

שנה לח
גליון ב (רכד)
כסלו - טבת תשפ"ג

קובץ בית אהרן וישראל

מאסף מרכזי לתורה והלכה לחו"ר הישיבות והכוללים
של מוסדות סטאלין קארלין בארץ ובתפוצות



מכון בית אהרן וישראל
שע"י מרכז מוסדות קארלין סטאלין בארץ הקודש
בנשיאות כ"ק מרן אדמו"ר שליט"א

רח' אבינועם ילין 11, ת.ד. 50197 ירושלים, 9150101

ב"ה
שנה לח
גליון ב (רכד)
כסלו - טבת תשפ"ג

קובץ בית אהרן וישראל

מאסף מרכזי לתורה והלכה לחו"ר הישיבות והכוללים
של מוסדות סטאלין קארלין בארץ ובתפוצות



מכון בית אהרן וישראל
שע"י מרכז מוסדות קארלין סטאלין בארץ הקודש
בנשיאות כ"ק מרן אדמו"ר שליט"א

רח' אבינועם ילין 11, ת.ד. 50197 ירושלים, 9150101
טל. 02-5370106, פקס. 053-7978992
E-mail: beisaron1@gmail.com

קובץ בית אהרן וישראל

מאסף מרכזי לתורה
והלכה לחיזוק הישיבות
והכוללים של מוסדות
סטאלין קארלין
בארץ ובתפוצות

המערכת והמו"ל:
מכון בית אהרן וישראל למחקר כת"י והד"ל (ע"ר)
שע"י מרכז מוסדות קארלין סטאלין
עיה"ק ירושלים תובב"א
בנשיאות כ"ק מרן אדמו"ר שליט"א

כוללים ללימוד חושן משפט

בביהכ"נ 'בית יעקב חיים', ביתר עילית
בביהכ"נ 'תפארת אברהם אלימלך', ביתר עילית
'קנין המשפט', מודיעין עילית
בביהכ"נ 'תפארת משה', מודיעין עילית
'מתיבתא דרבי יוחנן', טבריה

כוללי הלכה - או"ח יו"ד

בביהכ"נ 'תפארת יוחנן', טבריה
בישיבת 'בית אהרן וישראל', בורו פארק, ניו יורק
בביהכ"נ 'בחדר הקודש', גבעת זאב
בביהכ"נ 'אור ישראל', ביתר עילית
בביהכ"נ 'תפארת משה', מודיעין עילית
בביהכ"נ 'תפארת יעקב חיים', לייקוואד

כוללים ללימוד יורה דעה

בביהכ"נ 'היכל רבינו יוחנן', ירושלים
'פאר ישראל', ירושלים
'כתר נחום שלמה', ביתר עילית
'נזר הוראה', ביתר עילית
בביהכ"נ 'תפארת אברהם אלימלך', ביתר עילית
בביהכ"נ 'אור ישראל', ביתר עילית
בביהכ"נ 'תפארת משה', מודיעין עילית
'תפארת אשר', מודיעין עילית
בביהכ"נ 'תפארת יוחנן', טבריה
בביהכ"נ 'קרלין סטולין', בני ברק

כוללים ללימוד אורח חיים

בביהכ"נ 'היכל רבינו יוחנן', ירושלים
בביהכ"נ 'בית יעקב', רמות, ירושלים
'משנת דוד' בביהכ"נ 'בית אהרן', ביתר עילית
בביהכ"נ 'אור ישראל', ביתר עילית
בביהכ"נ 'תפארת אברהם אלימלך', ביתר עילית
בביהכ"נ 'בית יעקב חיים', ביתר עילית
'קנין הלכה', ביתר עילית
בביהכ"נ 'תפארת משה', מודיעין עילית
'קנין הלכה', מודיעין עילית
'תפארת אהרן', מודיעין עילית
בביהכ"נ 'תפארת יוחנן', טבריה

כולל ללימוד אבן העזר

בביהכ"נ 'בחדר הקודש', גבעת זאב

ישיבות

'בית אהרן וישראל', רמות, ירושלים
'בית אהרן וישראל', ביתר עילית
'קארלין סטאלין - בית אהרן וישראל', בורו פארק, ניו יורק
ישיבת 'בית אהרן וישראל', קייב, אוקראינה
ישיבת 'בית אהרן', קארלין, בלארוס
ישיבת 'אהבת אהרן', בני ברק

ישיבות לצעירים

'זכרון אלימלך', ירושלים
'בית אשר', רמות, ירושלים
'תפארת יוחנן', ביתר עילית
'סטאלין קארלין', מודיעין עילית
'מתיבתא דרבי יוחנן', טבריה
'סטאלין קרלין', בני ברק
'תפארת יוחנן', בורו פארק, ניו יורק

בית מדרש להשתלמות בהוראה ודיינות

'בית אולפנא דרבינו יוחנן', רמות, ירושלים

כוללים ללימוד ש"ס

בישיבת 'בית אהרן וישראל', רמות, ירושלים
כולל עיון, רמות, ירושלים
בביהכ"נ 'היכל רבינו יוחנן', ירושלים
'קנין ש"ס', ירושלים
בביהכ"נ 'בחדר הקודש', גבעת זאב
בביהכ"נ 'בית יעקב', רמות, ירושלים
בישיבת 'בית אהרן וישראל', ביתר עילית
בביהכ"נ 'אור ישראל', ביתר עילית
'קנין ש"ס', ביתר עילית
בביהכ"נ 'תפארת משה', מודיעין עילית
בביהכ"נ 'משכן שלמה', מודיעין עילית
בביהכ"נ 'תפארת יוחנן', טבריה
כולל ללימוד ש"ס, טבריה
לימוד ירושלמי, בביהכ"נ 'בחדר הקודש', גבעת זאב
בישיבת 'בית אהרן וישראל', בורו פארק, ניו יורק
בביהכ"נ סטאלין קארלין, סטמפורד היל, לונדון
בישיבת 'בית אהרן וישראל', קייב, אוקראינה
בביהכ"נ 'בית אהרן', קארלין, בלארוס

כוללים ללימוד קדשים

בביהכ"נ 'בחדר הקודש', גבעת זאב
בביהכ"נ 'תפארת אברהם אלימלך', ביתר עילית

התוכן

גנוזות

ה	רבינו יצחק גאון ב"ר ישראל שויך זלה"ה גאון ישיבת בגדאד (ד'תתקכ"ח - ה'ח)	דרשות לנישואין בעריכת הרב יהודה זייבלר
יד	רבי שלמה ברוך זלה"ה מחכמי ארטא שבין (- ש"י -)	בענין האשה שמכרה בחיי בעלה במקום שנהגו ע"פ תקנות ק"ק קורפו
לט	רבי שמואל ב"ר יצחק זלה"ה מרבני שאלוניקי, ארטא וקושטא (- ש"ס -)	הערות על טור אבן העזר עם בית יוסף הלכות קידושין ותחילת הלכות כתובות (סימנים סא-עז)
מה	רבי יהודה הכהן טנוגי זלה"ה מרבני עיה"ק ירושת"ו (- ת"ע)	הערות על טור אבן העזר עם בית יוסף הלכות קידושין (סימנים כז-לח)
נ	רבי חיים מודעי זלה"ה אב"ד צפת ואזמיר (ת"פ - תקנ"ד)	הערות על שו"ע אהע"ז עם פי' באר היטב הלכות קידושין (סימנים כו-נח)
נו	רבי שמואל סג"ל לאנדא זצ"ל אב"ד פראג בעל 'ישיבת ציון' (תק"י - תקצ"ח)	בענין אשה שנתקדשה אם אפשר להתירה בלא גט על ידי פסילת הקידושין שלא היה כדין בענין הנ"ל
	רבי יהושע פלק בן זצ"ל אב"ד ראנשבורג וגלילות קלאטוי ופילזען (תקט"ז - תקצ"ה)	
	רבי קלמן בודין זצ"ל מו"צ בק"ק נייאצעדליש (- תק"פ -)	בענין הנ"ל
	רבי בצלאל רנשבורג זצ"ל מחכמי פראג בעל 'הורה גבר' (תקכ"ב - תקפ"א)	בענין הנ"ל

חידושי תורה

עט	הרב שלמה קוטיינר ר"מ בישיבת 'לב שמחה' לונדון	בסוגיא דקידושין לחצאין
פו	הרב חיים יצחק טרבילו קרלין סטאלין, ביתר עילית ר"מ בישיבת 'עמלה של תורה' ירושת"ו	בענין כל הפטור מראיה פטור מהקהל
צ	הרב אליהו בוקשפן כולל בישיבת 'בית אהרן' וישראל קרלין סטולין, ביתר עילית	בגדר נאמנות עד אחד באיסורין

בירורי הלכה

צה	הרב שלום מרדכי הלוי סגל סטאלין קרלין, ירושת"ו, אב"ד בביה"ד מיסודו של הגר"נ קרלין זצ"ל, ר"כ 'בית אולפנא דרבינו יוחנן' קרלין סטולין, רמות ירושת"ו, ור"כ 'אהל רבינו יונתן', ירושת"ו, ומח"ס 'משכן שלום'	חתן שקיבל קנין על כתובה בפני עדים וחזר וקיבל בפני עדים אחרים
----	---	---

דיני הסתרת מידע בשידוכים	הרב דוד בריזל	צט
	דיין בבית הוראה 'יורה ומשפט', ר"כ 'קנין המשפט', קרלין סטאלין מודיעין עילית, מח"ס 'משפט המזיק' ו'שירת דוד', כולל בית אולפנא דרבינו יוחנן, ירושת"ו	

פסקי הלכה מפוסקי דורינו בהלכות כתובה וחופה	הרב משה דז'לובסקי	קיז
	עורך חופות וקידושין, קארלין סטאלין ירושת"ו	

בענין קידושין על ידי נתינת טבעת ואופני קניינה	הרב יוחנן ב"ר יעקב פילטשיק	קכב
	מח"ס 'חן יעקב', כולל ללימוד אבן העזר סטאלין קארלין, גבעת זאב	

גדרי ודיני טענת ברי בשבועה (ב) המשך מגליון רי"ג	הרב מרדכי ב"ר מאיר ביניק	קכט
	'מתיבתא דרבינו יוחנן' סטאלין קארלין, טבריה ת"ו	

לשון חכמים

בגדר בין השמשות ובפלוגתת רבי יהודה ורבי יוסי	הרב יהודה הירשמן	קנט
	ירושת"ו	

כתבים

לתולדות הישיבות הק' מיסודם של רבוה"ק מסטאלין קארלין זיע"א (ה) פרק ה - הישיבה שהקים כ"ק מרן אדמו"ר זיע"א בלוצק	הרב דוד חיים עהרנרייך	קפג
	קארלין סטאלין, ביתר עילית	

יחוס משפחת מרן אדמו"ר מסטאלין קארלין זיע"א אל מרן הבעש"ט הק' זיע"א ופרטים בשושלת צדיקי אליק	הרב יעקב בר"מ מרק	קצז
	קארלין סטאלין, מודיעין עילית	

הערות

רז

הערות על דרשת רבי דוד הנגיד בהלכות יום הכפורים בגליון רכ"ג - הרב יואל פרץ, מכסיקו / על המאמר הנ"ל - הרב בנימין גרוסברד, מח"ס 'מנחת בנימין' - קדשים, בני ברק / על המאמר הנ"ל - הרב יהודה זייבלד, מכון בית אהרן וישראל / על המאמר בדין פטור מתה מחמת מלאכה בגליון רכ"ג הרב מיכאל אליעזר קאהן - הרב יעקב ברוך שטרנליכט, כולל בית אולפנא דרבינו יוחנן, רמות ירושת"ו / אודות הפתרון להצלת בתי חולים מטומאת כהנים בגליון רכ"ב - הרב אברהם אלימלך לעדערייך, כולל 'קנין המשפט' סטאלין קארלין מודיעין עילית / אודות המאמר בענין שטר כתובה שחסרה בו תיבת 'ואיזון' בגליון רט"ז - הרב גמליאל הכהן רבינוביץ, מח"ס 'גם אני אודך' ושא"ס, מו"צ בבית הוראה 'אור החכמה', קרית קרעטשניף רחובות / אודות המאמר בענין קניית ד' מינים מקטן המוכר סחורתו של אביו בגליון רכ"ג - הרב שמואל טננבוים, כולל 'בית אולפנא דרבינו יוחנן', רמות ירושת"ו

גנוזות

רבינו יצחק גאון ב"ר ישראל שו"ך זלה"ה

דרשות לנישואין מספר "מטה עז" לרב יצחק גאון

בעריכת הרב יהודה זייבלד

רבי יצחק בן ישראל בן אלשנף, כיהן כגאון ישיבת בגדאד בין השנים ד'תתקפ"א-ה'ח (1221-1248)¹, ונלב"ע בי"ב בשבט ה'ח כשהוא בן למעלה משמונים. ארונו הועלה לארץ ישראל והוא נקבר במעלה הר הזיתים.² היה בין ראשי ישיבת בגדאד אחרי רב שמואל בן עלי, בר-פלוגתו של הרמב"ם, ובין אחרוני המכהנים בראשות ישיבת בגדאד הידועים לנו.³ תואר ה"גאון" לא פסק אצל אחרון הגאונים המפורסמים, רב האי גאון, וגם ראשי ישיבת בגדאד שבאו אחריו כונו בתואר זה, בהיותה "ישיבת גאון יעקב" וממשיכתן במידת-מה של ישיבות סורא ופומבדיתא שנסגרו, ולכן כונה גם הוא "רב יצחק גאון".

בספריית הבודליאנה השתמר קובץ דרשות בערבית, "מטה עז"⁴, המתחיל בשיר פתיחה שממנו עולים שם החיבור וזהות מחברו:

פְּנִינֵי תוֹשִׁיּוֹת לְכָל פְּרָשִׁיּוֹת / כְּנֻזִּים בְּצִיּוֹת לְחֻכְמֵי דֵת מְעוֹ
לְיִצְחָק הַגָּאֹן אֲשֶׁר הָיָה / עַת רֹן וְעַת אֶבֶל וְאֵין לְעִבְרִי וְלַעֲזוֹ.
וְחִפְּרָ שֶׁר שְׁלוֹם כְּמוֹ טוֹרֵי יְהוֹלֹם / יְהִי לִי צוּר אִים לְמַחְסֵה וּלְמַעוֹ
הַיּוֹתָם לוֹ מִשְׁעָן בְּעַת יְהִיָּה צָעֵן / אֵלֵי בֵיתוֹ עַל כֵּן כָּרְאוּ מִטָּה עוֹ.

על פי שיר זה, יוחס החיבור בהסתייגות מה, על ידי א' נויבאואר, מחבר הקטלוג לספריית הבודליאנה, למחבר בשם יצחק שר-שלום. יצחק צבי לנגרמן⁵ הפריך ייחוס זה בטענה, שהשם יצחק שר שלום הורכב בטעות על ידי נויבאואר משמו של מחבר הדרשות, יצחק גאון, ומשם המשורר, שר שלום, שאינו מחבר הספר אלא מחברו של שיר הפתיחה בלבד. משה צוקר⁶ תיאר את מחבר "מטה עז" כ"דרשן נודד", ככל

1 ראה י"צ לנגרמן, "ספר 'מטה עז' לר' יצחק גאון", סיני צח (תשמ"ו), עמ' רטז, והערות 4-5; Mann, Texts & Studies, I, (1931), p. 225-227.

2 א' בן יעקב, 'מקורות חדשים לתולדות יהודי בבל במאות הי"ב והי"ג', ציון טו (תש"י), עמ' 56-57 (-יהודי בבל מסוף תקופת הגאונים עד ימינו, ירושלים תשל"ט, עמ' לא-לג); עזרא פליישר, 'קבצים של שירי צימודים מאת יהודה אלחריזי', קבץ על יד כד, עמ' 187.

3 ראה י"מ תא-שמע, כנסת מחקרים, ד, ירושלים תש"ע, עמ' 30. בראשות הישיבה אחרי רב שמואל בן עלי כיהנו גם רב זכריה בן ברכאל חתנו של רשב"ע; רב אלעזר בן הלאל ורב דניאל הכהן בן אלרביע, ואחריהם כיהן רב יצחק בן ישראל דנן. בנו של רב דניאל הנ"ל, רב שמואל, כיהן אף הוא בראשות הישיבה, והיה חתנו של רב יצחק הלוי בן עלי שהיה אף הוא ראש הישיבה.

4 כ"י בודלי' הונט. 241 (נויבאואר 1001).

5 לנגרמן, ה"ל הערה 1, עמ' רטו-רכב.

6 מ' צוקר, 'שני קטעים נגד קראים', PAAJR, 18 (1948), עמ' ט הע' 2.

הנראה על שם המקומות השונים בבבל שבהם נאמרו הדרשות: "ואסט", "חלה", "בצרה", "מחמדיה", "רקוק", "בצליה" ועוד. אך לא כן פני הדברים. י"צ לנגרמן הראה שהסביר ביותר הוא לזהות את ר' יצחק הגאון, בעל "מטה עוז", עם רב יצחק גאון שויך דנן, בשל תיאורו כ"גאון", ובשל תאריכי הדרשות שב"מטה עוז" החופפים לתקופת חייו של רב יצחק גאון זה: הן נמסרו בשנים בשנים ד'תתק"ע-תתקצ"ב (1210-1232).

מלבד הדרשות שנאספו כמאה שנים אחרי פטירתו בקובץ "מטה עוז", השתמרה דרשה נוספת שלו בתוך קובץ דרשות רבי דוד הנגיד, תחת הכותרת "לר' יצחק גאון"⁷, וכן השתמרו ממנו מספר פיוטים. יוער, כי ר"י אלחריזי הקדיש לרב יצחק קובץ צימודים.⁸

לקובץ דרשות זו חשיבות רבה בשל היותו מקור, לעתים יחיד, לפירושי רס"ג אותם הוא מצטט רבות. כמו כן הוא מביא מרבי משה נ' ג'קטילה, מספר אלאזהאר שיתכן שהוא ספר הפרחים של רס"ג,⁹ מר"י אבן ג'נאח, רש"י, ודרשן בשם בן אלקדיד.

קובץ הדרשות מורכב משתי יחידות שדפיהן התערבבו מעט. בחלק אחד יש דרשות קצרות - "אלמכ'תצר" - על כל חמשה חומשי תורה, ובחלק השני דרשות ארוכות לעניינים שונים. רבות מהדרשות הארוכות הן בסגנון הפתיחתא שהיו נוהגים לדרוש לפני קריאת התורה בשבת, עם הקדמה בשבח המקום ואחר כך גוף הדרשה.

השפעת הרמב"ם ניכרת על רב יצחק גאון, כפי שהראה לנגרמן. השתמרה גם איגרת שיוחסה לרבי אברהם בן הרמב"ם, ובה שבחים רבים לרב יצחק¹⁰, אך פריימן במבואו לתשובות רבינו אברהם בן הרמב"ם, החזיק בדעת מאן השולל יחוס אגרות אלו לראב"ם, והוכיח שהמכתב נכתב על ידי אחד מחכמי המזרח הסרים למשמעת ישיבת בגדאד. מכל מקום ידוע שעסק גם בפילוסופיה, והוקדש לו עותק של חיבורו הפילוסופי של אלברכאט על קהלת.¹¹ כאמור, דרשה של רב יצחק נכנסה ככל הנראה לימים לקובץ הדרשות של רבי דוד הנגיד נכד הרמב"ם, ואולי יש לראות בכך עדות על קירבה רעיונית בינו לבית מדרשו של הרמב"ם.

ככל הידוע לי, עד כה לא פורסם דבר מקובץ הדרשות החשוב "מטה עוז". לרגל השמחה במעונו של כ"ק אדמו"ר שליט"א, מוהדרות בזאת שתי דרשות לנישואין מתוך כתב היד, באישורם האדיב של מנהלי ספריית הבודליאנה באוקספורד. הדרשות לנישואין היו למעשה אבני-הרכבה בתוך דרשה קיימת. שתי הדרשות

7 כ"י ברלין, ספריית המדינה, Or. Qu. 933, דף לג, הכותרת היא: "לתאני יום פסח לר' יצחק זצ"ל"; ראה י"צ לנגרמן, 'איגרת ר' שמואל בן עלי בעניין תחיית המתים', קבץ על יד כה, עמ' 84-85. לנגרמן לא עמד על זיהוי קובץ הדרשות; א' אלמגור, כתיב היד של מדרשי ר' דוד הנגיד: מחקר ביבליוגרפי, ירושלים תשנ"ה, לא הכירה גם כן את קובץ הדרשות הזה כדרשות רבי דוד הנגיד, וגם בקטלוג הספרייה הלאומית, נכון לשעת כתיבת שורות אלו, הדרשות ללא זיהוי. אך הדרשות מקבילות אחת לאחת לדרשות רבי דוד הנגיד לספר ויקרא, והדרשה דנן, לר' יצחק, מופיעה גם בשני קבצים נוספים של דרשות רבי דוד הנגיד: כ"י ששון 1265 עמ' 62, וכ"י לונדון Or. 69, ואלמגור עמדה בשאלת זיהוי ר' יצחק גאון זה עם ר' יצחק גאון בעל מטה עוז, ראו שם, עמ' 56, הע' 12.

8 פליישר, הנ"ל הערה 2.

9 עיי' י' זיבלד, 'פירוש העריות' ובירור עניינו של ספר הפרחים לרס"ג, קובץ בית אהרן וישראל ר"כ (ניסן אייר תשפ"ב, עמ' ז).

10 מלחמות השם לראב"ם אגרת ג' וד*, ירושלים תשיג עמ' קיב.

11 לנגרמן, הנ"ל הערה 1, עמ' 57. מדובר בכ"י פטרבורג I 1767. Ever. Arab.

שלפנינו נאמרו בשמחת נישואין שחלה בשבת פרשת תזריע, ועל כן מורה המחבר לדרשן לפתוח בפתיחתא של דרשה פלונית, לשזור אליה את הדרשה לנישואין, וכיון שהיא מסתיימת בענייני פרשת תזריע - אפשר להמשיך משם לדרשה הרגילה של פרשת תזריע. לכן אין דרשות אלו כוללות את פתיחת השבח לה' ואת החיתום בתפילה, כיון שהם נאמרים מתוך הדרשה ה"רגילה".

מהדורה - מקור

[298] ולה איצ'א עלי אשה באחש'ירה.

כתיב לא יגעו לריו ולא ילדו לבהלה ו', אמ' ר' חיה בר אבא אמ' ר' יוחנן כל הפרש מאשתו סמך לוסתה הווי' לו בנים זכרים שנא' להבדיל בין הטמא ובין הטהור וסמך ליה אשה כי תזריע וילדה זכר. ר' יהושע בן לוי אמ' הווי' לו בנים שראויין להוראה שנא' להבדיל ולהורות. אמ' ר' חיה בר אבא כל המבדיל על היין במוצאי שבתות הווי' לו בנים זכרים שנא' להבדיל בין הקדש ובין החול וכת' להבדיל בין הטמא ובין הטהור וסמך ליה אשה כי תזריע וילדה זכר. אמ' ר' בנימין בר יפת אמ' ר' אלעזר כל המקדש עצמו בשעת תשמיש הווי' לו בנים זכרים שנא' והתקדשתם [299] והייתם קדושים וכת' בתירה אשה כי תזריע ו'.

ויתלו דלך אלצור אלדי לנא עלי ואלה תולדות יצחק ומילה אלי אבר אלממור וראה בנים לבניך ו'. ויקל פנ'מללה אלצוריה ואלמנאני אלמנצ'מנא הלא אלממור אן יכון אלצנסאן קאדרה עלי תחציל רוקה מן כרה וסעיה ואן לא יערה מא יחצל לה מן דלך ירוק אלמנפאע בה ואמרתאד אלמדה אלי אן יאכלה וען דלך ק' יגיע כפך כי תאכל ו' פהרא ואחד. ואלב' חפמ' אלד'ריה ונמנא ובקאדא וען דלך יקול אשתך כנפן פוריה ו'. ואלי' מא תשתמלה מן ברכה אללה ואחמנא חתי יופק דלדך וען הלא ק' הנה כי כן יבורך גבר ו' יברכך יו' ו'. ואלי' תפריע דריתה ונשואה וכתרתהא בחית ירי אלצורה ואולאד אלצורה וען דלך קאל וראה בנים לבניך ו'.

פקר ג'מע פי ק' לא יגעו בין שוין מן אדנא. אחדהמא טול אלעמר ואלב' אלמנלי' באצרוק ואלכר. ואלדילי עלי דלך תקרימה קבלה ובנו בתים וישבו ונמשו ו' לא יבנו ואחר ישב לא ישנו ואחר יאכל ו'. פלם דיכר מן אלעמראן אלא מא תמול מרתה ורו בנא אלבויות וגרס אלכרים אלתי תבקא טוילא ומע דלך ועדהם באנהם הם אלדין יתמלון בבנאיהם וגרסיהם והן אלדין יבלון אעמאל אידיהם אד תכון אעמארה ושיה כי כימי העין ימי עמי. פתצ'מחל בנאיתיהם והם תקלע גרוסיהם והם באקון בבקאיה עו וג' וכמ' קדמא פי שרח ק' לפנים הארץ יסדת ו'.

פק' יבנו ביותא ויתמלון בסכנארה ויגרסון כרומא ויתגנו בתמארהא פלא יבנו ויתמלון בסכנארה אכרון ולא יגרסון ויתגנו בתמארהא אכרון אד יכון בקארהם טוילא מתל בקא אלנבל אלתי תבקא פי אלצרי' טוילא ואפעאל אידיהם הם אלדין יבלונא לא הי תצליהם פלא יכדון פארנא ולא ילדון אולאד אלדשה. ואנמא עבר ען דלך באלכריאלה למא יקע פי צ'מנה מן אלמנדהאש אלמנפנן פי אלצורא פאמא אן יכון דלך מן חית אלצקאש ואמא אן יכון מן חית מות אלצור ענד ולצורה אן יכון מן [299] אמר ישרא עליה והו מפל וגר דלך מן אסכאב אלדשהא פק' לא ילדו לבהלה וראך לאנהם ברכי יו' פתנאסלהם והו תנאסל קום במארכין לא יפסד ולא יהלך ולא יתגיר וק' וצאנאיהם אתם יתצ'מ[ע]אין אחרהמא אן פרועהם ואולאדהם יבאך פיהא ויציירו ברכי יו' מהם.

וען נרי אן יכון בהלה פי הלא אלמקאם מן מעני הכל ויכון במעני ריק פכאנה אראר אלא יכון אלתעב ואולצור פארנא והבאא כל יכון מנה אלנמו ואלברכה אלתי ירידהא אללה בהם.

ואלצור בסלמא אלצוריה ואליידיה אלמקולה התנא ואקעה פי חק אלצבור ואלצנא אלצנא פיהמא ג'מיא ועלי אן לפ' יליד אבתר מא יקאל פי חק אלצנא כמ' יקאל ותהר ותלד בן פי אלצמאצ'ע אלכתייה פאנה קד אסתעמל פי בעין' אלצאצ'ע נאדרא' פי חק אלצבור מתל ק' כעס לאביו בן כסיל, וילד חכם ישמח בו, ומולדתך א'שר הולדת ו'. וכראך לפ' זריעה ועלי אנה אבתר מא יקאל פי חק אלצבור מתל ק' ומורעך לא תתן ו' וק' לאברהם בה ידיו ורעך וגיר דלך, פאנה קד אסתעמל פי אלצורה פי בעין' אלצמאצ'ע פי חק אלצנא כמ' ברא פי צור הרה אלפרש' פק' אשה כי תזריע ו'.

ולה עלי אשה ואת באלחלה אתקבא

כת' ראה חיים עם אשה אשר אהבת כל ימי חי' הבלך אשר נתן לך תחת השמש כל ימי הבלך כי הוא חלקך בחיים ובעמלך אשר אתה עמל תחת השמש.

תניא ר' יהושע אומר נשא אשה ביצדותו ישא בוקנותו היו לו בנים ביצדותו יהיו לו בוקנותו שנאמר בבקר זרע את זרעך ולעבר אל תנח ידך. אמרו, שנים עשר אלף תלמידים היו לו לר' עקיבא מגבת ועד אנטיפסרס וכולן מתו בפרק אחד שלא נהנו כבוד זה בזה, עד שבא ר' עקיבא אצל רבותיו שבדרום ושנאה להם. ר' מאיר ור' יהודה ור' יוסי ור' שמעון והן העמידו את השעה.

ואלצור אלדי עלי ויהי באלחלה אלי כמל חרמון ו'. ויקול [100א] כמל חרמון והררי ציון מנהמא אלברכה אד' באלאמטאר ואלאנדיה תתצ'אנפ אלברכא כק' נתתי אותם וסביבות נבעתי ו'. ושמן המוב על הראש יורד על הווקן וכן אחרן בהמא אלחיות כק' ען אחרן בריתי היתה אתה והחיים ו'. ואדא חמלת אלשרי עלי אי אלתפסורין אדרת אעני אן יכון ען אלצורה או ען אלצקין אלצאלח ואלצונה אלצאלחא כאן פי דלך אלברכה ואלחיים אמא אלצורה פועד פיהא באלברכה פק' את הברכה אשר תשמעו ו' וועד פיהא באלחיות פק' לאהבה את יו' אלחך לשמ' בך' ולדבך בו כי הוא חייך ו'. וק' ראה נתתי לפנך ו'. פכחבס דלך ק' כי שם צוה יו' את הברכה חיים עד העולם.

ואמא אלוֹנָה או אֶקְרִין אֶלְצִאֲלֵח פִּדְר כִּה אֶלְבְּרַכָּה כִּק' ויראשית כל בבורי כל ו' ער להניח ברכה אל ביתך. ודבר פיה אלחיים כ' פי אֶלְפִס' אֶלְפִס' בה ראה חיים עם אשה אשר אהבת ו'. פאלמעני אֶלְבִּסִּט פי ק' ראה חיים יעני אנך ארא חצלת לך אֶלְקִרִינָה אֶלְמִרְצִיָּה פִּקְר פִּת בִּאלְחִוִּה וּכְמָא וְצִפְהָא בְּטוֹב וְרִצּוֹן פי ק' מִצָּא אִשָּׁה מִצָּא טוֹב וּפִקֵּר רִצּוֹן מוֹי', וְאֶלְטוֹב צִפְה לְצִאֲוֹר כִּק' וּיִרָא א' א' האור כי טוב, וְאֶלְאֹר אֲנִמּוֹד' אֶלְחִיִּים כִּק' בָּאוֹר פִּנִּי מֶלֶךְ חַיִּים ו', וּבִדְלֶךְ הוּא קִרִּין, אֶלְרִצּוֹן כִּק' פי תמאמה ורצונו כעב מֶלֶקִישׁ, וְקִד קִאֲלוֹ כֹּל חֲשֵׁרֵי בִלָּא אִשָּׁה שְׂרִי בִלָּא טוֹבָה וכו', ופי אֶלְגִּמְלָה בִלָּא חַיִּים, וְאֶסְתִּרְלוֹ בְּהִרָא אֶלְפִס' פִּקְאֵלוֹ רִאָה חַיִּים ו' וְסִיִּאֲקָה מִעֵנִי אֶלְפִס' עֲלִי הִרָא אֶלְתִּאֲוִי אֲנִי אִרָא וְגִ'רֵּת אֶלְקִרִינָה אֶלְמוֹאֲפִקָה, פִּאֶסְתִּלֵּךְ בִּאלְחִוִּה טוֹל מִדָּה חִיָּהּ אֶלְדִּנִּיא אֶלְתִּי קִרְרֵת לך פי עֲאֵלִם אֶלְכוֹן וְאֶלְפִסָּדָר. וְתִבְרָאָרָה כֹּל יְמֵי הַבֶּלֶךְ בְּעֵד ק' כֹּל יְמֵי חַיִּי הַבֶּלֶךְ, לֹאֵן אֶלְאֹל עֵן מִן כֹּאֵן לֵה לְדִאֲרָה בְּמִעֲנִי אֲכֹר חִוִּיָּה מִן טִרִיק אֲכֹרִי. פִּק' אֲנִיֵּל אֶלְתִּרְאֹדִךְ בִּאלְקִרִין אֶלְמוֹאֲפִק אֶסְכֵּן מִן כֹּל לֵדָה קִרְרֵת לך תחת השמש. ואחרי אִרָא כֹאֲנֵת כֹּל יְמֵי הַבֶּלֶךְ אֲהִבָּא וְאֲכִרָאָר בִּלָּא חַיִּים לֹאֵן הִרָא אֶלְקִסִּם אֶלְאֹפֶר מִן אֶקְסָם אֶלְדִּרָאֵת פִּכִּין [100] בְּעִמְלֵךְ אִשָּׁר אֲתָה עֲמַל תַּחַת הַשֶּׁמֶשׁ אֲדִיר הוּא שְׂקָא דוֹן לְדָה. הִרָא אֶלְתִּפְסִיר אֶלְבִּסִּט.

וְקִד גִּ'עֵל אֶלְחִכְב' אֶלְאִשָּׁה פי הִרָא אֶלְמוֹצֵע' כְּנִאִיָּה עֵן אֶלְתוֹרָה, פִּק' אֲנִתְנִס אֶלְחִוִּה אֶלְלִדִירָה בִּאלְתוֹרָה לֹאֲהֵא מַחִין אֶלְחִוִּה כִּמ' וְצִפְהָא בִּאֲהֵא אֶלְחִוִּה פי ק' כי מוצאי מצא חיים ו' וגיר דלך. כל ימי הבלך, יעני ולו כֹּאֵן לך אֶלְתִּרְאֹדִרָה אֲכֹר פִּתִּי אֶלְדִּרָאֵת אֲרִיבָא פִּאֲרָנָה פִּכִּין אִרָא לֵם יִכֵּן סוֹי יְמֵי הַבֶּלֶךְ בְּגִיר חַיִּים לֹאֵן אֶלְחִיִּים אֶלְתִּי בִּאלְתוֹרָה הוּא חֶלֶק מִן סִיִּר אֲנוֹעַ אֶלְחִיִּים פִּכִּין אִרָא לֵם יִכֵּן אֶלָּא עֲמַל אִשָּׁר אֲתָה עֲמַל תַּחַת הַשֶּׁמֶשׁ. וְקִד יִרָאָר בִּרָאָה חַיִּים אִי אֲנִמְ'ר לְנִפְסֵךְ פי אֶלְמִעֲשָׂא מִע אֶלְוִנָה וּמִע אֶלְעֵלִם וְעֲלִי מֵאָה ק' פי מְשִׁלִּי כְּבִשִׁים לְלִבּוֹשֶׁךְ וּמְחִיר שְׂדֵה עֲתוּדִים וְדִי חֵלֶב עוֹסִים לְחִמְךָ לְלֵחִם בִּיתְךָ וְחֵק לְעִנְרוֹתֶךָ הֵבֵן בְּחוּץ מִלְּאֲבָחֶךָ וְעֲתִידָה בְּשִׂדָה לך אֲחִיר וּבִנִּית בִּיתְךָ. וְאֲדִיר אִרָאָה אֲנֵא פי הִרָא אֶלְפִס' אֲן ק' רִאָה חַיִּים ו' יִעֲנִי אֲנִמְ'ר לְעִבְרָתָה מִע אֶלְדִּנִּיא פִּאֶלְחִיִּים חִוִּיָּה אֶלְאֲכִרָה וְאֶלְאִשָּׁה לְדִרָאֵת אֶלְדִּנִּיא וּכְמָא אֲתִבְתָּנָא פי פִּרְשֵׁת וִיחִי בִּאלְחִלָּה אֲתִקְבָּא מִן גִּ'לֵּב אֶלְתִּמְתִּיל לְשִׁמְרֵךְ מֵאִשָּׁה זֹרָה מְנַכְרִיָּה אֲמִרִיָּה חֲחִלִּיקָה אֲן דִּלְךָ כְּנִאִיָּה עֵן אֶלְדִּנִּיא כִּדָּאֵךְ הִתְנָא ק' אֲנִמְ'ר לְנִפְסֵךְ פי אֶלְחִוִּה אֶלְאֲכִרִיָּה מִע מֵאָה יִחְצֵל לך מִן אֶלְדִּנִּיא אֶלְמַחְבּוּבָה. וְאֲן קִלָּת מִן אֶלְוִנָה אֶלְמַחְבּוּבָה לֵם יִצִּיר אִדּ הוּא יִצִּיר לְדָה מִן לְדִרָאֵת אֶלְדִּנִּיא וְסִיִּאֲקָה אֶלְפִס' אֲנִמְ'ר לְאֲבִרְתְךָ וְחִוִּיָּתְךָ אֶלְאֲכִיקָה מִע אֲשִׁתְנִאֲלֵךְ בְּנִיָּאֵךְ או בְּלִדְאֲתְךָ אֶלְפִנִּיָּה טוֹל חִוִּיָּה דִּנִּיאֵךְ אֶלְמִקְסוּמָה לך תחת אֶלְשֶׁמֶס אֶלְתִּי הוּא הֵבֵא פי אֶלְחִיקָה לֹא חִוִּיָּה חִיקִיקָה פִּירָא אִדּ חֶלֶק מִן אֶלְחִוִּה הוּא אֶלְפִן אֶלְאֲכִרִי או אֶלְדִּנִּיאֵי לֵם בְּשִׁי וְהוּא תִּנְיָה עֲמִלְךָ אִשָּׁר אֲתָה עֲמַל ו'. פִּלָּא תִּשְׁתַּנְּלֵן בְּלִדְאֲתְךָ עֵן אֲבִרְתְךָ או לֹא תִּשְׁתַּנְּלֵן בְּוִנְתְךָ אֶלְתִּי הוּא לְדָה מִן לְדִרָאֵת אֶלְדִּנִּיא עֵן חִוִּיָּה אֶלְאֲכִרָה.

וְלִהְרָא לֵם יִתְרֵךְ אֶלְכִּאֲלֵק תַּע' לְדָה מִן אֶלְדִּרָאֵת גִּיר מִצִּבְבָּה בְּשִׂרָאֵעַ וּפִרָאִין חֲתִי לֹא יִנְסִרָה מִע אֶלְלֵךְ [101] כֹּל יִדְכֹר אֶלְלָה פִּירָא וְיִתְרִכֵר אֶלְאֲכִרָה מִעָהָ וְאִעֲמִס' אֶלְדִּרָאֵת לְדָה אֶלְוִנָה פְּנִיעֵל פי בִּאֲבָרָה עִדָּה שְׂרָאֵעַ תוֹדִי בְּמִתְתַּלְתָּה אֶלִּי אֶלְחִוִּה אֶלְאֲכִרִיָּה לִיצִח בְּדֶלֶךְ רִאָה חַיִּים עִם אִשָּׁה ו'.

פִּאֲלֵ מֵאָ שְׂרַע מִן כּוֹן אֶלְאִנְסָאֵן לֹא יִתְכֹר אֶלְוִנָה אֶלָּא עֲלִי אוֹצָאָה שְׂרָעִיה מִן קְדוּשִׁין וּכְתוּבָה וְסִיִּר מֵאָ יִתְעַלֵּךְ בְּדֶלֶךְ, כִּק' כי יקח איש אשה ואין קִיחָה וכו'. פִּלָּא יִתְכֹר וּנְיָה מִן גִּיר יִשְׂרָאֵל. וְיִסְתִּרְלֵךְ וּמִן יִשְׂרָאֵל לֹא יִתְכֹרָה מִן אֶלְעִרִיָּת וְהִם כִּדִּי וכו'. וְלֹא מֵאִסוּרִי לֹאִין וְהִם כִּדִּי וכו'. וּמִנְהָא אֲהֵא תִּחְרֵם עֲלִיָּה פי אוֹקָאֵת אֶלְנָרָה. וְיִגֵּב עֲלִיָּה אֶלְאִנְפִּצָּאֵל עֲנֵהָ קִבֵּל וְקֵת נִתְהָ בְּעוֹנָה כִּק' וְלִהְבִּדִּיל בִּין הַקִּדְשׁ וּבִין הַחוֹל וּבִין הַטֵּמָא ו', וְקִאֲלוֹ כֹּל הַפּוֹרֵשׁ מֵאִשְׁתּוֹ סִמּוּךְ לִוְסִתָּה הוּוִין לוֹ בְּנִים וכו'. וּמִנְהָא מֵאָ פִּרְין מִן אֲבַעֲרָהָא עֲקוֹב וְלִאֲדָה אֶלְדִּכֹּר ו' אִיאִם וְעֲקוֹב וְלִאֲדָה אֶלְאֲנִי י'ד יוֹמָא יִכֵּן חֲכִמָּהָ חֲכֵם אֶלְגֵּרָה וּכְמָ' שְׂרַח דִּלְךָ פי אֶלְפִרְשָׁה פִּק' אִשָּׁה כִּי תוֹרִיעַ ו'. פִּקְרִין בִּאלְלֵרָה אֶלְמִעֲלוּמָה הִרָא אֶלְאֶסְבָּאב אֶלְשִׁרְעִיָּה לִיִּמּוֹ' אֶסְבָּאב אֶלְחִיִּים בִּאלְדִּרָאֵת וּכְדִלְךָ קִרִּן בִּאלְפִרָה בְּקִדּוֹם אֶלּוֹלֵד אֶלְדִּכֹּר אֶלְאֲבָתָנָה אֶלְשִׁרְעִיָּה כִּי יִקְתֵּרֵן אֶלְמִעֲנִי אֶלְשִׁרְעִי אֶלְאֲכִרִי בִּאלְפִרָה אֶלְדִּעִי וּכְכ' פי תִּמְאָמָה וְבוֹיִם הַשְּׁמִינִי יוֹמָל בִּשְׂר עֲרִלָּתוֹ.

תרנום

דרשה א

גם דרשה זו היא שלו, על נישואי אשה, ב"חד'ירה".¹²

בתיב (ישעיה סה, כג) "לֹא יִנְעוּ לִרְיָק וְלֹא יִלְדוּ לְבַחְלָה, כִּי זֶרַע בְּרוּכִי ה' הִמָּה וְצִאֲצִיָּהֶם אֲתֵם". אִמֵּר ר' חִיָּה בִּר אֲבָא אִמֵּר ר' יוֹחָנָן, כֹּל הַפּוֹרֵשׁ מֵאִשְׁתּוֹ סִמּוּךְ לִוְסִתָּה הוּוִין לוֹ בְּנִים זָכָרִים, שְׁנֵאֲמֵר (ויקרא יא, מז) "לְהַבְדִּיל בֵּין הַטֵּמָא וּבֵין הַמְּהוֹר", וְסִמּוּךְ לִיָּה (שם יב, ב) "אִשָּׁה כִּי תִזְרִיעַ וְיִלְדָה זָכָר". ר' יְהוֹשֻׁעַ בֶּן לֹוי אֹמֵר, הוּוִין לוֹ בְּנִים שְׂרָאוּיִין לְהוֹרָאָה, שְׁנֵאֲמֵר (שם י, י-יא) "לְהַבְדִּיל" וְלְהוֹרֹת". אִמֵּר ר' חִיָּה בִּר אֲבָא¹³, כֹּל הַמְּבַדִּיל עַל חֵיָּין בְּמוֹצָאֵי שְׁבִתוֹת הוּוִין לוֹ בְּנִים זָכָרִים, שְׁנֵאֲמֵר "לְהַבְדִּיל בֵּין הַקִּדְשׁ וּבֵין הַחוֹל", וּכְתִיב "לְהַבְדִּיל בֵּין הַטֵּמָא וּבֵין הַמְּהוֹר", וְסִמּוּךְ לִיָּה "אִשָּׁה כִּי תִזְרִיעַ וְיִלְדָה זָכָר". אִמֵּר ר'

¹² שם מקום כבכל.

¹³ לפנינו נוסף: אִמֵּר ר' יוֹחָנָן.

בנימין בר יפת אמר רבי אלעזר, כל המקדש עצמו בשעת תשמיש הווין לו בנים זכרים, שנאמר (שם יא, מו) "והתקדשתם והייתם קדושים", וכתוב בתריה "אשה כי תזריע" וג' (שבועות יח, א).

ויציע [הדרוש] לפניהם את ההקדמה שלנו לפרשת "ואלה תולדות יצחק" ומילה, עד סוף המזמור (תהלים קכח) "וראה בנים לבניך".¹⁴ ויאמר: הרי כלל התפילות והמשמעויות הכלולות במזמור הזה, הם: ראשית, שהאדם יכול להשיג את פרנסתו על ידי השתדלותו והתעסקותו, גם אם לא הובטח לו מה שיוכל להשיג מכך, יתפרנס כדי תועלתו בכך ויערך שולחנו עד שיאכל, ועל זה אמר "יגיע כפך כי תאכל אשרך וטוב לך". והשנית, שמירת הדורות וגידולם וקיומם, ועל זה אמר "אשתך כנפן פוריה בירכתי ביתך בניך כשתילי זיתים סביב לשולחנך". והשלישית, מה שנכלל בברכת ה' והטבתו, עד שיצליח בכך, ועל זה נאמר "הנה כי כן יבורך גבר ירא ה', יברכך ה' מציון עושה שמים וארץ". והרביעית, הסתעפות הדורות וצמיחתם והתרבותם, עד שיראה את בניו ובני בניו, ועל זה אמר "וראה בנים לבניך" וגו'.

וכבר כלל במה שאמר (בפסוק הפתיחה) "לא ייגעו" ביאור שני דברים שזכרו בתפילה, אחד מהם הוא אריכות הימים, והשני התמלאות הנתינה והלקיחה, ומה שמלמד את זה הוא מה שהקדים לפניו ואמר (ישעיה סה, כא-יב): "ובנו בתים וישבו ונטעו כרמים ואכלו פרים. לא יבנו ואחר ישב לא יטעו ואחר יאכל כי כימי העץ ימי עמי ומעשה ידיהם יבנו בחייהם". ולא הזכיר ממארכי הימים אלא את הדברים שזמנם ארוך, שהם בניין הבתים ונטיעת הכרמים המתקיימים לזמן מרובה, והבטיח שעם כל זה בונייהם הם שְׁיִמְלְאוּ ימיהם בבנייניהם ובנטיעותיהם, והם אשר יבְּלוּ את מעשי ידיהם על ידי שתהיה אריכות ימיהם נמשכת, "כי כימי העץ ימי עמי", ויבְּלוּ בבנייניהם ואף ייעקרו נטיעותיהם ואילו הם יישארו בקיומו ושתבח ויתעלה, וכמו שהקדמנו בביאור מה שנאמר (תהלים קב, כו-כט) "לפנים הארץ יסדת ומעשה ידיך שמים, המה יבְּלוּ ואתה תעמוד וכולם כבד יבְּלוּ כלבוש תחליפם ויחלופו, ואתה הוא ושנותיך לא יתמו, בני עבדיך ישכנו וזרעם לפניך יבון".

ואמר שיבנו בתים ויתמלאו ביושביהם ויטעו כרמים ויהנו מפירותיהם, ולא יבנו ויתמלאו ביישיבתם של אחרים, ולא יטעו ויהנו אחרים מפירותיהם, כיון שיארכו ימים הרבה, כמו עץ הדקל המאריך ימים רבים על הארץ.¹⁵ ואת מעשי ידיהם הם יבְּלוּ, ולא הם ישיגו אותם, ולא ייגעו לריק ולא ילדו לבהלה. אמנם מה שכינה דבר זה בלשון יגיעה, הוא מפני שנכללים בזה אופנים שונים של בהלה החלים בילדים, לפעמים מחמת הפלה, ולפעמים מחמת מיתת הוולד בלידתו, מאיזה עניין שיארע לו והוא עודנו קטן, ושאר סיבות הבהלה, ועל כך הרי הוא אומר "לא ילדו לבהלה", וזה לפי שהם "ברוכי ה'", וזרעם הוא זרע עם מבורכים, לא יתקלקל ולא

14 דרשה זו לא הגיעה לדינו, שכן אין בדינו מהדרשות הארוכות אלא מפרשת משפטים עד סוף ספר ויקרא.
15 רבינו מפרש את הכתוב "כי כימי העץ ימי עמי" על עץ הדקל. וכן פירש המיוחס לרס"ג לשיר השירים על הפסוק (ז, ט) "זאת קומתך דמתה לתמר": ומה שאמר "זאת קומתך" הוא על אריכות ימי האומה בצדקתה כאורך קומת התמר, שנאמר כי כימי העץ ימי עמי". ועיי' ברכות לא, א, הני צינייתא דבבל מימות אדם הראשון הם.

יאבד ולא ישתנה. ומה שאמר "וצאצאיהם אתם" כולל שתי משמעויות, האחת שיכרך את ענפיהם וצאצאיהם ויהיו "ברוכי ה'" יחד עמהם.¹⁶

ויראה לי שפירוש "בהלה" במקום זה הוא ממשמעות "הבל"¹⁷ ומעניין ה"ריק", וכוונתו לומר שלא יהיו היגיעה והילדים להבל וריק, אלא יהיו בהם הגידול והברכה שיחיל ה' בהם. הבטחת שלמות הזריעה והילודה האמורים כאן נאמרת לזכר ולנקבה¹⁸, לפי שהם המתעסקים בכך יחד. וזה אף על פי שלשון הלידה נזכר ברוב המקומות על האשה, כמו שנאמר במקומות רבים "ותהר ותלד בן" (בראשית ל, כג; לח, ג; ישעיה ח, ג; הושע א, ח; דה"א ז, כג), הרי הוא משמש בכמה מקומות נדירים ביחס לזכר, כגון מה שאמר (משלי י, כה) "בעם לאביו בן כסיל וממר לילדתו"¹⁹, "ויולד חכם ישמח בו" (שם כג, כד), "ומולדתך אשר הולדת" (בראשית מח, ו). וכמו כן לשון זריעה, אף על פי שברוב המקומות הוא נאמר על הזכר, כגון מה שאמר (ויקרא יח, כא) "ומזרעך לא תתן להעביר למולך" ומה שאמר לאברהם "כה יהיה זרעך" (בראשית טו, ה) וזולת זה, הרי הוא משמש בדרך נדירה במקצת מקומות על הנשים, כמו שהתחיל בפתיחת פרשה זו ואמר "אשה כי תזריע וילדה זכר".

דרשה ב

ועוד לו על נישואי אשה ופרשת תזריע, נאמרה ב"חלה"²⁰, בשנת א'תקכ"א לשטרות (ד'תתק"ע).

בתיב (קהלת ט, ט) "ראה חיים עם אשה אשר אהבת כל ימי חיי הבלך אשר נתן לך תחת השמש כל ימי הבלך כי הוא חלקך בחיים ובעמלך אשר אתה עמל תחת השמש".

תניא ר' יהושע אומר נשא אשה בילדותו ישא בזקנותו, היו לו בנים בילדותו יהיו לו בזקנותו, שנאמר (קהלת יא, ו) "בבקר זרע את זרעך ולעריב אל תנח ידיך כי אינך יודע אי זה יבשר הזה או זה ואם שניהם כאחד טובים".²¹ אמרו, שנים עשר אלף²² תלמידים היו

16 המשמעות השניה חסרה לפנינו בכה"י. וכפי הנראה הכוונה שצאצאיהם יאריכו אף הם ימים ולכן יהיו אתם. לכל פירושו של רבינו בפסקה זו, השווה לדברי ר"י אברבנאל בפירושו לישעיה שם (משמיע ישועה): ואמר גם כן "כי כימי העץ ימי עמי", וזכר עוד שלא ייגעו לריק בנחלתם ונכסיהם עוד כמו שהיה בזמן קללתם ולא ילדו בניהם לבהלה כמו שהיו בימי שבתם על הארץ אבל "המה יכנו בתים וישבו בהם ונטעו כרמים ויאכלו את פריהם" "לא יגעו לריק ולא ילדו לבהלה", רוצה לומר שהם יכלו מעשי ידיהם ולא יכלו אותו אחרים, ובזה האופן לא ייגעו לריק, וגם לא ימותו בניהם נערים קטנים וזהו ולא ילדו לבהלה, לפי שהם וצאצאיהם יהיה זרע ברוכי ה'.

17 עיי' ג"כ יריעות שלמה פאפנהיים, סוף יריעה טו, שכיון לעניין זה.

18 נראה שכוונת רבינו לבאר טעם לשון רבים, "לא ייגעו לריק ולא ילדו לבהלה", ומפרש שהוא מפני התייחסות הכתוב לזכר ולנקבה.

19 צ"ע מה הראיה מפסוק זה, שהרי נאמר בו "ויולדתו" על האם ולא על האב.

20 חלה (חילה, חילי) היא עיר בדרום בכל על גדות נהר הפרת בקרבת כפר כפל, שהוא מקום קברו של יחזקאל הנביא יחזקאל, ובה התקיימה קהילה יהודית גדולה משך שנים רבות.

21 לפנינו איתא כאן, ברוב כה"י ובדפוסים: רבי עקיבא אומר, למד תורה בילדותו ילמוד תורה בזקנותו, היו לו תלמידים בילדותו יהיו לו תלמידים בזקנותו, שנאמר "בבקר זרע את זרעך" וגו'. ומדברי רבינו נראה קצת שלא גרס כן, אלא אם כן הוא דילוג מעתיק מפני הדומות. ולהעיר שגם בכ"י מינכן 141 של התלמוד (כ"י ספרדי), דולגה פסקה זו.

22 לפנינו נוסף בכל כה"י ודפוסים: זוגים (או זוג, זוגות).

לו לרבי עקיבא, מגבת ועד אנטיפרס, וכולן מתו בפרק אחד שלא²³ נהגו כבוד זה בזה²⁴, עד שבא ר' עקיבא אצל רבותינו שבדרום ושנאה להם. ר' מאיר ור' יהודה ור' יוסי ור' שמעון²⁵ והן העמידו את השעה (יבמות סב, ב).

וההקדמה היא זו של פרשת ויהי ב"חלה", עד "בטל חרמון" וגו'. ויאמר: "בטל חרמון" ו"הררי ציון" (תהלים קלג, ג) מהם היא הברכה, שכן על ידי הגשמים והטל נכפלות הברכות, כמו שנאמר (יחזקאל לד, כו) "ונתתי אותם וסביבות נבעתי ברכה והורדתי הגשם בעתו גשמי ברכה יהיו". וה"שמן הטוב על הראש יורד על הזקן וזקן אהרן", ממנו הם החיים, כמו שאמר על אהרן (מלאכי ב, ה) "בריתי היתה אתו החיים" וגו'. וכאשר תפרש את המזמור על איזה משני הפירושים שתמצא, רצוני לומר בין אם יהיה על התורה או על רעו ואשת-בריתו, ישנם בכך הברכה והחיים.

אשר לתורה, הרי הבטיח בה את הברכה ואמר (דברים יא, כו) "את הברכה אשר תשמעו אל מצוות ה' אלהיכם אשר אנכי מצוה אתכם היום", והבטיח בה את החיים ואמר (דברים ל, כ) "לאהבה את ה' אלהיך לשמע בקולו ולדבקה בו כי הוא חייד וארך ימך", ואמר (דברים ל, טו-טז) "ראה נתתי לפניך היום את החיים ואת הטוב" וגו' "אשר אנכי מצוה היום לאהבה את ה' אלהיך ללכת בדרכיו ולשמר מצותיו וחקתיו ומשפטיו וחיית ורביית". ועל זה אמר "כי שם צוה ה' את הברכה חיים עד העולם".

ואשר לאשת בריתו ההוגנת לו, הרי הזכיר בה את הברכה כמו שאמר (יחזקאל מד, ל) "וראשית כל בכורי כל וכל תרומת כל מכל תרומותיכם לכהנים יהיה וראשית ערסותיכם תתנו לכהן להניח ברכה אל ביתך".²⁶ והזכיר בה את החיים כמו שאמר בפסוק שפתחנו בו, "ראה חיים עם אשה אשר אהבת" וגו'. המשמעות הפשוטה במה שאמר "ראה חיים" היא שכוונתו לומר: אתה, כשהושגה לך הברית הנרצית, הרי זכית בחיים, וכמו שתיאר אותם בטוב ורצון במה שאמר (משלי יח, כב) "מצא אשה מצא טוב ויפק רצון מה". והטוב הוא תוארו של האור כמו שנאמר (בראשית א, ד) "וירא אלהים את האור כי טוב". והאור הוא דוגמא לחיים כמו שנאמר (משלי טז, טו) "באור פני מלך חיים" וגו', וכך הוא איש הברית. והרצון הוא כפי שאמר בסוף הפסוק "ורצונו כעב מלקוש". וכבר אמרו (יבמות סב, ב), "כל השרוי בלא אשה שרוי בלא טובה וכו', ובכלל - בלא חיים, והביאו סמך מפסוק זה ואמרו "ראה חיים" וגו'.

לפי פירוש זה, הקשר משמעות הפסוק ["ראה חיים עם אשה אשר אהבת כל ימי חי הבלך אשר נתן לך תחת השמש כל ימי הבלך כי הוא חלקך בחיים ובעמלך אשר אתה עמל תחת השמש"] הוא: אתה, כשמצאת את אשת בריתך ההוגנת לך, תפיק תועלת במשך שנות חייד בעולם הזה, בשנים שנקצבו לך בעולם ההווה וההפסד. ומה שחזר לומר "כל ימי

23 שלא] כ"ה בקטע הגניזה של התלמוד T-S F I(1).1. בשאר כה"י ודפוסים: מפני שלא.

24 לפנינו נוסף: והיה העולם שמים.

25 לפנינו נוסף: ורבי אלעזר בן שמוע.

26 ראייה זו היא ע"פ המבואר ביבמות (סב, ב) וכפי שמציין רבינו להלן למאמר זה, אמר רבי תנחום א"ר חנילאי: כל אדם שאין לו אשה שרוי בלא שמחה, בלא ברכה, בלא טובה, בלא שמחה - דכתיב ושמחת אתה וביתך, בלא ברכה - דכתיב להניח ברכה אל ביתך וכו'.

הבלך" אחרי שכבר אמר "כל ימי חיי הבלך", הוא כיון שבפעם הראשונה מדבר במי שיש לו תועלת בעניין אחר וחיים בדרך אחרת, והרי הוא אומר לו, קבע את עיקר תועלתך מהברית המתאימה, לפי שהיא קודמת לכל תועלת אחרת שתוכל להשיג. ובפעם השנייה הוסיף שהדברים אמורים בפרט אם היית "כל ימי הבלך" אבק פורח וקודר בלא חיים, לפי שעניין זה הוא החלק הגדול ביותר מחלקי התועלת, ובפרט "בעמלך אשר אתה עמל תחת השמש" שכולו צרה בלי תועלת. זהו הפירוש הפשוט.

וכבר אמרו החכמים שהאשה הנזכרת במקום זה הוא כינוי על התורה, ודימה את חיי התועלת לתורה, לפי שהיא החיים האמיתיים, כפי שתיאר אותה שהיא החיים במה שאמר (משלי ח, לה) "כי מוצאי מצא חיים" וגו' ושאר הפסוקים. וכוונתו במה שאמר "כל ימי הבלך", שגם אם יש לך תועלות אחרות, הרי הן הבל וחיים, אימתי, אם לא יהיו ימי הבלך מתוקנים, בלי חיים, שכן החיים אשר בתורה הם חלקך משאר מיני החיים. אימתי, אם לא יהיה אלא עמל אשר אתה עמל תחת השמש.

ויש לפרש שכוונתו ב"ראה חיים" היא לומר, התבונן בעצמך בחיים עם האשה ועם החכמה, ועל דרך שאמר במשלי (כו, כו-כו) "פְּכָשִׁים לַלְבוּשָׁךְ וּמַחִיר שְׂדֵה עֲתוּדִים, וְדִי חֶלֶב עֵזִים לִלְחָמְךָ לֶלֶחֶם בִּיתְךָ וְחַיִּים לְנַעֲרוֹתֶיךָ", "חֶבֶן בַּחוּץ מִלֵּאכְתְּךָ וְעֵתְדֶה בְּשֵׂדֶה לְךָ אַחֵר וּבְנִית בִּיתְךָ" (שם כד, כז).

ואשר יראה לי בפסוק זה, שמה שאמר "ראה חיים" וגו' רוצה לומר, התבונן בתיקון העולם הבא עם עסקך בענייני העולם הזה. לפי זה ה"חיים" הם חיי העולם הבא, וה"אשה" היא התועלת בעולם הזה, וכפי שיסודנו בפרשת ויהי ב"חלה", בשנת א'תקכ"א לשמרות²⁷ על הימשכות המשל "לשמרך מאשה זרה מנכריה אמריה החליקה" (משלי ז, ה), שזהו כינוי לעולם הזה, כמו כן כאן אמר התבונן בעצמך בחיי העולם הבא עם מה שתשיג מאהבת העולם הזה. ואם תאמר שהכוונה לאשת הברית, אין הויזק בכך, כיון שאף בה יש תועלת מתועלות העולם הזה. והקשר הפסוק הוא: התבונן באחריתך ובחייך המתמידים עם התעסקותך בענייני עולמך הזה או בתענוגך החולפים, כל משך חייך בעולם הזה שהם חלקך תחת השמש, שהם הבל באמת ואינם חיים אמיתיים, שהרי חלקך מהחיים הוא הצד של חיי העולם הבא, וחיי העולם הזה אין בהם ממש, והם תולדת "עמלך אשר אתה עמל" וגו'. ואם כן אל תתעסק בהנאותיך עם חייך בעולם הבא, או לא תתעסק באשתך שהיא תועלת מתועלות העולם הזה עם חיי העולם הבא.

ולכן אין הבורא יתעלה מניח הנאה מהנאות העולם בלי להקיפה ולשמרה בתורה ומצוות, כדי שלא ישוטט חפשי אחר התאוות, אלא יזכור את ה' ויזכור עמהם את העולם הבא. והיות גדול מהם הוא האשה, ולכן קבע בעניינה כמה מצוות כדי שבהתעסקות בהם יזכור את החיים הנצחיים, ויתקיים בו באמת "ראה חיים עם אשה" וגו'.

הראשון ממצוות אלו הוא שלא יקח איש אשה אלא בדרך שתיארה התורה בקדושין ובתובה וכל הקשור לזה, כמו שנאמר (דברים כד, א) "כי יקח איש אשה" "ואין קיחה אלא בכסף" (קידושין ב, א). ולא יקח אשה אלא מישראל. ויבא [הדורש]: וגם מישראל לא יקח

אשה מן העריות, והן כך וכך, ולא מאיסורי לאוין והן כך וכך. ומהם איסורה עליו בעת נדתה, והחובה לפרוש ממנה עונה לפני עת נדתה, כמו שנאמר (ויקרא י, י) "ולחבדיל בין הקדש ובין החול ובין הטמא" וגו', ואמרו (שבועות יח, ב) כל הפורש מאשתו סמוך לוסתה חווין לו בנים זכרים, דכתיב "להבדיל בין הטמא ובין הטהור", וסמך ליה "אשה כי תזריע וילדה זכר". ומהם מצוות הרחקתה אחר לידת הזכר שבעת ימים ואחר לידת הנקבה י"ד יום, ודינה בהם כדין הנדה, וכמו שביאר זאת בפרשה ואמר "אשה כי תזריע" וגו'. הרי שחיבר לכל עניינים ידועים אלו את חבלי התורה כדי שיתחברו בהם חבלי החיים. וכמו כן חיבר אל השמחה בהגעת הבן הזכר, את מצוות המילה, ועל ידי כך יתחברו ענייני המצוות של חיי העולם הבא עם שמחת העולם הזה, וכמו שאמר בהמשך הפרשה "וביום השמיני ימול בשר ערלתו".



רבי שלמה ב"ר ברוך זלה"ה

בצעירותו למד בשאלוניקי בישיבתו של רבי בנימין הלוי אשכנזי. מתחילת שנות הש' כיהן כדיין בבית דינו של הגאון רבי שמואל קלעי זלה"ה בעל 'משפטי שמואל' בק"ק ארטא שביוון, והיה מעורב עם ראשי גדולי הדור בשאלות העומדות על הפרק.

בספר משפטי שמואל סי' כ"ז הוא חתום אחרי מהר"ש קלעי בגביית עדות בשנת של"ד, ובסי' ע"ח חתום ראשון בשנת שכ"ב.

בשור"ת מהרשד"ם חו"מ סי' כ"ט כותב: "ראיתי מה שכתבו החכמים השלמים הישיש כמהר"ר שמואל קלעי נר"ו והחכם השלם כמהר"ר שלמה ברוך נר"ו...". ובחלק אבן העזר סימן נ: "וכמו שיפה כתב החכם השלם כמה"ר שלמה ברוך נר"ו שלמה הוא ושלמה משנתו".

בשור"ת מהרש"ך ח"א בתשובה שאחר סי' א' כותב "...ידעתי נאמנה כי דעתי הקלושה אינה מכרעת ודברי אלה לא יוסיפו שמץ דבר על דברי החכם השלם כמה"ר שלמה ברוך נר"ו, ומה גם אשר הסכימו לדבריו הרבנים המובהקים מאריות גברו לתורה ולתעודה מורי ורבותי נר"ו...".

בסוף ספר "חקת הפסח" לרבי משה בן חיים בן שם טוב פיזאנטי (שאלוניקי שכ"ט) נדפס גם פירוש קצר מרבי שלמה להגדה של פסח.

באוצר כ"ק אדמו"ר שליט"א מס' 729 נמצא חיבור בכתב יד שאלות ותשובות מרבי שלמה ברוך זלה"ה, ובו גם תשובות שנשא ונתן עם גדולי דורו והסכמותיהם על פסקיו. וכעת בהגיע שעת הכושר זכינו בס"ד להדפיס את תכריך כתביו ברוב פאר והדר, קנקן חדש מלא ישן, בספר החדש "שור"ת רבי שלמה ברוך" מתוך כתב יד הנ"ל.

ספר יקר ערך זה, מופיע לאור עולם לקראת השמחה השרויה במעון קדשו של כ"ק מרן אדמו"ר שליט"א ביום י"ב לחודש כסלו תשפ"ג, בשמחת אפריון בנו החתן החשוב והנעלה פע"ח הרב מרדכי שליט"א, עב"ג הכלה המהוללה תח"י שלשלת היוחסין בת הגה"ח רבי שלמה קוטיינר שליט"א. בורא עולם בקנין ישרים זה הבנין לתפארת רבותינו הקוה"ט זיע"א, עטרת זקנים בני בנים ותפארת בנים אבותם.

להלן אנו מדפיסים את סימן י"ד מתוך הספר, בחיבור זה נמצאת תשובת שאלה שנשאל עליה רבינו הרש"ב בענין כח האשה בנכסי נדוניתה במקומות שנהגו בהם ע"פ תקנת 'קורפו', והשאלה היא אם יש לה הזכות למכרם או ליתנם במתנה, התשובה נכתבה ונחתמה בכתב ידו של רבינו. בתשובה מתבררים הרבה מענייני נכסי מלוג ונכסי צאן ברזל, באיזה אופן יכולה האשה למכור אותם לאחר, ובאופני הקנינים בזה, ובדיני מתנת אחריו לפלוני, בגדרי התקנות דק"ק קורפו ותקנת טולטולא בעניני נדוניא, דיני מתנת בריא ומתנת שכיב מרע, בדין העובר על חרם אם מעשיו קיימין. בסוף התשובה כותב ברוב ענוותנותו, "אם המעיין בדברי אלה ימצא בהם פרכא, יורני יאמר לי והיה לי לששון ולשמחה... ואודה על האמת, ולא אבוש על השגגה היוצאה מלפני, כי שגיאות מי יבין..."

יש לציין כי תשובה זו נכתבה בחיי מרן הבית יוסף זלה"ה, ומביא את מה שכתב הבית יוסף בפירושו על הטור ומזכירו בברכת החיים, כן מביא מתשובות מהר"ר בן לב ומזכירו בברכת החיים.

נערך ע"י הרב יעקב שבדרון הי"ו מחשובי לומדי כולל קדשים סטאלין קארלין גבעת זאב.

בענין האשה שמכרה בחיי בעלה במקום שנהגו ע"פ תקנות ק"ק קורפו

שאלה

בעיר הזאת עיר ארט"א נוהגים במקצת שמרי כתובות לכתוב שכל תנאי הכתובה יהיו נשמעים כפי תקנות ק"ק קורפו וי"א¹, ותקנות ק"ק קורפו כפי מה שהוגד אלינו מפי עדים הם בזה האופן, שאם תמות האשה בלי זרע שיירש הבעל מנדוניתה השליש, והשני שלישים שיחזיר ליורשיה, ואם תמות ותניח זרע, שיהיה הכל לזרע ההוא, ואם ימות הבעל קודם האשה בין בזרע בין בלי זרע, שתירש היא מנכסי בעלה התוספת שהוא סך שלישי הנדוניא מלבד נדונייתה ושאר נכסיה, ובמקצת כתובות נוהגין לכתוב כל התנאים האלו בפירושו.

ועתה נסתפק לנו, אם תוכל האשה לתת השני שלישים הנוגע ליורשיה לבעלה במתנת בריא וכן במתנת שכיב מרע, וכן אם תוכל לתתם לאחרים במתנת בריא או במתנת שכיב מרע, וכן כשיש לה זרע אם תוכל לתת כל הנוגע לזרע ההוא לבעלה או לאחרים בין במתנת בריא בין במתנת שכיב מרע, וכן אם יש לה שני בנים או שני אחים שהם יורשיה, אם תוכל להוריש לאחד מהם הכל. וכן אם תמצא לומר שתוכל לתת במתנת בריא לבעלה או לאחרים, יש לברר באיזה דרך צריך להקנותם לו, האם כאמירה בעלמא, או בקנין סודר או במסירת שטר כתובתה וכתובה, או במעמד הבעל. על כל אלה ילמדנו רבנו, ותאיר לנו דרך אמת ומשפט, ומה' יהיה משכורתך שלמה אמן.

תשובה

האי בעיא בעיא צלותא כיומא דאסתנא, וגם צריכא נגר ובר נגר דיפרקינה, ולא מקרי דרדקי כמוני היום, וטעמא דאיכא צדדים ופנים לכאן ולכאן, גם רבו כמו רבו החלוקים וחלוקי חלוקים, ולכך צריכא רבא לברור אוכל מתוך פסולת, ולנפות הדברים בשלש עשרה נפה, וליישב כל חלקי הסותר, ולכן לאיש כמוני צעיר לימים גם לא בינת אדם לי, מן הראוי היה להשיב אחר קסתי ולמנוע עצמי מלאחוז במצות שלוח הקן קן קולמוסא וקן מגילתא, אך אמנם על זה סמכתי וגמרת בלבי לחוות דיעי, באומרי שדברי אלה יהיו כתלמיד הנושא ונותן לפני רבו, ולהלכה ולא למעשה, עד יסכימו חכמי לבב וגאוני עולם העומדים על כסא ההוראות למופת ולאות כי מהם תצא תורה ודבר ה' לכל בני ישראל, ובטרם החלי אשאל עזר מהעוזר האמתי, ואבקש רחמים ממי שהחכמה שלו, להאיר עיני להביט ולהבין שמעתתא אליבא דהלכתא.

ואמינא, דלכאורה נראה דאין האשה יכולה לתת נכסיה לאחרים, בין נכסי מלוג בין נכסי צאן ברזל, לא במתנת שכיב מרע ואף לא במתנת בריא, רק תוכל לתתם או למוכרם בטובת הנאה, רוצה לומר שאם תתאלמן או תתגרש שיוכו בנכסיה הלוקחים או מקבלי מתנה, ואם

1 נראה מכאן שלא נהגו ב'ארטא' בירושת האשה כתקנת 'טולטולה' שהובא בטור אהע"ז (סימן קיח) ומבואר להלן בדברי רבינו, אלא נהגו כפי 'הסכמת' הקהילה על פי מנהג 'קורפו', ראה בזה בשו"ת מהרח"ש (סי' כד), ובשו"ת משפט צדק להר"ר מאיר מלמד ז"ל (ח"ג סי' יח).

תמות היא שיוכו הבעל ויורשיה במקום שאין זרע, ובמקום זרע שיירש הזרע, אבל שתתן או תמכור לגמרי בין אם תתאלמן בין אם תמות היא, לא.

וראיה לזה, דאמרינן בפרק החובל (ב"ק דף פח.), אמה דרב שמאל בר אבא מהגרוניא הוה נסיבא ליה לר' אבא, כתבינהו לנכסי לרב שמואל בר אבא ברה, בתר דשכיבא אזל רב שמואל בר אבא קמיה דרבי ירמיה בר אבא אוקמיה אנכסי, אזל ר' אבא אמרה למלתא קמיה דרב הושעיא, אזל רב הושעיא אמרה קמיה דרב יהודה, אמר ליה הכי אמר שמואל האשה שמכרה בנכסי מלוג בחיי בעלה ומתה הבעל מוציא מיד הלקוחות, אמרוה קמיה דר' ירמיה בר אבא אמר להו אנא מתניתא ידענא דתנן הכותב נכסיו לבנו לאחר מותו וכו', עד אהדרוה לקמיה דרב יהודה, אמר להו הכי אמר שמואל זו אינה דומה למשנתנו מאי טעמא וכו', עד אלא מאי אינה דומה למשנתנו משום תקנת אושא, דאמר רבי יוסי בר חנינא באושא התקינו האשה שמכרה בנכסי מלוג בחיי בעלה ומתה, הבעל מוציא מיד הלקוחות, ע"כ. והלכתא כשמואל, וכן פסק הרי"ף² והרמב"ם³ והרא"ש⁴ ושאר הפוסקים ז"ל.⁵

הן אמת דאיכא פלוגתא בין רברבתא בשמכרה אם הבעל חייב לתת הדמים או לא⁶, דאיכא מ"ד שחייב הבעל לתת הדמים, ואיכא מ"ד דאפילו אם דמי המכר ביד הבעל אינו חייב להחזירם, ואיכא מ"ד דאי איתנהו אותם הדמים עצמם חייב הבעל להחזירם אבל אם הוציאם או החליפם אינו חייב הבעל לתת, וכדעת זו סברי הרי"ף⁷ והרמב"ם⁸ והרא"ש⁹ והר"ן¹⁰ ז"ל. אבל בשנתנה האשה, הכל מודים דמוציא הבעל מיד הלקוחות, ואין שייך לומר שיתן הבעל כלום, וכההוא מעשה דאימיה דרב שמואל בר אבא שזכרנו.

וכשם שאין האשה יכולה למכור או לתת לנכסי מלוג שלה כדאמרן, הכי נמי לא תוכל למכור או לתת לגמרי נכסי צאן ברזל שלה, ומכל שכן וק"ו קאתיא, דהשתא ומה נכסי מלוג דהגוף שלה ואם מתו מתו לה, אין בידה כח למכור או לתת לגמרי, כ"ש נכסי צאן ברזל דאחריותן על הבעל, דלא תוכל האשה למכור או לתת לגמרי. והכי איתא שם בפרק החובל (ב"ק דף פט.), אמר אביי אם אמרו בנכסי מלוג יאמרו בנכסי צאן ברזל, כלומר דאפילו אם לא היה תקנת אושא בעולם, באופן שתוכל האשה לתת ולמכור לגמרי בין אם ימות הוא בין אם תמות היא שיוכו הלוקחים ומקבלי מתנה, זהו דוקא יהיה בנכסי מלוג דהגוף הוא שלה ואם פיתחו פיתחו לה, אבל בנכסי צאן ברזל שהבעל חייב באחריות הגוף, חשיבי כנכסי ידיה, ופשיטא דאין האשה יכולה לתת או למכור בנכסי צאן ברזל שלה לגמרי, רק בטובת הנאה.

ואע"ג דבפרק אלמנה לכ"ג (יבמות דף סו.) פליגי רב יהודה ור' אמי, גבי המכנסת שום לבעלה ונתגרשה, והיא אומרת כלי אני נוטלת והוא אומר דמים אני נותן, ורב יהודה אמר

2 בבא קמא (דף לא: מדה"ר).

3 הלכות אישות (פרק כ"ב ה"ז).

4 בבא קמא (פ"ח סימן ט).

5 עיין טור אבן העזר (סימן צ).

6 הובא בטור (שם).

7 כתובות (דף יח: מדה"ר).

8 שם.

9 כתובות (פ"ד סימן יז).

10 כתובות (דף ג).

הדין עמה, ור' אמי אמר הדין עמו, ופסק רב נחמן הלכתא כרב יהודה. ומשמע מהתם, דלרב יהודה נכסי צאן ברזל לאו כנכסי דבעל דמו. מ"מ שתי תשובות בדבר, חדא דאף רב יהודה מורה דמחוסר גוביינא הו, וכל כמה דלא גביתנהו האשה ברשותיה דבעל קאי, כדאיתא התם בהדיא. ועוד, דאפילו אם נרצה לומר דכדידה הו אפילו קודם שתגבה אותם, עכ"ז הואיל והבעל אוכל פירותיהם, אי אפשר לומר דעדיפי נכסי צאן ברזל מנכסי מלוג שהגוף שלה ואם פחתו פחתו לה, ועכ"ז אין האשה יכולה למכור או לתת לגמרי כדאמרן, וכ"ש נכסי צאן ברזל דאחריותן על הבעל, שלא תוכל האשה למכור או לתת, וכדאמר אביי בהדיא, וקל להבין.

וזה העולה על הדעת לכאורה, אבל כד מעיינינן בה שפיר, אשכחנא דכל מה שאמרנו יצדק לפי דינא דתלמודא, דהבעל יורש נכסי אשתו בין נכסי צאן ברזל בין נכסי מלוג. וכן לדין נמי בנכסי מלוג, דיורש אותם הבעל אחרי מיתתה, דהכי נהגין, והכי משמע דתקנת קורפו שתקנו להחזיר השני שלישים לא היתה אלא בענין הנדוניא, אבל בנכסי מלוג לא תקינו כלל, וכל כמה דלא תקינו בפירוש ולא ברמז שיחזיר הבעל מקצת נכסי מלוג, נשאר הדין על פי דין תורה, ולכן הבעל יורש אותם, ואפילו כשמכרה בחייה או נתנה, הבעל מוציא מיד הלוקחות ומיד מקבלי מתנה. וכן יצדק כל האמור באותו השליש מהנדוניא שיורש הבעל, שלא תוכל לתת או למכור בחייה ולהפסיד לבעל.

אבל באותם השני שלישים שאין הבעל יורש אותם רק חייב להחזירם ליורשיה, נראה דתוכל האשה למכרם או לנותנם לאחרים שיזכו הם אם תתאלמן או תתגרש, וכן אם תמות היא קודם הבעל, ויפסידו יורשיה, דלא מהניא קנין פירות הבעל כקנין הגוף אלא לגבי ידיה שלא תוכל להפסיד ירושתו, אבל בשאינו מפסיד הבעל כלום (רק) במכירתה ובנתינתה, אלא אחרים העתידים ליירש, אז תוכל האשה למכור ולתת, ולהפסיד להם.

ויש להביא ראיה על זה, מהא דאיתא בסוף פרק מי שהיה נשוי (כתובות דף צה:), דאמרין התם, ואמר אביי נכסי לך ואחריו לפלוני ומכרה ומתה, הבעל מוציא מיד הלוקחות, ואחריו מיד בעל, ולוקח מיד אחריו, ומוקמינן לכולהו בידא דלוקח. מאי שנא מהא דתנן חזרות חלילה עד שיעשו פשרה ביניהן, התם אית להו פסידא לכולהו, הכא לוקח הוא דאית ליה פסידא. אזל רפרם אמר לשמעטא קמיה דרב אשי, מי אמר אביי הכי, והאמר אביי נכסי לך ואחריו לפלוני, עמדה וניסת, בעל לוקח הו, ואין לאחריו במקום בעל כלום. אמר ליה, התם דאמר ליה כשהיא פנויה, הכא דאמר ליה כשהיא נשואה, מאי קאמר לה אחריו לקני בעל לא ליקני, ע"כ. הרי לך, דאע"ג דאית ליה לאביי תקנת אושא ומשום הכי קאמר דאין במכירתה כלום כנגד הבעל, ומשום הכי אתי בעל ומוציא מיד הלוקחות, עכ"ז מועיל מכירת האשה להפסיד לאחריו, ולא מהניא תפיסת קנין פירות הבעל דהוי כקנין הגוף משום תקנת אושא לבטל מכירתה מכל וכל, שלא תועיל להפסיד לאחריו.

וא"כ בנדון דידן נמי, אם נאמר דיד התקנה הוא כאילו התנה האב עם בתו, ואמר לה נדוניא דא תהא שלך ואחריו שלישי אחד לבעל ושני שלישים לשאר יורשיך, א"כ דינא הוי הכי, שאם מכרה אותם השני שלישים בחייה בהיותה תחת בעלה, מוקמינן להו בידא דלוקח, ואם נתנה אותם במתנה, אז חזרות חלילה עד שיעשו פשרה ביניהם, הואיל ולשום אחד מהם ליכא פסידא, ופירוש פשרה זאת הכי הוא, דאם יתפשר הבעל עם הלוקח שלא להוציא

מתחת ידו, הרי הפשרא עשויה ביניהם, וכן אם לא יתפשר הבעל עם הלוקח ויוציא מתחת ידו, ואח"כ יתפשר אחריו עם הבעל ולא יוציאנו מתחת ידו, תו לא מצי לוקח לערער כלל, באופן שאין חובה שיהיה הפשרה בין שלשתן, וכן כתב הרא"ש (בתשובות) ס"ג סימן ד', עיין שם.

ואם תאמר, דנדון דידן דאמרה ואחריו ליורשיך והם האב עצמו או בנו, לא דמי לההיא דאביי, דההוא אחריו הוה איש נכרי, אלא דמי לההוא עובדא דאיתא בסוף פרק יש נוחלין (ב"ב דף קלו:). דאמרינן התם, ההיא אתתא דהוה לה דיקלא בארעא דרב ביבי בר אביי, כל אימת דהות אזלא למיגוריה הוה קפיד עילוה, אקניתיה ניהליה כל שני חייו, אול איהו אקנייה ניהליה לבנו קטן, אמר רב הונא בריה דרב יהושע משום דאתו ממולאי אמריתו מילי מוליתא, אפילו רשב"ג לא קאמר אלא לאחר, אבל לעצמו לא, ע"כ. ופירש רשב"ם ז"ל, אפילו רשב"ג לא קאמר דמה שמכר ראשון הוי מכור, אלא כשאמר נכסי לך ואחריו לאחר, אבל כשאמר ואחריו לעצמי, כי הך אתתא דלא אקניתיה לך אלא לימי חיך ורוצה היא שאחריו יחזיר לה, אפילו רשב"ג מודה דלא אקנייה לך אלא פירות, ומאי דאקניית לברך לא אהני מדי, אלא לפירות כל ימי חיך, עכ"ל. וכן פירש הראב"ד ז"ל בהשגותיו להרמב"ם ז"ל בהלכות זכייה ומתנה פרק י"ב (הלכה ז), וכן כתב הטור בחושן המשפט סימן רמ"ח. וא"כ בנדון דידן נמי, הואיל ואמרינן דיד התקנה הוויא כאילו התנה האב ואמר ואחריו ליורשיך דהיינו הוא עצמו ובניו, א"כ שייך לדידיה זכות בהנך נכסי שלא תוכל לתתם או למכרם הבת ולאפסיד לדידיה ולבניה.

ואף על גב דהרמב"ם ז"ל בפרק י"ב מהלכות זכייה (הלכה י) פירש ההיא דרב ביבי באופן אחר¹¹, ולדידיה אין חלוק בין אם אמר הנותן ואחריו לאחר ובין אם אמר ואחריו לעצמי. סוף סוף הרי הוא מחלוקת פוסקים, והואיל ומדינא הוא דהבעל מוציא מיד הלוקחות ואחריו מיד בעל, תו לא מצי מפיק לוקח מיד אחריו, הואיל ואיכא ספק פוסקים אם מתנה ומכירתה הוי מתנה או לא, דהמוציא מחברו עליו הראיה. וכ"ש דרוב הפוסקים סברי כפירוש רשב"ם, גם הטור (סימן רמח) תמה על פירוש רמב"ם, וכתב דאינו מבין מה חלוק יש בין אחר ליורש וכו', וא"כ לכאורה נראה דמוקמינן ביד אחריו.

הא ליתא, דעד כאן לא קאמרינן דיש חלוק בין האומר ואחריו לאחר ובין האומר ואחריו לעצמי, אלא כשאמר ממש ואחריו לי, אבל כדאמר ואחריו ליורשיך שאני. וראיה לזה, מהא דאיתא בפרק יש נוחלין (ב"ב קכ"ה:), ההוא דאמר להו נכסי לסבתא ובתרא לירתאי, הוויא ליה ברתא דהוה נסיבא, שכיבא בחיי בעלה ובחיי סבתא, בתר דשכיבא סבתא אתא בעל קא תבע, אמר רב הונא ואפילו לירתי ירתאי, ורב ענן אמר ליירתאי ולא לירתי ירתי. שלחו מתם, הלכתא כוותיה דרב ענן ולא כמטעמיה, כוותיה דרב ענן דבעל לא ירית, ולא כמטעמיה, דאילו רב ענן סבר אע"ג דהוה ליה ברא לברתיה לא ירית, ולא היא דאילו הוה ליה ברא לברתיה ודאי ירית, ובעל היינו טעמא דלא ירית, דהוה ליה ראוי ואין הבעל נוטל בראוי כבמוחזק וכו'. עד אמר רבא מסתברא טעמא דבני מערבא, דאי קדים סבתא וזכינה זכינא

11 וז"ל, במה דברים אמורים בשמכר הראשון או נתן מתנה לאחרים, אבל אם מכרן הראשון או נתן לבנו מתנה או לאחר מיורשי, לא עשה כלום.

זביני, ע"כ. כן גרים רשב"ם (שם ד"ה מסתברא) והמור¹² ז"ל, ולדידהו צריך לחלק בין האומר אחריו לי ובין האומר אחריו ליורשי, כי היכי דלא תקשה להו עובדא דרב ביבי. ואמנם הר"ן (שם) ז"ל כתב, דאין חלוק בין האומר אחריו לי לאומר אחריו ליורשי, ולכך גרים ובתרה לירתה, וכן גרים הרשב"א ז"ל, כדכתב בחדושו גבי מעשה דרב ביבי¹³, וכן היא גרסת הגאונים ז"ל.¹⁴

הרי לן דכששייר בעד יורשיה הבאים מכחה, דלא חשיבא שיור לדידיה, ואם מכר או נתן המקבל הראשון, מתנתו ומכירתו קיימת, ואם כן נראה דהוא הדין בנדון דידן, דלשון התקנה היא שיחזיר הבעל השני שלישים ליורשיה, ולא אמר שיחזיר לאב או ליורשיו.

ונוכל לדחות ראיה זו ולומר, דנדון דידן שאני מההיא דאמר ובתרה לירתה, דהתם ירתה דסבתא לא היה הנותן ולא בניו, אבל הכא בנדון דידן יורשיה הוי האב עצמו אם הוא בחיים, דהוא קודם לכל יוצאי ירכו, ואם כן חשיב כאילו התנה ואחריו לי, ולפי זה אין במתנתה ומכירתה כלום.

ואמנם מצד אחר נוכל לומר דמתנתה מתנה, דהואיל ולא התנה שעב"פ יחזרו הנכסים ביד הנותן אחריה, דהא אם תהיה לה זרע, הורע יורש הכל, וכן אם תתאלמן או תתגרש ויבואו הנכסים בידה, שיטת כולי עלמא היא שתוכל לתתם או למוכרם, א"כ מוכח דבמתנה גמורה נתנם לגבי בתה לעשות כל מה שתרצה, ואין כונת התקנה רק לאפוקי ירושת הבעל, אבל לא לגרוע כח האשה בהם.

הן אמת, דאם נאמר דיד התקנה חשיבא כאילו התנה האב עם בתו, לא יהיה מתנתה ומכירתה קיימת אלא כשנתנה הגוף במתנת בריא מהיום, אבל אם נתנה במתנת שכיב מרע אין במתנתה כלום. וכדאיתא בפרק יש נוחלין (ב"ב דף קלז), אמר רבי יוחנן הלכה כרשב"ג, ומודה שאם נתנם במתנת שכיב מרע לא עשה כלום, מאי טעמא, אמר אביי מתנת שכיב מרע לא קנה אלא לאחר מיתה, וכבר קדמו אחריו, ע"כ. ופירש רשב"ם (ד"ה ומודה), ומודה רשב"ג, אע"ג דאמר אין לשני אלא מה ששייר ראשון, אם נתנו אותו ראשון במתנת שכיב מרע כגון דאמר מהיום ולאחר מיתה, לא אמר כלום, והשני מוציא, אי נמי כשהיה שכיב מרע נתנה, דשתי מתנות הללו שוות, כדאמרן לעיל איזהו מתנת בריא שהיא כמתנת שכיב מרע וכו'. הרי לן בהדיא, דאע"ג דהמקבל הראשון אם נתן במתנת בריא מתנתו מתנה, עכ"ז כשנתן במתנת שכיב מרע לא עשה כלום.

ואגב גררא איכא למידק על פירוש רשב"ם (שם), דפירש דמתנה מהיום ולאחר מיתה דהיינו גופא מהיום ופירות לאחר מיתה, חשיבא מתנת שכיב מרע, ולא מצי המקבל הראשון לתת ולמכור בכי האי גוונא. א"כ קשיא הא דאמר אביי בסוף פרק מי שהיה נשוי (כתובות דף צה:), דאם מכרה האשה נכסי מלוג שניתנו לה על מנת שלא תירשם הבעל, דמהניא מכירתה כנגד אחריו, דאמר דאתי לוקח ומוציא מיד אחריו, והא התם לא מכרה גוף ופירות מחיים,

12 חושן משפט (סימן רמח).

13 בבא בתרא (דף קלז:).

14 ראה ריטב"א ב"ב (דף קכה:).

דפירות הוו דבעל, וא"כ חשיב כאילו אמרה להו גופא מהיום ופירות אחרי מיתה, ועכ"ז מכירתה מכירה ומפיק לוקח מיד אחריו.

ויש לומר, דשאני ההיא דאב"י דסוף פרק מי שהיה נשוי, דמכרה האשה כל מה שיש ברשותה ולא השאיר אליה כלום, לכך חשיבא מכירה גמורה, וכן מתנתה בכי האי גוונא חשיבא מתנת בריא. אבל בהא דרשב"ם, הואיל ויש בידו גופא ופירות לאקנויינהו ולא הקנה אותם הכל בחיים, רק השאיר פירות אצלו עד לאחר מיתה, אם כן לא גמר להקנות לו אלא לאחר מיתתו. עוד נראה לחלק, דשאני התם דהואיל ואם תתגרש או תתאלמן וזכה הלוקח בפירות, חשיבא מתנת בריא, מה שאין כן בהא דרשב"ם, דלעולם לא זכה המקבל עד לאחר מיתה.

ואמנם אם נחשוב יד התקנה כאילו התנה האשה עם בעלה, אז נראה דתוכל לתת בין במתנת בריא בין במתנת שכיב מרע, ולא אמרינן דיורשיה קדמי למקבלי מתנתה. וזה מתרי טעמי, חדא דעד כאן לא קאמרינן דאחריו זכו סמוך למיתה, אלא כשהנותן נסתלק מאותם הנכסים ונתנם לראשון, אז ניחא ליה שיוזכו אחריו סמוך למיתת הראשון, אבל בנדון דידן דהכניסתם לבעל, אע"ג שהתנתה עם בעלה שאחרי מותה שיוזכו יורשיה, מ"מ אין דעתה שיוזכו סמוך למיתתה, לפי שאותם הנכסים חשיבא בצד מה כאילו הם בחזקתה, דנהנית מפירותיהם יחד עם בעלה, ולכך אמרינן דלאחר מיתה זוכה אותם, א"כ לא קדמי יורשיה למקבל מתנה.

ועוד, דבכה"ג שהאשה מתנה עם בעלה שלא (ת)ירשנה אלא שיחזיר מקצת נדונייתה ליורשיה, לא זכו יורשיה כלל מכח תנאי זה שלא תוכל האשה למיהדר בה ולתת למי שתצרה, מאחרי שלא היה התנאי בינה ובין יורשיה.

וכן מצאתי כתוב בשאלות הרא"ש ז"ל כלל מ"א דין ה', וז"ל, ומה ששאלת, ראובן ואשתו שהתנו ביניהם שאם ימות בחייה שירשו אחיו שני שלישי הממון והאשה תמול השליש, ונכתב ונחתם, והגיע השטר ליד האחים, וחלה ראובן, וציוה ליתן משני שלישי הממון גם לאחרים, ומת ראובן, ובאים אחיו לבטל הצואה, ואומרים שזכו הם בשני שלישי הממון בקנין שהקנה להם ובא השטר בידם בחייו, ולא היה לו למנוע חלקם וליתן לאחרים שיוזכו בו אחרי מותו, כי כבר קדמו הם לזכות בשני שלישי הממון אחרי מותו. [תשובה], לא זכו האחים בחיי ראובן כלום, כי לא זיכה להם בחייו כלום, אלא התנאי היה עם האשה שלא תמול בכתובתה אלא שלישי נכסיו ושני השלישים ישארו ליורשיו, ומה שצוה ליתן לאחרים קיים, עכ"ל. הרי לן דבעבור שהתנאי לא היה בין ראובן ואחיו אלא בין ראובן ואשתו, לא זכו היורשים, א"כ הכי נמי בנדון דידן, הואיל והאשה לא התנתה עם יורשיה אלא עם בעלה, א"כ כל כונתה לסלק ירושת בעלה מהשני שלישים ושישארו ליורשיה, אבל לא שיוזכו יורשיה מהיום ולאחר מיתה.

ואע"ג דבמרדכי¹⁵ כתוב, במי שאמר ואחריו ליורשי, והיתה לו בת אז, ואח"כ נולדו לו בנים, דעכ"ז הבת לבדה היא היורשת, שהיתה בשעת התנאי, א"כ משמע דמשעת התנאי זכו היורשים. נ"ל דלא פליגא עם הרא"ש ז"ל, דעד כאן לא קאמר המרדכי דהבת היא היורשת, אלא בדלא הדר המתנה לומר שירשו הזכרים, אבל אם אחר לידת הזכרים היה חוזר ואומר

שירשו הזכרים, דבריו היו קיימים. אי נמי, דהתם הואיל והוציאם מתחת רשותו ונתנם לאחר והתנה עמו אחר כך ליורשי, כשם שגמר לתתם לראשון כך גמר להקנותם ליורשיו, אבל הכא בנדון דהרא"ש, לא הוציא אותם עתה מתחת רשותו, וכן עתה בנדון דידן נמי, אע"ג דהכניסתם לבעלה, מ"מ הואיל והיא נהנית מהם, לא חשיב דהוציאם מתחת ידה לענין זה שנאמר דזכו יורשיה משעת תנאה.

ואיכא נפקותא בין תירוצא קמא הנוכח לעיל ולבתרא¹⁶, דלפי תרוצא קמא, הואיל ויורשיה וגם מקבלי מתנה כולו קנו בחד שעתא לאחר מיתה, א"כ מן הדין היה שיחלוקו, וכן מוכח מפירוש רשב"ם, דפירש התם בההיא סוגיא דלעיל¹⁷, גבי מי אמר אב"י הכי והא איתמר מתנת שכיב מרע מאימתי קנה אב"י אמר עם גמר מיתה וכו', דפירש רשב"ם עם גמר מיתה אלמא בהדי הדדי קנו ולאשמועינן אתא דחולקין בשוה, עכ"ל. א"כ הכא נמי כשנאמר דשניהם קנו אחר מיתה, הדין הוא שיחלוקו, וא"כ החצי מהשני שלישים ישארו ביד יורשיה, והחצי יוצאו מקבלי מתנה מיד יורשיה, והבעל מוציא מיד מקבל מתנה, עד שיעשו פשרה באותו החצי. אבל לפום תרוצא בתרא, כל השני שלישים יוצאו מקבלי מתנה מיד יורשיה, וחוזרים חלילה עד שיעשו פשרה, והאי תרוצא בתרא הוא אמתי ונכון.

וזהו מאי דסליק אדעתין מכח ההיא מימרא דאב"י דבסוף פרק מי שהיה נשוי, אבל נראה דנוכל לדחות ראיה זו, ולומר, דעד כאן לא קאמר אב"י דמכירתה הוי מכר להפסיד לאחרין, אלא בנכסי מלוג דהגוף הוא שלה ואם פחתו פחתו לה, וקנין פירות דתקינן רבנן לבעל משום פרקונה לא הוי כקנין הגוף, ואע"ג דבאושא תקינו דהבעל מוציא מיד הלקוחות משום דשוויהו כלוקח ראשון, וזהו דוקא לתועלת הבעל שוויהו כלוקח, וכדאיתא בסוף יש נוחלין (ב"ב דף קל"ט:), אמר רב אשי בעל שוויה רבנן כיוורש ושוויה רבנן כלוקח, והיכא דטבא ליה עבדו ליה וכו', הא קמן דלא מילתא פסיקתא היא שיהיה הבעל כלוקח, רק היכא דטבא ליה לבעל אמרינן שהוא כלוקח, וא"כ הואיל ומשום טובת הבעל נגעו בה, א"כ דוקא היכא דאיתיה טובה לבעל אמרינן הכי, אבל היכא דליכא שום הנאה לבעל אלא לאחרין, לא אמרינן שהוא כלוקח אלא כיוורש, ויכולה למכור ולתת נכסי מלוג שלה ולהפסיד לאחרין.

אבל בנכסי צאן ברזל דאחריותן על הבעל ואם פחתו פחתו לו, א"כ כדדידה דמו, ואף לרב יהודה¹⁸ דאמר הדין עמה כדאמרן, מ"מ כל כמה דלא גביתנהו ברשותיה דבעל קיימי גוף ופירות, ולכך אין יכולת ביד האשה להקנותם לאחרים לא במתנה ולא במכר, הואיל וליתא היא בעולם בשעת הזכייה.

וכיוצא מצאתי בתשובות מהררי"ק בשורש י"ח, וז"ל, ואם נפשך לומר דמ"מ יתחייב לוי לפרוע מנכסים שהכניסה לה¹⁹, שתי תשובות בדבר, חדא דע"כ לא קא מבעיא לן בשלהי יש נוחלין (ב"ב שם) בבעל בנכסי אשתו אי לוקח הוי אי יורש, אלא לענין נכסי מלוג, אבל לענין נכסי צאן ברזל פשיטא דלוקח הוי, דהא קבל עליו אחריות, וחזרו להיות בנכסי הבעל, וכי

16 ד"ה ואמנם אם, וד"ה ועוד דבכה"ג.

17 בבא בתרא (דף קל"ז).

18 יבמות (דף ס"ו).

19 תוכן השאלה היא, על דבר שמעון שהוא תובע מלאה חמותו סך מעות שנשתעבדה לו בשטר, ואח"כ נשאת לאה ללוי והכניסה לו את הנכסים, והשאלה היא אם לוי מחוייב לשלם לשמעון מהנכסים שלא הכניסה לו.

היכי דפשיטא לן וכו', עד ותדע דכן הוא, שהרי כתב בעל אבן העזר (טור סימן צא) בשם אביו הרא"ש, השיב הרא"ש ז"ל, וששאלת, ראובן ששידך לאה ושלח לה סבלונות, והלכה ונשאת לאחר, ועתה תובע ראובן הסבלונות, והיא משיבה שאין לה מה לשלם כי כלתה ואכלה כל הסבלונות, תשובה, שאם הכניסה לבעלה נכסי מלוג ראובן גובה מהם סבלונותיו, דהוה ליה כמלוה בשטר, שדרך לשלוח סבלונות בפומבי, הלכך גובה מנכסי מלוג שהכניסה לו, עכ"ל. משמע מתוך דבריו תחילתו וסופן, דדוקא הכניסה לו נכסי מלוג הוא דגבו מהבעל, הא לאו הכי לא, ואע"ג דחשיב לה כמלוה בשטר, כדקאמר שדרך לשלוח סבלונות בפומבי, עכ"ל מהררי"ק ז"ל.

והנה תשובת הרא"ש הנזכר הביאה הטור בסימן צ"א, והיא בכלל ל"ה סימן ז', ואגב גררא הואיל ואתא לידן האי תשובת הרא"ש ז"ל נימא בה מלתא, והוא דקשיא לי עלה, דהואיל וסבלונות כמלוה בשטר חשיבי, אמאי אינו גובה מנכסי צאן ברזל שהכניסה לבעל, והלא אפילו דפשיטא לן דנכסי צאן ברזל חשיב הבעל כלוקח, מ"מ מלוה בשטר גובה מן הלוקחות. ואע"ג דמצינו בפרק הכותב (כתובות דף פה:) דיד הבעל עדיפא מיד לוקח, לענין כשהכניסה לו שטר חוב דאינה יכולה למחול אותו, אע"ג דבשאר לקוחות מציא למחול. התם טעמא רבא איכא לענין שלא תוכל למחול מה שמכרה לו, הואיל וידו כידה כדאמרינן התם, אבל הכא אמאי לא יגבה מלוה בשטר מנכסי צאן ברזל שהכניסה לבעל אפילו שהבעל הוי כלוקח גמור.

ומה שנראה לי לתרץ בקושיא זו, דדוקא במקרקעי הוא דגבי מלוה בשטר מן הלוקחות ולא במטלטלי, והכא בנדון דהרא"ש מטלטלי הוו, ולכך פסק שפיר, דאי איכא נכסי מלוג שגיבה מהן, משום דכיוורש שוויהו רבנן, משום פסידא דמשדך, הואיל ולא פשע המשדך דהרי כמלוה בשטר היא, ולא שייך לומר איהו דאפסיד אנפשיה דיהבא לאתתא דקאי להנשא בלי שטר, וכשם דתקנו הגאונים דמטלטלי דיתמי משעבדי לבעל חוב, הכי נמי הנך מטלטלי מלוג משעבדי לב"ח, הואיל והגוף ברשותה קיימי ולא יצאו מרשותה מכל וכל, בעל חוב גובה מהם. אבל נכסי צאן ברזל דהבעל הוי כלוקח גמור בהם, חשיבי כמטלטלין שקנו הלוקחות, דאין מלוה בשטר גובה מהם אפילו אחרי תקנת הגאונים הנזכרת, מלבד כששעבד בשטר מטלטלי אגב מקרקעי.²⁰

והתם בהנהו סבלונות הוו כמלוה בשטר בלי שעבוד מטלטלי, ועכ"ז דהוי הבעל כלוקח נכסי צאן ברזל, מ"מ קא מסיק התם הרא"ש ז"ל שיחזרו לה ב"ד מלבושיה שהכניסה לבעלה ותכשיטיה, ויחזרו לה כסות לשנים עשר חדש, והשאר יתנו למשדך, עכ"ל. ונראה מדבריו, דדוקא מתכשיטיה ומלבושיה שהיא משתמשת בהם קיימי ברשותה טובא, וחשיבי לענין זה שגיבה ב"ח מהם כאילו לא יצאו מרשותה.

ובכלל ל"ט דין ד' כתב, וששאלת שטר חוב שיצא על אשת איש שלותה כשהיתה פנויה, ויש לה שטר נדוניא על בעלה, אם מגבין לבעל חובה מאותו שטר נדוניא. תשובה, כן ודאי מגבין, דשטרי איקרי נכסי, כדאיתא פרק מי שמת (ב"ב דף קנ:), וכל נכסיה משועבדין לבעל חוב, אבל אין משביעין אשת איש, וכל מה שימצאו מנכסיה, קרקע מטלטלין ושטרות, יתנו לבעל חוב בשטר חוב, עכ"ל. הנה מפשיטה דתשובה זו משמע דהדר ביה מההיא דלעיל,

וסבר דשטר חוב גובה אפילו ממטלטלי נכסי צאן ברזל שהכניסה לבעל ואפילו שאינם תכשיטיים. ומעמא אפשר, משום דהואיל ולא יצאו מכל וכל מרשותה, דהא ראייה דאין הבעל רשאי למוכרם, א"כ מכח תקנת הגאונים בעל חוב גובה מהם כשם שגובה מהוירשים. ואפשר שיסבור השתא דבעיא דאיתא בסוף פרק יש נוחלין (ב"ב דף קלמ.) אי בעל לוקח הוי או יורש, בכל נכסיה קאי, בין בנכסי צאן ברזל בין בנכסי מלוג.²¹

וגם נוכח ליישב שתי תשובותיו דלא להווי סתרי אהדדי, ונאמר דהא דקאמר שגובה הבעל חוב משטר הנדוניא, מיירי דוקא שהיה כתוב בשטר הכתובה שגובנו בכל זמן שירצה, ומשום הכי לא פירש דבריו הרא"ש ז"ל, דסמך על השואל דכתב או אם יש עליה נדוניא שנגבית מחיים אם יש יכולת להגבות ממנה לבעל חוב וכו'.²² ועל כי האי גוונא שניתנה לגבות מחיים השיב ז"ל, דיוכל להגבות לו מההוא שטרא. ואל תקשני ממה שכתב וכל מה שימצאו מנכסיה, דמשמע מנכסיה הקיימים, ואם איתא דשטר שעומד לגבות קא מיירי, א"כ אפילו כשאין הנכסים קיימים חייב הבעל לפורעם ויגבה הבעל חוב. דיש לומר דהתם מיירי בנכסי מלוג, דהם מקרו נכסיה סתם הואיל ובאחריותה קיימי.

ונחזור לגדון דידן, ונאמר דלדברי מהררי"ק ז"ל (שם) דסבר דבעיא דסוף יש נוחלין (שם) לא הויא בנכסי צאן ברזל, פשיטא דלא מציא אתתא למוכרם או לתתם, דלאו ברשותה נינהו.

ואפילו אם נאמר דהיא בעיא היא כוללת בין בנכסי צאן ברזל בין בנכסי מלוג, וכדמשמע מפירוש רשב"ם (שם ד"ה בעל), דכתב סתם, בעל לוקח הוי מי שוויה רבנן בנכסי אשתו בין בחייה בין לאחר מיתה כדין לוקח, או כדין יורש וכו'. וכן נראה מדברי המרדכי (שם רמז תקצח), דכתב והאלפסי פסק וכו', עד ור"ת ורשב"ם פסקו דיוורש הוי וחייב לשלם, ודוקא מנכסים שהכניסה לו אבל משלו לא וכו', עכ"ל. הרי מוכח בהדיא דבעיא דאיבעיא לן מיירי בין בנכסי מלוג בין בנכסי צאן ברזל, מדלא אפיק אלא נכסים של בעל. עכ"ז אמינא, דדוקא לענין לפרוע מנכסיה מה שלותה בתחילה, וכן לעניינים אחרים כדומה לזה, הוקשו נכסי צאן ברזל לנכסי מלוג בבעיא זו, אבל לענין מכירתה לאחר נשואיה, פשיטא דחשיבי נכסי צאן ברזל כברשותיה דבעל, ולא מציא למכור או לתת. והראיה, דתקנת אושא דהבעל מוציא מהלקוחות לא איצטריך אלא לנכסי מלוג, והכי דייקא לי לישנא דרבי יוסי בר חנינא, דקאמר באושא התקינן האשה שמכרה נכסי מלוג וכו', ולא קאמר סתם האשה שמכרה בנכסיה וכו', משמע דלנכסי צאן ברזל בלי תקנת אושא מן דינא הוא שלא תוכל למכור או לתת, הואיל והם באחריות הבעל.

אבל בטובת הנאה מיהא מציא לזכוני, ולא מציא למיהדר כשתתאלמן או תתגרש, דלהא מילתא חשיבי בצד מה ברשותה, אבל שתמכרם לגמרי ושיוכו הזוכים אחרי מיתתה לא מציא, דלא חשיבי כאילו הם ברשותה לענין זה.

21 ודלא כמו שהוכיח המהררי"ק הנ"ל (בשורש יח) מדברי הרא"ש דלעיל, שהאיבעיא היא רק לענין נכסי מלוג, אבל לענין נכסי צאן ברזל פשיטא דלוקח הוי.

22 ז"ל השאלה (בכלל לט סימן ד), עוד יורנו מוריננו, אשת איש שנתחזק עליה שטר חוב לראובן והיא בתולה קודם שתנשא, ונשאת לאיש, ועתה בא ראובן לבקש חובו, ולא נמצא לה קרקע, אם יש יכולת בבית דין להשביעה והיא תחת בעלה, או אם יש עליה נדוניא שנגבית מחיים, אם יש יכולת להגבות ממנה לבעל חוב, או מה יהיה דין ראובן עם האשה.

וכיוצא כתב הרשב"א²³ ז"ל בחדושו בפרק יש נוחלין (ב"ב דף קלו:), גבי פלוגתא דרבי יוחנן וריש לקיש, קנין פירות אי הוו כקנין הגוף או לא²⁴, וז"ל, הקשה באן הרב ר' יוסף הלוי ז"ל, לר' יוחנן דקאמר קנין פירות כקנין הגוף דמי, אמאי קני לוקח לכי מאית האב בחיי הבן, והא אין אדם מקנה לחברו דבר שלא בא לעולם, כלומר שלא בא בידו. ותו קשיא ליה, הא דאוקימנא לעיל גופה קני מהיום ופירא לאחר מיתה. ושתי קושיות אלו מתרצות זו את זו, דאפילו למ"ד קנין פירות כקנין הגוף דמי, ברא נמי אית ליה קנין הגוף, ומיהו מיתלא תלי וקאי, כי מאית אב בחיי הבן איגלאי דמההיא שעתא קנייה, ומה מכר לו ראשון לשני כל זכות שתבא לידי, דהא אגידא ביה מעיקרא, וכי לא באה לידי אותו זכות שמת בחיי האב, פקע קנייניה לגבי לוקח, דלאו יורש ידידה הוא, עכ"ל.

הרי לן דאע"ג דחשיבי ברשות הבן ולא הוה מצי למיהדר אי הוה קיים הבן כשמת האב, מ"מ אותו קנין הגוף דאיתיה לבן, לא חשיב ברשותו ממש לרבי יוחנן דאמר דקנין פירות דאב הוו כקנין הגוף, ולכך לא מצי למוכרו לגמרי שיזכה הלוקח אחרי מיתתו. הכי נמי בנדרון דידן, אע"ג דנכסי צאן ברזל חשיבי בצד מה ברשותה, הואיל והיא הכניסתה, וגם הדין עמה לגבותם לכשתתאלמן או תתגרש, ומשם הכי מציא לזבוני בטובת הנאה ולא מציא למיהדר, עכ"ז הואיל ובאחריות הבעל קיימי, אית לבעל קנין פירות וקנין הגוף אפילו לריש לקיש, ולכך לא מציא לזבוני.

ואע"ג דנוכל לומר דשאני בן בשדה אביו לרבי יוחנן, דהתם קנין פירות דאית לאב דהוו כקנין הגוף משום הכי מהני שלא יוכל הבן למכור בחיי האב, משום דהבן במכירתו זאת קא מפסיד ליורשי אביו שהם אחיו אליבא דרשב"ם ז"ל (ב"ב שם ד"ה לא קנה), ואליבא דריב"ן קא מפסיד לבניו של הבן והם חשיבי כנפשיה דאב כדכתבו התוס' שם (ד"ה לא קנה), ולכך מהניא תפיסת האב בקנין פירות כקנין הגוף לתועלת בניו או בני בניו, למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה. אבל בנדרון דידן, דהאשה אינה באה להפסיד זכות בעלה המוחזק בהם, ולא זכות בניו, א"כ נימא דתוכל למכור או לתת.

הא ליתא לפי עניות דעתי, דעיקר טעמא לא תליא בהכי, והא דאמר אב"י בסוף פרק מי שהיה נשוי (כתובות דף צה:) דיכולה אתתא למזבן נכסי מלוג ולאפוקי מאחרריך, לאו מהאי טעמא משום דאין האשה מפסדת במכירתה לבעלה המוחזק בהם ולא ליורשי, אלא משום טעמא אחריתי, דנכסי מלוג לדידן דקיימא לן כריש לקיש דקנין פירות לאו כקנין הגוף דמי חשיבי ברשותה, ואע"ג דתקינן באושא דהבעל מוציא מהלקוחות, דוקא לתועלת הבעל תקינו כך, ולא לאחרים, וכדאמרן לעיל. אבל נכסי צאן ברזל דמן דינא הוא דהוו ברשות הבעל הואיל והם באחריות, ולא מתקנת אושא, פשיטא דאין האשה יכולה למכורם או לנותנם לגמרי, הואיל ואינם ברשותה.

23 בחדושי הרשב"א שם אכן מביא קושיות הר"י מיגא"ש ותירוצו, אולם הלשון שהעתיק רבינו הוא לשון הרמב"ן שם.

24 בגמרא שם מייירי לענין הכותב נכסיו לבנו לאחר מותו, ומכר הבן בחיי האב ומת הבן בחיי האב, לרבי יוחנן לא קנה לוקח משום שקנין פירות שיש בו לאב כקנין הגוף, ולריש לקיש קנה לוקח דקנין פירות לאו כקנין הגוף.

ואפילו אם נרצה לומר שיהיה ספק הדבר הזה, אי מעמיה דאביי הוי כמעט הראשון או כמעט האחרון, עכ"ז הואיל ומדינא הוא שיוציא הבעל מיד הלקוחות, ואחר כך מיד הבעל, תו לא מצו לקוחות או מקבלי מתנה להוציא מיד אחר כך, הואיל ואיכא ספקא אי קנו או לא קנו, והמוציא מחבירו עליו הראיה.

הן אמת דא[ם] הבעל לא [יכול] להוציא מיד לוקח ומקבל מתנה, אז אין נפקותא בין מעם ראשון למעם אחרון, דלטעם ראשון אין במכירתה [כלום] וחשיבי כאילו יצאו מ[יד] מתחת ידה, ולכך אתו [יורשין] ומוציאים, [ואפילו] דהבעל אין מערער כלל על הלוקח ומקבל מתנה. ולפי מעם האחרון, מכירתה ומתנתה קיימת אם לא ירצה הבעל להוציא. וגם אם נאמר [דהוא] ספק אי הוי כמעמא קמא או בתרא, מ"מ אם לא ירצה הבעל להוציא, לא מצו יורשים להוציא מיד לוקח ומקבל מתנה מכח ספקא, דהמוציא מחבירו עליו הראיה. אבל קושטא דמילתא נ"ל, דטעמא קמא הווי עיקר טעמא, ולכן אין במכירתה ומתנתה כלום, אפילו כשלא יערער הבעל, ואתו יורשין ומוציאין, בין מיד לוקח ומקבל הואיל ולא זכו בהם, בין מיד הבעל מכח ה[...], וקל להבין.

ואמנם אם היה התקנה שיחזיר הבעל השני שלישים גם מנכסי מלוג, אז פשיטא דבאותם השני חלקים תוכל האשה למוכרם או לתתם, ואי מכרתם מוקמינן להו ביד הלקוחות, ואם נתנתם חוזרות חלילה עד שיעשו פשרה, דאז דמיא ממש להדיא מימרא דאביי דבסוף פרק מי שהיה נשוי.

ולפי דברי אלה קשיא לי על הרא"ש ז"ל, דכתב בכלל נ"ה בסופו (סימן י), וז"ל, ואחרי טענותם דקדקתי בתקנה²⁵, ולא מצאתי כתוב לא בפירוש ולא ברמז שהשליטו את האשה לתת נכסיה אחרי מותה למי שתדעה, אלא תקנו והעבירו חצי נכסיה מבעלה שהוא ראוי לירש הכל, ונתנום לקרוביה הזוכים בירושתה, וכל דבר שלא תקנו הם צריכין אנו לילך אחר דין תורה, ומן הדין אין האשה יכולה לתת נכסיה בחיי בעלה לשום אדם, לא נכסי מלוג ולא נכסי צאן ברזל, הילכך אין במתנתה כלום וכו', עכ"ל. והנה קשיא לי, דאפילו דלא מצינו שהשליטוה, מ"מ מרמצינו שתקנו להחזיר הבעל חצי נכסיה ליורשיה, א"כ מדין תורה הוא שתוכל האשה לתת ולמכור באותו החצי מנכסי מלוג שאין הבעל מפסיד כלום, וכדהבאתי ראה מהדיא דאביי, ואין אנו צריכין שישליטוה לא בפירוש ולא ברמז, דהא בהא תליא.

והנה נוכל לדחות קושיא זו ולומר, דהרא"ש קא סמיך על שאר הוכחות דהווי בשטר התקנה, דמשמע מינייהו דכונת המתקנים היא שלא תשתנה כלל תקנתם מכל מה שתקנו. וכן מצאתי כתוב בפירוש הטור ממורינו הר"ר יוסף קארו נר"ו בסימן קי"ח מאבן העזר, וז"ל, ששאלת אם האשה יכולה לתת בחייה לבעלה או לאחר וכו', עד ומבואר שם בתחלת הכלל הנוכר שלא כתב כן אלא לפי לשון תקנת מוליטולא, וכמו שדקדק שם מדברי התקנה הנוכרת, וא"כ אין ללמוד מזה לתקנה אחרת שאינה כתובה באותו סגנון, וכן כתב הר"ר שלמה בן הרשב"ץ²⁶, מקומות שיש להם תקנה שאם תמות האשה בחיי בעלה יחזיר מקצת הכתובה ליורשיה, אם אותו מקצת רצתה האשה למוחלו לבעלה, והוציא הבעל שטר מחילה מזה, היא

25 הנידון שם הוא בענין תקנת הנישואים שנהגו בטוליטולא, וטען השואל שחלק מהתקנה היא גם שהאשה יכולה לתת מנכסיה לכל מי שתדעה.

26 שו"ת רשב"ש (סימן עח).

קיימת, דכל מצדקי שאנו יכולין לעשות להעמיד הנחלה במקומה אנו עושים, עכ"ל, מיהו היכא שכתוב בתנאי שעל מנת כן נתן לה הנותן הנדוניא אין בידה לשנות התנאי, עכ"ל מהר"ר יוסף קארו.

אמנם נראה לי דהאי שנויאי שנויאי דחיקא הוא, מדלא פירש²⁷ כלל מהוכחות אלו בסוף הכלל גבי הלכה למעשה דאתא לידיה. לכן נראה, דתקנת מוליטולא נמי לא היתה שיחזיר הבעל חצי הנכסים אלא בנכסי צאן ברזל, אבל נכסי מלוג היה הבעל יורש הכל, והכי משמע מניסח הדין תקנה, דכתב הרי כל מה שימצא מעזבונה שהוא בגדי נדונייתה או קרקע נדונייתה יחלוק אותו וכו'. ולכך קא כייל הרא"ש וקאמר, הואיל ולא השליטוה לא בפירוש ולא ברמז צריכין אנו לילך אחר דין תורה, ומן הדין אין האשה יכולה לתת נכסיה בחיי בעלה לשום אדם לא נכסי מלוג ולא נכסי צאן ברזל וכו'.²⁸

ועוד אפשר לומר, דאפילו אם התקנה היתה שיחזיר חצי נכסי מלוג, עכ"ז סבר הרא"ש שאין במתנתה באותו חצי כלום, ולא קשיא ליה מההיא דאביי דאמר, דהרא"ש יעשה חלוק בין כשהתנה הנותן או האשה עם בעלה שתחזיר ליורשיה, ובין תקנת הקהלות, דתקנת הקהלות לא חשיבא ליה כאילו התנה הבעל עם אשתו בשעת נישואיה, אלא כאילו תקנו שלאחר מיתה יתחייב הבעל להחזיר חציה ליורשיה, ובחיייה אין לאשה שום זכות למכור או לתת, כאילו לא היה בעולם תקנה שיחזיר ליורשיה. והכי דייקא לישנא דכתב בריש הכלל (סימן א), אלא כשיגיע הזמן שהבעל יש לו ליירש, עקרו ממנו חצי הנחלה ונתנוהו ליד יורשי האשה וכו'.

ואם כן לפי תירוץ זה משמע, דהרא"ש סבר דבכל תקנה אפילו שאינה כתובה בסגנון מוליטולא, לא תוכל האשה למכור ולתת. ועכ"ז נראה לי, דעד כאן לא קמירי הרא"ש שלא תוכל האשה למכור או לתת, אלא כשלא כתב בכתובה תנאי זה שיחזיר הבעל מקצת הנדוניא, אלא סמכי על התקנה שבין הקהלות, אבל כשיכתבו בתוך השטר, או חשיב כאילו התנתה היא עם הבעל שלא יירש מכח תקנה, ובתנאה זה תוכל לתת או למכור וכדאמר אביי.

וכל שכן שנאמר כן בעירנו זאת, דאין שום תקנה בענייני הכתובות כלל, רק כל אחד מתנה כפי מה שירצה, ואע"פ שעתה נהגו ברובא דרובא מהכתובות להתנות ולכתוב תוך שטר הכתובה שיהיו תנאי כתובה כפי מנהג ק"ק קורפו יצ"ו, מ"מ הואיל ואין תקנה בעיר לנהוג ככה, לא הסכמה בחרם ולא בבלתי חרם, רק שמדעתם מתרצים בכך שיהיו תנאיהם כתקנות קורפו, א"כ פשיטא דתוכל לתת או למכור בנכסי מלוג שלה, אם היה התקנה שיחזיר מקצת נכסי מלוג שלה, אבל בנכסי צאן ברזל לא תוכל למכור או לתת אפילו בשני החלקים הראויים יורשיה לירש, וכדאמרן.

ואמינא, דאף דאמרת דאין האשה יכולה למכור ולתת השני שלישים בנכסי צאן ברזל, זהו דוקא יובן שלא תוכל להקנותם במשיכה או בקנין סודר, אבל אמנם נ"ל דתוכל למכרם או לתתם במעמד הבעל ומקבל המתנה, או למכור ולתת שטר נדונייתה במסירה ובכתיבה קני

27 בשו"ת הרא"ש (שס).

28 כלומר דמשום שהתקנה היתה רק בנכסי צאן ברזל אינה יכולה ליתן כלל לשום אדם, נכסי מלוג אינה יכולה ליתן שהרי על זה לא היתה התקנה, ונכסי צאן ברזל אינה יכולה ליתן מפני שבחיי בעלה אין נחשב שלה כלל.

לך איהו וכל שעבודיה, שיוכה הקונה או המקבל מתנה בשני השלישים המגיעים ליורשיה.²⁹ דלא גרע זכות זה דאיתיה לה בנדרונייתה, מחוב דעלמא דלהוצאה ניתנה ואין למלוה ברשותו לא פירות ולא גוף, ועכ"ו יש יכולת ביד המלוה להקנות הלואתו לאחרים במסירת השטר ובכתיבה אם הוא מלוה בשטר³⁰, ואם היא מלוה בעל פה יוכל להקנותה במעמד שלשתן.³¹ ה"נ האי שטר כתובה דאית לאשה על בעלה חשיב כשטר חוב, ותוכל האשה למוכרו ולנותנו במתנת בריא לאחרים ע"י מסירה וכתיבה קני לך איהו וכל שעבודיה, וכן תוכל להקנותו לאחרים במעמד שלשתן.

ואע"ג דהתוספות בפרק החובל (ב"ק דף פט. ד"ה כל) כתבו בשם ר"י, דמעמד שלשתן אין מועיל בכתובה בעודה תחת בעלה, כיון דעדיין לא ניתנה לגבות, ע"כ. וא"כ הכא נמי בנדרון דידן הואיל והנך תרי תליתאי לא נתנו לגבות מחיים, משמע דאין מעמד שלשתן מועיל בהם. הא ליתא, דעד כאן לא קאמרינן דאין מעמד שלשתן מועיל בכתובה, אלא במאתיים מנה שאפשר שלא יבאו לידי גבייה כלל, כגון אם תמות היא, וכן בנכסי צאן ברזל נמי לפי דין התלמוד דהבעל יורש את אשתו, אפשר שחוב זה לא תבא לידי גבייה כלל, ולכך לא חשיבא כשאר חוב דעלמא שתוכל להקנותו במעמד שלשתן. וכן משמע מדברי התוספות סוף פרק שנים אוחזין (ב"מ דף כ. ד"ה ש"מ) וז"ל, ועוד י"ל, דלא תקנו מעמד שלשתן אלא בדבר שראוי לגבות מיד, אבל בכתובה דאינו חייב עתה עד אחר הגירושין, וגם שמא לא תתגרש, לא תקנו מעמד שלשתן וכו', עכ"ל.

אבל שני שלישי הנדוניא לדידן, דבין אם תמות היא או הוא לעולם חוב זה אתי לידי גבייה, פשיטא דלא גרע משאר חוב דעלמא שתקנו להקנותו במעמד שלשתן, ואע"ג דלא ניתן להגבות מחיים אלא אחרי מותה, לא יגרע כחו מפני זה, כשם שלא יגרע כח שאר הלואה אע"פ שיגיע זמנה אחרי מיתת המקנה, דכ"ע מודו בה דיוכל להקנותה למי שירצה, אפילו שלא יהיה הוא בחיים בעת הגבייה.

וכדמוכח בפרק מי שמת (ב"ב דף קמז:), דאמר התם, אמר רב נחמן שכיב מרע שאמר ידור פלוני בבית זה יאכל פלוני פירות דקל זה, לא אמר כלום וכו', עד והא אמר רבא אמר רב נחמן שכיב מרע שאמר תנו הלואתי לפלוני הלואתו לפלוני, ואע"ג דליתא בבריא, ומשני, רב פפא אמר הואיל ויורש יורשה, רב אחא בריה דרב איקא אמר הלואה איתא בבריא, וכדרב הונא אמר רב דאמר רב הונא אמר רב מנה לי בידך תנהו לפלוני במעמד שלשתן קנה, ע"כ. הרי מוכח דאפילו הלואה הנגבית אחרי מות המלוה, יכול להקנותה לאחרים בין במתנת בריא בין במתנת שכיב מרע.

ואין לדחות ולומר דהתם מיירי כשהגיע זמן פרעון ההלואה בחיי מלוה, אלא שלא נגבית עד אחרי מותו, אבל הכא לא הגיע זמן הפרעון אלא אחרי מותה. דנראה לי דאשנויי דחיקי לא סמכינן, וכ"ש שדקדקתי בפוסקים ולא מצאתי שום פוסק שיאמר דההיא מיירי בהגיע

29 הערה זו הוסיף רבינו בצד הגליון, ולא ציין איה מקומו, ומתוך נראה שכאן מקומה: צ"ע דאי איתא דמציא למכור שטר כתובתה בכתיבה ומסירה, [לא אתי] שפיר דאמ' תלמודא בהחובל (דף פט.), ואי ס"ד וכו' תזבין כתובתה לגמרי, ומתוך בגמ' אביי אם אמרו בנכסי מלוג וכו'.

30 בבא בתרא (דף עו.), רמב"ם (מכירה פ"ו הי"א).

31 ב"ב (דף קמח.), קידושין (דף מח.), רמב"ם (מכירה שם ה"ח, מלוה ולוה פט"ז ה"ג).

זמנה, אלא הביאזה סתם, ומשמע דכולל מיירי. ומה שכתבו במפתחות הרמב"ן סימן ק"ו, וז"ל, ודוקא שזמן השטר כלה קודם המתנה, אבל אם כלה אחר זמן המתנה ספק אי הוי כדבר שלא בא לעולם, ע"כ טעות המסדר המפתחות הוא, ויעויין תוך התשובה עצמה. גם אל תקשני ממה שכתב הרא"ש בכלל ס"ט סימן י"א, דהואיל ושכירות אינה משתלמת אלא לבסוף אין כאן לא מלוה ולא פיקדון, דשאני שכירות דלא אתא לידו מעולם, אבל הלואה זכה בהם בשעה שילווה, ולכך אפילו כשלא הגיע זמן פרעונם חשיב כאילו אית ליה ממון ביד חבירו (חסר), וכן משמע מדברי הריב"ש בתשובה [קט] (חסר).

הן אמת בהא מודינא, דאם האב התנה עם בתו או עם חתנו, שאחרי מות בתו שיחזיר השני שלישים ליורשיה, דאז לא תוכל האשה למכור שטר נדוניא זו, לא בכתיבה ומסירה ולא במעמד הבעל, אי אמרינן דשטר נדוניא לא ניתנה ליגבות מחיים, משום דחשיב כמוכרת דבר שאינו שלה, וזכות העתיד לבא לאחריך היא מוכרת, ולאז כל כמינה. ואע"ג דבעל העמור כתב, דנדוניא ניתנה ליגבות מחיים, מ"מ הרי הרשב"א³² פליג עליה, כדאיתא בפירוש הטור ממורינא ה"ר יוסף קארו, בתחילת סימן צ"ג מאבן העזר. גם מדברי הרא"ש שבכלל ל"ה סימן ז', מוכח דסבירא ליה דנדוניא לא ניתנה ליגבות מחיים, מלבד אם פירש שתוכל לגבותו בכל עת שתרחצה. ואפילו שנאמר שהוא ספק פוסקים ר"ל ספק שקול, עכ"ז לא תועיל מכירתה ומתנתה, לפי שיורשיה שהם ודאין מוציאין מיד הבעל, ואח"כ לא מצו לקוחות להוציא מיד אחר כך מכח ספקא, דהמוציא מחברו עליו הראיה, וכ"ש שדעת רוב הפוסקים דלא כבעל העמור כנזכר.

וכן אם אינו כתוב בשטר שום תנאי, רק סומכים על תקנת הקהלות, כ"ש וקל וחומר הוא דלא תוכל האשה למכור ולתת שטר נדונייתה לגמרי, הואיל וסבר הרא"ש³³ דהתקנה לא נתנה ביד האשה שום כח בחייה, רק לאחר המות הם מפקיעות מהבעל ונותנים ליורשיה.

ואפילו לפי תרוצא קמא דאמרינן לעיל³⁴, דהרא"ש לא מיירי אלא דוקא בתקנה ההיא דהוה הוכחות טובא, אבל בשאר תקנות נפרש לשון התקנה דמשעת הנשואין הוציאו זכות הבעל מירושת השני שלישים, ודאמי לההיא דאב"י דבסוף פרק מי שהיה נשוי. מ"מ עדיין איכא ספק אי יד התקנה חשיבא כאילו התנה האב עם בתו, או כאילו התנה האשה עם בעלה, ולכך מספקא לא תועיל מכירתה ומתנתה. ואע"ג דמדברי ה"ר שלמה בן הרשב"א³⁵ משמע דסבירא ליה דחשיב לה לתקנה כאילו התנ[ת]ה האשה עם בעלה, מדיכולה למחול לבעלה אפילו במתנת שכיב מרע, כדמשמע מדברי מה"ר יוסף קארו.³⁶ מ"מ י"ל דדוקא בשמחלה לבעלה מפרשינן לתקנה הכי, משום דעבדינן כמה מצדקי להעמיד נחלת הבעל במקומה, אבל לזכות לאחרים לא מפרשינן [לשון התקנה שיהיה] חשובה כאילו התנ[ת]ה האשה עם בעלה, ומספיקא לא יוציא הלוקח או מקבל מתנה מיד א[חריך].

32 שו"ת הרשב"א (ח"ו סימן ד).

33 בתשובות (כלל נה סימן י).

34 ד"ה והנה נוכל לדחות.

35 שם.

36 בית יוסף (אבה"ע סימן קיח).

ואמנם בשמרי כתובות דכותבים תנאי הירושה בתוכה, וכל לשון השמר היו כאילו מתנה האשה עם בעלה, ואין מוזכר בתנאים האב כלל, נראה דתוכל למכור או לתת במתנת בריא ע"י מסירת השמר וכתובה, או ע"י מעמד שלשתן, דלא זכו יורשיה מכח תנאי זה, הואיל ולא היה התנאי בינה לבין יורשיה, וכדאמרן לעיל בשם הרא"ש ז"ל.³⁷ וכן תוכל כשהיא שכיב מרע לתת במתנת שכיב מרע בלי כתיבה ומסירת שמר ובלי מעמד שלשתן, דדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין, דאמו וכל מילתא דאיתא בבריא איתא במתנת שכיב מרע, כדכתבו לעיל בשם רב נחמן.

ואמנם צריך לדקדק האשה בלשון מתנתה, שתאמר לבעלה כשהיא שכיב מרע, דחוב שאתה חייב לי מצד נדונייתי תנהו לפלוני, אבל אם אמרה שמר נדונייתי יהא נתון לפלוני, אז צריך שתאמר ויקנה איהו וכל שעבודיה. ואי לא אמרה הכי, אז איכא פלוגתא דרברבתא אי מהני מתנה זו או לא, דהרא"ש ז"ל בכלל ע"י סימן ב' כתב, דשכיב מרע מועיל דבורו ואפילו בדלא אמר קני לך איהו וכל שעבודיה, וכן כתב נמי בכלל פ"ג סימן ד', וכן נראה נמי מדברי הרמב"ם ז"ל שכתב בפ"י מהלכות זכייה (הלכה ב). אבל הרשב"א פליג³⁸, וסבר דאפילו שכיב מרע דדבריו ככתובין וכמסורין דמו, מ"מ צריך שיאמר קני לך איהו וכל שעבודיה, וכדכתב המגיד משנה (שם).

ולכך לכתחילה לאפוקי נפשין מפלוגתא, צריך שתאמר קני לך איהו וכל שעבודיה, אבל בשעברה ולא אמרה קני לך איהו וכל שעבודיה, נראה דמספקא מוציא לוקח ומקבל מתנה מיד היורשין, הואיל ורוב הפוסקים סברי דלא בעינא שיאמר קני לך איהו וכל שעבודיה. וכל שכן בהצטרף לזה ספק אחריתי, אי אותיות נקנות במסירה לכד, דרשב"ם סבר דאין מכירת שמר צריך כתיבה כדאיתא בפרק המוכר את הספינה (ב"ב דף עז. ד"ה ה"ג אמר אמימר), וא"כ הוי כעין ספק ספקא, ספק אי מכירת שמר בעיא כתיבה כדעת ר"ח³⁹ ור"ת⁴⁰ והרי"ף⁴¹, או לא בעיא כתיבה כדעת רשב"ם, ואפילו את"ל דבעינן כתיבה, עדיין איכא ספק אחריתי, אי הלכה כהרשב"א ז"ל בהא דבעי שיאמר שכיב מרע קני לך איהו וכל שעבודיה, או לא.

ואפילו כשהתנה האב תנאי זה, שאחרי מות בתה שיחזיר הבעל ליורשיה השני שלישים, עכ"ז אם הבעל רוצה להסכים במתנת האשה, יחזירם לאשה, ויסתלק אחריותו מהנכסים ההם, ויהיו כנכסי מלוג, וגם יתן לאשתו במתנה בקנין כל אותו הזכות שתקנו לו באושא שיחיה הבעל כלוקח, ואז תוכל האשה לתתם. אבל בלא לשון מתנה אלא בלשון סלוק בעלמא לא סגי, וכדאיתא בריש פרק הכותב (כתובות דף פג.), דפריך התם, אי הכי אפילו נשואה נמי, אמר אביי נשואה ידו כידה, ופירש רש"י (ד"ה ידו) והרי הוא כשותף בהם, וכיון שנכסים שלו צריך לשון מתנה, ואין מועיל לשון דין ודברים אין לי עמך, עכ"ל. הרי לן בהריא, דבלשון סלוק לא מציא להקנות לה פירות וכל זכות דאית לבעל עליה, אלא בלשון מתנה מצי לתת לה כל זכות שזוכה בנכסיה, מלבד הירושה דליתא בעולם. ואמנם דוקא במתנת בריא תוכל

37 שו"ת הרא"ש (כלל מא סימן ה).

38 עיין חידושי הרשב"א (ב"ב דף קמז: ד"ה שכיב מרע, ודף קנ: ד"ה שטרא) ובתשובות (חלק ב סימן קא).

39 פירוש רבינו חננאל על ב"ב (דף עז:), והובא בדברי הראשונים שם.

