

## מפתח הקצר

סימן א' ביאור ברמב"ם בגדר עונש הזמה דמתחייב על ה"שם עד זומם", ובפלוגתת הראשונים בגדרי המלקות דוהצדיקו, אי במקום ה"כאשר זמם" קאי. ....	2
סימן ב הערות קצרות במשנה ובתחילת הגמ' .....	32
סימן ג הערות בדברי התוס' ד"ה מעידין אנו באיש, ותוספת ביאור בגדרי מלקות דוהצדיקו, ודינני עשאילה"ז. ....	38
סימן ד' תוד"ה מעידין [גלות] .....	52
סימן ה' תוד"ה כל הזוממין .....	55
סימן ו' זוממי בת כהן .....	65
סימן ז' "לו ולא לזרעו", ובגדרי כאש"ז לחצאין. ....	75
סימן ח' הערות בק"ו ד'בר פדא', ובגדר מיעוטא ד"כאשר עשה" [בדברי הגר"ח]. ....	99
סימן ט' בק"ו בגלות, והוכחות בעיקר הגדר דכאש"ז שאינו הנהגה בעלמא .....	110
סימן י' בדברי הריטב"א והרמב"ן בגדר הדין ד"הני לאו בני כפרה", ובחילוקים בין גלות קרבן וכופר. ....	114
סימן י"א סוגי' דאין נמכרין בעבד עברי .....	138
סימן י"ב עדים זוממין קנסא או ממונא .....	152
סימן י"ג באומר עדות שקר העדתי .....	173
סימן י"ד הערות במשנה דכתובה .....	191
סימן ט"ו ביאור בדברי הרמב"ן על המשנה דמכאן ועד י' שנים, דדמי לדין מבטל כיסו של חבירו ולדין כל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה. ....	193
סימן ט"ז בגדר הדין מוסר שטרותיו לבי"ד. ובעיקר הגדר בשמיטת כספים, האם פקע גוף החוב או רק הזכות גוביינא ותביעה. ....	203
סימן י"ז בדין מלוה לאחר י' שנים, ובדין שכירות אינה אלא בסוף, ובדין ע"מ שלא אתבענו, ובשיטת הרמב"ם בהקפת החנות. ....	215
סימן יח קונטרס בסוגי' דמתנה ע"מ שכתוב בתורה, ובו ו' ענפים. ....	221
סימן יח ענף א תנאי - אומדנא - מעשה על הצד, ודרכו של הגרי"ז והגרשש"ק בסוגי'. ....	223
סימן יח ענף ב דרכם של רעק"א והנתה"מ במתנה ע"מ שכתוב בתורה, דאיירי בסילוק ושיור. ....	234
סימן יח ענף ג דין מתנה ע"מ שכתוב בתורה, בירושה ובשכחה. ....	242
סימן יח ענף ד שיטת התוס' שיש ב' דינים, גם דין בסילוק ושיור, וגם דין נוסף בתנאים. ....	249
סימן יח ענף ה ביסוד הגרי"ז שנתחדשה דין בגוף הדיבור, וחדוש בשיטת התוס' בזה. ....	254
סימן יח ענף ו שיטות הראשונים בטעמא דמחילה בדבר שבממון. ....	260
סימן י"ט ביסוד דין מקווה, ובשיטת רש"י בהשקה בחבית של מים שאובין בים הגדול. ....	268
סימן כ קונטרס מקיים כלאים מחפה ומנכש, [תוס' מכות ד', סוגי' להלן במכות כ"א, מו"ק ב', עבודה זרה ס"ד]. ....	287
סימן כ"א המשך לענין הנ"ל: בדין "מחפה מדין זורע" בשביעית שבת וכלאים, ואי הוי אב או תולדה של זורע. ....	315

## סימן א'

**ביאור ברמב"ם בגדר עונש הזמה  
דמתחייב על ה"שם עד זומם",  
ובפלוגת הראשונים בגדרי המלקות דוהצדיקו,  
אי במקום ה"כאשר זמם" קאי.**

פרק א' חקירת האחרונים בגדר מלקות דזוממי ב"ג, ומביא ה' נפ"מ ביניהם. < א > ביאור שני הצדדים במלקות דוהצדיקו, והנפ"מ ביניהם, לענין עד שייגמר הדין, ולענין עד שייזמו כולם, ולענין כאשר עשה, ולענין קנסא. < ב > מביא נפ"מ נוספת בדין התראה, וביאור הסוגי' בכתובות [ל"ג] דמכאן המקור לכלול זוממי בן גרושה בפרשת הזמה. < ג > מביא פלוגת הראשונים [מאירי ותוס' שאנץ] בדין התראה בזוממי ב"ג, ומבאר דנחלקו בהדי' בהנך שני צדדים, ומביא את דברי הרז"ה בפלוגתא זו. < ד > סיכום הנפ"מ בין הנך ב' צדדים, ונפ"מ נוספת לענין עדות של ב"ג על שני בנ"א.

פרק ב' ביאור הגדר בעונשי הזמה, ומהלך שלישי בחקירה הנ"ל. < ה > מתמה בעיקר הך צד דהמלקות מצד הזממה נינהו, ומביא מהלך שלישי בספק זה. < ו > מקדים בביאור דברי הרמב"ם דליכא התראה כיון דלית ביה מעשה, ומבאר דעונשי הזמה תלויים ב"שם עד זומם" ולא בגוף הזממה. < ז > כעין זה מצאנו במלקות דבן סורר ומורה. < ח > עפי"ז מבאר דהמלקות באות על ה"שם עד זומם" ולא על הזממה, רק דנמדדין כפי הזממה, ובה מבואר נמי חידוש הרמב"ם דסגי במקצת כאש"ז בחד גברא ולא בתרי גברי, ומבאר נמי החילוק של ר"ת בקלב"מ במיתה לזה וממון לזה בתרי גברי ולא בחד גברא. < ט > מבאר דע"פ כל הנ"ל יתכן לחלק בזוממי ב"ג בין כל דיני הזמה לדין "כאשר עשה", דדין זה לא נאמר אף אי שאר הדינים שפיר נאמרו, ומיושב קושי' התומים, ומיישב בזה נפלא ברמב"ם דליכא 'כאשר עשה' במלקות, ויתכן לחדש עוד דאולי יש חילוק ביניהם לענין זממה בע"א וגם לענין זממה בעדות שלא בבי"ד.

פרק ג' ביאור סוגי' דכתובות [ל"ג], בטעמא דליכא התראה בעדים זוממין, וביאור הסוגי' בסנהדרין [ס"ה] דישנו בראייה. < י > מוסיף עוד לבאר עיקר סוגי' דכתובות [ל"ג] בטעמא דליכא התראה בעדים זוממין, דכך רצו לעשות לנדון, ומתמה בזה טובא. < י"א > מבאר דהסוגי' לא אתא לאשמועינן דהתראה היא חלק מהכאשר זמם, אלא דאתא לאשמו עינן את עיקר הגדר בעונשי עד זומם, והיינו ממש כהרמב"ם. < י"ב > ביאור הסוגי' בסנהדרין [ס"ה] דעדים זוממין 'ישנו בראייה'.

פרק ד' עוד נפ"מ בחקירה הנ"ל, ובפלוגת הראשונים במלקות בבן חלוצה ובטריפה ובכופר ובגונב נפש. < י"ג > הקדמה. < י"ד > מביא פלוגת ראשונים האם לוקה בעדות על בן חלוצה כיון שהוא פסול רק מדרבנן, [ומבאר למה ליכא גדרי "והרשיעו את הצדיק" בפסול דרבנן מצד הלאו של לא תסור]. < ט"ו > פלוגת הראשונים בהנ"ל, ונפ"מ בעדות על כופר ועל גונב נפש, ומוכיח מהרמב"ם בגונב נפש דהכל תלוי ב"שם עד זומם". < ט"ז > פלוגת הראשונים בדין מלקות בעד זומם על טריפה, [שו"ט בדברי האור זרוע בדין חלוצה ובדין טריפה]. < י"ז > הערה בכל הנ"ל לגבי לא תענה לפי מה שחידש רעק"א דבעינן "ברעך". < ט"ו > פלוגת החת"ס והחזו"א בדין כאשר עשה במלקות דלא תענה.

פרק ה' סתירות בדברי הראשונים, וסתירות הסוגיות בגדר המלקות, וביאור שני הדינים במלקות דוהצדיקו. < ט"ז > סתירות בדברי הרמב"ם וריטב"א ותוס' האם המלקות הם מצד לא תענה או מצד פרשת הזמה. < י"ז > מביא דאיכא סתירה בין ו' הסוגיות: מהסוגי' להלן [ב':] ומלהלן [ד':] וכן בעמוד ב' [שם] ומהסוגי' ב"ק ע"ד [בבא הרוג ברגליו] מבואר דהמלקות הם מצד לא תענה, ומהסוגי' להלן ה':] ומהסוגי' בכתובות [ל"ג] מבואר דמדיני הזמה נינהו. < י"ח > יסוד מהאו"ש בשם הפתח הבית שיש כאן שני דיני מלקות דוהצדיקו. < י"ט > ביאור ביסוד דברי הפתח הבית דאיכא שני פרשיות של מלקות, וע"פ הדרשה בכתובות [ל"ג] ממשפט א', [ומבאר איך שייך ב' מלקות, ומבאר את קושי' הגמרא 'ותיפוק ליה מלא תענה', דאיך היינו לומדים את גדרי הזמה מלא תענה עצמו]. < כ > מיישב את כל הסתירות. < כ"א > הוכחה ברורה לכל המהלך מדברי

הירושלמי דדנו למה אינו לוקה שמונים בב"ג וב"ח לפי ר"מ, ומוכרח כדרכו של הפתח הבית שיש שני מלקויות. < כ"ב > שיטת הרמב"ם והתוס' שאנץ דאיכא התראה גם בב"ג במשנה.

### פרק א'

#### חקירת האחרונים

בגדר מלקות דזוממי ב"ג,

ומביא ה' נפ"מ ביניהם.

**א] ביאור שני הצדדים במלקות דזהצדיקו, והנפ"מ ביניהם, לענין עד שיגמר הדין, ולענין עד שיזומו כולם, ולענין כאשר עשה, ולענין קנסא.**

ביסוד דינם של מלקות דב"ג וב"ח, מבואר בגמ' [ב:'] דמדין לא תענה אינו לוקה דהוי לאו שא"ב מעשה, וגלי לן קרא דזהצדיקו דלוקה, עיי"ש, וכבר חקרו האחרונים האם דרשה זו שייכא לדין הזמה או שזה דין חדש בלי שייכות לכאשר זמם.

וביאור הצדדים, דלצד א' נקטינן דאף דמצד הל"ת ליכא מלקות, דמצד הל"ת הוי לאו שא"ב מעשה, אבל אחרי קרא דזהצדיקו גלי לן רחמנא דלא אכפת לן מה שאין בו מעשה, ושפיר לוקה על הלאו, מאידך י"ל, דאכתי חשיב כלאו שא"ב מעשה הלכך ע"כ לא לקי עליו אלא דגלי קרא דלקי על הזממה במקום עונש דכאשר זמם, וכבר נחלקו בזה הראשונים, וכדיבואר, ואיכא נפ"מ טובא בין הנך שני צדדים.

א] הנפ"מ הפשוטה בין הנך צדדים הוא במה שחקר המנ"ח [מצוה ל"ז ס"ק ד' וס"ק ט'] במלקות אלו, האם נאמר הכא דינא דעד שיגמר הדין או לא, דבעונש דכאשר זמם בעינן עד שיגמר הדין, והכא תלוי, דאי הוי מפרשת הזמה א"כ ה"ה דבעינן נמי עד שיגמר הדין, ועיין בנידון זה ברש"י ובר"ח [להלן ה:'] דאמרו שם "חייבי גליות מנלן", ורש"י ביאר דקאי על המלקות דמתני' דבעינן עד שיגמר הדין, ומפורש דגם בזה בעינן גמ"ד, אכן בר"ח שם מבואר דכל הסוגי' קאי על הדין שאין עונשין מן הדין, ושוב ליכא מקור לזה.

וגם באפיקי ים [סי' מ'] דן בספק זה, והביא דמפורש בשטמ"ק [ב"ק ע"ד: ד"ה עדים שהוכחשו] בשם תלמידי ר"פ דבעינן גמ"ד גם במלקות מצד לא תענה, ומשמע דמצד הזמה אתינן עלה, ולהכי בעינן גמ"ד, אולם יש מקום לדחות דגם אי מצד מלקות דל"ת אתינן עלה יתכן דאכתי בעינן גמ"ד, וכן צ"ל בביאור דברי השטמ"ק הנ"ל, וכמבואר בהערה <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> דיעויין באו"ש [עדות פ"ח ה"ו ד"ה ונראה לי] דכתב דשאני תנאה דגמ"ד דגם לפי הצד דהמלקות הוא מצד לא תענה, דאכתי י"ל דבעינן עד שיגמר הדין, דרק ע"י הגמ"ד חשיב קצת כמעשה, ורק בכה"ג גלי רחמנא דלקי אף דאין כאן מעשה גמור, ונראה דע"כ צ"ל כן בביאור שיטת תלמידי הר"פ, שהרי התם מיירי בעדים שהוכחשו בנפש, דזה ודאי דהנך מלקות לא שייכי להזמה, ואעפ"כ בעינן גמ"ד וע"כ כנ"ל, וכן נראה נמי מהחזו"א [ב"ק סימן י"ח ס"ק י"ב ד"ה ויש לעיין] דכתב דבעינן נקבעה העבירה, וזה רק בגמ"ד, וסברא זו מבוארת נמי במנ"ח דכתב דהוי כעין מעשה.

ב] עוד נפ"מ לגבי כאשר עשה, דיעויין במנ"ח [מצוה ל"ז ס"ק ט'] שדן האם איכא מלקות דב"ג וב"ח וגלות במצב של כאשר עשה, ופשוט שתלוי בהנך צדדים, ועיין עוד בזה בחזו"א [ב"ק סי' י"ח ס"ק י"ב ד"ה ויש לעיין] דדן בדין זה והביא מהחת"ס [חו"מ סי' י"ז] בשם הפנ"י דלוקין מצד לא תענה, וע"ע להלן [ס"ק ט"ו] בפלוגתת החת"ס והחזו"א.

אולם עיין בתומים [סי' ל"ח] שהק' דבב"ג וב"ח לפני הגמ"ד ליכא חיוב הזמה, ולאחר הגמ"ד חשיב כבר כאשר עשה, והיינו דתמיד איכא כאשר עשה בהנך מלקות, והוכיח מהכא דליכא מיעוט מצד כאשר עשה במלקות כלל, וגם מי שזמם נגד חבירו חיוב מלקות ליכא ביה פטור כאשר עשה, אכן י"ל דאינו כלל במלקות אלא דוקא במלקות דב"ג וב"ח, וזה יהיה תלוי בשני הצדדים הנ"ל.

ולהלן [פרק ב'] ביארנו את צדדי החקירה באופן אחר, ומבואר התם דכו"ע מודי דלא נאמר דין "כאשר עשה" במלקות דוהצדיקו גם לפי הצד דמפרשת הזמה אתינן עלה, עיי"ש, ומיושב קושי' התומים, ולהלן בגמ' ביארנו יסוד דינא דכאשר עשה, ויישבנו את קושי' התומים באופן אחר.

ויש להעיר, דעיקר הוכחת התומים צ"ב, דמה שייך לומר דב"ג הוא בכלל 'כאשר עשה' (אכן במלקות לא אכפת לן בזה), הא סו"ס המשנה אומרת שני דינים, א] מה דליכא כאשר זמם של חללות מחמת מיעוטא ד'לו ולא לזרעו', ב] מה שיש מלקות במקום הכאשר זמם, ואף דיישב התומים את הקושי' מצד הדין השני של מלקות, כלפי הדין הראשון הוא לא יישב כלום, וצ"ע.

ג] עוד נפ"מ מצאנו בזה לענין עד שיזומו כולם, דלכא' נראה דדעת האו"ש [עדות פ"ח ה"ו] דלקי גם בהזום א' <sup>1</sup>, ומאידך, דעת החזו"א [ב"ק סי' י"ח ס"ק י"ב ד"ה מיהו יש לעיין] דלא לקי בהזום א' וגם הכא בעינן עד שיזומו שניהם, וגם זה תלוי בהנ"ל.

ובאבי עזרי [מהדו"ק עדות פ"כ ה"ח] נקט כפשוטו דכמו דבעדות דב"ג וב"ח בעינן עד שישגמר הדין [וכדילפינן להלן ה': לדרכו של רש"י בסוגי' שם], כמו כן בעינן נמי עד שיזומו כולם, וכמו כן איכא פטור דכאשר עשה כמו בכל עדים זוממים, ולכא' פשוט דכל הנך ספיקות תלויות בספק הנ"ל.

ועיין בגבול"א שהק' על המשנה איך אמרינן "א"א יעשה זה ב"ג וב"ח תחתיו", הא בעינן עד שיזומו כולם, והול"ל "א"א יעשו 'אלו' ב"ג וב"ח תחתיו", ותירץ דבע"א ישראל וע"א כהן, אז רק הכהן היה נעשה ב"ג לולי מיעוטא דלו ולא לזרעו אף דהזומו שניהם [ומה דנקט לשון זה בגלות היינו אגב ב"ג], עכ"פ אי נימא דאיכא מלקות דב"ג גם בהזום א' אז י"ל דאדרבה, דהמשנה באה לחדש דהנך מלקות קאי גם בהזום א', ולא בעינן עד שיזומו כולם, ודו"ק.

ד] עוד נפ"מ בזה בעדים זוממין שהודו על חיובם, דלמ"ד עדים זוממין קנסא הוא נפטרו בהודאתם, ואי מלקות דב"ג חייב מצד הזמה שוב הו"ל קנסא לענין זה

<sup>1</sup> כן משמע מדבריו דהק' למה כל עד זומם לא לקי מצד לא תענה בהזום א', ותירץ דכיון דיכול עדיין לבא לידי הזמה, שוב לא מחייבין ליה מצד לא תענה אלא מצד כאשר זמם, ומשמע דבב"ג דאינו יכול לבא לידי כאשר זמם שפיר לקי גם בהזום א'.

דמהני בו הודאה לפטור, אבל אי הוו מלקות על הלאו, שוב לא חשיב כקנס לעניין פטור מודה בקנס, ודו"ק, וכבר חקר בזה באפיקי ים [סי' מ'], ועיין בשטמ"ק [ב"ק ע"ד: ד"ה הו"ל לאו] בשם התוס' שאנץ דמפורש שם דלא הוי קנסא כיון דהמלקות באות על הלאו של לא תענה ולא מתורת הזמה אתינן עלה, וכלשונו "אבל ב"ג וב"ח דלקי על עוון עדות שקר, ההוא לאו קנסא הוא", ולעומת זאת מי שזמם נגד חבירו מלקות ונענש במלקות מצד כאשר זמם, על זה כתב התוס' שאנץ דשפיר חשיב קנס לענין פטור מודה בקנס.

ה' עוד נפ"מ בבא הרוג ברגליו דמעתה מוכרח שהיה כאן עדות שקר אבל לא היה כאן הזמה, ושפיר שייך מלקות מצד לא תענה ולא מצד הזמה, ודין זה מפורש בב"ק [ע"ד:]: ומפורש דמצד לא תענה לקי.

**ב] מביא נפ"מ נוספת בדין התראה, וביאור הסוגי' בכתובות [ל"ג] דמכאן המקור לכלול זוממי בן גרושה בפרשת הזמה.**

ובאמת דהמקור לכל הך חידוש דהנך מלקות בכלל הזמה נינהו, מבואר בסוגי' באלו נערו [כתובות ל"ג] דמבואר שם דעדים זוממים לא בעי התראה [כיון ד"כאשר זמם" מחייב שגם בלי התראה יתחייבו בגלל שרצו לחייב את הנידון בלי התראה], וילפינן התם דגם בב"ג וב"ח דלא נתקיים בהם דין כאשר זמם דאעפ"כ ילפינן מגזה"כ דמשפט א' דלא בעי התראה, והיה אפשר לומר דדוקא לגבי נפ"מ זה דהתראה ילפינן לחייבו בלי התראה.

אכן כבר ביאר באבי עזרי [מהדו"ק עדות פ"כ ה"ח] דאין כאן גזה"כ מסויים לענין התראה אלא דהכא ילפינן דגם הנך מלקות דוהצדיקו בכלל פרשת הזמה נינהו וממילא לא בעי התראה, וממילא ה"ה לגבי כל הנפ"מ האחרות [עד שיזמו כולם ועד שיגמר הדין ולא בכאשר עשה] דג"כ אמרינן כן.

**ג] מביא פלוגתת הראשונים [מאירי ותוס' שאנץ] בדין התראה בזוממי ב"ג, ומבואר דנחלקו בהדי' בהנך שני צדדים, ומביא את דברי הרז"ה בפלוגתא זו.**

אולם עיין בתוס' שאנץ [ב"ק ע"ד] מובא בשטמ"ק [שם], דחולק וסובר שצריך התראה בב"ג וב"ח, וכבר תמה בזה בהגהות האבנ"מ במפתחות [סי' ז'] דדבריו הם נגד הסוגי', ועיי"ש מה שביאר בזה דסוגי' קאי לרבנן והתוס' שאנץ קאי לר"י דלוקין בלאו שאין בו מעשה ולית ליה גזה"כ ד"והצדיקו"<sup>1</sup>, והגר"ש רוזובסקי [ס"ק פ"א] נקט דע"כ דהתוס' שאנץ לא גרס כן בסוגי', ולדידיה לא ילפינן ממשפט א' דדין עד זומם בו, וע"כ דס"ל דהנך מלקות מדין לא תענה אתינן עלה, וכן מפורש בדבריו שם, ולכן פשוט למה צריך התראה, דרק מצד הלאו אתינן עלה, וע"כ דס"ל דבב"ג ליכא תורת הזמה, ופשוט.

<sup>1</sup> ופשוט דלמ"ד דלוקין על לאו שא"ב מעשה הרי ליתא לכל הדרשה דוהצדיקו, ולדידיה ליתא לכל החקירה הנ"ל, ולדידיה אתינן עלה מצד לאו דלא תענה, וכמו דבעינן התראה כמו כן ליתא לכל דיני הזמה, ופשוט.

ולשיטתו אזיל שכתב דמלקות הללו לא הוו קנס כיון דמצד לא תענה אתינן עלה, ולשיטתו בעינן התראה.

אולם מאידך גיסא, עי' במאירי [ב:]: דכתב דין זה דליכא התראה בע"ז מסברא, וביאר דכיון דדין מלקות בעדי ב"ג מדין כאשר זמם אתינן עלה, שוב ע"כ ליכא התראה כמו דליכא התראה בכאשר זמם, ומוכרח מהמאירי דנקט בפשיטות דוהצדיקו אינו גילוי בלא תענה אלא בפרשת הזמה, ואזיל לשיטתו בריש מכילתין דאין מלקות מצד לא תענה כיון דאין בהם מעשה, ולהכי לקי רק מצד והצדיקו, וכ"כ במשנה החמישית דטעמיה דר"מ דלקי הוא משום דסובר דלאו שא"ב מעשה לוקין עליו, וע"כ דלדעתו כל הפסוק של "והצדיקו" לא גלי כלום בלאו, אכן כבר העיר הגר"ש רוזובסקי [ס"ק פ"א] דע"כ דגם המאירי נקט דלא גרסינן בסוגית הגמ' בכתובות [ל"ג] דליכא התראה, דמפורש בדבריו דנקט דין זה מסברא דנפשיה, [ובזה אזיל כהתוס' שאנץ דחולק לאידך גיסא וס"ל נמי דלא גרסינן כן].

עכ"פ מצאנו מחלוקת ראשונים בעיקר הגדר דמלקות דוהצדיקו אי מצד הזמה אתינן עלה אי מצד לא תענה אתינן עלה, ונפ"מ לענין התראה, ודו"ק.

ובעיקר פלוגתא זו מצאנו דבדרכו של התוס' שאנץ אזיל נמי הרז"ה סוף סנהדרין [פ"ו] דכתב מפורש לגבי ב"ג וב"ח "דאינהו לקי משום לא תענה כדגלי קרא, ולוקין עליו מדכתיב והצדיקו", הרי דגלי לן קרא דוהצדיקו דלוקין על לא תענה.

ולהלן [פרק ג'] יבואר דפליגי הראשונים בפלוגתא זו, והתוס' שאנץ אזיל בזה לשיטתו, ולהלן [סימן ג'] יבואר עוד דנחלקו בזה התוס' והתוס' שאנץ, ולשיטתיהו אזלי.

**ד] סיכום הנפ"מ בין הנך ב' צדדים, ונפ"מ נוספת לענין עדות של ב"ג על שני בנ"א.**

עכ"פ מצאנו ו' נפ"מ בין הנך שני צדדים, א] עד שיגמר הדין, ב] עד שיזומו כולם, ג] כאשר זמם ולא כאשר עשה, ד] אי הוי קנסא או לא, ה] בא הרוג ברגליו, ו] התראה.

והעירוני בזה עוד, דאולי יש נפ"מ נוספת בין הנך שני צדדים לענין מי שהעיד על שני אחים שהם בני אותה גרושה, דמצד לא תענה איכא לאו א' של עדות שקר, ולוקין א', ומצד הזמה הרי איכא שני זממות שונות ויש ב' מלקות על ב' זממות ויש להעיר האם באמת מקבלים שני מלקיות, הא אם היינו עושים אותו לחלל היה מהני חללות אחד על שני הזממות, ולמה הכא לא יהני מלקות אחד במקום חללות אחד לקיים דינו כנגד שניהם, ועיין בזה בהערה <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> והביאור כך, דמי שמתחייב כמה מיתות ע"י כמה זממות, הרי א"א לקיים בו את כולם, ואיך נימא דהוא יוצא יד"ח כולם ע"י מיתה אחת שהרי כל חיוב מיתה מחייב מיתה ידידה, ולמה לא נחייבו מלקות על השאר, [והיכא דליכא פטור קלב"מ וכגון נפשות לזה ומלקות לזה דיתחייב באמת שנים], וכן בהעיד על שני אחים לענין חללות דגם לולי קרא דלו ולא לזרעו ילקה על השני, ונראה דהגדר בזה כך, דאף שהוא רק קיבל פסול אחד של חללות, אכן כיון שמצד פרשת הזמה אנו באמת מחייבים כמה מיתות וכמה דינים של חללות, רק שהוא מצידו אינו יכול לקבל את כל הדינים שמחילים עליו, זה כבר לא אכפת לן, דהעיקר שמצד פרשת כאשר זמם אנו מחייבים לו את הכל, [ולא נאמר בכה"ג ילפותא דוהצדיקו, דגוזה"כ דוהצדיקו נאמר רק באופן

אכן נראה שיש לדון בנפ"מ זה, שהרי מצאנו חידוש ברעק"א [תשו' קע"ו – מהדו"ק], דבעדות דקידוש החודש אין לא תענה כיון שאינו "ברעך", וי"ל א"כ דכל הלאו מתחיל בזה שהעדות היא ברעך, והעבירה עצמה הוא ברעך והעדות שקר הוא היכי תימצא בעלמא לזה, וכיון שכן יתכן דעדות אחת נגד שנים כבר נחשב כשני לאוין, ודו"ק, ועוד יש לדון בזה מצד אחר וכמבואר בהערה <sup>1</sup>.

ולהלן [פרק ג'] יבואר דאיכא בזה נפ"מ נוספות לגבי עדויות שונות האם איכא בהו הנך מלקות או לא, וכגון עדות על בן חלוצה שזה רק מדרבנן או וכן בעדות

---

שיש מיעוט של לו ולא לזרעו מעיקר פרשת זוממין], וכל זה בחללות ומיתה שלא שייך יותר ממיתה וחללות א', אבל לגבי מלקות ששייך לקבל יותר ממלקות אחד, התם באמת לוקה תרתי על כל זממה וזממה.

[ונוסיף בביאור הדברים, דבאמת גם מי שזמם נגד כמה אנשים מיתה דהורגים אותו רק פעם אחד, אין הכונה שעולה לו מיתתו כנגד כל אחד ואחד, וכמבואר בהדי' בפירוש המשנה לרמב"ם [נזיר פ"ו מ"ד]. [ודלא כהמשמעות בקה"י סימן ב']. ואכתי אמרינן דלא חסר כלל בכאשר זמם, והיינו נמי כנ"ל, דכיון דמצד הכאשר זמם מתחייב כנגד כל זממה וזממה, א"כ לא אכפת לן מה שלמעשה הוא לא נענש, דזה חסרון מצדו שא"א להורגו אחרי שכבר הרגו אותו פעם אחת, אבל מצד פרשה הזמה איכא חיוב על כל הזממות, ודו"ק].

ועיקר סברא זו לחלק בין מיעוט מצד פרשת הזמה לפרשה אחרת, וסגי לן מה שמצד פרשת הזמה קיימנו את הכל, סברא זו הוכחנו וביארנו להלן [סימן ז' פרק ב' ס"ק ט'] בביאור דברי הרמב"ן בקלב"מ, ולאידך גיסא ביארנו כן גם לגבי עידית, עיי"ש היטב.

ונוסיף בביאור הדברים, דבעדים ישראלים כתב רש"י דליתא להך משנה, והיינו משום דאין קס"ד שיעשה זה ב"ג, אכן יש להעיר האם עכ"פ ילקה, והיה מקום לומר שלא ילקה דדומה לשני אחים בחללות דכלפי חד מהם כבר ירד קדושת כהונה וזה רק עיכוב מצידו הלכך ליכא מלקות עליו, וגם הכא העיכוב בא מצד העד שהוא אינו יכול לקבל את הפסול חללות אבל ה'כאשר זמם' מצד עצמו שפיר מחייב אצלו חללות, אכן נראה לחלק, דכיון דמעיקרא ישראל הוא, א"כ יש כאן הפקעה בעיקר החללות דין 'כאשר זמם', ודלא כשני חללים שעל שניהם שייך הכאשר זמם כנגד שניהם, אלא דבכפועל כשבאים להחיל חלות דין חללות פעמיים לא שייך להחיל על שניהם, ורק זה מיקרי עיכוב חיצוני, ורק זה דומה לקלב"מ ועידית שלא חלים בעיקר הכאשר זמם, ודו"ק.

<sup>1</sup> והיינו דיתכן דעדות על שנים מיקרי שתי עדויות, והגדר בזה כבר ביארנו במק"א [קונטרס ראשי פרקים בענין פלגין] דהעדות מתחלק בין הגדה לקבלה, ומצד ההגדה חשיב כהגדה אחת של עדות אף דהעידו על שנים, ומצד הקבלת עדות מיקרי שיש כאן שני קבלות עדות דהעדות מתקבלת כפי הדינים וכפי הבעלי דינים שעליהם יש עדות, וזה הוכחנו מעדות על רובע ונרבע, דשייך להאמין לכל הסיפור כלפי א' ולא לשמוע את כולו כלפי השני מדין פלגין נאמנות, באופן דליכא דינא דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וע"כ דהביאור בזה דבשורשו שתי עדויות נינהו, וכן הבאנו מפורש בראשונים, ועיין בזה ברא"ה כתובות [י"ח:], אולם כל זה מצד הקבלת עדות אבל מצד ההגדה אינו כן, דאכתי חשיבי כחדא בהגדה, ולכן בהגדה על שנים, רובע ונרבע, וא' מהם קרוב אמרינן דנתפשט הפסול בכל העדות מדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה [וכדברי רעק"א], וקשה דאי שני הגדות נינהו א"כ מה שייך להתפשט הפסול, ומוכרח מזה דהתם חשיבי כעדות אחת עכ"פ לענין ההגדה, ולכן מתפשט הפסול בכולו.

ומעתה יש לדון האם הלאו של לא תענה להעיד עדות שקר על חברו, נאמר על ה'הגדה', והיינו שהתורה אסרה את ההגדת עדות על חברו או לא אלא שהתורה אסרה את זה שעל ידו מתקבלת עדות שקר על חברו בבי"ד, ונפ"מ האם בעדות על שנים יש שני לאוין או לא, ודו"ק.

כופר ועל טריפה, דבכולהו פליגי הראשונים והאחרונים, ופלוגתתם תלויה בהנ"ל.

### פרק ב'

**ביאור הגדר בעונשי הזמה,  
ומהלך שלישי בחקירה הנ"ל.**

**ה] מתמה בעיקר הק צד דהמלקות מצד הזממה נינהו, ומביא מהלך שלישי בספק זה.**

אולם נראה דמדברי הראשונים מבואר דאיכא בזה צד שלישי, והיינו דאף אי נימא דאין המלקות על הלא תענה כפשוטו, אכן קשה לומר דהוי עונש ישיר על גוף הזממה, וזה מתרי טעמי, א] הא מפורש בגמ' דבמשנה נתחדש "שיש עדים זוממים שלא עושין בהן הזמה כל עיקר", ומשמע דאין כאן עונש על ההזמה כלל, [ויש לדחות], ב] הא מפורש בקרא דנענש על "הרשעת הצדיק", זה העבירה וזה העונש, וע"כ דתיתי אמר רחמנא, חדא, עונש דכאשר זמם על הזממה, ועוד, היכא דליכא עונש דכאשר זמם איכא עונש אחר מצד והצדיק, והכא "הרשעת הצדיק" הוא המחייב.

וע"כ צ"ל דגם אם אינו עונש על גוף הזממה, אכתי יש מקום לומר דשייך לפרשת עדים זוממים, ונבאר את הדברים, ולפי"ז יבואר דכל הד' נפ"מ לא תלויים זה בזה.

ונקדים בכל זה בגדר חדש בעיקר גזה"כ שכאשר זמם, ובמהלך חדש בגדר עונשי עדים זוממים, ובדברינו יפתח לנו פתח גדול ליישב הרבה קושיות חמורות בסוגי' זו, ולהלן [פרק ג'] נביא ב' סוגיות תמוהות [בכתובות ל"ג ובסנהדרין ס"ה] שמתבארים ומתיישבים עפ"י הגדר החדש, ולהלן [פרק ד'] ביארנו את דברי הרמב"ן בסנהדרין [פ"ו] עפ"י יסוד זה, ועפ"י הנ"ל ביארנו שם את דברי הראשונים בעד זומם על טריפה, ולהלן [סימן ג' ס"ק ה'] יישבנו תמיהא רבתי בדברי התוס' בריש מכילתין עפ"י יסוד זה, ושם [ס"ק ו'] ביארנו את הגזה"כ של נפש בנפש שהביאו התוס' עפ"י הנ"ל, ולהלן [שם פרק ב'] ביארנו עפ"י הנ"ל את המחלוקת בין ב' התירוצים של התוס' ויישבנו בזה כמה סתירות בדברי הראשונים.

וכל זה יבואר בעזה"ת בהמשך דברינו, דבר דבור על אופניו, וכעת נתחיל בגדר החדש בעונשי עד זומם.

**ו] מקדים בביאור דברי הרמב"ם דליכא התראה כיון דלית ביה מעשה, ומבאר דעונשי הזמה תלויים ב"שם עד זומם" ולא בגוף הזממה.**

נקדים בביאור דברי הרמב"ם [עדות פ"כ ה"ד] בטעמא דא"צ התראה בעדים זוממים, דכתב הרמב"ם "כיון שאין בהם מעשה לפיכך א"צ התראה", והדברים סתומים וחתומים, ועיין בכס"מ ובלח"מ<sup>1</sup>, וידועין בזה דברי הקובש"ע [ח"ב

<sup>1</sup> עוד הקשו שהרמב"ם אומר טעם אחר מהגמ', וכדהבאנו לעיל דבגמ' כתוב דכיון שרצו לחייבו בלי התראה שוב הם גם חייבים בלי התראה, ותירץ בזה הגר"ש שקופ [בחי' לכתובות סי' ל"ט עמוד צ"ח טור א'] דשני דינים נאמרו בהתראה, א] להבחין בין שוגג למזיד, ב] בעינן שיתיר



בביאורים, מכות ס"ק ח' מה שביאר בזה בגדר עונש דכאשר זמם, דמעתיקים את גוף הגמ"ד עצמו שהיה על הנידון לעדים, ובזה ביאר את דברי הרמב"ם, ועיין בהערה<sup>1</sup>, אכן נראה דדברי הרמב"ם מתפרשים בפשיטות [גם בלי חידוש זה].

ונקדים, דמצאנו חידוש גדול בעדים זוממים, דפשוט דבשאר דיני תורה דא"צ עדות היכא דהבי"ד ראו בעיניהם, דלא תהא שמיעה גדולה מראה, ולכן בי"ד שראו גניבה מחייבים אותו ממון בלי עדות, אכן בע"ז אינו כן, דלכא' יש להעיר, שהרי המחייב בע"ז הוא ה"זממה", וא"כ בי"ד שראו "זממה" וכגון במעידים שרצח את פלוני ובא הרוג ברגליו למה לא מענישים אותו, הרי ודאי שהיה כאן "זממה" להורגו, ולמה בעינן דוקא עדות של "עמנו הייתם", [ובשלמא בכל הכחשה דתרי ותרי, הא דלא מענישים על הזממה, היינו משום דלא יודעים אם הוא הזומם, דבתרי ותרי איכא ספק למי מאמינים, ורק ב"עמנו הייתם" מאמינים לכת השניה, אכן בבא הרוג ברגליו ודאי שרואים שהם זממו מיתה], ודו"ק.

ועוד, דגם אי מגזה"כ בעינן שנדע שהעדים לא היו שם כלל, וכמבואר בסוגי' להלן [ה.], אכן למה לא יהני אם הבי"ד עצמן ראו שלא היה שם באותו היום, ומהרמב"ן עה"ת [פרשת שופטים] משמע דדוקא ע"י "ודרשו השופטים היטב" נאמרה פרשה זו ולא בידיעת בי"ד בעצמן, ומזה למד הרמב"ן הא דליכא הזמה וכאשר זמם בבא הרוג ברגליו, עיי"ש, וא"כ ה"ה דילפינן מהכא דלא יהני בב"ד שראו בעצמן שלא היו העדים באותו המקום, הרי דגזה"כ הוא דבעינן דוקא כסדר הפרשה ע"י עדים.

וע"כ דנתחדש כאן דלא מענישים על גוף הזממה אלא דמענישים על ה"שם עד זומם", ורק בדחייל עליו "שם עד זומם" הוא דנענש, ורק ב"עמנו הייתם" הוא דחייל עליו "שם עד זומם", ורק אז הוא דנענש, לא כן בבא הרוג ברגליו, ודו"ק, וע"ע בהערה<sup>2</sup> תוספת ביאור בגדר 'שם עד זומם'.

עצמו למיתה, והיינו שרוצה למות בשביל עבירה זו, וי"ל דרק על הדין השני אמרו בגמ' דלא בעינן דיתרצה במיתתו כמו שהנידון לא נתרצה במיתתו, אבל בדין שוגג אינו טעם, דאכתי למה יתחייב בשוגג, ומ"ש משאר חיי"מ, ועל זה הביא הרמב"ם טעם חדש, אולם עיין להלן [פרק ג'] דביארנו את כל הסוגי' שם ואדרבה, דברי הרמב"ם מקורם מהך סוגי'.

<sup>1</sup> דביאר דבאמת שאני עונש ע"ז מכל העונשים, דתמיד העונש בא על המעשה, אכן הכא בע"ז מעבירים לו לעד זומם את החיוב עצמו שהם חייבו את הנידון, והוי כעין יורש על החיוב, וזה לא מקרי עונש על מעשיו ולכן אין בזה דין התראה, וכבר דייקו במשנה אין אומרים יעשה זה ב"ג וב"ח "תחתיו", ומשמע כגדר הנ"ל, והעיר תלמיד אחד [תשס"ז] דלפי"ז לא שייך לומר דמלקות דזוממי ב"ג הוא בכלל עונשי הזמה, דליכא שום עונש על זממה, דזממה היא רק סיבה להעביר עונשי הנידון על העדים, ומעתה כיון דלנידון היה פסול חללות ולעדים איכא מלקות הרי ע"כ דליכא בזה העברת עונשי הנידון לעדים, וע"כ דדין אחר הוא, ולא מפרשת הזמה.

<sup>2</sup> אין הכוונה ל"חלות דין מחודש" דחיילא ביה "חלות שם עד זומם", וגם כוונת הגר"ח [להלן] בבן סורר אינו ל"חלות שם מחודש" דחיילא ביה "חלות שם בן סורר", אלא דהביאור והגדר בזה פשוט מאד, דבאמת דגם במילי דעלמא מצאנו ב' גדרים עונש, שיש עונש שמתייחס למעשה מסויים שגוף המעשה מחייב עונש ויש עונש שלא מתייחס למעשה מסויים אלא שהצטרבות של מעשים

ולמדנו מכאן דאף העונש תלוי ונמדד כפי הזממה, כיון דע"י הזממה חייל ביה שם עד זומם, אבל אין עונש על הזממה עצמה, דהזממה עצמה היא רק היכי תימצא להשוותו כעד זומם, והעונש בא על זה שהוא "עד זומם", והן הן דברי הרמב"ם שכתב "כיון שאין בהם מעשה לפיכך א"צ התראה", וכוונתו דשגגה פוטרת בכל עבירה כיון דהעונש מונח בעבירה עצמה, [דמעשה רציחה מחייב סייף ומעשה חילול שבת מחייב סקילה], ולכן צריכים לדעת שלא היה בשוגג בעבירה עצמה, אבל מעשה הזממה לא מחייב כאשר זמם ולכן א"צ זדון בזממה, דכיון דנתחדש שהעונש בא על ה"שם עד זומם" שוב ליכא בזה התראה, וע"ע בהערה <sup>1</sup> מה שהוספנו בזה.

#### ז] כעין זה מצאנו במלקות דבן סורר ומורה.

ונראה דכעין זה מצאנו בבן סורר ומורה, דג"כ לוקין אותו מגזה"כ ד"ויסרו אותו", ונחלקו בזה רש"י ותוס' האם המלקות הם מלקות על הלאו ד"לא תאכלו על הדם" וקרא ד"ויסרו אותו" גלי דלא הניתן לאזהרת מיתת ב"ד דלוקין עליו [ושב הו"ל כמלקות דעלמא], וזו שיטת התוס' [סנהדרין ס"ג].

או דלמא דהמלקות הם מצד "ויסרו אותו", ואינם באות על הלאו [רק דאין עונשין אלא א"כ מזהירין ואזהרה ילפינן מלא תאכלו על הדם], וזו שיטת רש"י [סנהדרין ע"א. ד"ה ומתירין], ומה"ט ס"ל לרש"י דליכא התראה בזה כיון דאין המלקות על גוף הלאו, ומה שכתבו במשנה [שם] שמתירין בו היינו שמוכיחין אותו, ועיין בכל זה בחזו"א [ב"ק סי' י"ט ס"ק ח'].

