

שער השיעורים

שיעורי ראש הישיבה

הרה"ג הרה"ח

הרב עקיבא גרשון וגנר שליט"א

על מסכת קידושין

כפי שנכתבו ע"י חברי המערכת

סימן א

במהות קנין אישות שיעור פתיחה למס' קידושין

א.

הנה בענין אישות ישנם בתורה ב' ענינים: קידושין ונישואין. קידושין, הנקראים ג"כ אירוסין בתורה (כמו "כי תהי' נער מאורסה", ולכ' זהו ג"כ הפי' במ"ש "ומי האיש אשר ארס אשה", הגם דמסיים "ולא לקחה" אמנם לכ' אין הכוונה בליקוחין שם לקידושין (כמו בפסוק "כי יקח") כ"א לנישואין, וכ"מ בתרגום שם "ולא נסבה"), הם ע"י ג' הענינים הנמנים במשנתינו. וע"י הקידושין נעשית האשה אסורה על כל העולם באיסור אשת איש. ברם, ע"י הקידושין אינה נקראת אשתו כ"א לענין זה שאסורה על כל העולם, אבל להיות כאשתו לכל דבר (שיהי' בעלה יורשה, ומטמא לה אם הוא כהן, ויהי' זוכה במעשה ידיה, ומאכילה בתרומה אם הוא כהן, ושבעלה לבדו יהי' מיפר נדריה) הוא רק ע"י "נישואין" דהיינו שהבעל מכניסה לחופה לשם נישואין, ואז נקראת אשתו ונקראת נשואה, וחלים עליהם כל הדינים של איש ואשתו.

בקיצור, להיות אשתו גמורה לכל הדינים, הוא רק ע"י נישואין, אבל באיסור א"א אין חילוק בין קידושין לנישואין [ואדרבא, בזה יש חידוש מיוחד בהפסוק שנערה המאורסה שזינתה קודם נישואין הרי היא בסקילה (ראה דברים כב, כג), ואילו אשת איש שזינתה הרי היא רק בחנק ולא בסקילה].

בזמן הגמ' האירוסין והנישואין היו בזמנים שונים אך בזמננו אין הדבר כך אלא מקדשה ולאחר מכן קוראים הכתובה ומברכים שבע ברכות, כל התהליך הזה נעשה מתחת לחופה.

גם יש איסור מדרבנן על הארוס לבא על ארוסתו "בבית חמיו" עד שמכניסה לחופה, וע"ז הוא דמברכים "ואסר לנו את הארוסות" (לחד פי').

דיני קידושין נלמדים מהפסוקים בפר' תצא "כי יקח איש אשה". אבל דיני נישואין היינו הדין של חופה, לא מצינו לכ' פרשה מיוחדת המלמדת על דיני כניסה לחופה, ויתירה מזו, גם בעצם מהות החופה מצינו שיטות רבות בראשנים ובפוסקים.

במשניות, הנה מס' קידושין עוסקת בקנין הזה דקידושין ודיניה, ומס' כתובות עוסקת בדיני הנישואין (שאו כותב לה הבעל כתובה, ומתחייב בחיובים שונים הכתובים בה).

ב.

והנה בלקו"ש ח"ל פר' ויחי מבאר הרבי בענין החידוש של קידושין בתורה, שאי"ז רק שהתורה מחדשת את החיוב לקדש אשה, כ"א שהתורה מחדשת ג"כ את המציאות, היינו זה שיסנה אפשרות במציאות "לקנות" אשה ע"י מעשה כזה של קידושין, שהרי מסברא לא שייך כל הענין של "קנין" ע"י איש באשה, ע"ש בארוכה.

ועפ"ז מבאר הרבי שם שקודם מ"ת לא הי' שייך הענין דקידושין גם אצל האבות, גם לפי מה דקי"ל שקיימו האבות את כל התורה כולה עד שלא ניתנה, כי זה (שקיימו התורה עד שלא ניתנה) שייך רק היכא שהמציאות של המצוה שייכת גם קודם מ"ת, דאז אפשר לומר דאף שאז לא הי' החיוב, מ"מ, האבות קיימו המצוה גם קודם החיוב (באופן של אינו מצווה ועושה). אבל במצוה כזו שעצם המציאות של המצוה אינה שייכת קודם הציווי, הרי אי"ז שייך קודם מ"ת גם אצל האבות. ועפ"ז מבאר דזה שכ' לגבי יוסף שהראה ליעקב שטר אירוסין, אין הכוונה לאירוסין דלאחר מ"ת, דהיינו קידושין, כ"א לשדוכין, וע"ש בארוכה.

ועפ"ז מבאר הרבי עוד (בחלק ל"ט פר' תצא) את לשון הרמב"ם בריש הלכות אישות וז"ל קודם מתן תורה, היה אדם פוגע אשה בשוק אם רצה הוא והיא לישא אותה מכניסה לביתו ובועלה בינו לבין עצמו, ותהיה לו לאשה. כיון שניתנה תורה, נצטוו ישראל שאם ירצה האיש לישא אשה יקנה אותה תחילה בפני עדים, ואחר כך תהיה לו לאשה: שנאמר "כי יקח איש אשה ובא אליה". דלכ' צ"ע: (א) למה הוצרך הרמב"ם להקדים הענין דנישואין קודם מתן תורה? (ב) מאחר שהרמב"ם מקדים בתחלת ההלכות כללות הענין דקידושין, למה אינו מקדים גם כללות ענין הנישואין, ונטר עד פרק שמיני דהל' אישות?

ומבאר הרבי שם ע"פ הנ"ל, שהחידוש דמ"ת הוא ענין הקידושין, היינו שיסנה מציאות כזו של קנין דקידושין דאיש באשה, אבל ענין הנישואין במהותן הן אותו הענין שהי' קודם מ"ת, היינו שמכניסה לתוך ביתו כו' ותהי' לו לאשה, והחידוש דמ"ת הוא רק בנוגע להלכות הפרטיות השייכות לנישואין אבל לא במהות הנישואין, וההלכות הפרטיים אין מקומם כאן כ"א להלן בפ"ח ואילך, ע"ש בהשיחה בארוכה.

נולכ' מצינו שיטה אחרת להרבי בשיחות אחרות שאינו כמו הביאור בהשיחות הנ"ל, דהנה יעויין בשיחת ש"פ חיי שרה תשנ"ב שמבאר בארוכה

בענין שליחות אליעזר לרבקה שלכמה דיעות הי' שליח לקידושין (והוא ע"פ דברי התוס' בכתובות (ז, ב ד"ה שנ') כמצויין שם), ואף להדיעות שהי' שליח לשידוכין מבואר שם שעכ"פ יצחק עשה הקידושין, וע"ש בארוכה ומה שש"נ, ומשמע שהי' ענין של קידושין ממש, שלכן שקו"ט בדיני קידושין.

ומבואר לכ' דעצם ענין הקידושין הי' שייך גם לפני מ"ת. וכן מבואר בחט"ו שיחה ג' לפר' חיי שרה הערה 33 וש"נ. וכן מבואר בחט"ו שיחה ה' לפר' וישב סעי' י' מדעת זקנים מבעה"ת דיהודה קידש תמר בטבעת, ומבואר ג"כ דענין הקידושין הי' שייך גם לפני מ"ת].

ג.

והנה בהא דחידשה התורה דשייך קנין בין איש לאשה, יש לחקור, דאפ"ל בזה כמה אופנים, ומהם:

א) דהתורה מחדשת דשייך באשה ענין של קנין, שתהי' קנוייה להבעל, ולכן עכ"פ לאחר החידוש של התורה הוי הקידושין ענין של קנין שהבעל קונה האשה.

ב) שגם לאחר חידוש התורה עדיין נשאר הסברא דההו"א דלא שייך קנין באשה. ומה ששייך באשה הוא רק אישות, והחידוש של התורה הוא שדינים של אישות נפעלים ע"י פעולה של קנין. והיינו שלאופן זה השם קנין אינה מתארת את התוצאה שנעשית ע"י הקידושין, כ"א שזה מתאר את מעשה הקידושין עצמה, דחשיב מעשה קנין, אבל אי"ז מעשה קנין הפועל שהאשה תהי' קנוייה כ"א פעולת הקנין הוא דיני האישות שחלים על האשה.

ג) ואופן שלישי אפ"ל שגם לאחר חידוש התורה הרי מה שנתחדש הוא לא ענין של קנין, כ"א מציאות הלכתי של קידושין, שנקרא בשם קנין בל' התורה בשם המושאל.

ד.

ולאופן הב' (והג') יש לבאר כמה וכמה דברים במכילתין, מה שבהשקפ"ר נראה תמוה, אמנם לאופנים אלו א"ש:

א. מאי דקאמר בגמ' "מעיקרא תני לישנא דאורייתא ולבסוף תני לישנא דרבנן, ומאי לישנא דרבנן דאסר לה אכו"ע כהקדש", דלכ' מי סני לישנא דאורייתא, ואמאי הוצרכו רבנן לחדש לשון ושם חדש שאינו מופיע בתורה? ולהג"ל א"ש, דהרי באמת אין ענין הקידושין "קנין", וכנ"ל דלא שייך זה באשה, ומה שהתורה קורא לזה קנין, היינו שבלישנא דאורייתא קרוייה עצם הפעולה

מעשה קנין, אבל אין שם זה מתאר כלל את ענין הקידושין (משא"כ לאופן הראשון הנ"ל שמגזה"כ נעשית האשה קנויה להבעל, דאז ה' השם קנין מתאר את הענין שנפעל ע"י הקידושין). וע"כ הוסיפו רבנן בלשון שלהם שם חדש המתאר את התוצאה והענין שנפעל ע"י קנין זה: "קידושין – דאסר לה אכו"ע כהקדש", - שהתוצאה של מעשה הקנין הוא דיני אישות שחלים על האשה, שנאסרה על כל העולם.

ב. בתחלת המשנה כ' רש"י "האשה נקנית – לבעלה", והרבה מפרשים שאלו ע"ז דמאי קמ"ל רש"י בזה? וכמה מפרשים פי' דכונתו לשלול דלא נימא דמיירי מקנין אמה עברי' ונדחקו לבאר איך שייך זה בביאה (ראה בחידושי הרי"ב ועד"ז בכמה אחרונים). ולהנ"ל יומתק מה שהוצרך רש"י לשלול זה, דכיון דענין "קנין" אינו שייך באשה אלא כשנקנית לשם אמה, ע"כ הוצרך לשלול פי' זה דכאן הכוונה לחידוש התורה דקידושין דנקרא קנין, "לבעלה".

ג. ברש"י בד"ה וקונה את עצמה כ' "להיות ברשותה להנשא לאחר". ולכ' תמוה, דממ"נ, אם ידענו פי' של הקנין במאי דתנא האשה נקנית, א"כ מובן ג"כ הפי' של "וקונה את עצמה" (ולא הוי לי' למימר אלא "וקונה את עצמה מן הבעל" (וע"ד הלשון בתוס' ר"י הזקן, ועי' גם במאירי "וקונה את עצמה לצאת מרשות הבעל") שזהו ההיפך מהאשה נקנית לבעלה). ואם שם לא ה' מובן במה מתבטא הקנין, א"כ שם הו"ל לפרש דהאשה נקנית היינו דאסורה להנשא לאחר?

ולהנ"ל יש לבאר זה, דלפי הצד (הא') שלאחרי חידוש התורה עכ"פ יש איזה קנין לאיש באשה, א"כ ה' מוכרח כנ"ל, דכמו ש"נקנית" פירושו שחל בה אותו הקנין, כמו"כ יהי' הפי' של "וקונה את עצמה" שמתבטל ממנה אותו הקנין.

אבל לצד הב' הנ"ל, שהמלה "קנין" מתארת רק את הפעולה שגורם שיחולו עליה דיני אישות ואיסור אשת איש, אבל לא חל עי"ז על האשה שום קנין, א"כ הרי מאי דתנא במשנה "האשה נקנית" הרי זה משום שאותה פעולה הגורמת שתחול עליה דיני אישות נקראת בתורה קנין (כמבואר בתחלת הגמ'), אבל לאח"כ הרי התוצאה והנפעל של מעשה הקנין היא רק שנעשית א"א (ולא שנעשית קנויה להבעל), וההיתר מזה הוי רק בגדר היתר ולא קנין (דבגט לא מצינו שנקרא בתורה קנין, ורק לאופן הראשון הרי יש בכלל).

ולפ"ז צ"ל דמאי דתנא במשנה "וקונה את עצמה" הוא רק אגב דתנא "האשה נקנית", ושם הוא מצד לשון הפסוק. ועפ"ז מובן מה שדוקא גבי "וקונה את עצמה" הוצרך רש"י לפרש, דגבי "האשה נקנית" הוי הפי' קנין ממש כלשון הפסוק, כמבואר בגמ', שע"ז נעשית א"א (ולא נחית רש"י כאן לדיני אישות), אבל "וקונה את עצמה" להנ"ל אין פירושה "קנין", דזה אינו כ"א שם המושאל

וכנ"ל, וכל ענינם (של הגט ומיתת הבעל) הוא שמביאים אותה "להיות ברשותה להנשא לאחר".

ד. בסיפא של המשנה קתני "היבמה נקנית בביאה וקונה את עצמה בחליצה ובמיתת היבם". וכבר העירו בראשונים דהך "וקונה את עצמה" אינה דומה ל"וקונה א"ע" דרישא, דשם הפי' שקונה א"ע מהקנין דנקנית בה, משא"כ כאן [וזה ג"כ הכרח למשנ"ת ברש"י ד"ה וקונה א"ע].

אבל לכ' תמוה, מה שייך עיקר הקנין של יבמה למשנתינו, הרי הקנין דיבמה הוי ענין של נישואין (ועי' ברש"י שמטעם זה השמיט במשנה כסף ושטר משום שאינו גומר בה, ואכמ"ל), וא"כ אינו דומה כלל לסוג הקנין דרישא דמתני' דהוי קידושין (וכנ"ל דדיני נישואין שנויים בריש כתובות בפרק בתולה נישאת, ודיני יבמה במס' יבמות) ולא הי' לזה מקום כאן אלא אגב שאר קניני אשה (וכמו שכל הפרק מיירי מדיני קנינים);

אבל אם אי"ז בסוג דקנין דהרישא, דהרי זהו נישואין (והרי לא נזכר כלל בפירקין דיני נישואין – דהיינו חופה – אפי' דסתם אשה) א"כ מה שייך זה למשנתינו?

ולהנ"ל יתבאר, דלפי הצד הב' הנ"ל הרי כונת המשנה בקניני האשה הוא (לא לתאר את התוצאה לגבי האשה – שנעשית קנוייה, כ"א) לתאר את הפעולה שחידשה התורה שהאיש עושה באשה שעי"ז חלים בה דינים מסויימים.

ובזה הוי יבמה דומה לשאר הבבות שבהמשנה, דהביאה דיבמה הוי ג"כ פעולת קנין כמו הביאה דגבי אשה (דהרי ענין "נישואין" הוא רק "מכניסה לתוך ביתו", או פעולה הלכתית בדוגמת זה – כניסה לחופה, וכנ"ל). ואף דבאשה הוי דין התורה שאינה נעשית עי"ז אשתו לכל דבר, וביבמה שזוקקה ועומדת מלפנ"ז ה"ז גומר בה כו', אבל כ"ז לענין תוצאות הפעולה, אבל בעצם הפעולה הוי בדומה לגמרי להרישא דהוי פעולה של קנין באשה.

ה. ובאמת מוכרחים לפרש כן בלא"ה, דהא בגמ' להלן (י, א ואילך) איכא איבעיא אי "ביאה אירוסין עושה או נישואין עושה", ולכ' להצד דנישואין עושה יקשה כנ"ל בביאה גופא, דכיון דהוי נישואין ולא אירוסין, א"כ אין ענינה למשנה זו? וצ"ל כנ"ל דהביאה אינה פעולה של נישואין (דפעולה של נישואין הוי רק מכניסה לתוך ביתו, וקודם מ"ת לא היתה נחשבת ביאה כשלעצמה לנישואין כ"א לזנות כמבואר ברמב"ם שם), כ"א פעולת קנין, ולכן אף להצד דע"י פעולה זו נעשית נשואה, מ"מ מקומה במשנה זו ביחד עם שאר הקנינים ולא ביחד עם דיני חופה דהוי פעולת נישואין.

נמצינו למדים חמשה ענינים שמתורצים על פי הביאור באופן הב' (והג').

ה.

אבל לאידך יש כמה ענינים שלכ' יתיישבו דוקא לפי אופן הא' וכדלהלן:

א. הנה לכ' מהמשניות שבהמשך הפרק גופא משמע קצת דקידושין הוי קנין ממש, דהרי בפירקין נכללו כל שאר דיני קנינים (קניני עבד, קניני קרקע ומטלטלין), ולא באו בפירקין אלא אגב דיני קניני אשה שבמשנה הראשונה. ואי נימא דאשה גופא אינה ענין של קנין ממש, א"כ נראה תמוה מה שהכניס אגב אשה כל שאר הקנינים? אבל אפ"ל דהדמיון לשאר קנינים הוא מצד פעולת הקנין ולא מצד התוצאה שלו.

ב. ועי' בגמ' להלן (יד, ב) "אשכחן אמה העבריי' הואיל ומקדשה בכסף מיקניא בכסף", ומשמע קצת שהתוצאה של הקידושין הוא קנין בהאשה, דאל"כ מה שיין הא דמיקדשה בכסף דנימא מצד זה דמיקניא בכסף.

ג. ועי' בתוס' (ד"ה בפרוטה) שמאריך להקשות מנ"ל דבקידושין שו"כ ככסף. ועי' במהרש"א שמקשה על דברי התוס' דלמה לא נילף קידושין מפדה"ב וכו'? ותי' משום דקידושין אפשר ע"י קרקע (משא"כ פדה"ב וכו') ע"ש (ותי' זה הוא רק להשיטות הסוברות כן).

ולכ' קושיית המהרש"א תמוהה, דמה שיין למילף קידושין מפדה"ב, הרי בקידושין כתי' כסף, וא"כ מנזיקין וע"ע, דכתי' בהו נמי כסף, וכתי' בהו ישיב לרבות דשו"כ הוי ככסף, אפשר למילף דגם לענין קידושין וכו' שו"כ הוא ככסף. אבל בפדה"ב מה דמועיל שו"כ הוא משום דדרשינן כלל ופרט וכלל, והיינו דהוי כאילו לא כתי' כסף אלא כל דבר דהוי כעין הפרט, וא"כ מה שיין ללמוד מזה דגם היכא דכתי' כסף יהי' שו"כ ככסף?

ומה שלכ' מוכרח בכוונת המהרש"א דאף דלא שיין למילף מפדה"ב דשו"כ ככסף, אבל עכ"פ זה אפשר למילף דקנין אפשר לעשות ע"י שוה כסף (דהרי לאחר הכלל ופרט וכלל הוי כאילו לא כתי' שם כסף), כמו דחזינן בפדה"ב דמעשה הפדייה נעשה גם ע"י שו"כ, וכמו דחזינן בהקדש דמעשה הפדייה אפשר גם ע"י שו"כ. וא"כ אפשר למילף מזה דגם הקנין דקידושין אפשר ע"י שו"כ (ולכן הוצרך לתרץ דקידושין אפשר בקרקע, וכדלעיל). ולכ' קושיא זו שייכת רק להסברא דקידושין חשיב קנין ממש, דאז אפ"ל דאם יש מקור דקנין אפשר לעשות ע"י כסף א"כ גם קניית אשה אפשר ע"י כסף. משא"כ לאידך אופן לכ' קושיא מעיקרא ליתא (אבל עוי"ל בזה, וית' אי"ה בביאור דברי התוס').

ד. וראה בעצמו"י (על תד"ה בפרוטה קרוב לתחלתו) שהק' דלמה לי גז"ש דקיחה קיחה, דמאחר דילפינן מע"ע דשו"כ ככסף באשה, א"כ נילף מע"ע גם עיקר מילתא דאשה נקנית בכסף, עכתו"ד, ע"ש. ולכ' קושיא זו נראית תמוהה,

דמעבד עברי אפשר למילף דשו"כ ככסף, אבל בלי הגז"ש דקחה קיחה הרי לא נאמרה באשה עיקר דין כסף, ומה שייך ללמוד מע"ע? ולכ' מוכרח ע"ד הנ"ל, דכוונתו דנילף מע"ע שקנין נעשה ע"י כסף ושו"כ, ובמילא דה"ה קנין דאשה.

ה. והנה במשנה קתני בכסף ב"ש אומרים כו' וב"ה אומרים כו'. ולכ' יל"ע בזה, הרי במשנה זו משמיענו התנא כללות הקנינים דאשה, ולכ' אין ענינו במשנה זו להשמיענו הדינים הפרטים (דהרי בכ"א מהג' קנינים איכא כמה פרטיים דינים כמובא בברייתא בגמ' וכמובא בפרש"י על אתר כאן), וא"כ מה מקום במשנה זו להזכיר פלוגתת ב"ש וב"ה?

אך הנה מהנ"מ אי קנין דאשה הוי קנין או רק מעשה קידושין דהנה בתוס' הק' מנ"ל דשו"כ ככסף, ועי' בר"ן ושאר שתי דמסברא קי"ל כן. ולכ' גם התוס' יודה דהסברא הוא כן במקח וממכר וכיו"ב, אמנם השאלה היא בכל הני דקידושין וערכין ופדה"ב וכו' דהוי חידוש התורה ולא ענין ממוני (ובענין נזיקין ית' אי"ה בביאור דברי התוס'). והנה אם גם באשה שייך קנין, א"כ (עכ"פ לאחר חידוש התורה) הוי הקנין ע"י השויות (ע"ד מו"מ). אבל אם הוא פעולת קידושין, א"כ י"ל דהוי מעשה גרידא, רק שהגזה"כ שמתקדשת ע"י פעולה בכסף כמו ע"י שטר, ואז אפ"ל דהוא מצד עצם החפצא דהכסף ולא מצד השויות גרידא.

והנפק"מ, דאם הקידושין ע"י החפצא דכסף, א"כ הכמות של הכסף הוא לא הלכה פרטית, כ"א זו עיקר הקנין, דזהו הפי' של כסף. משא"כ אם הקידושין הוא ע"י השיווי, אז הפי' שעצם הקנין הוא ע"י ממון, והשיעור של הממון הוא דין פרטי בהכמות. [ולכ' לטעמא דב"ש שאשה מקפדת ע"ע, מבואר דהוא דין בהשיעור, אבל לב"ה לכ' תלוי בפלוגתת רש"י ותוס' להלן (ג, א) בהא דאין אשה מתקדשת בפחות משו"פ. וית' אי"ה].

.1

והנה בגמ' מקשה מ"ש הכא ומ"ש הכא. ובהשקפ"ר יש שני אופנים לבאר קושיית הגמ': א. הקושיא הוא על השינוי מפ"ב, ולא איך שייך בכלל ל' קנין לגבי אשה, ב. אבל לפמשנ"ת דכל המושג של קנין לא שייך באשה אילולי חידוש התורה, א"כ אפ"ל דקושיית הגמ' הוא מה שייך בכלל לקרא לקידושי אשה בשם קנין (ולא רק על השינוי מפ"ב).

והנה אופן הראשון הוא לכ' יותר לפי פשטות משמעות הל' "מ"ש הכא ומ"ש הכא". לאידך, תי' הגמ' אפשר להבינה יותר אם ענינה להראות שמעשה הקידושין נקראים קנין (וכפשי"ת בפרטיות ביאור הראי'), דאם ידע זה בהקושיא, והכוונה רק לבאר את בחירת הל' של התנא, אז נראה זה כתי' רחוק. ברם,

במאירי מבואר דהמו"מ בגמ' באה לבאר שכסף דאשה נק' קנין אף שאינה דומה לשאר קנינים. ולהעיר שלפי אופן זה יתורץ ג"כ משה"ק על סדר הקושיות בגמ' שאינה לפי סדר הענינים במשנה (עי' ברשב"א ועוד שהק' ע"ז ומ"ש בזה).

והנה בתד"ה מ"ש כ' דהמ"ל דקתני ל' קנין אגב סיפא. והנה אי נימא כאופן הראשון הנ"ל אז מובן קושיית התוס', אכן אי נימא דקושיית הגמ' הי' משום דסברה דלא שייך ל' קנין בקידושי אשה, א"כ מה שייך לתרץ דקתני ל' זו אגב סיפא, דסוכ"ס הרי ל' זו לא שייך בקידושי אשה. ולכ' מפורש כן בתוס' שלאח"ז שכ' שבשטר וביאה נמי שייך ל' קנין, ולא הי' תמוה אלא על השינוי מפ"ב.

אבל מהא"נ בתוס' שם מבואר להיפך, דבא להוכיח דשייך ל' קנין בקידושין. וכן משמע מהתי' בתוס' שלאח"ז, דהרי הסברא לחלק בין כסף באשה לכסף דשאר קנינים הוא משום דבאשה לכ' לא שייך ל' קנין, וא"כ ממ"ש שהוצרך להביא ראי' שכסף באשה איקרי קנין, מבואר לכ' שהקושיא הי' דלא שייך ל' זה בקידושי אשה.

וליישב ל' הגמ' "מ"ש הכא ומ"ש הכא" לאופן הב' הנ"ל, י"ל דבהקושיא אכן סבר הגמ' דבאשה לא שייך הל' קנין, ומה שהשאלה היא רק על השינוי מפ"ב, אפ"ל משום דכאן ס"ל להגמ' דגם ל' קידושין אינה ל' ההולם את ענין האישות, והשם קידושין שבריש פ"ב הוי ג"כ רק שם המושאל לענין האישות, וכמו הל' קנין, שאף שלהקס"ד לא שייך קנין באשה, מ"מ שייך הל' קנין בתור שם המושאל. וזה שכתבו התוס' דשייך ל' קנין, הכוונה בתור שם המושאל, ולא פחות מל' קידושין.

ויסוד לענין זה רואים אנו בהמשך סוגיית הגמ' דקאמר "ומאי לישנא דרבנן וכו'", ומשמע מזה דעד כאן הי' סובר דהל' קידושין הוי רק שם המושאל לענין האישות, ולכן לאחר שאמר דזה הוי לישנא דרבנן לקידושין, הוצרך לפרש איך יש בפירוש מילה זו הענין דאישות.

ועפ"ז אפ"ל דזהו הפי' בדברי התוס' ג"כ, אבל לעולם אית להו להתוס' דתי' הגמ' הוי ראי' שהקידושין הם באמת קנין.

ז.

והנה בתוס' כ' עוד "א"נ בשטר נמי אשכחן ל' קנין דכתי' ואקח את ספר המקנה", וביאר ברמב"ן דמה דלא קאמר מתחילה "משום דקבעי למיתני שטר", הוא משום דאז הי' ק' "ותני תרתי אטו חדא", ולכן הוצרך להוכיח דגם כסף איקרי קנין, ושטר הי' פשוט לו, דהוא פסוק מפורש.

ולכ' צ"ע, איך זה מתאים עם מה שכתבו התוס' (ד"ה וכסף) דרצה להוכיח דוקא דכסף דאשה איקרי קנין, וא"כ מה נוגע הפסוק ד"ואקח את ספר המקנה", הרי לא מבואר שם דשטר דאשה איקרי קנין (וכמ"ש הרמב"ן שם בסיום דבריו)? ואפ"ל בזה עפמשנ"ת דהביאור בתי' התוס' שצריך להביא ראי' שכסף דאשה איקרי קנין הוא משום דאל"כ מסברא היינו אומרים שבאשה אי"ז מעשה קנין. אמנם כ"ז הוא מסברא חיצונה, אבל לאחר שהוכיח, מהגז"ש דקיחה, דכסף דאשה איקרי קנין, א"כ מבואר כבר דגם באשה שייך לומר דהוי מעשה קנין, וא"כ די לנו בהפסוק ואקח את ספר המקנה, דבשטר בכלל איקרי קנין, לדון מזה שגם שטר דאשה איקרי קנין.

ח.

והנה במק"א תוס' (ב, ב ד"ה א"נ) הק' דא"כ ה"ל לאתויי השדה אשר קנה אברהם כו'. ועי' במהרש"א שם שפי' דא"כ היינו שאם הטעם שלא הביא הפסוק מכסף מקנתו הוא משום דבעי לאתויי קנין דשדה, א"כ הו"ל להביא הך פסוק (מכסף מקנתו) ביחד עם הפסוק השדה אשר קנה. והפנ"י פי' דההו"א של תוס' הי' דהכונה דהא"נ הוא דאין צריך להגז"ש, ולאחרי שתי' שרצה להביא כסף דשדה, היינו שסומך עדיין על הגז"ש, א"כ מה הועיל בכל בהא"נ כו'.

ולכ' לכל הפירושים אי"ז לימוד חדש אלא בא בהמשך להלימודים שלפנ"ז, וא"כ לכ' אי"מ מהו הלי' א"נ, והול"ל וכתיו' וכיו"ב, כיוון שזהו המשך ולא פי' חדש?

והנה לכ' אפ"ל בזה בב' אופנים ובהקדם דהביאור של תוס' הוא דבלא הא"נ הו"א שאברהם קנה את השדה בשטר או בחזקה:

(א) נת"ל דבראית הגמ' אפ"ל בב' אופנים, דאפ"ל דבא לבאר דשייך כאן יותר הלי' קנין, ואפ"ל דבא לבאר דקידושין הם באמת בגדר קנין.

ואפ"ל דזהו החילוק בין הלימוד הראשון להא"נ, דהלימוד הראשון מוכיח שבכסף מתאים הלי' קנין, והטעם הוא משום דילפינן לה משדה עפרון דשם הוי קנין, ולזה אין נפק"מ כ"כ אם בשדה עפרון הקנין הי' בכסף או לא, דהרי המכוון כאן הוא רק לבאר את העדיפות שכל' קנין על שאר הלשונות, ושפיר מתרץ מכיוון שכסף לומדים משדה עפרון ששם הי' ענין של קנין, ולכן יש עדיפות ללי' זה. וע"ז מוסיף הא"נ ומביא ראי' שבאשה הכסף הוא באמת קנין, מכיוון שבשדה עפרון הי' הקנין בכסף, ולכן מתאים הלי' קנין (וזהו לפי משנת"ל שהקושיא הי' על שינוי הלי', אבל בהקושיא סבר שגם בלי' קידושין הוא רק שם המושאל, ולכן קושיא זו אפשר לתרץ בב' אופנים, וב' האופנים בגמ' הם תי' על אותה הקושיא).

(ב) באו"א אפ"ל בהקדם דהנה גם להסברא שכוונת הגמ' היא להביא רא' שקיחה באשה הוא קנין עדיין אפשר לבאר זה בב' אופנים, די"ל כמו שאפשר להבין בפשטות שהרא' הוא שפעולת הכסף הוי בגדר קנין. אבל לכ' מסתבר יותר לבאר באו"א קצת, דהנה כתי' "כי יקח איש אשה", ופירוש הכתוב הוא דמיירי בנושא דאישות, אלא שאינו מבואר להדיא בקרא איך נפעל ענין האישות.

והנה, מזה שנ' בתורה "יקח" ה' עדיין אפשר לבאר את ענין האישות בכמה אופנים, דהרי קיחה מצינו בתורה בכמה אופנים, ועד כ"כ שהתוס' (ד, ב) בד"ה ובעלה הק' אמאי לא יליף ביאה מגז"ש קיחה קיחה ע"ש, והביאו מיבמות דהראוי לשכיבה וכו', והיינו דמילת קיחה מצ"ע אפשר שתהי' לה כמה פירושים, וגם הגז"ש ה' אפשר לעשות מכמה פסוקים. והנה חז"ל קיבלו דהפי' דקיחה כאן הוא כסף, דיליף קיחה קיחה משדה עפרון.

וי"ל דמזה דהפי' של קיחה שאצל אישות נלמד מהקיחה שבשדה עפרון, שהוא ל' קנין, ולא נלמד מקיחה שנ' במק"א שפירושה אישות גרידא או כיו"ב, ה"ז הוראה שקיחה כאן פירושה קנין, ולכן לומדים הפי' של קיחה זו מהקיחה שנאמרה גבי שדה עפרון דהוי ל' קנין. ולאופן זה יתורץ מה שהוצרך הגמ' להביא (בע"א) "וכסף מנלן וכו'", ולא תי' בקיצור דקתני קנין במשנה דכתי' כי יקח ויליף קיחה קיחה כו', וק"ל.

ונמצא דראיית הגמ' אפשר לבארה בב' אופנים: (1) מכיוון שלומדים קיחה דאשה מקיחה שנ' גבי קנין ה"ז רא' שהל' קיחה דאשה הוי פירושה ל' קנין. (2) מהגז"ש לומדים שקנין כסף דאשה הוי בגדר קנין.

ואפ"ל דזהו ב' האופנים בגמ', דאופן הראשון הוא רא' שהקיחה גבי אשה ענינה קנין מזה שנלמד מהקיחה דשדה עפרון דהוי קנין. אבל לאופן זה לא איכפת ל' כ"כ אם הקנין דשדה עפרון ה' ע"י שטר או חזקה, דסוכ"ס מכיוון דהקיחה דאשה נלמדת מקיחה שנ' בפרשת קנין (דבכ"א הרי אין הפי' דקיחה שם קנין), ה"ז מורה שהקיחה דאשה ג"כ ענינה קנין. וע"ז מוסיפה הא"נ להוכיח שהכסף הוי קנין, מזה שהכסף שם הוא קנין.

מ.

והנה להלן (ג, א תד"ה ואשה) מקשים התוס' על פרש"י "כיון דס"ד השתא למיגמר קניני אשה אשה מקניני שדה, א"כ אשה נמי תקנה בחזקה כמו שדה". וכ' הרמב"ן ע"ז "והא לא קשיא דאיכא למימר כיון שאין גופה קנוי לא שייכא בה חזקה", ועי' ברשב"א שהק' ע"ז מעבד כנעני שלא טבל, ויישב, אבל בעיקר נקט ג"כ כסברת הרמב"ן, וכ"כ הריטב"א כאן. ולכ' יל"ע אמאי לא נקט התוס' כהסברא של כל הנך הראשונים, והק' על פרש"י מחזקה?

אמנם באמת לאחר העיון לכ' צ"ע על התי' של שא"ר, דהנה יסוד תי' הוא דמצד הסברא לא שייך חזקה באשה ולכן לא הוה קס"ד למילפה. וצ"ע, וכי קנין כסף שייכת באשה מסברא, והלא כל עיקר המושג של קנין לגבי אשה אינה אלא חידוש שחידשה התורה מגזה"כ (וכנ"ל), וא"כ גם כסף א"א למילף ע"י הגז"ש מצד הסברא, ורק דחשיב גזה"כ דנקנית בכסף, וא"כ נימא ג"כ לענין חזקה דהוי גזה"כ דנקנית בחזקה, ומאי שנא?

והנראה בזה דתוס' ושא"ר לשיטתייהו אזלי, דהנה נת' לעיל בארוכה דמצנינו חילוק יסודי בין התוס' ושא"ר לעיל, שעל הקושיא מנלן דשו"כ ככסף, הנה בשא"ר כ' דהוי זה מסברא, כמו לגבי שדה ידענין כן מסברא. אמנם התוס' כ' דילפינן זה מע"ע ונזיקין, היינו דלהתוס' א"א לומר דשו"כ ככסף מסברא. ונת' לעיל בארוכה דאפ"ל דפליגי בגדר הקנין דקידושין, דלדעת שא"ר יש בקידושין איזה ענין של קנין כמו שאר קנינים (עכ"פ לאחר הגזה"כ דכי יקח), וע"כ שפיר שייך לומר בזה דשו"כ ככסף מסברא כמו דאמרינן כן בקנין שדה. ולדעת התוס' כל הקנין הוי מעשה קידושין דמגזה"כ, ולכן אין לך בו אלא חידוש, וא"א לרבות שו"כ אא"כ ישנו ריבוי מהפסוק גם לזה.

ועפ"ז אפ"ל דלשיטתייהו אזלי גם בנדו"ד, דלדעת שא"ר דיש כאן איזה ענין של קנין, א"כ הרי קנין כזה שייך ע"י כסף אבל לא ע"י חזקה כיון שאין הגוף נקנה. אבל התוס' דס"ל דגם קנין כסף אינו שייך כאן ואינו אלא חידוש התורה דמועלת, ע"כ שפיר הק' דא"כ נילף משדה גם חזקה (שיועיל מגזה"כ כמו דילפינן דכסף מועיל מגזה"כ).

אבל עי' להלן (ו, ב) ברשב"א (ד"ה אילימא), בביאור הטעם שבאשה לא הוי רבית גמור, מכיון דלא הוי קנין ממש, ע"ש, וזהו לכ' דלא כמשנ"ת כאן, והוי סברות הפוכות, ועייג"כ במשנ"ת להלן בענין פלוגתא בעה"ע והרמב"ם בענין תלוהו וקני.

וע"ע להלן (ג, ב) בתד"ה ואימא בפלוגתא תוס' ושא"ר בענין הק"ו דהשתא זבוני מזבן לה, ובמשנ"ת בזה להלן (סימן ו. בענין יציאה דכוותה קא ממעט), וגם שם יוצא דלשיטתייהו אזלי בהפלוגתא דכאן.

י.

והנה בגמ' (ד, ב) אי' "ובעלה" – מלמד שנקנית בביאה". ובתוס' (ד"ה ובעלה) הק' דהרי ביבמות (נה, ב) יליף גז"ש קיחה קיחה דאשה לבעלה ניקנית בהעראה מקיחה דעריות, וא"כ נילף מהך גז"ש דאשה ניקנית בביאה? ותי' "וי"ל דאי לאו כתב ובעלה, עיקר ביאה לא הוה גמרינן מקיחה דעריות, כיון דקיחה דהתם לא מישתעי בקנין כלל, אבל לחשב העראה כגמר ביאה גמרינן שפיר".

ובתוס' ביבמות (נה, ב ד"ה קיחה) הק' ג"כ כקושיית ותי' התוס' בסוגיין, ואח"כ כ' "ועוד י"ל דאי לאו ובעלה לא הוה גמרינן קידושי כסף מקיחה דשדה עפרון, אלא הוה מוקמינן קיחה דקרא בקידושי ביאה, משום דמסתבר למגמר טפי קיחה דאשה מקיחה דאשה. אבל השתא דכתי' ובעלה, ע"כ גמרינן קיחה משדה עפרון".

ובטעמא דמילתא שהתוס' בסוגיין והתי' הראשון של התוס' ביבמות לית להו הך סברא (שהיא לכ' תי' פשוט ומוכחת יותר, דאי הוי ילפינן ביאה מכי יקח לא הוי ידעינן כסף), ואופ"ל דהתוס' בסוגיין (והתי' הראשון ביבמות שם) ס"ל דאף אי ילפינן מקיחה ביאה, מ"מ ילפינן מזה גם כסף, דאפשר למילף שניהם ממלה אחת ע"י ב' גז"ש. ואל"כ הי' באמת מתרץ בפשטות דאיצטריך ובעלה דאל"כ לא היינו יודעים כסף. ובזה הוא דמחדש בתי' הב' דא"א למילף ב' הענינים ממלה אחת, וע"כ תי' שפיר דאיצטריך ובעלה מטעם הנ"ל, וכנ"ל.

