבואר מכל זה קקושית הריטב"א הנ"ל, שאין לבעל החמור

מהבהמה יתיר החבלים ויפלו השקין עם הכלים אע"פ שישברו. ע"ש.

הרי לפי מה שביארתי בדעת הרמב"ן כדי להצילו מקושית הריטב"א הנ"ל, שאין להתיר צער ב"ח כשיש חשש מיתה לבהמה משום הצער, אין להתיר בנד"ד לפטום האווזים, כיון שיש חשש שמא ינקב את הושט וממילא שיש חשש מיתה בזה, וזה בכלל צער גדול, ודומה לחמורו של רבן גמליאל, שלדעת רמב"ן והרשב"א והר"ן והמאירי, ואולי גם לדעת הרמב"ם, ולדעת הקר"נ כן דעת הרא"ש והטור, שאין לדחות האיסור של צער ב"ח מפני רווח או הפסד ממון. (ולענ"ד התה"ד הנ"ל לא הביא ראיה זו לאסור צער ב"ח במקום פסידא כיון שהוא סבר כפירש"י, ודלא כהרמב"ן ודו"ק.)

(ד) ויש לדון בטעם אחר לאסור בנד"ד, והוא מ"ש הב"י בי"ד ס"כד. לגבי שחיטה, וז"ל "כתב המרדכי תחת צמר מסובך מהו, וצריך ליזהר בצמר דכבשים, ולכן נהגו העם למרוט הצואר בעופות שלא יחלידו תחת הנוצה, ואע"פ דאיכא צער בעלי חיים". וכן הוא באור זרוע בהל' שחיטה ס"שפו. וז"ל "וכן פסק הרב ר' אליעזר ממין זצ"ל ודבר זה נראה בעיני אפילו בחול אסור משום צער בעלי חיים מאן דאפשר ליה לשחוט בלא תלישה. והרב רבינו יהודה משפירא זצ"ל היה מתיר לתלוש בית השחיטה כדי שלא יקלקל את העוף בשחיטה". הרי נראה מזה שלא התירו למרוט אלא כשא"א לשחוט באופן אחר, שלדעת המרדכי יש חשש שלא יחלידו, ולכן הוא מוכרח למרוט. ולדעת הרא"ם אם אפשר לשחוט כשאין חשש בשחיטה ודאי שיש איסור למרוט, אבל אף הוא מודה שאם הוא א"א באופן אחר שהוא מותר. וכן סברת רבינו יהודה משפירא. הרי שרק כשא"א באופן אחר התירו צער בעלי חיים. לכן יש לדון בנד"ד שהלא הוא אפשר לאכול בשר אווזים ע"י שחיטה אף כשאין פיטום ע"י שפופרת, ולכן כיון שהוא אינו דבר מוכרח לפטום האווזים ע"י שפופרת כדי לאכול בשרם, ממילא שאין להתיר צער בעלי חיים משום זה.

(ה) אלא שיש להקשות על מה שביארתי מהמשנה בשבת קנה: שכתוב שם, "אין אוכסין את הגמל ולא דורסין אבל מלעיטין ואין מאמירין את העגלים, אבל מלעיטין ומהלקטין לתרנגולין". וכן הוא במרן בא"ח ס"שכד. י. וכתב שם הרמ"א "ודין תרנגולים ואווזים כדין עגלים". והטעם לאיסור זה בשבת הוא משום טירחה או משום שמא יבא לידי כתישת קטניות או לישת קמח כמבואר במ"ב שם ס"ק כד. ובשער הציון אות כג. ע"ש. הרי

פורק בנחת, ומ"מ לא יניחן שם על גבי בהמה משום צער בעלי חיים. הרי אין לו להביא כסתות וכדומה כדעת רש"י, אלא צריך לפרוק בנחת, ואם נשתברו נשתברו כדעת הרמב"ן. ומ"ש "פורק בנחת", פירש המטה יהודה בס"ק ד. "פורק בנחת. ר"ל באופן הנזכר בש"ע לקמן ס"שה. יח. דמכניס ראשו תחת המשאוי ומסלקו לצד אחד הוא נופל מאליו, דהתם מיירי שיש במשאוי דבר מוקצה והיה בענין שאם יתיר החבלים והשק יפול, ישבר מה שבתוך השק או יפסד ע"ש. אלא שאין פירוש הריטב"א בדעת הרמב"ם ברור, שכתב הרב המגיד שם, "הוסיף רבינו להתיר בשקים גדולים הפריקה בנחת שמפני הפסד מרובה התירו לטלטל, ואפילו בטול כלי מהיכנו". ופירש הנחפה בכסף ח"א י"ד ס"ד. דף כט ע"ב דעת הרב המגיד, וז"ל "וכתב הרב לח"מ שהוציא זה מלשון הר"מ שכתב, ומ"מ לא יניחם, דהיינו אפילו א"א לפורקם בנחת לא יניחם שם אלא יבטל כלי מהיכנו וכו', והיינו ודאי משום דצער ב"ח דאורייתא, דאי ס"ל צער בעלי חיים דרבנן, יותר טוב היה להניחם על גבי הבהמה שהוא שב ואל תעשה עדיף, מלבטל כלי מהיכנו בקום עשה וכמו שעשה רבן גמליאל, אלא ודאי דצער ב"ח דאורייתא". ע"ש. הרי לדעת הרב המגיד, הרמב"ם סבר שמותר לבטל כלי מהיכנו כדא"א באופן אחר. לפי זה מצינו שיש מחלוקת בין הריטב"א והרב המגיד בדעת הרמב"ם, שלדעת הריטב"א הרמב"ם סבר כהרמב"ן, ולדעת הרב המגיד הוא סבר כרש"י.

וראיתי בקרבן נתנאל בשבת שם בס"ק ז. שאחר שהוא הביא דעת הרמב"ן והרשב"א הנ"ל, הוא כתב, "וכן כתב הר"ן דלא מבטל כלי מהיכנו אפילו בהפסד מרובה, וא"כ משום צער ב"ח צריך להתיר החבלים ויפלו לארץ אע"פ שמשתברין. והרב המגיד פ"כא. כתב והוסיף רבינו מפני הפסד מרובה לטלטל ואפילו ביטל כלי מהיכנו ע"כ. אין הכרע מהרמב"ם, וזה שכתב ומ"מ לא יניחום שם ע"ג בהמה משום צער ב"ח, היינו אם לא יוכל לפרוק בנחת, אין רשאים לטלטלם או לבטל כלי מהיכנו, רק יתיר החבלין והשקין נופלין, אע"פ שמשתברין וכ"כ הלחם משנה. עולה בידינו דהרי"ף ורבינו ורשב"א ורמב"ן והר"ן, כולם ס"ל דאין מבטלין כלי מהיכנו אפילו בהפסד מרובה, ומשום צער ב"ח יפלו לארץ, ומן הרמב"ם אין הכרע, זולת רש"י ושי"ג הם אומרים שמשום צער ב"ח שרי לבטל כלי מהיכנו, והלכה כרבים". ע"ש. ועיין עוד בזה במ"א בס"רסו. ס"ק יד. ועיין עוד בביאור הלכה בס"רסו. ט. בד"ה ולא, מ"ש בשם הגר"א, ובסוף כתב "אכן לפי מה שבארו הרמב"ן והרשב"א בחידושיהם אסור להניח תחתיהן כרים וכסתות בכל גווי, וכדי להסיר הצער

חלקא לעלמא דאתי חדא דלי גדפא וחדא דלי אטמא, כי אתאי לקמיה דרבי אלעזר אמר לי עתידין ישראל ליתן עליהן את הדין. ופרש"י, "ליתן עליהן את הדין. שבחטאתם מתעכב משיח ויש להם צער בעלי חיים לאותן אווזים מחמת שומן." הרי מבואר שאף שאווזים אלו הם לצורך בני אדם, מ"מ עדיין אמרינן שיש בזה צער בעלי חיים משום זמן העיכוב. וצ"ל שהטעם הוא כמ"ש בריטב"א בע"ז הנ"ל "משום דהוי צער בעלי חיים טפיל". ולכן אף בנדר בפיתום אווזים ע"י שפופרת י"ל שהוא אסור כיון שיש בזה צער בעלי חיים טפיל.

וכל זה מצד האיסור של צער בעלי חיים, אבל כבר האריכו האחרונים לדון בזה מצד הכשרות, עיין ברמ"א ב"ד ס"לג. ט. הנ"ל, והב"ח והט"ז והש"ך שם, ומ"ש המחזיק ברכה שם בשם הפנים מאירות. וכבר האריך הציץ אליעזר בח"א. ס"מט. ובס"נה. בשולי התשובה, ובח"יב. ס"נב. לאסור אווזים אלו משום חשש טרפה. וכן הוא ביביע אומר הנ"ל ע"ש.

לכן למסקנה נראה שיש לחוש לאיסור דאורייתא של צער בעלי חיים בנדר.

סימן קז.

שאלה: (א) האם יש איסור תורה של הרהור בחוץ למחנה לדעת הרמב"ן.

(ב) האם יש לבאר דעת מרן לגבי שימוש בנשים.

ואלו הערות על הספר תורת הרהור לרה"ג נתנאל חיים שליט"א.

תשובה:

לכבוד הרה"ג נתנאל חיים שליט"א, מחבר הספר תורת הרהור.

קבלתי מכתבך והספר החשוב הנ"ל דשדר לך כת"ר, וראיתי כי כבר מצאה ידך לקבץ כעמיר גורנה מפי סופרים ומפי ספרים, גמר חיפוש מחיפוש בספרי הפוסקים חדשים וגם ישנים, ראשונים ואחרונים, כדיני הרהור ובכל פרט ופרט באותו ענין.

וראיתי מ"ש כת"ר בסימן א' בדעת הרמב"ם אם ונשמרת מכל דבר רע הוא מדרבנן או מדאורייתא, ומ"ש כת"ר בסימן ה' בדעת הרדב"ז שסבר שיש איסור הרהור לבעל

משמע שכל זה אסור בשבת, אבל בימי החול אין חשש כלל. ולכן מבואר שאין חשש כאן משום צער ב"ח, ולכאורה כן הוא בנדר"ד. ועוד כתב בתשובת הרמ"א בס"עט. "שאומרות הנשים שהאווזות שהורגלו כבר בהמראה אינן אוכלות בדרך אחר, ואף אם יתנו אוכל לפניהם אינן אוכלות רק בהמראה כמה שלמדו כבר". ולפי זה הוא כתב שמותר ליתן להם מזונם פעם אחת בשבת ע"י נכרי, שאל"כ יש צער ב"ח משום הרעב, וז"ל "אמנם נראה דאין להמרות בשבת רק פעם אחת ע"י נכרי דבזו נסתלק ממנה צער רעבון, ובהכי סגי". הרי נראה מזה שאין צער להמרות האווזים, אלא אדרבה יש צער משום רעב אם לא עושה כן.

אלא נראה שאין להביא ראיה מזה לנדר, שהפיתום בזמנם היה ביד או ע"י כלי כפי הבהמה או העוף, ולא בהכנסת כלי בכל אורך הושט כנדר"ד. וכן הוא בגמרא שם לרב חסדא שאמר "והמראה בכלי, הלעטה ביד". ופירש"י "בכלי. בתרוד". הרי התרוד הוא כף כמ"ש רש"י בשבת פא., והוא רק ליתן המאכל לתוך הפה עד מקום בית הבליעה, אבל לא להכניס התרוד לתוך כל אורך הושט כנדר"ד, שלזה בעינן שפופרת ולא תרוד. ולכן ממילא שאין מה שעושין בזמן המשנה בכלל צער ב"ח, משא"כ בזמנינו כשביארתי לעיל.

שוב ראיתי בשו"ת ברית שלום ח"מ ס"ז. שלדעתו מעיקר הדין אין לאסור מה שעושין בצרפת לפיתום האווזים, משום צער ב"ח ע"ש. ולענ"ד זה אינו, שיש לחוש לדעת התוספות בפ"ק דע"ז הנ"ל, ומ"ש הריטב"א שם בפירוש הראשון. ועוד שלפי מה שפירשתי לעיל בדעת הרמב"ן והרשב"א והר"ן והמאירי, ואולי כן דעת הרמב"ם והרא"ש והטור כמ"ש הקר"נ, יש לאסור בנדר"ד. ושוב ראיתי ביביע אומר ח"ט. י"ד ס"ג. שכתב, לגבי האווזים המפוטמים בצרפת, "לכן כת"ר כגבור יצא למנוע את המסעדות הכשרות בפריז לקבל מוצרי בשר מן האווזות אשר הלעיטו בארץ, ושללא לעודד את אלה המתנהגים באכזריות כלפי בעלי חיים, למען בצוע בצע. וקי"ל (שבת קכח:) שאיסור צער בעלי חיים מדאורייתא, שהתורה דרכיה דרכי נועם וכל נתיבותיה שלום". ע"ש. הרי נראה שלדעתו יש כאן איסור של צער ב"ח.

ויש להביא עוד ראיה למה שביארתי, מב"ב עג: שכתוב שם "ואמר רבה בר בר חנה זימנא חדא הוה קא אזלינן במדברא וחזינן הנהו אווזי דשמטי גדפיהו משמנייהו וקא נגדי נחלי דמשחא מתותייהו, אמינא להו אית לך בגוייכו

באופן אחר. ונראה שי"ל שכוונת הרמב"ן בספר המצות היא שמפסוק של ונשמרת ילפינן שני לאוין, דהיינו שבכל מקום יש איסור של הרהור (ומ"ש "שהם מזהירים בה", הפירוש הוא שהחכמים מזהירים שיש איסור תורה בכל מקום), וגם יש לאו נוסף במחנה, והטעם שהתורה כתבה הלאו לגבי המחנה הוא כדי ללמוד שיש לאו נוסף במחנה, וממילא מובן שיש לאו בכל מקום גם כן. וצ"ל כן שלא מצינו שיש איסור רק לגבי מחנה בשאר איסורים כגון שפיכות דמים וכדומה שהזכיר הרמב"ן שם וכמ"ש כת"ר, ולכן אף לגבי הרהור י"ל הכי שהוא בכל מקום גם כן, אלא שהתורה כתבה הלאו רק לגבי המחנה כדי לומר שיש לאו נוסף במחנה. וי"ל שכן כיון הרמב"ן בסוף לשונו שהוא כתב, "לא נאמרה בתורה אלא במחנה, שגם היא גורמת הפסד המחנה", ויש לדקדק בלשון "גם", שמלבד הלאו בכל מקום "גם" יש לאו נוסף במחנה, ולכן משום זה "לא נאמרה בתורה אלא במחנה".

ונראה שכן צ"ל, שכיון שכתוב בתורה בסוף הפסוק "ונשמרת מכל דבר רע", מוכרח לומר שאם הוא "דבר רע" ממילא שהוא רע בכל מקום ובכל זמן, שלא מצינו שיש איזה מעשה רע שאינו רע במקום אחר, וכן הוא בגזילה או רציחה וכדומה, שאין מעשה רע תלוי במקום. ולכן צ"ל שאם הפסוק איירי לגבי הרהור ומקרה רע, שהוא רע בכל מקום ובכל זמן, וממילא הלאו בכל מקום ובכל זמן, אלא כיון שבתחלת הפסוק כתוב "כי תצא מחנה על אויבך", צ"ל שגם יש לאו נוסף במחנה. לפי זה אין סתירה ממ"ש הרמב"ן בספר המצות למ"ש בחולין לז: הנ"ל. כן נראה לענ"ד.

(ב) הביא כת"ר בסימן י"ח לגבי שימוש בנשים, מ"ש התוספות בקידושין פב. "הכל לשם שמים. ועל זו אנו סומכין השתא שאנו משתמשים בנשים". וגם הביא כת"ר מ"ש הרמב"ם בהל' איסורי ביאה פ"כא הל"ה. "אסור להשתמש באשה כלל, בין גדולה בין קטנה בין שפחה בין משוחררת, שמא יבוא לידי הרהור, באי זה שימוש אמרו רחיצת פניו ידיו ורגליו והצעת המטה לפניו ומזיגת הכוס, שאין עושה לאיש דברים אלו אלא באשתו בלבד". וכן הוא במרן באה"ע בס"כא. ה. ע"ש. וכת"ר הקשה בדף קמז. "מדוע הרמב"ם והש"ע השמיטו האי דינא דאם עושה לשם שמים מותר" והביא כת"ר בשם הגר"ח קניבסקי שליט"א דהיתר זה דלשם שמים הוא פלוגתא בגמרא בקידושין שם, דלרב חסדא אין משתמשים באשה אפילו לשם שמים, ורב אחא בר אבא סבירא ליה כאידך דשמואל דאמר הכל לשם שמים, והרמב"ם והש"ע פסקו

באשתו, וכבר העיר כת"ר במכתבו שכתבתי על ענין זה בארחותיך למדני ח"ב ס"ק. ולענ"ד נראה שכיונתי לרוב דבריך. ולחיבת הקודש אמרתי בלבי לכתוב לכת"ר קצת הערות על ספרך הנחמד.

(א) כתב כת"ר בסימן א', שלכאורה יש סתירה בדעת הרמב"ן, שבספר המצות מצוה יא. הוא כתב, "שנמנענו בצאתנו מחנה על האויבים, מכל דבר רע, כגון שפיכות דמים וזולתו מן העבירה הגורמת סילוק השכינה מן המחנה. והוא אומרו יתעלה 'כי תצא מחנה על אויבך ונשמרת מכל דבר רע' וכו'. ואפשר שיכלול בו גם ההרהור שמא יבוא לידי קרי ויטמא המחנה ויתפרד משם, כמו שאומר בגמרא (ע"ז כ:) 'ונשמרת מכל דבר רע', שלא יהרהר אדם ביום ויבוא לידי טומאה בלילה, וברביעי של כתובות (מו.) ור"א וכו' ההוא מיבעי ליה שלא יהרהר אדם ביום ויבוא לידי טומאה בלילה, שזה אצלם אזהרה ומניעה, אבל העיקר הוא, שאזהרה הזאת אע"פ שהם מזהירים בה בכל מקום לתוכחת, לא נאמרה בתורה אלא במחנה, שגם היא גורמת הפסד המחנה". ונראה מזה שמן התורה איסור הרהור הוא רק במחנה, ורק חכמים מזהירים בו בכל מקום.

אלא נראה שזה סותר מ"ש הרמב"ן בחולין לז: "שלא יהרהרתי ביום ובאתי לידי טומאה בלילה. ואע"ג דהאי מדאורייתא דכתיב ונשמרת מכל דבר רע שלא יהרהר אדם ביום ויבוא לידי עבירה בלילה, רבותיה דייחזקאל משום שהיא עבירה שאין אדם ניצול ממנה בכל יום... ע"ש. הרי נראה מזה שמן התורה הלאו של ונשמרת הוא בכל מקום ולא דוקא במחנה.

וראיתי שכתב כת"ר על קושיא זו, "דאפשר שכונת הרמב"ן שאיסור הרהור הנלמד מ'ונשמרת' הוא רק במחנה, אך מ"מ גם שלא במחנה אסור להרהר, משום דאיכא קרא אחרינא לאיסור הרהור, והוא מה דאיתא בגמרא ברכות יב: 'אחרי עיניכם', זה הרהור עבירה, אלא שהתורה הוסיפה במחנה לאו נוסף להרהור עבירה...". הרי שלדעת כת"ר בכל מקום יש לאו של לא תתור, ובמחנה יש לאו נוסף של ונשמרתם, ולא שייך מן התורה הלאו של ונשמרת בכל מקום.

ולענ"ד חילוק זה דחוק, שהלא כתב בפירוש הרמב"ן הנ"ל בחולין, שהוא איירי בלאו של ונשמרת (והוא לא הזכיר כלל הלאו של לא תתור), ועדיין ילפינן מדבריו שהוא שייך בכל מקום. ולכן צריך לבאר דברי הרמב"ן

כרב חסדא שאין משתמשים באשה אפילו לשם שמים, ודלא כהתוספות.

וכתב כת"ר על זה, "ברם עדיין צ"ע, דהא בבית יוסף הביא דברי התוספות דאמרו על זו אנו סומכים השתא שאנו משתמשים בנשים. ולא הביא הב"י דהרמב"ם פליג, משמע דהכי סבירא ליה, ואילו בש"ע לא הזכיר כלל היתר זה, משמע שס"ל כהרמב"ם, ולומר דחזר בו בש"ע ממ"ש בב"י, אין זה כ"כ פשוט לומר כן (עיי' בספר מבא השלחן ח"א פ"ו).

ולענ"ד יש להשיב, שמה שהב"י לא כתב שהרמב"ם פליג על התוספות, הוא אינו ראיה שלדעת הב"י אין מחלוקת ביניהם, וכבר כתב המאמר בס"קעז. ג. כלל בזה במחלוקת בענין אחר, וז"ל "ועל כרחק צ"ל שהם חולקים, ואע"פ שמרן ז"ל הביא הדברים בב"י בסתם ולא כתבם במחלוקת, כך דרכו בכמה מקומות בב"י שדרכן שם לקבץ הסברות ודברי הפוסקים בין שהם הלכה בין שאינם הלכה". ולכן ה"ה בנד"ד י"ל הכי, שהרמב"ם פליג על התוספות, והב"י כיון רק לקבץ הסברות, ולא כתב שיש מחלוקת.

ועוד י"ל באופן אחר, ובזה י"ל שאה"נ שלדעת מרן אין מחלוקת בין הרמב"ם והתוספות, ויש לבאר דעתו. כתב הב"י בס"כא. בד"ה ומ"ש אפילו לצוק, "רב אחא בר אבא איקלע לבי רב חסדא חתניה, שקליה לבת ברתיה, אותבה בכנפיה, א"ל עבר מר אדשמואל דאמר אין משתמשים בנשים, א"ל כאידך דשמואל ס"ל דאמר הכל לשם שמים. וכתבו התוספות ועל זה אנו סומכים שאנו משתמשים בנשים. כתב המרדכי בפרק אע"פ הר"ש בר ברוך אומר אע"פ שאין משתמשים באשה, דרך שפחות שרי כדרך שאמרה אביגיל (שמואל א. כה) לרחוק רגלי עבדי אדוני, והא משמע בירושלמי דאסור, היינו דברים של יחוד במקום יחוד, אבל במרחץ כיון שרוב בני אדם מצויים מותר, מכאן לכותיות ושפחות מותרות לרחוק אותנו במרחץ עכ"ל. ואני אומר נשתקע הדבר ולא נאמר, ודבר זה אסור להעלותו על לב, ואין ספק אצלי שאיזה תלמיד טועה כתב כן, ותלה הדבר ברבו". ויש להעיר על הב"י, הלא לפי דעת התוספות הנ"ל אין כאן איסור שאף ברחיצה ע"י שפחה במרחץ הוא אינו מתכוין לחיבה, אלא להסיר הלכלוך בלבד, וזה כמו מי שכיון לשם שמים. ולכן איך כתב הב"י "נשתקע הדבר ולא נאמר", הלא מנהג זה אליבא דתוספות. אלא צ"ל שלדעת הב"י אין ראיה מהתוספות לרחיצה ע"י שפחה, שרחיצה אסורה כיון שהיא בכלל מ"ש הרמב"ם הנ"ל "שאין עושה לאיש

דברים אלו אלא באשתו בלבד", וכן כתב הרמב"ם ש"רחיצת פניו ידיו ורגליו" בכלל זה, ומה שהתירו התוספות הוא רק בשימוש שאינו מיוחד ע"י אשתו. וכן הוא, שכתוב בגמרא "שקליה לבת ברתיה, אותבה בכנפיה", ושימוש זה הוא אינו מיוחד באשתו, שכך רגיל לעשות בדרך שחוק לכל קטנים, ועל זה כתבו התוספות שאנו סומכים להשתמש בנשים, דהיינו רק בדבר שאינו מיוחד ע"י אשתו, שהלא אם הוא כיון לחיבה, אז אף בדבר שאינו מיוחד ע"י אשתו אסור, וכעין שמצינו שאסור להסתכל באצבע קטנה של אשה אם כיון ליהנות, שמשמע שאם אינו מתכוין ליהנות מותר. ולכן שפיר הוא מה שהב"י השיג על המרדכי, ולא סבר הב"י שיש ראיה למ"ש המרדכי מהתוספות הנ"ל. ולכן לפי זה מבואר שלדעת הב"י אין מחלוקת כלל בין הרמב"ם והתוספות, שהרמב"ם אסר דברים שהם מיוחדים ע"י אשתו, והתוספות התירו דברים שאינם מיוחדים ע"י אשתו, והכל מודים זה לזה.

ואסיים בברכה, יהי רצון שחפץ ה' בידך יצלה, ולהפיץ מעינותיך חוצה להגדיל תורה ולהאדירה.

מאת מחבר הספר **אורחותיך למדני**.

סימן קח.

שאלה:

- (א) האם זכר שנולד מגוי וישראלית, הוא ישראל כשר.
(ב) האם מותר לגייר לכתחילה גויה שבא עליה ישראל ועכשיו הוא רוצה לשאתה.
(ג) האם ישראל מוזהר על שמיעת קול זמרת גויה בין פנויה בין בעולת בעל.
והם הערות על ספר **עובד זר בהלכה**, מאת הרה"ג **עוזיאל כהן שליט"א** והרה"ג **ינון משולם שליט"א**.

תשובה:

לכבוד הרב **עוזיאל כהן** והרב **ינון משולם** ששתי לקרוא הספר הנחמד **עובד זר בהלכה**, והנה ההערות.

עקרות ואישות

(א) **כתוב** בהערה ז. "נחלקו הראשונים במעמדו של מי שנולד מגוי וישראלית, שאם הוא זכר הרי ודאי כשר כישראל (אמנם בגמ' גם בזה יש מחלוקת שיש האומרים

זה בתשובת הרשב"א אלף רה. ובח"ה ס' רמב. ובמשחא דרבוותא ח"א דף צו. ואחרון חביב הרב הגדול מופת דורינו שאר בשרינו כמהר"א פלאג'י נר"ו דתשובתו הבאה בספר חיים ושלום ח"ב ס' קת. לך נר ראה. וכן הוא בנהר מצרים הל' גרים אות ה. שכתב בענין זה "אנחנו מקבלים לגייר את האשה והבנים... וכאשר כתב כל זה רב אח"נ בספרו נוה שלום הל' גרים סעיף ב' יע"ש בדבריו המצודקים, וכן כתב בספרו תעלומת לב ח"ג ס' כט. ל. ע"ש".

וכן הוא באחיעזר ח"ג ס' כו. אות ז. שכתב, "נשאלתי בכיוצא בו איזה פעמים, בנכרית שניסת לישראל בציולעיה", ורוצה להתגייר ולהנשא בחופה וקדושין, באמרם שרצונם לגדל את בניהם ע"פ דת ישראל, וגם אומרים שאם הב"ד לא יקבלו לגירות ישתמד הבעל, אם יש להתיר לכתחילה. וראיתי בשו"ת בטוב טעם ודעת מהדור"ק מהגאון מוהר"ש קלוגער בס"רל. שהעלה להקל ולהתיר לכתחילה בכה"ג, ונסתייע מד' המהרי"ק ס' קכט. ומד' הרמ"א ס' קעג. ה.... ומצאתי יסוד לזה בתשובת הרמב"ם פאר הדור ס' קלב... ע"ש. הרי שיש מקום להתיר בנדון כזה, אף שזה כנגד פסק הש"ע.

צניעות בין ישראל לגוים

כתוב באות טו. "ישראל מוזהר על שמיעת קול זמרת גויה בין פנויה בין בעולת בעל". ובהערה "באוצה"פ ס' כא. ס' ק כא. אות ג. וציין לפר"מ ולמ"ב ס' עה. שגויה פנויה אסורה על הכהן מדאורייתא, ועל ישראל משום שבפרהסיא נהרג עליה ולכן נחשבת בכלל עריות."

ולענ"ד יש לדון בזה. כתב הרמב"ם בהל' איסורי ביאה פ"כא. הל"ג. "ואפילו לשמוע קול הערוה או לראות שערה אסור. והדברים האלו אסורין בחייבי לאוין...". הרי שרק בערוה וחייבי לאוין יש איסור. וגם כתב הרמב"ם שם לפני זה, "ונאמר לא תקרבו לגלות ערוה, כלומר לא תקרבו לדברים המביאין לידי גלוי ערוה." נראה שהאיסור של קול אשה הוא גזרה אטו גלוי עריות.

לפי זה יש לדון בקול אשה נכרית אם היא בכלל גזרה זו, ואם אשה נכרית בכלל חייבי לאוין או לא. וראיתי בהל' אישות פ"א הל"ז. שכתוב שם, "כל שאסר ביאתו בתורה ולא חייב עליו כרת הן נקראין איסורי לאוין. ועוד נקראין איסורי קדושה ותשעה הן. ואלו הן..." הרי החייבי לאוין הם תשעה, ובכלל התשעה שם הרמב"ם לא מנה נכרית

שהוא ממזר יבמות מה.), אך בת שנולדה מנישואין אלו נחלקו...".

מ"ש שהזכר "ודאי כשר כישראל", הוא אינו פשוט, שאף שהוא אינו ממזר מ"מ יש מקום לומר שהוא עדיין גוי. וכן הוא בפסקי התוספות בקידושין אות קמב. וז"ל "אם עכו"ם הבא על בת ישראל הולד כשר הוי עובד כוכבים." הרי שהוא גוי וצריך להתגייר. וכן נראה מרש"י בקידושין סח: שכתב, "לימא קסבר רבינא עכו"ם ועבד הבא על בת ישראל הולד ממזר גרסי'. דאתא לאשמועינן דלא שדינן ליה בתר עכו"ם דנימא עכו"ם הוא ואם נתגייר יהא מותר לבא לקהל, אלא בתר ישראלית שדינן ליה וכיון שבעבירה נולד הוה ליה ישראל פסול כשאר נולדים ממי שאין עליו קידושין דתנן במתני' שהם ממזרים." הרי למ"ד שהוא אינו ממזר, הוא עדיין עכו"ם וצריך להתגייר. הרי שאין לומר שהוא "ודאי כשר כישראל".

מ"מ לדינא לא קי"ל הכי כמבואר באחרונים, עיין בשער המלך פ"טו. מהל' איסורי ביאה הל"ג. והפ"ת אה"ע ס' ד. ס"ק א.

(ב) **כתוב** באות ז. "גוי הבא על ישראלית פנויה, אסור להשיאם לכתחילה אף אם נתגייר (וכ"ש אם הגרות הייתה אלא על מנת לשאתה לאשה ללא שקיבל עליו מצוות ה' באמת שנשאר בגיותו), ובדיעבד שהתגייר ונשאה, אינו צריך לגרשה, וישראל שבא על גויה ואח"כ התגיירה לכתחילה לא יכנס ואם כנס לא יוציא." וכן הוא בש"ע אה"ע ס"יא. ו. בשם התוספתא.

ונראה שאף שכן הוא מדין הש"ע, מ"מ כבר נהגו להתיר דבר זה, וכן הוא בנוה שלום הל' גרים אות ב. שכתב, "הנה בדורינו זה שאינו דומה יפה, רבים עברו ונלכדו עם בנות הערלים, ואחר ימים ושנים נכנס בהם רוח טהרה ובאים לגייר נשותיהם. ויש מהם שכבר הולידו בנים ובנות ובאים לגייר אותם גם כן. וכבר נודע שאירעו מעשים כאלו בעיר הזאת נא אמוץ יע"א, והרבנים שקדמוני עשו מעשה לגיירם ולזווגם בכתובה וקידושין ואחריהם הוכרחתי גם אני לעשות מעשה. ובודאי שהרבנים ז"ל סמכו על מ"ש רבינו הגדול הרמב"ם ז"ל בתשובה פאר הדור ס' קל. שכתב וז"ל 'פסקנו כך מפני תקנת השבים ואמרנו מוטב שיאכל רוטב ולא שומן עצמו, וסמכנו על אומרם ז"ל עת לעשות לה' הפרו תורתך, ויכול לישאנה' ע"ש. ואם כן אמר רבינו בזמנו, כ"ש וק"ו בזמן החירות והדרור הזה, הגורם בעה"ר הריסת כל הדתות. ועיין בענין

סימן קט.

שאלה: האם יש איסור של יחוד בין איש ואשה כשנמצא שם ילד בן שש שנים.

תשובה: (א) כתוב בקידושין פא: "אמר רבא מתייחד אדם עם שתי יבמות, ועם שתי צרות, עם אשה וחמותה, עם אשה ובת בעלה, עם אשה ותינוקת שיודעת טעם ביאה ואין מוסרת עצמה לביאה." ופירש"י, "שיודעת טעם ביאה. כלומר מה היא ביאה שתדע לספר דברים בשוק. ואינה מוסרת עצמה לביאה. מתוך קוטנה עדיין לא לבשה יצר, הילכך אין כאן משום דעת קלה שלא תהא נוחה להתפתות." הרי משמע כשיש תינוקת, היא שומרת כשרה, ואין כאן יחוד. וכן הוא במרן בס"כ. י. ע"ש. ופירש הב"ש שם בס"ק טו. "והא דהמניה כאן קטנה שאינה מוסרת את עצמה לביאה וביחוד עמה אסור כמ"ש בסעיף יא. כתב הב"ח שם חיישינן שמא יבא עליה באונס, אבל כאן ליכא חשש אונס דהא גדולה עמה, ולפתוי לא חיישינן דאינה מוסרת את עצמה לביאה." ע"ש. לפי כל זה י"ל שכל תינוקת שיודעת לספר הדבר בשוק היא שומרת כשרה. ולכן ילדה בת ה' או ו' בכלל זה, והכל לפי הבנתה ושכלה. וכן ראיתי בישכיל עבדי ח"ה אה"ע ס"כ. שכתב בענין זה, "אינו תלוי בגיל, כי אין הגיל הקובע בזה, אלא הדבר תלוי בהתפתחות השכל." ע"ש.

אלא כל זה בתינוקת, ויש לדון לגבי תינוק אם כן הדין או לא. ומסברה י"ל שאין לחלק, שהעיקר תלוי אם הוא יכול לספר הדברים בשוק, ולכן אף בילד בן ה' או ו' י"ל שהוא יכול לעשות כן, ולכן ממילא הוא שומר כשר בענין זה. לפי זה י"ל שכל הטעם שאמר רבא "מתייחד אדם... עם אשה ותינוקת", ולא אמר עם תינוק, הוא רק כדי לומר שאף שבכל אחת לבדה שייך איסור יחוד, דהיינו האשה בפני עצמה, והתינוקת בפני עצמה כיון שהיא יותר מבת ג' שנה, מ"מ ביחד אין חשש, וכן הדין בכל שאר הנשים בברייתא שם כגון שתי יבמות ושתי צרות וכו', שכל אחת בפני עצמה יש איסור יחוד עם האיש, אבל ביחד אין איסור, לכן לא כתב רבא שגם תינוק הוא שומר כשר, כיון אם התינוק לבדו אין איסור יחוד עם איש, ואין זה בכלל חידושו שם דהיינו שאף שכל אחת לבדה יש איסור מ"מ ביחד אין איסור, אבל אה"נ שהוא מורה שאף בתינוק הוא שומר כשר, שהלא אף תינוק יכול לספר הדברים בשוק. הרי לפי זה הכי י"ל בלשון הרמב"ם בפ"כ דאיסורי ביאה הל"ט. שאחר שהוא הביא כל דברי רבא הנ"ל הוא כתב "וכן מותר להתייחד עם אשה שיש עמה תינוקת קטנה..."

לישראל. ונראה הטעם הוא שאף שיש לאו של לא תתחתן בם, מ"מ בביאה עראי אין כאן לאו כמבואר בהל' איסורי ביאה פ"יב. הל"ב. שרק בדרך חתנות יש לאו. ולפי זה נראה דהא דכתב הרמב"ם הנ"ל, "והדברים אלו אסורין בחיבי לאוין", נראה שהוא כיון להתשעה שהוא מנה בהל' אישות, ואין נכרית בכלל זה כיון בביאה עצמה בדרך עראי אין איסור תורה, ולכן לא שייך לגזור קול אשה אטו ביאת נכרית. ולכן יש לדמות קול אשה נכרית לקול פנויה שמותר שהיא אינה בכלל ערוה, כמ"ש הב"ש בס"כא. ס"ק ד. ע"ש.

וכן הוא, שהלא לדעת הרמב"ם בפ"א. דאישות הל"ד. הבועל פנויה עובר על לאו של "לא תהיה קדשה מבנות ישראל". ואעפ"כ לא מנה הרמב"ם לאו זה בכלל התשעה בהל"ז, וכן כתב הלחם משנה בפ"א בסוף הל"ז. ע"ש. ולכן מבואר שאף שבפנויה יש לאו, מ"מ עדיין מותר לשמוע לקולה, ולכן הכי י"ל בנכרית שהיא קיל טפי מצד שהביאה עצמה בדרך עראי מותרת מן התורה, ולכן ק"ו שאין לגזור על קולה.

וכן י"ל לגבי ערוה, שאף שכתב הרמב"ם בהל' אישות פ"א "כל שאסור ביאתו בתורה וחייב על ביאתו כרת, והם האמורות בפרשת אחרי מות, הן נקראות עריות, וכל אחת מהן נקראת ערוה". ולכאורה י"ל שכיון שהבועל נכרית בפרהסיא יש עונש של כרת כמ"ש הרמב"ם בהל' איסורי ביאה פ"יב. הל"ו. מ"מ י"ל שאין זה בכלל ערוה, שעונש זה בבועל בפרהסיא הוא "מפורש בדברי קבלה" כמ"ש הרמב"ם, והוא אינו "בתורה" והוא אינו "בפרשת אחרי מות" כמ"ש הרמב"ם הנ"ל. ולכן אין זה בכלל "ערוה". ולכן מ"ש הפר"מ "ולכן נחשבת בכלל עריות", אינו נראה לי.

ולכן לפי זה נראה שאין איסור להרמב"ם בקול אשה נכרית כיון שהיא אינה בכלל התשעה חייבי לאוין, ולא בכלל עריות. מ"מ נראה שלכהן יש איסור בקול נכרית שהיא בכלל זונה והיא בכלל התשעה חייבי לאוין שמנה הרמב"ם בפ"א דהל' אישות ע"ש. ועיין עוד בזה בארחותיך למדני ח"ב ס"קב. בענין זה, ובפרט באות יב. ואילך, וגם כתבתי שם לגבי פנויה שהיא נדה (וכעת ראיתי בציץ אליעזר ח"כ. ס"לו. שהוא הביא הפוסקים שסברו שאין נדה בכלל עריות ע"ש), וגם שדעת מרן בש"ע כהרמב"ם.

ואסיים בשלום ובברכה

מאת מחבר הספר ארחותיך למדני.

שאיין איסור יחוד שייך בפניהם" ע"ש. אלא צ"ל שה"שייכות" היא כשהם מדברים שלא בפני הילדים כדביארתי. וכן נראה מים של שלמה שם שכתב, "דגבי אשה שייך יחוד, שהרי בודאי יבואו אביהן בגלל בניהם תדיר כדמשמע לישנא דהרמב"ם, ופעמים שיבואו עמהם לידי יחוד ממש". ונראה שהפירוש של "יחוד ממש", דהיינו שלא בפני שום ילד.

ג) אלא שראיתי בנתיבות לשבת (לבעל הפלאה), שכתב בס"כ. ס"ק ז. לגבי מלמד, "מי שאין לו אשה וכו' ומצא מתגרה בנשים וכו'. עיין מ"ש בספר המקנה, דהא דנקט משום מתגרה ולא נקט משום יחוד כמו באשה, משום דגבי איש לאו מילתא דפסיקא היא, שהבן עצמו הוי שמירה, דאף לדעת הרמב"ם דאסורה אשה להתייחד עם שני אנשים, מ"מ בתינוק בן ט' י"ל דהוי דינו כמו בקטנה שיודעת טעם ביאה ואינה מוסרת עצמה לביאה, ה"נ בקטן בן ט' הוי שמירה, משא"כ באשה דאם הבן הוא כבר בן ט' בל"ז אסורה ללמוד עמו משום יחוד דבן ט' עצמו. וצ"ע שלא הזכירו הפוסקים דין זה דבן ט' הוי שמירה וע"ש מה שכתבתי. לפי זה א"ש הא דדקדק הטור גבי אשה לא תלמד קטנים ולא נקט תינוקת כמו ברישא משום דהבת כשהיא בת ג' שנים הוי היא עצמה שמירה, ובאשה לא שייך גירוי כמ"ש הב"ש. ועיין בהקנה ריש פב. מה שכתב בזה ביותר ביאור. הרי מבואר שתינוק פחות מבן ט' אינו נחשב כשומר בענין זה.

ולענ"ד יש להשיב על דבריו, שמסברה אין לחלק כלל בין קטן או קטנה בענין שמירה, שהלא הכל תלוי על "שיודעת טעם ביאה ואין מוסרת עצמה לביאה", ופירש"י "שתדע לספר דברים בשוק", ולכן מה לי אם הקטן הוא ראוי לביאה מצד עצמו או לא, דהיינו אם הוא בן ט' או לא, הלא הוא עדיין יכול לספר בשוק מה שהוא ראה כמו לגבי קטנה. ולכן ודאי שאף קטן פחות מט' שנים הוא שומר כשר. ועוד שפשוט ליה דבקטנה בת ג' היא ראוייה לשמירה, וגם זה אינו, שהלא הכל תלוי על אם היא יכולה לספר הדבר בשוק או לא, וכבר כתב הישכיל עבדי הנ"ל שזה "אינו תלוי בגיל, כי אין הגיל הקובע בזה, אלא הדבר תלוי בהתפתחות השכל." ונראה שהוא פירש מ"ש בגמרא "שיודעת טעם ביאה", שהיא ראוייה לביאה מצד עצמה, דהיינו בת ג' שנים, ולכן ה"ה בקטן בעינן ראוי לביאה מצד עצמו דהיינו מבן ט'. אלא אין זה פירושו כלל, שכבר כתב רש"י שם "כלומר מה היא ביאה שתדע לספר דברים בשוק". וראיתי בציץ אליעזר ח"ו ס"מ. פרק טז. אות ג. שפירש דעת המקנה בזה, וז"ל "דחז"ל קבעו טבע סתם

שלאו דוקא הוא, וה"ה בתינוק קטן. וכן הוא בלשון מרן בס"כ. י. שהביא את דברי הרמב"ם.

ושוב ראיתי בעזר מקודש שם שכתב, "לא ראיתי כעת מפורש אם מועיל תינוק פחות מבן תשע שנים להיות שומר אודות יחוד של אשה. ומשמעות לשון הש"ע שעם תינוק מותר להתייחד, אולי יש ממנו גם כן הכרע שמועיל להיות שומר כמו תינוקת שמבואר שם לעיל שכיון שיודעת כו' תגלה, והוה ליה שמירה, ובתינוק כל שיודע וכו' הוה ליה גם כן שמירה, וצלע"ע. ולענ"ד כן הוא שאף תינוק הוא שומר כשר לענין יחוד, אלא כיון שהעזר מקודש כתב בסוף דבריו צלע"ע, נראה שיש לעיין עוד בזה כדי לברר כל ספק שיש בדיון זה.

ב) ויש לדון במ"ש מרן שם בסע"כ. וז"ל "מי שאין לו אשה לא ילמד תינוקת מפני שאמות הבנים באות לבית הספר לבניהם ונמצא מתגרה בנשים. וכן אשה לא תלמד קטנים מפני אבותיהם שהם באים בגלל בניהם ונמצאו מתייחדים עמה. ואין המלמד צריך שתהיה אשתו שרויה עמו בבית הספר אלא היא בביתה והוא מלמד במקומו." והוא מלשון הרמב"ם בהל' איסורי ביאה שם הל"ג. וכן כתב הטור כלשון הרמב"ם. ויש לדייק בזה מאי איסור יחוד יש כאן כשהאשה תלמד קטנים אם באו אבותיהם, שהלא אם הקטנים שם, ממילא שהם שומרים כשרים ואין חשש יחוד. ולענ"ד י"ל בזה, שהחשש הוא כשהאב רוצה לדבר עם האשה על בנו שלא בפני בנו ובחזר מיוחד, שכן מנהג העולם שההורים רוצים לדבר עם המורה שלא בפני הילד כדי שהמורה יכול להגיד האמת על ילד זה, אם לומד טוב או לא, או אם יש לו מדות טובות או לא וכדומה, וכל זה שלא בפני הילד כדי שלא לביישו ולא להלבין פניו בפני הגדולים. ולכן בזה ודאי יש חשש יחוד כגון שמא הם סוגרים הדלת כדי שלא יבאו הילדים בתוך החדר. אולם אה"נ שאם האשה עם האב והילד ביחד אז אין זה בכלל יחוד.

ועיין בפירוש המשניות להרמב"ם בסוף קידושין שכתב בדיון זה, "שמא יהיה בינו וביניהם שייכות כשהן מביאות בניהן לבית המדרש, ומזה הטעם לא תלמוד אשה מפני שאביהן באין." הרי אין כאן ודאי איסור אלא "שמא" יש בזה איסור, והאיסור הוא "שייכות", ויש לחקור, אם האב מדבר על בנו עם האשה המורה בפני כל הילדים ויש "שייכות", מאי איסור של יחוד יש בזה, וזה כמ"ש הים של שלמה שם באות כז. לגבי כשהאיש הוא המלמד, "דמסתמא יש לו תינוקת הרבה וג"כ מקצת מהן גדולים

כתוב בגמרא "שיודעת טעם ביאה", דהיינו העיקר הוא "הידיעה", דהיינו אם יש לה שכל לידע מה היא ביאה, משא"כ לגבי אם מותר לישן ביחד האב עם הבת, שאין זה תלוי על "ידיעה", אלא על "בושה", וזה שייך יותר בתינוקת מבתנוק. ולכן כשכתב רש"י לגבי בושה "שיש בה טעם ביאה", הוא מצד בושה בלבד, משא"כ לגבי יחוד שאין דין יחוד תלוי על בושה, אלא רק אם התינוק יודע מה היא הביאה ואם הוא יכול לספר הדברים בשוק. ולכן שפיר י"ל שהתינוק פחות מט' שנים הוא שומר כשר.

(ד) ועוד י"ל, שהנתיבות לשבת הנ"ל דקדק לחלק בין "תינוקת", דהיינו קטנים וקטנות לגבי איש שהוא מלמד, ובין "קטנים" לגבי אשה, בלשון הטור, וז"ל "דקדק הטור גבי אשה לא תלמד קטנים ולא נקט תינוקת כמו ברישא". וכן הוא כתב בהמקנה, וז"ל "שדקדק הפרישה מ"ש הטור גבי מי שאין לו אשה שלא ילמד תינוקת, וגבי אשה נקט לקטנים, דמשמע קטנים ולא קטנות. ולפמ"ש אתי שפיר דגבי מי שאין לו אשה דאיכא איסור בין בזכרים ובין בנקיבות משום גירוי, נקט לשון תינוקת שהיה כולל שם שניהם כמ"ש הפרישה שם, אבל גבי אשה כיון דבאשה לא שייך גירוי כמ"ש הב"ח והב"ש אלא משום יחוד, א"כ ליכא איסורא אלא בבנים ממ"נ כנ"ל, אבל בבנות ליכא משום יחוד דאבהתא משום דהבת הוי שמירה כנ"ל דמסתמא היתה יותר מבת ג' שנותנין ללמוד ע"ש. ואף לזה יש להשיב, שכל לשון הטור הוא מהרמב"ם, ואף דאח"כ כתב הרמב"ם בהל' איסורי ביאה שם הלשון של תינוקת לגבי איש וקטנים לגבי אשה, מ"מ הלא בהל' ת"ת פ"ב הל"ד. כתב, "ומי שאין לו אשה לא ילמד תינוקות מפני אבותיהם הבאות אצל בניהם. וכל אשה לא תלמד תינוקות מפני אבותיהם שהם באים אצל הבנים". הרי כאן הוא כתב תינוקות בין לגבי איש בין לגבי אשה. ונראה שכוונת הרמב"ם היא שיש חשש יחוד באשה בין אם יש קטנים או קטנות, וזה מפני שהיחוד הוא שלא בפני הילדים כשביארת לעיל, ומ"ש הרמב"ם בהל' איסורי ביאה "קטנים", הוא רק לפי המציאות, דהיינו שכך דרך האבות לבוא רק בשביל הבנים ולא בשביל הבנות, וזה מ"ש הרמב"ם בהל' ת"ת, "מפני אבותיהם שהם באים אצל הבנים", וכן הוא בפרישה ס"ק כד. שכתב, "דאורחא דמילתא נקט שמדרך אמהות לילך אחר בנותיהן, והיינו תנוקות, ודרך האבות לילך אחר בניהם זכרים והיינו קטנים ולשון רבינו הכי דייק", אבל אח"כ שבין אם באו בעד הבן או הבת עדיין יש חשש יחוד. אלא לפי מ"ש המקנה שדוקא בקטנים יש חשש יחוד באבותיהם לגבי אשה, אינו מוכן לשון הרמב"ם בהל' ת"ת שלא חילק בזה,

התינוקות כי מגיל ג' שנים ומעלה שראויה כבר לביאה דמאז והלאה יודעת כבר ברגשיה הנפשיים הפנימיים משהו מטעם ביאה, אבל אינה מוסרת עצמה עדנה לביאה ע"ש. ולכן צ"ל שה"ה בקטן, שרק כשהוא בן ט' דמאז והלאה יודעת כבר ברגשיה הנפשיים הפנימיים משהו מטעם ביאה". וכל זה אינו נראה לי והוא דחוק, ואין לזוז מהפשט ברש"י שפירש מ"ש בגמרא טעם ביאה, דהיינו שהיא "יודעת לספר דברים בשוק", וזה העיקר ולכן אין לחלק בזה בין קטן או קטנה. ועוד אם יש גיל קבוע לזה דהיינו כשהיא בת ג' שנים, אז מאיזה טעם כתבה הגמרא "שיודעת טעם ביאה ואין מוסרת עצמה לביאה", הלא הוא יותר פשוט לכתוב הגיל, דהיינו כשהיא בת ג' עד ט' וכדומה, אלא ודאי שאין גיל קבוע לזה.

ועוד י"ל שכתוב במשנה שם, "וישן עמהם בקירוב בשר, ואם הגדילו זו ישנה בכסותה וזה ישן בכסותו". ועל זה כתוב בגמרא שם, "לא שנו אלא שאינה בושה לעמוד לפניו ערום, אבל בושה לעמוד לפניו ערום אסור". ופירש"י, "בושה לעמוד לפניו. בידוע שיש בה טעם ביאה." הרי נראה מזה שהגדר של "טעם ביאה", הוא כשיש לה קצת בושה ממה שהיא ערומה. ולפי זה יש לפרש מ"ש רש"י לעיל בנד"ד, "תינוקת שיודעת טעם ביאה: כלומר מה היא ביאה שתדע לספר דברים בשוק", דהיינו שהיא יודעת שיש בושה ממעשה זה של ביאה שעושים לפניו, ולכן היא סופרת דבר זה בשוק. הרי לפי זה כמו שאין גיל קבוע לכשיש לה בושה לעמוד ערומה לפניו, ה"ה שאין גיל קבוע בנד"ד, ששני דינים אלו מסבירה אחת, דהיינו שיש לה טעם ביאה, ואין גיל קבוע לזה, אלא הכל לפי האומדנא, וכמ"ש הישכיל עבדי הנ"ל.

מ"מ יש לדון בזה מצד אחר, דהיינו שלא מצינו לגבי תינוק, אם יש לו בושה לעמוד ערום לפני אמו שאין לישן ביחד, אלא רק מצינו אם האם יש לה בושה לעמוד לפני התינוק אין להם לישן ביחד כמבואר בס"כא. ז. ע"ש. הרי משמע שלא שייך לומר בושה לגבי התינוק. ולכן לכאורה י"ל שהוא אינו בכלל מ"ש רש"י לגבי תינוקת "בידוע שיש בה טעם ביאה". ואם הוא אינו בכלל טעם ביאה, ממילא שגם מ"ש בגמרא לעיל מזה בדיני יחוד "תינוקת שיודעת טעם ביאה", שאין תינוק בכלל זה, וכמ"ש הנתיבות לשבת שתינוק פחות מט' שנים אינו בכלל היתר זה.

אלא זה אינו, שיש לחלק בין דין יחוד ובין דין אם אפשר לישן ביחד האב עם הבת או האם עם הבן, שלגבי יחוד

הפוסקים דין זה דבן ט' הוי שמירה", שהלא מבואר במנהג הנ"ל שהביאו גדולי הפוסקים, שפשוט להם שמועיל קטן לשמירה, ונראה מסתימת הלשון, שזה אף בקטן שהוא אינו הבן של האשה, וממילא שהוא פחות מט' שנים כדביארתי.

הרי לפי זה נראה שאף בקטן פחות מט' שנים נחשב כשומר ושוב אין איסור של יחוד באיש ואשה, וזה כמ"ש העזר מקודש בתחילת דבריו, ונראה שכן העידו גדולי הפוסקים הנ"ל שהוא המנהג.

סימן קי.

שאלה: האם יש לחוש לקידושין מטעם החופה, כשמצינו שאין שוה פרוטה בנתינת הכסף לשם קידושין תחת החופה.

תשובה: (א) כתוב בקידושין ה. "אמר רב הונא חופה קונה". ואף שרוב הראשונים לא פסקו כן, מ"מ מצינו שלדעת רבינו חננאל יש ספק בדבר, ויש לחוש לדעת רב הונא. ולפי זה פסק מרן בס"כ. ב. "אם הכניס אשה לחופה אינה מתקדשת בכך, וי"א שהוא ספק." ועיין בב"י שהוא הביא דעת הראשונים בזה.

ויש מקום לומר בנד"ד שאף שאין שוה פרוטה בכסף, מ"מ כיון שהחתן כיון לקידושין, וגם הוא תחת החופה, שמא יש קידושין מטעם החופה, אף שהחתן אינו מתכוין לכך. וכן יש להוכיח מב"מ י. שכתוב שם במשנה, "ראה את המציאה ונפל עליה ובא אחר והחזיק בה, זה שהחזיק בה זכה בה." וכתוב על זה בגמרא שם, "כיון דנפל גלי דעתיה דבנפילה ניחא ליה דנקני, בארבע אמות לא ניחא ליה דנקני... רב ששת אמר כי תקינו רבנן (ארבע אמות) בסימטא דלא דחקי רבים, ברשות הרבים דקא דחקי רבים לא תקינו" ע"ש. הרי מבואר שלרב ששת לא אמרינן ד' אמות קונות לו ברה"ר אלא בסימטא, ובסימטא משמע בכל אופן אמרינן ד' אמות קונות לו, אף שהוא נופל על המציאה וגלי דעתיה דבנפילה ניחא ליה דנקני בארבע אמות לא ניחא ליה דנקני, ודלא כהרישא בגמרא. הרי מצינו שלרב ששת אף שהוא לא כיון לקנות באותה שעה שהחפץ בתוך ד' אמותיו, מ"מ כיון שבסוף הוא נופל על החפץ שפיר אמרינן שהוא כבר קנה בתחילה כשהחפץ הוא בתוך ד' אמותיו אע"פ שעדיין הוא לא כיון באותה שעה לקנות. וכן ראיתי במחנה אפרים בהל' קנין משיכה ס"ד. שהוכיח כן מסוגיא זו, וכתב "ורב אשי (רב ששת

ובין לגבי איש ובין לגבי אשה כתב "תינוקות". לכן נראה שסברת המקנה בזה דחוק. וכן הוא בב"ש ס"ק כ. שכתב, "וכן אשה לא תלמד עם ילדים או ילדות וכ"כ הפרישה." ע"ש.

ומ"ש הרמב"ם הלשון של גירוי לגבי איש והלשון של יחוד לגבי אשה, הוא מפני שלא שייך גירוי באשה כמבואר בפרישה ס"ק כה. וחשש גירוי הוא שייך אף כשאין חשש יחוד כגון בנשים שבעליהן בעיר כמבואר בדרישה שם ס"ק ו. ע"ש. ולכן נראה שאין סברת הנתיבות לשבת מוכרחת כלל.

אלא שראיתי בחכמת אדם כלל קכו. אות ט. שכתב, "אשה שיש עמה תינוקות קטנה שיודעת מה היא ביאה ואינה מוסרת עצמה לביאה מחמת קטנותה מותר להתיחד עמה שאינה מזנה לפניה לפי שהוא מגלה סודה, וכן תינוק בן ט' שנה...". הרי אף הוא סבר כנתיבות לשבת שדוקא בגיל ט' יש להתיר בתינוק. ואף על דבריו יש להשיב כדלעיל.

(ה) **שוב** ראיתי בדרישה שם ס"ק ד. שכתב "ותימה על המנהג שנהגו לצאת לדרך אפילו עם עגלון כותי בשומר קטן או קטנה עמהם... ובזה נלענ"ד דנתיישוב ג"כ מנהג הנשים הנ"ל דכשלקחה עמה שומר קטן תינוק או תינוקת ליכא למיחש למידי אף בשדה...". הרי מסתימת דבריו נראה שאין חילוק בין תינוק או תינוקת, ודין אחד להם, דהיינו כמו שבתינוקת בת ו' או ז' היא שומרת כשרה ה"ה בתינוק בן ו' או ז'. ועוד נראה מלשון זה שלא דוקא אם הקטן הוא הבן שלה, אלא כל קטן מועיל, וא"כ צ"ל שקטן זה הוא פחות מט' שנה שאל"כ יש איסור יחוד מטעם הקטן עצמו, אלא ודאי הוא פחות מט' שנה והוא עדיין שומר כשר. ועיין בשו"ת מהר"ם זיסקינד רוטנבורג ס"כ. בד"ה ועוד נ"ל לאסור, שכתב, "ועוד דבלא"ה לא מקרי שמירה בנ"ד דעד כאן לא איירי הש"ע אלא בתינוקות אחרים, אבל ביניהם קטנים פשיטא לא מיקרי שמירה שאינה בושה בפניהם כדאיתא בש"ע מטא"ה ס"קמח. ב". הרי לפי זה פשוט שבמנהג הנ"ל הוא לא בבן של האשה, ולכן ודאי שהוא פחות מט' שנים, ועדיין הוא שומר כשר. (אלא שראיתי בציץ אליעזר ח"ו ס"מ. פ"טז. אות ב. שהוא פליג על מ"ש מהר"ם זיסקינד רוטנבורג הנ"ל ע"ש.) וכן ראיתי בט"ז ס"ק ט. שהביא מנהג הנ"ל. ע"ש. ואף שיש חולקים על המנהג, זה רק משום שהוא בשדה, אבל בעיר י"ל שכולם מודים שמועיל קטן לשומר. ובזה יש להשיב על מ"ש הנתיבות לשבת הנ"ל "וצ"ע שלא הזכירו

עיינ במאמ"ר בס"רעג. ס"ק א. והפר"מ בא"א בס"תרפט. ס"ק ד. ובמנחת יעקב בס"מו. ס"ק יג. והדגל מחנה אפרים דף י. ועוד. ועיינ מ"ש הערך השולחן על כלל זה הובא דבריו בפתה"ד בס"שא. דף קסח. בד"ה מיהו. ועיינ במרן א"ח ס"קמו. ב. שהביא סתם וכמה י"א, וכתב בויוסף אברהם ס"לה. דף רכג. שדעת מרן להקל ככלל הני חילוקים שהביא בשם יש אומרים, ואין לזה דין סתם וי"א. ולכן אף בנד"ד י"ל הכי שהי"א מודה להסתם שאם מדר המוכר שאין קנין, אלא שהוא רק מוסיף על זה, דהיינו לומר שאף אם מורד הלוקח אין קנין בזה.

ולפי זה נראה שכיון שמרן סבר כהראב"ד ודלא כהטור, אז בכל מקום בעינן כוונה לקנות. ואף שמצינו שהט"ז בח"מ ס"ר. ח. והמל"מ בהל' זכיה פ"ב הל"ט. והרעק"א בס"לז. בד"ה שוב, סברו דבעינן כוונה לקנות רק כשהוא שלא בשעת הקנין, אבל לגבי ד' אמות בזמן הנפילה, שזה בזמן הקנין, לא בעינן כוונה לקנות, מ"מ הלא לגבי המחלוקת בין הראב"ד והטור הנ"ל הוא בשעת הקנין לגבי התבואה על החמורים, ועדיין סבר מרן כהראב"ד דבעינן כוונה לקנות. וכן נראה דעת מרן בב"י ב"ד ס"קלב. שכתב לגבי עשיית יי"נ שאסור בהנאה כשהיין עדיין של ישראל וקודם שקנה ממנו הנכרי, "לא הגביהו (הנכרי) תחילה לקנותו, אסור. פירוש אע"פ שהגביהו בשעה שהוא מורד לא קנה מפני שאותה הגביה לא היתה לקנייה אלא למדידה וכ"כ הרשב"א." ועיינ בדברי הרשב"א בתורת הבית בבית ה. סוף שער ב. שכתב סברתו לבאר דעת הראב"ד. הרי אף כאן נראה שסבר מרן כהראב"ד דבעינן כוונה לקנות.

ולכאורה י"ל שיש סתירה בדעת מרן בין הדין של נפילה על המציאה ובין סברת הראב"ד לגבי התבואה על החמורים, אלא נראה לתרץ שלגבי נפילה הוא כיון לקנות אלא הוא לא רצה לקנות בדרך שאמרו חכמים, ובזה י"ל שאין לו לחדש ולבחור קנינות שונות שלא אמרו חכמים כגון נפילה, אלא כיון שיש לו כוונה לקנות ממילא הוא קונה רק בדרך שאמרו חכמים, שהוא ד' אמות בנדון זה. הרי מצינו שבזה יש כוונה לקנות. אמנם לגבי התבואה על החמורים ודעת הראב"ד ומרן, הוא שאני שהוא אינו רוצה לבחור בקנינות חדשות שלא אמרו רבותינו, אלא הוא רק כיון לקנות התבואה בכניסת התבואה ברשותו, ולכן ודאי הוא יכול לבחור באיזה דרך קנין שהוא ירצה כיון שכולם הם על פי דברי רבותינו, ולכן אף שהוא רוצה לקנות התבואה, מ"מ אם הוא אינו מתכוין לקנות ע"י מדידה שפיר י"ל שאין כאן קנין כיון שכוונתו לקנות רק בכניסת

בגירסא דידן) משני דמתני' מיירי ברה"ר שאין ד' אמות קונות לו, ומשמע משם דלר' אשי אע"פ שלא כיון לקנות בד' אמות אלא בנפילה, אפילו הכי כיון דבזכיה קא מתעסק קנה בד' אמות. וכתב הכ"מ בפ"י. מהל' גזילה דהר"מ ז"ל תפס כאוקימתא דרב אשי דכ"כ הר"ן בשם הרא"ה, וכתב מרן בב"י (ס"רסח). דכן הוא דעת הר"י"ף והר"ם ז"ל. ע"ש. וכן דעת הרא"ש והטור כמבואר בס"רסח. ובב"י שם. וכן פירש הרמ"א בס"רסח. א. הרי לפי זה כן י"ל בנד"ד, שאף אם החתן כיון לקנות בכסף, מ"מ כיון שבאותה שעה הוא תחת החופה, ממילא הוא קונה ע"י חופה אף שהוא אינו מתכוין לכך, כדמצינו שד' אמות קונה אף שהוא אינו מתכוין לכך אלא לנפילה. ולכן י"ל שלדעת ר"ח יש כאן ספק קידושין.

וכן ראיתי סברה זו ברעק"א מה"ת ס"נה. שכתב, "אבל מ"מ נימא דין חדש, דאם מקדש תחת החופה בכסף פחות מש"פ, והיא מתרצית, נהי דמ"מ לא הוי קדושי כסף בזה, נימא דבאותו רגע דמתכוונים לקנין קדושי כסף בפחות מש"פ הוי כנפילה דאין קנין, מ"מ קונה בחופה כיון דמתכוונים לקדושין, ממילא הוי חופה קידושין" ע"ש.

ב) אלא שיש לדון בדעת מרן לגבי כוונת קנין, שאף שמרן סבר שד' אמות קונה בנפילה על המציאה אף שהוא אינו מתכוין לכך, מ"מ גם מצינו שמרן בס"ר. ח. כתב בלשון סתם וי"א, "הכניס הלוקח את החמורים לביתו עם התבואה שעליהם, אותה משיכה אינה כלום, אפילו אם פסק הדמים ומדד המוכר על החמורים לא קנה, ויש מי שאומר שאפילו מדד לוקח על החמורים לא קנה שלא נתכוין למשיכה ולקנות במדידה זו, דלמדידה בעלמא נתכוין." והסתם הוא דעת הטור, והיש מי שאומר הוא דעת הראב"ד. ונראה שהעיקר כהסתם שסבר שדוקא במדידת המוכר אין קנין אבל במדידת הלוקח יש קנין וכדעת הטור. וכן ראיתי בחתם סופר בחור"מ ס"צט. שפירש כן בדעת מרן וכתב, "ובר מן דין נ"ל דהכא כבר קנה דמדידה להסוברים דסתם מדידה קונה אפילו אינו עושה רק למדוד ולידע המדה כמבואר בטור ס"ר. וש"ע שם ברמ"א ס"ז. והמחבר הביא דעת הראב"ד החולק בשם יש מי שאומר, משמע דהיעקר כדיעה ראשונה." ע"ש. הרי מבואר שלדעת החת"ס מרן פסק כהסתם וכדעת הטור. אלא נראה לענ"ד שמרן פסק כהי"א, דלא אמרינן שיש לפסוק כהסתם כנגד הי"א אלא אם הי"א חולק על הסתם אבל אם הי"א בא לפרש עוד פרט בדין בלא מחלוקת כנגד הסתם, אז אנו אזלינן אחר הי"א. וכן הוא בבית דוד בא"ח ס"תט. וד"ה לכן, ובס"תמא. ע"ש. וכן דעת כמה אחרונים,

קידושין, הוא כתב "ויש לחוש לדבריהם, כ"כ המגיד והר"ן, ותימא על המחבר שפסק בפשיטות כרמב"ם ע"ש. ועוד מצינו בס"כח. טז. שכתב מרן, "קידש במלוה ובעל סתם בפני עדים שראו שנתייחד עמה, צריכה גט מספק." הרי לגבי מלוה הוא רק ספק קידושין. ונשאלתי לבאר דעת מרן בנד"ד שנראה מלשונו שכתב "שודאי בעל לשם קידושין", שהוא ודאי קידושין.

כתוב בכתובות עד. "אמר רבי אלעזר המקדש במלוה ובעל, על תנאי ובעל, בפחות משה פרוטה ובעל, דברי הכל צריכה הימנו גט. אמר רב יוסף בר אבא אמר רבי מנחם א"ר אמי, המקדש בפחות משה פרוטה ובעל צריכה הימנו גט, בהא הוא דלא טעי אבל בהנך טעי". ופירש"י סברת ר' אמי, וז"ל "בהא הוא דלא טעי להיות סבור שפחות משה פרוטה יהיו קידושין, הילכך גמר ובעל לשם קידושין." והרי"ף שם הביא רק מה שאמר ר' אמי, וכתב הב"י בס"כח. ד"ה קדש במלוה, שהרא"ש סבר שהרי"ף פסק כר' אמי. הרי לדעת הרי"ף במלוה צריך גט אבל לא במקדש בפחות משה פרוטה.

והרמב"ם בסוף פ"ז הל' אישות כתב, "וכן המקדש בפחות משה פרוטה או במלוה וחזר ובעל בפני עדים צריכה גט, שעל בעילה זו סמך, ולא על אותן הקידושין הפסולין" ע"ש. ופירש הרב המגיד שהוא קידושין ודאי. וכן פירש הר"ן בכתובות שם, וכן נראה דעת הטור דאזיל בשיטת הרמב"ם בס"כח. כמ"ש הב"י שם ד"ה והשתא. ע"ש. אלא שהכ"מ שם פירש לדעת הרמב"ם שהוא ספק קידושין, וכן הוא בב"י בס"כח. ע"ש.

ודעת הרא"ש בכתובות שם באות יב. היא, דכיון שיש מחלוקת לגבי מלוה בין הרי"ף והרמב"ם, "ראוי להחמיר". אולם לגבי פחות משה פרוטה לא הביא הרא"ש מחלוקת אלא רק כתב "צריכה הימנו גט" כלישנא דגמרא, ופירש הב"י בס"לא. שלדעת הרא"ש הוא קידושין ודאי.

ודעת הר"ן בכתובות שם היא, "מחזורתא דפסקא דפחות משה פרוטה צריכה גט בודאי, אבל מלוה הרי הוא כעל תנאי וצריכה גט מספק, אבל אחרים מחמירים עוד לומר דבפחות משה פרוטה נמי אינה צריכה גט אלא מספק כיון דלא אשכחן איפכא בגמרא בהדיא."

והמגיד משנה הנ"ל מסיק, "ויש מי שאומר שבפחות משה פרוטה צריכה גט ודאי, ובמלוה ספק שמא היה סבור שקידושי מלוה קידושין. ויש מי שאומר שאפילו

התבואה ברשותו, וכניסה זו הוי דרך קנין לדעת רבותינו, ודלא כמצינו לגבי נפילה שהיא אינה דרך קנין כלל. ושוב ראיתי בערוך השולחן בס"קצז. אות ב. שכתב, "ואי קשיא דא"כ בכל קניין משיכה כשמתחיל למושכה מרשות שאינו שלו לרשותו למה לו למשוך לרשותו הלא כיון שאוחז בה ברשות שאינו שלו ליהוי מסירה, די"ל דכיון דכוונתו היתה לקניין משיכה אינו מועיל קניין אחר, דכלל גדול הוא דבכל קניין צריך כוונה לקנותה בהקניין שעושה". (ונראה שמקורו ממ"ש הב"י בשם הרשב"א בס"קצח.) הרי הוא יכול לבחור באיזו דרך קנין שאמרו רבותינו, משא"כ בדין של מציאה הנ"ל שנפילה אינה בכלל קנין, ולכן אם הוא כיון לקנות ממילא הוא קונה רק בד' אמות כדביארתי. (עיי' בארחותיך למדני ח"ב ס"קלה. שכבר ביארתי כל זה.)

ולכן י"ל בנד"ד שלדעת מרן אם אמרינן חופה קונה, אז בעינן כוונה לקנות ע"י חופה ולא ע"י כסף קידושין, ששניהם דרך קנין לדעת רבותינו, ואין לדמות זה לנפילה, שאין נפילה בכלל קנין לדעת רבותינו.

ועוד י"ל שאף אם אמרינן שיש קנין בחופה, הלא לדעת הרמב"ם ומרן החופה היא היחוד כמבואר בס"נה. א. ולכן ממילא מה שעומדים תחת "החופה" שפורסין על ראש החתן והכלה, אינה חופה כלל, ואין בזה קנין. ועוד, שמא אין ההלכה כר"ח, ואין לחוש לקנין ע"י חופה כלל. הרי מכל טעמים אלו, אין כאן אפילו ספק קידושין בנד"ד.

סימן קיא.

שאלה: האם יש ליישב דעת מרן בס"לא. ט. שאם קדשה בפחות משה פרוטה ואח"כ בא עליה בפני עדים צריכה גט, שודאי בעל לשם קידושין.

תשובה: (א) **כתב** מרן בס"לא. ט. "אם קדשה משה פרוטה, ואח"כ בא עליה סתם בפני עדים, צריכה גט שודאי בעל לשם קידושין." וכתב החלקת מחוקק שם בס"ק יח. על דברי מרן, "מלשון זה משמע דהוי קידושין גמורים, ואם קדשה אחר אינה צריכה גט מהשני, אבל הר"ן והמ"מ כתבו שי"א דלא הוי רק ספק, ואם בא אחר וקדשה צריכה גט משניהם, וסיימו בדבריהם דראוי לחוש ולהחמיר. ובכסף משנה מפרש גם דברי הרמב"ם דאינם אלא קידושין ספק (פ"ז מהל' אישות)". וכן ראיתי בב"ש שם ס"ק כא. שאחר שהוא הביא שלדעת הרב המגיד הרמב"ם סבר שהוא ודאי קידושין, וי"א שהוא ספק

בפחות מפרוטה הוא ספק, ואם בא אחר וקידשה צריכה גט משניהם, ויש לחוש לדבריו.

(ב) מכל זה נראה שדעת מרן בס"כ. שפסק לגבי מלוה שהוא ספק קידושין, היא כדעת הרא"ש והר"ן והרב המגיד, אבל לגבי פחות משהו פרוטה הוא פסק שיש קידושין ודאי, והוא לא חש לרב המגיד שכתב "ויש לחוש לדבריו", כיון שלהרי"ף יש ודאי קידושין, וכן דעת הרמב"ם להרב המגיד והר"ן והטור, וכן דעת הרא"ש, והר"ן לדעת עצמו. ואף שהר"ן כתב בסוף דבריו, "אבל אחרים מחמירים עוד לומר דבפחות משהו פרוטה נמי אינה צריכה גט אלא מספק", הוא לא כתב שיש לחוש לדבריהם כמ"ש הרב המגיד, אלא רק הביא דעתם כדי לבאר כל הדעות. ואדרבה כיון שהוא כתב בתחילה "מחזורתא דפסקא", משמע שכן דעתו נוטה, דהיינו דפחות משהו פרוטה צריכה גט בודאי. (ובשלמא דאם מצינו שכתב הר"ן אחר סברתו כלשון "אבל לא ראיתי לראשונים שאמרו כן" וכדומה, שי"ל שהוא לא אמר סברתו להלכה, כמ"ש הערך השולחן באה"ע ס"עא. ס"ק א. אבל הכי הוא כתב על סברתו שהיא "מחזורתא", וגם הוא הביא דעת החלוקים בלשון "אבל אחרים מחמירים עוד", דהיינו שהוא רק הביא דעתם כדי לבאר כל הדעות, אבל אין כוונתו לומר שיש לחוש לדבריהם. כן נראה לענ"ד.) ולכן מ"ש הח"מ והב"ש, "וסיימו בדבריהם דראוי לחוש ולהחמיר", "ויש לחוש לדבריהם, כ"כ המגיד והר"ן", הוא אינו ברור כלל שזה מסקנת הר"ן, שהר"ן לא כתב כמ"ש הרב המגיד "ויש לחוש לדבריו". לכן נמצא שהמגיד משנה הוא דעת יחיד בזה. וכיון שאף לדעת הרב המגיד הוא חומרא בעלמא לחוש לדעה זו, כיון שהוא לא כתב שכן הוא לדינא, אז פשוט לו למרן לפסוק כהראשונים הנ"ל ובכללם עמודי הוראה, שסברו שבפחות משהו פרוטה יש קידושין ודאי.

ואף שמרן עצמו פירש בכ"מ ובב"י שלדעת הרמב"ם שהוא ספק קידושין בפחות משהו פרוטה, מ"מ להלכה הוא לא סמך על פירושו, אלא על מה שפשוט להר"ן והרב המגיד והטור, שלדעת הרמב"ם הוא ודאי קידושין. כן נראה לי לדעת מרן. וכעת ראיתי לר"ב טולידאנו ז"ל בספרו הלכה ברינה באה"ע ס"כ. במקור ברוך אות נז. שכתב לגבי פחות משהו פרוטה, "ולפי זה לא כהרמב"ם פסק כמ"ש הב"ש ז"ל, אלא כהרי"ף והרא"ש". ולענ"ד י"ל שמרן בטל דעתו בפירושו בדעת הרמב"ם והוא קיבל מ"ש הרב המגיד והר"ן והטור, שלדעת הרמב"ם יש ודאי קידושין, שכן דרכו של מרן שאף שהוא הקשה על איזה

ראשון מ"מ להלכה הוא פוסק כמוהו, וכעין זה מצינו בב"י א"ח שטז. בד"ה וכתב, שאף שהוא הקשה שם על בעל התרומה, הוא כתב, "ומכל מקום כיון דנפק מפומיה דבעה"ת וכתבו המרדכי ולא חזינן מאן דאיפליגי עליה, מי יקל ראשו שלא לחוש דבריהם" ע"ש. וכן מצינו בב"י א"ח ס"רנג. ד"ה ומ"ש אא"כ, שהוא תימה על הטור, לגבי נעורת פשתן, אבל בש"ע הוא השמיט דין זה כהטור, וכן הוא בתוספת שבת בס"רנג. ס"ק ו. שכתב, "עוד איתא בש"ס דגחלים שעממו או שנתן עליה נעורת של פשתן דקה, הרי הוא כקטומה, והטור השמיט זה, ותמה הב"י דלמה השמיטה. וגם בעיני יפלא טפי על הב"י דלמה השמיט גם הוא דין זה כאן בקצר שלו". ונראה הטעם משום מרן בטל דעתו כנגד הטור. וכן מצינו באה"ע ס"יג. שמרן בב"י הקשה על מ"ש הרב המגיד לגבי דין הבחנה בשפחה וגירות בשאינן נשואות ע"ש. אלא בש"ע שם סע"ה. הוא סבר כדעת הרב המגיד כמ"ש הב"ש שם ס"ק ז. והוא חזר בו ממה שכתב בב"י להקשות על דעת הרב המגיד ופסק כמותו. ע"ש. וכ"כ המהריק"ש שם לדעת מרן. וכ"כ הבית דוד הל' עבדים ס"קכג. לדעת מרן. ע"ש. וכן מצינו בכסף משנה הל' לולב פ"ח הל"ט. שמרן פליג על הרב המגיד לגבי חסרים השיעור, אבל בש"ע ס"תרמט. ה. מרן פסק כהרב המגיד ע"ש. ועוד כאלו. ושוב ראיתי שכתב היד מלאכי בכללי הש"ע אות ז. בשם האחרונים, "דרך הרב"י בכמה מקומות שאע"פ שבספר בית יוסף תמה על סברת הרמב"ם או הטור, אפ"ה בספר הקצור לא סמך על תמיהתו ופסק להלכה כדבריהם". ולכן בנד"ד י"ל שמה שמרן פסק בש"ע הוא אף לדעת הרמב"ם, וכשפירשו הרב המגיד והר"ן והטור בדעתו "ולא חזינן מאן דאיפליגי עליה". ואף שמרן בס"ל. הביא לשון הטור, ולא לשון הרמב"ם (עיין בגר"א שם), מ"מ אין לומר משום זה שהוא לא פסק כהרמב"ם, אלא י"ל שאף מרן הסכים לדינא כדעת הר"ן והרב המגיד והטור, שכן דעת הרמב"ם. כן נראה לענ"ד.

סימן קיב.

שאלה: האם יש ליישב מ"ש מרן בס"מב. א. שאיש שאנסוהו עד שקידש בעל כרחו, הרי זה מקודשת וי"א שאינה מקודשת, מקושית הח"מ והב"ש שם.

תשובה: (א) כתב מרן בס"מב. א. "אין האשה מתקדשת אלא לרצונה, והמקדש אשה בעל כרחו אינה מקודשת, אבל האיש שאנסוהו עד שקידש בעל כרחו הרי זו מקודשת. וי"א שאינה מקודשת, הילכך הוה ליה ספק."

קידושיו קידושין, והרב בעל העיטור כתב שאין קדושיו קידושין דתליוה וזבין אמרו, תליוה וקני לא אמרו, ונראין דברי הרמב"ם דאי אגב אונסיה גמר וזבין, כל שכן דגמר ומקניה. ע"ש. הרי שהעיקר כדעת הרמב"ם. ואף שמרן הביא דעת הבעל העיטור בב"י בח"מ ס"רה. בלי חולק, מ"מ צ"ל כמ"ש המאמר בס"קעז. ג. שהביא כלל בזה, וז"ל "כך דרכו בכמה מקומות בב"י שדרכן שם לקבץ הסברות ודברי הפוסקים בין שהם הלכה בין שאינם הלכה". ועוד י"ל שכתב הרב פעלים ח"א י"ד ס"כב. בד"ה הנה, לגבי קבלת דעת מרן בב"י, וז"ל "וגם למאן דסבר האי כללא אתיא גם על מ"ש בב"י, זה דוקא אם יאמר 'וכן הלכה' או 'הכי נקטינן' וכיוצא בלשונות אלו, אבל אם מעתיק ולא דבר כלום אינו בכלל זה". וכן י"ל בנד"ד שכיון שמרן לא כתב "הכי נקטינן" על דעת העיטור, י"ל שהוא אינו מוכרח שהוא סבר כן. ואף שמצינו שיש חולקים על מ"ש הרב פעלים הנ"ל, עיין בבית דינו של שלמה חי"ד ס"יב. דף פ. שכתב "גם מרן בב"י הביא שתי תשובות דהריב"ש והרשב"ץ במשנה סתמית ולא כתב שיש מי שחולק עליהם ולא פקפק על דבריהם, הא ודאי דס"ל הלכתא ניהו". וכן הוא בשמחת כהן ח"ו דף קמ: שכתב "שידוע שמרן חיבר הב"י להלכה ולמעשה, ולא לשם אסיפא בעלמא, וכל שהביא בב"י איזו סברא ולא דחאה, דעתו כן למעשה" ע"ש. מ"מ כיון דבנד"ד ודאי יש מחלוקת בזה בין הרמב"ם והעיטור, וכיון שמצינו שמרן בש"ע פסק בסתם כהרמב"ם, ודאי דהכי נקטינן, ולא כנראה מהב"י. אולם כיון שמרן הביא דעת העיטור ב"א עדיין המוחזק יכול לומר קי"ל כהעיטור, וכן ראיתי בערך השולחן בס"רה. אות כב. שכתב, "ולפי מה שפסק מרן באה"ע דהוי ספק מקודשת, הכי נמי אונס בקנייה הוי ספק, ואוקי קרקע בחזקת מריה". ע"ש.

וכל זה לדעת מרן, אבל לדעת הרמ"א עדיין יש לדון, שהלא בש"ע בח"מ שם, הוא פסק כהעיטור, וכאן באה"ע הוא לא כתב שהעיקר כה"א ודלא כהרמב"ם בסתם. ואף בזה אין קושיא, דאה"נ שהרמ"א פסק כהעיטור, מ"מ באה"ע ס"מב. כיון שמסיק מרן שהיא ספק מקודשת, אז אף הרמ"א לא חולק בזה מטעם חומרת אשת איש, ולכן הוא מסכים למסקנה זו דמרן שהיא ספק מקודשת, אבל בח"מ הוא הביא העיקר דין לגבי ממון, שלדעתו הוא כדעת העיטור שאין קנין בנאנס לקונה.

ולפי זה יש להעיר על מ"ש ר' רפאל אברהם קוריאט ז"ל, בספרו ברית אבות, ליקוטים על אה"ע ס"קעז. דף עג. בד"ה היוצא, וז"ל "וקי"ל תליוהו וזבין זביניה זביניה, הרי

וסברת הסתם היא הרמב"ם בפ"ד דהל' אישות הל"א. ופירש הרב המגיד דעתו לגבי האיש שאנסוהו, וז"ל, "והטעם דעד כאן דלא אפקעינהו רבנן אלא כשנאנסה האשה, מפני שאם היו הקידושין קידושין לא היתה יכולה להפקיע עצמה ממנו אלא ברצונו, אבל האיש הרי הוא יכול לגרשה בעל כרחה, והילכך הרי היא מקודשת". והטור שם אחר שהוא הביא דעת הרמב"ם הוא כתב, "ורי"ף כתב שאין קדושיו קידושין, וכן כתב בעל העיטור". והטעם המחלוקת בין הרמב"ם והבעל העיטור, הוא תלוי על אם אמרינן שהקונה באונס יש קנין או לא, דבשלמא אמרינן לגבי מכירה באונס שיש קנין, אבל לגבי קונה יש לדון. וכתב הרב המגיד שם לדעת הרמב"ם, "ואני אומר שהרי זה כמי שמוכר באונס שהמכר קיים כמבואר בפ"י מהל' מכירה, וכל שכן כאן שהוא קונה שאע"פ שהוא באונס שקנינו קנין". ע"ש. אלא העיטור סבר שאין בזה קנין, שהוא כתב במע"מ מודעא, דדוקא אנסוהו למכור גמר ומקני, אבל אנסוהו לקנות לא אמרינן אגב אונסיה גמר וקני, וכן הוא בדין קידושין ע"ש. ומרן הביא דבריו בלי חולק, בב"י ח"מ ס"רה. אות ג. מחודשים. ע"ש. וכן פסק הרמ"א בח"מ סוף ס"רה. ע"ש.

והמקור לדין זה, הוא בב"ב מח: וכתוב שם לגבי כשנאנסה האשה, "ואמר אמימר, תליוה וקדיש קדושיו קדושין, מר בר רב אשי אמר באשה ודאי קדושין לא הוו, הוא עשה שלא כהוגן לפיכך עשו עמו שלא כהוגן". ופירש הרשב"ם, "מר בר רב אשי אמר. במכר מודינא דהוו זביני, אבל גבי אשה תקון רבנן דלא ליהוו קדושין, דהוא עשה שלא כהוגן שהכריחה, לפיכך נעשה עמו שלא כהוגן שלא כדין, דאע"ג דמן התורה ליהוו קדושין, רבנן עקרינהו והפקירו אותן, ועשו מעות מתנה, ובמקום אחר מפרש דכל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש...". ע"ש. וכל זה כשנאנסה האשה, ולדעת הרמב"ם אנו קי"ל כמר בר רב אשי, ואף שמן התורה יש קנין מ"מ רבנן הפקירו, משא"כ כשנאנס האיש לקדש שלא הפקירו, ויש כאן קנין מן התורה אף שזה בכלל קונה. ולדעת העיטור, צ"ל שכשנאנסה האשה זה בכלל מכירה ויש קנין אלא שרבנן הפקירו הקידושין לדעת מר בר רב אשי דקי"ל כוותיה, אבל כשנאנס האיש זה בכלל קונה, ומצד הדין אין קנין כלל.

ב) ולפי זה נראה שכיון שמרן פסק בסתם כדעת הרמב"ם, צ"ל שהוא סבר שאף כשיש אונס בקונה יש קנין, ודלא כהבעל העיטור. וכן ראיתי ברשב"א בקידושין ב. בד"ה תנא, שכתב, "והאיש שאנסוהו לקדש, כתב הרמב"ם ז"ל

כתבו הפוסקים תליוה ויהיב (דאין קנין, עיין בתוס' בב"ב מח. ד"ה אמר, והרא"ש והנמ"י שם ובב"י ח"מ ס"רה). מאחר שאינו מקבל שום דבר, דאז מסתמא אינו גומר ומקנה... אלא שהרמב"ם סובר דאיש הקונה לא עשו תקנה להפקיע קידושין... אלא אוקמי' אדינא ככל הלוקח באונס, והחולקים סוברים דגם כאן עשו תקנה, אבל מדינא כ"ע מודו דאין חילוק בין האיש הקונה באונס להאשה ניקנית באונס. ע"כ אני תמה מ"ש הרב בהג"ה בח"מ ס"רה. סוף הסימן, 'אבל אנסוהו לקנות אינו קנין', והוא מדברי בעל העיטור, והדברים תמוהים דכאן משמע דאין חילוק בין הקונה למקנה. וכן הוא בב"ש שם ס"ק א. שכתב, 'ומוכח ממגיד דס"ל אם קונה בע"כ קנה, דאל"כ מהיכי תיתי לומר אם כפאו לקדש דקידושיו קידושין הם, דהא הוא קונה בע"כ אע"ג דיכול לגרשה בע"כ, מ"מ איך קונה בע"כ, אלא צ"ל דס"ל דקונה בע"כ כמו במוכר אלא בה"א לדמות כפיה שלו לכפיה שלה, לזה נתן המגיד טעם לדבריו דלא דומה משום שהוא יכול לגרש בעל כרחא... וי"א שהביא, היינו מ"ש הטור בשם הרי"ף והעיטור, וכן איתא בח"מ סוף ס"רה. בשמו, דס"ל קנין באונס לא קנה ושם פסק כוותיה הרב רמ"א, ותימה דהא מבואר כאן לדעת הפוסקים אלו קונה בע"כ, וכן הקשה החלקת מחוקק. ע"ש. וכן הוא בכתונת יוסף ח"א ענף טוב. ד"ה אנוס. שכתב, "...וע"ש בח"מ שכתב דכ"ע ס"ל דבאנסוהו לקנות קנה, אלא דבאשה תקנו שלא לקנות למאן דס"ל הכי, ותימה על מור"ם כאן שפסק כסברת בעל העיטור ולא כדעת מרן באה"ע דסתם ופסק דמקודשת גם באשה ע"ש. והיא תמיהא קיימת, גם הב"ש הקשה כן, ועל כן נראה עיקר כסתמיות מרן באה"ע. ע"ש.

וכל זה קשה לי, שהרי אף העיטור כאן באה"ע סבר שאין קנין במי שנאנס לקנות. וכן דעת הרב המגיד לדעת העיטור, שהלא הוא כתב בדבריו, 'והרב בעל העיטור נחלק בזה, וכבר הכריע הרשב"א ז"ל כדברי רבינו'. והלא הוא כיון להרשב"א בקידושין ב. הנ"ל שכתב בפירושו שטעם הבעל העיטור הוא מפני "שאין קדושיו קידושין דתליוה וזבין אמרו, תליוה וקני לא אמרו". וכן הוא בעיטור עצמו במע"מ מודעא, שכתב "ודוקא אנסוהו למכר, דאגב דקביל זוזי אגב אונסיה גמר ומקני, כדאמרינן מודה שמואל היכא דיהיב זוזי, הילכך גבי אשה נמי כי פליגי אמימר ורב אשי דוקא תליוה וקדיש בכולהו דיהיב זוזי ואיתתא קבלינהו, אבל אנסוהו לקדש ולקנותה לאו כלום הוא." הרי אף לגבי קידושין כשנאנס האיש סבר העיטור שהטעם שאין קידושין הוא מפני שאין קנין כשנאנס הקונה.

מצינו שכתב מרן בב"י בשם בעל העיטור ופסקו בח"מ ס"רה. דדוקא במוכר, אבל בלוקח באונס המקח בטל. הן אמת שמצאנו ראינו למרן באה"ע ס"מב. שכתב המקדש אשה באונס ה"ז מקודשת וי"א אינה מקודשת כו' עכ"ל. וקידושי אשה הם כמו קנין, וסתם מרן בסברא קמיתא דמקודשת, משמע דדין אחד להם, אחד הלוקח ואחד המוכר, וא"כ קשה על מור"ם בח"מ דקאי על דברי מרן ויצא לחלק בין מוכר ללוקח ולא יצדק זה לדעת מרן וכמ"ש. ועוד על מרן גופיה י"ל דבאה"ע סתם כהרמב"ם דמקודשת, משמע דאין חילוק בין קונה למוכר, ובח"מ הביא דברי בעל העיטור בלי שום חולק בב"י. ולכאורה אמרתי דקושיות אלו חדא מתרצת חברתה, דמור"ם ז"ל היינו דקשיתיה על מרן ז"ל מדהביא סברת העיטור לתוך ביתו ביתה יוסף בלי שום חולק, משמע דס"ל כוותיה להלכה, בפרט במילתא בדוכתא, ובאה"ע פסק הפך מזה, אלא ודאי דיש לחלק וההיא דקידושין שאני דמשום חומרא דקידושין הביא לנו כל הדעות שיש לחוש לכל החומרות, וראיה שחש לסברת י"א וכתב הילכך הו"ל ספק מקודשת, זוהי דעת מור"ם ז"ל, ולכך אף דמרן ז"ל השמיט חילוק זה דבעל העיטור, ולא קבעו בהלכותיו בש"ע, הוא קבעה בהגהותיו. ואמרתי דבזה ל"ת מכאן על הכלל המסור בדינו דכל מקום שמביא מרן סברא אחת בסתם, וסברא אחרת בשם י"א, דעתו לפסוק כסתם, וכאן אחר י"א כתב הילכך הו"ל ספק מקודשת, וזה הפך כלל הנזכר, ובמ"ש נחא דמשום חומרא דקידושין חש לכל הסברות וכמ"ש. ע"ש. נראה שכוונתו לומר שמרן פסק כהעיטור, ומה שהוא הביא דעת הרמב"ם באה"ע הוא רק לחוש לכל הדעות בחומרת קידושין, וכן הבין הרמ"א.

ולענ"ד זה אינו כשביארתי לעיל, דאדרבה כיון שמרן הביא דעת הרמב"ם בסתם בש"ע, משמע שכן עיקר הלכה, וממילא שאין לחלק בין קונה או מוכר באונס, ומטעם זה הוא השמיט דעת העיטור בש"ע בח"מ. ואין לומר שההלכה כמ"ש מרן בב"י בח"מ בשם העיטור, שהעיקר אצלינו מ"ש מרן בש"ע. לכן צ"ל שמה שהביא מרן דעת העיטור בשם י"א באה"ע הוא רק משום חומרת קידושין.

ג) ולפי כל הנ"ל, נראה שיש להשיב על מה שכתבו הח"מ והב"ש על דברי הש"ע, שלדעתם נראה דלכ"ע אין חילוק בין קונה למקנה שבאונס עדיין יש קנין. כתב החלקת מחוקק שם בס"ק א. "מפשט לשון המגיד משנה משמע דמדינא אין חילוק בין האיש קונה באונס להאשה נקנית באונס, וכשם דק"ל תליוה וזבין זביניה זבינא, ה"ה תליוה וזבן, וכ"ש הוא דיותר ברצון אדם קונה משמוכר, ולא

מקור לדעת הרי"ף בזה. וכן הרב המגיד הנ"ל לא כתב שהרי"ף חולק על הרמב"ם אלא רק שהעיסור חולק על הרמב"ם. וכן הרשב"א הנ"ל לא הביא שהרי"ף חולק על הרמב"ם, אלא רק העיסור. וכן בעיסור עצמו, לא הביא דעת הרי"ף כלל לגבי קידושין, או דעתו לגבי נאנס לקנות. ואף האחרונים לא כתבו מקור ברי"ף למ"ש הטור בשמו. לכן נראה שאין דבר זה בפירוש ברי"ף כלל, אלא שהטור דקדק כן מדעת עצמו בדברי הרי"ף. וראיתי ברי"ף בב"ב שם (דף כו. ברי"ף) שכתב, "ואמר רבא תליוה וזבין זביניה זביני". הרי שלא דקדק לכתוב "תליוהו" כדמצינו בגמרא, אף דמסתמא הוא איירי באיש. וכן אחר כך כתב ברי"ף "והלכתא בכולהו תליוה וזבין זביניה זביני", אף כאן הוא לא דקדק לכתוב "תליוהו" כדמצינו בגמרא. לפי זה אף כשכתב הרי"ף אחר כך "ואמר אמימר תליוה וקדיש..." אף בזה י"ל שהוא אינו מדקדק לומר שזה דוקא באשה, שאף לעיל מזה הוא כתב "תליוה", ולכן יש לפרש מה שאמר אמימר שאיירי בנאנס האיש, וכמובן מהרי"ף לעיל מזה שכתב תליוה לגבי איש. וכן ראיתי ברש"ש בב"ב שם, שכתב, "ולישנא דקדיש משמע דקאי באיש, וכ"פ הסמ"ג עיין בב"י אה"ע ס"מב". דהיינו מה שהביא מרן שם, "וסמ"ג כתב אין האשה מתקדשת אלא לרצונה שנא' ויצאה והיתה משמעות המקרא שמתקדשת מדעתה, והמקדש בעל כרחא אינה מקודשת, אבל האיש שאנסוהו שיקדש בע"כ הרי זה מקודשת לאמימר, ולמר בר רב אשי אינה מקודשת כדאיתא בפ' חזקת הבתים והגאונים תופסין עיקר דברי מר בר רב אשי עכ"ל". הרי שפשוט ליה להסמ"ג שהמחלוקת בין אמימר ומר בר רב אשי, הוא לגבי האיש שנאנס ולא לגבי האשה. ולפי זה הכי י"ל בדעת הרי"ף, שכיון שהוא לא דקדק לכתוב "תליוהו" או תליוה", שלדעתו המחלוקת בין אמימר ומר בר רב אשי הוא לגבי האיש כמו שהוא כתב לעיל מזה "תליוה וזבין זביניה זביני", אף שזה מסתמא לגבי איש. לפי זה יש לפרש שבין לדעת אמימר ובין לדעת מר בר רב אשי, יש קידושין מדינא, וצ"ל שזה מפני שאף בקונה שנאנס יש קנין וכמ"ש שסבר הרמב"ם ודלא כהעיסור, אלא מר בר רב אשי סבר שתקנו חכמים שעדיין אין קידושין כאן, ודלא כהרמב"ם בזה. ואף שכתב הרי"ף לטעם רב אשי, "הוא עשה שלא כהוגן, לפיכך עשו בו שלא כהוגן", ולפי הנ"ל זה קשה כיון שהאיש אנוס איך אמרינן עליו שהוא עשה שלא כהוגן, וכן ראיתי בב"ח הנ"ל שכתב שלהסמ"ג הנ"ל צ"ל "היא עשתה שלא כהוגן לפיכך עשו לה חכמים שלא כהוגן", דהיינו שהאשה כופה האיש לקדש אותה, מ"מ עדיין י"ל לדעת הרי"ף שהוא פירש "הוא עשה שלא כהוגן", דהיינו שאף שהאיש אנוס, מ"מ מצד עצמו אין זה

לכן אין לומר כמ"ש החלקת מחוקק הנ"ל "והחולקים סוברים דגם כאן עשו תקנה, אבל מדינא כ"ע מודו דאין חילוק בין האיש הקונה באונס להאשה ניקנית באונס". וגם אין לומר כמ"ש הב"ש "ותימה דהא מבואר כאן לדעת הפוסקים אלו קונה בע"כ". וממילא שאין קושיא על מרן בב"י בח"מ ס"רה. שהביא דעת העיסור שאין קנין כשנאנס לקנות, למ"ש מרן ב"א לדעת העיסור, שאף כאן לדעת העיסור אין קנין כשנאנס הקונה. וכן אין קושיא על הרמ"א וכדביארתי לעיל דעתו.

וכן ראיתי מהב"ח שכתב לבאר דעת העיסור, וז"ל "אבל באנסו את האיש לקדש אפילו אמימר מודה דלא הוה קידושין, דהוי דומיא דתליוה ויהיב דלא הוי מתנה, וכן כתב בעל העיסור להדיא באות מ' מודעא". וכן ראיתי בגר"א אות ב. שכתב "דתליוה וזבין אמרוהו, תליוהו וקני לא אמרו, בעל העיסור". ע"ש. וכן הוא בערוך השולחן ס"מב. אות ג. ע"ש. הרי מבואר שאף לגבי קידושין סבר העיסור שאין קנין לאיש שנאנס לקדש. ולכן אין קושיא ממ"ש הח"מ והב"ש הנ"ל.

שוב ראיתי שכן כתב התורות אמת באה"ע ס"מב. ליישב קושית החלקת מחוקק והב"ש הנ"ל, והוא ביאר דעת העיסור, וז"ל "לכך צ"ל דס"ל דבאנסוהו לקנות מן הדין אינו קנין, ולא הוצרכו בגמרא לומר ההפקעה אלא אמי שאנסוהו לאשה להתקדש, דמן הדין קידושין דהו"ל תליוה וזבין זביני. וחכמים הפקיעו הקידושין משום תקנת בנות ישראל, אבל באנסוהו לקנות ס"ל דמן הדין אינו קנין כלל, ולכן בעל העיסור שהוא הדיעה השניה דהכא הוא עצמו מאריה דהאי דינא בח"מ ס"רה". ע"ש. הרי כדביארתי.

וכן ראיתי בברית אבות הנ"ל, בד"ה וראיתי, שכתב להעיר על מ"ש החלקת מחוקק הנ"ל, וז"ל "ולא זכיתי להבין דבריו ז"ל, דהרואה יראה בלשון הטור אה"ע שהחולקים הם הרי"ף ובעל העיסור, ומצינו לבעל העיסור דס"ל דהא דאמרו תליוה וזבין, דוקא במוכר וכמ"ש מרן בח"מ משמו, א"כ מהו זה שכתב דלכל הפוסקים קנין כמכר אלא דבעשו תקנה פליגי. ולפי האמת הרי מצאנו דבעל העיסור פליג בעיקר הדין" ע"ש.

(ד) ועכשיו יש לחקור בדעת הרי"ף בזה, שהרי כתב הטור הנ"ל, שדעת הרי"ף כדעת בעל העיסור שאין קידושין אם נאנס האיש, ודלא כדעת הרמב"ם. אלא שזה תמוה שלא מצינו כן בדברי הרי"ף בב"ב שם, וכן הב"י לא כתב שום

הן הן עדי יחוד הן הן עידי ביאה, ואמרינן בכל מקום במנאפין עד שיראה כדרך המנאפין, עיין פ' המגרש תשובת הר"מ. הרי שהרא"ם פליג על דעת הרשב"א והרמ"א הנ"ל, ולדעתו סגי בדבר המוכיח. ועיין בדרכי משה ס"מב. ס"ק ד. שהביא מחלוקת זו.

ונראה שיש ראייה חזקה לדעת הרא"ם מדין הן הן עידי יחוד וכו', וזה קושיא חזקה על דעת הרשב"א הנ"ל. אלא לענ"ד נראה שאין מכאן קושיא על סברת הרשב"א, ושאני דין ביאה מדין קידושין. ונראה שכן יש ללמוד מהפסוקים, שלגבי קידושי כסף כתוב בפר' כי תצא (פ"כב). "כי יקח איש אשה ובא אליה ושנאה". וכתוב בקידושין ב. "גמר קיחה קיחה משדה עפרון, כתיב הכא 'כי יקח איש אשה', וכתיב התם 'נתתי כסף השדה קח ממני', וקיחה איקרי קנין, דכתיב השדה אשר קנה אברהם". ע"ש. ונראה דבעינן עדים להקיחה עצמה, ולכן כיון שהקיחה היא נתינת הכסף, ממילא דבעינן עדים בראיית נתינת הכסף. אמנם לגבי קידושי ביאה כתוב בפר' כי תצא בפ"כד. "כי יקח איש אשה ובעלה". הרי כאן הקיחה היא קודמת לביאה, כי בתחילה כתיב "יקח", ורק אחר כך כתיב "ובעלה". הרי הקיחה והביאה הן שני דברים נפרדים. ולכן כיון דבעינן העדות על הקיחה, שפיר הוא לבית הלל לומר דבעינן עדות על היחוד, שהיחוד הוא הקיחה, ורק אחר כך כתיב "ובעלה", ולכן לא בעינן עדות על הביאה עצמה, ושפיר הוא מה שאמרו הן הן עדי יחוד הן הן עדי ביאה, שהקיחה היא היחוד, ואין הביאה בכלל הקיחה. משא"כ לגבי כסף, דלא כתיב בפסוק שאחר הקיחה האיש נותן לה הכסף, אלא הקיחה עצמה היא נתינת הכסף, ולכן שפיר הוא דאמרינן דבעינן עדות ראייה על נתינת הכסף, שזו הקיחה עצמה, ודלא כמו לגבי ביאה שהקיחה היא קודמת לביאה כמפורש בפסוק. ולכן אין ללמוד מדין קדושי ביאה לדין קידושי כסף. והטעם שלגבי קידושי ביאה דסגי בעדות על הקיחה, שהיא היחוד, ולא בעינן עדות על הביאה עצמה, הוא מפני כמ"ש הב"ש בס"מב. ס"ק יב. בשם מהר"ם משום דא"א לראות כמכחול בשפופרת, וגם מפני אפשר אש בנעורת ואינה מהבהבת. וכן מצינו בתשובת מיימוני סוף הל' אישות ס"א. שכתב ולא אמרינן הן הן עדי יחוד הן הן עדי ביאה אלא בקדושי ביאה, אבל לא לענין שאר קידושין ע"ש. כך נראה להסביר דעת ב"ה, וכך נראה להסביר שיטת הרשב"א והרמ"א.

וראיתי באבני מילואים ס"מב ס"ק ח. שכתב שאף הרשב"א מודה להרא"ם שמועילה ידיעה בלי ראייה, "דאי נימא דלהרשב"א לא מהני ידיעה ממש בלא ראייה, אמאי

דבר כהוגן לקדש אשה שהוא לא רצה בה מרצונו, לכן עשו לו חכמים שלא כהוגן כדי להפקיר הקידושין. הרי לפי זה י"ל שכן הבין הטור בדעת הרי"ף, אף שהוא אינו מפורש בדבריו.

וכעת יצא לאור הספר הנחמד הלכה ברינה לר"ב טולידאנו ז"ל, וראיתי בו באה"ע ס"מב. במקור ברוך אות ב. שכתב ליישב קושית הח"מ והב"ש, ובכלל דבריו כתב על דעת הרי"ף והעיטור, "דאע"ג דב' אמרו דבר א', מ"מ אין טעמן שוה, וחלוקין הם בטעמם, כי טעם הרי"ף הוא דאע"ג דשוה קונה למקנה, מ"מ לא הוו קידושין מטעם דאפקיע' רבנן לקדושין כמו באשה, ובעל העיטור עם שגם הוא סובר דאין קדושיו קדושין, מ"מ לאו מטעם ההפקעה, רק מטעם דלא דמי קונה למקנה, ולכן לא הוצרכו להפקיע הקידושין דאיש". ע"ש. וזה כמו שביארתי לעיל לדעת הטור. ותאזרני שמחה.

הרי מכל זה נראה שאין להקשות על הש"ע קושית הח"מ והב"ש, וטעם העיטור שאין קידושין אם נאנס האיש, הוא משום שאין קנין כשנאנס הקונה. ונראה שדעת מרן בסתם כהרמב"ם שאף בזה יש קנין, מ"מ הכריע מרן שיש בזה ספק קידושין. ולגבי דיני ממונות יכול המוחזק לומר ק"ל כהי"א כנגד הסתם, וכמבואר בערך השולחן הנ"ל.

סימן קיג.

שאלה: האם העדים צריכים לראות נתינת הכסף בשעת קידושין או אם די באומדנא דמוכח ובידיעה ברורה בלבד אף שאין ראייה.

תשובה: (א) כתב הרמ"א בס"מב. ד. בשם הרשב"א, "וצריכים העדים לראות הנתינה ממש לידה או לרשותה, אבל אם לא ראו הנתינה ממש לידה אע"פ ששמעו שאמר התקדשי לי בחפץ פלוני, ואח"כ יצא מתחת ידם, אינן קידושין עד שיראו הנתינה ממש, ואין הולכין בזה אחר אומדנות והוכחות". ע"ש. הרי בעינן דוקא ראייה. אלא שכתב המרדכי בפ' האומר, באות תקלא', "בספר חכמה בס"שפד. כתב הרא"ם בתשובה דהיכא דאחד מן העדים לא ראה נתינת הטבעת אין לבטל בכך הקדושין, חדא דחוששין לדברי רב פפא דאמר חוששין לקדושין, ואע"ג דבסמ"ג (דבה"ג מ"י) פוסק כמ"ד אין חוששין, מ"מ ראיתי מעשה ולא היה כח ביד המתירין להוציאה בלא גט, ועוד אם עד רואה דבר מוכיח ונראה, יכול להעיד ונדון כאילו ראה גוף המעשה כדאמרינן בגיטין ובקידושין, וב"ה אומר

הגט יוצא מתחת ידה בעדים הללו ובידוע שהבעל מסרה לה, ונמצא כאלו הן עצמן מעידין על המסירה ע"ש. וא"כ ה"נ כיון שידוע לעדים הללו שבודאי מסרה לה ע"פ ידיעה, הו"ל עדים ממש. ע"ש. הרי שיש לסתור מ"ש התומים ממ"ש הר"ן לגבי גט.

ולענ"ד אין בזה כדי להשיב על מ"ש התומים, שכתוב במשנה בגיטין פו. "שלשה גיטין פסולין ואם נשאת הוולד כשר, כתב בכתב ידו ואין עליו עדים...". ופירש"י, "...ולמאן דמוקי לה בגמ' כרבי מאיר איכא למימר דכתב ידו כמאה עדים דמי, ולא כרבי אלעזר סבירא ליה דאמר עדי מסירה כרתי, דהא פליג רבי אלעזר בסיפא, אלא כיון דכתב ידו הוא וכתב ונתן קרינא ביה, ואע"ג דליכא עדי מסירה כשר מדאורייתא...". וכן הוא בר"ן שם. הרי מדאורייתא לא בעינן עדים בכתב ידו, כיון דכתב ידו כמאה עדים. ונראה שיש לדמות זה להודאת בעל דין כמאה עדים דמי, שבשניהם אין עדים אלא יש הוכחה גמורה מבעל דין, וכן הוא בבית מאיר ס"מב. שכתב, "הודאת בעל דין, זה לאו אומד, ולא אפילו קרוב לודאי, אלא ודאי ממש". ולכן מה לי באמירה בהודאתו, ומה לי בכתב ידו, ולכן הגט כשר מן התורה. וכן מצינו במקדש אשה בשטר, דאם חתמו העדים ומסרו בינה לבינו שיש קידושין לדעה זו, כמ"ש החלקת מחוקק בס"ל. ס"ק ב. וכן הוא בב"ש שם. וכל זה קשה להבין, שהלא כתוב בקידושין סה: דלא אמרינן לגבי קידושין הודאת בעל דין כמאה עדים דמי, אלא בעינן עדים ממש. ולכן הלא ה"ה לגבי גיטין ושטר קידושין ד"ל הכי, ולכן איך כתבו רש"י והר"ן דכתב ידו כמאה עדים, שהלא אם לא מועיל הודאת בעל דין כשאין עדים, אז אף כתב ידו אינו מועיל כשאין עדים, אף ששניהם כמאה עדים. אלא צ"ל דשאני דין שטר או גט שיש בהם כתיבה, משא"כ כסף קידושין שאין בו כתיבה אלא נתינה, ולא דומה לשטר. וכן ראיתי בערוך השולחן ס"מב. אות יח. שכתב, "ולכן הלכה ברורה בידינו שקדושין בלא עדים אינם כלום, והרי היא פנויה כמקדם, וגם על קדושי ביאה צריך עדים, והיינו עדי יחוד שהן כעידי ביאה כמ"ש בס"ל. לבד בקדושי שטר בכתב ידו י"א דא"צ עדים דלמדנו מגט דכתיבת ידו הוה כעדים". ע"ש. ולפי זה כיון שמצינו דשאני שטר קידושין לדעת רש"י והר"ן כיון שיש בו כתב ידו, וכן הוא לגבי גט, ממילא אין להביא ראיה מהם לקידושין בכסף שאין בו כתיבה כלל ולא מועיל מה שדומה למאה עדים. ונראה שהטעם דכתיבה שאני מנתינת כסף שאין בה כתיבה, הוא מפני מ"ש הרשב"א בקידושין סה. בד"ה א"ל, וז"ל "ומסתברא לי דהא דתנן ג' גיטין פסולין ואם נשאת הוולד

מהני עדי יחוד בקידושין, דאע"ג דהוי אש בנעורת אכתי ראיה ליכא, א"ו דס"ל להרשב"א דמהני ידיעה בלא ראיה". ולענ"ד אין זה מוכרח, שלפי מה שביארתי לעיל שאני קידושין ע"י ביאה כיון שקיחה וביאה שני דברים נפרדים בפסוק, ובעינן עדות על הקיחה שהיא היחוד.

ויש להביא ראיה לדעת הרשב"א מקידושין סה: שכתוב שם לגבי דעת רב כהנא דאין חוששין לקידושין כשאין שני עדים, "אמר ליה רב אשי לרב כהנא מאי דעתך דילפת דבר דבר מממון, אי מה להלן הודאת בעל דין כמאה עדים דמי, אף כאן הודאת בעל דין כמאה עדים דמי, א"ל התם לא קא חייב לאחרני הכא קא חייב לאחרני, מר זוטרא ורב אדא סבא בני דרב מרי בר איסור פליג ניכסייהו בהדי הדדי, אתו לקמיה דרב אשי אמרו ליה על פי שני עדים אמר רחמנא דאי בעי למיהדר לא מצי הדרי בהו ואנן לא הדרי, או דלמא לא מקיימא מלתא אלא בסהדי, אמר להו לא איברו סהדי אלא לשקרי". הרי מבואר דלא אמרינן הודאת בעל דין כמאה עדים דמי לגבי קידושין. ולפי זה צ"ל שאף שיש אומדנא דמוכח כשיש הודאת בעל דין מ"מ עדיין אין בזה קידושין כיון דבעינן ראית שני עדים, ואין מועיל בדיעה בלבד. ואין לדמות קידושין לדיני ממון שלגבי ממון איברו סהדי רק לשקרא, אבל בקידושין בעינן עדים בכל מקום מגזרת הכתוב, אף כשאין שקרא. אלא שיש להשיב על זה, וי"ל דבשלמא דלא מועילה הודאת בעל דין לגבי קידושין ובעינן שני עדים, אבל מ"מ עדיין י"ל שכשיש שני עדים אז אף בדיעה בלבד סגי ולא בעינן דוקא ראיה, ואף רב כהנא מודה לזה. אלא נראה שזה אינו, שעדיין י"ל דשאני דיני ממון כיון דלא איברו סהדי אלא לשקרא, ולכן אף בדיעה סגי, אבל בקידושין אף כשאין שיקרא כשיש ידיעה ע"י העדים, מ"מ עדיין בעינן עדות שלמה, דהיינו ע"י ראיה. וכן כתב התומים בח"מ סוף ס"צ. "לגבי קידושין שגזרת המלך היא שאין קידושין חלים אלא ע"י ב' עדים, ל"מ ידיעה בלי ראיה". ע"ש.

וראיתי בקצות החושן בח"מ ס"צ. ס"ק ז. שכתב להקשות על התומים וז"ל "ואין זו תשובה, דהא הר"ן בפ' המגרש, כתב לשיטת הר"ף והראב"ד דס"ל דלר"א עדי מסירה כרתי ועידי חתימה נמי כרתי, וז"ל שם אבל מה שנראה לי בזה דר"א ס"ל ע"מ כרתי לחוד ולא ע"ח, ומיהו מה דמודה ר"א דע"ח מהני היינו משום דס"ל שהמסירה כורתת כל שיש עדים בדבר, בין שהם מעידים על המסירה עצמו או על גוף הדבר, ומעתה מה שמודה ר"א דגט החתום בע"ח כורת, לאו משום דס"ל ע"ח כרתי, אלא שהמסירה כורתת כיון שיש עדים על עיקר הדבר, דהו"ל ע"ח כע"מ, שהרי

היו עדים בשעת המעשה, ול"ד לע"ח דהו עדים ממש..."
ע"ש. ודברי טעם הם.

ג) **אמנם** אף שכתבתי לעיל שיש מחלוקת בין הרא"ם והרשב"א לגבי ידיעה בלבד בעדות הקידושין, וכן דעת הרמ"א כמבואר בדרכי משה ס"מב, מ"מ כמה אחרונים סברו שאין מחלוקת כלל, והרשב"א איירי רק כשאין הוכחה גמורה שיש קידושין, אבל כשיש הוכחה גמורה אף הוא מודה שהעדות מועילה, ובענין זה איירי הרא"ם. וכן הוא בספר המקנה בק"א ס"מב. ד. שכתב, "ונראה דאין כאן פלוגתא דרשב"א מיירי בענין שיש להסתפק שנתן לה במתנה אף ששמעו שאמר לה שתתקדש לי בזה, אולי חזר בו ונתן המתנה, והמרדכי מיירי באומדנא דמוכח טפי כגון שעמדו אצל המקדש והמתקדשת וראו הטבעת בידו ושמעו שאמר האמ"ל בזה, אלא שהעלימו עין בשעת נתינה, ועוד ראו הטבעת בידה בענין שא"א לה לומר שלא רצתה לקבל בתורת קדושין ונתן לה במתנה, ידיעה כזו ודאי מהני". וכן הוא ברעק"א מה"ת ס"נה. בד"ה וביותר, שכתב "ובדרכי משה כתב אבל הרשב"א ס"אלף קצג' כתב דאע"ג דאיכא הרבה אומדנות המוכחות אין כאן כלום עד שיראו עדים הנתינה ממש. ובער אנוכי ולא אדע היאך מפורש כן בהרשב"א, די"ל דאם הרבה הוכחות ישנן, עד שדומה לההיא דנחבל דמהני כמו בדיני ממונות, ואפשר לומר ג"כ בנידון דהרשב"א אלף קצג', וכן בס' תשפ' דזהו דוקא בלא ידענו דנותרצתה מקודם ונכנסו שניהם ע"ד קידושין, דשם לא נזכר רק שראו אותו נכנס לבית האשה שם וראו שהאתרוג בידו ושמעו דאמר התקדשי לי באתרוג, ואח"כ ראו האתרוג בידה, דבזה לא ידענו שהיא רצתה ונתן לה במתנה, וזה דומה רק למנה מיניתך, אבל אילו נתכוונו תחילה למעשה קדושין י"ל דמקרי הוכחה טובא וכראיה ממש כההיא דנחבל" ע"ש. וכן הוא בחתם סופר אב"ע ח"א ס"קא. בד"ה ונבוא, שכתב, "ועיינתי בתשובת הרשב"א... משמע דלא מיירי אלא שראינו עכשיו אחר המעשה אתרוג יוצא מתחת ידה, אבל כעין נדון המרדכי וכעין נדון שלפנינו שלא היה בחדר כ"א המקדש והיא, ואין שום אדם שיתן לה טבעת זו כ"א הוא, ולא היה הפסק ענין בינתיים... פשיטא דדומה יותר לעדי יחוד וביאה... שוב מצאתי שהגאון עצי ארזים גם הוא משהו דעת הרשב"א למרדכי". ע"ש. וכן ראיתי לסבא קדישא בספר גדולי ארץ ישראל בענין הקראים, שכתב בדף עו. "וגם הרשב"א מודה בו ודכוותיה בקידושין כי היכי דמהני לאפקועי ממונא, מהני נמי לקיים הקדושין, ומ"ש הרשב"א בתשובה דבעינן ראייה נמי הוא משום דאי לא ראו בני"ד לא הוי ראייה ברורה, דיש להסתפק באותה

כשר, וחד מינייהו כתב בכתב ידו ואין עליו עדים, התם היינו טעמא משום דרחמנא רבייה בגטין כממון מדכתיב 'וכתב לה', דמשמע כל שכתב לה הוא בכתב ידו מגורשת ושטר גמור הוא כשטר שבממון" ע"ש. הרי שאני כתב ידו כיון שיש רבוי בפסוק, ולכן אין ללמוד מדין גט שהוא שטר ויש בו כתיבה, לדין נתינת כסף בקידושין שאין בה שטר וכתיבה. ולכן אין להקצות החושן להביא ראיתו הנ"ל מדין גט שיש בו כתיבה, כנגד התומים לגבי נתינת כסף קידושין שאין בה כתיבה. כן נראה לענ"ד.

וכל זה להר"ן בדעת הרי"ף פ' המגרש הנ"ל, אבל הלא לדעת רש"י והתוספות והרא"ש והמאור והמרדכי ורבינו אפרים תלמיד הרי"ף והסמ"ג והמרדכי דבלא עדי מסירה לאו כלום הוא, כמ"ש הערה"ש בס"קלג. אות ז. ולכן ממילא שהם לא אמרו כהר"ן הנ"ל שע"ח כע"מ. ולכן אין ראייה מהם למ"ש הקצות החושן הנ"ל.

וראיתי ברב פעלים ח"א אה"ע ס"יא. ד"ה ולפ"ז, שכתב, "ולפ"ז נמצא אותה סברא שכתב הגאון תומים, דדיני קדושין שאני מדיני ממונות, משום דהו"ל מקדש בלא עדים היא אמיתית, כי כן נמצאת סברא זו להדיא בדברי רבותינו הראשונים ז"ל שזכרתי. וראיתי להגאון קצות החושן ח"מ ס"צ. ס"ק ז. שכתב על דברי הגאון תומים, אין זו תשובה, ועשה סיוע והוכחה מדברי הר"ן ז"ל בפ' המגרש שהוא היפך זה יע"ש. והרואה יראה שיש לדחות דבריו בפשיטות" ע"ש כל דבריו. הרי שהעיקר בזה כהתומים.

ושוב ראיתי באגרות משה אה"ע ח"א ס"פב. ענף ה. שאף הוא השיב על הקצות החושן הנ"ל, וז"ל "אבל יש לחלק, דל"ד דהתם הוא משום דע"ח הו עדים על המסירה דנעשו עדים מתחילה לעשותו דין שטר שהם עדים עליו כמו שעומדין לפנינו ומעידין בפיהם דאם הוא ביד הבעל הם מעידין שכתבו ועדיין לא נמסר, ואם הוא ביד האשה הם מעידין שנמסר, דהרי הם חותמים עליו בעת המסירה ועל כוונת זה חתמו שימסר הגט מידו לידה וידעו שנמסר ע"י חתימתן דהו בכתיתמתן כל העת כמעידין כשהוא ביד האשה ששם צריך להיות, אבל בקידושין הוא רק הוכחה בעלמא שניתן הטבעת לה מידו לשם קידושין ואינם עדים. ובע"כ הא צריך לומר דלא דמי לע"ח דהא הרי"ף מודה בלא ע"ח כשיראו עדים מתחילה את הגט בידו ואח"כ ראו אותו בידה דאינו גט אף שיש ג"כ אותה הוכחה שמסר לידה ממש כמו בע"ח, אלא הוא בהכרח משום דעכ"פ לא

וגם מצינו במרדכי הנ"ל שאחר שהוא הביא דברי הרא"ם הוא כתב, "עיינ פ"מגרש תשובת הר"מ". והוא בסוף הפרק וכתב, דהאשה אינה מקודשת "אפילו חזו סהדי שנכנס עמה לקדשה בכסף ולא ראו שקדשה לא בעי גט כיון דלא חזו ממש שקדשה, דדוקא בביאה דאמרינן הן הן עדי יחוד הן הן עדה ביאה דיצרו תוקפו דאפשר אש בנעורת ואינה מהבהבת ולבו גס בה". הרי מהר"ם פליג על הרא"ם, וכיון שיש מחלוקת מסתמא שהרשב"א מודה להמהר"ם, ואין לומר שאין כאן מחלוקת בין הרשב"א והרא"ם. ובזה יש להשיב על החת"ס הנ"ל שכתב, "אבל כעין נדון המרדכי וכעין נדון שלפנינו שלא היה בחדר כ"א המקדש והיא, ואין שום אדם שיתן לה טבעת זו כ"א הוא, ולא היה הפסק ענין בינתיים... פשיטא דדומה יותר לעדי יחוד וביאה". שהלא נראה שהמהר"ם פליג אף בזה, שהוא כתב שאין קידושי כסף דומה לעדי יחוד בקדושי ביאה, דהיינו אף דמסתמא אין איש אחר בחדר בשעת ביאה, כ"א המקדש והיא, עדיין אין לומר שמועילה עדות כזו בקידושי כסף. וכן הוא בתשובת הג' מיימוני בסוף הל' אישות ס"א. שכתב בשם מהר"ם, "שוב מצאתי כדברי בספר ר' משה בן מיימון זצ"ל דדוקא בקידושי ביאה אמרינן הן הן עדי יחוד וכו' אבל בשאר קידושי עד דחזו דמקדשה" ע"ש. הרי אף מלשונו כאן הוא פליג על ראיית הרא"ם הנ"ל, וכתב שכן דעת הרמב"ם. ולכן כיון שראינו שיש מחלוקת בזה, ולדעת מהר"ם לא מועיל קידושי כסף אף באופן שיש הוכחה גדולה כלגבי קידושי ביאה שהוא והיא בחדר ואין שם איש אחר עמהם וגם י"ל אש בנעורת אינה מהבהבת, ולכן אין לדחוק בלשון הרשב"א ואין להוציא לשונו מפשוטו, אלא צ"ל שהרשב"א סבר כהמהר"ם. וכן כתב הרמ"א עצמו בתשובתו ס"ל. לגבי דעת הרא"ם במרדכי, שהמהר"ם והרשב"א חולקים עליו ע"ש.

ד) **אלא** שיש להקשות על מה שביארתי לעיל ממ"ש בתשובת הג' מיימוני הנ"ל, וז"ל "אי הוו סהדי שזרק לה הקידושיין בחצרה, ודאי שהגיעו הקידושיין נגד אויר חצרה, ולא ראו שנפלו לתוך חלל המחיצות היתה צריכה גט". הרי נראה מזה שאף שיש רק אומדנא שהקידושיין נפלו לתוך המחיצות עדיין אמרינן שיש קידושיין והיא צריכה גט. וזה היפך מה שביארתי לעיל שמהר"ם סבר כהרשב"א דבעינן דוקא ראייה. וכן ראייתי ברב פעלים הנ"ל ד"ה ועוד נמי, שכתב כן וז"ל, "ועוד נמי י"ל, אפילו באומדנות שלא נתפרשו בדברי חז"ל לעשות מהם חזקה ולומר אנן סהדי, הנה אם הוא דבר הנעשה בפומבי דהיינו

ידיעה, ודכוותה נמי אף בד"מ לא מהני" ע"ש. וכן הוא במשפטי עוזיאל ח"ב אה"ע ס"נה. אות ו. ד"ה ברם, שכתב שאין מחלוקת בין הרשב"א והמרדכי, וז"ל "אלא שהרשב"א מיירי בנדון שהעדים היו אחרי הגדר ולא ראו כלל מעשה הנתינה אלא ממנה, שראו האתרוג בידה אח"כ הוא שנתאמת להם שזהו האתרוג הניתן לה לקידושיה, ובזה ודאי כ"ע מודים דאין זה עדות כלל, והמרדכי מיירי בעדים שראו הנתינה, אלא שלא הבחינו לדעת מה שנתן לה, אם הוא טבעת או דבר אחר, ובכגון זה כיון שתיכף ראינו הטבעת יוצא מתחת ידה הו"ל בהך אומדנא דהן הן עדי יחוד הן הן עדי ביאה, דמודה בה גם הרשב"א, כיון דהויא הוכחה גמורה. ואם כנים אנו בזה שפיר מתקיים דינו של הרשב"א להלכה ולמעשה, דמסתבר הוא כדאמרינן, וליכא מאן דפליג עליה." ע"ש. ועיינ עוד בזה בתשב"ץ ח"ג ס"פד. ובבית מאיר ס"מב. ועוד אחרונים.

מ"מ אחר נשיקת כפות רגלם, נראה לענ"ד שהעיקר בזה כהרמ"א שיש מחלוקת בזה בין הרא"ם והרשב"א, וזה מפני שאף דבנדון הרשב"א י"ל שאין אומדנא דמוכח כל כך חזקה כמבואר באחרונים הנ"ל, מ"מ כשהרשב"א ביאר טעם הדבר נראה בעליל מלשונו דבעינן ראייה דוקא ואין מועילה ידיעה אף שהיא ידיעה ברורה. וז"ל בס"אלף קצג. "אפילו שמעו שהוא אומר אתרוג זה אני נותן לך לקידושיין והיא שותקת אין כאן בית מיחוש, אפשר שלא קבלתהו, ולא עוד אלא אפילו ראינו אתרוג יוצא עכשיו מתחת ידה והיא מודה שקבלתו מידו ולשם קידושיין איני רואה בו חשש קידושיין, שאין כאן ראייה אלא כעין ידיעה, ולגבי קידושיין עדות ראייה וידיעה בעינן, ותדע לך דאפילו גבי ממון שהעדויות מתקיימת בו בידיעה בלא ראייה ובראייה בלא ידיעה..." ע"ש. הרי נראה מסוף לשונו דבעינן ראייה וגם ידיעה, וממ"ש "דאפילו לגבי ממון", משמע שאין קידושיין דומה לממון כלל, אלא ק"ו הוא שאם כן הדין לגבי ממון שאין מועילה ידיעה כזו, ק"ו הוא לגבי קידושיין שאין מועילה עדות כזו. וגם משמע מלשון "דאפילו", די"ל שאף כשלגבי ממון מועילה ידיעה ברורה בלבד בלא ראייה כמבואר בח"מ ס"צ. טז. לגבי נחבל, מ"מ עדיין אין מועילה ידיעה כזו לגבי קידושיין כשאין ראייה, וזה מ"ש הרשב"א "ולגבי קידושיין ראייה וידיעה בעינן". וכן הוא בס"תשפ. שכתב "עדויות ראייה וידיעה בעיא ממש". הרי בעינן ראייה ממש, ואין לדחוק לשונו כדי לומר ידיעה ברורה כנחבל, היא כראיה ממש, שאין זה פשוטו בלשונו.

שכל מה שהוא כתב לדמות זריקת קידושין לדין פונדקי, הוא לפי הסברה שיש לדמות מ"ש בית הלל הן הן עדי יחוד הן הן עידי ביאה, לדין קידושין בכסף, אבל אחר כך כתב שם, "וגדולה מזו נראה לי, דאפילו חזו סהדי שנכנס עמה לקדשה בכסף ולא ראו שקדשה לא בעיא גט כיון דלא חזו ממש שקדשה דדוקא בביאה אמרינן הן הן וכו', משום דאיכא למימר אש בנעורת ואינה מהבהבת, ועוד מפני שלבו גס בה, ועוד כיון דא"א לראות כמכחול בשפופרת דגנאי הוא ולא מסרו הכתוב אלא לחכמים, וכי האי גוונא אמרינן במסכת מכות דקטלי משיראו כדרך המנאפים אע"ג דלא ראו כמכחול בשפופרת, אע"ג דאיכא למיתלי דילמא דרך איברים בא עליה" ע"ש. הרי לפי זה מבואר שהוא חזר ממ"ש לעיל לדמות דין קידושין בביאה לדין קידושין בכסף, ורק בביאה אמרינן שיש לאזיל אחר אומדנא והוכחה, משא"כ בכסף קידושין דבעינן ראייה ממש. ולפי זה ממילא הוא חזר ממ"ש לעיל מזה לדמות דין זריקת הקידושין לתוך אויר החצר, ועכשיו צ"ל שאין בזה קידושין כלל כיון דליכא ראייה ממש בשעת שהקידושין נפלו לתוך חלל המחיצות. כן נראה לענ"ד.

וכן י"ל מסברה לפי מ"ש הרדב"ז ח"ג ס"תקב. וז"ל "עוד כיון דהספק הוא בעיקר הדבר אם נתן לה דבר או לא נתן, אין כאן עדות כלל, דבשלמא זרק לה קדושה ספק קרוב לו ספק קרוב לה, אי נמי נתן לה כסף ואמר לה אחד מאותם הלשונות דמספקא לן אי הוה או לאו הויא בכה"ג ספק מקודשת, אבל אי מספקא לן אי זרק לה או לא זרק לה, או אם נתן לה כסף או לא נתן לה, כיון דהספק הוא בעיקר הדבר אוקמינן לה אחזקתה ואינה צריכה גט, כיון שאין כאן עדות". ולפי זה י"ל בזריקת קידושין לאויר החצר, "מספקא לן אי זרק לה או לא", כיון שלא ראינו אם הקידושין נפלו לתוך המחיצות. ולכן ממילא היא אינה מקודשת כלל.

ה ועוד י"ל בנד"ד, שכתבו האחרונים הנ"ל שיש להשוות דיני קידושין לדיני ממונות, שכמו דמועילה ידיעה ברורה בלי ראייה כגון בנחבל בח"מ ס"צ. בממוץ, דה"ה בקידושין מועילה ידיעה ברורה. ועיין בב"ש ס"מב. ס"ק יב. שכתב, "ועיין ברמב"ם פ"טז הל' עדות ובח"מ סוף ס"צ. שם כתב בשם רמ"ה דדין ממונות מתקיים בידיעה בלא ראייה, ולפי זה י"ל בקידושין ג"כ מהני בלא ראייה". ונראה שהטעם שיש להשוות דין ממוץ לקידושין בענין זה הוא מפני מ"ש בקידושין סה: "דילפת דבר דבר מממוץ". וכן כתב החת"ס הנ"ל וז"ל, "שהא"ז ורבינו שמחה ור"א ממיץ כולם שוים גם סבלונות ידיעה בלא ראייה מהני מטעמא כיון דלא

לפני קהל ועדה, שנתקבצו שם בעת הקידושין, ובא החתן וקדש אותה, ונמצא בידה כסף הקידושין, אע"פ שלא ראו העדים ולא זולתם נתינת הכסף מידו לידה, ורק שמעו קול שאמר הרי את מקודשת לי, גם בזה יודה הרשב"א דחשיב קדושין גמורים כראיה ממש, יען כי על דבר כזה י"ל לומר אנן סהדי שנתן לה הקידושין בידה כדת וכהלכה, והוי כאן חזקה דאתיא מכח סברא והיא אלימתא, יען שזה דומה להיכא דיש עדים שזרק לה קידושין לתוך חצירה, וראו שהגיעו הקדושין כנגד אויר החצר, אע"ג דלא ידעו אם נפלו תוך חלל המחיצות דהויא מקודשת בודאי, וכמ"ש בתשובת מיימוני שבסוף ספר נשים הנ"ל, והיינו משום שיש כאן חזקה דאתיא מכח סברה, ודאי אלימא, דאמרינן בזה אנן סהדי דהוה הכי, והו"ל כעדות ברורה בעדים גמורים." הרי לדעת מהר"ם והרשב"א לא בעינן ראייה ממש כשיש אומדנא והוכחה, ועדיין יש קידושין ודאי, ודלא כשביארתי לעיל.

ולענ"ד יש להשיב על זה. בתחילה י"ל שמ"ש הרב פעלים שכשהקידושין באויר החצר ועדיין לא בתוך חלל המחיצות, "דהויא מקודשת בודאי", זה אינו, שהרי כתב בתשובת מיימוני לעיל מזה, "מדאמרינן פ' הזורק, המגרש את אשתו ולנה עמו בפונדקי... וע"כ הא דאמר בית הלל צריכה גט ה"מ לחומרא אבל להפקיע קידושי שני לא, מדלא קאמר לב"ש אינה מקודשת ולב"ה מקודשת". ואחר כך הוא מדמה הדין של זריקת קידושין לאויר החצר הנ"ל לזה. הרי מצינו שכמו שלבית הלל לגבי פונדקי הוא רק ספק קידושין (וכן הוא במרן ס"קמט. ב.), ה"ה לגבי זריקת הקידושין לאויר החצר שיש רק ספק קידושין. וכן יש לדקדק בלשונו שכתב לגבי הזריקה לתוך אויר החצר "צריכה גט", ולא כתב שהיא מקודשת, כמו שהוא עצמו דקדק בלשון בית הלל. וכן ראיתי בבית מאיר ס"מב. שכתב, "והרי זה ממש דעת הג"מ והרשב"א שמחלק בין קרוב לודאי שהיא ספק מקודשת כמו זרק לה והגיע נגד אויר החצר ולא ידענו אם הגיע לתוך המחיצות, אף דאפשר במציאות רחוק דרוח נשבו, מ"מ כיון שקרוב לודאי היא ספק מקודשת." ע"ש. הרי זה שלא כהרב פעלים שכתב שיש בזה ודאי קידושין. ועוד יש להעיר עליו שהלא אחר כך בד"ה וראיתי, אף הוא הביא דברי הבית מאיר הנ"ל ע"ש.

זאת ועוד, שלענ"ד נראה שלמסקנת תשובת מיימוני שם וגם לדעת הרשב"א, אין קידושין כלל אם העדים רק ראו הקידושין באויר החצר ולא בתוך המחיצות, כיון שראיה ממש בעינן וליכא. וכן נראה מדברי תשובת הג"מ שם,

שכתוב בגמרא "ממון" הוא רק כדי לבאר אחר כך הדין של הודאת בעל דין כמבואר שם, ושיש חילוק בין קידושין ודיני ממונות בזה. ולכן אין הוכחה מזה שיש ללמוד הדין של ידיעה ברורה בקידושין מדיני ממון, שהלא גם אפשר לומר מפסוק זה שאפשר לדמות דיני קידושין לדיני נפשות.

ועוד הדין של ידיעה ברורה בלא ראייה, הוא מפסוק בפר' ויקרא פ"ה. א. שכתוב שם, "ונפש כי תחטא ושמעה קול אלה והוא עד או ראה או ידע...", כמבואר בשבועות לד. ומפסוק זה אין שום היקש לקידושין. ולפי זה שפיר הוא מ"ש הרמב"ם בהל' עדות פ"ז. ה"א. "ואין לך עדות שמתקיימת בראייה או בידיעה אלא עדות ממון". הרי אם כן הוא הדין לגבי קידושין הו"ל לבאר את זה. אלא משמע כמו שביארתי, שאין ללמוד מדין של ידיעה ברורה כמו לגבי נחבל בח"מ ס"צ. לדין קידושין. ואין ראייה מ"דבר דבר בממון", שזה רק דוגמא בעלמא לאפוקי עד אחד בדיני שבועה כדלעיל, וה"ה שיכולה הגמרא לומר "דבר בדיני נפשות". כן נראה לענ"ד.

שוב ראיתי בתורת חסד אה"ע ס"ח. אות א. שכתב על הב"ש הנ"ל, "ויש להשיב על דברי הב"ש, מלבד דאין דבריו מוכרחים לדמות דיני קידושין לדיני ממונות, שהרי הר"ן כתב בפ"ז דגיטין דמש"ה לא מהני עדות מיוחדת לענין קידושין (בנתייחדה עמו אחר הקידושין) כמו בדיני נפשות דלגבי אישות דשייך בד"ב כב"א בעינן להו, ולא הוי כד"מ דמהני עדות מיוחדת... וכ"כ התוספות בספ"ק דמכות ו. ד"ה אמר שמואל, לענין נמצא אחד מהן קרוב או פסול דעדות גיטין דמי לדיני נפשות ולא לדיני ממונות, כיון דשרינן א"א שיש בה מיתת ב"ד, וכ"ש די"ל כן בעדות קידושין דבאין לאסור א"א שיש בה מיתת ב"ד... ובגמ' סוף יבמות בפלוגתא דר"א ור"ל אי בודקין עידי נשים בדרישה וחקירה דאמרינן מ"ס כיון דאיכא כתובה למשקל כד"מ דמי, ומ"ש כיון דקשרינן א"א לעלמא כד"נ דמי, והתם קי"ל כר"ע, אך לפי מ"ש שם הרמב"ן והרשב"א משום דזהו תקנתא דרבנן דלא נבעי דו"ח ולא חילקו חכמים וכו' ע"ש בדבריהם, א"כ לשאר מילי דמדאורייתא י"ל דשפיר יש לדמות לד"נ מהאי טעמא... ע"ש. הרי לכמה דברים מצינו שקידושין הוא כדיני נפשות, ולפי מה שביארתי לעיל אתי שפיר, שמ"דבר דבר" יש ללמוד מעונש מיתה כמו מדיני ממונות. ולכן הוא אינו מוכרח כלל ללמוד מדיני ממון לקידושין לגבי ידיעה ברורה.

ידעינן עדות בקידושין וגטין אלא דבר דבר שבממון, א"כ כל עדות דמועיל בממון מועיל בגיטין וקידושין... עד שיהיה לי צער גדול על רשב"א איך יחלוק על כל זה, ועיינתי בתשובת הרשב"א בפנים... שוב מצאתי שהגאון עצי ארזים גם הוא משהו דעת רשב"א למרדכי. וכן הוא לסבא קדישא הנ"ל שכתב שם בדף עד. "דגם הרשב"א ז"ל דקאמר דגבי קידושין דבעינן עדות ראייה וידיעה, לא בא לומר דבכל אופן שיהיה אם יש עדות ברורה לחוד דאף דלא מהני הכחשתה בד"מ דאינה מקודשת משום דעדות ראייה דוקא בעינן, דהרי מאי דבעינן עדות בקידושין מדיני ממון גמרינן לה, דילפינן דבר דבר ממון כדילפינן בקידושין פ' האומר, וכל העדות דמהני בד"מ ולא מהני הכחשת בעל דין, גם בקידושין מהני, ובידיעה ברורה בלא ראייה נראה דבדיני ממון מהני כדאיתא במסכת שבועות פ' שבועת העדות רבי יוסי הגלילי אומר והוא עד או ראה או ידע, בעדות המתקיימת בראייה בלא ידיעה, ובידיעה בלא ראייה הכתוב מדבר. ע"ש. הרי לדעתם כיון שיש לגמור דבר דבר ממון, יש ללמוד דכמו דמועילה ידיעה ברורה בממון כגון לגבי נחבל בח"מ סוף ס"צ. ה"ה בקידושין מועילה ידיעה ברורה בלא ראייה, ואף הרשב"א מודה לזה.

ולענ"ד אין זה מוכרח, ויש לומר בזה דבר חדש, והוא דמ"ש בקידושין סה: דילפינן דבר דבר ממון, הוא משום דכתיב בפר' כי תצא "כי מצא בה ערות דבר", דהיינו קידושין וגיטין, וגם כתוב בפר' שופטים, "לא יקום עד אחד באיש לכל עון ולכל חטאת בכל חטא אשר יחטא, על פי שני עדים או על פי שלשה עדים יקום דבר". הרי מ"דבר" בפסוק זה יש ללמוד ל"דבר" לגבי קידושין וגיטין. אלא שזה קשה, שהלא פסוק זה בפר' שופטים לא איירי לגבי ממון כלל, שהוא רק איירי בעון וחטאת, ולכן איך כתוב בגמרא קידושין "דבר דבר ממון". אלא י"ל שכוונת הגמרא כמ"ש ברש"י שם על הפסוק וז"ל, "לכל עון ולכל חטאת. להיות חבירו נענש על עדותו, לא עונש גוף ולא עונש ממון, אבל קם הוא לשבועה, אמר לחבירו תן לי מנה שהלויתך, אמר לו אין לך בידי כלום, ועד אחד מעידו שיש לו, חייב לישיבע לו". הרי שפסוק זה בא רק לאפוקי שבועה, אבל לכל שאר דברים כגון עונש מיתה או מלקות או ממון בעינן שני עדים. ולכן ההיקש בין דבר לגבי קידושין לדבר בפסוק זה בפר' שופטים, רק בא לומר דבעינן שני עדים ככל דבר חוץ משבועה, כגון לגבי עונש או ממון, אבל הוא לא בא לומר שדוקא יש לדמות קידושין לדיני ממון. וגם היתה יכולה הגמרא לומר "דבר דבר מדיני נפשות" או "דבר דבר ממלקות" וכדומה, ומ"ש בגמרא ממון הוא רק לדוגמא בלבד. ונראה שהטעם

שפיר שראיית ספק אינו כלום, ולכן מאחר שהרשב"א סובר שאינו ודאי בקידושי כסף, דל"ד לביאה דהוא ודאי משום דאש בנעורת... א"כ אינם עדים אלא על ספק ואינו כלום" ע"ש. הרי אף לדעתו הרשב"א חולק על המרדכי בשם הרא"ם. ושוב ראיתי שכן הוא ביביע אומר ח"ט אה"ע ס"ב. אות ג. ע"ש.

אלא כעת ראיתי בשאלו לברוך אב"ע ס"קיא. אות ה. שהביא דברי התשב"ץ ח"ג ס"פד, שלדעתו אף הרשב"א מודה שיש קידושין בידיעה ברורה. אלא כבר העיר עליו הרה"ג בנו בתוספת ברכה שם אות ד. וכתב שלדעת הרשב"א אף בידיעה ברורה אין קידושין אם אין ראיה ע"ש (אלא מ"ש שאף במעשה שהיה בתשובת הרשב"א בס"אלף קצג. הוא בגדר של ידיעה ברורה, וזה ברור. לענ"ד הוא אינו ברור כלל שהלא כתב רעק"א הנ"ל שהמעשה אינו בידיעה ברורה "די"ל דלא רצתה ונתן לה במתנה, וזה דומה רק למנה מיניתך". וכן כתב החת"ס הנ"ל, וז"ל "משמע דלא מיירי אלא בראינו עכשיו אחר המעשה אתרוג יוצא מת", אבל כעין נדון המרדכי... שלא היו בחדר כ"א המקדש והיא, ואין שום אדם שיתן לה טבעת זו כ"א הוא ולא היה הפסק ענין בינתיים כ"א מיד ראו אותו הטבעת שהי' על ידו, נתן הוא על אצבעה, פשיטא דדומה יותר לעדי יחוד" ע"ש. הרי לדעתו המעשה ברשב"א אינו בידיעה ברורה. וכן הוא בסבא קדישא הנ"ל בדף עז. שכתב על המעשה ברשב"א, "אפשר שהאשה לא קבלתם כלל, ואפילו אם ראו אחר כך האתרוג יוצא מתח", אפשר שהגביהם אח"כ מעג"נ, או לאשה אחרת שהיתה שם נתנם והיא נטלה מידה, או באותה שעה היא אמרה איני מקבלתו אלא לשם מתנה ולא לשם קידושין" ע"ש. הרי שאין ידיעה ברורה במעשה בתשובת הרשב"א. אלא שכבר כתבתי לעיל שאף שאין המעשה ברור, מ"מ לפי מה שפירש הרשב"א טעמו, נראה דאף כשהמעשה בידיעה ברורה, מ"מ עדיין בעינן דוקא ראיה). הרי מכל הנ"ל נראה שיש מחלוקת בין הרא"ם והרשב"א, ודלא כנראה מהאחרונים הנ"ל, ושפיר הוא מ"ש הרמ"א בזה.

(ו) **ועכשיו** יש לדון בדיני סבלונות, שיש מחלוקת בין רש"י והתוספות בקידושין נז, שכתב רש"י "מי ששידך באשה ונתרצה וקדם ושלח סבלונות בעדים חוששין שמא קידושין הן, ואם נתקדשה לאחר צריכה גט מן הראשון". הרי לדעתו הסבלונות הן עצמן הקידושין. ופליגי התוספות שם וכתבו, "לכך נראה לפרש חוששין כלומר כיון ששלח לה סבלונות חיישין שמא קידשה כבר", דהיינו קידשה קודם שהוא שולח הסבלונות, ואין

וכבר חלקו כמה אחרונים בשאר דברי הב"ש הנ"ל, כל מר כדאית ליה, עיין בתומים, וקצות החשן, ואבני מילואים, והבית מאיר, וחת"ס הנ"ל, ורעק"א הנ"ל, והתורת חסד הנ"ל והסבא קדישא הנ"ל. ועוד.

הרי מכל זה נראה ששפיר הוא מ"ש הרמ"א שיש מחלוקת בין הרא"ם והרשב"א, ולדעת הרשב"א בעינן ראיה ממש אף כשיש ידיעה ברורה כמו לגבי נחבל. ושפיר הוא להרמ"א לפסוק כהרשב"א, שהלא כן הוא דעת מהר"ם, וכן פירש הרמ"א טעמו בתשובתו בס"ל.

וכן ראיתי בתשובת מהרי"ט ח"ב ס"מג. בראש השלישי, שאחר שהביא את הדין של הן הן עדי יחוד וכו' כתב שזה רק לגבי ביאה ולא שייך כלל זה בקידושי כסף. הרי שלא כדעת הרא"ם. וכן נראה מהמבי"ט ח"ב ס"קמח. שהביא תשובת הרשב"א וביאר דבעינן ראיה, ולא מועיל ידיעה, והוא לא חילק בין ידיעה ברורה או לא ע"ש. וכן נראה מהפני משה ח"א ס"כט.

וכן ראיתי בדברי יוסף ס"יז. שאף לדעתו יש מחלוקת בין המרדכי בשם הרא"ם ובין הרשב"א, שאחר שהביא דברי המרדכי כתב, "הרי דפליג אהרשב"א". וגם כתב שם על דעת הרא"ם, "רוב הפוסקים חולקים עליו, דדוקא גבי קדושי ביאה הוא דמהני עדי יחוד משום דלא אפשר בלאו הכי דאש בנעורת ואינה מהבהבת". וכן הוא בהג' הגאון ר' ברוך פרענקל על הבית מאיר בס"מב. אות ב. שכתב שלדעת הרשב"א בעינן ראיה ממש, ולא די בידיעה ברורה ע"ש.

וכן הוא ברב פעלים הנ"ל בד"ה אמנם, שכתב "המרדכי בשם הרא"ם ז"ל שהביאו רמ"א בדר"מ ס"מב. אות ג. נראה דפליג על הרשב"א". ועיין עוד מ"ש הרב פעלים ח"ג אה"ע ס"ו.

וכן הוא באגרות משה הנ"ל בענף ד. ואילך, שפשוט לו שלהרשב"א בעינן ראיה ממש אף כשיש ידיעה ברורה. ולדעתו אף אין ספק קידושין להרשב"א אף כשלדעת המרדכי יש ודאי קידושין. וז"ל שם בד"ה ולפ"מ, "חזינן שהמרדכי סובר שאף בקידושי כסף סגי בשראו דבר המוכיח דנחשב לודאי כמו בקידושי ביאה שסגי בעדי יחוד, וא"כ ודאי שאף להרשב"א שפליג הוא רק שאינו חושב זה לודאי, אבל יודה שאיכא ספק בראייתם דבר המוכיח שנתן לה, וא"כ יהיו קידושי ספק. ולדברי אתי

הרי אף להרשב"א לדעת רש"י בעינין עדים בשעת נתינת הסבלונות להאשה, ולא אמרינן בזה הן הן עדי יחוד וכו'. ולכן שפיר הוא לרשב"א לחלוק על הראשונים בתה"ד הנ"ל, ועמו הטור והר"ן והריב"ש כמבואר בב"י וגם המהרי"ק. ולכן לא ידעתי מה צער יש בזה להחת"ס שהרשב"א חולקים על הראשונים בתה"ד. ועוד הלא התוס' חלקו על רש"י, וכדעת התוספות סברו רבינו חננאל והרי"ף והרמב"ם ועוד, ולכן לדעתם אין ראייה כלל מדין סבלונות דאמרינן דסגי בידיעה בלי ראייה בנתינת כסף הקידושין.

אלא דעדיין יש לדון בזה בדעת הרמ"א, שאף שהוא הביא דעת הרשב"א בס"מ. דבעינן ראייה ממש, מ"מ בס"מ. לגבי הסבלונות הוא כתב, "יש אומרים דאם לא שלח לה הסבלונות בעדים אין חוששין לפרש"י שהסבלונות הן עצמן קידושין... ויש מחמירין אם שלח בעדים אע"ג דלא הוי עדים בנתינה לאשה". הרי שהשמיט דעת הרא"ם דאף בלא עדים בשעת נתינת הסבלונות להשליח עדיין יש קידושין, אבל מ"מ עדיין הוא חושש לקידושין כשאין עדים בשעת נתינת הסבלונות להאשה, וזה מטעם הן הן עדי יחוד וכו'. וזה שלא כדעת הרשב"א בס"מ. וראיתי בב"ש בס"מ. שכתב, "וצריך לומר חזקה דהכא דומה לעידי יחוד". ונראה שכוונתו כמ"ש התה"ד בשם רבינו שמחה, שהוא המקור להיש מחמירין ברמ"א, וז"ל "לפרש"י לא בעי עדים בשולח סבלונות אי הוי באתרא דרובא מקדשי והדר מסבלי משום דהך סברא דשלוח סבלונות חששא ברורה כחזקה שאינה פוסקת שהיא באה מכח הרוב כמו חזקה אין עדים חתומים על השטר אא"כ נעשה גדול, וכן חזקה אין אדם פורע בגו זמנו, וחזקה אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות, דכל הני חזקות באים מן הרוב, כלומר רוב בני אדם אין עושין אלא בעינין זה, אפילו בדיני נפשות סמכין אחזקה כה"ג... והכי נמי אית לן למימר דכל השולח סבלונות אחר השידוכין הואיל וכן דרך חיתונים ודאי בתורת קידושין שלח, ואנן סהדי כאלו קדשה בפנינו ולא בעי עדים על הקידושין, ואע"ג דבעלמא אפילו פי' להדיא לשם קידושין בלא עדים לא מהני אפילו שניהם מודים, שאני התם דליכא למימר דאנן סהדי, אבל הכא איכא למימר אנן סהדי ומהני שפיר." הרי החזקה כאן היא מטעם רוב. וראיתי בערוך השולחן בס"מ. אות ב. שפירש מ"ש הב"ש "וצריך לומר חזקה דהכא דומה לעידי יחוד", דהיינו "כיון דחזקה שליח עושה שליחותו דמי לעידי יחוד בביאה". ולענ"ד אין זה טעמו של הב"ש, אלא הוא משום "דרובא מקדשי והדר מסבלי" כמ"ש רבינו שמחה שהוא המקור לדין זה של הרמ"א. ואף

הסבלונות עצמן הקידושין. וכתב התה"ד בס"ר. "והא דכתב רבינו שמחה דלעיל דאפילו לפרש"י לא בעי עדים, נראה ליישב ולומר דודאי בעינן עדים בשעה שהמשלח שולח סבלונות, אבל בשעה שנותנין הסבלונות להאשה סבר רבינו שמחה דלא בעי עדים התם... וכיון דשולח בעדים אנן סהדי דלשם קידושין שלח ובודאי השליח עשה שליחותו ונתנה לה כאשר צוה המשלח. ובהכי סגי דהוי שפיר עדות של שנים בדבר ערוה כדאמרינן פ' האומר, דלבית הלל הן הן עדי יחוד הן הן עידי ביאה, ואע"ג דהביאה היא הקידושין והמקדש אשה בביאה והעדים אינם רואים הביאה הואיל ורואין דברים שמתוכו יבא ודאי לידי ביאה חשוב עדות, וה"ה שלוח סבלונות כדמפרשין. ולזה כיון לעיל בתשובת הר"ח א"ז דכתב דבשעת חיילת הקידושין לא בעינן שנים, וראייה מפ' האומר, כך היא השיטה לפרש"י... והר"י והר"א ממי"ץ דלעיל הוסיפו עוד להחמיר דאפילו לפרש"י לא בעינן עדים בשולח הסבלונות היכן דמנהג הוא לעשות קניין אחר השידוכין ולשלוח טבעות ומנעלים, דשוב אנן סהדי דודאי שלח לשם קידושין והווי עדות כמו רקדו בפניה וחשיב שפיר עדות שנים בדבר ערוה, דהא גבי רקדו בפניה מפקינן ממונא אהווא סהדותא ולא ילפינן דבעי שנים בדבר ערוה אלא אממון." הרי נראה מכל זה שאין דעת הרא"ם לגבי ראיית נתינת הקידושין דעת יחיד כלל, אלא כל הראשונים שהזכיר התה"ד סברו שלדעת רש"י י"ל הן הן עדי יחוד וכו', אף לגבי כסף קידושין, ולאו דוקא בקידושי ביאה, ודלא כהרשב"א. ולכן לדעת הראשונים הנ"ל אם יש ידיעה והוכחה שיש קידושין בנתינת כסף שפיר י"ל שיש קידושין ולא בעינן ראייה דוקא. וזה מ"ש החת"ס הנ"ל "עד שיהיה לי צער גדול על רשב"א איך יחלוק על כל זה".

ולענ"ד נראה ששפיר י"ל שהרשב"א חולק בכל זה, שכבר כתב הב"י בס"מ. על דברי התה"ד הנ"ל, "ואין דבריו נראין לע"ד כלל, דהא פשיטא שדעת רבינו (הטור) דלרש"י צריך עדים בשעת נתינת הסבלונות לאשה, וכ"כ הריב"ש בתשוב' ס"ה. דלפרש"י צריך שיהיו עדים רואים שתקבל האשה הסבלונות בידיה, או שינתנו לתוך חיקה כדרך שאר קידושין ע"כ וכך הם דברי הר"ן שכתבתי בסמוך דלפרש"י דוקא כשנתן לה בפני עדים." וכן נראה מהמהרי"ק בשרש כח. קא. קצא. לדעת רש"י ע"ש. וגדולה מזו מצינו, והוא שכן כתב הרשב"א עצמו בס"אלף רכג. לדעת רש"י וז"ל "רש"י ז"ל פי' חוששין שמא אותן סבלונות עצמן לקידושין ניתנו וכששלחן ע"י שני עדים כשרים להעיד או שנתן השליח לה בפני עדים כשרים".

תשובה: (א) כתוב במשנה בקידושין מח. "התקדשי לי בכוס זה של יין, ונמצא של דבש, של דבש ונמצא של יין, בדינר זה של כסף ונמצא של זהב, של זהב ונמצא של כסף... אינה מקודשת, ר"ש אומר אם הטעה לשבח מקודשת." ופירש הטור בס"ל. "כגון שהיה מכוסה ולא הכירה בו עד אח"כ." וכן הוא בתשובת הרשב"א בס' אלף קפו. כמבואר בב"י שם. וכן הוא בש"ע שם. ויש לדון בזה לגבי העדים, שנראה שאם הכוס מכוסה, הם רואים הנתינה, אבל הם לא יודעים מה יש בכוס, והם כמו האשה שלא ידעה. וטעם המחלוקת בין רבנן ור"ש הוא מפני דלרבנן "איכא דניחא לה בהא ואיכא דניחא לה בהא", ולר"ש כל שיש שבח מסתמא דניחא לה, כמבואר ברע"ב שם. הרי נראה שאם הוא אומר שהוא נותן לה יין בכוס מכוסה, ונמצא אחר כך שכן הוא האמת שיש יין בכוס, אז לכ"ע בין לרבנן ובין לר"ש, יש קידושין אף שאין העדים ראו מה שיש בכוס בשעת נתינה. הרי מבואר מזה דלא בעינן ראיית החפץ ממש אלא רק ראיית הנתינה.

(ב) **אלא** מצינו כתוב בגיטין יט: "אמר שמואל נתן לה נייר חלק ואמר לה ה"ז גיטיך מגורשת, חיישינן שמא במי מילין כתבו." וכתבו התוספות בד"ה טעמא, "וא"ת והיכי ס"ד דמגורשת ודאי קאמר כיון דנראה שהוא נייר חלק, וי"ל כיון דאמר ה"ז גיטיך בדבר מועט מהימנינן לבעל כי היכי דאמרינן (ב"ב קלד:) בעל שאמר גירשתי אשתי נאמן הואיל ובידו לגרשה, א"נ דאיירי דקרויה בי תרי מעיקרא ועיילי לגבי ידיה ואפקיה דלא חיישינן דלמא חלפיה, ונייר חלק דקאמר שמואל לא בשעת נתינה ראו שהוא נייר חלק דא"כ אפילו היה ודאי כתוב במי מילין אינו גט כיון דבשעת נתינה כבר נבלעו האותיות כדאמר בסמוך כי פליט מאי הוי השתא הוא דפליט, אלא שעה אחת אחר נתינה כשיעור שהאותיות יכולות להבלע ראו שהיה נייר חלק, ועוד י"ל דבשעת נתינה ראו מרחוק ודומה להם נייר חלק ושמא אם היו מעיינין היו האותיות ניכרים." נראה מתירוצים אלו דלגבי גט לא בעינן ראייה ממש באותיות מהעדים, אלא די בראיית הנייר. והטעם דמהימנינן הבעל הוא משום כיון שנאמן הוא אם הוא אומר גירשתי אשתי. ופירש הר"ן "ואע"ג בב"ב קלה. מסיק התם זיל חוש לה, היינו בשלא ראינו שנתן לה כלום, אלא שהוא אומר שגירשה, אבל כאן שנתן לה מדינא מגורשת גמורה הוא... ע"ש. הרי נראה מזה שאין לדמות דין קידושין לדין של גט, שהלא לגבי קידושין האיש אינו נאמן לומר קידשתי אשה זו, דעדים בעינן וליכא. ולפי זה י"ל דלגבי קידושין עדות כזה אינה מועילה, דהיינו ראיית הנייר בלא

שהתה"ד ביאר שיטת רבינו שמחה וכתב, "וכיון דשולח בעדים אנן סהדי דלשם קידושין שלח ובודאי השליח עשה שליחותו ונתנה לה כאשר צוה המשלח." מ"מ סברת התה"ד היא שאין העדים נותנים עדות על כוונת המשלח אם הוא כיון לקידושין או לא, שהוא לא פירש את כוונתו, אלא אנן סהדי דכיון שיש עדים על שליחת הסבלונות, ודאי שהמשלח כיון לקידושין, וזה חזקה מטעם רוב כמבואר בדברי רבינו שמחה, וזה מ"ש התה"ד "אנן סהדי דלשם קידושין שלח", ויש לדמות זה לעדות הן הן עדי יחוד וכו', שע"י העדות שהמשלח שלח סבלונות, י"ל שהוא כיון לקידושין במחשבתו. ורק אחר כך אמרינן דמסתמא עשה השליח שליחותו. הרי העיקר כאן החזקה שבתחילה החתן כיון להקידושין, ונראה שלזה כיון הב"ש בדבריו, שהרי רבינו שמחה לא הזכיר החזקה של השליח עושה שליחותו כלל, אלא התה"ד הוסיף את זה רק כדי לבאר הדבר ביותר ביאור ע"ש.

ולפי זה יש לדון לגבי עדים שלא ראו נתינת הטבעת כשהחתן והכלה עומדים תחת החופה. וי"ל שודאי שרוב חתנים כשהם תחת החופה בשעת קידושין ונשואין מכוונים לקידושין (וכעין זה כתב רעק"א הנ"ל, וז"ל "אילו נתכוונו שניהם למעשה קידושין י"ל דמקרי הוכחה טובא וכראיה ממש כההיא דנחבל"), ושפיר י"ל לדעת רבינו שמחה אנן סהדי, כיון שיש כאן חזקה משום רוב. ולכן כיון שהרמ"א הביא דעת "היש מחמירין" בש"ע, צ"ל שהוא חושש לדעת רבינו שמחה. ואף שיש חולקים על דעת רבינו שמחה, מ"מ עדיין י"ל שיש כאן ספק קידושין. אמנם לדעת הב"י שלא קיבל מ"ש התה"ד, ולדעתו לרש"י בעינן עדים בשעת נתינת הסבלונות בתורת קידושין להכלה, ולא אמרינן כאן אנן סהדי, עדיין י"ל שאין קידושין כלל כשהעדים לא ראו נתינת הטבעת כשהחתן והכלה תחת החופה. כן נראה לענ"ד.

ולכן למסקנה נראה שצריכים העדים לראות נתינת הכסף קידושין מהחתן להכלה וכדעת הרשב"א, ואין לסמוך על ידיעה ברורה או אנן סהדי בזה.

סימן קיד.

שאלה: האם העדים צריכים לראות מהו החפץ שהאיש נותן לאשה בשעת קידושין, או שמא די במה שהם רואים נתינת חפץ אף שהם אינם יודעים בדיוק מהו החפץ שהיא מקודשת בו.

הרשב"א הלזו, ונד"ד הוי במכ"ש מנדון הרב זלה"ה, דבנדון הרב זלה"ה ראה העד בנתינת המתקדשת לתוך אפונדתה אלא שלא ראה החפץ בעצמו. ואפילו הכי אינו חושש הרב לכולם אותם הקידושין, ותולה בהשטאה, דכשם שהוא השטה כך היא השטית כנז', בדבריו הנז', גם הרב המבי"ט אביו בח"ב ס"קמח. כתב בהדיא דאם העדים לא ראו הקידושין אע"ג שהאשה מודה בהם, דאין ממשות בקידושין. ע"ש. הרי בעינן ראייה ממש בחפץ שהוא נתן לה לשם קידושין.

וכן הוא ברדב"ז ח"ג ס"תתקלז. (ס"תקב). שכתוב בשאלה לגבי ראיית העדים, שעד אחד אמר, "הושיט ידו לכיס, ואינו יודע מה שהוציא ממנו, ונתן בידה, ואמר לה הרי זה קדושך, וקבלה מה שנתן לה והלכה לה. גם שותפו פ' העיד שהמקדש הנ"ל הכניס ידו לכיס, והכיס יש בו זהב וכסף ופרוטות, ונתן בידה ואמר לה הרי זה קדושך, ושאלנו לו שמא היתה ידו ריקנית כשאמר הרי זה קדושך, והשיב שאינו יודע אם היתה ריקנית או יש בה מעות". ועל עדות זו כתב הרדב"ז בתשובתו, "הרי לא ראו אלו העדים מה נתן לה, ואיכא כמה ספיקי, ספק לא נתן לה דבר, ואת"ל נתן לה דבר, שמא נתן לה פרוטה קטנה ופסולה שאינה שוה פרוטה, ואת"ל נתן לה כסף שמא מטבע מזוייף נתן לה ולא סמכא דעתה" ע"ש. הרי אף מזה מבואר דבעינן ראייה ממש בחפץ שיש בידו בשעת קידושין.

שוב ראיתי ברכ פעלים ח"א אה"ע יא. ד"ה מיהו, שהוא הביא מ"ש הרשב"א ס' אלף קצג. שהובא בפני משה הנ"ל, והוא כתב, "מיהו ענין הראיה דמצריך הרשב"א בדין הקידושין, יש לפרש בשני אופנים, האופן הראשון הוא דבעינן שיראו שנתן דבר מידו לידה, ולא בעינן שיראו גוף הדבר ההוא שנתן לה מה היה, ואופן השני הוא דלא סגי בראיה זו, אלא בעינן שיראו העדים כסף הקידושין שנתן לה מה היה, ואפילו שראו דנתן לה דבר מידו לידה ולא ראו אם הוא כסף או אבן בעלמא שאין שוה פרוטה אין כאן ראיה. וכפי האופן השני הזה הבין הרב כנה"ג בדעת הרשב"א, וכנז' בס"כו. הגה"ט אות ד. ושם הביא שכ"כ המבי"ט ח"ג ס"קמח. ומהרי"ט ח"ב אה"ע ס"מג. ע"ש גם הרב פני משה ח"א ס"כט. שמסיק הכי בפשיטות ע"ש. גם הרב משפטי שמואל ס"קכד. כתב כן, דבעינן שיראו מה נתן לה ע"ש. וכן מצאתי להרדב"ז (הנ"ל). הרי לכל אחרונים אלו בעינן ראייה ממש בגוף החפץ.

ראיית האותיות. ולכן זה סותר מה שכתבתי לעיל שמכאן נראה שאף שיש ראיית הנתינה מ"מ לגבי קידושין בעינן ראיית מהו החפץ, דהיינו כגון ראיית האותיות, ולא סגי בראיית הנייר בלבד. ויש לדמות זה לראיית הכוס הנ"ל בלא ראיית היין בתוכו, וי"ל שהיא אינה מקודשת בזה.

ושוב ראיתי מ"ש המהרי"ט בח"ב אה"ע ס"מג. בראש השלישי, וז"ל "והיה דגיטין דאפילו אם לא קראוהו לגט חיישינן ליה, טעמא משום דלענין גט מאחר שהבעל אמר שהוא גיטה ונותנו לה, אעפ"י שאין רואין אלא נייר חלק, חיישינן לדבריו, דמהימנינן ליה לבעל בדבר מועט כי היכי דאמרינן בעל שאמר גירשתי נאמן כדכתבו התוספות שם, דמהך טעמא ס"ד לגמרא מעיקרא דמגורשת גמורה קאמר, אבל לענין קדושין לא מהימנינן לדידיה שיאמר קדשתיה וצריך ששני העדים ידעו במה קדשה להחזיקה בא"א." הרי מבואר מזה דלגבי קידושין בעינן ראיית החפץ ממש כדפירשתי לעיל.

אלא נראה שיש לדחות ראייה זו מנייר חלוק. וי"ל שלגבי גיטין העיקר גט הוא האותיות, וכשלא ראו העדים האותיות בגט הוא כמו שלא ראו הנתינה בקידושין, שהלא לגבי קידושין האיש יכול לקדש בכל מה שהוא רוצה כגון בכסף או בטבעת או בכוס של יין או בפירות וכו', אבל לגבי גט א"א לגרש אלא באותיות, ולכן אין לדמות האותיות שהן לעיכובא, לנתינת איזה חפץ בקידושין שזו אינה לעיכובא, שאף בחפץ אחר יש קידושין. אלא יש לדמות ראיית האותיות בגט לראיית הנתינה בקידושין, שבזה הנתינה לעיכובא בקידושין כמו האותיות בגט. ולכן ראיית האותיות לגבי גט היא כראיית הנתינה לגבי קידושין. ולפי זה אין ראייה מסוגיא זו דגיטין לנד"ד, וי"ל שהראיה דלעיל מדין כוס של יין היא נכונה.

אלא עדיין י"ל שאין הראיה הנ"ל מדין כוס יין מוכרחת, שיי"ל שהעדים ראו היין בכוס קודם שהיה מכוסה, ובשלמא שהאשה אינה יודעת מזה, אבל העדים יודעים שיש יין בכוס בשעת נתינה.

וכן ראיתי בפני משה ח"א ס"כט. שכתב, "כן ראיתי למהרי"ט ס"מב. ...אך העד הראשון לא ראה הטבעת, וכתב עלה הרב זלה"ה דכיון דלא ראה הטבעת דלאו כלום הוא דשמא בפחות משה פרוטה או איסור הנאה נתן לה, או שמא לא נתן כלום, ואין ראייה ממה שנתנה בתוך אפונדתה שכשם שהוא השטה כך היא השטית וכו' ע"כ תורף דברי הרב זלה"ה, והביא ראייה הנז' מתשובת

הכלה". וכן הוא ברמב"ם בפ"י דהל' אישות, וכן הוא בטור בס"כ. ע"ש. וראיתי בפתח הדביר ס"רצח. אות ב. בד"ה ומדי, שכתב, "שמעה אזני בימים שעברו מפה קדוש הרב המובהק כמה"ר יוסף חכים נר"ו מ"ץ בק"ק מגנאצואה יע"א שעומד ומתמיה על חתימת ברכה אחרונה דז' ברכות השגורה בפי הכל, לחתום משמח החתן עם הכלה ומצליח, דא' הוראה בש"ס והרמב"ם והרד"א ושאר הראשונים שכתבו נוסח ז' ברכות לא העתיקו בחתימה ברכה זו אלא משמח החתן עם הכלה ותו לא, ומהיכא נפקא להו לשלוחי צבור תוספת תיבת ומצליח דליתא בשום דוכתא. ודא עקא דתוספת תיבה זו חשיבא הפסק בין ברכת היין לשתייתו כיון דלא תקינו ליה רבנן בחתימה הוי כאלו שח שיחת חולין בינתיים דהוי הפסק, וכבר הודיע זה לש"ץ דעירו ונתקבלו דבריו ומשמיט תיבה זו מהנוסח". וכתב הפתה"ד על דבריו שאין זה הפסק כיון שהוא מענין הברכה, והרשות נותנת "לשנות או להוסיף תיבה או תיבות בנוסח שתקנו חז"ל כל שהוא מענין אותה ברכה" ע"ש כל דבריו.

וראיתי ביביע אומר ח"ב ס"טז. אות יח. שכתב על דין זה, "יש לפקפק, משום דאין חותמים בשתיים (ברכות מט.) ושמחה והצלחה ב' דברים הם." ע"ש. ולענ"ד אין כאן קושיא לפי מ"ש המאירי בברכות מט. "וברכה זו ר"ל ברכת הארץ חותם בה על הארץ ועל המזון, ואין כאן משום חתימה בשתיים שפירשו על הארץ המוציאה המזון. ...ומה שחותמין במגילה 'הנפרע לעמו ישראל מכל צריהם הקל המושיע', אחד הוא כלומר שנפרענו מהם והושיענו מידם". ולפי זה הכי י"ל בנד"ד "משמח החתן עם הכלה ועי"כ הוא מצליח אותם", דהיינו שהשמחה גורמת להצלחה, כיון שאם יש שמחה ביניהם, אז יש אחדות ושלום בית ונחת רוח, וזה יגרום הצלחה בכל מעשה ידיהם, משא"כ אם יש מחלוקת ודאגה שע"י כן הם יבואו לידי קלקול. הרי מצינו ששמחה והצלחה הן דבר אחד, וכעין מ"ש המאירי הנ"ל. (ועיין לקמן בדעת רש"י.) ועיין בש"ך י"ד ס"שעט. ס"ק ד. שכתב "לכאורה דה"ה דאין לומר מנחם ציון ובונה ירושלים, דה"ל חותמים בשתיים... וצ"ל דמנחם ציון ובונה ירושלים כולו חדא מילתא היא". ונראה כוונתו שאם יש בנין ירושלים אז גם יש ניחום ציון, שזה גורם לזה. ועיין עוד בזה בטור ובב"י א"ח ס"קפח. ובמטה יהודה בא"ח ס"תקנז. ובמאמר שם ס"ק ב. ועוד.

ב) מ"מ נראה לענ"ד שאין נכון לחתום "ומצליח", וזה משום שנראה שהמקור למנהג זה הוא מ"ש בסדור רב סעדיה גאון, לגבי שבע ברכות, וז"ל "ב'א"י משמח חתן

אלא שוב ראיתי שכבר דנו בזה חכמי המערב, שהיעב"ץ בספרו משפט וצדקה ביעקב ס"יח. הביא שדקדקו הרבנים ממ"ש הרמ"א בס"מב. ד. בשם הרשב"א, "וצריכים העדים לראות הנתינה ממש לידה או לרשותה", דרך בעינין עדות על הנתינה ולא על החפץ, וז"ל היעב"ץ, "אלא שהמובן מדברי הרשב"א וכל הפוסקים הנמשכים אחריו הוא דבעינן שיראו העדים הנתינה, ולא נקטי בלישנייהו שיראו החפץ, דאי הוו נקטי הכי היה במשמע שצריכין להבחין אם הוא זהב או כסף או נחושת, ואם הוא אוכל או כלי או טבעת או מטבע, ואין זו כוונת חז"ל, אלא שיראו הנתינה, ר"ל שיראו גוף הדבר הניתן ויראו העתקתו ועקירתו מיד הנותן והנחתו ביד המקבל, ואף כי לא ידעו מה הוא, סגי בראותם הנתינה דהיינו עקירה והנחה." ע"ש. הרי הוא פירש דברי הרשב"א כאופן הראשון של הרב פעלים הנ"ל.

וכן ראיתי במשפטי עוזיאל ח"ב אה"ע ס"נה. אות ו. ד"ה ברם, שדן במה שהביא הרמ"א בס"מב. ד. בשם הרשב"א, וכתב המשפטי עוזיאל שאין מחלוקת בין הרשב"א והמרדכי, וז"ל "אלא שהרשב"א מיירי בנדון שהעדים היו אחרי הגדר ולא ראו כלל מעשה הנתינה אלא ממנה, שראו האתרוג בידה אח"כ הוא שנתאמת להם שזהו האתרוג הניתן לה לקידושה, ובזה ודאי כ"ע מודים דאין זה עדות כלל, והמרדכי מיירי בעדים שראו הנתינה, אלא שלא הבחינו לדעת מה שנתן לה, אם הוא טבעת או דבר אחר, ובכגון זה כיון שתיכף ראינו הטבעת יוצא מתחת ידה הו"ל בהך אומדנא דהן הן עדי יחוד הן הן עדי ביאה, דמודה בה גם הרשב"א, כיון דהויא הוכחה גמורה. ואם כנים אנו בזה שפיר מתקיים דינו של הרשב"א להלכה ולמעשה, דמסתבר הוא כדאמרין, וליכא מאן דפליג עליה." ע"ש. הרי אף זה כאופן הראשון של הרב פעלים הנ"ל.

מ"מ לדינא נראה שיש לחוש להאחרונים הנ"ל שכתבו שבקידושין העדים צריכים לראות החפץ עצמו.

סימן קטו.

שאלה: האם יש לקיים המנהג לברך בשבע ברכות "משמח החתן עם הכלה ומצליח".

תשובה: א) כבר נהגו כמה קהילות בין הספרדים לברך כן. אלא מנהג זה קשה כיון דלא מצינו בראשונים נוסח זה, אלא כתוב בכתובות ח. שיש לברך "משמח החתן עם

סימן קטז.

שאלה: האם מי שנוהג כהרמב"ם דבעינן שנים לפנים חדשות, יכול לברך אחת מהשבע ברכות בסעודת חתן וכלה, כשיש רק פנים חדשות אחד, והרוב שם באותה סעודה נוהגים לברך אף כשיש רק פנים חדשות אחד.

תשובה: (א) כתוב בכתובות ח. "אי איכא פנים חדשות בריך כולהו". ופירש הערוך ערך פן. "אדם שלא היה בחופה או בסעודה בשעה שמברכין, כשילך אדם שם לכתחלה קרוי פנים חדשות". הרי משמע דבעינן רק אחד לפנים חדשות כיון שכתב הערוך "אדם", בלשון יחיד. וכן הוא בריטב"א בכתובות שם שכתב בשם התוספות, "שאיין קרוי פנים חדשות אלא כשבא לשם אדם חשוב דלא הוה תמן מעיקרא". וכן נראה מהר"ן שם שכתב בד"ה וחתנים, "...ואיין חוששין לדעת אם יש שם פנים חדשות, לפי שא"א שלא יהיה בשבת אחד שלא היה אתמול". הרי שכתב "אחד". וכן הוא בחלקת מחוקק בס"ס. וכן הוא בשביל אחד שלא שמע עדיין הו' ברכות מברכין בשבילו, וכן הוא בב"ח, ופשוט הוא. וכן הוא בב"ש שם ס"ק ז. שכתב "ואפילו אם רק אחד פ"ח מברכים בשבילו, כ"כ הר"ן וכ"כ הב"ח". וכן הוא בעוד אחרונים.

אלא מצינו שהרמב"ם לא סבר כן, שהוא כתב בהל' ברכות פ"ב הל"י. בדין שבע ברכות, "...אבל אם היו האוכלין אחרים שלא שמעו ברכת נישואין בשעת נישואין, מברכין בשבילם אחר ברכת מזון שבע ברכות, כדרך שמברכין בשעת נישואין, והוא שיהיו שם עשרה, וחתנים מן המנין". ע"ש. וכן הוא לשון מרן בס"ס. ז. ע"ש. הרי נראה מלשון הרבים דבעינן שנים לפנים חדשות. וכן כתב בתשובת רבינו אברהם בן הרמב"ם בס"פ. וז"ל "מה שנוגע לפנים חדשות בבית חתנים, נראה מדבריהם שאתם חושבים שמ"ש אבא מארי זצ"ל בחבורו, 'והוא שיהיו עשרה', ענינו עד שיהיו פנים חדשות עשרה, ורק אז יברכו ז"ב בבה"מ. ומי שחושב כך טועה, כי הוא ז"ל לא ר"ל בדבריו אלא שהנאספים לברכה יהיו עשרה. ויתבונן נא לדבריו ז"ל 'וחתנים מן המנין', והחתנים אינם פנים חדשות. וגדר פנים חדשות לפי מה שנמסר בשם אבא מארי זצ"ל בענין זה, לא פחות משנים, כי פנים לשון רבים, והפחות של רבים לפי ההלכה שנים. וכן משמע מן החבור לאומרו ז"ל 'אבל אם היו האוכלים אחרים', ומובן אחרים רבים, ולכן הפחות שנים. וזולת אבא מארי זצ"ל סבורים שגם לו רק אחד פנים חדשות מברכים בגללו ז"ב,

וכלה. הא מכטשא והא מצלחא, ושמח חתן בכלה, וכלה תשמח בחתן, בבנים ובבנות בעושר ובנכסים, בבנים עושי תורה מקיימי מצות בישראל". הרי נראה שמ"ש הא מכטשא וכו', הוא אינו בכלל חתימת הברכה כלל, אלא הוא הוספה אחר שהש"ן כבר גמר הברכה. וזה כמו שמצינו בברכה אחר המגילה, שאחר החתימה, אמרינן "ארור המן ברוך מרדכי..." שזה הוספה בלבד ואינו בכלל חתימת הברכה. ועוד י"ל שנראה שאחר שעבר זמנו של רב סעדיה גאון נהגו לקצר הוספה זו, ובמקום "הא מכטשא והא מצלחא...", הם אמרו רק "ומצליח". וגם נראה שכן יש ללמוד מרש"י בכתובות ח. שהוא כתב, "שמח תשמח. ברכה לחתן וכלה שיצליחו בשמחה וטוב לב" ע"ש. הרי י"ל שאמרית "ומצליח", היא אינה מחתימת ברכה כלל, אלא הוספה בעלמא, והיא פירוש לחתימת הברכה, דהיינו משמח החתן עם הכלה, ש"יצליחו" בשמחה וטוב לב. ועוד יש ללמוד מרש"י לקושית היביע אומר הנ"ל, שאין זה חותמים בשתיים שכל זה דבר אחד, דהיינו "שיצליחו בשמחה וטוב לב". (אגב אורחיה יש לדייק בנוסח הברכה של רב סעדיה גאון שכתב שהוא "משמח חתן וכלה", שהוא לא כדמצינו בכתובות ח. "משמח החתן עם הכלה". שוב ראיתי במס' כלה רבתי פ"א שכתוב שם "ברוך משמח חתן וכלה", והוא קרוב לנוסח רב סעדיה גאון.)

לכן נראה שנכון לש"ן להפסיק אחר "משמח החתן עם הכלה", ואחר עניית אמן מהקהל, הוא והם יכולים לומר "ומצליח". ואין זה הפסק בין הברכה ושתיית היין כיון שהוא מענין הברכה על שמחת החתן והכלה, עיין עוד בענין הפסק בפתה"ד הנ"ל, ובמה שכבר כתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"כ. ובחלק זה בא"ח האם מותר להפסיק לכתחילה בדבר שהוא מענין מה שמברך עליו.

שוב ראיתי להר"ם שם טוב גגין ז"ל בספרו כתר שם טוב דף תרד. שדן במנהג זה, וכתב "ואני משער כי בסדורי התפלה העתיקים היתה תיבה זו (ומצליח) רחוקה מהברכה והיתה כעין ברכה שהיו רגילים לברך החתן והכלה שתהיה זיווגם בהצלחה, והיו אומרים השומעים ומצליח, ובהמשך הזמן המדפיסים קרבו רחוקים בזרוע ודביקות סמוך לברכה, והש"ן חשבו שתיבה זו היא מחלק הברכה, ומשום זה בסדור אמשטרדם באה התיבה זו במאמר מוסגר". הרי אף הוא סבר שאין מצליח בכלל חתימת הברכה. מ"מ נראה לענ"ד שאף אם הש"ן עצמו אומר אותו עדיין אין זה הפסק כדיארת.

(ב) כתב הרמב"ם בהל" שופר פ"ב הל"ב. "כל מי שאינו חייב בדבר אינו מוציא את החייב ידי חובתו". לכן יש לחקור בנדר"ד אם מי שנוהג כהרמב"ם דבעינן שנים לפנים חדשות, נחשב "כחייב בדבר" כשאין שם אלא פנים חדשות אחד, או לא. וכבר כתב הפר"ח בא"ח ס"תפט. שמי ששכח לספור העומר ושוב אינו יכול לברך בשאר לילות, אינו יכול לספור בעד הצבור, כיון שהוא נחשב כאינו חייב בדבר. והוא הביא ראייה מהר"ן במגילה והירושלמי דבן עיר אינו מוציא בן כרך לפי שאינו מחויב בדבר ע"ש. אלא מצינו שהמקראי קדש בס"תפט. אות ז. חולק על הפר"ח וכתב, "עוד מוכרח דמאחר דגברא בר חיובה, רק דבר אחר גרם לו שכבר נפטר, מחויב קרינן בה, ה"נ גברא בר חיובה הוא אלא שאינו יכול לברך מחמת דבר אחר ששכח יום אחד מלמנות, שפיר מפיך אחרים ידי חובתם, ולא דומה לבן עיר שהיום אינו מחויב... ע"ש. וכן מצינו מחלוקת זו בבית דוד א"ח ס"רסז. שהוא סבר כהמקראי קדש הנ"ל, אלא בסוף הוא כתב, "אמנם שאלתי את פי הרב כמוהר"ר דוד כהן נר"ו שליח ירושלים תוב"ב, ואמר שאסור לעשות כן, ושכן הסכים ה"ה כמוהר"ר אהרן הכהן פרחיא נר"ו (בעל הפרח מטה אהרן). וכן מצינו מחלוקת זו בתשובת הכנה"ג ח"ב ס"כט. שכתב ששמע דהורו קצת רבני שלוניקי דמי ששכח לספור, אם הוא ש"ץ יברך ויספור, וכתב שאין זו הוראה נכונה, דאפילו אם יש שם מי שאינו יודע, לא מצי מפיך ליה, דאינו מחויב בדבר, ואינו מוציא אחרים ע"ש. הרי שחלקו גדולי האחרונים בדין זה.

ולכאורה נראה ממחלוקת זו דבנדר"ד להפר"ח ודע' מי שנוהג דבעינן שנים לפנים חדשות אינו יכול לברך בעד אחרים כשיש שם רק פנים חדשות אחד, כיון שנחשב אינו מחויב בדבר, אבל לדעת המקראי קדש ודע' הוא נחשב מחויב בדבר והוא יכול לברך. אלא שזה אינו, שמצינו בחיים שאל בח"א ס"צט. שדן בש"ץ שאין מנהגו לברך על הלל בראש חדש, אם הוא יכול לברך על ההלל בצבור שנוהגים לברך על ההלל בר"ח. ואחר שהוא הביא מחלוקת הנ"ל לגבי ספירת העומר הוא כתב לגבי דין ההלל, "אמנם כי דייקנן פורתא, יש להביא ראייה דלא היה ברכתו לבטלה, ומצי לאפוקי רבים ידי חובתן, מהא דאמרין פ" ערבי פסחים קו. רב אשי אקלע למחוזא, אמרו ליה לקדש מר קידושא רבה, הבו ליה, סבר מאי ניהו קדושא רבה, אמר מכדי כל ברכות כולן בפה"ג אמרי ברישא, אמר בפה"ג ואגיד ביה, חזייה לההוא סבא דגחין ושתי, קרי אנפשיה החכם עיניו בראשו. ופירש רשב"ם וז"ל ואגיד

והוא זכר קדוש לברכה לא הסכים לזה". הרי לדעת הרמב"ם בעינן שנים לפנים חדשות. (ודלא כדעת האומרים שלהרמב"ם בעינן י' לפנים חדשות, עיין ביד אהרן ס"ב בהג' הטור אות כג. בשם מהר"י הלוי, אחיו של הט"ז.) ועיין עוד בזה ביביע אומר ח"ג אה"ע ס"יא. שביאר כל זה כיד ה' הטובה עליו.

לפי זה יש לדון, שאם יש רק פנים חדשות אחד, ויש מי שהוא נוהג כדעת הרמב"ם דבעינן שנים לפנים חדשות, והרוב שם נוהגים לברך שבע ברכות אף בפנים חדשות אחד כהפוסקים הנ"ל, האם הנוהג כדעת הרמב"ם יכול לברך אחת מהשבע ברכות, שהלא אצלו היא ברכה לבטלה.

ובתחילה י"ל שהחייב לברך שבע ברכות הוא לא על היחיד אלא על כל המסובין שם, וזה כדמצינו בקריאת התורה במנין, שאין החייב על כל יחיד ויחיד אלא על המנין. וכן תנן במגילה כג: "אין פורסין על שמע ואין עוברין לפני התיבה ואין קוראין בתורה... בפחות מעשרה". וכתב הרמב"ן במלחמות ה' במגילה ה. "והשנויים במשנתנו כולם חובת הצבור הן, ואינן אלא במחוייבין בדבר אבל מגילה כשם שהצבור חייב כך כל יחיד ויחיד חייב" ע"ש. וכן כתב הר"ן שם. הרי שיש לחלק בין מצוה שהיא על כל יחיד ויחיד, ובין מצוה שהיא על המנין. וכן כתב הפעולת שכיר על המעשה רב באות קעה. לגבי קריאת המגילות בפסח שבועות וסוכות, וז"ל "ושמעתי שהקשה חכם אחד לרבינו זצ"ל אם איתא שקריאת המגילות הללו הוא חיוב כ"כ איך מותרין לקרותן בשבת, והלא נגזר עליהן גזירה דרבה שמא יעביירונו ארבע אמות ברה"ר כמו מגילת אסתר. והשיב שהגזירה דרבה לא שייכא אלא בחיובים המוטלים על כל יחיד ויחיד כמו שופר לולב מגילה בזמנה והיינו דדייק רבה הכל חייבין בשופר הכל חייבין בלולב... אבל קריאת מגילות הללו לא הוקבעו כלל על היחיד כ"א על הרבים כמו קריאת ס"ת שאם אין כאן מנין עשרה אין חיוב כלל על היחיד, ובדבר שאין חיובם מוטל כ"א אם הרבים ליכא למיחש שמא יעביירונו". לכן הכי י"ל בשבע ברכות, שהחייב על המנין שהם בסעודה, ולא על כל יחיד ויחיד. ולכן צ"ל שכשאחד מברך שבע ברכות בסוף הסעודה, הוא מברך בעד כל המסובין שם. ומוציאם ידי חובתם ע"י ברכתו. לכן יש לדון אם אחד יכול לברך איזו ברכה בעד אחרים שסוברים שיש חיוב לברך ברכה זו, כשהמברך עצמו סובר שאין חיוב באותה ברכה, והיא ברכה לבטלה.

קידושא רבה. י"א דלפי שהוא קטן קרי ליה קידושא רבה כמו שקורין לסומא סגי נהור. וי"א לפי שברכה זו בראש כל הברכות, בקדוש ובהבדלה וברכת חתנים וברכת מילה וברכת פדיון הבן, להכי קרי ליה קידושא רבה, אבל רב אשי היה מסופק בזה. ויש שאומרים דרב אשי ודאי היה יודע שאין מברכין ביום אלא בורא פרי הגפן, אבל כששמע אותם אומרים קידושא, חשש ששכחו הלילה מלקדש, או נאנסו, וסבר שעל זה היו אומרים לו שיקדש להם קידושא רבה, היינו קידוש של לילה שהוא ארוך ורב גדול משל יום. ורוצים בזה לתשלום קדוש הלילה, כדאמרינן מי שלא קידש בערב שבת מקדש והולך כל השבת כולה. ולא רצה לשאול להם מפני הבורשה שמא כך היה שהיה עליהם פשיעוּת או ענין. הרי נראה מהפירוש האחרון שלא כדעת הרשב"ם והר"ן הנ"ל, שבזה שפיר יכול רב אשי לקדש ביום בעד מי ששכח לקדש בלילה, אף שרב אשי כבר קידש בלילה, שבזה לכ"ע אמרינן שמי שכבר יצא מוציא אחרים ידי חובתם, שאף רב אשי בר חיובא לקידוש. ולפירוש זה אין להוכיח שראובן שסבר שהוא פטור מהברכה יכול להוציא שמעון שסבר שהוא חייב בברכה אם לדעת שמעון אף ראובן חייב באותה ברכה. ולכן אין להוכיח מזה שעדיין ראובן בר חיובא.

אלא י"ל דאה"נ שאין להוכיח מהפירוש האחרון בספר המכתם הנ"ל, כדעת החיים שאל הנ"ל, מ"מ גם אין להוכיח מכאן שהפירוש האחרון פליג על סברה זו של הרשב"ם והר"ן שעדיין רב אשי נחשב בר חיובא, שכל כוונת הפירוש האחרון היא לפרש הלשון של "קידושא רבה", ועדיין י"ל שאפשר שהפירוש האחרון עדיין מסכים לסברת הרשב"ם והר"ן, אף שאין ראיה מרב אשי. ולפי זה יש לדון במ"ש בחידושי הרא"ם בפסחים שם, וז"ל "צ"ע דאיך היה מברך מה שלדעתו הוא ברכה לבטלה. ואולי סבור שלא קידשו בלילה ובוש לישאל מאי ניהו קידושא רבה". הרי שכיון לפירוש הספר המכתם הנ"ל, אלא מ"ש שיש בזה חשש ברכה לבטלה, הוא אינו כן לדעת הרשב"ם והר"ן. וצריך לומר שהטעם הוא מפני שכיון המברך מוציא י"ח של אחרים, והאחרים חושבים שהמברך בר חיובא, ממילא שברכה זו היא לצורך, ואינה לבטלה. ועיין מה שכבר כתבתי בענין זה בארחותיך למדני ח"א ס"נ. אות ג.