ונראה דהגדר בזה הוא כנ"ל, דאין העונש על שום מעשה ושום עשייה אלא על זה דחייל ביה "שם בן סורר ומורה", וכמו שיש תנאים בלהיות עד זומם, כמו כן איכא תנאים בלהיות בן סורר ומורה, [דבעינן אב ואם שאינן סומין וחרשים וכו'] אף דמצד העבירה עצמה ליכא נפ"מ], וע"כ כנ"ל, דהעונש לא בא על המעשה "אכילה" מצד עצמה, אלא דהמעשה אכילה היא ההיכי תימצא שתחול בו "שם בן סורר ומורה", ולכן א"צ התראה, וזהו נמי הביאור ברמב"ם דלכן לא בעי התראה בעדים זוממין כיון דאין הזממה עצמה מחייבת עונש, אלא דהזממה היא ההיכי

מחייבים עונש על גוף הגברא עצמו, והיינו ש"הוא" חייב להענש אף שאין מעשה מסויים שמחייב את העונש הזה, דצירוף דברים ביחד עושים אותו לאחד שעצם מציאותו מחייבת עונש.

במעשים מסויים הוא קבע את עצמו כמציאות שונה, וכעת המציאות החדשה מחייבת עונש, כך במילי דעלמא, וכך גם הגדר כאן בעד זומם ובבן סורר, ולכן שייך תנאים מסויים שלא שייכי למעשיו כלל, אלא דכך נקבעה המציאות החדשה הזו, דו"ק.

<sup>1</sup> והעירני תלמיד אחד לדברי הרי"ף [שו"ת ח"ג סימן קס"ו] שהביא השואל את דעת הגאונים שכל הפסולים מחמת עבירה מקבלים אותם בתשובה חוץ מעד זומם והנשבע לשקר שאין מקבלים אותם בתשובה, ואין יוצאים מפסולם, ומאי שנא אלו, והרי מעיד שקר בעלמא [בבא הרוג ברגליו] מקבלים אותו וגם גזלן, ומ"ש אלו, והעירני עוד דכנראה שהרמב"ם ג"כ נחית לחלק ביניהם, דכתב הרמב"ם [עדות סוף פרק י"ב]: "וכן עד זומם שהלך למקום שאין מכירין אותו ונתנו לו ממון חשוב להעיד בשקר ולא רצה הרי זה עשה תשובה וחזר לכשרותו וכן כל כיוצא בזה", ותמה עליו הדרכי משה [סוף סימן ל"ד] דאיזה חידוש מצא בעד זומם יותר משאר עבירות, וי"ל דבא לאפוקי מסברת הגאונים, עכ"פ עיקר הסברא בזה צ"ע, ויתכן ששייך לדברינו הכא בגדר הדין עד זומם, ודו"ק.

תימצי בעלמא להשוותו כעד זומם כמו דהאכילה היא היכי תימצי להשוותו לבן סורר, ודו"ק.

שו"ר בחי' הגר"ח על הרמב"ם [ממרים] שכבר כתב בהדלי' דכך הגדר בבן סורר, והוכיח כן ממה דקס"ד דאיירי בקטן, עיי"ש, ועיין בהערה<sup>1</sup> שהבאנו לשונו בזה.

**ח] עפי"ז מבאר דהמלקות באות על ה"שם עד זומם" ולא על הזממה, רק דנמדדין כפי הזממה, ובזה מבואר נמי חידוש הרמב"ן דסגי במקצת כאש"ז בחד גברא ולא בתרי גברי, ומבואר נמי החילוק של ר"ת בקלב"מ במיתה לזה וממון לזה בתרי גברי ולא בחד גברא.**

ומעתה נראה דאפשר לומר דלפי הראשונים דנקטו ד"והצדיקו" אינו גילוי בלאו דלא תענה אלא דבא במקום הכאשר זמם, דאין הכונה ששניהם הם עונש על הזממה [דבהדי' כתיב ד"הרשעת הצדיק" מחייב מלקות], אלא אדרבה, הכונה בזה היא דשניהם 'אינם' עונשים על גוף הזממה, אלא דשניהם הם עונשים על זה שהוא "עד זומם", אלא דבזה הן חלוקין, דתרי גווני ע"ז איכא, דבכל עד זומם דנענש כפי הזממה, בדידיה ה"זממה" היא ההיכי תימצי שעל ידה חייל ה"שם עד זומם" ולכן העונש דכאשר זמם תלוי ונמדד כפי הזממה, אכן בב"ג שאין העונש תלוי ונמדד כפי הזממה, אלא דתלוי ב"הרשעת הצדיק" [וכמפורש בקרא], התם הכונה שה"שם עד זומם" לא חייל ע"י הזממה אלא ע"י הרשעת הצדיק, ולכן המלקות תלויות בגדרי הרשעת הצדיק, ודו"ק.

ובקצרה: תרי גווני עד זומם איכא, "שם עד זומם" דחייל ע"י הזממה, ו"שם עד זומם" דחייל ע"י הרשעת הצדיק, ואף דתרווייהו שייכי לפרשת הזמה, דבתרווייהו חייל "שם עד זומם", אכן חלוקין ניהו בהיכי תימצי וממילא דחלוקין נמי בעונש, ותרי עונשים נתחדשו בהנך תרי ע"ז, עונש דתלוי בזממה ועונש דתלוי בהרשעת הצדיק.

ובזה א"ש נמי מה שאמרו בגמ' דבמשנה נתחדש "שיש עדים זוממים שלא עושין בהן הזמה כל עיקר", ומשמע דאין כאן עונש על הזממה, ומאידך מפורש

<sup>1</sup> וז"ל הגר"ח שם "דבריש פרקין שם אמרינן דהוה ס"ד דכיון דעל שם סופו נהרג גם קטן חייב, ואם נימא דחייב המלקות לאו משום דין בן סורר ומורה הוא, ורק ככל חייבי לאוין דעלמא, א"כ הלא קטן לאו בר עונשין הוא ומיפטר מיהא ממלקות, וממילא דלא מצינו דין בן סורר ומורה בקטן, דהא אינו נעשה בן סורר ומורה עד שילקה תחלה, וכדכתיב ויסרו אותו, אלא ודאי דגם חייב מלקות דבן סורר ומורה הוא ג"כ מגזירת הכתוב, ושם בן סורר ומורה הוא שגורם לחייבו במלקות, וממילא וכו', אכן נראה, דזה אמת דגם חייב מלקות הוא מדין בן סורר ומורה, ותלוי בעצם שם בן סורר ומורה, וכדין מיתתו, וממילא דבעינן גם לענין מלקות כל הנך תנאים דבעינן לחייב מיתה, אבל הא מיהא נראה, דכל הפרשה שנאמרה בבן סורר ומורה דבן ולא איש ולא אב וכולהו תנאים דבן סורר ומורה על חייב מיתה קיימא, ועלה הוא דנאמר כל יסוד דין שם בן סורר ומורה, ורק דחייב המלקות האמור בקרא דויסרו אותו הלא נאמר על זה הבן סורר ומורה שהוא בן סורר ומורה לחייב מיתה, ולזה הוא שחייבה התורה מלקות, אשר על כן לענין הך הילכתא דאשתני דינא אשתני קטליה וכו'", עכ"ל.

בראשונים דהמלקות שייכי לפרשת הזמה, וע"כ כנ"ל, דלא שייכי לזממה עצמה אלא ל"שם עד זומם", ודו"ק.

ועיין להלן [סי' ז' פרק ב' ס"ק י"ב] דביארנו בזה את דברי הרמב"ן בחילוק בין חד גברא לתרי גברא לענין מקצת קיום עונשי הזמה, דהנה, חדית לן הרמב"ן דלא אכפת לן מה שלא מקיימים את כל הזממה והכאשר זמם בעד זומם על אשה שזינתה, שהרי היא נהרגת וגם מפסידה כתובה, משא"כ העדים דבדידהו אמרינן קלב"מ.

וז"ל הרמב"ן "ואיכא למימר דלא דמי דאלו התם [באשה שזינתה] ממון ומיתה חדא מילתא הוא לגבי חד, וכיון דבהאי גברא מקיימת כאשר זמם לעשות במקצת קרינא ביה כאשר זמם, אבל הכא [בע"ז על ב"ג וב"ח] איהו פסיל להאי כהן ולזרעיה ומפסיד מיניה ממון ומזרעיה אי נמי מקיימת ביה בדידיה מקצת כאשר זמם לעשות לו, כיון דלא מקיים ביה כאשר זמם לעשות לבנו לאו כאשר זמם הוא כלל לגבי הבן", עכ"ל, ותרתי צ"ב, א] מה מהני מקצת כאשר זמם, הא סו"ס אין זה כפי זממתו, ואין כאן קיום גמור של חיובו וכאשר זמם כתיב והא ליכא, ב] מה יסוד החילוק בזה בין חד גברא לתרי גברא.

וכעין זה מצאנו בדברי ר"ת בתוס' בכתובות [ל"א] דחידש דכל מה שלא אמרינן קלב"מ במיתה לזה וממון לזה היינו דוקא בעדים זוממין ומחלק בזה בין קלב"מ בכאש"ז בחד גברא לקלב"מ בכאש"ז בתרי גברי, וז"ל, "ונראה לר"ת דרבא דוקא גבי עדים זוממים אית ליה דממון לזה ונפשות לזה חייב, משום דבעינן שתתקיים הזמה כלפי כל אחד, ומיהו ממון בחד גברא פטור כיון דמתקיים בו קצת הזמה אבל בעלמא מודה רבא דממון לזה ונפשות לזה פטור זה", ועיקר החילוק בין כאש"ז לשאר עונשים נתבאר אצלנו במק"א<sup>1</sup>, אכן החילוק בין חד גברא לתרי גברי לא מובן.

ומצאתי בזה בחידושי הר"ן [סנהדרין סוף ט':] שכתב דבגזה"כ של כאשר זמם אמר לעשות 'לאחיו' ובעינן כלפי כל אחיו ואחיו, ונראה, דמבואר כאן שאין הזממה מחייבת את העונש דא"כ איך מהני קיום במקצת, הא סו"ס הזממה מחייבת יותר, וע"כ שהשם עד זומם מחייב עונש, רק שזה נמדד כפי הזממה, ובזה נאמר דבמדידה כנגד הזממה יש מקום לחדש דמהני מקצת דסו"ס איכא הכא קיום כפי הזממה, אבל בתרי גברי נאמר דחייל 'שם עד זומם' בנפרד כלפי כל גברא וגברא, דכלפי כל אחד ניתוסף עיקר ה'שם עד זומם', וזה מה דנתחדש בלישנא דקרא ד"לאחיו", דכלפי כל אחיו ואחיו חייל שם עד זומם בנפרד וניתוסף שמו, ודו"ק.

ונוסיף עוד בביאור הדברים, דפשוט שאין כוונת הר"ן לדרוש דרשה מדיליה ולומר דנתחדש בלישנא דקרא ד"לאחיו" דכלפי כל אחד ניתוסף עיקר ה'שם עד זומם', אלא כוונתו דעיקר גדר ה'שם זומם' נתפרש בקרא, דחייל ה'שם עד זומם' כלפי אחיו, וא"כ ממילא פשוט דהיכא דאיתרבי עוד 'אח' בזממה דאז ממילא איתרבי נמי השם 'עד זומם', אכן זה פשוט שמה שיש יותר זממות בתוך השם עד

<sup>1</sup> כתבים אלו נערו [משנת תשנ"ט] על התוס' שם.

זומם, אין בזה סיבה שתחול תוספת בעיקר השם עד זומם, הא זה גם פשוט שבן סורר שאוכל ושותה כפול מהשיעור דלא נתגדל בזה ה'שם' בן סורר, ודו"ק.

ונראה דעיקר חידוש זה הוא פתח גדול ליישב קושיות עצומות בדברי התוס' בסוגיין, ועיין בזה להלן [סי' ג' פרק א' ס"ק ה'] בדברינו בביאור דברי התוס', דשם הוכחנו, דאף דמוכרח דהתוס' נקטו דהמלקות במקום הכאשר זמם נינהו, אעפ"כ צ"ל דחלוקין נינהו הרשעת הצדיק והזממה בדין כוונת זממה, וע"כ כגדר הנ"ל, דשני אופני עדים זוממין נינהו, חדא ע"י זממה וזה בעי כונה וחדא ע"י הרשעת הצדיק וזה לא בעי כונה, ובזה מיושב דבריהם, וגם דייקנו כן בגוף דברי התוס'.

ועיין עוד בדברינו להלן [סי' ג' פרק ב' ס"ק י"ב] דביארנו בדרך חדשה את המחלוקת בין שני התירוצים של התוס', דלא כמו שרגילים לפרש שהתוס' מסתפק בעיקר הגדר של המלקות, והוכחנו כן משיטת הריטב"א דע"כ למד דשני התירוצים מודים דהמלקות מדיני הזמה נינהו, אלא דפליגי אי מיקרי בזה יכול להזימה כיון דסו"ס איכא חלות בפני עצמו של עדים זוממין, דלא חייל התורת עד זומם ע"י הזממה אלא ע"י הרשעת צדיק, עיי"ש מהלך חדש בתוס'.

ועיין עוד בדברינו להלן [סימן ה' פרק ב'] בהא דס"ד לחלק בין עד זומם לשאר מחוייבי מיתה דאין להם דין להורגם בכל הד' מיתות, דהסברא בזה ע"פ יסוד זה.

**ט] מבאר דע"פ כל הנ"ל יתכן לחלק בזוממי ב"ג בין כל דיני הזמה לדין "כאשר עשה", דדין זה לא נאמר אף אי שאר הדינים שפיר נאמרו, ומיושב קושי' התומים, ומיישב בזה ישוב נפלא ברמב"ם דליכא 'כאשר עשה' במלקות, ויתכן לחדש עוד דאולי יש חילוק ביניהם לענין זממה בע"א וגם לענין זממה בעדות שלא בבי"ד.**

ומעתה נראה לומר, דיתכן לחלק בהלכתא דהזמה בעדים זוממים דב"ג, דיתכן דאף אי נימא דהמלקות שייכי לפרשת הזמה ולכן בעינן תנאי דעד שיגמר הדין ועד שיזומו כולם, ומהני בלי התראה, ולכן חשיב נמי כקנס, מ"מ שאני דין "כאשר עשה" דדין זה לא נאמר אף אי שאר הדינים נאמרו.

והביאור בזה הוא, דלפי דברינו אין אנו דנים על הזממה עצמה, דהמלקות אינם מלקות על הזממה, רק על ה"שם עד זומם" וא"כ שפיר י"ל דלא חייל ביה "שם עד זומם" עד שהגיעו לידי גמ"ד, והדין עד שיזומו את כולם גם תלוי ב"שם עד זומם", דהעונש נאמר לכת ש"שם זוממין" ולא לזומם אחד, והדין התראה לא שייך וכדביארנו דעל "שם עד זומם" ליכא התראה רק על מעשה המחייבו עונש.

אולם יתכן לומר דשאני כאשר עשה, דגם אחרי ה"עשה" אכתי רמי עליו "שם עד זומם", וכל המיעוט של ולא "כאשר עשה" נאמר רק בגוף הזממה עצמה, ולכן רק בעונש דכאשר זמם שתלוי בגוף הזממה עצמה, וכנתבאר, התם נאמר מיעוטא

דכאשר עשה, אבל במחייב ד"הרשעת הצדיק" לא נאמר מיעוטא זו, וכיון דאכתי רמי עליו "שם עד זומם" שוב לא נפטר, ועיין בהערה <sup>1</sup>.

וממילא דקושי' התומים מתיישבת לשני הצדדים, דהק' דאיך שייך חיוב כאשר זמם בזוממי ב"ג, דלפני הגמ"ד ליכא חיוב כלל, ולאחר הגמ"ד הו"ל כאשר עשה, והוכיח דלא נאמר מיעוטא דכאשר עשה במלקות, וק' דלכא' זה תלוי בשני הצדדים בגדר המלקות דעד זומם, ולהנ"ל א"ש, דשני הצדדים מודי דשאני כאשר עשה מכל תנאי הזמה, ודו"ק, [אלא דאכתי קשה עיקר קושיתו, דסו"ס במשנה איכא גם קס"ד להשוותו לב"ג לולי הלו ולא לזרעו, ועל זה אכתי קשה דתיפוק ליה דהוי כאשר עשה, וצ"ע].

והעירני תלמיד אחד דע"פ החילוק הזה דאף דוהצדיקו הוא עונש על השם עד זומם אבל אכתי חייב ב'כאשר עשה', בזה יש מקום ליישב ישוב נפלא בביאור שיטת הרמב"ם דחידוש דליכא פטור של כאשר עשה במי שזמם על חבירו מלקות, וקשה דמאי שנא, וכבר יישב בזה הפנ"י [ה': ד"ה תנא בריבי – עוד נראה ליישב] דסברת הרמב"ם ש ממילא יהיה לו מלקות מצד לא תענה דיליף מוהצדיקו, וכבר כתב התומים [סימן ל"ח] ורעק"א בתשובה דאיכא מלקות של לא תענה בב"ג אף שהיה כבר כאשר עשה, וממילא דאפשר לומר כן גם במי שזמם מלקות.

ולכא' דברי הפנ"י תמוהין, דאין זה ישוב ברמב"ם שהרי איכא נפ"מ בין הנך מלקות לענין התראה, דמצד לא תענה בעי התראה לא כן במלקות מצד הזממה של ב"ג דאיתרבי במשפט אחד - וכמבואר הסברא בזה בכתובות [ל"ג] על עד זומם, והיה לו לרמב"ם לחלק ביניהם.

אכן לפי הנ"ל א"ש, דהכא א"צ לבא למלקות מצד הגילוי ב'לא תענה' כמו בבא הרוג ברגליו, דבבא הרוג ברגליו ליכא שם עד זומם כל עיקר ושפיר בעינן התראה, אבל בב"ג וכן במי שזמם מלקות איכא 'שם עד זומם', וב'שם עד זומם' מעולם לא היה מיעוט של כאשר עשה, רק בגוף הזממה, הלכך כמו שבזממה על ב"ג אכתי איכא מלקות מצד הרשעת הרשע מפרשת עדים זוממין גם אחרי ה'עשה', כמו כן נימא כן בכל מי שזמם מלקות והיה כאשר עשה שאכתי יתחייב מלקות מצד הרשעת הצדיק ויתחייב גם בלי זממה.

וע"פ דרכינו שיש לחלק בין תנאי הזמה, דיתכן דלא צריכים את כל התנאים של הזמה למלקות של והצדיקו אף דמפרשת ההזמה נינהו, נראה דבזה מיושב מה שיש לתמוה, דאי גלי לן קרא במשפט אחד שהמלקות שייכות לפרשת הזמה,

<sup>1</sup> והנה, אי כאשר עשה הוא פטור, אז לכא' הפטור הוא בעיקר המחייב, והיינו בשם עד זומם ושוב ליכא סברא לחלק, אכן כבר הוכיחו דאינו פטור דא"כ מה הקס"ד ללמוד מק"ו, אלא דע"כ דרך כתוב במיעוט של עשה' יצא מכלל 'מצב של זמם', והיינו דכבר לא חשיב כזמם, ושוב יש מקום לחלק ולומר דרך הזממה לא חשיב כזממה אבל השם עד זומם במקומו עומד ע"פ הזממה הקודמת, שהרי כבר זמם, ורק בעונש שנמדד כפי הזממה, בזה נאמר שכבר אין כאן זממה לפניך לקבוע עליה את העונש, אולם זה יש להוסיף, שאם הזממה היא רק 'היכי תימצי' בעלמא של 'מדידה' של העונש בתורת 'מראה מקום' בעלמא, א"כ גם זממה הקודמת לפני העשה סגי לזה, ונצטרך לומר שאינו כן, אלא דקרא דכאש"ז תלי ליה לעונש בזממה דינו נענש אא"כ הזממה קיימת.

וממילא דאיכא כבר לכל הדינים של הזמה, קשה דלמה לי קרא מיוחד להלן [ה':] ללמד דרך בגמ"ד איכא מלקות, הא זה מהתנאים של הזמה ולמה לחלק ביניהם, ועו"ק, דעיקר האי קרא להלן [ה':] דיליף דבעינן גמ"ד הוא מגז"ש דרשע רשע בגלות, וא"כ איך ילפינן מיניה לכל המלקות של והצדיקו, דאולי דוקא בגלות נאמר דין זה, ולדברינו א"ש, דעיקר הנדון בסוגי' היא האם גזה"כ של גמ"ד הוא גזה"כ ב'שם עד זומם' או שזה דין מסויים בשלמות של הזממה, ונפ"מ במלקות דאיתרבי מוהצדיקו בקרא ד'משפט אחד' דנכללו בכלל עונשי עד זומם אף דלא נענשים כפי הזממה אלא כפי הרשת הצדיק, וזהו דגלי לן קרא דרשע רשע בגלות דבכלל דיני עונשי עד זומם הוא, וממילא דכבר יליף לכל מקום, ודו"ק.

ויש מקום להוסיף בזה עוד, דיעויין בקצוה"ח [סי' ל"ח ס"ק ה'] דדן האם שייך הזמה בע"א שמחייב ממון ע"י שבועה ומתוך וכו' ושוב הוזם, והביא דמשמע מהתוס' דמתחייב מדין הזמה בכה"ג, אכן הקצוה"ח שם כתב על זה "ולבי מהסס דקרא כי כתיב כאשר זמם בשני עדים הוא דכתיב", אמנם נראה דיש לחלק בין דין הזמה הרגיל שהתורת עד זומם הוא מצד הזממה ועל זה כתוב בקרא שני עדים לבין תורת עד זומם דחייל מצד הרשעת הצדיק, והיינו דשם חדש של עד זומם הוא, דיתכן דגם אי קפיד קרא על שני עדים היינו בעד זומם של זממה אבל הכא בהרשעת הצדיק אינו כן, ודו"ק<sup>1</sup>.

ויש מקום להוסיף בזה עוד נפ"מ, דהנה, כבר נחלקו הקצוה"ח [סי' ל"ח] והנתה"מ [שם] והמנ"ח [מצוה ל"ז] בדין הזמה בע"א בנתנסך יינך, דדעת הקצוה"ח דשפיר מיקרי הזמה בזה שאיסור היין מפסיד מהבעלים ממון, ועיי"ש שהביא ראיה משור הנסקל, והאחרונים דנו טובא בראיה זו, ודעת הנתה"מ והמנ"ח דליכא דין הזמה בע"א, משום דא"צ קבלת עדות כלל בבי"ד אף היכא דבעי שנים באיסורים [נתה"מ], ואף אי בעי קבלת עדות הא מ"מ ליכא גמ"ד של בי"ד על זה, וסגי בהוראת חכם [מנ"ח], עכ"פ נראה שאם הזממה היא כל המחייב, והעדוה היא היכי תימצי איך זוממין נגדו, א"כ י"ל דגם עדות שלא בבי"ד חשיב כעדוה, אכן אי עיקר מחייב הוא השם עד זומם, אז שפיר י"ל דאיכא תנאים מה מיקרי עד זומם, דאולי דוקא בבי"ד חייל בו שם עד זומם לענין חיובא, וע"ע בהערה<sup>2</sup> שיש לדון בנפ"מ נוספת.

<sup>1</sup> ואף דבהזמה לא כתוב בהדי' שני עדים בעצם ההזמה אלא והנה עד שקר העד על זה פירש"י [בחומש] שכל מקום שנאמר עד הרי כאן שנים, אכן מפשטי' דקרא יכולנו לפרש דקאי על אחד, אך פשיטא דאחרי דנאמר כלל שכל מקום שנאמר עד הרי כאן שנים, הרי דשוב מפורש דקאי בשנים, משא"כ בוהצדיקו לא כתוב בהדי' לשון 'עד', ופשוט.

<sup>2</sup> והעירני תלמיד אחד [תשס"ז] דאחרי דייסדנו שה'שם עד זומם' תלוי בעמנו הייתם ובה שהעדים לא היו במקום, א"כ יתכן דבעדות על שני אנשים דאיכא שני זממות, אבל אכתי איכא "שם עד זומם" א' דחייל ע"י הזממה וא"כ יתכן דאיכא רק מלקות א' מצד והצדיקו כיון דרק חייל שם עד זומם חדא מחמת הרשעת הצדיק ולא אכפת לן כמה חיובים היו בהך הרשעת הצדיק, אכן זה לא מסתבר, דסו"ס יש כאן שני הרשעות, דהרשעה פירושו 'חיוב' וכמבואר ברש"י [ב':]

ולהלן [פרק הבא] נביא שתי סוגיות בש"ס שמתבארים ע"פ הך יסוד שהעדים זוממין לא נענשו על הזממה שלהם אלא על ה'שם עד זומם'.

#### פרק ג'

ביאור סוגי' דכתובות [ל"ג],

בטעמא דליכא התראה בעדים זוממין,

וביאור הסוגי' בסנהדרין [ס"ה] דישנו בראייה.

י' מוסיף עוד לבאר עיקר סוגי' דכתובות [ל"ג] בטעמא דליכא התראה בעדים זוממין, דכך רצו לעשות לגדון, ומתמה בזה טובא.

והנה בעיקר דין התראה בעדים זוממין, יעויין בסוגיית הגמרא בכתובות [ל"ג]. דמבואר דליכא התראה בכל עד זומם וכן במלקות דב"ג, כיון שזה מה שהם בעצמם זממו, שזממו נגדו בלי התראה, וז"ל הגמרא שם.

"אי סלקא דעתך עדים זוממין צריכין התראה, כי לא מתרינן בהו לא קטלינן להו, מי איכא מידי דאינהו בעו קטיל בלא התראה, ואינהו בעו התראה, הא בעינן ועשייתם לו כאשר זמם לעשות לאחיו וליכא, מתקיף לה רב סמא בריה דרב ירמיה, אלא מעתה, בן גרושה ובן חלוצה דלא מכאשר זמם קא מיתרבי, ליבעי התראה, אמר קרא, משפט אחד יהיה לכם, משפט השוה לכולכם", עכ"ל הגמרא.

ולכא' קשה, דאיך באמת ילפינן מגזה"כ ד'משפט אחד' דין זה דליכא התראה גם במלקות דב"ג, דאי כל מה דליכא התראה אינו דין בפני עצמו אלא שהוא 'פרט' וסעיף קטן בהלכות כאשר זמם, א"כ כמו דב"ג נתמעט מעיקר ההלכה של כאשר זמם מגזה"כ דלו ולא לזרעו, כמו כן יתמעט מהך 'פרט' שהם רצו לזמם בלי התראה, וזה פלא.

ונוסף בזה עוד, דבשלמא אי היה דין מסויים דמלבד עיקר הכאשר זמם נאמר עוד דבכשאר זמם דליכא התראה, אז שפיר מצינו למימר דאף דנתמעט מעיקר הכאשר זמם אבל מהדין נוסף הזה שאין התראה לא נתמעט, אכן אינו כן, דמה דליכא התראה אינה אלא 'צורה' איך לבצע את הכאשר זמם, [ואינו דין בפני עצמו בתוך הכאשר זמם], והיינו דכדי שעיקר העונש [מיתה או מלקות] בכאשר זמם יהיה דומה ממש לזממה, לזה מוסיפין שהעונש יתקיים בלי התראה, וכשלא התקיים עיקר העונש מה שייך לקיים 'צורת' העונש.

וע"ע בהערה <sup>1</sup> בשיטת המאירי דלדידיה תמוה טפי, וכמו כן יש לתמוה בעיקר הסוגי' להלן [ד:]: ובתוס' שם דלא יליף מעדים זוממין כיון דאית בהו חומרא משונה דליכא התראה, ותמוה, ועיין בכל זה בהערה <sup>1</sup>.

וכמבואר נמי בהמשך הקרא דוהרשיעו את הצדיק דבהמשך כתוב 'כדי רשעתו' שפירושו 'חיוב', דלא חייל עליו שני חיובים [ומוכרח כן מדקאי גם על ממון].

<sup>1</sup> ויתירא מזה קשה, הרי סו"ס בסוגי' יליף לה מגזה"כ דמשפט אחד, והיה מקום לדחוק דכך גילתה התורה, אכן במאירי [ב:]: מבואר דהא דליכא התראה בב"ג היינו מסברא, דכיון דהנך מלקות באות במקום כאשר זמם הוא הלכך לא בעי התראה כמו שכל הכאשר זמם לא בעי התראה, וע"כ דלא גרס כל הסוגי' דיליף לה ממשפט אחד, ודבריו מרפסין איגרא כנ"ל, דנהי דהנך מלקות במקום כאשר זמם נינהו, אכן הא מיתה ברור דלא עושים עם העדים כמו שזממו, ומה



עוד קשה בעיקר האי סוגי, דאיך אמרינן שהם זממו כנגדו בלי התראה ולכן גם להם ליכא התראה דקשה בזה תרתי.

א] יש לחלק בין הנדון שהעידו עליו לעדים זוממין, דאף שהנדון לא היה לו התראה אבל כיון שאצל העדים זה בגדר עונש מה שעושים להם כמו שזממו, א"כ עצם זה שזה בגדר 'עונש' דורש התראה ככל עונשי התורה, ולמה זה חסר בכאשר זמם בזה שמתרים בהם ככל עונשי התורה, הא גוף העונש הוא ממש כמו שזממו וההתראה נצרכת כהקדמה לכל התהליך כיון שבתורת עונש עושים להם כזממתן, וע"ע בהערה <sup>2</sup>.

ב] עוד יש לחלק בין הנדון שהעידו עליו לעדים זוממין, דבאמת אין זה מדוייק לומר שהם זממו בלי התראה לכן הם יענשו בלי התראה, שהאמת היא שהם זממו בלי חטא כלל וכלל, ולא שלא התרו, אלא שלא היה על מה להתרות, משא"כ בעדים זוממין שיש חטא וממילא יש כבר על מה להתרות, ומה הדמיון ביניהם אם ממילא הם חלוקין זה מזה, ונוסיף, הא אם היה פרט נוסף בזממה שחלק מהזממה היה מכיוון אליו שלא להתרות, הא בזה אנו אומרים שנוסיף בעונש גם זממה זו, אכן אינו כן, שעיקר הזממה הוא להענישו כמחלל שבת בלי להיות מחלל שבת כלל, והיינו להעניש בלי סיבה, וכתוצאה מזה כבר ליכא מקום להתרות, אכן אצל העדים שהם נענשים על הזממה, הרי אצלם יש סיבה לעונש, הרי דחלוקין נינהו, ולמה לא נתרה בהם ככל מי שנענש מסיבה כלשהי, כל זה צע"ג.

ועיין בתומים [סימן ל"ח] שהקשה חלק מהקושיות ולמד דבאמת אין כוונת הגמרא לבאר למה ליכא כאשר זמם, אלא להוכיח דע"כ ליכא התראה, דמלשון

---

דליכא התראה אינו אלא 'פרט' בעלמא איך עושים בהם כמו שזממו, ואם אין את ה'כלל' [עיקר הכשר זמם] אז כבר אין גם את ה'פרט' [פטור מהתראה], וצ"ע.

<sup>1</sup> דיעויין בסוגי' [ד:] דמבואר דלא ילפינן דלאו שא"ב לוקין עליו ממוצש"ר כיון דאית ביה חומרא דלוקה ומשלם, ולא ילפינן דלאו שא"ב לוקין עליו מעדים זוממין כיון דאית ביה חומרא דאין בו התראה, ולא ילפינן מהצד השווה שבהם כיון שיש בהם צד חומרא, וזה פלא דא"כ עקרת כל צד השווה שבעולם, ועיין בתוס' [ד"ה אלא מה להצד השווה] דכיון דמשונים ביותר משאר מלקויות שוב ליכא לילף מהם, וקשה דבשלמא לוקה ומשלם חשיב משונה ביותר כיון דלא מצאנו כדוגמתו, אבל התראה בעדים זוממין הוא דבר ברור, שהרי מבואר בסוגי' דכך רצו הם בעצמם לעשות לו, ומבואר א"כ דעיקר דינו של כאשר זמם מחייב שנדון אותו כמו שזמם, ומה שאין לו התראה הוא פרט בעלמא בהאי מהלך, ואיך אמרינן דמה שאין התראה הוא 'דבר משונה', וע"כ צ"ל דכוונת התוס' דוקא לזה דליכא התראה במלקות של ב"ג, ובזה כבר ליכא טעמא שזה שייך לעיקר זממתם, שהרי הכא הם לא מקבלים עונש של כאשר זמם כל עיקר, אלא דא"כ מיניה וביה קשה דאיך יליף דין פשוט בעיקר הכאשר זמם לב"ג ששם זה כבר נהפך לדין משונה, וצ"ע.

<sup>2</sup> ונוסיף בזה דוגמא לטענה זו, הרי עדים זוממין משלמים מהעידית אף דזממו תשלומין של בינונית דילפינן מגז"ש דכיון דדין מזיק עליהו שוב משלמין מעידית, וקשה דלמה זה לא מיקרי שנענשו יותר מהזממה, והתשובה, דכיון שעיקר הכאשר זמם הוא ממש כמו שזממו, והך פרט שייך לדין נוסף דילפינן דדין מזיק עליהו, הלכך לא מיקרי יותר מהזממה דזה דין פרטי של העד זומם שזכר צריכים לבצע את העונש שלו, וה"ה דתנא דהתראה מישיב שייכי לגדרי העונש שיש בעדים זוממין, ומה לי תנאים של מזיק ומה לי תנאים של עונשים, הא מדיני העד נינהו, ופשוט.

הפסוק 'כאשר זמם' משמע שהם דומים ממש ואין התראה, אכן טעמא דקרא היינו כמו שכתב הרמב"ם, ושוב ליכא סתירה בין הרמב"ם לסוגי'.

**י"א** [מבאר דהסוגי' לא אתא לאשמועינן דהתראה היא חלק מהכאשר זמם, אלא דאתא לאשמו עינן את עיקר הגדר בעונשי עד זומם, והיינו ממש כהרמב"ם.

אולם נראה דיתכן לבאר דטעמו של הרמב"ם הוא ממש טעמו של הגמרא, והביאור כך, דאין כוונת הגמרא שהתראה היא פרט בהלכות כאשר זמם, אלא שיש כאן כלל ויסוד וגדר מחודש בעיקר עונשי עדים זוממין, והיינו ע"ד מה שנתבאר לעיל ברמב"ם דעונשי כאשר זמם לא באים כעונש על הזממה אלא שהם באים על זה שחל על העד 'שם עד זומם' ולא באים על שום חטא, ואין הסוגי' דנה על עצם ההתראה מצד עצמה [כמו שדנו בסוגי' לפני כן] אלא על סיבת ההתראה, דא"צ התראה כיון שאין על מה להתרות, דכמו שאצל הגדון לא היתה סיבה להתראה, אלא שהענישו אותו כמחלל שבת בלי חטא של חילול שבת, כמו כן חידשה התורה דחל 'שם' עד זומם בעד והוא נענש על 'שם' זה בלי לחייבו על מעשיו, הלכך ממילא כבר ליכא סיבה להתראה כמו שאצל הגדון לא היתה סיבה להתראה.

ובתוספת ביאור, כוונת הגמרא לבאר דחידשה לנו התורה גדר מחודש בעיקר עונשי עדים זוממין, ועל זה אמרו שכמו שבעיקר זממתם רצו להחיל עליו 'שם' מחלל שבת בלי התייחסות לחטא וזממו בזה להענישו על ה'שם' מחלל שבת, והיינו שעיקר צורת העונש אין בה סיבה להתראה, כמו כן אנו מחילים עליהם 'שם' עד זומם' ומענישים אותם על זה בלי התייחסות לשום חטא.

אולם איכא קושי' גדולה על כל דברינו מהסוגי' [ד':], שאיך אמרו שזה שאין התראה היא החומרא של עדים זוממין שבגללה חייבים על לאו שא"ב מעשה והלכך אין ללמוד מע"ז לכל מקום, וקשה, דבשלמא אי המלקות באות על חטא אז שפיר י"ל שזה בא על חטא בלי מעשה וקס"ד ללמוד לכל מקום דלאו שא"ב מעשה לוקין עליו, אלא דמחמת החומרא של התראה לא ילפינן, ורבי יהודה באמת יליף מצד השוה, אבל כיון שאין המלקות באות על שום עבירה קשה מה שייך ללמוד את הדין לאו שא"ב מעשה לכל מקום, וצ"ע, ויש לומר בזה ב' דרכים, עיין בהערה <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> א] הרי להלן הבאנו מהפחת הבית שיש ב' מהלכים במלקות הללו, גם מצד הלא תענה כל היכא דאיכא גילוי של והצדיקו, וגם מצד 'משפט אחד' דגלי שיש דין נוסף בעיקר הגילוי של והצדיקו לדונו בעונשי עד זומם, ובדין נוסף הזה נאמר שאין התראה, וי"ל דהסוגי' באמת קאי בהנך מלקות לפני הגילוי של 'משפט אחד', ובזה המלקות הם מלקות על העבירה, אלא שאמרו שעל זה יש פירכא וחומרא דעצם זה שחידשה התורה שיש למלקות הללו מהלך נוסף שנתחדש ב'משפט אחד', ומהלך זה הוא 'מהלך משונה' וכמבואר בתוס', הלכך זה חשיב כבר כפירכא בעיקר המלקות, וכל זה מרומז בלשון התראה, דהיינו דבדין התראה נאמר דינא דמשפט אחד, והכא כתוב מהלך משונה להענישו בלי חטא [ולכן באמת ליכא התראה], ודו"ק.

ב] יש לדקדק דרש"י הביא את הסוגי' בכתובות למה ליכא מלקות, והביא דוקא את הטעם שאמרו דאמתי נתרה בהם, עיי"ש, וי"ל דלפי טעם זה ליכא משפט אחד, וליכא לכל החידוש במלקות דב"ג והא דליכא התראה הוא מצד חידוש בעלמא, וכמבואר בראשונים שם דהך חידוש ע"כ קאי

י"ב] ביאור הסוגי' בסנהדרין [ס"ה] דעדים זוממין 'ישנו בראייה'.

כבר תמהו על הסוגי' בסנהדרין [ס"ה] דמיירי בענין חיוב קרבן על המעשה, ומבואר שם דאף אי עקימת שפתיו הוי מעשה אבל מגדף לא מיקרי מעשה כיון ש'ישנו בלב', וביאר רש"י דעיקר החיוב הוא על שבלבו הוא חושב על הגידוף, ולענין עדים זוממין ג"כ מבארת הגמרא ששם העיקר הוא ראייה, וביאר רש"י דעיקר העונש של הזמה באה על הראייה, שהוא מעיד על זה שהוא ראה במקום פלוני והוא לא ראה, ודברי רש"י תמוהין, וכבר תמה בזה התומים [סימן ל"ח], דאיך יתכן לומר שהחיוב על הראייה כשלא היה ראייה כלל, ועוד, דלכאור' החיוב בא על הזממה וזה בלב, וממילא דזה כבר דומה למגדף, ואיך אמרו בהדי' בסוגי' דעדים זוממין אין בהם את המעלה של 'ישנו בלב'.

ונראה להקדים, דיסוד דינא דעדות אינו סיפור דברים בעלמא, אלא דע"י העדות הוא מעמיד את הסיפור דברים לפני הבי"ד, וזה הפירוש "יקום דבר", ועיין בזה בהערה <sup>1</sup> מה שהבאנו בזה מהריטב"א בדין אינו חוזר ומגיד, ובנוסח אחר, ע"י

גם בלא תענה ממש, דזה הטעם של רבנן דמשלמי ולא לקי, והיינו מלקות דלא תענה שבאים ביחד עם הממון של כאשר זמם, וע"כ דכל הסוגי' לית ליה עיקר האי מהלך של משפט אחד, ודו"ק.

<sup>1</sup> והנה מצאנו במצות סיפור יציאת מצרים, דאפי' כולנו חכמים אפ"ה יש מצות סיפור יצי"מ, ובמכילתא (סוף בא) יליף לה מהפסוק "מה העדות", ולא איתברר מהו תוכן הדרשה והיכן איתרבי, ועי' במשך חכמה (שם) שביאר שמצאנו בעדות החודש שכשראו בלילה אז לא מהני הך ראייה, ובעי עדות, ושתיים מעידים לפני האחד, ושוב מקדשים, והיינו דנתחדש בעדות שיש מציאות שאחד מעיד לחבירו את מה ששניהם ראו ביחד, וכיון שמצות סיפור מוגדר כעדות בהך קרא, שוב ילפינן דאפילו כולנו חכמים, אפ"ה מצוה לספר א' לחבירו את מה ששניהם יודעים, עכתו"ד, והיינו דבלי הריבוי היה קס"ד דאין בסיפור זה כלום, ורק דבעדות מצאנו כיו"ב, וסיפור כזה איתרבי בכלל עדות.

ונראה דכתוב כאן חידוש בגדר עדות ובגדר מצות סיפור יצי"מ, דהנה, צריכים להבין דמהו תוכן העדות הזה שמספר לו את מה ששניהם ראו, ונראה דכתוב כאן דעדות אינו סיפור דברים בעלמא, אלא דע"י העדות אנו רואים לפנינו את גוף העובדא, והמעשה הלואה והמעשה רציחה נעמדו לפני הבי"ד ע"י עדותם של העדים.

וזה הפירוש הפשוט בקרא, "ע"פ שנים עדים יקום דבר", והיינו דה"דבר" בעצמו נעמד ו"קם" לפי בי"ד, וזהו הביאור בריטב"א בכתו' (י"ח) שהמקור לדין "כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד" הוא מקרא ד"יקום דבר", ואם היה יכול לחזור בו היה חסר ב"יקום דבר", והיינו שאם עדות היה סיפור בעלמא אז שפיר יכול לחזור בו, אבל אחרי שבעדות הוא מעמיד את העובדא לפנינו לראותו ממש בבי"ד, שוב אינו בע"ד כלל להוסיף ולגרע, שהרי ראינו בעינינו.

ומעתה מבואר, שהרי א"א לדון את הלבנה ע"פ ראיית הלבנה של אתמול, וע"כ שצריכים ראייה חדשה ביום על פיה, וע"י העדות אנו מעמידים כאן שוב את הלבנה של אתמול לפנינו, ושוב איכא ראייה חדשה ביום ושפיר מקדשים ע"פ הך ראייה, והיינו שאם עדות היה רק סיפור דברים הא אין כאן כלום בהך סיפור, שאין מה לספר בסיפור ששניהם היו בו, אבל לראות פעם נוסף את המעשה שפיר שייך, וא"ש.

וזה מה שנתחדש כאן במצות סיפור, שאינו סיפורי דברים בעלמא, אלא בבחינת "יקום דבר", שהיציאת מצרים עצמו נעמד וקם לפנינו על השלחן, וזה שייך גם בשנים שיודעים ומכירים, וזהו הגדר ב"לראות את עצמו כאילו הוא יצא ממצרים", בבחינת "יקום דבר".

עדות הוא מעמיד לפנינו את ה'ראייה' שלו, שאנחנו רואים את ה'ראייה' שלו, ומעתה נראה לבאר את הסוגי' ע"פ דברינו לעיל, דעיקר המחייב של עדים זוממין אינו הזממה, דא"כ היינו אומרים שעדים זוממין ישנו בלב כמו מגדף, אולם כיון שכל העונש לא בא על הזממה אלא על השם עד זומם, א"כ כמו שבמגדף העקימת שפתיים הוא רק כלי והיכי תימצי לגלות את הלב, אבל העבירה מונח בלב, כמו כן הכא העקימת שפתיים והא רק להעביר ולהעמיד לנו את ה'ראייה'.