והנה לכ' נראה דב' התי' של התוס' שם הם סברות הפוכות, דבתי' קמא כ' דא"א כלל למילף אשה מאשה, מכיון דשם לא מיירי מקנין כו', ואילו לתי' הב' צריך למילף דוקא מאשה, וצ"ב?

ואואפ"ל בזה דב' התי' של תוס' פליגי בב' אופנים הנ"ל דקידושין, דהתוס' בסוגיין (והתי' הראשון ביבמות) הוא לפי אופן הראשון הנ"ל, וכיון שמיד שלומדים פר' כי יקח איש אשה מתפרש זה כקנין, לכן מוכרח להיות הגז"ש משדה עפרון דהוי ג"כ ענין של קנין. ואילו התי' הב' ביבמות הוא כאופן הב' הנ"ל, וכיון שקודם הגז"ש לא הוה מפרשים הא דכי יקח כקנין, לכן מסתבר יותר למילף מעריות דהוי אשה מאשה.



סימן ב

בענין קולי ב"ש וחומרי ב"ה

א.

בתוס' (ב, א ד"ה ב"ש אומרים בדינר) הביא דבעדיות הובא זה גבי קולי ב"ש כו', והק' התוס' "ואע"ג דאי קבלה קידושין מאחר הו' ב"ש לחומרא וב"ה לקולא, מיהו לאו להכי מיתשיל" כו'.

והנה לכ' צ"ע בזה דגם אז הרי זה חומרא לזה וקולא לזה? וגם לפמ"ש בתוס' הרא"ש ובריטב"א לדף יא דהכוונה אם ימות הראשון, מ"מ אמאי נחשבי' לב"ש לחומרא משום שאם ימות הראשון הם לחומרא, והלא אם ימות השני יהיו ב"ה לחומרא (כמשה"ק בעצמו"י)?

עוד ק' כמשה"ק הגרע"א כאן (בתוספותיו למשניות על התוי"ט בעדיות פ"ד מ"ז), דבכ"מ מקשה הש"ס דלחשבי' בהדי קולי ב"ש וחומרי ב"ה מכיוון שיש אופן שיוצא שב"ש לחומרא, אף שיש גם אופן באותה הפלוגתא שהם לקולא, וכמו בהך דחולין (נב, א) בענין השדרה שהביאה התוי"ט בברכות פ"ח מ"ד, דאף דלענין טומאה הו' ב"ש לחומרא, מ"מ מכיוון דלענין טריפה הו' ב"ש לקולא מק' בש"ס דלחשבינהו בהדי הנך דעדיות, וע"ז מתרצת הגמ' "כי אתשיל" וכו', אבל מה שייך להקשות דמכיוון שיש אופן שב"ש לחומרא (אף שיש גם אופן שהם לקולא) ע"כ לא יחשבוה בהדי הנך דעדיות, ולתרץ ע"ז כי אתשיל?

ב.

ואפ"ל בזה דהנה המושג דקולא וחומרא מובנה הוא שדבר זה הוא חומרא להאדם, או להיפך, וע"כ שייך זה בדינים של חייב ופטור ואסור ומותר וכיו"ב, דהם בעצם או חומרא או קולא.

יש, אבל, דינים כאלו שמצ"ע אינם בסוג זה דחומרא וקולא כלל. לדוגמא, הנה דינים שבין אדם לחבירו, הנה בדרך כלל לא שייך לדונם כחומרא או קולא, דמה דהוי חומרא לזה הוי קולא לזה, וכן להיפך, וע"כ אינם בסוג זה מעיקרם. כן הוא ג"כ בדינים אחרים שאינם דנים על ענינים של חייב, פטור, אסור, מותר וכיו"ב, שאין שייך לדונם ולהגדירם כחומרא או קולא כלל. אולם לפעמים ישנם

דינים שמצ"ע אינם בסוג דחומרא וקולא, אבל יש להם תוצאות דחומרא וקולא, ואז שייך לדונם כחומרא או קולא לא מצד מציאותם הם כ"א מצד תוצאותיהם.

ג.

והנה בנדו"ד, הפלוגתא בשיעור כסף קידושין, הרי מצ"ע אינה בהסוג דחומרא וקולא כלל (בסגנון אחר: הדיון בשיעור של כסף קידושין א"א שתהי' מושפעת עי"ז שהדן נמצא בתנועה של חומרא או קולא (עי' בתניא בהקדמה ובאגה"ק סי"ג), כ"א בסברא או דרשות הכתובים). ואעפ"כ במשנה דעדיות נחשבה בין קולי ב"ש וחומרי ב"ה, והיינו משום שאע"פ שמצ"ע אי"ז שאלה של חומרא וקולא, מ"מ יש לה תוצאות דחומרא וקולא, דהיינו אם האשה צריכה גט או לא.

והנה יש חילוק בין פסק שהיא במציאות חומרא או קולא, להיכא שאנו דנין אותה כחומרא או קולא מצד תוצאותיה, דהנה לדוגמא בהך דשדרה, הנה הפסק דב"ש דב' חוליות, הוי במציאות הן חומרא (לענין טומאה), והן קולא (לענין טריפה), וע"כ אמרינן ד"תרווייהו איתנהו בה", אבל עכ"פ הוי ג"כ מקולי ב"ש, אבל בנדו"ד דב"ש אמרו בדינר, שאנו רוצים לדונה כקולה מצד התוצאות, הנה אם נמצא תוצאות הפכיות, אז אין הפי' דתרווייהו איתנהו בה, דהוי גם קולא וגם חומרא, אלא שבכיו"ב אין התוצאות מגלים כלום, דמכיוון שישנם תוצאות לב' הצדדים, הרי א"א לדונה לא כחומרא ולא כקולא מצד התוצאות, אלא שאינה לא חומרא ולא קולא.

ועפ"ז מובנת קושיית התוס', דכיוון דכשקיבלה קידושין מאחר הוו ב"ש לחומרא, א"כ צ"ל דבנדו"ד לא הוי בגדר וסוג דחומרא וקולא.

ומתרץ כי איתשיל וכו', וכיוון שהפס"ד לפועל הי' על שאלה של חומרא וקולא, והפסק של ב"ש לפועל היתה לקולא, שפיר נחשבת הפסק מצד זה לקולי ב"ש.



סימן ג

בענין שוה כסף ככסף

א.

בתד"ה בפרוטה (ב, א) מקשים התוס' "ומנא לן דשוה כסף ככסף דהא לקמן מיבעיא לן קרא גבי ע"ע . . ופדה"ב דכתי' בי' כסף ואמר לקמן דר' כהנא שקל סודרא בפה"ב, ומנ"ל דשו"כ ככסף? ומיהו בפ"ק דשבועות דריש כלל ופרט וכלל כו'".

ולכ' ל' התוס' צ"ע, דמאחר דבשבועות דריש בהדיא כלל ופרט וכלל בענין זה, א"כ מהי הקושיא מעיקרא (וכמו בע"ע דלא כ' זה כקושיא ותי', רק הביא מעיקרא דדרשין בה לרבות שו"כ ככסף)? וביותר צ"ע דגם בהתי' לא כ' זה בפשיטות, כ"א בלשון "ומיהו", כאילו אין זה תי' ברור (ובשלמא גבי הקדש כ' בלשון "שמא" כיון שאינו מפורש דהוי כלל ופרט וכלל שם (ושא"ר פי' באו"א) אבל כאן צ"ע.

[ועי' בריטב"א דבעיקר הקושיא דמנלן בקידושין שו"כ ככסף כ' דאין לומר דהוי מסברא ד"הא אשכחן בעלמא . . איצטריך קרא לרבוויי שוה כסף כדאשכחן גבי נזיקין . . וגבי עבד עברי . . ובפדיון הבן נמי דרשין בבכורות מכלל ופרט וכלל דשוה כסף ככסף כו'". ועי' בתוס' הרא"ש שהוא כעין לשון התוס' אבל הוסיף "ומיהו בפדה"ב ניחא", אבל גם בזה צ"ע קנ"ל בפנים, דבע"ע ונזיקין לא כ' זה כקושיא ותי', ומ"ש פדה"ב?]

ב.

עוד צריך ביאור: להלן הק' התוס' דאיך אפ"ל דילפינן מע"ע דשו"כ ככסף, והא הוי ע"ע עברי ונזיקין ב' כתובין הבאין כא' דאין מלמדים? ותי' "וי"ל דתרווייהו צריכי, דאי כ' עבד גרידא לא מצי למילף נזיקין כו' וגבי ע"ע איצטריך נמי קרא כו' א"נ י"ל אי כ' בעבד הו"א דדין הוא כו' ואי כ' בנזיקין גרידא לא מצי למילף כו'".

ולכ' סדר הענינים בתוס' צ"ע, דלכ' הול"ל דאי כ' בעבד לא מצי למילף נזיקין מיני' משום כו' א"נ משום כו', ואי כ' בנזיקין לא מצי למילף עבד מיני' משום כו' א"נ משום כו'. והיינו דיש ב' אופנים בהצריכותא דנזיקין, וב' אופנים

בהצריכותא דע"ע, אבל לכ' גופי הצריכותות אינם תלויים זב"ז, ולמה צירף ב' הצריכותות הראשונות ביחד וב' האחרונות ביחד ועשה זה לב' תי' (ואיכא בזה נפק"מ טובא כדלהלן)?

ג.

גם בפרטי התי' של תוס' צ"ע כדלהלן: מ"ש התוס' "דאי כ' עבד גרידא לא מצי למילף נזיקין מיני' לפי שמצינו שהקפיד הכתוב לענין מיטב, וסד"א נמי כסף דוקא ולא שויו, להכי איצטריך כסף ישיב גבי נזיקין", לכ' צ"ע, הרי השקו"ט בנוגע לשו"כ היא – בפשטות – אם יש לו דין כסף או לא, והנפק"מ היא בנוגע לאותם דינים שאמרה תורה שנפעלים ע"י כסף, אי נפעלים גם ע"י שו"כ או לא.

אך הך דינא דמיטב הוא (לא בנוגע לעצם הדבר אי חשיב כסף או לא, כ"א) בנוגע לחיוב התשלומין שעל האדם, שהמזיק צריך לשלם ממיטב, והראי' שהרי כשאין לו אלא זיבורית לכו"ע משלם זיבורית, וא"כ עכ"פ בעצם הוי גם זה מיטב אצלו.

ועוד, דבין אם בדניזק שיימינן בין אם בדמזיק שיימינן, הרי השומא הוא (לא מצד השדה עצמה, כ"א) ביחס לבעלים (או הניזק או המזיק), וא"כ מוכרח דדין מיטב הוא (לא נוגע למה נחשב בעצם לכסף, כ"א) חיוב תשלומין שעל המזיק, וא"כ אמאי הו"א דמכיון שיש דין מיטב שהוא חיוב על האדם, לכן שו"כ לא חשיב בעצם כסף?

ואי נימא דכוונת תוס' באמת דגבי נזיקין הו"א דשו"כ אינו ככסף היינו לא שבעצם אינו ככסף, כ"א שחיוב התשלומין של המזיק אינו יוצא כ"א ע"י כסף כמו שאינו יוצא כ"א ע"י מיטב, א"כ הרי הפסוק ישיב דלגבי נזיקין אשמועינן – לא דשוה כסף הוי בעצם ככסף, כמו גבי ע"ע, כ"א – דמצד דיני וחיובי המזיק יכול הוא לשלם גם משו"כ.

ולכ' מוכח כן מלשון הגמ' בב"ק דקאמר "ישיב לרבות שוה כסף ואפי' טובין", והנה אם הי' כוונת הדרשה ללמוד דשוה כסף הוי בעצם ככסף, א"כ אינו מובן כלל לכ' הכוונה במאי דקאמר "ואפי' טובין", דהא בענין זה דשוה כסף הוי בעצם ככסף מה לי טובין מה לי שאר שוה כסף? ומבואר לכ' דהכוונה לדין תשלומין שעל המזיק, ובזה הוא דמרבין דלא מיבעיא שאינו צריך לשלם כסף דוקא, אלא שיכול לשלם אפי' משו"כ גרוע כסובין.

אבל לפ"ז צ"ע בעיקר קושיית התוס', דאמאי הוי ב' כתובין הבאין כא', מאחר דהם ב' דינים שונים לגמרי, דבע"ע הדין דשו"כ ככסף הוא דין בעצם המציאות דשו"כ, ואילו בנזיקין הוי דין בנוגע לחיוב התשלומין שעל המזיק?

ד.

והנה לכ' הי' אפ"ל דסוכ"ס, אף דכונת הדין דגבי נזיקין הוא בנוגע לחיוב התשלומין שעל המזיק, הרי יש בכלל מאתים מנה, ונכלל בזה ג"כ דשו"כ הוי בעצם כסף, וא"כ אף דאם הי' כתוב ישיב בע"ע אכתי איצטריך לגבי נזיקין לאשמועין הדין מצד חיוב תשלומין של המזיק, מ"מ אם כתוב לגבי נזיקין כבר יש בכלל ב' הדינים, והוי שפיר ב' כתובין הבאין כא'. אבל הרי תוס' מצריך צריכותא לשניהם (בב' התי' של תוס') ומבואר לכ' דלא כנ"ל, וצ"ע.

ועי' בקוב"ש שהביא דאיכא ב' גירסאות בגמ' ב"ק הנ"ל, "ישיב לרבות שו"כ אפילו סובין" ו"ישיב לרבות שו"כ ואפילו סובין", וביאר דהנפק"מ ביניהם הוא דלהגירסא "ואפילו סובין" צ"ל דלמדים מזה ב' דינים (וכמ"ש התוס' במנחות כו'). וכ' דצ"ל דהתוס' הי' להם הגירסא "ואפילו סובין" ולכן הוקשה להם, עי' בדבריו.

אבל לפ"ז לכ' עצ"ע בהתי' של תוס', דא"כ איך עביד צריכותא רק בנוגע להדין דסובין, והרי לגירסתם יליף מקרא דישיב גם הא דבעצם שו"כ ככסף, ובזה אין צריכותא, וכנ"ל, וא"כ הדק"ל [אך אואפ"ל בזה דבאמת מה דילפינן מחד קרא ב' דינים הוא משום דמזה גופא דילפינן מזה דאפי' סובין, במילא חזינן דגם שו"כ הוי בעצם ככסף. אבל באמת עיקר הלימוד הוא רק ענין הב'. וא"כ אולי מספיק צריכותא רק לגבי ענין הב']?

ה.

עוד כ' התוס' "וגבי ע"ע איצטריך נמי קרא דלא מצי יליף מנזיקין דהו"א עבד דומיא דנזיקין ואם מיקני בקרקע ליבעי מיטב". ולכ' תמוה, דמאיזה סברא נימא דמכיון דילפינן דין שו"כ מנזיקין לעבד עברי, דהו דין כללי ולכן ילפינן מזה בבנין אב, הנה מטעם זה נימא ג"כ דבע"ע צריך לשלם ממיטב? ואי נימא דגם לענין מיטב שייך בנין אב, א"כ הרי נילף מנזיקין לע"ע הדין דמיטב גם אי לא ילפינן משם הדין דשו"כ?

ולכ' הי' אפ"ל הכונה דכמו דלענין נזיקין מצינו דאף דשו"כ ככסף, אעפ"כ בקרקע רק מיטב הוא ככסף ולא יותר, ולכן אם מה דשוה כסף בע"ע הוא ככסף ילפינן מנזיקין א"כ גם בה נימא דבקרקע הוי שו"כ ככסף רק אם הוא מיטב. אבל

גם זה תמוה לכ', דהא בנזיקין גופא אין שום דין דמה דלא הוי מיטב אינו ככסף וכנ"ל, ודמוכח מהא ד"אין לו אלא זיבורית כולן גובין זיבורית" וכנ"ל, וא"כ איך נימא מטעם זה דגבי ע"ע רק מיטב הוא ככסף?

ו.

והנה בהא"נ י"ל כ' התוס' ד"אי כ' בנזיקין גרידא לא מצי למילף עבד מיני' דס"ד דלא יהי' שו"כ ככסף בעבד לפי שגם הוא גרם לו לימכר על שנשא ונתן בפירות שביעית . . . וס"ד דנחמיר עליו לומר דוקא כסף ולא שויו". ולכ' יש לתמוה טובא, דמאחר דילפינן מנזיקין דשו"כ הוא ככסף, ועבד הרי יוצא בכסף, א"כ מה"ת להחמיר עליו חומרא זו מסברא?

ובשלמא אם הי' לנו לימוד לגבי ע"ע דלא אמרינן בו שו"כ ככסף, הי' אפ"ל דא"א למילף שאר דינים מיני' דאפשר דטעם החומרא הוא משום שהוא גרם לו לימכר, אבל מאחר דמבואר בנזיקין דשו"כ ככסף, א"כ איך היינו מחמירים מסברא?

עוד הק' המהרש"א דלמסקנא איך אפשר ללמוד קידושין מע"ע, הא בע"ע איכא סברא דדין הוא שנקל עליו כדי שלא יטמע כו'? וכ' דילפינן מנזיקין. והק' בעצמו"י הא גם מנזיקין א"א למילף, דא"כ ליבעי מיטב וכמ"ש התוס' באידך תירוצא (ועי' באב"מ סכ"ז סק"ג, וכבר הק' על תירוצו דא"כ קידושין בלילה או ע"י שליח מאי איכא למימר)?

עוד הק' המהרש"א דמה שלא פי' התוס' דשו"כ ככסף מסברא (וכמ"ש שא"ר) הוא מצד הקושיא דא"כ למה לי קרא גבי ע"ע (ונזיקין, ועי' בפנ"י), אבל למסקנת התוס' הא גם אי שו"כ ככסף מסברא בעינן קרא גבי ע"ע דסד"א דנחמיר עליו משום שגם הוא גרם לו לימכר כו', כמ"ש התוס' בתי' הב', וכן בעינן קרא גבי נזיקין דאל"כ הו"א דאין שו"כ ככסף בה כיון דמצינו בה הדין דמיטב, וכמ"ש התוס' בתי' הא', וא"כ למסקנא אמאי לא פי' התוס' באמת דבשאר דוכתי שו"כ ככסף מסברא, כיון דבין בנזיקין ובין בע"ע איכא צריכותא?

ז.

ואפ"ל דהנה בשא"ר (ר"ן ורמב"ן ורשב"א וריטב"א) כ' על קושיית התוס' דאמרינן מסברא דשוה כסף הוא ככסף, אבל בתוס' מבואר דצריך ילפוטא לזה, וצ"ע במאי פליגי?

ומבארים בזה דפליגי בעיקר הגדר דכסף, דשא"ר ס"ל דעיקר הגדר דכסף הוא שוויות, ולכן הוי סברא דגם שו"כ בכלל. והתוס' ס"ל דגדר כסף הוא 'נסכא', דהיינו חפצא דכסף, וע"כ א"א לומר מסברא דגם שו"כ בכלל וצריך ילפוטא ע"ז.

ויעויין באב"מ ריש סי' כ"ז (סק"א) שהביא פלוגתא הראשונים בזה, דדעת הרמב"ם והטור דשיעור פרוטה לעולם הוא משקל שני שעורים כסף, והיינו דהפי' של כסף הוא מתכת. אבל האב"מ מדייק מדברי הריטב"א שחולק, שהריטב"א (בסוגיין בקיצור ובדף יא, א) מפרש דמאי דקאמר בפרוטה ובשוה פרוטה לדברי ב"ה הוא ללא צורך, דפרוטה היינו שוה פרוטה, ורק משום דבב"ש קתני בדינר ובשוה דינר קתני כן גם בדברי ב"ה. והאב"מ מפרש בדברי הריטב"א דס"ל דהפי' של כסף הוא שוויות עש"ב. אבל האב"מ חולק על האב"מ (בשו"ת אבהע"ז סי' שפ"ג) ומפרש דלהריטב"א הפי' של כסף הוא ממון, ע"ש.

עכ"פ חזינן דישנם ג' אופנים בזה, ושהראשונים פליגי בזה, וא"כ אפ"ל דבהכי נמי פליגי בעניינינו, דהתוס' ס"ל דהפי' של כסף הוא החפצא דכסף (אם מתכת או מטבע), וע"כ אין לומר מסברא דשו"כ ככסף [והרי חזינן דהתוס' לא פי' כהריטב"א דבב"ה נאמר בפרוטה ובשו"פ אגב דברי ב"ש, אלא כ' הסברא בדברי ב"ה עצמם. ואכמ"ל]. ואילו שא"ר ס"ל דגדר הכסף הוא השויות שלה, וע"כ אמרינן מסברא דגם שו"כ היא ככסף.

ח.

ועפ"ז הי' אפשר לבאר החילוק בדבריהם בנוגע להכלל ופרט וכלל דפדיון הבן, שהריטב"א הביא זה בפשטות שזהו כאילו נכתב בה בהדיא שו"כ, אבל התוס' כ' זה כקושיא, דמה"ת בפדה"ב דשו"כ ככסף, ורק כ' "ומיהו בשבועות דרשינן כו'". והיינו דלדעת הריטב"א דיש סברא דכסף הוא שויות, א"כ עכ"פ כשיש כלל ופרט וכלל, הרי כל מין שוה כסף הוא כעין הפרט. אבל לדעת התוס' דכסף פירושו חפצא דכסף, א"כ יש מקום לומר דה"כעין הפרט" של כסף הוא לא שוה כסף, כיון שאין דמיון ביניהם כלל. ועכ"פ יובן עפ"ז שהתוס' לא כ' כן בפשיטות.

ובאמת מל' הריטב"א מבואר עוד, שכ' "דהכא פשיטא מילתא דכיון דגלי רחמנא דאשה נקנית בכסף דומיא דקנין שדה, ה"ה לשוה כסף". ומבואר דהיסוד לזה דשו"כ ככסף באשה הוא משום דקנין אשה הוא כמו קנין שדה, וא"כ הרי בקנין שדה פשיטא דשו"כ ככסף, וכל השאלה היא רק בקידושין ודומיהם [ועי' בפנ"י (בא"ד וא"ת והא גבי נזיקין כו')] שכ' כן גם בדעת התוס' דלגבי קנין שדה פשיטא דשו"כ ככסף ורק בקידושין הוא דאין לומר כן מסברא].

ועי' בסמ"ע (סי' ק"צ סק"א) שכ' דכל קנין כסף היינו משום שנותן בתור פירעון דמי המקח, ומה שיכול לקנות בפרוטה היינו משום דהשאר זקף עליו במלוה, ע"ש. וע"ש בט"ז שחולק עליו משום דקידושי אשה ילפינן קיחה קיחה משדה עפרון ובקידושי אשה הא ליכא למימר הכי.

ועפ"ז יש מקום לומר (לסברת הסמ"ע) דבקנין שדה, כיון שהקנין הוא ע"י שנותן הכסף בתור פרעון דמי המקח, א"כ אמרינן מסברא דשו"כ ככסף, ורק בקנין אשה, דאין מסתבר שהקנין הוא באופן זה, בזה הוא הספק. וזהו שכ' הריטב"א דכיון דקנין אשה ילפינן משדה, א"כ גם בקנין אשה אמרינן כן (היינו בנוגע לפרט זה, שהקנין נפעל ע"י שנותן שווי מסויים ותמורת זה מקנה עצמה), ואילו התוס' ס"ל דקנין אשה הוי אופן אחר של קנין שחידשה תורה (כמבואר בארוכה בסימן א), ולכן באשה א"א לומר מסברא דשו"כ ככסף וצריך ריבוי לזה.

ט.

והנה לדעת התוס', דכסף (לענין קנין אשה) פירושו החפצא דהכסף ולא השוויות, שלכן אין לומר מסברא דשו"כ ככסף, צלה"ב מה נתחדש ע"י הגזה"כ דשו"כ ככסף? ולכ' שייך לבאר זה בב' אופנים:

א) דהתורה מחדשת דגם שוה כסף חשיב כסף [והיינו דאף דהכוונה בכסף הוא להחפצא דכסף, מ"מ מחדשת התורה דאף שו"כ יש לו דין כסף]. ובזה גופא אפ"ל בב' אופנים, (1) שזהו גזה"כ, שהתורה החשיבה את השו"כ ככסף, או (2) שזהו מצד הסברא, דכיון דע"י שו"כ אפשר לקבל כסף בתמורה, לכן גם לו יש דין של כסף (וכמ"ש האבנ"ז שם בסי' שפג). והיינו דמה שפועל הקנין הוא רק החפצא דכסף, ומה שאפ' (מגזה"כ) לפעול גם ע"י שו"כ, היינו שהתורה מחדשת שמתחשבים בזה שע"י שו"כ אפשר לקבל כסף, ולכן הוי כאילו נתן כסף.

ב) או אפ"ל שהדין שו"כ ככסף הוא (לא שהתורה מחדשת ששו"כ יש לה דין של כסף, כ"א) שגם ע"י שו"כ אפשר לפעול קנינים (אף שאי"ז כסף). והתורה שהתורה מחדשת עוד חפצא מסויימת שאפשר לפעול על ידה [וכבר נתבאר בהשיעור פתיחה, דמקושיית מהרש"א ועצמו"י מוכרח שלמדו שהילפותא דשו"כ ככסף יכולה להיות לא דשו"כ הוי כמו כסף, כ"א שגם ע"י שו"כ אפשר לפעול קנינים, וזהו כמו אופן זה].

י.

ואפ"ל דבב' אופנים אלו הוא החילוק שבין ב' התי' של התוס', דהנה בהתי' הב' כ' התוס' "א"נ י"ל אי כ' בעבד הו"א דדין הוא שנקל עליו שיכול לפדות

עצמו אפי' בשו"כ כדי שלא יטמע בין העו"כ". וזה פשוט לכ' דלא שייך לומר דמצד הסברא שלא יטמע יש חילוק בעצם החפצא של השו"כ אי הוי ככסף או לא. ומבואר דכאן לומד התוס' דגם היכא דאיכא ילפותא דשו"כ ככסף, מתפרש זה (לא שהשוה כסף הוי כמו כסף, כ"א) שגם ע"י שו"כ אפשר לפעול קנין – כאופן הב' הנ"ל. ועפ"ז י"ל דבזה מחולק עם התי' הראשון.

ובזה יבואר מ"ש התוס' לענין מיטב, דהנה לפ"ז סברת התי' הראשון של תוס' הוא דמקום שהתורה מחדשת ששו"כ ככסף, מתפרש זה שגם השוה כסף הוי כמו כסף מכיון שיכול לקבל תמורתה כסף (והתורה מחדשת שמתחשבים עם זה). והנה הסברא של מיטב הרי ג"כ תלוי בזה, כיון שמיטב יותר קל לקבל תמורתה כסף מבינונית וזיבורית. ומפורש בב"ק (ז, ב) דמטלטלי כל מילי מיטב נינהו דאי לא מזדבן הכא מזדבן במתא אחריתי לבר מארעא דליתבי לי' ממיטב כי היכי דליקפוץ עלה זבינה, ע"ש.

וא"כ מובנת הסברא שכ' התוס', שכיון דבנוזיקין איכא דין מיטב א"כ הו"א דכסף דוקא ולא שוויו, דלהנ"ל מובן דחד דינא וחד טעמא נינהו, דכל הדין דשו"כ ככסף הוא דמתחשבים עם כך שיכול לקבל תמורת זה כסף, אבל מהדין דמיטב בנוזיקין הרי מבואר דאין מתחשבים עם זה לגמרי, וא"כ גם הדין דשו"כ ככסף א"א לומר בזה.

ואף דמבואר בגמ' בב"ק הנ"ל דבמטלטלין כל מילי מיטב נינהו, היינו לבתר שחידשה התורה דישיב לרבות שו"כ ואפי' סובין, לכן אמרינן זה כטעמא דקרא, אבל אילולי הפסוק הו"א דגם במטלטלין צריך כסף דוקא.

ועפ"ז יובן היטב מ"ש התוס' (באותו התי') דלא הי' אפשר למילף מנוזיקין דא"כ הו"א דאם משלם מקרקע ליבעי מיטב, דלפ"ז א"ש, כיון דחד דינא וחד טעמא הם וכמשנ"ת. וא"כ, אף שגבי נוזיקין איכא גזה"כ דשו"כ ככסף, היינו שמתחשבים עם מה שיכול לקבל תמורת זה כסף, אבל הרי בנוזיקין איכא גם דין מיטב, היינו שבקרקע אין מתחשבים עם זה כ"א במיטב (ומטעם זה גופא דכי היכי דליקפוץ עלה זבינה). וא"כ, אם היינו למדים מנוזיקין הי' צורך ללמוד גם הדין דמיטב. ואף דבמיטב תלוי בהאדם, מ"מ מכיון שהוא מאותו הטעם דשו"כ ככסף, היינו צריכים ללמוד אותו הדין גם בכ"מ.

אבל תי' הב' של התוס' סובר דכשיש ריבוי דשו"כ ככסף היינו שנתרבה שאפשר לפעול גם ע"י שו"כ, וכנ"ל. ועפ"ז מובן מ"ש התוס' דכיון דיש חומרא בע"ע (שאף הוא גרם לו לימכר) לכן לא נימא בו שוכ"כ. דאם הי' הלימוד דשו"כ הוי כמו כסף, א"כ אין מקום לחלק בין נוזיקין לע"ע אף אם יש חומרא בע"ע, דלא שייך לומר דנחמיר בו מסברא מצד זה שמצינו בו חומרא אחרת. אבל כיון

דלהך שינוי'א ילפינן מנזיקין דגם ע"י שו"כ אפשר לפעול, א"כ א"ש הצריכותא דהו"א דכיון דיש בו חומרא, א"כ לא נימא בו דגם ע"י שו"כ אפשר לפעול.

יא.

ועפכ"ז יתורץ קושיית המהרש"א דהק' למה לא כ' התוס' למסקנא דשו"כ ככסף מסברא, וגבי נזיקין וע"ע צריכי קראי.

דלהנ"ל מובן דלא שייך זה, דאם ננקוט מסברא דשו"כ ככסף היינו דשו"כ הוי כמו כסף, א"כ לא צריך קרא גבי ע"ע, דאין לומר הסברא דנחמיר עליו שגם הוא גרם לו לימכר כו', וכנ"ל דסברא זו אפ"ל רק להצד דשו"כ ג"כ מהני אבל לא להצד דהוי כמו כסף. ואם ננקוט כהצד דשו"כ ג"כ מועיל (ולא משום דאפשר לקבל תמורתה כסף), א"כ א"צ קרא גבי נזיקין, דלהך סברא אין מקום לומר דמצד הדין דמיטב לא יהי' שו"כ ככסף, וכמשנ"ת.

ובמילא מיושבת ג"כ קושיית העצמו"י על המהרש"א, דלמסקנא מנלן דשו"כ ככסף בקידושין דהן מקידושין והן מע"ע א"א למילף למסקנא, דלהנ"ל מובן דממ"נ אפשר למילף מא' מהם, לכל תי' כדאית ליי, וכמשנ"ת.



סימן ד

בענין תלוהו וקידש

א.

ידועה פלוגתת הרמב"ם ובעל העיטור (הובאה ברשב"א ע"א), שהרמב"ם כ' (בפ"ד ה"א מהל' אישות) אין האישה מתקדשת, אלא לרצונה, והמקדש אישה בעל כורחה, אינה מקודשת; אבל האיש שאנסוהו עד שקידש בעל כורחו, הרי זו מקודשת, אבל בעל העיטור חולק, וכ' דתלוהו וזבין אמרינן, תלוהו וקני לא אמרינן.

ובסברת בעל העיטור לכ' אפ"ל דזהו חסרון בהאומדנא, דבד"א דאפ"ל דאיכא אומדנא דאגב אונסא וזוזי גמר ומקני, כשמקבל מעות תמורת מטלטלין, אבל כשמקבל מטלטלין תמורת מעות אז ליכא למימר הך אומדנא [וכן מורה פשטות ל' רש"י בב"ב שם (מח, א) ד"ה אלא "הואיל ואיכא תרתי יסורין ומתן מעות דלא מפסיד מידי"].

ולאופן זה צ"ל דהרמב"ם שחולק הוא משום דס"ל דאדרבא, הרי שוה כסף יש בו איזה חשיבות לעצמו, משא"כ ממון אין בו שום חשיבות לעצמו אם לא מה שיכול לקנות חפצים אחרים על ידי הממון (וע"ד לשון הגמ' "דמקרבה הנאתה").

אמנם מצינו שהאחרונים לא נקטו כן בדעת בעל העיטור, דהנה יעויין בנתיבות סי' ר"ה סק"ח שהק' דהא כל "תלוהו וזבין הוי ג"כ תלוהו וקני, דהרי צריך המוכר לקנות את הכסף, וביאר דהקנין נעשה ע"י משיכה וכיו"ב, והכסף הוי רק בתור פירעון, ולזה אין צורך בקנין, כ"א די במה שמכניסו לרשותו. ועפ"ז צידד לומר דבחליפין או היכא דהקנין נעשה ע"י הכסף, אז באמת לא יועיל תלוהו וזבין, עכתו"ד ע"ש. ומבואר דנקט דלא כסברא הנ"ל, דלסברא הנ"ל אין מקום לכל דבריו.

וצ"ל דמפרש סברת בעל העיטור באו"א, דהוא מצד החילוק בעצם בין מעשה הקנין למעשה ההקנאה, דאינו דומה הדעת דבעינן לקנות להדעת דבעינן להקנות. דלקנות, שהוא מכניס דבר לרשותו, צריך דעת גמורה, והאומדנא דאגב אונסא וזוזי גמר ומקני אינו מספיק לזה להיחשב דעת. אבל דעת מקנה, שהוא מוציא הדבר מרשותו, מספיק לזה גם דעת כל דהו דע"י כפיי'.

ב.

ובאבני מילואים (סי' מב סק"א) הק' עוד על בעל העיטור דהא קי"ל דאונס שותה בעציצו (היינו דמחוייב לישא אנוסתו) וכופין אותו ע"ז (כמבואר בפוסקים), ולדעת בעל העיטור מה מועיל הכפייה לזה, הרי הוי תלוהו וקני דינו קידושין? וע"ש שהאריך.

ולבסוף כ' דאילולי דברי הרשב"א הי' אפ"ל דסברת בעה"ע הוא משום דלקנות בעינן יותר דעת מלהקנות מכיון שמכניס דבר לרשותו כו', ולכן זהו רק בקנינים דעלמא, אבל בקידושין גם לדעת בעל העיטור יועיל ע"י כפייה, מכיון שאי"ז קנין אמיתי, מכיון שאינו מכניס שום דבר ברשותו, וכמ"ש הרשב"א לקמן (ו, ב בד"ה אילימא) בטעם דלא חשיב רבית גמור כשמקדש האשה בהנאת הרווחת המלוה "כיון דגופה ממש לא קני לי' לא הוי רבית".

ולפי"ד מיישב הסתירה בדברי הרמ"א, שבחו"מ (סי' רה) פסק כדעת בעה"ע דתלוהו וקני לא אמרינן, ובאבהע"ז (סי' מב. בנוגע לאנסוהו להאיש לקדש) הביא המחבר ב' הדיעות וכ' דהוי ספק קידושין, והרמ"א לא הגיע כלום (וכמשה"ק בח"מ שם וכו').

ולפי"ד האב"מ מיושב הוא, דדוקא בקנינים פסק הרמ"א כבעל העיטור, ומטעם שנת', אבל בקידושין גם בעל העיטור מודה, והדיעה דלא הוי קידושין שהביא המחבר בסי' מ"ב הוא (לא דעת בעה"ע, כ"א) מצד סברת ר' אשי דאפקעינהו לקידושיו מיני'. אמנם כ' האב"מ דממ"ש הרשב"א דעת בעל העיטור גם לענין קידושין מבואר דלא כן.

ולפי"ז פליגי הנתיבות והאב"מ בענין זה, דהנתיבות נקט הסברה הנ"ל בדעת העיטור גם לפי האמת, והאב"מ כ' שאפ"ל כן רק לפי דברי הרשב"א (ומשמע דלפי האמת לדברי הרשב"א צ"ל דהוא מטעם אומדנא).

ג.

והי' אפ"ל דתלוי ג"כ בהחקירה דלעיל, דהנתיבות יסבור דקידושין יש בהן ג"כ ענין של קנין ממש, ולכן אף שהרשב"א כ' את דברי בעה"ע גם לענין קידושין, מ"מ ס"ל דסברת בעל העיטור הוא מצד החילוק בין הכנסה לרשותו להוצאה מרשותו, דאף בקידושין חשיב הכנסה לרשותו. והאב"מ יסבור כאידך סברא (שנת"ל) דקידושין אינן ענין של קנין ממש, ולכן אם נסבור את דברי העיטור ע"פ סברא הנ"ל, א"כ אי"ז שייך בקידושין נאלא שצע"ק, דהא יסודו של האב"מ שקידושין לא חשיב הכנסה לרשותו הוא מדברי הרשב"א עצמו להלן בענין רבית, ואיך זה מתאים עם משנ"ת בארוכה דדעת הרשב"א דקידושין חשיב

קנין (ולכן אמריןן בה מסברא דשו"כ ככסף, ותלוי בריצוי, ושייך בה דעת מקנה וכו'). ואכ"מ כעת].

אבל באמת אין צריך לזה, דהא סברת העיטור (אף אי אינה מצד האומדנא) אפ"ל באו"א קצת (באופן שיהי' שייך אף בקידושין), והוא דאף דבעינן דעת מקנה, מ"מ עיקר מעשה הקנין נעשה (לא ע"י המקנה, כ"א) ע"י הקונה, וא"כ מה דבעינן מהמקנה הוא בעיקר ענין שלילי, היינו שלא ינגד להקנין ויסכים אליה (אבל לא שיפעול הקנין), משא"כ בהקונה שהוא הפועל את עצם מעשה הקנין בעינן מצידו דעת ורצון חיובי. והיכא דכופין אותו, הרי מצד הסברא דאגב אונסי' גמר ומקני חשיב עכ"פ הסכמה, אבל לא נחשב עי"ז דעת ורצון חיובי.

והחילוק בין סברא הנ"ל לסברא זו הוא דלסברא הא' הנ"ל (שכ' האב"מ), דהחילוק הוא בין הכנסה לרשותו והוצאה מרשותו, א"כ אי אמריןן כן בקידושין או לא תלוי אי קידושין חשיב הכנס לרשותו או לא, וכמשנת"ל. אבל להאופן שנת' עכשיו, דתלוי אם הוי מעשה חיובי או ענין שלילי, א"כ יובן דשייך זה אף בקידושין (אף לדברי הרשב"א להלן דבקידושין אין הכנסה לרשותו), דהא זה פשוט דבקידושין מעשה הקנין והקידושין נעשה ע"י הבעל והוא צריך מעשה חיובי (וזהו החילוק בין הקידושין מצד הבעל והקידושין מצד האשה, וכדברי הר"ן הידועים בנדרים ל, א).