שוב ראיתי ביביע אומר ח"א א"ח ס"כט. שכתב כדעת הפירוש האחרון בספר המכתם הנ"ל ע"ש. וראיתי בשו"ת ברית שלום ח"ב א"ח ס"נח. אות ה. שהשיב עליו, וז"ל "ואחר המחילה רבה, זה דחוק מאד, דאם כך חשב (רב

ביה. האריך בו לדעת אם יסרהב אחד מהם לשתות, ובתוך כך יבין דפה"ג רגיל לומר ותו לא, שאם לא כן היה אומר להם קדוש גדול של לילה כמנהגם עכ"ל. וכן כתב הר"ן ע"ש. למדנו דאע"ג דרב אשי ביום שבת לא היה נוהג לומר קדוש גדול של לילה, ומסתמא הכי נהיגי באתריה דרב אשי, אפילו הכי אם במחוזא היו אומרים גם ביום קדוש של לילה, היה אומר להם כמנהגם, ולא סגי דלא הוה מבטל מנהגם אלא שהיה אומר גם הוא כמנהגם, והיה מוציאן ידי חובת ברכת קדוש גדול של יום שהיו נוהגים. ומיניה לנד"ד דאע"ג דאיש זה מארץ ישראל שאין מברכין על ההלל בר"ח ודעתו לחזור למקומו, וכשמתפלל בחו"ל לעצמו אינו מברך כמנהגו, עתה שנעשה ש"ץ ביום ר"ח יכול לברך ברכת ההלל בר"ח, ומוציא הרבים י"ח שנהגו במקומם לברך. וליכא לאקשווי מהכא לדין הרב פרי חדש וסיעתו, דמי ששכח לספור אין לו להיות ש"ץ ולברך, וקרו ליה אינו מחוייב בדבר, דיש לחלק דהכא אם במחוזא נהגו ביום לברך קדוש גדול, ודאי הוא על פי חכמים דהוה התם במחוזא דסברי הכי, ולדעתם גם רב אשי מחוייב בדבר לפי דעתם של אותם חכמים, דלסברתם כ"ע כן יש להם לעשות. וא"כ נמצא דלדעת רבנן דהתם שתקנו כך, גם רב אשי מחוייב הוא ומשו"ה היה אומרו ומוציאם ידי חובתם. וכן בנד"ד לדעת הפוסקים שצריך לברך ברכת ההלל בר"ח שעל דעתם נהגו בעיר הזו לברך, גם זה הוא מחוייב בדבר לסברתם ומצי מפיך להו. ע"ש. הרי מצינו לפי ראיה זו מרב אשי, שאף בנד"ד יכול מי שנוהג כהרמב"ם דבעינן שנים לפני חדשות, לברך בעד האחרים שנהגו לברך שבע ברכות אף כשיש רק פנים חדשות אחד, שהרי לפי דעתם אף מי שסבר כהרמב"ם הוא צריך לנהוג כן, כיון שהם סברו שאין ההלכה כהרמב"ם אלא כשאר הראשונים שלא סברו כהרמב"ם. משא"כ בדין ספירת העומר הנ"ל שהכל סוברים, בין המברך ובין השומעים, שמי ששכח יום אחד אינו יכול לברך כמו שפסק מרן בס"תפס. ע"ש.

שוב ראיתי ביין הטוב ס"כה. תשובה מהר"ש לאניאדו ז"ל מבגדאד, שדן בזה, וכתב שאף התוספות סברו כהרשב"ם והר"ן, וז"ל "מדברי התוספות דפ" שלשה שאכלו (מז). ד"ה אין המסובין) שכתבו דלא הקדים ההוא סבא ושתי אלא להראות לו מעשה שלא היה צריך לומר יותר, משמע לכאורה דסבירא להו דרב אשי היה סבור לברך להם גם מקדש השבת, כפירוש רשב"ם והר"ן. ע"ש.

(ג) **אלא** שיש להעיר על החיים שאל והראיה שלו ממעשה דרב אשי, שפירש בספר המכתם בפסחים שם, "ליקדש מר

לפי זה, אף שאין ראייה מהספר העתים ודע' לדעת הרשב"ם והר"ן הנ"ל, מ"מ גם מצינו שהם לא חולקים על דעתם.

וראיתי ביביע אומר שם שהוא השיב על החיים שאל והראיה מרב אשי הנ"ל, מטעם אחר, וז"ל באות ח. "וידידינו הרב הגאון המפורסם מהר"ר דוד יונגרייז (שליט"א), בהציעי לפניו דברינו הנ"ל, אמר עוד לחלק דשאני הכא שמברך אשר קדשנו במצותיו וצונו, ולא דמי לקידוש שאינו אומר 'וצונו' רק ברכת שבח. (וכן יש להשיב על ראית החיד"א הנ"ל). ... ע"ש. (ואף הסוגרים בכלל דבריו). ולענ"ד אין לחלק כן, שהלא העיקר הוא אם מי שמברך הוא בר חיובא או לא, ואם אמרינן שהוא בר חיובא כנראה מהרשב"ם והר"ן הנ"ל, שוב הוא יכול לברך כל הברכות בין אם הן לשבח או בלשון "וצונו". כך נראה כוונת החיים שאל.

ולפי זה בנד"ד כשיש רק פנים חדשות אחד, שפיר הוא למי שנוהג כדעת הרמב"ם דבעינן שנים לפנים חדשות, לברך בעד האחרים שם שנוהגים כהסוברים דאף בפנים חדשות אחד יש לברך שבע ברכות.

סימן קיז.

שאלה: האם קטן שנעשה בר מצוה בשבעת ימי המשתה, נחשב פנים חדשות אם היה בסעודת הנישואין כשהיה עדיין קטן.

תשובה: (א) כתוב בכתובות ח. "אי איכא פנים חדשות בריך כולהו, ואי לא אפושי שמחה בעלמא הוא". הרי נראה שכשיש פנים חדשות אין זה אפושי שמחה, אלא הוא שמחה חדשה, ומשום שמחה זו יש לברך שבע ברכות. ונראה שהטעם הוא מפני שבשבע ברכות יש עלייה מברכה לברכה כדי לבנות "בנין של שמחה", דהיינו עד שהמברך הגיע לסוף הבנין שהוא "משמח חתן עם הכלה", ואם אין שם פנים חדשות ויש רק אפושי שמחה, אז יש רק המשכה מהשמחה שכבר היתה שם, ולכן מברכים רק ברכה אחרונה שמסיימת "משמח חתן עם הכלה", אבל כשיש פנים חדשות יש שמחה חדשה, לכן יש לעלות ממדרגה למדרגה ע"י שבע הברכות כדי לבנות בנין חדש, דהיינו השמחה החדשה שיש לחתן וכלה ע"י הפנים חדשות. לפי זה מובן מ"ש בתוספות שם ז: ד"ה והוא, "אור" דפנים חדשות אין קורא אלא בבני אדם שמרבים בשבילם השמחה יותר". וכן הוא בר"ן שם בשם

אשי), מדוע הוצרך לעורמה שעשה, ולא שאל אותם ישר אם קדשו בלילה. ועוד היעלה על הדעת שכל הצבור הנמצא בבית הכנסת שכחו או נאנסו ולא קידשו בלילה ע"ש. ונראה שהוא לא ראה שפירוש זה הוא בספר המכתם הנ"ל שכתב "ולא רצה לשאול להם מפני הבושה שמא כך היה שהיה עליהם פשיעותא או ענין". ובזה יש לתרץ הקושיא הראשונה. ולקושיא האחרונה י"ל דאה"נ שיש אונס לכל הצבור באותו בית הכנסת אף שהוא דבר דלא שכית, או י"ל שהאונס היה רק לקצת מן הצבור, והם שאלו אותו לקדש בעדם, שמי יאמר שאונס זה היה לכל הצבור הנמצאים שם. או י"ל שהאונס היה רק לאחד מהם, והצבור אמרו לרב אשי לקדש בעדו. וכן כתב היביע אומר שם באות ה. בסוגריים לגבי רב אשי, וז"ל "והוא לא היה בלילה אצל בעה"ב זה, כדי שידע אם קידשו או לא". הרי הוא סבר שהאונס היה רק לבעל הבית אחד. עכ"פ כבר כתבתי שאף שאין ראייה ממעשה דרב אשי מהפירוש האחרון של הספר המכתם, מ"מ גם אין ראייה מדבריו שפירוש זה פליג על מה שפשוט להרשב"ם והר"ן. ולכן שפיר יש לומר כדעת החיים שאל הנ"ל.

(ד) **וראיתי** בספר העתים דף קצב. שיש לו שיטה אחרת בזה. וז"ל "ויש חיצונים שמברכין ביום בורא פרי הגפן ומקדש השבת, והיא דרך שטות ובורות, ולא נפיק ידי חובתן, ולא עוד אלא שהם חייבים מלקות בשביל לא תשא שהברכה ברכה שאינה צריכה היא, וגם מפסיקין בין ברכה לשתייה". ועל זה הוא הביא מעשה דרב אשי הנ"ל. ע"ש. וזה קשה שהלא לפי פירוש הרשב"ם והר"ן הנ"ל שפיר הוא לרב אשי לברך בעדם. וראיתי ביין הטוב הנ"ל שר"ש לאניאדו ז"ל פירש דברי העתים באופן אחר, וז"ל "והנה דברי בעל ספר העתים הנ"ל לוקחים המה מדברי הגאונים, כי כלשונו ממש ראיתי כתוב בתשובת הגאונים שבסוף ספר נהרות דמשק ובאיי הים (שערי תשובה ס"קטו). והובאו דבריהם בפתח הדביר וביפה ללב ס"רפט. ועיין שם בהגהות איי הים. ולענ"ד דבגאונים ובעל ספר העתים סבירא להו דרב אשי נסתפק דשמא נהגו במטבע ארוכה לברך גם ברכת מקדש השבת, אלא שלא רצה לגעור בהם עד שיברר הדבר תחילה, ועל כן אמר בורא פרי הגפן ואגיד ביה, וכשראה לאותו סבא דגחין ושתי קרי אנפשיה החכם עיניו בראשו שלא גער בהם תיכף ומיד. ואתי שפיר מה שהביא ספר העתים במעשה דרב אשי אחרי שכתב דהמברכים מקדש השבת גם ביום הוא דרך שטות ובורות וחייבים מלקות". ע"ש. (ועיין עוד שם מה שכתב על פירוש העתים לבינה בדיון זה. ועיין בפתח הדביר ס"רפט. שכתב שמ"ש שחייב מלקות, פירושו מכת מרדות). הרי

מהפסוקים הנ"ל, שמלבד שיש ללמוד מפסוקים הנ"ל דבעינן עשרה גדולים כדי לברך שבע ברכות, אף יש ללמוד דבעינן שמחה מגדולים דוקא. וכן הוא, שהפסוק בתהילים סח. שהוא קודם ל"במקהלות ברכו אלקים, ה' ממקור ישראל", הוא "קדמו שרים אחר נוגנים", הרי בשיר וניגון יש שמחה, ויש ללמוד מזה שהשמחה בשבע ברכות הוא רק ממי שראוי למנות "במקהלות", דהיינו אנשים גדולים, ורק על שמחה מהם יש לברך שבע ברכות. ועיין במהרש"א שם שכתב, "משמע להו דאיירי בענין שמחה ומקום שירה, דכתיב לעיל מינה 'קדמו שרים אחר נוגנים'". ונראה שכן יש ללמוד מהפסוק "ויקח עשרה אנשים מזקני העיר, ויאמר שבו פה", שהקשה הגמרא שם, "דאי סלקא דעתך לברכה, לא סגיא דלאו זקנים". ונראה לתרץ שהזקנים הם לשמחה, כשיש זקנים וחכמי התורה ממילא יש שמחה כמ"ש "פקודי ה' ישרים משמחי לב". לכן יש ללמוד מהזקנים הדין של שמחה, דהיינו דבעינן שמחה מגדולים דוקא, ומטעם זה כתוב זקנים, דלא רק ללמוד דבעינן מנין לברכת חתנים, אלא אף ללמוד דבעינן שמחה מגדולים לפנים חדשות. הרי לפי זה מ"ש הריטב"א בשם התוספות אתי שפיר, שרק שמחה מגדולים בכלל פנים חדשות, ואין מועילה שמחה מאשה וקטן, אף שיש בהם חשיבות, וזה מפני הפסוקים הנ"ל.

לכן בנד"ד י"ל שאף את"ל שהיה לחתן וכלה שמחה מהקטן בתחילת שבעת ימי המשתה קודם שהוא נעשה בר מצוה, מ"מ אין שמחה זו נחשבת כלל בענין זה, שרק שמחה מגדולים בכלל השמחה שאנו מברכים עליה בברכת חתנים. לכן כשהקטן נעשה בר מצוה, אז י"ל שהוא כפנים חדשות.

ב) **אלא** שעדיין יש לדון בזה, דאולי י"ל שכיון שהחתן והכלה כבר ראו את הקטן בתחילת שבעת ימי המשתה, אז אין כאן שום שמחה כשהם ראו אותו פעם שניה כשהוא בר מצוה, שכבר הלף הלך לו הששון ואין עוד שמחה. לכן אף שגדול יש כאן מ"מ שמחה אין כאן. אלא נראה לענ"ד שיש לדמות זה למ"ש מרן בא"ח רכה. ז. "אינו מברך שהחיינו על הבוסר אלא כשהבשילו האשכולות ענבים, וכן בכל פרי אחר גמרו". והוא על פי תשובת הרשב"א. ועוד כתב מרן בס"ר. ב. "הבוסר כל זמן שלא הגיע לכפול הלבן מברך עליו בפה"א, ומשהוא כפול הלבן ואילך מברך עליו בורא פרי העץ..." ע"ש. לפי זה נראה שאם כבר אכל הבוסר ובירך עליו בפה"א, מ"מ כשאוכל אשכולות ענבים כשהבשילו, ומברך בפה"ע, עדיין יש לברך שהחיינו, שאף שהוא כבר אכל מפרי זה, מ"מ כיון

ר"ת. הרי כיון שיש יותר שמחה שלא היתה שם מקודם והוא דבר חדש, אז מותר לבנות בנין חדש של שמחה ע"י שבע הברכות, ששמחה זו לא היתה שם מקודם, ואין זה אפוי שמחה בעלמא. (ונראה שאף להראשונים שלא הזכירו בפנים חדשות, "בני אדם שמרבים בשבילם השמחה יותר", נראה שלדעתם דמסתמא שבכל אדם יש שמחה.)

לפי זה יש לדון באיזו שמחה אמרינן שיש לברך שבע ברכות. ונראה שאף שיש שמחה של חשיבות אין זו מועילה כדי לברך, אלא בעינן שמחה ע"י ישראל שהוא גדול, לכן אם שלמה המלך שהיה בן י"ב שנה בתחילת ממלכתו כמבואר במלכים א' פ"ג. ז. שכתוב שם, "ואנכי נער קטן", ופירש"י ששלמה היה רק בן י"ב שנה ע"ש, היה אצל חתן וכלה בשבעת ימי המשתה, אף שהיה לו חשיבות גדולה של מלכות, ואף שמשום זה יש שמחה גדולה להחתן והכלה, מ"מ עדיין הוא אינו בכלל פנים חדשות כדי לברך שבע ברכות, דבעינן רק שמחה ע"י ישראל גדול. וכן ראיתי בריטב"א בכתובות ז: שכתב, "עוד כתבו התוספות שאין קרוי פנים חדשות אלא כשבא אדם חשוב לשם דלא הוה תמן מעיקרא שראוי להרבות שמחה בשבילו, ואשה לאו בת הכי היא אע"פ שהיא חשובה, שאין פנים חדשות אלא מי שהוא ראוי למנות בעשרה של ברכת חתנים." הרי אף שיש שמחה משום האשה, ואף שהיא חשובה, מ"מ אין שמחה זו מועילה כדי לברך שבע ברכות. והטעם הוא מפני דבעינן רק מי שראוי למנות בעשרה של ברכת חתנים. וכתוב בגמרא שם ז: שני פסוקים לזה, אחד הוא בבוז, "ויקח עשרה אנשים מזקני העיר, ויאמר שבו פה". הרי בעינן דוקא אנשים גדולים. ואחד הוא מתהילים, "במקהלות ברכו אלקים, ה' ממקור ישראל." ופירש"י "על ברכת מקור צריך קהל, והיינו עשרה כמו 'הקהל את העדה', ואין הקהל בפחות מעדה, ועדה עשרה...". הרי בעינן רק עשרה שהם גדולים כמו לגבי מנין לדבר קדושה. לכן אף השמחה שיש לברך עליה שבע ברכות, היא רק שמחה מגדולים, ולא מקטן או אשה.

ואם תאמר דבשלמא דבעינן עשרה גדולים כדי לברך שבע ברכות, אבל אם כבר היו שם עשרה גדולים, ואז באו אליהם פנים חדשות שהם אשה או קטן, הלא בזה יש מנין וגם יש שמחה, ולכן עדיין יש לברך שבע ברכות, שלא מצינו בפירוש בגמרא שפנים החדשות יש להם דין מנין של עשרה לברכת חתנים, לכן איך כתב הריטב"א בשם התוספות, "שאין פנים חדשות אלא מי שהוא ראוי למנות בעשרה של ברכת חתנים". ונראה שהמקור לסברתם הוא

משל בעלה כלום... ע"ש. ודין זה מבואר בכתובות סג, ויש מחלוקת גדולה בין הראשונים בזה, שכתוב שם "כלתיה דרב זביד אימרדא הוה תפיסה חד שירא (פירש"י: מעיל אחד שהכניסה לו בכתובה)... האמר רב כהנא מיבעיא בעי לה רבא ולא פשיט, השתא דלא אתמר הכי ולא הכי, תפסה לא מפקינן מינה, לא תפסה לא יחבינן לה, ומשהינן לה תריסר ירחי שתא אגיטא (פירש"י: אולי תחזור בה)." ולדעת הרמב"ם בהל' אישות פ"ד. הל"ח. סוגיא זו לא איירי באמרה מאיס עלי, אלא באמרה בעינה ליה ומצערנא ליה, לכן כשהיא אמרה מאיס עלי, אין משהינן לה תריסר ירחי, אלא כופין לו לגרשה מיד ואין לה כתובה, והיא יכולה ליטול בלאותיה הקיימים אף שלא תפסה, כמבואר ברב המגיד שם. אמנם שאר הראשונים חלקו עליו וסברו שסוגיא הנ"ל איירי בשאמרה מאיס עלי, ולכן בזה אין לו לגרשה אלא עד אחר י"ב חודש, וגם רק אחר כך אין לה כתובה, אבל אם הוא גרשה קודם כן, יש לה כתובה. וגם זה מבואר ברב המגיד שם. ופירש הרא"ש שהטעם שיש לה כתובה בתוך השנה, הוא מפני "אולי יתפייסו בתוך השנה" ע"ש. ולדעתם באמרה מאיס עלי היא אינה יכולה ליטול בלאותיה אא"כ תפסה וכמבואר בסוגיא הנ"ל.

לפי זה יש להקשות על מרן שהוא פסק באמרה מאיס עלי, "אם רצה הבעל לגרשה אין לה כתובה כלל". הרי מצד אחד דין זה כהרמב"ם שאין לה כתובה (דהיינו אפילו תוך השנה), אבל מצד אחר הוא אינו כהרמב"ם אלא כשאר הראשונים שסברו שאין כופין לגרשה, ולכן כתב מרן "אם רצה". ומשום קושיא זו, כתב החזון איש באה"ע ס"ט. סוף אות א. "ומן האמור נלמד שדברי השו"ע שהעתיק דעת הרמב"ם במאיס עלי שהפסידה כתובתה מיד ולא הפסידה בלאותיה קימין, תמוהין דכיון דלא פסק כהר"ם דכופין לגרש לא מצינו שיחלוק הר"ם על שאר פוסקים לחצאין, אלא נקטינן לדינא שאינה מפסדת כתובתה עד אחר י"ב חדש ומפסדת גם בלאותיה קימין בדלא תפשה." ובהכרעה זו הוא כיון להכרעת הלחם רב בס"נג. בד"ה ועתה, שכתב לגבי מאיס עלי, "אומר אני דהדין הוא לענ"ד דמשהינן אותה י"ב חדש ולא יתנו לה מזונות ומעשה ידיה שלה וכדכתב הטור בס"עז. דהך דינא דשהיה גבי מאיס עלי כל הפוסקים שוים בה זולתי הרמב"ם." ע"ש. אלא עדיין הקושיא עומדת על מרן בש"ע, ונשאלתי לבאר דעתו.

ב) ולענ"ד נראה שמעיקר הדין מרן פסק כהרמב"ם, וזה מפני הכלל שכתב באבקת רוכל ס"לב. וז"ל "הרמב"ם ז"ל

שהוא עדיין בוסר אין זה בכלל שמחה, ורק כשהבשילו האשכולות ענבים יש שמחה ויש לברך שהחיינו. ועיין עוד בזה ברדב"ז ח"ד ס"אלף קטז. (מג). ולפי זה הכי י"ל בנד"ר, שהקטן קודם שהוא בר מצוה הוא כבוסר, ואחר בר מצוה הוא כהבשילו האשכולות ענבים, ואף שהחתן והכלה כבר ראו אותו בתחילת שבעת ימי המשתה, מ"מ אין ראייה זו נחשבת לשמחה, וזה כאכילת בוסר, ורק אחר כך כשהוא בר מצוה י"ל שיש להם שמחה כיון שעכשיו הוא בכלל ישראלים גדולים.

ולכאורה נראה שיש להקשות על מה שכתבתי מדין שהחיינו על ראיית חבירו אחר שלושים יום, שי"ל שאם לבחור בן י"ג שנה יש חבר טוב בן י"ב שנה, ובתוך שלושים יום של ראייתו, נעשה חבירו בר מצוה, נראה פשוט שאין לחבירו לברך עליו שהחיינו, שהרי הוא כבר ראה אותו בתוך שלושים יום, ומה לי אם הוא קטן או אם הוא בר מצוה שאין זו ראייה חדשה של אחר שלושים יום. ולכן הכי י"ל בנד"ד שאין לברך שבע ברכות כיון שהחתן והכלה כבר ראו את הבחור בר המצוה, כשהיה עדיין קטן. אלא שזה אינו, שלגבי ברכת שהחיינו על ראית חבירו, הכל תלוי על שמחת לבו ואם זו ראייה חדשה שהיא אחר שלושים יום או לא, וכיון שהוא כבר ראה אותו בתוך שלושים יום שוב אין לו לברך. אמנם לגבי פנים חדשות, אין העיקר כאן שמחת ראייה לבדה, אלא העיקר כאן אם יש שמחה שנעשה ע"י ישראל גדול או לא וכשפירשתי לעיל, וכיון שלפני כן, בחור זה לא היה גדול, ועכשיו הוא גדול, כיון שיש שמחה בזה כדמצינו לגבי אשכולות ענבים, ממילא שיש לברך שבע ברכות עליו כיון שהוא בכלל פנים חדשות. כן נראה לענ"ד ביום ברית מילה של נכדי, כשם שנכנס לברית כך יכנס לתורה ולמצוות ולחופה ולמעשים טובים, וכן לכל ישראל.

סימן קיח.

שאלה: האם יש ליישב דעת מרן מקושיית החזון איש, לגבי אמרה מאסתיהו ואיני יכולה להבעל לו מדעתי, אם רצה הבעל לגרשה אין לה כתובה כלל.

תשובה: א) כתב מרן בס"עז. ב. "האשה שמנעה בעלה מתשמיש היא נקראת מורדת, ושואלין אותה מפני מה מרדה, אם אמרה מאסתיהו ואיני יכולה להבעל לו מדעתי, אם רצה הבעל לגרשה אין לה כתובה כלל, ותטול בלאותיה הקיימים בין מנכסים שהכניסה לבעלה ונתחייב באחריותו, בין נ"מ שלא נתחייב באחריותו, ואינה נוטלת

בלא כתובה לא. לכן שפיר כתב מרן שאף אם אין כופין הבעל לגרשה, עדיין אין ליתן לה כתובה אם גרשה, וזה מפני שיש לחוש לשמא נתנה עיניה באיש אחר כמ"ש הרב המגיד הנ"ל.

ושב ראיתי ברדב"ז ח"א ס"שסד. שאף הוא סבר כן, וז"ל "ואף על גב דאנן לא כייפינן ליתן גט משום חשש שמא עיניה נתנה באחר, מ"מ דין הכתובה לא נשתנה." הרי זה כדעת מרן, והוא כתב הטעם שאין כופין לגרשה הוא מפני "שמא עיניה נתנה באחר", דהיינו כהרב המגיד הנ"ל. מ"מ "דין כתובה לא נשתנה", שעדיין העיקר כדעת הרמב"ם, וכמ"ש הרדב"ז לעיל מזה, "דמ"ד מפסדת שהוא דעת הרמב"ם ז"ל, וכן ראוי לדון באתריה דמר הוא." והטעם לזה כמו שביארתי לעיל, שע"י זה יש לתקן הקלקול הנ"ל, דהיינו שמא נתנה עיניה באיש אחר.

וכן נראה מהמהרי"ק ס"קב. שכתב, "ואע"ג דפשיטא דהאידינא לא עבדינן עובדא לכוף בטענה דמאס עלי, וחוששין אנו לדברי ר"ת והבאים אחריו..." ע"ש. וכן הוא בשו"ת בית יוסף דיני יבום ס"ב. ד"ה עוד. ע"ש. הרי נראה מזה כמ"ש לעיל שהוא מפני חשש בעלמא, ולא מפני שכן הוא מעיקר דין.

ג ולפי זה נראה שיש להבין שיטת הרמ"א בזה, שבאה"ע הוא אינו חולק על מ"ש מרן דיוציא בלא כתובה. ועוד מצינו ב"ד ס"רכח. סוף סע"כ. שהוא כתב, "איש ואשה שקבלו חרם או שנשבעו זה לזה לישא זה את זה, אין מתירין לאחד בלא דעת חבריו, דזה מקרי הטבה שכל אחד רוצה לישא חבריו ונשבעו משום כך זה לזה, אבל אם האשה אומרת ששונאה אותו ונתנה אתמלא טובה לדבריה מתירין לה שלא מדעתו, דאפילו אם כבר נשאה האומרת מאיס עלי חייב להוציא." הרי מזה נראה שהוא סבר כדעת הרמב"ם, שהוא כתב "חייב להוציא". וכן יש לדייק, שהלא המקור לדין זה הוא בב"י שם בשם מהרי"ו שכתב, "...דאפילו אשה היושבת תחת בעלה וטוענת מאיס עלי כתב המיימוני דכופין להוציא." הרי בזה י"ל שסבר מהרי"ו שכן כתב מיימוני, אבל אין ללמוד מזה שכן קי"ל לדינא כדעת מיימוני, אלא מ"מ יש ללמוד מ"ש מיימוני להתיר בנדון ידידה, אבל הרמ"א לא כתב, "כתב מיימוני", אלא הוא סתם דבריו וכתב "חייב להוציא", שנראה מזה שכן הוא סבר לדינא. וכבר הקשה עליו הט"ז שם, ומה שהשיב הש"ך נראה לענ"ד שהוא אינו מספיק, ואין להוציא דברי הרמ"א מפשוטו. אלא נראה שהרמ"א סבר כמו שכתבתי לעיל שדעת מרן באה"ע על פי מ"ש רב

אשר הוא גדול הפוסקים, וכל קהילותארץ ישראל והאראביסטאן והמערב נוהגים על פיו, וקבלוהו עליהם לרבן. וכן הוא בשיירי כנה"ג א"ח ס"תצה. בהג' ב"י אות ה. שכתב על הש"ע, "שידוע הוא שהספר ההוא מיוסד כולו על פי סברת הרמב"ם ז"ל, דמריה דארץ מערב היה, ובספר הזה סתם הכל על פי סברת הרמב"ם, דנהגי בארץ המערב כותיה." ולפי זה כן הוא בנד"ד, י"ל שהעיקר לדעת מרן הוא מ"ש הרמב"ם, לכן שפיר הוא מ"ש מרן "ותטול בלאותיה הקיימים", שאין זה בגדר של ספק כלל, אף ששאר הראשונים לא הסכימו לזה, וזה מפני שמרן פסק בהחלט כדעת הרמב"ם, ולא כתב שאין להוציא מהבעל מפני שיש ספק בדבר. וכן הוא, שכל הסעיף הנ"ל הוא כלשון הרמב"ם. וכן הוא בגר"א שם בסוף ס"ק ז. שכתב, "וזה שכתב כאן הרמב"ם אם אמרה וכו', אם רצה וכו', כשיטתו דמפסדת תיכף, וא"א י"ב חדש וא"צ תפיסה." ע"ש. וכן ראיתי לר' פארוז קרסינטי ז"ל בגושפנקא דמלכא על הרמב"ם הנ"ל, שכתב, "ומרן נקט לשון הרמב"ם ממש, אלא במקום כופין כו', נקט לשון ואם רצה לגרש, והשלים לשון הרמב"ם." ע"ש. הרי מעיקר דין נראה שמרן פסק כהרמב"ם.

אלא הטעם שכתב מרן "אם רצה הבעל לגרשה", ולא כתב כהרמב"ם "כופין אותו לשעתו לגרשה", הוא מפני שהוא חושש למה שכתב הרב המגיד שם, וז"ל "וכבר פשטה הוראה הזאת בכל ארצינו שלא כדברי רבינו בזה, שאין כופין את האיש לגרש. ולא עוד אלא אפילו היה הדין כדבריו היה ראוי לגדור בזה משום פרוצות ומפני קלקול הדור, שלא תהיה אשה נותנת עיניה באיש אחר, ומפקעת עצמה מבעלה." ע"ש. ולענ"ד נראה שמרן בש"ע סבר כה"ולא עוד" שכתב הרב המגיד, שהדין הוא כהרמב"ם, אלא ראוי לגדור בזה משום פרוצות ומפני קלקול הדור, שלא תהיה אשה נותנת עיניה באיש אחר. ולכן הוא כתב בש"ע "אם רצה הבעל לגרשה", דהיינו שאין כופין אותו. אלא שאין זה מספיק כדי להציל מחשש שמא האשה נותנת עיניה באיש אחר, שהרי אף בספק שמא יגרש בעלה האשה יכולה לומר מאיס עלי, שאולי הוא יגרש אותה והיא יכולה ללכת לאיש אחר כרצונה. לכן כתב מרן שאין לה כתובה, שע"י זה היא נמנעת מקלקול זה, כיון שאולי האיש אחר לא ירצה בה, והיא נשארת לבדה בלא כתובתה. וכן ראיתי סברה זו בתוספות בכתובות שם בד"ה אבל, שכתבו, "דניחוש שמא עיניה נתנה באחר, כי ההיא דתנן בפ' בתרא דנדרים גבי שלש נשים יוצאות ונוטלות כתובה, ויש לדחות דהתם נוטלות כתובה דוקא איכא למיחש שמא עיניה נתנה באחר, אבל הכא דיוציא

מרן "אם רצה הבעל לגרשה", הוא רק מפני חשש הנ"ל כמבואר ברב המגיד.

(ה) ועוד י"ל בזה, שאף החולקים על הרמב"ם סברו שבדיעבד יש לסמוך על דבריו לגבי כפייה. וכן הוא בתשובת הרא"ש כלל מג. ס"ח. שכתב, "אף על פי שרבינו משה כתב דכי אמרה מאיס עלי כופין אותו להוציא, ר"ת ור"י חולקין עליו, וכיון דאיכא פלוגתא דרבוותא למה יכנס ראשינו בין הרים גדולים לעשות גט מעושה שלא כדין ולהתיר אשת איש, ועוד כי בעונותינו בנות ישראל הם פרוצות בזמן הזה, ואיכא למיחש שמא נתנה עיניה באחר, וכל המעשה בטענה זו מרבה ממזרים בישראל, ועל להבא אני כותב, אבל לשעבר אם סמכו על רבינו משה מה שעשו עשוי." הרי בדיעבד יש לסמוך על הרמב"ם אף להרא"ש, אף שהוא עצמו בכתובות שם לא סבר כהרמב"ם בדין זה. וכל זה לגבי כופין לגרש, לכן שפיר כתב מרן כדעת הרמב"ם בש"ע, ותיקן הדבר אף לדעת הרא"ש לכתחילה, וכתב "אם ירצה הבעל לגרשה", אבל בדיעבד י"ל שלדעת מרן שאף בכופין לגרשה אין לומר שיש גט מעושה, שהעיקר בזה כדעת הרמב"ם.

אלא שראיתי בדרכי משה שם י. שכתב, "ובמגיד משנה פ"ד משמע דאף אם נשאת תצא." וכן הוא בחלקת מחוקק ס"ק ה. ע"ש. ולענ"ד אין זה פירוש מוכרח בדברי הרב המגיד, וז"ל "והם סבורין שאפילו נשאת בגט שנתן מחמת כפייה זו תצא, וכבר פשטה הוראה הזאת בכל ארצותינו שלא כדברי רבינו בזה שאין כופין את האיש לגרש." ע"ש. וי"ל שאף שהחולקים על הרמב"ם סברו שאם נשאת תצא, מ"מ מה שפשטה הוראה, היא רק "שאין כופין את האיש לגרש", אבל עדיין י"ל שלא פשטה ההוראה בדביעבד אם נשאת צריך לצאת, אלא י"ל שבדיעבד אין לצאת וכדעת תשובת רא"ש הנ"ל. הרי אף החולקים על הרמב"ם בכפייה מודים שיש לסמוך על דבריו בדיעבד.

(ו) ועוד י"ל שאף אם אמרין שהעיקר הוא כדעת החולקים על הרמב"ם בענין כפייה, ויש להמתין י"ב חודש קודם נתינת הגט, ואם גירש בתוך י"ב חודש יש לאשה כתובה, וכמו שהכריע החז"א הנ"ל. מ"מ עדיין י"ל שאם הבעל גרש בתוך י"ב חודש שהוא יכול לומר קים לי כדעת הרמב"ם ואין אני חייב ליתן כתובתה. ואל תאמר שהרמב"ם הוא דעת יחיד ואין לומר קים לי כדעת יחיד כנגד הרבים, (עיין הכללים בזה בגט פשוט, ובפ"ת ח"מ סוף ס"כה.) שזה אינו שכבר כתבתי לעיל שאין הרמב"ם דעת יחיד בדינו.

המגיד הנ"ל, שעיקר הדין כדעת הרמב"ם, אבל רק משום חשש אין כופין, לכן שפיר הוא מ"ש הרמ"א "חייב להוציא", שכן הוא מעיקר דין.

(ד) ויש להוסיף על הנ"ל, שמצינו שאין הרמב"ם דעת יחיד בדין זה, שהרי אף הרשב"ם סבר כהרמב"ם כמ"ש הרא"ש בכתובות שם. (ומ"ש הב"ש בס"ק ז. "ולא כדעת הרמב"ם והרשב"א", נראה שהוא טעות, וצ"ל הרמב"ם והרשב"ם.) וכן דעת רבינו יהודה בגיטין פד. בתוספות ד"ה הכא בדידה. וי"א שכן דעת רש"י שכתב בכתובות סג: "לא כייפינן לה. להשהותה אלא נותן לה גט ויוצאה בלא כתובה." וכתב הריטב"א שם על לשון רש"י, "ונראה מלשונו שהאומרת מאיס עלי כופין אותו לתת גט ותצא בלא כתובה, ואף הרמב"ם ז"ל כותב כן." ע"ש. והפני יהושע שם כתב להוכיח כדעת רש"י ממ"ש רש"י ביבמות לט: ע"ש. וכן הוא בשלטי גבורים שם שדעת רש"י כהרמב"ם. ואולי כן הבין הר"ן בדעת רש"י, שכשהוא הביא דברי רש"י הנ"ל בפירושו כדרכו, הוא כתב, "לא כייפינן לה. להשהותה אלא נותן גט מיד אם הוא רוצה, ויוצאה בלא כתובה." הרי הוא דייק להוסיף, "אם הוא רוצה", דהיינו לפי שיטת הר"ן שאין כופין, אבל לרש"י שלא כתב כן, י"ל שכופין. אלא אין זה מוכרח שי"ל שהר"ן הוסיף "אם הוא רוצה" רק כדי לבאר דעת רש"י עצמו, שהרי אף התוספות שם בסוף ד"ה אבל, כתב, "וגם בקונטרס לא פירש שיכופו הבעל ליתן גט." מ"מ מצינו שאף החוט משולש, טור ג'. ס"לה. סבר שדעת רש"י כהרמב"ם, שאחר שהוא הביא דעת הרמב"ם הוא כתב, "וכן דעת רש"י ז"ל ורבינו גרשום מאור הגולה ור"י ורשב"ם והראב"ד והסמ"ג וכמה מחכמי ישראל נמשכו אחריהם." ע"ש. (מ"ש שכן דעת הר"י, צ"ל שהוא כיון לדעת רבינו יהודה בתוספות בגיטין פד. הנ"ל, ולא להר"י המפורסם, שהרי כתב בתשובת הרא"ש הנ"ל שדעת הר"י בזה כר"ת, והם חולקים על הרמב"ם. ומ"ש שדעת הראב"ד כהרמב"ם, נראה שהוא כיון להראב"ד בהל' יבום פ"ב הל"טו. עיין ברב המגיד והמל"מ שם.) וכן ראיתי במהרי"ק ס"קב. שכתב, "מ"מ היכא דאמרה מאיס עלי פשיטא דכופין אותו לחלוץ לדברי רש"י ורב אלפס ורמב"ם דאית להו דכופין הבעל לגרש בטענה דמאיס עלי, דהא פשיטא דלדידהו לאו דוקא בטענה מאיס עלי אלא כל היכא דבעינן גיטי' יהבינן לה לאלתר." ושוב ראיתי במשכנות יעקב אה"ע ס"יז. שהביא ראיות לדעת הרמב"ם בדין זה וסיים "מוכרע יותר כדעת הרמב"ם." ע"ש. ולפי זה שפיר י"ל שכן דעת מרן והרמ"א מעיקר דין, אלא מ"ש

לה, אלא כייפינן ליה לבעל ויוציא ויתן כתובה, כיון דמאס לה ואינה יכולה לסבול, לא משהינן אלא כייפינן ליה מיד כיון דאמרה מאס עלי, שהרי אין בנות ישראל הפקר כל כך שיהיו משועבדות ליבעל למי שמאס להם" ע"ש. הרי נראה מזה שלדעת ר"ח כופין לאיש לגרש אשתו, ודלא כמ"ש התוספות והרמב"ן הנ"ל.

ואולי י"ל שר"ח כתב כן רק לדעת הגאונים, אבל הוא עצמו לא סבר כן, וזה מ"ש המרדכי "יש מן הגאונים שדנו כן", ומיד אחר כך "וכן פ' ר"ח", דהיינו לפי דעת גאונים אלו.

או אולי י"ל שהעיקר בזה כמ"ש המרדכי בשם ר"ח, שהרי נראה מהרמב"ן בכתובות שם, שר"ח לא אמר בפירוש שאין כופין האיש כשהיא אמרה מאס עלי, אלא ילפינן זה ממה שפירש ר"ח בירושלמי (וכן הוא בטור ס"קנד), דהיינו "ופירשו כל מקום שאמרן יוציא ויתן כתובה כופין אותו ליתן לה כתובה ומבקשים ליתן לה גט. והרי הדברים ק"ו אם המדיר את אשתו אין כופין אותו להוציאה כ"ש המורדת דאי מאס עלה לא תבעה לו, שיש בכלל זה אף המדיר את אשתו מתשמיש ששינו בה יוציא ויתן כתובה, שאין כופין אותו להוציא וכ"ש המורדת". ע"ש. הרי מצינו שיש ללמוד שאין כופין ליתן גט כשהיא אמרה מאס עלי מק"ו מאם המדיר את אשתו, ולא מצינו שכתב ר"ח כן בפירוש לגבי מאס עלי. אלא יש לדחות ק"ו זה, דבשלמא כשכתוב בגמרא "יוציא ויתן כתובה", י"ל שאין כופין ליתן גט, אבל שאני דין מאס עלי שכתוב שם "לא כייפינן" לה, הרי משמע דכייפינן לו כמו שדקדק המרדכי בשם ר"ח, ולכן כיון שאין הלשון כאן "יוציא ויתן כתובה" שפיר הוא לומר שכופין האיש ליתן גט כמ"ש המרדכי בשם ר"ח. וי"ל שזה בכלל מ"ש הטור הנ"ל בשם ר"ח "אבל לכפותו בשוטים לא, אם לא שמפורש בו שכופין אותו להוציא", וכיון שיש לדקדק כן מלשון הגמרא שכופין להוציא בנד"ד כמבואר במרדכי הנ"ל, י"ל שזה בכלל "מפורש". ואף שיש מגאונים שסברו שלפי התלמוד אין כופין (כמ"ש הרמב"ן שם, ועיין בהג' אשירי בשם רב האי גאון) מ"מ י"ל שגאונים אחרים סברו שכן יש לפרש בגמרא עצמה, כמבואר במרדכי בשם ר"ח. (וכן דעת הרמב"ם בפ"ד. דהלי אישות הל"ח. שכן יש ללמוד מהגמרא עצמה, כמבואר ברב המגיד שם, ודלא כמ"ש הרמב"ן שכתב, "שכולם אמרו שאין כופין אותו להוציא מדין התלמוד"). וכן בתוספות בכתובות ע. ד"ה יוציא, הביאו דעת ר"ח ומה שהוא פירש מהירושלמי, וי"ל שאף הם למדו מזה לדין מאס עלי כמו הרמב"ן הנ"ל, לכן אף

ועוד י"ל לגבי הכתובה לדעת החולקים על הרמב"ם, שאין תקנת האמוראים בכתובות סד. להמתין י"ב חודש, ואם גרש קודם לכן יש לה כתובתה, תקנה קבעה, "בל תמוט עולם ועד", שהרי מצינו שהגאונים כבר דחו תקנה זו, כמבואר ברי"ף והרא"ש שם, וכתב הקרבן נתנאל בס"ק ו. "ראו הגאונים בתראי לעשות ככה, ומלאו לבם לסתור תקנת אמוראי קדמאי". ע"ש. וכן מצינו, שלא אמרינן בכל תקנות דבעינן מנין אחר שהוא גדול בחכמה ובמנין כדי לבטל התקנה. וכן הוא לגבי מים מגולים, וכן לגבי תקנת כלי לשיר בשבת לדעת התוספות, ועוד. וכבר כתבתי בענין זה לגבי גט ואמירת בפני נכתב ובפני נחתם (עייין לקמן בספר זה). לכן י"ל שאף לדעת החולקים על הרמב"ם אם אמרינן בזה"ז שיש לחוש יותר לשמא נתנה עיניה באיש אחר, אז יותר טוב לומר שאין ליתן לה כתובתה אם הוא גרשה, אף בתוך י"ב חודש.

הרי מבואר מכל זה, שלדעת מרן העיקר בדיון זה כהרמב"ם, ומה שהוא כתב שאם "רצה" הבעל לגרשה, הוא רק לחוש לשמא נתנה עיניה באיש אחר כמ"ש הרב המגיד, וכן נראה מהרדב"ז הנ"ל. לכן כיון שהעיקר כהרמב"ם שפיר הוא מ"ש מרן שאין לה כתובתה. ומ"ש החזו"א בדעת מרן, "דלא פסק כהר"ם דכופין לגרש", כן הוא רק לכתחילה, אבל מעיקר דין מודה מרן שההלכה כהרמב"ם, ולכן שפיר הוא לפסוק שאין לה כתובתה. כן נראה לענ"ד.

סימן קיט.

שאלה: האם יש לבאר שיטת ר"ח והרמב"ן והרמ"א בענין "אמרה מאס עלי". והם הערות על הספר בית דוד מהרה"ג דוד גרסון שליט"א.

לכבוד הרה"ג דוד גרסון שליט"א.

הנה קצת הערות:

דעת רבינו חננאל.

כת"ר הביא מ"ש התוספות בכתובות סד. "ור"ח נמי פירש דאין כופין הבעל ליתן גט". וכן הוא בחידושי הרמב"ן בכתובות סג: בד"ה ומצינו, בשם ר"ח. אלא שיש סתירה לזה מ"ש המרדכי שם בשם ר"ח, וז"ל "אם אומרת מאס עלי לא כייפינן לה להוציאה בלא כתובה, יש מן הגאונים דנו כן, וכן פ' ר"ח אבל אם אמרה מאס עלי לא כייפינן

בחידושי "והמחמיר בכגון זה לא הפסיד", הוא כיון בזה למ"ש במלחמות ה' הנ"ל, שמעיקר הדין עדיין מותר להחמיר כדין התלמוד בזה"ז. אלא במלחמות ה' הוא כתב רק עיקר הדין, ובחידושי הוא הוסיף המציאות בדורו, דהיינו "ועכשיו ראוי לחוש בדבר הרבה שלא לנהוג כתקנה זו כלל שכבר בטלה מפני פריצות הדורות". ואף לפי מה שכתב במלחמות ה' י"ל שהוא הסכים לזה אלא הוא לא בא שם אלא ליישב דעת הרי"ף, אלא בחידושי הוא מפרש המציאות בדורו שמצד זה אין לנהוג כגאונים ויש לגדור בו, ואין סתירה בין זה לזה.

ונראה שכן דעתו שלמעשה יש לחוש למצבו של הדור, וזה לפי מ"ש הרב המגיד, בהל' אישות פ"ד. הל"ח. וז"ל "ולא עוד אלא אפילו היה הדין כדבריו (הרמב"ם) היה ראוי לגדור בזה משום פרוצות ומפני קלקול הדור שלא תהיה אשה נותנת עיניה באיש אחר ומפקעת עצמה מבעלה". ולענ"ד נראה שהרב המגיד כיון בזה למ"ש הרמב"ן בחידושי הנ"ל שכתב, "ועכשיו ראוי לחוש בדבר הרבה שלא לנהוג כתקנה זו כלל שכבר בטלה מפני פריצות הדורות". לכן משמע מהרב המגיד שכן העיקר למעשה בדעת הרמב"ן.

דעת הרמ"א.

הביא כת"ר מ"ש הרמ"א באה"ע ס"עז. שדעתו כמרן שאין כופין. אלא יש להעיר בזה לפי מ"ש הרמ"א ב"ד ס"רכח. סוף סע"כ. שהוא כתב, "איש ואשה שקבלו חרם או שנשבעו זה לזה לישא זה את זה, אין מתירין לאחד בלא דעת חבירו, דזה מקרי הטבה שכל אחד רוצה לישא חבירו ונשבעו משום כך זה לזה, אבל אם האשה אומרת ששונאה אותו ונתנה אתמלא טובה לדבריה מתירין לה שלא מדעתו, דאפילו אם כבר נשאה האומרת מאיס עלי חייב להוציא". הרי מזה נראה שהוא סבר כדעת הרמב"ם, שכתב "חייב להוציא". וכן יש לדייק, שהלא המקור לדין זה הוא בב"י שם בשם מהרי"ו שכתב, "...דאפילו אשה היושבת תחת בעלה וטוענת מאיס עלי כתב המיימוני דכופין להוציא". הרי בזה י"ל שסבר מהרי"ו שכן כתב מיימוני, אבל אין ללמוד מזה שכן קי"ל לדינא כדעת מיימוני, אלא מ"ש יש ללמוד ממ"ש מיימוני להתיר בנדון ידיה של המהרי"ו, אבל הרמ"א לא כתב, "כתב מיימוני", אלא הוא סתם דבריו וכתב "חייב להוציא", שנראה מזה שכן הוא סבר לדינא. וכבר הקשה עליו הט"ז שם, ומה שהשיב הש"ך נראה לענ"ד שהוא אינו מספיק, ואין להוציא דברי הרמ"א מפשוטו. אלא נראה שהרמ"א סבר

הם כתבו בכתובות סד. שפירש ר"ח דאין כופין הבעל ליתן גט כשהיא אמרה מאיס עלי, אבל י"ל שהם לא ראו שכתב ר"ח כן בפירוש. לכן מאחר שהגיע לידו של המרדכי מ"ש ר"ח בפירוש בדין זה י"ל דהכי קי"ל לדעת ר"ח, ובפרט שלפי זה דעת ר"ח כדעת הגאונים שסברו שכופין להוציא.

דעת הרמב"ן.

כת"ר הביא מ"ש הרמב"ן במלחמות ה', וז"ל "ומה שאמר בעל המאור ז"ל שתקנת הישיבה הוראת שעה היתה, הלא רבינו ז"ל יודע תקנת הגאונים יותר מכולנו, ומדבריו ניכר שלדורות תקנו... ונהגו בה עד ימי של רבינו ז"ל בחמש מאות שנה שלא זוהי תקנה זו מביניהם כמו שידוע אצלם, בתשובות שלהם גם כן תמצא זה מפורש בהלכות הראשונות לרב שמעון קיירא ובכל חבורי הגאונים הראשונים גם בדברי האחרונים ז"ל, והם ידעו היאך תקנו, אבל מי שרוצה להחמיר שלא לכוף בגט כדין הגמרא לא הפסיד, ותבא עליו ברכה".

אלא נראה שבחידושי הרמב"ן שם יש לו רוח אחרת, וז"ל "ולעולם לא הייתי חולק ח"ו על תקנת הגאונים, כי מי אנו לחלוק ולשנות במה שנהגו בו גאוני הישיבות שנים מרובות, ולא עוד שאני קורא תגר על האומרים שאין ראוי לילך אחר תקנתם אלא בדין התלמוד. אלא ראוי היו לשמוע להם ולעשות כתקנתם, והמחמיר בכגון זה לא הפסיד. אבל לענין דין התלמוד אמרתי שאין כופין, והדבר גלוי ומפורסם, ועכשיו ראוי לחוש בדבר הרבה שלא לנהוג כתקנה זו כלל שכבר בטלה מפני פריצות הדורות". הרי נראה מהסיפא שאין לנהוג כהגאונים ודלא כמ"ש הרמב"ן במלחמות ה' הנ"ל. וכת"ר כתב בזה, "מתקנת הגאונים נותן לכוף את הבעל לגרשה, אלא שהמחמיר שלא לכוף תע"ב, זה דעת הרמב"ן במלחמות ה', ודעתו בחידושי שאין לכוף כלל וצ"ע".

ולענ"ד אין סתירה בדברי הרמב"ן, שמ"ש במלחמות ה' הוא רק הדין, והוא פירש דעת הרי"ף והגאונים, ושמותר לסמוך עליהם, אלא עדיין הוא כתב בסוף דבריו "אבל מי שרוצה להחמיר שלא לכוף בגט כדין הגמרא לא הפסיד, ותבא עליו ברכה". והוא כתב כאן מה שנראה לו להלכה, שכאן הוא רק בא ליישב שיטת הרי"ף מהשגת הבעל המאור. אולם בחידושי הוא כתב מצד אחר, דהיינו המציאות באותו דור, והוא למעשה, ושהוא ראוי לגדור בו אף שמעיקר הדין ההלכה כהגאונים. לכן כשהרמב"ן כתב

וקטלה לברה ברעב. הרי הסכנה כאן היא מניעת החלב, וזה גורם הרעב. א"כ יש לדון, ששמא תעבור תאותה בעוד זמן מה, והבעל יכול לרפאות החלב בדברים המועילין לחלב כשיתעכר, כמ"ש הרמב"ם בהל' גירושין פ"א. הל"כה. ע"ש. ועוד הלא האב יכול לשכור מינקת לולד, וא"כ יש תיקון בידו להציל הולד, וכן מצינו לגבי ריש גלותא, שכתב רש"י שם, "אלמנות שהיו בהן מניקות ונתנו בניהם למניקה והתירום לינשא". ואם תאמר שמא הולד כבר מכיר חלב אמו וכתב הרמב"ם בהל' אישות פ"כא. הל"טז. "אם הכירה, ואפילו הוא סומא, אין מפרישין אותו מאמו מפני סכנת הולד". אף בזה עדיין יש ספק שכתב רש"י בכתובות שם, "שמא תתעבר לגמול את בנה ובעל זה אינו אביו שיקנה לו ביצים וחלב". הרי שאין סכנה לולד כיון שיכול האב ליתן לו חלב וביצים. וכן כתוב ביבמות שם "דלמא איעברה ומעכר חלבה וקטלה ליה, אי הכי ידיה נמי, ידיה ממסמסא ליה בביצים וחלב". ועיין בר"ן בכתובות שם, שכתב "וכתב ר"ת ז"ל דבשנתגרשה בא מעשה לפני רבינו שמשון ז"ל והתירה לאחר ג' חדשים דכיון דקאי אב, אי מתעברה ממסמס ליה בביצים וחלב". ועיין בב"ש בס"יג. ס"ק לח. שאירי הר"ש אפילו במכירה, והוא כיון לזה למ"ש בספר הישר ס"תקמא. לדעת הר"ש, וכן הוא דעת הרי"א ז' בפסקיו ליבמות פ"ד ה"ה אות יד. ע"ש. הרי אף בלי חלב מאשה יכול הולד לחיות ע"י חלב וביצים. ולכן נראה שאין כאן סכנה ממש לולד אלא רק חשש בעלמא.

ב) ועוד י"ל שאין סכנת הולד נחשבת לסכנה ממש כיון שאין הסכנה לפנינו בשעת שהיא אוכלת מאכלים רעים, כיון שרק אחר זמן מה פוסק חלבה, ועיין בכתובות שם שכתב לגבי מעוברת "שאיין החלב נעכר אלא לאחר שלשה חדשים", ולכן אולי שכן הוא במאכלים רעים. ורק אחר זמן מה יש חלישות וסכנה לולד משום שאין לו חלב. ולכן מצינו שאין הסכנה לפנינו בשעת שיש לה צער בגופה והיא רוצה לאכול מאכלים רעים. וכן ראיתי בבית מאיר על דין זה שכתב שיש כאן רק "גורם סכנה". ולכן יש לדון לפי דברי הנו"ב מה"ת י"ד ס"רי. שכתב בנידונו, "ואמנם כל זה כשיש ספק סכנת נפשות לפנינו כגון חולה או נפילת גל... אבל בנד"ד אין כאן שום חולה שהיה צריך לזה, ודאי דלא דחינן משום חששא קלה זו שום איסור תורה או אפילו איסור דרבנן, שאם אתה קורא לחששא זו ספק נפשות א"כ יהיה כל מלאכת הרפואות... מותר בשבת שמא יזדמן היום או בלילה חולה שהיה צורך לזה, ולחלק בין חששא לזמן קרוב לחששא לזמן רחוק קשה לחלק." ע"ש וגם עיין בבנין ציון ח"א ס"קע. ולכן אף בנד"ד י"ל

שעיקר הדין הוא כדעת הרמב"ם, אבל רק משום חשש אין כופין, לכן שפיר הוא מ"ש הרמ"א "חייב להוציא", שכן הוא מעיקר דין. (ולענ"ד כן נראה דעת מרן באה"ע ס"עז. שאף הוא סבר שעיקר הדין כהרמב"ם אלא מפני שהוא חושש לדעת ר"ת ודע' הוא כתב "אם רצה").

ואסיים בידידות ובהוקרה רבה

מחבר הספר ארחותיך למדני.

סימן קב.

שאלה: האם יש לבאר דעת מרן בס"פ. יב. לגבי מינקת שרוצה לאכול מאכלים רעים, ודעת הרמב"ם בזה.

תשובה: (א) כתב מרן בס"פ. יב. "פסקו לה מזונות הראויים לה, והרי היא מתאוה לאכול יותר או לאכול מאכלות אחרות, יש מי שאומר שאין הבעל יכול לעכב מפני סכנת הולד שצער גופה קודם, ויש מי שאומר שיכול לעכב." הי"א קמא הוא דעת הרמב"ם, והי"א בתרא הוא דעת הטור ודע' כמבואר בב"י שם.

וראיתי בחלקת מחוקק שם בס"ק כב. שהקשה על מרן וכתב, "אם לולד ספק סכנה, ולה אין סכנה רק צער, מהי תיתי דמכח צער תסכן הולד, ואם גם לה סכנה לא ידעתי מי חולק על זה דחייה קודמין בודאי." וכן מצינו סברה זו במ"א בס"קנו. שכתב, "בשבת לג: אמרינן נשים דעתן קלות, דלמא מצערי להו ומגלי לן, אזלו טשו במערתא. משמע שמותר לו לברוח כשיש סכנת נפשות אע"פ שמתוך זה גורם צער לחבירו, ומשמע שהוא מחויב לסבול צער כדי שלא יהרג חבירו בחנם." ולכן הכי נמי בנד"ד האשה צריכה לסבול צער כדי להציל הולד.

ולענ"ד נראה דאה"נ שיש רק צער לה, אבל לגבי הולד אין בו סכנה ממש, ואין הסכנה ע"י המאכלים הרעים מפני שיש יש סם המות בתוך החלב וזה גורם מיתתו (כדמצינו בנדון החכם צבי ס"סד.), שזה אינו, שכתוב בכתובות ס: לגבי מאכלים רעים, "מינייהו פסקי חלבא, מינייהו עכרי חלבא", ופירש"י "יש דברים הללו שפוסקין חלב האשה, ויש בהן שאין מפסיקין אלא עוכרין." הרי שאין סם המות בתוך החלב אלא או פסקי חלבא או עכרי חלבא, ונראה שמשום עכרי חלבא הולד נמנע מלשתות החלב. ולפי זה י"ל שהסכנה לולד הוא רק מפני מניעת החלב, וע"י זה היא גורמת מיתתו. וכן הוא ברש"י ביבמות מב: שכתב, "ואי מינסבא דלמא מיעברא, לאחר לידתה ומיעכר עליה חלבה,

ג) וראיתי בבית שמואל שם בס"ק טו. שאחר שהביא דברי הח"מ הנ"ל כתב לתרץ, "ואפשר לומר אע"ג דמגיע לולד ספק סכנה, מ"מ מותרת לאכול, כמה שאי' בש"ס נדרים פ: כביסתן וחיי אחרים כביסתן קודם אע"ג דאינו אלא צער, מיהו שם רבי יוסי ס"ל כן, ורבנן פליגו על זה וס"ל חיי אחרים קודם, ומנ"ל לרמב"ם לפסוק כר"י." ולענ"ד נראה שאין זו כוונת הגמרא בנדרים שם, שאין כאן חשש של סכנה ופקוח נפש כלל. ויש לבאר הדבר, כתוב שם, "מעיינן של בני העיר, חיייהן וחיי אחרים חיייהן קודמין לחיי אחרים, בהמתם ובהמת אחרים בהמתם קודמת לבהמת אחרים, כביסתן וכביסת אחרים כביסתן קודמת לכביסת אחרים, חיי אחרים וכביסתן חיי אחרים קודמין לכביסתן, רבי יוסי אומר כביסתן קודמת לחיי אחרים." ע"ש. ופירש"י, "מעיינן של בני העיר, שמושך והולך לעיר אחרת ואין בו אלא כדי סיפוק שתייתן של בני אותה העיר, הרשות בידן לסותמו שלא ילך לאותה עיר אחרת שלמטה הימנה, לפי שהמים שלהן הם והמים ברשותן, חיייהן קודמין לחיי אחרים." ונראה שאף שכתוב בגמרא "חיי אחרים", אין פירושו שיש כאן סכנת נפשות, שהלא אם אין מים לאותה עיר, הלא הם יכולים לנסוע למקום אחר שיש בו מים, ואף שיש בזה טירחה מרובה והפסד ממון, מ"מ אין זה בגדר של פקוח נפש. ויש לדמות זה למה שכתבתי לעיל לגבי סכנת הולד, שהלא יש תיקון לסכנתו, דהיינו שהאב יכול לקנות לו ביצים וחלב ואין כאן פקוח נפש, וכן י"ל לגבי בני העיר, שיש תקון לילך למקום אחר. שוב ראיתי שכן העיד הנביא בעמוס פ"ד פסוק ח. "ונעו שתים שלש ערים, אל עיר אחת לשתות מים, ולא ישבעו." ופירש המצודת דוד, "אנשים משתים ומשלש ערים שלא ירד שם הגשם היו נעים ללכת אל עיר אחת שהגשם ירד בה למצוא שם מים לשתות, ולא היו שבעים מן השתיה, כי מעט מים מצאו בה, ולא היה בו די לרוות הצמאון." הרי שדרכם ללכת מעיר שאין בה מים לעיר שיש בה מים, ורק התם כתוב "ולא ישבעו" מפני טעם מיוחד, דהיינו שזה כדי לעורר אותם לתשובה, כמ"ש שם, "ולא שבתם עדי". הרי בדרך כלל, י"ל שאין בזה פקוח נפש. ולכן ה"ה בנד"ד שי"ל כן, ואין זה בגדר של פקוח נפש.

וכן יש ללמוד מהתוספתא בסוף ב"מ שכתוב שם, "אחרים ובהמתן, חיי אחרים קודמים לבהמתן, רבי יוסי אומר בהמתן קודמת לחיי אחרים." הרי שא"א לומר חיי אחרים דהיינו פק"נ, שאם כן פשוט הוא שלר"י אין בהמתן קודמת לחיי אחרים, אלא צ"ל שיש צער או טירחה מרובה

הכי שאין סכנת הולד בגדר של אפילו ספק נפשות, "ולא דחינן משום חששא קלה זו שום איסור תורה או אפילו איסור דרבנן", וממילא צער דגופה שלפנינו יותר חמור מחשש לגבי הולד.

ואת"ל שהלא אנו חוששין לסכנת נפשות אף כשיש כמה ספיקות בדבר, ובפק"נ אין הולכין אחר הרוב ויש לחוש למיעוטא כמבואר בא"ח ס"שכט. ע"ש. ולכן ה"ה בנד"ד יש לחוש לסכנת הולד, והלא הוא אפשר שיש מיעוטא דולדות שלא רוצים בביצים וחלב, ויש להם סכנה. מ"מ לפי סברת הנו"ב הנ"ל נראה שאין לחוש אלא לרובא, וכיון שי"ל שאפשר ליתן חלב וביצים לרוב ולדות שוב אין לחוש למיעוטא שאינם רוצים החלב וביצים. וכן נראה מהבנין ציון בח"א ס"קלז. שכתב, "דאע"ג דכלל בדינו דאין לך דבר עומד בפני פקוח נפש, ואין הולכין בפ"נ אחר הרוב, זה דוקא ביש ודאי סכנת נפש לפנינו כגון בנפל עליו הגל דאז חוששין אפילו למיעוטא דמיעוטא, אבל בשעתא שאין כאן פקוח נפש רק שיש לחוש לסכנה הבאה מזה, אזלינן בתר רובא כמו לענין איסורא, דאלי"כ איך מותר לירד לים ולצאת למדבר שהם מדברים שצריכין להודות על שניצלו, ואיך מותר לכתחילה לכונוס לסכנה ולעבור על ונשמרתם מאוד לנפשותיכם, אע"כ כיון דבאותה שעה שהולך עדיין ליכא סכנא, הולכין אחר הרוב, ועוד ראייה לזה ממה דאמרינן ברכות לג. אפילו נחש כרוך על עקבו לא יפסיק, אמר רב ששת ל"ש אלא נחש אבל עקרב פוסק, ופי' הרמב"ם בפ"י משניות וכ"כ הברטנורא כיון דנחש אינו נושך ברוב הפעמים, אבל עקרב שנהגו לנשוך תמיד פוסק, והלא יקשה מה בכך דהנחש אינו נושך ברוב הפעמים, הרי אין הולכין בפק"נ אחר הרוב, אע"כ דה"ט כיון דכן אין כאן ספק נפשות." הרי שאם אין הסכנה לפנינו אין לחוש למיעוטא שאינם רוצים בחלב וביצים. ולכן י"ל שאין לחוש לסכנת הולד בשעת שהאשה אוכלת מאכלים רעים, כיון שאין הסכנה לפנינו באותה שעה, ובפרט שי"ל שאפשר לרפאות האשה כמבואר ברמב"ם הנ"ל בהל' גירושין, או ליתן הולד למניקה.

ולפי זה מובן דברי מרן, ואין להקשות עליו כדברי החלקת מחוקק, שי"ל שאין כאן אפילו ספק סכנה לולד אלא רק חשש בעלמא, ושפיר הוא לדעת הרמב"ם להקדים צער האשה לפני חשש סכנת הולד, ודעת הטור היא שאף משום חשש סכנה זו יש לה לסבול הצער. וכן נראה דעת מרן לפסוק כי"א בתרא.

ספק פק"נ, וכדיארתי לעיל. (וגם יש להקשות על פירושו, שנראה מלשון הגמרא שכתבה "אם שותין שניהם מתים" שהוא ודאי, ולא ספק.)

וכן ראיתי באגרות משה י"ד ח"א ס"קמה. שכתב לגבי סוגיא זו בנדרים, "דהא לא איירי שם באופן פק"נ דלא יפלוג ר' יוסי לומר שכביסתן קודמת לחיי אחרים כשאיכא פק"נ, דעכ"פ בכביסתן איכא רק צערא טובא כדאיכא שם בר"ן, וגם אם היה גם בכביסה פק"נ איך פליגי רבנן, דמ"ש פק"נ דשתיה מפק"נ דכביסה, אלא ודאי דלא איירי בפק"נ אלא בצערא טובא, דלרבנן צער השתיה עדיף מכביסה שזה אפשר לבא לידי חולשת הגוף ולכן נקרא זה חיי אחרים, ור' יוסי סובר דצערא טובא שיש מכביסה הוא גם כן מביא פעמים לידי שעמומיתא שג"כ הוא כחיי נפש." הרי שאין כאן פק"נ כלל אלא רק צער, בין בכביסה ובין בשתיה.

ושוב צופה הייתי בספר הפלאה בק"א אה"ע ס"פ. אות יב. שהביא דברי הב"ש הנ"ל, וכתב "ולפענ"ד נראה דהתם לא מיירי שיש סכנה להעיר אחרת, אלא שיכולים להביא מים מעיר אחרת או שילכו משם, תדע דא"כ נימא נמי בודאי סכנה דכביסה זו קודמים לחיי אחרים אפילו בודאי סכנה, ותו דהא קי"ל דספק סכנה דאחרים דוחה שבת ויוה"כ, ואלו משום צערא דידה לא התירו אלא שבות כדאית' ביבמות קיד., ותו דהא קי"ל בגרושה מניקה כשיש סכנה לולד כגון שמכירה מחויבת לצער עצמה ולהניק, וגדולה מזה אי' בח"מ ס"תכו כב"י ובסמ"ע שם, שהביאו הירושלמי שמחויב להכניס עצמו בספק סכנה כדי להציל את חבירו מודאי סכנה, נהי דהשמיטו הפוסקים דין זה בש"ע, מ"מ במקום צערא לחוד ודאי סכנה עדיפא." הרי כשביארתי לעיל.

ועוד י"ל שלדעת הבית שמואל ר"י סבר שצער שלו קודם לפק"נ של אחרים, ולפי זה יש לדון שכתוב שם בגמרא, "הא דתניא ר' יוסי אומר כביסתן קודמין לחיי אחרים, קרא מנלן, א"ל דכתיב ומגרשיהם יהיו לבהמתם ולרכושם ולכל חיתם". וכתוב בגמרא "מאי חיתם, חיותא ממש פשיטא, אלא לאו כביסה" ע"ש. ופירש הרא"ש שם, "וקרי ליה חיתם משום צערא דערבוביא והוי בכלל דוחי אחיך עמך" ע"ש. הרי מלימוד של חיתם ילפינן שכביסה בכלל חיתם, וכיון שכן שפיר הוא לומר וחי אחיך עמך, דהיינו שכביסתן קודמת. אלא שיש לשאול, למה צריכים פסוק ללמוד שכביסה בכלל חיתם, הלא אם יש סכנת נפש משום שגעון פשוט הוא שחיך קודם, וכי בעינן פסוק לכל

לאחרים אם אין להם מים, אבל אין להם פק"נ, ובזה סבר ר"י בהמתן קודמת לחיי אחרים. ואל תשיבני דש"ס דילן פליגי על התוספתא ולכן השמיט הבבא של אחרים ובהמתן, דאפוי מחלוקת לא מפשינן, ואפשר לפרש הש"ס דילן כהתוספתא כדיארתי, דהיינו שאין כאן פק"נ ממש.

אלא שראיתי בעמק השאלה בפר' ראה ס"קמז. ס"ק ד. שאף הוא סבר כהב"ש שהמחלוקת בין רבנן ור"י הוא לגבי פק"נ, אלא שהוא סבר שלכ"ע יש במניעת כביסה ספק סכנה, ולדעת ר"י אין להכניס עצמו בספק סכנה כדי להציל חבירו שיש בו ודאי סכנה, ולדעת רבנן יש להכניס עצמו כדי להציל חבירו. וגם הוא כתב שמחלוקת זו היא גם המחלוקת בין ר"ע ובן פטורה בב"מ סב. ור"י סבר כר"ע ורבנן כבן פטורה ע"ש. ולענ"ד יש להעיר על זה, שא"כ איך סברו רבנן "חיייהן וחיי אחרים חיייהן קודמין לחיי אחרים", הלא ה"ל לומר שצריך בני העיר ליתן חצי המים להעיר אחרת, וכדעת בן פטורה. אלא נראה שאין זה קושיא שכתב הנצי"ב שם שהמחלוקת בין ר"ע ובן פטורה היא רק לגבי ספק סכנה, וז"ל "ולכאורה דעת בן פטורה תמוה, וכי בשביל שא"א לקיים וחי אחיך עמך מחויב להמית את עצמו ח"ו, ואיזו תועלת תהיה מה שיתן גם לחבירו, אלא הענין דאם ישתו שניהם עכ"פ יחיו יום או יומים גם שניהם, עד שלא יגיעו לישוב, ואולי עד כה יזדמן להם מים, משא"כ אם לא יתן לחבירו הרי ימות בודאי צמא, ובא ר"ע ודרש וחי אחיך עמך, חיך קודמים, והפירוש אפילו ספק חיותו קודמים לודאי פק"נ של חבירו" ע"ש. הרי נראה מזה שאף בן פטורה מודה שאם יש ודאי סכנה לשניהם ואין תועלת בנתינת מים לחבירו, אז חיך קודמין, ולכן י"ל שהכי מיירי רבנן, כשאמרו "חיייהן וחיי אחרים חיייהן קודמין לחיי אחרים", דהיינו שיש ודאי סכנה כשאין מים לשתות לשניהם, ואין תועלת בנתינת מים לאחרים, ולכן בזה אף בן פטורה מודה שחיך קודמין, משא"כ לגבי כביסה שיש רק ספק סכנה ותלוי על המחלוקת בין ר"ע ובן פטורה. אלא שיש להקשות על הנצי"ב, שהלא כתב "עד שלא יגיעו לישוב, ואולי עד כה יזדמן להם מים", דהיינו שיש רק ספק סכנה במדבר, וא"כ הלא בתוך ישוב ישראל ודאי אנשי העיר יכולים לילך למקום אחר כדי לשתות מים, ובזה אף אין ספק סכנה, ודלא כבמדבר שהוא ספק גדול אם יגיע למים או לא, ובתוך הישוב כולם יודעים המקומות שיש שם מים, ולכן אה"נ שיש צער וטירחה מרובה כדי לילך לדור במקום שיש שם מים, אבל ודאי ליכא אפילו ספק סכנה. ולכן אין לומר שהמחלוקת בין רבנן ור"י היא לגבי פק"נ או אפילו

אין הפירוש של להחיות שיש פק"נ. וכן ראיתי לבעל השבות יעקב בספרו עיון יעקב בהוריות שם, שכתב "לשון להחיות בכל הש"ס פירושו לענין מזונות". הרי מכל זה נראה שאין לפרש "להחיות" שיש כאן פק"נ, אלא שיש כאן רק צער כשאין מזונות, אבל אין חשש שמא ימות. וכן ראיתי בציץ אליעזר ח"י. ס"א. באות ד. שכתב על הירושלמי הנ"ל, "והדבר מאד תמוה, דהאיך יתכן דבר כזה שכסות אשת חבר תוקדם לפק"נ של עם הארץ. אלא ודאי שהמדובר לא בפק"נ ממש, אלא בלהחיותו למזונות". ע"ש. ולפי זה הכי יש לפרש הגמרא בנדרים הנ"ל "כביסתן וחיי אחרים כביסתן קודם", שאין כוונת "חיי אחרים" לפק"נ כלל, אלא שיש רק צער בלבד וכדביארתו לעיל.

אלא אין ראיה זו ברורה, שהלא מצינו בתוספות רי"ד לכתובות סז. שהפירוש של להחיות במשנה הוריות הנ"ל הוא שיש פק"נ, וז"ל "ומתני' דהתם (הוריות הנ"ל) מיירי במדבר או בספינה שאינו מוצא לחזור (על הפתחים) ואם לא יפרנסנו ימות". הרי שיש כאן פק"נ שהוא ימות. ונראה שיש לדמות זה למ"ש בתענית כא. "ואמר לי רבי פרנסני, אמרתי לו המתן עד שאפרוק מן החמור, לא הספקתי לפרוק מן החמור עד שיצתה נשמתו." וכן נראה מהתוספות בנזיר מז: בד"ה והתניא, שכתבו "...דבהוריות (דף יג.) מתניא לענין להחיותו לפקח עליו את הגל..." ע"ש. הרי שהמשנה איירי בפק"נ. (ודלא כהעיון יעקב הנ"ל, עיין השער יוסף שם.) וכן הוא בב"י בי"ד ס"רנא. שכתב לפרש המשנה הנ"ל בהוריות, "צריך לומר דלהחיות היינו להצילם אם הם טובעים בנהר וכיוצא, אבל אכילה לאו בכלל להחיות הוא". וכן הוא במראה פנים הנ"ל בסוף דבריו. (ובדעת המאירי בהוריות שם יש לדון, שהוא כתב "ששניהם באים להחיות, ור"ל להאכיל", וכתב הצ"ח הנ"ל שדעת המאירי היא שאין כאן פק"נ, אלא לענ"ד אין זה מוכרח, שי"ל שהמאירי סבר כהתוספות רי"ד הנ"ל שאה"נ הוא להאכיל, אבל עדיין יש חשש שמא ימות, דהיינו פק"נ.) לפי זה, אם אמרינן שהמשנה איירי בפק"נ ממש, אז דברי הירושלמי הנ"ל קשים, שאין אמרינן שכסות אשת חבר קודמת לפק"נ של עם הארץ. ועוד הלא בב"י שם מרן הביא ירושלמי זו מיד אחר פירושו הנ"ל, ולא הרגיש בקושיא זו.

לכן נראה לענ"ד שלהירושלמי יש פירוש אחר במשנה, דהיינו שהיא דברה באופן שיכול לקיים שניהם אלא השאלה היא איזה קודם זה לפני זה, ולא בדין שהוא יכול לקיים רק אחד והשאלה היא איזה נדחה. וזה כדמצינו

מחלה כדי לומר שיש בה פק"נ, אלא צ"ל שאין בכביסה פק"נ ממש אלא חשש סכנתא בלבד, ולכן משום זה אמרה הגמרא "קרא מנלך". וכן ראיתי בשירי הקרבן בירושלמי דנדרים פ"א. הל"א. שכתב "אבל כביסה סכנתא בעלמא הוא", דהיינו שאין כאן פק"נ ממש. (ועיין שם שנראה מקושיטו שלפי שעה נעלם ממנו דברי הרא"ש הנ"ל.) ולפי זה הכי י"ל שכיון שאף צער בלבד של כביסה בכלל וחי אחיך עמך, י"ל שכמו שלגבי כביסה יש רק צער בלבד כמו כן לגבי עיר אחרת שאין להם מים לשתות שאף זה בכלל צער ותו לא, והוא דבר שקול דהיינו צער כנגד צער, ולכן אמרינן וחי אחיך עמך, אבל כשיש פק"נ ממש לא אמרינן שכביסה קודמת לפק"נ של עיר אחרת. ולכן צ"ל שאף בעיר אחרת אין סכנה אם אין להם מים לשתות, אלא רק צער בלבד, ולכן בזה אמרינן כביסתן קודמת, ואין כאן ממש פק"נ.

(ד) ועוד יש להביא ראיה שאין כוונת "חיי אחרים" לפק"נ ממש, והיא ממ"ש בירושלמי בהוריות פ"ג הל"ד. שכתוב במשנה שם, "האיש קודם לאשה להחיות... והאשה קודמת לאיש לכסות". וכתוב בירושלמי, "עד כדון בשחיה זה להחיות וזה להחיות, זה לכסות וזה לכסות, הרי שהיה זה להחיות וזה לכסות נישמענה מן הדא דמר ר' יהושע בן לוי בשם ר' אנטיגנס כסות אשת חבר וחי עם הארץ, כסות אשת חבר קודמת לחיי עם הארץ מפני כבודו של חבר, לא מר אלא כסות אשת חבר בחיי חבר, אבל אם היה זה להחיות וזה לכסות אותו שלהחיות קודם." הרי נראה מכאן שכסות אשת חבר קודמת לחיי עם הארץ, ואם הפירוש כאן של להחיות הוא פק"נ, אז הוא דבר תמוה שנראה מכאן שכסות אשת חבר היא עדיפה מפק"נ, וזה לא שמענו שדוחין פק"נ משום זה. וכן ראיתי במראה הפנים שם שהרגיש בזה בתחילת דבריו, וז"ל "נראה דהאי ש"ס מפרש להחיות היינו לפרנס אותו, דאלו להחיות היינו להצילו לפקח מעליו את הגל וכיוצא בזה, היאך שייך לומר כסות חבר קודם לפיקוח נפש...". וכן ראיתי להחיד"א ז"ל בספרו שער יוסף בהוריות שם, שפירש, "ומשמע דלהחיות ששנינו היינו מזונות, דאי תימא דלהחיות היינו להציל מן הנהר או לפקח עליו את הגל... וכי יש סברא שמפני קצת זמן שלא יתכסה זה אף שבטוח הוא לכסותו אח"כ ישאר זה בסכנה ולא נחוש על פקוח נפש מירא, ותו איך מפני כבוד חבר מקדימין כסות אשתו לחיי ע"ה ואמרינן דמוטב שימות ולא תשאר אשת חבר בלא כסות קצת זמן שנטפל בהצלת נפש הע"ה, אף שתכף אחר הצלתו נכסנה... על כן לכאורה נראה יותר דלהחיות דמשנתנו במזונות איירי" ע"ש. הרי לפי פירושו,

הרמ"א מהאחרונים הנ"ל, שהקשו איך דוחין נפש מפני כסות אשת חבר. ועל פי זה מצינו שלכל הראשונים מ"ש בירושלמי שכסות אשת חבר קודם לחיי עם הארץ, אין פירושו שיש פק"נ וחשש מיתה, שאין הדעת סובלת שיש פק"נ בזה כמבואר באחרונים הנ"ל. לכן ה"ה לגבי מ"ש בנדרים "כביסתן וחיי אחרים כביסתן קודם", הוא באופן שאין פק"נ בדבר וכדמצינו בירושלמי דהוריות הנ"ל, כן נראה לענ"ד.

ה) ולפי זה יש לבאר למה השמיט הרמב"ם דין זה של עירך קודמת מהמשנה תורה, וכן לא מצינו דין זה בש"ע. ולענ"ד נראה שבתחילה י"ל שהרמב"ם לא סבר כר"י שיש סכנה אם אין כביסת בגדים, שהלא הוא פסק כת"ק במשנה דף עט. שכתוב שם, "דברים שיש בהן ענוי נפש, אם ארחץ ואם לא ארחץ, אם אתקשט ואם לא אתקשט, אמר ר' יוסי אין אלו נדרי ענוי נפש". מ"מ אף שאין ברחיצה ענוי נפש לר"י מ"מ יש ענוי בכביסת בגדים כמבואר בגמרא, אלא מצינו שהרמב"ם בפ"ב דנדרים לא הביא דין הכביסה שהיא בכלל ענוי ודלא כר"י. וכן במרן ב"ד ס"רלד נט. כתב "אלו הם דברים שיש בהם ענוי נפש, כגון רחיצה וקישוט כיחול ופרכוס" ע"ש. הרי הוא סבר דקי"ל כרבנן שרחיצה בכלל ענוי ודלא כר"י שסבר שאין רחיצה בכלל עינו כמבואר בב"י שם, וגם הוא השמיט דין הכביסה, שכביסה הוא ענוי רק לר"י ולא לרבנן ואנו קי"ל כרבנן. ועוד י"ל שר"י הביא ראיה לדינו מהפסוק של "חיתם", אלא מצינו במכות שיש לימוד אחר מפסוק זה, והביאו הרמב"ם בהל' רוצח פ"ז הל"ד. וז"ל "שאר הלויים השוכנים בערי מקלט כשימות אחד מהן אינו נקבר בעיר ולא בתוך התחום, שנאמר ומגרשיהם יהיו לבהמתם ולרכושם ולכל חיתם, לחיים ניתנו ולא לקבורה". הרי שיש דרשה אחרת לחיתם, ודלא כדרשת ר"י הנ"ל. ולכן אף מזה נראה שהרמב"ם לא סבר שיש ענוי בכביסה. (וכעין זה מצינו בבנין ציון ח"א ס"קעה. שכתב בדבר אחר, "משמע מזה דלר"א דצריך קרא לרבית קצוצה לא דרשין הא דר"ע... והשתא כיון דהרמב"ם פסק כר"א... לא יכול לפסוק כר"ע ע"ש). וכן נראה מהר"ן בנדרים פ. שכתב, "אבל דרבנן אדרבנן לא קשיא, דנדי דמניעת רחיצת הגוף הוי ענוי, בבגדים ליכא צערא כולי האי, ועוד אפילו ת"ל דאיכא צערא בכביסה כברחיצה אפילו הכי מצו אמרי רבנן דחיי אחרים קודמין". הרי נראה מדבריו שיותר פשוט לומר שאין צער במניעת כביסה, ומ"ש בסוף הוא רק בגדר של "אפילו את"ל", דהיינו שהעיקר כהרישא שאין במניעת כביסה ענוי לדעת רבנן. וכן נראה דעת הרמב"ם ומרן.

בכתובות סז. "יתום ויתומה שבאו להתפרנס מפרנסין את היתומה ואחר כך מפרנסין את היתום". הרי שכאן יש לפרנס שניהם אלא רק יש להקדים היתומה לפני היתום. וכן י"ל במשנה הוריות "האיש קודם האשה להחיות", דהיינו שהוא יכול להציל שניהם ובזה יש להציל האיש קודם לאשה, ובזה אמרינן "כסות אשת חבר קודמת לחיי עם הארץ, שאף שיש פק"נ לע"ה מ"מ הוא יודע שהוא ודאי יכול להציל אותו בזמן מועט, ולכן בזה יש להקדים הכסות לאשת חבר, ואחר כך הוא יכול להציל הע"ה, אבל אה"נ אם יש חשש שמא ימות בזמן מועט, אז ודאי שהוא צריך להציל הע"ה קודם. אלא בבבלי לא מצינו סברה זו לכסות אשת חבר קודם לחיי ע"ה, לכן י"ל שלהבבלי יש לפרש המשנה כפשוטה שאף כשא"א להציל אלא אחד האיש קודם לאשה. (וכעין מחלוקת זו מצינו לגבי אי מגילה דוחה שאר מצות, שי"א מגילה קודמת רק כשהוא יכול לקיים שתיהם, וי"א שמגילה קודמת אף לדחות מצוה אחרת לגמרי, עיין ברמ"א בא"ח ס"תרפו. ב. ומ"ב שם ס"ק יא.) או י"ל שלהירושלמי הפירוש במשנה הוא כמראה פנים והשער יוסף והעיון יעקב הנ"ל שאין פק"נ, והבבלי פירש המשנה כהתוס' רי"ד והתוס' בנזיר, והב"י הנ"ל שיש פק"נ.

ולפי זה י"ל שאף שהתוס' רי"ד, והתוספות בנזיר, והב"י ודע', פירשו המשנה בהוריות באופן שיש פק"נ, מ"מ י"ל שלדעתם שכל זה לדעת הבבלי, אבל לדעת הירושלמי אף הם מודים שהפירוש של להחיות, הוא כשאין פק"נ, וכדביארו האחרונים הנ"ל, או שהירושלמי איירי רק בדין קדימה כשביארתי לעיל. ואף שהב"י הביא דברי הירושלמי מיד אחר פירושו שהמשנה איירי כשיש פק"נ, מ"מ הוא לא חש לפרש שהירושלמי לא סבר כהבבלי בזה בהבנת המשנה.

ולפי זה יש לדון ברמ"א שהביא הירושלמי לדינא בי"ד ס"רנא. ט. שאף שי"ל שהוא לא איירי רק לגבי קדימה כשהוא יכול לקיים שניהם, שהלא הוא הביא דין זה על מ"ש מרן "היו לפנינו עניים הרבה ואין בכיס לפרנס... את כולם". הרי מרן איירי שצריך לדחות אחד מהם לגמרי, וכן י"ל בדעת הרמ"א שם שהביא הירושלמי הנ"ל. מ"מ י"ל שהרמ"א איירי כשאין ממש פק"נ והפירוש של להחיות הוא רק למזונות כשאין פק"נ, וכדמשמע מכל הסעיף שם שהוא איירי בפרנסה דהיינו מזונות, ואף שהב"י פירש להחיות, דהיינו פק"נ, מ"מ כבר כתבתי לעיל שזה רק להבבלי, ולא חש הב"י לפרש שלדעת הירושלמי הפירוש הוא למזונות שאין בו פק"נ. ולפי זה אין להקשות על

ששניהם בגדר של טירחה והפסד ממון בלבד, שוב די במ"ש הרמב"ם בהל' שכנים, ויש ללמוד ממנו לכל דבר. הרי מבואר מזה שאין פק"נ בדין של עיר שאין להם מים לשותות, וגם מצינו שהרמב"ם לא פסק כרבנן וגם שלא כר"י בנדרים שם, אלא כמסקנת הגמרא בגיטין, ודלא כהב"ש הנ"ל. וכעת יצא לאור הספר הנחמד שו"ת ברית שלום, וראיתי שם בח"מ ס"טז. שהוא סר מדברי מרן הנ"ל משום קושית הח"מ הנ"ל, וכתב פירוש אחר בדעת הרמב"ם (ועיין שם שאף הוא הקשה על העמק השאלה הנ"ל, שבב"מ סב. הוא ודאי סכנה ולא ספק כמו שכתבתי לעיל). ולענ"ד אין צורך לזה ודברי מרן שרירין וקיימין כדביארתי.

הרי לפי מה שכתבתי אין להקשות קושית החלקת מחוקק הנ"ל על מרן בדין של מינקת, ששם אין סכנת נפשות לולד כדביארתי, וגם אין לומר לגבי עיר שאין להם מים לשותות שהם בגדר של סכנת נפשות, ודלא כנראה מהב"ש שם.

סימן כבא.

שאלה: האם חל ההקדש כשאשה הקדישה נכסי מלוג שלה.

תשובה: (א) כתב מרן בס"צ. ט. "האשה שמכרה מנכסי מלוג אחר שנשאת, אע"פ שאותן הנכסים נפלו לה קודם שתתארס, הבעל מוציא הפירות מיד הלקוחות כל ימי חייה, אבל לא גוף הקרקע, ואם מתה בחייו מוציא הגוף מיד הלקוחות בלא דמים...". (וזה כדעת הרמב"ם). וכתב על זה הרמ"א שם, "ויש אומרים דאף בחייה מוציא גוף הקרקע מיד הלקוח בלא דמים". (וזה כדעת הרא"ש). ועוד כתב הרמ"א שם, "נתאלמנה או נתגרשה מכרה קיים... ואין חילוק בין אם מכרה הנכסים או הקדישה אותן". הרי לדעת הרמ"א אם הקדישה נכסי מלוג חל ההקדש אחר נתאלמנה או נתגרשה. ומקורו מתה"ד ס"רעב. ע"ש. ופירש החלקת מחוקק בס"ק לא. "דאף דהקדישה קדושת הגוף, אפ"ה אלמוהו רבנן לשעבוד דבעל משום ידידי עדיפא מידה, אמנם ודאי אם נתאלמנה חל ההקדש ע"ש." אלא שכתב הב"ש שם בס"ק מ. "ולרמב"ם נראה אע"ג בשמכרה נכסי מלוג ס"ל הגוף נקנה ללוקח, מ"מ אם הקדישה לא חל ההקדש כלל דהא אם יהיה הגוף הקדש תו אינו יכול להוציא הפירות, וע"כ לא חל ההקדש כלל". הרי משמע שאף כשנתאלמנה או נתגרשה לא חל ההקדש. ולפי זה בשלמא לדעת הרמ"א שהביא דעת הרא"ש שאין

אלא שראיתי בחידושי רעק"א שם בש"ע שכתב שאף בכביסה יש ענוי לרבנן, וז"ל "ואף להפוסקים כרבנן דר"י, מ"מ הא לא מצינו דפליגי רבנן בזה על ר"י, ומה"ת לומר דפליגי בסברות הפוכות דלרבנן רחיצה וקישוט הוי ענוי נפש, וכביסה לא ולר"י להיפוך, ואף למ"ש הר"ן ד"ה ורמי דר"י אדר"י, דלרבנן לא מצי למיפרך דנהי רחיצה הוי ע"נ כיבוס לא הוי ע"נ, וזה צריכים לומר ג"כ דלמסקנא דלא ליקשי דרבנן אדרבנן, מ"מ נ"ל עיקר כאידך תירווצא דהר"ן... ע"ש. ולענ"ד העיקר כמו שביארתי לעיל, ושפיר י"ל שיש בזה "סברות הפוכות", וי"ל דודאי פליגי רבנן על ר"י שר"י דרש "וחיתם" לכביסה, ורבנן דרשו אותו לקבורה כמבואר לעיל. ואף מדברי הר"ן נראה שהעיקר כתירוצ ראשון, והוא הביא התירוצ השני רק בלשון "ואפילו את"ל", הרי משמע שהוא רק לרווחא דמילתא, אבל הוא סבר שהתירוצ הראשון הוא העיקר. וכן נראה שהרמב"ם והש"ע השמיטו דין שמניעת כביסה היא ע"נ כדביארתי, וצריך טעם לזה, וצ"ל שהוא משום שהם לא פסקו כר"י בזה.

ולפי זה נראה שיש להרמב"ם והש"ע לפסוק כרבנן שעיר אחרת שאין להם מים לשתות קודמת לעיר שרוצים המים לכביסה, אלא הרמב"ם לא הביא דין זה כלל (וכן העיר השי למורה שם, והניח בצ"ע). ולכן נראה שהטעם הוא משום שאין בזה סכנת נפשות כלל, אלא רק צער או טירחה מרובה בלבד כשביארתי לעיל. ולכן יש לדמות דין זה לדין אחר בגיטין נט: וברמב"ם בהל' שכנים פ"ג הל"י. וז"ל "בני נהר משקין על הסדר, רצה אחד מהן לסכור כדי שיחזור לו המים וישקה תחילה ואח"כ יפתח, ואחר רוצה להשקות תחילה, כל המתגבר זכה. ובור הקרוב לאמה מתמלא ראשון מפני דרכי שלום". הרי לא אמרינן בזה לגבי מי הנהר "עילאי שתו מיא ברישא" כסברת שמואל בגיטין ס: (וזו סברת רבנן בנדרים שפליגי על ר"י), אלא כל דאלים גבר כמסקנת הגמרא שם. ולכן אף לגבי העיר שאין להם מים לשתות י"ל שאין כאן פק"נ כלל כשביארתי לעיל, ולכן הדין של מעיין בנדרים דומה להדין של נהר בגיטין, שיש טירחה והפסד מרובה בשניהם, ואין כאן דין של עיר זו קודמת לעיר אחרת ודלא כסברת רבנן בנדרים פ:; אלא כל דאלים גבר, וכיון שכבר כתב הרמב"ם דין זה בהל' שכנים, שוב אין לו להביא הדין של עיר שאין להם מים לשתות כיון שזה בכלל הדין של הנהר בגיטין ס:; וכל זה משום שאין פק"נ בדין של עיר שאין להם מים לשתות, שאל"כ הלא הדין בנדרים אינו שוה לדין בגיטין, והו"ל להרמב"ם להביא הדין של נדרים במשנה תורה, אבל כיון

ועיקר. הרי שאין קביעות לדבר, אלא הכל לפי הענין אם יש אומדנא אם הוא כיון בעין יפה או לא. וכן י"ל בהקדש.

לפי זה י"ל בנד"ד דבשלמא אם אחד מקדיש שדהו שהוא מקדיש כולה בעין יפה, אבל כשאשה מקדישה את השדה, ויודעת שיש לבעלה הפירות, ממילא י"ל שהיא אינה מתכוונת להקדיש כולה, אלא היא משיירת בקרקע כדי יניקה לפירות, וכדמצינו בב"ב עא: "שיוירי שייר כי קא ינקי מדנפשיה". ומסתמא היא כוונת לכך כדי שלא יגרום הפסד לבעלה, ולהציל עצמה ממחלוקת וקטטה בינה ובינו, וכדי שיהיה שלום בית ביניהם. ולפי זה שפיר י"ל שלדעת הרמב"ם חל ההקדש, ועדיין הבעל יכול להוציא הפירות, ודלא כמ"ש הב"ש הנ"ל.

(ב) ועוד יש להשיב על הב"ש הנ"ל, שהרי כתב הרמב"ם בפ"ה דהל' מעילה הל"ה. "אין מעילה אלא בתלוש מן הקרקע, אבל הנהנה בקרקע עצמה או במחובר לה לא מעל אפילו פגם. כיצד החורש שדה הקדש או הזורע בה פטור." וכתב הבתי כהונה בלשונות הרמב"ם דף סח. "דכיון דרחמנא אחליה להנאה הבאה מכח המחובר כדין חולין גמורין שאינו מועל, ואפשר נמי מן התורה נהנין, מעתה הרי אותו הכח הבא לגדל זרע זה חולין שוייה רחמנא... אבל הקדיש שדה ונתמלאה עשבים התם שאני שהם עשבים הבאים מחמת שדה, משא"כ כאן שהזרע הוא חולין, וכח זה דמרבא ליה אפקריה רחמנא". ועוד כתב שם בע"ג בד"ה ומאי, "...אבל בעלמא בזרע פירות חולין בשדה הקדש ליכא למיחש והגידולים חולין גמורין." וכן הוא במרכבת המשנה על הרמב"ם הנ"ל שכתב, "מבואר מזה דבזרע חולין בתוך שדה הקדש הוה הגידולין חולין." ואל תשיבני שמ"ש הרמב"ם הנ"ל "הזורע בה פטור", שנראה מזה שעדיין יש איסור דרבנן אף שלא מעל מדאורייתא, שזה אינו שהרי כתב הרמב"ם שם בהל"ו. "אילן של הדיוט הסמוך לשדה הקדש, ושרשיו בתוך השדה, אם בינו לבין השדה של הקדש עד שש עשרה אמה הרי אותן השרשין שבתוך השדה אסורין והנהנה מהן לא מעל." הרי כאן השרשים של הדיוט בתוך השדה של הקדש, ויש בהן איסור דרבנן, וכתב הבתי כהונה הנ"ל, "יראה לי דמה שאין נהנין שם, לאו משום דהא מיהא ינקי משדה הקדש, דליתא כדאמרן, אלא איסורא דרבנן גזור משום שהוא דבר של שיעורין ואתו נמסרך ולמטעי מי"ו אמה לחוץ לי"ו אמה דהתם מועלין, משום הכי עבוד רבנן הרחקה יתירתה, אבל בעלמא בזרע פירות חולין בשדה הקדש ליכא למיחש והגדולים חולין גמורין." הרי מ"ש הרמב"ם "הזורע בה פטור", דהיינו שאין בזה אף איסור

ללוקח קנין בגוף הקרקע, י"ל דה"ה אין להקדש קנין בגוף הקרקע, ושחל ההקדש אחר שנתגרשה או נתאלמנה וכמ"ש התה"ד, אבל לדעת הרמב"ם ומרן שיש קנין ללוקח בגוף הקרקע, ממילא שא"א להקדש לחול כלל כיון שאם חל ההקדש אז א"א לבעל להוציא הפירות כמבואר בב"ש הנ"ל.

ולענ"ד אין זה ברור כלל. כתוב במשנה בב"ב עא. "המקדיש את השדה, הקדיש את כולה." וכן פסק הרמב"ם בהל' מכירה פ"כו. הל"ו. וכן הוא במרן בח"מ ס"רטו. ז. ע"ש. ומבואר בגמרא שם שכשהקדיש, הקדיש בעין יפה, וזה דומה למכירה לדעת ר"ע שאף במכירה אנו אמרינן שהוא מוכר בעין יפה, וקי"ל כר"ע כמבואר בראשונים שם. ולפי זה כשהקדיש את השדה, ממילא הקדיש כל הקרקע שבתוכה, לכן כיון שהפירות יונקים משדה הקדש ממילא שאף הם הקדש. וכן כתב הרמב"ם בהל' מעילה פ"ה הל"ו. "גידולי הקדש מועלין בהן. כיצד הקדיש שדה והוציאה עשבים, אילן ועשה פירות, מועלין בהן." לכן סבר הב"ש הנ"ל שכיון שהבעל יכול להוציא הפירות לעצמו, מוכרח לומר שאין כאן הקדש, שאם לו תאמר כן, הוא מעל.

אלא נראה שהעיקר בזה כוונת המקדיש, שאף אם אמרינן דמסתמא הוא הקדיש בעין יפה, מ"מ אם הוא אמר בפירוש שהוא מקדיש בעין רעה, אז ודאי אנו אזלינן אחר כוונתו, וזה כמ"ש מרן בח"מ ס"רטו. ו. לגבי נותן מתנה, "כללו של דבר הנותן קרקע קנה המקבל כל המחובר לה עד שיפרש." הרי העיקר כאן כוונת הנותן מתנה או המקדיש ומה שהוא פירש, ולא אמרינן בכל מקום שהוא מקדיש בעין יפה. וכן מצינו לגבי מכירה, שאף שהרמב"ם פסק כר"ע שהמכירה בעין יפה, מ"מ כתב הרמב"ם בהל' מכירה פ"כד. ט. "המוכר קרקע ושייר אילנות, הרי יש לו חצי קרקע כולה, שאילו לא שייר בקרקע הרי אומר לו הלוקח עקור אילנך." הרי דלא אמרינן בכל מקום שהוא מוכר בעין יפה, אלא רק כשאין הפסד לעצמו, ונראה דה"ה במקדיש. וכן מצינו במ"ש הרמב"ם בהל' מכירה פ"כה. הל"ד. "שני בתים זה לפנים מזה, מכר שניהם לשנים או נתן שניהם לשנים, אין להם דרך זה על זה. ואצ"ל אם נתן החיצון ומכר הפנימי. אבל אם מכר החיצון ונתן הפנימי יש לו דרך, שכל הנותן בעין יפה נותן יותר מן המוכר." ופירש הרב המגיד שם, "כשקנה שניהם כאחד, מה שהוא עין יפה לזה הוא רע לזה, לפיכך אין להם דרך, אבל במתנה בעין יפה הוא נותן יותר ממוכר כמ"ש המחבר,

כלל כשהבעל שם כמבואר בס"צ. שם. אלא "אם תתאלמן או תתגרש יחזור ללוקח". ולכן נראה שה"ה כשהקדישה כמ"ש הרמ"א שם שההקדש חל אחר שנתאלמנה או נתגרשה. אלא שראיתי בב"ש שם ס"ק לט. שהוא הקשה על זה, וז"ל "צל"ע למה באמת המקח קיים אחר מיתתו כיון דהשתא אין בידה למכור כמ"ש בסוגיא פ' אע"פ נט. אם אמרה יקדשו ידי לא חל ההקדש מפני שיעבוד הבעל, ולאחר הגט גם כן לא חל משום מי איכא מידי דהשתא לא קדיש ואח"כ יקדש יע"ש ובס"פא. וכן קי"ל אין אדם מוכר דבר שאינו ברשותו" ע"ש. ולענ"ד אין מכאן קושיא על הרא"ש, דאח"כ שכתוב כן בגמרא שם "מי איכא מידי...", ומבואר שם שהוא מטעם אין אדם מקדיש דבר שלא בא לעולם, מ"מ כבר כתבו התוספות שם נט: ד"ה שדה, "שדה זו שמשכנתי לך לכשאפדנה ממך תיקדש. משמע דבעודה ממושכנת אינו יכול להקדיש, דאין כח להקדיש לבטל המלוה שהיא ממושכנת בידו... דהקדש ממש חל על שדה הממושכנת אף קודם שתפדה, והכא מיירי שאוסר על המלוה לכשיפדנה דיכול להיות דבשדה ממושכנת אינו יכול לאוסרה בקונם, אע"פ שיכול להקדישה, כדמוכח בערכין דיכול להקדיש יותר ממה שיכול לאסור בקונם. ומתראא בהכי מאי דפריך לעיל ומי איכא מידי דאילו השתא לא קדיש, ומאי קשיא ליה, דלמה לא תוכל להקדיש מעשה ידיה לאחר שתתגרש, מאי שנא מנכסי מלוג שיכולה למכור עכשיו לכשתתאלמן או תתגרש, אלא ודאי אע"פ שיכולה להקדיש מידי דהוי אמכר לא תוכל לאסור...". ע"ש. הרי מבואר לדעת התוספות שבהקדש גמור ובמכירה אין לומר מי איכא מידי, ואין זה בכלל דבר שלא בא לעולם, אלא רק בקונם י"ל הכי. ונראה שהטעם כמ"ש התה"ד בס"רעב. לגבי הקדש, "דמדינא חל מיד אלא דאלמנה לשיעבוד דבעל, וכיון דמת פקע שיעבודא, והכי מוכח בתוס' פ' אע"פ. ע"ש. וכן י"ל לגבי מכירה דמדינא חל מיד אלא דאלמנה לשיעבוד דבעל, וכיון דמת פקע שיעבודא, והמכירה קיימת. וכן נראה מתקנת אושא בכתובות נ. וכתוב שם בתוס' רי"ד, "באושא התקינה האשה שמכרה בנ"מ בחיי בעלה ומתה, הבעל מוציא מידי הלוקחות. פי' אע"פ שמן הדין יהא מכרה קיים, שאין לבעל בחיי אשתו אלא פירות והגוף להאשה, פי' הקרן, וכשמתה בעלה יורש גם הגוף, אבל עתה שקדמה ומכרה מכרה מכור, דומיא דבן שיוורש נכסי אביו ואם מכרן אביו בחייו הן מכורים, שהיורש אינו יורש אלא מה שמוצא לאחר מיתה, ובאושא התקינה שיוציא מבעל מיד הלוקחות..." ע"ש. הרי מבואר "שמן הדין יהא מכרה קיים", אלא דאלמנה שיעבוד בעל כמ"ש התה"ד הנ"ל, לכן כשמת הבעל, פקע שיעבודא והמכירה קיימת. וכתב

דרבנן, שאם היה בזה איסור דרבנן הו"ל לומר "אסורין, והנהנה מהן לא מעל" כמ"ש לגבי אילן הדיוט סמוך לשדה של הקדש הנ"ל, דהתם יש איסור דרבנן כמ"ש הבתי כהונה הנ"ל, אלא משמע שאין כאן אף איסור דרבנן. כן נראה לענ"ד. וכן מצינו במקומות אחרים ברמב"ם, שהרי כתב הרמב"ם בהל' ע"ז פ"יב. הל"ז. "...ואם גלחו במספרים פטור." וכתב הכסף משנה שם, "לאו דוקא, דלכתחילה נמי שרי." וכן הוא בלחם משנה בהל' שבת פ"א סוף הל"ח. שכתב שרק בהלכות שבת כתב הרמב"ם שפטור הוא עדיין אסור ולא בשאר מקומות, וז"ל, "דהכלל דמסר לנו רבינו הוא בכל מקומות דהל' שבת שיאמר פטור הוא פטור אבל אסור, אבל התם (בהל' שגגות) אפשר שיהא מותר לגמרי, ומ"ש פטור הוא פטור מקרבן דבדידיה קא עסיק באותן הלכות, ומה לנו להודיע אם מותר, וקל להביין." ע"ש. וכן י"ל בנד"ד.

ולפי זה י"ל בנד"ד שאף אם האשה הקדישה את השדה, מ"מ הבעל יכול לזרוע בו זרע של חולין, והוא יכול ליהנות מהגידולין. ולכן מ"ש הב"ש הנ"ל, "אם הקדישה לא חל ההקדש כלל, דהא אם יהיה הגוף הקדש תו אינו יכול להוציא הפירות, וע"כ לא חל ההקדש כלל", אינו מוכרח, שאם אין אילנות בשדה כדלעיל, הלא הבעל יכול לזרוע השדה בחולין והוא יכול להוציא הפירות כדביארתי. ולכן שפיר י"ל שחל ההקדש, אף לדעת הרמב"ם ומרן.

וראיתי בבית מאיר שם שכתב כדעת הב"ש הנ"ל, וז"ל "...וכתב הב"ש ולרמב"ם נראה אע"ג כו', מ"מ אם הקדישה לא חל ההקדש כלל, דאם יהיה גוף קרקע הקדש תו אינו יכול להוציא הפירות, וע"כ לא חל ההקדש, וא"י א"כ אף להרא"ש דהבעל מחזיק בהגוף מ"מ כשתתאלמן נקנה למפרע להקונה כדכתב החלקת מחוקק ס"ק כט. וקשה, דלמפרע נמי נהנה הבעל מן ההקדש, ואיך יאכל פירות, ואי אזיל (הב"ש הנ"ל) בשיטתיה שבס"ק לט. דלהרא"ש באמת אף במכירה בטילה אפילו לכשתתאלמן, ומשום מי איכא מידי (עיי' כתובות נט.). מלבד הנאמר ס"פא. דליתא, אף יותר קשה, אם המכירה בטילה מכ"ש ההקדש כקושיית הגמרא, ולמי מתקיימים דברי הרמ"א דאין חילוק וצ"ע." ולפי מה שביארתי לעיל דלא כהב"ש, ממילא אין קושיא על הרמ"א דאח"כ שהבעל יכול להוציא הפירות אף שאשתו הקדישה השדה.

ג) ועכשיו יש לדון לדעת הרא"ש והטור, שהרי לדעתם אם אשה מכרה נ"מ שלה אז אין הלוקח קונה גוף הקרקע

הב"ש הנ"ל, לכן סבר החז"א שעדיין ההקדש חל כשתתגרש או תתאלמן כיון שהוא אינו גרוע ממכירה. ולענ"ד נראה, שאף לסברת הב"ש שלדעת הרמב"ם אין הקדש כלל (ודלא כשביארתי לעיל), מ"מ עדיין אין הקדש אחר שתתגרש או תתאלמן והוא שאני מדין מכירה, שהרי הוא ראוי למכירה עכשיו והאשה יכולה למכור גוף הקרקע לדעת הרמב"ם, משא"כ להקדש שהוא אינו ראוי להקדש כלל כמ"ש הב"ש, לכן לגבי הקדש הוא דבר שלא בא לעולם, וזה בכלל אי איכא מידי.

ונראה שהחז"א כיון למה שהוא כבר כתב שם לעיל מזה באות טו. בביאורו לדברי התוספות כתובות נט: ד"ה שדה, שכתבו בסוף דבריהם, "...ועוד יכול להיות דאפילו היתה מקדשת ידיה לשמים לגמרי לא היה ראוי לחול הקדש כמו על שדה, משום דבשדה חל ההקדש על גוף השדה בעודה ברשות המלוה, וממילא יקדשו הפירות כשיצא הגוף מרשותו, אבל ידיה אפילו הקדישו לשמים אין נתפשות בהקדש, ואפילו בעבד אמר רב דגופיה לא קדיש ובבן חורין מודו כ"ע, ולכך אפילו הקדישו לגמרי אין להקדש לחול יותר מאוסר למלוה בקונם שדה הממושכן לו." וכתב החז"א על דברי התוספות, "ומסקינן ידיה שאני כיון שאין בידה להתגרש לעולם, ופי' בתוס' דדוקא בידה מהני סברא זו שאין בידה, אבל בנכסי מלוג יכולה למכור הגוף מעכשיו, וא"כ יכולה נמי להקדיש, והא דאמר בגמרא טעמא דבידו לפדותה, ה"ה דהו"מ למימר דשאני גוף השדה מגוף הידים וכמ"ש תוס', דבידים אין שייך הקדש הגוף אלא דקושטא הוא דאי הוי בידה להתגרש מציא לאקדושי ידיה לעושיהן, אע"ג דאין הידים קדישין ממש, מ"מ מהני שיעבוד ידים למיחשב כדבר שבא לעולם כיון שהידיים איתנהו בעולם." הרי לפי זה יש להשוות דין מכירת נכסי מלוג לדין מקדישה נ"מ.

ולענ"ד כך כוונת התוספות, שבאוסר בקונם שדה למלוה הוא כקדושת הגוף שאין לו פדיון כמ"ש רש"י שם והתה"ד הנ"ל, והוא מפקיע אם לא מפני דאלמוה רבנן שיעבוד דמלוה כמו שיעבוד דבעל באשה, וכן בהקדש גמור הוא מפקיע, וכן כשאשה מוכרת נ"מ היא מפקיעה אם לא מטעם אלמוה לשיעבוד דבעל כשביארתי לעיל. לכן באלו הקשו התוספות מה בין מכירת נ"מ ובין קונם שדה, ובין הקדישה ידיה לגמרי, שבכולם יש הפקעה, לכן יש לחלק ביניהם מטעמים אחרים. אולם בקדושת דמים שיש לו פדיון ואין שום הפקעה, ודאי היא גרועה טפי, ואין קדושת דמים חלה אף אחר שתתגרש, והתוספות לא

החלקת מחוקק בס"ק כט. שהמכירה היתה למפרע כיון שהמכירה היתה כדין. ע"ש. הרי לפי זה אין המכירה או ההקדש בכלל דבר שלא בא לעולם, ואין לומר בהם "מאי איכא מידי", שזה שייך רק בקונם. הרי דברי הרא"ש והטור שרירין וקיימין.

וראיתי בבית מאיר שם, שהוא האריך בדין זה, ובכלל דבריו הוא הביא דעת ר"ת דבהקדש נ"מ יכולה להפקיע בין בקדושת הגוף ובין בקדושת דמים או בדק הבית, אלא אלמוה לשיעבוד דבעל (וכן דעת הרמב"ם), ולשאר הראשונים כן הוא בקדושת הגוף, אבל קדושת דמים אינה יכולה להפקיע. וכתב הב"מ בסוף דבריו, "...דלהכי לא ביאר התה"ד (ס"רעב). בהשאלה מה דין ההקדש אחרי מותו, דבאמת נתלה במחלוקת אם אף קדושת בדק הבית מפקיע, דאז ההיכרח לבא לאלמוה, הפשוט דכי תתאלמן דהוי הקדש דומיא דיקדשו ידי, ואם אינו מפקיע שייך מי איכא מידי, ואפילו בפירשה לשכשתתאלמן דומיא דבגמרא דאמרה לכי תתגרש, משא"כ במכירות נכסי מלוג דשייך מעכשיו לכשיתגלה למפרע ודוק. וא"כ לדידן דק"ל שאינו מפקיע לע"ד יש להקל בזה". דהיינו כיון דק"ל שהקדש דמים אינו מפקיע כמ"ש הרמ"א בח"מ ס"קצו. ז. וכן נראה דעת הב"י שם, אז בשלמא שקדושת הגוף חלה כשתתגרש או תתאלמן, אבל בקדושת דמים יש להקל וי"ל שהיא אינה חלה כלל. ולפי מה שביארתי לעיל זה אתי שפיר, שרק בדבר שמפקיע י"ל שהוא דבר שבא לעולם, משא"כ בקונם או קדושת דמים.

אלא שראיתי בחזון איש באה"ע ס"עא. אות יז. שהוא פליג על הב"מ, וז"ל "ואשה שהקדישה נכסי מלוג כשתתאלמן ותתגרש, ודאי חל לכ"ע כדין מכרה, ולא חשיב דבר שלא בא לעולם, אלא כדין מקדיש אחר שלשים, כיון דיכולה למכור הגוף מעכשיו בתנאי אלמוה וגירושין. אף את"ל דאינה יכולה להקדיש משום שהבעל נאסר בפירותיהן, מ"מ השתא דאינה מקפחת את בעלה כלום כיון שלא הקדישה הגוף מעכשיו אלא לאחר שתתאלמן, ודאי חשיב כהקדישה דבר שבא לעולם כיון שיכולה למכור הגוף. והבית מאיר ס"צ. כתב דאין הגוף קדוש כה"ג כיון שאינה יכולה להקדיש מהשתא, ואינו מובן למה חשיב דבר שלא בא לעולם, הרי יכולה למכור וכמו שכתבתי." ע"ש. ולא ירדתי לסוף דעתו בזה, שהלא מודה הבית מאיר דבהקדישה הגוף חל ההקדש אחר שתתאלמן או תתגרש כמ"ש לעיל בשמו. אלא נראה שכוונת החז"א היא אליבא דעת הרמב"ם שסבר "דאינה יכולה להקדיש משום שהבעל נאסר בפירותיהן" כמ"ש

הביא דיני קדושת דמים כלל, כיון שהיא גרועה מכולם כדביארתי.

ועוד כתב החז"א שם באות יח. "הא דכתב הרמ"א ס"צ. דאי הקדישה נכסי מלוג ונתאלמנה או נתגרשה הקדשה קיים, הדין קיים בין בהקדש עניים ובין בהקדש גמור, ודלא כבית מאיר שהקיל בהקדש גמור." ע"ש. אף בזה לא ירדתי לסוף דעתו, שהלא הבית מאיר הנ"ל הקיל בקדושת דמים שאינה מפקיעה, ולא בהקדש גמור, שלדעתו הקדש גמור חל אחר שהיא תתאלמן או תתגרש.

(ד) הרי לפי זה נראה שמ"ש הרמ"א, "נתאלמנה או נתגרשה מכרה קיים... ואין חילוק בין אם מכרה הנכסים או הקדישה אותן", הוא לא שייך בקדושת דמים. אלא שוב כתב הבית מאיר שם, "הרי איתא בח"מ ס"ריב. ח. בהקדש דידן חולין יש להם, ואפילו קדושת דמים אין להם. וא"כ בלי ספק אף ר"ת מודה בזה דאין מפקיע, אך תקנת דין זה היא קלקלתו, דא"כ י"ל דהקדש כזה דין מכירה ממש הוא, ולא שייך בו מי איכא מידי דכשתתאלמן הוא הקדש עניים למפרע, ומ"מ יוכל ליהנות כל ימי חייו כמו בקרקע הלוקח, ויפה סתם הרמ"א, ואין חילוק ואפילו להרמב"ם יוכל ליהנות מהפירות דביד הגזבר מיד, ולכשתתאלמן יהיה כולו לעניים כמכירה ממש." ע"ש.

ולענ"ד יש להעיר על דבריו, שהלא כתב מרן בח"מ ס"ריב. ח. "קנה קרקע אדעתא שיעשנו הקדש ולא הוציא מפיו כלום יש אומרים דכיון שגמר בלבו לתת לצדקה חייב ליתן, ויש מי שאומר דאע"ג דכתיב כל נדיב לב עולות, חולין מקדשים לא ילפינן, והאידנא כל הקדש יש לו דין חולין שאין הקדש עתה לבדק הבית ואינו אלא לצדקה, הילכך כל שלא הוציא בשפתיו אינו כלום." ולכאורה נראה ש"ל בזה הכלל של ו"א וי"א שהלכה כ"א בתרא, והלכה כדעת הרא"ש שהיא היש מי שאומר בדברי מרן. וכן נראה כוונת הבית מאיר הנ"ל.

אלא שכבר כתבו כמה אחרונים שאם בתחילה כתב מרן "יש אומרים", ואחר כך הוא כתב "יש מי שאומר", אז יש לאזיל אחר ה"א קמא, שהוא לשון של רבים, וכן מבואר בכנה"ג בחו"מ בכללי הקים לי, אות נב. ומהר"י פראגי וגינת וורדים אה"ע כלל ד. ס"ל. וכן דעת האליה רבה שאף שהוא סבר בס"תריב. שבי"א וי"א הלכה כ"א בתרא, מ"מ בס"קנג. אות כב. כתב שהעיקר כה"א קמא שהם הרבים כנגד היש מי שאומר, וכן הוא בלב חיים א"ח ס"סב. דף פ. בד"ה וראיתי, ואילך, ע"ש מה שהשיב על

היד מלאכי בכללי הש"ע אות טז. וכן הוא בקרבן אשה א"ח ס"ט. ע"ש. ולכן אף בנד"ד י"ל כן, שהעיקר כהסברה הראשונה שהביא מרן בלשון יש אומרים. ולכן לדעה זו אין לומר, "והאידנא כל הקדש יש לו דין חולין שאין הקדש עתה לבדק הבית ואינו אלא לצדקה, הילכך כל שלא הוציא בשפתיו אינו כלום", שכל לשון זה הוא מהטור, אבל מרן עצמו סבר כה"א קמא, שאף בזה"ז "דכיון שגמר בלבו לתת לצדקה חייב ליתן". ולדעה זו צ"ל דאף דאמרינן בשבועות כו: לגבי "גמר בלבו מנין, ת"ל כל נדיב לב" דהיינו שכתוב כן לגבי תרומת מלאכת המשכן, וגם אמרינן שם "חולין מקדשים לא גמרינן", מ"מ אף צדקה בזה"ז בכלל קדשים לענין זה, ושפיר י"ל "שגמר בלבו לתת לצדקה חייב ליתן".

וכן הרמ"א שם כתב, "ויש להחמיר כסברה הראשונה, ועיין בי"ד ס"ס רנח." ושם הביא הרמ"א מחלוקת זו, וכתב, "והעיקר כסברה הראשונה". הרי אף הוא פסק שבזה"ז דכיון שגמר בלבו ליתן לצדקה חייב ליתן. הרי מצינו שהעיקר בזה, שאין לומר בנדיבת צדקה "והאידנא כל הקדש יש לו דין חולין", ואף שמצינו שפסק מרן בח"מ ס"צה. א. שנשבעין על הקדש לעניים או לבית הכנסת כמו שנשבעין על נכסי הדיוט, מ"מ צ"ל שדין שבועה שאני מדין צדקה ונדיבת לבו. ולפי זה עדיין י"ל דבזמן הזה קדושת דמים אינה מפקיעה, והוא דבר שאינו בא לעולם, והיא אינה חלה כלל.

ועוד יש להעיר בזה, שכל הטעם דאמרינן דהקדש דמים אינו מפקיע, הוא משום שיש פדיון לקדושת דמים משא"כ בהקדש הגוף, וכן הוא בתה"ד ס"רעב. הנ"ל וז"ל "אבל קדושת דמים לא אלים כח הקדש להפקיע הואיל ויש לו פדיון" ע"ש. הרי כל שיש לו פדיון אינו מפקיע. ועיין עוד בזה בקצות החושן ס"קיו. אות ה. וכן מצינו ברש"י בערכין כח: "חרמי בדק הבית יש להם פדיון, דאדעתא דהכי אחרמינהו, דהא אין ראוי לבדק הבית אלא מעות." וכן הוא ברמב"ם בהל' ערכין פ"ו הל"ד. "שחרמי שמים הקדש והפדיון בשויהן ויפלו הדמים לבדק הבית ויצאו הנכסים לחולין." ולפי זה כיון שכל הטעם דהקדש דמים אינו מפקיע, הוא משום שיש לו פדיון, לכן הכי י"ל לגבי צדקה שכתוב בערכין ו. "האומר סלע זו לצדקה מותר לשנותה." וכן הוא ברמב"ם בפ"ח דהל' מתנות עניים הל"ד. ופירש הרדב"ז שם, "מותר לשנותה לצורך עצמו, בין להביא אותה בעצמה בין להביא אחרת במקומה." הרי אף בצדקה בזה"ז יש פדיון, ולכן מה לי אם הוא חולין בזה"ז או לא, הלא כיון שעדיין צריך פדיון, ממילא י"ל

שצדקה אינה מפקיעה, ובענין זה הוא דומה להקדש דמים בזמן הבית.

מ"מ לענ"ד נראה שעדיין י"ל שאם היא הקדישה השדה, שהקדש זה חל לאחר שתתאלמן או תתגרש, מטעם ממה נפשך, שאם ההלכה כהרמב"ם ומרן, שיש קנין בגוף השדה אף כשבעלה עדיין שם, הלא ביארתי לעיל שהבעל עדיין יכול לאכול הפירות, וההקדש חל, ולא אמרינן בזה שהיא הקדישה בעין יפה. ואת"ל שההלכה כהרא"ש והטור שאין שום קנין כשבעלה עדיין שם אף מגוף השדה, מ"מ הלא לדעת הבית מאיר דעתם היא שכיון שבזה"ז אין דין הקדש כלל, ממילא דין הקדש כדין מכירה. ולכן אף לדעתם בזה"ז חל ההקדש. וכן דעת החז"א הנ"ל. הרי מצינו שדברי הרמ"א בזה שרירין וקיימין.

סימן קכב.

שאלה: האם המלוה שתפס ממנו של הבעל מפני חוב של אשתו שהיה על האשה מקודם שנשאת, והוא מלוה על פה, צריך להחזיר הממון לבעל או לא.

תשובה: (א) **כתב** מרן בס"צא. ד. "היה עליה מלוה על פה, ואח"כ נשאת, אינה נגבית מהבעל, דמלוה על פה אינו גובה מהלקוחות, אבל אם היה עליה מלוה בשטר, גובה מנכסים שהכניסה לבעלה." הרי שהמלוה על פה אינו יכול לגבות מהבעל. וזה כדעת הרי"ף והרא"ש בסוף פ' יש נוחלין, דף קלט. ע"ש. אלא שראיתי בבית שמואל שם בס"ק ט. שכתב, "סוף פרק י"נ בעיניי היא היכא דלותה קודם הנישואין מלוה בעל פה אם גובים מהבעל, דאם דינו כדורש גובים ממנו, ואם דינו כלוקח אין גובה ממנו, ומסקינן שם הבעל פעמים דינו כדורש, ופעמים דינו כלוקח, היינו היכא דליכא פסידא לאחר דינו כלוקח, או אפילו אם איכא פסידא לאחר אלא שהוא הפסיד לעצמו, אז דינו כלוקח, אבל אם איכא פסידא דאחר ולא הפסיד לנפשו דינו כדורש. וס"ל לכמה פוסקים דינו כאן כדורש משום פסידא דמלוה, והרי"ף והרמב"ם והרא"ש ס"ל דלא אפשר הבעיני, כי י"ל מלוה הוא דהפסיד לנפשו דהלוה לאשה העומדת להנשא בלא שטר, ופסק המחבר אינה נגבית מהבעל, דהיינו דאינו יכול להוציא מהבעל, אבל אם תפס המלוה אין מוציאים ממנו." הרי שדין זה ברי"ף הוא עדיין בספק כיון שהוא בעיא דלא איפשטא, לכן אם תפס המלוה אין מוציא ממנו. וכן הוא בש"ך בח"מ ס"ק"ב. ס"ק ו. שכתב, "דמשום דלא אפשר בעיין ומספקא להו, לכך לא גבי מיניה דבעל, וא"כ פשיטא דאי תפס מלוה לא מפקינן

מיניה מספיקא." ע"ש. ולענ"ד כן נראה מדברי הריטב"א בב"ב שם, שכתב "ולענין בעיין דלוותה ואכלה, כתב הרי"ף דלא איפשיטא, ואיכא למימר דמשום דפסידא דמלוה שוייה רבנן לבעל כדורש, והוה ליה ספיקא דממונא, וקולא לנתבע ולא גבי מידיו." ע"ש. הרי שפשוט לו בדעת הרי"ף שדין זה נשאר בספק. וכן דעת התשב"ץ בח"ב ס"רצה. שכתב, "והרי"ף ז"ל כתב דלא איפשיטא בעיין, וכיון דלא איפשיטא לא גבי כדן כל ספק ממנוא דהוי קולא לנתבע וחומרא לתובע." וכן דעת מהר"ם אלשיך בס"יז. ד"ה הא, שכתב, "...אבל במאי דתפיס מבעל גבי מיניה, דהא ע"כ לא קאמר בלוותה ואכלה דלוקח הוי אלא משום ספיקו דלא איפשיטא בעיא כדקאמר הרי"ף בפירוש, וא"כ כי תפיס לא מפקינן נמי מיניה." וכן הוא במהרה"ש ס"נ. שכתב, "ועוד אף הרי"ף והרמב"ם לא כתבו אלא משום דבעיין לא איפשיטא וכו', וכמו שיראה המעיין, וא"כ לדידהו ג"כ לא נפיק מידי ספיקא." הרי מכל זה נראה שלדעת הרי"ף הלכה זו בספק, לכן אם המלוה תפס ממנו אין להוציא מידו.

(ב) **אלא** שאין פירוש זה ברור בדעת הרי"ף, וז"ל שם, "לוותה ואכלה ועמדה ונשאת, בעל יורש הוי או לוקח הוי... ולא איפשיטא בעיין, הלכך מלוה על פה לא גבי מיניה דבעל, ואיהו אפסיד אנפשיה דלא איבעי ליה לאוזפי בלא שטרא." ויש לדייק כאן, למה ליה להרי"ף להוסיף הטעם "דלא איבעי ליה לאוזפי...", הלא די לומר שדין זה ספק ואין להוציא ממנו בספק. אלא יש לפרש כוונתו, שהוא סבר שיש לפשוט בעיא זו לפי טעם זה, ושוב מצינו שכיון שיש טעם ברור לומר שהממון של הבעל, ממילא שאין דין זה נשאר בספק. ונראה שהוא למד טעם זה מרב אשי שם, שכתוב בגמרא "והא גבי דר" יוסי בר" חנינא דאיכא פסידא ללקוחות ושוייהו רבנן כלוקח, התם אינהו אפסידו אנפשייהו כיון דאיכא בעל לא איבעי להו למיזבן מאיתתא דיתבא תותי גברא." וחדש הרי"ף שאף שרב אשי אמר סברתו באשה שכבר יש לה בעל, מ"מ ה"ה י"ל הכי באשה שעדיין אין לה בעל. ולכן אף שבגמרא הדין של לוותה ואכלה ועמדה ונשאת לא איפשיטא, מ"מ אנו יכולין לפשוטו מסברת רב אשי. הרי מצינו שלמסקנה אין דין זה ספק כלל.

וראיתי בגידולי תרומה על הספר תרומות שער נח. דין א. שכתב, "וקשה היכי קאמרו דלא איפשיטא, הא מדיהבי טעמא דאיהו דאפסיד אנפשיה משום דלא הו"ל לאוזפי בלא שטרא, משמע דסמיכי אטעמא דרב אשי דקאמר גבי לקוחות אינהו דאפסידו אנפשייהו וכו', וכל כי הא

ואין סתירה למ"ש התרומות "ואסיקנא", למה שהביא התרומות בשער נח. דין א. לשון הרי"ף הנ"ל שהוא בעיין דלא איפשיטא, שלפי מה שפירשתי אף לדעת הרי"ף יש לפשוט בעיא זו, וכמו שהבין המאירי הנ"ל בדעתו. לפי זה יש להעיר על מ"ש עוד הגדולי תרומה הנ"ל בשער נח. וז"ל "ורבינו בשער לה. ח"א ס"ח הביא שם זו הסוגיא וכתב בפשיטא דבעל לוקח הוי וכו', ושם מפני זה החליט הדבר בפשיטות דלפום טעמא דרב אשי איפשיטא בעיין". ולענ"ד אין זה רק כוונת התרומות, אלא אף כוונת הרי"ף כן, ואף התרומות סבר כן בדעת הרי"ף, וכמו שפירש המאירי לדעת הרי"ף, וכדיבארתי. לכן אין סתירה בדברי התרומות במה שהוא הביא דברי הרי"ף במקום אחד, ובמקום אחר הוא כתב "ואסיקנא", דהיינו שאין דין זה נשאר בספק, אלא ודאי שבעל כלוקח.

ויש להביא סייעתא לסברת התרומות והמאירי בדעת הרי"ף, והוא ממ"ש מהר"י אבן מיגש בסוף פ' יש נוחלין, (עיין בשיטה מקובצת שם שהביא לשונו). וז"ל "וכיון דאסקה רב אשי דבעל שויה רבנן כלוקח וכו', מתחזיא מילתא דלענין לותה ואכלה ועמדה ונשאת נמי בעל לוקח הוי ולא גבי מיניה כלום משום פסידא דבעל, וא"ת והא איכא פסידא דמלוה וכו', בשלמא גבי דריב"ח אף על גב דאיכא פסידא דלקוחות אמרינן אינהו דאפסיד דלקוחות אמרינן אינהו דאפסיד אנפשיהו דידעי דאית לה גברא וזבני מינה, אלא היכא דלותה ואכלה ועמדה ונשאת מאי אפסידו אנפשיהו איכא, אטו מי הוו ידעי דלבתר הכי קיימא ומינסבא, ול"ל האי נמי איהו אפסיד אנפשיה דלא איבעי ליה לאוזפא אלא בשטר... י"ל דכי חיישינן לפסידא דבעל הוא דחיישינן ולא לפסידא דמלוה הוא דקבעי למטרף מיניה, וכיון דמלוה על פה דלית ליה קלא חיישינן לפסידא דבעל... ע"ש כל דבריו. הרי שהוא סבר שהבעל לוקח הוי ואין בזה ספק, וזה לפי מה שאמר רב אשי. הרי אף שבתחילת סוגיא זו יש ספק בדין זה, מ"מ אסיקנא כסברת רב אשי שאין ספק בדבר שהבעל כלוקח. וכן הוא בתשב"ץ הנ"ל שכתב, "שהרב אבן מיגש ז"ל סובר דאיפשיטא בעיין דלוקח הוי". הרי לפי זה יש הוכחה גדולה שכן דעת הרי"ף, שהרי מהר"י אבן מיגש היה תלמידו, ומסתמא שהוא פירש כדעת רבו הרי"ף. לכן ודאי י"ל שכן סברת הרי"ף, והוא סייעתא גדולה להבנת התרומות והמאירי הנ"ל בדעת הרי"ף.

(ד) לפי זה יש לבאר דעת הרא"ש והטור. הרא"ש בסוף פ' י"נ הביא דברי הרי"ף, ובפסקי הרא"ש שם אות נו. כתב, "אשה פנויה שלותה מלוה על פה ונשאת, אין מוצאין מיד

פשיטותא מעלייתא היא דאיכא למגמר מינה בדרך כלל דכל דעביד מאי דלא איבעי ליה למעבד איהו דאפסיד אנפשיה, והיאך פסקו דלא גבי מיניה דבעל מטעמא דספקא דבעיין לא איפשיטא, דהיינו שלא להוציא מספק מן המוחזק, דנ"מ אי תפיס מיניה דלא נפקינן מיניה, הא כיון דאפסיד אנפשיה אפילו תפס מפקינן מיניה כי היכי דגבי לקוחות נמי ודאי הבעל מוציא מיד הלקוחות. ולענ"ד נראה דאה"נ שכן דעת הרי"ף שדין זה ודאי הוא, אלא מה שכתב הרי"ף בתחילה שהוא לא איפשיטא הוא רק לפי מה שמצינו בגמרא, ואף ברב אשי לא מצינו דין זה בפירוש כיון שהוא אמר סברתו רק באשה שכבר נשאת, ולא באשה שלותה קודם שנשאת, אלא אחר כך חידש הרי"ף שיש לפשוט ספק זה ממה שאמר רב אשי, דה"ה י"ל סברת רב אשי אף קודם שהיא נשאת. ומ"ש "הלכך", הוא אינו בא לומר שעדיין דין זה בספק וכמ"ש הש"ך הנ"ל "מדכתב ולא איפשיט בעיין וגם מדכתבו הלכך מלוה ע"פ וכו', משמע להדיא דמשום דלא איפשיט בעיין ומספקא להו", שזה אינו, שהכוונת ה"הלכך" היא לפשוט הבעיא מטעם דרב אשי, כלומר שכיון דבעיא זו לא איפשיטא, "הלכך" יש לפשוט הבעיא לפי סברת רב אשי. ולפי זה שפיר הוא מ"ש הגדולי תרומה "כי הא פשיטותא מעלייתא היא", שכן הוא, וכן כוונת הרי"ף כדפירשתי.

שוב ראיתי שכן סברת המאירי בדעת הרי"ף שהוא כתב בב"ב שם בד"ה הבעל, "ויראה שאם תפש המלוה תפש, אלא שלא יראה מן הסוגיא כן אחר שבאו בה מטעם איהו דאפסיד אנפשיה דלא הוי ליה לאוזפי בלא שטרא, וכן הביאיה גדולי הפוסקים." וראיתי בהערה שם מר' אברהם סופר, שכתב "הרי"ף בסוגיין, ובזה חולק רבינו על דעת הש"ך...". הרי שלדעת המאירי, להרי"ף אין דין זה בספק אלא הוא ודאי שהבעל כלוקח, לכן אף אם תפס המלוה צריך להוציא ממנו.

(ג) לפי זה מובן מ"ש בספר התרומות בשער מג. חלק ד. אות ה. וז"ל "...על זה גרסינן בפ' יש נוחלין, ילמדנו רבינו לותה ואכלה ועמדה ונשאת בעל לוקח הוי או יורש הוי, ואסיקנא דלוקח הוי." הרי ממ"ש "ואסיקנא", יש ללמוד שאין זה דין בספק אלא הוא מסקנה ברורה דלוקח הוי. וכן כתב הש"ך הנ"ל בתחילת דבריו לדעת התרומות. וראיתי להרב השואל בעבודת הגרשוני ס"נ. שתמה על מ"ש התרומות "ואסיקנא", וז"ל "ותימא הוא מהיכא פסיקא להו מילתא כאילו אמרינן כן בכל מקום כן, והלא בגמרא בעיית דלא איפשיטא הוא, דאמר שויהו כלוקח וכיורש, וכ"כ הרי"ף בעיין לא אפשיטא." ונראה שאין זו קושיא,

ולענין, שכתב "וטעמא דמסתבר הוא דהרמב"ם בשיטת הרי"ף רבו אמרה". וכן הוא בגינת ורדים א"ח כלל ג. ס"ז. בד"ה ומה שפירש, שכתב, "וכלל גדול בידינו לפרש דברי הרי"ף שיהיו מוסכמין לדברי הרמב"ם, דעל הרוב בחדא סוגיא אזלי". ולכן ה"ה בנד"ד י"ל ששיטת הרי"ף ומהר"י אבן מיגש והרמב"ם אחת היא.

וראיתי בתשב"ץ הנ"ל שכתב, "שהרב אבן מיגש ז"ל סובר דאיפשיטא בעיין דלוקח הוי, וכן דעת הרמב"ם ז"ל". וזה כדביארנו. אלא לגבי דעת הרי"ף רוח אחרת עמו, שהוא סבר שלהרי"ף הדין נשאר בספק. ולא ידעתי למה הוא לא השוה דעת הרי"ף ומהר"י אבן מיגש כשביארתי לעיל, שכן נראה מהתרומות והמאירי בדעת הרי"ף, וכן נראה מהטור שפסק כהתרומות בח"מ ס"ק"ב. שהבעל ודאי כלוקח, אף שאביו הרא"ש פסק בסוף פ' י"נ כהרי"ף, הרי משמע שאף להרי"ף הבעל ודאי כלוקח.

וראיתי עוד בש"ך שם שכתב על סתימת דברי הרמב"ם דמלוה על פה אינו גובה מהבעל, "לאו משום דפשיטא להו הכי כתב כן, אלא משום דהבעל הוא מוחזק..." ע"ש. אלא שראיתי בערך השולחן באה"ע ס"צא. אות ג. שהוא פליג על הבנת הש"ך בזה, וז"ל "ואם נאמר כן (שדין זה בספק) מדכתב הרמב"ם סתם דא"כ הוה ליה למימר לפחות שהוא ספק וממילא ידעין דין התפיסה. וכבר כתב הרשב"ץ בתשובות ח"ב ס"רצה. דמהר"י בן מיגש סובר דאיפשיטא בעיין דלוקח, וכן דעת הרמב"ם". הרי כשביארתי לעיל.

ו) **ועוד** כתב הערך השולחן שם, על שיטת הב"ש והש"ך ודע' הנ"ל, "ועוד נעלם מהם מ"ש הסמ"ג עשין צד. האשה שלותה מלוה ע"פ אינה משלמת עד שתתגרש או שתתאלמן שרשות בעל כרשות לוקח כדאיתא בב"ב בפ' י"נ לרבא, וגם לרב אשי במקום שאין פסידא לאחרים, ואע"פ שיש כאן פסידא למלוה איהו דאפסידא אנפשיה שלא היה לו להלוות בע"פ לאשה העומדת לינשא וכו' ע"ש. מבואר דס"ל דודאי הוי לוקח מטעם דהמלוה אפסידא אנפשיה שלא הי"ל להלוות בע"פ לאשה העומדת לינשא, וכן לשון בעל התרומות שער מג. והרשב"א ח"א ס"תתקכו. וח"ג ס"ק. שכתב ואסיקנא דלוקח הוי וכו', משמע דס"ל הכי ודאי דהוי כלוקח. ע"ש. הרי אף מזה ראייה שהבעל ודאי כלוקח.

לכן נראה שיי"ל שלדעת הרי"ף ומהר"י אבן מיגש והרמב"ם והתרומות והרא"ש והטור, שהבעל הוא ודאי

הבעל. ויש להסתפק אם סבר הרא"ש שדין זה בספק לדעת הרי"ף כמ"ש האחרונים הנ"ל, או אם דין זה נחשב ודאי לדעת הרי"ף כמו שסברו המאירי והתרומות הנ"ל. אלא שראיתי בטור ח"מ ס"ק"ב. שכתב, "ראובן שלוה בשטר ולא כתב למלוה דאקני וקנה, ומת והיה לו בת וירשתו ועמדה ונשאת, אין המלוה גובה מן הבעל ממה שהכניסה לו אשתו באותן הנכסים, אפילו למ"ד לזה וקנה והוריש משתעבד, הכא לא גבי דבעל בנכסי אשתו חשוב כלוקח". הרי הוא נקט דין זה מספר תרומות בשער מג. חלק ד. אות ה, הנ"ל שכתב בו, "ואסיקנא דלוקח הוי". לכן נראה מזה שהטור הסכים לדעת התרומות שדין זה ודאי ולא ספק. וכן הוא בב"י שם, שכתב "ראובן שלוה בשטר וכו'. כ"כ בעל התרומה בשער מג. מדגרסינן ביש נוחלין (קלט:): לותה ואכלה וכו', בעל לוקח הוי". הרי הטור סבר כהתרומות שהבעל לוקח הוי, דהיינו ודאי לוקח הוא כמבואר בתרומות כשביארתי לעיל. ולפי זה צ"ל שאף הטור סבר בדעת הרי"ף שהבעל ודאי כלוקח, דמסתמא הוא הסכים לדעת אביו הרא"ש שהביא לשון הרי"ף. וכבר כתב בדרך כלל הבתי כהונה ח"א ס"יח. דף עו. ע"ד בד"ה ואמנם, "ומרגלא בפומיהו דרבנן דמסתמא דעת הטור כדעת אביו ז"ל דאיהו בקי במילי דאבוה". ולכן בזה אין סתירה במה שפסק הטור כהתרומות וגם כדברי הרי"ף. ועוד מצינו שמרן פסק בש"ע כלשון הטור בדין זה וכספר התרומות, ונראה שאף הוא סבר כן, שאין דין זה בספק אלא הבעל ודאי לוקח הוא, ודלא כסברת הב"ש והש"ך ודע'.

ה) **לפי** זה יש לבאר דעת הרמב"ם. כתב הרמב"ם בפ"כו. דהל' מלוה הל"יב. "אשה שלותה בשטר או ערבה בשטר ונשאת, חייבת לשלם אחר שנשאת. ואם היתה מלוה על פה אינה משלמת עד שתתגרש או שתתאלמן שרשות בעל כרשות לוקח הוא כמו שביארנו בכמה מקומות...". ופירש הרב המגיד, "ודין מלוה על פה בעיא ולא איפשיטא שם, ואינו גובה בעודה תחת הבעל כמו שמבואר בהלכות". הרי שהוא השוה דעת הרמב"ם לדעת הרי"ף. וכתב הש"ך הנ"ל על דברי הרב המגיד, "משמע להדיא דבדין הראשון שלותה בשטר פסק כן דחייבת לשלם משום דפשוט הוא, ובדין השני בלותה על פה פסק כן משום דהוה בעיא דלא איפשיטא, והבעל הוא מוחזק". ולענ"ד אין זה מוכרח כלל, אלא י"ל שסבר הרב המגיד שדעת הרי"ף כמהר"י אבן מיגש הנ"ל, והוא פירש דברי הרי"ף כשביארתי לעיל, והרמב"ם אזיל כשיטת מהר"י אבן מיגש שהיה רבו של אביו כנודע. וכבר מצינו שכלל הוא בידינו שבדרך כלל הרמב"ם פסק כהרי"ף כמבואר בב"י א"ח ס"תקית. בד"ה

כלוקח, ואם המלוה תפס מהבעל שהוא צריך לחזור מה שתפס, וכיון שפסק מרן בח"מ ס"ק"ב. כהטור והבעל תרומות נראה דהכי נקטינן.

ז' אלא עדיין יש לפקפק בזה לפי מ"ש היד מלאכי בכללי הש"ע באות יא. "דרך מרן לעולם להעתיק בש"ע לשון הפוסק אות באות, ואף שיש קושיא או פירוש בדברי הפוסק ההוא דנ"מ לענין דינא, הוא ז"ל מעתיק דבריו לבד, ואחר כך כל אחד יפרש כפי עיונו. הר"ב הלכה למשה (בעל הדבר משה)." וכן ראיתי ברב ברכות בסוף מערכת ז'. שבדינו יש שני פירושים בדעת הרמב"ם אחד של מרן בתשובה ואחד של המהרש"ח, ובש"ע העתיק מרן רק לשון הרמב"ם, ובזה כתב הרב ברכות שקבלנו לשון הש"ע ולא פירושו במקום אחר, וז"ל "והנה לדעת הפוסקים דס"ל שלא קבלו כי אם הוראת מרן ז"ל בש"ע, השתא לפי זה כיון דבתר קבלתם אזלינן אפשר שהם לא קבלו הוראת דברי הרמב"ם ז"ל שפסקה בש"ע, כי אם בפירוש המהרש"ח ז"ל ודעימיה, ולא כפירוש מרן ז"ל שפירש בתשובה, מאחר שלא נזכר שום רמז בזה בש"ע. ומה גם לדברי הרב חק"ל ז"ל במ"ב דיהיב טעמא האי דשאני הש"ע מן התשובה היינו משום דהש"ע הסכימו בו מאתן רבנן ע"ש. א"כ השתא יש לצדד ולומר דאפשר דאותם רבנן שהסכימו בש"ע הם מפרשים דברי הרמב"ם ז"ל שפסקם בש"ע כפירוש מהרש"ח ז"ל ודעימיה ולא כמ"ש מרן בתשובה." ע"ש שהוא הביא היד מלאכי גם כן.

לפי זה יש מקום לומר, שאפשר דאותם רבנן שהסכימו בש"ע הם מפרשים דברי הש"ע כדעת הב"ש והש"ך ודע, שהדין של בעל הוא ספק כלוקח, לכן אם תפס המלוה ממונו של הבעל הוא יכול לומר קי"ל כהב"ש והש"ך ודע, וכן יש לפרש בלשון הש"ע. אלא שיש להשיב על זה. ובתחילה י"ל שכבר כתבתי בארחותיך למדני ח"ב ס"כז. שראיתי לר' חיים פלאגי ז"ל שהוא לא סבר כהלכה למשה והיד מלאכי והרב ברכות הנ"ל, כמ"ש בחוקות החיים ס"נא. בדף סט. בד"ה כל, אלא שיש לקבל מה שפירש מרן בדבריו בש"ע ע"ש. ועוד י"ל שאילו ראו הב"ש והש"ך ודע, מ"ש מהר"י אבן מיגש, יש מקום לומר שאף הם יסכימו שדעת הרי"ף והרמב"ם היא שבעל הוא ודאי כלוקח. וזה כמ"ש הרמ"א בחו"מ ס"כה. ב. בשם המהרי"ק "אם נמצא לפעמים תשובת גאון ולא עלה זכרונו על הספר, ונמצאו אחרים חולקים עליו, אין צריך לפסוק כדברי האחרונים, שאפשר שלא ידעו דברי הגאון ואי הוי שמיע להו הדרי בהו." וכן הוא במשפט וצדקה ביעקב הל" שותפות דף יט. ע"ג בד"ה ומה, בשם מהר"ם

אלאשקר ס"לט. שכתב "אבל אם לא ראה אותו ולא שמע סברתו אדרבא אמרינן הלכה כקמא דשמא אם היה רואה דבריו היה חוזר בו" ע"ש. וכן מצינו סברה זו בחיים שאל ח"א ס"נו. לגבי לינה על גב בית הכנסת שכתב, "ונראה פשוט דאי מרן ז"ל עיניו יחזו תשובת הרמב"ם הנזכר היה קובע הלכה כמותו." ע"ש, שעל פי זה הוא פסק להיפך ממה שפסק מרן בש"ע. ולכן נראה שי"ל כן בנד"ד, שאילו ראו הב"ש והש"ך מ"ש מהר"י אבן מיגש אף הם יסכימו שהבעל הוא ודאי כלוקח. וכן י"ל לדעת התשב"ץ הנ"ל שאם הוא ראה מה שפירש המאירי בדעת הרי"ף, אז אף הוא היה מודה שהרי"ף סבר כמהר"י אבן מיגש.

ולכן לענ"ד שכיון דאנו קי"ל שאין לומר קים לי כנגד מרן, אז אין המלוה שתפס ממון הבעל יכול לומר קים לי שהבעל הוא רק ספק לוקח, אף שהרבה מהפוסקים סברו כן.

סימן קכג.

שאלה: האם יש להתיר לנשים לצאת ברה"ר בזה"ז בגלוי הראש, כיון שכן דרך כמה נשים שאינן דתיות ואף מן הדתיות יש שאינן נזהרות בזה, ולכן אולי י"ל שאין כאן פריצות או ניוול אף לנשים צדקניות.

תשובה: א) כתוב בכתובות עב. "ראשה פרוע דאורייתא היא, דכתיב 'ופרע את ראש האשה', ותנא דבי רבי ישמעאל אזהרה לבנות ישראל שלא יצאו בפרוע ראש." ע"ש. ופירש רש"י שם, "אזהרה. מדעבדינן לה הכי לנוולה מדה כנגד מדה כמו שעשתה להתנאות על בועלה מכלל דאסור, א"נ מדכתיב ופרע מכלל דההוא שעתא לאו פרועה הות, שמע מינה אין דרך בנות ישראל לצאת פרועות ראש, וכן עיקר." ויש לפרש החילוק בין שני פירושים אלו, ונראה שלפירוש הראשון יש איסור משום שפריעת הראש נחשבת נוול, וכן הבין התוספות רי"ד שם שכתב, "אלמא נוול הוא לאשה לצאת בפריעת הראש." ולפי זה לכאורה יש לומר שכיון שבזה"ז אין זה נוול לכמה נשים שאינן דתיות, לכן ממילא אין איסור לאשה בפריעת ראשה, שהתורה אסרה רק במקום שפריעת הראש נחשבת נוול.

אלא שיש לדחות סברה זו, שידוע שבהל" מלוה ולוה פ"ג הל"א. פסק הרמב"ם כר"י שאין דורשין טעמא דקרא, ואף שבמקומות אחרים נראה שהוא פסק כר"ש, כבר כתב הלחם משנה שם שזה רק כשכתוב טעם המצוה בפסוק.

שאיין דורשין טעמא דקרא כדלעיל. ועוד הלא כתב רש"י שאיין טעם זה העיקר.

ולפירוש השני ברש"י נראה שאיין האיסור תלוי על אם יש נוול או לא, אלא הוא מפני "שאיין דרך בנות ישראל לצאת פרועות ראש", משמע שהוא תלוי על "דרך" בנות ישראל, דהיינו מנהג המקום, שרש"י לא כתב "שאסור" לבנות ישראל, אלא שאיין "דרך" בנות ישראל לצאת פרועות ראש. הרי נראה שהכל תלוי על "הדרך" של הנשים. ולכן אם בזה"ז דרך כמה נשים בעולם לצאת בפריעת ראש, ממילא שאיין איסור בזה.

אלא אף זה יש לדחות, שמה לי מה שעושים שאר נשים, הלא רש"י כתב "בנות ישראל", דהיינו נשים צדקניות, ואצלן ודאי דרכן לכסות ראשיהן מימי קדם. ולכן איין להתיר מטעם הנ"ל.

ועוד י"ל שנראה שהמקור לרש"י בפירושו השני הוא הספרי פר' נשא ס"נו. שכתוב שם, "ופרע את ראש האשה, למד על בנות ישראל שהן מכוסות ראשיהן, ואע"פ שאיין ראייה לדבר, זכר לדבר מדכתיב 'ותקח תמר אפר על ראשה'". ומשמע מלשון "בנות ישראל שהן מכוסות ראשיהן", ולא כתוב "חייבות" לכסות ראשיהן, שכסוי זה הוא מטעם מנהג וכן דרך הנשים. ולכן שפיר כתב רש"י הנ"ל שאיין "דרך" לבנות ישראל לצאת בפרועות ראש. ולכאורה כיון שכל זה תלוי על מנהג הנשים, אז י"ל שהוא דבר העשוי להשתנות מזמן לזמן, ואם בזה"ז המנהג שאיין לכסות, ממילא שהוא מותר. אלא שראיתי במשפטי עוזיאל ח"ז ס"צד. שהעיר כן, וכתב, "ואם אמנם מלשון הספרי מוכח שאיין זו אזהרה לבנות ישראל, אלא מנהג מקובל בישראל שיש לו זכר לדבר, אבל גם מנהגים מקובלים שיש להן זכר בדברי קבלה הם כאילו נאמרו בתורה, וכדגרסינן התם, 'כמה הלכתא גברותא איכא למשמע מהני קראי דחנה' (ברכות לא). וכן אמרו, 'דבר זה מתורת משה לא למדנו, מדברי יחזקאל בן בוזי למדנו. מקמי דליתי יחזקאל מאן אמרה, אלא גמרא גמירי לה, ואתא יחזקאל ואסמכא אקרא'. ופירשו התוספות, 'הרבה דברים דקים לן דאסורין מן התורה דלא כתיב בקרא אלא בהלכה' (מו"ק ה. ותוס' ד"ה הא מקמי). וכן אמרו, לענין פרנסת הבנות הוא נמי דאורייתא היא, דכתיב ואת בנותיכם תנו לאנשים (כתובות נב). ועוד כאלה רבות. ומכללן אנו למדים שכל דבר המקובל באומה, אע"פ שלא נזכר בפירוש בתורה, דינו כדין תורה גמור. מזה יוצא לדין בנדון כסוי הראש באשה שהוא איסור תורה, מקרא או

לכן כיון דלא כתוב בפירוש בפסוק שהטעם הוא משום נוול, איין לאזיל אחר הטעם. ועייין בכסף משנה בהל' ע"ז פ"ד הל"ד, שהרמב"ם הביא סברת ר"ש רק כשאין נ"מ לדינא, אבל בנד"ד שיש נ"מ לדינא שפיר י"ל דקי"ל כר"י. ואף הטור באה"ע ס"טז. פסק כר"י שאיין דורשין טעמא דקרא, כמבואר בכ"מ בהל' איסורי ביאה פ"ב. ע"ש. ולכן ה"ה בנד"ד שאיין לדון אם יש נוול או לא, ובכל אופן יש לאסור גלוי ראשה. אלא שאיין זה מספיק שי"ל שהאיסור של גלוי ראש הוא רק מדרבנן, כמ"ש התה"ד בס"רמב. לדעת הרמב"ם, וז"ל "איהו נמי כתב דפריעת ראש באשה אינו אלא זהירות מדרבנן כדמוכח מלשוננו, ומסתמא ס"ל הא דפריך תלמודא דאורייתא ר"ל רמז דאורייתא יש לה" ע"ש. ולפי זה לכאורה י"ל שיש לאזיל בתר טעמא, ואם הוא מפני נוול, והוא אינו שייך בזה"ז, אז מותר לאשה לגלות ראשה ברה"ר. אלא נראה שזה אינו וי"ל בזה לא פלוג, ולכן בין אם יש נוול או לא צריך האשה לכסות שער, וכן יש ללמוד מהכלל לגבי לא פלוג בר"ן בפ' השואל, שכתב "במראה של מתכת שאדם עשוי להשיר בה נימין המדולדלים, וקסבר ת"ק דאפילו קבועה בכותל דליכא למיחש בה להשרת נימין אסור לראות בה דסבירא ליה כרבה דאמר גבי נר דאפילו גבוה שתי קומות דכיון דגזור רבנן לא פליג במילתיה הכא נמי לא פליג בין קבועה לשאינה קבועה, ורבי דמתיר הקבועה לית ליה דרבה. וקי"ל כתנא קמא ומיהו שאר המראות אפילו לת"ק שרו דאע"ג דתנא קמא ס"ל כרבה היינו לומר שהשוו מדותיהן במין אחד אבל להחמיר במין אחר אטו אותו המין שראוי לחוש בו אפילו רבה מודה דלא מחמירין, תדע דהא אמרינן בפ"ק יב: דאם אדם חשוב הוא מותר, ולא גזרינן אטו שאינו חשוב, ובשמן נמי חלקו בין משחא לדנפתא ולא גזרו זה מפני זה." וכן הוא ברמב"ן שם, והוא פירש הטעם שאיין מחמירין ממין אחד למין אחר הוא מפני "שא"כ היתה גזירה לגזירה, אלא באותו המין שגזרו בה גזירה ראשונה הוא." וכן הוא ברשב"א ובריטב"א שם. וכן נראה כוונת התוספות בנידה ג. ד"ה מרגשת, שכתבו "והא דקאמר שמאי בשוטה ובמוך משום דהנהו חלוקות משאר נשים ולא שייך למימר בהו לא פלוג רבנן." ע"ש. וכן הוא בב"ח בריש ס"ערה. בד"ה איין פולין. ולפי זה י"ל שנד"ד הוא כמין אחד, דהיינו שיש רק שער האשה, ואיין מין אחר, ולכן שפיר י"ל בזה לא פלוג.

ועוד יש להשיב על סברה הנ"ל שלא שייך נוול, שהלא י"א שפריעת ראש היא מדאורייתא, וכ"כ המאירי בכתובות עמ' שיא. והרשב"ץ בזה"ה הרקיע מצות קלו. אות נב. ופסקי ריא"ז בכתובות עב. ולכן שפיר יש לומר

י"ל שהטעם הוא מפני שאשה זו אין לה קליעות בשערה, אלא שהיא כורכת שערה שהוא ארוך תחת הקלתה כדי ששערה אינו נופל למטה על כתפיה. ונראה שהטעם שקלתה אינה מועלת מדת יהודית, הוא מפני שהיא דבר עראי, ואין כוונת הקלתה כלל לקבץ שערה, ולכן עדיין יש חשש שתהיה פריעת ראשה, ולכן בעינן דבר אחר מדת יהודית מלבד קלתה.

ולפי זה יש לפרש מ"ש הריטב"א הנ"ל בדעת רש"י וז"ל "פירש"י מדכתיב ופרע מכלל דמעיקרא מכוסה היתה", מ"ש "מכוסה" י"ל שהוא רק בגדר של הכשר מצוה, דהיינו שיש כסוי על ראשה כדי שלא תהיה נפילת שערה על כתפיה, אבל אין הכסוי העיקר, אלא אף קליעת שערה בלי כסוי מועילה בענין זה, שעיקר החשש הוא נפילת שערה על כתפיה כמ"ש רש"י בכתובות טו: ולא הכסוי על ראשה.

ונראה שכן הוא, שהלא כתב בספרי הנ"ל, "ופרע את ראש האשה, למד על בנות ישראל שהן מכוסות ראשיהן". הרי משמע שכסוי ממש בעינן, ואיך השמיט רש"י הלשון של "כסוי" מפירושו בכתובות שם. אלא צ"ל שסבר רש"י שאין זה כוונת הפסוק כלל, שא"כ הו"ל לספרי לכתוב "חייבות" נשים לכסות ראשיהן, אלא צ"ל שהפירוש של "פרע" הוא כמ"ש רש"י, דהיינו סתירת קליעת ראשה, והכסוי הוא רק הכשר מצוה כשביארתי לעיל, ולכן כתוב בספרי "שהן מכוסות ראשיהן", דהיינו שאין חיוב בזה, אלא הוא רק כדי שלא לילך בשערה על כתפיה. הרי שהאיסור רק סתירת קליעת שערה, ולא בעינן כסוי מצד עצמו כלל.

ג) ואין להקשות על זה ממה דקי"ל בברכות כד. ששער אשה ערוה, ולכן איך אמרינן לרש"י שאין חיוב לכסות שערה. אלא י"ל שיש כאן שני דינים נפרדים, האיסור של פריעת הראש הוא אינו משום ערוה כלל, אלא הוא בגדר של פריצות ונוול, ויש לדמות זה לאשה שאומרת דברים רעים ומכוערים בפה בעזות פנים, הלא יש בזה נוול ופריצות אבל אין בזה ערוה כלל. וכן הוא לגבי פריעת ראש יש נוול ופריצות אבל אין זה בכלל ערוה. וכן הוא, שהלא בפריעת ראש יש איסור מדאורייתא לפוסקים הנ"ל, ובשער אשה ערוה יש רק איסור דרבנן (עיי' מ"ש בזה בארחותיך למדני ח"ב ס"קב. לגבי קול אשה, וה"ה בשער אשה), משמע שמן התורה אין איסור ערוה כלל בשער אשה. ולכן מצינו שרש"י הנ"ל לא הזכיר הלשון של "ערוה" כלל לגבי האיסור של פריעת הראש.

מהלכה למשה, ובכל דבר שאסורו מן התורה, אין מקום לחלוקי מנהגים" ע"ש.

ולענ"ד כל זה נכון אם אמרינן שיש איסור תורה בדבר וכסברת הראשונים הנ"ל וכסברת המשפטי עוזיאל, אלא נראה דנעלם מעינו הבדולח, דברי התה"ד הנ"ל שיש רק איסור דרבנן בפריעת ראש, ולכן עדיין י"ל שלדעת התה"ד המנהגים ראויים להשתנות מזמן לזמן, אלא צ"ל כמו כשביארתי לעיל שיש לחוש רק למנהג נשים צדקניות ולא לשאר נשים בעולם, וכיון שאצל נשים צדקניות מנהגן לכסות ראשיהן מימי קדם, ודאי שאין לשנות הדבר.

ב) אלא שנראה שלדעת רש"י יש להתיר מטעם אחר, דהיינו שאין הפירוש של פריעת ראש הוא שצריך לכסות הראש כמ"ש הריטב"א שם לדעתו, וז"ל "פירש"י מדכתיב ופרע מכלל דמעיקרא מכוסה היתה", אלא נראה שכוונת רש"י היא שפריעת ראש היא סתירת שערוה, שכן כתב רש"י בפר' נשא לגבי סוטה, "ופרע. סותר את קליעת שערה כדי לבזותה, מכאן לבנות ישראל שגלוי הראש גנאי להן". הרי שאין הפירוש של פריעת ראש שהאשה הסירה הכסוי מעל ראשה ובזה יש גלוי. אלא שדרך האשה היא להגדיל שערוה ולעשות קליעות מהשערות, וסתירת הקליעות נחשבת כגלוי וביזוי ונוול, ועיין בשפתי חכמים שם, וברש"י בפ' שמיני פ"ל פסוק ו. ובשפתי חכמים שם. הרי כל האיסור הוא סתירת הקליעות, ולכן ממילא שאין איסור לצאת ברה"ר בלי כסוי על ראשה, אלא רק אם יש קליעות בשערותיה, אז אין לסתור הקליעות ולצאת לרה"ר. וכן יש ללמוד מרש"י בכתובות טו: שכתוב במשנה שם לגבי בתולה, "אם יש עדים שיצאת בהינמא וראשה פרוע", ופירש"י "וראשה פרוע. איצטייבליד"ה שערה על כתיפיה, כך היו נוהגין להוציא הבתולות מבית אביהן לבית החתונה." הרי הפירוש של פריעת ראש הוא "שערה על כתיפה", דהיינו שיש סתירת הקליעות ושערה על כתפיה. הרי אף מזה נראה שאין איסור לצאת ברה"ר בלי כסוי על ראשה, אלא אם שערוה ארוכים אז היא רק צריכה לקליעת שערוה. וכן ראיתי במ"א בא"ח ס"ע. ס"ק ג. שלרש"י פריעת ראשה היא סתירת קליעות ע"ש.

ולפי זה יש לפרש מ"ש בכתובות שם, "קלתה שפיר דמי, דת יהודית אפילו קלתה נמי אסור". ופירש"י "קלתה. סל שיש לו מלמטה בית קבול להולמו בראשו ובית קיבול מלמעלה לתת בו פלך ופשתן." וי"ל שאין הטעם שקלתה מועילה מדאורייתא מפני שיש בקלתה כסוי ראשה, אלא

מ"מ מצינו ברש"י בשבת ס. שכתב, "והאי מחט נמי לצניעות, דשער באשה ערוה ולא מחויא" ע"ש. הרי משמע שאין לגלות שער מטעם ערוה. וי"ל שזה אינו אלא למנהגם שחוששין לכך כדי שלא ליתן מכשול לאיש, אבל מצד הדין אין לאשה לחוש שמא היא גורמת לאיש להרהר משום שער. מ"מ נראה שלרש"י כיון שהמנהג שאין לגלות שער מטעם ערוה, אז אף שאין זה בכלל דת משה, מ"מ הוא בכלל דת יהודית, שהיא מנהג צנוע לנשים.

ולפי כל הנ"ל נראה שלדעת רש"י אין חיוב על האשה לכסות שער ברה"ר, אלא אם שער ארוך אז יש חיוב עליה לתקן קליעות, או לכסות שער באופן שאין שער נופל על כתפיה, ובזה הכסוי הוא רק הכשר מצוה, ואינו חיוב מצד עצמו. מ"מ אם הדת יהודית באותו מקום לכסות שער כדי שלא לגרום הרהור מטעם ערוה, אז יש לאשה לכסות שער. כן נראה לענ"ד בדעת רש"י.

ד) **אמנם** נראה שהרמב"ם לא סבר כרש"י בזה, שכתב הרמב"ם בהל' אישות פ"כד. הל"א. "ואלו הן הדברים שאם עשתה אחת מהן עברה על דת משה, יוצאה בשוק ושער ראשה גלוי." הרי העיקר כאן אם שער ראשה "גלוי" או לא, ולכן בעיני כסוי לדעת הרמב"ם. וכן מצינו בהל' סוטה פ"ג הל"א. שכתב הרמב"ם, "ומגלה שער וסותר מחלפות ראשה כדי לנוולו". הרי לדעת הרמב"ם מלבד סתירת הקליעות בעיני גם "מגלה שער", ולכן ממילא יש ללמוד שכל אשת איש צריך לכסות שער, משא"כ לרש"י הנ"ל שלא כתב לגבי סוטה דבעיני "מגלה שער" קודם סתירת הקליעות, אלא לדעת רש"י הסתירה עצמה היא הגלוי, וכן נראה בסוטה ח. שכתב רש"י שם שלשון פרע הוא גלוי, ופירש שהגמרא שם שכתבה "סותר את שער", דהיינו "שסותר קליעתה". הרי לדעת הרמב"ם יש שני דברים נפרדים, דהיינו גלוי הראש ואחר כך סתירת הקליעות, אבל לדעת רש"י הגלוי הוא הסתירה עצמה. ולכן מצינו לגבי שאר נשים בעיני כסוי הראש לדעת הרמב"ם, אבל לדעת רש"י לא בעיני כסוי ראשה כשביארתי לעיל.

מ"מ אף לדעת הרמב"ם י"ל שלדת משה סגי בכסוי לרוב ראשה, וכמו שמצינו בנזיר מב. שכתבה הגמרא "זאת אומרת רובו ככולו מדאורייתא ממאי דגלי רחמנא גבי נזיר ביום השביעי יגלחנו, הכא הוא דעד דאיכא כולו, הא בעלמא רובו ככולו." (ועיין מה שכתבתי בענין זה

ועוד י"ל שלגבי האיסור של פריעת ראש האיסור הוא על האשה, אבל לגבי שער ערוה בברכות כד. האיסור אינו על האשה אלא על האיש שמא הוא מביא את עצמו לידי הרהור, ולכן אף אם יש איסור עליו להסתכל בשער אשה, מ"מ אין זה ענין כלל לגבי האיסור של פריעת ראש באשה, שאין זה משום ערוה כלל. (ועיין במשפטי עוזיאל הנ"ל, שכתב, "מ"ש קול באשה ערוה ושער באשה ערוה, היינו לגבי האיש שאסור לשמוע קולה או לראות בכוונה ליהנות מיופיה" ע"ש.) ועוד י"ל, שאת"ל שיש ערוה בשער אשה מצד האשה, אז הלא אף בבתולות י"ל שהן אסורות בפריעת ראש, אלא ודאי שאין צד של ערוה בשער לגבי האשה, והם שני דינים נפרדים, שהאיסור של פריעת ראש הוא על האשה, והאיסור דרבנן של שער ערוה הוא על האיש. ולפי זה שפיר י"ל לדעת רש"י שאין חיוב על האשה לכסות שער, אלא רק אם יש לה שערות ארוכים ששייך לעשות בהם קליעות, אז יש לה לעשות קליעות, ואין לה לסתור הקליעות ולצאת לרה"ר, שזה נחשב פריעת ראשה.

ועוד י"ל שמ"ש בברכות הלשון של "ערוה" לגבי שער, אין פירושו שזה ערוה ממש, שהלא אף לגבי קול אמרינן שקול אשה ערוה, והלא בזה אין כאן ערוה ממשית כלל שהאיש אינו יכול "לראות" הקול, וערוה תלויה בראיה כמ"ש ולא "יראה" לך ערות דבר, אלא צ"ל שהפירוש של ערוה כאן הוא דבר הגורם להרהור כמו ערוה גמורה. ולכן אף לגבי שער אשה י"ל שאין השער ערוה מצד עצמו, אלא שהוא גורם להרהור כדמצינו לגבי קול אשה.

וגם יש לומר שמ"ש בגמרא ברכות שם, שאסור להסתכל באצבע קטנה של אשה, ומשמע שאין חיוב על האשה לכסות אצבעה שמא היא גורמת לאיש להרהר, כמו כן י"ל שאין חיוב לכסות ראשה, מחמת שאולי שער גורם לאיש להרהר. וכל זה כיון שאין האצבע מצד עצמה ערוה, וגם שער ראשה אינו ערוה מצד עצמו כיון שאין איסור לבתולות לגלות שערותיהן, משא"כ בשוק או שאר מקומות מכוסים, שאף בבתולות אין לגלות מקומות אלו.

(ועוד י"ל שאולי סבר רש"י ששער אשה ערוה, דהיינו כשהיא סותרת קליעתה ויש גלוי בכל שער, אבל כששערה בקליעות, אז אין זה בכלל ערוה כלל. ולכן שפיר י"ל שאין לחוש לערוה כששערה בקליעות.)

שעל ראשה בלבד עד שיהיה עליה רדיד החופה את כל גופה כמו טלית, נותן לה בכלל הכסות רדיד הפחות מכל הרדידין. הרי משמע שיש מקומות שלא נהגו לצאת ברדיד, אלא בכפה בלבד. וצ"ל שהמטפחת היא תחת הכפה כנראה מפ"כד. הנ"ל. ולכן נראה שמ"ש הרמב"ם בפ"כד. דבעינן רדיד מדת יהודית, היא תלוי במנהג, שיש מקומות שאין דרכן לצאת ברדיד כמבואר בפ"יג. ולכן אין דת יהודית דבר קבוע, אלא הכל תלוי על מנהג המקום. שוב ראיתי שכן כתב הפרישה בס"קטו. ס"ק י. ע"ש.

וגם י"ל לגבי מ"ש הרמב"ם בפ"כד. הל"יב. שבכלל דת יהודית "שטווה בשוק ומראת זרועותיה לבני אדם". ונראה שכוונתו על החלק בין המרפק ליד, שכן דרך בעל מלאכה לגלות חלק זה בשעת מלאכה כגון בשעת כביסה או שאר עבודה. וכן נראה מחז"מ ס"שצג. ג. שכתב שם, "ומעשה באשה אחת שנכנסת בבית שכנתה ללוש ולאפות, והניחוה ונתעלמו כדי שלא יביטו בה בעת לישתה ואפייתה, ובא עז של בעל הבית ואכל הבצק ומת...". וכתב הסמ"ע שם בס"ק ו. "שלא יביטו זרועותיה המגולות בעת לישתה העיסה". וכתב הט"ז שם "כתב רש"ל בעו"ה במדינות הללו פולין ואשכנז אין חוששין לזה לא אנשים ולא נשים, ואפילו בלא זה מגלין זרועותיה...". ונראה מכל זה שדרכם לכסות זרועותיהן מהמרפק עד היד, שרק חלק זה צריך לגלות בשעת לישתה ואפיה כנודע, וכתב הרש"ל שלא חשו להקפיד על זה במקומו. ולכן נראה שכן כוונת הרמב"ם לגבי דת יהודית שדרך הנשים לכסות אף מהמרפק עד היד. אלא באשכנז ופולין לא חשו לזה, וצ"ל שכיון שדת יהודית תלויה על המנהג ממילא שאין איסור בזה. ומ"ש הרש"ל "בעוה"ר", פירושו על ירידת הדורות שבזמנו לא הקפידו מטעם מנהג צניעות על גילוי חלק זה של הזרוע. הרי שדת יהודית היא תלויה במנהג. וכן יש ללמוד מחידושי הר"ן בשבת ס. בד"ה ותיהוי, שכתב, "הני נשי דידן דאזלי בזרועות מגולות אסור ליתן אצטודות בזרועותיהן לצאת לרשות הרבים, דהא איכא למיחש דילמא שלפא ומחויא לחבירתה, דהא לא מיגניא בגילוי זרועה כיון דאורחה בהכין, ואף הרמב"ם ז"ל לא התיר לתת אצטודה אלא כשאין דרכה להראותה שהולכת בזרועות מכוסות, אבל בזרועות מגולות לא, וכן פסק מורי הרב נר"ו". נראה מזה שאיירי בחלק בין המרפק והיד, ששם מקום האצטודה (ודלא כמ"ש החז"א בא"ח ס"טז. אות ח. ע"ש). ומצינו שיש נוהגין לכסות אותו מקום ויש נוהגין לגלות. וכן נראה מהרמב"ם בהל' חובל פ"ד הל"טו. שכתב, "החובל באשת איש אם בגלוי כגון שחבל בפניה ובצוארה או בידה וזרועותיה...".

בארחותיך למדני ח"א ס"קיא. אות יא. ואילך). ולכן אף לגבי סוטה י"ל דסגי בפריעת רוב שערה, וממילא בשאר נשים סגי בכסוי רוב ראשן. וכן נראה ממ"ש הרמב"ם הנ"ל בהל"יב. "ואיזו היא דת יהודית, הוא מנהג הצניעות שנהגו בנות ישראל. ואלו הן הדברים שאם עשתה אחת מהן עברה על דעת יהודית, יוצאה לשוק או למבוי מפולש וראשה פרוץ, ואין עליה רדיד ככל הנשים, אע"פ ששערה מכוסה במטפחת." הרי לדת משה סגי במטפחת. וכתב בתשובה מאהבה ח"א ס"מח. שמ"ש הרמב"ם מטפחת היא מעשה רשת, ומטפחת וקלתה אחת הן, ששערותיהן נראות מתחתיהן ע"ש. וכן הוא בתה"ד בס"י. שכתב דההיא דכתובות מיירי בקלתה שאינה קלועה יפה, והיא חלולה ונקובה ושערה נראה דרך הנקבים ע"ש. וכן הוא בשיטה מקובצת כתובות עב. בשם רש"י במה"ק שכתב לגבי קלתה, "סל שמנחת את פלכה בו... דאי אפשר שלא יראו שערותיה בין הנסרים." וכן הוא בב"ח בריש ס"קטו. בד"ה ואיזו, שכתב לדעת הרמב"ם "קלתה היא מטפחת שיש בה נקבים כנקבי הסל". הרי נראה מזה דסגי מן התורה בכסוי רוב הראש כדביארתי.

ה) ומצד דת יהודית נראה שהכל תלוי על מנהג הנשים כמ"ש הרמב"ם הנ"ל "הוא מנהג הצניעות שנהגו בנות ישראל". וכן הוא במרן בס"קטו. ד. ולכן אם המנהג הוא כבזמן הרמב"ם יש לכסות המטפחת ברדיד, ואם אין המנהג כן שפיר דמי, שבזה הכל תלוי על דעת הנשים הצדקניות באותו דור ועל מה הוא בכלל צנועה לדעתם. ולפי זה נראה שיש ליישב קושית האחרונים במרן לגבי הבתולות, שבאה"ע ס"כא. ב. הוא כתב, "לא תלכנה בנות ישראל פרוצות ראש בשוק, אחת פנויה ואחת אשת איש." הרי שאין לבתולות לילך פרוצות ראש. אלא בא"ח ס"עה. ב. הוא כתב, "שער של אשה שדרכה לכסות אסור לקרות כנגדו, אבל בתולות שדרכן לילך פרוצות הראש מותר." הרי שמותר לבתולות לילך פרוצות ראש. ועיין מ"ש המ"א בס"ק ג. על זה. ועיין במה"ש שם. ולענ"ד אין קושיא, שהדין לגבי בתולות הוא כמו דת יהודית דוקא, ולכן הכל תלוי במנהג המקום, ומ"ש מרן באה"ע ס"כא. הוא לפי מ"ש הרמב"ם שנהגו שאף הבתולות לילך בכסוי ראש (והוא דר בין הישמעאלים, וכן מנהגם כנודע), אבל מרן בא"ח איירי בבתולות "שדרכן" לילך פרוצות, דהיינו שכן מנהגם במקומם. ולכן אין סתירה בדבריו, ודת יהודית תלויה על המנהג, וכן הוא לגבי הבתולות.

ונראה שכן יש להוכיח מהרמב"ם, שהוא כתב בהל' אישות פ"יג. הל"יא. "מקום שדרכן שלא תצא אשה בכפה

עוד בשרידי אש, שכעת אינו תחת ידי, אלא שזכרתי שהוא האריך בכל ענינים אלו כיד ה' הטובה עליו.

ולדינא נראה שאנו לא קי"ל כרש"י בזה, אלא כהרמב"ם, שכן פסק מרן כלשונו בס"ק טו. ד. ע"ש. ולכן צריך לנשים לכסות ראשם, ואין זה תלוי במה נחשב ניוול באותו דור או מקום, אבל השיעור של כסוי הוא רוב הראש מדת משה, ובדת יהודית השיעור תלוי במנהג של הנשים צדקניות באותו מקום. ואשה שרצתה לחוש לזוהר לכסות כל שצרה תבוא עליה ברכה, אלא שראיתי שאין המנהג כן, כמ"ש בספר אוצר דינים לאשה ולבת, בס"לז. הערה טו. בשם הראשון לציון ר"ע יוסף שליט"א, "כי מנהג הנשים הספרדיות לגלות אצבע או שתים משערות הראש כלפי פנים" ע"ש. ולענ"ד נראה שהוא יותר טוב לאשה לכסות ראשה במטפת ולגלות פחות מטפת שצרה ולהקל כנגד הזוהר, מאשה שמקילה ללבוש פאה נכרית אף שיש כסוי לכל שצרה בזה.

סימן קכד.

שאלה: האם החיוב לאלמנה או גרושה לכסות שצרה הוא מצד הדין או מצד המנהג.

תשובה: (א) כתב הרמב"ם בהל' איסורי ביאה פ"כא הל"ז. "לא יהלכו בנות ישראל פרועי ראש בשוק אחת פנויה ואחת אשת איש." ומקורו בכתובות עב. שכתוב שם, "ותנא דבי רבי ישמעאל, אזהרה לבנות ישראל שלא יצאו בפרוע ראש." ומשמע מלשון "בנות ישראל" שהוא כולל גם פנויה. וכן פירש הב"ח באה"ע ס"כא, וז"ל "דמדלא קאמר אזהרה לאשת איש אלא סתמא אזהרה לבנות ישראל, אלמא דאחת פנויה ואחת אשת איש באזהרה". וכן ראיתי בגר"א שם בס"ק יא. שכתב, "אחד פנויה. מדקאמר לבנות ישראל, ולא קאמר לאשה." ופירש הפרישה בס"ק ג. שפנויה דהיינו אלמנה או גרושה משא"כ בבתולה שמותרת ללכת פרועות ראש. וכן הוא בב"ח והח"מ והב"ש שם. אלא שזה קשה, שדחוק לומר שפירוש פנויה הוא דוקא אלמנה או גרושה, שהלא הוא כולל אף בתולה, שאל"כ ה"ל להרמב"ם לפרש את דבריו. וכן ראיתי במ"א בא"ח ס"עה. בס"ק ג. שהקשה כן, וכן הוא בשבות יעקב ח"א ס"קג. שכתב, "אך באמת דבריהם דחוקים דלשון הרמב"ם והטור שכתבו סתם פנויה, משמע דהכל בכלל כל שהיא פנויה, וגם מקור הדין שבש"ס דקאמר בנות ישראל גם בבתולות בכלל" ע"ש.

הרי משמע שיש מקומות שנוהגין לגלות הזרוע, וצ"ל שהוא איירי בין המרפק והיד. ולכן נראה שאף שזה בכלל דת יהודית, מ"מ הוא דבר שעשוי לשנות לפי המקום והזמן כשביארתי לעיל.

שוב ראיתי ביביע אומר ח"ד אה"ע ס"ג. אות ב. שאף הוא הביא סברה זו שדת יהודית תלויה במנהג, וז"ל "והנה היום פשוט המנהג שהנשים יראות ה' יוצאות במטפת או בכובע בלבד בלי צעיף או רדיד, ואין פוצה פה ומצפצף. וע"כ דדוקא עצם כיסוי הראש שהוא דאורייתא הוא מחוייב המציאות לעולם ולא ישתנה בשום זמן, אבל מנהג בנות ישראל שנהגו לצניעות כל שהמנהג בכל העיר להקל אזלינן בתר מנהגא." ע"ש. וכן ראיתי בבני בנים ח"ג ס"כא. שדן בכל זה וכתב, "לענינינו נראה שדת יהודית תלויה במנהג המקום כמו שמוכח ברמב"ם שבפ' כד. כתב שאם יוצאת ואין עליה רדיד ככל הנשים עוברת על דת יהודית, ואילו בפ"ג. משמע שיש מקומות שיוצאת שם בכפה בלבד, ועיין בפרישה בס"ק טו. שם. וכן פשוט הראשונים שדת יהודית היא כפי המנהג כמו שפירש"י שנהגו בנות ישראל ואע"ג דלא כתיבה עכ"ל. ובתוס' רי"ד פרש שאין בו איסור אלא שהנשים נוהגות בו דרך צניעות עכ"ל. בלשון הוזה, ובסמ"ג עשין מח. בהלכות גירושין והובא בשלטי הגבורים, כתב שדת יהודית היא כל שאין לה צעיף כשאר כל הנשים עכ"ל, ואלמא תלוי במנהג אחרות. ולפי זה מה שכתבו הרמב"ם והש"ע דברו בהווה" ע"ש.

ולפי זה י"ל שבין לרש"י ובין להרמב"ם דת יהודית תלויה במנהג המקום, ולכן י"ל שלרש"י אם באותו מקום אין דת יהודית לגבי שער אשה, אז היא אינה צריך לכסות שצרה כלל, אלא די בקליעת שצרה אם שצרה ארוך. ולדעת הרמב"ם סגי בכסוי רוב שצרה.

ולפי זה יש לפרש המנהג שהובא בבני בנים הנ"ל, וז"ל "אמנם מה שנראה בצילומים מלפני ב' וג' דורות שמקצת רבניות חשובות שהיו נשי ובנות רבנים חשובים, חבשו כובע אבל גילו יותר מטפת. הנה אם משום איסור יוצאת וראשה פרוע מדאורייתא כיון שכיסו רוב ראשן שפיר דמי...". ולפי מ"ש אתי שפיר שי"ל שבזמן ובמקומן ליכא מנהג של דת יהודית בשער, ולכן לדעת הרמב"ם סגי בכסוי רוב הראש.

ועיין עוד בזה בחתם סופר בא"ח ס"לו. ובאגרות משה אה"ע ח"א ס"נח. שהוא חולק על מ"ש החת"ס ע"ש. ועיין

ראש", הוא לא דבר שוה, שלגבי אשת איש יש איסור מצד הדין, אבל לגבי בתולה ואלמנה גרושה הוא מצד המנהג.

ולפי זה יש לפרש מ"ש מרן בש"ע, שבאה"ע ס"כא. הוא הביא מ"ש הרמב"ם שהפנויה אסורה בפריעת ראש, אבל כתב מרן בא"ח ס"עה. ב. "שער של אשה שדרכה לכסות אסור לקרות כנגדו, אבל בתולות שדרכן לילך פרועות הראש מותר". והקשו האחרונים על סתירה זו בין א"ח לאה"ע, אלא לענ"ד אין סתירה ש"ל שסבר הרמב"ם שלגבי פנויה, הכל תלוי על המנהג, ומה המנהג באותו מקום ובאותו זמן, וגם בזמן הגמרא המנהג היה לאסור מלבד בשעת חופה, ולכן כתב הרמב"ם שאין לה לגלות שעה, וזה מ"ש באה"ע ס"כא. אבל בזמן מרן המנהג היה להתיר לבתולות לגלות שערן, ולכן הוא כתב בא"ח "שדרכן לילך פרועות ראש", דהיינו שהכל תלוי על "דרכן", דהיינו מנהגן באותו מקום ובאותו זמן. ולכן ממילא הכי י"ל לגבי אלמנה וגרושה שהן בכלל פנויה גם כן, שאף הן מותרות לכ"ע ודלא כאשת איש שהיא אסורה לכל אדם מלבד בעלה. (ויש לידע שאף מרן בס"קטו. ד. סבר כהרמב"ם שדת יהודית הוא מצד מנהג, ואף ש"א שדת יהודית היא מדרבנן וכן כתבתי אגב אורחיה בח"ב ס"עב אות ו ע"ש, מ"מ מרן סבר כהרמב"ם בזה).

ג) וראיתי במ"א בס"עה. ס"ק ג. שפירש הסתירה בדברי מרן באופן אחר, וז"ל "וי"ל דפרועות ראש דכתב באה"ע היינו שסותרות קליעות שערן והולכות בשוק, דזה אסור אפילו בפנויה, וכן פירש"י פ' נשא על ופרע ראש האשה, ומ"מ צ"ל דפנויה לא מתסרי מדאורייתא דא"ת דקרא איירי גם בפנויה א"כ גם בגלוי הראש תהא אסורה לילך, דמהכא ילפינן בכתובות פ"ז שלא תלכנה בנות ישראל בגלוי הראש, אלא ע"כ קרא לא איירי בפנויה רק שמדת צניעות היא לבתולות שלא לילך כן". הרי מבואר לדעת המ"א שבאה"ע מרן סבר שאסור לבתולה לסתור קליעת שעה, וזה הפירוש של פרועות ראש שם, אבל בא"ח ס"עה. סבר מרן שהפירוש של פרועות ראש לגבי הבתולה, הוא לגלות שעה בלי כסוי על ראשה, וזה מותר רק כשעדיין יש קליעת שער. ולענ"ד זה דחוק, שהוא נתן פירוש משונה ל"פרועות ראש" בשני מקומות. ועוד הלא באה"ע כתב מרן כלשון הרמב"ם "לא תלכנה בנות ישראל פרועות ראש בשוק, אחת פנויה ואחת אשת איש". הרי משמע שפירוש אחד לפרועות ראש בין לאשת איש ובין לפנויה, ואם אמרינן דבעינן כסוי לראשה באשת איש כמבואר ברמב"ם בהל' אישות ובמרן בס"קטו. אז ממילא מסתימת לשונו בעינן כסוי אף לראש בתולה. ודחוק

ולכן נראה ש"ל שהרמב"ם סבר שפנויה כפשוטו, ואה"נ שהבתולה צריכה לכסות ראשה, וכן הוא במור וקציעה בס"עה. שכתב, "דודאי לדעת ר"מ אמת שאין חילוק באיסור פריעת ראש, שגם הבתולות בכלל" ע"ש. וכן מצינו שבתמין נהגו הבתולות לכסות ראשן כמ"ש בספר אבן ספיר, חדרי תימן ס"כז דף ס. סע"א. הובא דבריו ביביע אומר ח"ו א"ח ס"טו אות יא ע"ש. וכן היה המנהג בג'רבא שמגיל י"ב מכסות את שער ראשן, עיין באיש מצליח ח"א ס"עה. ועיין שירי קרבן בפ' המדיר שכתב, "לכן נראה לי דבשוק בין פנויות בין נשואות אסורות לצאת בראש פרוע", וכוונתו אף בבתולות כמבואר שם. ולכן נראה שכן סברת הרמב"ם שאף בתולה צריכה לכסות ראשה. (והוא היה בין הישמעאלים, וכן מנהגם כנודע).

ב) אלא לפי זה עדיין צריך לברר, לדעת הרמב"ם, מ"ש במשנה בכתובות טו: "אם יש עדים שיצאת בהינומא וראשה פרוע". והלא אם יש איסור לפנויה לגלות שעה איך התירו חכמים לבתולות בשעת חופתן ללכת בגילוי ראש. ועיין בשיטה מקובצת שם שפירש המשנה כפשוטה, דהיינו בגלוי הראש ממש. אלא צ"ל שלגבי הפנויה החיוב לכסות ראשה היא רק מטעם מנהג, וכמו שמצינו בדת יהודית שהיא מטעם מנהג כמבואר ברש"י בכתובות עב. וברמב"ם בפ"כד דהל' אישות שכתב שדת יהודית "הוא מנהג הצניעות שנהגו בנות ישראל". ולכן כיון שבפנויה החיוב לכסות ראשה הוא מטעם מנהג, שפיר י"ל שבמקום שיש מנהג לגלות שעה כגון בשעת חופה, ממילא שאין קפידא בדבר. אמנם באשת איש היא חייבת מצד הדין (י"א מדאורייתא וי"א מדרבנן, עיין בתשובה הקודמת) לכסות שעה, והחילוק מבואר שאשת איש אסורה לכל העולם מלבד בעלה, וכן הפסוק בפר' נשא דילפינן מיניה שאסור לאשה לגלות שעה, הוא לגבי סוטה, דהיינו אשת איש, אבל פנויה שהיא מותרת לכל אדם, אין בה חיוב מצד הדין לכסות ראשה, אלא מטעם מנהג. ולפי זה הכי י"ל לגבי גרושה ואלמנה שהן אינן אסורות לישראל, משא"כ באשת איש שהיא אסורה לכל העולם מלבד בעלה. ולכן אף שכתב הדגול מרובה באה"ע ס"כא. שאלמנה וגרושה אסורות לגלות שערן, "והוא מדברי הירושלמי בפ"ב דכתובות סוף הל' א... אלא ודאי דבעולה אסורה לצאת ראשה פרוע". מ"מ אין הוכחה מהירושלמי שם שיש איסור בזה מצד הדין, ושפיר י"ל שהוא על פי המנהג באותו זמן ע"ש. וגם י"ל שמ"ש בפ' המדיר "ותנא דבי רבי ישמעאל, אזהרה לבנות ישראל שלא יצאו בפרוע

וחותם כתביו ושטרותיו, אותו שם הוא עיקר. ומבואר בב"י המקור לדין זה, וז"ל "מי שנשתנה שמו מחמת חולי, כתב המרדכי בהשולח שאע"פ שקורין אותו תמיד בשם הא', מ"מ אותו השם השני לשינוי הוא עיקר, וכותבין אותו קודם. וכ"כ הגהות בפ"ג מהלכות גירושין בשם סמ"ג, וכ"כ בכלבו וסמ"ק וכ"כ בקונדריסין וסיים בה וכותבין שם השני קודם ואחר כך דמתקרי פלונית שם ראשון, ודין זה כתבו מהרי"ק בשורש צח. בשם מהר"פ... ע"ש.

ולכאורה יש להקשות על זה ממ"ש הרמב"ם בפ"ג דהל' גירושין הל' יג. וז"ל, "מי שהיו לו שני שמות, וכן אשה שיש לה שני שמות, כשגירש כותב שמו ושמה שהן רגילין בו ביותר, ואומר איש פלוני וכל שם שיש לו גירש אשה פלונית וכל שם שיש לה, ואם כתב חניכיתו וחניכיתה כשר. ומקורו בפ' השולח לד: "ההיא דהווי קרו לה מרים, ופורתא שרה, אמרי נהרדעי מרים וכל שום שיש לה, ולא שרה וכל שום שיש לה. ע"ש. וכן הוא במרן בס"קכט. א. שאם יש שני שמות כותבין השם שרגילים בו ביותר. ולפי זה יש להקשות על דין חולה הנ"ל, שהלא אף בזה יש לכתוב שם הראשון אם "קורין אותו תמיד בשם ראשון", ולא השם השני ודלא כמ"ש מרן בסע"ח.

אלא שכבר כתב בגט פשוט שם ס"ק צב. ליישב סתירה זו, וז"ל "יראה לי דלאו דוקא שינוי השם הבא מחמת חולי לבטל הגזרה, אלא ה"ה אם שינה שמו משום סיבה חזקה, כגון שברח מחמת ממון או מחמת מרדין, ושינה שמו שלא יכירוהו וכיוצא בזה. ועיין תשובת מרן, דכוונתו לעקור שמו הראשון ולהקרא בשם שני בכל כי האי גוונא שם שני עיקר. אבל אם העולם מאליהם קרו ליה בשם שני בלי סיבה חזקה, והוא הסכים לדבריהם דקרו ליה ועני בשם שני, אמנם לא נתכוון לעקור שמו הראשון, ואיכא דקרו ליה בשם ראשון ואיכא דקרו ליה בשם שני, בכי האי גוונא לאו שם השני עיקר, וחילוק זה כתבו הרב מהרש"ש בתשובה ס"כו. הרי י"ל שהדין של הגמרא והרמב"ם הנ"ל הוא אינו כשהוא מכוון לעקור שם הראשון, ובזה יש לאזיל אחר הרוב, אבל בחולה שכוונתו לעקור שם הראשון, יש לאזיל אחר השם השני, אף שהרוב קוראים אותו בשם הראשון.

(ב) **אלא** נראה שמרן לא הסכים לחילוק זה, שבשו"ת ב"י, דיני גיטין, ס"טו. הוא הביא שאלה שם מר' אברהם ׳ן יעיש, שכתב, "שכיב מרע ששינו את שמו בחוליו, מיצחק לחיים בקהל גדול וקרוביו כמנהג, ואחר שעה שהחליפו

לשנות הפירוש של פרועות ראש בסעיף אחד. וכן ראיתי בנהר שלום בא"ח ס"עה. שהקשה כן על המ"א וכתב, "מ"ש המ"א הכא דהתם (באה"ע) איירי שסותרת קליעת ראשן דזה אסור אף בבתולה, דאם איתא היכי כייל פנויה ואשת איש, והא אשת איש בלא"ה נמי כל שיוצאת וראשה מגולה הו"ל עוברת על דת יהודית" ע"ש. וכן קשה לשנות הפירוש של פרועות ראש לגבי בתולה בין א"ח ובין אה"ע. ושוב ראיתי בשירי הקרבן הנ"ל שהוא כתב שפירוש המ"א דחוק ע"ש. ועוד קשה שהמ"א הכניס פירושו של רש"י בדברי מרן והרמב"ם באה"ע, שלדעת רש"י פרועות ראש היא סתירת קליעת שצרה, אבל דעת הרמב"ם בהל' אישות פ"כד פרועות ראש היא הסרת הכסוי כדי לגלות הראש (עיין בתשובה הקודמת שביארתי את זה) וזה דחוק לפרש דברי הרמב"ם כפירש"י מאחר שהרמב"ם לא סבר כשיטת רש"י. ועיין במחצית השקל שאף הוא הקשה על הפשט של המ"א מכתובות טו: ע"ש. וכן הוא במור וקציעה שם שכתב, "צמ"א שנדחק בסתירה שבין המשנה דרפ"ב דכתובות ודפ"ז שם".

ולכן מה שביארתי נראה לי עיקר. ולפי זה י"ל שאף לאלמנה וגרושה החיוב לכסות שער ראשן הוא מטעם המנהג. וראיתי באגרות משה אה"ע ח"א ס"נו. שהוא כתב שהחיוב לאלמנה וגרושה הוא רק מדת יהודית, אבל הוא גם כתב, "ויש גם לומר שאולי דת יהודית הוא רק מדיני מנהג". ולענ"ד נראה שאין ספק בדבר, שמרש"י בכתובות עב. ומהרמב"ם מהל' אישות פ"כד. נראה שדת יהודית היא מצד מנהג בלבד, ולכן ממילא אלמנה וגרושה חייבות לכסות ראשן רק מטעם מנהג, ותו לא, וכדין בתולה, וא"כ אם יש מנהג באיזה מקום שאין דרכן לכסות שערן, וכמו דמצינו לגבי בתולות בזה"ז, ממילא דאין למחות בידן.

סימן קכח.

שאלה: האם יש לבאר דעת מרן בדין כתיבת גט למי שנשתנה שמו מחמת חולי, אם השם הראשון עיקר, או השם השני.