והיינו דזה יסוד דינא דעדות, העמדת הראייה, וממילא שכל המציאות של עד זומם הוא שבא בשקר להעמיד לנו ראייה, רק זה גופא נאמר בשם עד זומם דגם היכא דליכא ראייה אמיתית רק הוא אומר כך, אכתי מחייבים אותו על הך ראייה שבדה מלבו, דאכתי חייל עליו 'שם עד זומם' לחיובו, והיינו 'שם עד זומם' שבשקר הוא מעמיד את הראייה שלו.

### פרק ד'

עוד נפ"מ בחקירה הנ"ל,

ובפלוגתת הראשונים במלקות

בבן חלוצה ובטריפה ובכופר ובגונב נפש.

י"ג] הקדמה.

לעיל [פרק א'] הבאנו חמש נפ"מ בשני צדדי החקירה אי המלקות שייכי לפרשת הזמה או דשייכי ללאו של לא תענה, א] נפ"מ בדינא דעד שיגמר הדין ב] עוד נפ"מ בדין דעד שיזומו כולם ג] עוד נפ"מ בדין כאשר עשה ד] עוד נפ"מ בדין קנס ה] עוד נפ"מ בדין התראה.

ולעיל [פרק ב'] הוספנו לבאר דגם אי הנך מלקות שייכי לפרשת הזמה, אבל אין המלקות באות על גוף הזממה אלא ע"ז דרמי עליו "שם עד זומם", ואין המלקות תלויים בזממה אלא בגדרי "הרשעת הצדיק", ולפי"ז חילקנו דא"צ תנאה דכאשר עשה.

---

"עדות ה' נאמנה מחכימת פתי", ומבואר שיש תורת "עדות" בדברי תורה, וכח זו מחכימה אפילו את הפתי, והדברים צ"ב בתרתי, א] מהו המעלה המיוחדת בדברי תורה של 'עדות', ב] איך מעלה זו מהני להחכים פתי, דאיך אפשר בכלל להחכים פתי.

ונראה שהשיעור בבהירות של דברי תורה הוא בחינת "עדות" עד שיהיה כאן "יקום דבר", שההכרח והבהירות שיש בכל דין וסברא והלכה הוא בבחינת עדות, כל פרטי הסוגי' עומדים לפנינו ו"רואה" את הכל לפרטי פרטים, בבחינת "והאר עינינו בתורתך" וזהו ענינו של "רואים את הקולות", וכבר אמר שהמע"ה (קוהלת י"א-ז') "וטוב לעינים לראות את השמש", ופירש"י, "ואשריהם תלמידים שעיניהם רואים הלכה מלובנת ומחווורת על בוריי", והיינו בבחינת ראייה כשמש בצהרים.

ה"יקום דבר" שבדברי תורה כבר מחייב שאפילו הפתי יבין, שהרי פתי אינו עיוור, וכל החיסרון של הפתי הוא בהבנה גרידא, אבל אם נעמיד לפניו את הדבר בעצמו פשיטא שיכול לראות, והיינו שהבהירות שב"יקום דבר" שיש בתורה מאפשרת גם ל"פתי" לראות, אשרי העין ראתה זאת.

ומעתה עלינו לבאר בזה עוד, דמצאנו פלוגתא בראשונים האם המלקות תלויים בגדרי "הרשעת הצדיק" או לא, ונפ"מ בספק הנ"ל, וכדיבואר.

**י"ד] מביא פלוגתת ראשונים האם לוקה בעדות על בן חלוצה כיון שהוא פסול רק מדרבנן, [ומבאר למה ליכא גדרי "והרשיעו את הצדיק" בפסול דרבנן מצד הלאו של לא תסור].**

והראשונים נחלקו עוד בהנך שני צדדים ויתבאר, דהנה, כתב הריטב"א ד"בן חלוצה" לאו דוקא ואגב בן גרושה נקטיה, והיי"ט "דהא פסול ב"ח אינו מה"ת אלא מדרבנן וכו' וא"כ אין בו דין הזמה מה"ת כלל", ועיין בלשון הרמב"ן שכתב "ומה"ת כשר הוא והאיך לוקין את הארבעים", והיינו דס"ל דבאמת ליכא מלקות בזה, אולם עיין בשו"ת הגרעק"א [מהדו"ק תשובה קע"ט, מובא כאן בחי' רעק"א] דחולק מסברא, וטענתו בציודו "דמה בכך דרק פסול מדרבנן מ"מ עדותו מועיל שיפסלו אותו הבי"ד מדרבנן ושייך ביה לא תענה וכו'", וכוונתו דאיכא בזה דין לא תענה מה"ת מחמת זה שע"י עדותו בי"ד פסלוהו מדרבנן, [והיינו דאחרי שיש קבלת עדות, שוב הוי עדות מה"ת, ושוב שייך מלקות מה"ת], הרי דפליגי אי לוקה מה"ת או לא.

ויש להעיר דגם רעק"א ע"כ מודה דאין כאשר זמם מה"ת, דנראה דגם בלי טעמא ד"לו ולא לזרעו" מודה רעק"א דאין "כאשר זמם" מה"ת, דהיות וכאשר זמם מחייב להענישו בהך פסול וחיוב עצמו, א"כ כיון דכל הפסול הוא מדרבנן ומה"ת אין כזה פסול, א"כ ודאי דאינו בכאשר זמם מה"ת, ולא פליג רעק"א רק במלקות, ועיין בהערה <sup>1</sup> דגם רעק"א מודה דב"ח מובא במשנה אגב בן גרושה.

ומרהיטת לשון הרמב"ם [עדות כ' - ח'] מדויק שבן חלוצה לוקה מה"ת, וכדעת רעק"א, וצ"ב שורש פלוגתתם.

ובמגיה [בריתב"א שם] הביא מהחזון יחזקאל דפליגי בשורש דין מלקות מה"ת בב"ג וב"ח, דאם והצדיקו הוא גילוי בלא תענה, א"כ יש כאן ל"ת וכמש"כ רעק"א, אבל אם והצדיקו הוא במקום כאשר זמם, א"כ כמו דלא שייך כאשר זמם [וכנתבאר] א"כ ה"ה דליכא והצדיקו, דמה"ת אין כאן זממה כלל, ומה שייך "במקום הכאשר זמם", ונמצא שהרמב"ם ורעק"א למדו דהמלקות לא שייכי לכאשר זמם, והריטב"א והרמב"ן למדו דשפיר שייך לכאשר זמם, ופליגי

<sup>1</sup> וא"כ ע"כ דגם רעק"א מודה דשאני ב"ג מב"ח, דבב"ג לולי המיעוט של לו ולא לזרעו היה כאשר זמם, משא"כ בב"ח, ולפי"ז ע"כ פשיטא ליה לרעק"א דלא שייך להביא דין ב"ח במשנה [מצד המלקות דל"ת מה"ת מחמת העדות דאורייתא] דסו"ס אין זה ממועט מלו ולא לזרעו, ולא שייך לומר בזה "א"א יעשה זה ב"ח תחתיו", דממילא אין בזה כאשר זמם דאורייתא, וע"כ דאגב ב"ג תני לה במשנה ובזה ע"כ מודה לדברי הראשונים.

אלא דהרעק"א בא לחלוק רק על עיקר הדין מלקות דסובר שלוקה מה"ת בבן חלוצה וע"ז פליג הרמב"ן, שכתב הרמב"ן בהד"ל "דאין לוקין את הארבעים" וגם הריטב"א פליג ע"ז שכתב "אין בו דין הזמה מה"ת כלל", והיינו גם כאשר זמם וגם מלקות.

בפלוגתת המאירי והתוס' שאנץ הנ"ל [פרק א'] בדין התראה האם נאמר בזוממי ב"ג או לא <sup>1</sup>.

ובעיקר הדברים אכתי צריכים לעיין מצד לא תסור דהוי דאורי', ועיין בזה בהערה <sup>2</sup>.

**ט"ו] פלוגתת הראשונים בהנ"ל, ונפ"מ בעדות על כופר ועל גונב נפש, ומוכיח מהרמב"ן בגונב נפש דהכל תלוי ב"שם עד זומם".**

ונחלקו בזה עוד לשיטתייהו, דהנה יעויין ברמב"ן [מובא בריטב"א להלן בסוגי' דכופר, בד"ה ת"ר ד' דברים, להלן דף ב':] וז"ל, "דהא מלקות דהצדיקו במקום הכאשר זמם עומד" ומפורש כהצד השני, וחוק מהדיוק בלשון הרמב"ן, הרי זהו נמי סברת הרמב"ן [שם] לפוטרו ממלקות זו, דכיון דבכופר ליכא מחייב מצד הזממה [דעדותו לשמים] שוב לית ליה מלקות דהמלקות במקום הזממה ונמצא דחסר בסיבת המחייב של הכאשר זמם וממילא דליכא כבר סיבה למלקות, ודלא דב"ג וב"ח [שיש לו מחייב אלא שא"א להענישו בזה], הרי דהדברים מוכרחים בשיטת הרמב"ן, ונראה דהריטב"א [שהביא הרמב"ן] מודה לו בזה.

ונראה דהרמב"ן בסנהדרין [פ"ו] אזיל בזה עוד לשיטתו, שכתב דבזוממה על א' שהוא גונב נפש ליכא מלקות, וביאר הרמב"ן דכיון דעל עצם הגניבה ליכא חיוב,

<sup>1</sup> איברא דלהלן [בעמוד ב' סוף ד' דברים] יתבאר שי' הרמב"ם דמודה דהמלקות הם במקום הכאשר ז', וזה סתירה לכאן, וע"כ צ"ל בדרך אחרת, די"ל דהרמב"ם מודה לראשונים דליכא מלקות, וכוונת הרמב"ם דבבן חלוצה איכא מכת מרדות, ורק במשנה דמפורש דאיכא "מלקות ארבעים" התם ס"ל לראשונים דלא כולל בן חלוצה, ד"ארבעים" ע"כ הוא דאורי' שהרי מכת מרדות הם כפי ראות עיני הדיין וכמבואר בשערי תשובה שער ג'.

<sup>2</sup> והנה לעיל הבאנו פלוגתת הראשונים אי לקי בבן חלוצה, דפליגי אי המלקות באות מצד פרשת הזמה או מצד לא תענה, ואכתי יש לדון לפום הך צד דיש לאו של לא תסור מה"ת בכל איסור דרבנן, דלכאן הרי גם הריטב"א צריך להודות כאן לרעק"א שיש "והרשיעו את הצדיק", וצ"ל, וכבר ביאר בזה הגאון ר' שמואל רוזובסקי [סי' א' ס"ק ו'] דגם זה לא מיקרי "והרשיעו את הצדיק" דאינו אלא דין "הנהגה בעלמא" ולא חייל עליו חלות פס"ד כחיובא דגלות וכפסול בגברא וכחיוב ממון ונפשות דחייל ביה בגופו.

אולם נראה יותר, דידועין דברי המשך חכמה [שופטים] שהביא מהירושלמי דמברכים על הלולב בחוה"מ ברכת "על מצות זקנים", ורק ביום הראשון מברכים "על נטילת לולב", וביאר בזה, דכמו דהתורה אין לה ענין במצות המלך הפרטי ואפ"ה מורד במלכות חייב מיתה, שיש דין כללי "לשמוע למלך" ותו לא, ואין הדין שמיצה למלך מתיחס למצוה הפרטית שלו, וכמו כן בדברי רבנן שהרי "מאן מלכי רבנן", דרצון התורה הוא שנשמע לחכמים בכללותם, אבל אין רצון התורה בגוף הגזירה והתקנה, ונמצא דהגדר במצוות דרבנן מתחלק בין דרבנן שבו לדאורי' שבו, דמדברנן יש כאן "נטילת לולב" אבל מה"ת יש כאן "מצות זקנים", דאין המצות זקנים כלפי לולב וכלפי חנוכה, אלא דין א' כללי במצות זקנים.

ולפי"ז נראה דגם "לא תענה ברעך" ליכא מצד הלא תסור שפוסלו בפסול בן חלוצה, ורק מצד הדין דרבנן עצמו חשיב כלא תענה ברעך, שהרי מצד הלאו של "לא תסור" לא נשתנה כלום בזה שפוסלים אותו בפסול דבן חלוצה, שהרי תמיד מצות זקנים רכיב עליו, והפרטים כבר שייכי לדרבנן.

ומדוקדיק דברי רעק"א דמצד הדין "דרבנן" כתב שיש לא תענה, ולא מצד ה"לא תסור", ואינו מוכרח, דאיכא לדחות דלית ליה להנך ראשונים לאו דלא תסור לענין זה.

דרך כשימכור אח"כ הוא חייב, א"כ זה כבר סברא דליכא מלקות לזוממין, דאף דאיכא לא תענה אבל אין כאן "והרשיעו את הצדיק".

וביאר בזה הרמב"ן וז"ל "ואין עדים זוממין לוקים בעקימת פיהן בלבד אא"כ הרשיעו צדיק"<sup>1</sup>, ולכא' אי נימא דכל ה"והצדיקו" בא רק לגלות שיש מלקות מצד הלא תענה, א"כ למה צריך גדרי "הרשעת צדיק", הא הרשעת הצדיק עצמו אינה מחייבת ואינה אלא גילוי על הלא תענה, והעיקר הוא שמתקיימים הכא גדרי לא תענה, ועיין להלן [ס"ק ט"ו] שהבאנו סברא כזו מהחזו"א.

אכן הכא קשה גם לאידך גיסא דאי נימא דכל ה"והצדיקו" בא רק לגלות שיש מלקות מצד הזממה, והזממה מחייבת מלקות כמו שהיא תמיד מחייבת כאשר זמם, א"כ אכתי קשה דלמה בעינן בזה גדרי הרשעת הצדיק, הא סגי בזה דאיכא זממה.

ונראה דמהכא מוכרח כדרכינו החדשה [פרק ב'] ע"פ הרמב"ם, דלעולם המלקות תלויות בהרשעת הצדיק, אכן אין "הרשעת הצדיק" מחייבת מלקות, אלא דהמלקות באות על זה דחייל ביה "שם עד זומם" כמו שבכל עד זומם הא העונש על זה שהוא עד זומם אלא דתמיד המלקות 'תלויות' בזממה, והכא המלקות 'תלויות' בהרשעת הצדיק.

[וכל זה דלא כהגר"ש רוזובסקי זצ"ל בשיעור כללי דנקט דבעינן גדרי "הרשעת הצדיק" גם אי הוי גילוי בלא תענה, אכן להלן ס"ק ט"ו הבאנו בהדי' מהחזו"א דחולק על סברא זו, ודו"ק, ולהלן נרחיב בזה, ולכא' מוכרח מבא הרוג ברגליו [ב"ק ע"ד:] דלא בעינן גדרי הרשעת הצדיק בגילוי בלא תענה, ופשוט, וצ"ע על הגר"ש רוזובסקי זצ"ל]<sup>2</sup>.

**ט"ז] פלוגתת הראשונים בדין מלקות בעד זומם על טריפה, [שו"ט בדברי האור זרוע בדין חלוצה ובדין טריפה].**

והנה, במעיד על טריפה מבואר בסנהדרין דלא הוי עדות כיון דהוי עשאאי"ל, וקשה דמ"ש מב"ג וב"ח שלא חשיב עשאאי"ל, ונחלקו בזה הראשונים, דבתוס' שאנץ [בסוגיין] תירץ דכיון דרצו להעיד בנפש שוב לא מהני בזה מלקות, דנפש בנפש כתיב, עכ"פ מבואר בדבריו דנקט דלפי האמת [אי היתה עדותו עדות] היה צריך לקבל מלקות.

אולם כל הראשונים חולקים דיעויין ברמב"ן [כאן] דמבואר דאין מלקות כיון "דלאו מידי עביד", ומה"ט חלוק מב"ג וב"ח, [דליכא לא כאשר זמם ולא מלקות], ועיין נמי ע"ד זה בתוס' כתובות [ריש ל"ג]. שכתב נמי שאין מלקות דהוי גברא

<sup>1</sup> נראה לי דהרשעת הצדיק אינו לומר שעשה עבירה, רק דההרשעה הוא בעצם זה שהוא מחייבו בדין, וכמו בספרי צדיקים ורשעים דיכול להיות צדיק אבל הרשיעו אותו בדין דחייבוהו, והרמב"ן בדרשה לר"ה מדמה לכאן.

<sup>2</sup> ויש להעיר דמשמע שם מהרמב"ן דאיכא לא תענה בגוונא זו אלא דאינו לוקה כיון שאין כאן מעשה, ויש להעיר דלפי מש"כ רעק"א [מהדו"ק תשובה קע"ו] דבעדות החודש אין ל"ת דאין העשות "ברעך", א"כ גם כאן אין שום דין ואינו "ברעך", וצ"ל דעצם זה ששייך שיתחייב אח"כ [ע"י עוד עדות דמכירה] סגי להחשב "ברעך".

קטילא, וכן הוא בריטב"א בסוגיא "דעדותם על הטריפה אינה כלום כיון דגברא קטילא וכו'" וכ"ז צ"ב דסו"ס כשב"ד ראו טריפה שהרג הרי יש דין להורגו מדין "ובערת הרע מקרבך", ואיך אמרו ד"לאו מידי עבד", ובמה פליגי עם התוס' שאנן.

וצ"ל כמש"כ האחרונים<sup>1</sup> דדין "ובערת הרע מקרבך" הוא מצוה של בי"ד משא"כ מיתת בי"ד חייל בגברא, ודין זה ליכא בטריפה כיון שהוא גברא קטילא, וא"כ שפיר חשיב כמצוה צדדית וחסר כאן ב"הרשעת הצדיק" שזה דוקא בפס"ד על הגברא וזה ממש כמש"כ הרמב"ן לענין גונב נפש וכתבאר לעיל, וזהו מה שכתב הרמב"ן ד"לאו מידי עבד", דכלפי גוף הגברא לא עשו שום חלות דין, רק על הבי"ד, ועיין עוד בזה להלן [סימן ז' ריש פרק ג'] דהוי בכלל "זמם לגרום" ולא זמם לעשות וכדיארנו כן ברמב"ן.

וסברא זו שייכת רק אם בעינן "הצדיקו" ובעינן נמי "גדרי והצדיקו", וזה רק אי נימא כדרכינו החדש דלעולם המלקות תלויות בהרשעת הצדיק, אלא דהמלקות באות על זה דחייל ביה "שם עד זומם" כמו שבכל עד זומם העונש על זה שהוא עד זומם אלא דתלוי בזממה, ומפרשת הזמה לקי, הרי דשוב אזלי הרמב"ן וריטב"א לשיטתייהו, אבל לפי התוס' שאנן צ"ל ע"ד הרמב"ם והרז"ה ורעק"א דמתחייב מצד לאו דלא תענה, והרי מתקיים הכא תנאה ד"רעך" שהרי ע"כ עדיף מגונב נפש, ושם בגונב נפש דייקנו דמשמע מהרמב"ן דמצד הלא תענה שפיר היה לוקה.

הרי לנו דהריטב"א והרמב"ן דסברי דאין כאן "הרשעת צדיק" בפסול דרבנן בבן חלוצה, דרק מדרבנן הרשיעו ולא מה"ת, אזלי לשיטתייהו שאין "הרשעת צדיק" בטריפה בדין "ובערת הרע מקרבך", אכן התוס' שאנן אזיל כהרמב"ם דרק בעינן "לא תענה ברעך", והרי איכא, דפשיטא דגם עדות על חיוב דרבנן סגי להחשב כלא תענה ברעך גם מה"ת, ודו"ק<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> יסוד זה הוכחנו להלן [סימן ה'] מהלב שמח והאו"ש וקובש"ע עיי"ש. מה שהארכנו בזה עוד, ועצם חידוש זה דלא לקי מצד הרשעת הצדיק בעד זומם על טריפה, דאין כאן הרשעת הצדיק כיון דאינו אלא דין צדדי דרמי על בי"ד, נראה להוסיף דע"כ דאין כוונת הרמב"ן שחסר בכאשר זמם כיון שזה לא נפש גמור והעד הוא נפש גמור, כיון שגם ע"י עד טריפה א"א להרוג טריפה שחייב מיתה וחשיב אינו יכול להזימה, ודין זה בעדים טריפה מפורש בנו"ב [אהע"ז סי' ע"ד] בהד"ל, והוכיח מהכא שחסר בכל הרשעת הצדיק כיון שהוא גברא קטילא, ונראה דהגדר בזה כנ"ל, ועוד דלמה לא חייבים עכ"פ מצד הרשעת הצדיק בזה שרצו לחבול בו, שהרי כתב המנ"ח [מצוה ל"ד ד"ה והנה התוס'] דעובר על לא יוסיף כשהורג טריפה, ומבואר דאיכא עכ"פ חבלות בטריפה ולמה אין כאן זממה לחבול בו, וע"כ שאין זה דין שחל בו.

<sup>2</sup> עיין היטב בריטב"א שיש משמעות ששייך כאש"ז בטריפה שהעיד על טריפה, וע' במגיה שם מספר 45 שדייק כן ביד רמ"ה, והביא שם דלרש"י והמאירי אינו כן, וכן נראה להוסיף דמתוס' [בכתובות] ומהרמב"ן [כאן] ג"כ נראה דאינו כן, והטעם ד"ובערת" הוא דין על בי"ד ואין כאן "לעשות לאחיו" כמו שאין כאן "הרשעת צדיק", והדיוק בריטב"א נגד דברינו הוא רק לפני שחידש ד"ובערת" הוא דין צדדי עיי"ש ואכמ"ל.

ובעיקר האי חידוש דכאש"ז נאמר רק כשחייל דין בגברא עצמו, ולא כשיש דין צדדי, להלן ביארנו ברמב"ן לגבי הפסד מתנו"כ דזהו שורש הגזה"כ "דזמם לעשות" ולא "זמם לגרום", ודו"ק.



ועיין באור זרוע בענין בן חלוצה ובענין טריפה, ונראה שיש כאן סתירה, ועיין בכל זה בהערה <sup>1</sup>.

**י"ז] הערה בכל הנ"ל לגבי לא תענה לפי מה שחידש רעק"א דבעינן "ברעך".**

והנה, בכל הנך עדויות נתבאר דליכא הרשעת הצדיק וליכא פרשת זוממין, בטריפה, בבן חלוצה, בכופר, ובגלות וע"ע, אכן מאידך איכא בכל הנך לאו דלא תענה דסו"ס היתה כאן עדות שקר, כן ביארנו ברמב"ם בבן חלוצה ובתוס' שאנץ בטריפה.

ויש לעיין דלפי מה שכתב הגרעק"א [תשובה קע"ו] דבעדות החודש ליכא לא תענה כיון דאין זה ברעך, א"כ יש לעיין בכל הנך נמי האם חשיבי ברעך או לא. ונראה דסו"ס אף דאין כאן פס"ד והרשעת צדיק על רעך, אכן כיון שסו"ס העדות היא עליו ויכול לצאת נפ"מ מהעדות עליו, דבגונב נפש יתחייב אם יגיעו עדים שמכר ובטריפה סו"ס הוא נהרג וכן בבן חלוצה, הרי פשיטא דזה סגי לקיום דין ברעך.

**ט"ו] פלוגתת החת"ס והחזו"א בדין כאשר עשה במלקות דלא תענה.**

והנה מצאנו פלוגתא נוספת דתלויה נמי בנידון זה, דכבר הבאנו מהתומים דסובר דליכא מיעוטא דכאשר עשה במלקות דב"ג כיון דמצד לא תענה אתינן עלה, וכבר הבאנו מהחזו"א [ב"ק סי' י"ח ס"ק י"ב ד"ה ויש לעיין] שהביא את דברי החת"ס בשם הפנ"י שחולק, אולם החת"ס חידש בזה עוד, דמעצם לישנא דקרא ד"והצדיק את הצדיק" משמע דמיירי עדיין לא עשה, והחזו"א חולק עליו בתרתי, א] דלשון והצדיקו שייך גם אחרי העשה, ב] כיון דקרא ד"והצדיקו" רק בא

<sup>1</sup> עיין באור זרוע [עגונה סי' תרצ"א] שכתב דחלוצה לאו דוקא, כיון שכל הפסול וכל הזממה הוא דרבנן, ובהמשך דבריו הביא ב' דיעות בדין טריפה אי צריך מלקות או לא, ולפי מה שנבאר לעיל יש כאן סתירה, דהנך ב' דעות תלויים אם המלקות הוא מצד כאשר זמם או מצד לא תענה, דדין ובערת הוא דין צדדי ובוזה ליכא כאשר זמם, ומעתה, לפי הך צד דאתינן עלה מצד לא תענה [ולא אכפת לן בזה שזה דין צדדי] תמוה, דלמה אין מלקות בבן חלוצה, הרי גם בדין דרבנן חשיב "לא תענה ברעך" מה"ת וכטענת רעק"א, וצ"ע.

וצ"ל חידוש, ד"ברעך" בעינן נפ"מ שתחול "מה"ת" ברעך, ודלא כרעק"א, ודו"ק, אכן אכתי ק' מצד הלא תסור, ומכאן מוכרח דבלא תסור ליכא לא תענה כלל, וכנתבאר, דממילא רמי עליו לא תסור מצד כל הדינים דרבנן ואין התיחסות דוקא ללאו הזה.

אולם יותר נראה דקושי' מעיקרא ליתא, דאין הכרח באו"ז שאין מלקות, דרק כתב "דאגב גררא" הוא שהרי זה רק דין דרבנן, וכבר ביארנו לעיל בהערה דגם רעק"א שסובר שיש מלקות מודה דאגב גררא הביאוהו במשנה, דבמשנה כתוב שני דינים, א] דין מלקות, ב] דין ד"אין אומרים יעשה זה ב"ח", ודין זה ליתא בב"ח, שהרי לא שייך לדין "לו ולא לזרעו", ודו"ק, והיינו דרעק"א רק בא לומר דאף דמודה דאגב גררא קתני לה, [דלא שייך בו דין "דאין אומרים יעשה זה"], אבל אכתי שייך בו מלקות, אבל כבר דייקנו דמשמע מהריטב"א דגם דין זה ליתא, שכתב "אין הזמה כלל" והיינו מלקות, ואין דיוק כזה באו"ז, ולק"מ.

לגלות ד"לא תענה" הוא המחייב, א"כ שוב לא בעינן גדרי "והצדיקו" דקרא ד"והצדיקו" אינו אלא גילוי מילתא בעלמא בלאו דלא תענה.  
ונראה דפלוגתת החת"ס והחזו"א תלויה ביסוד הנ"ל, האם המלקות תלויות בהרשעת הצדיק או לא, ודו"ק.

## פרק ה'

**סתירות בדברי הראשונים,  
וסתירות הסוגיות בגדר המלקות,  
וביאור שני הדינים במלקות דוהצדיקו.**

**ט"ז] סתירות בדברי הרמב"ן וריטב"א ותוס' האם המלקות הם מצד לא תענה או מצד פרשת הזמה.**

אף דביארנו בשיטת הריטב"א ורמב"ן דנקטו דלאו מצד לא תענה אתינן עלה אלא דמדין כאש"ז אתינן עלה, וכדמוכרח מדבריהם בדין עדי כופר ועדי גונב נפש ובעדים שהעידו על טריפה, וכן בבן חלוצה, עיין לעיל בזה [בפרק ג'], אולם אכתי קשה דדבריהם סותרים זה את זה.

דיעויין ברמב"ן וריטב"א בעמוד ב' דתרווייהו כתבו דמבואר בגמ' דליכא מלקות על לאו שאין בו מעשה אלא דכיון דגלי והצדיקו דאיכא מלקות שוב אמרינן דגלי רחמנא דמצד לא תענה הוא דלקי, וזה לשון הרמב"ן, "ומיהו כי לקי משום לאו דלא תענה הוא דלקי, דהכא גלי רחמנא דלקו אההוא לאו", וזה לשון הריטב"א "ומלקות ודאי משום לא תענה הוא כדאיתא לקמן".

גם בשיטת התוס' מצאנו שסותר משנתו, דלהלן [סי' ג'] הבאנו מהתוס' דמדין הזמה אתינן עלה, ומה"ט סברי דמיקרי עדות שאתה יכול להזימה, וכן הבאנו נמי מהתוס' בכתובות [ל"ג] שחולק על התוס' שאנץ בעדים על טריפה דאינן לוקין כיון דלא קעביד ולא מידי, וע"ד הרמב"ן, ומאידך מבואר בתוס' להלן [ד':] דמצד לא תענה הוא דלקי, וסותרים משנתם, [ועיין בהגהת חתנו של האבני מילואים במפתחות סי' ז' שכתב בדברי התוס' הם רק לס"ד].

**י"ז] מביא דאיכא סתירה בין ו' הסוגיות: מהסוגי' להלן [ב':] ומלהלן [ד':] וכן בעמוד ב' [שם] ומהסוגי' ב"ק ע"ד [בבא הרוג ברגליו] מבואר דהמלקות הם מצד לא תענה, ומהסוגי' להלן ה':] ומהסוגי' בכתובות [ל"ג] מבואר דמדיני הזמה נינהו.**

ובאמת דעיקר סתירה זו בראשונים היא כבר סתירה בסוגיות הש"ס, ונציע כאן ד' סוגיות בזה:

א] בסוגי' להלן [ד':] מפורש דלקי על לאו דלא תענה, שהרי לר"מ בכל עד זומם דמיון אמרינן דמשלם ממון מצד כאשר זמם, ולוקה מצד לא תענה, וכל מה דחולקים רבנן היינו משום דסברי דקלב"מ, וכמבואר שם, ומבואר דגם במקום כאשר זמם איכא מלקות, וע"כ דלאו מצד הזממה נינהו אלא מצד העדות שקר והלא תענה, וזה המקור לרמב"ן הנ"ל, עיי"ש היטב בדבריו, ומפורש ברש"י על המשנה בשיטת ר"מ דמלקות מצד לא תענה, וכן מפורש בהדי' בתוספתא מובא ברמב"ן שם.

[ועיין בקה"י איך אפשר לדחות סוגי' זו, והבאנו בזה את רש"י בסנהדרין, ועיין בהערה <sup>1</sup> בזה].

ב] מצאנו שיש מלקות גם במי שהעיד על פלוני שהרג את הנפש ובא הרוג ברגליו [בסוגי' בב"ק ע"ד], והרי התם ליכא פרשת זוממין כלל, וע"כ דגלי רחמנא דלקי מצד לא תענה, ולא מצד הזמה, וצ"ע.

ג] עיקר קושי' הגמרא להלן [ב:'] "ותיפוק ליה מלא תענה" וצ"ע"ג, דאי איתרבי דיני הזמה בהנך מלקות, שוב ליכא ללמוד הנך מלקות מלא תענה ומה הקשו בגמרא דנילף מלא תענה, וזו הוכחה גדולה.

ד] איך רבי יהודה להלן [ד:'] לומד דלאו שא"ב מעשה לוקין עליו מעדים זוממין, הא ע"כ דזה רק אם המלקות באות על הלאו, וע"כ דזה גילוי בלא תענה ולא מלקות במקום כאשר זמם, ומפורש ברש"י [ד:'] ובתוס' בב"ק [ע"ד:'] דממלקות דב"ג יליף, [ודברי השטמ"ק בב"ק שם תמוהין דיליף ממלקות דמי שזומם מלקות, ועיין בזה בשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל ס"ק רי"ז מה שכתב בזה].

הרי לנו ד' סוגיות ד'והצדיקו' הוא גילוי הקרא בלאו של לא תענה, ולא שייך לגדרי זוממין, ומאיך מצאנו ב' סוגיות דמוכרח להיפך.

א] מהסוגי' להלן [ה:'] דמבואר שם דבעינן עד שיגמר הדין גם לחיוב גלות, והיינו מלקות, וזה רק לדרכו של רש"י בסוגי', ודלא כהר"ח.

ב] מהסוגי' בכתובות [ל"ג] מבואר דהך חידוש דלא בעינן התראה יליף לה גם לגבי ב"ג, וילפינן ליה בגזה"כ ד'משפט אחד', ומשמע דמדיני הזממה היא.

[ועיין בהערה <sup>2</sup> שהבאנו את דרכו של החזו"א [ב"ק סימן י"ח ס"ק י"ב] ביישוב הסתירות הללו].

**י"ח] יסוד מהאו"ש בשם הפתח הבית שיש כאן שני דיני מלקות מוהצדיקו.**

והנראה בזה, דעיין באו"ש עדות בהגה"ה [פ' י"ג ה"ז] בשם פתח הבית שהעיר דבאמת בנידון זה מצאנו סתירת הסוגיות, דמצד א' הביא שיש מלקות בבא הרוג ברגליו וכמבואר בסוגי' בב"ק [ע"ד] אף דאינם "עדים זוממין", ומצד שני אין מלקות בעדות על ב"ג בלי גמ"ד וכמבואר להלן בסוגי' [ה:'] לדעת רש"י, וכן ליכא מלקות בלי שיזומו את כולם [וכמבואר בשיטת הרמב"ם] דגם הכא בעינן

<sup>1</sup> ועיין בקה"י דלמד דאה"נ דבשיטת ר"מ ע"כ דהמלקות הם מצד לא תענה אבל לרבנן אחרי דתמיד אמרינן קלב"מ ושוב ליכא מלקות בכל עד זומם, שוב הדר מפרשין ליה לפסוק דוהצדיקו דמיירי במלקות דכאשר זמם, ודו"ק, ובאמת דכן מבואר ברש"י בסנהדרין [י'. ד"ה משום] דכתבו "אם אינו ענין לעדות ממון דהא אין לוקין ומשלמין, תנהו לענין ב"ג וכיו"ב", והמתבאר מזה, דאחרי סברת קלב"מ משתנה כל הגדר של המלקות והרי המלקות עכשיו הם מצד פרשת ע"ז.

<sup>2</sup> והיינו דהחזו"א תפס כעיקר את הסוגי' דבא הרוג ברגליו דמכאן מוכרח דאין כאן גדר הזמה כלל וכלל, והא דבעינן עד שיזומו כולם וגמ"ד וא"צ התראה, כל אחד הוא מטעמא דידיה, דהא דבעינן עד שיזומו כולם היינו משום שזממה ושקר של כמה ביחד הוא עוול יותר גדול, וא"כ ה"ה בבא הרוג ברגליו דאיתברר דתרווייהו הוכחשו ושיקרו, והא דבעינן גמ"ד היינו משום דבעינן נקבע העבירה כעין מעשה, והא דא"צ התראה היינו מגזה"כ דמשפט אחד].

כעין זוממין, וקשה דמ"ש מבא הרוג ברגליו שאינו עד זומם כלל ואפ"ה לקי, והיינו ממש כסתירה הנ"ל.

וביאר הפתח הבית, דהכא בב"ג אתינן עלה מצד דין כאש"ז, ולהכי מתחייב בלי התראה, אבל בבא הרוג ברגליו לקי מצד הלאו עצמו ולכן בעינן התראה, וממילא בכל עד זומם שלא היה שם גמ"ד וגם לא הוזמו כולם, בכל כה"ג ליכא גדרי הזמה אכן שפיר יולקו מצד לא תענה גרידא, אלא דהכא כבר בעינן התראה, ועיין בשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [סימן א' ס"ק ה'] שהביא את דבריו, ולהלן [שם סוס"ק י"ב] הביא יסוד הנ"ל מהצפנת פענח, וכבר האריך ביסוד זה באבי עזרי [מהדור"ק עדות פ"כ ה"ח] ליישב כמה קושיות.

ובזה מיושב נמי מה דלר"מ לקי גם מצד לא תענה, וגם לרבנן היה לקי לולי דין קלב"מ, דהתם מיירי מצד הלאו ובהתראה, ופשוט.

**י"ט] ביאור ביסוד דברי הפתח הבית דאיכא שני פרשיות של מלקות, וע"פ הדרשה בכתובות [ל"ג] ממשפט א', [ומבאר איך שייך ב' מלקות, ומבאר את קושי' הגמרא 'ותיפוק ליה מלא תענה', דאיך היינו לומדים את גדרי הזמה מלא תענה עצמו].**

אכן עיקר יסוד זה צ"ב דאיך מצאנו ב' סוגים של מלקות בהך לאו, וכבר תמה בזה בשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [שם ס"ק ה'], ונראה דהביאור בזה הוא <sup>1</sup>, דמה דאין התראה ילפינן בכתובות [ל"ג] מקרא ד"משפט א' יהיה לכם", ובזה גלי קרא דמלקות דלא תענה שכבר למדנו מקרא דוהצדיקו דלקי, והשתא ילפינן דנאמר בהם דין "משפט א'" של עדים זוממים, ובילפותא הוה ניתוסף דין חדש בהנך מלקות שכשהם באופן של הזמה דאז חייל בהם דיני הזמה, וממילא הוא דכבר א"צ התראה כעיקר דין עונשי ע"ז, והיינו שאין זה ילפותא על התראה עצמה, אלא ילפותא על גדר העונש דשייכא לפרשת זוממין וממילא הוא דליכא התראה.

ומעתה א"ש דיש ב' סוגים של מלקות, א' מלקות דלא תענה בבא הרוג ברגליו דעל זה ליכא גזה"כ דמשפט א', ובזה באמת בעינן התראה, וכן הדין במלקות לר"מ שלוקה גם במקום שהוא משלם מצד כאשר זמם, ואה"נ דבמלקות הללו לא נתחדש דבעינן עד שיגמר הדין, ב' יש עוד מלקות דנכללו בדין כאש"ז אחרי הילפותא דמשפט אחד, והנך מלקות לא בעי התראה, אבל שפיר איתרבו בדין גמ"ד ובשאר התנאים של הזמה.

וצריכים להוסיף עוד בביאור הדברים דלעולם קשה דלמה לא גלי לן קרא דמשפט אחד שהמלקות רק שייכות להזמה, ולאידך גיסא קשה, דאחרי שזה גילוי בלא תענה מצד העדות שקר, הרי מה שייך ללמוד ממשפט אחד דהנך מלקות שייכי להזמה, הרי דין בעדות שקר הוא, והזמה היא דוגמא בעלמא, וכמו דלא ילפינן 'בא הרוג ברגליו' ממשפט אחד לומר דליכא מלקות כמו כן לא נלמוד נמי להזמה, דגם בהזמה קרא קאי בעדות שקר שבו.

<sup>1</sup> ולעיקר הדברים נתעוררתי מהאבי עזרי שם אף דהלך בזה בדרך אחר.

ובקצרה, איך יליף תרי מלקות מקרא אחד, דאו דילפינן דלקי לפי הגדרים של 'משפט אחד' או דילפינן דלקי גם בבא הרוג ברגליו, אבל שניהם כהדדי הם סתירה, ויעויין בהערה <sup>1</sup> מה שביארנו ויישבנו בזה, ובה יישבנו נמי את קושי הגמרא 'ותיפוק ליה מלא תענה' דסו"ס לא ידעינן דיני הזמה, ודו"ק.

### כ] מיישב את כל הסתירות.

אולם מעתה יתחדש חידוש גדול בדברי הראשונים דפליגי בחקירה זו, דיתחדש דבבן חלוצה וטריפה באמת לקי באופן שהיה התראה, דודאי דלא גרע מבא הרוג ברגליו דלקי, ומעתה קשה דאיך אמרו הריטב"א והרמב"ן דלא קתני לה במשנה

<sup>1</sup> והביאור כך, דהסוג' אמרה [ד':] בילפותא ללאו שא"ב מעשה דיליף מעדים זוממין וקשה, דע"כ יליף מהמלקות של לא תענה ויליף מבא הרוג ברגליו ג"כ, ורש"י כתב דיליף ממלקות של ב"ג ולא ממלקות של מי שזמם מלקות דקאי על המלקות של הלאו, וא"כ למה קרינן ליה בסוג' מלקות ד'זוממין', יותר הול"ל דיליף ממלקות ד'עדות שקר' דלקי על לאו שא"ב מעשה, עו"ק דלמה אמרו "רמז לעדים זוממין שלוקין מה"ת", דיותר הול"ל רמז לעדות שקר שלוקין.

עוד יש להעיר כעין זה מלשון רש"י בבא קמא [ע"ד:] שכתב בבא הרוג ברגליו שלוקה ש"לוקין משום לא תענה, ואע"ג דלאו שאין בו מעשה הוא, הא מיייתי בהדיא במס' מכות [ד':] דמלקות בעדים זוממין כתיב מוהצדיקו את הצדיק", הרי דקאי בגילוי על מלקות של לא תענה ואומר שהמלקות כתובות בעדים זוממין.

עוד יש לדייק בדברי התוס' להלן [ד': ד"ה ורבנן האי לא תענה] שאמרו "אבל בתר דגלי קרא מוהצדיקו דשייך ביה מלקות יש לנו לומר דלקי מלא תענה", והיינו דלא כתב שהפסוק אומר שיש מלקות על לא תענה, אלא שהפסוק אומר "ששייך בו מלקות" ותו לא, ואנו מעצמינו "יש לנו לומר" דלקי על הלא תענה.

ונראה בביאור הדברים: פרשת הזמה כתובה פעמיים, יש פרשת הזמה של כאשר זמם ואח"כ כתובה שוב בסיפור דברים שהרשיעו צדיק ושוב הצדיקו אותו, הרי דשני פרשיות שונות של עדים זוממין כתובות בתורה, ויש 'פרשת מלקות' שבאה ללמד את העונש על כל הלאוין שבתורה, והתורה קבעה פרשה זו בתוך פרשת עדים זוממין השני.

והנה, הא דהמלקות מגלות על הלאו של לא תענה הוא משום שמלקות על כל הלאוין של התורה כתובות בתוך פרשת הזמה, ומזה 'יש לנו ללמוד' שהמלקות באות על הלאו שיש בכל זוממין, והיינו הלאו של עדות שקר שהיא לא תענה, והן הן דברי רש"י והסוג' בדף ד' דמלקות של לא תענה בעדים זוממין כתובים, והיינו בפרשת הזמה ששם קבעה התורה מלקות של כל הלאוין של התורה.

זה מצד אחד, אכן מצד שני הרי לנו פרשה בתורה של הזמה, ושם כתובה עונש דמלקות, ומשפט אחד בא ללמד שכל מה שנמצא בתוך פרשת הזמה יש לה גדר הזמה, ואם כתוב עונש מלקות בפרשת הזמה, שוב אנו לומדים ממשפט אחד דהנך מלקות יש להם גדר עונש של כאשר זמם, שאין התראה ועד שיזומו כולם וכו', ואם תאמר דאחרי משפט אחד שוב מנלן שהם באות כגילוי על לא תענה, על זה נאמר פשוט, שאם לא רצתה התורה לגלות לנו גילוי זה, אז התורה היתה כותבת בתוך פרשת הזמה המקורית שהיכא דליכא כאשר זמם יש עוד עונש של מלקות, ולמה הוסיפה עוד פרשה של הזמה, הרי לנו הכרח ומקור לשני סוגים של מלקות, רק דלולי המשפט אחד אין לנו לחדש שיש גדר כאשר זמם לעונש החדש בפרשה החדשה.