ד.

והנה בחידושי הגרנ"ט הק' על סברת העיטור דתלוהו וקני לא אמריןן, דא"כ איך מועיל תלוה להאשה וקידשה (דמועילים הקידושין מעיקר הדין לכו"ע, ורק פליגי אמימר ור' אשי אי אמריןן דאפקועינהו רבנן לקידושין מיני' או לא), הרי בקידושין הוי תלוה וקני, דצריכה לקנותה את המעות, והקידושין הרי תלויין בזה, ובאופן זה אין מועיל וכמ"ש הנתיבות, וכנ"ל?

[והנה הגרנ"ט כ' קושייתו על דברי הרשב"א, אבל לפי דברי האב"מ דלעיל יוצא שעל הרשב"א אין להקשות, דהא לפי דברי הרשב"א יוצא שההסברה הוא באו"א, ורק לפי דברי הנתיבות אפשר להקשות]

וכ' לתרץ דבקידושין לא בעינן קנין, ותלוי רק במעשה נתינת המעות. והביא ראי' מהמבואר בגמ' גטין (עח, ב) בהא דבגטין זרק לה גיטה קרוב לה מגורשת (דהגירושין נעשה ע"י מעשה הנתינה דכתי' "ונתן"), ואיתא בגמ' שם ד"וכן לענין קידושין" דבזרק לה קרוב לה מקודשת. והרי בקרוב לה אין שום קנין, ואיך מקודשת? ומוכרח דהקידושין הוא ע"י מעשה הנתינה אף שאין קנין. אלא שהביא שהתוס' (להלן יט, א ד"ה אומר) הק' על מה דאיתא בגמ' שם דאומר אדם לבתו קטנה צאי וקבלי קידושיך, והק' התוס' שם והרי קטנה לית לה זכייה

כו' ? ותי' דדעת אחרת מקנה אותה שאני כו' ע"ש. ומבואר לכ' מתוס' דלא כיסוד הנ"ל. אלא שכ' דלפרש"י שם צ"ל כן כו', ע"ש.

ה.

ועי' בלקו"ש חי"ט שיחה ג' לפר' תצא בארוכה, שהביא הך סברא מהרוגוצובי (דבקידושין נפעל זה ע"י מעשה הקידושין ולא ע"י קנין המעות) ועל יסוד גמ' הנ"ל דבזרק לה קרוב לה מקודשת נוע"ש בארוכה ומה שש"נ דמבואר דתלוי בפלוגתא ראשונים אי דין הנ"ל היא גם בקידושי כסף, והרשב"ם בב"ב שחולק על סברא הנ"ל יסבור שהוא רק בקידושי שטר, עש"ב. וע"ש בס"ג דתלוי ביסוד הדין דקנין כסף. וע"ש בהערה 24 דפשיטא ל"י דבקנינים אינו כן (וזהו דלא כדמסיק בגרנ"ט בסופו).

ובהשיחה שם פשיטא לב' הצדדים דנקנה הכסף, והשאלה היא רק מה הוא העילה, דלחד צד העילה הוא הקידושין ועי"ז קונה הכסף. ומבואר דקנין הכסף שייך ג"כ לקידושין, ורק דלהך צד זה בא ע"י הקידושין ולא להיפך.

ועפ"ז יובן דאין סתירה לסברא הנ"ל מדברי התוס' הנ"ל (בדף יט, א), דכיון דסוכ"ס בעינן קנין בקידושין, א"כ שפיר הק' התוס', דכיון דקטנה לית לה זכייה א"כ לא שייך בה קנין, וא"כ איך מועילים הקידושין אף להך צד דהעילה היא הקידושין (ועפ"ז מובן שהרבי לא הביא רא' לאידך צד מהך תוס', כ"א מדברי הרשב"ם דב"ב). ותי' התוס' דדעת אחרת מקנה אותה שאני כו', וכיון דהעילה הוא הקידושין, היינו שאין הקנין נפעל על ידה כ"א ע"י ענין אחר (הקידושין) א"כ הוי אותו ענין ממש כמו דעת אחרת מקנה (ובהשאלה ה' ס"ל להתוס' דקטנה אין שייך בה זכייה במציאות אף ע"י אחרים, ולפ"ז לא ה' זה שייך אף להצד דהעילה הוא הקידושין).

ו.

אך נראה דבאמת מצד קושיית הגרנ"ט אין הכרח לסברא הנ"ל, ובאמת לפמשנת"ל לק"מ, דהרי נת' דסברת הנתיבות הוא (לא שהעיטור מחלק בין כניסה לרשותו ליציאה מרשותו, כ"א) לחלק בין מעשה קנין להקנאה שאינה מעשה חיובי, וכדלעיל. ועפ"ז בקידושין, אף אם תלוי בקניית המעות, הרי קנין המעות אינה בא ע"י מעשה האשה (ואסור להיות כן דגמרינן כי יקח ולא כי תקח), וא"כ לזה גם לסברת העיטור יועיל ע"י כפיי'. ומ"ש הנתיבות דאינו מועיל בחליפין כו', היינו כשהאנס כופה את המוכר לעשות את כל מעשה הקנין.

ובקיצור: ממ"נ, אם מפרש סברת האב"מ מצד החילוק בין כניסה לרשותו ליציאה, א"כ אין כאן קושיא בין כך דאי"ז שייך לקידושין כמ"ש האב"מ, ואם מפרש כהנתיבות, א"כ ג"כ מיושב וכמשנ"ת. ויומתק להביאור בהשיחה הנ"ל דהקנין הוי תוצאה ולא פעולה.



סימן ה

בשלילת קנין חליפין באשה

א.

בתד"ה ואשה בסופו (ג, א) מקשה: "וא"ת כיון דפשיטא לן דאין אשה ניקנית בחליפין, אמאי איצטריך קרא לקמן מכסף מקנתו בכסף הוא נקנה ואינו נקנה בתורת תבואה וכלים דהיינו חליפין, תיפוק לי' דאיתקש עבד עברי לעברי וכו'?" ותי': "וי"ל דריבוי קנינים גמרינן מהיקישא וכו'".

והק' הגרע"א (בתוס' למשניות) דמאי הוצרכו להקשות דנילף דבעבד אין מועיל חליפין בהיקש מאשה, והרי באשה גופא אין שום קרא למעט חליפין, ורק שאינה ניקנית בחליפין כיון שאינם בכלל כסף. וא"כ הו"ל להתוס' להקשות בפשיטות (בלי ההיקש) דכיון דחליפין אינם בכלל כסף, א"כ גם בע"ע לא יועיל חליפין (מאותו הטעם שאינם מועילים באשה) משום דכתי' בהו כסף?

והנה בגיטין (לט, ב) בגמ' איתא בהאדון דשדא בה כומתא באמתי', ואיתא בגמ' דלא עשה ולא כלום משום דהוי כליו של מקנה. ובתוס' (ד"ה משום) כ', דמבואר מזה, דבכליו של קונה הי' ע"כ קונה את עצמו בחליפין "דחתיא בהדיא בפ"ק דקידושין דע"כ נקנה בחליפין, משום דחליפין דמו לכסף, וכל היכא דכסף קני חליפין נמי קני, לבר מאשה משום דבפחות משוה פרוטה לא מקניא נפשה".

והק' הגרע"א דהרי התוס' דשם הם לא כדבריו בסוגיין, דהא לפי דברי התוס' בסוגיין למסקנת הגמ' לא הוי חליפין בכלל כסף אלא קנין אחר, וזהו הטעם שאינם קונים בקידושי אשה וכן בכ"מ שנ' כסף, ושם כ' התוס' דחליפין דומים לכסף (שזהו כההו"א של הגמ' בקידושין לפי התוס' בסוגיין) ורק באשה לא קני משום דבפחות משו"פ לא מיקניא נפשה (שזהו לכ' טעמו של רש"י בסוגיין), ולכ' סתרי דברי התוס' אהדדי?

והנה גם ברש"ש (לגיטין שם) עמד על הסתירה, וכ' שדברי התוס' בגיטין הם כפרש"י בקידושין ולא כפר"ת בקידושין. אמנם לכ' אי"ז מספיק: (א) לכ' דברי התוס' בגיטין הם גם שלא אליבא דפרש"י בקידושין, דהא התוס' בגיטין שם כ' דמה דחליפין קונין הוא משום דהם בכלל כסף, ואילו לפרש"י בקידושין גם בההו"א לא הי' שייכות בין חליפין לכסף, ומה שלהו"א הי' חליפין קונה באשה הוא משום שלהו"א היינו למדים לאשה כל קניני שדה ולא רק כסף (שלכן הק')

ר"ת על פרש"י משטר וחזקה), וא"כ גם לפרש"י א"א לומר דחליפין יקנו בעבד משום דדמו לכסף?

(ב) גם יקשה, כמשה"ק רעק"א בחידושיו לגיטין שם, דגם אי נימא דהתוס' בגיטין אזלי כפרש"י בקידושין, אבל איך יתרץ ר"ת בקידושין את קושיית התוס' בגיטין דמנלן דחליפין קונין בע"כ?

(ג) ועיקר: אף בדברי התוס' אפ"ל דדברי התוס' בגיטין הם כפרש"י בקידושין (כי הם ב' בעלי התוס'), אמנם לכ' סתירה הנ"ל הוא לא רק בדברי התוס' כ"א גם בדברי הרשב"א (שבדבריו א"א לתרץ כנ"ל, וכפשוט), שהרשב"א בחידושיו לגיטין שם (לט, ב ד"ה ולא היא) כ' ע"ד דברי התוס' שם: ". אלמא קנין כסף וחליפין כי הדדי נינהו, וכל מקום שזה קונה זה קונה, ובאשה דאינה ניקנית בחליפין משום דלא מיקניא נפשה בפחות משו"פ", אף שמדברי הרשב"א בקידושין יוצא שחליפין אינם בכלל כסף, אלא קנין בפנ"ע, וא"כ הדק"ל¹.

(ועי' בריטב"א לגיטין שם שפי' באמת דאין חליפין מועילים בע"כ משום דאיתנהו בפחות משו"פ, ולכ' צ"ל הכונה דמטעם דמטעם זה אי"ז בכלל כסף, וכדאמרינן בקידושין).

ועוד הק' רעק"א (קושיא אחרונה בסוגיין, וקושיא ראשונה בגיטין שם) דמה הוצרכו התוס' בכלל לטעמא שע"כ קונה את עצמו בחליפין, והרי איתא להדיא בגמ' במכילתין (כב, ב) דקניני ע"כ נלמדים מהפסוק "והתנחלתם אותם לבניכם אחריכם לרשת אחוזה" דהוקשו לאחוזה, וא"כ כמו דילפינן מהאי קרא כסף שטר וחזקה, כמו"כ מהאי טעמא גופא ילפינן מהך קרא גם חליפין, כמו בשדה, ומה צריך לטעם נוסף דהוי כמו כסף?

ב.

וי"ל דב' מהקושיות דרעק"א מתורצים חדא בחברתא עפמ"ש בבית אהרן לגיטין שם, שכ' דמה דהוצרכו התוס' לטעמא משום דחליפין בכלל כסף, הוא משום דמההיקש "לרשת אחוזה" ילפינן רק דע"כ נקנה בכל האופנים ששדה נקנה ע"י, ולכן תניא בהדיא בברייתא דנקנה בחליפין, וכמו שהביא התוס'. אמנם

1) אבל אפשר די"ל דכוונת הרשב"א אינה כהתוס', דבלשון התוס' כ' דחליפין קונין משום שהם דומין לכסף, והיינו דהוי בכלל כסף, אבל בלשון הרשב"א "כי הדדי נינהו וכל היכא שזה קונה זה קונה" אולי יל"פ בדוחק דאין הכוונה דזהו מטעם כסף, כ"א דזהו אותה הסוג קנין כמו כסף, ולכן במקום שכסף קונה גם חליפין קונה, אבל לא דהוי יותר בכלל כסף משאר הקנינים. ועצ"ע.

מסברא אין ראי' מזה שגם קונה את עצמו בחליפין, וע"כ בנוגע לקונה את עצמו הוצרכו התוס' לטעמא דהוי בכלל כסף, עכתו"ד ע"ש.

ועפ"ז אפשר ליישב ג"כ מה שע"כ קונה עצמו בחליפין אף לפי סברת התוס' בקידושין דס"ל דלמסקנא חליפין אינם בכלל כסף (כקושיא הג' דרעק"א בגיטין שם), דאפ"ל דר"ת בקידושין יסבור שאין לחלק בין האופנים שקונים ע"כ להאופנים שקונה את עצמו, דממה שהתורה משהו אותו לאחוזתו למדים שהוא לגמרי כאחוזתו (וכפי שנקט – בהכרח – רעק"א בקושיותיו, ודלא כסברת הבית אהרן). וא"כ שפיר קונה הע"כ א"ע בחליפין מצד הך קרא, אף דאינם בכלל כסף. אמנם אידך קושיות צ"ע עדיין.

אשר לכן י"ל דהנהגה בהתוס' כ' "אלא ה"ט משום דגמר קיחה קיחה משדה עפרון דכתי' ב' כסף ובפחות משהו פרוטה לא מיקרי כסף", ולכ' יש לדקדק באריכות לשונו, דהרי למאי נפק"מ מקור הדין דמתקדשת בכסף בכאן, והרי אין כונת התוס' אלא לחלוק עמ"ש רש"י דפחות משו"פ הוי בכלל כסף, וע"ז חולקים התוס' ומפרשים דאינו בכלל כסף, והו"ל לומר בקיצור "אלא ה"ט דפחות משו"פ לא מיקרי כסף" ותו לא? והרי בפשטות זה הדין וזה הטעם בכ"מ דבעינן כסף גם היכא דלא ילפינן משדה עפרון, דזהו כלל בכ"מ דפחות משו"פ לא מיקרי כסף, ולמה להו להתוס' להביא יסוד דין כסף בקידושין?

ומשמע מזה דחידוש זה שמחדשים התוס' דפחות משו"פ לא מיקרי כסף (והיינו דלא חשיב כסף בעצם) זהו דין מסויים בקידושין ולא בכ"מ. והטעם, משום דדין כסף בקידושין הוי גזה"כ מיוחדת דילפינן קיחה קיחה משדה עפרון (ואינו קשור (כ"כ) עם הסברא שבזה), ובזה הנה מכיון דשו"פ הוי השיעור שע"ז קאי הפסוק, א"כ פחות מזה אינו חפצא דכסף כלל.

ג.

ואם כנים הדברים א"כ נוכל להוסיף עוד, דכל מה שכ' התוס' דחליפין אינו בגדר כסף אלא קנין אחר הוא, מאחר דחליפין איתנהו בפחות משו"פ, זהו רק לענין קידושין, דכיון דבעינן בהו הך חפצא דכסף, א"כ חליפין דאיתנהו בפחות משו"פ אינם כסף. אבל בכה"ת כולה קיימא הסברא דהקס"ד דגם חליפין כשיש בהם שו"פ לא גרע עכ"פ מכסף ומועילים מדין כסף.

ויתיישב מ"ש התוס' בגיטין דטעמא דמועילים חליפין לענין ע"כ הוא משום דדמו לכסף (וכמ"ש התוס' בסוגיין, בביאור ההו"א של הגמ', שהם כעין כסף), והיינו כנ"ל דבשאר דיני התורה שאין בהם הלכה מיוחדת של כסף, אכתי קיימא הך קס"ד דחליפין יכולים להועיל מדין כסף. ומה דמבואר בסוגיין למסקנא

דאינם מטעם כסף אלא קנין אחר, היינו רק לענין קידושין דיש בהם דין כסף, וכמשנ"ת.

[ומה שהביא התוס' שם "לא מיקניא נפשה", לכ' זה לא קשה כ"כ, דהא אין בזה נפק"מ לדבריו דשם, ושם אי"ז מקומו, ולכן הביא הגירסא הנפוצה, ולא נחית שם להשקו"ט והקושיות על הך גירסא כו'.]

ובקיצור: במובן הרחב של המילה "כסף", יש גם חליפין בכלל, אבל לענין קידושין יש ל"כסף" מובן מצומצם יותר, ובוהא אין חליפין בכלל.

ד.

והנה כ' הרוגוצובי, דבקידושין צריך ג"כ שיהי' הכסף מיוחד לשם קידושין². ואפ"ל דזהו ג"כ מצד הנ"ל, דהיכא דצריך הלכה של "כסף" במובן הרחב, הנה מספיק לזה כל כסף שיהי', אבל כיון שכאן בקידושין זהו גוזה"כ מיוחד דקיחה קיחה דקידושין הם בכסף, א"כ כאן צריך לייחד הכסף לשם כסף קידושין.

ועפ"ז יש ליישב עוד מ"ש התוס' דנילף דאין חליפין בעבד מהיקש מאשה, דצ"ע (כקושיית רע"א) דבאשה גופא לא נתמעט חליפין, רק דאינם בכלל כסף, ומה שייך למילף אשה מחליפין, וכדלעיל?

ולהנ"ל אפ"ל דכיון דמה דאין חליפין מועילים הוא משום דלענין קידושין בעינן דין מיוחד דכסף מגוזה"כ, א"כ שפיר הי' אפ"ל דילפינן מההיקש דגם בע"ע הוי הדין כסף אותה הדין כסף כמו בקידושין, ובמילא דגם עבד אינו נקנה בחליפין דגם אליבא' אין החליפין בכלל כסף. אבל בלי ההיקש, לא היינו אומרים דאין ע"ע נקנה בחליפין, דאדרבא, היינו אומרים דכל הנקנה בכסף נקנה בחליפין דדמו לכסף, וכמ"ש התוס' בגיטין, וכן"ל.

ועפ"ז יתבאר עוד מה שהתוס' האריכו בתירוצם להביא רא' דריבוי קנינים לא גמרינן מהיקשא ממה שמצינו דלא נאמר גז"ש להקל אלא להחמיר, ולכ' מה צריך להביא רא' לזה, והרי לכ' הדבר מבואר, דמהיקש או לימוד שייך ללמוד רק מה דהוי לגבי המלמד דין חיובי, וע"כ ההיקש (או הגז"ש וכיו"ב) אומר שדין זה הוא גם אצל הלמד. אבל בדין שהוא העדרי, היינו שאין דין זה אצל המלמד (לא באופן חיובי, שפטור וכיו"ב, כ"א) באופן שלילי, א"כ על מה יחול הלימוד?

וביותר צ"ע דהא מה שהביא התוס' מדם לכ' אינו בדומה לנידו"ד, דהרי התם הוי לימוד ודין חיובי בין אם חייב במעילה ובין אם פטור, וכן בין אם חייב

(2) וראה במה שכ' בזה הת' שלום דוב בער שיחי' ספיטעצקי. המערכת.

בנותר וכו' (וכדאשכחן דכ"א מהם נלמד מקרא), משא"כ בנדו"ד דהוי דין שלילי, וכנ"ל, ומה צורך להביא ראי' מדם לנדו"ד?

אך להנ"ל יתבאר, דכיון דיסוד הדין דאין חליפין באשה הוא (לא ענין שלילי, שלא נאמר באשה דין חליפין, כ"א ענין חיובי) שהתורה מחדשת באשה דין מיוחד של כסף דאין בכללה חליפין, א"כ ע"ז הי' שייך הילפותא מההיקש ללמוד עד"ז בעבד. וע"ז הוצרכו התוס' שפיר לחדש דעכ"פ גם בכיו"ב אמרינן דריבוי (קנינים ודינים) למדים מלימוד, ומיעוט (קנינים ודינים) אין למדים.

ה.

והנה התוס' רי"ד בסוגיין הק': "אם נתן אדם סודר לאשתו שיש בו שוה פרוטה, אע"פ שנתנו לה בתורת חליפין, אמאי אינה מקודשת והרי יש כאן שוה פרוטה כו'?" ומטעם זה מסיק דבכה"ג באמת מקודשת, והא דאמרינן דאינה מקודשת היינו דוקא היכא שאמר לקדשה במנה, והתפישא הסודר שלא תוכל לחזור בה וכו', יעו"ש בארוכה. אמנם שאר הראשונים לא כ' כך, וס"ל דבכל גווני אינה מתקדשת בחליפין. וצ"ב בסברתם.

והנה להגורסים כגירסת רש"י דגרס דאשה בפחות משו"פ לא מיקניא נפשה, משום דגנאי הוא לה, א"כ (אף דמשמע דכ"ה גם להתוס' רי"ד, מ"מ) אפ"ל דסו"ס כשאומר בלשון חליפין הוי גנאי לה, ואינה מתקדשת, אף דשייך בה קידושין מדין כסף. אבל להראשונים דמפרשים דהחסרון בחליפין הוא בעצם הקנין, א"כ יקשה כמשה"ק התוס' רי"ד דסו"ס נימא דמתקדשת בהכסף?

ואפ"ל בזה ג"כ ע"ד הנ"ל דבקידושין יש דין מסויים שצ"ל כסף קידושין, וכמבואר לעיל מהרוגוצובי, וא"כ אפ"ל דזהו טעמם של שא"ר שאין החליפין מועילים מדין כסף, דכיון דנתן לשם חליפין, א"כ לא חל ע"ז דין כסף קידושין.

[אבל באמת י"ל בזה דטעמו של הרי"ד בקושיתו הוא משום דאי תפיס מיתפס, וזה שמחזירתו הוא רק ברצונה, ואילו הרשב"א הדגיש (בטעם שאינו מדין כסף) משום שאינה יכולה להחזיק בגוף הסודר. וא"כ אפ"ל דתלוי בפלוגתת הראשונים (בנדרים ולהלן במכילתין בסוגיא דמתנה ע"מ להחזיר בקידושין) בהלכה זו. ועייג"כ בדברי הריטב"א לגיטין שם דמשמע מדבריו הסברה אחרת בזה, ואכ"מ].



בענין יציאה דכוותה קא ממעט

א.

בגמ' (ג, ב) "בכסף מנלן . . אמר קרא ויצאה חנם אין כסף לאדון זה אבל יש כסף לאדון אחר ומאן ניהו, אב". ומק' "ואימא לדידה כו'", ומסיק "מסתברא דיציאה דכוותה קממעט".

ולכ' צ"ע, הרי גם בתחלה ידעה הגמ' הסברא דמאן ניהו אב, ואעפ"כ הק' הגמ' "ואימא לדידה", וא"כ מה נתחדש במסקנא דיציאה דכוותה קא ממעט, ומעיקרא מא קסבר ולבסוף מאי קסבר?

והנה במאי דמסיק בגמ' יציאה דכוותה קא ממעט לכ' עצ"ע, דאכתי מנלן שיש בכח האב לקדשה? וכ' התוס' בכתובות (מו, ב ד"ה יציאה) "והשתא כיון דשמעינן מהאי קרא דכספא דאביה הוי, סברא הוא דאיהו נמי מקבל קידושיה, דהשתא אביה שקיל כסף קידושיה ואיהי תיקדוש נפשה" (ועד"ז כ' כמה ראשונים בסוגיין).

והק' שם רעק"א "דבשלמא בהיפוך שייך שפיר דהשתא אביה מקבל קידושיה איהי תשקול כספא, דמהיכן תזכה היא בכסף דאביה, אבל לומר השתא היא מקדשת עצמה אביה ישקול כספא זה אינו קושיא, די"ל דהתורה זיכתה את אשר לה לאביה כמו מעשה ידיה שזיכתה לו"? ונשאר בצע"ג.

1) והנה בדברי התוס' הי' אפ"ל דמה דקשה לו כן רק בכתובות ולא בסוגיין הוא משום דבסוגיין עיקר קושיית הגמ' הוא מנלן דהכסף להאב (אבל בהשאלה מנלן שבכח האב לקדשה, הנה בזה לא דנה הגמ' (מאיזה טעם שיהי') וכמודגש גם בפירש"י דהקושיא הוא רק הנך תרתי (ועי' ברא"ה). וע"כ בסוגיין אין נוגע מנלן דהאב בכחו לקדשה, ודוקא בכתובות הק' התוס' דמנלן כן למסקנא.

ועפ"ז הי' מתבאר עוד ענין, דבכתובות בסיום הסוגיא מקשה שטר וביאה מנלן, ומסיק דכתי' ויצאה והיתה איתקוש הוית להדדי, אבל בסוגיין לא מקשה ע"ז [אף דהי' אפ"ל דאין זה מענין סוגייתינו, דדנה רק בכסף. אבל הרי גם להלן בהסוגיות דשטר וביאה ליתא לזה. ואכ"מ]. ולהנ"ל הי' זה א"ש, כיון דבסוגיין הדיון הוא רק בנוגע לזכות האב בהכסף (וגם בעצם הדין דמתקדשת בכסף) א"כ לא שייך הקושיות שעל שטר וביאה.

אמנם בשא"ר כ' כן גם בסוגיין.

[והנה אופן אחד לתרץ הקושיא אפ"ל ע"פ מה שנת"ל בההכרח בדברי רש"י לפרש בהמשנה דהאב זכאי שהכסף יהי' שלו, והיינו משום דכל גדר הקנין דקידושי כסף הוא לא רק ע"י מעשה הקבלה (כמו בשטר), כ"א ע"י הזכייה בהכסף (ובפרט לפי מאי דמשמע מהסמ"ע דהוי כסף קידושין בגדר פירעון, וכן לפי המבואר באחרונים דהוי באופן דכסף החוזר, דזה אינו שייך ע"י מעשה הקבלה גרידא אם אינו נעשה שלה), וא"כ בכסף קידושין א"א לחלק בין מעשה הקבלה למי שהכסף הוא שלו, ואינו דומה למע"י (ועי' עד"ז בשערי חיים סי' ז' שהביא מספר עמודי אור, ותלה בשיטת הרמב"ם והאב"מ כו' יעו"ש). ובאופן אחר לתרץ אפ"ל כדלהלן].

ב.

והנה בהא דאמרינן דהאב זכאי בבתו בקידושיה כבר הובאו דברי הריטב"א דאפשר לפרש זה בב' אופנים, דאפ"ל דהתורה מחדשת שהאב הוא השליח ובא כח של בתו, ואפ"ל דהוי גזה"כ דהאב חשיב מקנה ובעל דבר (והריטב"א פ"י הא דאמר בגמ' "השתא אביה מקבל קידושיה כו' ואיהי תשקול כספא" משום דכיון דיכול לקדשה בע"כ ה"ז הוכחה שהוא המקנה ובעל דבר ולא רק בתור שליח).

וכמו"כ אפשר לחקור בזכות האב בבתו במע"י, דאפ"ל בב' אופנים, אופן א' שהתורה זיכתה להאב ממנה, ואופן ב' שהגזה"כ הוא שהאב חשיב הבע"ד לענין מע"י של בתו, וידו כידה. והנה בתד"ה ואימא (בסוגיין) הק' דקטנה לא צריך קרא (דהאב יכול לקדשה) דאפשר למילף מק"ו דהשתא זבוני מזבין לה כסף קידושיה מיבעיא, ותי' דאין שייך למילף כן, דבשלמא לענין מע"י שייך הך ילפותא כי כשמוכרה מוכר מע"י, אבל קידושין לא שייכי במכר כו'.

אולם ברשב"א בריש סוגיין (ד"ה ותו הא דתנן האב זכאי בבתו מנלן) כ' להדיא ד"ב קטנה פשיטא דהשתא זבוני מזבין לה קידושיה מיבעיא" [נוצ"ל דהרשב"א יתרץ כא' מהתי' שכ' תוס' בכתובות שם (בד"ה ואימא) על הקושיא דקטנה לא צריך קרא². וגם הרמב"ן בסוגיין (בד"ה ואימא) תי' כא' מהתי' שכ'

(2) אבל באמת יש מקום לומר דהרשב"א לא פליג על התוס' בזה, דאפ"ל דהרשב"א מיירי מדין זכיית האב בהכסף (שזהו עיקר הנידון בסוגיין) שזה אפשר למילף שפיר ממה שיכול למוכרה, ואילו התוס' מיירי מעצם הכח לקדשה, ובהו כ' שפיר דקידושין לא שייכי במכר (וזהו דלא כהסברא שבהערה שלפנ"ז).

אבל לא משמע כן, חדא דגם הרמב"ן כ' כהרשב"א (כמשנ"ת בפנים) וברמב"ן משמע דמיירי מעיקר הקידושין (דהא הק' מיעוד). ובנוסף לזה, הנה אם באנו לדייק מהתוס', הרי משמע מלשונו

התוס' בכתובות, ומבואר מזה לכ' דגם הרמב"ן ס"ל בזה כסברת הרשב"א, דגם בקידושין שייך הך ק"ו, ודלא כהתוס' בסוגיין].

ולכ' דברי הרשב"א והרמב"ן צ"ע, וכמ"ש התוס', דמה שייך ללמוד קידושין ממכר? ובהכרח לומר דסברתם הוא דמה שמוכרה הרי מוכר את כולה, ומוכר מזה שכל מציאותה שייכת להאב, ובמילא דאפשר ללמוד מזה דיכול להקנות ענינים פרטיים כמו קידושין (ולכ' סברא זו שייכת רק להצד דקידושין ביסודה הוי מעשה קנין, ורק דעי"ז היא מתקדשת (וכבר נת' בזה בארוכה לעיל), דאל"כ אכתי מהו הדמיון. ועצ"ע).

ג.

ונמצא דישנם ב' אופנים לפרש הך לימוד דהשתא זבוני מזבין לה כו', דלהתוס' אי"ז בגדר ק"ו, כ"א דזה גופא שיכול למוכרה, שהפי' בזה שמוכרה הוא שמוכר מע"י, הרי זה גופא הוי ראי' שיש לו זכות במע"י (כלומר: עצם הזכות למוכרה היא זכות במע"י). אבל להרשב"א והרמב"ן (וכן לשאר התי' של התוס' בכתובות) הוי הפי' בזה שבזה שיכול למוכרה כולה מוכח שיש לו בעלות עליה בנוגע לענינים פרטיים (כמו קידושין ומע"י).

ולסברת הרשב"א וכו' לכ' מוכרחים לפרש דהזכות בקידושין הוי מדין מקנה ובעל דבר, דהרי לדבריו ילפינן זה ממה שיכול למוכרה דהוי ענין של בעלות לפירושו (אלא שגם לדבריו הוי ראי' זה רק בנוגע לקטנה (דילפינן מהך ק"ו) ולא בנוגע לנערה, ובאמת יש לחלק ביניהם (וכמשנת"ל בפרש"י ד"ה לאמה)). ומטעם זה גופא מוכרחים לפרש דהזכות של האב במע"י של בתו הוי מדין בעלות ובעל דבר, דהא לדבריו הילפותא דמע"י מזה שיכול למוכרה הוא מק"ו זה גופא (ולא כפי' התוס' דהוי רק גזה"כ מיוחד דיש לו זכות במע"י של בתו). ובאמת גם אליבא דהתוס' לכ' צ"ל כן, לפי רב הונא דיליף מע"י מקרא דלאמה דבתו היא לו כאמה, דמזה משמע דהזכות במע"י הוי מדין בעלות (כמו הזכות למוכרה לאמה).

והנה להך סברא דזכות האב בהמע"י הוא בתור בעל דבר, היינו שהוא זוכה בהם מלכתחלה דידו כידה (ולא שזוכה ממנה), א"כ לכ' אין מקום לקושיית הגרעק"א, דהרי במעשי ידים גופא אין זה שהוא זוכה ממנה, כ"א שהוא זוכה בהן מעיקרא, וא"כ בקידושין ג"כ שפיר אפ"ל דאם אביה זוכה בהכסף א"כ

בסוגיין דמיירי מהכסף, שכ' "כסף קידושיה מיבעיא" (וזה הי' מתאים להמבואר בהערה שלפנ"ז). ועצ"ע.

בהכרח שהוא גם מקבל הקידושין, דלא מצינו בשום מקום שהיא תהי' הבעל דבר (ותקבל הקידושין) ואביה תזכה הכסף (ועי' במשנת"ל דגם בבושת ופגם אפ"ל כב' אופנים אלו, ושי"ל דבזה פליגי הרמב"ם והראב"ד וכו' ע"ש).

ד.

והנה בהא דדרשינן מ"ויצאה חנם אין כסף", דאין כסף לאדון זה אבל יש כסף לאדון אחר ומאן ניהו אב, הנה בהסברא למילף מזה שהאב הזוכה בהקידושין אפ"ל בב' אופנים:

(א) אפ"ל דזהו גזה"כ, דכיון דדרשינן מייתורא דאין כסף דיש כסף לאדון אחר, הנה מאחר דבפסוק זה הוי הפי' דאין כסף שאין כסף לאדון זה שיוצאה ממנו, לכן גם בהדרשא צריך לדרוש דיש כסף לאדון אחר שיוצאה ממנו ומאן ניהו אב. ולפ"ז הא דילפינן מזה שהכסף הוא להאב הוי רק מגזה"כ מדרשת הכתובים. וע"ז מק' שפיר בגמ' "ואימא לדידה", והיינו דהייתור דקרא אפשר לדרוש באו"א (וכמו שפרש"י) דאין כסף ביציאה זו אבל יש כסף ביציאה אחרת, וא"כ א"א למילף מהך גזה"כ שיהי' הכסף להאב, דהייתור הוא רק ללמד עיקר הדין שקידושין הוא בכסף.

(ב) אמנם אפשר לפרש באו"א, דהדרשא הוא מצד התוכן של הלימוד, והיינו דבהא דאמרינן אין כסף לאדון זה, הרי הפי' בזה דאף דבכלל קנינים הם בכסף, מ"מ הקנין של האמה עבריה (שקונה את עצמה מהאדון בהבאתה סימני נערו) הוא לא ע"י כסף, אלא שההקנאה הוא "חנם" בלי כסף כ"א בסימנים. ומייתור ד"אין כסף" דרשינן דיש עוד הקנאה (שיוצאת מאדון אחר) שהוא נעשה ע"י כסף. והיינו דכמו דבהיציאה מאדון זה, שהתורה שוללת (בהמלה "חנם") הוא מה שהיינו אומרים מסברא דהיציאה מהאדון (דהיינו ענין ההקנאה) צ"ל ע"י כסף, כמו"כ מה דמרבין (ע"י המלים "אין כסף") הוא דבהיציאה מאדון אחר האופן הוא (כמו שהיינו אומרים מסברא גם באידך יציאה) שההקנאה הוא ע"י כסף. ולאופן זה מוכח מצד תוכן הדרשא שהכסף הוא להאב, שהוא המקנה.

והחילוק שבין ב' האופנים הוא דאי נימא (מסברא) דהאב הוא המקנה והבעל דבר, אז מסתבר כאופן הב' (ולא שייך להקשות "ואימא לדידה" דאין זה מתאים לתוכן הדרשא). אבל אי נימא דהאב לא חשיב מקנה לענין קידושין, וא"כ מה שזוכה בהכסף קידושין הוא רק גזה"כ שהתורה זיכתה אותו בהכסף, א"כ צ"ל דהיסוד לזה הוא כאופן הא' הנ"ל (ובזה שייך שפיר הקושיא "ואימא לדידה").

וי"ל דבזה הוא החילוק שבין ההו"א של הגמ' להמסקנא, דבההו"א דקאמר בגמ' דדרשינן אין כסף לאדון זה אבל יש כסף לאדון אחר ומאן ניהו אב, הי' הסברא חיצונה שא"א להחשיב האב להמקנה ובעל דבר, וע"כ סברה הגמ'.

דהיסוד לדרוש ומאן ניהו אב הוא רק משום דכך הוא גזה"כ, וע"ז מקשה שפיר "ואימא לדידה".

אבל במסקנא מסיק "מסתברא דיציאה דכוותה קא ממעט", דלמסקנא מסקינן דמסברא אם ממעטינן היציאה מאדון אחר, היינו דגם בהיציאה מאדון אחר הוי האב המקנה ובעל דבר, וא"כ מוכח מצד תוכן הדרשא דהכסף הוא להאב (ועי' בפרש"י דף ד, רע"א).

וי"ל דמה דמסיק כן הוא משום דלאחרי דחזינן דבמע"י ובושת ופגם היא ברשות אביה (שהובאו בגמ' מפני שרצינו למילף קידושין מהם), הנה אף דלמסקנא א"א למילף קידושין מהם, מ"מ זה שפיר חזינן דבנוגע לדינים אלו הוי הבת ברשות אביה וידו כידה (דכן הוא פשטות הענין בנוגע להפרת נדרים³), ולחד סברא כן הוא בנוגע למע"י (וכנ"ל), ואפ"ל דכ"ה גס בנוגע לבושת ופגם (לסברת הראב"ד הנ"ל לפי' ההפלא"ה רפ"ד דכתובות, ולפי' הגר"ח על הרמב"ם שם הוא גס לדעת הרמב"ם שם), ע"כ שפיר סברה הגמ' דגם בקידושין אפ"ל מסברא חיצונה דהאב הוא המקנה, וכמשנ"ת.

[ועפ"ז יש לבאר המשך דברי הגמ' והא לא דמיא כו', וכפשי"ת].



(3) ועיי' במה שנתבאר (צויין לקמן סימן ז) ברש"י ד"ה וכי תימא בהחילוק בין הלימוד מקנס להלימוד מהפרת נדרים.

סימן ז

בענין והא לא דמיא האי יציאה להך יציאה

א.

בגמ' (ד, רע"א) "והא לא דמיא הא יציאה להא יציאה, התם נפקא לי' מרשות אדון לגמרי, הכא אכתי מיחסרא מסירה לחופה"? ומסיק: "לענין הפרת נדרים מיהא נפקא לי' מרשותי דתנן וכו'".

ולכ' צ"ע, דאכתי לא דמיא, דהתם נפקא לי' מרשות אדון לגמרי, ואילו הכא לא נפקא לי' מרשות אב לגמרי, דהא לענין מעשה ידה וירושטה אכתי היא ברשות אביה? ועוד, דאפילו בהפרת נדרים גופא לא יצאה מרשות אביה לגמרי, וכמבואר בהך משנה דנערה המאורסה בעלה ואביה מפירין נדריה, וא"כ אכתי מיפר האב (רק שהוא ביחד עם בעלה) ואין כאן יציאה מרשותו לגמרי?

— והנה בספר יוסף דעת הביא מהדובב מישרים שכ' ליישב קושיא הב' ע"פ שיטת הרמב"ם, דהאב יכול להפר כל סוגי נדרים של בתו, והבעל אינו יכול להפר אלא נדרים שבינו לבינה (דהיינו נדרים שיש בהם עינוי נפש כו').

ועפ"ז כ' דבנערה המאורסה, מכיון שאין הבעל יכול להפר שאר נדרים, והאב הרי אינו יכול להפר בלי הבעל, א"כ גם האב לא יוכל להפר כ"א נדרי עינוי נפש, וא"כ בנוגע לשאר נדרים יצאה הנערה המאורסה מרשות אביה לגמרי (וראה במשמר הלוי לכתובות שם מה שציין בזה).