תשובה: (א) **כתב** מרן בס"קכט. יח. "מי שנשתנה שמו מחמת חולי, אע"פ שקורין אותו תמיד בשם ראשון, מ"מ שם השינוי עיקר, וכותבין אותו קודם, ואח"כ דמתקרי פלוני שם הראשון. ודוקא כשקורין אותו לפעמים בשם שני, אבל אם אין קורין אותו בשם שני כלל אינו כותב אלא שם ראשון בלבד, ויש מי שמצריך שני גיטין בשני שמות, ואם יש לו שם מובהק שבו עולה לספר תורה

לבאר במה שנראה לכאורה דמרון בתשובה מיחלפא שיטתיה, וקאי בשיטת המבי"ט, שהרי אותו הנדון שהשיב עליו המבי"ט נשאל עליו מרן, הלא היא בתשובותיו דיני גיטין ס"טו. ... ומבואר דהפוסלין והמכשירין הללו חלוקין במחלוקת מרן (כנראה מהש"ע ס"קכט. יח. הנ"ל) והמבי"ט ז"ל, דהמכשירין תופסים שיטת המבי"ט דאין הפרש בין שינוי דמחמת חולי לשינוי דמחמת דבר אחר, ולכן עשו עיקר בנדון מההיא דרובא מרים ומדברי הרמב"ם, דלעולם הולכין אחר הרוב. והפוסלין תפסו שיטת מרן (כנראה מהש"ע) דשינוי דמחמת חולי אינו ענין לשינוי דמחמת דבר אחר האמור בגמרא ובפוסקים, דהולכין אחר הרוב, ולכן עשו קבע בנדון משם החולי הגם שלא נתפרסם אצל הרוב. ומרן ז"ל בתשובה שם מסכים עם המכשירין... וכשיטת המבי"ט. ע"ש. הרי מבואר מזה שיש סתירה בין דעת מרן בש"ע שכתב שבחולה שם השני עיקר אף שהוא אינו הרוב, ובין מ"ש מרן בתשובה שאין לחלק כן ובכל אופן יש לאזיל בתר רובא.

ואין לומר שמרן בב"י והש"ע חזר ממ"ש בתשובתו, שזה אינו שהלא בתשובתו הוא כתב שהוא כבר ביאר כל זה בב"י. הרי בתשובתו הוא הסכים למ"ש בב"י, ולכן אין לומר שהוא חזר בו.

אלא נראה שאין כאן סתירה כלל בדעת מרן, שהלא בתשובה הנ"ל הוא איירי באופן שלא נתפרסם שינוי השם, וז"ל שם, "מה שכתבו החולקים על המכשירים בהכחשת הקדמתם שאחר ששינו את שמו בבית הכנסת אין לך פירסום גדול מזה וכו', עד ומיד נודע הדבר לכולם, דברים תמוהים הם, שהרי ראינו שמסדר הגט וכל העומדים בבית החולה לא נודע להם מהשם השני כלל, והוה ליה בית החולה כמקום כתיבה ונתינה שלא היו מכירים בו אלא בשם יצחק" ע"ש. הרי לדעת מרן אין שום פרסום כאן. ולכן בזה י"ל שעדיין שייך דין הרמב"ם הנ"ל שיש לאזיל אחר רובא, משא"כ בדין ר"פ ומה שפסק מרן בש"ע ס"קכט. יח. לגבי חולה, ששם יש פירסום ובזה השם השני הוא העיקר אף שהוא אינו בכלל רוב. לכן מ"ש מרן בתשובה הנ"ל "חילוק זה אין לו רמז בשום מקום", הוא רק כשאין פרסום כמבואר. וכן נראה מהב"י שם שכתב לגבי דעת ר"פ, "דהתם קורין אותו לפעמים בשם שני אלא שנקרא יותר תדיר בשם ראשון, אבל בהא מעשה לא היו קורין אותו כלל בשם שני...". הרי רק כשיש פרסום וקורין אותו לפעמים בשם שני, יש לכותבו ראשון, משא"כ כשאין פרסום ולא קורין אותו כלל בשם שני, ששם

את שמו נתן גט לאשתו כדי שלא תזקק ליבם, וכתבו בגט יצחק וכל שום אחר, כי לא ידעו מסדרי הגט משנוי השם כי היו בבית החולה בשעת המצלאין (כך התחיל התפלה לשנות השם). ויש מן החכמים שרצו לומר שכיון שעדיין לא נתפרסם השם השני בכל העיר, כי לא נעשו המצלאין רק בבית הכנסת אחר, וגם החולה אפשר שלא ידע בשינוי שמו, הוה ליה כההיא דהוה קרו לה רובא מרים ופורתא שרה, דאמרינן נהרדעי מרים וכל שום שיש לה... דמשמע משם שכל מי שנשתנה שמו, וקורין אותו רוב האנשים בשם הראשון, צריך לכתוב שם הראשון עיקר... ויש מן החכמים שפוסלים גט זה... כי אחר ששינו את שמו בבית הכנסת אין לך פרסום גדול מזה... ושיש חילוק גדול בין מי שנשתנה שמו מחמת חולי לנשתנה שמו מחמת מרדין או מחמת דבר אחר, דהתלמודא והרמב"ם לא איירי אלא בשאר עניינים, אבל השם שהוא מחמת חולי אינו תלוי ברוב האנשים, רק ישוב להיות עיקר שמו אע"פ שאינו מתפשט כל כך, מפני שהוא ע"י הסכמת הקהל, והוא בא לכוונת הצלתו מהמות... ע"ש כל לשונו.

ועל זה השיב מרן להכשיר הגט, ובתוך תשובתו הוא כתב, "ומ"ש עוד בהוראת הקדמתם, שיש חילוק גדול בין מי שנשתנה שמו מחמת חולי לנשתנה מחמת מרדין דתלמודא והרמב"ם לא איירי אלא בשאר עניינים וכו', חילוק זה אין לו רמז בשום מקום". הרי לפי זה נראה שסבר מרן שאין לחלק בין חולה ובין הדין ברמב"ם הנ"ל, ודלא כמ"ש הגט פשוט הנ"ל.

וכן ראיתי במכתב מאלהו שער ד' בשמות האיש והאשה, ס"יז. דף נד. שהביא מ"ש המבי"ט להשוות שיטת ר"פ (הובא בב"י הנ"ל) בדין חולה למ"ש הרמב"ם הנ"ל, וז"ל "וראיתי להרב המבי"ט ח"א ס"קכט. שכתב בהא דהר"ף שהרצון הוא שרוב הפעמים נקרא בשם השני, אלא שג"כ נקרא בשם הראשון ולא נשכח, והיינו דקאמר שקורין אותו תדיר בשם הראשון, כלומר שלא נשכח זכרו, ותמיד בכל יום נקרא ג"כ בשם הראשון, דרך משל שאם קורין אותו בני אדם י' פעמים ביום, הז' מהם הוי בשם השני, והג' בשם הראשון, באופן שהרוב הוא בשם השני, ומש"ה שם שני עיקר כדכתב הרמב"ם ז"ל שכותב שמו הרגיל וידוע בו ביותר, זהו תוכן דבריו ז"ל. ואחרי המחילה דבריו תמוהים מאד, דמאחר דשם שני נקרא על הרוב, מה בא הר"ף ז"ל ללמדנו דשם שני עיקר, הרי גמרא ערוכה היא בעובדא דרובא מרים וכו'". ע"ש. ואף שהוא הקשה על המבי"ט מ"מ אחר כך הוא כתב שכן דעת מרן בתשובתו, כדעת המבי"ט, וז"ל "אמנם עדין צריכין אנו

מחמת חולי ג"כ, דאם איתא כמ"ש הרב בעל גט פשוט דמודה מרן דתלמודא והר"מ מייירי בשינוי מעת לידה או מחמת דאין שום סיבה כלל, לא הול"ל על מ"ש או בשאר ענינים דאין לו רמז כו', א"כ איך כתב הגט פשוט ז"ל דצ"א ע"ד (ס"קכט. ס"ק ג.) וז"ל 'אי נמי אפילו שינתה שמה אלא שהיתה סיבה קלה שלא נתכוונה לעקור שם הראשון', שהרי מרן ז"ל אילו כוונת לעקור דחה אותם שם... וקאמר דלא עדיף משינוי השם מהשי"ת. וכן יש לדקדק בדבריו דף קי. ע"ד (גט פשוט ס"קכט. ריש ס"ק צב.) שכתב בשם מרן שחילק בין כוונתו לעקור שם ראשון, ובין היכא שהעולם קראוהו, דאין מדבריו שם אפילו הכרח לזה. ע"ש.

ולא ירדתי לסוף דעתו בזה, שהלא כתב הגט פשוט הנ"ל בפירוש, שהחילוק הוא אם יש פרסום או לא. ומרן בתשובה איירי שאין פרסום לכן שפיר כתב שבזה יש לאזיל כמ"ש הרמב"ם, משא"כ כשיש פרסום שבזה השם השני הוא העיקר. ואף הפרי אדמה הנ"ל סבר כן בסוף, וז"ל "אמנם מה אעשה כי הקושיא על מרן היא עצומה, דאם אין חילוק בין שינוי מחמת חולי למ"ש בש"ס והר"מ, אין לו שחר, שהרי מחמת חולי שם שני עיקר אפילו קרו ליה פורתא בשם שני, ובגמרא אמרינן רובא מרים ופורתא שרה כותבין מרים וכל שום כו', דהיינו שם ראשון. ומרן ז"ל עצמו שם הודה להם בראיה שהביאו מר"ף, אמנם כתב דבעינן שיתפרסם, והיינו דוקא פרסום גדול, וא"כ מ"ש בש"ס רובא ופורתא במאי נוקי לה, לכן הנראה לענ"ד בדברי מרן ז"ל הוא כמו שדקדק מהרח"ש ז"ל בדבריו, וכן הגט פשוט... ע"ש כל דבריו. מ"מ אף בזה נראה מלשונו שהוא סבר שעיקר החילוק הוא בין אם כיון לעקור השם או לא, ורק אגב הוא הביא מ"ש מרן לגבי פרסום. אלא זה אינו, שהעיקר חילוק הוא בין שיש פרסום או לא, ואחר חילוק זה אז יש לחלק בין אם הוא כיון לעקור שם הראשון או לא.

שוב נראה שיש להסביר קושית הפרי האדמה על הגט פשוט הנ"ל, שהלא כתוב בגמרא הנ"ל "ההיא דהווי קרו לה מרים, ופורתא שרה". הרי נראה שאם פורתא קרו לה שרה, עכ"פ יש פירסום לשם זה. וכן נראה מרש"י שם שכתב, "ופורתא שרה. מיעוט בני עירם...". הרי ששם זה יש פירסום בבני העיר. לכן כל דין הגמרא הוא כשיש פרסום. ולכן כשכתב מרן בתשובה, "ומ"ש עוד בהוראת הקדמתם, שיש חילוק גדול בין מי שנשתנה שמו מחמת חולי לשנשתנה מחמת מרדין דתלמודא והרמב"ם לא איירי אלא בשאר ענינים וכו', חילוק זה אין לו רמז בשום

הראשון העיקר. וכן נראה עוד סברת מרן בב"י בד"ה וכתוב עוד, שהוא הסביר מ"ש הר"פ ששם שני העיקר, וז"ל "...וכיון שעדיין לא הוחזק בשם זה בקריאת התורה וחתומת שטרות לא נראה לו לכתוב שם זה תחילה שנראה שהוא עיקר שמו". הרי בעינן חזקה, וה"ה דבעינן פרסום. הרי הכל תלוי על אם יש פרסום או לא.

וכן כתב המכתב מאליהו למסקנה שם, וז"ל "אשר על כן נלע"ד דגם החכמים ומרן שם בתשובה מודים דיש חילוק בין שם שני מחמת חולי לשם שני מחמת מרדין, אלא שהם סוברים דהיינו דוקא היכא דשם דמחמת חולי הוחזק מיהא בפי המיעוט, אבל כל שלא הוחזק ולא נתפרסם לא, וכמ"ש מרן בב"י, ועל זה אמרו החכמים המכשירין שם שכיון שעדיין לא נתפרסם השם השני הוי דיניה כההיא דרובא מרים כו', והחכמים הפוסלים השיגו עליהם דכיון דשם החולי משונה משם שני דעלמא ה"נ משונה לענין שאע"פ שלא נתפרסם עדיין דינו כאילו נתפרסם. ועל זה השיב מרן ז"ל דיש חילוק היכא דהוחזק שם דחולי בפי המיעוט בינו לבין שאר שם שני דעלמא, מ"מ היכא דלא הוחזק כלל לא אשכחן בשום מקום שיהא חלוק משאר שמות דעלמא דלא הוחזקו. זהו הנלע"ד בביאור דברי מרן ז"ל בתשובה, ויבואו על נכון עם דבריו שבב"י. ועיין בגט מקושר לר' יונה נבון ז"ל בס"קכט. ס"ק ג. מה שכתב על דברי המכתב מאליהו בענין זה.

וכן ראיתי בגט פשוט שם ס"ק צג. ד"ה והנה, שתירץ דברי מרן וכתב, "דשנוי שם דחולי אע"ג דלא נתפרסם חשיב עיקר מפני שמבטל הגזירה. על זה כתב דחילוק זה אין לו רמז בשום מקום דכיון דלא נתפרסם שם שינוי אע"ג דמחמת חולי לא חשיב עיקר אלא טפל. ואם נתפרסם שם השינוי שהוא מחמת חולי או מחמת סיבה חזקה שברח מחמת ממון או מרדין ושינה שמו שלא יכירוהו ונתפרסם שם השינוי, בכה"ג אע"ג ברוב הפעמים קרו ליה מחמת הרגל לשונם בשם הראשון ומיעוט פעמים קרו ליה בשם שני, אפילו הכי שם שני עיקר כיון דנתפרסם שם השינוי לפני כל בני העיר. ע"ש. וכן הוא בגט פשוט שם ס"ק ג. ע"ש.

ג) אלא שראיתי בפרי האדמה ח"א בפ"ג דהל' גירושין דף ע. ע"ד. בד"ה אמנם, שהביא מ"ש הגט פשוט הנ"ל, וכתב "אמנם לבי מהסס מדברי מרן בתשובה הנז' שכתב וז"ל 'ומ"ש כו' שיש חילוק בין שינוי מחמת חולי... חילוק זה אין לו רמז בשום מקום', הנה באמת כי לשון זה מורה באצבע דס"ל למרן ז"ל דתלמודא והר"מ איירי בשינוי

תלוי ברוב האנשים רק ישוב להיות עיקר שמו, אע"פ שאינו מתפשט כל כך. הרי נראה מזה שאף שהתלמוד והרמב"ם דברו כשיש פירסום לשם השני ובזה יש לחלק בין חולי לשאר דברים כיון שבחולי כוונתם לעקור שם השני וזה כמ"ש רבינו פרץ הנ"ל, מ"מ י"ל כן אף כשאין פרסום לשם השני, דהיינו "אע"פ שלא מתפשט כל כך". וכן פירש המכתב מאליהו הנ"ל וז"ל "והחכמים הפוסלים השיגו עליהם דכיון דשם החולי משונה משם שני דעלמא ד"נ משונה לענין שאע"פ שלא נתפרסם עדיין דינו כאילו נתפרסם". ע"ש. ועל סברה זו כתב מרן שאין לומר חילוק זה כשאין פרסום לשם השני. וז"ל "ומ"ש עוד בהוראת הקדמתם, שיש חילוק גדול בין מי שנשתנה שמו מחמת חולי לשנשתנה מחמת מרדין דתלמודא והרמב"ם לא איירי אלא בשאר ענינים וכו' (וסברה זו שייך אף כשאינו מתפשט כל כך, ואין פרסום לשם השני), חילוק זה (כשאין פרסום לשם השני) אין לו רמז בשום מקום". הרי שאין כוונתו שחילוק זה אין לו רמז בכל אופן, אלא רק כשאין פרסום, והוא לא כתב כן בפירושו, כיון שסמך על הקורא שיקרא מ"ש בשאלה, דהיינו "שאנו מתפשט כל כך", ומרן קיצר כשהוא הביא לשון השאלה וכתב רק תחילת הלשון ואחר כך כתב "וכו'", דהיינו שסמך על הקורא שיקרא את כל לשון הסברא הזו בשאלה. וכן כוונת המכתב מאליהו הנ"ל שפירש דברי מרן אלו, וז"ל "ועל זה השיב מרן ז"ל דיש חילוק היכא דהוחזק שם דחולי בפי המיעוט בינו לבין שאר שם שני דעלמא, מ"מ היכא דלא הוחזק כלל לא אשכחן בשום מקום שיהא חלוק משאר שמות דעלמא דלא הוחזקו". הרי מצינו שאף מרן מודה לדעת ר"ף וגם למה שפירשו המכתב מאליהו והגט פשוט הנ"ל דשאני שם מחמת חולי שכוונתם לעקור השם הראשון, וכל זה כשיש פרסום לשם השני. כן נראה לענ"ד לבאר דעת מרן.

סימן קכו.

שאלה: האם יש לבאר דעת מרן לגבי נתן לה נייר חלק ואמר לה הרי זה גיטך, ואם אמרין ספק ספיקא להתיר בזה.

תשובה: (א) כתב מרן בס"קלה. ד. "נתן לה נייר חלק ואמר לה הרי זה גיטך, אם לא בדקו הנייר במי נרא לראות אם היה שם דבר כתוב בו, אם בדקו ותפלוט הכתיבה, הרי זה ספק מגורשת, ואם יבדקוהו ולא תפלוט הכתיבה אין חשש גירושין". ומרן פסק כהתוספות בגיטין יט: ד"ה ושמואל, שסברו שאף אם לא בדקו הנייר היא ספק מגורשת, ודלא

מקום. דהיינו שאין חילוק אף כשיש פרסום שבזה איירי בגמרא. ולכן אף בשינוי השם בחולה שכוונתו לעקור שם הראשון עדיין יש לאזיל כשם הראשון כשהוא רובא אף כשיש פרסום. לכן שפיר הקשה הפרי האדמה הנ"ל על מה שפירש הגט פשוט הנ"ל.

וראיתי להרה"ג בנו ר' משה מיוחס ז"ל בספרו ברכות מים אה"ע ס"קכט. דף קלא. שכתב על דברי אביו הפרי האדמה הנ"ל, "ולפ"ד אחר המחילה ונשיקת עפרות כפות רגליו, אין מדברי מרן שום סתירה, שהרי מרן בש"ט הכי פסק דשם שמחמת חולי עיקר כמבואר בס"קכט. ית. דשם שני עיקר אע"פ דקרו ליה בשם ראשון יע"ש. ומ"ש בתשובה שאין לחילוק זה רמז, היינו למה שרצו לחלק בין חולי למרדין, דבהא כתב דאין שום רמז ותרווייהו לסיבה הם, ושם שני עיקר, וזה פשוט וכמ"ש הרב ג"פ ז"ל דבריו אלה בס"ק צג. ע"ש. וכוונתו למה שחילקו החכמים הפוסלים את הגט בשאלה למרן הנ"ל, "ויש מן החכמים שפוסלים גט זה... ושיש חילוק גדול בין מי שנשתנה שמו מחמת חולי לנשתנה שמו מחמת מרדין או מחמת דבר אחר, דהתלמודא והרמב"ם לא איירי אלא בשאר ענינים, אבל השם שהוא מחמת חולי אינו תלוי ברוב האנשים". ולזה השיב מרן, "ומ"ש עוד בהוראת הקדמתם, שיש חילוק גדול בין מי שנשתנה שמו מחמת חולי לשנשתנה מחמת מרדין דתלמודא והרמב"ם לא איירי אלא בשאר ענינים וכו', חילוק זה אין לו רמז בשום מקום". וכ"כ הגט פשוט בס"ק צג. הנ"ל, "אמנם אחר עיון לק"מ דמה שכתב מרן בתשובתו דחילוק זה אין לו רמז, היינו כלפי מה שר"ל דיש חילוק בין שינוי שם דחולי לשינוי שם דמחמת מרדין. וגם ר"ל דשינוי שם דחולי אע"ג דלא נתפרסם חשיב עיקר מפני שבטל הגזירה. על זה כתב דחילוק זה אין לו רמז בשום מקום." הרי שכוונת מרן לדחות החילוק בין חולי למרדין. אלא לענ"ד אין זה מספיק, שא"כ שאין חילוק בין חולי למרדין, מ"מ מצינו שאף בחולי ומרדין יש לאזיל אחר רוב אף אם הוא השם הראשון אף כשיש פרסום, שמרן השווה כל זה לדין הגמרא שיש שם פרסום כשביארתי לעיל.

לכן נראה ליישב דעת מרן, שכוונתו בתשובתו היא כמ"ש המכתב מאליהו והגט פשוט הנ"ל. ונראה שהכת שפוסלים הגט סברו שיש לחלק בין חולי לשאר דברים אף כשאין פירסום לשם השני, שכך כתב בשאלה, "שיש חילוק גדול בין מי שנשתנה שמו מחמת חולי לנשתנה שמו מחמת מרדין או מחמת דבר אחר, דתלמודא והרמב"ם לא איירי אלא בשאר ענינים, אבל השם שהוא מחמת חולי אינו

בשלא ראינו שנתן לה כלום, אלא שהוא אומר שגירשה, אבל כאן שנתן לה מדינא מגורשת גמורה הוא... ע"ש. ובזה אין קושיא על מ"ש התוספות הנ"ל בגיטין שם שבעל שאמר גרשתי אשתי נאמן אף דלא קי"ל הכי בב"ב, מ"מ י"ל שהרי"ף והרמב"ם לא סברו חילוק זה, ולדעתם לא קי"ל כשמואל בגיטין כדביארתי. ולכן לדעתם אין האשה מגורשת. מ"מ עדיין י"ל לדעתם שכל זה כשלא בדקו הנייר שאם בדקו הנייר במי נרא ויהיה שם כתיבה, אז שפיר י"ל שהיא ספק מגורשת כיון שאפשר שהיתה שם כתיבה ניכרת בשעת נתינת הגט. הרי מצינו שלפי זה הרי"ף והרמב"ם סברו כהרשב"א.

וראיתי בב"י בס"קלה. שכתב בד"ה וכתב הר"ן, "והרי"ף והרמב"ם השמיטו להא דשמואל, ואפשר דמשום דהיא מילתא דלא שכיחא לא חשו לכותבה, או שהיו מפרשים כדברי הרשב"א והרמ"ה דלעולם לא חיישינן לה אלא כי בדקיניה ופליט, וכל כה"ג פשיטא דחיישינן ולא הוצרכו לכתבו". הרי לפי תירוץ האחרון סבר הב"י כשביארתי לעיל שהרי"ף והרמב"ם סברו כהרשב"א.

(ב) **אלא** שעדיין יש לברר אם הרשב"א סבר שיש לעשות ס"ס משם אחד. וראיתי בפר"ח ב"ד קי. בכללי ס"ס ס"ק יב. שהוא הביא תשובת הרשב"א אלף ריו. שכתב, "ומכלל דברים אלו שכתבתי, נתבאר לך מה ששאלת במקדש את האשה ויש ספק בדבר אם היא גדולה או קטנה כי לא ידעו מספר שנותיה, ונמלך הבעל וגרשה או מאנה בו ונבדקה ולא מצאו לה סימנין, אם מותרת לבנו אם לא, דכבר נתברר שכל שיצאה בגט ואפילו בעודה קטנה אסורה בקרוביו. וכן נתבאר דכל שיש ספק קידושין דאורייתא אינה יוצאה אלא בגט, והילכך אשה זו שנסתפקו במספר שנותיה אנו חוששין שמא כבר הגיעה לכלל שנותיה ומקודשת היא דבר תורה, ואם נבדקה ולא מצאו לה סימנין אפשר שגם בזו אנו חוששין לשמא נשרו וכדרכא, אלא שיש להתיישב בזה לפי שיש לומר בזה שתי ספיקות ספק הגיעה לכלל שנותיה ספק לא הגיעה לכלל שנותיה כשקדשה, ואפילו אם תמצא לומר שהגיעה ספק הביאה סימנין ונשרו ספק לא הביאה, וכל ספק ספיקא אפילו בשם תורה לקולא, ואפילו הכי איני רואה בזה להקל כי יש עוד להתישב בדבר. ע"ש. ועל זה כתב הפר"ח, "הנה הרב כתב בדין זה שצריך להתיישב, משום דמשמע ליה דהני תרי ספיקי הוו כשם אחד דכי מספקא לן אם הגיעה לכלל שנותיה ר"ל ספק אם היא גדולה או קטנה, וכי קאמרינן את"ל שהגיעה דהיתה גדולה תו ליכא לספוקי אם לא הביאה סימנין". הרי לדעת הפר"ח הרשב"א סבר כתוספות

כדעת הרשב"א שם שסבר שאם לא בדקו אין לחוש כלל, והיא אינה מגורשת.

ונראה שמחלוקת זו בין התוספות והרשב"א תלוי על אם אמרינן ספק ספיקא משם אחד, שהרי י"ל כאן ספק אם יש כתיבה כלל על הנייר, ואת"ל שיש כתיבה שמא היא במי מילין, והיא כבר נבלעה בשעת נתינה. ונראה שזה ס"ס משם אחד, דהיינו אם יש כתיבה בנייר בשעת נתינה או לא. ולכן לדעת התוספות בכתובות ט. בד"ה ואב"א, דלא אמרינן ס"ס משם אחד, אין לומר ס"ס זה, ולכן עדיין היא ספק מגורשת, ולדעת הרשב"א י"ל דאמרינן ס"ס משם אחד, ולכן היא אינה מגורשת כלל. וכן מצינו שהרמב"ם חולק על התוספות בדין ס"ס משם אחד כמבואר ברב המגיד בהל' איסורי ביאה פ"ג. הל"ב. ע"ש (ועיין אג"מ ח"ד א"ח ס"סב. בזה). ולכן אפשר לומר שאף הרמב"ם מודה להרשב"א שהיא אינה מגורשת.

וכן מצינו שהרי"ף והרמב"ם לא הביאו דין זה של כתיבת גט במי מילין כלל. ולענ"ד נראה שטעמם הוא מפני שדין זה אליבא דשמואל, כדמצינו בגיטין שם, וז"ל "אמר שמואל נתן לה נייר חלק ואמר לה ה"ז גיטך מגורשת, חיישינן שמא במי מילין כתבו". אלא שכתבו התוספות שם בד"ה טעמא, "וא"ת והיכי ס"ד דמגורשת ודאי קאמר כיון דנראה שהוא נייר חלק, וי"ל כיון דאמר ה"ז גיטך, בדבר מועט מהימנינן לבעל כי היכי דאמרינן (ב"ב קלד:): בעל שאמר גירשתי אשתי נאמן הואיל ובידו לגרשה" ע"ש. וכן מצינו בב"ב שם, "א"ר יהודה אמר שמואל מפני מה אמרו זה בני נאמן הואיל ובידו לגרשה, אמר רב יוסף השתא דאמרת אמרינן הואיל בעל שאמר גרשתי את אשתי נאמן הואיל ובידו לגרשה". הרי כל זה לדעת שמואל, שהוא אזיל לפי שיטתיה שבעל שאמר גרשתי את אשתי נאמן. אמנם גם מצינו כתוב בב"ב שם, "אמר רבי יוחנן בעל שאמר גרשתי את אשתי אינו נאמן". והמסקנה שם בב"ב היא כר"י שהוא אינו נאמן אלא שיש לחוש שהיא מגורשת. וכן פסק הרמב"ם בפ' יב. דהל' גירושין הל"ה. וז"ל "אמר הבעל גירשתי את אשתי אינו נאמן וחוששים לדבריו ותהיה ספק מגורשת". ולפי זה י"ל שלשמואל שאמר שהבעל נאמן, אז יש לחוש בנייר חלק שמא יש כתיבה במי מילין, אבל לר"י שסבר מעיקר דין שהבעל אינו נאמן, אז אין לחוש כלל בנייר חלק שמא יש כתיבה במי מילין. ולכן הרי"ף והרמב"ם השמיטו מה שאמר שמואל לגבי נייר חלק, ולדעתם אין לחוש למי מילין כלל, והאשה אינה מגורשת. ואף שמצינו בר"ן בגיטין שם שכתב, "ואע"ג בב"ב קלה. מסיק התם זיל חוש לה, היינו

אלא מצינו שפסק מרן בס"קעח. ג. "קטנה שהשיאה אביה וזינתה לרצונה, יש מי שאומר שאסורה לבעלה... ויש מי שאומר שאינה נאסרת...". הרי אנו קי"ל כהי"א בתרא, דהיינו התוספות והראב"ד, ודלא כדעת הרמב"ם ב"א קמא. ולכן ממילא שסבר מרן דלא אמרינן ס"ס משם אחד. ולכן שפיר הוא לפסוק כהתוספות לגבי נתינת נייר חלק.

ג) **אלא** אין זה נכון, שי"ל שלא שייך לומר בנד"ד שהוא ס"ס משם אחד, ויש לבאר הדבר. ראיתי שהש"ך בכללי ס"ס ס"ק יא. הביא מ"ש התה"ד ס"קל. ששאלוהו בס"קכט. בב' שעירים שנולדו מעז אחת שהיתה חולבת וז"ל "ועוד יבאר לי מר אם יש להתיר הב' בכורות מעז א' מטעם ס"ס שמא זה לא יצא ראשון ואת"ל דיצא ראשון שמא הלכה כמ"ד חלב פוטר, אך קצת נראה לי דוחק בזו מ"ט דמ"ד חלב פטור משום דרוב בהמות אינן חולבות אא"כ יולדות, וא"כ הכל שם חד ספיקא הוא שמא כבר בברה וזה לא יצא ראשון ע"כ לשון השואל. והשיב מהרי"א... ומ"ש דשם חד ספיקא הוא ליתא... בנד"ד הספק הראשון מתיר טפי מן האחרון דאם ילדה כבר א"כ אלו התאומים שניהם פשוטים וכה"ג חשיב שפיר ס"ס דשני הספיקות אינם שם אחד... וכתב על זה הש"ך בס"ק יב. "והשתא ניחא דלא תיקשי ממאי דקי"ל לקמן ס"קכב ו. סתם כלים אינן בני יומן, וכתבו שם התוס' והפוסקים הטעם משום דהוי ס"ס... דקשיא לכאורה דהא שם אחד הוא דאפילו את"ל שלא נשתמשו בו היום לא שרי אלא משום דנ"ט לפגם כדלקמן ריש ס"קכב. אלא ודאי היינו טעמא דהספק הראשון דהיינו שמא לא נשתמש בו היום, א"כ אי הוה ידענו בודאי שלא נשתמש בו היום לעולם הוא נ"ט לפגם בכל תבשיל שבעולם, אבל ספק האחרון הוא שמא נשתמש בו בדבר שפוגם תבשיל זה או שאין נותן טעם בתבשיל זה, ואם היה ידענו מה נשתמש בו אפשר דאע"ג דהיה פוגם תבשיל זה היה משביח תבשיל אחר, א"כ הספק הראשון מתיר טפי מן האחרון ולא הוי שם אחד."

ולענ"ד זה קשה להבין, שהלא אף לגבי פתח פתוח מצאתי, י"ל הכי שהספק האחרון מתיר טפי מן הראשון, שאם היא גדולה, אע"ג שהיתה אנוסה באיש זה, שמא תהיה ברצונה באיש אחר, כעין דאמר הש"ך בתבשיל בכלי עכו"ם ב"י, והספק האחרון כשהיא קטנה מתיר טפי כיון שבכל איש היא אנוסה, כדמצינו בכלי שאינו ב"י שבכל תבשיל יש נ"ט לפגם. ושוב ראיתי במנחת יעקב בכללי ס"ס ס"ק כ. שפליג על פירוש הש"ך, וכן פליג הכרתי ופלתי בבית הספק בד"ה אמרינן, ואילך, והם סברו שהפירוש של משם אחד הוא שהס"ס דאינו מתהפך, עיין

דלא אמרינן ס"ס משם אחד. וכבר כתב כן מהרי"ט בח"א ס"מא. וגם בס"נא. והוא מקורו של הפר"ח. ע"ש. ולכן אין לומר כשביארתי לעיל שהרשב"א סבר כהרמב"ם שי"ל ס"ס משם אחד.

אלא שיש להעיר על הפר"ח, וי"ל שאם כן דעת הרשב"א למה ליה לכתוב "כי יש עוד להתיישב בדבר", הלא הו"ל לומר בפשיטות שאין לעשות ס"ס זה כיון שהוא משם אחד. ולכן עדיין י"ל שאפשר שהרשב"א סבר ששפיר הוא לומר ס"ס משם אחד, אלא עדיין יש להתיישב בדבר מטעמים אחרים שהוא לא ביאר. ועוד יש להעיר על הפר"ח, והוא שנראה שאין ס"ס זה בדברי הרשב"א בכלל ס"ס משם אחד. וזה מפני דבעינן שני דברים נפרדים כדי לומר שהנערה היא גדולה, דהיינו שנותיה, שהיא י"ב שנה או יותר, וגם בעינן שתי שערות אחר שהגיעה ל"ב שנה, שאם יש לה שתי שערות קודם כן, אין זה מועיל כיון שי"ל שזה שומא בעלמא כמבואר במרן ס"קנה. ד. ע"ש. ולכן כיון שהם שני דברים נפרדים שפיר י"ל שאין זה בכלל משם אחד. והס"ס לקולא הוא, שמא לא הגיעה ל"ב שנים, ואף את"ל שהגיעה, שמא לא היו לה כלל שתי שערות אחר כך. ועוד מצינו לגבי כלי עכו"ם שכתבו התוספות ע"ז לח: בד"ה אי, "דסתם כליהם אינן בני יומן, והיינו טעמא לפי שהוא ספק נשתמשו בו היום או אתמול, ואפילו נשתמשו בו היום שמא נשתמשו בו בדבר שהוא פוגם בעין או דבר שאין נותן טעם." הרי נראה שאף כאן ספק משם אחד, דהיינו ספק שמא יש טעם לפגם בכלי, או מפני שהוא אינו ב"י או מפני דבר שהוא פוגם בעין, ועדיין התירו התוספות משום ס"ס. אלא צ"ל דשאני ס"ס כזה כמבואר בזבחי צדק ס"קי. אות קטו. בשם החקרי לב והנדיב לב ע"ש (עיין לקמן). ולכן אף בס"ס בתשובת הרשב"א הנ"ל י"ל שהוא לכל הפחות דומה לזה, והוא ס"ס מעליא. ולכן אין להוכיח מתשובה זו שהרשב"א סבר דלא אמרינן ס"ס משם אחד. ולכן עדיין י"ל שהרשב"א סבר כהרמב"ם דעבדינן ס"ס משם אחד, ויש להתיר מטעם ס"ס כשהנייר חלק כשביארתי לעיל. ויש להעיר על מרן איך הוא פסק כנגד הרי"ף והרמב"ם, שהם שני עמודי הוראה, והרשב"א.

אלא נראה שהטעם שמרן פסק כהתוספות הוא מפני שהוא סבר כהתוספות שלא אמרינן ס"ס משם אחד, שהלא הטעם דאמרינן שהרמב"ם סבר שי"ל ס"ס משם אחד, הוא מפני שפסק בהל' איסורי ביאה פ"ג הל"ב. "הבא על הקטנה אשת הגדול... נאסרה על בעלה". ופירש הרב המגיד שהוא מפני שלדעת הרמב"ם אמרינן ס"ס משם אחד ע"ש.

וכשאנו באים להתיר משום הספק השני דהיינו שמא הוא אינו ב"י והוא נ"ט לפגם, הלא "הוא לאו ספק חדש הוא אלא הוא הספק הראשון ספק טעם לפגם". אלא שזה אינו, אלא עיקר כוונת האחרונים הנ"ל היא כמ"ש הכרתי ופלתי הנ"ל, וז"ל "דאיך תאמר ספק באונס ואת"ל ברצון דלמא נבעלה כשהיא קטנה, וזה א"א דהא קטנה אין לה רצון ואת"ל ברצון דלמא קטנה היתה הוא דברים הסותרים, דאין לה רצון, ופשוט". הרי כמ"ש הזב"צ הנ"ל "דבכ"מ דשרינן מכח ס"ס היינו דשאנו מסתפקים הספק השני צריך להיות שתתקיים הספק חומרא של ספק הראשון", וזה א"א שאם היא נשארת ברצון, וספק זה מתקיים, שוב ליכא לומר שהיא נבעלה כשהיא קטנה, וזה דבר שקר, משא"כ לגבי כלי עכו"ם, כדאמרינן האת"ל לחומרא, דהיינו שמא התבשיל הוא נ"ט לשבח, שפיר הוא לומר שספק זה מתקיים ואמרינן בספק השני שאף שהוא לשבח, מ"מ שמא הבישול הוא מלפני מעל"ע, ועכשיו הטעם שהיה לשבח הוא לפגם. ולכן שפיר מה שכתב הזב"צ הנ"ל בשם החקרי לב והאחרונים. (ולכן אף הס"ס הנ"ל של הרשב"א שמא היא אינה הגיעה ל"ב שנים, ואף את"ל שהגיעה אז שמא לא היו לה כלל שתי שערות אחר כך, הוא אינו משם אחד, שאף כשמתקיים האת"ל לחומרא, דהיינו שהיא בת י"ב שנה, עדיין י"ל שמא לא היתה כלל שערות, ולכן צ"ל שהרשב"א שלא התיר מטעם ס"ס זה, הוא מפני שיש לו טעמים אחרים להחמיר כשכתבתי לעיל.)

ולפי זה בנד"ד הוא אינו ס"ס משם אחד, דכדאמרינן האת"ל לחומרא, דהיינו שמא יש כתיבה על הנייר, עדיין י"ל שמא כתיבה זו במי מילין, והחומרא הראשון מתקיימת שאף במי מילין יש כתיבה. ולכן אף התוספות הו"ל להתיר מטעם ס"ס הנ"ל, וכדעת הרשב"א. וגם מרן הו"ל לפסוק כהרשב"א מטעם ס"ס זה, ובפרט שכן נראה דעת הרי"ף והרמב"ם כשביארתי לעיל.

ולכאורה י"ל שהטעם שמרן לא התיר משום הס"ס הנ"ל הוא מפני שהוא אינו מתהפך, דהיינו שאם אמרינן ספק אם הוא במי מילין או בכתיבה אחרת, אז כאמרינן לחומרא שהוא בכתיבה אחרת, אז א"א עוד לומר שהוא נייר חלק. אלא זה אינו, שלדעת מרן עדיין י"ל ס"ס אף כשהוא אינו מתהפך. וכן כתב הכנה"ג י"ד ס"מט. הג' ב"י אות ד. שכן דעת מרן. וכ"כ השולחן גבוה בכללים אות פח. שכן דעת מרן. ולכן עדיין יש לחקור על הטעם שמרן לא סמך על ס"ס זה.

בדבריהם. ולענ"ד זה קצת קשה, שלשון התוספות הוא "דשם אונס חד הוא", ופשוטו הוא שהשני ספיקות בכלל אונס ואין כאן שני ספיקות, ודחוק לומר שכינו התוספות בלשון זה לאינו מתהפך, והו"ל להתוספות לבאר קצת מזה. וראיתי בחז"ד שם בס"ק יא. והערה"ש באות קכה. שחילקו באופן אחר, וז"ל הערה"ש "דכל היכי שהריעותא ברורה כמו בפ"פ שלא מצא לה בתולים ואתה צריך לסלק הריעותא מטעם ס"ס צריך שהספק האחד יתיר יותר מחבירו, אבל במקום שאין ריעותא ברורה לפנינו על הדבר שאנו דנין עליו, אלא שאנו חוקרים שמא יש כאן ריעותא א"צ שום תנאי מתנאי ס"ס ואם יש שני צדדים לומר שאין כאן ריעותא חשיב שפיר ס"ס". ואף בזה י"ל שהו"ל להתוספות לבאר קצת מזה.

אלא העיקר בעיני כמ"ש הזבחי צדק הנ"ל בשם החקרי לב, וז"ל "דהא דאמרינן דשם אונס חד הוא, לאו משום דשמא קגרים, אלא הכוונה דבכ"מ דשרינן מכח ס"ס היינו דשאנו מסתפקים הספק השני צריך להיות שתתקיים הספק חומרא של ספק הראשון, דהיינו האת"ל כגון ספק תחתיו ספק אין תחתיו, ואת"ל תחתיו דנקטינן לאסור אכתי ספק אחר ספק באונס ספק ברצון והביאה שבאונס היא תחתיו... ונמצא דהאת"ל בדוכתיה קאי ולא מתירינן מכח צד של היתר הראשון, אלא מצד אחר, דזה מקרי ס"ס... אבל הס"ס שכתבו התוספות הנז' דהספק השני הוא ספק כשהיא קטנה ופתוי קטנה אונס הוא וא"כ נמצא דלאו רצון הוא אלא אונס כספק הראשון, דהיינו ספק אונס, ואף דשניא אונס דגדולה מאונס דקטנה דהתם הוא אונס גמור שלא ברצונה ובקטנה היינו ברצונה, מ"מ הצד של ספק הראשון ספק באונס היינו בכל מין אונס שמתירה לבעלה בין אונס דגדולה דהוא אונס גמור בין אונס דקטנה דגם הוי ברצון מ"מ אונס מקרי, וכשאנו באים להחמיר בספק זה ולתפוס לאסור דלאו באונס היה אלא ברצון, ודאי דהיינו ברצון האוסרה דהוא ברצון גדולה דאלו ברצון קטנה אונס מקרי ומותרת וא"כ ליכא שום ספק דספק בהיותה קטנה ופתוי קטנה אונס הוא לאו ספק חדש הוא אלא הוא הספק הראשון ספק באונס". וכן הוא בנדיב לב, שכתב שחילוק זה חילקו אותו כל רבני האחרונים ז"ל לפרש כוונת התוספות על אופן זה, הלא המה המהרח"ש בכמה תשובות, ובנו הר' תורת משה, ומהר"ש חיון ושער אפרים והמשפט צדק ומהר"ש חסון, כמ"ש הזב"צ שם.

ולכאורה עדיין יש להקשות על זה מדין כלי עכו"ם, שגם התם י"ל כדאמרינן בתחילה ספק הוא תבשיל שנ"ט לפגם, הוא כולל כל מיני טעם לפגם וגם טעם של אינו ב"י,

יש כלל גדול בדיניו שאין בית דין יכול לבטל תקנת בית דין אחר אא"כ הוא גדול ממנו בחכמה ובמנין כמבואר ברמב"ם בהל' ממרים פ"ב הל"ב. ולכן אף אם לא שייך טעם התקנה בנד"ד, עדיין התקנה במקומה עומדת ואין לבטלה בזה"ז.

וזה החלי. כתב בתשובת הרא"ש כלל ב. ס"ח. לגבי ההיתר של טלית של פשתן בזה"ז, "ואף לפי ר"ת ז"ל אין לאסור בזמן הזה, דעיקר טעם האיסור הוא דילמא אתי למירמי ביה תכלת שהוא עיקר המצוה, ובכסות לילה או אם קרע סדינו ה"ל כלאים שלא במקום מצוה, אבל בזמן הזה שאין לנו תכלת ואין לנו היתר כלאים בציצית כלל, לא שייך למגזר כלל, דלא שייך לדמותו לדבר שנאסר במנין דאין לו היתר אלא ע"י בית דין גדול ממנו בחכמה ובמנין, דכיון שטעם האיסור ידוע אם נתבטל הטעם בטל האיסור ממילא, דלא דמי לביצה מתקנת רבי יוחנן ואילך, וגם ללך אמור להם שובו לכם לאהליכם, ולרבי אליעזר שבקש להפקיר כרם רביעי שלו (ביצה ה.), דהיתר ביצה אין הטעם ידוע כ"כ לעולם שיהא ההיתר תלוי במה שתקן שיהו מקבלין העדות כל היום כולו. וכן בשובו לכם לאהליכם לא משמע מתוך הפסוק זמן להתיר התשמיש, אם לא שנפרש במשך היובל המה יעלו בהר, דהכי משמע פירוש דקרא היו נכונים לשלשת ימים לקבל התורה אל תגשו אל אשה, ולא נקבעו זמן לאותה פרישה אלא שהסבא נותנת כיון דבשביל קבלת התורה נאסרו בתשמיש כשנתנה התורה יהיו מותרין, וכשהיא דרבי אליעזר שבקש להפקיר כרמו משום שבימיו נתמעטו הפירות בירושלים, והיה ראוי שיוליכו פירות מכל סביבות ירושלים אל תוכה לעטר שוקיה בפירות אי לאו דהתירו התקנה, אבל בנדון זה אין כאן תקנה אלא ב"ש אוסרין משום גזירה וכיון דהשתא לא שייכא הך גזירה שרי ממילא, כל זה דקדקתי שלא לאסור לבני הארץ הזאת טלית של פשתן." וכן הוא ברמ"א בא"ח ס"ט. ו. ומ"א שם ס"ק ז. והמחצית השקל שם. הרי שבכל מקום "שטעם האיסור ידוע אם נתבטל הטעם בטל האיסור ממילא". ולכן אף בנד"ד י"ל שטעם התקנה ידוע, וכיון שהוא לא שייך בזה"ז, ממילא בטלה התקנה. ועיין במה"ש שם שכתב לפרש מ"ש הרא"ש בסוף דבריו, "אין כאן תקנה אלא ב"ש אוסרין משום גזירה. וצ"ל דחד טעמא הוא, ומה שאין הטעם ידוע קורא תקנה, ומה שטעמו ידוע קורא גזירה" ע"ש.

וכן ראיתי בתורת חסד ס"יז. אות ו. שהוא הביא תשובת הרא"ש הנ"ל וכתב שמטעם זה התירו התוספות בביצה ל.

אלא נראה ש"ל שאין כאן ס"ס כלל והוא מטעם שזה ס"ס בדבר דלא שכיח, וכמבואר בב"י הנ"ל בתירוץ הראשון, וז"ל "והרי"ף והרמב"ם השמיטו להא דשמואל, ואפשר דמשום דהיא מילתא דלא שכיחא לא חשו לכותבה". ואף שלדעת מרן ב"ד ס"קכט. אמרינן ס"ס אף כשספק אחד אינו שקול, מ"מ י"ל שדבר דלא שכיח חמור טפי, ואף לדעת מרן אין לצרף ספק בדבר דלא שכיח לס"ס. וכן כתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"קלב. אות יג. בד"ה ועוד. ולכן אין לומר ס"ס להתיר בנד"ד. מ"מ הרי"ף והרמב"ם והרשב"א שהתירו הוא לא מפני ס"ס אלא שכן נראה מהסוגיא בגיטין הנ"ל. ואף שעדיין י"ל שהו"ל למרן לפסוק כהעמודי הוראה הרי"ף והרמב"ם, ובפרט שכן דעת הרשב"א, מ"מ י"ל שסבר מרן שאין דעת הרי"ף והרמב"ם ברורה, שהלא לתירוץ הראשון בב"י הנ"ל י"ל שרי"ף והרמב"ם סברו כהתוספות. ולכן כיון שאין שיטת הרי"ף והרמב"ם ברורה לדעת מרן הוא תפס לחומרא כדעת התוספות, כך נראה לענ"ד.

סימן קכז.

שאלה: האם אמרינן בטל הטעם בטלה התקנה לגבי אמירת בפני נכתב ובפני נחתם. והוא הערה על מה שכתבתי בח"ב ס"קכ. ליישב דעת השאלו לברוך.

תשובה: (א) כתב השאלו לברוך באה"ע ס"קנב. "שאלה: על ענין גט הבא ממקום אחר ולא אמר השליח בפני נכתב ובפני נחתם, והר"ב יש"ץ חייב אותם לכתוב גט אחר ויאמר השליח בפני נחתם. תשובה: כשאני לעצמי נראה לי אחרי רואי מ"ש בס"קמא. וקמב. דבדיעבד מהני, שהרי הטעם שלא הצריכו בארץ ישראל לומר בפני נכתב ובפני נחתם הוא משום שאם יבוא הבעל ויערער לומר גט זה מזויף תוכל היא לקיימו כי מצויים עדים מא"י לא"י. וא"כ בנד"ד נמי דינא הכי בזה"ז שכל מקומות קרבו זה לזה ע"י ספינות הקיטור, ועדים מצויים עוברים ושבים ממקום למקום, ובקל יכול להתקיים." וביארתי דבריו בארחותיך למדני ח"ב ס"קכ. ע"ש. ובכלל דברי כתבתי, "שאין בזה תקנה שא"א לשנות, אלא הכל לפי הענין באותו מקום ובאותו זמן, ולכן ממילא שאם כן י"ל בא"י, שה"ה ש"ל הכי בחו"ל כיון בחו"ל הוא דבר קל לקיים הגט מפני שיש ספינות הקיטור וכדו' בכל מקום". ושוב נשאלתי על זה שהלא הדין לומר בפני נכתב ובפני נחתם, הוא תקנת רבותינו כמ"ש במשנה בריש גיטין, "המביא גט ממדינת הים צריך שיאמר בפני נכתב ובפני נחתם", ואם כן הלא

השליח בכלל הג' בבית דין או לא. ולכן י"ל שכיון שבשעת נתינה יש פירסום לדבר ע"י הג' שהיו שם, ממילא י"ל שהטעם לאמירה זו ידוע כיון שכל אחד יכול לשאול לחבירו מאיזה טעם צריך לומר את זה, וחבירו יכול להשיב שהטעם הוא משום שמא שאין יכולין לקיים הגט כמבואר ברמב"ם בהל' גירושין פ"ז הל"ח. ע"ש. ולכן מסתברא הוא שטעם התקנה ידוע. וכעין זה מצינו בשבת קמז. דעשרה בני אדם מסתפגין באלונטית, שכיון שמרובין הן מדכרי אהדדי, וכן ה"ה בנד"ד שכיון שהם שלשה מדכרי אהדדי טעם התקנה, משא"כ בתקנות אחרות שהם רק לגבי היחיד כשהוא בפני עצמו, כגון לבישת טלית של פשתן בנדון הרא"ש הנ"ל וכדומה, שאין לומר מדעתנו שהטעם ידוע. וכל זה בזמננו, אבל בזמנינו ק"ו הוא, שכל נתינת גט היא לפני בית דין של דיינים דמסתמא הם בקיאים בש"ס ופוסקים, וודאי שטעם התקנה ידוע להם. ולפי זה יש סברה לומר לפי דעת הרא"ש שאם אין שייך התקנה בזה"ז כיון שיש לקיים הגט אף בחז"ל מפני "בזה"ז שכל מקומות קרבו זה לזה ע"י ספינות הקיטור, ועדים מצויים עוברים ושבים ממקום למקום, ובקל יכול להתקיים", אז ממילא בטלה התקנה.

(ב) **אלא** עדיין יש לדון בזה לדעת הרא"ש, שנראה שיש להרא"ש כוונה אחרת בתשובתו הנ"ל, שהלא נראה שהרא"ש סותר עצמו מרישא לסיפא, שבתחילה הוא כתב, "דכיון שטעם האיסור ידוע אם נתבטל הטעם בטל האיסור ממילא". הרי הכל תלוי על אם הטעם ידוע או לא. אלא בסיפא הוא כתב, "אבל בנדון זה אין כאן תקנה אלא ב"ש אוסרין משום גזירה וכיון דהשתא לא שייכא הך גזירה שרי ממילא". הרי מזה נראה שעיקר החילוק הוא אם יש תקנה או גזירה, ואם יש תקנה אין לבטלה בלא מנין אחר שהוא גדול בחכמה ובמנין, אבל אם יש גזירה אז ממילא נתבטלה אם שוב אין טעם לגזירה זו. ואף שהמחצית השקל הנ"ל כתב לפרש, "אין כאן תקנה אלא ב"ש אוסרין משום גזירה. וצ"ל דחד טעמא הוא, ומה שאין הטעם ידוע קורא תקנה, ומה שטעמו ידוע קורא גזירה", מ"מ דבריו צריך ביאור.

וראיתי בזרע אמת י"ד ס"מא. בדף לר. ע"ג בד"ה ונלע"ד שהוא כבר הרגיש בסתירה זו בדברי הרא"ש, והוא תירץ "ונלע"ד דהרב קרי תקנה הבא לכל דבר שהושב ב"ד על כך והותקן עפ"י כל חכמי ישראל דנמנו וגמרו כך, כמו ה"ח דבר וגבינה וכיוצא, ובזה דוקא הוא דאמרינן דצריך מנין אחר להתירו אעפ"י שבטל הטעם לאפוקי כמה גזירות אחרים דלא הושב ב"ד הגדול על כך בקיבוץ כל חכמי

הגזירה במשנה בביצה לו: שאין מטפחין ואין מרקדין שמא יתקן כלי שיר. והוא הביא ראיה לסברת הרא"ש מביצה ד: וז"ל "ויש להביא ראיה לחילוק זה של הרא"ש הנ"ל היכא שטעם האיסור ידוע אז כשבטל הטעם בטל האיסור ממילא, וא"צ מנין אחר להתירו, מהא דפריך הגמרא בביצה ד: והשתא דידעינן בקביעא דירחא מ"ט עבדינן תרי יומי. והשתא נמי פריך נימא משום דהוי דבר שבמנין דאף שבטל הטעם לא בטלה הגזירה וצריך עדיין לעשות שני י"ט. אלא משום דכאן ידוע הטעם דיו"ט שני הוי מחמת ספיקא דיומא, מש"ה השתא דידעינן בקביעא דירחא ובטל הטעם בטלה הגזירה ממילא, והוצרך הגמרא לשנויי משום דשלחו מתם הזהירו במנהג אבותיכם בדיכם" ע"ש. וכן הוא הוכיח ג"כ לדינא מהרמ"א ב"ד ס"שעד. ו. "דבש"ע שם פסק דכל מי שמתאבל עליו מתאבל עמו, וכתב על זה הרמ"א דהאידנא נוהגין להקל באבילות זה של המתאבלים עמו, דאין זה אלא משום כבוד המתאבלים ועכשיו נהגו כולם למחול. וכן נוהגין האידנא שלא להתאבל כלל עם המתאבלים, וכל המחמיר בזה אינו אלא מן המתמיהין עכ"ל הרמ"א. וקשה היאך יכולין לשנות האידנא הך תקנה וחיוב האמור בברייתא בגמרא, נהי דעכשיו בטל הטעם מאחר שנהגו כולם למחול על כבודם, מ"מ הוי דבר שבמנין דאף שבטל הטעם לא בטלה התקנה, וצריך מנין אחר להתירו. א"ו מוכח כסברת הרא"ש הנ"ל דהיכא שהטעם ידוע ומבורר כמו הכא דכל שמתאבל עליו מתאבל עמו רק בפניו אבל שלא בפניו א"צ לנהוג אבילות, דידוע לכל שזהו רק משום כבוד המתאבלים, ומש"ה עכשיו שבטל הטעם בטלה התקנה ממילא. ע"ש. וכן הוא הביא ראיה לזה ממ"ש בש"ע י"ד ס"ס שי. דהאידנא מותר לגדל בהמה דקה בא"י, כיון שהטעם לגזירה זו ידוע. ע"ש.

אלא בסוף כתב התורת חסד שם, "מ"מ אין לנו להכריע מדעתנו ולשקול בשכלנו איזו גזירה חשיב הטעם ידוע ואיזו חשיב אינו ידוע... ואין לנו אלא דברים המפורשים בדברי הראשונים שהטעם ידוע והותרה הגזירה ממילא כשנתבטל הטעם". ונראה לענ"ד שאף שכן הוא, מ"מ יש הוכחה שהטעם ידוע לגבי נד"ד בהא דצ"ל בפני נכתב ובפני נחתם, שהלא השליח צריך לומר את זה בפני שנים, וזה מחלוקת בגיטין ה. שכתוב שם, "איתמר בפני כמה נותנו לה, רבי יוחנן ור' חנינא, חד אמר בפני שנים וחד אמר בפני שלשה... מ"ד בפני שנים קסבר שליח נעשה עד, ועד נעשה דין, ומ"ד בפני ג' קסבר שליח נעשה עד, ואין עד נעשה דין". הרי מבואר דלכ"ע בעינן בית דין של שלשה בשעת נתינת הגט ע"י השליח, ורק פליגי אם

הטעם בטלה הגזירה בלא מנין אחר, דלא יפלא בעיני העם כלל היתר זה כיון דכ"ע ידעי דבטל הטעם. ע"ש.

הרי לפי פירושו בדעת הרא"ש ילפינן דהא דכתב הרא"ש דלא בעינן מנין אחר להתיר תקנה אם הטעם ידוע, הוא לא איירי לגבי ידיעה בזמנינו, אלא הוא איירי לגבי ידיעה בשעת עשיית התקנה, שאם היא תקנה שהושב בית דין והיא לכל ישראל, אז אין הטעם ידוע כיון שאין לגלות הטעם עד י"ב חדש, ובזה אין לבטל התקנה אא"כ יש ב"ד שהוא גדול מב"ד הראשון, אבל אם התקנה לא היתה כשהושב ב"ד, ואינה לכל ישראל, אז מותר לגלות הטעם, וממילא שהטעם ידוע, וממילא נתבטלה התקנה אם לא שייך עוד הטעם.

ולפי זה יש לדון בנד"ד, ששוב אין לומר כשביארתי לעיל, שהטעם שהשליח צ"ל בפני נכתב ובפני נחתם ידוע לכל כיון שנתנת הגט היא לפני שלשה, ובפרט בזה"ז שהיא לפני ב"ד של דיינים היודעים הטעם, שזה אינו, שאין לאזיל אחר ידיעת הטעם בזה"ז אלא אחר ידיעת הטעם מעיקרא, דהיינו בשעת עשיית התקנה. ולכן יש לדון בנד"ד אם תקנה זו, היא נעשית ע"י הושב ב"ד והיא לכל ישראל, או אם היא נעשית רק ע"י ב"ד של עיר, כמו לגבי סדין בציצית או בשר עוף בחלב וכדומה. ולענ"ד י"ל שהיא ע"י הושב ב"ד והיא לכל ישראל, שהלא מצינו שיש מחלוקת בין רבה ורבא בטעם התקנה בגיטין ב. שכתוב שם "מאי טעמא, רבה אמר לפי שאין בקיאת לשמה, ורבא אמר לפי שאין העדים מצויין לקיימו". הרי צ"ל שהטעם שיש מחלוקת ביניהם הוא מפני שאין הטעם ידוע מעיקרא בשעת התקנה. וצ"ל שזה מפני שאין לגלות הטעם עד אחר י"ב חדש, ואחר כך "שנתיישן הדבר והורגל בעיני העם, אין דורש ואין מבקש, ומפני כך אין הטעם ידוע כל כך", כמ"ש הזור"א הנ"ל, ולכן ממילא נפלה מחלוקת בטעם התקנה. ולכן לפי זה י"ל שאין לומר בנד"ד בטל הטעם בטל התקנה כיון דמסתמא התקנה היתה ע"י הושב ב"ד לכל ישראל.

ג) מ"מ נראה שיש טעם אחר להתיר, והוא לפי מ"ש תוספות בע"ז נז: בד"ה לאפוקי, וז"ל "ועד כאן לא אסר ר' נתן במדרו ביד, אלא משום דגזר מדידה דיד אטו שכשוך דיד, ואי קא משכשך אתי לנסכו לעכו"ם, אבל בזמן הזה אפילו משכשך ליכא ניסוך, ואפילו ר' נתן מודה דשרי בהנאה, וא"ת כיון דגזרו על ניסוך העכו"ם הוה ליה דבר שבמנין דצריך מנין אחר להתירו, וי"ל דלא גזרו אלא על המנסכים, וכיון דהשתא לא הוו מנסכים לעכו"ם יש

ישראל, אלא כל ב"ד בעירו היה גוזר לפי הצורך ולפי המקום והזמן, וכל אחד היה פוסק בעירו כפי סברתו, כמו שמצינו בכמה גזירות כגון בשר עוף בחלב אטו בשר בהמה דפליגי בה ברפ"ח דחולין וכיוצא בזה, דכל אחד היה פוסק בעירו כפי סברתו, וכמבואר בש"ס בכמה דוכתי וכמ"ש ריב"ש ס"רעא. דכל דבר סייג או תקנה דניתקן עפ"י ב"ד הגדול בהסכמת רוב חכמי ישראל, דבר כזה היו חייבים כל ישראל לקבל, אבל בלא"ה כל ב"ד בעירו היה מורה בעירו עפ"י סברתו, אבל אינו יכול לכופף כל ישראל להיות סרים אל משמעתו יע"ש שהאריך, ועי"ע בהרמב"ם פ"ב מהל' ממרים בזה, ובכי האי ס"ל להרא"ש דהיכא דבטל הטעם בטלה התקנה בלא מנין אחר, והטעם הדבר הוא משום דס"ל ז"ל דמ"ש דצריך מנין אחר להתירו ה"ט דכיון דבגזירה חדשה לא מגלו טעמא עד בתר תריסר ירחי שתא, ולא כ"ע טעמא גמירי, ע"כ אם לא נתיר במנין אחר בעיני העם יפלא כאילו שרו לן עורבא... וכל זה מבואר לע"ד מתוך דברי הר"ן שכתב בפ"ב דע"ז גבי גבינה הנ"ל, וז"ל דאפילו למ"ד משום ניקור אסורה לעולם, אפילו במקום שאין חוששין לגלוי לפי שהגבינה נאסרת במנין וצריך מנין אחר להתירו, אבל שאר דברים המגולים לא הושיבו ב"ד עליהם וכו', ואין בדבר ספק כלל דהגבינה במנין נאסרה, דבגמרא אמרי' א"ל ר"י השיק שפתיך זו בזו ואל תבהל להשיב, ופירש"י דגמ' משום דגזירה חדשה היא ואין מפקפק בה עכ"ל הר"ן. וודאי מ"ש דכל הדברים המגולים לא נאסרו במנין, אינו ר"ל דכל איש ואיש נהג מעצמו איסור, דאטו אימסר עלמא בידא דטפשאי להיות כל איש שורר בביתו ללכת בשרירות לבו, אלא ר"ל דכל ב"ד בעירו הורו לבני עירם איסור בדברים המגולים, אלא דלא הושב ב"ד על כך, וכן מבואר מתוך לשונו דלא כתב אלא שלא הושיבו ב"ד על כך כנ"ל, אלמא היתה תקנה אלא שלא הושיבו ב"ד על כך ואפ"ה כתב דא"צ מנין אחר להתירו, אבל בגבינה שנאסרה במנין צריך מנין אחר להתירו אע"פ שבטל הטעם... ומעתה דברי הרא"ש פשוטים כמ"ש, דל"ד סדין בציצית לכל דבר שבמנין, כלומר דא"ל בסדין בציצית דכיון שנאסר ונשתרש הדבר לאיסור אינו חוזר להתירו, אלא עפ"י מנין אחר כי היכי דאמרינן בדבר שבמנין, דליתא דדבר שבמנין שאני כיון שנאסר במנין ואין טעמו ידוע כ"כ, כלומר דכיון דהושיבו ב"ד על זה ממילא לא מגלו טעמא עד י"ב חדש, ומאחר שנתיישן הדבר והורגל בעיני העם אין דורש ואין מבקש, ומפני כך אין הטעם ידוע כ"כ, ומש"ה צריך מנין אחר להתירו, משא"כ בסדין דאינה תקנה, כלומר דלא הושיבו ב"ד על כך, אלא סברת ב"ש לגזור, דבכה"ג ודאי אין קפידא לגלות הטעם, וכיון דטעמו ידוע ודאי מאחר דבטל

(ד) ונראה שיש טעם אחר כדי לומר בנד"ד בטל הטעם בטל הגזרה, והוא לפי מ"ש התוספות בביצה ו. בד"ה והאידנא, "והאידנא דאיכא חברי חיישינן. פרש"י שכופין לישראל לעשות מלאכה וכשהוא יו"ט מניחין אותם, ואם היו רואין שיקברו מתיהם יכופו אותם לעשות מלאכה, והשתא בזמן הזה שאין חברי מותר, ואין לומר שצריך מניין אחר להתירו דכיון דזה הטעם משום חששא, ועברה החששא עבר הטעם, וה"נ אמרינן גבי מים מגולין דאסורין שמא נחש שתה מהן, ועכשיו שאין נחשים מצויין בינינו אנו שותין מהן אפילו לכתחילה אע"פ שהוא דבר שבמנין...". וכן הוא ברא"ש שם שכתב בענין זה, "ובזמן הזה אין לאסור מטעם זה כיון דליכא חברי האידנא כמו שאין נזהרין מגילוי לפי שאין נחשים מצויין. וכי האי גוונא לא הוה דבר שבמנין". אלא שדבריהם סתומים שהם לא ביארו מאיזה טעם לא שייך דבר שבמנין. וראיתי בקרבנן נתנאל שם ס"ק ט. שהסביר את דעת התוספות והרא"ש לפי מ"ש הר"ן בע"ז סה. (דף לא. ברי"ף) בד"ה גרסינן, וז"ל רב יהודה שדר ליה קורבנא, כלומר תשורה, לאבדרנא ביום אידם, אמר קים לי כגויה דלא פלח לעכו"ם... ומצאתי שכתבו התוספות דלא שייך לאסור משום דבר שבמנין צריך מנין אחר להתירו, כיון דחששא דאזל ומודה לא שייכא כי אם בהני דפלחי לעכו"ם ע"כ. נראה שדעתם לומר דכי אמרינן צריך מנין אחר להתירו, הני מילי להתיר אותם שיהיה בהם טעם האיסור מתחילה, אע"פ שבטל עכשיו, אבל אותם שלא היה בהם טעם איסור מעולם שרו בלא מנין אחר...". הרי הכל תלוי אם התקנה היתה על אותם אנשים בתחילה או לא, אבל אם יש אנשים שלא חל עליהם טעם התקנה מתחילה אז התקנה נתבטלה ממילא. ואף שהר"ן שם הקשה על סברה זו, וכתב "ואם הם רוצים לומר כך, ודאי שזו קולא יתירה, דאפשר דהוה קים להו לרבנן שלא נאסר מעיקרא לתת ולשאת עם העכו"ם דלא פלחי לעכו"ם, אבל בסתם אין לנו, והדבר צ"ע". וכן הוא בפר"ח י"ד ס"קטז. ס"ק ב. שהקשה על דעת התוספות והסכים לדעת הר"ן ע"ש. מ"מ כתב הקרבן נתנאל הנ"ל לבאר דעת התוספות והרא"ש, וז"ל "ומה שהקשה הר"ן... לא אוכל להבין את מושל כוונת התוספות כל כך, כיון דלא פלחו לע"ז לא הוי בכלל התקנה, וכן שיבתא וגלוי שאין נזהרין בזה"ז, דלא הוי בכלל עיקר התקנה, וזהו הטעם בזה"ז אין לאסור במת להתעסק בו ישראל, דלא הוי בכלל התקנה, אבל אותם שהיו בכלל עיקר התקנה מחמת הטעם, ואח"כ נתבטל הטעם, צריך מנין אחר אף שהתקנה לא היתה בכל המקומות, ובהכי ניחא כרם רביעי על מהלך יום א', הנה עליהם היה עיקר

לתלות להתיר, והראיה לדבר מדאמרינן פ"ב דף סה. דרבא שדר קורבנא לבר ששך ביום אידו, אמר קים לי גויה דלא פלח לעכו"ם...".

ופירש הזרע אמת הנ"ל בדף לה. ע"א בד"ה ומה, וז"ל "דלא גזרו אלא על המנסכים. כוונתם היא דס"ל דע"כ לא אמרינן דדבר שבמנין צריך מנין אחר, אלא בדבר שלא נאסר מן הדין אלא משום סייג, אבל דבר שאסרוהו משום חשש איסור, אע"פ שנאסר במנין היכא דבטל הטעם בטלה התקנה, דאיסור זה אינו בתורת תקנה שיהיה לו הדין של תקנה דלא בטלה אע"פ שבטל הטעם, אלא דינא הוא, וא"כ יקוב הדין את ההר, דדוקא היכא דשייך נאסר, וא"כ ה"נ במגע גוי דלא נאסר אלא משום דשמא נתכוון לנסך, ודאי דלא גזרו אלא על המנסכים, ומעתה שפיר מיתו התוספות ראה מדרבא שדר קורבנא לבר ששך ביום אידו, אע"ג דהוי דבר שבמנין, דמכח זה מוכח חילוק זה, דה"ט נמי דרבא שדר קורבנא וכו', לפי דהתם נמי אין האיסור משום סייג וגדר, אלא משום חשש איסור דדילמא ע"י זה אזיל ומודה ועבר על לאו דלא ישמע על פיה...". ע"ש כל דבריו.

הרי לפי פירוש זה בדעת התוספות יש לחלק בין כשהחשש הוא שיש איסור בחפצא שהתקנה עליה, ובין כשאין חשש בחפצא, אלא הוא אטו דבר אחר. ולכן י"ל בדין שאין רוכבין על בהמה בשבת, שהוא גזרה אטו דבר אחר מהבהמה עצמה, דהיינו שמא יחתוך זמורה מן המחובר כדי להנהיגה. וגם הגזרה שאין שטין על פני המים, היא אינה משום שיש חשש איסור בשטין על פני מים, אלא מפני דבר אחר, דהיינו שמא יעשה חבית. וכן בבישול עכו"ם אין הגזרה משום המאכל עצמו שמא יש חשש איסור במאכל, אלא מפני דבר אחר, דהיינו חתנות. ולכן בכל אלו לא אמרינן בטל הטעם בטלה הגזרה. אמנם כשהחשש בחפצא עצמה, כגון ביינ שמא הוא י"נ, וכדומה, אז כשלא שייך הטעם ממילא שהוא מותר ואין צריך מנין כדי לבטל הגזרה. ולפי חילוק זה הכי י"ל בנד"ד, דהיינו שהחשש הוא בגט עצמו שמא הוא פסול, ולא משום דבר אחר, ולכן כשלא שייך חשש זה כיון שבזמן הזה יש לקיים הגט בקל, ממילא שהתקנה נתבטלה ממילא. (אלא לענ"ד יש להקשות על הפירוש של הזר"א הנ"ל, שהלא גזירת אין מטפחין ואין מספקין ואין מרקדין בשבת, היא מפני שמא יתקן כלי שיר, דהיינו אטו דבר אחר, ועדיין סברו התוספות שלא שייך גזרה זו בזה"ז דמלתא דלא שכיח הוא. והלא לפי החילוק של הזר"א בדעת התוספות עדיין בעינן מנין אחר לבטל הגזרה כיון שהיא אטו דבר אחר.)

הותנו ביניהם, או הו"ל למימר 'הם ידעו דרך התנו', ומדאמר לשון 'אימור', מוכח דהוי להם נמי ספק, ומכח ספק התירו...". ולכן אף בנד"ד י"ל דמסתמא כך תקנו לכתחילה שמותר לבטל התקנה אם שוב לא שייך הטעם. אלא שזה אינו משני טעמים, שלפי זה בעינן שב"ד בזה"ז מבטלים התקנה של בפני נכתב ובפני נחתם, וכדמצינו בב"ד של ר"ג, וזה לא שמענו, אלא אנו אמרין שהתקנה נתבטלה ממילא, ולכן אין ראיה ממ"ק לזה. והטעם השני, הוא מ"ש החכ"ש אחר כך, דהיינו שלא מועיל היתר שלו אלא א"כ שאין חזקה, אבל כשיש חזקה אין להתיר מטעם זה לבטל התקנה, כדמצינו לגבי פרוזבול שיש חזקת חיוב, דהלוא ודאי היה חייב ע"ש. ולפי זה אף בנד"ד יש חזקה, דהיינו שיש לה חזקה שהיא אשת איש, ולכן בזה אין לבטל התקנה כמבואר בחכ"ש שם.

הרי לפי כל הנ"ל שפיר י"ל שלא שייך לומר בנד"ד דבעינן מנין אחר כדי לבטל התקנה, ובזה יש ליישב סברת השאלו לברוך הנ"ל. (שוב ראיתי שנדפס מחדש הספר הנחמד ברית שלום ח"ב אה"ע ס"כג. וששתי שאף הוא הסכים למה שכבר פירשתי בארחותיך למדני ח"ב ס"קכ. לבאר דעת מר אביו ז"ל בשאלו לברוך הנ"ל. (אלא שיש להעיר שמ"ש בברית שלום שם אות ד. 'וגם הרא"ש ז"ל לא הביא בפסקיו ההיא דר"ת ז"ל, לגבי דבזה"ז כל המקומות כמחוזא דניידי, הוא אינו נכון שהלא הרא"ש הזכיר דעת ר"ת בפ"ק דגיטין בסוף אות ו. וכן הוא בפסקי הרא"ש שם אות ו. ע"ש. מ"מ מצאתי לי חבר למה שפירשתי, ותאזרני שמחה.)

סימן קכח.

שאלה: האם השליח בגט יכול לשנות איזה דבר בשליחותו שהמשלח אינו מקפיד עליו.

תשובה: (א) מרן בס"קמא. מה. "השליח ששינה בשליחותו במה שאמר לו הוא או היא, לא עשה כלום. כיצד, אמר ליה תנהו לה במקום פלוני ונתנו לה במקום אחר, אל תתנהו לה אלא בעליה ונתנו לה בבית, או איפכא, או אל תתנהו לה אלא בימין ונתנו לה בשמאל, או איפכא, לא עשה כלום." וכן הוא בטור שם, ופירש הב"ח "משנה פ' התקבל (דף סה), כיצד תנהו לה במקום וכו'. פירש רש"י דאין רצונו שילעזו עליו שם וקפידא הוא עכ"ל. ולפיכך אפילו לא א"ל אל תתן אלא במקום פלוני הויא קפידא, אבל גבי עליה ובימין אם אמר סתם בעליה, יכול ליתנו בבית דליכא קפידא בסתמא אלא מראה מקום הוא לו, וכן תנהו

התקנה, אף שנתבטל הטעם צריך מנין אחר, וחילוק זה פתח גדול בכל הש"ס...". ולפי זה אף בנד"ד י"ל הכי שלדעת התוספות והרא"ש לא חל על האנשים מתחילה התקנה של אמירת בפני נכתב ובפני נחתם, שזה רק בזמן אבותם שהיה קשה לקיים הגט, אבל בדור זה שאפשר לקיים הגט בחו"ל בקל ודאי שלא חל עליהם התקנה, ולכן ממילא שאין צריך מנין אחר לבטל תקנה זו, כיון שהיא נתבטלה ממילא.

ואף לדעת הר"ן הנ"ל שסבר שהטעם שמותר לרב יהודה לשדר ליה קורבנא ביום אידם, הוא מטעם שלא נאסר מעיקר התקנה לשאת ולתת עם הגוים דלא פלחי לע"ז, וכן דעת הפר"ח הנ"ל, וכן הוא בתורת חסד הנ"ל אות ה. ע"ש. מ"מ אף בנד"ד י"ל הכי שלא תקנו מעיקרא במקום שיש שיירות וכדומה בחו"ל והוא קל להתקיים הגט, שהכל לפי הענין. וכן נראה מהר"ן בגיטין שם שכתב, "ומסתברא נמי דבכל דוכתי הכל לפי מה שהוא ענין, דהא אמר בגמרא דף ו. דבבל כא"י לגיטין מכי אתא רב לבבל, ופרש"י ז"ל שקבע שם ישיבות ואיכא עדים מצויין לקיימו", דהיינו שמעיקרא כך היתה התקנה שהכל לפי הענין, ולכן אף בזה"ז י"ל שחו"ל כבבל בזמנם, שאף שבבל בחו"ל, מ"מ כיון שיכלו לקיים הגט שוב א"צ לומר בפני נכתב ובפני נחתם. וכל זה מפני שלא תקנו מעיקרא שתקנה זו בגדר של לא פלוג, אלא הם אמרו מעיקרא שהכל לפי הענין בכל מקום. ולכן ממילא אין כאן ביטול לתקנה.

(ה) **ולכאורה** יש לצרף לנד"ד מ"ש החכמת שלמה לא"ח ס"תנג. וז"ל "הנה בדין להתיר קטניות בפסח בעת הדחק, כתבנו בחיבורינו כמה טעמים לפלפל בזה, אם שייך בזה לומר אין ב"ד יכול לבטל דברי ב"ד חבירו. והנה כעת האיר ה' את עיני ומצאתי עוד היתר בזה מן הש"ס דפ"ק דמ"ק ג: א"ל ר' זירא לר"א וא"ד א"ל ר"ל לר"י, ר"ג וב"ד היכי מצו מבטלי תקנתא דב"ש וב"ה, והא אנן תנן אין ב"ד יכול לבטל דברי ב"ד חבירו אא"כ גדול ממנו בחכמה ובמנין, אשתומם כשעה חדא, א"ל אימור כך התנו ביניהם כל הרוצה לבטלו יבוא ויבטל וכו'. והנה מזה מבואר דדוקא היכי דידעינן דלא התנו כן, אז אין ב"ד יכול לבטל דברי ב"ד חבירו, אבל בלא ידעינן כן, יש לתלות דאולי הם התנו כך דיוכלו לבטלו ומותר לבטל, והיינו כיון דהוי רק תקנתא דרבנן הוי ספק דרבנן להקל, דהנה כן מורה לשון 'אימור כך תקנו', משמע דהוי ספק ומכח ספק הקילו, דאין לומר הכוונה דאימור ר"ג וב"ד ידעו לכך תקנו, דא"כ לא הוי ליה לומר 'אימור' כיון דידוע דר"ג וב"ד בטלו התקנה בע"כ דהם ידעו שכך התנו, וא"כ הו"ל למימר 'כך

אלא שראיתי במחנה אפרים הל' גירושין פ"ט. דין לג. ד"ה שבת, שכתב על מחלוקת זו בין התוספות והרשב"א, "ואיכא למימר דהתוספות נמי הכי סבירא ליה, דכל מידי דלא איכפת ליה למשלח, אין השינוי מבטל השליחות, אלא דהכא איכא מקום לקפידא דאין אדם רוצה לקדש אשה בממון חבירו דמצוה דרמיה עליה דאיניש נחא ליה למיעבדה בממוניה כדאמרינן בפ' אין בין המודר, גבי התורם כריו של חבירו." הרי מבואר שאף התוספות מודו להרשב"א שכשאין קפידא השליחות אינה נתבטלה, אלא הם סברו בנדון דידיהו יש קפידא והרשב"א סבר דאין קפידא.

שוב ראיתי לרב הפרד"ס בספרו אות היא לעולם ח"ב מע"מ אות טו. שרוח אחרת עמו, ולדעתו התוספות סברו שאף בשינוי כל דהוא אף דליכא קפידא עדיין השליחות נתבטלה, ודלא כדעת הרשב"א. ובד"ה ואשא, הוא כתב על דברי המחנה אפרים הנ"ל, "אין הנדון דומה לראיה, דמה דמות יערוך ההיא דתורם משלו על של חבירו שכל התרומה רוצה להפריש התורם משלו דוקא, מבלי שיטול מנכסי בעל הכרי אפילו כל שהו אמוט"ל מספקא ליה לתלמודא אי בעינן דעת חבירו יען שכל מצוה דרמיה עליה נח"ל למעבד בממונו, משא"כ הכא לגבי קידושין כהך דקמן שאמר לו המשלח הלויני דינר כסף וקדש לי אשה פלונית, שהאשה הזאת כבר היא מתקדשת קידושין גמורין ע"י הדינר כסף שמלוה לו, אלא שהשליח נהג טובת עין וחפץ לעשות יקר יותר, ונותן לו דינר זהב, איך נאמר שטעם ההקפדה הלא היא משום שחפצו ורצונו לעשות המצוה בממונו. וכ"ש וק"ו למה שפירש הרמב"ם בהל' תרומה פ"ד הל"ב דאינו צריך דעת בעל הכרי, דכל לגבי ידיה ה"ל דנפשט הבעיא, וליכא למימר דניח"ל למעבד מצוה בממונו. ועיין למרן בכ"מ ולהתנא בספר משנה למלך שם, וכן פסק הסמ"ג ז"ל בעשין קלד. והטור י"ד בס"שלא. כמו שיעז"ש. ומאחר שכן, לא ידעתי אחרי ניו"ק מאי ראייה דמייתי מהתם, דמלבד דאין הנדון דומה לראיה וכמו שכתבתי, עוד בה דממ"ש הפוסקים ז"ל איכא למילף איפכא, וכעת לא ידעתי."

ולענ"ד יש להשיב על דבריו, דאה"נ שאמר לו המשלח הלויני דינר כסף, מ"מ כוונתו לשלם לשליח אחר כך כולו מממונו של המשלח, והוא אינו רוצה לקבל שום מתנה מהשליח, שסוף כוונתו לקיים המצוה מממונו דוקא, דמצוה דרמיה עליה דאיניש נחא ליה למיעבדה בממוניה כמ"ש המח"א. ומה שהקשה הרב הפרד"ס ממ"ש הרמב"ם

לה בימין, אא"כ בדא"ל אל תתנהו אלא בעלייה, אלא בימין, שכל שהוא מקפיד אפילו בדברי הבאי קפידותיה קפידא, כדאיתא בפ' כ"ה (כט). וכן הוא בב"ש שם ס"ק סב. ע"ש. הרי מבואר מזה שרק כשיש קפידא השליחות נתבטלה, אבל כשאין קפידא והוא דבר שלא איכפת ליה היא אינה נתבטלה.

ולכאורה נראה שדין זה תלוי במחלוקת הראשונים, שכתב הרשב"א בקידושין מח: ד"ה ד"ה כגון, "דאמר לשלוחו הלויני דינר של כסף ולך קדש לי אשה פלונית, והלך והלוהו דינר של זהב, מר סבר קפידא הוי, ומר סבר מראה מקום הוא לו. קשיא לי היאך אפשר לומר דמראה מקום הוא לו, ודילמא מתנה מועטת הוא רוצה ליתן להו לא מתנה מרובה. ותירצו התוספות שהלך וקדשה בזהב שוה דינר של כסף. ואינו מחוור בעיני, דהא דינר של כסף ודינר של זהב קתני. ועוד תירצו שהשליח מוחל לו המותר שעל דינר של כסף, וגם זה אינו מחוור לי, דא"כ למה אינה מקודשת שאין לומר קפידא במה שאינו מפסיד כלל, ודאמרינן לקמן גבי הלך וקדשה במקום אחר, דטעמא משום דבההוא דוכתא דרחמי ליה ולא ממלו מלי עלויה ובגיטין משום דלא נחא ליה דמבזו נפשיה בההוא אתרא, הא אי לאיכא טענה בכדי לא קפדי אינשי, וכדאמרינן בכתובות בפ' המדיר במאי דקפדי אינשי קפיד, דמאי דלא קפדי אינשי לא הוי קפידא, וכ"ש הכא דלא שמעי' ליה דקפיד. ועוד אמרינן בגיטין פ' התקבל גבי ערב לי בתמרים והלך וערב לו בגרוגרת, תנא חדא עירובו עירוב, ותניא אידך אין עירובו עירוב, אמר רבא הא רבנן והא ר' אלעזר, הא רבנן דאמרו קפידא הוי, הא ר' אלעזר דאמר מראה מקום הוא לו, רב יוסף אמר הא והא רבנן ולא קשיא, כאן בשלו כאן בשל חבירו, כלומר בשלו הוי קפידא בשל חבירו לא הוי קפידא דמאי איכפת ליה. ומסתברא דמ"ד מראה מקום הוא לו ס"ל דאנן סהדי דמינח נחא ליה דחזקה רוצה הוא להתיקר בבית חמיו או בית ארוסתו, והיינו דכשהטעוהו לגריעותא כגון דא"ל הלויני דינר של זהב והלוהו של כסף שאינה מקודשת, דרוצה הוא להתיקר ולא להתבזות במתנה מועטת, וחכמים אומרים מכאן ומכאן קפידא הוי, דאיכא דלא נחא ליה למיהב מתנה מרובה, ואיכא דלא נחא ליה למיהב לה מתנה מועטת, והכל הולך אחר דבריו, ויעשה מפורש כפירוש. הרי מבואר שלדעת הרשב"א שכתב "אינה מקודשת שאין לומר קפידא במה שאינו מפסיד כלל", אם אין קפידא שפיר י"ל שאין השליחות נתבטלה, אבל לדעת התוספות אף שאין קפידא ולא איכפת ליה, מ"מ כיון שיש שינוי בשליחות היא נתבטלה.

הנ"ל "התורם משלו על של אחרים, הרי זו תרומה", דהיינו דאמרינן בנדרים לו: "כיון דזכות היא לו לא צריך דעת", ולא אמרינן "מצוה דיליה היא וניחא ליה למיעבדיה", י"ל דאין כאן קושיא, דשאני דין תרומה כיון שבעל הכרי לא גילה דעתיה אם הוא רוצה לתרום ע"י עצמו או לא, ובזה אמרינן כיון דזכות הוא לו לא צריך דעת, אבל לגבי קידושין הוא אמר לשליח "הלוני דינר של כסף ולך קדש לי אשה פלונית", ובזה הוא גילה דעתיה שהוא רוצה רק ללוות, והוא אינו רוצה במתנה, הרי שכוונתו לשלם השליח אחר כך, והוא מקפיד שהוא יקיים המצוה רק בממונו, ובזה שפיר י"ל "דמצוה דרמיא עליה דאיניש ניחא ליה למיעבדה בממוניה" כמ"ש המח"א הנ"ל.

ב) ועכשיו יש לדון בשיטת הר"ן בזה. כתב הר"ן בריש פ' התקבל בד"ה "...דייקא לי הכי דאשה עושה שליח להולכה, דתנן הבא לי גיטי ממקום פלוני, והביאו לה ממקום אחר כשר... ודאי משמע דאשה עושה שליח להולכה, וקמ"ל שכיון שאינה מתרגשת בקבלתו ליכא קפידא כשמביאו לה ממקום אחר." הרי כדליכא קפידא יכול השליח לשנות מה שאמר לו המשלח. וכן הוא במח"א הנ"ל שהוא הביא ראיה זו מהר"ן, וכתב "הרי מוכח מדבריו גם כן דכל מידי דלא איכפת ליה למשלח אפילו כי שינה לא בטיל השליחות." ע"ש.

אלא שראיתי שכתב הר"ן בפ' האומר, (דף כה. ברי"ף) לגבי אם אמר לאשה הרי את מקודשת לי אם יש לי בית כור עפר במקום פלוני, "כתב הרשב"א ז"ל דמדקאמר אנא טרחנא ומייתנא, משמע דדוקא בשאין לו קרוב מאותו מקום אלא רחוק ממנו, ולפיכך היא מקפדת לפעמים שהיא רוצה ליהנות בו וטורחת בהליכה, אבל יש לו במקום אחר בקרוב מקום כמוהו מקודשת, ואע"פ שהתנה עמה בפירוש על מנת שיש לי במקום פלוני, כיון דליכא קפידא מקודשת, שאין לומר קפידא במה שאין בו הפסד כלל... אלו דבריו ז"ל, ואינן מחוורין דהא תנן על מנת שביתי רחוק מן המרחץ ונמצא קרוב אינה מקודשת, ויהינן עלה טעמא בירושלמי דיכלה למימר בעיא הוינא מיטרפסא אזלא מיטרפסא אתיא, ואף כאן אפילו יש לו במקום אחר קרוב ממנו היא יכולה לומר שרצונה היה לילך באותו מקום." הרי שאף בבית המרחץ קרוב היא מקפדת כיון שהיא יכולה לומר שהיא רוצה "להתענג בהלוח וטיול" כמו שפירש הפני משה שם, ולכן היא רוצה דוקא בבית המרחץ רחוק כדי להאריך הטיול והתענוג. הרי מבואר שהמחלוקת בין הרשב"א והר"ן היא

הרי הר"ן כאן פליג על הרשב"א, ולכאורה נראה שהוא סותר מה שהוא עצמו כתב בפ' התקבל הנ"ל. וראיתי לרב הפרד"ס שם בד"ה מבואר, שהוא השיג על המח"א הנ"ל שהביא ראיה מהר"ן בפ' התקבל הנ"ל, וכתב "מבואר שהר"ן (בפ' האומר) פליג עליה דהרשב"א ז"ל וסובר דאפילו במידי דלא הוי קפידא עכ"ז צריך לקיים מה שהתנה, וה"ה לענין שליחות שאם שינה השליח אפילו בכל דהוא נתבטל השליחות. ומה שהביא הר"ן ז"ל ההיא דפ' התקבל, הבא לי גיטי ממקום אחר, פירשו לענ"ד אחר המה"ר, י"ל שלעולם אה"נ שהר"ן ז"ל יסבור ולו ידע ששינוי כל דהוא מבטל השליחות, ושאני התם שהרי אין שום שום שליחות לענין מעשה, שהרי אינה מתגרשת בקבלה, והיינו מעשה קוף בעלמא דעביד, ומש"ה אפילו ששינה בין מקום למקום אין כאן קפידא, אבל בשליח דעביד מעשה שנכנס ממש במקום המשלח באיזה אופן שיהיה, אה"נ שאפילו שינוי כל דהוא מבטל השליחות, וכמו שכתבתי ראיתי להרב המגיד ז"ל בפ"ו מהל' גירושין הל"ד. שנתן טעם להאי מתני' דהבא לי גיטי ממקום פלוני כטעם הר"ן ז"ל ע"ש. ובפ"ז מהל' אישות הל"ג. הביא דברי הרשב"א ז"ל וחלק עליו, וכתב בסוף דבריו וז"ל כללו של דבר, כל שאינו כמו שהתנית אינה מקודשת ויכולה להקפיד בכל שהוא עכ"ל. ע"ש. הרי שהרב המגיד ז"ל טעמא טעים בההיא מתני' דהבא לי גיטי, כטעם הר"ן ז"ל, ועכ"ז לא ס"ל כסברת הרשב"א ז"ל, וא"כ מה זו ראיה שהביא שהר"ן סובר כסברת הרשב"א ז"ל וצ"ע." הרי שהוא פליג על המח"א הנ"ל בדעת הר"ן.

אלא שראיתי שכתב הר"ן בפ' האומר, (דף כה. ברי"ף) לגבי אם אמר לאשה הרי את מקודשת לי אם יש לי בית כור עפר במקום פלוני, "כתב הרשב"א ז"ל דמדקאמר אנא טרחנא ומייתנא, משמע דדוקא בשאין לו קרוב מאותו מקום אלא רחוק ממנו, ולפיכך היא מקפדת לפעמים שהיא רוצה ליהנות בו וטורחת בהליכה, אבל יש לו במקום אחר בקרוב מקום כמוהו מקודשת, ואע"פ שהתנה עמה בפירוש על מנת שיש לי במקום פלוני, כיון דליכא קפידא מקודשת, שאין לומר קפידא במה שאין בו הפסד כלל... אלו דבריו ז"ל, ואינן מחוורין דהא תנן על מנת שביתי רחוק מן המרחץ ונמצא קרוב אינה מקודשת, ויהינן עלה טעמא בירושלמי דיכלה למימר בעיא הוינא מיטרפסא אזלא מיטרפסא אתיא, ואף כאן אפילו יש לו במקום אחר קרוב ממנו היא יכולה לומר שרצונה היה לילך באותו מקום. ועוד דמדקאמר ר"ש בפ' איש מקדש אם הטעה לשבח הרי זו מקודשת, מכלל דלת"ק דקיימא לן כוותיה אפילו לשבח כל שלא נתקיים התנאי אינה מקודשת." ע"ש.

אף שהיא הזכירה בפירוש אותו מקום עדיין י"ל שאין קפידא בדבר כיון שאין קבלת הגט בידה תלויה באותו מקום כלל. וכן י"ל לדעת הרב המגיד שהביא הרב הפרד"ס הנ"ל. כך נראה לענ"ד.

ולפי זה שפיר כתב הב"ח הנ"ל, "אבל גבי עליה ובימין אם אמר סתם בעליה, יכול ליתנו בבית דליכא קפידא בסתמא אלא מראה מקום הוא לו, וכן תנהו לה בימין אא"כ בדא"ל אל תתנהו אלא בעליה, אלא בימין", שהרי אם הוא לא הזכיר בפירוש "אלא" בעליה או "אלא" בימין, אין קפידא בדבר ששוב אין הדבר מפורש, וכתב הר"ן דבעינן דבר "שהזכיר בפירוש", משא"כ כאן.

ומ"ש הרב הפרד"ס לבאר דעת הר"ן בפ' התקבל, "שהר"ן ז"ל יסבור ולו ידע ששינוי כל דהוא מבטל השליחות, ושאי התם שהרי אין שם שום שליחות לענין מעשה, שהרי אינה מתגרשת בקבלה, והיינו מעשה קוף בעלמא דעביד, ומש"ה אפילו ששינה בין מקום למקום אין כאן קפידא", אינו מחזור, שהרי כתב הר"ן שם, "...ותימה הוא שאם אמרה האשה לשליח שיביא לה גיטה מיד בעלה, והלך אצל הבעל ואמר ליה הבעל הולכיהו לה, בכה"ג ודאי מהני שהרי הבעל עשאו שליח, אבל אם אומר לו הבעל שאינו רוצה שיהא שלוחו כלל, היכי מיגרשה דהא אינה לא קבלה הגט לא מיד הבעל ולא מיד שלוחו, ול"נ דאפשר דכיון דשלוחו של אדם כמותו הרי הוא כאילו היא קבלתו אלא שהיא מתנה שאינה רוצה שתתגרש אלא כשיגיע הגט לידה... וקמ"ל שכיון שאינה מתגרשת בקבלתו ליכא קפידא כשמביאו לה ממקום אחר". הרי מבואר שכשהאשה מונה השליח להביא הגט, הוא נעשה שליח לקבלה גם כן, אלא שהיא מתנה שאינה רוצה שתתגרש אלא כשיגיע הגט לידה. הרי דא"נ השליח הוא לקבלת הגט, שאל"כ אינו מועיל, אלא שהיא מתנה תנאי שאינה רוצה שתתגרש אלא כשיגיע הגט לידה. הרי בעצם הוא שליח לקבלה, דהיינו שיש שליחות ממש ואין כאן מעשה קוף בעלמא, שאם לא תאמר כן עדיין קושית הר"ן במקומה עומדת, דהיינו "היכי מיגרשה דהא אינה לא קבלה הגט לא מיד הבעל ולא מיד שלוחו". לכן צ"ל שאף שהוא שליח ממש לאשה, אם היא אינה מקפדת הוא יכול להביא הגט ממקום אחר. וכן כוונת המח"א שאחר שהוא הביא דברי הר"ן הנ"ל הוא כתב, "הרי מוכח מדבריו גם כן דכל מידי דלא איכפת ליה למשלח אפילו כי שינה לא בטיל השליחות".

רק לגבי אם יש קפידא באותו ענין או לא, אבל אה"נ ששניהם מסכימים דאם ליכא קפידא אין לחוש לשינוי.

ויש לבאר עוד בזה, והוא לפי מ"ש הר"ן בגיטין כט. (יד: ברי"ף), ד"ה אמר, "אף על פי שעבר על כוונת המשלח אין הגט נפסל אלא במה שמוכיח מתוך דבריו שיהא השליחות הגט תלוי בו... כי אמר נמי הב לה גיטא ושקול מינה חפץ, אע"פ שהיה לו ליטול חפץ תחלה, כששינה ונתן הגט תחלה אין הגט נפסל כיון שאין הלשון מוכיח שיהא שליחות הגט תלוי בכך." ע"ש. ועוד כתב הר"ן בגיטין סה. (דף לא: ברי"ף) ד"ה גרסינן, "האומר לשלוחו צא וערב לי בתמרים ועירב לו בגרוגרות... משמע לרבנן בשלו הויא קפידא אפילו לרב יוסף, וה"נ מוכח במס' מעילה בפ' השליח (כא). דאמרינן דהבא לי מן החלון והביא לו מן הדלוסקמא, דשליח מעל משום דלא עשה שליחותו דקפידא הוי, ואילו בפ' המפקיד (מב:) אמרינן ההוא גברא דאפקיד כשותא גבי חבריה והוה לדידיה נמי כריא דכשותא, א"ל לסרסריה רמי מהאי, אזל איהו רמיא מאידך, אמר רב עמרם היכי לידייני דייני להאי דינא, נימא ליה לסרסריה שלים, אמר לא אמר לי מהא רמי ומהא לא תרמי, אלמא כל כה"ג לא הוי קפידא. ותירצו דהכא שאני דכיון שהזכיר בפירוש תמרים וגרוגרות וחלון ודלוסקמא, ודאי איכא קפידא, שאם לא היה מקפיד לא היה מזכירם, אבל בההיא דהמפקיד לא הזכיר אלא שהראה מקום הכשות, וכיון שהכל מין אחד ומוטל במקום אחד, לא משמע דלהוי קפידא, דבשלו אין דרך להקפיד ולא הוה ליה לאסוקי אדעתיה שהיה שם כשות של אדם אחר." הרי מבואר שאין לחוש לשינוי בשליחות אלא "בדבר במה שמוכיח מתוך דבריו שיהא השליחות הגט תלוי בו". ועוד יש לחוש לשינוי רק בדבר ש"הזכיר בפירוש". ולפי זה מ"ש הר"ן בפ' האומר, לחלוק על הרשב"א, הוא רק כשיש כללים הנ"ל, דהיינו שיש הוכיח שהגט תלוי בו, וגם שהוא הזכיר הדברים בפירוש. לכן כשאמר האיש על מנת שביתי רחוק מן המרחץ, ונמצא קרוב אינה מקודשת, זה משום הקידושין תלוי בו, וגם כיון שהוא הזכיר בפירוש שביתו רחוק מן המרחץ. וכן מ"ש הר"ן שם, "מכלל דלת"ק דקיימא לן כוותיה אפילו לשבח כל שלא נתקיים התנאי אינה מקודשת", אף בזה הקידושין תלוי בו והוא דבר בפירוש. אולם מ"ש הר"ן בריש פ' התקבל, "וקמ"ל שכיון שאינה מתגרשת בקבלתו ליכא קפידא כשמביאו לה ממקום אחר", (וכן כתב כלשון זה הר"ן בגיטין סה. ע"ש.) י"ל שאין כאן דבר "שמוכיח מתוך דבריה שיהא השליחות הגט תלוי בו", שהרי היא אינה מתגרשת כשמקבל שלוחה הגט, ולכן אין שליחות הגט תלויה באותו מקום כלל. לכן

השליחות בקידושין, וז"ל "כללו של דבר, כל שאינו כמו שהתנית אינה מקודשת ויכולה להקפיד בכל שהוא". ואף שהוא לא הזכיר בזה שליחות, מ"מ מצינו שהוא איירי אף בשליחות כיון שלעיל מזה הוא הביא ראייה לדבריו וכתב "שהרי מצינו שיש קפידא באומר על מנת שאני עני ונמצא עשיר", ודין זה איירי בשליחות כמבואר בקידושין מח: ע"ש. וכן י"ל לדעת הר"ן בפ' האומר, שאף הוא הביא ראייה ממחלוקת בין רבנן ור"ש בקידושין מח: דהיינו בדין שליחות. הרי משמע מדברי הרב המגיד שלא מצינו שינוי בשליחות שאין בו קפידא וממילא שבכל פעם שיש שינוי יש קפידא. אלא לפי זה יש להקשות על הרב המגיד ממ"ש הרמב"ם בהל' גירושין פ"ט. הל' לו. "נתן לה הגט תחלה, ואחר כך נתנה החפץ אפילו מיד שליח ראשון אינו גט, שהרי עבר על דברי הבעל בדבר שסתם בני אדם מקפידים עליו, שהרי הבעל אמר לו טול החפץ תחלה ותן לה הגט, והוא נתן ואחר כך נטל". הרי משמע מזה שרק בדבר שסתם בני אדם מקפידים עליו י"ל הכי, אבל בדבר שסתם בני אדם אינם מקפידים עליו, אף שיש שינוי בשליחות, מ"מ אין לבטל השליחות משום זה. וכן דקדק המכתב מאלוהו בשער ח. במשפטי התנאים ס"ל. דף קצו ע"א. וז"ל "...והיינו כדיהיב טעמא משום דשינה מדברי הבעל בדבר שדרך בני אדם להקפיד בו, והיכא דאין בענינו קפידא הגם שיש בלשונו קפידא כל שהוא בלשון חיוב אם שינה בו כשר, אבל בלשון שלילה אם שינה בו אינו גט, היינו באמר לו אל תתנהו לה אלא אתה, ושלחו ביד אחר דאינו גט." הרי כשאין קפידא הגט כשר. ונראה שזה שלא כמ"ש הרב המגיד הנ"ל לגבי קידושין שאף בכל שהוא יש קפידא.

ואגב יש להעיר על המהרי"ק בס"כז. שכתב על דברי הרמב"ם הנ"ל "ואע"ג דסוף נטל החפץ מידה ולא מעלה ולא מוריד מה ששינה מדברי המשלח, מ"מ כיון ששינה בשעת מסירת הגט לידה נמצא שלא היה שליח, והילכך אינה מגורשת, כ"ש וכ"ש בהא דאיכא קפידא רבה...". הרי משמע מדבריו דאף בדבר דאינו מעלה ומוריד ולא איכפת ליה עדיין השליחות נתבטלה. וכן הבין הרב הפרד"ס בדעת המהרי"ק, שכתב הרב הפרד"ס שם בד"ה אך, על דברי המהרי"ק "נראה מבואר שטעם ביטול השליחות ה"מ דשינה כל שהוא, ולא משום שמתוך דבריו נראה שמקפיד".

אלא נראה שזה אינו, שהרי הרמב"ם כתב "שסתם בני אדם מקפידים עליו", משמע שאף בזה איכא קפידא, והטעם הוא כמ"ש רש"י בגיטין כט: "שהיה בדעתו לעכב הגט אם לא

ולגבי דעת הרשב"א, ראיתי בלחם משנה בהל' אישות פ"ז. הל"ג. שמיישב שיטת הרשב"א מקושית הר"ן והרב המגיד הנ"ל. וז"ל "ונ"ל לתרץ לדעתו ז"ל דיש לחלק, דהתם (לגבי ע"מ שביתי רחוק מן המרחץ) כיון דעיקר התנאי הוא זה שיהיה רחוק, ודאי דצריך לקיים התנאי, ואם הוא קרוב לא מהני משום בעינא מטרפסא אע"פ דהיא קפידא מועטת, אבל הכא אין התנאי אלא הבית כור אין לנו להקפיד בחששא מועטת כזה, ודי שנתקיים עיקר התנאי שהוא הבית כור, ונימא דאין קפידתו בחששא מועטת כההיא דמטרפסא ודוק." הרי שיש לחלק בין אם הוא אמר בפירוש "רחוק", ובין אם הוא רק אמר במקום פלוני, ולא הזכיר בתנאי אם הוא רחוק.

וגם ראיתי ברדב"ז בלשונות הרמב"ם (בסוף הספר) ס"סט. שכתב, "ולענין אם יש לו קרקע יותר קרוב מהמקום שסיים, יש מחלוקת. ודעתי מסכמת שאם פירות הבקעה שוים והמקום שוה בריחוק, וכ"ש אם הוא יותר קרוב שהיא מקדושת בודאי, שאין כאן קפידא של כלום. ואע"ג דלגבי מרחץ אמרינן דהוי קפידא, שאני התם דאיכא טעמא כדאמרינן בירושלמי מטרפסא ואזלא מטרפסא ואתיא, אבל הכא לא אזלא היא לאתויי פרי אלא הבעל, וכי ניחא לה לאשה שיטרח בעלה יותר להביא ממקום רחוק. גם לפי הטעם שאמרו לגבי מרחץ לא ניחא לה שיהיה קרוב לבית מפני העשן וההבל שקשה לבית, אבל הכא לא שייך האי טעמא. וא"ת אכתי איכא למימר דניחא לה בקרקע רחוק יותר מקרוב לעיר מפני עין הרע, כי השדות הקרובים שולטת בהם יותר, דשכיחי אינשי כדאמרינן אסור לעמוד על שדה חבירו בשעה שעומדת על קמותיה, וי"ל דאדרבא מהאי טעמא גופיה ניחא ליה לאיניש פירוש לנשים דצחצחניות הן, כדאמרינן בשבת והיא מתפארת שידעו העולם שיש שדה לבעלה." הרי הרדב"ז פסק כהרשב"א.

אלא שראיתי שמרן פסק כהר"ן והרב המגיד, כי שכתב בס"לח. כ. "הרי את מקודשת לי בזה ע"מ שיש לי בית כור עפר במקום פלוני, אם יש לו באותו מקום מקודשת...". הרי ממ"ש "באותו מקום" משמע ולא בשום מקום אחר, אף שהוא יותר קרוב. וכן נראה מהב"י שם שהוא הסכים להר"ן והרב המגיד, וכן נראה מהב"ש שם ס"ק לט. שפירש כן בדברי מרן ע"ש.

(ג) **ועכשיו** יש לבאר דעת הרמב"ם בזה, וגם עוד בדעת הרב המגיד הנ"ל. וכבר כתבתי לעיל שהרב המגיד כתב בהל' אישות פ"ז הל"ג. שאף בשום שינוי יש לבטל

אפילו בדברי הבאי קפידתו קפידא" ע"ש. הרי מבואר שלדעת הרב המגיד הכל תלוי אם יש קפידא או לא. וכן דעת הרמב"ם. אלא הלא מבואר בדברי הרב המגיד שלגבי קידושין שאף בשינוי כל שהוא דלא איכפת ליה יש קפידא, דהיינו שאין שום אופן דליכא קפידא כשיש שינוי.

אלא צ"ל לדעת הרב המגיד כמ"ש הר"ן בגיטין כט. הנ"ל, ד"ה אמר, דהיינו "אף על פי שעבר על כוונת המשלח אין הגט נפסל אלא במה שמוכיח מתוך דבריו שיהא השליחות הגט תלוי בו... כי אמר נמי הב לה גיטא ושקול מינה חפץ, אע"פ שהיה לו ליטול חפץ תחלה, כשישינה ונתן הגט תחלה אין הגט נפסל כיון שאין הלשון מוכיח שיהא שליחות הגט תלוי בכך." הרי אם אין הלשון מוכיח שהשליחות תלוי בו, אין להקפיד בדבר. ולכן צ"ל שמ"ש הרב המגיד לגבי קידושין שרק בשינוי כל שהוא יש קפידא, זה רק כשיש הוכחה מהלשון שהקידושין תלוי בו, משא"כ בדין גט הנ"ל.

(ד) ולפי זה מובן מ"ש הרמב"ם בהל' תרומות פ"ד הל"יד. "פועל שאמר לו בעל הבית כנוס לי גורני ותרום, ותרם ואחר כך כנס, תרומתו תרומה." ופירש הכסף משנה שם, "דאפילו הכי תרומתו תרומה משום דכנוס ותרום דאמר בעל הבית, לאו דוקא שיתרם אח"כ קאמר, שהרי אין דרך לכנוס אח"כ נתרם." הרי אף כאן מותר לשנות ממה שאמר הבעל כיון דמסתמא אין קפידא מבעל בזה, "שאין הלשון מוכיח שיהא השליחות התורם תלוי בכך".

לפי כל זה, קשה לי מ"ש הרב הפרד"ס ז"ל ב"ה ושוב, בדעת הרמב"ם, וז"ל "לפקע"ד למימר דהר"מ ז"ל קאי כשיטת בעלי התוספות... וסבר מרנן בעלי התוספות ז"ל דאין לדמות שליחות לענין זה, דשאני שליחות דבשינוי כל דהוא מתבטלה השליחות, והגם שהשינוי הוי מידי דלא קפדי רוב בני אדם... וא"כ מעתה אין מקום להסתפק בדעת הרמב"ם ז"ל כמאן ס"ל, שיותר קרוב הדבר בעיני לומר שדעתו הרמה כדעת בעלי התוספות ז"ל... ע"ש. ולענ"ד אם רוב בני אדם אין מקפידים בדבר וראינו שאין מקפיד הבעל עצמו בדבר זה, ממילא לדעת הרמב"ם שאין לבטל השליחות כדביארתי. (ומ"ש לדעת התוס', עיין לעיל מה שכתבתי על זה.)

ולפי זה יש לבאר מ"ש הרמב"ם בהל' מעילה פ"ז הל"א. "מי ששגג ולקח הקדש או מעות הקדש ונתנו לשליח להוציאו בתורת חולין, אם עשה השליח שליחותו המשלח הוא שמעל. ואם לא עשה שליחותו אלא עשה השליח

תתן לו החפץ, ולרדותה בעיגונא עד שתתן הגט, הלכך הגט תלה בחפץ בדבר זה" ע"ש. ולכן אין ללמוד מכאן שאף בדבר דלא איכפת ליה יש קפידא. ועיין במהרי"ק ס"ק"ב. שנראה משם שרק בדבר שיש קפידא השליחות נתבטלה ודלא כנראה ממ"ש בס"כז. וכבר הרגיש הרב הפרד"ס בזה ע"ש.

ונחזור למ"ש הרב המגיד הנ"ל, וגם יש להקשות עליו ממה שהוא כתב בהל' גירושין שם בהל"ז. שכתב הרמב"ם שם, "אמר לו תן לה הגט וטול ממנה חפץ פלוני, הרי זה לא ישלחנו ביד אחר שאין רצונו שיהיה פקדונו ביד אחר, ואם שלחו ביד אחר הרי זה גט בין שנתנה החפץ תחלה בין שלא נתנה אלא בסוף." הרי בזה צ"ל אין קפידא בשליחות, שאף שהוא אמר "תן לה הגט" בתחלה, ואחר כך הוא אמר "וטול ממנה חפץ פלוני", מ"מ אף שהוא מהפך הסדר עדיין השליחות אינה נתבטלה, והרי משמע שאף שיש שינוי מ"מ לא אמרינן שיש קפידא. אלא כתב הרמב"ם בהל' שלוחין פ"א הל"ו. "ואם אמר לשליח אל תפרע חוב זה אלא בעדים ופרעו שלא בעדים חייב לשלם. וכן אם היה החוב בשטר, בין שאמר לו קח השטר ותן לו המעות, בין שאמר לו תן המעות וקח השטר, ונתן בלא עדים ולא לקח השטר חייב לשלם, שהרי לתקן שלחו ולא לעוות." וזה לפי מ"ש בכתובות פה. "אמרינן דלא שנא א"ל שקול שטרא והב ליה זוזי, ולא שנא אמר ליה הב ליה זוזי ושקול שטרא משלם דאמר ליה לתקוני שדרתיך ולא לעוותי" ע"ש. הרי משמע מכאן דאדרבה, השליח צריך לשנות לטובתו של הבעל כיון לתקוני שדרתיך. הרי מבואר משני דינים אלו שהשליח יכול לשנות ממה שאמר לו הבעל, ולגבי השטר הוא צריך לשנות לטובת הבעל, אבל לגבי גט הרשות בידו ליתן הגט בין קודם ובין אחר קבלת החפץ בידו (וכן פסק מרן בס"קמא. נא. כדעת הרמב"ם ודלא כהרמב"ן שסבר שאף לגבי גט צריך לשנות). וצ"ל הטעם שיש לחלק ביניהם הוא מפני שלגבי שטר הבעל מקפיד כדי שלא יבא לידי הפסד, אבל בגט אין הבעל מקפיד אם השליח מקבל החפץ קודם או אחר נתינת הגט. וכן נראה כוונת הרב המגיד בהל' גירושין שם, שכתב "ונראה לי טעם לחלק ביניהם דכל שהבעל לא הקפיד אין לשליח להקפיד, דמה יועיל לה קבלת הגט אם לא תתן לו החפץ, והרי אינה מגורשת בקבלתו אא"כ נתנה החפץ, משא"כ בזוזי ושטרא, אבל כשהבעל הקדים לקיחת החפץ לנתינת הגט אע"פ שלא היה צריך להקפיד בזה כיון שהקפיד קפידתו קפידא, וזהו שאמרו שם במלתיה דר" יוחנן נעשה כאומר לו אל תגרשנה אלא בבית וגירשה בעליה, בימין וגירשה בשמאל, לומר שכל שהוא מקפיד

השליחות. וז"ל "הרואה יראה להרמב"ם ז"ל בפ"ז מהל' ערובין הל"כג. דפסק כתירוץ דרבה, ולא עלה ע"ד ד"ע לחלק בין שלו לשל חבירו כתירוץ דר" יוסף. ועיין להרב המגיד ז"ל שכתב והביא להרשב"א ז"ל דפסק כר' יוסף, ולא כן דעת רבינו ז"ל כמו שיעו"ש. וא"כ מן הדא ליכא למשמע מינה דהר"מ ז"ל קאי בשיטת הרשב"א ז"ל כיון דאעיקרא דמלתא לא קבעו להלכה לתירוץ דר" יוסף, והרשב"א ז"ל לשיטתו אזיל דפסק כתירוץ דר" יוסף. וא"כ שפיר נוכל לומר דהרמב"ם ז"ל קאי בשיטת בעלי התוספות ז"ל. (דהיינו בעלי התוס' שסברו "דבשינוי כל דהוא מתבטל השליחות והגם שהשינוי הוי במידי דלא קפדי רוב בני אדם" כמ"ש הרב הפרד"ס אחר כך. ועיין לעיל מה שכתבתי בשיטת התוספות.) ולענ"ד אין להוכיח כהרב הפרד"ס מכאן, שהלא כבר כתב המח"א הנ"ל לבאר דעת הרמב"ם בזה. ועוד י"ל, דאין להוכיח ממה שפסק הרמב"ם כרבה שהרמב"ם סבר דאף בדבר דלא איכפת ליה יש קפידא ונתבטלה השליחות, שהרי כתב על זה המח"א בהל' גירושין הנ"ל בד"ה ואם, "ועל כרחך צ"ל דמ"ש רש"י בשמעתין דלרבה אפילו במידי דלא איכפת ליה למשלח אי שני לאו שלוחו, היינו לומר דאע"ג דבסתמא לא הוה לה למיקפד על זה, שהרי בע"כ היא מתגרשת, עכ"ז זאת שהזכירה לו מקום ואמרה לו התקבלי לי גיטי במקום פלוני, מה שלא היתה צריכה לומר, גילתה דעתה שהיא מקפדת על זה. וכה"ג כתבו התוספות בשמעתין, דטעמא דמתני' דהבא לי מן החלון, וכן ערב לי בתמרים, דאע"ג דאין דרך בני אדם להקפיד על זה, מ"מ זה שהזכיר מה שלא היה צריך גילה דעתו שהוא מקפיד על זה". הרי אף לרבה, אף שבדרך כלל אמרינן לא איכפת ליה בין תמרים או בין גרוגרות, מ"מ איש זה איכפת ליה, לכן הוא מקפיד. הרי שאין הוכחה מכאן שלהרמב"ם שפסק כרבה דאף בדבר דלא איכפת ליה יש קפידא והשליחות נתבטלה, אלא אדרבה יש להוכיח מכאן שרק בדבר שאיכפת ליה אמרינן שיש קפידא.

אלא שיש להקשות על הנ"ל מ"ש הרמב"ם בהל' שלוחין פ"א. הל"ב. "שליח שעבר על דברי משלחו לא עשה כלום. וכן אם טעה בכל שהוא בין בקרקע בין במטלטלין חוזר, שהרי הוא אומר לתקן שליחותי שדרתיך, ולא לעוות. ולא אמרו שההוניה במטלטלין שתות והעבדים והשטרות והקרקעות אין בהן הוניה אלא במוכר שלו או קונה לעצמו, אבל שליח שטעה בכולם בכל שהוא חוזר." הרי נראה מזה שכיון שכל טעם שטועה בפחות משתות אין לחזור הוא מפני שאין קפידא בכך, אלא מצינו בשליחות כזה שהשליחות נתבטלה, הרי

מדעת עצמו השליח הוא שמעל. כיצד בעל הבית שאמר לשלוחו תן מאותו בשר לאורחין ונתן להן ככר, או שאמר לו תן להן ככר ונתן להן בשר, אמר לשלוחו הבא לי מן החלון והביא לו מן המגדל, או שאמר לו הבא מן המגדל והביא לו מן החלון, השליח מעל. ע"ש. הרי נראה מזה שאף בשינוי שאין בו קפידא כגון מן המגדל או מן החלון, עדיין אמרינן ששליחות נתבטלה. אלא אין זה סותר מה שביארתי לעיל, שי"ל שזה דומה למ"ש הר"ן הנ"ל שאין לשליח לשנות כל דבר שהשליחות תלויה בו, וכן י"ל כאן. וגם כאן הוא אמר בפירושו ליטול מן החלון, לכן זה גוף השליחות. וכן כתב המכתב מאליהו הנ"ל דף קצז ע"ב, והוא חילק בין דין זה ובין מי שאמר ליתן גט לאשתו בבית, שאף אם נתן בעליה הגט כשר כשביארתי לעיל, וז"ל "דכל שהשינוי בשליחות עצמו, אפילו בשינוי כל דהו מתבטל השליחות, והיינו דבעליה. אמנם בתנהו בבית, מעיקרא עשאו שליח להוליך גט לאשתו ושוב התנה דיתנהו בבית, ונמצא דכשנתנו בעליה או בשמאל לא שינה בעיקר השליחות כמו טול ממנה חפץ דנתינת הגט ונטילת החפץ הם ב' דברים, וכל שלא הקדים נתינת הגט הרי נתינת החפץ תלויה בגט, ואם שינה הגט בטל, אבל כשהקדים נתינת הגט האי לחודיה קאי והאי לחודיה קאי... וכן נמי בתנהו לה בבית תנהו לה בימין שהם ב' דברים, הולכת הגט לידה אחד, ונתינתו בבית או בימין אחר... ע"ש. ונראה שסברתו כמ"ש הר"ן לחלק בין אם השליחות תלויה בו או לא.

וכן י"ל סברה זו במ"ש הרמב"ם בעירובין פ"ז הל"כג. "האומר לחבירו ערב עלי בתמרים ועירב עליו בגרוגרות, בגרוגרות ועירב עליו בתמרים, א"ל להניח עירובו במגדל והניחו בשוכך, בשוכך והניחו במגדל, בבית והניחו בעליה, בעליה והניחו בבית אינו עירוב." הרי אף כאן י"ל שיש קפידא כיון שתנאים אלו הם גוף השליחות ולא בדבר אחר שאין השליחות תלויה בו. וכן ראיתי סברה זו במחנה אפרים הל' שליחות ס"ג. שכתב, "ויש לחלק דהתם שאני דשינה בגוף השליחות, שאמר לו בתמרים וערב בגרוגרות, ואע"ג דבסתם בני אדם אין מקפדין על זה, בעל הבית זה הקפיד מכיון דהזכיר לו תמרים שלא היה צריך להזכיר לו, גילה דעתו שהוא קפיד, אבל הכא שלא שינה בגוף השליחות שאמר לו טול ממנה החפץ והב לה גיטה, וזה נתן לה גיטה והדר שקל החפץ, אי סתם בני אדם לא הוו קפדי על זה, אין זה חשיב ששינה מדעת הבעל דלא קפיד זה אם יתן הגט קודם. ע"ש. אלא שראיתי לרב הפרד"ס הנ"ל בד"ה ושוב, שהוא הביא ראיה מזה שהרמב"ם סבר שאף דליכא קפידא עדיין נתבטלה

עדים. ולסברה זו טוב ליהזר שלא יגרש ע"י שליח כשהבעל והאשה בעיר אחת, משום דמצי מיפק מינה חורבה, שאם יטעון שלא נתנו לו לגירושין שהוא נאמן. הרי לפי דעת הי"א אין לגרש לכתחילה ע"י שליח כשהאיש והאשה בעיר אחת, מפני חשש שמא יאמר הבעל שלפקדון נתנו לו. אלא שכתב הרמ"א על זה, "ואין חילוק בזה בין שליח הולכה לשליח קבלה, מיהו בזמן הזה שהרשאה בידו, שנעשה שליח לגרש, אין חילוק בין אם הבעל בעיר או לא. (מהר"ם פאדווה ס"ג). הרי שע"י הרשאה אין לחוש כלל. אלא שראיתי בקצת אחרונים שכתבו שעדיין אין לעשות כן לכתחילה. לכן אמרתי בלבי לבאר את הדבר.

בתחילה י"ל שדין זה תלוי על המחלוקת בין רב הונא ורב חסדא בגיטין סד. שכתוב שם, "איתמר בעל אומר לפקדון ושליש אומר לגירושין מי נאמן, רב הונא אמר בעל נאמן ורב חסדא אמר שלישי נאמן. רב הונא אמר בעל נאמן דאם איתא דלגירושין יהביה ניהליה לדידה הוה יהיב לה ניהלה, ורב חסדא אמר שלישי נאמן דהא הימניה. והרמב"ם פסק כרב חסדא, וכן דעת הר"ף בהלכות שם. וכן דעת מרן בסתם הנ"ל. הרי לפי זה אין לחוש כלל כשהאיש רוצה לגרש אשתו ע"י שליח בעיר אחת, כיון שלרב חסדא אין לחוש לשמא נתנו לו בתורת פקדון. ושאר הראשונים, וגם לדעת הר"ף בתשובה (ע"י ברשב"א שם שהביא תשובת הר"ף, ועיין במלחמת ה', מה שהוא הביא מנוסחא הראשונה של הר"ף), ההלכה היא כרב הונא. וזה מ"ש מרן בי"א.

ומ"ש הרמ"א שאין חילוק בין שליח הולכה ובין שליח קבלה, כן נראה מהתוספות שם ד"ה בעל, שכתבו "וא"ת א"כ מה הועילו חכמים דתקון לומר בפני נכתב ובפני נחתם, משום דאי אתי בעל ומערער לא משגיחין ביה, אכתי יערער שיאמר לפקדון נתתי, ואי דאיכא עדים דיהבינהו לגירושין התם לא בעינן בפני נכתב, וי"ל דלא מהימן אלא בשלשתן בעיר דשייך האי טעמא דלדידה הוה יהיב לה, והא דפריך לרב חסדא ממתניתין משמע דלרב הונא ניחא, היינו דלדידה איכא לאוקמי בשלשתן בעיר. וא"ת והנהו דמצרכי (לעיל דף ו). מערסא לערסא ומשכונה לשכונה דבעיר אחת, מה הועילו חכמים בתקנתן, וי"ל דסבר כרב חסדא דאמר שלישי נאמן אפילו בעיר אחת, אי נמי התם איירי כשהבעל אומר כתבו ותנו והלך לדרכו, דליכא למימר דלדידה הוה יהיב לה. הרי שפשוט להתוספות שאף בשליח להולכה שייכת מחלוקת ר"ה ור"ח. וכן הוא למרן בבדק הבית שם שכתב, "ומ"ש רבינו

משמע שאף בדבר שאין קפידא עדיין י"ל שהשליחות נתבטלה. וכן הוא במהרי"ק ס"כז. שכתב על דין זה, "ואפילו בדברים שאם היה המשלח עצמו לא יכול לטעון עליו, כשנעשה ע"י שליח יכול המשלח לטעון עליו בשינוי כל דהוא שהיה ראוי לומר שאין קפידא בדבר, כגון הא דאמרין בכל דוכתא לענין אונאה דפחות משתות קנה, ואין מחזיר אונאה משום דפחות משתות הוי מחילה משום דדרך הכל למחול בו כמ"ש רבינו משה, ואפילו הכי היכא שנעשה ע"י שליח יכול המשלח לטעון אפילו על פחות משתות." הרי אף בשינוי שאין קפידא בו, יש לבטל השליחות. אלא שאין זה קושיא על מה שביארתי לעיל, וכבר כתב המכתב מאלוהו שם בדף קצז. ע"א, "אמנם אחר ההשקפה אין כאן קושיא כלל, דבשלמא בית וימין אינה קפידא דקפדי בה אינשי כלל, לא בתחלה ולא בסוף, ואינן אלא דברי הבאי, אבל במקח וממכר כל אדם עשוי שלא לוותר ממנו כלום, ואדם חס שלא להיות מאונה אפילו בשוה פרוטה, אלא שאחר שעשה מקחו אם ימצא עצמו מאונה בפחות משתות אדם עשוי למחול אותו, וכיון שכן גבי שליח כיון שבשעה שעשאו שליח עשאו בכוונה שלא להיות מאונה אפילו בכל שהוא, כמו שהוא במעשה עצמו כשאח"כ נתאנה השליח אפילו בכל שהוא אין אדם עשוי למחול מעשה שלוחו, אלא על דעתו הראשונה הוא עומד." ע"ש. ודברי טעם הם.

הרי מבואר מכל זה שאין לבטל השליחות אם השינוי אינו בדבר בפירוש, ואינו בדבר שהשליחות תלויה בו, דהיינו שאינו בגוף השליחות, כיון שי"ל שהוא דבר דלא איכפת ליה ואין קפידא בכך.

סימן קכט.

שאלה: האם מותר לגרש לכתחילה ע"י שליח והרשאה כשהאיש והאשה בעיר אחת.

תשובה: (א) כתב מרן בס"קמא. נה. "...אם מודה שכתבו, אלא שאומר שלא נתנו בתורת קידושין אלא בתורת פקדון, והשליח אומר שקבלה בשבילו שתתגרש בו, השליח נאמן אפילו אם שלשתם בעיר אחת. וי"א שאם שלשתם בעיר אחת הבעל נאמן, דאם איתא דבתורת גירושין יהביה לדידה הוי יהיב לה, ודוקא כשטוען שלפקדון נתנו לו, אבל אם טוען שעשאה שליח להולכה ורוצה לחזור בו קודם שייגיע לידה, אינו נאמן. ואם אינם בעיר אחת השליח נאמן, והוא שבאו בפנינו עדים שעשאתו שליח קבלה, והשליח אומר שמסרו לו בפני

דליכא עדים". הרי כשיש עדים והרשאה פשוט הוא ששוב אין לחוש לפקדון.

(ב) **אלא** שראיתי בשבות יעקב ח"ג ס"קלב. שהקשה על מ"ש הרמ"א בשם מהר"ם פדאוה שאין לחוש כשיש הרשאה, וז"ל "אבל תמה תמה אקרא דהרי מקור דין זה מטור שכתב טוב ליהזר, והטור עצמו בס"קמא. פסק בהורגל כל עולם לכתוב הרשאה, ואפ"ה כתוב דטוב ליהזר וכו'... גם דעת רמ"א בהגה שכתב דאין חילוק אם בעלה בעיר או לא, י"ל דכוונתו דוקא דעבד קאמר אם כבר נתנו ע"י שליח והם בעיר אחד דכשר כיון שיש בידו הרשאה, אבל מ"מ לכתחלה יש ליהזר, אף שבמוצא הדין ועיקר מטריין של הגה זו הוא מתשובת מהר"ם פדווא משמע דאפילו לכתחילה אין קפידא משום דהתם יש עוד צדדים להקל כמבואר שם בתשובה, שלא הוצרכו לשליח כלל רק משום קפידא ספק קטנה או גדולה יע"ש. ע"ש כל דבריו. ולענ"ד מה שהקשה השבות יעקב שכבר כתב הטור בס"קמא. שעכשיו נהגו לכתוב הרשאה, ועדיין כתב הטור לקמן בס"קמא. שאין לגרש לכתחילה ע"י שליח כשהאיש והאשה בעיר אחת, דהיינו משמע אף כשיש הרשאה כמו שהוא כבר כתב בס"קמא, זה אינו קושיא שמ"ש הטור "טוב ליהזר" הוא מצד הדין והוא אף כשאין מנהג לכתוב הרשאה לשליח. וצ"ל כן, שהלא כתב הטור "אבל אם טוען שעשאה שליח להולכה ורוצה לחזור בו קודם שיגיע לידה, אינו נאמן", ואם כבר יש הרשאה כמנהג העולם כמ"ש הטור לעיל בס"קמא. אז מה לו להטור "אם טוען", שהלא ודאי הוא כן כיון שיש הרשאה. ועוד המקור לזה מהתוספות כמו שביארתי לעיל, ושם הם כתבו זה לפי הדין בזמן הגמרא, אף קודם שנהגו לכתוב הרשאה לשליח. לכן צ"ל שמ"ש הטור "טוב ליהזר", הוא כשאין הרשאה. ומה שכתב השבות יעקב על דברי הרמ"א, "דכוונתו דוקא דעבד קאמר אם כבר נתנו ע"י שליח", אף על זה יש להשיב שנראה מלשון הרמ"א בדרכי משה בס"ק לז. שהתיר אף לכתחילה, וז"ל "כתב מהר"ם פדוא ס"ג. בתשובות דעכשיו דנוהגים שהשליח יש לו הרשאה מן הבעל אין קפידא אם הבעל בעיר יע"ש. ולי נראה עוד יש להקל בזמן הזה דהרי עכשיו אין עושין רק שליח להולכה ולא לקבלה, וכבר נתבאר דבשליח הולכה ליכא למיחש כול' האי, מיהו לדעת הרי"ף והרשב"א אין לחלק וכמו שכתבתי. הרי בתחילת דבריו כשהוא כתב "אין קפידא", הוא התיר אף לכתחילה, ואם הוא סבר כהשבות יעקב היה לו לכתוב שזה רק כשיש עוד צדדים להקל. ועוד הרמ"א הביא צד להקל דהיינו שיש כאן שליח הולכה והוא דחה היתר זה, והוא סמך רק על

שלכן טוב ליהזר שלא לגרש ע"י שליח כשהבעל והאשה שניהם בעיר וכו', מתבאר מדברי התוספות והרא"ש והרשב"א שכתבתי דבשליח הולכה נמי טוב ליהזר. ונראה שכל שכן שיש ליהזר מזה לפי דעת התוספות רי"ד שם, שכתב שהמחלוקת בין ר"ח ור"ה היא רק לגבי שליח קבלה, אבל בשליח הולכה רב חסדא מודה לרב הונא שנאמן הבעל, אם אמר שהוא לפקדון, וז"ל "אבל בשליח להולכה א"א לומר דשליח נאמן, שהרי הבעל יכול לבטלו, ואין לך בטול גדול מזה כשאומר לו לפקדון נתתיו לך". ע"ש. וכל זה שלא כהר"ן שם בד"ה רב הונא, שכתב באי נמי ראשון, "דכי אמר רב הונא בעל נאמן דוקא בשליח קבלה דאיכא ריעותא דכיון שידו כידה לדידה הוה מסר ליה, אבל בשליח הולכה ליכא ריעותא שלא רצה למסור לה שתגרש מיד". ע"ש. שוב ראיתי לר"פ בהג' הסמ"ק ס"קפב. בהל' גירושין, שכתב, "ומיהו בתוספות כתב רבינו אלחנן פירוש אחר בההיא דהתקבל דקאמר רב הונא דבעל מהימן לומר פקדון נתתיו, דהיינו דוקא גבי שליח קבלה, אך כמה גמגומים כתב על זה, ועוד פירשו רש"י ור"ת וה"ר פטר כולם שוים בדבר בפ"ק דההיא דרב הונא דבעל מהימן לפקדון מיירי גם לשליח להולכה, כדמוכח מקושיות הר' פטר והתשובה שהשיב לר"ת, לכן יש ליהזר שלא לעשות שום שליח כששניהם בעיר כדפירשתי, וכן עיקר."

מ"מ אף לדעת ה"א הנ"ל, י"ל כמ"ש הרמ"א דכשיש הרשאה מותר לגרש ע"י שליח כשהאיש והאשה בעיר אחת. וזה לפי מ"ש מרן ב"א הנ"ל, והוא לשון הטור, וז"ל לגבי הבעל, "אבל אם טוען שעשאה שליח להולכה ורוצה לחזור בו קודם שיגיע לידה, אינו נאמן". והמקור לזה הוא מהתוספות בגיטין סג: ד"ה בעל, שכתבו "בעל אומר לפקדון. הא דלא נקט בעל אומר להולכה ושליח אומר לקבלה, משום דלא שייך האי טעמא דקאמר דאם איתא דלגירושין לדידה הוה יהיב לה, אלא כשאומר הבעל לפקדון". וכן הוא בב"י שם, וכן הוא בפרישה ס"ק קה. שכתב שהבעל אינו נאמן, "דליכא למימר דאם איתא דבתורת גירושין יהבו לו לדידה הוה יהיב, דהא הבעל מודה שסתר חזקה זו, דהא אמר שעשאו שליח". וכן פירש הב"ש ס"ק עז. ע"ש. ולפי זה י"ל שאם יש הרשאה לשליחות ויש עדים בדבר, וגם יש קיום בית דין, שוב אין יכול הבעל לומר שהוא כיון לפקדון. ולכן ממילא מותר לגרש לכתחילה ע"י הרשאה, וכמ"ש הרמ"א בשם מהר"ם פדאוה. וכן יש ללמוד מהב"ש ס"ק פ. שכתב על מ"ש הרמ"א דאין חילוק בין שליח הולכה לשליח קבלה, "ועל כרחק השליח הולכה צ"ל דליכא עדים דהבעל עשאו לשליח הולכה, דאם לא כן איך י"ל לפקדון נתתי, אלא

מ"ש בתחילה ש"אין קפידא" כשיש הרשאה. הרי שפשוט להרמ"א להתיר אף לכתחילה רק משום טעם זה. ועוד י"ל שמ"ש הרמ"א בש"ע, שכשיש הרשאה "אין חילוק בין אם הבעל בעיר או לא", הוא הגה על מ"ש מרן, "טוב ליזהר שלא יגרש ע"י שליח כשהבעל והאשה בעיר אחת". הרי כוונתו היא שכשיש הרשאה שוב אין "טוב ליזהר", לכן ממילא אף לכתחילה מותר ודו"ק.

(ג) **אלא** שראיתי במכתב מאלהו בשער ו. בדיני שליחות הגט, ס"י. דף פח. ד"ה כתב, שאף הוא כתב להחמיר בנד"ד אף כשיש הרשאה, וזה מפני לדעתו סברת ר"פ בהגהות הסמ"ק היא שלא כהטור ומרן שסברו שרק לכתחילה יש לחוש לפקדון אבל בדיעבד הגט כשר, אלא סברת ר"פ היא שבדיעבד הגט פסול, ולכן סבר המכתב מאלהו שאין לגרש אף ע"י הרשאה כשהבעל והאשה בעיר. וז"ל, "כתב הטור ס"קמא. טוב ליזהר שלא לגרש ע"י שליח כשהבעל והאשה שניהם בעיר, כיון דמצי מיפק מיניה חורבא, שאם יטעון שלא נתנו לו לגירושין שהוא נאמן ע"כ. וכ"כ מרן בש"ע ס"הנז' ס"נה. והמתבאר מזה הוא דדוקא לכתחילה הוא דיש ליזהר בכך, אבל אם כבר נעשה לא מיפסיל גיטא משום הכי, ואפילו לא ניתן נותנין אותו כיון שכבר נמסר ביד שליח. אמנם מדברי ר"ף בהגהת סמ"ק ס"קפב. נראה דאפילו עבר ועשה שליח בכה"ג לאו כלום הוא עד שיבאו עדים שנמסר לה לגירושין, שהרי כתב שם יש ליזהר כשהבעל והאשה שניהם בעיר שיגרשנה הבעל בעצמו כו', וא"ת מאי נ"מ במ"ש ר"ת להחמיר דהשתא אנן נידינן וצ"ל בנו"נ, והלא כששניהן בעיר אחת צריך שיגרשנה הבעל בעצמו, והבעל אצ"ל בנו"נ וכו' ע"ש. והשתא אם איתא דהא יש ליזהר שלא לעשות שליח כשהן בעיר אחת הוי לכתחילה דוקא, מאי קא ק"ל עליה דר"ת, הא איצטריכא ליה להיכא דעבד ועשאו שליח, דמשום פקדון לא חיישינן עד שיבא הבעל ויטעון, ומשום ערעור דמזוייף כל שצ"ל בנו"נ ולא אמר הוי גט פסול ולר"מ הולד ממזר כדאיתא בריש פ"ק, אלא ודאי סבירא ליה דכל שיש לחוש לטענת פקדון הוי גט פסול כמו בטענת מזוייף... ע"ש. וכן ראיתי בישועות יעקב סוף ס"קנד. בסדר הגט אות טז. שכתב, "והנה מדברי הר"ף הנ"ל נראה לכאורה שיש חשש אף בדיעבד בזה, דאל"כ הא באינו אומר בפני נכתב אף בדיעבד פסול... נראה לפענ"ד להחמיר לכתחילה אף כשיש הרשאה מקוימת שלא לגרש ע"י שליח כששניהם בעיר אחת, זולת בשעת הדחק" ע"ש.

ולענ"ד אין פירושם בדברי ר"ף מוכרח, וז"ל בהגהת הסמ"ק, "כדפירש ר"ת מידי דהוה אבני מחווא דניידי, ופר"ת דאנן נמי כיון דאין אנו קבועים כ"כ ודמינן לבני מחווא. מיהו בגיטין פ' התקבל פירשו בתוספות דיש ליזהר כשהבעל והאשה שניהם בעיר שיגרשנה הבעל בעצמו ולא ע"י שליח בין להולכה בין לקבלה משום דאי הוה עבד ע"י שליח הוה מהימן הבעל לומר לפקדון נתתיו ביד השליח כרב הונא פ' התקבל דפסק ר"ח כמותו, ואע"ג דגבי בני מחווא מכשיר בפ"ק ע"י שליח אע"ג דשניהם בעיר משום טעמא דניידי, מ"מ אנן לא נידינן כ"כ, אע"ג דפירש ר"ת דהאידנא כולוהו ניידי, אין לסמוך על זה להקל דהא להחמיר קאמר. ואם תאמר כיון דאין לעשות שליח כששניהם בעיר אחת, א"כ מאי נ"מ במה שאמר ר"ת להחמיר והאידנא דכולוהו ניידי וצריך לומר בפני נכתב ובפני נחתם, והלא בששניהם בעיר אחת צריך שיגרשנה הבעל בעצמו ולא ע"י שליח, והבעל אצ"ל בפני נכתב ובפני נחתם אפילו כשמביאו ממדינת הים" ע"ש כל דבריו. ולענ"ד נראה שי"ל שכוונת ר"ף היא רק להקשות בלכתחילה, דהיינו נראה שלר"ת "דגבי בני מחווא מכשיר בפ"ק ע"י שליח אע"ג דשניהם בעיר משום טעמא דניידי" דהיינו לכתחילה, אבל לגבי חשש פקדון לכתחילה אין לעשות כן. ולפי זה הכי יש לפרש דברי ר"ף, "א"כ מאי נ"מ (בדין לכתחילה) במה שאמר ר"ת להחמיר והאידנא דכולוהו ניידי וצריך לומר בפני נכתב ובפני נחתם (וע"י זה מותר לגרש לכתחילה ע"י שליח), והלא בששניהם בעיר אחת (לכתחילה) צריך שיגרשנה הבעל בעצמו ולא ע"י שליח". ולפי פירוש זה בדעת ר"ף שוב אין לעשות מחלוקת בינו ובין הטור, ואפוי מחלוקת לא מפשינן, ואף ר"ף סבר שבדיעבד הגט כשר, ולכן שפיר הוא לומר כדעת מהר"ם פדווא והרמ"א שמותר לכתחילה לגרש ע"י שליח בנד"ד כשיש הרשאה.

(ד) **אלא** ראיתי במכתב מאלהו שם, שהוא סבר שלדעת הרב דון תם אף בדיעבד הגט פסול כשיש חשש פקדון, וז"ל "דכל שיש לחוש לטענת פקדון הוי גט פסול כמו בטענת מזוייף, וכן מבואר בתשובה לאחד קדוש, הובאה בתשובות מהר"ם מפדווא ז"ל ס"ב. יע"ש. וכן יש להוכיח מדברי הרב דון תם ס"קסד. יע"ש. מ"מ עדיין י"ל שע"י הרשאה אין לחוש. וכן ראיתי לר' משה מיוחס ז"ל בברכות מים אה"ע ס"קכט. דף קכח. ד"ה ולפק"ד. וז"ל "ולפק"ד בהדיא כתב הרב דון תם ז"ל שאם יבואו עדים לב"ד שנתנו לשם גירושין, שכתב וז"ל 'אבל אם יאמר לפקדון לא מהני כלל בפ"ן ובפ"ן ואין תקנה אחרת אלא

שמתחלה מחמת ההכרח אין לחדש דבר מעתה כי היא חששא רחוקה. ע"ש. ונראה דמסתמא כשבעל רוצה לגרש ע"י שליח כשהאשה באותה העיר, ודאי יש הכרח לזה שאל"כ הו"ל ליתן הגט מידו לידה. ולכן ע"י הרשאה יש להתיר לכתחילה.

ויש לדון לגבי החשש של גט ישן. כתב הבתי כהונה שם, וז"ל "ואולם טענת חשש גט ישן שכתב מוהר"י מברונא, לכאורה נראה דיחידא היא, שלא מצאתי כעת מי אמרה זולתו, וקלה היא חששא זו" ע"ש. וראיתי בברכות מים הנ"ל שהשיג על הבתי כהונה, וכתב "ודברים תמוהים ראיתי שם... ואישתמטיתיה דהר"ן ז"ל כתב כן משם רש"י ז"ל בפ' המביא" ע"ש. ונראה מזה שהוא כיון להר"ן שם (דף ח. ברי"ף ד"ה ודאמרין), דאיירי בגט מוקדם. ולכן מ"ש מהר"י מברונא גט ישן, לאו דוקא הוא, אלא הוא גט מוקדם.

וא"כ זה קשה, שאין לחוש לגט מוקדם כלל, דהיינו שמא עבר זמן מיום הכתיבה, והנתינה היא ביום אחר, שהלא כתב מרן בס"קכז. ה. לגבי גט מוקדם, "גט שלא נמסר ביום הכתיבה, אין תקנה להכשירו אלא שישלחנה לה ע"י שליח." וזה כדעת ר"י והרשב"א שמותר לשלוח גט מוקדם ע"י שליח, ולכן לדעתם אין שום חשש מטעם זה בנד"ד. וגם מצינו שכתב הגט פשוט שם בס"ק יד. לגבי גט מוקדם, "אמנם יש רבים וגדולים דס"ל דמצי מגרש על ידי עצמו, הלא הוא הרמב"ם פ"ב דין ב. כתב וז"ל 'וכן אם אמר לסופר כתוב לי גט לאשתי ואמר לעדים לחתום, כותבין וחותמין לו, והוא מגרש בו בכל עת שירצה' ע"כ. ומשמעות דבריו יראה דבא ללמדנו דמצי מגרש אפילו הוא בעצמו אע"פ שעבר זמן בין כתיבה לנתינה יע"ש. וכ"כ הנמ"י פ"ק דמצאיה דף סט. ע"א בשם הרמב"ם והרמב"ן. וכן הוא דעת העיטור ובעל השלמה כמ"ש הגט פשוט שם. ולכן כיון דלכל הני רבוותא אין חשש בנד"ד, אז מה הוא החשש של מהר"י ברונא הנ"ל. ואף את"ל שלדעת הר"ן בפ' המביא, וכן נראה דעת רש"י כמבואר בר"ן שם, אין לגרש בגט מוקדם כשהבעל והאשה באותה עיר, מ"מ בנד"ד בתחילה אין גט מוקדם כלל אלא יש רק חשש שמא יעכב השליח ונמצא שהגט מוקדם, וא"כ היה אז אף לדעת הר"ן יש לבעל לשלוח גט אחר כמ"ש הרמ"א שם, "מיהו נהגו להחמיר ולכתוב אחר", אבל אין לומר שאסור לשלוח גט ע"י שליח בתחילה מפני חשש זה. לכן לא מצינו בראשונים החשש של גט מוקדם.

כשיבואו עדים בפני ב"ד בעת נתינתו לאשה שהבעל נתנו לו לגירושין... וכן כתב אחר כך בסוף העמוד, 'הטוב והנכון הוא שיבואו עדים איך הבעל נתנו לו לגירושין', נמצא שאינו מסכים לפסק אותו הקדוש שאמר אפילו בהרשאה לא מהני יע"ש. אלא אדרבה מסכים הולך תמים בשיטת מהר"ם מפאדוה ס"ג. שכתב שאם יש הרשאה שנתנו לגירושין מהני יע"ש.... הרי לפניך שני גדולי הדור מהר"ד תם והרב מהר"ם מפאדוה ז"ל דכשיש עדים תו ליכא חיישינן לטענת פקדון. ונכון הוא.

ועוד דקדק המכתב מאליהו מדברי רב דון תם, וז"ל "ומסיק הרב ז"ל, 'לכן טוב לעשות כששלשתן בעיר ואין הבעל רוצה ללכת, שיאמר לשליח שיתנהו אחר שלושים יום, ואם הבעל רוצה ללכת לדרכו טוב הוא להשליח גם כן שלא יהא הגט כתוב קודם שילך, דדילמא אם כתבו הגט קודם שילך שייך שפיר טעות, דאם איתא דלגירושין לדידה הוה יהיב לה', אלו דבריו יע"ש. ואם איתא דיש לחלוק בשליחות למה ליה כולי האי, לימא דליכתבו הרשאה וליחתמו עדים ותו לא צריכנא מידי, אלא ודאי שהוא תופס שאין לחלוק בשליחות כנז', וכן נראה נכון." ואף על זה השיב הברכות מים, וז"ל "כתב הרב (דון תם) כן לרווחא דמילתא להורות לנו אפילו בלא הרשאה, אמנם אי ליכא עדים כבר גילה דעתו שיבוא עדים כו', יע"ש.ב." הרי אף לרב דון תם מהני הרשאה.

(ה) וראיתי בבתי כהונה ח"א שאלה ט. דף מו. חקירה ב'. שכתב, "ובנמוקי מוהר"י מברונא בכ"י מצאתי כתוב וז"ל, 'מה שאין נוהגין לעשות שליח להולכה כשהאיש והאשה בעיר אחת, ושאלתני הטעם, כבר מפורש שני טעמים, חדא דחיישינן לגט ישן, ועוד דחיישינן שמא יאמר הבעל לפקדון נתתיו לשליש דאז נאמן, וראיה למה לא נתתי לה מידי לידה. אמנם צ"ע היכא שנתן לו לשליח הרשאה בעדים למה תהא פסול לפי טעם זה, הילכך נ"ל ראשון עיקר. עכ"ל. הרי דפסיקא ליה לפסול אפילו בהרשאה. ומ"מ עדיין אפשר דהיינו דוקא בכשנכתב הגט היו שניהם בעיר ולא היה שם שום צד הכרח ליתנו לשליח, אבל כל כה"ג שלא היו שניהם בעיר, או שהיה שום הכרח, כמו אותה שכתב הר"ב תומת ישרים, סמכין אהרשאה. וטעמא דכששניהם בעיר יש לנו לעשות ככל הראוי ולא נסמוך אתקונים, ולפיכך כל שלא נעשה כראוי אין זה נכון, אבל כשהוכרח הדבר לעשותו ע"י שליח, מעתה אם אח"כ נזדמנו שניהם בעיר, או שאותה סיבה בטלה, אין לנו לטרוח לעשות מחדש, וסמכין אשטר הרשאה... ולטעם מוהר"י מברונא לחשש גט ישן, נראה דכל שנעשה

ולכן שוב אין הבעל יכול לטעון שהוא נתן הגט על תנאי. לכן כמו שהרשאה מועילה כדי להציל מחשש פקדון, ה"ה שהיא מועילה להציל מחשש תנאי. כן נראה לענ"ד.

(ז) הרי מבואר מכל הנ"ל שהעיקר בזה כדעת מהר"ם פדווא והרמ"א שיש לגרש ע"י הרשאה כשהבעל והאשה בעיר אחת, וכל שכן לדעת מרן בסתם שההלכה כרב חסדא. אלא עדיין יש לדון לפי מה שהביא החיד"א ז"ל ביוסף אומץ ס"נח. "דאשכחן בענין גט דחיישי רבנן בכמה מילי שיהא הגט כשר אליבא דכ"ע אם בכל פלוגתא דרבוואתא, אף שהלכה רווחת כחד מיניהו נחוש לסברא שאינה הלכה". לכן אף בנד"ד י"ל הכי, שיש לחוש לאחד קדוש בתשובות מהר"ם פדווא שאין לגרש ע"י הרשאה כשהבעל והאשה בעיר אחת. וגם יש לחוש לדעת המכתב מאליהו והשבות יעקב והישועות יעקב והגט פשוט הנ"ל, שלכתחילה אין לעשות כן. אלא שהיוסף אומץ הנ"ל לא סבר כן, והוא הביא דעת הרדב"ז וכתב, "ונראה מדבריו דלא חיישינן לשום סברא שאינה כהלכה". ועוד הביא שם מ"ש התה"ד, וז"ל "ונראה קצת דלא בכל פלוגתא דתנאי מפיקין נפשין מפלוגתא אע"ג דהלכה רויחא היא דלא קי"ל כמ"ד הלך אחר המחמיר, אלא היכא דהוי מן הסברא והנכון דהלכה כמאן דאסר... ע"ש. ולפי זה בנד"ד כיון שלדעת מרן בסתם וגם לדעת מהר"ם פדווא והרמ"א מותר לכתחילה לגרש כשיש הרשאה כשהבעל והאשה בעיר אחת, ואין לומר כאן "מן הסברא והנכון דהלכה כמאן דאסר", שוב אין לחוש להחמיר בנד"ד.

וכל שכן י"ל הכי כיון שהעידו האחרונים שכן המנהג. וכן כתב הישועות יעקב הנ"ל, וז"ל "באמת שאין אנו רגילים לדקדק בזה אף לכתחילה, ומעשים בכל יום שאחד מגרש את אשתו ושניהם בעיר אחת, ומחמת הבושה או משאר טעמים מגרש ע"י שליח, ונראה שהדין עמהם כיון שעיקר הטעם משום דחיישינן לדעת הפוסקים כרב הונא דבעיר אחת הבעל נאמן לומר לפקדון נתתי, ולפי דחו"ל חששו שמא יערער לומר לפקדון נתתי, לכך תיקנו שלא יגרש ע"י שליח כששניהם בעיר אחת, אבל כיון שהמנהג כעת לעשות הרשאה לכך יכול לגרש ע"י שליח כששניהם בעיר אחת". וכן ראיתי בערוך השולחן בס"קמא. אות לה. שכתב, "אמנם לפי מנהגינו שכל שליח להולכה יש לו הרשאה מקיימת בעדים ובב"ד, שהבעל עשאו שליח, נסתלק חשש זה ויכול לעשות שליח גם בעיר אחת, וכן נוהגים". הרי שכן המנהג.

ואת"ל שיש לפרש גט ישן כפשוטו, דהיינו שכיון שהאיש והאשה באותה עיר, שמא הבעל נתייחד עמה מאחר הכתיבה. ומצינו לשיטת רש"י והר"ן בגיטין ע"ט: שאם נתגרשה בגט ישן והבעל והאשה בעיר אחת אז צריך גט אחר, כמ"ש הב"י בס"קמח. ד"ה ואם, לדעת רש"י. ולכן אולי יש טעות בדברי הברכות מים הנ"ל וצ"ל פ' הזורק במקום פ' המביא. אף זה אינו, דאיך אמרינן שאין לגרש כלל ע"י שליח כשהאיש והאשה בעיר מפני חשש שמא לא יתן הגט עד ב' או ג' שנים כמבואר ברש"י שם, ואולי נתייחד עמה כיון ששניהם בעיר אחת (משא"כ כשהם אינם בעיר אחת אין לחוש כל כך) ויש חשש שמא יאמרו מהפנייה נולד משגרשה והוי פגם. שזה אינו שרש"י והר"ן לא כתבו כלל שיש לגזור בזה, אלא אדרבה מותר לגרש האשה כששניהם בעיר אחת, אלא רק אם נמצא שהוא גט ישן, אז צריך ליתן גט אחר לדעתם, אבל לגזור תחילה שאין לגרש כלל מפני חשש זה לא מצינו בדבריהם. ולכן שפיר כתב הבתי כהונה "היא חששא רחוקה", ואין לומר ששיטת רש"י והר"ן כמהר"י ברונא, ודלא כהברכות מים הנ"ל.

(ו) וראיתי לר' אריה לב צונץ ז"ל, אב"ד בפלוצק בספרו גט מקושר, סדר הגט שני, אות א. שהאריך בזה, ובתחילת דבריו, הוא כתב, "...וכיון דלר' הונא מהימן לומר לפקדון משום הך הוכחה, א"כ פשוט שאם אמר שעל תנאי נתנו לה שהוא נאמן גם כן, מכח הך הוכחה לדידה יהיב לה, וא"כ נראה דאפילו הרשאה אינה מועלת, דמ"מ יש לחוש שיאמר שנתנו על תנאי, וכן משמע ברמב"ם פ"ב. דין ג. דעל תנאי הוא כמו פקדון, וא"כ ליתא לדברי הר"ם פדווא ורמ"א שנמשך אחריו, דמ"מ יש לחוש לערעור הבעל שיטעון שעל תנאי נתנו, ויהיה נאמן מכח הוכחה דאי לגירושין יהיביה לדידה הוה יהיב ליה" ע"ש. ולא ירדתי לסוף דעתו בזה, למה כתב, "וא"כ נראה דאפילו הרשאה אינה מועלת, דמ"מ יש לחוש שיאמר שנתנו על תנאי", שהלא כמו שהרשאה מועילה לגבי חשש פקדון ה"ה היא מועילה לגבי חשש תנאי. והרי כתב הרמב"ם בהל' גירושין פ"ח הל"ג. כיצד מגרש אדם על תנאי... אומר לסופר לכתוב ולעדים לחתום וכותבין גט כשר בלא שום תנאי בעולם. ואחר כך נותן לה הגט ואומר לה הרי זה גיטך, או הרי את מגורשת בזה, על מנת כך וכך. או יאמר להם או לשליח תנו לה גט זה על מנת כך וכך". הרי בנתינת הגט לשליח הבעל אומר שהוא על תנאי. לכן אם יש עדים לדבר ויש הרשאה וקיום ב"ד בנתינת הגט לשליח ודאי הם יכולים להעיד אם יש תנאי בגט זה או לא,

סימן קל.

שאלה: האם יש לפרש מ"ש הטור בדעת אביו הרא"ש שהוא סבר כהעיסור שיש לבעל לבטל הגט אף שהוא בתנאי מעכשיו או על מנת, ודעת הראב"ד בזה.

תשובה: (א) כתב הטור בסוף ס"קמג. "כתב א"א הרא"ש ז"ל בתשובה (כלל מו.) באחד שנתן גט במעכשיו אם לא יבא תוך שתי שנים שיכול לבטל התנאי ותנשא מיד, כי בביטול התנאי חל הגט למפרע משעה שיבא הגט לידה, וכתב הוא הדין בכל תנאי שמתנה בשעת שנותן הגט ומבטלו אח"כ קודם שיתקיים התנאי שהוא בטל, אע"פ שהתנאי לטובתה ולא היתה מקבלת הגט אלא בתנאי זה, ואינו רוצה בביטולו אפ"ה יכול לבטלו, דכיון שבא הגט לידה מגורשת, דלא בעינן דעתה. וכ"כ בעל העיסור שיכול לבטלו כל זמן שלא יתקיים. הרי לדעת הטור, אביו הרא"ש סבר כבעל העיסור, שאף בתנאי מעכשיו יכול הבעל לבטלו.

וזה שלא כדעת הרמב"ם בפ"ח הל"א דהל' גירושין שכתב, "...שאם אמר לה הרי את מגורשת מעכשיו או מהיום על תנאי כך וכך, או שאמר לה הרי את מגורשת על מנת כך וכך, כשיתקיים התנאי תהיה מגורשת משעת נתינת הגט לידה. לפיכך אינו יכול לבטל הגט ולא להוסיף על תנאו משהגיע לידה" ע"ש. הרי לדעת הרמב"ם הוא אינו יכול לבטל הגט או להוסיף על תנאו. וכן משמע מהרמ"א בס"קמג. ב. שהרא"ש חולק על הרמב"ם, שאחר שמרן הביא דברי הרמב"ם, כתב הרמ"א "ויש חולקין דאפילו בתנאי דמעכשיו יכול לבטלו, ויש להחמיר (עיסור וכן משמע ברא"ש)."

(ב) ולכאורה י"ל שאין מחלוקת בין הרמב"ם והרא"ש כלל, שיי"ל שהרמב"ם סבר שמותר לבטל תנאי כדי לקיים הגט, אף שהוא מעכשיו או על מנת כמבואר בפ"ח הל"כג. שכתב "הרי זה גיטך על מנת שתתני לי כלי פלוני... אינו גט עד שתתן אותו כלי... או עד שיבטל התנאי." ע"ש. אולם לדעת הרמב"ם אין לבטל הגט עצמו. וכן אין להוסיף על התנאי שזה כמו ביטול הגט והתנאי הראשון, וע"י הוספת התנאי הוא כעין גט חדש. וזה כמ"ש הפרישה בסוף ס"קמג. ס"ק סו. על דברי הרא"ש, "שיכול לבטל התנאי, כי דוקא לבטל הגט או להוסיף בתנאי שהוא גם כן ענין לביטול הגט, אינו יכול, אבל לבטל התנאי שהוא חיזוק הגט יכול." וכן הוא בשער המלך בהל' גירושין פ"ח

וכן ראיתי בכנה"ג בסדר הגט ח"ח אות א. שכתב, "טוב ליהרר שלא לגרש ע"י שליח כשהבעל והאשה שניהם בעיר, אם לא שיש סיבה שהיא אשת מומר והיא יפת תואר וכיוצא בה, או שהבעל רוצה ללכת כדרכו, וראיתי בקושטא נשים יקרות מגרשות ע"י שליח אע"פ ששניהם בעיר, ואולי כיון דבלאו הכי צריכין לילך המגרש או המתגרשת חוץ לעיר לבאלטה או לכפר אחר כדי שיאמר השליח בפני נכתב ובפני נחתם, ה"נ כמי שאין שניהם בעיר שיכול לגרש ע"י שליח. ולפי זה צריך ליהרר כשהולכין לבאלטה או למקום אחר שהוא תוך לעיר שלא יגרש ע"י שליח. ולא ראיתי מקפידין בזה, ולא ידעתי למה." ולא ירדתי לסוף דעתו בזה, הלא הטעם שלא מקפידין הוא משום שיש הרשאה וכדעת מהר"ם פדווא והרמ"א הנ"ל (וכ"כ הכנה"ג שם באות ג. שנהגו לעשות הרשאה ע"ש). עכ"פ ראינו שהמנהג היה שלא להקפיד על זה.

וגם מצינו מעשה רב שהביא הדבר משה ח"א אה"ע הל' גיטין ס"ט. שכתב, "מעשה בראובן שהיה רוצה לגרש את אשתו, ומכמה סיבות לא היתה רוצה האשה לבא לפני ב"ד לקבל גיטה מיד בעלה, אע"פ שהיו שניהם בעיר אחת, הוצרך הרב מהרי"ד ה"י (בעל הבית דוד) לסדר את הגט ולשולחו ע"י שליח הבעל אף דאיכא מ"ד דבשניהם בעיר לא ישלחו הגט ע"י שליח, כמ"ש באה"ע ס"קמא. ס"נה. מ"מ ע"י הרשאה כשר הדבר כמ"ש הרב המפה ז"ל שם וכ"כ הר"ב תומת ישרים ס"קסד. דאם יש עדים בדבר שפיר דמי, ועיין בספר מכתב מאליהו, ובסדר הגט להר"ב כנה"ג ז"ל ח"ח אות א. וכן נעשה שנכתב הגט ככל סדר הגט הניתן ביד שליח ובהרשאה דלא נכתב בגט העומדת היום כאן מתא שאלוניקי ומילת לאתריכי כנהוג בכל הגט הניתן ביד שליח, ועיין בסדר הגט להר"ב כנה"ג ז"ל ח"ג אות קמא. וקמב. ואחר שניתן הגט ביד שליח כדינו הב"ד עצמם שנמצאו בסדר הגט הלכו למקום האשה ומסרו השליח ליד האשה כדינו בפניהם, וכן נעשה פעם ושתים מסיבה הידועה לב"ד שא"א בלאו הכי, ועיין בספר בתי כהונה ס"ט. הרי יש בזה מעשה רב.

לכן למסקנה נראה שכשיש צורך, מותר לבעל לגרש אשתו כששניהם בעיר אחת ע"י שליח והרשאה וקיום ב"ד, וכמו שפסקו מהר"ם פדווא והרמ"א, וכן המנהג כמו שהעידו האחרונים.

העיטור אפילו לביטול הגט יכול לבטלו בע"כ. הרי שיש להקשות על הטור הנ"ל.

וכן ראיתי בבית מאיר סוף ס'קמד. שכתב, "ואולם דברי הטור ס'קמג. שמשוה דעת הרא"ש להעיטור דבכל אופן איהו לבד יוכל לבטל התנאי ואף דלא ליהוי גט, זה ודאי צ"ע, כי לא משמע כלל הכי בכלל מו. ודוק."

ב) ולכאורה יש לתרץ קושיא זו לפי מה שראיתי בט"ז בס'קמג. ס'ק ו. שאף הוא הקשה על הטור אלא מטעם אחר, דהיינו שאף הטור לעיל מזה הביא מ"ש הרמב"ם הנ"ל, ומשמע שהוא הסכים עמו ובפרט שכתב הטור על דברי הרמב"ם "דמה שחילק בין תנאי דמעכשיו לתנאי דאם... יפה חילק", ולכן איך כתב הטור אחר כך דעת העיטור. וז"ל הט"ז אחר שהוא הביא מ"ש הטור בשם הרא"ש, "וקשה שזה סותר מ"ש תחלה קודם לזה בשם הרמב"ם והסכים עמו, דבאומר ע"מ אינו יכול לבטל התנאי, דלא חילק עליו אלא לענין שלא תינשא מיד". ותירץ הט"ז שם שיש לחלק בין תנאי שתלוי בבעל, שהוא יכול לבטלו, וזה מ"ש העיטור והרא"ש, ובין תנאי שתלוי באשה, שבוה הבעל אינו יכול לבטלו, וזה מ"ש הרמב"ם, וז"ל הט"ז "וע"כ אמר הרא"ש וכן בכל תנאי שהוא מתנה י"ל שהוא מתנה על עצמו... וה"ה בכל מידי דתליא בדידיה לטובתו דפשיטא דיכול לבטלו... ולזה הביא גם כן דעת העיטור דמירי בכה"ג בתנאי התלוי בו. והרמב"ם שכתב דבאומר ע"מ אינו יכול לבטל התנאי ולא להוסיף עליו, היינו בתנאי שתלוי בדידה..." ע"ש כל דבריו. הרי לפי דבריו אין מחלוקת בין העיטור והרמב"ם והרא"ש. ולכן אין להקשות על הטור איך הוא הוזהר כל דעתם.

אלא שזה אינו, שכתב העיטור ח"א במאמר שלישי, "גרסינן התם, אמר לה בפני שנים הרי זה גיטיך ע"מ שתשמיש את אבא שלש שנים, וחזר ואמר לה בפני שנים הרי זה גיטיך ע"מ שתתני לי מאתים זוז, ואוקים לה ר"ש (רש"י גיטיך עו). בשלא נתן לה מתחלה גט, ולסברא דילן אפילו נתן לה הגט חוזר כל זמן שלא השלים התנאי". הרי לדעת העיטור הבעל יכול לבטל שום תנאי דתלוי באשה, ודלא כמ"ש הט"ז הנ"ל ש"דעת העיטור דמירי בכה"ג בתנאי התלוי בו". וכן יש להקשות על הב"ח בסוף ס'קמג. שכתב, "והא דכתב רבינו לעיל בשם הרמב"ם דמעכשיו או בע"מ אינו יכול לבטל התנאי וכו', מירי בסתם תנאים שהם לצעורה, ואין דברי הרמב"ם (כצ"ל) סותרין דברי הרא"ש בתשובה זו ולדברי בעל העיטור, דלא כמ"ש הרב המגיד ומביאו ב"י". הרי לדעתו שלהעיטור אין לבטל

הל"א ד"ה לפיכך, "בטלו דבריו האחרונים את הראשונים, דהתם נמי כיון שמוסיף על תנאו מביטול הגט הוא, שאף שיתקיים התנאי הראשון לא היתה מגורשת" ע"ש. וכן דעת הרא"ש בתשובתו כלל מו. שמה שכתב שמותר לבטל תנאי הוא רק כדי לקיים הגט, אבל אף הוא מודה שאין לו לבטל הגט או להוסיף תנאי אחר. ולפי זה הרא"ש סבר כהרמב"ם, ודלא כהעיטור שסבר שהבעל יכול לבטל הגט.

וכן ראיתי ברשד"ם אה"ע ס"צא. שהקשה על הטור, וז"ל "איך רצה לדמות בטול לבטל המעשה, לבטול לקיים המעשה, שהרי הרמב"ם בעצמו שכתב דין הבטול לקיים המעשה, כתב דלא מהני לבטל המעשה". וכן ראיתי בב"ש בס'קמד. ס'ק טו. שכתב, "והא דהוא בעצמו אינו יכול לבטל, נראה דוקא לבטל הגט או להתנות תנאי אחר, אינו יכול כיון התנאי ע"מ או מעכשיו הוא, והגט חל מיד אינו יכול לבטל, אבל לבטל התנאי להחזיק הגט שיחול מיד יכול לבטל, וכן משמע בתשובת הרא"ש ע"ש. הרי שאין מחלוקת בין הרמב"ם והרא"ש. וכן נראה ממה שהביא הב"י בשם התשב"ץ בס'קמג. שכתב, "אבל הטור א"ה כתב תשובה להרא"ש ז"ל שנראה ממנה שאם בטל התנאי נתקיים הגט מיד, ולדעתו אפילו בטל הגט בפירוש אינו בטל כיון שמסרו מעכשיו". הרי שהרא"ש לא סבר כהעיטור שיש לבטל הגט, אלא כהרמב"ם כמבואר בב"ש הנ"ל.

וכן ראיתי במכתב מאליו שער ח. ס"יא. בד"ה ומעתה, שכתב להשוות דעת הרא"ש להרמב"ם, וז"ל "ומעתה נתבאר לנו דעת הרא"ש בדברי הרמב"ם ז"ל, שהוא תופס דמ"ש הרמב"ם במעכשיו או בעל מנת אינו יכול להוסיף על תנאו ולא להתנות עליו תנאי אחר, לאו למימרא דהתנאי הראשון הוא יתד שלא תמוט, דהכא ודאי יכול לבטלו בענין שיהא הגט קיים בלתו, אלא שתוספת התנאי או תנאי האחר אין לו חלות כלל" ע"ש.

ולפי כל זה יש לתמוה על הטור הנ"ל איך הוא כתב שאביו הרא"ש סבר כהעיטור. וכן הקשה השער המלך הנ"ל, וז"ל "והנה המבואר מתשובת הרא"ש ז"ל בהדיא הוא דדוקא לבטל התנאי ולהיות הגט קיים הוא דיש יכולת ביד הבעל משום דאתי דיבור ומבטל דיבור לקיים המעשה, אבל לבטל התנאי שיהא הגט בטל אף בקיומו של תנאי אין יכול לבטלו כדי לבטל המעשה, וזה מבואר למעיין שם, וא"כ יש לתמוה על הטור איך הוזהר דעת בעל העיטור ז"ל לדעת הרא"ש אביו ז"ל, הא לדעת בעל

בתשובה כלל מזו. עכ"ל. ואיני מבין היאך הטור משהו דעת הרא"ש לדעת העיטור, שהרא"ש לא כתב אלא שיכול לבטל תנאי ולחזור מגורשת, אבל שיכול להתנות עליה תנאי אחר וכ"ש לבטל הגט לא זכר הרא"ש ז"ל כלל. גם מדברי הטור אינו מוכרח שיחלוק בעל העיטור על הרמב"ם ז"ל. הרי אף התורות אמת הקשה כהאחרונים הנ"ל. אלא שיש להשיב על מ"ש התורות אמת בסוף דבריו, "גם מדברי הטור אינו מוכרח שיחלוק בעל העיטור על הרמב"ם ז"ל". שהלא מבואר בס"קמד. שהרמב"ם סבר כדעת הרמ"ה, והרא"ש והעיטור חולקים עליהם, וכמו שביאר הב"י הנ"ל (ועיין לקמן עוד בזה).

וכן ראיתי במכתב מאלהו הנ"ל שכתב, "אמנם ממה שכתב הטור בס"ס קמד קשיא טובא כאמור, וכן תימה אני על מרן הב"י שם ס"ס קמד. שהחזיק אחריו בדעת הרא"ש... דמהיכן נתבאר שדעת הרא"ש כדעת בעל העיטור, הרי תשובתו מבוארת דדוקא ביטול תנאי לקיומיה הוא דקאמר דמהני, לא ביטול הגט וכמו שביארנו. ע"ש.

ג) לכן נראה לענ"ד דא"נ שהטור סבר שהרא"ש אזיל כשיטת העיטור והוא חולק על הרמב"ם, וזה כמו שהבין הב"י הנ"ל בדעת הטור והרא"ש. וי"ל שאף דא"נ שאין הוכחה מתשובת הרא"ש בכלל מזו. שהוא סבר כהעיטור, שהלא התם איירי רק לגבי ביטול התנאי כדי לקיים הגט, וכמ"ש האחרונים הנ"ל, אלא י"ל שיש להוכיח שהרא"ש סבר כהעיטור ממ"ש הרא"ש בתשובותיו בכלל לה. ס"ט. דהתם הוא איירי בתנאי דמעכשיו כמבואר בשאלה וז"ל, "...וקידש אשה על תנאי אם באתי מכאן ועד י"ב חדש תהיה מקודשת מעכשיו" ע"ש. ועל זה כתב הרא"ש בתשובתו, "...וכן כתב הרמב"ם ז"ל בהל' אישות דתנאי של גיטין וקדושין יכול לימחל והוי כאילו נתקיים, וכי היכי דיכול לבטל תנאי כן יכול לשנות תנאו להוסיף או לגרוע...". ויש לדון בזה שהרמב"ם בהל' אישות פ"ז הל' כג. כתב, "המקדש על תנאי וחזר אחר כמה ימים וביטל התנאי, אף על פי שבטלו בינו לבינה שלא בפני עדים בטל התנאי והרי היא מקודשת סתם". ע"ש. ומסתמת דבריו נראה שאף בתנאי מעכשיו הוא יכול לבטל התנאי לקיים הקידושין, וכמו שפירשו האחרונים הנ"ל לגבי גט. אלא הרמב"ם לא כתב "שיכול לשנות תנאו להוסיף או לגרוע" כלשון הרא"ש הנ"ל. אלא צ"ל שהרא"ש פליג על הרמב"ם בזה, ולדעתו אף כדי להוסיף ולגרוע מותר לשנות התנאי, ואף בתנאי דמעכשיו, וצ"ל שהרא"ש איירי אף בתנאי שמעכשיו, שהלא השאלה היא

תנאי שהוא לצערה, אלא לפי מה שכתבתי בשם העיטור נראה שאף אם התנאי לצערה יש לבטל אותו, דהיינו שהתנאי "תשמישי את אבא" הוא לצערה, ושפיר כתב הרב המגיד שהעיטור חולק על הרמב"ם.

ועוד יש להקשות על הט"ז ופירושו בדברי הטור, שהלא כתב הטור בס"קמד. "...וכתב הרמ"ה ודוקא שאמר כל זמן שאעבור ולא אמר מעכשיו, אבל אמר לה מעכשיו אם לא אעבור או ע"מ שלא אעבור, כשלא עבר חל הגט למפרע ואינו יכול לבטל תנאו, ואין צריך להאמינה. ולפי מה שכתבתי בשם א"א הרא"ש ז"ל דאף בתנאי דמעכשיו יכול לבטל אין חילוק". ופירש הב"י שם, "ומ"ש הרמ"ה... כבר נתבאר בס"קמג. שזה דעת הרמב"ם ושכתב הרב המגיד שזה דעת כל הפוסקים חוץ מבעל העיטור, ונתבאר שם שדעת הרא"ש כדעת בעל העיטור, ושדברי הר"ן נוטים לדברי בעל העיטור גם כן". הרי משמע מכאן שלדעת הטור, הרא"ש פליג על דעת הרמב"ם. וכן ראיתי ברשד"ם אה"ע ס"צא. שפירש דברי הטור הנ"ל, "נראה מכאן שדעת ריב"ה שאפילו בתנאי דמעכשיו, דעת הרא"ש שיכול הבעל לבטל התנאי ולבטל הגט כדעת בעל העיטור". ולכן איך כתב הט"ז הנ"ל שלדעת הטור אין חילוק בין הרמב"ם והרא"ש. (ועיין לקמן מה שכתבתי בשם הרשד"ם לתרץ קושית הט"ז איך הסכים הטור להרמב"ם וגם להרא"ש והעיטור. ועוד י"ל, שראיתי בב"ח בס"קמד. ד"ה וכתב הרמ"ה, שפירש המחלוקת בין הרמ"ה והרא"ש באופן אחר, דהיינו שלדעת הרמ"ה אף אם הבעל והאשה מסכימים עדיין אין לבטל תנאי מעכשיו או ע"מ, ולדעת הרא"ש בזה יכולים לבטל התנאי, וכדעת הרמב"ם והרמב"ן. ולפי זה שפיר י"ל שאין מחלוקת בין הרמב"ם והרא"ש. אלא לענ"ד זה אינו שנראה שלדעת הרא"ש אף אם הבעל והאשה מסכימים אין לבטל התנאי והגט אם הוא לצערה כמבואר לקמן).

ולפי זה עדיין קושית האחרונים הנ"ל עומדת במקומה, שאיך כתב הטור שהרא"ש סבר כהעיטור ופליג על הרמב"ם, שהלא אף הרמב"ם מודה להרא"ש שמותר לבטל התנאי כדי לקיים הגט כשביארתי לעיל. ושוב ראיתי לר"ב בתורות אמת בהג' אה"ע ס"קמג. שכתב כן על דעת הרמ"א בס"קמג. ב. הנ"ל, וז"ל "וי"א דאפילו תנאי וכו'. לא נודע טעם כלל לסברה זו, גם מ"ש שכן משמע ברא"ש צ"ע, אמת שכ"כ הב"י אחר שהביא דבר הרב המגיד שכתב דין דהרמב"ם שבמעכשיו אינו יכול לבטל הגט ולא להוסיף תנאי אחר עכ"ל. ה"ה, וסיים הב"י ז"ל וז"ל ורבינו בסמוך הזכיר דעת העיטור וכתב שהוא כדעת הרא"ש

הרי נראה שדבריו שייכים אף בתנאי על מנת, כמו שהוכיח הרא"ש מראה זו בכלל מו. הנ"ל. ולכן י"ל שכמו שלגבי קידושין הוא יכול להוסיף ולגרוע אף כשהקידושין בידה, ה"ה לגבי גט י"ל הכי כל זמן שלא יתקיים התנאי, ודלא כנראה ממ"ש הרא"ש בכלל מו. הנ"ל. אלא נראה שיש לחלק, וי"ל דאה"נ שהרא"ש מודה בדרך כלל שאף בגט בתנאי ע"מ שהוא מותר להוסיף ולגרוע או לבטל הגט אף כשהגט בידה, אלא שאני מ"ש הרא"ש בכלל מו. כיון שהתנאי הוא לצערה, דהיינו שהיא אינה מותרת לשמעון וראובן, ומטעם זה הבעל אינו יכול להוסיף או לגרוע התנאי, משא"כ אם אין התנאי לצערה, אז אף שהתנאי ע"מ, ואף שהגט בידה, עדיין הוא יכול להוסיף או לגרוע על התנאי, וממילא שהוא יכול לבטל הגט. ובזה שפיר סבר הטור שדעת הרא"ש אינה כהרמב"ם, אלא כהעיסור שמותר לבטל הגט אף בתנאי ע"מ. (אלא שהעיסור מקיל יותר ולדעתו אף בתנאי לצערה יש לבטל הגט כשביארתיו לעיל).

ולפי זה הכי י"ל בשאר ראיות שהביא הרא"ש בכלל מו. וגם י"ל הכי לגבי מ"ש הרא"ש שם, וז"ל "...אחרי שבא לידה הגט הכל מודים שאין יכול להוסיף עוד תנאי אחר" ע"ש. דהיינו רק אם התנאי הוא לצערה, אבל אה"נ אם התנאי אינו לצערה סבר הרא"ש שהבעל יכול לבטל הגט.

שוב ראיתי בב"ח בס"קמג. ד"ה ואין תקנה להתירה, שאף הוא סבר כן, וז"ל "וי"ל שבע"מ שלא תינשאי לפלוני דלצעורה קמכוין אינו יכול לבטל התנאי, כי היכא דקאמר בע"מ שתתן ר' זוזי לזמן פלוני ובטל התנאי תוך זמן ואמר מחולין לך דאינו גט כיון דלצעורה קא מכוין והא לא ציערה. ולא אמר הרא"ש דיכול לבטל תוך הזמן אלא היכא דלא מכוין לצעורה כגון שאמר הרי זה גיטך מעכשיו אם לא אבא תוך ב' שנים כמ"ש בסוף ס' זה"ל... ע"ש. וראיתי בב"ש ס"קמג. ס"ק ל. שאחר שהוא הביא סברת הב"ח הנ"ל הוא כתב בסוף דבריו, "אלא לשון הטור מ"ש כאן לא משמע כדבריו." ואיני יודע כוונתו בזה, אלא אדרבה נראה שדברי הב"ח נכונים. וראיתי בב"ש שם ס"ק ט. שכתב על מ"ש מרן שם בדין ע"מ שתתני לי ר' זוזי, שיי"א שיכול לבטל התנאי, "איני יודע מי הוא החולק". ולפי הב"ח הנ"ל הרא"ש חולק בזה כיון שהוא תנאי לצערה. ע"ש. וכן ראיתי בדרישה בסוף ס"קמג. ס"ק ט. שכתב לדעת הרא"ש, "אבל בתנאי שהוא לצערה אפילו בטלו אין בדבריו כלום, וכמ"ש רבינו לעיל בזה הסימן באומר ע"מ שתתני ר' זוזי." ע"ש. וכן ראיתי במכתב מאלהו שער ח. ס"יא. דף קסו. בד"ה נמצא, שכתב, "ועוד לו להרא"ש,

לגבי תנאי שמעכשיו, ואם לא תאמר כן אין ראייה לנדון דידיה, ועדיין הוא כתב "שיכול לשנות ולהוסיף ולגרוע", ונראה מזה שהוא סבר כבעל העיסור, שכבר כתבתי לעיל שכל שמוסיף הוא בכלל בטול הגט. לכן י"ל שאף שבכלל מו. הוא איירי רק לגבי ביטול התנאי כדי לקיים הגט, מ"מ לאו דוקא הוא, שיש ללמוד מכלל לה. הנ"ל, שאף להוסיף ולגרוע על התנאי מותר אף שהתנאי מעכשיו, ומשום זה כתב הטור שאביו הרא"ש סבר כהעיסור. כן נראה לענ"ד לבאר דעתו. שוב ראיתי בב"ש ס"קמד. ס"ק טו. שכתב להקשות מ"ש הרא"ש בכלל לה. למ"ש בכלל מו. וז"ל "ולכאורה קשה מ"ש הרא"ש בתשובה כלל לה. דין ח. דיכול להוסיף על תנאי או לגרוע, וכ"כ הרמ"א בסוף ס"לח. ובכלל מו. כתב דא"י להתנות תנאי אחר אלא יכול לבטל התנאי שיחול הגט מיד" ע"ש. וכבר כתבתי שנראה שכן הרגיש הטור, ומשום זה הוא כתב בסוף ס"קמג. שאביו הרא"ש סבר כהעיסור, וכדמשמע מתשובת הרא"ש בכלל לה. הנ"ל

ועוד י"ל בזה, שכתב בתשובת הרא"ש כלל מו. "ואין להביא ראייה (שיש לבטל הגט על תנאי) מפרק בתרא דגיטין (פב:) בעי אביי אמר לה הרי את מותרת לכל אדם חוץ מראובן ושמעון וחזר וא"ל לראובן ושמעון, מהו מי אמרינן מאי דאסר שרי או דילמא מאי דשרי אסר ומאי דאסר שרי. אלמא אפילו בחוץ דהוי שיורא יכול לבטל מה ששייר, כל שכן בתנאי או בעל מנת, דהתם מיירי שחזר ואמר לה קודם מסירת הגט, דאי לאחר מסירה מאי קאמר או דילמא מאי דשרי אסר ומאי דאסר שרי, כיון שכבר בא הגט לידה לאו כל כמיניה לאסרה על מי שהתירה כבר." הרי מכאן משמע שאין לבטל הגט בתנאי על מנת אחר שהוא ביד האשה, אף קודם קיום התנאי. אלא לכאורה נראה שהרא"ש סותר את עצמו בזה ממ"ש בזה בכלל לה. הנ"ל, וז"ל "וכי היכי דיכול לבטל תנאו כן יכול לשנות תנאו להוסיף או לגרוע, ודמי להא דאמרינן בפרק בתרא דגיטין (פב:) בעי אביי מהו מי אמרינן מאי דאסר שרא או דילמא מאי דשרי אסר ומאי דאסר שרא, אלמא אפילו בחוץ דהוי שיורא יכול לבטל מה ששייר ולשנות תנאו ולהוסיף או לגרוע, כל שכן בתנאו, ואע"ג דהתם מיירי דחזר ואמר קודם מסירת הגט לידה, דאי אחר מסירת הגט מאי קאמר או דילמא מאי דשרי אסר כיון דכבר בא הגט לידה, לאו כל כמיניה לאסרה למי שהתירה כבר, מ"מ אע"פ שכבר באו הקידושין ליד האשה יכול להוסיף על תנאו קודם כיון שמתחלה באו לידה ע"י תנאי ועדיין לא נתקיים התנאי, ומיתלא תליא הקידושין עד שיתברר אם נתקיים התנאי, וכן יכול לבטל ולהוסיף ולגרוע." ע"ש.

לגבי קידושין, ואין ללמוד ממנו לתנאי בגט, כיון דשאני גט "שהאשה מתגרשת שלא לדעתה".

ועוד י"ל בזה, שנראה לענ"ד שהרא"ש לא סבר כהרמב"ם והרמב"ן, שהלא לדעת הרא"ש לגבי על מנת שתשמישי את אבא בגיטין עו. הוא מותר לשנות התנאי רק קודם מסירת הגט כשיטת רש"י שם, וכן מבואר בקרבן נתנאל בס"ק צ. לדעת הרא"ש ע"ש. וכן הוא בפסקי הרא"ש שם אות יא. וכן דעת הטור בס"קמג. ומסתמא שהוא אזיל כשיטת אביו בזה, משא"כ לדעת הרמב"ם והרמב"ן שאף אחר מסירת הגט הבעל יכול לשנות התנאי כיון שאף האשה מסכמת לכך, כמבואר ברב המגיד בהל' גירושין פ"ח הל"יח. ע"ש. אלא שצ"ל שהרא"ש לא סבר כמותם בזה. ואף שזה לצערה וסבר הרא"ש שאין לבטל תנאי שהוא לצערה כמ"ש הב"י קרוב לסוף ס"קסג. "אבל בתנאי שהוא לצערה ודאי אינו יכול לבטלו", ולכאורה י"ל שמטעם זה סבר הרא"ש שצריך לשנות התנאי קודם המסירה, מ"מ נראה שאם היה סובר כהרמב"ם והרמב"ן הו"ל להתיר אף לבטל תנאי שהוא לצערה כמו שיש לבטל תנאי ע"מ ומעכשיו אם שניהם מסכימים. הרי נראה שהרא"ש לא סבר כדעתם בזה. ולכן צ"ל שהטעם לכך שכתב בכלל לה. שהבעל יכול לשנות התנאי, הוא מפני שהוא סבר כבעל העיטור.

אלא שראיתי בשער המלך בהל' גירושין פ"ח הל"א. שרוח אחרת עמו בדעת הרא"ש. וז"ל "ולכן נראה ליישב דעת הטור דס"ל בדעת הרא"ש ז"ל דביטול התנאי לקיום הגט אפילו שלא מדעתה יכול לבטל, וביטול התנאי לביטול הגט דוקא בע"כ אינו יכול לבטל, אבל מדעתה ורצונה מיהא יכול לבטל, וכיון דס"ל דביטול התנאי לקיום הגט יכול לבטל אפילו בע"כ, ממילא נשמע דביטול התנאי לביטול הגט דוקא בע"כ לא מהני, הא מדעת שניהם ש"ד. דחד דרגא נחת. וא"כ בס"קמד. כלפי מ"ש הרמ"ה ז"ל דאם א"ל מעכשיו כו' אינו יכול לבטל תנאו אשר מבואר דס"ל שאפילו מדעת שניהם אינו יכול לבטל, דאל"כ אכתי ניחוש שמא פייס מדעת שניהם, וכ"כ הרב ב"ש ס"קמד ס"ק טו. (כן צ"ל) שכן דעת הרמ"ה יע"ש. ומשום הכי כתב (הטור) שלדעת הרא"ש ז"ל כיון דס"ל דלקיום הגט אפילו בע"כ יכול לבטל אין חילוק ואפילו במעכשיו יכול לבטל מדעת שניהם, ואכתי איכא למיחש שמא פייס מדעת שניהם כנ"ל." הרי לפי זה הרא"ש סבר כהרמב"ם והרמב"ן שאם הסכימו שניהם שיש לבטל הגט.

דהא דיכול הבעל לבטל התנאי בענין שיהא הגט קיים בלתי תנאי, הוי דוקא בתנאי שאין בו טענה דלצעורה קא מכוין, אבל בתנאי שי"ל בו דלצערה קא מכוין כגון ע"מ שתתני לי ר' זו וכו' וצא, אין בידו לבטל התנאי, אלא עכ"פ צריכה היא לקיים התנאי כדי שיתקיים הגט. וזה כמו שפירש הב"ח הנ"ל. וכן ראיתי בשער המלך בהל' גירושין פ"ח הל"א. ד"ה לפיכך, שכתב, "...עוד היום תיקשי ליה, היכי קתני בע"מ שתתני ר' זו ה"ז מגורשת והיא תתן, הרי אפשר לה להיות מגורשת אע"פ שלא תתן אם ביטל התנאי, דומיא דעל מנת שיתן דלא תני לה מה"ט כמ"ש הרא"ש, אלא ודאי דס"ל להרא"ש דדוקא בע"מ שאתן מהני ביטול משום דלרווחה דידה קמכוין, אבל בעל מנת דלצעורה קמכוין לא מהני ביטול. ע"ש. הרי אף הוא סבר כהב"ח הנ"ל. (ואף שכתב הטור בסוף ס"קמג. "...אע"פ שהתנאי לטובתה... אפילו הכי יכול לבטלו", ולכאורה משמע ממ"ש "אפילו", כ"ש אם הוא לצערה. ודאי שזה אינו כמ"ש הט"ז בס"קו. על דברי הטור, "וזה אינו דלצעורה ודאי פשיטא שאינו יכול לבטל". ונראה שהלשון של הטור, הוא רק לאפוקי הדין בקידושין. וכן הוא ברא"ש כלל מו. שהוא המקור ללשון הטור, שכתב "וכן בקידושין נמי אין הבעל יכול לבטל התנאי שהוא לטובת האשה לפי שאין האשה מתקדשת אלא לדעתה, אבל בגט אפילו אם התנאי הוא לטובת האשה יכול הוא לבטל.")

ד) ולכאורה י"ל שאין ראיה שדעת הרא"ש כהעיסור מתשובה זו בכלל לה. הנ"ל, שי"ל דשאני התם כיון שהאיש והאשה הסכימו לבטל התנאי. וכבר כתב הרב המגיד בהל' גירושין פ"ט הל"ט. שלדעת הרמב"ם והרמב"ן אם שניהם הסכימו לבטל הגט אז אף בתנאי מעכשיו הגט בטל. ולכן י"ל שלדעת הרא"ש הטעם שהוא יכול "לשנות ולהוסיף ולגרוע" הוא מטעם ששניהם הסכימו לכך. אלא נראה שזה אינו, שאף שהרא"ש הזכיר זה בתחילת תשובתו, מ"מ הוא לא התיר בנדון ידידיה משום טעם זה כהמעייין שם יראה, ואם הוא היה סובר כטעם זה הו"ל להביא ראיות לזה, וגם דברי הרמב"ן לקיים דבריו. ועוד י"ל שהרא"ש לא הזכיר ששניהם הסכימו לבטל התנאי, אלא לגבי קידושין דבעינן דעתה כמ"ש בכלל מו. "וכן בקידושין נמי אין הבעל יכול לבטל התנאי שהוא לטובת האשה לפי שאין האשה מתקדשת אלא לדעתה, אבל בגט אפילו אם התנאי הוא לטובת האשה יכול הוא לבטל התנאי והמעשה קיים לפי שהאשה מתגרשת שלא לדעתה." הרי שמ"ש הרא"ש בכלל לה. "אם נתרצו שניהם לבטל התנאי הויא מקודשת" הוא רק

הרא"ש כמ"ש בתשובה מו. שמותר לבטל התנאי רק לקיים הגט, אבל הוא אינו יכול לתנות תנאי אחר ע"ש.

ולענ"ד אין דבריו מוכרחים, והטעם שכתב הטור שאביו הרא"ש סבר כרש"י הוא משום שהטור סבר שאין דעת הרא"ש כהרמב"ן, ולדעת הרא"ש אף בהסכמת שניהם אין לבטל הגט שהוא בתנאי על מנת.

ומ"ש המכתב מאלהו שהלא הו"ל להטור לפרש דעת אביו הרא"ש כהעיסור, ולכן אף אחר מסירת הגט יכול הבעל לבטל הגט, ודלא כפירש"י. בזה י"ל כשביארתי לעיל, שאין הרא"ש סבר כהעיסור לגמרי, שיש לחלק ביניהם, שלהעיסור אף בתנאי שהוא מעכשיו והוא לצערה הבעל יכול לבטל הגט, וזה מוכח מלשונו הנ"ל שהוא כתב שיש לבטל הגט אף בע"מ שתשמיש את אבא שלש שנים, וזה לצערה, משא"כ להרא"ש שסבר שאם התנאי לצערה הבעל אינו יכול לבטל הגט, וזה מ"ש הב"י בס"קמג. "ורבינו בסמוך הזכיר דעת העיסור וכתב שהוא כדעת הרא"ש בתשובה כלל מו. ומ"מ דעת הרא"ש לא נתבאר כל הצורך בדברי רבינו, שהוא ז"ל ביאר דבריו בתשובה הנזכרת דדוקא בכה"ג שהתנאי לא היה לצערה..." ונראה שכוונת מרן היא שלדעת העיסור בכל גוונא יש לבטל הגט, משא"כ לדעת הרא"ש. וראיתי בערוך השולחן בס"קמג. אות לא. שכתב על שיטת הרא"ש שאין לבטל תנאי שהוא לצערה, "ואפשר דגם העיסור ס"ל, דהא הטור משהו דעתו לדעת הרא"ש". ולענ"ד זה אינו, ונראה שהערוך השולחן לא ראה דברי העיסור הנ"ל שכתב דעתו אף לגבי שתשמיש את אבא, אלא צריך לחלק בין דעת העיסור והרא"ש כדביארתי.

וגם יש לתרץ קושית הט"ז הנ"ל, דהיינו איך כתב הטור בס"קמג. על דעת הרמב"ם שיפה חילק, דמשמע שכן דעת הטור, ואחר כך הביא הטור דברי הרא"ש והעיסור שחולקים על הרמב"ם. וראיתי ברשד"ם אה"ע ס"צא. שכבר הרגיש בזה, ותירץ "והיה אפשר לפרש שמ"ש שהחילוק יפה, היינו שאין להשיג עליו כמו שהשיגו במה שפסק דמעכשיו יכולה להנשא מיד, אבל מ"מ לענין הדין דעתו שאפילו בתנאי דמעכשיו יכול לבטל הגט. או נאמר שמ"ש ריב"ה על הרמב"ם דיפה חילק דנראה דסבר כוותיה, היינו לענין נשרף או נאבד מעצמו, או אפילו מת, אבל לענין בטול אפילו שהתנה במעכשיו יכול לבטל... וכן נראה כפי האמת דאל"כ למה לו להאריך כל כך, היה לו לקצר ולומר ונראה דמה שחילק בין תנאי דמעכשיו לתנאי דמאם יפה חילק ותו לא, אבל במה שהאריך ואמר

אלא זה אינו נ"ל, שהלא כתב הב"ש בס"קמד. ס"ק טו. "...לפי זה י"ל הרא"ש לא פליג על הרמ"ה שהבאתי בסמוך דס"ל אפילו ברצוי שניהם אינו יכול לבטל, אבל דהרא"ש לא איירי אלא לבטל התנאי יכול לבטל, אבל לבטל הגט י"ל דס"ל ג"כ כהרמ"ה, ואין מוכרח מ"ש הטור בסימן זה דהרא"ש חולק על הרמ"ה, ולי מה שכתבתי י"ל דל"פ וכ"כ הרשב"ץ בשם הרא"ש דאינו יכול לבטל הגט." הרי מבואר דאף הרא"ש סבר כהרמ"ה שאף ברצוי שניהם אין הבעל יכול לבטל הגט, ודלא כדעת הרמב"ם והרמב"ן. ולפי זה שפיר פירשו הב"י והרשד"ם הנ"ל באופן אחר, דהיינו שהרמ"ה סבר כהרמב"ם שאין לבטל הגט אם יש תנאי מעכשיו, והרא"ש סבר כהעיסור שזה מותר. ולפי זה אין להקשות על הטור כמ"ש הב"ש שאין דבריו מוכרחים, שהב"ש כתב כן רק משום פירושו בדעת הרמ"ה, אבל לפי מה שפירשו הב"י והרשד"ם, דברי הטור נכונים. הרי לפי זה שפיר י"ל שלדעת הרא"ש אף כשהסכימו שניהם אין לבטל הגט, ודלא כהרמב"ם והרמב"ן בזה. ולפי מה שהבאתי לעיל בשם הרא"ש זה אתי שפיר, שהוא כתב שאין הגט תלוי בדעת האשה כלל, ודלא כדמצינו בקידושין, וא"כ אין רצונה בזה מעלה ומוריד, שאם הבעל מדעת עצמו אינו יכול לבטל הגט, אז אף אם היא מסכמת עדיין הוא אינו יכול לבטל, שאין הגט תלוי ברצונה כלל.