ומעתה מיושבת נמי קושי' הגמרא 'ותיפוק ליה מלא תענה', דקשה דמלא תענה א"א ללמוד גדר הזמה, והתשובה, דממילא לא יליף גדר הזמה מהכא אלא ממשפט אחד, וקושי' הגמרא הכא היא דלמה היו צריכים לכתוב את המלקות הללו בפרשה חדשה של עדים זוממין, וע"כ כדי לגלות על לא תענה, ועל זה מקשינן דל"ל גילוי זה, הא גילוי זה נילף מגוף הלאו עצמו.

כיון דליכא מלקות, והא לדברינו ע"כ איכא מלקות מצד לא תענה, אכן הישוב בזה פשוט, דהנך מלקות לא שייכי למשנה, דהמשנה איירי במלקות דב"ג דאיתרבו ממשפט א' לדין כאש"ז, והיינו בלי התראה כגדר עדים זוממין, ועל זה כתב הרמב"ן דבטריפה ליכא להנך מלקות, ולכן עדות על טריפה לא מקרי יכול להזימה כמו בב"ג, [דמלקות מצד לא תענה לא מהני לדין יכול להזימה] ולכן באמת עדותו אינו כלום, וכן מה שכתב לענין ב"ח דלא קתני לה במשנה דליכא עדות, היינו מטעם שהמשנה איירי במלקות של הזמה, וכן מה שכתב במלחמות בסנהדרין דליכא מלקות בעדות על גונב נפש, הרי דלכן לא הוי כמו בב"ג והיינו בלי התראה, ופשוט<sup>1</sup>.

[איברא דאכתי צ"ב למה בכופר וכן חלוצה וגונב נפש מקבלים עדותם, ובטריפה אין כאן עדות כיון דהוי אינו יכול להזימה וע"כ דלפי האמת טריפה שאני דלא לקי גם מצד לא תענה דאין עדותו כלום, ואכתי צ"ע, דמאי שנא].

ומעתה י"ל דבזה מיושב נמי הסתירה ברמב"ן וריטב"א, וכן בתוס', דהראשונים קאי בסוגי' בעמוד ב' בעיקר המלקות, וזה ודאי דלקי מלא תענה, ורק אחר ה"משפט א'" חייב במלקות דין עונש הזמה, אבל לולי הגילוי דלא תענה לא היה מתחיל כל הדרשה מצד משפט א', והן הן דברי הריטב"א שכתב דהמלקות משום לא תענה נינהו, דזה ודאי תחילת דינם והסוגי' קאי בתחילת דינם של הנך מלקות, אלא דשוב גלי קרא דמשפט א' דשייכי לזממה, ודו"ק.

וכבר הבאנו דמעצם הסוגי' מוכרח דקאי על מלקות מצד לא תענה וכדהקשו ותיפוק ליה מלא תענה, הלכך שפיר מפרש הרמב"ן דזה גלי לן בעיקר הדרשה, ודו"ק.

**כ"א** [הוכחה ברורה לכל המהלך מדברי הירושלמי דדנו למה אינו לוקה שמונים בב"ג וב"ח לפי ר"מ, ומוכרח כדרכו של הפתח הבית שיש שני מלקויות.

ונראה דאיכא הוכחה גדולה למהלך זה מדברי הירושלמי ריש מכילתין דלפי ר"מ ילקו שמונים בב"ג כמו דס"ל דלוקה שמונים בזמם מלקות [חדא מכאשר זמם וחדא מלא תענה], והמתבאר מזה, א' ע"כ דהמלקות דב"ג מצד פרשת עדים זוממין נינהו וכעין מלקות באופן שזמם מלקות, ב' ע"כ דב"והצדיקו" איתרבי שני אופנים שונים של מלקות, מלקות מצד לא תענה, ומלקות מצד פרשה הזמה, ודו"ק.

**כ"ב** [שיטת הרמב"ם והתוס' שאנץ דאיכא התראה גם בב"ג במשנה.

אכן כל זה בשיטת הרמב"ן והריטב"א, וכן הוא נמי שיטת התוס', אכן התוס' שאנץ והרמב"ם יסברו דבאמת צריך התראה, וכמו שכתבנו לעיל, וכן מדויק נמי ברמב"ם שכתב בהל' סנהדרין [פרק ט"ז הלכה ד'] דצריך התראה במלקות, ובהמשך [פרק י"ט הלכה ד'] מנה את כל הלאוין, ובתוכן [אות ק"ל] הביא מלקות

<sup>1</sup> וכן מבואר מיניה וביה בפתח הבית, דכתב דבמלקות בעידי גלות צריך גמ"ד, וק' דהיכא דאיכא התראה הרי כבר א"צ שיגמר הדין דלא גרע מבא הרוג ברגליו, וע"כ דמתני' דחייבי גלות לא מיירי במלקות הללו, רק במלקות דכאש"ז.

דב"ג, ומשמע דמלקות הללו שייכי ככולם, ולשיטתם לא איתרבי מלקות מדין כאש"ז, ולכן הנך מלקות באמת שייכי כאן במשנה, דכולהו מצד לא תענה, וכן מפורש בתוס' שאנץ ב"ק [ע"ד:] בשטמ"ק דצריך התראה במלקות דב"ג וב"ח, וזה נגד הגמ' בכתו' ל"ג, וע"כ צ"ל דלא גרסי להך גי', ולדידהו ליכא משפט אחד כלל.

אלא דצ"ב למה בעי עד שיגמר הדין, וי"ל בזה כמוש"כ האו"ש [פי"ח ה"ו] דעדות הוי לאו שא"ב מעשה, ורק איתרבי היכא דבא לידי גמ"ד ולכן גם לענין ל"ת צריך לכך, וזו הילפותא בדף ה' "חייבי גלות מנין", ומה בהוזם א' מהם אין מלקות דשייך עדיין לבא לידי הזמה אי יוזם השני, וכל דאכתי שייך לבא לידי הזמה כבר אין בו מלקות.

## סימן ב

## הערות קצרות

## במשנה ובתחילת הגמ'

א] "איש פלוני" ופירש"י "כהן". < ב > דן האם ה'פלוני' שהוא ב"ג צריך להיות בבי"ד בשעה שמעידים עליו, ודן בזה עוד האם ה'פלוני' של המשנה שהוא ב"ג כולל את כל אלו שכבר נולדו שנפסלו ממילא ביחד איתו, ודן אי איכא דין עדות בפניו ועד כמה חשיב כבע"ד על זה, ומביא את דברי הגר"ח לענין עדות על בן סורר קטן ועל אשת איש קטנה. < ג > [שהוא ב"ג], ופירש"י "בפנינו נתגרשה קודם שנולד". < ד > רש"י "אם הוזמו והן כהנים", בפלוגתא רש"י והריטב"א בזה. < ה > [ה] בפלוגתא רש"י והריטב"א בסוגי' הגמרא בביאור לשון המשנה "כיצד נעשין", ובהמשך "תנא התם קאי", ולרש"י מובאר שיש כאן מהלך של "נעשין" לעדים זוממין ע"י הפס"ד של כאשר זמם.

## א] "איש פלוני" ופירש"י "כהן".

צ"ב מה בא לאשמועינן, וי"ל דמי שהעיד על פלונית דנתגרשה לפני לידת בנה אבל העד לא יודע כלל מי הבעל ולא יודע שהוא כהן ובנה חלל, ועדותו היא רק כדי שנדע שהיא גרושה ואסורה לכהן, לפי"ז ליכא זממה כלל כלפי הבן, רק כלפי האם, והוי כההיא דנערה המאורסה דאיכא מלקות כלפי האסורה וליכא זממה להמית אותה.

ואף דשייך מלקות, וכמבואר בתוס' ועוד דחשיב כיכול להזימה גם כלפי האם כמבואר שם [לולי גזה"כ דנפש בנפש], וא"כ מה קשיא ליה לרש"י, הרי גוונא זו שייכא למשנה, אולם נראה דאכתי לא שייך למשנה, דשני דינים נאמרו במשנה, א] "א"א יעשה זה ב"ג וכו'", ב] ילקו ארבעים, ואף דהדין השני שייך למשנה וכדהוכחנו מהתוס', אבל הדין הראשון של המשנה לא שייך כאן שהרי לא זמם נגדו להשוותו לב"ג וב"ח, ואין ס"ד להשוותו לבן גרושה, [ויבואר בהמשך דרש"י דקדק דרך מה ששייך לשני החלקים של המשנה איתא במשנה].

וזהו קושית רש"י, דמהלשון "פלוני" אכתי אינו מוכרח דידע שהוא כהן, ואפ"ה שייך כאן העדות, ונפ"מ כלפי אמו והרי ליכא זממה כלל על הבן להשוותו לב"ג, וזהו שכתב רש"י דמירי דבלשון העד אמר בהדי' שפלוני עצמו הוא כהן, וזהו עדותו.

ומה שאמר "קודם שנולד", זה רק אחרי שידוע שהוא כהן שאם לא היה יודע כן, היה רק אומר זמן ומקום מדין דו"ח כדי לאסורה על כהנים, ומה שפירש"י קודם שנולד הוא רק אחר שכבר פירש שידוע שהוא כהן.

וע"ע במאירי על קודם שנולד, שהק' דעיקר העדות על אמו, ות' דנתכוין לבנה, וצ"ל דזהו רק אחרי שאמר פלוני כהן, דאל"כ העדות היא באמת על אמו וכתבאר לענין לאוסרה על בעלה.

ב] דן האם ה'פלוני' שהוא ב"ג צריך להיות בבי"ד בשעה שמעידים עליו, ודן בזה עוד האם ה'פלוני' של המשנה שהוא ב"ג כולל את כל אלו שכבר נולדו שנפסלו ממילא ביחד איתו, ודן אי איכא דין עדות בפניו ועד כמה חשיב כבע"ד על זה, ומביא את דברי הגר"ח לענין עדות על בן סורר קטן ועל אשת איש קטנה.

יש לעיין האם בעינין שיעמוד כאן הך 'פלוני' שעליו הוא מעיד, ולהלן [סימן ה' סוף פרק א'] הבאנו מהגר"ח [גירושין] דבעדות על אשת איש וכן על בן סורר אינו נקרא בע"ד לענין זה דבעינין לפניו, והטעם הוא משום שהמיתה הוא דין על הבי"ד ולא עליו, ואעפ"כ מיקרי עדות עליו לענין ששייך הזמה בבן סורר, והיינו משום שמעידים על



הדינים שלו שנעשה הוא בן סורר, ולא מיקרי בע"ד אלא היכא שהוא נתחייב בזה, ולכא' מבואר מדבריו ששייך גמ"ד גם על מי שלא העידו בפניו אם הוא לא בע"ד על הדינים שלו, דסו"ס היתה כאן עדות וזממה עליו, דהעידו על הדינים שלו.

והסתפקתי האם גם ב"ג מיקרי רק 'דינים' שלו ולא 'חיובים' שלו וממילא לא מיקרי בע"ד וממילא לא בעינן 'בפניו'.

ולפי"ז יתחדש חידוש, דהנה, בשלמא כשמעידים על מישהו שהוא חייב, אף אם אחרים מתחייבים ממילא מחמת חיוב זה אכתי לא נקרא שיש דיון עליהם ואין עדות עליהם כיון שאין זה בפניהם, אלא כל העדות היא על הבע"ד שתובעים אותו, דפלגינן נאמנות, דעל מי שתבעו והעידו ובפניו קיבלו עדות עליו יתחייב ולא על האחרים, כמו במקרה שהוא פסול לאחד ולא לשני, דאז העדות תתקבל כלפי הכשר ולא כלפי הפסול, אכן הכא בחללות, הרי לכתחילה ליכא למימר שהעדות היא על אחד ולא על השני שהרי זה פסול משפחה ואין זה פסול שחל על אחד יותר מעל השני, ואף אי לא הכיר את כל המשפחה לכא' אכתי מיקרי עדות על כולם, ומיקרי גם זממה על כולם כיון שהוא העיד על פסול שייך לכל המשפחה.

ולפי"ז הגמ"ד הוא על כל המשפחה, ויש זממה על כולם, וא"כ ה'פלוגני' של המשנה הוא כל המשפחה, וכל הדיון על זרעו הוא רק על זרעו שלא נולד עדיין, ודו"ק.

אולם יש לדחות בתרתי:

א] בקובש"ע [כתובות ס"ק כ"ב – ס"ק כ"ד] הביא מהראשונים דאיכא כח טענת 'ברי' של בע"ד באשה לגבי הפסול שלה, וכגון פסול זונה ודין סוטה אף דלענין גדה ליכא טענה ורק מצד ע"א נאמן באיסורים אתינן עלה, וע"ע בעניין זה בחי' ר' שמואל [כתובות סימן ט"ו], ולפי"ז י"ל דדוקא בבן סורר או באיסור אשת איש אמר הגר"ח דליכא דין בע"ד, לא כן בפסול ב"ג שזה גם ענין של פסלות שהאדם הוא בע"ד ע"ע, ולא יהני עדות שלא בפניו בזה, ולא בקטן, ודו"ק.

ב] עוד יש לדחות דבאמת בגר"ח מדוקדק דהא דמהני בקטן אינו משום שאינו בע"ד לגמרי, אלא דלענין זה חשיב גם קטן כבפניו, והביאור בזה, דכשבאים לחייבו אז אנו מעידים על ה'גברא שבגברא' ובעינן דעתו להחשב כבפניו, אבל כשלא באים לחייבו אז רק מעידים על ה'חפצא שבגברא', ולענין זה מהני בפניו גם בלי דעתו כמו בקטן, ולפי"ז בב"ג וב"ח עכ"פ יצטרכו בפניהם אף אי הוו קטנים אבל שלא בפניהם ממש לא מהני, ודו"ק.

ג] "שהוא ב"ג", ופירש"י "בפנינו נתגרשה קודם שנולד".

וע' תוס' יו"ט דהיינו קודם שהולידו אביו והיינו הריון, ודו"ק.

ד] רש"י "אם הוזמו והן כהנים", בפלוגתת רש"י והריטב"א בזה.

וע' ריטב"א שהביא חולקים דגם אם הוא ישראל איכא נפ"מ דיפסול אשה לכהונה בביאתו, ובמאירי כתב שיפסל בתו לכהונה, וצ"ב פלוגתיהו.

והיה אפ"ל דהנידון היה כהן והיה מפסיד גם תרומה ועבודה, ונמצא שלא עשו כל דינם רק חלק וכמו דבמיעוט דלו ולא לזרעו א"א לקיים חלק מהעונש דבעינן כל הכאשר זמם כמו"כ הכא, וגם לולי קרא דלו ולא לזרעו יש מלקות, ולכן השמיטו רש"י.

ונראה דזה אינו, דכיון דישראל הוא ולא שייך לגביו יותר כאשר זמם מהנך פסולים א"כ אין זה חיסרון, ורק בכהן לכהן דשייך בשניהם פסול זרע ולא פוסלים בכליה, הוא דלא חשיב לו ולא לזרעו והיי"ט, דכשלא שייך יותר, א"כ זה החללות בשלמותה, רק חסר בכל הנפ"מ ושפיר הוי כאשר זמם.

והמקור לחילוק זה מצאנו ביד רמ"ה בסנהדרין [ע"ח] דכתב דאין כאשר זמם בשלם שהעיד על טריפה כיון דאין לוקחין נפש גמור במקום נפש טריפה אבל הפוך [טריפה שהעיד על שלם] מהני, ולשונו "אבל טריפה בדמי שלם שקלינן [והיינו שהורגים טריפה במקום שלם], דיש בכלל מאתיים מנה", וק' דסו"ס חיוב מיתה ליכא, רק חיוב ובערת, וע"כ דכיון דלא שייך בזה יותר סגי, [אכן בעיקר דין זה עיין במגיה בריטב"א הגה"ה 45 שכבר הק' בדין טריפה דמשמע מהראשונים דאין כאשר זמם כלל על טריפה, גם בטריפה שהעיד על שלם].

ונראה דפליגי בזה דרש"י ס"ל דלא שייך לאוסרו לענין זה שפוסל את אשתו, שכיון שאין זה בעיקר גדרי הפסול שרצו להחיל על הנידון, שהרי אין פסול חללות בישראל, שוב ליכא בזה כאשר זמם, דנמצא שלא מחילים את עצם הפסול אלא דעושים לו את ה"הנהגה בפועל" כאילו שהוא חלל, וס"ל לרש"י דאין זה כאשר זמם, דלא דמי לטריפה דסו"ס יש קיום דין ובערת גם בשלם וגם בטריפה, וכאן בחללות ליכא שום קיום דין ואינו אלא הנהגה בפועל כאילו שיש עליו דין, ואין זה כאשר זמם.

והיה אפ"ל דהריטב"א חולק ע"ז, אכן מהגמ' נראה מוכרח כסברא זו בעונשי הזמה, שהרי מי שהעיד על ראובן שגנב וראובן אין לו, והדין הוא דראובן נמכר, ואם יש ממון לעד, אז פשיטא לגמ' שהעד אינו נמכר, והטעם לזה הוא, דלא דנים כהנהגה בפועל לומר שכמו שהנידון היה נמכר כמו כן העד נמכר, אלא דדנים אותו כיסוד הדין וכעיקר גדר הדין, והיות וגדר הדין הוא "אם אין לו ונמכר", כמו"כ חייל בהו הך דין, והיות ויש להם הרי הם משלמים, ולפי"ז ה"ה בנד"ד צריכים להחיל את הדין עצמו ולא את ההנהגה, והיות ואין דין חלל בישראל [רק דין חללה במי שנבעלה בפסולי כהונה] הלכך לא שייך כלל דין הזמה בזה.

ויותר מזה מצאנו בחי' הגר"ח [עה"ש עמוד קע"ג] דמבואר שם דלולי מיעוטא דלו ולא לזרעו היה דין העד זומם כב"ג וב"ח גם לקולא והיה מותר להנשא לגרושה, ואף דלא שייך כאשר זמם לקולא, אכן כיון שזה גופא מדיני החללות דממילא כבר מותר, כיון דנתחללה קדושתו, א"כ ה"ה דבעד זומם הדין כן. ופשוט שאם היה הנהגות בעלמא, הרי למה לא שייך הנהגות לחומרא בלי הנהגות לקולא, [ובעיקר יסוד זה עיין להלן עמוד ב' שסיכמנו בזה הרבה ראיות ליסוד זה], והדרא הקושי' בשיטת הריטב"א לדוכתא.

ובביאור פלוגתתם שמעתי מהרה"ג ר' יעקב משה כ"ץ שליט"א דפליגי לשיטתייהו דעיין ברש"י [יבמות מ"ה ד"ה שבנה פגום] שכתב דאף דמשמע מהגמ' דבן הנולד מעכו"ם הבא על בת ישראל שהזרע חלל, אינו כן, ורק בבת אמה כן שהיא חללה ואסורה לכהונה, והריטב"א [שם ד"ה והא דאמרינן] הביא מהרמב"ן דגם הבן חלל, ונפ"מ שיפסול אשה בביאתו אף שהוא ישראל.

ועיין שם [בד"ה רבי נתן ור"י הנשיא] דכבר דקדק הגר"א יפאן [הערה צ"ו] ששיטת הריטב"א כהרמב"ן, וא"כ א"ש לשיטתו דיש דין חלל בישראל, ורש"י לשיטתו שאין דין חלל, [שו"ר כן בשיעורי הגאון ר' שמואל רוזובסקי החדשים].

ה' בפלוגת רש"י והריטב"א בסוגי' הגמרא בביאור לשון המשנה "כיצד נעשין", ובהמשך "תנא התם קאי", ולרש"י מובאר שיש כאן מהלך של "נעשין" לעדים זוממין ע"י הפס"ד של כאשר זמם.

בתחילת הגמרא הקשו שני קושיות, א' "הא כיצד אין העדים נעשים זוממין מיבעי ליה", שבאמת לא נעשו לב"ג, ב' עוד הקשו, "ועוד, מדקתני לקמן, אבל אמרו להם היאך אתם מעידין, שהרי באותו היום עמנו הייתם במקום פלוני - הרי אלו זוממין", ונחלקו רש"י ותוס' האם המשנה לקמן הוא תוספת חיזוק לקושי' הראשונה והיינו דמזה מוכרח שכאן זה לא הנדון כיצד נעשין שהרי זה הנדון שם [תוס'], או שזה קושי' אחרת, והיינו דכיון שכבר מבארים כיצד נעשין לקמן א"כ ל"ל לבארו גם כאן [רש"י].

ויש להקשות דלכא' גם לפני הגמרא לא מובנת המשנה מסיבה אחרת, דמה לשון המשנה 'כיצד העדים נעשים זוממין', דלכא' הלשון 'נעשין' זוממין קאי על איך ב"ד עושים אותם לעדים זוממין, והיינו כמבואר להלן במשנה שם שעדים מעידים שלא היו במקום שהעידו שראו כך וכך, והיינו שע"י עדות של המזימין כבר הם 'נעשים' לע"ז, אבל אחרי שכבר עשאו לעדים זוממין הרי אז הנדון הוא איך מענישים עדים שכבר נעשו לזוממין, וע"כ שלשון המשנה לאו דוקא, ואין הכוונה איך 'נעשים', רק איך נענשים אחרי שכבר 'נעשים'.

וא"כ מה קושי' הגמרא בכלל, הרי שני המשניות לא שייכי אהדדי כלל וכלל, דהתם באמת המשנה מתכוונת כפשוטו על הצורה שהם 'נעשין' לזוממין, וכאן הנדון הוא איך הם נענשים, והכא ע"כ הלשון לאו דוקא, ובתוספת ביאור, אף דאי באמת היו נעשים לב"ג אכתי אין כוונת המשנה בדוקא שבזה הם 'נעשין' שהרי הם כבר נעשו מקודם לכן וכעת הנדון הוא לגבי העונש.

ובאמת דהריטב"א דחה פירוש רש"י מכח זה ולמד שזה גופא הקושי' השניה, וביאור הקושי', שגם אם היה כתוב במשנה 'כיצד אין העדים נעשים', אכתי לא מתאים כל הלשון "נעשין", דהלשון 'נעשין' קאי טפי על הנדון של המשנה להלן איך מזימין אותם בתחילת זממתן דבזה הם 'נעשין' לע"ז, והכא הרי קאי אחרי שכבר הוזמו והנדון הוא רק איך להעניש, ואשר מוכרח מרש"י דחולק בכל זה, דלדעתו הלשון 'נעשין' הוא בדוקא, וע"כ שהעונש והפס"ד על העדים זוממין הוא חלק ממה שהם נעשים לעדים זוממין, וצ"ב.

והדברים מבוארים יותר ברש"י לפי המסקנה, דהנה מסקנת הגמרא, דתירצו את שתי הקושיות, "תנא התם קאי", כל הזוממין מקדימין לאותה מיתה, חוץ מזוממי בת כהן ובוועלה, שאין מקדימין לאותה מיתה אלא למיתה אחרת, ויש עדים זוממין אחרים שאין עושין בהן דין הזמה כל עיקר אלא מלקות ארבעים וכו'".

ועיין ברש"י ובריטב"א, דמבואר דלמסקנה נחלקו לשיטתייהו, דהריטב"א למד דאה"נ דה"כיצד העדים" בפתיחה של המשנה באמת קאי להלן במשנה שם, ולהלן מפרשים שוב וחוזרים על השאלה שפתחו בה את המסקנה, ורק שהיה 'הפסק' בין השאלה לתשובה להלן, ולכן שאלו שאלה זו שוב להלן, והסיבה להפסק היה בגלל שזה המשך לסנהדרין, ומתאים להמשיך לדבר על זה גם בלי דיני הזמה כלל, אכן ברש"י מבואר דה"כיצד" מתפרש על הנך עדים עצמם, ולא על העדים דלהלן.

וביאור הדברים הוא דאם "העדים" – היינו העדים של פרשת עדים זוממין בתורה א"כ ודאי שהשאלה של 'כיצד העדים נעשים' היא שאלה לא נכונה [קושי' א'] והיא גם מיותרת [קושי' ב'], אבל היות והלשון "העדים" היינו עדים שבאים אחרי המשנה בסנהדרין, והיינו דלכתחילה מיירי בעדים אחרים שאין בהם דין הזמה כל עיקר, א"כ זה כבר שאלה אחרת, והיא שאלה נכונה ואינה מיותרת, שהשאלה היא, כלשון רש"י "ועלה מפרש כיצד אותן העדים שאין מקיימין בהן דין הזמה נעשין זוממין מעידים אנו".

ומבואר ברש"י דגם למסקנה השאלה היא איך נעשים זוממין, והתשובה דגם ע"י מלקות "נעשים זוממין".

ונראה דלדרך של רש"י מוכרח שהמלקות שייכי ל"שם עד זומם" ולא ללאו של לא תענה, דאי מצד לא תענה, הרי א"כ אכתי לא מיושב כלום, דאין המלקות תשובה על איך עדים אלו נעשים זוממין.

עכ"פ עיקר האי חידוש שמבואר הכא דבעונש של כאשר זמם "נעשים לעדים זוממין" אומר דרשני, וצ"ב, ועיין בהערה <sup>1</sup> מה שיש לדון בזה.

<sup>1</sup> ואולי ההסבר בזה הוא כך, שכמו שהבי"ד משווים אותם לזוממין ע"י קבלת העדות שמעידים שהעדים לא היו במקום העדות כלל, כמו כן בי"ד משלימים בהם את הדין זוממין בעונש, ונוסיף, כמו שבי"ד משווים עדים כשרים לעדים בזה שמקבלים עדותם ועושים בהם דרישה וחקירות להעמיד את עדותם כעדות שמתקבלת, וקבלת העדות הוא כתחילת דין ולא 'תהליך דמילא' שקורה מעצמו כשעדים מעידים, כמו כן יש מהלך הפוך מצד הבי"ד להשוות את העדים זוממין לעדים זוממין בזה שמקבלים עליהם עדות כנגד עצמם, וזה ע"י הפס"ד של כאשר זמם, ושוב עושים להם את מה שהם זממו.

ומעתה מתאים כבר הלשון 'נעשים' גם על הפס"ד של העונש, אלא שהקשו בגמ' דסו"ס למה קתני כן אם ממילא קתני לשון זה במשנה להלן, והיה מתאים לשון אחר.

ונראה דהדברים מתבארים ע"פ דברינו ש'כאשר זמם' אינו 'עונש' בעלמא שבא על מעשה זממה שהם עשו, ככל העונשים על כל העבירות, אלא שזה בא על זה שהוא 'עד זומם', וזה עצם דינו להשוותו לעד זומם ע"י עונש זה.

ונוסיף בזה ביאור, ונקדים בהערה גדולה בדברי הרמב"ם, דלמה לא הביא הרמב"ם מצוות 'ועשיתם לו כאשר זמם' בהלכות סנהדרין, ששם הביא הרמב"ם את כל הסוגים של עונשים, והרמב"ם מביא גם את כל העבירות לפי כל עונש, ובל"ת [ק"ל] מובא עונש מלקות לעד זומם שאין בו תשלומין, ולמה לא הביא את עיקר עונש של עד זומם כאחד מהעונשים שיש לבי"ד מצוה להעניש במצוה זו.

ויתכן, שלפי מה שביארו האחרונים שכאשר זמם הוא רק להעביר את העונש של הנדון, אז אין זה כמו כל העונשים שמענישים אותו על עבירה שלו ומצוות בי"ד לדונו לפי העונש שלו, אלא דכאן מעבירים לו עונש אחר, ולכן זה כבר לא דומה לכל העונשים, אכן עדיין לא מיושב כל הצורך, דסו"ס זה מצוות להענישם, ויתירא מכל זה, למה לא נמנה כאשר זמם כאחד מהמצוות של בי"ד בהקדמה להלכות סנהדרין דאף אי לא דומה לגמרי לכל העונשים אכן סו"ס הרי זה אחד ממצוות הבי"ד ששייכים לעונשים.

והיה נראה דמהלך בזה הוא כנ"ל, שכאשר זמם אינו בגדרי עונש, וכדבאנו מהרמב"ם שלכן אין בו התראה, אלא שזה הלכה בהלכות עדות, שכמו שיש הלכות בהלכות עדות איך בי"ד מקבלים עדים ע"י דרישה וחקירה, ואין זה הלכות סנהדרין רק הלכות עדות, אלא דב"ד הם אלו שתפקידם להעמיד את העדים כעדים, כמו כן יש עוד מהלך בעדות שהביא הרמב"ם בהלכות עדות [פרק י"ח עד פרק כ'] שכאן יש תפקיד הפוך, להשוות את העדים ולעשותם לעדים זוממין, והדין 'ועשיתם לו כאשר זמם' הוא חלק מהדין הזה, ונמצא שהוא 'נעשה' לעד זומם בזה שהזימו אותו, ותהליך זה נגמר בסדר הפרשה כולה, וא"ש הלשון 'נעשין', ודו"ק.

ואולי שממסקנת הסוגי' לדרכו של רש"י איכא מקור לרמב"ם שמביא את המלקות של עד זומם בהלכות סנהדרין, דמזה כבר משמע שהמלקות האלו אינם מפרשת הזמה להשוותו לעד זומם, וכדרכו של הריטב"א, ואולי שזה גם סיבה שאין בו דין כאשר עשה לפי הרמב"ם דלאו מפרשת הזמה ניהו, ולמד את הסוגי' כאן כהריטב"א, ודו"ק.

---

ואולי נוסף בזה מחשבה אחרת, דבאמת כבר ביארו האחרונים שהדין עדים זוממין הוא 'תחתיו', והיינו שהגמ"ד עצמו שהעידו עליו הוא זה שחל עליהם, עד כדי כך ששייך חיוב של ה' דברים שזה פלא גדול, דאטו שייך 'צער ובושת' כשאף אחד לא הצטער ולא התבייש, וע"כ שזה הדין שלו שחל עליהם, והנה כל גמ"ד של בי"ד בא מכחן של העדים, וזה ה'יקום דבר' שחל מכח העדות, ואי נימא שהגמ"ד על הנדון חל עליהם, הרי ע"כ דבזה נתחדש שהגמ"ד אית ליה קיום עכ"פ לענין זה שזה מחייב את העדים עצמן, והיינו, דאף דאיתברר האי גמ"ד כגמ"ד של שקר, אכן בפרשת הזמה נאמרה שאינו בטל ומבוטל אלא דאכתי קיימא לענין זה שהעדים מתחייבים בהך גמ"ד עצמו, ומעתה נראה עוד, דלא רק דב'ועשיתם לו כאשר זמם' נתחדש דהך גמ"ד במקומו קאי, אלא דע"כ דנתחדש דעדותן של העדות שמכחה חייל הגמ"ד ג"כ במקומו קאי גם לענין זה שהם עצמן נתחייבו ע"פ העדות.

הרי לנו שבעצם הפס"ד של ועשיתם לו נתחדש שהגמ"ד לא נתבטל וקיימא לענין זה שהם עצמן מתחייבים ע"פ הגמ"ד, ובזה ע"כ נתחדש עוד שהעדות שמכחה נהיה הגמ"ד לגמ"ד ג"כ במקומה עומדת, הרי לנו דהפס"ד של 'ועשיתם' הוא זה שנותן קיום לעדות להתקבל לענין חיובא דעדים עצמן.

ונסיף ביאור: כמו דדו"ה של בי"ד היא היא הקבלת עדות להעמידו כעדות לבנות ממנו גמ"ד, ובזה בי"ד מעמידים את העדות כעדות, כמו"כ הפס"ד של הבי"ד של 'ועשיתם לו' הוא המשך לקבלת עדות של בי"ד שבזה הם מקבלים א העדות הראשונה להיות עדות לענין הפסק דין של ועשיתם לו, הרי שבעצם הפסק דין של 'כאשר זמם' על העדים נעשה עדותן לעדות של זוממין, וזה כוונת המשנה נעשין זוממין, דגם מלקות במקום הזמה קיימא לענין זה.

## סימן ג

**הערות בדברי התוס' ד"ה מעידין אנו באיש,  
ותוספת ביאור בגדרי מלקות דוהצדיקו,  
ודיני עשאלה"ז.**

פרק א ביאור תירוצי הראשון בתוס' וביאור דינא דנערה המאורסה ובגדר גזה"כ דנפש בנפש". < א > פלוגתת הראשונים בגדר הדין עשאלה"ז, אי הוי מצד מירתת או מצד גזה"כ. < ב > "וי"ל כיון דלוקין הו"ל כאשר זמם": ביאור פלוגתת התוס' והתוס' שאנץ בתירוצי זה דאולי לשיטתייהו בפלוגתת הראשונים האם המלקות הם מצד לא תענה או מצד הזמה, ופליגי אי הוי יכול להזימה מצד מירתת או מגזה"כ. < ג > הערה ב"לאוסרה על בעלה באנו". < ד > "ומאי קאמר, והא מ"מ לוקין": מתמה בדברי התוס' דסו"ס המלקות הם מצד הלאוסרה ולא מצד המיתה, ומעיר דפליגי בזה התוס' והתוס' שאנץ. < ה > מחלק בין "והרשיעו" דלא בעי כוונת זממה וכאשר זמם דבעי כוונת הזמה, ומבאר ע"פ יסוד דינא דעונשי הזמה דבאים על ה"שם עד זומם" ולא על זוממה. < ו > ביאור הגדר בגזה"כ ד"נפש בנפש". < ז > פלוגתת התוס' והתוס' שאנץ לגבי טריפה. < ח > ביאור סברת התוס' ע"פ המאירי [סנהדרין ע"ח] דבדין יכול להזימה מהני גם בצד א' בעדות, ודוחה. < ט > בדברי התוס' שכתבו "כי אם לאו בעלמא".

פרק ב ביאור פלוגתת שני התירוצים של התוס', [וביאור בשיטת הרמב"ם ורש"י דכל הד' דברים נתמעטו מכל פרשת הזמה ולא רק מ'כאשר זמם']. < י > בתירוצי ב' בתוס', מבאר דפליגי בתרתי, ופלוגתתם מיניה וביה תלוי בגדר החיוב מלקות דוהצדיקו, אי מצד לא תענה אי מצד פרשת הזמה. < יא > מתמה בזה בממנפ"ש דלפי הנ"ל אכתי לא מובן קושית התוס', מוכיח עוד דלא נחלקו בשני הצדדים [אי מצד לא תענה אי מצד הזמה], דמעשה איכא סתירה בשיטת הריטב"א בגדר מלקות דב"ג. < יב > מבאר דשני התירוצים של התוס' מודים בגדר המלקות, וזה ע"פ דברינו דאין עונשי הזמה באות על הזממה אלא דבאות על ה"שם עד זומם", ובהו יבואר שורש פלוגתתם, [ומוכיח כן משיטת המאירי]. < יג > מוכיח דע"כ דפליגי התירוצים בגדר המיעוט ד"לו ולא לזרעו" אי הוי מעכב בעלמא בעונשי הזמה או דהוי גילוי ומיעוט בעיקר פרשת הזמה בחללות, ומביא מדברי הרמב"ם [עדות] ורש"י [סנהדרין] דמיעוטא דלו ולא לזרעו הוא מעיקר ה'שם עד זומם', ונתחדש 'שם עד זומם' מיוחד בב"ג וכל הד' דברים, וזו כוונת רש"י שעיקר פרשת 'והצדיקו' נאמרה בממון, ורק ב'אם אינו ענין' קאי בב"ג וכדומה, ובחידוש זה נחלקו שני התירוצים של התוס'. < יד > הערה בדברי התוס' שאנץ.

פרק ג' פלוגתת האחרונים באיני יודע בחקירות בעדויות שאין בהם הזמה. < טו > דברי רעק"א בדין עשאלה"ז בעדות דקידוש החודש ועדות לפטור ולהכחיש, דבהו לא נחלקו שני התירוצים בתוס', דלא בעינן בזה יכול להזימה. < טז > ג' טענות מהבית הלוי על חידושו של הנו"ב בא"י בחקירות בעידי ב"ג. < יז > הוכחת הגר"ש רוזובסקי צ"ל דגם בכה"ג בעינו יכול להזימה.

## פרק א

## ביאור תירוצי הראשון בתוס'

## וביאור דינא דנערה המאורסה

## ובגדר גזה"כ דנפש בנפש".

**א] פלוגתת הראשונים בגדר הדין עשאלה"ז, אי הוי מצד מירתת או מצד גזה"כ.**

ז"ל רש"י בפסחים [י"ב ד"ה דהו"ל עשאלה"ז] "דרחמנא אמר ודרשו השופטים והנה וכו' ועשיתם וכו' עדות שאתה יכול לקיים בה ההזמה הוי עדות ואי לא לא וכו'", וע' לשון רש"י בסנהדרין [מ"א. ד"ה לא שמה עדות] "הואיל וא"א לקיים בו ודרשת וחקרת ודרשו השופטים והנה וכו'", ומבואר מדברי רש"י דגזה"כ הוא דבעינן כמו בפ' הכתובה בתורה, והיינו דדין עדות רק נתחדש באופן כזה, וכ"כ בקוב"ש פסחים [אות מ"ז] בביאור רש"י, ומדמה לדין ראוי ליעוד דבעינן במכירת אמה, דכיון דכתיב בה יעוד שוב ליכא פרשת מכירת אמה בלי אפשרות של יעוד.

וכן מבואר ביד רמ"ה סנהדרין [מ"א סוד"ה אמר רב חנינא] "כל עדות שאאילה"ז אינה עדות דלא קרינא בהו עשייתם לו כאשר זמם" עכ"ל.

איברא, דז"ל הרמב"ם בפ"ה המשנה בסנהדרין [פרק חמישי סוד"ה כל המרבה בדיקות] "ולפיכך עדותן בטילה ונאמר עדות שקר הוא", ומבואר דמצד חשש משקר אתינן עלה, והיינו דרך כשיש לו פחד להעניש בעונשי הזמה אין חשש משקר, והיינו דאינו גזה"כ אלא שהוא סברא בעלמא, אכן ברש"י הנ"ל לא משמע כן, דלא משמע שיש טעמא דקרא למה צריך שיתקיים הך פרשה דהזמה, דעצם זה שלא מתקיים הפרשה הוא לבד הסיבה ופליג על הרמב"ם<sup>1</sup>.

ונפ"מ בין הנך תרי טעמים כתב האו"ש [עדות כ' - ח' סוד"ה אמנם] באופן שהיה יכול להזימה בשעת הגדה ולא בשעת קבלה וגמ"ד דחשש משקר ליכא ופסול מגזה"כ איכא, [וכגון שנעשה הנידון לטריפה בין ההגדה לקבלה], עיי"ה.

**ב] "וי"ל כיון דלוקין הו"ל כאשר זמם": ביאור פלוגת התוס' והתוס' שאנץ בתירוץ זה דאזלי לשיטתייהו בפלוגת הראשונים האם המלקות הם מצד לא תענה או מצד הזמה, ופליגי אי הוי יכול להזימה מצד מירתת או מגזה"כ.**

וע"ע בלשון התוס' כתובות [ל"ג. ד"ה אלא אפשר] שכתב "נתקיימה הזמה במלקות", ולכא' ק' דהאיך מהני מלקות לכאשר זמם, והוא אינו כאשר זמם.

וראיתי בהגהות מים חיים לפר"ח [שם בכתובות] שכתב דהואיל וכל הטעם דעשאילה"ז הוא דמירתת א"כ ה"ה דמירתת במלקות, ומעתה מבואר דאיכא עוד נפ"מ בין הנך ב' טעמים, דלטעמא דגזה"כ לא מהני הנך מלקות.

אכן כשנדקדק בתוס' נראה דתוס' לא כתב דהו"ל עשאילה"ז, רק שכתבו שנתקיים כאשר זמם והזמה, אולם עיין בלשון התוס' שאנץ שכתב רק דהוי עדות שאתה יכול להזימה, ומדבריו משמע כהמים חיים, אבל בתוס' נראה דצריך שיתקיים ממש הזמה [וכן למד התפארת ירושלים על תוס' רעק"א משנה ב' אות ה' - בשי' התוס'] ובדעת התוס' נראה דאדרבה, דלמד כרש"י והיד רמ"ה דמגזה"כ הוא ולהכי הוצרך להוסיף דבאמת מתקיים הזמה.

אכן צ"ב, דסו"ס איך נתקיים כאן הזמה, וצ"ל דכאן מבואר דהגזה"כ ד"והצדיקו" אינו גילוי על הלא תענה, וכשיטת הרז"ה בסנהדרין [פ"ו:] וכדיארנו ברמב"ם לעיל [סי' א'] לענין בן חלוצה, אלא אדרבה, התוס' סברי כהמאירי וכהריטב"א ורמב"ן לגבי טריפה ובן חלוצה, וכדיארנו לעיל [סי' א'], דהמלקות במקום הכאשר זמם גינהו, ולכן שפיר נתקיים כאן פרשת הזמה.

<sup>1</sup> איברא דרש"י סותר משנתו שכתב בב"ק [ע"ה: ד"ה היכא דאמרי לא ידעינן], וז"ל "דאיכא למימר דלהכי עבדי דמסתפא דלא ליתי סהדי לזמיניהו והלא באותה שעה עמנו הייתם ועדים שקרנים הם", מבואר ברש"י כהרמב"ם, וסותר משנתו.

אולם לפימ"ש"כ האו"ש [עדות כ' - ח' סוד"ה אמנם] דרש"י בב"ק הוא רק בסומכוס וחכמים פליגי בטעם זה וס"ל דגזה"כ הוא, א"כ א"ש [ונפ"מ שם כשהבע"ד מודה דגנב לפני הנך עדים דא"י להזימה מחמת זה שהבע"ד מסייעם, וא"כ מסתמא העדות היא אמת ולא שקר עיי"ש], וצ"ע על האור גדול [חדשות סי' י"ד] במכתבו של הגרז"ס דגם לחכמים אתינן עלה מצד חשש משקר]. [וע"ע במראה מקומות להגר"ח ק"צ"ל פסחים י"ב שהאריך בזה עוד].

ולפ"ז התוס' שאנץ לשיטתו אזיל, דביארנו לעיל [סי' א'] דלשיטתו בעינן התראה בב"ג ועוד שהמלקות בב"ג אינם קנס, ולשיטתו חידש עוד שיש מלקות בטריפה, והיינו משום דלדידיה ה"והצדיקו" הוא רק גילוי על הלא תענה, ותוס' חולק וס"ל דאין מלקות בטריפה, דלדידיה הוא והצדיקו במקום הכאשר זמם, והכא לשיטתייהו אזלי, דלכן לדעת התוס' שפיר הו"ל "יכול להזימה מגזה"כ" דשפיר נתקיים בהנך מלקות פרשת הזמה, אבל לתוס' שאנץ אינו אלא "יכול להזימה מצד מירתת" דהמלקות מצד הלאו דלא תענה נינהו.

וכבר הבאנו דדעת הריטב"א דהנך מלקות מצד הזמה אתינן עלה, ולשיטתו אזיל גם הכא שפירש כהתוס' וכתב "והמלקות במקום הזמה", והיינו כשיטתו.

והיה אפשר לבאר, דגם תוס' מודה דמדין מירתת היא וכהפך"ח, אלא דס"ל לתוס' דמירתת ממק"א ומדבר צדדי לא מהני, וכמו דפשיטא דדינא דמלכותא לא יהני לזה דסו"ס ילפינן מגזה"כ מפרשת הזמה, ולכן בעי תוס' שיתקיים דין הזמה.