40 בבא בתרא (דף עז. תוד"ה אמר אמימר).

41 שם (דף לט. מדה"ר).

האשה לתת כשהקנה לה הבעל, אבל לא במתנת שכיב מרע, משום דאחרירך שהם יורשיה קדמי למקבלי מתנה.

ואפילו במתנת בריא דאמרן דתוכל לתתם, דוקא כשלא אמר האב ע"מ שתחזיר ליורשי אחרי מותה, אבל כשאמר על מנת, כמעכשיו דאמי, ולא יוכל ראשון לתת ולהפסיד לשני. וכן מוכח מהא דאיתא בפרק יש נוחלין (ב"ב דף קכה:), גבי כל האומר אחרירך כמעכשיו דמי, וכן פסק הרמב"ם ז"ל בהלכות זכיה פי"ב (הלכה יב), גבי מעשה באחד שאמר נכסי לאמי, עיין שם במגיד משנה.

ואע"פ דיש חולקין בדבר, ולכך לכאורה היה נראה דמספקא לא מצי אחרירך שהם יורשיה להוציא מיד מקבל מתנה, הואיל ויד הבעל נסתלק מאמצע, אם הם קרקעות, ואם הם ממלטלין שלא יצאו מרשות הבעל, לא יוכלו יורשיה להוציא עד שיבואו בהרשאת מקבל מתנה. מ"מ נראה לי, דהדין שנעמיד הנכסים בחזקת יורשיה, הואיל והרי"ף⁴² והרמב"ם⁴³ והרא"ש⁴⁴ כולו סבירא להו דבדאמר מעכשיו השני מוציא מיד הלקוחות, דאין יכולת ביד הראשון למכור או לתת, וכן מוכח מדברי מה"ר יוסף קארו⁴⁵, כנ"ל.

ואמנם אם אבי האשה כשנתן לה נדוניא לכתו היה שכיב מרע, וגם לא היו לו בנים זכרים אלא בנות, אז בהסכמת בעלה כדאמרן, תוכל לתתם בין במתנת בריא בין במתנת שכיב מרע, לפי שכל הנותן לראוי ליורשו ואמר ואחרירך לפלוני לא זכה שני, משום דאינו לשון מתנה אלא לשון ירושה, וירושה אין לה הפסק, כדאיתא בפרק יש נוחלין (ב"ב דף קכט:), שלח רב אחא בריה דרב עויא, לדברי ר' יוחנן בן ברוקא, נכסי לך ואחרירך לפלוני וראשון ראוי ליורשו, אין לשני במקום ראשון כלום, שאין זה לשון מתנה אלא לשון ירושה, וירושה אין לה הפסק וכו'. וכן כתב הרמב"ם ז"ל בהלכות זכיה פי"ב (הלכה ו), גם הטור בחשן המשפט סימן רמ"ח. וכן בלי הסכמת בעלה, תוכל להקנות שטר [כתובה] בכתיבה ומסירה או במעמד שלשתן.

אבל אם היה בריא האב כשנתן לכתו, אז היא בעיא בגמרא אי מצי האב להוריש לאחר מירשיו בהיותו בריא, דשם בפרק יש נוחלין (דף קלא.) בעי רבא, בבריא היאך, כי קאמר ר' יוחנן בן ברוקא בשכיב מרע דבר אורותי הוא אבל בבריא לא, או דילמא אפילו בבריא גמי וכו'. ופירש רשב"ם (ד"ה ושמע מינה) דבעיא איפשיטא במילתיה דר' נתן דאפילו בבריא קאמר, וכן כתב הרא"ש⁴⁶ בשם ר"ח. אבל הרי"ף⁴⁷ כתב דלא איפשיטא ולא עבדינן בה עובדא, וכן כתב הרא"ש⁴⁸, וכן רב האי גאון⁴⁹, וכן כתב הרמב"ם בריש פי"ב מהלכות זכיה (הלכה ב), וכוותייהו עבדינן לכתחילה. אבל אם תפס אידך תפיסתו תפיסה, וכן כתוב שם בהגהות אשירי בשם אור זרוע, וכן כתבו בהגהות מימוניות בפ"ו מהלכות נחלות (הלכה ד). ומהאי פלוגתא ימשך, דמאן דסבר דר' יוחנן בן ברוקא לא מיירי בבריא, ה"נ יסבור דבריא שנתן

42 ב"ב (דף נה. מדה"ר).

43 הלכות זכיה (פי"ב הלכה יב).

44 ב"ב (פ"ח סימן יב).

45 בית יוסף (ח"מ סימן רמח).

46 ב"ב (פ"ח סימן ל).

47 ב"ב (דף נח: מדה"ר).

48 שם.

49 הובא ברא"ש (שם).

מתנה לראוי ליורשו יש לה הפסק, וכן כתב הרמב"ם בפ"ב מהלכות זכייה (שם). ומ"ד דר' יוחנן בן ברוקא אפילו בבריא קאמר, יסבור [דגם בריא שנתן מתנה] לראוי ליורשו אין לה הפסק.

ומעתה נפק"ל בנדון דידן, אם נתנה הבת הזה מתנת שכיב מרע, להרמב"ם ולהרי"ף והרא"ש אין במתנתה כלום, משום דבמתנת אביה אליה יש לה הפסק ואחר כך קדמי, אבל לרשב"ם ור"ח מתנתה מתנה. ולכך לכתחילה עבדינן כהרי"ף והרמב"ם והרא"ש אם אינו מוחזק מקבל מתנה, אבל אם הוא תפוס, הואיל ורשב"ם ור"ח סברי דאיפשיטא, ואף הרי"ף והרמב"ם והרא"ש לא קאמרי אלא דלא איפשיטא, וספקא הוי, לכן אין מוציאין מיד המוחזק בה ובש"מ וכו'.

ובשכיב מרע נמי אם אמר מעכשיו, זכו יורשיה, וכן כתוב בתשובות הרמב"ם⁵⁰ סימן מ"ה. והן אמת, דהרשב"א בתשובותיו (הלך א) סימן תש"ד כתב הפך זה, דאפילו בדאמר מעכשיו עכ"ז הואיל וירש היורש אין לה הפסק, וכן כתב הנמוקי יוסף בפרק יש נוחלין (דף סג. ד"ה זה המשיא) בשם הרשב"א ז"ל, וא"כ האי דינא הוי ספק אם זכו היורשים או מקבל המתנה, ואין שום אחד יוכל להוציא מתחת יד הבעל שני שלישים הללו, דזיל הכא קא מדחי לה זזיל הכא קא מדחי לה, עד שיבא האחד בהרשאת חברו, או הואיל והדבר ספק יחלוקו, ויתן החצי ליורשים והחצי למקבל מתנה, הואיל ויד הבעל נסתלק מאמצע.

ואמנם מצאתי כתוב בפירוש הטור ממורינו הר"ר יוסף קארו בחושן המשפט בסימן רמ"ח, וז"ל, וכתב הרשב"א שאפילו באומר אחר כך מעכשיו לפלוני אין בדבריו כלל, שכל שזכה בו הראשון ירושה היא ואין לה הפסק וכו', עד אלו דברי הרב ז"ל, ונ"ל שזה אפשר לדברי האומר, דמאי דאמרינן דנכסי לך ואחר כך לפלוני דאם קדם הראשון ומכר דאין לשני אלא מה ששייר ראשון, אפילו באומר מעכשיו הוא, אבל לדברי האומר דבאומר מעכשיו אם מכר ראשון שני מוציא מיד הלקוחות, לא אמרינן דירושה אין לה הפסק, עכ"ל. וא"כ נוכל לומר, דהא דאיתא בתשובת הרשב"א בסימן תש"ד, אתיא כמאן דאמר דבנותן למי שאינו ראוי לירש ואמר ליה ואחר כך לפלוני מעכשיו, דאם מכר הראשון מכירתו מכר ואין שני מוציא מיד הלקוחות, אבל לדידן דקיימא לן כהרי"ף והרמב"ם והרא"ש ז"ל, דסברי דבאומר מעכשיו דשני מוציא מיד הלקוחות, הכי נמי בנותן ליורש אם אמר מעכשיו, אחר כך מוציאין מיד הלקוחות.

ואמנם נראה לי, דמאחרי דאיכא חולקים על דעת הרי"ף והרמב"ם והרא"ש הנוכחים, וסברי דאפילו בדאמר מעכשיו לנותן למי שאינו ראוי ליורשו, דעכ"ז יכול הראשון למכור, אע"ג דלא קיימא לן כוותיה בנותן למי שאינו ראוי ליורשו, מ"מ הכא בנותן ליורשו, דמצטרף ספקא אחרית, דאיכא למימר דבזה מודו הרי"ף והרמב"ם והרא"ש דאפילו בדאמר מעכשיו, ירושה אין לה הפסק, ואע"ג דהרשב"א (שם) פירש דהא בהא תליא, מ"מ לאו מלתא פסיקא קאמר, אלא בלשון אפשר קאמר לה, ולכך מצטרף האי ספקא עם הספק הראשון, ויהיה הדבר כספק שקול, ויחלוקו היורשים ומקבלי מתנה כנוכר, אבל לא חשיבא לי ספק ספקא, ולומר שזוכו הכל מקבלי מתנה, וקל להבין.

והא דאמרן לעיל, דתוכל האשה למכור או לתת השטר כתובתה ע"י כתיבה ומסירה, שיוכו הקונים או מקבלי מתנה השני שלישי נדונייתה, וכן באמירה בעלמא כשהיא שכיב מרע, דוקא כשאין לאשה זרע ממנו, אבל כשיש זרע דאז מכח תנאם הזרע יורש הכל, נראה לי דלא תוכל האשה למכור או לתת הנוגע לזרע ההוא לאחרים בלי רשות הבעל, משום דאמדינן דעתיה דבעל שלא נתרצה להסתלק מירושתו בהיות להם בנים, אלא מפני שהבנים בניו ודעתו של אדם קרובה אצל בניו, וכונתו שיוכו כל הנוגע לו מירושת אשתו יוצאי חלציו, אבל שתתנם לאחרים לא, ולכך אין במתנתה ובמכירתה כלום, בין אם נתנה במתנת שכיב מרע בין אם נתנה במתנת בריא.

ואין לומר דאדרכא אמדינן דעת האשה שהיא הנותנת, שכונתה היא שתוכל לעשות מהם מה שתרצה, ואם לא תעשה מהם דבר אז שירשו הזרע. הא ליתא, לפי שכיון שנשאת האשה זכה הבעל בכל נכסיה לאכול פירותיהם, ולא תוכל למוכרם ולסלק הבעל מפירותיהם, וכן הבעל יורש הכל, ואפילו בשמכרה ונתנה בחייה הבעל מוציא מיד הלוקחות, הדין הוא דינא דגמרא אם לא היה ביניהם שום תנאי, ואמנם היא באה לזכות בכח תנאה הכתוב בשטר כתובה, ועל כן ידה בתחתונה, דיד בעל השטר על התחתונה, וכן איתא בריש פרק הכותב (כתובות דף פנ:), גבי א"כ למה כתב לה דין ודברים אין לי בנכסיך שאם מכרה ונתנה קיים, דפריך בגמ' ותימא ליה מכל מילי סליקת נפשך, אמר אביי יד בעל השטר על התחתונה.

ואין נראה לחלק בין הכותב לאשתו דהתנאי אתי מצדו, ובין כשהאשה התנתה היא, דבכל גוונא נראה דידה בתחתונה. ואפילו כשנרצה להכניס הדבר בכלל ספק, ולומר דאולי כשם שגמר דעת הבעל להחזיר השני שלישים ליורשיה אם תמות בלי זרע וסילק ירושתו מהם, ה"נ כשיש זרע נמי סילק ירושתו מהם, ולא אמרינן דאדעתא שיוכו זרעו נסתלק, שהרי נסתלק נמי כשאין לו זרע. עכ"ז הואיל ומדינא בעל מוציא מיד הלוקחות, ומקבלי מתנה והזרע מוציא מיד הבעל, תו לא מצו לקוחות ומקבלי מתנה להוציא מיד הזרע, מאחרי דאיכא ספקא דדינא והמוציא מחברו עליו הראיה. ואע"ג דכתבו התוספות בסוף פרק מי שהיה נשוי (דף צה: ד"ה ומוקמינן), דאין הבעל מוציא ממש, אלא מעיקרא נמי מוקמינן ביד לוקח, והו דוקא בשידוע לנו שכל אחד יוכל להוציא מחברו, דאפוכי ממרתא למה לי, אבל כשימשך הדין שאם יבא ביד אחד מהם תו לא מצי חברו להוציא מידו, אז לא מוקמינן ביד הלוקח, אלא ביד הראוי לישאר בידו כדאמרן. ואפילו שהמגיד משנה כתב בפרק י"ב מהלכות זכייה (הלכה יב), שאפילו אחר כך רוצה שיהיה של בעל אין בדבריו כלום, עכ"ל. שאני התם מגדון דידן⁵¹, וק"ל.

וברשות בעלה מיהא נראה דתוכל לתת השני שלישים, ואפילו בשיש זרע, דלא זכו יורשיה משעת התנאי. ולא מיבעיא כשהתנתה היא עם בעלה, אלא אפילו כשהתנה אבי האשה עם הבעל ואמר מעכשיו אחר כך לזרעך, לא זכו זרעה מאז, הואיל וזרעה לא היה בעולם, וכן כתוב במדרכי פרק יש נוחלין (כ"ב רמז תקעה). אבל אם לא אמר מעכשיו, אז הוי מחלוקת פוסקים אם זכו או לא, ורשב"ם סבר דזכו, ואחרים חולקים.⁵² ולכו"ע מיהא אם

51 דהתם מיירי נמי נמי בידוע לנו שכל אחד יוכל להוציא מחברו, וכמש"כ התוספות בכתובות.
52 התוס' בב"ב (דף קלא. ד"ה ואמר ליה) הביאו שיטת הרשב"ם ונחלקו עליו, ודברי הרשב"ם הוא בפירוש הרשב"ם העיקרי שם (ע"ב ד"ה א"ל).

נתנם במתנת בריא מתנתה מתנה, אבל במתנת שכיב מרע הוא דאיכא ספקא דרברוותא כנוכר.

ואמנם אם תוכל לתת השני שלישים הנוכרים לבעלה, אם היא נותנת]ם אליו במתנת בריא, פשיטא דיכולה לתתם אליו, דאין שום דבר מעכב, הואיל והנכסים הם ברשות הבעל, וכן כתב בהדיא הרא"ש ז"ל בתשובותיו בכלל נ"ה סימן ג'.

ובסוף הכלל הנוכר (סימן י) המיל תנאי, שיהיה באותו ענין, שלא תוכל לומר נחת רוח עשיתי לבעלי, כגון אם מכר הבעל לאחר ולא נתרצתה אליו, ואח"כ נתנתם אליו, דאז לא אמרינן דמשום נחת רוח עשתה כן, כדאיתא בסוף פרק מי שהיה נשוי (כתובות דף צה.), אבל בלאו הכי תוכל לומר נחת רוח עשיתי לבעלי. ואמנם הריב"ש כתב בתשובותיו סימן קמ"ט, דהרמב"ם⁵³ והרשב"א⁵⁴ סברי דבמעות הנדוניא לא מציא אתתא לומר בהם נחת רוח עשיתי לבעלי, ואף דברי הרמב"ם ז"ל כך מפרש להו הריב"ש ז"ל⁵⁵, אבל אחרים פליגי עליה בדעת הרמב"ם ז"ל⁵⁶.

ולכן אמינא, דאם הבעל הוא מוחזק⁵⁷, פשיטא דזכה, ואפילו בדאמרה נחת רוח עשיתי לבעלי. ואמנם בשאר נכסי צאן ברזל הקיימים, שנתנה לבעלה, אם היא חזרה ואמרה נחת רוח עשיתי לבעלי, טענתה טענה, וכן כתב הרמב"ם ז"ל בהלכות אישות פרק כ"ב (הלכה יט), וכן בעל אבן העזר (הטור) בסימן צ'.

ואמנם מדברי הרא"ש (שם) משמע דמספקא ליה, דמהתשובה הנזכרת משמע דמציא למימר נחת רוח עשיתי לבעלי, וכן בפסקיו פרק חזקת הבתים (כ"ב פ"ג סימן נג) כתב, וז"ל, ופריך מאי ראייה יש בשטר מכר או מתנה, ותימא נחת רוח עשיתי לבעלי וכו'. ואילו בכלל ל"ה סימן ז' כתב, וז"ל, וששאלת על אשה שמחלה כתובתה ונדונייתה וכל תנאי כתובה מחילה גמורה וכו', עד ולא שייך לומר נחת רוח עשיתי לבעלי, אלא כשהבעל מוכר קרקעותיו ושותקת מחמת נחת רוח, שלא יאמר הבעל עניך נתת בגרושין או במיתה, אבל אין האשה מוחלת לבעלה זכות שיש לה עליו מחמת נחת רוח, דאין כאן איבה אם לא תמחול לו, ומחילה גמורה היא, עכ"ל. הרי מוכח מדבריו בהדיא, דסבר דאם נתנה נכסי צאן ברזל שלה במתנה גמורה, דלא מציא לומר נחת רוח עשיתי.

והנה בפירוש מה"ר יוסף קארו בסימן צ' מאבן העזר כתב, דהרא"ש מחלק בין לשון נתינה ללשון מחילה, וז"ל, ומ"מ יש לדון על מה שכתב הרב המגיד (אישות פכ"ב הי"ח), שדעת הרמב"ם דאם מחלה נכסי צאן ברזל לבעלה יכולה לומר נחת רוח עשיתי לבעלי, דהרמב"ם לא איירי אלא במוכרת או נותנת ולא במוחלת, ואיכא לפלוגי ביניהו כעין מאי דמפליג הרא"ש בתשובה (כלל לח סימן ז) שאכתוב בסוף הסימן, דמוכרת או נותנת לבעלה אינה אלא

53 הלכות אישות (פי"ז הי"ט).

54 שו"ת הרשב"א (חלק ב סימן כה).

55 נראה דכונתו לדברי הרמב"ם בפרק כ"ב (הלכה יט), שכתב דבצאן ברזל הקיימים יכולה לומר נחת רוח עשיתי לבעלי ולא קנה, וסותר למה שכתב הרמב"ם בפרק י"ז (שם) שאינה יכולה לומר נחת רוח עשיתי לבעלי, וכתב שם הריב"ש לחלק בין מעות הנדוניא שאינם בעין דבזה מייירי בפרק י"ז, לבין צאן ברזל הקיימים דבזה מייירי בפרק כ"ב שיכולה לומר נחת רוח עשיתי לבעלי.

56 ריב"ש שם.

57 כלומר במעות נדוניא שאינם בעין.

כמסלקת שעבודה מאותן קרקעות, ובהא שייך איבה לומר עניך נתת בגירושין ומיתה לגבות מקרקעות אלו, אבל במוחלת לא מצי בעל לומר עניך נתת בגירושין ומיתה, דאדרבא כל זמן שכתובתה מרובה לא תהא קלה בעיניו להוציאה, ואדרבא היא תאמר לו עניך נתת בגירושין כדי שאהא קלה בעיניך לגרשני, עכ"ל.

והנה על מה שכתב מה"ר יוסף קארו, דאפשר לפרש ולומר דהרמב"ם לא מיירי אלא במוכרת או נותנת אבל לא במוחלת, דבריו לא נראין בעיני, דודאי הרמב"ם אינו מחלק בין לשון מחילה ללשון מתנה, והראיה, דשם בההוא פרקא (פכ"ב הי"ט) כתב, וז"ל, נכסי צאן ברזל שאבדו או נגנבו ומחלה האשה אותם לבעלה וקנו ממנה בעדים, יראה לי שאינה יכולה לומר נחת רוח עשיתי לבעלי, הא למה זה דומה, למי שקנו מידה שאין לה אחריות ושהחזירה נכסים אלו נכסי מלוג, שהרי אין הבעל מביא ראיה זו ליטול כלום ולא להחזיק בנכסיו, אלא ליפטר מתביעתה מלשלם וכו', עכ"ל. הרי דאפילו בשמחלה לא מצא מקום הרב ז"ל לפטור הבעל, אלא משום שלא בא הבעל לזכות כלל, ואם איתא דבמחלה סבר הרמב"ם ז"ל דאינה יכולה לומר נחת רוח, א"כ לאשמועינן רבותא דאפילו כשלא נגנבו קנה הבעל. אלא בודאי מוכח בהדיא, דאם לא נגנבו אפילו בשמחלה אותם לא קנה הבעל, (ולא) ומציא למימר נחת רוח עשיתי לבעלי. והא דנקט הרמב"ם ז"ל ברישא (שם הי"ח) ובסיפא (הי"ט) לשון נתינה, משום דבדברים הקיימים שייך יותר לשון נתינה מלשון מחילה, אבל הוא הדין אם היה מוחלת אותם יכולה לומר נחת רוח.

וכן מה שכתב דהרא"ש מחלק בין נתינה למחילה, לא יכולתי להבין דבריו, דאי האי נתינה הויא נתינה גמורה מכל וכל, א"כ אין לחלק בין נתנה למחלה, דההוא טעמא דכתב הרא"ש במחלה שייך נמי בנתנה. ואי האי נתינה אינה נתינה גמורה, אלא שמסלקת שעבודה מההוא קרקע או מטלטלי צאן ברזל שלה שלא תוכל לומר כלי אני נוטלת, אבל חייב בעלה לפרוע לה משלו בעת גירושין או מיתה, א"כ מאי האי דקאמר מה"ר יוסף קארו דמוכרת או נותנת לדעת אינה אלא כמסלקת שעבודה וכו' בכף הדמיון, היה לומר דמוכרת או נותנת לבעלה היא מסלקת שעבודה מאותם קרקעות.

אלא הנראה מדברי הרא"ש, דלא פסיקא ליה האי מלתא כדאמרן, ולכן אמינא דאין ספקו של הרא"ש מוציא מידי ודאו של הרמב"ם ז"ל, ופשיטא דבין במכרה בין בנתנה בין במחלה לבעלה, בנכסי צאן ברזל הקיימים בכולם יכולה לומר נחת רוח עשיתי לבעלי, ובפרט דהטור בנו לא הביא דברי אביו אלו שבכלל ל"ה, אלא בסימן קי"ח מאבן העזר הביא רישא דתשובה זאת ולא קמסיים לה.

ואמנם דברי אלה שאמרתי דבנכסי צאן ברזל הקיימים יכולה לומר נחת רוח עשיתי לבעלי בין כשמכרה או נתנה או מחלה, דוקא בדטענה היא בחייה טענה זו, אבל אם מתה ולא אמרה כלל בחייה דנחת רוח עשתה לבעלה, אנן לא טענינן ליורשיה הכי. וכן כתב בהדיא מה"ר יוסף קארו בסימן צ' הנזכר שדקדק כן מדברי הרמב"ם ז"ל (פכ"ב הי"ח) וז"ל, אלא מיהו נראה מדקדוק דברי הרמב"ם, דהא דלא מהני מחילתה או מכירתה לבעלה בנכסי צאן ברזל, דוקא בשטענה נחת רוח עשיתי לבעלי, אבל כל זמן שלא טענה כן, מחילתה ומכירתה לבעלה קיימים, שהרי כתב חזורת בכל עת שתרצה שלא נתנה ולא מכרה אלא מפני שלום ביתה, משמע בהדיא דלא מהניא האי טענה אלא לענין שתחזור בכל עת שתרצה, אבל כל זמן שלא

חזרה מחילתה ומכירתה קיימים. ונ"מ לדידן דכתבינן בכתובה שאם תמות האשה בחיי בעלה יחזירו חצי נכסי צאן ברזל ליורשיה מבית אביה, אם מכרה או מחלה לבעלה כל נכסי צאן ברזל שלה, ומתה, ולא ערערה על מכירתה ומחילתה לומר נחת רוח עשיתי לבעלי, שאין מכירתה ומחילתה בטלים מזה הצד וכו', עכ"ל.

ואמנם בנמוקי יוסף פרק אלמנה לכהן גדול (יבמות דף כב. מדה"ר) מצאתי כתוב, וז"ל, ויש מפרשים מכרו שניהם ממש, כגון שלקח מן האיש וחזר ולקח מן האשה, דקתני מקחו בטל, וקמ"ל שאע"פ שמכרו לפרנסת ביתם יכולה היא שתאמר נחת רוח עשיתי לבעלי, וכל אחד מהם יכול להוציא מעתה מהלקוחות, הוא לפי שמכר דבר שאינו שלו, והיא לפי שהיא כאילו לא מכרה אותו כלל, דמשום נחת רוח הבעל הוא שמכרתו, והביאו קצת סיוע וכו', עד משמע שהמכר בטל בו מיד וכו', עכ"ל. ולפי סברא זו, הואיל והמכר בטל מיד ולא חל מעיקרא, א"כ יורשים נמי מצו למיטען נחת רוח עשתה לבעלה.

אבל הואיל והדבר ספק פוסקים, והבעל מוחזק בהם, פשיטא דלא יוציאו היורשים מתחת ידו בטענה זו דנחת רוח עשתה לבעלה, ואפילו אם תפסו יורשים נראה דמוציאין מתחת ידם, הואיל ומעיקרא היו הנכסים בחזקתו קודם שיולד הספק. ועוד דאפשר נמי לפרש דברי הנמוקי יוסף הנזכר, דמייירי בדטענה היא נחת רוח עשיתי לבעלי אז מתבטל המקח מיד, ולא אמרינן שיהיה קיים עד שעת גוביינא, אבל אי לא טעינן המקח קיים. וא"כ הואיל ודברי הנמוקי יוסף מסופקים, עבדינן לכתחילה כדמשמע מדברי הרמב"ם כנזכר.

ואמנם אם תוכל לתתם לבעלה במתנת שכיב מרע, הנה כתב הרא"ש ז"ל בכלל נ"ה בראשו ובסופו דאין מתנתה קיימת, דכל כונתה היא לעקור תקנת העיר ואין במעשיה כלום כו', ואמנם הר"ש בר הרשב"ץ⁵⁸ כתב דמתנתה ומחילתה לבעלה קיימת, כדכתבנו לעיל. והנה עם התירוץ הראשון שכתבנו לעיל⁵⁹ דהרא"ש (שם) לא מייירי אלא דוקא בתקנות טוליטולא, שהיה כתובה באותו סגנון דמוכח מינה שכונת המתקנים היתה שלא תוכל לשנות מכל מה שתקנו הם, אבל בשאר תקנות שאינם כתובות באותו סגנון לא אמרינן הכי, ולא פליג הר"ש עם הרא"ש ז"ל, הנה נדון דידן נמי, ר"ל תקנת קורפו, לא דמיא לתקנת טוליטולא, אלא לתקנה דכתב הר"ש ז"ל.

ולפי התירוץ האחרון שכתבתי לעיל (ד"ה ועוד אפשר לומר), דהרא"ש בכל מין תקנה איירי ופליג עם הר"ש ז"ל, הנה הואיל ואיכא פלוגתא דרברבתא, מוקמינן נכסין אחזקת הבעל. ובעירנו זאת דאין שום תקנה בינינו אלא כל אחד מתנה כפי רצונו, הגם כי רובא נהגו להתנות שיהיה תנאי כתובה כפי מנהג ק"ק קורפו, עכ"ו ברצונם תליא מילתא, ולכן נראה לי דאפילו הרא"ש ז"ל יודה בזה דמתנתה קיימת, הואיל וליכא תקנה בעיר לא בחרם ולא בבית חרם.

ואע"פ שכתבו שיהיה תנאי כתובה כפי מנהג ק"ק קורפו, עכ"ו לא אמרינן דכשם דאין תושבי קורפו יכולות לתת מתנת שכיב מרע מכח תקנתם לדעת הרא"ש ז"ל, ה"נ הם המתנים כוותיהו. דאיכא למימר דעיקר כונתם דתלו תנאם בתקנת קורפו הוא במהות הירושה, לענין

58 שו"ת רשב"ש (סימן עח).

59 ד"ה והנה נוכל לדחות.

שיירש הבעל שלישי ויחזיר שני שלישים, אבל לא לענין לגרוע כחה שלא תוכל לתת במתנת שכיב מרע, הואיל ולשון שטר הכתובה היא בסגנון כאילו התנה האשה עם בעלה.

אבל אם לשון שטר הכתובה הוא, שהתנה האב הנותן שיהיו תנאי הכתובה כפי מנהג ק"ק קורפו, אז נראה לומר לדעת הרא"ש דכוונתו היא להשוותה לגמרי לתקנת קורפו. ועכ"ז לא נפקא מינה מידי לענין דינא, הואיל והר"ש פליג עליה, והבעל מוחזק הוא. אמנם אם אין הבעל מוחזק, ולא תפסו היורשים, אז איכא נפקותא לדינא, דהואיל והרא"ש סבר דאין מתנתה כלום לפי תרוצא בתרא, א"כ תפיסתם היא תפיסה.

אמנם לא עבידנא עובדא בנפשאי כתרוצא בתרא, הואיל וכבר הורה זקן הלל הוא מה"ר יוסף קארו⁶⁰ דכתב דהרא"ש לא פליג עם הר"ש ז"ל, דסבר דאפושי מחלוקת לא מפשינן. ואמנם נראה, דדוקא כשלא התנה האב התנאי תוך הכתובה, אבל אם התנה אביה בפירוש, וכתב בתוך הכתובה שהתנה האב עם הבעל שאם תמות האשה שיחזיר השני שלישים ליורשיה, אז נראה דלא תוכל לתתם לבעלה במתנת שכיב מרע, דיורשיה קדמי, ואפילו בדלא כתב האב על מנת, דעד כאן לא קאמר הר"ש ז"ל דמחילתה לבעלה הויא מחילה, אלא כשאין תנאי מפורש [בכתובה ולא התנה], דאז כדי להעמיד נחלה במקומה מפרשינן דכוונת המתקנין שלא ירש הבעל הוא משום [תועלת האשה], וכשהיא אינה רוצה [...].

ואמנם אם תוכל האשה להניח השני שלישים הנזכרים לאחד מבניה אשר ילדה עם בעלה זה, הנה אם התנה האשה עם בעלה בשעת נשואיה, אז תוכל לעשות כל מה שתרצה, ובלבד שיסכים בעלה במעשיה, והואיל ובמתנת בריא תוכל לתתם לאחד מבניה, הכי נמי תוכל לתתם במתנת שכיב מרע, דכל מילתא דאיתא בכריא איתא במתנת שכיב מרע כדאמרן.

אבל אם התנאי היה בין אביה הנותן ובין בעלה, אז אם כתב על מנת שאם תמות יהיה הכל מהזרע אשר יהיה לה, נ"ל בדמקום דאין תקנת בית דין בדבר, אלא שהתנו ביניהם כך, כמו שהוא בעירנו זאת, אז לא זכו היורשים, הואיל וליתנהו בעולם היורשים הללו בשעת התנאי, דאין אדם מקנה דבר למי שאינו בעולם, וכדאיתא בפרק יש נוחלין (ב"ב דף קלא.). אבל במקום דאיכא תקנת בית דין, נראה דתקנת ב"ד שאני, דאלים תנאי בית דין, כדאיתא התם בפרק יש נוחלין (שם). ואמנם בזה צריך להתיישב, אי אמרינן בזמן הזה דכל ב"ד שבעירו יוכל להפקיר ממון או לא, דהריב"ש בסימן שצ"ט כתב, דכל בית דין שבעירו יכולים להפקיע ממונא, ומורינו הר"ר יוסף ו' לב נר"ו בסוף תשובותיו (חלק א סימן קכו) פליג עליה, יעויין שם. וא"כ הואיל ומעמא דאמר בגמרא (שם) דתנאי בית דין שאני הוא משום דהפקר ב"ד הפקר, כדפירש רשב"ם ז"ל (ד"ה אלא תנאי), לכן צריך להתיישב בפלוגתא דרברכתא הנ"ל.

ואם לא כתב על מנת וכו', אלא שאם תמות האשה שיחזיר הבעל השני שלישים ליורשיה, אז איכא פלוגתא דרברכתא, דרשב"ם סבר דזוכים היורשים אפילו היכא דליכא תנאי בית דין⁶¹, ואחרים פליגי עליה, וכדכתבו התוספות שם בפרק יש נוחלין (ד"ה ושמע מינה), וז"ל, ובקונטרס פירש משום דמפיק בלשון ירתון, ואין זה מקנה לדבר שלא בא לעולם, כיון שאין המתנה באה אלא לאחר מיתה, ואז הבנים כבר בעולם ובלא תנאי בית דין, ואין נראה דבריש

60 באבן העזר (סימן קיח).

61 הובא בפירוש הרשב"ם העיקרי שם (בע"ב ד"ה א"ל).

מי שמת (שם דף קמא): אמר, אימור דשמעת ליה לר"מ וכו' לדבר שאין בעולם מי אמר, אע"ג דכשילדה כבר העובר בעולם, עכ"ל. וכן איתא נמי במרדכי פרק יש נוחלין (רמז תקעח), יעויין משם.

וא"כ נפקא לן ממה שזכרנו, דכשכתב אבי האשה על מנת, דאז לא זכו זרעה במקום שאין תקנת בית דין, מ"מ נסתלק הבעל מירושת נכסיה אלו במה שהתנה בשעת נשואיה, ונשארו הנכסים בחזקת האשה, ותוכל לתתם למי שתמצא במתנת בריא ע"י מסירה וכתובה או ע"י מעמד שלשתן, וכן במתנת שכיב מרע באמירה בעלמא, וכ"ש שתוכל להורישם לאחר מבניה אפילו בלשון ירושה וכדר' יוחנן בן ברוקה, ובתנאי שיסכים הבעל במעשיה כדאמרינן לעיל. ובמקום דאיכא תקנת ב"ד כגון בעיר קורפו, אז יהיה הדבר מחלוקת פוסקים אם הפקרם הפקר או לא כדאמרו, ולכתחילה נ"ל להעמיד דברי התקנה על כנה וכדברי הריב"ש, וכן כתבתי והוכחתי בפסק אחר בענין הפקעת הקדושין⁶², אבל אם תפס מקבל המתנה תפיסתו תפיסה.

וכשלא כתב האב על מנת, אם הוא במקום דאיכא תקנת בית דין, אז מצריפין סברת רשב"ם ז"ל דאמר דזוכים זרעה אפילו בלא תנאי ב"ד עם כח התקנה, ואינה יכולה להפקיע זכות בניה ולתתם במתנת שכיב מרע או להורישם לאחר מבניה, דאיכא ספק ספקא, ספק אם הלכה כרשב"ם או לא, ואפילו את"ל דאין הלכה כרשב"ם, עדיין איכא ספק אחריתי אי אלימא תקנת כל בית דין שבעירו כתנאי ב"ד האמור בגמרא או לא, ומאחרי דאיכא ספק ספקא, לא תוכל להורישם למי שתמצא ולא לתתם במתנת שכיב מרע, רק ירשו כל בניה בשוה. ובמקום דליכא תקנת ב"ד כמו בעירנו, כל המוחזק ידו בעליונה, הואיל ואיכא פלוגתא דרברכתא הרשב"ם והתוס' ז"ל.

כל זה כתבתי לפי לשון השאלה הנזכר לעיל, ואמנם הגד הוגד לי דיש בעיר הזאת חרם שלא יעשה הבעל שתתן לו אשתו נדונייתה, וחרם זה הוא פורח באויר שלא נודעו פרטיו ונוסח לשונו, רק כללא דמלתא. ויש מפקקים ואומרים שהתנו מטילי החרם שאם עבר ועשה שנתנה לו נכסי צאן ברזל שלה במתנה, שלא תהיה מתנתה קיימת, דהפקיעו מתנתה, ואמנם פקפוק זה בפני ב"ד לא הועד.

ועל זה אמינא, דגם אם יש חרם בין הקהלות שלא יעשה סדר שתתן לו אשתו נדונייתה, מ"מ אם עבר והשתדל שתתן לו אשתו נדונייתה, הרי הוא עבר על החרם ויקבל עונשו ככל מועל בחרמים, אבל המתנה לעולם היא קיימת. וראיה לזה, מהא דאיתא בפרק קמא דמציעא (דף ט.), דכתוב שם אלא מעתה הגביה ארנקי בשבת שאין דרכן של בני אדם להגביה ארנקי בשבת, ה"נ דלא קני, אלא מאי דעבד עבד וקני וכו'. וכן נמי כתב הרמב"ם ז"ל בהלכות מכירה פרק ל' (הלכה ז) וז"ל, המוכר או הנותן בשבת ואין צריך לומר ביום טוב, אע"פ שמכין אותו מעשיו קיימים, וכן כל מי שקנו מידו בשבת, הקנין קיים, וכותבין לאחר השבת ונותנין עכ"ל.

ולפי שיוכל האדם לדחות ראיות, ולומר דכל זה לא נאמר אלא באיסור קיל מדרבנן ככל הנזכר, אבל בעובר על איסורא דאורייתא אין מעשיו קיימין, וחרם הוי אסורו מדאורייתא,

62 תשובה זו אינה לפנינו, וראה מש"כ בספר שו"ת רבי שלמה ברוך (סימן פב).

וכדכתב הרשב"א ז"ל בתשובותיו סימן תקצ"א, לכן אביא ראייה מדברי מהררי"ק ז"ל, שכתב בשרש פ"ד (בתשובות), דאפילו חרם דרבינו גרשום לא אלימא להפקיע קדושין, ואע"ג דכל דמקדש אדרבנן מקדש, ואם כן כ"ש בנדרן דידן דלא שייך לומר כל הנותן אדעתא דרבנן הוא נותן.

וכדי שלא ישאר מקום לחולק לחלוק ולומר דשאני קדושין דמשום חומרא דאשת איש נגעו בה, שיחול אפילו במקום חרם, לכן אביא ראייה נכונה וברורה מדברי הריב"ש ז"ל, שכתב בתשובותיו סימן קע"א, על ענין חרם הקהלות שלא יצחקו, ועבר אחד וצחק, וכתב הרב ז"ל דאין קונסין אותו בממון שהוא שלא יהנה ממנו, והצריך להביא ראיות נכונות על הדבר, יעויין משם.

ואמנם אם יבואו ויעידו בפני ב"ד איך בכלל החרם פירשו שאם יעבור שתהיה המתנה מופקעת, או באנו למחלוקת הנוכרת דאיכא בין הריב"ש ז"ל ומהר"ר יוסף ה' לב גר"ו והנגררים אחריהם, ולכאורה נראה דראוי לצרף חומרת החרם עם סברת האומרים דהפקעת כל ב"ד הויא הפקעה, אבל מפני שהבעל מוחזק בה לא ידענא מאי אידון בה, ולכשיבא העדות הלז וגם מעשה או נחכים ונתיישב בדבר.

גם על עונש העובר יש לצרף לפעמים לקולא, כשלא היה הוא גרמא מאותה המתנה, אלא אשתו מרצונה עשתה מה שעשתה, וכ"ש כשצותה מחמת מיתה, דנ"ל דעל כי האי גוונא לא החרמו, אפילו אם נאמר שהוא ספק חרם וספקו לחומרא כדכתב הרשב"א ז"ל, מ"מ זהו דוקא לכתחילה מחמירין עליו שלא יעשה הדבר הזה, אבל כשעבר ועשה נראה דמספקא אין אנו צריכין לנהוג עמו דיני נדוי וחרם, דמה שאנו נוהגין אסור לעמוד בד' אמותיו של מנודה וכיוצא, אסורו הוי מדרבנן, ובמקום ספקא אזלינן לקולא, וכן כתב הריב"ש ז"ל בתשובותיו סימן שצ"ה, וז"ל, ברם טעמא דידי הוא וכו', עד הכא נמי הדברים שהמנודה חייב לנהוג בהם לאו מדאורייתא ניהו, ולכן פסק בהן הרב אלפסי ז"ל⁶³ לקולא בכולהו הני בעיי דלא איפשיטו בפרק ואלו מגלחין (מו"ק דף טו:), וכו', עכ"ל.

זהו הנראה לי להלכה ולא למעשה, ואילו הוה אתי עובדא בידי הוה דייקנא ביה טפי, אמנם לעת כזאת הגם כי ידעתי ששערי הדחיות לא ננעלו לפני כל מבין ומתכוין לדחות, מ"מ קושטא דמלתא זהו לפי עניות דעתי, דאשנויי דחיקי לא סמכינן. אך אמנה אם המעיין בדברי אלה ימצא בהם פרכא, יורני יאמר לי והיה לי לששון ולשמחה, כי תורה היא וללמוד אני צריך, ואי אית לי טעמא לפרוקה אשובה ידי להשיב שנית, ואי לא, דדרנא בי, ואשים לפי מחסום, ואודה על האמת, ולא אבוש על השגנה היוצאה מלפני, כי שגיאות מי יבין, עד כאן.

דברי הצעיר שלמה בן לא"א כה"ר ברוך זלה"ה



רבי שמואל בכמה"ר יצחק זלה"ה

סלוניקי - ארטא

הגריד"א בספרו "שם הגדולים" מערכת גדולים בערכו מזכירו בזה"ל: מהר"ר שמואל בן כמה"ר יצחק, הובאה תשובותיו בס' "תורת חיים" להרב מהרח"ש חלק ב' סי' ט"ז ובתשובות מהרח"ש לא"ה סימן כ"ד".

באוצר כ"ק מרן אדמו"ר שליט"א (מס' 896) נמצא טור אבן העזר (סביוניטה שי"ג), על הדף של רמזי הדינים שבטור רשום בזה"ל: "זה הספר שלי הצעיר שמואל בלא"א כמה"ר יצחק זצ"ל שקניתי פה שאלוניקי מהר' משה הליבי"... בר"ח אדר ראשון השס"ט ליצירה, ה' יזכני ללומדו במהדורא קמא ומהדורא תנינא, אמן וכן יהי רצון אמן", ועל גליוני הטור רשומים הערות רבות ומלאות.

יש לציין ששני התשובות במהרח"ש המובאות לעיל שהחיד"א מזכירם, חתומות בדיוק בנוסח חתימת הבעלות על ספר הטור הנז'. ומלשונו בתשובותיו נראה שהיה תלמידו של מהרח"ש זלה"ה, כפי שנכתב שם (ח"ב סי' ט"ז): "כמ"ש מורי ה"ה כמהרח"ש נר"ו", אבל בהסכמת מהרח"ש זלה"ה על תשובותיו כותב כמה וכמה פעמים "החכם הפוסק כה"ר שמואל נר"ו" ואינו מוסיף תיבת תלמידי, ולפי רוב גדולתו אתה מוצא ענותנותו. כמו כן הוזכר בספר שי למורא בסימן מ"ו. ובספר משפט צדק נמצא עוד פסק ממנו.

לפי הידוע לא נשאר ממנו אחריו שום חיבור הידוע כימינו, וכן אינו מפורסם, ולפלא שאינו נזכר אף ב"קורא הדורות" שמביא הרבה רבנים ששירתו בקודש בערים אלו ובפרט בתקופה הזאת שהיתה קרוב לזמנו, וכן כשמביא את שמות הרבנים שהוזכרו בשו"ת מהרח"ש אינו מזכירו, וגם אינו נמצא ב"מצבות שאלוניקי" שגם שם הוזכרו הרבה מתלמידיו ואותו אינו מזכיר.

בספר מצבות בית העלמין של יהודי שאלוניקי (מולכו, תשל"ה, מצבה 828, עמ' 274) בין המצבות של שנת ש"צ למצבות של שנת שצ"א, הוא מביא נוסח מצבה: האבן הזאת מצבה, היתה לראש פינה, דורש טוב לעמו, בעין חמלה וחנינה, עזב לעניים באנחה, והלך במנוחה שאננה, ה'ה' הרב הגדול והקדוש, כ"מ'ה'ר'ר' שמואל יצחק ז"ל. לאחמ"כ כותב: מה שחקוק על המצבה אחר הכתובת באותיות גדולות "מור"ר נאמן שמואל ז"ל" הוא הוספה מאוחרת. בעל הכתובת שלפנינו הוא ר' שמואל יצחק שנזכר בס' "שי למורא לר' שבתי יונה (סי' מז ושאר מקומות), שהיה כנראה תלמיד ר' חיים שבתי. אפשר שהוא ר' שמואל בכ"ר יצחק שהיה מורה הוראות בארטה? (עיין "משפט צדק" לר' מאיר מלמד, חלק ג, סי' לט). הוא היה עוד שם בשנת שפ"א. גם התואר "דורש טוב" שניתן בכתובת מורה שהיה מושך את לב העם בדרשותיו הנעימות. עכ"ל. לפי מיקום המצבה בספר נראה ששיער את שנת פטירתו לשנים אלו, אך בספר שלפנינו בדף קעח. נרשם בהערה "... אבל הרב המבי"ט בתשובותיו בח"א סי' רנ"ג כתב ... וכן עשה מעשה הרב הררי"ט בנו נר"ו בשנת השצ"ו פה קושטאנדינא" הרי ששנת פטירתו יותר מאוחר.

כאמור תולדות חייו אינם ידועים, וכן מקום מגוריו ושנות לידתו ופטירתו, אלא שמתוך כתביו נראה שמקורו מעיר שלוניקי, וכמו שכתב על הטור הנ"ל שהיה שם בשנת שס"ט, וכן הוזכר שם בשנת שע"ט [ראה להלן]. ואח"כ עבר לארט"א שבוין, וכפי שהוא עצמו כותב בגליון הטור (דף פה: בס' סא): "ומנהג בני ארטא... ואני בתחילת בואי בארץ הזאת הייתי רוצה לערער על מנהגם בשני דברים... עד שהשם האיר עיני וראיתי בספר המנהג בס' ק"ט... ומנהג ארטא ראיתי אח"כ שנוהגי בקושטאנדינא כל הק"ק יע"א". וכן בשני תשובותיו שבתשובות מהרח"ש הנ"ל היה הנידון בקהילת ארטא, ושם בס' ט"ז מדובר על שאלה שהיתה בארטא בשנת שפ"א,

ובשנת שפ"ב חזר לשלוניקי. וכפי הנראה עבר לאחר מכן לקושטא, וכפי שמשמע מההערה שהעתיקנו לעיל שבשנת השצ"ו כתב "פה קושטאנדינא". ואם כנים אנחנו שמנו"כ בשאלוניקי, הרי שחזר או שהחזירוהו לאחר מכן לשאלוניקי.

וכן נראה מכת"י של רבינו שהיה בידי הגר"ח א"ה שהעתיק את חידושי הריטב"א על מסכת בבא בתרא, וראה בקובץ "המאור" (שנה ה חוברת ז עמ' 19-20): "...הכת"י הזה נכתב בכתב ספרדי בשנות שע"ט-שפ"ב ע"י ר' שמואל ב"ר יצחק בעיר שאלוניקי, התחלת הכת"י היא: ב"ה חידושי הריטב"א על ב"ב התחלתי לכתבם היום יום ב' ר"ח טבת השע"ט פה שאלוניקי... בסוף הכת"י כתב המעתיק: ע"י הצעיר שמואל בלא"א כמה"ר יצחק זצ"ל פה שאלוניקי, התחלתו יום ב' ר"ח טבת השע"ט וכתבתיו עד דף נ"ו, ואח"כ הנחתיו והלכתי לעיר ארטא, ובשנת השפ"ב זכיתי ובאתי פה שאלוניקי ביום ו' כ"ה לסיון וחזרתי להעתיק הספר הזה, והתחלתי ביום ב' כ"ח לסיון והשלמתי ביום ד' כ"ז לחודש אב שנת השפ"ב, השי"ת יאמר לצרותי די".

בכרך הטור שלפנינו בדף מא: נמצאת הערה בת עשרים וא' שיטין שנעתקה כמעט אות באות בספר 'דבר משה' לרבי משה אמארייליו (שאלוניקי תק"ב) בעמ' קעד בהלכות גיטין סי' סב, ומסיים אחרי העתקתו "... ע"כ מ"כ בהגהת ב"י ולא ידעתי מנו, יהי מכירו ברוך", וכן בספר "אבני האפד" להרב רבי דוד פיפאנו זלה"ה סי' קמה אות א הוא מעתיק הערה זאת, ואחרי סיימו להעתיק כותב: "... ואחר החיפוש ראיתי להרב"מ אה"ע סי' ה' שהביא דברי הכת"י הנ"ל ולא ידע מי בעל דברים, ואצלי נתברר בירור גמור שמיד ה' נאמן שמואל יצאו הדברים", ואליבא דאמת אינו להרב בעל 'נאמן שמואל' אלא למוקדם ממנו בזמן באותו שם כפי כל מה שכתבנו לעיל, כי ב'מצבות שאלוניקי' מעתיק את הכתוב על מצבת הרב בעל 'נאמן שמואל' שנלב"ע בשנת תס"ד, וזה לא יתכן שכבר היה בשנת השע"ה כדיין בהרכב בית הדין, והנראה שבעל 'אבני האפד' לא התמצא בשנת פטירתו של בעל 'נאמן שמואל' שהיה באמת קרוב קצת לתקופה ההיא.

כמעט כל ההערות בכת"י על גליוני הטור הם מהגאון רבי שמואל ב"ר יצחק זלה"ה, אולם נמצאים בו מעט הערות קצרות מאד שהם כתיבה יותר מאוחרת, וניכרים הם מאד הן מצורת הכתיבה והן מתוך שמזכירים פוסקים יותר מאוחרים בזמן. כאן אנו מדפיסים מתוך כך זה את הערותיו על הלכות חופה ונישואין ותחילת הלכות כתובות.

הערות על טור ובית יוסף אבן העזר

הלכות קידושין וכתובות סימנים ס"א - ע"ז

סימן טא דף פה: בית יוסף כתוב בארחות חיים (הלכות כתובות סי' ד) בשם העיטור (ח"ב שער השני ברכת חתנים חלק השני) חופה הוא שמוסרה האב ומכניסה בבית שיש בו חידוש כגון סריגין המצוירים שקורין קורטיני"ש, ויש עושים סוכה מוורדים או מהרם ובה מתייחדים שניהם שקורין טאלמ"ו בלע"ז, והאומר חופה הוא סודר שחופין* בו ראשיהם בשעת הברכה לאו מילתא היא וכו'. נב"י¹ ומנהג בני ארטא לפרוס עליהם סודר ומברכין ברכת אירוסין וברכת

1 גם הערה זו העתיקה בעל "אבני האפד" זלה"ה בדף עד, סימן נה, וכתב: וראה זה מצאתי כתוב בגליון הטור לאחר מהקדושים וקרוב לודאי בעיני שהוא מהרב מהרש"י בע"ס נאמן שמואל זח"ל: ומנהג בני ארטא וכו'. וכאמור במבוא הוא אינו ממנו.

חתנים בבית הארוסה ושם פורסין על ראשיהם מלית, ואני בתחלת בואי בארץ הזאת הייתי רוצה לערער על מנהגם בשני דברים, מהטלית שאינו חופה כמו שכתב הרב המחבר בשם בעל העיטור (שם), וגם שמברכין ברכת חתנים בבית אירוסין ובגמ' בפרק קמא דכתובות (דף ז:): אמרינן מברכין ברכת חתנים בבית חתנים וברכת אירוסין בבית אירוסין. עד שהשם האיר עיני, וראיתי בספר המנהיג בסימן ק"ט שכתב דמה שפורסין הטלית הוא לחופה², ועיין שם בסימן ק"ח וק"י³, וכ"כ הר"ד אבודרהם בסוף ספרו בברכת אירוסין. ולמאי דמברכין ברכת חתנים בבית אירוסין, מצאתי בספר הכלבו בסימן ע"ה כתב, דמנהג העולם כדן הגמ', אבל מנהג נרבנא לברך הכל בבית האירוסין, ושם נתן טעם לדבר⁴, ואינו מחוור, ע"ש. ⁵ וכמנהג ארמא ראיתי אח"כ שנהגים בקושטא אנדינא כל הק"ק יע"א.

שם דף פ"ט. טור ומה היא החופה שתתייחד עמו אפילו* לא בא עליה כיון שנתייחדו לשם נשואין היא כאשרתו לכל דבר וכו'. נ"ב: עיין מ"ש הרא"ש בפסקיו במסכת סוכה פרק הישן (פרק ב סימן ח).

סימן סב דף פ"ט. טור מברכין* ברכת חתנים כו'. נ"ב: עיין לעיל בסימן ל"ד.

שם. טור בא"י אמ"ה כו' ישמיע⁶ בערי יהודה כו'. נ"ב: בגמ' וכן בהרמב"ם בפ"י מה' אישות (ה"ג) גרים ישמע, אבל הרי"ף (כתובות ב:) גרים ישמיע.⁷

שם. טור ואומר עליו ו' ברכות ומניחו ונוטל הכוס שבירך עליו ברהמ"ו ואומר עליו בפ"ה כו'. נ"ב: ועיין במרדכי בפרק ערבי פסחים (דף קב: ד"ה ברכת המזון) טעם למה מברכין בברכת נישואין תחלה בורא פרי הגפן ואח"כ ז' ברכות, ובברכת חתנים דלאחר סעודה מברכים תחלה ו' ברכות ואח"כ בורא פרי הגפן, יע"ש בדף רס"ב.⁸

סימן סב דף פ"ט. טור והאידינא *ערבה כל שמחה ואין לומר אותו כלל אחר שבעה כו'. נ"ב: פי' חשכה מלשון ערב והוא פסוק בישעיה סימן כ"ד (פסוק יא).⁹

2 ז"ל: וחופה נקר' על שם שחופה אותה בטליתו, כדאמ' בהאשה נקנית (קדושין יח:) לא יוכל למכרה בבגדו בה, כיון שפירש טליתו עליה לשם נישואין שוב אינו רשאי למוכרה, וכן ופרשת כנפיך על אמתך כי גואל אתה, זו פריסת טלית, וכן מעיד הנביא ואפרוש כנפי עליך וגו' וארשתוך לי וגו', וזהו שכתב את בתי נתתי לאיש הזה שהכנסתיה לחופה, על כן מנהג צרפת ופרובינצא לתת מפה צבועה בראש שניהם זכר לפריסת הכנף שפורס כנף בגדו עליה. אב"ן.

3 שהביא שם טעמים נוספים למנהג זה של פריסת הטלית.

4 ז"ל: מיהא במנהג נרבונא לברך הכל בבית האירוסין, והטעם, שלא אמרו לברך כל אחת בפני עצמה אלא בזמן רבותינו ע"ה שהיו מקדשין מיד ששדכו ואין נושאים עד אחר זמן הילכך לא היו מברכין כל הברכות יחד, דאף על גב דהדר מכניסין לחופה בבית הנשואין מכל מקום בבית האירוסין נמי אתחלתא דמלתא הוא וכחופה דמי, ולכן נהגו לשום סודר על ראש החתן והכלה כמו שכתבנו וזו היא החופה.

5 מכאן הוסיף כעבור שנים.

6 כן הוא הגירסא בטור שהיה לפני רבינו (דפוס סביוניטה שי"ג), ובדפוסים שלפנינו הגירסא 'ישמע'. ועיין ט"ז (שם סימן סא ס"ק ד), וז"ל: בנוסח הברכה מהרה ה' אלהינו ישמע בערי יהודה כתב בטור ישמע, ונראה שאין נוסחת הטור עיקר דהא בירמיה ס' ל"ג כתוב עוד ישמע וכו', וכן הוא בגמ' ובאשר"י וברמב"ם וכן הוא המנהג, ולכן המשנה בזה ידו על התחתונה.

7 כן הוא בדפוס"י, ולפנינו הגירסא 'ישמע'.

8 ז"ל: ואם תאמר אכתי כשמברכין ברכת המזון בחופה למה נהגו להמתין לברך בפ"ה ג עד לאחר שבע ברכות, היה לו לאומרו מיד לאחר ברכת המזון, י"ל כיון שנתקן כבר לומר אחר ברכת המזון סמוך לשתייה לכך גם בחופות נתקן לומר לאחר שבע ברכות סמוך לשתייה ממש, אבל בברכת נישואין דליכא ברכת המזון ודעתו לשנות שם היין קודם מטעם שהוא תדיר.

9 ע"ש ברש"י ושאר מפרשים.

שם, טור והאידנא *ערבה כל שמחה בו'. נ"ב: וכ"כ גם הכלבו בסימן ע"ה וז"ל, אבל נמנעו מלברך אותה אחר שבעה לפי שעברו השמחות עד כי יבא שילה ונבא ציון ברנה עכ"ל. גם נתן [טעם] לעיל מיניה למה בזמן הזה אין [אומרים] שהשמחה במעונו קודם הנשואין, לפי שמה שאמרו בגמ' (כתובות ה.) דמברכין שהשמחה במעונו היינו דהיו מקדשין מקודם שכבר התחילה השמחה, אבל לדין דלא מקדשי אלא בשעת נישואין אין לאומרו. ועיין בהר"ן בפ"ק דכתובות (ב: מדה"ר)¹⁰, ובשלמי הגבורים (שם), יע"ש.

סימן סד דף פז: בית יוסף ד"ה ומ"ש ואלמנה אין חופה קונה בה וכו' לפיכך צריך להתייחד עמה בע"ש וכו', כ"כ הרא"ש בריש כתובות (ס"ג), וכתב דהיינו דאיתא בירושלמי* (פ"א דכתובות ה"א) אילין דכנסין ארמלן בע"ש צריכין למיכנס מבע"י שלא יהא נראה כקונה קנין בשבת. נ"ב: הובא בבית יוסף לעיל בסימן ס"א, והריב"ש סימן קל"ה.

סימן סו דף פח: טור כתב ר"ת (כתובות י. תוד"ה אמר) דכתובת בתולה מן התורה ומשערין אותה בכסף צורי והוא נ' סלעים שכל סלע ד' *דינרין גו'. נ"ב: עיין בהרמב"ם בפ"א מה' ערכין, ובפ"ג מה' טוען ונטען, ובפ"ג מה' חובל ומזיק, ובפ"י מה' אישות, ובטור חה"מ סי' פ"ה.

שם, בית יוסף וכתב הרמב"ם וכן אם העידו בו' דכיון דסתם קנין לכתיבה עומד הוי כאילו נכתב בו'. נ"ב: חו"מ סימן ל"ט (סעיף ג) ומ"ד (סעיף מז).

שם, דף פט. בית יוסף וראיתי מפרשים דאפי' הרגילו לכתוב דחוז ליכי מדאורייתא מודו דכתובת אשה דרבנן, וחכמים תקנו נ' כסף מדאורייתא פ' משקלם האמור בתורה משום שלא תהא קלה בעיניו להוציאה, ואסמכותא אקרא דכמוהר הכתולות, מ"ה נהיגי למיכתב דחוז ליכי מדאורייתא שלא יטעה אדם לומר כיון דמדרבנן היא לא תנבה אלא נ' סלע מדינה*, ודברים של טעם הם וכו'. נ"ב: עיין בבעל העיטור באות כ' (כתובות) דף (ע"ד ע"ג) [ל' טור א].

שם, בית יוסף בא"ד והרמב"ם כתב בפ"י מהלכות אישות (הל' ו - ח) דבין כתובת אלמנה בין כתובת בתולה אינה אלא מתקנת חכמים, ולא תקנו אותם מן הכסף הטחור אלא מכסף מדינה שהיא ו' חלקים נחשת וא' כסף, נמצא שק"ק וזו של בתולה הם כ"ה זווים מכסף טחור, וק' של אלמנה י"ב וחצי, וחוזו הוא ו' מעין, והמעה היא משקל י"ו שעורות, נמצא חוזו משקלו מיתקא"ל א' שהוא דרהם וחצי, נמצא שכתובת הכתולה* ל"ז דרמא"ש וחצי כסף טחור, ושל אלמנה חציים שהוא י"ט דרהם פחות רביע וכו'. נ"ב: עיין בהרשד"ם באבן העזר סימן קנ"ב.

שם, בית יוסף וכתב הריב"ש בתשובה סימן ס"ה דבר ברור שאין עיקר הכתובה שהוא מנה ומאתים בכלל התוספת אא"כ כלל התוספת עם עיקר הכתובה וכו', ואם יש ב"ד שאין מגבין עיקר כתובה בכיוצא בזה מעות הוא בידם, ואף ע"פ שלפעמים בחיות הנדוניא גדולה אין האשה חוששת* בגביית העיקר למיעוטו אם תקפיד עליו מגבין לה עכ"ל. נ"ב: ומוהרי"ט בספר שארית יהודה דף ע"ה וע"ו הסכים דאין מנה ומאתים נגבים דבכלל התוספת הם, וכתב דכתובה דרבנן והם אמרו כ"ש שבכלל התוספת הוא ומתקיים תקנתם, והרב הרשד"ם בחלק (י"ד) [אבן העזר סימן קי"ח] חולק עליו, יע"ש.

10 ז"ל: מעיקרא קודם חופה אם הזמין קרואים ואמר להם מחמת שאני רוצה להכניס בני לחופה, מאימתי התחלת שמחת החופה לברך שהשמחה במעונו, מכי רמו שערי באסינתא שורין שעורים בעריכות במים להטיל שר לזרזי חופה.

שם דף צ. בית יוסף כתוב* בתשובו' הרשב"א סימן תרכ"ט וכו'. נ"ב: הביאה הרב במור חו"מ סימן ס"א.

שם בית יוסף בא"ד כתוב בתשובות הרשב"א סימן תרכ"ט על עם הארץ שבא לגרש את אשתו ואמרו לו ב"ד שיפרע לה כתובתה, ואמר שלא הבין כשקרא החזן הכתובה ולא הבין התנאים, ושאלו את פי הר' מאיר והשיב דשומעין לו, והוא אומר דאין שומעין לו דחזקה שהעידו עדים כע"פ ועל פיו חתמו בו, ואם אין אתה אומר כן לא הנחת חיוב לעמי הארץ ולא על הנשים* שכולם ימענו כן ואין אלו אלא דברי תימה, אבל מה מעשה שכבר הורה זקן ויושב בישיבה חכם עם איש שיבה עכ"ל. נ"ב: דאמרינן בפ"ק דקדושין דף י"ג (ע"א) דלאו דינא גמירי.

סימן סט דף צב. טור ואם מתה בחייו ירשנה כו'. נ"ב: עיין לקמן בסימן צ"ב.

סימן סט דף צב: בית יוסף ד"ה ומ"ש רבינו וכן אם התנה עמה אחר שנשאה שלא ירשנה תנאו במל וכו' ומייתי עליה דרב כהנא נחלה הבאה לו ממקום אחר שלא ממשפחתו ושלא מאשתו נשואה שהוא ראוי ליורשה לה מכבר אלא כגון ארוסה שהיא עתידה להיות לו כשישאנה אדם מתנה עליה שלא יירשנה אבל באשתו נשואה אפילו ת"ק מודה דאם מתה יירשנה דהוי כבן שסילק* עצמו מנכסי אביו לפי שכבר הוא ראוי ליירש. נ"ב: עי' יד אהרן סימן צ"ב אות ח' (לא' מקדושים).

סימן ע דף צג: טור *ואם עמד אחר ופרנסה מדעתו אין הבעל חייב לשלם וכו'. נ"ב: עיין ביו"ד סימן רכ"א ובחו"מ סימן קכ"ח.

שם. בית יוסף כתב בהגהות מרדכי סוף כתובות (סימן שיא) מעשה באחד שפירנס* את בתו ולבסוף תבע מחתנו מה שהוציא עליה, והיה החתן מסיק זווי בחמיו וטען חמיו אני פירנסתיה ממה שהייתי חייב לך מדר' נתן שמוציאין ונותנין לזה, והשיב רבי שמחה שהדין עם חמיו וכו'. נ"ב: עיין במור חו"מ סימן רנ"ג, ובמור חו"מ בסימן קכ"ח דף קצ"ד ע"ב מבית יוסף, ובסימן רנ"ן דף שפ"ג ע"ב מבית יוסף, ובמורה"י נ' לב בח"א סימן ע"ה.

סימן עג דף צה: בית יוסף כתב הרשב"א בתשובה (ח"ב סי' רפז) על מי שלוח על כסות אשתו ואבדם בקוביא, והאשה באה להוציא כסותה מיד המלוח בלא כלום ולומר שהבעל הוציאו מביתה שלא מדעתה וכו'. נ"ב: עיין בהרפמ"א ח"א סימן ק"ג. (לא' מקדושים).

סימן עה דף צז: בית יוסף ירושלמי (כתובות פ"ג ה"י) מתני' כשהיה מיהודה ונשא אשה מגליל מגליל ונשא אשה מיהודה*, אבל אם היה מיהודה ונשא אשה מיהודה מגליל ונשא אשה מגליל כופין אותה לצאת וכו'. נ"ב: 'כופין אותו לצאת' כ"כ הנוסחא המרדכי ז"ל.

סימן עז דף צח. בית יוסף ונמוקי *יוסף כתב בפרק החולץ (יבמות יד: ד"ה גמרא) וז"ל כתב הרימב"א (שם ד"ה לא) בשם רבו שאמר בשם רבותיו דבמקום שנחנו שלא לישא אלא אשה אחת כו'. נ"ב: עיין לעיל בסוף סימן א', מוהרי"א סימן ש"ה, מוהרשד"ם באבן העזר סימן ק"ב.

סימן עז דף ק. בית יוסף ומאי דשקליה וטריא במרדה אם הפסידה בלאותיה הקיימים אם לאו במורדת ממש עסקינן* *ואחר שחזרו ונמנו כו'. נ"ב: ואע"ג דתנן (כתובות סג.) עד כמה הוא פוחת והולך עד כדי כתובתה, דמשמע אפי' בבלאות הקיימים, היינו קודם תקנת רבותינו אבל אחר שחזרו ונמנו (שם ע"ב) וכו'.

רבי יהודה הכהן (טנוג'י) זלה"ה

מרבני עיה"ק ירושת"ו

נולד לאביו הגאון רבי שמואל הכהן (טנוג'י) זלה"ה גם הוא מרבני עיה"ק ירושת"ו, שנתמנה לראשל"צ בשנת תס"ז אחרי שיצא לחו"ל כשד"ר הג"מ רבי אברהם רוויגו זלה"ה ונשאר שם, ונזכר בשו"ת גנת ורדים או"ח כלל ב' סימן ה', ממשפחת הגאון הגדול והקדמון רבי ישמעאל הכהן זלה"ה ממצרים בעל ספר הזכרון.

למד בבית מדרשו של הגאון הרב בעל "פרי חדש" זלה"ה והיה מבני חבורתו, עד שהגאון הנ"ל כותב אליו בסוף ספרו "מים חיים", אחרי ששאלו רבינו: "נתקשיתי בדבור אחד של תוספות בחגיגה... אמנם אחר השקפת העיון לפי דעתי עמדת ע"ל אמיתות כוונת התוספות ואעפ"כ איני סומך על דעתי ואמרתי להעמיד דברי אלה לפני האדון אולי ייטיב בעיני לעיין בדבור זה ואל ישיב פני ריקם. הצעיר יהודה בכמהור"ר שמואל הכהן", כותב אליו: "אמר הכותב משום דחביבין עלי דברי כת"ר אני לדודי ודודי לי... וכתב שאף ע"פ שלבסוף עמד על כוונת התוספות שרצה לעמוד על דעתי וזה מדרך המוסר והענוה כי מה נבין ולא עמך הוא...".

היה דיין בבית דינו של הגאון רבי אברהם יצחקי זלה"ה יחד עם אביו ועם הגאונים רבי משה חיון זלה"ה ורבי יהוסף קונקי זלה"ה ורבי שמשון גומץ פאטו זלה"ה, ובשנת ת"ס חתם יחד עם הגאונים רבי חייא אברהם בכ"ר אהרן די בוטון זלה"ה ועוד הרבה גדולים זלה"ה נגד בני חו"ל העולים לא"י לזייראא ורוצים לפרוץ גדר שלא לשמור ב' יו"ט של גלויות.

בשו"ת "גנת ורדים" כלל ד' סימן ט"ז מובאת תשובתו בענין אם מותר לכן חו"ל לומר לכן א"י לעשות לו מלאכה בצנעא ביו"ט שני של גלויות, ושם בסימן י"ז תשובת המחבר אליו, (בטעות נדפס ר' שמואל הכהן וצ"ל ר' יהודה ב"ר שמואל כמפורש בתשובה הקודמת), ומתחיל בזה"ל: שלמא רבא לכהנא רבא ורב חנא ורב חסדא סגי לחדא מן עלמא ועד עלמא וכו', ובשו"ת "זרע אברהם" חתום כמה פעמים כדיין על פסקיו בבית דינו של מהר"א יצחקי זלה"ה באהע"ז סימן ב' בשנת תס"ד, ובחו"מ ח"ב סימן י"ח וי"ט.

הג"מ רבי יצחק הכהן בספרו "בתי כהונה" מביא הרבה חידושים ממנו, וגם הג"מ רבי אהרן אלפאנדארי זלה"ה בספרו "מרכבת המשנה" מביא כמה פעמים חידושים ממנו בספרו ומכנהו "איש ירושלים", וכן הגר"חיד"א זלה"ה מכנהו ע"פ רוב בספריו בתואר "איש ירושלים", כמו כן בספר "עבודת ישראל" להג"מ רבי ישראל קמחי זלה"ה ובספר "חיים בירושלים" להגר"ח פאלאג'י זלה"ה בהביאם ממנו איזה חידוש כינוהו "איש ירושלים", ולא ידענו טעמו של דבר.

מגדולי תלמידיו היה הגאון רבי ישראל מאיר מזרחי זלה"ה בעל "פרי הארץ", וכן כותב בהקדמת ספרו ח"א: "מאורי ומורי קדוש יאמר לו חסידא קדישא מורינו ורבינו הרב המובהק כמוהר"ר יאודה הכהן זלה"ה וישקני מים מבארה של תורה ונתגדלתי בין ברכיו מיום דעתי אותו להבין אמרי בינה בזאת התורה...". וכן בהקדמת ספרו ח"ב כותב: "...ומורי הרב המובהק כמוהר"ר יאודה הכהן זלה"ה הן הנה הורוני וילמדוני דין ומשפט אלהים חיים", וכן מזכירו הגר"חיד"א זלה"ה בספרו "צוארי שלל" פ' כי תבא ובספר "יוסף תהלות" על תהלים מזמור ק' ובעוד מקומות בהביאו דברים משמו בשם רבו.

חיבר חיבור גדול על הרמב"ם ומזכירו הגר"חיד"א זלה"ה בשם הגדולים בערכו שראהו בכת"י, גם כיום נמצאים כמה קונטרסים העתק כת"י סופר מחידושו על הרמב"ם, ואמנם כן באוצרו של כ"ק אדמו"ר שליט"א (מס' 679) נמצא ח"א של

הרמב"ם ויניציאה של"ד (מדע, אהבה, זמנים) המעוטר בכשלש מאות הערות ביניהם ארוכות מלאות תוכן בכתיבת ידו, אשר זוהו להבינו כי בהערה ראשונה על הגליון ברמב"ם כת"י ככתבה וכלשונה היא נזכרת בספר מרכבת המשנה (אזמיר תקט"ו) למהר"א אלפאנדארי זלה"ה המסתיימת: "ע"כ מ"ך להרב מהר"י הכהן בן להרב מהר"ש הכהן זלה"ה איש ירושלים", וע"י כך זוהו גם קונטרסים הנ"ל לרבינו כי החידושים השייכים לספר מדע ואהבה וזמנים הם מובאים גם בגליוני הרמב"ם הנ"ל.

מתוך רמב"ם זה הדפסנו בגליונות קכ, קכד, קלג, קלט, קנט, קפא, ובגליון קג הדפסנו ממנו חידושי אגדות ש"ס שרשם על גליונות ספר עין יעקב הנמצא באוצר כ"ק מרן אדמו"ר שליט"א, (מס' 730).

בהערותיו על גליוני הרמב"ם מזכיר כמה מחיבוריו הבלתי נודעים לנו עדיין, והם ספר "מקור חיים" שמזכירו עשרות פעמים, וכנראה שהספר הזה גדול גם בכמותו כי בדף צז. כותב: "עיי' בס' מ"ח דף רי"ו ע"א", גם מזכיר ספרו הנקרא "ספר הליקוטים", וכן מזכיר לפעמים: "עיי' בספר הזכרונות" ו"קונטרס השאלות".

כותבי הקורות מציינים שיש לו חיבור בשם "ארץ יהודה", ובספר תולדות חכמי ירושלים מביא שראה ספר הגהות על כל הש"ס בכת"י המיוחס לרבינו זלה"ה.

יש לציין, כי בנוסף על חתימתו "הצעיר יאודה הכהן" חותם גם לפעמים "הצעיר יאודה נסים הכהן", אולם לא תמיד, ולכן נראה לנכון לשער כי שם "נסים" ניתוסף לו אח"כ מחמת חולי בתפילה כדי שיעשה לו הקב"ה נס לרפאותו.

נלב"ע בעיה"ק ירושלים ומנוחתו כבוד סמוך לקברו של הגאון רבי נסים חיים משה מזרחי זלה"ה בעל "אדמת קדש".

כן נמצא באוצרו של כ"ק אדמו"ר שליט"א טור אהע"ז שלו (סביוניטה שי"ג) מס' 157, שעל גליוני הספר זרועים כששים הערותיו מלאות תוכן, וממנו אנו מדיסים להלן את הערותיו על הלכות קידושין, סימנים כז-לח.

הלכות קידושין

סימן כז ב"ד"ה אמר לה הרי את אשתי וכו' וכתב הרשב"א בתשובה אין אשתי כנשואתי שאילו האומר הרי את נשואתי לא שמענו שתהא מקודשת דלא תקרא נשואה עד שתבעל או עד שתכנס לחופה. נ"ב ולי נראה דנשואתי הוי מקודשת כדאמרי' אבי אשתי וראה מדאיבעיא לן בגמ' קידושין דף ו' הרי את מיוחדת לי מהו ופי' רש"י לשון והיו לבשר א' ואסיקנא דקמיבעיא ליה בהוי עסוקין באותו ענין ואי דיהיב לה ושתיק הכי נמי הכא במאי עסקי' דאמר לה בהני לישני מי אמרי' הני לישני לקידושי קאמר לה או למלאכה קאמר לה אלמא דעד כאן לא איבעיא ליה אלא משום דאיכא לפרושי דלמלאכה קאמר לה אבל אי הוה פשיטא לן דלאו למלאכה קאמר לה אע"ג דליכא לפרושי בהרי את מיוחדת לי אלא לשון והיו לבשר א' כדפירש רש"י והיו בנשואתי מיפשט הוה פשיטא ליה דמקודשת נשואתי דליכא לפרושי דלמלאכה קאמר מילתא דפשיטא היא [דמקודשת].

סימן כח מור * אבל קדשה לאחר יאוש מקודשת אפילו לא שידך. נ"ב עיי' בטור חושן משפט סי' שנ"ג וי"ל דהתם מיירי בגזל דידה דליכא שינוי רשות אלא יאוש.

שם כ"י כתב רבינו ירוחם מוכח בפ' מרובה שאם קדשה בגזילה אחר יאוש לחוד מקודשת מדרבנן. נ"ב מ"ש ר"י שאם קד[שה בגזילה] אחר יאוש לחו[ד] מקודשת [מדרבנן נ"ל ד[מיירי]

בגזל דידה ד[בגזל] דעלמא איכא [שינוי] רשות לגבי ד[ידה]¹, עד שאראה מ[דברי רבינו] ירוחם.

שם מור השואל חפץ מחבירו וקדש בו כתב בעל העיטור איכא מאן דמדמי ליה למתנה על מנת להחזיר ואינה מקודשת ואיכא מ"ד *סתם שאלה שלשים יום ובהחיה הנאה מקדשה ומספקא לא עבדינן בה עובדא ע"כ. נ"ב צ"ע כמאי ע[סקינן אי] שפי' לה בהדיא [שהחפץ] שאלו הוא ומ[קדשה בהחיה] הנאה מ"ט [דמ"ד] קמא דאינה [מקודשת] ואי מיירי בדל[א] אמר] לה מ"ט דמאן [ראמר] מקודשת הא [אין] דעתה להתקדש [לא] בחפץ ולא ב[זכות] שימוש לש[עת] וי"ל דלעולם [מיירי] כשפירש ל[ה] הוא ואעפ"כ [סוברים] הי"א דאינה [מקודשת] משום דלא [השאלו] לו שיקדש ב[ו] את[ה] האשה אלא [שיתמש] בו הוא [והדין] דאין השואל [רשאי] להשאל והי"א השני ס"ל [דאע"ג דע]בר עבירה [כמה שקידש] ב[ו] מ"מ האשה [מקודשת] בהנאת ש[משתמשת] בו הל' יום.

שם ב"י ד"ה והשתא מ"ש רבינו דודאי לשם קידושין בעל נמשך אחר פשט דברי הרמב"ם ז"ל דמשמע לכאורה דסבר הכי וכמו שכתב הר"ן אבל מאחר שהרי"ף נראה שסובר שאינם קדושין מידי ספיקא לא נפקא וכך היא מסקנת הרא"ש ז"ל שכתב שראוי להחמיר וכבר כתבתי שכן העלה הר"ן וגם *דברי הרמב"ם כך נראה לי לפרשם דצריכה גמ מספק קאמר מדכתב צריכה גמ ואם איתא ה"ל לכתוב הרי זו מקודשת וכו'. נ"ב ולי נראה לפרש דברי הרמב"ם כמו שפירשם הר"ן דלפירוש הרב המחבר ק' בדברי הרמב"ם דהוה ליה לערב דין מקדש במלוה ומקדש בפחות משוה פרוטה בהדי מקדש על תנאי ולא נתקיים התנאי ובעל ולימא צריכה גמ אכולהו ומדפליג להו לתרתי בבות וכתב גבי מקדש על תנאי צריכה גמ והדר כתב גבי הנך אחריני גמ צריכה גמ אלמא דס"ל דדוקא במקדש על תנאי צריכה גמ מספק אבל בהנך אח[ריני] צריכה גמ בוודאי, ועוד דגבי מקדש על תנאי כתב שמא ביטל התנאי משמע דאינה צריכה גמ אלא מספק ואילו בהנך אחריני כתב שעל בעילת[ו] זו סמך ולא [על אותן קידושין משמע דבוודאי קאמר דצריכה גמ ומה שכתב וכן אינו אלא ל[עצם הדין]].

סוף סימן לא ב"י ד"ה ומ"ש שודאי בעל לשם קידושין כן כתב שם הר"ן וכתב הרא"ש שכן משמע מדברי רש"י מתוך דברי התוספתא וכן מסתבר ואע"פ שכתב שיש גדולים שאמרו שצריכה גמ מספק וראוי להחמיר נראה דלא קאי אלא למקדש על תנאי ובעל אבל במקדש בפחות משוה פרוטה ובעל שכתב אחר כך נראה דלדברי הכל הוו קידושי ודאי. נ"ב וה' המגיד בספ"ו מה' אישות [כתב] ויש מי שאומר שא[פי'] בפחות שוה פ[רוטה] הוא ספק וכן כתב הר"ב בכ"מ שיש מחמירין עוד לומר שגם בפחות משוה פרוטה [אין] צריכה גמ אלא מספק [ופירוש דברי] המחבר נראה דל[דברי הכל] הוו קידושי [ודאי] כוונתו לומר שגם אות[ם] המחמירים שמביא הרא"ש [לעיל] אבל לעולם ש[נית] הרמב"ם דאפילו בפחות [משוה פרוטה] אינה צריכה גמ [אלא מספק] כמו שכתב הר"ן [והביאו] הב"י לעיל ב[ס' כ"ח] שגם הרמב"ם [סובר כן] ועיין בדרישה שגם [הוא פירש] דברי הב"י כמו ש[כתבתי].

1 כן פירש הב"ח, וכן מיישב החלקת מחוקק את הרמ"א שהביא את דברי רבינו ירוחם, דמיירי בגזל דידה, ועי' בית שמואל.

סימן לב ב"י ד"ה כתב הרשב"א בתשובה סימן ת"ר דשטר קידושין כשר במחובר וכן משמע בתוספתא אבל אין נראה בן דעת רש"י בפרק קמא דגיטין ובסימן תר"ג כתב דבירושלמי איפליגו בשטר קידושין שכתבו באיסורי הנאה אם היא מקודשת והאריך בדבר. נ"ב [הוא הב]אי עצמו [בתשובה א]לף רכ"ו דדוקא [אם] נתן לה לשם קידושין [של כסף ה]ו קידושין [אבל כ]תב שטר [קידושין] על הקרקע [ומסרו] לה לא הווי [קידושין] וצ"ע [וכן כתב הר"ן בשמו].²

סימן לז ב"י ד"ה ומ"ש בשם הרמ"ה דוקא במכירתו וכו' נר' *שמעמו לפי שהוא מפרש הא דאמר' ואי ס"ד לא פליגי אמאי איקפד כי עבד עובדא במכירתו היינו לומר דקים ליה לתלמודא דמכירתו הוא דעבד עובדא ומ"ה קאמר את"ל דלא פליגי לא הוה קפיד אלא ע"כ פליגי במכירתו דע"כ לא אמ' רב הרי בוגרת לפנינו אלא במכירתו אבל באין מכירתו מודה דחיישי' לקדושי שניהם. נ"ב עיין מה שהקשה מהרש"ך בח"א דף ע"ט על זה דהא בגמ' אסיקנא דשמואל מודה לרב במכירתו וא"כ פלוגתיהו דרב ושמואל איירי באין מכירתו ואפילו הכי קאמר רב דאין חוששין לקידושי האב, ואני כתבתי שם ליישב דברי מרן דס"ל דהרמ"ה מפרש דכי פריך תלמודא ותסברא וכו' ואי ס"ד וכו' קאי לסתור בין מאי דאמר אידי ואידי כשמואל כאן במכירתו כאן כשאין מכירתו בין מאי דאמר ונימא מדמתנייתא לא פליגי אמוראי נמי לא פליגי אכולה מילתא מקשה מההוא עובדא דמיירי במכירתו ועבד כרב משמע דפל[יגי] במכירתו נמצא דלפום מסקנא לא אמר רב הרי בוגרת לפנינו ולא חיישין לקידושי האב אלא דוקא במכירתו אבל באין מכירתו מודה ר[ב] דחיישין לקידושי שניהם ודו"ק כי עפ"ז עלו דברי מרן הב"י על נכון. הצעיר יהודה הכהן

סימן לח מור. וביצד הלכות התנאי צריך שיחיה כפול ותנאי קודם למעשה והן קודם ללאו ותנאי בדבר אחד ומעשה בדבר אחר ושיוכל לקיימו על יד שליח וכו'. נ"ב עיין לקמן דף ק"ץ ע"ב (סי' קמ"ג).

שם ב"י ד"ה וביצד הלכות התנאי וכו' בסופו ואין בן דעת הרמב"ם שהרי פסק בפ"ח מה' גרושין ה"ז גימך ע"מ שהנייר שלי³ הרי זה נט' ותתן. נ"ב לא ידענא מאי קאמר שהרי דין זה

2 הרמ"א בשו"ע כאן כותב: כתבו על דבר המחובר לקרקע וכו' י"א שהוא פסול ויש מכשירין, וצינו לדברי תשובת הרשב"א בסי' ת"ר שהביא הב"י, ותמהו הח"מ והב"ש ועוד הרבה אחרונים, איך הביא זה כשיטה, הלא הרשב"א עצמו בסי' אלף רכ"ו (שהביא כאן בפנים) חזר בו דרך בתורת כסף מהני, ועוד שהוא נגד הגמ', (אולם הרשב"א בסי' ת"ר כותב דהגמ' אפשר לפרש בענין אחר), אמנם בהמקנה בקונ"א מצדיק את דברי הרמ"א והב"י, ובמעשה רוקח כותב דכן משמע ברמב"ם ורי"ף ורא"ש שלא כתבו הדין דמחובר פסול בגט.

ובאמת מעניין הוא מה שלא הזכירו שום אחד, דבשו"ת הרשב"א בסי' אלף רל"ג (שהוא אחר תשובה הנ"ל) כתב שוב בענין זה ולא חילק בין נתן בתורת כסף לשטר, ובסוף התשובה משמע כמ"ש בסי' ת"ר דגם בשטר כשר במחובר, וא"כ אין לידע איזה תשובה כתב קודם ובאיזה תשובה היתה חזרתו.

3 ברמב"ם ובגמ' הלשון ע"מ שתחזירי לי את הנייר, אבל אם אומר ה"ז גיטיך והנייר שלי אינה מגורשת מפני שאין זה כריתות, אך הב"י מעתיק את הרמב"ם ע"מ שהנייר שלי, וכן להלן מעתיק רבינו את דברי הטור בסי' קמ"ג בלשון ע"מ שהנייר שלי, ושם איתא ע"מ שתחזירי לי את הנייר.

וצ"ל שדוקא כשאומר והנייר שלי לא הוי כריתות, כיון שאומר שהנייר נשאר שלו ולא נתנו לה, נמצא שקיבלה אותיות פורחות באויר בלי נייר, אבל אם אומר בלשון על מנת, אף שאומר ע"מ שהנייר שלי, אינו אומר שהנייר נשאר שלו ולא נתן אותו לה, אלא עושה תנאי שהנייר יהיה שלו, וע"כ הכוונה שהיא תחזיר לו את הנייר, והוי כמו שאומר ע"מ שתחזירי לי את הנייר, ולכן חל הגט.

★ ★ ★

סד

[illegible][illegible][illegible]

۱۰۰
 ۱۰۱
 ۱۰۲
 ۱۰۳
 ۱۰۴
 ۱۰۵
 ۱۰۶
 ۱۰۷
 ۱۰۸
 ۱۰۹
 ۱۱۰
 ۱۱۱
 ۱۱۲
 ۱۱۳
 ۱۱۴
 ۱۱۵
 ۱۱۶
 ۱۱۷
 ۱۱۸
 ۱۱۹
 ۱۲۰
 ۱۲۱
 ۱۲۲
 ۱۲۳
 ۱۲۴
 ۱۲۵
 ۱۲۶
 ۱۲۷
 ۱۲۸
 ۱۲۹
 ۱۳۰
 ۱۳۱
 ۱۳۲
 ۱۳۳
 ۱۳۴
 ۱۳۵
 ۱۳۶
 ۱۳۷
 ۱۳۸
 ۱۳۹
 ۱۴۰
 ۱۴۱
 ۱۴۲
 ۱۴۳
 ۱۴۴
 ۱۴۵
 ۱۴۶
 ۱۴۷
 ۱۴۸
 ۱۴۹
 ۱۵۰
 ۱۵۱
 ۱۵۲
 ۱۵۳
 ۱۵۴
 ۱۵۵
 ۱۵۶
 ۱۵۷
 ۱۵۸
 ۱۵۹
 ۱۶۰
 ۱۶۱
 ۱۶۲
 ۱۶۳
 ۱۶۴
 ۱۶۵
 ۱۶۶
 ۱۶۷
 ۱۶۸
 ۱۶۹
 ۱۷۰
 ۱۷۱
 ۱۷۲
 ۱۷۳
 ۱۷۴
 ۱۷۵
 ۱۷۶
 ۱۷۷
 ۱۷۸
 ۱۷۹
 ۱۸۰
 ۱۸۱
 ۱۸۲
 ۱۸۳
 ۱۸۴
 ۱۸۵
 ۱۸۶
 ۱۸۷
 ۱۸۸
 ۱۸۹
 ۱۹۰
 ۱۹۱
 ۱۹۲
 ۱۹۳
 ۱۹۴
 ۱۹۵
 ۱۹۶
 ۱۹۷
 ۱۹۸
 ۱۹۹
 ۲۰۰
 ۲۰۱
 ۲۰۲
 ۲۰۳
 ۲۰۴
 ۲۰۵
 ۲۰۶
 ۲۰۷
 ۲۰۸
 ۲۰۹
 ۲۱۰
 ۲۱۱
 ۲۱۲
 ۲۱۳
 ۲۱۴
 ۲۱۵
 ۲۱۶
 ۲۱۷
 ۲۱۸
 ۲۱۹
 ۲۲۰
 ۲۲۱
 ۲۲۲
 ۲۲۳
 ۲۲۴
 ۲۲۵
 ۲۲۶
 ۲۲۷
 ۲۲۸
 ۲۲۹
 ۲۳۰
 ۲۳۱
 ۲۳۲
 ۲۳۳
 ۲۳۴
 ۲۳۵
 ۲۳۶
 ۲۳۷
 ۲۳۸
 ۲۳۹
 ۲۴۰
 ۲۴۱
 ۲۴۲
 ۲۴۳
 ۲۴۴
 ۲۴۵
 ۲۴۶
 ۲۴۷
 ۲۴۸
 ۲۴۹
 ۲۵۰
 ۲۵۱
 ۲۵۲
 ۲۵۳
 ۲۵۴
 ۲۵۵
 ۲۵۶
 ۲۵۷
 ۲۵۸
 ۲۵۹
 ۲۶۰
 ۲۶۱
 ۲۶۲
 ۲۶۳
 ۲۶۴
 ۲۶۵
 ۲۶۶
 ۲۶۷
 ۲۶۸
 ۲۶۹
 ۲۷۰
 ۲۷۱
 ۲۷۲
 ۲۷۳
 ۲۷۴
 ۲۷۵
 ۲۷۶
 ۲۷۷
 ۲۷۸
 ۲۷۹
 ۲۸۰
 ۲۸۱
 ۲۸۲
 ۲۸۳
 ۲۸۴
 ۲۸۵
 ۲۸۶
 ۲۸۷
 ۲۸۸
 ۲۸۹
 ۲۹۰
 ۲۹۱
 ۲۹۲
 ۲۹۳
 ۲۹۴
 ۲۹۵
 ۲۹۶
 ۲۹۷
 ۲۹۸
 ۲۹۹
 ۳۰۰
 ۳۰۱
 ۳۰۲
 ۳۰۳
 ۳۰۴
 ۳۰۵
 ۳۰۶
 ۳۰۷
 ۳۰۸
 ۳۰۹
 ۳۱۰
 ۳۱۱
 ۳۱۲
 ۳۱۳
 ۳۱۴
 ۳۱۵
 ۳۱۶
 ۳۱۷
 ۳۱۸
 ۳۱۹
 ۳۲۰
 ۳۲۱
 ۳۲۲
 ۳۲۳
 ۳۲۴
 ۳۲۵
 ۳۲۶
 ۳۲۷
 ۳۲۸
 ۳۲۹
 ۳۳۰
 ۳۳۱
 ۳۳۲
 ۳۳۳
 ۳۳۴
 ۳۳۵
 ۳۳۶
 ۳۳۷
 ۳۳۸
 ۳۳۹
 ۳۴۰
 ۳۴۱
 ۳۴۲
 ۳۴۳
 ۳۴۴
 ۳۴۵
 ۳۴۶
 ۳۴۷
 ۳۴۸
 ۳۴۹
 ۳۵۰
 ۳۵۱
 ۳۵۲
 ۳۵۳
 ۳۵۴
 ۳۵۵
 ۳۵۶
 ۳۵۷
 ۳۵۸
 ۳۵۹
 ۳۶۰
 ۳۶۱
 ۳۶۲
 ۳۶۳
 ۳۶۴
 ۳۶۵
 ۳۶۶
 ۳۶۷
 ۳۶۸
 ۳۶۹
 ۳۷۰
 ۳۷۱
 ۳۷۲
 ۳۷۳
 ۳۷۴
 ۳۷۵
 ۳۷۶
 ۳۷۷
 ۳۷۸
 ۳۷۹
 ۳۸۰
 ۳۸۱
 ۳۸۲
 ۳۸۳
 ۳۸۴
 ۳۸۵
 ۳۸۶
 ۳۸۷
 ۳۸۸
 ۳۸۹
 ۳۹۰
 ۳۹۱
 ۳۹۲
 ۳۹۳
 ۳۹۴
 ۳۹۵
 ۳۹۶
 ۳۹۷
 ۳۹۸
 ۳۹۹
 ۴۰۰
 ۴۰۱
 ۴۰۲
 ۴۰۳
 ۴۰۴
 ۴۰۵
 ۴۰۶
 ۴۰۷
 ۴۰۸
 ۴۰۹
 ۴۱۰
 ۴۱۱
 ۴۱۲
 ۴۱۳
 ۴۱۴
 ۴۱۵
 ۴۱۶
 ۴۱۷
 ۴۱۸
 ۴۱۹
 ۴۲۰
 ۴۲۱
 ۴۲۲
 ۴۲۳
 ۴۲۴
 ۴۲۵
 ۴۲۶
 ۴۲۷
 ۴۲۸
 ۴۲۹
 ۴۳۰
 ۴۳۱
 ۴۳۲
 ۴۳۳
 ۴۳۴
 ۴۳۵
 ۴۳۶
 ۴۳۷
 ۴۳۸
 ۴۳۹
 ۴۴۰
 ۴۴۱
 ۴۴۲
 ۴۴۳
 ۴۴۴
 ۴۴۵
 ۴۴۶
 ۴۴۷
 ۴۴۸
 ۴۴۹
 ۴۵۰
 ۴۵۱
 ۴۵۲
 ۴۵۳
 ۴۵۴
 ۴۵۵
 ۴۵۶
 ۴۵۷
 ۴۵۸
 ۴۵۹
 ۴۶۰
 ۴۶۱
 ۴۶۲
 ۴۶۳
 ۴۶۴
 ۴۶۵
 ۴۶۶
 ۴۶۷
 ۴۶۸
 ۴۶۹
 ۴۷۰
 ۴۷۱

הגאון רבי חיים מודעי זלה"ה

אב"ד צפת ואח"כ באומיר

נולד בעיה"ק צפת ת"ו בשנת ת"פ לערך, בשנת תק"ט יצא בשליחות מצוה לערי פראנקיאה, ובחזרתו משליחותו נתיישב בק"ק קושטא, ועל תקופה זו מכנהו הגר"ח זלה"ה בשם הגדולים בערכו: "הגאון המובהק החכם השלם חד מחכמי קוסטנטינא...". בשנת תקל"ו הלך לק"ק אומיר ונתמנה שם לרב ואב"ד, בסוף ימיו חזר לעיה"ק צפת ת"ו ונלב"ע בשנת תקנ"ד.

שקיל וטרי עם הגאון בעל נודע ביהודה זצ"ל במהדור"ק יו"ד סי' פ"ז פ"ח שכותב: "נשאלתי מהרב הגאון החכם השלם והכולל מוהר"ר חיים מודעי נ"י חד מחכמי קונסטאנדינא רבתי מידי עברו עלינו בשליחות מצוה לכונן את ק"ק צפת תוב"ב...". ובסי' פ"ח השיב לו בזה"ל: "אלקים ראיתי עולים מן האר"ש ארשת שפתיו ברור מללו הלכה ברורה, דברי אלקים חיים, מר ניהו רבה מודעה רבא לאורייתא, זה ידידי וזה רעי ואהובי הרב המובהק החכם הכולל חכם חיים מודעי הי"ו...". לפי גרסא אחת גם התיידד עם הגאון רבי נתן אדלר זצ"ל והוא אשר לימדו ההברה הספרדית.

בספר המעלות לשלמה כתב שחיבר כמה חיבורים הנחמדים מזהב ומפז רב, והן בעון לא נדפס מהם עד אחד, זולת איזה הגהות שנמצאו כתובים מטהרת יד הקדש על גליון ספריו, ונדפסו בקונטרס זכרון לראשונים שבסוף ספר ברכ משה לכמה"ר משה גאלנטי זלה"ה, והם הגהות על ספר כנה"ג חיו"ד ואה"ע וחומ"מ, ועל ספר שו"ע והפר"ח חאו"ח ויו"ד, ועל ספר יד אהרן חאו"ח ואה"ע, ובסוף קונטרס זכרון לראשונים הנז' כתב ובדרשותי הארכתי וכו', ואנא זעירי בהיותי במצרים ראיתי ביד חתנו הרב המובהק מר קשישא אב"ד ומו"ץ כמוהר"ר יוסף משה אלגאזי ז"ל שו"ע ד' טורים מלא על כל גדותיו הגהות ממהר"ח הנז' מכ"י הקדושה כתב אשורית דקה מן הדקה, וקונטרס הגיטין מלא כל טוב חידושי דינים ונוסחי דווקני משטרי שליחות וכיוצא נחמד למראה וטוב, וקונטרס על ח"מ על סדר א"ב מעין ס' ז"ל מלא רוח חכמה מחידושי דינים בפלפלא חריפתא, והו"ד בא מחידושי והגהותיו בספרים האחרונים, עיין בספר שערי צדק תשובות הגאונים ובחידושי הריטב"א ליומא שהדפיסם הוא ז"ל באו חידושי שם מאירים ומזהירים, ובספר יד מלאכי ח"א כללי האלף די"ב ע"ב, ובספר נהרות דמשק סי' א', ובספר פאת ים באות ג' בשמות הגטין, ובאה תשו' בספר בית יצחק ד"ק, ובסוף ספר מאמר המלך.

בספר חיים לעולם אומיר תרל"ט נדפס ממנו מזכרות גטין שלו.

להלן אנו מדפיסים הערותיו על הלכות קידושין מתוך שו"ע אהע"ז ע"פ באר היטב סימנים כו-נח, הנמצא באוצר כ"ק מרן אדמו"ר שליט"א מס' 666. את הערותיו על ברכות אירוסין ונשואין ושבע ברכות סימנים סא-סד הדפסנו בגליון ע"ח.

על גליוני הספר ישנם עוד מספר הערות לא מזוהים למי [אחת מהם לפנינו בסימן מב], אך זאת ניתן לקבוע כי הוא מרבני מצרים, כי בהערותו בסימן צט הוא כותב: וכן נהגתי במצרים דאתריה מר הוא.

הלכות קידושין

סימן כו באה"ט סק"ד או שקידש וכו'. וכתב כנה"ג ופה היה מנהג לקדש בלילה, ובטלתי המנהג*, ע"ש. נ"ב עיין בתשו' מור"ם סי' קכ"ד ובס' פמ"א ח"ב סי' ל"ה, ובס' יד אהרן שנדפס מחדש, ומתשו' מור"ם הנז' יש להוכיח גם לענין חופה בלילה, יע"ש.

סימן כז סעיף א הגה וכו', וכן נוהגין לקדש במטבת ויש להם מעם בתיקוני הזוהר. נ"ב דף כ"ה ע"ב בד' קושט'. ועוד נ"ב שם ועיין שם מ"ש הרב הימ"ן ז"ל, שמנהג הספרדים עיקר שמושימין המטבת באצבע אמה, ועיין יד אהרן סי' זה, ושמעתי רמז נכון וכמדומה שראיתיו כתוב בספר, כי בקרא יש הפסוקים תורת ה' תמימה וכו' עד צדקו יחדיו, וימנה התיבות בסדר אצבעות הידים להתחיל מאגודל, לעולם יבא השם הנכבד באמה. והבן.

סוף סימן כז נ"ב אם במקום שאין מועיל בקדושין אם נותנין לה גמ לרווחא דמלתא. כתב הר"ב כנה"ג ז"ל בס' זה שאין נותנין מפני שפוסלה מן הכהונה, ועיין להר"ב פ"מ ח"א סס"י ד', ויש ליישב, ועיין בס' ריח שדה בשו"ת סי' ק'.

סימן כח סעיף יט השואל חפץ מחבירו והודיעו שרוצה לקדש בו אשה מקודשת, ואם לאו הרי זו ספק מקודשת. נ"ב עיין דב"מ א"ה סי' כ"ד.

הגה וכו' שאל כלי מאשה שיש לה בעל וקידש בו *חוששין לקדושין וכו'. נ"ב ואם אירע שהאשה שהשאלה המטבת נמצא שלא היתה שלה, צריכה קדושין אחרים בלא ברכה, בית דור סי' כ"ג.

שם סעיף כא המקדש באיסורי הנאה וכו', ואם באיסורי דאורייתא לגמרי כגון חמץ דאורייתא בשעות דאורייתא אינה מקודשת. נ"ב עיין בית דור כ"ט וזקן אהרן סי' ב' וג'.

שם סעיף כג בכור* בזמן הזה אם קדשו בו בעלים הוי ספק מקודשת. נ"ב לענין מעשר בהמה שנינו בפ"ק דמעשר ב' שאין מקדשין בו, ועיין בסוגיא דפ"ק דב"ק דף י"ב, ועיין לרש"י ז"ל בחולין דף קל"ז ע"א ד"ה בקדושה שדבריו צ"ע.¹

סימן כט סעיף ח האומר* לאשה התקדשי לי בדינר זה ע"מ שאשלים לך מנה, והיא אומרת ע"מ שתשלים לי ק"ק, והלך זה לביתו וזו לביתה ולא הסכימו ביניהם, ואח"כ תבעו זה את זה וקדשו ונתן לה הדינר, אם האיש תבע את האשה יעשו דברי האשה וישלים לה ק"ק, ואם האשה תבעה את האיש יעשו דברי האיש ולא ישלים אלא מנה. נ"ב מדין זה למד מהרימ"ט ז"ל בח"א סס"י ל"ה, במי שהיה הולך למ"ה ושאלה אשתו שיתן לה גמ [בעוד] זמן ונפל הפרש ביניהם על קביעות הזמן בין רב למעט, ואח"כ באו אנשים ואמרו לו שלא יחטא לעגן האשה, ואמר סתם כתבו גמ לאשתי, שצריכה להמתין כמו שהיה אומר הוא יע"ש. וצריך להתבונן אי דמי להא, מאחר שהיא לא תבעה אלא האנשים תבעוהו, ואפשר לומר שפיסוהו שיעשה כרצון אשתו, [ו]על זה [ה]תפס ואמר [כ]תבו, ויש לפרש דברי הרב באופן אחר ובקונטרסי הארכתיו בענין זה, ועיין בכה"ג [סי'] קמ"ג [ש]הביא דברי [מ]הרימ"ט ז"ל בסגנון אחר, [ועיין] ביד אהרן ...ם ועיין בתשו' מהר"ם ... ב ז"ל ק"ג ... תת"ט כי [ל]א זכר התוספתא הלזו לענין מקח וממכר ופסקה, הרמב"ם פ"ך מה"מ? ... הטור ומרן בח"מ סי' רכ"א.

שם באה"ט סק"ד ד"ה לי ר'. ואם היה קציצה ביניהם והסכימו שניהם לדעת א' שיתן לה דינר בשעת קדושין וישלים לה עד מנה, ואח"כ חזרה האשה ואמרה שיתן לה ר', והלך זה לביתו וזו לביתה, ואח"כ הלך הוא אצלה וקידשה סתם בדינר ולא אמר לה כלום, עיין בה"א*. נ"ב עיין בח"מ סי' רכ"א.

1 וכן הקשה שם הרש"ש דבמשנה במעשר שני מפורש דאין מקדשין בו, וברש"י שם כתב דמחיים מקדשין בו.

סימן לד סעיף א ואחר* שיגמור הברכה יקדש. נ"ב ועיין בכנה"ג שכתב שאיש ואשה שמקומם חלוקים במנהג זה בטר דידיה אזלי, וכן עשיתי מעשה באחד מא"י שעשה שליח לקדש לו אשה בקושט' [ב]קדושין גמורים, והוריתי לברך קודם מאחר דבכל א"י נהיגי הכי ושלוחו של אדם כמותו, ותו בלא"ה הרי נהגי כן בקושט', ואע"פ שאין ראייה [למ]ש הרב הנו' שם מ"מ טוב הדבר שלא לשנות את הדיוע.

שם סעיף ג הגה וכו' ואם בדרך כבר ברכת ארוסין בשעת קדושין הראשונים, יש אומרים דחוזרים ומברכין* תחת החופה בלא הזכרת שם משום הרואים וכן נ"ל. נ"ב עיין בית דוד סי' כ"ד.

שם באה"ט סק"ה יקדש. ואנן קי"ל לכתחלה יברך קודם הקדושין כדי שיהיה עובר לעשייתן אבל בדעבד יוכל לברך* אחר הקדושין ב"ש. נ"ב בתקונים סוף [תק]ון י"ב משמע [דלכתחילה] כן הוא [לברך א]חר קדושין², [וה]כי נהיגי [בא]זמיר.³

סימן לה סעיף ג א"צ* עדים במינוי האיש שליח לקדש לו אשה רק שהשליח והמשלח מודים בדבר. נ"ב אם כתב שמר של[יחות] וחתם בו קרוב [או פסול] עיין מהר[שד"ם] ח"מ סי' י"ז [ועיין בני] חיי ח"מ ק... ועיין בדברי [השו"ע] לקמן סי' קמ"א סכ"ד, ודו"ק.

שם שם וי"א שגם* בשליחות האיש צריך עדים. נ"ב עיין הרב"ז ח"ב סי' תרנ"ח.

הגה וכו' ואם לא היו עדים אצל הקדושין והאשה והשליח אומרים שנתקדשה בראוי ובא אחר וקדשה, צריכה גמ. נ"ב עיין בית דוד סי' ...

שם סעיף ו הכל* כשרין לשליחות קדושין חוץ מחש"ו וכו'. נ"ב אם האשה [נעשית] שליח לקדש [אשה] אחרת בתורת ש[ליח] הולכה, יש [לדון] כיון דלא שייך בדירה, ועיין ב[ריש] פ' התקבל [דף ס"ב] דכי איתקש הויה ליציאה [דין] אחת ומשפט אחד להם, ועיין בס' קמ"א [א] סל"א, ואתה תחזה דאיכא שנוי לשון מה[כא] להתם⁴, ודוק, שוב ראיתי למוהרי"מ ח"א דף קפ"ו.. דמדבריו [ש]משמע דפשיטא לי[ה] דיכולה לה[יות] שליח יע"ש, ועיין מחנה אפרים ה' א[ישות] סימן ד' וד[ו"ק].

סימן לו סעיף ו מי שקדש על ידי שליח לא* יקדש פעם אחרת בשעת חופה, שלא להוציא לעז על הקדושין הראשונים וכו'. נ"ב עיין בית דוד סי' ..., אם בקדושי השליח לא ברכו ב"א, עיין בית דוד סי' כ"ה שכתב לחזור לקדש ולברך, והוא מדברי ס' המנהיג שכתב הריב"ש סי' פ"ב, ועיין לו סי' פ"ח ות"ח. נ"ב בכתיבה מאחרת ועיין פרי הארץ ח"ב א"ה סי' א' שכתב שמנהג עה"ק ירוש' ת"ו לחזור ולקדש, ועיין שם לענין הברכה.

שם סעיף י יש מי שאומר שאין האב יכול ליעשות שליח לקדש בתו בוגרת, וחלקו עליו. נ"ב לפי טעמו של הרא"ש בס' הרשב"א משום שמא יאמרו שבקבלתו מתקדשת, הדבר מבואר

2 יש לדון דלכאורה מדובר שם על שבע הברכות של הנישואין, עיי"ש.

3 באבני האפוד מיישב למה נהגו באיזמיר לברך אחר הקידושין היפך פסק השו"ע שקיבלנו הוראותיו, וזה לפי דברי הלח"מ דהיכי שאין המברך עושה המצוה יש לברך אחר הקידושין גם להרמב"ם, כמו במילה, שהאב מברך להכניסו אחר המילה, ולכן באיזמיר שנהגו שהרב מברך הברכה ולא המקדש, לכן מברך אחר הקידושין.

4 דשם כתוב "אחד האיש אחד האשה", וכאן בקידושין לא כתוב תיבות אלו.

דאין לחוש לזה בשאר קרובים, אמנם מהר"ם די בוטון ז"ל ח"א נ"ט תרגמה דכיון שאסורה לו אינו יכול ליעשות שליח המקדש יע"ש, ונפ"מ דה"ה לשאר קרובים, אפס כי עז לפום האי טעמא דא"כ יאסר כל שליח הנשוי אשה, ואולי יש לחלק בין איסור ערוה להיכא שהוא ברא את האיסור ע"י שבועתו, ותו כי באנו למחלוקת אי קדושין הוו בכלל לא ישא, ומ"מ נכון הדבר לבלתי עשות אב וקרובים [של] יח היכא [דא] פשר, הואיל [וכן] פיק מפומיה דמהר"ם ד"ב ז"ל [ועיין] מטה [יו] סף ח"א א"ה [ס] י' ג'.

סימן לז סעיף א האב מקדש את בתו שלא לדעת כל זמן שהיא קטנה וכו', וכן הוא זכאי במציאתה* וכו'. נ"ב תמן תנינן ואינו אוכל פירות בחייה, דהיינו אם נפל לה ירושה יע"ש ובפרש"י ז"ל, ולא ידעתי מדוע השמיטוהו הטור ומרן ז"ל.

סימן לח באה"ט סק"א תנאי. עיין מה שנסתפק הכנה"ג דף ס"ח ע"א, ומתוך כתבו ניכר שנעלם מעיניו דברי הר"ן ורמ"א וכו'. נ"ב טפי הו"ל לאקשווי מסוגיא מפורשת בנדרים דף כ"ט⁵, ובקונט' הארכת.

שם סעיף ב כל תנאי* צריך להיות בו ארבע דברים ואלו הן וכו'. נ"ב נותנת מתנה לבתה קטנה ע"ת שאם תפטר תחזור אליה, ולא נעשה כמשפט התנאים, עיין בית דוד סי' פ"ו.

שם באה"ט סק"ג למעשה. וכו' וכל התנאים* שמתנה עם השליח אפי' לא כפל התנאי והמעשה קודם לתנאי קיים, שלא התרצה את עצמו אלא בתנאי זה, ב"י בשם הר"ן. נ"ב עיין ברא"ם ח"ב סי' כ"ב ופמ"א ח"ב סי' פ"ז דב"מ [ח] מ"מ סי' ס'.

שם באה"ט סק"ד במל. ואם* מתנה שתפטרנו מן העונה הוי תנאי ב"ש. נ"ב עיין להר"ב מש"ל פ"י מה' אישות הלכה י' ובית דוד סי' כ"ז, ועיין שם שכתב אופן אחר שיתנ[ה] שתהיה עונתו כ[עונת] הספנים [או] הגמלים.

סימן לט באה"ט סק"ד בכהנים. וכו' ואשה* המשתנת במטה תמיד וכו' פסק הב"י דהוי מום. נ"ב עיין בית דוד סי' כ"ח שהסכים דהוי מום להצריכה גט והאריך בדבר, ועיין שם למומין אחרים.

סימן מב סעיף ד עידי* קדושין אינם צריכים דרישה וחקירה אם לא בדבר שנראה שיש בו רמאות. נ"ב עיין מהרימ"ט ח"א סי' קל"ח וח"ב ל"ח ודב"מ א"ה כ"ז ובמהריט"ן סי' כ"ט וב[ס'] אליה רבה דף פ"ה והנמשך.

שם שם נ"ב אם מקבלין עידי קדושין שלא בפני בע"ד עיין הרדב"ז ח"ב סי' ע'. עוד שם הערה בכתב מאוחר נ"ב ובחדשות ח"א סי' ע' ושמש צדקה חא"ה סי' ח'.

סימן מה סעיף ב האידנא נהגו בכל מלכות א"י ומצרים ותוגרמה שלא לחוש לסבלונות וולתי בקוסמנטינה* שחוששין להם. נ"ב עיין בס' בני דוד. אם המסבל מקושט' והאשה ממקומות אחרים עיין בכנה"ג הגב"י אות ט"ז, ועיין דב"מ סי' כ"ה מטה יוסף א"ה סי' ג' מגיד מראשית סי' ג' דף כ"ד פ"מ ח"א פ"ח ח"ג ס"ו וקן אהרן ק... נחלה ליהושע ל"ב תורת חסד ... מוהר"י חנראלי ג' בתי כהונה ב' ... משאת משה ח"א ס"א.

סימן נ סעיף א המקדש את האשה בין שחורה היא בה ובין שחור הוא וכו', ואם היו קדושי טעות חוזרים המעות וכו', וכן אם היו קדושי ספק. נ"ב יש להסתפק במבעת סבלונות לפי

מנהג קושט' אי חוזר או לאו, ומדברי מהר"ח אלפאנדארי ז"ל בס' מגיד מראשית דף פ"ו נראה שהמנהג להחזיר, ואכתי יש לספק ממ"ש מהר"א אלפאנדארי הובאו דבריו בס' בני דוד דף כ"ח שבדורות האחרונים נתחדשה התקנה יע"ש.

שם סעיף ג השולח סבלונות לבית חמיו בין מרובין ובין מועטים וכו' יחזרו הסבלונות כלם חוץ וכו'. נ"ב עיין בית דוד ל"ו.

שם שם וכן* כלים מועטים ששלח לה להשתמש שם בבית אביה. נ"ב עיין בתשו' למהרש"ג ז"ל סי' ג'.

שם שם וכן כלים מועטים ששלח לה להשתמש שם בבית אביה אם נשתמשה בהם וכלו או אבדו* אינם משתלמין וכו'. בכתיבה מאוחרת נ"ב עיין להרב פמ"א ח"ב סי' קט"ו.

שם באה"ט סק"ה חוזרים. נמצא דין זה אם הקדושין אחר הנשואין הדרין ספיקא דדינא הוא, ונראה קטנה שיכולה למאן ויצאה בגט דקי"ל דאסור בקרובותיה, או אפי' אחר הנשואין אם תחזור הקדושין יש לחוש שיאמרו דיוצאת במיאון ומותר בקרובותיה, לכן לכ"ע אין הקדושין הדרה, עיין* ב"ש. נ"ב עיין בית דוד סי' ל"א, ואחר שפלפל בענין זה כתב שמנהג שאלוניקי לחלוק המבעת בין היורשים והאלמנה, יע"ש טעמו.

שם באה"ג סק"ח וכ"כ הר"ן ונ"י בשם הריטב"א והרשב"א בתשובה. נ"ב בחדשות סי' צ"ו. שם שו"ע סעיף ג חזרה היא בה חוזר הכל, ואפי' המאכל והמשקה נותנת דמיו בזול, דהיינו שאם היו דמי המאכל והמשקה ששה* משלמת ארבעה, ואם היה מנהג המדינה שיעשה כל אדם סעודה ויאכיל לריעיו או יחלק מעות לשמשים* ולחזנים וכיוצא וכו'. נ"ב לענין שאר הוצאות עיין שו"ת הרמ"ז סי' מ"ה.

שם סעיף ד המשוך* בתו לחבירו ושלח לו בגדים ותכשיטין ואח"כ נתבטלו וכו'. נ"ב עיין למהרש"ג [ג] סי' ג'.

שם סעיף ה ראובן* שירך בתו לשמעון בקנין ושבועה והשלישו שטרות, ואח"כ אירע שהמירה אחות המשוך, יכול שמעון לחזור בו ופטור מהקנין ומהשבועה ומחויב השטרות וכו'. נ"ב עיין בחי"ד סי' רכ"ח סמ"ג.

שם שם וה"ה אם* נשתמית המשורכת שיוכל המשורך לחזור בו. נ"ב משורכת שיצא עליה קול שבעודה קטנה מיעכה באצבע נער קטן אם יכול המשורך ליפטר משבועתו, עיין דב"מ י"ד סי' ל"ה, ועיין שם סי' מ"ה במשורך שאומר ע"ע דברים מכוערים, ולהרב בית דוד א"ה סי' ל' ול"ד ול"ז ובס' שמש צדקה סי' כ"ג וסי' מ...

שם סעיף ו י"א דמי שפסק על בתו או על בת בתו או* קרובתו שתנשא לפלוני ואח"כ אין הבת רוצה, דהפוסק פטור מן הקנס דזה מיקרי אונס וכו'. נ"ב עיין בית דוד סי' ל"ב. מי שנשבע לקדש לו את פ' ואם לאו יתן קנס אם בפרוע הקנס נפטר מן השבועה, זו מחלוקת ישנה בין האחרונים ז"ל, ועיין כנה"ג הגה"ט ז"ך ועיין ב"ד סי' ל"ג שהאריך בזה. מי שנשדך בקנין וקנס עם אחות אשת אחיו ורוצה להתחרט מחמת צואת ר"י החסיד ז"ל, עיין תורת חסד סי' רס"ח שפסק שיכול לחזור ופטור מהקנס, ועיין בס' שב יעקב א"ה סי' כ"ג דלא ס"ל הכי, ועיין ב"ד ח"מ סי' צ"ה לענין סתימת חלון, ושם בי"ד סי' ג"ו לענין נתיצת תנור, ועיין בס' צדור הכסף דף י"ג.

סימן נא סעיף א הגה. וי"א דאין* מנכין לבת מירושתה הואיל וזכה בהם בחיי האב, אבל אם אמר אתן כך וכך וכו'. נ"ב עיין בס' בית דוד א"ה סי' ל"ה שהאריך, ועיין פ"מ ח"ג סי' ד' ופמ"א ח"א ס"ב.

שם שם נ"ב מי שנדר לבתו ת"ק זהובים ולא נתן אלא ת' ושיתן הק' אחר הנשואין, וע"ז כתב בכתובה ת"ק, והאב לא רצה להשלים הק', הדין עם החתן לנכותם מהכתובה, ולא אמרי' כיון שכתבם בכתובה חייב, הר"ש בן הרשב"ץ סי' רפ"ג, וכ"כ מר אביו ז"ל בח"ב סס"י קס"ט ולהר"ב תורת חסד סי' ע"ג, וכתבתי בתשובה דלענין הש[בון] אינו מחזיר כי אם מה שקבל לכ"ע. ואולם אם נתנו ל[ה] ת' ע"מ שיכתוב ת"ק וכן עשה ונתחייב בת"ק, לכ"ע מחזיר הר"ן ו...

סימן נב סעיף א הפוסק מעות לחתנו והלך האב למדינה אחרת או שאין לו, יכולה היא לומר לבעל אני לא פסקתי על עצמי או* כנוס בלא נדוניא או פטירני בנטי וכו'. נ"ב עיין להר"ב פ"מ ח"א סי' ע"ז וח"ג סי' ג' ובס' מטה יוסף ח"ב א"ה סי' ו'.

סימן נג סעיף ג הגה. הפוסק* מעות לחתנו או לבתו ובנסה ואח"כ מתה חבת ועדיין לא נתן, י"א שזכה בהן הבעל וצריך ליתן לו כל מה שפסק וכו'. נ"ב עיין עדות ביעקב סי' ג"ל ובית דוד א"ה סי' ל"ה ול"ט.

שם שם נ"ב אלמנה שהיה לה בן ונשאת לאחר ומתה בלי זש"ק מהאחרון, ונמצא כתוב בכתובתה [שיהיו] ליורשי הכלה ממשפחת בית אביה שלשון זה מורגל בכל הכתובות, עיין כנה"ג סי' קי"ח ובתשו' מהר"ש חסון סי' ל"א כרם שלמה א"ה סי' מ"ד תורת חסד ע"ח, דבר משה א"ה סי' ל"ו, וראיתי במכתב לא' מרבני שלוניקי שבא מעשה לפני מהרח"ש ז"ל באלמנה שגבתה כתובתה והיה לה בת מבעלה ונשאת ומתה בלי זש"ק משני, והיה כתוב בכתוב[ה] הלשון המורגל, ואבי האלמנה רצה לזכות במחצית ההשבון, ודן הרב ז[ל] שיחלוקו בין אביה [ויורשי] הבת מה שה[ניתן] לה מדילה, אך מה שנתנה לה אביה יחזור לאביה עכ"ל. ועיין לו בתשובותיו סי' ז'.

שם באה"ט סק"י במלוה. ובש"ג כתב כשזקף במלוה זכה הבעל, ובתשובת רמ"א סי' פ"ט כתב דהוי ספיקא דדינא ואין מוציאין. מיהו* בתשובת מהריב"ל ותשובת רש"ך כתבו דמוציאין מטעם ס"ס עיין ב"ש. נ"ב עיין בכנה"ג ח"מ סי' [נ]ה מאות ע"ה עד פ"ב, ועיניך תחזינה דלאו מלתא פסיקתא [היא] דא, ואפי' [איכא] תלתא ספיקי עיין להר"ב עדות ביעקב סס"י ג"ל שגם הוא החליט [ה]מאמר כן [ו]לא זכר שר כי ס' זו רבו [החולקים] עליה ואין [אנו] דנין על פיה.

סימן נו סעיף ג הניע* זמן שנתנו לאיש ולא נשאה נתחייב במזונותיה אעפ"י שלא כנס וכו'. בכתובה מאוחרת נ"ב מה שכתוב במ"ל דף פ' וראיתי להרמב"ם ז"ל וכו'.

סימן נז סעיף א המשיא את בתו סתם לא יפחות לה וכו', אבל אם היה עשיר הרי זה ראוי ליתן לה כפי* עשרו. נ"ב עיין בית דוד סי' ע"ה ודב"מ סי' מ"ה.

רבי יהושע פלק כץ זצ"ל

רבי קלמן בודין מו"ץ בניאצעדליש זצ"ל

רבי בצלאל רנשבורג זצ"ל

רבי שמואל סג"ל לאנדא זצ"ל

רבי יהושע פלק הכהן כץ זצ"ל נולד בחודש אייר בשנת תקט"ז, כיהן כרב ואב"ד דק"ק ראנשבורג ובגלילות קלאטוי ופילזן, השוכנות ממערב לעיר פראג, נשא ונתן הרבה בהלכה עם ידידיו גאוני דורו, מהר"ר שמואל לאנדא בעל ה'שיבת ציון', מוהר"ר בצלאל רנשבורג ז"ל, מוהר"ר אלעזר לעוו ז"ל בעל ה'שמן רוקח', ועם שאר בשרו מוהר"ר שמואל קיידר ז"ל בעל ה'עולת שמואל'.

בשו"ת 'שיבת ציון' למהר"ש לאנדא ז"ל סימן ג' (בנו של בעל ה'נודע ביהודה') כתב לו: ישאו הרים שלום לכבוד אהובי ידידי הרב המאוה"ג החריף והבקי, משנתו קב ונקי, כש"ת מוהר"ר פלק כץ נ"י, העומד לשרת בקודש בגליל פילזען וגלאטוי יע"א. ובסימן ס"ז מכנהו בתשובתו אליו: 'כהן שדעתו יפה כסולת מנופה, ה"ה א"נ ידידי הרב המאוה"ג החריף ובקי כש"ת מו"ה פאלק הכהן'. ובשו"ת עולת שמואל סימן י' כתב לו: מראשית השנה עד אחריתו, ישגא טובו ושלותו ויארץ ימים על ממלכתו, אהובי שארי ופארי, הרב המאוה"ג הגאון המפורסם כבוד מוה' פלק הכהן וכו'.

נלב"ע ביום י"ו כסלו שנת תקצ"ה לפ"ק בהיותו זקן ושבע ימים בן ע"ט שנים.



רבי קלמן בודין צ"ל לא מצאנו לעת עתה פרטים אודותיו, מלבד אשר כיהן כמו"ץ בק"ק בניאצעדליש (במערב ביהמיה, עיירה סמוכה לטאכוב, מכונה נויצעדליש או נויזדליץ) כמופיע במכתב שאלה ממנו למהר"ש סג"ל לנדא הנמצא באוצר כ"ק מרן אדמו"ר שליט"א מס' 321 (מכתב אחר מהנדפס בזה) מתאריך ה' שבט תקפ"ז, בו הוא שואל ממנו ביאור בדברי אביו בנודע ביהודה מהדורא קמא אבן העזר סימן כ"ו, הוא חותם בסופה: דברי המתאבק בעפר רגלי החכמים, ושותה בצמא את דבריהם, ומוכן וזריז וסר למשמעתו. הק' קלמן בודין מו"צ בק"ק בניאצעדליש.

בתיעודים לתולדות התקופה מופיע כי כיהן ברבנות עיירה זו בשנים תק"ע-תקצ"ד וכנראה זו היא שנת פטירתו, מאוחר יותר (תרי"א-תרי"ג) כיהן בנו ר' שלמה ברבנות עיירה זו.

אצל בניו אנו מוצאים את שם משפחתם 'באנדינער' כפי שמופיע בנוסח מצבת בנו בעיירה: פ' נ' התורני כ"ה ליב בן הגאון מהור"ר קלמן באנדינער, מת כ"ז אייר ת"ר"ב" לפ"ק, האיש המשכיל במדע וחכמה, סופר מהיר אסף חכמה, אסף דעת ומזימה, וגם במקרא ובמשנה ידו רמה, מעט ורעים היו ימי חייו, תקוה ויראת אלהים תמיד לנגד עיניו.

תיתי ליה להרב יהודה אהרן הלוי הורוויץ הי"ו שהפנה אותנו לפרטים אלו.



רבי בצלאל רנשבורג זצ"ל היה מגאוניה המופלאים והנודעים של העיר פראג בתקופת היותה מלאה חכמים וגאונים, תלמידם של הגאונים ר' לייב פישל'ס, הנודע ביהודה, ר' יוסף העס והאור חדש, זכר כולם לחיי עד.

נולד לאביו התורני החכם השלם מו"ה יואל זצ"ל בשנת תקכ"ב, בהגיעו לגיל שנים עשרה שנה, שלחו אביו להיות גולה למקום תורה לקהילת שוואבאך לשיבתו של האב"ד שם הגאון רבי אהרן מגזע צבי זצ"ל בעמח"ס 'מנחת אהרן', ממנו קנה רבי בצלאל תורה ודעת במשך שלש שנים תמימות, לאחר מכן בהיותו בן ט"ו שנה עבר לק"ק פיורדא הסמוכה, אל בית מדרשו של הגאון רבי יוסף העס זצ"ל, אשר הדריכו בתורה ויראה, עד אשר נתמנה שם לאב"ד הגאון רבי צבי הירש שהיה מקודם אב"ד פוזנא, ואף אצלו למד רבי בצלאל תקופה קצרה.

מפיורדא העתיק את מושבו לפראג, שם למד במחיצת רבו המובהק הגאון ר' לייב פישלס זצ"ל, אשר הוקיר ואהב מאד את תלמידו, וכך כתב לו בהסכמתו על ספרו 'הורה גבר': 'ה' נתן חכמה בלב בצלאל, ולהורות נתן בלבו, ה"ה אהובי ידידי תלמידי הותיק קנקן חדש מלא ישן הרב המופלג החריף והבקי כבוד מוהר"ר בצלאל נר"ו בן הרבני יואל רנשבורג, אשר מנעוריו יגע בתורה בש"ס ופוסקים וחכמתו עמדה לו וכו'.

באותם שנים זכה רבינו להימנות אף על תלמידיו ומקורביו של בעל ה'נודע ביהודה', וכך כותב בהקדמתו ל'הורה גבר': 'וגם מבית התורה אשר יתאספון שמה כל העדרים עדרי צאן קדשים, ה"ה בית קדושת וגדולת כבוד אמ"ו רשכב"ה המאור הגדול הגאון האמיתי אב"ד דקהלתינו בעל המחבר ספר שו"ת נודע ביהודה... מדי שבת בשבתו ובשבתא דריגלא וכל יומי דכלה לא מנעתי לשמוע תורה מפיחו'. ואף רבו העריכו והשיב לו אהבה, וכתב לו (נוב"י מהדו"ת או"ח סי' סה): 'אהובי ידידי הבחור המופלא וחכים טובא החתן התמים הר"ר בצלאל י"ץ... כל דבריו המה טובים, ואעפ"כ... והנה לולא למענך אני עושה לא הייתי מזדקק להשגות הללו'.

לאחר שנשתדך עם בת הרבני ר' שמואל קלינבורג ז"ל, נדד שוב לק"ק קעללין, שם שהה כשנתיים ימים במחיצת רבו הגאון רבי אלעזר קאליר זצ"ל בעל ה'אור חדש', ובהסכמתו על שלשה מספריו של רבינו (נדפס בספרו הורה גבר) כשהיה עדיין צעיר לימים כבן שלשים בלבד, כתב לו: 'בצלאל בן אורי מאיר עיני חכמים... אשר טרח ויגע תלמידי הותיק בשנים מועטות הללו, תלמיד המחכים את רבותיו, החכם השלם בהלכותיו, הרב הגדול המופלג בתורה ויראה קודמותיו החריף והבקי משנתו זך ונקי כ"ש מוהר"ר בצלאל בהרבני המופלג מוהר"ר יואל רנשבורג נר"ו ליהודים היתה אורו'. ובספרו 'אור חדש' על מסכת קידושין הביא הרב מחידושי תלמידו: 'וכתב לי תלמידי הרב החריף המפורסם מוהר"ר בצלאל בהרבני מוהר"ר יואל רנשבורג מפראג בזה"ל... ע"כ דברי התלמיד הותיק אשר בדעת ידבר מלא דבר, והוטבו דבריו בעיני, לכן כתבתיו על הספר תוך חידושי'.

לאחר נישואיו נכנס רבינו לבית מדרשו של רבי שמואל לוקא זצ"ל, ובמשך כמה שנים יגע שם בצוותא עם עוד מלומדי פראג הגדולים, בבית מדרש זה המשיך בחיבורם של ספריו החשובים. רבינו התרועע עם רבים מחכמי פראג אשר באותה תקופה, נשא ונתן אתם בהלכה, והרבה עמם בשקלא וטריא ובפלפולא דאורייתא, ושזורים בכתבי רבינו ובכתבי אותם חכמים. קירבה מיוחדת היתה לו לשניים מגדוליה של פראג, רבי אלעזר פלעקלס ראב"ד פראג בעל ה'תשובה מאהבה', ורבי שמואל לייב קוידר בעל ה'עולת שמואל'.

מפורסם בהגהותיו על הש"ס [מעשה רב] שנדפסו מהגהותיו שהיו כתובים בשולי הגמרא בהם למד. חיבר כמה וכמה ספרים, אולם בחייו זכה רבינו להוציא לאור עולם רק את ספרו 'הורה גבר' על מסכת הוריות (בשנת תקסב), וכן חיבר הספרים

יומא טבא לרבנן עמ"ס ביצה, פתחי נדה [חכמת בצלאל] עמ"ס נדה, ושדה צופים על הרא"ש. עוד שני חיבורים חיבר רבינו אך נעלמו מאתנו, וניצלו ממנו רק חלקים קטנים המצוטטים ע"י רבינו בחיבוריו האחרים, עמק סוכות עמ"ס סוכות, אשר מהדורתו הראשונה חיבר בבחירתו ומהדורתו השניה חיבר אחר חתונתו, וכן הספר טהרת חולין על כל מסכת חולין.

נתביש"מ בחוה"מ סוכות י"ח תשרי תקפ"א, ולא הותיר אחריו זש"ק, ונספד כהלכה ע"י גאוני דורו, הגאון החת"ס זלה"ה בהספדו קרא עליו, 'הגאון המפורסם הצדיק וקדוש מרחם, כמעט שלא הניח אחריו כמוהו'. רבי שמואל לייב קוידער זצ"ל נשא עליו דברי נהי וקינה 'מזכרת אהבה', וחקקם עלי ספרו 'אהבת אמת - פעולת אמת' (פראג תקפ"ט), וכמו שכתב שם בהקדמתו: והוספתי עליהם מספד מר ואבל כבד זה על מות ידידי רעי כאח לי הרב הגאון המפורסם חריף ובקי המנוח מו"ה בצלאל ר"ב זצ"ל... אך לגודל אהבתי להמנוח הגאון הנ"ל השקט גם החרש לא אוכל, לעשות ציון לנפשו היקרה, יראו רבים ויתמהו על גודל צדקתו אשר הוצעתי וגליתי טפח ומכסה טפחים וכו'.



רבי שמואל סג"ל לנדא זצ"ל נולד לאביו הגאון בעל 'נודע ביהודה' זצ"ל, מצעירותו נודע בחריפותו ובקיאיותו, כנראה משו"ת 'נודע ביהודה' מהדו"ק שנדפס לפני שנת תקל"ז, ושם בחו"מ סי' י"א כותב אליו אביו הגאון זצ"ל: 'אהובי בני ראיתי דבריך האמורים על שרשי השכל ועל אדני היושר בנויים, וחכם בני ישמח לבי גם אני, חדאי נפשאי בפלפולא דילך לבנות ולסתור', ובעוד תשובות מביא דברים משמו, בצל"ח פסחים בשיטת ר"ח סגן הכהנים אות קל"ג מביא שמועה משמו, וכותב עליו: 'ישמח לבי בחכמת בני, ואמרתי על עצמי דנפק ממך טעמא מאלפק', וכן שם בסוף הספר.

עוד בחיי אביו נתמנה להיות חד מבי דינא רבא דפראג, וכך כותב בהסכמתו על ה'דגול מרבבה' שיו"ל ע"י אחיו רבי ישראל זצ"ל בשנת תקנ"ד: 'העומד על התורה והעבודה בהשגחת הוראה פה"ק, ובתו"ד כותב: 'גם ידי תכון עם חבירי הרבנים ב"ד מו"ש'.

אחר הסתלקות אביו הגאון זצ"ל נתמנה להיות ראש ב"ד דפראג (אחרי הנובי"ה היו חילוקי דיעות והסכימו שלא לתת שום תואר אב"ד לשום רב), כאשר בתחילה היתה התנגדות על מינוי זה, אך ברבות הימים הסכימו כל בני הקהילה על גדלותו ונהגו נשיאותו ברמה.

עמד בתקיפות ולחם מלחמת ה' נגד המשכילים המחבלים בכרם בית ישראל, באחת מדרשותיו יצא חוצץ נגד אלו שבאו להעביר את הבימה מאמצע ביהכ"נ ליד ארון הקודש, ואף החרים וקילל את אלה אשר יזו אבן מאבני המקום שלא יוציאו את שנתם.

היה חתנו של הגאון רבי פייביש אבד"ק קעלין וליסא זצ"ל בן הגאון רבי שמואל הילמאן היילפרין זצ"ל אבד"ק מאנהיים.

נלב"ע בפראג ביום כ"ח תשרי שנת תקצ"ח.

חיבר שו"ת שיבת ציון, והרבה מחידושי תורתו נמצאים בספרי אביו הגאון ה'נודע ביהודה' זצ"ל, בשו"ת נוב"ך, בצל"ח, בדורש לציון כמה דרשות שעשה מילואים לדברי אביו הגאון זצ"ל, ובאהבת ציון דרשות באגדה.

בענין אשה שנתקדשה אם אפשר להתירה בלא גט על ידי פסילת הקידושין שלא היה כרין

הקדמה

בקיץ של שנת ה'תק"פ בגליל פילזן שליד פראג, נתעוררה שאלה מורכבת מאוד בענין קידושין, אשר פרטי המעשה אינם ידועים כל הצורך, וכל הידוע הוא רק ממה שאפשר לדלות מתוך גליוני התשובות במכתבים שלפנינו, וכמו כן פרשה עלומה זו לא נמצאת מוזכרת כלל בספרי הפוסקים שבאותם שנים. ונביא כאן בקיצור את תוכן עיקרי השאלה, שנלקטו ליקוטי בתר ליקוטי מהתשובות דלהלן.

השאלה היא אודות נערה אחת יתומה מאביה, ובאו שני עדים והעידו שנער אחד ששמו אברהם קידש אותה בטבעת בלא ידיעת אמה האלמנה, והטבעת היתה שייכת לאשתו של מו"צ בעיר ששמו מוה"ר לייב, והיא מכרה את הטבעת להשדכן ששמו 'מאיר קאזילוף' עבור ה' זהובים בלא ידיעת בעלה, ולא קיבלו את הדמים כלל קודם הקידושין, ורק לאחר ששמע בעלה על המכירה שלח לבקש ממנו את הדמים, וכפי הנראה גם אז לא קיבל את התשלום.

אחד מהעדים היה אחיו של השדכן הנ"ל, ושמו 'וואלף קאזילוף', ולפי דבריו נראה שהמעשה היה במוצאי שבת קודש מיד אחר הבדלה, והיו אז השמים מכוסים בעבים מלאים גשם, והיה שם חושך גמור, והמקדש קנה לפני הקידושין את הטבעת מהשדכן בקנין חליפין על 'פייה' [מקטרת טאבאק], וחלק מהשאלות נסוב על ענין זה אם יש לסמוך על העדים מה שראו בשעת החשיכה.