שוב ראיתי במכתב מאלהו בס"יד. דף קע. שאף הוא דן בטעם הטור שסבר שלדעת הרא"ש מותר לשנות התנאי על מנת שתשמיש את אבא בגיטין עו. רק קודם מסירת הגט כשיטת רש"י שם, והוא כתב, "אמנם עדין אפשר שהוא מפרש כמו שפירש הרמב"ן לדעתו דבהסכמת הבעל והאשה יכולים לבטל התנאי שנעשה בשעת מסירת בגט. או אפשר שיפרש כמו שפירש הרב בעל העיסור דאף בעל מנת או במעכשיו יכול הבעל לבדו לבטל הגט או התנאי כל זמן שלא נתקיים התנאי. והיותר קשה בעיני שרבינו הטור בעצמו שם ס"ס קמג. ובס"ס קמד. תפס במושלם שאביו הרא"ש מדעת בעל העיסור הוא, וכיון שכן איך אפשר שבכאן יפרש כפירוש רש"י, הלא כל ההכרח שהכריחו לרש"י שלא לפרש שמסירת הגט לידה בשעה שהתנה התנאי הראשון הוא משום שאם הגיע הגט לידה בתנאי הראשון שוב אינו יכול להתנות עליה תנאי אחר, ולפי דעתו הרי יכול לבטלו כן זמן שלא נתקיים התנאי." ומשום קושיא זו הוא פליג על הטור במה שהוא סבר שדעת אביו הרא"ש כהבעל העיסור, ותירץ המכתב מאלהו, שהטעם שהרא"ש פירש כרש"י הוא משום שסבר

לבטל הגט, ואיך לא גילה דעתו שם דאף בכל אלה יכול לבטל. וכן הקשה הערוך השולחן הנ"ל באות לב. "למה שתק ליה להרמב"ם בפ"ח דין א. שכתב דתנאי מעכשיו אינו יכול לבטל. וכללל הוא ביד הפוסקים דבכל מקום שהראב"ד ז"ל לא השיג עליו, אודויי אודי ליה. ע"ש.

ובתחילה י"ל דבשלמא י"ל שהראב"ד מסכים להרמב"ם כשהוא אינו משיג עליו, אבל י"ל שזה רק אם הוא אינו משיג עליו בכל מקום שהרמב"ם הביא דין זה, אבל אם במקום אחד השיג הראב"ד על איזה דין, י"ל שיש ללמוד מהשגה זו למקומות אחרים שכתב הרמב"ם דין זה, שאין דרכו של הראב"ד לכפול דבריו. וכן ראיתי בהל' מעשר פ"א הל"ט. שהראב"ד פליג על הרמב"ם, אלא הוא לא פליג על אותו ענין בהל' תרומה פ"ב, והקשה הרדב"ז שם "ותמהתי למה לא השיגו שם". אלא נראה שי"ל שכיון שהשיג הראב"ד במקום אחד הוא לא חש להשיג גם במקום אחר. ולכן אף בנד"ד י"ל כן, שכיון שהשיג הראב"ד בפ"ט הל"ט, ממילא יש ללמוד מזה לשאר מקומות בדין זה.

ועוד י"ל שאולי הראב"ד סבר כהרא"ש שיש לבעל לבטל הגט רק אם התנאי אינו לצערה, אבל אף הראב"ד הסכים כשיש תנאי לצערה אין לבטל התנאי. ולפי זה י"ל שסבר הראב"ד בריש פ"ח שהרמב"ם איירי בתנאי לצערה, שכתב הרמב"ם "הרי זו מקיימת התנאי אחר מותו", דהיינו האשה, וכבר פירש הט"ז בס"קמג. ס"ק ו. שהרמב"ם איירי "בתנאי שתלוי בדידה" ע"ש. ולכן סבר הראב"ד דמסתמא כאן איירי בתנאי לצערה, וכן פירש הב"ח בסוף, ס"קמג. לדעת הרמב"ם, וז"ל "והא דכתב רבינו לעיל בשם הרמב"ם דמעכשיו או בע"מ אינו יכול לבטל התנאי וכו', מיירי בסתם תנאים שהם לצעורה". ולכן בזה הראב"ד סבר כהרא"ש שאין לבטל הגט, משא"כ בפ"ט הל"ט. ששם כתב הרמב"ם "התנה עליה שתתגרש כשיעבור מנגד פניה שלשים יום", הרי התנאי תלוי עליו, והוא אינו לצערה, ולכן שפיר כתב הראב"ד על זה שיש לבטל הגט בלי הסכמת האשה. ועיין עוד ברשד"ם מה שהוא כתב על זה ומ"ש המכתב מאליהו עליו, ולענ"ד כתבתי. ולפי זה גם יש לתרץ מ"ש הרב המגיד בריש פ"ח, שרק הבעל העיטור חולק על הרמב"ם, הרי משמע שאין הראב"ד חולק עליו, וכן הקשה המכתב מאליהו, "והיותר ראיה מדברי ה"ה שם שכתב על דברי הרמב"ם שהוא מוסכם מכל הפוסקים חוץ מבעל העיטור" ע"ש. ולפי מה שביארתי, זה מפני שרק הבעל העיטור חולק וסבר שבכל תנאי אף שהוא מעכשיו יש לבטל הגט בין אם הוא לצערה או לא, משא"כ לדעת

יפה חילק בכך וכך, הורה לנו דדוקא בהני מילי יפה חילק, אבל במ"ש מעכשיו אינו יכול לבטל לא חילק יפה... ע"ש כל דבריו. הרי נסתלקה קושית הט"ז הנ"ל.

(ה) הרי מבואר שלדעת הטור, הרא"ש סבר כהעיטור (מלבד חילוק הנ"ל בין לצערה או לא), וכן דעת מרן בדעת הרא"ש. ושוב ראיתי שאף הגר"א בס"קמג. ס"ק יז. סבר כן בדעת רא"ש, שהוא כתב על דברי הרמ"א שם, "ממ"ש עו: ואיכא דמתני אמתני' ושם ע"א ת"ר אמר לה בפני כו', וכ"כ הר"ן שם בשם אחרים וכ"כ הראב"ד פ"ט הל"ט וכ"כ הרא"ש כלל מו. ס"ב. והביאו הטור בס' זה, והגה (נראה שצ"ל וה"ה) בשם בע"ה וכ' אבל כבר הכריעו הרמב"ן והרשב"א ז"ל כדברי רבינו בראיות ברורות. הרי לדעת הגר"א אף הרא"ש סבר כהעיטור ודלא כהאחרונים הנ"ל. אלא שראיתי בערוך השולחן בס"קמג. אות לג. שהוא כתב, "עייין בהגר"א ס"ק יז. דמשמע מדבריו דהראב"ד והרא"ש ס"ל כן וצ"ע". ולענ"ד אף שאין הוכחה מתשובת הרא"ש בס"מו. שהוא סבר כהעיטור, מ"מ יש הוכחה מכלל לה. שהוא סבר כן, וכדיארתי לעיל. ומ"ש הערוך השולחן שצ"ע בדברי הגר"א שכתב שהראב"ד סבר כהעיטור, אף בזה יש להשיב, שהרי הרמב"ם בהל' גירושין פ"ט הל"ט. סבר שמותר לבטל הגט אף כשהוא בעל מנת, כששניהם מסכימים לזה כמבואר שם ברב המגיד בשם הרמב"ן. ועל זה כתב הראב"ד, "איני יודע מחילה זו מה היא ומה יש בידה למחול בתנאים... בתנאי כל זמן שלא נתקיים התנאי יכול לבטלו". הרי נראה שאף כשיש תנאי מעכשיו או מעל מנת עדיין הבעל יכול לבטל הגט בלי הסכמת האשה. הרי דעתו כדעת העיטור וכמ"ש הגר"א. וכבר כתב כן מהר"ם אלאשקר ס"לא. דף פ: שאחר שהוא הביא סברת העיטור הוא כתב, "וכן כתבו נמי מן המפרשים גבי גט בעל מנת שמא נתפייס ובטלו, שאע"פ ששנינו משהגיע גט לידה אינו יכול לבטלו, הכא כיון דעל תנאי שלא נתקיים התנאי יכול הוא לבטלו, וכן במדכ"י... וכן דעת הרב הגדול הראב"ד. וכן הוא ברשד"ם אה"ע ס"צא. הנ"ל שכתב על דברי הראב"ד הנ"ל, "הרי בפירוש שהראב"ד דעתו מסכמת עם סברת העיטור, שאפילו בתנאי דעל מנת יכול לבטל הגט כל זמן שלא נתקיים התנאי" ע"ש.

אלא שראיתי במכתב מאליהו הנ"ל בס"יא. דף קסו. שהוא הקשה על מהר"ם אלאשקר והרשד"ם הנ"ל, וז"ל "ולוי לע"ד אחרי המחילה דבריהם תמוהים, דאי איתא דהראב"ד מדעת הרב בעל העיטור הוא, איך לא השיג על הרמב"ם בריש פ"ח שככתב דמעכשיו או מהיום או ע"מ אינו יכול

בלא שום תנאי. ויש מי שאומר שאם הוא מתרצה בקבלת הדמים הוי גט. ומקור לדין זה בגיטין עד. בדין איצטלית והמחלוקת בין רבנן ורשב"ג, וקי"ל כרבנן, וחסורי מיחסרה לשון המשנה ע"ש. ודעת הי"א היא דעת הרא"ש בגיטין עה. אות ז. שכתב, "ויראה מדעתו הוי גט" ע"ש. וכך הוא בטור.

אלא שכתב הרשב"א שם עד: ד"ה איצטלית, "הקשו בתוספות במאי עסקינן, אי כגון שהוא רוצה לקבל הדמים ומוחל לו האיצטלית, תיפשוט בעיין דבסמוך דאמר לה מחולין לך דלרבנן לא מצי מחיל, ולרשב"ג מצא מחיל, ואי בשאינו חפץ לקבל הדמים, א"כ תיפשוט בעיין דנתינה בעל כרחו הויא נתינה, דהא הכא לא פליגי רבנן אלא משום דאיצטלית דוקא קאמר, הא לאו הכי נתינתו נתינה, ורשב"ג אפילו בהכי פליג ומכשר, אלמא לכ"ע היא נתינה. ובתוספות העלו הדבר בקושיא. ומסתברא דלא דמי, דהכא מתכוין הוא בקבלת המעות לקיום תנאו והא לא איקיים לרבנן, דאיצטלית דוקא קאמר, ולרשב"ג הא איקיים דלאו דוקא קאמר, אבל בעיין דמחולין לך, הא לא מתכוני לקיומיה תנאה אלא לבטולי, ומיבעא בעו אי מצי מחיל אתנאיה או לא. הרי לפי תירוץ הרשב"א יש לתרץ קושיית התוספות דעסקינן כגון שהוא רוצה לקבל הדמים אלא שאין ליפשוט בעיין דבסמוך דאמר לה מחולין לך דלרבנן לא מצי מחיל, כיון דשאני התם שהוא כיון לבטל התנאי, ולא לקיום התנאי. הרי מצינו שהרשב"א פליג על הרא"ש הנ"ל, ולדעת הרשב"א אף אם הבעל רוצה לקבל הדמים אין כאן גט.

אלא דלא מצינו שמרן בב"י הביא דעת הרשב"א הנ"ל, אלא רק דעת הרא"ש ע"ש. וראיתי בקול אליהו ח"ב אה"ע ס"לו. שהוא הביא בשאלה מה שהקשה חד מרבנן במה שמרן הביא סברת הרא"ש בש"ע, וז"ל "ואיך לקח סברא יחידא, והניח דעת רבותינו התוספות שהביא הרשב"א ז"ל... וגם בב"י לא העלה על ספר דברי התוספות והרשב"א הללו, והוא פלאי." וראיתי בתשובת הקול אליהו שם שהוא תירץ שיש לחלק בין אם הבעל תובע מעצמו המעות, ובין אם האשה אמרה כן מעצמה ומפייסו, וז"ל "עלה הוא דקאמרי התוספות והרשב"א ז"ל שאם הוא רוצה לקבל את הדמים לא הוי גיטא לרבנן, ר"ל כשהוא מתרצה במה שהיא מפייסתו, אך אם הוא מעצמו בלי שום פיוס שואל ממנה מעות תמורתו, בזה לא דבר הרשב"א והתוספות, וכולהו אזלי ומודו לדינו של הרא"ש. וזהו דנקט מרן בספר הקצר ש'אם הוא מתרצה בקבלת המעות', ר"ל שהוא הפותח יד תחלה לקבל המעות, שאם הכוונה

הראב"ד והרא"ש שסברו כבעל העיטור אלא רק אם אין התנאי לצערה.

ולפי זה יש לתרץ קושיא אחרת שהביא המכתב מאליהו הנ"ל, וז"ל "עוד לי ראייה שהראב"ד אינו מדעת הרב בעל העיטור כמו שחשבו הרבנים הנז', ממה שראיתי בספר תמים דעים בהגהות שכתב הראב"ד ז"ל במסכת כתובות וגיטין, כתוב שם ס"רלט. דף סב' ע"ד וז"ל 'הא דתניא א"ל בפני שנים ה"ז גיטך ע"מ שתשמישי את אבא וכו', וחזר א"ל וכו', ה"פ אמ"ל בפני שנים אחרים ושלא בפני הראשונים, אתן לך הגט על מנת שתתני לי מאתים וזו, ונטל הגט מיד הסופר ונתנו לה בפני כולם ולא אמר ולא כלום באותה שעה, אעפ"כ או' שעל תנאים הראשונים שהתנה עמה נתנו לה רצתה משתמשת... עכ"ל. הרי בהדיא שהוא ז"ל חדל מלפרש שבמסר הגט לאשה ע"פ התנאי הראשון איירי כמו שפירש בעל העיטור לפי דרכו, והרמב"ן לפי דרכו, ואם איתא שהוא ז"ל סבור שאף בגט הניתן בעל מנת או במעכשיו יכול הבעל לבטל התנאי כל זמן שלא נתקיים התנאי, מי הביאו להדחיק בפי' דברייטא, ולא פירש דברים כפשטן וכמ"ש הרב בעל העיטור, אלא ודאי נראין ונכריין דבריו באמת, דלפי דעתו כל גט שנמסר במעכשיו בע"מ שוב אין לבעל רשות באותו הגט, ולא יכול להוסיף עליו, ולא לגרוע ממנו." ולפי מה שביארתי לעיל אין כאן קושיא, שהטעם שהראב"ד סבר כרש"י בגיטין עו. שביטול התנאי הוא קודם מסירת הגט, הוא מפני שסבר כהרא"ש שאין לבטל תנאי שהוא לצערה כמו כאן, אבל בתנאי שהוא אינו לצערה, מודה הוא להעיטור שמוותר לבטל התנאי.

הרי מבואר מכל הנ"ל שהטור סבר בדעת אביו הרא"ש שיש לבעל לבטל הגט על תנאי מעכשיו, אם התנאי אינו לצערה. ונראה שכן דעת הראב"ד כדביארתי.

סימן קלא.

שאלה: האם יש לבאר דעת מרן בס"קמג. ו. בדין גט על תנאי שתתני לי כלי פלוני או בגד פלוני, שהביא את דעת הרא"ש שאם הבעל מתרצה בקבלת דמים הוי גט, ולא הביא את דעת הרשב"א שאין זה גט.

תשובה: (א) כתב מרן בס"קמג. ו. "אמר לה ע"מ שתתני לי כלי פלוני או בגד פלוני, ואבד אותו כלי או אותו בגד, או נגנב, אע"פ שנתנה לו אלף זוז בדמיו אינו גט עד שתתן אותו כלי או אותו בגד עצמו, או שיאמר לה ליהוי גיטא

שמתרצה ומפייס בדברי אשתו, הי"ל לומר 'שאם מתרצה', ש'אם הוא מתרצה' משמע שהדבר יבא מדברי עצמו, זהו הנראה לפי דעתי" ע"ש.

ולענ"ד אין תירוץ זה נכון, שמה לי אם הוא מעצמו תובע המעות או אם בתחילה האשה מפייסתו, הלא אם בסוף הוא מסכים לזה בלא שום אונס, ממילא שיש כאן הסכמה, ולדעת הרא"ש הוי גט כיון שזה לפי הסכמתו, ולדעת הרשב"א הוא אינו גט כיון דבעינן איצטלית דוקא והוא אינו תולה בהסכמתו כלל, כמבואר בדבריו.

(ב) **ולענ"ד** אין קושיא על מרן כלל, ואדרבה נראה שמרן פסק כהרשב"א הנ"ל ודלא כהרא"ש. ויש לבאר את הדבר. פירש הרשב"א הנ"ל, "אבל בעיין דמחולין ליה, הא לא מתכוני לקיומיה תנאה אלא לבטולי, ומיבעא בעו אי מצי מחיל אתנאיה או לא." הרי לדעתו מ"ש בגיטין עד: "הרי זה גיטך ע"מ שתתני לי ר' זוז, וחזר ואמר לה מחולים לך..." דהיינו הבעל מכיון במחילה זו לבטל התנאי, ולא לקיים התנאי. מ"מ נראה שכיון שהבעל לא אמר בהדיא שהוא בטל התנאי אלא רק בלשון מחילה, אין זה מועיל ועדיין הוא אינו גט עד שיתקיים התנאי, כמבואר ברשב"א ד"ה והיינו דקאמר ע"ש. מ"מ כל הבעיא היא לגבי בטול התנאי ולא לגבי קיום התנאי. ולכן הוא פירש המחלוקת בין רבנן ורשב"ג לגבי "שהוא רוצה לקבל הדמים ומוחל לו האיצטלית". אולם אין כן דעת רש"י שם שכתב, "הך מחילה קיום תנאי... הכא הא אחילנהו והוי כאילו קבל מעות ממש דמחילה כקבלה." הרי זה שלא כדעת הרשב"א, אלא המחילה כקיום התנאי ולא לבטלו. וכן הוא בר"ן שם. וכן נראה דעת התוספות ברשב"א הנ"ל שלא תירצו כמ"ש הרשב"א. ולכן י"ל שהרא"ש סבר כרש"י בזה שהפירוש של מחילה הוא כקיום התנאי. ולכן לא תירץ את קושית התוספות הנ"ל כדעת הרשב"א, ולכן ממילא הוא יכול לומר שאם הבעל נותן המעות מדעתו שהוא גט. ואת"ל הלא עדיין יש להקשות על הרא"ש הנ"ל את קושיתם השניה של התוספות, דהיינו "א"כ תיפשוט בעיין דנתינה בעל כרחו הויא נתינה", הרי כבר תירוצו האחרונים קושיא זו, עיין בדבריהם, ובפרט במ"ש הט"ז ס"ק י. והב"ש ס"ק י. והערך השולחן ס"ק ב. והערוך השולחן אות מה. ע"ש.

ועוד י"ל בדעת הרא"ש שלא מועיל בטול התנאי כאן כדי לקיים הגט, שלדעתו כיון שהוא לצערה אין מועיל בטול. וכן כתב הב"ח בס"קמג. ד"ה ואין תקנה להתירה, לדעת הרא"ש, וז"ל "וי"ל שבע"מ שלא תינשא לפלוני דלצעורה

קמכוין אינו יכול לבטל התנאי, כי היכא דקאמר בע"מ שתתן ר' זוז לזמן פלוני ובטל התנאי תוך זמן ואמר מחולין לך דאינו גט כיון דלצעורה קא מכיון והא לא ציערה. ולא אמר הרא"ש דיכול לבטל תוך הזמן אלא היכא דלא מכיון לצעורה כגון שאמר הרי זה גיטך מעכשיו אם לא אבא תוך ב' שנים כמ"ש בסוף ס' זה..." ע"ש. וראיתי בב"ש ס"קמג. ס"ק ל. שאחר שהביא את סברת הב"ח הנ"ל, כתב בסוף דבריו, "אלא לשון הטור מ"ש כאן לא משמע כדבריו." ואיני יודע כוונתו בזה, אלא אדרבה נראה שדברי הב"ח נכונים. וראיתי בב"ש שם ס"ק ט. שכתב על מ"ש מרן שם בדין ע"מ שתתני לי ר' זוז, שי"א שיכול לבטל התנאי, "איני יודע מי הוא החולק". ולפי הב"ח הנ"ל הרא"ש חולק בזה כיון שהוא תנאי לצערה. ע"ש. וכן ראיתי בדרישה בסוף ס"קמג. ס"ק ט. שכתב לדעת הרא"ש, "אבל בתנאי שהוא לצערה אפילו בטלו אין בדבריו כלום, וכמ"ש רבינו לעיל בזה הסימן באומר ע"מ שתתני ר' זוז." ע"ש. וכן ראיתי במכתב מאליהו שער ח. ס"יא. דף קסו. בד"ה נמצא, שכתב, "ועוד לו להרא"ש, דהא דיכול הבעל לבטל התנאי בענין שיהא הגט קיים בלתי תנאי, הוי דוקא בתנאי שאין בו טענה דלצעורה קא מכיון, אבל בתנאי שי"ל בו דלצערה קא מכיון כגון ע"מ שתתני לי ר' זוז וכיוצא, אין בידו לבטל התנאי, אלא עכ"פ צריכה היא לקיים התנאי כדי שיתקיים הגט." וזה כמו שפירש הב"ח הנ"ל. וכן ראיתי בשער המלך בהל' גירושין פ"ח הל"א. ד"ה לפיכך, שכתב, "...עוד היום תיקשי ליה, היכי קתני בע"מ שתתני ר' זוז ה"ז מגורשת והיא תתן, הרי אפשר לה להיות מגורשת אע"פ שלא תתן אם ביטל התנאי, דומיא דעל מנת שיתן דלא תני לה מה"ט כמ"ש הרא"ש, אלא ודאי דס"ל להרא"ש דדוקא בע"מ שאתן מהני ביטול משום דלרווחה דידה קמכוין, אבל בעל מנת דלצעורה קמכוין לא מהני ביטול." ע"ש. הרי אף הוא סבר כהב"ח הנ"ל.

ולפי זה יש לדון בדברי מרן בש"ע הנ"ל, שכתב "אמר לה ע"מ שתתני לי כלי פלוני או בגד פלוני, ואבד אותו כלי או אותו בגד, או נגנב, אע"פ שנתנה לו אלף זוז בדמיו אינו גט עד שתתן אותו כלי או אותו בגד עצמו, או שיאמר לה ליהוי גיטא בלא שום תנאי. ויש מי שאומר שאם הוא מתרצה בקבלת הדמים הוי גט." הרי לדעת הסתם הבעל יכול לבטל התנאי כדי לקיים הגט, וזה כדעת הרשב"א שסבר שמחילה היא מטעם בטול התנאי, אלא שהיא אינה בפירוש והיא אינה מועילה, משא"כ כהבטול בפירוש שזה מועיל לבטל הגט. וכ"כ הרב המגיד בהל' גירושין פ"ח הל' כג. שכן דעת הרמב"ם, וז"ל "ומכאן תלמוד שדין

שלדעת הרא"ש הוא אינו יכול לבטל התנאי כיון שהוא לצערה כשביארתי לעיל, משא"כ לדעת הסתם שהוא יכול לבטל התנאי כדי לקיים הגט, וזה כדעת הרשב"א. הרי מבואר מכל זה שמרן סבר כהרשב"א. ואף שמרן בב"י לא הביא דברי הרשב"א בפירוש שדין איצטלית איירי אף כשהבעל מודה לקבל הדמים, מ"מ י"ל שהוא מובן ממ"ש מרן לעיל מזה שלדעת הרשב"א המחילה מטעם בטול הגט היא, וממילא הוא יכול לתרץ קושית התוספות ברשב"א שדין זה איירי אף כשהבעל הסכים לקבל דמים. או י"ל שמרן הביא מ"ש הרשב"א בבדק הבית אלא שנאבדו, וכמ"ש בשם הגדולים במע"ב אות לא. ד"ה בדק הבית, "ומבואר בהקדמה לבנו שנאבדו כמה קונטרסים, ואילו זכינו שיצא לאור בשלימות, אפשר דהיו מיושבים כמה השגות שהשיגו על מרן". ואולי י"ל כן בנד"ד.

הרי לפי זה נסתלקה קושית הקול אליהו על מרן, וי"ל שמרן בסתם סבר כהרשב"א שאף כשהבעל מסכים לקבל דמים, מ"מ האשה עדיין צריך ליתן הכלי או הבגד עצמו. כן נראה לענ"ד.

סימן קלב.

שאלה: האם יש לבאר דעת הרמב"ם בהל' גירושין פ"ט. באומר לאשתו הרי זה גיטך ולא תתגרשי בו אלא לאחר שלשים יום, ואם הלכה והניחתו בצידי רה"ר... הרי זו מגורשת. ומה שהקשה הר"ן על זה למה לא כתב כאן דין "מעכשיו" כדמצינו לגבי קניית פרה בכעין זה בהל' מכירה פ"ב, ומה שתירץ המחנה אפרים על זה, ואם יש ליישב פירושו.

תשובה: (א) כתב הרמב"ם בהל' גירושין פ"ט. ב. ג. "האומר לאשתו הרי זה גיטך ולא תתגרשי בו אלא לאחר שלשים יום אינה מגורשת אלא לאחר שלשים יום. ואם מת הבעל או אבד הגט או נשרף בתוך שלשים אינה מגורשת. הלכה והניחתו בצידי רשות הרבים ונגנב או אבד משם לאחר שלשים יום הרי זו מגורשת הואיל והיה הגט קיים ביום שמתגרשת בו וייחדה אותו במקום שאינו רשות הרבים, שצידי רשות הרבים אינן כרשות הרבים."

אלא כתב הרמב"ם בהל' מכירה פ"ב הל"ט. "האומר לחבירו משוך פרה זו ולא תקנה אלא לאחר שלשים יום ומשך, לא קנה. ואם אמר לו קנה מעכשיו ולאחר שלשים יום קנה, ואפילו היתה עומדת באגם ביום שלשים, שזה כמי שהקנה אותו מעתה על תנאי, נעשה התנאי נתקיים

הנזכר למעלה באומר מחולין לך שאינה מגורשת, שאם אמר להוי גיטא שלא שום תנאי מגורשת, כ"כ הרשב"א ז"ל והן הן דברי רבינו. לכן מ"ש מרן הנ"ל בסתם "או שיאמר לה ליהוי גיטא בלא שום תנאי", הוא רק לפי דעת הרשב"א, שאין הרא"ש סבר כן כיון שזה תנאי לצערה כשביארתי לעיל. וכיון שזה לפי דעת הרשב"א ממילא הוא יכול לתרץ קושית התוספות הנ"ל לפי תירוץ הרשב"א הנ"ל, וממילא סבר מרן בסתם כהרשב"א שהדין של איצטלית הוא "כגון שהוא רוצה לקבל הדמים ומוחל לו האיצטלית", ועדיין הוא אינו גט, ודלא כדעת הרא"ש. ואחר כך הביא מרן דעת הרא"ש בשם י"א, אבל דעתו בסתם הוא כדעת הרמב"ם והרשב"א וכדביארתי.

ועוד יש לדקדק בלשון הסתם שכתב, "אע"פ שנתנה לו אלף זוז בדמיו אינו גט עד שתתן אותו כלי או אותו בגד עצמו", משמע מזה שא"א באופן אחר, דהיינו אם לא נתן אותו כלי או אם לא בטל התנאי א"א באופן אחר לקיים הגט. הרי משמע שנתנת דמיו לא מועיל כלל, אפילו אם הוא מתרצה. וזה כדעת הרשב"א. כן נראה לענ"ד.

ואף שכתב מרן לעיל מזה בסע"ה. "אמר לה ע"מ שתתני לי ר' זוז מכאן ועד ל' יום וחזר ואמר לה בתוך ל' יום הרי זה מחולים לך אינה מגורשת שהרי לא נעשה התנאי. וי"א דה"מ כשלא אמר לה אלא הרי הם מחולים לך לבר, אבל אם אמר לה להוי גיטא בלא שום תנאי, הרי זו מגורשת, ואין צריך ליטלו ממנה." והי"א הוא דעת הרשב"א כמבואר בב"י שם. מ"מ אין להוכיח מכאן שמרן לא סבר כהרשב"א כיון שהוא הביא דעתו בשם י"א ולא בסתם, שזה אינו דשאני כאן כיון שהי"א בא רק לפרש הסתם וכמו שכתבו האחרונים, ולא לחלוק על הסתם. וכן הוא בבית דוד בא"ח ס"תט. וד"ה לכן, ובס"תמא. ע"ש. ועיין במאמ"ר בס"רעג. ס"ק א. והפר"מ בא"א בס"תרפט. ס"ק ד. ובמנחת יעקב בס"מו. ס"ק יג. והדגל מחנה אפרים דף י. ועוד. ועיין מ"ש הערך השולחן על כלל זה הובא דבריו בפתה"ד בס"שא. דף קסח. בד"ה מיהו. ועיין במרן א"ח ס"קמו. ב. שהביא סתם וכמה י"א, וכתב בויסוף אברהם ס"לה. דף רכג. שדעת מרן להקל ככל הני חילוקים שהביא בשם יש אומרים, ואין לזה דין סתם וי"א. ולכן אף במרן הנ"ל י"ל שהוא סבר כהרשב"א ב"א. וכיון שכן מובן למה מרן הביא דעת הרשב"א בסתם בסע"ו. דהיינו מפני שהיא ההלכה.

אלא בסע"ו. דעת הי"א, שהיא דעת הרא"ש, היא אינה כדעת הסתם והי"א אינו בא לפרש הסתם אלא לחלוק עליו,

שלפי הנ"ל הוא הקשה על המח"א, וז"ל "ועיין לבעלי התוספות ז"ל בפ' האשה רבה צג. ד"ה קנייה, שכתבו שאחר הימים שהתנו ביניהם שיחול הקנין אין בהם דבר להחזיק בו בפרה, שהמשיכה כבר כלתה, ומש"ה צ"ל מעכשיו, שכשיבא יום שהתנו שיחול הקנין שפיר יכול לקנות בחזקה או במשיכה שנעשה כבר (ע"ש). וא"כ השתא דאתית להכי מה יושיענו זה שהמקום הוא מקום קנייה, בין שיהיה המקום מקום קנה ובין שלא יהיה, אם לא אמר מעכשיו איך יכול לקנות (הפרה) מאחר שכבר כלתה משיכתו." הרי נראה מזה שהתוספות סברו כמ"ש הרב המגיד הנ"ל שאין קנין במשיכה כיון שכבר כלתה המשיכה קודם שנגמרו שלשים יום. אלא י"ל בזה שהמח"א פירש שהרמב"ם לא סבר כהתוספות והרב המגיד, אלא יש לו שיטה אחרת בזה.

ונראה שכוונת המח"א, היא לפי מה שהוא כבר כתב בהל' מכירה (ח"א) קנין משיכה ס"ג. וז"ל "האומר לחבירו קח פרה זו וקנה אותה לאחר ל' יום, וביום ל"א היתה הפרה עומדת ברשות לוקח. דבר זה נראה דבמחלוקת שנוי, דהרמב"ם ז"ל כתב בפ"ב מהל' מכירה ז"ל האומר לחבירו משוך פרה זו ולא תקנה אלא לאחר ל' יום, ומשך לא קנה. והראב"ד השיג עליו וכתב דאם הפרה עומדת ברשות לוקח ביום ל"א שהיא קנויה לו וכו'... ומה שנראה בעיני הוא, דנהי דאם היה אומר קנה בהמה זו לאחר ל' ודאי דקנה אם עומדת ביום ל"א בחצרו, אבל השתא דאמר ליה משוך בהמה ולא תהא קנויה אלא לאחר ל' יום, הרי גילה דעתו שאינו מקנה אותה לו אלא במשיכה זו, ואין משיכה זו מהניא ע"ש. נראה מזה שלדעת המח"א הטעם שאין קנין כשהוא אומר "משוך", הוא אינו משום שכבר כלתה המשיכה קודם שנגמרו ל' יום, אלא משום שכשהוא אומר משוך "הרי גילה דעתו שאינו מקנה אותה לו אלא במשיכה זו". ולכן אם הוא לא אמר משוך אלא רק "קנה בהמה זו אחר ל' יום", שפיר י"ל שיש קנין כשהוא ברשות הלוקח, אבל כשהוא באגם אין זה מועיל. לכן מ"ש המח"א לעיל "התם (לגבי גט) איירי בצידי רשות הרבים, וצידי רשות הרבים הוי מקום קניה כדמוכח בפ' אלו נערות, אבל אגם (לגבי פרה) אינו מקום קניה כדמוכח בריש פ' המפקיד, ומ"ה בעינן מעכשיו", פירושו, כשהוא אומר "קנה בהמה זו" ולא אמר מעכשיו בזה לא קנה, ובזה שפיר יש לחלק בין גט (שגם בגט הוא לא אמר מעכשיו, וגם הוא בלשון "קנה") שהוא בצידי רה"ר ושיש קנין, ובין פרה שהיא באגם ואין קנין, שמלבד זה הגט והפרה שוים, דהיינו שניהם בלשון "קנה" ושניהם בשלא אמר מעכשיו. אולם אה"נ אם הוא אמר משוך הפרה ולא אמר מעכשיו

הקנין, וכל האומר על מנת כאומר מעכשיו דמי." וכתב הכסף משנה שם, "כתב הר"ן בפ' הכותב על האומר לחבירו משוך פרה זו ולא תקנה אלא לאחר שלשים יום, לא ירדתי לסוף דעתו של הרמב"ם שכתב בפ"ט מהל' גירושין דבלא א"ל מעכשיו מגורשת, ובפ"ב מהל' מכירה כתב דבלא א"ל מעכשיו לא קנה." והרב המגיד בהל' גירושין הנ"ל תירץ, "והטעם בזה דפרה במה הוא קונה אותה במשיכה, ולאחר שלשים יום כבר כלתה משיכתו, הילכך אם לא אמר מעכשיו לאו כלום הוא, אבל הגט בכתב היא מגורשת, והכתב עדיין קיים ביום שלשים והוא במקום קנייה אפילו בעלמא הילכך מגורשת, זהו דעתו ז"ל."

וראיתי במחנה אפרים (ח"ב דף מט.) בהל' מכירה, שכתב לתרץ קושית הר"ן הנ"ל, וז"ל "התם (לגבי גט) איירי בצידי רשות הרבים, וצידי רשות הרבים הוי מקום קניה כדמוכח בפ' אלו נערות, אבל אגם (לגבי פרה) אינו מקום קניה כדמוכח בריש פ' המפקיד, ומ"ה בעינן מעכשיו." הרי לדעתו הרמב"ם בהל' מכירה איירי כשהפרה היא באגם שהוא כרשות הרבים ואינו מקום קנין ולכן בעינן מעכשיו, משא"כ לגבי גט דלא בעינן מעכשיו, כיון שהוא במקום קנין שהוא צידי רה"ר שאינם כרה"ר. (וזה שלא כשיטת הר"ן שכתב בכתובות פו: "ופשטינן מדר"נ דאמר קנה אפילו עומדת באגם, כלומר דאע"ג דלא א"ל מעכשיו עד לאחר ל' יום, כי ברשותו קיימא באגם קני דחשבינן לה (הפרה) כאילו ברשותו ממש היא, וקנה אותה במשיכה ראשונה כיון שעדיין ברשותו היא." הרי לדעת הר"ן אגם נחשב כרשותו. משא"כ לדעת הרמב"ם, שפירש המח"א שאגם כרה"ר דמי, וזה אתי שפיר לפי מ"ש הרב המגיד שהרמב"ם פירש מה שאמר רב נחמן הוא כשאמר מעכשיו, דהיינו כשאמר מעכשיו שוב לא בעינן שתהיה הפרה ברשותו עיין לקמן.)

ונראה ממה שתירץ המח"א שהוא לא סבר כחילוק הרב המגיד הנ"ל, ולכן נראה שלדעת המח"א לגבי פרה אם היא בצידי רה"ר הוא קונה הפרה אף כשלא אמר מעכשיו, כמו לגבי גט. ולכן מ"ש הרמב"ם בהל' מכירה הנ"ל ברישא "האומר לחבירו משוך פרה זו ולא תקנה אלא לאחר שלשים יום ומשך, לא קנה", הוא רק באגם או רה"ר אבל בצידי רה"ר יש קנין (אלא עיין לקמן, שזה רק אם הוא אמר בלשון "קנה").

וראיתי להר"ן רפאל פינחס די שגורה ז"ל, הרב הפרד"ס, בספרו אות היא לעולם ח"ב מע"מ. אות כא. בד"ה והנה,

ויש לבאר קושיא זו. כתוב בפ' הכותב פו: "בעא מיניה רמי בר חמא מרב חסדא הרי זה גיטיך ולא תתגרשי בו אלא לאחר ל' יום והלכה והניחתו בצידי רה"ר מהו, אמר ליה אינה מגורשת מדרב ושמואל, דרב ושמואל דאמרי תרוייהו והוא שצבורין ומונחין ברה"ר וצידי רה"ר כרשות הרבים דמו, אדרבה מגורשת מדרב נחמן דאמר רב נחמן אמר רבה בר אבובי האומר לחבירו משוך פרה זו ולא תהיה קנויה לך עד לאחר ל' יום קנה ואפילו עומדת באגם, מאי לאו היינו אגם והיינו צידי רה"ר, לא אגם לחוד וצידי רה"ר לחוד. איכא דאמרי אמר ליה מגורשת מדרב נחמן וצידי רה"ר כאגם דמי, אדרבה אינה מגורשת מדרב ושמואל, מאי לאו היינו רה"ר והיינו צידי רה"ר, לא רה"ר לחוד וצידי רה"ר לחוד. ונראה שכוונת הדברי אמת והרב הפרד"ס היא שלפי מ"ש ברישא שאם אמרינן שאגם דומה לצידי רה"ר אז שפיר יש להקשות על רב שמואל מרב נחמן, אלא כיון שהשיב "לא אגם לחוד וצידי רה"ר לחוד", הרי מבואר שצידי רה"ר הם כרה"ר כרב ושמואל, משא"כ לאגם שהוא יותר דומה לרשות היחיד, לכן אין להביא ראיה מר"נ כדי לחלוק על רב ושמואל, הרי שלא כהמח"א. וגם לפי האיכא דאמרי י"ל הכי, דהיינו כיון שאגם דומה לצידי רה"ר, ומצינו דלא קי"ל כרב ושמואל ורה"ר לחוד וצידי רה"ר לחוד, הרי אין לומר שאגם דומה לרה"ר והוא עדיף מצידי רה"ר, ודלא כמח"א הנ"ל.

ולענ"ד יש להליץ בעד המח"א. ובתחילה י"ל דקי"ל כהאיכא דאמרי כמבואר ברב המגיד בהל' גירושין הנ"ל, וכן הוא ברא"ש בכתובות פו: ע"ש. וי"ל שהמח"א סבר בדעת הרמב"ם שמה שאמר רב נחמן בסוגיא הנ"ל, הוא דוקא כשאמר מעכשיו כמבואר בפ' האשה שנפלו פב. ולכן הכי י"ל באיכא דאמרי, "אמר ליה מגורשת מדרב נחמן (שיש לדמות אגם שהוא כרה"ר כשאמר מעכשיו, לצידי רה"ר שהם כרשות היחיד כשלא אמר מעכשיו, שהצד השווה ביניהם הוא שאין הרבים בוקעים בהם, בין באגם ובין בצידי רה"ר. ועוד יש לדקדק במה שאמר רב נחמן "אפילו עומדת באגם", ולא אמר "אפילו עומדת בצידי רה"ר", הרי משמע שאגם יותר דומה לרה"ר "ואפילו" הכי יש קנין כיון שהוא אמר מעכשיו, אבל בצידי רה"ר לא שייך לומר בהם "אפילו" כל כך, כיון שהם דומים לרה"ר, וצידי רה"ר (כשלא אמר מעכשיו) כאגם (כשאמר מעכשיו) דמי (שבשניהם אין הרבים בוקעים בהם), אדרבה אינה מגורשת מדרב ושמואל, מאי לאו היינו רה"ר והיינו צידי רה"ר, לא רה"ר לחוד וצידי רה"ר לחוד (וצידי רה"ר אינם כרשות הרבים, אבל אה"נ שאגם

שאינן קנין אף בצידי רה"ר או ברה"ר, וזה מ"ש הרמב"ם בריש דבריו בהל' מכירה הנ"ל. ולכן המח"א תירץ קושית הר"ן, שאף מלבד הטעם שלגבי פרה הוא אמר משוך, מ"מ כיון שהפרה באגם הרי שאינו קונה אותה אם לא אמר מעכשיו, משא"כ אם היתה הפרה בצידי רה"ר.

הרי מבואר, שמ"ש הרמב"ם בהל' מכירה הנ"ל "האומר לחבירו משוך פרה זו ולא תקנה אלא לאחר שלשים יום ומשך, לא קנה", הוא איירי בין ברשות הרבים ובין ברשות הלוקח, והטעם הוא משום שהוא אמר "משוך" וגילה דעתו שרק במשיכה יש קנין, אבל אה"נ שאם הוא לא אמר משוך אלא "קנה", אם הפרה בצידי רה"ר יש קנין, וכדמצינו בגט ולכן אחר כך כשהרמב"ם כתב, "ואם אמר לו קנה מעכשיו ולאחר שלשים יום קנה, ואפילו היתה עומדת באגם ביום שלשים", כוונתו היא שלשון "קנה" לחוד אינו מועיל אלא ברה"ר ולא ברה"ר, אבל כשהוא אמר "מעכשיו" זה מועיל אף ברשות הרבים, דהיינו אגם.

וראיתי להרב הפרד"ס הנ"ל בד"ה ועוד, שהוא הקשה על המח"א הנ"ל שיצא לחלק בין אגם וצידי רה"ר, ממה שהמח"א עצמו כתב בהל' קנין משיכה הנ"ל, וכתב, "הרי מפורש בדבריו שכתב על דעת הר"מ ז"ל בפ"ב מהל' מכירה שגם בחצירו אינו קונה אותו מדין חצר משום שאמ"ל משוך וכו', וא"כ איך כתב הכא דטעמא הוי להיות אגם, בהל' גירושין מייירי בצידי רה"ר ומשמע מינה דכ"ש חצירו, והדבר לא כן כפי מ"ש בתשו' דגם בחצירו אינו קונה כיון דאמ"ל משוך. ע"ש. ולפי מה שביארתי לעיל יש להשוות מ"ש המח"א בשני מקומות אלו, ובפרט יש לדקדק בלשון הרמב"ם בהל' מכירה הנ"ל שהוא התחיל בלשון "משוך" ברישא, אבל כשהוא דן בדין אגם הוא לא כתב "משוך", אלא "קנה".

ב) ועכשיו יש לדון בקושיא אחרת בדברי המח"א הנ"ל, והיא מ"ש הדברי אמת, בקונטרס השני בענין גיטיך לאחר שלשים יום, בדף מו. ע"ד, ד"ה אך מ"ש הרב, וז"ל "ודע שאגם עדיף מצידי רה"ר לענין קניה וכמו שיראה הרואה פ' הכותב, ומה מאד תמהני על הרב בעל מחנה אפרים בהל' מכירה בסוף הספר דף לא. ע"ב שכתב שצידי רה"ר עדיף מאגם. וכן הקשה האות היא לעולם הנ"ל וז"ל, "ועוד תמה אני ע"ד, איך כתב שאגם גרוע מצידי רה"ר ומש"ה בהל' מכירה להיות אגם ל"ק, שהרי בפ' הכותב מבואר יוצא שאגם יותר טוב למקנה מצידי רה"ר כאשר יראה הרואה".

הנ"ל (אף שהר"ן עצמו יש לו פירוש אחר בסוגיא זו, מ"מ ממה שהוא כתב לעיל יש להבין דעת הרמב"ם בזה). ושוב ראיתי שאף הריטב"א (עיין בשיטה מקובצת שם) סבר שאגם לאו דוקא וה"ה רשות הרבים, וז"ל "...ואע"פ שבודרך האמת אפילו קיימי ברשות הרבים מטלטלי דיתמי נינהו, וכן ההיא דמשוך פרה זו שקנינהו במשיכה..." ע"ש. וכן ראיתי בערך השולחן בס"קצז. אות ב. שכתב כן לדעת הריטב"א, וז"ל "והא דנקט עומדת באגם לאו דוקא דה"ה עומדת ברה"ר אלא נקט אגם דאורחא דמילתא הוי". ע"ש. וכן דעת הרמב"ן כמבואר בשיטה מקובצת שהביא מ"ש הריב"ש בשמו, וז"ל "ואי אמר מעכשיו קנה גופא מהיום ופירא לאחר שלשים יום, ואפילו עומדת באגם ואפילו ברשות הרבים, דמעכשיו לא נקט באגם אלא משום דאורחא במלתא דפרה הכי, אבל הוא הדין אפילו ברשות הרבים." ובסוף כתב הריב"ש "וכן דעת הרשב"א". ועיין עוד בזה בהלכה למשה פ"ב דהל' מכירה הל"ט. הרי לפי זה שפיר יש לפרש הסוגיא בפ' הכותב כמו שהבין המח"א הנ"ל לדעת הרמב"ם.

(ד) וראיתי עוד לרב הפרד"ס הנ"ל שהקשה על המח"א, וז"ל "ועוד קשיא לי על דבריו, אחר בקשת המחילה כדחזי, מ"מ"ש הרשב"א ז"ל הביא דבריו הרב"ן באסיפתו למציעא בפ' המפקיד, וז"ל אי נמי באגם וכו'. ק"ל היכי מוקי לה רבא בהכי דאם איתא לא משכחת לה למתניתין אלא היכא דנגנבה בבית שומר ממש ולא באגם, וכל שכן בצדי רשות הרבים וכ"ש ברשות הרבים אלא בבית שומר ובעדים. ומתוך הדחק י"ל דרבא כרב נחמן רביה ס"ל דאמר בפ' הכותב האומר לחבירו משוך בהמה זו ולא תיקני לך עד לאחר ל' יום דאי קיימא באגם קני. והא דאמרינן הכא איכא בינייהו דקיימא באגם לאו לרבא קא אמרינן אלא לדידן דקי"ל דלא קנה אלא באומר מעכשיו ולאחר ל' כדאיתי בפ' האשה שנפלו לה נכסים עכ"ל. הרי מבואר מדברי הרשב"א ז"ל שאגם עדיף לענין קניה יותר מצדי רשות הרבים דהכי אמר מר וכל שכן בצדי רה"ר, ואם כן איך כתב שצדי ר"ה עדיף מאגם ומשום הכי לא בעי מעכשיו". ע"ש. (כ"כ הרב הפרד"ס ז"ל אלא הוא קיצר בלשון הרשב"א ואני כתבתי כל לשונו כמבואר בשיטה מקובצת ב"מ לד.). הרי נראה שיש סתירה לסברת המח"א הנ"ל מדברי הרשב"א.

ולענ"ד אין מכאן קושיא על המח"א, שפירש רש"י בפ' המפקיד שם, "א"נ דהוה קיימא באגם. כשגנבה גנב, ללישנא בתרא לא קני כפילא דהא סמוך לגניבתה לא היתה בחצירו שתהא חצירו קונה לו, ומשיכה ההוא שענתא לא

כרשות הרבים, כמו שיש לדקדק מלשון רב נחמן שאמר "אפילו". הרי לפי פירוש זה שפיר י"ל שאגם דומה לרה"ר, וכמ"ש המח"א הנ"ל.

ומה שכתבתי שיש לפרש הא דאמר רב נחמן הוא כשאמר מעכשיו, דהכי קי"ל בכתובות פב. כן פירש הרב המגיד בהל' גירושין פ"ט הנ"ל לדברי הרמב"ם, וז"ל "ומ"ש כאן בדין הגט נראה שהוא סובר שהגמרא בשאלה זו מדמה דין גט בשאינו אומר מעכשיו, לדין הפרה באומר מעכשיו... והא דרב נחמן סבור רבינו שהוא במעכשיו, דאי לא, תקשי אמסקנא דגמרא דפרק האשה שנפלו פב." ע"ש כל דבריו. ובלחם משנה בהל' מכירה פ"ב הל"ט. הוא כתב לדעת הרב המגיד הנ"ל, "וזה שדמו הגמרא גט בלא מעכשיו למשיכת פרה מעכשיו הוי משום דמעכשיו דפרה הוי כמו בגט בלא מעכשיו". ועיין במל"מ בהל' גירושין פ"ט. הל"ב. ועיין בכנה"ג ס"קצז. בהג' ב"י אות יג. שהוא סבר, ש"ל דרב נחמן איירי בדלא אמר מעכשיו ע"ש. אלא המעשה רוקח בהל' מכירה הנ"ל כתב כהרב המגיד ע"ש. לפי זה שפיר הוא לפרש הסוגיא בפ' הכותב הנ"ל כמו שביארתי לעיל כדי ליישב דעת המח"א.

(ג) שוב ראיתי ברב המגיד בהל' מכירה הנ"ל שהוא כתב "וה"ה לרה"ר אלא דאורחא דמילתא נקט". והקשה הכסף משנה שם "ולא ידעתי למה כתב כן דהא בגמרא משמע דוקא בעומדת באגם אבל עומדת ברה"ר לא". וכן הוא בב"י בס"קצז. ע"ש. ולפי זה נראה דאם אמרינן כהכסף משנה, אז אין לפרש דאגם כרה"ר דמי ודלא כהמח"א, אבל אם אמרינן כה"ה, אז עדיין י"ל דאגם דומה לרה"ר (ואף שהוא אינו מוכרח לדעת ה"ה דאגם ממש כרה"ר, מ"מ לפי פירושו עדיין יכול המח"א לפרש כן, משא"כ אם אמרינן כשיטת הכ"מ). וראיתי בב"ש ס"קמו. ס"ק א. שהכריע כהרב המגיד ע"ש. וכן ראיתי בש"ך בס"קצז. ס"ק ד. שסבר כהרב המגיד בזה וכתב, "ומה שתמה הבי"ע עליו לק"מ כדאיתא בר"ן בפ' הכותב." דהיינו שכתב הר"ן שם, "וכן נמי הא דר"נ אי במעכשיו היא אגם דנקט לאו דוקא דמאי שנא אגם אפילו עומד ברה"ר ממש." ע"ש. וי"ל דהכי פירש הרמב"ם, וכדביארתי לעיל, ולכן שפיר י"ל שאגם דומה לרה"ר. וראיתי בקצות החושן שם דפליג על הש"ך וכתב, "...אבל הרמב"ם דס"ל דהיכא דלא אמר מעכשיו לא קני במשיכה דמעיקרא אפילו עומדת באגם וע"כ מיירי רב נחמן במעכשיו, וא"כ אגם דקאמר היינו משום דס"ל כר' יוחנן דאמר שיורא ואין הקנין נגמר אלא לאחר ל' יום, ומש"ה צריך אגם בגמר קנין." ולענ"ד אין זה מוכרח כיון שי"ל אגם לאו דוקא כמ"ש הרב המגיד והר"ן

בב"ש בס"קמו. ס"ק א. פירושו שהוא ראוי לקנין ע"י משיכה, וכן כתב רש"י בכתובות פד: "דמקום הראוי לקנין הוא כדאמרינן בעלמא דמשיכה קניא התם", ולכן נחשב קצת כרשותה.)

ולפי זה הכי יש לתרץ מה שהרב הפרד"ס הקשה עוד על המח"א, וז"ל "ועל הכל זו היא שקשה, דאיהו (המח"א) גופיה שם בהל' קנין ומשיכה ס' הנז' (ס"ג). כתב בסוף דבריו וז"ל וכל זה שכתב הוי כשהפרה עומדת בחצירו ביום ל"א אך אם עומדת באגם או בצידי רה"ר הר"מ והראב"ד והרשב"א ז"ל ס"ל דל"ק אך הר"ן בפ' הכותב כתב דלא מחזור האי פסקא עכ"ל. הנך רואה בעיניך דאיהו גופיה הביא אותם אל עמק שוה דין אגם וצידי רה"ר וכחדן סלקין". ע"ש. ואף לזה יש להשיב, דהיינו דשאני קנין חצר שתלוי על אם הוא מקום משומר ובזה אגם שוה לצידי רה"ר שאין בהם קנין חצר, וזה שלא כדין קנין משיכה שזה תלוי על אם הוא כרשותו או לא, ובזה יש קנין בצידי רה"ר ולא באגם. לכן המח"א הנ"ל איירי בקנין חצר ולכן שפיר הוא להשוות אגם לצידי רה"ר שאין קנין בהם מטעם חצר. אמנם מה שהוא כתב לפרש החילוק בין מ"ש הרמב"ם בהל' מכירה ובהל' גירושין, דהיינו "התם (לגבי גט) איירי בצידי רשות הרבים, וצידי רשות הרבים הוי מקום קניה כדמוכח בפ' אלו נערות, אבל אגם (לגבי פרה) אינו מקום קניה כדמוכח בריש פ' המפקיד, ומ"ה בעינן מעכשיו", זה איירי בקנין משיכה, וכמו שכתב רש"י בכתובות פד: הנ"ל "דמקום הראוי לקנין הוא כדאמרינן בעלמא דמשיכה קניא התם". (ומה שפירש המח"א כן הוא לשיטת הרמב"ם, אבל לשיטת התוספות יש קנין משיכה באגם, כמ"ש בכתובות פב. בסוף ד"ה הא, "ולחכי צריך שתהא בסוף שלשים באגם שהוא מקום הראוי למשיכה..." ע"ש.)

חרי נראה מכל זה שיש ליישב שיטת המחנה אפרים בדעת הרמב"ם, והחילוק בין דין פרה ודין גט.

הוא, ובמאי נקני. וא"ת תקני לו משיכה ראשונה שמשכה לו על מנת לקנותה שעה הסמוכה לגניבתה, הא אמרינן בכתובות בהאשה שנפלו לה נכסים (פב). האומר לחבירו משוך פרה זו ולא תיקני לך אלא לאחר ל' לא קנה. הרי מבואר שיש לדון בזה בשני מיני קנין, דהיינו או בחצר או במשיכה. לכן כשכתב הרשב"א הנ"ל "דאם איתא לא משכחת לה למתניתין אלא היכא דנגנבה בבית שומר ממש ולא באגם, וכל שכן בצידי רשות הרבים וכ"ש ברשות הרבים אלא בבית שומר ובעדים", צ"ל שזה איירי לגבי קנין חצר, שהלא בקנין משיכה שפיר י"ל שהוא שייך בצידי רה"ר שדינו כדין סימטא כמבואר בקרבן נתנאל בכתובות פו: ס"ק מ. ובערה"ש באה"ע ס"קמו. אות ב. ועיין בכתובות פד: ובתוספות פו: ד"ה אינה. וכיון שכן שפיר י"ל לגבי קנין חצר שצידי רה"ר עדיף מאגם, שלגבי קנין חצר הכל תלוי אם הוא מקום משומר או לא (עיין בסמ"ע ס"ר. ס"ק א.), ולכן מטעם זה י"ל שצידי רה"ר אינו מקום משומר כלל כיון שהרבים מצויים שם כל מי שרוצה ליטול משם יכול ליטול, משא"כ באגם שאין הרבים מצויים שם ולכן יש שם קצת שמירה מבני אדם, ולכן שפיר כתב הרשב"א שצידי רה"ר כ"ש מאגם. אמנם לגבי קנין משיכה עדיין י"ל ששייך קנין בצידי רה"ר ולא באגם, שהעיקר לגבי קנין משיכה הוא אם המקום נחשב כרשותו או אם הוא כמקום הפקר, ולגבי צידי רה"ר י"ל שדינו כסימטא שהוא אינו מקום הפקר כמ"ש רש"י בכתובות פד: ד"ה אבל, וכן הוא בערה"ש ח"מ ס"קצו. אות ב. שכתב שהוא "אינו מקום הילוך לרבים אם לא בשעת דחק ויש רשות לאדם להניח שם חפציו לזמן לא מרובה, ולכן קונה במשיכתו לשם, והוא לענין קנין כרשותו" ע"ש. אולם באגם הוא מקום הפקר לגמרי ואין לומר שהוא "כרשותו" כלל. ולכן כשכתב המח"א שיש קנין בצידי רה"ר ולא באגם הוא איירי לגבי קנין משיכה, ולא לגבי קנין חצר, ודבריו שרירין וקיימין. (ומ"ש הרשב"א אחר כך לגבי משוך פרה, בזה הוא איירי בקנין ע"י משיכה, וכן לגבי גט דאמרינן שצידי רה"ר הוא ראוי לקנין כמבואר

חושן משפט

סימן קלג.

שאלה: האם הרוב יכול לכופ המיעוט לגבי תקוני העיר. הערות על הספר **סמכויות הרוב בהלכה**, מאת הרה"ג ר' יצחק מני שליט"א, והרה"ג ר' צבי אידלס שליט"א.

תשובה:

לכבוד הרה"ג ר' יצחק רודריג שליט"א.

שמחתי לקבל מאמר חשוב שנקרא סמכויות הרוב בהלכה מאת הרה"ג יצחק מני שליט"א והרה"ג צבי אידלס שליט"א. וראיתי שמאמר זה מעשה ידי אומן, והוא חבור חשוב ויקר בנושא תקנות הקהל, וששתי לראות כי כביר מצאה ידם לקבץ כעמיר גרונה מפי סופרים ומפי ספרים, וחבורם מלא וגדוש על כל גדותיו בדעת הראשונים והאחרונים כנראה לכל המעיין בדבריהם. וכשעברתי בין בתרי אמרותיהם כתבתי מה שנראה לענ"ד בענין זה. וזה מה שעלה במצודתי.

(א) **לגבי המחלוקת בין ר"ת (לסברת המרדכי) והראב"י** אם הרבים יכולים לכופ המיעוט בעיר בתקנות חדשות, נראה לענ"ד שמעיקר דין ההלכה כהראב"י כיון שכן נראה דעת הש"ע. ויש לבאר הדבר, כתב המרדכי בפ"ק דב"ב באות תפ. שתי סברות לר"ת, וז"ל "רשאין בני העיר להסיע על קיצתן, פר"ת שנעשית הקיצות מדעת כל טובי העיר, וטובי העיר הוו כחבר עיר וכל כמיניה, ופירש ר"מ הטעם דטובי העיר הוי בעירם כמו גדולי הדור בכל מקום, כמו שגדולי הדור הפקדם היה הפקר בכל מקום דמיגדר מילתא ותקנתא, כך טובי העיר היה הפקדם הפקר. וה"ר מרדכי מצא בשם ר"ת רשאין בני העיר להסיע על קיצתן, האי רשאין אלהסיע קאי, פי' היכא דכבר התנו ביניהם, אבל אם לא תנו מתחילה אין כח בבני העיר להכריח אחד מבני עירם למה שירצו, ודקאמר הפקר בית דין הפקר כגון בי דינא דרב אמי ורב אסי דאלימי הוו לאפוקי ממונא כדאיתא פרק השולח, והא דאמרינן ובאת אל הכהנים, וכי תעלה על דעתך וכו' היינו שבכל זמן שבדורם אין גדול כמותו, אבל אם יש בדורם כמותו אין בידינו להפקיע ממונן". וכתב המרדכי שם באות תפב. סברת הראב"י שהיא כסברת הראשון בדעת ר"ת דלעיל, ובסוף כתב "והוצרכתי לפרש לפי שיש מרבתי שאומרים דתניא רשאין בני העיר לקיים תנאם ולהסיע על קיצתן ה"מ אם

כולן ניאותו יחד והוא עמהם ושוב עבר הקציצה דומיא דהני תרי טבחי, אבל בלא דעתו לא אלימי לעשות, והפקר ב"ד הפקר לא שייך הכא, כך היה אומר ר"י מורי הזקן ממין, ואני את אשר היה עם לבבי כתבתי עכ"ל אבי העזרי. ור"ת פליג עליו בספר הישר וכתב כמו שפירשתי לעיל. ועיין ברא"מ ס"נז. שדעת רש"י כדעת הראב"י, כמבואר בדברי כת"ר בפ"ט.

וראיתי שכת"ר בפ"ב הביא את המהרי"ק בשורש א. והמשא למלך ח"ה שער א' ומהרי"ל ס"קמז. והבית יהודה ח"א ח"מ ס"א. שכתבו שאין מחלוקת בין שתי דעות אלו בדעת ר"ת, וכל אחד מתרץ הסתירה לפי דרכו. אמנם מצינו שהמהריב"ל ח"א ס"קטו. סבר שכן הוא שיש סתירה בין שני פסקים אלו בשם ר"ת, וכן נראה דעת מהר"ם אלשיך ס"נט. וכן הבין המבי"ט ח"א ס"רלז. ולענ"ד כן נראה מפשטות לשונו של המרדכי שיש שתי קבלות נפרדות בדעת ר"ת.

ויש להסביר המחלוקת, ונראה שיש שני טעמים לבני העיר לתקן תקנות לאפוקי ממונא, טעם אחד הוא מפני הפקר ב"ד הפקר, ובזה לא בעינן שכולם מסכימים להתקנה, שיש לבית דין להפקיר אף כשאין הסכמת העם, וטעם השני הוא מפני קבלה, דהיינו שכך הסכימו וקבלו עליהם בני העיר לאפוקי ממונא אם הם עברו על התקנה. ולכן בפסק השני ר"ת סבר שלא שייך הפקר ב"ד הפקר כיון שזה רק לגבי ב"ד שהוא כהב"ד של ר' אמי ור' אסי, ולכן יש לתקן תקנות רק מטעם קבלה, ולכן ממילא בעינן שיסכימו כל בני העיר, אבל לדעת ר"ת בפסק הראשון, ולדעת הראב"י, עדיין י"ל הפקר בית דין הפקר, ולכן ממילא לא בעינן הסכמת כל בני העיר. וכן פירש הרא"ם בס"נז. ע"ש. וכן יש לדקדק בריב"ש בס"שצט. שהביא את שני טעמים אלו, בתחילה הוא כתב בשם הרמב"ן "בכל קבלת הרבים שחלה עליהם ועל זרעם כדאשכחן בקבלת התורה". הרי הענין של קבלה. ואחר כך הוא כתב, "כל ב"ד קבוע בעירו יכול להפקיע ממונן וכ"ש הקהל" דהיינו הטעם של הפקר ב"ד הפקר, ודלא כפסק השני של ר"ת, ע"ש.

ולפי זה יש לדון בדעת הרמב"ם, שכתב בהל' סנהדרין פ"כד. הל"ו, "וכן יש לדיין תמיד להפקיר ממונן שיש לו בעלים ומאבד ונותן כפי מה שיראה לגדור פרוצות הדת

בש"ע בס"רלא. כח. "מי שלא קיים התנאי", במקום "קיבל התנאי". הרי נראה שמרן לא סבר כפסק השני של ר"ת, אלא כהראבי"ה. וכן כתב כת"ר בפ"ט.

ועוד י"ל, שמ"ש הרמב"ם לגבי חכם חשוב, הוא שייך רק לאנשי אומניות שהם רק חלק אחד מבני העיר, אבל בני העיר עצמם שהם כב"ד יכולים לתקן ולענוש אף בלי רשות החכם, וצ"ל שהטעם הוא מפני בני האומניות הם אינם כבית דין, ולכן בעינין הסכמת אדם חשוב, אבל בני העיר הם כבית דין ולא בעינין הסכמת אדם חשוב. ולכן מ"ש הרמב"ם בהל"א. הוא אינו שייך להל"ט. וכן כתב הריב"ש בס"שצט. "אבל בבני העיר לעולם יכולין להתנות ואינו צריכין להסכמת אדם חשוב שבעיר, וכן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל שלא הזכיר דין זה של אדם חשוב בבני המדינה רק בבני אומניות" ע"ש. וכן הוא בכסף משנה שם.

ולפי זה נראה, שכיון שמרן לא סבר כפירוש הרא"ם לגבי אנשי האומניות, שה"ה שהוא לא הכניס פירוש הרא"ם בהל"ט. לגבי בני העיר, שכל הטעם של הרא"ם הוא מפני שהרמב"ם הוסיף על דבריו וכתב בפירוש הדין של יחיד, ולכן כיון שלא מצינו שכתב הרמב"ם בפירוש הדין של יחיד לגבי בני העיר, וגם מצינו שלדעת הריב"ש ומרן, שאין ללמוד מהל"א להל"ט. ממילא שאף לפירוש הרא"ם שכתב שקיבל כמשמעו, אין ללמוד מהל"א להל"ט. ולכן נראה שמרן לא סבר שהיחיד יכול לעכב הרבים לגבי בני העיר, שהרמב"ם לא הוסיף על דבריו לפרש כן. ולפי זה מצינו שכיון דלא בעינין הסכמת כל בני העיר לגבי תקנה, והרוב יכול לכוף המיעוט ודלא כהפסק השני של ר"ת, צ"ל שהטעם הוא מפני שלדעת מרן מועיל הפקר בית דין הפקר אף לגבי תקנת רשות.

הרי מצינו שלדעת מרן, סבר הרמב"ם שאף בתקנת רשות י"ל הפקר בית דין הפקר. וגם מצינו שלדעת מרן, הרמב"ם לא סבר כפסק השני של ר"ת, וא"כ כיון שמרן הביא דברי הרמב"ם בס"רלא. כז. י"ל שאף מרן עצמו סבר כן.

וראיתי בבית יהודה הנ"ל בדף רב. שהוא פליג על הריב"ש, וכתב לגבי דעת מרן, "ומרן שם בספר ב"י שקבעו להלכה אע"פ שהעתיק לשון הרמב"ם ז"ל לענין מהו פירושו של אדם חשוב מוזכר בש"ס, מ"מ לא הזכיר שהוא חולק על הרא"ש והטור וגם לא העתיק כלל תשובת הריב"ש ז"ל לא כולה ולא מקצתה, אלמא דס"ל דדברי הרא"ש והטור מוסכמים הם גם לדעת הרמב"ם". דהיינו

ולחזק הבדק או לקנוס אלם זה, והרי הוא אומר בעזרא 'וכל אשר לא יבוא לשלשת הימים כעצת השרים והזקנים יחרם כל רכושו', מכאן שהפקר בית דין הפקר. וכתב הכסף משנה שם, "וכן יש לדיין תמיד. פי' אפילו בזמן הזה". הרי נראה שאף בזמן הזה אף כשאין בית דין כר' אמי ור' אסי, מ"מ עדיין שייך הפקר ב"ד הפקר, ולכן ממילא יש לבית דין לתקן תקנות לאפוקי ממונא אף כשאין הסכמות מכל העיר, וכדעת הראבי"ה ודלא כר"ת בפסק השני. ומצינו שהטור בח"מ ס"ב הביא דברי הרמב"ם הנ"ל והסכים עמו, ומרן בש"ע ח"מ ס"ב. פסק כלשון הטור ע"ש. ולכן ממילא שההלכה כהראבי"ה.

אלא שכתב המשא מלך עמ' קנג. (וכת"ר הביא דבריו בפ"ט). שהרמב"ם איירי רק לגבי מיגדר מילתא או תיקוני העיר, ולא בתקנות רשות. ולכן אין זה מוכרח שהרמב"ם סבר כהראבי"ה, ש"ל אף הוא מודה שאין לאפוקי ממונא בתקנת רשות אם אין הסכמת כל העם, וכדעת ר"ת בפסק השני.

ולענ"ד נראה שמרן לא סבר כן בדעת הרמב"ם, שכתב הרמב"ם בהל' מכירה הל"ט. "רשאיין בני העיר לקוץ להם שער לכל דבר שירצו ואפילו בשר ולחם ולהתנות ביניהם לכל מי שיעבור יענשו אותו כך וכך". ונראה שבכלל העונש הוא לאפוקי ממונא (וכן כתב מרן בש"ע בס"רלא. "קונסים אותו" במקום יענוש אותו), וכאן הוא תקנת רשות. ואחר זה בהל' י. כתב הרמב"ם הדין של אנשי האומניות שאף הם יכולו לתקן תקנות ביניהם, ומיד אחר כך בהל"א. כתב "בד"א במדינה שאין בה חכם חשוב... אבל אם יש בה אדם חכם חשוב אין התנאי שלהן מועיל כלום, ואין יכולין לענוש ולהפסיד על מי שלא קיבל התנאי אלא א"כ התנה עמהם ועשו מדעת חכם...", ופירש הרא"ם הנ"ל שאם היחיד לא קיבל התנאי מעיקרא שאין כח לרבים להפסיד ממנו, ולכן משמע שלא מועיל הפקר ב"ד הפקר בזה, ולכן י"ל שאם כן הדין לגבי בני האומניות בהל' יא. אז כן הוא הדין בהל"ט. לגבי בני העיר. וגם נראה מזה שלדעת הרא"ם, הרמב"ם פסק כר"ת בפסק השני, ודלא כהראבי"ה, שלפירוש הרא"ם היחיד יכול לעכב הרבים אם הוא לא קיבל התנאי מעיקרא.

אלא נראה שמרן בכסף משנה שם לא סבר כן, שהוא לא פירש כהרא"ם הנ"ל, אלא לדעתו מ"ש הרמב"ם "קיבל", דהיינו "עבר" על התנאי, דהיינו שאין העונש תלוי על אם הוא קיבל בתחילה התנאי או לא, אלא אם הוא עבר עליו או לא. וכן פירש הבית יהודה הנ"ל. ולפי זה כתב מרן

כי אם על טעמים רבים ונכבדים אשר לו שהם אליבא דר"ע וקרוב הדבר שלא ראה דברי הריב"ש שלא היו מצויין כל כך בזמנו, והרב בעל המפה בתשובה ס"עג. פסק ג"כ הכי, והרב בעל פני משה ח"ב ס"קי. כתב דמסקנת הרב מהר"י נ' עזרא בענייני מסים דהלכה כרש"י לכוף הרוב את המיעוט בכל דבר שהוא תקון הכרחי, ומהרשד"ם גם כן בתשובה ל"ד ס"ק"ז. כתב דקי"ל הלכה כבתראי והנה האוסרים הם אחרונים כמו הרמב"ן והרשב"א והריב"ש ז"ל, ואל תשיבני ממנהיג"ק שהוא לא ראה דברי רשב"א ורבינו יונה והרמב"ן ע"כ והגם שנמצא לו בהפך, כבר יישבם הרב כמהר"ם מלמד ז"ל, ובפרט כשיש חרם על הדבר שהטילו המרובים מדעת חרם הקהל הו"ל ספק דאורייתא לחומרא וכמו שהסכים הרב גדול דורינו כמהר"ם בנבנשת ז"ל בראשון ס"ד. ובח"ב ס"קיא."

וכן הוא בתורת שלמים ס"א. שכתב, "ויש רשות ביד פרנסים לעשות תקון כרצונם וכאות נפשם וכמ"ש המרדכי פ"ק דב"ב בשם הראב"ה דיש כח ביד ראשי הקהל וטובי העיר שהמחוס רבים עליהם מדעת כולם לכל דבר מה שעשוי עשוי בתקנת הקהל, ואע"פ שלא היה מנהג מקדם וגם אינו מגדר מילתא ואפילו יחיד שביירו מה שעשוי עשוי, וכ"פ בש"ע בח"מ ס"ב. ואף שמהרי"ק שורש א. וקפא. וקפב. פסק כרבינו תם שאין יכולין לשנות שלא מדעת כולם במילתא דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי ולא מגדר מילתא, וכן משמע בפסקי מהר"א ס"רכג. מ"מ האחרונים מחו מאה עוכלא בעוכלא על האי דמהר"ם, והוא בתשובת מהרשד"ם ס"ק"ז. באורך וכן פסק עוד שם ס"רכב. ורכז. גם בתשובת מהר"ם אלשיך שאלה נט. דוחה דברי מהרי"ק בשתי ידיים, והסיק והביא דעות עשרה גדולי פוסקים ראשונים שפוסקין דלא כוותיה, וסיים ומינה לכל הסכמות הקהילות שכל הסכמה שעושין ראשי וממוני הקהילה לתקוני העיר כמו שדרכינו היום בכל גלילות ישראל... אם רוב של הקהילות יסכימו דבר אחד כופין את המיעוט הקהילות לעשות התקון ההוא עכ"ל. וכתב עוד שם דטובי העיר בעירם כגדולי הדור בכל מקום, וכן הוא לשון מהר"ם במרדכי פ"ק דב"ב, גם בב"ח בח"מ ס"ב פסק ג"כ כדעת ראב"ה וכן פסק שם בהג"ה, וא"כ פשיטא שאין לזוז מדבריהם. וכן דעת החתם סופר ח"מ ס"קטז. שהמנהג כהראב"ה, והוא כתב "כבר נהגי בכל גלילות הללו למיזל בתר רובא", ולדעתו אף ר"ת מודה לזה כשיש מנהג. וכבר הביא כת"ר דעתו בפ"ה. והכי קי"ל.

ג) וראיתי שכת"ר הביא בפ"ה. מ"ש הרשד"ם בס"ק"ז. וז"ל "דכל מילי דהוו תקנת הצבור הוי דבר תורה ומצוה,

שלדעת הרא"ש והטור אף לגבי בני העיר בעינין הסכמת אדם חשוב כמבואר בטור שם. ולענ"ד אין ראייה מכאן שמרן לא פירש כהריב"ש, שכך דרכו של מרן להביא בדרך סתם בב"י כל הדעות אף שיש מחלוקת ביניהן, וכמ"ש המאמר בס"קעז. ג. כלל זה, וז"ל "ואע"פ שמרן ז"ל הביא הדברים בב"י בסתם ולא כתבם במחלוקת, כך דרכו בכמה מקומות בב"י שדרכן שם לקבץ הסברות ודברי הפוסקים בין שהם הלכה בין שאינם הלכה". ולכן שפיר י"ל שאף שמרן הביא דברי הרמב"ם ולא כתב שהם חולקים על הרא"ש, מ"מ עדיין י"ל שלדעתו יש מחלוקת ומרן סבר כפירוש הריב"ש בדעת הרמב"ם וכמבואר בכסף משנה.

ב) וכן נראה דעת הרמ"א, אלא מטעם אחר, דהיינו המנהג, שכתב בח"מ ס"ב. "וכן נוהגין בכל מקום שטובי העיר בעירן כב"ד הגדול, ומכין ועונשין, והפקרן הפקר כפי המנהג, אע"פ שיש חולקין וס"ל דאין כח ביד טובי העיר באלה, רק להכריח הציבור במה שהיה המנהג מקדם, או שקבלו עליהם מדעת כולם, אבל אין רשאים לשנות דבר דמידי דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי, או להפקיע ממון שלא מדעת כולם, מ"מ הולכין אחר מנהג העיר וכ"ש אם קבלום עליהם לכל דבר כן נ"ל." הרי המנהג בכל מקום להפקיר. וראיתי בבית יהודה הנ"ל שכתב על דעת הרמ"א הנ"ל, שהוא הזכיר היש חולקין רק באגב, ובסוף ס"רלא. לא הגיה כלום ולא חשש לסברתו של ר"ת שהיא יחידית ולא העלה אותו על שפתו ע"ש. וכן הוא בתשובת הרמ"א בס"עג. שכתב שאם המנהג להפקיר הוא מותר, וז"ל "והוא פשוט דהולכין אחר המנהג בזה מאחר שיש להם על מה שיסמכו והם רבותינו האומרים שיש ביד טובי העיר כח לתקן מה שירצו וכמו שכתבתי לעיל דבריהם, וכן משמע בתשובת מהרי"ק ס"א. ובמקום דנהוג לרדות ולכוף היחידים שבבני עירם הרשות בידם לעשות כמנהגם" ע"ש.

ולכן כיון שלדעת מרן והרמ"א יש לב"ד לתקן לאפוקי ממון, י"ל דהכי קי"ל. וכן הוא בב"ח בס"ב. שכתב "ולענין הלכה נהגו ברוב מקומות שטובי העיר בעירן כב"ד הגדול שעשו עשוי בתקנות הקהל דוקא וכראב"ה. " ע"ש. וכן הוא בדברי אמת ס"יא. שכתב, "העיד בנו הרב מוהריב"ל ז"ל ח"א ס"מח. שנתפשט המנהג כסברת רש"י וההולכים בשיטתו, גם הרב משפט צדק ח"א ס"נד הביא משם הרש"ט שנמצאת לו בתשובה כ"י והסכים לדבריו מוהריב"ל וכתב ועם היות שהרא"ם בתשובותיו נטה דעתו לסברת המקילים, לא על סברת המקילים נטה דעתו

בארעא דרבנן מע"ת אות תרנד. שהעיר על הכנה"ג בענין זה.

אלא נראה שאפשר לומר שאין כאן מחלוקת בין הרשד"ם והחתם סופר, שיש לדייק במ"ש התה"ד שיש "קצת הרהור", הלא נראה שלדעתו באמת אין קושיא ממ"ש הסמ"ג על אותו גדול. ולענ"ד יש לפרש שמ"ש הסמ"ג, הוא שיש חיוב מן התורה לקבל התקנה, אבל התקנה עצמה היא דרבנן. ולכן שפיר הוא מה שסבר אותו גדול בנדון ידידיה דתיקו לקולא, כיון שהתקנה עצמה היא מדרבנן, ויש לה דין דרבנן ולכן בספק יש להקל, וכל זה בתקנה עצמה, אבל החיוב על הגברא לקבל התקנה הוא מדאורייתא, כמ"ש הסמ"ג. וכעין חילוק זה מצינו במ"ש הלחם משנה בהל' ממרים פ"א הל"ב. בשם קרית ספר, שאף שיש מצוה מדאורייתא לשמוע להחכמים, מ"מ הם עצמם אמרו שבדבריהם כל ספק לקולא ע"ש. ולכן י"ל שהרשד"ם מיירי לגבי החיוב לשמוע התקנה, והחת"ס מיירי בתקנה עצמה של הפקר ב"ד הפקר שהיא רק מדרבנן. ויש לפלפל.

(ד) ויש להעיר על מ"ש הרשד"ם ב"ד ס"קיו. בד"ה ואחר, לגבי המחלוקת בין ר"ת והראב"ה, וז"ל "ולו יהיו שקולים בשוה, הוי ספקא דאורייתא כשהטילו חרם, דכל ספק חרם להחמיר ככל ספק דאורייתא, ובספק דאורייתא כתב הרמב"ם ז"ל בהל' ממרים פ"א 'שני חכמים או שני בתי דינים שנחלקו שלא בזמן הסנהדרין או עד שלא היה הדבר ברור להם, בין בזמן אחד בין בזמן אחר זה, אחד מטרה ואחד מטמא, אחד אוסר ואחד מתיר, אם אינך יודע היכן הדין נוטה, בשל תורה הלך אחר המחמיר, בשל סופרים הלך אחר המקל'. וחרם כבר אמרתי דהוי מן התורה ואין צריך להאריך בזה שכבר כתבו הרשב"א בתשובה וכן המהרי"ק ז"ל, וא"כ פשיטא לענ"ד שחייבים המעטים לקיים גזרת הרבים אפילו דהוי רווחא להאי ופסידא להאי כיון שיש בגזרה הזאת תקנה לצבור" ע"ש. ומ"ש הרשד"ם שזה דוקא כשיש חרם, יש לדון שהלא לדעתו בכל תקנת צבור שהיא לצורך העיר, היא מן התורה אף כשאין חרם כשביארתי לעיל, ולכן נראה שאף כשאין חרם עדיין יש להחמיר.

ויש להקשות על סברתו, דבשלמא יש איסור תורה כאן, מ"מ גם יש כאן כנגד זה דין של ממון, והלא המוחזק יכול לומר קי"ל כר"ת ודע' ואין להוציא ממון מידו. וראיתי בדברי אמת ס"יא. שדן בזה וכתב, "מעשה לפי מה שכתבתי בהך פלוגתא דרש"י ור"ת, כבר הבאתי מגדולי

שהרי מצינו שהעוסקים בצרכי צבור פטורים מק"ש ותפלה וגם אנו מבטלים מצות ק"ש ותפלה מפני צרכי צבור, א"כ נראה דעדיף צרכי צבור מק"ש, וא"כ כל תקנה שהיא צורך לצבור הוי דבר תורה" ע"ש. וכתב כת"ר שם שדעת החתם סופר באה"ע ס"קח. אינו כן אלא הוא רק מדרבנן. ולענ"ד יש להעיר על מ"ש החת"ס, וז"ל "הרשב"א בס' אלף רו. העיד שפעם אחת עשה מעשה לפני רמב"ן בענין זה, כי נ"ל אפילו הסוברים שהפקר בית דין הפקר גם בענין כזה וגם כל ב"ד אפילו אינם כרב אמי ור"א, מ"מ נראה דאין זה מן התורה" ע"ש. והרשב"א שם איירי בקהל שעשו תקנה מחמת הפריצים שכל מי שיקדש אשה שלא במעמד י' שלא יהו קדושיו קידושין, מטעם הפקר ב"ד הפקר ואנשי הצבור דומה לב"ד לענין זה. הרי משמע לדעת החת"ס שאף בתקנה שהיא לצורך צבור היא רק מדרבנן, ודלא כהרשד"ם הנ"ל. אמנם מצינו שכתב הרשב"א שם, "והצבור כבית דין של בני עירם יכולין להפקיר ממון אם ראו בדבר תקנה לבני עירם, והפקר ב"ד הפקר מדבר תורה." הרי נראה שהוא מן התורה.

ועוד מצינו בתה"ד ס"רפא. שכתב, "כתוב על שם אחד מהגדולים שהורה, פעם אחת עשו תקנה שלא ימכור בשר ביוקר מן הערך שקצבו להם, והיה לאחד בשר ששחט כדי למכור קודם התקנה והתיר לו למכור ביותר מן הערך הואיל והיה בידו קודם התקנה, והביא ראיה מהא דאיתא פ"ק דחולין בעי רבי ירמיה אברי בשר נחירה שהכניסו בני ישראל לארץ מהו... וכתב אשר"י שם... ומפרש הוא בנ"מ אף לדין בבעיא זו שאם אסר אחד את עצמו באחד מן המינין מזמן ידוע ואילך וכשיגיע לו אותו זמן היה לו מאותו המין שהיה אוכל והולך עד שהגיע הזמן, אם מותר למיכל מה שנותר בידו ע"כ. והיינו כנ"ד דמ"ל לענין אכילה ומ"ל לענין שאר מעשה. אמנם נראה כיון דההיא בעיא סליק בתיקו וקי"ל כל תיקו דאורייתא לחומרא... ובנ"ד דתיקנו בחרם ובאלה וקבלו עליהם בשבועה א"כ הוי דאורייתא, והוראת אחד מהגדולים דלעיל י"ל דתקנה בעלמא היתה, ולא בחרם ולא באלה אלא קנסות בעלמא, ואפילו שיש לקצת הרהור עלה דבסמ"ג במצות שבועת שוא כתב בשם הגאונים דהנשבע שלא יכנס לתקנת הקהל חשוב שבועת שוא כמו נשבע שלא לאכול מצה או שלא לישב בסוכה, אלמא דתקנת הקהל נמי דאורייתא היא" ע"ש. הרי לדעת הסמ"ג בשם הגאונים תקנה זו אף שאין בה חרם היא מן התורה, וזה כדעת הרשד"ם שסבר שכל תקנה לצורך הצבור היא מן התורה. וכן הוא במהרש"ך ח"ג ס"כת. דתקנת הקהל אפילו לא היתה כתובה בה אלה או שבועה, יש לחוש למ"ש התה"ד בס"רפא. ע"ש. ועיין

תמה אמאי קרי ליה איסורא דהא ספק בכור אדם קי"ל הממע"ה, ואי הוה איסורא הא קי"ל ספק איסורא לחומרא. וכן מצינו בבנין ציון ח"א ס"קד. שסברת הפלאה הנ"ל נכונה, שאם לא תאמר כן לא משכחת חיוב מצות פדיון הבן לדעת התוספות בב"ק יא: שטרפה פטור מפדיון ע"ש. וכן הוא ביצועות יעקב י"ד ס"שה. יב. ויד. שכתב לגבי פדיון הבן שאם יש רוב או ס"ס לחיוב אע"ג דבעלמא לא מהני רוב להוציא ממון דקי"ל אין הולכין בממון אחר הרוב מ"מ לענין פדיון נהי שמצד הממון אזלינן לקולא מ"מ יש לחייבו מצד קיום מצות עשה ע"ש. ולכן לפי זה שפיר כתב הרשד"ם הנ"ל שיש לאזיל לחומרא.

מ"מ מצינו שהש"ך ב"ד ס"קעז. פליג על הרשד"ם בזה, ואף בספק אבך רבית או רבית קצוצה עדיין י"ל המוציא מחבירו עליו להביא ראיה ויכול המוחזק לומר קי"ל, אף שיש צד איסור בזה. וכן כתב הברכ"י ח"מ ס"כה. ס"ק כב. בשם כמה אחרונים ע"ש. ולכן הוא אינו מוכרח שיש להחמיר כהראב"ה כשיש תקנת צבור משום ספק איסורא, ודלא כדעת הרשד"ם הנ"ל.

ה) הביא כת"ר בסוף פ"א. מ"ש מרן בא"ח ס"נג. יט. וז"ל "אפילו יחיד יכול לעכב ולומר איני רוצה שפלוגי יהיה חזון". והוא מהמהרי"ק. וכתב כת"ר, ולכאורה, נראה שהשו"ע מכריע כאן כשיטת המהרי"ק היינו ר"ת דבעינן הסכמת כולם, ויש לדחות...". ולענ"ד י"ל שאף שהמ"ב שם כתב "שה"ה בכל המינויים יכול למחות", מ"מ לא מצינו הוספה זו בדברי המהרי"ק או מרן, וי"ל דשאני חזון משאר מינויים כמ"ש המהרי"ק שהחזון הוא כשליח להביא קרבן, ולכן בעינן דעת המשלח כמבואר בנדרים לה. ועיין בגר"א שם, משא"כ לגבי שאר מינויים כגון פרנס או גבאי וכדומה, לא שייך בהם שליחות. ולכן שמא בהם אין היחיד יכול למחות, ודלא כר"ת, ולכן אין להוכיח מהכא שמרן סבר כר"ת. (וכעת ראיתי במשפטי עוזיאל תה"ת א"ח ח"א במילואים לא"ח ס"נג. בסוף הספר, שהוא הקשה על מרן שהלא צריך לאזיל אחר הרוב, והוא למד כן מהמשנה בפאה פ"ד מש"א. שכתוב שם, "אפילו תשעים ותשע אומרים לחלק ואחד אומר לבוז, לזה שומעים שאמר כהלכה". וכתב המ"ע "והרי ממתניתין דפאה למדנו שאין שומעין ליחיד במקום רבים אפילו במקום שמגיע ליחיד הפסד בדבר, אם לא במקום שאומר כהלכה, וכ"ש הוא שאין שומעין ליחיד נגד הרוב מפני אינו חפץ בכך." אלא לפי מה שכתבתי אין קושיא דשאני דין חזון כיון שהוא שליח לכל יחיד ויחיד כמו לגבי קרבנות.)

אחרונים ומהריב"ל בראשם דהלכתא כרש"י, ומה גם בהיות חרם בדבר שספק דאורייתא לחומרא. איברא שראיתי למהריב"ל ח"ב ס"מד והביאו גם כן מהר"ש הלוי ח"מ ס"לט. כתב וז"ל והכלל העולה דכיון דהוי פלוגתא דרבוותא לא מפקינן ממוןא מחזקת מאריה קמא, ולא כל כמינייהו דטובי הקהל להטיל חרם שיקובלו דבריהם, גם רואה אני להרב בעל פני משה ח"ב ס"יט. הביא משם הראנ"ח דבספק חרם הוא יחוש לעצמו אבל אין מוציאין ממון מהמוחזק, הגם שכתב דלדברי מהרשד"ם י"ד ס"סב. דבספק איסור רבית אם הוא אבך רבית ואינה יוצאה בדינין, או אם הוא רבית קצוצה ויוצאה בדינין, כתב במסקנא אמנם נראה בעיני דאע"ג דדינא דקי"ל אמרינן בממונא, היינו בדבר שאינו נוגע לאיסור אבל בנד"ד דאיכא פלוגתא אי הוי איסורא דאורייתא, כ"ע מודו דמפקינן מיניה, ולזה נטה דעת מוהר"ר אהרן ששון ס"קצב. וכן ייחס למהריב"ל ח"א ס"קכד. ובס"ט. כתב הר"ב פני משה דמוהרש"ך אית ליה דכופין על ספק חרם דספק דאורייתא הוא יע"ש. עשה מערכה מול מערכה בספק חרם אם מוציאין מהמוחזק. ואני הצעיר רואה דדברי מוהראנ"ח אלו מצור חוצבו, הוא הגאון מוהר"ר ישראל במכתביו ס"עג. ונסתייע מדברי הרא"ש והא"ז ממה דאמרן בהקדוש כל נכסיו שעלתה בתיקו ולא פסק לחומרא ככל תיקו דאיסורא... ע"ש. הרי שיש מחלוקת בסברה זו של הרשד"ם הנ"ל.

ולענ"ד יש להביא סייעתא לדעת הרשד"ם ממ"ש ההפלאה בסוף פ"ק דכתובות, שהכלל שאין הולכים בממון אחר הרוב זהו דוקא היכא דלא נ"מ אלא לענין ממון בלבד, אבל היכא שיש נ"מ לענין איסורים כיון שהעמידה התורה הדבר על הרוב לענין דיני איסור והיתר ה"ה גם לענין ממון ע"ש. וכן י"ל לגבי פדיון הבן, שאם יש ספק י"ל הוא ספק במצות עשה מן התורה וי"ל ספק דאורייתא לחומרא, אבל מצד אחר, דהיינו מצד דיני ממון, י"ל המוציא מחבירו עליו להביא ראיה. וכן מצינו שיש צד של מצוה ואיסור בפדיון הבן כמבואר בבכורות מט: שכתוב שם לגבי המחלוקת בין רב ושמואל בפודה את בנו בתוך שלשים יום, "ואע"ג דקי"ל דכל היכא דפליגי רב ושמואל הלכתא כרב באיסורי וכשמואל בדיני, הכא הלכתא כוותיה דשמואל." הרי שפדיון הבן בכלל איסורי, ועדיין הלכתא כשמואל. ועוד אף לגירסת הרמב"ם והרא"ש (עיין בכסף משנה הל' בכורים פ"א. הל"יח), הלא כתב הרא"ש "הלכתא כרב באיסורי". הרי מבואר שספק פדיון הבן הוא בכלל ספק מצוה או איסור, ולא בכלל ספק ממון. וכן הרגיש הרש"ש שם שכתב, "ואני

אזלינן אלא בתר רוב דעות, או דילמא לא אזלינן אלא בתר רוב בעלי המס, דהרב מהר"ר אליהו מזרחי ז"ל בתשובותיו ס"נג. כתב שבתקנות והסכמות הקהל אזלינן בתר הרוב בין שיהיו עניים ובין שיהיו עשירים, וכתב כן שם באותה תשובה ב' או ג' פעמים. איברא דקשיא לי טובא מההיא תשובה דמהר"ם שהבאתי למעלה דכתב בהדיא דלכל צרכי הקהל ילכו אחר רוב בעלי המס, שכן כתב 'נראה שיש להושיב כל בעלי בתים הנותנים מס', ומכאן פסק הרב מורי נר"ו בתשובותיו ס"רכד. דהולכים אחר רוב ממון, ואם כן קשה על הרב הנז'. ונראה לי לתרץ בדוחק דבעניני ממון אזלינן בתר רוב ממון, ובשאר דברים אזלינן בתר רוב דעות... "ע"ש כל דבריו. ועיין עוד בזה בחקקי לב ח"מ ס"ו. דף כח: ד"ה וכבר, שהביא סברת המטה אשר והחוות יאיר בזה.

בברכת התורה וכבוד רב,

מאת מחבר הספר ארחותיך למדני.

שוב קבלתי מאת הרב **יצחק נמני** שליט"א עוד פרקים מספרו כדי להעיר עליו. וזה מה שכתבתי:

(א) **ראיתי** בפרק "בני אומנות", שהביא כת"ר מ"ש האגרות משה ח"מ ח"א ס"נט. בדין בני אומנות (ש"ע ס"רלא. כח.) שיש לאזיל אחר הרוב, אף שכתב כת"ר "שהמכנה המשותף לכל הראשונים שצריך את הסכמת כולם בתקנות של בני האומנות". ויש להביא סייעתא לדעת האג"מ מהבית יהודה ח"א ח"מ ס"א. בד"ה ותדע עוד, וז"ל "דפירוש 'כל' דכתב הרמב"ן ז"ל בפירושו, רוב. דהרי מרן ב"י העתיק דברי הר"ן, העתקנו לשונו לעיל, שכתב וז"ל דוקא בדאתנו אהרדי כל טבחי מתא וכו', אבל תרי או תלתא לא ע"כ. משמע דלא נתכוון לשלול אלא המיעוט להכריח הרוב, דאם היו רוב ודאי דכופין המיעוט וחשיב כאילו הסכימו כולם. ועוד מדכתב הר"ן דהווי כבני העיר לגרמניה וסתם בני העיר סגי ברוב וממילא דבני אומניות נמי דכוותיהו, וא"כ הדבר פשוט דגם הרא"ש והטור שכתבו הך לישנא דכל בני אומניות, לא נתכוונו אלא לאפוקי תרי או תלתא, וילמד הסתום דבדבריהם מן המפורש דבדברי הר"ן ז"ל, וכן נראה מדברי מרן ז"ל בב"י... "ע"ש. שוב ראיתי שכתב הרמ"א "והא דבני אומנות יכולים לתקן ביניהם תקנות היינו כולם...", ועל זה כתב רעק"א שם בשם הרא"ם ס"נו. וז"ל "דר"ת ורמב"ם ור"י בר קלונימוס ס"ל דהיכי דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי ולית ביה משום מגדר מילתא בעינן דוקא כולם ולא מהני רובא. ולהרשב"א והרמב"ן והרא"ש והר"ר אליעזר

ועוד י"ל שהמקור שאף בשאר מינויים יכול היחיד לעכב, הוא מהרשד"ם בא"ח ס"לז. והוא כתב שם דלא אמרינן אחרי רבים להטות בכל אופן, אלא "בשנים ברוב מנין ורוב בנין". ועוד כתב, "דלא מבעיא לרבים אחרים גדולים וטובים דסברי דאין יכולים הרוב לכוף את המיעוט במלתא דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי, אלא אפילו לסוברים דהמיעוט כפופים לרוב, היינו תנאי שיהיה רוב חשוב בחכמה ובמנין, גם תנאי אחר שנראה שאותה גזרה שרוצים לעשות היא תקנה לצבור ומתקנין על הכל בשוה, הא חסר אחד מכל אלו אין הסכמת הרוב כלום אם לא מדעת כולם" ע"ש. ומקורו מהריטב"א כמבואר שם. הרי מבואר שאף החולקים על ר"ת לא סברו דאמרינן אחרי רבים להטות בכל אופן. ולכן נראה שיש לפרש שבכלל מ"ש "ומתקנין על הכל בשוה", הוא שאם לאחד יש פסידא יותר מחבירו מתקנה זו הוא יכול לעכב התקנה, אף שהיא תקנה לכל אדם, מ"מ כיון שהיא תקנה יותר חמורה אצלו משום מצבו, אין זה דבר שוה לכל נפש, ואין לעשות תקנה כזו. ולכן ה"ה כשיש לאדם טענה כנגד האיש שהצבור רוצים למנות כגון שהוא שונאו משום איזו מחלוקת שהיתה ביניהם וכדומה, הוא יכול לעכב שאין זה שוה לכל נפש כיון שהמחלוקת היתה רק ביניהם, ולכן יש לו בזה פסידא יותר משאר הצבור. ולפי זה אין תקנה זו שוה לכל נפש, והוא יכול לעכב המינוי, ואף החולקים על ר"ת מודים לזה. ולכן אין ללמוד מזה שמרן סבר כר"ת.

(ו) **כתב** כת"ר בפ"ה, דעת הראשונים ואחרונים לגבי מהו הרוב, דהיינו אם יש לילך אחר רוב הקהל (רוב מנין) או רוב החכמים או רוב העשירים (רוב ממון). ויש להוסיף על דבריו, שדעת הרשד"ם בא"ח ס"לז. הוא שאין רוב הקהל יכול לכוף המיעוט אם המיעוט הם חכמים או עשירים. וז"ל לגבי העשירים, "יעמדו בעיר אחת או קהל אחד ק' בני אדם, י' מהם נכבדי ארץ חשובים ועשירים, והתשעים אנשים דלת העם, וירצו התשעים להקים עליהם רועה ראוי להם, יהיו מוכרחים העשרה חשובים כפופים לאותו רועה יהיה מי שיהיה, חלילה אין זה דרכי נועם, וכבר דרשתי לרבים כי תורתנו הקדושה קורא לעשירים 'פנים', וכמו שאמר והרעב היה על 'פני' כל הארץ, אלו העשירים, נמצא שאם העשירים הם פנים שאר העם הם אחורים, ואין האחורים ראויים להיות מנהיגים לפנים, אלא הפנים הם מנהיגים." ע"ש כל דבריו.

וגם מצינו בלחם רב ס"ב. שכתב, "וצריך אני לבאר רוב זה מהו, אם הוא רוב קהל בין העניים בין העשירים דלא

מגרמיזא ורבינו יונה ס"ל דהרוב יכולים לכוף להמיעוט ע"ש. הרי מ"ש כת"ר "שהמכנה המשותף לכל הראשונים שצריך את הסכמת כולם בתקנות של בני האומנות", הוא אינו ברור כלל.

אמנם גם ראיתי בלחם רב ס"רטז. בד"ה אבל, שכתב "ואף על פי שיתקשרו ויסכימו כל בעלי האומנות יחד, ולעשות סדר וקצבה לשכר המלאכה ההיא ויענישו לעובר על דבריהם, אין כח בידם לחייב את ראובן שיסכים עמהם, ואע"ג דבפירקא קמא דב"ב גבי עובדא דהנהו טבחי, משמע דאי ליכא אדם חשוב בעיר יכולין להתנות ולקנוס העובר על דבריהם, וכתבו הרמב"ם ז"ל בפ"י מהל' מכירה, וכן הטור בח"מ ס"ס רלא. היינו דוקא היכא שכולם הסכימו יחד ואחר כך חזר אחד מהם בו, אבל אם מתחילה לא הסכים עמהם אינו חייב לעמוד היחיד בתקנתם, והרוצה לעמוד על עיקרן של דברים יעיין בפסקי הרא"ם ז"ל ס"נו." הרי נראה שלא בכל אופן אמרינן שיש לאזיל אחר הרוב, והרוב כופין את המיעוט, וכמ"ש הבית יהודה והאג"מ הנ"ל, אלא רק אם בתחילה "כולם הסכימו יחד". וכן הוא ברעק"א הנ"ל שכתב בשם הרשד"ם ס"פב. "דאינו נקרא רוב אא"כ עמדו כולם יחד ואז בהסכמת הרוב יתקיים הענין בע"כ על המיעוט, והרב מהרלב"ח כתב דאם בתחילה נועדו יחד הרוב והסכימו לדעה אחת ולא היו שם כולם, אפילו ירצו אח"כ לומר נחזור ונעמדה יחד יכולים המיעוט למאן ולסרב בדבר מאחר שהסכימו בלי ידיעתם" ע"ש. הרי כדעת הלחם רב הנ"ל.

(ב) כת"ר הביא בפרק "אדם חשוב", דברי הנמ"י בב"ב ט. בשם הרנב"ר בשם הגאון, וז"ל "אבל היכא דאיכא אדם חשוב הממונה על הציבור לאו כל כמיניהו דמתני אא"כ נטלו רשות מאותו פרנס כיון דאיכא פסידא לאחרני בתנאייהו, אבל היכא דליכא פסידא תנאייהו תנאי". וגם הביא כת"ר דברי הרמב"ן שם וז"ל, "הא דאמרינן בהנהו בי תרי טבחי דהיכא דאיכא אדם חשוב לאו כל כמיניהו נראה משום דילמא איכא פסידא ללקחות דמוקרי זביני, הילכך לאו כל תנאה הוא עד דשקלי רשות מיניה, ואע"ג דחזינן השתא דליכא פסידא לאו הוה תנאייהו תנאה". וכת"ר כתב שיש מחלוקת בין הרמב"ן והנמ"י, שהרמב"ן כתב "דילמא איכא פסידא", דהיינו דהסוגיא דיברה רק כשיש רק ספק פסידא ולא בודאי פסידא, ולכן יש ללמוד מכאן שכשאיין אדם חשוב אין יכולים בני אומנות לתקן כשיש ודאי פסידא לבני העיר, אבל לדעת הנמ"י הסוגיא דיברה בודאי פסידא, ולכן כשאין אדם חשוב יכולים בני האומנות לתקן תקנה אף כשיש ודאי פסידא לבני העיר.

אלא שראיתי בגינת ורדים ח"מ כלל ג. ס"נ. בד"ה והכל, שרוח אחרת עמו, וז"ל "והכלל העולה מדברי הר"ן והרמב"ן הוא... ואי ליכא חכם בעיר תנאם קיים אע"ג דמטי מיניה פסידא לבני העיר" ע"ש. הרי לדעתו אין מחלוקת בין הנמ"י והרמב"ן, ולדעת שניהם אף כשיש ודאי פסידא לבני העיר עדיין יכולים בני האומנות לתקן תקנה כשאין חכם בעיר. ונראה שלדעת הגו"ר הכי יש לפרש דברי הרמב"ן, "הא דאמרינן בהנהו בי תרי טבחי דהיכא דאיכא אדם חשוב לאו כל כמיניהו נראה משום דילמא איכא פסידא ללקחות דמוקרי זביני, (ואם כן הוא שאה"נ שיש פסידא לבני העיר אז יש לחכם לדון אם התקנה עדיין דבר נכון או לא, ואם אחר שקול הדעת הוא סובר שעדיין יש לתקן התקנה שאף שיש ודאי פסידא לבני העיר, מ"מ משום העניות והדחק של בני אומנות עדיין ראוי להוסיף המחזיר כדי לפרנס בני האומנות, אז הם יכולים לתקן מה שהם רוצים) הילכך לאו כל תנאה הוא עד דשקלי רשות מיניה, ואע"ג דחזינן השתא דליכא פסידא לאו הוה תנאייהו תנאה". הרי לפי פירוש זה בדברי הרמב"ן אין מחלוקת בינו ובין הנמ"י, שאף שיש ודאי פסידא לבני אומנות יכולים לתקן תקנה. ונראה שהגו"ר סבר דהכי מסתברא כיון דהגמרא דברה בתקנה שלא יעשה אחד ביום שיעשה חברו, ומסתמא זה בכלל הפסד ודאי לבני העיר. וראיתי שכתב כת"ר בהערה ט', "ראיה גדולה לשיטת הרמב"ן שבדוגמא שהגמרא הביאה בפשטות אין הפסד לבני העיר". וי"ל שהגו"ר לא סבר כן, שהלא אם יש רק בן אומן אחד באותו יום שמוכר בשר בשוק, הוא יכול להוסיף על המחזיר של הבשר, שאין בני העיר יכולים לילך לחנות אחרת באותו יום כדי לקנות בשר שהוא יותר בזול. ואל תאמר שיש להם לאכול הבשר מאתמול שהוא יותר בזול, שהלא כתב הרמב"ם בפ"א דהל' יו"ט הל"ח "ולא בשר שנשחט היום כבשר שנשחט מאמש". וגם אין להם לחכות עד מחר, שהלא היום הם רוצים לאכול בשר ולא מחר. ולכן נראה מהמעשה בגמרא שודאי יש פסידא לבני העיר. כן נראה להסביר הגו"ר הנ"ל.

ועיין בלחם רב הנ"ל שהסביר הטעם שבני האומנות יכולים לתקן תקנה אף כשיש הפסד לבני העיר, וז"ל "קשיא ליה להרב מהר"י בן לב ז"ל בפסקיו ח"א דף קמ. איך יש בידם כח לעשות כן, וז"ל ואכתי קשיא לי דאמרינן בגמ' ה"מ דליכא אדם חשוב אבל היכא דאיכא אדם חשוב ולא כל כמיניהו דאתנו ואמאי יתנו להם רשות לבני אומנות א' לתקן תקנה היכא דליכא אדם חשוב, והלא יש לחוש שיעשו תקנה לתועלתם ולהנאתם ויזיקו לבני העיר

למאן דדאין דינא דגרמי, שאין אדם חייב להעיד לחבירו אלא ממדת גמילות חסדים כ"כ הרא"ה ז"ל עכ"ל. ולפי זה כתב מרן באבקת רוכל ס"קצה. "הטענה השמינית, שאפילו לא היה בדבר סכנת הגוף אלא סכנת ממון בלבד היה מותר לכבוש עדותו אפילו אם היה ראוי להעיד, ומודה הרמב"ם שלא חל עליו החרם, ואין אומרים לזה הפסד ממונך כדי שיזכה חברך בממון, שהרי אין אדם חייב להעיד על חבירו אלא מדין גמילות חסדים כמ"ש נמ"י פ' הכונס בשם הרא"ה, ואין גמילות חסד שיפסיד אדם ממנו בשבילו, דיותר הוא חייב להיותו חס על נכסיו מעל נכסיו חבירו וכדאשכחן במשיב אבידה" ע"ש. וחתמו על תשובה זו מרן ור' ישראל דיקוריאלי ז"ל, והמבי"ט ע"ש. הרי מבואר שאין חיוב על העד להפסיד ממנו כדי להעיד.

(ב) **אלא** שעדיין יש לדון בזה לפי מ"ש הרמב"ם בספר המצוות, ל"ת ס"רצו. "הזהירנו מלהתירשל בהצלת נפש אחד כשנראהו בסכנת מות או ההפסד ויהיה לנו יכולת להצילו, כמו שהיה טובע בנהר ואנחנו נדע לשחות ונוכל להצילו, או יהיה לסטים משתדל להרגו ונוכל לבטל מחשבתו או לדחות ממנו נזק, ובאה האזהרה באמרו לא תעמוד על דם רעך. וכבר אמרו שמי שיכבוש עדות תכללהו גם כן זאת האזהרה כי הוא רואה ממון חבירו אבד והוא יכול להחזירו אליו באמרו האמת. וכבר בא בזה הענין גם כן אם לא יגיד ונשא עונו. ולשון ספרא מנין שאם אתה יודע עדות שאין אתה רשאי לשתוק, תלמוד לומר לא תעמוד על דם רעך, ומנין שאם ראיתי אותו טובע בנהר או חיות או לסטים באין עליו שאתה חייב להצילו, ת"ל לא תעמוד על דם רעך. ע"ש. הרי שהרמב"ם פליג על הרא"ה והנ"ל, ולדעת הרמב"ם יש חיוב להעיד בדיני אדם מטעם על תעמוד על דם רעך, ולא רק משום גמילות חסדים, ומקורו מהספרא פר' קדושים פ"ד אות ח. ע"ש.

שוב ראיתי כן בתרגום יונתן בן עוזיאל בפר' קדושים, שפירש הפסוק "לא תעמוד על דם רעך", "לא תמנע זכו דחברך למסהדא עלוי בדינא אנא ה'". וכן הוא בתרגום ירושלמי שכתב, "ולא תשתוק אידמא דחברך בזמן דאת ידע קשוט בדינא כדין, אמר ה'". הרי אף התרגומים פירשו כהספרא וכמ"ש הרמב"ם בספר המצוות.

ולפי זה יש לדון שכתב הרמב"ם בהל' רוצח פ"א הל"יד. "כל היכול להציל ולא הציל עובר על לא תעמוד על דם רעך. וכן הרואה את חבירו טובע בים... ויכול להצילו הוא

בהסכמתם וצ"ע עכ"ל. ועם מה שכתבתי נ"ל דמתורין הקושיא, דהא דבעלי אומנות א' מתקנים אינם מחייבים לשום אחד מהם לעשות כן אלא כולם מסכימים יחד למקטן ועד גדול שלא לעשות מלאכה אלא בשכר קצוב שקוצבים הם, וכיון שהם מתקנים לעצמם ואינם מחייבים לשום אדם על כך, למה לא יהיה כח בידם לעשות כן, וכי עבדים הם שלא ימשלו בעצמם לתקן הדבר הראוי להם מבלי חייבו לשום אדם. ולענ"ד כוונתו כמ"ש המבי"ט בח"א ס"רלז. שתירץ הקושיא הנ"ל וכתב, "יש לומר דכיון שהתקנה היא על עצמם ואינם יכולים להכריח את אחרים, אם ימשך היזק לבני העיר גם הם יתקנו שלא יקנו מהם או יעמידו ויביאו להם אומנים אחרים" ע"ש.

ואחר זמן מה יצא לאור הספר "סמכויות הרוב בהלכה", וראיתי בדף קלב. שכתב שם הערה ב. הנ"ל בפרק "אדם חשוב" ששלחתי לרב יצחק נמני שליט"א, ושנראה מהגינת ורדים שיש להשוות דעת הרמב"ם והר"ן. וכתב לדחות סברה זו, וז"ל "אך נראה לענ"ד לדחות ראיה זו ולומר שברגע התקנה לא הייתה ברורה הפסידא (והגינת ורדים לא רצה להיכנס למציאות זו של ודאי איכא פסידא, כלומר הוא דיבר רק במציאות שבסוף התברר שהיה כאן פסידא). מ"מ גם אם נאמר שלדעת הגינת ורדים בדליכא אדם חשוב לכו"ע התקנה תהיה קיימת, נצטרך להסביר שתפקיד האדם חשוב הוא לא רק להגן על בני העיר אלא גם להתחשב בבני האומנות, לכן הרמב"ם אמנם נוקט "דילמא" והכוונה שיש כאן חשש להפסד בבני העיר ללא סיבה מוצדקת מצד בני אומנות, ואה"נ אם יהיה הפסד לבני העיר שמקורו בסיבה מוצדקת אין שום סיבה שהאדם חשוב לא יאשר זאת. לכן ברגע שאין אדם חשוב תמיד יוכלו לתקן, כי סוף סוף צריך לדאוג גם לרווחת בני האומנות." ע"ש.

סימן קלד.

שאלה: האם יש חיוב להעיד בדיני ממונות אף כשיש בזה הפסד ממון להעד.

תשובה: (א) **כתב** מרן בס"כח. א. "כל מי שיודע עדות לחבירו וראוי להעידו, ויש לחבירו תועלת בעדותו, חייב להעיד אם יתבענו שיעיד לו, בין שיש עד אחר עמו בין שהוא לבדו, ואם כבש עדותו פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים." הרי שיש חיוב עליו להעיד, אבל כתב הב"י שם "וכתב הנמ"י ומיהו הא דמחייבין הכא בכובש עדותו, היינו בדיני שמים אבל בדיני אדם לא, ואפילו

ויש לפרש הטעם לזה, ובתחילה יש להקשות איך אמרינו שיש חיוב להעיד כדי להציל ממון חבירו, משום הפסוק "לא תעמוד על דם רעך", הלא הפירוש של "דם" הוא רק כשיש חשש סכנת נפש, והפסוק לא איירי בממון כלל. לכן איך כתבו רבותינו שיש ללמוד חיוב העדות מפסוק זה כדי להציל ממנו של חבירו. ולענ"ד נראה שכוונתם בזה היא להמשיך הענין של הפסוק שהוא לפני זה, דהיינו שכתוב לפני זה, "לא תעשו עול במשפט, לא תשא פני דל ולא תהדר פני גדול, בצדק תשפוט עמיתך". הרי פסוק זה איירי בדיני משפט בבית דין, ולכן פירשו רבותינו שאף הפסוק שאחר זה איירי בדיני משפט בבית דין, דהיינו "לא תלך רכיל בעמך", דהיינו שאין לדיינים לעבור על איסור זה, וזה כמ"ש בספרא שם אות ו. "אמר רבי נחמיה כך הוא מנהגן של דיינים, בעלי הדין עומדים לפניהם ושומעים את דבריהם ומוציאים אותם לחוץ ונושאים ונותנים בדבר, גמרו את הדבר הזה, מכניסים אותם, הגדול שבדיינים אומר איש פלוני אתה זכאי, איש פלוני אתה חייב. ומנין שכשיצא אחד מן הדיינים לא יאמר אני מזכה וחבירי מחייבים אבל מה אעשה ורבו עלי, לכך נאמר לא תלך רכיל בעמך" ע"ש. וגם "אל תעמוד על דם רעך", הוא איירי במשפט בבית דין, דהיינו שיש חיוב להעיד בבית דין כדי להציל דם חבירו. הרי מצינו שמשום הפסוק של "לא תעשו עול וכו'", פירשו רבותינו הפסוק של "לא תעמוד" שהוא איירי לגבי עדות בבית דין.

אמנם יש חילוק, שהפסוק של "לא תעמוד" הוא איירי רק כשיש סכנת נפשות, דהיינו "דם" רעך, אבל הפסוק שלפני זה, דהיינו "לא תעשו עול במשפט", הוא איירי בכל דינים, בין בדיני ממונות בין בדיני נפשות, ולכן י"ל דאח"כ יש ללמוד דיני ממונות מפסוק "לא תעמוד", אלא זה רק כשאין סתירה לזה ממקום אחר בדיני ממונות. וכן מצינו שכתוב בספרא שם אות ח. "ומנין לרודף אחר חבירו להורגו ואחר הזכור ואחר נערה המאורסה, חייב אתה להצילו בנפשו, ת"ל לא תעמוד על דם רעך." אלא שאין ללמוד מזה לדני ממונות שיש להציל חבירו בנפשו מלעבור על דיני ממונות, שהלא כבר דרשו רבותינו שאין להרוג הגנב כשברור לבעלים שאין חשש סכנה, כמבואר בפסוק "אם זרחה השמש עליו, דמים לו" כמבואר בסנהדרין עב: ע"ש. ולכן מצינו שאין להציל הגנב בנפשו מעבירת גניבה. ולכן מוכרח לומר שאין ללמוד מ"לא תעמוד" ושיש להציל בנפשו הרודף אחר חבירו להרגו, לדיני ממונות. ולכן הכי י"ל לגבי דיני משפט בבית דין, שמה דילפינן מהפסוק שלפני זה שהפסוק "לא תעמוד"

בעצמו או ששכר אחרים להצילו ולא הציל... עובר על לא תעמוד על דם רעך." הרי מבואר שהוא צריך להשכיר אחרים להציל חבירו, דהיינו שהוא צריך להפסיד ממנו בשביל מצוה זו. וכן פסק מרן בס"תכו. וכתב הסמ"ע שם ס"ק א. "ומלא תעמוד על דם רעך מרבינן אפילו להוציא ממון ע"י שישכור אחרים להצילו צריך." לכן לפי זה י"ל שכיון שהספרא והרמב"ם בספר המצוות השוו הצלת גוף חבירו להצלת ממון חבירו ע"י עדות, ממילא י"ל שהעד צריך להפסיד ממנו כדי להציל חבירו ע"י העדות. וזה שלא כהרא"ה והנ"י והאבקת רוכל הנ"ל.

אלא שיש לפקפק בזה, שהרי לא מצינו שהרמב"ם הביא דין זה שצריך להעיד משום לא תעמוד על דם רעך, במשנה תורה שלו. לכן אולי י"ל שהוא חזר בו במשנה תורה שלו ואנו קי"ל כהמשנה תורה. אלא זה אינו נראה, שהרי הרמב"ם הביא הדין של לא תעמוד על דם רעך בהל' רוצח, ולכן מטעם זה לא כתב בפירוש שאף אין לו לכבוש עדותו, כיון שאין זה מקומו בהלכות רוצח, אלא י"ל שהוא רמז לזה במה שכתב שם, "וכל כיוצא בדברים אלו". ועוד יש לפקפק, שהרי כתב הרמב"ם בהל' עדות פ"א הל"א. "העד מצווה להעיד בבית דין בכל עדות שיוודע, בין בעדות שיחייב בה את חבירו בין בעדות שיזכה בו, והוא שיתבענו להעיד בדיני ממונות שנאמר והוא עד או ראה או ידע אם לא יגיד ונשא עונו." הרי אף כאן לא הזכיר הרמב"ם שיש כאן לאו של לא תעמוד על דם רעך. אלא אף לזה יש להשיב, שהרמב"ם הביא הפסוק שהוא מיוחד לעדות, משא"כ בלא תעמוד שהוא אינו מיוחד דוקא לעדות.

ג) **אלא** לפי זה יש לדון בדעת מרן בב"י ובאבקת רוכל הנ"ל שהוא הביא רק שיטת הרא"ה והנ"י, והוא לא הזכיר כלל דעת הרמב"ם. וקשה בעיני לומר שדברי הרמב"ם והספרא והתרגומים נעלמים ממרן ור' ישראל דיקוריאלי ז"ל, והמבי"ט. לכן נראה לפרש הענין באופן אחר, והוא שהחיוב להציל בממונו את חבירו הוא שייך רק כשיש סכנת נפשות, ולא בסכנת ממון, וזה אף להרמב"ם הנ"ל בספר המצוות, שהמעיין בלשונו שם יראה ששם הוא לא הזכיר הדין של "ששכר אחרים להצילו" כלל. לכן יש לפרש דאח"כ שיש חיוב להעיד כדי הציל חבירו מהפסד ממון, ויש ללמוד זה מלא תעמוד על דם רעך, אבל אין ללמוד הדין של "ששכר אחרים להצילו" אלא לגבי כשיש סכנת נפש.

לפי זה אתי שפיר מ"ש האבקת רוכל הנ"ל, שאין העד צריך להפסיד ממונו כדי להעיד בדיני ממונות.

סימן קלה.

שאלה: האם יש לבאר דעת מרן בס"מ. י. לגבי הדין אם העדים בשטר הכירו כתב ידם, אבל לא זכרו שזה לזה מזה.

תשובה: (א) נשאלתי לבאר דעת מרן בס"מ. י. וז"ל, "מי שחתם על שטר, ובא להעיד על כתב ידו בב"ד, והכיר כתב ידו שזהו בודאי, אבל אינו זוכר העדות כלל ולא ימצא בלבו זכרון כלל שזה לזה מזה מעולם. הרי זה אסור להעיד על כתב ידו שהוא זה אלא על הממון שבשטר הוא מעיד שזה כתב ידו שהוא זה אלא על הממון שבשטר הוא מעיד שזה חייב לזה, וכתב ידו הוא כדי להזכירו הדבר, אבל אם לא נזכר, לא יעיד הואיל והדבר כן בשטר שיצא בב"ד ובאו עדים ואמרו כתב ידינו הוא זה אבל מעולם לא ידענו עדות זו, ואין אנו זוכרים שזה לזה מזה או מכר לו, לא נתקיים השטר, והרי הם כחרשים עד שיזכרו עדותן, וכל מי שאינו דן כן לא ידע בדיני ממונות בין ימינו לשמאלו, אבל אם היה כתב ידם יוצא ממקום אחר, או שהיו שם עדים שזה כתב ידן, מקיימים השטר ואין משגיחין על דבריהם של אלו שאומרים אין אנו זוכרים העדות והואיל ואפשר לקיימו שלא מפיהם, אלה דברי הרמב"ם. ויש חולקין ואומרים שאפילו אין זוכרים שלוח או שחתמו מעולם על שטר זה, ואין כתב ידן יוצא ממקום אחר, כיון שמעידים שזה כתב ידם מקיימים השטר על פיהם, ולפי דבריהם כשהם עצמם באים להעיד על כתב ידם אם שכחו ההלואה ואינם זוכרים כלל שחתמו בשטר זה, צריך שני עדים על כל חתימה, לכן צריך או שיעיד כל אחד על כתב ידו ועל כתב חברו, או שיצטרף אחר עמהן שיעיד על כתב ידי שניהם כדי שיהא על כל חתימה שני עדים." ויש לדון אם דעת מרן כדעת הרמב"ם או כדעת היש חולקים.

ונראה שלא שייך לומר כאן סתם וי"א ההלכה כהסתם, כיון שמרן כתב על הסברה הראשונה, "ואלה דברי הרמב"ם". הרי כיון שמרן פירש שסברה זו היא לדעת הרמב"ם, ממילא י"ל שאין זה סתם אלא כ"א. ולכן מצינו שסברת הרמב"ם היא הי"א קמא, וסברת היש חולקים היא הי"א בתרא, וכבר קי"ל שי"א וי"א הלכה כ"א בתרא, דהיינו כהיש חולקים.

שייך אף בדיני ממונות בבית דין, הוא רק כשאין סתירה ממקום אחר לאותו דין. וכן בנד"ד כתוב בסנהדרין עג. "אבל מיטרח ומיגר אגורי אימא לא, קמ"ל", ופירש"י, "לא תעמוד על דם רעך, לא תעמוד על עצמך משמע אלא חוזר על כל צדדין שלא יאבד דם רעך". הרי אף בזה י"ל שאין ללמוד מדרשה זו לדיני עדות בממונות שהוא צריך להפסיד ממונו כדי להעיד, שיש סתירה לזה ממה דמצינו לגבי השבת אבידה, שכתוב בפסוק "אפס לא יהיה בך אביון", וילפינן מזה בב"מ לג. שאין חיוב עליו להפסיד ממונו כדי לקיים מצוות השבת אבידה, עיין עוד בזה בפרישה בס"רסד. ס"ק א. ובסמ"ע שם ס"ק א. ובס"רסה. ס"ק א. ולכן מצינו שאין חיוב להפסיד ממונו כדי להציל ממונו של חברו. וכן הוא באבקת רוכל הנ"ל, שכתב "דיותר הוא חייב להיותו חס על נכסיו מעל נכסי חברו וכדאשכחן במשיב אבידה". ולכן צ"ל שאין ללמוד מפסוק "לא תעמוד", ע"י הפסוק שהוא לפני זה, לדיני ממונות שהוא צריך להפסיד ממונו כדי להעיד, כיון שיש סתירה לזה מ"אפס לא יהיה בך אביון", אבל לגבי דיני נפשות שפיר הוא ללמוד מ"לא תעמוד", שהוא צריך להפסיד ממונו כדי להציל חברו, שלימוד זה אינו תלוי על הפסוק שלפני זה, ולא תלוי על דיני ממונות, אלא ילפינן זה מהפסוק של "לא תעמוד" עצמו. אמנם כשאין הפסד להעד בדיני ממונות, ודאי הוא צריך להעיד, ויש ללמוד זה מ"לא תעמוד", כיון שאין סתירה לזה ממקום אחר. כן נראה לענ"ד.

לכן כשכתוב בספרא ובתרגומים ובספר המצוות שיש חיוב להציל חברו ע"י עדות כשיש חשש הפסד ממון לחברו, כן הוא שאין סתירה לזה ממקום אחר, אבל אין ללמוד מזה שאף יש חיוב להעד להפסיד ממונו בשביל זה. ולפי זה שפיר כתבו מרן ודע', שאין חיוב להעד להפסיד ממונו כדי להעיד בעד חברו.

ועוד י"ל בזה, שמצינו לגבי "לא תעמוד" שכתב הסמ"ע בס"תכו. שאין להכניס עצמו בספק סכנה כדי להציל חברו שהוא בודאי סכנה, ודלא כנראה מהירושלמי בזה. ולכן אם אמרינן ש"לא תעמוד" שייך אף לגבי ממון, אז ה"ה שיש לומר סברה זו לגבי ממון, דהיינו שאין לו להכניס עצמו בספק הפסד ממונו כדי להציל חברו שודאי יש לו הפסד ממון. ואף לדעת הירושלמי י"ל שאין חיוב להכניס בודאי הפסד ממון כדי להציל חברו מודאי הפסד ממון. ולכן בשלמא לגבי כשיש סכנת נפשות שהוא צריך להפסיד ממונו כדי להציל חברו, אבל אין לומר זה כשיש רק הפסד ממון.

ס"שכ. ית. דקי"ל כהיש חולקים ודלא כסברת הערוך ב"א קמא. וכן נראה מסתימת לשונו של מרן בא"ח ס"שלו. ג. שהוא לא סבר כהערוך, וכ"כ במטה יהודה שם אות ב. ע"ש. וכן נראה מח"מ ס"ס. ב. שאחר שהביא מרן דינו בשם הרמב"ם, הוא כתב "וחלקו עליו כל הבאים אחריו, והכי נקטינן". הרי הלשון של "חלקו עליו" אחר איזה דין בשם הרמב"ם או שאר ראשון, הוכיח שהוא ההלכה. וכן י"ל בנד"ד שמרן סבר כהיש חולקים.

ואפשר לומר שאף הקול אליהו מודה בנד"ד דידן, וזה לפי מ"ש הגור"ר באה"ע כלל ד. ס"ל. בד"ה וראיתי, וז"ל "וראיתי מ"ש מעכ"ת (מהר"י פראג'י) במ"ש הש"ע בס' י"ד כנז"ל, ושפיר קאמר, דודאי ס"ל למרן לפסוק כ"א קמא בלשון רבים ולא כיש מי שאומר בתרא דאתניה בלשון יחיד, וזו אינה צריכה לפנים...". (ועיין לקמן תשובה אחרת, שכתבתי עוד בענין זה לגבי דין הקדש במי שלא הוציא דברים מפיו.) ולכן כיון שהקול אליהו כתב סברתו רק לגבי יש אומרים ויש חולקים, דהיינו ששניהם בלשון רבים, י"ל שאף הוא מודה שאם הסברה הראשונה היא בלשון יחיד, אז יש לפסוק כהיש חולקים שהם רבים. וכן הוא בנד"ד שסברת הראשונה היא בלשון יחיד, דהיינו שכתב מרן "אלה דברי הרמב"ם", ואחר כך הוא כתב בלשון רבים, "ויש חולקין". הרי לכ"ע אנו קי"ל כהיש חולקים.

ג) אלא שיש להקשות על זה לפי מ"ש הכנה"ג שם בהג' הב"י באות צג. וז"ל "ולענין הלכה רבינו המחבר ז"ל בספר הקצר כתב שתי הסברות ולא הכריע, וכפי מ"ש הרמ"ע מפאנו ז"ל בתשובותיו ס"צו. ומורי הרב ז"ל חלק י"ד ס"א. שדרך הרב ז"ל לתפוס עיקר הסברה דכותב בסתם, אפשר דאף בכאן ס"ל דסברת הרב רבינו משה בר מיימון ז"ל עיקר, הואיל וכתבה בסתם, אע"פ שכתב לבסוף 'אלה דברי הרמב"ם'. ולענ"ד זה אינו, שי"ל שכיון שכתב מרן "אלה דברי הרמב"ם", אז ממילא הוא בגדר יש מי שאומר, ואין לחלק בין אם כתב כן בתחלת הדין או בסופו. וכבר כתבתי לעיל שבא"ח ס"רסג. מרן הביא מ"ש הבה"ג והזכיר שמו, ובסוף הוא כתב שחלקו עליו, ונראה שהוא פסק כהרבים שחולקים על הבה"ג כמ"ש הלב חיים הנ"ל ועוד אחרונים, ולא אמרין שדעת הבה"ג היא בלשון סתם. וכן הוא בנד"ד י"ל שדעת הרמב"ם היא בגדר של יש מי שאומר, ולא בלשון סתם. שוב מצאתי תנא דמסייע לי בסברה זו, והוא מ"ש הפעמוני זהב בס"מו. על הסמ"ע בס"ק טו. לגבי נד"ד וז"ל, "קם דינא, דהדין הוא כסברת החולקים לקמן סע". ואין זה נגד הכלל המסור בידינו

ב) אלא שיש להקשות על זה לפי מ"ש הקול אליהו ח"א ח"מ ס"יט. בדין אחר, וז"ל "דדעת מרן ז"ל בס"רד. לפסוק כהרמב"ם ז"ל, שכתב הדין הזה בשם יש אומרים ויש חולקים, ולא כתב וי"א כי היכי דנימא דהלכתא כ"א בתרא...". הרי מבואר שרק כשכתב מרן י"א וי"א י"ל ההלכה היא כ"א בתרא, משא"כ ב"א ויש חולקים, בזה אין לחוש לסברת היש חולקים, ואמרין שההלכה כ"א קמא. ולכן ה"ה י"ל בנד"ד שאין לחוש להיש חולקים, וההלכה כה"א קמא, דהיינו כהרמב"ם.

מ"מ מצינו ששאר אחרונים לא סברו כהקול אליהו הנ"ל, וכן הוא בפתחי תשובה ח"מ ס"רמא. ס"ק ה. שכתב לגבי דין הש"ע שם בשם י"א ויש חולקין, "עייין באה"ט בשם הט"ז דקי"ל כיש חולקין אלו, ועיין בתשובת עבודת הגרשוני ס"קיד. שכתב שגם דעת המחבר ש"ע כן הוא, ואף דכתב בתשובת רמ"ע ס"צג. שדרך המחבר ש"ע להביא תחילה הדעת היותר מוסכמת כו', זהו היכי דכתב הדעה ראשונה בסתם, אבל כשמביא גם הדעת הראשונה בשם י"א כמו בנד"ד ואח"כ כתב ויש חולקין, נראה יותר שאין דעתו מסכמת עם הדעה הראשונה". וכן הוא בברכ"י א"ח סוף ס"נח. וס"תרפז. אות א. וכן הוא בויאמר יצחק אה"ע ריש ס"קלז. והשואל ונשאל ח"ג ס"כו. ע"ש. וגדולה מזו מצינו שיש סברה לומר שיש חולקים הוא עדיף מסתם, וכ"כ מוהר"ם סוזין ז"ל, הובא דבריו בחקרי לב ת"ק במ"ב בח"מ דף קטו. ע"ב שכתב, "...ואפילו מרן ז"ל בש"ע הביא ויש חולקים, וידוע שיש מבוכה באחרונים בדעת מרן ז"ל כשכותב סתם וי"א דאפשר דדעתו כ"א, ולדעתי ביש חולקים כ"ע יודו בזה". הרי לדעת מהר"ם סוזין ז"ל יש לפסוק כהיש חולקים אפילו כנגד הסתם. ולכן אף בנד"ד י"ל שההלכה כהיש חולקים. (מ"מ נראה דלא קי"ל כמהר"ם סוזין בזה, שכבר מצינו בחות יאיר בסוף ס"קייט. לגבי סתם ויש חולקים, שכתב "אף שכתב בש"ע (אה"ע) ס"צג. ית. דיש חולקים, מ"מ מיעוטא ניהו ולא ס"ל כוותיהו בכלל שמסר לנו הרב מוהרמ"ע בתשובותיו בדברי הרב ב"י בש"ע". וכן הוא בשיירי כנה"ג בהג' ב"י בא"ח ס"תמז. ד. וז"ל "ואף על גב דהרב ז"ל סיים ויש חולקים, כבר כתב בתשובותיו מורי הרב ז"ל חלק א"ח ס"א. שדעתו לתפוס כמאן דשרי מדכתב סברתו בסתם, וכן כתבתי במקום אחר בספר הכללים, בכללים בדרכי הפוסקים, בשם הגאון מהר"ק ופוסקים אחרים שסוברים כן". ע"ש. ולכן ודאי שקי"ל כהסתם כנגד היש חולקים.) וכן נראה בא"ח ס"רסג. י. דקי"ל כשיש חולקים ולא כדעת הבה"ג ב"א קמא, וכ"כ הלב חיים ח"ג ס"נו. וכן י"ל בא"ח

הרמב"ם אלו וכתב עליהם וז"ל 'ויש חולקין ואומרים שאפילו אין זוכרין כו', עד ולפי דבריהם כשהם עצמם באים להעיד כו' צריך ב' עדים על כל חתימה או שיצרף אחר עמהם' עכ"ל. נראה להדיא שפירש כמו שפירשתי דלהרמב"ם אפילו צירוף לא מהני ולרבינו (הטור) מהני צירוף, מיהא בעי היפוך מ"ש בב"י. וכן הוא בש"ך שם בס"ק לא. שכתב על דברי מרן בשם הרמב"ם, "הרי זה אסור להעיד. משמע אפילו ע"י צירוף עד אחד, ודלא ככסף משנה וב"י ס"ס זה, וגם הב"ח והלחם משנה בפ"ח מהל' עדות השיגו עליו, ונראה שגם המחבר חזר בו כדמוכח בדבריו בש"ע כאן ממ"ש לקמן ויש חולקים כו' ולפי דבריהם שיצטרף אחר כו." הרי לפי זה לדעת מרן בש"ע הרמב"ם סבר שאין לצרף אחר כלל, ולדעת הרא"ש בשם הירושלמי מהני צירוף, ולדעת הרי"ף אף צירוף לא בעינן והם עדים כשרים. לכן מצינו שהרמב"ם הוא יחיד בדין זה, והרא"ש והרי"ף חולקים עליו, ושפיר הוא למרן לפסוק כשלא כהרמב"ם.

ד) **אלא** שעדיין יש לדון בדברי הכנה"ג הנ"ל, וי"ל שהכנה"ג פירש את דברי מרן בב"י, כמו שהוא כתב בהג' הטור שם אות צב. על דעת הרמב"ם, וז"ל "ולא הוי קיים אלא ע"י צירוף עם אחר, ולשאר המפרשים מהניא צירוף שיצרף אחר עמהם שיעיד על פי שניהם או שהעיד כל אחד על כתב ידו ועל כתב יד חבירו, מהרש"ח א"ה ס"מב." ונראה כוונתו היא שלהרמב"ם מהניא צירוף עם אחר אבל לא שהעיד כל אחד על כתב ידו של חבירו, אבל לשאר המפרשים אף בזה יש להכשיר. ולפי זה אתי שפיר מ"ש מרן בב"י שהרמב"ם סבר כהרא"ש, שהרא"ש בכתובות כא. הביא הירושלמי ופירש דמהניא צירוף של אחר, אבל הוא לא הזכיר כלל שהעדים יכולים להעיד כל אחד על חבירו ע"ש. הרי לפי זה שפיר י"ל שהרא"ש סבר כהרמב"ם. לכן יש לדון במ"ש מרן בש"ע, שמ"ש לדעת הרמב"ם "אבל אם לא נזכר, לא יעיד", דהיינו כשאין אחר להצטרף עמהם, ומ"ש להיש חולקין, דהיינו "לכן צריך או שיעיד כל אחד על כתב ידו ועל כתב חבירו, או שיצטרף אחר עמהם שיעיד על כתב ידי שניהם כדי שיהא על כל חתימה שני עדים", פירושו שהם פליגי על הרמב"ם רק לגבי שיעיד כל אחד על כתב ידו ועל כתב חבירו. ולפי זה עדיין י"ל שהרמב"ם סבר כהרא"ש והעיקר כדעת הרמב"ם כיון שהרמב"ם והרא"ש הם רוב מעמודי הוראה.

אלא שזה נראה לי דחוק לפרש כן בלשון הש"ע, שודאי שהפשט הוא שסבר מרן בש"ע שהרמב"ם ברישא פליג על מ"ש היש חולקין בסיפא, דהיינו אף שאין להצטרף אחר

דכשמביא דבריו בסתם ואח"כ מחלוקת הלכה כסתם, דגם לקמן לא כתב סברא קמא סתם, אלא כתב לבסוף 'אלה דברי הרמב"ם', ויש חולקין וכו', והוי כאלו כתב י"א וי"א, דאדרבה הדין הוא כ"א בתרא, דדוקא לא נתקבל הכלל אלא היכא שסתם מרן דעתו בראשונה ולא הזכיר שום דבר, אבל כאן הואיל וכתב זו דברי הרמב"ם, אדרבה בא לומר דזו סברא יחידא היא. והגם דלא סיים עליה וי"א אלא ויש חולקין, אין שום חילוק וכמ"ש הש"ך בס"כה, והביא דבריו גם כן הרמ"ק ס"כה. ס"ק טו"ב דיש אומרים ויש חולקין בחדא מחתא נינהו וק"ל." (ועיין שם שהביא את דעת הכנה"ג אחרי כן.) הרי זה שלא כדעת הכנה"ג וגם שלא כדעת הקול אליהו. וכן נראה לי עיקר.

אלא שיש להביא ראייה לסברת הכנה"ג ממ"ש מרן בב"י בדין זה בסוף ס"מו. וז"ל "ומ"ש הרמב"ם... וזה הירושלמי כתבו הרא"ש בפרק הנזכר, אלמא דהכי ס"ל, וכ"כ במישרים בנ"ב ח"ח דהרא"ש ס"ל כהרמב"ם, אבל מדברי הרי"ף בפ' ד' אחים, נראה דבשטר יוצא מתחת יד הבעל דין אע"פ שאין העדים נזכרים לעדות..." ע"ש. נראה מזה שיש כאן מחלוקת בין הרמב"ם והרא"ש כנגד הרי"ף. ולפי הכלל שכתב מרן בהקדמתו להב"י, הו"ל לפסוק כרוב עמודי הוראה, דהיינו כהרמב"ם והרא"ש כנגד הרי"ף. ולכן נראה שההלכה כדעת הרמב"ם, וכמ"ש הכנה"ג הנ"ל. וצ"ל שמ"ש מרן בש"ע בתחילה, הוא בגדר סתם אף שהוא כתב בסוף "ואלה דברי הרמב"ם", וכמ"ש הכנה"ג הנ"ל.

אלא שאף זה אינו, שמצינו שמרן בש"ע חזר ממ"ש בב"י. וכן העיד בדרך כלל המחבר ב"ד ס"מו. ס"ק ד. בד"ה ואחשבה, שכתב, "עתה אמת אגיד שכאשר עסקתי באיזה ענינים כסב"ר לבי בקרבי דאפשר כי מרן בעשותו הש"ע רוח על פניו יחלוף ברוח משפת וברוח בא"ר והדר משמעתיא אשר השמיענו בב"י, ולבסוף סבר לה בפנים אחרות בסב"ר פנים יפות ולפיהן ישיב מ"ש בש"ע. והקרוב אלי שבספר בדק הבית היה מבאר הכל אלא כי הן בעון אבדורי אבדור כתבי הקדש ונאבדו כמה קונטריסין כמו שנראה מההקדמה." וכן הוא בנד"ד שמרן בב"י פירש דברי הרמב"ם וכתב, "ומ"ש הרמב"ם והרי הם כחרשים, היינו כל עוד שלא יצרף עמהם אחר, וזה הירושלמי כתבו הרא"ש". אלא בש"ע הסברה שמועיל צירוף אחר, היא סברת היש חולקים, ולא סברת הרמב"ם. הרי מרן לא סבר כפירושו בדעת הרמב"ם בב"י. וכבר כתבי האחרונים כן, וכן הוא בדרישה שם שהוא הקשה על דברי מרן הנ"ל בב"י, וז"ל, "ועוד קשה, שבש"ע סע"י. הביא דברי

כאשר זמם, וטעמא משום דכתיב והועד בבעליו, אמרה תורה יב בעל השור ויעמוד על שורו, דמהאי טעמא נמי אמרינן בפ' הגוזל בתרא (ק"ב:) אין מקבלין עדים שלא בפני בעל דין, אבל לבטל עדותן לא, דכיון שהמזימין מעידין בגופן של מוזמין לומר עמנו היו במקום פלוני, והתורה האמינתם, הרי הוא כאילו פסלום בגזלנות או בשאר פסול הגוף, שיכולין לפסלן ולבטל עדותן אפילו שלא בפניהם... וכן נראה מלשון רש"י ז"ל שכתב שם (כתובות כ.) 'נהי דהזמה לא הויא לענשן לא נפש ולא ממון, הכחשה הויא לבטל עדותן.' ע"ש. וכן הוא בב"י בס"ל. אות יא. ע"ש.

הרי נראה שיש לדקדק מלשון רש"י הנ"ל שכתב "לבטל עדותן", שיש ביטול לעדות רק לעדים זוממין אף שלא בפניהם, ולא לעדים שמזימין אותם. והטעם הוא כמ"ש הריב"ש ש"ע"י עדות זו נפסלו העדים זוממים אפילו שלא בפניהם. וכן הוא בר"ן שם, שאף הוא כתב, "לבטל עדותם", וכן הוא בתוספות רי"ד שם. הרי שיש לסמוך על עדות זו כדי לבטל עדות העדים זוממים שלא בפניהם.

וראיתי להרלב"ח בס"קלא. שהוא האריך לסתור דעת הריב"ש הנ"ל, ובתחילה כתב, "בודאי אין דעת הר"מ במז"ל כדבריו וגם לא דעת רבים מהפוסקים ז"ל כפי מה שבא מפורש בדבריהם, והאמת כי אפילו שלא היה בא מפורש בספריהם כן, היה כח בדינו לומר שאינם סוברים כמותו ממה שלא כתבו סברתו בפירוש, כי בודאי פירושו שפירש במה שאמר אין מזימין את העדים וכו', הוא כל כך מחודש או זר שיש לנו לומר שכל מי שלא יאמר אותו בפירוש אינו סובר אותו" ע"ש. הרי לדעתו אין דעת הראשונים כהריב"ש וגם לא דעת הרמב"ם.

וכתב הרלב"ח שם על הראיה הנ"ל מלשון רש"י, "ואפילו מ"ש הרב וכן נראה מדברי רש"י, נראה דאינו מוכרח, שמסוף לשונו שאמר 'הכחשה הויא לבטל עדותן', אינו מוכרח כלל, שאפילו כשעדותן מוכחשת לבד, והם כשרים להעיד במקום אחר בפני עצמן, כתבו כל הפוסקים עליהם לשון בטול עדות. וגם ברש"י עצמו שכתב למעלה 'כך אין מכחישינן: אפילו לבטל עדותן', ר"ל שעדותן מוכחשת לבד, והוי מבואר למעיין בנקל כיון שרוב ששת אמר כן כדי לתרץ קושיא תרי ותרי נינהו, ואין צריך להאריך, הרי שמסוף לשון רש"י ז"ל אין הכרח כלל. גם מתחלת לשונו שאמר 'נהי דהזמה לא הויא: לענשם לא נפש ולא ממון', אין ההכרח מבורר, דאיכא למימר דרש"י כתב העיקר שהוא עונש גוף או ממון, ולא כרוכלא לחשוב וליזיל,

עם העדים. ולכן מ"ש הדרישה והש"ך שמרן חזר בו בש"ע ממ"ש הב"י, הוא העיקר, וממילא שקי"ל כדעת היש חולקים.

(ה) **לפי** זה יש לפרש מ"ש מרן בש"ע שם בסע"ז. וז"ל "באחד מה' דרכים מקיים השטר... ויאמר זה כתב ידי ואני עד בדבר". הרי שזה כדעת הרמב"ם שצריך העד לזכור המעשה, ולכן הוא אומר "ואני עד בדבר", וצ"ל כן, שהרי הוא לשון הרמב"ם פ"ו מהל' עדות הל"ב. ע"ש. ולכן יש להקשות על מה שפירשתי לעיל, שהלא נראה מכאן שמרן סתם כדברי הרמב"ם, ודלא כהיש חולקים. אלא כבר פירש הסמ"ע שם בס"ק טו. וז"ל "ואני עד בדבר הזה, ר"ל מתוך זו חתימת השטר נזכר ההלואה, דאל"כ היה צריך כל אחד להעיד גם כן על חתימת חברו וכמ"ש המחבר סע"י". הרי הסמ"ע הכניס דעת החולקים בסע"י בדברי מרן בסע"ז. וזה מפני שמרן לא סבר כהרמב"ם. ועיין עוד בפעמוני זהב הנ"ל בזה. לכן אין להקשות על מה שפירשתי לעיל בדעת מרן, מסע"ז. הנ"ל

הרי לפי כל זה נראה, שלדעת מרן העיקר לדינא הוא מ"ש היש חולקים בס"מו. י. הנ"ל. מ"מ אף שכן י"ל לדעת מרן, מ"מ אנו קי"ל שיכול המוחזק לומר קים לי כ"א קמא כנודע, ולכן אף בנד"ד י"ל הכי, שיכול המוחזק לומר קי"ל כדעת הרמב"ם. מ"מ אם הממון הוא ביד שלישי, אז שפיר י"ל דקי"ל כהיש חולקין. וכן מצינו בישמח לב ח"מ ס"א. דף מד ע"ג בד"ה כי, וז"ל "דהיכא דמרן מביא סתם וי"א דעתו הוא על הסתם היכא שהנכסים הם ביד שלישי דדיינין להו כסתם, ומכ"ש היכא שהנכסים הם ביד מי שמסייע ליה הסתם דפשיטא דזכה בדינו, אמנם אין דעתו כסתם גם להוציא מיד המוחזק כשהנכסים קיימים ביד מי שמסייע ליה סברת הי"א, דלהוציא אין דעתו מסכמת להסתם." ולכן ה"ה בנד"ד י"ל הכי שהיכא שהממון ביד שלישי או ביד מי שמסייע ליה היש חולקין, פשיטא דזכה בדינו, דדיינין להו כהיש חולקים, וכמ"ש הישמח לב. כן נראה לענ"ד.

סימן קלו.

שאלה: האם הא דאמרינן אין מזימין את העדים שלא בפניהם, הוא אף שלא לפסול העדים שלא בפניהם.

תשובה: (א) **כתב הריב"ש** בס"רסו. בד"ה עוד יש טעם אחר, "דמאי דאמרינן אין מזימין את העדים שלא בפניהם (כתובות כ.), זהו לחייבן בגוף או בממון מועשיתם לו

מהימנין לעדים השניים היינו למקריעה נמי. ורלב"ח ז"ל הביא ראייה דביטול עדות לאו לגמרי משמע, ממ"ש רש"י לעיל דאמר רב ששת כך אין מכחישים את העדים אפילו לבטל עדותם, התם גבי הכחשה לאו ביטול לגמרי הוא, ולא דמי דהתם שבאים לבטל עדות קאמר, לפי שבהזמנה כתב לעיל דבעינן לפניהם לפי שהם באים לחייבם ולענשם נפש או ממון, ופשיטא דבעי בפניהם והועד בבעליו, והכחשה נמי אין מכחישים אותם שלא בפניהם, אפילו שאינם באים אלא לבטל עדותם שבין אדם לחבירו, והם אינם בעלי דבר לענין זה, מ"מ ס"ל דהכחשה תחלת הזמה היא, ובעינן בפניהם, אבל הכא לענין דינא קאמר לרב נחמן דנהי דהזמה לא הויא להענישם, הכחשה הויא לבטל עדותם, ומשמע דמתבטל עדותם לגמרי. ע"ש כל דבריו. הרי המהרי"ט סבר כהריב"ש, וסבר שכן דעת רש"י.

(ב) ויש לדון בדעת הרמב"ם, שכתב בפ"ח. מהל' עדות הל"ה. "אין מזימין את העדים אלא בפניהם, ומכחישין את העדים שלא בפניהם. ועדים שהוזמו שלא בפניהן הרי הוכחשו, לפיכך אם מתו העדים שהזימום קודם שיזימו אותם בפניהם, אין כאן עדות שהרי הכחישו זה את זה. ונראה שמ"ש שיש הכחשה, פירושו שיש לעדות זו דין הכחשה, שהלא הוא כבר כתב לעיל בהל"ב. שהכחשה היא בגוף העדות, וזימום בעדים עצמם, ולכן איך כתב כאן שיש הכחשה אם העדות של האחרונים אינה בעדות עצמה של המעשה, אלא רק בעדים הראשונים. אלא צריך לומר שעדות זו יש לה דין הכחשה, אף שהיא אינה הכחשה ממש, כן נראה לענ"ד. וראיתי שפירש הרלב"ח שם מ"ש הרמב"ם "אין כאן עדות", דהיינו, "נראה דב' העדויות שוות, ושתיהן מוכחות, ואין כאן שום עדות, לא הא' ולא הב', כדבריו למעלה שכתב 'אבל שני הכתות המכחישות זו את זו, אין כאן עדות'. הרי מבואר מדברי הרמב"ם ז"ל שאין דעתו כדעת הריב"ש. וכן ראיתי בנודע ביהודה מה"ק אה"ע ס"עב. (סתירת היתר החמישי) ד"ה שוב נ"ל, שהוא הביא דברי הרמב"ם הנ"ל להשיג על הריב"ש, וז"ל "ועתה אתה המעיין ראה והביטה הריב"ש כתב שיש לו סיוע מדברי הרמב"ם, ולא ראה הלכה מפורשת הזאת, שכתב הרמב"ם אין כאן עדות שמשמעות אין כאן עדות כלל, לא של הראשונים ולא של האחרונים, שאין אנו יודעים מי מהם שאמרו האמת, ומי מהם שמשקרים. ועוד שסיים הרמב"ם שהרי הכחישו זה את זה, ומדכתב זא"ז הרי פירש לך בהדיא ששתי הכתות המה מוכחשים, שכמו שהאחרונים מכחישים הראשונים, כן הראשונים מכחישים האחרונים ככל שתי כתות עדים המכחישים זה את זה. ע"ש. הרי הוא כיון לראיית

והה"נ דלאו פסול עדות ניהו דמינה משתמע. א"נ דבכלל עונש גוף הוא לפסול אותם לעדות מכאן והלאה, ודבר כזה יותר בפירוש היה לו לכתבו כאשר כתבתי. הרי לדעת הרלב"ח אין ראייה מלשון רש"י, וממילא י"ל שאין ראייה מהתוספות רי"ד והר"ן שכתבו כלשון רש"י הנ"ל. וכן הוא בש"ך בסוף ס"לח. שכתב על דברי הריב"ש, "ורש"י נמי לא משמע מדבריו מידי" ע"ש.

ולענ"ד יש להשיב על מ"ש הרלב"ח, "שאפילו כשעדותן מוכחשת לבר, והם כשרים להעיד במקום אחר בפני עצמן, כתבו כל הפוסקים עליהם לשון בטול עדות. וגם ברש"י עצמו שכתב למעלה 'כך אין מכחישין: אפילו לבטל עדותן', ר"ל שעדותן מוכחשת לבד". ולענ"ד אין כאן בעדות זו הכחשה לבדה כשאר מקומות, שפירושו של הכחשה הוא בעדות עצמה ולא בעדים עצמם כמ"ש הרמב"ם בפ"ח. הל' עדות הל"ב. ע"ש. אלא ההכחשה כאן בגוף העדים, שהרי דברי רב ששת שייכים למ"ש בגמרא לעיל מזה, דהיינו שבאו עדים ואמרו על עדי השטר, "אנוסים היו, קטנים היו, פסולי עדות היו", וכתבה הגמרא ומגבינן ביה כבשטרא מעליא, והקשה, "ואמאי תרי ותרי ניהו", ופירש"י "עדי השטר ב', ואלו ב' מעידים עליהם שפסולים היו באותה שעה". ועל זה תירץ רב ששת "וכשם שאין מזימין את העדים אלא בפניהם, כך אין מכחישין את העדים אלא בפניהם." הרי שהכחשה זו לגבי פסולי העדים, ולכן שפיר כתב רש"י "אין מכחישין אפילו לבטל עדותן." שכאן איירי בפסול בגוף העדים. ולכן שפיר סבר הריב"ש שיש לפרש דברי רש"י כפשוטו, שיש בטול לעדות והוא מטעם שהעדים ראשונים הם פסולים.

שוב ראיתי במהרי"ט אה"ע ס"לז. שהשיב על דברי הרלב"ח הנ"ל, וכתב "ותמה אני איך הוא מפליג לכתוב שהפירוש שפירש הריב"ש זר עד מאד, והוא רואה שפשיטות דברי רש"י ז"ל, גדול המפרשים, כך הוא. ומה שרוצה לפרש בדבריו כמו זר נחשבו יותר ויותר, שעקר דבריו ודוחק אותם, שמ"ש דהזמה לא הויא לעונשם לא נפש ולא ממון, אמר דלאו דוקא לענשם נפש וממון, אלא ה"ה אף לפסול לעדות, ומ"ש אבל הכחשה הוי לבטל עדותם, אמר דביטול עדות היינו דלא מגבינן ביה, ותימה הוא דאי לא מהני אלא דלא מגבינן ביה, הא קאמר לזה למכחישים דאינם נאמנים דתנא לעיל ואם היה כתב ידם יוצא ממקום אחר ואמרו פסולי עדות הם אינם נאמנים, ופרכינן ומגביה ביה, ומסיק היינו דתרי ותרי ניהו ולא מגבינן ולא קרעינן, אלא דמידי דלא מהני אלא להעמיד דלא מגבינן ביה, אין נאמנין קרינן ליה, אלמא דכי

הרלב"ח מדברי הרמב"ם, אף שהוא לא הזכיר דבריו אלא בשם הכנה"ג בח"מ ס"לח. הגב"י אות ג. ע"ש.

אלא ראיתי שכתב הרמב"ם בהל' עדות שם פ"כ. הל"א. "אין עדים זוממין נהרגין, ולא לוקין, ולא משלמין, עד שיהיו שניהם ראויין לעדות ויזומו שניהם אחר גמר דין. אבל אם הוזם אחד מהן בלבד, או שהוזמו שניהם קודם גמר דין, או אחר גמר דין ונמצא אחד מהן קרוב או פסול, אין נענשין אע"פ שהוזמו ונפסלו לכל עדות שבתורה." הרי מבואר שאף כשאין עונשים לעדים זוממים מאיזה טעם שיהיה, מ"מ עדיין הם נעשים פסולים לעדות, וזה מ"ש הרמב"ם "ונפסלו לכל עדות שבתורה". וכן הבין הריב"ש בדעת הרמב"ם, שכתב "תנן (מכות ה'): שאין העדים נעשין זוממים עד שיזומו כולן, וכן עד שיגמר הדין, דהיינו לענין עונש העדים, אבל עדותן בטלה ופסולין הן לכל עדות שבתורה, וכמ"ש הרמב"ם ז"ל (בפ"כ מהל' עדות) ע"ש. ולפי זה מסתמא דהכי י"ל אם העידו שלא בפניהם, שאף שאין להם עונש, מ"מ הם פסולים לעדות.

ולפי זה לכאורה נראה שיש סתירה בדברי הרמב"ם, שהלא מבואר בפ"ית. הל"ה. הנ"ל שאין העדים הראשונים פסולים כשאין העדות בפניהם, אלא שיש רק הכחשה, וכמ"ש הנו"ב הנ"ל "אין כאן עדות שמשמעות אין כאן עדות כלל, לא של הראשונים ולא של האחרונים, שאין אנו יודעים מי מהם שאמרו האמת". וממילא כיון שאין עדות כלל האחרונים אינם יכולים לפסול הראשונים, ודלא כמשמע מהרמב"ם בפ"כ. הל"א. הנ"ל.

ונראה שיש חילוק בין עונש לעדים זוממים, ובין פסולי עדות, שמ"ש הרמב"ם בפ"ית. הל"ה. הוא רק לגבי עונש, דהיינו שאין עונש לעדים זוממים כשהעידו עדים אחרונים שלא לפניהם, ומצד זה אין עדות כלל כדי לעונשם, ויש בזה דין הכחשה, והרמב"ם שם לא איירי כלל לגבי פסולי לעדות. אולם מצד כדי לפוסלם לעדות, אה"נ שמועילה עדות זו כדי לפוסלם, וזה כמ"ש בפ"כ. הל"א. וכעין זה תירץ המהרי"ט הנ"ל, אלא שהוא כתב שבפ"ית. הל"ה. יש לחלק בין הרישא והסיפא, וז"ל "מ"ש עדים שהוזמו שלא בפניהם הרי הוכחשו, הוכחשו לגמרי משמע וקרענין לשטריה. ומ"ש לפיכך אם מתו עדים אלו קודם שיזומו אותם בפניהם אין כאן עדות, לענין תשלומים קאמר דלא מחייבין יורשין ליתן, שהרי הכחישו זה את זה, וחודש הוא שחדשה תורה דוקא בפניהם." ע"ש. ולענ"ד קשה לומר שהרישא איירי בהכחשה כדי לבטל העדות עצמה

ולכן קרענין לשטריה, והסיפא איירי לגבי עונש לעדים ראשונים, ולא בעדות עצמה, שהלא כתב הרמב"ם "לפיכך", דהיינו שהסיפא הוא פירוש להרישא והכל בענין אחד. ולכן נראה יותר כשביארתי שבין לרישא ובין לסיפא, כל הענין הוא לגבי עונש לעדים ראשונים, ולא בעדות עצמה. ורק מפ"כ. הל"א ילפינן שיש לבטל העדות עצמה כיון שהעדים ראשונים נעשים פסולי לעדות, וכמ"ש הריב"ש. מ"מ מצינו שדברי המהרי"ט קרובים לדברינו.

ושוב ראיתי לר' ואלף הלוי ז"ל בנו של המחצית השקל, בספרו סדר משנה, שהשיג על פירוש המהרי"ט הנ"ל, וז"ל "ואני תמה מאד איך עלה על לב פתוח כפתחו של עולם לומר כן, שאם לפטור את היורשים מן התשלומין הוא בא, לאיזה צורך כתב 'ואין כאן עדות, שהרי הכחישו זה את זה', והרי כתב למטה בפרק זה 'חייב עדים זוממין לשלם במקום שחייבין לשלם קנס הוא, ולפיכך אין משלמין ע"פ עצמן וכו', עד שאמרו העדנו על זה כך וכך אמרו העדנו על זה בב"ד של פלוני ונתחייבנו ליתן לו כך וכך, הרי אלו משלמין, שזו הודאה בממון שנגמר דינו ליתנו, ואם אמר אחד כך משלם חלקו' ע"כ. וכיון שכן הדבר פשוט שאם מתו קודם לכן, היורשים פטורים מלשלם, שהרי מורישהן עדיין לא נתחייבו. ועוד מאי איריא 'מתו קודם שהוזמו בפניהן', אפילו מתו אח"כ קודם שחייבום ב"ד נמי לא משלמי יורשים. ועוד מאי 'אין כאן עדות שהרי הכחישו זו את זו', אין היורשים חייבים לשלם הו"ל למימר. ע"ש. נראה שכוונתו בזה היא, דבעינן "שנתחייבו לפני בית דין של פלוני ונתחייבנו ליתן לו כך וכך" כמ"ש הרמב"ם, ואם מתו העדים קודם שנתחייבו לפני בית דין אין היורשים חייבים ליתן ממון בעד מורישהן, לכן אף בלא הטעם של "הכחישו זה את זה", עדיין היורשים פטורים, ולכן צ"ל שאין כוונת הרמב"ם כאן לפטור העדים ראשונים מעונש כיון שעדיין אין פסיקת עונש ע"י ב"ד, אלא לומר שאין עדות כאן כלל ואף לפוסלם, ודלא כהמהרי"ט.

ולענ"ד אין מכאן קושיא על המהרי"ט, שמ"ש הרמב"ם "לפיכך אם מתו העדים שהזימום קודם שיזומו אותם בפניהם", פירושו שהעדים האחרונים העידו לפני בית דין אלא שלא בפני העדים הראשונים, ולכן אם לא אמרינן שאין זה בכלל עדים זוממים כיון שהעדות שלא בפניהם, הוה אמינא שהעדים הראשונים חייבים לשלם כיון שעדות זו לפני בית דין והעדים הראשונים חייבים בעונש ע"י בית דין, לכן כתב הרמב"ם שזה אינו כיון שאין עדות זו בפני

העדים הראשונים לכן אין זה בכלל זימום, והם פטורים מעונש. כך נראה לענ"ד.

חידוש הוא, היינו להענישם במה שחשבו להפסיד לזה... ע"ש.

שוב ראיתי בש"ך בסוף ס"לח. שכתב שאין ראיה מהרמב"ם לשיטת הריב"ש, וז"ל "והרמב"ם מיירי בעדים שלא ניזומו כולנו, ושאני התם וק"ל". ולענ"ד זה אינו, שכתב הרמב"ם הנ"ל "...או שהוזמו שניהם קודם גמר דין, או אחר גמר דין ונמצא אחד מהן קרוב או פסול, אין נענשין אע"פ שהוזמו ונפסלו לכל עדות שבתורה." הרי משמע שמ"ש "ונפסלו לכל עדות שבתורה", הוא שייך בין בנמצא אחד מהם פסול אחר גמר דין, או בין שהוזמו שניהם קודם גמר דין. וגם לגבי נמצא אחד מהם קרוב או פסול, מ"מ עדיין הוא כהוזמו שניהם, אלא רק אחד נמצא פסול. ולכן אף בהוזמו כולם עדיין הם פסולי לעדות. ועוד ממ"ש הרמב"ם "אע"פ שהוזמו ונפסלו לכל עדות שבתורה", משמע ש"הוזמו" גורם לפסולי העדות, והוא גם לשון רבים, דהיינו שהוזמו כולם. ולכן אין לדחות דעת הריב"ש מכאן.

ג) ועוד כתב הרלב"ח הנ"ל על סברת הריב"ש, וז"ל "לא מכרעה סברת הריב"ש ז"ל, דאיכא למימר דאע"ג דיכולין לפסול העדים שלא בפניהם בפסול הגוף, בפסול הזמה אינם יכולין, והטעם הוא דכיון דפסול הזמה חידוש הוא שנאמין לאחרונים דוקא כשמעידין בפניהם, כי אז נראה שהעדות הוא עליהם והם קרובים אצל עצמן, משא"כ כשמעידין שלא בפניהם, כי אז נראה שכוונת עדותם היא לבטל גוף העדות לא בגופן של עדים, כיון שמעידים שלא בפניהם." הרי לדעתו אף לפסול עדות הזמה היא חידוש.

וכתב המהרי"ט על דברי הרלב"ח הנ"ל, וז"ל "ועלה אני דן, דלענין פסול עדות לאו חידוש הוא, דמאחר שהללו מעידים עליהם שהיו במקום אחר והעידו מה שלא ראו, הרי הוא כאילו מעידים שפסולי עדות הם, והראשונים אינם יכולים לפסול את השניים ולומר שהם פסולים שהעידו שקר עליהם, הרי שהם נוגעים בעדותם לא דמי למכחישים גופה של עדות אלו אומרים פלוני הלוח לזה ואלו אומרים לא הלוח כשם שאלו אומרים שהראשונים העידו שקר על מלוח כך הראשונים אומרים שהשניים העידו שקר על הלוח ואבדו את זכותו, להכי קרינן שתי כתות המכחישות זו את זו, אבל באומרים עמנו הייתם ואין מעידים על גופה של עדות יכולים לפוסלם באומרים שקר העידו על פלוני, אבל הראשונים אינם יכולין לומר שהעידו שקר אלא על עצמן ונוגעים בעדות. וכי אמרינן

אלא שהסדר משנה הנ"ל השיג על המהרי"ט בזה, וז"ל "אני רואה שדבריו ז"ל הם, לאחר מחילת כבוד תורתו, דברי שגגה, דכי אתמר חידוש הוא גבי פסול עדות אתמר, דגרסינן בפ' זה בורר, איתמר עד זומם אביי אמר למפרע הוא נפסל, רבא אמר מכאן ולהבא הוא נפסל, עד זומם חידוש הוא, מאי חזית דסמכת אהני סמוך אהני, ואפילו לדברי יש מפרשים שכתבו התוספות בפ' זה בורר דהא דקאמר חידוש הוא לאו אפסולא דקמאי אלא אהכשרא דבתראי, כלומר היה לנו לפסול כל שתי הכתות, נמי הויא תיובתא, דהא איהו קאמר דמאי דפסלינן לקמאי ומאי דמכשרינן לבתראי תרוייהו לאו חידוש הוא, דל"א דכי לשני כתות עדים המכחישות זו את זו, ואצל העונשם במה שחשבו להפסיד, לזה לא מצאתי שיאמרו בתלמודינו חידוש הוא דמאי חזית דסמכת אהני, ואפילו לר"ע דאמר דעדים זוממין קנס הוא לא נתנו טעם משום מאי חזית דלא סמכת אהני אלא משום דלא עשו מעשה מפורש כגמ' בפ"ק דמכות, ואני אשאל על דבריו ז"ל איך אמר על גוף המעשה איכא למימר דמאי חזית, והרי כבר אמר דמסברא סהדי רמאי פסולים, דהוה כאילו פסלו בגזלנותא ובתראי כשרים, וא"כ על כרחך שאנו מאמינין מסברא לאחרונים להחזיק את הראשונים שהעידו מה שלא ראו, ואיך אפשר לומר מאי חזית דסמכת אהני סמוך אהני, ואלו דברים הסותרים זה את זה, ובודאי אגב שיטפא אמר להו מר ז"ל."

ונראה שיש לקיים דברי המהרי"ט, וזה לפי מ"ש בפ' זה בורר כז. הנ"ל, שהרי ידוע הוא דקי"ל כאביי ודלא כרבא במחלוקת הנ"ל שהביא הסדר משנה, שזו אחת משמועות יע"ל קג"ם, כמבואר ברמב"ם ובכסף משנה פ"י מהל' עדות הל"ד. ע"ש. ועוד י"ל שאף שרבא אמר עדים זוממים חידוש הוא, מ"מ אף אביי מודה לזה כמ"ש הכסף משנה בהל' עדות פ"ח. הל"ג. וז"ל "ואע"ג דרבא הוא דאמר הכי ולית הלכתא כוותיה, הא דלית הלכתא כוותיה היינו במאי דקאמר דאינו נפסל למפרע, אבל במאי דקאמר דחידוש הוא ודאי מוסכם הוא." ע"ש. אלא שז"ל דהא דסבר אביי חידוש הוא, זה רק לגבי עונש אבל לא לגבי כדי לפסול העדים הראשונים, ולכן שפיר סבר אביי שאף למפרע העדים הראשונים פסולים, משא"כ לדעת רבא שאף כדי לפסול הראשונים הוא חידוש ולכן לדעתו אין לפסול העדים למפרע. הרי לדעת אביי אין פסול העדים הראשונים חידוש, ואנו קי"ל כוותיה בזה.

(ד) וראיתי בריב"ש הנ"ל שהביא ראייה לדבריו מדברי הרמב"ן, וז"ל "...כמ"ש הרמב"ן ז"ל בההיא דהתם (כתובות יט): דשנים החתומים על השטר ומתו וכו', שפירש פסולים מחמת קורבה..." ע"ש. הרי שיש לפסול העדים שלא בפניהם, שהרי העדים מתו, והם אינם לפנינו.

וראיתי ברלב"ח הנ"ל שכתב על ראייה זו, "דאפילו על פי סברת הרמב"ן ז"ל לא מכרעת סברת הריב"ש, ויכול החולק לחלוק ולומר דאע"ג דגבי עדי השטר יכולין להעיד עליהם ולפסול אותם בפסול הגוף שלא בפניהם, היינו משום דעדות עדי השטר לא נתקבלה בב"ד, ובשעת קיום השטר הוא דהוי כאילו נתקבלה, וא"כ לענין בטול השטר ה"ל כאילו העידו בפניהם ולא עדיף שעת קיום השטר ע"פ עדים, משעת העדת העדים עצמם, וכי היכי דהעדים האחרונים נאמנים לפסול עדי השטר בפניהם ה"נ נאמנים לפסול השטר בשעת קיומו אפילו שלא בפני העדים החותמים בו." וזה כמ"ש הרמב"ם בהל' עדות פ"ג הל"ד. "דין תורה שאין מקבלין עדות לא בדיני ממונות ולא בדיני נפשות אלא מפי העדים, שנאמר על פי שנים עדים, מפייהם ולא מכתב ידן, אבל מדברי סופרים שחותכין דיני ממונות בעדות שבשטר אע"פ שאין העדים קיימים, כדי שלא תנעול דלת בפני לוויין" ע"ש. הרי כיון שקבלו העדות שלא בפניהם י"ל שהוא הדין שיש לפוסלם שלא בפניהם, משא"כ בעדות אחרת שאין לפוסלם שלא בפניהם.

ולענ"ד נראה שיש להשיב על קושיא זו, דהיינו שסבר הריב"ש שאף לפי דין תורה שבשטר בעינן עדות מפייהם לפני בית דין, י"ל שאע"פ כן יש לפוסלם שלא בפניהם, ואף שאחרי כן תקנו רבנן לקבל עדות השטר שלא בפניהם, מ"מ כבר ילפינן מדין תורה שיש לפוסלם שלא בפניהם, ועדיין הדין כן אף אחר התקנה. כך נראה סברתו.

וראיתי בש"ך בסוף ס"לח. שכתב על ראייה זו של הריב"ש, "מה שהביא שם מהרמב"ן שפסל כשמתו ואמרו גזלנים הם, י"ל דשאני התם שמעידים על גופן של עדים שהם גזלנים, משא"כ הכא." דהיינו שכאן הם אמרו עמנו הייתם, ואין זה על גופן של עדים אם הם ראויים להעיד או לא. ולא ירדתי לסוף דעת הש"ך בזה, שהלא כתב הריב"ש הנ"ל, "... וכמ"ש הרמב"ן בההיא דהתם (כתובות כ): דשנים החתומים על השטר ומתו וכו', שפירש שפסולים מחמת קורבה, דאי משחקי קוביא כפי' רש"י לא הוה אמרינן תרי ותרי נינהו, דאטו לא מצו למפסליניהו בגזלנותא ואינהו לגבי נפשייהו, לאו כל כמיניהו למימר לאו גזלנים אנן, דאלמא אע"פ

ועיין בלחם משנה שם פ"ית. הל"ב. שכתב, "י"ל דהטור (ח"מ ס"לח.) סבירא ליה דמה שהוזכר כן בגמרא הוא אליבא דרבא דאמר עד זומם מכאן ולהבא הוא נפסל, אבל אביי דקי"ל כוותיה דאית ליה דלמפרע הוא נפסל לית ליה חידוש, אלא דסובר דיש בדבר זה טעם והוא הטעם שנתן הטור, אבל אין דעת רבינו כן אלא דבהא לא פליג אביי ארבא דאפילו אביי מודה דהוי חידוש ואין בדבר טעם" ע"ש כל דבריו. הרי לדברי הטור קי"ל שאין בעדים זוממים חידוש כלל, משא"כ לדעת הרמב"ם, אבל עדיין י"ל שלדעת הרמב"ם זה רק לגבי עונש, אבל כדי לפסול העדים ראשונים לעדות, שפיר י"ל שאין בזה חידוש וכמו שביארתי לעיל. הרי שיש לקיים דברי המהרי"ט.

ויש להסביר חילוק זה בין עונש ופסולי עדות, שהרי כשכת האחרונים פסלו הכת הראשונים כגון שאמרו שהם גנבים, אז אין זה חידוש כיון שאין העדים הראשונים יכולים להעיד על עצמם שהם אינם גנבים, ולכן ממילא יש להאמין הכת האחרונים, אבל אע"פ כן אין עונש לכת הראשונים משום זה כגון להוציא ממון מהכת הראשונים וכדומה, כיון שאין זה בכלל עדים זוממים כיון שלא אמרו הכת האחרונים עמנו הייתם במקום פלוני, אבל אם העידו הכת האחרונים עמנו הייתם וכו', אז זה בכלל עדים זוממים, ומשום גזרת הכתוב וחידוש הכת הראשונים צריך לשלם. לפי זה יש לדון כשהעידו הכת האחרונים עמנו הייתם אלא שלא בפניהם, בשלמא שאין עונש לכת הראשונים כיון שאין זה בכלל דין הזמה, אבל עדיין הם נעשים פסולי לעדות, אלא כיון שאין זה בכלל הזמה הם כשאר פסולי עדות שאינם צריכים לשלם, וממילא שאין זה בכלל חידוש.

וראיתי לר' אליהו פאלומבו ז"ל ביד המלך הל' עדות פ"ית. הל"ה. שהקשה על דברי המהרי"ט הנ"ל, וז"ל "ולא הבנתי דבריו, דאי סברא היא לפוסלן היאך הוא חידוש מה שאנו סומכין על האחרונים שלא ראו ההלואה, מהראשונים שראו ההלואה, הא כיון דפסולין הן אין כאן עדות, והיאך נוציא ממון על פיהם." נראה שכוונתו לומר שכיון שהכת הראשונים הם פסולים, ממילא אינם יכולים להוציא ממון על עדותם, ולכן ממילא שאין להם עונש ע"י הוצאת ממון מהם. וא"כ כוונת היד המלך, שאין כאן קושיא שכיון שכונו בעדותם להוציא ממון מהלואה, לכן אף שבסוף הם פסולים לעדות, מ"מ אמרה התורה דזיל בתר כוונתם וצריך לעונשם משום עדותם.

צריך ליתן תירוץ אחרים לקושית התוספות בסנהדרין הנ"ל, והגמרא במכות, לכן הם תירצו מה שהם תירצו.

(ו) **שוב** ראיתי שהמחלוקת בין הריב"ש והרלב"ח הנ"ל היא תלויה במחלוקת ראשונים. כתוב בכתובות כ. "א"ר אבהו אין מזימין את העדים אלא בפניהם ומכחישינן את העדים שלא בפניהם, ובהזמה שלא בפניהם, נהי דהזמה לא הויא הכחשה מיהא הויא." וכתוב בהג' אשירי שם "פסק ראבי"ה דאם קבלו הדיינין עדות שלא בפני בעל דין, בדיעבד הוי עדות כדאמרינן הכא דהכחשה מיהא הויא. ויש דוחין דכל עניני הזמה חידוש הוא ולא גמרינן מינה. וריב"א הוכיח משם דלא הוי עדות, והכי פירושו מכחישינן העדים שלא בפניהם דהכחשה לא הויא חוב העדים כלל, אלא חוב דבעל דין, והרי הוא לפנינו, אבל אין מזימין את העדים שלא בפניהם דהזמה היא חובתן, והכי מסיק נהי דהזמה לא הויא אפילו בדיעבד, הכחשה מיהא הויא. עיין הגוזל בתרא, מרדכי. ע"ש.

וראיתי במהרש"ך ח"ג ס"א. בד"ה ועמדתי, שפירש שיטת הראבי"ה, וז"ל "וכוונתו היא לומר דהכחשה מיהא הויא לפוסלם, דנהי דלכתחלה אין לפוסלם אלא בפניהם, מ"מ מהניא הך הזמה בדיעבד לפוסלם לעדות אע"ג דלא מהניא לעונשם. ויראה לענ"ד דלהוכיח שכוונת ראבי"ה היא כן, יגיד עליו ריעו ריב"א שבא לחלוק עליו, דהוכיח משם דלא הויא עדות, שכתב דהך פירושא דמכחישינן העדים שלא בפניהם דהכחשה לא הויא חוב העדים כלל אלא חוב בעל דין, והרי הוא לפנינו, אבל אין מזימים את העדים אלא בפניהם, דהזמה היא חובתם, והכי מסיק נהי דהזמה לא הוי בדיעבד הכחשה מיהא הויא. יראה דכל מעיין בדברי ראבי"ה וריב"א ושפי ויראה בביור דלראבי"ה פירושא דמלתא הוי דהזמה לא הוי לעונשם ולא לחייבם ממון ואפילו בדיעבד, משום דבעינן והועד בבעליו, הכחשה מיהא הויא בדיעבד לפוסלם לעדות, והיינו כסברת הריב"ש ז"ל. וריב"א מפרש דמאי דקאמר דנהי דהזמה לא הויא הכחשה מיהא הויא, על דרך שפירש הרב הגדול מהר"ר לוי בן חביב ז"ל. ע"ש. הרי מבואר שהמחלוקת בין הריב"ש והרלב"ח, היא המחלוקת בין הראבי"ה והריב"א. ועיין שם עוד מה שפירש המהרש"ך לסברת היש דוחין, וסברת המרדכי.

ועוד כתב המהרש"ך שם, וז"ל "איברא דאיכא למידק לכאורה במה שכתבו התוספות בפ' מרובה (עב): דיראה מדבריהם דהיכא דהזימום שלא בפניהם לא מהני אותה הזמה לפוסלם לעדות, כי הנה כתבו בדבור אין לך בו אלא

שמתו יכולין אלו לפסולן שלא בפניהם" ע"ש. הרי הרמב"ן פירש שהפסול הוא משום קורבה (וכן הוא בריטב"א שם יט: ד"ה תנו רבנן), ואין זה פסול בגופם ממש, ודלא כבגזלותא, שהרי קרובים יכולים להעיד לשאר אדם, ואין פסול בגופם. ולכן הכי י"ל שאם העדים האחרונים אמרו עמנו הייתם שלא בפניהם, שאף זה פסול שאינו בגופם של העדים הראשונים, ועדיין יש לפסול אותם שלא בפניהם כמו לגבי קורבה, כן נראה לפרש דעת הריב"ש.

(ה) **וראיתי** בנודע ביהודה הנ"ל שהוא הביא ראיות כנגד הריב"ש, וז"ל "שוב ראיה מדברי התוספות שם (סנהדרין ט: ד"ה עדי האב נהרגין, תימא דאמאי נהרגין, הא יכולין למימר לא לחייב עדי הבעל באנו, אלא לחייב הבעל ממון באנו ע"ש שהוצרכו לדחוק ולחלק בין זה ובין עדי נערה המאורסה שהוזמו דפ"ה היו בודקין. ולפי דעת הריב"ש מוכח בודאי דלחייב עדי הבעל באו, דאי לחייב הבעל ממון באו, למה הזימו אותן בפניהם, היה להם להזימם שלא בפניהם, הבעל היה מתחייב כדעת הריב"ש דהראשונים המה המוכחשים בודאי, ועדי הבעל לא היו נהרגין כיון דהיה שלא בפניהם, ומדהזימו אותן בפניהם מכלל דלחייב אותן באו, וזה נכון ונסתר קושית התוספות. א"ו דלא כהריב"ש, והזמה שלא בפניהם הוי רק כמו שאר הכחשות." ע"ש. וגם כתב הנו"ב לסתור דעת הריב"ש ממ"ש במכות ג. וז"ל "עוד נ"ל ראיה לסתור דעת הריב"ש מסוגיא דמכות ג. אמר רב יהודה אמר רב עד זומם משלם לפי חלקו, ונתקשו שם בגמרא לאוקמי מימרא זו, וקאמר שם אלא כגון דאיתזם חד מינייהו דמשלם פלגא דידיה, ומי משלם והא תניא אין עד זומם משלם עד שיזומו שניהם, ונרחק שם... ואי לדעת הריב"ש מצינן לאוקמי עד זומם ומשלם לפי חלקו, כגון שהוזמו שניהם, אלא שאחד הזימו אותו בפניו והשני הוזם שלא בפניו, והרי נתקיים הפסוק עד שקר העד, דהרי לדעת ריב"ש שניהם מוזמים ומוכחשים בודאי ואעפ"כ אחד משלם חלקו זה שהוזם בפניו והשני לא נתחייב ממון כיון שהיה שלא בפניו, א"ו דהזמה שלא בפניו דהוי הכחשה, דהיינו כמו שאר הכחשות שאין אחד מהם פסול, דא"א לפסול אדם שלא בפניו..." ע"ש.

ולענ"ד יש להשיב לשתי קושיות אלו, שלדעת הריב"ש כשכתבה הגמרא לשון הזמה, פירושו שהזמה היא לפני העדים הראשונים, ולכן ממילא שכך איירי בגמרא, ולכן אין לומר שהגמרא איירי כשאין העדים ראשונים לפני העדים האחרונים, שזה אינו נכנס תוך לשון הזמה כלל. ולכן כיון שהגמרא איירי לגבי הזמה, פשוט הוא שהגמרא איירי כשהעדים הראשונים הם לפני העדים האחרונים, ולכן

(ב) דעת הרמב"ם והרב המגיד לגבי היזק ראייה בשתי חצרות זו למעלה מזו.

(ג) האם מרן סבר כמהר"י ברצלוני שאין היזק ראייה מהחצר התחתון אם יש הפרש בגובה של יותר מד' אמות בין החצרות.

(ד) האם מועילה סתימה של זכוכית אטומה כשיש היזק ראייה מהחלון.

(ה) האם השכנים יכולים למחות למי שסותם חלונו כדי למנוע ההיזק ראייה.

וכל אלו הערות על הספר **היזק ראייה** מאת הרה"ג ר' אליעזר אפרסמון שליט"א.

תשובה:

לכבוד הרה"ג ר' יצחק רודריג שליט"א.

כבר שלחתי לך לפני חמש שנים הערות על הספר הנחמד **איכות הסביבה** (וכעת יצא לאור שו"ת ארחותיך למדני ח"ב, והן נדפסו שם בס"קלב). ועכשיו עיינתי בספר היקר **היזק הראייה** מאת הרה"ג ר' אליעזר אפרסמון שליט"א, ולחבת הקודש אציגה נא בזה מאשר עלה ברעיוני.

(א) **הביא** כת"ר בדף 193 מ"ש המרדכי בפ"ק דב"ב אות תעא. וז"ל "ואני מצאתי בתוספתא (ב"ב פ"ב אות ה.) דרבי מאיר אמר לא יפתח אדם פתח על גבי פתח חברו, פירוש כנגד פתחו של חברו, וחלון ע"ג חלון של חברו וחלון ע"ג פתח ופתח ע"ג חלון, וחכמים מתירין ובלבד שירחיק ד' אמות, ופירש מורי דהא דסגי ליה בד' אמות היינו כשבונה בתוך שלו ד' אמות אבל כשבונה על המיצר שייך היזק ראייה אפילו בהרחקה טובא כדתנן (ב"ב כב.) החלונות מכנגדן ד' אמות שלא יאפיל ואפ"ה צריך ד' אמות למעלה שלא יציץ ויראה, וההיא מתניתין מירי בבונה על המיצר דלא סגי ליה בהרחקת ד' אמות אבל בכונס לתוך שלו סגי ליה בד' אמות כדי שלא תהא מתניתין כיחידאה (כרבי מאיר בתוספתא הנ"ל). והקשה כת"ר על זה, "ברם כלל לא מוכן מדוע אם אדם בונה לתוך שלו ד' אמות אין דין היזק ראייה, ואילו בשהחלון על מיצר חברו יש דין היזק ראייה".

וכן הקשה המהריט"ץ בס"רנג. על זה, וז"ל "חכמים מתירין ובלבד שירחיק ד' אמות, רוצה לומר כשכנס לתוך שלו ד' אמות מותר אבל בבונה על המיצר, פירוש שבונה בסוף גבולו ואינו כונס לתוך שלו, בההיא אין לו שיעור אפילו כמה מילין, זו היא סברת המרדכי ז"ל כדי ליישב

משעת חדושו, ואילך וז"ל 'אין להקשות מנא ליה דמהימני המזימים לפוסלם, נימא דאין לך לרבוויי אלא חדושו ועשייתם לו כאשר זמם, אבל אין נפסלין, דודאי כיון דמשלמים ממון ונהרגין, כ"ש דנפסלין דלא המנינהו רחמנא לחצאין'. יראה מדבריהם דמשום דמשלמין ממון ונהרגין יש מקום לומר דנפסלין, אמנם היכא דאין משלמין ממון ונהרגין, דהיינו היכא שהוזמו שלא בפניהם, י"ל נמי דאין נפסלין, אפשר לומר דאיברא דאם לאו קרא דועשיתם לו כאשר זמם לא היינו אומרים שנפסלים העדים מטעם הזמה, אפילו שהוזמו בפניהם, דמאי חזית דסמכת אהני סמוך אהני, אמנם כיון דגלי לן קרא דמשלמין ונהרגין כל שמזימין אותם בפניהם, וה"ה שנפסלין לעדות, ממילא אמרינן השתא דכשהזימום שלא בפניהם נהי דאין נענשין דליכא והועד בבעליו, אבל לפוסלם מפסלי אע"ג שלא הוזמו בפניהם." הרי מבואר שמחידוש הפסוק של זימום גם אמרינן שהעדים הראשונים הם פסולי עדות, וכן מסתברא שכתוב "ועשיתם לו כאשר זמם לעשות לאחיו", ובכלל זה לעשות לו פסול לעדות, שאם הוא העיד על אחיו שהוא גנב, ממילא הוא העיד גם כן שהוא פסול לעדות, לכן ממילא מ"ש "ועשיתם לו", הוא לעשות לו פסול לעדות. אלא מהפסוק של "והועד בבעליו", אמרינן רק לגבי עונש שאין לעונשם שלא בפניהם, אבל אין ללמוד מפסוק זה לגבי פסולים לעדות שאין לפוסלם שלא בפניהם. וכן הוא, שהרי כתוב בפסוק, "והועד בבעליו ולא ישמרנו והמית איש או אשה, השור יסקל וגם בעליו יומת". הרי הפסוק איירי בעונש דוקא, שהרי כתוב "השור יסקל וגם בעליו יומת", לכן רק לגבי עונש אמרינן דבעינן בפניהם, כיון שכתוב "והועד בבעליו". ולכן שפיר כתב המהרש"ך שאין ללמוד ממנו לפסולי עדות, וממילא נשאר הדין שיש לפסול העדים אף שלא בפניהם, ודו"ק.

הרי מבואר מכל הנ"ל שאין לדחות את סברת הריב"ש מההלכה, ואף שרבים חלקו על הריב"ש כמבואר בכנה"ג ס"לח. ובנו"ב הנ"ל, מ"מ אין לדחות סברתו לגמרי, אלא צריך לחוש לדבריו, וכמבואר במהרי"ט והמהרש"ך, ובפרט שכן נראה דעת הראב"ה, כן נראה לענ"ד.

סימן קלז.

שאלה:

(א) האם יש לבאר דעת המרדכי שאין היזק ראייה כשבונה חלון בתוך ד' אמות של רשותו מבפנים.

ועולה ובונה העליון לבדו מכנגדו ומעלה. ואם היתה חצרו למעלה מגגו של חברו אין העליון זקוק לתחתון כלל. וכתב שם כת"ר, "אבל המגיד משנה (שכנים ג ז) מביא על דברי הרמב"ם הללו, את השיטה שהתחתון נחשב מזיק לעליון, כיון שיכול מהקצה המרחוק של שדהו להביט לחצר העליון. ולא מובן לנו איך הוא חשב שזו שיטת הרמב"ם."

וכשאני לעצמי, לא ראיתי כלשון זה ברב המגיד, ובפרט הלשון של "שדה", שמה השייכות של שדה כאן, בדין שתי חצרות, ובפרט כשהן בתוך העיר. וז"ל הרב המגיד, "...אבל העיקר הפירוש כך היא, שתי חצרות זו למעלה מזו, אפילו גובה האחת כמה, התחתון ניזק מעליון בהיזק ראייה, והכל לפי אורך התחתונה וקיצורה". הרי אף שכאן איירי הרב המגיד לגבי "אורך התחתונה", וזה דומה קצת למ"ש כת"ר, "מהקצה רחוק של שדהו", מ"מ כאן הרב המגיד איירי כשיש היזק מהעליון להתחתון. מ"מ אחר כך כתב הרב המגיד, "רב חסדא סבר עליון מסייע מלמטה ועולה, שאם אין יסוד אין בנין, ובנין שתייהן בשיתוף עד סילוק היזק ראיית התחתון שלא יכול לראותו אפילו כשהעליון עומד, ומכאן ואילך בונה העליון לבדו עד תשלום ד' אמות מכנגד חצירו, וקי"ל כרב חסדא". הרי מכאן מצינו שיש היזק ראייה מהתחתון לעליון וכמ"ש כת"ר. מ"מ נראה שמ"ש הרב המגיד הוא דוקא כשהפרש בין החצרות הוא פחות מד' אמות, שבה יש היזק ראייה גם מהתחתון להעליון (וכ"כ כת"ר בדף 222 "מסתבר שר' גרשום מודה לרמב"ן שאם הפרש בין החצרות פחות מד' אמות התחתון נחשב כמזיק עד סוף הד' אמות מקרקעית חצירו") ובה "בנין שתייהן בשיתוף", ומכאן ואילך כשיש רק היזק ראייה מהעליון, אז בונה העליון לבדו. וזה כמ"ש הרמב"ן בב"ב ו: בשיטה ראשונה שהיא כרבינו גרשום שם וכמבואר בדברי כת"ר. וזה כמ"ש הטור בסוף ס"קס. בשם ר"י ברצלוני, "ואם אינו נמוך ממנו ד', מה שחסר מן הד' יעשוהו בין שניהן ועליו ישרים העליון לבדו להשלימו ד' מקרקעית חצרו ולמעלה". שוב ראיתי בב"י שם שכתב "ודברי הרב המגיד בפ"ג משכנים הם כדברי רבינו יונה, שכתב רבינו לקמן בס' זה שבונה התחתון עד שלא יוכל לראות העליון אפילו כשהעליון עומד, ואם היה שיעור זה פחות מד' אמות בונה העליון לבדו משם עד תשלום ד' אמות". הרי הרב המגיד איירי כשיש הפרש שהוא פחות מד' אמות בין החצרות. ומ"ש הרב המגיד "שלא יכול לראותו אפילו כשהעליון עומד", אין הפירוש כמ"ש ר"י בתוספות שם (עיין הג' הב"ח) והרא"ש, שהעליון עומד בשפת חצירו, אלא כוונתו שהעליון עומד

המשנה אליבא דחכמים, אבל אכתי קשה מאן פליג ליה האי פלוגתא דאיכא הפרש בין בונה על המצר, לכונס לתוך שלו לא ימנע אי שלטא ביה עינא למרחוק טובא, א"כ אפילו כונס לתוך שלו שלטא ביה עינא, ואי לא שלטא ביה עינא אמאי בכונה על המצר אין לו שיעור. ובאמת דבריו כדברי נבואה הם דאין לו טעם. ואפשר לומר בדוחק...". ועיין בב"י ס"קנד. בסוף אות כט. שכתב על דברי המרדכי, "וכתב עוד שם, פירש מורי דכונס בתוך שלו סגי בהרחקת ד' אמות, כלומר אע"פ שהוא מזיקו בראייה, ודבר תימה הוא."

ולענ"ד יש לתרץ דברי המרדכי על פי מ"ש כת"ר שם בשם הרמב"ן. כתוב במשנה בב"ב ס. "לא יפתח אדם לחצר השותפין פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון". ופירש הרשב"ם "אלא משהו ירחיק זה שלא כנגד זה". ופירש הרמב"ן את דברי הרשב"ם וז"ל, "וטעמו של הרב ז"ל משום דאע"ג דכי מרחיק משהו חזו ליה, כיון שאינו רואהו כדרך תשמישו תדיר אינו יכול לעכב עליו, לפי שאינו יכול לומר לו שלא תסתכל בי לדעת, משום דא"ל אי בעינא לאיסתכולי כך יכול אני לעמוד בחצר ולהסתכל כך, לפיכך אינו יכול למחות בו, שהרי אין כאן רבוי היזק, אבל לחצר חברו לעולם ירחיק עד שלא יהא יכול לראות בו כלל" ע"ש. וכן הוא בב"י בס"קנד. אות ה. ע"ש. ויש ללמוד מזה שכל מקום שאין בו רבוי היזק אינו יכול למחות בו כשיש קצת שינוי כגון "משהו ירחיק". וכל מקום שהוא יכול לומר "אי בעינא לאיסתכולי כך יכול אני לעמוד בחצר ולהסתכל כך", אין בזה רבוי היזק. ולפי זה מ"ש המרדכי הנ"ל, אתי שפיר, שהלא כשהוא כונס לתוך ד' אמות שלו, יש בזה קצת שינוי כיון שהוא לא בונה על המיצר, והוא יכול לומר "אי בעינא לאיסתכולי כך יכול אני לעמוד ברשותי בתוך ד' אמות אלו כנגד המיצר, ולהסתכל כך", ולפיכך אין למחות בו אם הוא רוצה לבנות בתוך רשותו כשיש הפרש של ד' אמות בין הבנין ובין המיצר, אף שהוא עדיין יכול לראות הפתח או החלון של חברו, כיון שאין בזה רבוי היזק, וגם יש קצת שינוי כיון שהוא כונס ד' אמות לתוך רשותו. אמנם אם הוא בונה על המיצר כנגד חצר של חברו, הוא אינו יכול לעמוד לפני הבנין בתוך חצרו של חברו שאינו שלו, ולכן בזה הוא אינו יכול לומר לו "יכול אני לעמוד..." ויש למחות בו שלא לבנות. ויש לפלפל, אלא שבאתי רק להעיר.

(ב) בדף 231 הביא כת"ר מ"ש הרמב"ם בהל' שכנים פ"ג הל"ז. וז"ל, "שתי חצרות זו למעלה מזו לא יאמר העליון הריני בונה מכנגדי ועולה, אלא בונים שניהם מלמטה

אמות). אמנם לגבי שתי חצרות זו מעל זו המחבר (שלא כטור) מביא בהמשך (שם הלכה ב) רק את שיטת הרא"ש שהתחתון חייב להשתתף גם בחלק שבחצר העליון. ולא הביא שיש אומרים שאם הפרש הגובה מעל ארבע אמות, התחתון אינו שותף בחלק העליון. וכתב הסמ"ע (שם ס"ק ח) שברור שהחולק לגבי גג שמתחת לחצר, יחלוק גם בחצר מתחת לחצר.