אמנם זה מיישב רק את הקושיא הב', אבל קושיא הראשונה במקומה עומדת. ועוד יש להוסיף לפי"ד דאכתי ילה"ק דגם בהפרת נדרים גופא לא יצאה מרשות האב לגמרי, דלא יצאה כ"א בנוגע לנדרים שאין בהם עינוי נפש (אבל ב' שאילות אלו יש ליישב דאם עכ"פ בנוגע לענין א' הוי יציאה לגמרי, א"כ מיושב שפיר) —

ב.

והנה לכ' הי' אפ"ל דזה גופא מחדשת הגמ' בהתי', דגם יציאה שאינה לגמרי חשיב יציאה דכוותה. ועפ"ז הי' יוצא דגם בהקושיא ידעה הגמ' מהפרת נדרים,

ורק דקושיית הגמ' היתה דהפרת נדרים אינה יציאה לגמרי, וע"ז מחדש התרצן בגמ' דגם יציאה שאינה לגמרי חשיב יציאה דכוותה.

אמנם לכ' לא משמע כן בגמ': חדא, דא"כ העיקר חסר מן הספר, דבהתי' של הגמ' לכ' אין רמז להך סברא דלא בעינן יציאה שתהי' לגמרי? וביותר לא משמע כן ממה שהביא בהתי' "דתנן נערה המאורסה כו'", ומשמע שבהקושיא לא אסיק אדעתה' הפרת נדרים, דאם בהקושיא אסיק אדעתה' הפרת נדרים, וקושיית הגמ' היתה שהפרת נדרים אינה יציאה לגמרי, א"כ מה מקום להזכיר בהתי' הך משנה שממנה למדים דין הפרת נדרים? וגם בפרש"י לא משמע כפי' הנ"ל, שהרי רש"י בהקושיא הזכיר רק ירושתה ומעשה ידיה, ולהנ"ל דעיקר הקושיא היתה שהפרת נדרים אינה יציאה לגמרי, א"כ הו"ל להזכיר בהקושיא גם הפרת נדרים?

אבל גם לאידך צ"ע, דאי נימא דבקושיית הגמ' לא אסיק אדעתה' כלל הפרת נדרים (וכדמשמע מל' התי' ופרש"י, וכנ"ל), א"כ איך אפשר להבין את המלה לגמרי בהקושיא, דמשמע דהקושיא הוא דקידושין אינה יציאה לגמרי, והרי אם לא אסיק אדעתה' בהקושיא הא דהפרת נדרים, א"כ הו"ל להקשות בפשיטות דהכא נפקא והכא לא נפקא? וביותר צ"ע, דלסברא זו מאי מקשה "והא לא דמיא הך יציאה להך יציאה" (דמשמע דשניהם יציאות אלא שאינם דומות זל"ז), והו"ל להקשות "והא התם הוי יציאה והכא ליכא יציאה" וכיו"ב (וכמו שהוא באמת לשון התוס' הרא"ש והריטב"א שיובא להלן)? וא"כ השקו"ט של הגמ' צ"ע ממ"נ?

גם צ"ע בפרש"י (בד"ה והא לא דמיא) שכ' ". . . הא לאו דכותה היא דאכתי לא נפקא מרשותי כו'", דמשמע דהקושיא הוא על התי' שלפנ"ז דיציאה דכוותה קא ממעט, ומפורש יותר בפרש"י בכתובות (מו, ב) "ולא יציאה דכוותה היא", ולכ' הו"ל להקשות על עיקר הדרשא גם בלי התי' דיציאה דכוותה, דכאן אין יציאה, וא"כ לא שייך למעט זה מאין כסף?

ג.

ומצינו כמה דרכים בזה בראשונים, דהנה בחידושי תלמיד הרשב"א בסוגיין (ד"ה בהפרת נדרים) עמד על קושיא הראשונה וז"ל: "וא"ת ואכתי היכי נפקא מרשותי דהא אין הבעל לבדו יכול להפר בלא האב, כדקתני אביה ובעלה מפירין נדריה? וי"ל דכי מצריכין בהפרת נדרים אביה, לאו משום שתהא עדיין ברשות האב, אלא לפי שעדיין לא נכנסה ברשות הבעל לגמרי . . . והאשה נמי אין לה כח לזכות בעצמה, לכך נשאר לה זכות לאביה כו'".

ומבואר דמפרש דלתי' הגמ' חשיב הפרת נדרים יציאה, והא דהאב יכול להפר אי"ז משום שהיא עדיין ברשותו. ולפי דבריו הי' מקום לומר דזה גופא

השקו"ט בגמ' בין המקשן והתרצן, דהמקשן סבר דבנערה המאוסה מה שאביה יכול להפר עם הבעל הוא משום שעדיין לא יצאה מרשותו לגמרי, והתרצן חידש דזהו מטעם אחר. ולפ"ז הי' אפשר ליישב הלשון "לגמרי" והלשון "והא לא דמיא" בהקושיא, דסברת המקשן הי' דבקיודשין אכן הוי יציאה משום שאינו מפר לבדו, אבל אינו דומה להיציאה דאמה משום שאינו יוצאה לגמרי כיון שעדיין יכול להפר עם הבעל.

אמנם (מלבד הקושיות דלעיל דלפ"ז העיקר חסר מן הספר, וגם לא הו"ל להתרצן להזכיר "דתנן כו'", הנה) לא משמע כלל מדבריו שמפרש את סברת התרצן (דסברא זו גופא היא החידוש של התרצן) כ"א שמקשה שאלה צדדית על התרצן ומפרקה, וא"כ עדיין צ"ע השקו"ט בגמ'? וגם מדויק בלשונו שלא הק' דגם בהפרת נדרים לא נפקא לגמרי, כ"א "היכי נפקא מרשותי" והיינו דלא חשיב יציאה כלל, וא"כ בהכרח שא"א לפרש לדבריו השקו"ט של הגמ' באופן הנ"ל.

ד.

ובתוס' הרא"ש לכתובות שם (מו, ב ד"ה התם גבי אדון) פי' באו"א דגבי אדון נפקא לגמרי "דשוב אין לו רשות במע", הילכך דין הוא שאם הי' שם כסף יהא של אדון, אבל הכא אכתי מיחסרא מסירה לחופה ולא יצאה מרשות האב כלל, ואינו מפסיד בקידושין הללו, א"כ למה יהא הכסף שלו? ומשני בהפרת נדרים מיהא נפקא לה מרשותי, הילכך הוא מפסיד ביציאה זו ודין הוא שיהא הכסף שלו.

ולפי"ד מיושב הקושיא דגם הפרת נדרים הוא מפר עם הבעל, דסוכ"ס כיון שאינו יכול להפר לבדו חשיב שפיר שהוא מפסיד. ולפי דבריו אפשר לפרש מאי דקאמר "לגמרי" (אף שבהקושיא סבר דלא יצאה כלל בקידושין וכמ"ש להדיא) די"ל דיפרש יציאה לגמרי דפירושה יציאה שעל ידה מפסיד מי שיוצאה ממנו. ולכן קאמר דבאדון יוצאה האמה לגמרי מרשות האדון, היינו שהאדין מפסיד ביציאה זו, אבל בקידושין אף שאפשר להחשיבה יציאה (דהרי נקנית להבעל כו') אבל אין שום הפסד להאב כלל (ולכן אי"ז יציאה לגמרי).

ולפי"ד הי' אפשר לבאר השקו"ט שבין המקשן והתרצן, דהמקשן סבר דמה דבעינן הפסד, היינו דבעינן הפסד ממון, ולכן לא סבר דיהי' נחשב יציאה מצד הפרת נדרים. והתרצן מחדש דגם הפסד זכות חשיב הפסד.

ולפי דבריו יתורץ לכ' בפשיטות מה שהק' הגרי"ז (הובא בברכת אברהם לכתובות שם) עמ"ש רש"י דהיציאה דחופה הוא לירושתה. דלכ' ק' דמה שייך ירושתה ליציאה מרשותו, הרי הירושה אינה תלוי ברשות כלל, כ"א דין התורה שהקרוב יותר יורש (והרי מה שאח יורש את האח וכו'), פשיטא שאי"ז שייך למה

שהוא ברשותו)? אבל אי נימא שרש"י יפרש כתוס' הרא"ש הנ"ל, א"כ יתורץ בפשיטות, דענין היציאה מרשות תלוי בהפסד, וא"כ הרי במה שיוצאה ממנו לענין ירושה הוי שפיר הפסד.

ה.

אבל הריטב"א בסוגיין כנראה שמפרש באו"א, שכ' "ופרכינן והא לא דמיא הא יציאה להא יציאה כו' כלומר היכי ממעטינן מיציאה זו יציאה דקידושין דהא בקידושין ליכא יציאה כלל, שהרי עדיין היא ברשות אביה עד שתכנס לחופה? ופרכינן דהתם נמי איכא יציאה, כיון דלענין הפרת נדרים מיהת נפקא מרשותי, וכיון דאיכא שם יציאה, אע"ג דלא דמיא לגמרי ליציאה זו שיוצאה מרשות אדון לגמרי כו' שפיר איכא למידרש".

ולכ' דברי הריטב"א צ"ע, דמכיון שהשאלה הי' דבקידושין ליכא יציאה כלל, למה נזכר בגמ' לגמרי? וגם למה קאמר והא לא דמיא כו' (וכנ"ל)? גם צ"ע מה דמשמע מהריטב"א דבתי' הגמ' נכללים ב' הענינים (הא דבקידושין איכא ג"כ יציאה בהפרת נדרים, והא דגם יציאה במקצת חשיב יציאה), דאיך כלולים ב' הענינים בהתי'??

ומה שאפ"ל בזה, דבמאי דקאמר בגמ' "לגמרי" אין הכוונה יציאה גמורה, ולאפוקי יציאה שאינה גמורה (דהא בהקושיא הוי ס"ל להגמ' דבקידושין ליכא יציאה כלל, וכנ"ל), כ"א הכוונה לגמרי היינו שהיציאה נגמר בזה, ולאפוקי היכא דצריך עוד ענין לגמר היציאה.

וכמדויק בלשון הגמ' "התם נפקא כו' לגמרי, הכא (אף שיוצאת לענין ירושה ומע"י, מ"מ עדיין לא נגמר ע"י הקידושין ד)אכתי מיחסרא מסירה לחופה, וא"כ בקידושין עדיין אין כאן יציאה דאינה אלא התחלה בלבד. ואף דקידושין הוי עכ"פ התחלה מהיציאה דחופה, מ"מ הק' הגמ' שפיר דלא דמיא לאידך יציאה דאמה, דהוי גמר היציאה אז.

ומשני לענין הפרת נדרים מיהא נפקא ל' מרשותי כו', דהיינו דעכ"פ לענין הפרת נדרים הוי היציאה כבר משעת קידושין גרידא. ובמילא דדמיא הך יציאה להך יציאה.

וי"ל דקושיא זו שייך למה שתי' לפנ"ז דיציאה דכוותה קא ממעט, דהנה נת"ל (בענין יציאה דכוותה קא ממעט) דהחידוש שבתי' הגמ' יציאה דכוותה קא ממעט, היינו שהדרשא דיש כסף לאדון אחר הוא באותו האופן שאין כסף לאדון זה, היינו שהכסף להאדון הוא באופן שזה פועל הקנין, וע"י קבלת הכסף הוא ההקנאה, ולכן בהכרח שהכסף הוא להאדון שהוא המקנה. ונת' שמטעם זה מסיק

הגמ' כן רק לאחרי ש"מסתברא" שהאב אפשר להחשיב כהבעל דבר והמקנה בנוגע לבתו (וכמו שמצינו כן בנוגע למע"י ובושת ופגם, וכמשנת"ל בארוכה).

ו.

[והנה בהמשך הגמ' (ד, א) מק' דהך קרא דויצאה חנם אין כסף מיבעיא לי' לדרשא אחרינא כו', ומשני א"כ נימא קרא אן כסף מאי אין ש"מ תרתי. ומנ"ל לדרשינן הכי, דתניא וזרע אין לה כו' עיין לה כו'.

והק' המהרש"ל דמהו הראי' מהך ברייתא, הרי שם דרשינן מה"יו"ד דאין דהוי כאילו נכתב עיין, ולכן דרשינן עיין לה, אבל בנידו"ד הרי בין עם היו"ד בין בלי היו"ד הוי אותה המלה ("אין"), וא"כ מה"ת לדרוש בכה"ג? וע"כ פי' דלפי האמת דרשינן מאן כסף יציאה דבגרות, ומהיו"ד דרשינן עיין לה (לרבות יציאות נוספות) לימי נערות, ומויצאה חנם (דהוי מיותר) דרשינן ויצאה חנם מאדון זה ולא מאדון אחר, עכתו"ד ע"ש.

ולכ' צ"ע, דהרי כל סוגיית הגמ' הוא לדרוש דהכסף דאבוה, וא"כ בשלמא אם דרשינן כן מאין כסף, א"כ שפיר איכא למידרש מזה דיש כסף לאדון אחר ומאן ניהו אב, וכמסקנת הגמ' דיציאה דכוותה קא ממעט. אמנם אי דרשינן מ"ויצאה חנם" א"כ אין שום מקור מזה דהכסף לאב (דבפשטות אין שייך בזה התי' דיציאה דכוותה קא ממעט) וא"כ הדק"ל ד"אימא לדירה"?

ומה שלכ' מוכרחים לתרץ הוא כמשנת"ל, דעיקר התי' דיציאה דכוותה קא ממעט הוא שאופן הדרשא הוא שהכסף הוא הפועל היציאה וההקנאה מהאדון אחר. ובמילא יובן דגם אם דרשינן מויצאה חנם דאינה יוצאה חנם מאדון אחר, הנה להסברא דיציאה דכוותה קא ממעט, הוי יסוד הדרשא דהיציאה מהאדון אחר הוא לא בחנם כ"א ההקנאה הוא בכסף, א"כ מובן דגם אם הדרשא הוא מויצאה חנם שמעינן מזה שהכסף הוא להאב, שעיי"ז הוא ההקנאה].

ז.

ועפ"ז מק' בגמ' שפיר דהא לא דמיא הא יציאה להא יציאה, דכיון דמה דדרשינן דיש כסף לאדון אחר היינו דהקנאה מאדון אחר הוא בקנין ע"י כסף, א"כ מכיון דיסוד הדרשא הוא דחשבינן לי' להאב להמקנה, א"כ מקשה שפיר דבמאי הוי האב המקנה בשעת הקידושין, מאחר דאכתי לא נגמרה היציאה מרשות האב.

ובשלמא למאי דס"ד דהדרשא הוא "אין כסף ביציאה זו כו'", א"כ אצ"ל שהסיבה להכסף הוא שהאב הוא המקנה, א"כ הוה א"ש דסו"ס חשיב הקידושין

"יציאה" דהא נקנית להבעל (וכמו דא"ש מאי דקתני במתני' האשה נקנית בנוגע להקידושין). ורק בנוגע להקנאה מצד האב ע"ז מקשה דבנוגע להאב לכ' אין שום יציאה בשעת הקידושין, דבנוגע להענינים שבהם הוא היציאה מהאב אכתי מיחסרא מסירה לחופה.

וא"ש מה שכ' רש"י (בסוגיין ובכתובות) דהקושיא "והא לא דמיא" הוא על תי' הגמ' דיציאה דכותה קא ממעט, דדוקא מצד זה מק' דלכ' לגבי האב אין שום הקנאה בשעת קידושין, וכמשנ"ת (וכ"ז הוא ע"ד מ"ש התוס' הרא"ש דהנידון הוא בנוגע להאב אם הוא מפסיד או לא). ומשני דבהפרת נדרים מיהא נפקא כו', היינו דלענין הפרת נדרים הוי היציאה מרשות האב וההקנאה מצד האב משעת קידושין.

ואפ"ל דהטעם שהמקשן לא הוה ס"ל דשייך לומר דהיציאה בשעת קידושין הוא לענין הפרת נדרים הוא משום דבהפרת נדרים באמת אי"ז דבר פשוט דשייך למה שהיא ברשות האב, וכמו דחזינן דיש דינים שחכם מתיר הנדר וכיו"ב, הי' אפ"ל דיש דין דהאב מיפר נדרי בתו, וזהו הלכה בהלכות נדרים ואינה שייכת לרשות האב (וכמו שהוא באמת בנערה המאורסה לפי התי' של תלמיד הרשב"א שהובא לעיל). וע"ז משני התרצן דגם הפרת נדרים הוא מצד שהיא ברשות האב, ובמילא מה שנערה המאורסה אינו יכול להפר לבדו הוי הקנאה ויציאה מרשותו.

[והנה בגמ' לעיל רצה למילף דהממון להאב מהפרת נדרים, ובפשטות הילפותא שם הוא מצד הסברא דהפרת נדרים הוא משום שלענין זה היא ברשות האב (וכמשנ"ל ברש"י ד"ה וכי תימא). אבל בתי' הגמ' ממונא מאיסורא לא ילפינן הי' אפ"ל בב' אופנים: א) משום שאין שייך למילף אחד מהשני (או משום שבממון יש מוחזק, או משום שהם שני סוגים). ב) משום שממון תלוי בבעלות ורשות, משא"כ איסורא אפ"ל דזהו הלכה באו"ה ואינו תלוי בהבעלות או בהרשות. והי' אפ"ל דזהו ב' הסברות של המקשן והתרצן (אלא שממ"ש התוס' בד"ה וכי תימא) דגם לתי' הגמ' אפשר ללמוד מהפרת נדרים דבוגרת אינה ברשות אביה, וכ"כ התוס' בכתובות לט, א ד"ה ע"ש, א"כ מוכח לכ' כאופן הא' הנ"ל (ובה גופא כאופן הראשון שבהחצע"ג). ואכ"מ].



סימן ח

בענין זרע פסול וזרע זרעה

א.

בגמ' (ד, א) "ומנלן דדרשינן הכי? דתניא: זרע אין לה אין לי אלא זרעה זרע זרעה מנלן? ת"ל וזרע אין לה עיין לה. ואין לי אלא זרע כשר, זרע פסול מנין? ת"ל וזרע אין לה עיין לה. ומק' והא אפיקתי לזרע זרעה? זרע זרעה לא איצטריך קרא, דבני בנים הרי הם כבנים. כי איצטריך קרא לזרע פסול".

ולכ' צ"ע, דאכתי אינו מתיישב הברייטא, דקתני בהדיא דזרע זרעה נלמד מזרע אין לה עיין לה, ואיך זה מתאים עם מסקנת הגמ'?

ויעויין בתו"ת עה"פ שהביא הך דרשא דעיין עלה בנוגע לזרע זרעה, ובהערה ע"ד כ' דאף שבגמ' דחו ואמרו דהוי סברא מ"מ "כפיה"נ מפשטות לשון הגמ' הוי זה מ"ש א"צ קרא דיחוייא בעלמא כו' (ולכ' מ"ש מפשטות לשון הגמ' כוונתו ללשון הברייטא ולמשנ"ת). אולם דבריו צ"ע, דאם הוא רק דיחוייא בעלמא, א"כ תישאר למסקנא קושיית הגמ' "והא אפיקתי לזרע זרעה", והדק"ל?

ולכ' י"ל הביאור בזה עפמ"ש בתד"ה זרע פסול, דמאי דקתני זרע פסול הכוונה זרע זרעה פסול, דאי בזרע פסול הא כיון שנבעלה לפסול לה נפסלה מן הכהונה ולא תאכל עוד בתרומה כו', עכ"ד. וע"פ דברי התוס' אפ"ל בפשטות דמאי דקאמר בברייטא דילפינן זרע זרעה מדרשת הקרא, היינו למסקנת הגמ' דילפינן זרע פסול מדרשת הקרא, וכמ"ש התוס' (ושא"ר) דכיון דלא משכחת לה זרע פסול (שיהי' צריך לרבות) כ"א בזרע זרעה, א"כ מזה גופא דדרשינן לרבות זרע פסול, איתרבי במילא גם זרע זרעה.

ומאי דקתני בגמ' דזרע זרעה לא איצטריך קרא דבני בנים הרי הן כבנים (ולא קאמר כנ"ל דזרע זרעה איתרבי במילא מכח הריבוי דזרע פסול), היינו משום דיש להקשות על הנ"ל דמה"ת לרבות זרע פסול, ובמילא דמיתרבי מזה גם זרע זרעה, והרי י"ל דריבוי הקרא הוא לזרע זרעה, ובמילא לא מיתרבי מזה כ"א זרע זרעה ולא זרע פסול דאין לך אלא חידושו? הנה ע"ז קאמר בגמ' דזרע זרעה לא איצריך קרא כו', ובמילא מוקמינן להפסוק לזרע פסול, ורק דבמילא מיתרבי מזה גם זרע זרעה, וכנ"ל.

וא"ש מה שבברייתא הובא (גם אליבא דהמסקנא) דרשת הקרא גם בנוגע דזרע זרעה, כיון דלמסקנת הגמ' כן הוא האמת דזרע זרעה אפשר למילף (גם) מהקרא. ואף דאמת הדבר דזרע זרעה הי' אפשר למילף גם מסברא, מ"מ מאחר שבפועל יש פסוק ע"ז, פשיטא דקרא עדיפא לי' (ומאי דאמרינן בכ"מ למה לי קרא סברא הוא כו', היינו דלא הי' צריך הפסוק להיות נכתב על ענין שאפשר ללמוד מסברא, אבל זה ברור דלאחר שנכתב בין כך, הרי עדיף למילף מקרא מלמילף מסברא (וראה להלן מא, ב תד"ה שכן ישנה).

וא"ש דברי הרמב"ם (פ"ו הי"ב מהל' תרומות) שכ' "ישראלית שיש לה זרע מכהן . . ואפי' זרע הזרע עד סוף העולם שנ' וזרע אין לה", וכ' בתו"ת הנ"ל דלכ' משמע מדבריו דלא כמסקנת הגמ', דיליף מקרא ולא מסברא, ולהנ"ל א"ש, דלמסקנת הגמ' באמת נלמד זה (גם) מהפסוק ולכן הביא הפסוק (רק מה שצע"ק בזה הוא מה שלענין זרע פסול לא הביא פסוק? גם מה שבה"ח לא הזכיר כ"ז, ורק בהי"ב בלשון כשם? וצ"ע. גם לא הבנתי מה שבעין משפט בסוגיין (אותיות ג' – ד') צויין להל' יבום ולא להל' תרומות הנ"ל)?

ומה שהק' עוד בתו"ת שם ממה דשאלו ביבמות (סב, ב) מנא הא מילתא דאמרו רבנן בני בנים הרי הם כבנים, דמשמע דאי"ז מילתא דפשיטא, הנה עי' בריטב"א בסוגיין (ועד"ז ברשב"א) דמחלק בין הלשון "בן" להלשון "זרע" ומביא ראי' לזה מהגמ' כו' ע"ש, ועפ"ז מתורץ.

ב.

והנה עי' בשו"ת עמודי אור (סי' עט) שחוקר בהא דאשה שנבעלה לפסול לה נפסלה מן הכהונה, אם הוא מצד העבירה, או מצד המציאות דהבעילה האסורה, ונפק"מ באשת ישראל שנפלה לפני ממזר ליבום, שאין כאן עבירה אי נפסלה או לא, וע"ש מה שהביא מדברי המקנה בזה.

וראה כע"ז – בנוגע לפסלות הבן – בבית האוצר (כלל כד) שמסתפק בנוגע להא דאונס רחמנא פטרי', אם הוא רק לענין פטור האדם שאין עליו שום עונש אבל המעשה חשוב מעשה עבירה, או גם עצם המעשה לא חשיב עבירה באונס. ומביא שם מיבמות (צג, ב) דאשה שהלך בעלה למדה"י וניסת בב' עדים ואח"כ בא בעלה הולד ממזר, אף דחשיב אונס (כדף צא, א שם), ומבואר דהמעשה גופא עבירה.

וע"ז הביא שם (בהחצאי ריבוע שבקטע המתחלת וע"ע ביבמות שם) דזה תלוי אם מה דהנולד מביאת א"א הוא ממזר הוא מפאת האיסור שיש בהמעשה או מפאת עצם המעשה, והביא מתוס' יבמות (טז, ב ד"ה קסבר) בענין ביאת עכו"ם, דמשמע דהי מפאת עצם המעשה ע"ש.

ובעמודי אור שם הביא ראי' מדברי התוס' בסוגיין, שכ' דלא משכחת לה זרע פסול (בלא זרע זרעה) א"כ נבעלה לפסול לה, ואי נימא דהפסול של האשה הוא רק כשיש עבירה, א"כ משכחת לה שפיר בנתייבמה לממזר ונולד הוולד מביאה ראשונה, שהוולד ממזר (מכיון שאביו ממזר, והלך אחר הפסול), ואעפ"כ האשה לא היתה נפסלת מכיון שאין כאן עבירה. וא"כ ממה שלא כתבו התוס' כן משמע דס"ל דהפסול של האשה הוא מצד עצם הביאה לפסול לה אף כשאינה עבירה (וע"ש בהמשך התשובה דר"ל דהתוס' לשיטתייהו אזלי בענין העראה ע"ש).

ולכ' הי' אפ"ל דאין ראי' משם, ובהקדם דהנה עי' במהרש"ל על דברי התוס' שהק' דאיכא לאוקמי בכרות שפכה, שהאם לא נפסלה, ואעפ"כ הוולד פסול, וכ' דלפ"ז הי' מתיישב גם הסברא (כיון שאינו ראוי להוליד), דאל"כ אינו מובן הסברא לחלק בענין זה בין וולד כשר לוולד פסול, ע"ש.

ולכ' י"ל הסברא באו"א קצת, דהנה יסוד הדין דכשמת בעלה ויש לה זרע ממנו אינה אוכלת בתרומה, לכ' זהו משום דכיון דיש לה זרע מבעלה ישראל, לכן ע"י הבן הזה נחשבת (ע"פ הלכה) שעדיין אגידא ב' בבעלה הישראל, והוא אוסר אותה מלאכול בתרומה (וע"ד מה שפרש"י עה"פ והיו לבשר אחד). והיינו דמה שמצינו שאוסר לכהנת מלאכול בתרומה הוא בעל ישראלי, וא"כ גם בכה"ג מה שאוסרה הוא (לא הזרע עצמו, כ"א מה שע"ז קשורה עוד ל) בעלה הישראלי [ועד"ז בישראלית שנישאת לכהן]. ומצאתי קצת יסוד לזה מדברי התוס' (להלן סת, א ד"ה וכי יש) דיש שייכות בין היחס של האשה להולד להיחס שלה להבעל ע"ש.

ועפ"ז אפ"ל בפשטות דההו"א בזרע פסול היתה דכיון דזרע פסול פירושו שזה בא ע"י ביאה אסורה, היינו שבביאה זו אסרה התורה הייחוד שבין האיש והאשה, וא"כ אין לומר שע"י זרע פסול נחשב כאילו האשה עדיין אגידא בבעלה ע"פ ההלכה, דהרי אדרבא, מצד זרע זה לא ייתכן שייכות שבין האשה לבעלה ע"פ ההלכה (וע"ד אין קטיגור נעשה סניגור), ולכן הו"א דזרע פסול אינו אוסרה מלאכול בתרומה, ושפיר צריך לרבווי.

ועפ"ז א"ש שלא כ' התו' ההיכי תימצי דכרות שפכה שהוולד פסול והאם כשרה, דבכל כה"ג, שפסול הבן הוא לא מצד ביאה אסורה, לא הי' הו"א מעיקרא שאינה אוסרה מלאכול בתרומה, ובמילא דלא צריך לרבווי. ובמילא מתיישב ג"כ דלא תיקשי דנימא שנתייבמה ע"י ממזר (להצד שאין האם נפסלת) וכמ"ש העמודי אור, דגם בזה לא הי' בכלל ההו"א (דאין הפסול של הבן שייך להקשר שבין האב להאם, כ"א תוצאה ממילא מהמציאות שהאב הוא ממזר) וא"כ לא הי' אפ"ל דהריבוי קאי ע"ז.

ועי' במנ"ח (מצוה רס"ז בסופו) שכ' דספק ממזר הבא על בת ישראל אינו פוסלה מה"ת, כיון דמה"ת ספק מותר, ע"ש. ולכ' צ"ע על דברי המנ"ח מדברי התוס', דא"כ הו"ל להתוס' לאוקמי בספק ממזר (שהאשה לא נפסלה) ואח"כ נודע שהוא ממזר, שהולד הוא זרע פסול (ועי' במנ"ח הוצאה החדשה שמציינים לקובץ הערות שחילק עליו בזה, ועי' דב"ש בסוגיין)?

אך הנה בנודע אח"כ שהבעל ממזר אפ"ל שגם האשה נפסלה למפרע (וע"ד סברת הגרי"ע דלעיל, דלא גרע מאונס, דאף דספק הוי היתר גמור, מ"מ גם עדות הוי היתר גמור ועדיפא מספק, ומ"מ כשנודע אח"כ חשיב עבירה באונס, ולהצד דהוי מעשה עבירה א"כ גם כאן נפסלה למפרע).

ואי נימא דלא נפסלה משום דאין כאן מעשה עבירה כלל, א"כ צ"ל דפסול הוולד הוא רק מפאת האב, וא"כ יש לתרץ כמו התי' דלעיל (במהרש"ל והעמודי אור) וק"ל.

[ולעיקר הסברא בההו"א, אואפ"ל עוד באו"א, דהנה י"ל דמה שאוסרה מלאכול בתרומה הוא זה שיש לה בן שאינו כהן (ודלא כנ"ל), וא"כ הי' אפ"ל דכמו דמצינו לענין כהונה דוולד פסול אינו מיוחס אחר אביו לענין כהונה, כמו"כ הי' אפ"ל דזרע פסול אינו מיחס אחרי אמו לענין כהונה, וה"ה נמי דאמו אינו מתייחסת אליו לענין דיני כהונה ולכן אינו פוסלה מלאכול בתרומה, ושפיר איצטריך לרבוין].



בענין בגרות מוציאה מרשות האב

א.

בגמ' (ד, א) "גופא: ויצאה חנם אלו ימי בגרות אין כסף אלו ימי נערות. ולכתוב רחמנא נערות ולא בעי בגרות, אמר רבה בא זה ולימד על זה מידי דהוי אתושב ושכיר". ומק' אביי "מי דמי כו'". ואמר אביי "לא נצרכא אלא לבגר דאיילונית סד"א בנערות תצא בבגרות לא תצא קמ"ל".

והראשונים (רמב"ן רשב"א וריטב"א) הביאו בשם הראב"ד שהק' דהיכי משכחת לה יציאה בבגר דאיילונית, דאי בשמכרה בקטנותה, הרי יוצאה בשש. ואי בשמכרה בת י"ז, הניחא לשמואל דאמר דכשנעשית בת עשרים נעשית גדולה מכאן ולהבא, אבל לרב דאמר דכשנעשית בת עשרים נעשית גדולה למפרע, א"כ הרי יוצאת בין כך (כשמכרה בת י"ז) דאיגלאי מילתא דגדולה היתה באותה שעה והמכירה היתה בטעות? וניחא לי' דאינו נעשה גדול למפרע אלא משעה שנולדו סימני סריס וכן היא כו' משעה שנולדו בה סימני איילונית, והכא כשלא נולדו לה כשמכרה.

וברשב"א: "וניחא לי' דנעשה גדול למפרע דקאמר רב משעה שנולדו בו סימני סריס קאמר, והכא בשמכרה בשנת י"ו ונולדו בה סימני איילונית בשנת י"ז דמכירתה מכירה, וכשהגיע לעשרים נעשתה בוגרת משנת י"ז ולמעלה ומחזיר לה אדון מעשה ידיה דמשנת י"ז עד שנת עשרים שעשתה עמו.

והרמב"ן כ' ע"ז "ועיקר קושיא ליתא, דלרב משכחת לה דזבנא בט' וי' כשהיא קטנה, ויצאה בשש, וכשהגיעה לכ' ונודע שהיא איילונית נעשית גדולה למפרע ואיגלאי מילתא שהיתה דינה לצאת מבת שתיים עשרה שנה ומחצה, נמצא הוא צריך להחזיר לה מה שעשתה עמו יותר כו'".

ובדברי הראב"ד לכ' צ"ע, דמה הוצרך הראב"ד לחדש שלמפרע היינו משעת הבאת סימנים, והרי יכול לתרץ בפשטות כהרמב"ן, דהרי הראב"ד בעצמו נחית להך סברא דהרמב"ן דהיכא דמכרה בת ט"ז והביאה סימנים בת י"ז צריך להחזיר הכסף דשלש השנים (ועי' במל"מ פ"ד ה"א מהל' עבדים בא"ד (לאחרי שהביא דברי הראב"ד) שכ' "ונראה לי דהראב"ד ג"כ מודה לדינא דהריטב"א, ואם מכרה כשהיא בת י"ו ובי"ז הביאה סימני איילונית דצריך לשלם להאדון שכר פעולתה מי"ז עד עשרים, כיון דאיגלאי מילתא למפרע דבי"ז הויא בוגרת והיתה ראוייה

לצאת". אמנם אף שהמל"מ כ' בל' "ונראה" הרי מבואר כן להדיא ברשב"א בסוגיין בשם הראב"ד)?

ואף דהי' אפ"ל דהראב"ד רצה לבאר באופן שהבגרות תוציאה, אמנם הרי גם בנדון דהראב"ד אינה יוצאת בבגרות, דהא הבגרות נתגלה למפרע שזה הי' כשהביאה סימנים. והיא יוצאת בי"ז לא בגלל שנעשית אז כוגרת, כ"א בגלל שאז נתגלה שהיתה בוגרת מלפני זה, וא"כ מה בין זה להתי' של הרמב"ן דכיון דידעינן למפרע שהיתה גדולה משנת י"ב ומחצה לכן צריך להחזיר המעות מאז? ולכן אי אפשר לומר כן בדברי הראב"ד.

ב.

והנה הק' הת' הנע' מאיר שלמה שי' פוזנר דמאי קא קשיא להו להראשונים דאם מכרה בי"ז א"כ לרב איגלאי מילתא דהמכירה לאו מכירה כיון שהיתה גדולה, דאמאי פשיטא להו דבגדולה הוי המכירה בטעות, ולכ' הרי קי"ל בערכין (כט, ב) ונדרים (עו, א) דהא דאינו יכול למכור בתו כשהיא נערה הוא מק"ו דיליף בברייתא מכורה כבר יוצאה בסימנים שאינה מכורה אינו דין שלא תימכר, וא"כ באילונית שלא הביאה סימני נערו, אילו לא הי' פסוק שיש יציאה בבגרות, א"כ לא היינו יודעים שאינו יכול למכור גדולה, וא"כ מהו הקושיא?

ובאמת מצינו בכ"מ דפשיטא להו להראשונים וכו' שהאב אינו יכול למכור בתו גדולה גם בלי הק"ו, דהנה עי' ברש"י בגמ' נדרים הנ"ל (ד"ה יכול למכור) שכ' ע"ז "אין בין נערו לבגרות אלא ששה חדשים". ואם הי' הק"ו הזה הן בנוגע לנערו והן בנוגע לבגרות, א"כ אין הבנה לדברי רש"י דמה נוגע כאן הזמן דנערו בניגוד לבגרות? וברור לכ' מדברי רש"י כנ"ל דכל הק"ו צריך רק בנוגע לנערו.

ועייג"כ בתוס' כתובות (מז, א ד"ה השתא) על מאי דקאמר בגמ' דקטנה לא איצטריך קרא דמע"י לאביה דהשתא זבוני מזבין לה מע"י מיבעיא, וא"כ בהכרח שקרא דלאמה דמע"י הבת לאביה הוא לענין נערה. והק' התוס' מהר"י מאורליני"ש ד"אמאי איצטריך למילף מק"ו דאין אדם יכול למכור את בתו כשהיא נערה. . . תיפוק לי' מהכא דאין יכול למוכרה מדאיצטריך לאמה, דאי יכול למוכרה מה צריך קרא? . . . ולי נראה דאי לאו ק"ו דהתם ה"א דמצי מזבין לה והוה דרשינן מלאמה דמע"י לאביה אפי' בבגרת".

ומבואר דאף אם לא הי' ק"ו דערכין, ולא היינו יודעים דאינו יכול למכור נערה, אעפ"כ היינו יודעים דאינו יכול למכור בוגרת, ולכן היינו צריכים קרא דלאמה דמע"י דבוגרת לאביה, ומבואר ג"כ כנ"ל.

ג.

ובטעמא דמילתא, הנה עי' בערוך השלחן (ליו"ד סי' רסז סעי' קסה) שכ' "וכי ימכור איש את בתו לאמה . . . ובבתו קטנה הכתוב מדבר כשהיא עדיין ברשותו, ואע"ג דגם נערה ברשותו עד שתבגר, מ"מ בכאן יש דרש שיוצאה בסימני נערות . . . וכ"ש שאינו יכול למכרה בנערותה". ומבואר מלשוננו דכל מה דצריכים להך ק"ו דאינו יכול למכור נערה, הוא רק משום דנערה היא ברשות אביה, אבל בגדולה שאינה ברשות אביה, אי"צ להק"ו דאין מקום להו"א מלכתחלה שתמכר.

וכן משמע בפשטות מלשון הרמב"ם (עבדים פ"ד ה"א) "אמה עבדיה . . . משתביא שתי שערות אחר שתים עשרה שנה ותעשה נערה אינו יכול למכרה אע"פ שעדיין יש לו בה רשות . . .". ומבואר לכ' כנ"ל, דכל מה דצריכים מקור להך דינא דנערה אינו יכול למכור, הוא רק משום שבנוגע לאיזה ענינים היא עדיין ברשות אביה, אבל בגדולה שאינה ברשות אביה לשום דבר, א"כ פשיטא דאינו יכול למכרה.

ודבר זה מבואר במכילתא עה"פ (הובא בתו"ש עה"פ אות קמ"ט) וז"ל: "וכי ימכור איש את בתו, בקטנה הכתוב מדבר, אתה אומר בקטנה או אינו אלא בגדולה, אמרת הואיל ורשאי בהפרת נדריה ורשאי במכירתה, מה הפרת נדריה קטנה ולא גדולה, אף מכירתה קטנה ולא גדולה. ואימא . . . מה להלן כשהיא נערה אף כאן כשהיא נערה, אמרת הואיל ומוציאין אותה הסימנין מרשות אביה . . . ק"ו עד שלא נמכרה".

אלא שלכ' יש חילוק בין מאי דמשמע מל' הרמב"ם והערוה"ש הנ"ל ומאי דמשמע לפום ריהטא מלשון המכילתא, דבערוה"ש הא מבואר דגדולה אינו יכול למכור משום שאין סברא מלכתחלה שיוכל למכרה, אבל במכילתא מבואר דישנה לימוד מיוחד גם בנוגע לבוגרת שאינו יכול למוכרה. ולכ' דבר זה תלוי בפלוגתת הראשונים, וכמה נפקותות בדבר, וכפשי"ת.