חלק מהשאלות על הקידושין הם על העדים, או מצד שהעד 'וואלף' לא רצה להעיד בחינם, עד שהיו צריכים ליתן לו כ"ה זהובים, וגם אז לא רצה להעיד, עד שהוכרח להעיד כשאיימו עליו. וגם היו כמה סתירות בין שני העדים, שהעד הראשון אמר שהוא לקח את אצבעה בשעת הקידושין, והעד השני אמר שהיא הושיטה בעצמה את אצבעה. וכן משום שהעד השני העיד שקידשה שני פעמים, בפעם ראשונה קידשה בטבעת שלה ואמר לנערה שהיא תאמר לו הרי את, ובפעם שניה קידש אותה בטבעת הנ"ל והיא אמרה כל תיבה ותיבה אחריו כעונה את ההלל. וכמו כן התקבלו עדויות על העדים שהם פסולים להעיד.

ולאחר שנתעוררה השאלה על הקידושין, חזרה בה הנערה ורצתה לבטל את הקידושין, והנער המקדש לא רצה לגרשה, עד שהבטיח לה ולאמה האלמנה בהבטחת שוא שיבוא לעת ערב לגרשה, ואז ברח למקום רחוק, ולא הסכים לגרשה אפילו עבור בצע כסף, כי אם רצה לצער את היתומה ואמה האלמנה.

על שאלה זו השיבו רבים מהדיינים שהיו באותה תקופה בסמיכות לאותה עיר, וכן נשלחה שאלה זו לקבל חוות דעתם של דייני פראג שהיתה עיר ואם בישראל, וחלק מהתשובות נמצאים כיום באסופת כתבי היד של מוה"ר שמואל לאנדא זצ"ל, אשר באוצר כ"ק אדמו"ר שליט"א.

והחלו לדון בשרירותא דהאי איתתא בלא גט מחמת כמה טעמים, א. שהעד נפסל משום שקיבל שכר על עדותו. ב. פסילת העד שאינו במקרא במשנה ובדרך ארץ, וגם עבר על

כתב ידו וחתימתו של רבי יהושע פלק כץ זצ"ל

כתב ידו וחתימתו של רבי קלמן בודיץ זצ"ל

כתב ידו וחתימתו של רבי בצלאל רנשבורג זצ"ל

כתב ידו של רבי שמואל סג"ל לאנדא זצ"ל בין השיטין של מכתב רבי קלמן בודין זצ"ל

איסורי דאורייתא. ג. העדים לא ראו את הקידושין משום שהיה באפילה. ד. עשתה הקידושין בדרך שחוק. ה. לא שילמו על הטבעת קודם הקידושין, ומן התורה מעות קונות ולא משיכה.

וכאשר עיניכם תחזינה מישרים, הובא תחילה פסק מוה"ר יהושע פלק כץ זצ"ל שהיה אב"ד רב דגלילות פילזן וקלטוי, שהשיב על שאלה זו (מס' 365), והביע את דעתו שאפשר להתירה בלא גט מחמת הני חמשה טעמים. וכן השיב גם מוה"ר קלמן בודין מנייאצעדליש זצ"ל במכתבו אליו (מס' 366), שיש להתירה ע"פ הטעמים המוזכרים שם, אמנם בין השיטין של מכתבו הוסיף מוהר"ר שמואל לאנדא זצ"ל הערתו בחריפות, שבה חולק על אחד מהתיריו.

ולאחר מכן הובא תשובת מוה"ר בצלאל רנשבורג זצ"ל (מס' 71) ששלח למוה"ר ר' יהושע פלק כץ זצ"ל, שבה חולק על אחד מהתיריו [תשובה זו נדפסה מכבר בקובץ בית אהרן וישראל גליון ה - ו, ומפאת שלימות הדברים הובא כאן שוב במקומו הנכון עם כמה תיקונים], והזכיר שם בין הדברים את תשובת מוה"ר קלמן בודין זצ"ל, ותשובת מוה"ר שמואל לייב קוידר זצ"ל [בעל השו"ת עולת שמואל] גאב"ד דגלילות טאבאר ובודווייז.

ובנוסף הובא תשובת רבינו מה"ר שמואל לאנדא זצ"ל (מס' 363) ששלח למוהר"ר בצלאל רנשבורג זצ"ל, שם חולק הוא על שאר ההיתרים של מוהר"ר יהושע פלק כהן, ומשיב עליהם אחת לאחת, וכתב לו שיאסור את המקודשת לעלמא עד שתשיג גט פטורין מהמקדש כדת משה וישראל.

והתשובה האחרונה שיש בידינו מענין זה, הוא תשובת מוהר"ר פלק כהן זצ"ל למוהר"ר שמואל לאנדא זצ"ל (מס' 367 ומס' 364), שם הוא מתנצל בפניו על שאיחר בתשובתו אליו, וכתב שאוהביו וב"ב הסתירו את המכתב ממנו בראותם דברי חידודים וחשו לכריאותו, והמה לא ידעו כי נאמנים פצעי אוהב, ומוסיף עוד לכתוב דברי סנגורין לדבריו שהתירה בלא גט. אסופת מכתבים זו היא מתוך ספר שיבת ציון מהדורה תניינא הנמצא בשלבי עריכה במכוןנו.

מכתב א'

תשובת מוה"ר יהושע פלק כץ זצ"ל אב"ד רב דגלילות פילזן וקלאטוי בענין הנ"ל

ב"ה שוויאוי יום ה' כ"ז אייר תק"ף

לכל רבותינו הגאונים מוה"ר אשר כל בית ישראל נשענין עליהם, המה נשיאי ישראל בית דין מו"ש [מורה שוה¹] דעובי [דעיר ואם בישראל] פראג, יהיה שלום באהלם אהל תורה, יפוצו מעינותם חוצה, עד כי ישוב ה' לרחם על עמו ומציון תצא תורה.

בלי ספק כבר נודע לרבותינו יחיו מעשה הנבל כי נבלה עשה, כאשר מבואר היטב בגב"ע הרצוף פה, ובהיות כי החילול נמצא בגבולי אשר גבלו לי רבותינו הגאונים נר"ו גליל פילזן, לזאת ע"פ מכתב הגאון מוה"ר בצלאל רנשבורג שי', נודקקתי עם ב"ד אשר בעה"ח לחקור כפי יכולתינו, ואלכה לי אל הגדולים רבותי יחיו, ישימו עינם עין פקחא בשירותיה דהך יתומה, ואם כי ידעתי מיעוט ערכי ערך ילד, לא מנעתי מללמוד זכות עליה, כולי האי ואולי

1 בית דינא רבא בפראג היה נקרא 'בית דין מורה שוה', ראה עיונים ומחקרים שי"ל ע"י מוסד הרב קוק (תולדות ישראל 179).

אנא דלינא חספא, והמה רבותי הגאונים ימצאו מרגליות טובה, למען לא יוסיפו בני עולה לעשות כזאת, ולהפיל נפשות רבות מישראל.

והנה עשינו המוטל עלינו לקרב, ומיאנו אם הבתולה והבתולה, ולרחק לא אבו שמוע אבי הנער והנער, עד כי לעת ערב הבטיח הנער אותנו לבוא למקום המוגבל לרחק, ובאותו לילה חלף הלך לו, וכפי דברי אביו לדרך מרחוק, ואפשר מעבר לים, ובצע כסף לא חפץ כי אם נפשות אלמנה ויתומה, ולדעתי ירא לנפשו כי כבר נתוודע הדבר. לזאת אמרתי עת לדבר, ואם כי הרבנים דייני דגליל בקשו ממני להמתין בכתיבתי, עד כי יעיניו ויודיעוני גם הם סברתם, אם כי הסכימו לעיקר שריותא, וכן היה בדעתי, עקב רוח אחרת עמי כהיום שלא לעכב, פן יתפרסם הדבר עוד. ועתה א"ה רבותי הגאונים אשחר פניכם מפי מכתבי, אם שגיתי שאו לחטאתי כי רבו טרדותי ואתמול באתי משם, גם כחי עזבני ול"ע ראשי ואברי כבדים עלי, ואם יישרו בעיני כעין הבדולח מקצת דברי, ותהי זה שכרי, להיות סניף לאריות שבחבורה, ויהי רצון שלא אכשל בדבר הלכה.

וזה יצא ראשונה, לפסול עד השני משום הנאת ממון אחיו השדכן מאיר, בהיות כי קשר רשעים חזינן, ואומדנא דמוכח כי כל כוונתם עושיק ממון, אף אסתר לאם היתומה, וכים אחד לכולם, כי אותן כ"ה זהובים אשר הוכרחנו לתת להעד וואלף, קבל אביו מידינו ונתן לתוך כיסו, וגם בהכחשתו עד הראשון את השני, מבואר כי הנער וואלף פיתה אותו ללכת עמו, ולא גרע משותף כמבואר בשו"ע חושן משפט סימן (ל"ה) [ל"ז] ס"א.²

עוד נראה לפסול עד שני עכ"פ מדרבנן, הואיל ואינו במקרא ומשנה ודרך ארץ,³ והנה במקרא ומשנה דאינו, ניכר מעדותו, שהעיד שהמקרא אמר הרי את 'פקודשת' וכו' וכל השומע יצחק לו, והראה לעין כל כי הוא עם הארץ גמור ופסול מדרבנן (שו"ע חו"מ סי' לד סי"ז), ואם באמת הוא לשון המקדש, מכ"ש דאינו כלום (שו"ע אה"ע סי' כז).

ובדרך ארץ אשר כולל משא ומתן והתנהגות בין הבריות, הנה אינו בקי, כי אם לעישון אהב, והוא גברא ערמלאי, ובהתנהגותו סרב נגדי ונגד בית דין הצדק, והפצרתי בו עד בוש, וגערנו בו בקללה ונויפה, שלא יקח יותר מט"ז זהובים שכר הליכת ח' פרסאות, ולא שת לבו גם לזאת, עד כי הוכרחנו למלאות רצונו, אשר גם אשר לא מב"ע [מבני עמינו] ינהגו כבוד באנשים ישישים ממונים לדיינים מאנשי הגליל, וא"כ אינו לא כמו"מ ולא בדרך ארץ, ופסול מדרבנן (שו"ע סם), ואפשר דקידושיו אינן כלום כמבואר באבן העזר (סי' מב סעיף ה).

ועוד לפי אומד דעתינו, הנער המקדש שכר את העד וואלף לכל הנעשה, ואם זה הנער המקדש באומד גברא דאית ליה, לא היה נפסל עדות כ' וואלף עבור זה, כמבואר בחושן משפט סימן ל"ד סעיף (ו') [י"ח] בהג"ה, דלראות מעשה ולהעיד אח"כ מותר ליטול שכר, אמנם לפי ערך הנער אברהם הוא גברא דלית ליה, וא"כ גם השדכן גם העד עדיין לא קבלו כלום, ופשוט דנוגע בעדות הוא שהרי בא בשכרו, ואין עדותו כלום.

2 ז"ל השו"ע: עדות שיש לאדם הנאה בה, פסול להעיד, לפיכך קרקע של שני שותפים, ובא האחר להוציא מתחת יד האחד, לומר שאותו שמכרה להם גזלה ממנו, אין שותפו מעיד לו עליה לפסול עידי המערער, ואפילו על חלק השותף לא יועיל עדותו.

3 ז"ל השו"ע (חו"מ סי' לד סי"ז): מי שאינו לא במקרא ולא במשנה ולא בדרך ארץ, הרי זה בחזקת רשע, ופסול לעדות מדבריהם וכו'.

וכל זה אם לא היה שום פסול זולת הנ"ל, אמנם כבר מבואר בגביית עדות שרבים העידו שהוא לכוש שעטנו דאורייתא, וחילל שבת, וא"כ כלא נחשב עדותו. ואף לפי דברי רמ"א בשו"ע אבן העזר סימן מ"ב סעיף ה' דחיישין דילמא חזר בתשובה, נראה בנדון דידן ליכא חשש כלל, חדא דבבור כזה אשר לא ידע בין ימינו לשמאלו, לא שכיח שיחזור בתשובה, והוא בריא אולם כשור פטם. ועוד הא מעיד דבעת הגדת עדותו עדיין היה לכוש שעטנו דאורייתא, וא"כ ליכא למיחש כלל. ויעוין בחלקת מחוקק (ס"ק יז) ובית שמואל (ס"ק כב) שם דהכל לפי הענין, ולא פליגי הפוסקים.⁴

ואין לפקפק על קבלת עדות לפסול העד שלא בפניו, נלפע"ד דלא עדיף מבעל דין דכתב הרמ"א בחושן משפט סימן כ"ח סעיף ט"ו דבאלם מקבלין שלא בפניו.⁵ ומכ"ש כאשר מבואר בגבית עדות שיראו העדים לנפשם להעיד בפניו, וגודע לכל כי חשידי הנהו אינשי למסור ממון ונפש של ישראל.

מכל הנ"ל נראה פשוט לענ"ד, דעדותו של העד השני בטל, וא"כ לא נשאר נאף אם היו קידושין גמורין רק עד אחד, דמדאורייתא בוודאי לא חיישין, אף אליבא דיש אומרים באבן העזר סימן מ"ב סעיף ב', כבר הכריע מאה"ג רשכבה"ג אמ"ו הגאון מוה"ר יחזקאל לאנדא מנ"כ בספרו נודע ביהודה מהדורא בתרא (אה"ע) סימן ע"ה יעו"ש, דאף רב פפא (קידושין סה:) לא חייש רק מדרבנן,⁶ ובנדון דידן אפשר דלכ"ע אין חוששין לקידושין אפילו מדרבנן, כאשר אדון לפני רבותי הגאונים יחיו.

הנה כפי דברי כולם היה המעשה אחר הבדלה במוצאי שבת קודש, וכל בני הקהלה ווענאסען אמרו כי אז היו העבים מלאים גשם, ולא נראה הלבנה וגם הכוכבים לא יהיו, והמעשה נעשה בריחוק מקום דירת בני אדם, אשר לא ראו אור, וא"כ מה לנו לעדותן נגד דברי חז"ל ביבמות דף קכ"ב (ע"א) ושו"ע אבן העזר סימן י"ז (סעיף כב), דמעידין לאור הלבנה ולאור הנר, משמע דאף לאור הכוכבים אין מעידין.

ואין לחלק דהתם להקל, ובנדון דידן להחמיר, אפשר דאף לאור הכוכבים מעידין, זה אינו, דא"כ קשה על ש"ס פסחים דף ב' ע"א, דקאמר נפקא מינה לנודר מן האור, וע"כ נפקא מיניה רק למקום שאין לשון בני אדם ידוע, כדמוכח בתוס' שם (ד"ה הנודר), לימא דנפקא מינה לענין עדות ולהחמיר. אלא ודאי דלכל עדות שצריך ראיה לא מהני אור הכוכבים, מכ"ש בנדון דידן אשר רשעים במחשך מעשיהם, וגם כוכבי נשפו יחשכו, ובמחבא שלא יראו אותם בני אדם.

4 ז"ל הרמ"א שם, המקדש לפני פסולי עדות דאורייתא מכח רשעתן, כגון לפני אנוסים או שאר רשעים, י"א חיישין לקדושין דלמא חזרו בתשובה, ויש מקילין. וע"ז כתבו הח"מ והב"ש דלא פליגי אהרדי, וז"ל החלקת מחוקק בתו"ד, במומר שלא נראה בו סימני טהרה, והוכיח סופו על תחלתו שחזר לסורו, א"כ לגבי מומר כזה לא אמרינן ביה שמא הרהר תשובה בלבד, אבל מי שחזר אח"כ בתשובה, אמרינן הוכיח סופו על תחלתו דלבו היה תמיד לשמים, והמחמיר והמקיל שניהם לדבר אחד נתכוונו.

5 ז"ל: ולכן אם הבעל דין הוא אלם, והעדים יראים להגיד לפניו, מקבלין העדות שלא בפניו ודנין על פיו.
6 ויעוין שם שסיים בסוף דבריו: והוא יסוד מוסד שרוב בנין ורוב מנין לא חששו לקידושין עד אחד, ע"כ. אמנם עיין בנודע ביהודה (מהדו"ק ס"ז סוד"ה והנה), ושם נראה מדבריו דסובר דלרב פפא חוששין מדאורייתא, וכמו שציין לזה בשו"ת כתב סופר (אה"ע ריש סי' לד ד"ה והנה לנב"י). ויעוין בשו"ת יהודה יעלה (אה"ע סי' י"ח ד"ה ולענין) מה שכתב בזה. וראה אוצר הפוסקים (שם ס"ק כ"א אות ב).

ועוד, דהא אף העד הראשון אשר לא נשמע שום פסול עליו, והעיד בחרדה אחר האיום, ובחקירתנו על איזה יד ועל איזה אצבע השיב שלא ידע. וגם בהכחשת העד הראשון את השני אשר אמר כי היא הושיטה אצבעה, והעד הראשון אמר כי הוא לקח אצבעה, נראה דבאמת לא ראו ראיה ממש, כי אם מאומד הדעת והוכחות.

ואין לומר, לו יהא כך, עכ"פ שמעו דברי המקדש והמקודשת וידעו מנתינת הטבעת, וא"כ הא למה זה דומה להכניסה ידיה לחור המובא בשו"ע אבן העזר סימן מ"ב סעיף ד' בהג"ה, והנה הבית שמואל (שם ס"ק יב) החליט, דאף אם לא ראו הנתינה ממש אי איכא הוכחות טובי, דמי להן הן עידי יחוד הן הן עידי ביאה.

ואני לא זכיתי להבין, דהא הרשב"א (הובא בבית שמואל שם) ⁷ חילק, בין הוכחה לקידושין דלא מהני, והן הן וכו' מהני. ⁸ או דבעידי ביאה ע"כ לא הצריכה התורה ראיה ממש, דהא אי אפשר לראות כמכחול כו', וא"כ האמינה התורה בעידי יחוד כמו עידי ביאה, דהא עידי ביאה ממש אי אפשר, משא"כ בהוכחת קידושי כסף דאפשר בראיה ממש, לא האמינה תורה כי אם בראיה ממש, כך הבנתי אני הצעיר מדברי הרשב"א ז"ל. וא"כ לפי חשבון זה ע"כ צ"ל דבהכנים ידה לתוך החור היה ראיה ממש, שראו אותה קודם שהכניסה ידה, ואח"כ ראו נתינת הטבעת על אצבע או לתוך ידה שהכניסה, זה מקרי ראיה ממש. אמנם לתירוץ השני דאש לנעורת וכו', וא"כ ע"כ לא צריכין ראיה ממש, כי אם הוכחה טובא, שפיר יש לחוש.

ונ"מ בנדרין דידן, אפשר אף דאיכא הוכחה טובה לא חיישינן, ועכ"פ נאמנת במה שאמרה דרך שחוק קבלתי במגו, כמו בהכניסה וכו' (בשו"ע שם). ⁹ ולענ"ד יש ויש לצרף סברא הנ"ל, אם דעת תורה רבותינו הגאונים נר"ו מסכמת לזה, ואפשר דכאן גרע מפי, דלא סמכא דעתה כלל, משום שא"א לראות ראיה ממש, ועל דרך כל הראוי לבילה וכו'.

וגם בלא"ה יש מקום להאמינה, כי סברה דדרך שחוק היה כמבואר בגבית עדות, כי לפי דברי העד השני כשקידשה בפעם ראשונה בטבעת שלה, הכל מודים שהיה לשחוק, שהרי הטבעת היה שלה, וגם צוה אותה לאמור לו הרי את וכו', וכמעשה הראשונה כך מעשה השני, דהרי גם הוא גם העדים גם הבתולה כולם פה אחד אמרו, דהיא אמרה כל תיבה ותיבה אחריו כעונה את ההלל, ולענ"ד זה גרע מנתן בשתיקה.

⁷ ראה שו"ע מהדורת מכון י-ם (שם) שצינו על דברי הבית שמואל, שזה אינו מהרשב"א, והמקור הוא ממנה"מ בן ברוך, והובא בתשובות מיימוני (סוף ספר נשים סי' א), ובמרדכי גיטין (סי' תנא). וע"ע בשו"ת רב פעלים למהר"ח (ח"א אה"ע סי' יא) שכתב וז"ל, ובאמת לא נזכר בדברי הרשב"א כלל, ורק רמ"א ז"ל בדרכי משה (אה"ע סי' מב ס"ק ד) הביאו מתשובת מיימוני בספר נשים, וכן הוא באמת דמצינו דבר זה מפורש בתשובות הנז' הנדפסים בסוף ספר היד להרמב"ם סוף הלכות סוטה, ושם בריש התשובות בסימן א' דחתים עלה רבינו מאיר בר ברוך כתוב זה וכו'.

⁸ ז"ל התשובות מיימוניות שם: וגדולה מזו נ"ל, דאפילו חזו סהדי שנכנס עמה לקדשה בכסף ולא ראו שקדשה, לא בעיא גט, כיון דלא חזו ממש שקדשה, דדוקא בביאה אמרינן הן הן עידי יחוד הן הן עידי ביאה, משום דאיכא למימר אש בנעורת ואינה מהבהבת, ועוד מפני שלבו גס בה, ועוד כיון דאי אפשר לראות כמכחול בשפופרת דגנאי הוא, ולא מסרו הכתוב אלא לחכמים.

⁹ זה לשון השו"ע שם בשם תש"ו הרשב"א (ח"א סי' אלף קעט), מי שקידש דרך חור שבכותל, כגון שאחת פשטה ידה דרך חור ובא אחד ונתן לה קדושין והחזיר צר ואי אפשר לראות אותה בשעת קדושין, והיא אומרת שלא שמעה שקדשה, נאמנת במגו שיכולה לומר שלא היתה ידה רק יד אחרת.

ומכ"ש אם נאמין לדבריה שאמר לה 'מיין גאָלט זאג נאך', ומיד אחר המעשה רצתה להחזיר הטבעת לו, עד כי אמר לה שתחזיק את הטבעת. גם ממה שיעץ הבלעל השדכן לקדשה בפני שני אינם יהודים, «כתבנו בגב"ע נכרים, אמנם הוא אמר בפירוש אינם יהודים», נראה דכונתם היה רק להחזיק אהבת עולם בינם בנימוסיהם.

ובנוף הקידושין יש לעיין, בהיות כי כפי עדות מו"ה ליב נר"ו, אשתו מכרה הטבעת להשדכן בעד ה' זהובים בלא ידיעת בעלה מוה"ר הנ"ל, וביום שמעו מהמכירה, יום אחר מעשה מכוער הנ"ל, שלח מיד עבור המעות, כי ידע כי קשה להוציא מאנשים כאלו.

ואם כן יש לפקפק טובא, דהא דכתב (באה"ע) בהג"ה סימן כ"ח סעיף י"ט בשאל מן האשה בלא ידיעת בעלה דחוששין, היינו משום דניחי ליה לאינש למיעבד מצוה, משא"כ בנדרין דידן, מסתמא אילו ידע מוה"ר לייב נ"י לא הוי ניחא ליה לגרום דבר נגד דת תורתנו, ונגד חוק המלכות ונימוסי בני אדם, בוודאי לא באלה יחפזין, וא"כ אין חשש כלל. ועוד אולי יש לחלק בין שאלה דהדרא בעיניה, לנדרין דידן מכירה בלא דמים, וודאי לא ניחי ליה, והא קמן דקפיד, כאשר הוכיח סופו על תחלתו, ובשמעו מיד שלח אחר המעות.

ועוד אפשר לצדד, דהנה הרמב"ם פרק ט' מהלכות תרומות הלכה יו"ד כתב, יראה לי וכו' הואיל ומדאורייתא עיקר הקנין בכסף יעו"ש, וא"כ לפי דברי הרמב"ם ז"ל אין כאן קידושי דאורייתא. ואין לומר דשאני לענין קידושין דכל המקדש על דעת רבנן מקדש, והם אמרו דמשיכה קונה, אך זה אינו, דא"כ אף בפסולי עדות דרבנן אינה מקודשת כלל, וממ"נ אי אפשר לזכות שמרי אבי תרי.¹⁰

ואין לומר דעכ"פ מקודשת בהנאת קישוט¹¹, זה אינו, דהא סמכא דעתה שהטבעת שלו, דהא לפי דברי המקדש אמר לה כי אין רצונו לקדש בטבעת שאינו שלו, ואשר אמר המקדש כי הוא קנה הטבעת בחליפין על פי¹² מאת השדכן, לא מפיו אנו חיים, דיינו שאנו יודעים הטבעת של מי היתה, ועוד קשה להאמין דבריו, דהא מיד אחר הבדלה היה המעשה ומבוהלים ורחופים היו, ואיך יחליפו והפיץ היה תלוי במגוד כפי דבריו. זאת ועוד אחרת, התורני ר' ליב אמר לי «אך שלא בב"ד», כי הטבעת אינו שוה רק שני זהובים וחצי, וא"כ איכא הונאה והדרה זביניה, ועדיין הטבעת בעין לשומו ע"י צורפי זהב.

ואין להחמיר בנדרין דידן משום קלא דלא פסיק, וכדברי הרמ"א (אה"ע) סימן מ"ו סעיף ד' דאנן לא מבטלינן קלא.¹³ אך בזמן הזה אשר א"א להעמיד הדת על תילה, ובעו"ה איש הישר בעיניו יעשה, הכוונה הפקר יעשה את אחותנו, ואפשר כשם שמצוה להחמיר באיסור אשת איש, כן אפשר מצוה להקל ולצרף קולי קולות, ולגדור גדר בפני עושי עול, מלבד סכנת נפשות כאשר רמזתי בכמה מקומות.

10 ראה עוד מה שכתב בזה להלן (מכתב ה' ד"ה וכבר כתבתי) בתשובתו למהר"ש לאנדא.

11 עיין פתחי תשובה (אה"ע סי' כו ס"ק א), שאם היא יודעת שהטבעת שאולה מתקדשת בהנאת קישוט, כיון שנתקדשה על דעת זה.

12 מקטרת.

13 עיין פתחי תשובה שם (אות ג).

ואם ירצו רבותי ב"ד הגדול שבישראל, להפקיע קידושין כזה ולהפקיר למפרע ממון של עושי רשעה כזה, כמו המקדש בעל כרחא (אה"ע) סימן מ"ב סעיף א'¹⁴, לצאת ידי כל הדעות, ובתרים בפני חומר אשת איש, מי מוחה בידם, הריני אני וב"ד לסניף לאריות.

והנה החתימה מעין הפתיחה, ידעתי בעו"ה מיעוט ערכי, ואפשר כי גם בדברים פשוטים כביעתא בכותחא נעלם ממני, ויהי מה קיימתי בעצמי אדברה נגד מלכים, והמה יבחרו ולא אני, ואת אשר ישימו בפי אותו אדבר לשואלי דבר ה' זו הלכה בתורה, וידעתי כי יש ויש עוד מקום להקל ולהחמיר, ובטחתי בעמודי עולם, אתה ה' גדור נא גדר לכרמך כרם בית ישראל, והשיבה שופטינו כבראשונה לעשות כרצונך, ואתם רבותי הגאונים עיני כל ישראל עליכם, חוסו נא על נפשות אומללות, וביום טוב היו בטוב, דטבא להו עבדי להו, עד כי ארמון על משפטו יושב, כחפצכם וחפץ תלמידכם השותה בצמא מי בארכם באר מים חיים.

הק' יהושע פלק בן הר"ר אברהם שלמה בן ז"ל
אב"ד ורב דגלילות פילזן וקלמאי יע"א



מכתב ב'

תשובת מוה"ר קלמן בודין מנייאצעדליש זצ"ל
למוה"ר ר' יהושע פלק בן זצ"ל בענין הנ"ל

בס"ד נייאצעדליש יום ב' בסיון תק"ף לפ"ק

אקדם מרן הרב הגאון המפורסם המהולל בתשבחות, ישיג רוב ברכות ושובע שמחות נ"י ע"ה פ"ה כ"ש מוהר"ר פלק הכהן נרו יאיר ויזרח עד ביאת צמח שלום וישע רב.

אל ירע בעיני מעכ"ת הרמה שלא שמרתי פקודתו לכתוב תשובה ביום וי"ו העבור, כי מאז באתי לביתי ביום ד' שבוע העבור, הקיפוני טרדות וגם עול תלמידי שיחי, ולא יכולתי לשים עיוני עד יום אתמול כי יעבור.

והן עתה באתי להיות סניף לאריות, ולהסכים בהתירה דההיא נערה - אם יסכימו גדולי חכמי פראג ישמרם השם נצח לזה - מהטעמים אשר דברנו פא"פ, ומבוארים בגביית העדות כמבואר. דהנה כפי סברת מעכ"ת הרמה אשר הביא ראיה מהרמב"ם בהלכות תרומות (פ"ט ה"י), וז"ל, יראה לי שאם קנה ישראל פרה מכהן ונתן לו מעות ולא משך, שלא יאכילנה כרשיני תרומה, משום דמעות קונות דין תורה, וכהן שלקח פרה מישראל ונתן מעות ולא משך, לא יאכילנה כרשיני תרומה מפני שלא משך. ומוכח מיניה דקניית משיכה הוא רק מדרבנן, וכן באמת משמע לישנא דרבי יוחנן דאמר (ב"מ מז: דבר תורה מעות קונות ומאי טעמא אמרו משיכה קונה וכו')¹⁵, וכן משמע בתוס' ד"ה נשרפו חיטיך בעלייה בפרק הזהב

14 כמבואר בגמרא בבא בתרא (דף מה:), מר בר רב אשי אמר, באשה ודאי קדושין לא הוו, הוא עשה שלא כהוגן, לפיכך עשו עמו שלא כהוגן, ואפקעניהו רבנן לקידושיה מיניה. וע"ש ט"ז ובית שמואל (ס"ק א) ועוד.
15 דקיי"ל כר' יוחנן דדבר תורה מעות קונה ולא משיכה, כמבואר בשו"ע (ח"מ ר"ס קצ"ח), יעוי"ש בסמ"ע (ס"ק א), ודלא כשיטת הר' שלמיה בריטב"א ב"מ (דף מז: ד"ה וי"ל דלא מצו) והמאירי (שם ד"ה אע"פ), דלר"י אף משיכה קונה, ועי' ח"י רבי מאיר שמחה (שם). אמנם לשיטת התוס' בבכורות (דף יג. ד"ה מיד עמיתך) וע"ז (דף עא.

(ב"מ) דף מ"ז ע"ב. וא"כ בנדרון דידן שקנה מאיר קאזילופ¹⁶ את המטבעת מאשת התורני ר' ליב ערב שבת קודם המעשה, ולא נתן מעות עד יום א' אחר המעשה - כמבואר בחקירות ר' ליב

הנ"ל, בודאי היו המטבעת בשעת הקידושין רק קנין דרבנן, והקידושין המה רק קדושי דרבנן.

ומאחר דרבים העידו על העד השני שהוא עובר על איסורי דאורייתא בפרהסיא, ולבוש שמענו, וגם הבגד אשר היה לבוש בו בשעה שהעיד עדותו בב"ד שעמנו היה, דבודאי אין לומר עליו דלמא הרהר תשובה בלבו, כדהובא באבן העזר סימן מ"ב בחלקת מחוקק ס"ק י"ז, ובבית שמואל ס"ק כ"ב.

ועוד שנמל שכר על עדותו יותר מששמו בית דין ליתן לו, והוכחש בכמה דברים מהנער אברהם המקדש בעצמו ומהעד השני, אף דלא הוו הכחשה בגוף העדות, גם הוא אחיו של השדכן והמסית שבין הנער והנערה, ודאי דאין לחוש כלל לעדותו, ובטל כחרס הנשבר, ולא נשתייר לנו אלא עד אחד, ויש לסמוך אהרוב פוסקים דפסקו בעד אחד לא חיישינן לקידושין, כדהובא בשו"ת רשכה"ב הגאון הר"ר יחזקאל לנדא זצ"ל בספרו הגדול נודע ביהודה (מהדורא תנינא אה"ע) סימן ע"ה בהיתר הראשון.

ועוד שארי ההיתרים לא הוצרכתי לכותבם, אשר יש ללמוד מחקירת הנערה שלא הבינה הדברים שאמרה מלה במלה אחריו, ואף דיש לפקפק עליו, מ"מ להצטרף לשארי קולות ראויה.

וגדולה מזו נראה לדעתי, דלפי דברי התורני ר' ליב הנ"ל, מכרה אשתו את המטבעת בלא דעתו, שלא נתוודע לו עד יום א' אחר המעשה, אף שהתרצה לבסוף ולקח המעות, אפשר דאם ידע מתחלה שנלקח המטבעת לדבר נבלה כזו, לא התרצה, וא"כ לא היה בשעת הקידושין קנין כלל, ומקרי מקדש בדבר שאינו שלו, כמו קדשה בגזל (שו"ע אה"ע סי' כח סעיף א).

ד"ה פרדשני, דבמתנה ומציאה הואיל וליכא מעות אף לרבי יוחנן קני משיכה, וכן הביא הריטב"א בב"מ (שם) בשם התוס', וכ"כ המקנה בקידושין (דף כ"ב ודף כ"ז) ופני יהושע (שם דף כו), [ולא ציינו מדברי התוס']. לפי"ז אף כסף קדושין מהני ביה משיכה. אלא דהרמב"ן (הובא בריטב"א שם) חולק, וס"ל דלר"י לעולם לא מהני משיכה, ועי' מחנ"א (משיכה סי' ב).

16 אחיו של המקדש, והוא היה השדכן בהני קידושין.

17 הגה"ה זו הוסיף רבינו מהר"ש לאנדא בין השיטין על עצם מכתבו של מוהר"ר קלמן בודין.

18 יעויין שם (אות א) לגבי יאוש דקונה מדרבנן, שאם קידש את האשה בגזל ונתייאשו הבעלים ונודע שקנה אותו כבר ביאוש, הרי זו מקודשת. וכן כתב שם (באות י"ג) לגבי מעמד שלשתן שהוא קנין דרבנן, והביא דברי רבינו ירוחם (נתיב כ"ב ח"א, קפא ע"ג) דלמ"ד מקודשת היינו מדרבנן, כיון דמעמד שלשתן תקנתא דרבנן היא עכ"ל, וכתב ע"ז דאינו מוכרח, דהא איכא למימר דכיון דתקינן רבנן נקנו לה המעות, וכיון שנקנו לה ה"ל כאילו נתן לה כסף והוא מקודשת דאורייתא.

19 שכתב דלפי השיטה דיאוש קונה מדרבנן הוי קידושי דאורייתא, דהוא קונה מחמת הפקר ב"ד, ואין קידושין של אחר תופסין בה.

20 שפסק, המקדש את האשה בגזל או בגניבה או בחמס, אם נתייאשו הבעלים, ונודע שקנה אותו דבר ביאוש, הרי זו מקודשת.

21 וראה עוד בסימן הבא בתשובת מוהר"ר בצלאל רנשבורג שתמה ג"כ על היתר זה.

וגרע מהאי דהביא הרמ"א (שם) בסימן כ"ח (סי"ט) תשובת הרשב"א (ח"א סימן אלף רמא), שאל כלי מאשה שיש לה בעל כו' חוששין לקידושין, דעיקר טעמא דהרשב"א בתשובתו דנתנה לו מתנה על מנת להחזיר, ובוה ודאי אין הבעל מקפיד, דניחא ליה לאיניש למעבד מצוה בממונו היכא דאינו מפסיד, אבל למכור בלא ידיעת הבעל ודאי דמקפיד, ומכ"ש לדבר נבלה כזה, ודאי דלא הוה מתרצה, וא"כ מקח הטבעת בשעת הקידושין ודאי בטל, ואין חשש קידושין כלל.

ויש לדמות דין זה להא דאיתא בש"ס (קידושין מד:) ופוסקים בסימן ל"ז סעיף י"א, קטנה או נערה שקדשה עצמה בלא דעת אביה, פסק המחבר (שם) כדעת הר"ף (שם יח: מדה"ר) דאפילו נתרצה האב בפירוש אחר הקידושין אינו כלום. ואפילו לדעת י"א שמה, דאם נתרצה האב הוו קידושין, הא הביא הבית שמואל ס"ק י"ח טעמו בשם הר"ן (שם ד"ה והוא ששכחו), משום דכל אדם רוצה להשיא בתו כו' וזכין לאדם שלא בפניו, אבל בנדון דידן דמכרה הטבעת לדבר נבלה כזה, ודאי דמודים הי"א דאף אם נתרצה הבעל לבסוף לא אמרינן דזכי למפרע, ובשעת הקידושין לא הוי שלו. ואף דלפי זה היה יכול ר' ליב הנ"ל באמת לבטל הקידושין מכל וכל, באמת לא מחכמה שאל ועשה זאת לקבל המעות.

ואף שלכאורה יש לפקפק ע"ז, מהא דאיתא באבן העזר סימן כ"ח סעיף י"ז בפסק המחבר, הנכנס לבית חבירו ולקח לו כלי כו', ובא בעל הבית אע"פ שאמר לו למה לא נתת לה דבר חשוב מזה כו' אינה מקודשת, שלא אמר לו דבר זה אלא כדי שלא להתבייש כו'. והביא החלקת מחוקק בס"ק למ"ד, היכא דמחל בפירוש דליכא למימר משום כסופא, אפשר לומר דמקודשת להבא. ואם בנדון דידן שהתרצה ר' ליב הנ"ל במכירת אשתו, והטבעת עדיין ישנו ביד הנערה, חלו הקידושין משעה שהתרצה, ומועיל אפילו להיות קידושי 'ע"י קנין' דאורייתא משעה שהתרצה.

מ"מ נ"ל דבנדון דידן, אף שהתרצה ר' ליב הנ"ל, לא התרצה אלא משום כיסופא שלא לבטל ממכר אשתו, אבל בהא ודאי לא ניחא ליה שתעשה נבלה כזו על ידו, ודמי להא דהביא הבית שמואל בס"ק מ"ד בשם הריטב"א (קידושין נב: ד"ה אבל הכא), וז"ל, ואם יש חשש שאמר מחמת כיסופא לא הוו קידושין אפילו מהשתא.

ומלבד כל זה, בנדון דידן לא הוו רק קידושין אלא בעד אחד כנ"ל, ואף אם קנין הטבעת דאורייתא הוא, מ"מ קידושי עד אחד הוא דרבנן, כדחובא בתשובת הגאון נודע ביהודה (שם), וספיקא דרבנן לקולא כנ"ל, ויש לסמוך ארוב הפוסקים דאין חוששין לקידושין, ובפרט במקום שיש חשש עיגון, וכן מצאתי בשו"ת דברי דוד (סי' עד, עמוד קסו) שאין להחמיר בענין כזה, מטעמים המבוארים שמה, וכאשר דברנו פא"פ, שלא ינהג הפקר בכנות ישראל, וכל אחד ואחד יעשה נבלה כזה ויקדש את אשר ייטב בעיניו.

ויען כי שליח הבית דין לא בא כהיום לעירנו, הוכרחתי לשלוח כתב זה ע"י שליח מיוחד מוסר כתב זה, והגני הנני מוכן לטובתו, ועלו בשלותו, ומדלג שור באהבתו, והנאמן בכריתו.

הק' קלמן בודין מנייאצעדליש

מכתב ג'

תשובת מוה"ר בצלאל רנשבורג זצ"ל²² למוה"ר ר' יהושע פלק בן זצ"ל בענין הנ"ל

בעזה"י עש"ק ט"ו סיון תק"ף לפ"ק פראג

שפתי כהן ישמרו דעת ותבונה, חכמתו בחוץ תרונה, רב ברכות לראש צדיק תבואנה, ה"ה כבוד ידידי הרב המאור הגדול נר ישראל עמוד הימיני פטיש החזק הגאב"ד דגלילות פילון וקלאטוי יע"א.

אל יפלא בעיני דמר שאחרו פעמי להשיבו מפני הכבוד עד היום, עלי דברי הרב מוה"ר קלמן בורין ששלח לי²³, כי רוצה הייתי לדבר פעם שנית עם הרג"נ [הרבנים הגאונים] בית דין מו"ש [מורה שוה²⁴], וגם עם מוידעינו הרב הגאב"ד דגלילות טו"ב [טאבאר ובורוויז] מוה"ר שמואל לייב קוידר נ"י, היותו פה, וכולם ממאנים לשמוע ולהתיר הריבה בלי גמ.

ותמיהני מהרב רבי קלמן הנ"ל שרוצה לעשות קידושי דרבנן, הואיל וטבעת הקידושין היה נקנה רק בקנין משיכה דרבנן בתורת הקידושין, ונפלאתי מדוע שכח שולחן ערוך מפורש באבן העזר סימן כ"ח סעיף י"ג, בקידשה בחוב שיש לו במעמד שלשתן, דיש אומרים מקודשת, וכתב הרב בית יוסף הביאו הבית שמואל שם ס"ק ל"ה²⁵ ושכן משמע בהר"ן (גיטין בפירושו על הר"ף דף לא. ד"ה צרור) דמקודשת מדאורייתא²⁶, והבית שמואל שם ס"ק נ"ב אסברה לה מפי, דע"י תיקון דרבנן נעשה שלו מדאורייתא.

ואם אמנם אמת, דהבית שמואל שם ס"ק ל"ה הנ"ל, הביא בשם הרבינו ירוחם (נתיב כב ח"א) ודרכי משה (הארוך שם) וב"ח (שם אות יא) דהוה רק קידושי דרבנן, איך שיהיה הדבר תליא בפלוגתא דרבנתא, והוה לפחות ספק קידושי דאורייתא.

ודעת תורה נוטה שהוא דאורייתא, דפוק חזי מה עמא דבר בעירינו, וכן בכל קהלי עדת ישראל שהייתי, ואולי גם אצליכם על המדינה המנהג כן, הן קונים אתרוג ולולב קודם החג, ופורעין הדמים אחרי החג, והוה רק קנין משיכה לחוד, וכי נימא דאינו יוצא מן התורה ביום טוב ראשון שהוא דאורייתא, וכי תימא אין הכי נמי, איך לא אישתמיט שום גאון או רב בעירו להתעורר על זה, ולהזהיר העולם שלא יעשו כן. אלא ודאי הוא הדבר אשר דברתי, דכיון שהקנו לו רבנן, בכך יוצא בו מדאורייתא, ואם להקל נתפוס כן, ק"ו להחמיר, ובפרט בחומר אשת איש להתיר. ושוב מצאתי להגאון בעל מחנה אפרים (קנין משיכה ס' ב')²⁷, נתעורר על

22 סימן זה נדפס מכבר בקובץ בית אהרן וישראל גליון ה - ו, ועדיין לא היו ברשותינו שאר המכתבים הנדפסים כאן לפנינו, ומפאת שלימות הדברים הכנסנו כאן שוב גם תשובה זו, בתוספת תיקונים.

23 ראה תשובתו בנידון בסימן הקודם.

24 ראה בזה לעיל ריש מכתב א' בהערה.

25 ז"ל הב"ש, הנה מעמ"ש תקנות חכמים הוא, וכתב רבינו ירוחם (נתיב כב ח"א) דמקודשת מדרבנן, ובדרכי משה (הארוך שם) וב"ח (שם אות יא) הביאו דבריו בסתם, והבית יוסף כתב דהיא מקודשת מדאורייתא, כי מחמת תקנות חז"ל המעות שלה הוא, והיא מקודשת מדאורייתא וכו', ועיין לעיל ס"ק ג' וס"ק ו' מה שכתבתי, עכ"ל. ועי' אוצר הפוסקים שם, מדברי הפוסקים בזה.

26 וע"ע בר"ן שם פרק הזורק (דף מ: ריש ד"ה היכי דמי קרוב).

27 והובאו דבריו בשערי תשובה או"ח ס' תרנ"ח סק"ה, יעו"ש במה שציין לדברי האחרונים שדיברו בזה, וע"ע מש"כ בשו"ת שואל ומשיב (מהדורה רביעאה חלק ג סימן כט).

גדון האתרוג בזה, ואם האמת אנדי, אני כל הימים, אך מרם היה לי מסחר עם אתרוגים, נתתי המעות מיד, לצאת מהספק הזה.

ואם לדידי יציית מר ניהו רבא, אל ישלח ידו להתיר בלי גמ, כי מה לי ולרנן אשר יעבור במחנה העבריים לאמר, יהא רעוא דלישרי תרבא.

והנה יצא ממכבש הדפוס חלק ראשון מחיבור סדר למשנה על הרמב"ם מהגאון מופת הדור מו"ה וואלף באסקוויץ זצלה"ה²⁸, ועד היום לא ראיתי חיבור כמותו, שלא לעבור על שום דבר בהרמב"ם, ויהי רצון שיבואו כל החלקים שיוגיו לעדתי לשנים עשר, לאור עולם, ומלאה הארץ דעה, ואם יהיה נודע לרו"מ למכור איזה מהם יודיעני.

והיה שלום וכל טוב, מנאי אוהב נפשו בלב ונפש חפצה

הק' בצלאל רנשבורג



מכתב ד'

תשובת מוהר"ר שמואל לאנדא זצ"ל למוהר"ר בצלאל ראנשבורג זצ"ל בענין הנ"ל

בע"ה אה' ידידי הרב המאה"ג מ"ה בצלאל ראנשבורג נ"י, התשובות והגביית עדות ששלח לי מעלתו ביום א' העבר, עברתי בו כמעט רגע, כידוע לכבוד מעלתו שהחזרתי הכתבים תיכוף תוך רבע שעה ע"י השליח ב"ד, שאין הדברים ראויים להשיב עליהם, הכל אין בהם ממש, אך עתה נתתי על לבי פן יעלה על לב השואל הרב דגליל דשתיקה כהודאה דמיא, ויש ממש בהיתרים שכתב, לכן אמרתי היום להסיר המכשול הזה מפני חומר אשת איש, לבטל הדברים, וכתבתי כפי שעלה על זכרוני הדברים שכתב הרב הנ"ל, יען שהדברים פשוטים כתבתי בנחיצה רבה.

היתרים אשר נשענו עליהן הרב המאה"ג מ"ה פלך אב"ד דגליל פילזון והרבני מ"ה משה חיים יצ"ו, מיוסדים על סברות ואומדנות המתאימים לפסקי בעלי בתים, וחלילה לסמוך עליהם להקל באיסור אשת איש.

ראשון מה שאמרו שהקדושין היה בחשכת לילה באפילה, אשר לא היה אפשר להביט ולראות מעשה הקדושין הנתינה מידו לידה, כל אלה הענינים אין בהם ממש, דכיון שאמרו העדים שראו הנתינה, איך אנו יכולים להכחישם לעשותן רשעים שהעידו בדבר בשקר, ואדרבה מבואר בחושן משפט סימן כ"ט סעיף א' וסימן למ"ד סעיף ב' בהגה, דכל שאנו יכולים לישב דברי העדים שלא יהיה עדות מוכחשת מיישבין דבריהם²⁹, אפילו בהכחשת עדים שמכחישין זה את זה, מכ"ש שאין אנו יכולים להכחיש את שני עדים באומד בעלמא, לומר שהיה חושך ואפילה ולא ראו מה שאומרים בפה מלא שראו, ואנו צריכים לישב הדבר, שאף שהיה בלילה אפ"ה לא היה חושך שלא ראו בקרוב, שעמדו זה אצל זה.

28 בנו של הגאון בעל מחצית השקל זצ"ל, חלקים מחיבור זה יצא לאור מחדש ברוב פאר והדר ע"י מכון 'בית אהרן וישראל' בשנים תשמ"ט - תשנ"ג, הל' שביתת יו"ט, והל' שופר עד סוף סדר זמנים.

29 ויעויין שם בסמ"ע (ס"ק ו) ואורים (ס"ק ז) שהביאו בשם הריב"ש (סימן תעו), שמיישבין אפילו בבאור משמעות הרחוקה.

ואף גם זאת אין זה אומד הדעת כלל, דעל פי העדות היה המעשה תיכף אחר תפילת ערבית במוצאי שבת, והחוש מעיד שבתחילת הלילה אף שהכוכבים נראין והוא לילה לכל דבר, אעפ"כ עדיין לא הגיע חשכת לילה עד אחר שתי שעות, בעוד שעדיין לא נתרחק השמש תחת האופק, עדין ניצוץ השמש מתפשטים למעלה ומאיר בטוב, ובפרט שהקדושין היו על פני השדה תחת רקיע שמים, ואז עדיין שביבי האור מאירין לראות כל חפץ שנעשה בקרבנו, ועיין בנמוקי יוסף ריש מסכת פסחים שהביא בשם הראב"ד, דלכך נקט במשנה (ריש פסחים) אור לארבעה עשר, הואיל וראוי להקדים בדיקות חמץ, ותחילת הלילה נקרא אור הואיל ועדיין הוא אור ולא נכנס חשכת הלילה עדיין, ע"ש בנמוקי יוסף, וא"כ איך אפשר להכחיש דברי העדים לומר שלא היה אפשר להם לראות, במה שידוע שבתחילת הלילה אינו חושך כל כך.

ההיתר השני, שהעד נטל שכר כ"ה זהובים, וחשבו הרבנים הנ"ל לדמות זה לדין נוטל שכר להעיד (רמ"א חו"מ סי' לד סי"ח), גם זה הבל, דכיון דמבואר בדברי הרב דגליל פילון שהם קראו את העד מעירו לבוא אליהם בריחוק ח' פרסאות, אין זה שכר עדות כי אם שכר טרחה ושכר בטלה, כי אין העד היה מחויב לרהוט כל הני פרסא, ומן הדין היו צריכים לקבל העדות במקום העד, כמו שמבואר בשו"ע חושן משפט סימן כ"ח סעיף י"ז.

ועוד אני אומר, מה שאמרינן שנוטל שכר להעיד עדותו בטל, הוא רק מחמת קנס שקנסו חכמים, הואיל והוא מחויב להעיד בחנם, כאשר נלמד מדרש ראה למדתי אתכם חקים ומשפטים וכו' (דברים ד, ה) מה אני בחינם וכו' (בכורות כט.), וכיון שהעד עבר על זה ונטל שכר קנסו אותם חכמים שיהיה עדותו בטל. והנה כל זה שייך בדיני ממונות, או להקל בדבר איסור ע"י עדותו, כמו עדי גט הנוכר בשו"ע אבן העזר סימן ק"ל סעיף כ"א וכדומה, אבל לדחות עדות שנטל שכר להעיד לבטל עדותו להקל ולהתיר איסור אשת איש, בודאי לא שייך לומר שבטל עדות מחמת קנס לעקור דבר מן התורה, דאיך נימא שחכמים עקרו דבר מן התורה בקום עשה להתיר אשת איש לעלמא, משום קנס אשר קנסו למעיד בשכר.

עוד זאת אני אומר, דלא שייך כאן נוטל שכר להעיד, דהא אין אנו צריכין לעדות העדים, כיון שהבתולה והמקדש שניהם מודים ואמרו שנתקדשה זו לזה בטבעת בפני עדים, הרי הם נאמנים, אף דליכא העדים שנתקדש בפניהם לפנינו, וגאמנים הם הזוג הזה לומר כן, ושויא אנפשיה חתיכה דאיסורא, ולא היה צריך כלל להגדת העדים בפני כ"ד, רק שהב"ד קיבלו עדותן שמא ימצאו דבר לבטל הקדושין, וא"כ כיון שאין צריכין כלל להגדת העדים להחזיק את הבתולה לאשת איש, מה בכך שנטל העד שכר להעיד, דל עדות מהכי והוי כאילו לא העיד כלל, אפ"ה היא אשת איש על פי דבורה שאמרה שנתקדשתי לפלוני בפני העדים, והמקדש אינו מכחיש אותה, ודבר מפורש בכמה מקומות, אשה שאמרה אשת איש אני שאסורה לשוק (כתובות כב.).³⁰ ויעיין בנודע ביהודה מהדורא קמא חלק אבן העזר סימן כ"ד וסימן כ"ט, בדיון נוטל שכר להעיד לאשה שמת בעלה.

30 מבואר דהאשה שאמרה אשת איש אני, וחזרה ואמרה פנויה אני, נאמנת רק אם נתנה אמתלא לדבריה, משום דשוויה לנפשה חתיכה דאיסורא, וכל זמן שלא חזרה בה עם אמתלא הרי היא אסורה על סמך אמירתה אשת איש אני, וע"ש בדברי הראשונים.

היתר השלישי אמרו, שהעד הוא פסול לעדות מפני שלבש שעמנו וחילל שבת, הנה לרוב פוסקים אינו נפסל ע"י הגדת עדים שלא בפניו, כמבואר בש"ך חושן משפט סוף סימן ל"ח, ובנודע ביהודה קמא חלק אבן העזר סימן ע"ב בארוכה יע"ש בדרף פ"ו ע"א (סתירת היתר החמישי).

ומה שכתבו הרבנים שהעדים מתיראים להעיד בפניו, אין זה כי אם פטומי מילי, כי כפי הנראה זה העד אינו חשוב לאיש שיחזיקו אותו לאלם, ואין בידו לעשות להרע או להטיב, ולרבינו ירוחם (מישרים נתיב ב ח"א) פסק מור"ם (בחו"מ) בסימן כ"ח סעיף ט"ו בהג"ה שאם הבעל דין הוא אלם והעדים יראים ממנו מקבלין עדות שלא בפניו, היינו שהוא ידוע שהוא גברא אלמא, אבל אם אינו ידוע שהוא בעל זרוע ואלם, אין לדון בזה דין אלם לפוסלו בעדות שלא בפניו, כמו שמפורש בתוס' במסכת כתובות כ"ז ע"ב [ד"ה] אמר ליה, דאם אין רגלים לדבר אין ראוי שיהיו נאמנים לומר גברא אלמא הוא, דא"כ כל אדם יאמר כן, ע"ש בתוס'. ויעיין בתשובת רמ"א במקומות שציין הש"ך בסימן כ"ח ס"ק כ"א.³¹

ועוד, אפשר ש[אפילו] אם אמת הדבר שחילל שבת ולבש שעמנו, אפ"ה אינו נפסל לעדות בכך, דאפשר שהוא שוגג ולא ידע שיש איסור בזה, כמו שמפורש (בחו"מ) בסימן ל"ד סעיף כ"ד. ועוד, אפשר דחילל שבת בדבר שהוא משום שבות, וגם בשעמנו אפשר שהיה רק שעמנו מדרבנן, וצריך הכרזה לפוסלו (שו"ע שם סכ"ג), וגם בפסול מדרבנן לא נפסל העד לדבר דמדאורייתא, כמבואר באבן העזר סימן מ"ב סעיף ה'.

רביעית, מה שכתבו להתיר משום דהבתולה אמרה שלא ידעה מענין קדושין זה, הוא הבל, דמתוך העדות מבואר שהיתה מכינה עצמה בהכנה דרבה לקדושין, דהא קדשה אותה שני פעמים, הואיל וידעו שיש לפקפק על קדושין הראשונים. ומה שאמרה בפעם ראשון שרא[ת]ה שהמקדש הוא עצב, שרוצה למחול לו הקידושין, אין בזה ראייה, וכי דיני גמירא, ואפשר שהיתה סוברת דמחילה מהני אחר הקדושין, אבל ידעה דבלי מחילה היא מעותדת בו בקדושין. וכבר מבואר בסימן מ"ב סעיף א' בהג"ה שאין הולכים בקדושין אחרי אומדנות והוכחות לבטל קדושין, עיי"ש.

ומה שכתבו בהיתר החמישי, שהטבעת נמכר מאשה בלי ידיעת בעלה, לא ידעתי איך יצאו דברים כאלה מבעלי הוראה, וכי המקדש לקח הטבעת מהאשה, הלא לפי המבואר במכתבם איש אחר קנה הטבעת מאשת המ"צ שם במחיר חמשה זהובים, ואותו המקדש לקח הטבעת מאיש ההוא בחליפין על טובירק פפיף³², וא"כ כבר קנה המקדש את הטבעת בשינוי רשות, וכי היה כח והרשאה להמו"צ ליקח הטבעת מיד המקדש ע"פ דין, כיון שהוא לקח מאיש אחר, ויכול לומר לו לאו בעל דברים ידי את, ולא שייך בזה דין מוכר דבר שאינו שלו, והיה כאן משיכה ושינוי רשות.

31 עיין בתשובת רמ"א (ס"י יב), שהביא שם בשם התרומת הדשן (בפסקים ס"י קצה וקעו), דהא דבמקום אלם דדחלי מיניה גובין לכתחילה עדות שלא בפניו היינו דוקא בענין ממון, כמו שכתב שם בעצמו מטעם הפקר ב"ד הפקר והכי דיינין לאלמי ולכל חבריו, אבל לאפקועי אשה מבעלה בעדות שלא בפניו פשיטא דלא מהני כלל.

ומה שנאמר בזה בשו"ע אבן העזר סימן כ"ח סעיף י"ט בהג"ה, ובבית שמואל שם ס"ק נ"ג,³³ הוא רק בשואל חפץ מאשה שלא בדיעת בעלה, והמקדש עצמו שאל ממנה וקידש בה, אבל לא במכר מידי שלישי. ועיין באבן העזר (סוף) סימן צ"ו (סעיף ה), ובחלקת מחוקק ס"ק ט"ז, ובבית שמואל ס"ק ט"ז.³⁴ ולכן אין הבעל יכול להוציא הטבעת מיד המקדש, ואפילו אם היה קונה מיד גנב שאינו מפורסם, כיון שלא יצא שם גניבה בעיר (שו"ע חו"מ סימן שנו סעיף ח).

וגם טבעת הוא דבר שאינו עשוי להשאיל ולהשכיר, אינו יכול להוציא, כמו שמבואר בחושן משפט סוף סימן קל"ג. ומכ"ש בנדרון זה שקנה מאשה, פשיטא שאין הבעל יכול להוציא מידי המקדש, וקנה המקדש את הטבעת מיד המוכר, אף שאותו מוכר קנה מאשה, כיון שאינו ידוע הוא שהמכירה היה מאשה שלא ברצון בעלה, ושמא הרשה אותה בעלה למכור הטבעת. ועוד דברוב נשים שלנו הם נושאות ונותנות בתוך הבית וממכרם ממכר, ודרכם בכך למכור חפצים, והבעל מרוצה למכירתם, ועיין בש"ך חושן משפט סימן צ"ו ס"ק ט', ודוק. ואדרבה נראה שהיה להאשה רשות למכור הטבעת, הואיל ובעלה שלח לפרוע לו החמשה זהובים מחיר הטבעת, ולא תבע הטבעת לחזרה.

כל זה כתבתי למען האמת וצדק, והטיב חרה לי על כותבי התירים הנ"ל, לשעון במשענת קנה רציון, לזלול באיסור החמור איסור אשת איש, ואני תמה על הרב המאה"ג מו"ה פלק כץ אב"ד דגליל פילון, איך שבקיה לחסודתיה ונתפתה להעלות בכתב היתרים האלה להכשיל באיסור כרת ומיתות ב"ד, לכן ימחול מעלתו לכתוב לו שאל יפנה אל הכלי הבלים, ויאסור המקודשת לעלמא עד שתשיג גט פטורין מהמקדש כדת משה וישראל.

ובענין הכחשת העדים שכתבו המתירין האלה, אין בו צורך להשיב על זה, כי ההכחשה לא היה בגוף העדות, רק שעד אחד אמר שהמקדש אמר להבתולה שהוא מתיירא לקדש אותה מפני אמה ודודה פלוני, והיא השיבה שאינה איכפית לה על כעסם והיא ברשות עצמה, ואם עד השני אמר שלא שמע מדברים האלה, אין זה נוגע לגוף הקדושין, וגם לא הוי הכחשה, דשמא לא שמע עד השני ולא נתן לב לדברים האלה לשמוע מה שהם מדברים. ואין זה דומה למ"ש בחושן משפט סימן כ"ט סעיף ג'³⁵, דשם היה במעמד אחד ואמר האחד לא ראיתי, דהוי הכחשה כיון שהיו במעמד אחד,³⁶ אבל בשמיעת דברים שאינם שייכים להעדות, יש לומר שלא שמע או שכתב, כיון שהם [דברים] של מה בכך ליתן לב לשמוע ולזכור.

33 הרמ"א שם כתב, שאל כלי מאשה שיש לה בעל, וקידש בו, חוששין לקידושין, ע"כ. והביא הבית שמואל (ס"ג) דברי החלקת מחוקק (ס"ה לה), שכתב שעכשיו נוהגין להקל קצת בזה, כשאין להחתן טבעת ושואלין מאשה אחרת העומדת שם בשעת החופה אף בלא רשות בעלה, משום דמסתמא אין הבעל מקפיד ליתן במתנה ע"מ להחזיר. וכתב ע"ז הבית שמואל, ואיני יודע למה מקילין, וא"ל הטעם משום דניחא לאינש למעבד מצוה בממון שלו (ב"מ כט:), דזה אינו, די"ל בכה"ג לא ניחא ליה, כמ"ש במרדכי פרק אלו מציאות (סימן רסג), היכא דאיתא שום הפסד ממון כגון לימוד בס"ת ובספריו, אז דוקא כשהוא יודע מזה אמרינן ניחא ליה למעבד מצוה בממון שלו, אבל שלא מדעתו לא, כמ"ש באורח חיים סימן י"ד (ס"ד בהג"ה) וסימן תל"ז (ס"ג), א"כ אם רוצה לקדש אשה בטבעת של אחר לא אמרינן ניחא לבעליו למעבד מצוה בממונו, א"כ אין לה רשות להשאיל בלי ידיעת בעלה.

34 בענין אלמנה שמכרה בנכסי בעלה.

35 ז"ל השו"ע: אף על גב דלא ראינו אינה ראייה, היכא דתרווייהו כי הדדי (גינהו), ואמר האחד לא ראיתי, הוה ליה כאומר לחבירו לא ראיתי, והוה ליה הכחשה.

36 עיין שם ב'אורים' (ס"ק יב).

ומה שהעדים אינן יודעים באיזה יד לקחה הטבעת, אם ביד ימין [או ביד] שמאל, מה בכך, וכי יש קפידה באיזה יד שלקחה הקדושין, ואין דבר זה לא חקירת ולא בדיקת העדות, לומר עליו שאם אומר איני יודע שיבטל העדות ע"י זה.



מכתב ה'

תשובת מוהר"ר פלך כהן זצ"ל למוהר"ר שמואל לאנדא זצ"ל בענין הנ"ל

ב"ה שוויאוי ער"ה אב תק"ף

אבי אבי רכב ישראל ופרשיו, אלדים נצב עליו וכל קדושיו, ה"ה אדמו"ה הרב הגאון אמתי מופת דורינו, מבחר גברינו, נשיא אלדים בתוכינו, המאה"ג נר ישראל עמוד ימיני פטיש החזק מוהר"ר שמואל לאנדא נרו יחי עוד לנצח, בגבול בנימין בצלצה, אחר השבח תפלה, אתה ה' החייהו החלימהו, עוד ירבה כחול ימים אין מספר, נותן אמרי שפר.

נעים דברי קדשו האירו מול עבר פני בשוק פילון העבר, כי אוהבי ב"ב גנוזו כתבי הקודש ממני בראותם דברי חידודים, וחשו לחולשת בריאותי, והמה לא ידעו כי נאמנים פצעי אוהב, יסרני אדוני ואָפֶסֶר, ונא אדמו"ה הגאון נר"ו אל יחר בעיני קדשו, אם אעשה מעט סגנוין לדברי³⁷, העבודה כי כוונתי לטובה, ובצע כסף לא לקחתי גם אני גם הרבנים דיינים, כי עבודת הקודש הוא, ואתנצל כאשר ידי יד כהה משנת בעה"י.

א. מה שכתבתי במכתבי הראשון צד להקל, הואיל והקידושין היה בחשיכה, וא"כ לא נקרא ראיית העדים ראייה ממש, ושוב נאמנת הריבה לומר לא הבנתי כאשר הארכתי בזה. ע"ז כתב אמ"ו הגאון נר"ו, דאיך נכחיש העדים כו'. נא אמ"ו הגאון נר"ו, אילו הוי עובדא כזה בהתרת עגונה, הכי נסמוך על הודאת עדים נגד חכמי הש"ס, והלא נאמר דהעדים כשרים דלפי דעתן ראו ובאמת לא ראו, ואנן ראייה ממש בעינן, כאשר כתבתי מתשובת הרשב"א ז"ל (הובא בבית שמואל אה"ע סי' מב ס"ב), בפרט לפי תירוצו א' של הרשב"א דבעדי יחוד שאני הואיל וא"א לראות כמכחול, ע"כ צריכין אנו להאמין בדברים המוכיחים המעשה, משא"כ בקידושי כסף דאפשר ראייה ממש, צריך דווקא ראייה.

ומה שחילק אדמו"ה הגאון נר"ו בין תחלת הלילה, גם בזה אני אדון לפני רומ"מ אמ"ו הגאון נר"ו, אם יארע כזה בהיתר עגונה, אם יסמוך על זה, ותורה היא וללמוד אני צריך, כי לענ"ד כל דברי חכמינו ז"ל יסוד מוסד כל יתקע לנצח, אמנם אם אפשר לחלק בין להקל ובין להחמיר כבר כתבתי מזה בכ"י אחד, נא אמ"ו הגאון נר"ו יורני ויתמוך לבי, אם אין בסברא זו כדאי לעשותו סניף לשאר היתרים.

ונתתי סמך לדברי שהעדים לא ראו ראייה ממש מהכחשת העדים, כי העד הפסול <לדעתנו> אמר כי היא פשטה אצבעה, והעד הכשר אמר כי הוא לקח האצבע, ואינו יודע איזה אצבע ומאיזה יד, לזאת אמרתי דמזה ראייה דלא ראו ראייה ממש, ושוב נאמנת לומר לא הבנתי, כאשר מבואר במכתבי הראשון.

37 דבריו כאן בתשובה נסובים על מכתבו שהובא לעיל (מכתב א'), וליישב דבריו מטענותיו של מוהר"ר שמואל לאנדא ז"ל, שהובא לעיל (מכתב ד).

ב. מ"ש אדמ"ו הגאון נר"ו כי אני כתבתי לפסול העד משום נוטל שכר להעיד, ידעתי כי אינני כדאי שיעיין אמ"ו בדברי תלמידו הצעיר, אמנם אני לא כתבתי כזאת, רק רמזתי מאותן כ"ה זהובים שלקח שלא כדיון, אמנם אני רציתי לפסול מחמת נוגע בעדות מתחלתו ועד סופו, דלפי אומד דעתנו כיום אחד לכולם וקשר רשעים אחי העד והעד והמקדש, ובאם לא יועיל עדותו יצאו נקי מנכסי אלמנה ויתומים, ואין לך נוגע בעדות יותר מזה, וזה פשוט דעב"פ לחוב אינו נאמן, וע"כ לא פליגי העיר שושן (לבוש חו"מ סימן לו סעיף א) והסמ"ע (שם סק"א) כי אם בנוגע מחמת ממון אם הוא כקרוי לפסול אף לחוב לו³⁸, אמנם לזכות לו וודאי דמדאורייתא אינו עדות כלל.

ומ"ש אמ"ו הגאון נר"ו דלא אזלינן בתר אומדנא בקידושין, נא אמ"ו הגאון נר"ו אף אני ידעתי דלענין קידושין לא אזלינן בתר אומדנא, אמנם לענין עדות אזלינן בתר אומד דעת ב"ד, וכלל מבואר בשו"ע חושן משפט סימן ל"ז סעיף כ"א, ואטו ב"ד לא ישכילו להבין את זאת, וכל הראוה בעין פקחא בגבית עדות יראה שכל דברי הפסול הזה לקרב ולא לרחק, והוסיף אפילו על דברי המקדש בכמה דברים אשר לא עלה על לב, עד כי הכחיש המקדש אותו בפניו, כאשר מבואר כי הפסול אמר כי היא אמרה 'איך ברויך ניכט צי זאגן, איך זאג עם אבער דאך'³⁹, והכחישו אותו, והוא בוודאי בערמה אמר כך - ואלפיהו שקרי שועלים מחבלי כרמים - שלא לפקפק בלשון הקידושין, כאשר באמת ראוי לפקפק בו, כי לפי דבריו הוא היה המסדר קידושין והיא קדשה אותו, כי היא ענתה אחריו כל דבר ודבר, בפרט לפי דברי הריבה והמקדש והעד הכשר, הוא אמר לה לענות אחריו.

מכל הנ"ל ומיתר אומדנא דמוכח, דאבי העד והשדכן, לקח אותן כ"ה זהובים, הכרנו שכים אחד לכולם, לזאת אמרתי לפסול משום נוגע בעדות, וסופו מוכיח על תחילתו, כי ברח הוא והמקדש לעיר פעסט, כאשר עיני ראו בשוק פילון העבר כ"י [כאשר יצאו] משם ואין בידם אף פרוטה אחת.

אמנם דברי אדוני מ"ו הגאון נר"ו אשר הסב דעתי לפסול מטעם נוטל שכר להעיד, וע"ז כתב אמ"ו הגאון נר"ו כי שכר מרחתו ושכר במילה לקח, הוא הדבר אשר דברתי, כי אמ"ו הגאון נר"ו מבחין מאנשים פוחזים ורקים כאילו, הנה הוא לא רצה לילך בלי הגזירת ב"ד שאיימנו עליו, אך הבעלי בתים אשר כתבתי להם, חשו לנפשם, וצוו עליו לילך מיד, וא"כ אין כאן לא שכר מרחת ולא שכר במילה, ונא אמ"ו הגאון נר"ו אם הלך שליח בעד ד' זהובים, אטו הפוחז והריק הזה רשאי ליקח כ"ה זהובים.

אמנם מה שכתב אמ"ו הגאון נר"ו דנוטל שכר להעיד פסול רק בדיני ממונות ומשום קנס וכו', אמנם לענין איסור אטו תקנו חכמינו ז"ל לעברו בקום עשה, דברי טעם הם, וראוין למי שאמרם, ותהי בפי כדברי צופים אמרוהו.

אמנם גם בזה ארון לפני אמ"ו הגאון נר"ו בקרקע, אם נסמוך על זה למעשה, ומלשון המשנה בכורות (דף כט.) והרמב"ם פרק ו' מהלכות פרה הלכה ב' לא משמע כן, דכתבו מימיו

38 ז"ל הלבוש: כל עדות שיש לו לאדם הנאה בו, פסול להעיד, שאינו מגיד אלא לעצמו, ולא משום דחשדינן ליה אלא משום דאדם קרוב אצל עצמו. והסמ"ע כתב ע"ז וז"ל: ולא ידעתי מנין לו הא. ופשוט הוא בעיני דהטעם הוא משום דחשדינן ליה בדבר שייגיע לו הנאה ממנו.

39 בתרגום ללה"ק: אין אני צריכה לומר [את לשון הקידושין], אבל בכל זאת אני אומרת את זה.

מי מערה וכו', וא"כ אם נכנס בהואה כזו למקדש חייב כרת, דלא לחינם כתב הל' מי מערה כו'. וכן מוכח מהש"ס בכורות דף כ"ט (שם), דפריך מהמקדש באפר פרה כו', דילמא באמת מקודשת הואיל ומן התורה כשר האפר, וכן נראה כוונת הרע"ב בפירוש המשנה (שם פ"ד מ"ו) דהגמ' במל⁴⁰, משמע מן התורה.

ולולא דמסתפינא אמינא, דאין זה עוקר בקום ועשה, [שהרי] תקנת חכמינו ז"ל שלא לקבל עדותו, וא"כ ממילא נעקרו הקידושין, ואין להאריך בפרט הוזה לחכם רבן של כל בני הגולה, והשיטות עמוקות מאוד בזה לפני הצעיר, ולענ"ד מוכח מתוס' כתובות י"א (ע"א) ד"ה מטבילין, ולאו אורח ארעא דתלמיד לפרש דברים לפני רבו.

עוד כתב אמ"ו הגאון נר"ו, דכאן אין אנו צריכין לעדות, דהוא והיא מודים שנתקדשה, תיקר נא נפשי בעיניו להביני, הא על זה אנו דנין, שהיא אומרת שלא נתקדשה, כי לא הבינה הקידושין, רק בדמקום שני עדים כשרים אינה נאמנת, וא"כ אם רק נשאר עד אחד, פשיטא דנאמנת. ואף כי יש אומדנא דהיו שידוכין ודברי חיבה ביניהם, מ"מ היא צווחת ככרוכיא כי לא הבינה לשון הקידושין, רק דסברה דהוא כריתת ברית בינו לבינה שיקחו זה את זה, ואמירתה הרי את וכו' אחריו כמעט ראייה לדבריה שלא הבינה לשון הקידושין, וסברה דהוא רק נימוסי. ועוד כי בקשה להחזיר הטבעת כאשר מבואר בגבית עדות, וא"כ וודאי דלא ידעה ולא הבינה, ובחשיכה יתהלכו. וכן העד אחד העיד, שלא נודמן רק לגדור ת"כ [תקיעת כף], והיא אמרה דלא הבינה לשון הקודש.⁴¹ והא דהוא והיא נאמנים היינו באין העדים לפנינו, אמנם בג"ד לולא דברי קדשו הו"א דאין קידושין. אך כבר אמרתי דלא מן השם הוא זה, אלא משום נוגע בעדות מתחילתו ועד סופו, ובמקום העד היה אי אפשר לקבל עדות, כי אינם אף ב"ב שם.

ג. ע"ז שהעדים העידו שלא בפניו לפסלו משום לבישת שעמנו וחילול שבת, כתב אמ"ו הגאון נר"ו דזה לא מקרי אלם. הוא הדבר אשר דברתי, נשבע אני בחיי ראשי, שיותר אני מתירא מן הדלטורין והמוסרים מכל האלמים שבעולם, ומלומד אותו משפחה בכך, ומעיד אני עלי שמים וארץ כי כמה אנשים באו לפנינו להגיד מרוע מעשיו של העד התועב הזה, וגם הבעלי בתים מאמיץ גרין שמחו כי הלך לו לעזאזל, ובכל זאת כל אחד מהם בקש מאתנו שלא לגלות שמו. וכבר כתבתי להגאון מו"ה בצלאל ר"ב כי נתגלה עונם ביום קבלת עדות לקח אתו קפע וציקר אשר שלחה נערה אחת לאמה, במענה בפיו שישבו לבעלי בתים שלו, ובלילה ברח לו עם המקדש. והמופת לכל זה כי המה מוסרים, אבי העד כתב אלי, באם לא אגלה מי המה העדים הפוסלין את בנו, שיקבול עלי במקום הראוי, והעבודה כי יראתי לנפשי בעת קבלת עדות בין פוחזים כאלו, וגם ע"ז לענ"ד נאמנים הבית דין, כפרט במילתא דעבידא לגלווי.

40 וז"ל: וברבני אשכנז ראיית שערוריה בדבר זה, שלא יבוש הרב הנסמך ראש ישיבה ליטול עשרה זהובים כדי להיות חצי שעה על כתיבת ונתינת גט אחד, והעדים החותמים על הגט שני זהובים או זהוב לכל הפחות לכל אחד, ואין זה הרב בעיני אלא גזלן ואנס, לפי שהוא יודע שאין נותנים בעירו גט שלא ברשותו, ונותן הגט בעל כרחו צריך שיתן לו כל חפצו. וחושש אני לגט זה שהוא פסול, דהא תנן במתניתין הנוטל שכר לדון דיניו בטלין. להעיד עדותו בטלה, ע"כ. וע"ש בתוס' יו"ט.

41 סדר הדברים נתחלפו כאן בכתי"י, והעמדנו כל דבר על מקומו.

ומ"ש אמ"ו הגאון נר"ו דילמא לבש שעמנו דרבנן, כתבתי במכתבי א' וגם בגבית עדות, דקנה מאינו יהודי מלבוש צמר ותחתיו פשתן ותפור בחוטי פשתן, הנה לדעת הרמב"ם (כלאים פ"י ה"ב) והשו"ע (יו"ד ס"ו ש סעיף א) ורוב הפוסקים [אף דאפשר דגם לכל הדעות] היה שעמנו דאורייתא, עכ"פ השו"ע (שם) לא הביא רק דעת הרמב"ם (שם), רק המ"ו (פ"ק א) הביא לפלפולו דעת הראב"ד (שם).⁴² ונא אמ"ו הגאון נר"ו יודיעני דעתו הרמה בזה, אי לא מקרי שעמנו דאורייתא אף לענין מלקות, היכא דהשו"ע והג"ה לא הביאו דעת הראב"ד.⁴³

אמנם אף אי היה שעמנו דרבנן לדעת הראב"ד, אפקרוא יתירא דהוי ביה, דאמר בפני רבים דילבש אותה, וכך עשה מיד ואחרי כן, יודיע דרכיו בזה בכל מעשיו מקולקלין לענין עדות, והנה בעם הארץ גמור מבואר בחושן משפט סימן ל"ד (ס"ז) בשם הרמב"ם (עדות פ"א ה"ג), דכל שאנו מסופקים בו אמרינן דמקולקלין מעשיו, ואיך נהפוך הקערה על פיה לדון אותו לכף זכות בכל מה דאפשר.

ולזהבית דין, לטועים או לפושעים, חלילה. ובענין חילול שבת, בוודאי היה מלאכה דאורייתא. וכבר כתבתי דאף בלא כל הנ"ל, עכ"פ מדרבנן פסול, הואיל ואינו במשא ומתן ודרך ארץ (שו"ע חו"מ ס"י לד ס"ז), וסופו יוכיח, וא"כ לדעת הרי"ף והרשב"א אף מן התורה אינה מקודשת, וכמבואר בשו"ע אבן העזר סימן מ"ב (סעיף ה) דאינן רק ספק קידושין. ואני כתבתי במכתבי הראשון (מכתב א' ד"ה ועוד אפשר לצדד), דבגדון דידן ממה נפשך אין כאן קידושין מדאורייתא, הואיל והיו רק קנין מדרבנן, וא"כ להני פוסקים דס"ל דקנין דרבנן מקודשת מדאורייתא, הוא הדין בעד פסול מדרבנן אינה מקודשת מדאורייתא, וא"כ הטבעת היה נקנה רק במשיכה, וא"כ לענ"ד אין כאן ספק דאורייתא.

[ד.] דברי כבוד אמ"ו הגאון נר"ו, דמתוך גב"ע ניכר שהיתה מכינת את עצמה לקידושין, ואיך אמרתי דע"כ לא הבינה, מדרצה הוא למחול לה בפעם הראשון, והשדכן ייעץ ליקח שני עדים אינם יהודים, וא"כ לענ"ד סברה דהוא רק נימוסיות, וכבר כתבתי מזה, ואדוני חכם כמלאך אלהים לידע דברים שבלב האדם, אנו איימנו עליה בעונש חמור שלא להכשיל באיסור אשת איש, ואמרנו כי עונה לא יכופר אם לא תגיד האמת, ומה עלינו לעשות עוד.

וכבר כתבתי דודאי לא הבינה מדעתה, [שהרי אמרה] אחריו מלה במלה הרי את מקודשת לי, ואם ידעה פירוש המלות וכי שומה היא, והעדות הפסול שאמר דמחמרת על עצמה היתה לומר כן, ניכרין לכל שהוא שקר, וכבר הוכחש בגבית עדות.

ה. כתב אמ"ו הגאון נר"ו, בהיתר שלקח הטבעת בלא ידיעת בעלה המו"ץ, ע"ז כתב אמ"ו הגאון נ"י כי מה בכך, המקדש קנה הטבעת בחליפין מהשדכן ג"כ, נא אמ"ו הגאון נר"ו, הלא כתבתי בזה במכתבי הראשון, רק שאמרתי שאין אנו אחראין לדבריו, והא דחוקה כל שנמצא בידו שלו הוא היינו דוקא מסתמא, משא"כ בגדון דידן דידענו דהטבעת של המו"ץ, ומי יאמין לדבריו במעשה מבוהל כזה, דמיד או בעת התפלה או אחריו קודם הברלה יעשו חליפין, ותלי גם בזה נתבאר אומד דעתנו בגב"ע הרצוף פה, הן בענין הקניה המקדש מהשדכן, הן מהקניה שלא מידיעת בעלה, ושהבעל קללם קללות נמרצות.

42 לדעת הראב"ד שם באיסור מן התורה הוא בשוע טווי ונוז יחד, וכאן לא היו טוויים יחד.

43 שורות אלו נכתבו בכת"י שלא במקומן, והעברנוהו לכאן ע"פ הנראה מתוכן הדברים.

והנה נ"י אמ"ו הגאון נר"ו, אל ידע בעיניו אם אדון לפניו בקרקע על פי הגבית עדות הרצוף בזה, שלקח המקדש הטבעת מהקונה מאשת מו"צ מידו בחזקה, והוא אסרה על המקדש לקחת בלא מחיר דמים, כי רגלי בחבריה ידע⁴⁴, והוא השיבו 'דוא וויססט בקאממען'⁴⁵, ונעלמו כוונתו אם על הטבעת או על המעות.

עכ"פ לדעתי לא קנה, דלא בתורת גנב אתי לידו, דהא לא הוי יאוש בעלים, הן מהשדכן המוכר הן מרבי ליב מו"צ, ובתורת קנין משיכה לא אתי לידו דהא לא מסרו לו, ומה שקבלו המעות - הן ר' ליב הנ"ל והן השדכן מגיסו של המקדש, אשר לקח אח"כ הפייץ במקום אחר - כמה ימים אח"כ, פשוט לענ"ד דלא מהני לחול הקידושין למפרע. ולא דמי למ"ש הבית שמואל בסימן כ"ח ס"ק ג' לאחר שמשתיק את הנגול, היינו בהתנה כך בשעת קידושין, וא"כ נתקדשה על תנאי כך, דאל"כ קשיא דברי בית שמואל אהרדי זא"ו.⁴⁶

ומה שרצה אמ"ו הגאון נר"ו לחלק בין שאלה למכירה מאשה בלא ידיעת בעלה, אני בעצמי כתבתי דמכירה כזו בלא דמים גרוע משאלה, הואיל ולא הדרא בעיניה, ומאנשים כאלו קשה להוציא, כאשר ת"ל נתברר גם זה מפי מו"ה ליב מו"צ.

ואחרי הודיע את כל התנצלותי, מטיבותא דמר אמינא, שאם יסכים אמ"ו הגאון נר"ו עמדי, יש ויש לצרוף די והותר ספיקות להקל בנדון דידן במקום ענון ובחשש סכנה, דהא עכ"פ ריבה זו בחזקת פנויה היתה, וכל ספק דאית בה הוא רק מדרבנן להחמיר, וכמבואר בש"ס יבמות (ע"מ) [ל"א] (ע"א), ובפרי חדש (אה"ע ס"ס קי, כללי ספק ספיקא כלל א), בקומטרס הספיקות (כלל ד אות ה), ושאר אחרונים גאוני זמננו, מכ"ש בצירוף כל הנ"ל ובע"א לפי דעתינו.

וכבר כתבתי בזה כמה פעמים להרב הגאון מו"ה בצלאל רנשבורג נ"י, נא אמ"ו הגאון נר"ו ישגיח בעין חמלה על אם ויתומה, ולתקנות בנות ישראל, שלא יהיו בנות עשירים הפקר וענים הפקר, וכאשר נאספו אלי הגבירים, וידעתי גם אני ידעתי כי יש להחמיר באיסור אשת איש, אמנם הכל לפי הזמן והמקום, נא אדמ"ו הגאון נר"ו אל ישת עלי עון על לעג לשוני, כי אל הורגלתי באלה, וגם אפפו עלי מטרדות רבות, והלואי עמדתי בראשונה.

ואני תפלה, יאריך ימים על ממשלתו ברוב חדוה ועוז, יפוצו מעיינותיו מעייני החכמה חוצה, ומלאה הארץ דעה, כחפץ אמ"ו הגאון נר"ו, וחפץ הצעיר שבתלמידים, שש ועלו ועלץ בשלותו.

הק' פלק בהן רב דגליל פילון וקלטוי יע"א

עוד זאת אודיע לאמ"ו רשכבה ג. נר"ו, מרם נסעי משכן פילון, שאלתי את פי הדיינים הרבנים נ"י, אם לבם נוקפם אף מעט מזעיר בהיתר זה יודיעוני, והשיבו כי ברור להם היתר הזה, בתנאי שיסכימו חכמי זמננו.



44 עבודה זרה (דף כב:).

45 ידו וועסט באקומען, תרגום ללה"ק: אתה עתיד לקבל.

46 כתב שם בסו"ד: ולאחר שמשתיק את הנגול י"ל דחלין אז הקידושין, ע"כ. ולעיל מזה כתב שאם לא גילה לה שגנב יכולה לומר אין רצוני להתקדש בגניבה, ע"ש.

חידושי תורה

הרב שלמה קומיינר

בענין אין קידושין לחצאין

א

בתרייתא דשני חציין בפרוטה ל"ש ואת"ל כלל משום דבכל חדא איכא מעליותא וגריעותא וכו' ותרתי בתראי סלקן בתיקו דשקולות הן וכו' עכ"ל.

ויש להתבונן במ"ש הר"ן ז"ל 'דל"ש ביה למימר מונה והולך הוא דהא קאמר בפרוטה ואפ"ה אמר שני חציין אלמא דעתיה לקדשה לחצאין ואין אישות לחצאין'. והנה הוא איבעיא בגמרא (קידושין ז:): הכא ודאי בחד זימנא קאמר לה א"ד אין אשה מתקדשת לחצאין כלל תיקו. א"כ יש צד בגמרא הכא ודאי בחד זימנא. ולכאורה לפי שטחיות ההבנה הך עדיפא טפי מחציין היום וחציין למחר דהכא ודאי בחד זימנא קאמר. וביאור ד' הר"ן ז"ל בפשטות, דלפי סברת מונה והולך אין כאן חצאין כלל, משא"כ בשני חציין הרי דעתו לקדשה לחצאין לכן גרע טפי. אמנם הרי לשון הגמרא הוא להיפך הכא ודאי בחד זימנא קאמר א"כ אין כאן חצאין וכהנך איבעי דלעיל, ומ"ש או דילמא אין אשה מתקדשת לחצאין כלל צ"ל בפשטות כמ"ש הרב"ד ז"ל דליתנהו לכל הנך סברות דמונה והולך ומתחלו מהאידינא וכו'. ויש להתבונן בביאור לשון הגמרא עפ"י ביאור הר"ן ז"ל.

והנה הרמב"ם כלל לאיבעיא דשני חציין בפרוטה עם האבעיות דשתי בנותיך ובתך ופרתך ובתך וקרקעך מה דלכאורה הוא ענין נפרד וספק אחר לגמרי כמבואר בהמשך הסוגיא. ומדברי הרמב"ם ז"ל נראה שיש

רמב"ם ה' אישות פרק ג' הלכה ט' - י'. האומר לאשה התקדשי לחצי ה"ז מקודשת וכו'. אבל אם אמר לה חציין מקודשת לי אינה מקודשת שאין אשה אחת ראויה לשנים. וכן האומר הרי את מקודשת לי ולזה אינה מקודשת. אמר לה חציין מקודשת לי בפרוטה וחציין בפרוטה, או שאמר לה הרי חציין מקודשת לי בחצי פרוטה וחציין האחר בח"פ ה"ז מקודשת. אמר לה חציין מקודשת לי בפרוטה היום וחציין בפרוטה למחר. שני חציין בפרוטה. שתי בנותיך לשני בני בפרוטה. בתך מקודשת לי ופרתך מכורה לי בפרוטה או בתך וקרקעך לי בפרוטה בכל אלו מקודשת בספק.

ובהשגת הרב"ד שני חציין בפרוטה. א"א אם זו ספק מפני שאין האשה מתקדשת לחצאין אותן של מעלה למה היא מקודשת ודאי, אלא כולן בספק.

וכ' הר"ן (קידושין ג: מדפי הרי"ף), ולדידי אין קושייתו קושיא. משום דלבעיי קמאי איכא למימר אם ת"ל מונה והולך הוא משא"כ בבעיא בתרייתא דל"ש למימר בה מונה והולך הוא, דהא קאמר בפרוטה ואפ"ה אמר שני חציין, אלא דעתיה לקדשה לחצאין ואין אישות לחצאין, ומש"ה פשיטא ליה לתלמודא בתרתי קמייא דמקודשת משום טעמא דמונה והולך הוא ומש"ה אמר אם תמצא לומר. אבל בין בעיא דחציין בפרוטה היום לבעיא

לקדשה לחצאין ואין אישות לחצאין והביאור כמשנ"ת.

ולפ"ז א"ש נמי המשך הסוגיא, בעי רבא שתי בנותיך לשני בני, דהתם ראוי שיהי' כל קידושין בפרוטה רק האיבעיא אי בתר נותן ומקבל אזלינן והאיכא ממונא, א"ד בתר דידהו אזלינן והא ליכא, אבל מ"מ בהא עדיפא ב' בנותיך משני חציין דיש כאן צירוף מה שראוי לקידושין בפרוטה.

ב

והנה להראב"ד אף אם נפרש דלפי המסקנא כל האיבעיות סלקי בתיקו, מ"מ יש להתבונן מה נתחדש בסוף הסוגיא, דמתחילה סברו בגמרא דיש צד לומר מונה והולך הוא או דקידושין מהאידינא מתחלו וכו', ובסוף נסתרו אלו הסברות עכ"פ לספק דאין אשה מתקדשת לחצאין כלל, משמע אפילו אם נפרש דכוונת המקדש מונה והולך או דמהאידינא מתחלו ואעפ"כ א"מ לחצאין.

והנה בסוגיין נתבאר הדין דאין קידושין לחצאין, אמנם מצינו סוגיא נוספת לגבי קידושין בשוור, ויעויין במגיד משנה ה' אישות פ"ז ה"ג דיש בפוסקים ג' דיעות לגבי שוור בקידושין, שיטת הרמב"ם דמקודשת בספק. שיטת הטור (אה"ע סוף סימן לח) דאינה מקודשת. ושיטה שלישית דחלו הקידושין ומקודשת. והנה שיטת הטור דאינה מקודשת הוא עפ"י הגמ' גיטין פב: דילפי' מהקישא ויצאה והיתה. שיטת הרמב"ם דספק מקודשת הוא עפ"י מימרא דאביי התם, את"ל איתא לרבי אבא והיינו ספיקא דרבי אבא לכן להרמב"ם הוא בספק. ושיטת הפוסקים דמקודשת הוא עפ"י מימרא דרבי יוחנן בקידושין ס. רווחא לחבריה שבק ע"ש. והנה לכל השיטות אין קשר בין סברת איתתא לבי תרי לא חזיא לשוור בקידושין, וטעמא בעי אמאי, דאי איתתא לבי תרי לא חזיא א"כ כמו דלא שייך חצאין בקידושין כמו"כ הרי לא שייך שוור

שייכות בין העניינים. ויתכן לפרש ע"פ ד' הר"ן הנ"ל דבסוף הסוגיא כשאמרו א"ד אין אשה מתקדשת לחצאין כלל נוספה כאן סברא מחודשת בהחסרון דקדושין לחצאין. ומש"ה אף אם נאמר הכא ודאי בחד זמנא קאמר לה אעפ"כ יש להסתפק או דלמא אא"מ לחצאין כלל.

ויתכן לומר כך, הנה החסרון דחצאין בקידושין מבואר בגמרא הטעם דאיתתא לבי תרי לא חזיא, וכ"כ הרמב"ם דאין אשה אחת ראויה לשנים. עתה נתבונן בשני חציין בפרוטה דהכא ודאי בחד זמנא קאמר, א"כ מצד הך סברא שאין אשה אחת ראויה לשנים הרי אין כאן שום חסרון שהרי קידש שני החצאים בבת אחת ואין כאן שוור בקידושין כלל, וא"כ מהיכי תיתי למימר שאינה מקודשת. אמנם יש לדון דאע"פ שלא שוור בקידושין מ"מ מצד המעשה ומצד הקנין יש כאן חסרון שהרי נתכוין להשלים שני חצאים ע"י פרוטה אחת ומאן יימר דמהני, הניחא בממונות מהני פרוטה אחת לצרף שני דברים משום שכ"א כשלם נחשב וממונא לבי תרי חזיא, ויש כח בפרוטה לצרף שני עניינים הראויים לקנין אחד. אבל הכא בשני חציין הרי כל חצי בפ"ע אינו ראוי לקידושין א"כ אין כח בפרוטה לעשות קנין לכ"א מהחצאים, אלא דע"י הצירוף יהיה כאן דבר שלם שכשהוא שלם הוא ראוי לקידושין ולקנין קידושין, אבל אכתי כשהוא מצרפן ע"י פרוטה הוא מצרף ב' עניינים שאינם ראויים לקנין כלל, והרי מסתבר דמעשה הקידושין צריך להיות שלם מצד עצמו ולא ע"י צירוף דפרוטה ומהיכי תיתי דפרוטה תצרף ב' עניינים שכ"א אינו ראוי לקנין כלל. ובוזה מבואר היטב לשון הגמרא הכא ודאי בחד זמנא קאמר לה א"ד אין אשה מתקדשת לחצאין כלל. והיינו, האם כיון דבחד זמנא קאמר א"כ אין כאן סברת איתתא לבי תרי לא חזיא, א"ד כיון דנקט לב' חצאים א"א לצרף ב' חצאים כמשנ"ת דכל חצי אינו ראוי לקנין קדושין כלל, וז"ש הר"ן אלא דעתיה

החפצא. דאין האשה מתקדשת לחפצאין, וחצי אשה אינו ענין לקנין או למעשה קידושין, והרי החילוק מבואר, ועיין בחידושי הרשב"א קידושין ס. בשם הראב"ד, טעמא דרבי יוחנן דסבר לה כבעיא דרבי אבא (גיטין פב:) דאע"ג דיש בו שיעור בקידושין מהני ומשום דקידושין בקנין כל דהו סגיא, ואע"ג דאמרין בפ"ק אשה ולא חצי אשה הכא לאו חצי אשה היא דכולה מיקדשה ליה אלא חצי קנין הוא, והוא מבואר כמש"נ.²

בקידושין. והרי אפילו להשיטה דאינה מקודשת הוא מילפותא דהיקשא ולא מצד סברת איתתא לבי תרי לא חזיא". וע"כ מבואר מזה דשיור בקידושין הוא נדון האם יתכן קידושין בשיור מגזיה"כ, והאם יחול או לא יחול. והאם הוא ענין התלוי בסברא (עפ"י קידושין ס.) או ענין התלוי בילפותא (שיטת הטור) אבל עצם השיור בקידושין הוא נדון בהמעשה או בהחלות. משא"כ לגבי קידושין לחפצאין הסברא באה ממקום אחר לגמרי, לא מצד המעשה אלא מצד

א ויעיין בחידושי הרשב"א בסוגיין קידושין ז. שהקשה וקשיא לי אשמעתין היכי קאמר אתתא לבי תרי לא חזיא. והא רבי יוחנן אמר בפ' האומר אפילו קידושי מאה תופסין בה והכא נמי ה"ק לה אי בעית לאקדושי לאחרני [ג.ב. פירוש: לא להתנסבא לאחרני, דאיתתא לבי תרי לא חזיא, אבל לאקדושי לאחרני] מקדשת, וצריך לי עיון עכ"ל הרשב"א.

וביאר קושיית הרשב"א, ע"פ מה שהרשב"א מפרש הסוגיא דאתתא לבי תרי לא חזיא, דמתחילה א"ל אביי לרבא מ"ש חציין מקודשת לי דאינה מקודשת אשה אמר רחמנא ולא חצי אשה ה"נ איש אמר רחמנא ולא חצי איש, א"ל הכי השתא התם איתתא לבי תרי לא חזיא אלא גברא מי לא חזי לבי תרי וה"ק לה דאי בעינא למינסב אחריתי נסיבנא, ומפרש הרשב"א דהתקדשי לי לחציין מקודשת משום דה"ק לה דאי בעינא למינסב אחריתי נסיבנא. אבל חציין מקודשת לי א"א לפרש דאי בעית להתנסבא לאחרני מתנסבא, דאיתתא לבי תרי לא חזיא, לכן ע"כ חציין מקודשת לי משייר בקנינו הוא, וע"ז מקשה הרשב"א כיון דקידושי מאה תופסין בה א"כ הרי אפשר לפרש כוונתו דאי בעית לאקדושי לאחרני מקדשת ולא דמשייר בקנינו הוא. ולפי הרשב"א יוצא דמשייר בקנינו דבר פשוט הוא מסברא דאינה מקודשת, ואי"צ לילפותא לזה וכמש"כ הרשב"א לאו טעמא דירי משום אשה ולא חצי אשה כדקס"ד אלא משום שיעורא דמשייר בקנינו.

ודרך הרשב"א הוא לא כדרך הרמב"ם שפירש דחסרון דחצי אשה דאיתתא לבי תרי לא חזיא, ולשון הרמב"ם (פ"ג ה"ט) אבל אם אמר לה חציין מקודש לי אינה מקודשת שאין אשה אחת ראויה לשנים וכן האומר הרי את מקודשת לי ולזה אינה מקודשת עכ"ל. והנה המפרשים עמדו על מקור ד' הרמב"ם שכ' וכן האומר וכו' מהיכן הם, יעו"ש במגיד משנה דזה נלמד מסברת איתתא לבי תרי לא חזיא, והאבני מילואים כ' דהוא מסברת כל שאינו בואח"ז אפילו בב"א אינו או משום דהוי קידושין שא"מ לביאה יעו"ש, וכ"ז צריך ביאור ופירוש דאם אין דין זה מפורש בגמרא הרי אין דרך הרמב"ם להביא דין שאינו מפורש כידוע, לכן מסתבר לפי כל הטעמים, דעיקר כוונת הרמב"ם ה' לפרש מאי שנא חציין מקודשת לי דודאי דאינה מקודשת משייר בקידושין דפסק הרמב"ם ספק מקודשת (פ"ז ה"ג) או מסברת רבי יוחנן דאפילו קידושי מאה תופסין בה (פ"ז ה"ב) ולזה מבאר הרמב"ם דחציין מקודשת לי הוי כאומר הרא"מ לי ולזה, ואיתתא לבי תרי לא חזיא, לכן גם בחציין אינה מקודשת. והפרש יש בין חצי אשה לחצי קנין כמ"ש הרשב"א בשם הראב"ד בקידושין דף ס. וזה עיקר כוונת הרמב"ם.

ב יש להעיר דבס' ברכת שמואל (סימן ז') כ' בשם הגר"ח זצוק"ל דלעולם קידושין לחפצאין ה' צריכים להגמר לא מדין פשטה אלא דק"ל דמקצת קידושין גמרי (בגטין מג: ר') זירא אר"ג גמרי קידושי ראשון א"ר זירא כוותיה דירי מסתברא ועי' רמב"ם אסו"ב פ"ג ה"ג) וכיון דמקצת קידושין גמרי ממילא פשטו הקידושין היכא דלא שייך בקנינו. אע"כ מה דילפי' דין פשטה הוא לא שעיי' יגמרו הקידושין אלא דעי"ז לא יתבטלו הקידושין. ולכן מבאר הגר"ח ז"ל דדין אשה ולא חצי אשה הוא בהמעשה לא בהחלות, והראיה משני חציין דמצד החלות מה בכך הוי נעשו קידושין על כולה אע"כ דהוא חסרון בהמעשה וזה עצמו הקושיא דע"י פשטה יהיה כאן מעשה קידושין בכלה עכ"ל בקיצור נמרץ.

ואחרי דברי הגר"ח ז"ל יש להוסיף ולבאר דמה שאין המעשה קידושין דחצי אשה נחשב מעשה הוא כמ"ש דאין כאן חפצא ראוי לקידושין לכן אין כאן מעשה. ואילו ה' הדין דפשטה א"כ ע"י הדין דפשטה יש כאן קידושין. ומה שמכריח לפרש כן דברי הגר"ח ז"ל הוא מה שיש לכאורה לדקדק בדבריו הנ"ל, דאם נאמר דכל הנידון הוא בהמעשה ולא בהחלות א"כ ב' חציין בפרוטה הרי יש רק חצי פרוטה לכל חצי ואין כאן מעשה בכלל ורק מצד החלות יש כאן פרוטה. וע"כ צריך לפרש ד' הגר"ח זצוק"ל כמש"נ דבחד זימנא

אמר הרא"מ, מקודשת. וכי אמר חוץ משאר לאו מידי קאמר ולכך חייב בכולן אבל גבי נזיר ילפינן [לר"ש] לעיל מקראי דצריך שיזיר מכולן. עכ"ל התוספות. [ועיין ברש"י ב"מ צד. לגבי תנאי דאין אישות לחצאין והתו' כאן כתבו דשיור כתנאי מטעם זה].

מאיך יעויין בהרמב"ם פ"ז מהל' אישות הי"ג. האומר לאשה הרי את מקודשת לי חוץ מפלוני, כלומר שלא תאסר עליו אלא תהיה א"א על כל העולם ולפלוני כפנויה, ה"ז ספק מקודשת. אבל אם אמר לה הרי את מקודשת לי ע"מ שתהיי מותרת לפלוני, ה"ז מקודשת ותהיה אסורה על אותו פלוני כשאר העם מפני שהתנה בדבר שא"א לקיימו. עכ"ל הרמב"ם. וכ"ה בשו"ע סימן לח סעיף לט כלשון הרמב"ם. ומלשון הרמב"ם מתבאר דדוקא כשאמר דרך תנאי אז התנאי בטל והמעשה קיים, משא"כ בחוץ אין זה דרך תנאי אלא שיור, ובזה יש מקום לומר דחל השיור [ולהרמב"ם ה"ז ספק], אך שיחול המעשה והשיור בטל זה לא מצינו לפי שום שיטה דהרי אין זה תנאי אלא שיור. וצ"ב מאי שנא חוץ מפלוני דהוי שיור בקידושין לחוץ משאר דלאו מידי קאמר ולכך חייב בכולן.³

ג

ויש להתבונן מה החילוק בין הרמב"ם להראב"ד, דלהרמב"ם במונה והולך לא גרע מה דנקט חציין ונקטינן בכוונתו בודאי דאין כאן חצאין כלל כמ"ש הר"ן זולת בשני חציין בב"א או בחציין בפרוטה היום וכו'. ולהראב"ד כיון דנקט חציין בפרוטה או בח"פ הוא אכתי בספק כיון דא"מ לחצאין כלל.

והנה יעויין בנזיר דף יא. הריני נזיר ע"מ שאהא שותה יין וכו' ה"ז נזיר ואסור בכולן. יודע אני וכו' אבל איני יודע שהנזיר אסור ביין ה"ז אסור ור"ש מתיר. ומקשינן בגמרא ולפלוג נמי ר"ש ברישא, אריב"ל חלוק היה ר"ש אף ברישא. רבינא אמר ברישא לא פליג ר"ש מ"ט משום דהר"ל מתנה עמש"כ בתורה וכל המתנה עמש"כ בתורה תנאו בטל. וריב"ל אמר לך האי ע"מ כחוץ דמי. ומפרשים התוספות, כאילו הריני נזיר מכל מילתא חוץ מן היין. ומקשים התו' וא"ת והא מקדש את האשה ע"מ שאין לה עליו שאר וכו' הויא מקודשת והתנאי בטל (קידושין יט:). ולא אמר כחוץ דמי. וי"ל דגבי קידושין שאני דאפילו אמר חוץ לא מהניא ליה דבורו דאין קידושין לחצאין וכי

קאמר היינו שלא נתכוון כלל לחצי אשה א"ד כיון דדעתיה לחצאין אע"פ דלא שיר לא מהני וכמ"ש הר"ן. והנפ"מ בגדר שאמר מרן הגר"ח זצוק"ל הוא כמ"ש בברכ"ש דהנדרן דפשטה הוא שע"י פשטה לא יתבטלו הקידושין ודפח"ח. [ויש להוסיף דלפי תירוצ הגמרא הכא דעת אחרת זהו גופא התירוצ דא"א שיחשב כל המעשה שלו כיון דהגמר תלוי בדעתה וכמ"ש הרשב"א ומיושב ק' הא"מ הרי כל קידושין בעינן דעתה ומ"ש הכא דפשטו הקידושין ויש כאן מעשה גמור. אכן צ"ל דזהו גופא תירוצ הגמרא דע"י פשטה יש כאן מעשה גמור כשאין זה תלוי בדעת אחרת ויעויין להלן הערה ה']. ואם באנו לחקור אם החסרון דחצי אשה הוא במעשה או בהחלות לכאורה לשון הגמרא (גיטין מג). מוכיח ואת"ל בן ישראל המקדש חצי אשה אינה מקודשת דשייר בקנינו. וזה הלשון מוכיח דהוא חסרון בהמעשה דשייר בקנינו. [ולכן אמר הגר"ח ז"ל דצריכים לדין פשטה דע"ז לא יחשב שיור כיון דהמעשה עצמו פשט בכולה] אמנם זה ברור דעיקר כוונת הגמרא שם לחלק לגבי ח"ע וחב"ח דלא שיר בקנינו ולגבי זה נקטינן זו הדוגמא דהרי הנושא שם הוא ח"ע וחב"ח שקידש.

ג יעויין בחידושי הר"ם קידושין דף ז. שהקשה בחציין מקודשת נימא שתהי' מקודשת לגמרי דהוי מתנה עמש"כ בתורה דאין קידושין לחצאין. ותירץ דכיון דהתורה לא אמרה שמקדש חצי' שיהי' החצי השני ג"כ מקודשת ממילא ל"ה מתנה עמש"כ בתורה וכנזיר לר"ש דבעי' עד שיזיר מכולן. אך לפ"ז אכתי קשה במקודשת חוץ מפלוני אמאי ל"ה מתנה עמש"כ בתורה. וכ' החי' הר"ם יש לחלק, דבשלמא במקדש חוץ משאר אין זה שיור כלל בגוף הקידושין דהא מקודשת לגמרי וממילא כשהיא מקודשת אמרה תורה דהוא חייב בשאר כסות וכו' דל"ש לומר דלענין זה אינה מקודשת דאינו שיור בגוף הקידושין וגם אם לא יתחייב בשאר כסות מקודשת לגמרי. [נ"ב אפשר להעמיס פירוש זה בד' רש"י ב"מ צד. ד"ה אפילו תימא ולפ"ז יתיישב ק' התו' כתובות נו. ד"ה הרי בסה"ד שם ע"ב, ובשומר שהתנה לא נחת לתורת שומרין כלל אלא

באונאה המכר, בשמיטה ההלוואה, בשאר הקידושין, ביעוד בתו את המכר. או לפי שיטת חכמים הריני נזיר חוץ מן היין והרי גמר בלבו את הנזירות, וכשגמר בדעתו את יסוד הדבר בזה אין בכוחו להתנות או לשייר והיינו הך. וכ"ז כשהוא משייר במין החיובים שחייבתו תורה, אבל כשהוא בא לשייר בדבר שאינו התחייבות שלו, רק שהוא מתכוון לשנות דין תורה, למשל הרי א"מ לי חוץ מפלוני כלומר שלא תיאסר עליו, זה הרי לא התחייבות שלו אלא שהוא מבקש לשנות דין תורה, והרי אין כאלו קידושין מן התורה וממילא אינם חלים כלל וזו היא נקודת החילוק. [ועיין בתוספות רי"ד בגיטין פב: שכ' דע"כ לא מהני שיור בקידושין וכו' אלא כי שייר לעלמא וכו' אבל אם שייר לעצמו כגון דא"ל הרא"מ לי ויאסרו עלי כל קרובותיך חוץ מפלונית גם ר"א מודה דלא הוו קידושין כיון ששייר בקידושין דהא לא יליף ר"א אלא מלאיש אחר והוא שיורא באחרוני וכו' מבואר מד' התורי"ד דזה דבר פשוט דלולי גזיה"כ לר"א והיקשא דילפי, אם שייר בקידושין אינם חלים כלל והוא מבואר כמש"נ].⁷

וסימן לחילוק זה, מה שכשהוא משייר דרך תנאי ג"כ הפרש יש, שאם הוא בדבר

וע"כ מתבאר מזה, הפרש גדול יש בין שיור כשמשיר בהתחייבויות שלו שהוא חייב ע"פ ד"ת, לשיור בכל קנין ומעשה שהוא בידו ע"פ תורה אך השיור הוא בהדין עצמו לא בהתחייבות שלו, דהנה מצינו כ"פ בגמרא הדין דמתנה עמ"ש בתורה דהתנאי בטל והמעשה קיים, וענין התנאי בזה שהוא מתכוון להשמיט את עצמו [ולפעמים את זולתו ככתובות פג: שיטת רשב"ג] מחיובים שחייבתו תורה, כגון ע"מ שאין בו אונאה, ע"מ שלא תשמטני שביעית, מוכר בתו ע"מ שלא ייער, ע"מ שאין לך עלי שאר וכו', כל אלו הם ממין הדברים שהתורה מחייבתו והוא מבקש להשמיט מהם, ובזה סברת התוספות דאם עושה כן דרך תנאי קי"ל דהתנאי בטל והמעשה קיים [וכלשון הרמב"ם (אישות ו, ט) קידש כו' או מכר על תנאי וכו' שזיכה עצמו בדבר שלא זיכתה לו תורה וכו' או יפטר עצמו בתנאו מדבר שחייבה אותו בו התורה שאומרים לו תנאך בטל וכבר נתקיימו מעשיך ואין אתה נפטר מדבר שחייבה אותך בו התורה ולא תזכה בדבר כו'], וכ"ש אם עושה כן שלא כדרך תנאי ודאי אין בכוחו לשייר ולשנות הדין מדין תורה, וכך היא המידה דהתנאי או השיור בטל והמעשה קיים, ויסוד הדבר לפי שהוא גמר בדעתו את יסוד הדבר, כגון

התחייבות מחודשת ודין ממונות מחודש] משא"כ בחוץ לפלוני דגוף הקידושין הם מה שנאסרת לכל העולם וזה לא אמרה תורה דכשיקדשה לזה תהא אסורה גם לזה. אך הקשה שמא גם בחציץ מקודשת כוונתו שתתקדש לו ותהי' מותרת לאחר ובזה הוי מתנה עמ"ש בתורה והתנאי בטל והמעשה קיים ומתרץ החי' הרי"ם דהוי ידים שא"מ ול"ה קידושין.

ד בקודת זו יש להבהיר, דאע"פ שהסברא הפשוטה כן וכמ"ש התוספות רי"ד. אמנם בגמרא מצינו (גיטין פב: סברא דבקידושין סגי בקנין כל דהו. וסברת רבי יוחנן בפ' האומר (קידושין ס.) דמשכח רוחא וחיילא, אבל ביאור הדבר, ודאי בפשטות א"א לעשות שום חלות מחודש דאינו כמ"ש בתורה, אבל במקום שנתבאר במקום אחד שיש איזה מין חלות דין עפ"י גזירת הכתוב. כגון לרבי אליעזר גירושין בשויר, או למשל הדין דפשטה קדושה בכולה, אזי דרך הש"ס לדון ולהשוות אי איכא למילף גם למקום אחר כזה חלות דין או שיש לחלק. וכן לחכמים דר"א שמא דווקא בגירושין בעינן כריתות וליכא ובזה יש סברא לחלק דבקידושין סגי בקנין כל דהו. וכן בקידושין דף ז. לגבי פשטה אי איכא למילף קידושין מקדושת קרבן. וסברת רבי יוחנן בקידושין דף ס. צ"ל דהוא אינו משייר. אלא דהוא מקדש מעכשיו ועד לאחר ל' יום ואם בא אחר וקידש בתוך ל' יום ממילא משכח רוחא וחיילא. אבל אין כאן מעשה קידושין בשויר [וכעין לשון הגמרא גיטין מג. התם שייר בקנינו הכא לא שייר בקנינו]. דמעשה קידושין בשויר ליכא, ועיין א"מ סימן לא ססק"ג, (אלא דהרשב"א הקשה לסברת איתתא לבי תרי לא חזיא, דה"מ להתנסבא, אבל לקידושי חזיא לבי תרי כדאשכחן בקידושין ס. וא"כ לא שייר בקנינו כמשנ"ל לעיל הערה א', ושמא לפי השיטה שהביא המגיד משנה דשויר בקידושין מקודשת עפ"י סברת רבי יוחנן הנ"ל, צ"ל דכיון דאשכחן דחל א"כ הרי יש כזה מין חלות מן התורה, ותו לא מדי.)

יודעים שמתרצה בכולה פשטו קידושין בכולה והכא גלי דעתה שמתרצה בכולה, וי"ל דאי הוי מיירי דא"ל בלשון קידושין אין ה"נ דהווי פשטו קידושין בכולה אבל הכא איירי דאמר לה הרי את מאורסת לי או בחד מהני לישני דלעיל עכ"ל התוס'. והרמב"ם כ' הדין דחציין בפרוטה בלשון קידושין ומוכח דלא ס"ל כחילוק התוספות, ויעוין בבית שמואל (סימן לא ס"ק ט"ו) שהביא שני תירוצים לתרץ אמאי לא פשטו קידושין בהנך איבעיות דסלקי בספק. תירוצ' א' כ' הבית יוסף דבשעה שאמר חציין ליכא גילוי דעת שהיא מתרצה בכולה אלא אח"כ.

תירוצ' ב' מחידושי מהרי"ט כיון דע"פ דיבורו לא מתפשטים הקידושין אלא מחמתה והוי קידושין מחמתה ולא מחמתו. וכ' הבי"ש דנפ"מ בין התירוצים אם אמרה מיד דרצונה להתקדש לתירוצ' הב"י פשטי קידושין בכולה ולמהרי"ט לא הווי קידושין עכ"ל.

ומקום יש לבאר שיטת הרמב"ם כך, מה שתירצו בגמרא מי דמי התם בהמה הכא דעת אחרת, הכוונה דהא דאמרה תורה בקרבן שפשטה קדושה בכולו זה הוא דווקא בדבר שהוא ברשותו ובהא אמרינן דע"י המקצת שגמר בדעתו שיחול עי"ז מתפשט החלות גם במה שלא גמר בדעתו דאין קרבן לחצאין דתמים בעינן, אבל בדבר שאינו ברשותו בזה א"א שיתפשט המקצת שגמר בדעתו, דבדבר שהוא תלוי בו המדה היא שהתנאי בטל

שהוא התחייבות שלו אז הגדר הוא מתנה עמ"ש בתורה, וכשהוא משייר בדין תורה בזה כ' הרמב"ם (ז, יג) שהתנה בדבר שא"א לקיימו, ולא מפני שמתנה עמ"ש בתורה, והרי החילוק מבואר, שיור בדין תורה זהו דבר שאינו בידו ואין בזה חלות מן התורה, ואינו חל כלל, משא"כ שיור בהתחייבות הרי גמר בדעתו את יסוד הדבר, אלא שהוא משייר במה שראוי לו להתחייב וזה אין בכוחו לשייר והמעשה קיים והשיור בטל.

ד

סימן נוסף לחילוק זה, מה שהקשו התוספות בקידושין ז. אהא דהקשו בגמרא במקדש חצי אשה ונפשטו קידושי בכולה וכמו באומר רגלה של זו עולה וכו', והקשו התוס' שהרי בדבר שהנשמה תלויה ילפינן לה מקרא, וגבי אשה לא כתיב קרא, וא"כ מאי פריך, הא לא דמו להדדי. ונראה שלכך דקדק רש"י ופירש דהא מקודשת בלשון הקדש קאמר לה לפיכך יש להיות דינה כהקדש. אבל אם ה"י אומר מאורסת או חד מהני לישני וכו' לא ה"י מקשה ונפשטו וכו'.

והנה הפוסקים הראו דהרמב"ם לא ס"ל חילוק זה, דהתוס' הקשו (ז:): חציין בפרוטה וחציין בפרוטה אמאי לא יועיל והא לא אמר לעיל דלא פשטו קידושין בכולה אלא משום דאיכא דעת אחרת ואינה מתרצה אלא למה ששומעת אבל אם היינו

ה והנה יעויין בחידושי הרשב"א שהקשה על תירוצ' הגמרא התם בהמה הכא דעת אחרת. תמיהא לי ה"נ כבהמה הוא. דהא כיון דאיהי מקבלה קידושי דעתה שיפשטו קידושין בכולה ומי מעכב. וניחא לי דכיון דאילו בעיא איהי לעכו"ב מעכבת ואינה מקודשת מכח דבריו בלבד. השתא דבעיא דליפשטו בכולה הוה לה כמקח את עצמה, אבל ר"ח נראה שנשמר מקושיא זו ופירש כיון דשמעה ליה דאמר לה חציין לא גמרה ומקנה נפשה כלל עכ"ל הרשב"א. והנה שני התירוצים בהרשב"א מקבילים לתירוצי הב"י ומהרי"ט תירוצ' הרשב"א מקביל לתירוצ' המהרי"ט דבדידה תליא מילתא ותירוצ' הר"ח הוא כתירוצ' הב"י דליכא גילוי דעת שהיא מתרצית בכולה.

ויעויין באבני מילואים (סימן לא ס"ק י"ח) שהקשה על המהרי"ט ולא אתברר דבריו דהא כל הקידושין נמי מחמתה הוא דאם אין רצונה להתקדש אינו יכול לקדש בע"כ וכו' וא"כ ה"נ כיון דהיא נתרצית לכולה ה"ל כאומר כולך מקודשת דליכא דעת אחרת המעכב עכ"ק. וכבר נתבאר ד' המהרי"ט הם ד' הרשב"א, והתירוצ' כך, מה שאנו צריכים דעתה בקידושין אינו גורע משלימות המעשה קידושין דבעל אלא דמעשה הקידושין דבעל צריך דעתה, ובהא חשיב מעשה קידושין גמור, אבל כשהוא אינו מקדש אלא לחצאין ואין הקידושין מתפשטים אלא מכח דעתה בהא גרע מעשה הבעל דאין כאן מעשה שלם מחמתו אלא מחמתה.

נפסקו הקידושין לחצאין וחצאין לא חזי לאיצטרופי, אבל להרמב"ם החסרון דדעת אחרת אינו משום שאינה מתרצית אלא משום דבדבר שאינו ברשותו א"א שיחול יותר ממה שגמר בדעתו. ואם הוא מונה והולך אין כאן חצאין כלל זולת בשני חציין דדעתיה לחצאין כמ"ש הר"ן ובזה הספק אם יש כח בפרוטה לצרף וכמש"נ.

והמעשה קיים, וכיון דחלות התפשטות הקידושין תלוי בדעת אחרת עי"ז המעשה בטל דאין קידושין לחצאין ולא התנאי¹.

ואם נבאר כן שיטת הרמב"ם נמצא שלפי מהלך הבית יוסף וכמ"ש הרשב"א בשם ר"ח, באומר חציין והיא אינה מתרצה אלא לחציה עי"ז פסקה, וזו שיטת הראב"ד דכיון דנקט חצאין אף דכוונתו מונה והולך מ"מ



1 ובוזה יתיישב מה שיש להקשות למה לא תירצו בגמרא דשאני קידושין מהקדש, דבהקדש אם לא יתפשט ההקדש עכ"פ מה שהקדיש חל עליו קדושה. [עכ"פ לדמים עיין ר"ן נדרים כט. ד"ה א"ל אביי] אבל בקידושין אם לא יחול הרי לא יחול כלל ולכן בהקדש דעכ"פ חייל במקצתו עי"ז פשטה וחל בכולו משא"כ בקידושין אין כאן תחילת חלות כדי שיתפשט [ואין לומר דכיון דבהקדש אם חל מקצת חל לקדו"ד עי"ז ל"ש למימר פשטה כעין תמורה יא: תרי מגו לא אמר דהכא הרי הקדישו קדוה"ג לא קדו"ד ופשוט]. ולכאורה הוא חילוק מבואר, (ואין להקשות מהתו' גיטין מג: ד"ה גמרו דהתם סברת התוספות ממש להיפך. דהתם הוא באופן שהמחצה כבר חל. והשאלה במשכח רווחא אי גמר בכולו [כגון בבהמה של שני שותפין וחזר ולקחה והקדיש חציה או בח"ש וחב"ח שנתקדשה ונשתחררה], אז הסברא להיפך, דבהמה אפשר שתרצה ויהיו חצי דמיה הקדש אבל אשה א"א שתהי' חציה מקודשת לכן או גמרי או פקעי, וכ"ז כשכבר חל החצי, אבל מקדיש חצי לענין פשטה לא לענין גמרי, הסברא להיפך דאם חל מקצת פשט בכולו ובאופן דאם לא יתפשט לא יחול ל"א דתיפשוט. ופשוט).

אמנם להאמור אין כאן תחילת קושיא, דהרי כל מה שיכול שיתפשט החלות יותר ממה שגמר בדעתו הוא רק משום שהוא שלו ובלא"ה לא יתכן אלא או שיחול כדין תורה או שלא יחול כלל לכן אע"פ שמצינו הכרעת התורה לגבי הקדש לא כן הדבר לגבי קידושין דדעת אחרת וזה הוא יסוד החילוק.

הרב חיים יצחק טרבייל

בענין כל הפטור מראיה פטור מהקהל

רמב"ם חגיגה פ"ג ה"ב. כל הפטור מן הראיה פטור ממצות הקהל. ע"כ.

וכתב הלחם משנה, ומ"ש רבינו ז"ל שכל הפטור מראיה פטור מן הקהל, נפקא ליה ממה שאמרו שם בפ"ק דחגיגה (ג'). דילפינן ראייה מהקהל. ע"כ. וכמו"כ כתב מהר"י קורקוס שם.

הוא, היינו משום דזמנו היה מאתמול, ואתמול פטור היה, אבל השתא הרי הוא מחויב בראיה אם יזדמן לפניו חיוב ראייה, ולהכי אף חייב בהקהל.

וצ"ע לפי"ז מאי ספיקה, הא אפשר להביא ראייה מכל הפטור מהקהל פטור מראיה, דהתם אינו תלוי אי פטור מהקהל בהאי רגל, דא"כ בפסח לא יחול הפטור דכל הפטור מהקהל פטור מראיה, דהא בהאי רגל דפסח ליכא חיוב הקהל כלל, וע"כ דהכי דנינן, כל הפטור מהקהל אילו היה חל חיובו השתא, אף מראיה פטור, ולא תליא ראייה בהקהל דההוא רגל.

א"כ ה"נ אית לן למימר, דכדגמרינן כל הפטור מראיה פטור מהקהל, ג"כ אינו תלוי בראיה דהאי רגל, אלא יש לנו לדון אילו היה חל חיוב ראייה השתא, אי הוה מתחייב, ואי הוה מתחייב שפיר אית לן לחייבו בהקהל, אע"ג דבהאי רגל כבר נפטר מחיוב ראייה שבו, וא"כ חלה ביום ראשון ונתרפא ביום שני אית לן למימר דודאי מיחייב בהקהל.

עוד יש להעיר לפי פירושם, בלשון הפסקי תוס': אי כל הני נמי פטירי מהקהל, דלפי מה שפירשו הם דקאי אהנך שכתב בדבריו לעיל, דהיינו חלה ונתרפא קטן והגדיל עבד ונשתחרר, אינו עולה יפה לשון כל הני, דהא קטן אע"פ שלא הגדיל חייב בהקהל וכ"ש בהגדיל.

אשר ע"כ נראה דדברי הפסקי תוס' לצדדים קטני, והספק אי פטירי מהקהל לא קאי אחלה ביום ראשון ונתרפא ביום שני וכו', דהנהו ודאי דחייבין בהקהל, ולא קאי הפסקי תוס' השתא אלא אכל הני שנפטרו

וצ"ב, דהא לא מצינו שם בגמ' אלא דילפינן דהפטור מהקהל פטור מראיה מג"ש דראיה ראייה, וא"כ אע"ג דמסברא אית לן למימר דכי היכי דעבדינן ג"ש לפטור מראיה הפטורים מהקהל, ה"נ אית לן למיעבד ג"ש לפטור מהקהל הפטורים מראיה, מ"מ הא אין דרכו של הרמב"ם להביא אלא הלכות המפורשות בש"ס, והיכן מצינו בש"ס דעבדינן ג"ש לפטור מהקהל אותן הפטורים מראיה.

והנה בפסקי תוספות חגיגה פרק א' אות י"א כתב בזה"ל, חלה ביום ראשון ונתרפא בשני, או קטן והגדיל, או עבד ונשתחרר, (חייב) [פטור]. צ"ע אי כל הני נמי פטירי מהקהל. עכ"ל פסקי תוספות.

ובמקורות וציונים שברמב"ם מהדורת פרנקל על הרמב"ם הנ"ל פירשו, שהפסקי תוס' נסתפק בחלה ביום ראשון ונתרפא ביום שני אי חייב בהקהל.

ולפי פירושם, לא נסתפק הפסקי תוס' בהנך דקטני בהו במתניתין חגיגה ב' ע"א דפטורים מראיה, אי פטורים מהקהל, דבזה כהרמב"ם ס"ל, דודאי פטורים מהקהל, ולא נסתפק אלא בחלה ביום ראשון ונתרפא ביום שני, אי נימא כיון דמראיה דהאי רגל כבר נפטר, דהא פסקינן דכולן תשלומין דראשון הם, ה"נ פטור מהקהל שברגל זה, או דילמא כיון דמהשתא יתחייב ברגלים אחרים שיזדמנו לפניו, אמרינן דאין חיוב הקהל תלוי דוקא בחיוב ראייה של רגל שבו חל חיוב ההקהל, אלא דנינן בשעתא דחל חיוב הקהל אילו הוה חל השתא חיוב ראייה, אי הוה מתחייב בהאי חיוב ראייה, או לא, וכיון שכן האי נמי, אע"ג דמראיה דהאי רגל פטור

והיינו, דבלא הק"ו הוה ילפינן ג"ש ראייה ראייה מעולת ראייה, דכי היכי דנשים פטירי מראיה ה"נ פטירי מהקהל, להכי אי לאו דאיכא ק"ו לא הוה מצה והקהל שני כתובים הבאים כאחד.

הרי לפנינו, דכי היכי דעבדינן ג"ש ראייה ראייה מהקהל לפטור הפטורים מהקהל מחיוב ראייה, ה"נ עבדינן ג"ש לפטור הפטורים מראיה מחיוב הקהל, ומכאן מקור להרמב"ם דהפטור מראיה פטור מהקהל.

ותיקשי מעתה ביותר להפסקי תוס', דהא איכא הוכחה מהגמ' דעבדינן ג"ש להכי נמי, והפטורים מראיה פטירי נמי מהקהל.

ונראה לומר, דאע"ג דקאמרי התוס' דלולא ק"ו הוה ילפינן לפטור נשים מחיוב הקהל מג"ש דראיה ראייה מעולת ראייה, מ"מ הא בתר דאית לן ק"ו אמרינן דאתא ק"ו ומפיק מהאי ג"ש, א"כ ה"ה דאית לן למימר בכל הפטורים מחיוב ראייה, דאע"ג דלכאורה אית לן לפוטרו מחיוב הקהל מג"ש דראיה ראייה, מ"מ בתר דאית לן ק"ו, אית לן למיעבד ק"ו בהנך פטורים נמי, ואית לן למימר טפלים חייבין חיגר לא כ"ש, ומשו"ה לקושטא דמילתא לא ילפינן מג"ש דראיה ראייה לפטור הפטורים מראיה מחיוב הקהל, ולהכי א"ש דברי הפסקי תוס'.

ואין להקשות ע"ז, דהיאך נאמר דמק"ו ילפינן לחייב הפטורים מראיה בחיוב הקהל, הא כיון דאית לן ג"ש למיפטרניהו, אע"ג דאית לן ק"ו לחייבם, מ"מ ג"ש עדיף מק"ו, ואיך נילף מק"ו לחייבם כשיש לנו ג"ש לפוטרו.

די"ל, דהא אצל נשים ג"כ אמרינן הכי, דאע"ג דאית לן למיפטרניהו מג"ש, מ"מ עבדינן ק"ו לחייבם, אע"ג דג"ש עדיף, וע"כ צ"ל כמו שכתבו הראשונים [תוס' טוך ותוס' הרא"ש] דמק"ו ילפינן דנוקי ג"ש אשאר מילי, ולא לפטור נשים, והיינו, דאע"ג דבעלמא אין ג"ש למחצה, היכא דאיכא ק"ו שאני, דבכוחו של ק"ו לגלות

מראיה במתניתין ריש מסכתין, כגון חיגר, חולה, זקן, ומי שאינו יכול לעלות ברגליו, אי פטורים ג"כ מהקהל, ומדויק היטב לשון הפסקי תוס' שכתב צ"ע ולא וצ"ע, ודו"ק.

והיינו, דנסתפק הפסקי תוס' בהאי הלכתא של הרמב"ם, דהיינו אי כל הפטור מראיה פטור מהקהל או לא.

וצ"ע לפ"ז, דהא אפי' נימא דהרמב"ם חידש דין זה מעצמו, ולא מצא ע"ז מקור בש"ס, מ"מ מסברא ודאי אית לן למימר הכי, דהא איכא ג"ש דראיה ראייה ואין ג"ש למחצה.

ונראה לבאר, דמקור דברי הרמב"ם וכן מחלוקת הרמב"ם והפסקי תוס', תלוי בסוגית הגמ' קידושין בענין מצות עשה שהזמן גרמא (דף ל"ד - ל"ה).

דמעיקרא בסוגיין התם אמרינן, דילפינן כל מ"ע שהזמן גרמא דנשים פטורות במה מצינו מתפילין, ולא הוה תפילין וראיה שני כתובים הבאים כאחד לפטור, וא"כ אין מלמדין, דתפילין וראיה מיצרך צריכי כדנתבאר שם, אבל לא ילפינן מהקהל לחייב מ"ע שהז"ג בנשים, משום דמצה והקהל הוה שני כתובים הבאים כאחד לחייב נשים, ואין מלמדין, דאע"ג דמצה לא הוה מצינן למילף מהקהל, דה"א נילף ט"ו ט"ו מחג הסוכות, מ"מ קרא דהקהל לא צריכינן, דאנא אמינא טפלים חייבין נשים לא כל שכן, ומשו"ה הוה שני כתובים הבאים כאחד.

והקשו התוס' שם בד"ה ואנא, דאמאי לא קאמרינן דקרא דהקהל אינו צריך, משום דאפשר למילף ממצה במה מצינו, דהא כי היכי דהוה ילפינן שאר מ"ע ממצה, ה"נ דהוה מצינן למילף הקהל ממצה, ואמאי אמרינן דלא הוה ידעינן דנשים חייבות בהקהל אלא מק"ו דטפלים חייבין נשים לא כ"ש.

ותירצו וז"ל, וי"ל דאי לא כתיב נשים בהקהל, ה"א אדרבה נילף ראייה דהקהל מעולת ראייה ולפטור, כדקאמר לעיל, ע"כ,

במאי דגלי לן קרא, דרך הא', דגלי לן קרא דלא נעביד ק"ו דטפלים חייבים, אלא נפטור כל הפטורים מראיה מחיוב הקהל מג"ש דראיה ראה מעולת ראה, דרך הב', דגלי לן קרא ייתור לחייב נשים בחיוב הקהל, כי היכי דליהוו מצה והקהל שני כתובים הבאים כאחד לחייב נשים במ"ע שהז"ג, וגלי לן רחמנא בזה דלא נילף נשים לחיובא במ"ע שהז"ג ממצה.

ולפי המבואר בגמ', חזינן דיש לנו להעדיף דרך הב' על דרך הא', והיינו דיותר יש לנו לומר דגלי קרא דלא נחייב נשים במ"ע שהז"ג, מלמימר דגלי קרא דנפטור הפטורים מראיה מחיוב הקהל.

ומ"מ כ"ז אינו אלא היכא דלולא הך קרא הו"א דנחייב נשים במ"ע שהז"ג במה מצינו ממצה, אבל אחר שיתברר לנו ממקום אחר דלא נחייב נשים במ"ע שהז"ג במה מצינו ממצה, תו אית לן לומר, דודאי אתא קרא דחיוב נשים בהקהל וגלי לן דלא ילפינן ק"ו דטפלים חייבין חיגר וכדו' לא כ"ש, אלא נימא דהפטורים מראיה פטורים מהקהל.

והנה גדולי האחרונים [מהרש"א קידושין שם על תוד"ה נילף, מהרשד"ם יו"ד סי' רל"ח קושיא י"ד, ומהרי"ט קידושין בסוגיא שם ל"ה ע"א, והובאו באוצר מפרשי התלמוד קידושין ל"ה ע"א], הקשו אתירון הגמ' בסוגיא דמ"ע שהז"ג קידושין שם דס"ל דילפינן כל התורה כולה בהיקש מתפילין, דמה תפילין מ"ע שהז"ג ונשים פטורות אף כל מ"ע שהז"ג נשים פטורות, א"כ אמאי כתב קרא לחיוב נשים בהקהל, הא ודאי חייבין הם מק"ו דטפלים חייבים נשים לא כ"ש, וליכא למימר דאתא קרא לומר דמצה והקהל הוו שני כתובים הבאים כאחד, ולא נלמד ממצה דנשים חייבות במ"ע שהז"ג, דפשיטא דלא נילף בבנין אב ממצה דנשים חייבות במ"ע שהז"ג, דהא איכא היקישא דכל התורה לתפילין, והיקישא עדיף מבנין אב, וא"כ חיוב נשים בהקהל דכתב רחמנא למה לי.

דאהך מילתא לא קאי הג"ש, וא"כ ה"ה לנידונינו דאית לן למימר דכל הפטורים מראיה אינם פטורים מחיוב הקהל, משום דהק"ו דטפלים חייבים שאר פטורים לא כ"ש גלי לן, דהאי ג"ש לא אתא אלא לפטור מחיוב ראה את הפטורים מהקהל, אבל לא איפכא.

אך א"כ שוב יקשה שיטת הרמב"ם דס"ל דשפיר אית לן למיגמר מג"ש דהפטור מראיה פטור מהקהל, והא מבואר בגמ' דנשים אע"ג דאית לן למיפטרניהו מג"ש דראיה ראה, מ"מ אתא ק"ו דטפלים חייבים ומפיק מהאי ג"ש, ואמאי לא נימא כן אשאר פטורים מראיה.

ונראה ליישב בע"ה, דהרמב"ם ס"ל, דאע"ג דמבואר בגמ' דאתא ק"ו דטפלים חייבים ומפיק מג"ש דראיה ראה מעולת ראה, הני מילי מקמי דאית לן קרא דמחייב נשים בחיוב הקהל, אבל בתר דשמעינן לקרא דמחייב נשים מקרא מיוחד, יש לנו לומר דבזה גלי קרא דלא עבדינן האי ק"ו דטפלים חייבים, דא"כ גם נשים לא הוו מיצטרכי לקרא, ובזה דכתב רחמנא חיוב נשים מקרא, גלי לן דלא נעביד תו האי ק"ו כלל, וא"כ ה"ה לשאר פטורים מן הראיה דלא עבדינן בהו האי ק"ו לחייבם, אלא הדרין לג"ש דראיה ראה מעולת ראה ופטרינן להו מחיוב הקהל.

אלא דיקשה ע"ז, דהא בגמ' הנ"ל מבואר, דאחר דגלי קרא דנשים חייבות בהקהל מקרא מיוחד, הוו מצה והקהל שני כתובים הבאים כאחד לחייב נשים במ"ע שהז"ג, ואין מלמדן, ולפמ"ש"כ בשיטת הרמב"ם קשה אמאי הוו שני כתובים הבאים כאחד, הא קרא דהקהל מיצרץ צריך למילף מינה דחיגר וכדו' פטורים מהקהל, ולא ילפינן להו מק"ו, וכמו דלא ילפינן נשים מק"ו אלא מחייבין להו מהאי קרא, וכמשנ"ת.