אכן נראה דמלקות דלא תענה ודאי דסגי לזה, דעונש מצד עצם העדות שקר ודאי סגי למירתת ואין עדיפות של פרשת הזמה מפרשת לא תענה לענין זה, ומדפירשו התוס' דהוי כאשר זמם נראה דמדין גזה"כ היא.

#### ג] הערה ב' לאוסרה על בעלה באנו'.

יש לדון האם זה ספק באמת גם כלפינו דשמא לא ידעו על החיוב מיתה, או דכלפינו אין ספק רק שיש להם טענה כזו, וא"א להורגם מחמת הטענה.

וע' תוס' סנהדרין [ט': ד"ה עדי האב] שכתב שלא ידעו שהיא חבירה ולא ידעו שחבירה א"צ התראה, ואי הוי ידעי שהיא חבירה אין שום טענה, ומשמע דזה באמת ספק, דמהיכי תיתי דבאמת ננקוט שיודעים שהיא אשת חבר.

ד] "ומאי קאמר, והא מ"מ לוקין": מתמה בדברי התוס' דסו"ס המלקות הם מצד הלאוסרה ולא מצד המיתה, ומעיר דפליגי בזה התוס' והתוס' שאנץ.

לכא' תמוה, הא המלקות רק שייך ל"לאוסרה" שעל זה באמת זממו, ולא שייך כלל למיתה, דפשיטא דעל המיתה ליכא מלקות כיון שאין כאן זממת מיתה.

ובשלמא לפי התוס' שאנץ א"ש, דאיהו למד דמלקות לא שייכי לזממה רק ללא תענה, ויש כאן לא תענה גם ביחס למיתה, דהגדה חדא הוא, ואיכא מירתת ואיכא יכול להזימה גם כלפי המיתה, וא"ש הקושי, אבל לתוס' דבעינן קיום דהזמה ע"י ה"והצדיקו", א"כ כמו שאין זממה ה"ה דאין והצדיקו.

והיה אפ"ל דגם לתוס' שאנץ אין לא תענה למיתה, דלנתבאר ברעק"א [מהדו"ק תשו' קע"ו], דבעדות דקידוש החודש אין לא תענה כיון שאינו "ברעך" א"כ ה"ה הכא דלא נתכוין למיתה, אכן זה אינו דסו"ס יש עדות ברעך גם על המיתה אף דלא נתכוין, וא"ש הקושי' לדעת התוס' שאנץ, אבל לדעת התוס' אכתי צ"ע.

ה] מחלק בין "והרשיעו" דלא בעי כוונת זממה וכאשר זמם דבעי כוונת הזמה, ומבאר ע"פ יסוד דינא דעונשי הזמה דבאים על ה"שם עד זומם" ולא על זממה.

והיה אפ"ל בדעת התו' דאף דה"והצדיקו" במקום כאשר זמם, אכן סו"ס אינו כאשר זמם, ואולי כאשר זמם צריך כונה לזמום והרשעת הצדיק א"צ כונה כמו דלא תענה ברעך לא צריך כונה נגד רעך, דאם רק הרשיע את הצדיק כבר מיקרי הרשעת הצדיק.



אולם אף דשייך לחלק כן, אכן א"כ תמוה דשוב א"א לומר ד"והצדיקו" בא במקום הכאשר זמם, דאם בכאשר זמם נענש על "מעשה זממה" ובוהצדיקו נענש על "מעשה דוהרשעו", [ותרי עבירות נינהו, דזה בכונה וזה דלא כונה] שוב א"א לומר דהמלקות דוהצדיקו הם במקום הכאשר זמם.

והנראה בזה, דבאמת אפשר לחלק בין הרשעת הצדיק לזממה, ולכן במיתה ליכא כאשר זמם אבל מלקות איכא דסו"ס הרשיע צדיק, ואפ"ה "מלקות דוהצדיקו" באות במקום כאשר זמם.

והביאור בזה ע"פ מה שביארנו לעיל [סי' א' פרק ב'] בדברי הרמב"ם, דעד זומם לא נענש על מעשה זממה כרוצח שנענש על מעשה רציחה אלא דנענש ע"ז דחייל ביה שם עד זומם, ודלא כרוצח שלא נענש ע"ז שהוא רוצח אלא על המעשה רציחה, ועיי"ש שהרחבנו בזה.

וזה יסוד דינא דעונשי הזמה, דאינו עונש על מעשה עבירה אלא רק על מה שהוא עד זומם, וזהו הביאור ברמב"ם שע"ז אין בו מעשה ולכן א"צ התראה, ואין שגגה, עיי"ש שהרחבנו בזה.

ומעתה נראה דכשנתחדש דוהצדיקו הוא במקום כאשר זמם, אין הכונה ששניהם הם עונש על מעשה זממה, רק ששניהם אינם עונש על מעשה זממה רק עונש על זה שהוא עד זומם, אלא דעונש דכאשר זמם תלוי ונמדד כפי הזממה ועונש דוהצדיקו תלוי בהרשעת הצדיק, ונתחדש דחייל ביה "שם עד זומם" גם ע"י זממה וגם ע"י הרשעת הצדיק.

ומעתה י"ל דגם בלא נתכוין, אכתי נימא ד"שם עד זומם" חייל ביה אלא דהעונש תלוי בגדרי "הרשעת הצדיק", והרי איכא "הרשעת הצדיק" גם בלי כונה, ואכתי מיקרי הנך מלקות במקום הכאשר זמם כיון דג"כ באים על היותו עד זומם אף דלא שייך בו כאשר זמם כיון דאין זממה להעניש על פיו.

ונראה להביא ראיה ברורה לזה מדקדוק לשון התוס' בתירוצו שכתבו, "וי"ל דהתם כיון שבאין לחייבה מיתה וזממו להרוג את הנפש", וצ"ע הרי לפי האמת לא זממו כלל על הריגת הנפש ואיך כתבו התוס' ש"זממו להרוג את הנפש", וזו תמיהה רבתי עד מאד ולא ראיתי שיתעוררו בזה, וצע"ג, ולדברינו ניחא, דהכונה בזה היא דיש להם "שם עד זומם" גם על המיתה כיון דאיכא בזה הרשעת הצדיק.

[והוסיף לי בזה תלמיד אחד דגם אי נדחוק דכוונת התוס' היא שיש עכ"פ 'צד' לומר שזממו למיתה ולכן יש כאן גזה"כ של 'נפש בנפש', דלפי"ז תוקשה קושית התוס' דמה נעשה כשיש עדים שהוא לא ידע שהיא אשת חבר דאז לא יתכן לומר ש"זממו להרוג את הנפש", וליכא כבר תירוצו של התוס' מצד 'נפש בנפש', שהרי תירוצו של התוס' בנוי על זה שזממו להרוג את הנפש [דלכן אמרינן הכא 'נפש בנפש'], והדרא הקושי' לדוכתא דודאי דגם על אופן זה קאי הגמרא שם, ולדברינו א"ש, דכוונת התוס' רק כלפי ה'שם עד זומם' וגם בודאי לא ידע איכא עכ"פ 'שם עד זומם'.

ושמעתי לפרש באופן"א, דבאמת נתכוונו למיתה רק שיש לו טענה להפטר דנתכוונו לאוסרה, וא"א להורגם, אבל כשהנידון הוא מלקות ובלאו הכי יש מלקות והנידון אם גם כלפי המיתה לקי, בזה ליכא טענה דליכא נפ"מ, אכן נראה קצת מלשון הר"ח

סנהדרין מ"א "שיש לדחות כענין הזה" עיי"ש, אכן כבר הבאנו מתו' סנהדרין [ט':] דלא ידעי דהיא אשת חבר, ולשיטת התוס' ע"כ אינו כן.

ועיקר הסברה בדחייה זו קשה דסו"ס עד כמה שיש טענה שאין זממה על המיתה א"כ ה"ה דליכא מלקות על זה, ואין לומר דאחרי דכבר לקי נימא דהמלקות על זה, דזה אינו דאם אית ליה טענת פטור לא להענש על זממה זו, א"כ ה"ה דהמלקות לא עולות על עונש זה, ופשוט.

### ו] ביאור הגדר בגזה"כ ד"נפש בנפש".

בפשוטו כוונתו דהמלקות אינם באות במקום מיתה, כיון דמיתה חמורה, ורק במקום שאר כאשר זמם, וכ"נ מלשון התוס' שאנץ שכתב "דהתם כיון דלהרוג באו, לא חשיב וכו' משום דלוקים בלבד" והיינו דלא סגי המלקות כלפי מיתה, אכן בתוס' נראה דלא למד כן מדהוצרך להביא גזה"כ דנפש בנפש, ופשוט.

ונראה דלשיטתייהו אזלי, דלסברת התו' שאנץ דאין כאן קיום הזמה, רק מירתת להוריד חשש משקר, הכא איכא סברא לומר דכדי להוריד את החשש משקר במיתה צריכים עונש יותר קרוב למיתה ולענין זה נקטינן דמלקות לא סגי, אכן לשיטת התוס' דנקטינן דלפי האמת נתקיים דין הזמה, דהתוס' למדו דגזה"כ דוהצדיקו במקום כאשר זמם קיימא, שוב אין נפ"מ אם המיתה יותר ממלקות או לא, דלדינא נתקיימא הזמה וממילא הו"ל יכול להזימה, וא"ש לשיטתייהו למה הוצרכו להביא על זה גזה"כ דנפש בנפש.

וצ"ב לשי' התוס', דמה גלי לן נפש בנפש, וי"ל דגלי לן דאין שום דבר שעומד במקום נפש חוץ מנפש, ואף דבגזה"כ דוהצדיקו גלי לן רחמנא דמלקות באות במקום כל זממה, אבל לא במקום זממה דנפשות.

אכן דבריהם תמוהין מאד, דלפי"ז היה צריך להיות דלפי האמת אין מלקות במעיד על נפשות ואין בו כאשר זמם, ולא משמע כן מהתוס', דבתוס' מבואר דלעולם יהיו מלקות ורק דלא יתקיים במלקות דין שהם "במקום כאשר זמם", והוסיף דלכן אין כאן יכול להזימה ע"י המלקות, וקשה דלמה לא אמר שאין מלקות ותו לא, ומשמע דהמלקות במקומן עומדות אלא שלא הועילו לגבי הדין כאשר זמם וממילא דלא הועילו נמי לגבי יכול להזימה.

וזה צ"ב שהרי ע"כ דנתחדש מלקות בפרשת והצדיקו, ובעיקר הך פרשה נאמר גם דהנך מלקות במקום הכאשר זמם אתיא [וכמו שלמדנו מהילפותא ד'משפט אחד'], וא"כ ממנפ"ש קשה, דהיכן מצאנו 'מלקות דוהצדיקו' שאינם במקום הכאשר זמם, דאי 'נפש בנפש' גלי דאין מלקות באות במקום הכאשר זמם דנפשות, א"כ אין מלקות כלל, ואם יש מלקות, א"כ ע"כ דהם באות במקום הכאשר זמם [וכדיליף ממשפט אחד].

ולא משמע שכוונת התוס' שהמלקות באות רק מצד 'לאוסרה', דמשמע דעדיין סובר כמו שסבר בקושי' דהמלקות באות מצד המיתה ג"כ, ואי הדר ביה אז הו"ל דכלפי מיתה אין מלקות כלל רק כלפי הלאוסרה, ותו לא, ודו"ק.

והיה אפ"ל בביאור התוס' ע"פ חידושו של הפתח הבית והובא באו"ש בהלכות עדות [פי"ג ה"ז בהגה"ה] דחידוש דשני דיני מלקות מצאנו בעדים זוממין, דמצד א' מצאנו מלקות בע"ז בלי תנאי הזמה כגון בע"א וכגון בלי גמ"ד, וזהו מלקות דלא תענה, ומאידך מצאנו מלקות בב"ג עם תנאי הזמה וזהו מלקות דכאשר זמם, ונפ"מ דמלקות מדין כאשר זמם א"צ התראה ואידך בעי התראה, עכתו"ד, וי"ל דה"ה בבא הרוג

ברגליו, ועו"ל דה"ה דבמקום נפשות אחרי הגילוי דנפש בנפש דליכא "והצדיקו" במקום נפשות דסו"ס איכא מלקות מצד הלא תענה עצמה, ודו"ק, וזה חידוש בדברי התוס' כאן, דמהיכי תיתי דהנך מלקות לא תענה אהני לן לגבי יכול להזימה, ולמה ליה להתוס' לפרש כן.

אכן באופן אחר נראה לומר ע"פ מה שייסדנו וחידשנו לעיל [סימן א' פרק ב'] בעיקר עונש שעדים זוממין, דיסוד החיוב בעד זומם בא על ה"שם עד זומם" דחייל ביה ואינו עונש על החטא של הזממה, עוד ייסדנו דעד זומם שיש בו יותר זממות לא נתגדל בזה ה"שם עד זומם" כמו דלא נתגדל ה"שם בן סורר" בזה שאוכל כפול ושותה כפול, ורק כשהזממה מכוונת נגד יותר גברי אז נתגדל ה"שם עד זומם", שהרי ה"שם עד זומם" נמדד כלפי כל אחיו ואחיו, וזה הבאנו מהרמב"ן ור"ת וחידושי הר"ן.

ומעתה נראה לומר בזה עוד, דיש חלות "שם עד זומם", וחז"ל מזה, בנפשות חייל נמי חלות "שם עד זומם" במסויים לגבי נפשות, וזהו מה שנתחדש ב"נפש בנפש", וא"כ אף דב"והצדיקו" גלי רחמנא דגם ע"י "הרשעת הצדיק" יש עונש דע"ז כיון שהוא עד זומם, ונמצא דהעונש בא במקום כאשר זמם, דנתחייבו על זה שהוא עד זומם, אבל בנפשות הכאשר זמם בא ע"ז שהוא "עד זומם דנפשות" ובזה לא גלי קרא דוהצדיקו שהוא עד זומם דנפשות, ואף דעדיין יקבל מלקות על ה"שם עד זומם" שיש לו, דסו"ס לא גרע משאר עד זומם, אכן ה"שם עד זומם" המסויים מצד נפשות, כלפי זה ליכא שום מלקות, וכלפי דין זה לא נתקיים פרשת הזמה, והו"ל אילה"ז, ודו"ק, [וע' להלן בדברינו על תוס' מה הסוקל בעמוד ב' במהרש"א שהוכחנו דוקא כהביאור הזה, ולא ע"ד הפתח הבית].

#### ז [פלוגת התוס' והתוס' שאנץ לגבי טריפה.

והנה, עיין בתוס' שאנץ שהוסיף להק' כאן מטריפה, דלמה חשיב עשאלה"ז, הא יכול להלקותו, ותירץ כתירוצי הנ"ל על קושי' זו, והתוס' לא הוסיפו כן, ובתוס' בכתובות [ל"ג], הקשו כן ותירצו דלפי האמת אין מלקות, וכבר ביארנו דפליגי אי מלקות דלא תענה או מלקות דוהצדיקו, אכן פליגי בזה עוד, דלפי התוס' לו יצוייר והיה מלקות היה באמת מהני לקיום דין "יכול להזימה" וכן דייק האו"ש עדות [פ"כ הי"ח ד"ה והנה] ודלא כהתוס' שאנץ.

ונראה דפלוגתא זו לשיטתייהו, דכבר ביארנו דהתוס' הוצרכו ללמוד מגזה"כ ד"נפש בנפש", וא"כ הרי טריפה אינו "נפש" דרק מצד "ובערת" אתינן עלה, אבל לפי התוס' שאנץ דסברא הוא דמלקות כלפי מיתה לא סגי, לדידהו י"ל דלא סגי גם כלפי מיתה דגברא קטילא אף דמצד ובערת הרע אתינן עלה.

#### ח [ביאור סברת התוס' ע"פ המאירי [סנהדרין ע"ח] דבדין יכול להזימה מהני גם בצד א' בעדות, ודוחה.

בעיקר דברי התוס', דמלקות מהני להחשב עשאלה"ז גם בנערה המאורסה, ותמנהו בזה, שהרי לא זמם כלפי מיתתה כלום, ולמה לוקה, והיה אפ"ל בזה ע"פ המאירי בסנהדרין [ע"ח ד"ה רובע], דמיירי התם ברובע ונרבע וחד מהם טריפה וכלפיו מיקרי א"י להזימה, אבל הדין הוא דכל העדות מתקבלת, ולא אכפת לן בזה כיון דסו"ס לשני יכול להזימה.

וז"ל המאירי שם, "ולמדנו מדבריהם שכל שהעדות היא מאותן שאתה יכול להזימה מצד א', אע"פ שאין אתה יכול להזימה מכל צדדיה, עדות שאתה יכול להזימה הוא, וחייב", וכמו"כ הכא, די"ל דיכול להזימה כלפי הלאוסרה ומצד המלקות, וממילא דכל העדות יש לו דין יכול להזימה, דסגי ביכול להזימה מצד הלאוסרה, ומהני בזה כיון דיכול להזים חלק מהעדות.

אכן נראה דתוס' ע"כ חולק על שיטת המאירי בזה, דא"כ מה אמרו התוס' דגלי קרא "נפש בנפש" דאין המלקות הללו במקום הכאשר זמם, וקשה דמה אכפת לן בזה, הא סו"ס מצד ה"לאוסרה" הרי"ז יכול להזימה וזה סגי, דלכתחילה לא נאמרה שיהיה יכול להזימה מכל צדדיה, ומה לי מה שאינו יכול להזימה מצד הנפשות מחמת גזה"כ דנפש בנפש, ומוכרח מזה דבעינן יכול להזימה מכל צדדיה, ודו"ק, ופשוט.

איברא, דלנתבאר לעיל בגדר עונש דעד זומם, דלא בא על הזממה אלא על ה"שם עד זומם", עפ"י יש מקום לקיים את דברי המאירי שלא מטעמו, והעירני לזה תלמיד אחד, דכיון דהזממה הוא רק היכי תימצא בעלמא להעשות "עד זומם", א"כ ה"ה דע"י הזממה של הלאוסרה דחיל ביה שם עד זומם כלפי כל ה"שם עד זומם", וב"שם עד זומם" לא אכפת לן מה שאין כונה לכל פרט ופרט, ודו"ק בזה היטב.

### ט] בדברי התוס' שכתבו "כי אם לאו בעלמא".

יש להעיר דמה כתבו התוס' "כי אם לאו בעלמא", יותר הול"ל "כי אם פסול בעלמא", אלא דע"כ דכוונתו לומר דחומר הפסול ע"כ אינו אלא כחומר דמלקות ולא, כיון דהאיסורים והדינים של הפסול הם בלאו, א"כ ע"כ דאין הפסול שייך לדין "נפש בנפש", וע' ברש"ש שמשמע כן, אכן אין הכונה שבסוף ילקה על הלאוין שיעבור בתורת בן גרושה דא"כ מה נימא בגלות דג"כ לקי, וע"כ דכל שאינו בדרגת נפשות לא נאמר עליו גזה"כ זה.

### פרק ב

#### ביאור פלוגתת שני התירוצים של התוס',

[וביאור בשיטת הרמב"ם ורש"י דכל דה' דברים נתמעטו מכל פרשת הזמה ולא רק מ'כאשר זמם'].  
**י] בתירוצ' ב' בתוס', מבאר דפליגי בתרתי, ופלוגתתם מיניה וביה תלוי בגדר החיוב מלקות דוהצדיק, אי מצד לא תענה אי מצד פרשת הזמה.**

נחלקו ב' התירוצים בתוס' בתרתי, [1] תירוצ' א' ס"ל דבעינן יכול להזימה אף שיש מיעוט מצד לו ולא לזרעו ותי' ב' ס"ל דכשיש מיעוט שוב לא בעינן יכול להזימה, [2] תירוצ' א' ס"ל דמיקרי "יכול להזימה" ותי' ב' ס"ל דמיקרי "אינו יכול להזימה" רק דא"צ יכול להזימה.

ולכא' פשיטא דהנך ב' פלוגתות תלויות זב"ז, ונחלקו בעיקר פלוגתת הראשונים שהזכרנו לעיל, דאם נקטינן דוהצדיקו במקום הכאשר זמם אתיא, שוב א"א לומר דנתמעט ב"ג וב"ח מפרשת הזמה לגמרי, דאדרבה, זה גופא דאכתי משכחת לה קיום דין הזמה ע"י מלקות הרי דשייך בו עונשי הזמה, וע"כ דלא נתמעט לגמרי וא"כ שפיר בעינן יכול להזימה, ומיניה וביה מוכרח דנתחדש עכ"פ דסגי ע"י מלקות להחשב יכול להזימה, כיון דהמלקות עומדים במקום הכאשר זמם וממילא פשוט דלדין יכול להזימה א"צ כאשר זמם עצמו, וזה תי' א'.

ותי' ב' ס"ל דוהצדיקו אינו במקום כאשר זמם, והמלקות באות על העדות שקר וכעונש על הלאו דלא תענה, ולהכי לא חשיב יכול להזימה [ע"י המלקות], ושוב ממילא מוכרח דנתמעט לגמרי כיון דליכא היכי תימצי של הזמה ע"י המלקות, ושוב פשיטא כבר דא"צ יכול להזימה.

וכן מבואר בריטב"א, דכשמבאר את התי' הב' הוסיף ד"והצדיקו אינו כאשר זמם", והיינו ע"כ דזה תלוי בזה, ודו"ק, [אולם אכתי אינו מוכרח לאידך גיסא דלתי' א' בלי מלקות דכאש"ז לא היו צריכים יכול להזימה].

**י"א** [מתמה בזה בממנפ"ש דלפי הנ"ל אכתי לא מובן קושית התוס', מוכיח עוד דלא נחלקו בשני הצדדים] **אי מצד לא תענה אי מצד הזמה**, דמעתה איכא סתירה בשיטת הריטב"א בגדר מלקות דב"ג.

אולם יש לתמוה, דעיקר דברינו דנחלקו התירוצים בגדר המלקות [אי לקי מצד לא תענה או דלקי מצד פרשת הזמה] תמוהין דא"כ קשה שיטת הריטב"א, דמצד אחד פשיטא ליה להלן דמדין הזמה הוא דלקי, וכדהבאנו לעיל [סימן א'] מדבריו בכופר ומדבריו בבן חלוצה, והכא הביא את שתי התירוצים של התוס' והסיקו כהתירוץ השני וכלשונו "וזה טעם נכון מאד", והיינו דהמלקות מצד לא תענה אתינן עלה, הרי דסותר שיטתו.

ובאמת דעצם דבריו סותרים זה את זה מיניה וביה, דז"ל הריטב"א כאן בתירושו לקושי' התוס' "דהא חיובא דידהו מוהצדיקו ולא מכאשר זמם", והיינו דבהדי' מחלק בין חיובא דמלקות לחיובא דהזמה, ומאידך, להלן בדין כופר כתב הריטב"א "דהא מלקות דוהצדיקו במקום הזמה קאי", וצ"ע.

וע"ע בהערה <sup>1</sup> מה שיש להוסיף לתמוה בעיקר דברי התוס' מיניה וביה.

**י"ב** **מבאר דשני התירוצים של התוס' מודים בגדר המלקות, וזה ע"פ דברינו דאין עונשי הזמה באות על הזמה אלא דבאות על ה"שם עד זומם"**, ובה **יבואר שורש פלוגתתם, [ומוכיח כן משיטת המאירי]**.

וע"כ צ"ל ע"פ מה שביארנו לעיל בגדר הדין "במקום כאשר זמם", דנתחדש לעיל [סימן א' פרק ב'] דהכונה בזה הוא דשניהם באים על ה"שם עד זומם" ולא על גוף הזמה, דרק כאשר זמם תלוי בגוף הזמה אבל המלקות תלויות בהרשעת הצדיק, אלא דחשיב יכול להזימה כיון דשניהם הם עונשים על ה"שם עד זומם".

ומעתה י"ל דב' התירוצים ס"ל כן, ולא נחלקו כלל וכלל בגדר המלקות דב"ג, דלב' התירוצים נקטינן דאין המלקות מצד עדות שקר ומצד לא תענה, אלא על זה שהוא עד זומם, ומעתה יש לדון האם זה מיקרי יכול להזימה כיון דסו"ס המלקות באות על ה"שם עד זומם", או סו"ס כיון דעונש אחר הוא אכתי לא מיקרי יכול להזימה, וזה המחלוקי' בין ב' התירוצים, וזהו שכתבו התוס' "דמהיכא נפקא לן דבעינן עשאאי"ל

<sup>1</sup> והיינו דלכא' עיקר דברינו נסתרין מיניה וביה בדברי התוס', דא"כ מה סברו התוס' בקושיתם הראשונה, דע"כ משמע בתוס' בקושי' הראשונה דידעו דצריך "יכול להזימה" עוד לפני שחידשו שהמלקות הם מפרשת הזמה, וזה קושיתם, ואי נימא דכבר ידעו בקושי' שהמלקות הם בכלל הזמה, ולכן לא נתמעטו עדות זה מפרשת הזמה, א"כ מה הקשו כלל, הא פשיטא דבזה גופא גם מיקרי יכול להזימה, דמה"ט דלא נתמעטו לגמרי מהזמה, מיקרי "יכול להזימה", וצ"ע, ויש לדחות.

מכאשר זמם" והיינו דלתי' א', עשאלה"ז היינו עונשים על ה"שם עד זומם" וזה כולל 'והצדיקו', וסגי ליה בזה, ולתירוץ בתרא בעינן עונש שתלוי בזממה עצמה, וסו"ס 'והצדיקו' אינו עונש שתלוי בזממה עצמה.<sup>1</sup>

ומעתה א"ש דברי הריטב"א, דמה שכתבו להלן בדין כופר "דהא מלקות דוהצדיקו במקום הזמה קאי", היינו דשניהם באות על ה"שם עד זומם", אבל מה שכתבו הכא "דהא חיובא דידהו מוהצדיקו ולא מכאשר זמם", היינו דסו"ס אין עונש זה תלוי בזממה כלל, וע"כ דתלוי ב"הרשעת הצדיק", וא"ש דשני הדברים נכונים ואין כאן סתירה, ועיין בהערה<sup>2</sup> שהוכחנו כן בשיטת המאירי.

**י"ג] מוכיח דע"כ דפליגי התירוצים בגדר המיעוט ד"לו ולא לזרעו" אי הוי מעכב בעלמא בעונשי הזמה או דהוי גילוי ומיעוט בעיקר פרשת הזמה בחללות, ומביא מדברי הרמב"ם [עדות] ורש"י [סנהדרין] דמיעוטא דלו ולא לזרעו הוא מעיקר ה'שם עד זומם', ונתחדש 'שם עד זומם' מיוחד בב"ג וכל הד' דברים, וזו כוונת רש"י שעיקר פרשת 'והצדיקו' נאמרה בממון, ורק ב'אם אינו ענין' קאי בב"ג וכדומה, ובחידוש זה נחלקו שני התירוצים של התוס'.**

אכן לכא' הדברים אכתי לא מובנים כל הצורך, דאי ע"כ ריבתה התורה בפרשת עד זומם עוד עונשים על ה'שם עד זומם' חוץ מכאשר זמם, והיינו דמפורש בתורה דהיכא דליכא כאשר זמם אז איכא והצדיקו במקומו על ה'שם עד זומם', אז למה באמת לא יהני גם לגבי הדין יכול להזימה, דכמו שהתורה העמידה דין זה להשלים את עונשי העד זומם בעיקר חיובי הזמה, כמו"כ זה יהני נמי להעמיד את הדין של עדות שיכול להזימה, ולמה נימא דבדין יכול להזימה בעינן דוקא כאשר זמם עצמו.

ועיין היטב בתוס' דמרומו דנחלקו האם נתמעט מכל הפרשה לגמרי ולכן לא צריך עונשי הזמה או דלא נתמעט מכל הפרשה ולכן אנו צריכים עונשי הזמה, דזה לשונו, "דהא מוכח בגמרא דכאשר זמם לא נכתב לגבי עדות דבן גרושה ולא קאי כלל עליה בשום צד שבעולם", ומשמע שסביב נקודה זו איכא מחלוקת בדין ב' התירוצים, כמה הוא ממועט מכל הפרשה, וצ"ב.

<sup>1</sup> והיינו דלולי דברינו דוהצדיקו הוא במקום כאשר זמם היינו ששניהם על הזממה, שוב פשוט שאם המלקות הם "במקום" הכאשר זמם, א"כ ע"כ דחשיב גם יכול להזימה.

<sup>2</sup> ועיקר דברינו מוכרחין נמי בש' המאירי, שכבר כתב המאירי בסנהדרין [ע"ח] לגבי רובע ונרבע וחד מהם טריפה, דא"י להזימה בחלק מהעדות, ובחלק מהעדות מיקרי יכול להזימה, דמהני, והוכחנו לעיל [ס"ק ח'] דע"כ חולקים על תי' א', דאי ס"ל כתירוץ א' שוב מהני המלקות גם בנערה המאורסה, ושוב אין לתרוץ מצד גזה"כ ד"נפש בנפש", וע"כ נצטרך לומר כהתירוץ השני דא"צ יכול להזימה, וזה משום שהמלקות הם מצד לא תענה.

אכן מאידך מוכרח כתירוץ א', דלתי' ב' ע"כ ד"והצדיקו" הוא מדין עדות שקר, ומצד "לא תענה" אתינן עלה, ובש' המאירי ע"כ אין לומר דהמלקות מצד לא תענה אתינן עלה, דמוכרח דלשיטתו המלקות מצד פרשת הזמה נינהו:

[א' ע' מאירי [סוף ב']:] דא"צ התראה בהנך מלקות מסברא, כיון דבמקום כאשר זמם נינהו, ב' מפורש במאירי במשנה החמישית דהו"ל לאו שא"ב מעשה, ורק לוקין למ"ד לוקין בלאו שא"ב מעשה, וע"כ דס"ל כתי' א'.

ולדברינו ניהא דגם לתי' ב' י"ל דוהצדיקו במקום אשר זמם הוא, וכדהבאנו נמי בריטב"א, וא"ש.

ונקדים בזה ביסוד גדול, דהנה יעויין ברש"י סנהדרין [י. ד"ה משום], דכתב דבאמת הפרשה של 'הצדיק' קאי לכתחילה דוקא בממון, אלא דכיון דלא שייך בממון מחמת הכדי רשעתו שוב מעמידים אותו על בן גרושה.

וז"ל, "והכי קאמר, עדים שהרשיעו צדיק והוזמו, והצדיקו עדים אחרונים את הצדיק והרי נעשו רשעים אלו העדים הראשונים וילקו, ו'אם אינו ענין' לעדות ממון דהא אין לוקין ומשלמין, תנהו ענין לבן גרושה וכיוצא בו", ולכא' דבריו סתומין וחתומין, דלמה קס"ד לכתחילה דוקא להעמידו בממון וכדומה, ורק ב'אם אינו ענין' מחליטים דקאי על ב"ג, נימא דלכתחילה קאי על כל הזוממין כולם, ורק דממילא זה לא שייך בממון מחמת כדי רשעתו ובמלקות מחמת ב' אזהרות ובמיתה מחמת קלב"מ, ושוב ממילא נשאר הדין רק בב"ג, ומשמע שזה חידוש מיוחד לומר שהפרשה קאי על ב"ג והפשטות הוא שזה דוקא קאי על ממון, וצ"ע, ועיין בהערה מה שיש ליישב בזה ע"ד הפשט<sup>1</sup>.

ונראה דמבואר כאן חידוש, והוא, דיסוד דינא דהנך ד' דברים [ב"ג גלות כופר וע"ע] שהביאו בברייתא דאינם בכאשר זמם הוא, הנך דינים אינם ד' מיעוטים נפרדים, דכל א' מטעמו נתמעט, אלא דיסוד הדברים בזה הוא כך, שיש 'מיעוט' ויש 'גילוי', והנך ד' דברים אינם מיעוטים בעלמא כל אחד בדין שלו, אלא שהם 'גילויים' שהם 'סוג' אחר של עונש שלא שייכא כלל לכאשר זמם, והיינו שיש כמה סוגים של עונשים בתורה, מיתה מלקות וממון, והנך עונשים נכללו בכלל פרשת כאשר זמם, ויש לדון אי גלות וע"ע וכופר וב"ג נמי שייכי לעונשים של כה"ת וממילא דאיכללו נמי בכלל פרשת כאשר זמם, או דדינים 'מיוחדים' נינהו דשייכי אך ורק לפרשה שלהם, [והיינו דגלות נאמר דוקא ברצח בשגגה, וכופר נאמר דוקא לבני כפרה וכו'], וי"ל דכל המיעוטים רק באים 'לגלות' דדינים מסוימים נינהו, וממילא דלא איכללו ולא שייכי לפרשת כאשר זמם.

וסברא זו מבוארת נמי בריטב"א דכתב להלן [סוף עמוד א'] דלא חילק הכתוב בפסולים ולכן גם מצרי שני שאין בו דין לו ולא לזרעו ג"כ נתמעט ש'לו ולא לזרעו' הוא 'גילוי כללי' על כל הפסולים דסוג אחר של דין הוא, ולא בכלל עונשי הזמה נינהו, ועיין בהערה<sup>2</sup> שיש לחלק בזה.

<sup>1</sup> והעירני חכ"א שליט"א ע"ד הפשט דכיון דקאי הפרשה בהצדיקו את הצדיק והרשיעו את הרשע, הרי שהפשטות הוא שזה קאי על שני בע"ד, תובע ונתבע והחליפו את הרשע לצדיק והצדיק לרשע, וזה רק שייך בממון ולא בשום דבר אחר, דרק בממון איכא שני בע"ד, איברא דהעירני ידידי הגאון ר' בונם שרייבר שליט"א לדברי הרמב"ן עה"ת בהך פסוק שהקשה דמה ענין מלקות על לאו ל'כ' יהיה ריב בין אנשים, אטו מלקות דכלאים וחמץ שייכי לריב בין אנשים, והביא על זה דקאי בעד זומם, וקאי באומר על חבירו שהוא ב"ג או עבד או ממזר, עכ"פ המשמעות ברמב"ן שגם בדרך זה מתבאר פרשה זו כפשטה, אף דדברי הרמב"ן הם פלא גדול, וצ"ע.

<sup>2</sup> והיינו ש"ל דהריטב"א רק למד כן מלו ולא לזרעו, דכל הג' הם 'חיובים', חיוב גלות חיוב כופר וחיוב לחבירו להיות ע"ע, אבל פסול אינו חיוב אלא דין שחל עליו ולא יתכן להתחייב להפסל, ולהכי איכא למימר דהריטב"א קאי דוקא הכא בפסולים שזה גילוי שלא שייך לעיקר דין כאשר זמם, לא כן באידך מהד' דברים, ודו"ק.

ועיין להלן [סימן י"א פרק ב'] מה שביארנו ע"פ זה את דברי הרמב"ם בעבד עברי, והבאנו נמי כמה דיוקים לחידוש זה בעיקר דברי הרמב"ם בנוגע לדין והצדיקו דג"כ משמע כן, וע"ע בכל זה באבי עזרי [מהדו"ק].

ומעתה נראה דברש"י כתוב חידוש נוסף ותוספת דברים בכל זה, דרש"י לומד דהנך ד' דברים הופקעו לא רק מעונש ד'כאשר זמם' אלא גם מעיקר ה"שם עד זומם" נתמעטו לגמרי, והיינו דכמו דהנך ד' דברים לא שייכי לעונש של כאשר זמם כיון שאינם דינים של כל התורה, רק דינים דשייכי לפרשיות שלהם דוקא, כמו"כ י"ל דיש כבר גילוי דכל ה"שם עד זומם" הוא רק כשזומם עליו בזממה של חיובי התורה הרגילים, וכן כשהוא 'מרשיעו' ומחייבו ב"הרשעה" של כה"ת, ולא בהרשעה המסויימת הזה, וכיון דקרא דוהצדיקו בא לומר שיש "שם עד זומם" בהרשעת רשע ולוקין על זה, א"כ אחרי הד' מיעוטים יש כבר מקום לומר דנתמעטו הנך ד' מכל "הרשעת רשע" [ויש כבר גילוי דכל ה"שם עד זומם" לא שייכא בהו].

והן הן דברי רש"י, דעל זה אמר רש"י ד"אם אינו ענין לממון, תנהו להנך ד' דברים", לומר דלא נתמעטו מכל ה"שם עד זומם", וגם הנך דינים הם בכלל הרשעת רשע, ודו"ק.

ועיין בהערה <sup>1</sup> שהבאנו שכל דברינו בביאור דברי רש"י מבוארים נמי ברמב"ם, [שוב הראוני כעין דברינו באבי עזרי מהדו"ק תליתאה].

ואחרי הקדמה זו יש מקום לומר דבחידוש זה פליגי ב' התירוצים של התוס', דאלו דברי התוס' בתירוצי השני, "דהא מוכח בגמרא דכאשר זמם לא נכתב לגבי עדות דבן גרושה ולא קאי כלל עליה בשום צד שבעולם", הרי דהכא כתוב בתירוצי השני את עיקר יסוד זה דאיכא הפקעה מעיקר הפרשה ומעיקר ה"שם עד זומם".

ונראה דפליגי התירוצים בגדר כל הד' מיעוטים ובגדר המיעוט של "לו ולא לזרעו", דבתירוצי הראשון למדו ד"לו ולא לזרעו" אינו מיעוט גמור מעיקר פרשת הזמה ומה'שם עד זומם', דאינו אלא "עיכוב בעלמא" בקיום דין הזמה בחללות [כיון דחייל גם בזרעו], וא"כ ע"כ דאין כאן הפקעה מכל ה"שם עד זומם', כיון דאינו אלא 'מעכב' בעלמא, וממילא דהמלקות קאי בעיקר ה"שם עד זומם' הלכך שפיר סברי בתירוצי הראשון דחשיב יכול להזימה ע"י המלקות וממילא דצריכים יכול להזימה.

אולם בתירוצי ב' חולקים התוס' על כל ההנחה בקושי הראשונה, דהכא חידשו ד"לו ולא לזרעו" הוא מיעוט בעיקר הדין הזמה בחללות ובפסולים, ואינו מעכב בעלמא בקיום דין הזמה, וממילא דכבר פשיטא דלא בעינן יכול להזימה, ודו"ק, והיינו כדהבאנו מרש"י ומהרמב"ם בעיקר קרא דוהצדיקו, וכן מהריטב"א במצרי שני לגבי מיעוטא דלו ולא לזרעו.

<sup>1</sup> והנה ז"ל הרמב"ם [פ"כ מעדות ה"ח] "עדים שהעידו על א' והרשיעו רשע שאין בו לא מיתה ולא מלקות ולא ממון, ואח"כ הזמנו, הרי אלו לוקין אעפ"י שלא זממו להלקות זה ולא לחייבו ממון וכו'", ולכא' לשוננו תמוה, דמשמע שיש יותר סברא דקרא קאי דוקא במיתה מלקות וממון לומר שבהם לוקין, וקשה דאיזה סברא יש בזה, ועוד, דבזממו ממון יש דין "כדי רשעתו", ולמה ילקה, וצ"ע, וע"פ הנ"ל א"ש, דמבואר בדבריו דבאמת ה'רשעה' שיש בו מיתה מלקות וממון וכדו' היא 'הרשעה' מסוג אחר, דשייך להרשעה על דינים מסויימים, ובזה צריכים לבוא ל"אם אינו ענין" לרבות ב"ג וע"ע בכלל הך הרשעה דקרא.



ולפי"ז ע"כ צ"ל דאחרי ה'אם אינו ענין' דיליף לה לפרשת והצדיקו על ב"ג וב"ח וע"ע, אז ע"כ צ"ל דנתחדש שם חדש ו'מחודש' של ה'שם עד זומם', ואינו חלק מה'שם עד זומם' הכללי, הלכך ס"ל דכבר לא מהני זממה זו דין לקיום דין 'יכול להזימה', וממילא דכבר לא צריך לקיים דין יכול להזימה כיון דנתמעטו לגמרי מפרשת הזמה, ואיתרבי פרשה אחרת מחודשת, ודו"ק.

ומעתה א"ש דהריטב"א אזיל בזה לשיטתו, דהריטב"א חידש שהמיעוטים הם מיעוטים כלליים שבאים לגלות על כל פסולים כמצרי שני, הלכך שפיר נקט עיקר כהתירוץ השני ושפיר כתב עליו "וזה טעם נכון מאד".

### י"ד] הערה בדברי התוס' שאנץ.

יש לעיין דלפי התוס' שאנץ ביארנו בתי' דס"ל דהמלקות הם משום לא תענה, וק' דבתירוץ ב' מוכרח דל"ת אינו כאשר זמם, וא"כ מהיכי תיתי דבעינן קיום דלא תענה, וא"כ הו"ל לתוס' שאנץ לתרוץ בפשיטות כהתי' ב' דא"צ יכול להזימה, אלא דע"כ דלשיטתו דמשום מירתת אתינן עלה, וכנתבאר לעיל [ס"ק ב'], ואי משום מירתת הרי אין מעליותא בכאשר זמם יותר מהלא תענה, ושוב שייך ביה עונש, וא"א לומר דנתמעט לגמרי, דכמו דלתי' א' דשייך ע"י והצדיקו במקום כאשר זמם ולכן לא מיקרי נתמעט לגמרי, כמו"כ לתי' התוס' ישנים מירתת.

### פרק ג'

#### פלוגתת האחרונים באיני יודע בחקירות

#### בעדויות שאין בהם הזמה.

ט"ו] דברי רעק"א בדין עשאלה"ז בעדות דקידוש החודש ועדות לפטור ולהכחיש, דבזה לא נחלקו שני התירוצים בתוס', דלא בעינן בזה יכול להזימה.

והנה נחלקו רעק"א [מהדו"ק סי' קע"ו] והמנ"ח [מצוה ד' ס"ק ג'] האם עידי קידוש החודש לוקין בשהוזמו, דרעק"א ס"ל דליכא מלקות כיון דאין זה ברעך, והמנ"ח ס"ל דכיון שזה נוגע למכשול של כלל ישראל שוב מקרי ברעך, ומקשה דסו"ס בעינן נמי הרשעת הצדיק<sup>1</sup>, עוד דהק' דלפי התירוץ הראשון של התוס' קשה דאיך מתקיים דין יכול להזימה בעדות החודש.

ולרעק"א דליכא מלקות כלל גם מצד לא תענה פשיטא דקשה קושי' זו, ותירוץ בזה רעק"א, דבכה"ג מודי שני התירוצים דא"צ יכול להזימה כיון דאין העדות על אחיו כלל ולא שייך ביה הזמה כל עיקר, והוסיף רעק"א דה"ה בעדות לפטור ולהכחיש [באופן שיש עדים שמחייבים מיתה ובאו כת שניה להכחיש ולפטור] והזימו את הכת הפוטרים, דפשיטא דאין מלקות דאין כאן לא תענה ברעך ואין כאן הרשעת צדיק.