ד.

ויוכן זה בהקדים דהנה בתוס' (ד"ה בא זה ולימד על זה) הק' דלמה לי ויצאה חנם ללמוד על אין כסף, הא ע"כ לא הוה מצינן לאוקמי אין כסף בבגרות אלא בנערות, דהא מינה דרשינן לעיל אבל יש כסף לאדם אחר ומאן ניהו אב, א"כ ע"כ האי קרא איירי בנערות, דאי בבגרות אין האב זכאי בקידושין דכיון שבגרה אין לאביה רשות בה.

והק' הגרע"א וז"ל: "הא אם מוקמינן ויצאה חנם לבגרות, א"כ מוכח דמע"י לאביה גם בבגרות, דהא לנערות ל"צ קרא . . וא"כ לאותו ס"ד נימא באמת מקרא דיש כסף לאדון אחר דיכול לקדשה בבגרות . . כיון דמצינו דהיא ברשות אב למע"י דלמא ג"כ לקידושיה" עכ"ל. ורצה לומר דזה גופא מנלי' ? ונשאר בצ"ע שם.

ויש להוסיף ע"פ מ"ש רש"י בכתובות (לט, א ד"ה בגרות מוציאה מרשות אב) "דלא מצינו שזיכתה לו תורה בכתו אלא . . ומעשה ידיה בנערות . . אבל בבגרות לא אשכחן . .", וא"כ אם מצינו מע"י בבגרות, א"כ שוב לא מצינו שבגרות מוציא מרשות האב?

אכן מצינו לכ' בענין זה חילוק יסודי בין רש"י ותוס', דהנה עי' בתוס' לעיל (ג, ב ד"ה וכי תימא), דהק' התוס' ד"אי נימא הסברא דמצד שהי' מקדשה בקטנותה הי' עומד לה בושת זה אף בנערות, א"כ גם כשהיא בוגרת יהא בושת ופגם של אב מהאי טעמא? וי"ל דלא דמי בוגרת לנערות, דנהי דלא ילפינן מהפרת נדרים כולה מילתא, לענין הא ילפינן שלא ימשך כח האב אלא ימי נערות, כי ההיא דלקמן . . בגרות שמוציאה מרשות אב כו'".

ומבואר דהתוס' מפרשים מאי דקתני בגמ' דבגרות מוציאה מרשות אב, היינו משום דילפינן מהפרת נדרים.

אבל ברש"י (ד, א ד"ה בגרות שמוציאה מרשות אב) "דלא אשכחנא דזכי לי' קרא אלא נערות דכתי' לאבי הנערה" (ועד"ז מבואר ברש"י כתובות (לט, א) הנ"ל). והיינו דלרש"י אין שום לימוד דאינן ברשות האב בבגרות, כ"א דלא מצינו שהיא ברשות האב אז.

וחילוק זה מודגש גם בתוכן דברי התוס' הנ"ל, דהא התוס' הק' דיש מקור לכך דהבת ברשות אביה לענין בושת ופגם גם כשהיא בוגרת, דהא כשמקדשה כשהיא קטנה עומדת לה בושת זו גם כשהיא בוגרת, וע"ז כ' התוס' דילפינן מהפרת נדרים דבוגרת אינה ברשות אביה.

והשתא, אם כוונת התוס' הי' כל' רש"י, דהוי לימוד שלילי (דלא אשכחנא שהיא ברשות אביה), א"כ הרי בנוגע לבושת ופגם אשכחנא ואשכחנא, ומה שייך לומר ילפינן מהפרת נדרים? ובהכרח דהילפותא מהפרת נדרים הוא לימוד חיובי, דזה הוי ראי' שבוגרת אינה ברשות אביה.

וחזינן כן גם מדברי התוס' בכתובות (לט, א שם ד"ה הואיל) שהק' על הילפותא מהפרת נדרים דהא קי"ל ממונא מאיסורא לא ילפינן? ותי' דה"מ לאוקמא ברשות אביה הוא דלא ילפינן ממונא מאיסור, אבל לאפוקי מרשות אב ילפינן שפיר מהפרת נדרים, דבסברא מועטת יש להוציאה מרשות אב.

ומעתה ניחזי אנן, הנה אם הכונה בהלימוד מהפרת נדרים הוא (ע"ד לשון רש"י) דלא אשכחנא, א"כ מה שייך בזה לומר ממונא מאיסורא לא ילפינן, הרי אי"ז ילפוטא כ"א דלא אשכחנא, וסו"ס לא אשכחנא נוכמו דלא שייך להקשות על רש"י בסוגיין – שהביא קרא ד"ונתן לאבי הנערה" – דממונא מקנסא לא ילפינן?

ומוכרח כנ"ל, דלהתוס' הוי ילפוטא מהפרת נדרים דאינה ברשות האב (אלא שהתוס' שם מיירי לענין נישואין, שבזה הביא רש"י הפרת נדרים, אבל לכ' אין חילוק בענין זה. ואכ"מ).

ועפ"ז אפ"ל דהתוס' לשיטתם, דקושיות רע"א אפשר להקשות אליבא דפרש"י, דכיון דכל היסוד דבגרות מוציאה מרשות האב הוא משום דלא אשכחנא, א"כ אם קרא דאין כסף מיירי בקטנה, א"כ שפיר אשכחנא, ובפרט אם לפ"ז יוצא דגם מע"י לאביה (כקושיא הב' הנ"ל דרע"א).

אמנם לפי' התוס' דילפינן מהפרת נדרים דאינה ברשות אביה, והוי ילפוטא גמורה, א"כ שפיר כ' התוס' דלא שייך לומר דקרא בבגרות, דלא שייך לומר דבבגרות הוי כסף קידושיה להאב, אף אי יש קרא ע"ז, כיון דיהי' בסתירה להלימוד מהפרת נדרים.

ונמצא דחילוק הנ"ל בין משמעות הערוה"ש ולשון הרמב"ם בטעם דלא שייך מכירה בגדולה, ומה דמשמע מהמכילתא הנ"ל, הוא לכ' הפלוגתא הנ"ל בין רש"י ותוס', ובזה תלוי לכ' ב' קושיות הנ"ל דרע"א, וכמשנ"ת.

ה.

והנה בתוס' (ד"ה בגרות מוציאה מרשות אב) הק' דנימא מיתת האב תוכיח שמוציאה מרשות אב ואינה מוציאה מרשות אדון כו'. ובקוב"ש (סי' יז) הק' דאיך יתכן שמיתת האב לא תוציא מרשות אדון, מאחר שלא הי' לו בעלות על הזמן דלאחר מיתתו א"כ איך חלה המכירה ע"ז? ומבאר דמיתת האב הוי הפקעה ע"ש בארוכה. ועפ"ז ר"ל דבהכרח – מכיון שהתוס' מדמה זה לבגרות – צ"ל דגם בגרות הוי הפקעה ע"ש.

והביא מה שהמל"מ (הנ"ל) כ' "ויש לי להסתפק להריטב"א והראב"ד אם יש כח באב למכור את בתו מבת י"ב שנה ומחצה והביאה סימנני איילנות, דאפשר דאמרינן לאב אייתי ראי' דלאו איילונית היא וזבנה כו' או דילמא לא שנא". והקוב"ש ר"ל דתלוי אם תחלת קנינו הוא רק לזמן עד בגרות או שהבגרות הוא הפקעה, יעו"ש.

ולהנ"ל הרי זהו פלוגתא הנ"ל דהתוס' ורש"י, וזה תלוי בחילוק הנ"ל בין ל' הרמב"ם והמכילתא וכמשנ"ת (ולפ"ז מה שכ' שם אליבא דתד"ה בגרות דבגרות הוי הפקעה, א"ש לפמשנת"ל בשיטת התוס' דס"ל דהוי ילפוטא מהפרת נדרים דהוי הפקעה).

ואפ"ל דיסוד מחלוקת רש"י ותוס' הוא לשיטתם במק"א, דהנה בגמ' ר"ל מעיקרא דמקרא ד"בנעוריה בית אביה" ילפינן דכל שבח נעורים לאביה, ולבסוף דחי דההוא בהפרת נדרים הוא דכתי', וממונא מאיסורא לא ילפינן.

אמנם עי' ב"ק (פז, א) על מאי דקאמר שם בגמ' דכל שבח נעורים לאב, כ' רש"י (בד"ה שבח נעורים לאב) "דכתי' בנעוריה בית אביה כל שבח נעורים לאביה אפי' כסף קידושין שלו", ומבואר דמפרש אפי' למסקנא דילפינן מבנעוריה בית אביה דכל שבח נעורים לאביה (וכ"מ קצת בד"ה מציאת בב"מ יב, א).

אבל בתוס' ד"ה כיון (בב"ק שם) חולק על רש"י ממה דמשמע בסוגיין ובכתובות דלמסקנא בהפרת נדרים הוא דכתי', ולכן כ' דכ"מ דנקט לשון זה דשבח נעורים לאב לסימנא בעלמא נקט ולא משום דיליף מבנעוריה (ועי' בתו"ת עה"פ סי' צא, ולפלא שהשמיט את דברי התוס' הנ"ל).

והנה הפסוק דבנעוריה הרי הוי ייתור דקרא, דהרי נזכר כבר לפנ"ז דדין הפרת נדרים הוא בנעוריה, שלכן ה' ההוא למילף מזה דכל שבח נעורים לאביה. והנה לרש"י יליף מהך ייתור דכל שבח נעורים לאביה, אבל לתוס' צ"ע מה יליף מהייתור (דהרי הדין דהפרת נדרים בנערה כתי' להדיא לעיל מיני', וכנ"ל, ובפרט שבספרי יליף זה מהפסוק הקודם "יכול משתבגר ת"ל בנעוריה" כו')?

אלא דנראה מוכח מזה דלהתוס' לומדים מקרא דבנעוריה בית אביה דין מיוחד למעט בוגרת, ומזה ילפינן (היכא דאפשר למילף מאיסוריה) דיש דין מיוחד דבוגרת אינה ברשות אביה (ועפ"ז יש לבאר החילוק – אליבא דספרי הנ"ל (וכן לפשטות הכתובים) – בין מה דילפינן מקרא דבנעורי' הראשון למעט בוגרת, ובין מה דילפינן מקרא דבנעוריה בית אביה, דמפסוק הראשון ילפינן רק שהכח דהפרת נדרים הוא בנערה, ובמילא שלא נאמר זה בבוגרת, אבל לא שנאמר מיעוט בבוגרת, משא"כ מפסוק הב' ילפינן מיעוט על בוגרת, וכמו שנתבאר).

ועי' ברמב"ם בפיה"מ על המשנה בכתובות שם, דמשמע דמפרש ג"כ כרש"י, ולפי מה שדייקנו לעיל מל' הרמב"ם דמשמע כמו דמבואר בערוה"ש, א"כ א"ש ג"כ דהרמב"ם לשיטתו אזיל.

ו.

ומעתה נחזור לענין ראשון, דהנה הראשונים נחלקו אליבא דרב דאמר דמשנעשית בת עשרים נעשית גדולה למפרע, דלפרש"י ביבמות הוי הפי' למפרע משנת י"ב, אבל הראשונים בסוגיין כולם כ' בזה שהוא מי"ב ומחצה. והמל"מ הנ"ל הביא זה וכ' ע"ז "ולא ידעתי מנא לי' הא כו" ונשאר בצ"ע.

ולכ' הי' אפ"ל דזהו ג"כ שייך להנ"ל, דהנה במה שנת לעיל בב' האופנים שאפ"ל בהיציאה דבוגרת, הנה אפ"ל דזה תלוי בעוד ענין, והוא במה דיש לחקור בהגדר דבוגרת דאפ"ל בב' אופנים: א) אפ"ל שבוגרת הוא ענין חיובי, וכ"ז שאינה בוגרת ה"ה קטנה או נערה. ב) או אפ"ל להיפך, דכ"ז שאינה קטנה או נערה ה"ה בוגרת.

[ולדוגמא, דהחיוב במצוות שמתחיל בהזמן דבר מצוה, הנה אפ"ל בזה שקטן פטור מן המצוות, ובבר מצוה ששוב לא שייך הפטור במילא מתחייב. או אפ"ל להיפך שאין שום חיוב במצוות עד שיש סבה המחייבו, ומה שנעשה גדול בהזמן דבר מצוה ה"ז הענין המחייב. ובמילא קטן פטור משום שעדיין לא נתחייב (וראה בלקו"ש ח"ה וח"י בהוספות לפר' וישלח). אלא ששם אפ"ל דאינו שייך להנ"ל. ועד"ז בכ"מ דילפינן איש למעט קטן, האם הכוונה שהקטן נפקע מדין זה, או שהגדלות מחייבו. וידוע התשובה בשו"ת רעק"א (סי' ז) אי בעי בדיקה או לא מספק, עש"ב, ולכ' י"ל דתלוי בהנ"ל.

ובענינינו, הנה מה שהתורה אומרת שיכול למכור קטנה ולא גדולה, האם הפי' שהיתר המכירה הוא רק לקטנה, או שהיותה גדולה הוא מניעה להיכולת למכור, וע"ד שנת'].

ולכ' י"ל דבזה תלוי החילוק בין רש"י (ביבמות) והראשונים בסוגיין, דאי נימא דקטנה הוי ענין חיובי, וגדולה הוא שם כללי לכל שאינה קטנה או נערה, א"כ הרי הזמן דקטנה בסתם הוא רק עד י"ב (כשאין ראי' מהתחלת הנערות), וא"כ כשאגלאי מילתא שהיא איילונית ונעשית גדולה למפרע, צ"ל דהגדלות מתחלת משעה שנגמרה התקופה דקטנות דהיינו משנת י"ב.

ולאידך אם ננקוט שהגדלות הוי מציאות חיובית, והסימן — באופן הרגיל — לידע מתי מתחלת ענין זה הוא ששה חדשים אחר נערות (והרי כ' התוס' להדיא דבגרות הוי ג"כ שינוי הגוף, אף שההשערה הוא לפי הנערות), א"כ הרי מציאות זה הוא בסתם מי"ב ומחצה, וא"כ כשנעשית גדולה למפרע ה"ז מי"ב ומחצה (אף שכמובן אי"ז מוכרח, דאפ"ל (לכ"א מהצדדים) שהנערות מנגדת להגדלות או הקטנות).

והנה המאירי הביא בשם "גדולי הדורות" (שהוא בדרך כלל הרמב"ן, ועי' בדברי המהדיר שם הערה ז) על קושיית הראב"ד "שאפי' מכרה בי"א כשהביאה סימני איילונית לי"ד או לט"ו יוצאה, שאע"פ שאינה איילונית וודאית . . מ"מ אינו משתעבד בה מספק".

ואולי י"ל דהטעם שספק זה יש לה התוקף רק בהבאת סימנים, אף שהספק ישנה גם מקודם (ועי' במה שהק' המקנה בסוגיין) הוא משום דס"ל דמי"ב ואילך, אף אם תיעשה גדולה למפרע מאז (שכ"ה לפי תי' זה), מ"מ הוא רק באופן שלילי, היינו שנגמרת התקופה דקטנות. אבל הענין החיובי שבבוגרת הוא רק ע"י "נשתנה הגוף" – היינו ענין חיובי בה. ולכן בכל בת הוא ע"י הסימני נערות (רק שהוא ששה חדשים לאח"כ, אבל הוא ע"י הסימנים – ענין חיובי), ובאיילונית ע"י הסימני איילונית. ורק בהפקעה כזו שייך להוציאה מחזקה הראשונה מספק, וק"ל.

ועפ"ז אולי יש לבאר עד"ז בהראב"ד, דס"ל דחזרת המעות וכו' ע"י שאיגלאי למפרע שהיתה גדולה, הוא רק בהגדלות שהוא ענין חיובי. וא"כ קודם שחידש דלמפרע הוא משעת הבאת סימנים, הי' סובר דהגדלות הוא רק גמר התקופה דקטנות, ובזה לא הי' אומר כתי' הרמב"ן. ורק ע"י החידוש בפ"י "למפרע" בדברי רב אפ"ל כן, וכמשנ"ת.



סימן י

בענין זקוקה ועומדת

א.

בגמ' (ד, ב) מביא הברייטא דרצה ללמוד ביאה באשה מק"ו מיבמה, ומסיק "מעיקרא דדינא פירכא דמה ליבמה שכן זקוקה ועומדת תאמר באשה שאינה זקוקה ועומדת". ובתוס' (ד"ה מה ליבמה) הק' "וא"ת, ואת כל זה אכניס בק"ו כו"י? ותי' (בתי' ראשון) "דהכי פריך שכן זקוקה ועומדת לביאה כלומר שעיקר מצותה להקים לאחיו שם הלכך נקל לה להקנות בביאה".

ולכ' צ"ע, הרי גם בכל אשה עיקר מטרת הנישואין הוא לצורך קיום מצות פו"ר, וא"כ מאי אולמי' דיבמה מכל אשה? ועי' כתובות (נט, ב) ותענית בסוף המס' (לא, א) דתני ר' חייא דאין אשה אלא לבנים בנוגע לנישואי כל איש ואשה, וגם במכילתין לעיל (ב, ב) מבואר להדיא ד"הנהו נמי צורך ביאה ניהו" (ולכן לא חשיב תרתי אטו חדא), וא"כ מהי הפירכא על הק"ו מיבמה לאשה?

גם צ"ע דלעיל בגמ' בעי למילף ק"ו אשה מאמה, מדאשה נקנית בביאה ואין אמה נקנית בביאה, עד דמסיק "מה לאמה שכן יוצאת בכסף". ולתי' הנ"ל דהתוס' הא גם בזה איכא הפירכא דזקוקה ועומדת, דאף אם יש איזה סברא שיבמה יותר עומדת לביאה מאשה, אבל א"כ כ"ש וק"ו דאשה עומדת לביאה יותר מאמה, ומאי ק"ו (אף דאפ"ל דזהו בכלל קושיית הראשונים דהומ"ל מה לאמה שכן אין קנינה לשום אישות)?

ובכלל צ"ב בהסברא "דעיקר מצותה להקים כו'", דבפשטות מה נוגע המצוה להקנין, והרי בכל הסוגיא מדמינן קנינים להדדי אף דלאו בכלהו איכא מצוה כלל?

ולכ' הי' אפ"ל בהקדם דהנה בתי' הב' כ' התוס' "שביאה זו אינה עושה אלא גומרת קידושי ראשון, ומשום דאשכחן ביאה גומרת לא נאמר שתקנה תחלת קנין" (ועד"ז פי' הרשב"א לעיל במה ליבמה שכן אין נקנית בשטר).

ב.

ועי' באתון דאורייתא (כלל ח) שחוקר באיסור יבמה לשוק אם האיסור אישות הוא מצד הבעל הראשון או מצד היבם ובזה גופא אם הוא מצד אישות

קלישא שנשאר עליה או איסור חדש, ומביא ראי' מדברי ה"ר אלעזר משזנ"א דאיסור יבמה הוא מפאת אישות ע"ש.

[ולא הבנתי אמאי הביא מדברי התוס', ולכ' תי' הב' דתוס' הוא פרש"י, והו"ל להביא גם מפרש"י, ועד"ז צ"ע בדברי התוס' אמאי לא הביאו מפרש"י שפי' כן? ועי' בריטב"א שהביא הפי' מתוס' ובמ"ש המהדיר על דבריו].

והנה שם ר"ל דיש הוכחות ממ"א דהאישות הוא לא מפאת הבעל הראשון, אמנם פשטות משמעות התוס' הוא דהוי עדיין הקידושין של הבעל הראשון, ועד"ז בלשון רש"י. ובאמת יש להשתמע חילוק בענין זה בדברי הראשונים, דהנה התוס' ורש"י כ' להדיא דהוא מחמת קידושי המת, ועי' בריטב"א (ד"ה מה ליבמה) שכ' "דהתם כיון שהיא זקוקה ועומדת הרי היא כארוסה, וביאה שלה עושה נישואין", הרי שהריטב"א ג"כ ביאר הך סברא דיש על היבמה אישות (והרי היא כארוסה) ורק שלא הזכיר שזהו מחמת קידושי המת כרש"י ותוס'.

ועי' גם בל' הרמ"ה (הובא בתוס' הרא"ש בסופו) "דאסירא (לי') [צ"ע ואוצ"ל לעולם] בלא חליצה, וכיון דאית לי' ליבם קנין כל דהוא מקמי ביאה דינא הוא שתקנה בה ביאה", הרי שלא הזכיר כלל קידושין רק קנין, אלא שאפ"ל שהקנין שיש עליה הוי כמו קידושין ואישות (דהא מתבטא היא בכך ש"אסורה לכו"ע כהקדש" בלא חליצה), אבל מדבריו משמע עוד יותר דזהו דין מצד היבם עצמו, ולא מצד קידושי המת.

והרמב"ם (הל' יבום פ"א ה"א) כ' "מן התורה אינו צריך לקדש יבמתו שזו אשתו היא שהקנו לו מן השמים", ומשמע ג"כ דהקנין הוא מצד היבם עצמו (שהקנו אותה לו מן השמים) ולא שנשארה עליה קידושין וזיקה מחמת בעלה המת.

ג.

והנה מדברי כל הראשונים הנ"ל מבואר לכ' דביבמה לא שייך קידושין מכיון שהיא בגדר מקודשת וקנוי' מעיקרא, ורק דאפ"ל דחלוקים אם זהו מכח בעלה המת או מצד היבם. אמנם לכ' מצינו ששקו"ט בזה באחרונים, דהנה האו"ש על הרמב"ם הנ"ל הביא משו"ת מהרי"ק (שורש קלח) שכ' בנוגע לביאת יבם ביבמה ד"דבר פשוט הוא דמהניא מטעם קידושין . . . וכן מוכח בריש קידושין דבעי למילף שתהא אשה מתקדשת בביאה מיבמה כו' ואי אין קידושין תופסין ביבמה אפי' קידושי ביאה לא הו"מ למילף מיני'".

אמנם האו"ש שם חולק עליו והביא מדברי התוס' ביבמות (מט, ב המשך מד"ה הכל מודים בע"א) שכ' דהטעם דבא על שומרת יבם אין הולד ממזר "דהוי

כעכו"ם ועבד שאין בה קידושין לשום אדם, וליבם נמי לאו בת קידושין אלא ביאה הוא דאית בה", ומפורש שביאת יבם ביבמה אינה מדין קידושין.

והביא ג"כ מדברי רש"י נב, א ד"ה נתן לה כסף או שו"כ, שכ' "שהרי אין קידושין תופסין באשת אח, והתורה לא התירתה לו ליעשות כאשה נכרית, אלא כסדר המצוה, וביאה הוא דכתבה בה רחמנא", ומשמע ג"כ דאין זה מדין קידושין.

[וע"ע מכתבי תורה מכ' צ"ב שכ' ג"כ דיבם ביבמה אין קנין, והביא מרמב"ם הנ"ל, ומתוס' יבמות הנ"ל ורש"י שם הנ"ל דאין קידושין תופסין בה אף להיבם ע"ש ובמכ' צ"ג בזה וש"נ].

ולענין ראיית מהרי"ק מסוגיין כ' האו"ש "דזה נכלל בדיחוי הגמ' מה ליבמה שכן זקוקה ועומדת, ואף בע"כ מהני, ואין זה מדין קידושין רק מצוה וחוק דתי שעי"ז נעשית כאשתו לכ"ד" [ועי' בשיעורי רש"י הכהן עמ"ס יבמות (סי' כא) שהביא ג"כ הראי' מסוגיין ולא הזכיר מדברי המהרי"ק והאו"ש בזה]. אלא שמ"ש שזה נכלל בדיחוי הגמ', לכ' זה תלוי בב' תירוצי התוס', דרק לתי' הב' הוי תי' הגמ' דביבמה אינה ענין של קידושין.

אבל מצינו למימר דזהו גם התוכן של תי' הא', דביבמה אין שום ענין של קידושין וקנין, רק כל ענינה הוא המצוה ו"חוק דתי" להקים לאחיו שם, וע"כ אין ללמוד אשה מיבמה. ובהחילוק בין תי' הא' לתי' הב' לפ"ז הי' אפשר להסביר דלתי' הא' אין שום קנין ביבמה כלל, היינו שאין שום דין שצריך שתהא קנוייה, רק מצוה להקים לאחיו שם, ובזה נעשית כאשתו לכל דבר. ואילו לתי' הב' הנה גם יבמה מה דנעשית אשתו של היבם הוא ע"י הקנין דקידושין ונישואין, ורק שביבמה הקידושין כבר נעשו ע"י בעלה הראשון, ובמילא דאי"צ אלא גמר וא"א למילף תחלת קנין מגמר קנין.

ובעומק יותר: הנה הובא כמ"פ ביאור הרבי (בלקו"ש ח"ל וחל"ה) דכל עיקר הקנין דקידושין הוי חידוש התורה שנתחדשה במ"ת, והיינו דבמה שכתוב בתורה כי יקח איש אשה מתחדש לא רק הדין דקידושין אלא עצם המציאות דקנין באשה. ועפ"ז אפ"ל דביבמה, שאינה בכלל פרשה זו של כי יקח איש אשה (כ"א הוי בכלל פר' אחרת דיבמה) א"כ ליתא לכל עיקר החידוש דקנין איש באשה.

אמנם,

[בנוסף מה דלפי' זה יהי' צ"ע ביותר – לתי' ראשון של התוס' – מה שייך הדין ד"היבמה נקנית" למשנתינו, מאחר דביבמה אי"ז ענין של קנין כלל, ואינה דומה ל"האשה נקנית"]

הנה לשון התוס' בתי' ראשון אינו משמע כן כלל, שהרי כ' להדיא "הילכך נקל לה להקנות בביאה יותר מאשה", ומבואר להדיא דגם לתי' ראשון הוי יבמה ענין של קנין, וא"כ עצ"ע דהדק"ל? גם הרי מבואר להדיא להלן (יד, א) דהא דיבמה נקנית בביאה הוא מדכתי' "יבמה יבא עליה ולקחה לו לאשה", וא"כ כמו דילפינן מקראי דין קנין באשה, כמו"כ ילפינן דין קנין ביבמה.

ד.

והנה לכ' הי' אפ"ל דדיון הנ"ל אי ביבמה ישנה קנין או רק מצוה תלויה בפלוגתא אחרת בראשונים, דהנה עי' בגמ' סנהדרין (יח, ב). על מאי דתנן (במשנה בע"א שם) דכה"ג חולץ ואינו מיבם) "בשלמא מן הנישואין . . אלא מן האירוסין אמאי יבא עשה וידחה ל"ת"? ומתריך: "גזירה ביאה ראשונה אטו ביאה שני".

ובחידושי הר"ן שם (ד"ה גזרה) הק' דאפי' בביאה ראשונה עצמה נימא גזרה תחלת ביאה אטו סוף ביאה, שהרי אינו מצווה אלא לקנותה ותחלת ביאה קונה ביבמה? ותי' "י"ל דאע"ג דבתחלת ביאה הוא קונה, מ"מ אף בסוף ביאה מצוה קא עביד, דבעינן להקים זרע לאחיו, ואין בתחלת ביאה כדי הקמת זרע". ולכ' מבואר בדבריו דישנם ב' דינים ביבמה: א) הקנין, וזה נעשה בתחלת ביאה, ב) המצוה דהקמת שם, וזה אינה אלא בסוף ביאה, דרק אז הוי ביאה הראויה להקמת שם.

ובמאירי לסנהדרין שם (ע"א ד"ה זה שביארנו) כ' דמאי דקתני דעשה דוחה ל"ת הוא רק בביאה ראשונה "ולא ביאה ראשונה דוקא, שהרי אין בתולה מתעברת מביאה ראשונה, וודאי מצות יבום בביאה הראויה להתעבר הוא, אלא פירושו מביאה ראשונה הראויה להתעבר ואילך". ומבואר ג"כ דמצות יבום שדוחה ל"ת הוא המצוה דהקמת שם ולא הקנין גרידא, וע"כ אמרינן עשה דוחה ל"ת בביאה הראויה להקמת זרע (ורק שלהלכה לא ס"ל להר"ן דנכלל בזה ביאה שני' מטעם אחר, דס"ל דאפשר ע"י מעוכה כתמר).

אבל התוס' (ביבמות כ, א ד"ה יבא עשה, ועד"ז בשא"ר שם) הק' ג"כ מביאה ראשונה, וכ' "ואר"י דלא ק' מידי, דלא בעינן שתהא ראויה להקמת שם, אלא שהיבמה והיבם יהו ראויין להקמת שם, ולא ממעטינן אלא אילונית וסריס שאינן ראויין לילד לעולם, אבל ביאה שאינה יכולה להתעבר בה לא ממעטי כו" ע"ש דמביא ראי' מקטנה.

ולכ' מבואר דהתוס' פליג על סברת הר"ן והמאירי הנ"ל, וס"ל דהא דעשה דוחה ל"ת ביבמה, היינו הקנין והתחלת ביאה, ולא המצוה דהקמת שם. וא"כ הי' אפ"ל דב' צדדים הנ"ל (אי בעינן גבי יבמה קנין או רק המצוה דהקמת שם

לאחיו) תלוי בפלוגתא הנ"ל דראשונים. אבל לפ"ז ג"כ יהי' ק' הביאור הנ"ל בתי' הראשון של התוס', דהרי התוס' כ' תי' הראשון בשם הר"י, אבל הר"י הוא דאמר ביבמות דהמצוה הוא הקנין (ולא מעשה דהקמת זרע)?

ה.

ולכן י"ל בסברת תי' התוס' דהנה הובא לעיל דהקנין ביבמה ילפינן מקרא ד"יבמה יבא עליה ולקחה לו לאשה", וכדפרש"י (יד, א ד"ה יבא עליה) "כלומר, ביאתה הן ליקוחיה". אמנם מצינו חילוק יסודי בין הקנין דאשה בהפסוקים להקנין דיבמה בהפסוקים. דקנין דאשה נלמד מכי יקח איש אשה, דמדהצריכה הכתוב גט (כפרש"י לעיל ד"ה כי יקח) מבואר ד"קחה" זו הוי תיאור של קנין איש ואשה. וכע"ז הוא גבי יבמה, דמדכתיב יבמה יבא עליה ובהמשך לזה ממשיך ולקחה לו לאשה ילפינן דהך יבמה יבא עליה מהוהה הקנין והליקוחין של היבם ביבמתו [והנה בנוגע לאשה כ' רש"י דההכרח דהוי קנין הוא ממ"ש בסיום הפסוק והי' אם לא תמצא חן גו' וכ' לה ספר כריתות, וא"כ לכ' יל"ע מהו הראי' דגבי יבמה הוי קנין? ולכ' צ"ל הביאור דמאחר דכתי' "ולקחה" ילפינן כבר מאידך קרא ד"ליקוחין" הוי קנין דאשה].

אמנם שונה הוא הלימוד ביבמה מהלימוד באשה, דהא ביבמה הך קרא ד"יבמה יבא עליה" הוא (לא רק הלכה של הקנין שלה, כ"א) גם (ובעיקר) מצות יבום, דמהך קרא ילפינן המצוה ליבם. וא"כ משמע מזה דאף דילפינן מהמשך הפסוק דביאת יבם ביבמה עושה קנין, אבל אי"ז עצם מעשה הביאה כשלעצמה, כ"א קיום המצוה דיבמה יבא עליה שע"ז נפעל הקנין.

וזהו כהסברא שכ' האו"ש שאין קנין אלא מצוה וחוק דתי, אף דמשמע מגמ' הנ"ל דהוי קנין, והיינו דביבם ויבמה קיום המצוה הוא מה שפועל הקנין ולא מעשה הביאה (ובזה הוא דחלוק מאשה דפעולת הקנין הוי ע"י מעשה קנין, וילפינן מקראי דהאשה נקנית ע"י ג' מעשי קנין). ומה שלפי האמת הקנין הוא גם ע"י העראה, י"ל דלפי האמת המצוה הוא מתחלת ביאה, וזהו מה דדרשינן מיבמה יבא עליה (ועי' רי"ף ליבמות (יח, ב מדפי הרי"ף) שכ' שזהו מפאת הזיקה, ואולי זהו לתי' ה"ר אלעזר משזנ"א, ואכ"מ).

ועפ"ז א"ש מ"ש התוס' דיבמה שאני שעיקר מצותה להקים לאחיו שם הלכך נקל לה להקנות בביאה, והיינו כנ"ל, דכיון דביבמה הקנין ע"י המצוה היא בא, וביבמה המצוה הוא הקמת שם (ובפרט לסברת הר"ן והמאירי דלעיל, שזהו חלק מהמצוה גם לפי האמת, וגם בחלק זה אמרינן דעדל"ת), א"כ א"א למילף ממנה אשה, וכמשנ"ת.



סימן יא

בהסוגיא ד"אין קטגור נעשה סניגור"

א.

בגמ' (ה, א) "ומנין שאף בשטר והלא דין הוא . . שטר שמוציא אינו דין שמכניס".

ולכ' יל"ע בזה דמה שייד להביא רא' מהוצאה להכנסה, שהם ב' ענינים הפכיים, ומהו הק"ו? והנה עי' בראשונים (בריטב"א) שביארו משום דכח דהתירא עדיף. אולם לכ' עדיין צ"ב, דהרי קאמר בגמ' להלן "אין קטיגור נעשה סניגור", וא"כ אדרבא ממה שמוציא נימא שלא יכניס? ועכ"פ צריך להיות מובן מהגמ' דלא שייד ללמוד אותם מהדדי מסברא, שהרי הם שני ענינים שונים לחלוטין?

ולכ' הי' אפ"ל דזה לא ק' משום דאפ"ל דמילי דהאי שטרא לחוד ומילי דהאי שטרא לחוד. [ועי' בהגהות ר' שמואל שמעלקא טויביש (בסוף הגמ') שמפרש דהגמ' כאן כבר ירדה להסברא ד"מילי דהאי שטרא לחוד ומילי דהאי שטרא לחוד", ועפ"ז תי' קושיית העצמו"י (ובמהרש"א הביאה מהתו"י) דאמאי לא נימא חליצה תוכיח, הא בחליצה לא שייכא סברא זו]. אמנם לכ' משמע מהמשך הגמ' דכאן עדיין לא נחית הגמ' לסברא זו, וא"כ צ"ע באמת כנ"ל?

והנה לכ' הי' אפ"ל דכאן עדיין לא נחית הגמ' להסברא ד"מילי דהאי שטרא לחוד כו', אמנם כמו"כ עדיין לא נחית להסברא ד"אין קטיגור נעשה סניגור", וא"כ לא ק' כנ"ל, אמנם באמת צ"ע לתרץ כן, דהרי הסברא של אביי בהמשך הגמ' הוא דמכיוון דאין קטיגור נעשה סניגור לא שייד שהכסף שמכניס יוציא¹, וא"כ אף אם לא ס"ל להגמ' עכשיו כמו שאמר אביי דלא שייד, אבל עכ"פ לא מסתבר שיהי' עתה סברא הפכית מן הקצה אל הקצה, שההוצאה תשמש סבה להכנסה, והדק"ל?

(1) דאין כוונת אביי דמסברא אין ללמוד חד מהשני דהרי המדובר בלימוד מהיקש שאי"ז לימוד מסברא, ואף אם מסברא א"א ללמוד א' מהשני, הי' אפשר למילפינהו מהדדי ע"י היקש, רק כוונת אביי להוכיח דלא שייד שיהיו שוים.

ב.

והנה בגמ' אמר אביי יאמרו כסף מכניס כסף מוציא סניגור נעשה קטיגור. ובפשטות ה' אפשר לפרש דבריו דלא שייך שפעולה אחת תפעול ב' ענינים הפכיים, אמנם לכ' יל"ע, א) מהו הכוונה יאמרו כסף מכניס כסף מוציא כו', דמי יאמר כן, והול"ל שבעצם לא שייך להיות כן? ב) ואת"ל שזהו בגלל יאמרו (איך שלא נפרש זה), אטו בגלל ה"יאמרו" נבטל הגט דמה"ת, וגם לא אישטמיט בשום מקום לומר שמה דאינה מתגרשת בכסף לאביי הוא מדרבנן?

והנה בתד"ה סניגור הק' מהגמ' לעיל בענין אמה, וגם בזה צריך לבאר: א) למה הק' מהגמ' לעיל ולא הק' מהמשניות (להלן יד, ב ואילך) דמפורש בהם להלן בעבדים ושפחות ואמה דנכנסים ויוצאים בכסף? ב) אם ידע תוס' שיש חילוק בהקנין והיציאה דאמה לענין מי נותן הכסף, א"כ מאי קא קשיא ל' מעיקרא, והלא לכ' חילוק זה הוא חילוק פשוט? ג) אם מעיקרא סבר ששייך להקשות אף אם הכניסה מתבצעת ע"י כסף ע"י הקונה ויציאה ע"י כסף ע"י המקנה, א"כ הו"ל להקשות מכה"ת כולה, דקרקע ומטלטלין נקנין בכסף ושוב יוצאין בכסף, ועד"ז בחזקה, וכן ברוב הקנינים?

והנה ברשב"א כ' על תי' התוס' משום דבאמה מה דיוצאה לא הוי קטיגור משום דלא היתה יציאתה אלא לשפחות (וראה עד"ז בתוס' הרא"ש), ולכ' מבואר מדבריו דהסברא דאין קטיגור נעשה סניגור הוא לא (רק) מפאת היותם ב' ענינים הפכיים, כ"א מצד הסתירה שבין התוכן והענין דקטיגור וסניגור, ועפ"ז מובן דלא שייך זה בשאר קנינים, וצ"ב בהסברא? גם צ"ב במה מחולקים הרשב"א ושאר?

ג.

ואפ"ל בזה בהקדם דהנה בתוס' (ד"ה מה הוי') הק' דאמאי לא קאמר שאשה תהא יוצאת בביאה מטעם ההיקש דיציאה להוי'? ותי' (בתי' הראשון) שלהתרחק ממנה הוא מגרשה. ולכ' ביאור דבריו בפשטות הוא, דאף ד"אין משיבין על ההיקש", מ"מ בזה אי"ז בגדר פירכא על ההיקש, כ"א שזהו הסברה שהיקש כזו לא שייך, דמציאות דביאה לא שייך ביציאה.

והנה בפשטות סברא זו שייכת רק בביאה, משא"כ בשאר הקנינים דענינים שהם מעשה קנין, א"כ לא שייך זה כמובן. אמנם אפ"ל דשייך הסברא גם בשייכות לשאר הקנינים, והוא ע"פ הידוע דבענין הקנין דקידושין ישנם שני ענינים והיינו מה דהוא מעשה קנין, וגם מעשה קידושין.

ונת' בזה כמ"פ² דבזה תלויין הרבה ענינים בהמס', לדוגמא השקו"ט בדף ב ("מ"ש הכא") אפשר לפרשה אם הוא מעשה של קנין או מעשה קידושין. והנה בפשטות אפשר לדון ע"ז בב' אופנים (דשניהם אמת), והיינו דאפשר לדון ע"ז כמעשה קנין, והקידושין מסתעפים מהמעשה קנין, אבל המעשה עצמה היא מעשה של קנין, או אפשר לדון ע"ז כמעשה קידושין.