ונראה לתרץ בע"ה, דאחר דחזינן דחייבה תורה נשים מקרא מפורש, ולא מק"ו דטפלים חייבים, יש לנו לומר שני דרכים

ואתא למיגמר מיניה דכל הפטור מראה פטור מהקהל.

ובדעת הפסקי תוס' צ"ל דס"ל, דאע"ג דלכאורה נראה דאיכא כמה כתובים הבאים כאחד לחייב נשים במ"ע שהז"ג, וא"כ מיותר קרא דהקהל, מ"מ כיון דלא הביאה הגמ' אלא מצה שמחה והקהל, אפשר דדוקא מהני מצינן למיעבד שני כתובים הבאים כאחד, ולא מאחריני, וכנראה הו"ל להגמ' טעם דלא מצינן למילף אלא מהני, וכיון דקרא דשמחה לאביי ליכא, וכדכתב רש"י שם, דהא ס"ל (שם ל"ד ע"ב) אשה בעלה משמחה, והפסקי תוס' אף פסק כוותיה בקידושין שם, א"כ לאביי בעינן שיהיו מצה והקהל שני כתובים הבאים כאחד, דלא ילפינן מיניהו לחייב מ"ע שהז"ג, דמטעם דילפינן מהיקישא דתפילין לפטור והיקישא עדיף מבנין אב, אפשר דלמסקנא הדרינן מהך היקישא, וא"כ אפשר דלקושטא דמילתא ולהלכה בעינן לקרא דהקהל כדי דלא נילף אשה לחיובא במ"ע שהז"ג, ולא ילפינן מינה דכל הפטור מראה פטור מהקהל, ומשו"ה נסתפק הפסקי תוס' דאפשר דהפטורים מראה חייבים בהקהל.

ולפמש"כ, דהיכא דלא מיבעי לן קרא דחייב נשים בהקהל כי היכי דליהוו מצה והקהל שני כתובים הבאים כאחד, אמרינן דאתא קרא לגלות דהפטורים מראה פטורים מחיוב הקהל, ממילא דלא קשיא למאי אתא קרא דחייב נשים בהקהל לפי האי תירוצא, דלפי האי תירוצא ודאי נאמר דאתא קרא לגלות דכל הפטור מראה פטור מהקהל, ולא מחייבינן להו מק"ו דטפלים חייבים.

וא"כ מיושב מקור הרמב"ם, דס"ל להרמב"ם, דלמסקנא לא איצטריך לן ייתור קרא דחייב נשים בהקהל כי היכי דליהוי בין הכתובים הבאים כאחד דמ"ע שהז"ג נשים חייבות, כדי שלא נלמד ממצה דנשים חייבות במ"ע שהז"ג, דבין כך לא הוה ילפינן ממצה הכי, אי משום דלמסקנא היקישא איכא לילף כל התורה מתפילין, והיקישא דתפילין עדיף מבנין אב דמצה, אי משום דלמסקנא בלאו קרא דהקהל ישנם שני כתובים הבאים ואפילו שלשה כתובים הבאים כאחד לחייב נשים במ"ע שהז"ג, ואין מלמדין, והם מצה, שמחה, המבוארים בגמ' (קידושין שם ל"ה ע"א), וקידוש היום המבוארביתוס' (שם) וברמב"ם הל' ע"ז פ"ב הי"ג, וממילא קרא דהקהל מיותר הוא,



הרב אליהו בוקשפן

בגדר נאמנות עד אחד באיסורין

נאמנות דנתנה לו התורה כעדים, אלא הוא בגדר סמיכות דעת שיכול לסמוך עליו (וכגדר הוכחה).

ואולם לפי המבואר בדעת התוס' ושאר הראשונים דילפינן מהא דכתיב גבי נדה 'וספרה לה' לעצמה, כלומר דס"ל להני ראשונים דנתנה התורה דין נאמנות (וכגדר עדים) לע"א לגבי איסורין.

והנה יעוין בתוס' בגיטין וכ"ה בתוס' הרא"ש שם, שהביאו פירש"י ואח"כ הקשו דמנלן ילפי' דע"א נאמן ותי' מוספרה לה, ומשמע כפשוטו בדברי התוס' שגם לדעת רש"י נלמד מקרא דנתנה תורה לע"א נאמנות (כעדים), וזה קשה, דהא נתבאר דדעת רש"י שאינו אלא גדר סמיכות דעת לסמוך עליו.

ויש שר"ל בביאור דעת התוס' והתוס' הרא"ש, דס"ל בדעת רש"י, שדין ע"א נאמן באיסורין ילפי' ג"כ מוספרה לה, ורק רש"י הוסיף סברא לזה שכתב לבאר דאל"כ אין לך אדם אוכל משל חבירו, ונמצא א"כ דאף לדעת רש"י הוא דין נאמנות כגדר עדים, כמו שנלמד מקרא, ואינו מגדר הוכחה שיש לסמוך עליו.

אלא שנראה לכאורה שמהלך זה הוא דוחק גדול לבאר כן בדעת רש"י דס"ל דהוי דין נאמנות כעדים, דא"כ אמאי הוצרך בחולין להביא מקור לדין ע"א מהא דלא מבואר דבעינן עדים, ועוד דאמאי לא הביא בשום מקום עיקר הילפותא דוספרה לה דמהא ילפי' להדיא דמהני ע"א.

ג. ולכן נראה דצ"ל דרש"י לא ס"ל כתי' התוס' ללמוד דין ע"א נאמן באיסורים מנדה, וכן נראה מהרבה ראשונים שהביאו תחילה דברי רש"י שנלמד מסברא ואח"כ הביאו וי"מ דילפינן מנדה, וכתי' התוס', ע"כ נראה שגם שהתוס' והתוס' הרא"ש לא כתבו תי' בדעת רש"י דלרש"י דין ע"א נאמן

מקור דין ע"א נאמן באיסורין

א. הנה דין עד אחד נאמן באיסורין, מובא בש"ס כמה פעמים, ומצאנו בדברי הראשונים שנחלקו מהיכן מקור הדין, והוא דרש"י בגיטין (ב ע"ב) כתב סברא להאמין ע"א באיסורא, וז"ל "שהרי האמינה תורה כאו"א מישאל על הפרשת תרומה ועל השחיטה ועל ניקור הגיד והחלב", וכן ביבמות (פח). כתב סברא בזה וז"ל, "והא ודאי פשיטא לן דסמכינן עליה כ"ז שלא נחשד, דאי לא הכי אין לך אדם אוכל משל חבירו ואין לך אדם סומך על ב"ב", ובחולין (י:) הוסיף וכתב, "דכל יחיד ויחיד האמינתו תורה וזבחת מבקרך ומצאנך ושחט את בן הבקר ואכלי כהנים ע"י ולא הזקיקו להעמיד עדים בדבר" וכו'.

ומבואר מכלל דברי רש"י, שאין מקור לדין דע"א נאמן באיסורין מפסוק מפורש שהתורה נתנה לע"א נאמנות, אלא המקור שע"א נאמן באיסורין, הוא מצד הסברא, דאל"כ אין לך אדם אוכל משל חבירו, או משום דלא מצינו שהצריכה התורה להעמיד עדים ע"ז, וכן הביאו הראשונים סברא זו בגמ' חולין (י:) מהירושלמי במסכת כלאים.

ואולם התוס' בגיטין (ב:) ועוד מהראשונים כתבו דמקור דין זה הוא מדילפינן מקרא מפורש, דדרשינן בפרק המדיר בכתובות (עב). מדכתיב גבי נדה 'וספרה לה' לעצמה.

ומבואר דעתם שמקור דין נאמנות לע"א באיסורין הוא מקרא גזיה"כ, ולא ס"ל דהוי סברא בעלמא.

גדר נאמנות ע"א באיסורין

כעדים או כהוכחה

ב. והידוע מדברי האחרונים לבאר בדעת רש"י, דס"ל דהא דע"א נאמן אינו דין

דס"ל להט"ז דהנאמנות דע"א הוא דין נאמנות שנתנה לו התורה, כתוס' והראשונים ודלא כפירש"י (ויעזין בש"ך קכ"ז סקי"ד בענין זה).

ויל"ע טובא בזה, דהא הט"ז גופיה (סי' צ"ח סק"ב) כתב שם בדעת הרשב"א (בתוה"ב) שכתב לענין דין טעם כעיקר, דמהני הוכחת מסיח לפי תומו [שהוא רק גילוי מילתא] בדין טעם כעיקר, אף שהוא דין דאורייתא, ודנו הפוסקים בטעמו דהא מסיח לפי תומו ל"מ בדאורייתא רק בכגון עדות אשה, וביאר הט"ז דס"ל להרשב"א דהא דלא מהני מסיח לפי תומו לענין דאורייתא זהו רק במילתא דבעי עדים, משא"כ באיסור והיתר דע"א נאמן שא"צ עדות גמורה, וסגי בהוכחה, וכמו דע"א נאמן באיסורין, ה"נ במסל"ת אי"צ רק הוכחה, יעו"ש, והיינו דלא בעינן באיסורין נאמנות מדין עדות רק מדין סמיכות והוכחה, וצ"ע דלכא"ו דבריו אלו תואמים רק לדברי רש"י דס"ל דהא דע"א נאמן אינו דין נאמנות, ודבריו אלו נסתרים ממש"כ בסי' קפ"ה דהריהו כתרי, דגם לענין איסורין הוי מגדר נאמנות כעדים.

ה. ובהכרח דצ"ל דבסי' צ"ח איירי לד' הרשב"א (וכרש"י), ובסי' קפ"ה פסק כדעתו (וכתוס').

אולם זהו פלא דמדברי הט"ז בסי' צ"ח מבואר דעצם מה דבאיסורין אינו דין עדות רק הוכחה, זהו מילתא דפשיטא ליה, ורק הוסיף הט"ז דהרשב"א וחידש דאף במסל"ת מהני כמו בע"א, ובזה נחלק הט"ז לענין הלכה, שסיים שם, דאנן לא קי"ל כהרשב"א דהטור והשו"ע ס"ל דל"מ מסל"ת "בשום דוכתא" דאיכא איסור דאורייתא, יעו"ש, ומשמע דס"ל להט"ז כרש"י.

וביותר יש להפליא, דהא הרשב"א גופיה בגיטין שם, כתב כפי' התוס' דילפינן מוספרה לה, והיינו שע"א נאמן מדין נאמנות.

ו. ובכדי שלא יקשו דברי הט"ז שכתב בדעת הרשב"א שנאמנות ע"א באיסורין אינו

באיסורים אינו אלא גדר סמיכות דעת לסמוך עליו, ואינו מענין נאמנות כעדים.

ובדעת רש"י נראה דצ"ל דס"ל שיש לחלק, דדוקא גבי נדה נתנה התורה דין נאמנות, ומשום דגבי נדה א"א בענין אחר, ואין לנו ללמוד שאר איסורים מדין נדה, וחילוק זה מבואר בחי' הריטב"א בגיטין (שם) ובכתובות (עב.) ע"ש.

ואמנם היה צד לבאר בדעת רש"י עוד בענין אחר, והוא דגם לרש"י לא נימא לחלק שענין נדה שאני מכל ע"א, אלא גם נדה י"ל שהוא מכח סמיכות דעת בלבד ולא מדין נאמנות כעדים, והא דבעינן קרא לנדה במיוחד הוא משום דאל"כ הו"א דהוה דבר שבערוה ובעינן ב' עדים וכש"כ התוס' (בד"ה הוי').

אך נראה שגם מהלך זה הוא דוחק, דסוכ"ס לפו"ר בקרא כתיב נאמנות דבקרא כתיב דהיא יכולה לספור לעצמה ונאמנת ע"ז, ועוד דעדיין יקשה הקושיא הנ"ל, שהקשינו דאי לרש"י ילפינן מוספרה לה, אמאי לא הביא רש"י אף פעם הך מקור דוספרה לה כיון דזהו מקרא מפורש דמהני ע"א (מכח סמיכות) ולא בעינן למקראות שהביא בחולין.

ובכן נראה שהמהלך המרווח בדעת רש"י הוא כמו שצדדנו לומר ראשונה, דרש"י ס"ל דדין ע"א נאמן באיסורין הוא בגדר סמיכות דעת שיכול לסמוך עליו (וכהוכחה), ורק לענין נדה הוי בגדר נאמנות (כעדים), וכסברת הריטב"א ולא ילפי' לשאר איסורין, כיון דהתם בנדה א"א בענין אחר, ורש"י חולק על שי' התוס' ושאר הראשונים דס"ל דגם נאמנות ע"א בשאר ענינים ילפינן מהא דכתיב גבי נדה 'וספרה לה' לעצמה והוא בגדר נאמנות (וכעדים), ולקמן יבואר נפק"מ בעז"ה.

נאמנות ע"א באיסורין אם הוא כשנים

ד. והנה בט"ז (יו"ד קפ"ה סק"ג) כתב דכשהעיד ע"א באיסורין תו אין נאמן ע"א אחר להכחישו דכל מקום שהאמינה תורה ע"א הריהו כב', וא"כ הראשון נאמן כתרי, ותו אין השני נאמן להכחישו, יעו"ש, והיינו

והנראה בזה הוא דאדרבא, דמכח דברי הט"ז האלו דבעי בפני ב"ד יש ליישב מהלך הט"ז, דהנה הש"ש שם תמה ע"ד הט"ז (סי' ל"ט) דהא ע"א דנאמן ילפי' מוספרה לה דכתיב גבי נדה, וגבי נדה הרי לא בעינן שתגיד בפני ב"ד, ע"ש, ונראה לבאר דעת הט"ז בזה ובזה יבוארו כל פסקיו על נכון, והוא די"ל דהט"ז ס"ל כדעת רש"י, דהא דע"א נאמן, הוא מסברא שיכול לסמוך על העד, והא דצריך הקרא דוספרה לה, הוא בכדי להפקיע דל"ה נדה דבר שבערוה, וכש"כ התוס', דבלא הקרא הו"א דנדה הוה דבר שבערוה ובעינן ב' עדים, ואחר גילוי הקרא דנדה אינה דבר שבערוה, תו י"ל דמהני בנדה ע"א מסברא מכח סמיכות, דגם בנדה שייכי הסברא הנ"ל, אלא דממילא נלמד גם מקרא שיש גם דין נאמנות לע"א, ומעתה י"ל דס"ל להט"ז דחוץ ממה שיש סברא מכח סמיכות, יש גם דין נאמנות שנלמד ממילא שנתנה התורה נאמנות לנדה, וסבר הט"ז שדין הנאמנות שנלמד מהקרא, זהו דוקא כשיהיה בצורה של עדות דהיינו בב"ד (דאיכא ביה קבלת עדות).

ומה שהקשה הש"ש דגבי נדה לא בעינן שיהיה בב"ד, י"ל דהקרא דוספרה לה שפיר איירי בב"ד, והיינו דאשה נאמנותה בב"ד מכח עדים אלא דכיון דע"י זה דינא לה נאמנות בב"ד גילתה התורה דלא הוה דבר שבערוה שוב מהני בה ג"כ הנאמנות מכח סמיכות דעת אף שלא בב"ד דשוב שייכי בה הסברא ככל האיסורים דמהני מכח סמיכות וכנ"ל.

ונמצא לדברינו שדעת הט"ז שגדר נאמנות של ע"א הוא תלוי, דאם מעיד הע"א ואומר דבריו חוץ לב"ד, הוי נאמנותו רק מכח סמיכות וזהו מצד הסברא, ואם מעיד הע"א עדותו בב"ד, הוי נאמנותו מדין נאמנות וכעדים, וזה נלמד מהקרא דנדה.

ומעתה יתורץ כל פסקי הט"ז בזה על נכון, דמה שפסק הט"ז בסי' ל"ט גבי ע"א באיסורין דבעינן שיהיה בפני ב"ד, י"ל דזהו רק לענין שאם יבוא ע"א אחר

מגדר נאמנות כעדים רק מכח הוכחה, נצטרך בהכרח לדחוק בדברי הט"ז, דסובר דאף אי ילפי' מוספרה לה אינו משום נאמנות אלא מכח סמיכות והוכחה (וכדצדדנו לומר בדעת רש"י).

ומצאתי כך להדיא בחו"ד שם (צ"ח סק"א) שכתב דלדעת הט"ז הן לשי' רש"י והן לשי' תוס' הוא מדין הוכחה ולא מדין עדות, אלא שלפ"ז תמוה מאד דברי הט"ז בסי' קפ"ה ע"מ סמך שם לפסוק דע"א הוא כשנים כיון דנאמנותו כעדים, הא לפ"ד סברי גם תוס' דנאמנות ע"א, הוא מכח סמיכות והוכחה ולא משום נאמנות, ובפרט דמלשונו משמע דאיהו גופיה ג"כ ס"ל כן וכקושייתנו הראשונה וצ"ע.

איברא לפי"ד לעיל בדעת רש"י וכיסוד דברי הריטב"א, דס"ל דבכל איסורין הוא מדין הוכחה וסמיכות, ורק נדה הוא מדין נאמנות, יש ליישב דברי הט"ז שפיר, דאף דכל דין ע"א אינו מדין נאמנות ורק מדין הוכחה ומש"ה מהני אף הוכחת מסיח לפי תומו, מ"מ בסי' קפ"ה דאיירי לענין נדה נאמנת כתרי דשם הוא מדין נאמנות.

ע"א נאמן באיסורין

דוקא בב"ד או גם חוץ לב"ד

ז. אולם נראה דאכתי יש להקשות, דהנה הט"ז (סי' ל"ט סקכ"ב) כתב דכשהעיד ע"א חוץ לב"ד ושוב אתו הע"א עם ע"א אחר בב"ד והכחישו זה את זה, כיון דהראשון העיד חוץ לב"ד לא משגיחין במה שאמר הע"א חוץ לב"ד, ובשב שבעתתא (ש"ו פ"ח) הביא לדברי הט"ז וכתב דמשמע מדברי הט"ז דהנאמנות דע"א באיסורין צריך דוקא בב"ד, ע"ש, והנה בט"ז שם הרי לא איירי לענין נדה, ומ"מ דעתו דבעינן בב"ד, והרי דהא דצריך ב"ד הוא ודאי משום דס"ל להט"ז כדעת תוס' דנאמנות האשה הוא כדין עדות, ולא מדין הוכחה, והדרן קושיין לדוכתא שדברי הט"ז בסי' צ"ח שנאמנות ע"א באיסורין הוא דהוי הוכחה, סותרים לדברי הט"ז האלו דהוי מדין עדות.

והא ודאי, דאי שייכי גבי ע"א באיסורים איסור דלא תענה, היינו דוקא אם נאמנותו הוא מדין נאמנות כעדות, דהיינו כדעת התוס' והראשונים, דלדעת רש"י דנאמנותו הוא מכח סמיכות והוכחה, ודאי דלא שייך כלל לאיסור דלא תענה שהוא איסור בדין עדות.

והיה אפשר לבאר בדעת החינוך שכתב דלאו דלא תענה נוהג רק בזכרים, דס"ל כד' רש"י דנאמנות ע"א אינו מדין עדות רק מכח סמיכות, ומיושב לפי"ז קושיית המנח"ח שהקשה דגם בנקבות אשכחנא נאמנות בע"א באיסורים, די"ל דדעת החינוך שנאמנות אשה בע"א באיסורין הוא מכח סמיכות ואינו מדין עדות, ומשו"ה א"ש שכתב דלא תענה הוא רק בזכרים, דבנקבות ליכא איסור דלא תענה, והנאמנות גבי ע"א באיסורים אינו מכח עדות, וממילא ליכא הך איסורא דלא תענה.

אולם לפי"ד בדברי הט"ז בד' רש"י א"א לומר כן, דאף דבכל אופן אכן אינו מדין עדות וליכא איסור דלא תענה, מ"מ הרי באופן שיעיד בבי"ד שפיר נאמן משום עדות ושוב שייכי ביה האיסור דלא תענה.

ובאמת שלפי"ד לא נוכל לומר אף יישוב המנח"ח, דלפי"ד הוי נאמנות אשה, גם מדין נאמנות ועדות, דהא הקרא דוספרה לה דבזה כתיב הך דין נאמנות, איירי גבי אשה וכנ"ל, ובהכרח דס"ל להחינוך דהוה משום סמיכות דעת לגמרי ואף בבי"ד ל" מדין עדות, ולא ס"ל כדעת רש"י.

ע"א באיסורין שהגיד אם חוזר ומגיד

ט. ולפי דברינו בדברי רש"י יתיישב ג"כ דברי תשו' מוהרי"ן לב (ח"א שאלה מ"ג כלל ו' סי' ל"ט) שהביא מחכמי פרובינצא, ובשב שמעתתא הנ"ל הביא דבריהם וביארם, דיש לחלק בין אב שאמר שקידש בתו, דל"מ להאב לחזור בו אפילו באמתלא, ובין אשה שאמרה א"א אני וחזרה ואמרה דאינו כן, דנאמנת האשה לתת אמתלא לדבריה, והטעם בזה, דאשה ל"ל דין נאמנות, ורק מדין שויה אנפשה חתיכה דאיסורא נאסרת, ומשו"ה נאמנת לתת

ויכחישנו שלא יהיה השני נאמן, כיון שנחשב הע"א הראשון כשנים, והיינו דכדי שיהיה לע"א דין נאמנות כעדים, צריך דוקא שיעיד בבי"ד, ומש"כ הט"ז בסי' קפ"ה דהריהו כשנים, י"ל דאיירי דוקא כשהעיד בבי"ד, דאז יש לו דין נאמנות וכשני עדים, וכמש"כ בסי' ל"ט, ולפי"ז גם אתי שפיר מש"כ בסי' צ"ח דמהני מסיח לפי תומו, כיון דודאי תמיד איכא ג"כ נאמנות מדין סמיכות והוכחה ורק לענין שיחשב כשנים בעינן לדין עדות.

ועל פי זה יבואר ג"כ מש"כ הט"ז בסי' א' (סקכ"ג) דגבי ע"א באיסורים ל"א דכל מקום שהאמינה תורה ע"א הריהו כשנים ורק בעדות אשה, ולכאור' דבריו בזה סותר למש"כ בסי' קפ"ה דכן אמרינן בע"א באיסורין דהריהו כשנים, ולפי"ד ניחא, די"ל דמה שכתב בסי' א' דאינו כשנים זהו בעיקר הדין, והיינו כשלא העיד בבי"ד, ובסי' קפ"ה ול"ט איירי כשהעיד בבי"ד.

אלא שמהלך זה שהעלינו דהפסוק בנדה הוא זהו דוקא כשהיה בצורה של עדות דהיינו בבי"ד [ולענין שיהא דין נאמנות בע"א שיהא כשנים], קשה לומר כן בדעת התוס', כיון דתוס' הק' "וא"ת ומנלן דע"א נאמן באיסורין וי"ל דילפי' מנדה" וכו', ומבואר דס"ל לתוס' דכל עיקר הדין דע"א דמהני ילפינן מנדה, וכ"ה גם לשון הרשב"א שם, והרי דלית להו מש"כ, ועדיין נצטרך לדוחק דלעיל דאף וספרה לה הוא מכח הוכחה, וכש"כ החו"ד.

ע"א באיסורין ששיקר

אם עובר בלא תענה

ח. ויעוין במנח"ח (מצוה לז) שכתב דע"א באיסורין שהעיד בשקר עובר בלא תענה, ותמה על החינוך שכתב דאיסור לא תענה נוהג רק בזכרים, דהא גם אשה נאמנת באיסורים וכדכתיב גבי נדה, ואם כן שייכי בה גם כן האיסור, ותיירן דאשה אף דנאמנת ודאי אינו מתורת עדות, דאשה אין לה דין עד, רק דהאמינה התורה בדבריה בלי דין עד.

נאמנות, ולפיכך לא אמרינן ביה דאינו חוזר ומגיד, ואמאי לא העיר עלייהו הש"ש דאף שויה אנפשה חתיכה דאיסורא, הוא מדין נאמנות וכש"כ בקצוה"ח (ל"ד סק"ד), ולפי החילוק הזה ניחא דאף דהוא דין נאמנות מ"מ ל"ה מדין עדות.

אכן זה אינו נכון, חדא, דהא הנאמנות דשויה אנפשה חתיכה דאיסורא, כתב בקצוה"ח, דהוא משום דאדם נאמן ע"ע יותר מק' עדים, ובממון בכה"ג ס"ל דאמרינן שפיר דאינו חוזר ומגיד וכש"כ בקצוה"ח (סי' ע"ה סק"ז), הרי מבואר שגם על נאמנות דשויה אנפשה חתיכה דאיסורא, לא אמרינן דחוזר ומגיד, ועוד, דעיקר החילוק אינו נכון, דהא בטעמא דמלתא דבעדות אינו חוזר ומגיד (מדין חזרה ולא מדין עדות חדשה דזהו גזיה"כ בעדות), הוא משום דכשבי"ד שומעין עדות דין התורה שנאמינם, וכיון שקיבלו ב"ד דבריהם תו יודעים הדבר מעצמם ולא דסומכים השתא על העדים וא"כ מה בכך דחוזר העדים בהם, ומשא"כ באיסורין לרבירי רש"י שרק סומכים עליו וא"כ כשחזר בו תו ליכא על מי לסמוך, וא"כ שוב אין לחלק בין עדות לכל דין נאמנות דאף בכל דין נאמנות שוב לא בעינן להעדים וג"כ אינו חוזר ומגיד, וא"כ הדרא קושיא לדוכתא.

י. ואולם לפי מה שביארנו לעיל בדבריו הט"ז דגם לענין נדה הוי נאמנותה רק מכח סמיכות וההוכחה, והפסוק דכתיב גבי נדה וספרה לה, דילפינן שנתנה התורה דין נאמנות לנדה, הוא דוקא באופן שהעידה כבי"ד ניחא הכל, דאף דהסוגיא בכתובות מדובר בנדה, שפיר יכולה האשה לחזור בה, כיון שנאמנות נדה חוץ לבי"ד הוא ונאמנותה רק מכח סמיכות והוכחה, ומנאמנות כזו שהוא מדין הוכחה שפיר שייך למילף לשאר ע"א באיסורין.

ואכן אפשר דמה שכתבו חכמי פרוכניצא שיכול לחזור, היינו רק חוץ לבי"ד, אבל כבי"ד לא יוכל ע"א באיסורין לחזור בו, דכיון דשם הוא דין עדות אינו חוזר ומגיד.

אמתלא לדבריה, משא"כ באב דהתורה נתנה לו דין נאמנות כשני עדים, שוב ל"מ לחזור אפילו ע"י אמתלא, וכמו דאמרינן גבי עדים דכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד.

ותמה עלייהו הש"ש דמבואר בכתובות (כב.) שגם כשיש דין נאמנות כעדים מהני אמתלא, דאמרינן שם, דאשה שאמרה טמאה אני וחזרה ואמרה טהורה אני נאמנת, והא דאשה נאמנת ילפינן מנדה דרחמנא הימנה דכתיב וספרה לה, ומאשה ילפי' לשאר איסורין דע"א נאמן, וחזינן דגם באופן שנתנה התורה דין נאמנות מהני אמתלא, וא"כ ה"ה כאן יהא מצי האב לחזור בו, יעו"ש.

וליישב דעת חכמי פרוכניצא צ"ל דסברירי כדבריו רש"י דאין ע"א נאמן מדין נאמנות אלא מכח סמיכות והוכחה, וא"כ אינו דומה כלל לנאמנות האב על בתו דיש לו דין נאמנות כעדים, ודוקא בע"א שהוא מכח סמיכות והוכחה, מצי לחזור בו, והש"ש ס"ל בדעת חכמי פרוכניצא כדבריו התוס' דהוא דין נאמנות, ומש"ה שפיר הוכיח דאף אב מצי לחזור בו, וכן ראיתי כמה שכתבו ליישב כן בדבריו הש"ש.

אולם אכתי אינו מיושב לגמרי, דאף דשפיר מיושב מה שדימה הש"ש הא דנאמנת האשה לתת אמתלא לדבריה, לכל ע"א באיסורין, אבל עצם הסוגיא שהביא הש"ש דאיירי גבי נדה אכתי לא נתיישב דהא לענין נדה אף לדעת רש"י הוא מדין נאמנות וכדהארכנו לעיל.

ובאמת היה אפשר ליישב דכונת חכמי פרוכניצא היינו דוקא לענין "עדות" דבזה שייך למימר דכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד, משא"כ כאן אף דהוה דין נאמנות מ"מ הוא דין חדש דהיינו "נאמנות" ולא מדין עדות, ובנאמנות כזה לא אמרינן דיש בו דין שאינו חוזר ומגיד.

ובזה היה מתיישב גם מה דיש להקשות עוד ע"ד הש"ש, דהא עיקר חילוקם דחכמי פרוכניצא הוא דבאשה עצמה דהוא מדין שויה אנפשה חתיכה דאיסורא, אינו מדין

בירורי הלכה

הרב שלום מרדכי הלוי סגל

חתן שקיבל קנין על כתובה בפני עדים וחזר וקיבל בפני עדים אחרים

עובדא הוי במסדר קדושין שהיה סבור שעדי הקדושין יהיו גם עדי הכתובה, וקיבלו קנין מהחתן, ואח"כ ביקש המחזותן למנות עדי כתובה אחרים, ושוב קיבלו אותם העדים קנין מחדש מהחתן, והם חתמו על שטר הכתובה, והעיר ח"א דלכאורה אחר שכבר נתחייב החתן בקנין הא', הרי שקנין הב' אינו כלום, ונמצא דהעדים שחתמו על הכתובה לא ראו קנין המחייב.

ואמנם העיקר נראה לענ"ד בטעם מנהג זה הוא, דהרי בעינן שהחתן יצוה להעדים שיחתמו על השטר, דבלא דעתו אין כותבין שטר ואין השטר מועיל, כמבואר בגמ' ושו"ע (חו"מ סי' ל"ט ס"ב), [ואף כשמוסרין אחר החתימה להבעל והוא מוסרו להאשה אינו מועיל כשחתמו שלא בציוויו, דמיחזי כשקרא, ע"ש בשו"ע (סעי' י"ג)], וכיון שע"פ רוב מסדר הקידושין הוא העוסק בכתיבת השטר ובהחתמת העדים, ויש לחוש שמא לא יזכרו שלא לחתום עד שיצוה להם החתן, לכן תיקנו לעשות קנין [דהוא מילתא דרמיא אדעתיהו טובא בפרט כאשר מזכירין ד"ז בשטר], ואז א"צ לומר כתובו דסתם קנין לכתיבה עומד, כמפורש בגמ' ושו"ע (שם ס"ג).

ואף אי נימא דסתמא דמילתא כשהחתן בא לבית חתנות להכנס לחופה ויודע שמסדר הקידושין מסדר לו כתובה דת וכדין, חשיב כאומר כתבו וחתמו, [ובפרט כאשר מיחד העדים לקידושין וע"פ רוב הם גם החותמים על הכתובה], מ"מ הא לפי המבואר בשו"ע (שם סי"א) בשם י"א [והוא דעת הג"א והרשב"א המובא בב"י] דבזמן

ובאמת היא הערה נכונה, ואף דבאמת אין הקנין מעכב כלל בכתובה, דהא עיקר כתובה מתחייב בתנאי ב"ד, וגם על התוספת הרי השטר בעצמו לפי"מ דקי"ל דחייב אני מנה בשטר מועיל לחייבו, מ"מ צריך קנין במקום צווי, מדין סתם קנין לכתיבה עומד, וזה לא שייך באופן שאין הקנין עושה כלום. ואעתיק בזה כמה קטעים ממש"כ בע"ה בספרי משכן שלום (ח"ב סי' ה' אות י"א וי"ב):

והנה כבר נזכר לעיל (אות ה') דבכל טופסי שטרות כתובה שנקבעו ע"י הקדמונים מפורש בסוף השטר שהעדים מעידים שקנו מהחתן במנא דכשר למקניא ביה, ויש לברר מה טעם קנין זה. [והעירוני לדברי הבית מאיר (אה"ע סי' צ"ג סכ"א בסו"ד) שהעלה שבאמת א"צ כלל להקנין, ומה שנהגו לעשותו הוא כעין מש"כ הרמב"ם לענין שליחות ומחילה שנהגו לעשות בהם קנין לאלומי מילתא כו', עי"ש, שוב הראוני במרדכי (ב"ב אות תקצ"ד) שכתב בשם רבינו אבי העזרי דבכתובה לא כתבינן קנין כיון דהיא מעשה ב"ד, ע"ש].

ולפי המתבאר לעיל דיסוד הקנין הוא לציווי העדים מדין סתם קנין לכתיבה עומד, והרי מפורש בשו"ע (ח"מ שם ס"ד) בשם יש מי שאומר [והוא דעת הרמב"ן] דלא אמרינן סתם קנין לכתיבה עומד רק כשקנו ממנו בפני המקבל, [ועי' ש"ך (להלן סקמ"ג) דנראה דנקטינן הכא לדינא], וי"ל דלכן עושין הקנין תחת החופה כשהכלה עומדת שם כדי שהקנין יעשה בפניה.

ומצאתי הדברים מפורשים בלבוש (סי' ס"ו ס"י) שכתב: אבל יש מקומות שנהגו שאין חותמין הכתובה עד אחר החופה ונעשה הקנין בפניהם כשהכלה עומדת תחת החופה. עכ"ל. הרי מפורש שהקפידא לעשות הקנין תחת החופה הוא כדי שיהיה נעשה בפני הכלה, והביאור הוא כנ"ל דרק אז הוא עומד לכתיבה.

והא דנהגו בכמה מקומות לעשות הקנין לפני החופה שלא בפני הכלה, [וכבר הובא מנהג זה בתשו' מהר"ם מינץ הנ"ל, וגם פיעה"ק ירושלים ת"ו לפעמים כשעושין החופה סמוך לשקיעת החמה, ולפעמים מתעכבת הכניסה לחופה וכדי שלא יהיה פסול מוקדם עושין קנין מבעוד יום קודם כניסה לחופה, ובאמת אי נימא דבקנין זה לא אמרי' דעומד לכתיבה תו י"ל דאין מועיל הקנין לענין מוקדם, עי' גליון הגרע"א (סי' ל"ט ס"ד)], י"ל דסמכין דגם זה חשיב כפני המקבל כיון שנעשה בבית חתנות במזמוטי חתן וכלה, ותו י"ל לפימשת" בפרישה (ח"מ סי' ל"ט סי"ח) דאף בנטל קנין שלא בפני המקבל מ"מ אם אמר כתבו אף שלא אמר תנו אמרי' סתם קנין לכתיבה ומסירה עומד, וכ"ה בש"ך (שם סקמ"ד), [ועי' נתיב"מ (סי' מ"ו סק"ה) דדבריו צ"ע לכאור' לפיז'], הרי דהיכי דגילה דעתו דרוצה שיכתבו שוב מועיל הקנין גם שלב"פ המקבל, וא"כ י"ל דה"ה בנד"ד כיון דסתמא דמילתא איכא עכ"פ גילוי דעת מצד החתן שרוצה בכתיבת כתובה, שוב מועיל אף קנין שלב"פ הכלה, לאשוויי כדן

הזה צריכים העדים לפרש בתוך השטר דאמר לנו כתבו וחתמו כו', ושטר הבא לפנינו ואין כתוב בו כך חיישין שמא לא צוה להם לחתום, [ואינו מועיל לטרוף ממשעבדי, ואף לענין טענת פרעון משמע שם בש"ך (סקל"ג) דאינו מועיל, וכ"ה להדיא בביהגר"א (אות נ"ו) ודברי הנתיב"מ (חי' סקמ"ג) צ"ע], הרי גם בכתובה יצטרכו לפרש כן, והרי כיון שלא אמר להם בפירוש חתמו הא א"י לכתוב כן בשטר, והיו צריכים להאריך ולפרש שהיו במזמוטי חתן וכלה וכו', ולכן תיקנו לעשות קנין, [ויועיל גם כאשר החתן אינו שם לב להכנת שטר הכתובה], ושפיר כותבין וקנינא מיניה כו', דהוי כאומר כתבו, דסתם קנין לכתיבה עומד.

[ויעוין נחלת שבעה (סי' י"ג וסי' י"ד) דמוכח להדיא דעיקר הקנין למינוי העדים, יעו"ש"ה דזה ברור בכוונת דבריו שם, עי' להלן (סי' י' ס"ק ט"ו)].

ויעוין ברמ"א (ר"ס ס"ו) שהביא מהמרדכי (פ"ב דגיטין סי' שמ"ב) דאין להעדים לחתום קודם שעשו הקנין, אלא יחתמו אחר הברכה אחר שעשו הקנין, ויש מקילין כיון שעסוקין באותו ענין, וע"ש בביהגר"א (אות ט') שנתחבט למה אין לחתום קודם הקנין, ומסיק דצ"ל דאיירי כשלא א"ל כתבו וחתמו, ע"ש, והיינו כנ"ל דהנהיגו לעשות קנין לצורך הציווי, ולכן אין לחתום קודם הקנין [ואף אם יצוה ויאמר כתבו הא בשטר הם כותבים וקנינא כו'].

והנה מדברי המרדכי הנ"ל מבואר שעושין הקנין תחת החופה [אחר ברכת אירוסין] וכן הוא בכמה ספרי קדמונים [עי' מהרי"ל הל' נשואין ותשו' מהר"ם מינץ (סי' ק"ט) ועוד], וכן הוא המנהג הנהוג פיעה"ק ירושלים ת"ו עד היום הזה, [ושמעתי שהגרש"ז אוירבאך זצ"ל הקפיד מאוד בזה], ויש לעיין למה הצריכו עשיית הקנין דוקא תחת החופה.

המפרשים בטעמו משום דסתם קנין לכתובה עומד ויכולה לבקש מהעדים שיכתבו לה וכן"ל (אות ד'), וזה לא שייך כשכבר כתבו שטר ונתנוהו לה ונאבדה, דכבר עשו עדים שליחותן וא"ל לכתוב שטר חדש, [כמצויין לעיל משו"ע חו"מ (סי' מ"ט ס"ו)], ולפי"ז נמצא דגם לפי"מ שהעלו הפוסקים לדינא דבשעת הדחק סמכינן אקנין י"ל דזהו דוקא כשעומד לכתובה.

ואף אם יעשה עכשיו קנין נוסף, הא לפימשנ"ת לעיל (אות י"ב) אין מועיל קנין זה, [וכמפורש באמת בט"ז], ומטעם דכיון שאין הקנין מוסיף שום דבר לא אמרי' ביה דלכתובה עומד, ואם כי הב"ח כתב להדיא בפירוש דברי המרדכי דגם קנין חדש מועיל, י"ל דלא כתבו רק בדעת המרדכי דבקנין לחודיה סגי ליה אף שאינו עומד כלל לכתובה, ובעי רק קנין לסמיכות דעת, ולזה אפשר דסגי גם בקנין כה"ג, אבל לדידן דבעי שיהא עומד לכתובה לא סגי בהכי. [אא"כ תמחול כתובה הראשונה ויתחייב לה בקנין כתובה חדשה, ואז באמת מועיל הקנין כנ"ל ושוב עומד לכתובה].

ואף אם יאמר לעדים כתבו, מ"מ לא מצאנו דסגי בהכי, דלא כתב הרמב"ם רק לענין קנין דמועיל, ומשום דבזה א"צ לאימלוכי ביה משא"כ באמר כתבו ותנו, (עי' שו"ע חו"מ סי' ל"ט ס"ב).

ואמנם י"ל דבכה"ג דאמר בפירוש כתבו שוב אמרינן גם בהאי קנין דעומד לכתובה, וכמו גבי קנין שלב"פ הקונה, וכמושנ"ת לעיל (אות י"ב), וצ"ע].

ע"כ העתקתי מספרי הנ"ל.

ולהאמור, הרי לכאור' צדקו דברי החכם הנ"ל, דכל שהקנין אינו מועיל לחייב לא אמרי' בזה סתם קנין לכתובה עומד.

אכן לפימש"כ לעיל בסוף הדברים, דמסתברא דכל שהיה צווי או עכ"פ גילוי דעת לצווי, שוב אמרי' דהקנין לכתובה עומד, וכדמצאנו בדברי הפרישה לענין קנין

סתם קנין לכתובה עומד, וצ"ע. [ועי' תשו' הר הכרמל (אה"ע סי' ב')].

ואולי באמת יש להקפיד בכה"ג שהחתן יצוה בפירוש להעדים לחתום [אלא דמ"מ בעי נמי קנין משום חשש מוקדם, דבציווי לחוד לא מסלק חששא זו כמפורש בשו"ע (חו"מ סי' מ"ג סי"א) ובעי דוקא דקנו מיניה].

ואכתי איכא לעיוני בהאי מנהגא לקבל הקנין תחת החופה, דהא הב"י (חו"מ ר"ס ל"ט) הביא מההג"א דהיכי דמודה על חיוב שכבר נתחייב ועשה עכשיו קנין לא אמרי' ביה סתם קנין לכתובה עומד, כיון שאין הקנין פועל כלום, ואם כי הב"י תמה עליו הרי הב"ח כתב ליישב דבריו, ועי' ש"ך (ר"ס ל"ט) דמסיק דצ"ע לדינא, וא"כ גבי כתובה כיון שכבר נכנסה לחופה הרי כבר נתחייב בכתובה בתנאי ב"ד, ואין הקנין פועל כלום.

[ואפשר דזהו באמת טעמו של הט"ז (ר"ס ס"ו) דס"ל באמת דאין קנין מועיל רק קודם כניסה לחופה, ודלא כמפורש בב"ח להיפך וכמובא לעיל (אות ב')].

ואולי י"ל דכיון דאנן נהיגן למיעבד גם יחוד לחוש להסוברים דחופה היינו יחוד, ולשיטה זו הרי עדיין לא נתחייב מתנאי ב"ד, שפיר חשיב מעשה קנין, כיון שע"ז יתחייב בכתובה לכל הדיעות, [וגם הא הקנין מועיל לענין התור"כ בפרט להסוברים דלא חייל בדברים], ושפיר שייך בזה האי אומדנא דעומד לכתובה, [דעיקרו משום אומדנא כמבואר ברשב"ם (ב"ב מ"א ע"א ד"ה דסתם) דכיון דהקנה לו בעין יפה סתמא דעתו שיכתבו שטר, וכל שעשיית הקנין הוא להוסיף כח ולא לשלם כחו של המקבל איכא האי אומדנא, ורק כשאין הקנין מועיל כלום ס"ל להג"א דליכא האי אומדנא].

והנה בדברי המרדכי והגמ"י המובא לעיל (אות ב') מפורש דאף בנאבדה הכתובה אפשר לסמוך אעדי קנין, אמנם לדעת הרמב"ם, אף דגם הוא ס"ל דעכ"פ בשעת הדחק סמכינן אעדי קנין, הא פירשו

שעדים אלו לא ראו הקנין, מסתברא דלענין האומדנא שפיר אמרי' דגם באופן זה דעתו לכתיבה, כיון דעכ"פ להבנת העדים הוא קנין שעומד לכתיבה, וסגי בהכי.

שוב עלה בדעתי עוד, דהא מבואר בגמ' ושו"ע (סי' קצ"ה ס"ו) דקנו בק"ס יכולים לחזור בהם כל זמן שעסוקין באותו ענין, ופשוט לפי"ז דהחתן היה יכול לחזור בו מקנין הא' כל זמן שעסוקים בענין החופה והכתובה [ובפרט שעדיין לא חתמו העדים], ומעתה י"ל דסתמא הקנין השני יש בו גם משום חזרה מהקנין הא', שהרי נתחרט על מה שקיבל קנין בפניהם, וממילא נתבטל קנין הא', ושוב אין שום ריעותא בקנין השני.

שלב"פ הזוכה, שוב גם בענינינו שפיר יכולים העדים לחתום.

ויש להוכיח כן מהא דבכתובה דאירכסא וכדו', שכותבים כתובה חדשה, וגם בזה כותבים וקנינא, והיינו שעושים קנין חדש עם העדים, והרי גם בזה אין הקנין מחדש חיוב חדש ומ"מ מועיל הקנין, וע"כ כנ"ל. [אכן אין זה מוכרח, ומשום דכיון דעושים מזמן שני, י"ל דפקע שעבוד נכסים מזמן ראשון, וכעת משעבד מחדש מזמן שני, נמצא הקנין גורם השעבוד נכסים, אך אין זה מוסכם, עי' ספרי משכן שלום שם סי' י'].

וביותר יש לומר, דכיון דהעדים השניים לא ראו קנין הראשון כלל, ולפי דעתם זהו הקנין הראשון שנעשה, וגם החתן ידע



הרב דוד בריזל

בירור דיני הסתרת מידע בשידוכים

יש לברר בשאלה מצויה, בנער או נערה שעומדים בתקופת השידוכים, ויש להם בעיה רפואית קלה או חמורה, או שאר סוגי פגמים שאין ידועים לרבים, ובאם הצד השני יתוודע מכך לא יתרצו לשידוך זה. ונשאלת השאלה מה הם סוגי הפגמים והחסרונות שיש חובה להודיע לצד השני, ומה הם סוגי הפגמים שאין חובה להודיע. והנני להעלות בזה מה שעלה במצודתי בעז"ה.

פירוט שלושת סוגי הבעיות והפגמים בשידוכים

א. בתחילת הדברים נראה שיש לחלק ענין זה לשלושת סוגי פגמים, וכפי שיתבאר בעז"ה.

[א]. יש סוגי פגמים שהם מום גמור באשה או בבעל, כגון שאינם ראויים להוליד או שאר מומים גדולים, ויש בזה נדון של מקח טעות, שעל דעת כן לא הסכימו להנשא זה לזה, ובמומים כאלו פשוט שחייבים להודיע שהרי אם לא יודיע יש בזה חשש מקח טעות, ודיני המומים באשה נתבארו בשו"ע אהע"ז סי' ל"ט ובסימן קי"ז, ובמומים אלו הרי ודאי שחייב להודיע. [ועי' בדברי מלכיאל (ח"ג סי' צ"ח) מה שכתב לדון בגדרי המומין לענין מקח טעות בקידושין עי"ש].

[ב]. יש סוגי פגמים שאינם מום גמור לענין שיהיה בהם דין מקח טעות, שאינם בכלל המומים שנתבארו בשו"ע שם, ומכל מקום פגם זה יגרום סבל לצד השני, שיצטרכו לסבול מפגם זה ולעבור

התמודדויות בגין כך במשך שנים רבות, כגון בעיות רפואיות גופניות ונפשיות וכיו"ב, ובפגם כזה יש חובה להודיע עליהם לצד השני, שהרי הוא גורם לצד השני סבל, והרי זה בכלל האיסור של 'לא תונו איש את עמיתו' שאסור לגרום לחבירו צער וסבל. וכן יש בזה איסור של 'לא תעמוד על דם רעך'. דין זה יש ללמוד מדברי החפץ חיים בהלכות רכילות (כלל ט') שכתב אם אחד רואה שחבירו רוצה להשתתף באיזה דבר עם אחד, והוא משער שבודאי יסובב לו על ידי זה ענין רע, צריך להגיד לו כדי להצילו מן הענין הרע שהוא ע"ל. ובבאר מים חיים שם ציין לדברי המכילתא והובא בספר המצות להרמב"ם במצוה רצ"ז שהלאו דלא תעמוד וכו' כולל נמי לכובש את עדותו בענין ממון ואינו מגיד לו עי"ש. ובחפץ חיים שם בהמשך כתב לגבי שידוך שאם יש לאחד מהצדדים מום של חולי או אפיקורסות שחייבים להודיע לצד השני ואין בזה איסור לשון הרע עי"ש. וראה עוד בהערה מקורות לזה שבאופן שיגרום לחבירו סבל רב יש חיוב להודיע לצד השני מקודם.¹

1 יעוי' בספר נדרי זריזין להגאון רבי שלמה קלוגר (על מסכת נדרים, בהקדמה לחלק ב') שכתב בתו"ד וז"ל: אמר המחבר המקונן וכו', ואבכה עם כל מרי נפש אל אשר הקרני כי נכדתי היקרה החכמה נתגדלה בביתי מיום הולדה וכו', וכעת הקרני ע"י אנשים רעים אשר עליהם סמכתי ראשי ורובי ולא דקדקתי עוד יותר, קראתי למאהבי המה רמוני, גם איש שלומי אשר בטחתי בו הגדיל עלי עקב, ועשיתי עמה שידוך אשר איננו הגון, בעל נכדתי היקרה ומשפחתו הם אנשים רעים מאד, שבועות אחדים אחר הנישואין כאשר בעל נכדתי היקרה ומשפחתו ראו כי אין נכדתי היקרה בוחרת בדרכיהם ועושה כמעשיהם, התחילו לדחוק אותה לחץ אחר לחץ, עד שברבע שנה אחר נשואין נחלתה בחולי הריאה וכו', ונפטרה אחר ג"ש תנצב"ה. אוי לי על שברי וכו'. ישלם ה' להרשעים הללו ולהנוגעים בזה אשר המה היו בעוכרי אשר הכירו הבית הזה ומשפחות והעלימו ממני ישלם ד' פעלם וכרוע מעליהם תן להם וכו' עכ"ל.

ובספר פתחי תשובה (להגריי איסרלין, אר"ח סי' קנ"ו) כתב וז"ל: וראיתי להזכיר פה ע"ד אשר כל ספרי מוסר הרעישו העולם על עון לשה"ר, ואנכי מרעיש העולם להיפוך על עון גדול מזה וגם הוא מצוי יותר

הפגם שלו, ומצינו בדברי הפוסקים והאחרונים שעמדו בקושיא זו, וכתבו ליישב בכמה אופנים, ויש נפק"מ לדינא לפי תירוצים אלו, וכפי שיתברר לפנינו בעז"ה.

מהלך החת"ם - התירו מעשה רמאות בדי לקיים מצוות פריה ורביה

ב. בגמ' יבמות (דף מ"ה) הובאה המחלוקת בדין עובד כוכבים או עבד שבאו על בת ישראל האם הולד ממזר או הולד כשר, ובהמשך הגמ' שם מבואר: ואף רב מורה בה היתירא, דההוא דאתא לקמיה דרב, אמר ליה עובד כוכבים ועבד הבא על בת ישראל מהו, אמר לו הולד כשר. אמר ליה, הב לי ברתך. לא יהיבנא לך. אמר שימי בר חייא לרב אמרי אינשי גמלא במדי אקבא רקדא הא קבא והא גמלא והא מדי ולא רקדא [ופרש"י: גמל גדול מרקד בתוך קב קטן בד' רגליו במלכות מדי וגוזמא. יבא וירקד לפנינו כלומר אתה שהתרת דבר חידוש האמת דברך ותן לו בתך]. א"ל אי ניהוי כיהושע בן נון לא יהיבנא ליה ברתא. א"ל אי הוה כיהושע בן נון אי מר לא יהיב ליה אחריני יהבי ליה. האי, אי מר לא יהיב ליה אחריני לא יהבי ליה. לא הוה קאזיל מקמיה יהיב ביה עיניה ושכיב. ואף רב מתנה מורה בה להיתירא. ואף רב יהודה מורה בה להיתירא, דכי אתא לקמיה דרב יהודה אמר ליה זיל איטמר או נסיב בת מינך [ופירש"י: לך במקום שלא יכירוך ושא בת ישראל שאילו יכירוך לא יתנוה לך]. וכי

[ג]. יש סוגי פגמים שאינם מום גמור, וגם לא יהיה לצד השני סבל או נזק לאחר הנישואין, אבל אילו היה יודע מפגם זה לא היה ניגש לשידוך זה ולא היה מתרצה לנישואין אלו לכתחילה, כגון שיש חשש הלכתי על נישואין אלו, או שאחד מהצדדים עבר איזה מקרה שאינו משפיע לעתיד ואינו אמור לגרום לסבל למשך החיים, אלא שאנשים מפחדים מלהינשא לו מפני חוסר אימון שמא יהיו לכך השלכות גם לאחר זמן רב וכיו"ב. ובאופן כזה לא שייך לאסור משום לא תנונו איש את עצמיתו או לא תעמוד על דם רעך, שהרי אינו גורם לצד השני סבל לעתיד, אבל יש לדון בזה משום איסור 'גניבת דעת' שמרמהו בדבר שלא היה מתרצה בזה לכתחילה.

והנה הסברא הפשוטה בזה, שגם באופן שאינו מוגדר כמקח טעות ומום גמור לענין שנאמר שהקידושין יהיו מקח טעות, מ"מ יש בזה איסור של גניבת דעת, וכמבואר בשו"ע בסי' רכ"ח (סעיף ו') 'אסור לרמות בני אדם במקח וממכר או לגנוב דעתם, כגון אם יש מום במקחו צריך להודיעו ללוקח'. וכתב שם הסמ"ע (סק"ז) וז"ל: פירוש, אף על פי שאין בו אונאת ממון מ"מ היה לו להודיעו, והוא דומה לגניבת דעת דאסור אף על פי שאין בו חסרון ממון עכ"ל. ומבואר בדבריו שגם במום שאינו נחשב מקח טעות, כיון שהלוקח סבור שאין בו מום זה, והוא מרמה דעתו בזה, יש בזה איסור גניבת דעת.

אמנם יש להקשות על כך, שמדברי הגמ' ביבמות (בדף מ"ה) מוכח שאין חייב לגלות

והוא מניעת עצמו מדברר במקום הנצרך להציל את העשוק מיד עושקו וכו' היתכן שימנע מלהודיעו לחברו שיזהר ממנו משום איסור לשה"ר הלא עונו גדול מנשוא שעובר על לא תעמוד על דם רעך וכו', וכן בענייני שידוך והוא יודע שהוא איש רע ובלעיל רע להתחתן עמו, כולן בכלל השבת אבידת גופו או ממנו וכו' עכ"ל.

והנה בספר חסידים (סי' תק"ז) כתב וז"ל: לא יכסה אדם מום בני ביתו, אם צריכים בניו או קרוביו להזדווג אם יש להם חולי שאלו היו יודעים אותם המזדווגים עמהם אותו חולי לא היו מזדווגים יגלה להם פן יאמרו קדושי טעות היו אלא יפרידם ולא יהיו ברע יחדיו, או אם יש מעשים רעים להם שאלו היו יודעים לא היו מתחתנים בהם לכך פרסם עכ"ל. ויש לעי' מדוע נקט משום שיטענו לטענת מקח טעות, ולא כתב שיש בזה איסור גמור להעלים הדבר שהרי גורם להם סבל רב. ואולי י"ל שכוונתו באופן שאין בזה סבל לצד השני, אלא רק יטענו טענת מקח טעות וגניבת דעת, שגם באופן זה הזהיר שיש להודיע מראש, וצ"ע.

ונראה שדברי החת"ס הם סמך למה שכתב בקהילות יעקב (יבמות סי' מ"ד) שגם עמד בקושיא זו על הגמ' ביבמות שם, וכתב בתירוץ השני וז"ל: וגם אפשר דאיסור זה דגניבת דעת, [היינו לא שמרמה בפירוש, רק שאינו מספר חסרונותיו] אינו אלא מדרבנן, והספר חרדים חשבו במצות ל"ת מדרבנן בפ"ד ממל"ת מדברי קבלה ע"ש, ובמקום חשש ביטול פריה ורביה ושאר מכשולות לא גזרו חכמים עכ"ל. [ולפי דבריהם היתר זה נאמר דוקא באיש שיש עליו מצוות פריה ורביה, אבל באשה שאין עליה מצוה זו, גם לשיטתם יש חובה להודיע מפני גניבת דעת. ומש"כ הקה"י שהוא איסור מדרבנן, נתבאר להלן מדברי הגרי"ש אלישיב בשם הקרית ספר שסובר שהוא איסור מה"ת].

אמנם נראה פשוט, שכל דברי החת"ס והקהילות יעקב נאמרו בנדון שלהם שאינו מום גמור וגם לא יגרום סבל לצד השני לאחר הנישואין, והאיסור הוא רק משום גניבת דעת, וכזה התירו כדי לקיים מצוות פריה ורביה. אמנם באופן שיש למדובר פגם וחסרון רציני שיגרום סבל לצד השני, הרי יש בזה איסור לא תונו איש את עמיתו ואיסור לא תעמוד על דם רעך, ובאופן כזה לא מצינו שבשביל מצוות פריה ורביה ידידיה יגרום סבל לצד השני שיצטרך להתמודד עם פגמים אלו במשך כל שנותיו.³

אתא לקמיה דרבא אמר ליה או גלי או נסיב בת מינך ע"כ.

ומבואר בדברי הגמ' שרב יהודה ורבא התירו לו ללכת לעיר אחרת שלא ידעו שאביו הוא גוי, ושם ימצא זיווגו. וקשה שכיון שבני העיר האחרת הקפידו בזה ואם היו יודעים שאביו הוא גוי לא היו מסכימים להינשא לו, כיצד התירו לו להערים עליהם.²

והראשון מגדולי האחרונים שעמד בזה, הוא החתם סופר בתשובה (אעה"ז ח"ב סי' קכ"ה) שהביא מחלוקת הראשונים בעכו"ם הבא על ישראלית אם הבן כשר לכהונה, והביא שיטת הרמב"ן שבן העכו"ם והישראלית הוא פגום וממילא גם בנותיו פסולות לכהונה, וכתב החת"ס וז"ל: ואין להקשות להרמב"ן איך קאמרו אמוראי התם זיל איטמר או גלי או נסיב בת מינך, איך יעצוהו להכשיל את הכהנים שישאו בנותיו. די"ל דאה"נ דלכתה דנסיב איתתא שוב לא יסתיר הדבר שבנותיו פגומות לכהונה שהאב נאמן על בניו מטעם יכיר, ורק עתה בשעת נישואי' מותר לו לנהוג מנהג רמאות כי היכי דינסיב איתתא לקיים פריה ורביה עכ"ל.

ומבואר בדברי החת"ס שכדי שיקיים מצוות פריה ורביה מותר לו לרמות אחרים, ומדברי החת"ס מבואר חידוש גדול יותר, שאע"פ שבנותיה של אשתו יהיו פסולות לכהונה, מ"מ אין איסור לגרום לאשתו פגם זה, כדי שיוכל לקיים מצוות פריה ורביה.

2 לכא' היה מקום ליישב קושיא זו, עפ"י המבואר בגמ' בחולין (דף צ"ד): שהאיסור לגנוב דעתו היינו כשהוא עושה פעולה לגנוב דעתו, אבל אם הוא מטעה את עצמו אין חיוב להגיד לו. ונחלקו הראשונים בביאור דין זה, מדברי רש"י (שם ד"ה אינהו) מבואר שאם המטעה לא עשה פעולה כדי להטעותו, אע"פ שאין לטועה אפשרות שלא לטעות וכל האנשים יטעו בטעות זו, מ"מ כיון שהמטעה לא הטעהו במפורש אין בזה איסור גניבת דעת. אמנם התוס' (שם ד"ה אינהו) חולקים על שיטת רש"י וסוברים שדוקא באופן שהטועה היה יכול שלא לטעות [דהיינו שאנשים רגילים לא היו אמורים לטעות בטעות זו] והוא מטעה את עצמו, אזי אין איסור גניבת דעת. ולכא' יש ליישב דברי הגמ' ביבמות עפ"י שיטת רש"י שכיון שהוא לא הטעה אותם במפורש שלא אמר להם שאין אביו גוי, אין בזה איסור גניבת דעת. אכן עדיין הקושיא עומדת לפי שיטת התוס' שאם לא היה להם להעלות על הדעת שהוא מטעה אותם, יש בזה איסור גניבת דעת. ובשו"ע (בסי' רכ"ח ס"ו) נפסק כשיטת התוס'. ועוד יש לעי' האם באופן כזה שהלך בדוקא למקום אחר כדי שלא יכירו אותו, אפשר שגם לפי רש"י הוי כמו שהטעהו במפורש, וצ"ע.

3 ושו"ר בשו"ת חבצלת השרון (תנינא סי' ס"ה) שכתב שאם ידוע שלא יוכל להוליד הרי זה מום ואסור לרמות וחייב להודיע לצד השני, אבל באופן שיש ספק אם יוכל להוליד, ואם יודיע מראש ספק זה לא ימצא מי שירצה להינשא לו, בזה כתב לדון שכיון שיש ספק שמא יוכל לקיים מצוות פריה ורביה ויש ספק איסור

אחרים שבנותיו ינשאו לכהנים. וז"ל הרמב"ן שם: ומשמע מדא"ל רבא איטמר או גלי דאינהו לית להו פגום לכהונה כלל, דא"כ נפיק מיניה חורבא גלי ונסיב והם מחזיקין אותו בישראל ואתי כהן למנסב ברתיה, וא"ת כהן לא ישא עד שיבדוק, והלא אינו בודק אלא ארבע אמהות וזה אמותיו כשרות הן, וכדברי חכמים אינו בודק כלל שמא לא יקרא עליו ערער כיון דמיטמר, ועוד היכי יהיב ליה עצה לאיטמורי [הא] נפיק מינה חורבא לאחר ארבע דורות עכ"ל. [ודברי הרמב"ן הובאו גם בריטב"א וברשב"א ביבמות שם]. ומבואר שהרמב"ן אכן עמד בקושית החת"ס, והסיק מכח קושיא זו שאין בנותיו פסולות לכהונה כלל, אלא שהרמב"ן החמיר לדינא לכתחילה כשיטת המחמירים בגמ' דס"ל שפגום לכהונה.

מהלך האמרי יושר - מותר לרמות באופן שלא יתוודע הפגם לעולם

ג. בשו"ת אמרי יושר (ח"ב סי' קי"ד) דן באשת איש שזינתה ונולדה לה בת, ויש ספק אם אביה ישראל והיא ממזרת או שאביה הוא גוי והיא מותרת לקהל, וכתב להקל בזה משום כמה טעמים וספיקות, וכתב בזה וז"ל: והנה מתוך כותלי כתבו של כת"ר נראה שהמשוּדך אינו יודע כלל מזה וסובר שהיא בת ישראל בלי פקפוק, וכת"ר רוצה לעשות

ויש לעי' בדברי החת"ס והקה"י, שהרי מפורש שם בגמ' שהציעו לו גם אפשרות שישא את בת מינו, דהיינו שישא אשה כזאת שאביה הוא גוי ואמה ישראלית, וכיון שיש לו אפשרות לקיים מצוות פריה ורביה ע"י שישא אשה בת מינו, כיצד התיירו לו לרמות אחרים עבור מצוות פריה ורביה כשיכול לקיים המצוה באופן אחר. [ואילו היה אומרים לו זיל נסיב בת מינך או זיל גלי, היה אפשר לדחוק שתחילה ינסה לינשא לבת מינו ואם לא ימצא, יוכל לגלות למקום אחר, אבל הרי בגמ' מובא שזו היתה האפשרות השניה הרי שיכול לכתחילה לגלות למקום אחר, ומוכח שההיתר אינו דוקא משום שהתירו לצורך מצוות פריה ורביה], וצ"ע.

ובעיקר דברי החת"ס שהוקשה לו קושיא זו על הרמב"ן שהרי יכשיל אחרים שיסא את בנותיו, הדבר מפליא, שהחת"ס לא ראה דברי הרמב"ן בחידושו לסוגיין, אלא העתיק דברי הרמב"ן המובא בפוסקים שסובר שהוא פגום לכהונה. אך באמת הרמב"ן בסוגיא שם כבר עמד בקושית החת"ס, והוכיח מכח קושיא זו שרב יהודה ורבא סברו שאינו פגום וממילא אין בתו פסולה לכהונה, אלא שהרמב"ן שם להלכה החמיר לכתחילה מספק כפי השיטות הסוברות שבתו פסולה לכהונה, ולפי"ז לא קשה מידי קושית החת"ס שיגרום להכשיל

לא תנו איש את עמיתו שיצער את הצד השני, האם חייב להודיע או לא, והעלה עפ"י דברי המהרי"ט אלגאזי שבספק מצוה גם להרמב"ם הוי ספיקו לחומרא מה"ט ובספק איסור הוי לאיסור רק מדרבנן, ולפי"ז כיון שאיסור לא תנו הוי ספק איסור, וחייב פריה ורביה הוי ספק מ"ע לכן דוחה הספק מצוה את ספק האיסור. ועוד כתב לדון שכיון שיהיה בהרהור עבירה כל ימיו הרי זה דוחה האיסור ספק לא תנו. ועוד כתב לדון שאיסור לא תנו הוי איסור ממוני ולכן אמרי' בזה ספיקו לקולא ויכול לרמות אותה מכח הספק, ולמעשה כתב שיקבל על עצמו שאם יתברר שאינו ראוי להוליד שיגרשנה לאחר הנשואין ואין חייב להודיע לה ע"ש. וכל דבריו צ"ע, דהרי כתבו הפוסקים [חתם סופר (קובץ תשובות סי' ז') וחכמת שלמה להגר"ש קלוגר (או"ח סי' תרמ"ט ס"א) ובשו"ת עונג יו"ט (ס' א' בהגה) ובשו"ת חלקת יואב (סי' כ"ז ד"ה ודע) ובשו"ת שבת סופר (או"ח סי' ע"ט) ובשערי יושר (ש"ג פכ"ו) ובחי' הגרש"ש (נדרים סי' א')] שאין היתר לגזול מדין עדל"ת כדי שהוא יקיים המצוה, שכל שיש הפסד של הנגזל לא התיירו לו לגנוב משל חבירו כדי שהוא יקיים המצוה שלו. ולפי"ז בנ"ד מה ההיתר להערים ולרמות את הצד השני שיהיה להם הפסד וצער רב כדי שהוא יקיים המצוה ידידה וכדי שלא יהיה לו הרהורי עבירה. וכן צ"ע כמה שכתב שכיון שזה ספק ממון הוי ספיקו להקל, והדברים צ"ע, שהרי כשבא להזיק את חבירו לכתחילה לא שייך להקל מדין ספק ממון, וכמו שנתבאר במשפט המזיק (ח"ב סי' כ"ד אות י"א), וצ"ע.

ובמה שכתב בחילוק הראשון שהתירו לו להטעות האשה משום דניחא לה בבעל כל דהו, הדברים צ"ע, שאף שיש נשים שמסכימות להינשא לבעל מום וכדו', היינו כשאין להם ברירה אחרת, אבל ודאי לכתחילה נוחא להו להינשא לאחד שאין לו פגם, וכיצד מותר לרמות אותן לכתחילה. ונראה בזה, שאכן כל דבריו נאמרו באופן כזה שאינו פגם גמור ולא יהיה לאשה סבל, ורק לכתחילה לא היתה מסכמת להינשא לו ובדיעבד היא מוכנת לכך, אבל באופן שהוא פגם גמור שיהיה לאשה סבל מפגם זה, ודאי שגם לשיטתו יש בזה איסור וכמשנ"ת לעיל באות א'.

ובעיקר חילוקו השני של האמרי יוסף שאם לא יתוודע הפגם לעולם אין בזה חשש מקח טעות וגניבת דעת, יעוי' להגרי"ש אלישיב בקובץ תשובות (ח"ד סי' קכ"א) בתשו' לבעל הקהילות יעקב בדין כלה שאיננה בתולה אם יש חובה להודיע לחתן שהוא סובר שהיא בתולה, וכתב בתו"ד וז"ל: ולכאוי' יש בזה איסור נוסף, שהרי פסק הרמב"ם בפ"י מהל' מכירה אסור לרמות בנ"א במו"מ, היה יודע שיש בממכרו מום יודיעו. ובקריית ספר כתב נראה דהוי דאורייתא, ופשוט הוא שזה בכלל רמאות הוא, שהרי יתכן שאילו היה יודע מזה לא היה מתחתן אתה כשאר מומין במקח. ולכאוי' נראה לדון במום כזה שכל הקפידא היא רק שהוא יודע מזה, ובהעדר ידיעה אין בו שום קפידא אין זה חשוב מום. אמנם בשארי מומין נראה פשוט שאף שלא הרגיש במום כל ימי חייו אין שום הבדל בזה, ועי' תוס' יבמות דף ב ע"ב וכו' שגם בנוגע לאחר מיתתו אינה מקודשת כלל והוא הדין לענין שארי מומין לגבי ספק קידושין. אולם במום כזה אשר רק הידיעה משוויה לה מומא, וכמו שכתב כ"ג נ"י שבזמנינו אין החתן משים לב כלל אם היא בתולה או בעולה, י"ל דאין זה בכלל מום במקרה והדבר לא יתגלה לו לעולמים עכ"ל. ומבואר שמחלק שמום גמור שיש באשה, כיון שלא

כל טעדיקי שלא יודע לו, ובעניויות הענין קשה למאוד להטעות אותו אף שמשורת הדין כשירה מטעם ספק ספיקא הרי הספק הוא דלמא מנכרי, והרי גם מנכרי אף שהולד כשר, פגום מיהא הוי, וגם עכ"פ בת דומה היא, נהי שיש להתירה למי שיודע הענין שכן ורוצה לישא אותה, אבל להטעות אותו בדבר שהיא קפידא רבה לישא בת ספק מנכרי, וגם עכ"פ בת דומה הוא, כל המסייע לזה הוי עכ"פ כיועץ עצה רעה דעובר משום לפני עור לא תתן מכשול. ואף דאמרינן ביבמות בהאי דאתא לקמיה דר"י וכו' ולא חש על זה שיטעה את האשה, ד"ל דאיתתא בכל דהו נוחא לה כעין דאמרי' בב"ק ק"י טב למיתב טן דו. וגם י"ל דשם היינו שילך למקום רחוק שלא יודעו לעולם אם הוא בן נכרי, אבל הכא להטעות האיש דלא שייך לומר עליה בכל דהו נוחא ליה. וגם הרי בזה העיר בודאי יודע לו אח"כ ויתבייש הוי ודאי בכלל עצה רעה. וגם שם אמר לו ברמז זיל איטמר אבל לעשות מעשה הב"ד להטעות אותו כבנ"ד שאם אינה מנכרי היא ספק ממזרת עכ"פ והמעליותא היא דנתלי מנכרי וכ"ז קפידא רבה. ואף דאמרי' בהוריות י"א הכל רצין לישא גיורת אף שבאה מהנכרים התם עכ"פ אין יצירתה מעבירה משא"כ בת ישראל מנכרי. ועוד רש"י פירש שם הכל רצין לישא גיורת יותר ממשוחררת אבל עכ"פ בת ישראל עדיפא ליה וכו' עכ"ל.

ומבואר בדבריו ב' חילוקים יסודיים. חילוק א'. שדוקא להטעות אשה שייך להתיר בזה מפני הסברא דטב למיתב טן דו. חילוק ב'. שכיון שלעולם לא יתוודעו שהוא בן גוי לכן אין בזה קפידא כיון שלא יתבייש כלל, אבל באופן שעתיד להתוודע ויתבייש, יש בזה איסור של גניבת דעת והערמה ואסור לעשות כן. [והזכיר עוד חילוק נוסף ששם הבי"ד לא הטעו אותו, רק ייעצו לו שילך למקום אחר, אבל באופן שהבי"ד מטעים אותו אסור. וחילוק זה צ"ע, דהיאך התירו לו לרמות אותה, והיה להם לאסור לו לרמות אחרים].

כן הכי נמי מסתבר שיש בהסתרת מומין אלו רמאות וגניבת דעת. אמנם שוב התבוננתי וראיתי דאין דמיון זה מוכרח כלל, דשפיר יש לחלק בין הנושאים, דאיה"נ דאעפ"י דבודאי כן הדבר, דבמומין אלו שהדרך להקפיד עליהם אפילו כשנודע לאחר השידוכין יכולים לבטל השידוכין בלי קנס, מכל מקום אכתי אין זה אומר, דגם באופן שבכוחם להסתיר הדבר, ולא יודע גם לאחר הנשואין, שיהיו מחויבים לגלות סתריהם ולעורר מדנים על עצמם אפילו באופן שהצד שכנגד אינם יודעים כלום וגם לא יודע להם, ולא יתגלגל להם שום היזק מחמת זה לא בגוף ולא בממון. וראיה גדולה לזה ממאי דאיתא ביבמות (מ"ה ע"א) [והעתיק דברי הגמ'] והרי על כל פנים מבואר להדיא מדברי הש"ס אלו, דאעפ"י שהוא דבר שהדרך להקפיד על זה, דאעפ"י דכשר גמור הוא, מכל מקום אינם מיוחסים, והדרך להקפיד בזה, אפי"ה יעצוהו ללכת במקום שאין מכירים אותו ויתנו לו בת ישראל כשרה גמורה, ולכאורה למה לא חשו זה לרמאות וגניבת דעת, וצריך על כרחך לומר דמכיון שאינו יוצא מזה שום היזק להצד שכנגד לא בגוף ולא בממון, ולא שום פסלות בנוגע ליוחסין, אין עליו שום חיוב לגלות את חסרונו ולעורר על עצמו מדנים, ואדרבה יעצוהו להסתיר את חסרונו כדי שיוכל להנשא וכו' עכ"ל.

ומבואר שהעלה להלכה חילוק זה שאם לא יתוודע לעולם אין חיוב להודיע. [אכן דבריו צ"ע, שבנדון ידידה הרי הסיבה שאנשים נמנעים מלהינשא לו הוא מפני שיש חשש שמא הוא זקוק לתרופות,

הסכים למקח ולקידושין הללו הוי מקח טעות, אבל אם הוא פגם שרק הידיעה מפריעה לו, ואם לא היה יודע מפגם זה לא היה מקפיד, אין זה נחשב כמום במקח.

אמנם בקובץ תשובות בתשו' אחרת (בח"א סי' קנ"ט), והיא תשובה מאוחרת מהתשו' הקודמת) כתב בנדון זה שיש להודיע לבעל מפני שאין לך רמאות וגניבת דעת גדולה מזו, ובפרט שהמדובר הוא מחוג בני תורה שנפשם סולדת מזה עי"ש. ומבואר שהחמיר בזה. וראה עוד בהערה בזה.⁴

ובשו"ת קנה בושם (ח"ד סי' ק"כ) כתב לענין בחור שבעבר היה חולה במחלת אפילפסיה, ויש עליו ספק אם הוא עדיין חולה או לא והוא נוטל תרופות מפני הספק. ובתחילה כתב שיש חובה להודיע, וציין למה שכתב בתשובתו (קנה בושם ח"א סי' קכ"א) שיש חובה להודיע באופנים כאלו, אמנם בתשובה זו חזר בו וכתב וז"ל: דבהני מומין שאין כופין לגרש, והוא דבר שאפשר להסתירם גם לאחר הנישואין שלא ירגיש בזה הצד שכנגד, אין עליו חיוב לגלותם, ואפשר עוד דגם ממת חסידות אינו צריך בכחאי גוונא לגלות סתריו ולעורר מדנים על עצמו וכו', דכל עיקר מה שכתבתי והעלתי שם בפשיטות דבהני מומין שדרך להקפיד עליהם יש בהסתרתם רמאות וגניבת דעת ומחויבים לגלותם, הוא משום דהיה נראה לי לפום ריהטא, דכיון דעל מומין אלו כופין אותו לגרש, ואפילו אין כופין אותו לגרש, מכל מקום מכיון שהדרך להקפיד עליהם, ואפילו כשנודע הדבר לאחר השידוכין יכולים לבטל השידוך בלי שום קנס, אם

4 בשו"ת אבן ישראל להגרי"י פישר (ח"ט סי' קל"ג) דן בשאלה זו, וציין לדברי הגרי"ש אלישיב בקובץ תשובות בח"א שם שהחמיר בזה, וז"ל האבן ישראל: אולם מש"כ שם דאיכא איסורא מצד רמאות וכו', זה נכון מאד שאסור לעשות כן, אלא שיש לעי' אם המשדך יודע שגם להחתן יש בו מום כגון שלקה פעם על עצבים, אי מותר לרמות אחד את השני וצ"ע. ועי' במהרש"ם ח"ז סי' קנ"ב מש"כ בזה עכ"ל. ובמה שציין לדברי המהרש"ם, לכאן כוונתו שהמהרש"ם דן בשאלה כזו וכתב להיתר ולא אסר משום גניבת דעתו של הבעל, [ולכאן] מוכח בזה כסברת הגרי"ש בתשו' האחרת שכיון שאם לא יתוודע לא יקפיד, אין בזה איסור גניבת דעת]. ועי' בנדון זה עוד בתשו' עין יצחק (אהע"ז ח"א סי' ס"ז) ובמנחת יצחק (ח"ג סי' קט"ז וח"ו סי' קל"ט סק"ט).

אמר עליו שגם אם היה כיהושע בן נון לא היה מוכן ליקחו לחתן לבתו, ומשמע שאין בזה סתם בושה אלא יש בזה חסרון מהותי ביחוסו.

ולכאור' ההסבר בזה, שהקפיד שלא לישא בן גוי, על פי המבואר בגמ' ברכות (דף ח':) שרבא הזהיר לבניו שלא ישבו על מטה ארמית, ומבואר שם בגמ' לפי לשון אחד 'דלא תנסכו גיורתא', וכן הזהיר רבי לבניו (בפסחים דף ק"ב) ע"ש. ובביאור הדברים מבואר בהגהות היעב"ץ (ברכות שם) וז"ל: ואולי י"ל הטעם משום הזרע שנשאר בו רושם מטבע השורש, וכמ"ש בירושלמי הוריות פ"ג ה"ה אל תאמן בעבד עד ט"ו דורות, ואמרו (סנהדרין צ"ד) גיורת עד עשרה דרי לא תבזי ארמאה באפיה עכ"ל.

ויש להביא בזה דברי האור החיים הק' (דברים ל"ג ג') וז"ל: כאומרם ז"ל (שבת קמ"ו ב) ישראל שעמדו על הר סיני פסקה זוהמתם, וזה היה מצד מה שתוכו פירוש נתמקן על ידי כח הדיבור המופלא ששמעו דברי האלהים, ואמרו ז"ל (שבת פ"ח ב) שיצאה נשמתם כרמוז בפסוק (שה"ש ה') נפשי יצאה בדברו, ובזה פסקה זוהמתם, מה שאין כן הגרים שהגם שיתקבלו כאחד שבטי ישראל לא פסקה זוהמא מהם, כידוע מדבריהם עכ"ל.

ומקור דברי האור החיים הק' שציין שכן ידוע מדברי חז"ל, כוונתו לדברי הזוהר הקדוש (ח"ג פרשת ויקרא דף י"ד ע"ב) א"ל ר"ש אלעזר ברי לא דמי מאן דאתי משרשא קדישא ומגזעא דקשוט, למאן דאתי מגזעא בישא ומשרשא דגעלי בישין תקיפין, בישראל כתיב בהו (ירמיה ב) ואנכי נטעתין שורק כלה זרע אמת, באומות עכו"ם כתיב (יחזקאל כג) אשר בשר חמורים בשרם וזרמת סוסים זרמתם, ובגין כך ישראל קדישין זרעא דקשוט גזעא דאתבסמו בטורא דסיני ואתפסק מנייהו כל זוהמא, כלהו מתבסמין וכלהו עיילי בקיימא קדישא דיומם ולילה למהוי שלמים בכלא

והחשש הוא שמא התרופות לא יפעלו פעולתם ויסתכן, ובאופן כזה גם אם לא נודע להם מהפגם מ"מ יש בזה פגם בעצם, וצ"ע].

ולכאור' היה נראה להוכיח כחילוק זה שדוקא באופן שלא יתוודע לעולם אין בזה חשש של גניבת דעת, אבל אם יתוודע להם אסור לו לרמותם. דהנה הבאנו לעיל (באות ב') דברי הרמב"ן והרשב"א והריטב"א שהוכיחו בדעת רב יהודה ורבא שסוברים שאין בנותיו פגומין לכהונה, שהרי אם היו פגומין היה בזה חשש שמא יכשלו בהם אחרים. ולכאור' הוכחת הרמב"ן תמוהה, שהרי יתכן ליישב כדברי החת"ס שהובאו לעיל שביאר שלאחר שינשא לה ויוליד בנות יאמר עליהן שהן פסולות לכהונה ולא יבואו להיכשל בהם, ומהיכן הוכיח הרמב"ן שמוכח שסברו שאין פסולין לכהונה.

ולפי דברי האמרי יושר מובנים היטב דברי הרמב"ן, שבאופן שבסוף יודיע לאשתו שהוא בן הגוי ובנותיו פסולות לכהונה, לא יהיה לו היתר כלל לרמות אותה לכתחילה, שהרי כל ההיתר בסוגיין לרמות אותם הוא רק בפגם כזה שלעתיד לא יתוודעו לו, אבל באופן שיתוודעו לו ויהיה להם קפידא על שרימו אותם, אין לו היתר לכתחילה לרמות אותם, ושפיר הוכיח הרמב"ן בדעת רב יהודה ורבא שאין בנותיו פגומין שהרי אינו יכול להודיע כדי שלא יעבור למפרע באיסור גניבת דעת.

הערה על חילוק האמרי יושר

שהרי הפגם של בן נוי הוא פגם בעצם

ד. אמנם יש להעיר בזה, שעיקר חילוק האמרי יושר שחילק שבאופן שלא יתוודע הפגם לעולם אין בזה איסור גניבת דעת, מבוסס על ההנחה שאנשים לא רצו להינשא לו מפני שהתביישו, ובאופן שלא ידעו מפגם זה אין להם בושה.

אך דבר זה מחודש הוא, ופשטות דברי הגמ' מוכח שהיה להם קפידא בעצם שלא לישא אותו מפני שאביו הוא גוי, שהרי רב

בן הגוי. וכתב הדברי מלכיאל לחלק וז":
אבל לדינא אינה ראי', דשם ס"ל לרב יהודה
ולרבא דהוי כשר גמור, ורק ההמון היו
חוששים לדעת הסובר דהוי ממזר, ולזה
התירו לו שלא לגלות מי הוא, כיון שהוא
באמת כשר עפ"י דין עכ"ל.

וכדברים הללו כתב הגרי"ש אלישיב
בקובץ תשובות (ח"ד סי' קנ"ג) שהביא את
דברי הקהילות יעקב (יבמות סי' מ"ד) שעמד
בקושיא זו על הגמ' ביבמות שם, וכתב
בקובץ תשובות ליישב הקושיא: "שהרי זה
ברור דלרב יהודה היה ברור הדבר ללא כל
ספק שמותר לו לבוא בקהל, ואלה החולקים
עליו טועים בדבר ואין צורך לחוש
לדבריהם, ולכן אין בזה משום אונאה
כלל" עכ"ל.

וכן כתב הגרי"ש אלישיב (בספר הערות
על מס' קידושין דף ע"א:): וז": יש לציין
כאן משא ומתן שהיה לי עם בעל הקהלות
יעקב זצ"ל בענין בחור שעבר ניתוח ונעשה
פצו"ד וכו' שנחלקו בזה הפוסקים וכו'
ולמעשה כתבו הפוסקים האחרונים להתיר
בזה, והנדון היה אם הבחור צריך להודיע
למשפחת המדוברת מחשש אונאה שמכיון
והשו"ע מביא ב' דעות בזה א"כ צריך
להודיע דאולי אינה מתרצת בדבר כזה
שנחלקו הפוסקים, ונדפסה שאלה זו בקה"י
על יבמות (סי' מ"ד), ומצד מקח טעות אין
לחשוש כמ"ש בקה"י שם, אך עדיין יש לדון
מצד אונאה, ובעל הקה"י מביא ראי' מהגמ'
ביבמות שא"צ להודיעה שהרי אמר לו זיל
גלי הגם שידוע שאם היו מכירין אותו היו
נמנעין מלינשא לו כי היו חוששים
לאמוראים שפוסלים אותו ומ"מ א"ל זיל
גלי, דמכיון שהוא סבר שהוא כשר לבוא
בקהל אז אינו מחויב לגלות, וה"ה בנדון
הנ"ל דפצוע דכא. והשבתי לו שלדעתי אין
הנדון דומה לראיה, דהתם גבי פלוגתא
דאמוראי הרי לדעת המכשיר ס"ל
בהחלטיות שהוא מותר בקהל בלי שום
מיחוש, משא"כ בנדון דידן דפצו"ד דמה
שאנו סומכין להתירו בקהל לא נדחה לגמרי

אבל באומות עכו"ם קשיא למעבר מנייהו
וזהמא ואפילו עד ג' דרין וכו' עי"ש.

ולאור דברים אלו, ששורש הסיבה
שנמנעו מלישא אותו הוא מפני פגם
השורש של אביו שהיה גוי, לכאור' אין
מקום לחלק אם יתוודע להם לעתיד או לא,
שהרי יש כאן קפידא אמיתית שאין רוצים
לישא אותו מפני שאביו היה גוי, ומה לי אם
יתוודע להם בעתיד או לא.

ואדרבה יש להעיר שהקושיא מתעוררת
יותר, שלפי דברי רבא בגמ' בברכות שהזהיר
את בניו שלא לישא גיורת, קשה כיצד התיר
לאדם זה שילך למקום אחר וישא אשה
שאינה יודעת מפגם זה והיא תינשא לאדם
כזה שרבא עצמו הזהיר את בניו בזה. [ואולי
היה מקום לחלק שכאן היתה אמו ישראלית
ואביו היה גוי, ואינו דומה לגר ששני הוריו
היו גוים. וכן מבואר באגרו"מ (אבה"ע ח"ד
סי' ע"א) שהטעם שלא לישא גיורת משום
שדומים לאחי האם, ולדבריו באמו ישראלית
אין חשש. אך ממה שרב הקפיד שלא לישא
אותו לבתו, מוכח שגם באדם כזה סבר שיש
קפידא זו, והדרא הקושיא לדוכתא].

מהלך הדברי מלכיאל והגרי"ש אלישיב שביון שהקפידא היתה בטעות מותר לרמותם

ה. בשו"ת דברי מלכיאל (ח"ג סי' פ"ט)
דן באחד שיש ספק על כשרותו להינשא,
והאריך לבאר בנדון ידיה שביון שהוא
מקום הדחק אפשר לסמוך על הפוסקים
המקילים ויכול לישא אשה, ובהמשך (בסי'
צ') כתב לדון אם חייב להודיע על פגם זה
או לא, ומסיק שביון שאם האשה תדע לא
היתה מסכמת להינשא לו, הרי זה מחויב
להודיע לה כדי שלא יהיה חשש קידושי
טעות עי"ש.

ובתשובה אחרת (בח"ו סי' ל"ב) כתב לו
השואל להקשות על דבריו מדברי הגמ'
ביבמות שם שהתירו לו ללכת לעיר אחרת
להנשא שם אף שרימו אותם ולא ידעו שהוא

הנשים שנוהגות בעופות פטומות מסוכנות, ומפחדים שלא ימותו מאלהיהן ולא ירצו הקונים עכו"ם לקנות, דעכו"ם מקפידים ע"ז ואין אוכלים מעוף שמתה מאליה, ונוחרים אותם קודם שתמות מאליה ומוכרים לעכו"ם בחזקת שחיטה טריפות, דאיסור גמור הוא משום גניבת דעת דאסור למכור להם נבילה בחזקת כשירה וכו'. ועי' בספר דברי יוסף (רדב"ר, ח"ב סי' תל"ח, והוא על יו"ד סי' ס"ה) שהביאו והרחיב את הדיבור בזה, והעלה דלא שפיר קא מדמי המחבר הנזכר מוכר טריפה בחזקת כשירה למוכר נבילה בחזקת טריפה, דודאי יש חילוק דדוקא במוכר טריפה בחזקת כשירה הוא דאסור דהוי גניבת דעת כיון דהעכו"ם נותן מעות יותר בשביל זה שהוא כשירה הו"ל גזל עכו"ם דאסור, משא"כ במוכר נבילה בחזקת טריפה דמה שמקפידין העכו"ם שלא לאכול מנחירה רק משחיטה, הוא משום שהוא להם עבירה לפי אמונתם, ומן התורה הוא מותר להם, והוי דעת שוטים, ודעת שוטים אינו כלום ומותר לגנוב דעת שוטים, ואפי' לישראל שמחזיק איזה דבר לאיסור בטעות מותר לגנוב דעתו בזה, משום דדעת שוטים אינו כלום עכ"ל. [ובמקום אחר כתבתי לדון בזה מדברי האגרו"מ (יו"ד ח"ג סי' קל"ג) שמוכח לכאן דלא כיסוד זה, ונתבאר לחלק בין הדברים ואכ"מ].

כיון שלא הקפידו על יחוסו הרי זה

כמחילה מצידם ומותר לרמותם

ו. אמנם יש לתמוה על תירוץ הדברי מלכיאל והגרי"ש אלישיב, שכתבו שהסיבה שנמנעו מלהינשא לו היה מפני הטעות וכיון שזה היה קפידא בטעות מותר לרמותו. [ובאמת כן מבואר ברשב"א ביבמות שם שזו היתה הסיבה שהקפידו שלא לינשא לו מפני שסברו כשיטת האוסרים].

וקשה שהרי מבואר בגמ' שרב התיר לו להינשא מעיקר הדין, ומ"מ לא רצה להשיאו לבתו גם אם היה כיהושע בן נון, ומוכח שסבר שגם לפי המתירים להשיאו עדיין יש

טענת הפוסלין, אלא דלמעשה מתירין, אבל עכ"פ גם לדידן מי שחוששת להחמיר יש לחומרא שלה על מה לסמוך, וא"כ בזה לעולם י"ל דהוי חשש אונאה ודו"ק עכ"ל.

ומבואר בדברי מלכיאל ובדברי הגרי"ש אלישיב שבאופן שהקפידא היא בטעות אין בזה איסור גניבת דעת, כיון שאם הם היו יודעים את האמת לא היו מקפידים.

ויסוד זה שמותר לרמות אדם שיש לו קפידא בטעות ואם היה יודע האמת לא היה מקפיד בזה, מבואר גם באגרות משה (חלק יו"ד ח"ב סי' ס"א) שדן בפועל מבוגר שרוצה לצבוע שער שחור כדי שיקבלוהו לעבודה, שמבואר בגמ' (ב"מ דף ס') שאין צובעין העבדים למכרם, מפני שהקונה חושב שהוא צעיר ואם יודע שהוא מבוגר לא היה קונה, וכתב באגרות משה שם: "ובאם כוונת צביעתו הוא לא ליפוי אלא כדי שיקבלוהו למשרה, באופן שאין איסור אונאה כגון שיודע שיעשה המלאכה כצעיר, מסתבר שיש להתיר וכו'. אחרי כתבי זה נזדמן לי לראות ספר המאור להגרא"מ פרייל שמדבר בזה וכן תשובה מהגאון ר' משה מרדכי עפשטיין הר"מ דסלאבאדקא והעלו ג"כ להתיר לצבוע בשביל השגת משרה כשליכא איסור אונאה עיין שם" עכ"ל. ובשו"ת לבושי מרדכי (להגר"מ עפשטיין, סי' כ"א) כתב: "אם יודע הוא בעצמו שכוחו במתניו לעבוד העבודה שמקבל, ורק כדי שלא יפחד המקבלו שיחשוב כיון ששער לבן נזרקה בו, מותר לצבוע, אך אם מרגיש בעצמו כי כבר כשל כוחו בודאי שאסור לו להונות" עכ"ל. ומבואר בדבריהם, שאע"פ שהוא מערים על בעה"ב, שבעה"ב לא היה מוכן לשכרו מפני שהוא חושש שמא הפועל לא יוכל לעשות את מלאכתו כראוי, אך כיון שהפועל יודע את האמת שיוכל לעשות את מלאכתו כהוגן, אין בזה כלל איסור אונאה.

ויעוי' עוד בדרכי תשובה (סי' קי"ז סקנ"ט) שכתב: "עי' בספר בית אפרים (סופר, בסוה"ס בדף ג') ששפך חימה על

עמוד ש"ד) שכתב ליישב דברי הגמ' ביבמות וז"ל: דכל האיסור באונאת דברים הוא על קפידת בני אדם, אף אם אין חסרון בעצם, כמו שמקפידים על ייחוס, והביאור בגמ' הוא, דודאי אם יש מום בחפץ עצמו אז ודאי שאסור להטעות ולא לספר, ואף שהקונה לא שואל עליו. אבל בדבר שאין בו קלקול בעצם אלא רק למי שמקפיד, אזי הוי קפידא ואסור לרמותו, ולכן העצה לילך למקום אחר שישא אשה ולא יספר, ואם הם מוכנים להנשא לו בלי לברר ובלי לשאול משמע שאין להם בזה קפידא, וא"כ למי שלא מקפיד אין זה אונאה ואין זה גניבת דעת, והכל הוא מתוך היסוד דאיסור אונאה וגניבת דעת הוא משום קפידת בנ"א, ובזה יש לדון בעניני מסחר ושידוכין עכ"ל.

וכעין דברים אלו כתב הגר"מ שטרנבוך שליט"א בתשובות והנהגות (ח"ו סי' רצ"ז אות י"ז) וז"ל: והא דאמר ר"י להנולד מעכו"ם שילך למקום שאין יודעים יחוסו, וגם הוא מקום שאין מדקדקין כל כך על יחוס, שהרי במקום שמקפידים על ייחוס, בודאי לא ישתדכו עם מי שאין יחוסו ידוע, ורק כשיודעים בפירוש שאינו מיוחס נמנעין לכתחילה להשתדך עמו, וע"כ כיון שאין מקפידים ביותר על יחוס, ובדיעבד לא איכפ"ל מכך, מותר להעלים שהוא נולד מעכו"ם, אבל במשפחות מיוחסות בזמנינו שמקפידים ע"ז בודאי חייב לגלות שהוא נולד מעכו"ם עכ"ל.

והמבואר מדבריהם, שאין ללמוד מסוגיא דידן שיש הוכחה שאינן מקפידים שהרי לא ביררו על יחוסו, לשאר אופנים שודאי יש להם קפידא ולא עלה על דעתם לברר שיש לו חסרון ופגם זה, שאין היתר להעלים מידע זה ולגנוב דעתם של הצד השני.

מהלך הקה"י - שאם בדיעבד הוא

מתרצה ואינו מתגרש אין בזה גניבת דעת

ז. והנה בקהילות יעקב (יבמות סי' מ"ד) דן באחד שיש ספק על כשרותו להינשא ומקילים מפני שהוא מחלוקת ואפשר להקל

בו פגם מפני שאביו היה גוי, ונתבאר לעיל שכיון שאביו היה גוי יש לו שורש מהם ועל כן לא רצה שבתו תינשא לו.

ומעתה יש להקשות שהרי רב יהודה היה תלמידו של רב, וכיון שרב סבר שגם להמתירים יש בו פגם לינשא לו, חוזרת הקושיא למקומה, שהרי אם היו אנשים יודעים שהוא בן העכו"ם היו ממאנים לינשא אותו גם מפני חשש ממזרות וגם לפי המתירים עדיין היו מקפידים מפני שיש לו פגם שאביו הוא גוי, וכיצד התירו לו לרמותם.

וכן קשה שרבא כאן התיר לו לרמות אחרים שישאו אותו, והרי רבא עצמו הזהיר את בניו שלא ישאו גיורת כמבואר בגמ' בברכות דף ח', וכיצד התיר לו לרמות אחרים שישאו אותו בטעות שלא ידעו שהוא בן הגוי.

ושוב עיינתי בדברי מלכיאל שם, ונראה שעמד בתמיה זו שהקשינו עליו, וכתב שם בסוף התשובה וז"ל: וגם דעכ"פ הוא פגם כדאינתא שם ביבמות מ"ה דאף מאן דס"ל שהולד כשר מ"מ לא רצה ליתן לו בתו עי"ש, ובכל זאת התיר לו להסתיר מולדתו, כי מי שנזהר שלא להשיא בתו למי שלא נודע לו יחוסו, וכיון שלא דרש על זה, מוכח שאינו מקפיד כל כך עכ"ל.

ומבואר שהדברי מלכיאל הוקשה לו ב' קושיות שונות, קושיא א', שהרי היו שסברו שהוא אסור לבוא בקהל וכיצד מותר לרמותם, וע"ז תירץ שכיון שהקפידו כן בטעות אין בזה איסור גניבת דעת. קושיא ב', שסו"ס גם להמתירים הוא פגום ואינו מיוחס וכיצד הותר לרמותם, וע"ז תירץ שכיון שלא ביררו על יחוסו הרי זה מוכיח שאינם מקפידים על פגם זה, שאנשים שמקפידים על כך היה עליהם לברר על היחוס, וכיון שאינו מקפיד על כך אין חיוב לגלות לו.

וכעין דברים אלו כתב הגר"נ קרליץ (בספר חוט שני, על עניני חו"מ, קונטרס מילי דנזיקין בהלכות אונאה ומקח טעות,

מראש, שכבר נתבאר לעיל באות א' שבאופן כזה עובר על לא תונו איש את עמיתו ולא תעמוד על דם רעך שמכניסו למצב התמודדות קשה, ועיקר דברי הקה"י נאמרו באופן שאין בזה כל סבל במשך חיי הנישואין, אלא שיש כאן חסרון שלכתחילה לא היה מעוניין להיכנס למצב זה ולהינשא לו מפני החסרון הצדדי שיש לו, כגון שיש לו בעיה הלכתית או שאינו מיוחס וכדו', ובאופן כזה שעיקר הנדון הוא משום גניבת דעת בלבד, כתב להתיר הקה"י שמותר להעלים.

ועוד נראה לדייק מדברי הקה"י, שכתב 'כל כה"ג שבדיעבד לא ירצה לוותר על הקנין אע"פ שיש בו מום זה, לא חשיב גונב דעת במה שלא סיפר כל מומיו', שמדובר באופן שאינו מסכים 'לוותר' על הקשר של הנישואין, והיינו שהסיבה שאינו מתגרש אינו מפני סיבות צדדיות שהוא מתבייש ושאר שיקולים, אלא עיקר הסיבה הוא מפני שהוא מעוניין בקשרי נישואין אלו, שלאחר שכבר נקשר בקשר זה אינו מוכן לוותר עליו, שרק ככה"ג אין בזה גניבת דעת. אבל באופן שלא יתגרש מפני סיבות ושיקולים אחרים, והוא מבחינתו היה מסכים לוותר על הנישואין עצמן ורק מפני סיבות צדדיות אינו מתגרש, ככה"ג גם לשיטתו יש בזה איסור של גניבת דעת. [וחילוק זה משלים מה שנתבאר לעיל, שבד"כ בחסרון שיש בו התמודדות וסבל, הוא מסכים לוותר על קשר זה, ורק מפני שיקולים אחרים אינו דורש גירושין. אבל באופן שהוא פגם הלכתי, בדיעבד הוא מתרצה בנישואין אלו, ואינו מוותר עליהם. אך עדיין צ"ע מה שכתב הקה"י שאחת מהסיבות שאינו מתגרש מפני שקשין גירושין, שלכאור' עיקר ההדגשה היא שאינו מוותר על קשר הנישואין ולא מפני שקשין הגירושין, וצ"ע]. וראה עוד בהערה בדברי הקה"י.⁵

בשעת הדחק, ודן האם חייב להודיע לצד השני שיש חשש בנישואיו שהרי יש בזה גניבת דעת, וכתב להוכיח מדברי הגמ' ביבמות שם שאין בזה איסור גניבת דעת, וכתב לבאר הדברים וז"ל: וטעמא דלא אסרינן כה"ג משום גניבת דעת י"ל כעין הנ"ל דגבי כל מקח אפי' מום שאינו מבטל המקח [היינו שאין אדם מקפיד כ"כ להיות גברא הדרנא עבור כיו"ב] מ"מ אילו בא המוכר מרצונו להחזיר לו הדמים ולבטל המקח היה נוחא ליה. אבל גבי נישואין בדיעבד לאחר שכבר נישאו אפי' אילו היה הצד השני מסכים מרצונו לבטל המקח היינו להתגרש, מ"מ אומדנא הוא שלא היה רוצה בזה אחרי שכבר נתקשרו בחיבה וקשין גירושין ומי יודע מה יזדמן לו עוד, ומש"ה כל כה"ג שבדיעבד לא ירצה לוותר על הקנין אע"פ שיש בו מום זה, לא חשיב גונב דעת במה שלא סיפר כל מומיו עכ"ל.

והנה יש שלמדו מדבריו שכל חסרון ופגם שבדיעבד לא יתגרש, אין חיוב להודיע כלל, שהרי בדיעבד יסכים לפגם זה, ואינו דומה למקח שגם בדיעבד הוא מעוניין להחזיר המקח ולקבל כספו בחזרה.

אמנם דבר זה תמוה הוא למאד, הגע עצמך, אחד שיש לו בעיות נפשיות מורכבות שהעלים זאת בתחילה, הרי הרבה פעמים הסיבה שלא ירצו להתגרש לא תהיה מפני שכל כך מעוניינים בו, אלא מפני שהגירושין הוא תהליך קשה מאד, ויש לזה השלכות מרחיקות לכת על הילדים ועל המשפחה ועל שידוכים בזיווג שני, ועל כן בדיעבד מוכנים להתמודד כל החיים ולא להתגרש, אבל אטו יש כאן ריצוי בדיעבד על דבר זה, ודאי שיש להם קפידא על הצד השני שהעלימו זאת וגרמו להם להתמודדות מורכבת זו.

ועל כן נראה שבאמת באופן שיש התמודדות וסבל במשך החיים, ודאי שעל זה מודה הקה"י שיש בזה חיוב להודיע

5 הנה הקה"י דן בנדון ידיה באופן שיש ספק על כשרותו לנישואין ומתירים אותו רק מפני שהוא כעין הפסד מרובה, ודן בזה בשני נדונים, א' אם יש בזה חשש מקח טעות וב' אם יש גניבת דעת. ולענין אם יש בזה

דברי פוסקי זמנינו בסוגי הפגמים שיש חובה להודיע

הקהילות יעקב: כבר הובא לעיל תשובות שדן בענין נישואין שיש חשש על כשרותם, ונתבאר שאם אין בנישואין אלו סבל לאחר הנישואין, כיון שבדיעבד מסכימים לנישואין כאלו, אין בזה איסור גניבת דעת. ובארחות רבינו (ח"א בענייני שידוכין, עמוד רס"ט אות כ"ב) כתב וז"ל: סיפר לי מו"ר זצוק"ל ששאלו את מרן החזו"א היות ואבי המדוברת סיפר למדובר שהאם של המדוברת סבלה ממחלת נפש האם לעשות

ח. והנה נתבאר לעיל באות א' שבאופן שהצד השני יעבור סבל והתמודדות במשך החיים יש חיוב להודיע מדין לא תונו איש את עמיתו ולא תעמוד על דם רעך והשבת אבידה, ואחרוני זמנינו דנו בכמה סוגי מומים ופגמים אימתי יש חיוב להודיע, ונעתיק חלק דבריהם.

חשש מקח טעות הביא דברי החת"ס (או"ח סי' ס"ה) שבכל מקום שמתירין הבהמה מפני הפסד מרובה יש חובה להודיע זאת לקונים ואם לא הודיע להם אפשר דהוי מום במקח עכ"ד החת"ס. אמנם כתב הקה"י שבקידושין סוברים רבים מהפוסקים שאם נישא לאשה שהיא בחייבי לאוין ולא הודיעה לו, הרי זה קידושין, ובחייבי עשה מבואר ברמב"ם (פכ"ד אישות ה"ד) ובשו"ע (סי' קט"ז) שלכו"ע יש בזה חלות קידושין ואינו מקח טעות, והקשה הקה"י שהרי לגבי מקח וממכר נפסק בסי' רל"ד שהמוכר מקח שיש עליו איסור אפי' מדרבנן יש בו ביטול מקח, וכתב ליישב וז"ל: וטעמא נראה דגבי לוקח חפץ אין הלוקח רוצה דוקא חפץ זה או חתיכה זו, שהרי לא איכפת ליה באחרת כיצא בה, ומש"ה כשאית ביה צד ריעותא ודאי מחשבה אצלו מום במקח וכו', אבל גבי שידוכין אשר קשה לווינוגם כקריעת ים סוף וכשהצדדים מסכימים להנשא מחשב אצלם שמחה גדולה ולא יסכימו להנשא לאדם סתם אלא למי שבחרין בהם ומוצא חן בעיניהם, ומש"ה סתם ריעותא שיש בהם לא חשיב מום לבטל הקידושין אא"כ הוא מום גמור אשר ידוע שמחמתו לא היו מתרצין בשום אופן עכ"ל. ומבואר שיש חילוק יסודי בין מום רגיל במקח שאין סיבה שיתרצה למום זה לבין מום שנובע מחמת האיסור שבזה אינו מקפיד כל כך. ויסוד דברי הקה"י מבוססים על דברי הנוב"י (תניינא אהע"ז סי' נ' וסי' פ') שביאר מדוע בחייבי לאוין שלא הכיר בה חלין הקידושין ואין בזה מקח טעות, וביאר עפ"י דברי הר"ן בכתובות דף ק' שהקשה כקושיא זו מדוע באשה נדרנית ושיש בה מום הוי מקח טעות ואין לה כתובה ובחייבי לאוין יש לה כתובה ותוספת, וחילק הר"ן שבחייבי לאוין סברה 'שיערב עליה המקח' ואינה מקפדת כל כך ולכן לא הוי מקח טעות עי"ש. וכיסוד זה כתב גם באחיעזר (ח"א סי' י'). וראה עוד בחזו"א (אהע"ז סי' ע"ט סקט"ז) שביאר כעין דברי הנוב"י וז"ל: ונראה דדוקא נדרים ומומים ואיילוניות וכיו"ב שנפשו של אדם סולדת מהן חשיב בסתם כתנאי מפורש, אבל עריות לא חשיב מום במיחוש האדם דנפשו של אדם מחמתן, ונהי דלאחר ההתבוננות יתחרט אבל הכא הנדון הוא על רגע הקידושין והחופה שאילו נודע לו עכשיו ברגע ששמח בקרבתה ומתעצב בריחוקה, אי היה שם כרגע וכובש יצור, וזה לא חשיב אומדנא דמוכח דבעצם הוי ספק אולי קדמה פחזותו להתבוננותו, ובסתמא לא חשיב תנאי וכו' עכ"ל.

אמנם בדברי מלכיאל (ח"א סי' פ"ו אות ז' ואילך) כתב לבאר דברי הר"ן באופן אחר וז"ל: והנראה דהא גם גבי מומין קיי"ל בכתובות ע"ה שמומין שאפשר לבקשם קודם נישואים א"י לטעון אח"כ כי היה לו לבדוק אחריהם ע"ש במשנה. ולזה גם באיסור אלמנה לכה"ג וגרושה לכהן. כיון שהוא כהן יש לו לדקדק שלא יכשל באיסור וצריך לו לחקור אם היא גרושה או אלמנה וכו' ונראה שזוהי סברת הר"ן שכתב שסבורה שיערב עליו המקח. כי כיון שראתה שלא חקר הרבה סברה שאינו מקפיד ע"ז ויערב עליו המקח עכ"ל. וכחילוק זה כתבו הבית מאיר (סי' קט"ז ס"א) ובמלבושי יו"ט (סי' א' וסי' ד') עי"ש. וכחילוק זה מוכח בחלקת מחוקק (סי' קי"ז סק"י) וב"ש (שם סק"א). ועי' בשו"ת הר צבי (אהע"ז סי' קי"ג) משכ"ב. ומבואר בזה, שהדברי מלכיאל מחלק שדוקא באופן שראתה שאינו מברר ולא הקפיד לברר אצלה אזי אמרי' שסברה שיערב עליו המקח ואינו מקפיד, ויש בזה נפק"מ רבתי דלפי הדברי מלכיאל דוקא באופן שלא שאלה ובירר אצלה, אבל לפי הנוב"י גם אם שיקרה לו ואמרה לו שהיא מותרת אין בזה דין מקח טעות. וראיתי בספר משנת ישראל (להגרי"ו וינמן שליט"א, סימן כ"א) שביאר בזה שהדברי מלכיאל לשיטתו שמחלק בדברי הגמ' ביבמות שם שכיון שלא בירר על היוחסין הוי כמחילה ולא הוי גניבת דעת, והוא לשיטתו שמבאר בהא דחייבי לאוין לא הוי מק"ט משום שהיה לו לברר. והקה"י לשיטתו שביאר בהא דחיי"ל דלא הוי מק"ט משום דלא איפכ"ל לו כ"כ, ביאר כן גם לגבי גניבת דעת שבאופן כזה שלא יקפיד בדיעבד אין איסור של גניבת דעת.

האגרות משה: באגרות משה (אהע"ז ח"ד סי' ע"ג) כתב וז"ל: ובדבר בחור בן כ"ה שיש לו מחלה בשם תסמונת מארפאן (מארפאנו סינדרום), שהיא באה מלידה וגורמת לחולשת הלב העינים והגידים, וגם באופן חמור שהוצרך כבר לנתוח בלב וגם הוא עוור בעין אחד וכו', כי ודאי מחוייב לגלות לה קודם שמקדשה כדי שלא יהיה קידושי טעות, וגם בלא זה איכא ודאי איסור אונאה בענייני נישואין כמו בענייני ממון ואולי עוד יותר חמור וכו' עכ"ל.

ובאגרות משה (או"ח ח"ד סי' קי"ד) במכתב תשובה לנערה שחטאה בחטא חמור, וכתב וז"ל: ובדבר אם צריכה את להגיד להבחור שירצה לישא אותך לאשה, ודאי את צריכה לגלות לו, אבל אינך צריכה להגיד לו בראיה והכרה דפעם ראשונה שעדיין לא ידוע אם ירצה בכלל השידוך וממילא אסור אז להגיד לו, ורק אחרי שתדעי שרוצה לישא אותך בברור וכו' עכ"ל. ובאגרות משה (אהע"ז ח"ד סי' ל"ב אות ד') כתב וז"ל: והא דנסתפק כתר"ה באשה צעירה גרושה שאינה רצונה שידעו שהיתה נשואה שלכן רצונה ללכת בלי כיסוי הראש ואף שאין רצונה לרמות וכו', אבל כוונתה דאחר שיכירו אותה ותמצא חן בעיני אחד לנושאה לא תאבד חנינה כשתספר לו אח"כ שהיה לה בעל ונתגרשה, אבל כשידעו מתחלה שהיא גרושה לא ירצו לחשוב

את השידוך, ואמר מרן שלא, אבל רגז על אבי המדוברת שגילה את הדבר, ואמר מרן האם שאלוהו על כך, אם שואלים ואינו עונה הוי רמאות, אבל כאן לא שאלוהו כלל ע"ז ומי אמר לו לגלות עכ"ד. ומבואר בשם החזו"א שאין חיוב להודיע על כך שהאם סבלה בעבר ממחלת נפש ככל שלא נשאלו על כך.

ועוד כתב שם (באות כ"א) סיפר לי הגר"ח קנייבסקי, הוי עובדא ששדכו בן נדה גמור למישהו, והשדכן ידע שהוא בן נדה ושאלו את מו"ר זצוק"ל האם צריך לגלות שהוא בן נדה, ואמר מו"ר שלא, וראי' מהגמ' יבמות בן מגוי וישראלית שא"צ לגלות עכ"ד. והקה"י לשיטתו שהוכיח כן מהסוגיא ביבמות שבפגם שלא תסבול האשה לעתיד, אין חיוב לגלות, וכמבואר לעיל. וראה עוד בהערה בענין זה.⁶

ובספר חשוקי חמד (ב"מ דף ס') כתב: ושמעתי מגיסי הגר"ח קנייבסקי (שליט"א) [זצ"ל], על בחור שעמד להשתדך והעלים מכלתו שהוא עבר פעם משבר נפשי וטופל בגלולות, והמשבר חלף עבר לו, ושאל את אביו הגאון בעל קהלות יעקב אם חייב לגלות את הדבר לכלה? והשיב לו דמאחר והמשבר היה זמני וכבר עברו מספר שנים ולא השאיר עקבות, מסתבר שאינו חייב לגלות את הדבר. אך עצתו נאמנה שגילה זאת וכו' עכ"ד.

6 בשו"ת מנחת יצחק (ח"ז סי' ק"ז) כתב שאף שיש להקל בזה לינשא לכן הנדה אך יש חובה להודיע לצד השני שיתרצה בזה. וציין לדברי האמרי יוסר (שהובא לעיל) לגבי פגם בנישואין שיש חובה להודיע. וכן כתב בשבט הלוי (ח"ו סי' קכ"ט אות כ"ב) וז"ל: לענין שידוך עם בן הנדה האם לספר שהוא בן הנדה ואם אפשר להמנע מלקחתו. תשובה: כבר בארתי זה בעניי בשו"ת שבט הלוי ח"ד סי' קס"ב וסו"ד דודאי מחויבים להגיד שיש בזה פגם - אבל מותר לומר לו שאם בכ"ז היא לוקחה - יתכן שבהמשך הזמן יקוים בהם מי יתן טהור מטמא יעשה"ה בשבט הלוי עכ"ל. [וראיתי לחכ"א שהביא מדברי שיעורי שבט הלוי (סי' קצ"ו סעיף י"ב אות ד') שכתב שאין לפרסם הדבר שהוא בן נדה ואין הוריו צריכים להודיע לו וא"צ להימנע מלשדכו, ולמד מכאן שאין צריך להודיע לצד השני. אך כאמור בתשו' שבט הלוי כתב להדיא שיש חובה להודיע. ומה שכתב בשיעוריו הכוונה שאין צריך לפרסם לכולם ולכן עצמו, אבל ודאי שיש חובה להודיע לצד השני באם רוצים להימנע מלהשתדך עמו]. אמנם בתשובות והנהגות (ח"א סי' תשל"ג) כתב עפ"י דברי החזו"א שאם בן הנדה מתנהג ביראת שמים ובמצוות אין בזה פגם, ועל פי זה פסק שאין חובה להודיע לצד השני על כך. ויעוי' בקהילות יעקב (יבמות סי' מ"ט) מה שהאריך בזה אם מותר לכתחילה לישא בן הנדה, ונטה להקל. וע"ע באגרו"מ (אהע"ז ח"ד סי' י"ד וסי' כ"ג סק"ג, ויו"ד סי' י"ז סקי"ט) ובשו"ת משנה הלכות (ח"ז אהע"ז סי' רי"א - רי"ג) מה שכתבו בזה.

יודע היה נמנע, וכי אין בזה משום אונאה לא לגלות שהאבא הוא עכו"ם אע"ג שהולד כשר לגמרי עכ"ל. [ומבואר שהוקשה לו על הגמ' ביבמות כקושית האחרונים הנ"ל].

ובנשמת אברהם (שם עמוד ס"ג) הביא דברי החפץ חיים (באיסור רכילות כלל ט' ציור שלישי סעיף ד') שאם יש לחתן חסרון מצד חולי גופו, והמחותן אינו מכיר אותו מצד שהוא דבר פנימי אשר לא נגלה לכל, פשוט הוא שאין על המגלה ענין זה חשש איסור רכילות. והביא שכתב ע"ז הגרשז"א: ואולי אין חיוב להגיד על מחלות וכו' רק היתר. כי אפשר אולי לדייק כן מדברי החפץ חיים דלגבי אפיקרסות ועל בית פריצות הוא כותב צריך לגלות וכו' בזמן לגבי מחלות הוא כותב 'יש לגלות לו' ושוב אין על המגלה חשש איסור רכילות עכ"ד. [ולכאור' כוונתו שהנשאל אינו חייב להודיע זאת, אבל הצד השני שיש בו פגם ודאי שחייב להודיע לו משום גניבת דעת וכמשנ"ת. ויש לציין שבשו"ת צ"ץ אליעזר (חט"ז סי' ד') חולק על הגרשז"א בכוונת החפץ חיים, וז"ל: והיתה זאת לבאר, דהגם שהח"ח ז"ל מדבר בכל דבריו לכאורה רק מהיתר לגלות, ולא מזכיר בדבריו שיש גם חיוב על כך, מכל מקום נראה ברור שהוא זה מפני דבזה הוא דקעסיק בספרו לברר ולפסוק מה שאסור לדבר משום ליתא דלה"ר ורכילות ומה שמותר, ולכך בא בדבריו שלפנינו ומשמיענו שבכגון הנ"ל אין איסור לה"ר ורכילות ומותר לדבר ולגלות, ואם כן ממילא כבר ברור הדבר כי אז יש כבר חיוב על כך לגלות, מפני דבענין כזה הדבר מובן מעצמו דאם מתברר בפנינו שאין איסור אזי ממילא הפועל יוצא מזה הוא שיש כבר חיוב להגיד ולגלות משום לא תעמוד וכו' וכנ"ל וכו'. וגם זאת לבאר, דסתמן וסתימתן של דברי החפץ חיים משמעותן שהמדובר והמכוון לאו דוקא בהיכא שהמחלה מסוכנת, אלא המדובר והמכוון על כל סוג מחלה שהיא המקוננת בגוף ואיננה בת חלוף ונמצאת באחד מן הצדדים וגורמת לסבל ואי נוחיות

אודותיה כלל וכו'. וכתב שם להתיר דבר זה, ואין בזה איסור משום גניבת דעת כמה שלכתחילה בשעה שנפגש עמה הוא חושב שהיא נערה ולא גרושה ע"ש.

ובאגרות משה (אהע"ז ח"ג סי' כ"ז) דן בנערה בת עשרים שאין לה אורח נשים, וכתב ז"ל: וכיון שראויה בעצם לבנים שהרבה אנשים אין מקפידין כל כך שיהיה להם הרבה בנים, וגם אין מקפידין כל כך שתתעבר תיכף דמטעם זה אינו מקח טעות, ויש גם בזה ספק מצד שיש מהרופאים שאומרים שלאחר שתנשא יבוא לה האורח כנשים ותוכל להוליד גם תיכף וגם הרבה בנים וכו'. עכ"פ כיון שנקטן הספק איני רואה שיהיה חיוב לגלות זה. ולרווחא דמילתא יחליטו האב והבת שאם יעבור זמן של ארבע שנים ולא תתעבר וגם לא יבא לה אורח כנשים, תקבל ממנו גט בלא קושי ובלא שום תביעות ממנו, שלהחלטה זו שוב לא יהיה להנושאה כמעט שום הפסד, שודאי לא יצטרכו לגלות אף לא ממדת חסידות עכ"ל. ודברי האגרו"מ צע"ג, שהרי כיון שיש סיכוי שלא תוכל להוליד, כיצד אפשר להערים על הצד השני ולא לגלות לו שיצטרך להתגרש ממנה באם לא תוליד, שהרי נגרם לו נזק וסבל רב שישא אשה כמה שנים ולא יהיה לו בנים ואח"כ יצטרך להתגרש ממנה בליט ברירה. וביותר צ"ע שכתב שאין אפי' מידת חסידות שלא לגלות לו על כך, וצע"ג.

הגרשז"א אויערבאך: בספר נשמת אברהם (ח"ג, על אהע"ז סי' ב', עמוד ס"א) הביא בשם המקור חסד על ספר חסידים (סי' תק"ז, והובא לשון הספר חסידים לעיל בהערה אות א') שכתב להוכיח מהגמ' ביבמות דף מ"ה שם דקידושי טעות שייך רק במומי הגוף ונדרים וכה"ג, אבל בפסולי יוחסין אין חשש קידושי טעות עכ"ד. והביא שכתב על כך הגרשז"א: צ"ע דבספר חסידים משמע שהקפיד גם על מומים כאלה שאינם מבטלים כלל את הקידושין משום קפידא של שמא יאמרו הואיל ואילו

ובחשוקי חמד (ב"מ דף ס') כתב: נערה שניסתה להתאבד פעם אחת בצעירותה, האם לכשיוצע לה שידוך היא חייבת לספר על המאורע הבודד הזה, כשיש סבירות רבה ביותר שלא יחזור עוד מאורע דומה, ולאור העובדה שמדובר במאורע בודד ללא חזקה לדברים כאלו. יש מקום לומר שאין הבחורה חייבת לגלות, וזאת אם נקבל את קביעת הרופאים, שיש סבירות רבה ביותר שלא יחזור עוד מאורע דומה, וכאילו המחלה חלפה ועברה, ובן הזוג לא יסבול מכך בעתיד, [והביא דברי הגמ' ביבמות דף מ"ה וביאור הקהילות יעקב בזה שהובא לעיל]. הצעתי את דברי לפני מו"ח מרן הגרי"ש אלישיב (שליט"א) [זצ"ל] ולא הסכים להם. ואמר נסיון ההתאבדות שבצעה הבחורה, מראה שהאופי שלה חלש, ואינה מסוגלת לעמוד בלחצים. ומאחר והחיים בעולם הזה אינם על מי מנוחות, ויש בהם תמיד מעלות ומורדות, יש לחוש שמא תשבר ח"ו שנית. ובפרט שהרי אשה צריכה לעבור את הנגזר על חוה: 'הרבה ארבה עצבונך והריונך, בעצב תלדי בנים' (בראשית ג טז), ולא תמיד הבעל מבין לנפש אשתו, והיא עלולה להיות בודדת וכאובה, ומי יערוך לנו שהיא תעמוד בכך וכו' עכ"ד.

הגר"מ שטרנבוך שליט"א: בתשובות והנהגות (ח"א ס"י תתע"ט) כתב בעניינים אלו, וז"ל: מחלת הנפילה בחתן או בכלה כשיודע שנעלם מצד השני, מצוה להודיע להם כדי שלא ייכשלו בזה ויסבלו מאד, אבל אם החתן או הכלה בריאים רק שבמשפחה יש שם מקרים של מחלת נפילה, אף שיש אחוז תורשה הלוא בזה אין כל אחד מקפיד, לכן כשלא שאלו אדם אחר על הבריאות אינו צריך ללכת ולהגיד רק ישתמט שאינו מכיר המשפחה וכדומה, אבל אם שואלים אותו על בריאות המשפחה, נראה שעליו לרמז ששמע שיש מקרי (שנים) נפילה במשפחה וכו'. מחלת סוכר בו או בה, נראה שראוי להם להודיע זה לזה כיון שזה יגרם להפרעות במהלך חייהם הרגיל שצריך

והפרעות בחיים וכו', ושיש ליוודע לגלות מזה לצד השני, ופשוט עכ"ל].

ובספר שלמי שמחה (לידידי הרב טוביה פריינד, פרק ו') כתב בשם הגרשז"א: רבינו היה נוהג לומר, כי אחד הדברים המפריעים ביותר לשלום בית בין איש לאשתו הוא ענין הרמאות, אם צד אחד מוצא שהצד השני רימהו באיזה פגם או חסרון, זהו סכנה לשלום הבית וכו'. ומשום כך היה רבינו מייצץ לשואלים שלכל הפחות ירמזון על חסרון זה קודם גמר השידוך, כדי שאח"כ יכול הצד שיש בו את הפגם לומר, הלא ידעת מהפגם שהרי רמזתי לך, אלא מאי לא רצית לשמוע, א"כ אתה הוא שרימית את עצמך עכ"ד. [וכנראה שדברים אלו נאמרו בפגם והפרעה שאינה משמעותית, אבל בפגם גמור ודאי שיש חובה להודיע].

ובהמשך שם כתב: נשאל רבינו האם משפחתו של בחר אשר אינו שומע באזנו האחת, צריכה לספר על כך לפני התקשרות של שידוכין. השיב שאין צריכים לספר, ונימק משום שאין הדבר פוגע בתפקודו השוטף של הבחור. ונשאל רבינו, אם בשידוכים שואלים על בחר כלשהו, והלה הוא בעל אופי טורדני האם צריכים לספר זאת. השיב שאין צריך לספר כי הדבר אינו פגם כל כך. ובהמשך שם: הורה רבינו שמועמד לשידוך שיש לו מום משמעותי, רשאי שלא לספר על כך לבן הזוג בפגישות הראשונות ביניהם, אבל עליו לספר זאת לפני האירוסין ע"כ.

הגרי"ש אלישיב: כבר הובא לעיל (אות ה') שחולק על הקהילות יעקב וסובר שבאופן שיש חשש הלכתי על הקידושין ויש מחמירים יש חובה להודיע לצד השני. וכן הובא לעיל (באות ג') שבתשו' אחת התיר שלא להגיד לבעל שהכלה אינה בתולה משום שאם אינו יודע לא יקפיד בכך ולא הוי מום, ואינו דומה לכל מום שהוא פגם בעצם שגם אם לא יתוודע לעולם יש בזה דין מום. אמנם בתשובה אחרת החמיר בזה שיש בזה איסור גניבת דעת.

המפורסמים למומחים מאשרים שלא נשאר רושם המחלה עליהם ואין שום חשש לעתיד, שבהתקפה הקודמת היתה סיבה שאין עכשיו, דעתי לחלק בזה בין האיש לבין האשה, שבאשה שצריכה עוד לעבור לידות עם יסורים קשים מצוי שבאשה שיש לה רק נטיות למחלת נפש ר"ל, בעת לידה או סמוך לה שיתעורר אצלה עוד הפעם המחלה, והנטייה התורשתית לכך, וכ"ש לאחר שכבר התעורר בה פעם בעבר, וע"כ ראוי לספר לו. אבל באיש אין לחשוש שיהיה לו איזה משבר בחיים שעלול לעורר מחלתו בשנית, ולכן דעתי נוטה להקל כשעכשיו אין שום חשש כיון שנתרפא לגמרי כי הרי ידוע שהצד השני אם רק ישמע על איזו בעיה אף שבאמת אין שום חשש לא יסכים להשידוך, ובעצם לא מטעה אותה שהרי עכשיו הוא בריא לגמרי ומחלתו נתרפאה, וכשם שאין מגלין בשידוכים בדרך כלל מדות של עקשנות כעס וכדומה שמפריעים כל החיים הרבה יותר מחשש שהבאנו, גם כאן באיש אין חייבין לגלות, ובס"ד לא יקרה דבר, כנלענ"ד עיקר (מיהו אם יש במשפחה כבר שני מקרים כאלו ראוי לחוש שמשפחה מחזקת וחייבין להגיד כנלענ"ד). וגם באשה אפשר דאם היתה סיבה מיוחדת להתקפה, ולדעת הרופא מובהק אין כאן שום חשש לעתים גם בלידה וכדו', דינה כמוהו, ואין צריכים לגלות לעורר ספיקות אם לא הוחזק המחלה במשפחתה עכ"ד.

והגר"מ שפרן שליט"א (קובץ הישר והטוב חלק כ"א, עמוד כ"ו) כתב וז"ל: ישנם חסרונות שהם בגדר לא תעמוד על דם רעך ומצוה לספר ולמנוע ממנו בכל דרך לעשות השידוך וכו', כמחלה בריאותית, מחלת נפש, נטייה למידה גרועה מסוימת באופן קיצוני מאד שאין הדעת סובלת, דעות כוזבות וכו'. וישנם חסרונות שאינם כ"כ מהותיים עד כדי גדר לא תעמוד על דם רעך, ואף שעלולים לגרום אי נוחיות מסוימת לאחר הנישואין, עדיין הינם בגדר הנורמה שרוב בני אדם לוקים בחסרונות ברמה זו,

דיאטה מיוחדת, ואפילו אדם אחר ששואלים אותו על מחלות וכדומה נראה שעליו לספר זאת, שנקרא חסרון לזוג בהתחלת חיי נישואין, (אף שדעת הרופאים היום שדיאטה לסוכר לא נורא וטוב לכל אחד), אבל אם יש מקרה של חולה סוכר במשפחה נראה שאין צריכים להגיד אלא כשזה חמור כגון ששני אחים או שתי אחיות דוקא יש להם, אבל בלי זה גם החתן לא צריך להגיד שרוב בני אדם לא מקפידים ואינו חייב להגיד כל החסרונות בשידוך רק מומין המפריעים. בעל כליה אחת אף שזה חסרון, לא נקרא חסרון גדול כ"כ דאף שלא נשאל יודיע, אבל החתן וכלה נראה דחייבין להודיע זה לזה, אבל מי שנשאל נראה שתלוי במדת הסבל, אם חייב להודיע. בהפרעות נפשיות, אם היו פעם לאיש והיום בריא לגמרי ולא צריך תרופות, נראה שאינו חייב להודיע לה כשאין שום חשש לעתיד, אם אכן היה זה רק משבר שחלף ועבר ואין שום חשש שיחזור, כאשר שני רופאים מובהקים אישרו כן, אבל אם זקוק גם היום לתרופות צריך להודיע לה, ואצל האשה אף שהיה לה פעם, אם עלול להפריע ולהתעורר שוב בלידה או לאחריה חייבת להודיע לו, ואדם אחר שלא נשאל, אם היום יש לו או לה הפרעות נפשיות לעתים שמפריעים לרוב בני אדם חייבין להודיע, אבל כשהיה פעם ואין שום חשש לעתיד וכהיום אין אצלם - ראוי לא להתערב ולהסתלק מלמסור בהענין כלל. ומחלות נפשיות במשפחה אין להודיע כלל כשלא נשאל, אלא אם יש לשני אחים או אחיות וכדומה המחלה עכ"ד.

ובתשו' אחרת כתב (תשובות והנהגות ח"ב סי' תרכ"ד) וז"ל: נדרשתי לאשר שאלוני בשידוכים, היכא שסבלו פעם ממחלת נפש וב"ה נתרפאו, אם מחוייב צד החתן או הכלה להודיע לצד השני מהמחלה או לא, ולדעתי תלוי הדבר שאם זקוקים עדיין לרפואות וכדו' חייבין להודיע ובלאו הכי מטעין השני. אבל כשנשכחה המחלה ולא סובלים עוד, ורופאים מובהקים

ויש ליישב עפ"י מה שכתב היעב"ץ בהגהותיו שם על דברי הגמ': שמע מינה דצנוע מותר לקדש אשה אע"פ שלא יראנה עכ"ל. ויש לציין לדברי המדרש (בראשית רבה, י"ב י"א): הנה נא ידעתי. וכי תעלה על דעתך שלא הכיר בה אברהם עד אותה שעה, אלא כך אמרו רז"ל מיום שנכנסה שרה לביתו לא ראה צורת פניה עד אותה שעה, ואל תתמה על דבר זה. ארז"ל בחסיד א' שנשא אשה גדמת והיתה עמו י"ב שנים ולא הכיר בה. יום א' עשתה מריבה עם בת חמיה, א"ל יפה את עושה לי שלא הגדתי לאחי שידך קטועה, שמע אותו חסיד ואמר העבודה לא הבינותי בה כל השנים הללו שהיתה עמי. בא מעשה לפני חכמים ואמרו כמה צנועה זו שלא הכיר בה בעלה, וי"א כמה צנוע איש זה שלא הכיר באשתו ע"כ.

ובזה יש ליישב, שכיון שהיא ידעה שבטרם נישואיו לא בדק אחריה, והכירה בצניעותו שגם לאחר הנישואין לא יסתכל בה, לכן לא היה בזה חשש של גניבת דעת ומקח טעות שהרי היה יכול לבדוק דבר זה ולא בדק מפני שהיה איש צנוע.

מסקנת הדברים

א. באופן שיש מום גמור יש בזה חשש מקח טעות וחובה להודיע. באופן שאינו מום גמור אבל יש הפרעה משמעותית לחיי הנישואין וסבל, יש חובה להודיע מפני 'לא תונו איש את עמיתו' ולא תעמוד על דם רעך' ומצוות 'השבת אבידה'.

ב. באופן שלא יהיה סבל והתמודדות לצד השני, אבל לכתחילה לא היו מוכנים להיכנס לשידוך כזה, כגון כשיש פגם וחשש הלכתי על הנישואין, דנו האחרונים בביאור הגמ' ביבמות שהתירו לו ללכת לעיר אחרת שלא ידעו יחוסו שאביו הוא גוי וינשא לו, ומוכח שאין בזה איסור גניבת דעת. ונאמרו בזה כמה תירוצים שיש בהם נפק"מ להלכה. א. שיטת החת"ס שהתירו לרמות לצורך פריה ורביה. ב. שיטת האמרי יושר שדוקא באופן שלא יתוודע הפגם לעולם ולא יקפידו מותר. אבל אם יתוודע הפגם אסור. ג. שיטת הדברי מלכיאל והגרי"ש אלישיב שדוקא באופן שהחשש שלהם הוא בטעות שסברו שהוא אסור לבוא בקהל, והם טעו בזה, לכן הותר להטעותם. ד. הדברי מלכיאל ועוד אחרונים ביארו שלא היה צריך לחשוש לכך שהוא פגום שאביו גוי, שכיון שהם לא ביררו על יחוסו הרי זה כמחילה מצידם על הפגם שלו, ולכן הותר לרמות. [ודוקא בנדון זה שאין בזה פגם הלכתי רק מעלת יוחסין שייך לומר כן]. ה. הקהילות יעקב מחלק שכיון שבדיעבד יסכימו לנישואין אלו ולא יסכימו להתגרש, על כן אין בזה איסור גניבת דעת [ונתבאר שדבריו נאמרו דוקא בפגם של יוחסין ולא בפגם שיש בו סבל תמידי ואין מתגרשים מפני שיקולים צדדיים].

כגון שהוא קצת קפדן, קצת עקשן, מדי מסודר, מדי מפוזר, חם, קר וכו' והם אכן גורמים קושי מסוים למי שדר עמו בכפיפה אחת, אך עדיין הם בגדר הנורמה שניתן בהחלט להתגבר עליהם ולחיות אתם. חסרונות מהסוג הזה אינם בגדר לא תעמוד על דם רעך ואין שום חובת הצלה לגלותם. אולם אין ג"כ שום איסור לספר ולגלות אותם כשכוונתו אכן לתועלת וכאשר מתקיימים התנאים שהציב החפץ חיים, והוא אף מקיים מצות גמ"ח ומצות ואהבת לרעך כמוך כשכוונתו לעזור לחבירו וידידו וכו' עכ"ל.

לסיום הדברים הנני להעלות מה שיש לתמוה בדברי הגמ' (שבת דף נ"ג): תנו רבנן מעשה באדם אחד שנשא אשה גידמת ולא הכיר בה עד יום מותה, אמר רב בא וראה כמה צנועה אשה זו שלא הכיר בה בעלה. אמר לו רבי חייא זו דרכה בכך [פרש"י: זו דרכה בכך - לכסות כל אשה עצמה, וכל שכן זו שהיתה צריכה לכך], אלא כמה צנוע אדם זה שלא הכיר באשתו עכ"ל. ויש לתמוה כיצד העלימה ממנו פגם זה שהרי יש בזה גניבת דעת וחשש מקח טעות.

ג. יש להדגיש המבואר בדברי הפוסקים שדוקא באופן שלא שאלוהו יש אופנים שאין חובה להגיד, אבל אם שאלוהו אם יש איזה פגם בריאותי וכיו"ב, אסור לרמות, ויש להשיב האמת בלבד. ואכן יש רבנים הממליצים לשומעי לקחם ומבקשי עצתם לברר אצל הצד השני לקראת גמר השידוך האם אין בעיות בריאותיות. ואם כי בעבר היו רבים שחששו לשאול שאלה זו מפני אי נעימות מהצד השני שעלולים להרגיש שלא סומכים עליהם וחוששים שהם מסתירים. אך כיום רבים נוהגים לשאול שאלה זו לקראת גמר השידוך, וכיון שהיא שאלה מקובלת אין לחשוש מלשאול שאלה זו.



הרב משה דו'לובסקי

לרגל שמחת בית צדיקים בנישואי בן זקוניו של מרן כ"ק אדמו"ר שליט"א
החתן הרב מרדכי שליט"א, הנני לסדר בפני הלומדים רשימות פסקי הלכה
שזכיתי לדון לפני פוסקי דורנו בענייני נישואין, ולשמוע בעצמי פסק
ההלכה מפה קדשם.