ונראה דהביאור בדבריו, דכל מה שנחלקו ב' התירוצים הוא בסוג עדות דלא שייך ביה עונש דכאשר זמם האם א"צ בו דין עשאלה"ז, אבל כו"ע מודי דבסוג עדות שלא שייך בה את גוף הזממה עצמה, פשיטא דא"צ עשאלה"ז, דכל הפרשה של עדות

<sup>1</sup> ואפשר להוסיף בביאור הקושי', דבשלמא אי והרשיעו רק מגלה על הלאו שלא תענה שוב לא אכפת לו אי נתקיימו התנאים של הרשעת הצדיק, וכטענת החזו"א מובא לעיל [סי' א פרק ג' ס"ק ט"ו], אכן אי המלקות מדיני הזמה יניחו, א"כ שפיר בעינן הרשעת הצדיק.

שאתה יכול להזימה מתחילה בזה ששייך זממה, דבזה נאמר דבעינן שנוכל לקיים בזממה עונשי הזממה, אבל אי לא שייך זממה כל עיקר, שוב לא בעינן כלל יכול להזימה.

### ט"ז ג' טענות מהבית הלוי על חידושו של הנו"ב בא"י בחקירות בעידי ב"ג.

והנה, נחלקו האחרונים בעדות דב"ג האם א"י בחקירות כשר או לא, דבסנהדרין [מ"א] מבואר דא"י בחקירות פסול אף דא"י בבדיקות כשר, והיי"ט משום דבא"י בחקירות הו"ל עשאילה"ז, וחידש בזה הנו"ב [מהדו"ק סי' נ"ז וסי' נ"ח וסי' ע"ב] דלפי"ז בעידי ב"ג דלפי התירוץ השני של התוס' א"צ יכול להזימה, א"כ א"י בחקירות כבר כשר, וכ"כ לענין עידי קידושין שאין בזה דין הזמה, וכ"כ לענין לאסור אשה על בעלה, דכולהו כב"ג וב"ח.

וחידוש זה חידש גם המנ"ח [מצוה ד'] בעדות דקידוש החודש דכיון דאין בזה דין יכול להזימה לשני התירוצים של התוס' [וכדביאר בזה רעק"א], דבאינו יודע מקום העדות דאכתי כשר.

אכן הבית הלוי [ח"ג סי' ו' אות א' ס"ק ב' – ד'] הביא בזה ג' טענות לדחות חידוש זה של הנו"ב.

א [הפסול א"י בחקירות אינו משום שבאמת א"א להזימה, שהרי בידוע חודש ולא יודע יום נמי שייך הזמה, ולמה א"י בחקירות פוסל גם באינו יודע יום, וע"כ דכל מה דאמרינן בסוג' היא דכיון דזמן ומקום נצרכים לדין יכול להזימה ויכול להזימה מעכב, שוב ילפינן נמי לדין חקירות שהם בעניני זמן ומקום דג"כ מעכבי ולכן א"י בחקירות פסול, וממילא גם בעדויות שאין בהם דין הזמה כל עיקר, אכן סו"ס כבר נאמר הדין דא"י בחקירות פסול, וזה פירושו דקרא ד"ודרשת וחקרת", ובישוב שיטת הנו"ב עיין בהערה <sup>1</sup> מה שכתבנו בזה.

ב [עוד י"ל דבפרשת הזמה נאמרר שני הלכות, א] ועשיתם לו כאשר זמם, ב] עוד נאמר בזה "והנה עד שקר העד", הרי דחוץ מהדין עונש עוד נאמר דסותרים את העדות, וזה רק מתקיים בחקירות, ובעידי ב"ג לא נתמעטו מדין זה, דרק מקיום העונש של הזמה נתמעטו, ודו"ק.

ג] גם לפי התוס' דלא מיקרי יכול להזימה מצד עונש דמלקות ולא צריך יכול להזימה, אכן סו"ס יש בזה קיום דין והצדיקו, וכמו דפשוט לחז"ל דכל עדות בעינן "יכול להזימה" כמו כן פשוט דבעינן נמי "יכול לוהצדיקו", דמאי שנא, וזה רק בחקירות, ושוב פשוט דא"י בחקירות פסול.

<sup>1</sup> ובישוב שיטת הנו"ב העירני תלמיד אחד, ונקדים, דז"ב דגם הנו"ב מודה שיש דין חקירות בלי הדין עשאילה"ז, והיינו דחקירות לא גרע מבדיקות שיש מצוה על ב"ד לחקור חוץ מהבדיקות וגם הכחשה בחקירות פוסלת כמו דהכחשה בבדיקות פוסל, [ואין לדחות דכל זה מדין בדיקות, דזמן ומקום לא גרע מאידך פרטים של בדיקות, דזה אינו, שהרי הא שיש ז' חקירות הוא ודאי מדין חקירות, דבבדיקות ליכא שיעור]. אלא אלא דהדין המסויים של איני יודע בחקירות, זה כבר לא מדין חקירות אלא מדין עשאילה"ז, ומעתה הא דהקשה הבית הלוי דע"כ אינו מדין עשאילה"ז שהרי בזה סגי בשנה וא"צ את כל הז' חקירות, בזה י"ל דכמו שלמד הבית הלוי שפרשה אחת מלמדת על הפרשה השניה, כך גם הנו"ב למד כן, אלא דהבית הלוי הבין דפרשת עשאילה"ז מלמדת על פרשת חקירות שהיא לעיכובא כמו פרשת עשאילה"ז עצמה, ועל זה חולק הנו"ב שפרשת חקירות מלמדת על פרשת עשאילה"ז את השיעור ב'יכול' להזימה, דשמיטה גרידא הוא הרבה פחות 'יכול' להזימה מחודש ויום, ולמדנו מחקירות את השיעור הנצרך ל'יכול' להזימה, ודו"ק.

י"ז] הוכחת הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דגם בכה"ג בעינו יכול להזימה.

איברא דהגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל [ס"ק ל"ב] העיר דבתוס' בכתובות [כ"א] מבואר דהא דעד לא נעשה דיין היינו משום שלא יקבל הזמה על עצמו שוב הו"ל א"י להזימה, והק' דבעדות החודש מבואר בר"ה [כ"ה:] דאין עד נעשה דיין, וע"כ משום דגם התם בעינן יכול להזימה, ודלא כרעק"א.

ומכאן הוכיח כטענה השניה של הבית הלוי, דאיכא דין יכול להזימה גם בעדויות שלא שייך בהם הזמה כל עיקר דשני דינים נאמרו בפרשת הזמה, דין עונש ודין סתירת העדות, ודין סתירת העדות אכתי בעינן, ודו"ק.

ובזה יישב את קושי' המרחשת, שהק' דבעדות החודש מחללין שבת להעיד, והרי אם יזימו אותם יתברר דחיללו שבת והם פסולי עדות, וא"א להעניש אותם, דמתברר דלא יכלו להעיד כלל, ועדותן לא היה עדות עוד לפני שהעידו, ודלא ככל זוממין דרק נפסלו ע"י ההזמה עצמה.

ותירץ הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל [ס"ק ל"ה] דכיון דאפשר לסתור עדותן ע"י הזמה שוב מקרי יכול להזימה לענין עדות החודש.

**סימן ד'  
תוד"ה מעידין [גלות]**

[א] בדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בביאור קושי' התוס' ובביאור הדמיון למזיד הייתי בקרבנות. < ב' > בדין "רגלים לדבר". < ג' > מהלכים בשוב קושי' המהרש"א מתוס' בב"מ מהדין אאמע"ר. < ד' > בגדר דין "שתק", ובדין הודאה דנתחדש דליכא בזה דיני הזמה.

**[א] בדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בביאור קושי' התוס' ובביאור הדמיון למזיד הייתי בקרבנות.**

עיי' בשיעורי הגר"ש רוזובסקי [ס"ק מ"א] שביאר את תוכן קושי' התוס' והדמיון לאוכל חלב, דגם הכא וגם בחלב נקטינן בסתמא דהיה שוגג והוא נאמן לומר מזיד, וה"סתמא דשוגג" ע"כ בנוי על חזקת כשרות, ונאמן נגד זה, ובלי נאמנותו היה חייב קרבן וגלות ע"פ הכ חזקת כשרות.

והנה בקרבן, יסוד נאמנותו לומר מזיד הייתי מתפרש בתרי אנפי, א' ע"א נאמן באיסורים שהרי קרבן ביסודו הוא איסורים, וע' תוס' ב"מ [ג':] דסגי בע"א בחיוב קרבן, וא"כ ה"ה דנאמן הבע"ד, שהרי אין פסול בע"ד בעדות באיסורים [וכמו נדה, דזה המקור לע"א באיסורים].

[ב] יש לישנא בסוגי' בכריתות דאדם נאמן ע"ע נגד ק' עדים להיפטר מקרבן, וזהו נאמנות מסוימת בקרבנות דנאמן הבע"ד ע"ע, והכא בתוס' לא אזלינן להך לישנא, רק ללישנא דמתרצינן דבריו, דבאמת אינו נאמן נגד העדים.

אכן לענין גלות, ודאי דאין זה איסורים, דבאמת בעינן שני עדים, ואין זה קרבן שיהיה לו נאמנות מסוימת דקרבנות, שהרי קרבן הוא דין שלו ולכן נאמן ע"ע, אבל גלות הוא דין של הבי"ד, ולפי"ז תמוה, דמהיכי תיתי להאמינו לומר מזיד הייתי, ומהו קושי' התוס'.

וחידש הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דזהו מדין "טענת בע"ד" ולכן באיסורים דליכא בע"ד, ע"כ צריך לטעמא אחרנא, אכן לפי"ז צ"ב מהו הדמיון בתוס' כלל, וע"כ צ"ל דהדמיון בזה הוא רק דבסתמא מיקרי שוגג, ואפ"ה נקטינן דלומר מזיד הייתי לא מקרי נגד עדים, אכן עיקר הנאמנות לומר מזיד משתנה, עכתו"ד, ועיי' בהערה <sup>1</sup>.

**[ב] בדין "רגלים לדבר".**

ע' ריטב"א שביאר דהגדר בזה הוא דהיינו "דעל הרוב שוגג הוא" וזה סגי באוהב, אבל בשונא אמרינן דחשבינן ליה מן הסתם שהיה מזיד, ועשה עצמו כאילו שוגג.

<sup>1</sup> אולם עיקר הקושי' בתוס' צ"ע, שהרי בדין מתרצינן דבריו לא מתרצינן דבריו אלא כשלא בדקוהו מיד, אבל אי בדקוהו מיד ואמר שלא אכל כלל, בזה לא מיירי ובוזה לא מתרצינן דבריו, וכן מבואר בתוס' ב"מ [ג':] וא"כ הו"מ לאוקמי' כאן בכה"ג וצע"ג.

עו"ק, דקושי' התוס' הוא רק ללישנא דמתרצינן, אבל ללישנא שניה דנאמן יותר מק' עדים לא ק' כלל, כן מבואר בהדי' בריטב"א וברמב"ן בסוגיין, וזה תמוה מאד, דהא לכו"ע מתרצינן, ורק פליגי אי חוץ מהדין דמתרצינן דנאמן לגמרי להכחישם, ולא רק דמתרצינן וצ"ע.

והביאור דבכה"ג כבר לא מתרצינן דיבורו כיון דהוי טענה גרועה, ויש לעיין אם בחלב לא יהני בכה"ג דאיכא רגלים לדבר, שהרי התם הנאמנות הוא מדין ע"א ואולי רק בטענת בע"ד אמרינן דהוי טענה גרועה, ודו"ק.

### ג' מהלכים בישוב קושית המהרש"א בתוס' בב"מ מהדין אאמע"ר.

הק' המהרש"א דרך בחלב מתרצינן דבריו כיון דיש סברא לומר דא"ר להביא חולין לעזרה, ואל"כ לא מתרצינן דבריו לומר מזיד הייתי דאאמע"ר, אבל הכא חוזר הקושי' דאין יכול לומר דמזיד הייתי כיון דאאמע"ר, ועיין בסברא זו בתוס' בב"מ [שם].

והנה הגר"ש איגר [מובא בדו"ח רעק"א כתו' י"ב] הביא דרש"י [כתובות י"ח] פליג על התוס' הנ"ל, דברש"י מבואר דהטעם דאאמע"ר הוא משום דאדם קרוב א"ע, וקרוב פסול לעדות, ולכן א"י להעיד ע"ע שהוא פסול, ולדבריו אין דין מסויים דאאמע"ר, וכל הדין הוא ככל בע"ד שמעיד ע"ע, אבל בתוס' בב"מ הנ"ל מיירי בע"א בחלב שזה איסורים, ואין פסול קרוב ובע"ד באיסורים, וע"כ שתוס' ס"ל שכל הדין שאאמע"ר הוא ע"כ דין חדש, ודו"ק.

והביא פלוגתת הראשונים [ב"ק בהגוזל בהגהות אשר"י] אם בטענות בב"ד אמרינן אאמע"ר שלא לטעון טענה שמשים עצמו רשע, וכתב דתלוי בפלוגתא הנ"ל, עכתו"ד. ומעתה נראה די"ל דזהו פלוגתת התוס' כאן עם התוס' בב"מ, דתוס' כאן ס"ל כרש"י ודו"ק, ונמצא דלתוס' בב"מ לא היה ק' כלל קושי' התוס' דהכא, ותוס' הכא אזלי כרש"י.

אכן הגר"ש רוזובסקי כתב דלא פליגי, די"ל דאף דיש דין אאמע"ר גם בלי הלכות עדות, זהו דוקא בנאמנות [כע"א] ולא בטענות, ובחלב שזה איסורים זה נאמנות והכא בגלות זה טענות, וכתבאר לעיל, וממילא אין מחלוק' בין ב' התוס'.

ובאופ"א יש לפרש ע"פ המשנה למלך [פ"ד מלוה ולוה ה"ו ד"ה וכתב הכנסת הגדולה] דדן אם אמרינן דאאמע"ר גם באופן שודאי עשה מעשה שיש בו צד רשע, והוא רק מגלה שהיה צד רשע, כגון בספק שוגג ומזיד, וי"ל דבזה פליגי התוס', דתוס' ס"ל דבכה"ג לא חשיב אאמע"ר.

ולפירוש זה י"ל דע"י הרגלים לדבר לא נעשה טענה גרועה, וכתבאר לעיל, רק דהדרא דין מע"ר, ודו"ק.

### ד' בגדר דין "שתק", ובדין הודאה דנתחדש דליכא בזה דיני הזמה.

ע' ריטב"א דאין הכונה דהוי ממש כהודאה, רק דלא הוי לא הכחשה ולא הודאה, ושוב אין בזה דין מתרצינן דיבורו.

ומה דלא תירצו בתוס' שבאמת הודה, עיין בריטב"א דבכה"ג כבר ליכא דין הזמה, שהרי מודה לעדים שאמת העידו, ובכה"ג ליכא דין המשנה, [ועיין בריטב"א בריש דבריו שכתב "אין כאן הזמה", וכן הוא בהמשך דבריו].

והנה בעיקר דין זה דאין כאן הזמה כשמודה לעדים, ע' ריטב"א בהמשך דבריו שזהו דוקא כשמודה שהם ראו, אבל אם מודה שהיה מעשה כזה אבל לא בפניהם, בכה"ג עדיין יש זממה, והביא חילוק זה מהסוגי' במרובה, דשם מיירי דמודה דטבח אבל לא בפניהם.

וביאור הדבר, דהודאה לא מהני לחייב עצמו בקנס, ולכן מה שמודה שטבח לא מחייבו כלל, אבל כשמודה שטבח לפניהם, הרי מודה שהם לא זממו נגדו כלום, שהרי ראו מעשה זה, ואף אי יזימום עדים, הוא מודה ונאמן כלפי תביעתו עליהם שהם פטורים, וה"ה כאן כתב הריטב"א, דאף דהודאה לא מהני בגלות כיון שיש בו גם נפשות [וכלשונו "יש בדבר חיוב מיתה אם יצא חוץ לתחום שהרגו גואל הדם"], ועיי"ש עוד בהמשך דבריו דמסתפק בזה.<sup>1</sup>

והנה תוס' לא תי' הודאה, רק שתיקה, ומשמע דס"ל נמי כהריטב"א בזה, ונראה דמכאן מוכרח דס"ל דהמלקות דהוצדיקו במקום כאשר זמם ניהו, דפשיטא דרק בעונשי הזמה שייך לומר שהוא בע"ד ע"ז, והרי מצאנו שהוא התובע והמעמיד לדין וכמבאר ברש"י [ב': ד"ה אין משלמין, ובדף ג'. ד"ה וחוייבנו ממון], ועיין בזה באו"ש [עדות ריש פכ"א], ופשוט שאם והצדיקו בא במקום כאשר זמם, דאז הוא דחשיב כבע"ד, ואם המלקות הם מצד לא תענה, אז לא שייך חילוק זה, ונמצא דהתוס' והריטב"א אזלי לשיטתייהו.<sup>2</sup>

ונראה דמה שכתב רש"י דמעמידו לדין, הלכה זו היא רק בממון שתובעו ממונו, ולא במלקות ומיתה, וזה מבאר באו"ש הנ"ל, אכן עיקר דין בע"ד הוא גם במיתה ומלקות [וכמו בכל נרצח], וע"כ מהני הודאה דכבר אינו נגדו.

ואין לומר דגם בלא תענה צריך תביעת בע"ד, דהא בעינן "ברעך", לאפוקי מקידוש החודש, דפשוט דאף דהעבירה הוא נגדו, אכן אכתי אינו בע"ד לתבוע את העונש, ופשוט.

אולם יש לדחות, דיתכן דהמלקות הוא משום לא תענה, ומה שהתוס' לא תי' דמיירי ב"הודאה", הוא ע"פ מה שכתבנו לעיל [סימן ב'] דאיכא שני דינים במשנה בב"ג, [הס"ד לומר שיעשה זה ב"ג, והדין מלקות], ומחמת הדין הראשון במשנה [שא"א יעשה זה ב"ג] נקטו התוס' דלא שייך בהודאה, דפשיטא, אבל אה"נ הדין השני שפיר שייך, והריטב"א אזיל לשיטתו, דכתב דבהודאה "אין כאן הזמה", ומשמע דבכלל אין דין הזמה גם לענין המלקות.

<sup>1</sup> ועיין להלן בזה בסוגי' בכופר בנידון זה.

<sup>2</sup> [ואזיל התוס' שאנץ לשיטתו, דלא הביא הך תירוץ דשתיקה דאם היה מביאו היה קשה למה לא כתב דמודה ממש, וע"כ צ"ל דמשמע ליה דמיירי בהכחשה, ורק תוס' דס"ל כהריטב"א וכתבאר לעיל הוא מביא התירוץ של שתיקה ולא הודאה ממש, דבכה"ג דהודה אין דיני הזמה].

## סימן ה'

## תוד"ה כל הזוממין

פרק א' פלוגתת הרמב"ם ורמב"ן בגדר הדין דממיתין בכל הד' מיתות, והוכחת בגדרי דין "ובערת הרע" בטריפה ובשלם. < א > שני דרכים בתוס', מהרש"א ומהר"ם. < ב > בפלוגתת הרמב"ם ורמב"ן בגדר ד' מיתות בי"ד אי הו' מצוה אחת או ד' מצוות, ותולה בפלוגתת המהרש"א ומהר"ם, ודוחה. < ג > ביאורו של הלב שמח ביישוב שיטת הרמב"ם דדין "ובערת" הוא דין נוסף ממצות בי"ד [ולא חייל בגברא], ודלא כעיקר מצות ד' מיתות בי"ד [דחייל בגברא], וכדמוכרח מטריפה. < ד > מוכיח כן מהרא"ש ורש"י דדין ובערת הוא גם דין על העדים, ומביא דהרמב"ן עצמו לומד דשני דינים נאמרו בובערת. < ה > ביאור פלוגתת הרמב"ם ורמב"ן בגדר הדין שאתה הורגו בכל מיתה ומיתה. < ו > הערה מדברי הגר"ח [גירושין] בגדר מיתה דבן סורר ובגדר הדין עדות עליו, דכיון שהוא מצוה עלינו שוב לא מיקרי עדות עליו, ותוספת ביאור בגדר ובערת דטריפה.

פרק ב' ביאורים בדרכם של המהרש"א והמהר"ם בתוס', ועוד בגדרי דין "ובערת הרע". < ז > הערות בדרכו של המהרש"א בתוס', והוכחה נוספת דדין ובערת הוא דין צדדי ולא מעיקר החיוב מיתה. < ח > הוכחה דהתוס' ע"כ למד כהרמב"ם ולא כהרמב"ן. < ט > ספק בדין זוממין רוצה האם מחייבים בכל מיתות שבעולם. < י > הערות בשיטת המהר"ם בתוס' בגדר דין "ובערת", והוכחה ממייטב שאפשר לחייב עד זומם יותר מהזממה היכא דאינו מצד הכאשר זמם. < יא > ביאור בדברי רש"י בדין זוממין מקדימין לאותו מיתה דמשמע כהרמב"ן. < יב > סיכום הראיות שדין ובערת הוא דין צדדי ואינו מעיקר החיוב מיתה. < יג > הוספה.

## פרק א'

## פלוגתת הרמב"ם ורמב"ן בגדר הדין

## דממיתין בכל הד' מיתות,

## והוכחת בגדרי דין "ובערת הרע" בטריפה ובשלם.

## א] שני דרכים בתוס', מהרש"א ומהר"ם.

בביאור דברי התוס' יש להקדים דגואה"ד ורוצח הו"ל שני כתובים רק לענין זה שלא דרשינן קרא כדכתיב, אבל הדין שהורגים בכל מיתה הוא רק ברוצח, [ובגואה"ד רק לומדים שאם אין גואה"ד בי"ד מעמידים אחר במקומו], והקושי' מהתוספתא הוא דיליף דין זה מובערת הרע.

אלא בזה דנחלקו המהרש"א והמהר"ם, דהמהרש"א גורס בתוספתא דכל חייבי מיתות נהרגין בכל מיתה, והמהר"ם גרס דכך הדין בזוממין, וממילא חולקים בביאור קושי' התוס', דלמהרש"א קושי' התוס' היא דאין כאן ב' כתובים כיון דכן הדין בכל התורה, דכולהו ילפינן מ"ובערת הרע", ולמהר"ם לא ברור הקושי' דאה"נ דרוצח יליף מדרשה דידה, וזוממין יליף מדרשה דידה, וכן תמה המהר"ם.

וע"כ צ"ל דהקשו דכיון שזה דרשה מסויימת בזוממין, א"כ למה לא הביאו בסוגי' שם ביחד עם רוצח וגואה"ד, וע"כ דאין זה דרשה ממש אלא גילוי מילתא בעלמא, וע"כ דלפי האמת ילפינן דין זוממין מרוצח, וזה קושית התוס', דרוצח וגואה"ד הם ב' כתובים.

ומעתה כבר נחלקו למסקנה, דלפי המהרש"א כל חייבי מיתות יליף מ'ובערת הרע' דממיתים אותם בכל מיתה מהד' מיתות, וברוצח נתחדש דין נוסף דמענישים אותו בכל המיתות כולם, אבל לפי המהר"ם, רק בזוממין יש דין מסויים דנהרגין בכל הד' מיתות, וברוצח יש דין נוסף [שזה ב' כתובים] דנהרג בכל מיתות שבעולם, [אולם

בתוס' לא משמע כהמהר"ם דכתבו בסוה"ד "אבל בד' מיתות פשיטא דמיתם ככל חייבי מיתות", ואי קאי על ע"ז א"כ מה הכונה ככל חייבי מיתות, ואכתי צ"ע]. ולפום ריהטא היה נראה דפלוגתת הרמב"ם ורמב"ן בעיקר דינא דמיתת בי"ד תלוי בשני הגירסאות הללו, וכדיבואר.

**ב] בפלוגתת הרמב"ם ורמב"ן בגדר ד' מיתות בי"ד אי הוו מצוה אחת או ד' מצוות, ותולה בפלוגתת המהרש"א ומהר"ם, ודוחה.**

דהנה, הרמב"ם בספר המצוות [שורש י"ד] כתב דד' מיתות בי"ד הם ד' מצוות, והרמב"ן השיג דכולהו מצוה א' נינהו, ומדין ובערת הרע מקרבך, והוכיח כן ממה שאם אינו יכול להורגם במיתה הראויה להם דאז הם נהרגין בכל מיתה, וברור שכוונתו לתוספתא שהביאו כאן דיליף כן מדין ובערת הרע.

ויש להוכיח מהרמב"ן תרתי, א] שהרמב"ן גרס כג' המהרש"א דדין ובערת הוא דין בכה"ת כולה, ב] עוד יש ללמוד מזה דקאי דוקא בד' מיתות, וכתירוצו של התוס', שהרי אם נימא שאינו דוקא בד' מיתות, א"כ שוב יש לחלק, דלעולם הד' מיתות יכולים להיות ד' מצוות בפנ"ע, וכל המיתות כולם הם כבר דין אחר שלא שייך כלל לד' מיתות, וע"כ שזה בד' מיתות דוקא, ומכאן הוכיח הרמב"ן נגד הרמב"ם דע"כ דכל הד' מיתות הם מצוה אחת.

והוסיף הרמב"ן, דלפי"ז סקילה ושריפה הם ע"כ רק פרטי דינים במצוות מיתת בי"ד. ובישוב שיטת הרמב"ם היה אפ"ל שהרמב"ם גרס כהמהר"ם, ושוב לק"מ מהך תוספתא, וכן י"ל דלגירסת המהר"ם ע"כ דהתוס' למדו כהרמב"ם.

אולם ע"כ דשיטת הרמב"ם אינו כן, שהרי מפורש ברמב"ם [סנהדרין פי"ד ה"ח] דהדין דבכל מיתות בי"ד יכול להרגו נאמר בכל המיתות, וכל מה דאמרינן בסוגי' דשאני רוצה היינו דוקא לענין זה שרוצח יש לו דין שנהרג ע"י כל אדם ובכל מיתות הוא נהרג דוקא ע"י העדים, אבל לענין כל הד' מיתות ליכא חילוק, וכבר תמחו על הרמב"ם דלא משמע כן מהסוגי' דמשמע דגם דין זה דכל המיתות לא יליף מרוצח, ותירצו האחרונים, [חידושי ר' מאיר שמחה סנהדרין מ"ה ועוד] דהרמב"ם יליף דין זה מהתוספתא ולדידיה מיושב בפשיטות קושית התוס'.

הרי דמפורש ברמב"ם א"כ שהתוספתא לא קאי בזוממין והוא דין בכל המיתות, וע"כ שהוא למד כהמהרש"א, והדרא לדוכתא הוכחת הרמב"ן מתוספתא זו וקשה שיטת הרמב"ם.

**ג] ביאורו של הלב שמח בישוב שיטת הרמב"ם דדין "ובערת" הוא דין נוסף ממצוות בי"ד [ולא חייל בגברא], ודלא כעיקר מצוות ד' מיתות בי"ד [דחייל בגברא], וכדמוכרח מטריפה.**

ובישוב דעת הרמב"ם כתב שם הלב שמח, דע"כ דובערת לשי' הר"מ הוא מצוה צדדית, ולא שייך לעיקר דין מיתות בי"ד, והביא ראיה לזה דבטריפה דלא מחייב מיתה אמרינן ביה ובערת הרע, וע"כ שזה דין בפני עצמו.

וחידוש זה כבר הוכחנו מהרמב"ן [לעיל סימן א'] דלכן לא לקי מצד הרשעת הצדיק בעד זומם על טריפה, דאין כאן הרשעת הצדיק כיון דאינו אלא דין צדדי דרמי על בי"ד, ואין זה בכלל חיובו, ודו"ק, ואין כוונת הרמב"ן שחסר בכאשר זמם כיון שזה לא נפש גמור והעד הוא נפש גמור, כיון שגם ע"י עד טריפה א"א להרוג טריפה



שחייב מיתה וחשיב אינו יכול להזימה, ודין זה בעדים טריפה מפורש בנו"ב [אהע"ז סי' ע"ד] בהדי', והוכיח מהכא שחסר בכל הרשעת הצדיק כיון שהוא גברא קטילא, ונראה להגדר בזה כנ"ל, ועוד דלמה לא חייבים עכ"פ מצד הרשעת הצדיק בזה שרצו לחבול בו, שהרי כתב המנ"ח [מצוה ל"ד ד"ה והנה התוס'] דעובר על לא יוסיף כשהורג טריפה<sup>1</sup>, ומבואר דאיכא עכ"פ חבלות בטריפה ולמה אין כאן זממה להתחייב בו, וע"כ שאין זה דין שחל בו.

וכבר מצאנו כסברא זו בדברי האו"ש [רוצח פ"ב ה"ט] דיצא לחדש דדין ובערת טריפה אין בו גמ"ד כלל כשאר חיוב מיתות [הלכך לא הוקשה למיתת השור עיי"ש], ועוד, דחלוק ובערת מכל חיוב מיתה, דהנידון לא נהפך לגברא קטילא ע"י מצות ובערת, ורק ע"י חיוב מיתה בי"ד הוא דחייל ביה דין גברא קטילא, ולכן רק בטריפה דממילא הוא גברא קטילא הוא דשייך דין ובערת, משא"כ בשלם דרק ע"י גמ"ד דחייל ביה דין גברא קטילא הוא דממיתין אותו, עכתו"ד האו"ש.

ונראה דהביאור בכל זה הוא ע"פ דברי הגרי"ז בגואל הדם דהתם כתב הגרי"ז דע"י מצות הריגה של הגואה"ד לא נעשה בזה למחוייב מיתה ולכן אין בו דין גברא קטילא מכח הך מצוה, [והדין גברא קטילא בגואה"ד הוא מדין אחר], וה"ה דנראה לומר כן בדין ובערת, דמצוה דבי"ד הוא, ולא שהטריפה נהיה בזה למחוייב מיתה, ולכן לא שייך בזה גמ"ד, ולכן ליכא דין גברא קטילא מכח זה.

ונראה דזהו נמי הביאור בדברי הלב שמח ברמב"ם, שמצוות מיתה בי"ד הוא להורגו בחיוב מיתה דחייל בגברא ושנגמר דינו בו, ודין ובערת הוא דין צדדי שזה מצוה דבי"ד, ומצוה זו לא שייכא בגברא ולא חייל בגברא, וזהו מה שהוכיח מטריפה.

ובעיקר דין ובערת בטריפה כתב בקובש"ע [ח"ב סי' ל"ט] דמהסוגי' בריש החובל מבואר דליכא חיוב נפשות בטריפה כיון דאין לו נפש, ובזה ביאר את הרמב"ם [פ"י נו"מ] בדין שור של טריפה שכתב הרמב"ם ד'בעליו כמת הם חשובים' הלכך לא שייך בהם נפשות, ומוכרח א"כ שהדין ובערת הוא דין אחר ולא דין מיתה כלל, והוסיף שם עוד שזה דומה להורג נפש בלי עדים [בעדות מיוחדת דמהני לממון ולא לנפשות] דמכניסין אותו לכיפה ומת, ואין בזה נפשות, עכתו"ד, ונראה דעומק כוונתו כנ"ל דלא נפסק בו שום חיוב מיתה רק שזה חפצא של רע שצריך סילוק מהעולם.

אולם דמיון זה צ"ב, דלמה צריכים להרוג טריפה דוקא במיתה שהוא חייב בה, הא לאו מדין 'נפשות' הוא כלל ומאי שנא ממכניסין לכיפה, ויתכן לומר שכמו שמצאנו דשלא בזמן המקדש מי שחייב סקילה נופל מהגג וכו', ומבואר דגם היכא דלא מתקיימים בו דין סקילה מצד מיתה בי"ד אפ"ה צריך סקילה מצד עצם החטא, אף דלא נפסק עליו חיוב נפשות, וע"כ דמצד כפרה אתינן עלה דדוקא בהך מיתה הוא מתכפר, כמו כן בטריפה לא גרע משלא בזמן המקדש דליכא אצלו נפשות, ומבואר עכ"פ דחלוק ממכניסין לכיפה שזה סילוק הרע בעלמא כמו סילוק כל המזיקין, ואכתי לא ברור למה בהורג בלי עדים ליכא דין כפרה של סייף עכ"פ, ואכתי צ"ב.

<sup>1</sup> ומשמע שאין כאן לאו של לא תרצח, ודלא כמבואר באגרות משה [חו"מ ח"ב סימן ס"ט אות ד'] דעובר על לא תרצח

**ד] מוכיח כן מהרא"ש ורש"י דדין ובערת הוא גם דין על העדים, ומביא דהרמב"ן עצמו לומד דשני דינים נאמרו בובערת.**

ונראה דחידוש זה בגדר דין ובערת מבואר נמי בדברי הרא"ש מכות [ס' י"א], "כי כל הרואה ערוה מחוייב להעיד לקיים מה שנאמר ובערת הרע", ומבואר דגם החיוב להעיד בכלל מצוה זו, וע"כ שזה דין צדדי על העדים, ולא רמי דין אגברא שמחוייב להעיד עליו, ורק בחיוב מיתה שייך לדון שהמחוייב מיתה בו עצמו חייל חיוב מיתה, [וע' ערול"נ סנהדרין ל"ז].

וכן מבואר נמי מדברי רש"י [סנהדרין סוף ע"ב]: שיש חיוב להתרות ברוצה כדי שיוכל להביא את הרוצה לבי"ד, כדי לקיים ובערת, וזה קאי נמי על העדים, וע"כ דדין צדדי הוא, עיי"ש.

וכעין זה מוכח נמי ברש"י חולין [תחילת דף קל"ט]. שכתב על זה שמבואר בגמרא דכל אחד ואחד מחוייב להביא עוף שהרג את הנפש לבי"ד [ולכן הוא פטור בו משילוח הקן], וילפינן ליה מובערת הרע, וביאר רש"י "ובערת הרע - מצוה על כל הפוגע בחייבי מיתה להביאן לב"ד כדי לבער רשעים מישראל", והוסיף בזה הריטב"א דכוונתו בזה דהפסוק קאי על אדם שחוטא וק"ו לבהמה, עכ"פ יש מצוה על כולם להביאו לבי"ד עד כדי כך שזה דוחה מצות שילוח הקן, שאינו ראוי לשלחו.

ונראה להוכיח כן עוד, שהרי מבואר בתו"כ [מובא ברש"י ויקרא כ"ד - י"ד - סוף אמור] על הפסוק ורגמו אותו כל העדה באבנים, דמכאן ילפינן דשלוחו של אדם כמותו, ומשמע דהדין סקילה רמי על כל העדה אלא דבי"ד עבדי שליחותיהו, ולכאן' קשה דכל המצוה שייכא לבי"ד עצמן, ונראה דקאי על מצות ובערת שהוא דין צדדי, ומצוה זו רמי על כל העדה, וכדמצאנו בעדים.

ובדעת הרמב"ן י"ל דובערת דטריפה הוא רק מצוה דבי"ד [וכדהוכחנו לעיל דס"ל דאין זה בכלל הרשעת הצדיק], אבל יש עוד דין ובערת שזה לקיים את החיוב מיתה דחייל בגברא, ושני דיני ובערת נינהו, ודו"ק, ובימי חורפי [בישיבת פוניבז] שמעתי מידידי הגאון ר' דניאל וולפסון שליט"א שחידוש זה מבואר בהדי' ברמב"ן מכות [י"ב]. ד"ה מנין שאין ממיתין] דדין ובערת דטריפה הוא דין מסוים ומיוחד דוקא לטריפה, וזה שונה משאר מחוייבי מיתות [לגבי זה דלא ילפינן לכל מחוייבי מיתה שבי"ד שראו אותו הורג שהורגים אותו וליכא בזה דין והצילו העדה], וע"כ שזה מיתה אחרת עיי"ש היטב.

**ה] ביאור פלוגתת הרמב"ם ורמב"ן בגדר הדין שאתה הורגו בכל מיתה ומיתה.**

ובזה הדרינן לפלוגתת הרמב"ן ורמב"ם בעיקר הגדר בהאי דינא "שאתה הורגו בכל מיתה ומיתה" דיליף מהדין ובערת, די"ל דהרמב"ם לשיטתו סובר דובערת הוא רק דין צדדי, וזה המקור לדין דבכל מיתה שאתה יכול וכמבואר בתוספתא, ומעתה י"ל דס"ל לרמב"ם דע"כ שזה דין נוסף דלא שייך לעיקר דין ד' מיתות, וכעין דין מיתת טריפה, וזהו דיליף מובערת.

והגדר בדין זה הוא, דאחרי שלא שייך לקיים בו את החיוב מיתה דחייל בגברא, שוב מקיימין דין זה, ולמשל, מי שמחוייב סקילה, כשממיתין אותו בדין שריפה אין זה קיום דין מיתה דחייל בגברא כלל, וזה רק מצוה צדדית כמו במיתת טריפה, שזה ממצות בי"ד והעדה והעדים לדאוג על סילוק הרע, וממילא דשוב אין ללמוד מכאן דד' מצוות מצוה א' נינהו, דכל האי דינא ע"כ דין בפני עצמו הוא.

והרמב"ן לשיטתו אזיל בעיקר הדין ובערת, דלמד דהך דין קאי על עיקר החיוב מיתה דחייל בגברא, ולמד דאין זה דין צדדי, והגדר בזה, דלכתחילה חייל בגברא חיוב של כל הד' מיתות, אלא דיש בזה פרט נוסף דלכתחילה דינו בשריפה או סקילה, ולכן כשלא שייך סקילה, א"כ שריפה הוא הקיום דין מיתה דחייל בגברא, דחייל הך חיוב בכל הד' מיתות.

**ו] הערה מדברי הגר"ח [גירושין] בגדר מיתה דבן סורר ובגדר הדין עדות עליו, דכיון שהוא מצוה עלינו שוב לא מיקרי עדות עליו, ותוספת ביאור בגדר ובערת דטריפה.**

והעירני תלמיד אחד מדברי הגר"ח [הלכות גירושין פ"ו] בענין בן סורר דהחיוב מיתה אינו חיוב גמור עליו לומר שהוא מתחייב במיתה כיון דקס"ד שהוא קטן ומת ע"ש סופו, אלא ע"כ דכל הדין מיתה הוא מצוה על בי"ד, ולפי"ז קשה דאיך משכחת לה עד זומם על בן סורר, והרי מפורש בסנהדרין [פ"ו] שיש דין הזמה בבן סורר, וקשה דהא לא שייך הזמה כיון דאין העדות על חיוב מיתה דחייל ביה ודומה לובערת דטריפה שהוא מצוה על הבי"ד ותו לא.

איברא דמיניה וביה הדברים קשין, ואדרבה מהגר"ח עצמו איכא ראייה ליסוד זה, שהרי הקשה הגר"ח דאיך מעידין על בן סורר הא אין מעידין שלא בפניו וקטן כשלא בפניו דמי, ועל זה תירץ,<sup>1</sup> דכיון שהחיוב אינו על הקטן עצמו א"כ אינו אלא מצוה צדדית עלינו, ושוב לא חשיב כעדות על הקטן עצמו, הלכך אין חסרון של "עדות שלא בפניו".

הרי דמצד אחד עצם סברתינו מפורשת בגר"ח דהיכא דליכא חלות דין עליו אז אין העדות עליו הלכך לא בעינן ובזה ביארנו למה ליכא דין הזמה עליו, אולם לפי"ז קשה מיניה וביה בגר"ח, דא"כ איך משכחת לה הזמה בבן סורר אי מודה הגר"ח שאין העדות 'עליו', אטו שייך הזמה על מי שלא העידו עליו.

והיה מקום לדחות שכל דברי הגר"ח הם רק לפי הקס"ד שבן סורר הוא קטן, אכן למסקנה שהוא גדול אז ס"ל שזה חיוב מיתה ממש, וכל מה שמבואר בסוגי' שיש הזמה בבן סורר הוא רק למסקנה, כן היה אפשר לדחות, אולם זה אינו, שהרי מפורש בגר"ח דטעמא דלא מיקרי פסק דין חלות חיוב עליו, היינו משום שכל המיתה היא 'ע"ש סופו', [ורק דבזה ביאר למה נמי שייך בקטן], והרי מה שהמיתה היא 'ע"ש סופו' נשאר גם למסקנה, ודו"ק.

שוב התבוננתי שיש כאן טעות ואין זו כוונת הגר"ח, ובאמת היכא דליכא פסק שהוא 'חלות דין' עליו אכתי אמרינן שהעדות היא עליו אף דלא בעינן בפניו, והביאור בכל

<sup>1</sup> וז"ל, "וראייה לזה, מדבעי הגמ' לומר בסנהדרין דף ס"ח [ע"ב] דבן סורר ומורה נהרג גם כשהוא קטן, וקשה דהא אין מעידין על הקטן, ואע"ג דשם באמת בלאו הכי קשה דאיך יקבלו עדות על הקטן והא קי"ל דאין מקבלין עדות שלא בפני בעל דין וילפינן לה מקרא דוהועד בבעליו בב"ק דף קי"ד, וגם הרי קי"ל דאם אין יכולין לקבל העדות בפניו מיפטר בזה וכדאיתא בסנהדרין דף ע"ט [ע"ב], וקטן כשלא בפניו דמיא, וצ"ל דשם שאני דכיון דבעינן לחייבו גם כשהוא קטן א"כ אין זה משום דחייב מיתה, וכמבואר בסוגיא שם דטעמא דבעינן לחייבו הוא משום דכיון דעל שם סופו הוא נהרג א"כ גם קטן נחייביה, ור"ל דמשום הכי הוי דינא בעלמא שצריך להורגו, ולא חיובא שמתחייב הוא במיתה, וע"כ שפיר מקבלין עדות גם כשהוא קטן דבכהאי גוונא גם קטן כפניו דמי, עכ"ל.

זה פשוט, דהנה, הגר"ח כתב שם דמעידין על הקטנה שהיא אשת איש אף דאין מעידין שלא בפני הבע"ד וקטן כשלא בפניו דמי, וע"כ משום שאינה בע"ד על זה שהיא אשת איש, ומדמי לזה הגר"ח לזה שמעידין על קטן שהוא בן סורר.

ונראה דהמהלך בכל זה הוא כך, שרק על חיוב מיתה מלקות ממון מיקרי בע"ד, ולא מיקרי בע"ד על הדינים שלו כגון אשת איש וסוטה לבעלה, וגם על ה'שם בן סורר' אינו בע"ד אף שזה דינים שחלים עליו, שזה דומה לדיני אשת איש וכדומה, והיינו שהאדם הוא בע"ד רק על מה שהוא מתחייב עליו, ולא על דינים שחלים עליו הלכך אף שהוא מעיד עליה שהיא אשת איש אבל אינה בע"ד כיון שהיא לא מתחייבת בזה כלל.

ונראה דבהלכות הזמה לא נאמר שרק כשמעידים על בע"ד אז מיקרי זממה כנגדו, אלא כל שמעידים עליו דהיינו על הדינים שלו אכתי מיקרי זממה עליו, הלכך להעיד עליה לאוסרה על בעלה מיקרי זממה כיון שזה דינים עליה אף דיתכן שמעידין עליה שלא בפניה על זה, ויתכן שאינו בע"ד על הדין ב"ג ידיה, ואכתי מיקרי זממה עליו כיון שהוא מעיד על הדינים שלו, ומאידך, משכחת לה הזמה בזה שהוא מעיד על שורו שחייב מיתה כיון שהוא בע"ד על מיתת השור אף שאינו עדות עליו, [עיין בזה בקצוה"ח סימן ל"ח ובמילואי חושן הערה 124 מה שהביא מר' ראובן בב"ק סימן י"ח, ודו"ק].