ולענ"ד מ"ש כת"ר שמרן בסע"ג (כצ"ל) הביא רק שיטת הרא"ש ודלא כהר"י ברצלוני, אינו ברור, שכן הוא שהיה הביא לשון הרא"ש, וכן כתב הגר"א שם בס"ק ט. שזה שיטת הרא"ש וכסברא ראשונה בסע"א, ודלא כר"י ברצלוני שהביא מרן בסע"א ב"א בתרא, מ"מ זה קשה שהלא יש כלל מסור בידינו שכשהביא מרן י"א וי"א, דעתו היא כה"א בתרא. וזה כמו שכתב בתשב"ץ בחוט משולש טור הראשון ס"לא. וז"ל "ואם בתחילה התחיל ואמר ה"ר פלוני פי' והוסיף דעות אחרות ולא הזכיר דעתו, בודאי הוא שדעתו כדעת הרב האחרון שהזכיר" ע"ש. וכן כתבו האחרונים לדעת מרן, עיין בכנה"ג בכללי הפוסקים כלל סב. וכ"כ מהר"ם בן חביב בגו"ר ח"מ כלל ה. ס"א. בד"ה ורואה, וכ"כ בשולחן גבוה בכללים ס"יז. ועוד. ולפי זה נראה שמרן בסע"א פסק כה"א בתרא דהיינו כר"י ברצלוני. ולפי זה צ"ל שאף שמרן בסע"ג הביא לשון הרא"ש מ"מ הוא איירי רק ככשהפרש בין החצרות הוא פחות מד' אמות, שרק בזה הוא פסק כהרא"ש "והתחתון צריך לסייע לעליון עד שיהיה גבוה ד' אמות" (ודלא כהרמב"ם). וכ"כ הסמ"ע שם בס"ק ח. וז"ל "והמחבר דלא כתב דעתו כאן י"ל דמשום דאיירי באין חצר גבוה ד"א מהגג (נראה שצ"ל מחצר התחתונה), דאז כיון דעכ"פ על התחתון מוטל לבנות מלמטה למעלה והעליון מסייע למטה מ"ה מודה דצריך התחתון ג"כ לסייע לעליון לבנות למעלה" ע"ש כל דבריו. הרי שאין להוכיח מסע"ג שמרן פסק כהרא"ש כנגד מהר"י ברצלוני, ודלא כהגר"א הנ"ל.

(ד) **כתב כת"ר** בדף 312 "ראינו לעיל שיכול אדם למנוע מחבירו לפתוח חלון לחצרו, או לפתוח חלון כנגד חלון ביתו, ואם פתח יכול הוא לדרוש ממנו לסתום את החלון, ויש לדון כיצד סותמים חלון בזה, האם נדרשת סתימה כפשוטו, כלומר בנית קיר מאבן או חומר אחר, או שמא יש דרך נוספת לסתום חלון בזה". ואחר כך הביא כת"ר מ"ש מרן באבקת רוכל בס"קכא. שמועילה מחיצה של זכוכית אטומה לסתימה זו. הרי דלא בעינן "בנית קיר מאבן". ולענ"ד נראה שעדיין יש לדון בזה לפי מ"ש הנמוקי יוסף בסוף פ' חזקת הבתים (דף לב. ברי"ף) לגבי

באמצע חצרו. ולכן אין להקשות על הרב המגיד. (ואולי יש לכת"ר גירסא אחרת בדברי הרב המגיד, אבל לפי דברי הרב המגיד בספרנו אין קושיא). מ"מ הרמב"ם איירי כשיש הפרש של יותר מד' אמות בין החצרות, ובזה הוא כתב "בונים שניהם מלמטה ועולה ובונה העליון לבדו מכנגדו ומעלה", דהיינו שהתחתון צריך לבנות עם העליון מלמטה אף יותר מד' אמות כשאין היזק ראייה מהתחתון, כיון שהתחתון צריך לתקן השפלות של חצרו, והעליון בונה לבדו מה שכנגדו מהקרקע של חצרו ולמעלה, כיון שהוא יותר מד' אמות מהחצר התחתונה, ואין התחתון מזיק לעליון, וזה כמ"ש כת"ר. אלא הרב המגיד ביאר הדין להרמב"ם כשיש פחות מד' אמות בין החצרות. כן נראה לענ"ד.

גם כתב כת"ר שם, "הערה נוספת מעיר הלחם משנה (שכנים ג ז) על מ"ש הרמב"ם "ואם היתה חצרו למעלה מגגו של חבירו, אין העליון זקוק לתחתון כלל", למה לא כתב שמחיצת י' טפחים חייב העליון לעשות כדי שלא יתפס עליו כגנב." אף שכן הוא בלחם משנה, מ"מ לא ידעתי למה לא הביא כת"ר קושיא זו מהרב המגיד שם שהוא המקור של הלחם משנה. וגם מה שתירץ כת"ר שם אינו מוכרח, וז"ל "אכן אם נאמר שהרמב"ם בהלכה זו עוסק במקרה שהפרש הגבהים בין החצרות הוא מעל ארבע אמות, מובן מדוע הוא לא כתב שצריך בעל הגג לעשות מחיצה עשרה, שהרי חשש שיתפס עליו כגנב, לא קיים כאשר יש הפרשי מעל עשרה טפחים". והלא כבר תירץ הב"י קושיא זו, בס"קס. וז"ל "ס"ל לרב נחמן דדוקא בין גג לגג הוא דבעינן מחיצת י', אבל בין גג לחצר בין שהוא שוה לו, בין שהוא גבוה ממנו, כיון דבעל הגג צריך להגביה ד' אמות כדי לסלק היזק ראיתו, ואז בעל החצר נתפס עליו כגנב נפטר בעל החצר לגמרי..." ע"ש כל דבריו. הרי לפי זה אין מקום למה שתירץ כת"ר. ואולי כת"ר לא הביא דברי הב"י כיון שהחזון איש בב"ב ס"ג. אות יב. בד"ה ומדברי, כתב על התירוק זה, "וזה תמוה מאד" ע"ש.

(ג) **ועוד כתב כת"ר שם** לבאר דעת מרן בש"ע, ס"קס. "המחבר בש"ע ס"קס. א. כמו הטור, מביא לגבי גג הנמוך מהחצר את שתי השיטות. את השיטה המחייבת את בעל הגג לעשות מחיצה עד ד' אמות מעל קרקעית החצר, גם אם הפרשי הגובה בין הגג לחצר הם מעל ד' אמות (שיטת הרא"ש). ומביא גם את השיטה השניה שאם יש מעל ד' אמות, בעל הגג התחתון אינו חייב כלום. (שיטת רבינו גרשום ור"י ברצלוני, שהתחתון אינו מזיק לעליון מעל ד'

באותה תשובה דספר אבקת רוכל הנ"ז, שכתב שיכול לעשות מחיצה של זכוכית, די"ל דהתם מיירי מרן ז"ל שאינו עושה דלתות לחלונות, אלא סותמן בזכוכית קבוע בבנין דליכא טעמא דבעינא למיקם בדינא ודיינא וכן"ז כנלע"ד. ועיין עוד בדיני סתימת חלון והסכמת רבני עיר שאלוניקי בשו"ת דבר משה ח"ב ס"לח.

ואסיים בזה בידידות וביקר

מאת מחבר הספר ארחותיך למדני.

סימן קלח.

שאלה: האם מותר להגביה הכותל שמפסיק בין שני שותפים בחצר, יותר מד' אמות.

תשובה: (א) **כתב** הטור בס"קנז. "יש אומרים רצה האחד להגביה יותר מד' שהרשות בידו, שיד שניהם שוה בו וכל אחד יכול להשתמש בשלו, ופעמים שזה צריך להגביהו או שזה צריך להגביהו, אלא שזה מגביהו וטעין וזה מגביהו וטעין, שכל אחד מגביהו על שלו, ובלבד שלא יגביהו כל כך שיתקלקל הכותל בכך לדעת הבקיאים. וא"א הרא"ש ז"ל כתב שחבירו מעכב עליו לומר חצי מקום הכותל שלי, ואיני רוצה שתמעט האויר שלי כי אני רוצה להשתמש על חצי המקום שלי, וכ"כ ה"ר יונה כותל המשותף בין שנים ובא אחד מהם לבנות עליו ולהגביהו, חבירו מעכב עליו כיון שלא התנו מתחילה להגביהו יותר משיעור הזה, ואם נהגו השותפין להגביהו כל זמן שירצה הכל כמנהג המדינה." ומבואר בב"י שם בשם ההג"מ שה"א הם מהגאונים ע"ש.

ומרן בש"ע שם סע"ט. כתב, "אם ירצה אחד מהשותפין להגביה כותל זה יותר מד' אמות, חבירו מעכב עליו לומר חצי מקום הכותל שלי ואיני רוצה שתמעט האויר שלי כי אני רוצה להשתמש על חצי המקום שלי, אא"כ מנהג המדינה שלא לעכב. וי"א שאין חבירו מעכב על ידו, אלא רשאי הוא להגביה ומשלם לחבירו כפי מה שכתלו נפחת מפני כבדו." הרי נראה מזה שמרן פסק בסתם כר' יונה והרא"ש, ודלא כדעת הגאונים ב"א. וכן מצינו שכן דעת מרן בס"קסד. ח. וז"ל "יש מי שאומר שכותל שבין שתי חצרות שהמקום והאבנים של שניהם, כל אחד בונה ומגביה ומכביד כמו שירצה, ובלבד שלא יגביה כל כך שיתקלקל הבנין לפי ראות עיני הבקיאים בבנין. ויש מי שאומר דהני מילי במקום שלא נהגו השותפים להקפיד בכך, אבל אם נהגו להקפיד מעכב עליו." הרי כיון שקי"ל

סתימת חלון, וז"ל "וכתב הריטב"א ז"ל דסתימה בנסרים בעלמא לא הוי סתימה, וכ"ש במטלנית, וכל שב"ד צוו לסותמו יש לו לסותמו סתימה גמורה ברכסיא וטינא". ופירש"י בב"ב ג. "בריקסא. אבנים דקות וטיט". הרי נראה דבעינן "בנית קיר מאבן", והאבקת רוכל הנ"ל לא הביא דעת הריטב"א בזה.

(ה) **כתב** כת"ר בדף 314 לגבי סתימת חלון ודעת האבקת רוכל הנ"ל והמכתם לדוד, "אבל מהרש"ך בתשובותיו (ח"ב ס"קלב) בדונו במקרה דומה שבו רצה אדם לפתוח חלון ולסתמו ע"י זכוכית, פסק שהשכנים יכולים למחות בו ולהמנע מלעשות כן." וראוי להביא את מ"ש על זה הבית דוד בח"מ ס"צג. בדף צז. ד"ה אמנם, וז"ל "וכן מ"ש הרב מהרש"ך ז"ל דיכול לעכב במחיצת זכוכית, הוא דוקא כשעושה חלונות עם דלתות קבועות שסוגר ופותח בהן את החלון, ובשביל שלא יזיק בראיה לבעל החצר משום זכוכית עבות עושה מחיצה בנסרים בולטות ויוצאות לחוץ מהלאה לחלון, אבל כשאינו קובע דלתות בחלון לסגור ולפתוח אלא קובע הזכוכית עבה שם בתוך הבנין של הכותל, בזה כ"ע יודו דאין בעל החצר יכול למחות בו, והטעם דבשלמא כשהחלון יש לה דלתות לסגור ולפתוח ואינו עושה המחיצה או הזכוכית אלא לצורך בעל החצר, אז איכא למיחש שכשיפול המחיצה או הזכוכית יניחנו כך בעל החלון ולא יחזור לעשות אותם, דהא לא אכפת ליה אם נפלו שהרי הוא יכול לסגור חלונות בדלתותיו כשרוצה, ובעל החצר צריך לילך אחריה בדינא ודיינא, אבל כשעושה פתיחות וקובע בהם זכוכית כ"כ מחוברות עם הבנין של הכותל מבלי דלתות אחרות, אז לא שייך לומר שיצטרך לילך בעל החצר בדינא ודיינא כשיפול הזכוכית, שהרי בעל החלון מוכרח על כרחו לחזור ולסתום מיד, שאינו יכול להניח ביתו פתוח מפחד גנבים ושוודי לילה או זרמי גשם ורוחות, ואין זה צריך לילך עמו בדינא ודיינא, וכן משמע מלשון מהרש"ך שכתב בשאלה 'ונוסף על זה סותמם בסתימת ג'אמיש וכו'." משמע דמיירי בחלונות שראוים לעמוד בלא ג'אמיש אלא שהוא סותמם בג'אמיש לבד יזיק בראיה, והיינו שהם חלונות בדלתות שאם אין להם דלתות אלא עקר סתימתם הוא בג'אמיש קבועים בבנין הכותל, לא היל"ל 'ונוסף על זה סותמם בסתימת ג'אמיש כו'." דהא זהו עקר סתימתם, אלא היל"ל שעושה חלונות ועושה סתימתם בג'אמיש וכו'.

ולפי פירוש זה בדעת המהרש"ך, כתב הב"ד שם להשוות דעת האבקת רוכל עם המהרש"ך, וז"ל "ובזה שכתבנו יש לתרץ ולומר דלא פליגי מהרש"ך ומהריק"א אהרדי במ"ש

ליישוב דברי הכנה"ג ז"ל בכמה מקומות שכתב על סתם וי"א דמרן ז"ל לא הכריע, דכוונתו לומר דלא הכריע בפירוש להדיא לפסוק כחד מינייהו, ומיהו אנן אכללין סמכינן דאית לן למפסק כסתם". ולכן הכי י"ל לדעת הפני משה, שכוונתו לומר שמרן לא הכריע בפירוש להדיא לפסוק כחד מינייהו, ומיהו אנן אכללין סמכינן דאית לן למפסק כהי"א בתרא. מ"מ נראה שזה קצת דחוק לפרש כן בלשון הפנ"מ הנ"ל.

(ב) ויש לבאר דעת שאר הראשונים בדין זה, ונראה שאף הרשב"א סבר כהגאונים כמבואר בב"י בס"קסד. לפי מ"ש הרשב"א בתשובה ס"תתקלא. וכן הוא ברשב"א לב"ב ו. ע"ש. וכן ראיתי בריטב"א לב"ב ה. שאף הוא סבר כשיטת הגאונים. וכן נראה מהנמ"י בב"מ בפ' הבית והעלייה, שהוא הביא דעת הרשב"א בדין זה. וכן נראה דעת הריב"ש בס"רכה. (עיי' בב"י שם אות כא. החדשות) "שאם אחד מהשותפין שירצה להגביה כותל המשותף ביניהם על הוצאתו יותר על ד' אמות, אע"פ שהוא מאפיל החצר אין חבירו יכול לעכב עליו". הרי נראה שזה שלא כדעת הרא"ש. וכן כתב הגר"א בס"קנד. אות קג. ע"ש.

אלא שראיתי לר"י בירדוגו ז"ל בשופריה דיעקב ח"מ ס"כז. שהוא סבר שאין מחלוקת כלל בין הרא"ש והגאונים, וז"ל "והנה מרן ז"ל בש"ע הנז' סע"ט. הביא דברי הרא"ש בסתמא ודברי הגאונים בשם י"א. ולכאורה נראה דס"ל דפליגי. ולפי מ"ש נראה דמא"ח ומא"ח ולא פליגי, אלא דהגאונים מיירי במקום שאין שם טענת מיעוט האויר כ"א טענת הפחת, והרא"ש מיירי במקום שיש שניהם דאפילו אם תבטל טענת הפחת ע"י תשלומין, עדיין יכול לעכב מחמת מיעוט האויר. ולענ"ד זה אינו, אלא העיקר בזה הוא שיש מחלוקת ביניהם, וכבר ביאר הגר"א בס"קנד. אות מא. שמחלוקת זו תלוי על המחלוקת בירושלמי בסוף ב"מ, שכתוב שם, "כותל שתי מחיצות ונפרץ, רב ושמואל חד אמר מחצה לזה ומחצה לזה, וחד אמר כולו לזה וכולו לזה, מה מפקה מביניהון, מצא מציאה מאן דמר מחצה לזה ומחצה לזה ומחציו והילך לזה ומחציו והילך לזה, ומאן דמר כולו לזה וכולו לזה, המוצא זכה." ופירש הפני משה שם, "מ"ד מחצה לזה ומחצה לזה. הכי קאמר, אם נמצא מחציו והילך לזה, הרי הוא שלו, ובחציו האחר הרי הוא של אחר הסמוך לו... ומ"ד כולו לזה וכולו לזה. הכי קאמר, דאע"פ שנמצא בחציו האחר הרי יש כאן ספק דאפשר זה האחר השתמש בכל הכותל כמו הזה שהוא סמוך לו, ואיכא למימר או כולו לזה או כולו לזה...". וכן פירש הקצות השולחן בס"רס. ס"ק א. וז"ל

כי"א בתרא כנודע, אנו מצינו שאף כאן מרן פסק כר' יונה והרא"ש, ודלא כדעת הגאונים בי"א קמא, וגם שלא כדעת הרשב"א דאזיל כשיטת הגאונים כנראה מהב"י שם.

אלא שראיתי בב"ח בס"קנז. בסוף ד"ה י"א, שכתב "ובש"ע ס"קנז. ט. וסוף ס"קסד. מביא כל הדיעות ולא הכריע." וכן ראיתי בפני משה ח"ב. ס"סד. בדף קיו. ע"א שכתב, "והנה מרן בב"י מבין ריסי עיניו נראה כפוסח על ב' הסעיפים שבס"קנז. הביא סברת הרא"ש ור' יונה דלא מצי שותף להגביה הכותל... ומבין ריסי עיני מרן שם נראה דיותר תופס להלכה סברה זאת, ואילו בס"קסד. בסופו, הביא סברת הרשב"א דאית ליה דשותף בכותל מצי מגביה בכל הכותל שהוא מסברת הי"א החולקים על הרא"ש שהביא הטור בס"קנז. ומבין ריסי עיניו שם משמע דאית ליה שהעיקר כסברת הרשב"א אע"פ שאין הכרע חותך על הדבר, מ"מ הכי נראה, אך בשולחנו הטהור בס"קנז. ובסוף ס"קסד. הביא כל הסברות החולקים ולא הכריע הדבר." הרי אף הפני משה סבר כהב"ח הנ"ל בדעת מרן.

אלא נראה שהם כתבו כל זה רק מפני לא סבירא להו את הכללים המסורים בידינו בדעת מרן בש"ע. אמנם לפי הכללים שקי"ל כסתם כנגד הי"א, וכהי"א בתרא כנגד הי"א קמא, שפיר י"ל שמרן סבר כדעת הרא"ש הנ"ל. וכן ראיתי בדבר משה ח"ב ח"מ סוף ס"לב. שכתב שמרן פסק כהרא"ש, וז"ל "ונראה לדעתו ז"ל (של מרן), היא (דעת הרא"ש) עיקרית, דבס"קנז. כתבה סתמא, ושוב הביא סברת הי"א, וכבר נודע שהסברה שהביא בסתמא היא העיקר לדעתו ז"ל כמ"ש מהרימ"ט ותלמידו הר"ב כנה"ג ז"ל במקומות הרבה... והסברה שהביא בס"קנז. בסתמא, כתב בס"קסד. באחרונה, דבזה נמי י"א שהביא באחרונה הוא עיקר כיון ששניהם בלשון י"א. ע"ש. וכן ראיתי למהר"ם פארדו ז"ל בצדק ומשפט ס"קנז. ט. שכתב על דברי הפני משה הנ"ל, "כי דעת מרן בש"ע הכרעה גמורה היא לסברת הרא"ש ור"י וכנז', וזה ברור." ועוד כתב שם, "דאנן אכללין סמכינן, ושפיר הכריע גם פה גם בס"קסד. והכל עולה לסיגנון אחד, דזה כלל גדול בדין הלכה כסתם והלכה כי"א בתרא. ע"ש.

וכדי ליישב קצת מ"ש הפני משה שמרן בש"ע לא הכריע, י"ל כמ"ש הישמח לב ח"מ ס"יא. דף מג. ע"ד בד"ה אשר, וז"ל "דעמד מרעיד הרב מוהר"י ישראל ז"ל בספר הבהיר יד ימין הנד"מ בליקוטיו סוף הספר דף קעו. ע"ב על הרב יד מלאכי ז"ל, ולהגאון א"א ז"ל בס"ס כו. דניחא להו

לבנות אה"נ דגם מעכב עליו שלא לבנות יותר מד' אמות מהטעמים שכתב הרא"ש ז"ל. ע"ש כל דבריו. הרי נראה שהוא סבר שהרמב"ם פירש דין זה כמ"ש הנמ"י בב"ב ה. שהמשנה איירי דוקא בכותל שנפל ולא בכותל שלא נפל, וכן ראיתי במאירי שם. לכן רק בזה אם הכותל היה יותר מד' אמות קודם שנפל אין חבירו יכול לעכב, אבל לבנות כותל שלא נפל ליותר מד' אמות ודאי חבירו יכול לעכב וכדברי הרא"ש. וזה שלא כפירש המבי"ט בדעת הרמב"ם שבכל אופן חבירו אינו יכול לעכב וכדעת הגאונים, שהרי המבי"ט לא איירי בנידונו בכותל שנפל כמבואר בתשובתו הנ"ל ע"ש.

ולענ"ד נראה שהעיקר בזה כדעת המבי"ט, שהלא אף שהנמ"י בב"ב ה. כתב "כותל חצר. שהסכימו מתחילה לבנותו למעלה מד' אמות ונפל, מחייבים אותו לבנותו עד ד' אמות דבהכי סגי משום היזק ראייה... אבל למעלה מד' אמות אין מחייבין אותו, ואע"ג דמתחילה הסכים לכך, השתא לא בעי ואנן לא כייפינן ליה". הרי נראה שרק בזה הוא יכול לבנות בלי רשות חבירו, אבל בכותל שלא נפל אין לו רשות לבנות יותר מד' אמות אם חבירו מעכב. מ"מ נראה שאין כן דעת הנמ"י, שהלא בפ' הבית והעלייה, הוא הביא דברי הרשב"א שסבר כדעת הגאונים, דהיינו בכל אופן מותר לבנות יותר מד' אמות בין בכותל שנפל ובין בכותל שלא נפל. לכן צ"ל שלדעת הנמ"י החידוש של המשנה בב"ב ה. שכתב כותל שנפל, הוא רק להורות שאין חבירו חייב לעזור לו לבנות הכותל לגבוה מד' אמות אף שהיה כן קודם שנפל, אבל לגבי עיכוב אין לו רשות בין אם הוא כותל שנפל או לא, וכדעת הרשב"א שהביא הנמ"י בפ' הבית והעלייה. כן נראה לענ"ד.

ויש להביא ראיה חזקה בדעת הרמב"ם בדין זה, והוא מ"ש הרמב"ם עצמו בתשובתו (דפוס ירושלים) ס"שצז. וז"ל "שאלה. ראובן היה בינו ובין שמעון כותל בשותפות לחצאין, ובו לכל אחד תקרות וגגות, ובקש ראובן להגביה עליותיו ובתיו ולהגביה תקרתו מעל מקומה הראשון, היוכל שמעון למונעו מזה. ואם ימנעו היוכל ראובן לקחת חצי רוחב הכותל אשר מצדו אליו בהיות לו חציו ויגביה עליו מה שירצה אם לא. תשובה. מאחר שהכותל ביניהם, כל אחד מהם יוכל להגביה מה שירצה, אבל יבנה ממנו ולא יחייב חבירו להוציא עמו בבנין אא"כ הגביה ג"כ כותל אחר ונהנה בבנין הראשון, שאז יפרע לו החלק המגיעו בבנין כמו שביארה המשנה 'סמך לו כותל אחר אע"פ שלא נתן עליו את התקרה מגלגלין עליו את הכל'. אמנם לקחת חצי רוחב הכותל לבנות עליו אין ראוי לפי

"וביאור הדברים נראה, דמ"ד מחצה לזה ומחצה לזה, א"כ לא הוי חצר השותפין כלל, אלא כל אחד מכיר מקומו, ומחציו והילך לזה קונה המציאה ומחציו והילך לשני קונה המציאה. אבל למ"ד כולו לזה ה"ל חצר השותפין ולא קנו כלום... ע"ש. הרי לפי זה הגאונים סברו כמ"ד כולו לזה וכולו לזה, והרא"ש סבר כמ"ד חציו לזה וחציו לזה, וזה טעם מחלוקתם. לכן שפיר י"ל שיש מחלוקת ביניהם ודלא כמ"ש השופריה דיעקב הנ"ל.

ג) ועכשיו יש לבאר דעת הרמב"ם בדין זה. כתוב בהל' שכנים פ"ג. הל"א. "כותל חצר המבדיל בין שני שותפין שנפל יש לכל אחד משניהם לכופף על חבירו לבנותו עד גבוה ד' אמות כדי שלא יראו זה את זה. אבל יתר על ד' אמות אין מחייבין אותו. רצה האחד והגביה הכותל יותר על ד' אמות...". וכתב המבי"ט בח"ג ס"לח. לפרש דברי הרמב"ם אלו, וז"ל "נראה בפירוש שיכול האחד להגביה בלי רשות חברו" ע"ש. הרי לפי זה הרמב"ם סבר כהגאונים.

וראיתי בצדק ומשפט הנ"ל שכתב, "וראיתי למהרי"ב בנו של מרן החבי"ב ז"ל בתשובה כי באה בספר בעיי חיי ח"א דח"מ ס"צט. שכתב וז"ל הגם שמדברי הרמב"ם אין הכרח דיכולין אנו לומר דרבינו נמשך אחר לשון המשנה כמנהגו, וס"ל דאין מחייבין לאו דוקא אין מחייבין, אבל אם בא לבנות בונה, אלא עכובי מעכב כמו שפירש הרא"ש ז"ל. עכ"ל. ועם כי הוא קצת דוחק, מ"מ אומר אני דדברי הרא"ש שרירים וקיימים... מיהו היה מקום לדחות כל זה, דאין ראיה ממשנה זו כלל, דלעולם בחצר השותפין שעדיין לא בנו את הכותל ועתה מחדש באו לבנות, ובנו ד' אמות כדינו בחצר דאית בה דין חלוקה, אם בא לבנות אח"כ אחד מהם יכול חבירו לעכב על ידו, ופשיטא דאין מחייבין אותו דהשתא עכובי מעכבי חיובי מבעינא וכמ"ש הנמ"י משם הרשב"א, אבל כותל חצר שנפל ושרשו היה גבוה הרבה הוה ס"ד שיחזירו ויבנוהו כמות שהיה גבוה, משו"ה הוצרך התנא לומר דלמעלה מד' אמות אין מחייבין אותו אף שהיה כבר למעלה מד' אמות, אך בזאת אפשר דחולק הרמב"ם עם הרא"ש בכותל חצר שנפל ושרשו היה גבוה יותר מד' אמות, דלהרא"ש אעפ"כ אין יכול להגביה יותר מד' אמות וחבירו מעכב, אבל להרמב"ם יכול לבנות כמו שירצה, אלא דאין מחייבין את חבירו לסייע אפילו שכך היתה מקודם... וא"כ אין קושיא כלל על הרמב"ם שכתב 'אם רצה' דכיון דמתחילה היה כותל גבוה בזה. אפשר דס"ל (למרן) כהרמב"ם ז"ל דאין חבירו יכול לעכב אלא דאין מחייבין אותו לסייע, אבל בתחילה כשבאו

ועוד י"ל בזה, שהלא מצינו שאין דעת מרן ברורה כל כך בש"ע, שאף שכתבתי לעיל שבס"קנז. וקסד. פסק כהרא"ש, מ"מ מצינו בס"קנר. כו. שפסק כהריב"ש הנ"ל, וז"ל "אחד מהשותפין שרצה להגביה הכותל המשותף ביניהם על הוצאתו יותר מד' אמות, אע"פ שהוא מאפיל החצר אין חבירו יכול לעכב עליו." וכתב הגר"א באות קג. "אין יכול למחות. ועיין ס"קנז. ט. שהרא"ש חולק." הרי כאן מרן פסק כהריב"ש וכנגד הרא"ש. לכן י"ל כיון שאין דעת מרן בדין זה ברורה, שפיר י"ל שאילו ראה תשובת הרמב"ם הנ"ל היה קובע הלכה כמותו, ודלא כהרא"ש.

אלא לכאורה יש להקשות על הגר"א הנ"ל, שהלא כתב הסמ"ע בס"קנר. ס"ק סא. "ועיין לקמן ס"קנז. ט. דשם כתב הט"ו דאם ירצה לבנות הא' על הוצאתו יותר מד' אמות דיכול חבירו לעכב עליו, ה"ט כמ"ש שם דיכול לומר אני משתמש בחצי עובי הכותל שלי, והכא מיירי דחבירו בא לבנות ולהגביה בחצי עובי הכותל שלו דמותר וכמ"ש מור"ם ג"כ שם." הרי לפי תירוץ זה אין סתירה בדברי הש"ע. לכן יש להקשות על הגר"א שכתב שדין זה בס"קנר. הוא שלא כדעת הרא"ש, הלא לפי מ"ש הסמ"ע אף הרא"ש מודה שהוא אינו יכול למחות אם האחר בונה רק על חצי הכותל שלו. אלא לענ"ד אין מכאן קושיא על הגר"א, וזה מפני שמ"ש הרמ"א שם שאף להרא"ש מותר לבנות רק על חצי כותל שלו, הוא אינו ברור כלל, כי המקור של הרמ"א הוא מהנמ"י בפ" הבית והעליה, והלא התם הנמ"י שם אזיל כשיטת הרשב"א ודלא כדעת הרא"ש, וכבר השיג הקצות החושן בס"קנז. אות י. על הרמ"א, וז"ל "ולענ"ד נראה מדברי הנמ"י דס"ל דיכול לבנות על כל רוחב הכותל... וא"כ משמע דאינו יכול לעכבו בכל רוחב הכותל, אפילו בצד הכותל שכנגדו... אלא ודאי הנ"י ס"ל דאין יכול לעכב לבנות אפילו בכל רוחב הכותל, וס"ל כדעת הי"א שבטור, והנ"י שכתבו בשם הרשב"א, ודעת הרשב"א בתשובה ס"תתקלא. שרשאי לבנות בכל הכותל ע"ש." הרי לפי זה שפיר כתב הגר"א שמ"ש מרן בס"קנר. הוא שלא כמ"ש מרן בס"קנז. שאין לתרץ סתירה זו כמ"ש הסמ"ע על פי הרמ"א בס"קנז. ודו"ק.

וראיתי בפסקי הרא"ש בפ"ק דב"ב אות ח. שכתב "מד' אמות ולמעלה אפילו אם רצה אחד לבנות, חבירו מעכב עליו שלא יבנה על חלקו". ויש להסתפק בפירושו "חלקו", אם הוא כיון לחלק של "חבירו", הרי משמע על חלק שלו מותר וכמ"ש הרמ"א בס"קנז. ט. או שמא פירושו

שבזה מזיק לשותפו, וכתב משה. הרי מבואר שהרמב"ם איירי אף בכותל שלא נפל, ועדיין יש לו רשות להגביהו יותר מד' אמות, ודלא כמו שפירש הצדק ומשפט, שלא ראה תשובה זו. הרי מבואר שהעיקר בזה בדעת הרמב"ם הוא כמ"ש המבי"ט הנ"ל. לכן מצינו שהרמב"ם סבר כהגאונים, והרשב"א והריטב"א והנמ"י בב"מ וכהריב"ש.

(ד) **לכן** י"ל שכיון שתשובה זו של הרמב"ם היתה נעלמת ממרן, י"ל שאילו ראה מרן תשובה זו הוא היה קובע הלכה כמותו. זה כמ"ש הרמ"א בחו"מ ס"כה. ב. בשם המהרי"ק "אם נמצא לפעמים תשובת גאון ולא עלה זכרנו על הספר, ונמצאו אחרים חולקים עליו, אין צריך לפסוק כדברי האחרונים, שאפשר שלא ידעו דברי הגאון ואי הוי שמיע להו הדרי בהו." וכן הוא במשפט וצדקה ביעקב הל' שותפות דף יט. ע"ג בד"ה ומה, בשם מהר"ם אלאשקר ס"לט. שכתב "אבל אם לא ראה אותו ולא שמע סברתו אדרבא אמרינן הלכה כקמא דשמא אם היה רואה דבריו היה חוזר בו" ע"ש. וכן מצינו סברה זו בחיים שאל ח"א ס"נו. לגבי לינה על גג בית הכנסת שכתב, "ונראה פשוט דאי מרן ז"ל עיניו יחזו תשובת הרמב"ם הנזכר היה קובע הלכה כמותו." ע"ש, שעל פי זה הוא פסק להיפך ממה שפסק מרן בש"ע. ולכן נראה שי"ל כן בנד"ד, דהיינו שאילו ראה מרן תשובה זו של הרמב"ם הוא היה קובע הלכה כמותו. ואף שמצינו שעדיין הרא"ש חולק על הרמב"ם, ומצינו שיש מקומות שמרן פסק כהרא"ש כנגד הרמב"ם, עיין בא"ח ס"יא. ב. שמרן פסק ב"א בתרא כדעת הרא"ש וכנגד דעת הרמב"ם ב"א קמא, כמבואר בשולחן גבוה שם בס"ק ד. וכן פסק מרן בא"ח ס"לב. ט. כדעת הרא"ש כנגד הרמב"ם, דהתם הוא הביא דעת הרא"ש באחרונה. וכן הוא ב"ד ס"ד. ד. שמרן פסק כהרא"ש ב"א בתרא, ודלא כהרמב"ם ב"א קמא. ע"ש. מ"מ עדיין י"ל בנד"ד שאילו ידע מרן דעת הרמב"ם הוא היה קובע הלכה כמותו, וזה מפני שרוב הראשונים סברו כמותו, וגם דעת הגאונים הכריע. וכעין זה מצינו בב"י א"ח ס"שכו. שכתב, "ולענין הלכה היה נראה שכיון דהרי"ף והרמב"ם מסכימים לדעת אחת הכי נקטינן, וכ"ש שגם הגאונים נלוו עמם." ע"ש. ובשלמא דבנד"ד לא ידענו דעת הרי"ף בהדיא, מ"מ הלא יש לנו דעת הרשב"א והריטב"א ונמ"י והריב"ש שסברו כהרמב"ם כשביארתי לעיל, לכן שפיר י"ל "כל שכן שגם הגאונים נלוו עמם". לכן אין לו למרן לפסוק כדעת רבינו יונה והרא"ש והטור ורי"ו.

כמבואר בדבריו בב"י בס"קנז. אבל לטעם הרא"ש י"ל שאין זה תלוי במנהג, וכ"כ הפני משה שם, "אך להרא"ש שתלה טעם העיכוב שלא להגביה הכותל מפני מיעוט האויר... אפשר דכגון דא אף אם נהגו אין הולכין אחר המנהג ומצי מעכב בחבריה שלא יגביה" ע"ש. הרי נראה ששפיר הוא לומר שאף הרא"ש מסכים לדעת רבינו יונה שאין לבנות בחצי כותל שלו. ולפי זה מ"ש הגר"א שיש מס'קנד. סתירה למ"ש מרן בס"קנז. נכון הוא. לכן י"ל בזה שכיון שאין דעת מרן ברור בדין זה שפיר י"ל שיש לפסוק כרוב הראשונים דהיינו הרמב"ם והרשב"א והריטב"א והנמ"י והריב"ש, כנגד ר' יונה והרא"ש והטור ורי"ו, ודעת הגאונים הכריעה כמ"ש לעיל. כן נראה לענ"ד.

(ה) ויש לצרף לזה עוד טעם לבנות הכותל יותר מד' אמות, והוא משום שאפשר לומר בזה קים לי כדעת הגאונים ודע'. וזה לפי מה שראיתי למהר"א ששון בתורת אמת ס"פז. שכתב על מ"ש מרן בס"קנד. טז. שלדעת הרא"ש מותר לפתוח חלון לרשות חבירו שעכשיו אינו מזיק לו בהיזק ראייה, אלא שרוב הראשונים חולקים עליו והכי נקטינן. וז"ל "הנה על כל זה נראה לי שאם הרב הגדול (מרן) כתב כן הוא מפני שבאותו זמן ובפרט בארץ ישראל... לא נהגו לומר קים לי כפלוני, אלא הולכים אחר הרוב או אחר דעת הרמב"ם ז"ל... אבל השתא שדבר זה נהוג בכל מקומותינו וכמעט בכל העולם ובפרט בסביבותינו דכ"ע נהגו לומר קים לי, וא"כ ודאי דמצו למימר קים לי כהרא"ש... ועל ענין השאלה השנית לשנות התקרה כו'... אפילו שבא לחדש ולכבד על כותל יותר, הרי הדברים האלו מודפסים וידועים בדברי הטור ח"מ ס"קנג. (אות כב.) ובדברי הרב מהררי"ק (מרן) שהביא דברי הריב"ש והנמוקי יוסף שיש רבים וגדולים שסוברים דיכול לחדש וכו', ואם כן אף בזה היה יכול לעשות מה שירצה כיון שהכותל של שניהם. הן אמת שיש לי ימים שנסתפקתי אם בדבר כזה שהוא קרקע משותף או כותל, אי מצי למימר קים לי, מ"מ בנד"ד... פשיטא דמצי למיבני כמה דבעי... ע"ש כל דבריו. הרי נראה מזה שאף בכותל של שותפים י"ל קים לי כדי לבנות, ואף שמסוף לשונו נראה שהוא נסתפק בזה, מ"מ כבר כתב הפני משה הנ"ל על דבריו, "מכל מקום היותר נוטים דבריו דיותר בפשיטות אית ליה דמצי השותף להכביד כיון שהוא שותף בכותל" ע"ש. לפי זה יש מקום לומר שאף בנד"ד יכול השותף לומר קים לי כהגאונים ודע' והוא יכול לבנות הכותל ליותר מד' אמות.

ש"חלקו" שייך ל"עליו", דהיינו אף בחלק שלו אין לו לבנות. לכן אין להביא ראייה מכאן לדעת הרמ"א. ועוד הלא מפורש מתשובת הרמב"ם הנ"ל שאין לבנות על חלקו, וז"ל "אמנם לקחת חצי רוחב הכותל לבנות עליו, אין ראוי, לפי שבזה מזיק לשותפו". אלא שדבריו צריך ביאור, שהלא אם הוא יכול לבנות על כל הכותל ואין לחוש למזיק בגוף הכותל, הלא ק"ו שהוא יכול לבנות על חצי שלו ואין לחוש למזיק בכותל שהוא גם לשותפו. אלא נראה שכך כוונת הרמב"ם, שאם הוא בונה על כל הכותל, אין לחוש שהוא מזיק הכותל של שותפו כיון שאף שותפו יכול ליהנות מהכותל החדש אם הוא רוצה, אבל אם הוא בונה רק על חצי שלו, אז י"ל שאין שותפו רשאי ליהנות מאותו חלק, לכן כיון שאין לשותפו שום הנאה מזה שפיר הוא לחוש שבזה הוא מזיק הכותל, כך נראה לפרש דעת הרמב"ם. עכ"פ מצינו שאין לבנות על חצי שלו, לכן אין לפרש כמ"ש הסמ"ע בס"קנד. הנ"ל ליישב דעת מרן. ועוד, שקשה לומר כן בדעת מרן, שהלא הוא הביא דין הריב"ש בסתם, ולא חילק שאין להתיר לבנות רק על חצי עובי הכותל, אלא משמע בכל אופן מותר לבנות על הכותל, דהיינו אפילו על כל עובי הכותל, וכנראה מהריב"ש, וכדהבין הגר"א. לכן מצינו שיש סתירה בדברי מרן וכמ"ש הגר"א.

שוב ראיתי בפני משה הנ"ל שאף הוא פירש כהסמ"ע, שלדעת הרא"ש מותר לבנות על חצי כותל שלו, וז"ל "אע"ג שהרא"ש וזה"ר יונה שוים הם לענין עכוב ההגבהה דכלהו אית להו שחברו מעכב עליו, מ"מ חלוקים הם בטעמם, ונ"מ לענין דינא דלהרא"ש טעם העיכוב הוא משום שחצי אויר הכותל הוא שלו ואינו רוצה שימעט אוירו שרוצה להשתמש עליו... אם אין חבירו מגביה כי אם על חצי עובי הכותל שהוא אויר שלו אין חבירו יכול למנעו, אך להר' יונה דתלה הטעם של העכוב משום דמכביד, שאין הכותל הגבוה מתקיים כמו הנמוך, אז מצי מעכב ליה אפילו שאינו מגביה כי אם על חצי עובי הכותל שהיא שלו... ע"ש. הרי לדעת הרא"ש מותר לבנות על חצי עובי הכותל שלו, וכמ"ש הסמ"ע. מ"מ לענ"ד שאין זה מוכרח בדעת הרא"ש, שהלא הטור הביא דעת הרא"ש וכתב, "וכן כתב הרב יונה", והוא לא פירש שיש חילוק ביניהם לדינא, דהיינו שלהרא"ש עדיין הוא יכול לבנות על חצי עובי הכותל שלו, משא"כ לרבינו יונה, אלא משמע מהטור שלדעת שניהם אף בחצי כותל שלו עדיין יש איסור לבנות. וצ"ל שאף הרא"ש מסכים לטעם דרבינו יונה, אלא הרא"ש הביא טעמו כיון שמצד אחד הוא יותר חזק, דהיינו שלדעת רבינו יונה הכל תלוי לפי המנהג

דכשורא דמטללתא דבתר תלתין יומין הוייא חזקה שכתב עלה הנ"י דפליגי בה רבנותא אי בעי טענה, דיש מהם אומרים דלכל מילי בעי טענה, ויש מהם אומרים דמדין מחילה הוא דמכי ראה תלתין יומין ושתק גלי אדעתיה דמחל, וכתב עלה הנ"י דאם לא בא בטענה דכיון דהמחלוקת הוא שקול לא סתרינן כשורא דמטללתא ההיא יע"ש. והרי התם דעל רשות חבירו סמך ואפ"ה לא סתרינן מה שכבר סמך, וא"כ בנדון זה נמי אפשר דהכי דיינינן ליה. אך על הכל נראה דיש לחלק, דאפשר דוקא התם דלא הוי כי אם סמיכה בכותלו של חברו לבד, לכך קאמר הנ"י דלא סתרינן לה דאפוקי מיניה מקרי, אבל בנדון זה שהגביה על גבי הכותל ממש באויר חבירו, כגון דא אפשר דהוי ככל ספיקא דארעא דהדרא ארעא למאריה קמא, ודיינינן כרבינו ירוחם דאית ליה דשכנגדו יסתורנו מה שהגביה חבירו. ויש צדדים לכאן ולכאן."

ולענ"ד שפיר הוא ללמוד דין זה מהנמ"י הנ"ל, ואין לומר שהנמ"י איירי רק כשיש סמיכה בעלמא, שזה אינו שכתב הנ"י לבאר דעת הי"א דלא בעינן ג' שנים, "כעין זה שאין בו הפסד קרקע לאידך אלא נזק, וכיון שנתגלה ההיזק ולא מיחה מחל". הרי כל שאין בו הפסד בגופו של קרקע, אבל יש בו נזק אחר לא בעינן ג' שנים. לכן אף כשאין סמיכה בלבד אלא נזק בכותל עדיין י"ל דלא בעינן ג' שנים. וכן ראיתי ברבינו גרשום שם שכתב בדף ו': "האי כשורא דמטללתא. אם נעץ אחד קורתו בכותל חבירו... לסכך עליה". הרי אין כאן סמיכה בלבד אלא נעיצה, דהיינו שיש בזה היזק לכותל. וכן הוא ברמב"ם בהל' שכנים פ"ח הל"ז. שכתב "חפר שמעון בכותל זה והכניס בה קורה". הרי יש חפירה בכותל ולא רק סמיכה. וכן הוא במרן בס"קנג. טז. ע"ש. וכן נראה מהסמ"ע שם בס"ק לב. שהביא את הנמ"י הנ"ל וכתב, "...חזקת זיו או מזחילים או שהעמיד סולם בחצר חבירו או נעץ קורות בכותל של חבירו... הגאונים והרמב"ם ס"ל דגם בכל אלו א"צ חזקת ג' שנים כיון דאינם מזיקים בגופו של קרקע". הרי אף שיש נזק בכותל, כיון שאין נזק בגוף הקרקע, עדיין לא בעינן ג' שנים, ובזה כתב הנמ"י המוציא מחבירו עליו הראיה וי"ל קים לי כהגאונים והרמב"ם. הרי לא רק בסמיכה בלבד י"ל הכי אלא אף כשיש נזק גמור י"ל כלל זה כמבואר בנמ"י. לכן אף בנד"ד י"ל שאם הוא בנה הכותל ליותר מד' אמות שבזה יש נזק לחבירו כיון שהוא אינו יכול להשתמש באותו מקום, אין זה בכלל נזק בגוף הקרקע, והוא יכול לומר קים לי, ואין לו לסתור מה שהוא בנה ליותר מד' אמות.

אלא ראיתי שכתב הפני משה שם שמהר"א ששון התיר רק כשהשותף בונה על חצי הכותל שלו, אבל לא על כל הכותל, וז"ל "אך אם מה שרוצה להגביה הוא על כל עובי הכותל בחלקו וחלק חבירו, אז חבירו יכול לעכב עליו ולומר לאו כל כמינך למעט אויר כותלי וכו', ולבנות בשלי... דהא איכא הרא"ש דסבר דלאו כל כמיניה למעט אויר חבירו" ע"ש. ולענ"ד אין כן כוונת מהר"א ששון, אלא נראה שהשותף יכול לומר קים לי כהגאונים כדי לבנות על כל הכותל. וזה מפני שבס"קנג. אות כב. כתב הטור כדעת הרא"ש, "כותל הידוע שהיה של שמעון, וראובן החזיק בו שלשה שנים להכניס בו קורותיו, הוי חזקה להכניס בכל הכותל באיזה מקום שירצה, או להכניס בו קורות גדולות וכבודות אע"פ שעד עתה לא היו לו בו אלא קטנות, אפילו אם לא חיבר ראשי הקורות בטיט לכותל". ויש חולקים על זה כמבואר בב"י שם. וברמ"א בש"ע ס"קנג. יח. ע"ש. הרי נראה מזה ששפיר י"ל לדעת מהר"א ששון הנ"ל, שי"ל קים לי כדעת הרא"ש בדין זה, וזה אע"פ שאם השותף הניח כמה קורותיו על הכותל הוא מעכב חבירו מלהשתמש בכותל שלו, שמה לי לבנים ומה לי קורות, ואין יכול חבירו לומר "לאו כל כמינך למעט אויר כותלי".

שוב ראיתי בדבר משה בח"מ ס"לב. הנ"ל, שאחר שהביא מ"ש הפני משה הנ"ל, שמ"ש מהר"א ששון שיש לומר קים לי, הוא דוקא בחצי עובי הכותל שלו, הוא כתב בסוף דבריו, "כל שכן דאם הם שותפים בכותל דיכול לבנות לחדש עד שלא יתקלקל הכותל לפי אומדן הבקיאים כסברת הרשב"א והי"א שהביא הטור דכתיבנא לעיל, ואף שמהר"א ששון פקפק שם בדבר זה מי הוא המוחזק כדי שיאמר קים לי, מ"מ כבר כתבנו דהר"ב פני משה ז"ל הסכים שם דיותר נוטים דבריו דאית ליה בפשיטות דמצי השותף להכביד כיון שהוא בכותל" ע"ש. הרי נראה ממ"ש בלשון סתם "דיכול לבנות לחדש" נראה שהוא מסיק שזה אף בכל עובי הכותל, ודלא כהפני משה. הרי מבואר שיש מקום לומר קים לי כדעת הגאונים ודע' בנד"ד כדי לבנות על כל עובי הכותל.

ו ועוד י"ל בענין זה, שאף את"ל שאין לו לבנות על כל עובי הכותל יותר מד' אמות, מ"מ י"ל שאם בדיעבד הוא עשה כן, אז אין לו לסתור הכותל החדש. וראיתי בפני משה הנ"ל שכתב בענין זה, "אם כבר בנה אפשר דלא סתרינן ליה, דכל כי הא להוציא מקרי, ואמינא לה מההיא דכתב הרב נמ"י בפ"ק דבתרא (דף ד. ברי"ף) עלה דההיא

אלא שראיתי שיש חולקים בזה. כתב הרשד"ם בח"מ ס"קסח. "כפי מה שנראה שרוב הפוסקים קמאי ובתראי, דעתם ששני שותפים שנשתתפו שכל מה שהרויח יהיה לאמצע אפילו שהוא דבר שב"ל קנה חבירו בכל מה שהרויח, ומן הנראה דבמה שכבר הרויח לית דין ולית דיין שחייב השותף לחלוק עם חבירו כל עוד שלא הביא ראיה בעדים שחזר בו." הרי נראה שאף להרמב"ם שסבר שאין כאן שיתוף, מ"מ השותפים חייבים לחלוק במה שכבר הרויחו. וכן כתב הערך השולחן הנ"ל לדעת הרשד"ם. וכן ראיתי בבית יהודה ח"א ח"מ ס"ז. בד"ה קודם, ואילך. שלדעתו הרמב"ם סבר "אם כבר עשו מלאכה או קנו שום דבר ונראה כבר הרויח, כיון שנתעסקו בסתם אדעתא דשותפות מודה הרב דאותו הרויח הם שותפין בו, ולא יכול האחד לומר לעצמי הרווחתי" ע"ש. וכן ראיתי לר' מיימון בירדוגו ז"ל בלב מבי"ן ח"מ ס"קט. שכתב בדין זה, "ומ"ש הרמב"ם דהטעם משום דהוי דשב"ל, הוא מייירי כשלא התחילו עדיין במלאכה שאין השיתוף מתקיים משום דהוי דשב"ל, אבל אחר שהתחילו נעשו כשכירים או מטעם דבההיא הנאה דצייתי אהדדי, וכ"כ הרב בעל ד"ן ס"לז. בשם מהריק"ו שכן דעת הרמב"ם, ונראה שכן דעת הרבנים מהריב"ע ומהריב"ן ז"ל ודלא כהש"ך. ע"ש.

ב) ולענ"ד העיקר בזה כדעת הדרישה והש"ך הנ"ל ודע'. וראיתי בבית יהודה הנ"ל שהוא הביא ראיה לדעתו משום שהטור כתב שהרמב"ן סבר כהרמב"ם, ודלא כהראב"ד. וכן ראיתי במהרי"ק ס"קפא. שאף הוא כתב שהרמב"ן סבר כהרמב"ם ע"ש. וכתב הבית יהודה דמצינו בריב"ש ס"תעו. שהרמב"ן סבר שכל מה שהרויחו כבר אין אחד יכול לומר לעצמי הרווחתי. וז"ל של הבית יהודה, "וכן מוכח דעת הריב"ש ז"ל שהעתיק מרן מחודשין א. שכתב משם הרמב"ן והרשב"א ז"ל דשותפין שנשתתפו באומנות לזמן ידוע שכל מה שירויחו יהיה לאמצע נעשו שכירים זה לזה ואין צריך קנין אלא שיתחילו במלאכה וכל מה שהרויחו כבר אין אחד יכול לומר לעצמי הרווחתי, אלא יכולין לחזור להבא כדין פועל ע"כ יע"ש. ונראה שדברי פה קדוש הללו מוסכמים בכל חלקיהם בין להרמב"ם בין להראב"ד, דהא הרמב"ן ז"ל ס"ל כהרמב"ם כמ"ש הטור משמו, והרשב"א ס"ל כהראב"ד כמ"ש מרן לעיל ריש הסימן. וכן כתב הלב מבי"ן הנ"ל, אחר שהוא הביא תשובת הריב"ש, וז"ל "הרי מבואר דדעת הרמב"ן שבמה שעבר אינם יכולים לחזור, ומ"ש הרמב"ם דהטעם משום דהוי דשב"ל, הוא מייירי כשלא התחילו עדיין

הרי מבואר מכל הנ"ל שכיון שנגלות לנו תשובות הרמב"ם, י"ל שהעיקר כדעת הגאונים ומותר לשותף לבנות הכותל ליותר מד' אמות, וכ"ש אם כבר בנה הכותל ליותר מד' אמות אין חיוב עליו לסותרו.

סימן קלט.

שאלה: האם אומנים שנשתתפו באומנות יכולים לחזור ממה שכבר הרויחו כדמצינו לגבי דבר שלא בא לעולם.

תשובה: א) כתב מרן בס"קעו. ג. "האומנים שנשתתפו באומנות, אע"פ שקנו מידם אינם שותפים. כיצד שני חייטין או שני אורגים שהתנו ביניהם שכל שיקח זה וזה במלאכתו יהיה ביניהם בשוה, אין כאן שותפות כלל, שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם." ומקורו מהרמב"ם בהל' שלוחין ושותפין פ"ד. הל"ב. ודלא כדעת הראב"ד שם. ואף שראיתי בגינת ורדים ח"מ כלל ג. ס"מט. שאחר שהביא את מחלוקת הרמב"ם והראב"ד בדין זה, כתב על סברת הרמב"ם, "ובאמת דסברת החולקים נוחא טובא, וראוי לפסוק כמותם אפילו להוציא משכנגדו, וכן היא מסקנת האחרונים, מ"מ כיון שקי"ל שאין לומר קים לי כנגד מרן בש"ע, ממילא שיש לפסוק כהרמב"ם ומרן, ואין לחוש למ"ש הגו"ר בזה.

וראיתי בש"ך שם בס"ק ה. שכתב "שאיין אדם מקנה דשלב"ל. מטעם זה משמע דס"ל דאפילו במה שהרויחו כבר יכולין לחזור כמו לגבי דשלב"ל, דק"ל כר"נ דאף משבאו לעולם יכול לחזור בו." והוא כיון למ"ש מרן בס"רט. ד. שכתב, "אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם... ויכול לחזור בו, אפילו אחר שתלד הפרה או השפחה ואחר שגדלו פירות האילן ובאו לעולם" ע"ש. וכבר כתב כן הדרישה שם באות ה. וז"ל "דהאי יכולין לחזור, היינו שאפילו במה שהרויחו כבר יכולין לחזור" ע"ש. וראיתי בנתיבות המשפט אות ה. שאף הוא סבר כן, ועיין עוד מ"ש בביאורים שם אות ה. וכן ראיתי בערך השולחן אות א. שאחר שהביא את מ"ש הדרישה הוא כתב, "והכנסת הגדולה כתב שכן נראה מדברי הפוסקים...". וכן ראיתי במשכנות הרועים מע"ש סוף אות קיב. בד"ה תבנא, שכתב, "דהאומנים שנשתתפו במלאכה אפילו קנו מידן אין כאן שותפות כלל, שאין אדם מקנה דבר שלב"ל, ואפילו במה שהרויחו כבר כמו שהוכיח הש"ך ז"ל. ע"ש.

במלאכה שאין השיתוף מתקיים משום דהוי דשב"ל, אבל אחר שהתחילו נעשו כשכירים... ע"ש.

והרשב"א כתבו בפ"ק דבתרא... הרי דהרמב"ן ז"ל אזיל בשיטת הראב"ד, ואיך כתב הטור בשמו בהפך."

ולענ"ד אין מכאן ראיה, שכתב הרמב"ן בב"ב ט. "...ורשאי' הנחתומים לעשות רגיעה ביניהם, וכל זה בתנאי כל האומנין הוא, אבל שותפים שאמרו כל מקח שיבא לידינו יהא הריוח בינינו במאי קנו, שאילו במתנין באומנותם לאמצע, י"ל נעשו שכירין זה לזה כדאמרין (ב"מ יב:) בפועל ששכרו ללקט מציאות, והוא שנתקבלו שכר זה מזה או שהתחילו במלאכה ויכולים לחזור בהן, אלא מקח שלקח במעותיו במה קנאו הלה, וא"ת נעשה כמגביה מציאה לחברו במה קני שלא יחזור ויקח לעצמו." וראיתי במחנה אפרים בהל' שותפין ס"ז. שפירש את דברי הרמב"ן, וז"ל "ונראה מדבריו שהוא מחלק בין הריוחו באומנותם דאז הוי לאמצע משום דכל אחד שכור לחבריה כמו פועל שנשכר לבעל הבית ללקט לו מציאות, דכל מה שליקט הוי של בעל הבית ואינו יכול לומר לעצמי לקטתי עד שיחזור בפני עדים, אבל בריוח שבא ממקח שלקח במעותיו במה קנאו הלה ויכול לחזור ולומר לעצמי קניתי, דדוקא בפועל הוא דאינו נאמן לומר לעצמי הגבתי כיון שהוא שכירו של בעל הבית, אבל מי שאינו פועל אע"פ שאמר לו חברו להגביה לעצמו נאמן המגביה לומר לעצמי זכיתי בה." ע"ש.

לפי זה נראה שהרמב"ן סבר כהראב"ד ודלא כהרמב"ם, שהרמב"ן סבר "שאם הריוחו באומנותם דאז הוי לאמצע משום דכל אחד שכור לחבריה כמו פועל", ולדעת הרמב"ם אין שיתוף כלל. ולכן שפיר כתב הריב"ש, "הרמב"ן והרשב"א ז"ל דשותפין שנשתתפו באומנותם לזמן ידוע שכל מה שיריוחו יהיה לאמצע נעשו שכירים זה לזה ואין צריך קנין אלא שיתחילו במלאכה וכל מה שהריוחו כבר אין אחד יכול לומר לעצמי הרווחתי, אלא יכולין לחזור להבא כדין פועל", שהרמב"ן סבר כהראב"ד וכן דעת הרשב"א. לכן אין להביא ראיה מדעת הרמב"ן לדעת הרמב"ם ודלא כהבית יהודה ולב מבי"ן הנ"ל.

אלא לפי זה יש להקשות על הטור והמהרי"ק שכתבו שהרמב"ן סבר כהרמב"ם, שהלא מבואר מדברי הרמב"ן הנ"ל שהוא סבר כהראב"ד ודלא כהרמב"ם. וכן ראיתי בבית דוד ח"מ ס"ח. שהקשה כן על הטור, וז"ל "והנה מ"ש בשם הרמב"ן שסובר כהרמב"ם הוא תימה, שהרי כתב הרב"י ז"ל בשם הרמב"ן בחידושו פ"ק דבתרא... ועוד כתב לקמיה ז"ל כתב הריב"ש בס"ת. שהרמב"ן

וראיתי בדרישה ס"ק ד. שכתב שיש לפרש דברי הרמב"ן הנ"ל בשני דרכים, ובדרך אחת הרמב"ן סבר כהרמב"ם וכמ"ש הטור והמהרי"ק, ובדרך שניה הרמב"ן סבר כהראב"ד, וכן דעת הריב"ש. לכן לפי זה נראה שאין להביא ראיה מדברי הריב"ש שהביא דעת הרמב"ן כדי להבין דעת הרמב"ם. כתב הדרישה על דברי הרמב"ן הנ"ל, "ומיהו כל זמן שלא חזרו בהן, עמדו בשותפות... וכן הבינו הריב"ש שכתב בס"ת. בהדיא בשם הרמב"ן כדעת הראב"ד, שגם הראב"ד ס"ל דבלא קנין יכולים לחזור להבא כמ"ש לעיל בשם מהרי"ק שמצא כן בתשובתו, א"כ התימה על רבינו (הטור) שכתב בשם הרמב"ן שאין שום צד במה שיתקיים כו', ונראה ליישב דמ"ש רבינו בשם הרמב"ן הוא ודאי ממ"ש בחידושו שרוב הדברים בהלכות אלו בשם הרמב"ן הוא ממה שמצא בחידושו דב"ב שחיבר, ורבינו לא הבין דברי הרמב"ן כמו שהבינם הריב"ש, ופירשם בדרך אחר, וס"ל לרבינו דודאי כל שהתנו כולם יחד אפילו בתנאי רווחים של משא ומתן נמי מהני תנאי להרמב"ן, אבל כל שלא התנו יחד אפילו בתנאי רווחים של אומנות ומעשה ידיהם לא מועיל תנאי אפילו במה שהרוויחו כבר, ומ"ש הרמב"ן אבל שותפים שאמרו כל מקח וכו', ר"ל אבל שנים מבני אומנות שרוצים לעשות תנאי ביניהם ואמרו כל מקח שיבוא לידינו יהא הריוח בינינו, פשוט דלא קנו דבמה קנו, שאילו במתני' כו', י"ל כו', כלומר שאילו מתני' באומנותם יחד היה אפשר לומר שנעשו שכירים זה לזה, אלא מקח שלקח במה קנאו, אבל באמת אפילו בהתנו באומנות מסתבר ליה דלא מועיל א"כ התנו כולם יחד וכמ"ש בריש דבריו, וגם סיים וכתב ז"ל וכן נראה מדבריו דדוקא בתנאי כל האומנים כו', כנ"ל פי' דברי הרמב"ן לדעת רבינו."

שוב ראיתי למהר"ש לבית הלוי ח"מ ס"ח. שאף הוא כתב כעין הדרישה, וז"ל "גם הטור הביא דברי הרמב"ן וכתב והרמב"ן כתב כדברי הרמב"ם, ומהרש"ך תמה על הטור ועל מהר"י קולון שרצו להשוות דעת הרמב"ן להרמב"ם, דמנא להו דמדברי הרמב"ן לא משמע אלא בשותפים דהתנו ביניהם יכולים לחזור תוך הזמן אם חזרו, אבל כל זמן שלא חזרו בה קנו וחולקים לאמצע ממה שהרוויחו כבר, אבל להרמב"ם אפילו במה שהרוויחו לא קנו דאין אדם מקנה דשב"ל. ולי הדיוט נראה, דאפשר דהטור ס"ל דכיון דהרמב"ן (כן צ"ל) קאמר דשותפים לא הוו כמתנין

השותפות בראשונה, אלא עכשיו הוסיפו תנאי או שינוי התנאים בלבד, וכן הדין באומנים שכבר נתקיים השותפות כשהתחילו במלאכה בראשונה. והרמב"ם לא אמר אלא בהתחלת השותפות אם לא עשו השותפים או האומנים קניין בכל דבר ודבר לפי קניינו יכולין לחזור בהן מיד, וגם אם כבר הרויח כל אחד לעצמו אין חייב ליתן לחבירו חלק ברויח אם ירצה לחזור מן השותפות, וכך הם דברי הרמב"ן שהביא רבינו ב' שהתנו ביניהם וכו', והיינו כל זמן שלא הטילו לכיס ובאומנים כל שלא התחילו במלאכה יכולין לחזור בהן, אבל בהטילו לכיס ואומנים שהתחילו במלאכה לא מצו לחזור בהן במה שכבר הרויחו אבל על הבא יכולין לחזור בהן ע"ש כל דבריו. הרי מצינו שאין סתירה בין הטור להריב"ש בדעת הרמב"ן, שהטור איירי קודם התחלת המלאכה, והריב"ש איירי אחר התחלת המלאכה. וכן דעת הלב מבי' הנ"ל שכתב, "ומ"ש הרמב"ם דהטעם משום דהוי דשב"ל, הוא מיירי כשלא התחילו עדיין במלאכה שאין השיתוף מתקיים משום דהוי דשב"ל, אבל אחר שהתחילו נעשו כשכירים או מטעם דבההיא הנאה דצייתי אהדדי, וכ"כ הרב בעל ד"ן ס"ל. בשם מהריק"ו שכן דעת הרמב"ם...". הרי הלב מבי' סבר כדעת הב"ח.

אלא דראיתי למהר"מ מזרחי ז"ל בפרי הארץ ח"ב ח"מ ס"ח. שהוא האריך להקשות על מ"ש הב"ח הנ"ל. ושוב ראיתי בדבר משה ח"ב ח"מ ס"נו. שהוא האריך ליישב קושיות אלו של מהר"מ ז"ל ע"ש. ולענ"ד אין לאזיל כשיטת הב"ח בזה לדינא כיון דמצינו שמרן לא סבר כן, שהלא כתב מרן בב"י שם בסוף אות ד. על המהרי"ק, "וכתב עוד בשורש עשרים דאפילו לדברי הרמב"ם שהצריך נתינת מעות לכיס, דוקא בתחלת השותפות בעינן קנין דכיון שחוזר בו זה מן השותפות עצמו א"כ לא יוכל לקנות חבירו מדין שותף כיון שזה עיקר השותפות בחזרתו, אבל היכא שכבר היו שותפין מקודם מודה הוא דכל תנאיהם קיימים בלא קנין, וכל שכן בהיות התנאים שוים לשניהם דבההיא הנאה דסמכי אהדדי וכו' עכ"ל. ואין נ"ל שרמב"ם יסבור כן. הרי מרן פליג על המהרי"ק, וכן הביא הב"ח עצמו שמרן פליג על המהרי"ק ע"ש. לכן מצינו שפירוש הב"ח הוא רק לפי שיטת המהרי"ק, אבל אין כן דעת מרן. ועוד, הלא כתב הב"י שם שהרשב"א סבר כהראב"ד שפליג על הרמב"ם, לכן איך נראה מדברי הריב"ש שהרשב"א הסכים להרמב"ן, אם הרמב"ן סבר כהרמב"ם. ועוד, ידוע הוא שחכמי מערב קבלו עליהם מ"ש מרן בב"י כמ"ש בנפת צופים א"ח ס"כ. ושכך היתה קבלת היעב"ץ ומהריב"ע. וכן הוא בבקש שלמה ס"א. דף

באומנתם, דמתנין באומנתם יש לומר נעשו שכירין זה לזה ויכולים לחזור בהם, אלא מקח שלקח במה קנאו הלה כו', מהני לישנא משמע ודאי דלא קנו כלל מדאמר 'במה קנאו', ולא קאמר למה לא יוכל לחזור, וכתב דמדאמר אח"כ וא"ת נעשה גביה מציאה לחבירו במה קנה שלא יחזור ויקח לעצמו וכו', פי' ואם נפשך לומר נהי דשותפים לא נעשו שכירים זה לזה ונשתעבדו זה לזה כבני אומנות, אבל ליהו בשעה שנשתתפו וכו', כמגביה כל אחד מציאה לחבירו לזה אמר ואין הכי נמי אם היו מתנים אדעתא דהכי ודאי דנעשה כמגביה מציאה, אבל בסתמא במה קנה השותף כדי שלא נאמר דכשהשות' הרוי' וחזר בו ולקח וטרח והרויח לעצמו ולא רצה בשותף, וא"כ הרמב"ן ודאי כיון מיליה להרמב"ם ס"ל, ולכן כתב הטור דהרמב"ן והרמב"ם וכו'...".

הרי לפי זה לדעת הטור כשאין תנאי בפירוש הרמב"ן מודה להרמב"ם שאין שיתוף. אלא שזה שלא כפירוש הדרישה הנ"ל, שלדעת הדרישה אף תנאי בפירוש לא מועיל אא"כ כל האומנים תנאין כן, משא"כ לדעת מהר"ש שאף אם שנים התנו בפירוש יש שיתוף, אבל לדעת שניהם מצינו שהטור פליג על הריב"ש בפירושו בדעת הרמב"ן אי ס"ל כהרמב"ם או לא.

הרי לפי זה אין להביא ממ"ש הריב"ש בשם הרמב"ן למ"ש הטור, שהם פליגי בהבנת דברי הרמב"ן, לכן ממילא אין ללמוד ממ"ש הריב"ש בשם הרמב"ן, למ"ש הטור שהרמב"ן סבר כהרמב"ם. ועוד י"ל שהלא הב"י הביא דברי הרמב"ן הנ"ל לבאר דעת הטור שכתב שהרמב"ן סבר כהרמב"ם. ולכאורה זה תמוה שהלא מבואר מהרמב"ן שהוא סבר כהראב"ד. אלא צ"ל שאף הב"י פירש דברי הרמב"ן כמ"ש הדרישה או המהר"ש לדעת הטור, ודלא כהבנת הריב"ש. ואף דלקמן הביא הב"י מ"ש הריב"ש, מ"מ בזה י"ל כמ"ש הדרישה והמהר"ש שהריב"ש פירש דברי הרמב"ן באופן אחר. לכן אין הראיה של הבית יהודה והלב מבי' הנ"ל מוכרחת, ויש להעיר עליהם מדברי הדרישה ומהר"ש הנ"ל, וגם על הבית דוד הנ"ל שלא הביא מ"ש הדרישה ומהר"ש.

(ג) **שוב** ראיתי שיש להביא ראיה למ"ש הלב מבי' הנ"ל מדעת הב"ח. ס"ק ה. שכתב ליישב דעת הריב"ש עם דעת הטור. והב"ח אזיל כפי שיטת המהרי"ק, וז"ל "ולפענ"ד דדברי מהרי"ק נכונים, דהיכא דכבר היו שותפים מקודם כל תנאיהם בשותפות השנייה קיים אפילו לא חזרו והטילו לכיס, דכבר הוא קיים במה שהטילו לכיס בהתחלת

והש"ך ודע', שפירשו שהשותף א"צ ליתן לשותפו מה שכבר הרויחו. כן נראה לענ"ד.

מ"מ אם כבר יש מנהג כהבנת הרשד"ם והבית יהודה והלב מבי' בדעת הרמב"ם, אז יש לאזיל כהמנהג. אלא דמצינו שיש מן האחרונים שכתבו שיש לומר קים לי אף כנגד המנהג, עיין במוצל מאש ס"כג. שכתב, "שאני מסתפק אם כמו שאנו אומרים שאין לומר מיגו במקום מנהג, אי גם קים לי לא אמרינן במקום מנהג". וכתב על דבריו הדבר משה ח"ב ס"קו. סעיף ה. (הראשון) ד"ה ועדיין, דף קיט. "הנה הרב מהרש"ך ז"ל בח"א ס"ו. (צ"ל ס"ה). כתב די"ל קים לי אע"פ שיאמרו החולקים שמעשים בכל יום שנוהגים לעשות הפך סברת כנגדם יע"ש". הרי שאף כנגד המנהג י"ל קים לי. וכן הוא בנדיב לב ח"ב ח"מ ס"מב. שכתב, "אכתי לא אירא דלאו כללא הוא מאחר דחזינן לכל רבני האחרונים משתמשים בכלל קים לי אף במקום דלא נהיגי כן. עיין בס"כה. מהר' כנה"ג, והר' מטה שמעון, ובמלתא כדנא העלה הר' דבר משה ח"ב ס"קו. ע"ש. וכן מסיק ר' דוד קראסו ז"ל בידי דוד ס"קמב. וז"ל "המורם מן האמור דקים לי במקום מנהג יכול לומר וכדכתיבנא, גם הרב אהל יצחק בס"פט. לא קאמר דבמקום מנהג לא אמרינן קי"ל אלא בדרך אפשר, ולא בדרך פשיטות ע"ש". ועיין בבית דוד ח"מ ס"ה. אות טו. מ"ש בזה. ולכן אף בנד"ד י"ל כשביארתי לעיל דקי"ל כפירוש הדרישה והש"ך ודע' בדעת הרמב"ם, אף "שמעשים בכל יום שנוהגים" כהבנת הרשד"ם והבית יהודה והלב מבי' הנ"ל.

אלא נראה שאין כלל זה פשוט, שהרי כתב בחיים ביד סוף ס"לז. "שאם מצינו מחלוקת בעיקר המנהג וכי"ב, הדבר ברור שהמוחזק יכול לטעון קים לי כמ"ד פטור, ודוקא במקום שהמנהג פשוט בלי שום מחלוקת לא מצי לטעון קים לי כנגד המנהג" ע"ש. וכן הוא כתב בחקקי לב ח"מ ס"לא. בדף קלח. ע"ג. "כל שהוקבע המנהג בין הדיינים לפסוק כן, אז אמרינן דאין לומר קים לי נגד המנהג כמ"ש הכנה"ג בח"מ ח"א ס"כה. כללי הקי"ל אות ד. וס"קעה. הגב"י אות קה. ובתשוב' בעיי חיי ח"מ ח"ב ס"קי. דקי"ט. ע"ד. ובספרי סמיכה לחיים אה"ע ס"ט. וח"מ ס"טו. ע"ש". ולפי זה בנד"ד אם יש מנהג ברור כדעת הרשד"ם והבית יהודה והלב מבי', י"ל שאין המוחזק יכול לומר קי"ל כדעת הפרישה והש"ך ודע'.

ועוד נראה לענ"ד דבנד"ד י"ל דשאני מנהג סוחרים, ושאם יש מנהג אז יש לאזיל אחריו, וכמ"ש הרשד"ם הנ"ל, וז"ל

א: וס"מב. דף פו. והויאמר יצחק בליקוטי דינים דף רט: אות ב. ע"ש. לכן יש להעיר על הלב מבי' הנ"ל שהוא אזיל כשיטת הב"ח, וכתב שכן דעת מהריב"ע ומהריב"ץ ז"ל, והלא זה כנגד שיטת הב"י הנ"ל שפליג על המהרי"ק. ואם תאמר שכן היו קבלתם מזמן קדמון וקודם קבלת הב"י, אז הו"ל לבאר כל זה.

ד) ועוד יש להעיר על מ"ש הלב מבי' שם, וז"ל "אלא דקשה לי, דאם נאמר שהרמב"ם סובר כן, קשה טובא, שהטור כתב שמדברי א"א נראה שסובר כהראב"ד ממ"ש על ראובן ושמעון שהיו שותפים בכל דבר כו', ועתה מבקשים חלקם במה שהרויח בעורות וכו'. ע"ש בטור באורך. והשתא אם הרמב"ם מודה דבמה שהרויחו כבר אין יכולים לחזור, מנ"ל דהרא"ש סובר כהראב"ד, דילמא כהרמב"ם ס"ל ולכך פיטרו הרא"ש משום דעיבוד העורות בכלל הרצענות, הלא"ה חייב משום שהרויחו כבר. ושוב ראיתי שכן הקשה הרב בית יהודה ותירץ דשאני הכא שלא נתעסק בעיבוד העורות כ"א לבדו. ודבריו ז"ל תמוהים ולא זכיתי להבינם כיון שנשתתפו בכל מלאכה ובכל משא ומתן אפילו נתעסק אחד לבדו באיזה מלאכה היא לאמצע. ולענ"ד נראה ליישב דדייק רבינו הטור מדלא הזכיר הרא"ש ענין זה כלל דשותפ' זו אינה מתקיימת כלל מתחילה רק מפני שהתחילו במלאכה ויכולים לחזור, משמע דס"ל דמתקיימת מתחילה כסברת הראב"ד דדינו כדין העבד שגופו קנוי ואינו יכול לחזור אף להבא, וכמו שביאר דבריו מהרי"קו שורש קפא. הלא לפי מ"ש הדרישה אין קושיא כלל, שכיון שלהרמב"ם יכול השותף לחזור ממה שהרויחו כבר, ודאי יש ראיה מדברי הרא"ש שהוא סבר כהראב"ד.

לכן שפיר י"ל בזה שהעיקר כדעת הדרישה והש"ך ודע'. ועוד י"ל, שיכול המוחזק לומר קים לי כפירוש הדרישה והש"ך בדברי הרמב"ם ומרן, ואין להוציא ממנו ממנו כדי ליתנו לשותפו. אלא שראיתי בלב מבי' שם שכתב, "...ואם כן גם רבינו (הרמב"ם) ודאי כאחד מהם אחר שאין מפורש בדבריו בהיפך, והם הראב"ד והרמב"ן והרשב"א והרא"ש והטור והריב"ש והר"ן בפ"ק דב"ב והנ"י ומהריק"ו שורש קפא. והג"מ פ"ד מהל' שותפין הביא כולם. ודברי הרא"ש הביא הטור שהוא כדעת הראב"ד ע"ש. וא"כ גם הרמב"ם ודאי יסבור כן". ולענ"ד יש להשיב על דבריו, שהלא אף שהראשונים פליגי על הרמב"ם, מ"מ מרן פסק כהרמב"ם, ופשוט הוא שקי"ל כמרן. ואת"ל שעדיין י"ל שיש מחלוקת בדעת הרמב"ם, אז הלא המוחזק יכול לומר קים לי כפירוש הדרישה

לעצמו כל שלא התנו בפירוש על כך, ועיין במרדכי בהגהות בתרא. כתב הרשב"א בתשובה, על שותף שאמר לחבירו לקח וכל נזק שיגיעך אשלם לך פטור, וכתבתי דבריו בסוף ס"קעז. לפי זה יש לדון בדברי מרן בב"י אם הוא סבר כהרמ"א או הש"ך.

וכתב הש"ך הנ"ל, "העיסור שחולק וס"ל דהירושלמי בלשון בתמיה קאמר, וכן שותף שמצא מציאה או גנב או גזל חולקין, וכן נראה עיקר בירושלמי ב"ב פ' מ"ש למעין שם, וכן נראה דעת בב"י מחודש לה. וכ"כ בפשיטות בתשובת הרמב"ן ס"כא. ומביאו הב"י לקמן ס"קעז. סע"ב, דהירושלמי בלשון תמיה היא". הרי מבואר שלדעת הש"ך, מרן בב"י הנ"ל סבר שאין חולקין, ודלא כדעת הרמ"א.

אלא ראיתי לר' יעקב אביחצירא ז"ל בספרו יורו משפטין ליעקב ס"נה. שרוח אחרת עמו, וכתב על דברי הב"י הנ"ל "מדסיים בסוף דבריו 'ועיין במרדכי בהג"ה בתרא', והמרדכי ס"ל דשותף שגנב חולק עם חבירו, משמע דהכי ס"ל למרן ולא פליג הכא עם הגה"מ בעיקר דין, רק אמר דהראיה שהביא מהירושלמי אינה ראייה דהירושלמי איכא לפרש בתמיה כדפירש העיסור. ואפילו נאמר דמרן לא ס"ל כמרדכי רק לענין אצלו שקול, י"א חולק (כן צ"ל ע"ש) וי"א אינו חולק, הרי מור"ם הכריע דחולק, והיכא דהכריע מור"ם הכי נקטינן. ע"ש. וגם ראיתי במשפט וצדקה ביעקב ח"ב ס"יא. שכתב "צ"ע בש"ך ס"קעז. ס"ק כז. ובפוסקים אחרונים שציין שם." ולא ביאר לנו כוונתו.

ב) ולענ"ד העיקר בזה בדעת מרן הוא כמ"ש הש"ך שמרן סבר דאין חולקין, ודלא כהרמ"א. ועוד נראה לענ"ד שמרן פליג אף על דעת העיסור הנ"ל שסבר שאין חולקין מ"מ אם יש תנאי בפירוש אז יש לחלוק בין השותפים, שלדעת מרן אף כשיש תנאי בפירוש עדיין אין לחלוק. וכבר כתב מרן בב"י בס"קעז. סוף אות ד. בד"ה והראב"ד, מ"ש העיסור עוד בענין זה, וז"ל "וכתוב בעיסור, והיכא שהטילו לכיס זה מנה וזה מנה והתנו ביניהם שיתוף עד זמן פלוני בכל מה שיזמינו להם מן השמים בין במציאה בין בכל דבר, איכא פלוגתא ביני רבוותא, איכא דאמרי לא מהני תנאה במציאה וכיוצא בה דדבר שלא בא לעולם הוא, ואיכא מ"ד מהני. וכתב הרב החסיד טעמא דכל אחד נעשה שכיר ופועל לחבירו ודמי להא דאמר שכרו ללקט מציאות, ומסתברא טעמא דרבינו משולם בר קלונימוס מלוק"א דהשיב... אע"ג דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, בההוא הנאה דקא סמכי להדדי גמרי ומקני

"איברא דענין שותפין תלוי הרבה מאד במנהג הסוחרים, ואם היינו יודעים המנהג אין ספק שלא היינו צריכים לירד לעומק הדין, שהרי בדברים אלו המנהג עיקר, וכמ"ש הרמב"ם פ"ה מהל' השותפים וז"ל ומשתתף עם חבירו בסתם לא ישנה ממנהג המדינה באותה סחורה ולא ילך למקום אחר וכו'. ע"ש. וכתב הלב מבין הנ"ל, "הרי שפשט המנהג דבמה שהרויחו כבר אינם יכולים לחזור אפילו במציאה, אבל להבא ודאי דיכולין לחזור לענין מלאכה ומציאה." ועיין בגור"ר הנ"ל שכתב לגבי המחלוקת הרמב"ם והראב"ד הנ"ל, "שהמנהג פשוט הרבה לקיים השיתוף בכיוצא בזה... כל שכן במנהג זה שיש לו סמוכות ברקיע, דשלמים וכן רבים סוברים שהשיתוף קיים מצד הדין גם על העתיד" ע"ש. ועיין בחתם סופר ח"מ ס"צו. שכתב בדרך כלל, "מה שהוא ממנהג הסוחרים אין לשנות אפילו הוא שלא כדין בתורה, ומנהגם תורה הוא... ע"ש. וכן הוא בנר"ד.

סימן קמ.

שאלה: האם השותף שגזל או מצא מציאה צריך לחלוק עם חבירו, או שהדבר הנגזל או המציאה שלו.

תשובה: (א) **כתב מרן בס"קעז. יב.** "אחד מהשותפים או המתעסק שעשה סחורה בנבלות וטריפות וכיוצא בהם השכר לאמצע, ואם הפסיד הפסיד לעצמו." וכתב הרמ"א, "וכן אם גנב או גזל השותף צריך לחלוק עם חבירו, ואם הפסיד ההפסד לעצמו." ע"ש. אלא הש"ך שם בס"ק כז. פליג על הרמ"א, ולדעתו המציאה או הדבר הנגזל הוא לעצמו, ואין לו לחלוק עם חבירו ע"ש. ויש לבאר אם מרן סבר כהרמ"א או הש"ך בזה.

כתב מרן בב"י שם אות לה. "כתב בהגהות מיימון בפ"ה דהל' שותפין, שני יהודים שהיו שותפין שיצאו בעיר ולקח אחד מהם ארנקי בבית עכו"ם, ואמר לחבירו שאין לו חלק בו כי בזה לא היו כלל שותפים, לפי מאי דקי"ל אחין שותפין נראה דחולקין לפי הירושלמי שמביא ר"ח בב"ב דאחין שיצא אחד מהם ללסטיות בלא דעת חבירו דחולקין, לשון ר' שמשון בן אברהם עכ"ל. ונראה דאין הירושלמי ההוא ראייה, דהתם בתמיה אמר, וכי אם יצא אחד מהם ללסטיות אחיו חולקין עמו, וכן פירשו בעל העיסור באות ש' שותף. ורשב"א מפרש כדברי בעל מתיבות שכתב העיסור שם שמפרש אותו בניחותא, אך העיסור הביא שם ראייה מהירושלמי דשותף שמצא מציאה לעצמו עד שישתתפו בתנאי, וה"ה ללקח אחד מהם שהוא

להדדי... הלכך כל תנאה מהני בשיתוף בין מציאה בין דורון משום האי טעמא דקא מהימני אהדדי גמרי ומקני. הרי לדעת העיטור כשיש תנאי בפירוש חולקין במציאה, וכשאין תנאי אין חולקין.

אלא דמצינו שכתב הרמב"ם בהל' שלוחין ושותפין פ"ד. הל"ב. "האומנים שנשתתפו באומנות, אע"פ שקנו מידם אינם שותפים. כיצד שני חייטין או שני אורגים שהתנו ביניהם שכל שיקח זה וזה במלאכתו יהיה ביניהם בשוה, אין כאן שותפות כלל, שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם." הרי אף שיש תנאי בפירוש עדיין אין חולקין ביניהם, ודלא כבעל העיטור הנ"ל. ונראה שהעיטור אזיל כשיטת הראב"ד שם שחולק על הרמב"ם, שהראב"ד סבר שהשותף כעבד כשיש קנין בעשיית השיתוף, או כפועל כשאין קנין בעשיית השיתוף כמבואר במהרי"ק ס"קפא. ובקצות החושן ס"שג. ס"ק ו. ע"ש. והרמב"ם סבר כהאיכא דאמרי שהביא העיטור הנ"ל שסבר "לא מהני תנאה במציאה וכיוצא בה דדבר שלא בא לעולם הוא". ומצינו שמרן בס"קעו. ג. פסק כהרמב"ם. לכן ממילא י"ל שמרן פליג על העיטור שסבר דמועיל תנאי בפירוש, וק"ו שהוא פליג על הרמ"א שפסק כהג"מ מיימון שהביא הב"י באות לה. הנ"ל.

וכן יש ללמוד מהקצות החושן בס"סב. אות ג. בדין אחים שמת אביהם והם כשותפים ואחד מהם מצא מציאה, שביאר דברי הרמ"א בס"קעו. יב. הנ"ל, וז"ל "נראה לפי דעת הראב"ד והרשב"א דשותפין יכולין להקנות זה לזה דבר שלא בא לעולם בטעם הדבר משום דהוי כמו יקדשו ידי לעושיהן, וכיון דגופן בעולם הרי הם מקנים גופם כמו בעבדים, והובא בב"י ס"קעו. ע"ש. וא"נ דהיה דעת השותפין בסתמא שיהיה הכל לאמצע הן מציאה או גניבה או גזילה, א"כ הרי מקנים ידם וגופם זה לזה לכל מלאכה אשר יעשה, ותו אינו יכול לומר לעצמי זכיתי כיון דהיד הוא לשותפין בשוה, והך דגנב או גזל לאמצע, הוא דעת הג"מ והוא ס"ל דאפילו בלא קנין אין השותפין יכולין לחזור אפילו בריוח דלהבא, א"כ ודאי אין יכולין לחזור ולומר לעצמי מצאתי וזכיתי." הרי שדעת הרמ"א היא כדעת הראב"ד דפליג על הרמב"ם, אלא שהרמ"א סבר שאף בלא תנאי בפירוש חולקין השותפין, והעיטור סבר רק כשיש תנאי בפירוש חולקין. לכן אף מכאן יש להוכיח שלדעת מרן שפסק כהרמב"ם, אין ההלכה כדעת הרמ"א או העיטור הנ"ל.

וכן ראיתי במשכנות הרועים מע"ש בסוף אות קיב. בד"ה תבנא, שכתב "דמדברי מרן בש"ע נראה דאפילו קנו בקנין להיות שותפים במציאה וגנבה לא מהני מידי, שהרי פסק בש"ע ס"קעו. ג. דהאומנים שנשתתפו במלאכה אפילו קנו מידן אין כאן שותפות כלל, שאין אדם מקנה דבר שלב"ל, ואפילו במה שהרויחו כבר, כמו שהוכיח הש"ך ז"ל, ומור"ם ז"ל הביא דעת הראב"ד ז"ל דיכולין להקנות זה לזה אפילו בדבר שלא בא לעולם ע"ש. ולפי זה הרמב"ם ומרן בש"ע דס"ל דאינו יכול להקנות זה לזה דבר שלב"ל במלאכת האומנים דהוי דבר דבר שלב"ל, משו"ה פסקו דבמציאה אינם חולקים" ע"ש. הרי לדעת מרן בש"ע אף תנאי אינו מועיל.

ג) ולכאורה יש להקשות על מה שכתבתי, ממ"ש העיטור הנ"ל, הובא בב"י ס"ק ד. וז"ל "והיכא שהטילו לכיס זה מנה וזה מנה, והתנו ביניהן שיתוף עד זמן פלוני בכל מה שיודמן להם מן השמים בין במציאה בין בכל דבר, איכא פלוגתא ביני רבוותא איכא מאן דאמר דלא מהני תנאה במציאה וכיוצא בה דדבר שלא בא לעולם הוא, ואיכא מאן דאמר דמהני...". וכתבתי לעיל, דהמ"ד שלא מועיל תנאי, הוא הרמב"ם וק"ל כוותיה. אלא לכאורה י"ל שאף הרמב"ם מודה להעיטור, שהלא כתב העיטור שהוא איירי "היכא שהטילו לכיס זה מנה וזה מנה", ומ"ש הרמב"ם דלא מועיל תנאי בין האומנים שנשתתפו באומנות הוא כשהם לא הטילו ממון לכיס שמ"ש הרמב"ם "שקנו מידם", זה רק שהם עשו קנין לקיים הדבר כנראה ממ"ש הרמב"ם בהל' מכירה פ"ה הל"יד. ע"ש, אבל הם לא הטילו ממון לכיס בעד השיתוף, אבל כשהטילו ממון לכיס ויש דין שיתוף אז י"ל שאף הרמב"ם מודה שאם גם יש תנאי על מציאה שהוא מועיל, ודלא כדפירשתי לעיל.

אלא שיש להשיב על זה. ובתחילה יש לומר מסברה שעדיין זה נחשב דבר שלא בא לעולם, דבשלמא אם הטילו ממוןם לכיס, ובממון זה השותפים קונים אילן ואחר זמן מה מאילן זה יש פירות שלא היו שם לפני זה (עיי' במרן ס"רט. ד.), ודאי שהם יכולים לחלוק הפירות בתורת שיתוף ולא אמרינן שהפירות הם דבר שלא בא לעולם בשעת השיתוף, והטעם הוא משום כיון שהממון בכיס היה בעולם בשעת השיתוף, אז כל מה שבא מממון זה ע"י קנין הוא בכלל השיתוף, וזה כמ"ש מרן בס"רט. ד. "ואם מכר האילן לפירותיו... קנה מיד", ופירש הסמ"ע שם ס"ק יד. "דכיון דהאילן הוא בעין חל עליו הקנין לצורך פירותיו שיוציאו ממנו", אבל במציאה הלא המציאה אינה

מבואר להדיא שמסקנתו כהעיסור שחולק. "הרי אף ההג' מרדכי לא סבר כהרמ"א אלא כהעיסור. לכן אין להוכיח מהב"י שהוא סבר כהרמ"א. ועוד מ"ש שם "ואפילו נאמר דמרן לא ס"ל כמרדכי רק לענין אצלו שקול, י"א חולק (כן צ"ל ע"ש) וי"א אינו חולק, הרי מור"ם הכריע דחולק, והיכא דהכריע מור"ם הכי נקטינן", אף זה אינו כיון שדעת מרן בש"ע היא כדעת הרמב"ם שבשותפים לא מועיל קנין בדבר שלא בא לעולם, ולכן ממילא שאין המציאה לאמצע וכמ"ש לעיל.

ולפי הנ"ל יש להעיר על מ"ש המחנה אפרים בהל' שותפין ס"ח. בנדר, וז"ל "ואינו צ"ל היכא דהתנו בהדיא מעיקרא אדעתא דהכי דמצי לזכות לחברו אפילו במידי דאיסור, וכן כתב מרן הב"י בס"קעו. בלי חולק ע"ש". ונראה שהוא כיון למ"ש הב"י באות לה. הנ"ל דהתם הביא מרן מ"ש העיסור, וז"ל "העיסור הביא שם ראייה מהירושלמי דשותף שמצא מציאה לעצמו עד שישתתפו בתנאי, וה"ה ללקח אחד מהם שהוא לעצמו כל שלא התנו בפירוש על כך". אלא יש להעיר שהלא שם באות ד. גם הביא הב"י מ"ש העיסור הנ"ל שכל זה כיון דלא אמרינן בשותפים דבר שלא בא לעולם. ולכן לפי זה כיון דקי"ל כהרמב"ם ומרן שסברו ששפיר י"ל דבר שלא בא לעולם בשותפים, ממילא שלא קי"ל כהעיסור כשביארתי לעיל. ועוד מ"ש המח"א שלהעיסור מועיל תנאי באיסור, לענ"ד אין כן דעת העיסור, שהוא כתב, "הילכך כל תנאה מהני בשיתוף בין מציאה בין דורון משום האי טעמא דקא משתתפי אהדידי גמרי ומקנו... וכל תנאי דמתני אהדידי מהני בר מתנאה דאיסורא". הרי לדעת העיסור לא מועיל תנאי באיסור. וכן אחר שהביא העיסור את הירושלמי הוא רק כתב, "ש"מ מציאתן לעצמן עד שישתתפו בתנאי". הרי הוא לא כתב שתנאי מועיל אף באיסור, וזה לפי מה שהוא כבר כתב לעיל דאין מועיל תנאי באיסור. לכן מ"ש הב"י "וה"ה ללקח אחד מהם שהוא לעצמו כל שלא התנו בפירוש על כך", אין כוונתו לומר שזה בעיסור, אלא הוא כיון לומר שלדעת ההג' מרדכי שאף בגניבה י"ל דמועיל תנאי, אבל עדיין י"ל שאין זה דעת העיסור. והב"י סמך על הקורא לעיין בלשון העיסור, ולכן אין לומר כהמח"א שהב"י כתב כן "בלי חולק".

וגם יש להעיר על מה שראיתי לר' אברהם אנקאווא ז"ל בכרם חמר ח"מ ס"עא. בד"ה ולפי, וז"ל "דמור"ם לא פליג על דעת מרן בס"סב. דמרן שם מייירי היכא שלא היה כתוב בשטר השותפות מצ"ב לכך הוי לעצמו, ואה"נ גם גנב וגזל הכל לעצמו דכולם שווים כמ"ש הירושלמי...". הרי

באה משום הממון בכיס כלל והוא דבר אחר לגמרי, ולכן שפיר י"ל שעדיין המציאה בכלל דבר שלא בא לעולם, שכבר כתב מרן בס"רט. שכל דבר שאינו ברשותו הוא נחשב כדבר שלא בא לעולם. ולכן אף כשיש ממון בכיס ויש שיתוף עדיין לא מועיל תנאי במציאה לדעת הרמב"ם.

ויש להביא ראייה לזה ממ"ש הרמ"א בס"רט. ד. וז"ל "מי שמקנה לחבירו דבר שלא בא לעולם עם דבר שבא לעולם י"א דדמי לקני את החמור כמו שיתבאר לקמן סוף ס"רי". דהיינו שמבואר שם שהוא "קנה מחצה", דהיינו שיש קנין לדבר שבא לעולם, ואין קנין לדבר שלא בא לעולם. וכבר ביאר הסמ"ע דין זה בס"רג. ס"ק יט. וכתב, "וגם הדעה שפסק בהקונה מעות ומטלטלין בק"ס דקנה גם המעות, היינו דוקא במעות דהן בעולם ושייך בהו קנין דבהגבהה ומשיכה משום הכי נמי אמרינן דחל נמי עליו הקנין דק"ס במיגו דחל על המטלטלין, משא"כ בדבר שלא בא לעולם דלא שייך בו שום קנין". ע"ש. וכן הוא בנתיבות המשפט ס"ק כג. ע"ש. הרי דלא אמרינן בנדר"ד שיש שיתוף אף למציאה, אלא רק לגבי מה שכבר בא לעולם, דהיינו הממון בכיס ותו לא. לכן נראה שהרמב"ם הוא המ"ד דפליג על העיסור מטעם זה, ואנו קי"ל כהרמב"ם כיון שכן פסק מרן בס"קעו. וכדיבארתי לעיל, לכן אין מועיל תנאי בפירוש כדי לחלוק המציאה, והיא אינה לאמצע אלא לעצמו.

ונראה שיש להביא ראייה לזה ממ"ש מרן בס"קעח. א. וז"ל "שותפים שבקש אחד מהם מהמוכס שימחול לו ומחל לו הוא לאמצע כאילו הוא שלוחם לבקש בשביל כולם, ואם מעצמו בלא פיוס אמר אני מוחל בשביל פלוני, הוא שלו לבדו". וי"ל שמה שמוחל לו בלא פיוס הוא כמו מצא מציאה, וכ"כ הערוך השולחן שם אות א. וז"ל "אבל מה שבא לידו בלא השתדלות הוי כמציאה". לכן נראה מסתימת דברי מרן, שדין זה שייך בכל אופן, דהיינו אף אם יש תנאי ביניהם על מציאה וכדומה וק"ו כשאין תנאי, שעדיין י"ל שהוא רק שלו לבדו. ודו"ק.

ד) לפי זה יש להשיב על מ"ש היורו משפטיך ליעקב הנ"ל, וי"ל שאין לאזיל אחר מה שנראה דעת מרן בב"י כיון שדעת מרן בש"ע שפסק כהרמב"ם בס"קעו. ג. היא שלא כדעת הרמ"א. וגם יש להשיב על מ"ש "מדסיים בסוף דבריו 'ועיין במרדכי בהג"ה בתרא, והמרדכי ס"ל דשותף שגנב חולק עם חבירו, משמע דהכי ס"ל למרן", שאין זה מוכרח כלל, שמרן כתב רק לעיין בהג' מרדכי, ולא בא מרן לומר שכן הלכה. ועוד הלא כבר כתב הש"ך "ואח"כ כתב שם בהגהות מרדכי ובעיסור כתב כו",

כתב הרשב"א דלא אמרינן כן ד"ל בזה אין שליח לדבר עבירה. אלא שיש להקשות על דבריו, שאם אין קנין משום אין שליח לדבר עבירה, אז למה ליה להרשב"א לכתוב אחר כך הטעם משום "דמצי א"ל בהיתרא ניחא לי באיסורא לא ניחא לי".

ונראה שהרשב"א סבר שיש לכאורה שני טעמים שהשותף יכול לקנות בעד חבריו, הראשון הוא משום שליחות, אלא שיש לדחות טעם זה משום שאין שליח לדבר עבירה, והטעם שני הוא משום פועל. וכן מצינו בשותף שהוא כפועל כמ"ש המהרי"ק בס"קפא. והקצות החושן בס"שלג. ו. ע"ש. ומצינו בפועל דאמרינן שיד הפועל כיד בעל הבית. וגם מצינו דאף דאמרינן שאין שליחות לעכו"ם, מ"מ אם העכו"ם הוא פועל שפיר י"ל שהעכו"ם יכול להיות שליח כיון שאין זה זיכוי בלבד אלא הוא כאילו המשלח שהוא כבעל, עצמו עושה הדבר, וכן הוא בנתיבות המשפט ס"קפח. אות א. והערה"ש שם אות א. ע"ש. ולפי זה לכאורה י"ל דאף דאין שליח לדבר עבירה, מ"מ אם השליח הוא פועל י"ל שזה כאילו המשלח עצמו עשה העבירה, והוא עדיף מדין שליחות. לכן חידש הרשב"א דעדיין אמרינן שהשותף יכול לומר "בהיתרא ניחא לי, באיסורא לא ניחא לי".

וראיתי במחנה אפרים הנ"ל שהביא את מ"ש הרשב"א, וכתב "ויש לדון בדבריו במאי דנראה לכאורה דאע"פ שהגביהו הגנב אדעתא ידיה ודחבריה דלא זכה ביה חברה משום דאין שליח לדבר עבירה ומשום הכי לא נתחייב זה בהיזק שאירע, דא"כ מאי קאמר בתר הכי 'ואף על פי שנהנה מאותה גניבה מצי א"ל...' דמה לן במה שנהנה בתר הכי כיון דקי"ל שאין שליח לדבר עבירה וכי גנב לאו שליחותיה דחבריה קא עביד ועדיין לא זכה חברו בגניבה עד שירצה ליתנה ובאה לידו, ובשלמא אי ס"ל דמיד שהגביה הגנב לדידיה ולחבריה זכה חבריו ג"כ, וע"כ צריך לחלוק עמו מכיון שהגביה אדעתא ידיה, אתי שפיר, דנהי דאין שליח לדבר עבירה, מ"מ כיון שנהנה חברו מאותה גניבה ונתרצה למעשיו זכה הוא ג"כ באותה גניבה מעיקרא, והוי כאילו שניהם גנבי ומתחייב ג"כ באותו נזק שאירע, אם לא דמצי א"ל בהיתרא ניחא לי באיסורא לא ניחא לי, כלומר דאני לא רציתי לזכות מבית הבעלים ולהיות גנב, אלא מידך אני זכיתי בה והשתא אני כגנב ובהיתרא באו לידי". ועוד כתב שם "דכל שהתנו מעיקרא מהני כיון דקי"ל דשותפין נעשו שכירים זה לזה וכפועל דמי דכל שהגביה השותף כאלו הגביה הוא לעצמו דמי דקי"ל יד הפועל כיד בעל הבית". ע"ש. הרי נראה

לדעתו נראה שמרן סבר כהעיסור, שאם אין תנאי בפירוש הוי לעצמו, אבל אם יש תנאי בפירוש הוא לאמצע. ולענ"ד לדעת מרן זה דבר שלא בא לעולם, ועדיין הוא לעצמו כדביארת.

וגם ראיתי בפעמוני זהב בס"קעו. יב. שפסק כמרן בס"סב. דאין לחלוק מציאה, אבל הוא גם פירש דין זה כהט"ז בס"קעו. וז"ל "אלא נראה דהט"ז הוה גרסתו בהג"ה בספרים ישנים שכתב הסמ"ע, דהיינו גריס תחילה מי ששכר חברו ללקט מציאות תחילה ואחר כך גריס וכן אם גנב או גזל וכו', ועל זה קאמר דבשותפים במציאה קא מיירי כדלעיל כו', אבל בשותפין סתם לא ס"ל דיחלוק השותף עם חברו, וגם דאח"כ הביא גרסת הסמ"ע דממנה מוכח דאפילו שותף סתם צריך לחלוק, הרי סיים גם הוא ואמר כמ"ש הש"ך דקבל מגדול אחד דאין מורין כן... א"כ העולה מזה השותפים שנשתתפו סתם כל אחד יטול מציאתו לעצמו וגזלתו וגניבתו לעצמו... אבל אם התנו שנשתתפו אפילו במציאה... יכנס לכלל חלוקה... וא"כ נימא כמו שהתנו שהמציאה תתחלק בודאי דגם הגניבה בכלל התנאי". ע"ש. ולענ"ד זה כדעת העיסור דמועיל תנאי, אבל הוא גם שלא כדעת העיסור שלדעת העיסור אין תנאי מועיל באיסור כגניבה אלא במציאה, ורק לדעת הרמ"א ודע' אף גניבה לאמצע, אבל כבר כתבתי שלדעת הרמב"ם ומרן תנאי אינו מועיל, ובכל אופן הוא לעצמו ואין לו לחלוק עם חברו בין במציאה ובין בגניבה.

ה **אלא** שעדיין יש לדון בזה לפי מ"ש מרן בס"קעז. ה. "שותף שאמר לשותפו גנוב וכל נזק שיגיע לך אשלם פטור, ואע"פ שנהנה מאותה גניבה". ומקורו מתשובת הרשב"א (ח"ד ס"ב). כמבואר בב"י שם, וז"ל "כתב הרשב"א בתשובה שאפילו אמר שותף לחברו גנוב וכל נזק שיגיע לך אשלם לך פטור, דאין זה שלוחו לדבר עבירה, ובמה נתחייב לו, ואע"פ שנהנה מאותה גניבה פטור דמצי א"ל בהיתרא ניחא לי באיסורא לא ניחא לי כמו שאמרו בר"פ אין בין המודר (לה.). ונראה לפרש דעת הרשב"א שהוא אזיל לפי שיטתיה, שהוא סבר כהראב"ד דלא אמרינן בשותפים שאין להקנות דבר שלא בא בעולם, וזה מפני דדינם כעבדים, ודלא כדעת הרמב"ם. וכן הוא בתשובת הרשב"א בתחילת לשונו שכתב, "בראובן ושמעון שנשתתפו שכל מה שיריחו או יפסידו במלאכתן או בסחרותן יהיה לאמצע", הרי משמע "במלאכתן" הוא בדבר שלא בא לעולם כגון שני חייטין וכדומה, ודלא כהרמב"ם. ולכן שפיר הוא לשותף לחלוק עם חברו במציאה. ולכן לכאורה י"ל דה"ה שיש לחלוק גניבה, אלא

לחלוק עמו גם גנב וגזל חולק עמו" ע"ש. וכן י"ל לדעת הרשב"א הנ"ל שיש לחלק בין סתם ובין בפירוש.

לפי כל זה נראה שמרן בס"קעז. ה. אזיל בשיטת הרשב"א, ולדעתו כיון שהשותף כפועל ממילא שהמציאה לאמצע אם יש תנאי בפירוש, ודלא כדעת הרמב"ם שסבר שזה בכלל דבר שלא בא לעולם. אלא נראה שאין כאן קושיא כלל, שמרן בש"ע לא ביאר טעם לדין זה, ולא הביא הענין של אין שליח לדבר עבירה כמ"ש הרשב"א או אם הוא נוחא ליה או לא, אלא הוא רק כתב "שותף שאמר לשותפו גנוב וכל נזק שיגיע לך אשלם פטור, ואע"פ שנהנה מאותה גניבה". וברור שדין זה אתי שפיר אף לדעת הרמב"ם, אלא מטעם אחר, דהיינו שזה בכלל דבר שלא בא לעולם, והוא בכלל הדין של "שני חייטין או שני אורגים שהתנו ביניהם שכל שיקח זה וזה במלאכתו יהיה ביניהם בשוה, אין כאן שותפות כלל, שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם". לכן אין להקשות על מה שביארתי לעיל שמרן לא סבר כהרמ"א בס"קעז. יב.

וראיתי בסמ"ע בס"קעז. ס"ק ח. שפירש דין הרשב"א הנ"ל, וז"ל "פטור ואע"פ שנהנה, אפשר דהאי פטור ר"ל שפטור לשלם כל הנזק מכח הבטחתו, אבל חלקו צריך לשלם מאחר שנתרצה למעשיו וכמ"ש לעיל ס"קעז. יב. וזה שמסיק מור"ם ועיין לעיל כו". ולענ"ד הסמ"ע כתב כל זה כדי ליישב שיטת הרמ"א, אבל לדעת מרן אין צורך לדחוק ולפרש כדברי הסמ"ע, שהלא מרן לא סבר כהרמ"א בס"קעז. יב. ולכן יש לפרש דברי מרן בס"קעז. ה. כפשוטו, דהיינו שהוא פטור מלשלם הכל. כן נראה לענ"ד.

ו) ואגב יש להעיר על המחנה אפרים הנ"ל, שכתב, "שותף שהלוה ממעות השותפות באבק רבית ולקח הרבית אי זכה בהם חברו, כי לכאורה נראה דמאחר דקי"ל דאין שליח לדבר עבירה א"כ לא זכה חברו דלא מצי לזכות בעד חברו בדבר האיסור, וכה"ג כתב המהרי"ט ח"א ס"קיו. דאע"פ שבא ליד המתעסק עדיין לא זכה בהם בעל המעות עד דנימא אבק רבית לא מפקינן מיניה. אבל מדברי הריב"ש בס"תסה. אינו נראה כן שכתב דבהקדש עניים אפילו אם נתן אותם ברבית קצוצה אם כבר לקח האפטרופוס הרבית זכו ביה העניים ואינם חייבים להחזיר יע"ש. נראה דאפילו בדבר איסור מצי לזכות לחברו". וי"ל שאין ללמוד מכל זה לנד"ד, שהלא כבר כתב מרן בס"קעז. יב. "אחד מהשותפים או המתעסק שעשה סחורה בנבלות וטריפות וכיוצא בהם, השכר לאמצע...". ופירש

מזה כמו שביארתי שכיון שיד הפועל כיד בעל הבית מצד הדין יכול השותף להגביה הדבר הנגנב בעד חברו ובשעת הגביה הוא גם לחבירו, אלא רק מטעם שהוא יכול לומר רק בהיתרא נוחא לי, אמרינן שאין קנין.

ויש להוסיף על זה, שא"כ אם המשלח אומר שאע"פ כן הוא נוחא ליה באיסורא, שאז יש קנין מטעם יד הפועל, אף שמצד אין שליח לדבר עבירה זה אינו מועיל. וזה כמ"ש הפעמוני זהב הנ"ל, וז"ל "אכן אם התנו ביניהם דאפילו גניבה וגזילה תהיה ביניהם בודאי צריכים לחלוק הגניבה וכו', דהא מעיקרא גילוי דעתם דכל אחד נוחא ליה באיסורא". ועוד כתב שם, "ולאו דוקא בהתנו אלא לפעמים אפילו בלא התנו יש דברים שהשותף חולק עם חברו, עיין בספר ברית אבות דע"ח ע"ב פסקה ג. דממנו משמע דאם דרך השותפין לגנוב מן המכס דודאי דיחלוקו... א"כ אף בדלא התנו דינם הוא כאילו התנו". ע"ש. הרי מצינו שזה כדעת ההג' מרדכי והרמ"א שסברו שאף בגניבה יש לחלוק. ולכן מצינו שהרשב"א מודה שכשנחא ליה באיסורא שיש לחלוק. וזה שלא כדעת הרמב"ם שסבר שאין השותף בכלל פועל, שהוא פליג על הראב"ד שסבר שהשותף יש לו דין עבד כשיש קנין בעשיית השיתוף ודין פועל כשאין קנין כמבואר במהרי"ק בס"קפא. והקצות השולחן בס"שלג. ס"ק ו', וכיון שמציאה וגניבה הן בכלל דבר שלא בא לעולם, ממילא שאין קנין מהשותף לחבירו. (ולפי זה אפשר ליישב הקושיא על רש"י שסבר בב"מ ח. דבשותף יכול אחד להקנות גניבה בעד חברו, והלא י"ל שאין שליח לדבר עבירה ועיין בתוספות והריטב"א שם, אלא אם אמרינן שהשותף בכלל פועל, י"ל שמצד זה הוא יכול להקנות בעד חברו אם הוא נוחא ליה. ועיין עוד בזה במח"א הנ"ל. וראיתי ברב המגיד בהל' גניבה פ"ב הל"יד. שפירש דברי הרמב"ם כהתוספות, וזה אתי שפיר כיון שלדעת הרמב"ם אין השותף בכלל פועל.)

ואין להקשות על הרשב"א, מדין האחים שמת אביהם והם כשותפים ואחד מהם מצא מציאה, בש"ע ס"סב. א. שהמציאה לעצמו, ועיין בש"ך ס"קעז. ס"ק כז. דשאני דינו של הרשב"א שהשותפים אמרו בתנאי בפירוש, משא"כ באחים שהוא בסתם. וכן ראיתי חילוק זה לדעת הרמ"א בכרם חמר הנ"ל שכתב, "יכולים לומר דמור"ם לא פליג ע"ד מרן בס"סב. דמרן שם מיירי היכא שלא היה כתוב בשטר השות' אפילו מצ"ב לכך הוי לעצמו, ואה"נ גם גנב וגזל הכל לעצמו דכולם שווים כמ"ש הירושלמי, ומור"ם כאן (ס"קעז. יב.) מיירי היכא דכתב לו מצ"ב בענין דצריך

הראב"ד והרשב"א. הרי נראה שאין לומר שמסתימת דברי הרמב"ם שהוא איירי בכל אופן, דהיינו שאף בתרי תרעי יש בו משום מחוסרי אמנה. אלא אדרבה י"ל שאין הוכחה מדברי הרמב"ם בזה, ולכן לא כתב הרב המגיד אחר שהוא הביא דעת הראב"ד והרשב"א, "שכן דעת רבינו".

וראיתי בטור בסוף ס"רד. שאף הוא הביא דברי הרמב"ם הנ"ל, ומיד אחר כך הוא כתב, "וכתב בעל המאור הני מילי בחד תרעא אבל בתרי תרעי אין זה ממחוסרי אמנה." ע"ש. הרי נראה ממ"ש הטור "הני מילי", שהוא בא להוסיף על דברי הרמב"ם ולא לפליג עליו. לכן אף מזה אין להוכיח שהרמב"ם סבר כראב"ד והרשב"א, אלא שאין גלוי בדבריו מה היא סברתו, ואפשר לפרש בדבריו כדעת הבעל המאור.

ואף בב"י שם הוא ביאר דעת הראשונים בזה, אלא הוא לא הביא דעת הרמב"ם בזה כיון שאין הוכחה מדברי הרמב"ם מה היא דעתו. ואף שהב"י עצמו כתב "וראיטא דסוגיין כוותיהו", דהיינו כדעת הראב"ד ודע', ונראה מזה שכן דעתו, מ"מ אין ללמוד מכאן לדעת הרמב"ם.

אלא שראיתי בסמ"ע ס"ק יב. שכתב על דברי הרמב"ם הנ"ל שהביא מרן שם, "ראוי לו לעמוד בדיבורו: דרו"ל אמרו מ"ש הין צדק שיהא הן שלך צדק, ואפילו מתייקר השער ס"ל להרמב"ם והמחבר דלא יחזור בו, משום הכי כתבו סתמא, אבל הרא"ש והטור ס"ל דאם חוזר בו המוכר משום יוקרא, והלוקח משום זולא, לית לן בה ע"ש ד"מ." ולא ירדתי לסוף דעתו בזה, במ"ש שדעת הרמב"ם כדעת הראב"ד והרשב"א, שהלא מבואר מהרב המגיד והטור הנ"ל, וכן משמע מהב"י שאין להוכיח כן כלל מדברי הרמב"ם. וממילא אין להוכיח מזה שכן דעת מרן בש"ע.

שוב ראיתי בפרי האדמה ח"ד הל' מכירה פ"ז. שכתב, "כיון דמרן נקט שם (בסע"ז). סתמא, ולא פירש כמ"ש הטור והרא"ש שאם חזרו משום יוקרא וזולא לית לן בה, אפשר דס"ל שאין לחלק, ואפשר דס"ל חילוק זה". הרי שמרן לא גלה דעתו בדין זה, ודלא כמ"ש בסמ"ע הנ"ל.

(ב) **ולפי** זה יש לדון בדעת מרן בש"ע, מאיזה טעם הוא לא הביא דין זה של תרי תרעי. וכתב היוסף אומץ בס"ט. בד"ה ואני, וז"ל "שמענה ואתה דע לך, דכמה דינים מוסכמים השמיטם בש"ע, וכ"כ הרב הגדול מהר"ר גבריאל איספרנסה זלה"ה בתשובה כ"י דאין הכרע מהש"ע שהשמיט דין אחד דכמה דינים מוסכמים אין הרב

הסמ"ע בס"ק לו. "לאמצע שהרי במעותיו הרויח". לכן אף בדברי המהרי"ט והריב"ש י"ל הכי שהם דברו במעות העסק, משא"כ בנד"ד שהמציאה או הגניבה לא באו משום מעות העסק כלל. וכן כתב המח"א אחר כך, וז"ל "...אלא משום דס"ל ז"ל דמעותיו קנו לו ולהכי צריך לחלוק עמו, אבל במידי דגניבה מאין הרגלים לומר שיזכה הוא לחבירו ונחייב אותו לחלוק עמו" ע"ש.

וראיתי בפעמוני זהב הנ"ל שהקשה על הדין של נבילות וטריפות, וז"ל "כמו בגניבה לא ניחא ליה דלקני, גם בנבילות וטריפות שהם איסור לא ניחא ליה". ולענ"ד אין כאן קושיא כיון דשאני גניבה כיון שהוא אינו מממון העסק, משא"כ בנבילות וטריפות שהם מממון העסק וממילא הנבילות וטריפות שלו, כשביארתי לעיל. ומ"ש שם הפעמוני זהב לתרץ "דשאני נבילות וטריפות הואיל ואין איסור (סחורה בהן) אלא מדרבנן, לא כן גניבה וגזילה דאיסור דאורייתא" אין תירוץ זה ברור כלל, שהלא כתב העין זוכר, מע"א. אות סח. והראשון לציון ר' עובדיה יוסף שליט"א בכה"ח ס"ק"ז. אות יט. שכמה פוסקים סברו שיש איסור תורה בסחורה בדברים אסורים. ע"ש.

למסקנה נראה שלדעת מרן השותף שגזל או מצא מציאה אינו צריך לחלוק עם חבירו, והדבר הנגזל או המציאה שלו לבדו.

סימן קמא.

שאלה: האם לדעת מרן שייך מחוסרי אמנה בתרי תרעי. ואם יש איסור במי שעושה דבר שאין רוח חכמים נוחה הימנו.

תשובה: (א) **כתב** הרמב"ם בהל' מכירה פ"ז הל"ח. "הנושא ונותן בדברים בלבד הרי זה ראוי לעמוד לו בדבורו, אע"פ שלא לקח מן הדמים כלום, ולא רשם ולא הניח משכון, וכל החוזר בו בין לוקח בין מוכר אע"פ שאינו חייב לקבל מי שפרע, הרי זה ממחוסרי אמנה, ואין רוח חכמים נוחה הימנו." וכן פסק מרן בס"רד. ז. ע"ש. וכתב הרב המגיד שם, "מימרא דר"י וברייטא בהזהב (מט.) ודלא כרב. ויש מפרשים דדוקא בחד תרעא כלומר שלא הוקר ולא הוזל, אבל בתרי תרעי שהוזל או שהוקר אין בדברים משום מחוסרי אמנה, ואין בזה ראייה ברורה, והעיקר דבכל גוונא יש בדברים משום מחוסרי אמנה, וזה דעת הראב"ד והרשב"א ז"ל." ויש לדקדק בדבריו שלא כתב מה היא דעת הרמב"ם בזה, אלא הוא רק כתב שהעיקר בזה כדעת

בנ"ד. וכן יש לדקדק בלשון הרמב"ם הנ"ל, שכתב "ראוי", דהיינו שאין כאן איסור. וכן נראה מפירושו הר"מ בשביעית, שם שכתב "רוח חכמים נוחה הימנו. ענינו שהחכמים אוהבים אותו על זה וישר בעיניהם מה שנעשה...". הרי הענין כאן רק אם אוהבים אותו או לא, ואין כאן אף איסור דרבנן. וכן מצינו לדעת רש"י בקידושין יז: שכתב, "אין דעת חכמים נוחה עליהם במעשיו, אין מחזיקין לו טובה". הרי שאין מחזיקין לו טובה, אבל אין איסור בכך. ואף שהר"ן שם פליג על רש"י וכתב, "אבל אין משמעות הלשון כן בכ"מ, אלא לומר שעושה שלא כהוגן." ע"ש. מ"מ אף לזה משמע שאין איסור בכך אלא שהוא עשה שלא כהוגן. ולכן שפיר הוא לומר לגבי תרי תרעי, דעבד כמר עבד ודעבד כמר עבד. כן נראה לדעת מרן בש"ע.

וכעין זה מצינו ברמב"ם שכתב בפ"ו הל"י דנחלות, וז"ל "והגר אינו יורש את אביו העכו"ם, אלא מדבריהם תקנו לו שיירש כשהיה שמא יחזור למרדו... ואין העכו"ם יורש את אביו הגר, ולא גר יורש את הגר, לא מדברי תורה ולא מדברי סופרים". ומקורו מקידושין יז: והוא השמיט הדין שם של לזה מעות מהגר שנתגייירו בניו עמו ושיש לחלק בין אם הורתו בקדושה או לא, וראיתי בשערי יהודה שכתב על דברי הרמב"ם, "צריך להבין דאמאי לא הביא רבינו החילוק שיש בין לידתו בקדושה, להורתו ולידתו שלא בקדושה, דבפ"ק דקידושין (יז:) בתלמודא רמי מתני' וברייא אהרדי, דכאן שנה רבי רוח חכמים נוחה הימנו... י"ל דרבינו מפרש כפירוש רש"י ז"ל דאין רוח חכמים נוחה הימנו, היינו שאין מחזיקין לו טובה, ולא דאיכא איסורא, כמו כל מקום ששנו חכמים אין רוח חכמים, ומתני' דקתני רוח חכמים נוחה שמחזיקים לו טובה, ואם לא החזיר, לא ברכה ולא קללה". הרי לפי זה השמיט הרמב"ם החילוק בין הורתו בקדושה או לא, כיון שאין איסור בדבר. לכן ה"ה י"ל בנ"ד שמרן בש"ע השמיט הדין של תרי תרעי, כיון שאין איסור בדבר ודעבד כמר עבד.

(ד) **אלא** שעדיין יש לברר דעת הר"ש הנ"ל שכתב, "דאמרינן בפ"ה הזהב (מט.) דברים אין בהם משום מחוסרי אמנה", והלא זה לפי דעת רב שם, אלא אנו קי"ל כר" יוחנן שיש בדברים מחוסרי אמנה. וכן ראיתי במהראנ"ח ח"א ס"קח. שהקשה כן על הר"ש, וז"ל "יש לי לתמוה שכותב דאיסור ליכא דברים אין בהם משום מחוסרי אמנה, דהא אדרבה קי"ל כרבי יוחנן דדברים יש בהם משום מחוסרי אמנה וכמו שפסקו כל הפוסקים" ע"ש. ולענ"ד יש לתרץ,

כותבם, וסמך ליה במה שכתבם בבית יוסף עכ"ל. ואני הדל כתבתי עליו בסה"ק ברכי יוסף א"ח ס"ש. מה זה סמיכה בדינים ההם על הב"י יותר מכל הדינים שכתבם בש"ע ע"ש. ועתה נראה בודאי כוונת הרב הנזכר הוא שדיני הגמרא והרמב"ם וכיוצא מביאם בש"ע, אמנם הדינים המחודשים זמנין דהוא ז"ל משמיט מהם, ונראה דזה דבר השמיטה תחת שלש, או שהדין ההוא אף שהוא מוסכם הוא מציאות רחוק, או שהוא פשוט, או שהוא כולל ונלמד מעיקר הדין שכתב בש"ע. ולפי מסקנת החיד"א ז"ל יש לדון בנ"ד, שדין זה של תרי תרעי הוא אינו מוסכם כיון שהוא תלוי במחלוקת הראב"ד ודע' והבעל המאור ודע', וגם הוא אינו במציאות רחוק, ואף הוא אינו פשוט, וגם הוא אינו כולל ונלמד מהדין שהביא מרן על פי הרמב"ם הנ"ל כשביארתי לעיל, ודלא כהסמ"ע. לכן צ"ל שמרן השמיט דין זה כיון שהוא לא סבר כן. ואף שבב"י נראה שהוא הכריע כדעת הראב"ד והרשב"א ודע', מ"מ י"ל שכשמרן כתב הש"ע היתה לו רוח אחרת, וכמ"ש המחבר ב"ד ס"מז. ס"ק ד. בד"ה ואחשבה, שכתב "עתה אמת אגיד שכאשר עסקתי באיזה ענינים כסב"ר לבי בקרבי דאפשר כי מרן בעשותו הש"ע רוח על פניו יחלוף ברוח משפת וברוח בא"ר והדר משמעתיה אשר השמיענו בב"י, ולבסוף סבר לה בפנים אחרות בסב"ר פנים יפות ולפיהן ישיב מ"ש בש"ע. והקרוב אלי שבספר בדק הבית היה מבאר הכל אלא כי הן בעון אבדורי אבדורו כתבי הקדש ונאבדו כמה קונטריסין כמו שנראה מההקדמה." ע"ש. וכן י"ל בנ"ד.

(ג) **לפי** זה יש לבאר הטעם שמרן חזר מדין זה, וי"ל שהטעם הוא כיון דכל דין של מחוסרי אמנה, אין בו איסור תורה ולא איסור מדרבנן, אלא הוא רק "ראוי" לעמוד לו בדבורו, כמ"ש הרמב"ם הנ"ל, לכן אין להכריע הלכה זו, ודעבד כמר עבד ודעבד כמר עבד. לכן מרן לא הביא דין זה בש"ע, וחזר ממ"ש בב"י כשביארתי לעיל.

ומה שכתבתי שמחוסרי אמנה אין בו איסור אף מדרבנן, כן הוא בר"ש בסוף מס' שביעית, שכתוב במשנה שם, "המחזיר חוב בשביעית, רוח חכמים נוחה ממנו... וכל המקיים את דברו רוח חכמים נוחה ממנו". וכתב על זה הר"ש, "הא שאינו מקיים את דברו אין רוח חכמים נוחה הימנו, ולא משום דאיכא איסור, דאמרינן בפ"ה הזהב (מט.) דברים אין בהם משום מחוסרי אמנה, ובפ"ק דקידושין (יז:) גבי גר אשכחן בהדיא דאם החזיר אין רוח חכמים נוחה הימנו, וליכא איסור אלא אין חכמים מחזיקים לו טובה שלא הצריכוהו לכך." הרי דליכא איסור אף מדרבנן

הוא פסק כר"י כמבואר ברב המגיד שם, אלא בהל" דעות פ"ב הל"ו. כתב, "אסור לאדם להנהיג עצמו בדברי חלוקות ופיתוי, ולא יהיה אחד בפה ואחד בלב...". הרי משמע שזה כאב"י, וצ"ל שאין סתירה בזה, אלא אף הוא סבר כהרי"ף וכמו שפירש הרא"ש הנ"ל שאף ר"י הסכים לאב"י. לפי כל זה שפיר י"ל שאין איסור במחוסרי אמנה, אלא רק דאין מחזיקין לו טובה.

(ה) **אלא** שראיתי במהראנ"ך הנ"ל, שרוח אחרת עמו, ולדעתו יש איסור במחוסרי אמנה, וז"ל "ומ"מ איך שיהיה לדעת המקשה ודאי הכי הוה, דהוה ס"ל דההיא דהין צדק מיירי בגוונא דלפוגתא דרב ור"י, ואע"ג דהוי איסור שיש לו סמך מן התורה, קתני עלה במתניתין אין רוח חכמים נוחה הימנו, דשפיר משתמע מלשון אין רוח חכמים נוחה הימנו דאסורא אית ביה, וכן אמרין שם דאמר רבי יוחנן האומר לחבירו מתנה אני נותן לך מותר להחזיר בו, ומוקי לה במתנת מרובה, משמע דבמועטת אסור לחזור בו". ולא ירדתי לסוף דעתו בזה, דמה לי אם כן היה דעת המקשה, הלא לפי תירוצו דאב"י משמע שאין איסור כלל, וכנראה מהרי"ף לפי מה שפירש הרא"ש הנ"ל. ומה שדייק "דאמר רבי יוחנן האומר לחבירו מתנה אני נותן לך מותר להחזיר בו, ומוקי לה במתנת מרובה, משמע דבמועטת אסור לחזור בו", אין זה מוכרח, שהלא י"ל דמתנה מועטת הוא אינו מותר לחזור בו לכתחלה, כיון שאין רוח חכמים נוחה ממנו, אבל עדיין י"ל דאיסורא ליכא.

ועוד הקשה המהראנ"ך על הר"ש הנ"ל שכתב שאין איסור במחוסרי אמנה, וז"ל "שיש לתמוה על דבריו, דהא תלמודא פריך ממתני' לרב בפ' הזהב, ומוקי לה כתנאי ולא משנ' דאין רוח חכמים היינו שאין חכמים מחזיקים לו טובה ול"ק לרב דאם דברים אין בהם משום מחוסרי אמנה וכמו שמתרץ הרב כאן. "ע"ש. ואף לזה י"ל שלדעת הר"ש אה"נ שאין איסור בדבר, מ"מ לר"י עדיין אין מחזיקין לו טובה ולרב מחזיקין לו טובה, ושפיר י"ל שתנאי הוא אם מחזיקין לו טובה או לא.

וכתב המהראנ"ח שם לפרש דברי הר"ש, וז"ל "וצ"ל לדעתו ז"ל דס"ל דדוקא הכא במתניתין דשביעית אפשר דמפרש בדיוקא דדייקין במתניתין הא אין מקיים דבריו אין רוח חכמים נוחה הימנו, שפי' אין חכמים מחזיקין לו טובה, משום דקתני במקיים את דבריו דחכמים מחזיקין לו טובה, דיקינן הא אין מקיים אין מחזיקין לו טובה ואין לו טובת הנאה אשר היו מחזיקין לו אם היה מקיים את דבריו, אבל בההיא דפר' הזהב דלא קתני אלא אין רוח חכמים

דאף ר"י מודה לרב דאין איסור בדברים וכן הוא לדינא, אלא לר"י אמרין שרק אין מחזיקין לו טובה, לכן כשכתב הר"ש "ולא משום דאיכא איסור, דאמרין בפ' הזהב (מט.) דברים אין בהם משום מחוסרי אמנה", הוא כיון להוכיח שאין איסור בדבר וכן ילפינן מדעת רב, אף שלא קי"ל כרב לגבי מחוסרי אמנה, מ"מ קי"ל כוותיה דאין איסור בדבר, ובזה מודה לו ר"י, ורק לגבי אם יש איסור בדבר כיון הר"ש, ולא לבאר אם הלכה כרב או ר"י לגבי מחוסרי אמנה, שהאיסור לחוד ומחוסרי אמנה לחוד, וכיון מדברי רב ילפינן לדעת ר"י שאין איסור בדבר, שפיר הוא להר"ש להביא דברי רב. כך נראה לענ"ד לבאר דעתו.

ועוד יש לבאר בענין זה בב"מ שם, שכתוב "ודברים אין בהן משום מחוסרי אמנה, דאיתמר דברים רב אמר אין בהן משום מחוסרי אמנה, ורבי יוחנן אמר יש בהם משום מחוסרי אמנה, מיתיבי רבי יוסי ברבי יהודה אומר מה תלמוד לומר הין צדק, והלא הין בכלל איפה היה, אלא לומר לך שיהא הן שלך צדק ולא שלך צדק, אמר אב"י ההוא שלא ידבר אחד בפה ואחד בלב". ולכאורה י"ל שהקושיא מהפסוק של הין צדק, היא רק לרב שסבר שאין איסור בדבר, ורק לגבי רב תירץ אב"י שיש כוונה אחרת בפסוק זה, משא"כ לר"י שסבר שיש איסור במחוסרי אמנה, ולכן אין להקשות עליו מפסוק זה. וזה שלא כשביארתי לעיל שאף לר"י אין איסור בדבר.

אלא שאין כאן קושיא, שי"ל שהתירוצו של אב"י הוא שייך אף לר"י, שהרי אף ר"י מודה שאין איסור בדבר, לכן אף לר"י צריך לתרץ הקושיא מהפסוק כאב"י. וכן מצינו ברי"ף שם שהביא דברי אב"י, וכתב עליו הנמ"י, "ומשום הכי הביא הרי"ף ז"ל הא דאב"י, משום דאפילו רבי יוחנן ס"ל האי פירושא דאב"י". וכן הוא ברא"ש שם אות יב. שכתב, "תמיה לי מה הוצרך רב אלפס כאן פירושו דאב"י, דלכאורה משמע דאליבא דרב הוצרך לפרש כן, דלרבי יוחנן אתיא ברייתא כפשטה לאשמועינן דדברים יש בהן משום מחוסרי אמנה. ויראה דסבר רב אלפס ז"ל דנהי דפריך מהך ברייתא לרב ומשמע לר' יוחנן דשמעין מיהא דדברים יש בהן משום מחוסרי אמנה, לבתר דמפליג לר' יוחנן בין מתנה מרובה למועטת מסתבר דלא שמיע ליה לר' יוחנן מקרא, אלא עיקר קרא אתא לאחד בפה ואחד בלב, דאי שמיע ליה לר' יוחנן מקרא לא מסתבר לחלק בין מתנה מרובה למועטת". הרי אף רבי יוחנן סבר כאב"י, ולכן שפיר י"ל שאף לר"י אין איסור במחוסרי אמנה אלא רק אין מחזיקין לו טובה. וכמ"ש הרא"ש בדעת הרי"ף, כמו כן יש לפרש בדעת הרמב"ם, שלגבי מחוסרי אמנה

ולענ"ד אין ראייה מכאן לדינא שיש איסור במחוסרי אמנה. ויש לבאר את הדבר. הב"י ב"ד ס"רסד. הביא תשובת מהר"ם וז"ל "...דלא גרע ממכירי כהונה ולויה בפ' כל הגט (ל). חשיב להו כאילו אתא לדידיהו, ואמרינן בזהב (מט:): ישראל שאמר לבן לוי כור מעשר יש לך בידי רשאי לעשותו תרומה ומעשר על מקום אחר, ואפילו ר' יוחנן מודה בה כיון דמתנה מועטת היא דאין לישראל בו אלא טובת הנאה סמכה דעתא דבן לוי ולא מצי למיהדר ביה, הכא נמי אין במילת בנו אלא טובת הנאה ולא למיהדר ביה וליתנו לאחר, ומיהו אי הדר ביה פי' ריב"ם שאין בית דין יכולים לעכבו מלחזור, אבל הוא עובר משום שארית ישראל לא יעשו עולה ולא ידברו כזב, ומותר לקרותו רשע עכ"ל." הרי נראה מדברי ריב"ם שיש איסור בזה, וזו הראיה שהביא הפרי האדמה הנ"ל.

וכשאני לעצמי, יש לדון בזה. כתוב בב"מ מט. "אמר רבי אבהו אמר רבי יוחנן ישראל שאמר לבן לוי כור מעשר יש לך בידי בן לוי רשאי לעשותו תרומת מעשר על מקום אחר, אי אמרת בשלמא לא מצי למיהדר ביה משום הכי רשאי..." ופרש"י שם, "משום הכי רשאי. שיש לו לסמוך על מ"ש 'שארית ישראל לא יעשו עולה ולא ידברו כזב'..." הרי נראה ממ"ש רש"י "שיש לו לסמוך", שאין ההוכחה מפסוק זה שיש איסור בדבר, אלא רק שכן החזקה, שכן דרך ישראל שהם מקיימים מה שהם אמרו לעשות. הרי שיש חלק בין איסור ובין חזקה. וכן הוא, שאם כוונת הפסוק היא שיש איסור בדבר, אז הו"ל לגמרא להקשות לעיל על דעת רב שאמר "דברים אין בהם משום מחוסרי אמנה" מפסוק זה, ולא רק מהפסוק של "הין צדק", שהלא לפי מ"ש ריב"ם יש איסור בדברים משום פסוק זה, אלא צ"ל שכיון שהגמרא לא הקשה כן, ממילא שאין כוונת הפסוק לומר שיש איסור כאן, אלא רק שכן החזקה, שבדרך כלל ישראל מקיימים מה שהם אמרו לעשות, וזה מ"ש רש"י "שיש לסמוך", דהיינו שיש לסמוך על חזקה זו.

וכן מצינו בפסחים צא. שכתוב שם, "א"ר יוחנן לא שנו אלא בית האסורין דעכו"ם אבל בית האסורין דישאל שוחטין בפני עצמו כיון דאבטחינהו מפיק ליה דכתיב שארית ישראל לא יעשו עולה". הרי ילפינן מפסוק זה שיש "דאבטחינהו", דהיינו שיש חזקה כן, אבל לא אמרינן שיש להוכיח מפסוק זה שיש איסור. וכן ראיתי במחנה אפרים בהל' שלוחין אות כא. שפירש שלפי פסוק זה "דאפילו בשל תורה הרי זה סומך על מה שהבטיח לו

נוחה הימנו, לא מצינו לפרש אין חכמים מחזיקין לו טובה, דמהיכא תיתי דמחזיקין לו טובה עד דקאמר אין מחזיקין לו טובה. ואע"ג דבקדושין אמרינן הלוח מן הגר שנתגיירו בניו עמו לא יחזיר, ואם יחזיר אין רוח חכמים נוחה הימנו, ופירש"י ז"ל אין חכמים מחזיקים לו טובה, התם משום דהוה ס"ד לומר דיחזיקו לו טובה דלא מקיים בנפש הלוח רשע ואינו משלם, אבל בזו (בפ' הזהב) דהחזור בו לא שייך כלל לומר אין חכמים מחזיקים לו טובה..." ע"ש כל דבריו.

ולענ"ד הוא קשה להלום פירוש זה בדברי הר"ש, שהלא הר"ש כתב את דבריו בדרך כלל, והוא השוה כולם, בין מ"ש המשנה שביעית, בין מ"ש בפ' הזהב, ובין מ"ש בגמרא קידושין. הרי שפשוט לו שדין אחד יש לכולם, דהיינו שאין שום איסור בהם, והוא משום טעם אחד, דהיינו דכשאמרו חכמים אין רוח חכמים נוחה הימנו, דעתם לומר שאין בזה איסור כלל. ואם לא סבר הר"ש כן הו"ל לפרש הטעם שכל סוגיא אינה בכלל איסור זה, כגון האי דקידושין הוא משום "התם משום דהוה ס"ד לומר דיחזיקו לו טובה דלא מקיים בנפש הלוח רשע ואינו משלם", כמ"ש המהראנ"ח, אלא כיון שהר"ש לא הביא כל זה, צ"ל שהוא לא סבר חילוקים אלו, ורק בדרך כלל אין איסור בדבר אף אם החכמים אמרו שאין רוח חכמים נוחה הימנו.

שוב ראיתי בפרי האדמה ח"ב בהל' מכירה פ"ז. הל"ח. שהביא את דברי המהראנ"ח הנ"ל, וכתב "אך דברי הר"ש ז"ל שרצה להוכיח בהא דאין מקיים דברו דאין רוח חכמים נוחה הימנו דליכא איסור, מההיא דאשכחן בהדיא בגר בפ"ק דקדושין דאמר אין רוח חכמים נוחה הימנו וליכא איסור, לכאורה נראה דלא כמ"ש מהראנ"ח ז"ל לדעתו". ועיין שם מה שכתב אחר כך לפרש דברי הר"ש, והוא עצמו כתב בתחילת דבריו "אפשר לדחוק עצמינו..." ע"ש.

וועוד ראיתי בפרי האדמה שם שכתב, "איך שיהיה הנה מהראנ"ח ז"ל הסכים דכל מקום שאמרו אין רוח חכמים נוחה הימנו דאיסורא מיקרי. ולענ"ד ק"ל עליו אמאי לא הביא ראייה מתשובת מהרי"ק ז"ל ס"עו. הביאה מרן בב"י י"ד ס"רסד. דמי שנדר ליתן בנו למול ע"י ראובן, אינו יכול לחזור בו דמיקרי במתנה מועטת והוי מחוסרי אמנה, ומותר לקרותו רשע כו' מ"ש א"כ הרי שכתב בהדיא דמותר לקרותו רשע משום מחוסרי אמנה דאמרינן בש"ס דליכא אלא אין רוח חכמים נוחה הימנו, והכי ס"ל למרן ז"ל כותיה יע"ש."

ואף קדיש, שכתב לגבי החיוב של אמירת קדיש אחר לימוד תורה, "כיון דכל הפוסקים אשר בית ישראל נכון עליהם השמיטו זה ולא הזכירוהו כלל ואי הוה דינא הכי לא הוו שתקי מינה." ע"ש. ולכן ה"ה בנ"ד י"ל שאילו שאר הראשונים סברו שיש איסור מפסוק שארית ישראל ולא חזקה בלבד, הו"ל להזכיר איסור זה.

וכן נראה מתשובת הרא"ש כלל יב. אות ג. (הובא בב"י בי"ד שם) שכתב "אפילו כבר נולד הבן, והקנה לו בקנין שיהיה בעל ברית יכול לחזור בו דקנין דברים בעלמא הוא..." ע"ש. משמע שהוא פליג על ריב"ם וסבר שאין איסור בדבר. אלא שראיתי בדרכי משה שם ס"ק ד. שכתב, "ואפשר דהרא"ש לא קאמר אלא דהב"ד לא יוכלו לכופו, אבל מ"מ מודה לדברי מוהר"ם דאית בה משום שארית ישראל". לענ"ד אין הוכחה מדברי הרא"ש שהוא סבר כן, שהלא כבר ביארתי לעיל שנראה שאין איסור מפסוק זה אלא חזקה בלבד. ושוב ראיתי בתשובת הרא"ש כלל קב. אות י. שכתב בדין זה של מילה, "אלא היה בדעתו לקיימו, ועתה הוא חוזר בו ואפילו מחוסרי אמנה אין כאן דאפילו למ"ד דברים יש בהם משום מחוסרי אמנה (ב"מ מט.) ה"מ בדבר שיש בהם משום מחוסרי אמנה, אבל דבר דלא שייך ביה קנין אין בו משום מחוסרי אמנה... ומטעם זה נמי לא דמי למתנה מועטת דכיון דלא שייך ביה קנין לא שייך ביה מחוסרי אמנה." הרי נראה שלדעת הרא"ש אין כאן מחוסרי אמנה, ונראה שאין כאן איסור כלל ואף אין כאן איסור משום שארית ישראל, ודלא כהדרכי משה הנ"ל, והלא כתוב בפסוק "ולא ידברו כזב", ומה לי אם הוא בדבר ששייך בו קנין או לא, הלא עדיין הוא "ידברו כזב", אלא צ"ל שלדעת הרא"ש, אין ילפינן איסור מפסוק זה, כיון שיש להוכיח מפסוק זה רק שיש חזקה, ולא שיש איסור וכדביארתי לעיל.

ועוד הלא הר"ש בשביעית הנ"ל סבר שאין איסור כלל, והר"ש לא הביא מפסוק שארית ישראל שיש איסור. ולכן יותר נראה שלשאר הראשונים אין איסור מפסוק שארית ישראל. ולכן שפיר הוא מה שהמהראנ"ח הנ"ל לא הביא ראיה לדעתו ממ"ש הריב"ם הנ"ל, ונסתלקה קושית הפרי האדמה.

ז) וגם ראיתי בפרי האדמה שם שהוא כתב, "גם אמאי לא הביא הראנ"ח ז"ל ראיה ממתני' דאבות דכל שרוח הבריות וכו', וכל שאין כו', אין רוח המקום וכו', ומי איכא איסורא יותר מזה, ודאי אי לאו דאיסורא הוא לא הוה קתני אין רוח המקום נוחה הימנו, וכל שכן כשאין רוח חכמים נוחה

חברו לעשותו, כל היכא דסמכא דעתיה, ואילו גבי העושה שליח דלית ליה לרב נחמן חזקת שליח עושה שליחותו, פירש"י ז"ל דטעמא משום סמכא דעתיה דמשלח, ומש"ה השליח אינו חושש לעשות שליחותו, אבל עדיין נראה לחלק דע"כ לא סמכינן אטעמא דשארית ישראל וכו', אלא במידי דאינו יכול לעשותו ע"י אחר או ע"י עצמו...". ע"ש. הרי פסוק זה של שארית ישראל, הוא חזקה, וכגון חזקת שליח עושה שליחותו, ולכן אין להוכיח מזה שיש איסור בדבר.

ואגב יש לתרץ מה שהקשה המחנה אפרים שם מקידושין מה: שכתוב שם, "ההוא דאמר לקריבאי, והיא אמרה לקריבה, כפתיה עד דאמר לה תיהוי לקריבה, אדאכלי ושתי, אתא קריביה באיגרא וקדשה, אמר אביי כתיב שארית ישראל לא יעשו עולה ולא ידברו כזב. רבא אמר חזקה אין אדם טורח בסעודה ומפסידה, מאי בינייהו, איכא בינייהו דלא טרח." הרי משמע מהכא דרבא לא סבר חזקה זו של שארית ישראל. וכן ראיתי בארעא דרבנן מע"ש אות רכג. שהקשה כן, וז"ל "אבל בפ"ב דקידושין בעובדא דאמר לקריביה והיא לקרובה פליגי בה אביי ורבא, דרבא סבר לא סמיק אהאי טעמא" ע"ש. אלא לענ"ד נראה דשאני הכא, כיון בתחילה הוא רצה לתת בתו קטנה לקרוביו, ולכן לרבא עדיין יש לחוש שמא הוא יחזור לדעתו הראשונה, ולכן הוא הביא הטעם חזקה אין אדם טורח וכו', אבל אם אין גלוי בפירוש על כוונתו בתחילה, אז אף רבא הסכים לחזקה זו של שארית ישראל. עכ"פ אף מסוגיא זו נראה דשארית ישראל היא חזקה ולא איסור.

ולפי כל זה נראה שלא כדעת ריב"ם הנ"ל שסבר שיש איסור משום פסוק זה, וגם הוא נקרא רשע. ועוד לא מצינו בשאר ראשונים שכתבו שיש איסור משום פסוק זה. וידוע מ"ש האחרונים שאם דין אחד נמצא בראשון אחד ושאר הראשונים לא הזכירו, י"ל ששאר הראשונים לא הסכימו לדין זה. עיין בלב חיים ח"ב ס"פח. דף נ ע"ג. שכתב בשם החקרי לב, "זה כלל גדול בתורה מוסכם ומסור בידינו מגדולי רבני האחרונים ובפרט מוהריב"ל, בדין מחודש שחידש אחד מן הראשונים ואין זכר לזה משאר דברי הראשונים שיש לדון דחולקין עליו דאם איתא להא לא הוו שתקי הפוסקים מינה." ע"ש עוד בכלל זה. ועיין עוד בערוך השולחן ח"מ ס"רפא. אות ט. לגבי בכור שכתב, "לא מצאנו לכל הראשונים שיזכירו זה גם הטור והש"ע לא הזכירו זה כלל ע"כ היא דעה יחידאה." דהיינו שאין סומכין עליה אף שזו היא דעת הרמב"ן, עיין בציץ אליעזר ח"כ. ס"עא. ועיין עוד בדגל מחנה אפרים א"ח ס"א. בד"ה

פ"ו הל"ב, וז"ל "הא למה זה דומה למוכר חפץ לחבירו בחזקת שיש לו, ונמצא שאין לא חייב להעמיד לו מקחו".

הרי מבואר שלדעת בעל העיטור חייב המוכר להעמיד ללוקח מקחו. אלא שעדיין יש לברר לדעת העיטור אם יש חילוק בזה, דהיינו בין אם ידע הלוקח שהחפץ עדיין אינו ברשות המוכר, או בין אם הלוקח טעה בדעתו וחשב שהחפץ ברשות המוכר, אלא שהאמת היא שעדיין הוא אינו ברשות המוכר. וראיתי ברשד"ם בס"קכג. שכתב "אפשר לומר שחייב המוכר לקיים לו מה שמכר ממקום אחר וכמ"ש בעל העיטור ז"ל הביאו ב"י בח"מ בס"ט. וז"ל ומסתברא דבר שלב"ל כגון פירות דקל דתרוייהו ידעי ומתנו בדבר שלב"ל, אבל אי מוכר מתנה להקנות דבר שאינו ברשותו ואדעתא דהכי יהיב זוזי מיחייב מוכר לקיים תנאיה כו' עד הא למה זה דומה למוכר חפץ לחבירו בחזקת שיש לו ונמצא שאין לו, חייב להעמיד לו מקחו עכ"ל. הא קמן שחייב המוכר להעמיד לקונה המקח כיון שבאותה שעה לא היה בידו, והקונה נתן אדעתא דאותה שעה היה לו, ר"ל ברשותו המקח ההוא." הרי שכתב הרשד"ם "והקונה נתן אדעתא דאותה שעה היה בידו". ולפי זה י"ל שרק כהקונה טעה בדעתו יש למוכר לקיים מקחו. וכן הוא בש"ך בס"ט. ס"ק ט. וכן ראיתי בתשובת רעק"א בס"קלד. שכתב, "נראה דאין כוונת העיטור דאינו ברשותו אינו בכלל דבר שלב"ל כיון שהחפץ בעולם, דהא במה שאירש מאבא מכור לך, וכן שדה זו לכשאקחנה קנוייה לך, דקיי"ל דלא קני, וכן בשעבד לו דאקני אמרינן משום דשעבוד אלים, הא בלאו הכי לא מהני דהוי דשלב"ל, גם למה האריך העיטור בדבר שלב"ל בשניהם יודעים, וכן אח"כ בדבר שבא לעולם תולה הדבר במוכר לחול דהתנה ליתן לו. מזה נראה ברור דעיקר החילוק, דבר שלב"ל גם הלוקח ידע מזה, משא"כ בדבר שבא לעולם אלא דאינו ברשותו, הלוקח סבר שהוא ברשותו, מש"ה המוכר שהתנה ליתן לו מחוייב לקיים תנאו, וכדנראה בעליל מתוך ראית העיטור מהתוספתא 'הא למה זה דומה למוכר חפץ לחבירו בחזקת שיש לו, ונמצא שאין לו חייב להעמיד לו מקחו', הרי מפורש דמשום דמכר בחזקת שיש לו אתינן עלה, אבל אם גם הלוקח ידע שאין לו, אינו חייב להעמיד לו מקחו, כמו בדבר שלב"ל." הרי להעיטור הכל תלוי בדעת הלוקח, וכן מוכח לשון התוספתא.

ב) אלא נראה שאין זה ברור כלל, שכתב ר' שלמה צרור ז"ל בחוט המשולש, הטור השני, בס"יג. "הרב בעל העיטור כתב בשם רבינו ניסים גאון, שהדבר המצוי

הימנו." ולענ"ד אין מכאן הוכחה, שפירש"י בפ"ג דאבות "כל מי שהוא אהוב למטה בידוע שהוא אהוב למעלה". הרי י"ל שאיש זה אהוב כיון שהוא חסיד ועושה הכל לפנים משורת הדין, וממילא הוא אהוב בין הבריות, ומשום זה רוח המקום נוחה הימנו, ולא מפני שהוא רק אינו עובר על איסור. וכן י"ל במ"ש רבינו יונה שם, "מי שמשאו ומתנו נאה עם הבריות", ויש לדקדק ב"נאה", שהוא עושה לפנים משורת הדין, שרבינו יונה לא כתב "מי שמשאו ומתנו לפי הדין", אלא "נאה", דהיינו שהוא חסיד ועושה כל דבריו לפנים משורת הדין. ולכן כשכתב שם "וכל שאין רוח הבריות נוחה הימנו", פירושו שהוא מקפיד לעשות רק כפי הדין, והוא אינו מוחל לחבירו כלום, בזה אף שהוא אינו עובר על איסור, מ"מ אין רוח הבריות נוחה הימנו, וממילא אף אין רוח המקום נוחה הימנו. הרי המשנה לא דברה לגבי איסור כלל. ולכן שפיר הוא שהמהראנ"ח לא הביא ראיה מכאן לדעתו.

ולפי כל זה נראה, שמרן סבר כהר"ש ודע' שאין איסור בדבר אף כשאין רוח חכמים נוחה הימנו. וכן נראה מהרמב"ם שכתב לגבי מחוסרי אמנה, "הרי זה ראוי לעמוד לו בדבורו", דהיינו שרק "ראוי" לעשות כן, אבל איסור ליכא. ומרן בס"רד. ז. נקט כלשון הרמב"ם. ולפי זה שפיר י"ל שהטעם שהשמיט מרן הדין של תרי תרעי מהש"ע הוא מפני שכיון שאין בזה איסור, לכן דעבד כמר עבד ודעבד כמר עבד, וכעין מה שפירש השערי יהודה הנ"ל בדעת הרמב"ם לגבי גר. כן נראה לענ"ד.

סימן קמב.

שאלה: האם המוכר שמתנה ליתן לקונה מטלטלין שעדיין אינם ברשות המוכר, חייב לקיים תנאו, שעל מנת כן נתן לו הלוקח מעותיו.

תשובה: (א) כתב הטור בס"רט. "כתב בעל העיטור דלא חשיב דבר שלא בא לעולם אלא כגון פירות אילן וכיוצא בו ששניהם יודעים ומתנין בדבר שלב"ל, אבל אם המוכר מתנה בדבר שבא לעולם כגון שהמוכר מתנה ליתן לו דבר פלוני, והוא בעולם אלא שאינו ברשותו, חייב לקיים לו תנאו, שעל מנת כן נתן לו הלוקח מעותיו, ואין דעת א"א הרא"ש ז"ל כן." והמקור לדעת בעל העיטור הוא רבינו ניסים כמבואר בעיטור בסוף מכירת קרקעות, והראיה לדבריו הוא מהתוספתא בב"מ בריש פ"ד וז"ל "המוכר פירות לחבירו בחזקת שיש לו ונמצא שאין לו, לא כל הימנו לאבד זכותו של זה." וכן הוא בירושלמי בתרומה

ברשותו, ודלא כרעק"א הנ"ל שפשוט לו שהכל תלוי בדעת הלוקח ואין מי שחולק. (ולפי זה יש להשיב על מ"ש רעק"א שם בד"ה ומזה, לתמוה על הב"י ע"ש).

ג) ועכשיו יש לפרש אם אנו קי"ל כדעת העיטור לגבי מטלטלין. כבר כתבתי לעיל בשם הטור, שהרא"ש פליג על דעת העיטור, וכתב הב"י שם שהמקור להטור הוא דברי הרא"ש בפ' המוכר את הבית, שכתב, "ארעא ודיקלי חזינן אי אית ליה דיקלי יהיב ליה תרי דיקלי, ואי לא ליזבין ליה תרי דיקלי, פירוש כדי לעמוד בדבורו, ולא שיהיה מחויב לקנות לו שני דקלים, דאין אדם מקנה דשלב"ל, וכל דבר שאינו ברשותו מיקרי דבר שלא בא לעולם כגון מה שאירש מאבא מכור לך". ופירש הדרישה שם דברי הרא"ש והב"י וכתב, "הרי לך שהשוה מכירת דיקלי עם מכירת מה שאירש מאבא או מה שתעלה מצודתי, ואע"פ דמכירת דיקלי אינו דבר ששניהם יודעים שאינו בעולם, ועוד דאי ס"ל האי חילוק דרבינו ניסים ושאין שניהם יודעין דחייב לקנות, הו"ל לאוקמי ההוא דאמר בגמרא הנ"ל ואי לא זבין ליה, דמיירי בדלא ידע" ע"ש.

אלא שראיתי במהראנ"ח ח"א ס"סו. שכתב לגבי דעת הראב"י והמרדכי בפ' המוכר את הבית, שסברו כדעת רבינו ניסים והבעל העיטור, "דהמתחייב עצמו להעמיד מקח חייב להעמיד לו, לא אמרו אלא במטלטלין ומזונות שמצויין הרבה לקנות, אבל קרקע וכיוצא לא אמרו". ולפי זה יש לדון, שא"כ לכאורה נראה שאין ראייה שהרא"ש פליג על בעל העיטור, שהרא"ש איירי בדיקלי שהם מחוברים לקרקע, ואף העיטור מודה בזה שאין חיוב למוכר לקנות, ולכן ממילא י"ל שאין מחלוקת בין העיטור והרא"ש, וי"ל שאף הרא"ש מודה לדעת העיטור לגבי מטלטלין.

ושוב ראיתי בדברי אמת בענין קניינין ס"ב. שכתב בדף צד. שיש מקור לדעת המהראנ"ח, והוא דברי הר"ש בתרומות פ"ו. מש"ג. שהביא הירושלמי הנ"ל שכתוב שם "למה זה דומה למוכר חפץ לחברו ונמצא שאינו שלו חייב להעמיד מקחו", וכתב על זה הר"ש, "ובפ"ק דב"מ (טז.) לא משמע כן שיהא חייב להעמיד לו מקחו, דקאמר התם גבי גזלן שמכר וחזר ולקח מבעלים הראשונים, לאוקמה קמי לוקח בעי דקאמר נפלה לו בירושה, ירושה ממילא הוא ולא לאוקמה גבי לוקח בעי, משמע דקאמר בין שהכיר שאינו שלו בין לא הכיר, ושמא יש לחלק בין

לקנותו, אע"פ שאינו ברשותו של אדם, אם הקנהו לחבירו חל עליו הקנין וחייב להעמיד המכר, ואינו יכול לחזור בו, שלא אמרו אין אדם מקנה דבר שאינו ברשותו אלא כגון מה דאיתמר בפ"ק דמציעא (טז.) מה שאירש מאבא מכור לך, מה שתעלה מצודתי מכור לך, שדה זו לכשאקנה מכורה לך, דהני כלהו אפשר דלא להווי ולא סמכה דעתיה דמוכר למכור, ולא דעתיה דקונה לקנות, ולזה אין הקנין חל עליהם, אבל הדבר המצוי לקנותו מיד אחרים, אע"פ שאינו מצוי בידו, אם הקנהו לאחר חל עליו הקנין וחייב לקנותו מיד אחרים כדי להעמיד המכר לקונה". הרי נראה מזה שאין העיקר אם הלוקח ידע אם החפץ ביד המוכר או לא, אלא נראה שאף אם הלוקח ידע שאין החפץ בידו של המוכר, מ"מ כיון שהוא דבר דמצוי לקנותו, עדיין צריך המוכר להעמיד המכר לקונה.

וכן הוא להר"ש בן רשב"ץ בס"עא. שכתב "דעת רבינו ניסים גאון ז"ל ודעת הרב בעל העיטור ז"ל דלא מיקרי דבר שאינו ברשותו אלא באומר מה שאירש מאבא וכו', לפי שאינם ברשותו כלל, אבל המוכר פירות לחבירו אע"פ שאינם ברשותו הם נמצאים ביד כל אדם". הרי העיקר תלוי על אם הוא מצוי או לא, ולא על דעת הקונה. וכן דעת מוהר"י אדריבי ז"ל בס"עד. כמבואר בחוט המשולש הנ"ל ע"ש.

וכן ראיתי במאירי לב"ב סט. שכתב, "אנו לומדים שכל המוכר לחברו דבר המצוי לקנות, אע"פ שאין מאותו דבר בידו, חייב ליקח ולמכור לו, וכן אמרו פוסקין על השער בשוק, ובתוספתא אמרו המוכר פירות לחברו בחזקת שיש לו, ונמצא שאין לו, לא כל הימנו לאבד זכותו של זה, ושדה זו לכשאקנה, הואיל ואינה בידו (ר"ל והיא גם אינה מצויה לקנות) אינה ממין נדון שלפנינו, וכן עיקר". הרי אף המאירי כתב שלסברת רבינו ניסים העיקר הוא אם הוא דבר המצוי לקנות, והוא אינו תלוי על ידיעת הלוקח. וכן הוא הבין בתוספתא, ודלא כרעק"א הנ"ל שהוא הביא ראייה לדבריו מהתוספתא. ולכן נראה דהכי יש לפרש התוספתא, שמ"ש "בחזקת שיש לו", דהיינו בחזקת שיש לו כיון שהוא דבר המצוי לקנות בכל זמן, ומסתמא שיש לו כיון שהוא דבר מצוי, ואף אם אין לו באותה שעה, מ"מ כיון שהוא מצוי הוא נחשב כיש לו, ואין בילה מעכבת בו. וכן מצינו בכסף משנה בהל' מכירה פ"כב. הל"ג. שכתב, "דכיון שזה דבר הנמכר בשוק הוה ליה כאילו הוא ברשותו" ע"ש. הרי מצינו שיש מחלוקת בדעת העיטור, אם העיקר הוא אם החפץ מצוי או לא, או אם העיקר הוא אם הלוקח טעה בדעתו וסבר שהמוכר יש לו אותו חפץ

מטלטלי לקרקעי." הרי המקור לסברת המהראנ"ח הוא הר"ש.

וראיתי ברעק"א הנ"ל שאף הוא סבר כן מדעתו, וכתב על מ"ש הטור והב"י שיש מחלוקת בין הבעל העיטור והרא"ש, ו"לענ"ד אינו מוכרח דהרי יפה הקשה הר"ש על התוספתא הנ"ל, דבפ"ק דמציעא לא משמע כן שיהיה חייב להעמיד לו מקחו, דקאמר התם גזלן שמכר וחזר ולקחה מבעלים הראשונים דלאוקמי קמי לוקח בעי, ובירושא ממילא באמת לא קנה הלוקח, ומשמע דאיירי בין בהכיר בה שאינו שלו בין לא הכיר, ושמא יש לחלק בין מטלטלי לקרקע ע"ש. וכיון דבאמת מכח הקושיא העצומה הזאת, וביותר לשיטת הה"מ (פ"ט מגזילה) והר"ן והנמ"י פ"ק דמציעא, דכתבו דהיא דינא דחזר ולקחה הוא רק בלא הכיר בה, וכ"כ הרמ"א להלכה (בס"שעד). (ומדברי הר"ש הנ"ל משמע דס"ל דאף בהכיר בה מיירי, וחידוש שלא הובא דהר"ש חולק על הנך פוסקים הנ"ל בזה), א"כ בודאי קשה מסוגיא זו על התוספתא ואין קיום להעיטור לפסוק כהתוספתא, רק דחילוקו דהר"ש לחלק בין מטלטלין למקרקע, א"כ הרי"ף והרמב"ם והרא"ש גבי דקלא דמכר ליתן לו דקלי' מחוברים והוי כקרקע, מש"ה אינו חייב לקנות לו דקלים, ואין ראיה דחולקים על העיטור במטלטלין ע"ש. הרי שאף הרא"ש מודה להעיטור לגבי מטלטלין, וכחילוק הר"ש.

(ד) **ולענ"ד** כל זה אינו נכון לדעת העיטור, אלא שלדעת העיטור אין חילוק בין מטלטלין וקרקע, וכמבואר בדברי הטור והב"י. ונראה שכן מבואר בדברי העיטור עצמו, שהוא כתב במאמר שני בקנין, "ואי קשיא לך הא דאמרינן ארעא ודיקלי אי אית ליה דיקלי יהיב ליה דיקלי, ואי לית ליה זבין ליה תרי דיקלי, דמשמע אע"ג דליתיה לההיא מידי ברשותיה ישכיח למיזבן ומיחייב למיתן ליה, פירש רבינו אלפס דהא דאמר זבין ליה תרי דיקלי, לאו חיובי מחייבא למיזבן ליה, דהא דבר שלא בא לעולם הוא, אלא רשות יחבינן ליה למיזבן, ואי אמר ליה זבינא לך לא מצי אידך למימר לא שקילנא אלא ארעא דאית בה תרי דיקלי, אלא כי זבין ליה תרי דיקלי מיחייב לקבולי מיניה. ובסוף מכירת קרקעות סברא אחרינא לרבינו ניסים." הרי מבואר שרבינו ניסים היה לו "סברא אחרינא" מדעת הרי"ף לגבי הדקלים, אף שהם בכלל קרקע. והלא הרא"ש אזיל כשיטת הרי"ף, ולכן ממילא שהרא"ש לא סבר כרבינו ניסים והעיטור.

וכן הוא בעיטור בסוף מכירת קרקעות, שכתב שם, "ארעא ודיקלי חזינן אי אית ליה דיקלי יהיב ליה תרי דיקלי, ואית ליה (צ"ל ואי לית ליה) זבין ליה תרי דיקלי, ואי משעבדי פריק ליה תרי דיקלי, וכתב רב אלפס איכא מאן דמשמע ליה מהאי מימרא מאן דזבין לחבריה מאי דמישכח למיזבן אע"ג דליתיה לההיא מידי ברשותיה מיבעי למיזבן ומיתן ליה, ואנן לא סברא לן הכי, דמידי דליתיה ברשותיה דשלב"ל. אבל אי מוכר מתנו ליה לאקנוי ליה דבר שלא בא לעולם, ואדעתא דהכי יהיב ליה זוזי מחייב ליה לקיומי ליה תנאין, ורבינו ניסים מיייתי ראיה דמיחייב למיזבן ליה מהא דגרסינן בתוספתא...". הרי מבואר שבתחילה הביא העיטור מ"ש הרי"ף, ואחר כך כתב "אבל אי מוכר...", וכדעת רבינו ניסים שפליג על הרי"ף. וכן פירש בשער החדש שם בס"ק קצב. וז"ל "מבואר שזו הדעה חולקת על מש"כ למעלה מזה בשם הרי"ף." הרי מבואר מכל זה, שלסברת העיטור, רבינו ניסים פליג על הרי"ף לגבי הדקלים, אף שהם בכלל קרקע, ולדעת הרי"ף אף בקרקע אין חיוב למוכר לקנות בעד הלוקח, ולדעת רבינו ניסים והעיטור יש חיוב אף בקרקע. ולכן ממילא שהם לא סברו כהחילוק של הר"ש הנ"ל, ודלא כהמהראנ"ח ורעק"א הנ"ל.

(ה) **ואת"ל** שעדיין קושית הר"ש מב"מ טז. במקומה עומדת, בזה יש לתרץ כמ"ש רבינו ירוחם בספר מישורים נתיב יז. "בתוספתא, המוכר פירות לחבירו בחזקת שיש לו ונמצא שאין לו, לא כל הימנו לאבד זכותו של זה, ובעל העיטור כתב דלא אמרינן דבר שלא בא לעולם כששניהם יודעים שלא בא לעולם כגון פירות דקל, אבל כאן הלוקח שיש לו בידו ולכך קנה, ואל תקשה מנמצאת שדה שאינה שלו, דהתם מכר לו דבר מסויים ואז לא קנה, אבל לא מכר לו דבר מסויים אלא שאמר לו דבר פלוני אני מוכר לך, ולא אמר לו זה, צריך לקנות אם אין לו." הרי הדין של השדה בב"מ טז. הוא שאני כיון שהוא דבר מסוים, שמי יודע אם הוא יכול לקנות דוקא אותה שדה, אבל אם הוא אינו מסוים והוא צריך לקנות איזו שדה שירצה אז שפיר אמרינן שיש חיוב עליו לעשות כן כיון שאם הוא אינו יכול לקנות שדה זו מסתמא הוא יכול לקנות שדה אחרת. וכן הוא בשיטה מקובצת בב"ב סט: בד"ה הא דאמרינן, שכתב, "ולדידי ק"ל דהא קי"ל בנמצאת שדה שאינה שלו ולקחה, דאפילו חזר הגזלן שמכרה ולקחה מבעלים הראשונים ואורתא לאו לאוקמי קמי לוקח קא בעי ואין מחייבים אותו להעמידה בפני הלוקח אע"פ שהיה הלוקח סבור דדבר שלו מכר לו, וכן כשגבאה בחובו ולית ליה

אם החפץ ביד המוכר, והרמב"ם איירי בדין אחר דהיינו אם החפץ מצוי בשוק. ולכן כיון שהרמב"ם למד מהתוספתא הדין של מצוי, שוב אין לו מקור לומר הדין של העיטור, שהעיטור למד דינו מאותה תוספתא. ולכן אם הרמב"ם פירש התוספתא לגבי מצוי, ממילא הוא אינו סובר כמ"ש העיטור שאף כשטועה הלוקח בדעתו יש לקיים המקח, שעכשיו אין נשאר מקור לדינו של העיטור. ולכן קשה לומר כמ"ש רעק"א הנ"ל שהרמב"ם מסכים לדעת העיטור.

ולפי כל הנ"ל, י"ל שאין ההלכה כבעל העיטור, שהלא הרא"ש פליג עליו, ואף הרמב"ם בהל' מכירה פ"כד. ה"יג. פסק שאין חיוב לקנות הדקלים. ואף שיש שתי גירסאות ברי"ף, דהיינו שלדעת הראב"ד הגירסא ברי"ף הוא שיש חיוב לקנות הדקלים, וכן הוא בהג' הב"ח על הרי"ף שהוא מצא גירסא זו, וגם יש הגירסא של הבעל העיטור הנ"ל והרא"ש ודע' שאין חיוב לקנות הדקלים, מ"מ אין ספק מוציא מידי ודאי, וכיון שהרא"ש והרמב"ם מסכימים שאין חיוב לקנות הדקלים, הכי קי"ל. וכן פסק מרן בס"ר טז. ה. ע"ש. ועוד שלענ"ד העיקר ברי"ף הוא כגירסת הרא"ש ודע' שאין חיוב לקנות דקלים, וזה משום שראיתי בתשובת הרי"ף ס'רמד. שכתב, "ומי שהקדים מעות לחבירו על פרקמטיא על שער שבשוק והיתה מצויה לקנות, ולא רצה ליתן לו אותה פרקמטיא, אין כופין אותו ליתנה לו, אלא שמקבל על עצמו מי שפרע." וזה כהרמב"ם הנ"ל. ולפי זה י"ל שכשאין חיוב עליו לקנות הפרקמטיא, ה"ה שאין חיוב עליו לקנות הדקלים, וכגירסת הרא"ש. ולכן נראה דלא קי"ל כבעל העיטור.

ו) ויש להוסיף נקודה אחת, והיא שאם הלוקח קונה החפץ ע"י מסירת חפץ אחר במקומו, ולא מעות, אז י"ל בזה שעכשיו יש חיוב על המוכר לקנות החפץ שאינו ברשותו כדי ליתן אותו להלוקח. וזה כמ"ש מרן בס"ס. ו. "המחייב עצמו בדבר שלא בא לעולם או שאינו מצוי אצלו חייב, אע"ג דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ה"מ כשהקנה לו בלשון מכר או בלשון מתנה... אבל בלשון חיוב כגון שאמר הווי עלי עדים שאני מתחייב לפלוני בכך וכך חייב" ע"ש. ולפי זה נראה שאם הלוקח נתן חפץ למוכר במקום מעות, שיש חיוב על המוכר לקנות החפץ האחר שהלוקח רוצה, אף שהוא עדיין אינו ברשות המוכר. וכן כתב המחנה אפרים בהל' דבר שלא בא לעולם ס"ג. וז"ל "ובנ"ד נראה לע"ד דחייב שמעון לאוקומי החטים לראובן, ואע"פ שלא היה לו חטים בשעת העסקא ואע"ג דבעלמא נפסק על השער שבשוק ונתן דמים לא נתקיים

ארעא אחריתי. ואולי נאמר דשאני התם דכיון דהושבה אצל נגזל א"א לומר לו עכ"פ אותה קח לי, דשמא לא יתרצה הנגזל למוכרה לו ואף בכפלים מדמיה, וכיון שכן כל שהוציאה נגזל מיד הלוקח כבר נסתלק הלוקח ממנה, ולפיכך גם כשהגזלן חוזר ולוקח מנגזל אינו חייב להעמידה בפני לוקח, סוף דינא כתחלת דינא ואפילו חזר ולקחה מן הנגזל קודם שהספיק להוציאה מיד הלוקח מן הטענה הזו בעצמה שכתבתי, אבל כשאינה מתנה לו בשדה מסויימת ובדבר מסויים, והוא מידי דשכיח למזבן, חייב להעמיד לו מקחו שאם אין לזה יש לזה." הרי שזה כמ"ש רבינו ירוחם. וכן כתב הדברי אמת הנ"ל לתרץ קושית הר"ש ע"ש. וכן ראיתי סברה זו בנתיבות המשפט בס"ר ט. ס"ק ט. שכתב, "דבפוסק על השער לא קנה רק בפוסק על היין סתם אבל ביין זה לא מהני דהוי דבר שאינו ברשותו, דמי יימר דמזבני ליה ניהליה, דלא שייך ביין זה הסברא דמצוי לקנות בשוק, וכמו שחלק הש"ס בב"מ עג: ע"ש. דהיינו שכתוב בב"מ עג: "כי קאמר רב חמא הני מילי ביין סתם, אבל ביין זה לא." הרי לפי תירוץ זה אין קושיא על רבינו ניסים והעיטור מב"מ טז. ואין הוכחה שהם סברו כהר"ש. ולכן שפיר י"ל שהם סברו שיש חיוב על המוכר לקנות כדי להעמיד המקח אף בקרקע, והרא"ש פליג עליהם בין בקרקע ובין במטלטלין וכנראה מהטור והב"י.

ועוד י"ל, והוא שכבר כתבתי לעיל שיש מחלוקת בדעת העיטור, אם העיקר הוא אם החפץ מצוי, או אם העיקר הוא אם הלוקח חושב בטעות שהחפץ ברשות המוכר. ועל פי זה יש לחקור במ"ש הרמב"ם בהל' מכירה פ"כב. הל"ג "אבל הפוסק על השער שבשוק ולא היה אותו המין שפסק עליו ברשות מוכר, חייב לקנות וליתן ללוקח מה שפסק, ואם חזר מקבל מי שפרע." (וכן פסק מרן בס"ר טז.) וכתב הכסף משנה שם שהרמב"ם למד דין זה מהתוספתא בב"מ הנ"ל, דהיינו "המוכר פירות לחבירו בחזקת שיש לו ונמצא שאין לו, לא כל הימנו לאבד זכותו של זה." ופירש הכ"מ "כיון שזה דבר הנמכר בשוק הוה ליה כאילו הוא ברשותו." ולכן נראה שלפי מ"ש החוט המשולש הנ"ל בדעת הבעל העיטור, שהכל תלוי אם החפץ מצוי בשוק, נראה שדעת העיטור ודעת הרמב"ם קרובות זו לזו, כיון ששניהם למדו מתוספתא זו, שהעיקר הוא אם החפץ מצוי או לא. ועיין עוד בזה בחוט המשולש הפרטים לזה לדעת העיטור והרמב"ם. אמנם לדעת רעק"א הנ"ל בסברת העיטור שהכל תלוי על אם הלוקח חשב שיש החפץ ברשות המוכר, יש לדון, שהלא מ"ש הרמב"ם הוא דבר נפרד ממ"ש העיטור, שהעיטור איירי לגבי אם הלוקח סבר

העיסור והרמב"ם סבירא להו דדבר המצוי בשוק לקנות הוי כדבר שבא לעולם ובמעות קנה למי שפרע, אבל בקנין חייב ליתן לו את שלו, ומה שהקשה מהר"ן מיגש על רבינו ניסים שהרי לא משך ואם מוכר דבר שהוא ברשותו לא קנה עד שימשוך כל שכן מכר דבר שאינו ברשותו, נראה דרבינו ניסים לא אמר דחייב לקנות לו אלא בקבל קנין, אבל במעות ודאי דאינו חייב לקנות לו אלא שמקבל מי שפרע. ע"ש. הרי סבר הרשב"ץ שדעת הרמב"ם כהעיסור.

ולענ"ד יש לדון בזה, שהלא כתב הבעל העיסור הנ"ל, "וכתב רב אלפס איכא מאן דמשמע ליה מהאי מימרא מאן דזבין לחבריה מאי דמישכח למיזבן אע"ג דליתיה לההיא מידי ברשותיה מיבעי למיזבן ומיתן ליה, ואנן לא סבירא לן הכי, דמידי דליתיה ברשותיה דשלב"ל. אבל אי מוכר מתנו ליה לאקנוי ליה דבר שלא בא לעולם, ואדעתא דהכי יהיב ליה זוזי מחייב ליה לקיומי ליה תנאין, ורבינו ניסים מיייתי ראייה דמיחייב למיזבן ליה מהא דגרסינן בתוספתא...". הרי לדעת רבינו ניסים אף כי "יהיב ליה זוזי", יש חיוב לקיים המקח. הרי משמע דלא כהרי"ף והרמב"ם. וכל שכן לדעת הרשד"ם והש"ך והרעק"א הנ"ל, שיש מחלוקת בין הרמב"ם והעיסור, שהרמב"ם איירי במצוי, והעיסור איירי כשיש טעות במחשבת הלוקח.

ולכן למסקנה נראה שאין חיוב על המוכר לקיים מקחו בדבר שאינו ברשותו אף במטלטלין, ודלא כדעת העיסור, מ"מ כל זה אם הלוקח קונה במעות, אבל אם הוא נתן חפץ למוכר בעד המקח אז יש חיוב על המוכר לקיים המקח. מ"מ הפוסק על השער שבשוק והמוכר קיבל מעות מן הלוקח, אז המוכר צריך לקבל מי שפרע אם הוא חוזר.

סימן קמג.

שאלה: האם יש ליישב קושית רעק"א על דעת הרשב"א והריטב"א בקידושין נד: לגבי דעת רבי מאיר דס"ל שאדם מקנה דבר שלא בא לעולם.

תשובה: (א) כתב רעק"א בפסקים ס"קלה. בשולי המכתב, "קשה לי כיום על הרשב"א והריטב"א בחידושיהם לקידושין נד: והכא במאי עסקינן דיהיב סמדר ודלא כרבי יוסי, והקשו כיון דממילא מוקי כרבי מאיר דמעשר שני ממון גבוה לוקי בהגיע לסמדר, דהא רבי מאיר ס"ל אדם מקנה דבר שלב"ל ומצי אתיא אפילו לרבי יוסי. ותירצו כיון דבזה אין הלכה כר"מ דהא קי"ל אין אדם מקנה דבר

המקח אלא לענין מי שפרע ואפילו היו לו חטים, למוכר התם שאני משום דמעות אינם קונות, אבל בנד"ד שמכר לו חפצים כדי שיתן לו פירות, הרי זה שמעון משעה שמשך החפצים נתחייב לתת לו כ"כ חטים כמו שהתנה עמו, נהי דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, אבל אדם מחייב עצמו בדבר שלא בא לעולם" ע"ש כל דבריו. הרי שאם עשו קנין ולא מעות, זה בכלל חיוב, ויש לקיים המקח. ואף שראיתי שכתב המח"א בסוף דבריו, "ועיין בתשו' הרמב"ן ז"ל ס"רכה. שנראה מדבריו שכמו שמעות קונות ד"ת, כמו כן בקבלת המעות מתחייב לתת מה שפסק עמו ואף אם לא היה אז ברשותו, וצ"ל לפי זה דבתר דאמרו חכמים שלא יקנו המעות זולת לענין מי שפרע, כמו כן לא מהני החיוב אלא לענין מי שפרע." (וידוע הוא שהתשובות המיוחסות להרמב"ן הן מהרשב"א) מ"מ מצינו ששאלו הרשב"א בתשובה (הובא דבריו בב"י סוף ס"קצה. אות כ.) על מי שיצא עליו שטר שכתוב בו אתן לך כך וכך, וכל אתן ואעשה אינו כלום, והשיב "דכל שקנו מידו אע"פ שלא אמר בלשון חיוב חייב, דקנין מילתא אלימתא היא, ומתקן הענין וכאילו מחייב עצמו באותו דבר שאמר ליתן, וכדאסיקנא בריש הכותב (פג.). דמגופה של קרקע קנו מידו, ובפרק חזקת (מג.) גבי השותפין מעידין זה לזה, ובפ" ז"ב (כד.) בענין נאמן עלי אבא באתן לך מחלוקת ואסיקנא דלפני גמר דין וקנו מידו אין לאחר קנין כלום, הרי שאפילו באתן לך וקודם גמר דין אפילו למ"ד דבלא קנין יכול לחזור בו, בקנין מודה שהקנין מחזיק הענין כאילו מחייב בעצמו ליתן מה שאמרו הם". הרי מפורש לדעת הרשב"א שהקנין הוא כחיוב (וכן כתב המהר"א הנ"ל על תשובה זו של הרשב"א, "דבשיש קנין אמרינן דרך חיוב הוא"), ולכן אין לחוש למה שרק "נראה" להמח"א מתשובת הרשב"א המיוחסת להרמב"ן. ולכן שפיר י"ל כמ"ש המח"א בתחילה שאף בדבר שלא בא לעולם אם יש קנין (לאפוקי מעות) שיש חיוב לקנות החפץ. וכן הוא בתשובת הרשב"ש הנ"ל שכתב לפרש דברי הרמב"ם, "ומ"ש רבינו יקבל מי שפרע, דוקא במעות אבל אם קבל בקנין חייב לתת לו את שלו".

(ז) **ועוד** יש לבאר בעינינו זה, והוא שלדעת הרשב"ץ אין מחלוקת בין הרמב"ם והעיסור לגבי דבר מצוי, שכתב הרשב"ץ הנ"ל אחר שהוא הביא דעת הבעל העיסור, "וכן נראה דעת הרב ז"ל שכתב הפוסק על שער שבשוק וכו' חייב לקנות וליתן ללוקח אם חזר בו יקבל מי שפרע, ומ"ש רבינו יקבל מי שפרע דוקא במעות אבל אם קבל בקנין חייב לתת לו". וכן ביאר הערך השולחן בס"רט. אות יב. לדעת הרשב"ץ וז"ל "הרי שכתב דרבינו ניסים ובעל

לבדק הבית ואינו אלא לצדקה, הילכך כל שלא הוציא בשפתיו אינו כלום". וכתבתי בארחותיך למדני ח"ב ס"קלח. שלפי דעת כמה אחרונים שסברו שאף דאמרינן י"א וי"א הלכה כ"א בתרא, מ"מ כשיש יש אומרים ורק יש מי שאומר, ההלכה כהרבים, דהיינו היש אומרים, אף שהוא י"א קמא. ולכן בנ"ד ההלכה היא כדעת ר"ת דכיון דגמר בלבו ליתן לצדקה חייב ליתן. ולפי זה כתבתי שאין להקשות על מ"ש מרן בא"ח ס"תקסב. ו. לגבי קבלת תענית, "ואם לא הוציא בפיו אם הרהר בלבו שהוא מקבל תענית למחר הוי קבלה." שהרי אף דין זה כדעת ר"ת. ובה מתורץ קושיית הברכ"י שם באות ב. שכתב "נראה דזהו כדעת ר"ת שהביא הרא"ש פ"ק דתענית, וק"ק דמרן בח"מ ס"ריב. הביא בדין ח. מחלוקת בזה בלשון יש אומרים ויש אומרים ומסורת בדינו דכי האי גוונא דעתו לפסוק כיש אומרים בתרא, ושם כתב בסוף סברת ר"י דחולין לא ילפינן מקדשים וצריך להוציא בפיו, והכא סתם כדעת ר"ת". ע"ש. ולפי מה שכתבתי אין קושיא שבח"מ מרן אזיל כדעת ר"ת גם כן, וזה מפני כשיש י"א ויש מי שאומר, ההלכה כה"א, אף שהוא י"א קמא, וזה מפני שהם רבים.

ונשאלתי לבאר עוד בזה, כיון שאין מוכרח לומר כן לדעת מרן, שהלא היש מי שאומר בנ"ד הוא דעת הרא"ש בתשובותיו כלל יג', אלא לגבי תענית מצינו שאף הרא"ש בפ"ק בתענית בדף יב. הסכים לדעת ר"ת, ולכן נראה שיש סתירה בדעת הרא"ש. אלא מצינו שהט"ז בס"תקסב. כתב ליישב דעת הרא"ש, וכן מצינו בדרישה שם שתירץ קושיא זו בדעת הרא"ש באופן אחר מהט"ז, וכן כתבו עוד אחרונים, עיין בנתיב חיים שם, והגינת ורדים ב"ד כלל ג. ס"א. בד"ה הרא"ש, ואילך. ולפי זה עדיין י"ל שמרן סבר כהרא"ש שהוא היש מי שאומר בח"מ ס"ריב. וגם כדעת ר"ת בא"ח לגבי קבלת תענית שאף הרא"ש הסכים לזה לגבי תענית, כמבואר בדרישה והט"ז. וכן מצינו בבית יהודה ח"א י"ד ס"טז. שכתב, "מרן ב"י ס"ס ריב. הזכיר מחלוקת הנזכרת ודעתו להקל כמ"ד דמחשבת הלב לא מהניא אלא בתרומה וקדשים, וחולין מקדשים לא ילפינן, ומור"ם ז"ל הכריע להחמיר שם... ואנו אין לנו אלא פסק הש"ע." הרי שהבית יהודה סבר שדעת מרן כדעת הרא"ש והיא היש מי שאומר. הרי לדעת הבית יהודה אין לחלק בין י"א לבין יש מי שאומר, ובכל אופן אמרינן ההלכה כבתרא.

ולענ"ד אין מזה קושיא על מה שכתבתי בח"ב, שאף שלדעת הט"ז והדרישה יש ליישב הסתירה בדעת הרא"ש, מ"מ נראה שמרן עצמו לא סבר כן, שבב"י ב"ד ס"רנח. הביא את דעת הרא"ש הנ"ל בתשובה כלל יג. ואחר כך

שלב"ל, משום הכי לא מוקי בהכי ע"ש. ותמוה לי דהא לר"מ לא מהני רק אם בשעה שיבא בעולם יהיה ברשותו להקנותו, בזה חל הקנין מקודם על השעה שיבא לעולם, אבל הכא דלעולם אינו ברשותו דקודם שהוא סמדר מקרי לא בא לעולם, וכשבא לעולם דהיינו שיהיה סמדר יהיה ממון גבוה, דבזה גם לר"מ לא מהני, והוי כההיא דבבא בתרא קכז: הכא במאי עסקינן בנכסים שנפלו לו כשהוא גוסס, וצע"ג."

וכן הוא בחידושי רעק"א לקידושין נד: שהוא הקשה על הרשב"א והריטב"א שם, "...ואם כן הכא קודם סמדר גם לר"מ לא מהני אם נימא כר"י דסמדר אסור מפני שהוא פרי, דהא מקמי דסמדר לא חל הקנין וכפי יבוא בעולם שיהיה סמדר אז יהיה ממון לגבוה, ולא מצי לחול קנין, וצע"ג."

ולענ"ד נראה שאין קושיא מב"ב קכז: דהתם הממון הוא כבר בעולם, אלא שהוא אינו רשותו, ולכן בזה אמרינן דבעינן שיהיה הממון ברשותו כדי להקנות לאחר, שאל"כ הוי דבר שלב"ל, שבזה אין שינוי והיכר בגוף הממון, שהלא הוא כבר בעולם, וכל ההיכר הוא רק מצד הרשות, לכן בזה אמרינן שהוא דבר שלא בא לעולם אם הוא אינו ברשותו. אמנם בדבר שיש שינוי בגוף החפץ כגון כשבתחילה הוא סמדר ועכשיו הוא פרי גמור, אז בזה כבר ניכר בגוף הפרי שהוא בא לעולם כשהוא פרי גמור, ולכן שוב אין לחוש אם הוא ברשותו או אם הוא ממון לגבוה או לא, שמצד גופו כבר יש הוכחה שהוא בא לעולם. הרי מצינו שבזה שינוי רשות הוא חמור טפי מדין דבר שיש שינוי בגופו לר"מ. ולכן שפיר הוא מה שפירשו הרשב"א והריטב"א. כן נראה לענ"ד.

סימן קמד.

שאלה: האם מי שקנה קרקע אדעתא שיעשנו הקדש ולא הוציא מפיו כלום חייב ליתן הקרקע להקדש או לא, ודעת מרן בזה. ואם אמרינן שההלכה כה"א קמא כנגד היש מי שאומר בתרא. והוא הערה על מה שכתבתי בזה בח"ב ס"קלח.

תשובה: (א) כתב מרן בס"ריב. ח. "קנה קרקע אדעתא שיעשנו הקדש ולא הוציא מפיו כלום יש אומרים דכיון שגמר בלבו לתת לצדקה חייב ליתן, ויש מי שאומר דאע"ג דכתיב כל נדיב לב עולות, חולין מקדשים לא ילפינן, והאידינא כל הקדש יש לו דין חולין שאין הקדש עתה

צדקה היא כנדר, ולכן יש צד איסור בזה, ולכן כיון שיש חשש איסור דאורייתא אם הוא אינו מקיים נדרו, אז יש לאזיל לחומרא וכדעת ר"ת. וראיתי שמרן כתב ב"ד ס"רנט. ה. "מי שיש בידו מעות והוא מסופק אם הם של צדקה, חייב ליתן אותם לצדקה." הרי בספק הוא אזיל לחומרא, וכתורת נדר. ועיין מה שכבר כתבתי בזה בארחותיך למדני ח"ב ס"עד. ולפי זה שפיר י"ל שמרן אזיל לחומרא גם בנד"ד שיש ספק אם ההלכה כר"ת או הרא"ש, והוא פסק כר"ת, וכ"ש כיון שבדעת הרא"ש יש ספק, שיש סתירה בין פסקיו לתשובותיו לדעת המהרי"ק ומרן.

(ב) וכן י"ל לכל הפוסקים שסברו שכשיש י"א ויש מי שאומר שיש לפסוק כה"א שהם רבים, וכן מבואר בכנה"ג בחו"מ בכללי הקים לי, אות נב. ומהר"י פראגי וגינת ורדים אה"ע כלל ד. ס"ל. וכן דעת האליה רבה שאף שהוא סבר בס"תריב. שבי"א וי"א הלכה כ"א בתרא, מ"מ בס"קנג. אות כב. הוא כתב שהעיקר כה"א קמא שהם הרבים כנגד היש מי שאומר, וכן הוא בלב חיים א"ח ס"סב. דף פ. בד"ה וראיתי, ואילך, ע"ש מה שהשיב על היד מלאכי בכללי הש"ע אות טז. וכן הוא לר"י קובו ביהודה יעלה ח"מ ס"ב. וכן הוא בקרבן אשה א"ח ס"ט. ע"ש. וכן הוא בשערי רחמים אה"ע ס"יט. ועוד. ולכן אף בנד"ד י"ל כן, שהעיקר כסברה הראשונה שהביא מרן בלשון יש אומרים.

ואף שהגינת ורדים ב"ד כלל א. סבר בנד"ד שהעיקר כדעת הרא"ש, והבית יהודה הנ"ל הביא דעת הגור"ד לסייעתו ע"ש, מ"מ הגור"ד לא הביא מה היא דעת מרן בזה, ואדרבה הוא כתב באה"ע כלל ד. ס"ל. בד"ה וראיתי, "וראיתי מ"ש מעכ"ת (מהר"י פראגי) במ"ש הש"ע בס' י"ד כנז"ל, ושפיר קאמר, דודאי ס"ל למרן לפסוק כ"א קמא בלשון רבים ולא כיש מי שאומר בתרא דאתניה בלשון יחיד, וזו אינה צריכה לפנים...". הרי לפי זה נראה שאף שהגור"ד עצמו סבר שהעיקר כדעת הרא"ש, מ"מ הוא הסכים שדעת מרן אינה כן, אלא כדעת ר"ת שהיא היש אומרים בס"תריב. הנ"ל. ויש להעיר על הבית יהודה שאף שהוא הביא מ"ש הגור"ד ב"ד הנ"ל, מ"מ הו"ל להביא גם מ"ש הגור"ד באה"ע הנ"ל כדי לבאר דעת מרן.

וגם ראיתי בשדי חמד ח"ט בכללי הפוסקים אות כ. שכתב, "יש מי שאומר אף דרך הפוסקים לכתוב יש מי שאומר אף על סברא שאינה יחידא כמ"ש באות יט. מ"מ נראה שאם הפוסק הביא שתי סברות, ובאחת כתב יש אומרים

דעת המרדכי שהוא ה"ש אומרים" קמא הנ"ל, ובסוף הוא הביא מ"ש המהרי"ק בשורש קסא. שכתב "שהרא"ש בתשובה הנזכר תופס כר"י, ושר"ת חולק וסובר שאין צריך להוציא בשפתיו וכן דעת הר"פ בהגהת סמ"ק, וגם הרא"ש עצמו בפ"ק דתעניות כתב דגבי צדקה מועיל גמר בלבו, ולפיכך הסכים המהרי"ק ז"ל לפסוק דגבי צדקה מועיל גמר בלבו". הרי מרן הביא מ"ש המהרי"ק שיש סתירה בדעת הרא"ש, ולא העיר עליו שאין סתירה כלל כמ"ש הט"ז והדרישה. ולכן יש להוכיח מזה שאף מרן סבר כהמהרי"ק שיש סתירה בדעת הרא"ש. וכן הוא בספר השרשים לר' יוסף בירדוגו בשורש שבועה ענף יב. שכתב "שכן דעת הרבה פוסקים שאנחנו סומכים עליהם, וכמבואר בתשובת מהרי"ק שורש קסא. וכן נראה מדברי הב"י בטור י"ד ס"רנח". הרי שהב"י סבר כהמהרי"ק שיש סתירה בדעת הרא"ש. וכן מצינו במקומות אחרים שיש סתירה בדברי הרא"ש בין מה שהוא כתב בפסקיו ובין מ"ש בתשובותיו כנודע, וכבר כתבו הפוסקים שהכלל הוא דקי"ל כפסקיו. וכן הוא למרן בחו"מ ס"קטז. בשם הר"י בן הרא"ש, וכן הוא בכנה"ג בכללי הפוסקים, וכן הוא ביד מלאכי בכללי הרא"ש אות מו. ע"ש. ולכן מסתברא ד"ל שמרן פסק כמ"ש הרא"ש בפסקיו בתענית כר"ת, ודלא כהתשובה, וכמ"ש המהרי"ק הנ"ל. ולכן מסתברא שהעיקר הוא כהיש אומרים קמא, ודלא כהבית יהודה הנ"ל. (ואף שמצינו שאין זה כלל ברור בכל מקום כמ"ש מרן בב"י י"ד ס"קסט. ד"ה מצאתי, וז"ל "ואע"פ שבח"מ סוף ס"עב. כתב 'ואע"פ שבתשובה כתב הרא"ש שהמלוה על המשכון ש"ש, בפסקיו כתב שהוא שומר חנם, ודא אחרונה היא' עכ"ל. משמע שתפס דבריו בפסקים יותר עיקר מדבריו בתשובה, י"ל דלאו כללא כייל ובאותה תשובה בלבד הוא דקאמר דהוה קים ליה דדבריו בפסקים היו אחר אותה תשובה, ואין למדין משם למקומות אחרים." וכן הוא ב"ד ס"רא. ד"ה אבל רבינו, כתב מרן על מ"ש הטור בח"מ ס"עב. הנ"ל, "ואפשר לומר דהתם לאו כללא כייל לכל מקום שדבריו בתשובה יסתרו דבריו בפסקים דנקטינן דבריו בפסקים עיקר, אלא בההיא תשובה דוקא קאמר שהיה ידוע לו דדבריו בפסקים היו האחרונים לה, שכבר השיב אותה תשובה כשכתב אותו דין בפסקים." ע"ש. מ"מ בנד"ד י"ל שמרן הסכים למ"ש המהרי"ק דיש לפסוק כדעת הרא"ש בפסקיו בתענית הנ"ל.)

ויש להסביר את זה, שמצד אחד י"ל שדין צדקה הוא כדין ממון, ואין להוציא ממון מן המוחזק כשיש ספק, ולכן אם יש מחלוקת בין ר"ת והרא"ש בנד"ד אין להוציא הממון, וי"ל קים לי כדעת הרא"ש. אמנם מצד אחר י"ל שנתנית

ובאחרת כתב יש מי שאומר, בהא ודאי סברא יחידאה היא, כ"כ הרב המגיה בספר משק ביתי בכללי הפוסקים אות נו. וכ' שכן כתבו כמה רבנים ע"ש. הרי שדעת "כמה רבנים", שיש לאזיל אחר הי"א שהם רבים כנגד היש מי שאומר שהוא המיעוט. אלא שראיתי בשדי חמד שם שהקשה על כלל זה, וז"ל "אך ממ"ש בס"שכ. יח. יש מי שמתיר וכו' וחלקו עליו וכו', והיש מי שמתיר הוא רבינו הערוך ורי"ו, מזה יש לעיין על כלל הנ"ל. ולענ"ד אין קושיא מזה, שכן כתב הב"י בס"שכ. בד"ה חבית, "ורבינו ירוחם הביא בחי"ד, ובסוף הדברים כתב וז"ל ולפי דברי בעל הערוך מה שנהגו שחבית פקוקה הנקב שלה בפשתן ומסירין הפקק ליקח ממנה יין, נוהגים בו היתר אפילו שא"א שלא יסחוט בשעה שנוטלו או שמחזירו מאחר שאינו מתכוין, נכון הם עושים, ולפי שאר המפרשים אסור, ובכל הארצות שעברתי בהם נוהגין בו היתר." הרי רי"ו לא כתב שהוא עצמו סבר כהערוך אלא הוא רק העיד שנהגו העם כהערוך. ולכן עדיין י"ל שדעת הערוך היא דעת יחיד, ושפיר הוא מ"ש מרן "יש מי שמתיר." (וגם יש לתרץ לפי מ"ש הלב חיים לקמן, וז"ל "אפשר לומר דלאו דוקא היא סברת יחיד אלא דלגבי ידידה היא סברת יחיד לענין דלא לפסוק כוותיה נגד סברה ראשונה שהיא בלשון י"א לשון רבים." וא"כ אף כאן מ"ש יש מי שמתיר הוא לאו דוקא, אלא כנגד החולקים הוא כיחיד).