פסקי הלכה מפוסקי דורינו בהלכות כתובה וחופה

כתיבת שם 'אלטר' בכתובה - לנוהג לחתום 'אלתר' * דרך כתיבת השמות שבשפת
האידיש * כתובה שנכתב בה 'חשון' במקום 'מרחשון' * כתובה שנכתב תאריך השנה
בלשון זכר * לסמוך על עדי קנין בכתובה שזמנה מוקדם * זמן קבלת הקנין וחתימת
העדים על הכתובה * חופה לפני השקיעה * האם שדכן ועורך החופה כשרים לעדות
קידושין * אפר מקלה * האם החו"כ חייבים לשמוע השבע ברכות בסעודה * עדים
שלא שמעו היטב אמירת הקידושין ע"י החתן * חתן וכלה שלא שמעו הברכות בחופה
* התחיל 'ברוך אתה ה' בברכת 'שוש תשיש'

ואכן כך עשיתי ומסרתי להרב את כל
המו"מ שהיה ביני לבין המחנות, וביקשני
להמתין מעט, לאחר כמה דקות השיב לי
בזה הלשון: 'אין א כתובה זאלסטו שרייבן
אלטר נאר מיט א טי"ת' - [בכתובה תכתוב
אלטר רק עם טי"ת]. וחזרתי ושאלתי שהרי
המחותן נוהג תמיד לחתום שמו בתי"ו, וחזר
וענה לי: 'האסט גיהערט וואס איך האב דיר
געזאגט - [שמעת מה אמרתי לך], אין א
כתובה זאלסטו שרייבן אלטר נאר מיט א
טי"ת'. והוסיף לי שאף שבאמת עפ"י כללי
הכתיבה של שפת האידיש יש לכתוב
'אלטער' בתוספת עי"ן, למעשה נהגו
עכשיו לכתוב 'אלטר' בלא עי"ן.¹

לאחר מעשה הראוני בספר אחד בשם
השבט הלוי שמי שנוהג לחתום שמו אלתר
בתי"ו גם בכתובה יכתבו כך. חזרתי אל הרב
זצ"ל, ואמר לי שאותו ספר אינו מעתיק נכון,
וכנראה כוונתו לתשובתו בשו"ת שבט הלוי
(ח"ט סי' רפ"א), ושם השיב רק לענין
בדיעבד, שאם חותם תמיד כך וכבר כתבו
בתי"ו אין להרהר אחר הכתובה, אבל
לכתחילה גם באופן זה יכתבו אלטר
בטי"ת, וכפי שמופיע באהלי שם, אלא

כתיבת שם 'אלטר' בכתובה
לנוהג לחתום 'אלתר'

א. בשנת תשע"א התקיימה חתונת בן תלמיד
ישיבת חכמי לובלין, ובסידור הקידושין
התכבד ראש הישיבה הגר"ש ואזנר בעל
שבט הלוי זצ"ל, אמנם עקב חולשתו היה
דרכו להגיע רק לברך את ברכת הנישואין,
ולכן התבקשתי בשמו למלא את הכתובה
ולעשות הקנין ולהחתים העדים קודם
החופה, והוא יגיע לחופה.

והנה שמו של אבי הכלה היה 'אלטר דוד
קלמן', ואמר לי שמקפיד לחתום שמו
'אלתר' בתי"ו, וכן נהוג במשפחתו ויתכן
מפני שהוא ר"ת של הפסוק "לא תאונה
אליך רעה". ושאלתיו מדוע קרוי בשם זה,
והשיבני שנקרא על שם סביו שנהרג
בצעירותו בשואה ולכן הוסיפו על שמו את
השם 'אלטר'. אמרתי לו א"כ הרי המשמעות
היא לשון זקן שהוא 'אלטער' ביידיש, ולא
'אלתר' שמשמעותו 'תיכף ומיד' (וכמו
'לאלתר'). והוסכם שאתקשר אל הרב
וואזנר זצ"ל שיכריע בענין.

1 וזכורני כשבא הגר"ש אל החופה, אמר קודם ברכתו על הכוס שהחתן והכלה יכונו לצאת בברכות.
וגם ביקשני שאכבד בקריאת הכתובה למי שיכול לקרותה היטב ובזריזות, ולא למי שאינו בקי בזה ויעשה
טעויות ויתבזה, וגם יקח הרבה זמן.

כתובה שנכתב תאריך השנה בלשון זכר

ד. בשו"ע הל' גיטין (סי' קכ"ו ס"ה) נפסק: 'בחשבון השנים יכתוב לשון נקבה, בשנת חמשת אלפים ואחת לבריאת עולם' וכו'.

ומעשה בכתובה שנכתבה בשנת תשע"א, ובמקום לכתוב 'ושבעים ואחת' כתבו 'ושבעים ואחד'. וזכיתי להציע השאלה בפני הגרי"ש אלישיב זצ"ל שכבר היה בערוב ימיו (נלב"ע כ"ח תמוז תשע"ב). ובבקיאותו המבהילה ענה מיד: הרי כבר עמד על ספק זה החלקת מחוקק בהל' גיטין (שם ס"ק ט"ז), וחזר בפני על לשונו של הח"מ: 'יש להסתפק אם כתב אחת במקום שראוי לכתוב אחד או להפך, אם ג"כ כשר'. והוסיף ואמר, אמנם לענין גט הסתפק הח"מ, אבל בכתובה ודאי יש להקל בזה.

לסמוך על עדי קנין

בכתובה שזמנה מוקדם

ה. מעשה בחופה שבאמצע קריאת הכתובה נוכחו שכתבו בתאריך את השנה הקודמת, והוי כתובה שזמנה מוקדם שפסולה.

והגר"ש וואזנר ששימש כמסדר קידושין פסק שמאחר שפסק הרמ"א (אבהע"ז סי' ס"ו סעיף א') שבשעת הדחק סומכין על עדי קנין בלא כתיבת שטר כתובה, אין לך שעת הדחק גדול מזה שהחתן והכלה יצטרכו להמתין תחת לחופה עד שיכתבו כתובה חדשה, ולכן ימשיכו החופה כרגיל עם השבע ברכות. והוסיף, שאפשר להמתין עם כתיבת הכתובה החדשה אפילו למחרת. אך למעשה הרה"ג משה ברנדסדורפר שליט"א שהשתתף בחופה, נכנס מיד לאולם וכתב כתובה חדשה, וחתמו עליה העדים עוד קודם היחוד על צד היותר טוב.

זמן קבלת הקנין

וחתימת העדים על הכתובה

ו. בחופה שהתקיימה בירושלים התכבד הגר"ש וואזנר זצ"ל בסידור קידושין, ובדרכו מב"ב לירושלים התקשר אלי

ששם כתב 'אלטער' בעיי"ן, ועכשיו נהגו בלא עיי"ן, וכנ"ל.

וכמו כן שמעתי מהגר"ח קנייבסקי זצ"ל לגבי כתיבת השם 'מענדל', שהיות וכיום רוב האנשים כותבים 'מנדל' בלי עיי"ן, כך גם צריך לכתוב בכתובה, ורק מי שחותם שמו 'מענדל' כך גם יכתבו בכתובה.

דרך כתיבת השמות שבשפת האידיש

ב. שאלתי את הגרי"ש אלישיב זצ"ל איך לכתוב שמות הנשים שבשפת האידיש. והשיבני שצריך לכתבם עם א' בסופם, וכמו שפסקו כל גדולי הפוסקים האחרונים כהבית שמואל וכו', בשונה משמות הכתובים בתורה כ'שרה' וכדו' שהם נכתבים בה' בסופם. וכך גם הורה לי הגר"ש וואזנר זצ"ל.

והוסיף לי הגרי"ש שאמנם כיום יש הרבה שמות מנשים ששינו את שמותיהן לעברית, כגון 'אלקה' 'פרידה' 'פרידה' 'גולדה' וכדו', ובזה יש לכתוב בה' בסוף רק אם מתקיימים ג' תנאים: 1. כולם קוראים לה כך, ולא בכינוי 'עלקי' וכדו'. 2. היא התחנכה בבית ספר שמדברים עברית, שכך נהוג לקרוא במקומות אלו שם זה, ולא כמו דוברי האידיש שמשתמשים בכינוי 'עלקי'. 3. שכותבת שמה המלא עם ה' בסוף.

וכעין זה הורה לי הגאון ר' יעקב מאיר שטרן שליט"א.

כתובה שנכתב בה 'חשון'

במקום 'מרחשון'

ג. מעשה היה בראש ישיבה שסידר קידושין בחודש מרחשון, ובכתובה שהכין כתב רק 'חשון' ולא 'מרחשון'. ושאלתי את הגרי"ש אלישיב זצ"ל כדת מה לעשות.

והשיבני, שהיות ובפתחי תשובה (אהע"ז סי' קכ"ו סקי"ב בשם הגט פשוט שם) פסק שבדיעבד יש להכשיר גט שנכתב בו 'חשון' במקום 'מרחשון' (כיון שידוע ומפורסם שכך נקרא חודש זה), ממילא יש להכשיר בנידונינו את הכתובה גם לכתחילה, שכדי שלא לפגוע בראש הישיבה שהכין הכתובה הוי כבדיעבד.

תחת החופה שצריכים לחתום בעמידה ומתוך לחץ ועלולים לבא לטעות ומכשול, ובפרט שלפעמים העדים מבוגרים, וכן הוא הסדר הרגיל בעולם.

ואציין שגם גאב"ד העדה החרדית הגרי"ט ווייס זצ"ל הקפיד לעשות הקנין והחתימות קודם החופה, ופעם שאלתיו על כך, ואמר לי שמחזיק את עצמו תלמיד של הרב וואזנר ולכן אינו רוצה לשנות ממנהג רבו.

ועובדא הוי בחופת בת הגאון ר' אברהם דוב אוירבך זצ"ל, ואבי הכלה ביקש שיעשו הקנין באמצע החופה בעת קריאת הכתובה, כיון שאביו הגרש"ז זצ"ל הקפיד על זה בדרך כלל מפני החשש דמיחזי כשיקרא² (מלבד כשהיה חשש שלא יספיקו לערוך את החופה לפני השקיעה ויהיה חשש שטר מוקדם, או שהיה גשם בחוץ, אז הקיל לקבל הקנין ולחתום באולם לפני היציאה לחופה). אמנם מסדר הקידושין הגאון ר' אברהם יצחק אולמן שליט"א השיבו מדברי מהר"י ברונא, ולא היה בידו להשיבו על כך, ולכן למעשה קיבלו הקנין לפני החופה.

חופה לפני השקיעה

ז. הייתי נוכח בחופה שהגרי"ש אלישיב זצ"ל כובד בסידור קידושין, וזמן החופה נקבע קודם השקיעה כפי שנהגו להקפיד אנשי ירושלים, והגרי"ש הופיע בערך חצי שעה לפני השקיעה, וכעבור זמן שראה שמתמהמהים מלצאת לחופה, עזב את המקום ואמר שיחזור אחרי תפילת ערבית.

והתבטא בפני כמה פעמים, שבאמת יש ענין גדול שתהא החופה ביום, אך מצער לראות לפעמים שטורחים טירחה רבה כדי לקיים זאת, ובפרט בימי החורף שצריך בעבור זה להקדים מאד את החופה לשעות אחר הצהרים המוקדמות, ולמעשה מתמהמהים מחמת סיבות שונות ולא יוצאים בזמן והחופה נעשית בין השמשות,

הגבאי שאמלא את הכתובה, והעדים יעשו הקנין מהחתן, ויחתמו, ויצאו לחופה, ועד הברכות של המסדר קידושין הוא כבר יגיע, וכך היה.

לאחר החופה שאלתיו שכמה מגדולי רבני ירושלים מקפידים לעשות הקנין תחת החופה אחרי הקידושין שלא יהא מחזי כשיקרא, שאיך חותמים על הכתובה לפני הקידושין כאשר בתוך הכתובה נכתב שמעידים העדים ששמעו איך אמר החתן להכלה הוי לי לאנתו כדת משה וישראל.

והשיבני, שהרי מפורש בראשונים שלא חיישינן למחזי כשיקרא, וממילא יש לעשות כן לכתחילה. דיעויין במרדכי (פ"ב דגיטין סי' שמ"ב) שהעדים חותמים קודם ולא מחזי כשיקרא כיון שעסוקין באותו ענין. וכן מצינו בשו"ת מהר"ם מינץ (סי' ק"ט) שהחתן מקבל קנין על הכתובה קודם שמוליכין אותו לחופה ואז חותמין על הכתובה מיד אחר הקנין טרם שמוליכין אותו לחופה.

גם בשו"ת מהר"י ברונא (סי' צ"ד) כתב לקיים המנהג לחתום קודם הקידושין וזה לשונו: וא"ת אדרבה כי חתום הכתובה קודם הקידושין מיחזי כשיקרא שהעדים חותמין איך דאמר לה הוי לי לאנתו להאשה, וזה אינו כן, ודומה להא דאמרינן בפ"ג דכתובות האי אשרתא דדייני דמכתב מקמי דליחזי סהדי חתימת ידיהו מחזי כשיקרא. זה אינו, דהתם כתבו מכירים אנו חתימת ידי העדים וזה שקר גמור, אבל כאן כותבין וחותמין השטר לראי' פשיטא דשפיר דמי, דכותבין שטר ללוה אעפ"י שאין מלוה עמו, ועוד אפילו בגיטין כותבין וחותמין ותרוכית יתיכי ליכי והרי את מותרת לכל אדם אעפ"י שהיא א"א גמורה קודם דיהיב לה, הכא נמי לא שנא.

והוסיף לי הגר"ש, שהוא מקפיד שיחתמו קודם החופה שאז העדים חותמים כשהם יושבים בנחת ואז חתימתם ברורה, משא"כ

2 הערת המערכת: ראה מכתבו של הגרש"ז זצ"ל בגליון נ"ה עמ' סא, ובמאמרו של הרב פנחס ליפשיץ בגליון פ' עמ' כט בדעתו של הגרש"ז.

י. שאלתי את הגר"ח קנייבסקי זצ"ל לגבי מקרה ששכחו להניח האפר לפני החופה.

והשיבני, שיניחו בשעת החתונה, כי כל החתונה נחשב 'ראש שמחתו', ומתקיים הפסוק הנ"ל.

התחיל 'ברוך אתה ה'

בברכת 'שוש תשיש'

יא. בבאר היטב (אהע"ז סי' ס"ב סק"א) הביא בשם איגרות הרמב"ם שסדר שבע הברכות אינו מעכב, ולכן אם דילג אחת הברכות יאמרה אח"כ.

ומעשה באחד שכיבדוהו בברכת 'שוש תשיש', ובטעות התחיל ובירך 'ברוך אתה ה', והסתפקתי שמא מן הראוי שימשיך ויברך ברכת אשר ברא (ברכה אחריתא), ואח"כ ישלימו ברכת 'שוש תשיש' וברכת 'שמח תשמח'.

ושאלתי את הגאון ר' מאיר ברנדסדורפר זצ"ל, ופסק שימשיך ויאמר 'שוש תשיש', כיון שבאמת כל ברכה צריכה לפתוח ב'ברוך אתה ה', אלא כיון שברכה זו סמוכה לחברתה לכן אינה מתחילה בברוך אלא מתחילים מיד 'שוש תשיש', וכמו שביאר רש"י בכתובות (ח' ע"א), וממילא אם בטעות התחיל ברוך אתה ה' שפיר יכול להמשיך כעיקר הדין לולי הסמיכות לחברתה.

אמנם העירוני שלכאורה דבריו נסתרים מדברי הרמב"ם (הל' ק"ש פ"א ה"ז, והביאו המג"א סי' ס"ד סק"ג, ובמשנ"ב סי' ס"ח סק"א) וז"ל: ברכות אלו [של קר"ש] עם שאר כל הברכות הערוכות בפי כל ישראל, עזרא הסופר ובית דינו תקנום, ואין אדם רשאי לפחות מהם ולא להוסיף עליהם וכו', מקום שהתקינו שלא לפתוח בברוך אינו רשאי לפתוח [כגון ברכה הסמוכה לחברתה. רבינו מנחם] וכו', כללו של דבר כל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בברכות הרי זה טועה וחוזר ומברך כמטבע. הרי שאף

ואז החופה לא ביום ולא בלילה! וגם נכנסים לספיקות על זמן הכתובה [שהיה רגיל לקבל הקנין באמצע החופה, ולא היה ניחא ליה לקבל קנין לפני החופה אלא בלית ברירה]. ואמר לי אם רוצים שהחופה תהיה ביום צריך לצאת לחופה לא יאוחר מ-20 דקות לפני השקיעה.

האם שדכן ועורך החופה

כשרים לעדות קידושין

ח. שאלתי את הגר"ש אלישיב האם שדכן יכול להיות עד בחופה, או שמא נחשב נוגע בדבר.

והשיבני, שאם שילמו לו כבר עבור השדכנות הרי הוא כשר לעדות, שכבר אינו נוגע.

וכן שאלתי האם בהיותי השמש שעורך החופה אני יכול לשמש כעד, שהרי אני מקבל תשלום על סידור החופה ושמא נחשב אני כנוגע.

והשיבני, שהתשלום שמשלמים לי הוא על הדברים שאני מביא ועל העבודה ולא על הגדת העדות, וממילא אין חשש בדבר.

ואח"כ מצאתי שכן פסק הגה"ק מבוטשאטש בספרו עזר מקודש (אהע"ז סי' ס"ו סעי' י"ג).

אפר מקלה בראש החתן

ט. בשו"ע (או"ח סי' תק"ס ס"ב, וכן הוא באה"ע סי' ס"ה ס"ג) נפסקו כמה תקנות שנתקנו זכר לאבלות ירושלים, ואחת מהן: 'וכשהחתן נושא אשה, לוקח אפר מקלה ונותן בראשו במקום הנחת תפילין וכו' כדי לזכור את ירושלים, שנאמר, אם אשכחך ירושלים וגו' אם לא אעלה את ירושלים על ראש שמחתי'. והמנהג לתתו קודם החופה.

ובהיותי בחופה אחת ביקשו שם שיעטפו האפר בנייר וכן יניחוהו על ראשו. והגר"י פישר זצ"ל שסידר הקידושין, תמה: הרי עושים זאת זכר לחורבן, ומדוע לא יניחוהו כמו שהוא? וכמובן שכך עשו.

חתן וכלה שלא שמעו הברכות בחופה
 יג. בחופה אחת כיבדו את אחד הסבים
 בברכה, ולא יכלו לשמוע היטב את ברכתו,
 והלא כלה בלא ברכה אסורה לבעלה.
 ושאלתי את הגר"ש אלישיב זצ"ל,
 והשיבני שיקפידו שהחתן והכלה ישמעו
 היטב את השבע ברכות בעת ברכת המזון
 בסעודת החתונה, ודי בכך.

האם החו"כ חייבים לשמוע

השבע ברכות בסעודה

יד. שאלתי את הגר"ש וואזנר זצ"ל האם
 הכלה חייבת לשמוע את השבע ברכות
 בסעודת החתונה וכן בשאר ימי השבע
 ברכות.

והשיבני, שזה לא מדינא אלא מנהג טוב,
 ואינו כברכות החופה שחייבים החתן והכלה
 לשמוע.

בדיעבד אם אמר ברוך אתה ה' שוש תשיש
 וכו', יש לו לחזור ולברך שוב בלא הפתיחה,
 כיון ששינה ממטבע שטבעו חכמים, וכ"ש
 שאין לעשות כן לכתחילה. וצ"ע.

והראוני שאכן בשו"ת שבט הלוי (ח"י סי'
 ל"ב) פסק שבמקרה שטעה ופתח בברוך
 ימשיך בברכת אשר ברא, ואח"כ ישלימו
 הברכות שדילגו.

עדים שלא שמעו היטב

אמירת הקידושין ע"י החתן

יב. באחת החופות שערכתי (באולמי תמיר
 בירושלים) אמר לי אחד העדים אחרי
 החופה שלא שמע היטב מהחתן את
 אמירת 'הרי את מקודשת לי'. ובאולם
 השני נערכה חתונת נכד הגר"ש אלישיב
 זצ"ל, ומיהרתי לשאלו, והשיב דאנן סהדי
 שהחתן אמר כפי שצריך, וזה בסדר גמור.



הרב יוחנן ב"ר יעקב פילטשיק

בענין קידושין במבעת ואופני הקנייתה לאשה

באיזה קנין קונה הכלה את הטבעת * הטעם שמקדשין באופן של נתינת הטבעת על יד הכלה * כוונת הכלה בקנייתה * פעולת הכלה בלקיחת הטבעת * נתכוון לקדש בטבעת של זהב ונמצאת של כסף

שמקודשת מדרבנן, מ"מ צריכה קידושין אחרים שתהא מקודשת מה"ת, [מיהו גבי מעמד שלשתן לא מצאנו מפורש להצריך קידושין אחרים].

ואע"פ שכ' הב"ש שם בשם הב"ח, שיש לסמוך על קידושי ביאה, כמו בקטנה שהגדילה דקיי"ל דכיון שחזקה שאין עושה בעילתו בעילת זנות גמר לבעול לשם קידושין, מ"מ לפמש"כ הרמ"א סוף סי' ל"א בשם המרדכי, שכל שאינו ידוע להם שיש פקפוק בהקידושין לא מכוון לבעול לשם קידושין, ודלא כדעת החולקין שם וסוברים דכל אדם מכוון לבעול לשם קידושין, אם יהא שום פקפוק בקידושין (דעת המרדכי, כפי שמוכח בדרכי משה שם).

ועוד, דאם נאמר שאנו סומכין על קידושי ביאה, הרי צריך עדים, וכיון דליכא עדים על הביאה ודאי לא מהני, וכמו שכתב הב"ש (ל"א ס"ק כ"ב) בשם הריב"ש, דרוב פוסקים ס"ל דצריך עדים ממש על הביאה, ולא סגי בידוע לכל [דלא כהרמ"א ריש סי' קמ"ט], וע"ע בטיב קידושין (סוף סי' ל"א) שהצריך עדים על יחוד כמה פעמים, עד דנימא שודאי היה ביאה ד'הן הן עדי יחוד הן הן עדי ביאה, וכ' עוד (סעיף ד' שם), דלהעמיד עדים על היחוד ושהוא מכוון לקדשה בביאה יש בזה פריצות, וכדמבאר בשו"ע (סי' כ"ו סעיף ד') דאין מקדשין בביאה משום פריצותא.

קנין יד

עוד יש לדון אם מהני מדין קנין יד, דהא קנין יד הוי קנין מן התורה (עי' מחנה אפרים

א. באיזה קנין קונה הכלה את הטבעת קנין הגבהה

הנה מנהג ישראל בקידושי אשה הוא, שהכלה פושטת אצבעה, והחתן נותן הטבעת על אצבעה, ויש לדון באיזה קנין היא קונה את הטבעת.

ולכאורה היה אפשר לומר, שקונה אותה בקנין הגבהה, מיהו היות ולא מצינו שהכלה תהא צריכה להגביה ידה עם הטבעת, שוב יש לעיי' אם סגי בזה שיהא נחשב קנין הגבהה במה שהטבעת מוגבהת על ידה ומכחה ג' טפחים מהארץ, עי' אבני נזר (אבה"ע סי' ק"ס) שדן בזה.

ועוד יש לעיי', שהרי קנין הגבהה קונה רק מדרבנן, כמו שכ' החינוך (מצוה שלו), כיון דקיי"ל (חומ"מ סי' קצ"ח סעיף א') כר' יוחנן דמן התורה מעות קונות ותיקנו חכמים קנין משיכה והגבהה כדי שלא יאמר נשרפו חייטין בעלייה (ב"מ מח:). וא"כ אם קונה הכלה הטבעת רק מדרבנן, הרי זה תלוי במח' הפוסקים אם קנין דרבנן מהני לדאורייתא, כדמבאר לענין קידושין על ידי קנין במעמד שלשתן (אבה"ע סי' כ"ח סעיף י"ג), דדעת רבינו ירוחם שאינה מקודשת אלא מדרבנן, ודעת הב"י וכ"כ הב"ש (שם) שהוא דעת הר"ן, שהוא קנין מה"ת, דקנין מדרבנן מהני מה"ת, והאריכו האחרונים בפלוגתא דרבוותא זו.

וכיון שכן דנמצא דלכמה פוסקים הקידושין בטבעת הוא רק מדרבנן, א"כ קשה דלכתח' אין סומכין על קידושין דרבנן, כמו שנתבאר בסי' ל"א סעיף ד', שאם קידש בפחות משה פרוטה, אע"פ

באבה"ע סי' פ"ה סעיף ח' שנותן מתנה לאורסתו ונשאה הבעל אוכל פירות), א"כ הרי אינו נותן לה כלום לקידושין, שתיכף משנתנה לה הרי הפירות של המקדש.

וכי המקנה דלכן נוהגין לקדש בטבעת, בזוה יש לומר שמקדשה בהנאת קישוט ולא בעצם הטבעת, ולכן אע"פ שעיקר פירות הטבעת להבעל משעת חלות הנישואין, מ"מ מתקדשת שפיר בהנאת הקישוט בשעה שעומדת תחת החופה עד הנישואין, שהוא שוה פרוטה, משא"כ אם יקדש במטבע, שאין שייך בזה כלל הנאה אחרת חוץ מהוצאה.

ויש לעי' בזוה, דהרי לפי זה גם כשמקדש בטבעת לא יהני, דהא כיון שנותן לה הטבעת בסתמא, הרי דעתה להתקדש בגוף הטבעת, וא"כ איך אפשר לומר שהיא מתקדשת רק בהנאה, והרי כתב הבי"ש (כ"ח ס"ק מ"ח) בשם הרא"ש, לגבי המקדש בכלי שאול, דצריך להודיע לה שהוא שאול ושאינו נותן לה רק הנאת התשמיש, שאם אינו מודיעה כיון שדעתה להתקדש בגוף החפץ ולא בהנאה בעלמא, לא מהני הקידושין כיון דלא סמכא דעתה.

טעם המנהג לומר 'בטבעת זו'

אכן יש ליישב הדבר עפ"י מה שכתב בשו"ת דברי יציב (אבה"ע סי' נ"ד) ביאר טעמא דבלשון הקידושין אמרינן 'בטבעת זו', [ועי' פת"ת סי' כ"ז ס"ק ג' בשם החת"ס (אבה"ע ח"א סו"ס ק"ז) דא"צ לאומרו, דדעת הר"ר נתן המובא במרדכי שמצריך לומר כן, דעת יחידאה הוא], דבא להראות שאנו מקדשין בהנאת קישוט, כמו שכתב המקנה, דהכי קאמר לה 'בטבעת חשובה זו שיש בה הנאת קישוט'.

ולפ"ז מיושב הא דאין בזה החסרון של כלי שאול, דע"י שאומר לה 'בטבעת זו' דמשמעותה הנאת קישוט, שפיר גומרת בדעתה להתקדש בהנאה זו, ולא דוקא בגוף הטבעת.

הל' משיכה סימן ב' בהשמטה), וכמו דחזינן מהא דילפינן קנין חצר מידו (עי' ב"מ י:).

דהנה הקצה"ח (רס"ח ס"ק ב') מביא דברי המהרי"ט, שכל דבר שנכנס לתוך ידו ממש, דמי לחצירו, וקונה שלא מדעתו, וכי הקצות שדין זה תלוי במח' רש"י ותוס' בכתובות (לא), דלדעת רש"י דס"ל שם דאפי' בא לידו עדיין צריך הגבהה ג' טפחים, ש"מ דלא ס"ל דאיכא 'קנין יד', אלא קונה רק מדין הגבהה.

אמנם בנתיבות המשפט (שם ס"ק ב') כתב, דבאמת לכו"ע מהניא קנין יד, והא דס"ל לרש"י דצריך הגבהה, מייירי באופן שהחפץ בולט מחוץ לידו, דלא מהני קנין יד לגבי החלק שבולט לחוץ, וממילא בעי קנין הגבהה.

אכן עדיין יש לדון אם לבישת הטבעת על אצבעה מהני מדין קנין יד, דהא לבישת הטבעת אינו 'תוך ידה' אלא מלובשת סביב האצבע מבחוץ, וא"כ אפשר דלא מהני משום קנין יד, ויהא צריך הגבהה כמו שכתב הנתיבות לגבי חפץ הבולט מחוץ ליד. מיהו כ' בשו"ת דברי מלכיאל (ח"ה סי' ר"ו), דיש לומר דבכה"ג שפיר נחשב קנין יד, והיינו מטעם דלבישה מהני שהטבעת תתבטל אל ידה, ולכן שפיר חשיב כתוך ידה. אולם צ"ע מהא דמציינו בכמה מקומות בגמ' שקידשו בחפצים שונים שאינם מלבושים, ואינו משמע דמייירי דוקא באופן שכל החפץ נכנס לתוך ידה.

ב. הטעם שמקדשין

באופן של נתינת הטבעת על ידה

טעם הקידושין בטבעת

כ' הבי"ש (סי' כ"ז ס"ק א') בשם המרדכי, דלכתח"י אין לקדש במטבע, וביאר המקנה (סי' נ' ס"ק ג' ומובא בפת"ת שם וע"ש מה שהעיר), שכהיום שמקדשין תחת החופה, והיינו שהקידושין והנישואין באים כאחת, ומעת הנישואין מה שקנתה אשה קנה בעלה היינו שהבעל אוכל הפירות (כדמבואר

ובאבני מילואים שם כתב עוד להוכיח כן מדברי הריטב"א, דאף שהמקדש באיסורי הנאה אינה מקודשת, מ"מ אם פירש שהוא מקדשה בהנאה מקודשת אפי' לא נתן לה ממון, שכל שהיא נהנית על ידו, והוא זה שהמציא לה אותו הנאה בשוה פרוטה, מקודשת משום האי הנאה.

ג. אם האשה צריכה לזכות בכסף הקידושין

גדר קנין כסף

אולם יש לדון בעצם קידושי כסף, האם האשה צריכה כלל לזכות בכסף הקידושין, או דסגי בזה שהיתה נתינת כסף מהמקדש לאשה. וכמו כן לענין הקונה קרקע בקנין כסף, דהקנין נעשה ע"י שהקונה נותן כסף למקנה, והמקנה מקנה תמורתו הקרקע, יש לחקור האם המקנה צריך לזכות את הכסף ע"י קנין, או דסגי בזה שהקונה נתן כסף למוכר.

ונראה דלפי מה שביארו האחרונים (ע"י אפיקי ים ח"א סי' ט"ז) ביסוד קנין כסף, שהוא ע"י שזה שקונה את הכסף מתחייב לשלם תמורתו, ובמקום להתחייב דמים הוא מקנה את החפץ להקונה, א"כ מסתבר שצריך המקנה לקנות את הכסף, דבלא"ה איך הוא מתחייב לשלם תמורתו, דהא ליכא 'כסף החוזר' שהוא יסוד הקנין. ולפי זה נמצא דה"ה לענין קידושי אשה בכסף הנלמד מקנין כסף דקרקע, צריכה לזכות בכסף ע"י קנין.

אמנם נחלקו הפוסקים ביסוד קנין כסף, אם הכסף שנותנים לקנין הוא חלק מהתשלום או לא, שדעת הסמ"ע (סי' ק"צ ס"ק א') הוא, דקנין כסף נעשה ע"י 'כסף שיווי', דהיינו שהפרוטה שנותן לקנין היא תחילת דמי המקח, והשאר זוקף במלוה, וכ"כ האב"מ (סי' כ"ט ס"ק ב'). אבל דעת הט"ז (בחו"מ שם) הוא, שהכסף אינו לתשלום כלל אלא לקנין, ומוכיח כן מהא דילפינן קנין כסף לקידושין בג"ש קיחה

הטעם שהחתן מלביש לה את הטבעת

ויש להוסיף עוד, דלכן המנהג שבשעת הקידושין מלביש החתן את הטבעת על אצבעה, והלא לכאורה היה עדיף שיתן הטבעת לתוך ידה ממש כדי שתקנה אותה בקנין יד גמור, והשתא ניחא דאדרבא דרך לבישה עדיפא כדי שיהא דרך קישוט, דהיינו כדי להראות שמקדשה בהנאת קישוט שהיא מתקשטת בה על אצבעה. [ויש לומר עוד טעם בזה, כדמבואר בחת"ס (אבה"ע ח"א סי' פ"ד מובא בפת"ת סי' מ"ב ס"ק ד'), שבזה שהיא מחזיקה את הטבעת על אצבעה, הרי היא מראה בזה רצון גמור לקידושין, וע"ש דמהני אפי' אם תחילת הנתניה היתה בעל כרחיה].

ויש ליישב עוד הא דלא אמרינן דדעתה על גוף הטבעת דוקא, לפי מה שצידד הנודע ביהודה (אבה"ע סי' ע"ז מובא בפת"ת סע' כ"ח ס"ק ב'), שכהיום שמקדשין את הכלה כשפניה מכוסות, שואלין את הבעל אם הטבעת שנותן לה שוה פרוטה, כדמבואר בשולחן ערוך (סי' ל"א סעיף ב'), ובחלקת מחוקק (ס"ק ז' שם), ושוב אינה מקפדת להתקדש בכל החפץ, א"כ יש לומר דאפי' אם מקדשה בהנאה שפיר מקודשת, כיון שאין דעתה על גוף החפץ דוקא, אלא סומכת על דעת הבעל.

קידושין בהנאת שוה פרוטה

ומצינו כעין זה ג"כ בדברי האבני מילואים לגבי קנין הגבהה, דהא אי נימא שהיא קונה את הטבעת בהגבהה, לכאורה קשה כמו שהקשינו לעיל, שהרי קנין זה הוא רק מדרבנן, ועל קושיא זו כתב האב"מ (כ"ח ס"ק ל"ג) ליישב, דאפי' אם נימא דקנין דרבנן לא מהני אדאורייתא, מ"מ אם דעתו לקדשה בהנאה שיש לה מהחפץ מקודשת היא מה"ת, ואפילו שהחפץ הוא שלה רק מדרבנן, מ"מ כיון שסוכ"ס היא נהנית מהחפץ, לא גרע מרקוד לפני ושחוק לפני [ופי' כן בלשון הב"י שבה לחלוק על רבינו ירוחם, ע"ש].

נתינה, כמו שמצינו לענין גט דהכנסה לידה נחשבת נתינה, ואין צריך לזה גדרי קנין יד.

ולפי האמור יוצא עוד נפק"מ, שאין האשה צריכה לכוון בשעת קבלת הקידושין לקנות את הכסף, שהרי אין צריך כאן גדרי קנין, אלא בעינן רק שיהא ברצונה להתקדש, וכמבואר בשולחן ערוך (סי' מ"ב סעיף א'), וכל שבאה ורוצה להתקדש אינה צריכה כונה לקנין כסף.

ונראה עוד, דלפי המהלך שכתבנו לעיל, שהקידושין שמקדשין כהיום עם הטבעת הוא משום ההנאה, י"ל דכו"ע מודו שאין צריך להקנות לה את הטבעת, דהרי אפי' נותנו לה רק כדי להשתמש בה, ואפי' אינה שלה ולא קנתה את החפץ, אפשר לסמוך עליו. וכמש"כ הנתיבות (סי' שמ"ח ס"ק א') שהמקדש בגזל עכו"ם אע"פ שאינו שלו דלא קנה, מ"מ כיון שהמציא לה הנאה מקודשת, ע"פ מש"כ הר"ן לענין איסורי הנאה, וכ"ש הכא שהטבעת שלו ודאי אפשר לקנותה על ידי הנאה שנותן לה, כמו המקדש בהנאה דרקוד לפני (קידושין סג.), דאע"פ דקיי"ל אינה לשכירות אלא לבסוף (סי' ל"ח סעיף י"ג), שמעתי ממור"ר הרה"ג ר' זלמן דישון שליט"א לחלק דכשנותן לה גוף הטבעת כדי ליהנות הרי הוא נותן לה הנאה גופא, ולא דמי לרקוד לפני דמטעם שעושה פעולה שמחייב אותה לשלם עבורו והוי מלוה, כיון שאין לשכירות אלא לבסוף ועדיין ליכא חיוב לשלם, וחילוק זה מוכח בתוך דברי הנתיבות שם, [מיהו צ"ב הא דמשמע שגם בשכירות כלים אית בהו אינו לשכירות אלא לבסוף, ולפני הנ"ל אינו אלא בפועל].

טלי קידושין מעל גבי קרקע

הנה בחי' הגרש"ש קידושין (סי' ד') ובספר המרחשת (ח"ב ס' ל"ו בהערה) כתבו לדון, דיש להוכיח מטעם אחר דאין האשה צריכה לקנות כסף הקידושין, והוא מטעם שכ' הר"ן (נדרים כט.), דילפינן מ'כי יקח איש' ולא כי תלקח, שהאשה אינו עושה

קיחה משדה עפרון, שהוא קנין ככסף דשדה, והרי קידושי אשה אינו קנין של שיווי, הרי ע"כ שהכסף הוא רק לקנין בעלמא, וכ"כ שם הנתיבות.

ונמצא לפי זה, דלפי דברי הט"ז שהכסף אינו ניתן לשווי המקח, יש לומר שהמוכר אינו צריך לקנות את הכסף, שאין הכסף 'כנגד' המקח ודמיו, כדי שנאמר שהקנין פועל באופן של 'כסף החוזר', אלא הוא כמעשה קנין בעלמא, וא"כ שפיר י"ל שהקנין נעשה ע"י נתינה בעלמא להמקנה אפי' בלא זכיה.

ובאפיקי ים מביא ששמע בשם הגר"ח עוזר ז"ל, דס"ל כהסמ"ע דקנין כסף הוא משום שיווי, מיהו בקידושין ע"כ אינו שיווי וכקו' הט"ז הנ"ל, וא"כ ודאי דבקידושין אין הקנין בדרך 'כסף החוזר' אלא בדרך נתינה [וכש"כ הט"ז לשיטתו גם בשדה], ונמצא דלדברי הכל אף לדעת הסמ"ע בקידושי אשה אין האשה צריכה לזכות בכסף. אמנם האב"מ (שם) כ' להדיא שגם בקידושין הקנין בתורת שיווי [דסתם אשה מקנה עצמה בתמורת פרוטה], ולפ"ז לגבי קידושין צריך לקנות הכסף כמו קנין קרקע, מיהו לדברי ר' חיים עוזר ז"ל י"ל שא"צ לקנות כסף הקידושין.

וכבר נחלקו האחרונים בזה גם לגבי קנין קרקע בכסף, לפי השיטה שאין הכסף משום שיווי, אם המוכר צריך לזכות בכסף או דסגי בנתינה בעלמא, שהנתיבות כתב (כדמבואר מדבריו בסי' ר"ה ס"ק י"ח) שצריך זכיה כדי לקנות בקנין כסף, והגרנ"ט (קידושין סי' צ"א) כ' שא"צ אלא נתינה בעלמא, ולפי דבריו ה"ה לגבי קידושין אינה צריכה זכיה וכדברי הגאון ר' חיים עוזר.

כוונת האשה בשעת קבלת הקידושין

ונמצא דלהני פוסקים דא"צ האשה 'קנין' לזכות בטבעת, אלא כל שניתן לה לידה או לרשותה מתקדשת, לפי זה אפי' אין קנין יד מהני מה"ת, מ"מ כשמכניסה לידה נחשב

שטרנבוך שליט"א, שכתב להקפיד שלא תסייע הכלה באצבעה ללבוש הטבעת, כדי שלא יהא בזה החשש ד'טלי קידושין'. [מיהו הוא ציין להל' גיטין, אמנם שם (בסי' קל"ח סעיף א') מבואר דסגי במה שמקרב הבעל את הגט, וא"צ לעשות כל המעשה, וכן מוכיח בגמ' גיטין (דף עח) דאפי' הקריב מתניו ולקחה בעצמה מגורשת. אלא שאם הוא דין 'כי יקח' שאינו נלמד מגיטין כש"כ החי' הרי"מ, אולי יש מקום להחמיר, ומה שציין עוד מסדר הגט (בסי' קנ"ד סעיף פ"ה) משמע כדבריו שמקפידין שלא תעשה האשה שום מעשה, וצ"ע], ומסיק דלא מצינו שהפוסקים יתעוררו בזה.

ולפמ"ש המקנה שכהיום מקדשין בהנאה, נתיישב ג"כ מעשה נתינת הטבעת, דלית ביה משום 'טלי קידושין', דהנה הקשה בספר גט מקושר (להמהרי"ל צינץ קו"א סי' ט'), על הני פוסקים דס"ל דטלי קידושין מע"ג קרקע לא מהני, מהא דהמקדש במלוה והמקדש במעמד שלשתן דמקודשת אע"פ דליכא נתינה מיד הבעל ליד האשה, וכ' רעק"א (קידושין ז). לתרץ, שאם על ידי המקדש נהנית האשה, היינו נתינתו, כיון שבא לה הנאה על ידו, והיינו דאם מקדשה ע"י שמזכה לה חפץ בעין, צריך נתינה מידו ממש לאפוקי 'טלי', משא"כ אם מקדשה על ידי שמהנה אותה, א"צ רק שהוא ימציא לה את ההנאה. [וע"ע אב"מ וקהלת יעקב להנתיבות (ריש סי' ל')].

ולפי האמור, כיון שמקדשה בהנאה שתהא מתקשטת בו, ולא בעצם זכיית הטבעת, תו לית ביה משום 'טלי', וליכא חשש אם האשה תסייע בלבישת הטבעת,

כלום במעשה הקידושין, רק היא מפקירה עצמה והאיש הוא שעושה כל המעשה, ואם היא צריכה לזכות נמצא שהיא עושה הקידושין, ויליף מהקישא ד'ויצאה מהיתה' מגט, שכל המעשה עושה הבעל, ומה"ט כתבו הפוסקים ד'טלי קידושין מעל גבי קרקע' לא הוי קידושין.¹

דהנה כ' הב"ש (סי' ל"א ס"ק א') בשם תשו' רש"ך (סימן קנ"ב), שאם לקחה האשה כסף הקידושין מעצמה הוי ספק קידושין, ובפתי' (ריש סי' כ"ז) מביא כמה פוסקים שהחמירו דלא הוי קידושין, וכן נקט החת"ס, והטעם הוא דמקשינן 'הויה ליציאה', שכמו לענין גט בעינן 'ונתן בידה' ואם נטלה הגט מעצמה אינה מגורשת (גיטין עח:), ה"נ בקידושין. מיהו י"א דהוקשו רק לענין קידושי שטר, ולא לענין קידושי כסף, [ויש עוד נפק"מ, כגון לקדש בלילה, וקידושין במחבור לקרקע, ואכמ"ל].

ובחי' הרי"מ (ריש סי' כ"ז) כ' כעין המרחשת הנ"ל, דאפי' למאן דלא מקיש י"ל דמקראי דקידושין ילפינן ד'כי יקח' היינו שהבעל יקח, כמו דממעטין נתנה היא ואמר הוא (קידושין ה:), וכן משמע בב"ש (ריש סי' כ"ז) שכ' דמקדשין במחבור לקרקע, דלא מקשינן קידושי כסף לגט, ואעפ"כ כ' ספיקו של הרש"ך אם טלי קידושין מע"ג קרקע מקודשת, משמע דבלאו הקישא דגט יש סברא שלא תהא מקודשת.

אם האשה יכולה לסייע בענידת הטבעת

ומהאי טעמא מצאתי בספר תשובות והנהגות (ח"ב סי' תרל"ט) להגר"מ

1 ונראה דלפמ"ש המקנה [סוף סי' כז] שאם אמר לשון קיחה וגם לשון 'תלקח לאשה' יחד, יש בזה חסרון ולא כי יקח ולא כי תלקח, שהתורה צוהת לעשות קידושין באופן שהאיש עושה מעשה הקידושין לבדו, א"כ יש לעי' שאם האשה מכוונת לקנות יש לפסול הקידושין, וגם בלא"ה יש לחוש שתכוון להקנות את עצמה, וזה ודאי יש בו משום כי תלקח לדעת הר"ן.

וצריך לומר, שכל כלה הנכנסת לחופה, דעתה להתקדש קידושי תורה כדת משה וישראל, וכיון שמעשה הקידושין הם מעשה קיחה מצד הבעל לחוד, והיא בקבלת הטבעת בשתיקה מסכמת להתקדש קידושין אלו, לכן מהני הקידושין, אמנם אם אמרה שכונה לזכות הכסף או להקנות את עצמה יש לעיין, ועדיף שלא תכוון כלל, שבוה תהא מקודשת לכו"ע כש"נ.

אמנם יש לעי' בזה, שהרי הגזול מחבירו והשתמש בו פטור מלשלם (ב"ק צו:), ופי' הש"ך (שס"ג ס"ק ח') דכיון שקנה הגזול [היינו קניני גניבה] הוי כמשתמש בשלו, וא"כ ה"ה כשמקדש בו את האשה. אכן הקה"י עמד בזה, וכ' דלפמש"כ הסמ"ע שהוא פטור רק משום תקנת השבים, הרי נמצא דבאמת אינה שלו, וצ"ע למה לא הביא דברי הש"ך.

ועוד יש להק', שהרי כ' הרמ"א (שס"ג סעיף ה') בשם הרמ"ה, שהגזול מחבירו והשכירו לאחר השכר להגזול, א"כ איך מקדש בו האשה שהרי היא לא גזלה כלום ודמי להשכירו לאחר, והרי האשה לא קיבלה כלום מהמקדש, שהרי צריכה לשלם דמי השכירות להבעלים, ומשמע מהקה"י שהמקדש בגזול הוי כמשתמש בו בעצמו מהגזול, מדהק' מהדין שהגזול פטור.

ולפמש"כ הקה"י לשיטתו בנתיבות (סי' שמ"ח) דאפשר לקדש בהנאה מבלי להקנות החפץ, כמו שכתב לענין גזל עכו"ם, ניחא דשפיר חשיבא כמשתמש בו בעצמו, כיון שאין הגוף נקנה להאשה.

מיהו כל זה שייך בגזול, אבל במקח טעות הרי אין דעתו לגזולו, וכבר כתב הקצות (ריש סי' כ"ה) שהגזול בשוגג פטור, דעד כאן לא נתרבה שוגג כמיד רק במזיק ולא בגזול, וכן כתב המאירי (ב"ק לג:) שבמקח טעות חוזר המקח והשכר שימוש, ורק לפי מחנה אפרים (גזילה סי' ז') שכתב שגם הגנב בשוגג הוי גזול, ניחא [ואע"ג ששלא נתרבה שוגג כמיד אלא במזיק עי' קובץ שעורים בבא קמא (אות קטז) שמוכיח שדין המזיק וגזול שוים].

ובאור גדול [על משניות ב"מ פ"ד מ"ג] כ' לגבי אונאה דיתר משתות שהדין שהמקח בטל וכ' בשם הריטב"א שאינו משלם דמי שימוש שהשתמש קודם שנודע לו על הטעות, וביאר האור גדול ע"פ הרשב"א ב"ק לג: שבגזול פטור על שימוש אפי' השכירו לאחר דלא כש"כ הרמ"א [ועי'

כיון שאין הקידושין משום קבלת גוף הטבעת, אלא משום הנאת הקישוט, והנאה זו באה אליה בכל אופן מהמקדש.

ד. קידוש בטבעת של זהב

ונמצאת של כסף

כשהחתן מחל למוכר

הנה אם החתן נתן לה טבעת של זהב, ואח"כ נמצא שהוא של כסף, כיון שאנו נוהגין לכסות פני הכלה ואינה מקפדת במה היא מתקדשת, וגם שואלין להעדים אם הוא שוה פרוטה כמבואר בשו"ע (סי' ל"א סעיף ב') ובח"מ (שם ס"ק ז'), מהני והוי קידושין. מיהו כל זה כלפי מה שאיש המקדש מטעה להאשה, אבל אם כשקנה החתן את הטבעת הטעהו המוכר, וחשב שהוא של זהב ונמצא שהוא של כסף, כיון שהטעה אותו במין אחר, הוי כלוקח יין ונמצא חומץ דהוי מקח טעות, ואפי' מחל החתן לא מהני, דהוי כמו שקדשה בטבעת שאינו שלו.

אולם באופן שהודיע החתן להמוכר שקנה הטבעת לצורך קידושין, [וכהיום בדרך כלל קונים טבעת מיוחדת לקידושין], יש לומר דאפשר לסמוך על דברי הרא"ש (הובא בסי' כח סעיף י"ט), השואל טבעת להתקדש בו מקודשת, שנותנו באופן המועיל על מנת שיוכל לקדש, וצ"ע.

קידושין בטבעת שאינה של המקדש

ואפי' החתן רוצה להחזיר אח"כ את הטבעת להמוכר ולהחליפו לשל זהב, יש לומר דלפי המבואר לעיל שהיום מקדשין בהנאת קישוט, אינו סותר הקידושין, דהחתן לקחו לקידושין, וקידשה בהנאת הקישוט, ואח"כ מחזיר גוף החפץ להמוכר.

מיהו יש לעי' בזה, שהרי כיון שנמצא מקח טעות, נמצא שמה משתמש בו הוי גזל, והמקדש בגזול אינה מקודשת (ריש סי' כ"ח), ואפי' מקדשה בהנאת חפץ הגזול כ' הקהילות יעקב (על אבן העזר לבעל הנתיבות סי' כ"ח סוף סעיף א') דלא מהני ואינה מקודשת.

לפ"ז ה"נ טבעת קידושין שקנה זהב
ונמצא של כסף י"ל שהמוכר נתנו לו על
דעת כן שישתמש בו, ובזכות שימוש זה קא
מקדש, מיהו יש לעי' אם נחשב שזכות
השתמשות שלו ממש ודמי לכלי שאול
שאפשר להקדש בו אשה בזכות שאלה שלו
כדמבואר בב"ש [סי' כ"ח ס"ק מ"ח בארוכה
כמה תנאים לזה] או רק משתמש ברשות
ואינו נחשב לשלו לקדש בו אשה.

חת"ס (חו"מ קס"ה) מובא בפת"ת (שם),
ובשו"ת רעק"א (ח"ג צב), שהביאו
הרשב"א, וע"ע קצות (סי' ת"ז).

לולי דברי האור גדול נראה לבאר
הריטב"א באו"א וכמשמעות לשונו
שהפטור הוא כיון 'דברשות קא עביד'
והיינו דכיון שהמוכר נתנו לו לשם מקח
על דעת כן נתנו לו שישתמש בו כרצונו עד
שיחזירו.



הרב מרדכי ב"ר מאיר ביניק

לע"נ דודתי מרת אסתר צביה טויסיג ע"ה בת ר' שמעון אליעזר ליפא ז"ל
הנו"מ תבלחט"א מרת ציפה ציפורה - נלב"ע אסרו חג פסח תשפ"ב

גדר ודיני טענת ברי בשבועה - חלק ב'

בקובץ באו"י גליון רי"ג נתפרסם בעז"ה מאמרנו בדיון הבא להשביע שצריך טענת ברי, בו נתבארו דין שבועת מודה במקצת שבדרך כלל צריך טענת ברי, והנידון רק בטעם הדבר. כמו"כ בשבועת היסת נתברר שצריך טענת ברי, אך גם בה הנידון הוא בטעם הדבר, ומה גדר הברי שצריך לשבועה זו. כמו"כ כתבנו שם לגבי שבועת עד אחד, אם הא דיכול להשביע בספק על פי העד הוא משום דנעשה ברי על פיו, או דאין צריך טענת ברי. וכמו"כ הובא הנידון גבי העדאת עדים ועוד מהמסתעף. במאמר שלפנינו נשלים היריעה ונבאר אי"ה דין טענת ברי בשאר שבועות: שבועת הנוטלין, שבועת הגאונים, שבועת השותפין, שבועת השומרים, גלגול שבועה, וכן דין טענת ברי במשואל"מ.

ענף א' - דין טענות ברי בשבועות הנוטלין

א. נחלקו בזה האחרונים אם דין שבועה זו היא דוקא בשטוען הנתבע בברי שכבר נפרע, או גם בטוענו טענת שמא.

הש"ך בסימן פ"ד (ס"ק ז') מביא דהכסף משנה (פכ"ד מהל' אישות הל' י"ז) כתב בדעת הרמב"ם דאי אפשר להשביע על ידי עד אחד כי אם באופן שתובעו בטענת ברי שפרע הכל.¹

ותמה עליו הש"ך דכיון דקיי"ל דיכול להשביע שבועה דאורייתא בטענת ספק על פי העד, כמבואר בסימן ע"ה (סכ"ג), ה"נ יוכל להשביעו שבועת המשנה על ידי עד אחד גם כשטוען טענת שמא.²

פרק א' - עד אחד מעידה שהיא פרועה

בשו"ע סימן פ"ד (סעיף ה') נפסק: עד אחד מעיד בשטר שהוא פרוע לא יפרע אלא בשבועה.

מקור שבועה זו היא משנה במסכת כתובות (פ"ז), ששנינו: עד אחד מעידה שהיא פרועה לא תפרע אלא בשבועה וכו', כיצד היתה כתובתה אלף זוז ואמר לה התקבלת כתובתיך, והיא אומרת לא התקבלתי, ועד אחד מעידה שהיא פרועה לא תפרע אלא בשבועה.

1 ועיין בב"י ריש סימן ע"ח שכתב להוכיח דלשיטת הרמב"ם בתוך זמנו אין אדם חייב לישבע שבועת אישתבע לי ולא פרתית, ממה שפסק דגבי שבועת עד אחד מעידה שהיא פרועה אינו חייב לישבע בתוך זמנו ולא ישיכי שבועת עד אחד שהיא פרועה כי אם בטענת ברי, ועל כרחך דגם משבועת אישתבע לי פטרינן ליה בתוך זמנו דאל"כ אף דמשום עד אחד פטרינן ליה ישבע משום שבועת אישתבע לי. ואזיל לשיטתו במאי דנקיט בכסף משנה דליכא שבועת המשנה כי אם בטענת ברי, דלשיטת הש"ך יתכן דמירי התם בטוען טענת שמא.

2 השושנת יעקב בסימן צ"ו (ס"ק ב') מיישב על פי דברי הש"ך קושיית התומים בדפוס דובנא (סימן ע"ה ס"ט בהגה סוף סק"ו). דהנה התומים מקשה האין אפשר להשביע על פי עד אחד בטענת שמא, הא יכול ליתן הממון ואח"כ לחזור ולתבוע מהתובע, וכשיאמר הלה דילמא היית חייב לי הו"ל כאיני יודע אם פרתית, [ואף דהו"ל כספק פרתית קודם הלוואה מ"מ הא כתב הש"ך בסימן ע"ה ס"ק כ"ז דחייב לשלם], ובזה לא יוכל העד לפוטרו כיון דאין עד אחד קם לממון, וא"כ הפוכי מטרתא למה לי ואמאי ישיבענו. וכתב השושנת יעקב דלפי דברי הש"ך נחא, דהא אם יפרענו יוכל להשביעו על פי העד קודם שיגבה מדין עד אחד מעידה שהיא פרועה, ואף דאין התובע טוען ברי מ"מ הא ס"ל להש"ך דגם בטוען טענת שמא יכול להשביע האי שבועה, ואם כן לא הוה הפוכי מטרתא דהא לא יוכל להפטר בלא שבועה, ולכן חייב עתה לישבע שבועה דאורייתא.

ולמעשה כתב התומים דמח' הש"ך והכס"מ פלוגתא דקמאי הוא, דבבעה"ת (שער כ"א ח"ה ד"א) והרמב"ם (פי"ד מהל' אישות הי"ז) מוכח דס"ל כהכס"מ דבעינן טענת ברי, וכ"מ מדברי התוס' (כתובות פ"ח.) והרא"ש (שם סימן כ"ה).

מאיך גיסא ברמב"ן (ב"ב ל"ג:) ובתוס' (שם ל"ד.) והר"ן והריטב"א והתוס' בכתובות (פ"ח.) שהקשו מסוגיא דאבימי דיתחייב שבועה, מוכח דס"ל דלא בעינן טענת ברי. וכן דייקו ההפלאה (שם) והרעק"א (בסימן פ"ד שם). ולמעשה מסיק התומים דמחלוקת הפוסקים הוא ואין להכריע.

ב. השער המשפט (סימן פ"ד ס"ק ו') נוקט העיקר כשיטת הש"ך דלא בעינן טענת ברי כדי להשביע שבועת עד אחד, אך באופן שמוציא על ידי שטר מודה להכסף משנה ולא מטעמיה, אלא דכיון דגם בלא השטר היה יכול להוציא ממנו כל שאין טוען ברי דהא הו"ל איני יודע אם פרעתיך, נמצא דהשטר מסייעו ופוטרו משבועה, כמבואר ברא"ש בפ"ק דב"מ (סימן ג') שהשוה עד המסייע לשטר, וכשם שעד מסייע פוטר מן השבועה ה"נ שטר פוטרו מן השבועה.

אמנם באופן שנוטל שלא על ידי שטר כעובדא דתשובת הרשב"א שהביא הש"ך דמיירי כשנוטל משום משואל"מ, לא יטול שלא בשבועה.

[אמנם יעויין בקצוה"ח בסו"ס פ"ד (ס"ק ד') שכתב דכשנתחייב שבועה מדאורייתא על ידי עד אחד אין מועיל שטר המסייע, כיון דהעד המחייבו נעשה כשניים ולא אמרו שהשטר מסייע לפטור מן השבועה, אלא כשנתחייב שבועה על ידי מודה במקצת וכדו'.

וכן מוכיח מתשובת הרשב"א (ח"ג סי' כ"ג ומבוא בבית יוסף סימן ע"ב מחודשים כ"ב) שכתב דבאופן שהשאל חפץ לחבירו ונאבד הכלי, המשאל אומר סלע היה שוה, והלוה אומר איני יודע מתוך שאינו יכול לישבע משלם. אך אם יש עד אחד המכחיש את המשאל אם רצה השואל יכול להשביע אותו מדין עד אחד מעידה שהיא פרועה. ומבואר להדיא דיכול אדם להשביע את הנוטל גם כשאינו טוען טענת ברי. וכן כתב הש"ך גם בסימן ע"ב (ס"ק נ"ט) יעויי"ש.

אכן יעויין בהפלאה בפרק הכותב (פ"ז. ד"ה מתני') שכתב דיתכן דאף דקיי"ל דמשביעין ע"פ העד שבועה דאורייתא גם בטענת שמא, מ"מ גבי שבועת עד אחד מעידה שהיא פרועה שלא תיקנוה כי אם להפסת דעתו של הבעל, כל שאין טוען טענת ברי לא שייכי הפסת דעת.

וכעין זה כתב גם התומים (סימן פ"ד ס"ק ז') דכיון דאית ליה שטרא, אלא חייבוהו לישבע כדי להפיס דעתו של לזה, לא שייך הפסת דעת כי אם כשטוען טענת ברי.

ועל מה שהוכיח הש"ך מתשובת הרשב"א גבי משואל"מ, כתב התומים דליכא ראייה מהתם, דיתכן דהתם גם הכס"מ יודה דלא בעינן טענת ברי. דהא התם לית ליה למפקיד שטר המסייעו, אלא מחייבו מדין משואל"מ כיון דהודה לו במקצת ואינו יכול לישבע, ולכן כל דאית ליה עד משוויא ליה ברי ומשביעו בנקיטת חפץ. משא"כ בנידו"ד דאית ליה שטרא, העד כמאן דליתא דמי דהא אית ליה שטרא דמסייע ליה, וא"כ מה יועיל ע"א נגד שניים, רק חז"ל תיקנו שישבע להפיס דעתו, ולכן כל שאינו טוען טענת ברי תו ליכא הפסת הדעת.

ועל פי זה יישב גם כן הא דמבואר בסימן צ"ו (ס"א) דאין הקטן יכול להשביע שבועת עד אחד, והקשו האחרונים דאמאי לא יוכל להשביעו הא קיי"ל דלא בעינן טענת ברי כדי להשביע שבועת עד אחד. וכתב השושנת יעקב דלפי הנ"ל נחא דהא גבי קטן מבואר בש"ך בסימן צ"ו ס"ק ה' דאינו חייב לישבע שבועת הנוטל דעד אחד מעידה שהיא פרועה כיון דלא נחקנה אלא משום הפסת הדעת וגבי קטן ליכא הפסת הדעת, ואם הו"ל הפוכי מטרותא ואינו חייב לישבע.

דאל"כ הו"ל כאיני יודע אם פרעתין דמחייבין ליה בתשלומין גם בלא שבועה.

וכוננת דבריו ביאר ידידי ר' יעקב מרדכי טרבלו דבשלמא בשאר שבועות המשנה, כגון עד אחד מעידה שהיא פרועה, אין חיוב השבועה מחמת ריעותא בחיוב אלא כל שיש עד אחד נגד הנוטל חייב לישבע, ואפילו במחוייב לשלם משום דין משואיל"מ ואיכא עד אחד נגדו נמי חייב לישבע כדי ליטול כמבואר בתשובת הרשב"א הנ"ל. ואם כן לא איכפת לן במאי דהו"ל כאיני יודע אם פרעתין דסו"ס חייב לישבע נגד העד הפוטרו.

אבל שבועת פוגם שטרו אין חיוב השבועה באה אלא מכח הריעותא בשטר, שהרי נפגם שטרו וכשם שפרעו מקצת יתכן שפרע כולו, ולכן אמרו חז"ל שאין יכול להוציא על ידי שטר פגום כזה בלא שבועה. אבל כל שמתחייב לשלם משום דין 'איני יודע אם פרעתין', תו ליכא גריעותא בחיובו לחייבו שבועה במאי דמודה שכבר נפרע מקצת.

ב. והנה בגוף מאי דפשיטא ליה להפלאה דפוגם חובו במלוה על פה והלה אומר איני יודע אם פרעתין לא מחייבין ליה שבועה כשרוצה ליטול, יעויין בשער המשפט (סימן ע"ה ס"ק ז') שפסק דגם במלוה על פה כשתובע לחבירו מלוה על פה ומודה לו שמקצתו פרוע, והלה אומר לו איני יודע אם פרעתין לא יוכל לתבוע השאר שלא בשבועה, דכיון דפגם מקצת חובו אמרי' דילמא לא דייק ונפרע הכל, אם כן הו"ל כטענת שמא, ואינו יכול להוציא ממנו דהא שמא ושמא בפרעון אינו חייב לשלם כמו שנפסק בסימן ע"ה (ס"ט), ורק על ידי שבועתו נאמר שמדייק והדר הו"ל טענת ברי. ולפי"ד יתכן לומר שהפוגם שטרו יצטרך לישבע גם בטענת שמא, דהא באופן שפוגם חובו אין לו ליטול מדין איני יודע אם

אך יתכן דהכא שאין השבועה כי אם מתקנת חכמים הקילו כל שהשטר מסייעו, וכעין מה שכתב הקצוה"ח גופיה שם גבי חזקה דא"א פורע תו"ז.¹

ג. לסיכום:

יש לנו ג' שיטות א. כפשוטו דעת הכסף משנה הוא דבכל אופן אין יכול להשביע כי אם בטענת ברי. ב. דעת הש"ך דבכל אופן יכול להשביע גם בטענת שמא. ג. דעת השער המשפט דכשנוטל על ידי שטר אינו חייב לישבע וכשנוטל משום טעם אחר חייב לישבע, והתומים מצדד לומר דבאמת באופן שאינו נוטל על ידי השטר גם הכס"מ יודה דחייב לישבע גם בטענת שמא.

וכבר הזכרנו לעיל דלדינא כתב התומים דאין להכריע ביניהם, ואם כן לכאורה לא יוכל ליטול שלא בשבועה, דהא בספיקא דדינא בשבועת הנוטלין קיי"ל דאינו נוטל כי אם בשבועה, כמבואר ברא"ש בסוגיא דפוגם שטרו וכמו שהביא הקצוה"ח בסימן פ"ב (ס"ק ט"ז).³

פרק ב' - שבועת פוגם שטרו

המחבר בסימן פ"ד (ס"א) פוסק: הפוגם שטרו לא יפרע אלא בשבועה אע"פ שלא טען הלוה השבע לי, כיצד, הרי ששטרו אלף זוז, וטען הלוה פרוע כולו, והמלוה אומר לא נפרעתי אלא מקצתו, לא יפרע את השאר, אלא בשבועה כעין של תורה, ע"כ. ומקור שבועה זו היא מן המשנה בכתובות (דף פ"ז).

ויש לדון אי בעינן שיטעון הנתבע בברי שכבר פרע כולו, או גם בטוענו טענת שמא יכול להשביע את התובע.

א. ההפלאה בפרק הכותב (פ"ז. ד"ה מתני') נוקט דאף לפי מאי דקיי"ל דבשבועת המשנה יכול להשביע גם בטענת שמא, מ"מ גבי פוגם שטרו בעינן ודאי טענת ברי.

3 אם לא שנאמר דדברי הרא"ש לא נאמר כי אם בשבועת פוגם שטרו דאיתרע כח השטר כמו שצייד לומר באמרי בינה (סימן כ"א אות ד'), אך למעשה האמרי בינה גופיה לא ניחא ליה בהאי חילוקא.

שטרו אינו מחייבו שבועה כי אם בטענת ברי, דרבנן כעין דאורייתא תקון.

אך למעשה גם סברא זו לכאורה במח' שנויה. דבשלמא אי הא דבעינן טענת ברי בשבועת מודה במקצת הוא מעיקר הדין וכמשמעות רוב הפוסקים נוחא, דרבנן כעין דאורייתא תקון. אך ידוע הוא שיטת המהרי"ט (ח"א סימן קנ"א) ודעימיה דס"ל דהא דבעינן טענת ברי, אינו אלא בכדי שלא יחשב המודה כמשיב אבידה במאי דמודה במקצת ואינו מעיקר הדין, לא מסתברא למימר דגם בזה צריכים חכמים להשוות מדותיהן. אך למעשה כבר כתבנו דמפשטות רוב הפוסקים משמע דבעינן טענת ברי מעיקר הדין.⁴

עכ"פ מבואר בהפלאה ובאמרי בינה דאף לשיטת הש"ך דס"ל דלא בעינן טענת ברי גבי עד אחד מעידה שהיא פרועה, מ"מ גבי פוגם שטרו לא יתחייב שבועה כי אם בטוען טענת ברי.⁵

וכן הוא משמעות הראשונים במסכת כתובות (פ"ו:): דהתם שנינו דין אדם הפוטר חבירו משבועה אם גם יורשיו והבאים ברשותו נפטרו, ונחלקו התם בגמ' שבועה מאיזה שבועה נפטר בסתמא דר"י אמר רב סובר דקאי אשבועת אשותפין ואפוטרופוסין, ור"נ סבר דקאי נמי אשבועת פוגמת.

וביארנו הנמיקו"י והראב"ד דהא דסבירא ליה לר"י דאינו פוטר אלא משבועת שותפין ואפוטרופוסין, היינו משום דשבועת אפוטרופוס לא אתי אלא בטענת שמא, אבל שבועת פוגמת דטענתו בריאה לא פטרה.

פרעתין בלא שבועה, וחזרה זכות נטילתו מכח השטר, וכל שנפגם שטרו לא יוכל ליטול שלא בשבועה. [והכא לא שייך למיפטר משום דאית ליה שטר המסייעו, כסברת השער המשפט גבי עד אחד מעידה שהיא פרועה כנ"ל, דהא הוה שטר פגום].

ג. אמנם דברי השער המשפט מחודשים הן וכבר השיגו עליו האחרונים [אבני חושן ס"ק י"ב, ערך ש"י, דברי משפט] ויעויין באמרי בינה (טו"נ סימן ה', ב) דהביא דברי השער המשפט, וכתב: ולא נהירא לענ"ד דלא מצינו בזה תקנה, ופוגם שטרו הוא גם כן רק אם התובע טוען ברי והנתבע טוען ג"כ ברי, אז רמו רבנן שבועה עליה כי היכא דלדוק. אבל לא מצינו אם טוען שמא דיחייב לישבע.

רק בעד א' מעיד שהוא פרוע יש מחלוקת הפוסקים אם תקנו כעין דאורייתא, דעד א' קם לשבועה אף אם אין התובע טוען ברי, כמו כן תקנו לישבע וליטול אף אם טוען הנתבע ספק כמו שכתב הש"ך שם.

אבל בפוגם לכו"ע תקנו כעין דאורייתא כמו בנשבע ונפטר, היכא דהוא מודה במקצת כמו כן בשטר נשבע ונוטל, וכמו במודה במקצת דאורייתא חייב שבועה רק בטוען ברי, כן נמי בפוגם שטרו אינו חייב לישבע רק אם טוען ברי דפרעתי הכל, ולא כשטוען שמא, עכ"ל האמרי בינה.

ד. בדברי האמרי בינה אלו מבואר עוד סברא לחלק בין פוגם שטרו לעד אחד מעידה שהיא פרועה, דכיון דגבי מודה במקצת בעינן שיטעון טענת ברי, ה"נ גבי פוגם

4 והארכנו בזה בס"ד כאמור בקובץ באו"י גליון ר"ג.

5 וכן משמע גם מדברי הרעק"א והשושנת יעקב בסימן צ"ו, דהנה הש"ך בסימן צ"ו (ס"ק ה') כתב דאף דיכול הקטן להשביע היסת, מ"מ אינו יכול להשביע שבועת עד אחד מעידה שהיא פרועה ושבועת פוגמת. דכיון דעיקר השבועה לא נתקנה אלא משום הפסת הדעת תקנתא לתקנתא לא עבדינן. והקשו הרעק"א והשושנת יעקב דלשיטת הש"ך דנקט גבי עד אחד מעידה שהיא פרועה דלא בעינן טענת ברי, אם כן אמאי לא יוכל גם הקטן להשביע, לפום מאי דס"ל להרמ"א (שם סעיף א') דשבועה דאורייתא דעד אחד איכא גם בקטן.

ומדלא הקשו כן אפוגם, ש"מ דגבי פוגם נוחא להו דבאה הש"ך גם כן מודה דלא משבעינן ליה בלא טענת ברי, ודו"ק.

ולכאורה תליא בב' הסברות הנ"ל דאי טעמא דבעינן טענת ברי הוא משום דבעינן דלהוי דומיא דשבועת מודה במקצת, אם כן כל שאין טוען טענת ברי לא מחייבין ליה שבועה. אבל אי טעמא משום דאל"ה מחייבין ליה משום איני יודע אם פרעתיך, אם כן כל שאין התובע טוען ברי דלא שייך לחייבה משום איני יודע אם פרעתיך, כמו שפסק המחבר בסימן (ע"ה ס"ט), תתחייב לישבע גם בטוען טענת שמא וכיון שאינה יכולה לישבע תפסיד.

אך למעשה כבר כתב הקצוה"ח בכמה מקומות (סימן פ"ב ס"ק ה', צ"א ס"ק ח') דיתכן לומר דרך במי שאינו יכול לישבע מחמת חשד מפסיד משום קנס, ולא כשטוען שאינו יודע.⁶ וא"כ גם אם מחוייבת לישבע לא תפסיד במה שאינה יכולה לישבע.

ז. לסיכום:

ההפלאה והאמרי בינה נקטו דגם הש"ך דס"ל גבי ע"א מעידה שהיא פרועה דלא בעינן טענת ברי יודה דגבי פוגם בעינן טענת ברי. ומדברי השער המשפט משמע דבעינן טענת ברי.

אך באופן שגם המלוה לא יטעון טענת ברי אזי לדעת ההפלאה יתכן דיהא חייב לישבע [ולמ"ד דהמחוייב לישבע שבועת הנוטלין ואינו יכול לישבע מפסיד ה"נ יפסיד], ולדעת האמרי בינה גם בכה"ג אינו מחוייב לישבע.

פרק ג' - שבועת אישתבע לי דלא פרעתיך

איתא במסכת שבועות (מ"א): אמר רב פפא האי מאן דנקיט שטרא על חבריה ואמר

ומשמע דשבועת פוגמת ליכא כי אם בטענת ברי.⁶

לסיכום מצאנו ב' סברות לומר דבעינן טענת ברי גבי שבועת פוגמת אף לדברי הש"ך: א. ההפלאה כתב דאל"כ הו"ל כאיני יודע אם פרעתיך ואין נטילתו מכח השטר. ב. האמרי בינה כתב דכיון דגבי שבועת מודה במקצת בעינן טענת ברי, ה"נ גבי פוגם שטרו דרבנן כעין דאורייתא תקון.

אך מדברי השער המשפט משמע דלא בעינן טענת ברי גבי שבועת פוגמת, וגם כשיטעון טענת שמא יוכל להשביעו שבועה כדי שיוכל ליטול, וצ"ע.⁷

ה. כשטוען התובע גם כן שמא

יש לדון מה יהא הדין כשהתובע ג"כ טוען שמא על השאר אם בכה"ג משבעינן ליה גם בטענת שמא, או דבכה"ג נמי בעינן שיטעון הנתבע בטענת ברי.

והנה המחוייב לישבע שבועת הנוטלין ואינו יכול לישבע מפני שהוא חשוד, נחלקו בזה הראשונים אם מפסיד או לא. כמבואר בשולחן ערוך (סימן צ"ב סעיף ט'), ולהלכה למעשה מצינו כמה שיטות בדבר כמבואר בפוסקים (בסימן פ"ב סעיף ח'). ועכ"פ באשה הפוגמת כתובתה נקטו כל הפוסקים דהאשה מפסדת כשאינה יכולה לישבע, כמבואר בסמ"ע, ובש"ך, ובט"ז, בקצוה"ח (שם).

ויש לדון אם נתחייבה שבועה באופן שאין הבעל טוען ברי, אם תפסיד במה שאיננה יודעת ואינה יכולה לישבע.

6 אך יש לדחות דאין כוונתם דאינו יכול להשביעו בטענת שמא אלא בסתמא טוענו ברי.

7 אך יש לצדד דאף דס"ל דנחשב כטוען טענת שמא גם כשאין המלוה טוען טענת ברי כמבואר בשער המשפט בסימן ע"ה גבי איני יודע אם פרעתיך, מ"מ ריעותא בשטר ליכא כי אם בטוען טענת ברי דומיא דמודה במקצת. ולכן גבי פוגם שטרו לא יוכל להשביעו אם לא בטענת ברי, וכסברת האמרי בינה שם.

8 מאידך גיסא כתב בקצוה"ח סו"ס צ"ב דאף למאי דקיי"ל דהחשוד בשבועת הנוטלין אינו מפסיד מ"מ כשטוען איני יודע מפסיד יעוי"ש.

ובסימן נ"ט (ס"ק א') הכריע ביניהם, וכתב דמי שאינו יודע דמיא לחשוד דאפיק שטרא, ולמאן דס"ל התם דמפסיד ה"נ יפסיד, ולמאן דס"ל דהתם אינו מפסיד ה"נ אינו מפסיד [אי לאו משום דינא דברי ושמא בצירוף חזקה כמבואר התם]. וכן כתב בסימן ע"ה ס"ק ח', וצ"ע.

הלוה טוען שמא בפרעון נוטל המלוה בלא שבועה, עכ"ל.

דהיינו דהא דבעינן טענת ברי בשבועת אישתבע לי היינו משום דאל"כ מתחייב לפרוע גם בלא שטר, משום דה"ל איני יודע אם פרעתך [וכעין סברת ההפלאה גבי פוגם שטרו].

והדברים תמוהין דמה הוצרך לזה, דכפשוטו זהו בכלל לא טענינן ליה המבואר התם בסוגיא. וגם דלפי"ז א"כ באופן שגם המלוה טוען טענת שמא יתחייב לישבע, דהא כשגם הוא טוען שמא שוב לא שייך לחייבו משום איני יודע אם פרעתך דהא שמא ושמא הוא, וכיון שלא יוכל לישבע יפסיד למאן דס"ל דמפסיד כשאינו יכול לישבע האי שבועה, וצ"ע.

ליה שטרא פרוע הוא, אמרינן ליה לאו כל כמינך זיל שלים, ואם אמר ליה אישתבע לי אמרינן ליה אשתבע ליה.

בשבועה זו נפסק להדיא בשו"ע (סימן פ"ב ס"ב) דאינה אלא כשטוען טענת ברי. וז"ל המחבר: ואם טען השבע לי שלא פרעתך משביעים אותו בנקיטת חפץ ויטול, והוא שיטעון הלוה ברי לי שהוא פרוע, אבל אם בא בטענת שמא לא משביעין ליה כלל, אפי' אם גם המלוה משיב איני יודע אם הוא פרוע, עכ"ל.

ובב"י הביא דברי המגיד משנה (פי"ד ממלוה ה"ב) שכתב: ודין זה אינו אלא בטוען לזה טענת ברי, אבל שמא אין משביעין המלוה כלל, שהרי יתבאר פרק א' מטוען (ה"ט) שאפילו במלוה על פה אם

ענף ב' - דין טענת ברי בשבועת הגאונים

בה רבוותא ז"ל, והבו דלא לוסף עלה לחייב שבועה גם בטענת שמא.

אמנם כל זה באופן דה"ל ללוה למידע כמה היה חייב לו, אבל כל דלא הוה ליה ללוה למידע מחוייב המלוה לישבע גם בטוען טענת שמא. דכללא הוא דכל דהאי ידע והאי לא ידע מחוייב לישבע.⁹

עוד כתב להוכיח דאינו חייב לישבע בטענת שמא, דהא לרב הונא ור"י ברי ושמא ברי עדיף, אלא דבעלמא לא קיי"ל כוותיהו כיון דהמוציא מחבירו עליו הראיה, אבל כל דהוא מוחזק במשכון אף רב נחמן מודה לרב הונא ונוטל בלא שבועה.

דהא על כרחך צ"ל דהמלוה מיקרי מוחזק במשכון, דאל"כ מתחייב בלאו הכי משום דהודה במקצת ואינו יודע אם חייב השאר [-התם מיירי בנחלקו בסכום], והו"ל מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע ויתחייב לשלם. אלא על כרחך דמיקרי המלוה מוחזק במשכון ואם כן הו"ל הילך ולא מיחייב

הנה ידוע הוא דהתופס חפץ מחבירו ואמר לו שיש לו בידו כנגדו, דנאמן כל דאית ליה מיגו דאי בעי אמר לקוחין הן בידי או להד"ם, ומ"מ חייב לישבע בנקיטת חפץ, שהלה חייב לו כנגד משכנו, ושבועה זו היא הנקראת שבועת הגאונים. וטעם שבועה זו הוא דכיון שבא ליטול מחבירו ואינו טוען על גוף החפץ שהוא שלו חייב לישבע, והאריכו בזה הט"ו בסימן ע"ב (סי"ז-י"ח).

ונחלקו בזה האחרונים אם חייב לישבע גם בטוען הנתבע טענת שמא, או רק בטוען טענת ברי.

א. הש"ך בסימן ע"ב (ס"ק ס"ז) מביא בשם רבינו ירוחם דגם כשאנו טוען טענת ברי חייב לישבע שבועת הגאונים, דכיון שבא ליטול צריך שבועה אפי' נגד שמא.

אמנם התומים (ס"ק ל') כתב דלדידיה מספקא טובא דין זה, דהא כל דהוה ליה למידע ולא ידע גרע טענתיה ולא ישיביעו על טענת ספק, ובלאו הכי תקנת הגאונים נחלקו

דהיינו דכל זמן שהטלית בידו ואית ליה מיגו דלקוח או להד"ם יכול ליטול גם בלא שבועה, וכל שאין הטלית בידו ולית ליה מיגו אינו יכול ליטול כי אם בשבועה. ובגמ' מוקים לה לברייתא זו אליבא דר"י דס"ל דגם בקציצה אמרינן דבעל הבית טרוד בפועליו ולא דכיר, ולכן גם באופן דלית ליה מיגו יכול ליטול בשבועה.

והקשו הראשונים דאמאי כשהטלית בידו אינו צריך לישבע, הא אף דאית ליה מיגו מ"מ כיון שאין טוען שגוף הטלית שלו הוא, אלא שרוצה ליטול דמי האומנות במיגו, יתחייב לישבע שבועת הגאונים שתיקנו שכל שבא ליטול מחוייב לישבע.

וכתב הנתיח"מ דמה שהסכים הש"ך לקושיא זו הוא רק לשיטתו דס"ל דגם בטענת שמא חייבו הגאונים שבועה, אך לפי מאי דמסיק התומים דאין נשבעין כי אם בטענת ברי לא קשיא מידי. דהא התם הוה ליה כמו שטוען טענת שמא, דכיון דאמרינן דשכיר טרוד בפועליו, אם כן שוב הו"ל כטוען טענת שמא ואינו מחוייב לישבע.

ג. וכתבו הנחל יצחק (סימן נ"ח ענף ג') והאמרי בינה (הל' הלוואה סוף סימן ע"ה) דמדברי הנתיח"מ מוכח דס"ל דגם בטענת שמא דלא הוה למידע ס"ל נמי דאינו חייב לישבע. דהא הכא ודאי הו"ל כמו דלא הוה ליה למידע, דהא הוא קא טעין טענת ברי

משום מודה במקצת, ואם כן מאותו הטעם בטוען ברי עדיף ואינו חייב לישבע, עכתו"ד.

והנה מה שכתב דהמלוה שמחזיק במשכון מיקרי מוחזק בהכי ומשום הכי הטוען ברי עדיף, אינו קשיא לשיטת הש"ך דהא הש"ך נקיט (שם ס"ק קי"ח) דהמוחזק במשכון לאו הילך הוא, ואם כן לפי דבריו ליכא לחייבו משום ברי ושמא גבי משכון. ויעויין בנתיח"מ (ס"ק ל"א) מה שכתב ליישב לשיטת הש"ך אמאי לא אמרינן גבי טוען טענת שמא דמשאיל"מ¹⁰.

ב. הנתיח"מ (בסו"ס פ"ט סוס"ק י"א) מביא דברי התומים דפליג על הש"ך וס"ל דבטוען שמא אין צריך המלוה לישבע, וכתב דודאי מסתבר כדבריו. דהא עיקר טעמא דהגאונים דצריך לישבע דהוה כאילו בא להוציא, ומבואר בכל הפוסקים דבברי ושמא אמרינן מיגו להוציא, ואם כן ודאי דאין צריך המלוה לישבע, וודאי דלא תיקנו שבועת הגאונים כי אם בטוען טענת ברי.

ויישב על פי זה מה ששינוי בברייתא במסכת שבועות (מ"ו:): הנותן טליתו לאומן, אומן אומר קצצת לי שתיים והלה אומר לא קצצתי אלא אחת, כל זמן שהטלית ביד אומן על בעל הבית להביא ראיה, נתנו לו בזמנו נשבע ונוטל.

10 השושנת יעקב (בסימן ע"ב סעיף י"ז) כתב גם כן כדברי התומים לחלק בין הוה ליה למידע ובין לא הוה ליה למידע, אך מטעם אחר. דהנה בכל 'איני יודע' אם נתחייבתי קי"ל דאף דאינו חייב לשלם מן הדין, מ"מ חייב לצאת ידי שמים (כמבואר בסימן ע"ה ס"ט), ובחייב לצאת ידי שמים דעת קצת פוסקים דמהני תפיסה. [עיין בש"ך בסימן ע"ה ס"ק כ"ו שהביא בשם הריב"ש דלא מהני תפיסה, אמנם הרעק"א תמה עליו שם, ועיין באריכות במשכן שלום ח"ב סימן כ"ג].

והקשה בתשובת בית אפרים (חו"מ סימן נ"א) דא"כ אמאי הוצרכו למיגו בהנהו עיזי דאכלי חושלא, תיפוק ליה דכיון דהמזיק טוען שמא והניזיק ברי, והניזיק תפוס בעיזו יתפסנו לעצמו, כיון דהלה חייב לצאת ידי שמים. ומתוך דכיון דלא הוה ליה למזיק למידע כמה הזיקה בהמתו אינו מחוייב לצאת ידי שמים ולא מהני תפיסה. [וכדברי הבית אפרים דכל דלא הוה ליה למידע לא מחייבין ליה לצאת ידי שמים, מוכח גם מדברי התומים (סי' ע"ה ס"ק ט"ו), וכן כתב להדיא באורים (סי' פ"ח ס"ק ל"ח), ובספר מנחת פיתים בשם העטרת חכמים (סי' ז'), וכן נקטו למעשה הנחל יצחק (סימן יז סעיף יב, סימן ע"ה אות ה' ענף ט') והדמשק אליעזר (סימן י"ז ס"ק ד').]

עכ"פ כתב השושנת יעקב דלפי"ז הדבר פשוט דכל דהוה ליה לנתבע למידע ואינו יודע, ותפוס המלוה במשכון אינו חייב לישבע, דהא יכול להחזיק במשכון מדין תפיסה בחיוב לצאת ידי שמים, ונאמן גם בלא דין מיגו.

ד. ויעויין בפרישה בסימן ק"ז (סעיף י"א, הביאו הרעק"א בסימן ע"ב סי"ז ד"ה שם בנקיטת חפץ) דמבואר דס"ל כדעת הנתייה"מ דגם במקום דלא הוה ליה למידע לא חייבוהו לישבע כל שאינו טוען טענת ברי, דכתב דכשרוצה להוציא מן התומים אינו חייב לישבע כיון שאינם טוענים ברי. ויתומים ודאי לא הוה להו למידע, ומ"מ כתב דאינו חייב לישבע.

ה. סיכום השיטות

נמצינו למדים דג' שיטות יש בעניין זה:

(א) דעת הש"ך דגם כשאנו טוען טענת ברי חייב לישבע שבועת הגאונים, ואף באופן דהוה ליה לתובע למידע.

(ב) אמנם דעת התומים הוא דליכא שבועת הגאונים כי אם בטענת ברי, אך מ"מ כל דלא הוה ליה למידע חייב לישבע גם בטענת שמא.

(ג) דעת הפרישה והנתייה"מ הוא דגם במקום דלא הוה ליה למידע אינו יכול להשביעו כי אם בטענת ברי.

ו. הראיות לדברי הש"ך

(א) הש"ך (שם) כתב להוכיח מההוא עובדא דהנהו עיזי דאכלי חושלי דנוטל הניזק עד כדי דמי העיזים שתפס, וחייב לישבע בנקיטת חפץ אף דמזיק לא ידע כמה אכלו. ומוכח דגם כשאנו טוען טענת ברי חייב לישבע שבועת הגאונים.

וכתב התומים דמהתם ליכא להוכיח דהא התם לא הוה ליה למזיק למידע כמה אכלו, ואם כן פשיטא דחייב לישבע. דהא קיי"ל (בסימן צ"א סעיף ג') דכל היכא דהאי ידע והאי לא ידע חייב לישבע כדי ליטול.

אמנם יעויין באמרי בינה (שם) שהקשה דבראשונים מבואר דהטעם דמחוייב לישבע התם היינו משום שבועת הגאונים, ולא משום דהאי ידע והאי לא ידע. ואדרבא הראשונים שדחו דליכא כלל שבועת הגאונים, כתבו דמ"מ גבי הנהו עיזי כיון דלא ידע המזיק כמה הזיקו חייב הנתבע

אלא שאין אנו מאמינים לו, ומ"מ כתב דלא מחייבין בכהאי גוונא שבועת הגאונים.

ועיי"ש בנחל יצחק שכתב דאכן טעמו של הנתייה"מ דאמרינן מיגו להוציא בהדי ברי ושמא, שייכי נמי במקום דלא ה"ל למידע. דהא בההיא דכתובות (י"ב:) גבי משארסני נאנסתי דאמרינן מיגו להוציא כיון דאית ליה מיגו בהדי ברי ושמא נמי לא הוה ליה למידע, ומ"מ יכול להוציא בהדי ברי ושמא.

מ"מ כתב הנח"י להכריח דלא יועיל הכא מה שיש לו צירוף דברי ושמא בהדי המיגו. דכיון דסוף כל סוף מוציא הוא חייב לישבע. דהא למעשה איכא ראשונים דס"ל דאמרינן מיגו להוציא, ואעפ"כ ס"ל דגבי משכון חייב לישבע שבועת הגאונים. וכמו שמצינו בדברי הש"ך דנקט (בסימן פ"ג ס"ק ט') דלמעשה דין מיגו להוציא הוה ספיקא דדינא, ומ"מ נקט כדבר פשוט דאיכא שבועת הגאונים בנוטל על ידי משכון במיגו, ואם היינו אומרים דכשיכול להוציא על ידי מיגו לחוד אינו חייב לישבע שבועת הגאונים, אם כן אמאי לא מצי אמר קים לי דאמרינן מיגו להוציא ואינו חייב לישבע שבועת הגאונים.

ועל כרחק דגם כשאנו מוציא משום דאית ליה משכון, אלא משום ברי ושמא או משום מיגו אינו נפטר משום כך משבועה זו. ואם כן ה"ה לדידן לפי מאי דנקטינן דבהדי ברי ושמא אמרינן מיגו, אפ"ה לא יפטר משום הכי מהשבועה.

ובאמת יעויין בקצוה"ח בסו"ס צ"א (ס"ק י') שכתב בדעת הש"ך שם דכל שמוציא משום ברי ושמא חייב לישבע, וכתב דכן הוא דעת הרמב"ן הוא דגם כשמוציא משום ברי ושמא בהדי מיגו אינו יכול להוציא שלא בשבועה. וניחא בזה דהש"ך אזיל לשיטתו דגם בטענת שמא אינו מוציא שלא בשבועה.

אך עכ"פ במקום דהוה ליה למידע הסכים הנחל יצחק לדברי התומים דכיון דה"ל למידע ולא ידע ריע טענתיה, ואינו יכול להשביעו.

(ג) עוד כתב הרעק"א להוכיח מלשון הרמב"ם (פי"ג מהל' מלוה ה"ז) והשו"ע (סימן ע"ב סי"ז) שכתבו דאפי' מת הלוה תחילה חייב לישבע בנקיטת חפץ. משמע דגם בגובה מן היתומים אינו גובה שלא בשבועה, וכן הוכיח החתם סופר (בהגהותיו על הסמ"ע ס"ק נ') מלשון הרמב"ם.¹³ וגם בזה אולי יש לדחות לדברי הנתיה"מ דטענינן להו ליתמי בברי.

(ד) הנחל יצחק כתב עוד להוכיח מההיא דמכיר כליו וספריו ביד אחר (ב"ק ק"ד:): שכתבו הראשונים דהא דחייב הלוקח לישבע כמה הוציא ונוטל היינו משום שבועת הגאונים. והתם הא קא טעין הנגזל טענת שמא, דהא לא ידע הנגזל כמה הוציא, ומ"מ מחייבין ליה לישבע שבועת הגאונים. ובשלמא לשיטת התומים דבמקום דלא הוה ליה למידע חייב לישבע שבועת הגאונים גם במקום דטוען טענת שמא ניחא, אך לשיטת הנתיה"מ והפרישה קשיא.

(ה) השושנת יעקב בסימן ע"ב (סל"ב) כתב להוכיח מדברי המחבר (ע"ב סעיף לב) שפסק דבאופן שלוה אחד מחבירו ומסר לו משכון קודם הלואתו, ונאבד משכונו, הדין

לישבע, משום האי טעמא דהאי ידע והאי לא ידע. [כמבואר בתומים בריש סימן קל"ה, ועיין שם בקצוה"ח]. אך לפי מאי דנקטינן כהראשונים דס"ל דאיכא שבועת הגאונים, לדידהו יש להוכיח דגם במקום דאינו טוען טענת ברי חייב לישבע.

אמנם עכ"פ לדעת הפרישה והנתיה"מ דס"ל דגם במקום דלא הוה ליה למידע אינו מחוייב לישבע, לדידהו ודאי קשיא אמאי התם מחוייב לישבע קשיא.

(ב) הרעק"א (בגליון הש"ך שם) כתב עוד להוכיח מעובדא דרבה בר שרשום, שכתב הרמב"ן דבדאית ליה מיגו דלדהד"ם חייבין היורשין לישבע שבועת הגאונים, אף דהתם מיירי ביתומים שאין טוענים טענת ברי.

והנה לפי דברי התומים ודאי לא קשיא דהא יתמי לא הוה למידע, אך לדברי הנתיה"מ והפרישה קשיא.

ואולי יש לומר לדעת הנתיה"מ דגבי יתמי דטענינן להו הו"ל כטוען טענת ברי¹¹ וחייב לישבע.¹² אך תירוצו אי אפשר לומר בדעת הפרישה, דהא הפרישה כתב להדיא דגבי יתמי אינו חייב לישבע שבועת הגאונים.

11 כ"נ בדברי הקצוה"ח סימן ע"ה ס"ק ט"ז, וכן בריש סימן ע"ח, וכן עיין בנתיה"מ בכללי מיגו אות א'. וכן מוכח מדברי הרא"ש בכתובות ריש פ"ב, סו"ס א' מש"כ בזה לגבי ברי ושמא - ראה הערה הבאה. אולם עיין בקצוה"ח בסימן פ"ב ס"ק י"ב.

12 ובפרט לפי סברתו השניה שכתב דמשום ברי ושמא יכול להוציא, דאף מספק ברי אינו יכול לפטור עצמו משבועה, דטענינן להו דילמא אבוהון היה טוען כן בברי ואי אפשר להוציא מן המוחזק וכמבואר בכה"ג ברא"ש ריש פרק ב' דכתובות דבכה"ג לא אמרינן דברי עדיף.

13 והנה האמת הוא דבלשון המחבר אינו נזכר כלל שחייב לישבע וגם שיוורשו ישבועו שבועת היורשים, אך המעיין בלשון הרמב"ם בפנים יראה דלפי גירסתו הדברים מפורשים, דז"ל: מלוה שבא לב"ד והביא משכון בידו ואמר זה משכונו של פלוני הוא, ואני רוצה למכרו ולהפרע חובי, אין ב"ד נזקקין לומר לו המתן עד שיבא לוה ויטעון, שאם רוצה לומר לקוח הוא בידי אומר, ומשיאין לו עצה למכרו בפני עדים כדי שידע לוה בכמה נמכר, וכן המלוה את חבירו על המשכון ומת הלוה והמלוה, בין שמת הלוה תחלה בין שמת מלוה תחלה הואיל והוא נפרע ממה שתחת ידו, ואילו רצה לומר לקוח הוא בידי אומר ה"ז נשבע בנקיטת חפץ ונוטל כדרך כל הנשבעין ונוטלין, עכ"ל.

אך למעשה כבר כתב שם הכסף משנה (ד"ה וכן המלוה וכו'): לשון זה צריך תיקון שאם מתו הלוה והמלוה היאך כתב שנשבע בנקיטת חפץ, שהיורשין אין להם לישבע אלא שלא פקדנו אבא, ונ"ל דה"ק; המלוה על המשכון הואיל והוא נפרע ממה שתחת ידו וכו', ה"ז נשבע בנקיטת חפץ ונוטל, ואפילו מתו הלוה והמלוה, ואפילו מת לוה תחלה ואח"כ מת מלוה לא הפסיד חובו מפני שהוא על המשכון, ע"כ.

ולפי גירסתו ודאי ליכא שום ראייה דחייב לישבע שבועת הגאונים כשבא להוציא מן היתומים. אך יתכן דמהא דכתב הבית יוסף דחייבין היורשין לישבע שבועת היורשים שלא פקדנו אבא, יהא מוכח דאיכא ביה שבועת הגאונים, דהא כל שתופסים המשכון כתב הפרישה גופיה שם דליכא שבועת הבא ליפרע מנכסי יתומים.

והנה גם מהתם אין ראייה דגם בדהוה ליה למידע חייב לישבע, דהא הכא ודאי לא הוה ליה ללוה למידע מתי נאבד, ואינו מפקיע אלא משיטת הנתיחה"מ דגם בדלא הוה ליה למידע פסק דאינו חייב לישבע.

ז. הדין בספק חיוב

הנה אם נאמר דאין הספק הנ"ל מוכרע, יש לדון מה היא ההכרעה באופן דאית לן פלוגתא דרבנותא בחיוב שבועת הגאונים. והנה בשאר שבועת הנוטלין כבר הוכיחו האחרונים מדברי הרא"ש בסוגיא דפוגמת (פ"ו:) דכל דאיכא ספיקא אי חייב לישבע אינו יכול ליטול כל שלא נשבע, אך יש לדון הכא דכבר הוחזק במשכון, אם מיקרי מוחזק לגבי ספק כי האי. או כמוציא, כיון שסו"ס אין טענתו שגוף המשכון שלו אלא להוציא החוב. ויעויין בשער המשפט (סימן ע"ב ס"ק כ') שכתב דלפי מאי דנקט הש"ך בסימן פ"ז (ס"ק ל') דדין היפוך בשבועת הנוטלין הוה

הוא דאם נאבד קודם הלואתו אין המלוה חייב באחריותה, ואם נאבדה לאחר מכן אין הלוה חייב לפרוע לו כיון דחייב באחריותה. ופסק המחבר דאם טוען המלוה בברי שנאבדה קודם לכן יכול לישבע וליטול.

ודן השושנת יעקב איזה שבועה משביעו, דהא ליכא למימר דמיירי בהיסת דהא אין הלוה טוען בברי שנאבד לאחר מכן, [דאם כן לא היה יכול לגבות ממנו]. ומתחילה צידד לומר דחיוב שבועתו הוא מדין גלגול, דכיון דמשביעו שבועת השומרים מחוייב לישבע גם מתי נאבד. אך למעשה מסיק דע"כ אין חיוב שבועתו מטעם גלגול דבע"כ מיירי בדאיכא עדים שנאבדה שלא בפשיעה.¹⁴

וע"כ חיוב שבועתו התם הוא מדין שבועת הגאונים, ואם כן יהא מוכח מהכא דגם בטוען טענת שמא חייב לישבע שבועת הגאונים¹⁵ עכתו"ד.

14 עיי"ש דהקשה דאמאי באמת יכול לישבע שלא פשע ולגבות חובו, דהא הטעם דיכול לגבות מבואר (בסעיף י"ד) דהיינו משום דהו"ל כאיני יודע אם פרעתיך, ואם כן בנידון דידן יש לצדד אולי כבר התחייב בתשלומין קודם ההלואה, והו"ל ספק פרעון קודם הלואה, ולגבי ספק פרעון קודם הלואה אף דדעת הש"ך בסימן ע"ה (ס"ק כ"ז) דחייב לשלם, מ"מ אין הדבר מוסכם, ויש אומרים דהו"ל כאיני יודע אם נתחייבתי ופטור. ולכן הכריח לומר דמיירי באופן דאיכא עדים שנגנב או נאבד. ואם כן ליכא למימר דמחייבין ליה לישבע מתי נגנב מדין גלגול, דהא אינו מחוייב לישבע שבועת השומרים.

והנה מה שכתב דגבי ספק פרעון קודם הלואה יש דיעות דס"ל דהו"ל כאיני יודע אם נתחייבתי ולא מחייבין ליה, אזיל לשיטתו במאי דכתב (בסימן ע"ה שם) דמתלא תליא בפלוגתת האחרונים בגדר החיוב באיני יודע אם פרעתיך, וכתב דלפי דברי הט"ז (בסו"ס ע"ה גבי מטבעות שזו"פ) דחיוב משום ברי ושמא בצירוף חזקת חיוב ליכא לחייב בכה"ג, כיון דלית ליה חזקת חיוב.

אמנם יעויין בשו"ת שואל ומשיב (מהדו"ק ח"ב סי' קפ"ט) שכתב דאף אי טעם החיוב הוא משום ברי ושמא בצירוף חזקת חיוב מחייבין ליה. דהכא מיקרי חזקת חיוב כיון דזה גובה וזה גובה, ואף כשהיה לו אצלו פיקדון בידו מתחילה לא נחשב כמו שלא נתחייב מעולם אלא כהלואה ופירעון ומקומו להאריך בדין איני יודע אם פרעתיך. [ובנידון"ד לפי סברת המחבר נמי הכא יהא דינו זה גובה וזה גובה, לולי סברת הנתיחה"מ דעושה אותו לפרעון].

גם מה שהכריח דבעל כרחך חיוב התשלומין כשטוען שלא פשע ונאבדה ממנו קודם שבאו המעות ליד לוי, הוא מדין איני יודע אם פרעתיך, ולכן הקשה דהכא הו"ל ספק פרעון קודם הלואה, אינו מוסכם, דהא בקצוה"ח (שם ס"ק ל"ג) מבואר דלשיטת המחבר דגדר חיובו הוא מדין שומר שכן וזה גובה וזה גובה, אינו נאמן לומר מתי נגנב בלא מיגו. ורק באופן ששניהם טוענים שמא אינו יכול לגבות כיון דהוה דררא דממונא ומהני תפיסה, ואם כן כל שטוען המלוה ברי אינו יכול לפטור עצמו בטבעות שמא כיון דלית ליה מיגו.

15 מה שכתב דשייך לחייבו שבועה מדין שבועת הגאונים, כפשוטו אין מתבארים דבריו לשיטת הסמ"ע שם בסעיף כ"ז (ס"ק פ"ז) דכתב דליכא שבועת הגאונים לומר כמה נפחתו, ולא נתקנה שבועת הגאונים רק באופן שאומר שמתחילה לא נתחייב כלל אותו סכום.

אמנם לפי דברי הנתיחה"מ (שם ס"ק ל"ז) שביאר טעמו של הסמ"ע דהיינו משום דחיוב שבועתו אינו אלא מדין מיגו, כיון דאחזוקי אינשי בפושעים לא מחזקינן, לכן אמר' מיגו נגד האי מיגו לפטורי, נחא. דהכא נאמן להשביעו גם בלא מיגו כמבואר בנתיחה"מ (שם ס"ק מ"ו) דהכא לא הוה טענה גרועה, ודו"ק.

דמספקא ליה להש"ך אי אמרינן מיגו להוציא, לא היה צריך לישבע והיה נוטל שלא בשבועה, ומבואר דס"ל נמי דנחשב כמוחזק לגבי דין זה.

ואם כן לפי זה מספק לא יוכל הלוח לחייב את המלוה לישבע כל דאינו טוען טענת ברי, ודו"ק.

ספיקא דדינא, כל שהיפך שבועת הגאונים כיון דהמלוה מוחזק במשכון יכול ליטול שלא בשבועה, ומבואר דס"ל דמיקרי המלוה מוחזק לגבי דין זה.

וכן מבואר גם בנחל יצחק (סימן נ"ח ענף ג') שכתב דאי גבי מיגו להוציא לא היה חייב לישבע שבועת הגאונים, אם כן כיון

ענף ג' - דין מענת ברי בשבועת השותפין

שחשדו הא גם בלא שום חשד יכול להשביעו.

וכן נקטו להלכה התומים (סימן צ"ג אורים ס"ק ה') והנתיח"מ (בסימן פ"ז ס"ק י"א ובחידושים ס"ק י"ז, ובסימן צ"ג חידושים ס"ק ד').

דעת הערוך השולחן והדרישה

אמנם הערוך השולחן (ס"א) משיג על הט"ז וז"ל: כתב אחד מגדולי אחרונים דדווקא כשהוא חשוד בעיני התובע, ויש לו קצת הוכחה, אבל אם מודה שאין לו שום הוכחה אינו משביעו.

ובכל דברי רבותינו הראשונים לא מצאתי רמז לזה, וגם מלשון המשנה (שבועות פ"ז מ"ח) לא משמע כן, מדתנן התם א"ל מה אתה טועני רצוני שתשבע לי חייב, ומשמע שברצונו לבד תלוי, ועוד דכיון דחז"ל חששו מפני הוראת היתר כמו שנתבאר, למה לא יחוש המשביעו אף כשאיין לו הוכחה וכו'.

ועוד ראה מכתובות [פ"ו ב] שנחלקו ר"א וחכמים באשה שאינה חנונית אם יכול הבעל להשביעה, דר"א סבר שיכול להשביעה. ואומר טעמו מפני שאין לך אשה שלא נעשית אפוטרופא בחיי בעלה שעה אחת על פילכא ועל עיסתה ע"ש. ואם נאמר דדווקא כשיש לו קצת ראיה, האם מפני שהיתה שעה אחת ממונית על העיסה יש ראיה שגנבה ממנו, עכ"ל.

וכדברי הערוך השולחן כתב גם הדרישה (ס"ד מסעיפי הטור) ומוכיח כדבריו מדברי

פרק א' - גדר מענת שמא דשותפין

תיקנו חז"ל ששותף יוכל להשביע את שותפו אם גזלו, משום דמורי היתרא. והנה זה פשוט בשבועה זודאיתא גם בטוען טענת שמא, וכמבואר להדיא במשנה במסכת שבועות (מ"ה). "ואלו נשבעין בטענת שמא השותפין והאריסין", וכמו שנפסק בשו"ע סימן צ"ג. אמנם יש לדון בגדר הך טענה דשותפין, והאם יכול להשביעו היסת משום חשד כזה.

א. גדר הטענה בשותפין

יש לדון אם בעינן שיהא לשותף איזה הוכחה כל דהו שהלה גנבו בכדי שיוכל להשביעו שבועת המשנה שתקנו בשותפין, או גם בלאו הכי יכול להשביעו, כיון דיש לחוש שמורה היתרא לנפשו. ולמעשה מצינו בזה מח' אחרונים וכדלהלן.

דעת הט"ז ודעמיה

הט"ז (בריש סימן צ"ג) כותב דמלשון הטור שכתב "אע"פ שאינו אומר ודאי אלא אומר סבור אני שתפסת משלי", משמע דעכ"פ צריך שיהיה חשוד בעיני התובע עליו מאיזה הוכחה שיש לו, ולכך אומר סבור אני שתפסת משלי, אבל אם מודה שאין לו שום הוכחה לחשוד אותו אינו משביעו.

ומדייק כן גם מדברי המחבר בסימן פ"ז (סי"ב) שכתב דיש מי שאומר דיכול השותף להפך על חבירו השבועה ולומר לו לישתבע לי דחשד לי בכך, דמשמע דרק כשחשדו יכול לחייבו שבועה, דאל"כ האין משביעו

ב. שבועת היסת בשותפין

דעת הט"ז ודעמיה

הט"ז (סימן צ"ג ד"ה ס"ד בטור) פוסק דאף באופן שאינו חושדו בב' כסף, דליכא שבועת המשנה, יכול להשביעו שבועת היסת, דכיון דיש כח בספק זה להשביעו בנקיטת חפץ בדורות הראשונים שלא היה היסת, ה"ה האידנא אחר תקנת היסת דה"ל כטוענו ודאי.

ועוד ראה דהא במרדכי יליף מדין שבועת השותפין, דבכל מקום דאית ליה לתובע רגליים לדבר שחבירו חייב לו, כגון באופן שנכנס חבירו לביתו ולאחר שיצא מצא תיבתו פרוצה וניטל ממנו מה שהיה בתוכו, יכול להשביעו היסת, וכמו שפסק הרמ"א בסימן ע"ה סי"ז, ה"ה גבי שבועת השותפין גופיה יוכל להשביעו היסת.

הגרעק"א (בסימן פ"ז סי"א) מוכיח מדברי הרמ"א דאיכא שבועת היסת גבי שותפין, דהרמ"א (שם) פסק דבאופן שהיפך השותף את השבועה עליו, יכול השותף לומר לחבירו אני איני חפץ להשביעך כי אם היסת, כדי שלא יהפך עליו אלא היסת.

ובשלמא לשיטת הט"ז דאיכא שבועת היסת גבי שותפין אף שאינו טוענו ברי, ניחא דיכול לומר לו אני איני משביעך אלא היסת, אבל אי ליכא היסת גבי שותפין האין יכול להשביעו בהיסת הא אינו טוענו ברי.

אמנם יעויין בחתם סופר (עה"ג שם) שכתב דטעמו של הרמ"א היינו, משום דכל אדם יכול להקל בשבועתו ולומר לו דור לי בחיי ראשי, ולכן כל שיש לו זכות להשביעו שבועת השותפין יכול להקל עליו בשבועתו בכדי שלא תתהפך עליו אלא היסת. אבל באופן דמעיקר הדין אינו יכול להשביעו שבועת המשנה, כגון בפחות מב' כסף אינו יכול להשביעו היסת כיון שאינו טוענו בברי.

הרמב"ם, דהנה הרמב"ם (פ"ט מהל' שותפין ג') הביא פלוגתא אם יורש יכול להשביע את שותף אביו, וז"ל: מכאן הורו רבותי שאם מת השותף האחד אין היורש יכול להשביע שותפו של אביו בטענת שמא, שהרי אינו יודע הדבר שחשדו בו אביו בודאי כדי שיחשוד אותו זה היורש בשתי כסף, ויש מי שהורה שמשביע אותו היורש בטענת שמא, וכזה ראוי לדון שהרי היורשין משביעין את האשה שנעשת אפטרופא בחיי בעלה.

וכן פסק המחבר (סעיף ג') וז"ל: אם מת הרי היורש משביע את שותף אביו או אריסו בטענת שמא.

וכתב הפרישה דמדברי הרמב"ם הנ"ל מוכח דאין השותף צריך שיהא לו רגליים לדבר שנטל ממנו ב' כסף, דהא אין היורש יודע שחשדו אביו בכך ומ"מ יכול להשביעו.

ומה שכתב הטור שבעלמא אין השותף יכול להשביע שותפו עד שיחשדנו בשתי כסף, היינו לאפוקי אם לא היה העסק גדול כל כך, או שידוע שלא נשאר בידו כל כך שיש לחשדו שלקח ממנו ב' כסף. וכן כתב להוכיח מלשון תשובת הרשב"א שהביא הב"י (בסעיף ד') גבי שותף החשוד על השבועה עיי"ש.

ובדעת הט"ז אולי יש ליישב דברי הרמב"ם הנ"ל על פי דברי התומים (ס"ק ה') דכתב דמיירי באמת כשיש ליורש עצמו רגליים לדבר שהלה חייב לו, ולכן יכול היורש להשביעו, ומ"מ ס"ל לרבותיו של הרמב"ם דלא משבעינן ליה כיון דיכול השותף לומר להם מה לי בחשד שלכם, אני קבלתי שותף לאביכם כי היה ברור לי שלא יחשדני, ובחשד שלכם איני משגיח ולא בעל דברים שלי את, ובטלה השותפות ואין לי עסק בכם¹⁶. עכ"ד, ואולי ביאר כן גם הט"ז.

16 ויעיין שכתב דבאומר אמר לי אבא שחשדך לכו"ע יכול להשביעו, אף לדעת הרמב"ם דס"ל (בסימן ע"ה סכ"א) דאין יכול אדם להשביע חבירו היסת על פי טענת אמר לי אבא, מ"מ הכא דלא בעינן טענת ברי ודאי דסגי בהכי.

דנקטינן גבי שותפין דלא בעינן הודאה במקצת, א"כ אמאי לא יוכל להשביעו שבועת המשנה גם בכופר הכל.

והנה האבן האזל (השמטות לטוען ונטען דף מ"א.) יישב קושיית השער המשפט באופן נפלא. דדין שבועת המשנה לא נאמר רק כשיש רגליים לדבר בפניו ב"ד, ולכך אף דגבי תיבה פרוצה יש לתובע רגליים לדבר שהלה גנב ממנו, מ"מ אין לחייבו שבועת המשנה כיון דאין לבי"ד בזה דררא. ומדין שבועת השותפין לא למדנו רק דעל פי רגליים לדבר משביעין אלא דהכא אין ב"ד משביעין רק התובע משביע ולכך לא מחייבין ליה טפי מהיסת.

ועפ"ז יישב ידידי ר' משה הירשמן גם הקושיא השניה דבאמת בתיבה פרוצה איכא רגליים לדבר לתובע טפי שהלה גנבו מכל תביעה בשותפין, כמו שכתב התומים, ולכך בתיבה פרוצה איכא דין היסת ולא בשותפין, ומ"מ שבועת המשנה לא חייבוהו כיון דאין לבי"ד האי דררא.

אך יש להקשות ע"ז לפי מאי דנקיט הש"ך בסימן ע"ה (ס"ק ס"ג) דכל דין תיבה פרוצה מיירי דוקא כשבי"ד רואים שתיבתו פרוצה ונראה להם רגליים לדבר אבל בלא"ה אין בזה דין היסת, ולפי דברי הש"ך הדרא קושיית השער המשפט לדוכתה דאמאי ליכא בזה שבועה חמורה, ובפרט לפי מה שכתב התומים דרגליים לדבר בתיבה פרוצה עדיפא מדשותפין.

ותירץ ידידי ר' יעקב מרדכי טרבלו דלא תיקנו שבועת המשנה דשותפין רק בשותפין ממש דהו"ל דומיא דשומרים, אבל בתיבה פרוצה בעלמא שלא עשו שום עסק והסכמה ביניהם לא תיקנו שום שבועה דהא שותפין משומרים קא ילפינן. ורק למאן דס"ל דשייכי שבועת השותפין רק במודה במקצת דלדבריו ממודה במקצת קא ילפינן, ס"ל דבאופן שיודה לו במקצת יתחייב שבועת המשנה גם בתיבה פרוצה.

ועפ"ז נחא דאף דבתשובת הרמ"א כתב דכל שיודה במקצת יתחייב לישבע שבועת

עכ"פ דעת הט"ז הוא דיכול אדם להשביע שותפו בשבועת היסת, [גם באופן דאינו יכול להשביעו שבועה חמורה כגון באופן דלית ליה ב' כסף].

ובאמת דהט"ז לשיטתו דכתב דבעינן שיהא לתובע איזה סיבה לחשדו בכך נחא טפי דדמאי לתיבה פרוצה דיש לו רגליים לדבר שהלה גנבו.

דעת התומים ודעימיה

אמנם התומים (סימן צ"ג ס"ק ג') כתב דאף דמסברא ודאי מסתבר כדברי הט"ז, מ"מ המחבר בסי' ר"צ (סעיף י"ט) פסק להדיא דבפחות מב' כסף בלא טענת ברי לא מחייבין לשותף לישבע היסת, והרמ"א לא הגיה כלום. הרי דלא מחייבין ליה היסת ע"פ האומדנא דמורי היתרא דשותפין. וכן כתב גם כן השער המשפט (שם ס"ק ד') דמדברי הפוסקים בסימן ר"צ מוכח דליכא שבועת היסת גבי שותפין.

וכתב התומים דאף דלא נדחה דברי הט"ז לגמרי מן ההלכה, מ"מ מספק אי אפשר לחייבו שבועה אם לא בראות עיני הדיין באומדנא.

ואף דבתיבה פרוצה משביעין אותו היסת גם בדליכא טענת ברי, היינו משום משום דהתם הוה אומדנא גמורה שהוא לקחו, משא"כ בשותפין חששא בעלמא הוא וליכא אומדנא, עכ"ד התומים.

דין שבועת המשנה בתיבה פרוצה

אכן לפי הנ"ל דתיבה פרוצה הויא אומדנא טפי משותפין, יש להקשות אמאי משביעו רק היסת ואינו משביעו שבועת המשנה כמו בשותפין, דהא אדרבא תיבה פרוצה עדיפא מיניה.

והנה יעויין בשער המשפט בסי' ע"ה (ס"ק י"ג) שהביא בשם תשובת הרמ"א דבאמת יכול אדם להשביע את חבירו בשבועת המשנה, גם גבי תיבה פרוצה באופן שיהא הלה מודה במקצת. אך למעשה הקשה התם השער המשפט דלפום מאי

תקון בעינין שיהא דומיא דמודה במקצת, דהיינו שיהא עדיין מקצת המעות בשותפות דעדיין לא חלקו, ואף דאין זה מודה מקצת ממש דהא הו"ל הילך מ"מ מיקרי כעין דאורייתא, ולכן כל שעדיין לא חלקו חייב לישבע, ורק גבי אפטרפסין דלא נשתתף מעולם בעינין שיודה ממש במקצת, דהא בלאו הכי אינו מודה לשותפו בכלום, ולכן כתב המחבר בסימן ר"צ דמיירי גבי אפטרפסין דבעינין הודאה במקצת.

והנה לדעת הסמ"ע דס"ל דבעינין הודאה במקצת ממש אין שום ספק דכל שטוענו בברי חייב לישבע, דהא שבועה דאורייתא היא דהא תבעו בברי והלה הודה לו במקצת. אך יש לדון לדעת הפוסקים דלא בעינין הודאה במקצת, וכמו כן לדעת התומים דס"ל דלא בעינין הודאה במקצת ממש, יש לדון כשטוען לשותפו בטענת ברי האם שייכי בזה שבועת השותפין או לא.

ב. מחלוקת האחרונים

בזה מצאנו ב' קצוות באחרונים:

דעת המחייבים

הכנה"ג כתב בשם הרדב"ז (הביאו הבאר היטב בסימן צ"ג אות ט') דאף שאין משביעין שבועת השותפין לאחר שחלקו, מ"מ כל שתובעו בטענת ברי יכול להשביעו גם לאחר שחלקו.¹⁷ אמנם בזה כבר כתב השער המשפט (שם ס"ק א') בדברי הטור והמחבר בסעיף י' מבואר להדיא דגם בטענת ברי אין יכול להשביעו שבועת השותפין לאחר שחלקו.

המשנה היינו משום דלדידיה ילפינן לה משבועת מודה במקצת, ושייכי שבועת המשנה גם באופן שלא נשתתפו מתחילה. אבל לפום מאי דנקטינן דלא בעינין הודאה במקצת דמשומרים ילפינן לה, לא תיקנו חז"ל שבועה כי אם באופן דדמיא לשומרים.¹⁷

פרק ב' - שבועת השותפין בטענת ברי

כמבואר עיקר דין שבועת השותפין ששנו הוא לומר שמשביעין על טענת שמא, אך יש לדון מה יהא הדין בטוען טענת ברי.

א. והנה בכל דין שבועת השותפין נחלקו הפוסקים אם בעינין שהשותף יודה לו במקצת או לא, דדעת רש"י (שבועות מ"ח: ד"ה שיש טענה) הוא דבעינין שיאמר לו השותף שמא עכבת משלי ב' כסף וזה מודה לו במקצת, כיון דרבנן כעין דאורייתא תקון, אבל בלאו הכי לא.

אמנם הר"ן כתב בשם הר"י מיג"ש והרמ"ה דלא בעינין הודאה במקצת, וגם כשכופר הכל מחוייב לישבע. ולהלכה למעשה נחלקו הפוסקים דבסמ"ע (סימן צ"ג ס"ק ז') כתב דבעינין הודאה במקצת, ואף דמסתימת לשון המחבר בסימן צ"ג משמע דלא בעינין הודאה במקצת, מ"מ המחבר סמך עצמו על מה שפסק בסימן ר"צ דבעינין הודאה במקצת. אמנם דעת הש"ך (ס"ק ג') הוא דלהלכה למעשה גם כשהוא כופר הכל מחוייב לישבע, וכן דעת התומים (ס"ק ב') אלא דכתב דכיון דכעין דאורייתא

17 ומ"מ אף דמשומרים קא ילפינן להו מ"מ כתב המרדכי דבתיבה פרוצה ישיבועוהו היסת, דכשם שמצינו שמשיעין שבועת המשנה בשותפין כיון דאיכא רגליים לדבר, גם ר"נ שתיקן היסת בכל אופן דיש קצת סיעתא לדברי התובע יחיבוהו גם ברגליים לדבר כתיבה פרוצה.

18 וטעמו מפורש בלשונו (חלק ד' סימן רב - אלף רעג): דלא הוי טעמא משום מחילה דא"כ לא היה יכול לגלגל עליו אלא טעמא הוי דלא תקנו שישבע על טענת שמא אלא קודם שחלקו השותפות אבל בטענת ברי משביעו לעולם. עכ"ל.

שוב הראני ידידי ר' יעקב מרדכי טרבלו שכדברי הרדב"ז וטעמו ממש מפורש בריטב"א (שבועות מה עמוד ב) שכתב: ויש שפירשו שאפילו על טענת בריא אינו יכול להשביעין דכיון שחלקו ולא תבעו כלום מחלו, ואינו נכון דאם כן כשנתגלגלה לו שבועה ממקום אחר למה משביעו דהא מחל ליה, לכך הנכון כמו שפירשו דדוקא בטענת שמא אינו יכול להשביעו דלא תקון ליה רבנן, אבל בטענת ברי משביעו, ואם נתגלגלה לו שבועה ממקום אחר אף על טענת שמא משביעו בגלגול. עכ"ל. ועיין עוד בהערה הבאה.

דעת הפוטרים

אמנם הנתיח"מ (ס"ק א') והשער המשפט (ס"ק א') כתבו להיפך דבטענת ברי ליכא כלל שבועת השותפין, דחזקה אין אדם מעיז פניו בפני בעל חובו, ולכן כל שטוען טענת ברי פטור בלא שבועה.

והוכיחו כדבריהם ממה שפסק המחבר בסימן צ"ג סעיף י"ב: שותף שטען על חבירו שכך היה התנאי ביניהם והלה אומר לא היה תנאי זה מעולם, או שטען שהקדן שלי היה כך וכך והלה אומר אינו אלא פחות מזה, או שטען כבר נתתי לך מהשותפות והלה אומר לא לקחתי, או סחורה זו שלי היא והלה אומר משל אמצע, וכל כיוצא בטענות אלו. אם רצה התובע שלא ישבע השותף שבועת השותפים וישביענו היסת על הטענה שכופר בה ואומר לא היו דברים מעולם, הרי זה

עוד מצאנו דהב"ח (סי"ז מסעיפי הטור) כתב בדעת הטור דכשטוען שעדיין לא חלקו והלה טוען שכבר חלקו, אף שאין יכול להשביעו בטענת שמא, מ"מ בטענת ברי יכול להשביעו שבועת השותפין בנקיטת חפץ.¹⁹

אמנם הרמב"ם והמחבר בשו"ע (סי"ז) כתב להדיא דגם בכה"ג אינו נשבע כי אם שבועת היסת ככופר הכל דעלמא, וגם בדעת הטור כתב הש"ך (ס"ק י"ב) דלא נהירא לומר כן.

עוד מצאנו דהט"ז (ס"א ד"ה ושם בסמ"ע ס"ק ו') כתב דאף שאין נשבעין שבועת השותפין גבי אפטרפוס שמינה אבי היתומים, מ"מ יכול להשביעו כשטוען טענת ברי.

הרי לנו כמה אחרונים דנקטו דאיכא שבועת השותפין בטענת ברי ואדרבא בטענת ברי חמירא טפי.

19 ונראה לבאר סברתו דהנה בטעם שכחלקו השותפין אין יכול שוב להשביעו מצאנו כמה מהלכים בראשונים:

בבית יוסף בסוף הסימן הביא בשם רבני צרפת שנחלקו הראשונים בטעם הפטור כשחלקו, דיש אומרים דטעם הפטור הוא משום דכל שלא השביעו זה את זה עד שעת חלוקה מחלו, וי"א דטעם הפטור הוא משום דלא נתקנה שבועת השותפין כי אם בהודאה במקצת וכשיטת רש"י, ולכן כל שנשתייר מן העסק הו"ל כמודה במקצת, אבל כשחלקו שוב לא הוה כעין מודה במקצת ואינו יכול להשביעו. והנפק"מ בניהם הוא מה יהא הדין כשנפסד מעות השותפות ולא חלקו ביניהם דאי טעם הפטור הוא משום מחילה כל שלא חלקו לדעת לאו חלוקה היא.

ויעויין שם שהקשה דאם טעם הפטור הוא משום מחילה אם כן אמאי יכול לגלגל עליו לאחר שחלקו דהא מחל לו השבועה, ובאמת יעויין ברא"ש במסכת כתובות (פ"ט ס"ח) דכתב גם כן הטעם משום מחילה, ונתקשה בזה אמאי יכול להשביעו לאחר שחלקו על ידי גלגול, וכתב דכיון שלא מחלו בפירוש יכול עדיין להשביעו. ולמעשה מסקי התם רבני צרפת דרבו האומרים דטעם הפטור משום מחילה וחייבו שבועה בחלקו שלא לדעת.

והנה יעויין עוד בריטב"א (שבועות מ"ח: ד"ה חלקו) שהביא דיש אומרים דטעם הפטור בחלקו הוא משום דמחלו זה לזה, וכתב דאינו נכון דאם כן כשנתגלגלה שבועה ממקום אחר אמאי יכול להשביעו, אלא הטעם הוא שלא נתקנה שבועה כי אם כשהוא עדיין שותפו ולא לאחר שחלקו.

והנה יעויין בשער המשפט (ס"ק ט') דנתקשה דאם טעם הפטור בחלקו הוא משום מחילה, אם כן אמאי כשהלה טענו עדיין שותפי אתה ולא חלקנו והלה אומר לו שכבר חלקו אינו יכול להשביעו שבועת השותפין הרי התובע אומר שלא מחל לו מעולם, ואמאי יהא חבירו נאמן לומר שמחל לו השבועה. דהא בשבועה בעלמא האריכו הש"ך והט"ז בסימן פ"ז סכ"ז להכריע דאינו נאמן לומר שמחל לו כיון שאין שבועה עומדת למחילה דלא כהסמ"ע, ואמאי הכא יהא נאמן לומר שכבר חלקו ומחל לו השבועה.

ותירץ השער המשפט דגבי שבועת השותפין י"ל דכיון דבשעת החלוקה והחשבון שהיה ביניהם הבינו שלא היה שום העלמה ביניהם מחלו זה לזה השבועה, ולכן מהימני משא"כ בשאר שבועות שטוען עליו בברי שחייב לו דאין שום סברא לומר שמחלו.

ועפ"י נראה באופן פשוט דסברא זו לא שייכי כי אם כשטוען עליו בטענת שמא, דאז שייך לומר דכיון שלא ראה שום סיבה לחשדו מחל לו השבועה ומהימן לומר שכבר חלקו, אבל כשטוען עליו בטענת ברי מהיכי תיתי יהא נאמן לומר שכבר חלקו כיון דרבה לא שייכי האי סברא כלל.

דאין אדם מעיז פניו לכפור. וכבר ציין הנחל יצחק (סימן צג) דכסברא זו כתב הש"ך (בסימן ע"ב ס"ק קט"ו) דמשום הכי לא משבעינן שבועת השומרים בטענת ברי כיון דאין אדם מעיז לכפור בו²⁰, אך כבר האריכו התם התומים והנתיבות לחלוק עליו בזה.²¹ וכמו כן מצינו בסימן ע"ה ס"ק ד' דנקט הנתיבה"מ גופיה דלא פטרינן ליה משבועת מודה במקצת באופן שהוצרך להעזיז. ואם כן אמאי הכא פסק הנתיבה"מ בפשיטות דאינו יכול להשביעו.

וצ"ל דכיון דכל שבועת השותפין לא נתקנה כי אם משום דמורה היתרא, ולא חששו רק שיכפור בממון שנח לו לשקר ולא באופנים שחבירו מכיר בשקרו. ובאמת כן הוא לשון השער המשפט דז"ל: יראה לי דדוקא בטענת שמא תקנו חז"ל שבועת השותפים משום דמורה היתרא, וגם נח לו לכפור כיון שאין חבירו מכיר בשקרו, אבל בטוען ברי וכו' לא תיקנו שבועת השותפים, כיון דחבירו מכיר בשקרו חזקה אין אדם מעיז פניו לכפור בממון חבירו כשהוא מכיר בשקרו, ואינו חייב אלא היסת כשאר כופר הכל, עכ"ל. ומבואר דסברא מיוחדת היא בשבועת השותפין דכל שטוען עליו בטענת ברי ליכא חששא דמורה היתרא.

ועיקר הדברים יתבאר להלן ענף ד' גבי שבועת השומרים.

ה. השער המשפט (שם) והנחל יצחק כתבו אחרי כל הנ"ל, דאף דמדברי המרדכי המובא בב"י (מחודשים ב') מבואר דגם בטענת ברי יכול להשביעו שבועת השותפין, מ"מ כיון דמדברי השו"ע והרמב"ם מוכח דאין משביעין כי אם בטענת שמא אינו יכול להשביע.

אמנם למעשה כבר כתבנו לעיל דמדברי הט"ז והב"ח עולה דודאי משביעין גם

משביעו, ואם רצה מגלגל עליו כל אלו הדברים בשבועת השותפים, עכ"ל.

ואם אפשר להשביע שבועת השותפין גם בטענת ברי אם כן אמאי משביעו היסת בטוען שהקרן שלו היה פחות, ליחייב שבועה בנקיטת חפץ דדילמא משום דמורי היתרא לכך כופר בקרן, וגם בשאר הטענות שם שייך מורי היתרא אלא ודאי דבטענת ברי לא חיישינן להכי.

ג. יישוב דברי המחבר לדעת הפוסטים

והנה לפי סברת האחרונים דמשביעין בטענת ברי תקשה לן מאי דפסקו הט"ו בסעיף י"ב דליכא שבועת השותפין כשחלוקים ביניהם אם היה תנאי ביניהם או בקרן ובסחורה.

ואולי יש לומר דלא ניתקנה שבועת השותפין רק במידי דדרך הוא שלא ידע, דמשום דמורה היתרא כופר הוא בדברים שדרך הוא שלא ידע אם באו אל קרבנה או לא, ואז יכול להשביעו גם בטענת ברי דלא פלוג רבנן בין טענת ברי לטענת שמא, וגם דיש לחוש שכבר לקח ולא ידע שיוודע לחברו מזה, ולאחר שכבר אכלו לא יחזירו דקשה גזל הנאכל.

אבל בדברים שאין הדרך שלא ידע מזה שותפו דהיינו בגוף הקרן והסחורה שאין דרכו להעזיז ולהורות היתר לעצמו לא תיקנו שבועה, ובאמת דכן משמע מדברי המחבר דאל"כ אמאי נקט רק אופנים אלו ולא כתב סתם ששבועת השותפין לא נתקנה כי אם בטענת שמא ולא בטענת ברי, אלא על כרחך דרק בכה"ג אינו משביעו כיון שלא נתקנה שבועה כי אם על רווחים כמה הרויח וכמה הפסיד ולא בשאר מילי, ודו"ק.

ד. האם חזקה אין אדם מעיז פוטרת משבועה

והנה טעם הדברים דפטרינן ליה משבועה בטענת ברי, כתבו לבאר מטעמא דחזקה

20 ועיין מה שכתבתי בענף ד' גבי טענת ברי בשבועת השומרים, דלכאורה מלשון הש"ך משמע דאין זה עיקר הטעם אלא דלא נתקנה שבועת השומרים כי אם משום שיכול כל אחד לטעון שפשע.

21 ונחלקו בזה גם בסימן צ"ב ס"ח.

כמה דינים היוצאים מכך גופא שטוען טענת ברי. אם הנתבע חשוד ושכנגדו טוען ברי, אם נשבע ונוטל, וכן דן אם מהפכין שבועה זו כשהיא באה בטענת ברי. וכן הר"י מיגאש שם כתב שבטענת ברי אפשר להשביע גם אחרי החלוקה. עכ"פ מבואר בדברי הראשונים שנקטו בפשטות שישינה לשבועה זו בטענת ברי, ועדיפא טפי מטענת שמא. מלבד משמעות המרדכי שהובא לעיל, וכן מוכח גם מדברי הרשב"א בתשובה (ח"א סימן תקכ"ח) המובא בב"י (ס"ח) וכבר ציינו השער המשפט גופיה (ס"ק ה') עיי"ש.

ו. לסיכום:

לאחר שחלקו ודאי לא יוכל להשביעו גם בטענת ברי וכמו שפסקו הט"ו, וגם באופן שהוא מכחיש וטוען שלא חלקו לא יוכל להשביעו.

אך קודם שחלקו נחלקו האחרונים בדעת המחבר אם יכול להשביעו או לא, ויש לדון אם יוכל לומר קים לי כדברי הנתיחה"מ השעה"מ והנחל יצחק דאינו חייב לישבע, או כיון שמשמעות הרבה ראשונים להשביע א"א לומר קים לי.²³

ענף ד' - דין טענת ברי בשבועת השומרים

א. דעת הש"ך

הש"ך (בסימן ע"ב ס"ק קט"ו, ובסימן צ"ב ס"ק י"ב, ובסימן שד"מ ס"ק ד') פוסק דכל שהמפקיד טוען לו בברי שיודע שפשע בפקדונו אין השומר חייב לישבע, דאין

בטענת ברי, וכן נקט הערוך השולחן דודאי אפשר להשביע גם בטענת ברי, וז"ל: "עוד כתב אחד מהגדולים דדווקא בטענת שמא משביעו שבועה חמורה, אבל בטענת ברי אינו משביעו אלא היסת מפני שיש להנתבע חזקה דאין אדם מעיז. ואיני יודע מה בין זה לזה, וכבר בארנו בריש סי' ע"ה ובכללי מיגו דלאו מטעם העזה לחוד פטרה התורה בכופר בכל ע"ש, אלא גזירה היא.

ועוד מדכתבו הטור והסמ"ג דאלו נשבעים אפילו בטענת שמא משמע דכ"ש בטענת ברי, והסברא נותנת כן דאין אפשר שבעניין אחד יהיה חמור טענת שמא שבו מבטענת ברי שבו. ע"כ לענ"ד משביעין בכל אלו בין בטענת ברי ובין בטענת שמא.²²

שוב הראני ידידי ר' יעקב מרדכי טרבלו שמפורש בדברי כמה מחכמינו הראשונים ז"ל שמשביעין בטענת ברי. המאירי בשבועות מח ע"ב כתב להדיא דשבועה זו בטענת שמא, וכל שכן בטענת ברי. והריטב"א כתב (שבועות מח עמוד ב) שכתב כדבר פשוט שאפשר להשביע שבועת השותפין בטענת ברי, ועדיפא היא להשביע אפילו לאחר שחלקו. וכן דן בדבריו

22 ויעיין בנחל יצחק שכבר עמד בזה וכתב דצריך לפרש דברי הטור דקאי לשיטת רש"י ודעימיה דס"ל דשבועת השותפין בעינן הודאה במקצת וכנ"ל ולדבריהם ודאי דבטענת ברי מחייבין שבועה דאורייתא משום הודאה במקצת.

23 וראיתי במגיה בשער המשפט שהביא דבמלאכת בצלאל תמה על השער המשפט, דגם לפי דברי השער המשפט אמאי לא יוכל להשביעו בטענת ברי במיגו דהיה טוענו טענת שמא. וכתב דהשער המשפט לשיטתו דס"ל בסימן פ"ד ס"ק ג' דלא אמרינן מיגו להשביע ניחא.

והנה גבי מיגו להשביע כבר כתב הנחל יצחק בסימן פ"ב ס"י דאף למ"ד דאמרינן מיגו להשביע ה"מ להשביע את התובע, אבל להשביע את הנתבע אי אפשר לכו"ע.

וגם לומר שאינו יודע מצינו בראשונים דלא ניחא ליה לאינשי לומר שאינו יודע אף במידי דלא הוה ליה למידע, וכל ענין מיגו בטענת איני יודע מקומו באריכות בכללי מיגו.

בסימן צ"ב (סעיף ח') מבואר להדיא דאיכא שבועת השומרים גם בטענת ברי דז"ל המחבר: היה החשוד שומר וטוען שאבד הפיקדון או נגנב שכנגדו אינו יכול לישבע וליטול שהרי אינו טוענו ודאי, לפיכך אם טען בעל הפיקדון ואמר בפני שלח יד בפקדוני או פשע בו הרי התובע נשבע כתקנת חכמים ונוטל, עכ"ל.

ומבואר להדיא דגם בטוענו בברי ששלח יד, ופשע בו חייב שבועת השומרים, ולפיכך כל שהוא חשוד שכנגדו נשבע ונוטל.

ובאמת דהש"ך גופיה עמד על זה וכתב (שם ס"ק י"ב) דאף שאין יכול להשביעו על מה שטוענו ברי, מ"מ יכול להשביעו על מה שאינו טוענו ברי ולגלגל עליו גם על מה שטוענו בברי, ואף אם טוענו בברי שאכלו מ"מ צריך לישבע שלא שלח בו יד משעה שהופקד עד שנאבד, דזה ודאי שמא הוא דיכול להיות דכל שעתא ושעתא דהוה גביה שלח בו יד. ומסיק "ולפי"ז לא תמצא ששומר פטור משבועה כשטוען בעל הפיקדון בברי אלא כשמאמינו על השליחות יד וכו' דאל"כ כיון לישבע על שליחות יד משתבע נמי אאידך שבועה מצד גלגול".²⁴

נשבעין שבועת השומרים כי אם בטענת שמא. וז"ל: דכל שבועת שומרים אינה אלא כשבעל החפץ טוען שמא, דרמי רחמנא שבועה עליה שלא יהא כל אחד ואחד הולך וטוען אבד חפצך, שהרי אין הבעל יודע אם משקר, אבל כשהבעל טוען ברי לא רמי רחמנא שבועה עליה דחזקה אין אדם מעיז, עכ"ל.