ומעתה י"ל, דאף דהדין מיתה דבן סורר הוא דין על ב"ד כמו הדין ובערת, אכן חלוקין נינהו, דהדין מיתה לבן סורר שייכא לעיקר הדינים שלו, שמצוה על ב"ד לקיים בו את הפרשה של בן סורר אחרי שהעידו עליו שהוא בן סורר, הלכך מיקרי הזמה עליו בזה שזממו עליו פרשת בן סורר עם כל הדינים של הפרשה אף דלא מיקרי בע"ד על הנך דינים [כיון שלא באים לחייב בדינים של הפרשה], משא"כ בטריפה, דהדין מיתה שלו לא שייכא כלל לדינים שלו, אלא מצוותו של הבי"ד לבער את הרע מקרבך, והיינו להפריד בין 'הרע' לבין 'בקרבתך', אבל לא משום שחל דין בטריפה שתתקיים בו מיתה, ודו"ק.

וגם במחוייב מיתה שהורגים אותו בכל הד' מיתות מדין ובערת, גם הכא הדין ובערת אינו לקיים בו את הדין מיתה שהוא מחוייב בה, ולא לקיים שום דין שחל בו, ורק בבן סורר באים לקיים בו את הדין בן סורר שחל בו.

מכל זה יתחדש חידוש, שה'פלוני' של המשנה שהוא ב"ג הוא לאו דוקא הך פלוני שעליו העידו ונתכוונו להעיד אלא כל אלו שחיים וממילא נפסלו, שעל כולם שייך גמ"ד גם שלא בפניהם, ועיין מה שכתבנו בזה לעיל [סימן ב'], וממילא דכל הנדון של זרעו הוא רק על אלו שלא נולדו עדיין.

אולם עיי"ש בהמשך דברינו שחילקנו בזה, או משום דחלוק פסול ב"ג שעל פסולים שפיר חשיב האדם כבע"ד, או משום שהגר"ח רק חדש חידוש זה לענין דמהני עדות בקטן ולא דאינו בע"ד כלל.

## פרק ב'

ביאורים בדרכם של המהרש"א והמהר"ם בתוס',  
ועוד בגדרי דין "ובערת הרע".

ז] הערות בדרכו של המהרש"א בתוס', והוכחה נוספת דדין ובערת הוא דין צדדי ולא מעיקר החיוב מיתה.

ונראה דעיקר יסוד זה דמצות ובערת הוא דין צדדי דלא חייל בגברא, ודין זה לא שייכא לעיקר החיוב מיתה דחייל בגברא, חידוש זה מוכרח מדברי המהרש"א ומהר"ם בתוס', ונבאר את המהלך בזה.

דהנה, יש להקשות לדעת המהרש"א, דלפי המסקנה דלר' יוסף כל חייבי מיתות חייבים בד' מיתות, וקשה דא"כ מה החידוש "דזוממין מקדימין" והרי ע"כ דכל הד' מיתות הוא בכלל הזממה, דאין לומר לא נתכוונתי לזה, דכמו דעד זומם על חיובי גניבה חייב ב"ונמכר" [לולי המיעוט] גם אי לא ידע דאין לו כסף, וכן כולו מחוייבים במיטב או בינונית [לולי דרשה דכולו במיטב] כמבואר בתוס' בב"ק [ה'], דבכלל החיוב ממון ניהו, א"כ ה"ה דכל הד' מיתות הם בכלל החיוב מיתה, וחייל עליו מדין "כאשר זמם", ומה החידוש בזה, וצ"ע, שו"ר שכבר עמד בזה הגאון ר' אליעזר משה בהערותיו.

וי"ל דדין צדדי הוא על בי"ד להורגם בכל מיתות וכדביארנו ברמב"ם ולכן קס"ד דזה לא שייך לזממה, דהזממה הוא רק עצם הפס"ד ועצם החיוב דחייל בגברא ולכן דין זה לא שייך הכא.

ובאמת דמיניה וביה הדברים מוכרחים, שהרי כבר הבאנו מהרמב"ן דס"ל דליכא מלקות במעיד על טריפה כיון דלא עביד ולא מידי, ומבואר, דמצות ובערת הוא דין צדדי דלא חייל ביה כלל, הלכך אינו בכלל ה"זמם לעשות" ואינו בכלל "הרשעת הצדיק", וזה משום שכל דינו הוא ובערת ותו לא, וא"כ ממילא דה"ה דבכל מחוייב מיתה שנכלל בחיוב מיתה גם דין ובערת, הרי הדין ובערת עצמו אינו כלל הזמם לעשות, ואין מחייבים אותו בכל הד' מיתות.

ואף דמבואר דגם זוממין מקדימין לאותו מיתה, הרי דמבואר דשפיר נאמר בהם דין זה, אכן נראה דמצד אחר מחייבים אותם בכל הד' מיתות, דבאמת יש לתמוה עוד, דמה הס"ד דליכא דין ד' מיתות בכל עד זומם, הרי מ"ש מכל מחוייב מיתה דנאמר בו ובערת, דאף דדין ובערת לא נכלל בכלל הכאשר זמם וכדמוכרח מטריפה, הא מיתה דמצד עצמו מחוייב בדין זה ככל מחוייב מיתה, וצ"ע.

ונראה דאה"נ, וזה החידוש ב"כל הזוממין מקדימין לאותו מיתה", דהיה ס"ד דאין זה דין "מיתה" רק דין "כאשר זמם", דמחלל שבת ועו"ז מחוייבים ב"חיוב סקילה", ועד זומם דידהו מחוייב ב"כאשר זמם", ודו"ק, וקמ"ל המשנה דגם בכאשר זמם יש דין מיתה ודין סקילה לענין החיוב ובערת, ודו"ק.

ועו"ל דדין ובערת הוא דין דחייל במי שעשה עבירה, שהוא "רע" שהוא חילל שבת וממילא דעליו חייל דין "ובערת הרע", אבל עד זומם לא עשה שום מעשה ורק נהרג

מצד מצות ה"שם עד זומם" וכדהבאנו [לעיל סימן א'] מהרמב"ם דלכן אין בו דין התראה, וממילא דס"ד דאין הוא בכלל "רע" ווממילא אין בו דין "ובערת הרע".

**ח] הוכחה דהתוס' ע"כ למד כהרמב"ם ולא כהרמב"ן.**

ויש להעיר דכל זה לפי הרמב"ם דכל הד' מיתות הוא דין צדדי מדין ובערת, אכן לפי הרמב"ן דבעיקר החיוב מיתה נכלל כל הד' מיתות, א"כ שוב פשיטא שנכלל בכל הד' מיתות ב"כאשר זמם" דזהו חלק מהזממה, וע"כ דמוכרח דהתוס' למדו כהרמב"ם, ולא כהרמב"ן.

**ט] ספק בדין זוממי רוצח האם מחוייבים בכל מיתות שבעולם.**

ויש לדון, ברוצח, האם מה שאפשר להורגו בכל מיתה אפ"ל שלא מד' מיתות האם זה מעיקר החיוב מיתה או שזה דין צדדי כעין ובערת, ויהיה נפ"מ האם זוממי רוצח חייבים בזה ג"כ, דאי לא נכלל בזממה, שוב אין לחייבו מצד עצמו, דאין זה אלא ברוצח, ודו"ק.<sup>1</sup>

**י] הערות בשיטת המהר"ם בתוס' בגדר דין "ובערת", והוכחה ממיטב שאפשר לחייב עד זומם יותר מהזממה היכא דאינו מצד הכאשר זמם.**

והנה, לפי המהר"ם נקטינן למסקנה דרק בע"ז נאמר דין דנהרגין בכל הד' מיתות ולא בשאר מחוייבי מיתה, [וברוצח נאמר דין נוסף דנהרג בכל מיתות שבעולם], ויש לעיין, דאין מחייבים זוממי מחלל שבת ביותר חיובים מהמחלל שבת עצמו, הא הו"ל יותר על הזממה.

ונראה דשוב מוכרח כהרמב"ם שדין ובערת הוא דין צדדי, ושוב לא מיקרי יותר מהזממה, שדין זה בא מצד ב"ד אחרי שכבר חייבו אותו ככאשר זמם, ולכן אין זה יותר מהזממה.

אולם נראה להוכיח, דאף אי נימא דכל הדין מיתות הוא מעיקר דין כאשר זמם, ואינו דין צדדי אלא דחייל בעיקר החלות מיתה של עד זומם, אכתי לא מיקרי "יותר מהזממה", דסו"ס זה מדין אחר ומדיני ובערת, אף דובערת חייל בעיקר החלות חיוב מיתה.

ומקור לסברא זו מצאנו בדין מיטב, שע"ז חייב במיטב גם כשרצה לחייב זיבורית [וכמבואר בתוס' ב"ק ה.]. וזה לא מיקרי יותר ממה שזמם, ואין לומר דמיטב הוא דין צדדי בגביית ב"ד ואינו מעיקר החיוב, דמיניה וביה מוכרח בתוס' דמיטב הוא דין דחייל בגוף החיוב ממון, שהרי פשיטא להו לתוס' [שם] שכשזמם מיטב ודאי שמשלם מיטב, וע"כ דאין זה דין צדדי אלא שזה מדיני התשלומין כמו ש"ונמכר" הוא מדיני התשלומין בגנב, ואעפ"כ מבואר דכשחייב זיבורית אנו מחייבים אותו במיטב מגזה"כ בעדים זוממין, וזה לא מיקרי יותר מהזממה, וטעמא דמילתא, דלא אכפת לן במה שמחוייב יותר מהזממה, דהעיקר הוא שה"כאשר זמם" מצד עצמו לא מחייב יותר מהזממה, אבל דין נוסף בעד זומם שפיר יכול לחייב יותר, ודו"ק.

ועיין להלן [סימן ז' פרק ב' ס"ק ט'] בביאור דברי הרמב"ן בכאש"ז על מיתה וממון דאף אי פטרו את הממון מצד קלב"מ, אכן כיון דכל הפטור הוא מצד פרשת נזיקין,

<sup>1</sup> והעירני בזה ידידי הגאון ר' אשר גנס שליט"א דאי נימא שהגדר ב'תחתיו' הוא שהעד זומם נידון כרוצח א"כ לא שנא, ועיין.

א"כ מצד פרשת הזמה אינו מיקרי לחצאין, וה"ה הכא, דאי משלם מיטב מצד פרשת נזיקין אין זה יותר מהזממה כיון דמצד פרשת ע"ז הוא משלם ממש כהזממה, ודו"ק.

אולם יש לחלק דבשלמא במיטב וקלב"מ, הנך תרי דינים הם דינים בכל התורה כולה ששייכים גם בעדים זוממין, והכא שפיר אמרינן דמצד פרשת ע"ז התקיים הכאשר זמם כדינו, ורק דכיון דאיכא נמי דיני מזיק ודיני קלב"מ הוא דנשתנה דינו, אולם הכא כל הדין שממיתין בכל הד' מיתות הוא דין אך ורק בפרשת הזמה לפי גירסת המהר"ם, וא"כ למה לא נימא דנשתנה עיקר הפרשה ע"י דין זה, ונראה דע"כ צ"ל שזה באמת דין צדדי בעיקר הפרשה, שזה כבר דין על הבי"ד איך לקיים את הדין הזה ודו"ק.

ובאמת דגם מי שזמם נגד כמה אנשים מיתה דהורגים אותו רק פעם אחד, אין הכונה שעולה לו מיתתו כנגד כל אחד ואחד, וכמבואר בהד"ל ברמב"ם בפירוש המשנה נזיר [פ"ו מ"ד], ועיין בהערה <sup>1</sup>, [ודלא כהמשמעות בקה"י סימן ב'], ואכתי אמרינן דלא חסר כלל בכאשר זמם, והיינו נמי כנ"ל, דכיון דמצד הכאשר זמם מתחייב כנגד כל זממה וזממה, א"כ לא אכפת לן מה שלמעשה הוא לא נענש, דזה חסרון מצדו שא"א להורגו אחרי שכבר הרגו אותו פעם אחת, אבל מצד פרשה הזמה איכא חיוב על כל הזממות, ודו"ק.

**י"א [ביאור בדברי רש"י בדין זוממין מקדימין לאותו מיתה דמשמע כהרמב"ן.]**

רש"י לומד פשט אחר דאין להם לצפות למיתה אחרת, והק' תוס' פשיטא, והיה אפ"ל לפי הרמב"ן דכל הד' מיתות הם מצוה אחת, וא"כ שפיר י"ל דעצם החלות מיתה בגברא הוא א' מד' מיתות בי"ד, וסקילה ושריפה הן רק מצוה דבי"ד ולא שייך ביה הזמה כלל, ודו"ק, והקמ"ל הוא, דודאי שיש גם חיוב סקילה ושריפה דחייל בגברא כ"א כדינו.

אכן לרמב"ם אין כזו ס"ד ופשוט, ולפי"ז תמוה דגם הרמב"ם למד כרש"י וכמבואר ברמב"ם [עדות י"ח - א'] ובכס"מ.

**י"ב [סיכום הראיות שדין ובערת הוא דין צדדי ואינו מעיקר החיוב מיתה.]**

הרי דהבאנו כמה ראיות שדין ובערת הוא דין צדדי ואינו מעיקר החיוב מיתה, ואלו הן, א' ברמב"ן מבואר דבעד זומם על טריפה לא עביד ולא מידי וליכא מלקות מצד הרשעת הצדיק, ב' שיטת הרמב"ם דלא יליף דכל המיתות דין א' נינהו מהדין דהורגין בכל מיתות דע"כ דין ובערת הוא דין צדדי, ג' הוכחת הלב שמח לחידוש הנ"ל ברמב"ם מטריפה דמזה הוכיח דע"כ דהדין להמיתו בכל מיתה הוא דין צדדי דדומה לדין ובערת דטריפה, ד' באו"ש מבואר דלא חייל ב'ובערת הרע' דין גברא קטילא,

<sup>1</sup> בפירוש המשנה לרמב"ם [נזיר פ"ו מ"ד] דחלוקין מיתות בי"ד כלפי העונש וכלפי הכפרה, וז"ל, "זה שאמרנו בבבכות אלו [בשותה יין כל היום והתרו אותו אחת], דאינו חייב אלא אחת, הוא בדיני אדם שאינו מתחייב מלקות אלא אחר התראה, ולפיכך צריך התראה על כל מלקות והוא אמרם לו אל תשתה, אבל בדיני שמים הרי כל שתיית רביעית עבירה בידו, וכל גלוח שיערה עבירה, וכל טומאה שיתטמא עבירה, ועל דרך זו תדון לכל אסורין שבתורה, ואין הבדל בין אסור לאו או אסור כרת או אסור מיתת בית דין, הלא ידעת שהבא על הערוה איזו ערוה שתהיה חייב על כל ביאה וביאה לדברי הכל, ואע"פ שאין אנו יכולים להענישו אלא עונש אחד, הרי ה' יעניש אותו על כל עבירה ועבירה, ואם הומת על אחת מאלו העבירות והתודה נתכפר לו הכל מחמת התשובה, ולא מחמת שבעונש האחד שהענישוהו בית דין יתכפרו העוונות המרובים. ונבאר כל זה במקומו", עכ"ל.

ולכא גמ"ד בזה [ולכא' הכונה דדומה למיתת גואה"ד, וע"פ הגרי"ז], ה' לפי המהרש"א מבואר דהיה ס"ד דאין כל הד' מיתות בכלל הכאשר זמם כיון דאין זה אלא דין נוסף מהדין ובערת, ואין זה מעיקר החיוב מיתה שזממו עליו, ו' לפי המהר"ם רק העד זומם מקבל כל המיתות, לא כן שאר מחוייב מיתות, דדין ובערת קאי רק עליו, וזה לא מיקרי יותר מזממתו, וע"כ משום שזה דין צדדי ולא מעיקר החיוב מיתה, וזה דומה למיטב שעד זומם משלם מיטב אף בבא לחייב זיבורית, ז' ברא"ש וברש"י ובתו"כ מבואר דאיכא דין ובערת על העדים וגם על העדה, וע"כ שזה דין צדדי שלא שייך לעיקר הדין מיתה.

**י"ג] הוספה.**

עיין בתוס' שאנץ שהביא מהר"י שלמד דזוממין נהרגין בכל המיתות מרוצח, ועיין בכתבים [משנת תשנ"ד] מה שכתבנו בזה.



### סימן ו' זוממי בת כהן

פרק א' בשיטת רש"י בגדר הדין ד"לאחיו ולא לאחותו". < א > מביא את שיטת הראשונים דבעינן דוקא שיתחייב הבעל, ומעיר דמשכחת לה כמה גווני שחייבו את הבעל ואכתי ליכא דיני הזמה כלפיו. < ב > מביא ב' הוכחות שאין הגדר בדרשא דלאחיו דאיכא פטור באחותו, אלא דנתקיים הזמה דאחותו בכלל זממה של אחיו, ועפי"ז מבאר את הדרשה של 'היא' בשיטת רש"י. < ג > מבאר דהגדר בזה הוא דדיינינן ליה כ"זממה חזא משותפת", ומיקרי "זוממי בת כהן ובעלה". < ד > מחדש, דלפי"ז "עשה" דבועל או דלא נגמר דינו דבועל לא אכפת לן. < ה > עפי"ז מתיישב קושיית הגבול"א.

פרק ב' שיטת התוס' "היא ולא זוממיה". < ו > מביא את מה שמבארים דאית בה חנק מצד אשת איש, ומתמה בזה ומוכיח דמצד חנק דאחיו אתינן עלה, וצ"ב הסברא בזה. < ז > חוקר בעיקר חיוב מיתה האם ה'סקילה' היא 'שם החיוב' או 'מיתת מחלל שבת' היא 'שם החיוב', ומביא על זה את פלוגתת הבה"ג ורמב"ם, ומבאר למה כו"ע מודי במלקות, ומבאר דבבת כהן ובעלה יודה הרמב"ם לבה"ג שיש כאן מיתה אחת שיש בה ב' מיתות. < ח > מבאר דבע"ז חייל ביה החלות חיוב עצמו ולא ההנהגה בפועל, ויש חלות חיוב א' של מיתת בת כהן ובעלה, וזה 'מיתה אחת שיש בה ב' מיתות'. < ט > תוספת ביאור בכל הנ"ל, וביאור דברי הספרי, וביאור חדש בשיטת רש"י.

### פרק א'

### בשיטת רש"י

### בגדר הדין ד"לאחיו ולא לאחותו".

**א] מביא את שיטת הראשונים דבעינן דוקא שיתחייב הבעל, ומעיר דמשכחת לה כמה גווני שחייבו את הבעל ואכתי ליכא דיני הזמה כלפיו.**

עיינן היטב בלשון רש"י סוף הנחנקין [סנהדרין צ]. ובלשון רש"י [שם נ"א: סוד"ה זוממיה], ומדבריו מבואר דרק כשמחייבים גם את האחיו אז הוא דליכא שריפה, ולא דרשי דרשה דהיא ולא זוממיה, וכבר מדוקדק כן ברש"י בשמעתין [ד"ה חוץ] שכתב שחייבו את הבעל.

וכ"כ התוס' יו"ט [סוף סנהדרין] בשי' הרמב"ם, וזה דלא כהמאירי [סנהדרין נ"א], ודלא כשיטת התוס' כאן, ומ"מ גם התוס' מודים דבדרשה דלאחיו ולא לאחותו מבואר דין זה אלא דס"ל דאיכא דרשה נוספת לפטור היכא דלא מחייבים לאחיו.

ובראשונים מצאנו ג' גווני שלא חייבו את הבעל, עיינן בזה בתוס' ובריטב"א [כאן] ובמאירי [סנהדרין שם], שהביאו קטן, ולא הכירו את הבעל, ולא התרו אותו.

ולכא' צ"ב, דמשכחת לה דין זה בכמה גווני אף דחייבו את הבעל, וכגון שהיה גמ"ד לאחותו ולא היה עדיין גמ"ד לאחיו דאין חיוב ע"ז עד גמ"ד, עוד משכחת לה כשכבר הרגו את אחיו והו"ל כאשר עשה כלפיו, עוד משכחת לה באופן שאחיו הודה שבועילה היתה לפני הנך עדים דשוב אין הבעל יכול לחייב עונש דכאשר זמם, ומצד שני הנבעלת לא הודתה, עוד משכחת לה ע"פ המבואר ברש"י להלן [ב' - ג.] דמבואר שם שצריכים העמדה בדין, ומיירי שאחותו הועמדה בדין והבעל לא הועמדו בדין, וצ"ב למה הראשונים השמיטו כל הנך גווני, ויבואר.

**ב] מביא ב' הוכחות שאין הגדר בדרשא דלא אחיו דאיכא פטור באחותו, אלא דנתקיים הזמה דאחותו בכלל זממה של אחיו, ועפ"ז מבאר את הדרשה של 'היא' בשיטת רש"י.**

יש להסתפק בגדר הך חידוש, האם נקטינן דכשיש חיוב על אחיו אז איכא "פוטור" על אחותו, או דנקטינן דנתקיים דין אחותו בדין אחיו, ויש להוכיח דאינו פוטור דא"כ הו"ל עשאלה"ז לב' התירוצים בתוס' [ד"ה מעידין], שהרי לפי תירוץ הראשון הרי ליכא מלקות נגד אחותו מדין כדי רשעתו [שיש כבר עונש מיתה מחמת אחיו] ועוד דבלאו הכי לא היה מהני המלקות לדונו כיכול להזימה כיון דכתיב נפש בנפש, ולפי התירוץ השני של התוס' אין לומר דא"צ כאן יכול להזימה כיון דלא משכחת לה, שהרי משכחת לה בהזמה לאחותו בלי הזמה לאחיו.

ובקצרה הדין כאן דומה לדין נערה המאורסה, וע"כ דאינו בגדר "פוטור" רק אדרבה, נקטינן דאיכא "קיום הזמה" גם כלפי אחותו, ושפיר הו"ל יכול להזימה, ויש להעיר דלפי המאירי בסנהדרין [ע"ח] דיכול להזימה מא' צדדיה שפיר חשיב יכול להזימה, לדידיה א"ש גם לפי הצד דהוי פוטור.

עוד יש לדקדק כן ברש"י בסוגיין דמבואר בדבריו דהגדר בדרשה הוא דנשתנה דין הזמה דידהו במקצת, ואי הוי פוטור א"כ אין לומר בזה דנשתנה דין הזמה, רק שיש "פוטור" באחותו ובאחיו נתקיים הדין כמו שהוא, והיכן נשתנה קיום עיקר ההזמה, וכן נראה מלשון המשנה שכתוב ש'אין מקדימין לאותה מיתה, אלא למיתה אחרת', ולמה זה מיתה אחרת, הרי כלפי מיתה דידה אין כלום וכלפי מיתה דידה מיקרי אותה מיתה, ומכל זה מוכרח שנתקיים הדין הזמה באחותו ע"י כאשר זמם דאחיו, וזה השינוי במקצת ובזה מיקרי 'מיתה אחרת' ודו"ק.

והעירני תלמיד א' דלפ"ז א"ש למה בעינן ב' דרשות לשיטת רש"י, דיתכן לומר דאי הוה דרשינן רק דרשה דלא אחיו אז היינו אומרים שזה פטור בלאחותו ובאמת היה עשאלה"ז, ואחרי 'היא' [דג"כ מיירי כשיש אחיו ואחותו – ודלא כתוס'], אז אמרינן שבאים לקיים בה את הדין שלה, והסברא בזה היא, דכל זמן שיש חיוב על זממה דאחותו לשריפה, אז א"א לקיים בה חנק דעונש חנק דידה לא בא במקום זממה דשריפה דידה, אבל אחרי שיש פטור מדרשה דהיא שאין בעדים שריפה, שוב יש לדרוש שמתקיימת הזממה דידה בחנק דידה, ודו"ק, ועיין ר"ש משנץ בתו"כ שביאר דלדרכו של רש"י דרשה דהיא אינו עיקר, ומשמע שיש כזו דרשה, ומוכרח כן מהסוגי' שהביאו התוס', וי"ל דהמהלך בזה כנ"ל.

**ג] מבאר דהגדר בזה הוא דדיינינן ליה כ"זממה חדא משותפת", ומיקרי "זוממי בת כהן ובוועלה".**

והגדר בזה צ"ב, דאיך חשיב "קיום" של הזמה של אחותו בעונש אחר, והנה, בשלמא אם היתה כאן זממה אחת שיש בה שתי מיתות, אז שפיר מצינו למימר דמגזה"כ נתחדש דאף דתמיד מחייבים את החמורה מדין 'נידון בחמורה', הכא נתחדש דנידון בקלה, והיה אפשר להבין עוד שכיון ששניהם בזממה אחת אז התורה אומרת שעל ידי חנק נתקיימה כל הדין הזמה, דכמו דבב"ג נתחדש דע"י מלקות נתקיימה דין הזמה, כמו כן הכא ע"י חנק נתקיימה כל הדין הזמה גם כלפי השריפה וגם כלפי החנק אכן כיון שיש כאן שני זממות נפרדות, וכל אחד מחייב חיוב נפרד שוב לא שייך לומר דחדא מתקיימת בחברתא, וצ"ע.

ונקדים במה שיש לתמוה עוד בלשון הספרי דברים [פיסקא ק"צ], וז"ל, "רבי יוסי הגלילי אומר מה תלמוד לומר ועשיתם לו כאשר זמם לעשות לאחיו, לפי שמצינו בכל עונשים שבתורה שהשוה מיתת האיש למיתת האשה וזוממיהם כיוצא בהם אבל בת כהן ובוועלה לא השווה מיתת האיש למיתת האשה אלא מיתת האיש בחנק ומיתת האשה בשריפה אבל זוממים לא שמענו מה יעשה להם תלמוד לומר ועשיתם לו כאשר זמם לעשות לאחיו כמיתת אחיו מיתתו ולא כמיתת אחותו", ולכאן תמוה, דמה קושית הספרי "אבל זוממים לא שמענו מה יעשה להם", דכמו דבכל זוממין שזממו שני מיתות שנאדנים בחמורה, הרי גם הכא נימא כן, וצ"ע.

ואשר נראה בזה, ונקדים במה שיש להעיר בעיקר שיטת רש"י, דאיך משכחת לה אחיו ואחותו כהדדי, לעומת אחותו בלי אחיו, והיינו, דכמו דכשלא העידו כלל על הבועל אז איכא לפנינו רק זממה דאחותו [וחייבים שריפה], כמו כן אם יש בועל אלא שזממו עליו למחרת דגם זה מיקרי שבזממה על אחותו ליכא רק אחותו ולא יהני זממה דלמחרת על אחיו לשנות את הדין זממה על אחותו, ולכאן א"כ גם כשזמם על שניהם כהדדי הרי סו"ס יש כאן שני זממות נפרדים בלי שייכות, ומה שהעיד עליהם בעדות אחת לא משנה את גוף הזממות, ולמה דנים אותם כהדדי לומר שפטור על אחותו, ולזה העירני תלמיד אחד.

ואשר מוכרח מזה דבעיקר הדרשה ד"לאחיו ולא לאחותו" נתחדש גדר חדש בעיקר הזממה, דהתורה הגדירה את שתי הזממות כ"זממה חדא משותפת" - זממה אחת "לבית כהן ולבועלה", והו"ל הנך עדים "זוממי בת כהן ובוועלה", ואין כאן ב' זממות נפרדות, אלא דבזממה המשותפת איכא "צד אחיו" ואיכא "צד אחותו", ובנוסף יותר פשוט י"ל, דאף דאיכא הכא ב' זממות אבל התורה אמרה שצריכים לדון את שתי הזממות כהדדי כיון שבעדות אחד חלו, וזה נתחדש כהקדמה לעיקר המיעוט של 'לאחיו ולא לאחותו'.

ונראה דזה מדוקדק בלשון המשנה, דכבר דיקדק הריטב"א, שלשון המשנה הוא "זוממי בת כהן ובוועלה", והק' דל"ל "בוועלה", ותירץ דמזה מוכרח כרש"י דרק כשיש בועלה אז הדין כהבועל, ונראה דכתוב כאן גדר הדין, דדיינינן להו לשני הזממות כהדדי, והנך זוממין מוגדרין כ"זוממי בת כהן ובוועלה", ב' זממות שדנים כאחד וביחד, ודו"ק.

ומעתה י"ל דאחרי שזה זממה אחת או שתי זממות שדנים כהדדי, שוב אמרינן דאמרה תורה דמענישים אותם כפי ה"צד אחיו" וזהו הקיום בכאש"ז לשניהם בשותפות, דכיון דע"כ דנים את שתי זממות כהדדי, הרי דנים אותם ביחד לענין זה שבעונש על זממה דאחיו מתקיים גם עונש דזממה דידה, וממילא דתו ליכא חיסרון מצד עשאילה"ז, ובזה א"ש דברי רש"י והגמרא שבדין זה נתחדש שיש 'שינוי במקצת' ומיקרי 'מיתה אחרת', ש'הצד' חנק היא כמיתה אחרת כלפי הזממה המשותפת של 'שריפה וחנק', ודו"ק.

ועיקר חידוש זה נראה מהריטב"א להלן בדין לו ולא לזרעו שהקשה דלמה לא אמרינן לאחיו ולא לזרעו כמו דאמרינן כן על אחותו וחילק דזרעו כרעיה ובכלל אחיו הוא יותר מאחותו, וקשה דמה השייכות, הרי התם זממה אחת עליו ועל זרעו ומוכרח מהריטב"א דע"כ דגם הכא דנים כזממה אחת, ודו"ק.

אולם יש להעיר מדברי הריטב"א בסוגיין שמשמע שיש בזה מהלך אחר, והערני לזה תלמיד אחד דיתכן ללמוד את שיטת רש"י באופן אחר וכדמשמע מהריטב"א, ויתיישב כל הקושיות בלי לחדש שיש כאן זממה אחת, עיין בכל זה בהערה <sup>1</sup>.

אולם נראה דבספרי כתוב כאן חידוש יותר גדול, דגם לפני הגזה"כ של לאחיו ולא לאחותו ידעינן כבר שיש כאן זממה אחת משותפת [או שתי זממות שנדונים כהדדי], וזו קושיית הספרי עוד לפני הדרשה, "אבל זוממים לא שמענו מה יעשה להם", דדוקא בב' זממות וב' חיובים נפרדים פשיטא דנידון בחמורה, אבל הכא דזממה אחת היא שיש בה ב' צדדים, הכא דוקא לא שמענו איך דיינינן לה, דחיוב כזה שכשמשמסכלים עליו מצד אחד דינו כחנק ומהצד השני דינו כשריפה, הרי שיש כאן זממה לא ברורה, והכא לא ידעינן מה לעשות.

אולם אכתי קשה לומר כן בספרי דבספרי מבואר דזה ידעינן עוד לפני הפסוק, וצ"ב דאיך למדו חידוש זה מסברא, ודברי הספרי יבוארו בעזה"ת בהמשך בשיטת התוס', ואז יבוארו דברי רש"י ביתר ביאור.

ויש לעיין בכל הנ"ל בדברי רש"י בחומש [כי תצא י"ט – י"ט] שהביא שם אופן של חילול שבת, עיי"ש, ועיין בהערה <sup>2</sup> שהבאנו את דברי רש"י, והבאנו את מה שיש להעיר עליו.

<sup>1</sup> והיינו דיתכן דבאמת שיש כאן ב' זממות, ואין כאן קיום של הזממה של אחותו ע"י אחיו, ואין כאן פטור, אלא שיש בזה צד שלישי, שבכל מחוייב ב' מיתות יש הלכה של נידון בחמורה, זה כבר הלכה בבצוע הדין, והיינו שמצד החיובים הוא באמת מחוייב בב' חיובים, רק דמצד הבצוע אנו דנים אותו בחמור, ולפי"ז י"ל דאע"פ דנתחדש דהכא דנים בקל איפכא מכל התורה, אכתי לא קשה מעשאיילה"ז כיון שזה הלכה רק בבצוע, דמצד פרשת הזמה שפיר חייבנו אותו בכל החיוב גם של אחיו וגם של אחותו, ורק בבצוע יש שינוי, וא"ש לשון רש"י ולשון הגמרא דזה שפיר מיקרי שנשתנה דינו ויש כאן מיתה אחרת, ועיין היטב בריטב"א שכתב כן מפורש, וזה דלא כהריטב"א שהזכרנו לעיל בלאחיו ולא לזרעו דפשיטא דהתם לא שייך דיון של נידון בחמורה, וצ"ע בסתירת הריטב"א, עוד צ"ע דאחרי שהסתפק הריטב"א בעיקר דין לאחיו ולא לאחותו האם מיירי דוקא כשיש אחיו, איך נחית לדון בזה דפשיטא דהגדר של נדון בחמורה וקלה הוא רק אחרי שנתחייב בב' החיובים, ואיך נחית לדון בזה אחרי דפשיטא ליה מה הגדר בעיקר האי דינא.

<sup>2</sup> דז"ל רש"י, "מה תלמוד לומר לאחיו, למד על זוממי בת כהן נשואה שאינן בשריפה, אלא כמיתת הבועל שהוא בחנק, שנאמר היא באש תשרף היא ולא בועלה, לכך נאמר כאן לאחיו, כאשר זמם לעשות לאחיו, ולא כאשר זמם לעשות לאחותו, אבל בכל שאר מיתות השוה הכתוב אשה לאיש, וזוממי אשה נהרגין כזוממי איש, כגון שהעידה שהרגה את הנפש, שחללה את השבת, נהרגין במיתתה, שלא מיעט כאן אחותו אלא במקום שיש לקיים בהן הזמה במיתת הבועל".

ולכא' פלא שהרי שיטת רש"י היא שכלי שיש זממה גם על אחיו שוב ליכא דינא דלאחיו ולא לאחותו כלל גם בזנות, וא"כ מה הביא מחילול שבת ורציחה, הרי התם מיירי שירק היא חיללה שבת ורק היא רצחה, ומה זה שייך להכא, ואדרבה, הרי הן הן דברי רש"י בסוף דבריו, דכתב רש"י דחלוק חילול שבת ד"לא מיעט כאן אחותו אלא במקום שיש לקיים בהן הזמה במיתת הבועל", הרי דאינו פטור בעלמא אלא שמקיימים את החנק של האיש במקום השריפה של האשה, והרי בחילול שבת לא שייך כן כיון דליכא איש.

וראיתי בשפתי חכמים שכתב דכוונת רש"י, דחילול שבת הוא דוגמא להיכי תימצא שבאים לחייב רק אותה ולא את הבועל, ועל זה הביאו רש"י, עיי"ש, ונראה דכוונתו דתמיד בזנות איכא גם בועל הלכך יותר קל להביא דוגמא בחילול שבת שאין שם איש, ולא צריך להביא דוגמא שהבועל הוא קטן או שלא מכירים וכו', ואף דחילול שבת ממילא לא שייך למיעוט זה מטעם אחר כיון ששם שוה אשה לאיש, מ"מ הביאו גם על זה.

**ד] מחדש, דלפי"ז "עשה" דבועל או דלא נגמר דינו דבועל לא אכפת לך.**

ומעתה י"ל חידוש, דהואיל ודיינינן ליה כזממה א', א"כ בהרגו את הבעל אינו "כאשר עשה" כיון דהזממה לא הגיע לגמרי לידי עשה, דרק חלק מהזממה המשותפת הגיע לידי 'עשה', וזה לא סגי להוציא מכלל זמם, דאכתי יש בו "שם זממה" כלפי אחותה, וזה חלק מהך זממה עצמה, וממילא בגוונא זו אכתי שייך דין "לאחיו ולא לאחותו", וממילא א"ש למה לא הביאוהו הראשונים, ונוסיף דאף אי שתי זממות נינהו אלא דנאמר דין שצריכים לדון אותם כהדדי, אכתי נראה דכיון שזה דינם של הנך תרי זממות שצריכים לדוןם כהדדי לגבי כל הלכות הזמה, לכן לא חשיב עשה עד שלא נתקיים העשה של שניהם, ודו"ק.

ועיין בהגהות מהגאון רא"מ הורביץ זצ"ל [רק בחדש] שכתב שבזממה של בת כהן ובוועלה שהיה כבר "עשה" לגבי הבועל אכתי יתחייב כאחיו ולא כאחותו, שלא יתחייב יותר מבשעת עדותו, וכיון שאם היו מזימין אותו בשעת עדותו היה חייב רק חנק א"כ ה"ה שגם אח"כ והיה רק חייב כן, אולם אכתי לא ברור הטעם בזה, ולדברינו א"ש דזה מיקרי זממה.

ונראה עוד, דכשנגמר דין דלאחותו ולא דין דאחיו, אכתי מיקרי דעדיין לא נגמר הדין גם כלפי אחותו, כיון דשתי הזממות לא הגיעו לגמ"ד, ולכן לא הביאו גוונא כזו, דבגוונא כזו אין דין גם לאחותו כיון שגדר הגזה"כ הוא דהו"ל כשתי זממות תלויות זב"ז, ונראה עוד, דבהודאה דאחיו לא יפטור דין הזמה כלפי אחיו כיון דגם היא בע"ד בהך זממה, וכן א"צ שהוא יעמוד בדין וסגי שהיא תעמוד בדין, דגם היא בע"ד בזממה ידידה, וא"ש למה לא הביאו כל הנך גווני, [אולם אכתי ק' דאיכא גוונא נוספת דבועל טריפה, ודו"ק].

**ה] עפי"ז מתיישב קושיית הגב"א.**

הגב"א הק' קושי' עצומה שיש כאן כמה דינים במיתה זו של מיתת בת כהן ובוועלה, ואי יתקיימו כל הדינים לא משכחת לה זוממין על שניהם, ואלו הדינים:

א] אין נעשים זוממין עד שיגמר הדין, ב] אין נעשים זוממין אחרי שכבר מת שזה בכלל מיעוטא ד'עשה', ג] אין גמ"ד לאחיו ולאחותו ביום א' דבעי לעיוני בדין של כל אחד, ד] אין גמ"ד עצמו אלא ביום א' דאל"כ איכא עינוי הדין.

ומעתה לא משכחת לה זוממין דאחותו וזוממין דאחיו ביום א', דהא ע"כ מיירי שהעדים הוזמו אחרי הגמ"ד דאחותו לפני שהרגו אותה, וזממה דאחיו היה יום קודם וכבר נהרג או למחרת ועוד לא גמרו את הדין, וממנפ"ש ליתנהו בהדי הדדי, וצ"ע שי'

---

עכ"פ כפשוטו היה משמע מרש"י שלו יצויר והיה מיתות חלוקות בין איש לאשה בחילול שבת, אז באיש ואשה שיחללו שבת היה מקום לדרשה זו, וזה קשה לי מאד, דאיך שייך לומר הכא שזה זממה אחת או שתי זממות שדנים אותם כהדדי, דלכא' חלוקין מעשה זנות של שנים מחילול שבת של שנים, ואכתי צ"ע.

ואולי יש מקום לדחוק בדברי רש"י שאין כוונתו ממש כמו השפתי חכמים, אלא דכוונתו להראות דחילול שבת מופקע מדרשה זו כיון דהכא תמיד חשיב כחילול שבת של האשה בעצמה גם כששניהם חיללו כהדדי, דאין כאן זממה אחת, ודו"ק.

רש"י, ועוד צ"ע גם לתוס' דלמה התוס' צריכים את הדרשה דלאחיו כיון דלא משכחת לה.

ולדברינו לעיל א"ש, דמשכחת לה דכבר נהרג אחיו אתמול ואין זה כאשר עשה, ודו"ק היטב.

### פרק ב'

#### שיטת התוס' "היא ולא זוממיה".

**[ו] מביא את מה שמבארים דאית בה חנק מצד אשת איש, ומתמה בזה ומוכיח דמצד חנק דאחיו אתינן עלה, וצ"ב הסברא בזה.**

שיטת התוס' היא שאף בלי אחיו אכתי דין הזוממין בחנק, וצ"ב דמהיכ"ת חנק זה, ומקובל לומר שיש שני פרשיות, חנק דא"א ושריפת בת כהן, ובכל בת כהן מתקיימים שני הפרשיות, ונמצא שיש זממה וגמ"ד על חנק ועל שריפה, דבת כהן לא הופקעה מפרשה זו.

אולם קשה דפשיטא דבכה"ג יכולים לומר לשריפה באנו ולא לחנק, דכיון דאין ב"ד מקיימין דין זה דחנק פשיטא דלא נתכוונו לדין זה, ופשוט שכוונתם לדין שבי"ד יקיימו בפועל, ועוד דאין גמ"ד על חנק, שהרי הבי"ד רק מחייבים אותה בשריפה אף שמסברא לא הופקעה מחיוב זה, ויש לדחות ועיין בהערה <sup>1</sup>, [וע"ע בשיעורי הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל]

אולם בעיקר תמוה שהדברים נסתרים מיניה וביה בדברי התוס', דהרי מוכרח בתוס' דחנק זה שייכא לחנק של בועלה ולא לחנק של א"א שהיא בת ישראל, דאל"כ למה דרשינן דרשה זו רק אחרי שכבר דרשו דרשה דלאחיו ולא לאחותו, וע"כ דשייכי אהדדי, דאיך נימא דבגלל שכשיש לפנינו 'אחיו' דאז יש קיום דין מצד חנק דאחיו, לכן גם כשאין אחיו דאז חייבים מצד חנק דידה דמה השייכות ביניהם, וצ"ע, ובאמת יעויין היטב במהרש"ל דמפורש דהו"ל כנתקיים דין מיתה דאחיו, וזה כמו שדייקנו בתוס', אולם צ"ב הגדר בזה.

ונוסיף בביאור הטענה, דלו יצוייר ומיתת הבועל היתה בהרג, אף דבת ישראל בחנק ובת כהן בשריפה, א"כ בדרשה קמיתא ד'לאחיו' היו חייבים בהרג, ובדרשה ד'היא' ולא זוממיה היו חייבים חנק, ולא שייכי אהדדי, ואיך יליף חזא מחברתא.

עוד תמוה מדברי הספרי שהבאנו לעיל, דאיך אמרינן דבכל מקום השוה אשה לאיש חוץ מכאן, הרי אינו כן, דפשיטא דאם האשה תחלל שבת בזמן הזנות, דלא נימא דבזנות הזה לא השוה אשה לאיש מדאית ביה עוד עונש דפשיטא שכשיש עוד מחייב דאז איכא עונש נוסף לא אמרינן הכי, ואם נימא שבאשה יש חטא נוסף של חילול הכהונה או תוספת חומרא של חילול חוץ מעיקר הזנות שבזה הם שוין, איך אמרינן שכאן לא השוה אשה לאיש, הרי שוין נינהו בחטא המשותף ויש לה חיוב יתירא מחמת המחייב הנוסף שלה, וע"כ שאינו כן אלא דחטא אחד ומחייב אחד איכא על שניהם, ואעפ"כ לא השוה הכתוב אשה לאיש בעונש, ודו"ק.