ג) ולענ"ד יש להקשות על כלל הנ"ל ממ"ש מרן בא"ח ס"קנג. י. וז"ל "יש אומרים דיחיד בשלו אפילו ספר תורה מותר למכרו ולעשות בדמיו כל מה שירצה כל שלא הקדישו לקרות ברבים, ויש מי שאוסר א"כ ללמוד תורה או לישא אשה." הרי לפי הכלל הנ"ל העיקר הוא כהי"א קמא, שהם רבים, וכן הוא בא"ר שם אות כב. (עיין לעיל). וא"כ מותר למכור ס"ת שלו. אלא גם מצינו שכתב מרן דין זה ב"ד ס"רפב. יח. וז"ל "יחיד המוכר ספר תורה שלו ותשמישו, יש מי שמתיר להשתמש בדמיו ויש מי שאוסר." הרי כאן לא מצינו "יש אומרים" אלא רק "יש מי", ולפי זה צ"ל שההלכה כהיש מי שאומר בתרא, והוא אסור, וכן כתב השולחן גבוה שם ס"ק נד. ע"ש. הרי שיש סתירה בדעת מרן בין א"ח, שנראה שלדעתו הוא מותר למכור הס"ת, ובין י"ד שנראה שלדעתו הוא אסור. אלא אם אמרין שלא קי"ל כהכלל הנ"ל ואף ב"א ויש מי שאומר ההלכה כהיש מי שאומר בתרא, אז ממילא שאין סתירה בדברי מרן, והוא אסור למכור הס"ת. ולפי זה יש מכאן הוכחה שמרן לא סבר ככלל הנ"ל.

ולענ"ד אין ראייה זו מוכרחת, שעדיין קשה לומר שמרן לא דקדק בלשונו באותו סעיף, בין כתיבת י"א או יש מי שאומר. ועיין בקרבן אשה הנ"ל מה שהוא תירץ לסתירה זו בדעת מרן בין א"ח לי"ד. ולענ"ד יש ליישב דעת מרן באופן אחר. ובתחילה יש להעיר על מ"ש בב"י בס"קנג. בד"ה ובמ"ש הרא"ש, שאחר שהביא את המחלוקת בין הרא"ש ודע' ובין הרמב"ם לגבי מכירת ס"ת של יחיד, הוא כתב בסוף, "... וכמו שאכתוב בהל' ס"ת, ושם יתבאר בס"ע. וס"רפב. אם מותר למכור היחיד ספר תורה ותכשיטיו." וזה קשה להבין, שהלא הוא כבר ביאר כל הדעות בדין זה כאן. ולכן יש לשאול, מה היתה כוונתו בזה. ונראה שכוונתו היא שיש חילוק בין מכירת ס"ת של יחיד ובין מכירת תכשיטיו. וזה לפי מ"ש הב"י בא"ח שם, וז"ל "וכן כתב הנמוקי יוסף בשם ה"ר משולם וז"ל דהא דאמר רב אשי זיל זבנה מז' טובי העיר וכו' וכן הדין בס"ת שעשה יחיד לצרכו קודם שהקדישו לקרות בו רבים שיכול למכרו, ויפה כחו מבית הכנסת לפי שהספר תורה עומד בקדושתו בבית הלוקח, משא"כ בבית הכנסת...". וכן הוא בספר המאורות במגילה כז: וז"ל "כתוב בהשלמה... וכן נראים הדברים בספרים של יחידים שמותר למכרן ולעשות מהדמים כל צרכו, שעל מנת כן לקחם או כתבם מתחילה. ועוד יפה כח הספרים מכח בית הכנסת, שהספרים הן בקדושתן ביד הלוקח כמו שהיו ביד המוכר, משא"כ בבית הכנסת שעושה בה כל צרכו, והיא מחוללת, ואע"פ כן מותר כשמכרו שבעה טובי העיר במעמד אנשי העיר." וכן הוא ברבינו מנוח, בב"י י"ד ס"ער. שכתב, "וכתב עוד ה"ר מנוח אינו רואה סימן ברכה וכו'. דוקא ס"ת העשוי לקרות ברבים, אבל ספרי יחידים מוכרים לעשות מהדמים מה שירצו שע"מ כן עשאו או לקחום, ועוד שקדושתן לא פקעה בכך, והם בקדושתן ביד הלוקח כמו שהיו ביד המוכר עכ"ל." הרי דין ס"ת קיל טפי מדין בית הכנסת, כיון שהס"ת עדיין בקדושתו ביד הלוקח, משא"כ בבית הכנסת "שעושה בה כל צרכו, והיא מחוללת". ולפי זה הכי י"ל לגבי תכשיטי ס"ת שכוונתו במכירתן היא שהקונה יכול לעשות עמהם כל מה שהוא רוצה, ולהוציאן לחולין, והן כבית הכנסת. וכן נראה מהב"י ב"ד רפב. בדין זה שכתב, "ולפי זה התפוחים יכולים בעליהן למוכרן וכו', כלומר ודלא כהרמב"ם שכתב דאסור להוציאן לחולין". הרי המחלוקת כאן אם יכולים להוציאן לחולין. ולפי זה יש לחלק בין א"ח ס"קנג. וי"ד ס"רפב. שבא"ח מרן איירי רק לגבי מכירת ס"ת בלבד, וכיון שעדיין הס"ת עומד בקדושתו, הוא פסק שם לקולא כהי"א, דהיינו כדעת רבינו משולם והרא"ש ודע',

שאומר באותו סעיף, ולכן אין להביא ראיות מהנ"ל לנדר, שאדרבה י"ל שאם באותו סעיף כתב מרן י"א וגם יש מי שאומר, ודאי הוא דקדק לחלק ביניהם, שאין לו לשנות לשונו לחנם באותו סעיף עצמו, אלא שיש לדקדק בזה שהי"א הם הרבים והיש מי שאומר הוא המיעוט, והעיקר כהרבים, שאם לא כן הוי ליה למרן לכתוב רק י"א וי"א, או יש מי שאומר ויש מי שאומר, אבל כיון שדקדק לשנות מי"א ליש מי שאומר באותו סעיף, ודאי הוא כיון להורות שהעיקר הוא כהי"א. ועוד הלא השדי חמד הנ"ל באות יח. ויט. האריך להוכיח שכשכתב מרן יש מי שאומר הוא אף על סברא שאינה יחידאה, מ"מ הלא באות כ. הוא עדיין כתב שכשיש בסעיף אחד "שתי סברות, ובאחת כתב יש אומרים ובאחרת כתב יש מי שאומר, בהא ודאי סברא יחידאה היא", דהיינו שדקדק מרן בסעיף אחד לכתוב י"א או יש מי שאומר. ולכן שפיר כתבו האחרונים הנ"ל שיש לפסוק כהי"א כנגד היש מי שאומר.

וכן ראיתי בלב חיים ח"א ס"ב. בד"ה ואם, שאחר שהביא את דברי מהר"י פראג' והגו"ר שיש לפסוק כהיש אומרים כנגד היש מי שאומר, כתב, "ואין להקשות על דעת הרבנים הנז' ממ"ש הרב כנה"ג בא"ח ח"א כללי דרכי הפוסקים אות נ. דאין לומר כשאומרים הפוסקים יש אומרים שיהיו רבים וכו' יע"ש. וכן ממ"ש הרב כנה"ג בשיירי א"ח בכללי דרכי הפוסקים אות כז. דיש מי שאומר נאמר בפוסקים אפילו על ב' יע"ש. וא"כ איך כתבו הרבנים הנז' דיש אומרים הוו רבים ויש מי שאומר לשון יחיד, דאין זה ענין לנדון הרבנים, דאה"נ דיתכן לומר יש אומרים על היחיד ויש מי שאומר על הרבים, ברם כללא דידהו אינו אלא לומר דכשכותב הפוסק ב' סברות והסברה הראשונה לשון רבים בשם י"א והסברה השניה בשם יש מי שאומר בלשון יחיד, זה מורה באצבע דדעתו הוא לפסוק כהי"א ראשון מדכתבו בלשון רבים לגבי הסברה השניה דכתב בלשון יחיד יש מי שאומר, ושינוי זה מורה כן להדיא, והיינו מ"ש הרב מהר"ר יעקוב וסברת השני ויש מי שאומר משמע דסברת השני היא יחידאה, דר"ל בהא דאיכא שינוי בין סברת הראשון לסברת השני משמע דהיא יחידאה, או אפשר לומר דלאו דוקא היא סברת יחיד אלא דלגבי ידידה היא סברת יחיד לענין דלא לפסוק כוותיה נגד סברת ראשונה שהיא בלשון י"א לשון רבים, והי"נ דייק הרב גו"ר דהכי קי"ל למרן כסברת י"א קמא דהיא לשון רבים ולא כיש מי שאומר דתני לה בלשון יחיד. ע"ש. הרי כשיארת לעיל שאם מרן כתב י"א ויש מי שאומר בסעיף אחד, ודאי הוא דקדק בלשונו ודעתו לפסוק כהרבים, דהיינו הי"א, ודלא כהיד מלאכי הנ"ל.

שמותר למכור ס"ת של יחיד, אבל בי"ד כתב מרן הדין של "ספר תורה ותשמישו", ובזה הוא החמיר כדעת הרמב"ם שהוא היש מי שאוסר בתרא, כיון שכאן כוונתו להוציאן לחולין, והוא חמור טפי. ולפי זה אתי שפיר מ"ש מרן בב"י בא"ח הנ"ל "ושם יתבאר בס"ע. וס"רפב. אם מותר למכור היחיד ספר תורה ותשמיטיו", שהרי הדין בס"רפב. הוא משונה מהדין בא"ח ס"קנג. כדביארתי. ולכן אין להוכיח מדינים אלו שמרן לא סבר כהלל הנ"ל, שהלא הדינים הם נפרדים. כן נראה לענ"ד. ולכן שפיר י"ל שמרן דקדק בלשונו באותו סעיף כשהוא כתב י"א ויש מי שאומר, וסברתו היא שהלכה כהרבים דהיינו היש אומרים.

(ד) וכעת ראיתי ספר חדש, והוא הספר היקר ברית שלום ח"ב ח"מ ס"ח. והוא כתב שם באות ה. על כלל הנ"ל, "וכבר כתבתי דלענ"ד אין לסמוך על כלל זה, שהרי מצינו בפסקי מרן בשולחנו שגם שהסברה היא סברת יחיד, לפעמים כותב עליה 'יש אומרים'. השוה א"ח ס"קפז. א. ויש אומרים שצריך שיחתום בריך רחמנא דזן כולה ע"כ. והיא סברת הרשב"א ז"ל וכדכתב מרן בב"י שם, וכתבה בשם יש אומרים. עוד בא"ח ס"ריט. ג. 'ואם בירך את הגומל פחות מעשרה, יש אומרים דלא יצא' ע"כ. והנה סברא קמייתא היא סברת הטור, ובכל זאת כתבה בשם יש אומרים. ועיין עוד י"ד ס"ד. 'אם יש לו שותפות בה י"א שאוסר גם חלק חבירו, ויש אומרים דגם בזה אינו מכויין אלא לצער שותפו' ע"כ. וסברא קמא היא דעת הרמב"ם, ודעה שניה היא דעת הרא"ש, ובכל אחת כתב יש אומרים. ועיין עוד שדי חמד כללי הפוסקים ס"יג. אות יח. יט. שדן באריכות בכל זה ע"ש. (והוא אזיל לפי שיטתיה בברית שלום ח"א ח"מ ס"יח. אות ו. ע"ש). הרי לדעתו שמרן לא דקדק, והוא כתב יש אומרים כשיש רק דעת יחיד, וגם י"ל שהוא כתב יש מי שאומר כשהיא אינה דעת יחיד, עיין שדי חמד שם, ולכן אין לדקדק לומר שההלכה כהי"א כנגד היש מי שאומר שאין להוכיח מזה שהי"א הם הרבים כנגד המיעוט. ונראה שהוא כיון למ"ש היד מלאכי בכללי ש"ע אות טז. שאחר שהוא הביא סברת הגו"ר שהעיקר כהי"א כנגד היש מי שאומר, הוא כתב, "ואמת הדבר שהר"ב כנה"ג בח"מ ס"כח. בכללי קים לי אות נב. נראה שסובר כן, אבל מצאתי אליו ז"ל שחזר בו בזה בכללי הפוסקים בשיירי שלו אות כז. וכתב שדרך הפוסקים לומר יש מי שאומר אף על שנים ע"ש, וכיון שכן לא תציתו להך כללא. ע"ש.

ולענ"ד כל זה אינו, שמ"ש מרן בא"ח ס"קפז. וס"ריט. וי"ד ס"ד. הוא אינו בלשון מחלוקת בין י"א ויש מי

והעיקר הוא, דמאחר שמרן הביא דבריו באחרונה משמע דהכי סבירא ליה. ולענ"ד שפיר כתבתי לעיל, שכל כוונתו היתה להביא מלשון מרן בס"ריב. ח. להוכיח שבדרך כלל מרן סבר כהיש מי אומר בתרא אף שהוא כנגד הי"א קמא, וא"כ אם מצינו שמרן לא כתב דעת עצמו, ממילא אין להוכיח מזה מה היא דעת מרן לגבי כללים אלו, ועדיין אנו צריכים לסמוך על הכללים של האחרונים כדי לבאר דעת מרן, שאין הוכחה מלשונו של מרן מה היתה דעתו לגבי כללים אלו.

וראיתי למר אביו בשאלו לברוך אה"ע ס"קעג. שכתב בנידונו "ואע"ג שסברה האחרונה המוזכרת בס"י שם, היא סברת הרמב"ם דגם אם לא אמר לה, לא יחזירה. וכלל הוא בידינו הלכה כיש בתרא. זה אינו, דדוקא אי הוה תני לה בלשון יש אומרים, אבל זו שנשנית בשם יש מי שאומר, יצאה מהכלל, וכמ"ש בסה"ק ויען אברהם ס"לא. משם הרבה פוסקים" ע"ש. הרי הוא סבר שהעיקר כהי"א כנגד היש מי שאומר. אלא באה"ע ס"קו. יש רוח אחרת עמו, שהוא פסק כהיש מי אומר כיון שהוא סברת בתרא. וכן הוא בשאלו לברוך ח"א י"ד ס"לו. שהוא סבר בנ"ד"ד שלדעת מרן ההלכה כהיש מי שאומר כיון שהוא סברת בתרא, וכדעת הבית יהודה הנ"ל.

(ו) **אלא** אף את"ל שהעיקר הוא כהיש מי שאומר בתרא אף כנגד הי"א קמא, מ"מ כבר כתבתי בח"ב ס"קלח. שיש לצרף מ"ש בשאלו לברוך באה"ע שם בס"נב. וז"ל "ואם כן אע"ג דקי"ל יש ויש הלכה כיש בתרא, הנה קי"ל גם כן שאם הכריעו האחרונים כיש קמא הכי נקטינן, דלהכי כתבם מרן בלשון יש ויש ולא בלשון סתמא ויש, כדי לתת פתחון פה למכריע". וכתב על זה בתוספת ברכה שם, "וכן כתב הגאון ויאמר יצחק חו"מ ס"קצד. (ד"ה אלא דמ"מ) דאע"פ דבמקום שכותב מרן יש אומרים ויש אומרים הלכה כיש אומרים בתרא, מ"מ אחר שמור"ם הכריע שהסברא ראשונה עיקר, יש לנו לילך אחר הכרעתו כפי הכלל המקובל מהראשונים" ע"ש. וכן י"ל בנ"ד"ד שדעת הרמ"א כדעת ר"ת ודלא כהרא"ש. וכן הביא השאלו לברוך י"ד ס"לו. הנ"ל בשם רבני פאס הקדמונים, וז"ל "ומצאתי כסברת הרב השרשים הנז' שכתב משם רבני פאס הקדמונים ז"ל דאפילו במקום שכתב מרן ז"ל י"א ויש מי שאומר, נקטינן כסברת היש מי שאומר בתרא, והביאו ראיה לדבריהם עכ"ל ע"ש. אלא דסו"ס עדיין לא שקטה האר"ש, שהרי כתב הרב שם משם הרבנים הנז' דזה דוקא במקום שלא גלה מור"ם ז"ל דעתו לפסוק כחד מהם, אבל אם גלה דעתו כחד מהם הכי נקטינן. וא"כ הכא בנ"ד"ד

וכן ראיתי בשערי רחמים אה"ע ס"יט. שכתב בד"ה עכ"ז, "... כמ"ש הרב גור"ר חא"ה כלל ד. ס"ל. דכשכותב בש"ע סברה ראשונה בלשון י"א והב' בלשון יש מי שאומר, דעתו לפסוק כי"א קמא שהם רבים ולא כהיש מי אומר שהוא יחידא יע"ש. וכ"כ ר"ב נ"מ ז"ל בכלליו אות קיא. דלא לחינם כתב הש"ע הסברה הראשונה בלשון רבים והב' בלשון יחיד, אלא כדי להורות שהסברה הב' כיחידא נחשבת כלפי הראשונה, וכבר עמד בזה הרב מפ"ה הי"ו בספרו הנחמד שם, והביא דברי תייר הגדול מר זקנו מורד"ף ז"ל בכת"י מ"ש על דעת הרב יד מלאכי ז"ל שדחה דברי הגור"ר ז"ל עי"ש. הרי מבואר שאף מהרד"ף דחה מ"ש היד מלאכי הנ"ל, וכן פסק השערי רחמים שם בנדון דידיה.

וכן הוא בקרבן אשה א"ח ס"ט. בסוף ד"ה והנה, שכתב, "ואני אומר אף הכנה"ג מודה לזה, דכיון שדקדק וכתב סברא קמייתא בלשון י"א, וסברא שנית בלשון יש מי שאומר, ודאי כוונתו לומר סברא ב' יחידא היא, דלמה לא כתב הסברות בחד גונא". הרי מבואר מכל זה שודאי דקדק מרן בלשונו באותו סעיף כשביארתי לעיל, "דלמה לא כתב הסברות בחד גונא", ודלא כהיד מלאכי והברית שלום הנ"ל.

(ה) **וכבר** כתבתי בח"ב ס"קלח. להעיר על מ"ש הברית שלום הנ"ל בתוספת ברכה אות ב. על ספרו של מר אביו שאלו לברוך אה"ע ס"קעג. והוא הביא ראיה שההלכה כהיש מי שאומר בתרא, אף כנגד הי"א קמא, מלשונו של מרן בנ"ד"ד בחו"מ ס"ריב. ח. הנ"ל. וכתב על דברי מרן, "הרי מבואר בעליל דמרן פסק כיש מי שאומר ולא כיש אומרים אע"פ שהביא בלשון רבים. ולכן נראה לע"ד דבנ"ד"ד הלכה כיש מי שאומר..." ע"ש. ונראה כוונתו שסבר שמ"ש מרן בסוף לשונו "והאידנא כל הקדש יש לו דין חולין שאין הקדש עתה לבדק הבית ואינו אלא לצדקה, הילכך כל שלא הוציא בשפתיו אינו כלום", הוא סברת מרן עצמו, וזה מוכח שהעיד מרן שבדרך כלל הוא עצמו סבר כהיש מי שאומר בתרא, אבל זה אינו, שכל לשון זה הוא של הרא"ש כמבואר בטור שם, ולכן מרן לא הביא סברת עצמו כלל בהלכה זו, ולכן אין להוכיח מזה שמרן הכריע כהיש מי שאומר בתרא כנגד הי"א קמא, שמרן לא גלה דעתו, אלא רק נשאר לנו לאזיל אחר הכללים בזה לבאר דעת מרן.

והשיב הרה"ג הנ"ל בברית שלום על דברי באות ג. וכתב, "ולא ידעתי מה קשה ליה, דמה בכך שהוא לשון הרא"ש,

מצווה להפרישו לדעת הש"ך. ולכן אף בנד"ד י"ל שכיון שהמוכר עובד במזיד, שאין איסור של לפני עור לגבו. אלא כבר כתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"ל. שכל זה במומר להכעיס, אבל במומר לתאיבון עדיין יש מצוה להפרישו מאיסור ע"ש. ולכן אף בנד"ד י"ל שהוא מומר לתאיבון, ושייך בו לפני עור.

(ב) ולכן נראה שהטעם שלא שייך כאן לפני עור, הוא מפני שהלוקח כיון לתקן הדבר, דהיינו לתבוע ממנו, וזה דומה למי שהשיב הגזילה כמ"ש הסמ"ע הנ"ל בשם הטור. וכן יש ללמוד מהריטב"א בקידושין לב. שכתוב בגמרא שם, "דרב הונא קרע שיראי באנפי רבה בריה, אמר איזול איחזי אי רתח אי לא רתח, ודלמא רתח וקעבר אלפני עור לא תתן מכשול, דמחיל ליה ליקריה". וכתב הריטב"א שם, "קשיא לי דהא מכל מקום לא ידע בריה דמחיל ליה ליקריה, והוי כמי שעלה בידו בשר כבש ונתכווין להעלות בשר חזיר שצריך כפרה כדאיתא ביבמות ונדרים, ואפשר דבלאו דלפני עור לא תתן מכשול כיון שהוא לאו כולל לא מחמירין ביה כולי האי ושרינן בהכי כדי נסותו ולהדריכו בדרך ישרה אי רתח". הרי נראה מזה שכשכוונתו לתקן איזה איסור "ולהדריכו בדרך ישרה", לא אמרינן לאו דלפני עור. ולכן הכי י"ל בנד"ד שכוונתו להדריך המוכר בדרך ישרה להשיב האונאה, שהיא כדבר הנגזל, שיש בידו, ושמה המוכר יכול ללמוד מזה לפעם אחרת שלא לעבור על לאו דלא תוננו. אלא נראה שאין תירוץ זה מספיק, שהלא כתבו התוספות שם, "דמחיל ליה ליקריה. וצריך לומר שהודיעו קודם לכן שלא יהא כמו נתכוין לאכול בשר חזיר ועלה בידו בשר טלה, דאמר לקמן בפ' בתרא (פא:) שצריך מחילה וכפרה". הרי התוספות לא סברו כתירוץ הריטב"א.

ולכן נראה שיש ליתן טעם אחר, והוא מטעם הלעיטהו לרשע וימות, ויש לבאר הדבר. מצינו כתוב בשבועות לט: "ר"ש בן טרפון אומר 'שבועת ה' תהיה בין שניהם', מלמד שחלה שבועה על שניהם". ופירש"י שם "ששניהן נענשין בה שלא דקדק למסור ממנו ביד נאמן, ובאו לידי חלול השם". וכתבו התוספות על זה בדף מז: "ונענש המשביע אפילו הדין עמו..." ע"ש. אלא מצינו שכתב בסמ"ג בעשין קכג. בשם רבינו תם, "דהיכא דנשבע לשקר נענש הנשבע ובאמת נענש המשביע" ע"ש. הרי לדעת רש"י שיש עונש על המשביע אף שהשבועה על דבר אמת, ולר"ת יש עונש רק על דבר שקר. וכתב הרדב"ז בס' אלף רכג. (ס"קנב.) על דעת רש"י, "אלא דקשה לי שנמצאו אוכלים ממנו של חסיד שאינו רוצה להשביעו דקי"ל דפרשי אינשי מספק

דהכריע כסברא קמא, וכן פסק ג"כ ביו"ד, ודאי דהכי נקטינן". אלא אחר כך הוא הביא דעת הבית יהודה הנ"ל ופסק כמוהו וכדעת הרא"ש. אלא לפי מה שביארתי בשם כמה פוסקים הנ"ל, שלפי הכללים העיקר בדעת מרן הוא כהי"א קמא בנד"ד, ודאי דהכי נקטינן, ובפרט שכן י"ל לדעת רבני פאס הקדמונים, וגם לדעת הויאמר יצחק בשם "הכלל המקובל מהראשונים", כיון שכן דעת הרמ"א. וכבר כתבתי בח"ב ס"קלח. מ"ש היחזה דעת ח"ו ס"נב. שאף הוא הביא לשונו של מרן בס"ריב. הנ"ל וכתב, "ולכאורה משמע מדברי מרן שתופס כסברא אחרונה, שכל שלא הוציא בשפתיו אינו כלום, כדקי"ל בעלמא, י"א וי"א הלכה כה"א בתרא. אך יש לדחות דשאני הכא שכתב סברא ראשונה בשם יש אומרים, והשניה בלשון יחיד, ואחרי רבים להטות. וכמ"ש השדי חמד בכללי הפוסקים (ס"יג. אות כ. והלאה) ע"ש". ולענ"ד כן נראה עיקר.

סימן קמה.

שאלה: האם מי שקונה חפץ שיש בו אונאה על מנת לתבוע האונאה מהמוכר אחר כך, עובר על לפני עור לא תתן מכשול.

תשובה: (א) כתב הסמ"ע בס"רכז. ס"ק א. בשם הטור שהלאו של לא תוננו, "בכלל גזילה היא, וכמו שאין לוקין על לאו דגזילה משום דניתן להשבון כדכתיב והשיב את הגזילה, כך אין לוקין על לאו זה דגם כן ניתן להשבון את האונאה". ולפי זה י"ל שאם אחד קונה חפץ שיש בו אונאה ודעתו לתבוע האונאה אחר כך, הוא דומה למי שעוזר לגזלן לגזול ממנו ואחר כך תובע ממנו ממנו, שיי"ל שיש בזה האיסור של לפני עור, וכמו שמצינו ברבית שהלוה ברבית עובר בלפני עור משום שהוא נותן מכשול להמלוה, כמ"ש בסוף פ' איזהו נשך. אלא מצינו שכתב הרמ"א בס"רכז. ז. "היה יודע הלוקח בשעה שלקחו שנתאנה ושתק ומיד אחר הלקיחה קודם שיראה לתגר או לקרובו תובע אונאתו, לא אמרינן דמחל הואיל וידע". הרי משמע שאין איסור בזה מצד הלוקח, וממילא משמע שאין כאן לפני עור. וצריך ליתן טעם לדבר.

ולכאורה יש להביא ראיה ממ"ש הדגול מרבבה בי"ד ס"קנא. וז"ל "אבל נראה לענ"ד כוונת הש"ך דאף בישראל אין מצווין להפרישו כי אם כשעובר בשוגג ויש ביד איש אחר להפרישו חייב להפרישו, וכמו בקטן אוכל נבילות שהקטן שוגג הוא... אבל בישראל שרוצה לעבור במזיד על איזה עבירה אפילו אינו מומר גמור אין ישראל אחר

ג) ועוד י"ל בזה, והוא שי"ל דליכא בדין הנ"ל איסור כלל. וזה מפני שכשהלוקח קונה החפץ שיש בו אונאה, והוא כיון לתבוע ממנו אחר כך, י"ל שהאונאה ביד המוכר הוא כמתנה על מנת להחזיר, דהיינו כיון שהלוקח יודע בשעת הקנין שיש בקנין זה אונאה, הוא כיון ליתן להמוכר את הממון עד הזמן שהמוכר יחזור ליתן הממון להלוקח, ובזמן זה הממון ביד המוכר כמתנה. ולכן לא עבר המוכר על איסור אונאה אלא אם הוא לא נותן הממון להלוקח אחר כך, אבל אם הלוקח תובע ממנו, והמוכר נותן להלוקח הממון, אז י"ל שאין כאן איסור של אונאה כלל, שכל זמן שהיה הממון ביד המוכר הוא היה בתורת מתנה על מנת להחזיר. ואף שהלוקח לא אמר כן בפירוש י"ל דמסתמא כיון לכך כדמצינו בא"ח ס"תרנח. ה. ע"ש. ואף שמצינו שכתב הרמ"א בדין זה שאין הלוקח מוחל על האונאה, מ"מ אין זה קושיא על מה שכתבתי, שכן הוא שהלוקח אינו מוחל על האונאה לגמרי שהלא הוא רוצה לתבוע ממנו אחר כך, אבל עדיין י"ל שבזמן שהממון ביד המוכר הוא בתורת מתנה ע"מ להחזיר. כן נראה לענ"ד.

וכעת יצא לאור הספר יריעות החושן להרה"ג ר"י איטח שליט"א, וראיתי שאף הוא דן בשאלה זו, והוא כתב בס"רכז. אות יד. "ואחר עיון וחיפוש ראיתי בחידושי אור שמח על ש"ס ב"מ מח. בביאור ענין האונאה שכתב כלל דלא שייך איסור אונאה למי שידוע לו שהמחיר שמשלם אינו מחיר השוק, ולפי זה בנד"ד המוכר לא עובר איסור ביחס ללוקח זה שידוע שמתאנה, ועיקר החידוש כאן שידיעה מאונאה אינה מפסידה את זכות התביעה להחזיר האונאה." ודבריו קילורין לעין.

למסקנה י"ל דליכא בדין זה חשש של לפני עור, או מטעם שאין בזה איסור אונאה כיון שהוא בתורת מתנה ע"מ להחזיר או מטעם האור שמח הנ"ל, או מטעם שאף אם יש איסור אונאה מ"מ לא שייך לפני עור מהטעמים שביארתי לעיל.

סימן קמו.

שאלה: האם יש מקח טעות בחפץ שנמכר והוא דבר שאסור רק לכתחילה או משום חומרא בעלמא.

תשובה: כתב מרן בס"רלד. ג. "אבל המוכר לחבירו דבר שאיסור אכילתו מדברי סופרים, אם היו הפירות קיימים מחזיר הפירות ונוטל דמיו". הרי ששייך מקח טעות

שבועה ולא פרשי מספק ממנו, אלא אדרבא הלעיטהו לרשע וימות, ור"ת פי' חלה על שניהם... שאם נשבע שלא כדין עונש שבועה עליו, ואם חבירו משביעו שלא כדין עונש שבועה על חבירו... הרי לך שדחו פירוש של רש"י, וגם הוא ז"ל לא אמרו אלא שלא נכשל בה לפי שלא דקדק, אבל לא שיניח להפסיד ממנו כדי שלא ישבע לשקר, והעושה כן נקרא אצלי חסיד שוטה שהתורה אמרה עד האלהים יבא דבר שניהם לשבועה, אלא ישביעוהו ולא יחוש, והלעיטהו לרשע וימות." הרי משמע מכל זה שאין כאן איסור של לפני עור, כיון דאמרינן בזה הלעיטהו לרשע וימות. ולכן אף בנד"ד י"ל שלא מקפידין על לאו דלפני עור. ועוד י"ל דליכא חלול ה' בנד"ד כיון שלכא שבוועה, אלא הלוקח תובע ממנו והמוכר נותן לו האונאה.

שוב ראיתי בנשמת כל חי ח"ב ס"ט. שדן בדין לפני עור, ואחר שהוא הביא הריטב"א והרדב"ז הנ"ל, הוא כתב מסברתו על דין המשביע הנ"ל, "ועוד י"ל קרוב לזה, דכי קפדינן אל"ע לת"מ היינו כשעתה בא לעשות האיסור ע"י בלי שום תועלת, אבל כשזה משביעו הרי איכא צד להוציא מידו הגזילה ולהצילו מאיסור גזל, וזהו היה טעם התורה אשר חייבה שבועה המודה במקצת כו' כדי שיוציא זה הגזילה מתחת ידו וממילא לא יפסיד זה ממנו, וא"כ באופן זה שע"י שבא לעבור לפני עור בספק אפשר שיתברר וימלט מאיסור גדול שהוא הגזל בכה"ג שרי לעבור על לפ"ע, ומצאתי ראייה לדברי מ"מ ש"הרב בית יהודה ח"א י"ד ס"ט"ב דלעבור על לפני עור הותר כל שע"י שיעבור אל"ע מקיים מצוה דאין משיבין על הקלקלה." ע"ש. הרי מבואר שכשמכוין לתיקון לא שייך לפני עור, וכן הוא בנד"ד.

וגם יש להביא ראייה ממ"ש רעק"א ב"ד ס"קפא. וז"ל "אשה אסורה להקיף פאת ראש האיש. לענ"ד דזהו לכאורה לכ"ע יהיה אסור משום לפני עור דמכשלת להא שניקף. ואף היכא דהו"מ לגלח בעצמו מ"מ הוי איסור דרבנן כמ"ש התוס' ריש שבת. ואולי י"ל דבזה ליכא איסור מדין מצוה להפרישו, דאדרבה במה שהיא מגלחת אותו בזה מפרישתו, דאם לא היתה מגלחת אותו היה מגלח בעצמו והיה עובר בב' לאוין דניקף ומקיף, וע"י שהיא מגלחת מפרישתו מלאו דמקיף..." ע"ש. הרי מבואר שבכל מקום שממעטין האיסור ליכא לפני עור. ולכן אף בנד"ד שהלוקח תובע האונאה וזה הוי כמשיב הנגזל, ליכא בזה לאו דלפני עור.

טעות, והטעם הוא כשביארתי לעיל שהוא לא גרוע מכל מום במקח וממכר, והוא תלוי ב"כל שהוא מום שפוגם אצל בני אדם". הרי בני האדם מכריעים הדבר.

ולפי זה מובן מ"ש החיים שאל בח"א ס"עד. אות לה. שכתב, "מעשה במי שקנה כסתות הנקראים מקאטיס הנוהגים במצרים, ואח"כ ידע שהרב מהר"י זיין בספר פרח שושן הסכים דלכתחילה יש לחוש לאיסור כלאים משום גזרה, אבל בעיקר הדין אין בו אפילו איסור דרבנן, ורוצה לחזור מהמקח, נראה דהדין עמו שזה נקרא מום ויש סמך משובת הריב"ש ס"תצט. שכתב 'דכל דפרשי אינשי נקרא מום', ועיקר תשובת הריב"ש פסקיה מור"ם ומהריק"ש ס"רלד. והכא דלכתחילה יש לחוש ודאי פרשי". הרי הפרח שושן אסר רק לכתחילה, וזה כמ"ש הרמ"א בי"ד ס"שא. א. וז"ל "ומ"מ לכתחילה לא יעשה של כלאים". ולכן כיון שכן יש להורות לכל אדם, מסתמא י"ל דפרשי אינשי מיניה, ולכן ממילא זה נחשב מום, והוא מקח טעות. הרי שאין העיקר כאן אם הוא אסור מדינא או רק לכתחילה, אלא על אם העם פרושי מיניה או לא.

וראיתי ברדב"ז בהל' מעשר פ"ב. הל"ה, שלכאורה נראה מדבריו שרוח אחרת עמו. כתב הרמב"ם שם, "המוכר פירות לחבירו ואחר שיצאו מתחת ידו אמר ללוקח פירות שמכרתי לך טבלים הן. הבשר בשר בכור היה, היין יין נסך, שורת הדין שאינו נאמן אפילו היה המוכר חבר, והזריז מחמיר על עצמו, ואם האמינו הרי זה משובח, אפילו היה המוכר עם הארץ". וכתב הרדב"ז "והזריז מחמיר על עצמו, וכיון דמטעם חומרא הוא אין מחזיר המקח, ואם נאבד אין המוכר חייב לשלם כלום, דמצי למימר לא מפני חסידותך אפסיד אני... ומשום חומרא בעלמא שזה מחמיר על עצמו אין חבירו חייב לשלם". ולכאורה נראה שלא כשביארתי לעיל וכל דבר שהוא אינו אסור מעיקר הדין, אינו מקח טעות. אלא שזה אינו, ונראה שאין לומר שהרדב"ז פליג על הנ"ל, וזה משום שי"ל שהרדב"ז איירי באופן שרק המיעוט מחמירין בזה, ולכן אין לומר בזה "מבדל בדילי אינשי מיניה", ואין כאן הסכמת מבני המדינה שזה בכלל מום כמ"ש הרמב"ם הנ"ל, אלא רק אחד או שנים עושה כן מטעם חסידות וחומרא. ולכן פשוט הוא שלא שייך כאן מקח טעות, משא"כ בנדון החיים שאל דהתם יש להורות לכל העם שאין לקנות כסתות אלו לכתחילה, ולכן ממילא זה נעשה מנהג באותו מקום, והוא בכלל מום בדיני מקח טעות. הרי שיש להשוות דעת הרדב"ז לדעת הראשונים הנ"ל וגם לדעת החיים שאל.

באיסור דרבנן, אבל יש לדון אם שייך מקח טעות בדבר שאסור רק לכתחילה או משום חומרא בעלמא.

ובתחילה יש להסביר הדבר. כתב הרמב"ם בהל' מכירה פ"ט. הל"א. "כל שהסכימו עליו בני המדינה שהוא מום שמחזיר בו מקח זה מחזירין, וכל שהסכימו עליו שאינו מום הרי זה אינו מחזיר בו אלא אם פירש, שכל הנושא ונותן סתם על המנהג המדינה הוא סומך". וכן הוא במרן בס"רלב. ו. הרי מבואר שלפי דעת אנשי המקום ומה שמקפידים עליו, נקבע מה הוא מום. ולכן נראה שכן הוא בנד"ד, שאין לומר שהוא תלוי על חומר האיסור אם הוא איסור תורה או מדרבנן, או אם הוא רק איסור לכתחילה או חומרא בלבד, אלא י"ל שהעיקר בזה הוא אם בדרך כלל אנשי אותו מקום מקפידים שלא לקנות דבר זה או לא.

וכן נראה מהר"ן בחולין נא. (דף י"ד ברי"ף) בד"ה הוגלד, שכתב לגבי מקח טעות בספק טרפה, "אף על גב דמספקא פרשי אינשי מיניה, מ"מ אין לך מום גדול מזה, וכיון שהמום מבטל מקח, כ"ש טרפות אע"פ שאינו אלא מחמת הספק או מקבלתם של גאונים ז"ל, דכיון דמ"מ מבדל בדילי אינשי מיניה אין לך מום גדול מזה." הרי העיקר בזה אם "מבדל בדילי אינשי" או לא, וא"כ הוא דבדילי אינשי, אז זה ככל מום במקח וממכר שנחשב מקח טעות. וזה כדעת הרמב"ם הנ"ל שסבר שהגדר של כל מום ואם הוא נחשב מקח טעות או לא, תלוי על אנשי המקום.

וכן הוא בריב"ש בס"תצט. שכתב, "אע"ג דמספקא לן אי טרפה אי לא, כיון דמספקא פרשי אינשי מינה, אין לך מום גדול מזה, וכיון שהמום מבטל מקח, כ"ש טרפות אע"פ שאינו אלא מחמת ספק, דמ"מ מבדל בדילי מינה, ואין לך מום גדול מזה, וכן כתבו האחרונים." הרי הוא סבר כהר"ן הנ"ל.

וכן נראה מהרמב"ן שם, שכתב "מיהו איכא למידק בהאי דינא ולמימר דה"מ בטרפות ודאית כגון אלו השנויות במשנה, אבל הנאסרות בסיכא וכן לדופן ולשאר המקומות שהנהיגו בהן הגאונים ז"ל איסור, כיון שאין בהם טרפות ודאי אלא חששא ולית להו בדיקותא, לאו מקח טעות הוא ולא מהדרינן דמי ממוכר ללוקח... ומסתברא דבכולהו מקח טעות הוה ולא גרעי סרכות של חשש איסור ממומין, דכל שהוא מבדל בדילי אינשי מיניה עושה מקח טעות, וסרכא זו מום גדול אצלם, ופוחת דמים הוא שהרי נהגו בו איסור, הלכך מקח טעות עבד כנ"ל". וכן הוא ברשב"א שם. הרי אף במנהג הגאונים שייך מקח

העם והם בדילי מיניה אף שהוא רק לכתחילה, ולכן שייך בו מקח טעות, משא"כ בחומרא בעלמא שלא אמרינן בזה "בדילי מינה", שזה באחד או שנים שמחמירים ולא ברוב העם. מ"מ עדיין י"ל שאם כבר יש מנהג למכור לאחרים דבר שהוא מותר רק בהפסד מרובה, ממילא שיש בזה "הסכמת המדינה", וזה בכלל מ"ש הרמב"ם הנ"ל "וכל שהסכימו עליו שאינו מום הרי זה אינו מחזיר בו". ולכן הכל לפי המנהג.

וראיתי ביביע אומר ח"ה ח"מ ס"ו. אות ב. שדן בכל זה, והוא הקשה על מ"ש החיים שאל הנ"ל שהביא ראייה מדברי הריב"ש, וכתב היביע אומר "ובאמת שאין ראייה גמורה מדעת הריב"ש, דהתם מיירי בספק איסור תורה, שעלינו לפסוק לאסור מצד הדין, דסד"א לחומרא, משא"כ בכזה"ג שיכול לומר לו המוכר, מה לי ולחסידותך" ע"ש כל דבריו. ולענ"ד אין כאן קושיא כשביארתי לעיל, דזיל בטר טעמא, שהטעם שיש מקח טעות הוא מפני "פרשי אינשי מינה" כמ"ש הריב"ש שם, ולכן הכי י"ל שיש מקח טעות בכל דבר דפרשי אינשי מינה, בין אם הוא איסור תורה או רק דבר שהוא אסור רק לכתחילה, וזה לפי סברת הרמב"ם הנ"ל שמום הוא תלוי על דעת אנשי המדינה. ולזה כיון החיד"א שהוא כתב שם "והכא דלכתחילה יש לחוש ודאי פרשי". הרי העיקר הוא אם "פרשי" או לא. ואף שאחר שהוא כבר קנה הכסותות הוא נחשב בדיעבד ועכשיו הם מותרים לו לכתחילה וכמ"ש היביע אומר שם, מ"מ הלא בשעת הקנין הוא דבר שבדילי מיניה אינשי, ולכן ממילא הוא בכלל מקח טעות. כך נראה כוונת החיים שאל.

וכעת יצא לאור הספר ברית שלום, וראיתי בח"מ ס"י. שהוא דן בזה, ושם באות ב. אף הוא הקשה על החיים שאל הנ"ל וכמ"ש היביע אומר. ולענ"ד אין כאן קושיא כשביארתי לעיל. ועוד כתב שם "ואדרבה הרי הרשב"א כתב שהמנהג להתיר כרים וכסתות קשים, וא"כ יכול המוכר לטעון לקונה, מה לי ולחומרתך, הלא אני מכרתי כפי המנהג". ויש להשיב על זה שאף שהיה המנהג בזמן הרשב"א להתיר הכסתות, מ"מ בזמן החיים שאל, נראה שהם סברו כהרמ"א שלכתחילה אין לקנות כסתות כאלו, וזה משום מ"ש הפרח שושן הנ"ל, ולכן יש שינוי במנהג מזמן הרשב"א, ונהגו העם לפרוש מכסתות אלו, וזה בכלל "בדילי אינשי מיניה", ולכן שפיר הוא מ"ש החיים שאל שיש בזה מקח טעות, ומשום זה הוא משהו נדון ידידיה למ"ש הריב"ש, שאף התם הוא תלוי על מה שנהגו העם. (ומ"ש בברית שלום שם להשוות דעת הפרח שושן לדעת

וכן ראיתי בחתם סופר א"ח ס"סה. בד"ה אומר, שכתב, "אודות יין שלא הותר אלא בהפסד מרובה אם יש למנוע מלקדש ולכרך עליו בהמ"ז, אלא טוב לקדש על הפת ולכרך בלי כוס, כבר כתבתי בתשובה אחרת דכל כיוצא בזה לא הותר אלא לבעל היין ובני ביתו משום הפסדו, אבל אחרים למה יקנו ממנו לכתחילה, וקרוב ודאי שמחויב להודיעם, ואם לא הודיעם ומכר סתם, אפשר הוה מום במקח וחוזר..." ע"ש. הרי דעתו היא, שאף דבר שהוא אסור רק משום הפסד מרובה, דהיינו דבר שהוא מותר מצד הדין אלא לכתחילה יש להחמיר כמבואר בהקדמת הרמ"א לספרו תורת חטאת, שייך בו מקח טעות. והטעם מבואר לפי מה שביארתי לעיל כיון ד"מבדל בדילי אינשי מיניה", וכן מנהג המדינה וכל עם ישראל, שאין להשתמש לכתחילה בדבר שהוא מותר רק בהפסד מרובה, ממילא ששייך בו מקח טעות.

ולפי זה מובן מ"ש המהרש"ם בספרו משפט שלום ח"מ ס"רלב. שהוא הביא דעת הרדב"ז וגם מ"ש החת"ס הנ"ל, וכתב, "שאין דברים אלו סותרים לחתם סופר שכתב שהקונה יכול לבטל מקח אם מכר דבר שהותר רק מפני הפסד מרובה, שבזה צריך לכתחילה לחשוש לא לאכול דבר זה, משא"כ דבר שהוא חומרא שמעיקר דין אין לחשוש והוא רק מדת חסידות למתחסדים, אין בזה טענת ביטול מקח ולהפסד המוכר." הרי זה אתי שפיר לפי מה שכתבתי שמה שהוא אסור לכתחילה, הוא לכל העם, אבל מה שהוא רק משום חומרא ורק אחד או שנים חוששים לחומרא זו, ממילא אין זה בכלל ד"מבדל בדילי אינשי מיניה", ולכן לא שייך בו מקח טעות.

אלא לפי זה יש להקשות על מ"ש המהרש"ם בס' גילוי דעת בפתיחה להל' טרפות אות נב. וז"ל "נשאלתי בדבר שאינו מותר אלא בהפסד מרובה, איך מתירים למוכרו, הרי יש בזה משום אונאה ללוקח, לפמ"ש"כ בספרי משפט שלום ח"מ (ס"רלב). בשם החיים שאל שדבר שאסור לכתחילה הוי מום במקח, ומצאתי להפמ"ג א"ח (ס"תסז. ס"ק כה). שכתב דאף היכא דאיכא דעה להחמיר כיון שאין הלכה כן חייב לשלם. וכן הוא בהלכות יו"ט למהרי"ט אלגאזי (פ"ה דבכורות) בשם הרדב"ז שכל שהוא רק מצד חומרא חייב הלוקח לשלם. וא"כ ה"נ במה שהותר במקום הפסד מרובה דהוי רק חומרא בעלמא, מותר למוכרו לאחרים, ואין בו משום אונאה." הרי שהוא למד הדין לגבי הפסד מרובה מדין חומרא בעלמא, ולענ"ד זה אינו שרב המרחק ביניהם, שדבר שהוא אסור לכתחילה הוא לכל

ענין ע"ש. ולפי דעתו אם הקטן יכול לזכות במתנה בכל ענין, ה"ה שגדול יכול לזכות במתנה בעדו בקנין סודר.

ובתחילה י"ל שכל דברי מרן הם על פי הרמב"ם בפ"ט. דהל' מכירה, ובפ"ד דמתנה, וכתב הרמב"ם בהל' מכירה שם הל"י. "וכן קטן שקנה מטלטלין וקנו מידו ושכר מהם המקום לא קנה עד שימשיך, לפי שאינו זוכה בדרכים שזוכין בהן הגדולים..." ובהל' יא. הוא כתב "יראה לי שקטן שקנה קרקע ונתן דמים והחזיק בקרקע תעמוד בידו, אע"פ שאין ממכרו בקרקע כלום, שהקטן כמי שאינו בפניו הוא, וזכין לאדם שלא בפניו, ואין חבין לו אלא בפניו." והקשה הראב"ד עליו, וז"ל "מעשה לפי דבריו אם קנה המטלטלין ושכר את מקומן, למה אמר למעלה שלא קנה, והלא המוכר זכה לו המטלטלין ע"י שכירות, ובכל מיני זכיה זכין לו לאדם שלא בפניו, הילכך זכה בשכירות מקומם, וכשאמרו אין לו חצר ואין לו ארבע אמות, לענין מציאה בלבד אמרו." לפי זה נראה שלדעת הראב"ד זכיה מועילה בכל מיני קנין, ולכן אף בשכירות מקום י"ל שיש קנין מטעם דעת מקנה לו מטעם זכיה, אבל לדעת הרמב"ם שלא כתב זכיה אלא לגבי קניית קרקע משמע שזכיה אינה מועילה בכל מיני קנין, ויש לחקור בטעמו.

כתב הרמב"ם שם בהל' מכירה הל"ט. "וכן אם קנו מיד הקטן או השכיר מקום המטלטלין וחזר בו, לא קנה הלוקח, שאין מוציאין מידי הקטן בדין. ואין קנין מיד הקטן כלום שהקנין כשטר, ואין העדים חותמין אלא על שטר של אדם גדול." ופירש הרב המגיד טעם זה, וז"ל "לפי שסתם קנין לכתובה עומד, וכל שאינו ראוי לכתובה אינו קנין." ומקור לזה בכתובות יט. וקב: ע"ש. ונראה שכוונת הרמב"ם היא, שכמו שאין העדים מעידים על שטר של קטן ה"ה שהם אינם מעידים על קנין סודר, וכל כוונת הא דאמרינן סתם קנין לכתובה עומד, היא כדי שהלוקח יכול להוציא מן המוכר, אבל י"ל שכשיש קנין במשיכה והדבר הנמכר תחת יד הלוקח, שוב אין ללוקח להוציא דבר הנמכר מהמוכר כיון שהוא כבר אצלו ע"י משיכה, ולכן לא בעינן כתיבה ועדים לזה, משא"כ בקנין סודר שאין משיכה בדבר הנמכר, לכן בעינן עדים וכתובה לזה, וזה אינו בקטן. הרי שקנין סודר אינו מועיל בקטן. לפי זה יש לבאר מ"ש הרמב"ם לגבי זכין לאדם שלא בפניו, בקטן שקנה קרקע, שהרי זה דומה לקנין משיכה כיון שהקטן החזיק בקרקע והוא תחת ידו, אלא שפיר י"ל שיש קנין בזה כדמצינו במשיכה, אם לא מטעם דלא תקנו חכמים מקח וממכר בקטן אלא במטלטלים ולא בקרקע, אבל עדיין י"ל מטעם זכין לאדם שלא בפניו שהקרקע תעמוד בידו. ורק

החיים שאל לגבי מקח טעות, זה אינו, דבשלמא שהחיים שאל איירי במקח טעות, אבל הפרח שושן איירי רק בדיני כלאים ולא הזכיר דיני מקח טעות כלל ע"ש.) ואף ראיתי שם באות ה. שהוא הקשה על דעת המהרש"ם במשפט שלום הנ"ל, וכתב "ואחר מחילה, דברי מהרש"ם דחוקים, שהרי כשהדבר הותר בהפסד מרובה, היינו ג"כ שמעיקר הדין מותר לגמרי". וכבר כתבתי שאין כאן קושיא שהכל תלוי על מה שנהגו העם לפרוש ממנו, בין אם הוא איסור תורה, ובין אם הוא רק דבר שהוא אסור לכתחילה.

ולכן למסקנה נראה שאם הוא דבר שהוא אסור לכתחילה, ממילא הוא בכלל מום ומקח טעות, שזה בכלל בדילי אינשי מיניה כיון שהוא אסור לכתחילה לכל אדם, אבל דבר שהוא חומרא ואין נוהגים חומרא זו לרוב העם באותו מקום י"ל שהוא אינו מום ולא שייך בו מקח טעות.

סימן קמז.

שאלה: האם קנין סודר במתנה, מיקרי זכיה לקטן אם זיכה לו ע"י אחר שהוא גדול.

תשובה: (א) **כתב מרן בס"ר מג.** יח. לגבי דיני מתנה, "זכין לקטן אפילו בן יום אחד." הרי שגדול יכול לזכות במתנה בעד קטן. אלא מציני בדיני מקח וממכר בס"ר לה. ד. וה. שכתב מרן, "אין מקח הקטן וממכרו במטלטלים קיים אלא כשמשך או המשיך, אבל אם נתן מעות על המקח וחזר בו אינו מקבל מי שפרע... וכן אם קנו מיד הקטן או השכיר מקום המטלטלים וחזר בו, לא קנה לוקח, שאין מוציאין מיד הקטן בדין..." ע"ש. ופירש הסמ"ע שם בס"ק כג. "וכן אם קנו מיד הקטן. פי' קנו מטלטלים ממנו ע"י קנין סודר שהלוקח נתן סודרו להקטן כדי שיחזיק בו וקנה ללוקח בחליפי הסודר דבר המטלטלין שקונה ממנו, ומסיק בטעמו שאין מוציאין מיד הקטן, והרי אף שהקנה לו בק"ס ותאמר שמועיל הקנין, מ"מ יכול הקטן לחזור בו כיון שעדיין דבר המטלטלין בידו, וצריכין להוציאו מידו, משא"כ כשקונה הלוקח במשיכה, וכל משיכה הוא מרשות מוכר לרשות הלוקח..." ע"ש. הרי שבמקח וממכר אין מועיל קנין סודר בקטן, אלא בעינן משיכה ממש. ולפי זה יש לדון לגבי מתנה, שאף שזכין לקטן אפילו בן יום אחד, מ"מ אפשר שזה רק במשיכה כדמצינו במקח וממכר, ולא בקנין סודר. או שמא י"ל כמ"ש המהרי"ט בח"מ ס"כב. בד"ה ועוד כתב ולזה, וז"ל "דהיא דבמקח וממכר שלא תקנו בה הפעוטות אלא משום כדי חייו קאמר שאינו זוכה בדרכים שהגדולים זוכים בהם, אבל במתנה זוכה בכל

וראיתי ברב המגיד בהל' מכירה שם בהל"א. שכתב, "מבואר בגמ' שמי שמקנה קרקע לקטן שקנה, והכין משמע לכאורה פ' האיש מקדש, (דף מב') דאמרינן מנין שזכין לאדם שלא בפניו, שנאמר נשיא אחד ממטה וכו', ופירש"י ז"ל וקטנים הרבה היו בנחלת הארץ, וכשלא בפניהם דמי, ואע"ג דאידיחייא הך אוקימתא, מ"מ מפורש בס"פ יש נוחלין גבי ההוא דקלא אזל רב ביבי מקנייה לבנו קטן, וכבר כתבתי שיש סוברים דאפילו מדאורייתא יש להן זכיה כשדעת אחרת מקנה." ע"ש. הרי הוא מדמה נחלת הארץ, שהיא מתנה לכל איש ישראל, לדין מקח וממכר כדי לבאר דעת הרמב"ם שם שכתב, "ראה לי שקטן שקנה קרקע ונתן דמים והחזיק בקרקע תעמוד בידו, אע"פ שאין ממכרו בקרקע כלום, שהקטן כמי שאינו בפניו הוא, וזכין לאדם שלא בפניו, ואין חבין לו אלא בפניו." ומשמע לפי זה שלגבי זכין לקטן שלא בפניו, דין אחד להם, וכמו שלגבי מקח וממכר לא אמרינן זכין לקטן בקנין סודר, ה"ה לגבי מתנה אין לומר כן.

וראיתי במהרי"ט בח"מ ס"כא. שהקשה על הרב המגיד, וז"ל "וקשה דמאי מיייתי מהך דפ' האיש מקדש, דההיא בזכיה ע"י אחר מיירי, והרמב"ם ז"ל לא מיירי אלא כשהקטן עצמו נתן דמים או החזיק, ומנ"ל דאית ליה יד ואית ליה זכיה" ע"ש. וכן ראיתי בקצות החושן בס"רלה. אות ד. שהקשה על הרב המגיד, וז"ל "ודבריו נראין תמוהים, דמה ראייה מנשיא אחד, התם טעמא משום דין זכיה דזכין לקטן ע"י גדול, אבל שהקטן בעצמו יזכה אין לנו." ע"ש. ולענ"ד נראה, דאה"נ שהרב המגיד ידע חילוק זה, אלא שהוא סבר שזכיה לקטן במתנה שוה לזכיה לקטן בממכר וממכר, וצ"ל שלגבי הנשיא אחד שאף שהוא זכה בעד הקטן ע"י קנין סודר, מ"מ הקרקע אינו עומד תחת יד הקטן עד שהקטן עצמו החזיק בה כמ"ש הרמב"ם בהל' מכירה הנ"ל. ואין חילוק בזה בין אם הגדול אחר זוכה בעד הקטן ובין אם המוכר או הנותן שהוא גדול זוכה לקטן. הרי לפי זה מצינו שאין חילוק בין פ' איש מקדש ומ"ש הרמב"ם בהל' מכירה, ואין קושיא על הרב המגיד, ודין זכיה לקטן במתנה ודין במקח וממכר שווים. לפי זה כמו שלגבי מקח וממכר יש זכיה רק כשיש הדבר הנמכר תחת יד הקונה שהוא קטן, כגון בחזקה בקרקע או משיכה במטלטלים, ה"ה לגבי מתנה י"ל כן, והא דאמרינן במתנה זכין לקטן בן יומו, הוא רק בזכיה ע"י משיכה, או חזקה בקרקע.

בזה כתב הרמב"ם זכין לאדם שלא בפניו, כיון שהוא דומה למשיכה במטלטלים כיון שהקרקע בידו, אבל בקנין סודר אין לומר זכין לקטן שלא בפניו, ודלא כדהקשה הראב"ד הנ"ל.

ויש להוסיף על זה, והוא לפי מה שראיתי לר' חיים קארב ז"ל בספרו נתיבות חיים ח"ג ס"כה. שכתב לבאר דעת הרמב"ם, וז"ל "ונראה לי בזה, דהנה מאיזה טעם סובר הרמב"ם דגבי קטן לא מהני אלא הקנין משיכה ולא שאר קנינים, וגם אמאי כתב הלשון 'והמשיך' דמשמע שהקטן צריך לסייע להקונה ממנו במשיכתו, ונ"ל בטעמו דסובר דאע"ג דתקנו חכמים דהפעוטות מקחן מקח וממכרן ממכר במטלטלין (גיטין נט.) והיינו דאע"ג דמדאורייתא אין מעשה קטן כלום, מ"מ תקנו חכמים משום כדי חייו שיהיו מקחו וממכרו במטלטלין קיימין, מ"מ אם הקטן קונה ומוכר צריכין לידע אם הוא יודע ומבין שהוא קונה ומוכר, משו"ה סובר הרמב"ם שאינו ניכר שהוא יודע מקנייתו אא"כ משך את החפץ לרשותו, ואינו ניכר ממכירתו אא"כ נותן לקונה למשוך, וזהו שכתב 'והמשיך' היינו שנותן למשוך, וזהו כמו שאמרו בחולין יג. דקטן יש לו מעשה, דע"י מעשה גמור ניכר שהוא מבין מה שהוא עושה... והא דכתב הרמב"ם קטן שקנה מטלטלין ושכר את המקום... כוונתו שיקנה אגב קרקע, ואפ"ה דעתו שאינו קונה משום הטעם הנ"ל שאין הקטן מבין את הקנין אג"ק שהוא מעשה גרוע כמ"ש הר"ן, שהרי אינו עושה כלום במטלטלים, אבל כשקונה קרקע ונותן מעות והחזיק בקרקע, בזה ניכר שהוא הבין את הקנין, ומש"ה מהני בזה דעת אחרת מקנה" ע"ש כל דבריו. הרי לפי זה סבר הרמב"ם לגבי מקח וממכר שאין מועיל דעת אחרת מקנה לקטן, ואין אמרינן זכין לאדם שלא בפניו בכל מינו קנין אלא רק במשיכה, ובחזקה בקרקע וכדומה, משא"כ בקנין סודר, שבזה אין שום היכר שהקטן מבין מה שהוא עושה. ולכן אף שדעת אחרת מקנה לו ע"י קנין סודר אין זה מועיל. וזה כמ"ש הר"ן בפ' התקבל בד"ה אמר, "לפי שהקטן אינו יודע בדרכי הקנאה." ע"ש.

(ב) וכל זה לגבי מקח וממכר, אלא שעדיין יש לדון אם אמרינן כן במתנה, דהיינו דבשלמא דזכין לקטן במתנה, מ"מ אפשר שזה רק כשיש קנין שמועיל לקטן במקח וממכר כגון משיכה, משא"כ בקנין סודר שלא מועיל כיון שאין היכר בזה שהקטן מבין מעשה הקנין. ולכן יש להשוות דין מתנה לדין מקח וממכר, או שמא י"ל שאין לדמות דין מתנה לדין מקח וממכר, וכמ"ש המהרי"ט הנ"ל, "...אבל במתנה זוכה בכל ענין".

ג) **מבואר** מכל זה שנראה שלהרמב"ם שבין במתנה ובין במקח וממכר בעינן רק משיכה בקנין לקטן, ואף דאמרינן שגדול יכול לזכות בעד הקטן, מ"מ זה רק בדרך שהקטן יכול לקנות, משא"כ לדעת הראב"ד בהל' מכירה הנ"ל שנראה לדעתו שמועילה זכיה לקטן בכל מיני קנין. ובאמת שכן נראה דעת התוספות הנ"ל שהיא כדעת הראב"ד, שהלא בתירוץ שני כתבו, "אי נמי בקנין חליפין דאין מבחין", הרי מבואר שמ"ש בפ' מי שמת, שגדול יכול לזכות בעד קטן, הוא בחליפין, אף שהקטן עצמו אינו יכול לזכות בחליפין. (וכן ראיתי בערך השולחן שהוא הוכיח כן מהתוס', עיין קמן.) ולענ"ד נראה שמחלוקת זו בין הרמב"ם ובין הראב"ד והתירוץ השני בתוספות, היא תלויה על אי אמרינן זכיה היא מטעם שליחות או אם היא דין בפני עצמו. ונראה שהרמב"ם סבר שהוא מטעם שליחות, ולכן כיון שהקטן עצמו אינו יכול לזכות בקנין סודר, אז אף שלוחו אינו יכול לקנות בעדו בקנין סודר. וזה כעין מ"ש בקידושין כג: "דאמר רב הונא בריה ברב יהושע, הני כהני שלוחי דרחמנא נינהו, דאי סלקא דעתך שלוחי דידן נינהו, מי איכא מידי דאנן לא מצינן עבדינן, ואינהו מצי עבדי." וכן כתב הגנת וורדים א"ח כלל ד. ס"ז. "דאין אדם יכול לומר לחבירו לעשות לו איזה דבר אא"כ הוא עצמו מותר לעשותו, אע"ג דלחבריה שרי, דומיא דכהנים וישראל, דלא מצו ישראל לשווי לכהני שליח לעשות קרבנותיו, כיון דישאל אסורין להקריב ולעבוד עבודת קרבנות." ועיין בתוספות בביצה יז. שכתבו בענין אחר, "וכי אחרים יכולים לעשות בשבילו, מה שהוא עצמו אינו יכול לעשות בשביל עצמו". וכן הוא בנדר"ד, שיי"ל שאם זכיה מטעם שליחות, אז אין הגדול יכול לזכות בעד קטן אלא בדרך שהקטן יכול לזכות לעצמו. לכן אין מועיל קנין סודר כדי שהגדול יכול לזכות בעד הקטן. וכן מצינו שלדעת התוספות בגיטין סד: ד"ה שאני, שכתבו, "זכיה מטעם שליחות", וכן הוא בתוספות בכתובות יא. ד"ה מטבילין, ע"ש. וכן הוא בר"ן בריש פ' איש מקדש ע"ש. וכן דעת רש"י כמבואר ברשב"א בקידושין מב. ד"ה מהא, ע"ש. ועוד. ואף שאין קטן יכול למנות שליח, מ"מ עדיין אמרינן בזה שיש כאן דיני שליחות, כיון "דקטן דאתי לכלל שליחות אית ליה זכיה" כמבואר בפ' איזהו נשך עא. ועיין בקצות החושן ס"רמג. ס"ק ו. שכתב שזה מפני שהוא בא ממילא בכלל שליחות ע"ש. ועיין בתוספות בכתובות יא. שיי"ל שזכיה לקטן היא מטעם שליחות, בין אם אמרינן זכיה היא מדרבנן, ובין אם אמרינן שהיא מן התורה. ועיין במחנה אפרים הל' זכיה סוף ס"ה. שפירש שהרמב"ם סבר שזכיה לקטן היא רק

וכן נראה מהתוספות בגיטין סה. בד"ה צרור, שדין מקח וממכר שוה לדין מתנה, שכתוב בגמרא שם, "ג' מדות בקטן, צרור וזורקו, אגוז ונוטלו, זוכה לעצמו ואין זוכה לאחרים...", וכתבו התוספות, "וא"ת והא דתנן במי שמת (ב"ב קנו: זכין לקטן ואין זכין לגדול, הא קטן גופיה אמר הכא דזכי, י"ל דהתם בפחות מכאן, אי נמי בקנין חליפין דאין מבחין." וכן הוא בר"ן שם. ויש לדייק שהלא אם אמרינן כדעת המהרי"ט שיש לחלק בין מקח וממכר ובין מתנה, הרי י"ל בפשיטות שמ"ש הגמרא צרור וזורקו אגוז ונוטלו זוכה לעצמו, הוא בכל מיני קנין אלא רק לגבי מתנה, וכן הרמב"ם הביא דין זה בהל' מתנה פ"ד, ומ"ש בפ' מי שמת, שאין הקטן יכול לקנות, הוא במקח וממכר. אלא כיון שלא חילקו התוספות והר"ן חילוק זה, ודאי שסברו שאין חילוק בין קנין במתנה ובין קנין במקח וממכר, ובשניהם אין קנין לקטן בחליפין וקנין סודר, ויש קנין במשיכה. וזה מ"ש בתירוץ שני, שבפ' מי שמת איירי בחליפין ובגמ' גיטין איירי במשיכה, ואין חילוק בין מתנה או מקח וממכר. וי"ל שכן סבר הרמב"ם שאין חילוק ביניהם, ואפושי מחלוקת לא מפשינן.

וכן מצינו דהבר פלוגתא של המהרי"ט שם סבר כן שאין לחלק. וכן ראיתי בכנה"ג בס"רלה. אות טו. שכתב, "מכאן מוכיח רב אחד, הביא דבריו בתשובה למורי הרב ז"ל ח"ב ס"כב. וכדומה לי שהוא הרב מהר"א מונסון ז"ל, דקנין לא מהני במקום זכיה, אבל מורי הרב ז"ל כתב היינו דוקא במקח וממכר, אבל במתנה קנין הוי זכיה." ע"ש. וכן הוא בס"רמג. אות כו. וז"ל "יש מגדולי המורים שהורו דקנין סודר לא מקרי זכיה ע"י אחר לקטן, אבל מורי הרב ז"ל בתשובה ח"מ ס"כב. כתב דק"ס מקרי זכיה". הרי לדעת מהר"א מונסון "ויש מגדולי המורים" ז"ל אין לחלק בין מתנה ובין מקח וממכר, ובשניהם אין מועיל קנין סודר לקטן, וכן נראה מפשוטו של הרב המגיד כשביארתי לעיל. ולדעת המהרי"ט נראה שצריך לדחוק מ"ש הרב המגיד, דהיינו שיש להביא ראיה מנשיא אחד לגבי מתנה, שזוכין לקטן בקנין סודר אף בלי חזקה בקרקע, וה"ה לגבי מקח וממכר שזוכין לקטן, אבל לא בקנין סודר, אלא במשיכה או חזקה, וזה דחוק. ויותר יש לפרש דברי הרב המגיד בפשיטות, שאין חילוק בין מתנה ובין מקח וממכר, שבשניהם אין זוכין לקטן אלא במשיכה או בחזקה אחר קנין סודר (שקנין סודר דומה לנתינת דמים לקרקע, ועדיין בעינן חזקה כמבואר ברמב"ם בהל' מכירה שם הל"א. ועיין בסמ"ע בס"רלה. ס"ק כט.)

הרמב"ם שזכיה היא מטעם שליחות, עדיין י"ל שאין זכין לקטן אלא בדרך שהקטן יכול לזכות בעד עצמו, וכמו שסבר מהר"א מונסון הנ"ל.

וכן י"ל בדעת הרא"ש לגבי שוטה, בכתובות פ"ב (הובא גם בב"י בס"רלה. אות כג.) שכתב בשם רמ"ה, "שוטה שנתנו לו נכסים במתנה, אם הקנו אותם לו בקנין או בחזקה ע"י אחר קנאם קנין גמור..." ע"ש. ואף בזה י"ל שזה מפני שהרא"ש סבר שאין זכיה מטעם שליחות כשביארתי לעיל. (עיי' בקצות החושן בס"רמג. ס"ק ו.) בדיון זכיה לשוטה). וכן יש לפרש במ"ש הרא"ש בפ' מי שמת קמב. באות ה. לגבי המזכה לעובר, וז"ל "מודה רב נחמן דלא קנה דלא נגמר הקניה עד שיוולד, ומיירי שלא הקנה לו בקנין סודר דלכשיוולד הדר סודרא למאריה, וגם לא בחזקה, אלא במשיכה וישנו ברשות הזוכה כשנולד העובר..." ע"ש. הרי משמע שדוקא קודם שנולד לא מועיל קנין סודר לדעת הרא"ש, אבל כשנולד ודאי מועיל קנין סודר כדי לזכות לקטן. וזה אתי שפיר לשיטתו, שהוא סבר שאין זכיה מטעם שליחות, אלא הוא דין בפני עצמו כשביארתי לעיל. אולם לדעת הרמב"ם י"ל שאין קנין סודר מועיל לקטן, וכן מצינו שהרמב"ם לא סבר כרב נחמן, כמבואר בב"י בס"רי. אות א. ע"ש.

ושוב ראיתי בבית יהודה ח"ב ס"טו. שדן לגבי מתנה לקטן ע"י קנין סודר, וכתב בד"ה עוד אחרת, "דגם הקנאת המטלטלין שהקנתה זאת האשה לבניה בקנין סודר, אינה מועלת כלום, שהרי כתב הרמב"ם ז"ל בפ' כט. מהל' מכירה דין ט. וז"ל וכן קטן שקנה מטלטלין וקנו מידו ושכר מהם המקום, לא קנה עד שימשוך, לפי שאינו זוכה בדרכים שזוכין בהם הגדולים... וא"כ בנד"ר... לא הועילה הקנאת הסודר הנזכר דקטן קונה, ואינה מקנה כיון דליכא קנין סודר של קטן..." ע"ש. הרי זה כשביארתי לעיל, שאף במתנה לא מועיל קנין סודר לקטן, וגם לא אמרינן שהגדול יכול לזכות לקטן בקנין סודר.

ועוד י"ל שאף אם הסודר אינו של הקטן, אלא של העדים עדיין י"ל שלדעת הרמב"ם זה אינו מועיל, שהלא הזכיה מטעם שליחות לדעתו, ומה לי אם הסודר של הקטן או של העדים, עדיין אין כאן שליחות כיון שהקטן אינו יכול לזכות לעצמו בקנין סודר, לכן ה"ה שהשליח אינו יכול לזכות בעדו.

(ה) **אלא** שראיתי שכמה מהאחרונים לא סברו כן, וכן הוא במהרי"ט הנ"ל, שאחר שביאר שזוכין לקטן בכל מיני קנין,

מדברנן, "ובמאי דתקינן בהדיא הין, ובמאי דלא תקינו בהדיא לא." (ועיי' עוד ברב המגיד הל' מכירה פ"כט הל"א. ועוד.) ולפי הנ"ל שפיר סבר הרמב"ם שזוכין לקטן רק בדרך קנין שהוא עצמו יכול לזכות בו, ואף שהרמב"ם כתב שזוכין לתינוק בן יומו, ובזה נראה שהוא אינו יכול לזכות בעד עצמו כלל, מ"מ צ"ל כיון שהוא בכלל קטן וממילא הוא יבוא בכלל קטן שיכול לקנות, שפיר י"ל שזוכין לו כקטן בר הבחנה. (ועיי' בנודע ביהודה מה"ת אה"ע ס"ע. שהביא את קושית בנו על סברת ר"י ברזילי דקטן שקידש לו אביו אשה מקודשת מטעם זכיה, והרי זכיה מטעם שליחות, ובנזיר יב: אמרינן כל מאן דאיהו לא מצי עביד לא מצי לישווי שליח, ותירץ הנו"ב שמה שאמרו בנזיר כל מידי דלא מצי עביד לא מצי למיעבד שליח, אין הכוונה על המשלח, אלא הכוונה שהשליח יהא מצי עביד השתא שליחותו, אבל לגבי המשלח לא איכפת לן אלא שיהיה בתורת אותו דבר" ע"ש. ולכן ה"ה שזוכין לקטן בן יומו מטעם שליחות כיון שהוא "בתורת אותו דבר", וכדיארתי לעיל. אלא עיי' בשדי חמד מע' כ. כלל צ. מה שהוא השיג על דברי הנו"ב.)

(ד) **אלא** נראה שהראב"ד והתירוצ' השני בתוספות הנ"ל לא סברו שזכיה היא מטעם שליחות, אלא היא דין מיוחד, וזה כמ"ש הרשב"א בקידושין מב. הנ"ל, לדעת עצמו. ע"ש. וכן נראה דעת התוספות בקידושין יט. ד"ה אומר, והרא"ש שם באות טו. ואות כה. והתוספות בגיטין סוף דף סד: הנ"ל, וכן מבואר בנקודות הכסף ב"ד ס"שה. ע"ש. ועיי' עוד בקצות החושן ס"רמג. ס"ק ז. ובמשכנות הרועים מע"ז אות ה. ולפי זה י"ל שלדעת הראב"ד והפירוש השני בתוספות הנ"ל, שזכיה אינה מטעם שליחות, שפיר י"ל שהגדול יכול לזכות לקטן בכל מיני קנין, דהיינו אף בקנין סודר. (ועיי' ברא"ש בקידושין פ"ק אות טו. מה שכתב בשם הראב"ד.)

ולפי זה יש לדון במ"ש הרשב"א בתשובה ח"ד ס"רסא. שנראה מהתם שמועיל קנין סודר ע"י גדול כדי לזכות בעד קטן, וז"ל "לא אמרו בפחות מזה שאינו זוכה לא לו ולא לאחרים אלא בזוכה ע"י עצמו, לפי שאין לו יד כלל, אבל בקנין ע"י אחרים, א"נ במזכה לו ע"י אחרים דבר ברור הוא שזוכין לו... ואפשר נמי דזכין להם דבר תורה, וכדמשמע בפ' האיש מקדש... אלמא זכין לקטן דבר תורה, ואפילו לקטן המוטל בעריסה..." ע"ש. וכן כתב הכנה"ג הנ"ל שיש מכאן ראייה לדעת רבו המהרי"ט. ע"ש. אלא י"ל שהרשב"א אזיל לפי שיטתיה בפ' האיש מקדש מב. הנ"ל שאין זכיה מטעם שליחות, אבל י"ל שלדעת

ומטעמא דזכין לאדם שלא בפניו, ואע"ג דרב עמרם קאמר עשאום כשלוחים למלוה וללוה, לאו למימרא שאם היו זוכים לקטן שאינו עושה שליח לא מהני, דמאחר שאין כאן שליחות אין חילוק בין קטן לגדול, ואע"פ שאינם שלוחים עשאום שלוחים ושליחותיהו דרבנן עבדי, מטעם דזכין לאדם שלא בפניו, ובזה אין חילוק בין גדול לקטן. וזה ימים שמעתי שכ"כ מהרי"ט שלא אמרו אין קטן זוכה בחליפין אלא כשקונה בסודרו, אבל בסודר העדים זוכה, והיו הדברים תמוהים בעיני שלא נודע טעם בדבריו כי אין ספרו מצוי בידינו, ועכשיו ראיתי שדבריו מיוסדים על אדני פז, דזיל בתר טעמא דהר"ן כדאמרינן ותול"מ. עכ"ל. וכ"מ למוהריב"ץ ומהר"ם ן' חמו ומוהריב"ע זלה"ה שכולם מסכימים לדעת מהרי"ט ז"ל בזה. ע"ש. הרי שכל האחרונים הנ"ל הסכימו לדעת המהרי"ט.

וכשאני לעצמי, יש לפקפק בדבריו, שמ"ש "...ולא מטעם שליחות, דמי עשאם שליח, אלא ודאי משום דאמרינן זכין לאדם שלא בפניו", הוא אינו ברור כלל, שהלא ביאתי לעיל שלדעת רש"י והתוספות והר"ן הא דזכין לאדם שלא בפניו, הוא מטעם שליחות. ולכן ממילא י"ל שאין השליח יכול לזכות בעד הקטן אלא בדרך שהקטן עצמו יכול לזכות, לכן אין מועיל קנין סודר כשהגדול זוכה בעד הקטן.

ולמסקנה נראה, שאף שיותר נראה בדעת הרמב"ם שאין מועילה זכיה לקטן ע"י קנין סודר, וממילא כן י"ל בדעת מרן שפסק כמוהו, מ"מ כבר העידו גדולי האחרונים שהעיקר בזה הוא כהמהרי"ט, ונראה מדעתם שכן המנהג, ולכן א"כ הוא המנהג שפיר יש לסמוך על קנין סודר, אבל כשאין מנהג, נראה לענ"ד שיש להחמיר ואין לסמוך על קנין סודר כדי לזכות לקטן.

סימן קמח.

שאלה: האם יש לתרץ קושית הש"ך על מרן בס"רמח. יג. לגבי שכיב מרע שנתן כל נכסיו לחבירו מלבד חמשה זהובים.

תשובה: (א) כתב מרן בס"רמח. יג. בשם תשובת הרא"ש, "הנותן לחבירו כל נכסיו מטלטלי אגב מקרקעי ולא שייר ליורשיו אלא חמשה זהובים... אם מתנת שכיב מרע היתה קנה... ע"ש. והקשה הש"ך שם בס"ק טו. וז"ל "דברי המחבר תמוהין, דכיון דשייר ליורשיו ה' זהובים לא הוי שכ"מ כדלקמן ס"רנ. ד." דהיינו שכתב מרן שם לגבי

הוא כתב, "וכבר ביאתי דזכין לאדם ע"י קנין חליפין והסודר שמקנין לו העדים מקרי זכיה, דזכין לאדם שלא בפניו... אע"פ שאין לוקח עמו ומקנין בקנין סודר" ע"ש. וכן הוא בלחם רב בס"ריז. וז"ל "ומה ששאל השואל אם יכול ליתן נכסיו במתנה לבניו הקטנים, פשיטא ופשיטא דיכול ליתנם, דאע"ג דאין הקטן זוכה, אחרים זוכים לו אפילו בן יומו... ואם קנו מידו על כך העדים, הרי הם זוכים לקטן והמתנה מתנה. ע"ש. וכן הוא בערך השולחן בס"רלה. אות ח. שהביא ראייה מדעת המהרי"ט והתוספות בגיטין סה. בתירוץ שני, ותשובת הרשב"א והרא"ש הנ"ל ועוד, דזכין לקטן בקנין חליפין, ומסיק "ואם כן, נראה דנקטינן כדעת הני רבוותא דקנין סודר ע"י העדים מיקרי זכיה לקטן" ע"ש.

שוב ראיתי למהר"ם פארדו ז"ל בצדק ומשפט ס"רמג. סע"ט. שאף הוא הסכים לדעת המהרי"ט, וז"ל "מיהו הא דלא מועיל להקנות לקטן אפילו ע"י קנין, דוקא במקנה לקטן גופיה, אבל ע"י אחר מהני קנין חליפין לקטן, דהיינו שקונים מיד ראובן שהקנה לשמעון דבר פלוני כדי שיזכה בו בעד הקטן פלוני, וה"ה לקנין אגב וכיוצא, עיין מהרח"ש ח"א ס"ט. ע"ש.

וכן ראיתי בנפת צופים באה"ע ס"א. שכתב, "אך את זה עמד לנגדי שהבן הזוכה קטן הוא, וקי"ל שאין זכיה לקטן רק במשיכה והגבהה, ולא בחליפין ובשטר ובאגב, וכדאיתא בס"רמג. ס"ט. וחפשתי ומצאתי להרב מו"ר זקני זלה"ה וז"ל 'נראה דע"כ לא קאמרינן שאין זכיה לקטן בחליפין ובאגב, אלא כשתהיה ההקנאה ע"י סודר הקטן, אבל סודר דעדים, העדים זוכים לו בסודרם, והא מילתא דייקא שפיר מלשון הר"ן שכתב דטעמא שאין הקטן זוכה ע"י עצמו בחליפין ובאגב, הוא לפי שאין הקטן יודע בדרכי ההקנאה כלל, משמע שאם יהיה הקנין ע"י עדים גדולים היודעים בדרכי ההקנאה זוכים לקטן, ואין לומר דעדים שליחותא דקונה עבדי שקונים בסודרם במקום סודר הקונה ובשליחותו, וגבי קטן ליכא למימר הכי שאין הקטן עושה שליח, הא ליתא דהא קי"ל עדים יכולים לקנות אפילו שלא בפני הקונה ושלא בידיעתו, וכמו שהאריך מרן בב"י ריש ס"קצה. ומייתי ראייה מדאמרינן כותבים שטר ללוה אע"פ שאין מלוה עמו, ואוקימנא לה בשטרי אקנייתא, אלמא שהעדים קונים למלוה שהוא הקונה שלא בפניו, ולא מטעם שליחות, דמי עשאם שליח, אלא ודאי משום דאמרינן זכין לאדם שלא בפניו, ותקנתא דרבנן היא כמ"ש התם מרן בשם רב עמרם והגאונים שתקינו הכי, כי היכי דלא ליתו לאינצויי,

נותן לו מטלטלי במתנת שכיב מרע ועוד מוסיף לו אגב קרקע, ולשאתה אומר שקניית האגב בטלה יקנה מצד מתנת שכיב מרע. וכן פסק הרמ"א בס"ר. יז. ע"ש. ונראה שכוונת הרשב"א היא שהשכ"מ מקנה ע"י דיבורו הקרקע לחבירו, אבל הוא לא מקנה המטלטלים בתורת שכיב מרע, אלא רק בתורת אגב מקרקעי, ובזה השיב הרשב"א דבשלמא שהוא מקנה הקרקע כדין שכ"מ, אבל הוא אינו יכול להקנות המטלטלים בתורת אג"ק שזה במקנה אגב "קרקעות של עצמו". ופירש הסמ"ע שם ס"ק נד. "שכ"מ זה שצוה ליתן לראובן קרקעותיו ואגבן מטלטלין, אם היה דעתו ליתן לו במתנת שכיב מרע לא ה"ל להקנות אג"ק, אלא ה"ל לומר קרקעי ומטלטלי תנו לראובן דאז קנה המטלטלין שהרי דבריו כמסורין דמי, אלא ודאי גילה בזה דעתו שלא נתן לו המטלטלין במתנת שכ"מ. אלא שיש להסתפק בדעתו אם רצה שיקנה המטלטלין מיד קודם מותו אג"ק או שהיתה דעתו שיקניהן אחר מותו אג"ק, וס"ל להרשב"א זה לפשיטות דאם היה דעתו שיקניהן אחר מותו אג"ק דלא קנאן, דאין קנין לאחר מיתה, ונשאר לפנינו לומר דדעתו היה שיקניהן מיד בחייו אג"ק, ע"ז קאמר הנתינת טעם דלא קנאן בזה כיון דקודם מותו עדיין קרקעות של הנותן היו שהרי לא קנאן עד לאחר מותו, ואין אדם מקנה אג"ק אלא כשקנין שניהן אתא ליד המקבל יחד. ע"ש.

וראיתי בב"ח שם ס"ק לה. שפירש שכוונת הרשב"א היא "כיון שאינו קונה הקרקע והמטלטלין אלא לאחר מיתה שאז הקרקע אינו של נותן דעם מיתתו נפלו נכסי קמי יתמי, היאך אפשר שיהא קונה לאחר מיתה המטלטלין אג"ק שאינו של נותן, ומ"ש וה"ז כמקנה מטלטלין אגב קרקעות של עצמו ר"ל של המקבל ולא דוקא אלא כלומר אגב קרקעות שאינן של נותן, אלא האמת נקט דהקרקעות הן של המקבל מיד לאחר מיתה והמטלטלין כשהן נקנין לאחר מיתה אג"ק אלו, נמצא שנקנית ע"ג קרקע שאינו שלו" ע"ש. הרי הסמ"ע פירש כוונת הרשב"א שהשכ"מ כיון להקנות קודם מיתה, והב"ח פירש שהוא לאחר מיתה, אבל מ"מ מצינו שבכל אופן אף שיש קנין בקרקע מ"מ אין קנין במטלטלים.

(ב) **אלא** מצינו שמרן אף שהוא הביא דברי הרשב"א בב"י שם, מ"מ בש"ע הוא לא הביא דעתו כלל בדין זה. אלא אדרבה מצינו שמרן הביא דעת תשובת הרא"ש בס"רמח. יג. וז"ל "הנותן לחבירו כל נכסיו מטלטלי אגב מקרקעי ולא שייר ליורשיו אלא חמשה זהובים, והיו לו בביתו שטרי חובות, אם מתנת שכיב מרע היתה קנה דשטרות

מתנת שכ"מ, "אין כל הדברים הללו אמורים אלא בנותן כל נכסיו ולא שייר כלום, אבל אם שייר כלום שלא נתן, דינו כמתנת בריא שאינה נקנית אלא בקנין". ובשלמא שאין קושיא על הרא"ש בס"רמח. יג. שלדעתו לא אמרינן שאין מתנת שכ"מ אלא אם שייר כדי פרנסתו, אבל בשיור רק ה' זהובים עדיין יש דין מתנת שכיב מרע, וכן הוא ברמ"א בס"ר. ד. הנ"ל. אולם לדעת מרן שם שפסק כהרמב"ם אפילו בשיור כל שהוא אין דין מתנת שכ"מ, ולכן קושית הש"ך במקומה עומדת. ונשאלתי לבאר דעת מרן.

ולענ"ד נראה שיש לתרץ קושיא זו לפי מ"ש מרן בס"ר. ז. וז"ל, "בד"א שמתנת שכיב מרע שיש בה שיור אינה נקנית אלא בקנין, ואם עמד אינו חוזר, כשנתן סתם, אבל אם פירש שמחמת מיתה, או אפילו לא פירש אלא שנראה מתוך דבריו שהוא נותן מחמת מיתה, כגון שמתאונן על מיתתו וכיוצא בזה, אפילו יש בו שיור נקנית באמירה בלא קנין...". ע"ש. לכן י"ל דהכי איירי מרן בס"רמח. יג. הנ"ל ודין זה לכ"ע, דהיינו בין לדעת הרא"ש דבעינן שיור כדי פרנסתו, ובין לדעת הרמב"ם ומרן דאף בשיור כל שהוא אין מתנת שכ"מ.

שוב ראיתי שכן תירץ ר' קים קדיש בן קים קדיש ז"ל בספרו מאמר קדישין בס"רמח. ס"ק כט. וז"ל "ולי נראה כיון דמיירי שאמר בפירוש שהניח ליורשיו ה' זהובים הוה כנותן מחמת מיתה, ול"ד לשיור מקצת לעצמו" ע"ש. ולפי זה יש להעיר על מ"ש הגר"א שם ס"ק לז. וז"ל "ולא שייר ליורשיו אלא ה' זהובים. היינו לשיטת הרא"ש והגה בס"ר. ד. דבעינן שיור כדי פרנסתו". ולפי הנ"ל דין זה לכ"ע, ולא רק לשיטת הרא"ש. כך נראה לתרץ בעד מרן.

סימן קמט.

שאלה: האם שכיב מרע יכול להקנות מטלטלים אגב קרקע.

תשובה: (א) כתוב בתשובת הרשב"א ח"א ס"תתפב. "עוד השיב בשכיב מרע שנתן קרקעותיו ואגבן כל נכסיו שלא זכה במטלטלים ובשטרות, וזה לשונו לא קנה מפני שלא קנה קרקעות עד לאחר גמר מיתה, והרי זה במקנה מטלטלין אגב קרקעות של עצמו שלא קנה, ואפילו אמר במתנת המטלטלים והרי אני נותן לו ממטלטלי אגב מקרקעי אינו אלא במיפה את כחו, אא"כ יאמר והרי אני נותן לו מטלטלי ואף אגב מקרקעי, שהדבר נראה שהוא

דמתקרי נכסי אגב מקרקעי, וכן נראה מדבריו למדקדק בהם שכך היה המעשה... ואמאי דיהבינהו ליה באגב לא חייש בה הרא"ש כיון דהא א"ל מעיקרא דתקני המטלטלין והמקרקעי, דהשתא בשכ"מ דכוותא קניא, דאע"ג דא"ל לבסוף מטלטלין אגב מקרקעי, אין זה ממעט בנחלה הבאה מעיקרא ושבה והיתה לבע"ד, דדמאי הא לאותה שכתב הרשב"א בס"תתפב. הנ"ל וז"ל אא"כ יאמר אני נותן המטלטלים ואף אגב מקרקעי ומפרש לה הרשב"א דכשאתה אומר דקניית אגב בטלה היא הא קני במתנת שכ"מ ואידך לישנא תהא כמיפה כחו, ה"נ דכוותא בנדון הרא"ש. ע"ש.

ונראה שכעין זה כתב הערך השולחן בס"רנ. אות נב. בד"ה ומ"מ, בשם החוט המשולש, וז"ל "וראיתי למהר"ש דוראן בספר חוט משולש שכתב דלא אמר הרשב"א אלא דהקדים מתנת הקרקעות ואגבן נכסיו, אבל אמר ונתתי כל נכסי מקרקעי ואגבן מטלטלין, משמע שכלל כל נכסיו בנתינת אחת, ובשעה אחת תחול המתנה ע"ש. ובזה ניחא דהך דס"רמו. וס"רמח. שנתן כל נכסיו. הרי שמ"ש מרן בשם הרא"ש בס"רמח. איירי בנתינת כל נכסיו בבת אחת, ונראה שהוא רק הוסיף אחר כך מקרקעי ואגבן מטלטלין, דהיינו ליפוי כח, כמ"ש המשאת משה הנ"ל.

וכשאני לעצמי י"ל שאין כן כוונת הרא"ש, שהוא כתב בתשובה הנ"ל "שאלה, ראובן נתן ללאה אשתו כל נכסיו במתנת בריא מקרקעי ומטלטלי אגב מקרקעי". וכן הוא בטור ס"רמח. וז"ל "ראובן נתן לדינה אשתו כל נכסיו במתנת בריא מטלטלי אגב מקרקעי", וכתב שבכה"ג שכ"מ יכול להקנות ע"ש. ולפי זה יש לדון, שהלא במתנת בריא מה שהוא הקנה המטלטלים אג"ק הוא מעיקר הקנין ולא רק הוספה בעלמא, דהיינו שהקנה את הקרקע ע"י שטר או קנין סודר (עיי' מרן ס"קצ. א.) והמטלטלים אג"ק, ואין האגב קרקע רק ליפות הקנין אלא אדרבה הוא הקנין עצמו. לכן הכי י"ל לגבי שכ"מ שהוא מקנה בכה"ג, דהיינו שהוא הקנה הקרקע רק ע"י דיבורו בתורת שכ"מ והמטלטלים אג"ק כדמצינו בבריא הנ"ל. הרי שאין כאן הענין של יפוי כח כלל. לכן מ"ש הרא"ש "ראובן נתן ללאה אשתו כל נכסיו במתנת בריא מקרקעי ומטלטלי אגב מקרקעי", צ"ל שהוא פירש את דבריו, דהיינו כל נכסיו ע"י מתנת בריא מקרקעי ומטלטלי אגב מקרקעי, ואין כאן שני ענינים דהיינו תחילה מתנת כל נכסיו ואחר כך מתנת קרקעי ומטלטלי אג"ק, שהוא דחוק מאד לומר כן, דלא בעינן זה במתנת בריא, ולכן כיון שהטור ומרן השוו מתנת שכ"מ למתנת בריא, ממילא שהן שוות, ואין בהן

בכלל נכסים הם, אבל אם היתה מתנת בריא לא קנה כיון דלא כתב ליה קנה אינהו וכל שיעבודא דאית בהו, ולכן יזכו היורשין. הרי סברו הרא"ש ומרן ששכיב מרע יכול להקנות מטלטלים אגב קרקע, דהיינו שהוא נותן הקרקע בתורת מתנת שכיב מרע, והמטלטלין אינם מתנה בתורת שכיב מרע אלא הם מתנה בתורת אג"ק, ודלא כהרשב"א הנ"ל.

ויש להסביר מחלוקת זו בין הרשב"א והרא"ש לפי מ"ש הטור בריש ס"רנ. וז"ל "שהחכמים תקנו שדברי שכ"מ ככותובין וכמסורין דמו בין אם כתב או אמר נכסי לפלוני קונה לכשימות למפרע משעת נתינה אפילו בלא קנין". הרי לדעת הטור שמתנת שכ"מ היא למפרע מחיים. וכן הוא בתוספות והרא"ש סוף פ"ק דגיטין, ולכן שפיר י"ל שהשכיב מרע מקנה המטלטלים מחיים כיון שלמפרע הוא מקנה באותה שעה גם קרקעותיו, לכן מצינו שקנין הקרקע והמטלטלין באו כאחד, ושפיר הוא לומר שיש קנין. אמנם דעת הרשב"א אינה כן כמבואר בקצות החושן בס"רנ. ס"ק א. שלדעת הרשב"א שם בסוף פ"ק דגיטין הקנין אינו חל למפרע אלא רק לאחר מיתה, ולכן שפיר הוא לומר שאין קנין במטלטלים אג"ק כמבואר לעיל.

וכן ראיתי במשחא דרבוותא ח"מ ס"קכב. בד"ה ומטעם, בדף יב. שכתב, "ונראה לי דפלוגתייהו דהרא"ש והרשב"א ז"ל תלויה אם מתנת שכ"מ אינה קונה אלא לאחר מיתה או קונה למפרע משעת צוואה, שהרא"ש ז"ל סובר שקונה למפרע שכ"כ הטור בנו ז"ל ריש ס"רנ... אבל הרשב"א ז"ל סובר דאינו קונה למפרע... ע"ש.

ג) אלא שאין זה ברור בדעת הרא"ש, שי"ל שאין מחלוקת בין הרא"ש והרשב"א, והרא"ש איירי שהשכ"מ אמר להקנות המטלטלים רק כדי לייפות כחו, דהיינו כמ"ש מרן בס"רנ. יז. "מתנת שכ"מ בכולה שנתנה בקנין לא קנה דשמא לא גמר להקנות לו אלא בקנין ואין קנין לאחר מיתה. ואם פירש שלא הקנה אלא כדי לייפות כחו כגון שכתב וקנינא מיניה מוסף על מתנת דא, קנה... ע"ש. ולכן י"ל שאף הרא"ש איירי בכה"ג, דהיינו שהשכ"מ נותן כל נכסיו בתורת שכ"מ והוא רק הוסיף על דבריו שהוא הקנה המטלטלים אג"ק כדי לייפות כחו במתנה זו. וראיתי במשאת משה ח"מ ס"ח. דף לה. שסבר כן, שאחר שהביא את מ"ש הרשב"א והרא"ש הנ"ל, הוא כתב "ואולם אני אפרש לפי חומר הנושא, ואומר דהרא"ש בתשובה הנז' קא מיירי במי שהקנה לאשתו כל הנכסים מטלטלים ומקרקעי, ועוד הוסיף ופירש בדבריו שתקנה היא האשה כל מידי

והעיקר בזה כמ"ש הברית אבות בתחילת דבריו, דהיינו "...דאם כתב לו לייפוי כח מהני, וא"כ נוכל לומר דבכה"ג איירי הש"ע ס"רמח. הן אמת דזה דוחק". וכן כתבתי לעיל שהוא דחוק לומר שהרא"ש והטור ומרן דברו רק ביפוי כחו, שאין זה הפשט בדבריהם כדביארתי. וכן צ"ל לדעת המשחא דרבוותא הנ"ל, וכן סבר המשאית משה לדעת הטור ומרן, וכן עיקר.

ד) ועכשיו יש לבאר מ"ש מרן בס"רמו. ד. וז"ל "הכותב כל נכסיו מתנה לאחד מבניו בין שהיה בריא בין שהיה שכיב מרע... לא עשאו אלא אפטרופוס, והרי הוא בכל הנכסים כאחד מאחיו... ואם פירש בשטר שמקנה לו הקנאה גמורה ולא בתורת אפטרופוס, או שפירש בשטר שיהא רשאי למכור ולתת לאחרים, או שכתב לו מטלטלי אגב מקרקעי או שהקנה לו בקנין... קנה". הרי אף בשכיב מרע הוא יכול ליתן מתנה לאחר מטלטלי אגב מקרקעי. וזה קשה להבין שהמקור לדין זה הוא תשובת הרשב"א ס"תתקנח. ונראה שזה סותר מ"ש הרשב"א הנ"ל בס"תתפב.

וראיתי בברית אבות הנ"ל שכתב לתרץ, "וגם שם נוכל לומר דביפוי כח מיירי, וכן מצאתי מפורש יוצא להסמ"ע ז"ל שם שכתב בסוף דבריו דגם בקנין סודר צריך יפוי כח וכו' עש"ב דמוכח מדבריו שמפרש דמון איירי ביפוי כח אף כי לא פורש. ועוד מוכח מדבריו דמפרש דמ"ש מרן 'או בקנין' קאי אתרווייהו בין במתנת בריא בין בשכ"מ, ובשכ"מ מוכרח לומר דכתב לו יפוי כח, דאל"כ הקנין אדרבה מגרע כוחו כדיניה בעלמא, ובמתנת בריא אף דבעלמא אינה נקנית אלא בקנין אפ"ה בדין זה דהכותב וכו' צריך יפוי כח כי היכי דלא נימא דלא עשאו אלא אפטרופוס... וא"כ גם מ"ש לו מטלטלי אגב מקרקעי קאי אתרווייהו ומיירי בכתב לו ביפוי כח. ע"ש כל דבריו. הרי לדבריו מ"ש מרן לגבי שכ"מ "שכתב לו מטלטלי אגב מקרקעי... קנה" הוא רק ביפוי כח. ולכן אין סתירה בדברי הרשב"א שכאן הוא איירי ביפוי כח, ובתשובה ס"תתפב. הוא איירי במתנה גמורה, והברית אבות סמך פירושו בדבריו מרן על מ"ש הסמ"ע.

וכן ראיתי במשכנות הרועים מע"מ. אות שז. בד"ה ומריש (דף רלה). שאחר שהקשה דברי הרשב"א אהרדי, הוא כתב לגבי תשובת הרשב"א בס"תתקנח. "דלמתנה גמורה הוא דאכוון ואפקה מחששת אפטרופוס, וכיון דלהכי הוא דאתא זכו אהא דמטלטלין ולא נתכוון להקנות כלום אלא לגלוי דעתיה דלמתנה גמורה אכוון, משא"כ הך

יפוי כח. לפי זה צ"ל שאף בשכ"מ הוא נותן מתנתו בכה"ג ואין כאן יפוי כח כלל, אלא האג"ק הוא עיקר הקנין, ולדעת הרא"ש יש קנין בזה. כן נראה לענ"ד בכוונת הרא"ש. הרי מצינו שהרא"ש פליג על הרשב"א בזה.

וכן נראה הבנת הטור ומרן בדברי הרא"ש, וכן כתב המשאית משה הנ"ל שהטור ומרן לא סברו כפירושו בדעת הרא"ש, וז"ל "אלא דכל זה אינו מעלה ארוכה למבוכה בדברי הריב"ה ומרן מוהריק"א בס"רמח. שסתמו להדיא בדברי הרא"ש, ופסקו דאם נתן הנותן נכסים למקבל באגב אם במתנת שכ"מ הוה קנה כו', יע"ש. אשר המתבאר מדבריהם הוא פשוט שלא הבינו בדברי הרא"ש בתשובה דאיכא הקנאה בתר הקנאה, כאן בתחילה כאן לבסוף כדפרישית, כי אם באחת ועלתה לו, דאל"כ הו"ל לפרש. ע"ש. הרי מבואר שלדעת הטור ומרן יש מחלוקת בין הרא"ש והרשב"א הנ"ל, וכמ"ש המשחא דרבוותא הנ"ל.

אלא שראיתי לר' אברהם קורייאט ז"ל בספרו ברית אבות ס"רנ. ס"ז. דף קכא. שרוח אחרת עמו והוא השיב על מ"ש המשחא דרבוותא הנ"ל, וז"ל "...דאם כתב לו לייפוי כח מהני, וא"כ נוכל לומר דבכה"ג איירי הש"ע ס"רמח. הן אמת דזה דוחק דכיון דדין זה לא בא מפורש בדברי מרן בשום מקום לא הי"ל לסתום אלא לפרש דדוקא במייפה כוחו. עוד נראה לומר, והוא כשנדקדק בדין זה דס"רמח. למה הוצרך מרן ז"ל לומר שכתב לו מטא"כ (נראה שצ"ל מטלטלים אגב קרקע) כיון דבש"מ איירי ונתן כל נכסיו, א"כ בדיבורו לחוד מהני לקנות לו כל נכסיו, וכיון דשטרות בכלל נכסי נקנו לו גם השטרות וכמ"ש לעיל סע"א. האומר נכסי לפלוני נוטל כל המטלטלין וכו', א"כ למה חזר וכתב זה וכתב בו קנין אגב, אלא ודאי דלא נקט קניין אגב אלא רבואת לגבי מתנת בריא דאף דהקנה לו באגב לא קנה השטרות, רצ"ל לו קנין לך איהו וכו', אבל לגבי השכיב מרע אינה צריכה ואם כתבה צריך יפוי כח וכדין הקניין, ומזה הטעם לא הוצרך מרן לחלק בזה כיון דכל עיקר הדין דאתא לאשמועינן הוא דבמתנת בריא לא קנה, אבל בדין שכ"מ לא הזכיר זה, וסמך אדין קניין דצריך ליפות כוחו. ע"ש.

ולענ"ד יש להשיב על דבריו, שודאי כיון מרן שדין מתנת אגב קרקע שייך אף בשכיב מרע, וז"ל "הנותן לחבירו כל נכסיו מטלטלי אגב מקרקעי ולא שייך ליורשיו אלא חמשה זהובים, והיו לו בביתו שטרי חובות, אם מתנת שכיב מרע...". הרי בפירוש שהוא איירי אף בשכיב מרע, והוא דחוק מאד לומר שכל כוונתו היא רק לגבי מתנת בריא.

דס"ת תקנה. (נראה שצ"ל ס"ת תפכ.) דמיירי בעיקר ההקנאה אגב, דוק ותשכח. הרי אף הוא סבר שמרן בס"רמו. ד. הנ"ל איירי רק ביפוי כח, "ולגלוי דעתיה דלמתנה גמורה אכוון".

ואחר נשיקת כפות רגלם, לענ"ד אין כן דעת מרן, אלא מ"ש "שכתב לו מטלטלי אגב מקרקעי", הוא איירי בקנין גמור ולא רק ביפוי כח, וזה לפי דעתו בס"רמח. הנ"ל, שהוא פסק כדעת הרא"ש שמועילה מתנת שכ"מ במטלטלין אגב קרקע. ויש לבאר הדבר.

ה) בתחילה י"ל דלכאורה מצינו סתירה בדברי מרן, דבס"רמו. הנ"ל הוא כתב "ואם פירש בשטר שמקנה לו הקנאה גמורה ולא בתורת אפטרופוס, או שפירש בשטר שיהא רשאי למכור ולתת לאחרים, או שכתב לו מטלטלי אגב מקרקעי או שהקנה לו בקנין... קנה." הרי שאם הקנה לו המתנה בקנין, קנה. ואילו בסע"ז. כתב, "יש מי שאומר דכותב כל נכסיו לבן בין הבנים, אם נתן לו בקנין ויפה כחו קנה, ויש מי שאומר שאעפ"כ לא קנה." וידוע הוא שקי"ל כ"א בתרא, ולכן אם הקנה לו המתנה לא קנה, ודלא כמ"ש מרן לעיל בסע"ד שהוא קנה. וכתב הסמ"ע בס"ק יד. לתרץ קושיא זו לדעת מרן, "מלשון המחבר מוכח דמחלק ביניהם דבקנין סודר גם רבינו יונה (דעת הי"א בתרא) מודה לו דקנהו, ודוקא בקנין דשטר כתב דלא מהני, משום הכי סתם בסע"ד. וכתב דבקנין קני, וכאן בסע"ז. כתב פלוגתא בקנין ויפוי כח, ואינו ר"ל דכתב לו וגם עשה לו קנין סודר וגם יפה כחו, אלא בקנין דהכא ר"ל קנין דשטר כתיבה. וצ"ע דאין טעם נכון לחלק ביניהם דהא גם לקנין סודר בעינן יפוי כח משום דאין קנין לאחר מיתה וכמו שיתבאר בס"רנ. (יז.) "ע"ש. הרי שכתב הסמ"ע פירושו דמרן איירי ביפוי כח רק לגבי "שהקנה לו בקנין", והוא לא איירי כלל בדין "שכתב לו מטלטלי אגב מקרקעי". וכן הוא שהסמ"ע בס"ק ח. לגבי "שהקנה לו בקנין", כתב לעיין בסע"ז. והוא לא העיר כלל קודם לזה לגבי מטלטלי אמ"ק, שהוא איירי ביפוי כח.

ונראה שיש לחלק ביניהם, שבהקנה לו בקנין הוא הקנה כל המתנה, אבל במטלטלי אגב מקרקעי, הוא נתן הקרקע בתורת מתנת שכ"מ והקנין באגב הוא רק טפל לזה, ולכן אין לומר בזה שהוא צריך להיות רק ביפוי כח. וזה לפי מה שפירשתי לעיל לפי מ"ש הסמ"ע בס"רנ. הנ"ל וז"ל, "אלא שיש להסתפק בדעתו אם רצה שיקנה המטלטלין מיד קודם מותו אג"ק או היה דעתו שיקנה אחר מותו אג"ק, וס"ל להרשב"א זה לפשיטות דאם היה דעתו שיקנה אחר

מותו אג"ק דלא קנאן, דאין קנין לאחר מיתה, ונשאר לפנינו לומר דדעתו היה שיקנה מיד בחייו אג"ק, ע"ז קאמר הנתינת טעם דלא קנאן בזה כיון דקודם מותו עדיין קרקעות של הנותן היו שהרי לא קנאן עד לאחר מותו, ואין אדם מקנה אג"ק אלא כשקנין שניהן אתא ליד המקבל יחד." וכבר כתבתי שלדעת הרא"ש והטור ומרן אמרינן במתנת שכ"מ "קונה לכשימות למפרע משעת נתינה אפילו בלא קנין". לכן שפיר י"ל שהוא הקנה המטלטלים בחייו והקרקע והמטלטלין באים ביחד בתורת אגב וכמ"ש המשחא דרבוותא הנ"ל. ולכן אין לומר בזה "דאין קנין לאחר מיתה", שהקנין הוא קודם למיתה, ולכן ממילא לא בעינן יפוי כח כדי להכשיר את הקנין. ולכן אין ללמוד ממ"ש הסמ"ע בס"רמו. ד. לגבי "הקנה לו בקנין", לדין קנין אג"ק, ודלא כהברית אבות הנ"ל.

ו) ואגב אורחיה י"ל שאין פירוש הסמ"ע בס"רמו. הנ"ל בדברי מרן מחזור, במ"ש שבסע"ד. כשכתב מרן "שהקנה לו בקנין", שהוא איירי בקנין סודר, ובסע"ז מרן איירי בקנין שטר. ובתחילה י"ל שמ"ש מרן בסע"ד. "ואם פירש בשטר שמקנה לו הקנאה גמורה ולא בתורת אפטרופוס, או שפירש בשטר שיהא רשאי למכור ולתת לאחרים, או שכתב לו מטלטלי אגב מקרקעי או שהקנה לו בקנין... קנה." הוא מהנמוקי יוסף בב"ב קלא. (דף נט. ברי"ף) וז"ל "מיהו אם פירש בשטר שהוא מקנה לה הקנאה גמורה ולא בתורת אפטרופוסות, אי נמי שפירש בשטר שתהא רשאה למכור ולתת במתנה לאחרים, ודאי קנתה, ולפי שלא היו רגילים לכתוב לשונות הללו בטופסי דשטרי לפיכך תקנו חכמים בסתם כותב שלא עשאה אלא אפטרופא". ע"ש. הרי מבואר שהכל תלוי אם "היו רגילים לכתוב לשונות אלו בטופסי השטר". לכן י"ל שמ"ש מרן בסע"ד. "שהקנה לו בקנין" הוא בכה"ג, דהיינו שיש מתנה גמורה בתורת יפוי כח (כן מוכרח לומר שאם הוא אינו בתורת יפוי כח אז אין מתנה לאחר מיתה, כמ"ש מרן בס"רנ. יז. ע"ש.) כיון שלא היו רגילים לכתוב קנין כזה בשטר, אבל בסע"ז. מרן איירי בקנין שהוא רגיל לעשות כשנותנים מתנה ע"י שטר, דהיינו בקנין סודר, ובזה י"ל שלא קנה. לכן י"ל שבסע"ז. מרן איירי בקנין סודר שכך הוא המנהג להחזיק הקנין ע"י קנין סודר, ובסע"ד. מרן איירי בקנין בשטר שאין המנהג בשכיב מרע להחזיק דיבורו אף בקנין בשטר.

וכן ראיתי למהר"ם פארדו ז"ל בצדק ומשפט ס"רמו. שכתב לפרש הסתירה בדברי מרן, וז"ל "והטעם לחלק ביניהם הוא ברור, דבשלמא בקנין סודר מצינו שכתב הרמב"ם פ"ה מהל' מכירה הל"א. וז"ל 'יש דברים הרבה

דבשלמא י"ל שהקנה לו בקנין מועיל אם הוא רק ליפוי כח, אבל בדין אגב לא בעינן יפוי כח כיון שאין הקנין לאחר מיתה כשביארתי לעיל לדעת הרא"ש ומרן בס"רמח.

ונשאתי את עיני, וראיתי מ"ש בפעמוני זהב בס"רמו. ד. אחר שהוא הביא דברי הבית יהודה הנ"ל, וז"ל "אך דעת הרבנים הגדולים ה"ה מוהר"ר רפאל בירדוגו ומהר"ר פתחיה ברדוגו זלה"ה לא כן היא, וכמו שכבר כתוב בפסק אחד, הרי הוא כמוס עמדי חתום הוא בכתב ידי קודשם ממשי, זל"ה 'ואין לבטל המתנה ההיא דאהע"ז ס"קז. א. דהכותב כל נכסיו לאשתו לא עשאה אלא אפטרופא ע"ש. דהרבה תשובות בדבר, דלא אמרו כן אלא בשכ"מ שנתן, אבל בריא בעיני היא ולא אפשיטה, ואף את"ל דבבריא נמי לא עשאה אלא אפטרופא היינו דוקא בכותב לחוד בלי קנין סודר, אבל היכא שנתן בק"ס ודאי דלמתנה גמורה נתכוון וכספק מרן בחו"מ ס"רמו. ד. ואף דהתם בס' הנז' סע"ז. אייתי לה פלוגתא, עיין סמ"ע ס"ק יד. דמסיק דמרן לא מיירי בקנין סודר אלא בקנין דשטר, אבל בקנין סודר הדין דין אמת כפסקו בסע"ד ע"ש. ואע"ג דבאה"ע שם בס"קז. סתם איפכא דאפילו בקנין סודר לא עשאה אלא אפטרופא, מ"מ בתר סתמיה דס"רמו. ד. אזלינן וכהכרעת הסמ"ע, וכך היא דעת הרב תמ"ק שם בריש ס"קז. שכתב לדעת הי"א ובקנין לא שייך לומר לא עשאה אלא אפטרופא דאין קנין לאפטרופוסות, עכ"ל. הא קמן מדאייתי לדעת הי"א אלו ולא אייתי לדעת החולקים, ש"מ דס"ל כוותיהו, ובלאו הכי יש לפסוק כסתם מרן בחו"מ שהוא אחרון עכ"ל הרבנים הנז' וחתמו על זה כתב ידם להלכה ולמעשה. ע"ש. הרי שהם סברו כפירוש הסמ"ע בדעת מרן אף שהסמ"ע הניח פירושו בצ"ע. וכבר כתבתי דעתי בזה לעיל, אלא כאן יש להוסיף שלפי פירוש הסמ"ע, שמרן בס"רמו. ד. איירי בקנין סודר, יש סתירה למ"ש באה"ע ס"קז. א. אבל לפי מה שפירשתי שבקנין סודר אין קנין וכי"א בתרא בסע"ז. ובסע"ד. מרן איירי בקנין שטר, שפיר י"ל שאין סתירה לאה"ע שאף התם איירי בקנין סודר. כן נראה לענ"ד.

ח) לפי מה שפירשתי בדעת מרן מצינו שיש סתירה בתשובות הרשב"א, שבס"תתפב. הוא סבר שאין קנין מטלטלין א"ק בשכ"מ, ובס"תתקנח. הוא סבר שיש קנין ולענ"ד נראה שכן סבר מרן בדעת הרשב"א שאין דעתו ברור בזה אי סבר כמ"ש בס"תתקנח. או בס"תתפב. ולכן סבר מרן כיון דמצינו שלדעת הרא"ש יש קנין מטלטלים א"ג בשכ"מ, ואין ספק בדבריו, אז אין ספק בדברי הרשב"א מוציא מידי ודאי בדעת הרא"ש, לכן מרן פסק

שאינן צריכים קנין ואין לקנין בהם טעם, כגון המשחרר עבדו והמגרש אשתו או עושה שליח או המוסר מודעא או המבטל מודעא או המוחל לחבירו חוב או פקדון וכו' וכל כיוצא בדברים אלו' עכ"ל. ואח"כ, 'נהגו רוב המקומות להקנות למקצת אלו הדברים או כיוצא באלו ואומרים וקנינא מפ' שעשה פ' שליח וכו', ואח"כ כתב קנין זה שנהגו להקנות באלו הדברים אינו מועיל כלום אלא להודיע שאינו אומר דברים אלו כמשחק ומהתל, אלא שגמר בלבו ואח"כ אמר' עכ"ל הצריך. אמור מעתה כיון דאפטרופוס שמינהו אבי יתומים דין שליח שלו הוא, א"כ אם יש לפרש מכח אומדנא שהכותב כל נכסיו לאשתו או לבן בין הבנים לא עשאו אלא אפטרופא ואפילו כתב לו שופרא דשטרא ילך ויזכה ויחזיק וכו' כמ"ש ר"י ופסקו מרן ז"ל, א"כ ה"ה והוא הטעם דאפילו קנו מידו ל"מ מידי דהוה אשליח דעלמא דנוהגים להקנות בקנין סודר אע"ג דאינו מועיל... משא"כ בקנין אגב לא מצינו שיכתוב שום אדם קנה זה באגב במקום דאין לו טעם אדנימא דה"ה הכותב נכסיו לבן בין הבנים, מש"ה סתם מרן כן. ע"ש כל דבריו. הרי בסע"ז. מרן איירי בקנין סודר, ולכן י"ל שבסע"ד. מרן איירי בדבר "שלא מצינו שיכתוב שום אדם קנה זה", דהיינו כמ"ש הנמ"י הנ"ל "ולפי שלא היו רגילים לכתוב לשונות הללו בטופסי דשטרי". לכן באלו יש מתנה גמורה, וממילא מ"ש מרן שם "שהקנה לו בקנין", הוא כשאין רגילין לעשות כן, דהיינו כגון בקנין בשטר. וזה היפך מ"ש הסמ"ע דמרן בסע"ד איירי בקנין סודר, ובסע"ז איירי בקנין בשטר.

ז) שוב ראיתי בבית יהודה ח"א ח"מ ס"מז. שרוח אחרת עמו בדעת מרן בס"רמו. וז"ל "ואמר לי מורי האב נר"ו והראה לי הדין מבואר בטח"מ ס"רמו. דכותב כל נכסיו לאחד מבניו אם לא שייר כלום אין מתנתו מתנה דלא עשאו אלא אפטרופוס. ואע"פ שסתם הש"ע שם סע"ד דאם הקנה לו בקנין למתנה גמורה נתכוון, מ"מ בסע"ז. כתב שתי סברות בזה, ויש מי שאומר בתרא דאפילו בקנין לא קנה וכמסקנת רבינו יונה שהביא הטור, וכמו שביאר דבריו מרן ב", ודלא כהסמ"ע שמחלק באופן אחר ומסכים לדבריו הש"ך, דליתא לדעת מרן הב"י, וכן הוא המנהג להצריך לעולם שיעור... ע"ש. הרי לסברתו אין שום חילוק באופן הקנין בדעת מרן בין סע"ד לסע"ז. אלא הוא כתב שהעיקר כסע"ז והי"א בתרא. וזה קשה בעיני שא"כ לא הו"ל למרן לסתום דבריו בסע"ד, אם מ"ש שם לא הוי לדינא. ולענ"ד העיקר בזה כשביארתי לעיל וכמ"ש הצדק ומשפט. מ"מ אף לדברי הבית יהודה, עדיין י"ל דשאני דין קנין אגב מדין "הקנה לו בקנין", כשביארתי לעיל,

מטבע נקנה בחליפין, ואם אין נושאים ונותנים במדינה באותם זהובים, נקנים בחליפין, אלא שצריך שיהיו ברשותו בשעת קנין, ואם אין הדבר ידוע שהיו ברשותו, על התובע להביא ראיה." (תשובת הרי"ף). הרי מסופך דין זה נראה שלא אמרין בזה כ"נ כ"ה, ואין להתובע להוציא ממון מטעם זה, ודלא כנראה מס"רנ. הנ"ל. וכן הקשה הסמ"ע שם בס"ק כ. ע"ש.

וראיתי בס"ק יב. ג. שנראה שמרן הביא מחלוקת בדין זה, וז"ל "נותן נכסיו מהיום ולאחר מיתה, ולא נודעו הנכסים שהיו לו באותו שעה, י"א שעל המקבל מתנה להביא ראיה שהיו אותם נכסים בידו בשעת מתנה, וי"א שאם לא נודע שקנה נכסים אח"כ, הכל בחזקת מקבל מתנה". ואף שכתב הרמ"א שם שהסברה הראשונה עיקר, מ"מ נראה שלדעת מרן הסברה האחרונה העיקר, וזה לפי הכלל המסור בדינו שי"א וי"א ההלכה כי"א בתרא. וכן נראה מהב"י, שהמקור למחלוקת זו הוא בספר תרומות שער מג. אות ב. ע"ש. והי"א קמא במרן הוא בעל התרומות והי"א בתרא הוא הרמב"ן (ואף שהי"א בתרא הוא דעת הגאונים, מ"מ נראה משם שהרמב"ן מודה להם, וכן הוא בגר"א בס"ק יב. אות ח. שכתב שהמחלוקת בסע"ג, תלוי במחלוקת בסע"ב. ע"ש. הרי דעת הרמב"ן בסע"ב בי"א בתרא היא דעת הגאונים בסע"ג. בי"א בתרא), אלא הטור הוא מהפך הסדר וכתב דעת הרמב"ן בתחילה ואחר כך דעת התרומות, וכן דעת הטור עצמו. ועל זה כתב הב"י שם, "ומ"ש רבינו (הטור) וי"א שלעולם וכולי, סברה זו עלתה על דעת בעל התרומות, והשיב לו הרמב"ן ככתוב בסמוך, ואעפ"כ כתבה רבינו ועשאה עיקר." הרי הטור הביא דעת התרומות בי"א בתרא כיון שלדעת הטור כן עיקר, וכדי להסכים עמו. אמנם מרן בש"ע לא סבר כן, אלא הוא מהפך הסדר של הטור, ומרן הביא דעת הרמב"ן בי"א בתרא, הרי נראה מזה שלדעת מרן העיקר בזה כדעת הרמב"ן, ודלא כדעת הרמ"א שם. וראיתי בפני משה ח"ב ס"עח. דף קנב. שכתב לגבי דעת מרן בס"ק יב. הנ"ל, וז"ל "כתב י"א וי"א משמע דלא פסיקא ליה מילתא", ולענ"ד ודאי הוא דפסיקא ליה מילתא כהי"א בתרא, וכן כתבו כמה אחרונים בדרך כלל שדעת מרן לפסוק כי"א בתרא, ואף להחולקים על כלל זה י"ל שהם מודים כאן, שהלא מצינו שמרן מהפך סדר הטור כדי להוכיח שהעיקר כדעת הגאונים והרמב"ן. (ונראה אף הפני משה מודה לזה, לפי מה שראיתי בישמח לב ח"מ ס"א. דף מג. ע"ד בד"ה אשר, וז"ל "דעמד מרעיד הרב מוהר"י ישראל ז"ל בספר הבהיר יד ימין הנד"מ בליקוטיו סוף הספר דף קעו. ע"ב על הרב יד מלאכי ז"ל, ולהגאון א"א ז"ל בס"ס כו. דניחא להו ליישב דברי

כהרא"ש, וכהרשב"א בס"תתקנח. והוא השמיט בש"ע מ"ש הרשב"א בס"תתפב. אמנם דעת הרמ"א אינו כן, שהוא פסק בס"רנ. יז. כהרשב"א בס"תתפב. והוא קיבל דעת מרן בס"רמו. ד. וס"רמח. וצ"ל שהרמ"א פירש דברי הרא"ש והרשב"א בס"תתקנח. כמ"ש הברית אבות הנ"ל שדינים אלו דברו רק ביפוי כח, אבל לענ"ד כבר כתבתי שזה דחוק ונראה שמרן פסק שיש קנין מטלטלים א"ק בשכ"מ אף כשאין זה ביפוי כח, וכדעת הרא"ש.

וראיתי במשאת משה הנ"ל שהוא הקשה על מרן וכתב, "ומן התימא על מרן מוהריק"א שלא גילה און המעיין לא בס"רמח. ולא בס"רנ. בהביאו דברי הרשב"א בתשובה הנז' למימרא דהך מילתא תליא בפלוגתא בין הרא"ש והרשב"א, והוא פלא." ולענ"ד אין כאן קושיא חזקה, שכך דרכו של מרן בב"י לקבץ כל הדעות, והוא לא פירש בכל דעה שהוא הביא אם היא חולקת על דעה אחרת. וכעין זה ראיתי במאמ"ר בס"קעז. ג. וז"ל "ואע"פ שמרן ז"ל הביא הדברים בב"י בסתם ולא כתבם במחלוקת, כך דרכו בכמה מקומות בב"י שדרכן שם לקבץ הסברות ודברי הפוסקים בין שהם הלכה בין שאינם הלכה". ולכן ה"ה בנד"ד די"ל הכי.

הרי מבואר מכל הנ"ל שהעיקר בדעת מרן הוא ששכיב מרע יכול להקנות מטלטלים אגב קרקע, וכדעת הרא"ש בש"ע ס"רמח. וכמו שפירש המשחא דרבוותא לדעתו.

סימן קנ.

שאלה: האם יש לבאר דעת מרן לגבי אם התובע יכול להוציא ממון מן הנתבע מטעם כאן נמצא כאן היה.

תשובה: (א) כתב מרן בס"רנ. כו. "הנותן סתם מטלטליו לאחר, מעכשיו ולאחר מותו, ולאחר שמת טוענים היורשין הבא ראיה שמטלטלים אלו היו לו בשעת מתנה, דשמא לאחר מכאן לקחה, אין דבריהם כלום, דמסתמא כאן נמצאו וכאן היו." (הרשב"א בשם הגאונים). הרי המקבל מתנה יכול להוציא ממון מהיורשים מטעם כ"נ כ"ה. אלא שכתב הרמ"א שם, "ועיין לעיל ס"ס ו.י.", דהיינו שלכאורה משם נראה שיש סתירה לדין זה. וז"ל של מרן שם, "...ראובן שהוציא שטר בקנין על שמעון, שכתב בו מחמת שנתתי לו מאה זהובים ושעבדתי לו כל נכסי לגבותה מהם, וטען שמעון שבשעה שכתבו על עצמו לא היו בידו, ואין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, אם הזהובים שבשטר הוא מטבע שנושאים ונותנים בו, אין

הוא ברי והנתבע רק שמא, יש להוציא ממון מהנתבע, מטעם כ"נ כ"ה. וכן ראיתי בבעי חיי שם בדף קצה. ע"ד שכתב כדברי הסמ"ע ע"ש. וראיתי בפני משה ח"ב ס"ס. שהוא כתב להסביר דעת הסמ"ע וז"ל "דיש כאן שני מיני חזקות שהם סותרות זו לזו, חדא חזקא דממונא דאוקי ממונא בחזקת מרא, שכפי חזקה זו אית לך לומר שאח"כ קנאם, ולית ליה למקבל כלום, אך יש חזקה אחרת סותרת לזו, והוא חזקה דכאן נמצאו וכאן היו דמסייעת למקבל המתנה, והיא ששקולים הם והיורש והמקבל ששניהם טוענים ברי או שניהם טוענים שמא, אז אזלינן בתר חזקה דממונא דחזקה דממונא עדיפא, וזווי היכא דקיימי לוקמו, ועל המקבל להביא ראיה, וכ"ש וק"ו היכא דהיורש טעין ברי והמקבל שמא דאז ודאי על המקבל להביא ראיה, אבל היכא דהיורש טעין ספק שמא אח"כ קנאם והמקבל ברי שקודם קנאם, אז כיון דאיכא תרתי ריעותא ליורש דהיורש טעין ספק והמקבל בברי, אז לא אזלינן בתר חזקה דממונא רק נקטינן החזקה האחרת דכאן נמצאו וכאן היו, ועל היורש הראיה. ע"ש. וכן כתב הפני משה בס"ע. ע"ש. וכן ראיתי בערך השולחן בס"ס. אות לג. בד"ה והא, שכתב כדעת הסמ"ע.

ג) ולענ"ד אין זה דעת מרן. ונראה שמרן סבר שיש להוציא ממון מטעם כ"נ כ"ה, אף בשמא ושמא, או בברי וברי, ויש לבאר הדבר. כתב מרן בס"רכד. א. "כל מי שנוולד ספק ברשותו, עליו להביא ראיה, כיצד, המחליף פרה בחמור, ומשך בעל החמור את הפרה, ולא הספיק בעל הפרה למשוך החמור עד שמת החמור, על בעל החמור להביא ראיה שהיה חמורו קיים בשעת משיכת הפרה, וכן כל כיוצא בזה." וזה כדעת הרי"ף והרמב"ם, ודלא כדעת הרא"ש. ופירש הסמ"ע שם בס"ק ב. "הטעם דס"ל כאן נמצא כאן היה (החמור), ואמרינן שבעודו בחזקתו, דהיינו קודם שמשך הפרה, מת"ע"ש. הרי לפי זה נראה שמטעם כ"נ כ"ה יכול בעל הפרה שהוא התובע, להוציא ממון מבעל החמור שהוא הנתבע, כדי להשלים בעד הפרה, כיון שי"ל שהחמור מת כשהוא היה עדיין ברשות בעל החמור, וזה מטעם כ"נ כ"ה. (וזה אף שהחמור היה לו חזקת חיים). וראיתי בכסף משנה בדין זה בהל' מכירה פ"כ. הל"יד. שכתב שלהבין דעת הרי"ף והרמב"ם בדין זה, "אין לנו בזה אלא מ"ש הר"ן בשם הר"ז...". הרי דעת הרי"ף והרמב"ם ומרן בדין זה היא כמו שפירש הר"ן. וראיתי בר"ן בפ' המדיר שאחר שהוא האריך לבאר הסוגיא לדעת הרי"ף והרמב"ם, הוא כתב בסוף ד"ה ומשך, "כל שאנו יכולין לומר שברשות זה שנמצא בו נולד הריעותא, ושניהם שמא, אמרינן כאן נמצא וכאן נולד, ואפילו היכא

הכנה"ג ז"ל בכמה מקומות שכתב על סתם וי"א דמרן ז"ל לא הכריע, דכוונתו לומר דלא הכריע בפירוש להדיא לפסוק כחד מינייהו, ומיהו אנן אכללין סמכינן דאית לך למפסק כסתם". ולכן הכי י"ל לדעת הפני משה, שכוונתו לומר שמרן לא הכריע בפירוש להדיא לפסוק כחד מינייהו, ומיהו אנן אכללין סמכינן דאית לך למפסק כהי"א (בתרא).

ולפי זה נראה שמרן בס"ק. שפסק כהי"א בתרא, סבר כמ"ש בס"רנ. שהרי לדעת הרמב"ן שהיא הי"א בתרא, אמרינן כ"נ כ"ה ויכול המקבל מתנה לתבוע הממון מהיורשים, וזה כמו בס"רנ. הנ"ל. אלא שראיתי בבעי חיי ס"קסד. דף קצה. בד"ה ולכאורה, שכתב, "יש תימה גדול על הרב בספר הקצר בס"ק. כתב מחלוקת בזה, ובס"רנ. כתב סברת הרשב"א בלי שום חולק". ולענ"ד אין מכאן קושיא על מרן, שכן דרכו של מרן להביא במקום אחד מחלוקת ומאחר שבאותו מקום קי"ל כהסתם כנגד הי"א או כהי"א בתרא כנגד הי"א קמא, שוב במקום אחר הוא לא הביא מחלוקת כלל אלא הוא סתם כההלכה שהוא כבר הכריע. וכן מצינו ביי"ד ס"צו. א. שמרן הביא הדין שם בסתם וי"א, ובסע"ג שם הוא הביא רק הדין על פי הסתם, והוא לא הביא סברת הי"א כלל, וזה מפני שהוא כבר הכריע בסע"א כהסתם. עיין מה שכבר כתבתי על זה בארחותיך למדני ח"א ס"קכט. אות א. בד"ה ומצאתי. ולכן ה"ה בנד"ד בס"ק. הוא הביא מחלוקת, וכיון שהכריע כהי"א בתרא, לכן בס"רנ. לא הביא מחלוקת כלל, אלא רק את דעת הרשב"א בשם הגאונים, שהיא כדעת הי"א בתרא בס"ק. מ"מ מצינו שעדיין יש להקשות ממ"ש מרן בס"ק. על מ"ש מרן בס"ס. ו. הנ"ל.

ב) וראיתי בסמ"ע בס"ס. ס"ק כ. הנ"ל, שתירץ קושיא זו, וז"ל "ונראה לי לישב, דכאן (בס"ס.) איירי דהנתבע טוען ברי שלא היה לו המטבע בשעת הקנאה, מ"ה אמרינן דעל המוציא להביא ראיה, משא"כ בס"ס רנ. דשם כתב דטוענים היורשים שמא לאחר מכאן לקחם וכמ"ש שם, משום הכי אזלינן בתר טענת ברי דתובע, ואמרינן כאן נמצאו וכאן היו, ואף דבס"ק. איירי גם כן ביורשים, וסתם יורשים אין טענתם במילי באבוה בברי, וגם סתימתו כפירושו דמי, דאיירי גם בשמא דומיא דבבא דלפני זה, דאיירי גם בטוען הלוקח שמא וכמ"ש בטור בהדיא ע"ש. הרי מבואר מדברי הסמ"ע שי"ל כאן נמצא כ"ה להוציא ממון, רק כשהתובע ברי, והנתבע שמא. ולכן בס"ס. כיון שהנתבע ברי, אף אם התובע ברי אין להוציא ממון מהנתבע, ובס"ק. ליי"א בתרא, ובס"רנ. כיון שהתובע

הר"ן, וכן הוא באה"ע ס"ק יז. ח. לגבי מומין באשה, מצינו שמרן הביא לשון הרמב"ם מהל' אישות פ"כה. הל"ד. וכתב הרב המגיד שם שהרי"ף והרמב"ם פסקו כר"ב בפ' המדיר, וכתב הר"ן הנ"ל שם, שאין מחלוקת בין ר"ב ור"ב אשי ע"ש. הרי לפי זה אנו קי"ל שאף בשמא ושמא או ברי וברי י"ל כאן נמצא כ"ה כדי להוציא ממון, ודלא כהסמ"ע הנ"ל. ואף שכתב החתם סופר הנ"ל להליץ בעד הסמ"ע, שיש לחלק בין חזקת ממון וחזקת הגוף, דהיינו לגבי מומין באשה ובחמור ובמחט בבית הכנסת יש חזקת הגוף, משא"כ בדברי מרן בס"ס. וקיב. ורנ. ששם איירי רק בנכסים ואין בהם חזקת הגוף, מ"מ נראה שאין תירוץ זה מספיק, דבשלמא לגבי החזקה שאין לה מומין היא מועלת להוציא ממון מהבעל, וכן לגבי מחט בבית הכנסת החזקה שהבהמה כשרה מועלת להוציא ממון מהטבח, אבל לגבי המחליף פרה בחמור, מצינו שלדעת הרי"ף והרמב"ם ומרן הנ"ל בעל הפרה יכול להוציא ממון מבעל החמור כדי לשלם בעד הפרה אף שיש חזקת חיים להחמור, וחזקה זו עומדת כנגד בעל הפרה. הרי מצינו דאמרינן כאן נמצא כ"ה אף כשיש חזקת הגוף כנגדו, ולכן אין לתרץ כהחתם סופר הנ"ל. וכן ראיתי בר"ן פ' המדיר בד"ה המשך, הנ"ל שכתב, "כל שאנו יכולין לומר שברשות זה שנמצא בו נולד הריעותא, ושניהם שמא, אמרינן כאן נמצא וכאן נולד, ואפילו היכא שמכח חזקה דגופא יש לנו לומר בהפך כדאמרינן דאם מת החמור שעליו להביא ראיה שהיה קיים, כיון שאין טוען אלא שמא אע"ג דחזקת חמור מסייע ליה. ומ"ש "חזקת חמור", זה כמ"ש לעיל מזה, דהיינו "העמד את החמור בשעת משיכה על חזקתו הקודמת בחזקת חי תעמידנו, וברשות בעל הפרה מת", ועדיין אמרינן כאן נמצא כ"ה להוציא ממון מבעל החמור כדי לשלם בעד הפרה, אף שחזקה דגופא שהחמור חי כנגדו. הרי מצינו דאמרינן כאן נמצא כאן היה אף כשאין חזקת גופא מסייעא ליה, ואף 8 דגופא כנגדו. ולכן נראה שלא קי"ל כמ"ש הסמ"ע הנ"ל, אלא שאף בשמא ושמא, או ברי וברי יש להוציא ממון מן הנתבע מטעם כ"נ כ"ה.

ולפי זה אין להקשות קושית הנמ"י ביבמות דף מג. ברי"ף, שכתב, "וא"ת והיכי פסקינן הכא כר"ב מטעם כאן נמצא כאן היו, והא ב' המדיר שהוא עיקר טעמיה דר"ב לא פסקינן כוותיה אלא כר"ב אשי דלית להו דר"ב כלל, וי"ל דלגבי ממונא הוא דלא אמרינן הכי, הא לגבי אשה משום עגונא אמרינן, וכדאמרינן דלהוציא ממון מחזקתו לא אמרינן כאן נמצא כאן היו, וגבי שטרי דנאני בר חבו שיש רגלים לדבר לומר כאן נמצא כאן היו אמרינן, ולא כל המקומות וכל הדברים שזה בענין זה." וכן הוא

שמכח חזקה דגופא יש לנו לומר בהפך, כדאמרינן דאם מת החמור בבית בעל החמור, שעליו להביא ראיה שהיה קיים, כיון שאין טוען אלא שמא אע"ג דחזקת החמור מסייע ליה ע"ש. הרי כאן איירי בשמא ושמא, ועדיין בעל הפרה יכול להוציא ממון מבעל החמור כדי לשלם בעד הפרה, והוא מטעם כ"נ כ"ה.

וכן יש ללמוד מ"ש מרן שם בסע"ב. וז"ל "מחט שנמצא בעובי בית הכנסת ונקבה אותו נקב מפולש... לא הגלד פי המכה, הרי זה ספק וכל הטבח להביא ראיה שקודם לקחתו נטרפה, שהרי ברשותו נולד הספק, ואם לא הביא ראיה ישלם הדמים למוכר." ופירש הסמ"ע בס"ק ט. שלדעת הרי"ף והרמב"ם הנ"ל, וכן לדעת מרן, הוא מפני "כאן נמצא כאן נתהוה הנקב". ואף כאן הוא שמא ושמא, שאין אחד יכול לברר מתי היה הנקב, וכן הוא בר"ן הנ"ל שכתב, "וכולה שמעתא בשמא ושמא עסקינן, והיינו דלא מדכרינן בהמחליף פרה בחמור, זה אומר וזה אומר, אלא שהחמור מת ואין אחד יודע מתי מת דומיא דמחט שנמצאת בעובי בית הכנסת שהוא דבר שא"א לעמוד עליו, ומשום הכי אמרינן כאן נמצא כאן היו ועל הטבח להביא ראיה להעמיד המעות בידו, אע"פ שאין בעל הבהמה טוען אלא שמא...". הרי שאף בשמא ושמא יש להוציא ממון מטעם כאן נמצא כאן היה.

ד) שוב ראיתי בחתם סופר ח"מ ס"ק פו. שדן בזה, וכתב לגבי הסוגיא בפ' המדיר דף עה: ואילך, "תו קשה לי טובא בעיקר דינו (של הסמ"ע הנ"ל), הא לא קי"ל כר"ב דכאן נמצא וכאן היה, אלא כר"ב אשי כמ"ש הרא"ש הנ"ל, ומבואר בנימוקי יוסף ביבמות פ' האשה שלום ברי"ף מג. דבאיסורי קי"ל כאן נמצא, ולא נגד חזקת ממון חוץ היכי דאיכא בלא"ה רגלים לדבר כגון שטרי דנאני בר חבו, וכעין זה כתב שם במלחמות ה'. והנה לשיטת רש"י ותוספות דפ' המדיר מיירי ר"ב מברי ושמא, ואפ"ה לא קי"ל כוותיה שיועיל סברת כאן נמצא עם ברי שלה ועם חזקת הגוף להוציא ממון מן הבעל, מכ"ש הכא בגונא דסמ"ע איך יועיל במטלטלים סברת כאן נמצא עם ברי שלו. אמנם הר"ן פ' המדיר מפרש דברי ר"ב שם בשמא ושמא ופסק הלכתא כוותיה, ופשיטא דקשה דלסמ"ע בעינן דוקא ברי נגד שמא עם כאן נמצא, ולא בשניהם טוענים ברי, ולהר"ן מועיל אפילו בשמא ושמא, וה"ה לברי וברי, וזה יש לתרץ קצת דהתם חזקת גופא נמי מסייעא. הרוצה לעמוד על עיקרן וקיצורן של דבריהם יעיין במ"ש הב"ש בס"ק יז. וז. יעו"ש. ולפי מה שביארתי לעיל, אנו קי"ל כהרי"ף והרמב"ם וכמו שביאר

משא"כ תשובת רשב"א שבס"ר. דהדין בין המקבל מתנה לבין היורשים דלא אלים חזקתם נגדו, לכן אם יש לו חזקת כאן נמצא, בין שהיה ברי ושמא או לא, ובין שיהיה קרקע או מטלטלין, לעולם אמרינן כאן נמצא... ע"ש. ולענ"ד אין תירוץ זה מספיק, וזה מפני מ"ש בש"ע אה"ע ס"קח. א. שכתב מרן שם, "שכיב מרע שאמר תטול אשתי כאחד מן הבנים נוטלת כאחד מבניו יתר על כתובתה... ואין נוטלת עמהן אלא בנכסים שהיו לו בשעת הצוואה, אבל הנכסים שבאו לו אחר זמן הצוואה, אין לה בהם חלק, שאין אדם מקנה דבר שלא בא ברשותו." וכתב הרמ"א על זה בשם הנמ"י והריטב"א, "היה ספק בנכסים אם היו בשעת הוצאה או לא, על האשה להביא ראיה, או לא תטול חלק עמהם." הרי מבואר שאף שדין זה בין האשה והיורשים, דהיינו הבנים, מ"מ עדיין לא אמרינן כאן נמצא כאן היה, ודלא כסברת החת"ס הנ"ל.

ועוד י"ל כדי להשיב על סברת החת"ס הנ"ל, והוא ממ"ש הטור בס"ע. אות יט. "והא דאמרינן כשמישיב הנתבע איני יודע פרעתין אם לא שחייב לשלם, ה"מ בלוה גופיה, אבל אם תבעו ליורש ואמר אני יודע שאבי חייב לך ואיני יודע אם פרעך אם לא, פטור כיון שאם היה קיים היה יכול לומר פרעתי, אנן נמי טענינן ליה ליורש שאביו פרע." הרי מצינו מדברי הטור ששמא ביורש היא יותר חזקה משמא באביו ודלא כהחת"ס. וכן ראיתי בתשובה להר"א ק' אסמאל בשו"ת מהר"י בן הרא"ש ס"פ. וז"ל "דהא קי"ל כרב נחמן באומר מנה לי בידך והלה אומר איני יודע פטור דהממע"ה, ולא אמרינן בריא עדיף, וכ"ש לגבי היורשים דטענת בריא חשיב' לה, דהא במלוה ע"פ אע"ג דאביהם אם טען איני יודע אם פרעתי חייב, טוענים ליורשים שמא פרע ופטורים דחשיב' לה כטענת בריא...". הרי דין היורש יותר חזק מדין האב. וכן י"ל לגבי כאן נמצא כ"ה.

ועוד י"ל בזה, שלפי סברה זו דשמא ביורש היא כבר, אף בנד"ד בסוף ס"ר. י"ל הכי, דהיינו שאף אם היורש אומר שמא, מ"מ אנן טענינן ליה שאביו "לאחר מכאן לקחה" והוא כבר. לכן יש להשיב על סברת הסמ"ע הנ"ל דאמרינן כאן נמצא כ"ה רק כברי ושמא, שהלא כיון דאנן טענינן בעד היורש והוא כברי, מצינו שיש כאן ברי וברי ועדיין אמרינן כאן נמצא כאן היה וכמ"ש לעיל.

ועוד ראיתי בחת"ס שם בד"ה מיהו, שכתב לפרש המחלוקת בש"ע ס"קב. ג. הנ"ל, וז"ל "וכן נמי אפילו במקבל מתנה עם היורשים היכי דלא נתן כל המטלטלים למקבל מתנה אלא חציין או שלשתן וכה"ג באופן דיש

ברייטב"א שם. אלא לפי מ"ש הר"ן בפ' המדיר אין קושיא, שלדעתו אין מחלוקת בין רבא ורב אשי, ואף בממון י"ל כאן נמצא כאן היה, ויש להוציא ממון בשמא ושמא או ברי וברי, ולכן לגבי השטרות דנאני בר חבו, י"ל בפשיטות שהוא ברי וברי, ויש להוציא ממון בשטר זה.

(ה) **אלא** עדיין יש לדון במ"ש החת"ס "אפילו בשמא ושמא, וה"ה לברי וברי", דהיינו שדין שמא ושמא דומה לדין ברי וברי, שהרי כתב הרשד"ם בח"מ ס"שט. בד"ה ועוד, "...ואע"פ שאפשר לחלק ולומר דלא דמי דהתם ברי ובנד"ד שמא ושמא הוא, מ"מ נראה כפי הסברא שוים הם שמא ושמא כברי וברי, ואעפ"י שבהשואל (דף ק.) נראה דאינו כן, שהרי פריך בגמרא אימר דאמר סומכוס שמא ושמא, בריא ובריא מי אמר, ואפילו שרבה בר רב הונא תירץ אין אמר סומכוס אפילו בבריא ובריא, מ"מ נראה שהאמת כרבא דאמר לעולם כי אמר סומכוס שמא ושמא אבל בריא ובריא לא, מדפריך תלמודא לרבא וקאמר בשלמא לרבא וכו', וכן נראה מדברי הרי"ף שם ומלשון הרא"ש בפסקיו שתירוץ רבא עיקר, מ"מ לענ"ד דבנד"ד כיון דאית לן דטענינן ליורשים וכל מה שהיה יכול אביהן לטעון טענינן להו, אית לן למימר אוקי ממונא דשמא היא היתה טוענת שלא היתה בידה...". הרי הרשד"ם הוכיח מפ' השואל, שאין לדמות דין שמא ושמא לדין ברי וברי, ודלא כמ"ש החת"ס.

ולענ"ד יש להשיב על דברי הרשד"ם, דמצינו בב"מ ב: שאף לדעת רבא אף שלא אמר סומכוס כברי וברי, מ"מ זה רק לגבי שבועה, דהיינו כברי וברי בעינן שבועה, וכן נראה מרש"י שם שכתב, "וכיון דכל חד שמא טעין ליכא למרמי עליהו שבועה", הרי משמע דכברי וברי איכא למירמי עליהו שבועה כשחולקין הממון. הרי דלגבי חולקין הממון שמא ושמא דומה לברי וברי, ורק לגבי שבועה יש חילוק לסומכוס לדעת רבא, לכן מ"ש החת"ס אתי שפיר שהוא איירי לגבי הממון ולא לגבי שבועה, ולכן נכון הוא לומר דדין שמא ושמא דומה לדין ברי וברי. וכן ראיתי בערך השולחן בס"ס. אות לג. דין ח. בד"ה והא, שהוא כתב, "דשמא ושמא הוי כברי ובריא, וכ"כ הפני משה..." ע"ש.

ועוד ראיתי שם בחת"ס שהוא תירץ הסתירה בדברי הש"ע באופן אחר, וז"ל "והנלע"ד דלא דמי חזקת לוקח ויורשים כחזקת המוכר והמוריש בעצמו... לכן אע"ג דבס"ס. פסק כהרי"ף היכי שהבע"ד עצמו בבנינו אפילו יהיה ברי ושמא וכאן נמצא, מ"מ לא אלים להוציא ממון מיד המוחזק,

ותפס אפילו הראשון טפי מפלגא, מפקינן מיניה דמדינא חולקין, כן דעת הר"ש ז"ל והריטב"א ז"ל בשם האחרונים, אבל הרמב"ם ז"ל פירש דמספיקא הוא הלכך אי תפס קמא לא מפקינן מיניה, וכן כתב הרא"ם ז"ל. ע"ש. וכל זה קשה לי, שנראה מדברי הנמ"י שלדעת הרמב"ן על התובע שהוא הבעל חוב להביא ראיה, והלא זה נגד מ"ש הטור בשם הרמב"ן והגאונים בס"ק. שהכל בחזקת מקבל מתנה (וכבר כתבתי לעיל שהרמב"ן סבר כהגאונים בס"ק). וכן יש להקשות מהראיה של הנמ"י, מדין בעל חוב שבא לטרוף מהיתומים שבח, שמחמת הוצאה יתומים אומרים אנו השבחנו, ובעל חוב אומר שמא אביכם השביח, ולדעת הרמב"ן על הבעל חוב להביא ראיה אם לא עשאו אפותיקי, עיין בש"ע בס"קטו. ה. ובב"י. הרי לפי זה כשאין אפותיקי יש לבעל חוב להביא ראיה, ולא אמרינן כאן נמצא כאן היה. וזה ראיה למ"ש הנמ"י, אלא הוא ראיה כנגד מ"ש הטור בס"ק. לדעת הרמב"ן והגאונים שהכל בחזקת מקבל מתנה, דהיינו מטעם כאן נמצא כאן היה. ועיין לקמן מה שתירצתי לסתירה זו בדעת הרמב"ן.

מ"מ לדעת הרי"ף והרמב"ם ומרן בס"קטו. ה. בדין היתומים הנ"ל יש ראיה לדעת הרשב"א בשם הגאונים בס"רנ. דאמרינן כאן נמצא כאן היה, שהרי לדעתם על היתומים להביא ראיה, ודלא כדעת הרמב"ן הנ"ל ודע'. ונראה שהטעם הוא מפני כאן נמצא כאן היה, וכ"כ בפירוש הערוך השולחן לדעתם בס"קטו. אות יג. ע"ש. ולפי זה יש ראיה מכאן לדעת הרי"ף והרמב"ם ומרן, דאמרינן כאן נמצא כאן היה וכמבואר במרן בסוף ס"רנ. הנ"ל.

אלא שעדיין יש לדון בזה, שכתבתי לעיל שמרן אזיל כדעת הרי"ף והרמב"ם דאמרינן כאן נמצא כאן היה כשיש שמא ושמא או ברי וברי, אבל לא כהיורשים ברי והבעל חוב או המקבל מתנה שמא. אלא דמצינו לגבי היתומים שהשביחו השדה הנ"ל בס"קטו. שלדעת הרי"ף והרמב"ם ומרן, שאף כשהבעל חוב טוען שמא, והיתומים ברי, עדיין אמרינן כאן נמצא כאן היה ויכול להבעל חוב להוציא ממון, וכ"כ הסמ"ע שם בס"ק כב. ע"ש. אלא נראה שיש לתרץ זה כמ"ש הספר תרומות בדין זה בשער מג. חלק ד. אות ב. וז"ל "ואע"ג דאמרינן יתומים אומרים אנו השבחנו, ובעל חוב אומר אביכם השביח... התם שאני דודאי חל שעבוד ההלאוה על אותן נכסים והשבח נגרר עמהם, והוה ליה המלוה כמוחזק בהם יותר מן היתומים...". הרי דשאני דין זה כיון שהשבח נגרר אחר הנכסים, ולכן בזה אמרינן שאף כשהבעל חוב אומר שמא

ליורשים בודאי חלק ולמקבל מתנה ספק אם יש בנכסים אלו כלום שמא נקנו אח"כ ואין ספק מוציא מידי ודאי, ותליו זה בפלוגתת רש"י ורשב"ם עם התוספות יבמות לח. ד"ה הוי יבם ודאי, וב"ב קנח. ד"ה נפל, ובזה יש לתרץ פלוגתת בעל התרומות עם הרמב"ן שבש"ע ס"ק. ב. ג. ע"ש. ואם נראה קצת דוחק לפרש לשון הש"ע בסע"ג. בנותן מקצת נכסים, מ"מ נ"ל דמיירי דעכ"פ יש כאן נכסים שקנה אח"כ שהם ודאי ליורשים ובשאר נכסים מחולקים... ע"ש. הרי ליי"א קמא שהוא דעת ספר התרומות והטור לא אמרינן כאן נמצא כאן היה כיון דודאי יש ליורשים חלק, ולדעת הי"א בתרא, דהיינו הגאונים והרמב"ן, עדיין י"ל כאן נמצא כאן היה. וזה תלוי במחלוקת בין רש"י והרשב"ם ובין התוספות ביבמות לח. שדעת בעל התרומות והטור כדעת רש"י והרשב"ם "דקרי ודאי מה שודאי נוטל חלק בנכסים", ולכן לא מועיל כאן נמצא כ"ה, ודעת הגאונים והרמב"ן כדעת התוספות שם שכתבו "ואין נראה כלל, דאטו מפני שהוא ודאי במקצת הנכסים יהא ודאי בכולן". כך נראה דעת החת"ס, אלא לענ"ד יש להקשות על פירושו, שהלא מצינו ברא"ש שם ביבמות אות ט. שכתב, "ובשביל שיש לו זכיה ממה נפשך במקצת הנכסים לא חשיב כמוחזק בשאר הנכסים שהוא בא עליהם בטענת ספק". הרי הרא"ש סבר כהתוספות. ואף הב"י באה"ע ס"קסג. הביא דברי הרא"ש לבאר דברי הטור שם. ולכן מסתמא שדעת הטור כדעת אביו הרא"ש (וכ"כ בדרך כלל הבתי כהונה ח"א ס"יח. דף עו. ע"ד בד"ה ואמנם, "ומרגלא בפומיהו דרבנן דמסתמא דעת הטור כדעת אביו ז"ל דאיהו בקי במילי דאבוה"), ולכן הו"ל להטור לאזיל כשיטת הרמב"ן ודלא כשיטת הבעל התרומות, אלא כיון דמצינו שהטור סבר כבעל התרומות, ממילא שאין מחלוקת זו בס"ק. תלויה במחלוקת ביבמות לח. ולכן אין לפרש דברי הש"ע כדעת החת"ס.

ו) **ועכשיו** יש לדון במ"ש מהר"א ששון בתורת אמת ס"קנא. שאחר שהוא הביא המחלוקת בטור בס"ק. הנ"ל, הוא כתב, "הרי לך בהדיא שמ"ש הרשב"א ז"ל כאן נמצא כאן היו, הוא מחלוקת הפוסקים ז"ל. וכן נתבאר זה המחלוקת מההיא דכתב הרב נמוקי יוסף בסוף פ' מי שמת, בענין היכא דלא כתב דאקני כמו שיראה המעיין שם." וראיתי בנמ"י שם שכתב, "אמר המחבר, והיכא דלא כתב דאקני ולא מצא אלא נכסים משועבדים, ואינו יודע אם קנה לזה קודם שלוה או אחר כך, כתב הרא"ה בשם רבו הרמב"ן ז"ל דעל בעל חוב להביא ראיה ולברר שעבודו, והכי מוכח מההיא דיתומים אומרים אנו השבחנו בפ' המקבל (דף קי.), ולוה וחזר לוה דאמרינן יחלוק, אם קדם

מחט בבית הכוסות אחרי כן, או ודאי יש מיתה לחמור אחרי כן, לכן ברור הוא דאמרינן בהם כאן נמצא כאן היה, משא"כ בס"ס. הנ"ל שהוא איירי כשנודע שיש לו זהובים אחרי כן כמבואר במרן באבקת רוכל הנ"ל. וכן י"ל בדין שהביא הרמ"א באה"ע קח. א. הנ"ל בשם הריטב"א, דאיירי כשנודע שיש נכסים אחרי כן.

לפי זה נראה דהכי יש לתרץ הסתירה בדעת הרמב"ן הנ"ל, שבס"ק. אין המקבל מתנה צריך להביא ראיה, כיון דאמרינן כאן נמצא כאן היה כיון דלא נודע שיש נכסים אחר שעת המתנה, אבל לגבי מ"ש הנמ"י הנ"ל בפ' מי שמת, שיש לבעל חוב להביא ראיה, זה כשנודע שיש נכסים אחרי כן, וכמו שחילק מרן באבקת רוכל. ולפי זה יש לפרש שהראיה שהביא הנמ"י לדעת הרמב"ן מדין שדה שהיתומים אמרו שהם השביחו, היא באופן שנודע שמלבד מה שהשביחו האב אף היתומים השביחו, ולכן לא שייך לומר בזה כאן נמצא כאן היה, משא"כ לדעת הרי"ף והרמב"ם ומרן בס"קטו. שלדעתם לא נודע אם היתומים השביחו אחר כך או לא, ולכן שפיר י"ל כאן נמצא כאן היה.

ולפי זה הכי יש לפרש דברי הרמב"ם גם כן, שכתבתי לעיל שלדעת הרי"ף והרמב"ם ומרן יש להוציא ממון אף בשמא ושמא משום כאן נמצא כאן היה ואין לבעל חוב להביא ראיה. אלא שכתב הרמב"ם בהל' מכירה פ"כ. הל"ח. "מי שנתן קרקע מתנה לחבירו ונתן לו על גבה מאה דינרין, אם היו הדינרין מצויין ברשותו כיון שזכה בשדה זכה בדינרין, ואם אין לו דינר אין מחייבין את הנותן ליתן לו מאה דינרין עד שיביא הזוכה ראיה שהיה לזה דינרין בעת המתנה, וה"ה לשאר מטלטלין שמקנה אדם אותם על קרקע..." הרי נראה מזה שעל המקבל מתנה להביא ראיה ברורה, ונראה שאף בספק י"ל כן, ולא אמרינן בזה כאן נמצא כאן היה. וכן ראיתי ברשד"ם בס"שט. שהביא דין זה בשם הטור בס"ריא. ואחר כך כתב וז"ל "הרי דס"ל דלא אמרינן כאן נמצאו בנדון כזה, ונראה דסתם קאמר אין הנותן בעולם וכ"ש שלא יהיה אלא מחלוקת הנכסים בחזקת יורשים קיימי, והם נתבעים ולא תובעים" ע"ש. וכן ראיתי בבני חיי הנ"ל בד"ה וראיתי, שכתב, "וראיתי להרשד"ם ז"ל ח"מ ס"שט. כתב שרבינו בעל הטורים ז"ל מהסוברים דעל המקבל להביא ראיה ממ"ש בס"ריא. ו. לפיכך צריך להביא ראיה שהיו המעות והמטלטלין ברשותו באותה שעה, והוא מדברי הרמב"ם ז"ל בפ"כ מהל' מכירה". ונראה דבשלמא לדעת הטור ש"ל שיש להמקבל מתנה להביא ראיה, שהרי הוא סבר כבעל

והיתומים ברי עדיין אמרינן כאן נמצא כאן היה ויש להוציא הממון מהיתומים, משא"כ בשאר מקומות דאמרינן כאן נמצא כ"ה רק בשמא ושמא או ברי וברי. כן נראה לענ"ד לדעת הרי"ף והרמב"ם ומרן.

ז) ועכשיו יש לתרץ הסתירה בדברי מרן הנ"ל (וגם לפי זה יש לתרץ הסתירה בדעת הרמב"ן הנ"ל). כתב מרן באבקת רוכל ס"פא. בד"ה ומ"ש ואם, "וכן כתב הטור ח"מ ס"ס. בשם הרב אלפס שצריך שתהיה המתנה בידו בשעת קנין, ואם אין הדבר ידוע אם היו ברשותו בשעת קנין או לא, על התובע להביא ראיה, וכן פסק הרמב"ם בפ"כ. (הל"ח) מהל' מכירה, וז"ל מי שנתן קרקע מתנה לחבירו, ונתן לו על גבו מאה דינרים וכו' עד שאין אדם מקנה דבר שאינו ברשותו, וכתב הרב המגיד זה פשוט בפ"ק דקדושין ופשוט הוא גם כן שעל המקבל לברר, שהמוציא מחבירו עליו הראיה, וכיוצא בזה כתב הרשב"א בשבועות דאי ליתנהו בעין לא קנה עכ"ל. וכ"כ הג' מיימוני בפ' הנז' בשם העיטור, וז"ל תשובה לרב פלטי מאן דכתב בשטר' יהבית לברי או אנתתי כל דאית לי וכל דתהוי לי, לא קני אלא מאי דהוה ליה בההיא שעתא ע"כ. וכ"כ הריב"ש ס"שמה. וכתב עוד הטור ח"מ ס"ק.ב. דמסתבר כדברי האומר שעל המקבל לברר שהיו נכסים אלו לנותן בשעת מתנה, ואפילו מי שחולק עליהם לא חלק אלא בשלא נודע שקנה נכסים אח"כ, אבל נודע שקנה נכסים אח"כ כמו בנד"ד, לדברי הכל על המקבל לברר. ע"ש. הרי לדעת מרן החילוק בין ס"ס. ובין ה"א בתרא בס"ק.ב. ג. הוא דבס"ס. "נודע שקנה נכסים אח"כ", משא"כ בס"ק.ב. וכן כתב מרן בפירושו בס"ק.ב. "נותן נכסיו מהיום ולאחר מיתה, ולא נודעו הנכסים שהיו לו באותו שעה, י"א שעל המקבל מתנה להביא ראיה שהיו אותם נכסים בידו בשעת מתנה, וי"א שאם לא נודע שקנה נכסים אח"כ, הכל בחזקת מקבל מתנה". ונראה שהטעם הוא שאם הוא קנה נכסים אח"כ, שוב אין חזקה שחפץ זה מקודם המתנה, ששמא הוא מאחר המתנה, וממילא אין לומר כאן נמצא כאן היה. ועיי' לקמן בשם המהרי"ט, שהדין של כאן נמצא כאן היה הוא מטעם חזקה.

ולפי זה י"ל דאמרינן כאן נמצא כאן היה רק כשלא נודע אם קנה נכסים אחרי כן, לכן הכי י"ל במ"ש מרן בס"רנ. בשם הרשב"א בשם הגאונים. וזה אף בשמא ושמא או ברי וברי כשביארתי לעיל לדעת מרן. ואף לגבי מומין באשה או המחליף פרה וחמור, או במחט בבית הכוסות הנ"ל, לא שייך לומר בהם הענין של "קנה נכסים אחרי כן", דהיינו דלא נודע שודאי יש לאשה מומין אחרי כן, או ודאי יש

מחלוקת הפוסקים ז"ל. הרי שפשוט לו שמ"ש מרן בס"ק"ב. ג. הוא מחלוקת בדין כאן נמצאו כאן היו. וכן הבין הבעי חיי הנ"ל ושאר אחרונים שהקשו מדין ס"רנ. לס"ק"ב. ג. כיון שפשוט להם ששני דינים אלו הם בענין של כאן נמצאו כאן היו. וכן הוא במהרי"ט עצמו בח"א ס"לט. שאף שהנתיבות הביא דבריו לענין חזקה, מ"מ הוא לא פירש כדברי המהרי"ט שם, וז"ל בד"ה ועדיין יש לדקדק, "מצאתי בח"מ ס"רנ. הביא בב"י ס"יד. וכו', משם הרשב"א משמן של הגאונים... ומצאתי בס"ק"ב. שכתב הטור משם הרמב"ן... והביא מה שהורו הגאונים בנותן נכסים מעכשיו וכו', והוא מ"ש הרשב"א משמן של גדולים (גאונים)". הרי לדעת המהרי"ט מ"ש מרן בס"ק"ב. ג. ב"א בתרא בשם הגאונים הוא אותו דין של ס"רנ. ולכן צ"ל שבשני מקומות אלו הטעם משום כאן נמצאו כאן היו, ודלא כהנתיבות בזה.

ועוד יש להעיר על הנתיבות, שלדעתו יש שני כללים נפרדים, דהיינו הכלל של כאן נמצא כאן היה, והכלל של אם אחד נותן כל נכסיו (ולא רק חלק מנכסיו) להמקבל מתנה מעכשיו ולאחר מיתה, שוב הנכסים בחזקת המקבל מתנה אף כשהם עדיין ביד היורשים, וי"ל כלל זה אף כשלא שייך לומר כאן נמצא כאן היה כגון בדברים שהם לסחורה וכדומה. אלא נראה מהמהרי"ט בס"לט. וקכח. שכללים אלו הם חדא מילתא, דהיינו כשיש חזקה אז י"ל כאן נמצא כאן היה, ואם אין חזקה אז אין לומר כאן נמצא כאן היה, ולכן בדברים שהם עומדים לסחורה או מעות אין בהם חזקה שהם של המקבל מתנה כיון שהם דברים שעשויים להשתנות מבעל לבעל, ולכן שפיר י"ל שהנותן מתנה קנה אותם אחר שעת המתנה, ולכן אין לומר בהם שחזקתם של המקבל מתנה, וממילא שאין לומר בהם כאן נמצא כאן היה. וכן נראה במהרי"ט ס"לט. שאחר שהוא הביא ראיה לדבריו מפ" חזקת הבתים נב. דיש חזקה למקבל מתנה רק כשהמתנה היא כל הנכסים, הוא הביא הדין של ס"רנ. דהיינו של כאן נמצא כאן היה, דהיינו שהם שווים, ע"ש. וכן הוא בס"קכח. שהביא את דעת הרשב"א בשם הגאונים בס"רנ. בדין כאן נמצא כאן היה, ואחר כך הוא הביא שנראה שהמרדכי בשם מהר"ם חולק על דין זה, ותירץ שהמרדכי איירי רק כשהבעל נותן חלק מנכסיו, והגאונים כשהבעל נותן כל נכסיו. הרי כאן נמצא וכאן היה ונתינת כל נכסיו חדא מילתא היא. וכן נראה ממ"ש המהרי"ט שם לגבי נכסים שהם לסחורה או מעות, שלא אמרינן בהם כאן נמצאו כאן היו, וז"ל "חזקה שנתחלפו כמה פעמים", הרי אף כאן הענין הוא של חזקה. ולכן

התרומות, והוא הי"א קמא במרן בס"ק"ב. אלא לכאורה נראה שיש להקשות על הרמב"ם מאיזה טעם לא אמרינן בהל' מכירה פ"כב. כאן נמצאו כאן היו. אלא לפי מה שפירש האבקת רוכל הכל אתי שפיר, שהרמב"ם בהל' מכירה איירי כשנודע שקנה נכסים אחרי כן, ולכן בזה לא אמרינן כאן נמצאו כאן היו.

ח) וראיתי בנתיבות המשפט בס"ס. אות יד. שפירש את דברי הש"ע באופן אחר, ולדעתו הא דכתב מרן בסוף ס"רנ. הוא איירי דוקא במטלטלין שהם לצורך תשמישו ולא לסחורה כדמצינו במרן בס"רמח. י. ע"ש. וי"ל שכל דבר שהוא לסחורה לא שייך לומר בהם כאן נמצא כאן היה, וכמבואר במהרי"ט בח"א ס"קכח. ע"ש. ולכן מרן בס"רנ. איירי רק בתשמישו של הנותן מתנה. ומ"ש מרן בס"ק"ב. ב. הוא לגבי קרקע ששייך בו כאן נמצא כאן היה כיון שהוא דבר שלו ושל אבותיו מעולם. ומ"ש מרן בס"ק"ב. ג. בנותן נכסיו למתנה, הוא רק לגבי חיטי ושעורי וסחורות, שלא שייך בהם כאן נמצא כאן היה, ודעת הגאונים שאמרו שעל היורשים להביא ראיה, הוא אינו מפני כאן נמצא כאן היה, אלא מפני שכל נכסיו בכלל מתנה ולא רק חלק מנכסיו, ולכן כיון שכן יש חזקה להמקבל מתנה שכל הנכסים שלו, משא"כ אם המתנה היא רק חלק מנכסיו של הנותן, שאז אין חזקה להמקבל מתנה שהנכסים שלו, וכן נראה מהמהרי"ט ח"א ס"לט. ובס"קית. ע"ש. ובזה הוא מיישב הסתירות בש"ע, ע"ש שקצרתי. וגם עיין בנתיבות ס"סב. ס"ק טו.

אלא שפירושו בדברי הש"ע בס"ק"ב. ג. קשה בעיני, שהלא כתב מרן בס"רמח. יא. "אמר נכסי לפלוני, נוטל כל המטלטלים וכל הקרקעות והבגדים והעבדים והבהמות והעופות והתפילין עם שאר ספרים, הכל בכלל נכסים...". הרי מבואר שאין פירוש של 'נכסים' דברים שהם רק עבידי לסחורה, ולכן מ"ש מרן בס"ק"ב. ג. "נותן נכסיו", דהיינו כל שיש לו, ואף דברים שאינם לסחורה. ולכן שפיר י"ל שכאן שייך הענין של כאן נמצא כאן היה. ועוד י"ל, שאחר שהספר תרומות הביא מ"ש הרמב"ן לגבי קרקע הוא כתב, "וכן הורו הגאונים בכותב נכסיו...". הרי משמע שטעם חדא יש לדינים אלו, דהיינו שכמו שלגבי הקרקע (דהיינו סע"ב במרן) אמרינן שהטעם הוא משום כאן נמצא כאן היה, כמו כן לגבי נתינת נכסיו (סע"ג). הטעם הוא כן. ועוד מצינו במהר"א ששון הנ"ל שהוא הביא מ"ש מרן בס"רנ. בשם הרשב"א בשם הגאונים, ואחר כך הוא הביא המחלוקת בס"ק"ב. ודעת הגאונים שם, והוא כתב, "הרי לך בהדיא שמ"ש הרשב"א ז"ל כאן נמצאו כאן היו, הוא

שפיר י"ל שכאן נמצא וכאן היה וחזקה חדא מילתא היא, ודלא כהנתיבות שסבר שהם שני כללים נפרדים.

וי"ל שכל כוונת הנתיבות בפירושו הוא להסביר דעת הרמ"א בס"ק. שכתב שהעיקר כהי"א קמא, ולכן לפי זה יש סתירה לדעת הרמ"א מס"ק. לס"ר. שהוא לא הגיה על דברי מרן בס"ר. שלא קי"ל הכי (אלא רק כתב לעיין בס"ס). אמנם לדעת מרן שפסק בס"ק. כי"א בתרא, ממילא אין סתירה לס"ר. ולא בעינן פירושו של הנתיבות לבאר דעת מרן. כן נראה לענ"ד. ואגב יש להעיר שמ"ש הנתיבות שס"ק. ג. הוא איירי כשאחד נותן כל נכסיו ולא רק חלק מנכסיו, הוא להיפך מ"ש החתם סופר הנ"ל שדין זה איירי רק כשנתן רק חלק מנכסיו. מ"מ כבר ביארתי לעיל מה היא כוונת מרן בדינים אלו.

ט) ולפי זה יש לדון אם קי"ל כמרן או לא, שאף שראיתי בש"ך בס"ס. כח. דלא קי"ל כדעת הרשב"א בשם הגאונים בס"ר. והוא כיון בזה למ"ש הרשד"ם בח"מ ס"ש. שט. תמט. ואה"ע ס"קמד. מ"מ מצינו שמרן פסק כדעת הרשב"א בשם הגאונים דאמרינן כאן נמצא כאן היה להוציא ממון מן המוחזק. וכן ראיתי במהר"א ששון בתורת אמת ס"קנא. הנ"ל שכתב, "באופן שנראה שהיא מחלוקת, אלא שיש לנו לסמוך ודאי יותר על דברי הרשב"א ז"ל וסייעתו, ומה גם שגם הרמב"ן ז"ל סובר כן". אלא נראה שכיון שמרן הביא דעת הספר תרומות והטור ב"א קמא בס"ק. אז שפיר הוא להמוחזק לומר קים לי כי"א קמא אף כנגד מה שפסק מרן ב"א בתרא. וזה לפי הכלל המסור בידינו שאף דקי"ל כסתם כנגד הי"א, או כשיש י"א קמא ובתרא כי"א בתרא, מ"מ לגבי קים לי המוחזק יכול לומר קים לי כי"א כנגד הסתם או כי"א קמא כנגד הי"א בתרא. וכן כתב הכנה"ג בשו"ת בעי חיי ח"ב חו"מ ס"ק. וכ"כ מהר"ם בן חביב בגנת ורדים חו"מ כלל א. ס"א. וכן דעת הראש"ל מהר"ר יעקב קוראל ז"ל, כמבואר כל זה ברב פעלים ח"ב חו"מ ס"ג. וכן הוא ביביע אומר ח"ג. חו"מ ס"ד. אות ת. וכן בח"ו חו"מ ס"ב. ע"ש. ואף שיש חולקים בזה, מ"מ יכול המוחזק לומר דקי"ל כדעת הכנה"ג ומהר"ם בן חביב. ולכן אף בנד"ד המוחזק יכול לומר דקים לי כהאומרים דלא אמרינן כאן נמצא כאן היה להוציא ממון מן המוחזק.

אלא שיש להשיב על זה, והוא מפני שנראה בס"ק. שהמחלוקת היא בענין למי יש חזקת ממון, שכתב הרמב"ן "ואם יש עדים שהלוא היה מוחזק בו", וכתב הטור לפליג עליו, "שלקוחות הן מוחזקין". וכן הוא במהרי"ט

בס"קכת. שכתב, "הגאונים והרמב"ן והרשב"א סמכו את דבריהם דדוקא כשנתן אדם כל מטלטליו לאחר, הוא שאמרו שהבא לטעון דבר חדש עליו הראיה לפי שמאותה שעה הוחזקו". ובס"לט. כתב, "הבעל תרומות היתה דעתו לחלוק בזה ולומר שעל בעל חוב להביא ראיה, והטעם שהלקוחות מוחזקין בנכסים", והטור סבר כספר התרומות. הרי המחלוקת היא לגבי חזקה. ולכן לפי זה לא שייך לומר יכול המוחזק לומר קים לי כהי"א קמא, כיון שהוא אינו דבר ברור מי הוא המוחזק, ולא שייך לומר יכול המוחזק לומר קים לי אלא כשאין ספק מי הוא המוחזק. וכן הוא, שכל טעם דאמרינן שהמוחזק יכול לומר קים לו כהמיעוט הפוסקים, הוא מפני דאין הולכין בממון אחר הרוב, וכמבואר בגט פשוט כללים א. בד"ה והנה, אלא כשאין חזקה מצינו שאף בממון יש לאזיל אחר הרוב כמ"ש הרמ"א בס"רצב. י. "אם נתן לו להוליך טבעות של זהב וכיוצא בו, וערבן עם שלו ונאבד אחד מהן, יכול המוחזק לומר לשאינו מוחזק דילמא שלך נאבד. ואם שנים הפקידו אצל אחד ונאבד או נגנב אחד מהן אזלינן בתר רובא, וכל דפריש מרובא קא פריש, ואם הוא קבוע כמחצה על מחצה דמי." הרי כשאין מוחזק אזלינן בתר רובא, ואין חוששין להמיעוט. וכן הוא לענין הלכה, שכשאין מי שמוחזק יש לאזיל אחר העיקר הלכה, ואין לחוש לדעת החולקים. ולכן בנידון דידן שהמחלוקת היא לגבי מי הוא המוחזק, והוא אינו ברור מי הוא המוחזק שוב יש לאזיל אחר עיקר ההלכה, ושפיר י"ל דקי"ל כי"א בתרא בס"ק. וכסתם בסוף ס"ר. וי"ל כאן נמצא כאן היה וכדעת מרן. כן נראה לענ"ד.

סימן קנא.

שאלה: האם מי שמצא תפילין בזה"ז מותר לשום דמיהן ולהניחן עליו, או שמא הוא צריך לטפל בהם עד שיחזיר אותן למי שאבד אותן. והוא הערה על מה שכתבתי בח"ב ס"קמ.

תשובה: (א) כתב מרן בס"רסז. כא. "מצא תפילין שם דמיהן ומניחן עליו מיד אם ירצה, שדבר מצוי הוא לקנות בכל שעה." וכתבתי בארחותיך למדני ח"ב ס"קמ. שטעם לדין זה הוא מפני שבימי רבותינו לא אמרו בתפילין "אדם חפץ בשלו יותר". ולכן כיון שבזמנינו כל אחד מקפיד על תפילין שלו, שוב י"ל שאין לו להניחם כלל אלא הוא צריך לטפל בהם עד שהוא יכול לחזור אותן לבעליהן. אלא אמרו לי, שכיון שמרן כתב דין זה בפירוש, אין לנו לזוז מדבריו מטעם רק מה שנראה לנו מדעתינו.

דמילתא הוא דעבד (פרש"י, שלא יהא ערעור בדבר). הרי נראה מזה שרב ספרא הפקיר דוקא לארי ולא לאחרים, ולכן הלא זה כנגד בית הלל שסברו דבעינן הפקר לכל כשמיטה.

וראיתי במ"א בס"תמח. ס"ק ב. שכתב לגבי מכירת חמץ, בשם המשאת בנימין ס"מג. "שאם קנה ישראל אחר החמץ מן העכו"ם אחר פסח, צריך להחזיר לבעלים, וא"צ הבעל להחזיר לו דמיו אם נתן לעכו"ם יותר מן הראוי ע"כ. והטעם דאמרינן דאדעתא דעכו"ם אפקריה אדעתא דכ"ע לא אפקריה." ואף שהמשאת בנימין עצמו הביא ראיה לדינו מדין הסקריקון, וגם ממערופיה ברמ"א ח"מ ס"קנו. ה. מ"מ מצינו שהמ"א הביא טעם מעצמו לדין זה, והוא "דאמרינן דאדעתא דעכו"ם אפקריה אדעתא דכ"ע לא אפקריה." וכתב המחצית השקל שם שהמקור לסברת המ"א הוא ממעשה דרב ספרא מהגמרא בב"ק הנ"ל. ולכאורה נראה שאף המ"א סבר שמותר להפקיר רק לאדם אחד, ודלא כבית הלל. וראיתי במחצית השקל שם שהוא הקשה כן על המ"א, ומשום קושיא זו הוא פירש דברי המ"א באופן אחר, דהיינו לפי הט"ז שם בס"ק ו. שסבר שמותר לעשות תנאי בשעת מכירת חמץ, דהיינו שאחר פסח "לא תמכרם לשום אדם אחר", ועוד אמרינן "דאנן סהדי דאדעתא דהכי יצא חמץ מרשותו", ולכן כתב המה"ש שאף המ"א סבר "דסתמא דמלתא הוי כאלו התנה כן." ולא ירדתי לסוף דעתו בזה, דבשלמא שמותר לעשות תנאי במתנה או מכירה ובזה איירי הט"ז, אבל בהפקר נראה שדעת בית הלל היא שאין לעשות תנאי שאיזה חפץ הוא הפקר רק לאיש אחד, שממילא אין זה כשמיטה ואין זה בכלל הפקר, וכיון שכתב המ"א שההיתר משום הפקר, ממילא שלא מועיל תנאי כזה, והקושיא על המ"א במקומה עומדת. ועיין בחתם ספר א"ח ס"קטו. מ"ש על דברי המה"ש.

ב) ולענ"ד נראה שאין קושיא ממעשה דרב ספרא, וממ"ש המ"א, שנראה שיש לחלק בין אם המפקיר אמר בפה מלא שהוא מפקיר ממונו, שבזה בעינן הפקר לכל כשמיטה, ובין אם המפקיר לא אמר כלום בפיו, אלא אנן סהדי שהוא כיון רק לאדם או בהמה אחד. ויש לבאר הדבר, כתב מרן בס"רעג. ג. "ומה הוא ההפקר 'שיאמר' אדם נכסי אלו הפקר לכל." הרי רק כשיש אמירה בעינן הפקר לכל. וכן הוא ברמב"ם בפ"ב דהל' נדרים הל"יד. ע"ש. הרי מצינו שהפקר הוא בפה. אמנם גם מצינו הפקר שהוא אומדנא בלבד בלי אמירה בפה, וכן מצינו בכמה מקומות כגון ברמב"ם פ"ב. דהל' גזלה הל"ה. שכתב, "וכן שנים שהיו

והשבתי שאין כאן חשש שי"ל שאף מרן מודה לזה בזמנינו, לכן אין לומר שזה כנגד דעת מרן. ושוב מצאתי תנא דמסייע לי, והוא מ"ש המנחת אלעזר ח"ד ס"ט. בדין זה, וז"ל "והרי עינינו רואות להיפקר, דבכל אחד בעה"י אכשיר דרא בזה, וידקדק כל אחד לבל ימכרו תפיליו, ובפרט אם הם מסופר מכירו ומומחה ידקדק, ולא ימכרם אפילו בעד כמה מאות זהובים, ולא שייך בזה לומר שימצא כאלו סופר אחר. וכבר ידוע מה שהרעיש הפר"מ בפתיחה לאו"ח הל' תפילין ושאר גודלי האחרונים ז"ל לדקדק על הסופרים ותפילין שלהם יותר מעל שו"ב, ואם ידקדקו בזה להיות לו תפילין מסופר מומחה ויר"א ואח"כ יאבדם וימכרום בעד איזה זהו' במכיר סתם תפילין, היעלה על הדעת שלא יקפיד אדם על זה, הלא מחיר שויין עובר לסוחר כפלי כפליים מאותן שנמכרים אצל המו"ס וסופרים הנ"ל... הנה כבר כתבנו בזה שגם על הרוב ידקדקו ויש נ"מ גדולה במחירן וחשיבותן מאיזו סופר המה. ע"כ כנראה זה הדין היה רק בימיהם שהיו ההמון רובם ככולם אינם מדקדקים בזה ולא הקפידו כלל, כיון שסתם ישראל בחזקת כשרות... ועכ"פ בימינו בודאי ל"ש דין זה, ואם בא מי שנאבדו לו ומקפיד עליהן, בודאי צריך להחזירן." ע"ש. וזה כדיארתי, וששתי.

סימן קנב.

שאלה: האם המפקיר בפה רק לאחד או שנים שעומדים לפניו מהני, או אם אמרינן שאין הפקר עד שמפקיר לכל ישראל כדמצינו בשמיטה.

תשובה: (א) כתב מרן בס"רעג. ה. "המפקיר לעניים אבל לא לעשירים, אינו הפקר עד שיפקיר לכל כשמיטה." ומקורו מהמשנה בפ"ו דפאה שכתוב שם "בית שמאי אומרים הבקר לעניים הבקר, ובית הלל אומרים אינו הפקר עד שיופקר אף לעשירים כשמיטה." והלכה כב"ה.

ולכאורה יש להקשות על זה מב"ק קטז. שכתוב שם, "דרב ספרא הוה קא אזיל בשיירתא, לוינהו ההוא ארי (פרש"י, נתחבר עמהם ארי והיה משמר בהמותיהם מחיות וליסטים), כל לילא קא שדר ליה חמרא דחד מינייהו וקא אכיל, כי מטא זמניה דרב ספרא שדר ליה חמרא ולא אכליה, קדים רב ספרא וזכה ביה (פרש"י, קודם שיחזיק בהן אחר שהרי הפקר היה), א"ל רב אחא מדיפתי לרבינא למה ליה למיזכי ביה, נהי דכי אפקריה אדעתא דאריה אפקריה, אדעתא דכ"ע לא אפקריה, א"ל רב ספרא לרווחא

שכתב, "ועיקר הפקר הוא מדין נדר". (ועיין מ"ש הקצות החושן בס"ריא. אות ד. על דבריו). ועיין עוד בזה בקצות החושן בס"רעג. ס"ק א. ומ"ש הערוך השולחן בס"רעג. אות ד. ע"ש. ולפי זה י"ל כיון שמצינו שכתב הרמב"ם בפ"ב דנדרים הל"ב. "אין הנודר נאסר בדבר שאסר על עצמו עד שיוציא בשפתיו", אף לגבי הפקר י"ל הכי דבעינן שפתיו. ולגבי זה אמרו בית הלל דבעינן הפקר לכל.

אמנם נראה שיש הפקר אחר, והוא מטעם יאוש, ובזה לא בעינן דבור בפיו, וזה לא תלוי על המחלוקת ב"ה וב"ש, ולכן אם יש אומדנא, שיש הפקר מטעם יאוש רק לאדם אחד שפיר דמי. ואף שכתבו התוספות בב"ק סו. בד"ה כיון, דיאוש לא הוי כהפקר, כוונתם היא דיאוש הוא אינו חזק כל כך כהפקר בפה, שיאוש בלבד לא מועיל אם אתא לידיה באיסורא, משא"כ בהפקר בפה, ועוד אף אם אמר בפה הלשון של יאוש כגון נתייאשתי מפלוני עבדי, אין זה כהפקר בפה, אבל עדיין י"ל שאם מועיל יאוש לאפוקי מרשותו אז החפץ נעשה הפקר. ולכן ודאי יש הפקר מטעם דיאוש. ועוד נראה שלדעת רש"י והרמב"ם יאוש כהפקר, ודלא כהתוספות, כמבואר במחנה אפרים בהל' זכיה מהפקר ס"ז. ע"ש. ולכן כיון שאין זה בכלל נדר לא בעינן דבורו כלל, אלא רק באומדנא סגי, וב"ה וב"ש לא חלקו בהפקר כזה, דלכ"ע בזה אמרינן שיש הפקר רק לאדם אחד. ובהפקר כזה איירי לגבי הדבש שנפל לקרקע, ובשור הנסקל הנ"ל, ובב"מ כא. לגבי מכנשתא דבי דרי.

וכבר כתבתי בח"א ס"פ. בשם השאגת אריה בס"עז. בדף ע. "דכה"ג מצינו בהרבה מקומות בגמרא שהלשונות שוים והפירושים מתחלפין וכמבואר בהתוספות ושאר הפוסקים". ע"ש. שהוא הביא ראיות לדבריו. ולכן אף בנד"ד שפיר אמרינן שיש שני פירושים בלשון הפקר כדפירשתי, דהיינו הפקר מטעם נדר, והפקר מטעם יאוש.

ובזה יש לפרש עוד חילוק בין יאוש והפקר, שיאוש מועיל אף לדבר שאינו ברשותו, וכן הוא בגיטין ל. דאפילו מלוה דניתנו להוצאה מצינו דמועיל יאוש, כמבואר במחנה אפרים הל' זכיה והפקר ס"ז. ע"ש. אף שזה בכלל הפקר אחר היאוש. אמנם לגבי הפקר בפה, זה מועיל דוקא לדבר שהוא ברשותו כמבואר בב"ק סט. ובמח"א שם, ובקצות החושן ס"ריא. ס"ק ד. ודלא כדעת הב"ח בתשובתו ס"קכד. וכ"כ הקצות המשן שם בסוף אות ב. ובס"תו. ס"ק ב. בד"ה ונראה ע"ש. וצ"ל שיש חילוק בין הפקר בפה, ובין הפקר מטעם יאוש שהוא בדעתו בלבד.

באים בדרך, זה בחבית של יין וזה בכד של דבש, ונסדק הכד של דבש... ואם נשפך הדבש לארץ הרי זה הפקר וכל המציל לעצמו מציל". וכן הוא במרן בס"רסד. ה. ע"ש. הרי אין כאן אמירה בפה אלא אומדנא בלבד. וכן הוא בהל' נזקי ממון פ"א. הל"ג. "שור הנסקל שהוזמו עדיו כל הקודם בו זכה, שהרי משנגמר דינו הפקירוהו בעליו". הרי גם כאן אין אמירה בפה, אלא אומדנא בלבד. וכן הוא בב"מ כא. שכתוב שם "אמר רב עוקבא בר חמא במכנשתא דבי דרי עסקינן, קב בארבע אמות דנפיש טרחייהו לא טרח איניש ולא הדר אתי ושקיל להו אפקורי מפקר להו". הרי שיש הפקר אף כשאין אמירה בפה, אלא רק אומדנא. ונראה שבהפקר כזה כשאין אמירה בפה, י"ל שמועיל הפקר אף ורק לאדם אחד. ולכן אף רב ספרא לא אמר כלום בשעת מסירת החמור לארי, וגם מי שמוכר חמץ לנכרי לא אמר שום לשון של הפקר, ולכן בזה שפיר י"ל שיש הפקר רק לאדם אחד, משא"כ אם המפקיר אמר בפה שממונו הפקר שבזה בעינן הפקר לכל. וראיתי בב"ח בס"רעג. אות ד. שאף הוא כתב כן לדעת הרמב"ם ואחר שהוא הביא הגמרא מב"מ כא. הנ"ל, הוא כתב "ואפשר דשאני התם דכיון דנטל לאחר דישה את העיקר ונותרו אלו ולא נטלן, גלי דעתיה דלא חשיבי ליה, אי נמי נפיש טירחייהו לקבצן, וחשוב כאילו אמר בפירוש שיהיו הפקר לכל, דמחשבתו ניכרת מתוך מעשיו שהפקירן, אבל בעלמא בסתמא לא הוי הפקר אלא אם כן מפרש דליהו הפקר". ועיין עוד בב"ח בס"רסא. ומ"ש הש"ך ס"רסא. ס"ק ג. על דבריו. הרי מבואר שבדרך כלל בעינן הפקר בפה, אלא רק כשיש אומדנא דמוכח אמרינן שיש הפקר אף כשאין דבור בפה. ולפי זה י"ל שמה שאמרו בית הלל דבעינן הפקר לכל, זה דוקא כשיש אמירה בפה, משא"כ כשיש אומדנא בלבד, שבזה אף לאדם אחד הוי הפקר.

ויש להסביר הטעם לזה. נראה שלדעת הרמב"ם הפקר מדין נדר, שהלא הוא כתב דיני הפקר בהפ"ב דהל' נדרים, והלא הו"ל לכתוב דיני הפקר בכלל הלכות זכיה ומתנה, אלא צ"ל שהוא סבר שהפקר מדין נדרים, ואף הוא כתב שם בהל"יד. שיש ללמוד מדיני נדרים שאין המפקיר יכול לחזור בו. וגם מצינו שכתב הב"י בא"ח ס"תלד. לגבי בטול חמץ ע"י שליח, "אי נמי דטעמא דבהפקר לא מהני שליחות, היינו משום דהפקר יש לו דין נדר כדמוכח בפ"ק דנדרים (ז). וכדכתב הרמב"ם בהלכות נדרים, וכיון דדין נדר יש לו משום הכי לא מהני שליחות, שהאומר לחבירו קבל עליך נדר זה בשליחותי שאהא אסור בו אינו כלום, אבל ביטול שאינו ענין לנדר שפיר מהני ביה שליחות". הרי שהפקר בכלל נדר. וכן הוא בתשובת הב"ח ס"קכד.

ולפי מה שביארתי אין קושיא ממעשה דרב ספרא הנ"ל, שהוא לא אמר כלום בפיו, אלא האומדנא היא שהוא מפקיר חמורו, ולכן שפיר אמרין "דכי אפקריה אדעתא דאריה אפקריה, אדעתא דכ"ע לא אפקריה". וכן לגבי מ"ש המ"א יש אומדנא בלבד, ולא אמר הישראל בפיו שיש הפקר רק לנכרי זה. ולכן אין אלו דומים למה שאמרו ב"ה דבעינן הפקר לכל כשמיטה.

ג) אלא מצינו בנדרים מג. שלדעת ר' יוסי "הפקר כמתנה, מה מתנה עד דאתיא מרשות נותן לרשות מקבל, אף הפקר עד דאתי לרשות זוכה". אלא סברו רבנן שאין הפקר כמתנה והוא יצא מרשות המפקיר מיד, קודם שהגיע לרשות הזוכה. וכתבה הגמרא דף מה. לגבי דעת ר' יוסי, "איבעית אימא הא דאפקריה באנפי תרין, והא דאפקריה באפי תלתא". ופירש הר"ן שם, "דעד כאן לא קאמר ר' יוסי דמפקיר יכול לחזור בו, אלא דאפקריה באפי תרי, כלומר שאין שם שלשה דומיא במתניתין דקתני דאין עמהם אחר, ובהא לחוד הוא דאסור ר' יוסי דסבירא ליה דכל כה"ג הפקר כמתנה דעד אתי לרשות זוכה לא נפיק מרשות מפקיר, וטעמיה משום דאין עמהם אחר, א"נ דליכא בהדיה אלא תרי אדעתא דחד דמהנך בלחוד אפקריה, דכל בי תרי ליכא קלא משום הכי דמי למתנה, דכי היכי דבמתנה לא מפיק ליה מרשותיה אלא אדעתא דאידיך, ה"נ הכא לא מפיק אלא אדעתא דאידיך או אדעתא דחד מתרוייהו, הילכך כי היכי דבמתנה לא נפיק מרשותיה עד דאתי לרשות מקבל, ה"נ בהפקר כי האי דהפקר זה למתנה דמי" ע"ש.

וראיתי בנודע ביהודה מה"ת י"ד ס"קנד. בד"ה ולא, שהוא הביא הר"ן הנ"ל וכתב, "והיא גופא קשיא כיון דלא אפקריה רק אדעתא דהנך היאך הוי הפקר כלל, והיאך רשאי לזכות בו, ואטו ר' יוסי שם, פליג על בית הלל, א"ו שאם מפקירו בפני אותן שמפקיר להם מהני, ואף דלא קי"ל שם כר' יוסי בהאי אוקימתא ואפילו בפני אחד הוי הפקר גמור מן התורה כמבואר בח"מ ס"רעג. ז. ומה דבעינן מדרבנן בפני ג' הוא מפני טעמים אחרים ע"ש בגמרא, מ"מ מה שמוכח מהך אוקימתא שאם הפקירו רק אדעתא אחד או שנים ובפניהם מהני שיכולים לזכות בו, ומזה לא הדר ביה הש"ס באוקימתא אחריתא". הרי מבואר שאם אחד או שנים בפניו מהני הפקר רק בעדם אף בפיו, ואף אם הוא אינו הפקר לכ"ע.

ולענ"ד אין זה כוונת הר"ן הנ"ל, שהלא במשנה בדף מג. כתוב, "אם אין עמהם אחר, מניח על הסלע או על הגדר, ואומר 'הרי זה מופקרים לכל מי שיחפוץ', והלה נוטל ואוכל, ור' יוסי אוסר." הרי הוא אומר שהוא הפקר "לכל", דהיינו כבית הלל, ובמלא פיו, ועדיין ר' יוסי חולק בזה, ופירש הר"ן, שלדעת ר' יוסי אף שהוא אמר בפיו שהוא לכל וכדעת ב"ה, מ"מ כיון שלמעשה יש רק איש אחד לפניו מסתמא שהוא כיון רק להוא, כיון שהמפקיר יודע שודאי למעשה רק איש זה זוכה בו אף שהמפקיר מפקיר לכל העולם, וזה מ"ש הר"ן אבל "עדיין אדעתא דחד דמהנך בלחוד אפקריה", שהוא יודע שלמעשה רק אלו יכולים לזכות בו אף שהוא אומר בלשונו שהוא מפקיר לכל העולם וכדעת ב"ה כמבואר במשנה. ונראה שר' יוסי סבר שיש לחוש לגבי הפקר, שמא יש לדמות הלכות הפקר להלכות נדרים לגבי הא דבעינן "פיו ולבו שוין", כמ"ש הרמב"ם בהל' נדרים פ"ב הל"ב. ולכן אף שעדיין הוא הפקר מ"מ יש לדמות הפקר כשיש שם רק אחד או שנים לדיני מתנה. ולכן י"ל שאף שעדיין הוא הפקר כיון שהוא אמר בפיו שהוא לכל מ"מ עדיין הוא דומה למתנה לר"י, ולכן החפץ אינו יוצא מרשותו עד שהוא מגיע לזוכה. ולפי זה ודאי שהמפקיר צריך להפקיר לכל, ואין מועיל אם הוא אומר בלשונו שהוא מפקיר רק לשנים אלו שעומדים לפניו. וכל זה לר' יוסי, אבל לרבנן אין לחוש באומדנא כזו ואין לחוש לפיו ולבו שוין כאן, ואף לפני רק אחד יש כל דיני הפקר אם הוא מפקיר לכל כמבואר במשנה. הרי לפי זה אין ראייה מכאן למ"ש הנ"ב שאם הפקר בפיו לאחד שעומד לפניו שזה הפקר, שזה אינו שעדיין בעינן הפקר לכל וכמבואר במשנה.