והוכיח כדבריו ממה שכתב הרב המגיד (פ"ב משכירות הי"א) דהא דליכא שבועת השומרים בטוען עליו לא נעשיתי שומר או לא הפקדתי או החזרתי, היינו משום שכל אלו הטענות המפקיד יודע בהן כמו הנפקד, ולכן אין חיוב שבועה. ומבואר דליכא שבועת השומרים כשהמפקיד יודע כמו הנפקד.²⁴

ועיין בנחל יצחק (אות י"ב) שכתב להוכיח עוד כדברי הש"ך ממה שכתב הריטב"א בב"מ (צ"ז: ד"ה השוכר), וז"ל: "דשבועת שומרים דחייבתו תורה זהו לפי דבעל הבהמה לא יוכל לכפור במה שירצה, ולא יתבייש ממנו", ומשמע מזה דהיכא דהמפקיד טוען ברי אינו נשבע.

ב. דעת התומים ורוב אחרונים

אמנם התומים (סימן ע"ב ס"ק מ"ב) פליג על הש"ך, וכתב בדבריו המחבר

24 עוד הוכיח הש"ך מדכתבו הרא"ש והתוס' בריש כל הנשבעין דהא דגבי פיקדון חייב לישבע שלא נאנס אף במקום שלא הפקיד לו בשטר, ולא מהימנינן ליה במיגו דלהד"ם משום דהוה מיגו דהעזה, דהא בטענת נאנסו אינו מכיר בשקרו ובטענת להד"ם מכיר בשקרו.

ואם נאמר דגם בטוען לו בברי שלא נאנס חייב לישבע שנאנסה, א"כ בכה"ג לא שייך לומר דהוה מיגו דהעזה, דהא הוה מיגו ממעיז למעיז, דהא גם בטענה שאמר נאנסה מכיר המפקיד בשקרו ואומר לו בברי שלא נאנס. וזהו דוחק לומר דבטוען ברי באמת לא מיחייב שבועה אלא בדאפקיד ליה בשטר ועדים, אלא על כרחך דבכה"ג ליכא כלל שבועת השומרים.

עוד הוכיח הש"ך מדברי הריטב"א בסוגיא דעירוב פרשיות כתוב כאן (ב"ק ק"ז. תוד"ה עירוב), שכתב דהא דמוקמינן קרא ד"כי הוא זה" רק בטענה דשייך כי אם במלוה ולא גבי פיקדון, היינו משום דגבי טענה דשייכא בכפירה והודאה הוא דאינו מעיז לפי שחבירו יודע דמשקר, אבל בטענה דלא שייכא אלא בפיקדון מעיז ומעיז הלכך בכופר הכל נמי חייב.

הרי לנו דגבי פיקדון אינו חייב אלא באופן דיכול להעיז, והיינו דוקא באופן שאין חבירו מכיר בשקרו, אבל לא בטענת ברי.

25 ועיין בנתיב"מ סימן ע"ב ס"ק ל"ז שכתב דהש"ך בסימן ע"ב סותר עצמו דהא בסימן צ"ב כתב דלא משכחת שיהא השומר פטור משבועת שומרים רק באופנים מסויימים, ובסימן ע"ב יישב את דברי המחבר, דהא דאי"צ לישבע שבועת השומרים ה"ט שטוען ברי, ומשמע דכל ברי פטור מש"ש. וזהו דוחק גדול לומר דבסימן ע"ב מיייר בכה"ג דלא הו"ל להפוסקים לסתום, ועיין בטבעת החושן מה שכתב ליישב.

לשיטתו אזיל דלא אמרינן מיגו לאפטורי משבועה אף ממעזי למעזי.²⁸

ובאמת לשיטת הרמ"א יהא שייך האי דינא רק באופן דלית ליה מיגו לשומר, כגון בדאפקיד ליה בשטר.

האם חזקה אין אדם מעזי פוטרת משבועה

ד. יש לדון בכל טענת ברי, אם התובע טוען ברי והנתבע מכחישו, אית ליה לנתבע חזקה אין אדם מעזי פניו, ואם העזי לומר שנאנס וכדו', הרי לנו הוכחה לדידיה. מעתה יש לנו לדון אם סגי לן בהאי הוכחה ואין להשביעו.

והנה לשיטת רש"י בב"ק (ק"ז. ד"ה כדרכה) דס"ל דהטעם בכל כופר הכל שפטור משבועה הוא משום דאין אדם מעזי, א"כ ודאי כל שמודה במקצת והוא מעזי פטרינן ליה.

אך לשיטת תוס' (שם ד"ה עירוב) דס"ל דטעמא דכופר הכל פטרינן ליה הוא משום גזירת הכתוב, ואף במקום שאינו מעזי כגון ביורשים פטרינן ליה משבועה, נחלקו

אמנם עכ"פ התומים לא ניחא ליה בהאי תירוץ, ומכריח מכח זה דגם בטוענו טענת ברי איכא שבועת השומרים.²⁶

ג. באופן דאית ליה מיגו

התומים מסיק בדבריו דלפום מאי דנקיט הרמ"א (בסימן רצ"ו סעיף א') דטעמא דליכא מיגו בשבועת השומרים אינו משום דמיגו לאפטורי משבועה לא אמרינן, אלא משום דהו"ל מיגו דהעזה, כיון דבטענת אונס אין חבירו מכיר בשקרו, ובטענת להד"ם והחזרתי מכיר בשקרו. א"כ בנידון דידן שגם בטענת נאנס מכיר חבירו בשקרו, שהרי הוא טוען ברי, הו"ל מיגו ממעזי למעזי, ושפיר אמרינן מיגו בכה"ג. וכדברי התומים נקטו גם הנתיח"מ (שם ס"ק ל"ז) והשער המשפט (שם ס"ק כ"ו).²⁷

ולדבריהם צ"ל דהא דפסק המחבר בסימן צ"ב (ס"ח) גבי שומר חשוד דכל שטוען המפקיד בטענת ברי שפשע בו יכול ליטול בשבועה, ולא פטרינן ליה לחשוד במיגו דהיה אומר החזרתי, היינו משום דהמחבר

26 ודוחה מה שהוכיח הש"ך מדברי הריב"א דהא בהגהות מיימוניות הביא דברי הריב"א בלשון אחר, וכתב דהא דלא מוקמינן קרא ד"כ הוא זה' גבי טענת נאנס, היינו משום דבטענת אונס לא שייך לומר חזקה דאין אדם מעזי "כיון דבטענת אונס אדם מעזי אפילו חבירו יודע בשקרו" ומבואר להדיא בדעת הריב"א דלא כהש"ך.

ואף דבתוס' בב"ק כתב הטעם משום דלא ידע חבריה בשקרו, אין הכונה לומר דכל שיודע בשקרו מיפטר משום העזה, ובשומרים לא מיפטר משום דאינו מכיר בשקרו, דא"כ אמאי סיימו התוס' על זה דאי כופר הכל פטור יפטר נמי במודה במקצת משום מיגו דכופר הכל, ולא כתבו התוס' סתם משום חזקה דאין אדם מעזי, אלא על כרחך דכופר הכל מיפטר רק משום גזירת הכתוב ד"כ הוא זה', וכיון דלא מצי קאי אפיקדון באופן דאינו טוענו בבירור דא"כ יפטר גם כן במודה במקצת במיגו דכופר הכל, אם כן אף בכופר בבירור חייב, דהא קרא לא קאי כלל אטענת שומרים.

27 וקשה לי דהא למעשה התומים גופיה הביא בשם התשובות מיימוניות דבטענת אונס אדם מעזי לטעון גם נגד טענת ברי של המפקיד, ואם כן תו הו"ל מיגו דהעזה כיון דלטעון החזרתי אין אדם מעזי ולטעון נאנסו אדם מעזי אף כשחבירו מכיר בשקרו, ואולי לא הביא דבריו רק לסייעתא דאיכא שבועה בטענת ברי אך עיקר הסברה לא נקט למעשה.

עוד יש להקשות דבר"ן בכל הנשבעין (שם) כתב עוד סברא אמאי לא אמרינן מיגו בשבועת השומרים, דכתב דהוה ליה מיגו בדדמי, כיון דבטענת אונס אדם מדמה בנפשו דהוה אונס אף שאינו כן, וסברא זו לכאורה שייכי גם בטוענו ברי, ויעויין בנתיח"מ בכללי מיגו (אות ל"א) שהביא הנתיח"מ האי סברא לדינא, וצ"ע.

28 ואף דבפועל נפטר מממון על ידי זה דהא התם בחשוד מיירי דשכנגדו נשבע ונוטל, מ"מ כבר כתב הנתיח"מ בסי' פ"ט ס"ק ז' דלא אמרינן מיגו דהעזה גבי חשוד, אף דבעלמא אמרינן מיגו דהעזה לאפטורי מממון כיון דהו"ל ממון שבא מכח שבועה, וכן כתב השער המשפט בסימן ע"ה ס"ק ט', ואולי זהו כוונת האורים בסימן צ"ב ס"ק כ"א עיי"ש.

וכדבריו מבואר להדיא במהרש"א בב"מ (ג: תוס' ד"ה בכוליה) דכתב דמשום הכי פירשו התוס' קושיית הגמ' דבכוליה בעי דלודיה ליה משום מיגו, ולא כתבו משום דאין אדם מעיז. משום דתוס' לשיטתם אזלי דאין כופר הכל נפטר משבועה משום העזה, וא"כ לא מצינו שזה סיבה הפוסרת משבועה, ולא פטרינן ליה אלא משום מיגו.

אמנם המהר"ם שיי"ף שם פליג עליו וכתב דגם לשיטת התוס' כל דהוה העזה פטרינן ליה משבועה. וכדברי המהר"ם שיי"ף מצינו גם בחידושי הרעק"א (ב"מ ד: ד"ה גמרא) שכתב דגם לשיטת התוס' נהי דפטרינן ליה בכופר הכל גם כשאינו מעיז, מ"מ פטרינן ליה במודה במקצת כשהוא מעיז. ועל פי זה ביאר הטעם במאי דפסק הרמב"ם דהמודה בדבר שאין יכול לכפור בו לא מחייבין ליה שבועה, כיון דלא הודה אלא במה שהיה מוכרח להודות תו הוה העזה ופטרינן ליה משבועה.²⁹

ה. והנה מה שכתב הנתיב"מ הכא דלא פטרינן ליה משבועת השומרים בטענת ברי ניהא, דלשיטתו אזיל דלא פטרינן ליה משבועה דאורייתא משום חזקה דאין אדם מעיז.³⁰

אך לכאורה התומים סותר עצמו דנקט הכא דגם בטוענו בברי שפשע לא פטרינן ליה, ובסימן ע"ה כתב דכל דאית ליה חזקה דאין אדם מעיז פטור לישבע.

אך האמת הוא דמלשון התומים בסימן ע"ה מבואר דאין נפטר משום האי חזקה

האחרונים אי פטרינן ליה במקום שהוא מעיז.

והנה בתומים (בסימן ע"ה ס"ק ד') פסק דהמתחייב מתוך טענתו במקצת לא מחייבין ליה משום דר' חייא קמיתא כשנתחייב על ידי שטעה בדין, כגון שאמר לו פרעתי בעבורך מקצת על ידי ריבית וכיוצ"ב.

וכתב הטעם דהא דילפי' חיוב שבועה בהעדאת עדים היינו מק"ו מפיו, ולכאורה פירכא איכא מה לפיו שכן ליכא חזקה דאין אדם מעיז, דהא במודה במקצת תו לא הוה העזה כיון דחשיב אישתמוטי, אבל בכופר הכל רק עדים מעידים על חמישים הו"ל העזה, וא"כ יש לומר דמהימן כיון דחזקה הוא שאין אדם מעיז.

אך למעשה בכל העדאת עדים כבר כתב הנימוק"י (בב"מ ג. ד"ה מאי לא תהא) כתב דלית ליה חזקה, כיון דחזינן שיצא מהאי חזקה, שהרי הוא כפר בכולו, ונמצאו דבריו שקר על מקצתו, תו ליכא למיפטריה משום האי חזקה.

אך באופן שטוען פרעתי ריבית או ערבות בעבורך במקצת, וטעה בדין, א"כ אין כאן משקר, שלא נתכוון לכפור, ושפיר נימא דחזקה דאין אדם מעיז, ולא יהא מחוייב שבועה.

אמנם הנתיב"מ (שם ס"ק ד') כתב להוכיח דלידן חייב לישבע שבועת התורה אף במקום דשייך אין אדם מעיז, ואין חזקה זו פוסרת משבועה.

29 וכן ביאר התומים (סי' פ"ח ס"ק י"ט) בדעת הרמב"ן והר"ן בריש ב"מ.

30 אך אכתי יש להקשות דבנתיב"מ ריש סי' צ"ג כתב דליכא שבועת השותפין בטענת ברי כיון דאין אדם מעיז, ולכאורה סותר דבריו למה דנקט הכא דלא פטרינן משבועה משום העזה. ויש ליישב דאף דלא פטרינן משבועה דאורייתא משום העזה, מ"מ לא מחייבין שבועת השותפין משום מורה היתרא כל שצריך להעזיז דלא חששו שיעיז אדם לכפור בברי משום הוראת היתר, וכעיי"ז ראיתי בטבעת החושן.

אך אכתי צ"ע ממאי דכתב בסי' ע"ו (ס"ק ב') גבי ב' כריכות, דלא מחייבין ליה שבועת מודה במקצת אף באופן שטוען בברי ששייך הר' לראובן ולא לשמעון, כיון דלא שייך התם אישתמוטי דהא מוציא כל הממון מתחת ידו רק שטוען שזה שייך לראובן, וכל דלא שייך אישתמוטי הוה העזה ואין אדם מעיז פנוי בפני בעל חובו.

וסותר עצמו למאי דנקט הכא דלא פטרינן ליה משום העזה ואף לא משום מיגו אף באופן דלא שייך אישתמוטי. וכבר עמדו בזה האבן האול (השמטות לסימן ע"ו) והאמרי בינה (סימן י"ג).

אדם מעיז מיפטר מן השבועה. וכן כתב הנתיחה"מ (סי' צ"ב ס"ק ג') דלשיטת הש"ך פטור משום דחזקה אין אדם מעיז, ואולי לאו בדוקא כתבו הנתיחה"מ.³¹

ז. לסיכום:

הנה באופן דאית ליה לשומר מיגו, לפי מאי דנקיט הרמ"א דאמרינן מיגו לאפטורי משבועה, גם התומים מודה דלא מחייבין ליה שבועה בטוען ברי, כיון דלא הוה מיגו דהעזה דהא הוה מיגו ממעיז למעיז.

אך באופן דלית ליה מיגו נחלקו הש"ך ורוב אחרונים; דעת הש"ך דאינו חייב לישבע, ודעת התומים ורוב אחרונים דחייב לישבע.

אך למעשה כבר כתב הש"ך בסימן צ"ב דעיין יכול להשביעו על שאר הזמן שלא טען עליו בברי דשמא פשע או שלח בו יד. ולגלגל עליו שבועה גם על מה שטוענו בברי.

ח. להלכה:

הנחל יצחק כתב דאין להזניח דברי הש"ך, כיון דבביאור הגר"א כתב גם כן כמו שכתב הש"ך דבטוענו ברי ליכא שבועת השומרים, וכתב דעל כן הוי ליה ספיקא דדינא. ולפי דבריו יוכל השומר לומר קים לי דאיני מחוייב לישבע, דהא פסק הש"ך (בסימן פ"ז ס"ק י') דלא מחייבין שבועה בספק חיוב, גם כשהחיוב שבועה הוא מדאורייתא.

בלחוד, אלא דכל דאית ליה האי חזקה שוב ליכא למילף לחייבו שבועה גבי דר' חייא קמייטא, כיון דאיכא למיפרך דמה לפיו שאינו מעיז, אך אין החזקה עצמה פוטרתו.

ו. ובדעת הש"ך שכתב דבטוען טענת ברי ליכא שבועת השומרים, לפענ"ד נמי ליכא להוכיח דבטענת אין אדם מעיז פטרינן ליה משבועה, דהא לא כתב דפטרינן ליה משום האי חזקה, אלא "דכל שבועת שומרים אינה אלא כשבעל החפץ טוען שמא, דרמי רחמנא שבועה עליה שלא יהא כל אחד ואחד הולך וטוען אבד חפצך, שהרי אין הבעל יודע אם משקר, אבל כשהבעל טוען ברי לא רמי רחמנא שבועה עליה דחזקה אין אדם מעיז".

ומשמע דסברא מיוחדת היא דכיון דשבועת השומרים דלא נתקנה מעיקרא אלא משום דחיישינן שילך השומר ויאבד חפצו של חברו בלא ידיעתו, ויטעון לו אבד חפצך חייבוהו שבועה, ולפיכך כל שטוענו בברי דליכא סיבת החיוב, דהא לא יעזי לכפור בו, לא עדיפא שומרים משאר טוען ונטען דאינו חייב לישבע. וכן מורה לשון הריטב"א שהביא הנחל יצחק דכתב: דשבועת שומרים דחייבתו תורה זהו לפי דבעל הבהמה לא יוכל לכפור במה שירצה, ולא יתבייש ממנו. ומשמע דזהו משום גדר דין שבועת השומרים.

אמנם יעויין בנחל יצחק בסימן צ"ג (ס"א) שכתב דדעת הש"ך הוא דעל ידי חזקה דאין

ענף ה' - דין טענת ברי בגלגול שבועה

א. הנה זה פשוט דבגלגול שבועה יכול אדם להגלגל גם כשאין התובע טוען ברי. אמנם למעשה מצינו כמה פרטי דינים בעניין זה וכדלהלן:

31 ולפי הנ"ל יש לדון מה יהא הדין בקטן הטוען בטענת ברי שהלה פשע אם יתחייב הלה שבועת השומרים. [ולשיטת המחבר דס"ל (בסימן צ"ו ס"א) דבכל גוונא איכא שבועת השומרים יש לדון בכל אופן, אך גם לפי דעת הרמ"א דס"ל דליכא שבועת השומרים כשהקטן מסור, מ"מ כבר כתב הש"ך (ס"ק ג') דכל שהנתינה היתה בגדלות כגון שבא בטענת אביו יכול לתובעו גם בקטנות]. והנה אם נאמר דסברת הש"ך היא כפשוטו משום חזקה דאין אדם מעיז, ודאי לא שייכא האי טעמא גבי קטן דמעיז נגדו, אך אם נאמר דלא נאמר דין שבועת השומרים כי אם בטענת שמא, יש לצדד דכמו כן לא נאמר דין שבועת השומרים גם גבי קטן התובע בטענת ברי, דסו"ס טוען ברי הוא ולא נאמרה פרשת שומרים ככה"ג. אלא שעדיין יש לדון בזה מהו גדר טענת ברי של קטן.

אומרים לנתבע או תן לו כל מה שגלגל עליך מהטענות הודאיות, או השבע. אבל אם טען עליו טענת ספק ורצה הלה לשלם עיקר תביעתו אינו חייב על הגלגלולין לשלם, עכ"ל.

מקור הדברים הן ברמב"ם (פ"א מהל' טוען הי"ג) הרי לנו דלגלגל בטענת ספק אי אפשר רק כשנשבע בפועל, אבל בטענת ודאי יכול לגלגל כל שנתחייב כבר שבועה, דמשעה שנתחייב שבועה נתחייב הלה בכל מה שגלגל עליו.

(ב) בדלית ליה רגליים לדבר:

התוס' בב"מ (שם) הסיקו דמה שאינו יכול לגלגל עליו בדלית ליה רגליים לדבר היינו דוקא כשאנו תובעו בטענת ברי, דהתם בעינן שיהא דומה לסוטה דיש בה רגליים לדבר, אבל באופן שתובעו בטענת ברי דהוה כעין העיקר גם בדליכא רגליים לדבר יכול לגלגל עליו ולהשביעו.

וכמו כן באופן דעיקר השבועה באה על טענת שמא כגון בשבועת השומרים³², יוכל לגלגל עליו גם כן בטענת שמא אף דלית ליה רגליים לדבר.

ועל פי זה כתבו התומים (סימן צ"ד ס"ק ג') והנתיח"מ (סימן ע"ה ס"ק י"א) דאף דבעלמא אי אפשר לגלגל על הנתבע שישבע שאינו יודע כיון דלית ליה רגליים לדבר שהוא יודע, מ"מ כשטוען לו בברי שיוודע שהלה יודע, או כשעיקר השבועה באה על טענת שמא יכול להשביעו שאינו יודע, דכל דהוה כעין העיקר יכול לגלגל עליו גם בדלית ליה רגליים לדבר.

גדר הרגליים לדבר

ג. בעינן שיהא רגליים לדבר לפני ביי"ד:

התומים (סימן צ"ד סוס"ק ג') מסיק דמדברי התוס' בב"מ הנ"ל מוכח, דלא סגי לן במה שיאמר התובע דאית ליה רגליים

המחבר (סימן צ"ד סעיף ב') פוסק: "על טענת ספק של התובע מגלגלין, ובלבד שיהא רגליים לדבר כמו שבועת השותפים"

ומקור הדברים הן מסוגיא דקידושין (כ"ח:) דיליף עולא דין גלגול שבועה בק"ו מסוטה דכשם שיכול לגלגל עליה שבועה שלא זינתה מאיש אחר ובעודה ארוסה. כמו כן יכול כל אדם שמשביע את חברו לגלגל עוד שבועות. ובהמשך הסוגיא הקשו דאשכחן דמגלגלין בטענת ודאי ספק מנלן. ותיצו דילפינן גזירה שווה שבועה שבועה מסוטה דמגלגלין גם בטענת שמא.

ופירשו התוס' (ד"ה ספק) דאף דסוטה גופיה ספק היא, מ"מ בסוטה גם עיקר השבועה ספק היא ולכך יכול לגלגל בטענת ספק, אבל בממון דעיקר שבועה באה על טענת ברי מנלן דיכול לגלגל בטענת שמא. ועל זה תירצה הגמרא דמ"מ ילפינן בגזירה שווה דגם בכה"ג מגלגלין.

וכתבו התוס' במסכת קידושין (כ"ט. ד"ה נאמרה) ובמסכת ב"מ (צ"ז. ד"ה ביום) דאף למסקנת הגמרא דילפינן מגזירה שווה דמגלגלין גם בטענת שמא דומיא דסוטה, היינו דוקא בדאיכא רגליים לדבר דומיא דסוטה. הרי לנו דבעלמא כל היכי דאית ליה לתובע רגליים לדבר יכול לגלגל עליו גם בטענת שמא.

ב. האופנים שצריך טענת ברי

אמנם מצאנו בפוסקים ב' אופנים דבהם לא יוכל לגלגל כי אם בטענת ברי.

(א) כשמשלם על עיקר תביעתו:

המחבר (בסימן צ"ד סעיף ג') פסק: מי שנתחייב שבועה והתחיל התובע לגלגל עליו דברים אחרים שלא טען אותם. וראה הנתבע כך, ואמר איני רוצה לישבע אלא הריני משלם הטענה הראשונה שנתחייבתי על כפירתה שבועה, אין שומעין לו. אלא

32 אי עיקר השבועה היא שבועת שלא פשעתי בה דאין בזה רגליים לדבר וכמו שהאריכו התומים והנתיח"מ הנזכרים להלן.

אך מקשה על התוס' והרא"ש דא"כ האיך אפשר לגלגל בסוטה ושותפין, דמאי ריעותא איכא בסוטה שזינתה כ"כ, דאטו מפני שקינא לה ונסתרה פעם אחת יש לנו ריעותא גמורה שזינתה פעמים אחרות, ואין לנו אלא קצת יציאה מחזקת כשרות גמורה. ואיזה רגליים לדבר איכא בשותפין שגנבו יותר ממה שלא גנבו, דאטו הוחזקו ח"ו כל ישראל לגנוב ממון מן השותפות, ומ"מ שנינו דשותפין שחלקו יכול לגלגל עליו.

ולכך מכריע העיקר דסגי בספק קצת לגלגל עליו. ומה שכתב המחבר דבעינן רגליים לדבר היינו לאפוקי באופן דליכא שום צד של ספק, וכמו שכתבו הראשונים בקידושין דבתוס' (כ"ח. ד"ה נאמרה) וברא"ש (סימן ל"ז) כתבו דמאי דבעינן רגליים לדבר הכונה הוא שלא יגלגל עליו סתם שלא גנבו שום דבר מעולם, דבכה"ג כו"ע מודו דאין מגלגלים, כיון שלא נולד שום ספק לפנינו, מהיכי תיתי ניהוש לחששא רחוקה כזו דהא כל ישראל הוחזקו בחזקת כשרות.³³

אמנם בדברי הש"ך (שם ס"ק ז') משמע דהבין דברי המחבר כדברי התוס' והרא"ש בב"מ ולא סגי לן בספק השקול, דהקשה על המחבר דהאיך פסק בסימן שד"מ גבי אחת שאולה ואחת שכורה דיכול לגלגל עליו כיון דלית ליה רגליים לדבר, כמו שכתבו התוס' בב"מ. ומבואר דהבין דברי המחבר דלא סגי בספק השקול אלא בעי שיהא ריעותא חזקה נגד הנתבע.

לדבר, רק צריך שיהא הרגליים לדבר לפני בית דין. דאל"כ מה הקשו התוס' דאמאי יכול לגלגל בטוען טענת ברי, והוצרכו לחדש דבטוען טענת ברי דהוה כעין העיקר יכול גם לגלגל בדליכא רגליים לדבר. הא בטוען טענת ברי ליכא רגליים לדבר לתובע יותר מזה, שהוא עצמו טוען שיודע בברי שהלה משקר, אלא על כרחך דבעינן שיהא רגליים לדבר לפני ב"ד.

וכן נקט הנחל יצחק (שם ס"ק ג' ענף ג') מסברא, דאל"כ לא הוי דומיא דסוטה דהתם יש רגליים לדבר בב"ד, דכיון שקינא לה ונסתרה ש"מ פרוצה היא.

ד. האם סגי בספק השקול:

השער המשפט (שם סק"ד) מוכיח מדברי הראשונים בב"מ דלא סגי לן בזה שיש ספק השקול לפנינו אי חייב לו ממון כדי שיוכל לגלגל עליו שבועה, אלא בעינן שיהא ריעותא חזקה שחייב לו דהנה התוס' (צ"ז. ד"ה ביום) והרא"ש (פרק השואל סימן י'). כתבו דבאופן שמסר אחד לחבירו ב' פרות לחבירו אחת שאולה ואחת שכורה, ואחת מהן מתה ואינו יודע איזה היא, אינו יכול לגלגל עליו שבועה שהשכורה מתה כיון דליכא רגליים לדבר טפי שהשאולה מתה, ואף דהתם ודאי איכא ספק השקול לפנינו איזה פרה מתה, מ"מ כיון דליכא רגליים לדבר טפי לומר שהשאולה מתה אינו יכול לגלגל עליו לומר שהשכורה מתה. ומוכח דלא מיקרי רגליים לדבר כל עוד דליכא ריעותא גמורה שחייב לו.

33 הנה המחבר בסימן ע"ב (סעיף י"א) פוסק דכשהמלוה טוען סלע הלויתני והמשכון לא היה שוה אלא שקל, והלוה אומר לו איני יודע כמה היה שוה, חייב המלוה לישבע שאינו ברשותו, ומגלגל עליו נמי שלא היה שוה אלא ב' דינרים, ונוטל ב' דינרים מן הלוה.

ומקשה השער המשפט (שם ס"ק י"ג) דהאיך יכול לגלגל עליו כמה היה שוה, כיון שאין הלוה טוען טענת ברי, ואין אדם יכול לגלגל בטענת שמא כל דליכא רגליים לדבר כמו שפסק המחבר בסימן צ"ד. ותירץ דכיון דאין דרך ליטול משכון בפחות מכדי החוב הו"ל רגליים לדבר שהיה שוה סלע, ולפי"ז כתב דכל שיוודה הלוה שלא היה שוה כנגד חובו, אלא יטעון שמא היה שוה ג' דינרים, לא יצטרך המלוה לישבע כיון דליכא רגליים לדבר שהיה שוה טפי מב' דינרים.

ומסיק השער המשפט דכל זה הוא אם בעינן רגליים לדבר ממש כדי לגלגל, אבל לפי מאי דמסיק בסימן צ"ד דדיו בספק השקול בכדי שיוכל לגלגל עליו, ה"נ יוכל לגלגל עליו שלא היה שוה טפי מב' דינרים אף באופן שמודה לו שלא היה שוה כנגד חובו כיון דהוא מילתא דשייך לספוקי.

ענף ו' - דין מענת ברי במשואיל"מ

א. כלל הוא בדינו דכל מי שנתחייב שבועה דאורייתא בבית דין ואינו יכול לישבע חייב לשלם. ומצאנו נידון בפוסקים אם דין זה נאמר רק כשתובעו בטענת ברי, או גם כתובעו בטענת שמא כל שיתחייב הלה שבועה ולא יוכל לישבע יתחייב לשלם.

והנה כפשוטו בשבועת מודה במקצת לא שייך כלל נידון זה דהא בשבועת מודה במקצת אינו יכול לחייבו שבועה בלא טענת ברי, אך נידון זה יש לדון בשבועת עד אחד ושומרים דמשביעין אותו גם בטענת שמא דיש לדון בזה אם נאמר בזה משאל"מ.

ב. דעת הט"ז ודעימיה

הט"ז בסימן ע"ה (סי"א) פוסק דלא נאמר דין משואיל"מ כשאין התובע בא בטענת ברי. וכן כתב גם כן בסימן צ"ב (סעיף ח'-נדפס בסוף הסימן) דלא נאמר דין משואיל"מ כי אם בטענת ברי, וז"ל: דהא דקי"ל כל מחויב שבועה וכו' ילפינן מקרא דשבועת ה' תהיה בין שניהם ודרשינן ולא בין היורשים, פי' היכי שאמרו חמשינן ידענא וחמשינן לא ידענא דכה"ג גבי אביהם חייב לישבע ואם אינו יכול לישבע משלם. כו'. א"כ דוקא בכה"ג שהתובע טוען ברי אמרה תורה כן, משא"כ בטוען את השומר ספק. וסברא טובה היא לחלק כן דהאיך נאמר שישלם לתובע מה שהוא מסופק לו עצמו אם חייב לו, דו"ק ותשכח, עכ"ל.

והנה הראני ידידי ר' יעקב מרדכי טרבלו שבחידושי המאירי לשבועות כתב ממש כדברי הט"ז, שכתב (שבועות מח'): שותף שטען חבירו להשביעו והלה אומר איני יודע פטור, ואין אומרים מתוך משאל"מ "שהרי אינו תובעו בריא" כו', ע"כ.

ג. דעת הקצוה"ח

אמנם הקצוה"ח פליג וס"ל דגם כשאינו תובעו בטענת ברי, אמרינן דמתוך שאינו יכול לישבע חייב לשלם.

ד. הוכחות לדברי הקצוה"ח

(א) במסכת כתובות (פ"ה.) שנינו דאבימי שלח עם חמא מעות לפרוע חובו שהיה חייב לבי חוזאי, וכשבא ופרעם לא השיבו לו השטר ואמרו לו שמחזיקים השטר בשביל טענת סיטרא, דהיינו שיש להם חוב אחר שהיה חייב להם. ופסק ר' אבהו דכיון דליכא ב' סהדי שפרעם נאמנין לומר כן במיגו דאי בעי אמרי שלא פרעם מעולם. והקשו שם התוס' (נדפס בדף פ"ד: ד"ה מיגו) דהאיך נאמנין לומר כן הא אם היו מכחישינן אותו בברי היו מחוייבין לישבע, וכיון דאין נשבעין אלא אומרים סיטראי מחוייבים לשלם. וכן תמחו הרמב"ן והר"ן (שם).³⁴

והקשה הקצוה"ח (בסימן ע"ה ס"ק ט') דהא התם אין הלוה טוען בברי שכבר פרעם אלא על ידי העד יודע שפרעו, ומ"מ כתבו הראשונים דהיה הדין צריך להיות שיתחייב הלה לשלם, ועל כרחך דגם בלאו טענת ברי אמרינן משאל"מ.

ויעויין בנחל יצחק בסימן צ"ב (סעיף ח' אות ז' ענף ד') ובחזון איש (חור"מ סימן ט' ס"ק ח') שתמחו על ראיית הקצוה"ח, דהא התם סוכ"ס התובע נעשה ברי על פי דברי הנתבע, דהא גם בי חוזאי הודו שכבר נפרעו אלא דטענו דסיטראי נינהו דהיינו שחייב להם עוד חוב ממקום אחר, ובכה"ג ודאי אמרינן דמשאל"מ.

וכתב הנחל יצחק דיתכן דקושיית הקצוה"ח היתה כיון דמוכח מדברי הט"ז (בסימן ע"ה סעיף י') גבי איני יודע אם

34 ויעויין בקצוה"ח בסימן נ"ח ס"ק ד' שדן אם קושיית התוס' שייכי גם לסברת הריב"ם בדין משואיל"מ, או רק לסברת הר"י, דהא לכאורה לאו שבועת התורה היא דהא נוטל הוא, ועיין עוד בקצוה"ח סוס"ס צ"ב.

מטענת ברי אבל בגלגול הבא מחמת טענת שמא לא אמרין מתוך שאינו יכול לישבע משלם, וכן מוכח מסיפא דמתני' דאמר זה אומר איני יודע וזה אומר איני יודע יחלוקו, ואמאי הא יש לו לאישתבועי אם מתה כדרכה ומגלגל עלה אם היתה שכורה, ומתוך שאינו יכול לישבע דהא אמר איני יודע משלם, וא"כ היכי קתני יחלוקו. אלא ודאי מהך טעמא הוא דיחלוקו דאילו לשלם אינו חייב כיון דבהא דאינו יכול לישבע הוא גלגול הבא מחמת שמא, דאינו יודע אמרי תרוייהו וכן הסכימו האחרונים ז"ל, עכ"ל.

ומבואר דהטעם דבאמת לא אמרין משואיל"מ בכה"ג היינו משום דאינו טוען ברי. אך למעשה משאר הראשונים דלא יישבו כן לכאורה עדיין מוכח דגם בטענת שמא אמרין משואיל"מ, וגם דמלשון הנימוק"י משמע דדין זה אינו כי אם בגלגול ולא בשאר שבועות.³⁵

ועיין בנחל יצחק (סימן צ"ב) שהאר"י ליישב דקושיית הראשונים התם היינו משום דגבי שומרים אי ס"ל דמשעת משיכה אשתעבד איכא עליו חזקת חיוב, ולכן בכה"ג ודאי אמרין משואיל"מ גם בטענת שמא, כיון דחזקה עדיפא מטענת ברי. אך להלכה כיון דקיי"ל דמשעת פשיעה אשתעבד לית ליה חזקת חיוב, ולכן גם בשומרים לא אמרין משואיל"מ בלא טענת ברי.

ג) הטור בסימן צ"ב (סעיף ח') מביא מח' הראשונים מה יהא הדין במי שמסר לחבירו חפץ לשמור, וטען השומר שנאנס החפץ אך אינו יכול לישבע שנאנס כיון שהוא חשוד.

פרעתיך דס"ל דעל פי הודאת הנתבע אינו יכול להוציא ממון, ועל כרחך דלא בעינן טענת ברי במשואיל"מ.

אך למעשה יעויין בנחל יצחק בסימן ע"ה (סעיף י' אות ז' ענף ב') שכתב להכריח מדברי תשובת הרי"ף המובא בטור (בסו"ס ע"ה) דגם על פי הודאת הנתבע מיקרי טענת ברי לגבי דין משואיל"מ, ומה שכתב הט"ז גבי איני יודע אם פרעתיך דלא מחייבין ליה בטוענו ברי על פי הודאת הנתבע, אינו משום דלא נחשב כברי, אלא משום דאית ליה מיגו דאי בעי שתיק וכמבואר התם בנתי"מ (ס"ק ז').

ועיין עוד בנחל יצחק בסימן צ"ב (שם) שיישב דכיון דאם היו אומרים בזה דין משואיל"מ לא היה הלוח מוציא ממנו ממון אלא נפטר מתשלומין, בזה ודאי אמרין דמתוך שאינו יכול לישבע אינו נוטל דהא אית ליה ללוה חזקת פטור, וחזקה עדיפא מברי וכשם דבברי אמרין משואיל"מ כך בהדי חזקה אמרי' משואיל"מ.³⁶

ב) עוד הוכיח הקצוה"ח (שם) מהא דהקשו הראשונים בסוגיא דהשואל (ב"מ צ"ז). דבהשאל' ב' פרות אחת שאולה ואחת שכורה הדין הוא דבזה אומר איני יודע וזה אומר איני יודע יחלוקו, והקשו הראשונים דאמאי לא אמרי' דיגלגלו עליו שבועה אגב מה שמשיעיים אותו דמתה כדרכה ישבע נמי איזה פרה מתה ומשאל"מ, ומבואר דאף שאינו טוען טענת ברי אמרין דמשואיל"מ.

והנה על הוכחה זו כבר תמה החזון איש (חו"מ סימן ט' ס"ק ח') דהא הא גופיה יישב שם הנימוק"י וז"ל: מיהו ה"מ בגלגול הבא

35 ויעיין בטבעת החושן שתמה על דבריו דהא חזקת פטור דאית ליה ללוה אינו חזקה המבררת, אלא מדין המוציא מחבירו עליו הראיה, ועד כאן לא מצינו דחזקה היא כברי רק גבי חזקה במבררת כחזקת חיוב וכדו',

ואולי יש לומר כדברי הנחל יצחק רק מטעם אחר דעד כאן לא קאמר הט"ז רק דאינו יכול לחייב חבירו לשלם כל שאינו ברור לו שהלה חייב לו. וכלשונו הזהב של הט"ז "דהאין נאמר שישלם לתובע מה שהוא מסופק לו עצמו אם חייב לו", אבל לפטור עצמו מתשלומין אמרין נמי בטוען טענת שמא.

36 ויש לציין דכמו כן מצינו שיטה אחרת גבי גלגול, דכל שבעיקר השבועה טעין התובע טענת שמא, לא אמרין משואיל"מ גם כשבטענת הגלגול קא טעין התובע טענת ברי, והאר"י בזה הש"ך בסימן ע"ב ס"ק מ"ז, ובסימן ע"ה ס"ק נ"א, ובסו"ס שד"מ וכתב דכן נקט המחבר להלכה.

דין שניהם חשודים פסקו הרמב"ם והמחבר (שם סעיף ז') דכיון שאין שניהם יכולים לישבע משלם הנתבע, ואין התובע מפסיד מחמת שאינו יכול לישבע. ומוכח דאין זה טעמו של הרמב"ם במאי דכתב דכשהשומר חשוד אין המפקיד מוציא ממנו בלא שבועה. ואדרבא על כרחך טעמו משום דלא אמרינן משואיל"מ כל שאין התובע טוען טענת ברי, ואם כן יהא מוכח מיניה להיפך דכל שאין התובע טוען טענת ברי לא אמרינן משואיל"מ.

והראה לי ידידי ר' רפאל חיים שיין שליט"א דבהשגות הראב"ד על הרי"ף (דף מ"ח: אות ג') כתב להדיא כדברי הט"ז. דהשיג שם על מה שכתב הבעל המאור דבשומר חשוד יכול שכנגדו ליטול בלא שבועה כדין שניהם חשודים. וכתב בזה"ל: אמר אברהם גם בזה איני מודה לו, כי מאחר שהתובע בא בטענת שמא אין לנו להכריעו לכך חובה, וכל עסק שבועה שביניהם האמור בפרק השואל כשהוא אומר טענת ברי הוא משלם, אבל כשהתובע בא בטענת שמא אף על פי שיש ביניהם עסק שבועה פטור, דו"ק ותשכח, עכ"ל. וכנראה דזהו גם טעמו של הרמב"ם דכיון שאין תובעו בטענת ברי לא אמרינן משואיל"מ.³⁷

דדעת הרמ"ה וה"ר ישעיה היא דכיון שאינו יכול לישבע ישלם, ואף דבחשוד קיי"ל דשכנגדו צריך לישבע כדי ליטול, מ"מ גבי שומרים שאין המפקיד יכול לישבע דהא אינו יודע בכרי שלא נאנס החפץ, נוטל המפקיד בלא שבועה. אמנם הרמב"ם פליג וס"ל דאין המפקיד יכול ליטול ונפטר השומר. ולהלכה פסק המחבר כשיטת הרמב"ם ולא הביא כלל דעת החולקים.

וכתב הקצוה"ח (שם ס"ק ט') דמדברי ה"ר ישעיה והרמ"ה יש להוכיח דגם בטענת שמא אמרינן משואיל"מ, דהא הכא אין המפקיד טוען ברי ומ"מ נוטל המפקיד כיון שאין השומר החשוד יכול לישבע. ואף הרמב"ם והמחבר דפליגי עליהו וס"ל דהמפקיד מפסיד היינו משום דכיון דהתובע אינו יכול לישבע מפסיד, אבל לולי זה כגון באופן שהנתבע טוען טענת שמא דאז ליכא דין ששכנגדו נשבע ונוטל, אזי יהא הדין דחייב לשלם, עכ"ד.

והנה מה שכתב לבאר בטעמא דהרמב"ם דמפסיד דאינו משום שאינו טוען בטענת ברי אלא משום שאין התובע יכול לישבע מפסיד, כבר כתב הט"ז גופיה (נדפס שם בסוף הסימן) דליכא למימר הכי, דהא גבי

37 ועיין עוד בהשגות הראב"ד (הל' שאלה פ"ה ה"ו) שהשיג על מה שפסק הרמב"ם דכשהפסיד אחד אצל חבירו פירות ועירבן הלה עם פירותיו, וכשבא לתובעו אומר הלה שאינו יודע כמה פירות הפסיד אצלו, דהדין הוא דכיון דהודה במקצת הפירות והתחייב שבועה ועל השאר אינו יכול לישבע, כיון שאינו יודע אמרינן דמתוך שאינו יכול לישבע משלם.

והשיג הראב"ד וז"ל: א"א ורבתי אין מורין כן לפי שאין זה דומה לחמשין ידענא וחמשין לא ידענא, דהתם הוה ליה למידע ואערומי קא מערים, ותובע נמי קא טעין עליה ואמר מידע ידעת וכו', אבל הני לאו הכי הוא, עכ"ל. ויעויין בבית יהודה (סימן ע"ב דף מ"ג: על דברי הש"ך בס"ק נ"א) שביאר דברי הראב"ד דמשום תרי טעמי פליג על הרמב"ם: א. משום דלא הוה ליה למידע כמה היו. ב. משום דאין תובעו בטענת ברי שהלה יודע.

ויעויין שם שביאר על פי זה גם השגת הראב"ד בהלכות מלוה גבי משכון (פי"ג הלכה ד') דהשיג שם הראב"ד על מה דפסק הרמב"ם גבי משכון, דכשתבע הלוה למלוה ואומר לו סלע הלוייתי עליו והמשכון היה שוה שניים, והמלוה מודה שהיה שוה טפי מסלע אך אינו יודע כמה דהדין הוא דמתוך שאינו יכול לישבע משלם. והשיג הראב"ד: ואין אנו נסכמים עמו לפי שאינו בא אינו יודע של זה על ברי של זה, שאינו אומר אתה יודע ששניים היה שוה, אבל ודאי אם אומר לו כן הדין כדבריו, עכ"ל.

וכתב הבית יהודה דכונת הראב"ד הוא כנ"ל דכיון שאינו תובעו בטענת ברי שהוא יודע לא שייך ביה דין משואיל"מ.

[ודלא כדברי הש"ך דכתב דטעם הראב"ד הוא משום דלא הוה ליה למידע, אלא אף דהוה ליה למידע מ"מ כיון דאינו ברור לו שהוא יודע לא אמרינן ביה משואיל"מ].

דגם בדלא טעין טענת ברי אמרינן דמשואיל"מ.

ויעויין בנחל יצחק שהאריך ליישב דכיון דאונס לאו מילתא דשכיחא הוא, הו"ל כרוב ורוב עדיפא מברי.

(ה) התוס' במסכת כתובות (י"ב: ד"ה רב הונא ורב יהודה) הקשו דלמאן דס"ל בעלמא ברי ושמא ברי עדיף, אם כן מנליה למידרש מקרא ד'שבועת ד' תהיה בין שניהם ולא מן היורשין' במשואיל"מ, דהא בני' ידענא ונ' לא ידענא מחייבי לשלם גם בלאו דין שבועה, דהא ברי ושמא הוא וברי עדיף. ותירצו התוס' דמוקי קרא כשטוענו בספק על פי עד אחד והלה אומר איני יודע, דבכה"ג ליכא לחייבו משום ברי ושמא כיון שאין התובע טוען ברי ומשום משואיל"מ מחייבין אי לאו ביורשין.

ומקשה הנחל יצחק (שם ענף ה') דבתוס' הנ"ל מבואר להדיא דגם כשאין תובעו בטענת ברי אלא טוענו בספק על פי העד אמרינן משואיל"מ.

ומתריך הנחל יצחק דהא דכתב הט"ז דליכא משואיל"מ בטוען טענת שמא, היינו משום דכיון דמקרא דילפי' מיניה דין משואיל"מ מיירי בטוען טענת ברי, דהא במודה במקצת מיירי, אם כן ליכא למילף מיניה דבטוען שמא יהא משואיל"מ. אך למאן דס"ל ברי ושמא ברי עדיף דלדידיה בעינן לאוקמי בטוענו ספק על פי העד באמת יהא הדין דגם בטוען טענת שמא יהא הדין דמשואיל"מ.

ועיין עוד בחזון איש (חו"מ סימן ט' ס"ק ח') ובטבעת החושן (סימן ע"ה ס"א)

ומה שכתב הקצוה"ח להוכיח מדברי הרמ"ה וה"ר ישעיה דפסקן דנוטל המפקיד אף שאינו טוען ברי, נמי ליכא להוכיח מיניה למעשה דהא לא נקטו המחבר להלכה.

ועיין עוד בנחל יצחק (שם ענף ה') שיישב דגם הרמ"ה וה"ר ישעיה ס"ל דכל שאינו טוען ברי לא אמרינן משואיל"מ, אלא גבי שומר ס"ל דהו"ל כאיני יודע אם פרעתיך גם למ"ד משעת פשיעה אשתעבד, וכשיטת הש"ך (בסימן רצ"א ס"ק מ"ד), וא"כ אית ליה עליה חזקת חיוב, וחזקת חיוב עדיפא מטענת ברי, ולכו"ע אפשר להוציא על ידי זה.

(ד) הנחל יצחק (סימן צ"ב אות ז' ענף א') מקשה דהא גבי שומר שמסר לשומר דמחייבין ליה לשלם, כתב הרא"ש בריש בבא מציעא (סימן ג') דהיינו משום דאינו יכול לישבע כיון שאינו יודע, והא התם אין המפקיד טוען בברי שהלה פשע ומ"מ מחייבין ליה, ומוכח דגם כשאין התובע טוען ברי משלם.

והנה האמת הוא דהקצוה"ח בסימן פ"ז (ס"ק ט') האריך לבאר דלא לזה נתכוין הרא"ש, אלא עיקר טעמו הוא מחמת דהו"ל כאיני יודע אם פרעתיך, כיון דנתחייב משעת המסירה, ואף למאן דמחייב משעת פשיעה מ"מ שומר שמוסר לשומר אחר, הא גופיה מקצת פשיעה היא.

אך בש"ך (סימן ע"ב ס"ק ס"א) כתב דטעם החיוב הוא משום משואיל"מ, וכן מוכח לכאורה מלשון הט"ז בסימן ע"ב (ס"ל), ואם כן לכאורה איכא ראייה ברורה

והנה באופן זה ודאי לא שייך סברת הט"ז שכתב "דהאין נאמר שישלם להתובע מה שהוא מסופק לו עצמו אם חייב לו", דהא באופנים הנ"ל ברי לו שהלה חייב לו, אלא שאינו ברור לו אם הנתבע יודע או לא [דאף אם ה"ל למידע מ"מ אינו ברור שהלה יודע]. אלא התם איכא טעמא אחרינא לפי שאינו בא איני יודע של זה על ברי של זה, ולא דמי לשאר נ' ידענא ונ' לא ידענא דכיון דהלוהו לפני מקצת זמן ודאי לא שכת. אך למעשה הש"ך בסימן ע"ב (ס"ק נ"א) לא ביאר כן דברי הראב"ד אלא ביאר כוונת דבריו דאינו משלם כיון דלא הוה ליה למידע, אלא כל דאמר ליה בברי שהוא יודע אמרי' משואיל"מ גם בלא ה"ל למידע, וכן הביא הבית יהודה עצמו מדברי בעל העיטור. ועכ"פ להלכה אף לדברי הבית יהודה לא נקטינן הכי דהא המחבר (שם סעיף י"ד) נקט דגבי משכון אמרי' דמחייב לשלם אף שאין התובע טוען לו בברי שהוא יודע, ודו"ק.

בטענו בספק על פי העד אינו יכול להוציא מן החשוד.

ולפי דברי הט"ז דכתב דטעמו של הרמב"ם דס"ל דבשומר חשוד אינו מפסיד היינו משום דאינו תובע בטענת ברי, יהא מוכח דגם על פי עד לא נחשב כברי.

אמנם יעויין ברעק"א בסימן צ' (סעיף ה') שצידד לבאר דברי הרמב"ם הנ"ל באופן אחר, וכתב דהרמב"ם מייירי כשהעד קרוב ולכן אינו יכול להשביע על ידו שבועה דאורייתא, ולפי דבריו ליכא הוכחה דעל פי העד אינו נחשב כברי.

ו. נעשה ברי על פי הודאת הנתבע

בדברי הקצוה"ח בסימן ע"ה הנ"ל מוכח דס"ל בדעת הט"ז דגם בטוען התובע ברי על פי הודאת הנתבע לא יוכל להוציא על ידו, דהא הקשה עליו מעובדא דסיטראי (בכתובות פ"ה). דכיון שאין הלוח יודע שנתפרע המלוה כי אם על פי הודאת הנתבע שאמר לו שנפרע אך סיטראי נינהו, האיך בעינן לומר דיהא בזה משואיל"מ.

וכבר הבאתי לעיל מה שביאר הנחל יצחק דהיה לו להקצוה"ח הוכחה מדברי הט"ז גבי איני יודע אם פרעתיך דאין אדם נעשה ברי על פי הודאת הנתבע. אך למעשה כבר דחה הנחל יצחק דבריו דאין זה טעמו של הט"ז, ואם כן ודאי יהא הדין דכל שנעשה ברי על פי הודאת הנתבע אמרינן משאיל"מ.

ז. בדאית ליה לתובע חזקה או רוב דמסייע ליה

הנחל יצחק (בסימן צ"ב שם) מאריך להוכיח דחזקה ורוב עדיפא מטענת ברי, ואם כן כשם שאפשר להוציא בדאית ליה טענת ברי כן אפשר להוציא כשמסייע ליה רוב או חזקה. אמנם יעויין בטבעת החושן (בסימן ע"ה על דברי הקצוה"ח בס"ק ט') שפקפק בדבריו, דאף אם נאמר דראיות אלו עדיפא מטענות ברי, מ"מ דילמא גזירת הכתוב הוא דכל שאינו תובעו בטענת ברי לא אמרינן משואיל"מ.

שכתבו ליישב דבטענו בספק על פי העד דינו כטענת ברי כלפי דין משואיל"מ, כיון דיסוד החיוב הוא מדין שבועה, וכלפי דין שבועה העד מחשיבו כטוען טענת ברי, אך יש לדון בדבר זה וכדלהלן.

ה. טענו בספק על פי העד

הנה בקצוה"ח (בסימן ע"ה ס"ק ט') כתב דלפי דברי הט"ז דס"ל דבעינן טענת ברי במשואיל"מ לא יוכל לחייבו משום משואיל"מ כשטענו בטענת ספק על פי עד אחד, אך לולי דבריו יתכן היה לומר דעל פי העד יחשב כברי דהא למעשה נקטו הפוסקים דיכול אדם להשביע את חברו בטענת שמא, כמבואר בסימן ע"ה (סכ"ג) ואם כן יתכן לומר דעל פי העד יחשב כברי ויוכל לחייב בתשלומין על ידו.

והנה בדין שומר חשוד הנ"ל שכתב המחבר (בסימן צ"ב ס"ח) דהמפקיד שאינו יכול לישבע מפסיד, כתב הש"ך (ס"ק י"א) דה"ה בטענו בספק על פי העד לא יטול כיון שאינו יכול לישבע וליטול.

אולם יעויין בחזון איש (חו"מ סימן ט' סוס"ק ב') שכתב דלפי סברת הט"ז דטעם הרמב"ם הוא משום שאינו תובעו בטענת ברי, אפשר דיודה הרמב"ם כשיתבענו על פי העד כיון דהעד טוען ברי.

אמנם יעויין בתומים (בסימן צ"ב ס"ק י' ד"ה והנה) שכתב דבדברי הרמב"ם גופיה מוכח להדיא דגם בטענו על פי העד אין התובע מוציא בטענת שמא. דבהל' גזילה (פ"ד ה"ז) פסק הרמב"ם דכשראה עד אחד על אחד שגזל חפצים מחבירו והגזלן כבר נעשה חשוד על פי ב' עדים שראוהו גזול מקצת, אין הנגזל יכול להוציא על פי העד כיון שאין הנגזל טוען ברי.

ואף דמעיקר הדין היה הנגזל יכול להשבע וליטול דהא נתחייב החשוד שבועה על ידי העד, מ"מ כיון שאינו טוען טענת ברי אינו יכול להוציא מן החשוד, וכשיטת הרמב"ם גבי שומר חשוד שאינו נוטל כיון שאינו טוען טענת ברי, ומוכח דגם

ח. להלכה :

הנחל יצחק (בסימן ע"ה ובסימן צ"ב) פוסק דהעיקר הוא כשיטת הט"ז דלא אמרינן משואיל"מ בטוען טענת שמא.

אלא דכל דאית ליה לתובע חזקה או רוב דמסייע ליה עדיפא מברי ואמרינן ביה משואיל"מ אף כשאינו תובע כי אם בטענת שמא.

החזון איש (סימן ט' ס"ק ב') נוקט דאף אם לא נפסוק כדברי הט"ז בכל מחוייבי שבועה, מ"מ בשבועת השומרים ודאי העיקר כדברי הט"ז דאנן סהדי שלא קיבל השומר על עצמו להתחייב בתשלומים, דחייב שבועה קיבל על עצמו ולא חייב תשלומין, רק כשתובעו בטענת ברי מתחייב כבשאר חיוב ממון.

ובטוענו על פי עד אחד נוטה החזון איש לומר דיהא דינו כברי, אמנם בתומים הכריח דאין העד עושהו כברי לדין זה, וכן מבואר בנחל יצחק (סימן צ"ב ענף ה').

ובטוענו על פי הודאת הנתבע נקט הנחל יצחק דבודאי גם לשיטת הט"ז דינו כטענת ברי ואמרי' ביה משואיל"מ ודלא כמשמעות הקצוה"ח בדבריו.



לשון חכמים

הרב יהודה הירשמן

בגדר בין השמשות ובפלוגתת רבי יהודה ורבי יוסי

א. שבת ל"ד ע"ב. תנו רבנן, בין השמשות, ספק מן היום ומן הלילה, ספק כולו מן היום, ספק כולו מן הלילה, מטילין אותו לחומר שני ימים. ואיזהו בין השמשות, משתשקע החמה כל זמן שפני מזרח מאדימין הכסיף התחתון ולא הכסיף העליון בין השמשות, הכסיף העליון והשוה לתחתון זהו לילה, דברי רבי יהודה. רבי נחמיה אומר, כדי שיהלך אדם משתשקע החמה חצי מיל. רבי יוסי אומר, בין השמשות כהרף עין, זה נכנס וזה יוצא, ואי אפשר לעמוד עליו.

ולהלן (לה:): אמר רב יהודה אמר שמואל, כוכב אחד יום, שנים בין השמשות, שלשה לילה. תניא נמי הכי, כוכב אחד יום, שנים בין השמשות, שלשה לילה. אמר רבי יוסי, לא כוכבים גדולים הנראין ביום, ולא כוכבים קטנים שאין נראין אלא בלילה, אלא בינונים.

פרק א: קושיא ביסוד דינא דביה"ש

יעויין שם (לד:): בתוס' ד"ה רבי יוסי, שהכריחו התוס' שגם לר' יוסי ישנו זמן שהוא בין השמשות ורק שהוא כהרף עין, אבל לכו"ע לא אמרינן שהיום מסתיים ומתחיל לילה, וכלומר שמוסכם על כל התנאים כולם שישנו זמן שהוא ספק יום וספק לילה שחוצץ בין יציאת היום וכניסת הלילה. ונמצא שהברייתא מחולקת לתרי בבא, א' מהו מהות דינא דבין השמשות ב' איזהו צורתו וזמנו של ביה"ש, וברישא דברייתא ביאר התנא את מהות דינא דביה"ש שהוא ספק כולו יום או כולו לילה או ספק מן היום ומן הלילה, וזהו דברי תנא דברייתא בעצמו ומוסכם על כולם, ואח"כ הביא התנא ג' דעות חלוקות בזמן ביה"ש ובצורת ביה"ש, דלר' יהודה הוא משקיעת החמה כ"ז שפני מזרח מאדימין עד שהכסיף העליון והשוה לתחתון, ולר' נחמיה הוא כדי הילוך חצי מיל, ולר' יוסי בין השמשות כהרף עין.

ב. וצריך עיון דמנ"ל הא דישנו זמן שהוא ביה"ש, דילמא אכן היום כלה באיבחה אחת ונכנס הלילה, וכמו בכניסת היום שמסתיים לילה ונכנס יום. ובברייתא מבואר כאילו דאית לן קיימא לן שישנו שום זמן שהוא בין השמשות ספק מן היום ומן הלילה ספק כולו מן וכו', ואך דפליגי תנאי על שיעור משך זמנו של ביה"ש, וכי מהיכן למדו עיקר דבר זה שיש זמן שהוא ספק. והנה בשיטת ר' יהודה ור' נחמיה דס"ל שהוא זמן גדול של ג' רבעי מיל או חצי מיל, אפשר היה לומר דאינהו מסברא ראו שכן הוא המציאות, שיש זמן חשוב שאינו יום ואינו לילה, ובע"כ דאיכא ביה"ש, אך בשיטת ר' יוסי דס"ל שביה"ש אינה אלא כהרף עין, צע"ג מהכ"ת עיקר דבר זה שישנו זמן ביה"ש שחוצץ בין יציאת היום וכניסת הלילה, דילמא פנה יומא ואתא ליליא בלא שום הבדלה, וצ"ע.

ואפשר שהיתה קבלה בידם שהוא כן, ובספר בני ציון לאא"ז (חלק ב' סימן ט"ז אות ל"ב) פירש שזהו בכלל שיעורין ומחיצין וחציצין הלכה למשה מסיני, ושבין השמשות הוה מהלכתא דשיעורין כמו כזית וכביצה וכדו'. ועיי"ש דהק' ע"ז מהא דמבואר ברמב"ם (ממרים פ"א ה"ג) דבהלל"מ לא שייך מחלוקת, וא"כ איך נתהווה מחלוקת ודעות רבות בשיעור זה של ביה"ש דהיינו ר' יהודה ור' נחמיה ור' יוסי ורבה ורב יוסף, עיי"ש מה שתיירץ זאת לפי הנך דס"ל דסיום זמן דהכסיף העליון והשוה לתחתון וזמן דצאה"כ שוין הם ולא נחלקו אלא על זמן התחלת ביה"ש, וההלכה נאמרה על סיומה של ביה"ש ולא על תחילתה, ועיי"ש מה שחי' דסיום ביה"ש דר' יוסי אינו מופלג כלל מדר' יהודה, והא דאמרו הלכה כר' יוסי לענין תרומה, היינו רק לפי דבריו של ר' יוסי שנקט סימנא דכוכבים בינוניים, ובזה אשמעינן דא"צ בינוני שבבינוני, ובאמת גם ר' יהודה מודה בזה דשניהם אותו זמן של ג' רבעי מיל ותו לא מיד, עיי"ש.

אמנם דלפי המבואר בפשטות שזמנו של ר' יוסי מופלג הוא מדר' יהודה, אם במעט או שהוא מופלג הרבה, ונחלקו בזה ב' התירוצים בתוד"ה אלא (לה): אי איכא שיעור טבילה בינתיים עיי"ש, ואם כן קשה לומר שזהו מהלכה למשה מסיני שכן בהלל"מ ליכא מחלוקת חכמים. והדרינן לשאלתינו מאי שנא שבעלות השחר ליכא שום זמן של ביה"ש בין סיום הלילה לתחילת היום, וכן בחצות היום והלילה ליכא שום ביה"ש, ונחלקים הם בדיוק בין קודם חצות לאחר חצות, ואילו ביציאת היום וכניסת הלילה ישנו זמן מסופק. וצריך ביאור מהו טעמא דמילתא דנשתנה סוף היום, מתחילת היום וחצות, שהם כלים ברגע אחד בלי שום זמן מבדיל ושעת ספק, ואילו בסוף היום איכא זמן של ספק, ונשאלת מה נשתנה זה מהם.

פרק ב: סיכום השיטות בביה"ש ובשיעור הילוך מיל

ג. והנה ידועה מחלוקת השיטות בשיעור בין השמשות וצאת הכוכבים, שיטת הגאונים היא, שמשעת שקיעת השמש דהיינו כשהעגולה של השמש נעלמת ושוקעת מהאופק אזי מתחיל שעת בין השמשות ולאחר ג' רבעי מיל הוי לילה, [ועוד צריך להוסיף על זה בין השמשות דר' יוסי]. ושיטת רבינו תם [הובא כאן בתוס' ל"ה. ד"ה תרי, ובעוד מקומות] היא, דבשעת שקיעת עגולת השמש עדיין הוי יום גמור, עד שיעור של ג' מיל ורביע, וזהו על פי הגמ' פסחים (דף צ"ג) דמשקיעת החמה עד צאת הכוכבים מהלך אדם ד' מיל, ופירש רבינו תם דכוונת שקיעת החמה אינה לשקיעת מראה עגולת השמש, אלא דשקיעת העגולה אינה כי אם תחילתה של השקיעה ונמשכת שקיעתה עד שנעלמת בעובי הרקיע כשיעור הילוך ד' מיל, ובסוף אותו הזמן הוי בין השמשות דהיינו ג' רבעי מיל בסוף, ונמצא דלאחר שהשמש שוקעת עדיין הוי יום גמור עד ג' מיל ורביע, ואזי מתחיל ביה"ש בשיעור ג' רבעי מיל, ולאחמ"כ הויא ליליא.¹

1 ובשיעור זמן זה של הילוך מיל נאמרו ג' שיטות ונבארם בקצרה, דהנה שם בגמ' מבואר שמהלך אדם בינוני ביום הוי עשרה פרסאות שהיא ארבעים מיל (פרסה אחת הוי ארבעה מיל), ונחלקו שם בגמ' כמה מהלך אדם בנשפים, דהיינו מעלות השחר עד הנץ החמה ומשקיעת החמה עד צאת הכוכבים, לדעת עולא ורבא ורבב"ח הוי חמשת מילין ונמצא שמהנץ החמה עד שקעה"ח נשתיירו שלושים מיל, ודעת רבי יהודה בברייתא היא ששיעור הילוך אדם בינוני מעה"ש עד הנץ הוא ד' מיל וכן משקעה"ח עד צאה"כ, ונמצא ששיעור הילוך אדם בינוני מהנץ עד שקעה"ח הוא ל"ב מיל, ובגמ' אמרו שדעת עולא תיובתא היא. אמנם שברמב"ם הלכות קרבן פסח (פ"ה ה"ח) מתבאר לכאורה שפסק כעולא, שכתב שיעור הילוך של חצי יום הוי ט"ו מילין ולא ששה עשר מיל, ויוצא אפוא שמעה"ש עד הנץ הוי ה' מיל, וכן כתבו התוס' בכמה מקומות ששיעור הילוך מעה"ש עד הנץ ומשקעה"ח עד צאה"כ הוא חמשת מיל (ברכות ד' ע"ב ד"ה דילמא, פסחים י"א ע"ב ד"ה אחד). ובביאור הגר"א (או"ח סי' תנ"ט) כתב שהעיקר כדעת הרמב"ם בפיה"מ פסחים פ"ג משנה ב' שפירש דלא כהראשונים שפירשו שהעשרה פרסאות מהלך האדם מעה"ש עד צאה"כ

ובשולחן ערוך (או"ח סימן רס"א) פסק כשיטת רבינו תם לענין הכנסת שבת שמשקיעת החמה עד שיעור ג' מיל ורביע עדיין הוא יום ומותר במלאכה, ואך שאפשר לעשות זמן זה לתוס"ש, ולאחמ"כ מתחיל ביה"ש בשיעור ג' רבעי מיל. אמנם יעויין שם בביאור הגר"א שדחה והקשה הרבה על שיטה זו שהחוש מכחיש לכל רואה, וכן גם הגר"ז בעל השועה"ר בפסקי הסיידור (סדר הכנסת שבת) הגדיל בהכרעתו לדחות שיטת ר"ת כהגר"א, והוסיף שגם השו"ע בעצמו חזר בו ביו"ד הלכות מילה (סימן רס"ו ס"ט) שכתב שם בפשיטות שאחר השקיעה מתחיל מיד בין השמשות.² וכתב עוד השועה"ר בפסקי הסיידור שהר"ת וסייעתו יחידאי נינהו כנגד הגאונים הראשונים רב שרירא ורב האי בנו ואחריהם רבינו חננאל והר"ף והרמב"ם והראב"ן וסיעתם ונגד ר"י בעל התוספות ובעל העיטור ואינהו בתראי.

והכריעו הגר"א והשו"ע הרב כשיטת הגאונים שמיד אחר שקיעת החמה מתחיל בין השמשות, והנה כלפי שיעור דבין השמשות שמבואר בגמ' שהזמן שהכסיף והשוה העליון

וקא מנכי מהם ד' או ה' מיל לנשפים, אלא שכל העשרה פרסאות דהיינו ארבעים מיל מהלך האדם מהנץ החמה עד שקעה"ח, ונוסף לכך הוא מהלך עוד ד' או ה' מיל מעה"ש עד הנץ ומשקעה"ח עד צאה"כ. נמצינו דאיכא ג' שיטות כמה מהלך אדם בינוני מהנץ החמה עד שקעה"ח א' שלושים מיל ב' שלושים ושתים מיל ג' ארבעים מיל, והנה שם בגמ' איירינן ביום י"ד ניסן זמן הקרבת קרבן פסח, וקבעו זמן שעה יומית לפי הימים השונים, שהם י"ב שעות שוות ליום ולילה, ולפי קביעות השעון בזמננו שהם שישים דקות לשעה, הרי הימים השונים הם 720 דקות (12*60=720), נמצא שכדי להגיע לחשבון שיעור הילוך מיל צריכים לחלק 720 דקות לשלושים או ל"ב או ארבעים, וכך הוא החשבון, לשיטת שלושים, שיעור מיל הוא 24 דק' (30/720=24), ולשיטת ל"ב מיל, יוצא איפוא ששיעור מיל הוא 22.5 דק' (32/720=22.5), ולשיטת ארבעים מיל, יוצא ששיעור הילוך מיל הוא 18 דק' (40/720=18), ולהלכה נפסק בשו"ע בכל המקומות ששיעור מיל הוא שליש שעה פחות חלק שלושים דהיינו ח"י דקות (2-20-18). אמנם הגר"ז בשועה"ר (הל' פסח סימן תנ"ט ס"י) פסק שהעיקר כדעת הסוברים ששיעור מיל הוא 24 דקות.

יוצא איפוא שמה ששיעור בגמ' שיעור זה של ביה"ש דקאמר ר' יהודה השוה העליון לתחתון הוי תלתא רבעא מיל לאחר שקיעת החמה, כך הם לפי ג' השיטות, לפי השיטה ששיעור מיל הוא 24 דקות א"כ ג' רבעי מיל הוי 18 דק', ולפי השיטה ששיעור מיל הוא 18 דק' א"כ ג' רבעי מיל הוי 13.5 דק', וכמו"כ יש לחשב בשיטת רבינו תם דס"ל שד' מיל (או ה') אחר השקיעה הוי צאת הכוכבים לפי ג' השיטות, א' מיל 18 דק' הו"ל ד' מיל 72 דק' או ה' מיל 90 דק' וי"ג דק' ומחצה בסוף שיעור זה הוי ביה"ש, ב' מיל הוא 22.5 דק' הו"ל ד' מיל 90 דק', וי"ז דק' בקירוב בסוף זה הוי ביה"ש (ולשיטה זו בע"כ הוי רק ד' מיל ולא ה' מיל, שהרי הא דמחשבין שיעור מיל 22.5 דק' היינו לפי חשבון ל"ב מיל ביום מהנץ עד שקעה"ח, וח' מיל לנשפים), ג' מיל הוא 24 דק' הו"ל ה' מיל 120 דקות ובסוף שיעור זה 18 דק' הוי ביה"ש, (ולשיטה זו בע"כ היינו רק ה' מיל ולא ד', שכן הא דמחשבין מיל 24 דק' היינו לפי חשבון ל' מיל ביום מהנץ עד שקעה"ח וי' מיל לנשפים).

ויש להעיר על השועה"ר שכאמור בהל' פסח נקט שהעיקר כדעה זו ששיעור הילוך מיל הוא 24 דק', ואילו בהל' שבת (סי' רסא ס"ה) שפסק כדעת ר"ת [קודם החזרה בדיני הסיידור] כתב שלאחר ג' מיל ורביע מתחיל ביה"ש ולאחר ד' מיל צאה"כ וודאי לילה, וצ"ע שהרי לשיטה זו שהילוך מיל הוא 24 דק' בע"כ שמשקעה"ח עד צאה"כ הוי ה' מיל, והו"ל למינקט כן גם לענין כניסת השבת שעד ה' מיל אי"ו ודאי לילה, והא התם גבי חמץ הוא גם איסור חמור של כרת, ואעפ"כ פסק שהעיקר כסברא זו ששיעור מיל הוא 24 דק' וכתב רק שמכל מקום יש להחמיר כסברא הראשונה אם אין שם הפסד מרובה, ולכאורה ה"ה צריך שיהיה נמי כן בשבת ומאי שנא. וביותר קשה שהרי זה נוגע גם לחומרא לענין תינוק שנולד בערב שבת בזמן זה של שיעור הילוך מיל חמישי, האם למולו בשבת הבאה או ליום ראשון, וצ"ע.

והנה לכאורה דיוק זה בדברי הבית יוסף בשו"ע שכתב שם ביו"ד בסתמא שמשקיעת החמה מתחיל ביה"ש, מוכח הוא כדברי בעל השועה"ר שחזר בו הב"י, ואין לדחוק ולומר שגם שם כוונתו כשיטת ר"ת, ומש"כ משקיעת החמה פסק הוא עד דשלים ביה"ש, היינו סוף שקיעה לאחר ג' מיל ורביע זה אינו, שהרי הב"י בעצמו על הטור (או"ח רס"א) דייק בדעת הטור ממה שכתב בסתמא שזמן ביה"ש הוא משתשקע החמה ואילך דלא ס"ל כדעת רבינו תם, וכתב שם שמהר"י אבוהב כתב שהטור ס"ל כדעת ר"ת ונדחק בפירוש לשון רבינו, ואם כן כאשר הבית יוסף בעצמו כתב גם הוא כלשון הזה שמשקיעת החמה ספק הוא עד דשלים ביה"ש ולא הזכיר שיעור ג' מיל ורביע, ודאי דקא דייק וברוקא הוא.

לתחתון הוא ג' רבעי מיל, ביארו הגר"א והשו"ע הרב שזהו לפי אופק ארץ ישראל ובכל ובימות השנים בניסן ותשרי, ובכל מקום משתנה לפי האופק ומה שצפון יותר מקו המשווה זמנו מתארך, והכל משתער לפי החשבון עפ"י ארץ ישראל ובכל בימי ניסן. והשו"ע הרב שם בפסקי הסידור ערך את חשבון עריכת השעה במקומם לפי זמן ארץ ישראל ובכל, שהוא 34 דקות לעומת 20 דקות בימות השנים באופק ארץ ישראל ובכל [וזהו לשיטתו ששיעור הילוך מיל הוא 24 דק' וג' רבעי מיל הוי 18 דק' ועוד 2 דק' לביה"ש דר' יוסי, דס"ל שזהו שיעורו דר' יוסי עפ"י הסמ"ג שכתב כשליש שעה אחר שקעה"ח].

והא דהקשה רבינו תם מהגמ' פסחים דמבואר שם שמשקעה"ח עד צאה"כ מהלך אדם ד' מיל, תריך הגר"א דאין הכוונה שם לצאה"כ שנאמרה בסוגייתנו ובכל הש"ס לענין דיני התורה להתהוות הלילה, דהא לזה צריך רק ג' כוכבים בינוניים, וכמבואר להלן (דף ל"ה:): מימרא דר' יהודה אמר שמואל ובבביתא כוכב אחד יום שנים ביה"ש שלושה לילה א"ר יוסי לא כוכבים גדולים הנראין ביום ולא כוכבים קטנים שאין נראין אלא בלילה, אלא בינוניים. ואילו דברי הגמ' שם בפסחים הכוונה לצאת כל הכוכבים, ושם איירינן בשיעור הילוך של אדם ביום לענין דרך רחוקה כמה הוא מהלך חצי יום עד השקיעה, ומונין שם גם ההילוך של האדם מעה"ש עד הנץ ושקיעה"ח עד צאה"כ וזהו צאת כל הכוכבים, ואי"ז הזמן של צאה"כ שקובע לביאת הלילה, שעליה נאמרה הלכה של ג' כוכבים בינוניים.

פרק ג: ביאור קושיית הגר"א והשו"ע הרב על שיטת ר"ת

ד. והקשו הגר"א והשו"ע הרב על רבינו תם שהחוש מכחיש את דבריו, מפני שבשיעור ע"ב מינוטין השמים מלא כוכבים והוא זמן מאוחר הרבה מצאת ג' כוכבים, והנה עיין בדבריהם שלא הקשו כך בסתמא שהחוש מכחיש, רק ערכו קושיא בחשבון, והקשו כך, דהא בגמרא שם בפסחים מבואר שהזמן שמשקעה"ח עד צאה"כ הוא אותו הזמן שמעה"ש עד הנץ, ומכיון שאז בעלות השחר הרי נראה בעליל שהשמים מלא כוכבים, א"כ הכא נמי בשעת ע"ב מינוטין שלאחר שקעה"ח השמים מלא כוכבים ואי"ז רק ג' כוכבים, וממילא מוכרח שאין זה הזמן של תחילת הלילה לדיני התורה שזהו בצאת ג' כוכבים בלבד.

וצריך עיון מה הוא זאת שעשו חשבון של קושיא מתחילת היום לסוף היום, דממה נפשך, אם אכן המציאות הוא כך, שלאחר 72 דקות משקיעת החמה אכן נראה בעליל השמים מלא כוכבים, הו"ל להקשות בפשיטות שהחוש מכחיש לכל רואה בשעה זו של 72 דק' אחר שקעה"ח, ואם אין השמים נראין בשעה זו שלאחר שקעה"ח מלא כוכבים, מה הועיל לן לסיועיה מעה"ש, שהרי אותו מדה של חשכות ואורה הם קודם הנץ החמה ולאחר שקיעת החמה, ומה שנראה אז בשמים בעה"ש נראה ג"כ בתחילת הלילה. ומהו איפוא זאת שערכו חשבון מעה"ש דקודם הנץ לצאה"כ שלאחר שקעה"ח.

אמנם דבאמת צ"ע דבריהם מה שהקשו שהחוש מכחיש לכל רואה שלאחר ע"ב מינוטין השמים מלא כוכבים, וכאמור שבאופק שבמקומותיהם של הגר"א והשו"ע הרב זמן הנשפים גדולים כמעט כפליים מאופק ארץ ישראל, ובגר"ז מבואר ששיעור 20 דקות של ארץ ישראל שזה לשיעור 34 דקות אצלם, וא"כ בשיעור 72 דק' אצלם הוי כמו 42 דק' בארץ ישראל (שכל דקה אצלם שוה כמו 1.7 דק' של א"י) והרי כאן בארץ ישראל המנהג הוא להמתין לענין ברית מילה לתינוק שנולד בערב שבת 25 עד 35 דקות, מפני שקודם זמן זה אין זה בודאי שעת יציאת ג' כוכבים בינוניים [ועיין להלן הרחבה בענין זה], וא"כ מאי כולי האי דקא צווחו והרעישו בתוקף הגר"א והשו"ע הרב שהחוש מכחיש דעתו של רבינו תם, הלוא אדרבה היא, שמראה הכוכבים שם במקומותיהם בשעה 72 דק' (שהוא כמו 42 דק' בא"י)

קרוב הוא מאוד לעיני ראותינו שבשעה זו ראוייה לקבוע בה לכתחילה שעת צאת ג' הכוכבים ברווח, ובפרט כאשר נהגו כן בקביעות בימות החורף וגם בימות הקיץ.

ה. ושמעתי מהגאון ר' יהושע יודלביץ שליט"א לבאר דבר קושייתם של הגר"א והשו"ע הרב כך, שהמנהג שם במקומותיהם היתה שאכן בעלות השחר הקדימו לפי חשבון אופק א"י דהיינו ב' או ג' שעות קודם הנץ, שלא נהגו ע"ב דקות שוות אלא שחישבו את ה72 דקות לפי הזמן והאופק שאצלם בחשבון לפי חכמת התכונה שתהא שוה כמו משך 72 דק' באופק א"י ובכל. ואך בלילה לענין שקעה"ח וצאה"כ נהגו להמתין ע"ב דקות שוות, באמרם שזוהי דעת ר"ת שאחר ע"ב דק' משקעה"ח הוי צאה"כ, ומנהג זה היתה נוחה ומתקבלת על הדעת שכן כאמור שעה זו של 72 דק' במקומם הינה שוה ערך ל42 דק' בארץ ישראל, ובסביבות שעה זו אכן הויה צאת הכוכבים של ג' כוכבים בינונים [ובפרט שנהגו כן בכל ימות השנה בקיץ ובחורף, והיתה זו בהחלט זמן ממוצע של צאת ג' כוכבים בינוניים לפי ראות עיני אדם].

ועל זה הוא דאתקפו הגר"א והשו"ע הרב שטעות הוא זה, ואך אם רוצים לנהוג במקומותיהם כשיטת ר"ת, אם כן צריכים להמתין בשקעה"ח כפי אותו זמן שמקדימים מהנץ לעלה"ש"ח, וכאמור שאכן שם נהגו שיעור גדול השוה לע"ב דק' או צ' דק' לאופק א"י ובכל [דאי לאו הכי הרי שם בע"ב דקות שוות קודם הנץ הוא כבר לאחר זמן שיכיר, וזהו דבר שאי אפשר, שעלה"ש יהיה לאחר זמן שיכיר], והקשו מכיון שבגמ' פסחים מבואר שאותו הזמן שמשקעה"ח עד צאה"כ שוה בדיוק לאותו זמן שמעה"ש עד הנץ, וא"כ בע"כ שהרוצה לנהוג כשיטת ר"ת צריך להמתין לאחר השקיעה אותו הזמן שמקדימין לפני הנץ, ואז אכן השמים מלא כוכבים, ואין שם רק ג' כוכבים בינוניים. ועוד הקשה הגר"א שאם אכן ינהגו כר"ת ויחשבו את הזמן שלאחר שקעה"ח עד צאה"כ כמו מעה"ש עד הנץ, הרי שבמדינתנו לא יהיה שם לילה כלל ד' חודשים בשנה.

והראני החברותא הגר"ר ישעיה שיינברגר שליט"א שכדברים האלה מפורש כתוב בספר אור היום (להגרא"ל ליפקין וילנא תרס"א) אות ו' וז"ל, כי בלוחות שבוילנא נדפס זמן עמוד השחר ע"פ התכונה ונחשב ע"פ הגמ' דפסחים שמע"ה עד נץ החמה הוא שעה וחומש דא"י ונחשב עפ"ז כמה עולה באופק וילנא, וא"כ לפי ר"ת הנ"ל שגם צאה"כ הוא בארץ ישראל שעה וחומש ביום בינוני, יהיה זמן צאה"כ חשבונו ממש כמו לוח עה"ש הנ"ל, ויוצרך להמתין במוצש"ק לענין הדלקת נר כזמן עה"ש הנ"ל, ושני חדשים בקיץ כל הלילה מאיר ויהיה אסור במלאכה עד חצות הלילה, אשר לא זו הדרך שאנו נוהגים למעשה כלל, וגם הוא נגד החוש שאנו רואין שלא מתארך צאה"כ כל כך, ולקושיא זו כע"ז רמז הגר"א ז"ל בסמן רס"א סק"ב עכ"ל עיי"ש.

פרק ד: ב' מהלכים בביאור המנהג למעשה להמתין כחצי שעה משקעה"ח

ו. מבואר דאיכא ב' שיטות בזמן ביה"ש ותחילת הלילה, א' שיטת הגאונים שמיד בשקיעת עגולת השמש מתחיל בין השמשות שנמשכת ג' רבעי מיל (דהיינו או 18 דק' או 13.5 דק' או 17 דק' בקירוב) ואח"כ הוי ודאי לילה, וכשיטה זו פסקו הגר"א והשו"ע הרב. ב' שיטת רבינו תם שמשעת תחילת השקיעה עדיין הוי יום גמור במשך ג' מיל ורביע (או ד' מיל ורביע) ואח"כ כשיעור ג' רבעי מיל הוי ביה"ש, ולבסוף ד' מיל (או ה' מיל) הוי לילה, וכשיטה זו נפסק בשו"ע או"ח רס"א. [עוד ישנה שיטת היראים דס"ל שביה"ש מתחיל ג' רבעי מיל קודם שקיעת עגולת השמש, ומשעת שקיעה הוי ודאי לילה].

והנה הזמנים שמופיעים בלוחות לדיני הלילה הוא יותר מחצי שעה לאחר שקעה"ח [36 דק' לאחר השקיעה המישורית בימי השיוון, ובימי הקיץ מגיע עד 43 דק', ובירושלים שהיא בהר, שקיעת השמש מהאופק מתאחרת כיון שהצופה מלמעלה יכול לראות את השמש

מאוחר יותר מהצופה במישור, אך ראיית הכוכבים שברקיע נראית באותה שעה בהר כבמישור, והזמן מתקצר בכמה דקות בתחילה ולא בסוף], וזמן זה אינו רק לחומרא במוצ"ש משום תוס"ש, שכן גם לענין לידת תינוק שנולד בכניסת השבת נקטו הפוסקים שאינו נימול ליום השבת רק כשנולד לאחר כחצי שעה משקעה"ח, יש שאמרו 25 דק' ויש שאמרו 35 דק', דהיינו תינוק שנולד בע"ש משקעה"ח עד לאחר 30 דק' נימול לעשירי דהיינו בראשון בשבת, הרי דנקטינן שעד כחצי שעה משקעה"ח עדיין הוא ביה"ש בין לקולא ובין לחומרא, ולכאורה זמן זה הוא דלא כמאן, שהרי לגאונים מיד לאחר 13.5 דק' או 18 דק' משקעה"ח הוי לילה, ואילו לר"ת הרי צריכים להמתין 72 דק' עד 120 דק', ומהו איפוא קביעות זמן זה דנהיגי ישראל.

ושמעתי ממו"ח הגאון הגדול הרב יעקב חנוך הכהן שבדרון שליט"א, שאכן מקדמת דנא לא נהגו ישראל לפי זמן של ג' רבעי מיל או ד' מיל משקעה"ח, וקבעו את הזמן על פי מראה הכוכבים, וכלומר שהסיבה שקבעו לזמן זה הוא מכיון שבשעה זו נראים ג' כוכבים בינוניים למראה עיני אדם בינוני שאינו מומחה ובקי, והנה קביעות זו אינה הנהגה חדשה שהנהיגו בתראי, כדאיתא בספר מנחת כהן (מבוא השמש פרק ה' ד"ה והנה אחר שביארתי), שקבע שם זמן צאת הכוכבים במקומו באמסטרדם בימות השנים על ד' חומשי שעה דהיינו 48 דק' [אלא שכתב שזמנו של ר"ת שהיא שעה וחומש דהיינו 72 דק' כנראה שבארץ ישראל מכיון שהיא גבוהה נמשך שם ביה"ש ואין נראין כוכבים עד שעה וחומש].

ויותר מזה עיין בספרו של אא"ז (בני ציון ח"ב סימן ט"ז אות מ"ז) לגבי דעתו של החתם סופר שכתב בתשובה (או"ח סימן פ'), שאנו תופסים במוחלט כשיטת ר"ת, וערך שם החשבון לפי תאריך כתיבת התשובה ומקומו שם במאטרסדורף ביום כ"ח סיון תקס"ג, במעשה שהיה בתינוק שנולד במוצ"ש בשעה 8:30, וכתב שם החתם ס"ס שזמן לילה באותו יום הוא ה' מינוטי קודם גמר קשקש ניין אוהר, דהיינו 8:55, וחישב שם הבני ציון ששקעה"ח באותו יום היתה בשעה 8:03 הרי שנהגו שם כבר כלילה גמור 52 דק' לאחר שקעה"ח, עכ"פ מבואר בחת"ס שמנהגם לקביעות תחילת הלילה, משעת ראיית ג' כוכבים בינוניים ולא החמירו להמתין ד' מיל לא שעות שוות ובודאי לא שעות זמניות. הרי שמנהג ישראל מקדמת דנא היתה לקביעות הלילה לפי ראות מראה הכוכבים ברקיע, ולא נהגו לפי הזמנים של חשבון ג' רבעי מיל או ד' מיל.

ז. ובהסבר דבר זה נאמרו ב' מהלכים (עיין בספר אור היום להגרא"ל ליפקין וילנא ובספר בין השמשות להגרי"מ טוקצינסקי מירושלים) א' שמה שאנו רואים את שקיעת עגולת השמש עדיין אינה נחשבת כשקיעת החמה לדינא, כי שמא אף לאחר שקיעת עגולת השמש עדיין מאירה החמה ומזריחה את אורה כאור היום, ואך בשעת צאת הכוכבים מוכרח כבר שהיא שעת לילה, וסברא זו מובאת גם בספר שעורי הגרי"ש אלישיב (ברכות דף ב' ע"ב) וז"ל, וביאר רבינו, הרי לא יעלה על הדעת לעשות מלאכה בצאת השבת 13.5 (ג' רבעי מיל) אחרי השקיעה, אע"פ שזמן בין השמשות הוא שיעור מהלך שלושת רבעי מיל, ועל כרחך שמא איננו יודעים זמן השקיעה, עכ"ל.

ומשמעות הדברים הוא דאף שאנו נוקטים כשיטת הגאונים, מ"מ אין לנו הכרעה בדבר מהות שקיעת החמה. ואכן לא בכל הגאונים כתוב ששקיעת החמה היינו שקיעת עגולת השמש, על כן משעת שקיעת עגולת השמש חיישינן דאכן מיד מתחיל ביה"ש של 13.5 דק' או 18 דק', ואך איננו יכולים לסמוך לקביעות חלות לילה בסיום זמן זה, דשמא השקיעה איננה שקיעת העגולה, אלא לאחמ"כ ישנה איזו היחלשות של אור החמה וזוהי שקיעה, ומכאן מתחיל ביה"ש, ועד להופעת ג' כוכבים בינוניים לעיני כל אזי הוי ודאי לילה.

ולפי הסבר זה צריכים להוסיף שגם אנו מסופקים במהות זמן של צאת ג' כוכבים, שהרי שעת צאה"כ היא כמעט באותה שעה של סיום ג' רבעי מיל משקיעת החמה, וצ"ל שאנו מסתפקים גם האם צאה"כ הוא מה שכוכבים נראים לעיני כל, או דשמה היינו לעיני מומחים ובקיאים גדולים שיכולים לזהות התנוצצות כוכבים כבר בזמן מוקדם, או מה שתירצו שכהיום נחלש כח הראייה, והביאו ראיה מהא דמבואר בגמ' (בכורות נד:) דעד ט"ז מיל שלטא עינא דרועה, הרי שבזמנם היטיבו לראות למרחק רב, לכן אפשר שאז כבר ידעו להבחין באור הכוכבים בזמן מוקדם.

אמנם גם הסבר זה לכאורה אינו מעלה יישוב למנהגם של ישראל שמוזכר בכת"ס, דהנה שם בספר בני ציון כתב שגם החת"ס לא בא לקיים שיטה זו של ר"ת שעד ד' מיל אחר שקעה"ח עדיין יום, רק שכוונת דבריו שאנו תופסין במוחלט כדעת ר"ת היינו לאפוקי משיטת היראים. וכ"כ גם הגאון הגדול ר' שמואל אויערבך זצ"ל (בקובץ שערי ציון אלול תשמ"ח) וז"ל, וכן רבינו החת"ס אר"ח סי' פ' שכתב שאנו קיי"ל כשיטת ר"ת, והמעין הישר יראה בבירור שכוונתו להוציא משיטת היראים, וזה כל תשובתו שם, ונראה שלא ראה כלל דברי הגאונים המובא בר"מ אלשאקר שציין הש"ך, ומה שקורא שיטת ר"ת מפורש שם שזה ג' רבעי מיל קודם צאה"כ, ובודאי כוונתו שלא יציאת כל הכוכבים, אלא תחילת יציאת הכוכבים, ורק שלא חשש לשקיעה הנראית לעינים, ותמיהני על כמה מהמחברים החשובים שמעתיקים שיטת הרדב"ז והחת"ס ועוד, כשיטת ר"ת, ומעלימים עין, אולי בשגגה, ממש"כ ושנראה ברור למעין שם.

והנה אף לאחר שביארו בדברי החת"ס שאכן אין כוונתו להחמיר להמתין עד שיעור ד' מיל כרבינו תם, וכל כוונתו שם רק להוציא משיטת היראים, אמנם היאך יפרנסו ליישב הא דפסק שם החת"ס לגבי אותו תינוק שנולד בשעה 8:30 ביום השבת לעת ערב, וכאמור ששקיעה"ח שם באותו יום היתה בשעה 8:03, והורה החת"ס למולו ליום השמיני לשבת הבאה, הרי שהחשיב עדיין 27 דק' לאחר שקיעה"ח כודאי יום, ומאידך גיסא בשעה 55:8 חשיב לה כודאי לילה, וזהו דלא כמאן, שאינו כהגאונים דס"ל שמשקיעת החמה מתחיל ביה"ש, ודלא כר"ת שקבע בבירור להמתין ד' מיל מתחילת שקיעת השמש, וצ"ע.

ביאור בשיטת החת"ס

ח. אכן נראה בכוונת הדברים, דהנה עיין בדברי הגר"ש שכתב שהחת"ס לא ראה כלל דברי הגאונים המובא בר"מ אלשאקר שציין הש"ך, וכי זהו דבר שאפשר, שהחת"ס נעלם ממנו דברי הש"ך, אלא כוונת הדברים ברירא, דהיינו שהחת"ס לא ראה דברי הגאונים מה שכתבו כמה מהם (ר"נ גאון ור"א בן הרמב"ם) ששקיעת החמה היינו שתפול ותיעלם עגולת השמש, רק שהחת"ס ראה דבריהם בש"ך, ובש"ך שם לא פירש זאת. ומנהג זה שהוזכר בכת"ס היינו דס"ל שלאחר שקיעת עגולת השמש עדיין הוה יום גמור עד לג' רבעי מיל קודם צאה"כ הנראית לעין כל.

וביאור שיטה זו היא דנקטו ששקיעת החמה אינה שקיעת עגולת השמש, שכן מהות ממשלת היום לא תליא בהא שאדם רואה את העגולה של השמש, אלא דמהות ממשלת היום היינו מה שהשמש משפיעה ומפיעה אור להאיר על פני תבל,³ ואכן גם לאחר שקיעת העגולה עדיין יש אור יום בעולם, והם סברו שזמן שקיעת החמה היינו כאשר השפעת השמש נחלשת ואינה מאירה דיה להאיר, וזהו בזמן של ג' רבעי מיל קודם צאת ג' כוכבים לעינינו, דאז

3 ובע"כ כן הוא שמהות היום לא תליא בתליית וראיית עגולת השמש בתבל, דהא בצפרא הוי יממא משעת עלות השחר, ועדיין השמש לא יצאה על הארץ, ותצא רק לאחר ד' או ה' מיל.

נחלשת כוחה של חמה מלהאיר, ופני מזרח מאדימים או הכסיף התחתון, והיינו דסימנא של שקעה"ח הוא מן המאוחר אל המוקדם, כלומר שכאשר נראים ג' כוכבים, הרי שג' רבעי מיל מקודם לזה הוה שקיעת החמה. ויוצא אפוא שזמן שקיעת החמה היא כעשר דקות לאחר שקיעת העגולה.⁴

המורם ממהלך זה הוא שמה שאנו נוהגים זמן בין השמשות על זמן יותר מג' רבעי מיל, ואף דלכאורה סברין שזמן ג' רבעי מיל הוא כמעט באותו הזמן של צאת ג' כוכבים, ובין השמשות הרי אינה כ"א 13.5-18 דק', אך מכיון שאנו מסתפקים מהי שקיעת החמה, וכן אנו מסופקים בקביעות הזמן של צאת ג' כוכבים בינוניים, אי זה לעיני מומחה ובקי או לכל איש, וגם יתכן שכהיום נחלש כח הראייה, על כן נוהגים ביה"ש משקיעת העגולה כמחצית השעה שאזי נראין כוכבים לעיני כל.

ט. מהלך נוסף נאמר בביאור מנהג ישראל לקביעות תחילת הלילה לפי צאת ג' כוכבים הנראית לעיניים, אפילו שאינו תואם עם זמן של ג' רבעי מיל, והוא זמן כפול, וזהו על פי שיטת התוס' בתירוץ שני (בדף ל"ה: ד"ה אלא) שבין השמשות דר' יוסי הוא בזמן מופלג מביה"ש דר' יהודה, דהתוס' שם הקשו על הא דאמר רבב"ח אריו"ח הלכה כר' יהודה לענין שבת (היינו להחמיר בע"ש משעת שקיעה) והלכה כר' יוסי לענין תרומה (היינו להחמיר דלא אכלי כהנים תרומה עד דשלים ביה"ש דר' יוסי) והיינו דקיי"ל לעיל בסוגיין שביה"ש דר' יוסי מתחיל בתר דשלים ביה"ש דר' יהודה, והק' התוס' דמשום שיעורא פורתא דביה"ש דר' יוסי שהוא רק כהרף עין לא הו"ל למיפסק כר' יוסי, והכריחו התוס' בקושייתם דליכא למימר שאותו ביה"ש דר' יוסי כהרף עין מתאחר הרבה אחרי ביה"ש דר' יהודה, דא"כ הא דאמר ר' יהודה אמר שמואל שבביה"ש דר' יהודה כהנים טובלים בו לר' יוסי, מאי איריא בין השמשות הא אחר ביה"ש נמי טובלין בו לר' יוסי, ותי' התוס' בתי' הראשון שביה"ש דר' יוסי מתאחר רק קצת ואינו מתאחר כ"כ עד שיהא בו שיעור טבילה בינתיים, אמנם בתירוץ השני תי' התוס' שבין השמשות דר' יוסי מתאחר הרבה אחרי ביה"ש דר' יהודה, ואעפ"כ אין טובלין בזמן זה גם לר' יוסי, משום דמספקא אם אותו ביה"ש כהרף עין הוא מיד אחר ביה"ש דר' יהודה, או שהוא מתאחר הרבה, ועל כן כל אותו זמן אין טובלין בו, דשמא הביה"ש הוא בתחילה, וגם אין אוכלין בו דשמא הביה"ש הוא בסוף.

ועיין ר"ש (זבים פ"א מ"ו) שגם הוא כתב כתירוץ ב' בתוס' וז"ל, אבל לרבי יוסי דאמר כהרף עין, על כל משהו ומשהו של ביה"ש ידידה יש לספק אי כולו יום אי כולו לילה אי חציו יום וחציו לילה, ועל כרחין ספיקא דרבי יוסי נפיש מכהרף עין, מדקאמר התם דביה"ש דר' יהודה כהנים טובלים בו לר' יוסי דיממא הוא, וכי שלים ביה"ש דר' יהודה הדר מתחיל ביה"ש דר' יוסי, ומה נפשך דמתחיל לאלתר קאמר, דהא משמע דדוקא בביה"ש דר' יהודה

4 והנה לעיל (אות ז') הבאנו כן מספר שיעורי הגרי"ש אלישיב עמ"ס ברכות וז"ל: וביאר רבינו, הרי לא יעלה על הדעת לעשות מלאכה בצאת השבת 13.5 (ג' רבעי מיל) אחרי השקיעה, אע"פ שזמן בין השמשות הוא שיעור מהלך שלושת רבעי מיל, ועל כרחין שמא איננו יודעים זמן השקיעה, עכ"ל. ונראה בדעתו ז"ל שאין זה רק חששא בעלמא ולחומרא במלאכות שבת, דהנה עיין בספר פניני חנוכה (עמ' ק"ג) 'רבינו היה מאחר הדלקת נר חנוכה כעשר דקות אחרי השקיעה, מפני שאין אנו בקיין בדיוק מתי היא שקיעת החמה'. מוכרח מזה שהיה חושש שהעיקר לדינא ששקיעת החמה היא כעשר דקות לאחר השקיעה. שכידוע בנרות חנוכה נאמרו בראשונים שני זמנים, או בתחילת השקיעה, או בסוף השקיעה דהיינו בצאת הכוכבים. ואם כן לכאורה להדליק כעשר דקות לאחר השקיעה הוה דלא כמאן, שכן צאה"כ הוא לפחות 13.5 דק' לאחר השקיעה. אלא בע"כ דהגרי"ש זצ"ל סבר שבעיקר לדינא הוא ששקיעה"ח מתחיל כעשר דקות לאחר שקיעת העגולה, ולא רצה להדליק מיד בשקיעת העגולה מחשש לדברי הרמב"ם והשו"ע דלא מאחרים ולא מקדימים'.

טבלי ולא לאחר ביה"ש, ואמרינן התם הלכה כרבי יהודה לענין שבת, וכרבי יוסי לענין תרומה דאין כהנים אוכלין בתרומה עד דשלים ביה"ש דר' יוסי, ואי כהרף עין בעלמא מאי נפקא לן מינה, אלא שמע מינה דלרבי יוסי נמי אין הספק פוסקת לאלתר אלא יש בה שהות ושיעור קצת, עכ"ל.

אמנם שבדברי הר"ש לא נתפרש להדיא אי משך הזמן של ביה"ש דר' יוסי יש בו יותר מכדי שיעור טבילה כתירוצ' ב' בתוס' או לא, אבל ממה שכתב שם הר"ש לר' יוסי בזה"ל, ושמא מספקא ליה אותו כהרף עין אימת הוי עכ"ל, א"כ אין לנו כבר הכרח לומר שאותו פרק זמן שבו הוי ביה"ש דר' יוסי הוא פחות משיעור טבילה, שהרי כל ההכרח של תוס' בתירוצ' קמא הוא משום הא דלר' יוסי טובלין רק בשעת ביה"ש דר' יהודה, ואם כהרף עין דר' יוסי הוא מופלג ליטבול אח"כ נמי, אבל לפי מש"כ הר"ש שר' יוסי מספקא ליה אימת הוי אותו כהרף עין, א"כ שוב אין אנו צריכים לאוקים שהוא משך זמן מופלג קצת והוא פחות משיעור טבילה, אלא דאפשר שפיר שהוא משך זמן מופלג, ואעפ"כ אין טובלין בו, משום דמספקא ליה לר' יוסי אימת הוא אותו כהרף עין, וכעין דברי התוס' בתירוצ' שני.

והנה לשיטת הראשונים הללו שפירשו שזמנו של ביה"ש דר' יוסי הוא מופלג מדר' יהודה, צריך לומר שסימן דצאת ג' כוכבים היינו רק לר' יוסי, וסימן דביה"ש דר' יהודה הוא הכסיף התחתון עד שהשוה העליון לתחתון, ואינם באותו זמן, ואכן גירסתנו בגמ' הוא אמר ר' יוסי לא כוכבים גדולים הנראין ביום ולא כוכבים קטנים שאין נראין אלא בלילה, אלא בינונים, ועיין ב"ח שגרס אמר רבי יוסי בר אבין, אמנם בביאור הגר"א שם קיים הגירסא ופירש דהך סימן דצאת ג' כוכבים רבי יוסי היא, והא דאמר ר"י אמר שמואל כוכב אחד יום שנים ביה"ש שלושה לילה, 'הכל אליבא דר' יוסי, וראיה דהא עלה א"ר יוסי לא כוכבים וכו', ולכן קבעה הגמ' כאן הך סימן דג' כוכבים אחר שאמר הלכה כרבי יוסי, ואלא דהגר"א ס"ל שהג' כוכבים דר' יוסי הם תיכף אחר דשלים ביה"ש דר' יהודה. אמנם לפי התי' השני בתוס' ולפי הר"ש זהו בזמן מופלג.

ראיות לשיטה שביה"ש דרבי יוסי מופלג מביה"ש דרבי יהודה

י. ונראה ראיה לכאורה דהך דג' כוכבים ר' יוסי היא, שהרי אמרו כוכב אחד יום, ופירשו דאין הכוונה לכוכבים גדולים הנראים ביום, מסתמא אין הכוונה לכוכבים הנראים קודם שקיעת עגולת השמש, דאטו צריך לומר שכשהשמש זורחת הוי יום, הא פשיטא היא, ובפשטות הכוונה כוכב אחד יום היינו מאותם כוכבים שמתנוצצים ונראים לאחר שקיעת עגולת השמש, ובזמן זה הרי לר' יהודה הוי ביה"ש, אלא בע"כ דר' יוסי היא דס"ל דאף לאחר שקיעת עגולת השמש הוי יום גמור כל עוד שאין שני כוכבים.

ולפי מהלך זה כך הוא פירושא דסוגיא, דהך שיעורא דג' רבעי מיל זהו רק אליבא דר' יהודה ושזהו זמן שפני מזרח מאדימין שהכסיף העליון והשוה לתחתון.⁵ ולר' יוסי במשך כל זמן זה דביה"ש דר' יהודה עדיין הוא יום גמור, ובתוך זמן זה כבר יצא כוכב אחד, ובשעה

5 ואף דאמר רבא מי ס"ד פני מזרח ממש לא פנים המאדימים את המזרח, והיינו שמביטים במערב, והלוא במערב אי אפשר לומר שבשיעור זה של 13.5-18 דק' כבר הכסיף והשחיר האופק והשוה העליון לתחתון, אמנם יעויין ריטב"א ומהר"ם שפירשו דהא דקתני שמסתכלין במערב, אין הכוונה לבדוק האם שם במערב ישנה עדיין השפעה של אדמומית חמה על המערב, דא"כ למה תני פני מזרח מאדימין, אלא הכוונה עד כמה גדולה כוחה של אדמומית חמה במערב ליתן אדמימות במזרח, ובמהר"ם הוסיף טעם למה אין מביטין לכתחילה במזרח, מפני שלפעמים אין ניכר שם כלל האדמימות מחמת איזה סיבה, על כן מביטים במערב לראות אם כוח אורה של חמה יש בה עדיין כדי להאיר פני מזרח. ואכן בזמן זה של 13.5-18 דק' שפיר שייך שיעור זה הכסיף העליון והשוה לתחתון במזרח, ואח"כ הוי לילה אליבא דר' יהודה.

שמסתיים ביה"ש דר' יהודה הוי שעת יציאת כוכב שני ומתחיל ביה"ש דר' יוסי, ואח"כ כעבור 10-20 דקות הוא זמן יציאת ג' כוכבים והוי לילה לר' יוסי, ובאמצע זמן זה יש שם איזשהו כהרף עין שבו מתחלף היום ללילה, ומיספקא לן אימת הוא כהרף עין זה, אם הוא בתחילתה או בסופה, ועל כן כל זמן זה הוי זמן של ספק ובין השמשות לר' יוסי.

נמצינו דלפי מהלך זה, היינו טעמא דמנהג ישראל שנהגו להחמיר משעת שקיעה"ח למיחשב ביה"ש במשך זמן שהוא כפול משיעורא דג' רבעי מיל, והיינו משום דנקטינן להחמיר כרבי יהודה וכרבי יוסי וכתירוק ב' בתוס', והיינו דלר' יהודה מתחיל ביה"ש משקעה"ח במשך ג' רבעי מיל [ובשעה זו עדיין ליכא ג' כוכבים בינוניים, וכמ"ש התוס' דהוא זמן מופלג], ואח"כ מתחיל ביה"ש דר' יוסי עד שעת יציאת ג' כוכבים שהוא בין 25-35 דק' אחר שקיעה"ח.

יא. ולפי מהלך זה ניחא נמי הא דאמרו בגמ' ב' סימנים, סימן אחד הכסיף העליון והשוה לתחתון, וסימן נוסף יציאת ג' כוכבים, דאם הם באותו הזמן מה טעם שבברייתא אחת אמרו סימן דהכסיף ובברייתא שניה אמרו סימן דיציאת ג' כוכבים, והנה בביאור הגר"א שם כתב דלזמן זה של ג' כוכבים בינונים צריך בקיאות גדולה בזה, לידע ג' כוכבים לבד והיו בינונים וכמ"ש בתוס', לכך נתנו שיעור בהכסיף כו' וכן אביי דהוי דאוי כו'. אמנם במאירי בסוגיין כתב להיפך וז"ל, ושמא ראית שלשה כוכבים והכספת העליון אחד הוא, ומתוך שאין הכספת עליון ותחתון ניכרת להמון נתן להם סימן בראיית ג' כוכבים בינוניים.⁶ אכן שלפי דעת התוס' בתירוק ב' שצאה"כ הוא זמן מופלג ניחא מאוד, דבאמת תרי זמנים הם ופליגי, דסימן של הכסיף היינו ר' יהודה ויציאת כוכבים היינו ר' יוסי.

ואל תטעה לשאול על שיטה זו מהא דאביי א"נ רבא הוה קא דאוי למערב (דף ל"ה) לראות אם האדים המזרח, והרי לפי התוס' בתי' שני שעת יצאה"כ הוא מופלג, א"כ הו"ל להביט לראות אם יצאו ג' כוכבים, דהא נקטינן לחומרא כדר' יוסי ועד שעת יציאת כוכבים הוי ביה"ש, דבשלמא אי סימנא דהכסיף הוא באותו הזמן של הכסיף ניחא מה שהביטו לראות אם האדים או הכסיף, אך לשיטת התוס' שהוא מופלג, מאי איכפ"ל ומאי אהני לן סימנא דהכסיף הא עדיין צריך להמתין ליציאה"כ.

אמנם נראה דאדרבה משם ראייה, דהנה יעו"ש ברש"י ד"ה דאוי וז"ל, מביט ערב שבת לראות אם יש שם אדמימות חמה עכ"ל, והטעם שפירש רש"י דאירי בע"ש ולא במוצ"ש, היינו משום דכן הוא משמעות מהלך הסוגיא בגמ', שהעמידו הש"ס הך עובדא על הא דתנן במתניתין דידן, ספק חשיכה ספק אינו חשיכה וכו' מעשרין את הדמאי ומערבין וטומנין את החמין, דהיינו שישנם מלאכות מדרבנן שמותר לעשותם בבין השמשות, ומשמע שלצורך זה הביט כדי לראות האם עדיין הוא ביה"ש ואפשר לעשות אותם מלאכות שהותרו בביה"ש, ואם כן ניחא שפיר הא דהביט לראות אם עדיין יש אדמימות חמה דהא נקטינן לחומרא כר' יהודה דבין השמשות הוא רק עד שהכסיף העליון והשוה לתחתון ואח"כ הוי לילה אף שלא יצאו עדיין ג' כוכבים, ולכן הביט לראות אם עדיין יש אדמימות בשביל היתירא דהנהו

6 והנה הא דקאמר הגר"א דלא כהמאירי ששיעור דהכסיף והשוה העליון לתחתון יותר ברור מאשר סימנא דג' כוכבים, ולכאורה הרי מסתבר יותר כהמאירי, שכן שיעורא דהכסיף העליון והתחתון הוי עניין שצריך הכרעה ושיקול הדעת, בעוד שהכוכבים הם דבר מוחשי ומבורר. אמנם כי הגר"א לשיטתו הוא, דאיהו קסבר ששיעור ג' רבעי מיל הוא 13.5 דקות, ופחות מחצי דקה מיד אח"כ הוה יציאת כוכבים, ואכן בזמן זה של 14 דק' משקיעה"ח אין נראים כוכבים לעיני כל, ואף למומחים גדולים הוא בקושי גדול ולעתים נדירות עד מאוד, ולכן כתב הגר"א שזמן זה של כוכבים צריך בקיאות גדולה בזה, וכנראה שבזמנם קודם החשמל היה נוח יותר מבזמננו להבחין את הזמן של הכסיף והשחיר האופק.

דברים שהותרו בביה"ש. ואכן בדוקא הוא זה שנקטה הגמ' הך עובדא רק בערב שבת, שכן במוצאי שבת בשביל להתיר מלאכה אין מועיל להביט אם אין כבר אדמימות בשביל להתיר מלאכה, דהא מחמירין לדר' יוסי שמצריך יציאת ג' כוכבים, וכדס"ל התוס' בתירוצ' שני שהוא זמן מופלג מהכסוף.⁷

פרק ה: ביאור דברי רבי יוסי שביה"ש כהרף עין ואעפ"כ הוא במשך זמן

יב. אמנם דלאורה צריך עיון גדול במהלך זה של התוס' בתירוצ' שני, דאם צאה"כ הוא זמן מופלג ובתוך זמן זה ישנו באמצע כהרף עין ומיספקא לן אימת הוא, אם כן יוצא אפוא שבין השמשות דר' יוסי אינו כהרף עין, ומה בין ר' יהודה ור' יוסי, שהרי גם לרבי יהודה ביה"ש אינה אלא רגע ומסתפקים על כל רגע שבבין השמשות שיש בו מן היום ומן הלילה, וכמבואר בבביתא שמטילין אותו לחומר שני ימים, וכדתנן שאם ראה זוב בבין השמשות חיישנן שראה בשני הימים, משום דדילמא באמצע ראייתו נתחלף היום, הרי שגם לר' יהודה אנו מסתפקים על כל רגע שבבין השמשות שאולי ברגע זה נתחלף ויצא היום ונכנס הלילה, ומה בין ר' יהודה ור' יוסי, דלתרייהו ביה"ש הוא זמן גדול שמסתפקים על רגע אחד שבו, ומאי האי דקאמר ר' יוסי ביה"ש כהרף עין, הא זהו לכו"ע כן הוא, ורק שנחלקו אימתי הוא.

ואפשר ליישב בדוחק שר' יוסי הוא עצמו כן ידע אימת הוא אותו כהרף עין, רק שהאמוראים לא ידעו אימתי הוא, ולכן מחמירין כל אותו הזמן, וכדמשמע בתוס' שכתבו

7 ואף דמבואר לפי שני המהלכים שצריכים להחמיר ולהמתין מתחילת שקיעת עגולת השמש כחצי שעה לשעת צאה"כ הנראית לעיני כל, מכל מקום יש ביניהם נפק"מ למעשה לעניין זמן סיום שאר תעניות, לדעת הרא"ש (שבת סימן כ"ג) ולדעת הגר"א שם, דס"ל שמה שאמרו בגמ' (תענית י"ב). רב חסדא כל תענית שלא שקעה עליו חמה לאו שמיא תענית, היינו דביה"ש של מוצאי תעניות מותרת באכילה, א"כ לפי המהלך הראשון שאנו חוששים שביה"ש דר' יהודה ור"נ נמי אינה מתחילה בשעת שקיעת עגולת השמש, אלא שהיא מתחילה ג' רבעי מיל או חצי מיל קודם צאה"כ הנראית לעיני כל ולדעת ר' יוסי כל זמן זה עדיין הוי ודאי יום, ורק בסוף זמן זה איכא ביה"ש קצר לדר' יוסי, אם כן תהא כל חצי שעה זו אסורה, מפני שלר' יוסי הוי ודאי יומא עד סוף הזמן, וכמבואר שם בגר"א דאין מקילין תרי קולי גם לעשות כדר' יהודה וגם להקל בביה"ש שלו. אמנם שלפי המהלך השני דביה"ש דר' יהודה מתחילה בשעת שקיעת עגולת השמש וכעבור ג' רבעי מיל הוי ודאי לילה לר' יהודה, ואזי מתחיל פרק זמן של כ 10-15 דקות שהיא ביה"ש דר' יוסי, א"כ לאחר ג' רבעי מיל משקיעת עגולת השמש, [דהיינו 18 - 13.5 דק'] שעה זו מותרת היא כבר, שכן אין כאן תרי קולי, דהא לפי ר' יהודה הרי זה ודאי לילה, ואך דלר' יוסי הו"ל בין השמשות עד לצאה"כ [35 - 25 דק'], והרי סבירא להו להרא"ש (בשבת) והגר"א שמוצאי תעניות ביה"ש שלהם מותרת דספיקו להקל, ואין כאן כי אם ספק אחד ביה"ש דר' יוסי.

8 הנה הארכנו בביאור של קביעות זמן זה שנהגו להמתין כחצי שעה משקעה"ח לצאה"כ, במוצ"ש לעשות מלאכה, ובע"ש לגבי ברית מילה, ולכאורה ה"ה צריך להמתין בשביל זמן קריאת שמע של ערבית, ואכן הרבה מדקדקין להתפלל מעריב רק כחצי שעה משקעה"ח, אמנם כי הרבה מהמדקדקין ואנשי מעשה כן נהגו להתפלל מעריב כעבור 18-20 דק' משקעה"ח, כנראה שסמכו לנהוג עפ"י הגר"א והגר"ז דס"ל שצאה"כ הוא מיד בסמוך אחר ג' רבעי מיל משקעה"ח [להגר"א הוא פחות מחצי דקה, ולגר"ז הוא שתי דקות], אמנם כי עדיין צ"ע שהרי בשו"ע (או"ח סי' רל"ה) נפסק שזמן ק"ש של ערבית הוא משעת יציאת ג' כוכבים קטנים, ולא להסתפק בג' כוכבים בינונים, ומקורו הוא מרבינו יונה (ריש ברכות) וז"ל, לא כוכבים גדולים הנראים ביום ולא כוכבים קטנים הנראים בלילה אלא בינונים, וכיון שכן ואין הכל בקיאין בין גדולים לבינונים צריך לזוהר עד שיראו הקטנים, עכ"ל, וא"כ היאך מתפללים כבר מיד כ- 18-20 דק' שהוא זמן צאת כוכבים בינונים, והלא צריך להמתין לכוכבים קטנים, ודחוק לומר שסמכו שמיל הוא 18 דק' וממילא ג' רבעי מיל הוא 13.5 דק' וממתינן 18 דק' בשביל כוכבים קטנים. ואפשר דהטעם שאין מחמירין להמתין לכוכבים קטנים היינו מפני שעיקר הטעם הוא דאין הכל בקיאין מה הן כוכבים בינוניים, אבל כהיום שנוהגים על פי שיעור מדויק ליכא חשש דא, ממילא הדרינן לעיקר הדין דכוכבים בינונים, וכאמור שסמכו לנהוג כהגר"א והגר"ז שצאה"כ הוא מיד בסמוך אחר ג' רבעי מיל משקיעת עגולת השמש, אך בודאי שהרוצה להדר נכון להמתין לק"ש וברכותיה לצאה"כ כחצי שעה כמו במוצ"ש. ועיין ספר ביה"ש להגר"מ ט"ט, שהמנהג ברוב בתי הכנסת האשכנזים באר"י היה להתפלל אחר חצי שעה מהשקיעה.

בזה"ל, ספק היה להם אם היה מתחיל מיד אחר דר' יהודה או מתאחר הרבה. אמנם כי בר"ש שם מפורש כתב דו"ל: 'ושמא מספקא ליה אותו כהרף עין אימת הוי'. ע"כ. הרי שרבי יוסי בעצמו הסתפק בזה.

וכאמור שגם אי נימא שרבי יוסי עצמו כן ידע ורק האמוראים הסתפקו, זה מיישב בדוחק, שהלוא אי האמוראים לא ידעו, הרי מי הוא זה איפוא כן יודע, ונמצא שרבי יוסי סתם ולא פירש כלל אימתי הוא הרף עין זה. ובע"כ שמדברי ר' יוסי מתחייב להחשיב ביה"ש פרק זמן ארוך. וביותר, הלוא דברי רבי יוסי עצמו הוא שביה"ש כהרף עין זה נכנס וזה יוצא ואי אפשר לעמוד עליו [עיי' הגהות הב"ח מחלוקת אי גרסינן תיבות 'ואי אפשר לעמוד עליו' עכ"פ לדעת אלו דגרסינן כן, ובירושלמי נמי מפורש כן (ברכות פ"א ה"א) רבי יוסי אומר בין השמשות כהרף עין ולא יכלו לעמוד עליו חכמים], הרי שמתוך דבריו שאמר שאי אפשר לאדם לעמוד עליו מתחייב שצריך להמתין כל אותו פרק זמן, וא"כ יוצא איפוא שגם לר' יוסי הוי ביה"ש שיעור זמן מופלג.

ועוד יש להוכיח מעיקר דינא דספק טומאה ברואה זיבה בביה"ש, דהנה כתבו התוס' (לד: ד"ה רבי יוסי), שגם לר' יוסי אין הכוונה שאין זמן של ספק כלל ויודעים בוודאי מתי מסתיים היום ונכנס הלילה, אלא גם לדידיה יש זמן של ספק, שהרי מבואר בתוספתא גם לפי רבי יוסי שהרואה זוב בביה"ש הוה ספק לטומאה דחיישינן שמא באמצע הזוב נתחלף היום ובא הלילה וראיתו זו היתה בשני ימים, ואי נימא דלר' יוסי ידעינן לכוין בדיוק על אותו הרגע, אם כן אי"ז ספק אלא ודאי.

ומעתה, לפי דברי התוס' שגם לר' יוסי ביה"ש היא שעה מסופקת, יש לעיין, דאי נימא שאותה שעה של ספק נמשכת רק כהרף עין ממש, והרי פשיטא שמשך זיבת הזוב הוא ארוך יותר מכהרף עין, וא"כ הו"ל לידע שבאמצעו של שעת הזיבה התרחשה הכהרף עין, ויש כאן ודאי ראייה לשני ימים, ומדאמרינן שזהו ספק, בע"כ שגם לר' יוסי הוה ביה"ש פרק זמן ארוך, ומה שאמר 'כהרף עין' היינו שבאמצעו של בין השמשות ישנו כהרף עין שמתחלף בו היום ללילה, ומסתפקים על כל רגע שבו שהוא הכהרף עין [ומהו שיעור בין השמשות לפי רבי יוסי נחלקו בזה ב' התירוצים בתוס' להלן, אם זהו זמן מופלג או זמן פורתא פחות מכדי טבילה וסיפוג].

וכלומר, שמדברי התוס' כאן מתבאר דמדאמר ר' יוסי שהרואה זוב בבין השמשות יש בזה ספק שהיתה זו ראייה לשני ימים, מוכח מזה שביה"ש נמשך על פני משך זמן שהוא ארוך יותר מכדי זיבה, וק"ו שארוך יותר מכהרף עין, ובתוך משך זמן זה היתה הראייה ומסתפקים שבאמצע הראייה נתחלף היום, ובע"כ שגם אליבא דר' יוסי ביה"ש הוי פרק זמן יותר מכהרף עין.⁹

וכאמור שגם בדעת ר' יהודה דס"ל שביה"ש הוא פרק זמן ארוך ג' רבעי מיל, מ"מ התחלפות היום ללילה אינו אלא רגע אחד, שהרי הרואה זיבה בביה"ש אמרינן דהוה ספק

9 ואף אמנם שבלשון התוס' (לד: ד"ה רבי יוסי) שכתבו שם שגם לר' יוסי ביה"ש אינה שעה ודאית מתי זה נכנס וזה יוצא, אלא שהוא זמן ספק, ואעפ"כ מבואר בלשונם שהוא רק שעה כהרף עין, מ"מ מוכרחים אנו לומר שזמן הספק הוא יותר מכהרף עין, שכן להלן (לה: בתוד"ה אלא) הרי כתבו התוס' בב' התירוצים שיש שיהוי זמן חשוב, ולא מסתבר שנחלקו בזה שתי התוספות. וכאמור שגם מעיקר יסוד דברי התוס' כאן (בד"ה ר' יוסי) מתבאר שאין זה זמן כהרף עין, וכמבואר בפנים דאם זהו זמן כל דהו כהרף עין לא משכחת ספק ראייה לשני ימים. ועיין מהר"ם על התוס' שכתב שלפי ההו"א בתוס' היינו מפרשים שאי אפשר לעמוד עליו' היינו שאין לו שיעור שנוכל לשער אותו אבל יודעים מתי הוא, ומבואר מזה דלמסקנת התוס' 'א"א לעמוד עליו' היינו דאין אנו יודעים מתי הוא.

שאוּלי באמצעו של זוב הטיפה נתחלף היום ללילה וראה בב' הימים, הרי מוכח שהתחלפות היום ללילה אינו אלא רגע אחד, שהוא קצר יותר מזיבת טיפת הזוב. ומוכח שגדר הדברים אף לר' יהודה דס"ל שביה"ש הוא ג' רבעי מיל, מ"מ הספק הוא על כל רגע שבו דילמא ברגע זה מתחלף היום ללילה. וא"כ אין מובן לכאורה מחלקותם של ר' יהודה ור' יוסי, וכאמור דלתרווייהו גדר ביה"ש היינו הך, רק שנחלקו אימת הוא.

יג. ובר"ש שם ביאר דהמחלוקת בין ר' יהודה ור' יוסי היא, דלר' יהודה ולר' נחמיה אנו מסופקים רק אי כולו יום או כולו לילה או חציו יום וחציו לילה, אבל לר' יוסי אנו מסופקים על כל משהו ומשהו של בין השמשות ידיה אי כולו יום אי כולו לילה או חציו יום וחציו לילה, המבואר בר"ש הוא דהא דתנן שאם ראה בשני בין השמשות הוי ספק גם לטומאה משום דשמא ביה"ש ראשון היה יום וביה"ש שני היה לילה והיה הפסק יום אחד בנתיים, לר' יהודה ור' נחמיה היינו רק באופן שראיתו הראשונה היתה בחציו הראשון של ביה"ש, ולמחרת ראה בחציו השני של ביה"ש, אזי הוא דאיכא לספוקי שמא הראשון היה יום והשני לילה, אך אם ראה שתי הראיות בחציו הראשון או בחציו האחרון, ואפילו שלא באותו רגע, אמרינן ממ"נ דאם הראשון היה יום ה"נ השני, שכן לדידהו אין אנו מסתפקים שמא בכל רגע ומשהו של ביה"ש הוא שעת התחלפות היום והלילה, רק או כולו יום או כולו לילה או חציו יום וחציו לילה, משא"כ לר' יוסי דלדידיה אנו מסתפקים בכל רגע ורגע שאולי הוא שעת התחלפות היום והלילה.

ולר"ש צריך לפרש נמי, דהא דראה בביה"ש הוי ספק שהיא ראייה לשני ימים דחיישנן דילמא ברגע זה נתחלף היום ללילה, דלר' יהודה ור"נ היינו רק כשראה מיד בתחילת ביה"ש או בחציו או בסופו. ולר' יוסי לא שנה, ובכל רגע ורגע שבביה"ש שיראה זוב הוי ספק לשני ימים.¹⁰

אמנם בשאר הראשונים שלא חידשו דבר זה לומר דלר' יהודה ור"נ ישנה איזה חילוק של חצי ביה"ש, משמע דלדעת שאר הראשונים לדידהו נמי כן הוא שכל שלא היו שתי הראיות מכוונות באותו רגע ממש הוי שוב ספק שמא הראשון היה ביום והשני בלילה, וכן בכל רגע ורגע שיראה זוב בביה"ש הוי ספק לשני ימים גם בביה"ש דר' יהודה ור"נ. וצ"ע מאי דאמר ר' יוסי ביה"ש כהרף עין, הא גם לדידהו הוא אותו ספק כמו לר' יהודה בזמן מופלג על כל רגע שבו, רק שנחלקו מתי הוא בין השמשות ולא נחלקו אי ביה"ש כהרף עין או לא, ומאי האי דקאמר ר' יוסי ביה"ש כהרף עין.

יד. אכן נראה מוכרח, דאכן כן הוא שגם לרבי יהודה וגם לר' יוסי הוי בין השמשות פרק זמן ארוך ושבתוך זמן זה מתחלף היום [ונחלקו ב' התירושים בתוס' בדעת ר' יוסי אי זהו זמן מופלג או זמן פורתא פחות מכדי טבילה וסיפוג]. והא דאמר ר' יוסי ביה"ש כהרף עין זה נכנס וזה יוצא, לא בא לחלוק על ר' יהודה לומר שביה"ש הוא פרק זמן קצר, אלא דתרווייהו באו לפרש מהו ואימת הוא בין השמשות, והיינו פלוגתייהו, שר' יהודה קאמר שמהות בין השמשות הוא אותו הזמן אחר שקעה"ח שבו אור החמה מאדים ומכסיף עד שהתחלף משהו

10 ויוצא מזה נפק"מ למעשה גם לדין דנקטינן לחומרא לנהוג ביה"ש משקעה"ח כר' יהודה, ואח"כ ביה"ש דר' יוסי, אמנם להר"ש יש הבדל בין חצי ביה"ש הראשון לאחרון, שהרי משקעה"ח עד ג' רבעי מיל [ביה"ש דר' יהודה] אם יראה שתי הראיות בביה"ש בשני הימים בחצי הראשון או בחצי השני אין לנו ספק לטומאה דממ"נ הוא, ואך בביה"ש דר' יוסי שהוא אחר ג' רבעי מיל עד צאה"כ, בזה אף אם יראה שתי הראיות בביה"ש בשני הימים בחצי הראשון או השני, כל שלא ראה באותו רגע מכוון ממש, הו"ל שפיר ספק שמא הראיה הראשונה היתה ביום שלשום והשני בלילה תליתא. וכמו"כ לגבי ספק שהיא ראייה לשני ימים, הרי שבביה"ש דרבי יהודה היינו רק בתחילתו או באמצעו או בסופו, אך בביה"ש דר' יוסי היינו נמי בכל רגע.

לעליון, שזהו זמן של דמדומים וערבוב אור וחושך באופק, ובתוך זמן זה ישנה איזה שעה שבו מתחלף היום ובא לילה, וכל רגע ורגע מתוך זמן זה הוא ספק שהוא הרגע המתחלף. ואילו ר' יוסי פליג וס"ל דכל אותו זמן עדיין נחשב ליום, ורק שאחר שהכסיף העליון והתחתון עד לצאת הכוכבים בפרק זמן זה ישנה איזה נקודה של זמן שבו יש איזה מראה כהרף עין שזה נכנס וזה יוצא, ומתחלף היום ובא לילה.

והנה מה שמתבאר על פי התוס' בתירוץ השני בדברי ר' יוסי שביה"ש כהרף עין הכוונה לזמן מופלג שבתוכו יש רגע כהרף עין, מפורש אמרו כן בירושלמי (ריש ברכות) דאיתא שם שר' חזקיה ס"ל בדעת ר' יוסי שכל הרף עין והרף עין שבחצי מיל דר' נחמיה ספק הוא, הרי מפורש עכ"פ בדר' חזקיה ששיעור ביה"ש דר' יוסי הוא חצי מיל, ומעתה נראה דבהא כו"ע מודו שביה"ש דר' יוסי ארוך ומופלג הוא, ואך שנחלקו שם אמוראי בדר' יוסי אי זהו בתוך ביה"ש דר' יהודה ור' נחמיה או לבתר הכי. [ועיין להלן אות כ"ג מה שביארנו בס"ד בביאור פלוגתתם של האמוראים שנחלקו אימתי הוא ביה"ש דר' יוסי].

וכך הם שיעור דבריו של ר' יוסי וככה הם מתפרשים, דבברייתא ראשונה בא לחלוק על ר' יהודה ופליג לומר דאף שהכסיף והשחיר האופק עדיין ימא הוא, ואך שאח"כ ישנה איזה כהרף עין וזוהי ביה"ש, ומברייטא שניה אנו למדין שבצאה"כ הוי כבר ודאי לילה, הרי דשעתה של ביה"ש הוי בתווך שבין לאחר ג' רבעי מיל משקעה"ח עד שעת צאה"כ, ונחלקו בזה ב' התירושים בתוס' אי זהו זמן פורתא פחות מכדי טבילה או שהוא זמן ארוך. אמנם כי עדיין צ"ע דנמצא שר' יוסי לא פירש את דבריו במה שאמר ביה"ש כהרף עין, ומאי משמע הא דביה"ש כהרף עין.

על כן נראה לבאר בדברי ר' יוסי שמה שאמר ביה"ש כהרף עין אין הכוונה לשיעור זמן של הרף עין, שכן גם לר' יהודה ור"נ הוא כן, אלא הכוונה הוא דביה"ש הוה מציאות הנראית כמו הרף עין, דהיינו דכשאדם קורץ את עיניו נראה לפניו העברה מאורה לחשיכה, וקאמר ר' יוסי שכמראה הזה נראה בכל יום בסוף היום שדומה כמו התחלפות מאורה לחשכה, כמו באותה שעה שאדם עוצם ופותח את עיניו בקריצה כהרף עין, ואך שאי אפשר לעמוד עליו להבחין בדיוק את הרגע הזה, ואך זאת ידעינן בביורו שעד סוף של הכסיף העליון והשוה לתחתון עדיין הוא יום גמור לר' יוסי, ומשעת צאה"כ הוה לילה, ובתווך איכא רגע של מראה כהרף עין שבו מתחלף היום ואתא לילה.

ואפשר לבאר במהות ויסוד מחלקותם של ר' יהודה ור' יוסי, דהנה לכו"ע מהות הלילה הוה משעה שמתחיל להחשיך [עכ"פ לשיטת הגאונים עפ"י הירושלמי עיין הרחבה להלן אות יז-יח] אלא דר' יהודה סבר שמסתכלים למעלה בשמש אשר ברקיע, ובשעה שהשחיר העליון והשוה לתחתון הוה לילה, משום דהכספת והשחרת הרקיע חשיבא כהתחיל להחשיך, ואפילו שבשעה זו עדיין השמש מאירה ומזריחה אור יום על פני הארץ. ור' יוסי פליג וס"ל דאין להתחשב בהא שהמביט למעלה אל עבר השמש יראה השפעה של חשכה והשחרת האופק, ואלא דרק משעה שמבחינים בארץ לעיני הרואה המסתכל נכחו בארץ ונראית לפניו כמו כהרף עין, וכאמור שזהו המראה של יום נכנס וזה יוצא שדומה להעברת האור וביאת החושך, בזה השעה חשיבא לקבוע כהתחיל להחשיך והוה לילה.

פרק ו: קושיא על דברי התוס' והמנחת כהן בסיבת זמן ביה"ש

טו. והנה מה שהקשינו בעיקר דבר זה שמהיכי תיתי שישנו זמן של ספק ובין השמשות, ומאי שנא סוף היום מתחילת היום וחצות היום, יעויין בתוס' שהקשו זאת (בסוגין דף לה. ד"ה תרי בסוה"ד ובפסחים דף ב. ד"ה והא), למה ישנו זמן ביה"ש ומה טעם פליגו בזה ר' יהודה ור' יוסי, ולמה לא קבעו זמן ברור שעד שעת צאת הכוכבים ימא ואח"כ לילה, וז"ל

התוס' בפסחים, אומר ר"י דפשיטא ליה לגמרא דעד צאת הכוכבים יממא, משום דמסקינן בספ"ב דמגילה (דף כ:): דמעלות השחר יום הוא, דכתיב ואנחנו עושים במלאכה מעלות השחר עד צאת הכוכבים, ואומר והיה לנו הלילה משמר והיום מלאכה, ומהתם נמי מוכח דעד צאת הכוכבים יום הוא, ולא קשה מההוא קרא לתנאי דפרק במה מדליקין (דף לד: לה). דקאמר ר' יהודה משתשקע החמה כל זמן שפני מזרח מאדימין, ואיכא למאן דאמר התם שני חלקי מיל שהוא לפי הנראה שעה גדולה לפני צאת הכוכבים. דאין אנו בקיאים בצאת הכוכבים כדאמרינן התם לא כוכבים גדולים הנראין ביום ולא כוכבים קטנים הנראין בלילה אלא בינונים עכ"ל, ובשבת בסוגיין הוסיפו התוס' להקשות וז"ל, ועוד קשה דניחזי אן באדם בינוני שילך מתחילת שקיעת החמה ד' מילין כדאמר בפסחים, יש לומר דמספקא להו מהו אדם בינוני, עכ"ל.

ועיין במנח"כ (מאמר א' פרק ג' ד"ה ואמנם) ובמהרש"א בשבת שם, שמבארים שכוונת ב' קושיות התוס' הוא דקשה להו למה בכלל ישנו זמן שהוא בין השמשות הא קי"ל דעד צאה"כ יממא, א"כ נימא ברור שעד שעת צאת הכוכבים שהוא שיעור הליכת ד' מיל של אדם בינוני הוי ודאי יום ואח"כ מיד הוי ודאי לילה. ותירצו התוס' דהטעם למה ישנו זמן ביה"ש וזמן של ספק הוא משום דאנו מסתפקין מה הם כוכבים בינוניים, וכן אנו מסתפקים וקשה לקבוע מהי שיעור הליכה של אדם בינוני. ועיין מנחת כהן שם שהקשה על התוס', דאף שאין אנו בקיאים במהלך אדם בינוני אין אנו צריכים לזה, דכיון שאלו הד' מילין שיש מן השקיעה עד צאה"כ הוא אחד מעשרה ביום, ממילא ידעינן שהוא שיעור שעה וחומש שהוא אחד מעשרה ב"ב שעות היום.¹¹

טז. ועיין"ש במנחת כהן שהוא תירץ שטעם הדבר שישנו זמן ביה"ש ספק יום וספק לילה, הוא משום דנחלקו ר' יהודה ור' יוסי אי צאת הכוכבים די לן בשני כוכבים דמיעוט רבים שנים, או דבעינן שלושה כוכבים משום דבתלתא היא חזקה, וביאר המנח"כ דר' יהודה הסתפק בזה, לכן בשיעור ד' מילין יש כבר ג' כוכבים הוי ודאי לילה, ומשעת ג' מיל ורביע אפשר לראות כבר ב' כוכבים, ולכן בג' רבעי מיל הללו הוי ספק יום וספק לילה. ור' יוסי ס"ל בודאי שצריך ג' כוכבים לכן סבר דעד סוף ביה"ש הוי ודאי יום. [המנח"כ נקט כשיטת ר"ת וכשיטה שביה"ש דר' יוסי הוי סמוך מיד ואינו מופלג, אמנם כי אותו הסבר של המנח"כ אפשר לומר גם בשיטת הגאונים, ונבאר שמיד בשקעה"ח אפשר לראות ב' כוכבים ואחר ג' רבעי מיל ג' כוכבים, אמנם בשיטת התוס' בתירוצן שני שביה"ש דר' יוסי וצאה"כ הוה בזמן מופלג אי אפשר להולמו תירוצן זה של המנח"כ].