והנה עי' בארוכה בלקו"ש חי"ט פר' תצא ועוד דיש חקירה אם הוא מעשה של קנין או מעשה של קידושין, ולהצד שזה מעשה קנין גופא יש ב' האופנים הנ"ל, דכשדנים על המעשה כשלעצמו – דנין על קנין, וכשדנים על ענינו – דנים על מעשה קידושין.

ד.

ולכ' מהחילוקים בזה בפשטות הוא בנדו"ד, דאם המדובר במעשה קנין, אז לא שייך בכסף ושטר הסברא שכ' התוס' לענין ביאה, כמובן, אמנם אם דנים עליה כמו שהיא מעשה קידושין (דהוי בדוגמת ביאה דענינה הוא קידושין), א"כ אפ"ל בקל דשייך גם בזה הסברא שכ' התוס' דלא שייך ענין זה בגירושין משום שלהתרחק ממנה הוא מגרשה.

ואפ"ל דזהו הסברא של אביי "סניגור יעשה קטיגור", והיינו דאין הכוונה דלא שייך שאותו מעשה הקנין יועיל בין לענין יציאה בין לענין כניסה, רק שאם אנו לומדים את זה מכח דאיתקיש הוי' ליציאה, א"כ הי' יוצא דהמעשה קידושין הוא הפועל יציאה, וזה אין סברא דעי"ז שזהו מעשה קידושין יפעול גם יציאה. ובזה מובן היטב לשון אביי שאמר "יאמרו כסף מכניס כסף מוציא", והיינו דאין זה מן הנמנע שקנין כסף יהי' לה שני כוחות דהכנסה והוצאה, רק הקושי הוא על הסברא דנלמוד שזה יוציא ממה שמכניס, כנ"ל.

וזהו שאמר אביי להמקשה שהק' "ואקיש נמי יציאה להוי'", "[אתה רוצה ש]יאמרו כסף מכניס כסף מוציא [כלומר שאתה (המקשן) רוצה שילמדו היציאה מההכנסה גופא, ובלימוד באופן זה נמצא ש]סניגור נעשה קטיגור", דהיינו שרוצה להדגיש שהחסרון הוא (לא בעצם הענין שכסף יהי' מכניס וגם מוציא, כ"א הקושי הוא) בהלימוד (בה"אמרנו) באופן כזה. הקושי הוא על מה שהמק' רוצה שיאמרו כסף מכניס כסף מוציא, שרבנן "יאמרו" (– יתקנו) שמצד מה שכסף מכניס הוא גם יוציא, וזה לא ייתכן דא"כ מה שמוציא הוא מעשה קידושין, סניגור נעשה קטיגור.

ועפ"ז מובן ג"כ דכ"ז לא שייך ברוב קנינים, דבקנין מובן דבכחה לפעול ב' ענינים הפכיים (יציאה והכנסה), שהרי לגבי הקנין שניהם ענין א' – קנין. ורק בקנינים כאלו שהקנין הוא לא מעשה קנין גרידא, כ"א (מעשה הקנין עצמה היא) גם ענין נוסף, בזה אפ"ל דלא שייך ללמוד אותם מהדדי. והיינו דאמרינן סברא זו לגבי קידושין, דמעשה נתינת הכסף אי"ז רק מעשה קנין, כ"א מעשה זו עצמה הוי גם מעשה קידושין, "סניגור", ומעשה הגירושין ג"כ אינה מעשה של קנין גרידא כ"א מעשה של גירושין, "קטיגור", וא"כ "סניגור יעשה קטיגור" בתמיה.

ה.

והנה בזה יש חילוק אם אנו לומדים מכח ק"ו או מכח היקש דהנה עי' בתוס' לעיל (ד, ב ד"ה מעיקרא) שכתבו דא"א ללמוד שאשה נקנית בכסף מכח היקש מאמה, דא"כ תיבעיא שתי פרוטות. וע"ש במהרש"א שהק' דא"כ גם ק"ו איך עבד, עדיין ליבעיא ב' פרוטות ד"דיו לבא מן הדין להיות כנדון?

ובאחרונים כתבו ביישוב קושיית המהרש"א דאינו דומה היקש לק"ו, דע"י ק"ו היינו לומדים הדין כסף, וכיוון דהא דצריכה שני פרוטות באמה, אי"ז מצד דין כסף אלא ענין צדדי בדיני אמה בכדי שתוכל לגרע, לכן פרט זה לא הי' נלמד מהק"ו, משא"כ בהיקש דאין היקש למחצה. ונקודת הענין דק"ו הוא מסברא, ובה אנו דנים בנוגע ליסוד הדין (בסגנון אחר: מציאות הדין כמו שהיא בעולם הסברא), משא"כ בהיקש דאי"ז מסברא כ"א שהתורה מקישה, אז ההיקש שייך למציאות עם כל הפרטים.

ובנדו"ד, אם היינו מדמים יציאה להוי' מצד ק"ו, אז הי' הביאור בזה שאנו מדמים את היסוד דדין כסף, והיינו המעשה דקנין כסף, דכמו שקנין זה פועל קידושין, כמו"כ יפעל גירושין. אבל אם הדמיון הוא ע"י היקש, אז הביאור בזה דאנו לומדים שהכסף דקידושין תוכל גם להוציא, וזה אין סברא דע"י שזה כסף קידושין תוציא, דסניגור יעשה קטיגור.

ו.

והנה בהקושיא מאמה נראה ברור דהקושיא הוא לא משום שהוצאה והכנסה הם שני ענינים הפכיים, כ"א משום שבאמה יש ענין יעוד (ועי' במשך חכמה לפר' תצא שמפרש דזה הי' כל ההו"א לעיל (ד, ב) לומר ביאה גבי אמה, אמנם זה א"א לפי תד"ה מעיקרא שם), ולכן מעשה המכירה לא הוי מעשה של מכירה גרידא, כ"א מעשה (כעין) קידושין (והיינו להסברא ד"מעות הראשונים לקידושין ניתנו"), וא"כ היציאה לחירות הוי (גם) ביטול ענין זה, ושייך בזה שפיר הסברא דסניגור יעשה קטיגור.

ולכ' כן מבואר מדברי הרשב"א שכ' שבאמה לא שייך קטיגור משום שלא נמכרה אלא לשפחות, דהנה הי' אפשר לבאר דבריו דכוונתו דלכן אי"ז קטיגור שאין היציאה לרעתה, אבל לפ"ז צ"ע לכ', דפשיטא דיציאת אמה זכות הוא לה ומה הי' הקס"ד? גם יל"ע לכ' דאכתי לימא איפכא, דהכניסה הוי קטיגור והיציאה הוי סניגור, ומ"מ שייך הסברא גם שם, ומה הועיל בהתי'?

ולכ' מבואר מזה דסברא זו לא שייכא אלא בענין דאישות, וכנ"ל, והקס"ד להקשות מאמה הוא משום דבאמה ג"כ שייך בה אישות, וע"ז מתרץ הרשב"א דמ"מ לא שייך בה סברא זו משום דלשפחות נמכרה. והוי בדוגמת מה שכתבו התוס' (ג, ב בד"ה ואימא הנ"מ) דקידושין ממש לא שייכא במכר. [וע"ש בקוב"ש שלמ"ד מעות הראשונים לקידושין ניתנו אינו כן, ודברי התוס' שם הוא משום דלסברת הגמ' שם לא היינו אומרים דלקידושין ניתנו, ע"ש. ואפ"ל דמטעם זה בסוגיין ואליבא דאמת לא כתבו התוס' כהרשב"א].

ועי' בתד"ה ומנין שהק' דנילף שטר מק"ו מאמה כו', ולבסוף כ' דלר"ח אינם דומים דשטר אמה אב כותבו. והק' הגרע"א דאדרבא נילף דגם בקידושין אב כותבו כו' ע"ש (ובאחרונים תי' דא"א לומר כן מצד לא יקח, ותלוי בהביאור בתוס' לעיל ד"ה כתב, ואכמ"ל). והנה באמת לא זכיתי להבין, דאם שייך להקשות כן, א"כ על הגמ' לקמן הו"ל להקשות כן.

ז.

ולעיקר הקושיא לכ' אפ"ל בהקדם, דלכ' צ"ע בעיקר סברת הפלוגתא באמה אי אב כותבו או אדון כותבו (אם לא שנימא שתלוי בזה גופא אם הלימוד הוא מאשה או מהפסוק גבי אמה, ולכ' לא משמע כן מהסוגיא שם)? ולכ' הביאור בזה הוא דהנה אם אב כותבו הוא משום דהוי כמו כל שטר מכירה, כמ"ש רש"י שם. וא"כ משמע דיסוד הפלוגתא הוא אם גדר השטר דאמה הוי בגדר שטר קנין, או דהוי סוג שטר בפנ"ע (בדוגמת השטר דאשה). ולהעיר מקושיית האחרונים (ראה אבנ"ז אבהע"ז סי' תכ"ה ועוד) שהק' דלמ"ד אב כותבו אינה ראוייה ליעוד, ומשמע דלהדיעה דאדון כותבו הוי גדר השטר כמו שטר קידושין.

ועפ"ז יובן היטב הן המבואר בסוגיא דלהלן והן מ"ש התוס' בסוגיין, דהרי ר"ח דס"ל דאב כותבו, הרי הביאור בזה דס"ל דהדין שטר שנאמרה גבי אמה הוי בגדר שטר קנין כמו שארי שטרות, וא"כ א"א לדמות זה לאשה, שגדר השטר אצלה הוי שטר אישות ולא מעשה קנין. וכמו"כ מובן מ"ש התוס' בסוגיין דא"א ללמוד שטר באשה מאמה, דהא מכי יקח ילפינן רק שבאשה יש ענין של אישות, וא"א ללמוד האופן מהשטר דאמה שהוא בגדר קנין. ועכ"פ מבואר דיש סברא דבאמה הוי כמו גדר השטר באשה וכמשנ"ת.

[אלא דלכ' צ"ע דזה אפ"ל רק לפרש"י דלעיל (ד, ב בד"ה שכן יוצאה בכסף)
 שאנו לומדים שכסף קונה מזה שכסף חשוב לפדותה (והיינו שאי"ז ענין כללי
 דקנין כסף כ"א מה דהכסף חשוב לפדותה (כסף דפדיון) שקונה אותה), מובן
 קושיית הראשונים בסוגיין. אמנם לפי' התוס' שם בד"ה מעיקרא לכ' לא שייך
 הקושיא באופן הנ"ל? ואין לומר (בדוחק עכ"פ) שקושיית התוס' הוא לפי פרש"י
 דלעיל, אמנם עדיין לא העלינו ארוכה למ"ש התוס' בהמשך דיבורם "דאדרבא
 כו". אבל זה צ"ע בדברי התוס' בכל אופן, ועצ"ע].



סימן יב

שי' הרשב"א ב"נתן הוא ואמרה היא"

א.

בגמ' (ה, ב) "ואיבע"א נתן הוא ואמר הוא מקודשת, נתנה היא ואמרה היא אינה מקודשת, נתן הוא ואמרה היא ספיקא היא וחיישינן מדרבנן".

וכ' הרשב"א "וא"ת נתן הוא ואמרה היא אמאי אינה מקודשת גמורה דהא אמרינן לקמן בסמוך הי' מדבר עמה על עסקי גיטה וקידושיה ולא פירש ר"י אומר דיו? ותי' בתוס' דהכא בשלא דיברו מעיקרא בעסקי קידושין כלל, אלא השתא הוא דאמרה לי' . . ואע"פ שהדברים מראין דלדעת מה שאמרה לו נתן הוא וכמו שפירש דמי, מ"מ העדאת העדים בעינן, דהמקדש בלא עדים אין חוששין לקידושיו, א"כ כיון שלא פירש כאן ואפשר שלשם מתנה נתן . . אין כאן עדות שמיעה ולא ראייה לשם עדות, אלא שהם דנין כוונת הלב ואין כאן עדות".

[ולהעיר: קושיית הרשב"א (ועד"ז בשא"ר) בפשטות הי' אפשר לבארה, דמכיון שמצינו שעסוקין באותו ענין דיו, א"כ מי גרע אמרה היא מעסוקין באותו ענין. ובעומק יותר יש לפרש, דאיך אפ"ל דילפינן מכי יקח לפסול באמרה היא, והרי זה שייך רק אי נימא דיש דין אמירה בקידושין, ומכיון דקי"ל דעסוקין באותו ענין דיו, א"כ מוכח לכ' דליכא דין אמירה בקידושין].

ולכ' יוצא מדברי הרשב"א בתירוצו דהפסול (או הצד לפסול) בנתן הוא ואמרה היא הוא משום דחסר העדאת עדים, והוי כמקדש בלא עדים, דאין חוששין לקידושיו.

ולכ' צ"ע, הרי מבואר בגמ' לעיל (ד, ב) ד(נתנה היא לרש"י, ולכו"ע עכ"פ) אמרה היא נתמעט מכי יקח, וגם הרשב"א בעצמו כ' לעיל מיני' (בהקטע שלפנ"ז) דאמרה הוי חסרון מצד הקרא דכי יקח ולא כי תקיח (ורק שחולק על הגירסא ברש"י דממעט כי תלקח), וא"כ איך אפ"ל דהוי החסרון דליכא העדאת עדות, והרי אם חסר בהעדות אי"צ לקרא דכי יקח?

ב.

והנה יעויין בגרנ"ט בסוגיין שעמד ע"ז, ותו"ד דהנה האבני מילואים סי' כ"ז סק"ו (הובא בפתח"ת שם סק"ו (וע"ע שם בשם ס' טיב קידושין)) הק' על מאי

דמשמע מהשו"ע שם דבלשונות המבוררים שהם לשונות קידושין מועילים אם האשה אומרת שהיא מבינה אותם, אף שרק אמרה כן אחרי הקידושין, דאיך שייך לומר שהאשה נאמנת אחר הקידושין לומר שלא הבינה, והרי א"כ יוצא שאין עדים על הקידושין, שהעדים לא ראו דבר ברור?

וקושיא זו הוא עפ"מ ש"ה הרשב"א הנ"ל דבנתן הוא ואמרה היא לא מהני משום שאין עדות על רצונו, ואין דבר שבערוה פחות משנים, ולכן צריך עדות ברורה על כל הקידושין ולא ע"י אומדנא וכיו"ב, וא"כ גם בנידו"ד, מכיוון שאין כאן עדות על דעת האשה חסר בהעדות ולא יחולו הקידושין דאין דבשב"ע פחות משנים?

ונקודת הביאור באב"מ שם דהעדות צריך רק על מעשה הקידושין, ומכיוון דכתי' כי יקח, א"כ מעשה הקידושין הוא רק מה שנעשה ע"י הבעל, ורק דינא תנאי דאם אין דעת האשה אי"ז מועיל, אבל לא שדעת האשה הוא חלק ממעשה הקידושין, ולכן בדעת האשה אי"צ עדות וסגי באומדנא ובמה שהיא אומרת אח"כ.

והאב"מ ממתיק זה יותר ע"פ היסוד שכ' הר"ן בנדרים (ל, א בד"ה ואשה נמי) דענין דעת האשה בקידושין הוא לא להכניס א"ע לרשות הבעל, כ"א "שהיא מסכמת לקידושי האיש, היא מבטלת דעתה ורצונה ומשוי נפשה אצל הבעל כדבר של הפקר והבעל מכניסה לרשותו הילכך אין דנין בקידושין מצד האשה אלא מצד הבעל", ומבואר דדעת האשה אי"ז מעשה הקידושין, כ"א כמו תנאי קודם שיועיל מעשה האיש.

[ובאחרונים מבארים זה בדוגמא (עי' ברכ"א), דהרי אין קידושין תופסין בעריות, וא"כ הי' צ"ל הדין דאם אין העדים מבררים קודם הקידושין שאין היא ערוה אז חסר בהעדות ואינה קידושין, ופשיטא דלא כן הוא, אלא החילוק הוא דזה שאין קידושין תופסין בעריות הוא מצד חלות הקידושין, שאינם חלים אם היא ערוה עליו, ואי"צ עדות על חלות הקידושין כ"א על מעשה הקידושין. וה"ה בנידו"ד שזה שצריך דעת האשה הוא לחלות הקידושין, שבלא זה אין הם חלים, ולזה אי"צ דין עדות וכנ"ל].

ועפ"ז מבאר הגרנ"ט שבעצם הוי החסרון מצד העדות, ומ"מ זה שנחשב חסרון בהעדות הוא רק משום קרא דכי יקח, דילפינן מיני' שפעולת הקידושין הוא ע"י האיש, ולכן לגבי' צריך עדות ברורה על דעתו, משא"כ אי הי' כתי' כי תקח, אז לא הי' נחשב חסרון מה דליכא עדות על דעת האיש, והי' מועיל מה שאומר אח"כ, וכנ"ל. ועיקר הדברים ליישב דברי הרשב"א כ' הרעק"א בחידושי לשו"ע שם, והועתקו בחידושים על הש"ס בסוגיא ד"הרי את אשת"י (ו, א).

ג.

אמנם ביישוב דברי הרשב"א לכ' צ"ע לפרש כנ"ל, דבשלמא על הקושיא מדברי הגמ', הי' אפ"ל שפיר דמאי דקאמר בגמ' דילפינן הפסול מ"כי יקח – ולא כי תקח", הכוונה הוא משום דמזה לומדים יסוד הדין דצ"ל פעולת הקידושין ע"י הבעל, ומ"ש הרשב"א דפסול משום דליכא עדות כו', היינו דזהו סיבת הפסול בפועל, וכמשנ"ת.

אמנם הרי הקושיא היא בדברי הרשב"א עצמו, שבתחלה כ' "אלא הכי פירושא דכי יקח משמע שכל הליקוחין דהיינו נתינה ואמירה תלויין בו, וכשאמרה היא הו"ל כי תקיח את עצמה", ומבואר להדיא מדבריו דהפסול בהאמירה נלמד מ"כי יקח", ודוחק גדול לפרש כוונתו משום ד"כי יקח" מגלה דצריך פעולת קידושין מצד הבעל ולכן פסול מצד העדות.

גם צ"ע בעיקר דברי הרשב"א, דדבריו נראים כסותרים זה את זה, שכ' "ואע"פ שהדברים מראין דלדעת מה שאמרה לו נתן הוא וכמו שפירש דמי, מ"מ העדאת העדים בעינן . . א"כ כיון שלא פירש כאן ואפשר שלשם מתנה נתן ולא לשם קידושין, אע"פ שהוא מוכח דלשם קידושין נתן לה כמו שאמרה, אפ"ה אין כאן עדות שמיעה ולא ראיה לשם עדות . . היינו דמצד א' כ' "וכמו שפי' . . שהוא מוכח¹ דלשם קידושין נתן לה", ומצד שני כ' "ואפשר שלשם מתנה נתן".

ד.

וע"כ נראה לבאר דברי הרשב"א באו"א קצת, דהנה נת"ל (בביאור פרש"י) דבהך דינא דכי יקח ולא כי תקח אפ"ל בב' אופנים, דאפ"ל דזהו דין בהמציאות דהקידושין, שקידושין שנעשו ע"י האשה אי"ז חפצא דקידושין, ולאידך אפ"ל דזהו דין בהגברא, דגדר הדין ד"כי יקח ולא כי תקח" היינו שרק האיש יש בכחו לפעול חלות הקידושין אבל האשה אין בכחה לפעול חלות הקידושין, ולכן בפועל אין היא יכולה לעשות הקידושין.

והנה לאופן הראשון יוצא דאם ממעטינן מהך גזה"כ דכי יקח גם אמרה היא, א"כ מוכח דגם האמירה נחשבת לחלק מגוף מעשה הקידושין, והיינו דזהו חלק מהחפצא דקידושין שהוא רק אם הוא ע"י האיש. אבל אפ"ל דהרשב"א מפרש כאופן הב', דיסוד הדין הוא דהאשה אין בכחה לפעול חלות הקידושין, ולכן אף

(1) אבל ע"י ברשב"א הוצאת מוסד הרב קוק שהובא גירסא אחרת "שהוא מוכן", וע"ש בהערת המהדיר.

שאין האמירה חלק מהקידושין, מ"מ מכיון שחלות הקידושין הוא ע"י האמירה, לכן צ"ל גם האמירה רק ע"י מי שבכחו לפעול את הקידושין. וזהו שמבאר בתחלה דמכי יקח ילפינן דהן הנתינה והן האמירה צ"ל ע"י האיש דוקא, וכנ"ל משום דגם האמירה פועלת חלות הקידושין.

ובביאור דבר זה (שגם האמירה פועלת חלות הקידושין, אף דקי"ל להלן דבעסוקין באותו ענין דיו) מבאר הרשב"א דבקידושין בעינן עדים, והרי העדים בקידושין הם לא עדי בירור כ"א עדי קיום, והיינו דהם המקיימים את עצם הקידושין, ולכן מכיון דבלי האמירה של הבעל אין כאן עדות, דהוי עדות על דברים שבלב, נמצא דמה שעושה את העדים לעידי קידושין, דעי"ז יש כאן חלות קידושין, הוא האמירה של האשה, וא"כ אינה מקודשת, דכי יקח כתי' ולא שתקיח את עצמה, שאין בכחה של האשה לפעול חלות הקידושין וכמשנ"ת (ועי' במה שית' בסי' דלהלן (יג) בסוגיא דלשונות קידושין בארוכה).

ועפ"ז א"ש דמה שכ' הרשב"א "כמו שפירש דמי . . מוכח שלשם קידושין נתן" היינו דבאמת יודעים כן העדים בבירור, ורק שהחסרון הוא שמה שיודעים כן הוא רק ע"י ה(אמירה של ה)אשה, וזה פסול מטעם כי יקח, וכנ"ל. ועפ"ז א"ש דמ"ש הרשב"א "ואפשר שלשם מתנה נתן" אין הכונה שבאמת מספקינן בהכי, וכנ"ל (ועי' בר"ן בסוגיין ולהלן (ז, א) בסוגיא דערב, ובמה שית' בדבריו), כ"א שמצד מעשה האיש כשלעצמו אין שום הוכחה ואפשר שלשם מתנה נתן, וע"כ אין שום עדות מצד האיש (ועי' במה שית' שם בסוגיא הנ"ל ובביאור ל' הגמ' "או דילמא למלאכה קאמר לה").



סימן יג

בענין דלשונות של ספק בקידושין

א.

בגמ' (ו, א) "איבעיא להו מיוחדת לי מהו מיועדת לי מהו עזרתי מהו כו", ומבואר ברש"י ותוס' דהספק הוא אם לשונות אלו חשובין לשונות קידושין משום שנאמרים בפסוק בשייכות לאישות או לא (לבד מ"עצורתי דפליגי בה רש"י ותוס'). ומבואר עוד מרש"י ותוס' דבענין חרופתי תלוי זה בהפלוגתא (בגטין ובכריתות) אם הפסוק "והיא שפחה נחרפת לאיש" מיירי בחצי שפחה וחצי בת חורין, והוי לשון קידושין, או דמיירי בשפחה כנענית, ולא הוי לשון קידושין. אבל למ"ד דמיירי קרא בחצי שפחה וחצי בת חורין, פשיטא דלשון זה הוא לשון קידושין.

וכן מבואר ממאי דקאמר בגמ' "פשוט מיהא חדא דתניא האומר לקוחתי מקודשת משום שנ' כי יקח איש אשה". דלכ' יל"ע, מה עדיף ל' ליקוחין משום שנ' כי יקח איש אשה, והרי בכולהו נמי כתיבי קראי כמבואר בפרש"י ותוס' ? אך הביאור בזה דבכל הפסוקים לא מצינו שמשמעות המילה עצמה הוא קידושין, רק שנאמרה מלה זו בשייכות לאיש ואשה, משא"כ לקוחתי שמלה זו עצמה בפסוק משמעה הוא קידושין, ובזה פשיטא לן דהוי לשון קידושין מה"ת.

וזהו ג"כ מה דהביריתא הביאה ראי' מהפסוק "והיא שפחה נחרפת לאיש" דחרופתי הוי ל' קידושין, והיינו למ"ד דבחצי שפחה וחצי בת חורין הכתוב מדבר כמבואר ברש"י ותוס', וכנ"ל, דלמ"ד זה הרי משמעותה של הפסוק הוא שהפי' של חרופה הוא קידושין [ולענין דעת המ"ד שחולק, ראה מה שית' להלן בזה].

ב.

ולכ' צלה"ב בכל הסוגיא, דהנה הדבר מבואר דאם באיזה לשון שהוא יש מילה שמשמעה קידושין, ה"ז מועיל אף שאינה ל' תורה, וכמו שהוכיח הריטב"א

מהא ד"האומר חרופתי ביהודה מקודשת שכן ביהודה קורין לארוסה חרופה", ומשמע דהעיקר שהל' יהי' מובנה שהיא ל' קידושין, וא"כ צ"ב מהו האיבעיא באותן הלשונות, ומה נוגע זה שלשונות אלו הם מיוסדים על פסוקים, דמאי נפק"מ אם זהו ל' של תורה או לא, הרי זה צ"ל תלוי רק אם ל' זה מובנה קידושין או לא?

ואין לומר דהאיבעיא הוא אם לשונות אלו מובנם קידושין או לא, דהרי מבואר להדיא בגמ' "ואי בשאין מדבר עמה על עגו"ק מנא ידעה", הרי דלשונות אלו אין מובנם ל' קידושין, וא"כ מה יועיל מה שהם מיוסדים אקרא?

זאת ועוד דמה שייך למיבעיא ע"ז בגמ', הרי אי"ז שאלה של הלכה כ"א שאלה של מציאות, ותא חזי מאי עמא דבר? ועי' בר"ן דמבואר להדיא בדבריו דהשאלה היא על עצם הלשונות, אם הם ל' קידושין או לא, וצ"ב היכן מצינו דין וגזה"כ שהל' בעצם צ"ל לשון קידושין?

ועד"ז צ"ב בהשקו"ט בהסוגיא שלפנ"ז אי "ידים שאינן מוכיחות הויין ידיים" לענין קידושין או לא, ומדמה זה לההלכות שנאמרו בענין זה בנוזר ונדר, דלכ' השאלה בידיים הוי שאלה הלכתית, אם דיבור מסויים יש לו דין של דיבור ע"פ הלכה או לא, וכדמוכח מזה שבגדרים (ה, ב) תלוי זה בדרשות הכתובים, וא"כ כ"ז שייך רק היכא שיש הלכה מיוחדת של אמירה, אבל בקידושין, שבפשטות אין שום דין של אמירה, רק שצ"ל הכוונה מובנת, א"כ ה"ז תלוי בהמציאות אם הכוונה מובן או לא, אבל מה שייך לתלות זה בדיני ידיים שע"פ הלכה (ועי' פנ"י ותוס' רי"ד ובחידושי הצ"צ על אתר)?

ג.

ויובן זה בהקדם מה שנתבאר לעיל (סימן יב) בדברי הרשב"א (ה, ב) בענין החסרון דנתן הוא ואמרה היא דהוי חסרון בהעדות, "ואע"פ שהדברים מראים דלדעת מה שאמרה לו נתן הוא, וכמי שפי' דמי, מ"מ העדאת העדים בענין דהמקדש בלא עדים אין חוששין לקידושיו, א"כ כיוון שלא פי' וכו' אע"פ שהוא מודה שלשם קידושין נתן לה כמו שאמרה, אפ"ה אי"כ עדות שמיעה ולא ראייה לשם עדות, אלא שהם דנים כוונת הלב, ואי"כ עדות" עכ"ל.

ויש לבאר זה דהנה עי' סנהדרין (לו, א) במשנה דבדיני נפשות אין הורגין מאומד, ומבואר שם בגמ' "ת"ר כיצד מאומד א"ל שמא כך ראיתם שרץ אחר

(1) ואף השיטה לנ"ל שכ' שהקרא מסייען הוא רק כדי לתרץ אמאי לא אמרינן בטלה דעתן אצל כל העולם, אבל גם הוא מודה לעצם היסוד.

חבירו לחורבה ורצתם אחריו ומצאתם סייף בידו ודמו מטפטף והרוג מפרפר, אם כך ראיתם לא ראיתם כלום", והיינו דא"ז חסרון בהדיעה, אלא שא"ז עדות כיוון שלא ראו, ובעדות יש דין מסויים שצ"ל על ראייה או שמיעה ולא על כוונת הלב.

ובהמשך שם "תניא אר"ש בן שטח אראה בנחמה אם לא ראיתי א' שרץ אחר חבירו לחורבה ורצתי אחריו וראיתי סייף בידו ודמו מטפטף והרוג מפרפר, ואמרתי לו רשע מי הרגו לזה או אני או אתה אבל מה אעשה שאין דמך מסור בידי כו' לא זזו משם עד שבא נחש והכישו ומת", היינו שלא הי' אצל רשב"ש ספק בדיעה², אלא שכיוון שלא ראה בעצמו הי' בזה הדין דאומד (ע"ש בתד"ה שאין) ולא שייך עדות. והיינו שדין עדות שייך רק במה שראה או שמע, אבל דבר שנודע לו להעד ע"י שכלו והבנתו ה"ז בגדר אומד ולא עדות.

ואולי יש להטעים זה דהנה הדין הוא בעדות דבעינן עדות מיוחדת (כמבואר במכות ו, ב), ואם א' רואה אתו מחלון זה וא' רואה אותו מחלון זה ואינם רואים זה את זה אי"ז עדות [וואף בזה אי"ז מצד חסרון בדיעה, כמובן, כ"א מצד דין עדות, וכמבואר ברמב"ם (פ"ד ה"ח מהל' רוצח) שבעדות כגון זה ברוצח מכניסין אותו לכיפה], והיינו שבעדות אין מספיק ב' יחידים, כ"א צריך (מציאות ו) איחוד של שני עדים.

ועי' בגמ' ריש סוטה (ב, ב) ועוד דכ"מ שנ' עד הרי כאן שנים עד שיפרוט לך הכתוב כו', והיינו שעדים אין פירושה שני אנשים, כ"א מציאות אחת ואחידה של עדות, שלכן הוא בל' יחיד (ועי' תוס' סוטה שם ובגליון הש"ס שם).

והנה בעדות על ראי' או שמיעה שפיר אפ"ל דשניהם ראו או שמעו ביחד, משא"כ בדיעה שתלוייה בשכל והבנת הלב, הרי בזה כ"א הוא בפנ"ע, דאף אם שניהם הסיקו אותה מסקנא הרי בכ"א מהם הוא מצד השכל שלו, וא"כ לא שייך בזה עדות.

ד.

והנה בקידושין ילפינן "דבר דבר ממון" ד"אין דבר שבערוה פחות משנים". ויתירה מזו, בדבשב"ע העדים הם לא עדי בירור (כמו ברוצח לדוגמא, שהרוצח

(2) שלכן הי' שייך הענין דלהמיתו באו"א ע"י שיכניסו לכיפה וכיו"ב, עי' במרגליות הים שם שמביא קושיית המפרשים בזה.

ה"ה רוצח בעצם, והעדות היא רק לברר ולהודיע זה לב"ד³) כ"א שהם עדי קיום, שבלי העדות אי"ז כלל מעשה קידושין (וראה בלקו"ש ח"ל שיחה ב' לפר' ויחי הערה 44 וס"נ).

והנה התורה אמרה "כי יקח איש אשה" וילפינן שהאשה ניקנית בכסף, ומה שמשי נתינת הכסף למעשה קידושין הוא העדאת העדים. ובזה, כנ"ל, צריכים העדים לדעת שזהו מעשה קידושין ע"י ראייתם ושמיעתם גרידא, ולא שהם הבינו זה בשכלם, ואם הבינו זה בשכלם הרי אי"כ עדות, וכמשנ"ת.

ומסתבר לומר דזהו יסוד דין אמירה בקידושין, דלא כתבה התורה דין של אמירה, רק בכדי שהעדים ידעו שזה קידושין ע"י ראייתם או שמיעתם, בהכרח שיהי' אמירת הבעל שנותן לשם קידושין.

ומעתה, כמו שבלא אמירה כלל לא מהני, דאף אם העדים יודעים שהכוונה לשם קידושין, הרי ידיעה זו באה להם בדעתם ושכלם ולא ע"י ראייתם ושמיעתם, הנה כמו"כ אם נאמרה ל' שהבעל והאשה והעדים יודעים שזהו לשון קידושין אבל אי"ז לשון קידושין אצל כל העולם, הרי יוצא דמה שהעדים מבינים ל' זה כל' קידושין (שעי"ז יודעים שזהו מעשה של קידושין) ה"ז בא להם ע"י שכלם והבנתם (דהרי אי"ז בעצם לשון קידושין), ולא עדיף מהיכא שעשה הבעל שום רמז אחר (המובן רק להם), ואין כאן עדות.

[בסגנון אחר: דככל שהמסקנות שיסיקו הם יהיו שונים מהמסקנות שיסיקו אחרים (שאין מכירים וכו'), ה"ז מורה שהמסקנות הם תוצאה משכלם והבנתם ולא מראייתם ושמיעתם, ואי"ז עדות].

ולאידך אם הל' הוי בעצם ל' קידושין, אזי נחשב שפיר שהעדים ראו ושמעו הקידושין. ומובן ההלכה דהאומר חרופתי ביהודה מקודשת שכן ביהודה קורין לארוסה חרופה, דהביאור בזה הוא דביהודה נקבע זה כלשון אמיתי, וזהו כמו הלע"ז של קידושין באתו ל', ושפיר מועיל⁴, ועד"ז הוא בכל לשון ולשון בכ"מ. אלא שיש חילוק בזה בין לשון התורה לל' אנשים. דהנה בלשון לע"ז, הנה מה שקובע שלשון זה פירושה קידושין הוא ההסכם של כל המדינה שפי' מילה זו יהי' קידושין, ולכן אם חסר הסכם זה א"א לומר שהמילה עצמה פירושה קידושין

3) אלא שברוצח גופא יש מקום עיון אם החיוב מיתה הוא ע"י הרציחה או ע"י העדות, ועי' מכות (ה, א) דאי מודה מיפטר, ועי' כתובות בענין דין ד' מיתות לא בטלו.

4) ומהקושיא והתי' בהשיטה לנ"ל מבואר דנסתפק לו מהו השיעור והגדרים שיהי' נחשב ללשון אמיתי.

(והעד ראה ושמע קידושין) כ"א שהעד מבין בדעתו ממילה זו הענין דקידושין, שאי"ז עדות⁵.

ה.

אמנם בל' התורה הרי התורה אומרת שאכן באמת פירושה של מילה זו היא קידושין, ואם העד שמע מילה זו הרי שמע קידושין. ואם היות דגם בל' תורה הרי פשוט דאם אין העד מבין אינו מועיל שאי"ז עדות כלל, אמנם אם הוא כן מבין, הרי מועיל הא דהוי ל' תורה שנוכל לחשב שראה ושמע קידושין ולא שהבין כן מדעתו, מכיוון שהי' באמת מעשה קידושין (שפירושה להנ"ל מעשה שמגלה מצ"ע שהיא לשם קידושין) ובעדים⁶.

ועפ"ז מובן האיבעיא של הגמ' בלשונות שמיוסדים על פסוקים, דהיינו האם נימא שלשונות אלו מצ"ע הם לשונות של קידושין, והוי שפיר ראיית ושמיעת קידושין ע"י העדים או לא. ומובן קושיית הגמ' "מנא ידעה", דהרי בנוסף לכך שצ"ל שהאמירה מצ"ע יהי' משמעה קידושין, הרי צריכים שהאיש והאשה והעדים יבינו כן בפועל. ומובן מאי דקאמר בגמ' "או דילמא למלאכה קאמר", דלכ' מהו הספק בזה?

אך הביאור הוא כנ"ל, דמכיון שבשעת הקידושין הי' אמירה (נוספת על הדבור הקודם), א"כ ברור שמה שהעדים שמעו (בתור פירוש על המעשה שרואים) הוא אותה האמירה דבשעת קידושין, וא"כ אף אם הם מבינים מהדיבורים שמקודם שהכוונה לקידושין, מ"מ אם אנו דנים במה שראו ושמעו, ה"ז תלוי בהפי' של המלים ששמעו בשעת קידושין, ומכיון שיש לנו ספק בלשונות אלו, א"כ מצד לשונות אלו יתכן שלמלאכה קאמר לה, ואין כאן עדות על קידושין (ועפ"ז א"ש דבעצם האיבעיא של הגמ' הוי כמו בתחילה).

וזהו ע"ד משנת"ל בדברי הרשב"א, דמ"ש דבנתן הוא ואמרה היא הוי ספק דאפשר שנתן לשם מתנה, היינו (לא שבאמת יש ספק בזה בדעת העדים, וכמ"ש הרשב"א בעצמו ד"מוכח" ו"כאילו פירש", כ"א) שמצד מה ששמעו מהבעל יש

(5) שלכן הוצרך בשלנ"ל לג' תירוצים לבאר אמאי מועיל מה דביהודה קורין לארוסה חרופה.

(6) ובדוגמת מה דמצינו בדיני תפילה וברכות וכו' דיש ענינים שיוצאים בכל ל' אלא שבלה"ק יוצא אף אם אינו מבין הל' ובשאר לשונות (וכפשוט גם בשאר לשונות צ"ל ל' אמיתי) אינו יוצא אא"כ מבין הל', והיינו דבלה"ק הוי הל' בעצם כן, ובשאר לשונות הוא ע"י ומצד האנשים. ועי' בביה"ל (להמ"ב) רי"ס ס"ב וש"נ.

מקום לומר כן (וכמשנת"ל בארוכה), וא"כ בנוגע להעדות הרי אינם יכולים להעיד. ועד"ז קאמר בגמ' כאן דבנוגע להעדות הוי קס"ד דלמלאכה קאמר לה.

ו.

ואולי יש לבאר עד"ז הפלוגתא דר"י ור"י בענין מדבר עמה ע"ג וקידושיה, דהרי במדבר עמה לא היתה האמירה בסמיכות ממש לקידושין, וא"כ יש לדון בזה בב' אופנים, דאפ"ל דחשבינן לזה שראה שני ענינים (דהיינו הדיבור עצמו ונתינת הכסף), והוא צריך להבין בשכלו ודעתו ששייכים זל"ז, שזהו בגדר אומד שאינו מועיל, או אפ"ל דחשבינן לזה כראיה ושמיעה אחת ארוכה, והוי שפיר עדות גמורה.