וראיתי שם בנו"ב שהוא הביא ראייה לדעתו מהמ"א הנ"ל, שאף התם הנכרי עומד לפני הישראל ולכן שפיר י"ל שהישראל יכול להפקיר רק לאחד. אלא שכבר כתבתי דשאני התם כיון שאין אמירה בפה, אלא אומדנא בלבד וכדמעשה דרב ספרא. ולכן נראה לענ"ד שאין מועיל הפקר בפיו לרק איש אחד, ודלא כנראה מהנו"ב הנ"ל.

ד) ולפי זה יש לדון במ"ש הנ"ב שם להשיג על סברת הרשב"א שהנודר לצדקה אינו יכול לשאול על נדרו משעת שהגיע הצדקה ליד הגבאי, וכן פסק מרן ב"ד ס"רנח. ו. והמקור להרשב"א הוא מדין תרומה שהגיע ליד הכהן ששוב הישראל אינו יכול לשאול על תרומתו כמבואר בנדרים נט. ע"ש. ולפי שיטת הנ"ב שיש הפקר לנוכח הזוכה אף שהוא אינו הפקר לכ"ע, הוא כתב שם

מדרידה, לאו קושיא היא דהתנן המקדש אשה על תנאי שאין עליה או עליו נדרים, ונמצאו עליה או עליו נדרים, אינה מקודשת. ומדקתני אינה מקודשת משמע שאינה מקודשת כלל ויכולה להנשא לאחר אע"ג דתניא התם הלכה אצל חכם והתירה, וכן הוא שהלך אצל חכם והתירו, מקודשת. אלמא אע"ג דמצי מיתשיל וחיילי קדושי למפרע, כל אימת דלא מיתשיל לא חיישינן דלמא מיתשיל, הכא נמי דאם איתשיל עבדו כהנים איסורא למפרע, כל אימת דלא איתשיל לא חיישינן להכי. הרשב"א. ע"ש.

הרי מבואר שהממון חוזר לבעל אחר השאלה, והוא אינו הפקר, ודלא כדעת הר"ן שם. ולפי זה הלא לגבי תרומה אף שהיא ביד הכהן הבעל יכול לשאול, ואיך אמרינן בנדרים נט. שהוא אסור לעשות כן, משא"כ לדעת הר"ן שהממון אינו חוזר לבעל והוא הפקר, שפיר י"ל שלא מועיל שאלתו אחר שהגיע התרומה לכהן. ולכן אף לגבי צדקה יש להקשות על הרשב"א כמו בתרומה, שהלא אף אם הצדקה ביד הגבאי, מ"מ ע"י שאלה הממון חוזר לבעל. ואל תשיבני שהרשב"א בנדרים פה. איירי רק לגבי שאלה אם הכהנים יכולים ליהנות ממנו, ולא בשאלה בתרומה עצמה לחזור התרומה לחולין, משא"כ בנדרים נט. דהתם השאלה היא לחזור התרומה לחולין כמבואר הרש"י שם, ובזה אין מועיל שאלה, שזה אינו שהלא הרשב"א בנדרים פה. איירי אף לגבי פירות שנאסר עליו, ובזה ע"י שאלה הפירות עצמם חוזרים להיות, וכן לגבי אשה שהיא "ביד" בעל שני, ע"י שאלה על נדרה האשה עצמה חזרת להיות מקודשת לבעל הראשון. ולכן הכי י"ל בתרומה, שאין חילוק בזה בין אם השאלה על הכהנים או על התרומה עצמה, ולכן עדיין י"ל שאם השאלה על התרומה עצמה היא חוזרת לחולין אף שהיא ביד הכהן, ודלא כנראה מנדרים נט. והיא קושיא על הרשב"א.

ולפי זה מוכן מ"ש הנו"ב הנ"ל, וז"ל "אבל צדקה ביד גבאי שאם נשאל עליה אפילו אם נימא שהיתה הפקר למפרע לא זכה בו הגבאי לצורך העניים, שהרי לא היו העניים כאן לנוכח". כוונתו נראה, שפשוט שלדעת הרשב"א הממון חוזר לבעל, ולכן הבעל יכול לשאול על הצדקה כשהיא ביד הגבאי, "אלא אפילו אם נימא שהיתה הפקר למפרע" וכדעת הר"ן, "לא זכה בו הגבאי" שהבעל מפקיר ממנו רק לעניים, ולכן אין כאן הפקר כיון שאין העניים לנוכח בפני הבעל, משא"כ בתרומה.

(ה) ולענ"ד יש להשיב בעד הרשב"א, וי"ל שאה"נ שבין בתרומה ובין בצדקה מצד הדין אם הבעל שואל, אז הממון חוזר לבעל, אבל נראה שיש טעם אחר למה אמרינן

בד"ה ולא, שאין לדמות דין תרומה לצדקה. וז"ל "והנה הר"ן בנדרים פה. בד"ה ומהא שמעינן כו', דהא תנן המקדש אשה כו' ויכולה להנשא לאחר כו', ואני מסתפק בזה לפי שמשעה שאסרו הפקירו, וכל שזכה בו אחר קנה מן ההפקר, ואע"פ שאיסור שבו הלך ע"י שאלה קנין ממנו של זה אינו בטל שאינו מוצא שאלה בהפקר כו' ע"ש. ומעתה אני אומר גם בתרומה ביד כהן משעה שנתנה לכהן, כבר הסיח דעתו ממנה שכבר אינה שלו, ואף שנשאל אח"כ מ"מ כבר זכה בה הכהן, אף אם אינו תרומה הרי זכה מן ההפקר, דל מהכא נתינתו של זה נשאר זכיתו של כהן מצד עצמו..." ואחר כך הביא הנו"ב סברתו שיש הפקר לאיש פרטי אם הוא לנוכח, ועל זה כתב, "אם הפקירו רק אדעת אחד או שנים ובפניהם מהני שיכולים לזכות בו... ולכן בתרומה ביד כהן זכה בו הכהן, אפילו אם יהיה מיתשל על כך לא מצי למיתשל עלה, אבל צדקה ביד גבאי שאם נשאל עליה אפילו אם נימא שהיתה הפקר למפרע לא זכה בו הגבאי לצורך העניים, שהרי לא היו העניים כאן לנוכח, ועוד כיון שמטעם הפקר יזכה בו הגבאי א"כ לא עדיף זה ממצאה, והרי המגביה מציאה לחבירו שקנה חבירו, הוא רק מטעם מיגו דזכי לנפשיה, ולכן בליקט פאה ואמר לאיש פלוני עני, קי"ל כרבנן שאם הלוקט היה עשיר לא זכה לו ויתננו לעני הנמצא ראשון כמבואר ברמב"ם פ"ב ממתנות עניים הל' יט. וא"כ הגבאי הזה שאינו עני איך זכה מן ההפקר לצורך העניים, והרי לא שייך מיגו דזכי לנפשיה, שהרי הוא עשיר, ואדעתא דידיה לא הפקירו..." ע"ש כל דבריו. הרי מבואר שבתרומה, ממנו של הבעל נעשה הפקר ואין מועיל שאלה להחזיר ממנו אליו כמבואר בר"ן. וזה מפני שהכהן לנוכח, משא"כ לעניים שאינם שם, ואף את"ל לגבי צדקה שעדיין הממון הפקר למפרע, עדיין אין הגבאי יכול לקנות הממון בעד העניים כיון שהוא עשיר. ולכן שפיר הוא לשאול על הצדקה כיון שעדיין היא אינה של העניים, ודלא כהרשב"א.

ולענ"ד יש להגדיל הקושיא על הרשב"א, שהוא לא סבר כדעת הר"ן שבשאלה הממון נעשה הפקר, אלא לדעת הרשב"א הממון חוזר לבעל, והר"ן בנדרים פה. הנ"ל, הביא לשונו, "ומהא שמעינן שהאוסר הנאת פירות על עצמו יכולים אחרים ליטול אותן בעל כרחו, ואינו יכול לעכב אע"פ שיכול לישאל על נדרו כיון דהשתא מיהא לא איתשיל, מיהו היכא דאיתשיל חייבין לשלם כיון דחכם עוקר הנדר מעיקרו כיון דאיתשיל הויין להו הנך פירי כאילו לא אתסרו עליה מעולם, וא"ת אם כן היאך יטלו כהנים על כרחו למה לא ניוחש דלמא מיתשיל ומתנהי

למסקנה נראה שאין מועיל הפקר בפה לאחד או שנים שעומדים בפני המפקיר.

סימן קנג.

שאלה: האם שומר חנם שאמר שהוא אינו רוצה לקבל אחריות על הפקדון, עדיין חייב כשיש פשיעה או לא.

תשובה: (א) לכאורה נראה שאם כך אמר השומר קודם קבלת הפקדון, והמפקיד יודע מזה ועדיין הוא נתן הפקדון לשומר, אז אף כשיש פשיעה השומר חנם פטור. אלא נראה שזה אינו לדעת הרמב"ם, שכתב הרמב"ם בפ"ב דהל' שכירות הל"א. "שלשה דינין האמורין בתורה בארבעה השומרין אינן אלא במטלטלין של ישראל ושל הדיוט, שנאמר בכסף או בכלים וכל בהמה, יצאו קרקעות ויצאו עבדים שהוקשו לקרקעות, ויצאו שטרות שאין גופן ממון...". ובהל"ג. כתב, "נראה לי שאם פשע השומר בעבדים וכיוצא בהן חייב לשלם שאינו פטור בעבדים וקרקעות ושטרות אלא מדין גניבה ואבידה ומתה וכיוצא בהן, שאם היה ש"ח על מטלטלין ונגנבו או אבדו ישיבע, ובעבדים וקרקעות ושטרות פטור משבועה, וכן אם היה שומר שכר שמשלם גניבה ואבידה במטלטלין פטור מלשלם באלו, אבל אם פשע בה חייב לשלם שכל הפושע מזיק הוא, ואין הפרש בין דין הזיק קרקע לדין המזיק מטלטלין, ודין אמת הוא זה למבינים, וכן ראוי לדון." ע"ש. הרי מבואר שפשיעה בגדר של מזיק, ולכן בנד"ד אף שהשומר אינו מקבל אחריות על הפקדון, מ"מ עדיין הוא אינו יכול להזיק הפקדון בידים, ולכן כיון שכתב הרמב"ם שפשיעה בכלל מזיק, שוב י"ל שאף השומר חנם חייב בפשיעה.

וכן ראיתי במבי"ט ח"ג ס"קפז. שכתב, "אפילו שהיה אמת שאמר לו שמעון שלא היה חייב באחריות, משמעותו הוא שאפילו שש"ח פטור מגניבה ואבידה הוא חייב לישבע שנגנב או נאבד, ומשבועה זו הוא שאמר שלא יתחייב באחריות גניבה ואבידה, כלומר השבועה שחייב הש"ח שלא יתחייב הוא לישבע, אבל אם פשע נ"ל הפושע מזיק הוא וחייב כמ"ש הרמב"ם ז"ל פ"ב דשכירות כי 'עבדים וקרקעות... אבל אם פשע בהם חייב לשלם שכל הפושע מזיק הוא', וה"נ אינו פטור מפשיעה אפילו אמר שאינו חייב באחריות." ע"ש. הרי מבואר שהמבי"ט סמך כל כוחו על דברי הרמב"ם, כדי לומר שפשיעה בכלל מזיק ועדיין השומר חנם חייב בפשיעה.

בתרומה שהגיע ליד הכהן ששוב הישראל אינו יכול לשאול על תרומתו כמבואר בנדרים נט. והוא מפני מ"ש הרא"ש בנדרים שם וז"ל, "בתרומה ביד כהן דלא מצי למיתשיל עלה. כיון דיצאה מרשות ישראל, וקיים בה מצות נתינה, תו לא מצא לאפקועי שם תרומה מינה על ידי שאלה". וכן י"ל לדעת הרשב"א, אלא ש"ל שכיון שקיים מצות נתינה ואין ראוי לחזור בו ע"י שאלה, אמרו רבותינו הפקר בית דין הפקר, וממילא שזוכה הכהן בתרומה שהיא בידו. וכל זה כיון "שקיים מצות נתינה", ואין ראוי לבטל מצוה זו, ובפרט שהכהן סומך על התרומה למזונותיו. ולכן ה"ה לגבי צדקה שאף היא מצות נתינה, שסבר הרשב"א שאין לשאול עליה כדמצינו בתרומה. ולפי זה מ"ש הרשב"א בנדרים פה. אתי שפיר דהתם לא איירי לגבי שאלה בתרומה עצמה, אלא בכהנים, ולא שייך לומר על הכהנים הפקר בית בין הפקר, ולכן אפשר לשאול על הכהנים.

אלא אם אמרין שלדעת הרשב"א התרומה ביד הכהן היא הפקר, וכמ"ש הר"ן גם כן, ולכן לדעת הנו"ב עדיין יש חילוק בין תרומה וצדקה, שרק בתרומה יש הפקר רק לכהנים כיון שהם לנוכח והם יכולים לזכות בה, משא"כ בצדקה שא"א לומר שיש הפקר בעד העניים שהלא הם אינם שם, כמבואר בנו"ב. אלא לענ"ד נראה, שלפי מה שביארתי לעיל, שפיר י"ל שיש כאן הפקר והעניים יכולים לזכות בממון הבעל, שההפקר כאן דומה ליאוש, כיון שאין כאן הפקר בפה שהבעל לא אמר הלשון של הפקר כלל, וגם אם אמרין הפקר בית דין הפקר כשביארתי לדעת הרשב"א אין כאן אמירה בפה בשעת נתינת הממון לגבאי, ולכן י"ל שמועיל הפקר כזה אף לעניים, ולא שייך כאן הדין של בית הלל. ולכן ודאי הממון לעניים, ואין מועיל שאלה, ודינו של הרשב"א נכון, והוא נכון אף לשיטת הר"ן.

ועוד י"ל שאף שהממון נעשה הפקר ביד הגבאי, עדיין י"ל שהגבאי יכול לקנות הממון בעד העניים, ואין לומר כאן, "הגבאי הזה שאינו עני איך זכה מן ההפקר לצורך העניים, והרי לא שייך מיגו דזכי לנפשיה, שהרי הוא עשיר". שהלא כיון שהממון נעשה הפקר ממילא הוא אינו בתורת צדקה, שאין בו שום שייכות לבעל כשהוא הפקר, ופרח ממנו שמו של צדקה, ולכן הוא כשאר ממון ואבידה שהגבאי יכול לקנות בעד עצמו אם הוא רוצה בכך, ולכן ממילא הוא גם יכול לקנות בעד העניים. הרי מבואר מכל הנ"ל, שאין להקשות על דינו של הרשב"א, ואין לבעל לשאול על נדרו אחר שהגיע ממנו ליד הגבאי.

בפירוש שהוא פטור מפשיעה אז אף המבי"ט מודה שהוא פטור. וכן הוא במבי"ט ח"ג ס"ע. שהשאלה היא, "ראובן שנתן פקדון לשמעון שיוליכנו מדמשק לצפת... ואמר לו שמעון לא אקבל אותו אלא על מנת שלא יתחייב בשום דין מדיני פקדון אפילו שאעשה פשיעה בו, וכל תנאי זה בקנין נתנו לו לראובן, וקבלו שמעון". ובתוך התשובה כתב המבי"ט, "וכיון שהתנה קודם שאפילו יפשע בפקדון לא יתחייב, ונטל ראובן קנין על זה, מה שלא היה צריך אלא לגלוי מלתא שלא היו דברים בעלמא אלא תנאי גמור, לא היה מתבטל תנאי זה...". הרי התנאי מתקיים והוא פטור מפשיעה. ולכאורה תשובה זו סותרת התשובה הנ"ל בס"קפז. שהשומר חייב בפשיעה, אלא נראה שצ"ל כדפירשתי, דהיינו שאם אמר בלשון סתם שהוא פטור מאחריות אז הוא כיון שהוא פטור משבועה בגניבה ואבידה כשאין פשיעה, אבל עדיין הוא חייב לשלם בפשיעה כבס"קפז. אבל אם הוא אמר בפירוש שהוא פטור אף מפשיעה אז הוא פטור מלשלם בפשיעה כבס"ע. כך נראה לענ"ד לפרש כוונת המבי"ט. שוב ראיתי בערך השולחן ח"מ ס"רצא. שפירש את שיטת המבי"ט, וז"ל "וזה נראה דעת מבי"ט דאם התנה בפירוש שלא יתחייב בפשיעה תנאו קיים, אבל אם א"ל שלא יהא חייב באחריות, כיון דפטור מפשיעה לא שכיח דאמרינן דעל השבועה קאמר", דהיינו שאם אמר השומר בלשון סתם שהוא לא יהא חייב באחריות, עדיין הוא חייב לשלם בפשיעה. הרי כדברינו.

ב) ועוד י"ל בדין זה, והוא שאף שכתבתי דנ"ד תלוי על המחלוקת הנ"ל בין הרמב"ם ושאר הראשונים, מ"מ כבר מצינו שיש מחלוקת בפירוש בדין זה בין המהר"ם ובין ר' ברוך. כתב המרדכי בפ' האומנין, אות שסא. "על המלוה חבירו על המשכון והוא שומר שכר, ובשעת קבלת המשכון אמר איני מקבל אחריותו עלי, מי הוי כאומנין שאמרו טול את שלך והוי כשומר חנם ולא סילק עצמו לגמרי כי התם, או הוי כאלו אמר הא ביתא קמך שנסתלק לגמרי, והשיב נ"ל דאפילו שומר חנם דלא הוי, דכל היכא דאמר מעיקרא שלא באחריות לא מיבעיא היכא דאי לא אמר הכי לא מתחייב אלא כשומר שכר, א"כ כי אמר בהדיא שלא באחריות פטור מכלום, אלא אפילו היכא דמיחייב באונסים כי אמר שלא באחריות פטור מכלום, דמשמע שלא באחריות מכל וכל דאפילו פשיעה נמי לא... ושלום מאיר ב"ר ברוך. ע"ש הראיה. וכן הוא בהג"מ בתשובות בסוף ספר משפטים ס"יא.

אלא זה אינו ברור כלל, שהלא כמה ראשונים חולקים על סברת הרמב"ם הנ"ל. וכן הוא במגיד משנה שם שכתב, "זה מחלוקת ישנה בין המפרשים ז"ל, ויש שדקדקו ממה שאמרה המשנה 'באלו שומר חנם אינו נשבע', ולא אמרה אינו משלם דדוקא אינו נשבע ונאמינהו במה שאמר שלא פשע, הא אם נודע שפשע משלם, וכן נראין דברי רש"י ז"ל. ודין הפושע בשטרות לדעת רבינו שהוא מזיק, כבר נתבאר פ"ז מהלכות חובל ומזיק השורף שטרותיו של חבירו על אי זה דרך הוא חייב. והרמב"ן והרשב"א ז"ל חלוקין בזה ואומרים שאין זו טענה, שהמשנה לא הזכירה אלא מה שנזכר בכתוב, ובשומר חנם לא נאמרו תשלומין בכתוב כלל, ומ"מ הדין שזה שאפילו אם פשעו פטורין". הרי נראה שלדעת הרמב"ן והרשב"א אין פשיעה כמזיק. וכן הוא ברא"ש פ' הזהב, אות כא. שכתב "אלא ודאי לא מיקרי אדם המזיק כיון דלא אפסדיה בידים, שבפשיעתו שלא שמרו כראוי נפסד". ולכן י"ל לדעתם שאם התנה השומר שהוא אינו מקבל אחריות על הפקדון, אז השומר פטור אף בפשיעה, ודלא כדעת המבי"ט הנ"ל.

וראיתי שאף מרן פסק כנגד הרמב"ם, שבב"י בס"שא. אחר שהוא הביא דברי הרב המגיד ושאר הראשונים בזה, הוא מסיק "ומאחר שהרי"ף והרא"ש מסכימים לדעת אחת הכי נקטינן, וכ"ש בנדון זה שנלוו אליהם הר"י הלוי והרמב"ן והרשב"א והר"ן והראב"ד ז"ל בהשגותיו. ע"ש. וכן הוא בש"ע שם סע"א שהוא כתב, "וכן פטורין אף מפשיעה, ויש מחייבים בפשיעה". הרי בסתם הוא פסק כנגד הרמב"ם. ויש להעיר על המבי"ט הנ"ל שסמך כל כוחו על דברי הרמב"ם ולא הביא שיש מחלוקת גדולה בזה, ואולי י"ל שאף שהוא ידע שיש מחלוקת בזה, מ"מ הוא פסק כדעת הרמב"ם, ולכן הוא הביא רק דברי הרמב"ם בזה. וכן הוא דעת הש"ך בס"סו. ס"ק קכו. לפסוק כסברת הרמב"ם, ובכלל לשונו הוא כתב, "ופשיטא דאין הולכים אחר רוב הפוסקים במקום שנראה לעינים בש"ס שהדין עם המועטים, ובפרט כי הפוסקים לא פסקו כן אלא מכח ראיותיהם, וכיון שנסתר הענין נפל הבנין" ע"ש. וי"ל שאף המבי"ט סבר כן. מ"מ אנו קי"ל כדעת מרן, ולכן י"ל שאף פשיעה בכלל התנאי והשומר פטור.

ועוד י"ל לדעת המבי"ט, והוא שנראה שכוונתו היא שכל זה כשאמר השומר בלשון סתם שהוא אינו מקבל אחריות, ולא פירש בפירוש מהו האחריות, ובזה י"ל שהוא כיון שהוא פטור משבועה על גניבה ואבידה כשאין פשיעה, אבל הוא עדיין חייב לשלם בפשיעה, אבל אם אמר

ולענ"ד נראה שאין להשוות דעת המהר"ם לר' ברוך, שהלא בגמרא בב"מ צד. כתוב "וכל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל... ושאני הכא דמעיקרא לא שעבד נפשיה." הרי שאין כאן מתנה על דברי תורה אם הוא קודם קבלת השמירה, ועל זה כתב ר' ברוך "משמע דלא מיפטר אם פשע אפילו התנו", דהיינו שאף קודם קבלת השמירה דלא אמרינן מתנה על דברי תורה, עדיין לא מועיל בפשיעה. ועוד י"ל שכיון שר' ברוך תלוי דעתו על דיוקן בדברי המשנה, ומצינו שהתוספות והרא"ש פליגי על דיוקן כשביארתי לעיל, מסתברא שאף מהר"ם סבר הכי שאין ללמוד דינו של ר' ברוך מלשון המשנה, ולכן ממילא שמהר"ם פליג על ר' ברוך. וגם יש להעיר על סברת הלחם רב, ממה שביארתי בדברי המבי"ט הנ"ל, שאם אמר איני מקבל אחריות בלשון סתם, שהוא חייב בפשיעה, אבל אם אמר בפירוש איני חייב בפשיעה, אז כיון שהוא מפרש דבריו השומר פטור מלשלם. ולכן אם ר' ברוך סבר שאם התנה בפירוש על הפשיעה שהוא פטור, ועדיין הוא חייב, ודלא כהמבי"ט, ק"ו שהוא חייב אם אמר רק בלשון סתם שהוא אינו מקבל אחריות, ודלא כמהר"ם. הרי מצינו שיש מחלוקת בין מהר"ם ובין ר' ברוך. ושוב ראיתי בלחם רב ס"רכב. שאף התם הוא דן בזה ולדעתו שם פשוט ליה שיש מחלוקת בין מהר"ם ור' ברוך ע"ש. וכן נראה מהמשנה למלך בהל' שכירות פ"ב הל"ט. שכתב, "ונראה דתשובת מהר"ם שהביא המרדכי... היא היפך סברת ר' ברוך."

הרי נראה מכל הנ"ל שאין להוציא ממון מן המוחזק, שאם אמר השומר בלשון סתם איני מקבל אחריות, ואחר כך הוא פשע, יש לו לומר דקי"ל כמהר"ם והוא פטור, וכן נראה מהראשונים הנ"ל שפליגי על הרמב"ם, ולדעתם אין פשיעה כמזיק בידים, ולכן אף לדעתם הוא פטור, ודלא כדעת המבי"ט בזה שסבר כהרמב"ם. וכן אם אמר השומר בפירוש שהוא פטור מפשיעה, הוא אינו חייב לשלם כיון שק"ו לדעת המהר"ם שהוא פטור כיון שהוא פירש את דבריו ודלא כר' ברוך, ואף המבי"ט מודה לזה.

ג) ועכשיו יש לדון בתשובת המהרי"ט ח"ב ס"קטז. והשאלה היא לגבי ראובן שאמר לשמעון, "הולך פקדון זה לפ', א"ל איני מוליכו כי מתיירא אני פן יאבד בדרך, וה"ז מחלוקת ע"כ אינו נוטלו מידך, אם רצונך שאוליכיהו דרך חסד השליכיהו ארצה ואקימהו מן הארץ ויחשב אצלי כמציאה, כי מקרי הדרכים רבים, וישליכיהו ארצה ויקימהו...", ובתשובתו הוא דן אם יש כאן דין של ש"ח או

אלא מצינו במשנה בב"מ צד. שכתוב, "מתנה שומר חנם להיות פטור משבועה, והשואל להיות פטור מלשלם, נושא שכר והשוכר להיות פטורין משבועה ומלשלם." וכתב על זה בהג' אשרי, "וכתב ה"ר ברוך מריגנשפור"ג, מדלא נקט גבי ש"ח להיות פטור מתשלומין כדקתני גבי ש"ש, משמע דלא מיפטר אם פשע אפילו התנו". הרי לדעת ר' ברוך השומר חייב בפשיעה אפילו התנו, ודלא כמהר"ם הנ"ל. וכבר כתב הרב המגיד הנ"ל שיש מחלוקת בפירוש המשנה, וצ"ל שדעת המהר"ם היא כהרמב"ן והרשב"א שאומרים "שאין זו טענה, שהמשנה לא הזכירה אלא מה שנוכח בכתוב, ובשומר חנם לא נאמרו תשלומין בכתוב כלל". וכן הוא בתוספות שבועות מב: ד"ה שומר, וכן הוא ברא"ש שם וגם בפ' הזהב, אות כא. ע"ש. אלא נראה שר' ברוך סבר כהרמב"ם שהשומר חייב בפשיעה. ועוד יש לומר שלדעת ר' ברוך אף אם הוא אמר בפירוש שהוא אינו מקבל אחריות בפשיעה, עדיין הוא חייב, אבל נראה מהמבי"ט הנ"ל שכזה הוא פטור, ורק אם הוא אמר סתם שהוא אינו מקבל אחריות, והוא לא פירש את דבריו, שהוא חייב כשיש פשיעה.

וראיתי במהריב"ל ח"א דף קנה. שכתב "ואפשר לומר דהיה דר' ברוך בהגה אתי ככ"ע וכל אנפין שוין דאין השומר מתנה להיות פטור מפשיעה, ואפילו שהתנה אין בתנאו כלום, ויכול המפקיד לתבוע ממנו משום דהוי כמתנה להזיק ולעבור על דבר תורה, ובודאי דטעמא דמסתבר הוא, אבל לא מצאתי דבר זה מפורש בשום אחד מן הספרים הנמצאים אצלי לבד ההגהה, דנראה דכיון דבסתמא קאמר להאי דינא דס"ל דכל אפין שוין בה, אבל מפני שאנו מדמין לא נעשה מעשה להוציא ממון מחזקתו." הרי נראה שנעלם ממנו דברי מהר"ם הנ"ל שפליג על ר' ברוך, וגם נראה שהתוספות והרא"ש והרמב"ן וברשב"א פליגי על הפירוש של ר' ברוך במשנה בב"מ צד. ושוב ראיתי בלחם רב ס"קפד. שהוא כתב על דברי המהריב"ל, "איברא דמצאתי תשובה לרבינו מאיר שנראה חולק על זה... משמע דמועיל תנאי לפוטרו מפשיעה דלא כר' ברוך, אלא שיש לחלק בין היכא דקאמר שלא באחריות הוי כאומר לו הא ביתא קמך, שנסתלק לגמרי, וכדכתב שם 'אי הוי כאלו אמר הא ביתא קמך וכו', ולהכי פטור מפשיעה דלא קבל שמירה, אבל כשקבל שמירה ואמר ע"מ לפטור מפשיעה הוה ליה מתנה להיזק ואינו מועיל תנאו נגד דברי תורה, ועם זה לא יחלוק מהר"ם על ר' ברוך." ע"ש.

שהשומר חייב, כיון דהתם הוא איירי כשהפקדון אינו נשאר במקום המשתמר, אלא השומר הולוכו עמו בדרך, ולכן הוא חייב בפשיעה.

(ד) **אלא** שראיתי בקצות החושן בס"רצא. אות ג. שהקשה על דעת המהרי"ט וכתב שכוונת השומרים, "לפטור עצמם מאחריות לגמרי, ותנאי זה ודאי מהני לכ"ע, דאפילו לדעת הרא"ש דהאי ביתא קמך, לא מועיל במולך למקום אחר, היינו טעמא שכתב הרא"ש דודאי קיבל עליו השמירה, שאם לא ישמרם ודאי יאבדו, והיינו בסתמא שהכוונה היתה שהדבר ההוא יהיה שמור, וא"כ אמרינן דבבית המשתמר הא ביתא קמך, היינו שישמור המפקיד עצמו, אבל במקום שאינו משתמר ודאי צריך הי' שמירה, וא"כ מסתמא רוצה שישמרנו בעצמו, אבל בנדון זה שמוליכי הפקדון צווחי ככרוכיא ואין רוצין לקבלן בשמירה, היכי בע"כ יהיו שומרינן. וגם כתב שם, "כל שהתנה חבירו בתחלתו שאינו רוצה להוליכו ולשומרו עד שיפטורנו מדין שמירה, ודאי פשוט הדבר שאינו שומר בע"כ אפילו הולך לאיבוד" ע"ש. (ועיין בנתיבות המשפט שם שנראה שהוא הסכים להקצות החשן). ולענ"ד אין זה קושיא על המהרי"ט, שהלא לדעת ר' ברוך אף אם התנה השומר בפירוש שהוא אינו חייב בפשיעה, עדיין הוא חייב, ולכן אין לומר שלכ"ע הוא פטור. ועוד בנדון זה לא אמר השומר בפירוש שהוא אינו חייב בפשיעה, אלא שלשונו הוא כמי שאמר שהוא אינו רוצה לקבל אחריות, שהוא לשון סתם, שאמר השומר "איני מוליכו כי מתיירא אני פן יאבד בדרך", והוא לא פירש אם הוא אינו רוצה לישבע אם נאבד הפקדון כשאין פשיעה, או אם הוא אינו רוצה לשלם אם יש פשיעה. ובזה שפיר י"ל שהוא עדיין חייב בפשיעה כשביארתיו לעיל לדעת המבי"ט, וכנראה מהרמב"ם, ואף שמהר"ם חולק בזה, מ"מ הוי ליה להקצות החושן להרגיש שיש מחלוקת בזה, ועוד אף למהר"ם י"ל שהוא חייב בפשיעה כיון שאין הפקדון נשאר במקום המשתמר כמבואר בתשובת הרא"ש. ועוד מ"ש לדעת הרא"ש שהוא איירי בסתמא, כן הוא שהשומר לא פירש את כוונתו, אבל אף בנדונו של המהרי"ט השומר לא אמר בפירוש שהוא אינו חייב בפשיעה, אלא לשונו הוא כמי שאמר שהוא אינו חייב באחריות, וכ"כ המהרי"ט "אמנם בנד"ד לא התנה בהדיא", ואין לשון זה מברר כוונתו כדביארתי, ולכן שפיר כתב המהרי"ט שיש לדמות נדון דידיה לנדון של הרא"ש.

ועוד כתב המהרי"ט שם לפרש מנהג השומרים שאומרים שישליכיהו ארצה, וז"ל "ומה שאמר כאן השליכהו ארצה

לא. ואחר שהוא הביא דברי המהר"ם הנ"ל, הוא כתב להקשות עליו, וז"ל "ואיברא דדין זה צ"ע דמפני שאמר ע"מ שלא אתחייב באחריותה יהא פטור גם מפשיעה, דאיכא למימר כיון דדינו כש"ש או כש"ח כשמתנה ע"מ שלא יתחייב באחריותה היינו אם נגנבה או נאבדה, אבל אכתי דין שומר יש עליה להתחייב, שהרי מניחו בביתו וחייב לשומרה דלא יהא אלא אבידה בעלמא, מי לא מיחייב לשומרה, ואם פשע למה לא יתחייב בדין שומר חנם." הרי נראה שדעת המהרי"ט כר' ברוך, שהוא חייב בפשיעה, אלא י"ל שהמהרי"ט סבר שזה רק אם הוא אמר בלשון סתם שהוא אינו מקבל אחריות כמבואר לקמן, וכדעת הרמב"ם שפשיעה בכלל מזיק בידים, וזה כדעת אביו המבי"ט בס"קפז. הנ"ל שאזיל כשיטת הרמב"ם.

אלא שהוא הוסיף על זה לבאר דבנדון דידיה, אף מהר"ם מודה שהוא חייב בפשיעה כיון שיש לחלק בין אם הפקדון נשאר במקום המשתמר, שבזה לדעת מהר"ם השומר פטור מפשיעתו, ובין אם הוליכו עמו שבזה השומר חייב בפשיעה. וז"ל "אמנם בנד"ד לא התנה בהדיא שלא יתחייב באחריות אלא שאמר שישליכיהו ארצה, ואפילו אם נאמר שלשון זה הוי כאומר הנח לפניך או כאומר הא ביתא קמך, זהו כשמניח הפקדון על דעת שנשאר שם ומעולם לא נעשה שומר עליו, אבל בדבר שנמסר ע"ד להוליכו בידו לעיר אחרת, ודאי בהאי שעתא דאגבהה דין שומר יש לו... מ"מ כיון שסוף סוף נעשה שומר עליהם שהוא יוליכם שם דין שומר יש לו דלא גרע משומר אבידה... שהרי כתב הרא"ש בתשובה, הביאו בטור (ס"רצא). בראובן שאמר לשמעון הולך לו עמך אלה המנעלים, וא"ל הוליכהו על החמור, ונאבדו המנעלים, והשיב מה שאמרו הא ביתא קמך אפילו ש"ח לא הוי, זהו בבית הנפקד שהוא במקום המשתמר, אבל ראובן שנתרצה להוליך המנעלים עמו פשיטא שקיבל עליו שמירה כדין ש"ח, שאם לא ישמרם בדרך ודאי יאבדו עכ"ל. והנה הרא"ש ז"ל פסיקא ליה מלתא ואני לומדה מדין אבידה דפ' הגוזל כדפירשנו". הרי מבואר לדעתו, שאף אם אמרינן שהלשון של השליכו ארצה הוא כלשון איני חייב באחריות, דהיינו כאמר הנח לפניך או הא ביתא קמך, (וזה מ"ש המהר"ם שאיני חייב באחריות הוא הוי כאלו אמר הא ביתא קמך, עיין לשונו לעיל), מ"מ אם הפקדון אינו נשאר במקום המשתמר, עדיין השומר חייב בפשיעתו, אף לדעת המהר"ם. וגם יש לדקדק שלפי זה מ"ש הרא"ש אתי שפיר, שלפי מה שפירשתי לעיל שהרא"ש מודה למהר"ם ואין ללמוד מהדיוק של ר' ברוך במשנה כב"מ צד. ולכן השומר פטור בפשיעתו, מ"מ אין סתירה מזה למ"ש הרא"ש בתשובתו

ויחשב אצלי כמציאה, ואע"ג דמציאה חמירה טפי דחשיב ש"ש עליו משום פרוטה דרב יוסף כו', ולא אמר כן אלא לענין ששנינו בנזקין המוציא מציאה לא ישבע כו', אכן כאן מה שאמר יחשב אצלי כאבידה שלא ישבע עליה קאמר, וראיתי שנהגו רוב העולם מקבלי פקדונות ומונעים מלקבל הפקדון מיד המפקיד ואומרים השליכוהו ארצה כדי להפטר, ויצא להם ממה שאמרו הנח לפני או ביתא קמך דפטור, ומסרג ממילתא למילתא שעושין כן אף בפקדונות הנתונות להם להוליכם אל ארץ אחרת שסופן להיות שומרין עלי' כדכתב הרא"ש ז"ל, ולא מועיל מה שאומר הנח לפניך, דסוף סוף הוא חייב בשמירתה כדין אבידה ומצווה עלי' כדכתיב לכל אבידת אחיך, והו"ל ש"ש משום פרוטה דרב יוסף, ומ"מ אהני להו דבהאי מעשה שעושין מגלי דעתייהו דלא בעי להתחייב שבועה... ע"ש. נראה מזה שהוא פסק ששומר אבידה הוא כש"ש, וכדעת הרמב"ם ומרן בס"רסז. טז. ודלא כהר"י והרא"ש והרמ"א שם שהוא כש"ח. אלא שיש להקשות על מנהג זה של השומרים, שאם הפקדון שהשליכו על הארץ כאבידה, הלא זה אבידה לדעת, ולדעת הרמב"ם הוא אסור להרואה דבר זה ליטול לעצמו, כמבואר בטור וב"י בס"רסא. ולכן אסור להשומרים ליטול הפקדון, ואף לדעת הטור שם שסבר שאבידה מדעת הוא הפקר, ומותר ליטול האבידה, הלא בזה שוב הוא אינו הקנין של הבעל, אלא עכשיו הוא הקנין של השומר ואין חיוב כלל לשמור הפקדון בעד הבעל בתורת אבידה, כיון שעכשיו הוא אינו הקנין של הבעל כלל. ולכן נראה שמוכרח לומר כמ"ש המהרי"ט שאין כוונת הבעל שיהיה הפקדון כאבידה אלא כוונתו הוא רק לפטור השומר משבועה כמ"ש מרן בס"רסז. כז. "המוציא מציאה לא ישבע מפני תיקון העולם".

אלא שראיתי בקצות החושן הנ"ל שאף בזה הוא הקשה וכתב, "ותמהני במה שדורש לשון הדיוט שהכוונה היתה לענין מוצא מציאה לא ישבע, מה שלא נעלם כי לא זו היתה הכוונה אלא לפטור עצמם מאחריות לגמרי". וגם כתב, "אין זה ענין לאבידה דודאי אם לא היתה הכוונה לשמירה אין בזה משום שומר אבידה כיון דאבידה מדעת הוא, ותמה אני לדברי מוהרי"ט א"כ מי שנוסע למרחקים דרך מקום אחריות ישליך את פקדונו על עגלה שלו והוא בע"כ יהיה שומר אבידה, אלא ודאי לא מצי המפקיד לעשות מנכסיו דין אבידה ולחייב את חבירו שישמרנו בע"כ. ע"ש. הרי מבואר שלדעת הקצות החושן, כיון שלא אמרינן שיש שמירה בע"כ, וגם אין כאן אבידה כיון שהיא לדעת, מוכרח לומר שכוונת הבעל היא לומר שהוא אינו רוצה להיות שומר כלל. אלא יש להשיב על זה לפי מה

שביארתי לעיל, שאין כאן שמירה בע"כ כיון שהשומר אינו אומר בפירוש שהוא אינו רוצה לקבל האחריות אף בפשיעה, וזה כמ"ש המהרי"ט שהוא "אינו התנה בהדיא", ולכן שפיר י"ל שהוא שומר וזה אף אם אין שליחת הפקדון, ולכן צ"ל שכל כוונת שליחת הפקדון היא רק לומר שהוא אינו חייב בשבועה כמ"ש המהרי"ט. ולפי זה אף המהרי"ט מודה שאין עושין שומר בע"כ. הרי מבואר שיש לקיים שיטת המהרי"ט, ונראה שהוא סבר כאביו המבי"ט. ואין לומר בזה שאף כהשומר הולך הפקדון למקום אחר, שהוא פטור מלשלם בפשיעה כשהוא אומר בלשון סתם שהוא אינו מקבל אחריות, מטעם שהשומר יכול לומר קי"ל כהקצות החושן והנתיבות המשפט, שזה אינו כיון שכל טענת הקצות החושן היא שיש לפטור השומר כשהוא צווח ככרוכיא שהוא אינו רוצה להיות שומר כלל, ובזה הוא השיג על הבנתו בדברי המהרי"ט, שלדעת הקצות החושן המהרי"ט איירי אף בכה"ג, אבל נראה שאף הקצות החושן מודה שאם השומר לא מברר בלשונו אלא אמר בסתם שהוא אינו רוצה לקבל אחריות, שבזה השומר חייב, וכן הוא באמת כוונת המהרי"ט כשביארתי לעיל.

ולכן י"ל למסקנה שאם השומר אמר בפירוש שהוא אינו מקבל אחריות אף בפשיעה אז הוא פטור מפשיעה, ודלא כו' ברוך, אלא כדעת המבי"ט ומהרי"ט, ויש למוחקק לומר קי"ל כהמבי"ט ומהרי"ט, אבל אם השומר אמר בלשון סתם שהוא אינו מקבל אחריות, והוא לא פירש את דבריו, י"ל שהוא חייב לשלם בפשיעה אם הוא הוליו הפקדון למקום אחר, והוא אינו נשאר במקום המשתמר, וכתשובת הרא"ש. אמנם אם השומר אומר שהוא אינו מקבל אחריות והפקדון נשאר בבית או מקום אחר המשתמר, אז בזה י"ל שהוא פטור מפשיעה.

סימן קנד.

שאלה: האם שומר שכר פטור בגניבה כשיש אונס גדול.

תשובה: (א) כתב מרן בס"שג. ב. "שומר שכר חייב בגניבה ואבידה, וי"א שאפילו שמר כראוי ונתן הכספים תחת הקרקע בעומק מאה אמה שא"א לגנבם משם אם לא ע"י מחילות או גם בעידנא דניימי אינשי ונגנבו או קפץ עליו חולי ולא יכול לשומרה, וכל כיוצא בזה חייב. ואפילו הקיפו חומה של ברזל, ואפילו אם אילו היה שם לא היה יכול להציל חייב בגניבה ואבידה, אא"כ היה שם ולא יכול להציל". ובסע"ג. כתב, "שומר שכר פטור מאונסים, איזהו

ודע'. וכן ראיתי בפרח שושן ח"מ כלל א. ס"א. שכתב על דברי המהרש"ל "ואחר לחיכת עפר כפות רגליו אין מכאן ראייה, דמאי דנקט שאר אונסין היינו דומיא דלסטים מזויין שהיה שם השומר ולא היה יכול להציל, דבהא כ"ע מודו דפטור". ע"ש. שוב ראיתי במרדכי בפ' המפקיד אות רפ. שכתב, "כספים אין להם שמירה אלא בקרקע, כתב המיימוני דהוא דין לכל דבר שמשאו קל ואין הקרקע מאבדת אותו כגון לשונות של כסף ומרגליות, והיכא דשמר בקרקע אפילו שומר שכר פטור כ"פ בספר המצוות, אבל ר"י פסק...". ולכאורה אפשר לומר שמ"ש "אפילו שומר שכר פטור", הוא שייך לדברי הרמב"ם שלפני זה, אלא שזה אינו שאין זה בכלל לשון הרמב"ם בהל' שאלה ופקדון פ"ד הל"ד. אלא צ"ל שלשון זה הוא שייך רק לדברי הספר המצוות. לכן אין ללמוד מהמרדכי שהוא סבר כמהרש"ל הנ"ל בדעת הרמב"ם. אלא העיקר בזה כהפרח שושן שדעת הרמב"ם כהתוספות והרא"ש הנ"ל.

וראיתי בשער אפרים ס"קכב. בד"ה ולכאורה (דף ע"ז), שהוא הביא מ"ש הרמב"ם בפ"י מהל' שכירות הל"א. וז"ל "המלוה את חבירו על המשכון... הרי זה שומר שכר. לפיכך אם אבד המשכון או נגנב חייב בדמיו. ואם נאנס המשכון כגון שנלקח בלסטים מזויין וכיוצא בו משאר אונסין ישבע...". ע"ש. ולדעת השער אפרים יש ללמוד מכאן שכיון שהרמב"ם כתב "משאר אונסין" שהוא איירי שהשומר פטור מלשלם בכל אונסים ולא דוקא באונסים בגוף המשכון. וכשאני לעצמי, לא ראיתי כאן ראייה, שאדרבה יש לדקדק בלשון הרמב"ם שכתב, "נאנס המשכון", הרי דוקא כשהאונס בגוף המשכון השומר פטור, ולא כשהאונס בגוף השומר וכדומה, וזה כדעת התוספות והרא"ש הנ"ל. וכן מ"ש הרמב"ם "וכיוצא בו משאר אונסין", הוא כיון למ"ש לפני זה, דהיינו אונסים כ"לסטים מזויין", דהיינו רק כשהאונס בגוף המשכון. וכן הוא כיון למ"ש בריש הל' שכירות הנ"ל, דהיינו "כגון שבורה ושבויה ומתה וטרפה, או שאבד הדבר בספינה שטבעה בים או שנלקח בלסטים מזויין". הרי בכל אלו האונס בגוף הפקדון. וכן כתב הפרח שושן שם בד"ה ומה, ע"ש. לכן אין להביא ראייה מדברי הרמב"ם כנגד התוספות בפ' הכונס, והרא"ש.

ועוד נראה, שכתב הרמב"ם בהל' גניבה פ"ד הל"ד. "הטוען טענת גנב באבידה ונשבע, ואחר כך באו עדים שהאבידה ברשותו ושקר טען, משלם תשלומי כפל, שנאמר על כל אבידה. והוא שיטעון שנגנבה בליסטים מזויין שהוא אנוס ופטור, אבל אם טען שנגנבה בלא אנוס

אנוס, בא עליו לסטים מזויין אפילו אם גם הרועה מזויין, לפי שהליסטים מוסר נפשו יותר." והטעם שרק בלסטים מזויין הוא פטור ולא בשאר אונסים הנ"ל, הוא מפני שכתוב בפסוק שהוא פטור רק אם "ומת או נשבר או נשבה". הרי רק כשיש אנוס בגוף החפץ השומר שכר פטור כגון נשבה ע"י ליסטים מזויין, אבל כשיש אנוס אחר כגון בגוף השומר שקפץ עליו חולי וכדומה, אז עדיין השומר שכר חייב לשלם.

וכן הוא בתוספות בב"ק נז. בד"ה כגון, שפירשו "ונראה לר"י דכיון שחייב הכתוב שומר שכר בגניבה, וסתם גניבה קרובה לאונס כדאמרין בהשואל (צה.), סברה הוא דבכל ענין שתהיה הגניבה יתחייב מגזרת הכתוב אפילו באונס גמור, ואע"ג דבלסטים מזויין, דהיינו שבויה דקרא פטור בו אע"פ שאין אונסו גדול יותר." וכן הוא ברא"ש בפ' המפקיד מב. ע"ש. ופירש הרב המגיד בהל' שאלה ופקדון פ"ד הל"ד. "ואם אירעו אונס לשומר שכר כגון שקפץ עליו חולי או שבאו ליסטים ואינו יכול לישב ולשמר, יש מי שכתב שהוא פטור, ויש מי שכתב שהוא חייב כיון שלא אירע האונס בגוף הפקדון." (ועיין עוד בנמ"י בפ' המפקיד שביאר מחלוקת זו). הרי הדעת האחרונה היא מה שהביא מרן הנ"ל וכהתוספות והרא"ש הנ"ל, שרק אם האונס בגוף הפקדון השומר שכר פטור, משא"כ כשהאונס בגוף השומר או במקום אחר. וכן הוא בחידושי רעק"א שם על מרן שפירש כן לדעת התוספות הנ"ל ודע'.

אלא מצינו שיש ראשונים שחלקו על שיטה זו, וסברו שאף כשיש אנוס בגוף השומר הוא עדיין פטור, וכן מבואר בים של שלמה בפ' הכונס ס"א. וכן דעתו, וכן דעת הש"ך שם בס"ק ד. ועיין ברעק"א הנ"ל. ויש לדון במ"ש הים של שלמה שם בדעת הרמב"ם, וז"ל "וכן יראה מלשון הרמב"ם וז"ל 'נושא שכר והשוכר משלמין את האבידה והגניבה, ונשבעין על האונסים הגדולים כגון שבורה ושבויה ומתה וטרפה, או שאבד הדבר בספינה שטבעה בים או שנלקח בלסטים מזויין. וכן כל כיוצא כאלו משאר אונסין גדולים'. ומדכתב וכן כל כיוצא כאלו שאונסים גדולים בתר אונסים דגניבה ואבידה, ש"מ ס"ל כל היכא דאיכא אנוס גדול פטור." והוא ברמב"ם בהל' שכירות פ"א הל"ב. ע"ש ולענ"ד אין ראייה מכאן שהרמב"ם חולק על התוספות הנ"ל, שכשכתב הרמב"ם "וכן כיוצא באלו", הוא כיון למה שלפני זה, דהיינו שבורה שבויה טרפה טבעה בים ולסטים מזויין, דהיינו כל דבר שהאונס בגוף הפקדון ולא בגוף השומר. הרי י"ל דאדרבה מכאן ראייה שהרמב"ם סבר כהתוספות הנ"ל

ללמוד שום דבר מדברי הבעת"ה ומדברי מרן ז"ל שפסק כדברי הר"י ברצלוני והשוה דעתו לדעת הרמב"ם, דהתם שאני משום דהוי שומר חנם, אבל בנד"ד שדינו כשומר שכר כאמור לעיל, ודאי שחייב... הא ליתא דהא דברי מוהרשד"ם שכתב בס"קלד. הנ"ל בשומר שכר איירי, כאשר יראה הרואה, ועליה כתב וז"ל 'מכל הני שמעינן דדיני שומרים לאו מילי פסיקתא נינהו, אלא אית לן לאפוקי ולעיולי כפי אומדן דעתא'... ע"ש. ולענ"ד זה אינו, אלא העיקר כמ"ש הזרע אברהם בתחלת דבריו שהיתר זה לא שייך בשומר שכר, והוא משום מ"ש הפסקי הרא"ש הנ"ל שסברת מהר"י ברצלוני היא רק לגבי שומר חנם. וכן ראיתי בכרם שלמו ח"מ ס"פ. תשובה מהרה"ג בנו בעל הדבר משה, שכתב, "דהא דברי הר"י ברצלוני שהביא הרא"ש והטור בס"רצא. מיירי בשומר חנם דוקא." וזה כדביארתי. (מ"מ י"ל שכל זה אם לא אמר השומר שכר בפירוש שהוא אינו רוצה לשמור אלא כפי המנהג, שאם הוא אומר כן בפירוש אז תנאי זה מועיל, כדנראה ממרן בס"ש. ד. אלא שהשומר מפסיד שכרו לדעת הש"ך שם, אבל אין לומר שאם לא אמר כן בפירוש אז אנן סהדי שהוא כיון לשמור רק לפי המנהג כמ"ש מהר"י ברצלוני הנ"ל, שזה אינו שהיתר זה שייך רק בשומר חנם כמ"ש בפסקי הרא"ש. כנלענ"ד.)

ג) ועוד כתב הרשד"ם שם, וז"ל "הביא בעל תרומת הדשן ס"ש.לג. (כצ"ל) הגהה מאשרי שכתב אם נתנו בחדר סגור ובתיבה סגורה דפטור דאדעתא דהכי מפקיד ע"כ. וכתב ונראה דר"ל דכיון דיודע המפקיד שאין הנפקד רגיל לשמור שום דבר כלל כי אם בענין זה, מעיקרא אדעתא דהכי קא מפקיד ע"כ. ואחר שאנו הולכים בתר אומדן דעת המפקידים שכבר יודעים שהשומרים אין להם מקום כל אחד אלא כפי מה שהוא, אין בין שומר שכר לשומר חנם בזה שום חלוקה." ע"ש. ואף על זה יש להשיב, שהלא ההג' אשירי הוא על הרא"ש, וממילא שכשהרא"ש איירי רק בשומר חנם כשביארתי לעיל, כן צ"ל בכוונת ההג' אשירי שאף הוא איירי רק בשומר חנם. וכן הוא שאף התה"ד שהביא דברי ההגהות אשירי כתב בתחלת תשובתו, "... אי חשיב כה"ג שמירה כראוי לשומר חנם". הרי כל כוונתו היא רק לגבי שומר חנם. לכן אין מכלל זה ראייה כדי לומר שלדעת התוספות והרא"ש אף לגבי שומר שכר הוא פטור בזה"ז.

שוב ראיתי בערוך השולחן בס"ש.ג. אות ז. שבתחילה הוא הביא דעת התוספות והרא"ש הנ"ל, ואחר כך דעת החולקים, ואז כתב, "וזהו דבר פשוט אם ידוע בעיר דרכי

פטור מן הכפל מפני שהוא חייב לשלם על פי טענתו, ששומר אבידה כשומר שכר הוא כמו שיתבאר." הרי מכאן נראה ששומר שכר פטור רק באונס כלסטים מזויין, דהיינו בגוף הפקדון, ולא בשאר אונסים, וכדביארתי לעיל. (ודלא כהמשאת משה דלקמן שפירש אף דברים אלו של הרמב"ם על פי המהרש"ל, וראיתי שהצדק ומשפט בס"ש.ג. חולק עליו ע"ש. וקצרתי.)

ב) אלא עדיין יש לדון בדעת התוספות והרא"ש הנ"ל לפי מ"ש הרשד"ם בס"קלד. שהוא דן לגבי שומר שכר וכתב, "כתב הטור ח"מ ס"רצא. כתב הר"י ברצלוני ודאי כן הלכה שאין לכספים שמירה אלא בקרקע, אבל כך קבלנו מרבתינו שלא נאמר זה אלא בשעה שגנבים מצויים ואנשים רמאים שמחפשים אחריהם, אבל במקום דליכא כל הני אין צריך לכסותן בקרקע, אלא מניחן במקום שמניח מעותיו ולא עדיף מדידיה, ועל זה סמכו קדמונינו ע"כ... מכל הני שמעינן דדיני שומרים לאו מילי פסיקתא נינהו אלא אית לן לאפוקי ולעיולי כפי אומדן דעתא, והשתא מצינן למימר שכל מפקיד בזמן הזה אינו מפקיד אדעתא שהנפקד יעשה חומה גבוהה בריח ודלת' לשמור הפקדונות, שכבר ידע שאין לו שמירה אחרת אלא בבית שהוא דר בתוכה ומפתח, וכל המפקיד אדעתא דהכי מפקיד." ולכאורה י"ל שאף התוספות והרא"ש הנ"ל מודו לזה, שאף הרא"ש בפ' המפקיד, הביא מ"ש הר"י מברצלוני. ולכן אף לדעתם י"ל בזה"ז אף בשומר שכר י"ל "כל המפקיד אדעתא דהכי מפקיד", ואף כשיש אונס בגוף השומר הוא פטור, שמה לו לשומר לעשות אם הוא חולה, וודאי אין המפקיד מקפיד על זה.

אלא שזה אינו, שמ"ש הטור והרא"ש בשם הר"י ברצלוני, הוא דוקא לגבי שומר חנם, שהטור הביא סברה זו רק בס"רצא. והוא לא הזכיר סברה זו כלל בס"ש.ג. הנ"ל בדיני שומר שכר. הרי ודאי שלא שייך סברה זו בשומר שכר. וכן הוא בפסקי הרא"ש בפרק המפקיד שם באות כא. שכתב, "כספים אין להם שמירה אלא בקרקע... והאידנא שאין דרך לשמרם תחת הקרקע, אם נתנם במקום שנותן את שלו והוא המקום הראוי שומר חנם פטור." הרי בפירוש שרק לגבי שומר חנם הוא פטור, ולא בשומר שכר שהוא עדיין חייב. וצ"ל שהטעם הוא מפני גזירת הכתוב, דהיינו "שבויה" כמ"ש התוספות והרא"ש הנ"ל, שרק כשיש אונס בגוף החפץ הוא פטור, משא"כ באופן אחר.

שוב ראיתי בזרע אברהם ח"מ ס"כג. בד"ה אמנם עדין, שכתב, "ואם יאמר האומר דעדין יש לבעל לחלוק דאין

וקוליה דמר דבשמירת קרקע אף הש"ש פטור. ע"ש. הרי כשביארתי לעיל, שאין לומר שלדעת התוספות בפ' הכונס, והרא"ש, דמהני מנהג השמירה לשומר שכר.

ג) עוד כתב הרשד"ם הנ"ל, וז"ל "עוד ק"ל דאע"ג דק"ל ששומר שמסר לשומר חייב משום דפשע, מ"מ אמרינן שאם מסר לאשתו או לבני ביתו פטור דלא פושע הוי משום דאמרינן כל המפקיד על דעת אשתו ובניו מפקיד, מכל הני שמעינן דדיני שומרים לאו מילתא פסיקתא נינהו, אלא אית לן לאפוקי ולעיולי כפי אומד דעתא, והשתא מצינן למימר שכל מפקיד בזמן הזה אינו מפקיד אדעתא שהנפקד יעשה חומה גבוהה בריח ודלת' לשמור הפקדונות, שכבר ידע שאין לו שמירה אחרת אלא בבית שהוא דר בתוכה ומפתח, וכל המפקיד אדעתא דהכי מפקיד." הרי נראה שמזה ראייה שלדעת התוספות והרא"ש הכל תלוי על דעת המפקיד. וראיתי בש"ך בס"רצא. ס"ק כז. שכתב, "על דעת אשתו ובניו כו'. בתשובת ר"י לבית לוי ס"לה. תמה על ר"ש כהן ח"ב ס"פה. שכתב בפשיטות דהיינו דוקא בשומר חנם, שהרי כתב הב"י בשם ר"י שתמהו רוב הפוסקים על הרמב"ם דאחר שרגילים הבעלים להפקיד אפילו ממעט בשמירתו פטור כו' ע"ש. עיין ר"מ אלשיך ס"ל. הרי מבואר לדעת הש"ך שדין זה שייך אף בשומר שכר ודלא כהמהרש"ך שסבר שהוא רק בשומר חנם. ולכן זה סייעתא למ"ש הרשד"ם שאף בשומר שכר הכל תלוי על דעת המפקיד.

אלא שיש להשיב על זה, שהרי כתב מרן בבדק הבית בס"רצא. "וכתב הריטב"א על דעת אשתו הוא מפקיד, פירוש על דעת אנשי ביתו, ודוקא בשומר חנם." הרי שדין זה שייך רק בשומר חנם, וכדעת המהרש"ך הנ"ל. ולכן אין להביא ראייה מכאן לשומר שכר שהכל תלוי על דעת המפקיד. שוב ראיתי בפרח שושן כלל א. ס"א. בד"ה איברא, ובד"ה ובחפשי, שכתב כן ע"ש.

אמנם אין זה מספיק דמצינו בנ"י בפ' המפקיד (דף כד. ברי"ף) שכתב, "...כן כתב הרנב"ר, ושמעינן מיניה דאע"ג דשומר שכר צריך להיות יושב ומשמר, מ"מ יכול למסור ביד בני ביתו הנאמנים לו לשמור, ולא מצי למימר ליה משכיר אתה היית מחויב לשמור בעצמך". הרי אף שומר שכר יכול למסור לבני ביתו, ודלא כהריטב"א הנ"ל. וכן הוא בב"י בס"רצא. אות כה. ד. בד"ה כתבו, שכתב בשם תלמידי הרשב"א, "שומר שכר שמסר לאשתו ובניו...". הרי שמותר לש"ש למסור לבני ביתו. וכן ראיתי למהר"ם בן חביב בגינת ורדים ח"מ כלל א. ס"א. בד"ה ולענ"ד

השמירה של שומרי שכר, ושומר בשמירה זו דפטור אף לדעה ראשונה, דעל דעת כן מסר לו (מרדכי). ע"ש. ולענ"ד זה אינו, וכדביארתי לעיל, שלדעה ראשונה בערה"ש, דהיינו התוספות והרא"ש, אין הדבר תלוי על מנהג השמירה כלל. ועוד הלא במרדכי בפ' המפקיד, שהוא המקור לסברת הערוך השולחן, מצינו סברה זו, וכתב שם, "אבל ר"י פסק דגניבת כספים מן הקרקע גניבה היא ולא אונס ושומר שכר חייב. ותימה גדולה היא דמה ה"ל למיעבד וכי תימא היה לו לשמור שם לעולם שלא יבואו הגנבים... וכתב ראבי"ה דהכל תלוי לפי המנהג...". הרי נראה מזה שהראבי"ה חולק על ר"י. לכן כיון דק"ל כר"י, והוא התוספות בפ' הכונס הנ"ל, צ"ל שלדעת ר"י אין המנהג מעלה או מוריד, שגזירת הכתוב היא שרק כשיש אונס בפקדון עצמו השומר שכר פטור. לכן אין לומר שאף לדעת התוספות והרא"ש הכל תלוי על המנהג.

ויש להביא ראייה למה שכתבתי מהמהרש"ך ס"טו. שכתב לגבי שמירת מרגליות, "דגנבת מרגליות הנז' לא נגנבו בפשיעת ראובן כיון שנתנם בתיבתו וסגרה במפתח, דנטירותא כי האי חשיב נטירותא כדנטרי אינשי, ולא בעו שמירה בקרקע כי היכי דאמרינן גבי כספים דאין להם שמירה אלא בקרקע... א"כ בודאי לא פשע ראובן בשמירת המרגליות, עכ"ז לא עדיף נטירותיה מנטירותא דנטרי אינשי, וכבר הוכחנו דהיכא שנגנב מתוך נטירותא כי האי גוונא דלא עדיף מסתם נטירותא דנטרי אינשי, דכל אנפין שוין דבשומר שכר חייב". הרי נראה מזה שאף אם המנהג לשמור המרגליות בתיבה סגורה, וכי האי חשיב נטירותא כדנטרי אינשי, מ"מ כיון דק"ל כהתוספות והרא"ש, עדיין שומר שכר צריך לשלם, ואין הדבר תלוי על מנהג השמירה כלל.

וכן ראיתי בבית דוד ח"מ ס"קמ. שאף הוא השיב על סברת הרשד"ם הנ"ל, וז"ל "דאין שום פוסק שכתב שכל ששומר שמירה מעולה כפי הזמן שלא כדין התלמוד שפטור אף בשומר שכר, כי הנה שני דברים הם אלו, הא' ששמירה מעולה כפי הזמן מהניא שלא יהא נקרא פושע, הב' ששומר שכר שעשה שמירה בקרקע כדין הגמרא פטור, ומי שאמר זו לא אמר זו, כי מי שאמר שבזמן הזה די בשמירה כפי הנהוג להוציאו מידי פושע, לא אמר שאף הש"ש פטור ע"י שמירה זו, ומי שאמר שכיון ששמר בקרקע כדין הגמרא פטור אף שיהיה שומר שכר, לא אמר שאם שמר בזה"ז כפי המנהג סגי ליה, אלא הרב מוהרשד"ם מדעתו וסברתו הוא קבצם וזווגם יחד, ונקט תרי קולי קוליה דמר דהאידנא אין צריך שמירה בקרקע,

פטור, וכדעת המהרש"ל שפירש כן ברמב"ם, הוא כתב "ואם כן י"ל דמין ז"ל סתם דבריו כדרכו לפסוק ברוב המקומות כדעת הרמב"ם ז"ל, אלא דאם באמת כן הוא דמין ז"ל סתם דבריו לפסוק כדעת הרמב"ם ז"ל איך כתב אח"כ בסע"ג ש"ש פטור מאונסין, איזהו אונס כגון ליסטים מזויין כו' דהיינו כדברי הטור שפסק כדעת התוספות והרא"ש ז"ל, ודוחק לומר דלאו דוקא קאמר ליסטים מזויין אלא ה"ה שאר אונסים גדולים וכדעת הרמב"ם ז"ל, דא"כ הו"ל לפרש כמו שפירש הרמב"ם ז"ל דלא נטעה דפסק כדעת התוספות והרא"ש ז"ל, אלא דזה א"א דפסק כדעת התוספות והרא"ש ז"ל, וא"כ פסקי מין סתרי אהדי בתוך כדי דיבור, דבתחילה כתב ש"ש חייב בגניבה ואבדה וכתב אח"כ וי"א כו' דנראה דדעתו לפסוק כסברה הראשונה כדרכו בכל מקום, ושוב בסע"ג כתב ש"ש פטור מאונסים גדולים כגון ליסטים מזויין, דמשמע דוקא ליסטים מזויין כדעת התוספות והרא"ש ז"ל וא"כ לא ימנע דברי מין ז"ל קשים להולמם היאך דעתו בזה. ואחר עיון ראיתי דכל דברי מין ז"ל הם אמת וצדק, דלעולם ס"ל דש"ש חייב בגניבה ואבדה אם לא שמר כדינו, אבל אם שמר כדינו פטור דלא כ"א שהביא אח"כ, ומ"ש בסע"ג דש"ש פטור כגון אונס גדול מזויין נראה דלאו ליסטים מזויין אלא ה"ה כל שאר אונסים כיוצא באלו וכדעת הרמב"ם ז"ל, ולא הוצרך לפרש מפני שסמך אמ"ש בס"עב. בדין מלוה על המשכון, דפסק מין ז"ל דדינו כש"ש, וכתב שם דאם נאנס המשכון כגון שנלקח בליסטים מזויין וכיוצא בו משאר אונסים פטור, והן הם דברי הרמב"ם ז"ל ברפ"י מהל' שכירות, ועל פי הדברים הלה עלו כהוגן דברי מין ז"ל. ע"ש.

וכן ראיתי במשאת משה ח"ב ח"מ ס"ל. בד"ה ואשובה, שכתב, "ואיברא דלפום ריהטא גם מין מהריק"א הוא מדעת זו, שהרי כתב בס"שג. דאפילו שמר כראוי והטמין בעומק ק' אמה וכו', ונגנב משם חייב אא"כ נגנב בליסטים מזויין, מראין הדברים דבשיטת הר"מ ור"י קאי. מיהו קושטא דמלתא דמדברי מין הללו ליכא למיגמר שכן דעתו מסכמת, דהרי דברים הללו הביאם בשם י"א כי הם בעלי סברא זו, ואלו בפתח דבריו סתם לן דשומר שכר חייב בגניבה ואבדה בסתם הנקרא בשם גניבה ואבדה, אלא דהדר אייתי דעת הסוברים לחיובא אף בשאר אונסים, באופן דאי מהא לא מכרעא אי קאי בשיטת היש אומרים, דאדרבה איכא למימר איפכא וק"ל. הרי לדעתו מין פסק כהסתם. (והוא פירש דברי הרמב"ם כהמהרש"ל, וכבר כתבתי לעיל שלענ"ד זה אינו, אלא דעת הרמב"ם כהתוספות והרא"ש, וכמ"ש הפרח שושן.)

נראה, שהוא הביא ראיות הנ"ל. וכן ראיתי בזרע אברהם ח"מ ס"כג. בד"ה איברא שהחויב, שאחר שהוא הביא דברי הנ"י והתלמידי הרשב"א, הוא כתב "הרי לך בהדיא כמ"ש מוהרשד"ם דאף ש"ש אמרין דעל דעת אשתו ובניו מפקיד". ועיין שם שהוא הביא ראיה לדעתם מריש פ' הכונס, "אמר לך רבא מאי מסרה, לרועה לפרזיליה", ורועה שומר שכר הוא ע"ש. וכן הוא בגינת ורדים שם ס"ב. בד"ה אכן יש טעם, שהוא הביא ראיה זו ע"ש.

מ"מ אף לפי דעת הנ"י ותלמידי הרשב"א, אין להביא ראיה מכאן דשומר שכר "לאו מילתא פסיקתא ניהו, אלא אית לן לאפוקי ולעיולי כפי אומד דעתא", כמ"ש הרשד"ם הנ"ל, ש"ל דאה"נ שיכול הבעל למסור הפקדון לאשתו, אבל עדיין היא צריכה לשמור אותו פקדון ככל שומר שכר. ולכן כדמצינו ששומר שכר חייב בכל אונסים שאינם בגוף הפקדון לדעת התוספות והרא"ש, כמו כן כשהשומר מסר הפקדון לאשתו עדיין הדין כן. ואין ללמוד מכאן שמועיל אומד הדעת לגרוע בשמירה ושאף בשמירה גרועה כפי המנהג סגי, אף שהוא אינו כדין הגמרא, שזה אינו שעדיין שמירה מעולה בעיניו, וכמ"ש מין בס"רצא. כו. בשם הרמב"ם, "אבל אם מיעט בשמירתו כגון הראשון היה ש"ש והשני ש"ח... פושע הוא הראשון". ופירש הרב המגיד בהל' שכירות פ"א הל"ד. "דעת רבינו בזה נראה נכון דעד כאן לא אמרין שכל זמן שדרך המפקיד למסור לשני שפטור הראשון אלא מפני גילוי הדעת שכבר גילה דעתו שהוא מאמינו לשני, לפיכך אין לו טענה על הראשון, וזהו כשהשמירות שוות, אבל כשגרע הראשון השמירה ודאי המפקיד כבר גילה דעתו שהוא חפץ עתה בשמירה מעולה, וזה הראשון פחתה ואין לך פשיעה גדולה מזו." (ואף שמצינו שרי"ו כתב שרבו החולקים על הרמב"ם בזה כמבואר בב"י, וגם כתב הרא"ש בפ' המפקיד, אות ו. דלא מיקרי פשיעה, וכן הוא בש"ך ס"רצא. ס"ק מזו. מ"מ מצינו שמרן פסק כהרמב"ם והרב המגיד הנ"ל.)

ד ועכשיו יש לבאר דעת מין בזה, שיש להסתפק בדבריו, שהוא כתב, "שומר שכר חייב בגניבה ואבדה, וי"א שאפילו שמר כראוי ונתן הכספים תחת הקרקע בעומק מאה אמה... חייב". ואולי י"ל שכיון שהוא הביא דעת התוספות והרא"ש בשם י"א שאין ההלכה כמותם, אלא כהסתם בתחילה שרק בגניבה רגילה הוא חייב לשלם, משא"כ כשיש אונס גדול בשומר עצמו או כשהוא שומר כראוי.

וכן ראיתי בכרם שלמה ח"מ ס"פה. הנ"ל, שאחר שהוא הביא סברתו שלדעת הרמב"ם בכל אונס שומר שכר

הוא בא לגלות על הפרט". לכן ודאי הוא שמרן פסק כהתוספות והרא"ש. והטעם שהוא לא כתב דעת התוספות והרא"ש בלשון סתם, הוא מפני שיש חולקים על דעתם כמבואר בב"י שם, אבל כיון שמרן לא הביא דברי החולקים בש"ע, ודאי צ"ל שהוא לא פסק כמותם כלל. וכן י"ל לדעת האחרונים הנ"ל שסברו ככלל זה של הבית דוד.

לפי זה אין שום קושיא ממ"ש בסע"ג שם, שודאי הוא פסק כהתוספות והרא"ש שדוקא אונסים כלסטים מזויין הש"ש פטור. ונכון הוא מ"ש בעל הדבר משה בתחלת דבריו הנ"ל, "ודוחק לומר דלאו דוקא קאמר ליסטים מזויין אלא ה"ה שאר אונסים גדולים וכדעת הרמב"ם ז"ל, דא"כ הו"ל לפרש...". ומה שהביא ראיה מס"עב. שמרן פסק כדברי הרמב"ם, כן הוא אבל אין הוכחה כלל מדברי הרמב"ם שהוא לא סבר כדעת התוספות והרא"ש כשביארתי לעיל. ועוד יש להקשות, שהלא כתב הברכ"י ב"ד ס"רעו. אות ב. בשם מהר"י זיין, "ולכך צריך לעיין בב"י וכפי הסכמתו בב"י יובנו דבריו בש"ע". לכן ה"ה בנד"ד שלא מצינו בב"י בס"ג. שמרן הביא סברת הרמב"ם בדינים אלו, לכן ודאי הוא כיון לפסוק כדעת התוספות והרא"ש.

שוב ראיתי שהפרח שושן בכלל א. ס"ב. השיג על מ"ש בכרם שלמה הנ"ל, וז"ל "והוא דוחק שיניח עיקר הדין (בס"ג. ג.) ויסמוך על מ"ש גבי משכון (ס"עב.), דאדרבה סתמא באתריה עדיף, ועוד שכבר כתבנו לעיל שאין סתירה ממ"ש גבי משכון למ"ש כאן". ודברים נכונים הם. וכן ראיתי למהר"ם פארדו בצדק ומשפט ס"ג. שהוא האריך בדין זה, וכתב בסוף דבריו לגבי דעת מרן בס"ג. "ובודאי דראוי לנו לומר שתפס דברי הרא"ש והטור דקיימי כוותיהו הירושלמי והשאלות, שכל זה הביאו מרן בב"י, וכיון דדברי הרמב"ם לא הביא בב"י פשיטא דתפסין העיקר בדברי מרן דפסק כהרא"ש, וא"כ מוכרחים אנו לומר דמ"ש בתחילה ש"ש חייב בגניבה ואבידה, לאו למסתם הכי כתבו, מלבד ההכרחיות שכתבנו לעיל עוד זאת דלא הביא דברי הרמב"ם בב"י כדרכו, א"כ ודאי פסק בלשון מחלוקת סתומה כדברי הרא"ש והטור, זה נ"ל דעת מרן ז"ל". ודבריו קילורין לעין, והרי שלא כבעל הדבר משה הנ"ל.

ו) וראיתי בבית דוד בח"מ ס"קמ. שכתב, "ומ"מ לענין הלכה נראה שהדין דין אמת כמ"ש החכם השלם הפוסק נר"ו, שראובן פטור מדין ש"ש מטעם דיכול לומר קי"ל כמורשד"ם ז"ל שפסק שכששמר שמירה מעולה כפי הזמן

וכן הוא בחידושי רעק"א לב"מ לו. אות יא. שכתב, "דהרמב"ם ס"ל כהסוברים דש"ש פטור בגניבת אונס כגון שעשה מחיצת ברזל או שטמנו בקרקע עמוק, אף שלא היה בעצמו שומרו, וכן נראה דעת המחבר בס"ג. ב. להלכה." הרי שפשוט לו שדעת הרמב"ם כמו שפירש המהרש"ל הנ"ל, וגם פשוט לו שלמרן בש"ע העיקר כהסתם ולא כדעת התוספות והרא"ש ב"א שם.

ה) ולענ"ד זה אינו, שנראה שכוונת מרן היא שהי"א באו רק לפרש דעת הסתם ולא לחלוק עליו. וכן מצינו כעין זה בכמה מקומות, כגון הא דכתב מרן בא"ח ס"תקפח. ב. "שמע ט' תקיעות בט' שעות ביום יצא ואפילו הם מט' בני אדם תקיעה מזה ותרועה מזה ותקיעה מזה, וי"א דדוקא בשלא הפסיק ביניהם בקול שופר שאינו ראוי באותה בבא." וכתב על זה הבית דוד בא"ח ס"תט. ד"ה לכן, וז"ל "לכן נלע"ד דאין דעת מרן ז"ל שם לפסוק כסברא ראשונה חלילה, אלא דעתו ודאי לפסוק כי"א, ואע"ג דקי"ל כשמביא סברה ראשונה בסתם דעתו לפסוק כן, נלענ"ד דלא שייך הכא האי כללא דלא אמרינן הכי אלא כשכתב בפירוש ובפרטות אותו דבר שחולקים עליו ואח"כ כתב וי"א הפך, אז ודאי דעתו לפסוק כסברא ראשונה, אבל הכא דכשכתב הסברא ראשונה לא כתב אלא עיקר הדין סתם כמו ששינונו בגמרא ולא פירש בהדיא אפילו הפסיק ביניהם בקול שופר כו', אין לומר דעתו לפסוק אפילו הפסיק דהא בהא לא מיירי הרב כלל ברישא שהרי לא הזכיר ולא רמז מזה כלום, אלא אדרבא הוכחה יש שרוצה לפסוק כי"א משום דבסברא שכתב ראשונה בסתם אין גלוי כלל, ועתה כשכותב וי"א הוא בא לגלות על הפרט, וא"כ הי"ל להביא שני י"א והי"ל י"א דוקא שלא הפסיק משמע בטוב דדעתו לפסוק כי"א זה דהי"א אחר לא רצה אפילו להזכירו, וזה נלענ"ד כלל ברור ואמתי." וכן הוא בבית דוד בס"תמא. ע"ש. וכן דעת כמה אחרונים, עיין במאמר בס"רעג. ס"ק א. והפר"מ בא"א בס"תרפט. ס"ק ד. ובמנחת יעקב בס"מו. ס"ק יג. והדגל מחנה אפרים דף י. ועוד. ועיין מ"ש הערך השולחן על כלל זה הובא דבריו בפתה"ד בס"שא. דף קסח. בד"ה מיהו. ועיין במרן א"ח ס"קמו. ב. שהוא הביא סתם וכמה י"א, וכתב בויוסף אברהם ס"לה. דף רכג. שדעת מרן להקל ככלל הני חילוקים שהביא בשם יש אומרים, ואין לזה דין סתם וי"א. וכן הוא בשארית יוסף ח"ב א"ח ס"ב. עמ"טו. ע"ש. לכן אף בנד"ד י"ל הכי, דהיינו דבסברא שכתב ראשונה בסתם אין גלוי כלל, ועתה כשכותב וי"א

גמורים כגון לסטים מזויין, משמע דוקא לסטים מזויין כדעת התוספות והרא"ש ז"ל. הרי נראה מסע"ג. שמרן כתב בלשון סתם כהתוספות והרא"ש. לכן ודאי צ"ל שמרן בש"ע פסק כהתוספות והרא"ש. לכן אין המוחזק יכול לומר קים לי כהחולקים, שאין כן דעת מרן, וגם מרן לא הביא דעתם כלל בש"ע.

ז) וראיתי בפרח שושן הנ"ל בס"א. שכתב, "וכשהרציתי הדברים לפני הרב הנדול כמהור"ר שבתי נאווי נר"ו, כתב וז"ל בקצור 'זאת תורת העולה דבש"ש ונגנב הדבר כמ"ש לדין דלא אמרין קים לי חייב, אבל למאן דדאין קים לי פטור כו', וא"כ מי שרוצה שיקוב הדין את ההר, אין לדין אלא מה שענינו ראות שהתורה חייבתו. זה הוא הנלענ"ד להלכה, ולמעשה אי לדידי צייתי יעשו דרך פשרה כו', והדברים עתיקים יפה דן יפה חיי"ב עכ"ל". הרי מצד הדין לא אמרין כאן קים לי. וכן ראיתי בצדק ומשפט ס"שג. שאחר שהאריך בדין זה, כתב בסוף דבריו, "ומ"מ מה שכתב הרב פרח שושן דהנכון לפשר גם לענ"ד נראה כן, אך להחזיק ביד המוחזק שיאמר קים לי, נראה דאין נכון לדין דתפסי סברת מרן עיקר" ע"ש.

לכן נראה לי, שאם השומר שכר אינו רוצה לשלם כשיש אונס שאינו בגוף הפקדון, אז יש לו לעשות תנאי קודם קבלת השמירה כמ"ש מרן בס"שה. ד. וז"ל "קבל עליו ש"ש להתחייב אף באונסים, או שהתנה ליפטר מגנבה ואבידה ומשבווע, הכל לפי תנאו". לכן בנר"ד הוא יכול לומר שהוא אינו חייב באונס גדול כגון אם קפץ עליו חולי וכדומה, ודלא כדעת התוספות והרא"ש ומרן. אלא שעדיין יש לדון אם השומר יכול לטעון שכרו אם נגנב הפקדון, עיין בש"ך שם ס"ק ב. שכתב בשם מהר"א ששון שהשומר מפסיד את שכרו. אלא שראיתי במחנה אפרים בהל' שומרים ס"כב. שכתב לחלוק על סברת מהר"א ששון, וז"ל "שומר שכר שהתנה להיות כשומר חנם, ונגנב או נאבד, נהי דפטור מלשלם כיון שהתנה, מבעיא לך אם יש לו שכר אי לא... הרי זה מעיקרא לא קביל עליה נטירותא יתירתא ולא שכר שמירה קא שקיל, אלא שכר טורחו או שכר המקום, וכיוצא לזו כתבו התוספות בפ' הפרה מז. דכל הא ביתא קמך לא קביל עליה נטירותא, ואין נוטל שכר שמירה אלא שכר בית, אבל שומר שכר בבעלים נהי דפטור מלשלם, אגרא מיהא לית ליה. ע"ש. לכן נראה שאם התנה השומר בתחילה שהוא רוצה לקבל שכרו אף אם נגנב הפקדון באונס, והמפקיד הסכים לזה, אז נראה שלכ"ע הוא יכול לקבל שכרו, וגם אין לו לשלם אם נגנב הפקדון באונס גמור כגון אם קפץ עליו חולי וכדומה.

פטור אף בשומר שכר. ולענ"ד זה אינו, שהלא אנו קי"ל דלא אמרין קים לי כנגד מרן בש"ע, לכן כיון שמרן לא הביא כלל דעת החולקים על התוספות והרא"ש בש"ע, ממילא דלא אמרין קי"ל כדעתם.

וגם ראיתי בגינת וורדים ח"מ כלל א ס"א. הנ"ל, בד"ה וכיון, שכתב מהר"ם בן חביב ז"ל בנר"ד, "וכיון דאיכא כל הנך רבוותא פשיטא דאין מוציאין מיד השו"ש המוחזק. ואף במקום שרגילים לפסוק כדברי מרן בשו"ע, אין להוציא ממון מיד המוחזק, משום דמרן לא החליט בשו"ע לפסוק בסתם כהרא"ש, ולא עוד שכתב י"א דחייב באונס גדול, וכוונתו רצויה לרמוז לנו דאין מחליט הפסק לחייב שו"ש בגניבה דאונס גדול. ולענ"ד זה אינו, שודאי שמרן החליט כהרא"ש שהי"א אינם חולקים על הסתם, אלא הם רק באו לבאר הסתם כדפירשתי לעיל בשם הבית דוד ודע', ומרן בש"ע לא הביא כלל סברת החולקים על התוספות והרא"ש.

וגם ראיתי בגינת וורדים שם בס"ב. שהשיג על מ"ש מהר"ם בן חביב הנ"ל, וז"ל "לענ"ד יש לערער על דברים אלו... הדרך ג' כגון זו דנ"ד, שכתב השו"ע דברי הפסק בלשון מחלוקת סתומה ולא הזכיר מסברת החולקין בזה, ואי נמי כגון ששונה הדין בתחילה בלשון סתום ואח"כ כותב וי"א, שמזכיר סברת החולקין בלשון י"א. הנה כוונתו בזה לומר דחשיבא הך פסקא הלכה קבועה, ואינו רשאי הדין לפסוק כאילו חולקין על סברה זו, ובכנה"ג לא יכול המוחזק לומר קים לי כהני פוסקים דפליגי על הרא"ש והטור". וכן הוא, אלא י"ל שאף דקי"ל בסתם וי"א שהמוחזק יכול לומר קים לי כהי"א ודלא כהגינת וורדים, (וכן כתב הכנה"ג בשו"ת בעי חיי ח"ב חו"מ ס"קי. וכן דעת הראש"ל מהר"ר יעקב קוראל, כמבואר כל זה ברב פעלים ח"ב חו"מ ס"ג. וכן הוא ביביע אומר ח"ג. חו"מ ס"ד. אות ח. וכן בח"ו חו"מ ס"ב. ע"ש.) מ"מ בנר"ד שלא הזכיר מרן דעת החולקים כלל בש"ע, ודאי שאין המוחזק יכול לומר דקי"ל כהחולקים על התוספות והרא"ש.

וכן הוא בפרח שושן ח"מ כלל א. ס"ב. שכתב, "ואחר שאלת המחילה אין נלע"ד כן, אלא דדעת מרן לחייב, חדא שהרי לא כתב בהדיא ש"ש חייב בגנבה ואבדה אפילו שלא יהיה בלסטים מזויין, אלא סתם כלשון המשנה ואח"כ ביאר די"א דהאי גנבה דחייב בה היינו דלא (כצ"ל) לסטים מזויין. הרי נראה מזה שהוא פירש דברי מרן לפי הכלל של הבית דוד הנ"ל. ועוד כתב הפרח שושן, "מכל מקום בסעיף השני (סע"ג) סתם ואמר ש"ש פטור מאונסים

ולכן בנד"ד יש עצה טובה להתנות כן קודם קבלת השמירה.

סימן קנה.

שאלה: האם שומר שכר חייב לשלם בעד הפקדון כשנפקד הפקדון בחנותו, וידוע לכ"ע שבליילה השומר הולך לביתו והפקדון נשאר בחנותו, והוא סומך על אזעקה חשמלית להגנה מפני הפריצה, ומ"מ עדיין נגנב הפקדון בלילה מהחנות.

תשובה: (א) נראה שכיון שהמפקיד יודע שכן דרך השומר לילך לביתו והפקדון נשאר בחנות, ממילא שהוא מודה לזה, ואין השומר חייב לשלם. וכבר נשאל בכעין זה מהר"ם בן חביב בגינת ורדים ח"מ כלל א. ס"א. וז"ל "אם המגאזין שסוגרים אותו בלילה במפתחות ובמנעול של ברזל, ובתוכו משים חפצים שלו ושל אחרים, ונגנב, אי מיקרי אונס". ובתשובה שם בד"ה ועוד יש טעם, הוא כתב, "יש טעם אחר לפטור, אפילו תימא דגניבה דנ"ד לא חשיבא אונס כיון דלא היה השומר במגאזין בלילה, מ"מ יש טעם לפטור לש"ש מצד מנהג המדינה, דכל הפאטורים הבאים להם סחורות, שומרים הסחורות במגאזיניש במסגרות והולכים בלילה ללון בביתם, א"כ כל השולח איזו סחורות לליגורנא ביד הפאטורי שולח הוא על דעת שינהוג בהם הפאטור כמנהג המדינה, וכשם דאם התנה הש"ש להיות פטור מגניבה ואבידה יכול להתנות כן ופטור הוא, כמ"ש הטור ומרן בש"ע ס"שה. המנהג לשמור או להקיף הסחורות הרי הוא כהתנה... וכן לענין שמירה בהג' אשירי בפ' המפקיד גבי כספים אין להם שמירה אלא בקרקע, דכתב מהרי"ח דאם שמר בחדר סגור ובתיבה, נראה דאדעתא דהכי מפקיד, והביא דבריו בתה"ד ס"שג. וכתב עליו, ונראה דרוצה לומר דכיון דידוע המפקיד שאין הנפקד רגיל לשמור שום דבר כלל כי אם בענין זה, מעיקרא אדעתא דהכי מפקיד עכ"ל... והנה הרשד"ם בס"קלד. הביא דברי מהרי"ח ותה"ד הנז' והאריך בראיות והעלה דכיון שאנו הולכים בתר אומדן דעת המפקידים שכבר יודעים שהסוחרים אין להם מקום כל אחד אלא לפי מה שהוא, אין בין ש"ש לש"ח בזה שום חילוק." הרי לפי זה בנד"ד שכיון שהמפקיד יודע בתחילה שכן דרכו של בעל החנות לילך לביתו בכל לילה והוא סומך על האזעקה החשמלית לשמור חנותו, ממילא שאף המפקיד הסכים לזה, ולכן י"ל שאם אעפ"כ הפקדון נגנב, שבעל החנות הוא פטור מלשלם.

וכן ראיתי שכן דעת הגינת ורדים שם בס"ב. בד"ה אכן יש טעם, שהוא הסכים לסברה זו, וז"ל "לפי שידוע ומפורסם לכל הסוחרים שבקצוי ארץ וים רחוקים, שהפאטורים לא יעשו שמירה לסחורות כדברי הטור והרא"ש להיות עומד אצלם יומם ולילה לא ישבותו, אלא אורחייהו לשמור סחורות במגזין במסגרות קרובים לבטחון... והשולח להם אדעתא דהך שמירה גריעה הוא שולח." לכן ה"ה בנד"ד י"ל הכי, כיון שהמפקיד יודע מזה בתחילה.

אלא שיש להקשות על סברה זו, שהלא הראיה לדעת הרשד"ם הוא מהר"י ברצלוני בפ' המפקיד שסבר שבזה"ז כיון שנוהגים שלא לשמור כספים בקרקע, אין זה פשיעה אם השומר אינו מטמין הכסף בתוך הקרקע, שהכל תלוי על המנהג, ועל דעת כן הוא מפקיד ממונו. ועל סברה זו סמכו ההג' אשירי והתה"ד הנ"ל. אלא שזה אינו, שמ"ש הטור והרא"ש בשם הר"י ברצלוני, הוא דוקא לגבי שומר חנם, שהטור הביא סברה זו רק בס"רצא. ולא הזכיר סברה זו כלל בס"שג. לגבי דיני שומר שכר. הרי ודאי שלא שייך סברה זו בשומר שכר. וכן הוא בפסקי הרא"ש בפרק המפקיד שם באות כא. שכתב, "כספים אין להם שמירה אלא בקרקע... והאידנא שאין דרך לשמרם תחת הקרקע, אם נתנם במקום שנותן את שלו והוא המקום הראוי שומר חנם פטור." הרי בפירוש שרק לגבי שומר חנם הוא פטור, ולא בשומר שכר שהוא עדיין חייב. וצ"ל שהטעם הוא מפני גזירת הכתוב, דהיינו "שבויה" כמ"ש התוספות בפ' הכונס, שרק כשיש אונס בגוף החפץ הוא פטור, משא"כ באופן אחר.

וכן ראיתי בכרם שלמו ח"מ ס"פה. תשובה מהרה"ג בנו בעל הדבר משה, שכתב, "דהא דברי הר"י ברצלוני שהביא הרא"ש והטור בס"רצא. מיירי בשומר חנם דוקא." וזה כדביארתי. וכן ראיתי בפרח שושן ח"מ כלל א. ס"ב. בד"ה ואחר, שכתב על דברי מהר"ם בן חביב והגור"ר הנ"ל, "שאין מן המנהג ראייה, שהרי גם בעידנא דניימי אינשי חייב, ובודאי שמי שנתן לו לשמור ידע שצריך לישן שא"א להיות בלא שינה ואדעתא דהכי נתן לו, ואפ"ה אמרינן דחייב, וטעמא דכיון שהוא ש"ש מזלו גרם להתחייב. ומה שהביאו ראייה לדבריהם מדברי הרשד"ם ז"ל נלע"ד שאין משם ראייה..." ע"ש. (ועיין מה שכבר כתבתי לבאר כל זה בתשובה הקודמת).

(ב) **אלא** נראה שעדיין יש לפטור השומר בנד"ד, והוא מטעם אחר, והוא לפי מ"ש ר' אברהם אנקאווא ז"ל בכרם

לילה נסתלקה השמירה, והבעל החנות הוא אינו שומר כלל ואין לו שום חיוב לנשאר בחנותו כדי לשמור הפקדון, והמפקיד סמך רק על האזעקה חשמלית לשמור הפקדון בלילה. לכן נראה בנ"ד שבעל החנות הוא פטור מלשלם. כן נראה לענ"ד.

סימן קנו.

שאלה: האם פועל שנשתעבד בקנין יכול לחזור בו מטעם דלי בני ישראל עבדים.

תשובה: (א) כתב מרן בס"ש לג. ג. "התחיל הפועל במלאכה וחזר בו בחצי היום, חוזר ואפילו קבל כבר דמי שכירות ואין בידו לשלם לבעל הבית יכול לחזור בו, והמעות חוב עליו שנאמר לי בני ישראל עבדים ולא עבדים לעבדים." אלא שכתב הב"י שם, "כתב הריטב"א בתשובה בשם רבותיו שלא אמרו שפועל יכול לחזור בו אלא בשוכר עצמו באמירה, אבל כל שנשתעבד בקנין לטפוי מילתא אתא, שלא יוכל לחזור בו." הרי בנ"ד הפועל אינו יכול לחזור בו. אמנם הש"ך שם בס"ק יד. פליג על דין זה, והוא הביא ראיה לדעתו ממ"ש הריב"ש בס"תעו. "שאין חילוק בין שכירות פועל ליום אחד או שכיר שבת או שכיר חודש או שכיר שנה, או שהוא קבלן שקבל קמה לקצור או כרם לבצור, שבכל אלה א"צ קנין אלא התחלת המלאכה היא הקנין, אלא שהפועל יכול לחזור בו לעולם אפילו התחיל המלאכה ואפילו בקנין משום דכתיב כי לי בני ישראל עבדים." ע"ש. וכן דעת הט"ז שם, וכן דעת הנתיבות המשפט בסוף ס"קפא. ע"ש.

ולענ"ד העיקר בזה כמ"ש הב"י בשם הריטב"א, ויש לבאר הענין. כתב רמב"ם בהל' שלוחין ושותפין פ"ד. הל"ב "האומנים שנשתתפו באומנות, אע"פ שקנו מידם אינם שותפים. כיצד שני חייטין או שני אורגים שהתנו ביניהם שכל שיקח זה וזה במלאכתו יהיה ביניהם בשוה, אין כאן שותפות כלל, שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם." וכן פסק מרן בס"קעו. ג. ע"ש. אלא שהשיג הראב"ד על דין זה וז"ל "ורבותי הורו שאדם יכול להקנות את עצמו לחבירו בקנין כדין עבדים וכשם שמצינו באמרת יקדשו ידי לעושיהן." ופירש הכסף משנה שם דברי הראב"ד וז"ל, "כוונתו לומר שכשם שהעבד משתעבד לעשות מלאכות שלא באו לעולם כיון שגופו הוא בעולם, כך השותפין משתעבדים זה לזה." ונראה שיש לפרש הסברה בזה לפי מ"ש המחנה אפרים בהל' גביית חוב, בשם הרמב"ן, וז"ל "...דשעבודא דאקני לא משום תקנה

חמר ח"מ ס"קל. וזה אף שהוא סמך על דעת מהר"ם חביב והגור"ר הנ"ל. וז"ל "וכעין זה נמצא בפסק דין של הרבנים מהרש"ץ ומוהריב"ץ זצ"ל בראובן שהיה יושב בחנות בשוק הסחורים ומטיל מלאי לתוכה קצת משלו וקצת משל אחרים בתורת קומיסיון, ולילה אחד באו גנבים ושללו כל הנמצא בחנות, ותבע שמעון בעל הסחורה לראובן לשלם לו סחורתו כדין שומר שכר, וראובן השיב כיון שהדבר ידוע שיש גוי נטר קרתא מסבב לשמור החנויות בלילה על פי השר של העיר, א"כ מעיקרא אדעתא דהכי נתנה לו, דהיינו שיהיה ראובן משמר ביום אבל בלילה יסתלק ראובן ונכנס הגוי בחריקה הממונה על כך, ופסקו הרבנים הנז' דפטור ראובן, והביא ראיה ממ"ש מרן ס"רצא. אות כד. בב"י בשם ה"אשירי... הכא נמי ראובן הנז' מאחר שהדבר ידוע דהגוי ההוא ממונה לשמור החנויות בלילה לא נשאר על ראובן שום שמירה בלילה, והסכימו חו"ר צפרו יע"א בדב"ק באורך. וכן פסק הרב גו"ר.... ונשאל שאלה זו תחילה לפני מהר"ם נ' חביב ז"ל והעלה לפוטרו... ע"כ מ"כ בכת"י כמוהר"ש אבן צור ז"ל משם מ"ז מהר"ר יעב"ץ זצ"ל. ע"ש כל דבריו.

ולענ"ד נראה שאף שיש להשיב על הראיות של מהר"ם בן חביב והגור"ר כשביארתי לעיל בשם פסקי הרא"ש והכרם שלמה והפרח שושן, ושאין ראיה מההג' אשירי שהוא כתב כן רק לגבי שומר חנם, מ"מ יש סברה לפטור השומר שכר מפני מ"ש הכרם חמר הנ"ל, דהיינו "מאחר שהדבר ידוע דהגוי ההוא ממונה לשמור החנויות בלילה לא נשאר על ראובן שום שמירה בלילה". דהיינו דבשלמא שלפי דעת הכסא שלמה והפרח שושן, ששמירה מעולה בעינן ואין לסמוך על המנהג ודעת המפקיד לשמור בשמירה פחותה, מ"מ כל זה בכל זמן שעדיין יש על השומר דין שומר שכר, אבל אם המפקיד מודה מעיקרא שנסתלקה השמירה לגמרי בלילה, אז אף שמירה פחותה לא בעינן מהשומר כיון שבאותו זמן הוא אינו שומר כלל, ובאותו זמן המפקיד סמך רק על אותו גוי הממונה לשמור החנויות בלילה. לכן בכל לילה אין שום אחריות על השומר ישראל כיון שבאותו זמן הוא אינו שומר, ורק בכל בוקר הוא חוזר להיות שומר שכר. ואין זה דומה למ"ש הכרם שלמה והפרח שושן שהם דברו באופן שהשומר שכר עדיין הוא שומר. (ויש לפקפק על פסק דין שהביא הכרם חמר שנראה שהם הכניסו סברה זו לתוך דברי הגור"ר ומהר"ם נ' חביב, אף שהם לא הביאו סברה זו של נסתלקה השמירה). לכן לפי סברה זו, בנ"ד יש לפטור בעל החנות מלשלם, שכיון שהמפקיד יודע מעיקרא, שדרך בעל החנות לילך לביתו בכל לילה, ממילא שבכל

הפועל דומה לדין השיתוף, וכמו שבשיתוף הם אינם יכולים לחזור אם יש קנין וחיוב גמור, כמו כן בפועל. וזה כדעת הריטב"א בשם רבותיו.

ולפי זה יש לדון במ"ש הרשב"א בח"ב ס"עב. לגבי שכירת פועל, "ואם נתכוון בקנין זו כדי שלא תוכל לחזור בה תוך הזמן, גם זה אינו דבין בקנין בין בשכירות יכולה היא לחזור בה, אפילו עבד עברי ואמה עבריה מגרעין פדיונה ויוצאין... ושכיר נמי חוזר בו אפילו בחצי היום..." ע"ש. נראה שמ"ש בקנין שעדיין היא יכולה לחזור, דהיינו בסתם קנין שהוא רק קנין דברים כמ"ש הרמב"ם בסוף פ"ה דהל' מכירה, אבל כשיש קנין חיוב ושעבוד, ודאי שהיא אינה יכולה לחזור כמבואר בתשובת הרשב"א בס"פז. הנ"ל. (עיי' לקמן מה שביארתי חילוק זה לדעת הריב"ש). וכן ראיתי במחנה אפרים הל' שכירות פועלים ס"ב. שכתב, "איברא ודאי דפועל חוזר בחצי היום ואפילו הקנה גופו לבעל הבית דלא גרע מעבד עברי... וכ"כ הרשב"א בספר תולדות אדם ס"פז. (הנ"ל)... מיהו נראה דכל זה איירי בשקנה מידו בסתם, אבל אי חייב עצמו בקנין כראוי לעשות מלאכה של בעל הבית אינו יכול לחזור בו, וכ"כ הריטב"א בשם רבותיו..." ע"ש. הרי הוא השווה דעת הרשב"א להריטב"א, וגם הוא חילק בין סתם קנין ובין קנין שהוא מחייב עצמו, וכדיארתי לעיל.

אלא שראיתי בחקקי לב ח"מ ס"מג. שאחר שהביא את מ"ש המחנה אפרים הנ"ל, הוא כתב "ויש להקשות עליו... בתשובת הרשב"א ח"ב ס"פז. שהזכירה שם, נראה שגם בקנין יכול לחזור... וכן נראה לדקדק מתשובת הרשב"א ח"ב ס"עב. וס"פז. ע"ש וכמ"ש הגאון מו"ה ז"ל בספר חק"ל תפוחין קדישין מה"ת ח"ב ס"עג. ע"ש... דאפילו בקנין יכול לחזור דדוקא בחיוב קנס אי חוזר מפני דכחחוזר מתחייב בקנס... הא לאו הכי שנתחייב סתם בחיוב שטר שלא יוכל לחזור לא מועיל כלל." ולענ"ד אין קושיא שמ"ש הרשב"א שהוא יכול לחזור בקנין הוא רק בסתם קנין שהוא קנין דברים, משא"כ בקנין גמור של שעבוד וחיוב. ומ"ש הרשב"א, "אין להם תקנה אלא בחיוב ובקנין גמור שיכתבו שכל החוזר בו יתחייב לחברו בכך וכך", אין זה קנס בעלמא, אלא הוא קיבל עליו חיוב לשלם החסרון ממון שבא ע"י ביטול השכירות. הרי דברי המח"א שרירין וקיימין.

שוב ראיתי בשערי רחמים אה"ע ס"טז. דף כז. שכתב, לגבי שכירות פועל, "ומ"ש עוד הרדב"ז בהך דס"שנ. דע"י קנין תו ל"מ לחזור, נראה דס"ל כשיטת הריטב"א

מטו בה, אלא טעמא הוי משום דכל שעבוד דאקני הוא שמשעבד נפשיה, ונעשה חוב עליו וגופיה איתא בעולם, שכ"כ הרב בעה"ת שער סד. דבלשון חיוב יכול אדם לחייב עצמו לדבר שלא בא לעולם..." ע"ש. הרי שעבוד כחוב על עצמו. ועיי' במרן בח"מ ס"ס. ו. מ"ש בדין המחייב עצמו. ונראה מהראב"ד דילפינן דין זה מדין עבד.

וראיתי במהרי"ק ס"קפא. שכתב על דברי הראב"ד, וז"ל "והנה לשון השגת הראב"ד מוכיח דדוקא כשיש קנין הוא דפליג על רבינו משה, שהרי כתב ורבותינו הורו שאדם יכול להקנות עצמו בקנין כדין עבדים וכו'. הרי לך שמצריך קנין כדין העבדים שאין נקנין אלא בכסף או בשטר, אמנם לשון תשובתו מוכיח דגם בלא קנין מהני תנאי השותפים, שהרי כתב וז"ל שותפין שהתנו בשותפות אפילו ממציאה אפילו שאין אדם מקנה וכו', תנאם קיים ע"כ. משמע לכאורה דבתנאי בעלמא בלי שום קנין שתנאם קיים, שהרי לא הזכיר לשון קנין אלא לשון תנאי... נראה לענ"ד ד"ל דמה שמצריך קנין בהשגתו היינו כדי שלא יוכל השותף לחזור בו שהרי גופו קנוי כדין העבדים... אבל בתשובה שהשיב משותפין שהתנו דתנאים קיים כו', דמשמע דאפילו בלא קנין התנאי קיים, היינו דוקא כל כמה דלא הדר ביה משותף... מוכיח מלשונו דאינו נעשה לו כעבד אלא כשכיר ופועל בעלמא דאין גופו קנוי... כיון דלפועל מדמינן ליה, דינו כפועל התם יכול לחזור בו... ומשום הכי מיייתי ראיה בהשגתו מדין עבדים, ולא מדין פועל לאתויי ראיה דאי איכא קנין דאין יכול לחזור בו" ע"ש כל דבריו. הרי לפי מה שפירש המהרי"ק נראה שכשיש קנין השותף כעבד ואינו יכול לחזור בו, אבל כשאין קנין הוא כפועל ויכול לחזור בו. מכל זה משמע שאף לגבי פועל הטעם שהוא יכול לחזור בו, הוא מפני שאין קנין, אבל כשיש קנין אז הפועל הוא כעבד והוא אינו יכול לחזור בו. הרי מצינו שהראב"ד סבר כהריטב"א ורבותיו. ועוד הלא כתב הראב"ד דבריו בשם רבותיו, ולכן מצינו שמלבד רבותיו של הריטב"א כן דעת רבותיו של הראב"ד. (ועיי' לקמן מ"ש התורות אמת שהריטב"א סבר כהראב"ד.) וגם ראיתי בנמוקי יוסף בב"ב דף מג: ברי"ף בד"ה גרסי', שהוא הביא שיטת הריטב"א ורבו ע"ש.

ב) ולענ"ד כן דעת הרשב"א בח"ב ס"פז. שכתב לגבי חזרה מהשיתוף, וז"ל "מכל מקום רשאים הן לחזור בהן כל זמן שירצה אפילו האחד, וכן פועל כדאמרינן פועל חוזר אפילו בחצי היום... ואם רצו שלא לחזור בו אחד מהם, אין להם תקנה אלא בחיוב ובקנין גמור שיכתבו שכל החוזר בו יתחייב לחברו בכך וכך." הרי נראה מזה שלדעתו דין

הרב מהריב"ל ח"ב ס"ל. דהראב"ד לא היתה כונתו להשיג עליו כדרכו על הרמב"ם... משום דהרמב"ם ז"ל לא פליג היכא דשעבדו עצמם השותפים ונתחייבו בלשון חיוב, דודאי מהני, ולא איירי הרמב"ם אלא היכא דאינו מחייב עצמו אלא הקנה זה לזה בקנין כל מה שירויחו, אבל במחייב עצמו מודה. וא"ת כיון דהראב"ד השיג על הרמב"ם וכתב רבותי הורו שאדם יכול להקנות עצמו בקנין כדין עבדים כו', א"כ הראה דהרמב"ם אפילו במשעבד קאמר דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, אפשר לומר דהראב"ד ז"ל נסתפק בדברי הרמב"ם ולא בא לחלק עליו, אלא שכתב דברי רבותיו לפי שלא פירש בדברי הרמב"ם, ואפשר דגם הרמב"ם לא יחלוק על רבותיו של הראב"ד וכו' יע"ש. איברא דמלשון הטור דקאמר דהראב"ד השיג עליו, משמע דס"ל לטור דהרמב"ם אפילו במחייב עצמו מיירי, וכבר נתעורר על זה מהר"י בן לב והוקשה בעיניו לשון הטור ע"ש. ולענ"ד כן הוא שהרמב"ם מודה להראב"ד, אלא שאין קושיא ממ"ש הטור, שהלא בסתם יש מחלוקת בין הרמב"ם והראב"ד וכמבואר בכסף משנה הנ"ל, לכן אין להקשות על הטור.

וכן כתב המהר"ש שם, וז"ל דס"ל לטור דהרמב"ם במחייב עצמו בפירוש בלשון שעבד לא פליג כלל, דודאי מהני כמו שכתבתי דהא משעבד נפשו דהקניה, ולכן בס"ס. לא כתב דהרמב"ם חולק וכו', אבל בשותפים לא ס"ל להרמב"ם דאם נשתתפי בסתם וקנו מידם דהוה ליה כאילו שעבדו עצמם, והראב"ד ס"ל דכשם שהעבד בא ת' קנין הנעשה בו משתעבד עצמו לעשות מלאכות שלא באו לעולם, הכי נמי סתם שותף כיון דקנו מיניה על השיתוף משעבד נפשיה, ולכן הטור בס"קעו. (כתב) אחר דברי הרמב"ם והראב"ד השיג עליו ע"ש. שבה הוא תירץ קושית המהרש"ך בח"א ס"קפה. על דברי הכסף משנה הנ"ל.

ועיין עוד בקצות החושן ס"שלג. ס"ק ה. שכתב, "והרמב"ם נמי מודה לזה דמהני קנין לשעבד גופו כדין עבדים, אלא משום דס"ל דשותפין לא משתעבדי גופייהו אהדדי וכמ"ש הכסף משנה שם". הרי שזה כסברת המהר"ש לוי הנ"ל.

הרי לפי כל הנ"ל נראה ששפיר י"ל שהרמב"ם מודה להריטב"א ורבותיו, שהרי הריטב"א איירי שיש קנין ושעבד בפירוש, וכן דעת הראב"ד ורבותיו, וכן דעת הרשב"א, וכן דעת הנמוקי יוסף שאם הפועל משתעבד עצמו בקנין שהוא אינו יכול לחזור בו. אלא לפי זה יש

שהביא מרן בב"י ח"מ ס"שלג. וכן הוא דעת הרשב"א כמ"ש מרן בב"י ס"קעו. שדעתו כדעת הראב"ד ז"ל, ועיין להרב הכנה"ג ז"ל ס"קעו. הגהב"י אות ד. שהביא תשובת הרשב"א בח"ב ס"פז. דס"ל כן, ואהמ"ר לא מכרעא דמ"ש הרשב"א בחיוב גמור ובקנין, הקנין קאי לחיובו, ר"ל שיתחייב כך וכך בקנין, אבל בקנין לחודיה בלתי חיוב אין הכרח בדבריו, ואדרבא כד דייקנן שפיר איפכא איכא למשמע מינה, וכן משמע להרב מח"א ז"ל הל' שותפות ס"ב. שהבין כן בדבריו... ע"ש. הרי שהוא סבר ששיטת הרשב"א כהריטב"א הנ"ל, וגם יש לחלק בין סתם קנין לבד, ובין קנין שיש בו חיוב, וכן דעת המח"א כשביארתי לעיל.

ג) ובדעת הרמב"ם, לכאורה י"ל שהוא פליג על הראב"ד בהשגתו, ובשותפים אף קנין אינו מועיל, ולכן אולי י"ל שהרמב"ם סבר כהריב"ש הנ"ל שאף בפועל קנין אינו מועיל והפועל יכול לחזור בו. אלא נראה שזה אינו, שכתב הכסף משנה שם לתרץ דעת הרמב"ם מהשגתו של הראב"ד הנ"ל, וז"ל דלא דמי משום דהתם (בעבד) משתעבד גופו בהדיא, אבל כאן אין שניהם משתעבדים זה לזה בפירוש. ויש לדייק מזה, שאם שניהם משתעבדים בפירוש, אז אף הרמב"ם מודה להראב"ד שאין השותפים יכולים לחזור (והמחלוקת היא רק כשאין דברי השותפים בפירוש), ולכן ה"ה לפועל י"ל הכי שאף הרמב"ם מודה שאם משתעבד בקנין בפירוש, שהוא אינו יכול לחזור, וכדמשמע בתשובת הראב"ד הובאה במהרי"ק הנ"ל. הרי מצינו שאף הרמב"ם מודה לדעת הריטב"א בשם רבותיו, שאף הריטב"א איירי כשיש שעבד בפירוש.

וכן נראה, שהלא מרן פסק כהרמב"ם בס"קעו. ג. אלא דגם מצינו שפסק מרן בס"ס. ו. כדעת הטור שם, וז"ל "המחייב עצמו בדבר שלא בא לעולם או שאינו מצוי אצלו חייב, אע"ג דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, ה"מ כשהקנה לו בלשון מכר או בלשון מתנה... אבל בלשון חיוב כגון שאמר הווי עלי עדים שאני מתחייב לפלוני בכך וכך, חייב, והוא שקנו מידו." לפי זה י"ל שבשותפים שאמרו בפירוש שהם חייבים זה לזה ומשתעבדים עצמם בפירוש ובקנין, אף הרמב"ם ומרן מודים שאינם יכולים לחזור בהם, אף בדבר שלא בא לעולם. ולכן ה"ה בפועל י"ל הכי, שאין הפועל יכול לחזור בו כשיש שעבדו וחיוב בקנין, וכדעת הריטב"א בשם רבותיו.

וראיתי בתשובת מהר"ש לבית הלוי ח"מ ס"ח, שכתב, "...מכל זה נראה לפום רהיטא דיש לנו לומר כמו שכתב

זה. ועיין עוד בערוך השולחן ח"מ ס"רפא. אות ט. לגבי בכור שכתב, "לא מצאנו לכל הראשונים שיזכירו זה גם הטור והש"ע לא הזכירו זה כלל ע"כ היא דעה יחידה." דהיינו שאין סומכין עליה אף שזו היא דעת הרמב"ן, עיין בציץ אליעזר ח"כ. ס"עא. ועיין עוד בדגל מחנה אפרים א"ח ס"א. בד"ה ואף קדיש, שכתב לגבי החיוב של אמירת קדיש אחר לימוד תורה, "כיון דכל הפוסקים אשר בית ישראל נכון עליהם השמיטו זה ולא הזכירוהו כלל ואי הוה דינא הכי לא הוו שתקי מינה." ע"ש. ולפי זה כן הוא בנד"ד י"ל ששאר הפוסקים חולקים על הריטב"א בשם רבותיו, וכמ"ש הש"ך הנ"ל.

אלא שיש להשיב על זה, וי"ל דכיון שמצינו שדין זה הוא גם לפי שיטת הראב"ד בשם רבותיו, וכן נראה דעת הרשב"א, וכן נראה מהנמוקי יוסף, וי"ל שכן דעת הרמב"ם, אז אין לומר שדין זה הוא רק דעת יחיד. ועוד, ראיתי לר' חיים משה הלוי נזיר ז"ל במטה יוסף ח"א ס"ט. שהשיב על דברי הש"ך וז"ל, "דמ"ש ששאר כל הפוסקים שלא חילקו בכך לא ס"ל הכי, אינו מוכרח דאתמר דלא בא ענין זה לידם שידברו בו, וכמ"ש הרשד"ם בתשו' דח"מ ס"שצב. וגם מהריב"ל בח"א ס"צב. ואע"ג דמהרשד"ם בתשו' ח"מ ס"סא. כתב היפך מזה והביא ראיה מדברי הרא"ם שכתב שכאשר אנו רואים אחד מן הפוסקים הביא דין משונה לא הביאוהו הפוסקים, מסתמא לא ס"ל הכי, כבר כתבתי במקום אחר דלע"ד יש לחלק דכשהפוסקים דברו באותו נדון ממש דשייך בו החילוק שחילק אותו הפוסק ולא חילקו אמרינן ודאי דלא ס"ל הכי, דאי לא לא הוו שתקי מיניה, אבל כשלא דברו אלא בסתם פועל שמשכיר עצמו באמירה בעלמא בלא קנין, אבל בפרט הזה דחדוש הוא והוסיף לעשות מה שאין דרך הפועלים לעשות לא בא לידם, ולכך לא דברו בו." ונכון הוא.

(ה) וגם כתב הש"ך שם, "ואולי גם המחבר חזר בו (ממ"ש בב"י בשם הריטב"א), ולכך לא חילק כאן בש"ע בין נשתעבד בקנין או לא" ע"ש. וזה כמו שכתב המחזיק ברכה י"ד ס"מז. אות ד. דזימנין דמרן הבית יוסף רוח על פניו יהלוך בחיבור השולחן ערוך, וחזר ממ"ש בבית יוסף בראותו כמה פוסקים שכתבו להיפך, והדר הוא לכל חסידיו ע"ש. וכן יש ללמוד ממ"ש ר' אפרים לניאדו ברועי ישראל ס"ג. דף יד. ע"ב, "ואודיעך קושט דברי אמת, וכלל גדול זה נקוט בידך, שבכל מקום שאנו יכולים למצוא איזו סיבה כל שהוא, ואפילו קצת עילה, לתת טעם להשמטת איזה דין שכתוב בב"י, ולא הובא בדברי מרן בש"ע, ולומר שטעמו משום שראה אח"כ שאין דין זה כהלכה

לדון במ"ש הריב"ש הנ"ל, וקשה לומר שהוא לא שמע סברת הריטב"א ורבותיו. אלא לענ"ד שאין כאן קושיא שהריב"ש כתב, "אלא שהפועל יכול לחזור בו לעולם אפילו התחיל המלאכה ואפילו בקנין משום דכתיב כי לי בני ישראל עבדים." הרי הריב"ש לא כתב שהפועל מחייב עצמו ומשעבד עצמו, אלא רק שהוא עושה קנין, ובזה שפיר י"ל שהוא יכול לחזור בו, שהעיקר הוא הלשון כמבואר במרן בס"ס. ו. וכשאין לשון של מחייב את עצמו ושעבוד, אז לא מועיל קנין וכמ"ש השערי רחמים הנ"ל, וכיון שהריב"ש איירי רק כשיש קנין בלבד, שפיר י"ל שלכ"ע הוא יכול לחזור בו. ונראה שאף לדעת הראב"ד שסבר שאף בסתם יש שעבוד בשותפים, מ"מ לגבי פועל כיון שיש פסוק בפירוש "דלי בני ישראל עבדים" לגבי פועל, י"ל דבענין שעבוד בפירוש כדי לאפוקי את עצמו מפסוק זה, משא"כ בשותפים דלדעת הראב"ד בסתם אמרינן שיש שעבוד. הרי לפי זה אף הריב"ש מודה לכל הראשונים הנ"ל, ואין מחלוקת בדבר.

וכן הוא, שהרי כתב הרמב"ם בסוף פ"ה דהל' מכירה, שלא מועיל קנין בשיתוף כיון שהוא קנין דברים, אבל כבר כתבתי לעיל שהוא מודה שאם בקנין הוא מחייב ומשעבד עצמו בפירוש שזה מועיל. הרי יש סתם קנין שאינו מועיל, וקנין שעבוד שמועיל. וצ"ל שהריב"ש איירי רק בסתם קנין, שהוא רק קנין דברים, והוא אינו מועיל, וזה דבר מוסכם. (וכן כתבתי לקמן על דברי התורות אמת, שנראה שהריב"ש כיון רק לקנין דברים ולא כשיש שעבוד ממש, וכמו שחילקו התוס' בב"ב ג. ע"ש.)

(ד) **ועכשיו** יש לדון בראיות הש"ך בדין זה. אחר שהביא הש"ך מ"ש הב"י בשם הריטב"א הנ"ל, הוא כתב "ולפע"ד נראה ששאר כל הפוסקים שלא חילקו בכך (דהיינו בין אם יש קנין ושעבוד או לא) לא ס"ל הכי." ויש להביא סיעתא לדבריו ממ"ש האחרונים שאם דין אחד נמצא בראשון אחד ושאר הראשונים לא הזכירו י"ל ששאר הראשונים לא הסכימו לדין זה. עיין בב"י ח"מ ס"קד. מחודש א. ד"ה כתוב, שכתב גבי תשובת מיימונית, "ותמהני על דבריו... דא"כ לא לישתמיט חד מהפוסקים לכתוב כך, הילכך נראה דליתיה לההיא תשובה." ע"ש. ועיין בגט פשוט ס"קכט. ס"ק צג. עוד בזה. ועיין הלב חיים ח"ב ס"פח. דף נ ע"ג. שכתב בשם החקרי לב, "זה כלל גדול בתורה מוסכם ומסור בידינו מגדולי רבני האחרונים ובפרט מהריב"ל, בדין מחודש שחידש אחד מן הראשונים ואין זכר לזה משאר דברי הראשונים שיש לדון דחולקין עליו דאם איתא להא לא הוו שתקי הפוסקים מינה." ע"ש עוד בכלל

"שידוע שמרן חיבר הב"י להלכה ולמעשה, ולא לשם אסיפה בעלמא, וכל שהביא בב"י איזו סברא ולא דחאה, דעתו כן למעשה" ע"ש. וכן הוא בנד"ד.

שוב ראיתי ברב פעלים ח"ב אה"ע ס"יד. בדף פה. ע"ד. שנראה שהוא חזר ממ"ש בח"א הנ"ל, וז"ל "...וכיון דתשובה זו דהרשב"א הביא מרן בב"י משמע דסבר כוותה, ועיין להרב זרע אמת י"ד ס"ז. שכתב, אם מרן בב"י הביא סברה אחת ולא כתב חילוק על זה משמע דהכי ס"ל, ועיין להרב אהל ס"כט. ול. ועיין יד אהרן א"ח ס"שב. בהגהב"י ע"ש. וכן כתב הרב ב"ד של שלמה ז"ל ב"ד ס"יב. דף פ' ע"ד, וז"ל.... (ועיין לעיל). ועיין להגאון חק"ל בא"ח ס"נד. שהפריז על המדה, שכתב דברי מרן בב"י הם יותר עיקר מהש"ע לסמוך עליהם, והגם דהגאון חיד"א ז"ל פקפק בדבריו ביוסף אומץ ס"סט. היינו על מ"ש שהם עיקר יותר מהש"ע אך אם לא כתב בש"ע הפך הב"י, ודאי סמכין על מ"ש בב"י כמ"ש בש"ע. ע"ש. הרי כאן הרב פעלים הסכים דק"ל כהב"י, וכן הוא בנד"ד.

ועוד כתב הש"ך שם, "וגם מטעמא דלי בני ישראל עבדים ולא עבדים לעבדים, משמע דבכל ענין יכול לחזור בו". וכתב המטה יוסף על זה, "אינו הכרח, דלא אמרו כן אלא בסתם פועל, אבל זה שלקח קנין הויא הוכחה שרוצה למכור עצמו לעבד והרי הוא מכור".

ו **וגם** כתב הש"ך, "וכן משמע לפע"ד ממ"ש הרא"ש פרק הזהב, וטור ורבינו ירוחם ושאר פוסקים גבי משיכת כלי קנין בשכירות בכך, מ"מ פועל יוכל לחזור, ודוחק לחלק בין משיכה לקנין דבכל דוכתא כי הדדי נינהו, וגם בהגהת אשר"י ממהרי"ח פ' האומנן מדמי להו להדדי לענין זה ע"ש. והבאתיו לעיל ס"ק ד". והוא כיון בזה למ"ש בב"מ מח. "וספר הא בעי לממשיך תספורת". ופירשו התוספות שם, "מכאן אומר ר"ת דהסופר שהשכיר עצמו, אם משכו ממנו קולמוס או תער שלו, אין יכולין שוב לחזור בהם, ואם תאמר מ"ש מפועל דיכול לחזור בו, וי"ל דפועל דוקא דכתיב ביה עבדי הם ולא עבדים לעבדים יכול לחזור בו ולא קבלן". וכן פסק הרמ"א בס"לג. א. ע"ש. הרי בפירוש שכשיש משיכה הפועל עדיין יכול לחזור בו, וה"ה כשיש קנין כמבואר בש"ך. וכן הקשה הט"ז על הריטב"א ע"ש.

ולכאורה יש להקשות על הש"ך שאין פירוש התוספות מוסכם, שהרי מצינו בנמ"י שם (דף כט. ברי"ף) בשם הרשב"א והר"ן, שהם פליגי על פירוש ר"ת, וז"ל "דמהא

לדעת כמה פוסקים, ולכן השמיטו מן הספר של פסק הלכותיו, הוא השולחן ערוך". לכן אפשר לומר ששוב ראה מרן מ"ש הריב"ש והוא חזר בו מדברי הריטב"א בב"י, והוא השמיט דין זה בש"ע כמ"ש הש"ך

ויש להשיב על זה לפי מ"ש היוסף אומץ בס"כט. בד"ה ואני, וז"ל "שמענה ואתה דע לך, דכמה דינין מוסכמים השמיטם בש"ע, וכ"כ הרב הגדול מהר"ר גבריאל איספרנסה זלה"ה בתשובה כ"י דאין הכרע מהש"ע שהשמיט דין אחד דכמה דינים מוסכמים אין הרב כותבם, וסמך ליה כמה שכתבם בבית יוסף עכ"ל. ואני הדל כתבתי עליו בסה"ק ברכי יוסף א"ח ס"שב. מה זו סמיכה בדינים ההם על הב"י יותר מכל הדינים שכתבם בש"ע ע"ש. ועתה נראה בודאי כוונת הרב הנזכר הוא שדיני הגמרא והרמב"ם וכיוצא מביאם בש"ע, אמנם הדינים המחודשים זמנין דהוא ז"ל משמיט מהם, ונראה דזה דבר השמיטה תחת שלש, או שהדין ההוא אף שהוא מוסכם הוא מציאות רחוק, או שהוא פשוט, או שהוא כולל ונלמד מעיקר הדין שכתב בש"ע. ולפי מ"ש המטה יוסף הנ"ל, "שלא דברו אלא בסתם פועל שמשכיר עצמו באמירה בעלמא בלא קנין, אבל בפרט הזה דחדוש הוא והוסיף לעשות מה שאין דרך הפועלים לעשות לא בא לידם, ולכך לא דברו בו", נראה שדין זה בכלל "מציאות רחוק", שאין כן מנהג העולם להשכיר פועל בקנין ושעבוד, ולכן השמיט מרן דין זה מש"ע אף שהוא הסכים לדעת הריטב"א בשם רבותיו.

ועוד יש לחקור בדעת מרן, והוא לפי מ"ש הרב פעלים ח"א י"ד ס"כב. בד"ה הנה, לגבי קבלת דעת מרן בב"י, וז"ל "וגם למאן דסבר האי כללא אתיא גם על מ"ש בב"י, זה דוקא אם יאמר 'וכן הלכה' או 'הכי נקטינן' וכיוצא בלשונות אלו, אבל אם מעתיק ולא דבר כלום אינו בכלל זה". ולכאורה נראה שאף בנד"ד י"ל הכי, שכיון שמרן לא כתב "הכי נקטינן" על דעת הריטב"א, אולי הוא לא סבר כן. אלא זה אינו נראה לי, דבשלמא אם יש מחלוקת בדין זה י"ל שאולי מרן לא סבר כן, אבל כשמצינו שבב"י מרן הביא רק דעת הריטב"א, וגם אין טעם לחלוק על סברת הריטב"א, אז מסתמא י"ל דהכי ס"ל מרן, וכדביארתי לעיל לפי הכלל ביוסף אומץ הנ"ל. ועוד מצינו שיש חולקים על מ"ש הרב פעלים הנ"ל, עיין בבית דינו של שלמה חי"ד ס"יב. דף פ. שכתב "גם מרן בב"י הביא שתי תשובות דהריב"ש והרשב"ץ במשנה סתמית ולא כתב שיש מי שחולק עליהם ולא פקפק על דבריהם, הא ודאי דס"ל להלכתא ניהור". וכן הוא בשמחת כהן ח"ו דף קמ: שכתב

לקבלן כשגמר מלאכתו, ולא בתחילה, וגם אין דרכינו לשלם שכירות בעד כלי מלאכתו.)

ולפי זה מ"ש הש"ך הנ"ל "ודוחק לחלק בין משיכה לקנין דבכל דוכתא כי הדדי ניהו", אינו כן, דמצינו דקנין עדיף ממשיכה לגבי שעבוד ומשכון. וכן ראיתי במטה יוסף הנ"ל שכתב על דברי הש"ך, "מ"ש דכן משמע ממ"ש הרא"ש כו', גבי משיכת כלי אומנות כו', אינה הוכחה דשאני קנין דהוי מלתא יתירתא, וכיון שכן אית לן למימר ודאי דלטפויי מלתא אתא מ"ה אינו יכול לחזור בו, אבל במשיכת כלי אומנות דליכא מלתא יתירתא לא מהניא כלום לענין חזרה." וזה כשביארתי לעיל.

גם מ"ש הש"ך "וגם בהגהת אשר"י ממהרי"ח פ' האומנין מדמי להו להדדי לענין זה", אינו מוכרח, שכתב שם, "אבל מדברי ר"ת משמע לגמרי לא יכול לחזור בו בשום ממון ואומר שעשה בו מעשה, ושם אע"ג שהתחיל במלאכה לא חשיב קנין אלא במשיכת כליו או בקנין סודר." הרי הוא השוה משיכה וקנין סודר רק לגבי קבלן, (שהוא איירי בסופר וקבלן כמבואר בתחילת לשונו שם), אבל הוא לא איירי כלל בדין פועל, לכן עדיין שפיר הוא לומר שבפועל יכול לחזור במשיכה אבל לא בקנין.

ז) עוד כתב הש"ך שם, "וגם נראה דהוי קנין דברים כמ"ש הרמב"ם ספ"ה מהל' מכירה וסמ"ג דף קנ"ח ע"ב, הרי שכתב בשטר וקנינו מפ' שילך בסחורה עם פלוני כו' הרי זה קנין דברים כו', ואף הראב"ד בהשגות שם נראה שמודה לו בזה, ודוקא בשותפים פליג עליה בפ"ד מהל' שלוחין, לענין הרויחו כבר או מטעם דכיון דמשתעבד אהדדי לא שייך לומר עבדים, ועיין במהרי"ק שורש קפב." נראה שכוונתו היא שיש כאן קנין דברים כמ"ש הרמב"ם בסוף פ"ה מהל' מכירה, וז"ל "הדברים שאין בהן ממש אין הקנין מועיל בהן. כיצד הרי שכתב בשטר וקנינו מפלוני שילך בסחורה עם פלוני, או שיחלקו השדה ביניהם או שישתתפו שניהם באומנות, וכיוצא בדברים אלו כולן. הרי זה קנין דברים ואינו מועיל כלום, שהרי לא הקנה לחבירו דבר מסויים וידוע, לא עיקר ולא פירות עיקר הידוע." לכן הכי י"ל בשכירת פועל, שאין כאן דבר מסויים, שאף שיש זמן מסויים, דהיינו לחצי יום או יום כולו וכדומה, מ"מ המלאכה באותו זמן אינו מסוימת, ולכן אם הוא עושה קנין הוא רק קנין דברים ואינו מועיל. ואף דמצינו שהראב"ד סבר לגבי שותפים שיש קנין ושעבוד כדמצינו בעבדים, מ"מ לא שייך לומר בשותפים "לי בני ישראל עבדים ולא עבדים לעבדים", כיון שאין בשותפים

לא איריא, דמהכא לא שמעת מינה אלא שהוא יכול לעכב המספרים עד שיספרנו שהמספרים קנויים לו, וה"ה לסופר שהקולמוס קנוי לו, אבל סופר עצמו יכול לחזור בו." ועיין עוד בזה במרדכי בפ' האומנין. ועיין בנתיבות בס"ש לג. א. שכתב שכל דין זה לדעת ריש לקיש שסבר משיכה קונה, אבל לר"י שסבר דמעות קונות לא בעי משיכת תספורות וקי"ל כוותיה, וכן דעת הרמב"ם ע"ש. ויש להעיר על הנתיבות שהוא לא הזכיר שכבר כתב סברה זו במחנה אפרים הל' שכירות פועלים סוף אות ג. ע"ש. הרי נראה שכיון שראשונים אלו חולקים על ר"ת, לדעתם אין להוכיח מסוגיא זו שהפועל יכול לחזור כשיש קנין. אלא שזה אינו, שהרי סוגיא זו איירי רק בקבלן, ואין להוכיח מכאן מה הוא הדין בפועל, ועוד לדעת הרשב"א והר"ן והנמ"י אין קנין כלל, לכן אין להוכיח מכאן לדין פועל שמשעבד את עצמו בקנין. ולכן אפשר שהם מודו לר"ת שהפועל יכול לחזור אף כשיש משיכה, ואין ראיה מסוגיא זו לצד זה או לצד אחר, אלא שר"ת כתב מדעת עצמו שפועל יכול לחזור בו אף כשיש משיכה.

אלא נראה שיש להשיב על ראיה זו שהביא הש"ך מטעם אחר. והוא לפי מ"ש הנמ"י בפ"ק דב"מ (דף ב. ברי"ף) שמשיכה אינה מועילה אלא היכא דקונה החפץ לגמרי, אבל בתורת משכון ושעבוד אינה מועילה. והוא כתב בשם ה"ר יוסף הלוי והר"ן, "שאין מטלטלין נקנין במשיכה למשכון כיון שאין כח במעות הראשונות לקנות" ע"ש כל דבריו. וכן ראיתי בקצות החושן ס"ס. אות ו. שכתב, "... ויש עוד טעם בזה, בני"פ דמציעא משום דמשיכה אינו מועיל אלא היכא דקונה אותו לגמרי, אבל שעבוד אינו מועיל משיכה, ומש"ה משכון ל"מ אלא או בשעת הלואה וקונה בכסף הלואתו, או שלא בשעת הלואה ובגובינא דב"ד, אבל היכא דליכא כסף ולא גובינא דב"ד ל"מ משיכה לקנין משכון." ע"ש. לפי זה אף במ"ש ר"ת הנ"ל "אם משכו ממנו קולמוס או תער שלו, אין יכולין שוב לחזור בהם", כיון שאין נתינת מעות באותו זמן אין כאן קנין גמור, ולכן כיון שפיר הוא מ"ש ר"ת "ואם תאמר מ"ש מפועל דיכול לחזור בו, וי"ל דפועל דוקא דכתיב ביה עבדי הם ולא עבדים לעבדים יכול לחזור בו ולא קבלן". שהרי כיון שיש כאן רק משיכה, ואין כאן קנין גמור עדיין פועל יכול לחזור משא"כ כשיש קנין גמור ושעבוד, שאף פועל אינו יכול לחזור בו, וכדעת הריטב"א בשם רבותיו. (ומ"ש הנתיבות המשפט בס"ש לג. ס"ק א. הנ"ל "וגם ר"ת אפשר דמייירי בנתינת מעות עם משיכת הכלי, וסובר דשכירות מטלטלין בעי גם כן משיכה", אינו נראה כן מסתימת דברי ר"ת הנ"ל. ועוד דרך העולם לשלם

ח) שוב ראיתי בט"ז בס"ש"לג. שם, שכתב שאין ההלכה כהריטב"א, והוא הביא ראיה לזה ממ"ש התה"ד, וכתב הט"ז, "ובפסקי מהרא"י ס"ל. כתב בנדון זה וז"ל ומה שקבלו קנין סודר הבעל עם הפועל, שמא לא גמר להקנות אלא בשטר כו', דמיירי שם בענין קונה שאינו בקנין וכעין שמצינו בשכ"מ שמקנה בקנין סודר בס"ר. דגרועי גרעי לקנין, ואמר שם מהרר"י דאותו שטר גם כן גרוע גרעיה כיון דבשכירות אינו צריך קנין והוא עבד קנין שמא לא גמר להקנות אלא בשטר, ושם מוכח דלא ס"ל כהך דריטב"א, דאל"כ מגליה לומר דלא גמר להקנות אלא בשטר שלא כתבו בקנין כדי שלא יוכל לחזור בו, אלא ע"כ דלא ס"ל כהריטב"א בזה, וכן עיקר". ע"ש. הרי מבואר דבדבר שא"צ קנין כגון שכירה, אם יכול להקנות בשטר או בקנין סודר, אז אין קנין סודר מועיל דגרועי גרעיה לקנין.

ולענ"ד אין מכאן ראיה, שנראה שהתה"ד איירי בסתם קנין שאין בו שעבוד וחיוב, וזה רק קנין דברים דאינו מועיל כמבואר ברמב"ם בסוף פ"ה דהל' מכירה, וי"ל בזה שמא לא כיון להקנות דגרועי גרעי לקנין כמ"ש הט"ז, אבל בקנין שהוא משעבד עצמו ומחייב עצמו ודאי שזה מועיל, וכדעת הריטב"א.

ט) ועוד ראיתי, והוא מ"ש התורות אמת בנימוקיו לח"מ ס"ש"לג. שהוא מצדד שהעיקר כדעת הריב"ש ודלא כהריטב"א, וז"ל "וכן נראה דמה מועיל הקנין דהרי גמרא ערוכה בקידושין ח. דעבד עברי אינו נקנה בחליפין ע"ש. ונראה דהריטב"א אזיל בשיטת הראב"ד שכתב הב"י בשמו בס"קעו. וז"ל ורבתי הורו שאדם יכול לשעבד עצמו בקנין כדין העבדים עכ"ל. ופשוט הוא דאומרו כדין העבדים הוא לאו דוקא דהלכה רווחת דאין העבדים נקנים בקנין, אלא ר"ל דיכול לשעבד עצמו ולהתחייב לעבוד בקנין. ואם תשאל היכן מצינו שהאדם משתעבד לחבירו, ולזה אמר כדין העבדים שמשתעבדים ע"י חיובם, דהיינו בכסף ובשטר. ואע"פ שזה דוחק, מ"מ יותר נכון לומר כן מלומר שהראב"ד חולק על המוסכם מהפוסקים דעבד עברי אינו נקנה בקנין. ועיין במשנה למלך ריש פ"ב דעבדים. ומ"מ נראה דדעת רבותיו של הריטב"א ודעת רבותיו של הראב"ד אחת היא דקנין לטפויי אתא ומשתעבד האדם לחבירו. וכי היכי דאנן לא קי"ל כהראב"ד בהך דשותפין, הכי נמי לא קי"ל כהריטב"א ובשניהן יכולין לחזור, וכמ"ש הש"ך. וכן הוא להרה"ג

בעל ועבד, שכולם שווים ושניהם בעלים או עבדים זה לזה, ואין אחד שולט יותר בחבירו, ולכן לא שייך לומר בהם עבדים לעבדים, ולכן אין להם לחזור בתוך זמן (כמ"ש הרמב"ם בהל' שלוחין בפ"ד הל"ד). משא"כ בפועל ששייך לומר בו עבדים לעבדים, והוא יכול לחזור בו אף לדעת הראב"ד אף כשיש קנין ושעבוד. כן נראה כוונת הש"ך.

אלא שיש להשיב על דבריו ממ"ש התוספות בב"ב ג. וז"ל, "קנין דברים בעלמא הוא. בפ' השוכר את הפועלים (ב"מ צד). דתנן מתנה שומר חנם להיות כשואל, ומוקי לה בקנו מידו, התם לאו קנין דברים הוא אלא קנין גמור הוא שמשעבד את עצמו שאם יאנס שישלם." הרי כאן השומר הוא כפועל לגבי בעל הפקדון, ועדיין אמרו שאף שבעצם יש כאן קנין דברים, מ"מ כיון שהוא משעבד עצמו שוב אמרינן שיש כאן קנין גמור. לכן נראה שאף בפועל שכיר יום י"ל הכי, שאם הוא משתעבד עצמו בקנין, אז יש קנין גמור, ובזה הוא אינו יכול לחזור בו כשביארתי לעיל. וכן ראיתי בקצות החושן בס"ש"לג. ס"ק ה. שכתב, "ומבואר דאם שעבד בפירוש לא הוי קנין דברים כיון דמשעבד גופו וה"ל כדין עבדים, וא"כ הא דכתב הרמב"ם ספ"ה ממכירה וקנינו מפ' שילך בסחורה כו', היינו נמי משום דלא משתעבד ומקנה גופו לזה, ולא הוי הקנין אלא על הליכתו ומשום הכי הו"ל קנין דברים, אבל כאן גבי פועל דמשעבד גופו כסתם א"כ לא הוי קנין דברים." הרי כשיש שעבוד לא אמרינן קנין דברים, ובזה איירי הריטב"א.

וכן ראיתי במטה יוסף הנ"ל, שהוא כתב להשיב על מ"ש הש"ך בענין זה, ובכלל דבריו כתב לבאר דברי הש"ך בדעת הראב"ד, וז"ל "ולא שייך לומר עבדים, כלומר כיון דכי היכי דהאי משתעבד להאי, ה"נ האי משתעבד להאי, ואין לאחד רשות על חברו מאשר לחברו עליו, לאו שמיה עבדות". וזה כדביארתי. ושוב כתב, "אבל קשה מנ"ל למימר דבפועל מודה הראב"ד דהוי קנין דברים, הא כי היכי דבשותפין אית ליה דלא הוי קנין דברים אלא קנין אלים כיון דמשתעבדו אהדדי, ה"נ בפועל כיון דמשתעבד לבעל הבית הוי קנין אלים דהא שעבד גופו, וכיון דגופו הוי בעולם חל השעבוד על מלאכות שלא באו לעולם, ואין סברא לומר דשותפין כיון דאין שם עבדות חל עליהם השעבוד דמשתעבדי אהדדי הוי שעבוד, אבל פועל דשם עבדות נקרא עליו אית לן למימר דליכא שעבוד, דאי איכא שעבוד איכא עבדות" ע"ש כל דבריו.

כבר שכרו, מצינו שלדעת מרן שכיון שהפועל יכול לחזור והמעות עליו רק חוב כמ"ש שם בסע"ג. ה"ה שהוא יכול לחזור כשיש קנין, ודלא כדעת הריטב"א.

ולענ"ד אין מכאן הוכחה שמרן פליג על הריטב"א, שי"ל שדין חזרה כשיש קנין לחוד, ודין חזרה והמעות עליו חוב לחוד. ושפיר י"ל שמרן סבר כהריטב"א שאין הפועל יכול לחזור כשיש קנין, אבל הוא אינו סובר כהריטב"א שהפועל שחוזר צריך לשלם המעות מיד, אלא הוא סבר שהוא רק חוב עליו. ויש להסביר זה לפי מה שפירש המחנה אפרים בדינים אלו, בהל' שכירות פועלים הוא כתב בס"א. לגבי סתם פועל באמירה, "והנה דעת הריטב"א בחידושו פ"ק דמציאה, גבי יד פועל כיד בעל הבית דפועל גופו קנוי לבעל הבית כמו עבד עברי, ומאי דמצי הדר ביה היינו משום דלא גרע מעבד עברי שאע"פ שגופו קנוי מגרע מפדיונו ויוצא, כמו כן פועל עוזב שכרו ויוצא". ולכן הפועל צריך לשלם מיד, ואין לומר דסגי כשהממון הוא רק חוב עליו. אלא כתב המח"א שדעת התוספות היא, "דפועל אין גופו קנוי... ולפי זה מה דילפינן פועל דמצי לחזור, היינו מק"ו אם עבד שגופו קנוי מצי הדר ביה, ק"ו פועל שאין גופו קנוי... ולפי דבריהם אפילו כי הקדים לו שכרו לפועל יכול לחזור בו, והמעות הו"א אצלו הלוואה". וכתב המח"א שם בס"ב. לבאר דעת הריטב"א לגבי שאין לפועל לחזור כשיש קנין שהטעם הוא, "דכיון שחייב עצמו בכך הרי זה נעשה עליו חוב לעשותו בין ע"י עצמו בין ע"י אחרים אם לא יוכל הוא לעשותו, דהוי כשאר חיוב שאדם מתחייב לחבירו לבנות לו בית או להקים לו שוב דבר שחייב עצמו וממונו להקים לו אותו דבר, אף זה שחייב עצמו לעשות מלאכתו של בעל הבית הרי דבר זה נעשה חוב עליו לעשותו... ע"ש. ולפי טעמים אלו, י"ל ששפיר הוא למרן לפסוק כהתוספות שאם הפועל חוזר המעות עליו חוב, כיון שבאמירה בעלמא אין גוף הפועל כעבד, משא"כ כשיש קנין ושעבד, אז לכ"ע הוא חוב עליו, ובזה הוא אינו יכול לחזור כלל. הרי ששפיר י"ל שמרן סבר כהריטב"א.

(יא) **ועכשיו** יש לבאר שכמה מהאחרונים סברו כהריטב"א בשם רבותיו. וכן הוא במבי"ט בס"קלב. שאחר שהוא הביא מ"ש הריטב"א שחוב הוא כתב, "ואלו ראו תשובת הריטב"א שהבאתי לעיל בשם רבותיו, אולי לא היה חולק עליהם". ושם הסכים וחתם הרדב"ז על תשובתו ע"ש. וכן הוא ברדב"ז ח"א ס"שנ. שכתב, "אע"ג דקי"ל פועל חוזר אפילו בחצי היום דכתיב... הנ"מ בלא קנין, אבל אם קנו מידו אינו יכול לחזור בו" ע"ש. וכן הוא למהר"א ששון

בנו בפני מבין ס"שלג. ג. ע"ש. הרי הוא סבר שהעיקר כהריטב"א והש"ך.

אלא שזה קשה, שהלא הריטב"א שם בס"תעו. סבר כהרשב"א, וז"ל שם, "והרמב"ן והרשב"א ז"ל כתבו בפ"ק דב"ב דשני אומנין שנשתתפו באומנותם לזמן ידוע שכל מה שירויחו יהיה לאמצע נעשו שכירין זה לזה..." ע"ש. והלא דין זה לפי שיטת הראב"ד, שהרי לדעת הרמב"ם אין שיתוף כלל כיון שזה בכלל דבר שלא בא לעולם כמבואר ברמב"ם בהל' שלוחין פ"ד. הל"ב. וכן הוא במרן בס"קעו. ועיין במהרי"ק ס"קפא. ועיין בב"י שם שכתב מרן שהרשב"א סבר כהראב"ד בדין זה. לכן איך כתב התורות אמת שהריטב"א פליג על הראב"ד ורבותיו.

ועוד יש להשיב על דברי התורות אמת, והוא לפי מה שכבר כתבתי לעיל, דהיינו שאף הרמב"ם ומרן מודים שאם יש קנין ושעבד בפירוש שהשותף מחייב עצמו, אז ודאי יש שיתוף אף בדבר שלא בא לעולם כמ"ש מרן בס"ס. ו. ע"ש. וכן נראה מהכסף משנה שם לדעת הרמב"ם, וכן כתבתי לעיל בשם מהר"ש לוי ודע' שכן הסכים הרמב"ם. ולכן אין להביא את המחלוקת בין הראב"ד והרמב"ם בסתם שיתוף, בנידון שיש שעבד בפירוש, וה"ה בפועל שמשמעבד בפירוש וכמבואר בלשון הריטב"א בדין זה. ולפי זה צ"ל שכהריטב"א שכתב שהפועל יכול לחזור אף כשיש קנין, הוא איירי באופן שיש רק קנין בלבד והפועל לא אמר בפירוש שהוא מחייב עצמו בדבר, שבזה הוא רק קנין דברים בלבד. וזה כמו שנראה התוספות הנ"ל בב"ב ג. שאם יש קנין אבל הוא לא משמעבד עצמו, אז הוא רק קנין דברים בלבד, ונראה שלזה כיון הריטב"א.

(י) **שוב** ראיתי בקצות החושן בס"שלג. ס"ק ה. שהוא סבר שלדעת מרן בש"ע העיקר כדעת הריטב"א (אם אמריןן שהריטב"א פליג על הריטב"א). והוא הביא מ"ש הריטב"א וז"ל "...ובשטה מקובצת פ' האומנין ז"ל ודעת מורי הרב שאין כל דיני משנתינו וגמרא דעלה אלא במי ששכר פועלים באמירה בלא קנין, שאם נתחייבו פועלים בקנין הרי המלאכה מוטלת עליהן, ואפילו נאנסו חייבין להשלימה על ידן או ע"י אחרים או לשלם מה שהפסיד בעל הבית, וה"ה כשקבלו כבר כל שכרן, הריטב"א עכ"ל. וכיון דפסק בש"ע דאפילו קבלו כל שכרן יכול לחזור ולא גרע כסף מקנין דעבד עברי נקנה בכסף, א"כ ה"ה בקנין דיכול לחזור דאע"ג דלא הוי קנין דברים ומשעבד גופו אפילו הכי התורה אמרה עבדי הם ולא עבדים לעבדים". הרי כיון שהריטב"א הו"ה דין חזרה בקנין לדין כשקבל

הברכ"י בח"מ ס"כה. אות טו. שאין להוציא ממון אף כשיש ספק ספיקא, ועיין בערך השולחן ס"כה. אות יג. ויד. מ"ש בזה. וראיתי בחקקי לב הנ"ל שכתב, "וכיון דדבר זה מדי פלוגתא לא נפיק, אין ספק דיכול המוחזק לומר ק"ל. ע"ש. מ"מ נראה שדין זה תלוי במחלוקת הגדולה בין הפוסקים אם אמרינן שהמנהג הוא לומר ק"ל כנגד מה שכתב מרן בב"י. עיין בברכ"י שם אות כה. וברב ברכות מע"ק. א. בד"ה ודע. וברב פעלים ח"ב אה"ע ס"ח. ויביע אומר ח"ג אה"ע ס"יג. אות ב. ומצינו מחכמי מערב שסברו שלפי מנהגם אין לומר ק"ל כנגד הב"י, עיין בנפת צופים א"ח ס"כ. ובוזאמר יצחק בליקוטי דינים דף רט: אות ב. ועוד. לכן בנד"ד אם יש מוחזק אז הוא תלוי על מחלוקת זו, שהרי מרן הביא דעת הריטב"א בב"י בלי חולק. אמנם כשאין מוחזק שפיר י"ל שהעיקר בזה כדעת הריטב"א ורבותיו. וזה כמצינו בישמח לב ח"מ ס"יא. דף מד. ע"ג בד"ה כי, שכתב, "דהיכא דמרן מביא סתם וי"א דעתו הוא על הסתם היכא שהנכסים הם ביד שליש דדיינין להו כסתם, ומכ"ש היכא שהנכסים הם ביד מי שמסייע ליה הסתם דפשיטא דזכה בדינו, אמנם אין דעתו כסתם גם להוציא מיד המוחזק כשהנכסים קיימים ביד מי שמסייע ליה סברת הי"א, דלהוציא אין דעתו מסכמת להסתם." הרי כשהממון ביד שליש דיינין להו כעיקר ההלכה, ובנד"ד זו דעת הריטב"א.

סימן קנז.

שאלה: האם לדעת מרן גניבה מעכו"ם אסור מן התורה.

תשובה: (א) כתב מרן בס"שמה. ב. "כל הגונב אפילו שוה פרוטה עובר על לאו דלא תגנובו וחייב לשלם. אחד הגונב ממון ישראל או הגונב ממון של עכו"ם, ואחד הגונב מגדול או מקטן." ומקורו מהרמב"ם בריש הל' גניבה. הרי משמע שמרן השוה עכו"ם לישראל, ובשניהם יש איסור תורה. וכ"כ הרדב"ז בח"ד אלף רעו. (רה) על דברי הרמב"ם, וז"ל "הרי לך שהרב ז"ל השוה אותם וכי היכי דעובר בלאו על גניבת ישראל, כך עובר על גניבת עכו"ם." וכ"כ הים של שלמה בב"ק פ"י אות כ. וז"ל "וכתב הרמב"ם וכן הסמ"ג וכן הטור אחריו, שגניבה וגזילה שוין בין ישראל לגוי, וכל הגונב מגוי עובר בלאו כאילו גונב מישראל." וכ"כ הש"ך בס"שמה. ס"ק ב. וכן הוא בגר"א שם ס"ק ח. וז"ל "ומשמע מדברי הרמב"ם והטוש"ע דגזל עכו"ם דאורייתא." ע"ש. וכן דעת המחנה אפרים בהל' גזילה אות ג. וכן כתב מהרי"ט אלגאזי בהל' בכורות פ"ב (דף י:) בד"ה והנה, וכן כתב המשכנות הרועים מע"ג אות מח. ע"ש.

בתורת אמת ס"קיג. שהוא הביא רק שיטת הריטב"א. וראיתי במטה יוסף הנ"ל שהוא הקשה על מהר"א ששון וכתב, "מן התימה על מהר"א ששהביא דברי הרמב"ן והרשב"א שהביא הריב"ש וכתב בפשיטות דמיירי בדליכא קנין, אבל אי איכא קנין פשיטא שאינן יכולין לחזור בהם, ולא הם לדברי הריב"ש שכתב להדיא להפך מזה דאף בדאיכא קנין יכול לחזור בו" ע"ש. וכן ראיתי בבית דוד ח"מ ס"סח. שהוא הקשה כן על מהר"א ששון הנ"ל. ולענ"ד אין קושיא שלפי מה שביארתי לעיל, אין מחלוקת בין הריב"ש והריטב"א, שהריב"ש איירי בסתם קנין שהוא רק קנין דברים, משא"כ לדעת הריטב"א שאיירי בקנין של שעבוד וחיוב. וגם ראיתי בלחם רב ס"פא. שאחר שהוא הביא מ"ש הריטב"א הוא כתב, "איברא דהריב"ש בתשובותיו נראה דחולק על זה בס"תעו. ...ומ"מ לענין מעשה הריב"ש הוא יחיד לגבי הריטב"א ורבותיו ואין לומר קים לי כפלוגי גאון היכא שכל חכמי ישראל חולקים עליו וכמ"ש המהרי"ק." וכן הוא בבית דוד הנ"ל שהביא מ"ש הלחם רב. וכן ראיתי בבאר הגולה בס"שלג. שהוא הביא רק דברי הריטב"א. וכן הוא בכנה"ג ס"שלג. הגהב"י אות ג. וכן הוא בשבות יעקב ח"ב ס"קנז. שכתב, "איברא כד מעינין שפיר נ"ל עיקר כהריטב"א." וכן הוא לר' אהרן לפפא בבני אהרן בסוף ס"לט. שהביא מ"ש הריטב"א לדינא, וכתב "כן נראה לי לדון בפשיטות." וכן הוא במחנה אפרים הל' שכירות הפועלים ס"ב. ע"ש. וכן הוא במשכנות הרועים מע"ש אות פז. שכתב, "איברא דהריב"ש ריש ס"תעו. פשיטא ליה דאפילו בקנין פועל ושכיר יכולים לחזור בהם... וכמדומה שלא ראה דברי הריטב"א ז"ל הללו, והלכה רווחת דבתראי דלא חזו לדברי קמאי נקטינן כקמאי, וכ"ש דהריטב"א גופיה משמיהו דרבותיו אמרה." ע"ש. וכן הוא בשערי רחמים הנ"ל. וכן הוא בערוך השולחן ס"שלג. אות ח. שכתב שיש להורות כדעת הריטב"א ע"ש. וכן פסק הליצחק ריח מער"פ הל' פועל סע"ה. ע"ש. וכן הוא בשאלו לברוך ח"מ ס"ל. ע"ש.

לכן לענין דינא נראה דהכי קי"ל שהעיקר כדעת הריטב"א ורבותיו, ובפרט שאפשר לומר שאף הריב"ש מודה להם כשביארתי לעיל. מ"מ עדיין יש לדון אם מותר להוציא ממון מן המוחזק מפני דעת הריטב"א, שהלא המוחזק יכול לומר קי"ל כדעת הט"ז והש"ך ובנתיבות המשפט שאף כשיש קנין של שעבוד עדיין הפועל יכול לחזור. ועוד אף שיש ספק ספיקא בדבר, דהיינו שמא ההלכה כהריטב"א ורבותיו, ואת"ל שמא ההלכה כהריב"ש מ"מ עדיין יש ספק ששמא הריב"ש מודה לדעת הריטב"א, מ"מ הלא כבר כתב

לומר שבקיה דאיהו דחיק ומוקי אנפשיה וכמו שפירשו בהל' גזילה שגזל העכו"ם אינו איסור מן התורה, וה"ה לגניבתו דחד דינא אית לתרוייהו. ע"ש כל דבריו. ולענ"ד נראה שאפשר לפרש דברי הרמב"ם בהל' גניבה, שגניבה מעכו"ם היא רק מדרבנן, דהיינו שי"ל שצריך להפסיק בדברי הרמב"ם בין הרישא לסיפא. לכן הכי י"ל, "כל הגונב ממון משהו פרוטה ולמעלה עובר על לא תעשה שנאמר לא תגנוב. ואין לוקין על לאו זה שהרי ניתן לתשלומין שהגנב חייבתו תורה לשלם. ואחד הגונב ממון ישראל או הגונב ממון עכו"ם את הגדול או את הקטן." וצ"ל שמ"ש "ואחד הגונב" וכו', הוא ענין אחר מהרישא, והסיפא איירי רק לגבי שיש איסור בכל אלו, אבל לא בא לומר שגם באלו יש לאו כמו ברישא.

ונראה שצ"ל כן, שאם תאמר שהסיפא שייך להרישא, אז מצינו שאף בגניבה מהגוי יש לאו. וזה קשה שבב"ק קיג. מצינו דילפינן האיסור מהפסוק "וחשב עם קונהו" או "ואכלת כל העמים", דהיינו בלשון עשה, ולא הבא מכלל עשה הוא עשה. וכן כתב החכם צבי בס"כו. "אף דליכא לאו, עשה מיהא איכא מ'וחשב עם קונהו' או מ'ואכלת את כל העמים'." לכן אין לומר שבגניבה מעכו"ם יש לאו כברישא. וכבר הרגישו האחרונים בזה, עיין ברדב"ז הנ"ל וים של שלמה הנ"ל והכנה"ג בס"שמח. בהג' הטור אות ב. והנתיבות המשפט שם. אלא אם אמרין שאין שייכות בין הרישא לסיפא ממילא אין קושיא. לכן שפיר י"ל דבסיפא לגבי גניבה מעכו"ם אף איסור דאורייתא ליכא כמ"ש הכסף משנה.

וראיתי בהלכה למשה (לבעל הדבר משה) ח"א הל' גניבה פ"א. בד"ה והנה, שהוא כתב שאפשר שמרן הכסף משנה סבר כמ"ש הלבוש בס"שמח. אות ב. שכתב "אחד הגונב שוה פרוטה ממון ישראל, בין מגדול בין מקטן, ואחד הגונב ממון של גוים אסור, אלא דבישראל עובר בלאו דלא תגנוב, והגונב מן הגוי אע"ג שאינו עובר בלאו, עובר מדאורייתא דכתיב גבי עבד עברי הנמכר לגוי גאולה תהיה לו..." ע"ש. וכתב ההלכה למשה, "ואפשר ליישב דברי מרן ז"ל על דרך זה... ואף שהוא כתב בכסף משנה ריש הלכות גזילה דאין איסור זה מן התורה אינו רוצה לומר דאסור מדרבנן, אלא שאינו מפורש בהדיא בתורה לא תגנוב כמו שהוא מפורש על ישראל לא תגנוב, וז"ש שם מקודם 'ולא כתב שעובר עליו בל"ת', לומר דליהוי דומיא דישראל." ע"ש. ולענ"ד אין כן כוונת הכסף משנה כלל, שהרי הרמב"ם השוה דין "לגזול או לעשוק", וכתב הכסף משנה הנ"ל שהרמב"ם סבר כרש"י שאין

אלא נראה שאין כן דעת מרן, שכתב הרמב"ם בהל' גזילה פ"א הל"ב. "ואסור לגזול כל שהוא דין תורה, אפילו עכו"ם אסור לגזלו או לעשוק, ואם גזלו או עשוק יחזיר." ופירש הכסף משנה שם, "יש לתמוה על זה שכתב שאסור לעשוק דהא קרא לא תעשוק רעך כתיב, דמשמע לאפוקי עכו"ם, ועוד קשה דאמרין בפ' הגוזל ומאכיל (קיג:) דהפקעת הלואתו מותר, ועושק היינו הפקעת הלואתו כמ"ש רבינו בסמוך, אי זהו עושק וכו' כגון שהיה לו ביד חבירו הלואה או שכירות. וי"ל שרבינו סובר כדפירש"י הפקעת הלואתו שאין גזל ממש שרי כי ליכא חילול השם כגון היכא דטען ליה ליורש נתתיו לאביך ומת, דלא ידע העכו"ם בהדיא דקא משקר, וגם התוספות כתבו שם אע"ג דטעות עכו"ם מותר, אסור להטעות עכו"ם כשהוא יודע שגוזל ועושה עצמו כלא יודע. ודייק רבינו לכתוב אסור לגזול או לעשוק, ולא כתב שעובר עליו בל"ת, לומר שאין איסור זה מן התורה." הרי לדעת מרן, הרמב"ם סבר שהגוזל מעכו"ם הוא רק איסור דרבנן, ולכן הכי י"ל לגבי גניבה מעכו"ם שהיא רק דרבנן, שאין לחלק ביניהן, כמ"ש התוספות בב"ק קיג: בד"ה הכי, שכתבו "דאין חילוק בין גניבה לגזילה." וכ"כ הרדב"ז הנ"ל, וז"ל "ואין חילוק בין גזלה לגנבה." וכן נראה מהפסוקים בפר' קדושים, שלגבי גזילה כתוב "לא תעשוק את רעך ולא תגזול", הרי מן התורה גזילה שייכה רק ברעך, וכמ"ש רש"י בסנהדרין נז. והכסף משנה הנ"ל. וכן לפני זה כתוב, "לא תגנובו ולא תנחשו ולא תשקרו איש בעמיתו." הרי אף האיסור גניבה היא רק בעמיתו, וכדמצינו בגזילה. אלא שראיתי בנודע ביהודה מה"ק י"ד ס"פא. שכתב, "לא תגנובו סתמא כתיב וכולל ישראל וכותי, אבל בגזל סמך ליה רעך ואין הכותי בכלל." ולענ"ד זה אינו ש"בעמיתו" שייך לכל הפסוק ואף לגניבה בתחילת הפסוק. וכן ראיתי במעשה רקח בהל' גניבה פ"א הל"א. שכתב שעמיתו שכתוב לגבי גניבה הוא לאפוקי גוי, (אלא לדעתו עדיין יש ללמוד שיש איסור תורה בגניבה מגוי מ'וחשב עם קונהו" ע"ש). לכן אין לחלק בין גניבה לגזילה וכמ"ש הרדב"ז.

אלא לפי זה עדיין יש להקשות, דבשלמא אם אמרין כמ"ש הכסף משנה שמשמע מדברי הרמב"ם בהל' גזילה, שגזילה מעכו"ם היא רק מדרבנן, אבל הלא קשה לומר כן בלשון הרמב"ם בהל' גניבה הנ"ל. וראיתי בשער אפרים ס"ב. בד"ה אמנם מצאתי, שהוא הביא מ"ש הכסף משנה בדעת הרמב"ם, ואחר כך בד"ה ואפשר, הוא כתב, "ואף שלכאורה נראה מדברי הרמב"ם בריש הל' גניבה שעכו"ם וישראל שווים באיסור גניבה... אבל מ"מ מוכרחים אנו

וכן ראיתי בהלכה למשה הנ"ל בד"ה והנה, שכתב על דברי הטור, "דהוא ז"ל שינה מדברי רבינו ז"ל ואחר שכתב 'עובר על לאו' כתב ז"ל 'ואחד הגונב מישראל בין קטן בין גדול ואחד הגונב מגוי שגנבתו אסור', ומדכתב אחריו 'שגנבתו אסור', משמע אדרבא שבא לאפוקי שאין דינו כישראל לעבור בגניבתו על לאו, אלא איסור לבד אית ביה, דאל"כ לימא 'ואחד הגונב מישראל ואחד הגונב מגוי' ולשתוק ואנן ממילא ידעינן שגנבתו אסור, וכן כתב בספר עטרת צבי."

מצינו שלשער אפרים והעטרת צבי וההלכה למשה, דעת הטור היא שגניבה מעכו"ם היא רק מדרבנן. וזה שלא כהמהרש"ל והש"ך והגר"א והמשכנות הרועים מע"ג אות אות מח. שסברו שלדעת הטור יש איסור דאורייתא בגניבה מעכו"ם. וקצת קשה על המשכנות הרועים, שהוא ציין לשער אפרים, ולא השיב על הראיה החזקה הנ"ל לדעת הטור.

ועוד י"ל בזה, והוא שמ"ש הרמב"ם בהל' גניבה "אחד הגונב ממון ישראל או הגונב ממון ישראל", הוא לא שייך לרישא בענין ל"ת, אלא לבבא הקודמת, דהיינו "שהגנב חייבתו התורה לשלם", ובזה י"ל שאחד הגונב מישראל או מעכו"ם צריך לשלם, זה מן התורה וזה מדרבנן. וכן נראה מהשער אפרים שם שכתב, "ומה שמשוה הרמב"ם דין הגונב מישראל ודין הגונב מעכו"ם, היינו לענין שחייב לשלם." וכן ראיתי בפרי האדמה בהל' גניבה פ"ב שהוא פירש דברי מרן בס"שמה. א. וז"ל "נראה לי לומר דלעולם מרן הכי סבירא ליה דאינו אסור מן התורה, ומה שכתב שם אחד ממון ישראל או ממון כותי, היינו לענין מ"ש וחייב לשלם." ע"ש. הרי שאפשר לפרש דברי הרמב"ם ומרן בס"שמה. שאין איסור תורה בגניבה מעכו"ם.

(ב) **לפי** זה יש להשיב על מ"ש המשכנות הרועים הנ"ל שלדעת החינוך גניבה מעכו"ם היא מן התורה, וזה מפני שהחינוך הביא דברי הרמב"ם בס' רכד. רכט. ולענ"ד אין זה מוכרח, שהלא בס' רכד. הוא הביא דברי הרמב"ם בריש הל' גניבה, ובס' רכט. הוא הביא דברי הרמב"ם בריש הל' גזילה, והוא לא הוסיף לפרש מה היא דעתו, ולכן עדיין יש לפרש דברי החינוך כמו שפירשו הטור והכסף משנה בדעת הרמב"ם, שיש רק איסור דרבנן.

שוב ראיתי שאף הר"ן בחידושו לסנהדרין נז. סבר כהכסף משנה, שהוא כתב, "ומשמע לי מסתמא דהכי

איסור כלל כי ליכא חילול השם, דהיינו כמ"ש רש"י בסנהדרין נז. "דלא תעשוק את רעך כתיב, ולא כותי, ומדרבנן איכא למאן דאסר משום חילול השם בהגזל בתרא (ב"ק קיג.)." הרי בפירוש שהאיסור רק מדרבנן, ולכן כיון שלעשוק הוא רק איסור דרבנן ה"ה לגזלו, שדינם שווים. לכן מ"ש הכסף משנה "ודייק רבינו לכתוב אסור לגזלו או לעשוק, ולא כתב שעובר עליו בל"ת, לומר שאין איסור זה מן התורה", דהיינו שהאיסור רק מדרבנן, ודלא כמ"ש ההלכה למשה.

ונראה שהטור פירש דברי הרמב"ם כדביארתי, דהיינו שיש לחלק בהל' גניבה הנ"ל בין הרישא והסיפא, וכן כתב השער אפרים שם לדעת הטור, וז"ל "נראה לענ"ד דמדוקדקים דברי הטור ח"מ ס"שמה. שכתב וז"ל אסור לגנוב וכו' וכל הגונב אפילו ש"פ עובר על הלאו דלא תגנובו וחייב לשלם, אחד הגונב מישראל בין קטן בין גדול, ואחד הגונב מעכו"ם שגניבתו אסורה עכ"ל. ע"ש. וקשה למה שינה הטור מלשון הרמב"ם, והלא דבריו לקוחים מדברי הרמב"ם וכמ"ש הב"י שם, והרמב"ם כתב בריש הל' גניבה כל הגונב ממון עובר בל"ת ואחד הגונב מישראל או מעכו"ם ואחד הגונב את הגדול וכו', א"כ כתב הרמב"ם תחילה הבבא דאחד הגונב מישראל כו' ואח"כ כתב אחד הגונב מגדול כו', והטור שינה לשונו וכתב תחילה הבבא דאחד הגונב מגדול וכו' ואח"כ כתב הבבא אחד הגונב מע"א כו'. ועוד קשה שהטור מסיים גבי הגונב מעכו"ם שגנבתו אסור, והרמב"ם אינו מסיים כן, והדקדוקים אלו מוכרחים אנו ליישב כי לא דבר ריק הוא. ולפי מה שכתבתי דברי הטור מדוקדקים ובאים ליישב דברי הרמב"ם שלא תטעה בלשון הרמב"ם שגניבת העכו"ם עובר ג"כ בלאו ודינן שוה לישראל לכל דבר, וא"כ יהיו דברי הרמב"ם בהל' גניבה ובהל' גזילה הנז' סותרים זא"ז, ולכן שינה הטור בלשונו דברי הרמב"ם וכתב תחילה הבבא דכל הגונב עובר בל"ת וסמך לזה הבבא דאחד הגונב מישראל בין גדול כו', ואחר כך ואחד הגונב מעכו"ם, ומסיים שגניבתו אסורה ר"ל שמ"מ אינו שוה ישראל לגניבת העכו"ם כי גניבת העכו"ם אין שום לאו ואיסור דאורייתא, רק שגניבתו אסורה וכמ"ש הכסף משנה בהל' גזילה הנז', וזהו גם כן פי' דברי הרמב"ם. והארכתי בזה קצת לאפוקי ממ"ש ה"ה מהרש"ך... ע"ש. ודבריו קילורין לעין. הרי שאף הטור הבין בדברי הרמב"ם בהל' גניבה שגניבה מעכו"ם היא רק איסור דרבנן, ולכן שינה הטור הלשון של הרמב"ם קצת, כדי לבאר כל זה היטב.

הרי יותר נראה שהוא רק מדרבנן כיון שהוא לא כתב שהוא חייב או עובר בלאו.

(ג) **אלא** שעדיין יש להקשות על שיטת הר"ן והטור והכסף משנה בדעת הרמב"ם, ממ"ש הרמב"ם פ"ז מהל' גניבה הל"ח. וז"ל "אחד הנושא והנותן עם ישראל או עם עכו"ם, אם מדד או שקל בחסר עובר על לא תעשה וחייב להחזיר". וכתב הרב המגיד שם, "דין עכו"ם כבר בארתי פ"א מהלכות אלו, וכבר נתבאר שהמשקל הוא כגזל כדאיתא בריש פ' איזהו נשך (סא:). הרי שזה בכלל גזל, ועדיין יש לא תעשה. הרי שלדעת הרמב"ם יש איסור תורה בגזילה מעכו"ם, ודלא כהר"ן והטור והכסף משנה. וכן ראיתי קושיא זו במטה אשר לר' אשר בן עמנואל שלם ז"ל, שכתב בהל' גניבה פ"א הל"א. "ועוד קשה על דברי הרמב"ם אלו, דמכאן משמע דהגונב מהגוי עובר בלאו, וכ"כ בפירוש בפ"ז מהל' גניבה הל"ח, ומהל' גזילה משמע דאינו עובר בלאו. וראיתי בשער אפרים שרצה ליישב דעת הרמב"ם ז"ל בס"ב. ולא ידעתי מה יענה למ"ש הרמב"ם בפ"ז מהל' גניבה הל"ח. ועיין בספר עץ חיים מהרב המופלא מהר"ח אבולעפייא נר"ו בסוף פ' כי תצא דף קל. ע"ד דמזה הקשה למ"ש מרן בריש הל' גזילה יעו"ש". וכן ראיתי בהלכה למשה הנ"ל בד"ה ואחרי, שכתב על דברי הרמב"ם בפ"ז הל"ח. הנ"ל, "הרי מכאן שס"ל בפירוש דעל גניבת הגוי עובר בל"ת, אשר אין דרך לנטות ימין ושמאל, וכן פסק מרן בש"ע רס"י רלא. יע"ש. וכיון שכן עתה קשה טובא היאך כתב להפך בריש הלכות גזילה. ע"ש. וכן הוא במחנה אפרים הנ"ל. וכן הוא בווי העמודים סוף ס"מז. ס"ק ו. שאף הוא הקשה כן ע"ש.

ויש להשיב על קושיא זו, וי"ל דלא כהרב המגיד, וזה מפני שמצינו דילפינן האיסור במודד או שוקל מפסוק אחר מהפסוק לגבי גזילה, דהיינו שכתוב בפרשת קדושים (פ"ט. לה.) "לא תעשו עול במשפט במדה במשקל ובמשורה." (רמב"ם שם פ"ז הל"א). ולא מצינו בפסוק זה חילוק בין ישראל לגוי, דהיינו לא כתוב "לרעך" וכדומה. אמנם לעיל מזה בפסוק יג. כתוב "לא תעשוק את רעך, ולא תגזול, ולא תלין פעולת שכיר אתך עד בוקר". ונראה שלדעת הכסף משנה הנ"ל שכתב, "דהא קרא לא תעשוק רעך כתיב, דמשמע לאפוקי עכו"ם", שה"ה שגזילה בכלל "רעך", לכן אין בגזילה מעכו"ם איסור תורה, אבל לגבי מודד ושוקל שהוא מפסוק אחר, ולא כתוב בו "רעך", משמע שאף לעכו"ם יש איסור תורה. וכן הוא שהם שני לאוים נפרדים כמ"ש הטור בריש ס"רלא. "ואם אינו עושה כן עובר בלאו דלא תעשו עול במדה במשקל ובמשורה,

הלכה דגזל כותי מותר מדאורייתא... וכן משמע לי שכן דעת הרמב"ם ז"ל בפ"א מהל' גזילה שכתב 'מצות לא תעשה שלא לגזול את חברי', ובהל' גניבה כתב, שלא לגנוב אחד כותי עובר ע"א ואחד ישראל'. הרי נראה מזה שהר"ן לא חש למ"ש הרמב"ם ברישא בהלכה זו בהל' גניבה, אלא הוא הביא רק הסיפא, משמע שהוא סבר כמו שפירשתי לעיל, דהיינו שאין שייכות בין הרישא להסיפא וצריך להפסיק ביניהם.

לפי זה יש להבין דעת הרמב"ם בסוגיא דב"ק קיג. שלר"ע גזל עכו"ם אסור מפני "וחשב עם קונהו", ולרב הונא הוא משום "ואכלת כל העמים". ונראה שסברת הר"ן והכ"מ בדעת הרמב"ם, שדרושים אלו הם רק אסמכתא בעלמא, וכמ"ש הים של שלמה הנ"ל, וז"ל "לכאורה נראה מהאי סוגיא דדורש גזל הגוי מקראי לאיסור, אינו אלא אסמכתא בעלמא". וכן הוא בשער אפרים הנ"ל שכתב, "והנך קראי דיליף בפ' הגזול, דגזל העכו"ם אסור, אינו אלא אסמכתא". וכן הוא בפנים מאירות ס"כז. בד"ה ומה שתמה, וז"ל "ואני אומר ע"כ הרמב"ם אליבא דכ"ע מפרש דהך קרא 'ואכלת' אסמכתא בעלמא הוא, ואינו אסור אלא מדרבנן. ולפי זה י"ל דסבירא ליה להרמב"ם דהנך תנאי דהמקבל ודהגוזל לא פליגי אהדדי אלא דהם אמרו בש"ס קסברי גזל גוי מותר לאו לדיוקא אמרו דאיכא תנאי דפליגי דסברי גזל גוי אסור מן התורה, אלא קושטא דמילתא אמרו וקסברי גזל גוי מותר בדאורייתא אבל מדרבנן מודו דאסור מסמך קרא דואכלת, כל זה פשוט לפי דברי הכסף משנה בדברי הרמב"ם." (ועיין לעיל מה שהקשו האחרונים על סברה זו מב"מ פז: ומבכורות יג: ומה שכתבתי לתרץ הקושיות מטעם הפקר בית דין הפקר.)

לפי זה אין להוכיח מדברי הר"ף והרא"ש בפ' הגזול ומאכיל, שהם סברו שגניבה מגוי היא אסורה מן התורה, שאף שהם הביאו דעת ר"ע ורב הונא, מ"מ י"ל שאף הם סברו שפסוקים אלו בגדר אסמכתא בעלמא. ויותר נראה כן כדי להשוות דעת הטור עם דעת אביו הרא"ש (וכ"כ בדרך כלל הבתי כהונה ח"א ס"יח. דף עו. ע"ד בד"ה ואמנם, "ומרגלא בפומיהו דרבנן דמסתמא דעת הטור כדעת אביו ז"ל דאיהו בקי במילי דאבוה"), וזה מפני שהטור סבר שגניבה מעכו"ם היא רק מדרבנן כמו שדקדק השער אפרים הנ"ל. וראיתי במשכנות הרועים הנ"ל שפשוט לו שהר"ף והרא"ש סברו שגזל מגוי אסור מן התורה, ולענ"ד אין זה מוכרח כדביארתי. שוב ראיתי בפסקי הרא"ש שם באות יב. שכתב "גזל עכו"ם אסור."

לעכו"ם" ג"כ כאסמכתא, כדי לומר שאף שיש איסור דרבנן בגניבה מגוי כדמצינו בב"ק קיג. מ"מ אין צריך לשלם כפל. הרי מצינו שמ"ש הרמב"ם "לרעהו ולא להקדש" הוא דרשה גמורה מן התורה כמ"ש בב"מ הנ"ל, ומ"ש "רעהו ולא לעכו"ם" הוא רק אסמכתא, שלא מצינו דרשה זו בפירוש בענין זה.

ה) וכן יש להקשות ממ"ש הרמב"ם בהל' שכירות פ"ב הל' א. וז"ל "שלשה דינין האמורים בתורה בד' שומרים אינו אלא במטלטלין של ישראל ושל הדיוט... ויצאו הקדשות שנא' כי יתן איש אל רעהו, ויצאו נכסי עכו"ם". והוא במכילתא שכתוב שם, "דרשו רעהו, ולא של אחרים" דהיינו לא של עכו"ם. וכתב המשכנות הרועים שם, "ופשיטא דאתיא כמ"ד גזל הגוי אסור מן התורה אמטו להכין איצטריך קרא למעוטי לגוי מתורת שומרים, אבל למ"ד גזילו מותר שמירתו מבעיא כדאמרינן בבכורות", דהיינו בבכורות יג: שכתוב שם "דדרשינן לקרא דאתא למעוטי גוי מאונאה פריך הניחא למ"ד גזילו אסור איצטריך קרא למשרי אונאה, אלא אי ס"ל כמ"ד גזילו מותר אונאה מבעיא" ע"ש.

ונראה להשיב שאין לדמות דין השומרים לדין גזילה, אלא יותר נראה לדמותו לישראל שהזיק ממנו של גוי, שהלא אם הישראל אינו שומר כראוי והפקדון נגנב וכדומה, הוא אינו "גונב" מהגוי, שהרי אין שום הנאה להישראל בזה ואין הפקדון נשאר בתוך רשותו להשתמש בו כמו בסתם גניבה, אלא צ"ל שהשומר נחשב כמי שהזיק ממנו של הגוי כיון שהוא אינו שומר כראוי. וכן מצינו סברה זו ברמב"ם בהל' שכירות פ"ב הל'ג שכתב, "יראה לי שאם פשע השומר בעבדים וקרקעות וכיוצא בהן חייב לשלם... שכל הפושע כמזיק הוא". וכן הוא בכסף משנה פ"א שם סוף הל"ד. וז"ל "ומסרה לאחר ומיעט בשמירתו חשיב כמזיק בידים" ע"ש. וכן כתב האחיעזר ח"ג ס"לז. באות ד. "דהא דעת הרמב"ם פשיעה כמזיק". ע"ש.

לפי זה יש לדון לגבי ישראל שהזיק את הגוי, אם הוא חייב לשלם או לא, וכתב הרמב"ם בהל' חובל ומזיק פ"ו הל"ו, "המזיק ממון חבירו חייב לשלם... שנאמר 'ומכה בהמה ישלמנה'... ואחד ההורג בהמתו של חבירו או השובר כליו או הקורע בגדיו או הקוצץ נטיעותיו, הכל דין אחד הוא". ויש לדייק שבפסוק זה של ומכה בהמה וכו', בסוף פרשת אמור, לא כתוב "רעך" וכדומה, לכן משמע שאף במזיק את הגוי צריך לשלם (ומ"ש הרמב"ם "חבירו", לאו דוקא). ולפי זה שפיר הוא מ"ש הרמב"ם

מלבד מה שגזול את חבירו". הרי שלא זה הוא שאני מלאו דגזילה. לכן יש לחלק דבלאו של מודד הוא עובר אף בעכו"ם, משא"כ בגזילה שאינו כן, וכמבואר בפסוקים הנ"ל. לכן אין קושיא על הר"ן והטור והכסף משנה מהלכה זו ברמב"ם.

ולפי זה י"ל שאף הטור אזיל בשיטת הרמב"ם, וזה מפני שבס"שמה. הוא סבר שגניבה מעכו"ם היא רק מדרבנן כמו שדקדק השער אפרים הנ"ל, ובס"רלא. אף הוא סבר כהרמב"ם שהלאו של "לא תעשו עול במשפט במדה במשקל ובמשורה", הוא שייך אף בעכו"ם, ודלא כהב"ח שם באות כד', וכ"כ הכנה"ג שם בהג' הטור אות ט. וז"ל "מ"ש הב"ח שרבינו בעל הטורים סובר דאיסור זה מדרבנן, אינו נח לי, דא"כ היה דעתו לא היה לו להביא לשון הרמב"ם בסתם, ומה שהביא דבריו סתם 'אסור לרמות חבירו', סמך אמ"ש כאן. ע"ש.

ד) ועוד יש להקשות על שיטת הר"ן והטור והכ"מ בדעת הרמב"ם, והוא ממ"ש הרמב"ם בהל' גניבה פ"ב הל"א. וז"ל "הגונב את העכו"ם או שגנב נכסי הקדש אינו משלם אלא הקרן בלבד, שנאמר ישלם שנים לרעהו, לרעהו ולא להקדש, רעהו ולא לעכו"ם". הרי נראה מזה שגניבה מעכו"ם היא אסורה מן התורה, לכן בעינן לימוד מיוחד שאין לשלם כפל. וכן ראיתי בפרי האדמה הנ"ל שכתב, "ותמהני דאם ס"ל לרבינו ז"ל דגזל הגוי מותר מן התורה, א"כ היאך כתב בפ"ב מהל' אלו, דהגונב מן הכותי אינו משלם כפל משום דכתיב רעהו, ודרשינן רעהו ולא גוי, הרי נראה דאסור מן התורה מדאיצטריך קרא למפטריה מכפל... ע"ש. וכן הקשה במשכנות הרועים שם בד"ה והרמב"ם, וז"ל "מדאיצטריך קרא למעוטי גוי מכפל ולחייבו לשלם הקרן, ש"מ דאתיא כמ"ד גזילו דגוי אסור מן התורה ושזו היא דעת רבינו". ע"ש.

ולענ"ד יש להשיב דלא מצינו בב"מ נו: שרעהו הוא לאפוקי גוי בענין זה, שכתוב שם "אמר קרא רעהו ולא של הקדש". ומשום זה כתב הרב המגיד שם, "וממילא אימעית עכו"ם דהכי דרשינן בעלמא, ופשוט הוא". הרי הוא כתב את זה כיון דלא מצינו דרשה זו לגבי עכו"ם בענין זה, אלא רק לגבי הקדש. לכן נראה שכוונת הרמב"ם בזה הוא לפי מ"ש בפ' הגזול ומאכיל קיג. שלר"ע גזל עכו"ם אסור מפני "וחשב עם קונהו", ולרב הונא הוא משום "ואכלת כל העמים". ונראה שסברת הר"ן והכ"מ בדעת הרמב"ם, שדרושים אלו הם רק אסמכתא בעלמא כשביארתי לעיל. לכן הוסיף הרמב"ם מדעת עצמו לכתוב "רעך ולא

לגבי שומרים "כי יתן איש אל רעהו, ויצאו נכסי עכו"ם", דהיינו לומר שאף שדין השומר שאינו שומר כראוי הוא דומה למזיק מ"מ זה אינו שייך לגבי פקדון של גוי כיון שכתוב "רעהו".

לפי זה נראה שישראל שהזיק את ממונו של גוי צריך לשלם, אלא יש להקשות על זה מב"ק לז: לח. ששור של ישראל שנגח שור של עכו"ם פטור. וכתב רמב"ם בהל' נזקי ממון פ"ח הל"ה. "שור של ישראל שנגח שור של עכו"ם בין תם בין מועד פטור, לפי שאין העכו"ם מחייבין את האדם על בהמתו שהזיקה, והרי אנו דנין להם כדיניהם". וטעם זה מהירושלמי כמבואר במגדל עוז שם, אלא שהלחם משנה שם הקשה על הרמב"ם שהלא מבואר הטעם בגמרא שהוא משום "רעהו". ולענ"ד נראה שכיון הרמב"ם בזה ליתן גדר לאיזה דיני נזק שייך "רעהו", דהיינו דאל תאמר שמשום רעהו לגבי שור יש לפטור הישראל מלשלם אף כשהישראל מזיק מעצמו ולא ע"י שורו, שזה אינו שלפי הטעם של הירושלמי מצינו שהפטור של רעהו, הוא רק כשבהמתו מזיק לגוי, משא"כ כשהישראל מזיק לגוי שבזה אף כדיניהם הוא חייב.

ו) שוב ראיתי במשכנות הרועים שם שהוא הקשה על שיטת הר"ן בסנהדרין נז. הנ"ל שכתב "הא אתיא כמ"ד גזל כותי מותר מן התורה, ופולגתא היא בפ' הגזל בתרא, מיהו מדרבנן אסור מפני חילול השם וכדאיתא התם, ומשמע לי מסתמא דהכי הלכה דגזל הכותי מותר מדאורייתא ודאמרין בעלמא, ובפ' שור שנגח דו"ה עמד וימודד ארץ ראה ויתר גוים, ראה ז' מצוות שנצטוו בני נח ולא קיימם, עמד והתיר ממונם". וכתב המשכנות הרועים, "ואהמ"ר הא לא מכרעא, ומאי דמסייע הוא ז"ל למילתיה מדאמרין בפ' דו"ה עמד והתיר ממונם לישראל והמ"ר מעצמותיו הקדושים מדאיצטריך קרא למפטרינהו לישראל מלשלם נזקי ממון של גוים, ש"מ דגזל גוי אסור, דאי לא תק"ל השתא גזילו שרי נזקי ממונו מבעיא, ועיין בתוספות שם. וכתבו התוספות שם, "עמד והתיר ממונן לישראל. משמע דוקא בענין זה שנגח שור שלנו שור שלהם ולמ"ד בפ' בתרא (ק"ג). גזל כנעני אסור נחא אבל למ"ד מותר קשה". ועיין בשיטה מקובצת שם בד"ה מה נפשך, בשם תלמיד הר"ף, כוונת התוספות זו. (ועיין בים שלמה שם אות ח. ומהרש"א ומהר"ם). הרי משמע שסוגיא זו היא כמ"ד גזל מגוי אסור מן התורה ורק לגבי שור שנגח גזל גוי מותר, ודלא כהר"ן שסבר דמסוגיא זו יש ראייה שגזל מגוי מותר מן התורה.

ולענ"ד יש להשיב שהר"ן פירש הסוגיא באופן אחר, דהיינו שלא דוקא "בענין זה" שנגח שור שלנו שור שלהם (עיין במהרש"א שפירש שדוקא בענין זה שהוא הפקעת הלוואתו), אלא בדרך כלל התירו ממונם של גוים מן התורה אף בגזל. לכן הסוגיא איירי דלאו דוקא רעהו כמבואר שם, לכן אף בגוי יש לשלם, ו"רעהו" הוא לאפוקי הקדש דוקא כמ"ש בשיטה מקובצת בשם תלמיד ר"ף והמהר"ם שם, אלא משום הפסוק "עמוד וימודד" בחבוק, יש להתיר ממונם לישראל. וי"ל שזה בגדר של הפקר בית דין הפקר, וכמ"ש בתשובת הרא"ש כלל נה. אות י. בד"ה כל המנהגים, וז"ל "בענין ממון יש כח ביד בית דין לתקן תקנות בענין ממון לפי הזמן והצורך אפילו להעביר מדין תורה וליטול מזה וליתן לזה, כדתניא בפ"ק דבתרא ח: ורשאין בני העיר להתנות על השערים והמדות ועל שכר הפועלים ולהסיע על קיצתן. פי' להסיעו להעביר אדין מדברי תורה על קיצתן. ואמרין ביבמות פט: אמר ר' יצחק מנין הפקר בית דין הפקר... לומר לך מה האבות מנחילין את בניהם כל מה שירצו אף ראשים מנחילין את העם כל מה שירצו, וכל זה בתקנה שבית דין מתקנים ומפקירים ממון זה ונותנים אותו לזה. וכן הוא בריב"ש ס"שצט. ע"ש. וכן הוא במהר"ם אלשקר ס"מח. ע"ש. (וכתב שם "שמע מינה דבכל בית דין מיירי וכ"ש בצבור שיכולין להפקיע ממון ולגזור ולתקן תקנותיהם." הרי שלא דוקא בית דין אלא אף אנשי הצבור יכולים לעשות כן). לכן בנ"ד אף שלפי מ"ש בתורה צריך הישראל לשלם הגוי, מ"מ משום פסוק זה בחבוק ילפינן ששייך כאן הענין של הפקר בית דין הפקר "אפילו להעביר מדין תורה" כמ"ש הרא"ש הנ"ל, וזה מ"ש בגמרא "והתיר" ממונן לישראל, דהיינו בתחילה היה אסור לפי מ"ש בתורה, אבל מטעם הפקר בית דין הפסוק בנביא התיר ממונם. אלא מצינו שאף שגזל מעכו"ם אין איסור מן התורה מטעם הפקר בית דין, ומותר ללקוח ממונם בעד השור ובדיני נזיקין, מ"מ לגבי גזילה גזרו רבנן שהיא עדיין אסורה מדרבנן, לכן אף למ"ד שגזל מגוי מותר עדיין יש איסור דרבנן והם סמכו דעתם על הפסוק של "וחשב עם קונוהו" בב"ק ק"ג. שלמ"ד שגזל מגוי מותר מן התורה קרא זה הוא אסמכתא בעלמא כשביארתי לעיל. כן נראה לי בדעת הר"ן. (והקצות החושן בס"עב. ס"ק מג. כתב שהפסוק דראה ויתר שייך רק לגבי נזיקין ע"ש, אבל מהר"ן הנ"ל משמע שהוא שייך אף בגניבה. וכן ראיתי בנתיבות המשפט שם שכתב על דברי הקצות החושן, "ודאי ליתא דבכל מקום שישראל חייב נגד ישראל גם העכו"ם חייב מקרא דראה ויתר, ובישראל ועכו"ם אומרים

כך דינינו" ע"ש. וראיתי באחיעזר ח"ג ס"לז. אות ד. שכתב, "ועיין במח"א הל' שומרים שמסתפק בזה... ובשער המשפט ס"שא. שכתב גם כן כהנתיבות המשפט." ולענ"ד מבואר שהר"ן לא סבר כהקצות החושן.)

לפי זה יש לתרץ קושית האחרונים על שיטת הכסף משנה הנ"ל שסבר שיש רק איסור דרבנן בגזל מגוי, שהלא מבואר בבכורות יג: ובב"מ פז: שלמ"ד שגזל מהגוי אסור, הוא אסור מן התורה. וכן הקשה החכם צבי בס"כו. וז"ל "וכן מוכח בפ"ב דבבכורות יג: דמ"ד גזל הגוי אסור היינו מדאורייתא דאיתא התם אר"י בר נחמני אמר ריש לקיש משום ר' אושעיא, ישראל שנתן מעות לגוי בבהמתו בדיניהם אע"פ שלא משך קנה וחייבת בבכורה, וגוי שנתן מעות לישראל בבהמתו אע"פ שלא משך קנה ופטורה מן הבכורה, ופריך מאי בדיניהם, ומשני אביי, בדיניהם שפסקה להם תורה וכו', ולאמימר דאמר משיכה בנכרי קונה כו' אלא אי סבר לה כר"ל כו' לעמיתך למה לי אמרי לעמיתך אתה מחזיר אונאה ואי אתה מחזיר אונאה לנכרי כו' הניחא למ"ד גזילו אסור, היינו דאיצטריך קרא למישרי אונאה כו', הרי מבואר דלמ"ד גזילו אסור, היינו אסור דאורייתא, דאי ס"ד דרבנן אכתי תיקשי לעמיתך למה לי, וזה ברור מאד." וכן הוא בשער המלך בריש הל' גזילה שכתב, "ודע שלדעת מוהרש"ל דס"ל דגזל הגוי אינו אסור אלא מדרבנן ק"ל עליו מההיא דגרסינן בפ' השוכר את הפועלים פז: בכרם רעך ולא בכרם גוי, ופריך הניחא למ"ד גזל הגוי אסור, היינו דאיצטריך קרא למשרי פועל, אלא אי אמרת גזל הגוי מותר פועל מבעיא ומוקי לה בכרם רעך ולא בכרם של הקדש, הרי מבואר דלמ"ד גזל הגוי אסור, מדאורייתא הוא, דאי מדרך אסמכתא כמ"ש רש"ל תקשי ליה נמי למ"ד גזל הגוי אסור רעך למה לי." ע"ש. וכן הוא בגר"א בס"שמח. אות ח. שכתב "פשטא דגמרא שם משמע דמדאורייתא אסור... וכן הוא להדיא בב"מ פז: ע"ש. וכן הוא בחידושי רעק"א בס"שנט. שכתב, "דאף אחרי נמכר גאולה תהיה לו הוי אסמכתא כ"כ היש"ש שם, ותמוה לי הא אמרינן בבכורות יג: הניחא למ"ד גזל נכרי אסור וכו', וכן בפ' המקבל (נראה שצ"ל השוכר את הפועלים) גבי כרם רעך, הניחא למ"ד גזל נכרי, הרי מדאיצטריך קרא באונאה ובכרם מוכח דמ"ד גזל נכרי אסור, היינו מדאורייתא וצע"ג." לכן מכל זה קשה על מרן שסבר דהא דב"ק קיג: שגזל מגוי אסור, הוא רק אסמכתא בלבד, וכדיבארתי לעיל בשם המהרש"ל והשער אפרים והפנים מאירות.