אמנם לכאורה צריך עיון דברי המנח"כ, דאי כדבריו שספיקא דביה"ש הוא משום דהוה ספיקא דדינא אי סגי בב' כוכבים או דבעינן ג' כוכבים, ובזמן זה של ג' רבעי מיל ידעינן בבירור היטב המציאות שבתחילתו יש ב' כוכבים ובסוף הזמן אז נראית כוכב שלישי, א"כ הרי זה רק ספק כולו יום או כולו לילה, אך ספק יש בו מן היום ומן הלילה, דהיינו שאנו מסתפקים שאולי באמצע זמן ביה"ש נעשית לילה, לכאורה ספק זה אינו מובן כלל, דהא לדבריו של המנח"כ כל הספק הוא רק אי סגי ב' כוכבים או דבעינן ג' כוכבים, ואנו יודעים

11 ואפשר ליישב קצת קושיית המנח"כ דאין כוונת התוס' שאנו מסתפקים בספק אמיתי מהו מהלך אדם בינוני, דהא זה הוא בחשבון משעות היום כדהק' המנח"כ, ואלא דכלפי קביעות זמן לכל קשה לקבוע עפ"י מהלך אדם בינוני, שהרי בזמנם לא היה לאנשים שעונים או כלי אחר למדידת הזמן, רק שקבעו בהשערה עפ"י חשבון של הליכת האדם, ולכן קשה לקבוע זמן להמון בדקדוק וצריך להקדים קצת מספק דשמא כבר הגיע הזמן. אמנם דחוק ליישב כן, שהרי בשאר דוכתי כן קבעו שיעורי זמן בדיוק, וכמו לגבי שיעור עיסה להחמיץ, או במשך זמן ראיית טומאה ועוד.

בבירור ובחשבון גמור שעת יציאת הכוכבים, וא"כ מה טעם אמרו דביה"ש ספק יש בו מן היום ומן הלילה. ואין ליישב דגם למנח"כ איכא ספק מתי נראים שני כוכבים אם בתחילת ג' רבעי מיל או באמצעו או בסופו, דא"כ אין צריך כלל להוסיף חידושו שחידש דמספקא להו אי סגי בב' כוכבים, דהא אפשר ליקום כפשטא דלכו"ע בעינן ג' כוכבים ואנו מסתפקים מהם בינוניים ומתי נראים ג' כוכבים בינוניים.

אמנם כי גם תירוצם של התוס' לא זכיתי להבין, שהרי לשיטת ר"ת הזמן שמשקעה"ח שזה ממש לזמן שמעלות השחר לנץ החמה עפ"י הסוגיא דפסחים שם שבשניהם מהלך ד' או ה' מיל, ואם איתא כתירוצם של התוס' על קושייתם השניה שהקשו שיקבע זמן בדיוק לפי שיעור הליכת אדם בינוני, ותירצו התוס' דהיינו טעמא שישנו זמן של ספק משום דמסתפקים מהו שיעור הליכה דאדם בינוני, אם כן צ"ע שגם בעלות השחר הא איכא הך ספיקא, דהא בעלה"ש הוא נמי אותו זמן של ד' מיל וגם שם איכא אותו ספק. ועוד יותר יש להסתפק בעלה"ש, שכן בעוד שבשקעה"ח מחשבין את שיעור ההליכה מנקודת השקיעה ואילך, ואילו בעלה"ש צריכין למחשב ולמנות את שיעור ההליכה לפני הנץ והוא מן המאוחר אל המוקדם, וכי מנא ידעין בסוף הלילה מתי יהיה הנץ, להתחיל למחשב ולמנות שיעור דד' מיל, וצ"ע.¹² ובאמת שגם על תירוצם של התוס' בקושייתם הראשונה שהקשו שיקבע זמן מדויק לסוף היום ותחילת הלילה בשעת היראות כוכבים בינוניים, ותי' תוס' שמיספקא להו מהם כוכבים בינוניים, ולכאורה גם בעלות השחר צריך שיהיה אותו ספק. ואל תשיבני שבעלות השחר לא אמרו סימן של צאה"כ, מ"מ הא אותו המראה של אור וחושך וראיית כוכבים שיש בשעת עלה"ש כך נראית אותו שעה לאחר ד' מיל משקעה"ח, וכדאיתא בביאור הגר"א ובפסקי סידור השו"ע הרב, ואם אותה שעה אינה ידועה בבירור מתי היא בסוף היום, כן ישנו אותו ספק בשעת עלות השחר, דאם איתא שבשעת עלות השחר הוא כן מבורר מהי נקודת זמן זו ואין לנו ספקות, כמו"כ היה צריך להיות מבורר נקודת זמן זו בסוף היום, וצ"ע.

פרק ז: מהות היום והלילה תליא באורה וחשכה וביאור עפ"י שיטת הגאונים בסיבת זמן בין השמשות

יז. בראש המאמר תמהנו מאי שנא שבין סיום היום לכניסת הלילה יש זמן שהוא ספק ובין השמשות, ואילו תחילת היום וחצות נחתכים בדיוק, הנה בכדי ליישב זאת יש להקדים בביאור יסוד ומהות מציאות היום והלילה. וידוע מה שביאר הגה"ק ר' אלחנן (בקובץ שיעורים ריש פסחים) בעניין צאת הכוכבים, שחקר האם הכוכבים עצמן הם סיבה לחלות הלילה, או שאין הכוכבים אלא סימן וראיה שהוא לילה, והביא ראיה ממעשה בראשית, שהכוכבים נבראו רק ביום רביעי וכתוב כבר ויהיה ערב ויהיה בוקר יום אחד ב' ג', אלמא דאיכא מציאות של לילה בלא כוכבים כלל, והכוכבים אינם סיבה להתהוות הלילה, ואך דכשנראים הכוכבים הוה סימן לחשכות של לילה. וע"ע במאמרו של הגר"ש אויערבך (שם, בסוף המאמר), שהוסיף להוכיח כן עפ"י מה שביאר שם ביסוד ומהות היום והלילה, שמהות היום הוא מציאות האורה ומציאות הלילה הוא החשכה, דהא מקרא מלא דבר הכתוב ולחושך קרא לילה, אלמא שמהות הלילה הוא מציאות החושך, וכן מהות היום הוא האור,

¹² העיר הגר"י יודלביץ שליט"א: שאכן בחידושי חת"ס בסוגיין כתב, שלפי התוס' גם בעלה"ש איכא זמן בין השמשות. ולפ"ז יוצא דין מחדש, לגבי כל המצוות שמצוותן ביום כמו קריאת שמע, לולב שופר בית מילה וכו', שמלבד זאת שמעלות השחר עד הנץ החמה היו זמן של בדיעבד, וכשעשה המצווה בזמן זה יצא ידי חובתו רק בדיעבד, ולכתחילה צריך לעשותם לאחר נץ החמה, הרי שלפי החתם סופר בדעת התוס' נמצא שישנו גם זמן של ספק יום בתחילת היום, ואם עשה המצוות בזמן זה לא יצא ידי חובתו אלא מספק.

כדכתיב ויקרא אלקים לאור יום. וכן מלא בלשון חז"ל במשניות 'עד שחשכה', הרי שמהות הלילה הוה חשכה, והיום אורה, וא"כ פשיטא שלא בכוכבים מיתלי תליא חלות הלילה, אלא שהיראות הכוכבים הוה סימן לחשכות, וממילא הוה לילה.

ולפי זה לכאורה היה צריך שתחילת היום ותחילת הלילה יהיו שוים, שבאותו הזמן ובאותה מידת חשכה ואורה יוקבע היום בתחילתו ובסופו, ואכן כן הוא לשיטת רבינו תם. אמנם כי לשיטת הגאונים שאני לגמרי, שתחילת היום הוא ד' מיל קודם הנץ החמה, ואילו סוף היום ותחילת הלילה הוא כבר בג' רבעי מיל או בצאה"כ [כחצי שעה] משקיעת החמה. וידועים דברי הירושלמי בביאור עניין זה, ריש ברכות [וכבר הק' הרשב"א מזה הירו' על ר"ת ובגר"א גם הק' מזה] דאמרינן התם ר' חנינא חברהון דרבנן בעי, כמה דאת אמר בערבית נראו שלושה כוכבים אע"פ שהחמה נתונה באמצע הרקיע לילה הוא, ומר אף בשחרית כן, [פי' דהק' מאי שנא שבערבית אף שעדיין השמש מאירה על הארץ ורק עברו שיעור צאה"כ חשבינן לה כלילה, ואילו בבוקר נדון כבר כתחילת יום אף בשיעור אורה קלושה מזה הרבה], ותיצרו שם כמה תירוצים. ר' אבא השיב שהוא בהיקש יציאה לביאה, כלומר כשם שבוקר נעשה מעת שהשמש מתחילה לזרוח ולהתודע לבריות כמו"כ בלילה נעשית לילה משעה שהשמש מתחילה לשקוע ולהתכסות מעיני הבריות, ועיי"ש עוד ילפותות. ואמר רב הונא נלפינה מדרך ארץ, שרי מלכא נפק (התחיל המלך לצאת) אע"ג דלא נפק (אפילו שלא יצא עדיין) אמרין נפק (כבר אומרים יצא המלך) שרי עליל (התחיל המלך ליכנס) אע"ג דלא על (אפילו שלא הגיע עדיין) אמרין על (כבר אומרים המלך כאן) כגירסת הגר"א.¹³

והיינו דאף שמהות מציאות היום והלילה הם האור והחושך, מ"מ שאני בין חלות לילה לחלות יממא, שבלילה אע"פ שלא החשיך לגמרי ועדיין נשתייר מן האור מ"מ כיון שהתחיל להחשיך נדון הדבר כאילו כבר יצא והלך היום, ובעת זריחת השמש אפילו שרק התנוצץ מן האור כלשהו אמרינן שהגיע ואתא יממא. מבואר דקביעות זמן הלילה לענין דיני התורה נמי תלוי אך ורק במציאות החשכה, והזמנים של צאה"כ וג' רבעי מיל אחר שקעה"ח היינו דאזי בודאי שכבר התחיל להחשיך ונידון כחשכה, ומקודם לזה הויה בין השמשות דהוא ספק אי מיחשיב כהתחיל להחשיך, והוה ספק חשיכה.

יח. מעתה לשיטת הגאונים שהנשף דתחילת הלילה שונה בתכלית מהנשף שבתחילת היום, ואינם דומים לא במשך זמנם ולא במידת האורה והחשיכה שלהם, שכן עלות השחר הוא בשיעור ד' [או ה'] מיל (בין 72-90 דק') קודם הנץ החמה, וכאשר מתנוצץ רק אור קלוש חשיבה כבר כיממא, ואילו תחילת הלילה הוא בג' רבעי מיל אחר שקיעת החמה או בצאה"כ (דהיינו בין 14-35 דק'), וכאשר עדיין יש אור גדול בעולם חשיבא כבר כלילה, לפ"ז נראה לבאר הטעם דאיכא זמן של ביה"ש בסוף היום, ולא בתחילת היום או בחצות, משום שעלות השחר ותחילת היום וחצות הוה עניין של מציאות גרידא, דכאשר ישנו התנוצצות של אור הוה יממא, וכן בחצות כאשר חמה בראש כל אדם. משא"כ חלות הלילה אינה עניין של מציאות רק שהדבר תלוי בהכרעה ושיקול הדעת, דאף בזמן כאשר ישנו עדיין אור בעולם, מ"מ לדינא חשיבא כבר כהגיע הלילה משעה שהתחיל להחשיך.

וכאמור עפ"י הירושלמי שהשמש נמשלה לביאת ויציאת מלך בעיר, שבהתחיל ליכנס אומרים המלך הגיע, והתחיל לצאת אומרים המלך עזב, ונתבאר באחרונים שמהות מציאות

13 ונראה ליישב גם לפי גירסתנו 'שרי עליל לא אמרין דעל עד שעתה דייעול' שזהו לכאורה היפך המכוון, שכן הירושלמי בעי ליישב הא דבשחרית כן אמרינן דעל אף משעה שהתחיל רק לבוא השמש, ונראה שצריך לומר בתמיה, כלומר וכי שרי עליל, [האם] לא נאמר דעל עד שעתה דייעול, בתמיה, ובודאי שלא כן הוא אלא אמרינן דעל אף מקודם, וכן הוא הדרך הרבה בלשון ירושלמי.

היום והלילה היינו האורה והחשכה, שהלילה היא חשכה והיום הוא אורה, ואעפ"כ נשתנו היום והלילה, שכן באותה מידה של אורה כשהיא בבוקר הוי יומם ובערב הוי כבר לילה, משום דיינינן לומר דאף שיש אור נחשב כבר שהתחיל השמש לילך ולהתכסות, מעתה מבואר היטב הא דאיכא זמן של ביה"ש שהוא ספק האם נידון כבר כהתחיל להחשיך, דמכיון שקביעות תחילת הלילה הוא בזמן שעדיין יש אור ואפשר להכיר את חברו מריחוק ולהבדיל בין תכלת לכרתי וכדו', הרי שקביעות הלילה היא הכרעה של קביעות דין ולא מציאות, ושונה מהבוקר שאז נקבע הדבר עפ"י מציאות שכל שישנו כבר התנוצצות של אור אפילו קלוש היא לה יממא, ממילא אין בזה ענין של הכרעה וקביעות, ואכן מיד בהתנוצצות אור ראשון היא יממא, משא"כ בערב שהוא ענין של התחיל לצאת, שזהו קביעות התלוי בשיקול הדעת, שכאשר נראה מצב של התמעטות האור והתגברות החשכה, אף שעדיין איכא מציאות של אור בעולם, דיינינן לומר שכבר עבר יממא והתחילה לילה.

והנה לדעת רבי יהודה תחילת הלילה היא משעה שהכסוף והשחיר האופק והשוה העליון לתחתון אזי הוה כבר בודאי לילה, ואף שעדיין ישנו אז אורה בעולם ואפשר להכיר ולהבדיל, והיינו משום דר' יהודה ס"ל שמציאות זו שהשחיר האופק מיחשב שפיר בגדר שהחמה רוצה לילך ומתחיל להתכסות מהבריות, והא דמשעת שקיעת החמה היא בין השמשות היינו משום דכשמתחיל להאדים או להשחיר זוהי שעת דמדומים שמעורב באופק השפעת האור והתחלת העלמת האור, ובתוך הזמן הזה ישנה איזה נקודה של הכרעה שהיא הרגע הקובעת שנדון כבר כהשחיר האופק ושנגמר יום והתחיל לילה, ואנו מסופקים על כל רגע מזמן זה אם הוא הרגע. או שזמן זה של ספק שהאור והחושך מעורבים על פני האופק מיחשב כולו יום או כולו לילה.

ולדעת רבי יוסי הא דהאדים והשחיר האופק העליון בשמים לא מיחשבי עדיין כהתחלה של לילה ובשעה זו עדיין הוי יום גמור, ואך שאח"כ ישנה איזה מציאות של כהרף עין שבו נראה כהתחיל השמש לילך והגיעה לילה, ובשעת זאת הכוכבים כבר הוי ודאי לילה, ואף שעדיין השמש מאירה ומשפיעה אור על העולם ובשעה זו עדיין מכירין ומבדילין, מ"מ מכיון שהתגברה החשכה עד כדי שאפשר לראות ג' כוכבים בינוניים, הרי נדון הדבר כבר בודאי שזוהי שעה שהתחילה שמש לפנות ולילך, ומקמא הכי דהיינו לאחר שהכסוף והשוה העליון והתחתון עד לשעת צאה"כ אזי ישנה נקודת זמן שהוא כהרף עין שבו זה נכנס וזה יוצא, ונחלקו ב' התירוץ בתוס' אם הוא זמן מופלג או מועט.

מעתה נראה דמה שמבואר באחרונים שצאת הכוכבים אינה סיבה להתהוות הלילה אלא שזהו סימן למציאות לילה, נראה להוסיף שהא דכוכבים מהוים סימן ללילה אין זאת שהיכולת לראות הכוכבים זהו גופא הוי מציאות הלילה, ונאמר שביה"ש הוי ספיקא אם יכולים לראות כוכבים, זה אינו, אלא דלשיטת הגאונים מציאות הלילה הוי המציאות של חשכות, ותחילת הלילה היא בנקודת זמן שבו נדון כאילו התחילה שמש לפנות ולילך, ואך שבצאת הכוכבים סימן הוא שכבר עבר זמן זה שבו אנו דנים לומר שהשמש התחילה לילך ולפנות.¹⁴

14 ובה נבוא לתרץ נמי מה שהקשו בתוס' למה מסתפקים בזמן בין השמשות הא דרשין מקרא שעד צאת הכוכבים הוי יום. ונראה דהנה הך דרשא מצאה"כ הרי ר' יהודה פליג על זה לגמרי, בוודאי לפי התוס' בתירוצו שני שצאה"כ הוא בזמן מופלג, וגם לפי תירוצו א' שהוא בזמן פורתא הרי בפשטות נמי פליג ר' יהודה ולית ליה כלל סימנא דיציאת כוכבים, וכן כתב בהגר"א שם שכל סימנא דכוכבים הוא רק אליבא דר' יוסי, וע"ע משנ"ב ביאורה"ל סימן תט"ו ד"ה נאכל. מעתה נראה שגם לר' יוסי אין זה דרשא גמורה אלא שזהו כאסמכתא וילפוטא מדברי קבלה, וגם לר' יוסי צאה"כ אינם מהות חלות הלילה, וכמבואר בפנים שעצם חלות הלילה הוי תחילת והתגברות של החשיכה, והכוכבים אינם אלא סימן שכבר הגיע החשיכה והתחילה לבוא, ומהות סימנא דכוכבים אין זאת מחמת שזוהי מידת החשיכה למיחשב כלילה, אלא

והיינו ג' צדדי הספק של בין השמשות, אי כולו יום או כולו לילה או יש בו מן היום ומן הלילה, כמבואר שמציאות תחילת הלילה אינה ענין מציאותית כמו תחילת היום וחצות היום, אלא שהוא ענין התלוי בהכרעה ושיקול הדעת לקבוע אימתי נחשב הדבר כהתחיל שמש לילך ולהתכסות, וזוהי נקודת זמן של רגע אחד מתוך שיעור דג' רבעי מיל לר' יהודה, ולר' יוסי נמי היא רגע אחד ותליא לפי ב' התירוצים בתוס' שנחלקו אם זהו בזמן מופלג או בזמן שפחות מכדי טבילה. וכל משך זמן זה שבתוכה הרגע המכריעה הוי זמן של ספק, ואפשר לדון שכולו שוה ויש לו דין כולו יום או שכולו כתחילת לילה, שכן הדין נותן דאפשר שזמן שכזה שמסתפקים על כל רגע שבו ייחשב כולו כעדיין יממא או כהתחילה לילה, או דאפשר שזמן זה נחלק חלקו יום וחלקו לילה, והלילה נקבעת לפי הנקודה האמיתית שבו מתחלקת באמת.

פרק ח: ביאור בשיטת רש"י

דיתכן שביה"ש פעמים כולו מן היום ופעמים כולו מן הלילה

יט. מעתה נבוא לבאר לפ"ז דעת רש"י, דס"ל שיתכן שאותה שעה ואותו רגע של ביה"ש דהיום ושלמחרתו אינם שוים, דאפשר שאתמול הוי יממא ולמחרת תהיה אותה שעה ואותו רגע לילה, וכן להיפך, ונחלקו עליו התוס', עיין רש"י (בד"ה ספק) שכתב שהרואה בשני בין השמשות הוי ספק לטומאה, משום דשמא ביה"ש הראשון כולו מן היום וביה"ש השני כולו מן הלילה ונמצא יום אחד הפסק בינתיים, ובתוד"ה ספק, הקשו על רש"י דממ"נ אי ביה"ש ראשון כולו מן היום הרי ביה"ש שני נמי כולו מן היום והוי שני ימים רצופים. והוכיחו התוס' מהא דלקמן בשמעתין (דף לה:): העושה מלאכה בשני ביה"ש חייב חטאת ממ"נ, ואף דפירש הקונטרס דאירי שעשה מלאכה במשך כל שעת ביה"ש, מ"מ קשה לפירוש הקונטרס הא איכא למימר שמא ביה"ש דערב שבת כולו יום ומוצ"ש כולו לילה ולא יתחייב חטאת אלא אשם, ותי' התוס' בשם ר"ת דאירי שראה שתי הראיות בשעה אחת בתוך ביה"ש, לכן באופן זה שפיר שייך שאתמול היה עדיין יום אך למחרת איירי שראה בשעה מאוחרת יותר בביה"ש, והיה כבר לילה.

והנה מה שהק' התוס' על רש"י דאיך אפשר שיתכן שביה"ש אחת היא כולו מן היום והשניה כולו מן הלילה, דא"כ אמאי העושה מלאכה בשתי ביה"ש חייב חטאת ממ"נ, בהא מוכח לומר לכאורה שאין כוונת רש"י שכולו מן היום היינו כל כולו עד סופו ממש וכן כולו מן הלילה אין הכוונה כל כולו אפי' מרגע הראשון ממש, דהא זה מפורש מן הגמ' דעושה מלאכה בשני ביה"ש, שכלפי זה דביה"ש ספק כולו מן היום ספק כולו מן הלילה אי אפשר שיהא חילוק בין יום אחד למשנהו, וממה נפשך הוא. אלא בע"כ דכוונת רש"י היינו רק כלפי הא דביה"ש ספק מן היום ומן הלילה והיינו שבאמצעו של ביה"ש מתחלף היום ללילה, ואנו מסתפקים על כל רגע שבביה"ש דילמא הוא הרגע המתחלף, בהא ס"ל לרש"י דאפשרי שאתמול התחלף מיד

שהחשיכה היא נקודת זמן כהרף עין שמתרחשת בתווך שבין לאחר ג' רבעי מיל עד לצאת ג' כוכבים, ואלא דכאשר נראים כוכבים ידעינן שכבר היתה והתרחשה מראה כהרף עין וכבר יצא היום ונכנס לילה, וממילא דאף לר' יוסי א"א לקבוע שחלות הלילה הוי בשעת היראות ג' כוכבים ומקמי הכי הוי ודאי יום, שכן מהות חלות הלילה הוי מאורע בפ"ע, ואלא שבצאה"כ ידעינן בוודאי שכבר אירע תחילת החשיכה והוי ודאי לילה, ולפני צאה"כ איכא שעה מסופקת [ותליא בב' התירוצים בתוס' אם זוהי שעה פורתא או אריכתא] שמסתפקים על כל רגע שבו דילמא הוא המראה כהרף עין שזה נכנס וזה יוצא. והילפותא דסמיכין אקרא דואנחנו עושים במלאכה וכו' עד צאה"כ, היינו למידרש מינה שאחר צאה"כ בוודאי שאינו כבר יום והתחילה כבר לילה לבוא, ומקמא הכי אפשר שפיר שיהיה שעה מסופקת, ואכן הגירסא בגמ' מגילה (דף כ:): 'הא קי"ל דעד צאת הכוכבים לאו לילה' ומשמע דשפיר אפשר שלפני כן הוי כבר ספק לילה, [וגם לפי הגירסא בגמ' פסחים 'הא קי"ל דעד צאה"כ יממא הוא' יתפרש נמי שהוא ספק יום].

אחר הרגע הראשון שבתוך בין השמשות ואילו למחרת יתחלף היום בסופו קודם הרגע האחרון שבתוך ביה"ש, וכן להיפך, והתוס' נחלקו בזה על רש"י דמאי שנא יום אחד ממשנהו, שהרי אותו ספק הוא בכל יום, דהיינו שאנו מסתפקים מתי הוא הרגע המדויק שבו מתחלף היום, ואנו מסתפקים על כל רגע ורגע שבביה"ש ואותו הספק שוה בכל הימים.

כ. והנראה בדעת רש"י עפ"י המבואר בגדר זמן ביה"ש, וכמבואר באחרונים שמהות היום והלילה מיתלא תליא באורה וחשכה, ואך שהלילה מתחילה אפילו שעדיין ישנו אור בעולם וכדאיתא בירושלמי שמשעה שמתחיל השמש לפנות לילך ולהתכסות מעיני הבריות מתחיל הלילה, וביארנו לעיל דלר' יהודה היינו שבין השמשות היא שעת דמדומים שמעורב בו האור והחושך ושאחריו יש כבר ודאות דמיחשיב כהתחיל שמש לפנות ולילך, ובשעה זו של דמדומים צריך להכריע על כל רגע שבו אי כבר השחיר דיו האופק ומחשיב כהכסיף האופק. והנה לאו כל הימים שוים בזה, שישנם ימים שהאור זך ונקי וישנם ימים שיש אובך באור, והשתקפות קרני השמש להאיר את האופק משתנה בכל יום לפי זכות וטהרת האור, שביום בהיר וזך קרני השמש חודרים יותר להאיר את האופק ומתאחרת השחרת האופק, וביום אביך קרני השמש נסתרים על ידי האובך והאופק מקדים להחשיך, ושיעורא דג' רבעי מיל שבו השוה העליון לתחתון הוא ביום שהאור זך וטהור, וביום המאובך מקדים יותר להשחיר, ואזי באמת אפשר שנתחלף היום ללילה מקודם.

וכמו"כ בשיטת ר' יוסי דביה"ש כהרף עין, והלילה מתחיל בצאת ג' כוכבים בינונים, היינו נמי כמבואר דמהות הלילה אינה מחמת היראות הכוכבים, ואלא שתחילת הלילה נקבע לכו"ע לפי מידת החשיכה. וכך הם שיעור דבריו דר' יוסי שעד שהשוה העליון לתחתון עדיין חשוב יום גמור, ומשנראים ג' כוכבים בינוניים הויא לילה, ובתוך שבין זה לזה הוי ביה"ש [ותליא לפי ב' התירוצים שבתוס' אי זה זמן מופלג או שזה זמן מועט מכדי שיעור טבילה וסיפוג], וכאמור דר' יוסי ס"ל שישנה איזה נקודה שבו נראה לעיני האדם כמעבר ממצב של אור לחושך וברגע זה הוא הרגע שבו נתהפך יום ללילה, ואך דכשכבר נראים כוכבים זהו סימן ברור שעבר כבר רגע זה וממילא הוי ליליא, אך מהות הלילה אינה בגלל היראות הכוכבים, אלא דבשעה שנראים כוכבים הרי"ז סימן וידיעה שכבר עבר יום ושהיתה כבר הרגע המתהפך מיום ללילה, והרגע הזה שהוא כמראה של מעבר מאור לחושך משתנה בהחלט בין יום בהיר ליום מאובך.

הנה כי כן על פי דעת רש"י ירווח לן נמי הא דלכאורה אין מובן אמאי לא עמדו חכמים להכריע ולקבוע בדיוק את הנקודה והרגע שבו מתחלף היום ונכנס הלילה, וקשה הדבר לומר שחכמים עצמם לא יכלו להגיע להכרעה על קביעות הדבר אימתי נחשב כהתחיל שמש לילך, ואף שבירושלמי אמרו על הרגע של ר' יוסי שלא עמדו עליו חכמים, משמע שר' יוסי גופיה איהו כן עמד להבחין רגע זה, וא"כ לכאורה אמאי לא מדדו חכמים ליתן שיעור להמון על פי שיעור הליכה של חלקי מיל וכפי שיעור הילוך של כמות האמות, וכמו שנתנו שיעור של כדי טבילה וסיפוג שהוא ג' אמה, וכן הרבה שיעורים בחז"ל, ומאי שנא בין השמשות.

אמנם כי לדעת רש"י הוא מובן ובהיר, דמכיוון שבכל יום ויום משתנה אותו הרגע שבו מתחלף היום ונכנס הלילה, לכן אי אפשר לקבוע הדבר בשיעור מדידה של הליכה, שכן צריכים הכרעה ושיקול דעת חכמים בכל יום ויום, לכן נקבע הדבר כזמן של ספק.

כא. והנה צאת הכוכבים נמי אינה שוה בכל הימים ושיעור הזמן שנאמרו בפוסקים ובלוחות הוא על פי ההיראות כוכבים ביום בהיר שהאור זך ונקי, ואם כן לפי זה היה צריך שביום אביך שהכוכבים מתאחרים, יתאחר תחילת הלילה כיון שהכוכבים נראים מאוחר יותר, ובפוסקים מבואר שביום המעונן שאין נראים הכוכבים אפשר לסמוך על פי מה שהיו

נראין כוכבים אתמול או למחר בשעה זו, עיין מנח"כ (מאמר שני פ"ה ד"ה והנה) ובמשנ"ב (סי' רצ"ג סק"ז) וז"ל, ואם יש לו מורה שעות שהולך בטוב, ויודע בברור שהיה אתמול בזה הזמן לילה על פי הדין, דהיינו ג' כוכבים קטנים, נראה דיוכל לסמוך על זה, וכן כתב בברכי יוסף דיוכל לסמוך על מורה שעות, עכ"ל. וא"כ לכאורה אמאי אינו מתאחר קביעות תחילת הלילה בכל יום לפי מה שרואים כוכבים.

אמנם נראה פשוט דאדרבה הוא, דהא שהכוכבים מתאחרים ליראות הרי"ז מחמת שהאובך גורם לחשכות והסתרת זריחת אור הכוכבים מהארץ, ונמצא שאם באותה שעה היו נראים כבר כוכבים אתמול והיום אינם נראים הכוכבים, הרי"ז בגלל שהיום הקדים להחשיך הלילה, וכאמור שראיית הכוכבים אינם מהוים סיבה לקביעות תחילת הלילה, אלא שכאשר נראים כוכבים הרי"ז סימן לחשכה, הרי שביום שמתאחרים הכוכבים הוא חושך יותר, ובודאי שאפשר לסמוך עפ"י מה שיום האתמול או המחר נראים כוכבים באותה שעה, לקבוע וללמוד ממנו כלפי היום שאין נראים כוכבים שהרי"ז שאין נראים כוכבים הוי חשכה יותר.

צ"ע בשיטת ר"ת מביה"ש דרבי יוסי

כב. והנה בשיטת הגאונים מבואר שנחלקו להלכה למעשה לענין ביה"ש דר' יוסי אימת הוי, שהגר"א נקט שהוא מיד ממש פחות מחצי דקה מסיום ביה"ש דר' יהודה, ובשעה זו מיד ממש נמי הוי שעת יציאת ג' כוכבים בינונים וסמכין ע"ז גם לקולא, ובסידור לבעל שו"ע הרב מבואר שהוא שיעור של 2 דקות, אבל להלכה למעשה נקטו שצאה"כ הוא מאוחר יותר, וכמבואר לעיל בהרחבה, אמנם צ"ע לשיטת ר"ת שהשו"ע פסק בהל' שבת כמותו שסיום ביה"ש הוא בסוף ד' מילין, וצ"ע שלא הצריכו להמתין שום זמן בשביל בין השמשות דר' יוסי, והרי זמן זה של ד' מיל שם בפסחים בברייתא ר' יהודה היא, ובע"כ שאלכא דר' יוסי צריך לאחר [אם מעט ואם הרבה], כמפורש בסוגיין בשבת, בדברי רבה בב"ח אריו"ח הלכה כר' יהודה לענין שבת (פי' בע"ש) והלכה כר' יוסי לענין תרומה (היינו בסיום היום), ולכאורה ה"ה לענין מוצ"ש שצריך להחמיר להמתין לסיום ביה"ש דר' יוסי, ותמוה מאוד אמאי לא הוזכר זאת בשו"ע, ופסק בפשיטות שלאחר ד' מיל הוי ודאי לילה, והרי זהו דעת רבי יהודה, ובגמ' מפורש שביה"ש דר' יוסי הוי מאוחר מזה, וצריך להחמיר עליו וצ"ע.

ובאמת שכל עיקר דעת ר' יוסי אין מבואר ענינו לכאורה אליבא דר"ת, שהרי זמן זה של ד' מיל משקעה"ח עד לצאה"כ הוי אותו הזמן כמו מעלה"ש עד נץ החמה, ובין אם נפרש זמן זה שזהו צאת כל הכוכבים כהגר"א, א"נ שזהו צאת ג' כוכבים במערב, לכאורה צריך עיון דמאי שנא הא דלא פליגי ר' יהודה ור' יוסי אליבא דר"ת בעת עלות השחר נמי, שהרי לר"ת זהו אותו זמן ואותו מציאות כמו משקעה"ח, ואם לא נחלקו בעלה"ש מה נשתנה בצאה"כ, וצ"ע. וגם צריך ביאור בסברא במה נחלקו תנאים, שהרי זמן זה של ד' מיל הוי מציאות של חשכה גמור, ובמאי פליגי ר' יוסי לאחר הזמן יותר מר' יהודה, דבשלמא להגאונים שתחילת הלילה אינה ענין של מציאות וכמבואר שתחילת הלילה תלוי בשיקול הדעת והכרעה למיחשיב כפנה יום והתחיל חמה לילך, מוכן שיהא בדבר זה מחלוקת מה שנחלקו ר' יהודה ור' יוסי בהכרעה זו, אך לר"ת לכאורה זהו ענין של מציאות ובמה שייך לפלוג בה.

פרק ט: בפלוגתא אי ביה"ש דר' יוסי מישך שייך בדר' יהודה או בתר דשלים

כג. הנה הארכנו בס"ד בביאור בין השמשות דר' יוסי, שהוא בזמן מאוחר לאחר סוף ביה"ש דר' יהודה כמבואר בסוגיין, אמנם יעויין בגמ' נדה (דף נ"ג) בסוגיא דהרואה כתם על חלוקה, ושם נחלקו תרי תנאי בדר' יוסי, חד סבר שלים ביה"ש דר' יהודה והדר חייל ביה"ש דר' יוסי, וחד סבר ביה"ש דר' יוסי מישך שייך בתוך ביה"ש דר' יהודה. שם בסוגיא איירינן

לענין חששא דרואה כתם על חלוקה, כשיעור ב' גריסים, וחיישינן אולי ראייה אחת היתה בשעת ביה"ש והו"ל ראייה לשתי ימים, ועל כן אפילו בדליכא שיעור של ג' גריסים ניוחש גם בב' גריסים שאולי היא זכה, מכיון שראייה אחת היתה בביה"ש והיתה זו ראייה לב' ימים, ואמרינן בגמ' דפשיטא שאם בדקה עצמה כל שעת ביה"ש (במוך דחוק) אינה חוששת לכך, ושקלינן וטרינן בגמ' במה נחלקו תנאי בדעת ר' יוסי, ומסקינן דנחלקו אי ביה"ש דר' יוסי הוא לבתר דשלים ביה"ש דר' יהודה ואזי צריכה לבדוק, או דביה"ש דר' יוסי מישך שייך בתוך ביה"ש דר' יהודה ושעת הבדיקה הוא באותו זמן כמו לר' יהודה, עיי"ש.

ולכאורה צ"ע טובא דאיך אפשר לאוקים שביה"ש דר' יוסי מישך שייך בביה"ש דר' יהודה, דאם כן במה נחלקו איפוא ר' יהודה ור' יוסי, שהרי בסוגיין מבואר בברייתא שבין השמשות הוא גם ספק מן היום ומן הלילה אליבא דכו"ע, דהיינו שמסתפקים על כל רגע שבו, שזהו הרגע המתחלף מיום ללילה, ואי ביה"ש דר' יוסי הוא באותה שעה דביה"ש דר' יהודה, נמצא שר' יהודה ור' יוסי אמרו דבר אחד, וצ"ע.¹⁵

ועיין ירושלמי ריש ברכות וגם שם נחלקו בביה"ש דר' יוסי בזה"ל, איזהו בין השמשות משתקע החמה כדי שיהלך אדם חצי מיל דברי רבי נחמיה, רבי יוסי אומר בין השמשות כהרף עין ולא יכלו לעמוד עליו חכמים, רבי יוסי (האמורא) ורבי אחא הוו יתבין, אמר רבי יוסי לר' אחא לא מסתברא סוף חצי מיל דרבי נחמיה (ואח"כ) כהרף עין דרבי יוסי, א"ל אף אנא סבר כן, רבי חזקיה לא אמר כן, אלא כל הרף עין והרף עין שבחצי מיל דרבי נחמיה, ספק הוא, הרי בירושלמי מפורש דמאן דאמר ביה"ש דר' יוסי מישך שייך בביה"ש דר' נחמיה [וה"ה בדר' יהודה], היינו שכל הרף עין וכל רגע שבביה"ש דר' נחמיה ור' יהודה ספק הוא לר' יוסי, ולפי זה צ"ע טובא דא"כ במה נחלקו, ומה ס"ל לר' נחמיה ור' יהודה.

ועיי"ש בר"ש סירילאו שפירש (וכן הוא בהרחבה בביאור הגר"ח"ק) דלדעת ר' נחמיה בין השמשות היינו רק ספק כולו יום או כולו לילה, ולית ליה ספק מן היום ומן הלילה, והיינו שאין מסתפקים על כל רגע שבביה"ש שזהו הרגע המתחלף, ולר' נחמיה ספיקא דביה"ש הוא רק שמסתפקים אם היום מתחלף ללילה או בתחילת ביה"ש או בסופו, ולר' יוסי איהו ס"ל גם שביה"ש ספק מן היום ומן הלילה, והיינו שמסתפקים על כל רגע שבביה"ש שהוא הרגע המתחלף.

ונפק"מ גדולה יוצא מזה כלפי רואה זוב או זכה בתוך ביה"ש, דלר' יהודה ור' נחמיה אי"ז ספק ראייה לב' ימים, ורק אם ראה או ראתה בתחילת ביה"ש בדיוק או בסוף ביה"ש בדיוק, אזי הוא דהוה ספק ראייה לב' ימים, ור' יוסי פליג וס"ל דה"ה שבכל רגע שבתוך ביה"ש הוה ספק, שאולי כעת הוא הרגע המתחלף, והוה ספק של ראייה לב' ימים. [ולפלא על ביאור הגר"ח"ק שכתב שם בזה"ל, נמצא לדידן ליכא נפק"מ בין ר' נחמיה לדר' יוסי דהא כל חצי מיל לתרווייהו ספיקא הוא אלא דלר' נחמיה או כולו יום או כולו לילה ולר' יוסי כל רגע ספק שיוצא היום ונכנס הלילה עכ"ל, וכאמור תימה הוא זה, דהא איכא נפק"מ גדולה כשראה בתוך ביה"ש דלר' נחמיה אי"ז ספק ראייה לב' ימים, וצ"ע].

מעתה נראה לפרש כן נמי בסוגיא דנדה שם, דלהך תנא דס"ל שביה"ש דר' יוסי מישך שייך בתוך ביה"ש דר' יהודה, אכן איהו פליג על ברייתא דידן שאמרו שלדברי כולם ביה"ש

15 העיר הגר"י יודלביץ שליט"א, דאפשר דהיינו פלוגתתם, דלר' יהודה כל ביה"ש הוי ספק, ולר' יוסי רק סוף זמן ביה"ש הוי ספק, ע"כ. אמנם עיין בהמשך מה שהוכחנו מהמפורש בירושלמי שם דלמ"ד ביה"ש דר' יוסי מישך שייך בביה"ש דר' נחמיה, היינו דלר' יוסי מסתפקים על כל רגע שבחצי מיל, אם כן מסתמא כן הוא גם דעת הבבלי ומהיכ"ת לחדש מחלוקת בזה.

היה ספק מן היום ומן הלילה ספק כולו יום או כולו לילה, ואלא דלהך תנא אכן נחלקו בזה ר' יהודה ור"נ עם ר' יוסי, שלפי ר' יהודה ור"נ אם יראה זב או זבה באמצע ביה"ש אי"ז ספק ראייה לב' ימים, ורק אם ראה בדיוק בתחילת ביה"ש או בדיוק בסוף ביה"ש הרי"ז ספק ראייה לב' ימים, ורק לדעת ר' יוסי כל משך ביה"ש הוה ספק מן היום ומן הלילה.

ובאמת דבסוגיא שם בנדה, כדי שתהיה ראיית ספק לב' ימים אליבא דהך תנא דס"ל שלר' יהודה הוה רק ספק כולו יום או כולו לילה, אין צריך לאוקים דידיעין שראתה הזיבה בדיוק בתחילת ביה"ש או בסופו כדי שתהיה זו ספק ראייה לב' ימים, דהא שם קא מיירי בראתה כתם, ואין אנו יודעים מתי היתה שעת זיבה, א"כ הרי"ז ספק מרווח, שאנו חוששים שאולי היתה הראיה בדיוק בתחילתו או בסופו¹⁶.

והשתא יתבאר לן נמי היטב דברי הגמ' בסוגיין (דף לה.) בביאור דברי רב יהודה אמר שמואל, 'אלא ביה"ש דר' יהודה לר' יוסי כהנים טובלין בו, פשיטא, מהו דתימא בין השמשות דר' יוסי מישך שייך בדר' יהודה, קא משמע לן דשלים ביה"ש דר' יהודה והדר מתחיל ביה"ש דר' יוסי, ולכאורה מאי שנא דבתחילה קאמר בגמ' פשיטא דלר' יוסי הוה יממא בשעת ביה"ש דר' יהודה, ואח"כ קאמר מהו דתימא שהוא ביה"ש, וקמ"ל דיממא, ומעיקרא מאי קסבר ולבסוף מאי קסבר.

ואלא הביאור הוא דבאמת יש להסתפק שר' יוסי לא נחלק עם ר' יהודה ור"נ על אימתי הוא זמן ביה"ש רק שנחלק לומר שמסתפקין על כל רגע שבביה"ש, וזהו מחלקותם של ר' יהודה ור"נ עליה דר' יוסי, דלר' יהודה ור"נ ביה"ש הוה רק ספק או כולו מן היום או כולו מן הלילה, ולר' יוסי הוה גם ספק מן היום ומן הלילה, והיינו דנחלקו אי מיספקין על כל רגע שבביה"ש או רק בתחילתו או בסופו, ולא נחלקו בזמן ביה"ש.

וקמ"ל רב יהודה אמר שמואל שמכיוון שבברייתא דידן משמע דכו"ע ס"ל שביה"ש הוה גם ספק מן היום ומן הלילה ספק כולו יום ספק כולו לילה, והיינו דבהא כו"ע לא פליגי שביה"ש הוה גם ספק על כל רגע ורגע שבו שדילמא זהו הרגע המתחלף, ואם כן מוכרח שנחלקו על אימתי הוה זמן ביה"ש, וממילא ביה"ש דר' יוסי הוה בתר דשלים בין השמשות דר' יהודה.

פרק י: בשיטת הגר"א בענין ביה"ש לגבי דין אכילת תרומה

כד. והנה הגר"א כתב לתרץ הא דהקשו בתוס' דוכי משום הך שיעורא פורתא איצטריך למיפסק כר' יוסי, והגר"א שינה הגירסא וגריס דלא אכלי כהנים עד דשלים ביה"ש דר' יהודה, דהגר"א חידש שמותר לאכול תרומה בביה"ש, ולר' יהודה שרי לאכול מיד בשקעה"ח, והיינו הא דאמרו דמחמירינן לדר' יוסי דס"ל דיממא הוא, לומר שאין אוכלין בתרומה בביה"ש, וממילא הרי זה נפק"מ לשעה גדולה של ג' רבעי מיל, דל' יהודה שרי לאכול כל שעה זו, שכן כל שעה זו היא ביה"ש לר' יהודה, ואך לר' יוסי דס"ל שביה"ש הוה רק שעה מועטת מיד בסמוך אחר ג' רבעי מיל, א"כ יהא אסור לאכול תרומה כל אותו ג' רבעי מיל¹⁷, ומה דאמרינן בריש ברכות שאין כהנים אוכלים עד צאת הכוכבים היינו לר' יוסי.

16 ויש להעיר מסוגיא דנדה על הר"ש זבים [הובא לעיל אות ט'] דס"ל דלר' יהודה ספיקא דביה"ש אינה על כל רגע, אלא רק בתחילתו או בחציו או בסופו, וקשה דאמרינן שם בנדה ואף עצמה לא בדקה אלא ביה"ש דר' יהודה, ומקשינן, ואמינא להו אנא אילמלי ידיה בעיניה כל ביה"ש יפה אתם אומרים, עכשיו שמא עם סילוק ידיה ראתה, ואמרו לי כי קאמרינן כשנתנה ידיה בעיניה כל ביה"ש, והרי להר"ש אין צריך שתשים בדיקה (מוך דחוק) כל שעת ביה"ש, ודי לן במה שתבדוק בתחילתו או באמצעו או בסופו לר' יהודה, וצ"ע.

17 לפי חידושו זה של הגר"א נפל ההכרח של התוס' שביה"ש דר' יוסי הוא מאוחר קמעה פחות משיעור טבילה וסיפוג [מ"ט אמה] או מופלג, שכן אפשר שביה"ש דר' יוסי הוא מיד כהרף עין סמוך ממש לביה"ש דר' יהודה, ואעפ"כ אצטריך למיפסק כוותיה, שכן איכא נפק"מ על שעה גדולה על כל שעת ביה"ש לאכילת

והגר"א מפרש האיבעיא שם בברכות אי ביאת אורו או ביאת שמשו, דמיבעיא לן אי מיד בשקעה"ח מותר לר' יהודה ולר' יוסי בצאה"כ, או בשקיעה שלישית בסוף ד' מילין, ופשטינן דא"צ להמתין לסוף ד' מילין, ולר' יהודה מותר מיד בשקעה"ח ולר' יוסי בצאה"כ.

מבואר בהגר"א שזמן היתר אכילת תרומה שונה מכל שאר הזמנים שבדיני התורה בתרתי, דמחד גיסא הו"א שצריכים להמתין עד סוף ד' מילין וצאת כל הכוכבים [והגר"א הרי דחה בתוקף שיטת ר"ת לענין כל התורה כולה], ומאידך גיסא מסקינן שמיד בשקעה"ח מותר באכילת תרומה ואין צריך להמתין ולהחמיר על בין השמשות, ויש לבאר מה סברא יש בדבר שאכילת תרומה שניא מכל התורה כולה.

ואפשר לבאר סברא בזה, דהיינו משום שיום לטומאה לא תליא בתאריך או ביום שבחודש, רק שהוא יום ופרק זמן אישי של הטמא, שצריך להיות בטומאה במשך כל אותו היום או שבעת הימים שנטמא, ובזה אפשר דאכן צריך שתעבור ותפנה כל היום כולו, ושונה משאר דיני התורה שהם קביעות דינית על עצם היום, והו"א שרק באלו אמרינן שאף שעדיין ישנה השפעה של אורה כבר חשיבא כאתא ליליא, וכמבואר בירושלמי שבהתחיל המלך לצאת אמרינן יצא המלך, והיינו דהך סברא שאף שעדיין ישנו אור מיחשבא כבר כלילה משום שהתחיל השמש לילך ולצאת ולהתכסות מהבריות, זהו רק כלפי קביעות תאריך של עצם היום, בהא אמרינן שמכיוון שהתחיל לצאת נדון כבר שעבר זמנו והתחלף התאריך, אך גבי טומאה שאנו דנים על עצם יום זה לגופו בעצמו, הרי מכיון שעדיין ישנו אור יום בעולם שפיר חשיבא כיממא כל עוד שישנה השפעת האור על פני תבל, והיינו דפרכינן התם בברכות דדילמא גבי טומאה האי ובא השמש היינו ביאת אורו שיפנה ויעבור אור היום לגמרי ויצטרך להמתין ד' מיל, משום שרק לגבי קביעות התאריך נאמר שנחשב כבר שהסתיים היום אף שלא יצא אור היום לגמרי, וסיום הטומאה אינו קשור לתאריך.

ופשטינן לה בגמ' דאדרבה כלפי טומאה כבר מיד בשקיעת השמש מותר, כדאמרי אינשי איערב שמי ודכי יומא, והיינו שעצם ביאת השמש חשיב כבר כסיום היום לגבי טומאה משום דקא אמרי אינשי, ואפשר שהסברא בזה הוא משום דלגבי טומאה אף שעדיין הוא בין השמשות וספיקא דיממא הוא, מ"מ כיון שאינו זמן לטהרה וא"א ליטבול כבר מחמת ספק לילה, די לן כבר למיחשבא לגבי האיש הטמא כסיום יום, שכן אי"ז כבר בדין יממא לענין ליטהר ולטבול, לכן חשיבא הוא למידן וליחשיב כלפי הגברא שיצא היום, וכאמור שאינו נדון על עצם היום וקביעות התאריך, רק שהוא הנהגה אישית של הגברא הטמא, לכן כל שאינו יום לגבי ידידה ואינו יכול עוד לטבול מיחשיב ליה כפנה היום.¹⁸



תרומה. וראיתי אחרים שכתבו כן, ודייקו מדברי המשנ"ב (בשעה"צ סימן רצ"ג סק"ג), אמנם כי לכאורה אף שנפל הכרח זה של תוס' מ"מ הא התוס' הכריחו לעיל (דף לד: ד"ה ר' יוסי) שביה"ש דר' יוסי אינו מיד בלי שום שהות, כמבואר לעיל באות י"ב, דא"כ לא משכחת ספק ראייה לשני ימים וספק לטומאה, ובע"כ שגם לר' יוסי ביה"ש נמשך איזשהו זמן, וא"כ מהיכי תיתי לומר שהגר"א פליג בזה על תוס' לומר שהוא פחות יותר ממ"ט אמה. ואין לדייק מלישנא דהגר"א ממה שכתב 'הכוכבים עולים זה אחר זה תיכף, וז"ש כהרף עין', שכן עיי"ש לעיל בהגר"א בזה"ל: 'וביה"ש הוא תיכף אחר ביה"ש דר' יהודה, ואפילו שיעור טבילה אין ביניהם', הרי שלשון זה שכתב שהכוכבים עולים תיכף אחר ביה"ש דר' יהודה שפיר מתפרש לומר שהוא שיעור פחות מכדי טבילה.

18 ואף שזה שאינו טובל הוא רק מחמת ספק לילה, מ"מ מכיון שזהו דינו של זמן זה דביה"ש שהוא מציאות של זמן מסופק מדאורייתא, הרי שאם הנידון הוא על הנהגת האדם ביחס לזמן זה, הוי כחלף ועבר היום. וכלומר דאכן אם הנידון הוא על עצם מהות הזמן אם הוא יום או לילה, שפיר חשוב כזמן של ספק יום וספק לילה, אך כלפי הנהגת האדם דהיינו האיש הטמא לגבי ידידה נסתיים כבר היום, ואף שזהו רק מחמת ספק, אמנם מכיון שהלכה למעשה אינו יכול עוד לטבול ולנהוג כיממא, חשיב ליה לגבי ידידה כליילא.

כתבים

הרב דוד חיים עהרנרייך

הישיבות הקדושות מיסודם של רבותינו הקוה"ט מסטאלין קארלין זיע"א (ה)

ישיבת כ"ק מרן אדמו"ר זיע"א בלוצק

לדחות את הנזירות | ייסוד הישיבה | בסימן התרחבות | סדרי הלימוד | סדרי התפילה | סדרי
הישיבה | על קדקדם | כאכילתכם בן תורתכם | החזקת הישיבה | בשיא תפארתה

חיבה יתירה נודעה אצל כ"ק מרן אדמו"ר זיע"א ליצירת כפיו הק', הישיבה הקדושה שהקים
וייסד עבור בחורי חמד בלוצקא שבוואהלין, המקום אשר איווה למושב ממלכתו ובו הקים
את חצר קדשו להנהיג את עדת החסידים אחר הסתלקות אביו הק' מרן אדמו"ר אור ישראל
מסטאלין זיע"א.

לדחות את הנזירות

את הישיבה ייסד מרן אדמו"ר זיע"א לאחר חג הפסח של שנת תרצ"ה.
מלבד המטרה המרכזית של הרבצת תורה, גילה מרן זיע"א את כוונתו בכך שעל ידי ייסוד
הישיבה הק' דחה במקצת את הגזירה הקשה והאיומה על יהדות אירופה שעלתה מספר שנים
לאחר מכן בעשן בשנות סער וסופה. רז זה גילה מרן זיע"א בליל שב"ק פרשת כי תבוא ח"י
אלול תרצ"ט, השבת הראשונה אחר פרוץ המלחמה. טרם קדש על הכוס דיבר מהמלחמה
שזה עתה פרצה: "...נאך דעם האבין מיר געזעהן אז עס איז ווידער שלעכט, האבין מיר
געכאפט און געמאכט א ישיבה און חדרים און ווידער דוחה געווען די גזירה..."¹.
לתולדותיה של ישיבה קדושה זו כמעט ולא שרד תיעוד חיצוני, וזאת כיון שהוקמה רק
שנים מועטות לפני המלחמה כישיבה לצעירים והמשך לתלמוד תורה בלוצק, ורוב רובם
של התלמידים שעוד לא הספיקו להקים בתים בישראל ולהתפזר למקומות שונים נעקדו על
קידוש השם בשריפה הגדולה אשר שרף ד'.

1 אודות עיניו הצופיות מראש, עבודתו הטמירה ונסיעתו להעתיר על המקומות הק' בארץ ישראל בשנת תרח"צ, דיבוריו
הק' על החורבן הנורא שבא על בית ישראל באירופה, וכן אודות הצלתו והמשך שושילתא דדהבא בית קרלין סטולין,
האריכו לספר ולרשום החסידים הנאמנים ר' משה מלמד ור' מענדל ציילינגולד ז"ל.
בענין נסיונותיו לבטל הגזירה בתקופה האחרונה קודם המלחמה כותב ר' משה: כ"ק זיע"א הרעיש עולמות ודרש מכל
אחד ואחד שישפר מעשיו, וביקש מכל אחד ואחד שיקבעו זמן ללימוד, ומבחורי הישיבה דרש שילמדו יותר ולא יבטלו
את הזמן הפנוי.

מלבד זאת, נראה כי כדרכו בקודש של מרן זיע"א עשה כל מעשיו בהצנע ובחשאי וללא פרסום, לא פנה ולא הסתמך על ארגונים וגופים חיצוניים כמו ועד הישיבות² והג'וינט, ומשום כך לא תועדו מכתבי בקשה או פרטים אודות הישיבה בארכיונים של הארגונים, ולא נותר בידנו תיעוד מאותה תקופה אודות הישיבה.

אחד המיוחד משרידי תלמידי הישיבה היה החסיד המופלא ר' משה מלמד ז"ל – נאמן ביתו של מרן אדמו"ר זיע"א בלוצק, ובשנות המלחמה לאורך כל מסע ההצלה הפלאי שהיה רווי ניסים גלויים – הוא אשר נותר מבני הישיבה כאוד מוצל מאש, עד ושריד מאותם ימים. זכרונותיו משנות הישיבה אשר העלה על הכתב בשנת תשמ"א, בהם הוא מגולל את תולדות הישיבה וייסודה, מהווים בריח תיכון לפרקנו זה.

ייסוד הישיבה

ההכנות להקמת הישיבה הק' החלו מיד בתחילת שנת תרצ"ד, כאשר בשם כ"ק מרן אדמו"ר זיע"א נשלחו מכתבים לאחדים מהחסידים כי עליהם לשלוח את בניהם לחצר הקודש בלוצק. וכדבריו של ר' משה מלמד בזכרונותיו:

"אחרי ראש השנה שנת תרצ"ד קבלו אחדים מחסידי סטולין מכתבים כתובים בשם כ"ק מרן זיע"א בהם נאמר שעליהם להביא מיד אחרי שמחת תורה את בניהם ללוצק".

"בין מקבלי המכתב היה גם אבי ע"ה³, וזכורני שלשבת פרשת נח הביא אותי אבי ע"ה ללוצק, ואחרי שבת הוא נסע הביתה, והשאיר אותי אצל דודי ר' אהרן ע"ה וסידרו אותי ללמוד בתלמוד תורה העירונית שהיתה בבנין אחד עם הישיבה העירונית בלוצק שנמצא תחת הנהלתו של הרב זלמן סורצקין ז"ל".

"יחד אתי היו כמה בחורים, וזוכר אני רק את בנו של ר' מנדל ציילינגולד ע"ה בשם יצחק ע"ה, ובנימין פעל ויצחק מילשטיין. סידרו אותנו גם ב"אכילת טעג" ולינה⁵. כל

2 בקונטרס 'עץ חיים' ובו תקנות וקריאות קודש לטובת ועד הישיבות שנדפס בשנת תרפ"ו נמצאת חתימת קדשו של מרן אדמו"ר זיע"א על תקנות קביעת קופסאות וגביית תרומות עבור ועד הישיבות מתמוז תרפ"ד. ושם גם חתימות אחיו הק' מרן אדמו"ר רבי משה מסטאלין ומרן אדמו"ר רבי אברהם אלימלך מקארלין זיע"א הי"ד. השווה עם המובא בקובץ 'יחנונו ויברכנו' שם נדפס מכתבו של מרן זיע"א שנשלח מלוצק מ"ד שבט תרפ"ו אל הנהלת ועד הישיבות: "...ידוע להם שדרכי לתמכס תמיד". בארכיון ועד הישיבות שרד דף עם רישום ככותרת 'לוצק. שמות הגבורים שהתנדבו לתת בכל רבע שנה סכום הגון', ומתחתיו מופיע בין השמות 'הרבי מסטאלין, יוחנן פערלאו, רח' טראגוטא'. ובעיתון 'דאס ווארט' שיצא בוויילנד בגליץ 198 כ"ה תמוז תרפ"ח מופיעה רשימת הקופסאות שנאספו עם התרומות הגדולות ביותר לוועד הישיבות: אין לוצק... אדמו"ר פערלאו שליט"א מסטאלין 15 זל.

יתכן לשער בנוסף למובא לעיל, כי בעת פתיחת שערי הישיבה הק' בלוצק שהוקמה כמה שנים אחרי הישיבות בסטאלין ובלונינץ, כבר נתפרסמו כל התלאות והקשיים שעברו בהתנהלות מול ועד הישיבות, ולכן העדיף כ"ק מרן אדמו"ר זיע"א לא להזדקק להם כלל ולבסס את הישיבה הק' אך ורק על תרומות אנ"ש, וכמובא להלן.

3 החסיד רבי אריה 'לייבל' מלמד שו"ב העיירה פבורסק ז"ל הי"ד. בזכרונותיו מוסיף ר' משה אודותיו: זכורני שפעם אמר כ"ק זיע"א בפני אבי זקני וקהל חסידים מהמקורבים, שטעלן גוט א חלף שטעלט לייבל, וכשכ"ק זיע"א בא לטריאנובקה הוא היה השוחט, והוא היה נכנס הראשון בבוקר בשעה 5 והראה לכ"ק זיע"א את החלפים שלו.

4 ר' משה מציין אודותיו: הוא היה השוחט בלוצק והיחיד ש"ק זיע"א אכל משחיטתו. גם כשנתעוררו שאלות בכשרות העופות היה מרן זיע"א שולח אליו לקבלת חוות דעתו.

5 גם אצל כ"ק מרן זיע"א היו בחורים שאכלו טעג. ר' משה ז"ל היה מספר שלו היתה קביעות לאכול אצל כ"ק מרן זיע"א בעש"ק, והיו נותנים לו פלעצל (לחם קטן שאינו צריך סכין לבציעתו. כמנהג רבוה"ק בערש"ק).

ערב היינו צריכים לבוא להתפלל מנחה וערבית בביהכנ"ס של כ"ק זי"ע, וכמעט תמיד שאל בשלומנו ובכלל היה מקרב אותנו מאד, ודאג לכל בעיותינו, והיה נותן הוראותיו ליישב כל ההדורים. בשבת קודש התפללנו בבית הכנסת של מרן זי"ע ואף היינו צריכים להיות בכל השולחנות בשבת כולל מלוה מלכה, וזה היה חוק ולא יעבור."

ההקמה של הישיבה בפועל, היתה, כאמור בתקופת חג הפסח תרצ"ה, וכפי שר' משה מגולל בזכרונותיו:

"לאחר שנה ומחצה של לימודים בת"ת, לפני הפסח של שנת תרצ"ה הודיע לנו כ"ק זי"ע שלאחר הפסח אין אנו ממשיכים ללמוד בת"ת, כי אם בישיבה שמתייסדת בעז"ה אצלנו בבית הכנסת בעזרת נשים".

התחלתה של הישיבה היתה בבחינת 'ראשיתך מצער', כש-12 בחורים נמנים על תלמידי הישיבה. עם זאת, התלמידים – שרובם היו מאנ"ש החסידים – היו משופרא דשופרא וגם סדרי הישיבה היו עמוסים מכל טוב חלב התורה. גם על כך אנו קוראים ברשימות ר"מ מלמד: "אחרי פסח לשמחת לבו של כ"ק זי"ע החלה הישיבה, ומספר הבחורים היה אז שתיים עשרה כמניין שבטי י-ה המגיד שיעור היה ר' מרדכי (ר' מוטל) ע"ה מחסידי

6 העזרת נשים היתה בצד מערב בקומת בית הכנסת שכתבתו ברח' טראגוטה מספר 10 (הבנין גבל ברחוב 'גלונסקה שהיה בזמנו הרחוב הראשי של העיר) בקומת קרקע. (החלונות בעזרת נשים היו בגובה ולא היתה אפשרות לראות מתוך העזרת נשים לתוך בית הכנסת, כי אם לשמוע). בקומה למעלה היתה דירת משכן קדשו של כ"ק מרן אדמו"ר זי"ע א. החסיד ר' יהושע בלאק ע"ה מלוצק (היה מקושר מאוד למרן אדמו"ר זי"ע א, עלה לארץ קודם המלחמה בשנת תרצ"ו והתיישב בחיפה), רושם בזכרונותיו סיפור מפליא לתולדות בית הכנסת לאנ"ש והתיישבות מרן זי"ע א בעיר לוצק, "הנה בפעם הראשון כאשר בא האדמו"ר ז"ל [מרן אור ישראל מסטאלין זי"ע א] לעירנו לוצק בערך בשנת תרס"ו, או תרס"ז, נעשה לו כבוד גדול ובכל הדרך מתחנת הרכבת עד האכסניא עמדו אנשים בצדי הדרך כי זה ה' שבפעם הראשון נסע האדמו"ר ז"ל חוץ מסביבת סטולין, וכל נכבדי העיר באו לבקרו, והנה הביהמ"ד שהתפללנו ה' קטן והי' בית כמו כל בתי חו"ל ורצינו לבנות במקומו בית-חומה, ובקשנו ממנו שיעשה פלאן, [מרן זי"ע א נודע בידיעותיו, בין השאר גם בהנדרסה ואדריכלות] ועשה תכני' אבל עזרת נשים למעלה כנהוג לא עשה, ושאלו למה? והשיב שזאת [הקומה השניה] צריכה להיות על דבר אחר, וכפי שלא ה' כסף לבנות, במילא נשמר הפלאן אצל הגבאי.

על יום כפור נסעתי לסטולין, אחרי יו"כ כשקבלתי ברכת פרידה אמר לי בזה הלשון: היט מיר אפ לוצקא פאר דעם דייטש לאז ניט אריין. חשבתי מה זה, רק כמו שלא הבנתי הרבה דברים דברי קדשו. לשנה הבא באתי על ר"ה אני ועוד אחד מאנ"ש והוא ה' בעל מגנן, וכאשר נכנסתי לקבל שלום השאלה הראשונה היתה: דוא היטסט מיר לוצקא פאר דעם דייטש, חשבתי לבטח יש דברים בגו, אבל אנחנו אינם מבינים, ומכל הקהל שהי' בסטולין לא שאל על טיב אנשי מקומם, רק אותי שאל על טיב אנשי לוצקא ועל יופי העיר, ואחרי ההסתלקות [של מרן אור ישראל זי"ע א] ובאותו חורף התחתן [כ"ק מרן אדמו"ר זי"ע א] וגר בהאליק ואחרי שבועות בא לגור ללוצקא, ואז התחלנו לבנות הביהמ"ד ומקום לגור בשבילי, [עבור מרן אדמו"ר זי"ע א] ומהנדרס הכין פלאן ובאו עם הפלאן להוואדאוויידע [העירייה] ליתן הרישיון, דחה ולא רצה ליתן, אז נזכרנו בהפלאן שהרבי האבא שלו עשה ובאו להוואדאווייד, אף לא הביט מה שכתוב ותיכף נתן את הרישיון, עכשיו ידענו מה שהאדמו"ר ז"ל אמר שהעזרת נשים [הכוונה לקומה השניה] צריכים לדבר אחר יותר גדול, ושם עשינו את הדירה בשביל הרבי ז"ל, האם אין אני העד ואיך שנביא גדול ה' שבכרך קודם עשירים וחמשה שנים כבר ידע שבנו יגור בלוצקא".

סיפור החסיד ר' ליפא מרגלית ז"ל כי כשהגיע מרן זי"ע א להתיישב בלוצק הלך עמו לראות את מקום בניית בית הכנסת החדש, (שנבנה על מקום הישן שנהרס. באותה תקופה עד לסיום הבניה התגורר מרן זי"ע א בדירה בפרוור העיר, קראסנע, שם היה בית כנסת נוסף לאנ"ש) והשטח היה עדיין בתחילת הבניה, ומרן זי"ע א אמר לו 'דא וועלן מיר זאגן המלך', והוא חשב לעצמו כי בדרך הטבע אין אפשרות כי הבית הכנסת יהיה בנוי ומוכן עד ראש השנה, אבל למעשה נבנה הבנין במהירות, ובראש השנה כבר התפללו בו.

גמר הבנין היה בחנוכה תרפ"ד, כפי שרשם ר' מענדל ציילינגולד ז"ל בכתביו, "בשנת תרפ"ד כשנגמר הבנין ביהמ"ד הגדול בלוצק, גם הדירה של אדמו"ר למעלה על עזרת נשים, ובשבת חנוכה היה עולם גדול על חנוכת הבית כידוע...".

חב"ד, למדנו משמונה בבוקר עד שעה שתיים, ומארבע אה"צ עד שבע – שמונה. רוב הבחורים היו בני אנ"ש והשאר בני חסידים אחרים או סתם בעלי-בתים מלוצק.⁷ למדנו גמרא עם רש"י וקצת תוספות, חומש עם פירש"י, ובין מנחה למעריב קיצשו"ע". מיד עם פתיחתה, נרתמו גדולי וחשובי החסידים לפיתוחה ושגשוגה. ר' משה מלמד היה מספר כי בעיירה טריאנובקה כיהן אז זקנו אבי אבי הגה"ח רבי יצחק מלמד כרב העיירה. הרב לא הרשה לבחורי העיירה לילך ללמוד בשום ישיבה, מיראתו על מצב הרוחניות דאז, כשרוחות הזמן ותהפוכותיהן שררו אף בישיבות, אך כאשר מרן זיע"א פתח את הישיבה שלח לשם את בחורי העיירה, כשאומר ששם הם בידים טובות.⁸ כאן המקום לציין כי מרן אדמו"ר זיע"א הקים ישיבה נוספת בפראגה – פרבר של וורשא.⁹ עליה אין ידועים פרטים. והיה מרן זיע"א פוקד את הישיבה אחת לשנה.¹⁰

7 ר"מ מלמד בזכרונותיו מציין: "לדוגמא הבחור יצחק מילשטיין ע"ה שהיה מהתלמידים המצטיינים, וגם מאלו ששרו את הניגונים על די כ"ק זי"ע, והוא היה בן של חסיד מטריסק, ובמשך הזמן נקשר מאד לכ"ק זי"ע, והיה בכל התפילות והשולחנות בשבתות וביו"ט ולא פסח על תפילה ושולחן אחד. גם בנימין פעל ע"ה שהיה הגם" שבישיבה (המצטיין השני – ראה להלן) והמצוין שבה והוא היה בן למשפחה חסידית אחרת, כמו שהזכרתי, ואף הוא כמו כל התלמידים שלא היו מאנ"ש נקשר עם הזמן מאד מאד לכ"ק זי"ע. אלו שהגיעו מחוץ ללוצק היו כולם ממשפחות אנ"ש...". צייין כי בישיבה למד גם אחיו הצעיר של רבי משה, הבחור יוחנן מלמד הי"ד.

כ"ק זי"ע היה שואל תמיד אחר המבבחן איזה שני בחורים הצליחו ביותר, ואח"כ מי הגם", כלומר מי הצליח ביותר, ומי גם הצליח, ולכן הוא מציין כאן שבחור זה היה תמיד בין שני המצטיינים. וראה להלן בהערה אודות הסיפור של ר' משה בעצמו, שהוא היה הכי מצוין וקיבל שעון מזהב.

8 לפי חשבון הזמן היה זה עוד בתחילת דרכה של הישיבה כשעוד למדו בבנין החיידר העירוני בלוצק, כי רבי יצחק הרב מטריאנובקה נלב"ע ב"ג שבט תרצ"ה.

גם במכתב ששלח לימים מרן אדמו"ר זיע"א אודות הישיבה הק' בית אהרן וישראל בירושלים, נכתב: ההכרה הזאת מוכרחת להיות ברורה לפני כל אנ"ש דרי ארץ קדשינו, כי ניסיונות הזמן כבר הוכיחו לנו, כי מקום הלימוד מהוה גורם משפיע רב ערך בחייו הרוחניים של כל בחור ובחור, וכל הרוצה לשמור על בניו שילכו בדרך אבותינו הק' – עליו גם לבנות ולבצר בשבילם מקום לימוד הטבוע בחותמם הק' של אבותינו הק'.

9 הרבנית מרת פייגא ע"ה היתה מספרת מזכרונות שנות ילדותה כי לפעמים היו מגיעים הבחורים מהישיבה בפראגה ללוצק להכנס למרן זיע"א. צייין כי בין הבחורים שלמדו בישיבה בפראגה היה ר' מרדכי ציילינגולד בנו של החסיד רבי מענדל ציילינגולד ז"ל. ר' מרדכי היה מספר כי הישיבה בפראגה קודם הישיבה בלוצק, ורוב התלמידים שם היו שלא מאנ"ש.

בפראגה התגוררו כמה חסידים חשובים שדבקו בעוז במרן זיע"א והתקיים שם בית כנסת בנשיאות מרן זיע"א וכתובתו בניי-פראגה ברח' שראדקאווה 32, ושם היה משכן הישיבה. מביניהם ידועים לנו החסיד ר' אלתר שמונעס (או שמוניעס) שהיה חבר ועד הקהילה בוורשה, והחסיד ר' פרץ קולא ובנו ר' משה אהרן ז"ל הי"ד. (ר' פרץ היה בנו של החסיד המפורסם ר' זלמן יוסף קולא מוורשה שעוד הסתופף בצל מרן אדמו"ר הזקן זיע"א).

אודות החסידים מוורשה – פראגה מספר ר' משה מלמד בכתביו, "כל יום חמישי בערב היה החסיד ר' ליבוש טרייסטר ע"ה שהגיע מוורשא מביא בקבוק יין שהשיגו חסידים סטולין בוורשא במיוחד לכ"ק זי"ע לכבוד שבת. כך היה כל שבוע". כשהוא מתאר את הגעת החסידים להסתופף בצל הקודש לראש השנה הוא כותב "כ"ק זי"ע היה מקבל פני החסידים בחמימות כשהיה יוצא על מדרגות ביתו לקבל פניהם... גם חסיד ווארשא וכו' לקבלת פנים חמימה ומיוחדת, הם היו יראי שמים גדולים וגם למודים".

ידוע כי מרן אדמו"ר זיע"א שוחח עם הגאון רבי מנחם זצ"ל הי"ד בדברי תורה, ורבי מנחם בשיחה עם אנ"ש הכליא את גדולתו של מרן זיע"א בתורה ואמר, אייער רבי איז א לעבעדיגער שולחן ערוך, הוא בקי בכל ד' חלקי שולחן ערוך על בוריים, ויתכן כי הקשר ביניהם נוצר מביקורים אלו של מרן זיע"א בפראגה, שרבי מנחם היה מתושביה, והיה גם קשר קרוב בינו לר' אלתר שמונעס שמרן זיע"א היה מתאכסן אצלו בפראגה (בכתובת הנ"ל), כי שניהם היו פרנסים בועד הקהילה בוורשה.

10 הכספים שר' משה מלמד היה אוסף בריכוזי אנ"ש – כמובא להלן בפרק 'החזקת הישיבה' – שימשו גם לכיסוי הוצאות ישיבה זו. אוכור לישיבה זו והד לביקור מרן זיע"א שם, מצאנו ברשימות החסיד ר' מענדל ציילינגולד ז"ל: "פעם אחת נסע אדמו"ר זי"ע עם ר' ליפא לווארשא לביקור בישיבתו של אדמו"ר, ונסע דרך קאוועל...".

מן העניין להוסיף, כי כשישיבת נובהרדוק רצתה לפתוח בלוצק סניף נוסף משיבתם 'בית יוסף', שלחו לצורך כך כמה בחורים לתהות על קנקנה של העיר. לתפילת מנחה נכנסו אל בית המדרש של מרן זיע"א בלוצק. כשמרן ראה אותם שאל מה מעשיהם כאן בלוצק. משאמרו שבאו לצורך פתיחת סניף לישיבה, קראם אליו לביתו, ונתן להם עצות ותכסיסים כיצד לנהוג ולהצליח בכל התחומים, עד לפרטי פרטים של הישיבה וניהולה. השיחה נתארכה עד לשעת לילה מאוחרת¹¹.

בסימן התרחבות

השנים תרצ"ז ותרצ"ח עמדו בסימן התפתחות הישיבה הק', כשנתרבו ספסלי דבי מדרשא, וכך גם נוספו מגידי שיעורים חדשים. על כך אנו קוראים שוב ברשימות של ר"מ מלמד: "אחרי ראש השנה תרצ"ז אחר שנה וחצי של לימודים עלינו לכתה יותר גבוהה, ונוסף לישיבה כתה יותר קטנה, ונוסף מגיד שיעור חדש ר' יעקב ע"ה שלמד בבוקר עם הכתה הגבוהה".

"אחרי ראש השנה תרצ"ח נוסדה עוד כתה חדשה קטנה, ואנחנו היינו כבר בכתה הגדולה, ומאז היו 3 כיתות"¹².

לקראת שנת ת"ש, חמש שנים לאחר התייסדותה, כבר מנתה הישיבה חמישים תלמידים: "תכניתו זו של כ"ק זי"ע נשאה פרי ובמשך השנים עד שנת ת"ש גדלה הישיבה והתפתחה, ועלו מ-12 תלמידים בעת יסוד הישיבה בשנת תרצ"ה ל-50 תלמידים בשנת ת"ש...".

סדרי הלימוד

ר' משה מלמד מפרט בזכרונותיו את סדרי הלימודים של שלשת השיעורים שהרכיבו את הישיבה הקדושה:

"סדר הלימודים התנהג ככה:

"בכיתה הגדולה למדנו בבוקר עד שעה 10 לבדנו, ומשעה 10 עד שעה 12-1 בצהריים

למד אתנו ר' יעקב ע"ה, אחה"צ למד אתנו שוב ר' יעקב משעה 4 עד שעה 6".

"הכתה הבינונית למדה אצל ר' יעקב בבוקר משעה 8 עד שעה 10, ובערב משעה 4

עד 6 אצל ר' מוטל ע"ה".

"הכתה הקטנה למדה מ-8 עד 12 אצל ר' מוטל, ובערב משעה 4 עד 6 הייתי אני המגיד

שיעור"¹³.

11 מרן אדמו"ר זיע"א הציע להם אחר כך מקום מנוחה אצלו בביתו. היה זה בקיץ שנת תרפ"ח. סופר ע"י רבי בן ציון ברוך שהיה אחד השלוחים משיבת נובהרדוק לצורך הקמת הישיבה. בישיבת 'בית יוסף' למדו (בשנים שקדמו להקמת הישיבה שלנו) גם כמה בחורים מאנ"ש, מהם ידועים, האחים דוד ופנחס בריסקמאן, בניו של הרה"ח ר' מנחם זלמן מסעכאוו, וכן הבחור אברהם בנו של החסיד ר' יוסף ברנר ז"ל הי"ד מלוצק ואחיו של ר' שלמה ברנר ז"ל מתל אביב.

12 בשונה מהישיבות הק' בסטולין ובלוניץ שלמדו בדרכי הישיבות הליטאיות, היה ר' משה מספר כי בישיבה בלוצק למדו בדרך המקובלת משנים קדמוניות, ואף הרמ"ם היו אברכים חסידים מקומיים, ולא בוגרי הישיבות המפורסמות בליטא. יתכן לשער כי ההבדל נעוץ גם בכך שהישיבה בלוצק היתה לנערים אחרי הבר מצוה בגיל ישיבה קטנה, ואילו הישיבות בסטאלין ובלוניץ היו לבחורים מבוגרים.

13 סיפר רבי משה מלמד ז"ל כי השיעור הראשון שמסר לצעירי הבחורים בישיבה, היה שיעור במסכת פסחים. כ"ק מרן

ר' משה מפרט את סדר הלימוד וההספקים של כל כתה:
 "סדרי הלימוד היו כך: הכיתה הגבוהה למדה שלש מסכתות, בשעות הבוקר מסכת אחת, אחרי הצהריים מסכת שניה, וכל אחד בפני עצמו למד מה שבחר מסכת שלישית בערב. הכיתות הבינוניות והקטנה למדו רק שני מסכתות, אחת בבוקר, ואחת בערב".
 החסידים, באי בית הכנסת, היו מסייעים לתלמידים בלימודם, וכל הדבר הקשה יביאו אליהם: "מה שלא היה ברור בלימוד היה אפשר לשאול אצל אחד החסידים שישבו ולמדו בבית הכנסת, כמו ר' משה האק¹⁴, ר' זלמן געלער ע"ה¹⁵, לפעמים שאלו גם לר' משה קוצקער ע"ה, אולם אצלו לא שאלו תמיד מפני שהוא היה אוהב פלפול, וכששאלו אותו דבר מה היתה התשובה לוקחת זמן רב ממש שעות, גם לר' לייב קלעפק ע"ה (שישב מהבוקר עד שעות הערב מאוחר ולמד), ולפעמים גם לר' יוסף ברנר ע"ה (אביו של ר' שלמה ברנר) כל אלה ישבו בבית הכנסת בשעות שונות של היום והלילה ולמדו".

כדי לעמוד על מדת ידיעותיהם והצלחת תלמודם היו התלמידים עוברים בכור המבחן מעת לעת אצל בוחנים מיוחדים, גדולים בתורה ובהבחנה:

"לפני ראש השנה תרצ"ו הגיע ר' אהרן משובער ז"ל¹⁶ ובימים אלה לפני ואחרי ראש השנה בחן את כל הבחורים – לאחר כן התקיימה בחינה כזו בכל שנה גם בין פורים לפסח".
 "כשגדלה הישיבה ונוספו תלמידים, השתתף בבחינות גם רבי דוד וייצפרוכט ע"ה (קראו לו גם רבי דוד ליבובנער) בעל הדרת פנים ולמדן גדול, שהיה מחסידי קאצק הנכבדים שנקשר לכ"ק זי"ע, הוא היה קפדן בבחינות והתלמידים רעדו מאד מהבחינות שלו¹⁷, אלא שלא היתה בידי התלמידים הברירה אצל מי להבחן והבחונים בעצמם נכנסו לישיבה או לבית הכנסת ובעצמם בחרו להם את התלמידים".
 "גם בראש השנה לפני תפילת שחרית היו בכל שנה בחינת הבחורים ע"י הבוחנים רבי אהרן משובער ע"ה ורבי דוד ליבובנער ע"ה, וזה לקח עד שכ"ק זי"ע נכנס לתפילה, וכ"ק זי"ע קרא אליו מיד את שני הבוחנים הנ"ל ושאל אותם על כל בחור ובחור שבחננו – כך נהגו בשני הימים של ראש השנה¹⁸".

אדמו"ר זי"ע נכנס אל השיעור, והקשיב לנאמר. כשהחלו בחורים לשאול שאלות, הורה אדמו"ר זי"ע לר' משה שלא יענה על השאלות, ואמר שהוא בעצמו יענה עליהם. וכך היה במשך כל אותו השיעור, כ"ק זי"ע ענה על כל שאלותיהם של הבחורים אחת לאחת.

רבי משה עצמו היה תלמיד חכם בעל ידיעות מופלגות, לצד היותו מצניע לכת כחסידי קמאי. כבר בגיל שמונה עשרה (ר' משה היה בגיל מבוגר יותר מרוב התלמידים, נולד בשנת תרע"ט), בעת לימודו בישיבה נבחן על כל הש"ס. ר' משה סיפר כי כ"ק מרן זי"ע היה מדריכו באיזה מסכת ובאיזה סדר ילמד. פעם אמר לו כ"ק מרן זי"ע שילמד לעצמו בטור או"ח סימנים תכ"ז ותכ"ח עם כל הלימודים הנצרכים כדי לדעת סדר והלכות קביעת המולדות והזמנים, ובלשון קדשו, "מדארף דאס קענען, עס וועט דיר צונגן קומען", לאחר שסיים ר' משה ללמוד, בחנו מרן זי"ע א כדי לעמוד על ידיעותיו. בשנת תש"ה כשנעצר בפרוזה ונשלח לעשר שנות מאסר בסיביר כתב ר' משה לוחות שנה לעצמו כדי לשמור על חג הפסח ושאר המועדות. לימים לאחר שחרורו בדק את לוחותיו וראה שחישוביו היו מדויקים, ולא נכשל אף פעם.

14 ר' משה מלמד מציין עליו: הגבאי של כ"ק זי"ע. היה ממתפללי שחרית במגין הקבוע של מרן אדמו"ר זי"ע, והיה מיחידי הסגולה שעמדו בעת שמרן זי"ע היה מקדש על הכוס בליל שבת בביתו נאוו קודש. התגורר בעיר אליק, אבל שהה בקביעות בלוצק והיה חוזר לביתו רק בחגים.

15 ר' משה מפרט אודותיו: יהודי בעל חנות לנעליים ובמשך היום למד הרבה בבית הכנסת.

16 מחסידי מרן אדמו"ר זי"ע א."

17 ברשימותיו מתאר ר' משה: הוא היה בוחן את התלמידים בלי שום פשרות, מי שהיה נבחן אצלו היה יוצא בלי 'בנינער'.

בנוסף ללימודי הקודש, נלמדו בישיבה מקצועות של לשון ודקדוק, בשיעורים שנמסרו על ידי מורים יראי שמים¹⁹, וכעדותו של ר"מ מלמד:

"לאחר מכן הנהיג כ"ק זי"ע ללמוד פעמיים בשבוע – כל פעם שעה לשון הקודש (בעיקר דקדוק) ופעם בשבוע גם חשבון או השפה הפולנית (שעה אחת). לשון הקודש למד אתנו מר מוסנק ע"ה בנו של הרב מפרוסקורב שנהרג על קידוש ה' בימי הפרעות הפטלוריים אחר מלחמת העולם הראשונה²⁰, וחשבון ופולנית למד אתנו מורה אחד בעל השכלה גבוהה שחזר בתשובה, והיה מלמד גם בת"ת, והתקשר מאד לכ"ק זי"ע, ולא עשה אף צעד אחד בחייו הפרטיים בלי לשאול לכ"ק זי"ע – שמו היה ישראל קירז'נער ע"ה ופעם בשבוע היה מתקבל אצל כ"ק זי"ע לענייניו הפרטיים."

סדרי התפילה

ר' משה מלמד מפרט בזכרונותיו את סדרי התפילה שהיו בנוסח סטאלין, ואף במנין נפרד בימות החול:

"מאז יסוד הישיבה התפללו התלמידים כל בוקר שחרית במניין מיוחד לפנות בוקר בעזרת נשים שבביהכ"נ, וכך גם מנחה וערבית²¹, ואילו בשבתות וימים טובים התפללו בחורי הישיבה יחד עם כ"ק זי"ע בביהכ"נ, מלבד בשבתות שכ"ק זי"ע לא היה בלוצק, כשנסע לנופש רפואי לבד, או לנופש בתקופת הקיץ עם משפחתו, או כשנסע לעיירה לאיזה שבת משבתות השנה, כי אז התפללו הבחורים גם בשבת במניין לבד²²."

18 זמן התפילה אצל מרן זי"ע בלוצק היה בשעה עשר ורבע. בזכרונות ר' משה בהם רשם את סדר היום של כ"ק אדמו"ר זי"ע בלוצק הוא כותב: בבוקרו של ראש השנה לפני התפילה, המבחן התחיל לפי פקודת כ"ק זי"ע בערך בשעה שבע. היו שם שני בוחנים: אחרי השעה עשר כשהרבי נכנס לבית הכנסת למקומו, קרא ברמיזה לכל אחד מהבוחנים ושאל על הישגיהם של הנבחנים, ואחר כך עמדו להתפלל.

פעם אחרי הבחינה בראש השנה שאל מי הוא המצליח המובחר שבישיבה וענו על שנים, ר' משה ועוד אחד. שאל הרבי מי הוא ה"גם" [כאומר מי הוא המצליח ביותר ומי "גם" הצליח], ענה המשגיח על השני, כמי שאומר שהמתמיד המצויץ ביותר הוא ר' משה, וכאות הוקרה העניק לו כ"ק מרן אדמו"ר זי"ע שעון יד במתנה. השעון שרד את המלחמה אך בלי הרצועות.

19 ראה צוואת מרן אורי ישראל מסטאלין זי"ע לבניו (נדפס בדברי אהרן עמ' קכב) אות ג: הנני מבקש את בני בכל לשון של בקשה שיתאמצו לחנך את בניהם (גם לפעול על אחרים בכל כחם), על ברכי דרכי היהדות המסורה והחסידות בסדר החינוך הישן בלי שום פשרות. והעיקר הוא לימוד התלמוד כמאמר חז"ל 'הלואי אותי עזבו ואת תורת שמר', שמתוך שעוסקים בה המאור שבה מחזירים למוטב, ואפילו בדרך ארץ הוא מחכים כל יודעיו. וכאשר יגדלו ילמדו אותם, כתב ולשון ודברים הנחוצים הטבעיים, ולא כהשטים בזמן הזה אשר כל השכלתם הוא קריאת מכ"ע וסיפורים, אך ישיגוהו שיהי' המורה בא בימים ונודע בישור.

20 הפוגרום הגדול בפרוסקורוב התקיים בשבת פרשת תצוה ט"ו אד"א תרע"ט ובו נהרגו כאלפים יהודים הי"ד.

21 ר' אשר סאווע שהיה מתלמידי הישיבה ושרד את שנות המלחמה, היה מספר בהתרגשות עשרות שנים לאחר מכן כי עדיין מלהטת בתוכו החיות וההתלהבות של התפילות בישיבה הק' בלוצק.

22 בפרק לתולדות הישיבה הק' בלוננינץ הבאנו מכתב מקיץ שנת תר"צ שכתב החסיד המופלג ר' פיניע פלוטניצער מקארלין לרבי ישראל בנימין גלויברמן בירושלים ובו מספר מהקמת הישיבה בלוננינץ שפתחה שעריה באותה תקופה, וכותב כי תלמידי הישיבה מתפללים בפני עצמם 'כמו בשנים קדמוניות', ומזה משמע כי היה מנהג קדום שהבחורים יתפללו לבדם. לימים הפך דבר זה לחוק ולא יעבור עם הקמת החבורה הק' לבחורים בירושלים בידי מרן אדמו"ר זי"ע א' לאחר עלותו כאור מוצל מאש, וכפי שאמר בשיחת קדשו בייסוד החבורה הק', ר' תשרי תש"ז בירושלים עיה"ק: "די בחורים האבן זיך געדארפט אייגענעוואוינען צו דאווענען אליין, אפילו אייגענע "בעלי-תפילות", פארקערט זאלן זיי טאקע שפירן א טעם אין דאווענען, אזוי ווי מיר האבן געזעהן אין ישיבות, א גוטע זאך דארפמען זיך לערנען פון וועמען דאס איז".

"התפילה לבד [בשבת] היתה בשעה 8 (לא כמו שהתפללו בביהכנ"ס אחרי השעה 10) וגמר התפילה היה לפני השעה 10.

תלמידי הישיבה שעברו לפני התיבה, היו נבחרים, כשהכל נעשה על פי הוראותיו הק' של כ"ק מרן אדמו"ר זיע"א:

"אף כי רוב תלמידי הישיבה ידעו את נוסח סטאלין, אבל בכל זאת לפי הוראת כ"ק זי"ע לא נשלחו לפני העמוד כש"ץ רק נבחרים. מבעלי התפילה היו שני בניו של ר' מגדל ציילינגולד ע"ה, יצחק ע"ה המבוגר מבניו ויעקב ע"ה הצעיר, שמואל העכשטיין ע"ה, לפעמים גם ישראל ע"ה, יצחק מילשטיין ע"ה, והיה גם אחד ששמו נשכח ממני והיה מאד חביב על כ"ק זי"ע (הוא היה לא ממשפחה חסידית – מלוצק) והוא למד היטב את נוסח סטאלין, ובאחת מן ההתייעצויות עם כ"ק זי"ע אמר כ"ק זי"ע שאפשר לשלוח אותו לפני העמוד בימי השבוע".

"הבעל קורא בתורה הייתי אני, זכורני שהפרשה הראשונה שקראתי היתה פרשת תרומה, לפני זה ניסו כמה בחורים בחילופין יותר מחצי שנה ובסוף כ"ק זי"ע נתן הוראה שאני אהיה הבעל קורא. גם הייתי מתפלל לפני העמוד".

בשלהי ימי הישיבה הק', משעה שנשמעו הדי המלחמה המגיעה, נשתנו סדרי התפילה גם בשבת, ותלמידי הישיבה התפללו בגפם גם בצפרא דשבתא:

"כשכ"ק זי"ע חזר מהנופש יחד עם משפחתו כמה שבועות לפני פרוץ המלחמה ציווה על תלמידי הישיבה להמשיך להתפלל לבדם במנין שלהם גם בשבתות בתפילת שחרית, וכאמור גמרנו את התפילה בערך בשעה 10, והמשכנו ללמוד עד שכ"ק זי"ע נכנס לעשות קידוש (בערך בסביבות השעה 12) וכמובן שלא טעמנו כלום עד שמיעת קידוש מכ"ק זי"ע, ויצא שלמדנו שעתיים לפני תפילת שחרית וכשעתיים אחרי התפילה. אבל מנחה התפללנו יחד עם המנין של כ"ק זי"ע²³.

סדרי הישיבה

בנוסף לסדרי הלימוד בישיבה הק' בגמרא, הנהיג מרן זיע"א לימודים בהלכה, בספרים הק', בספרי דעה ומוסר, וגם הנהיג בסדר ונקיון עם לבוש ללא רבב. ר' משה מפרט הכל בפרוטרוט:

"יש להדגיש שכ"ק זי"ע הנהיג הרבה דברים והקפיד שיתנהגו בסדר מופתי, בין שאר ההנהגות:

א. לימוד קיצור שו"ע בין מנחה למערב – וע"ז התבטא: א בחור דארף וויסן א דין! (וזה היה חובה, חוק ולא יעבור לכל תלמידי הישיבה)²⁴.

23 ר' משה מציין ברשימותיו: "כשהתחילה המלחמה וברחנו בר"ה (שנת ת"ש) וחזרנו בחול המועד סוכות, ואחרי זה התחילה הישיבה להצטמצם בגלל השמועה והידעויות שהגיעו כי הרוסים יכולים לאסור את כולנו או לגלות, וכמובן שקודם כל כ"ק זי"ע היה בסכנה בגלל ארגון ישיבה בלתי רשמית (ורשמית אסורה ישיבה בכלל בארץ רוסיה...) הפסקנו אז להתפלל בשבת לבד ואחרי זמן קצר הפסקנו גם באמצע השבוע להתפלל לבד אלא ביחד עם כ"ק זי"ע".

24 אפשרות נוספת שאמר מרן זיע"א לבני הישיבה בלוצק, ללמוד שו"ע עם באר היטב. גם כשהקים מרן זי"ע אחר עלותו אוד מוצל מאש אחר המלחמה הנוראה, את החבורה הק' לבחורים בירושלים, הורה לקבוע בימות החול לימוד שולחן ערוך או"ח בין התפילות: "אנו מאד שבע רצון שקיימתם את הפקודה להיות חבורת הצעירים בין החבורה הק' להתפלל לחוד מנחה ומערב בבהכ"נ בוקרעשט, וגם ללמוד שו"ע בין מנחה למערב". כתבי קודש – מכתבי קודש (מהדורת

ב. שהבחורים מהכיתה הגבוהה וגם חלק מהכיתה הבינונית ילמדו במשך השבוע ובייחוד ביום חמישי בערב את ה'אור החיים הקדוש' (כלשוננו של כ"ק זי"ע), ולכיתה הגבוהה חייב כ"ק זי"ע שילמדו את האור החיים הקדוש של כל פרשת השבוע.²⁵

ג. בשבתות אחה"צ נתן הוראות לתלמידים המצטיינים מהכיתה הגדולה ללמוד אחרי השולחן הקדוש בצהריים לימודים אחרים פרט לגפ"ת, לדוגמא: שמונה פרקים להרמב"ם עם ההקדמה של רבי שמואל אבן תבון, פרוש המשניות להרמב"ם על "כל ישראל יש להם חלק וכו'", גם לימודים שונים בספר השל"ה הקדוש (אבל איני זוכר איפה), ומעניין מאד שאף פעם לא הציע לבחורים ללמוד את ה'בית אהרן הקדוש' (אותו למדו החסידים המבוגרים)²⁶.

זמן מיוחד הוקצה לתלמידי הישיבה הק' בליל שבת קודש, כדי להעביר את הסדרה שנים מקרא ואחד תרגום:

"בליל שבת קודש אחרי תפילת ערבית עד הקידוש ישבו כל הבחורים וקראו את פרשת השבוע שניים מקרא ואחד תרגום".

כאמור, הקפיד על לבוש הולם ראוי, וברחמיאיות היה מרן זי"ע דואג לכל תלמיד לבל יחסר המזג:

"גם הקפיד מאד על הלבוש החיצוני של הבחורים, ובכל עת דרש שיהיו בגדיהם נקיים מכל רבב כתם או לכלוך כל שהוא, וגם על הנעליים דרש שיהיו נקיות ושלמות ומצוחצחות, וכשראה בחור הולך עם בגד אפילו קצת מלוכלך או כתם או נעליים מלוכלכים או קרועים תיכף העיר לו כ"ק זי"ע בהזכירו את מאמר הגמ' ת"ח שנמצא רבב על בגדו...²⁷ וזה היה נוסף לדאגתו של כ"ק זי"ע לכל פרט ופרט של כל תלמיד ותלמיד יותר מהאב לבנו"²⁸.

סדרים מיוחדים הותוו על ידי כ"ק מרן אדמו"ר זי"ע בנוגע לשהות התלמידים בימי חג ומועד, ואף בימי הילולא. ר' משה מפרט את הדברים בזכרונותיו:

"כל התלמידים כולם בלי יוצא מן הכלל נשארו בימי ראש השנה בשיבה, וחלק קטן נשארו ביום הכיפורים. בימי חג הסוכות הראשונים נסעו כולם בלי יוצא מן הכלל לביתם, חלק קטן חזר לשמחת תורה, והשאר חזרו במשך השבוע הראשון שלאחר חג

תשע"ו) עמ' קפ"א. ושם עמ' קנ"ד: "לראות שילמדו שו"ע או"ח חצי שעה בין מנחה למערב, ולהצעירים ביותר ישתדלו לתת שיעור מיוחד", וראה גם עמ' קס"ה. כך גם בביהכ"נ בויליאמסבורג שבארה"ב הציעו לכ"ק מרן אדמו"ר זי"ע שיקבעו שיעור בזמן שבין מנחה לערבית במשנה ברורה, אמר מרן זי"ע שילמדו בספר קיצור שולחן ערוך. מפי נאמן ביתו החסיד ר' אלימלך טרבלו ז"ל.

25 ר' משה כותב בזכרונותיו כי בכל ליל שבת קודש קידוש היה מרן זי"ע מספר איזה דבר מאביו הק' מרן אור ישראל זי"ע, "וכמו חוק דיבר באור החיים הקדוש מאותו השבוע". ושם הוא מביא כי גם בשבת אחה"צ היה מרן זי"ע יוצא מחדרו ומתעניין מה לומדים הבחורים, והיה מדבר הרבה מדברי אוה"ח הק' מפרשת השבוע.

26 כששאלו פעם בחורי הישיבה את מרן זי"ע איזה ספר ללמוד לאחר שכבר סיימו את האור החיים הק' לפרשת השבוע הורה להם מרן זי"ע ללמוד את פירוש האלשיך הק' על התורה. ברשימות זכרונותיו של רבי משה מהנהגות מרן זי"ע"א הוא רושם כי לפעמים קודם קידוש בליל שבת היה מרן זי"ע"א חוזר על דברי האלשיך הק'.

27 ר' משה היה מוסיף כי מרן זי"ע"א לא היה מסיים את מאמר הגמ', כדרכו בקודש לדבר אך טוב לישראל. 28 סיפר התלמיד ר' אשר סאווע כי פעם אחת בעת לימודיו בישיבה צמחה לו מכה על גופו ומקום המכה הודהם והתנפח ושכב בחדרו עם חום גבוה, מרן זי"ע"א הגיע לבקרו בחדרו וביקש לראות את המכה, והוציא משחה כלשהיא מחיקו ומרח עליה, ותיכף ומיד נתפא ממתו.

הסוכות ביום שהוסכם מראש לחזור. גם בחג הפסח היו כולם בביתם, וחזרו בשבוע הראשון אחר החג, והיו מודיעים מראש באיזה יום לחזור.²⁹
 "שאר החגים וימי מועד היו כולם בישיבה, וכן בחנוכה ובפורים. במשך השנה לא היו בכלל חופשות, וגם בעת שכ"ק זי"ע היה נוסע לאחד משבתות השנה לאחד העיירות לא נתן כ"ק זי"ע לשום בחור לנסוע ואפילו לאחד שגר בעיר זו. המקום היחידי שכ"ק זי"ע הסכים שבחורים ייסעו אתו היה למלינוב²⁹ אלא שגם לשם לא הסכים כ"ק זי"ע שכולם יסעו כי אם עד עשרה בחורים ולא יותר".

על קרקדם

היה מרן אדמו"ר זיע"א מנווט את דרכה של הישיבה הק', ועין קדשו היתה פקוחה על הנעשה בה, והיה תובע מתלמידי הישיבה הק' ללמוד ביתר שאת וביתר עז, מעבר לסדרי הישיבה הק'.

ר' משה היה מספר ומדגיש בזכרונותיו בע"פ אודות הישיבה, כי על פי הוראות מרן זיע"א השאיפה היתה תמיד להרחיב את ידיעות התלמידים במקצועות התורה עד כמה שיותר. כך הוא גם מספר ברשימותיו:

"יש לציין שכ"ק זי"ע דרש מהבחורים שילמדו יותר גמרא עם רש"י [לבד מהנלמד בישיבה], ומהבחורים המבוגרים דרש שילמדו גם תוספות וקצת מהרש"א".
 היכל הישיבה הק' היה הומה קול תורה ותפילה במשך כמעט כל שעות היממה, וכפי שר' משה מציין:

"הישיבה היתה כמעט כל היממה עם תלמידים כי היו בחורים שלמדו עד השעות המאוחרות של הלילה ואחרים הקדימו בשעות הבוקר, והיו רק כמה שעות באמצע הלילה שלא למדו"³⁰.

מרן זיע"א התעניין הרבה בהתקדמות הבחורים בלימוד התורה וההתמדה. ר' משה מלמד סיפר כי לא אחת שאל מרן זיע"א את המשגיח, מי הם המצטיינים בישיבה. באחת מן הפעמים ששאל, וציינו לפניו את שלושת המובחרים שבחבורה, הכניסם אליו ודיבר אליהם שיחה שארכה כשעתיים³¹.

מרן זיע"א היה מפקח על כל פרט ופרט, והיה מקבל לידיו דו"חות מהנעשה בישיבה הק'. וכך מספר ר' משה ברשימותיו:

"כ"ק זי"ע קיבל דו"ח שוטף כל יום ולפעמים כמה פעמים ביום על כל הנעשה והנשמע בישיבה, והוא נתן הערותיו והוראותיו על כל פרט ופרט. וזכורני שפעם התקשה המגיד שיעור ר' מוטל ע"ה בתוספות אחד וניסה להסביר לתלמידים בכמה

29 לציון הקדוש של מרן אדמו"ר הזקן זיע"א הטמון בעיר. מרן זיע"א לא היה מגיע ליום ההילולא, טו"ב סיון, אלא היה בא למלינוב ביום א' בשבוע הראשון לאחר חג השבועות, ועמו הצטרפו הרבה חסידים מעיירות וכפרי הסביבה. ר' משה רושם בכתביו כי התלמידים המצטרפים היו רק מהבחורים המבוגרים יותר, "והיתה זו זכות גדולה, למי שקיבל זכות לנסוע".

30 רצונו הק' של מרן זיע"א היה שילמדו בישיבה במשך עשרים וארבע שעות היממה, כשבפועל בין מאחרי השבת לבין משכימי הקום התלמידים הגיעו לכעשרים ושניים שעות ביממה.

31 את תוכן השיחה לא זכר ר' משה שהיה אחד מן המצטיינים, אבל הסיום לא נשתכח הימנו, כשאמר מרן זיע"א: אל חסיד'י שער בחור לא יבוא היצר הרע להכשילו 'אין א גראבע עבירה', למשל נישט לייגן תפילין, או לחילול שבת, אלא בקליניקייט, ואז אם נכשל ח"ו האט ער איך שרין אין קעשענע.

וכמה אופנים ולא עלה בידו עד שהשאירו למחר³², בערב כשנכנסתי לכ"ק זי"ע למסור את הדו"ח מהיום סיפרתי לו גם על זה, וכ"ק זי"ע ביקש תיכף להביא גמרא והסביר בקלות את כל התוספות, למחר כשמסרתי את הביאור של התוספות בישיבה כולם התפלאו על ההסבר הקל והיפה שנתן כ"ק זי"ע על התוספות.
כשהיה מרן זי"ע נוסע בקיץ למקום נופש היה ר' משה אף אז שולח תמידים כסדרם דוחו"ת בכתב מכל הנעשה בישיבה:

"המקום שכ"ק זי"ע נסע אליו לא היה ידוע לחסידים ולי היה ידוע רק בשביל זה ששלחתי דו"ח לכ"ק זי"ע פעמיים בשבוע".

גם בהיות מרן זי"ע בביקורו הראשון בארץ הקודש, בשנת תרח"ץ, הריץ אליו ר' משה את הדו"חות לארה"ק – פעמיים בשבוע:

"כשכ"ק זי"ע נסע בחודש טבת שנת תרח"ץ, במוצאי שבת שאחרי עשרה בטבת לארצנו הקדושה וחזר ל' שבט תרח"ץ, כל העומס של ניהול הישיבה הק' נפל עלי, והוצרכתי פעמיים בשבוע לכתוב לפי הוראת כ"ק זי"ע דו"ח מלא מהנעשה בישיבה, על הכתובת של ר' בנימין גרושבסקי ע"ה בת"א³³, ור' פייבל אוירבך חיפה".
לא רק על הדו"חות היה מרן זי"ע סומך, כי היה מגיע מעת לעת בעצמו לראות את תלמידי הישיבה הק' בלימודם:

"לעתים נכנס כ"ק זי"ע בבוקר או בערב לישיבה לראות כמו עיניו הק' איך הבחורים לומדים ובדרך כלל לא התעכב הרבה, אבל לפעמים התעכב וישב ושמע איך שבחור זה או זה מפרש את השיעור לפני מגיד השיעור".

היה מרן זי"ע מקרב את תלמידי הישיבה הק' בימין קדשו, ולעתים היה מרן זי"ע מתיישב עמם ביומי דפגרא או בעתים המסוגלים, לשבת אחים ושתיית לחיים, וכפי שר' משה מתאר:

"וזכורני גם מספר פעמים שכ"ק זי"ע ישב אתנו יחד עם מגידי השיעור ושתה לחיים, ולא זוכר אני בגלל איזה סיבה אם היה זה ביום ראש חודש או ביום הילולא של

32 ר' משה מצייין ברשימותיו: כמדומני שזה היה במסכת פסחים דף ד' ע"א.

33 ר' בנימין גרושבסקי נולד באמצע שנות התר"מ לאביו החסיד ר' נח גבאי בביהמ"ד חסידי סטולין בבריסק, לאחר שנשא את בת החסיד ר' יעקב וועלוועלער מחשובי החסידים בלוצק התיישב בעיר (ר' יעקב היה אומר בקביעות ברכות השחר בשבת קודם ברוך שאמר, בעל תפילה לפעמים ל'מוסף' בשב"ק, והש"ץ קבוע לתפילת 'המלך' בראש השנה. בשמחת תורה בהקפות היה מרן זי"ע ארוך כשמציירו האחד ר' יעקב ומציירו השני ר' נחום ליפא מרגליות ז"ל). ר' בנימין התבלט כל ימיו כעסקן ציבורי רב פעלים בתחומים שונים, והיה רודף צדקה וחסד. עם הקמת חצר קדשו של מרן אדמו"ר זי"ע בלוצק התקשר אליו בלב ונפש. עלה לארץ בשנת תרצ"ג והתיישב בתל אביב, ונתחבר שם עם חסידי מרן אדמו"ר זי"ע שהיה להם בית כנסת מיוחד לאנ"ש.

בשנות המלחמה העולמית הנוראה, אחר שמרן אדמו"ר זי"ע הגיע לפרונוזה, עמד ר' בנימין בקשר מכתבים רציף עם הרבנית פייגא ע"ה בת מרן אדמו"ר זי"ע, ושולח להם חבילות תרופות, מזון ומצרכים, והוא ערכן את אנ"ש הנאמנים על מקום הימצאו של מרן אדמו"ר זי"ע. עם שוך חמת המלחמה ויציאת מרן זי"ע מגבולות ברית המועצות טרח ויגע במסירות עצומה יחד עם רעהו החסיד הנאמן ר' פייבל אויערבאך ז"ל, להשיג רשיונות עליה (סרטיפיקטים) עבור מרן זי"ע ובתו היחידה הרבנית מרת פייגא ע"ה. בקונטרס 'יחנונו ויברכנו' נדפס מכתב ששלח ר' פייבל אויערבאך שנסע עם מרן אדמו"ר זי"ע בחורף תש"ח לארה"ב לר' בערל פרידמאן ז"ל אחר הגיעם לניו יורק, ובין הדברים כותב לו, "כתוב לידידנו הר' בנימין גרושבסקי לתל אביב, שלמרות זה שכ"ק מרן אדמו"ר שליט"א מרגיש א"ע חלש מאד, בכל זאת אם יש לו דבר נחוץ יכול לכתוב ישר לפה, ויקבל תשובה ישר לשם". ר' בנימין נלב"ע בגיל גבורות בשם טוב כ"ח תמוז תשכ"ו ונטמן בבית העלמין בחולון.

צדיקים, ופעם ישב כ"ק אתנו וספרו סיפורי צדיקים ועמדו לשתות לחיים, פנה אז כ"ק למגיד השיעור ר' מוטל ושאלו ווי זאגט מען בא אייך לחיים? וענה ר' מוטל ע"ה ביי אונו זאגט מען לחיים ולברכה! [כמנהג חב"ד] תיכף שתה כ"ק זי"ע קצת מהכוס והושיט ידו הק' לר' מוטל ע"ה ואמר: "נו, לחיים ולברכה", ואחרי כן שתו לחיים כרגיל אצלנו".

מרן זי"ע א"ה היה מקרב את בני התורה, גם אלה שלא למדו בישיבתו הק'. כך סיפר ר' מנחם פוטרמן ז"ל³⁴ כי מרן זי"ע א"ה בלוצק היה מקרב ומכבד במיוחד את הבחורים מישיבת נובהרדוק, וכן בשב"ק בבוקר בעת הקידוש היה נותן להם בחביבות 'לעקאך'.

כאכילתכם בן תורתכם

ר' משה מפרט, כדרכו לתאר כל פרט, גם את סדרי המזון בישיבה, פת שחרית, צהרים וערב, וסדרי הסעודות בשבת קודש:

"בבוקר בשעה 7 או 8 וכן בערב קיבל כל תלמיד חלה שמשקלה 200 גרם ממורחת עם ריבה, או חמאה, עם כוס תה ממותק. ומי שרצה לקנות לו אוכל בעצמו קבל מקופת הישיבה 15 או 20 גרושים, והיה קונה לו ארוחה מה שהיה רוצה, ואילו בצהריים קבלו ארוחה חמה ממטבח של כ"ק זי"ע".

"רובא דרובא מהבחורים בשבת אכלו אצל בעלי בתים קבוע בכל שבת, או אצל קרובים. כמה מהבחורים אכלו במסעדה שעל יד בית כ"ק זי"ע אצל מר ליטוואק ע"ה, זו היתה מסעדה כשרה למהדרין מן המהדרין".

ר' משה עצמו, בנוסף להיותו מבעלי תריסין בין כתלי הישיבה, היה ממונה על הארוחות בישיבה. וכה הוא מספר ברשימותיו:

"כשעברנו [מהתלמוד תורה] בשנת תרצ"ה ללמוד בישיבה במשך זמן קצר הפסקנו לאכול "טעג" כנהוג, והתחילו לבשל במטבח של כ"ק זי"ע עבור הישיבה³⁵ ואני הייתי המחלק והממונה והאחראי על האוכל וכן על הסדר בישיבה, כמובן הכל תחת הוראותיו של כ"ק זי"ע. אחרי כן סייע בידי באוכל הבחור שמואל העכשטיין ע"ה מליבובנה"³⁶.

החזקת הישיבה

כאמור לעיל, לא היה פונה מרן זי"ע א"ה לגופים חיצוניים כדי שיחזיקו את הישיבה הק' ויתמכו בקופתה. לשם כך היה ר' משה מלמד פונה בשליחות הקודש לאנ"ש חסידי מרן זי"ע א"ה כדי להתרימם לצרכי הישיבה הק'.

34 חסיד טריסק שהתגורר באיזור לוצק, שהיה מקורב למרן אדמו"ר זי"ע א"ה. מפי הרב יהושע הויזמן שיח' ששמע ממנו. ידוע גם כי מרן זי"ע א"ה היה מקרב את הבחורים מחסידי ברסלב בלוצק, (או שהיו עוברים בעיר בדרום) והיו מגיעים להשתתף בשולח"ט.

35 ר' משה מספר ברשימותיו: המבשלת בבית כ"ק זי"ע קיבלה תוספת של כמה זלוטעס בעד בישולה עבור הישיבה לארוחת הצהריים.

36 ר' משה מציין: "היה בחור מהכתה הגבוהה חשוב ומצטיין, האבא שלו היה נגר פשוט לא חסיד ואמו מבית חסידי סטולין והיתה באה מדי פעם לפעם לכ"ק זי"ע ולבסוף הביאה את בנה שמואל ללמוד בישיבה, ומדי פעם היתה מגיעה לבקר אותו ולשמוע איך הוא לומד".

וכה מספר ר' משה בזכרונותיו:

"עוד משנת תרצ"ז נשלחתי ע"י כ"ק זי"ע בערבי שבתות – עד אחרי השבת (מוצאי ש"ק או יום ראשון בבוקר) להתרים את אנ"ש ולאסוף כספים עבור החזקת הישיבה הקדושה³⁷, ועל ידי כך הכרתי כמעט את מרבית אנ"ש חסידי סטולין, בעיירות קובל, מדיעוו, נעסכז, קולק, אליק, רויזשטש, הולוב ועוד³⁸, ובאותה השנה כ"ק זי"ע התחיל לארגן וליסד חדרים בכל מקום איפה שהיה חסידי סטולין עבור ילדים קטנים ובמקומות מגוריהם (עד לגיל 13 – 14) כדי שאלה יוכלו לאחר מכן לעבור וללמוד בישיבה בלוצק. החדרים הראשונים נוסדו בקולק נסכז ומדיעוו."

"כדאי להזכיר שבין התורמים הגדולים ומחזיקי הישיבה היו ר' כהנא ע"ה מחו"ל, ור' ברודסקי ע"ה מקרמניץ, ור' אלתר שמונעס ע"ה מורשא, כולם היו עשירים גדולים, וראוי גם לציין את נדבתם ביד רחבה של אנ"ש בעיר דובנא."

תרומת קמח לישיבה הק' היתה מתקבלת באופן קבוע מהרה"ח ר' נח בולבע ז"ל³⁹ שהיה בעל צדקה גדול ומפורסם. בישיבה היו אופים חלות ולחם מידי שבוע בשבוע, מן הקמח שתרם. הגבאי סיפר שעוד טרם נגמר הקמח כבר היה שולח שני שקים חדשים, אחד חיטים ואחד דגן עבור לחם לכל התלמידים כל השבוע⁴⁰.

37 החסיד הנודע הר"ר מרדכי הערש סטעפאק ע"ה מקאוול, היה מחשובי החסידים אצל מרן זיע"א בעת שבתו בלוצק. פעם אחת בא למרן זיע"א בדבר בנו יודל שהעמידו אותו לבדיקה רפואית, על מנת לשרת בצבא, וביקש ברכה שימצאו סיבה לפוטרו. אמר לו מרן זיע"א שנחזק לו עבור הישיבה חמש מאות דולר, ובאם יתחייב להביא את הסכום יברכהו. הסכום היה סכום עצום בימים ההם, אך ר' מרדכי הערש קיבל עליו. ואכן תוך ימים מספר שלח את הסכום עם בנו השני שהתגורר בלוצק. הבן החליט כי חסידותו של אביו מעבירה אותו על דעתו, והוא מפריז לתת בלי שום חשבון. החליט על דעת עצמו להוריד מאתיים דולר, וליתן רק שלש מאות לאדמו"ר זיע"א. ואחר זמן יתן השאר לאביו ויסביר לו את טענתו. משנכנס הבן אל מרן זיע"א נתן את הכסף, שאלו מי שלח זאת. ענה: אבי. מרן זיע"א החזיר לו את הכסף ולא אבה לקבלו. הבן הבין כי יור במעל, ומעשיו גרמו שכ"ק לא יקבל ממנו. הוא התבייש מאביו, והשאיר אצלו את הכסף עד לעת מצוא. בינתיים התייצב אחיו יודל לצבא, והרופאים קבעו פה אחד שהוא בריא וחזק, והתחילו להכשירו לצבא. ר' מרדכי הערש נבהל ונסע ללוצק. אך מרן זיע"א לא פנה אליו ולא נתן לו שלום. הוא הבין כי יש דברים בגו, ופנה אל בנו שגר בלוצק, ושאלו על פרשת הכסף אשר מסר לו. הבן הודה על כל מעשיו, והאב – ר' מרדכי הערש, נטל את הכסף ורץ אל מרן זיע"א. "אפילו אם בני ילך לצבא, הרי התחייבתי ליתן לרבי חמש מאות דולר לישיבה" – אמר. מרן זיע"א קיבל ממנו, ואמר לו: "לא היית צריך לשלוח הכסף עם בןך, רק היית צריך לבוא בעצמך לכאן. אך עתה מה אעשה לך? כתוב לבני שיאמר למפקדו שהוא חש בלבו". כמצוות רבינו כן עשה. המפקד שלח אותו לרופא ולפליאתו אישר הרופא את טענתו, ושחררו מיד מעבודת הצבא. מפי יצחק מרגלית בנו של ר' ליפא ז"ל.

38 הכוונה לעיירות אנ"ש באזור לוצק שבגאליץ. סיפר רבי משה כי פעם אחת בעת מסעו לגייס כספים עבור הישיבה הגיע לדובנא בימי חנוכה, ושמע את החסידים מאנ"ש מזמרים "אנא" המיוחס לבעש"ט הק'. אח"כ מסר זאת למרן זיע"א שהם שרים ניגון שאינו נהוג אצלנו, ענה לו: הנח להם, זה מנהג המקום...

39 היה חסיד ונגיד ממשפחה גדולה מברעזשניץ, נכדו של ר' איציקל ברעזשניצער, מזקני וחשובי החסידים אצל מרן אדמו"ר הוקן צוק"ל בעל 'בית אהרן'.

40 מתוך כתבי הרה"ח ר' מענדל ציילינגאלד ז"ל ושם מוסף על הסיפור: חסיד זה נפטר פתאום כשעדיין לא הגיע לגיל ששים. פעם אחת בחוה"מ נסע הגבאי [ר' משה האק] לביתו באליק. ר' ליפא מרגלית נכנס אל אדמו"ר בבוקר לקבל את הטלית, אמר לו אדמו"ר שלא היה יכול לישון כל הלילה, כי דפקו בדלת ביהכנ"ס והיה סגור. אמר לו ר' ליפא: שיקט מען ארויס דעם שמש (ישנן אצל אדמו"ר) לראות. והשיב אדמו"ר כי השמש אינו יכול לתקן זאת... אחר כך באמצע תפילת שחרית קודם "ברכו" נכנס גיסו של המנוח ר' נח ע"ה לביהכנ"ס, ואדמו"ר הרגיש שבא מאחור. כשניגש לומר גוט יו"ט, שאלו אדמו"ר: מרדכי – מאטקע, וואס ביזטו געקומען שפעט צום דאווינען? והשיב לו כי גיסו ר' נח בא אליו בחלום שרועה ליכנס לביהכנ"ס ואי אפשר. ר' ליפא עמד שם מן הצד, ואדמו"ר פנה אליו ואמר: יעצט ווייסטו שוין ווער האט געקלאפט. וד"ל.

בשיא תפארתה

זכה מרן זיע"א לראות את הישיבה הק' בשיא הצלחתה ותפארתה. בחורי החמד שמלאו את ספסלי הישיבה הק' היו מטובי הלומדים, והיו מצויינים בתורה, בחסידות וביראת שמים. ר' משה מספר על הצלחתה של הישיבה הק':

"ראוי להדגיש ולציין, שהבחורים שהתחילו ללמוד בישיבה כולם פרט לאחד המשיכו בה עד יום האחרון של קיום הישיבה – האחד שלא המשיך היה בחור מקופיטוב שעל יד הורחוב שאחרי כשלש או ארבע שנות לימודים התחיל מעט להתקלקל, וכ"ק זי"ע זרק אותו תיכף מהישיבה ולא נתן לו להמשיך בה, אם כי לא ריחקו כלל ולהיפך החזירו למוטב והשגיח עליו, אלא שכ"ק זי"ע לא רצה שיהיה במסגרת הישיבה ובין הבחורים שבה".

עם עלות חמת הצורך, באה שעה קשה לישיבה הק' ותלמידיה. גם בשעת מצוקה פעלה הישיבה באופן מצומצם, עדי נסגרה על מסגר וברייח באותה תקופת זעם ואימה. על כך מספר ר' משה ברשימותיו:

"כמו שהזכרתי במשך חורף שנת ת"ש עוד התקיימה הישיבה בזעיר אנפין, אבל כבר אז הגיעו ידיעות שהק.ג.ב. מתעניינת בכ"ק זי"ע ובישיבה, וכך במשך הקיץ הפסיקה הישיבה הקדושה לגמרי לפעול. נשארו מספר בחורים תושבי לוצק ואולי עוד אחד או שניים ממקום אחר וכל אלה למדו בינם לבין עצמם בבית הכנסת ולא במרוכז בעזרת נשים כפי שהיה בעת קיום הישיבה".

"וכך לצערו של כ"ק זי"ע ולצער כל בית ישראל עלה הקץ גם על ישיבה קדושה וחביבה זו, עם החורבן הגדול של יהדות אירופא ה' ירפא שברינו ועד הנה עזרונו רחמיו שזכינו להמשך קיום התורה בארץ הקודש"⁴¹.

לאחר הצלת מרן אדמו"ר זיע"א מעמק הבכא, הניף יד קדשו בשנית והקים שוב ישיבות והיכלי תורה וחסידות בארץ הקודש ובאמריקה שהאירו לאנ"ש ולחסידים המקושרים בעוז, ועל כך בפרקים הבאים בעזה"י.

במאמר הבא אי"ה: הישיבות בעיה"ק ירושת"ו, ישיבת 'בית אהרן' / ישיבת 'פאר ישראל' / ישיבת 'בית אהרן וישראל' / 'בית אולפנא בית אהרן וישראל'



41 מתלמידי הישיבה ששרדו את שנות הזעם ידועים לנו ר' משה מלמד, ר' שמעיהו מרדכי ראבער (הזכור בכינויו מרדכי מלמד, בן החסיד ר' ישראל נטע הלוי הי"ד מלוצק) ור' יצחק אשר סאווע. ר' מרדכי היה נמנע מלספר מתולדות הישיבה הק' וממאורעות מסע הצלתו של מרן אדמו"ר זיע"א בשנות המלחמה, וזאת עפ"י הוראה שקיבל ממרן זיע"א. ר' מרדכי נלב"ע בירושלים ת"ו ד' תשרי תשע"ג. ר' אשר סאווע היה בנו של הגאון רבי חיים יוקל אברהם סאווע מחבר ספר 'קרנות המזבח' בענין הקרבת קרבנות בומה"ז (וורשה תרפ"ח) שניהן כרבה של קאלק הסמוכה ללוצק. לאחר המלחמה הגיע פעם ר' אשר להשתתף בשולחן הטהור אצל מרן זיע"א כששהה בארץ הקודש ובשל הדוחק לא היה יכול לגשת לאדמו"ר, קרא מרן זיע"א בקול ואמר לאזט א דורך דעם קאלקער רבי'ס זון. ר' אשר התגורר כמה שנים בבני ברק ואח"כ היגר לארה"ב והתיישב בעיר דנוור שבקולורדו. פעם נקלעו שם משולחים מאנ"ש התרגש ר' אשר לפגשם, וסיפר להם בארוכה מקורות הישיבה הק' בלוצק. נלב"ע כ"ה תשרי תשמ"ח.

הרב יעקב ב"ר משה מרק

יחוס משפחת מרן אדמו"ר מסטולין קארלין זיע"א אל מרן הבעל שם טוב הק' זיע"א ופרטים בשושלת בית אליה

מעמד מיוחד נתבצר לו לחודש כסלו בדברי הימים של שושלת הקודש רבותינו הק' מסטאלין קארלין נבג"מ. כי' בו, בשנת תרכ"ט, נולד מרן הרה"ק אור ישראל מסטאלין זי"ע¹. גם יום טו"ב בו היה יום נכבד אצל מרן אדמו"ר הזקן זיע"א². בכ' בו, בשנת תרפ"ב, נערכה ברוב פאר והדר ובהמון חוגג שמחת נישואי כ"ק מרן אדמו"ר זצוק"ל ביום כ' לחודש, בעיר 'אליה'³. בכ"א בו, אך טוב לישראל, הוא יומא דהילולא קדישא של מרן אדמו"ר זי"ע⁴.

לקראת חודש נכבד זה ולקראת שמחת בית קארלין סטאלין שתערך אי"ה ב"ג בחודש זה השתא, בסימן טוב ובמזל טוב בשעה טובה ומוצלחת, אמרנו לברר עלי גיליון את פאר יחוסו רם המעלה של כ"ק מרן אדמו"ר זצוק"ל.

בשנת תפא"ר, בהגיע מרן אדמו"ר זצוק"ל לפרק האיש מקדש, דיברו בו נכבדות הצעה ממשפחת עשירים ונגידים מכובדים וגם הצעה ממשפחת עתירי היחס מגזע צדיקים קדושי עליון. אביו הק' מרן אדמו"ר אור ישראל זיע"א הורה להביא את ההצעות לבנו מרן אדמו"ר זיע"א ושהוא יכריע בעצמו לאיזו הצעה לפנות⁵.

1 מרן אדמו"ר הזקן זיע"א ומרן אדמו"ר הצעיר זיע"א כתבו: "ב"ה ת"ל לזכרון טוב ולמזל טוב ולסימן טוב לחיים טובים ארוכים ולשלום שביום ג' שהוכפל כי טוב יוד ימים לחדש כסלו שנת ורב להושיע נולד לי בן זכר לברכה..." (דברי אהרן עמ' עט).

2 הרה"ק הרי"מ מקאזניץ זי"ע ברשימותיו: "כ"ק א"ח הרה"צ אדמו"ר [הצעיר] זצוק"ל סיפר מכ"ק אביו הרב הצדיק אדמו"ר [הזקן] זצוק"ל שאמר על חברית של אחי הרה"ח [אור ישראל] שליט"א, דער טאג [טו"ב כסלו] איז ביי מיר גיווען א שטיק יום כיפור. ושמעתי שאמר עוד א"ז אדמו"ר הרה"ק זצוק"ל ביום חברית מילה של אחי שליט"א, עס האט זיך מיר גיעפינט דער עולם הניגון". במכתב המוזכר לעיל כתבו רבוה"ק מרן אדמו"ר זי"ע ומרן אדמו"ר זי"ע: "וביום השמיני יום ג' שהוכפל כי טוב ימים לחדש ה"ל הכנסנו אותו לבריתו של אברהם אבינו ע"ה ונקא שמו בישראל לחיים טובים ארוכים ולשלום ישראל שיחי' לאוי"ט...".

3 ראה להלן.

4 לאחר ימי ההילולא של הרה"ק המגיד ממעזריטש זיע"א והרה"ק רבי ברוך ממעז'בוז' זיע"א בחי' וי"ט כסלו, אשר רק בחסידותנו הק' נהגו מקדם לציון את ההילולא.

5 "לאדמו"ר זצוק"ל מנו"כ בטבריא הציעו לו שני שידוכים אחד ממשפחת הגבירים בערגמן מווארשא שהיו עשירים גדולים והשידוך השני היה עם האליקער, ושאלו הפרנקפורטר זיע"א מה אומר ע"ז וענה לו: טאטעלי ווייסט דאך, יעדער איינער נעמט דאך זיינס. ואח"כ כשנגמר השידוך עם האליקער כתב אליו מכתב מוורשא, ולחסידים ציין שאדמו"ר זצוק"ל ענה לו: ווי א חסיד און ווי א קלוגער" (מזקני החסידים).

* בחקר סדר היוחסין כבר הקדימנו חוקר היחס המפואר הרב שמואל חיים יעקב גרובער שליט"א יו"ר מכון משכנות יעקב – שיכון סקווירא ארה"ב, שחקר ובירר דבר זה בקובץ נחלת צבי ח' ובקובץ 'אורות' חודש מנ"א תשע"ח, אך אמרנו להשלים המאמר ולהביאם כדבר המוגמר. והתורה אחת היא לו על מחקרו המופלאים שעזרו לנו והיו לנו לעינים בעריכת המאמר.

רבינו זי"ע בחר בהצעה הרמה ונכנס לברית האירוסין, עם מחברתו הטהורה הרבנית הצדקנית מרת מרגלית ע"ה בת פאר היחס חוטר מגזע ישי מגזע מרן רבינו אור שבעת הימים הבעש"ט זי"ע, ה"ה הרה"ק רבי שמעון שלמה מאלק צוק"ל.⁶

רבי שמעון שלמה היה מגזע רם ונשא, חוטר לאראלים ותרשישים, נכדם של מרנן הצדיקים הקדושים לבית אלק, סאווראן, ראחמסטרווקא וטשערנאביל זי"ע, ולמעלה בקודש.

בתקופה האחרונה לחיי חיותו בשנת תרפ"א נסע מרן אור ישראל מסטאלין זי"ע להתרפא בעיר ואם בישראל ווארשא, ובהיותו שם הגיעה אליו הבשורה הטובה מגמר קשר השידוכין. באותה שעה כתב מכתב הדור לבנו מרן אדמו"ר צוק"ל, בו כלולה ברכת "מזל טוב" ודברי ברכה, בזה"ל: "לכבוד בני הרב הצדיק, מזל טוב, אשריך שבחרת בדרכי אבותינו הקדושים, אלפי ברכות יחולו על ראשך!"⁷

6 כפי שיובא לקמן, רבי שמעון שלמה מאלק כבר נפטר בצעירותו ביום כ' בתמוז שנת תרנ"ז, שנים רבות לפני בואו של רבינו זי"ע לברית האירוסין עם בתו הרבנית ע"ה. בהצעה זו המדוברת היתה יתומה מאביה, ואמה הרבנית פייגא יענטא לאנדא היתה אלמנה ללא אמצעים כספיים.

הרב חיים דוב גולבסקי ז"ל היה מספר כי כליל שבת שקודם הברית, שב"ק פר' דברים, בעת שמחת הבן זכר של מרן רבינו צוק"ל האריך אביו מרן אור ישראל זי"ע לדבר בשבח הצדיקים מגזע הקודש אלק, ולאחר שנים בעת בוא רבינו בקשר שידוכים נזכרו החסידים מזה והבינו אחרית דבר מראשיתו (רשם מפיו הר"ר דוד אריה שור ז"ל).

סיפר הרה"ח ר' נחום מענדל ציילינגולד ז"ל (יליד העיר אלק), כי פעם שלח מרן אור ישראל מסטאלין זי"ע את אחד מהחסידים מאנ"ש לשמש כש"ב בעיר אלק. כשנכנסו פרנסי העיר אל הרה"ק רבי שמעון שלמה לקבל את הסכמתו למינוי, התנגד לכן, ואמר אודות מרן אור ישראל זי"ע, "וכי אם לא אמלא רצונו, לא יסכים להשתדך עמי?". לאחר שנים כשנשתדכו ביניהם נזכרו בני העיר וחזרו על דבריו הק' ונוכחו בעיניו הק' הצופיות למרחוק.

קשרי ידידות מופלאים היו בין רבותינו הק' ושלשלת הקודש צדיקי בית אלק. מסופר כי מרן אור ישראל זי"ע ביקר פעם בבית המדרש שבאלק, היה זה בית המדרש אשר נבנה ע"י הרה"ק רבי צבי אריה מאלק בעצמו ותחת השגחתו, הוא הניח יסודות הבניין והפועלים השלימו את המלאכה. התבונן מרן אור ישראל זי"ע על קירות הבית הק' ואמר: שמראה הבית הזה נראה כמלאכת ארץ ישראל. השיבה לו הרבנית אלמנתו של רבי שמעון שלמה מאלק צוק"ל, שאכן יש קבלה בדינו שהרה"ק ר' צבי אריה הוריד את אוירא דארץ ישראל לאלק. ענה רבינו ואמר: "וואס זיי האבן געקענט טאדן, שמועסן מיי נישט. זיי האבן אלעס געקענט" [מה שיכלו הצדיקים האלה לעשות, כלל אין אנו מדברים, הם יכלו הכל]. טל אורות, להרה"צ ר' אהרן יעקב בנדוויין מסטרעטין זצ"ל, ניו יארק תשל"ה, כרך א' עמ' קיד ע"ב.

הרה"ק ר' הירש ליב אליקער זצ"ל ה' לו בית מדרש בדוברובין, ואצל החלונות שבבית הכ"נ העמיד שם לולקעס. פ"א בא הסטאלינער זצ"ל לדוברובין ונכנס לביהכ"נ והחליפם במקום אחר, וכשבא האליקער עוד פעם שמה וראה כי הלולקעס אינם עומדים כמו שהוא העמידם, ושאל מי עשה זאת, ואמרו לו כי הסטאלינער עשה את זאת, ואמר האליקער: ער האט צו גינומען באר מיר דוברוביצער שטיבל (כתבי רבי מאיר ברנשטיין ז"ל, ראה שם ב"טל אורות' גירסא נוספת לסיפור זה). ובכתבי הר"מ ציילינגאלד ז"ל נוסחת הסיום כך היא: "ואמר בזה הלשון עהר האט מיר אפ גישרויפט א גאנצין קאנט חסידים בליטא".

עוד סיפר הרה"ח רבי מענדל ציילינגאלד ז"ל: בעת ביקורו של מרן אור ישראל באלק, העלו מן המרתף שני בקבוקי יין ישן נושן וכיבדו את רבינו בשניהם, האחד לשותות הימנו לחיים והשני כדי לקחת לדרכו. כשהביאו את היין ישן אמר מרן אור ישראל בלה"ק: "איהר ווייסט וואס אלטע וויין איז? אלטע וויין קען מציל זיין א נפש". זמן מה עבר והרבנית מאלק נחלתה מאוד עד שטובי הרופאים כבר אמרו נואש, וכתה הבכירה רצה לבית החיים בכדי להתפלל עבורה על קברי הצדיקים. בתוך הדברים שאל אחד הרופאים אם יש להם בנמצא יין ישן. תיכף הביאו את היין ישן והכניסו לה שתי טיפות לפיה ונתעוררה תיכף, אז נתנו לה עוד כף קטנה עד שנתרפאה לגמרי. ואז הבינו את דברי מרן זי"ע שנאמרו שנים רבות קודם לכן.

7 דברי אהרן עמוד קפ"ח. הרה"ח ר' נחום עקיבא ברייל שליט"א מוסיף ששמע מפי הרה"ח ר' מענדל ציילינגאלד ז"ל בשם הרה"ח ר' נחום ליפא מרגלית ז"ל שראה את המכתב באוצרו של מרן אדמו"ר צוק"ל ונכתב בו בזה"ל: "אחרי הודיענו את כל זאת אין נכון וחכם כמון... מזל טוב...".

ידוע כי פעם כשאחד התרעם על דרכיו הק' של מרן אדמו"ר זי"ע שלא היו מובנים כראוי והשיח את תמיהתו בפני אחיו מרן אדמו"ר רבי אהרן מוורשא זי"ע א"ה, אמר לו הרה"ק מוורשא אודות גדולת מרן זי"ע א: "קיינער האט נישט אזא בריוו פון טאטן נאר ער, איז שוין גענוג".

בב' דראש השנה תרפ"ב, בהיותו במנהיים לרפואה, עלה מרן אדמו"ר אור ישראל זיע"א לאור באור החיים, בהשאירו בביתו אחריו את הרבנית הצוה"ח ברכה שיינדיל ע"ה הי"ד, את בתם הרבנית מ' רבקה ע"ה הי"ד, את בנם מרן אדמו"ר זצוק"ל ואת בתם הרבנית מ' חנה ע"ה הי"ד, שטרם נכנסו לחופה.

הרבנית הצוה"ח מרת ברכה שיינדיל ע"ה כותבת במכתב לחסידים בירושלים⁸: "כאשר זכני השי"ת והגיעני לתור כלולת בתי הכלה רבקה תי' עם ב"ג החתן החשוב כמר משה בן רייזיל שי' בן הרה"צ ר' ברוך טווערסקי מסטעפין שי' (נכד הרה"צ ר' משה מקארישטשאב זצ"ל) שהוגבלה להיות בשע"מ אי"ה אור ליום ה' וישלח י"ד כסלו הבע"ל במחנינו, וגם כלולת בני החשוב כמר יוחנן שי' עם ב"ג הכלה התשובה מ' מרגליות תי' בת הרה"צ מ' שמעון שלמה ז"ל מאליק הוגבלה להיות בשע"מ איה"ש אור ליום ד' כ' כסלו הבע"ל בבית אם הכלה הרבנית פייגא יענטע באליק. ועשינו זאת למלאות פקודת אישי נ"ע למהר כלולתם כל מה דאפשר"⁹.

שמחת הנישואין של מרן אדמו"ר זצוק"ל נחוגה ברוב פאר והדר ביום כ' לחודש כסלו שנת תרפ"ב בעיר 'אליק'¹⁰, בשמחה זו, שנערכה לאחר נפילת עטרת ראש החסידים ואב בית משפחת המלכות, לקחו חבל צדיקים רבים מרחבי פולין. אנשים נשים וטף השתתפו בה, ואף מנגנים ובדחן מפורסם הובאו מהעיר רובנא לשמח את הקהל הגדול.