ועפ"ז יתבאר ג"כ השקו"ט של הגמ' בענין ידים, וכן בנדרים (ו, ב) דבעי ר"פ אי יש יד לקידושין או לא, דלכ' מה שייך דיני יד לקידושין, דלכ' אינם שייכים רק כשיש דין אמירה משא"כ בקידושין דתלוי בגילוי דעת בלבד, דהרי לא כתוב בתורה אמירה, וכדלעיל? ועפהנ"ל דאינו מספיק מה שהעדים מבינים הענין דקידושין, אלא צ"ל שע"פ דין זה כלול בהדבורים ששמעו בכדי שלא יהי' בגדר אומד, ולכן דנים שפיר ע"פ דין אם זה כלול בהאמירה עצמה (דיש יד והוי ידים כו'), או שזהו רק מה שהעדים הבינו מעצמם.

אלא שהעירני ע"ז הת' הנע' משה שי' העכט ממ"ש בתור"י הזקן ד"ה למלאכה משתמעי "ומסתברא אם תחלה אמרו לעדים הרי אני נותן לה לשם קידושין בזה הלשון, והיא תאמר שתבין שהלשון לשם קידושין, דוודאי הוו קידושין, שבשעה ששמעו העדים הלשון נתברר להם שהן קידושין כו'", ומבואר לכ' דלא כנ"ל? אלא שהעיר עוד דלכ' דבר זה אינו מבורר דעי' במאירי ששמע דבר זה הוא רק בלשונות קידושין או בהלשונות ששייך שיהיו לשונות קידושין עכ"פ (דהיינו הלשונות שבגמ') משא"כ בדבר שאינו לשון קידושין כלל. גם מסתימת השו"ע (ריש סי' כ"ז) משמע דאינו מועיל אלא במאי דהוי עכ"פ לשון קידושין, ולא הוזכר או"א, ועי' בבה"ל שנזכר לעיל, ועצ"ע.

וע"ש במאירי (בא"ד) שכ' "מפני שצריך הי' לפרש וכיון שלא פירש נמצא העדים תלויים בלב האיש והאשה ולא בשמיעת אזניהם וראיית עיניהם", והן הן הדברים.

ועפ"ז יובן עוד מה דמבואר בתד"ה לא יהא לו עסק עמהם בשם הר"ר עזריאל שהכוונה שלא ידבר עם הנשים דשמא יקדש אותה ולא ידע שזהו קידושין, ולכ' צ"ב, דאם לא כיוון לשם קידושין הרי אי"ז קידושין ואיזה חשש שייך בזה? אך הביאור הוא כנ"ל דאם מצד המיעשה ומצד העדים הי' זה מעשה קידושין ה"ז קידושין מעליא, וכמו שאינו מועיל הכוונה לקיים הקידושין, משום

דהוי דברים שבלב, כמו"כ אינו מועיל העדר הכוונה לבטל המעשה, מטעם זו
עצמה דהוי דברים שבלב, ועי' באבהע"ז סי' מ"ב ס"א ברמ"א ובפתחי תשובה
שם סק"ג (אבל עי' בארוכה באג"מ אבהע"ז סי' פ"ב וסי' פ"ג) וכפשי"ת עוד
בע"ה.



סימן יד

בענין מניעת הפסד אי חשיב כריוח

א.

בגמ' (ו, ב): "אמר אביי המקדש במלוה – אינה מקודשת. בהנאת מלוה – מקודשת, ואסור לעשות כן מפני הערמת רבית. ומק' האי הערמת רבית היכי דמי כו", ומסיק "דארווח לה זימנא".

ופרש"י: "לא צריכא דארווח לה זמן – הלואתו ואמר לה התקדשי בהנאה זו שאת היית נותנת פרוטה לאדם שיפייסני על כך או לי, ואפי' לאגר נטר לא דמי כלל, ואם פירש לה כך מקודשת, והערמת רבית הוא דהויא ולא רבית גמור דלא קץ לה מידי ולא מידי שקל מינה וכ"ש אם מחל לה כל המלוה ואמר לה התקדשי לי בהנאת מחילה זו, דהשתא הוא דקא יהיב לה הך פרוטה דהנאת מלוה, אבל כי מקדש לה בעיקר המעות לאו מידי יהיב לה שכבר הם ברשותה והם שלה".

ובתוס' (ד"ה דארווח) הק' "ומה שפי' דרבית קצוצה לא הוי כיון שאין האשה נותנת לאיש כלום לא נהירא, כיון שהוא (שהי') נותן לה זה פרוטה בקידושין ולא נתן לה כלום הוי כאילו נתנה לו פרוטה ממש, והוי רבית גמור".

ועי' בפנ"י שעמד ע"ז דלכ' רש"י נזהר מזה במ"ש דלא קץ לה, וכשיטת הפוסקים דהיכא דלא קץ בשעת הלואה אינה אלא אבק רבית, "מ"מ סברי התוס' דעיקר טעמא דרש"י לאו משום הכי הוא דאכתי לא מיקרי הערמת רבית אלא אבק רבית, אע"כ דעיקר טעמא דרש"י כיון שאין האשה נותנת לו כו', וע"ז כתבו דלא נהירא כו'".

ולכ' מה שביאר הפנ"י בהבנת התוס' בדברי רש"י צ"ע, דלפ"ז אין הבנה למ"ש רש"י דלא קץ לה, ולא הו"ל להזכיר אלא הא דלאו מידי שקיל מינה?

ב.

ולכ' הביאור בפרש"י הוא בפשטות, דהנה עי' ברשב"א שהק' דמאי שנא הא דארווח לה זימנא, דלא חשיב רבית כ"א הערמת רבית, מהך דלעיל דאזקפה ארבעה בחמשה, דחשיב לה בגמ' רבית מעלייתא "הכא והכא אתתא הו"ל ברבית מלותו"? ומתרץ "וי"ל כיון דגופה ממש לא קני לי' לא הוי רבית. . אבל כי קצץ לה ד' בחמשה. . הוי רבית מעליא. . דהא אחשבה איהו בדינור".

היוצא מדברי הרשב"א דהא דהוי רבית מעלייתא בההיא דאזקפה ארבעה בחמשה, היינו משום שהי' דמים מסויימים, ונמצא דאינו מספיק התי' דלאו מידי שקיל מינה, והיינו משום דאין האשה קנוי' לו, דהא היכא דקץ לה זוז חמישי חשבינן דמידי שקיל מינה. ורק בהך דארווח לה זימנא, מכיון דלא קץ לה מידי, א"כ הצד דליהווי רבית הוא רק משום האשה, ובזה אפ"ל שפיר דלאו מידי שקיל מינה, וכנ"ל, משום דאינה קנוי' לו. ומבואר דשפיר הוי עיקר הטעם של רש"י משום דלאו מידי שקיל מינה, ורק לענין האשה הוצרך להטעם דלא קץ בכדי שיהא נחשב דלאו מידי שקיל מינה.

וא"כ שפיר הק' התוס' דזהו רק לענין מה דזוכה באשה, דבעצם אין זה קנוי לו, ורק אם הי' במקום הזוז החמישי דאחשבי' הי' אפ"ל דחשיב רבית. אבל מכיון שע"י הקידושין מרויח הפרוטה שהי' נותן לה בקידושה, א"כ הוי ריוח ממש, והוי רבית גמור, ולענין הכסף ממש אין נפק"מ בין אם קץ לה או לא, וק"ל.

ומבואר דישנו חילוק בין קושיית התוס' לקושיית שא"ר, דהרשב"א והריטב"א הק' דיהי' נחשב רבית מצד הטופיינא שזוכה בהאשה, וע"ז תי' שא"י נחשב רבית שאין האשה קנוייה לו, או כמ"ש הריטב"א "הרי הוא קונה אדון לעצמו" (ורק שאם הי' זה במקום הזוז החמישי שקץ לה הי' זה נחשב לרבית גמור בין כך, דאחשבה, וכנ"ל). ואילו התוס' מקשים דליהוי רבית (לא מצד האשה, כ"א) מצד זה שמרויח כסף ממש, דהיינו אותה פרוטה שהי' משלם בכדי לקדשה, וא"כ מרויח ממון ממש, וע"ז לכ' לא שייך תי' הנ"ל דהראשונים.

ג.

ועי' ברמב"ם (פ"ה הט"ו מהל' אישות) וז"ל: "המקדש בהנאת מלוה ה"ז מקודשת. כיצד, כגון שהלוה אותה עתה מאתים זוז, וא"ל הרי את מקודשת לי בהנאת זמן שארויח לך במלוה זו, שתהי' בידך כך וכך יום".

והלח"מ שם הביא את קושיית התוס' הנ"ל בסוגיין, וכ' "והך קושיא אינה כ"כ לדעת רש"י ז"ל, דכיון דלא הי' בשעת הלואה אינה רבית קצוצה כו' אבל לפי דעת רבינו דהך הוי בשעת הלואה ק' לי' קושיית התוס'".

אמנם לכ' גם בפרש"י צ"ע לתרץ כן, דא"כ העיקר חסר מן הספר, ומאי קאמר רש"י דרבית גמור לא הוי משום דלאו מידי שקיל מינה, ולא הול"ל אלא דרבית גמור לא הוי משום דלא הי' בשעת הלואה? ואף אם נדחוק ונפרש דמ"ש רש"י "דלא קץ" היינו דלא קץ בשעת הלואה, מ"מ לא הו"ל להוסיף "דלאו מידי שקיל מינה", כיון דבאמת מרויח ממנה פרוטה, ואין טעמו אלא משום דלא קץ בשעת

הלוואה? גם צ"ע בהך תי' (כמו שהק' בפנ"י) דאכתי אי"ז טעם לכך שאין כאן אלא הערמת רבית, דאכתי הוי אבק רבית (אף שאינה רבית גמור)?

והנה בלח"מ שם כ' עוד "שי"ל שאי"ז כ"כ הנאה לקדש אשה כמו דירת חצר . . אבל כשנושא אשה הנה נתחייב לה בעשרה דברים . . ואינה כ"כ הנאה ולכך הוי הערמת רבית".

וגם תי' זה לא הבנתי, דהנה נת"ל דישנם ב' קושיות על פרש"י, חדא דלמה לא נחשב רבית גמור מצד זה שזוכה בהאשה דחשיב ג"כ טופיינא, וע"ז תי' הראשונים דאין האשה קנוייה לו והוי כקונה אדון לעצמו. ועוד הק' התוס' דהא מרויח ממש מה שאי"צ לתת לה הפרוטה, וע"ז לא שייך לכ' תי' הנ"ל של הראשונים, וכמשנת"ל. והנה תי' הלח"מ לכ' הוא ע"ד סברת הראשונים הנ"ל, וא"כ זה שייך דוקא לגבי קושיית הראשונים הנזכר, אבל לא על קושיית התוס' שהביא בריש דבריו, וא"כ איך כ' סברא זו ליישב קושיית התוס', והדק"ל?

ד.

ואפ"ל בזה בהקדם, דהנה עי' בלקו"ש ח"ט שיחה א' לפר' תצא ס"ג: "ס'איז דא א שאלה אין הלכה, צי "מניעת הריוח" ווערט פאררעכנטט ווי "הפסד" אדער ניט". ובהערה 7 "ראה במקומות המסומנים בשד"ח כללים מע' ה' אות ס"ט . . פאת השדה לכללים שם אות ב' . .", ועייג"כ בלקו"ש חט"ז ע' 264 הערה 36, וחל"ו ע' 62 סעי' ה' וש"נ.

ועי' בשד"ח שם שמביא מספר חיים ביד שכ' דהחילוק (בין מניעת הריוח להפסד) מבואר בש"ס ופוסקים, ובשד"ח ר"ל דהכוונה להמבואר בר"פ מי שהחשיך (שבת קנג, א) דהא דהתירו רבנן למסור כיסו לנכרי בע"ש מטעמא ד"אין אדם מעמיד עצמו על ממונו", היינו דוקא בכיסו ולא במציאה דלא אתא לידי, והיינו מטעם הנ"ל דמציאה חשיב רק מניעת הריוח ולא הפסד.

והנה בפשטות בחקירה הנ"ל יהי' תלוי ג"כ אי מניעת הפסד חשיב ריוח או לא, דלכ' תלוי באותם הצדדים, דמאי שנא. ועפ"ז אפ"ל לתרץ שיטת רש"י, דלא חשיב רבית הא שלא נפסד הפרוטה, דאי"ז אלא מניעת ההפסד, ולרש"י אי"ז חשיב ריוח. ומה דקשה הוא רק מה שזוכה בהאשה עצמה, ובזה יסבור רש"י כשא"ר דאי"ז רבית כיון שאין האשה קנוייה לו כו' וכנ"ל.

ה.

ועפ"ז יש להוסיף עוד, דהנה עי' בשד"ח שם בסוף האות שהביא דברי התוס' (ב"מ עו, ב ד"ה אין להם. על מאי דקאמר בברייתא בגמ' "השוכר את האומנין

והטעו זא"ז אין להם על זה אלא תרעומת" (שהק' התוס' "קשה לר"י דהא קי"ל כר"מ דדאין דינא דגרמי . . א"כ אמאי לא יתן להם כפועל בטל כיון שעל ידו נתבטלו אותו היום" ותי' שמיידי שהיו יכולים עדיין להשתכר אותו היום, ע"ש).

וכ' השד"ח דמקושיית התוס' מבואר דס"ל דמניעת הריוח חשיב הפסד, דאל"כ מה שייך כאן דינא דגרמי, הרי לא הפסידים ורק מנע מהם הריוח¹. ועפ"ז אפ"ל דקושיית התוס' בסוגיין לשיטתו, דכיון דהתוס' אינו מחלק בין מניעת הריוח להפסד, ע"כ לשיטתו הק' שפיר דליהווי רבית גמור כיון שמרויח הפרוטה ע"י שלא הפסידה.

ויש להוסיף עוד בזה, דהנה יעויין בשד"ח שם קרוב לתחלתו שמביא שמהר"ם אלשיך "כתב לחלק כן לענין תופס לבע"ח במקום שחב לאחרים דלא קנה, דהיינו דוקא כשחב ומזיק אבל לא מונע הריוח". והנה אין הספר תח"י, אבל לכ' צע"ג על הך סברא, דהא מבואר להדיא בגמ' ב"מ (י, א) דר"נ ור' חסדא דאמרי תרווייהו המגביה מציאה לחבירו לא קנה חבירו משום דהוי תופס לבע"ח במקום שחב לאחרים דלא קנה. ולכ' מבואר להדיא דגם מניעת הריוח חשיב חב לאחרים (ולכ' לא משמע דבזה גופא פליגי ר"נ ורבא)?

ו.

אולם מצינו לכ' להרשב"א שהק' כן בהדיא, דהנה עי' להלן פרק האומר (סה, ב) דקאמר בגמ' "א"ל רב כהנא לר' אשי מאי דעתך דילפת דבר דבר מממון, אי מה להלן הודאת בע"ד כמאה עדים דמי אף כאן הודאת בע"ד כמאה עדים דמי, א"ל התם לא מיחייבא לאחרני הכא מיחייבא לאחרני". ופרש"י "דקא מיחייב לאחרני – שקרובותיה נאסרות בו וקרוביו נאסרין בה". והק' הרשב"א דא"כ גר וגורת מאי איכא למימר? ולכן פי' כהר"ח דמחייב לאחרני היינו משום דנאסרה אכו"ע בהודאתה זו.

והרשב"א הק' ע"ז "אכתי . . מאי מחייבת איכא, דמאי אית להו עלה ומאי שייכי בה דנימא שהיא חבה להן בהודאתה . . ?" ולכ' יסוד הקושיא הוא משום דאי"ז חב לאחרים דאי"ז אלא מניעת הריוח. וממשיך הרשב"א "ואפילו לר"נ דאמר . . המגביה מציאה לחבירו לא קנה חבירו . . משום דהוי תופס לבע"ח

(1) אלא שמסברא לכ' יש מקום לחלק בין מניעת ריוח שהי' אמור בוודאי לקבל, לבין ריוח שהי' רק בכחו לקבל, ועפ"ז י"ל עוד, ואכמ"ל.

במקום שחב לאחרים, ואע"פ שאותן אחרים לא הי' בהן שום זכות, וא"כ לכ' מק' הרשב"א קושיא הנ"ל.

ומתרץ "שאני התם דהוי כהפקר וזכות הכל עליה, ונמצא זה כמחייב לאחרים שהיו יכולים לזכות בו בלא רשות, אבל כאן . . (ו) אין אדם זוכה בה אלא מדעתה". והנה בפשטות משמע מהמשך לשונו דכוונתו דבאמת מניעת הריוח חשיב שפיר הפסד, רק דכי אמרינן כן דוקא היכא שהריוח היתה ברור, והיינו שהי' יכול להרויח בלי שיהי' תלוי בדעת אחרים, משא"כ היכא שתלוי בדעת אחרים.

והנה הרשב"א בסוגיין הק' רק הקושיא דליהוי רבית משום שזוכה בהאשה, ותי' משום שאין האשה קנוי' לו, וכנ"ל, אבל קושיית התוס' שזוכה במה שלא הפסיד הפרוטה, הנה זה לא הק' הרשב"א כלל, וכמשנת"ל. וא"כ משמע דדעת הרשב"א דמניעת הריוח לא חשיב הפסד, וכנ"ל בפרש"י. וזה לכ' דלא כמו דמשמע בדברי הרשב"א הנ"ל בפרק האומר.

ולכן נראה מוכח לפרש דברי הרשב"א הנ"ל בפרק האומר עפמ"ש בלקו"ש (חי"ב שיחה א' לפר' ויקרא): "ויובן זה באם נאמר שגדר הפקר הוא (לא שאינו שייך לשום אדם בעולם כ"א) ששייך לכאור"א בעולם, ועפ"ז הקנין שצריכים לעשות בהפקר הוא רק בכדי להפקיע זכותם של שאר בנ"א . .". ולפ"ז יתבאר היטב לשון הרשב"א "וזכות הכל עליה", והיינו דבמציאה אי"ז מניעת הריוח גרידא, כ"א הפסד ממש, כיון שהפקר (דהיינו המציאה) שייך לכל [אלא שצ"ע ק עפ"ז המשך הלשון הנז"ל].

ואואפ"ל דדברי הרשב"א בסוגיין יתבאר גם לאידך אופן בדברי הרשב"א (דאמרינן דמניעת הריוח חשיב הפסד רק היכא שאינו תלוי בדעת אחרים), דאפ"ל דבנידו"ד הרי אין ההפסד דבר ברור, דהא יתכן שלא הי' מפסיד כלום, דהרי הי' יכול לקדשה בשטר (ועי' בפנ"י בסוגיין עד"ז), וא"כ חשיב כתלוי בדעת אחרים, וק"ל.



התקדשי לי לחציי

א.

בגמ' (ז, א): "אמר רבא: התקדשי לחציי – מקודשת. חצייך מקודשת לי – אינה מקודשת". א"ל אביי: מאי שנא חצייך מקודשת לי? "אשה" אמר רחמנא ולא חצי אשה, הכא נמי "איש" אמר רחמנא ולא חצי איש. א"ל: הכי השתא בשלמא אתתא לבי תרי לא חזיא, אלא גברא מי לא חזי לבי תרי? וה"ק דאי בעינא למינסב אחרינא נסיבנא".

והנה בטעם הפסול דחצייך מקודשת לי לפי המסקנא אפ"ל בב' אופנים: (א) דלמסקנא לית לן דרשא ד"אשה – ולא חצי אשה", דזה הי' רק סברת אביי בטעם הפסול דחצייך מקודשת, אבל לפי האמת הטעם הוא משום ד"אתתא לבי תרי לא חזיא" (והרי אין כאן ייתורא דקרא). (ב) גם למסקנא הטעם הוא משום דדרשינן "אשה – ולא חצי אשה", והא דאמרינן "אתתא לבי תרי לא חזיא", זהו רק הסימן וההכרח דכוונתו לחצי אשה כפשוטה, ובמילא שייך בזה הפסול דחצי אשה, משא"כ ב"גברא דחזי לבי תרי". א"כ י"ל דאין כוונתו לחציו ממש.

והנה בפרש"י (ד"ה איתתא לבי תרי) כ': "להנשא להם א"א, הלכך האי לא קדיש אלא פלגא וחצייה נשאר לאחר א"כ אינה מקודשת לזה". וממ"ש רש"י "הלכך האי לא קדיש אלא פלגא" מבואר לכ' דמפרש כאופן הב' הנ"ל (דהא ד"אתתא לבי תרי לא חזיא הוי רק הסימן וההכרח דכוונתו לקדש חציה, ובמילא נשאר הפסול דאשה ולא חצי אשה). וכן מבואר בפרש"י בהסוגיא דגטין (מג, א שויבא להלן, בד"ה ואת"ל, שכ' "חצייך מקודשת לי אינה מקודשת" . . הואיל דלא מצינן למימר דה"ק לה דתנסיב אחרינא בהדי, דאיתתא לא חזיא לתרי, ואשתכח דפלגא הוא דקדיש, כו'".

אבל בתוס' ר"י הזקן כ': "לא חזיא דאשת איש אסורה לאחר, והו"ל כמ"ד התקדשי לי ולאחר". ומבואר כאופן הא' הנ"ל (דלמסקנא הוי הפסול (לא מטעם אשה ולא חצי אשה, כ"א) דהוי כאילו אמר התקדשי לי ולאחר, דלא הוי קידושין).

וברשב"א (הוצאת מוסד הרב קוק) נראה דיש ב' מהדורות בענין זה, דבתחלה כ' "ע"כ חצייך מקודשת לי משייר בקנינו הוא, דהא א"א לומר דאי בעית להתנסבא לאחריני מתנסבת קאמר לה, דהא אתתא לבי תרי לא חזיא, אבל

התקדשי לחצי . . ה"ק לה כו', והיכי דמי חצי איש כגון דמפרש לה לחצי ממש ולא לכולי". ומבואר דלהתי' הסברא דאתתא לבי תרי הוי סימן דכוונתו לחצי אשה, והפסול מקרא דאשה ולא חצי אשה, שלכן מוכרח למצוא פסול גם בחצי איש (ורק שמפרש דמה שפוסל הקרא בחצי (או מה שנקרא בפסוק חצי) היינו היכא דמשייר בקנינו).

אבל אח"כ (בהחצע"ג) כותב "והכא ה"ק התם איתתא לבי תרי לא חזיא כלומר לאו טעמא דידי משום אשה ולא חצי אשה כדקס"ד, אלא משום שיורא כו'", ומבואר דלהך גירסא חוזר מדרשת הפסוק, ופוסל רק מכח הסברא דמשייר בקנינו. ואכן כאן אינו מסיים דיש פסול גם בחצי איש [אבל ברשב"א הנדפסים מעורבים ב' הענינים, וזהו שלא כמו שנתבאר, וצ"ע]. והיינו דאופן הראשון הוא כפרש"י (ורק דמפרש הטעם משום שיוור ולא מגזה"כ). ואופן הב' הוא ע"ד תוס' ר"י הזקן (בענין זה שלמסקנא הפסול הוא לא מהפסוק כ"א מטעם שיוור, אבל חילוק ביניהם לכ' דלהרשב"א הוא מטעם שיוור (שזהו החסרון גם אם נלמד מהפסוק) ולתוס' ר"י הזקן הוא משום דכאילו אמר התקדשי לי ולאחר. וי"ל).

אמנם העיר הת' הנע' דוד שי' מרקל דלכ' בתוס' ר"י הזקן א"א לפרש כן, דהרי כ' (מיד לאח"ז) "אבל כי אמר לחצי ונתרצית . . לא רצה לומר שאין לה בו אלא החצי, אלא רצה לומר כו'", ומשמע להדיא דבחציין מקודשת לי הוי החסרון משום דכוונתו חצי אשה כפשוטה. אבל צ"ע המשמעות דרישא דסותר להמשמעות דהסיפא?

ב.

ואפ"ל בזה ובהקדם, דהנה ברש"י הנ"ל כ' "הילכך האי לא קדיש אלא חצייה וחצייה נשאר לאחר", ולהנ"ל צ"ב מה דמסיים רש"י וחצייה נשאר לאחר, דלכ' זה אין שייך לטעמו של רש"י [וראה בלשון הר"ן "כדי שחצייה תנשא לאחר"]? ואפ"ל בב' אופנים:

(א) הנה בגמ' גטין (מג, א שיובא להלן) קא מבעיא בחצי' שפחה וחצי' ב"ח אם אפשר לקדשה, אף דקי"ל אשה ולא חצי אשה, דלא שייר בקנינה, והיינו דקידש כל מה דאפשר. וא"כ מה דבנדו"ד חשיב חצי אשה לכו"ע היינו רק חצי אשה באופן כזה שחצי' נשאר לאחר, דאל"כ לא שייר בקנינה ולא חשיב חצי אשה.

(ב) עוד אפ"ל דכוונת רש"י דבאמת אומדין דכוונתו אי בעי למינסב לאחרינא תינסב (כמו בהתקדשי לחצי), ורק באיש כשאומר שאי בעינא למינסב אחרינא אינסב, הנה פירושו שתהי' מקודשת לכולו, ואם ירצה ישא אחרת ותהי' ג"כ מקודשת לכולו. אבל באשה מכיון דאיתתא לבי תרי לא חזייתא וא"א שתהי'

מקודשת כולה לשנים, א"כ בהכרח שכוונתו שרק חציה מקודשת לו. וזה שאם תרצה לינשא לאחר – יכולה, הוא משום שחצי' השני (שלא נתקדשה לו) נשאר לאחר, ומטעם זה חשיב חצי אשה ואינם קידושין (ולשון רש"י הנ"ל בגטין הוא לכ' כאופן הא' הנ"ל, אבל שם לא הובא בכלל הלשון "וחצי' נשאר לאחר").

ולפ"ז אפ"ל עד"ז גם בדברי התוס' ר"י הזקן, דבאמת כוונתו (דמשמעות סיום הלשון) דפסול מטעם "אשה – ולא חצי אשה", ומ"ש כאילו אמר לה התקדשי לי ולאחר, היינו דזהו ההגדרה של חצי אשה, וזהו הטעם דחשיב חצי אשה (וכמשנ"ת בפרש"י).

וגם בדברי הרשב"א העיר הת' הנ"ל דאינו מוכרח דכוונתו דלא דרשינן אשה ולא חצי אשה, כ"א דלא דרשינן אשה לא חצי אשה כדקס"ד, היינו באופן שהי' סובר בהו"א, רק כוונת הדרשא הוא לפסול היכא דאיכא שיור בקנינו.

אולם בדברי הרמב"ם לכ' מפורש כאופן זה, שכ' (בפ"ג ה"ט מהל' אישות) "האומר לאשה התקדשי לחציי – הרי זה מקודשת. הא למה זה דומה? לאומר לה תהיי אשתי את ואחרת, שנמצא שאין לה אלא חצי איש. אבל אם אמר לה חצייך מקודש לי – אינה מקודשת, שאין אשה אחת ראוייה לשנים. וכן האומר הרי את מקודשת לי ולזה – אינה מקודשת".

הרי שהרמב"ם לא הזכיר כלל הדין ד"אשה ולא חצי אשה", ורק הזכיר (בטעם הדין) הא דאין אשה אחת ראוייה לשנים, וגם כלל ביחד עם זה הדין ש"האומר לאשה התקדשי לי ולאחר – אינה מקודשת", שמקורו הוא (כמבואר במ"מ וכו' שם) הא דאמר בגמ' אתתא לבי תרי לא חזיא, ומשמע דחד טעמא נינהו. שמכ"ז משמע ברור שדעת הרמב"ם כאופן הנ"ל דהפסול הוא דהוי כאילו אמר התקדשי לי ולאחר (ולא מדרשא ד"ולא חצי אשה").

ג.

והנה בגמ' להלן מק' "ונפשטו קידושין בכולה", והניחא לפרש"י, הנה כיון דהפסול הוא דהקידושין הם רק בחצי אשה, א"כ אם יפשטו בכולה שוב הוי קידושיו קידושין. אבל ל(תוס' ר"י הזקן ו)הרמב"ם הנ"ל דלא הוי הפסול מטעם חצי אשה כ"א משום דהו"ל כמו שאמר התקדשי לי ולאחר, א"כ מהו הקושיא דונפשטו קידושין בכולה? ובהכרח לפרש דהכוונה דכיון דהקידושין פושטין לכולה, א"כ, גם כשאמר חצייך מקודשת לי הוי (לא כמו שאמר התקדשי לי ולאחר, כ"א הוי) כמו שקידש כולה.

ועפ"ז יתורץ מה שהק' בהמקנה (בע"ב בתוס' ד"ה חצייך) דמאי פריך ונפשטו קידושין בכולה כמו שמצינו גבי קדשים, דמי דמי, הרי בקדשים חלה

הקדושה בהחלק, ובמילא שפיר שיין לומר דנפשטו בכולה, משא"כ באשה דאין הקידושין חלים בהחצי, א"כ איך שיין לומר ונפשטו? אבל להנ"ל א"ש, דכמו שמוכרחים לפרש אליבא ד(תוס' ר"י הזקן ו)הרמב"ם דהכוונה ונפשטו היינו דמטעם זה יחשב כאילו אמר כן מעיקרא, כמו"כ אפשר לפרש אליבא דשא"ר דיחשב כאילו אמר מעיקרא על כולה, וא"ש.

[והמקנה הק' עוד שם דמאי קושיא הא באשה איכא גזה"כ דאשה ולא חצי אשה. אולם גם זה תלוי בהנ"ל, דזה אפשר להקשות אליבא דרש"י, אבל לתור"י הזקן הא למסקנא ליכא הק' גזה"כ. ועכ"פ לפמשנ"ת הנה יתורץ גם קושיא זו, וק"ל].

[אמנם לכ' יל"ע בעיקר פי' הנ"ל, דמה בכך דהוי כאילו א"ל התקדשי לי ולאחר, ומה"ת דיפסלו הקידושין בכך, והרי בגמ' ריש המגרש מסתפק בזה, דקא בעי רבי אבא בקידושין האיך (התקדשי לי ליאסר לכל אדם חוץ פלוני מהו, רש"י). וא"כ אין זה מילתא דפשיטא כלל דאם אמר התקדשי לי ולאחר דלא הוו קידושין (והרמב"ם פסק (בפ"ז מהל' אישות הי"ג) דהוי ספק קידושין, ועי' שם במ"מ שהביא ג' דיעות להלכה בזה)? ולכ' צ"ל להר"י הזקן דהלכה כר' אבא כמו שהדר פשטא דאמרינן ויצאה והיתה, והלכה כרבנן דילפינן קידושין מגט דלא הוי קידושין בכה"ג (ודוחק לכ', דא"כ הול"ל "תפשוט דר' אבא" וכיו"ב, ואפשר דלא קאמר משום דהדר פשטה)].

ובאמת יש להקשות גם לפרש"י ושא"ר, דמאי קאמר דאיתתא לבי תרי לא חזיא, הא תליא באיבעיא (והמקנה בסוגיין הק' להיפך, דבהך דהתם יפסל משום חצי אשה, והחילוק שכ' הוא עדמ"ש התוס' בדף ס, א והראשונים שם, אבל כאן הקושיא דדילמא כוונתו (לא לקדש חצי אשה, כ"א) דאם תרצה להנשא לפלוני הרי את מותרת, והוי תלוי באיבעיא דהתם, ומהו ההכרח דכוונתו לחצי אשה דתיפסל)?

ואין לומר דסמיך אהלכה כו' כדלעיל, דהא לכמה ראשונים אין הלכה כן, דהרמב"ם פסק דהוי ספק קידושין, והרשב"א נקט דהלכה דהוי מקודשת (דר"י סובר כן וכדלהלן) וא"כ אכתי צ"ע? ומחזורתא דדוקא כשנפרט כן בהקידושין עצמה אז יש בעיא בגטין שם, משא"כ כשאומר בסתם חצי אשה, ועפ"ש יש לתרץ גם לפי' התוס' ר"י הזקן. ועצ"ע.

ועי' להלן (ס, א) במקדש מעכשיו ולאחר ושלשים יום ובא אחר וקידשה בתוך שלשים יום, דלעל שם (בע"ב) פליגי רב ושמואל, ור"י אמר אפי' קידושי מאה תופסין בה, וגם בזה צ"ע כנ"ל דאיתתא לבי תרי חזיא, וקושיא זו הק'

הרשב"א בסוגיין ונשאר בצ"ע¹ שוב ראיתי באב"מ סי' לא סקכ"ג שעמד בעיקר הסתירה בהלכה, יעו"ש].

ד.

והנה גם להצד דלמסקנא החסרון בחצי אשה הוא מקרא דאשה ולא חצי אשה, אכתי יש לחקור אם חסרון זה הוא מצד מעשה הקידושין, או מצד חלות וענין הקידושין. והיינו דאפשר לפרש דמעשה קידושין בחצי אשה לא הוי מעשה קידושין, ואפ"ל דאין קידושין יכולים לחול בחצי אשה כ"א באשה שלימה.

[ולדוגמא, באשה שאומרת לאיש התקדש לי, הרי החסרון הוא (גם) מצד חלות הקידושין, דא"א שיחולו הקידושין באופן זה דהא אין האיש נאסר (לפי) התוס' לעיל (ד, ב) בד"ה היכא), אלא שבמילא מכיון שאין הקידושין יכולין לחול באיש אין זה מעשה קידושין, אבל יסוד הפסול הוא מה דאין הקידושין יכולין לחול כן. ולאידך בנתנה היא (או אמרה היא לחד צד) הוי החסרון (לא) שאין הקידושין יכולים לחול כך, כ"א) שאי"ז מעשה קידושין באופן כזה. ועד"ז בנדו"ד דאפ"ל דאין קידושין יכולים לחול לחצאין, ואפ"ל דקידושין לחצאין לא הוי מעשה קידושין].

ועי' בגמ' גטין (מג, א) איבעיא להו מי שחציו עבד וחציו בן חורין שקידש בת חורין מהו, את"ל . . . התקדשי לחציי מקודשת דחזיא לכולי' הא לא חזיא לכולי'. את"ל . . . המקדש חצי אשה אינה מקודשת דשייר בקנינו והא עבד לא שייר בקנינו, מאי. ופרש"י: "כלומר אי בעית למפשט מדקי"ל התקדשי לחציי מקודשת, לא דמי, דהתם בת חורין היא וחזיא לכולי' וה"ק לה אי בעינא נסיבנא אחרינא בהדיך . . . ואת"ל . . . ובעית למיפשט . . . דכי היכי דהקדש חצי אשה אינה מקודשת . . . ה"נ חצי איש שקידש לא הוו קידושין, לא דמי דהתם שייר בקנינו דהו"ל לקדשה לכולה הכא לא שייר מידי דכל מאי דחזי למעבד עבד" עכ"ל.

ומבואר דהאיבעיא הוא מהו הטעם דחצי אשה אינה מקודשת, אם שייך זה גם בח"ע וחב"ח או לא. ול(תור"י הזקן ו)הרמב"ם לכ' יל"ע מהו הספק, דכיון דלא אמר בלשון חצי, א"כ פשיטא שאין כוונתו התקדשי לי ולאחר, ולמה לא יהי' קידושין?

(1) ועי' ברשב"א לגטין הנ"ל (פב, ב ד"ה הא דבעי ר' אבא) בשם הראב"ד דמפרש דר"י דסב"ל דאפי' קידושי מאה תופסין בה הוא אליבא דהצד באיבעיא דר' אבא דבקידושין מקודשת באסורה לעולם חוץ מפלוני. וא"כ יש בכלל קושיית הרשב"א מר"י הקושיא הנ"ל מגמ' גטין (ועדיפא מיני' מקשה, מר"י דהלכה כוותי').

ואפ"ל דזה גופא הוא האיבעיא בגמ', אי טעמא דחציין מקודשת לי הוא משום דהוי כמו שאמר התקדשי לי ולאחר, והיינו דשייר בקנינו, וא"כ בח"ע וחב"ח מקודשת, או שהחסרון הוא הגזה"כ דאשה ולא חצי אשה, וא"כ גם בח"ע וחב"ח לא הוו קידושין.

ולאידך דיעות אפ"ל דהאיבעיא הוא בפ"י הדרשא דאשה ולא חצי אשה, דאפשר לבארה בב' אופנים כמשנ"ת, דאפ"ל דהחסרון הוא במעשה הקידושין, דאי"ז מעשה קידושין כשמקדש חצי אשה, ולפ"ז בח"ע וחב"ח שהמעשה הוי מעשה קידושין מעליא, א"כ שפיר מקודשת, אף שהקידושין חלין רק בחציה. ולאידך אפ"ל דהחסרון הוא בחלות הקידושין, שאין קידושין יכולין לחול בחצי אשה, שהמציאות דקידושין יכולין להיות רק כשהם בכולה, ולפ"ז גם בח"ע וחב"ח מיפסיל מטעם אשה ולא חצי אשה.

ה.

והנה עי' ברשב"א הנ"ל שהביא דברי הראב"ד שכ' "ואיש למיעוטי חצי עבד וחצי בן חורין", והרשב"א הק' עליו "ותמהני על דברי הרב ז"ל, דאם איתא, כי איבעיא לן התם בפרק השולח מי שחציו עבד וחצי ב"ח שקדש בת חורין ולא איפשטא, הו"ל למיפשט מדכתי' איש ולא חצי איש כו'".

אבל לא הבנתי, דהרי שאלת הגמ' שם היא בזה גופא, מהו הפסול בחצי (אשה וחצי) איש לפי המסקנא, אם הוא בחצי איש דשייר בקנינו, או בחצי איש דח"ע וחב"ח, וכמשנ"ת, וא"כ מה שפ"י הראב"ד בסוגיין הוא לפי חד צד בגמ' גטין שם בפ"י דברי רבא (דכנ"ל הרי מבואר דהספק שם הוא בדברי רבא גופא)? ואפשר דקושיית הרשב"א הוא דס"ל דמסקנא דמקודשת (כדמשמע מהאתמר בע"ב), ועכ"פ דברי הראב"ד אפשר ליישב כנ"ל.

ו.

והנה להלן בגטין שם בע"ב איתא אתמר חצי' שפחה וחצי' בת חורין שנתקדשה לראובן ונשתחררה וחזרה ונתקדשה לשמעון, ריב"ח אמר ר"נ פקעו קידושי ראשון ר"ז אר"נ גמרו קידושי ראשון. ופרש"י פקעו קידושי ראשון "אפי' למ"ד מקודשת בא השחרור והפקיעה ומקודשת לשני שהרי נשתנה גופה והו"ל כקטן שנולד".

וכ' הרש"ש שם על פרש"י "לכ' טעמו פשוט דהשתא איכא שיור בקנינו והוה כמקדש חצי אשה". והנה איני יודע אם כוונתו לפרש כן בפרש"י, אבל - בנוסף למה דלכ' א"א לפרש כן בכוונת רש"י מצד הלשון - הנה בחידושי הריטב"א שם

מובאים להדיא כב' טעמים שונים, שלאחרי שהביא פרש"י כ' "ועוד יש לפרש דכל כמה דלא נשתחררה הו' קידושי, דהא לא שייר בקנינו ולא שביק רוחא לאחרני, אבל אם נשתחררה דשביק רוחא הו"ל כחציין מקודשת לי דלא הו' קידושין".