ולענ"ד י"ל דאה"נ שיש איסור תורה בגזל מהגוי, אלא שזה קודם שהפסוק בחבוקק התיר את ממונם, או קודם

הפסוק של "הופיע מהר פארן" כמבואר בב"ק לח. אבל אחר שהתיר הפסוק ממונם, אף דמעיקרא היה איסור תורה, מ"מ מטעם הפקר בית דין הפקר, שוב אין איסור תורה כלל, ובנזיקין כגון לגבי שור הנגח מותר ליטול ממונם, אבל בגזל עדיין יש איסור דרבנן, והפסוקים של "וחשב עם קונהו", ו"ואכלת כל העמים", אף שבתחילה יש בהם איסור עשה מן התורה, מ"מ אחר שהתירו הפסוק בחבוקק ממונם של גוים, הם רק בגדר של אסמכתא. לכן מ"ש הגמרא בבכורות יג: הוא לפי דין תורה קודם שהפקיר הפסוק ממונם, וכן בב"מ פז: י"ל כן. וכן יש לתרץ הקושיות הנ"ל על הרמב"ם כגון שהוא הביא "ויצאו הקדשות שנא' כי יתן איש אל רעהו, ויצאו נכסי עכו"ם", דאה"נ שפסוק זה נאמר כשיש איסור תורה בגזל, אבל אחר שהפקיר הפסוק בחבוקק ממונם של גוים, ממילא לא נשאר איסור תורה כלל. כן נראה לענ"ד להליך בעד הכסף משנה ודע'.

ז) וראיתי במשכנות הרועים שם שהוא הביא ראיה שלדעת הרמב"ם יש איסור תורה בגניבה מגוי, וז"ל "כתב רבינו בפ"יג מהל' מכירה הל"ז וכותי אין לו אונאה שנאמר איש את אחיו וכו' דלמאי איצטריך קרא למעוטי גוי מאונאה, השתא גזילו שרי הונאתו מבעיא". וכן משמע בבכורות יג: כמ"ש לעיל. אלא נראה שאף לזה יש להשיב, שהרמב"ם הביא פסוק זה כיון שמעיקרא גזל מגוי אסור מן התורה, ורק אחר כך התיר הפסוק בחבוקק ממונם, ונשאר רק איסור דרבנן. או יש לתרץ לפי מ"ש בב"מ סא. "אמר רבא למה לי דכתב רחמנא לאו... ואי כתב רחמנא לאו באונאה משום דלא ידע דמחיל". הרי שיש טעם לומר שאף אם גזל מגוי מותר מן התורה, מ"מ עדיין אונאה היא חמורה טפי כיון "דלא ידע דמחיל", לכן משום זה כתב הרמב"ם דבעינן אחיו כדי לומר שכותי אין לו אונאה. וראיתי באחיעזר ח"ג ס"לז. בשולי המכתב, שכתב כן וז"ל "...מבואר בבכורות יג: דלמ"ד גזל נכרי מותר אונאה מיבעי, וכבר הקשה המהרי"ט אלגאזי דהא בב"מ אמרינן דאונאה גרע שכן לא ידע, וע"כ צ"ל דשאני דנכרי דלא מחיל, וכ"כ בקדושת יו"ט". וי"ל שהרמב"ם לא סבר כן, אלא אף נכרי מחיל, ולכן בעינן אחיו. ועוד י"ל, והוא לפי מ"ש היד מלאכי בכללי הרמב"ם אות ד. בשם האחרונים, "דרכו של הרמב"ם ליקח הדרשה היותר פשוטה אע"ג דאתדחיי בגמרא, ולפעמים מביא פסוק שלא נזכר בגמרא כלל מאחר שהוא מבואר יותר". לכן אף בנד"ד י"ל הכי שהוא הביא פסוק של "איש את אחיו" שהוא "מבואר יותר", אף דאה"נ שאין צורך לזה.

בש"ע בהא דפסק לשון הרמב"ם, אין אנחנו מקבלין הפסק דין ממה שכתוב בתשובה כי עיקר הפסק הוא מדבריו הכתובים בש"ע, אלא שהיה צריך פירוש וביאור לדבריו, וכבר פירשם הוא בעצמו בתשובה כי מ"ש בש"ע דברי הרמב"ם פירושו הוא שחולק להרמ"ה, וכיון שמרן גופיה שהוא מאריה דהאי שמעתתא בא לבאר דבריו שמ"ש דברי הרמב"ם בש"ע הם חולקים להרמ"ה, בודאי דלא נלמד בזה האי כלל דלא קיבלנו הוראות מרן כ"א למ"ש בש"ע ולא כמ"ש בתשובותיו, דאפילו אם יהי לפי האמת דלא קיבלנו הוראותיו למ"ש בתשובה, שאני הא שמה שכתוב בתשובה הוא פירוש לדבריו שבש"ע, וא"כ כאן נמי הוא למ"ש בש"ע כפי פירושו שכתב בתשובה והוי גילוי מילתא וגילוי דעתו בלבד ע"ש כל דבריו. הרי שלדעתו קבלנו עלינו הפירוש של מרן בב"י או בתשובה. לכן אף בנד"ד י"ל שקבלנו עלינו הפירוש של מרן בכסף משנה בדעת הרמב"ם כיון שמרן פסק כהרמב"ם בש"ע. לכן לפי זה י"ל שיש רק איסור דרבנן בגזל או גניבה מגוי.

אלא כנגד זה מצינו שכתב היד מלאכי בכללי הש"ע באות יא. "דרך מרן לעולם להעתיק בש"ע לשון הפוסק אות באות, ואף שיש קושיא או פירוש בדברי הפוסק ההוא דנ"מ לענין דינא, הוא ז"ל מעתיק דבריו לבד, ואחר כך כל אחד יפרש כפי עיונו. הר"ב הלכה למשה." וכן ראיתי ברב ברכות בסוף מערכת ז. שבדינו יש שני פירושים בדעת הרמב"ם אחד של מרן בתשובה ואחד של המהרש"ח, ובש"ע העתיק מרן רק לשון הרמב"ם, ובזה כתב הרב ברכות שקבלנו לשון הש"ע ולא פירושו במקום אחר, וז"ל "והנה לדעת הפוסקים דס"ל שלא קבלו כי אם הוראת מרן ז"ל בש"ע, השתא לפי זה כיון דבתר קבלתם אזלינן אפשר שהם לא קבלו הוראת דברי הרמב"ם ז"ל שפסקה בש"ע, כי אם בפירוש המהרש"ח ז"ל ודעימיה, ולא כפירוש מרן ז"ל שפירש בתשובה, מאחר שלא נזכר שום רמז בזה בש"ע. ומה גם לדברי הרב חק"ל ז"ל במ"ב דיהיב טעמא האי דשאני הש"ע מן התשובה היינו משום דהש"ע הסכימו בו מאתן רבנן ע"ש. א"כ השתא יש לצדד ולומר דאפשר דאותם רבנן שהסכימו בש"ע הם מפרשים דברי הרמב"ם ז"ל שפסקם בש"ע כפירוש מהרש"ח ז"ל ודעימיה ולא כמ"ש מרן בתשובה." ע"ש שהוא הביא היד מלאכי גם כן.

לפי זה י"ל דלא כהחוקות החיים הנ"ל, אלא "לדעת הפוסקים דס"ל שלא קבלו כי אם הוראת מרן ז"ל בש"ע, השתא לפי זה כיון דבתר קבלתם אזלינן אפשר שהם לא קבלו הוראת דברי הרמב"ם ז"ל שפסקה בש"ע, כי אם בפירוש" המהרש"ל והש"ך ודע' שסברו שלהרמב"ם יש

(ח) **ולענ"ד** י"ל שאף הרמ"א סבר כהר"ן והטור והכסף משנה בדעת הרמב"ם, שכתב הש"ך בס"שמת. ס"ק ב. לגבי גניבה מעכו"ם, "משמע מכאן דאסור דאורייתא... וקשה מכאן על מ"ש הרב בהג"ה באה"ע ריש ס"כת. קדשה בגזל או בגניבת עכו"ם הוי מקודשת, דהא אינה צריכה להחזיר רק משום קידוש השם עכ"ל." ואין קושיא, ש"ל שאף הרמ"א סבר שלהרמב"ם גניבה מעכו"ם היא רק מדרבנן כמ"ש הר"ן והטור והכ"מ, ולכן ממילא שאין סתירה בדבריו. וכן ראיתי בשער אפרים שם, שהוא פירש כן בדברי הרמ"א ע"ש. (עיין עוד בזה למהר"ם בן חביב ביום תרועה כת. בד"ה אמר ר' יהודה, והנתיבות המשפט בס"שמת. ועוד.)

ואגב יש להעיר על מ"ש המשכנות הרועים במע"ש אות קיב. בד"ה ומעתה, לגבי גניבה וגזילה מגוי וז"ל "דעת מרן בש"ע ס"שמת. ושנט. דתרוייהו מדאורייתא, ואע"ג דדעת מרן באה"ע ס"כת. דאינם אלא מדרבנן..." ע"ש. ולענ"ד זה קשה, שהלא הוא אינו מוכרח כלל דדעת מרן בח"מ שיש איסור דאורייתא בזה כדהוכחתי לעיל, וגם מ"ש שבאה"ע כתב מרן שהוא רק מדרבנן, גם זה אינו, שהלא בש"ע שם מרן לא גלה דעתו בזה, רק הרמ"א שם סבר שהיא מדרבנן כדכתבתי לעיל.

(ט) **לפי** כל זה שפיר הוא לומר שגזל מגוי אסור רק מדרבנן וכדעת הכסף משנה. וכן דעת הר"ן, וכן נראה דעת הטור כמ"ש השער אפרים, ואף המהרש"ל והש"ך שסברו שלדעת הרמב"ם יש איסור תורה, מ"מ הם פסקו שיש רק איסור דרבנן וכנראה מרש"י בסנהדרין נז. ע"ש. מ"מ כנגדם מצינו שלדעת הרדב"ז והמחנה אפרים והחכם צבי והגר"א והמשכנות הרועים ועוד, יש איסור תורה, וכן דעת הבן איש חי פר" כי תצא, אות ז. ע"ש.

ולדינא יש דון לפי מ"ש ר' חיים פלאגי ז"ל בחוקות החיים ס"נא. בדף סט. בד"ה כל, בענין אחר, וז"ל "דלא שייך בזה הק פלוגתא אי אמרינן דקיבלו הוראות מרן גם למ"ש בתשובותיו או לא, כי הק דהכא מ"ש בתשובה הוא פירוש לדברי הרמב"ם שהם הפך סברת הרמ"ה אינו נכנס בסוג זה, כי האמת הוא דיש לנו לקבל דברי מרן במה שפסק בש"ע לשון הרמב"ם, אלא דנכנס לנו ספק בפירוש דברי הרמב"ם אלו שהביאם בש"ע, אם הוא כפירוש הרב מוהר"ח שדאינו חולק לסברת הרמ"ה, או הוי כפירוש מרן עצמו בתשובה שמפרש דברי הרמב"ם אלו שהוא חולק לסברת הרמ"ה, וכל כה"ג אם באנו לפסוק כפסק מרן

ממון ישראל או הגונב ממון של עכו"ם... והיינו לדעת מרן השו"ע הוא איסור תורה....".

ולענ"ד אין זה מוכרח כלל שזוהי דעת מרן, שהלא הוא נקט לשון זה מהרמב"ם בהל' גניבה פ"א הל"א. אלא בהל' גזילה פ"א הל"ב. כתב הרמב"ם "אפילו עכו"ם אסור לגזלו", וכתב שם הכסף משנה "ודייק רבינו לכתוב אסור לגזלו או לעשוק, ולא כתב שעובר בלאו בל"ת, לומר שאין איסור זה מן התורה." וכ"כ מרן בש"ע ס"שנט. א. "אסור לגזול או לעשוק... בין מישראל בין מעכו"ם." הרי שגם יש לדייק בלשונו בש"ע שהוא איסור דרבנן כמ"ש בכסף משנה. וכיון שמסברה י"ל שאין חילוק בין גזילה וגניבה, ממילא י"ל שסבר מרן שיש רק איסור דרבנן בגניבה גם כן. וכן ראיתי בשער אפרים ס"ב. בד"ה אמנם מצאתי, שהוא הביא מ"ש הכסף משנה בדעת הרמב"ם, ואחר כך בד"ה ואפשר, הוא כתב, "ואף שלכאורה נראה מדברי הרמב"ם בריש הל' גניבה שעכו"ם וישראל שווים באיסור גניבה... אבל מ"מ מוכרחים אנו לומר שבקיה דאיהו דחיק ומוקי אנפשיה וכמו שפירשו בהל' גזילה שגזל העכו"ם אינו איסור מן התורה, וה"ה לגניבתו דחד דינא אית לתרווייהו." ע"ש כל דבריו. לכן כיון שאין הוכחה שמרן חזר מסברתו בכסף משנה, ממילא שהוא גם סבר כן בש"ע. ואף שהאחרונים חלקו על מ"ש הכ"מ וסברו שלהרמב"ם יש איסור תורה, מ"מ מצינו שאין כן דעת מרן, לכן אין לומר "והיינו לדעת מרן השו"ע הוא איסור תורה".

איסור תורה בגניבה מהגוי. וכבר כתבתי בארחותיך למדני ח"ב ס"כז. שכיון שקבלת מרן היא חיוב מדרבנן יש לאזיל לקולא, ואין לומר שקבלנו אף פירושו בדבריו בש"ע. לכן כתבתי שהעיקר בזה כהיד מלאכי והרב ברכות הנ"ל. לפי זה י"ל שכיון שיש ספק איך לפרש דברי הש"ע, דהיינו אם יש איסור תורה או דרבנן בגניבה וגזילה מגוי, י"ל ספק דאורייתא לחומרא.

והנ"מ בזה בפסולי לעדות וכמ"ש המשכנות הרועים הנ"ל, וז"ל "ונפקא מינה טובא לענין דינא בעדים שהעידו על ראובן שגנב וגזל מהגוי אם הוא כשר להעיד או לא למ"ד מדאורייתא נפסל לאלתר ולא בעי הכרזה, ולמ"ד דלא הוי אלא מדרבנן לא מיפסל דבעי הכרזה כמ"ש בטור בש"ע ס"לד. ... איכא נפקותא אחריתי לענין דינא בראובן שגנב או גזל מן הגוי וקידש בו את האשה, למ"ד דאסור מן התורה לא תפסו בה קידושינן, ולמ"ד מדרבנן תפסי." ע"ש. לכן נראה שבאלו יש לאזיל לחומרא משום ספק דאורייתא לחומרא, אבל עדיין י"ל שכשיש ספק בדבר אם יש כאן גניבה או לא, אז יש לאזיל לקולא, דהיינו משום ס"ס שמא הלכה כמ"ד גזל מגוי מותר מן התורה ואת"ל שיש איסור מן התורה שמא הוא לא גנב כלל. ועוד י"ל שכשיש עדים שאומרים שהדין עם המוחזק ואין להוציא ממנו ממנו, ושוב מצינו שעדים אלו גנבו מגוי, י"ל שיכול המוחזק לומר קים לי כמ"ד שגזל מגוי מותר מן התורה ועדים אלו כשרים הם להעיד קודם הכרזה. כן נראה לענ"ד.

סימן קנח.

שאלה:

- (א) האם דעת מרן שגניבה מגוי מן התורה או לא.
(ב) האם האיסור של מתנת חנם שייך בגוי שאינו ע"ז.
והם הערות על ספר **עובד זר בהלכה**, מאת הרה"ג **עזריאל כהן שליט"א** והרה"ג **ינון משולם שליט"א**.

תשובה:

לכבוד הרב עזריאל כהן והרב ינון משולם
ששתי לקרוא הספר הנחמד עובד זר בהלכה, והנה ההערות.

גניבה מגוי

כתוב בהערה כא. "...חו"מ שמת. 'כל הגונב אפילו שוה פרוטה עובר על לאו דלא תגנבו וחייב לשלם, אחד הגונב

ועוד יש לידע, שאין מרן דעת יחיד בפירושו בדברי הרמב"ם, שיש תנא דמסייע ליה, והוא החידושי הר"ן לסנהדרין נז. שכתב, "ומשמע לי מסתמא דהכי הלכה דגזל כותי מותר מדאורייתא... וכן משמע לי שכן דעת הרמב"ם ז"ל בפ"א מהל' גזילה שכתב 'מצות לא תעשה שלא לגזול את חבריך', ובהל' גניבה כתב, שלא לגנוב אחד כותי עובר ע"א ואחד ישראל". ועיין עוד בזה בווי העמודים על הרא"ם בסוף מצוה מז. ס"ק ו. הרי לפי זה שפיר י"ל שלדעת מרן אין איסור תורה בגניבה מגוי.

אופן תשלום על העבודה

כתוב בהערה יח. "שו"ע ס"קנא. יא. 'אסור ליתן מתנת חנם לעכו"ם שאינו מכירו.' ובש"ך שכל גוי במשמע אפילו שאינו ע"ז 'דכל עכו"ם במשמע אפילו ישמעאל, לאפוקי גר תושב דלא'."

ותירץ רש"י בב"מ שם, "דכי אמרינן בשומרינן שאלה שלא מדעת, בדבר שאינו כיחש וחסר מחמת מלאכה, אבל בעלי חיים המכחישים מחמת מלאכה תחלתו שליחות יד היא." ועיין מה שהקשו עליו במהר"ם שם, והגר"א בס"רצב. א. ומה שתירץ הערוך השולחן בס"רצב. אות ה. ולפי זה אף לגבי תכשיטי הצמר הנ"ל י"ל ששייך שואל שלא מדעת כיון שאין בהם חיסר מחמת מלאכה.

אלא שכתבו התוספות שם בדף מא: בד"ה חדא, "וא"ת ונילף משואל דאינה צריכה חסרון דמשעת משיכה חייב באונסיה אע"ג דלא נשתמש כדאמר בפ' השואל (לקמן צט.) גבי שואל קורדום מחבירו כ"ש שומרינן שמושכין להשתמש שלא מדעת בעלים שחייבים, וי"ל בשואל דין הוא כיון דמושך לדעת בעלים חשיב כאילו נשתמש בה דלדעת כן שאלה, ולא לאוקמה בכילתא, אבל שלא מדעת אינו חשיב כאילו כבר נשתמש בשביל משיכה לבדה לכך לא ילפינן משואל אלא משיכה שיש בה חסרון." הרי נראה מזה דשואל שלא מדעת אינו חייב עד שנשתמש בה. ולפי זה במעשה דאבא אומנא אין חשש של שאלה שלא מדעת כיון שהרבנן לא לקחו תכשיטי הצמר להשתמש בגופם כלל, אלא רק לנסות אבא אומנא ותו לא, ואין זה בכלל תשמיש בגוף תכשיטי הצמר.

ונראה מהריטב"א שם בשם הראב"ד והבעל המאור, שהאיסור הוא רק אם מתכוין להשתמש בו, שכתב הריטב"א בד"ה והוי בה, "והראב"ד כתב דחד טעמא נינהו, וסבירא ליה שליחות יד אינה צריכה חסרון, דהשתא בשאינו מתכוין לחסרה אלא להשתמש בה בלחוד מיקרי גזלן, כל שכן כשהגביה על מנת לחסרה ואע"פ שלא נשתמש בה כלל כיון שדעתו לחסרה...". נראה מזה שרק אם מתכוין להשתמש בה יש איסור של שאלה שלא מדעת, ודלא כנראה מהתוס' דבעינן תשמיש ממש לחיבו, אבל מ"מ אף לדעת הראב"ד ודע' אם כיון רק לחזור החפץ בלי שום תשמיש אין זה בכלל גזילה, וה"ה לגבי מעשה דאבא אומנא י"ל שאין איסור.

וראיתי ברמב"ן במלחמת ה' שם שכתב, "ונראה לי דשואל שלא מדעת לא שואל הוי ולא גזלן הוי עד שיתכוין לשואל, כגון שטלטלה ממקומה לצורך עצמו, וכגון ההיא דפרק הספינה כגון שנטלה למוד בה לאחרים, דכיון שהוא מתכוין להשתמש בה לעצמו נעשה עליה שואל או גזלן, אבל רועה שהניח מקלו ותרמילו עליה אינו מתכוין לשואל ולא להוציאה מרשות הבעלים כלל, שהרי בהמה זו הולכת היא עם העדר ורועה באפר במקום שדעת הבעלים שתהא

ואין זה פשוט, שאף שכ"כ הב"י בח"מ ס"רמט. מ"מ מצינו בתשובת הרשב"א ס"ח. שהוא אינו סובר כן, וז"ל "דהוא דהשולח ירך לנכרי לא לחינם, אלא לגמול למה שקדם, או בגוי שאינו ע"ז." ע"ש. וכן הוא בנשמת לכל חי ס"נד. שכתב, "הוראה יוצאה דהרשב"א עם הרב השואל מאתו, ס"ל דאיסור מתנת חינם היינו לעצ"ז דוקא, אבל אם אינו עצ"ז בסתם גוי מותר." והוא הביא שכן דעת הרלב"ג ע"ש. וכן הוא בפתח הדביר ס"רמו. אות ה. דף יח. ע"ג וע"ד ע"ש. ואולי י"ל בזה כמ"ש הרמ"א בח"מ ס"כה. ב. בשם המהרי"ק "אם נמצא לפעמים תשובת גאון ולא עלה זכרוננו על הספר, ונמצאו אחרים חולקים עליו, אין צריך לפסוק כדברי האחרונים, שאפשר שלא ידעו דברי הגאון ואי הוי שמיע להו הדרי בהו." לכן אולי י"ל שאילו ראו הב"י והש"ך הנ"ל דברי הרשב"א והרלב"ג אף הם יחזירו להורות כמותם.

ואסיים בשלום ובברכה

מאת מחבר הספר ארחותיך למדני.

סימן קנט.

שאלה: האם שואל שלא מדעת נחשב גזילה כשהשואל אינו משתמש בדבר הנשאל, כדמצינו במעשה דאבא אומנא בתענית כא:

תשובה: (א) כתוב בתענית כא: במעשה דאבא אומנא "יומא חד שדר אב"י זוגא דרבנן למיבדקיה, אותבינהו ואכילנהו ואשקינהו, ומך להו ביסתרקי בליליא, לצפרא כרכינהו ושקלינהו וקמו ונפקו להו לשוקא ואשכחינהו, א"ל לשיימיה מר היכי שוו, א"ל הכי והכי, א"ל ודלמא שוו טפי, א"ל בהכי שקלינהו, אמרו ליה דידך נינהו ושקלינהו מינך, אמרו ליה במטותא מינך במאי חשדתינן א"ל פדיון שבויים איקלע להו לרבנן ואכסיפו למימר לי...". ופירש"י, "ומך להו בסתרקי: קיפל תחתיהן תכשיטי צמר, טפיד"ו בלע"ז, לישן בהן. לצפרא כרכינהו: רבנן לביסתרקי דאבא אומנא ואייתנהו לשוקא לזבנינהו". ונשאלתי לבאר איך עשו זוגא דרבנן דבר כזה, הלא כשהם לקחו תכשיטי הצמר לשוק זה הוי שאלה שלא מדעת הבעלים, וזה בכלל גזילה כמ"ש מרן בס"שנט. ה.

ונראה שיש לפרש דבר זה לפי קושית רש"י בפרק המפקיד מא. דהיינו מה החילוק בין שואל שלא מדעת הבעלים ובין שליחות יד בפקדון, ודעת הראשונים בזה.

בכלים, ואע"ג דבמצא כלים בשדה קאמר דחייב להחזירם אפילו בעיר, התם שאני כיון דדרכו להחזיר בשדה נתחייב בהם, אבל כשמצאם במקום שאין דרכו להחזיר אפילו התחיל בהם יכול להניחם, אבל מדיהיב טעמא שהרי התחיל במצוה, משמע דה"ה בכלים דהא האי טעמא שייך בהו"ע"ש. ועל זה תירץ הב"י בתירוץ שני, דאד"נ שהרמב"ם איירי דוקא לגבי בהמה ולא בכלים, ושאני בהמה כיון "שנמשך היזק לבעל האבידה דאנקטינהו ניגרי ברייתא" כמבואר בב"ב פח. ע"ש. ולפי זה כן י"ל לגבי שואל שלא מדעת, שרק לגבי בהמה י"ל דאזלינן אחר שעת נטילת או המשכת הבהמה כיון שזה דומה לתחלת המצוה בהשבת אבידה, אבל בכלי אין לחוש לתחלת המצוה כלל, ולכן ה"ה לגבי שואל שלא מדעת אין לחוש לשעת נטילת הכלי אלא לשעת תשמיש הכלי, כך כוונת הלחם משנה בתירוץ ע"ש. ולפי זה אף בנד"ד י"ל הכי כיון שאין תשמיש בתכשיטי צמר אלו, ממילא רבנן אלו לא עברו על איסור.

(ג) ועוד הקשה הלחם משנה שם על מ"ש הרמב"ם הנ"ל "קטן או עבד", וז"ל "כתב הרב המגיד דעבד הוא כקטן. ותימה הוא זה, דבשלמא בקטן החזירו למי שאינו בן דעת ואינו בתורת שליחות, אבל עבד בר דעת ובר שליחות הוא והוי כמחזיר את החבית למקומה דהוא פטור, דהא התוספות ז"ל לא מצאו תירוצ' לחלק מהך לההיא דחבית שהחזיר למקומה אלא משום שלא החזירה למקום המשתמר, אבל הכא הוי למקום המשתמר." ולענ"ד יש לתרץ קושיא זו על פי מ"ש הרמב"ם בפ"ג מהל' שאלה ופקדון הל"א. וז"ל "השואל את הפרה מחבירו ושלחה לו המשאיל ביד בנו או ביד שלוחו או ביד עבדו, אפילו שלחה לו ביד בנו או ביד עבדו או ביד שלוחו של שואל, ומתה קודם שתכנס לרשות השואל הרי זה פטור. שלוחי או ביד עבדך העברי או ביד שלוחך, או שאמר לו המשאיל הרי משלחה ביד בנך ביד עבדך ביד שלוחך... הרי זה חייב." ע"ש. הרי שאם שלח הפרה ע"י קטן או עבד, ולא צוהו לשלחה על ידם, אין זה נחשב כרשות בעלים. ולכן ה"ה בדברי הרמב"ם הנ"ל לגבי שואל שלא מדעת שהלוקח כלי מקטן או עבד שלא מדעת הבעל, עדיין נתחייב באונסו אף כשהוא כבר החזיר הכלי להעבד או הקטן שאין חזרת הכלי לעבד או קטן נחשבת כחזרת הכלי לבעל הכלי. הרי שאין חילוק בזה בין עבד או קטן, ובין בר דעת או לא. ולכן מה שפירש הרב המגיד בדברי הרמב"ם אתי שפיר.

שם, וכיון שאינו משנה ממלאכת הבעלים אלא שהוא משתמש בה עמהם כאחר, לא נעשה עליה לא שואל ולא גזלן אלא שולח יד בפקדון הואיל ומשתמש בה כלל שהרי שלח בה יד ונשתמש במקצת דמי" ע"ש. ונראה מזה דבעינן כוונה כדי להשתמש לעובר על האיסור ודלא כהתוס' הנ"ל דבעינן תשמיש ממש, אבל מ"מ לדעת הרמב"ן י"ל לגבי אלו רבנן במעשה דאבא אומנא, אין איסור במה שעשו כיון שליכא כוונה להשתמש בתכשיטי הצמר. ועוד י"ל שאין כוונתם רק להנאתם בלבד, אלא להנאת אבא אומנא דהיינו כדי להוכיח שהוא צדיק גמור, ולכן אין זה בכלל מתכוין לעצמו.

ועיין בנמוקי יוסף שם שכתב, "שהשומר הזה מתחייב באחד מג' דרכים... או שהגביהה ע"מ להשתמש בה, ואע"פ שלא נשתמש בה הוי גזלן עלה וחייב באונסין, וזה נקרא שואל שלא מדעת בעלים דהוי גזלן." וכן הוא בחידושי הר"ן שם. הרי אף זה דלא כהתוס' הנ"ל, אלא מ"מ עדיין י"ל שאם הגביהה שלא ע"מ להשתמש בה שאין איסור.

(ב) וראיתי ברמב"ם בהל' גזלה פ"ג הל"טו. שכתב, "השואל שלא מדעת הבעלים הרי זה גזלן. היה כלי ביד בנו של בעל הבית או ביד עבדו ולקח אחד מהן ונשתמש בו, הרי זה שואל שלא מדעת ונעשה ברשותו ונתחייב באונסו עד שיחזירונו לבעלים. לפיכך אם החזירו לקטן שהיה בידו או לעבד ואבד מהן או נשבר חייב לשלם, וכן כל כיוצא בזה." ומקורו מב"ב פח. ע"ש. הרי מזה נראה שאין איסור של שואל שלא מדעת אלא אם הוא נשתמש בו, אבל אם לא, הוא אינו עובר על איסור. ולהבין את דברי הרמב"ם אלו, צריך לתרץ קושיות הלחם משנה שם. בתחילה הקשה הלחם משנה מפרק הספינה שכתבה הגמרא שם לגבי החנוני שנטל צלוחית מהקטן כדי למוד בה לאחרים, "כגון שנטלה למוד בה לאחרים, ובשואל שלא מדעת קא מיפלגי". הרי משמע שרק בכוונה לתשמיש יש איסור של שואל שלא מדעת, א"כ איך כתב הרמב"ם "ונשתמש בו", דמשמע שרק משעת תשמיש יש איסור, ולא משעת נטילת הצלוחית. וז"ל של הלחם משנה, "קשה, למה ליה נשתמש בו, אפילו נטלה למוד בה, כדאוקימנא בגמרא..." ע"ש. וכתב הלחם משנה לתרץ קושיא זו על פי התירוצ' השני בב"י בס"רסג. וכתב שם הב"י קושיא אחרת על הרמב"ם לגבי השבת אבידה, שכתב הרמב"ם בהל' גזלה ואבדה בפ"א. הל"יד. "וכן אם מצא בהמה והכישה, נתחייב לטפל בה ולהחזירה אף על פי שאינה לפי כבודו, שהרי התחיל במצוה." והקשה הב"י על זה, וז"ל "משמע דוקא בבהמה הוא דהוי דינא הכי, ולא

כדי להשתמש בפקדון אסור, כמבואר שם ברמב"ם הל"א. וז"ל "אלא נטל הפקדון ממקום למקום ברשותו כדי לשלוח בו יד, הרי זה חייב בשליחות יד אינה צריכה חסרון." ובזה מתורץ קושי רש"י בב"מ מא. שהקשה מאי החילוק בין שליחות יד ובין שאלה שלא הדעת, כשביארתי לעיל.

(ד) ונראה שאף הטור סבר כהרמב"ם, שכתב הטור בס"רצב. "אין הנפקד רשאי לשלוח יד בפקדון, ואם שלח בו יד או משהגביהו לשלוח בו יד, אפילו אינו מכין הבעל הבית לגזלו אלא להשתמש בו קם ליה ברשותיה וחייב באונסין אע"פ שעדיין לא נשתמש בו בשליחות יד אינה צריכה חסרון, רק שיגביהנו כדי להשלתמש בו תשמיש שמחסרו אז מתחייב כאילו חסרו, אבל הגביה לעשות תשמיש שאינו מחסרו אינו חייב משעת הגבהה אלא משעת תשמיש ולא משום שליחות יד שהרי אינו שולח בו יד כיון שאינו מחסרו, אלא משום שהוא שואל שלא מדעת דקי"ל שדינו כגזלן." הרי נראה לדעתו בשליחות יד היא רק כשכיון לחסרו אף שעדיין הוא אינו מחסרו, דהיינו שליחות יד אינה צריכה חסרון, אבל שואל שלא מדעת הוא רק תשמיש שאינו מחסרו כלל, ובזה הוא אינו עובר אלא בשעת תשמישו. וזה כדעת הרמב"ם הנ"ל. ונראה שהמקור להטור הוא מרש"י בב"מ מא. הנ"ל שכתב, "דכי אמרינן בשומרינן שאלה שלא מדעת, בדבר שאינו כיחש וחסר מחמת מלאכה, אבל בעלי חיים המכחישים מחמת מלאכה תחלתו שליחות יד היא." וכן כתב הגר"א בס"רצב. אות ד. שהמקור להטור הוא רש"י הנ"ל ע"ש.

ופירוש הב"ח שם בדעת הטור, שהטור גם סבר כהתוספות הנ"ל שכתבו שרק בשעת תשמיש יש איסור של שאלה שלא מדעת, וכתב "וכן נראה מבואר מלשון הרמב"ם והסמ"ג שם, ונראה דה"ט דכיון דבשליחות יד גופיה אי לא קרא יתירא דמלמד דאינה צריכה חסרון לא היה חייב מבחוץ אלא דוקא בדאיכא חסרון כדאייתא להדיא בפ' המפקיד, א"כ בשואל שלא מדעת סברא הוא דלא מיקרי גזלן אלא א"כ דנשתמש בה, והכי מוכח מדברי התוספות ע"ש. הרי דעת הטור כרש"י וגם כהתוספות ורמב"ם והסמ"ג.

אלא שראיתי במחנה אפרים הנ"ל שכתב לדחות סברת הטור ושאיין ראייה מדברי התוספות דבעינן דוקא תשמיש לעבור על שאלה שלא מדעת, וז"ל "אבל עדיין יראה לדחות דאין מכאן (מדברי התוס') ראייה לזה, דאיכא למימר נהי דמדין שואל מדעת לא הוה ילפינן לשואל שלא

ולפי זה יש להשיב על מ"ש המחנה אפרים בהל' גזילה אות יח. לפרש דברי הרמב"ם הנ"ל לגבי שואל שלא מדעת, וז"ל "הרי דלא נתחייב עד שישתמש בו, אבל עדיין איכא למדחי ולומר דכל שנכנס לרשות חבירו והוציא כלים משם כדי להשתמש בהם, כיון דהבעלים לא ניחא להו בההיא הוצאה שרוצה להשתמש בהם משעת משיכה הוי גזלן, כסברת הרמב"ן והר"ן, ולא כתב הרב ז"ל דאינו נעשה ברשותו עד שישתמש בה אלא בלוקח כלי מיד בנו הקטן או מיד עבדו דעודנו בידם לא חשיב כאילו עומד ביד בעל הבית שידם אלו הם בחזקת אבודים, והמוציא מידם זכות קעביד לבעלים ולא קפדי בעלים על מה שנטל מידם, והלכך לא מתחייב משום שואל שלא מדעת קודם שישתמש בה כיון דאיכא הנאה וזכיה לבעלים במשיכתו של זה. ודומה קצת לזה כתוב בחידושי רב בצלאל משם הרמב"ן בפ' המפקיד מא. גבי מאי דפריך תלמודא התם והא לא חסרה, וז"ל אבל הרמב"ן תירץ דמשום שואל א"א לחייבו, שאינו נקרא שואל אלא כשהוא יוציא בשעת שאלתה מרשות בעלים לגמרי ושאיין בה הנאה לבעלים כלל, אלא כל הנאה של השואל ע"כ. ומשום הכי כתב הרמב"ם ז"ל דלא מתחייב קודם שישתמש בה משום גזלן על משיכתו בלבד כיון דאיכא הנאה לבעלים במשיכתו של זה ולא קפדי על מה שהוציא מידם." ע"ש.

ולפי מה שביארתי אין דברי המח"א מוכרחים, שהטעם שהזכיר הרמב"ם קטן ועבד, הוא מפני כדי ללמד שעדיין נתחייב באונסים אף כשהוא החזיר הכלי לקטן או לעבד, והוא הדין שליח אחר, אף שאין כלים ביד סתם שליח בחזקת אבודים, כמבואר בהל' שאלה ופקדון הנ"ל. ולכן לאו דוקא קטן או עבד, שדין זה שייך בכל איש שהוא שליח שלא מדעת בעל הכלי, ועדיין כתב הרמב"ם "ונשתמש בו", דהיינו שהוא עובר רק בשעת תשמיש ולא משעת נטילת הכלי. ועוד מי יאמר שכל ביד העבד הוא כאבוד, הלא העבד בר שליחות הוא, וראוי לקיים מה שאמר לו בעליו, ולכן איך צוהו הבעל בתורת שליחות אם כל שהוא ביד העבד בחזקת אבוד. ואיך כתב הרמב"ם בהל' שאלה ופקדון הנ"ל בשם המשנה בב"מ שהבעל שלחה הפרה ביד עבדו, האם דרך הבעל למסור פרה למי שכל שבידו בחזקת אבודים, אלא צ"ל שאין חזקת אבודים כאן, ולכן אין פירוש המח"א בדברי הרמב"ם מוכרח, וי"ל שדוקא "ונשתמש בו" בעינן ואף אם נטל הכלי מכל אדם.

וכל זה בדעת הרמב"ם לגבי שאלה שלא מדעת, אבל לגבי שליחות יד בפקדון לא בעינן תשמיש ממש אלא אף נטילה

יד וגזלן גופיה איכא לאוכוחי נמי שפיר דלענין אונסין הוה ברשותיה ולא לענין מקני מדחייב ליה באונס בשלח יד ואי איתא הדרא בעיניה, כמו שפירש רש"י, ואפשר דלא קאמר מידי דהוה אשואל אלא לפרש טעמו של דבר, דלכך הוה הכא ברשותיה לענין אונסין אע"ג דלא קני ליה דמידי דהוה אשואל דחייב באונסין דמשום דכל הנאה שלו, הא נמי כל הנאה שלו ויש לחייבו באונסין וק"ל. הרי הגמרא כתבה הדין של שואל רק "לפרש טעמו של דבר", ולא לומר שכל דיניהם שווים. ולכן אין להקשות על סברת הטור מסוגיא זו.

ה) ועוד כתב המח"א בדעת הטור וז"ל, "ולפי מ"ש אפשר לומר דמ"ש הטור דלא מתחייב משום שואל עד שישתמש בה, מיירי דוקא בנפקד שמשך הכלי להשתמש בו, דבהכי איירי הטור ומ"ה כתב דלא מתחייב קודם שישתמש משום דכל העומד ביד הנפקד חשיב עדיין כאילו עומד ברשות בעלים, אבל היכא דמוציא הכלי מרשות בעלים שלא מדעתם הרי זה מתחייב משעת משיכה, ועיין מ"ש הסמ"ע ס"שמה. דאסור לגנוב ע"מ להחזיר דר"ל שרוצה לעשות מלאכתו ולהחזירו." ולענ"ד נראה שיש להביא ראיה לסברה זו מדברי רש"י הנ"ל שכתב, "דכי אמרינן בשומרינן שאלה שלא מדעת, בדבר שאינו כיחש וחסור מחמת מלאכה, אבל בעלי חיים המכחישים מחמת מלאכה תחלתו שליחות יד היא." הרי כתב רש"י "בשומרינן", דהיינו מה שהוא פירש לגבי שאלה שלא מדעת הוא דוקא בשומרים וכמ"ש המח"א. אלא נראה לענ"ד שאין זה כוונת הטור, ולדעתו בין בשומרים ובין שלא בשומרים אינו עובר על שאלה שלא מדעת אלא משעת תשמיש. וכן נראה מהתוספות הנ"ל שהוא מקורו להטור כמ"ש הב"ח הנ"ל, וכ"כ המח"א שם, שהתוספות דברו לגבי שואל מדעת בדין שואל קרדום מחבירו, שאין זה בשומרים, ולכן ממילא י"ל שכשהם דברו לגבי שואל שלא מדעת הוא באופן זה גם כן, דהיינו שאינו בשומרים. וכן יש ללמוד מדברי הרמב"ם הנ"ל שכתב "השואל שלא מדעת הבעלים הרי זה גזלן. היה כלי ביד בנו של בעל הבית או ביד עבדו ולקח אחד מהן ונשתמש בו..." הרי הרמב"ם כאן לא איירי בשומרים כלל, ולפי מה שביארתי לעיל דין זה שייך בכל איש ולא דוקא בקטן או עבד, ולכן אף שלא בשומרים אין איסור עד שעת תשמיש.

וכן נראה ממ"ש הטור בריש ס"שמה. שהוא אזיל בשיטת הרמב"ם בריש הל' גניבה, וכתב, "אסור לגנוב אפילו כל שהוא אפילו דרך שחוק ואפילו על מנת להחזיר או ע"מ לשלם הכל אסור, שלא ירגיל עצמו בכך." ויש לדייק

מדעת וכמ"ש התוס', ולא הוה מתחייב עד שישתמש, היינו אי לא הוה גלי לן קרא דשליחות יד אינה צריכה חסרון, אבל בתר דגלי לן קרא דא"צ חסרון והוי גזלן משעת משיכה ילפינן נמי לשואל שלא מדעת דמתחייב משעת משיכה ע"ש. ולענ"ד אין זה מוכרח, ש"ל שאין ללמוד הדין של שואל שלא מדעת מדין שליחות יד, שהלא לדעת טור שאזיל כשיטת רש"י, יש לחלק בין שליחות יד ששייך דינו רק כשיש כוונה לחסר, ובין שואל שלא מדעת שהוא שייך כשאין כוונה לחסר אלא כוונתו לתשמיש בלבד בלי חסרון. ולכן אין ללמוד מדין שליחות יד שהוא קיל טפי מצד שאין איסור אם לא מביאין לידי חסרון, ולכן בזה כיון שהוא קיל טפי מצד אחד אז ראוי להחמיר מצד אחר דהיינו שיש איסור משעת משיכה, משא"כ בדין שאלה שלא מדעת שדינה יותר חמורה מצד שהיא אסורה אף כשאין מביאין לידי חסרון, ולכן לא החמירו עוד לאסור בזה אף משעת משיכה, אלא רק משעת תשמיש. ולכן אתי שפיר מ"ש הטור ודע'.

ועוד כתב המח"א שם לקיים סברתו הנ"ל, ולהביא ראיה כנגד מ"ש הטור מסנהדרין עב. וז"ל "ולכאורה היה נראה לי להביא ראיה על זה מההיא דאמרינן בפ' בן סורר אמתני' דהבא במחתרת ונטל כלים ויצא פטור, אמר רבא מסתברא בדליתנהו, אבל איתנהו בעיניה הרי זה חייב, דכי אוקמיה רחמנא ברשותיה לענין אונסין, אבל לענין מקנה ברשותא דמריה קיימא מידי דהוי אשואל, ופירש רש"י ז"ל והא דכי נאנסה חייב משום דלא גרע משואל דמשום כל הנאה שלו אוקמינהו רחמנא ברשותיה לשלומי אם ההנהו, והאי נמי לא שנא דהא כל הנאה שלו עכ"ל. ולכאורה איכא לאקשווי דהיכי יליף משואל לגזלן ולמר דמאי דמתחייב גזלן באונסין ה"ט משום דכל הנאתו שלו מידי דהוה אשואל, והיכי מדמי לשואל דאיכא למימר שאני שואל משום דאדעתא דבעלים קא נחית וחשיב כאלו נשתמש בה, אבל גזלן דאיסורא קא עביד אמאי חייבו רחמנא באונסין משעת משיכה וכמ"ש התוספות (הנ"ל) הכא, אלא נראה כמ"ש דבתר דגלי לן קרא בשליחות יד דמתחייב משעת משיכה משום דלהנאתו קא משיך, תו ליכא לפלוגי בין היכא דהוי מדעת להיכא דהוי שלא מדעת. ע"ש. ולענ"ד יש להשיב שכן הוא שאין כל דיני שואל מדעת דומה ממש לדיני גזלן, אבל מ"מ כוונת הגמרא רק לומר שיש צד השוה ביניהם, והוא דכל הנאה שלו, ולכן משום זה י"ל לענין מקנה ברשותא דמריה קיימא מידי דהוי אשואל. וכן ראיתי סברה זו במהרש"א שם שכתב על דברי רש"י, וז"ל "קצת קשה לפי זה למה ליה לתלמודא למימר מידי דהוה אשואל הא מדין שליחות

רק גזרת דרבנן שלא ירגיל עצמו בכך. הרי אף כשאין שומרים יש איסור תורה של שאלה שלא מדעת רק כשיש תשמיש.

העולה מכל הנ"ל שלדעת התוספות ודע' אינו מתחייב בשואל שלא מדעת אלא משעת תשמיש, וכן נראה דעת הרמב"ם והטור, וכן פסק מרן בס"רצב. ב. ע"ש. אמנם לדעת הראב"ד והרמב"ן ודע' אף בכוונה לתשמיש יש איסור משעת משיכה. מ"מ לכ"ע י"ל שמה שעשו רבנן במעשה דאבא אומנא הוא מותר כיון שאין כוונתם להשתמש בתכשיטי צמר אלו. ועוד אף דלכאורה י"ל שעדיין יש איסור דרבנן של גניבה על מנת להחזיר כנראה מדברי הרמב"ם והטור ומרן בס"שמח. מ"מ י"ל כיון שלא שייך במה שעשו הטעם של "שלא ירגיל עצמו בכך" כיון שכוונתם לשם שמים וצדיק כאבא אומנא הוא בכלל דבר דלא שכיח ולא נמצא כמוהו בדורו, ולכן מה שהם עשו כדי לנסותו הוא דבר שאינו מצוי, ולכן נראה שלא גזרו בכך, וממילא שאף איסור דרבנן ליכא. כן נראה לענ"ד.

סימן קס.

שאלה: האם הגוזל בעדים צריך להחזיר את הגזילה בעדים.

תשובה: (א) כתב מרן בס"שסא. ח. "הגוזל את חברו בעדים י"א שאינו צריך להחזיר בעדים וי"א שצריך." ולכאורה נראה שלפי הכלל המסור בידינו שבי"א וי"א ההלכה כ"א בתרא, דאנו ק"ל שצריך להחזיר בעדים. אלא שיש להקשות על זה לפי מ"ש מרן בבדק הבית בס"צ. וז"ל "והר"ן כתב בפ"ק דכתובות ובפ"ה הנשבעין שהשיב הרמ"ה להרמב"ן שהגוזל את חברו בעדים א"צ להחזיר לו בעדים, וכתב בתשובת הריב"ש ס"שצב. שקילס הרמב"ן את הרמ"ה על תשובה זו, וקרא עליו שפתים ישק וכו', והרב המגיד בפ"ד מהל' גזילה, ור"י בנ' ל"א כתבו שדעת הרמב"ם שהגוזל את חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים, ואיני יודע מהיכן למדו מדבריו שהוא מסתפק בדעת הרמב"ם בזה, והריב"ש בתשובה הנזכרת כתב כלשון הזה, 'אע"פ שדעת הרמב"ם שהגוזל את חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים, רבו החולקים עליו'. ולענין הלכה כיון שכל הני רבותא סברי שאינו צריך להחזיר לו בעדים, ואין הוכחה בדברי הרמב"ם שיחלוק עליהם, כוונתייהו נקטינן." הרי מבואר שדעת מרן בבדק הבית אינה כדעתו בש"ע.

בלשון זה של "שלא ירגיל עצמו בכך", שהוא רק איסור דרבנן וגזרה אטו שמא ירגיל עצמו בכך. וכן י"ל לפי מ"ש הכסף משנה בהל' גזלה פ"א הל"ב, וז"ל "ודייק רבינו לכתוב אסור לגזלו או לעשוק, ולא כתב שעובר עליו בל"ת, לומר שאין איסור זה מן התורה". וכל זה אף שבתחלת דברי הרמב"ם שם כתב, "ואסור לגזול כל שהוא דין תורה", אלא אחר כך כתב הרמב"ם רק הלשון של איסור, ובזה דייק הכ"מ שם דיוקו. ולכן הכי "לגבי מ"ש הרמב"ם בהל' גניבה הנ"ל, שאף שבתחלת לשונו הוא כתב, "אסור לגנוב כל שהוא דין תורה", מ"מ אחר כך הוא כתב רק בלשון אסור, דהיינו "ואסור לגנוב דרך שחוק או לגנוב על מנת להחזיר". הרי באלו י"ל שיש רק איסור דרבנן כמו שדייק מרן בכ"מ בהל' גזלה. וכ"ש כאן שכתב הרמב"ם הטעם "שלא ירגיל עצמו בכך", שמזה נראה שהוא רק גזרת דרבנן. (ואף שיש לפקפק במ"ש הכ"מ שם בהל' גזילה, כמ"ש הארעא דרבנן מע"ג אות קמא. מ"מ בנד"ד י"ל דלכ"ע יש רק איסור דרבנן כיון שהרמב"ם כתב "שלא ירגיל עצמו בכך", דהיינו שיש כאן גזרת דרבנן). וא"כ יש לשאול, הלא בגונב על מנת להחזיר, הוא כדין שואל שלא מדעת ויש בו איסור תורה כגזילה, ולכן איך כתבו הרמב"ם והטור שיש בזה רק איסור דרבנן של "שמא ירגיל עצמו בכך". ולענ"ד נראה שצ"ל שלא שייך כאן שואל שלא מדעת כיון שהגנב אינו משמש במה שהוא גונב, ולכן אין זה בכלל שואל שלא מדעת, ורק נשאר האיסור דרבנן של שמא ירגיל עצמו בכך. הרי נראה מזה שאם כיון להשתמש בו אז יש איסור תורה, ולכן נראה ששואל שלא מדעת שהוא אסור רק משעת תשמיש, הוא לאו דוקא בשומרים אלא הוא אף כשאין שומרים. וראיתי בסמ"ע שם בס"ק ב. שכתב, "צריך לומר דמ"ש ע"מ להחזיר, ר"ל שלקחו לצורכו ולהחזירו בעינו אח"כ." וזה קשה, למה כתב הסמ"ע דבעינן שלקחו לצרכו, דהיינו תשמישו, שבזה יש איסור תורה, וכבר כתבתי לעיל שהאיסור כאן רק מדרבנן. אלא נראה שכוונתו היא שאין דברי הטור ממש כדברי הרמב"ם שבתחלת דבריו כתב הרמב"ם אסור לגנוב אפילו כל שהוא "דין תורה", וסבר הסמ"ע שממילא כל שהביא הרמב"ם אחר כך הוא בכלל דין תורה, ולכן הוא פירש שצ"ל שלקחו לצרכו. אמנם אע"פ כן, נראה לענ"ד שאין זה כוונת הרמב"ם אלא מ"ש הרמב"ם "שלא ירגיל עצמו לכך" הוא מוכח שכל הנ"ל הוא בכלל איסור דרבנן דוקא, מלבד מ"ש בריש דבריו שגניבת כל שהוא דין תורה. וכן יש ללמוד מהכ"מ בהל' גזלה הנ"ל. ולכן יש להוכיח מזה שרק בשעת תשמיש יש איסור תורה בשאלה שלא מדעת, ולכן אם גנב ע"מ להחזיר בלי שום תשמיש, ממילא שאין איסור תורה ויש

לא מהימן למימר לקחתי ממך, אלא באין עדים אלא על פיהם מיירי. ע"ש. הרי כשיש עדים לא היו נאמנים. ויש לחקור בטעם לזה, ונראה שהוא לפי מחלוקת הראשונים באיך לפרש נסכא דרבי אבא בב"ב לג: שכתוב שם, "...היינו נסכא דרבי אבא, דהוא גברא דחטף נסכא מחבריה, אתא לקמיה דרבי אמי הוה יתיב ר' אבא קמיה, אייתי חד סהדא דמיחטף חטפא מיניה, אמר ליה אין חטפי ודידי חטפי, אמר רבי אמי היכי נדייננה דייני להאי דינא, לישלם ליכא תרי סהדי, ליפטריה איכא חד סהדא, לישתבע הא אמר מיחטף חטפה, וכיון דאמר דחטפה הוה ליה כגזלן, אמר רבי אבא הוי מחויב שבועה שאינו יכול לישבע, וכל המחויב שבועה שאינו יכול לישבע משלם." וכן הוא ברמב"ם בהל' גזילה פ"ד הל"ד. ויש לדייק ממ"ש "לישלם ליכא תרי סהדי", דמשמע שאם היו תרי סהדי, יש לשלם. ולכאורה זה אינו מובן, כיון שיש להאמין לגזלן אם אומר חטפתי ושלי חטפתי, מטעם מיגו דהיינו שהוא יכול לומר חטפתי וכבר החזרתי לו מה שחטפתי ממנו. אלא צ"ל דהטעם דלא אמרינן מיגו זה, הוא מפני שלדעת הרמב"ם י"ל שצריך להחזיר הגזילה בעדים, וכמ"ש הרב המגיד שם, וז"ל "ונראה מדברי הרב ז"ל שהגזול את חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים, וכבר חלקו בזה חכמי הדורות". ולדעת חכמי הדורות שסברו שא"צ עדים להחזיר את הגזילה, צ"ל שהטעם דלא אמרינן מיגו זה, הוא מפני שדברו כשיש עדים שהדבר הנגזל עדיין ביד הגזלן, ולכן הוא אינו יכול לומר החזרתי לו.

ולפי זה יש ספק בלשון הרא"ש הנ"ל איך הוא סבר במחלוקת זו, שהוא כתב, "דאילו הוה ידעינן בעדים שבאתה הגזילה ליד אביהם, לא היו נאמנים לומר שאביהם שלם את הגזילה כיון שידוע שבתורת גזילה באת לידו ועודה בידו". ויש להסתפק במ"ש "ועודה בידו", שיש לפרש שיש עדים שהדבר הנגזל עדיין ביד הגזלן, ולפי זה י"ל שהרא"ש סבר כחכמי הדורות שלא סברו כהרמב"ם, או יש לפרש "כיון שידוע שבתורת גזילה באת לידו (והוא אינו יכול לומר החזרתי את הגזילה כיון דבעינן עדים לזה, ולכן ממילא שהגזילה) עודה בידו". וגם יש להסתפק בזה ממ"ש הרא"ש אחר כך, דהיינו "וכן בפקדון אם יש עדים שהופקד לידו וראו עדיין בידו לא מהימן", שהוא כתב בפירושו "וראו עדיין בידו", ויש לדקדק ב"וכן", שאף לגבי גזילה הוא באופן כזה שהעדים ראו הדבר הנגזל בידו, ולפי זה צ"ל שהרא"ש סבר דלא בעינן עדים להחזיר את הגזילה, או יש לפרש להיפך, דהיינו "וכן" הוא הדין לגבי פקדון אבל מטעם אחר, דהיינו שהעדים "ראו" שהוא

וראיתי בפעמוני זהב בס"שסא. ס"ח. שכתב, "הגם שהכלל מסור בידינו דהיכא דכותב הש"ע י"א וי"א, כי"א בתרא נקטינן, בדין זה כבר הורה זקן, ופסק בסכינא חריפא, הרב יוא"ל זלה"ה בספרו תוש"י ח"ב סי"ט דכיש אומרים קמא נקטינן. וטעמו ונמוקי עמו, דהואיל ורבו כמו רבו סברת רבותינו האחרונים להכריע כי"א קמא, הכי נקטינן, ויצא דין זה מהכלל יע"ש. באורך קצת. וכן ראיתי להרב מאמר קדישין סו"ס זה, שכתב דכל הסכמות האחרונים כך היא דאין צריך להחזיר בעדים ע"ש. ומעתה הואיל וביררני דאפילו גזלו בשני עדים אין צריך להחזיר בעדים, מכ"ש בגזלו ע"פ עד אחד". ע"ש. הרי שהעיקר הוא כמ"ש מרן בבדק הבית.

ולענ"ד עדיין יש לדון בזה, שהלא מצינו שכמה אחרונים סברו שמרן חיבר הש"ע אחר הבדק הבית, ולפי דעתם י"ל שדעתו בש"ע העיקר, וכיון שמרן פסק ב"א בתרא שצריך להחזיר בעדים, נראה דהכי נקטינן ודלא כמ"ש בבדק הבית. וכבר כתב הגינת ורדים א"ח כלל ד סוף ס"ט. בדין אחר, וז"ל "וידוע הוא שספר בדק הבית חיברו הרב"י קודם שחיבר ספר הש"ע, דהשמטנו דין זה שהביא בבדק הבית בש"ע, מוכח להדיא דלא ס"ל הכי". וכן הוא בשולחן גבוה בכללי הש"ע אות יג. וכן הוא ביד מלאכי כללי הש"ע אות טו. וכן הוא בזבחי צדק ס"צה. אות ב. ועיין עוד בזה בשדי חמד כללי הפוסקים ס"יג. אות ל. לכן אף בנד"ד י"ל הכי, שמרן בש"ע חזר ממה שפסק בבדק הבית.

אלא עדיין הדבר צריך ביאור, שהלא י"ל שמ"ש בבדק הבית הנ"ל סברה נכונה היא, דהיינו שכיון שיש ספק בדעת הרמב"ם, וכיון שכל שאר הראשונים חלקו עליו, אין ספק מוציא מידי ודאי, מסתברא שיש לפסוק שהגזולן א"צ להחזיר הגזילה בעדים. ולכן יש לחקור, מאיזה טעם חזר מרן בש"ע מסברה זו.

ב) ולענ"ד י"ל שזה מפני שיטת הרא"ש בפ' הגזול בתרא אות א. וז"ל "ואם אמרו גדולים יודעין אנו חשבונות שחשב אבינו עמך ולא פש לך גביה ולא מידי פטורין, ומיירי בדלא ידעינן שבאתה הגזילה לידי אביהן אלא על פיהם, דאילו הוה ידעינן בעדים שבאתה הגזילה ליד אביהם, לא היו נאמנים לומר שאביהם שילם את הגזילה כיון שידוע שבתורת גזילה באת לידו ועודה בידו, דאב גופיה לא הוה מהימן למימר החזרתי לך ולקחתיה ממך. וכן בפקדון אם יש עדים שהופקד לידו וראו עדיין בידו

עדיין בידו, משא"כ לגבי גזילה שלא כתב הרא"ש ש"ראו" הגזילה, אלא רק "ועודה בידו". לכן לפירוש זה י"ל דבעינן עדים להחזיר את הגזילה.

וכבר חלקו האחרונים איך לפרש את דברי הרא"ש. לדעת הפלפולא חריפתא שם בס"ק ז. הפירוש של עדיין בידו הוא שיש עדים שראו, דלא יכול לומר החזרתי. וכן פירש הש"ך בס"שסא. ס"ק ז. שכתב על דברי הרא"ש "ועודה בידו", "ר"ל וידוע שעודה בידו וכדכתב אח"כ וראו עדיין בידו". הרי לדעתם לא בעינן עדים כדי להחזיר את הגזילה. אלא מצינו שהגר"א פירש שהטעם הרא"ש הוא מפני שהוא סבר שצריך להחזיר את הגזילה בעדים. ובתחילה י"ל שכתב הגר"א בסע"ח. להמקור שהי"א בתרא שסברו דבעינן עדים, "וכן כתב הרא"ש שם (בב"ק הנ"ל), 'ואם אמרו גדולים יודעים אנו כו' ומיירי כו' כיון שידוע כו' ועודה בידו דאב כו'". הרי שהוא הבין מדברי הרא"ש, שהוא סבר דבעינן עדים, ונראה שהוא פירש דברי הרא"ש כשביארתי לעיל לפרש דברי הרא"ש לדעת הרמב"ם. וכן הוא פירש לעיל מזה דברי מרן שכתב מרן בסע"ז. "ואם אמרו הגדולים יודעים אנו שעשה אבינו חשבון עמך ולא נשאר לך כלום בידו נאמנים, וי"א דה"מ כשאין ידוע שגזלה אביהם אלא על פיהם, אבל אם היו עדים שגזלה אינם נאמנים." והי"א הם דעת הרא"ש כמובן. ועל דעת הי"א כתב הגר"א שם בס"ק טז. "מנסכא דרבי אבא, ועיין ס"ע. ג. בהג"ה ממ"ש ה"ל כגזלן, וסברה ראשונה מפרשים שם בעדי ראיה...". הרי הוא פירש שסברת הי"א (דהיינו הרא"ש) היא שדין זה דומה לנסכא דרב אמי, ואין שם עדי ראיה ודלא כסברה ראשונה בסתם. הרי שהרא"ש סבר שאין עדי ראיה שהגזילה ביד הגזלן, ולכן ממילא צ"ל שטעם הרא"ש דלא אמרינן מיגו דיכול לומר החזרתי לך, הוא מפני שצריך עדים לזה, כדפירשתי לעיל. הרי שלדעת הגר"א הרא"ש פסק כהרמב"ם.

ויש להביא ראיה לפירוש הגר"א שסבר שלדעת הרא"ש בעינן עדים להחזיר את הגזילה. ובתחילה יש להביא קושית הרמב"ן בב"ב לג: ד"ה סבור, וז"ל "... ויש מי שחולק ואומר שהגזול את חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים, ואינו נאמן לומר החזרתי. שאלתי לרב ר"מ נשיא נשיאי הלוי והשיב דנאמן מסוגיא דפ" האשה שנתאלמנה, ומורה רבי יהושע באומר לחבירו שדה זו של אביך היתה, והוינן בה טובא וליתני הכי ומקשי וליתני ומודה רבי יהושע באומר לחברו מנה לויתי ממך ופרעתתיך שהוא נאמן, ומתרץ משום דבעי למיתני סיפא ואם יש עדים שלוה ממנו והוא אומר פרעתתיך אינו נאמן, והא ק"ל

המלוה את חברו בעדים אין צריך להחזיר לו בעדים, ואי ס"ד הגזול צריך להחזיר בעדים ליתני שהפה שאסר הפה שהתיר, ואם יש עדים שגזל והוא אמר החזרתי לך, אינו נאמן. מדלא תני הכי ולא מקשינן נמי הכי ש"מ דין גזילה כדין מלוה, זה השיב הנשיא הגדול שפתים ישק משיב דברים נכוחים...". הרי מצינו שיש ראיה מכותובות יח. דלא בעינן עדים להחזיר את הגזילה כמ"ש הרמ"ה הנ"ל.

אלא ראיתי בתוספות הרא"ש בכותובות יח. שהוא השיב לראיה זו, וז"ל "והקשה רבינו מאיר וליתני גזלתיך ופרעתתיך נאמן, שהפה שאסר הוא הפה שהתיר, ואם יש עדים שגזלו ממנו ואמר פרעתתיך אינו נאמן כדמוכח בפ' כל הנשבעין, וכן בנחבל שאמר חבלתיך ופרעתתיך, ותיירץ דלא בעי למיתני מילתא דלא שכיח, דגזלות וחבלות לא שכיח." הרי נראה מזה שלדעת הרא"ש דאה"נ דבעינן עדים להחזיר את הגזילה, אלא הטעם שלא הביאה הגמרא את זה, הוא רק מפני שזה דבר דלא שכיח, ודלא כמ"ש הרמב"ן הנ"ל. הרי מכאן ראיה למ"ש הגר"א הנ"ל שהרא"ש סבר דבעינן עדים להחזיר את הגזילה.

(ג) **ועוד** יש להביא ראיה לדעת הגר"א שהרא"ש סבר דבעינן עדים להחזיר את הגזילה. והוא ממ"ש בפ' הכותב, פד: "ההוא בקרא דיתמי דתפסי תורא מיניה בע"ח, אמר מחיים תפיסנא ליה, ובקרא אמר לאחר מיתה תפסיה, אתו לקמיה דרב נחמן אמר ליה אית לך סהדי דתפסיה, אמר ליה לאו, אמר ליה מיגו דיכול למימר לקוח הוא בידי יכול נמי למימר מחיים תפיסנא ליה." וכתבו התוספות שם בד"ה אית לך סהדי דתפסיה, "לא גרסינן דלאחר מיתה, אלא כיון דאית ליה סהדי דתפסיה מיניה ובעל כרחו גזלה, תו לא מצי למיטען לקוח הוא בידי." והכנה"ג בח"מ ס"צ. בהג' הב"י אות יא. כתב על תוספות זו, "מדבריהם יש להוכיח דס"ל דהגזול את חברו בעדים צריך להחזירו בעדים, דאי א"צ להחזיר לו בעדים למה לא יהיה נאמן לומר לקוח הוא בידי במגו דהחזרתי, וליכא למימר דמיירי כשהעדים מעידים דלא החזיר דא"כ מה להן ליתן טעם דכיון דתפסיה מיניה ובע"כ גזלה תו לא מצי למטען לקוח הוא בידי, תיפוק ליה דכיון דלא מצי למימר החזרתי לא מצי למימר לקוח הוא בידי דומיא דנסכא דרב אבא, אז ודאי דהגזול את חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים. אלא שאם באנו למדה זאת צ"ל שגם הרא"ש ז"ל שכתב בדברי התוספות סובר דצריך להחזיר לו בעדים, וכן ראיתי למהרש"ח ז"ל בביאורו לח"מ ס"סד. הכריע מדברי הרא"ש אלו דס"ל דהגזול את חברו בעדים צריך להחזיר

לו בעדים" ע"ש. הרי מבואר שהרא"ש סבר כדעת הרמב"ם, וזה סיעתא למ"ש הגר"א הנ"ל.

אלא שראיתי בכנה"ג שם שהוא מפקפק בזה, שאחר כך הוא כתב, "ומיהו אפשר לומר דאין מדברי התוספות הכרח דס"ל דהגוזל את חבירו בעדים צריך להחזיר לו בעדים, דאפשר דס"ל דאה"נ דאם טוען החזרתי נאמן, אבל טענה אחרת במגו דהחזרתי אינו נאמן, כסברת ה"ר נתן בר' מאיר ז"ל". ולענ"ד אין לומר כן בדעת הרא"ש שהלא הוא כתב בפ' הגוזל בתרא הנ"ל, "דאב גופיה לא הוה מהימן למימר החזרתי לך ולקחתיה ממך". הרי אף אם טוען החזרתי את הגזילה אינו נאמן. שוב ראיתי לר' שמואל בן חיון בספרו בני שמואל בח"מ ס"סד. הובא בכנה"ג הנ"ל, וששתי שאף הוא כתב שאין לעשות חילוק הנ"ל של הכנה"ג לדעת הרא"ש. וז"ל "ואמאי מחק הרא"ש הגירסא, ונראה לי דסובר הרא"ש כיון דאיכא עדים דתפשיה תו ליכא למימר אמת שתפשתיו והחזרתיו, דסבירא ליה דהגוזל את חבירו בעדים צריך להחזיר לו בעדים, ואינו נאמן לומר בלא עדים החזרתיו... אבל אין לומר שאינו מוכרח דהרא"ש סובר הכי, דאפשר דיסבור דכשהגוזל יטעון החזרתיו יהיה נאמן אבל בשאינו טוען הכי אינו נאמן במגו, דאיכא מאן דאמר שהגוזל אינו נאמן בשום מיגו כמו שתראה בלשון בעל התרומות שכתבנו, שהרי מדברי הרא"ש בפ' הגוזל ומאכיל, גבי הא דתנו רבנן והשיב את הגזילה כו', כתב שם בסמוך נהי דאביהם היה נאמן לומר לקחתי במגו דלא גזלתיך וכו', אשר משם תראה דאית ליה להרא"ש מיגו הגוזל, אלא מחזורתא כדכתבתי". ונראה שאף הכנה"ג הסכים לזה, שהוא כתב קושיא הנ"ל רק על התוספות, וז"ל "ומיהו אפשר לומר דאין מדברי התוספות הכרח...". ונראה שהוא כיון בזה שאין לומר כן בדעת הרא"ש משום מ"ש המהרש"ח הנ"ל. ולכן שפיר י"ל שסבר הרא"ש שהגוזל בעדים צריך להחזיר את הגזילה בעדים.

ועוד הקשה הכנה"ג הנ"ל על פירוש זה בדעת הרא"ש, וז"ל "אך קשה לי על הרא"ש היאך כתב דכיון דבע"כ גזלה תו לא מצי למימר לקוח הוא בידי, הרי כתב הרא"ש בתשובה, הביאה בספר תומת ישרים ס"קעז. שבחוטף חפץ מחבירו בשביל שהוא חייב לו ומעכבו בידו, לא מקרי גזל ונאמן לומר החזרתי ע"כ. והכא נמי נימא כיון שחטף ומעכבו בשביל חובו לא הוי גזלן". ולענ"ד אף מכאן אין קושיא על שיטת הרא"ש הנ"ל. וראיתי בתומת ישרים הנ"ל, והוא כתב שתשובה זו של הרא"ש הוא בטור ח"מ ס"קלג. וכתב הטור שם, "כתב א"א הרא"ש ז"ל

בתשובה, אם ראו עדים החפץ ביד המחזיק קודם שתבעו המערער לדין, אפילו אם אמר בפניהם קודם שהראוהו דעו כי הוא ממושכן לי בכדי דמיו, קרינן ביה שפיר עדים וראה, ואינו נאמן שוב, כי הכל תלוי בשבועתו כי ב"ד יפסקו לו שישבע שחייב לו כדי דמיו במגו שיכול לישבע שהחזירו, וכיון שראוהו בידו לא יוכל לישבע, וצריך להחזירו ע"כ". הרי למד הכנה"ג קושייתו ממ"ש הרא"ש "שיכול לישבע שהחזירו", דהיינו שהוא נאמן לומר החזרתי את הגזילה בלא עדים. ולענ"ד אף מזה אין קושיא. שהמעייין בתשובות הרא"ש בכלל קו. יראה שתשובה זו היא באות ב. והוא התחיל התשובה וכתב, "וששאלת שאירע שוב באותו מעשה...", דהיינו שהוא כיון להמעשה לעיל מזה באות א. והוא כתב שם, "על פקידו של ראובן שהפקיד ממון ראובן אחר שנפטר לבית עולמו, ביד שמעון". הרי שכאן יש פקדון ולא גזילה. ועל זה כתב הרא"ש שם "ואף אם הפקיד אצלו בעדים מהימן עד כדי דמיהן במגו החזרתי לך, דקי"ל המפקיד אצל חבירו בעדים אין צריך להחזיר לו בעדים, וכן בנדון זה...". הרי כאן יש דין פקדון, ולכן מ"ש הרא"ש אחר כך באות ב. ובטור הנ"ל, "שיכול לישבע שהחזירו", דהיינו בלא עדים, הוא בפקדון ולא בגזילה. וכן ראיתי בש"ע ס"קלג. ג. שמרן פסק כתשובה זו של הרא"ש, וכתב הסמ"ע שם בס"ק ח. "והוא מתשובת הרא"ש כלל קו. ע"ש. ושם כתב שנמסרו לידו בפקדון...". הרי לפי זה מיישב קושיית הכנה"ג הנ"ל, וממילא שיי"ל שהרא"ש סבר דבעינן עדים להחזיר את הגזילה, כנראה מדבריו בפ' הכותב הנ"ל, וכמ"ש המהרש"ח, וכשיטת הגר"א.

ולפי זה יש לפרש דעת מרן בש"ע, שכבר כתבתי שמרן סבר כהי"א בתרא בסע"ח. דבעינן עדים לחזרת הגזילה, ודלא כמ"ש בבדק הבית. וי"ל שהטעם שהוא פסק כן, הוא מפני כשהוא חיבר הש"ע הוא פירש דברי הרא"ש כדעת המהרש"ח והגר"א. ולכן מצינו שיש שני עמודי הוראה שסברו כן, דהיינו הרמב"ם והרא"ש, ולכן שפיר הוא לפסוק ב"א בתרא דבעינן עדים.

ד) ואף שכתב מרן בבדק הבית, ובכסף משנה בפ"ד דהל' גזילה, שיש ספק בדברי הרמב"ם אם הוא סבר דבעינן עדים, וכנראה מהרב המגיד בפ"ד דהל' טוען פ"ד הל' ח, מ"מ נראה כשחיבר מרן הש"ע הוא ביטל דעתיה ממה שפשוט להריב"ש ורבינו ירוחם שסברת הרמב"ם היא דבעינן עדים. ואף בדעת הרב המגיד, אף שבהל"ל טוען הוא נסתפק בדעת הרמב"ם, מ"מ בהל' גזילה פ"ד הוא פשוט ליה שלדעת הרמב"ם בעינן עדים. וכבר כתב היד

וזה כדביארתי. ולכן מצינו שלדעת הרב המגיד והריב"ש ורי"ו, הרמב"ם סבר דבעינן עדים. ולכן שפיר הוא לומר שמרן חזר ממ"ש בבדק הבית וסבר כראשונים אלו בדעת הרמב"ם, שכן דרכו כמ"ש היד המלאכי הנ"ל.

ועוד י"ל, שיש להעיר על מ"ש הבדק הבית הנ"ל, דהיינו "והרב המגיד בפ"ד מהל' גזילה, ורי"ב בנ' ל"א כתבו שדעת הרמב"ם שהגוזל את חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים, ואיני יודע מהיכן למדו מדבריו שהוא סובר כן". וכן הוא בכ"מ בפ"ד דהל' גזילה. וראיתי בגידולי תרומה שער מט. חלק יב. אות ג. שהשיב על זה, וז"ל "והנה על דברי הרב המגיד והריב"ש ז"ל כתב הרב ז"ל בכסף משנה איני יודע מהיכן למדו לומר שהרמב"ם ז"ל סבר הגוזל את חברו בעדים צריך להחזירו בעדים. ובענייני ההכרח שלהם הוא מבואר מדחזינן דהחליט הרמב"ם ז"ל לומר דכשראוהו עדים שנכנס לתוך בית חברו שלא בפניו ונטל משם כלים וכו', שאינו נאמן לטעון שתפסם בחובו ותלה הטעם ואמר שכל הנכנס לבית חברו שלא בפניו ונטל משם כלים והוציאם בפני עדים ה"ז גזלן וכו'. משמע בהדיא דעיקר הטעם שאינו נאמן הוא מפני מה שראו העדים שהוציא משם דהיינו שגזל לפני עדים, ואילו היה נאמן בטענת החזרתי, היה צריך שיתנה ג"כ הרמב"ם ז"ל שראו עתה הכלים בידו, דאל"ה היה נאמן בטענת חוב במגו דהחזרתי, אבל מדלא פירש כן ולא קפיד אלא על ההוצאה שהיתה בפני עדים ש"מ דלא איכפת ליה אח"כ אי איכא ראה או ליכא ראה, דמ"מ אינו נאמן לומר החזרתי ותו ליכא מגו. וחילוקו של הרמב"ם להאמין בהחזרתי ולא במיגו לא עלה על לב הרמב"ם, דכל כי האי חדושה איבעי ליה לאודועי ולפירושי בהדיא. הרי הגידולי תרומה מיישב קושיית מרן הנ"ל.

וכן ראיתי בלחם משנה בהל' גזילה פ"ד הל"יד. שכתב שלמד הרב המגיד דין זה "מהדיא דכתב רבינו ז"ל לעיל וכן הטוען את חברו שנכנס לביתו כו' הואיל ואין שם עדים שגזל וכו', ואי רבינו ז"ל סובר דצריך עדי ראיה לישמענין רבותא אע"ג דאיכא עדים דגזל יכול לומר בחובי לקחתים מיגו דהחזרתים לך, אלא ודאי דא"צ עדי ראיה דהגוזל את חברו בעדים צריך לפרעו בעדים". וכן ראיתי ברדב"ז ח"א ס"קח. שכתב "ובעל המ"מ כתב שזה דעת הרמב"ם ז"ל שאין נאמן לומר החזרתי, וצ"ל מהיכן למד כן מדברי הרב ז"ל, ואפשר שלמד כן מדכתב הרב ז"ל לפיכך אם כפר ואמר לא נכנסתי לביתו ולא נטלתי כלום וכו', וע"כ בשלא ראו בידו הכלי, ועלה מייתי עובדא דנסכא דמשמע דבהכי איירי שלא ראו הנסכא בידו, וא"כ

מלאכי בכללי הש"ע אות ז. בשם האחרונים, "דרך הרב"י בכמה מקומות שאע"פ שבספר בית יוסף תמה על סברת הרמב"ם או הטור, אפ"ה בספר הקצר לא סמך על תמיהתו ופסק להלכה כדבריהם". לכן אף בנד"ד י"ל הכי, דהיינו אף שמרן עצמו נסתפק בדעת הרמב"ם בבדק הבית, מ"מ לדינא הוא קיבל מ"ש הריב"ש ורבינו ירוחם, והרב המגיד בהל' גזילה, שלדעת הרמב"ם בעינן עדים.

ועוד י"ל, שיותר נראה לי שאין סתירה בדברי הרב המגיד מהל' גזילה להל' טוען, שבהל' טוען הוא כתב, "ועובדא דנסכא הוא מפני שהגוזל את חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים וכמ"ש פ"ד מהל' גזילה, או הוא דוקא כשהעד מעיד שהנסכא היא עדיין ביד החוטף...". ואין לומר כאן שכוונת הרב המגיד היא שיש ספק בדעת הרמב"ם אם צריך עדים או לא, שהלא הוא עצמו כתב "וכמ"ש פ"ד מהל' גזילה". הרי הוא הסכים למה שהוא כבר כתב שם שפשוט ליה שלהרמב"ם בעינן עדים. לכן י"ל שכוונת הרב המגיד היא לבאר דין של נסכא דר"א לכ"ע, דהיינו אף לחכמי הדורות שחלקו על הרמב"ם שהוא הביא בפ"ד דגזילה, ולכן הכי קאמר, "ועובדא דנסכא הוא מפני שהגוזל את חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים וכמ"ש פ"ד מהל' גזילה (לדעת הרמב"ם), או הוא דוקא כשהעד מעיד שהנסכא היא עדיין ביד החוטף (לחכמי הדורות שחלקו על הרמב"ם כמבואר בפ"ד דהל' גזילה)". הרי לפי זה לדעת הרב המגיד אין ספק בדעת הרמב"ם. והוא רק הביא שני הפירושים במעשה דר"א לכל מר כדאית ליה. וכן נראה, שאחר שהוא הביא פירוש השני הנ"ל, דהיינו שהעד מעיד שהנסכא היא עדיין ביד החוטף, הוא סיים, "וכן כתבו ז"ל", ונראה שהוא כיון בזה לאלו חכמי הדורות שחלקו על הרמב"ם שהוא הזכיר בהל' גזילה הנ"ל, ודלא לדעת הרמב"ם. ומ"ש הרב המגיד לפרש דברי הרמב"ם אחר כך, "שהעד מעיד שעדיין מנה זה אצלו", הוא אינו איירי בגזילה, אלא בלוה, ושפיר י"ל שנאמן הלוה לומר פרעתי בלא עדים. וכן הוא, שאף פירש הרב המגיד שם, "או שהוא מעיד שהוא תוך זמנו", דהיינו שהוא לוה שאינו פורע תוך זמנו. אמנם לגבי גזלן ודאי י"ל שלדעת הרמב"ם הוא אינו נאמן לומר החזרתי את הגזילה בלא עדים. כן נראה לי בדעת הרב המגיד. ולענ"ד נראה שכן הבין הלחם משנה בהל' גזילה שם בדעת הרב המגיד, שהוא כתב, "...שאם כדברי שאר המפרשים שפירשו הך מעשה בדאיכא עדי ראיה וכדכתב ה"ה בפ"ד מהל' טוען...". הרי שהוא הבין שמ"ש הרב המגיד הנ"ל "או הוא דוקא כשהעד מעיד שהנסכא היא עדיין ביד החוטף", הוא רק ל"שאר מפרשים", ודלא לדעת הרמב"ם.

ה) אלא שעדיין יש להקשות על זה, ממ"ש מרן בש"ע שם בסע"ז. הנ"ל, דהיינו שהוא הביא סברת הרא"ש בשם י"א, ונראה שהסתם לפני זה, לא סבר כדעת הרא"ש כמ"ש הגר"א הנ"ל. ולכן י"ל שכיון דקי"ל כהסתם כנגד הי"א צ"ל שמרן פסק שלא כהרא"ש, ודלא כנראה מסע"ח. שהוא פסק כהרא"ש בי"א בתרא. אלא י"ל שאין כאן קושיא, והוא לפי הכלל שיש לפסוק כהסתם כנגד הי"א רק כהי"א חולקים בפירוש על דעת הסתם, אבל כהי"א באו רק לפרש פרט אחד בסתם, אז שפיר הוא לפסוק כהי"א. וכן הוא בבית דוד בא"ח ס"תט. וד"ה לכן, ובס"תמא. ע"ש. וכן דעת כמה אחרונים, עיין במאמ"ר בס"רעג. ס"ק א. והפר"מ בא"א בס"תרפט. ס"ק ד. ובמנחת יעקב בס"מו. ס"ק יג. והדגל מחנה אפרים דף י. ועוד. ועיין מ"ש הערך השולחן על כלל זה הובא דבריו בפתה"ד בס"שא. דף קסח. בד"ה מיהו. ועיין במרן א"ח ס"קמו. ב. שהוא הביא סתם וכמה י"א, וכתב בויוסף אברהם ס"לה. דף רכג. שדעת מרן להקל ככלל הני חילוקים שהביא בשם יש אומרים, ואין לזה דין סתם וי"א. וכן הוא בשארית יוסף ח"ב א"ח ס"ב. עמ"טו. ע"ש. אלא שכבר כתבתי באורחותיך למדני ח"ב ס"קלז. לגבי כלל זה, שיש חילוק בין דעת הבית דוד והמנחת יעקב ובין המאמ"ר ודע', שלדעת הבית דוד ודע', י"ל דקי"ל כהי"א אף שבאמת יש מחלוקת בין הראשונים בסתם ובי"א, שכיון שבלשון מרן בש"ע הוא אינו מוכרח שיש מחלוקת אז יש לפסוק כהי"א, אבל לדעת המאמ"ר ודע' אין לאזיל אחר הלשון בש"ע דוקא, אלא אחר האמת בדעת הראשונים אם חלקו בדין זה או לא ע"ש. ולפי זה בנד"ד שפיר י"ל לדעת הבית דוד שיש לפסוק כהי"א כיון שמלשון מרן נראה שהי"א פירש פרט אחד בסתם, אבל לדעת המאמ"ר ודע', כיון שודאי יש מחלוקת בין הסתם והי"א, דהיינו אם בעינן עדים להחזיר את הגזילה או לא, אז עדיין יש לפסוק כהסתם, דהיינו כתירוץ ראשון בתוספות בב"ק קיב. בד"ה ולא, ודלא כהרא"ש בי"א.

אלא נראה שאין כוונת מרן בש"ע להביא מחלוקת בזה, ודלא כנראה מהגר"א הנ"ל, שהלא אם כוונת מרן שהסתם סבר דלא בעינן עדים, אז הו"ל לפרש בסתם שהבנים נאמנים רק כשלא ראו העדים הגזילה עדיין ביד הבנים, אלא כיון שהוא לא פירש כן, ממילא הוא כיון בסתם רק לדין שהוא מוסכם לכ"ע, דהיינו כשאין עדים אז הבנים נאמנים, ואחר כך בי"א הוא הביא דעת הרא"ש דבעינן עדים בחזרת הגזילה. ואין לומר שהוא כולל אף דעת המ"ד דלא בעינן עדים בי"א, שא"כ הו"ל למרן לחלק בין

יהיה נאמן במגו דהחזרת, אלא ודאי ס"ל דגזלן אינו נאמן לומר החזרתי. ע"ש. ואולי י"ל שכשחזר מרן לכתוב הש"ע אף הוא סבר כן כדעת הגידולי תרומה והלחם משנה והרדב"ז בדעת הרמב"ם, ומשום זה הוא פסק כהרמב"ם בי"א בתרא.

שוב ראיתי להמהרי"ט ס"ט. בד"ה עוד, שכתב "בהך נסכא דרב אבא יש מחלוקת למפרשים ז"ל, כי הרמב"ן ז"ל בחידושו הקשה אמאי לא מהימן דדידיה חטף מיגו דאי בעי אמר החזרתי, והעמיד השמועה בשהנסכא יוצאת מתחת ידו, וכן כתב הנמוקי יוסף וכן כתבו רבים מהמפרשים ז"ל, אבל מלשון הרמב"ם ז"ל בפ"ד דטוען, משמע להדיא דס"ל דלא אמרינן הכא מיגו להאמינו..." ע"ש. הרי שפשוט להמהרי"ט שלדעת הרמב"ם בעינן עדים לחזרת הגזילה. ואחר כך כתב המהרי"ט שם, "וראיתי להרב המגיד ז"ל בפ"ד דהל' גזילה שפירש דברי הרב בענין אחר והוא דס"ל דהגזול את חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים, וכן הדין בעד אחד, וכן נראה מלשונו של הרב המגיד בפ"ד דטוען, וגם יש מפרשים שיש להם סברא זו (מחלוקת הפוסקים בהגזול את חברו אם צריך להחזיר לו בעדים)." הרי משמע שפשוט להמהרי"ט שהרב המגיד אף בפ"ד דהל' טוען סבר שלדעת הרמב"ם בעינן עדים כדי להחזיר את הגזילה. ולכאורה זה קשה לפי הבדק הבית הנ"ל שכתב שלדעת הרב המגיד בהל' טוען יש ספק. אלא לפי מה שביארתי לעיל בדעת הרב המגיד אין קושיא על המהרי"ט, שאף שהרב המגיד הביא שני פירושים בזה בהל' טוען הנ"ל, מ"מ י"ל שכל פירוש הוא למר כדאית ליה, ולדעת הרמב"ם בעינן עדים. ועיין שם עוד במהרי"ט מה שהוא כתב ליישב דברי הרמב"ם מהראיה שהביא הרמב"ן הנ"ל בב"ב לג: בשם הרמ"ה. ובסוף מסיק המהרי"ט, "מ"מ בין הכי ובין הכי נקטינן דדעת הרמב"ם ז"ל דלא מהימן לומר החזרתי, הילכך לא מהימן נמי לומר דידי חטף."

ולכן אפשר מטעם זה מרן חזר בו בש"ע לפסוק כהרמב"ם, שהוא חזר לפרש דברי הרמב"ם באופן שאין ספק בדעתו דבעינן עדים כמ"ש הגדולי תרומה הנ"ל והמהרי"ט, וכן י"ל שמרן הבין בדעת הרב המגיד כשביארתי לעיל שאין ספק בדעת הרמב"ם, ואף הוא ביטל דעתיה מפני דעת הראשונים שפשוט להם שלדעת הרמב"ם בעינן עדים. וגם משום שהרא"ש סבר כהרמב"ם (שי"ל שמרן פירש דברי הרא"ש כהמהרש"ח והגר"א הנ"ל), ומצינו שני עמודי הוראה מסכימים לדעת אחת, לכן שפיר הוא לפסוק בי"א בתרא דבעינן עדים, ודלא כמ"ש בבדק הבית.

התרומות שער מט. "ולענ"ד נראה שאף ר' נתן בר"מ סבר כרש"י להלכה אבל לא למעשה ולדינא, שהלא הוא הביא סברה זו בשם רש"י אלא הוא חזר בו מפני שהוא בטל דעתיה מפני דעת ר' יצחק ור' יעקב, אבל עדיין י"ל שהוא עצמו סבר שהעיקר כרש"י.

וראיתי בשיטה מקובצת לכתובות יח. ד"ה וז"ל תלמידי הרב רבינו יונה, שכתב לגבי נד"ד, וז"ל "נחלקו חכמי פרובינצ' וגירונדי'א ז"ל, מורי הרב רבינו משה בר נחמן מגירונדי'א ז"ל אומר דנאמן לומר פרעתי, שאע"פ שגזל שמא עשה תשובה והחזיר. והרב רבינו שלמה מן הה"ר ז"ל אומר שאינו נאמן לומר פרעתי, מפני שאין לדמותו ללוה, כי הלוה כשליקם בהלוואה הוא לוקח לדעת שיחזיר, ולפיכך אם יש עדים בדבר אין לנו להאמינו כשאומו פרעתי. ושאלו לרבינו מאיר הלוי ז"ל והכריע כדברי הרמב"ן ז"ל... ומורי הרב רבי יונה ז"ל מעמיד דברי רבו הרב רבי שלמה ז"ל...". וכן מצינו בחידושי רבינו יונה בב"ב לג: ד"ב דההיא, וז"ל "...אבל בגזלן הרי אינו גזול ע"מ לשלם, לפיכך אינו נאמן לומר החזרתי וצריך לשלם בעדים וי"א רואין נסכא כאילו עומד ברשותו, ואין צריך לזאת שעיקר הדין כמו שכתבנו".

הרי לדעת חכמי פרובינצ'י, ורבינו שלמה מן ההר, ורבינו יונה בעינן עדים להחזיר את הגזילה. וכן ראיתי בחידושי מאירי בב"ב לד. ד"ה מי, שכתב לגבי מעשה דר"א, וז"ל "אבל במעשה הנזכר כאן אינו נאמן בהחזרתי שהרי גזל, וכל שנתברר שגזל אינו נאמן בהחזרתי, ויש חולקין לומר שאף הגזלן נאמן בהחזרתי, והביא ראיה רמיה להם במס' כתובות פ"ב (יח.) בסוגיית ומודה ר' יהושע וכו', ושמא תאמר לדבריהם נדון עליה בכאן להאמינו מתוך שיכול לומר החזרתי, הם מתרצים כמו שתכף לחטיפה זו קבל עליו בב"ד ואין החזרה מצויה כל כך לשעתה, ואין דבריהם נראין." הרי אף המאירי סבר דבעינן עדים להחזיר את הגזילה.

וגם ראיתי בכנה"ג בס"צ. בהג' הב"י, אות יא. שכתב, "וכן דעת מהר"ם בתשובה ס"רפה. שהגזול את חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים". הרי אף המהר"ם סבר דבעינן עדים.

לפי זה יש לדון במ"ש מרן בבדק הבית בס"צ. הנ"ל "ולענין הלכה כיון שכל הני רבותא סברי שאינו צריך להחזיר לו בעדים..., כוונתיהו נקטינן". הלא רש"י (וכן נראה דעת ר' נתן בר"מ) וחכמי פרובינצ'י, ורבינו שלמה

אם העדים ראו דבר הנגזל עדיין ביד הגזולן או לא, אלא כיון שהוא לא חילק כן, מסתמא שהוא כיון לדעת הרא"ש דבעינן עדים בחזרת הגזילה.

הרי לפי כל זה, י"ל דקי"ל כהי"א בתרא בסע"ח. דבעינן עדים בחזרת הגזילה, וכדעת הרמב"ם והרא"ש לפי מ"ש המהרש"ח והגר"א בדעתו, וי"ל שכן פירש מרן בדעת הרא"ש. ואין לחוש למ"ש מרן בבדק הבית. שוב ראיתי במשכנות הרועים מע"ג אות יח. שהוא האריך בדין זה, והוא כתב "וקול הטור נשמע בס"ע. ג. וס"צ. כב. וס"שסד ד. הך עובדא דנסכא דר' אבא ודדמי לה בצביונם ובמקומתם עמדו, ולא גילה און הקורא דמיירי בעדי ראיה שראוהו ביד הגזולן כשבא לב"ד ובעדי ההלוואה שלא זזה יד העדים משעת ההלוואה ועד עכשיו כדתרגמוה סבי הרמב"ן ובעה"ת כדכתי' ומרן בב"י ס"ע. וצ. הביא דברי בעה"ת, גם בש"ע העתיק הדברים כהוייתן משמע דס"ל כדעת האומרים דהגזול את חברו בעדים צריך להחזיר הגזילה בעדים. עוד בה דבס"שסא. הביא האי פלוגתא בשם י"א וי"א וכלל מסור בדינו דדעתו ז"ל כי"א בתרא, והכי הילכתא, והיא דעת האומרים צריך להחזיר הגזילה בעדים. ואע"ג דמרן ז"ל פקפק בדברי המ"מ דמהיכא שמיע ליה בדעת רבינו דסובר כן, מ"מ לא מלאו לבו לחלוק אלא שתלה הדבר בהעלם ידיעה, ומה גם שהעד מרן ז"ל דרבינו ירוחם והריב"ש הכי ס"ל. "ע"ש. הרי שזה כמו שכתבתי לעיל. ואף שמצינו במשכנות הרועים שם שהוא מסיק, "לכלל כת מרבוותא יש לו פנים צהובות, מיהו לענ"ד דלא מכרעא מינייהו טפי מאידך." מ"מ לענ"ד נראה דקי"ל כהי"א בתרא כדביארתי.

(ו) ויש להוסיף על זה, שמצינו שמלבד הרמב"ם והרא"ש, יש ראשונים אחרים שסברו שהגזול בעדים צריך להחזיר את הגזילה בעדים. וכן הוא בב"י בס"צ. אות כ. בד"ה ומ"ש רבינו, שהביא מ"ש הבעל התרומות, וז"ל "אבל הר' נתן בר"מ כתב שא"צ ראה בגזלן שאין הגזולן נאמנות במגו, דאי בעי אמר החזרתי לך ואפילו טען החזרתי לך אינו נאמן דכל היכא דגזל בעדים אין לו תקנה אא"כ החזיר לו בעדים, והביא ראיה מדברי רש"י בפ"ק דמציאה (יז.) גבי הוחזק כפרן לאותו ממון, מיהו נראה לענין דינא שגזולן דינו כאומן שנאמן לומר החזרתי לך ואינו נאמן בשום מיגו כמ"ש ה"ר יצחק וכ"כ רבי יעקב עכ"ל הר' נתן." הרי נראה מזה שרש"י סבר שהגזול בעדים צריך להחזיר בעדים. וכן כתב המהרש"ח הנ"ל, וז"ל "דהגזול את חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים, ואינו נאמן לומר בלא עדים החזרתי, וכמו כן דעת רש"י שהביא הרב בעל

ואפילו שלא היה מן הדין היה ראוי לתקן שלא יהא נאמן לומר החזרתי מפני ישוב העולם, כ"ש שהדין נותן כן, וכן ראוי לדון. ועיין עוד ברדב"ז שם ס"רפב. הרי אף הוא סבר שצריך להחזיר את הגזילה בעדים.

ושוב ראיתי לר' יצחק אבן דאנאן ז"ל בספרו ליצחק ריח ח"מ הלכות גזילה אות ה. שאחר שהביא את דברי האחרונים בזה הוא כתב, "וה' מהר"ר יעב"ץ זלה"ה בפסקיו כ"י כתב ואע"פ שכתבו הסמ"ע ס"ק. ס"ק טו. והש"ך ס"שסא. דקי"ל כמ"ד הגוזל את חברו בעדים א"צ להחזיר בעדים, אנו אין לנו אלא הכרעת מרן בספרו ש"ע אפילו נגד אלף פוסקים, וגם הכרעת מור"ם כשאינו חולק על מרן, אבל הסמ"ע והש"ך לא באו לידם ולא קבלו עליהם כלל. אלא כאשר סברתם נר' אותה מתקיימת לדעת מרן יש לנו לילך אחריה. וגם קבלנו דכשמביא מרן סתם ויש הלכה כסתם. ואם מביא י"א וי"א הלכה כאחרונה. ובענין הגוזל את חברו בעדים כתב בס"שסא. י"א שא"צ להחזיר בעדים וי"א שצריך. הרי שיש לאזיל אחר י"א בתרא, וממילא שאין לחוש למ"ש מרן בבדק הבית.

ולפי זה אף שראיתי בערך השולחן באה"ע ס"צ. אות כג. שהוא סבר כמ"ש מרן בבדק הבית שא"צ להחזירו בעדים ודלא כדעת הרדב"ז הנ"ל בזה, מ"מ לפי מה שביארתי לעיל נראה שזה אינו, אלא העיקר הוא דבעינן עדים, וכן היא דעת מרן בש"ע.

ואחר זמן מה, ראיתי שכבר האריך בזה מהר"ם פארדו ז"ל בספרו צדק ומשפט בס"שסח. וששתי שכיוונתי לרוב דבריו. וראיתי שם בד"ה ומעתה, שהוא כתב, "ומעתה כיון דהר"ש מן ההר ורש"י ורבינו יונה והרמב"ם והסמ"ג, ולמ"ש לעיל גם הרי"ף ז"ל קאי בשיטה זו, והרב חקות הדיינים וכ"ש הרדב"ז דאסברה לן בטו"ט, אפשר דגם מרן ז"ל אחר שכתב מה שכתב לפסוק בס"צ. בבדק הבית הלכה כרבים, מ"מ הדר ביה מר אחרי ראוהו כל הנז', כי שלשה עמודי ההוראה קיימי בשיטה זו לפי הנז' לעיל, וכבר כתבנו דגם מהר"ם קאי בשיטה זו, וכבר גם הכנה"ג כתב והביא דברי מוהר"ם בתשובה כן, באופן דכיון דנתישב בענין כתב הסברה המוסכמת בשם י"א בתרא. הרי כשביארתי לעיל, שלדעת מרן ההלכה כ"א בתרא בש"ע, ודלא כמ"ש בבדק הבית בס"צ.

מ"מ יש כלל גדול בידינו שיכול המוחזק לומר קים לי כדעת הי"א קמא אף כנגד מה שפסק מרן ב"א בתרא. וכן כתב הכנה"ג בשו"ת בעי חיי ח"ב חו"מ ס"ק. וכ"כ

מההר ורבינו יונה והמאירי ומהר"ם סברו כדעת הרמב"ם, וכן נראה דעת הרא"ש כשביארתי לעיל. (וגם יש לדון על מ"ש המהרש"ך בח"א ס"קסז. "והסכימו כולו רבוות' שהגוזל בעדים א"צ להחזיר לו בעדים, זול' הרמב"ם". וכן הוא בכנה"ג הנ"ל.) ולפי הנ"ל יש כמה מרבתינו שסברו כהרמב"ם. ויש לומר בזה כמ"ש הרמ"א בחו"מ ס"כה. ב. בשם המהרי"ק "אם נמצא לפעמים תשובת גאון ולא עלה זכרונו על הספר, ונמצאו אחרים חולקים עליו, אין צריך לפסוק כדברי האחרונים, שאפשר שלא ידעו דברי הגאון ואי הוי שמיע להו הדרי בהו." וכן הוא במשפט וצדקה ביעקב הל' שותפות דף יט. ע"ג בד"ה ומה, בשם מהר"ם אלאשקר ס"לט. שכתב "אבל אם לא ראה אותו ולא שמע סברתו אדרבא אמרינן הלכה כקמא דשמא אם היה רואה דבריו היה חוזר בו" ע"ש. וכן מצינו סברה זו בחיים שאל ח"א ס"נו. לגבי לינה על גב בית הכנסת שכתב, "ונראה פשוט דאי מרן ז"ל עיניו יחזו תשובת הרמב"ם הנזכר היה קובע הלכה כמותו." ע"ש, שעל פי זה הוא פסק להיפך ממה שפסק מרן בש"ע. ולכן נראה ש"ל כן אף לגבי מ"ש מרן בבדק הבית, דהיינו שאילו ראה מרן שיש כמה ראשונים שסברו כהרמב"ם הוא היה קובע הלכה כמותו. ולכן שפיר י"ל שהעיקר בזה כמ"ש מרן בש"ע בס"שסא. ח. ב"א בתרא.

ואף שראיתי בכנה"ג הנ"ל, שכתב על דעת מרן בש"ע, "בספרו הקצר כתב שתי סברות ולא הכריע דעתו." מ"מ לפי מה דאנו קי"ל כה"א בתרא נראה שהעיקר בזה כדעת הרמב"ם. וכבר כתב בישמח לב ח"מ ס"יא. דף מג. ע"ד בד"ה אשר, על שיטת הכנה"ג, "דעמד מרעיד הרב מוהר"י ישראל ז"ל בספר הבהיר יד ימין הנד"מ בליקוטיו סוף הספר דף קעו. ע"ב על הרב יד מלאכי ז"ל, ולהגאון א"א ז"ל בס"ס כו. דניחא להו ליישב דברי הכנה"ג ז"ל בכמה מקומות שכתב על סתם וי"א דמרן ז"ל לא הכריע, דכוונתו לומר דלא הכריע בפירוש להדיא לפסוק כחד מינייהו, ומיהו אנן אכללינן סמכינן דאית לן למיפסק כסתם. ולכן ה"ה בנד"ד י"ל שהעיקר כה"א בתרא, ודלא כמ"ש הפעמוני זהב הנ"ל בשם האחרונים.

וכן ראיתי ברדב"ז ח"א ס"קה. הנ"ל שכתב, "ולענין פלוגתא דהני רבוותא, אע"ג שהראשונים ג"כ לא הכריעו דבר ואני איני כדאי להכריע, מ"מ מסתברא כדעת יש אומרים (נראה שצריך להוסיף, 'שצריך להחזיר בעדים'), דאי לא תימא הכי ירבה הגזל והחמס ואיש את רעהו חיים בלעו, ויגזלו זה את זה ביד רמה לעיני הכל ולמחר יאמר החזרתי ולעולם לא נוכל לכופ את הגזלן להחזיר הגזילה,

שמוכס כותי זה בנד"ד אינו נוטל יותר מן הדין, יהא אסור להבריה. ולכן בזה"ז י"ל שהם אינם בחזקת גזלנים, ודין המלכות דין הוא, והמבריה ממכס זה הוא גזול מהמלכות, אף אם המלכות היא של נכרים, וכמבואר ברמב"ם הנ"ל. וכן מצינו בש"ע ס"שסט. ו. שמרן פסק כהרמב"ם.

ועוד י"ל שאין לחלק בין מלכות שיש מלך ממש ובין מלכות שיש להם ממשלה, שהכל אחד. ואף בזמן התלמוד יש להם כזה, וכמ"ש התוספות בע"ז י: ד"ה כל, "שמפורש בספרי יוסיפון שנשבעו רומים שלא להמליך עליהם עוד מלך, בשביל אחד שלקח אשה אחת בחזקה, אלא שהיו ממנים ישיש אחד, ולו שלש מאות יועצים." ע"ש. הרי אף בזמן התלמוד היתה ממשלה בלי מלך, ועדיין אמרו רבותינו דד"ד ולא פליגו בין ממשלה ובין מלך ממש. ועיין עוד בזה בישכיל עבדי ח"ו ח"מ ס"כח. סע"ב.

(ב) **אלא** מצינו שמרן בכסף משנה שם הקשה על הרמב"ם הנ"ל, שהלא מבואר בב"ק קיג. שהמבריה מן המכס הוא בכלל הפקעת הלואתו ואין איסור גזל נכרי בזה, וז"ל, "והשתא כיון דהברחה מן המכס לא הוי אלא כהפקעת הלואתו, אמאי אסור להבריה מן המכס במלך עכו"ם. ושמא י"ל דהכא שאני שהעמיד המלך ישראל לגבות לו חלקו, דהוי כאילו המלך עצמו גובהו, דהשתא מלבד שאם יודע יש חילול השם בדבר, אפשר שיהיה סכנת נפשות בדבר, אבל עכו"ם שחכר המכס מן המלך, שאז אם יודע לא יהיה בדבר סכנת נפשות מאחר שאין המלך מפסיד בזה, הוא שאמרו שמותר להבריה ממנו המכס דהוי כהפקעת הלואתו." הרי לדעת מרן הטעם דלא כתב הרמב"ם שהמבריה כהפקעת הלואתו, הוא מפני שהוא איירי כשיש בזה סכנת נפשות. אולם כשאין סכנת נפשות אף הרמב"ם מודה שמותר להבריה, וזה מ"ש בגמרא. ועוד מבואר בכ"מ שכשיש חכירות, דהיינו שנותן למלך סכום קבוע, בין אם המוכס גובה מעט או הרבה (עיין בש"ך י"ד ס"שפ. ס"ק יב.) אז אין סכנה כיון שאין הפסד למלך, ולכן אה"נ שעדיין יש איסור להבריה אם המוכס ישראל מפני גזל מהישראל, אבל אם הוא נכרי, זה מותר כיון שזה כהפקעת הלואתו. אלא כשהמוכס קיבל שלישי או רביעי או דבר קצוב והשאר למלך, אז אם הישראל מבריה, יש הפסד למלך ויש סכנה, ובזה אף במוכס נכרי אסור להבריה.

וראיתי במשנה למלך שם, שהוא הקשה על הכ"מ, וז"ל "אין דעתי נוחה בתירוצו שתלה הדבר בסכנת נפשות, מה שלא כתב רבינו אלא 'מפני שהוא גזול מנת המלך'." ע"ש. הרי הרמב"ם כתב הטעם שהוא אסור הוא משום גזל ולא

מהר"ם בן חביב בגנת ורדים חו"מ כלל א. ס"א. וכן דעת הראש"ל מהר"ר יעקב קוראל, כמבואר כל זה ברב פעלים ח"ב חו"מ ס"ג. וכן הוא ביביע אומר ח"ג. חו"מ ס"ד. אות ח. וכן בח"ו חו"מ ס"ב. ע"ש. ואף שיש חולקים בזה, מ"מ יכול המוחזק לומר דקי"ל כדעת הכנה"ג ומהר"ם בן חביב. ולכן אף בנד"ד המוחזק יכול לומר דקים לי כהרמב"ם ודע' בי"א קמא, ואין להוציא ממון ממנו.

אלא אע"פ שכן הוא, מ"מ מצינו בישמח לב ח"מ ס"יא. דף מד ע"ג בד"ה כי, שהוא כתב, "דהיכא דמרן מביא סתם וי"א דעתו הוא על הסתם היכא שהנכסים הם ביד שלישי דדיינין להו כסתם, ומכ"ש היכא שהנכסים הם ביד מי שמסייע ליה הסתם דפשיטא דזכה בדינו, אמנם אין דעתו כסתם גם להוציא מיד המוחזק כשהנכסים קיימים ביד מי שמסייע ליה סברת הי"א, דלהוציא אין דעתו מסכמת להסתם." ולכן ה"ה בנד"ד י"ל הכי שהיכא שהממון ביד שלישי או ביד מי שמסייע ליה הי"א בתרא, פשיטא דזכה בדינו, דדיינין להו כהי"א בתרא, וכמ"ש הישמח לב. כן נראה לענ"ד.

סימן קסא.

שאלה: האם בחו"ל מותר להבריה מן המכס של נכרי בזה"ז כיון שזה בכלל הפקעת הלואתו, או שמא י"ל שזה אסור מטעם דינא דמלכותא דינא.

תשובה: (א) כתב הרמב"ם בהל' גזילה פ"ה הל"א. "במה דברים אמורים שהמוכס כליסטים, בזמן שהמוכס עכו"ם או מוכס העומד מאליו, או מוכס העומד מחמת המלך ואין לו קצבה, אלא לוקח מה שירצה ומניח מה שירצה, אבל מכס שפסקו המלך ואמר שיקח שלישי או רביעי או דבר קצוב, והעמיד מוכס ישראל לגבות חלק זה למלך, ונודע שאדם זה נאמן ואינו מוסיף כלום על מה שגזר המלך, אינו בחזקת גזלן לפי שדין המלך דין הוא. ולא עוד אלא שהוא עובר המבריה ממכס זה מפני שהוא גזול מנת המלך, בין שהיה המלך עכו"ם בין שהיה המלך ישראל." לפי זה יש לדון בזה"ז במדינות אירופה או בארצות הברית, כיון שיש להם מס לכל מי שהשתכר ממון, ואין חילוק בין ישראל או נכרי, והכל לפי חק המדינה, ואין מי שגובה הממון מוסיף כלום לעצמו אף שהוא נכרי, ואם הגובה מס עושה כן לגזול לעצמו הוא קיבל עונשים רבים מדיני המלכות, הרי הם כמו מוכס ישראל שגובה המס בעד המלכות, שהוא נאמן. וכן ראיתי סברה זו בפרח מטה אהרון ח"א ס"נב. שכתב, "ולפי זה משמע שאם יתברר

להפקעת העכו"ם שהתירו בגמרא כיון דדינא דמלכותא דינא, והרי גזר שלא יבריחו המכס, ודאי המבריה גזול הוא, וזה ברור. הרי נראה שדעתו שאף שמצד הדין מותר להפקעת העכו"ם, מ"מ גזרו רבנן גזירה מיוחדת בדד"ד, שאף שיש בזה הפקעת עכו"ם עדיין הוא אסור להבריה מן המכס, וזה כשאין המלך מוכר המוכס לאחר, ולכן המבריה ממש גזול מהמלך. ולפי זה י"ל שהגמרא איירי כשהמלך מוכר המוכס, והרמב"ם איירי כשהוא מונה אפוטרופוס אף שהמלך נותן שכר להאפוטרופוס. ולכן ה"ה בזה"ז י"ל הכי, דדינא דמלכותא דינא הוא יותר חמור מדין סתם הפקעת עכו"ם, ואין להבריה ממנו, שבזה"ז כל הממון הוא להמלכות, והמוכס הוא כאפוטרופוס, והוא אינו קונה המוכס מהמלכות. וראיתי בתורות אמת הנ"ל שכתב על פירוש זה של המל"מ, "ואיני מבין ואיני יודע מה כוונתו ז"ל בזה." ולא הבנתי קושיתו, שהלא סבר המל"מ דשאני דד"ד מסתם הפקעת הלואתו, וגזרו רבותינו בו, וכן דעת הרמב"ם.

וראיתי בתורות אמת שהוא ביאר דברי הרמב"ם באופן אחר, דהיינו שמה שבני המלכות חייבים ליתן למלך הוא אינו כהלואה אלא הוא כדבר שכבר נקנה למלך, שיש לו רשות ליטול מה שהוא רוצה במלכותו, וכיון שכן הוא, המבריה דומה לגזילה ממש, והוא כמ"ש בגמרא שם לגבי נכרי שיש עבד עברי שהוא קנין ממש, ולכן אסור לגזול העבד עברי ממנו. וכתב התורות אמת, "...לפי מה שהקשה בגמרא כשאמרו דהפקעת הלואתו שרי אמאי וחשב עם קונוהו אמר רחמנא, ותירץ זאת אומרת עבד עברי גופו קנוי. וה"נ י"ל לדעת הרמב"ם והטור ז"ל דכיון דדינא דד"ד וכל הדרים תחת מלכותו הו"ל הם וממונם כקנויים לו, והמבריה ממנו כגזולו מה שתחת ידו." וכן ראיתי תירוץ זה לר' חיים בן ישראל הלר ז"ל, בספרו לחקרי הלכות בכרך א' בס"קעצ. וז"ל דבמלך לא הוי הפקעת הלואתו, דכל מה שמגיע למלך הוי כאילו המלך מוחזק, וכל נכסיו מוחזקים ומשועבדים למלך כדאיתא בב"ב נה. דאמר רב הונא בריה דר"י אפילו שערי דכרי משעבדי לכרגא... וא"כ כשמבריה ממנו הוי כאילו גזול ממנו מרשותו ואסור בכה"ג, וכדאמרין נמי בב"ק קיג: בישראל שבא לגאול עבד עברי מעכו"ם שאינו רשאי לגנוב ממנו ממון שנתן בעד העבד אפילו בלא ידיעתו כיון דעבד עברי גופו קנוי ליה והוה כגזול מרשותו ואסור, ולא הוה הפקעת הלואתו, וה"ה במלך דהוי חזק וכל המבריה ממנו הוי כגזול ממנו. ולפי זה אף בזה"ז י"ל הכי, שהלא אם אנשי המדינה לא משלמים המס, אז המלכות יכולה לגבות המס מנכסיהם, וכל ממונם כקנויים

משום חשש סכנת נפשות. וכן ראיתי לר"ב בתורות אמת בס"שסט. שאף הוא הקשה על מרן, וז"ל "וכמדומה שהשיאנו הרב לד"א, שאין זה במשמע דברי רבינו כלל, שזה איסור חיצוני ואינו נוגע כלל לגזל." ע"ש.

ולענ"ד יש ליישב דעת מרן, ונראה שמרן סבר שמצד הדין מותר להבריה מהמוכס אף כשיש הפסד למלך, כיון שבאמת זה בכלל הפקעת הלואתו, ואין איסור גזל בזה. אולם כיון שיש חשש סכנה בזה, גזרו רבותינו ואמרו שזה בכלל גזל, דהיינו גזרה שמא אטו לידי סכנה. ולכן שפיר כתב הרמב"ם "שהוא גזול מנת המלך", כיון שזה גזרה מיוחדת שגזרו רבותינו רק לגבי מלך. הרי לפי זה נסתלקה קושית המל"מ והתורות אמת הנ"ל. ולכן יש לדון בזה"ז שאין שום חשש סכנת נפשות י"ל שלא גזרו רבנן בכה"ג, ומותר להבריה מן המכס אם אין חילול השם בדבר, ועל זה כתוב בגמרא שמותר להבריה מן המכס.

שוב ראיתי שי"ל שהמקור להחילוק של הכסף משנה בין אם יש סכנת נפשות או לא, הוא כעין מ"ש הר"ן בנדרים כח. וכן ראיתי בפרח מטה אהרן ח"א ס"נב. שכתב כן על דברי הכ"מ, וז"ל "וכיוצא בזה כתב הר"ן בנדרים כח. וז"ל ומיהו אין זה רשאי להכריח לישראל חבירו לפרוע לו המכס אם לא מיראת המלכות, דנדי דדינא דמלכותא לא יהא אלא הלואתו, הא קי"ל דהפקעתו הלואתו מותרת ע"כ." הרי כשיש "יראת המלכות", דהיינו חשש סכנת נפשות, אסור להבריה מהמכס, אף שהוא גוי.

וגם ראיתי בישכיל עבדי ח"ו ס"כח. סע"א. אות טו. שכתב ליישב דברי הכ"מ וז"ל, "ולענ"ד מרן ז"ל לישנא דהר"ם ז"ל קשיתיה, שכתב 'מפני שהוא גזול מנת המלך', דהיל"ל בקצרה 'מפני שהוא גזול' ותו לא, דממה שהוסיף 'המלך' נראה דכיון בזה ללמדינו דנוסף על חילול השם שבדבר מצד שהוא גזול, אלא שהגזילה היא 'מנת המלך' דכרוך בה ענין של סכנה דודאי אינו דומה למי שגזול אדם פשוט לגזול מנת המלך, דהוי כמורד במלכות ויש סכנה לחייו, וזה פשוט וברור." הרי מבואר מכל הנ"ל שלדעת מרן, הרמב"ם סבר שהאיסור להבריה מהמוכס עכו"ם, הוא רק משום סכנת נפשות. הרי משמע שבמדינה שאין בזה סכנה, לא גזרו רבותינו בכה"ג, ומותר להבריה, ובזה איירי בגמרא בב"ק שם.

ג) וראיתי במל"מ הנ"ל שהוא פירש דברי הרמב"ם באופן אחר, וז"ל "אבל המבריה מנת המלך עכו"ם שלא מכרו לשום אדם אלא שמינה אפוטרופוס עליו, אין כאן עסק

קשה, שהלא כיון שהוא כהפקעת הלואתו הוא שרי לכתחילה לדעת הר"ן, ואיך כתב הרמ"א "דאסור להבריה מכח דינא דמלכותא". וכן ראיתי בגר"א שם ס"ק כג. שכתב על דברי הרמ"א, "צ"ע דהר"ן לא כתב אלא דאסור לנדור לשקר בכה"ג, אבל להבריה שרי" ע"ש. וכן ראיתי בתורות אמת שם שכתב על דברי הרמ"א, "ומ"מ יש תימה במה שכתב אע"ג דאסור להבריה וכו'. ואיני יודע היכן מצא זה בדברי הר"ן ז"ל, ומה איסור יש אחר דהר"ן ז"ל מדמי ליה להפקעת הלואתו, פשיטא דמותר להבריה. וכן הבינו מדברי הר"ן כל האחרונים, מהרש"ך באותה תשובה, והרב מל"מ, והם דברים פשוטים לדברי הר"ן אין שום איסור להבריה. ע"ש. וכן ראיתי בלחקרי הלכות הנ"ל שאף הוא הקשה על רמ"א הנ"ל ע"ש. ולפי זה אף בזה"ז י"ל שלדעת הר"ן מותר לישראל להבריה מן המכס אם אין בזה חילול השם. (ומ"ש הר"ן הנ"ל בסוף דבריו, לא מצינו בש"ס דידן משום הצנזור, אלא שכ"כ המל"מ שכן לשון הר"ן).

ועוד י"ל בזה, שכתב הר"ן שם, "וכתבו התוספות דדוקא במלכי עכו"ם אמר דד"ד, דמלכותא דינא מפני שהארץ שלו, ויכול לומר להם אם לא תעשו מצותי אגרש אתכם מן הארץ, אבל במלכי ישראל לא, לפי שא"י כל ישראל שותפין בה" ע"ש. וכן הוא ברשב"א שם. וכן הוא ברא"ש שם, שכתב "...דאמר מלכא, לא יהא בארצי אם לא יתן כן וכך, והיינו טעמא דדינו דינא שארץ שלו היא". הרי נראה מזה שהטעם שגזרו רבותינו ואמרו דד"ד הוא מפני שיכול המלך לגרש אותם מארצו. ועוד נראה מלשון התוספות שהחשש הוא שמא יגרש כל הישראלים מארצו, ולא רק יחידים. ולכן תקנו רבותינו דד"ד כדי להציל העם. וא"כ הוא, י"ל שלא שייך טעם זה במדינות אירופה או בארצות הברית, שאין בידם לגרש כל הישראלים מארצם. ואם בטל הטעם בטל הגזרה כמ"ש הראשונים במקומות אחרים, או י"ל שאין כאן בטול הגזרה כלל, אלא שלא גזרו כן אף בתחילה במקומות שאין חשש שמא המלך יגרש כל הישראלים מארצו. (כגון שאין איסור של מים מגולים במקום שלא מצינו נחשים).

ולכאורה י"ל שהרמב"ם פליג על סברה זו כיון שלדעתו אין לחלק בדד"ד בין מלך ישראל ובין מלך עכו"ם, כמ"ש "בין שהיה המלך עכו"ם בין שהיה המלך ישראל". ולכן נראה שאין הטעם של דד"ד תלוי על אם יכול המלך לגרש הישראלים מארצו או לא, כיון שבמלך ישראל א"א לומר כן כיון שבא"י "כל ישראל שותפים בה" כמ"ש הר"ן בשם התוספות הנ"ל, ואין המלך יכול לגרש אחד מהעם מארצו.

למלכות. אלא שפירוש זה קשה בעיני, שהלא הגמרא איירי לגבי מכס המלך, דהיינו שהנכסים כקנויים למלך, ועדיין כתוב בגמרא שמותר להבריה ממנו. וכן הרגיש התורות אמת עצמו, שהוא כתב אחרי כן, "אך האמת יורה דרכו, שלא נזכר זה בגמרא". ע"ש.

וראיתי פירוש אחר בדעת הרמב"ם, והוא מ"ש החתם סופר ח"מ ס"מז. שהרמב"ם סבר כהרשב"ם בב"ב נד: שכתב, "כל מסים וארנוניות ומנהגות של משפטי מלכים שרגילים להנהיג במלכותם דינא הוא, שכל בני המלכות מקבלים עליהם מרצונם חוקי המלך ומשפטיו" ע"ש. הרי הטעם שמועיל דד"ד הוא משום קבלה ומחילה. ולפי זה תירץ החת"ס קושית הכ"מ הנ"ל שהקשה הלא לפי מ"ש בב"ק קיג: מותר להבריה מן המכס מטעם הפקעת הלואתו, וכתב החת"ס, שהרמב"ם ס"ל "כהרשב"ם (כצ"ל) דאפילו במסים וארנוניות נמי הטעם משום ברצונם קבלו ומחלו, ולזה יש קצת מקום לומר שזה בכלל קבלתם ומחילתם שלא להבריה, ועדיין צ"ע". ולפי זה נראה שצ"ל שמה שהתירו בגמרא להבריה מהמכס הוא כשאין קבלה ומחילה, וכמ"ש החת"ס לעיל מזה, "במסים ומכס שמטיל על כרחם ס"ל לא שייך לומר בו מדינא ניחא להו". ולפי זה אף בזה"ז י"ל שאסור להבריה מהמוכס כיון שמדינות אירופה וארצות הברית הם דמוקרטיות, דהיינו שהמלכות היא לפי בחירת העם, ולכן ממילא זה בכלל קבלה ומחילה, ואסור להבריה. הרי מבואר מכל פירושים הנ"ל בדעת הרמב"ם שיש מקום לומר שמותר להבריה מן המכס בזה"ז, ויש מקום לומר שהוא אסור.

(ד) וכל זה לדעת הרמב"ם, אבל מצינו שלהר"ן בנדרים כח. אין איסור להבריה מהמכס כיון שלדעתו אין דד"ד חמור מדין הפקעת הלואתו, וז"ל "והא דאמרינן דד"ד, היינו לענין שאם קנה ישראל מכס חייבין ליתן את המכס, וכן נמי אם לא קנה אותו אלא שהוא ממונה לגבות את המכס וכו', מיהו אין ממונה זה רשאי להכריח ישראל חבירו לפרוע לו את המכס אם לא מיראת המלכות, דנהי דד"ד לא יהי אלא הלואתו, הא קי"ל דהפקעת הלואתו שרי". הרי הר"ן התיר להבריה מן המכס אף שהוא בכלל דד"ד. ואף שהמהרש"ך ח"ב ס"ריט. הקשה על הר"ן, מ"מ כבר כתבו המל"מ והתורות אמת הנ"ל לקיים דברי הר"ן. וכן הוא בפרח מטה אהרן הנ"ל. ע"ש. אלא שראיתי שהרמ"א בסע"ו. כתב לפי דברי הר"ן, "ויש אומרים דאפילו המוכס ישראל אם לא קנאו לעצמו רק גובה למלך, אע"ג דאסור להבריה מכח דינא דמלכותא, מ"מ אם אדם מבריה אין למוכס לכוף אותו ליתן דהוי כהפקעת הלואתו דשרי". וזה

"ופוק חזי מאי עמא דבר, והמנהג פשוט בכל העולם להבריה מן המכס כל מקום שיכולין, ודי להם לישראל בחומרות חז"ל, והלואי יקיימו אותם, ולא שנוסיף עליהם חומרות שאינם מעיקר הדין כלל... וכן פשט המנהג." וכן הוא בפעמוני זהב בס"שסט. שכתב, "מדברי מרן ומור"ם אלו מוסכם שאסור לגנוב מכס המלך, אפילו המלך כותי. אך עיין להרב המלאך זלה"ה בספרו משי"ש ח"א קיג. ששם דעתו נוטה לפסוק כהר"ן דס"ל דגם מבריה המכס מן המלך כותי הוי כהפקעת הלואה עכו"ם דשרי. וע"ע שהצריך קצת להסביר הדין כדעת הר"ן, וטעמו של הרב הוא משום דחזא בעינא דשפיר חזי דרוב העולם מנהגא נהוג להבריה מן המכס." הרי שהרוב נוהגים כהר"ן.

ועכשיו יש לחזור למה שכתבתי בתחילה, דהיינו שאם המוכס נכרי נאמן, אז הוא כישראל, ולדעת הרמב"ם אסור להבריה מהמוכס. וראיתי בפרח מטה אהרון הנ"ל, שהוא חזר מסברה זו, שהוא כתב על דברי הרמב"ם הנ"ל, "ואם איתא שכל טעמו אינו אלא משום שסתם גוי נוטל יותר, מ"מ כל שנודע לנו בבירור שאינו נוטל ואין חילוק בינו לישראל, ואמאי נקט ישראל הל"ל ונודע לנו שאדם זה נאמן, וכולל בין גוי בין ישראל, אלא ודאי דדוקא ישראל אסור להבריה, אבל גוי אע"פ שנודע בבירור מותר להבריה. ואי קשיא לך אמאי נקט גבי ישראל ונודע שאדם זה נאמן, לאשמועין אפילו על הסתם, וי"ל דאתא לאשמועין דאפילו נודע בבירור דוקא גבי ישראל מהני ולא גבי גוי, בין שהגוי ממונה מאת המלך לגבות חלקו למלך, בין שהגוי קנה המכס מהמלך, כיון שהוא הפקעת הלואה." ע"ש. הרי לפי זה אף שי"ל שמוכס בחו"ל נאמן, מ"מ עדיין מותר להבריה ממנו, ודלא כמו שכתבתי לעיל בתחילת דברינו.

וראיתי במאירי בב"ק שם, שהוא כתב "היה המוכס מעובדי האלילים הקדומים שאינם גדורים בדרכי הדתות, והבריה ממנו את המכס הואיל ואין כאן גזל גמור ולא חלול השם, אין מקפידים על כך... ומ"מ באותן הגדורים בדרכי הדתות לא נאמר כן... אע"פ שאמונתם רחוקה מאמונתנו אינם בכלל זה, אלא הרי הן כישראל גמור לדברים אלו, אף באבדה ואף בטעות, ולכן שאר דברים בלא שום חילוק." וכן הוא בשיטה מקובצת שם. ולפי זה עדיין י"ל דבנד"ד אסור להבריה מהמכס. אלא נראה מהרמב"ם הנ"ל, ובפרט ממה שפירש הפרח מטה אהרן בדעתו, שהוא לא סבר כן, אלא אף בזמן הרמב"ם שהוא דר בין הישמעאלים, ואף שיש להם דרכי הדתות, עדיין הוא סבר שאם המוכס אינו ישראל מותר להבריה ממנו.

ולכן צ"ל שלדעת הרמב"ם אין דד"ד תלוי על טעם זה אלא שכך גזרו רבותינו שאין להבריה מהמכס בין בא"י ובין בחו"ל, מפני שלום במלכות וכדי שלא תהיה איבה בין המלך ובין ישראל, או מפני שכך קבלו עליהם כמ"ש הרשב"ם והחת"ס הנ"ל. אלא י"ל שאין סברה זו מוכרחת, וזה מפני מ"ש הרמב"ם בפ"ד מהל' מלכים הל"א. וז"ל "רשות יש למלך ליתן מס על העם לצרכיו או לצורך מלחמה. וקוצב לו מכס ואסור להבריה מן המכס, שיש לו לגזור שכל מי שיגנוב המכס ילקח ממנו או יהרג, שנאמר 'ואתם תהיו לו לעבדים'.... שכל האמור בפרשת המלך (שמואל א. פ"ח.), מלך זוכה בו." ע"ש. הרי הטעם שאין להבריה מהמכס במלך ישראל הוא מפני שנאמר 'ואתם תהיו לו לעבדים' בפרשת המלך, וזה שייך רק במלך ישראל, ואין זה גזרת רבנן, אלא מפי הנביא. ולכן צ"ל שיש טעם אחר שגזרו רבותינו במלכי עכו"ם דאמרינן דד"ד, וי"ל שאף הרמב"ם הסכים לדעת התוספות שהוא מפני החשש שמא יגרש הישראלים מארצו, ואפוישי מחלוקת לא מפשינן. וכן יש ללמוד מהרשב"א, שבתשובתו בח"ב ס"קלד. הביא את הדין של מלך ישראל כמ"ש הרמב"ם בהל' מלכים הנ"ל, ובחידושי בנדרים כח. ד"ה במוכס, הוא הסכים למ"ש התוספות הנ"ל. ולכן שפיר י"ל שאף הרמב"ם הסכים להטעם של התוספות הנ"ל לגבי דד"ד בחו"ל, וכדעת הרשב"א. ולפי זה שפיר י"ל שלכ"ע לא שייך דד"ד במדינות אירופה או בארצות הברית בזה"ז כיון שאין להם לומר "אם לא תעשו מצותי אגרש אתכם מן הארץ". (ומ"ש התוספות שלא שייך דד"ד בא"י, צ"ל שהם סברו כמ"ד דמה שאמרה בפרשת המלך, המלך אסור בו ולא אמרה תורה אלא ליראם ולבהלם, ודלא כהרמב"ם שסבר כמ"ד שהמלך מותר בו. עיין ביחודה דעת ח"ה ס"סג. בהערה שם ד"ה הנמוקי יוסף.)

(ה) הרי לפי כל הנ"ל יש לעשות ס"ס כדי להבריה מהמכס בחו"ל, דהיינו שמא ההלכה כהר"ן שמותר להבריה מהמכס. ואת"ל שהוא אסור וכדעת הרמב"ם, שמא שזה רק כשיש סכנת נפשות כמבואר בכסף משנה, ואת"ל שזה אינו אלא כדעת המל"מ או שאר אחרונים בדעת הרמב"ם, אז שמא י"ל שלא שייך כלל דד"ד במדינות שאין חשש שמא יגרשו כל הישראלים שדרים שם. ועוד יש לצרף בזה, והוא מ"ש הב"י בס"שסט. שי"א שלא שייך דד"ד אלא במסים התלויים בקרקע, וכן הוא ברמ"א שם סע"ח. ולכן מותר להבריה ממסים שאינם תלויים על הקרקע.

וכל זה כשאין מנהג, וכל שכן שהוא מותר כשיש מנהג להתיר וכדעת הר"ן. וכן כתב התורות אמת הנ"ל, וז"ל

אז אף בשוגג הוא חייב, אבל לדעת הרמב"ם אף כשבעל הבית יודע שהוא שם, מ"מ אם מזיק בשוגג בעל הבית פטור.

וראיתי במרן בס"שעח. שהביא את לשון הטור בדינים אלו, ונראה שהוא פסק כמוהו, אלא שזה קשה כיון שנראה שהטור הרכיב שיטת רש"י עם הרמב"ם. וכן כתב הגר"א שם על דברי מרן, וז"ל "כל זה לשון הטור, והן תמוהים שהרכיב שיטת רש"י עם הרמב"ם...". וזה מפני שמרן כתב בסע"ו. "כל מקום שמזיק חייב לשלם בין ברה"ר בין ברשות הניזק ואפילו ברשות המזיק, אם הכניס בו הניזק ממנו שלא ברשות והזיקו, ל"ש בגופו ל"ש בממונו חייב לשלם, דנהי שיש לו רשות להוציאו, אין לו רשות להזיקו, ודוקא במזיקו במזיד, אבל אם הזיקו בשוגג פטור בע"ה...". וזה כדברי הרמב"ם בהל' חובל פ"ו הל"ג. אלא שבסע"ז כתב מרן, "היו שניהם ברשות או שניהם שלא ברשות והזיקו זה בזה, בין בגופם בין בממונם, אם לא ידעו זה בזה פטורים, אבל אם ראו זה את זה אע"פ שלא כיונו חייבים...". הרי שזה כדעת רש"י שאם ראו זה את זה אז אף בשוגג הוא חייב. הרי לכאורה נראה שיש סתירה בדברי הטור ומרן כמ"ש הגר"א.

וראיתי בערוך השולחן שם באות טז. שתירץ קושיא זו, וז"ל "ונראה לי דרבינו הב"י הכריע מסברת עצמו, ואינו מסכים להרמב"ם רק לענין רשות המזיק, דאז אינו חייב רק במתכוין להזיק, אבל כששניהם ברשות לא בעי כוונה להזיק אף באין כוונתו להזיק...". ע"ש. הרי חילק בין רשות המזיק לרשות אחרת, וממילא שכן י"ל לדעת הטור. אמנם זה אינו נראה לי, שהלא כתב מרן בס"תכא. ז. "נכנס לחצר חבירו שלא ברשות ולא ידע בעל הבית שנכנס והזיקו בעל הבית שלא בכוונה פטור...". הרי שבעל הבית פטור שמזיק בלא כוונה את מי שנמצא ברשותו, רק אם "לא ידע בעל הבית שנכנס", הרי אם ידע בעל הבית חייב אף בלא כוונה להזיק, ועיין בסמ"ע שם. וזה כדעת רש"י, וכן פסק הטור בס"תכא. ולכן אף ברשות המזיק י"ל שלדעת מרן אנו קי"ל כרש"י, וזה שלא כמ"ש הערוך השולחן הנ"ל (וצ"ע בערוך השולחן שאף הוא הביא מ"ש בס"תכא. ז. ולא הרגיש שזה סתירה לפירושו). ולכן נראה שיש לפרש דעת הטור ומרן באופן אחר.

ונראה שאף שהטור נקט לשונו מהרמב"ם מ"מ הוא לא פירש "שוגג" כדעת הרמב"ם, אלא כדעת רש"י. וכן ראיתי בלחם משנה בהל' חובל פ"ו הל"ה. שכתב על דברי הטור, "נראה שהוא סובר כפירוש רש"י ז"ל, ואע"פ

וכן צ"ל לדעת מרן שפסק כהרמב"ם. ואף שהבאתי בארחותיך למדני ח"ב ס"ו. דעת המאירי, מ"מ הבאתי דעתו בצירוף מה שכתבתי שם, אבל לא לומר שכן דעת שאר הראשונים, ועוד י"ל דשאני לאו דלא תחנם מלאו דגזילה בנד"ד, דלאו דלא תחנם תלוי על עע"ז כמבואר בתשובת הרשב"א, משא"כ דלאו דלא תגזול שלדעת המאירי תלוי על דרכי הדתות. ועיין לעיל מ"ש הערות על הספר עובד זר בהלכה. ואין להאריך.

הרי מבואר מכל הנ"ל שמצד הדין מותר לישראל להבריח מן המכס בחו"ל אף בזה"ז, אם לא שיש בזה חילול השם.

סימן קסב.

שאלה: האם המזיק חייב לשלם אף כשהזיק ברשותו ובשוגג.

תשובה: (א) דין זה תלוי במחלוקת בין רש"י והרמב"ם. כתוב בב"ק מח. "ואמר רבא נכנס לחצר בעל הבית שלא ברשות והזיק את בעל הבית, או בעל הבית הוזק בו, חייב. הזיקו בעל הבית פטור. א"ר פפא לא אמרן אלא דלא הוה ידע ביה, אבל הוה ידע ביה הזיקו בעל הבית חייב, מ"ט משום דאמר ליה נהי דאית לך רשותא לאפוקי, לאזוקי לית לך רשותא, ואזדו לטעמיהו דאמר רבא, ואיתימא רב פפא, שניהם ברשות או שניהם שלא ברשות, הזיקו זה את זה חייבין, הוזקו זה בזה פטורין, טעמא דשניהם ברשות או שניהם שלא ברשות, אבל אחד ברשות ואחד שלא ברשות, דברשות פטור, שלא ברשות חייב." הרי הזיקו בעל הבית פטור, אבל זה דוקא דלא הוה ידע ביה, כדאמר רב פפא. ולדעת רש"י "לא הוה ידע ביה", דהיינו שבעל הבית אינו יודע שאיש אחר ברשותו, אבל לדעת הרמב"ם הפירוש הוא שבעל הבית מזיק בשוגג, ובזה לדעת הרמב"ם בעל הבית פטור, אף כשיודע שאיש אחר נמצא בחצרו. וכן פירש הרב המגיד בהל' חובל פ"ו הל"ג. לדעת הרמב"ם, וז"ל "שהוא מפרש 'דלא הוה ידע ביה', שלא היה מתכוין להזיקו, 'והוא ידע ביה', שהיה מתכוין להזיקו... ודעת הר"א כרש"י". וכן הוא בלחם משנה בהל' חובל פ"א הל"טז. שכתב, "כפי מה שפירשו הרב המגיד ז"ל כאן ובפ"ו, נראה שהוא מפרש מ"ש דלא ידע, אינו ר"ל דלא ראה לזה שנכנס אצלו כדפירש"י ז"ל, אלא אפילו ראוהו כיון שהיה כן כי שלא בכוונה הזיקו בעה"ב, אבל כשידע, דהיינו שהזיקו בכוונה חייב, אע"ג דנכנס האחר שלא ברשות". הרי לדעת רש"י העיקר הוא אם בעל הבית יודע אם האחר הוא שם או לא, ואם הוא יודע שהוא שם,

מצינו ברא"ש בפ' הפרה דין זה של רבא ורב פפא, מ"מ כבר מצינו שהרא"ש כתב דין זה בפ' המניח, באות יא. ושם הוא אזיל כפירוש רש"י, שהוא הבין שמ"ש רב פפא "לא אמרן אלא דלא הוה ידע ביה, אבל הוה ידע ביה הזיקן בעל הבית חייב", פירושו שהוא לא ידע שאחר נכנס לרשותו, ודלא כהרמב"ם שפירש שהוא ידע שאחר נכנס אלא הוא לא כיון להזיק והוא בשוגג, כמבואר ברב המגיד והלחם משנה הנ"ל. הרי שדעת הרא"ש כרש"י. (וכן ראיתי במשנה למלך ה' עבדים פ"ג הל"ה שכתב שהטור סבר כדעת הרא"ש, דהיינו כדעת רש"י.)

ודעת הרי"ף סתומה, שבפ' הפרה, הביא רק את לשון הגמרא ולא פירש דברי רב פפא. ואף שיש מקום לומר דמסתמא שהרי"ף סבר כהרמב"ם כמ"ש בדרך כלל הבי"ב בא"ח ס"תקית. בד"ה ולענין, וז"ל "וטעמא דמסתבר הוא דהרמב"ם בשיטת הרי"ף רבו אמרה". וכן כתב הגינת ורדים בא"ח כלל ג. ס"ז. בד"ה ומה, בדרך כלל, וז"ל "כלל גדול בידינו לפרש דברי הרי"ף שיהיו מוסכמין לדברי הרמב"ם, דעל הרוב כחדא סוגיא אזלי". ולכאורה כן י"ל בנד"ד. מ"מ גם י"ל לאיפכא, שכבר כתב הב"ח בס"שעצ. על דעת הרמב"ם, "דוחק גדול להוציא משמעות לשון התלמוד מפשוטו". לכן אם היתה דעת הרי"ף כהרמב"ם הו"ל לפרש קצת דברי רב פפא, ולא להביא דבריו בלשון סתום ואינו מובן. לכן גם יש מקום לומר שהרי"ף סבר כרש"י, וכנראה מהפשט בגמרא. לכן אין להכריע מדברי הרי"ף אם הוא סבר כרש"י או כהרמב"ם. לפי זה מצינו שיש מחלוקת רק בין שני עמודי הוראה, דהיינו הרמב"ם והרא"ש, וכבר כתב הב"י בהקדמתו בנדון כזה, "ובמקום שאחד מן הג' עמודים הנזכרים לא גילה דעתו בדין ההוא, והשני עמודים הנשארים חולקין בדבר, הנה הרמב"ן והרשב"א והר"ן והמרדכי וסמ"ג ז"ל לפנינו אל מקום אשר יהיה שמה הרוח, רוח אלוקי' קדישין ללכת נלך, כי אל הדעת אשר יטו רובן כן נפסוק הלכה". וכן י"ל בנד"ד שהרשב"א בפ' המניח, והנמ"י בפ' בפרה סברו כרש"י והרא"ש, לכן הכי נקטינן. (וזה שלא כדמצינו בב"י בא"ח ס"י. שכתב בנדון ידיה, "כיון דרש"י מפרש הוא ולא פסקן, הוה ליה הרמב"ם והרא"ש חד לגבי חד, והלכה כהרמב"ם ז"ל דמסתבר טעמיה...". ובנדון דידן, אין לומר בדעת הרמב"ם "דמסתבר טעמיה", כיון שאף בדעת רש"י י"ל "דמסתבר טעמיה", לכן יש להכריע כדעת רש"י והרא"ש כיון שכן דעת שאר הראשונים. לכן שפיר הוא למרן כאן לפסוק כדעת רש"י.)

שדקדקתי לעיל שבס"שעצ. כתב בתחילת דבריו שמורה כדברי רבינו (הרמב"ם) ז"ל, שכתב שם 'ומיהו דוקא במזיד אבל בשוגג...', י"ל דקרי שוגג דלא ידע ביה כלל, אבל אי ידע לא הוי שוגג" ע"ש. לפי זה צ"ל שהטור הביא לשון הרמב"ם אבל הוא הכניס פירושו של רש"י בתוך לשון הרמב"ם. וכן יש לדקדק בכוונת הב"י בס"שעצ. בד"ה כל, שאחר שהוא הביא מ"ש הטור מדברי רמב"ם, דהיינו "ומיהו דוקא דמזיקו במזיד אבל אם בשוגג הזיק בו פטור ב"ה", הב"י הביא פירושו של רש"י לפרש דברים אלו, והוא לא כתב שם כלל שדברים אלו מהרמב"ם ולדעת הרמב"ם אין לפרש שוגג כשיטת רש"י ע"ש. ורק אחר כך בד"ה ומ"ש היו, הוא הביא המחלוקת של רש"י והרמב"ם. הרי נראה שהב"י סבר כהלחם משנה הנ"ל שלדעת הטור הפירוש של שוגג הוא דלא ידע ביה כלל, וכדעת רש"י. ולפי זה י"ל שכיון שמרן בש"ע ס"שעצ. הביא לשון הטור, משמע שאף מרן סבר שההלכה כרש"י, וגם זה דעתו בס"תכא. כשביארתי לעיל. ואין להביא ראיה כנגד זה ממ"ש מרן הלשון של שוגג ומזיד.

ויש להוסיף על זה שנראה ממ"ש הטור בס"תכא. הנ"ל לגבי נכנס חבירו לרשותו שלא ברשות, "ומיהו אם לא ידע בו שנכנס והזיקו בעל הבית שלא בכוונה פטור", וכן הוא בש"ע שם, נראה שהבעל הבית פטור רק אם יש שלשה תנאים, דהיינו שלא ברשות, ולא ידע בו שהוא שם, ובלא כוונה. ואם יש רק שני תנאים, דהיינו שלא ברשות ודלא מתכוין, אבל בעל הבית ידע שהוא נכנס לרשותו, עדיין בעל הבית חייב. לכן צ"ל לדעת הטור בס"שעצ. שהפירוש של שוגג כולל שני תנאים, דהיינו שלא ידע שאחר נכנס לרשותו, וגם שאינו מתכוין להזיקו. וגם צ"ל שנכנס שלא ברשות וכמ"ש הב"ח שם, בד"ה כל, וז"ל "יש לומר דרבינו ס"ל דלא אמר הרמב"ם כן דבשוגג דלא מתכוין פטור בעל הבית אלא בהכניס שלא ברשות..." ע"ש. וכן ראיתי במעשה רקח בפ"א דהל' חובל הל"טז. ולפי זה אין קושיא על הטור כשהוא הביא לשון הרמב"ם, שאף שהטור חולק על הרמב"ם, מ"מ השתמש בלשונו של הרמב"ם ופירש דבריו לפי שיטתו שם בס"שעצ.

הרי מצינו שמרן פסק כדעת רש"י כנגד הרמב"ם. ולכאורה זה קשה להבין, כיון שמרן אזיל כדעת הרמב"ם בכמה מקומות כנודע, ובפרט שהרמב"ם הוא אחד מהעמודי הוראה כמ"ש הב"י בהקדמתו. וגם מצינו שכתב הב"י בא"ח ס"י. שאין לפסוק כרש"י כנגד הרמב"ם כיון שרש"י מפרש הוא ולא פוסק ע"ש. אלא י"ל הטעם שמרן פסק כרש"י הוא מפני שאף הרא"ש סבר כרש"י, ואף שלא

שאף בעל הכדים הסכים לזה. ויש להסביר את זה לפי מ"ש מרן בס"רצא. יז. יט. לגבי המפקיד כספים לחבירו, וז"ל "התנה הנפקד על מנת שלא אטמנם בקרקע וכן דבר ודבר שיניחנו עם שלו, הכל לפי תנאו... לא אמרו כספים אין להם שמירה אלא בקרקע אלא במפקיד סתם אצל חבירו לשמורם, אבל מפקיד מעות אצל חבירו כדי להתעסק בהם וירויח, פשיטא דהוי כמו אמר לו בפירוש שאינו מצריכו לקברו בקרקע." הרי לא בעינן אמירה בפירוש אלא כל שיש הוכחה לכוונתו סגי. וכן הוא בנד"ד שודאי כוונת בעל החצר לילך בחצרו מביתו לרשות הרבים, ואף שלא אמר כן בפירוש, ממילא שהוא לא קיבל עליו לשמור כל הכדים כשהם מעכבים דרכו, ולכן נראה שאף המפקיד הכדים בחצר מודה לזה, ואין בעל החצר חייב לשלם בעד הכדים, ובפרט שהוא לא קיבל עליו בפירוש לשמור כל הכדים.

וכן יש לדמות דין זה למ"ש מרן בס"רצא. ד. "אפילו כשקיבל עליו אינו חייב אלא כפי שווי החפץ שקבל עליו לשמור, שאם נתן לו לשמור דינר זהב ואמר לו הזהר בו של כסף הוא ופשע בו ונאבד, אינו חייב אלא בשל כסף שיאמר לו לא קבלתי עלי אלא שמירת דינר של כסף, וכן כל כיוצא בזה, אבל אם הפסידו בידים משלם של זהב." וכעין זה י"ל לגבי הכדים, שבעל הכדים נתן לבעל החצר הכדים לשומרם, אלא הוא כאילו אמר לו שהוא א"צ לשמור אלו שמעכבים הדרך, ולכן אם בעל החצר פשע בו אינו חייב לשלם, אבל אם הוא כיון לאבדם בידים אז הוא חייב לשלם. הרי שיש לפרש דין זה אף לדעת רש"י, וכמ"ש הערה"ש הנ"ל שכתב "לא פליגי רבותינו לדינא כלל". הרי ששפיר הוא לומר שמרן בש"ע פסק כרש"י.

לכן כיון שמרן פסק כרש"י, אם המזיק יודע שיש אחר בחצרו או ממונו, אז אף אם הוא הזיק בשוגג צריך לשלם. וראיתי בנפת צופים ח"מ ס"ש. שנשאל לגבי אחד מבני חצר שבנה סוכה בחצר וקודם שהתחיל לבנות צעק שמי שיש לו חבית בחצר צריך להסירה. ואחד לא עשה כן, ובשעת בנין הוא שבר את החבית בשוגג, ובא בעל הבית לתבוע ממנו דמי החבית. והשיב הנפת צופים, "מ"מ נראה לפטור לבונה, מההיא דס"שע. ו. דאייתי, דכיון דנד"ד דמי לנכנס ניזק לרשות מזיק שלא ברשות הא אמרינן דדוקא הזיק בעל החצר במזיד הוא שחייב אבל בשוגג וכנד"ד פטור כיון שנכנס שלא ברשות, דמשעה שראה אותם בונים הסוכה והמקום ההוא משועבד לכל בני חצר לבנין הסוכה הי"ל לסלק את שלו, וכיון שלא סילקם הו"ל כנכנס שלא ברשות שאם הוזק מבעל החצר בשוגג

(ב) אלא שיש להקשות על מה שביארתי שמרן סבר כרש"י כיון שהוא הביא לשון הטור בס"שע. וזה מפני מ"ש מרן בס"שע. ד. וז"ל "הרי שמילא חצר חבירו כדי יין ושמן, אפילו הכניס ברשות הואיל ולא קבל עליו בעל החצר לשמור הרי זה נכנס ויוציא כדרכו, וכל שישתבר מהכדים בכניסתו וביציאתו הרי הוא פטור עליהם, ואם שברם בכוונה אפילו הכניסם בעל הכדים שלא ברשות הרי זה חייב." ודין זה מחלוקת הרמב"ם והראב"ד בפ"ו דחובל הל"ה. והראב"ד סבר כרש"י, ומרן כאן פסק כהרמב"ם. ועיין ברב המגיד שם והטור. ולפי מה שביארתי לעיל שמרן סבר כרש"י זה קשה להבין כיון שכאן מרן פסק הרמב"ם. (ולפי מה שביארתי לעיל אין קושיא על דעת הטור, שבס"שע. הוא פסק כרש"י וגם בס"שע. הוא פסק כהראב"ד ורש"י. אלא לענ"ד נראה שצ"ל שמ"ש הטור "ואפשר שדין זה (של הרמב"ם) שלא נתן לו רשות למלאות", הוא רק ללמד זכות להרמב"ם אבל לדעת הטור אף בשלא נתן לו רשות עדיין בעל החצר חייב אף בשוגג כיון שהוא ידע שיש כדים שם, וכדיארתי לעיל דבעינן ג' תנאים לפטור לדעת הטור כמבואר בס"תכא. הנ"ל. מ"מ מצינו שהטור פסק כרש"י. לכן יש להעיר על מ"ש הדרכי משה שם בס"שע. על דברי הטור, וז"ל "וא"כ קשין דברי רבינו זה על זה, דלעיל ס"שע. משמע דס"ל כדעת הרמב"ם, וכאן פסק כדעת הראב"ד...". ואין זה קושיא, שאף בס"שע. פסק הטור כרש"י כשביארתי לעיל. ועיין בהגהות דו"פ שם שכתב על דברי הדרכי משה, "לא ידעתי היכן משמע דס"ל כהרמב"ם...").

וי"ל בזה שאף שמרן סבר כרש"י כמבואר בס"שע. וס"תכא. מ"מ עדיין הוא הביא דין זה של הרמב"ם, כיון שיש מקום לומר שאף רש"י מודה לדין זה מטעם אחר. וצ"ל שאף שבכ"י כתב מרן שדין זה תלוי במחלוקת בין רש"י והרמב"ם, מ"מ כשחיבר הש"ע הוא חזר מסברה זו, כיון שיש לפרש דין זה אף לרש"י. וכן ראיתי בערוך השולחן שם באות ט. שכתב "...ולפי זה לא פליגי רבותינו לדינא כלל". והטעם ש"ל שבדין זה אף רש"י מודה למ"ש הרמב"ם, הוא לפי מ"ש הערה"ש שם, וז"ל "דכאן (מותר) כיון שמילא כל החצר, והרי בעל החצר מוכרח לילך דרך שם וממילא נשברו" ע"ש. הרי שכאן איירי שאין מקום לבעל לילך מחצרו לדרכו אלא בין הכדים, והוא דבר מצוי שהוא משבר קצת כדים לפי תומו, ואין לו דרך אחרת לצאת מביתו. וכיון שהוא דבר מצוי י"ל שאף המפקיד הכדים שם מקבל חשש זה ששמא בעל החצר ישבר קצת כדים בשוגג, ולכן אין לבעל החצר לשלם בעד הכדים,

פטור" ע"ש. ולענ"ד לפי מה שפירשתי לעיל שמרן סבר כרש"י, א"כ כיון שמי שבנה את הסוכה ידע שהחבית היתה שם, אף בשוגג צריך לשלם וכדעת רש"י ומרן. ולכאורה י"ל שאין להמזיק לשלם מטעם אחר, דהיינו שכתב מרן בס"תכא. ו. "אבל אם הוא מסרב בו ואינו רוצה לצאת י"א שיש לו רשות אפילו לחבול בו כדי להוציאו". הרי אף כאן י"ל שכיון שבעל החבית אינו רוצה לסלקה, שיש רשות לשבר החבית. אלא שזה אינו, כיון שבעל החצר יכול לחבול משום שרק ע"י זה הוא יכול להוציא מי שמסרב לצאת, אבל לגבי החבית אין שום צורך לשבר החבית כיון שבעל החצר עצמו יכול לסלק החבית בלי

שבירה. ולכן עדיין י"ל שבעל החצר חייב כשביארתי לעיל.

הרי מבואר מכל הנ"ל שמרן פסק כרש"י והטור, ואין בעל החצר צריך לשלם אם יש ג' תנאים, דהיינו שהאחר נכנס שלא ברשות, והבעל החצר לא ידע שיש אחר שם, וגם שאינו מתכוין להזיק, אבל אם אין ג' תנאים אלו, צריך לשלם. כן נראה לענ"ד.

מפתחות

אורח חיים

סימן א.

עמוד ז

שאלה: האם אמרינן תעשה ולא מן העשוי במצות תפילין, ובפרט אם מותר ליתן הרצועה בתוך המעברתא קודם תפירת הבית, כשכבר יש קשר ברצועה.

סימן ב.

עמוד יב

שאלה: האם מי שיוצא לדרך והניח תפילין בהשכמה קודם עלות השחר יכול לברך עליהן כשיגיע זמן ביום.

סימן ג.

עמוד טו

שאלה: האם מי שמתפלל בצבור, וחכך בראשו באמת ויציב, צריך לצאת מבית הכנסת כדי לרחוץ ידיו במים קודם העמידה אף אם ע"י כן הוא אינו יכול להתחיל העמידה עם הצבור, או לא.

סימן ד.

עמוד יח

שאלה: האם הש"צ ששכח לומר יעלה ויבא בשחרית של ר"ח, ונזכר אחר התפלה, צריך לחזור אם יש רק מניין בצמצום בבית הכנסת והוא לא התפלל העמידה בלחש אלא התחיל בקול רם.

סימן ה.

עמוד יט

שאלה: האם מותר לכהן לשתות ולאכול קודם ברכת כהנים.

סימן ו.

עמוד כ

שאלה: האם יש לבאר המקור של הגבהת התורה ומראה פני הכתיבה בספר תורה לקהל.

סימן ז.

עמוד כז

שאלה: האם לדעת מרן מותר להפסיק לכתחילה בין הברכה ובין הדבר שמברכין עליו, כשהוא מענין של אותו דבר.

סימן ח.

עמוד כב

שאלה: האם יש לברך על קוגל ירושלמי ברכת המוציא או מזונות. ואם תאמר מזונות, אם קובע סעודתו עליו אם יש לברך המוציא וברכת המזון או לא.

סימן ט.

עמוד כה

שאלה: האם מותר לעבור על פת כשהיא עדיין ראויה לאכילה, וכשהיא מונחת באשפה, ובשקית וכדומה והפת אינה נמאסת.

סימן י.

עמוד כז

שאלה: האם הזכרת מעין המאורע בברכת המזון מן התורה או מדרבנן, והוא ישוב למ"ש בחוקת הפסח בזה.

סימן יא.

עמוד כט

שאלה: האם מי שאכל מזונות או ירק מותר להצטרף לזימון עם שנים שאכלו פת.

סימן יב.

עמוד לד

שאלה: האם יש לברך על הגרעינים כברכת הפרי עצמו וכדעת מרן, או לא.

סימן יג.

עמוד לח

שאלה: האם יש לקיים המנהג לברך על פרי שנתרסק לגמרי ברכת שהכל, ודלא כדעת מרן.

סימן יד.

עמוד מז

שאלה: האם יש לברך גומל אם נפל למשכב פחות מג' ימים.

סימן טו.

עמוד מז

שאלה: האם מותר לברך שהחינו בעד חבירו כשהמברך עצמו אינו צריך לברך.

סימן טז.

עמוד נג

שאלה: האם יש לבאר כוונת הב"ח בס"רלג. שכתב "יכול להתפלל ערבית אחר כלות כ"ב שעות וחצי רביעית שעה".

סימן יז.

עמוד נד

שאלה: האם צריך לנתק הפקס קודם שבת מטעם השמעת קול.

סימן יח.

עמוד נה

שאלה: האם מותר בשבת להחזיר מאכל שכבר נתבשל, לתוך תנורים שלנו.

סימן יט.

עמוד סב

שאלה: האם מותר להחזיר לכירה שהיא גו"ק כשהוא הניח הקדירה על כלי או ספסל או מטה.

סימן כ.

עמוד סד

שאלה: האם יש לבאר דעת המהר"ש שסבר שמצד הדין אשה יכולה להדליק נרות שבת בלי קבלת שבת, ויש לה

לברך על הנרות אף אחר חשכה, או שיכולה לומר לנכרי להדליק בבה"ש ואז היא יכולה לברך עליהם.

סימן כא.

עמוד סו

שאלה: האם מותר לאשה ספרדית לברך על הדלקת נר שבת, כשאשה אחרת כבר הדליקה נר שבת באותו חדר.

סימן כב.

עמוד סו

שאלה: האם יש לבאר הטעם דבעינן לחם שלם ללחם משנה בשבת.

סימן כג.

עמוד סט

שאלה: האם מותר לומר לנכרי לכתוב מכתבים בשבת במחשב של הנכרי ובתוך ביתו, כשיש חשש הפסד.

סימן כד.

עמוד עה

שאלה: האם פסיק רישיה באיסור דרבנן מותר לדעת התה"ד אף כשהוא ניחא ליה. והוא הערה מדברי השואל ומשיב על מה שכתבתי באורחותיך למדני ח"ב ס"כג.

סימן כה.

עמוד עט

שאלה: האם יש ליישב שיטת התה"ד הנ"ל מקושית השער הציון לגבי טלטול עציץ מקרקע לע"ג יתדות.

סימן כו.

עמוד פ

שאלה: האם מי שאמר ברכת "שומר את עמו ישראל לעד" במקום "הפורש סוכת שלום" בליל שבת צריך לחזור לברך או לא.

סימן כז.

עמוד פא

שאלה: האם יש דין של חמר מדינה בזה"ז שהיין מצוי בחנויות.

סימן כח.

עמוד פג

שאלה: האם מי שאינו שותה יין משום נדר, יכול לקדש עליו וישתו אחרים המסובין עמו.

סימן כט.

עמוד פו

שאלה: האם צריך לקדש בפני נר שבת בזמן הזה שיש נר חשמל.

סימן ל.

עמוד פז

שאלה: האם מותר לברך ברכת המזון בסעודה שלישית על הכוס, ולהתפלל ערבית, ואז לחזור לברך הבדלה על אותו כוס, או אם יש חשש של חבילות חבילות.

סימן לא.

עמוד צ

שאלה: האם אין לו יין לקידוש והבדלה, איך עליו לנהוג בליל יו"ט שחל במוצאי שבת.

סימן לב.

עמוד צב

שאלה: האם מותר לצאת בשבת בחום היום בשעון יד אלקטרוני המופעל ע"י סוללה סולארית, ובפרט כשכבר הפסיק השעון לפועל משום חסרון החשמל בסוללה, או אם יש כאן איסור משום מתקן מנא, כיון שע"י יציאתו כנגד השמש השעון מתחיל לפועל.

סימן לג.

עמוד צג

שאלה: האם מותר ליהנות מחפץ שישראל אחר הוציא מרשות לרשות בשבת במזיד.

סימן לד.

עמוד צט

שאלה: האם יש איסור הנאה ממעשה שבת מדבר הנמצא ע"י מי שהדליק נר באיסור.

סימן לה.

עמוד קא

שאלה: האם יש איסור בישול במים חמים שבכלי שני שהיד סולדת בו, כגון אם הוא רוצה להחזיר המים כשהוא עדיין בכלי שני לתוך כלי ראשון שהוא יותר גדול מהכלי שני, או שמא י"ל כיון שהיד סולדת במים שבכלי שני, אז אף אם הוא מחזיר המים לכלי ראשון אין כאן בישול, שמה לי יד סולדת במים שבכלי שני או בכלי ראשון, הכל דבר אחד, שכיון שהיד סולדת במים לא שייך עוד בהם איסור בישול.

סימן לו.

עמוד קד

שאלה: האם מותר להשתמש בשבת במים חמים שהוחמו בכיור חשמלי (בוילר), שבפתיחת הברז נכנסו מים קרים לתוך הבוילר תחת המים חמים שיצאו מהברז. ואם יש לצרף שיטת המשפטי עוזיאל בזה כדי להתיר.

סימן לז.

עמוד קו

שאלה: האם מי שהוציא בכף מתבשיל שאינו נתבשל כל צורכו שהוא על האש, חייב משום מגיס מדאורייתא או רק מדרבנן.

סימן לח.

עמוד קז

שאלה: האם מותר בשבת לשפוך השמן מקופסה שיש בה דגים, כאשר אוחד את רוב הכסוי על גב הקופסה והוא משפך השמן לאיבוד ממקום הגלוי, או אם יש בזה חשש בורר או משמר.

סימן לט.

עמוד קט

שאלה: האם מותר למי שיש לו נזלת שסותמת צינורות הנשימה שבחוטם, לבלוע כדורים כדי לפתוח הצינורות כדי שיוכל לנשום כראוי.

סימן מ.

עמוד קיא

שאלה: האם יותר נכון לחלל שבת ע"י עכו"ם בעד יולדת, שי"ל דכיון דמצינו שהישראל צריך לשנות כל מה שאפשר, ה"ה שיש לשאול לעכו"ם לעשות איזו מלאכה בעד היולדת, ואדרבה אפשר שהוא עדיף טפי.

סימן מא.

עמוד קיב

שאלה: האם ישראל שמחלל שבת בעד יולדת צריך לשנות אף כשיש סכנה שאינה רגילה.

סימן מב.

עמוד קיד

שאלה: האם יש איסור משום מוקצה לטלטל עציץ נקוב שיש בו פרחים נאים מעל השולחן למקום אחר בבית.

סימן מג.

עמוד קטו

שאלה: האם מותר ליטול עציץ נקוב מעל גב הרצפה בבית.

סימן מד.

עמוד קיח

שאלה: האם מותר לעבור תחת עציץ נקוב שתלוי על היתד בכותל או בתקרה.

סימן מה.

עמוד קכא

שאלה: האם מותר להקיש על הדלת בטבעת הקבועה בדלת והיא מיוחדת לכך.

סימן מו.

עמוד קכב

שאלה: האם יש לבאר מ"ש הב"י לדעת ר"ת לגבי שמותר להקיש על הדלת.

סימן מז.

עמוד קכג

שאלה:

(א) האם יש להתיר שבות דשבות במקום מצוה אף כשבות אחת היא מלאכה שא"צ לגופה.

(ב) האם יש לתרץ קושית המ"ב על המהר"ש לגבי אם גוי יכול להדליק נרות שבת בעד הישראל.

(ג) האם י"ח בהדלקת נר שבת בשמן הנגזל מן הגוי.

(ד) האם מותר לומר לגוי להדליק נר נשמה בליל שבת.

(ה) האם מי שבירך על נר שפסול להבדלה צריך לחזור לברך בפה"ג משום הפסק.

(ו) האם יש חיוב מן התורה להוציא לרה"ר דבר שהוא גבוה מ' טפחים.

(ז) האם מותר לומר לגוי לכבות אור החשמל כדי שהישראל יכול לישון בליל שבת.

(ח) האם מותר לקיים המנהג לומר לגוי לנגן בכלי שיר בעד חתן וכלה.

(ט) האם אסופי הנמצא במקום שיש חצי ישראלים וחצי גוים צריך לשמור שבת.

(י) האם מותר לטחון מצה בליל הסדר שחל בשבת, למי שקשה לו לאכול.

(יא) האם מותר לומר לגוי להביא דבר שהוא חוץ מ"ב מיל ביו"ט, לצורך מצוה.

והם הערות על ספר **עובד זר בהלכה**, מאת הרה"ג **עוזיאל כהן שליט"א** והרה"ג **ינון משולם שליט"א**.

סימן מח.

עמוד קכט

שאלה: האם יש איסור תורה בכתיבת רושם.

סימן מט.

עמוד קלב

שאלה: האם נכנס למנעליו צרור קטן בשבת, אם יש בזה איסור הוצאה. ואם מותר להסיר הצרור מנעליו כשהוא עומד בדרך. ואם חצי שיעור אסור מן התורה באיסורי שבת.

סימן נ.

עמוד קלט

שאלה: האם מותר לברך ברכת הלבנה דרך החלון שיש בו זכוכית.

סימן נא.

עמוד קמ

שאלה: האם מותר לברך ברכת הלבנה כשיש ענן דק וקלוש על הלבנה.

סימן נב.

עמוד קמא

שאלה: האם נכון לברך שהחיינו על בגד או פרי חדש בשעת ברכת הבדיקה כדי לחוש להפוסקים שסברו שיש לברך שהחיינו על בדיקת חמץ.

סימן נג.

עמוד קמב

שאלה: האם מותר לברך על בדיקת החמץ כשבעל הבית בודק ע"י פנס חשמלי.

סימן נד.

עמוד קמד

שאלה: האם מותר ליתן נפט על החמץ בשעת ביעור בערב פסח.

סימן נה.

עמוד קמז

שאלה: האם יש לברך המוציא על מצה עשירה כשהוא אוכל אותה בסעודה שלישית בערב פסח שחל בשבת.

סימן נו.

עמוד קנה

שאלה: האם אמרינן רוצה בקיומו בחמץ. והוא הערה על מה שכתבתי בארחותיך למדני ח"א ס"פ. מדברי המשפטי עוזיאל.

סימן נז.

עמוד קנז

שאלה: האם יש חיוב ביעור בבסקויט של חמץ שמיוחד לעכברים, שמצד עצמו הוא ראוי לאכילה, אלא שיש בו סם המות כדי להמית העכברים.

סימן נח.

עמוד קנז

שאלה: האם בעינין "לכם" בקיום מצוות מצה בליל פסח. ואם האורח בליל הסדר צריך לקנות המצה בקנין גמור מהבעל הבית קודם אכילת המצה. והוא הערה על מה שכתבתי בח"א ס"קג. אות ג. ובח"ב ס"לד.

סימן נט.

עמוד קנח

שאלה: האם יש לבאר טעם הרמב"ם שסבר דלא עושין יחץ קודם קריאת ההגדה כמנהגינו, אלא קודם ברכת המוציא.

סימן ס.

עמוד קס

שאלה: האם יש לברך על אכילת מצה ועל המרור בליל שני של יו"ט בחוץ לארץ.

סימן סא.

עמוד קסב

שאלה: האם בן ארץ ישראל צריך לסדר הסדר בליל שני של פסח בחוץ לארץ, כשדעתו לחזור לארץ ישראל.

סימן סב.

עמוד קסג

שאלה: האם יש לבאר דעת הבעל המאור לגבי הטעם דלא חיישינן לספיקא דיומא בחו"ל בספירת העומר, ואם אמרינן ספק דרבנן לקולא במצות דרבנן שעיקרה מן התורה.

סימן סג.

עמוד קסד

שאלה: האם מותר לברך על עירוב תבשילין כשהוא כבר בשל כל צורכו לשבת מערב יו"ט, וכוונתו בעירוב תבשילין היא רק כדי להדליק נרות שבת.

סימן סד.

עמוד קסה

שאלה: האם אבל על אב או אם יכול לגלח בחול המועד כשנסתיימו השלשים בתוך המועד וגערו בו חבריו, ואם יש חילוק בזה בין פסח וסוכות.

סימן סה.

עמוד קעב

שאלה: (א) אם התוקע התחיל לתקוע בשופר שאינו מהודר והביאו לפניו שופר מהודר, אם הוא מותר להניח האיניו מהודר כדי לתקוע בשופר מהודר.

(ב) האם מותר להמקרא להקרות אף בתקיעה הראשונה.

(ג) האם התוקע יודע רק לתקוע סדר אחד כגון תר"ת ג' פעמים, האם יכול לברך.

(ד) האם הב"י סבר כהת"ד שפירש בדעת ר"ת דהפסק בנשימה בתשר"ת מעכב.

(ה) האם תקע תרר"ת, אך עשאן התרועות בנשימה אחת, אם זה נחשב הפסק.

(ו) במעשה במגנצא.

(ז) בדעת המ"א בדין מתעסק.

והם הערות על הספר קול תרועה לרה"ג עידוא אלבא שליט"א, ומשא ומתן עם הרב המחבר בענינים אלו.

סימן סו.

עמוד קפז

שאלה: האם מותר לש"צ להתפלל ביו"כ בעד הקהל כשהוא צריך לבלוע ביו"כ כדורים שלמים בלי מים, משום חולי.

סימן סז.

עמוד קפט

שאלה: האם יש לתרץ קושית הנפת צופים לגבי איך התירו לסוך חטטין ביום כפורים, הלא נראה שהוא מכויין לרפואה.

סימן סח.

עמוד קצא

שאלה: האם מותר ליתן הסכך על קנים של פלסטיק אם יש פחות מג' טפחים ביניהם, או אם אמרינן לבוד להחמיר בין הקנים כדי לפסול הסכך. והוא הערה על מה שכתבתי בח"ב ס"נא.

סימן סט.

עמוד קצג

שאלה: האם אמרינן חבוט רמי ולבוד לחומרא.

סימן ע.

עמוד קצז

שאלה: האם חולה שאין בו סכנה חייב לקיים מצוות עשה כגון לולב, או שופר וכדומה.

סימן עא.

עמוד קצז

שאלה: האם אפשר לומר מצות עשה דוחה לא תעשה לגבי לולב הגזול. ואיך המציאות במצוה הבאה בעבירה כלולב הגזול ביום טוב ראשון דבעינן לכם.

סימן עב.

עמוד רג

שאלה: האם מי שיש לו רק שני הדסים ביום ראשון של סוכות, ואחד מהם קצת יותר מו' טפחים, מותר לחתוך אותו לשנים, דהיינו כדי שיהיה כל אחד ג' טפחים, כדי שיהיה לו ג' הדסים כדי לצאת ידי חובתו.

סימן עג.

עמוד רה

שאלה: האם יש לבאר דעת הרמב"ם לפי מה שפירש הרב המגיד, בדין לולב של אשרה או של ע"ז.

סימן עד.

עמוד רז

שאלה: האם יש רמז בתורה שפרי עץ הדר הוא אתרוג, וענף עץ עבות הוא הדס.

סימן עה.

עמוד רח

שאלה: האם מותר לקיים מצות הקהל בזה"ז בחג הסוכות אחר שנת השמיטה, לזכר בעלמא. והם הערות על מ"ש הרה"ג ישראל הירשנזון שליט"א, בענין זה.

מפתחות

ארחותיך למדני

תקעמ

סימן עו.

עמוד רט

חנוכה כשהוא בישיבה בימי חנוכה, וכשאביו מדליק בביתו.

סימן עז.

עמוד רטו

עמוד רטז
שאלה: האם מותר ליתן צ'ק לעני כדי לקיים מצוות מתנות לאביונים בפורים.

שאלה: האם מותר לבחור ספרדי להדליק ולברך על נר

יורה דעה

סימן עט.

עמוד ריח

סימן פה.
שאלה: האם צריך להטביל כלי חרס מצופה בזכוכית שנקנה מגוי.

שאלה: (א) האם אמרינן שאין ביטול במין בשאינו מינו בתולעים בירקות.

(ב) האם ספק נימוחו ע"י בישול הוא ספק דרבנן או ספק מן התורה.

סימן פו.
שאלה: האם מותר לצייר תמונת החמה והלבנה.

(ג) האם אזלינן לקולא בספק תורה שע"י גלגול נעשה דרבנן.

סימן פז.
שאלה: האם מותר ליתן צדקה לעכו"ם אף כשאין חשש של איבה.

(ד) האם צריך בדיקה או שאלה בס"ס.

סימן פח.
שאלה: האם מי שיש לו שתי קופות של צדקות נפרדות בביתו, וכבר נתן ממון בתוך אחת מהן, יכול ליטול הממון ממנה כדי ליתן הממון בקופה האחרת, באופן שהקופות אין להן מנעול ובעל הבית עדיין יכול ליטול ממנו מהן.

(ה) האם ספק נימוח בבישול הוא דוקא כשיש הגסה או לא.

(ו) האם מותר לטחון חיטים מתולעות בלי בדיקה בתחילה.

(ז) האם מותר לעשות ס"ס בידים.

(ח) האם בעינן צדדים שקולים בחכמה ובמנין בס"ס במחלוקת הפוסקים.

וכל אלו הערות על הספר **לכם יהיה לאכלה להרה"ג איתם הינקין שליט"א.**

סימן פט.
שאלה: האם יש לבאר הטעם שלגבי ספק ממון לצדקה אמרינן ספק לחומרא, אבל לגבי שכיב מרע והקדש אמרינן ספק לקולא. והוא הערה על מ"ש בארחותיך למדני ח"ב ס"עד.

סימן פ.
שאלה: האם חולה צריך התרת נדרים אם רוצה להמתין רק שעה אחת בין בשר לחלב.

סימן צ.
שאלה: (א) האם יש לברך על מזוזה בבית התבן.

סימן פא.
שאלה: האם שמן זית מותר כשנתנו בתוכו כף טרפה בת יומא, אף כשהשמן והכף צוננים.

(ב) האם יש לברך על מזוזה בבית הכנסת.
 (ג) האם יש לקיים המנהג כשנהגו בחו"ל לברך על המזוזה מיד כששכרו הבית ליותר משלושים יום.

סימן פב.
שאלה: האם מותר להכשיר תנור אפיה חשמלי או תנור גאז, מאיסור נבלה, ע"י הסקת התנור במדת החום הגבוהה ביותר, או אם צריך להכשיר התנור ע"י ליבון גמור.

סימן פג.
שאלה: האם יש להתיר ספק ספיקא כשאפשר לברר שני הספיקות, וגם כשיש חזקת איסור.

(ד) האם צריך לחזור לברך כשיש הפסק בין קביעת מזוזה למזוזה.

עמוד רלח

(ה) האם מותר לקבוע מזוזה על שני צדדי הפתח כשיש ספק על איזה צד לקבוע המזוזה.

סימן פד.
שאלה: האם בישול גוי מותר בכלי ראשון שאינו עוד על האש

והם הערות על הספר **הלכות מזוזה מאת הרה"ג ר' מנשה יששכר שליט"א.**

עמוד רמח

סימן צא.
שאלה: האם יש איסור מחיקת השם בוידאו הנעשה ע"י מצלמת וידאו.

(א) האם בישול גוי מותר בכלי ראשון שאינו עוד על האש

(ב) האם מותר לילך בבית הקברות של גוים לאיזה לצורך.

והם הערות על הספר **עובד זר בהלכה, מאת הרה"ג עוזיאל כהן שליט"א והרה"ג ינון משולם שליט"א.**

סימן צב.

עמוד רעא

שאלה: האם מצד הדין מותר למחוק השם הנכתב במחשב.

סימן צג.

עמוד רעח

שאלה: האם מותר לאכול מן המשומר בשנת שמיטה.

סימן צד.

עמוד רפג

שאלה: האם כשיש ספק לגבי שביעית או תרומה בזמן הזה, אמרינן ספק דרבנן לקולא או לא.

סימן צה.

עמוד רצט

שאלה: האם מי שקנה פירות מחנות, ושכח אם קנה פירות אלו מחנות שכבר הפרישו תרו"מ או לא, צריך להפריש תרו"מ.

סימן צו.

עמוד שו

שאלה: האם מותר לשתות הד' כוסות בליל פסח, מיינ של שביעית אחר זמן הביעור.

סימן צז.

עמוד שטז

שאלה: האם מותר לדרוך על קברים כדי לבקר קברי צדיקים.

סימן צח.

עמוד שכ

שאלה: האם אמרינן בכהנים ספק טומאה ברה"ר לקולא. ודעת מרן לגבי הנאה מצל אשרה ובית ע"ז. והם הערות על ספר טהרת שדה מכפלה מאת הרה"ג ר' עידוא אלבא שליט"א.

סימן צט.

עמוד שכז

שאלה:

(א) האם יש לבאר הטעם שהרמב"ם לא מנה כיבוש הארץ במנין המצות.

(ב) האם הלאו של אין כורתים ברית, הוא בז' עממין או בכל ע"ז.

(ג) האם יש לבאר הטעם שהרמב"ם היה רופא לישמעאלים במצרים.

(ד) האם יש לבאר הטעם שרב יהודה שדר ליה קורבנא לאבירנא ביום אידם.

(ה) האם יש להוכיח מתשובת הרמב"ם בפאר הדור, אם הלאו של לא תחנם שייך בישמעאלים.

(ו) האם הלאו של לא ישבו בארצך שייך אף בשכונה שהיא קנין של נכרים.

(ז) האם מותר לעלות מבבל לארץ ישראל.

(ח) האם צריך לכזבז כל ממונו כדי שלא לעבור על לאו של לא תחנם.

וכל אלו הערות על הספר מצות ירושת הארץ וישיבתה מאת הרה"ג ר' עידוא אלבא שליט"א.

סימן ק.

שאלה: בדיני פרה אדומה.
(א) אם מועיל סמרטוט לסתום נקב בכלי, ומה הדין לגבי כלי של נט"י.

(ב) אם יש לבאר דעת מהר"ם שאף שגמר מילוי מי החטאת עדיין מותר להצניע החבית מטעם 'כל מידי דאורחיהו'.

(ג) אף דאמרינן דנטילת אוכל הוא לצורך המילוי כדי לחזק גופו כדי למלאות, ולא נפסלו המים בזה מטעם מלאכה, מה הדין אם הוא נמלך ואינו אוכל אותו מאכל.

(ד) האם מ"ש במשנה "מי חטאת שנפסלו מטמאין את הטהור לתרומה בידיו ובגופו", הוא מן התורה או מדרבנן.
(ה) כשכתוב במשנה, "אוחז הוא הטהור בקרדום הטמא בכנפו, ומזה עליו", אם המזה איש אחר או האיש שאוחז בקרדום.

(ו) כשכתוב במשנה, "כמה יהא במים ויהיה בהם כדי הזיה – כדי שיטביל ראשי גבעולין ויזה", אם שיעור זה כולל גם המים שנדבקו בצדדי הכלי אחר טבילת האזוב.

וכל אלו הערות על הפירוש אור אליהו על חידושי הגר"א למס' פרה, להרה"ג אוריאל שלמוני שליט"א.

סימן קא.

שאלה: במס' טבול יום ומס' ידים.
(א) האם הגר"א סבר כהר"ת או כהר"ש בדין שום במקפה, דהיינו אם השום מעורב בתוך המקפה או רק על גבה.

(ב) איך פירש הגר"א לשון המשנה "בעבוע שבחבית שניקב בין מבפנים בין מבחוץ".

(ג) מה היא כוונת המשנה כשכתבה "ועל כולן א"ר יהושע דבר חדש חדשו הסופרים ואין לי מה להשיב".

(ד) מתי אמרינן שאין הלכה כר' יוסי מחביריו.
וכל אלו הערות על הפירוש אור אליהו על חידושי הגר"א למס' טבול יום ומס' ידים, להרה"ג אוריאל שלמוני שליט"א.

סימן קב.

שאלה: במס' זבים.
(א) מה כוונת הגר"א בפירושו לפ"ג מ"ב כשכתוב שם "וכולן טהורין לבני הכנסת".

(ב) כשכתוב בפ"ד מ"ד. "עומד על שני כסאות, רבי שמעון אומר אם רחוקין זה מזה טהורין", אם זה תלוי על הדין של זה אינו יכול וזה אינו יכול.

(ג) האם כשיש זה יכול וזה יכול יש טומאת מדרס.

(ד) האם מ"ש במשנה פ"ה מ"ב. "אצבעו של זב תחת הנדבך, הטהור מלמעלן מטמא שנים ופוסל אחד", הוא דוקא כשהנדבך מכביד על אצבעו.

וכל אלו הערות על הפירוש אור אליהו על חידושי הגר"א למס' זבים, להרה"ג אוריאל שלמוני שליט"א.

סימן קג. עמוד שמו

שאלה: במס' זבים.

(א) כתוב במשנה פ"ה מ"ה. "וכן באבן המנוגעת טהור. רבי שמעון טמא בזו." והלכה כרבנן, וא"כ איך לפרש מ"ש בסנהדרין עא. "וראיתי מקום שמצינין אותו, ואמרו אבנים מנוגעות פינו לשם", שמשמע שזה כר"ש.

(ב) כתוב במשנה פ"ה מ"ט. "האוכל מנבלת עוף טהור, והיא בבית הבליעה מטמא שנים ופוסל אחד. הכניס ראשו לאויר התנור טהור, וטהור התנור." וכתב הגר"א על זה, "זו סייעתא לרבא בנדה פ"ה דטומאת בית הסתרים היא." וא"כ למה לא הזכיר הגמרא בנדה שם ראייה זו.

(ג) כתוב במשנה פ"ה מ"יב. "אלו פוסלים את התרומה... והבא ראשו ורובו במים שאובין, וטהור שנפלו על ראשו ועל רובו שלשה לוגין." הרי לגבי הבא במים שאובין לא כתוב שלשה לוגין, אלא רק לגבי אם נפלו עליו. וכתב הגר"א, שבמציאות "אי אפשר לבא ראשו ורובו במים פחות משלשה לוגין, לכן סתם דגם בשלשה לוגין אי אפשר אלא כנפל על גביו." האם יש ליישב הקושיות על פירוש זה של הגר"א.

וכל אלו הערות על הפירוש אור אליהו על חידושי הגר"א למס' זבים, להרה"ג אוריאל שלמוני שליט"א.

סימן קד. עמוד שמו

קצת חידושים קצרים על התורה ודברי רז"ל, על מ"ש הרב הנ"ל בקונטרס פתח דבריך יאיר.

אבן העזר

סימן קה. עמוד שנב

שאלה: האם יש לתרץ קושית התורות אמת, שהקשה דבשלמא דכהן שהוא פצוע דכא מותר בגיורת, אבל איך אמרינן שהוא מותר ליטמא למתים.

סימן קו. עמוד שנב

שאלה: האם יש להתיר צער בעלי חיים בפיטום אווזים ע"י שפופרת כנהוג בצרפת.

סימן קז. עמוד שנז

שאלה:

(א) האם יש איסור תורה של הרהור בחוץ למחנה לדעת הרמב"ן.

(ב) האם יש לבאר דעת מרן לגבי שימוש בנשים. ואלו הערות על הספר תורת הרהור לרה"ג נתנאל חיים שליט"א.

סימן קח. עמוד שנז

שאלה:

(א) האם זכר שנולד מגוי וישראלית הוא ישראל כשר.

(ב) האם מותר לגייר לכתחילה גויה שבא עליה ישראל ועכשיו הוא רוצה לשאתה.

(ג) האם ישראל מוזהר על שמיעת קול זמרת גויה בין פנויה בין בעולת בעל.

והם הערות על ספר עובד זר בהלכה, מאת הרה"ג עוזיאל כהן שליט"א והרה"ג ינון משולם שליט"א.

סימן קט. עמוד שסא

שאלה: האם יש איסור של יחוד בין איש ואשה כשנמצא שם ילד בן שש שנים.

סימן קי. עמוד שסד

שאלה: האם יש לחוש לקידושין מטעם החופה, כשמצינו שאין שוה פרוטה בנתינת הכסף לשם קידושין תחת החופה.

סימן קיא. עמוד שסו

שאלה: האם יש ליישב דעת מרן בס"לא. ט. שאם קדשה בפחות משה פרוטה ואח"כ בא עליה בפני עדים צריכה גט, שודאי בעל לשם קידושין.

סימן קיב. עמוד שסז

שאלה: האם יש ליישב מ"ש מרן בס"מב. א. שאיש שאנסוהו עד שקידש בעל כרחו, הרי זה מקודשת וי"א שאינה מקודשת, מקושית הח"מ והב"ש שם.

סימן קיג. עמוד שעא

שאלה: האם העדים צריכים לראות נתינת הכסף בשעת קידושין או אם די באומדנא דמוכח ובידיעה ברורה בלבד אף שאין ראייה.

סימן קיד. עמוד שעט

שאלה: האם העדים צריכים לראות מהו החפץ שהאיש נותן לאשה בשעת קידושין, או שמא די במה שהם רואים נתינת חפץ אף שהם אינם יודעים בדיוק מהו החפץ שהיא מקודשת בו.

סימן קטו. עמוד שפא

שאלה: האם יש לקיים המנהג לברך בשבע ברכות "משמח החתן עם הכלה ומצליח".

סימן קטז.

עמוד שפב

שאלה: האם מי שנוהג כהרמב"ם דבעינן שנים לפנים חדשות, יכול לברך אחת מהשבע ברכות בסעודת חתן וכלה, כשיש רק פנים חדשות אחד, והרוב שם באותה סעודה נוהגים לברך אף כשיש רק פנים חדשות אחד.

סימן קיז.

עמוד שפה

שאלה: האם קטן שנעשה בר מצוה בשבעת ימי המשתה, נחשב פנים חדשות אם היה בסעודת הנישואין כשהיה עדיין קטן.

סימן קיח.

עמוד שפז

שאלה: האם יש ליישב דעת מרן מקושית החזון איש, לגבי אמרה מאסתי'הו ואיני יכולה להבעל לו מדעתי, אם רצה הבעל לגרשה אין לה כתובה כלל.

סימן קיט.

עמוד שצ

שאלה: האם יש לבאר שיטת ר"ח והרמב"ן והרמ"א בענין "אמרה מאיס עלי". והם הערות על הספר בית דוד מהרה"ג דוד גרסון שליט"א.

סימן קכ.

עמוד שצב

שאלה: האם יש לבאר דעת מרן בס"פ. יב. לגבי יונקת שרצה לאכול מאכלים רעים, ודעת הרמב"ם בזה.

סימן קכא.

עמוד שצז

שאלה: האם חל ההקדש כשאשה הקדישה נכסי מלוג שלה.

סימן קכב.

עמוד תב

שאלה: האם המלוה שתפס ממנו של הבעל מפני חוב של אשתו שהיה על האשה מקודם שנשאת, והוא מלוה על פה, צריך לחזור הממון לבעל או לא.

סימן קכג.

עמוד תה

שאלה: האם יש להתיר לנשים לצאת ברה"ר בזה"ז בגלוי הראש, כיון שכן דרך כמה נשים שאינן דתיות ואף מן הדתיות יש שאינן נזהרות בזה, ולכן אולי י"ל שאין כאן פריצות או ניוול אף לנשים צדקניות.

סימן קכד.

עמוד תי

שאלה: האם החיוב לאלמנה או גרושה לכסות שערה הוא מצד הדין או מצד המנהג.

סימן קכה.

עמוד תיב

שאלה: האם יש לבאר דעת מרן בדין כתיבת גט למי שנשתנה שמו מחמת חולי, אם השם הראשון או השני העיקר.

סימן קכו.

עמוד תטו

שאלה: האם יש לבאר דעת מרן לגבי נתן לה נייר חלק ואמר לה הרי זה גיטך, ואם אמרינן ספק ספיקא להתיר בזה.

סימן קכז.

עמוד תיט

שאלה: האם אמרינן בטל הטעם בטלה התקנה לגבי אמירת בפני נכתב ובפני נחתם. והוא הערה על מה שכתבתי בח"ב ס"קכ. ליישב דעת השאלו לברוך.

סימן קכח.

עמוד תכג

שאלה: האם השליח בגט יכול לשנות איזה דבר בשליחותו שהמשלח אינו מקפיד עליו.

סימן קכט.

עמוד תל

שאלה: האם מותר לגרש לכתחילה ע"י שליח והרשאה כשהאיש והאשה בעיר אחת.

סימן קל.

עמוד תלה

שאלה: האם יש לפרש מ"ש הטור בדעת אביו הרא"ש שהוא סבר כהעיסור שיש לבעל לבטל הגט אף שהוא בתנאי מעכשיו או על מנת, ודעת הראב"ד בזה.

סימן קלא.

עמוד תמב

שאלה: האם יש לבאר דעת מרן בס"קמג. ו. בדין גט על תנאי שתתני לי כלי פלוני או בגד פלוני, שהביא את דעת הרא"ש שאם הבעל מתרצה בקבלת דמים הוי גט, ולא הביא דעת הרשב"א שאין זה גט.

סימן קלב.

עמוד תמד

שאלה: האם יש לבאר דעת הרמב"ם בהל' גירושין פ"ט. באומר לאשתו הרי זה גיטך ולא תתגרשי בו אלא לאחר שלשים יום, ואם הלכה והניחתו בצידי רה"ר... הרי זו מגורשת. ומה שהקשה הר"ן על זה למה לא כתב כאן דין "מעכשיו" כדמצינו לגבי קניית פרה בכעין זה בהל' מכירה פ"ב, ומה שתירץ המחנה אפרים על זה, ואם יש ליישב פירוש.

חושן משפט

סימן קלג.

עמוד תמט

שאלה: האם הרוב יכול לכוף המיעוט לגבי תקוני העיר. הערות על הספר **סמכויות הרוב בהלכה**, מאת הרה"ג ר' יצחק מני שליט"א, והרה"ג ר' צבי אידלס שליט"א.

סימן קלד.

עמוד תנו

שאלה: האם יש לבאר דעת מרן בס"מ. י. לגבי הדין אם העדים בשטר הכירו כתב ידם, אבל לא זכרו שזה לזה מזה.

סימן קלה.

עמוד תנח

שאלה: האם הא דאמרינן אין מזימין את העדים שלא בפניהם, הוא אף שלא לפסול העדים שלא בפניהם.

סימן קלו.

עמוד תסא

שאלה:

(א) האם יש לבאר דעת המרדכי שאין היזק ראייה כשבונה חלון בתוך ד' אמות של רשותו מבפנים.

(ב) דעת הרמב"ם והרב המגיד לגבי היזק ראייה בשתי חצרות זו למעלה מזו.

(ג) האם מרן סבר כמהר"י ברצלוני שאין היזק ראייה מהחצר התחתון אם יש הפרש בגובה של יותר מד' אמות בין החצרות.

(ד) האם מועילה סתימה של זכוכית אטומה כשיש היזק ראייה מהחלון.

(ה) האם השכנים יכולים למחות למי שסותם חלונו כדי למנוע ההיזק ראייה.

וכל אלו הערות על הספר **היזק ראייה** מאת הרה"ג ר' אליעזר אפרסמון שליט"א.

סימן קלז.

עמוד תסז

שאלה: האם יש חיוב להעיד בדיני ממונות אף כשיש בזה הפסד ממון להעד.

סימן קלח.

עמוד תע

שאלה: האם מותר להגביה הכותל שמפסיק בין שני שותפים בחצר יותר מד' אמות.

סימן קלט.

עמוד תעו

שאלה: האם אומנים שנשתתפו באומנות יכולים לחזור ממה שכבר הרויחו כדמצינו לגבי דבר שלא בא לעולם.

סימן קמ.

עמוד תפ

שאלה: האם השותף שגזל או מצא מציאה צריך לחלוק עם חברו, או אם הדבר הנגזל או המציאה שלו.

עמוד תפה

סימן קמא.

שאלה: האם לדעת מרן שייך מחוסרי אמנה בתרי תרעי. ואם יש איסור במי שעושה דבר שאין רוח חכמים נוחה הימנו.

עמוד תצ

סימן קמב.

שאלה: האם המוכר שמתנה ליתן לקונה מטלטלין שעדיין אינם ברשות המוכר, חייב לקיים תנאו, שעל מנת כן נתן לו הלוקח מעותיו.

עמוד תצד

סימן קמג.

שאלה: האם יש ליישב קושית רעק"א על דעת הרשב"א והריטב"א בקידושין נד: לגבי דעת רבי מאיר דס"ל שאדם מקנה דבר שלא בא לעולם.

עמוד תצה

סימן קמד.

שאלה: האם מי שקנה קרקע אדעתא שיעשנו הקדש ולא הוציא מפיו כלום חייב ליתן הקרקע להקדש או לא, ודעת מרן בזה. ואם אמרינן שההלכה כהיש אומרים קמא כנגד היש מי שאומר בתרא. והוא הערה על מה שכתבתי בזה בח"ב ס"קלח.

עמוד תק

סימן קמה.

שאלה: האם מי שקונה חפץ שיש בו אונאה על מנת לתבוע האונאה מהמוכר אחר כך, עובר על לפני עור לא תתן מכשול.

עמוד תקא

סימן קמו.

שאלה: האם יש מקח טעות בחפץ שנמכר והוא דבר שהוא אסור רק לכתחילה או משום חומרא בעלמא.

עמוד תקד

סימן קמז.

שאלה: האם קנין סודר במתנה, מיקרי זכייה לקטן אם זיכה לו ע"י אחר שהוא גדול.

עמוד תקח

סימן קמח.

שאלה: האם יש לתרץ קושית הש"ך על מרן בס"רמח. יג. לגבי שכיב מרע שנתן כל נכסיו לחבירו מלבד חמשה זהובים.

עמוד תקט

סימן קמט.

שאלה: האם שכיב מרע יכול להקנות מטלטלים אגב קרקע.

עמוד תקיד

סימן קנ.

שאלה: האם יש לבאר דעת מרן לגבי אם התובע יכול להוציא ממון מן הנתבע מטעם כאן נמצא כאן היה.

סימן קנא.

עמוד תקכא

שאלה: האם מי שמצא תפילין בזה"ז מותר לשום דמיהן ולהניחן עליו, או שמא הוא צריך לטפל בהם עד שהוא יחזיר אותן למי שאבד אותן. והוא הערה על מה שכתבתי בח"ב ס"קמ.

סימן קנב.

עמוד תקכב

שאלה: האם המפקיר בפה רק לאחד או שנים שעומדים לפניו מהני, או אם אמרינן שאין הפקר עד שמפקיר לכל ישראל כדמצינו בשמיטה.

סימן קנג.

עמוד תקכו

שאלה: האם שומר חנם שאמר שהוא אינו רוצה לקבל אחריות על הפקדון, עדיין חייב כשיש פשיעה או לא.

סימן קנד.

עמוד תקל

שאלה: האם שומר שכר פטור בגניבה כשיש אונס גדול.

סימן קנה.

עמוד תקלז

שאלה: האם שומר שכר חייב לשלם בעד הפקדון כשנפקד הפקדון בחנותו, וידוע לכ"ע שבליילה השומר הולך לביתו והפקדון נשאר בחנותו, והוא סומך על אזעקה חשמלית להגנה מפני הפריצה, ומ"מ עדיין נגנב הפקדון בלילה מהחנות.

סימן קנו.

עמוד תקלח

שאלה: האם פועל שנשתעבד בקנין יכול לחזור בו מטעם דלי בני ישראל עבדים.

סימן קנז.

עמוד תקמו

שאלה: האם לדעת מרן גניבה מעכו"ם אסור מן התורה.

סימן קנח.

עמוד תקנד

שאלה:

(א) האם דעת מרן שגניבה מגוי מן התורה או לא.

(ב) האם האיסור של מתנת חנם שייך בגוי שאינו ע"ז.

והם הערות על ספר **עובד זר בהלכה**, מאת הרה"ג **עוזיאל כהן שליט"א** והרה"ג **ינון משולם שליט"א**.

סימן קנט.

עמוד תקנה

שאלה: האם שואל שלא מדעת נחשב גזילה כשהשואל אינו משתמש בדבר הנשאל, כדמצינו במעשה דאבא אומנא בתענית כא:

סימן קס.

עמוד תקנט

שאלה: האם הגוזל בעדים צריך להחזיר את הגזילה בעדים.

סימן קסא.

עמוד תקסז

שאלה: האם בחז"ל מותר להבריא מן המכס של נכרי בזה"ז כיון שזה בכלל הפקעת הלואתו, או שמא י"ל שזה אסור מטעם דינא דמלכותא דינא.

סימן קסב.

עמוד תקעא

שאלה: האם המזיק חייב לשלם אף כשהזיק ברשותו ובשוגג.