נוע קודש 'אליק'

הרה"ק רבי שמעון שלמה מאליק נולד ביום ט' לחודש אדר שנת תרי"ט לאביו רבי מרדכי בעל 'גדולת מרדכי' בנו של הרה"ק רבי יוסף דוד מאליק זי"ע¹¹. ואמו היתה הרבנית מרת רחל סימא חיה ע"ה בת רבי שמעון שלמה מסאווראן בנו של הרה"ק רבי משה צבי מסאווראן זי"ע. רבי שמעון שלמה נשא את הרבנית מרת פייגא יענטא ע"ה¹² בת דודו רבי משה מטשעטשילניק,

8 ברכת אהרן, עמ' קס.

9 הרב החסיד רבי ישראל בנימין גלייבערמאן ז"ל (במכתבו שבאוצר כ"ק מרן אדמו"ר שליט"א) כותב מחצה"ק סטאלין: "בעזה"ש"ת פה סטאלין, יום א' פ' לך שנת בעתה"י... כן אודיעם, אשר נשאר בהסכם כולו ובהסכם האחים הק', אשר בהקדם תהי' נשואי אחותם רבקה תחי' ונשואי אחיהם החתן החשוב כמר יוחנן שי', והמחור' הרב ר' ברוך שי' מסטעפין בא לפה בר"ח והגביל זמן כלולת בנו החתן החשוב כמר משה שי' בן רייזיל תחי', עם בת רבינו הק' נ"ע הכלה רבקה תחי', בשע"מ, איה"ש אור ליום ה' וישלח י"ד כסלו הבע"ל. גם כלולת החתן החשוב כמר יוחנן שי', עב"ג הכלה החשובה מ' מרגלית תי', בת הרבנית פייגא יענטע מאליק, ושם אבי הכלה הי' הרב הק' ר' שמעון שלמה זצ"ל מאליק – הוגבלה על אור ליום ד' כ' כסלו הבע"ל בעיר אליק. דברי הדושו"ט ומבקש להזכירני לשיבה טובה, ישראל בנימין גלייבערמאן".

10 מיד לאחר תום שבעת ימי השמחה בנישואי אחותו מרת רבקה ע"ה שנערכו בי"ד כסלו בסטאלין.

11 בספר זכרון טוב (נעשכיו) חלק המכתבים מכתב כ"ג, מביא מכתבים מהרה"ק רבי מרדכי אל הרה"ק רבי יצחק מנעשכיו זי"ע לעורר עליו רחמים להפקד בזש"ק, ושם מביא מכתב מחנוכה תרכ"ד, בו הוא מזכיר, "כי זה ששה ימים אשר בני יחידי יקירא, שמעון שלמה בן רחל סימא חיה אינו בקו הבריאה, וגודל בקשתי לעורר רחמים שישלח לו רפואה שלמה מהרה". ומתחתיו באה הערת המלכ"ד החסיד המשב"ק ר' יצחק לנדא ז"ל, "אמר הכותב: בנו הנזכר הוא הרב הצדיק המשוכח בתורה ומעשים טובים וכו' וכו' הוא עתה היושב על כסא אביו בעיר אליק, (הספר נדפס בשנת תרנ"ב) והוא ניהו נכד הצדיקים שרפי קודש, מצד אביו נכד הצדיק האלקי ר' הירש לייב מאליק, ומצד אמו נכד קודש הקדשים הצדיק רבינו מסאווראן שהיה בבארדיטשוב". והכותב ממשיך ומאריך בענין זה.

12 אודות הרבנית מרת פייגא יענטא ע"ה מסופר כי היתה צדקנית וחכמנית, והיתה יודעת היטב ללמוד דף גמרא [!]. נקראה ע"ש זקנתה הרבנית מחבתו של הרה"ק רבי שמעון שלמה מסאווראן זיע"א.

יצויין כי הרבנית מרת פייגא ע"ה בתו של כ"ק מרן אדמו"ר זיע"א נקראה על שם אם אמה הרבנית פייגא יענטא. יתכן כי הסיבה שנקראה רק בשם זה ולא בשמה השני, הוא על שם הרבנית מרת פייגא מחבתו של מרן הרא"ש הגדול מסטאלין זיע"א.

בן רבי שמעון שלמה מסאווראן וחתנו של הרה"ק רבי יוחנן מראחמיסטריווקא בנו של המגיד הרה"ק רבי מרדכי מטשערנאביל זי"ע¹³.

עודו בצעירותו, בהיותו בן עשרים, מילא מקום אביו שנלב"ע בשנת תרל"ט, אלא שלא זכה לאריכות ימים ונפטר לבית עולמו ביום כ' בתמוז שנת תרנ"ד¹⁴.

חומר מגזע ישי – מרן הבעש"ט זי"ע א

רבי שמעון שלמה מאלק היה חומר מגזע הבעש"ט הק' שכן אבי חותנו, רבי שמעון שלמה מסאווראן נשא את הרבנית מרת פייגא יענטא בת רבי אברהם מקאריסטשוב וסקווירא בנו של הרה"ק רבי אהרן מטיטוב, בן הרה"ק רבי צבי בן מרן אור שבעת הימים רבינו ישראל בעל שם טוב זיעוכ"א.

שושלת בית אלק

ראש שושילתא דבית אלק הלא הוא הרה"ק רבי צבי אריה מאלק זי"ע נולד במוציא יום הקדוש שנת תק"כ לאביו רבי אברהם (ולגירסא אחרת רבי גדליה) שנפטר כבר קודם לידת בנו.

13 במשך שנים רבות סבל הרה"ק מאלק זי"ע צער גידול בנים עד שזכה לזרע של קיימא, וכמה פעמים הזכיר את עצמו לפני חור"ו הרה"ק רבי יוחנן מראחמיסטריווקא זי"ע, וביקש את ברכתו ליפקד בורע של קיימא, אך עדיין לא זכה להעמיד תולדות. (מסופר כי זוגתו הרבנית ילדה ט"ז צאצאים, ורוב רובם נעדרו בינקותם ר"ל) ויהי כאשר עברו כמה שנים ועדיין לא נושע, פקד על זוגתו הרבנית שתסע למשכן זקנה הק', ולא תחזור משם עד שיבטיח לה בן זכר של קיימא בהבטחה גמורה.

הרבנית מאלק עשתה רצון בעלה, נסעה לראחמיסטריווקא, ויחד עם אמה, הרבנית מטשעטשילניק – שהייתה בת רבינו מראחמיסטריווקא, נכנסה אל הקודש פנימה, והשיחה לפניו את מצוקת ליבה, וביקשה שרבינו יבטיח לה להיפקד בבן זכר, וענה לה לא אוכל להבטיח, רק יכולני לברך.

כמה חודשים חלפו ועברו לה בבית זקנה, ועדיין התעכבה בראחמיסטריווקא להפציר בזקנה להוושע בורע חיים וקיימים, ואף הגידה לו את אשר פקד עליה בעלה הרה"ק מאלק, לבל תחזור אל ביתה ללא הבטחה גמורה מפה קדשו. אך כל תחנוניה לא הועילו, וטעמו ונימוקו עמו שהיאך יכולני להבטיח? רק אוכל לברך שיעזור השי"ת.

אחר זמן ממושך נתלגלו עליה רחמי זקנתה – הרבנית הצדקנית אשת הרה"ק מראחמיסטריווקא, ונכנסה אל בעלה להעטיר בעדה, באמרה אליו: לכל העולם תוכל לעזור, וכאן מה יהיה בסוף, הרי היא צריכה פעם להיוושע.

אז פנה הרה"ק אל משמשו הרה"ח ר' אברהם יעקב בילאגראדסקע ז"ל וביקשו להביא חומש בראשית, ופתח הרה"ק בפרשת ויצא (ל, יז) "וישמע אלוקים אל לאה, ותהר ותלד ליעקב בן חמישי". ופירש"י "שהייתה מתאוה ומחזרת להרבות שבטים". והורה לו לרשום על הקלף את דברי רש"י אלו, ונעץ יסוד בדברי רש"י ז"ל אלו, שלפי זה זקוקה הרבנית מאלק להוושע בזשיק, שהרי גם היא משתוקקת ומפצרת להעמיד תולדות, וכיון שכן יכולני כבר להבטיח לה בנים.

הרה"ח ר' אברהם יעקב שהיה חסיד בר אוריין ובר דעת כתב על הקלף את דברי רש"י הנ"ל, והוסיף בזה"ל: בגזירת עירין פתגמין קדישין אורייתא דא שתוושע בבנים.

לאחר שנה נולד בנם הרה"ק רבי אלטר יוסף דוד מאלק ולאחמ"כ נושעו בעוד כמה צאצאים. ספר שופריה דרבי יוחנן, רחמיסטריווקא עמ' רסה.

14 בהקדמת הקונטרס "שב"ע אור"ת שבתוך ספר 'טל אורות' כרך ב, כתב, 'ועד בשחק נאמן הרה"צ מוה"ר ישראל אדמו"ר מסטאלין זצ"ל שאמר שנקטף באבו, כי העמיק שאלה והגביה למעלה לפני בא עת'. ובין החסידים מקובל כי התבטא כי לא האריך ימים מפני שעלה למדרגות גבוהות מאוד, "צו הויך, צו יונג". (ימי חייו היו ל"ט שנים, ומרן אדמו"ר אור ישראל זי"ע אמר: ער האט זיך גינזענען צו יונג צוא גאר הויכע זאכין, דאס האט איהם געשאדט לאריכות ימים. פרי יעש אהרן)

דברי תורתו שנאמרו בקדושה ובטהרה מדי שבת בשבתו לפני צאן מרעיתו הובאו לדפוס ע"י נכדו כ"ק מרן אדמו"ר שליט"א בספר "שקל הקדש", ירושלים תשנ"ד, ע"י מכון בית אהרן וישראל. (כתב היד ניתן לכ"ק מרן אדמו"ר שליט"א ע"י הרה"צ רבי אהרן יעקב ברנדווין זצ"ל הנ"ל).

רבי צבי אריה היה חכם ארזים אשר חכמת אלוקים בקרבו, ובעודו תינוק מוטל בעריסה גילה מרן אור שבעת הימים הבעש"ט זי"ע כי נשמה גבוהה וקדושה שוכנת בקרבו¹⁵.

היה תלמידו המובהק של הרה"ק רבי יחיאל מיכל מזלאטשוב זי"ע, וכן תלמידו של המגיד הק' ממעזריטש זיע"א. מצדיקי דורו המפורסמים, כיהן כאדמו"ר וכמגיד מישרים בעיר אליק שבוואהלין (סמוך לרובנה).

השאר אחריו ברכה, ספרו "אור חכמים", ווארשה תרמ"ה, דברי תורתו שהובאו לדפוס ע"י נכדו הרה"ק רבי שמעון שלמה מאליק – למעלה משבעים שנה אחר הסתלקותו, בהסכמתם של הצדיקים הקדושים רבי יוחנן מראחמיסטריווקא ובן אחיו רבי יעקב יצחק ממאקארוב, המציינים 'אשר יצאו מפי כרוב קדוש משרפי מעלה, אשר אור קדושתו מלאה פני תבל, רבן של כל בני הגולה'. ונכדו רבי שמעון שלמה מגדירו 'האדם הגדול בענקים, ברוך שחלק מחכמתו ליראיו, הנשר הגדול קודש הקדשים, מפורסם בכל קצוי תבל'¹⁶.

לפי המובא בספר 'שם ושארית' (עמ' יא) וכן מובא בעוד מספרי התולדות אף נסתלק לאחר נ"ב שנים לימי חייו באותו יום, מוצאי יום הקדוש – יום הכיפורים י"א תשרי שנת תקע"ב.

בניו אחריו

רבינו צבי אריה זי"ע השאר אחריו ברכה:

- בנו הרה"ק רבי יוסף דוד מאליק נולד בשנת תקל"ט, אחר פטירת אביו בשנת תקע"ב המשך דרכו של אביו באדמו"רות בית אליק¹⁷ עד ליום פטירתו כ"ח לחודש מנחם אב שנת תר"ט.

15 'זקרב הבעש"ט להמטה שהיה שוכב שם הילד והסתכל עליו, ואמר לאמו למעה"ש תשמור הילד הזה כי הוא נשמה קדושה מאד, ותיכף נסע משם הבעש"ט ולא הלך כלל לשום בית והבינו כי הוא בא שמה רק בשביל ענין זה לפרסם גדולת הילד'. ספר 'ספורים נפלאים ומאמרים יקרים'. בספר טל אורות כותב, 'כשגדל הצדיק הק' מאליק והיה לאדמו"ר לחסידיים ואנשי מעשה, ידע לתאר בדיוק איך היה נראה הבעש"ט הק', על אף היותו תינוק בשעת מעשה, אמנם דמות דיוקנו הק' נחקק בזכרוננו, וצורתו הקדושה בכל מלואה עמדה לפניו בכל עת צורך'.
החסיד בנש"ק ר' מענדל ברנדווין ז"ל מטבריה היה מוסיף לספר כפי המקובל במשפחתם, כי רבי צבי אריה (דער גרויסער רבי הערש לייב) סיפר פעם כי הכיר את הבעש"ט הקדוש, והיה פליאה בעיני השומעים, כי ידוע כי הבעש"ט הק' נלב"ע באותה שנה שנולד, סיפר להם רבי צבי אריה, כי בעת שנולד אמר הבעש"ט הק' לתלמידיו כי באה נשמה חדשה לעולם אשר טרם היתה בשום גלגול, ויש לנסוע ולראותה, לקח כמה תלמידים ויצאו לדרך, וכפי שידוע בימים ההם היו דרכי הנסיעה ארוכות, כי עשו בדרך כלל את דרכם ברגל, עד שהגיעו עברו ג' חודשים. כשהגיעו לאליק נכנס הבעש"ט הק' לחדר וניגש לעריסת הילד והסיר את המסווה מעל פני התינוק, וסיים רבי הערש לייב ואמר, הסתכל הוא עלי ואני עליו.

16 הרה"ק רבי יוחנן מרחמיסטריווקא כותב בהסכמתו על רבי שמעון שלמה: 'ועתה קם ויתעודד זרע קדשם אשר השאירו אחריהם ברכה, ה"ה חתן בתי הרב הקדוש דגול מרכבות קודש, חסידא ופרישא, הר"ר שמעון שלמה שליט"א'.
יצויין כי הרה"ק רבי יוחנן מרחמיסטריווקא היה חתן הרה"ק רבי פנחס מקאלק בן הרה"ק בעל אור המאיר מזיטומיר וחתן הרה"ק רבי צבי אריה מאליק זי"ע.

ראה בספר מאורות הגדולים להרה"ק ר' אהרן ציילינגולד ז"ל, בילגוריא תרע"א, מערכת מרן הרה"ק רבי אשר מסטאלין זיע"א, 'והנה כנגדו בצד השני דר הרב הצדיק ר' מנחם מענדיל ליסקעווער הנקרא ליסקעווער רבי, והרב מליסקעווער ה"י מחסידי אליק... אח"כ כאשר נסתלק הרה"צ מאליק והרבה חסידי אליק נהרו אל הרה"צ מסטאלין, קיבל גם הרבי מליסקאווה את מרות של הרה"צ מסטאלין והסתופף תחת דגלו'.

17 הרה"ק רבי יוסף דוד נסע להרה"ק בעל אוהב ישראל מאפטא שיסמיכו לנהל עדת ישרון. כשבא לשם נתן לו הצדיק שיריים, וכשאמר לו סיבת בואו, אמר לו הצדיק מאפטא כי אינו צריך לו כי 'סמוכים הם לעד לעולם'.

ושתי בנותיו:

- הרבנית מרת מרגלית ע"ה זוגתו של רבי פינחס מקאלק, בנו של הרה"ק בעל אור המאיר מזיטאמיר זי"ע וחותנו של הרה"ק רבי יוחנן מראחמיסטריווקא זי"ע.
- זוגתו של רבי משה מקאריסטשוב, בנו של המגיד הרה"ק רבי מרדכי מטשערנאביל זי"ע.

בירור אודות זיווגיו של רבי יוסף דוד מאליק

עד היום לא ידוע בבירור מי היה חותנו של רבינו יוסף דוד מאליק. אם כי ידוע שהיו לו שני זיווגים, ומשניהם נולדו לו בנים, כדלהלן.

כרבים מספרי התולדות [מבני דורנו] נכתב כי הרה"ק רבי יוסף דוד מאליק נשא את בת הרה"ק רבי מרדכי מקרעמניץ. ואם אין ראיה לדבר זכר לדבר יש, כי בנו של הרה"ק מאליק נקרא בשם: רבי מרדכי, ומסתברא מילתא שנקרא ע"ש זקינו.

אחרי בירור מצאנו שהמקור הקדום לגירסא זו, הוא בקונטרס תפארת בנים אבותם בתוך ספר 'טל אורות' שיצא לאור ע"י הרה"צ ר' אהרן יעקב ברנדויין זצ"ל מסטרעטין - ארה"ב בשנת תשל"ה¹⁸.

לאחרונה נמצא סידור קול יעקב - סלאוויטא משנת תקנ"ד אשר מקורו מבית הצדיקים לגזע טשערנאביל¹⁹, ובו הוזכרו שמות בני משפחתו של הרה"ק רבי יוסף דוד מאליק. כדלהלן:

"הרב המפו' מק' אלק. יוסף דוד בן רייזל, זוג' רבקה בת יוטא, לבנים חו"ק [=חיים וקיימים] והצלחה ברוח' וגשמי' ובריאות הגוף בשלימות. בניו מאשתו ראשונה, צבי אריה, מרדכי, ישראל, בני חוואלי'. כלתו גיטל בת חנה יוטא".

מפתקא זו למדנו כמה דברים:

א. כי היו לו לרבי יוסף דוד שני זיווגים, הראשונה מרת 'חוואלי'²⁰, כי רשם את בניו מאשתו הראשונה בני חוואלי. ושם אשתו השנייה היא מרת רבקה [בת יוטא]. ב. מאשתו הראשונה נולדו לו ג' בניו. ג. בנותיו נולדו כנראה מזיווגו השני, שעדיין לא נולדו כנראה בעת כתיבת ההזכרה.

18 רבי אהרן יעקב מסטרעטין זצ"ל היה נכדם של הרה"ק רבי יוסף דוד מאליק זי"ע ושל הרה"ק רבי מרדכי מקרעמניץ זי"ע, וייתכן שזהו סיבת הטעות.

סדר הייחוס בספרו הג'ל נערך ע"י חוקר שנשכר לצורך זה ובוודאי טעה בזה, כפי שהעידו רבים מצאצאי בית אלק שמעולם לא שמעו מזה, (כדלהלן) וייתכן שזהו סיבת הטעות, כי רבי צבי אריה מפעלשטין בנו של רבי יוסף דוד מאליק היה חתנו של רבי יצחק יעקב מגראנוב בנו של רבי מרדכי מקרעמניץ זי"ע. והכותב התבלבל בין סדרי תולדות של המחבר.

עיין בקובץ 'נחלת צבי' כרכים ח, ט, י. ובקובץ 'שפתי צדיקים' י"ב, ובגליון 'אורות' אב תשע"ח.

19 ראו עוד בקובץ 'שפתי צדיקים' י"ב על סידור זה, ומוכח שנרשמו בחי' הרה"ק רבי מרדכי מטשערנאביל זי"ע ע"י אחד מממששיו או באי ביתו.

תודה מיוחדת לידידי הרב יוסף שאול הויזמאן שליט"א מארה"ב ששלח לנו את הצילומים של הסידור, כאן המקום להודות לו על עזרתו בעריכת המאמר.

20 מכאן רצינו להוכיח בוודאות שלא ייתכן ששני בנות של הרה"ק ר' מרדכי מקרעמניץ נקראו בשם 'חוה', אך ידידי הרב יוסף שאול הויזמאן שליט"א הפנה אותי לספר בית שמואל שמות נשים אות ח' בו מופיע בבירור שהשם חוואלי אינו השם 'חוה' אלא זה שם לעצמו. וכן הוכיח שבאזכרה לתפילה לא נהוג להזכיר שם תואר, כי אם השם אשר ניתן מלידה.



סידור קול יעקב – סלאוויטא משנת תקנ"ד
בו הוזכרו שמות בני משפחתו של הרה"ק רבי יוסף דוד מאליק

ועתה עלינו לברר האם ידוע מי היה חותנו הראשון של רבי יוסף דוד מאליק?

ראשית יש לציין כי במפקדים מהעיר אלקי מובא כי בנו רבי מרדכי מאליק כבר נולד בשנת תקע"ג. בזמן שהרה"ק מקרעמניץ היה ודאי בין החיים, שהרי נפטר רק ביום י"ג תמוז שנת תק"פ. לפי זה נפלה כל ההשערה שרבי מרדכי מאליק נקרא על שמו, ועל כך שרבי יוסף דוד היה חתנו.

ועוד, לפי צאצאי בית אלקי (ביניהם: כ"ק אדמו"ר מטשערנאביל ארה"ב שליט"א) אין להשערה זו כל מקור, ואף מה שהובא בספר 'טל אורות', כבר אמר המחבר כי זה נכתב ע"י חוקר מסויים, והוא עצמו לא קיבל את זה במסורה.

ויוזנו השני של רבי יוסף דוד מאליק

לגבי זיווגו השני של רבי יוסף דוד מאליק מובא בהזכרה הנ"ל שם אשתו 'רבקה בת יוטא', ויש לנו כמה גירסאות בזה.

א. גירסא 'טל אורות' הובא מכתב מהרה"ח המפואר פאר היחס ר' מנחם מענדל ברנדויין זצ"ל מטבריה [גם הוא נכד לצדיקי בית אלקי], שכתב כי היא הייתה אלמנת הרה"ק רבי אברהם מפראהבישט זצ"ל אחיו של הרה"ק מרוזין זי"ע. אך לא ידוע בבירור בת מי היא הייתה.

ב. גירסא נוספת (שאנייה סותרת את הגירסא הנ"ל) מובאת בספר 'נר ישראל' (רוזין) חלק ד' עמוד כ' בשם כ"ק אדמו"ר מבוהוש זצ"ל כי היא הייתה ממשפחת קובילנסקי. אחד מבני משפחה זו היה רבי דוד צבי קובילנסקי זצ"ל, גיסו של הרה"ק מרוזין זי"ע, וחתנו של הג"ר משה אפרתי ר"י בארדיטשוב בן הגאון רבי אליעזר ראש ישיבה מפינסק.

- ג. לפי פרטי ההזכרה הנ"ל 'רבקה בת יוטא' הגענו למצבה שנמצאה לאחרונה בבית"ח בעיר בארדיטשוב, בזה"ל: פ"נ הרבנית מקאלק המפורסמת מ' יוטא בת הרב הגאון מוהר"ר אליעזר ראש ישיבה דפינסק והגליל נפ' בש"ק ט' אדר שני תרי"ג.
- ד. ייתכן שמרת רבקה הייתה בתה של אותה מרת יוטא, בתו של הגאון רבי אליעזר זצ"ל ראש ישיבת פינסק.
- ה. בספר 'זרע קודש מצבתה' (מהגה"צ ר' אשר ישעיה רובין זצ"ל, בן הרה"ק רבי יעקב ישראל וישורון מסוליצא) הובאה גרסא נוספת, שרבי יוסף דוד היה חתן הרה"צ מקאלקא, ובהערות שם הוסיף ששמו היה רבי אריה לייב. גם כאן לא נתבאר בבירור על מי כוונתו.
- ו. כמו כן מסר כ"ק אדמו"ר מטשערנאביל ארה"ב שליט"א בשם הרה"ח ר' זושא ברנדווין ז"ל שאשת רבי יוסף דוד מאליק הייתה נכדת הרה"ק רבי חיים חייקא מהאמדור, אם כי ייתכן שמדובר באשתו הראשונה.

ביתו אחריו – לרבינו יוסף דוד מאליק נולדו ג' בנים וג' בנות

בזיו"ר נולדו ג' בנים:

- א. רבי צבי אריה מפעלשטיין נולד בשנת תקע"ב, חתן רבי יצחק יעקב מגראנוב בנו של הרה"ק רבי מרדכי מקרעמניץ. בשנת תרכ"ז לערך עלה לארץ ישראל והתיישב בעיה"ק צפת, ונפטר ח' תשרי תרמ"ד.
- ב. רבי מרדכי – מילא מקום אבותיו באליק, חתן רבי שמעון שלמה מסאווראן²¹ נולד בשנת תקע"ד ונפטר י"א מרחשוון תרל"ט²².
1. בנו יחידו הרה"ק ר' שמעון שלמה מאליק, חותנו של כ"ק מרן רבינו אדמו"ר זצוק"ל.
- ג. רבי ישראל מדעליטין נולד בשנת תקע"ט. חתן הרה"צ ר' יחיאל מיכל דראהביטשער ממעזיבוז²³.
1. חתנו רבי יעקב דאכנער מדעליטין, חותנו של רבי אברהם יהושע העשיל מטשודנוב, חותן מרן רבינו הרה"ק רבי יעקב חיים מסטולין שמנו"כ בדיטרויט זצוק"ל.

בזיו"ר נולדו לו ג' בנות:

- א. מרת מירל אשת רבי אליקים געצל מאוסטראה בן רבי יעקב יוסף השני מאוסטראה נכד רבי ייב"י מאוסטראה.

21 בנו של הרה"ק רבי משה צבי מסאווראן זי"ע, וחתנו של רבי אברהם מקאריסטשוב בן הרה"ק רבי אהרן מטיטוב, נכד מרן אור שבעת הימים רבינו ישראל בעל שם טוב זי"ע.

22 דברי תורתו נדפסו בספר גדולת מרדכי שנדפס בכרך אחד עם הספר אור חכמים. מחותנו הרה"ק רבי יוחנן מרחמסטריווקא בהסכמתו לספר מזכירו, 'מחותני הרב הצדיק המפורסם לתהלה, חסידא ופרישא עמוד הימיני פאר הדור הר"ר מרדכי זצוקללה"ה'.

23 נכד להרה"ק רבי ברוך ממעזיבוז, ולהרה"ק רבי יחיאל מיכל מזלאטשוב, וחתנו של המגיד הק' רבי מרדכי מטשערנאביל, חתנו של מרן הרה"ק רבי אהרן הגדול מקארלין זי"ע.

ב. מרת רייזל אשת רבי מרדכי מווארשיליווקא זצ"ל בן רבי ישראל מליטשניץ, חתנו של הרה"ק בעל אוהב ישראל מאפטא זי"ע.

ג. מרת שיינא אשת רבי אברהם יהושע העשיל מבאזיליע זצ"ל בן רבי שמואל אשכנזי זצ"ל, נכד הרה"ק מאפטא זי"ע, וחותרו בזיוו"ש של הרה"ק ר' יהושע מבעלזא זצוק"ל. מצאצאי הרה"ק רבי שמעון שלמה מאליק זצוק"ל מלבד הרבנית מרת מרגלית ע"ה²⁴. בנו הרה"ק רבי אלתר יוסף דוד שגולד בשנת תרמ"ה. מילא את מקומו באליק (כונה ר' אלתרונא) ונעקד"ה בימי הזעם כ"ט מנחם אב תש"ב. הי"ד. בנו רבי יוחנן שכונה רבי יוחנצ'ע. נעקד"ה הי"ד.

בארכיון ועד הישיבות בתיק מקהילת מעלינצא שבוואהלין נמצא מכתב משנת תרפ"ו בענין גביית כספים בעיר עבור ועד הישיבות ועליו חתום: הק' ישראל יחיאל מיכל בהרה"צ מוה"ר אי"י שליט"א מאוסטראה, חתן הרה"ק והטהור מוהרש"ש זצ"ל מאליק, החונה כעת בעיר מעלינצאה פלך קאוועל²⁵.

בנו רבי צבי אריה אברהם. נולד בשנת תר"נ. בעודו ינוקא נסתלק אביו ונסעו הוא ואחיו רבי אלתר יוסף דוד אל הרה"ק רבי דוד משה מטשורטקוב זי"ע א שהסמיכם להנהיג עדת ישורון על מקום אביהם²⁶. חתן רבי פנחס מאלוביצקי חתן רבי שמואל מסלונים בעל דברי שמואל. בשנת תרפ"ד היגר לארה"ב והקים שם את חצרו. היה בידידות עם גיסו מרן אדמו"ר זי"ע מסטאלין קארלין²⁷. נלב"ע י"א אב תשכ"ו.

זיווג נאה זה, ממנו תוצאות חיים להמשך שושילתא קדישא סטאלין קארלין מגזע קודש רבותינו הק' זי"ע א שהתברכו דלא יעדי עבד שלטן מדבית יהודה עד עלמא עד דייתי משיחא, כאשר זכה מרן אדמו"ר זי"ע א לראות דור שלישי אשר יולדו על ברכיו, להחיות עם רב כהיום הזה.



24 נסתלקה בדמי ימיה בצוק העתים בעיר פרונוזה בליל ז' אייר תש"ב, כאשר ביום ו' אייר אחר הצהריים נסתלקה בתה הגדולה שרה חיה ע"ה, מהרעלת קיבה ממאכל בלתי ראוי.

25 אין ידוע לנו פרטים אודותיו, אבל כותב במכתב כי הוא נכד של הרה"צ הר' יוסף מראדיוויל זצ"ל וחתן של הרה"צ והקדוש מאליק זצ"ל.

רבי מרדכי לערנר משומסק היה חתנו של רבי יוסף מראדיוויל, בנו היה רבי אברהם אדמו"ר באוסטראה ואח"כ בשומסק, אביו של כותב המכתב.

26 סיפר הרה"ח רבי ברוך הערש פעדער ז"ל כי פעם נסע הרה"ק רבי יעקב יוסף מסקווירא זי"ע בדרך ועברו באיזור 'בראנקס' ושאל איזה אדמו"רים מתגוררים באיזור זה, כשאמרו לו שהאדמו"ר מאליק מתגורר שם, נסע במיוחד ונכנס אליו לביקור. בצאתו הפליא הרה"ק מסקווירא את הנהגתו ואמר 'ער איז ארעכטער רחמסטריווקער אייניקל', וסיפר כי פעם נסע זקנו הרה"ק רבי מרדכי המגיד מטשורנוביל בדרך ועבר דרך העיר אלק, עצר במיוחד ונכנס לבקר את הרה"ק רבי יוסף דוד מאליק, ואמר כי אם הרה"ק רבי צבי אריה (שכבר היה בעולם העליון) ישאלני מה שלום בנו, מה אענה לו? ולכן עלי להכנס ולדרוש בשלומו.

27 בעת שמחת הברית של כ"ק מרן אדמו"ר שליט"א, כ"ד כסלו תשט"ו, הגיע רבי צבי אריה להשתתף בשמחה, כשניגש אל כ"ק מרן אדמו"ר זי"ע א חיבקו זה את זה באהבה עזה (מפי המשב"ק הרה"ח ר' ישראל גולדהבר שליט"א).

הערות

הערות על דרשת רבי דוד הנגיד בהלכות יום הכפורים

לכבוד מערכת הקובץ בית אהרן וישראל.

ראיתי את גיליון רכ"ג תשרי חשון תשפ"ג, והוא מלא מכל טוב.

בדרשות חדשות לרבי דוד הנגיד לתקיעת שופר ולשבת שובה היו לי כמה הארות, אולי ימצאו חן בעיניכם.

בעמוד יז כתוב: וכיון שברא אותו כך, חייבו בתפילה וצומות ועבודה ותשובה שלמה וחרטה על החטאים. ע"כ. יש להסתפק היכן מצאנו חיוב של צומות, הרי מדאורייתא אין תענית אלא ביום הכיפורים, ולמה כתב בלשון רבים. ושם הכוונה לכל הימי כיפור בחיים, אולם ממה שהזכיר את הצומות יחד עם התפילה והעבודה והתשובה, משמע קצת שכוונתו לצומות תדירים כמותם, והכוונה לצומות לצורך התשובה והם חלק ממנה. ונלמד מדבריו שכדי לשוב בתשובה יש לצום וזה חיוב דאורייתא. [א"ה, בהפטרות התעניות מפורש פעמיים צום עם התשובה (יואל ב' פסוק י"ב ופסוק ט"ו עיי"ש), ואין מדובר על יוה"כ, הרי שמדברי קבלה עכ"פ צום הוא חלק מתשובה, ודברי קבלה יש להם תוקף כמעט כד"ת].

בעמוד לז כתב: שעשו הכהנים גדולים קבע שלא יניחו איש ישראלי לילך עם שער המשתלח. ע"כ. מה שכתב שקבעו זאת הכהנים הגדולים, הוא לפי שיטת הרמב"ם, כדיעויין בתוי"ט (יומא פרק ו, משנה ג) שכתב: ביש ספרים לא גרסו גדולים, אבל הרמב"ם העתיק גדולים בפרק ג' מהלכות עבודת יום כפורים (הלכה ז). ע"כ.

בעמוד לח כתב: ובחזרת המשלח אומר להם כן יאבדו כל אויביך ה'. ובהערה דן במקור אמירה זאת. ויש להדגיש שבסדר העבודה (אתה כוננת) כתוב שבשעה שנעשה אברים אברים היה אומר 'כך ימחו עונות עמיך בית ישראל'. וכן מבואר בזהר (ח"ג ס"ג, ב). ואולי הכוונה לגמרא ביומא (עא, א) שבחזרתו היה אומר לכהן גדול שעשה את שליחותו. ואולי לכן היה פסוק זה. ומה שהביאו בהערה את תשובתו של רבי אליעזר יש לציין שבתוספתא (פרק ג, הלכה ט) אין בתשובת ר' אליעזר 'כן יאבדו' וגו'.

בעמוד מ כתב: והיה עושה יום טוב על שיצא בשלום מן הקודש וכפרת ישראל על ידו. ע"כ. לכאורה זה חידוש שהיום טוב היה גם על כפרת ישראל על ידו. והאחרונים העירו שבמאירי (יומא, ע, א, ד"ה וזהו) יש הוספה שהיום טוב היה גם על שלא ארע לו פסול ולא שום מקרה רע והכניסו כה"ג אחר תחתיו. ע"כ. ואולי זה כדברי המאירי שהיה על ידו ולא הכניסו כה"ג אחר תחתיו. אבל בדבריו משמע על עצם היותו כה"ג [הערת המערכת: ע"ע להלן בהערת הרה"ג ר' בנימין גרוסברד].

בעמוד מא כתב על דוד המלך התואר 'מבשר האומה'. ולכאורה תואר זה כתבו הרמב"ם באגרת תימן על ישעיה. ולא מצינו על דוד המלך תואר זה.

בברכה

יואל פריץ - מכבסין

על המאמר הנ"ל

בין כסה לעשור תשפ"ג

עוקב אני בהתפעלות אחרי המאמרים המופלאים שמפרסם הגאון ר' יהודה זייבלד שליט"א, גנוזות נסתרות של ראשונים כמלאכים ומפענח נעלמים, ומתקיים בזה מש"כ המתרגם הר"י ן' תיבון, שעל המתרגם לדעת בין את השפה של הכתוב ובין את לשה"ק ובין את התוכן, ובודאי יש תרומה גדולה לעולם התורה שת"ח בעל שיעור קומה מפענח את הנעלמים בעומקא של שמעתא ולאמיתה של תורה, ובמיוחד מדברי הנשר הגדול הרמב"ם ובית מדרשו.

ועתה על של עתה באתי, בגליון האחרון פרסמו הני זוגא דרבנן, הגר"י זייבלד שליט"א ואתו עמו הגאון ר' אליהו חיים לרנר שליט"א, בעמח"ס הדרת קודש על רמב"ם ספר עבודה, את הדרשה של רבינו דוד הנגיד, וכבר בעיון קל מתגלים בו חידושים מופלאים.

א. ואנקוט לדוגמא מה שכתב שהכה"ג היה עושה יום טוב בצאתו בשלום מן הקודש וז"ל, אחר כך היה יוצא לביתו, והיה עושה יום טוב על שיצא בשלום מן הקודש וכפרת ישראל על ידו, ע"כ.

וחידוש גדול השמיענו רבינו דוד בשתי תיבות אלו "וכפרת ישראל", ואפרש שיחתי.

יש לתמוה, אמאי מזכירים בסדר העבודה ביום הכפורים את היום טוב שעשה הכהן גדול בצאתו בשלום מן הקודש, מה הענין להזכירו. וביותר קשה מה שהרמב"ם כתבו בהלכות עבודת יום הכפורים סוף"ד. והרי היום טוב היה בגלל שהיו כהנים גדולים צדוקים, וא"כ לעתיד לבא לא יהיה מקום ליום טוב זה. זאת וביתר שאת תמוה, דהנה מה שאומרים ביום הכפורים את סדר העבודה, הוא כדי לקיים "ונשלמה פרים שפתינו" (יומא לו: וברש"י ד"ה ההוא דנחית), ולפי זה מה שמזכירים בסדר העבודה הוא רק דברים הנוגעים לכפרת כל ישראל, ולא דברים השייכים לדיני וחיובי הכה"ג שהיה עובד בשביל עבודת היום, או בשביל שיהיה לו היתר כניסה לקה"ק. [ועפ"ז מיושב היטב כל ההשמטות של בעל ה"אמין כח" שדוק היטב שהזכיר רק דברים הנוגעים לכפרת כל ישראל, וע"ע מש"כ בס"ד במנחת בנימין - קדשים סי' נג]. וא"כ מ"ט מזכירים בסדר העבודה את היו"ט שעשה הכה"ג. ודבר זה שאלתי לגדולים ולחכמים ולא באנו אל הישוב בכי טוב.

אולם בשתי תיבות אלו של רבינו דוד באה אורה, דרבינו דוד מחדש שהיו"ט שעשה הכה"ג לא היה רק על שיצא בשלום מקה"ק, אלא גם על כפרת ישראל, וא"כ היו"ט הזה מישך שייך לא רק לכה"ג אלא לכל ישראל, ולכן שפיר מזכירים אותו כל ישראל בסדר העבודה. ומיושבת היטב שיטת הרמב"ם שהעתיקו גם לעת"ל, דאף לעת"ל דהכהנים הגדולים יהיו חסידי עליון, אכתי יהיה נוהג יום טוב זה על כפרת ישראל.

ב. בשיטת רבינו דוד יש להוסיף בזה עוד, דהנה הוא השמיט את השבעת הכה"ג שלא ישנה מכל מה שאמרו לו, וכמו שהעירו הגאונים המהדירים שליט"א בהערות 65 ו-70. [והרמב"ם שהעתיקו בפ"א ה"ז הקדים שהיה "בימי בית שני"], הרי שהוא בודאי אינו מעתיק עניינים שאינם נוהגים אלא מפני הצדוקים, וא"כ יקשה ביותר למה העתיק עניין היו"ט שהיה כה"ג עושה בצאתו בשלום. ואולם לפי המבואר בדבריו שהיו"ט היה על כפרת ישראל, א"ש היטב.

ג. ויסוד הדברים כבר מצאנו בשע"ת לרבינו יונה שער ד אות ח דצריך לעשות משתה ושמחה על כפרת יום הכפורים, ובדברי הפוסקים סי' תרכד מבואר דהוא יום טוב. אכן בדברי רבינו דוד נתחדש טפי דהכה"ג הוא זה שעושה משתה מחמת יום טוב זה. ולכא"ז צ"ב אמאי הכה"ג הוא הנוהג בעשיית משתה זה ולא כל ישראל, וכפי שמבואר בשערי תשובה, וכפי שאכן נוהגים בזה"ז וכמבואר בטושו"ע.

אולם כד דייקת טפי בלשונו הזהב של רבינו דוד, מיושבת הערה זו, דכתב "וכפרת ישראל על ידו", ובודאי אין כוונתו שטעם עשיית היום טוב היא על שזכה שתהיה הכפרה על ידו דווקא, אלא הכוונה, דכיון דבאה הכפרה על ידו הרי הוא זה שעושה את המשתה על השמחה בכפרת ישראל.

ביקרא דאורייתא, ובברכת גח"ט בספשא"ג

בנימין בהגר"מ זללה"ה גרוסברד

בעמח"ס מנחת בנימין - קדשים - בני ברק

על המאמר הנ"ל

על האמור בעמ' טו הערה 4 שפרשת "וילך" אינה פרשה בפני עצמה אלא שפרשת נצבים נחלקת לפעמים, הלום ראיתי בתאג' חזון שמעון, שבתג'אן התימנים העתיקים לא היתה פרשת וילך אלא חציה השני של נצבים, ורק מאוחר יותר החלו לכנותה פרשת וילך. מאידך בכך שברש"י תחילת הפרשה יש דיבור ריק "וילך משה וגו'" כדרך תחילת פרשיות, נראה שאצל רש"י (או מעתיקיו שממנו באו לדפוס) כבר היתה זו פרשה נפרדת.

בברכה,
יהודה זייבלר

ברין פטור מתה מחמת מלאכה

בקובץ האחרון (רכ"ג) כתב הרב יוחנן שטיינברג שליט"א מאמר נפלא בענין פטור מתה מחמת מלאכה בשואל, והקיף ובייר את הסוגיא היטב, וראינו להעיר כמה הערות בהאי עניינא ומינן תסתיים שמעתתא.

בענין טעם פטור מתה מחמת מלאכה ונ"מ לדינא

(א) בתו"ד שם הביא דברי המחנ"א [שאלה סי' ד'] שדן במש"כ הטור בשם הרמ"ה דפטור מחמת מלאכה הוא גם באונס שאינו באה מחמת המלאכה עצמה רק נגרם מחמת המלאכה וכגון שבאו ליסטים במקום שהלך. וכתב המחנ"א דדין זה תלוי במח' הרמב"ן והרשב"א, שהרמב"ן ביאר שפטור מחמת מלאכה הוא משום דהוי פשיעת המשאיל, והרשב"א ביאר הפטור משום מחילת המשאיל דלא קפיד, ולפי"ז כתב דלשיטת הרמב"ן לא שייך הפטור רק באופן שנגרם מחמת המלאכה עצמה, דככה"ג איכא פשיעת משאיל, אבל לשיטת הרשב"א אף באופן שנגרם מחמת המלאכה שייך טעמא דלא קפיד עיי"ש.

ובמהמשך דבריו הביא הרב הכותב את דברי הבית יעקב [אסטרין] דכתב דאף הרמב"ן מודה דפטור מחמת מלאכה איכא אף בלא פשיעת משאיל, ועל מה שכתב הרמב"ן טעם משום פשיעת המשאיל כתב בזה"ל: כמו שכתב החינוך [מצוה ס'] דשמירה בבעלים דפטור משום דעל הבעלים היה לשומרו, ואפילו הכי בכמה מקומות לא שייך טעם זה. ועל כרחך דרק על עיקר הפטור נתן טעם, ואף דברפטים לא שייך טעם זה וכו' עכ"ל. ועפ"י דן דאפשר דאף הרמב"ן מודה לרמ"ה דאף במתה בגרמת המלאכה כגון שבאו ליסטים במקום המלאכה פטור.

ולענ"ד נראה דאף אם נימא דטעם הרמב"ן הוא לאו בדוקא ואף באופן דליכא פשיעת משאיל פטור, מ"מ מדכתב הרמב"ן טעם לפטור משום פשיעת המשאיל מוכח דס"ל דגדר מחמת מלאכה הוא רק באונס דבא מחמת המלאכה עצמה, ולא באונס שרק בא בגרמת מלאכה ולא מחמתה, דהוא דרגה אחרת, דאי נימא דאף בגרמת המלאכה חשוב מתה מחמת מלאכה האיך כתב טעם למתה מחמת מלאכה משום פשיעת משאיל שלא שייך כלל באונס הנגרם מחמת מלאכה, ועד כאן לא שמענו רק שיכתוב טעם שאינו שייך בכל אופני הפטור, אבל לכתוב טעם שלא שייך רק באופן שמתה מחמת מלאכה עצמו ולומר דהרמב"ן מודה דאף בנגרם מחמת מלאכה דהוא גדר אחר במתה מחמת מלאכה, זו לא שמענו.

הוכחה מדבריו רבנו חננאל דבאופן דליכא פשיעת משאיל חייב אף במתה מחמת מלאכה

(ב) ובגוף דברי הבית יעקב דכתב דטעם הרמב"ן הוא לאו בדוקא, יש להעיר דבדבריו רבינו חננאל בפי' דברי הגמ' בעובדא דשונרא מוכח להדיא דס"ל דרק באיכא פשיעת משאיל פטור, אבל באופן דליכא פשיעת משאיל אע"פ דמתה מחמת המלאכה חייב. והכא איתא בגמ': 'ההוא גברא דשאל שונרא מחבריה, חבור עליה עכברי וקטלוהו. יתיב רב אשי וקמיבעיא ליה כי האי גוונא מאי, כי מתה מחמת מלאכה דמי או לא, אמר ליה רב מרדכי לרב אשי הכי אמר אבימי מהגרוניא משמיה דרבא גברא דנשי קטלוהו לא דינא ולא דיינא'.

ובתוס' ביארו את הספק של רב אשי דאיבעי' ליה האם מה שהוליכה למקום שהרבה עכברים מצויים חשוב ששינה בו וליכא פטור מחמת מלאכה או שמא אין זה שינוי ופטור, וע"ז מסיק הגמ' דאין הדרך שעכברים יהרגו שונרא ולכן אינו שינוי במה שהוליכה לשם ושפיר איכא פטור מחמת מלאכה.

אולם מדברי ר"ח שהובאו בשיטמ"ק נראה שביאר דברי הגמ' באופן אחר, וז"ל שם: 'מיבעיא להו אי האי לאונס דמי והשואל חייב באונסין או מתה מחמת מלאכה הוא ופטור. ופשיט רבא גברא דנשי קטלוהו כלומר העכברים כמו נשים במלחמה לפני אנשים הן חשובין שאין דרכן לעמוד כנגד השונרים, וזו כחושה וכחה היה תשוש לפיכך פטור השואל דאינו אונס אלא מחמת מלאכה היא'.

ומדכתב דזו כחושה וכחה היה תשוש, מבואר דעיקר פטור מחמת מלאכה הוא רק באונס שבא מחמת חלישות חפץ השואל וכשי' הרמב"ן דטעם הפטור מחמת פשיעת המשאל. ונראה עוד שלדברי ר"ח עיקר ספיקו של רב אשי היה בכה"ג שהעכברים הרגו השונרא האם בא מחמת חלישות השונרא ואיכא פטור מחמת מלאכה, או שיכול ליקרות אצל כל שונרא וליכא פטור מחמת מלאכה ואיכא חיוב אונס, [ואע"פ דלא בא מחמת חלישות השונרא מ"מ אין זה שינוי מה שלקחו למקום זה ודלא כתוס', וכן מוכח מדכתב הר"ח דמיבעיא להו אי האי לאונס דמי ודו"ק], וע"ז מסיק הגמ' דהכא איכא פטור מחמת מלאכה כיון דבא מחמת חלישות השונרא. [ועד"ז ביאר הר"ח גם המשך דברי הגמ' דאיכא דאמרי אכל עכברי טובא ומית עיי"ש].

למדנו מדבריו דפטור מחמת מלאכה איכא רק באופן דהאונס בא מחלישות דבר השואל ומטעמא דפשיעת המשאל, אבל באופן דליכא פשיעת משאל אף אם מתה מחמת המלאכה עצמה דינו ככל אונס וחיוב, ודו"ק.

עוד יש להעיר דהנה הרמ"ה הוכיח מהאיכא דאמרי בגמ' דאכל עכברים הרבה ומת, דאף באופן שהאונס לא בא מחמת המלאכה עצמה פטור, דאין מלאכת השונרא לאכול עכברים רק להרוג עכברים עיי"ש, ובדברי רבנו חננאל יש התייחסות לזה דכתב בסו"ד וז"ל: 'שאלת אדם שונרא על שני דרכים היא להרוג בעכברים ולאכלם', וכנראה בא לתרץ למה יש כאן פטור מחמת מלאכה ולכן ביאר דזהו מלאכת השונרא, ודלא כרמ"ה שלמד מכאן דאף באונס שלא בא מחמת המלאכה פטור. והדברים מכוונים לשיטתו דביאר טעם פטור מחמת פשיעת המשאל ולכן חולק על הרמ"ה וס"ל דרק במתה מחמת המלאכה עצמה פטור, וכן כתב המחנ"א דלשי' הרמב"ן ודאי חייב בכה"ג ודו"ק.

ברין נגנבה מחמת מלאכה

ג) עוד הביא הרב הכותב בדבריו בדין גניבה מחמת מלאכה, ובשו"ת פרח מטה אהרן דן שודאי חייב ולא מצינו שיפטור, והרב הכותב דן בדבריו להוכיח מהנתיב"מ שגם בגניבה פטור, שהנתיב"מ בס"י ש"מ סק"ה כתב ששואל חייב כשנגנבה בדרך אם ניים בעידנא דניימי וכן אם היה יכול להציל כיון שגם בעיר יכול להיות גניבה כזו, ורק בגנבוהו בפניו ואין לו מושיעים פטור להרמ"ה, כי בעיר היה לו מושיעים ונחשב שנאנסה מחמת הפשיעה, ודייק הרב הכותב שאם יצויר שהגניבה יכולה להיות רק בדרך כמו בצויר שדן הרב הכותב בזריקת אבנים על הכביש על אם הדרך שזה לא שכח בעיר יהיה פטור.

והבית יעקב שם בסק"ב כתב להוכיח גם מדברי הקצוה"ח בסק"ג שכתב ליישב ע"פ דברי הרמ"ה גירסת הגמ' בב"ק, שבגמ' ב"ק ד: הקשו לר' אושעיא גנב וגזלן דממונא הוא ליתני, ומתרתא הא קתני ליה שומר חנם והשואל. וכתב רש"י שם שמשכחת בש"ח שטוען טענת גנב וגזלן, והא דנקט הכא והשואל לאו דוקא דהא לא משכחת ביה דנפטור לא בטוען טענת גנב ולא בטוען טענת גזלן שהרי הוא חייב בכלול. וכתב הקצוה"ח שלדברי הרמ"ה אתי שפיר מה שנקטה הגמ' שואל, שאף בשואל משכחת טענת גנב בטוען טענת ליסטים מזוין מחמת מלאכה, וכן כתב להוכיח מדברי השעה"מ שפטור אם תחבה כף חולבת בקדירה בשרית שנחשב מחמת מלאכה.

ובמילואי חושן כתב לדייק גם מדברי הקצוה"ח (סי' ש"ח סק"ג), שכתב שגם שוכר פטור במתה מחמת מלאכה, וע"כ זה אונס בדרגת גניבה דבאונס ממש בלאו הכי פטור, וכן הוכיח משו"ת הרא"ש סי' צ"ב שבשוכר יש פטור דמתה מחמת מלאכה וכו"ל.

ובאמת לכאור' קשה מאוד איך שייך לפטור כשנגנבה והיה יכול להציל, שא"כ אי"ז נגנבה מחמת מלאכה אלא מחמת שלא שמר ואיך שייך לפטור שהרי בודאי ע"ד זה מסרו לו שישמור, ול"ש לא טעמא דהרמב"ן ולא טעמא דהרשב"א, שלא פשע המשאל ולא מחל לו, והנה ראיות המילואי חושן מדברי הרא"ש והקצוה"ח יש לדחות ולתרוץ שמדברי הרא"ש אין ראיה כמבואר למעין שם שמסר לו בהמה צולעת וכיון דנתן לו רשות להניח חפציו ול"ש טענה שהיה לו לשמור.

ומדברי הקצוה"ח ג"כ אין ראייה שאפש"ל שהכוונה בגניבת אונס וכשיטת הראשונים שחייב, וע"ז כתבו שאם זה מחמת מלאכה פטור שאין כאן טענה שהיה לו לשמור ונחשב שנאנסה מחמת המלאכה, או באופן שהיה לו רשות לכך וכגונא'ההרא"ש הנ"ל, וכן ראיית הבית יעקב שהוכיח דלא כהפירח מטה אהרן מדברי הקצוה"ח לכא'ו צ"ע שהרי הקצוה"ח איירי בליסטים מזוין דל"ש טענה שהיה לו לשמור ואין כלל ראייה שחולק על המטה אהרן.

אמנם מדברי הנתיה"מ, אכן קשה, ואולי אפשר לדחוק שלא נתכוון שיהיה חייב אם לא היה אונס כזה בעיר, רק ביאר את דברי הרמ"ה שאונס בלי מושיעים לא שייך בד"כ בעיר ולכן נחשב מחמת מלאכה, אבל אכן אה"נ שאם היו מושיעים או אם ניים חייב מחמת שהיה לו לשמור, ונ"מ לדינא באופן דאיכא גניבת אונס ששייך אף בעיר לא יחשב מחמת מלאכה.

[וראינו מי שכתב ליישב דברי הנתיה"מ עפ"י מה שדן בקובץ שיעורים דשמא שואל אינו חייב בשמירה וחיובו רק מחמת אחריות, ולפי"ז מבואר דאף בגניבת אונס איכא פטור מחמת מלאכה, אולם בנתיבות סי' רצ"א סק"ל כתב להדיא דאף שואל חייב בשמירה וכ"ה הפשטות]. ודברי השעה"מ שהביא הבית יעקב אכן צ"ע כמו שהביא הרב הכותב שהיד חינוך מקשה שהרי שנה במלאכתה.

הוכחת האבן שתיה דנגנבה מחמת מלאכה חייב

ובדין טוען טענת גנב מחמת מלאכה - חיוב כפל

(ד) ובשו"ת אבן שתיה [סי' ז'] הוכיח בדגניבה מחמת מלאכה פטור מהמבואר בגמ' [ב"ק דף נ"ז וב"מ דף צ"ה]. דלא משכחת טוען טענת גנב בשומר שכו', והרמב"ן ועוד ראשונים כתבו להוכיח מכאן דשומר שכו' חייב בכל גניבה, ולכן לא שייך בשום אופן טענת גנב בש"ש. ואם נימא דאיכא פטור נגנבה מחמת מלאכה אף בש"ש שייך הפטור וכגון שאמר לו לשמור במקום מסוים שיש שם גנבים וכשי' הרמ"ה דאף בגרמת המלאכה פטור, וכן מבואר בגמ' ב"ק הנ"ל דאף בשוכר ליכא חיוב טוען טענת גנב, והרי בשוכר משכחת לה שפיר לכו"ע בנגנבה מחמת המלאכה, ומכאן הוכיח להלכה דודאי בגניבה כיון דהיה לו לשמור ליכא פטור מחמת מלאכה.

אולם יש להעיר דאף אם נימא דגניבה מחמת מלאכה חייב זהו רק באופן דהיה לו לשמור וכנ"ל, אבל בגניבת אונס נראה פשוט דהוי כמתה מחמת מלאכה ופטור והדרא קושיא לדוכתא דמשכח"ל טענת גנב בש"ש ושוכר.

ואולי יש לדון באופן חדש דבטוען גניבת אונס מחמת מלאכה אע"פ דפטור מ"מ ליכא חיוב כפל דטוען טענת גנב, דהנה בתוס' בב"ק דף נז: הקשו דמשכח"ל חיוב כפל בש"ש בטוען טענת גנב בבעלים ותי' דבכה"ג ליכא חיוב כפל, ובשיטמ"ק שם ביאר הטעם משום דאין הפטור בא לו מחמת הגניבה רק מחמת שהיה בשאלה בבעלים. וביאור דבריו נראה דהנה ענין חיוב טענת גנב הוא דין בשומרים, וכן מוכח מדברי הגמ' דדנו דשומר חנם עדיף משום דחייב בטוען טענת גנב, ולפי"ז י"ל בביאור דברי תוס' דחיוב טענת גנב הוא רק באופן דפטור מחמת פטורי גניבה דשומרים, אבל באופן שהפטור מחמת שהיה בבעלים ליכא חיוב כפל. ועד"ז כתב גם ברמב"ן ורשב"א [ב"מ דף מב.]. דאפשר דבאופן דטוען גניבת אונס לא שייך חיוב כפל מפני שהוא כטוען דבאותה שעה לא נעשיתי שומר עיי"ש, וכ"כ הרשב"א בדף צג: לענין נגנב בעידנא דניימי אינשי עיי"ש.

ולפי"ז יש לומר דאף בטוען נגנבה באונס מחמת מלאכה אע"פ דנפטר בטענה זו מ"מ ליכא חיוב כפל, דפטור מחמת מלאכה אינו מקרא אלא מסברא או מחמת פשיעת המשאיל או מחמת מחילתו וכנ"ל, יוצא דאין הפטור מחמת פטורי שומרים בגניבה, הילכך ליכא חיוב כפל.

ולפי הנ"ל גם לגבי טענת הקצוה"ח שלפי דבריו צ"ל שרש"י בב"ק שכתב שבשואל ל"ש טוען טענת גנב אינו סובר כהרמ"ה, שא"כ משכחת גם בשואל בטוען טענת ליסטים מזוין מחמת מלאכה, ולפי הנ"ל גם להרמ"ה לא יהיה חיוב כפל כיון דאין הפטור מפרשת שומרים.

בברכה מרובה

מיכאל אליעזר קאהן

יעקב ברוך שטרנליבט

כולל בית אולפנא דרבנו יוחנן

אודות הפתרון להצלת בתי חולים מטומאת בהנים בגליון רכ"ב

לכבוד מערכת הקובץ בית אהרן וישראל

בגליון רכ"ב האריך הגאון רבי יוסף קדיש בראנדסדארפער שליט"א בהצעה להציל התפשטות טומאה בבתי חולים, אשר לדאבונו נמצאים שם מתים, ויש צורך לכהנים להיכנס לצורך טיפול רפואי וכדו'.

ויסוד הצעתו מבוסס על הפתרון שהציע הגאון רבי מנחם מנדל שפרן שליט"א, והרב הכותב טען שאין הפתרון מושלם מחמת כמה סיבות, ולכן הוסיף נופך, אשר לכאורה בזה יושלם הפתרון לגמרי.

והנני בזה להעיר דלכאורה לא מבטיח שלא תיקן ושיפר ההצעה של הגר"מ שפרן שליט"א, אלא יתכן שאף מגרע גרע, וגם יתבאר ליישב השגותיו על הצעת הגר"מ שפרן שליט"א.

להלן נביא בקיצור הפתרון של הגר"מ שפרן, ומה שהעיר הנ"ל, ואיך יש ליישב דבריו, וגם נביא ההצעה שלו, ויתברר מה שיש להשיג על זה, עוד נביא שיפורים בפיתרון של הרב שפרן.

מחלוקת מהר"ם מראטנבורג והרא"ש אם חור בין בית לעליה כסתום

[א] הנה נחלקו הראשונים בארובה שבין בית ועליה פחות מטפח, ויש טומאה כנגד הארובה, לדעת הרא"ש (אהלות פ"י משנה ה') העליה טמאה, והבית טהור [חוץ מכנגד הטומאה ממש], כיון שהטומאה בוקעת למעלה ושוב אינו חוזרת לטמאות הבית, כיון שהבית פתוח להעליה בפחות מטפח, ופחות מטפח אינו מביא את הטומאה, ולדעת הרמב"ם (פס"ז טומ"מ ה"ג) והמהר"ם מראטנבורג (אהלות י' ה') הבית טמא, והעליה טהורה, שרואין את הארובה כאילו הוא סתומה, וממילא רק הבית טמא. ובטור ושו"ע (יו"ד סימן שצ"א סעיף ב') נפסק להלכה כהרא"ש, שהעליה טמאה והבית טהור.

ובביאור דעת המהר"ם כתבו האחרונים [הגאון ר' בצלאל מוילנא (בתשובה הובא בהעמק שאלה סוף ויקרא) נצי"ב (הובא בתשובה שם, אך לא מצאתי את זה בהעמק שאלה פרשת אמור) חזו"א (סימן ח' סק"ג) מעייני הישועה (נדפס בסוף משניות דפוס ראם) קהילות יעקב (טהרות סימן כ"ו), וכן מצדד הגר"ח (אות ת"ח)] שס"ל שאמרינן חבוט רמי, ולכן התקרה כאילו סתום, והרא"ש ס"ל שלא אמרינן חבוט רמי בכגון הא.

ובביאור פלוגתתם כתב החזו"א (סימן ח' סק"ג) והקהילות יעקב (שם) שנחלקו אם אמרינן חבוט רמי על חלל פחות מטפח, דהנה בסוכה (דף כב.) מבואר שלא אמרינן חבוט רמי על גג שאינו טפח, אך כשהגג הוא טפח והחלל שצריך סיממה אינו טפח נחלקו הראשונים, לדעת הר"ן והריטב"א שם לא אמרינן חבוט רמי, ולדעת רש"י ותוס' אמרינן חבוט רמי, ואשר על כן יוצא שהרא"ש וסייעתו ס"ל כהר"ן והריטב"א, ומהר"ם ס"ל כרש"י ותוס'.

אימתי המהר"ם מודה שאינו כסתום

[ב] והקשו האחרונים שבמשנה (אהלות פרק י"ד משנה ה') איתא ב' זיזים זה ע"ג זה והיה העליון עודף על התחתון פחות מטפח וטומאה תחת המותר, ר' אליעזר אומר תחתיהן וביניהן טמא [כל מה שתחת הקורות טמא אפילו מה שתחת קורה התחתונה], רבי יהושע אומר ביניהן ותחת המותר טמא ותחתיהן טהור, [רק מה שתחת קורה העליונה, אבל מה שתחת קורה התחתונה טהור], ולדברי המהר"ם אמאי מטהר ר' יהושע תחתיהן, הו"ל לומר חבוט רמי, והעודף פחות מטפח מצטרף לזיז שלמטה, ושוב מביא טומאה גם שם.

ויש כמה מהלכים באחרונים ליישב, הגר"ח (שם) תירץ דע"כ בבית ועליה לא בעי לדינא דחבוט רמי, אלא גם בלא חבוט רמי אמרינן שהוא כסתום, כיון שהארובה בתוך הבית אהל הארובה בטל לאהל הבית ונעשה לאהל אחד עמו גם בלא חבוט רמי, החזו"א (אהלות סימן י"א סק"א) כתב דשאני ארובה דכיון

1 ובביאור המחלוקת אי אמרינן חבוט רמי על חלל פחות מטפח, כתב הגר"ח (פ"ה סוכה הכ"א ד"ה דלפי"ז), שהר"ן והריטב"א ס"ל כיון שיש רק חלל פחות מטפח נמצא שהגג שסותם כנגדו הוא פחות מטפח, ובפחות מטפח לא אמרינן חבוט רמי, אבל רש"י ותוס' ס"ל שכל שהגג הוא טפח שייך על גג זה דין חבוט רמי, [וע"ע קהילות יעקב (סוכה סימן כ')].

שהארובה מוקפת בניין כל שאינו מגולה לאויר השמים מתחזק תקרת הבית להחשב הפתוח כסתום, משא"כ בזוין דאין התחתון פועל אהלו אלא תחתיו וככלותו כלה אהלו, וטומאה תחת המותר היא כשאר טומאה תחת מקצת זיו ואינו מתפשט לתחתון, והקהילות יעקב (אהלי טהרות 103) כתב שיש ב' דינים באהל חדא שצריך להיות אהל אחד, ב' שצריך להיות מכוסה במציאות, ולכן אפילו בלא דין חבוט רמי התקרה כמאן דסתום, כיון שהארובה הוא פחות מטפח, אלא שעדיין צריך להיות מכוסה במציאות, ובזה סגי האהלה של העליה² (והוא כעין דברי הגר"ח).

אלא שעדיין יש להעיר שבגמרא סוכה (דף כב.) מבואר שקורות הבית והעלייה שאין עליהם מעזיבה, והיו העליונות מכוונות כנגד האויר שבין התחתונות ואין טפח בקורות העליונות, וטומאה תחת התחתונות תחתיה טמא, אבל אינו מתפשט לשאר הקורות, כיון שלא אמרין חבוט רמי כשהעליון אינו טפח, עכ"פ מבואר שבעינן לדון חבוט רמי בכגון הא, וגם שכאשר העליון אינו טפח, לא אמרין חבוט רמי.

ולדברי החזו"א אתי שפיר, כיון שאינו מוקף בבניין, ובדעת הגר"ח והקהילות יעקב גם יתכן לומר כעין זה, אלא שבדבריהם שם מבואר שאפילו בקורות לא בעינן חבוט רמי, עיין גר"ח שם שרק כאשר הקורות עצמן אינם טפח בעינן הדין חבוט רמי לשווי עלייהו שם אהל, וכעין זה בקהילות יעקב שם שלדעת המהר"ם כל שיש עליו שם אהל אמרין כמאן דסתום, ולא בעינן חבוט רמי כנ"ל אבל בקורות כיון שלית בהו טפח לא חל על הטומאה שם אהל, ולא שייך חבוט רמי, ודבריהם צ"ע שבגמרא סוכה מבואר שגם כאשר יש להם טפח בעינן לדון חבוט רמי, וכלשון רבא שם 'אלמא כי אית ביה טפח אמרין חבוט רמי וכי לית ביה טפח לא אמרין חבוט רמי שמע מינה', מבואר שגם כאשר יש בקורות טפח אמרין חבוט רמי, וכעין זה העיר הפתח האהל (כלל ז' סימן ו').

[עוד העירו האחרונים שהטור (סימן שע"א) פסק כדברי הרא"ש ובהלכות סוכה כתב שאמרין חבוט רמי על אויר פחות מטפח, עיין משנת טהרות ליישב].

הצעת הגר"מ שפרן

ג] והנה אם הטומאה בבית שלא כנגד הארובה, לכאורה תלוי בהנ"ל, לדעת הרא"ש כיון שאם היה הטומאה שם לא היה הבית טמא, ה"ה אם הטומאה בבית כלים שיש מתחת הארובה טהורים, ולדעת המהר"ם שאמרין חבוט רמי, הו"ל כסתום וגם מה שיש תחת הארובה טמא.

וע"פ זה הציע הגר"מ שפרן שאם יעשו חריץ בכל רוחבו של הפרוודור, [וכדי שלא יכנס גשם] יעשו עליית גג [בויידים] מעל החריץ הו"ל כמו ארובה שאין בו טפח הפתוח לעליה, שטומאה בבית מה שכנגד הארובה טהור, ושוב לא תעבור הטומאה לצד השני של הפרוודור.

וכבר התעוררו המנחת יצחק והשבט הלוי שהגם שבשו"ע נפסק כהרא"ש מ"מ כיון שגם הרמב"ם וגם המהר"ם חולקים קשה להקל נגדם, ובפרט שכבר כתב בזה המשנה אחרונה (שם) "ומפני שהרא"ש לא ראה פי' מהר"ם על סדר טהרות לא הביאו ובכל דוכתא בתלמוד שמעתתיה דמהר"ם בפומיה. ואפשר גם בכאן אילו ראה דברי מהר"ם הוה מודה ליה. והטור וש"ע י"ד סי' שע"א לא הביאו אלא דברי הרא"ש וכתב ב"י שחידוש הוא שהעליה טמאה והבית שהטומאה שם טהור ע"כ. אבל אנו שזכינו לראות דברי מהר"ם אין לדחות דבריו שידוע כמה רב גובריה והש"ך בח"מ סי' שפ"ח ס"ה כ' בשם מהרא"י על מהר"ם שלא היה בדורו כמותו" עכ"ל.

ד] אלא שהגר"מ שפרן הוסיף ליישב הצעתו ע"פ המשנה אחרונה שבאופן שהטומאה בבית שלא כנגד הארובה, גם המהר"ם והרמב"ם מודים שכנגד הארובה טהור, וכלשונו "ואפילו לסברת מהר"ם שסובר בסיפא בהפך מסברת הרא"ש דהא דתני אין טמא אלא תחתון היינו הבית טמא ולא העליה אפילו נתן בעליונה אין טמא אלא הבית שהטומאה היא שם כמ"ש תוי"ט במתני' דלעיל אלמא שהטומאה יוצאת מן ארובה לבית בפחות מטפח. שאני התם שהטומאה כנגד ארובה וכמו שבקעה כנגדה ליכנס לארובה ה"נ בוקעת לחזור דרך שם שכל כנגדה בוקעת. אבל הטומאה בבית אין נכנסת לארובה בפחות מטפח" עכ"ל.

2 ובוה יש ליישב גם סתירה בדברי הרמב"ם שפסק הכא שהבית טמא אלמא אמרין חבוט רמי, ובהלכות סוכה לית ליה חבוט רמי באויר פחות מטפח.

[והנה ראיתי באהלי טהרות (103) בשם הגאון ר' בונם שרייבר, שמצדד נמי שאם דין חבוט רמי הוא שרואין התקרה כאילו יורדת, אפשר לומר שאמרינן חבוט רמי רק על טומאה [דהיינו כשהטומאה כנגדו], ולא לטהרה [דהיינו כאשר הטומאה בבית והכלים הם כנגד הארובה]].

ועוד יש להוסיף שנתבאר לעיל שהאחרונים הקשו על המהר"ם שבמשנה מבואר שלא אמרינן חבוט רמי, ותירץ החזו"א שרק כאשר הארובה מוקפת בבניין רואין הבית כאילו סתום, וא"כ הכא שהחריץ הוא בכל רוחב הפרוודר, יתכן שגם המהר"ם מודה שלא אמרינן חבוט רמי.

וגם המנחת יצחק במסקנת דבריו הסכים לדבריו של הגר"מ שפרן שליט"א, שודאי העיקר כדברי הרא"ש שאין לזוז מפסק השו"ע, ובצירוף כל סברות הנ"ל, [אלא שלא רצה לסמוך למעשה משום שחשש שם שלא יעשו הפתרון כמו שצריך].

השנות הרב בראנדסדארפער

[ה] והנה הרב הכותב העיר, חדא שאין דברי המשנה אחרונה מסתברים, וגם שברמב"ם מבואר שכל הבית טמא אפילו כנגד ארובה, מדכתב אין בארובות פותח טפח והטומאה תחת תקרת הבית ונתן בין דבר המקבל טומאה ובין דבר שאינו מקבל טומאה בין על ארובת הבית בין על ארובת העלייה אין טמא אלא הבית ע"כ, משמע שהבית כולו טמא.

ויש להעיר, דלכא' א"א לדחות דברי המשנה אחרונה משום שאינם מסתברים, אלא שיש להעיר שלכאורה מוכח שלא הבין בדעת המהר"ם כמו הסברם של שאר האחרונים, שהם למדו שהוא מדין שהארובה כאילו סתום, וא"כ אין סברא לחלק בין אם הטומאה כנגדו לשאין טומאה כנגדו, וגם לא שייך מש"כ 'שהטומאה כנגד ארובה וכמו שבקעה כנגדה ליכנס לארובה ה"נ בוקעת לחזור דרך שם שכל כנגדה בוקעת', והו"ל להמשיג להשיג מכח הוכחה ולא מכח סברא, [ועדיין אפשר לצרף דברי המשנה אחרונה כי רב גובריא], ועוד מה שהעיר מדברי הרמב"ם אינו ראי' שהרמב"ם העתיק לשון המשנה כדרכו, ועוד שהרמב"ם בעיקר בא לומר שרק הבית טמא ולא העליה, [ולכן גם אין הוכחה מלשון המשנה].

[ו] עוד טען דהכא כשאין הטומאה כנגד הארובה גם הרא"ש מודה שהטומאה מתפשטת גם כנגד הארובה, ושכן מבואר מפשטות לשון המשנה, והטעם בזה כיון שהוא מצטרף להיחשב תקרה אחת מצטרף, ורק כאשר הטומאה תחת ארובה אמרינן שהטומאה מעולם לא התפשט בתקרה, אבל הכא כיון שהוא מתפשט בתקרה, מתפשט הוא גם בארובה, ואף שמבואר שאם הארובה פתוחה לאוויר העולם כנגד הארובה טהורה, הכא שיש מעליו גגו של העליה שמציל מהגשם, בזה מצטרף, ודברים אלו מחודשים מאוד, אשר נראה שצריכים ראי' לזה, ולא סגי בזה שלשון המשנה לא משמע כן, ובפרט כאשר המשנה אחרונה ראה לשון המשנה ולא דקדק כן.

[ז] ועוד יש להוסיף שברמב"ן (שבת דף מד:) מפרש סוגיא דמוכני בשידה שיש בו נקב, ושם כתב הרמב"ן והוכיח ששידה יש עליו כיסוי, וכתב שם ומיירי שאין הטומאה כנגד מה שנשאר מן הנקב אלא כנגד הסתום או בשאר השידה, שאילו היתה הטומאה כנגד הנקב ממש אף על פי שאין שם פותח טפח טמא, מפורש בדבריו שלא אמרינן חבוט רמי על נקב שפחות מטפח, ועיין חזו"א (סימן ח' ס"ק ג') שכתב שאין להוכיח מתוס' שבת (שם) שכתבו שאין הטומאה כנגד הנקב, שס"ל כהרא"ש שתוס' מפרשים שאין השידה מכוסה, עכ"ד החזו"א, וא"כ כיון שברמב"ן מפורש שהשידה מכוסה מוכח מדבריו כהרא"ש.

ועוד שהוכיח החזו"א (סימן ח' סק"ד) מהר"ן וריטב"א הנ"ל (סוכה שם), שס"ל שגם הבית וגם העליה טהורים, באופן שהטומאה כנגד הארובה, וכיון שכן לכאורה גם כאשר הטומאה בבית כנגד הארובה טהורה, כנ"ל, אשר נמצא שאין שיטת הרא"ש שיטה יחידה, ומה שתמהו האחרונים על הרא"ש ושו"ע מכמה סוגיות [עיין חזו"א (סימן ח' סק"ג)] אינו רק להרא"ש שהעליה טמאה, אבל לשיטת הר"ן והריטב"א שהכל טהור, אין הוכחה, וגם שמדברי הר"ש (אהלות פרק ח' משנה ד') משמע כהר"ן וריטב"א וז"ל מסכת פרוסה [הוא הבגד קודם שיארג וחוטיו השתי פרוסים לפני האשה ומיושבין על כלי אורג] אם אורגת באויר או פרוסים על פי ארובה שבין בית לעליה וטומאה תחתיה מצלת על כלים של מעלה אבל אם מאהלת על המת ועל הכלים אין מביאה טומאה דלא חשיבה אהל עד שתארג עכ"ל, ולכאורה אם ס"ל כהמהר"ם שאמרינן חבוט רמי א"כ למה אינו מביא את הטומאה, ואם ס"ל כהרא"ש

אמאי מציל על כלים שבעליה, וכבר העיר הקהילות יעקב (טהורת סימן כ"ו) שהר"ש סותר עצמו, ומעתה ע"כ שס"ל כהר"ך.

נמצא על מה שטענו על פתרון של הגר"מ שפרן שהרא"ש הוא שיטה יחידה, נתבאר שבכמה ראשונים מבואר עכ"פ כקולותיו של הרא"ש, גם נתבאר שיתכן שהמהר"ם מודה בזה, וכן פסק השו"ע, ומה שטען הרב המשיג שליט"א שגם להרא"ש אם הטומאה בבית הטומאה מתפשטת גם כנגד הארובה, במשנה אחרונה מבואר שאינו מתפשט שם לכו"ע, אך א"א להסתמך על פתרון הנ"ל באופן גורף, כי עדיין יש לחוש לדברי המהר"ם [ודלא כהמשנה אחרונה, ולא כדברינו], כמו שהעיר הגר"מ שפרן עצמו, מ"מ כשיש צירוף, ובמקום של איסור דרבנן יש לסמוך על הפתרון, וכמו שפסק המנחת יצחק, ולכן כאשר ימות מת ר"ל מיד יסגרו הדלת שלא יהיה חשש של התפשטות הטומאה, ויהיה רק איסור מצד סוף טומאה לצאת, שקי"ל שהוא דרבנן, וכהנים יוכלו להיכנס לבית החולים, ולהסתמך על פתרון הנ"ל.

הצעתו של הרב בראנדסדארפער

ח] אחרי שהוכיח שיש בעיות בפתרון של הגר"מ שפרן, הציע פתרון חדש בנוי על פתרון של הגר"מ שפרן, והוא כי נתבאר מגמרא סוכה שלא אמרין חבוט רמי בגג פחות מטפח, ולא נחלקו הראשונים רק כאשר החלל הוא פחות מטפח, ולכן אם נצליח לעשות תקרת העלייה פחות מטפח ודאי שלא נאמר חבוט רמי, ולכן אם נעשה דפנות בצדדי החריץ למעלה, ויתקברו לתקרה של העלייה, עד שלא יהיה ביניהם טפח, הרי הני מחיצות חוצצות וכאילו מצמצמות התקרה עד שאין בה טפח, אשר כבר לא שייך חבוט רמי.

ט] ויש להעיר על זה שכבר נתבאר שהמהר"ם אינו מטמא הבית משום חבוט רמי, רק משום דכיון דהוא בתוך הבית מצטרף וחשיב כחד, וכשהוא תחת עליה אמרין ביה שהוא למטה בהבית כנגד ארובה דחשיב כחד אהל עם הבית, מטעם שהוא בתוך הבית גם בלא טעם דחבוט רמי, וא"כ לדברי המהר"ם לא הועיל [וגם לדברי הרא"ש לשיטתו של הרב המשיג], מ"מ אי משום הא לא איריא, דאם לא הועיל לא הזיק.

אבל יותר יש להעיר, שאם עשינו מחיצות מעל התקרה צמוד לחריץ, והמחיצות מתקרבות לתקרה עד שאין בה טפח א"כ אמרין לבד, ואין כאן עליה אלא גג אחד שיש בליטה בפנים, וזה לא עלה על דעת שום בר בי רב שאם יש חריץ עמוק תוך תקרה כנגד החריץ יהיה טהור, והרב הכותב שליט"א מודה בזה, וא"כ הכא נמי כיון שיש לבדו הרי הוא מחובר.

ובתוך המאמר לא התייחס הרב שליט"א לענין לבד כלל, אלא שהבנתי מתוך המכתבים ששלח להגר"מ ש' שהוא הבין שלא אמרין לבד ככהאי גוונא, משום שלא אמרין לבד בטומאה לחומרה, אך הדבר מפורש שאמרין לבד ככהאי גוונא, דהנה במשנה (אהלות פרק י' משנה ב') איתא שבארובה שאין בו טפח והטומאה כנגד הארובה ונתן אחד רגלו על הארובה הבית טמא, וכנגד הארובה למעלה טהור, ודוקא אם רגלו קדמה את הטומאה, שבלאו הכי האדם נטמא ושוב אין דבר טמא סותם, ושם אמר ר' שמעון שתי רגלים זו ע"ג זו שקדמו את הטומאה משך הראשון את רגלו ונמצא רגלו של שני שם טהור מפני שקדמה רגלו של ראשון את הטומאה, ולכאורה כיון שמשך הראשון רגלו רגל של השני אינו צמוד לארובה, ושוב איך מציל, והוכיח מזה החזו"א (סימן י"ד סק"ד) שאפילו אם לא אמרין חבוט רמי בפחות מטפח לבדו וודאי אמרין, והגם שלא אמרין לבד לחומרה בטומאה, היינו דלא מהני לבד לעשות אהל, ולכן אם יש חלל אין ההוא מצטרף לאהל להיות כחלק ממנה, ע"י לבד, אבל כשיש דבר שמאחיל והלבד מהני לצרף את המאהילים להיות אהל אחד, אמרין לבדו גם גבי טומאה.

וכעין זה כתב החזו"א בעוד מקומות (סימן ז' סקט"ו ובסימן י"א סק"א) רק שהרב הכותב כתב בדברי החזו"א שרק כשיש צירוף של מחיצה, ולא כשיש הפסק של אויר, אך בחזו"א לגבי רגלו מפורש שגם כשאין צירוף של מחיצה אמרין לבד ככהאי גוונא, גם שהחזו"א כתב בסימן ז' 'ואף דלא אמרין לבד גבי טומאה היינו לענין אויר אבל הכא דמהני חבוט רמי, נראה דמהני נמי לבדו' עכ"ל מפורש שתלה אותו בכל מקום שמהני חבוט רמי, והיינו כנ"ל שלא אמרין לבד לעשות אהל, אבל אמרין לבד לצרף לאהל, וכן נראה מסברא, וע"ע בטעם ודעת (פרק ט"ז ס"ק פ"ח) שהביא כן מעוד כמה אחרונים, ושם בשער הציון כתב שכן הוא משמעות הראשונים בסוגיא של סככות ופרעות, עי"ש.

ויש להוסיף שממנ"פ לא הועיל כלום, שאם המחיצות מועילות לצמצום הגג, היינו משום שרואין כאילו המחיצות הם עד למעלה, או שהתקרה יורדת, וא"כ אינו אלא כחריץ בתקרה בלי עליה, ואם לא אמרין לבד א"כ אין המחיצות מצמצמות התקרה.

י' ומה שכתב שיש להרחיק החריץ מכותלי הפרוזדור כדי להרוויח דעת הרמב"ם שכשהכותלים מחוברים ויש חריץ אפילו פתוח לאוויר העולם, הטומאה עוברת, הן אמת שכן כתבו המים טהורים (פי"ב מ"ה) ומרכבת המשנה (על הרמב"ם שם), ולדבריהם לכאורה לא יועיל להרחיק התקרה מהדפנות, רק אם יעשו כן בכל ארכו ורחבו של הבית חולים, ועוד שרוב אחרונים כתבו פירושים אחרים ברמב"ם, ועיין חסדי דוד (אהלות ריש פרק י"ב) שהרמב"ם פירש שגם הכותלים נסדקו משום הן בבא שאם יש טומאה בפנים ויש בסדק כשיעור חוט המשקולות, החיצון טהור, ואם היו הכותלים מחוברים ס"ל להרמב"ם שהיינו אומרים סוף טומאה לצאת, כיון שהוא מחובר ממש, וע"ע שושנים לדוד הביאו החידושי אנשי שם, שלרובתא דסיפא נקט הכי שאפילו אם נסדק גם הדפנות החיצון טמא, אם אין בו סדק כשיעור חוט המשקולות, עיין עוד גר"ח וחזו"א שכתבו עוד תירוצים ליישב דברי הרמב"ם, וכן ממה שהכסף משנה (פט"ז ה"ו) והסדרי טהרות (אהלות פרק י"ב משנה ה') הוצרכו ליישב השגת הראב"ד שם, מוכח דלית להו כהמים טהורים ומרכבת המשנה.³

שיפורים בהצעת הרב שפרן

יא] והנה נראה הפתרון הטוב והיעיל, שיועיל לרוב המפרשים, לעשות הפתרון של הרב שפרן, אבל לעשות כמה חריצים קרובים מאוד, אשר לא יהיה ביניהם טפח, ויעשו הרבה כאלו עד שיהיה רוחב ג' טפחים, כיון שנתבאר שהמהר"ם מודה שלא אמרין חבט רמי, והכא ס"ל שהוא סתום ממכה טעמים כמו שנתבאר לעיל, והא ודאי כל טעמים הנ"ל הוא מדין לבד, שרואין כאילו התקרה מחוברת, והגם שלא אמרין לבד בטומאה היינו רק לסגור הארובה, אבל כאשר יש מרחק ביניהם יותר מג' טפחים, ודאי אין התקרות מחוברות, אלא שאם הוא פתוח הטומאה עוברת להעליה, וא"כ הכא אם נעשה חריצים, ולא יהיה קורות טפח ביניהם, ודאי בעינן להדין חבט רמי, אפילו להגר"ח והקהילות יעקב, וא"כ חוץ מזה שלדעת הרא"ש אין הטומאה עוברת, גם לדעת המהר"ם לרוב אחרונים אין הטומאה עוברת, והיינו בין לדעת החזו"א כיון שהכא הוא חריף ואינו מוקף בבניין, וגם לדעת הגר"ח והקהילות יעקב כיון שמחריץ הראשון עד האחרון יש יותר מג' טפחים, ואין הקורות שביניהם טפח, בעינן חבט רמי בזה, וחזונו לדינא שלא אמרין חבט רמי על אור שהוא פחות מטפח, וגם לא אמרין חבט רמי אם הגג הוא רחב יותר מהחור, כמו שפסק השו"ע באו"ח סימן תרל"א.⁴

ובזה נראה שנפתור גם לדעת הרמב"ם (לפי המרכבת המשנה והמים טהורים), כיון שהכא יש מרחק בין תקרה אחת לשנייה יותר מג' ודאי אין הטומאה עוברת, אפילו אם הדפנות מחוברות.

אלא שעדיין יש לחוש שמי שהוא יעבור לכן יש לעשות יותר מכשיעור רוחב אדם, ואין להקשות עדיין כשהאדם יעמוד באמצע אין ג' מב' צדדיו, שעדיין ודאי לא אמרין באדם חבט רמי, ואין הוא מתחבר לתקרה, ששייך לומר שיש על התקרה שם תקרה אחת, אלא שהטומאה עוברת כיון שהוא גבוה מן הארץ טפח.

3 ואם נחוש לדעת הרמב"ם (לפי המים טהורים ומרכבת המשנה) אפשר למצוא פתרון אחר, שיעשו מחיצות בב' צדדי החריץ כלפי מטה, שכל דברי הרמב"ם הוא כאשר הם אהל אחד, חריץ אינו מחלק, אבל כאשר ב' אהלים קרובים ופרוצים אחד לשני לא נראה שהטומאה מתפשטת מאחד להשני. [ואפשר לעשות את זה רק כאשר הפרוזדור גבוה, ויש אפשרות לעשות החריץ קרוב לדלת של המחלקה שיש כבר מחיצה מהמשקוף שמעל הדלת, ויעשו חריץ קרוב לזה, ושוב עוד מחיצה], ועיין להלן שיתבאר עוד פתרון לזה. ובפתרון זה נרוויח עוד דבר, שנתבאר לעיל שע"כ לדעת המהר"ם לא אמרין חבט רמי בזה, אלא שאפילו בלא דין חבט רמי התקרה כמאן דסתום, כיון שהארובה היא פחות מטפח, אלא שעדיין צריך להיות מכוסה במציאות, ובה סגי האהלה של העליה, ונראה שזה שייך רק כאשר התקרה הוא של בית אחד אמרין כמאן דסתום, אבל הכא שהוא כעין תקרה של ב' בתים סמוכים, בזה יתכן שאינו כסתום, ושוב דינו כדין הרא"ש, ויש לעיין בזה.

4 ומבואר בשו"ע ר' שם שהרמ"א מודה בזה להמחבר, ואף שבמשנ"ב שם מבואר שהרמ"א ס"ל חבט רמי בזה, מ"מ לענין טומאה מפורש שלא אמרין חבט רמי בזה כמו שהוכחו האחרונים ממשנה דב' זיזים.

ועדיין יש לחוש על העגלות [של ציוד רפואי או אוכל] שמעבירים אנשי הצוות ממחלקה למחלקה, ולכן יש לעשות החריצים יותר ארוכים מאורך העגלות, א"נ לעשות החריצים בשתי מקומות.

[ב] ואם עדיין נחוש שיש לומר גם בזה חבוט רמי⁵, נראה שגם בזה יש פתרון, דהנה הדין של חבוט רמי שייך ודאי רק כאשר מה שיש מלמעלה הוא תקרה, אבל בקיר נטוי לא אמרינן חבוט רמי, א"כ אם נצליח לעשות שתקרת העלייה לא יהיה עליו שם גג ותקרה טפח, לא נאמר חבוט רמי, והנה איתא בעירובין (דף קב) ובשבט (דף קלח) כילת חתנים מותר לנטותה ומותר לפורקה אמר רב ששת בריה דרב אידי לא אמרן אלא שאין בגגה טפח אבל יש בגגה טפח אסורה וכי אין בגגה טפח נמי לא אמרן אלא שאין בפחות משלשה סמוך לגגה טפח אבל יש בפחות משלשה סמוך לגגה טפח אסור ולא אמרן אלא שאין בשיפועה טפח אבל יש בשיפועה טפח שפועי אהלים כאהלים דמו, ורש"י בעירובין הקשה אם אין בשיפוע טפח א"כ איך אפשר לישן תחתיו, ותיירץ שהמטה רחבה כמשפטה, ונקליטין הרבה יוצאין הימנה לשני ראשיה, ועולין למעלה סדורין אחד נמוך ואחד גבוה, וקנים נתונים עליהם מנקליטין שבראשה לנקליטין שברגליה, ופורס על המטה שתיים ושלש כילות קטנות בגגה, וכעין זה בתוס' ותוס' הרא"ש בשבט (שם), ודבריהם הובא בפרישה או"ח סימן שט"ו.

וע"פ זה אפשר לעשות גג העלייה ע"י פת מתכת, ויעשוהו באופן שיהיה כמה שיפועים שכל אחד מהם יהיה גובה יותר מג' ורחבה טפח, כך שאין כאן תקרה טפח אשר יכולה לסתום ולא אמרינן חבוט רמי.

ואף שלגבי טומאה אמרינן שיפועי אהלים, מ"מ היינו רק להביא את הטומאה אבל הכא שהוא דין במחיצות, ודאי בעינן שיהיה עליו שם תקרה כדי שנאמר חבוט רמי.⁶

אם אפשר להעביר חוטי חשמל מעל החריצים

[ג] והנה יש לדון אם מותר להעביר מעל החריצים חוטי חשמל וצינורות ספרינקלר וכדומה, והנה הרמב"ם (פ"ב מטומ"מ ה"ז) כתב קורה שהיא נתונה מכותל לכותל והטומאה תחתיה אם יש בה פותח טפח מביאה את הטומאה תחת כולה וכל הכלים או אדם שתחתיה טמאים אף ע"פ שאין כולה שוה וקצתו

5 כדעת המשנ"ב בסימן תרל"א.

6 עוד נראה שיש להציע על דרכו של הרב הכותב, פתרון שנראה יותר טוב [אמנם יש לברר אם הוא מעשי], והוא שיעשו חריץ בתקרת הפרוודור ומעל זה עליית גג, ובתקרת העלייה יעשו חריץ (פתוח לאויר העולם) מול חריץ שלמטה, ובמרחק ג' טפחים בין מלמעלה בין מלמטה יעשו מרזב הרבה יותר עב מהחריץ, אבל עדיין פחות מטפח, כך שיקלטו מי הגשמים, ועדיין כיון שאין בו טפח לא אמרינן חבוט רמי, וגם לא שייך טעמם של האחרונים הנ"ל כיון שאין בו תקרה שמכסה על הכל רק סככה שאינו מצטרף, ובזה לכאורה יהיה פתרון לכו"ע, [אך דבר זה שייך רק בפרוודור שעובר תחת כיפת השמים, כעין הנידון שדיבר עליו המנחת יצחק בביה"ח בלינסון באגף היולדות, אשר חדרי היולדות נפרדים מהבניין הראשי של ביה"ח פרט למנהרה מקורה ומפולשת המקשרת ביניהם, וגם שם קשה להאמין שיסכימו מנהלי בית החולים].

ויש להוסיף שלכאורה הפתרון שלנו יותר טוב מחמת עוד סיבה, שהרי דעת הי"א בריטב"א סוכה שלא אמרינן חבוט רמי אם העלינות רחבות מחלל התחתונות, עיין קהילות יעקב שלדבריהם חבוט רמי אמרינן שמתמלא החלל, ולא שהעליון הוא ע"ג התחתון, וגם שלא אמרינן חבוט רמי על חצי חפץ, ועיין רקע"א או"ח סימן תרל"א שכן הוא דעת הרמב"ם והשו"ע, נמצא עוד סיבה שלא שייך חבוט רמי בכגון הא, [ובאמת אפשר לעשות כן גם גבי פתרון הרב הכותב, ע"י שירחיקו מחיצות בצדדי החריץ קצת].

אך העומד לנגדי הוא דברי התוספתא הובא בר"ש (אהלות פרק י' משנה ו') ארובה שהיא בתוך הבית וקדרה נתונה תחתיה [כנגד הארובה] שאם תעלה יהיה שפתיה נוגעות בתקרה [ובר"ש שם כתב הכוונה שהקדירה רחבה מעט מן הארובה ואין יכול' לא לצאת ולא ליכנס לתוכה], והכלי גבוה מן הארץ טפח, הכל טמא, בין אם הטומאה תחת הכלי בין אם הכלי תחת הבית, אך שם מבואר שאינו מציל, ומבואר שאינו מתחברת להאהל, וא"כ לכאורה לא שייך חבוט רמי, ורק כאשר הכלי אופצת [נכנסת ויוצאת בדוחק] הרי הוא מצטרף לדפנות אהל, עיין עוד אגודה (אהלות פ"ב משנה ה'), הובא בפתח האהל כלל ז' סימן ו'), ואפילו אם הוא אופצת אני מסופק בזה, א' כיון שלמעשה אין תקרה טפח שיכול לסתום, ואולי תרתי לא אמרינן, גם רואין הקדירה כאילו היא למעלה וגם שהוא חוזר וסותם, [ובפרט לדעת האחרונים שהכא המקום סתום רק משום שהוא תחת גג אחת (של עליה)], ועוד שאולי לא אמרינן אם תעלה אלא אם יש בו טפח, דמאי שנא מחבוט רמי, ועדיין צ"ע בזה.

פחותה מטפח מפני שקצתה מקצת אהל הוא, וכתב הרש"ש (אהלות פרק י"ב משנה ו') שגם להרמב"ם אינו אלא מדרבנן, והנה הרא"ש חולק על הרמב"ם, כמ"ש החידושי אנשי שם (אהלות ט"ו משנה י'), והש"ך (יו"ד סימן שצ"א) מביא שהמנהג להקל בזה.

ואפילו לדעת הרמב"ם כתב המשנה אחרונה (פרק ט"ו משנה י') שרק כלים תחת המקום שאין בו טפח טמאים, אבל אם הקורה נכנסת לאהל אין הטומאה מתפשטת באותו אהל, וכן הוא בחזו"א (אהלות י"ב סק"ג), והגם שבחכמת אדם (כלל קל"ט י"א) מבואר שלדעתו הטומאה עוברת גם לאהל אחר, נראה שיש להקל בזה כיון שנראה שהלכה הוא כהרא"ש, ואפילו דברי הרמב"ם אינם אלא דרבנן, ובדרבנן שומעים להקל, וגם שהמשנה אחרונה (שם) מוכיח כן מהמשנה שם (אהלות פרק ט"ו משנה י') וגם החזו"א הוכיח דבריו ממשנה מפורשת (אהלות פרק י"א משנה ז').

אך שרוול של המזגן שרחבו יותר מטפח, יש להעביר מעל תקרת העלייה, [או למעלה מד' אם לא עושים התקרה מכמה שיפועים], ובצינורות יש לבדוק את הרוחב שלהם, דלא סגי אם אין רחבם טפח, אפילו אם הם פחות מטפח עדיין אם יש בהקיפו שלשה טפחים יש לחוש לדברי התוס' הרא"ש ששיעור חז"ל כך הוא אף שאין הדבר מכוון שההיקף הוא יותר מג' טפחים, וע"ע שעה"צ (סימן שע"ב סק"ח), ונראה שאם הוא מצומצם פחות מטפח רוחב ויותר מהיקף ג' טפחים יש לרבע הצינור.

בברכת התורה

אברהם אלימלך לעדערייך

כולל 'קנין המשפט' מודיעין עילית

בענין שמר כתובה שחסרה תיבת "ואיוון"

לכבוד קובץ בית אהרן וישראל

ראיתי בגליון רט"ז - אב אלול תשפ"א, מאמר מקיף מאד מהגאון רבי יחזקאל אהרן שוורץ שליט"א, מהדיר הספר "נחלת שבעה", ורב הר יונה, בענין כתובה שחסר שם המילה "ואיוון", ע"ש לאורך ולרוחב כדרכו בקודש.

והנה לאחרונה התעורר שוב פולמוס זה מחמת שנפוצו כתובות כאלו, ועורר בזה את הרבים הדיין הגאון רבי יעקב יוסף כהן שליט"א, דומ"ץ בשטפנשט. ואביא בזאת מכתב שזכיתי לקבל מהגאון רבי שמואל אליעזר שטון שליט"א בעל ה"שביבי אש", ומח"ס "כתובה כהלכתה", לאחר שזכיתי להיות אצלו במושב בית דין מיוחד שדנו בסוגיא זו באריכות, בה השתתפו גם הרבנים הנ"ל, וכן הגאון רבי יוסף מנדל ברקוביץ שליט"א, דומ"ץ בבית דין זכרון מאיר, וזה לשונו:

כבוד מעלת האי גברא רבא, כהן שדעתו יפה, הרב הגאון המפורסם לתהילה, מרביץ ומפיץ תורה לקהל עדת ישראל בספריו החשובים, רבי גמליאל הכהן רבינוביץ שליט"א, בעל מחבר ספר גם אני אודך ופרדס יוסף החדש ועוד, אחר מבוא הברכה והשל' באהבה רבה, הנני בזה אודות שאילתא דילכון בענין השמטת תיבת 'ואיוון' בנוסח הכתובה, האם השמטה זו פוסלת, והשאלה נוגעת לרבים שהשתמשו בטופס כתובה מסויים שנשתרבו בה טעות זו, והנה השאלה כבר נתעוררה לפני שנים ספורות ועסקנו בה וכתבתי בס"ד תשובה ערוכה בענין זה והיא נדפסה בשו"ת שביבי אש אבהע"ז סי' צ"ב ומשם תדרשנו. ותמצית דברינו בתוספת על העיקר הם, דבאמת מעיקר הדין היה מקום לדון להכשיר את הכתובה בדיעבד, דלא יתכן לומר דעל ידי השמטה זו לא יתחייב בחיוב מזונות לאשתו, דהרי התחייבות המזונות נזכרת בהמשך נוסח הכתובה וכדכתיב: ויהיבנא ליכי מהר בתוליכי כסף זווי מאתן וכו' 'ומזוניכי' וכסותיכי וסיפוקיכי וכו', הרי מפורש להדיא שמתחייב ליתן לה גם מזונות.

ובאמת מצינו מפורש להדיא בב"י חו"מ סי' צ"ז דמייית התם מדברי בעל התרומות דמהא דנכתב בכתובה 'ומזוניכי' מתחייב הבעל במזונותיה, והוסיף הב"י דלפי"ז נדחית דעת הסוברים דפריעת בעל חוב קודם למזון האשה משום דפריעת בעל חוב היא מן התורה ואילו מזונותיה אינם אלא מדרבנן, וזה ליתא, דכיון דכתוב להדיא בכתובה 'ומזוניכי' נתחייב לה מן התורה בחיוב מזונות מכח שטר הכתובה, הרי מבואר להדיא בדברי הבעל התרומות והב"י דתיבה זו מחייבת את הבעל בחיוב מזונות.

ואמת הוא דהתומים פליג על הב"י ואית ליה דאינו מתחייב מן התורה במזונותיה ואעפ"י שנכתבה תיבה זו בכתובה וטעמו משום דאין דעת הבעל להתחייב על ידי הכתובה אלא מה שחייבוהו חכמים והבו דלא להוסיף עלה, וסבירא ליה דבכוח האדם להגביל את דין ההתחייבות כרצונו, אבל בעיקר הדבר איהו נמי מודה דתיבה זו מחייבתו במזונות מדבריהם ופשוט.

וביותר מצינו בדברי בעל עזר מקדש שם אבהע"ז סי' ס"ו [וכפי שהעירני חתני הגאון הרב שוורץ שליט"א], שכתב בתוך דבריו כדלהלן: "...דבדיעבד נראה שאין קפידא גם אם חסרים תיבת 'ומזוניכי', כיון שכתוב סך הכתובה...", והיינו דסגי לכשרות הכתובה במה שנכתב בה הסכומים שמתחייב לה מאתים וזו ומאתים זקוקים כסף צרוף ואפילו מבלי שהוזכר כלל ענין חיוב המזונות, יעויין עוד שם בכל דברי בעל עזר מקדש.

אמנם בעיקר הנידון כבר הכריע רבינו הגדול בעל הנחלת שבעה וכתב להדיא בספרו סי' י"ב סעיף י"ט אות ג' דאם חסרה תיבת 'ואיזון' הכתובה פסולה וטעמו באמת משום דנקט דעל ידי השמטה זו יוכל הבעל לטעון שלא נתחייב בחיוב המזונות, דחיוב זה הוא חיוב ממוני ובדבר שבממון תנאו קיים אעפ"י שהוא נגד התורה ומשום פסולה הכתובה, עכ"ד, עיי"ש. [ומיהו בהשמיט תיבת 'וזנין ומפרנסין' אינו טעות דאינו אלא סיפור דברים בעלמא, עיי"ש]

ונהי דלפי דברינו לעיל יש מקום רב לפקפק על טעמו של בעל הנחלת שבעה, דהרי נזכר להדיא בהמשך הכתובה ענין התחייבות המזונות ולכאורה לא יוכל הבעל לפטור עצמו מחיוב המזונות, אך מי יבוא אחר המלך אשר על פיו ישק כל דבר בהלכות כתובה ושאר שטרות.

ב. ונראה לכאורה דאפילו אי נימא דאין כאן פסול בכתובה מכל מקום יש מקום לומר דראוי להחליפה בכתובה מתוקנת בנוסח 'דאישתכח בה טעותא', דהנה מצינו בכמה דוכתי דאיכא קפידא מיוחדת לא לשנות מנוסח הכתובה מאומה ואין זה ככל שטרות דעלמא, וכדחזינן מהא דבנוסח הכתובה לבני אשכנז תיקנו לפרט את סכום האחריות על הנדוניא במאה זקוקים ותוספת הכתובה במאה סך הכל מאתים זקוקים כסף צרוף, [ובזיווג שני מחצה וזוים ומחצה זקוקים], ומי שרוצה לפחות מסכום זה מבואר בשו"ע אבהע"ז סי' ס"ו סעיף י"ב דבמקומות שנהגו לכתוב כל נוסחי הכתובות בשוה אף אם אינו רוצה להוסיף מ"מ יכתוב את הסכום של מאתים זקוקים בשטר הכתובה שלא לשנות מידי והיא תכתוב לו: כך וכך קבלתי על כתובתי, והוא הדין אם רוצה להוסיף לה יכתוב שטר מיוחד על התוספת כמבואר בב"ש שם סקמ"ה, עיי"ש, ואכן בנחלת שבעה ועוד ספרים מופיע שטר מיוחד שנתקן לתוספת כתובה.

וחזינן עד כמה יש קפידא לא לשנות מאומה מנוסח שטר הכתובה שבידינו שנתקן על ידי רבותינו הראשונים ודייקו על כל תיבה ותיבה אם לכתבו מלא או חסר כמבואר במשפטי כתובה להראב"ה וכן בנוסח הכתובה שבשו"ת מהר"ם מינץ סי' ק"ט, ומעתה נראה דהוא הדין לענינינו כיון דמתקני הכתובות קבעו להזכיר את ההתחייבויות של 'אפלא ואוקיר ואיזון ואפרנס' בנוסח הכתובה וכמבואר להדיא בשו"ת מהר"ם מינץ שם וזה לשונו: "ותקנו כאן בכתובה אילו ד' דברים, דהיינו: אפלא ואוקיר ואיזון ואפרנס אע"ג דיש יותר תנאי כתובה וכו', אך חכמים תקנו דברים ההווים תמיד וכו'", הרי לנו דכך נקבעה תקנת החכמים הקדמונים וכיון שכן פשוט לענ"ד דכל שינוי בזה אף שאינו בגדר 'פסול' מ"מ הוי פגם וריעותא בשטר כתובה וראוי לתקנה ולהסיר את הפגם.

ומכל הני טעמי נראה לענ"ד למסקנא דמילתא דבדואי ראוי להחמיר ולכתוב כתובה אחרת בנוסח 'כתובה דאישתכח בה טעותא'. [וע"ע בשו"ת שבי"א אבהע"ז שם]. עכ"ל.

ויהא רעווא שיתעורר בזכות זאת מלמעלה שלא יחסר בכתובת כנסת ישראל, 'ואיזון', ויהיה לכל אחד מישראל שפע של פרנסה טובה ורחמים וחסדים תמיד אמין כן יהיה רצון.

בברכת כהנים באהבה כעתירת

נמליאל הכהן רבינוביץ

מח"ס "גם אני אודך" ו"פרדס יוסף החדש"

על המועדים - מו"צ בבית הוראה "אור החכמה"

קריית קרעטשניף רחובות

בענין קניית ד' מינים מקטן המוכר סחורתו של אביו

לכבוד מערכת קובץ בית אהרן וישראל, שלום רב.

ראיתי להעיר על מאמרו של הרה"ג ר' אברהם מרדכי ברין בקובץ האחרון (גליון רכ"ג), בו הקיף באופן יסודי ומושלם כל גדרי שליחות בקניינים, ומסקנת דבריו להחמיר שלא לקנות ד' מינים מקטן המוכר סחורת אביו. ואף דמצי הסברא אי"צ בזה לדיני שליחות דהקטן מעשה קוף קעביר שמודיע את הסכמת האב על המכירה, וכן באמת כתבו הנתיה"מ בס"י קפ"ב ושאר אחרונים, מ"מ האריך למעניתו להוכיח שיש חולקים ע"ד הנתיה"מ דמאחר דליכא דעת מקנה לא סגי בריצויו לחוד ולא חשיב לכם כדי לצאת בו יד"ח ביום הא'. ומתוך כך קרא תיגר על מנהגא דעלמא שלא לחוש לזה.

והנה ללבן סוגיא זו אמרתי אחכמה, ונסכם תחילה יסודות הסוגיא אף שרוב הסוגיא כבר הוזכרה במאמרו שם, ומזה נשוב לאסוקי שמעתתא אליבא דהלכתא.

הנה הנתיה"מ בס"י קפ"ב בריש ה' שלוחין כתב דכל האי דבעי' דיני שליחות בקניינים הוא רק בשלוחו של הקונה לקנות עבורו, וכדי שיתייחס מעשה הקנין למשלח בעי' לדינא דשליח והיכא דאינו בר שליחות לא מהני. אבל בשליח למכור, בזה אי"צ שליחות כיון דהשליח אינו עושה שום דבר במקום המשלח רק מוסר את הסכמת הבעלים למכור, ולוקח הוא שעושה את מעשה הקנין נמצא דהשליח מעשה קוף בעלמא קעביר. ועומק דבריו דאין הלוקח קונה מכח הקנאת השליח אלא מכח הקנאת הבעלים עצמן ע"י שמסכים ונתרצה להקנות לו.

לעומת זאת הקצות החושן בס"י רמ"ד דן בשליח ליתן מתנה אי מצי למנות שליח שני דתלוי בדין מילי יעו"ש. והקשה עליו הנתיה"מ שם דלפי דבריו הנ"ל בס"י קפ"ב דאי"צ כלל לדין שליחות א"כ מה שייד לודן מדין מילי, כיון דאינו אלא מעשה קוף בעלמא. וא"כ נמצא לכאור' דהקצוה"ח חולק על דברי הנתיה"מ הנ"ל. וממילא בנידון דידן לכאור' הרי"ז תלוי בפלוגתת האחרונים הנ"ל, דלהנתיה"מ שפיר יכול לקנות מקטן המוכר סחורת אביו כיון דהקטן אינו עושה אלא מעשה קוף בעלמא, אמנם להקצוה"ח לכאור' בעינן בזה דין שליחות ואין שליחות לקטן.

אמנם כבר הוכיח הרב הכותב במאמרו שם דהקצוה"ח בכמה דוכתי ס"ל דודאי אי"צ דעת המקנה בפועל ממש בשעת הקנין וסגי בניחותא דהבעלים כדי שיוכל הקונה לזכות בו, וא"כ מוכח דאף הוא ס"ל דאין הלוקח צריך לקנות מכח הקנאת השליח וסגי במה שנתרצה הבעלים למכור, וכן מצאתי להדיא להקצוה"ח בספרו אבני מילואים סי' ק"ג סק"ח שכתב דבשלח שליח למכור חפץ בדמים ידועים אין לו דיני שליח כלל דאינו אלא גילוי דעת בעלמא מצד הבעלים דרוצה להקנות. [עיי"ש דמייירי לענין אי מצי ליעשות שלוחו של המקבל אי אית ביה גריעותא דלא חזרה שליחות, עיי"ש].

ובהכרח שמוכרחים לבאר בדעת הקצוה"ח לפי דברי הכתב סופר [או"ח סי' קכ"ח] שהביא הכותב שמיישב דברי הקצוה"ח דכל היכא ששלחו בתורת שליח קפידא הוא דקפיד שיועיל רק בתורת שליחות. והסברא בזה נראה דכיון דאמר לו בלשון שליחות הרי הפקיע את דעתו מן ההקנאה וכאילו פירש שאין מתכוון להקנותו ורק השליח יקנה לו ע"י דעתו של השליח שהוא במקום דעתו של משלח, ודו"ק. וא"כ האב שמוסר ד' מינים ידידיה ביד קטן ודאי לא נתן בידו בתורת שליח ולא א"ל מעולם לשון שליחות ובר"כ לשון בנ"א הוא שהאב מבקש מבנו ש"פקח' על המכירה המתבצעת מאליה ע"י הלוקחות, ולא העמיד את בנו רק בתורת שומר בעלמא. ובפרט בגוונא שהזכיר בתחילת מאמרו שם דהאב עומד ג"כ ליד הבן רק שהוא עסוק עם לקוחות אחרים ודאי לא נחית האב כלל לזה שמוסר כח לבנו שיעשה הוא ההקנאה במקומו ואפי' המתעקש יודה בדברים הנראים לעין כל בשר.

ונמצא דלפי"ז דהכל מודים ליסודו של הנתיה"מ וכן מוכח בקצוה"ח בכמה דוכתי, וכן כתב להדיא המחנ"א [בה' שלוחין סי' כ'] לענין שיכול השליח לקנות לעצמו, וכן בס"י ד' לענין שיוכל ליעשות ג"כ שלוחו של מקבל ואין בו משום לא חזרה שליחות, וכן הביא בשם המבי"ט, וכן הוכיח הרב הכותב מדברי המשנ"ב בה' פסח, וכן מוכח מעוד הרבה אחרונים כיסוד הנ"ל.

אמנם הכותב האריך למצוא סברא החולקת על כל הנ"ל ומתוך כך בא להחמיר לחוש לכתחילה עכ"פ היכא דנוגע לדינא דאורייתא שלא לקנות ממי שאינו בר שליחות. וטעמו ונימוקו עמו דמוכח מכמה

דוכתי דכל קנין לא סגי במעשה קנין מצד הקונה ובעינן ג"כ דעת המקנה בפועל בשעת הקנין, ואין יכול לקנות רק על סמך ריצויו והסכמתו של המקנה.

הנה יסוד דבריו מבואר באבן האזל שם לבאר פלוגתא הנתיחה"מ והקצוה"ח, דהקצוה"ח ס"ל דאי"צ דעת מקנה וסגי בניחותא דהבעלים וכל הקנין נעשה רק מצד הקונה, אמנם הנתיחה"מ ס"ל דלא סגי ברשות הבעלים בעלמא אלא בעינן דעת מפורשת להקנותו לקונה. ומסיק שם באבן האזל דהעיקר להלכה הוא כהנתיחה"מ והוכיח כן ממה שכתב הרמב"ם ונפסק להלכה כן באהע"ז (סי' כ"ח סי"ז) דהנוטל ממון חבירו שלא מדעתו וקידש בו את האשה אם אין חבירו מקפיד עליו הרי"ז מקודשת מספק. ומוכח מזה לכאור' דנעשה ממונו של המקדש אף דליכא הקנאה מצד הבעלים וע"כ דסגי בניחותא דהבעלים. אמנם הנוב"י באמת נתקשה בזה באמת איך נעשה של המקדש הא לא הפקירו הבעלים מעולם ולא יצא מרשותו, ולכן מסיק [עיי' בדבריו באהע"ז מהדו"ת סי' ע"ז שחזר ממ"ש במהדו"ק סי' מ"ח] דבאמת המקדש לא קנאו רק כיון דלא קפדי הבעלים עליו לא גרע מיאוש וזכתה בו האשה מדין יאוש ושינוי רשות, יעו"ש. והרב הכותב הוכיח מדברי הנוב"י דחולק על מסקנתו של האהא"ז וס"ל דבעינן דעת מקנה ממש ולא סגי בקנין מצד הקונה, והוכיח כן מדברי האמ"ב והאמרי משה שהלכו בדרך זו.

ואשתומם על המראה הזה, דמה ענין שמיטה אצל הר סיני, דאף אם נאמר כדעת הנוב"י ודעימיה דלא סגי בניחותא דהבעלים למכור ובעינן דעת מפורשת, היינו טעמא דס"ל דניחותא לא מהני רק להפקיע איסור גזילה אבל קנין ממש ליכא רק ע"י הקנאת הבעלים, ובמאי דלא איכפת ליה אין זה חשיב הקנאה חיובית רק דאינו מקפיד בו משום גזל. וכל זה לענין ניחותא לחוד, אבל בנידו"ד ששלח את בנו למכור סחורתו או בכל שליח להקנות, הא ודאי אין כאן רק ניחותא ורשות בעלמא, שהרי גילה דעתו בפירוש שיקנהו לפלוני ופלוגי, ואיכא דעת חיובית על ההקנאה, וא"כ איכא שפיר דעת מקנה. אלא שהרב הכותב בא לחדש דמאחר ובעינן דעת ממש בעינן שאותו דעת יהיה בשעת מעשה הקנין. ולא זכיתי להבין מנין לו זאת, דמה לו למוכר ממעשהו של הלוקח, הא אין המעשה נעשה אלא ע"י הקונה רק דבעינן ג"כ דעת הקנאה מצד המקנה, ומהיכ"ת דבעינן שניהם בכ"א, וזה ודאי לא גרע מאמר ליה לך חזק וקני והלך זה והחזיק שלא בפניו ושלא בידיעתו דודאי מהני, ומש"כ במאמרו שם דבלך חזק וקני עדיף טפי דלהדיא נתן דעתו על מה שיעשה לאחר"ז לא ידעתי מה הסברא בזה. סוף דבר מכיון דאין ליסוד זה גילוי לא מן התורה לא מן הנביאים ולא מן הכתובים, ע"כ דבסברא תליא מילתא ולאן גזיה"כ היא, ומצד הסברא ודאי כיון דאיכא דעת המקנה מהני אפי' שאינו בשעת מעשהו של הקונה.

וביותר אני תמה דלפי דבריו נמצא שהמניח ערבות ומשאיר לצידם מחירון מפורט וקופה להכניס את התשלום ואין המקנה נמצא שם כלל לא יועיל, כיון דליכא דעת מקנה ממש בשעת מעשה הקנין של הלוקח. ופוק חזי מאי עמא דבר וכבר נהגו מעולם שמוכרים ערבות בבתי כנסת אע"פ שאין הבעלים עומדים לצידו, וע"כ דהיכא דאיכא דעת חיובית מצד המקנה סגי בזה ואין צריך שום דבר נוסף.

ואף דבאהא"ז תלה דינו של הרמב"ם הנ"ל, בדינו של הנתיחה"מ דבשליח להקנות אי"צ שליחות, מ"מ הלא הוא עצמו מסיק דהעיקר כדברי הנתיחה"מ וא"כ לדינא לא מצאנו מי שיחלוק על סברא הנ"ל. [ובפרט לפי משנת' לעיל דאף הקצוה"ח מודה לדברי הנתיחה"מ ודלא כדברי האהא"ז].

אמנם האמת לא אכחד, דהאמרי משה (סי' ל"ז בהערה) אחרי שהאריך שם לייסוד יסוד הנ"ל דבניחותא לחוד לא סגי רק להפקיע איסור גזל ולא לעשות הקנאה גמורה, כתב דלפי"ז יש לדרון במבכרת שמכרו לעכו"ם ע"י קנין שאינו מועיל כגון בכסף מלוה, וסבור היה הבעלים שכבר זכה בו הגוי, דאפי' אם אח"כ יכניסנו הגוי לרשותו לא קנה וחייבת בבכורה דבקנין הראשון הרי לא קנה ובקנין הב' שעשה הגוי תו ליכא הקנאת הבעלים ע"ז כיון דסבור שכבר זכה בו ולא נתכוון להקנותו לו בקנין זה. ומבואר דאפי' היכא דאיכא דעת חיובית להקנות לא סגי כיון דבשעת מעשה הקנין לא נתכוון זה להקנות. אמנם באמת מדברי האמרי"מ שם תמוהים דבכל מה שהאריך שם לא הזכיר כלל את חידושו של הרב הכותב דבעי' כוונת המקנה בשעת מעשה הקנין, רק האריך שם דלא סגי בניחותא מצד הבעלים ובעינן הקנאה חיובית, וא"כ תמוה מאד מה שהוסיף בסוף דבריו דיש לדרון במבכרת, דהא התם עדיף טובא וכנ"ל. וע"כ דיש בדבריו חסרון המוכח וכמו שנדפס בסוף ההערה שם שחסר סיום הקטע כמה שדן לענין מבכרת, ולכן אין להוכיח מדברי האמרי"מ אילו הלכה למעשה נגד כל רבותינו האחרונים גדולי הפוסקים. [ודברי האמ"ב יתבאר בסמוך].

עוד כתב להוכיח מדברי הרשב"א בכתובות (דף צ"ח.) דשליח למכור אין יכול לקנותו לעצמו, והטעם דכיון דהשליח במקום הבעלים עומד והשליח הוא המקנה לכן אין יכול לעשות הקנאה לעצמו דאין המכר אלא ההוצאה מרשות לרשות. וכן נפסק להלכה בחו"מ (סי' קפ"ה ס"ב). והוכיח מזה דע"כ דבעי' דעת המקנה בשעת הקנין. ובאמת שכדברים האלה לכא' הוכיח בהגהות אמרי ברוך שם והזכירו הרב הכותב במאמרו שם. וכוונתם מבוארת, דאם אי"צ דעת המקנה וכדברי הנתיחה"מ דאי"צ שליחות רק יכול לקנות באופן ישיר מכח ריצויו של הבעלים, א"כ אף השליח עצמו יכול לקנותו לעצמו, ולא שייך כאן הסברה דמאן שם לך כיון דלאו מכח שליחותו קאתיא, רק מכח הקנאת הבעלים עצמם ושפיר איכא הוצאה מרשות לרשות.

והגם דבאמרי ברוך מבו' לכא' כן, אמנם אשתמיטתיה להרב הכותב דהנתיחה"מ שם (סק"א) נחית לזה ומבואר מתו"ד דכל דברי המחבר לא איירי רק היכא דהבעלים עצמם לא פסקו עדיין דמיו של החפץ, ובכה"ג מודה הנתיחה"מ שפיר דבעינן דיני שליחות לכל דבר ולא סגי במה שהסכים הבעלים מעיקרא על המכירה. וכדברים האלה כתב גם במחנ"א (שלוחין סי' כ' וכע"ז גם בסי' ד') שהביא הרב במאמרו שם דכל דברי רש"י בכתובות [שממנו הוציא הרשב"א את דינו] איירי דוקא בלא פסק עדיין הבעלים הדמים, אבל היכא דכבר פסקו דמיו יכול לקנותו לעצמו וכוונתו דאז אי"צ כלל לפרשת שליחות וכדעת הנתיחה"מ.

וסברת חילוק זה נדחק הרב הכותב בזה טובא, ומשום אל תמנע טוב מבעליו אעתיק מ"ש מו"ר הגאון ר' שלום סגל שליט"א בספרו משכן שלום (ח"ג סי' ע"ג) טעם נפלא ביותר, והוא על דרך מאי דקיי"ל בהל' מקח וממכר (בחו"מ סי' ר' ס"ז) דלא מהני שום קנין קודם פיסוק דמים כיון דלא סמכא דעתיה קודם פיסוק דמים, וא"כ ה"נ כל שלא פסק הבעלים את הדמים עדיין ליכא גמירות דעת מצד הבעלים, ואין הלוקח יכול לקנות באופן ישיר מכח הקנאתו של הבעלים, ע"כ דאין המקח חל אלא מכח גמירות דעתו של השליח ולכן בעי' פרשת שליחות, ודפח"ח.

והרב הכותב העתיק את דברי המחנ"א, וכתב דהמחנ"א בא לחלוק ע"ד הרשב"א [מכח דברי הר"ן בכה דוכתן]. שהרי לשון הרשב"א הוא דאין יכול לקנות לעצמו אפי' בדמים שהרשהו למוכרו, ומשמע דכבר פסק לו הדמים, וכלשון זה נפסק ג"כ בסי' קפ"ה שם, ומזה מוכח דלא כהמחנ"א. והאריך הכותב בפלוגתת הראשונים, ונקט דצריכים אנו לחוש לדעת הרשב"א דמוכח לכא' לפי"ד דלא ככל יסודו של הנתיחה"מ. ולענ"ד אחר ההתבוננות בדברי המחנ"א נראה בעליל שלא נתכוון כלל לעשות פלוגתא חדשה שלא שמעתן האוון, דאדרבה בדעת הרשב"א קאי שהרי דבריו נסובים ע"ד רש"י שממנו הוציא הרשב"א את דינו, ומה גם שהר"ן עצמו בכתובות שם הביא גם את דברי הרשב"א ללא שום חולק, אע"פ שהר"ן בפרק הספינה כתב דיכול לזכות ע"י ניהותא דהבעלים לחוד אפי' שלא מדעת הבעלים. וכן הנתיחה"מ קאי על דברי המחבר ואעפ"כ כתב דמיירי דלא פסקו הבעלים את הדמים. וע"כ דאין להוציא מדיוק לשון זה שיטה חדשה שלא יענהו מעולם. ומש"כ הרשב"א והמחבר דא"י לקנות אפי' בדמים שהרשהו, כבר עמד בזה הגרש"ש בקונטרס השליחות סי' ב' שהביא במאמרו שם.

והרב הכותב הביא בשם הגרש"ש שתי ר' דאף דהרשב"א מיירי שכבר פסק הדמים מ"מ כיון דאין דמיו ידועים לכל לא סגי בזה ועדיין בעינן לדין שליחות ולכן א"י לקנות לעצמו. והרחיב במאמרו לבאר דיש פלוגתא בין הגרש"ש והמחנ"א, דלדעת המחנ"א כל שפסקו הבעלים הדמים אי"צ תו לדין שליחות, אבל דעת הגרש"ש דדוקא בדמיו ידועים לכל לא בעינן לדין שליחות, משא"כ היכא שהבעלים עצמם פסקו הדמים לא סגי בהכי ועדיין צריך דעת מקנה בשעת קנין. ומזה יצא לדון במכירת ד' מינים דאפי' היכא דהאב כבר קבע את המחיר של הסחורה, מ"מ כל היכא שאין ידוע המחיר מבלעדי אמירת הקטן צריך בזה דין שליחות לדעת הגרש"ש וכיון שאין שליחות לקטן ל"ק. ורק במכירת ערבות שפחות או יותר יש להם מחיר אחיד בכל השוק בזה אפשר לקנות מקטן ג"כ.

וסברת הדבר תמוה עד למאד וכמו שנדחק במאמרו שם, דמאחר וס"ל בדמיו ידועים יכול לקנות ישיר מכח ריצויו של הבעלים ע"כ דס"ל דאי"צ דעת המקנה בשעת מעשה הקנין, א"כ גם היכא שהוא עצמו פסק דמיו אע"פ שאין ידוע לכל הא סו"ס איכא דעת המקנה ומדוע יצטרך עוד לדעתו של השליח, ובמאמרו שם דחק הרבה ליישב סברת הגרש"ש ודבריו סתומים ומחודשים.

והמעין בגוף דברי הגרש"ש נראה דיתחוויר לו הדברים כשמלה. והילך לשונו הזהב של הגרש"ש בקונטרס השליחות סי' ב', 'והא דמבואר בסימן קפ"ה, דהשליח אינו יכול לקנותו לעצמו אף באותם דמים שהרשהו הבעלים למכרו, נלענ"ד, דכיון דאין דמיו ידועים, כדמשמע מסגנון הלשון שם, או

דמיירי בחפץ שאינו עומד כל כך להמכר, ומשום כך אף דגלי הבעלים דעתו להשליח דבסכום שסיים מוכן ודעתו מסכמת למכור, מכל מקום אין כל אדם יכול לקנותו בלא דעת השליח, משום דעל דעת ורצון השליח ועל פסיקתו בסכום הדמים סמכו הבעלים, ומשום הכי נקרא השליח המקנה במקום הבעלים, ועל כן אינו יכול להיות גם קונה, דמי יקנה לו, ולא דמי לחפץ העומד למכור כנ"ל, עכ"ל. הן אמת דבריש דבריו הזכיר דהכא שאני כיון דאין דמיו ידועים לכל, אמנם בראיית כל דבריו נראה פשוט שלא בא כלל לחלוק על דברי המחנ"א, ומה גם שהגרש"ש גופיה הזכירו שם בתחילת דבריו (עיי"ש במוסגר), אלא ודאי מודה הוא דכל היכא שכבר פסקו הבעלים את דמי החפץ פיסוק גמור, תו אי"צ כלל לדעתו של השליח ויכול לקנות ישיר מכח הבעלים והשליח מעשה קוף קעביר, ורק היכא דעדיין לא פסקו הבעלים את הדמים דל"ש קנין מכח דעת הבעלים ולכך בעי' לזה דעת השליח, וכמשנ"ת הטעם בזה לעיל. אלא שבא הגרש"ש ליישב לשון המחבר שכתב דמיירי שהרשהו הבעלים באותם דמים, ולזה פירש דאף דגלי הבעלים דדעתו מסכמת למכור בסכום מסוים, מ"מ לא מיירי שהוא עצמו רוצה בסכום זה אלא עיקר דעתו הוא לסמוך על פסיקתו של השליח, רק דמיירי באין דמיו ידועים כלומר שהבעלים בעצמו אין יודעים באמת בכמה שוה להם למכור, ולכך שלחוהו ביד סרסור היודע בטיב משא ומתן, וסומך עליו שהוא יפסוק לו המחיר הטוב לו ביותר. ובדרך נוסף כתב הגרש"ש דמיירי בדבר שאין עומד כ"כ לימכר כלומר דליכא עדיין ריצוי גמור מאת הבעלים למכור וסומך רק על חוות דעתו של הסרסור המומחה. ומה שסיים לו מחיר פלוני, הוא רק דמתרצה אפי' על מחיר כזה אם יראה הסרסור שלא יוכל להרוויח יותר, אבל ודאי לכתחילה אין רוצה בסכום זה אלא כמו שיוכל הסרסור להרבות בדמיו, נמצא דמצד הבעלים עדיין לא החליט כלל על איזה סכום למכור, ולכן בעינן דעתו של השליח ובכח"א בעינן כל דיני שליחות. וע"ז נפסק בשו"ע דאי" לקנות לעצמו, דכיון דההקנאה אינה חלה רק ע"י דעתו בעינן שיהא במקום הבעלים בתורת שליחות, ואם יקנהו לעצמו נמצא שאין כאן הוצאה מרשות לרשות, ודו"ק.

ואחרי שנתבאר כל זאת נראה פשוט דבנידו"ד היכא שהאב קבע את מחירם של הסחורה אפי' שאין הלוקח יודע את מחירו של האב רק ע"י אמירתו של הקטן, אין כאן אלא מעשה קוף בעלמא ויכול לקנות באופן ישיר מצד ריצויו של הבעלים, דזה ודאי דאין האב סומך כלל על שיקול דעתו של הקטן.

ומה שכתב האמרי ברוך דמוכח מדברי הרשב"א דבעינן דעת מקנה, ולא סגי בקנין מצד הקונה. הנה המדייק בדבריו יראה שלא הזכיר כלל את יסודו של הרב הכותב דבעינן דעת המקנה בשעת מעשה הקנין, ועיקר דבריו שם נסובים רק על עיקר הך דינא אי בעינא דעת מקנה חיובית, או סגי בניחותא דהבעלים ובמאי דלא איכפת ליה. וע"ז נסובים כל דבריו שם, וכמבואר ממה שהק' מההיא דיוחנן חקוקא ומסיק דאין השומר יכול לקנות את הפיקדון לעצמו וה"ט כיון דאין הבעלים יודעים מזה רק דאנן סהדי דניחא ליה, וע"ז ס"ל דלא סגי בהכי ובעינן דעת מפורשת וכשי' הנוב"י והאמר"מ שנתבאר לעיל, ולכן אין השומר יכול למכור אלא מצד דהוא עצמו נעשה כשלוחו מדין זכיה ולכן יש לו כל דיני שליח דאין יכול לקנות לעצמו. וכן בהמשך דבריו מיירי הכל דליכא דעת חיובית להקנות ולכן ס"ל דל"מ.

ומה שקישר האמרי ברוך את יסודו הנ"ל לדברי רשב"א אילו, ודאי דאף הוא מודה שפיר דהכא מיירי בלא פסק הבעלים הדמים, דאל"ה הא הכא עדיף טפי כיון דאיכא דעת חיובית מצד הבעלים, ולא רק ניחותא בעלמא, אע"כ דס"ל ג"כ כאוקימתא דהנתי"מ והמחנ"א וכמ"ש ביתר ביאור הגרש"ש. אלא דהוקשה לו, דמי"מ כיון דמינה הבעלים את הסרסור ועל פסיקתו סמך' הרי אנן סהדי דמאי שיפסוק לבסוף הסרסור ניח"ל הבעלים מזה, וכיון דאיכא ניחותא דהבעלים יוכל לקנותו ישיר מאת הבעלים מצד הניחותא ולא מכח השליחות, וע"ז קאמר דמוכח מכאן דלא סגי בניחותא לחוד אלא בעי' דעת מקנה ממש, וכדעת הנוב"י דבעינן דעת חיובית, והכא ליכא דעת חיובית כיון דהבעלים עדיין אינם יודעים מפסיקתו של הסרסור, וקודם פיסוק דמים הא קי"ל דליכא גמירות דעת, ולכן לא קנה רק מכח הקנאתו של הסרסור, ומש"ה אין הסרסור יכול לקנות לעצמו.

עוד יש לרונן מדברי המנחת פתים בתשו' סי' י"ב שכתב על דברי הנתי"מ בס' קפ"ב דכל דבריו אינו אלא בשלחוהו הבעלים לאדם מסוים, אבל היכא דלא סיים הבעלים למי להקנותו, בזה כיון ליכא ריצוי מצד הבעלים ללוקח זה, ע"כ דאין המקח נתקיים רק מכח ריצויו של השליח עצמו ולכך בעי' בזה כל דיני שליחות. עיי"ש היטב בדבריו. [והרב הכותב במאמרו שם הבין, דדבריו הוא רק לענין דינא דלך חזק וקני, ואינו כן כמב' למעיי' בדבריו]. וא"כ העיר הרב הכותב דבנידו"ד הרי לא סיים האב למי להקנות את הסחורה. אמנם כאשר נתבונן בסברת המנח"פ נראה דלא קשה מידי, כיון דכל סברתו הוא רק משום

דליכא דעתו של בעלים כיון דלא החליט למי להקנותו, אבל בנידו"ד דהאב מוכן למכור לכל הבא לקנות, ואי"צ לברור לו למי להקנותו, ודאי דלא שייך סברא זו, וכאילו סיים לו האב שיקנהו למי שבא ראשון, דהקטן אינו אלא מעשה קוף בעלמא קעביד, ודו"ק.

עוד כתב לרד"ק דאפי' לשי' הנתייה"מ בסי' קפ"ב, הא מ"מ בעינן שיאמר המקנה לך חזק וקני כדקיי"ל בסי' קצ"ב ס"ב, ובד"כ אין האב שולח שום כתב או אמירה של לך חזק וקני. ולכאור' זה קושיא גם על מה שנהגו העולם למכור ערבות ע"י שמניחים קופה ליד הערבות ואין המוכר עומד שם כלל ולכה"פ בעינן שיאמר לך חזק וקני. אמנם יעויין במשפט שלום בסי' קצ"ב דכל היכא דמחזיק או מושך בידיעת המוכר אי"צ אמירה דהוי כמחזיק בפניו דקיי"ל דאי"צ אמירה. והסברא בזה דעיקר דין האמירה הוא, שהמקנה יתן דעתו למעשה הקנין [אי משום דחיישי' שמא חזר בו וכשנותן דעתו על מעשה הקנין חזי' דהחליט בדעתו שלא לחזור, אי משום דבעי' שיהא חלק מעשה ההקנאה וכמ"ש האבה"א, ואכ"מ]. וא"כ כל היכא דידוע הבעלים איזה מעשה קנין יעשה הלוקח הרי"ז כהחזיק בפניו דמדלא מיחה הוי כאומר לך חזק וקני, ה"נ מדלא בא ממקום מושבו למחות ביד הלקוחות הוי כאומר ממש. וא"כ כל הלוקח ד' מינים בשוק ודאי דעושה מעשה הגבהה מן הדוכן כדי לבקרו ולקנותו, וא"כ הוי כמגביה בידיעת המוכר דאי"צ אמירה. והא שכתב הנתייה"מ בסי' קפ"ב דבעינן שיאמר המשלח ע"י כתב או ע"י השליח לך חזק וקני, מייירי באופן שאין צורה אחידה איך קונים דבר זה, אבל כל שיועד באופן מוחלט איזה מעשה קנין יעשה הוי כהחזיק בפניו.

ומקור אחד ויחיד מצאתי ליסודו של הרב הכותב, דבהגהת חכמת שלמה בחו"מ סי' קפ"ה ס"א כתב לחלוק עמ"ש הנתייה"מ דבשליח להקנות שצריך לומר לך חזק וקני, [דבכה"ג לכו"ע בעי' לדיני שליחות כיון דצריכים אנו לאמירתו של שליח] דיכול להסתלק משליחותו מיד כשגמר אמירתו אפי' קודם שעשה זה הקנין. ובחכמת שלמה הקשה ע"ז דבע"כ בעי' דעת המקנה כל העת גם בשעת מעשה הקנין, ומבואר ממש כיסוד הנ"ל. אמנם יש לחלק קצת דהכא שמסתלק משליחותו גרע טפי וכמו שצידד שם במאמרו, ודו"ק.

היוצא לנו מכל זה, דמדברי רבותינו גדולי האחרונים והפוסקים מוכח דרובם ככולם ס"ל כדברי הנתייה"מ דשליח להקנות אינו אלא מעשה קוף, וכמעט שלא מצאנו מי שיחלוק עליו להדיא, וכן מוכרח מצד הסברא ג"כ. ולכן נראה דאפי' מי שלבו נוקפו בדינא דאורייתא, יכול לכתחילה לילך לקנות ד' מינים גם מדוכן שהקטן מוכר את סחורת אביו, ואפי' אם אין שם קטן כלל רק קופה דוממת יכול לעשות עי"ז את הקנין, ולצאת בו יד"ח כל שבעה ואפי' במקדש. רק באופן שהמחיר נתון לשיקול דעתו של הקטן, בזה ודאי נקטו הפוסקים דצריך לזה דיני שליחות ובכה"ג אין לקנות מקטן, אמנם כמעט ואינו מצוי שהאב יתן סמכות לבנו לשנות מהמחירים שקבע הוא, ורק בערב סוכות ממש יש לזהר, שאז מורידים כל הסוחרים את המחיר ולפעמים מצוי שהאב נותן סמכות לקטן להוריד את המחיר כפי שיקול דעתו.

הכותב וחותם בברכת התורה ולומדיה

שמואל טננבוים

בית אולפנא דרבינו יוחנן

למשלוח חידושי תורה, תרומות והנצחות

מכון בית אהרן וישראל

אבינועם ילין 11 ירושלים, ת.ד. 50197 ירושלים 9150101

טלפון: 02-5370106 פקס: 053-7978992 EMAIL: beisaron1@gmail.com

המעוניינים להצטרף לרשימת המנויים המקבלים את הקובץ במייל תמידין כסדרן

מתבקשים לשלוח בקשה במייל למשרדי המכון.