ובטעם הדבר שמיאן רש"י בפ"י זה אפ"ל לפמשנת"ל, דהא סברא זו אפ"ל רק אם הדין דולא חצי אשה הוא דין בחלות הקידושין, שאין הקידושין יכולין לחול בחצי אשה, אבל אם החסרון הוא רק מצד מעשה הקידושין, דחצי אשה לא מיחשב מעשה קידושין, א"כ בנדר"ד – שבשעת מעשה הקידושין הי' מעשה מעלייתא דלא שייר בקנינו – לא נימא דפקעי ע"י השחרור.

וא"כ לפמשנת"ל דבב' צדדים אלו הי' תלוי עיקר האיבעיא דהגמ', א"כ מכיון שה"אתמר" הנ"ל בע"ב הוא רק לפי הצד דבב' ע' וחב"ח מקודשת, והיינו להצד דחצי אשה הו' חסרון במעשה הקידושין, א"כ להך צד אין לומר דהסברא דפקעו הקידושין הוא מדין חצי אשה, וצ"ל משום דהיא כקטן שנוולד.

ולפי' ה"ויש עוד לפרש" בהריטב"א צ"ל דבב' הצדדים בהאיבעיא בע"א תרומיהו הם לפי הצד דחצי אשה הו' חסרון בחלות הקידושין. וצ"ל דהספק הוא בזה גופא דאפ"ל דחצי אשה הוא דאין קידושין חלין על המציאות דחצי אשה, וא"כ גם בחצי שפחה אין חלין. ואפ"ל דאין קידושין חלין כשיש שיור בהקנין, וא"כ בב' ע' וחצי שפחה שפיר דמי.

ועי' ברש"י בריש הסוגיא "אשה אמר רחמנא כי יקח איש אשה, איש אמר רחמנא כי יקח איש", וצ"ל מה משמיענו בזה? ואפ"ל דכוונתו להדגיש דהא דממעטין אשה ולא חצי אשה וכן איש ולא חצי איש, היינו בנוגע למעשה הקידושין, דדרשין דצ"ל יקח איש אשה, וכן יקח איש, דזהו תיאור על פעולת הלקיחה דהיינו מעשה הקידושין, וכנ"ל.

ז.

והנה בסוגיין מקשה בגמ' ונפשטו קידושין בכולה. והנה אי נימא דהחסרון בחצי אשה הוא בחלות הקידושין, דאין קידושין חלין בחצי אשה, א"כ יל"פ הקושיא ונפשטו היינו מצד דין זה יחולו הקידושין בכולה. אולם אי נימא דהחסרון דחצי אשה הוא במעשה הקידושין, וטעם הפסול הוא משום שאין כאן מעשה קידושין, א"כ בהכרח לפרש הא דאמרין ונפשטו היינו דעי"ז חשיב עיקר מעשה הקידושין מעשה קידושין בכולה [וזהו כמו שנת"ל ביישוב קושיית המקנה לפי' התור"י הזקן].

ועי' בתוס' (ד"ה ונפשטו) שהק' דהא דפשטה קדושה בכולה הוא מגזה"כ וא"כ מה שייך זה בהקדש? ותי' "שלכך דקדק רש"י ופי' דהא מקודשת בלשון הקדש קאמר לה וכדאמר בריש פירקין כו' שאדם עושה אותה כהקדש לפיכך יש להיות דינה כהקדש" ע"ש, וכבר שקו"ט בזה המפרשים, ויל"פ הכוונה דזהו סברא בנוגע לכוונתו, דכיון דאמר בלשון הקדש א"כ בוודאי כוונתו שיהי' כדין הקדש, ולפ"ז מבואר דהסברא דונפשטו הוא בנוגע למעשה הקידושין (ועי' בהמבואר להלן בסברות הרשב"א והתוס' רי"ד).

והנה בגטין שם קאמר לר"ז דגמרו קידושי ראשון, ולכ' הא דגמרו הקידושין הוא דנפשטו הקידושין, ולכ' צ"ע הא בסוגיין מסקינן דלא אמרינן בקידושין דנפשטו בכולה, וא"כ איך שייך לומר התם דגמרו קידושי ראשון?

ועי' בתוס' שם (בד"ה גמרו) שהק' "והא דאמרינן . . בהמה של שני שותפין הקדיש חצייה וחזר ולקחה והקדיש חצייה כו' הא לא הקדישה לא גמרי", וצ"ע דלמה הק' מהא דבהמה, ולמה לא הק' להדיא ממאי דאמרינן גבי אשה דהכא דעת אחרת וליכא למימר דנפשטו קידושין בכולה? גם מה שתי' דא"א שתהא חצי' מקודשת כו' ולכן מסתבר למימר או גמרי או פקעי, לכ' צ"ע, דהא בסוגיין לא אמרינן דנפשטו, אף דאיכא הך סברא דלא שייך בחצי'?

והנראה מבואר מדברי התוס' כמשנ"ת, דהא דמק' בגמ' ונפשטו קידושין בכולה זהו דין בנוגע למעשה הקידושין, דמצד הסברא ד"ונפשטו" חשיב מעשה קידושין בכולה, וע"ז משני דהכא דעת אחרת, ומצד הדעת אחרת לא אמרינן "ונפשטו" דתיחשב מעשה קידושין בכולה. אמנם הדין דחצי אשה, ס"ל להתוס' שם דזהו דין בחלות הקידושין, דאין הקידושין חלין בחצי אשה. ולכן לאחר השחרור בהכרח או שיהיו הקידושין נפקעים, דלא שייך שיהיו בחצי אשה, או שיהיו נגמרים.

וזה מובן היטב בסברא, דהיכא שייך הסברא דדעת אחרת, זהו בנוגע למעשה הקידושין, דא"א להיות נחשב למעשה קידושין בהאשה בלי דעתה (כמו דאין אדם מקדיש דבר שאינו שלו וכיו"ב דהדעת אחרת מעכב מעשה ההקדש). אמנם על התפשטות חלות הקידושין לא שייך שיעכב דעת אחרת, והיינו היכא שישנה מציאות של קידושין ומצד ההלכה הרי היא מתפשטת, הנה לא שייך שדעת האשה תעכב בפני התפשטות זאת [וקצת דוגמא לדבר: מי שמבשל בשר של חבירו בחלב של חבירו, הרי לא ייתכן לומר שמפני שזה אינו שלו לא תחול האיסור, דמאחר שהמציאות דבשר בחלב ישנה, הנה במילא חלה האיסור גם בלי דעתו].

ולכן לאחרי השחרור אפ"ל שפיר דגמרי קידושי ראשון מכיון שהיו קידושין מעיקרא, אף דמצד דעת אחרת של האשה לא שייך לומר ונפשטו קידושין לשווייה מעשה קידושין מעיקרא.

רק שהתוס' מקשים ע"ז דהא חזינן גבי בהמה דגם לענין החלות אינו מוכרח שחלות הקדושה תתפשט גם כשמתחדש האפשריות שתתפשט, אף שהי' הקדושה מעיקרא. וע"ז הוא דחילקו התוס' דהתם אפשר שתשאר הקדושה בחצייה כו' או כתי' הב' דהתם שייר בקנינו מעיקרא כו'.

וראה בגמ' להלן (בע"ב) דמובא כמה איבעות חציין בחצי פרוטה כו' חציין בפרוטה כו' אם בכל הנך יש ג"כ החסרון דחצי אשה או לא. ואפ"ל דהנך איבעות תלויים ג"כ בהנ"ל, דאי נימא דהפסול דחצי אשה הוא משום דאין קידושין יכולין לחול בחצי אשה, א"כ בכל הנך דע"ב שם שפיר הוי קידושין, דכיון דאמר חציין וחציך, הרי הקידושין חלין בכל האשה ויש להם מקום לחול. אבל אי הוי חסרון במעשה הקידושין א"כ גם כשאמר חציין וחציך הרי אין שייך צירוף דתרווייהו לא הוו מעשה קידושין.

ובריטב"א שם מפורש כן בנוגע להאיבעיא האחרון דשני חציין בפרוטה "דהיינו בעיין, דכיון דלחצאין נתכוין אינה מקודשת, או דילמא כיון דתרווייהו חצאין בהדי הדדי אתי אין בכך כלום ולא חשיב חצאין", ולכ' הן הן הדברים. ועי' בתור"י הזקן שם. ועי' במ"ש הת' הנע' מ"מ שי' צייטלין בגליון כח.

ח.

והנה הראשונים הק' בסוגיין דמי קאמר הכא דעת אחרת, והרי האשה נתרצתה בכולה? ורש"י כ' "וזה לא נתרצתה אלא לחצייה", אבל ב' התי' בהרשב"א וכן התי' של התוס' רי"ד לא נקטו כן.

ויש לבאר זה דהנה בהא דנת"ל דמאי דאמרינן ונפשטו קידושין בכולה יש לבארה בנוגע למעשה הקידושין יש לבארה בב' אופנים:

(א) שזהו דין בנוגע לדיבורו, דכמה שאמר חצי הוי כאילו אמר כולה, או בנוגע לכוונתו דכאילו אמר כולה.

ועי' בריטב"א שם דזה דאמרינן דפשטה קדושה בכולה באבר שהנשמה תלוייה בה זהו מסברא, והגזה"כ בעינן רק לאבר שאין הנשמה תלוייה בה, ע"ש (וזהו דלא כתוס' בסוגיין, ותלוי לכ' בפ"י מאי דקאמר בגמ' תמורה שם "ומודים", אם הכוונה "ומודים לדרשת הפסוק" או "ומודים להדין למעשה" וק"ל).

ולכ' צ"ל דביאור הסברא הוא דכיון דאבר שהנשמה תלוייה בה א"א ליחלק משאר הבהמה, לכן גם בדיבורו הדיבור בנוגע לחלק זה חשיב דיבור בנוגע לכל הבהמה (ולמעשה מהסברא דבחצר שאין בו דין חלוקה חשיב כ"א מוחזק בכולה, וכן לענין אוחזין דדבר שא"א ליחלק הוי כאוחזין בכולה (וראה ב"מ בתחלתה ודף ז, ב), וראה ב"מ ט, א במעשה קנין בחציה וכע"ז בכ"מ). ומה דבעינן קרא ע"ז אפ"ל דזה גופא מגלה הפסוק שהקדושה א"א ליחלק בחלקה, ובמילא הוי כאילו אמר לכולה.

ועד"ז אפ"ל לתוס' ושא"ר, ולפ"ז עכ"פ ההלכה דפשטה בכולה הוא משום דהתכוון לכך, וא"כ כשהאשה נתרצתה לזה ג"כ בהכרח שגם הריצוי שלה חשיב ריצוי בכולה (ועי' במשנת"ל בסברת התד"ה ונפשטו, ועי' להלן עוד אופן בזה).

(ב) אבל אפ"ל שזהו הלכה בקידושין שקידושי חצי פועלת מעשה קידושין בכולה (דאין קידושין לחצאין וכיו", ועד"ז בקרבן), וא"כ אי"ז דין בהדבור או הכוונה גופא, כ"א שע"י הדבור בחצי נפעל קידושין בכולה.

וי"ל שרש"י מפרש כאופן הב', וא"כ אין כאן ריצוי מצד האשה כ"א על החצי, ושא"ר מפרשים כאופן הא' הנ"ל, וא"כ הרי כיוון שהדבור שלו הי' על כולה, גם הריצוי שלה נחשבת על כולה.



סימן טז

בענין נשים במצות מילה

א.

בגמ' (כט, א) יליף שאשה פטורה ממצות מילה משום שנ' "אותו ולא אותה". ובתוס' ד"ה אותו מק' דלמ"ל קרא והא הוי מ"ע שהז"ג? ומתרץ שאי"ז מ"ע שהז"ג דמיום השמיני והלאה אין לה הפסק, ולענין הקושיא הב' דהא אין מלין כ"א ביום, כ' דאתיא כמ"ד מילה שלא בזמנה היא הן ביום והן בלילה. ומצינו כמה תי' נוספים הן לקושיא ראשונה של התוס' והן לקושיא הב', וכפשי"ת. ומקודם צריכים לבאר סברת התוס' בתי' הראשון.

הנה מ"ש התוס' דמילה לא חשיב מ"ע שהז"ג אף שנימול בשמיני למילתו "כיון דמיום השמיני והלאה אין לה הפסק לאו זמן גרמא הוא" יש מקום לבאר לכ' בב' אופנים:

(א) אפ"ל דכוונתו דההגדרה דזמן גרמא בעי ב' תנאים – התחלת הזמן וסוף הזמן, וכשחסר א' מהם אי"ז חשוב שזמן המצוה מוגבלת. ואולי יש לבאר זה דהנה בהא דמ"ע שהז"ג נשים פטורות יש לבאר בב' אופנים, די"ל דהוי גזה"כ דבמצוה התלויה בזמן לא נתחייבו נשים, אבל האבודרהם כ' דהוי מילתא בטעמא דכיון דהאשה משעובדת לבעלה לכן א"א לחייבה במ"ע שהז"ג (ועי' בארוכה מ"ש הגר"י ענגעל בציונים לתורה כלל כד).

והנה אי נימא דהוי גזה"כ, א"כ מסתבר דגם מילה בכלל, דסו"ס תלויה בזמן. אבל אי נימא כסברת האבודרהם, א"כ לא שייך לפטור נשים ממצות מילה מהך סברא כיון דמיום השמיני והלאה אין לה הפסק. וא"כ אפשר לבאר תי' התוס' ע"פ סברת האבודרהם.

(ב) או אפ"ל בכוונת תי' התוס' באו"א (ולהיפך מסברא הנ"ל), דהא דמיום השמיני והלאה אין לה הפסק הוי הסימן שאי"ז מ"ע שהז"ג, והיינו דמצות עשה שהז"ג הוא (כפרש"י במתני') שהזמן גורם לה שתבוא, וזה רק כשהגורם הוא הזמן (וכסברא הידוע באחרונים בביאור דברי הרמב"ן דספה"ע הוי מ"ע שאין הז"ג משום דאין הזמן הגורם כ"א קצירת העומר הוא הגורם), ובזה כיון דמיום השמיני והלאה אין לה הפסק, בהכרח שאין המצוה נגרמת ע"י זמן (דהא לאחרי יום השמיני אינה תלויה בזמן) כ"א שיש מניעה צדדית שא"א למול עד שהוא בן שמונת ימים (וע"ד הסברא שית' בענין פדיון הבן).

ולאופן זה הוי תי' התוס' לפי הסברא דהפטור דנשים במ"ע שהז"ג הוא מגז"כ ולא מסברא (ולכן בעינן שהמצוה מצ"ע תהי' זמן גרמא אותה).

ועי' בתוס' רי"ד שכ' (על קושיא ראשונה של התוס') וז"ל (לפי נוסח ההגהות): "והתינח מיום השמיני לא קשיא שאין היום קבוע וידוע בשנה, דמ"ע שהזמ"ג היינו שזמנו קבוע וידוע משא"כ ביום שמיני של מילה".

והיינו דס"ל דזה לא חשיב מ"ע שהז"ג מכיון שאין המצוה תלוי בזמן, רק שבפועל הוא בזמן, אבל אי"ז מצד הזמן כ"א מטעם צדדי, והסימן על כך שהרי אין קבוע לה זמן. והי' אפ"ל דזה תלוי ביסוד הפטור, דלפי סברת האבודרהם, א"כ אם בפועל קשורה המצוה לזמן מסויים, אף שזהו מטעם צדדי, הוי שפיר מ"ע שהז"ג, אבל אם הוי גז"כ לפטור נשים מאותם מצוות שבעצם הזמן גורם להם לבוא, א"כ אם אין קבוע לה זמן אינה בכלל זמ"ג [וא"כ לפי אופן הא' הנ"ל בדברי התוס' אפ"ל דבזה תלוי פלוגתת התוס' והרי"ד, ולאופן הב' י"ל דשניהם מתרצים אותה התי', רק שהסימן על כך הוא אחר].

והרש"ש כ' על קושיית התוס' "דלא מיקרי זמ"ג אלא אם בזמן מן הזמנים בטלה המצוה לגמרי, אבל מילה נוהגת בכל יום ויום אם יש תינוק בעולם שהגיע זמנו היום". וזהו כעין סברא הנ"ל של התוס' ורי"ד שלא קבוע לה זמן, אלא שהרש"ש כ' משום שבכ"י יכול להיות מילה בפועל אם יהי' תינוק שיהי' יום שמיני שלו היום, והתוס' רי"ד כ' גם בלי זה, דאף אם אין כ"א תינוק זה מ"מ אי"ז מצד הזמן. ומה שהראשונים (התוס' והתוס' רי"ד) לא נקטו סברת הרש"ש אפ"ל דס"ל דאם לגבי אדם מסויים הוי זמ"ג, א"כ חשיב מ"ע שהזמ"ג, דהא קיימין בהמצוה שעל ההורים. וי"ל.

ולסיכום: הנה במה דלא חשיב זמ"ג מפאת דמילה רק בשמיני אפ"ל ג' טעמים: (א) לפי שמיום השמיני והלאה אין לה הפסק (ואפשר לבאר זה בב' אופנים). (ב) משום דאין קבוע לה זמן כ"א יום השמיני ללידה. (ג) משום דבכ"י יכול להיות תינוק שאותו יום הוא יום שמיני שלו.

ב.

ברם מצינו שהראשונים לא קשה להו כ"כ קושיא זו: בתוס' רי"ד כ' דזה לא קשה כלל (אף שבהתירוץ שכתב על קושיא השני' הי' מתורץ גם זה). וגם בריטב"א וכן בתוס' במגילה לא הזכירו את הקושיא הראשונה כי אם קושיא השני' בלבד.

והנה על קושיא השני' דאין מלין אלא ביום, כ' התוס' דאיתא כמ"ד דמילה שלא בזמנה היא בין היום ובין בלילה (ועמ"ש בזה בשאג"א סי' נג).

ויעויין בלקו"ש (חל"ה שיחה א לפר' וירא) מביא הרבי בארוכה השקו"ט אם האדם מחוייב בעשיית מצוה התלויה בזמן גם קודם זמנה, ובהערה 33 שם: "בצ"פ הל' שבועות פ"ה הט"ו "והנה באמת יש נ"מ בין מ"ע. שיש מ"ע שהחויב חל עליו רק בזמנו אבל קודם לכן אין עליו חויב כלל שיעשה המצוה בזמנה, ויש שאף קודם לזה מחוייב לראות שכשיבוא הזמן יקיים המצוה". . אבל לכ' מובן דמ"ש שאין עליו חויב כלל קודם הזמן היינו שאין עליו חויב עשי', אבל החיוב. . אקרקפתא דגברא הוא חויב תמידי. . ואולי י"ל כוונתו, דגבי סוכה המצוה עצמה מתחלת קודם זמן חובת הישיבה כיון שבהכרח שתהי' עשייה קודם החג, משא"כ גבי מצה שיכול לאפותה בליל פסח. . "עש"ב.

ובשוה"ג שם: "ולהעיר שמיישב שם (ע"פ חידושו דיש נפק"מ בין המ"ע) דברי התוס' בקידושין (כט, א) דאמאי מילה לא הוי מ"ע שהזמ"ג דהא אינו נימול בלילה. ויל"ע אם מתאים עם המבואר בפנים ההערה". עכלה"ק.

ובפשטות כוונת הצ"פ ביישוב קושיית התוס' היינו די"ל דמילה הוי ג"כ מהמצוות שהחויב גם קודם זמן המצוה שיקיים המצוה בהגיע הזמן, וע"כ לא הוי מ"ע שהז"ג כיון שהחויב הוא תמידי.

ובטעם הדבר שמילה הוי מסוג זה דמצוות (אף דבפשטות לא שייך בזה הסברא שכ' לענין סוכה), אולי אפ"ל דהנה מבואר באחרונים (ראה שו"ת דבר אברהם ח"א סי' לג, וח"ב סי' א-ג, ובחידושי הגר"ח על הש"ס לפסחים ד, א בענין עשה דתשבתו, ועי' בשו"ע אדה"ז בהל' פסח) דמילה שלא בזמנה עובר בעשה כל רגע שאינו מל אותו (שלכן קודמת למילה בזמנה ע"ש), וא"כ במצות מילה המצוה עצמה מחייבת שיעשה ההכנות מקודם ליום, דהא אין לומר שיעשה ההכנות בבוקר (כמו במצה דיכול לאפות בליל פסח) דהא בכל רגע עובר בעשה ומוכרח הוא למול מיד בבוקר, וא"כ עצם גדר המצוה מחייב עשייה מקודם זמן המצוה (וצ"ע אי שייך בזה הסברא שכ' התוס' גבי תשבתו דמשה ע"מ לבער (וכ"ש אם עוסק בההכנות עצמם) אינו עובר עליו). ובאופן אחר קצת ע"ד הנ"ל אפשר לומר ע"פ המבואר במק"א שהענין דזריזין מקדימין בנוגע למילה הוא ביותר מכל המצוות (ראה במפרשים לפסחים ד, א), וא"כ מטעם זה מוכרחת ההכנה לפנ"ז.

ולכ' ילה"ק לפי תי' הרוגוצובי דא"כ גם סוכה גופא תיהוי מ"ע שלא הזמ"ג, וזה בוודאי א"א, וכמפורש בש"ס בכ"ד (ראה סוכה כז, ב וש"נ)?

(1) ואף שגבי סוכה הביא הצ"פ הפסוק דתעשה ולא מן העשוי, אפ"ל דזהו רק להוכיח דצ"ל עשייה, מכיון דאל"כ הי' אפשר למצוא מן המוכן, משא"כ במילה. ועצ"ע.

ג.

וי"ל החילוק דגבי סוכה אף דצריך להיות עשייה קודם הסוכות אבל אינו מוכרח החיוב כל השנה, כמובן. וא"כ אכתי הוי זמ"ג. משא"כ במילה דמובן מסברא דהכרח ההכנה יכול להיות על כל הלילה, וא"כ אין שום זמן המופקע מחיוב (וצ"ע בתי' הצ"פ שם בל' הרמב"ם. וע"ש דהל' הוא כל השנה, ועדיין צ"ע).

ולהעיר דלפי הערה זו נרויח שהתי' רק על קושיא השנייה של התוס', כמבואר בל' הצ"פ ובל' הרבי בההערה, אף שסברא זו הי' בכחה ליישב גם קושיא הראשונה², ולהנ"ל אפ"ל דבנוגע ללילה אחת מועיל שפיר הסברא הנ"ל, דמוכרחת ההכנה (לפעמים) בכולה, משא"כ בנוגע לכל הח' ימים (שבזה תלוי התי' לקושיא הראשונה)].

ומהמשך לשונו משמע קצת הסברא במילה באו"א, דבמילה מה דאין מל קודם לח' הוא רק מניעה צדדית דלא שייך אז מעשה המילה, ולא דהוי מחוסר זמן, ולכן אכתי יש החיוב בנוגע לשאר עניני מילה (דהיינו ההכנות כו') ויעויין בשאג"א סנ"ג שנו"ל, ועי' ציונים לתורה כלל כו. ואכתי צריך בירור בכ"ז.

ומ"ש הרבי "ויל"ע אם מתאים כו", הנה לכ' הביאור בזה הוא: הנה הרוגוצובי מיישב קושיית התוס' ע"פ הסברא דאם החיוב של המצוה הוא גם קודם זמן המצוה שיעשה את המצוה בזמנה, אף שהמצוה עצמה יש לה זמן, לא חשיב מ"ע שהזמ"ג. והנה הרבי מבאר בפנים ההערה שבאמת בכל המצוות החיוב הוא גם קודם זמן המצוה, וא"כ יקשה דלסברת הרוגוצובי שוב לא יהי' שום מצוה בגדר מ"ע שהזמ"ג, וזה לא ייתכן, וע"כ שהרוגוצובי ס"ל שסברא זו הוא רק במצוות מסויימות, ובשאר המצוות אין החיוב כלל קודם זמן המצוה, ולכן יכולים להיות בכל זמ"ג.

אבל לאידך אפ"ל דהרוגוצובי יפרש באמת כמבואר בפנים השיחה, ומ"מ מחלק בזה בין כשגוף המצוה נמשכת קודם זמנה, דאז חשיב מטעם זה מ"ע שאין הזמ"ג, להיכא דגוף המצוה היא רק בזמנה, ורק שיש חיוב אקרקפתא דגברא חוץ לזמנה, שאז אינו נעשה עי"ז בגדר מ"ע שאין הזמ"ג. ויש לבאר זה עפמשנת"ל, דמ"ע שהזמ"ג זהו דין בעצם המצוה, וכל' רש"י שהזמן גורם לה שתבא, וזה

(2) ובפשטות אפ"ל דלא נחית כלל ליישב קושיא הראשונה מכיון דמיושב בקל, וע"ד שכמה מהראשונים לא נחתו ליישב קושיא זו, וכמובא לעיל בפנים. והנה גם בח"ג פר' לך לך (שיובא להלן) יישב רק קושיא הב' דתוס', אבל שם זהו משום שאין הסברא דשם מתרץ את קושיא הא', וכמובן.

תלוי בכך אי גוף המצוה הוי בזמן מסויים או לא [אבל לאידך אפ"ל דאין לחלק בכך, דהא מה שיש חיוב אקרקפתא דגברא חוץ לזמן המצוה ה"ז החיוב דהמצוה. ועצ"ע].

והנה בעיקר סברת הרוגוצובי, דמכיון שמחוייב להכין המצוה קודם זמנה לכן לא חשיב מ"ע שהזמ"ג, הנה כן מבואר בתוס' רי"ד, שכ' (בהמשך למא שנתק לעיל) "היכי אמרינן דמ"ע שהזמ"ג נשים פטורות הני מילי מצוה דתליא בגופה והיא אינה מצוה אלא לזמן ידוע ולא בכל זמן, אבל מצוה דלא תליא בגופה כגון למול את בנה, אע"ג דמילת הבן יש לה זמן, נהי דקבוע זמן לבן הנימול, אבל האב שציווהו הבורא להתעסק בעסק בנו העסק ההוא אין לה זמן, שבין ביום ובין בלילה יטרח ויכין צרכי מילת בנו". ומבואר להדיא סברא הנ"ל דלא חשיב מ"ע שהזמ"ג משום שהחיוב להתעסק ולהכין הוא גם קודם הזמן (אלא שהוא לא מטעמי דהצ"פ הנ"ל, וכדלהלן).

ד.

ונראה לבאר דבריו דבמצוות ישנם שני סוגים, דישנם מצוות שהעיקר הוא הפעולה ויש שהעיקר הנפעל (ראה בלקו"ש בכ"מ, וראה מפענ"צ פי"ב סי' ג וסי' טו ושי"נ ועוד), ומהחילוקים בזה דהיכא שהעיקר הפעולה, א"כ אין להתעסקות וההכנה שיעשה הפעולה חלק מהמצוה, כי אי"ז נוגע להמצוה כ"א רק פעולת המצוה עצמה בזמנה, משא"כ היכא שהעיקר הנפעל והתוצאה, א"כ הרי בכלל המצוה שיעשה כל התלוי בו שיהי' התוצאה הנרצית, וא"כ בזה בהכרח גם ההתעסקות בההכנות וכו' בכלל המצוה.

וזהו בדומה ממש להסברא שכ' הגר"י ענגעל (באתו"ד כלל יג) בנוגע למאי דאמרינן אונס רחמנא פטרי', דבמצוות שהעיקר הוא הפעולה אז באונס חשיב פטור לגמרי, משא"כ היכא שהמצוה הנפעל, אז אמרינן דמחוייב הוא אלא שאינו יכול לקיים חיובו (ע"ש כו"כ נפק"מ בזה). והיינו ממש סברא הנ"ל דבמצוות שהעיקר הנפעל א"כ המצוה הוא שיראה שיתקיים המצוה באיזה אופן שיהי', וא"כ גם ההכנות וההתעסקות המוכרחות הרי הם בכלל המצוה.

וי"ל דזהו כוונת התוס' רי"ד, דבמצוות שעל גופו, הרי נקטינן שעיקר המצוה הוא פעולת המצוה, משא"כ במצוה שעליו לעשות לאחר, הרי מסתבר שעיקר המצוה הוא הנפעל, ולכן בזה גם ההתעסקות וההכנה בכלל המצוה (ודוגמא לזה הוא הספרי הידוע שהמאבד סלע ומצאו עני קיבל שכר ע"ז, ומבארים בזה שבצדקה המצוה הוא הנפעל ולכן יש בזה מצוה אף כשלא נתכוין לכך, והיינו כנ"ל דהמצוה הוא לעשות באחרים וע"כ נקטינן דאין העיקר פעולת המצוה (אבל עי' בנימוק"י סופ"א דב"ק בענין הכשילם בבנ"א שאינם מהוגנים)).

וי"ל שזהו בדומה ממש לסברת התוס' רי"ד עצמו הידוע בענין שליחות, בדמצוה שבגופו אינו מועיל שליחות, וא' מההסברות בזה דמצוה שבגופו העיקר פעולת המצוה, ובזה לא שייך שליחות דסוכ"ס הוא לא עשה הפעולה, משא"כ בשאר מצוות שהעיקר הנפעל, א"כ העיקר שיבא הנפעל ע"י, ושייך גם מדין שליחות, וי"ל עוד בזה ואכמ"ל.

ה.

והנה עי' בריטב"א שעמד ג"כ על קושיית התוס' וכ' "איכא למימר התם הוא במצוה דנפשה, אבל הכא במצוה דבנה הו"א דמיחייבא דלא גרעא מב"ד דמיחייבי למימהלי, להכי איצטריך קרא כו"כ עכ"ל. ועד"ז הוא בר"ן בסוגיין. ובביאור סברתם אפשר לפרש בכמה אופנים:

(1) יש מבארים כוונתו דאח"כ חיוב דמילה שעל האב למול את בנו הוי מ"ע שהז"ג, ומ"מ בעינן קרא לפטור נשים מחיוב ב"ד, שזהו חיוב באמת על כל ישראל (וכמ"ש בהמקנה).

והנה בהמקנה כתב שהפטור דנשים שבסוגיין הוא רק לענין החיוב שעל האב במיוחד, אבל לענין החיוב שעל ב"ד, הרי חיוב זה כולל כל ישראל (ולאו דוקא ב"ד) וגם נשים בכלל. ועי' בספר מקראי קדש על פסח ח"א סי' לב בהררי קדש הער' 2 שמק' על דברי המקנה מדברי הראשונים הנ"ל דמשמע דנשים אמעטו גם מהחיוב שעל ב"ד. ומבואר מהקושיא שפי' דברי הריטב"א כאופן הנ"ל (וע"ע בהערות המהדיר על הריטב"א).

(2) עוד יש מפרשים דזהו הלכה בזמ"ג דלא נאמרה פטור זה כ"א במצוות שבגופו. ועי' במנ"ח סוף מצוה לב (נב, ד) שכ' שלפי"ד הראשונים הנ"ל יצא שגם בהעשה דשבייתת בהמתו לא יהיו נשים פטורות מטעם מ"ע שהז"ג מכיוון שאי"ז מצוה שבגופו (ולכ' דבריו צע"ק דהרי בהריטב"א הנ"ל כ' רק שכן הי' קס"ד). ומבואר עכ"פ דהוא מפרש דברי הראשונים דבמ"ע שבגופו אין פטור דז"ג, ולכ' היינו משום דהפטור דנשים בהנך מצוות הוא מגזה"כ, והמצוות שמהם ילפינן הם מצוות שבגופו. אבל לפ"ז לכ' צריך ליישב מ"ש "מידי דהוי אב"ד", דמה זה שייך להחיוב דב"ד, ולא הול"ל אלא משום דאינו דומה לתפלין? וצ"ע.

(3) ועכ"פ אין לפרש כסברא הנ"ל בדברי התוס' רי"ד (שהזכיר ג"כ מצוה שבגופו) שהרי הזכיר להדיא הסברא משום שיש חיוב התעסקות.

3) אמנם לכ' אפ"ל דברי הראשונים באו"א, דהנה בלקו"ש (חי"א שיחה ב' לפר' בא) מאריך הרבי בענין ב' האופנים שאפ"ל במצוות הבן על האב (א) שהמצוה הוא על הבן והאב עושה במקומו (ב) שהמצוה הוא על האב.

1.

והנה עיקר דברי הריטב"א שכ' מידי דהוי אב"ד לכ' צ"ע, דערבך ערבא צריך, דבחיוב דב"ד גופא מה"ת שלא יהיו נשים פטורות ממ"ע שהזמ"ג? אך י"ל הסברא בזה דמ"ע שהזמ"ג הוי רק פטור כשעיקר החיוב והמצוה הי' מצוה של עצמו, משא"כ בחיוב דב"ד, דענינה שחל עליו חיובא דאחרים, מכיון שבהאחרים ליכא הפטור, לכן גם הם חייבים.

ועפ"ז יש לבאר כוונת הריטב"א ודעימי, די"ל שהם למדו שהחיוב במילה (עכ"פ להס"ד) הוא מצוות הבן, והאב (או האם) הם במקום הבן, וע"כ הו"א דלא שייך בזה הפטור דמ"ע שהזמ"ג, דבמצוות שעל גופן כמו תפלין, שפיר שייך הפטור, דאם מצוה זו הזמ"ג אינה חייבת בה, אמנם במצוה שכל עיקר חיובה אינה מצ"ע כ"א שמחוייבת לקיים מצות הבן במקומו, בזה לא שייך לפוטרה מטעם זה, דכיוון דבעיקר החיוב דהבן ליתא להפטור הזה, ע"כ גם בחיובה שבמקומו אמרין כן.

וזהו שכתבו "מידי דהוי אב"ד" והיינו דכמו שבהחיוב שעל ב"ד לא שייך הפטור דמ"ע שהזמ"ג (לסברא הנ"ל) משום שאי"ז מצותם שלהם עצמם כ"א שצריכים לפעול על אחר שיקיים מצוותו, כן הו"א גם בנוגע להחיוב דאו"א.

[וע"ד המבואר בכ"מ דפטור אונס לא שייך במצוה שעיקרה הוא הנפעל (וכמובא לעיל מהגרי"ע). ולהעיר דבהא דבב"ד לא שייך הפטור דמ"ע שהזמ"ג הי' אפ"ל עוד ע"פ מ"ש הרש"ש לתרץ קושיית התוס' הנ"ל דמצות מילה ישנה בכל יום אם יש תינוק למול, ע"ש. ואפ"ל דאף אי נימא מסברא דבהחיוב שעל עצמו שפיר הוי זמן גרמא ולא נקבל סברת הרש"ש (וכדלעיל דכן משמע מהראשונים), אבל בהחיוב שעל ב"ד שהוא למול כל הילדים בוודאי שנכונה סברת הרש"ש שהמצוה היא תמידית, אבל י"ל בזה].

ולפ"ז לא ק' מדברי הריטב"א על המקנה הנ"ל, וגם אליבא דהריטב"א אפ"ל שמדין ב"ד מחוייבת באמת והפטור דאותו ולא אותה הוא רק מדין אב ואם.

4) וכמדומני דמבארים עפ"ז דיוק ל' התנא בקידושין (כט, א) "כל מצוות הבן על האב" בנוגע למצוות אלו (דלכ' אי"ז ל' ברורה, וכמו שאכן הי' הקס"ד בגמ' לפרש באופן אחר), דכוונתו להדגיש בזה שמצוות אלו הם מצוות הבן בעצם, אלא שמוטלות על האב לעשות לבנו.

ולסיכום, בטעם דבעינן קרא לפטור נשים ממילה אף דאין מלין אלא ביום, אפ"ל: (1) דקאי למ"ד מילה שלא בזמנה אף בלילה (תוס' בסוגיין). (2) דהו"א מ"ע שיש בה כרת לא נפטרו נשים ממנה (תוס' במגילה כ, א). (3) דחיוב ההתעסקות אינה זמן גרמא (תוס' רי"ד). (4) דחיוב מילה הוא גם שלא בזמנה שימול בהגיע הזמן (צ"פ). (5) דפטור מ"ע שהזמ"ג הוא רק במצוה שבגופו (ריטב"א לפי המנ"ח). (6) דבעינן קרא לפטור נשים מחיוב ב"ד (ריטב"א לפי המקראי קדש ועוד).

ז.

והנה עי' בלקו"ש (ח"ג פר' לך לך. ובכ"מ) שמביא הרבי מהרוגוצובי דבמילה יש ג' ענינים: שיהי' מהול, שלא יהי' ערל, ופעולת המילה. וע"ש דעפ"ז יש ליישב קושיית התוס' הנ"ל, דאף דפעולת המצוה הוי זמן גרמא, אבל המצוה שיהי' מהול ולא יהי' ערל, הרי אינה זמן גרמא, דהיא בכל זמן בין ביום ובין בלילה.

ועי' באג"ק (חכ"ג ע' רצד) שא' שאל ע"ז דסו"ס פעולת המילה הוי מ"ע שהז"ג, וכ' הרבי: "במענה לשאלותיו מאז: ג' הענינים שבמילה (פעולה, מהול, אינו ערל) – אין עושים אותה לג' מצות. והקביעות אם זהו הזמן גרמא א"ל – צ"ל בהמצוה (שאחת היא) ולא בפרטיה. ואין לך זמן (מיום הח' והלאה) שאין מחוייב במצוה זו". עכלה"ק.

והנה עי' בפרש"י בגמ' בד"ה ואיהי מנלן דלא מיפקדא (על פדה"ב) שכ' דכיוון שמ"ע שהז"ג הוא בעי קרא למעוטה ועד"ז כ' בד"ה ואיהי מנלן השני. ולכ' יל"ע בדברי רש"י, דלמה לענין פדה"ב ביאר הקושיא שהוא משום דהוי מ"ע שהז"ג ולענין מילה לא כ' כלום, והרי לפי' התוס' גם הקושיא דמילה הוא משום דהוי מ"ע שלא הז"ג?

אמנם עפמשנ"ת בדברי הראשונים אפ"ל דרש"י אית לי' הך סברא דבמילה הקושיא הוא דאף דהוי מ"ע שהז"ג מ"מ תתחייב (משום דהוי מצוות הבן בעצם), וא"כ י"ל דדוקא בפדה"ב הוצרך להוסיף דהקושיא הוא רק משום שזהו מ"ע שהז"ג משום שס"ל דבפדה"ב הוי המצוה על האב לגמרי, והיינו כהסברא בלקו"ש שם הערה 19.

[ועוד יש ליישב דברי רש"י אלו לסברת התוס' במגילה (כ, א ד"ה דכתי') דאי לאו אותו הו"א דדוקא מעשה שהז"ג שאין בה כרת פטורה, משא"כ מילה דהוי עשה שיש בה כרת, שלפ"ז מובן ג"כ החילוק דמילה ופדה"ב. וכן א"ש לסברות הראשונים שמילה הוא באמת זמ"ג. ויל"ע אמאי הק' התוס' על מילה

ולא על פדה"ב, והו"ל להזכיר עכ"פ שתי' זה הוא גם על פדה"ב (דמיום ל'
ואילך אין לה הפסק)].