<sup>1</sup> שוב התבוננתי דאין זה מוכרח, דנראה דאחרי שכל הדין כאש"ז הוא להחיל חלות דין שרצו להחיל, א"כ אף אם לא יודעים את כל הפרטי דינים אכתי חייבים דלמשל, היכא דזממו חיוב ממון דגניבה הרי אף אי לא יודעים שיש דין ונמכר אכתי חייבים בה, וסגי בזה שזממו חיובא דגניבה, והכא נמי גם אם לא נפסק בפועל פס"ד דחנק אכתי יש לחייבם דכיון דחיל' עליה דין מיתה דבת כהן, ומיתה זו כוללת חנק ושריפה, א"כ אף דבפועל אין לה חנק הא סו"ס הרי זה בכלל הגמ"ד, ודו"ק.

[ז] חוקר בעיקר חיוב מיתה האם ה'סקילה' היא 'שם החיוב' או 'מיתה מחלל שבת' היא 'שם החיוב, ומביא על זה את פלוגתת הבה"ג ורמב"ם, ומבאר למה כו"ע מודי במלקות, ומבאר דבבת כהן ובוועלה יודה הרמב"ם לבה"ג שיש כאן מיתה אחת שיש בה ב' מיתות.

ואשר נראה בזה, ונקדים בזה ב' הקדמות:

[א] דין כאש"ז אינו הנהגה בעלמא כפי ההפסדים בפועל, אלא שזה חלות דין, דמחילים עליו את החלות דין עם כל פרטיה, וזה מבואר בדין ונמכר דלא נמכר היכא שיש ממון לעדים אף דבפועל היו מוכרים את הנידון, ואי מצד הנהגה בפועל הרי סו"ס היו מוכרים אותו, וע"כ דחייל חלות דין ונמכר אלא שהוא נפטר ע"י זה שיש לו ממון.

וכן מוכרח מהתוס' בכתובות [ל"ג] דחל חיוב ה' דברים, וכן הבאנו מהגר"ח דלכן איכא גם קולות דב"ג וב"ח, וכן מוכרח מכופר, דכיון דכופר חייב רק על שוגג שוב לא שייך בע"ז, וקשה דאצל הנידון זה היה חיוב 'כופר' עם גדרי כופר, ואצל העד זה חיוב 'כאשר זמם', ולמה צריכים שיתקיימו בו דיני כופר, ואשר מוכרח מזה שגם אצל העד זה דין 'כופר', ודו"ק.

[ב] בכל מחוייב מיתה יש להסתפק האם שם החיוב שחל בו הוא 'חיוב סקילה' וחילול שבת הוא ההיכי תימצי של קיום חיובא דסקילה, או איפכא, דשם החיוב הוא חיובא ד'מיתה מחלל שבת' וסקילה היא ההיכי תימצי של קיום החיוב, ונפ"מ בעד זומם האם חייל ביה בזממה של חילול שבת חלות 'חיוב סקילה' או חלות חיוב 'מיתה דמחלל שבת'.

ויש מקום לומר שנחלקו בזה הראשונים ותלוי בפלוגתת הרמב"ם ובה"ג [שורש י"ד] האם כל מחוייב מיתה הוא מצוה בפני עצמה באופן שסקילת בעל אוב וסקילת מחלל שבת שתי מצות נינהו [בה"ג] או שכל הנסקלין מצוה אחת נינהו, וכל האופנים אינם אלא פרטים במצוות סקילה [רמב"ם], ויתכן דשורש פלוגתתם תלוי בעיקר החיוב ובעיקר המצוה, דלפי הרמב"ם חייל ביה חלות 'חיוב סקילה' ולפי הבה"ג חייל עליה חלות חיוב 'מיתה דמחלל שבת'.

והנה, הרמב"ם מקשה על הבה"ג דא"כ כל חייבי לאוין שלוקין הם מצוות נפרדות ורבו המ"ע דכל הלאוין שלוקין עליהם, ומחלק הרמב"ן דכל לאו שדומי' ללאו דחסימה לוקין, וזה דין כללי, וכבר תמהו כל המפרשים בדברי הרמב"ן הללו, דמה אכפת לן מה דיליף כולו מלאו דלא תחסום, ועיין מה שהרחיב בזה הגרי"פ בספר המצוות לרס"ג [ח"ג בפתיחה].

והביאור בזה, שבלאוין המלקות לא שייכות לגוף העבירה רק לזה שהוא עבר על מימרא דרחמנא ע"י הלאו הלכך כולו חזא נינהו, משא"כ במיתה העבירה היא עצם החילול שבת והרציחה וכדומה, וכבר חילקו בזה האחרונים, עיין בהערה <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> דיעויין בזכר יצחק [ריש סימן מ"ו] שמה שחידש הרמב"ם דהאיסור בע"א יוחזק ושוב לוקין, כל זה במלקות ולא במיתה, דבמיתה בעינן את גוף החילול שבת ולענין זה לא מהני יוחזק, משא"כ במלקות דהכל תלוי רק בזה שעבר על מימרא דרחמנא, וכעין זה מבואר בקובש"ע כתובות [ס"ק נ"ח] בשם ר' לייב וילקומיר לחלק כעין זה ביוחזק ורצו לחלק בזה גם לענין שאחד"א דלקי ולא מת.

לפי"ז יתחדש דאף דעד זומם על חילול שבת הוא מחוייב מיתה של 'מחלל שבת' אבל מחוייב מלקות של אכילת בשר וחלב חייב 'מלקות סתם', ודו"ק.

**ז] מבאר דבע"ז חייל ביה החלות חיוב עצמו ולא ההנהגה בפועל, ויש חלות חיוב א' של מיתת בת כהן ובוועלה', וזה 'מיתה אחת שיש בה ב' מיתות'.**

ואחרי הנך ב' הקדמות נראה שיש מקום לדון האם החלות חיוב בבת כהן הוא באמת שני חיובים נפרדים, א' לבת כהן וא' לבועל, ושם החיוב דידה הוא 'שריפה' ושם החיוב ידידה הוא 'חנק', אולם נראה לחדש דאינו כן, שהרי לא מצאנו שני חיובים שונים על עבירה אחת והרי איכא כאן עבירה אחת, והרי זו גופא טענת הספרי, שלא מצאנו בשום מקום שהתורה תחלק בין איש לאשה, וע"כ שיש כאן חטא אחד עם שני עונשים, וחייל כאן מיתה אחת שיש בו שתי מיתות, וזה עונש לא ברור.

והיינו שאם היה כאן ב' חטאים או תוספת חומרא בחטא האשה, אז פשיטא שיש כאן ב' מחייבים ושפיר חייל ב' חיובים, אבל כיון שיש כאן רק מחייב אחד אלא דבזה לא השוה הכתוב אשה לאיש, הרי דמוכרח מזה שחל חיוב אחד, והיינו חיוב מיתה שיש בו ב' מיתות.

ונראה דהגדר בזה הוא כך: דאף אי תמיד ננקוט כהרמב"ם ש'שם' החיוב הוא 'סקילה' ולא 'מיתת מחלל שבת', ודלא כהבה"ג, אכן הכא נוכל לומר שגם הרמב"ם היה יכול להודות לבה"ג ששם החיוב הוא "חיוב מיתה דבת כהן ובוועלה", ושריפה וחנק הם אופנים בעלמא של הביצוע של הנך שני חיובים, ואחיו בחנק ואחותו בשריפה, ורק מתחלקים בבפועל ולא בעיקר חלות החיוב עצמו, והא דהחליטה התורה שהביצוע אצל האשה הוא בשריפה ודלא כחנק אצל האיש, היינו משום ש'את אביה היא מחללת', אבל אין זה סיבה למחייב חדש, אלא דזו סיבת הבחירה בביצוע העונש בצורה חמורה יותר.

ונוסיף עוד, דכמו דתמיד לפי הבה"ג סקילה ושריפה הם רק אופנים של ביצוע המצוה אבל אינם גוף המצוה עצמה, כמו כן בלאחיו ולאחותו נמי נימא כן שריפה וחנק הם אופני הביצוע, וכמו שהבה"ג מודה לרמב"ם במלקות, הרמב"ם גם יכול להודות לבה"ג ב'בת כהן ובוועלה'.

הבהרה: אין הכוונה שזה 'אופן ביצוע' כפשוטו, לא באחיו ואחותו ולא בבה"ג, אלא דודאי שזה 'קיום דין שריפה' ו'קיום דין חנק', אלא דהנדון הכא הוא בחלות חיוב דחייל בגברא, האם הוא חשיב כמחוייב "מיתת בת כהן ובוועלה" אלא שיש בזה 'דין שריפה' ו'דין חנק', או שמיתה היא ההיכי תימצא בעלמא.

וממילא לא קשה ממה דלא מצאנו ברמב"ם שימנה בת כהן ובוועלה כמיתה בפני עצמה, דלגבי מנין המצוות אזלינן בתר עיקר, וכיון שבכל המיתות העיקר הוא השריפה והעבירה טפילה אליו, כמו כן הכא בבת כהן לא נשתנה גדר המנין אף דיסוד המצוה שונה, דסו"ס השריפה והחנק הם 'קיום דין שריפה' ו'קיום דין חנק', ולא אופני ביצוע בעלמא.

ולפי הצד השני יתחדש חידוש נפלא, דגם הבועל וגם הנבעלת שייכי לשני המיתות, דביסוד הדברים חיוב אחד הוא אלא דמתחלקין בקיום הדין בבפועל, וחייל בתרוייהו חלות חיוב מיתה שיש בו ב' מיתות.

הרי לנו שכאן 'שם החיוב' הוא חיוב 'מיתת בת כהן ובוועלה', שטמון בעיקר החיוב מיתה, שני אופני הביצוע, שלו ושלה.



ומעתה נראה דבע"ז, הרי החלות שם החיוב חייל בהם כמו החלות דין "ונמכר" וכמו החלות חיובא "דבחבלות דה' דברים", כמו"כ הכא, חייל חלות דין "דמיתת זנות בת כהן" בע"ז כיון שזה "שם החיוב", ומעתה יש להסתפק אם במיתה בפועל יהיה חיוב כאחיו או כאחותו, וכפשוטו גם בזה נאמר כאש"ז, דכמו דכאש"ז מחייב שיחול עליהם עיקר שם החיוב, כמו כן כלול בזה גם שהביצוע יהיה כמו אחותו, אלא דבזה אהני מיעוטא ד"היא ולא זוממיה" לומר דזוממיה אינם בשריפה, ונשאר אצלם הדין חנק כאחיו, ובזה מתקיים ג"כ כאש"ז כלפיה.

וכל זה הוא רק אחרי שלמדנו שכשיש אחיו ויש זממה משותפת בין שניהם מתקיים זממה דידה בזממה ובדין כאש"ז של אחיו, ושוב דרשינן דגם בלי אחיו ממש מתקיים הך דין בדין חנק דאחיו, דמונח בתוך מיתה דידה, ודו"ק היטב.

ונראה דמקור גדול לזה הוא קושי' הריטב"א שהזכרנו לעיל בתחילת הדברים, שדיקדק הריטב"א, שכתוב במשנה "זוממי בת כהן ובוועלה", והק' דל"ל "בוועלה", ומוכרח כרש"י דרק כשיש בוועלה אז הדין כהבוועל, וזו טענה גדולה על שיטת התוס'.

אולם לפי הנ"ל א"ש, דאף דאינו 'עד זומם' על בוועלה, אבל הוא עד זומם שחל עליו חיובי הזמה של "בת כהן ובוועלה", דאף דאין חיוב בפועל על 'בוועלה', וליכא זממה בפועל "לבת כהן ולבוועלה", יש בזממה חיוב של החלת שם מיתה דבת כהן ובוועלה על הנדון, ובחיוב זה מתחייבים הזוממין.

וא"ש טובא דברי המהרש"ל דמפורש דהו"ל כנתקיים דין מיתה דאחיו, דאף דליכא כאן חיובא דאחיו בפועל, חיוב זה אכתי קיים בתוך חיובא דאחותו, וזה גלי לן קרא 'היא' להכריע כמו הביצוע של אחיו בחנק כאילו שהוא היה כאן.

#### ז] תוספת ביאור בכל הנ"ל, וביאור דברי הספרי, וביאור חדש בשיטת רש"י.

ויש כאן רווח גדול בפשט, דלפי הדרך הראשון הרי ע"י הדרשה ד'היא' כבר ליתא לדין לאחיו ולא לאחותו, דממילא לא קיים דין אחותו כלל וכלל, ונמצא דבטל לגמרי הך דין ואין לו שום צד קיום בעולם, ולדרכינו אינו כן, ואדרבה, הדרשה של 'היא' היא קיום להעמיד את הדין לאחיו ולא לאחותו גם באופן שלא היה שייך דין זה, והתחזקה הדרשה הזו ע"י הדרשה של 'היא'.

ומעתה א"ש טובא דברי הספרי, דאמרו שם דאחרי דלא השוה הכתוב, והרי יש כאן מחייב אחד וחיוב אחד אלא שיש בזה ב' אופני ביצוע, וא"כ שפיר מקשינן "אבל זוממים לא שמענו מה יעשה להם", וביארנו ע"פ שיטת רש"י דדוקא בב' זממות וב' חיובים נפרדים פשיטא דנידון בחמורה, אבל הכא דזממה אחת היא שיש בה ב' צדדים, לא שמענו איך דיינינן ליה, דחיוב כזה שכשנסתכלים עליו מצד אחד דינו כחנק ומהצד השני דינו כשריפה, הרי שיש כאן זממה לא ברורה, והכא לא ידעינן מה לעשות.

אולם הקשינו על זה, דקשה לומר כן בספרי, דבספרי מבואר דזה ידעינן עוד לפני הפסוק, וצ"ב איך למדו חידוש זה מסברא.

ולפי הנ"ל א"ש, דאחרי שבעדים חייל הך חלות דין חיוב שיש בנדון, א"כ חייל עליו חיוב מיתה אחת שיש בה ב' מיתות, ומה דינו של חיוב זה ומה דין הביצוע שלו, דהתורה כתבה שאצלו זה חנק ואצלה זה שריפה, ועל זה נאמר דרשה של לאחיו ולא

לאחותו דבדידהו יש ביצוע של אחיו, אלא דכפשוטו משמע שהגדר בהך דרשה הוא שזה רק באופן שבתוך הזממה כלול גם זממה על הביצוע של אחיו, אבל היכא שהוא לא היה כלל בתוך הזממה בזה הדרינן לאחותו, וזו שיטת רש"י, ובזה מוסיפין התוס' דאיכא הוספה בדרשה של 'היא' ללמד דדרשה של לאחיו קיים גם כשלא היה זממה על הביצוע המסויים של אחיו, ודו"ק.

ועיין להלן [סימן י"א סוף פרק א'] שביארנו ע"פ יסוד זה את שיטת ר' המנונא בחידוש של הברייטא ששייך 'כאשר זמם' על 'ונמכר' אף דלא זממו ונמכר כיון שיש לנדון כסף, ואעפ"כ הרי זה בכלל הזממה כיון שיש 'שני אופני ביצוע' בתשלומי גנב ['תשלום' כשיש לו, ודין 'ונמכר' כשאינ לו], דומי' דהכא, ודו"ק.

## סימן ז'

"לו ולא לזרעו",

ובגדרי כאש"ז לחצאין.

פרק א' בגדרי לו ולא לזרעו ולא לאשתו, ובחילוק בין פסולי קהל לפסולי כהונה < א > [מבאר דכל הסוגי' לא מיירי באלו שכבר נולדו, רק בזרעו שנולדו אח"כ, ומוסיף לבאר, דאף דמסברא נקטינן דהפסול בזרעו הוא פסול ממילא, אכן מג' מקומות בסוגי' מבואר דמדיני הזממה אנו פוסלים את זרעו, וצ"ע. < ב >] מביא את ביאורו של האפיקי ים וקה"י דפסול המתפשט בזרעו ופסול שאינו מתפשט בזרעו תרתי נינהו, ובאופ"א, פסול שיש בו גם פסול הוא דין נוסף בזממה, וע"פ זה מתבאר היטב גדר המיעוט ד"לו ולא לזרעו". < ג >] שני דרכים בביאור קושי' הגמ' "דנפסלי' לדידיה ולא לזרעי", ושני הדרכים מדוייקים בריטב"א, אי מצד זה שכאשר זמם הוא הנהגה בעלמא, אי מצד זה שחלק המתפשט בפסול הוא דין נוסף בפסול מצד נוצר בעבירה. < ד >] הערה בפשט: החילוק בין מיעוטא דהיא ולא זוממיה למיעוטא דלו ולא לזרעו. < ה >] ביאור מחלוקת התוס' והריטב"א בדין "לו ולא לאשתו", ונתחדש שיש נפ"מ באשתו בין שני הדרכים בביאור הפסול באב שחל בבן [מתפשט או פסול ופוסל], שבאשתו שלא שייך 'מתפשט', [ובחידושו של האפיקי ים לחלק בין דינים שונים של חללות, דלא על כולם נאמר דינא דלו ולא לזרעו ונפ"מ בפסולי קהל, ומוכיח שהתוס' חולקים בזה]. < ו >] קושי' רעק"א במצרי שני, וכמה תמיהות בדברי המאירי דחידש "לו ולא לאביו" דמוכרח דלא למד כהאפיקי ים. < ז >] בדברי הגר"ח ורעק"א בישוב קושית התוס' ממצרי שני דחידשו דחלוקין נינהו הקולא בפסולי קהל מהקולא בפסולי כהונה. < ח >] תירוצו של הגר"א קוטלר צ"ל לקושי' התוס' במצרי שני.

פרק ב' בדברי הרמב"ן בקלב"מ < ט >] בדברי הרמב"ן לגבי מיתה וממון ודין קלב"מ, ודברי האחרונים בזה, וכמה תמיהות בדבריהם. < י >] ביאור חדש בדברי הרמב"ן בקלב"מ דנפ"מ בין פטור מצד כה"ת לפטור מצד פרשת הזמה עצמה. < י"א >] דן בעיקר דברי הרמב"ן דמבואר דאית ליה גדר חדש ככאש"ז לחצאין בב"ג, [ודלא כהאפיקי ים], ומוכרח שלמד שהזממה נגד האב ונגד הבן תרתי נינהו, ואעפ"כ חלוק מצד שבא לחייב כמה אנשים שהכל מתקיים אצלו, ומבאר בזה שיש שני זממות, אבל שניהם כנגד האב דרך כנגדו יש גמ"ד, ורק הוא התובע על שני הזממות. < י"ב >] הוכחה נוספת שהרמב"ן לומד שיש שני זממות [לאב ולבן] מדברי הרמב"ן דמחלק בין חד גברא לתרי גברי. < י"ג >] מבאר את דברי הרמב"ן דמחלק בין חד גברא לתרי גברי, ומבאר דס"ל לרמב"ן דהכל תלוי ב"שם עד זומם", ובזה מתחלקים תרי גברא מחד גברא.

פרק ג' הפסד מתנו"כ < י"ד >] בדברי הראשונים דהפסד מתנות כהונה מיקרי גרמי. < ט"ו >] ביאור כוונת הרמב"ן בפסוק של זמם לעשות ולא זמם לגרום ע"פ הערת המרחשת בדין מזיק מתנות כהונה, ובדין היזק שאינו ניכר בעדים זוממין. < ט"ז >] תוספת ביאור למה גרמי לא שייך הכא, וביאור הגדר ב"זמם לעשות" ולא "זמם לגרום", וביאור דין זוממי טריפה. < י"ז >] בדברי הריטב"א לחלק בין הפסד כתובה דלא מיקרי גרמא להפסד מתנות כהונה, ודן בזכות הכהן לקבל מתנות כהונה, ובדברי הקצוה"ח בזכית הקטן במתנת כהונה דזוכה מצד 'חלף עבודתכם'. < י"ח >] הערה בדברי הריטב"א דהפסד תרומה חשיב לא קייץ. < כ >] המשך דברי הרמב"ן שיש כאן ב' סיבות לזממה לחצאין' במתנות כהונה. < כ"א >] ביאור בדברי הרמב"ן דמחלק בין הפסד המתנות כהונה לבנים של הכהן להפסד ידידיה במתנו"כ, דכלפי הבנים תמיד דנים כגרמא כיון דאכתי לא חייל להם זכות זה, דעדיין לא נולדו. < כ"ב >] הערה גדולה בעיקר טענת המרחשת במזיק מתנות כהונה דפטור ואעפ"כ עד זומם חייב, וה"ה דבהזיק שא"נ הדין כן, דתלוי בפלוגתא אי איכא זכות של הכהן או סתם מצות נתינה של הישראל.

## פרק א'

בגדרי לו ולא לזרעו ולא לאשתו,  
ובחילוק בין פסולי קהל לפסולי כהונה

א] מבאר דכל הסוגי' לא מיירי באלו שכבר נולדו, רק בזרעו שנולדו אח"כ, ומוסיף לבאר, דאף דמסברא נקטינן דהפסול בזרעו הוא פסול ממילא, אכן מג' מקומות בסוגי' מבואר דמדיני הזממה אנו פוסלים את זרעו, וצ"ע.

הסוגי' מיירי בכאשר זמם לזרעו של העד כמו שזמם לזרעו של אחיו, ויש להקדים שכלל זה מיירי בזרעו של העד שיוולדו אח"כ, שכל אלו שכבר נולדו לא שייך לפסול אותם כיון שכל הסיבה שהוא חלל הוא מחמת עדותו, ולא שייך לפסולו לפני סיבה זו, ופשוט דאף דלא פוסלים את כל בניו שכבר נולדו דאעפ"כ חשיב כאש"ז גמור ולא שייך בזה כל הסוגי', דפשוט דלא אכפת לן זמנים שונים בעונש, וכמו שבזממה על ממון איכא חילוק, שהרי השעבוד של הנידון היה בזמן ההלואה והשעבוד של הע"ז הוא רק מזמן העדות, ולא אכפת לן בזה, כמו כן בפסול איכא חילוק, דאינו נפסל למפרע רק מזמן הזממה, ולכן אין בניו שנולדו קודם נפסלים.

זאת ועוד, דכל אלו שכבר נולדו הרי הם בכלל ה'פלוני' של המשנה שמעידים עליהם ממש, והיינו שפשוט שאין העדות על האם, דמי שבאמת מעיד על פלונית לומר דנתגרשה לפני לידת בנה אבל העד לא יודע כלל מי הבעל ולא יודע שהוא כהן ושבנה חלל, ועדותו הוא רק כדי שנדע שהיא גרושה ושהיא אסורה לכהן, בזה ליכא זממה כלל כלפי הבן, רק כלפי האם, והוי כההיא דנערה המאורסה דאיכא מלקות כלפי הלאוסרה וליכא זממה להמית אותה.

וכבר כתבנו שזו קושיית רש"י על המשנה שביאר 'פלוני - כהן' אף דפשיטא, דמהלשון "פלוני" אכתי אינו מוכרח דידע שהוא כהן, ואפ"ה שייך כאן עדות, ונפ"מ כלפי אמו, והרי ליכא זממה כלל על הבן להשוותו לב"ג, וזהו שכתב רש"י דמיירי דבלשון העד אמר בהדי' שפלוני עצמו הוא כהן, ושזהו עדותו, ומעתה פשוט דעדו כולל אותו וכל אחיו שנולדו אחריו וכל בניו שכבר חיים, דכל אלו נכללו ממילא בכלל עדותו ובכלל הלשון 'פלוני' של המשנה אף דלא ידע העד בקיומם, ופשוט, וכל הסוגי' רק מיירי בזה שהוא בא לפסול את הדורות הבאים, ודו"ק, ועיין לעיל במשנה [סימן ב'] דהבאנו לדון ע"פ הגר"ח בבן סורר, שה'פלוני' של המשנה לא צריך לעמוד לפנינו, וממילא י"ל שזה כולל את כל אלו שכבר נולדו.

והנה, בגמ' מבואר דשורת הדין מחייב שצריכים לפסול גם את הבנים, אלא שיש גזה"כ דלא עבדינן כן, ויש לעיין, האם זה מחמת הזממה הישירה שהוא זמם גם עליו וגם על בניו, ולכן פסלינן לבנים גם מדין כאש"ז, דהעונש של כאשר זמם כולל אותו וגם את זרעו כיון שזמם על שניהם, או דהעונש של הכאשר זמם הוא רק בעד זומם דרק כנגדו הוא זמם, אלא דכמו דממילא נפסלו הבנים כתוצאה מהפסול שחל על אביו כמו כן נימא בעדים דממילא נפסלו זרעו אחרי שהעד עצמו נפסל ע"י העונש, ואין פסול הבנים מצד העונש של כאש"ז, אלא שזה תוצאה מהכאשר זמם, וזה דומה לכאשר זמם של מיתה שגם הבנים מפסידים ממילא ממה שאביהם נענש במיתה, אבל אין זה אלא תוצאה בעלמא, ודו"ק.

ופשוט דיתכן דתרווייהו נכונים, דגם ממילא הם נפסלים, וגם מדין כאש"ז הם נפסלים, והיינו משום דמלבד הזממה הישירה גם לבנים איכא נמי תוצאה מהזממה של האב שחל בבן, וכנגד התוצאה ההיא חל פסול אצל בניהם של העדים.

ומסברא לכא' מוכרח שזה פסול ממילא כיון שאין שום צורך לקיים כאש"ז בזרעו, דאף דאיכא זממה נגדו ונגד הבנים, אכן מאי שנא מזממה נגד ג' אחים שכולם פסולים דפשיטא שלא מענישים לכל אחיו, אלא דמתקיים כל הזממה בעד זומם עצמו, והיינו דכל הג' אחים תובעים שהעד עצמו יהיה פסול, ולא פוסלים את האחים של העד זומם, וכמו"כ באב ובן נכד דכולהו תובעים שהעד עצמו יהיה פסול, אבל אין תובעין שבניו יהיו פסולים, ופשוט דמדין כאש"ז א"צ לפוסלם, וע"כ צ"ל דפסולים ממילא ולא נפסלו מדין כאש"ז, כן העיר האפיקי ים [סי' ל"ח].

אולם מצד שני מוכרח מסוף דברי הגמ' שאינו כן, שהרי אמרו שא"א לפסול אותו בלי לפסול את בניו כיון ד"בעינן כאש"ז וליכא", מהכא מבואר שאם לא יפסלו את הבנים אז אין כאן קיום של כאש"ז, והכא מבואר דבלי פסול הבנים חסר בעיקר הכאשר זמם, וע"כ שפסול הבנים הוא חלק מהכאשר זמם ואינו פסול ממילא ותוצאה, דאי הוי תוצאה מהכאשר זמם שוב לא חסר בגוף הכאשר זמם, אטו מי נימא דליכא כאשר זמם כא' שאין לו בנים העיד מיתה על א' שיש לו בנים, כיון שבניו יתומים ואצל העד לא שייך לעולם שיחול תוצאה כזו, ופשוט.

[ובאמת דאיכא ג' הוכחות מהסוגי' דעונשם ופסולם הוא חלק מהעונש של כאשר זמם ואינם תוצאה בעלמא מכאשר זמם דאביהם, דמלבד הראיה מסוף דברי הגמרא, עוד יש להוכיח דמדין כאש"ז היא [ואינו פסול ממילא], מדהקשו בגמ' "ונפסליה לדידיה ולא לזרעי", ואי זרעי' ממילא נפסלו, א"כ איך אפשר שלא יהיו פסולים, וע"כ דמדין כאש"ז הוא, וקושי' הגמ' שלא נקיים החלק הזה של הדין כאש"ז.

עוד יש להוכיח דמדין כאש"ז היא [ואינו פסול ממילא] מעיקר המיעוט ד"לו ולא לזרעו", דאי ממילא נפסלו ואין בזה קיום דין כאש"ז, ודין כאש"ז מסתיים בפסול של העד, א"כ איך שייך על זה מיעוט ד"ולא לזרעו", דרק אם בזרעו מתקיים כאש"ז אז שייך מיעוט, אבל אם נגמר הכאש"ז בו, ובזרעו יש רק תוצאות מהכאש"ז, א"כ מה שייך ע"ז מיעוט].

[כל זה הבנתי מתוך האפיקי ים שם אף דנשתנו כאן הדברים במקצת].

הרי דמסברא מוכרח דכאש"ז מתקיים רק "בו", ובניו הם תוצאה בעלמא, וכדהוכחנו מזממה נגד ג' אחים, אכן מג' מקומות בסוגי' מוכרח דאינו כן.

**ב] מביא את ביאורו של האפיקי ים וקה"י דפסול המתפשט בזרעו ופסול שאינו מתפשט בזרעו תרתי נינהו, ובאופ"א, פסול שיש בו גם פוסל הוא דין נוסף בזממה, וע"פ זה מתבאר היטב גדר המיעוט ד"לו ולא לזרעו".**

וביאר בזה האפיקי ים דחלק מהפסול באב עצמו הוא מה שהפסול מתפשט לבנו, ופסול המתפשט ופסול שאינו מתפשט תרתי נינהו, ומדין כאש"ז צריכים שהעד יהיה לו הך סוג פסול שהוא זמם דהיינו "פסול מתפשט", ובנוסח אחר כתב הקה"י, דאצל האב איכא פסול ואיכא גם דין פוסל שהוא פוסל את בניו, ומדין כאש"ז בעינן כל מה שהוא זמם, גם הפסול וגם הפסול, ועיין להלן בפלוגתת התוס' והריטב"א בלו ולא לאשתו דביארנו דנחקלו בב' הנך דרכים.

עכ"פ בב' הנך דרכים מיושב הכל, דזה ודאי דהזממה הישירה שזמם נגד בניו מתקיים בעד זומם עצמו [ולא בבני העד, וכדהוכחנו מסברא מג' אחים], אבל יש כאן זממה

אחרת, שהרי הזממה נגד האב שיחול בו פסול שמתפשט לבניו, הך זממה מחייבת פסול בגוף העד שגם הוא יפסל בפסול שיתפשט לזרעו, או שגם אצלו יחול פסול עם פוסל, ואי זרעו לא יפסלו א"כ ע"כ שאין פסול מתפשט בעד, ושוב חסר בעיקר הכאשר זמם ועונש הזממה נגד האב עצמו, וזו טענת הגמ' במסקנה דבלי פסול זרעו לא מהני "דבעינן כאש"ז וליכא".

ובביאור הגדר במיעוטא "דלו ולא לזרעו" יש לעיין, שלכא' הפסול זרעו נכלל בכאש"ז דאב, וא"כ למה מיקרי "ועשיתם לזרעו" הא כל זה בכלל ועשיתם לו, ונראה דתלוי בשתי הנסחאות, דאי נימא שיש פסול ופוסל, אז י"ל דעצם זה שכל הדין פוסל הוא דין בו שכל הביטוי של הדין הזה הוא בבנו, והיינו דהך פרט והך "חלק" בפסול שהוא פוסל מתבטא ומתייחס אך ורק לבנו, שוב הוי בכלל "ועשיתם לזרעו" אף שזה חייל באב, כיון דסו"ס כל הביטוי הוא רק לזרעו.

אולם אי אין כאן 'ב' חלקים' בפסול, אלא שזה פסול שמתפשט בבנו, א"כ הרי זה דין אחד שמתחיל בו ונגמר בבנו, ואיך נימא דהוי בכלל ועשיתם לזרעו, והיינו דאין כוונתנו ממש כהאפיקי ים שהבין שהתורת 'מתפשט' שיש בפסול הוא דין נוסף בפסול, אלא כוונתנו שכך היא צורתה של הך פסול, שחל על כל הדורות כהדדי, ובה צ"ל דהמיעוט הוא ש"ועשיתם לו" צריך להיות כזה סוג "ועשיתם" שכל כולו נגמר "בו", ולכתחילה אין לעשות 'לו' כזה סוג ועשיתם שנגמר "בו ובזרעו", ופסול מתפשט מוגדר כעשייה "לו ולזרעו" כיון שהפסול חייל עליו באופן שהוא מוכרח לחול גם בזרעו.

**ג] שני דרכים בביאור קושי' הגמ' "דנפסלי' לדידיה ולא לזרעי", ושני הדרכים מדוייקים בריטב"א, אי מצד זה שכאשר זמם הוא הנהגה בעלמא, אי מצד זה שחלק המתפשט בפסול הוא דין נוסף בפסול מצד נוצר בעבירה.**

אולם אכתי לא מוסבר קושי' הגמ' "ולפסלי' לדידיה ולא לזרעי", והא כיון דזה חלק מגוף הפסול מה שהפסול מתפשט וממשיך, א"כ איך אפשר לחלקו, דשוב אין זה הפסול שזמם עליו, וזה משהו אחר, ומה הקס"ד כאן.

וי"ל דאדרבה זה גופא מה שחידשה הגמ' בקושי' זו, דאולי דין כאש"ז הוא "הנהגה בעלמא" ודנים בעד זומם "כאילו" יש בו דין חללות ולא שממש מחילים בו דין חללות, ומעתה י"ל דכיון שזה רק "הנהגה בעלמא", אז שפיר י"ל שיש "הנהגה" באב ואין הנהגה בבן, [ואף דפשיטא דבקס"ד סברו שזה לא הנהגה, דאל"כ מה שייך הנהגה בבן בכלל, והרי פשוט וברור דאין להתנהג בבן אם הוא לא זמם וכל מה שאפשר לפסלו הוא רק אם זה פסול אמיתי וע"כ שזהו גופא קושי' הגמ' דנימא דכאש"ז הוא הנהגה וממילא דלא יחול בבן].

ותי' דאינו כן, אלא שכאשר זמם הוא פסול ממש, וממילא דלא שייך להיות פסול בלי שהפסול יתפשט, דעצם זה שיש פסול וזה שהפסול מתפשט חדא נינהו.

אכן י"ל עוד, דדוקא אי ננקוט כהך צד שזה פסול מתפשט אז צ"ל דבלי המתפשט ע"כ שזה פסול אחר לגמרי, וע"כ שזה דרך קנס, אכן אי נימא שיש כאן פסול ופוסל, אז י"ל שיש כאן ב' חלקים בזממה, וכיון שא"א לעשות לו את כל הזממה כצורתה, שוב נעשה בו את הפסול שבו בלי הפוסל שבו, וזו קושי' הגמרא, ותירצו דאין זה כאש"ז לעשות לו רק חלק מהזממה, והיינו את הפסול בלי הפוסל.

[וע"ע בזה באפיקי ים דאף דלמד מצד פסול המתפשט אבל לפי הגדרתו ההתפשטות הוא דין נוסף, והיינו דנקט חללות מצד עצמו א"צ להתפשט בבנו, דמה שבנו חלל ופסול לכהונה ומה שבתו חללה, זהו דוקא משום שהבן והבת נוצרו בעבירה [וכמבואר ביבמות ע"ז], וזה דין נוסף בחללות שזה פוסל את בתו, ולכן שייך כאן עיקר הדין חללות בלי הך תוספת דין, דכיון שהעד מצד עצמו אין לו סיבה שיהיה לו חללות המתפשטת שהרי הוא עצמו לא נוצר בעבירה, ורק מדין כאש"ז הוא קיבל הך פסול, א"כ אצלו שפיר שייך עיקר החללות בלי הדין מתפשט שבו כיון שזה דין בפנ"ע, וזהו קושי' הגמ', ונפסלי' לדידיה ולא לזרעי', ותי' הגמ' דאין זה כאש"ז כיון שזמם נגד חבירו גם את הדין הנוסף שהפסול מתפשט].

ועיין ריטב"א [ד"ה ולפסלי' לדידיה] שהק' דמהו הקס"ד דנפסלי' לדידיה ולא לזרעי', ותי' דכיון ד"דרך קנס" היא לכן שייך לומר כן, וי"ל דכוונתו למהלך הראשון דקס"ד דכאשר זמם הוא "הנהגה בעלמא", וי"ל עוד כדרך השני דכיון דקנס הוא ולא שנוצר בעבירה, אז שפיר שייך דין חללות בלי הדין הנוסף.

[והנה, לשון הריטב"א [ריש מכילתין סוד"ה מעידנו באיש פלוני] "דלא מקמינן כאש"ז לחצאין וכדאמרינן בגמ' גבי ועשיתם לו ולא לזרעו", ומלשונו שכתב "לחצאין" משמע דכאש"ז בו ובזרעו הוא כאש"ז בתרי גברא, ולכן כאשר זמם בו בלי זרעו הוא כבר "לחצאין" והיינו "לחצאין באב", וזה דלא כהאפיקי ים.

אולם אינו מוכרח דלמבואר באפיקי ים שיש ב' חלקים בפסול, הפסול והחללות עצמו דחייל בגברא, והדין נוסף שהפסול מתפשט לבניו, א"כ א"ש, דהקושי' היא דנפסלו בלי החלק המתפשט, וזה כבר חשיב "לחצאין", וא"ש].

**ד] הערה בפשט: החילוק בין מיעוטא דהיא ולא זוממיה למיעוטא דלו ולא לזרעו.**

ויש כאן הערה בפשט: אחרי מיעוטא ד"לו ולא לזרעו" למה אכפת לן כלל מה שלא מקיים את החלק דזרעו, הא סו"ס נתמעט, ומ"ש מ"היא ולא זוממיה" דלא אכפת לן שהרי נתמעט.

והחילוק פשוט, ד"היא ולא זוממיה" הוא מיעוט ב'כאשר זמם', [דנתחדש דחנק סגי לכאש"ז במקום שריפה], אולם "לו ולא לזרעו" הוא מיעוט ב'ועשיתם לו', וחלוקין נינהו, ד'כאשר זמם לאחיו' הוא הגדרה של המחייב, זה מה שחייבים לו, מה זממו עליו וכשיש מיעוט הכא איכא מיעוט בעיקר המחייב, אבל "ועשיתם לו" הוא רק מה שעושים לו מחמת המחייב של כאשר זמם, והיכא דגדרי ה'ועשיתם' מוגבלים מלקיים את כל מה שה'כאשר זמם' מחייב, שוב איכא לחצאין, דאיכא מחייב ואין פשרות לקיים הך מחייב, ופשוט, וזה שהק' הריטב"א דנימא עוד מיעוט "לאחיו ולא לזרעו" ואז כבר איכא מיעוטא בעיקר המחייב, וזה יהיה כבר דומה למיעוטא ד"היא ולא זוממיה".

**ה] ביאור מחלוקת התוס' והריטב"א בדין "לו ולא לאשתו", ונתחדש שיש נפ"מ באשתו בין שני הדרכים בביאור הפסול באב שחל בבן [מתפשט או פסול ופוסל], שבאשתו שלא שייך 'מתפשט', [ובחידושו של האפיקי ים לחלק בין דינים שונים של חללות, דלא על כולם נאמר דינא דלו ולא זרעו ונפ"מ בפסולי קהל, ומוכיח שהתוס' חולקים בזה].**

והנה, תוס' הק' ממצרי שני, ותי' "לו ולא לאשתו", וכתב האפיקי ים שגם כאן הדין שהוא פוסל את אשתו הוא גם דין נוסף, שהרי דוקא בזר אצלה מעיקרא נפסלת, ובמחזיר גרושתו אינו פוסלה, וממילא דגם כאן יש מקום לומר שלא יפסלוה, ואינו אלא דין נוסף ואינו זר אצלה מעיקרא, וע"כ שהיה שייך נמי הך שו"ט דנפסלי' לדידיה ולא לזרעי'.

והריטב"א חולק על התוס' וס"ל דאף דאמרינן "לו ולא לאשתו", אכן זה לא מעכב כלל בכאש"ז כיון דבנו כרעי' דאבוהון ולא אשתו, וכפשוטו היה נראה דהריטב"א לא אזיל בדרכו של האפיקי ים וקה"י, דלפי הריטב"א נראה שהזממה היא לבנו ולאשתו, וזממה דבנו אכפת לן טפי מחמת שהוא כרעי', אכן לפי האפיקי ים וקה"י דלא דנים כלל מצד הזממה הישירה לבן ולאשה א"כ כל הנך זממות הם בכלל זממה דאב, ומה החילוק בין אשתו לבנו כשאנו דנים על הפסול של הנידון בעצמו, וע"כ שיש זממה ישירה עליהם, וכן נקט בקה"י בהבנת דברי הריטב"א, ועיין בזה להלן [פרק ב' ס"ק י'] דגם מהרמב"ן הבאנו דמבואר דחולק על האפיקי ים, ועי"ש שביארנו את הדברים.

איברא דזה אינו, ואדרבה, מיניה וביה מוכרח דהריטב"א למד ע"ד של האחרונים, דבאמת קשה, דעד כמה שדנים ומחייבים מצד הזממה הישירה לאשה וכן לבנים א"כ איזה מעלה יש לבניו שהם כרעי' דידיה, וע"כ נראה דבאמת גם הריטב"א מודה לאפיקי ים.

וכוונתו כך: ונקדים, דהנה, הבאנו לעיל ב' נוסחאות בעיקר הגדר איך מוכנס הזממה לבן בתוך הזממה לאב, א] איכא פסול מתפשט באב, ב] איכא דין פסול ודין פסול

<sup>1</sup> והנה, האפיקי ים הוסיף בכל זה חידוש נוסף, דמיעוט ד"לו ולא לזרעו" רק שייך כשהדין שהחללות מתפשט הוא דין נוסף, והיינו דעד עכשיו ביארנו דהשו"ט דנפסלי' לדידיה וכו' רק שייך בגלל שזה לא עיקר החללות רק דין נוסף, והשתא אמרינן יותר, דעיקר המיעוט רק נאמרה באופן שזה דין נוסף [ולכן באשתו מוכרחין אנו לומר שזה דין נוסף וכן בורעו דאל"כ באמת יהיו פסולים].

ומה"ט יצא לחדש שיש הלכה בחללות דאינו כהן ואסור בתרומה ועבודה ולא זרע' דאהרן הוא, והך דין נמשך לבניו ממילא, ואינו דין נוסף, וחדש האפיקי ים דדין זה נאמרה בכאש"ז לגבי בניו ואין ע"ז מיעוט, דרך כשהעשיה היא עשיה נוספת כלפי בניו אז נתמעט, אבל אם אינה עשיה נוספת, רק עשיה שממילא כולל את בניו אז אין בזה משום "לו ולא לזרעו".

ולפי"ז חידש דרך מה שהבן גרושה פוסל לכהונה וגם מה שבנות פסולות לכהונה, רק ע"ז נאמר בגמ' "לו ולא לזרעו", ולא על עצם הפקעת קדושת כהונה [אגב: הגר"ש רוזנבסקי נקט דבכאש"ז לא נאמר הפקעת זרע' דאהרן, דזה מציאות ולא דין, ולא הבנתי את ההכרח לזה].

ויש להוכיח מיניה וביה בתוס' דחולקים על החידוש הנוסף הזה, שהרי למה הק' תוס' ממצרי שני וחידש את הכלל ש"לו ולא לאשתו", דה"ה דהוי מצי להק' ממזר וממצרי ראשון, דלפי האפיקי ים לא שייך בדידהו כללא ד"לו ולא לזרעו", דכיון דמזר הוא הרי ממילא דדינו מתפשט לבניו, ואינו דין נוסף כמו בחללות, וא"כ לא שייך אצלו "לו ולא לזרעו" ובדידהו תמיד צריך מיעוטא ד"לו ולא לאשתו" [ודומה להפקעת קדושת כהונה], ורק בחללות הוא דין נוסף שזה מתפשט, לא כן בפסולי קהל.

וע"כ צ"ל דלא כהאפיקי ים בזה, וגם מסברא יש לדון ולומר דגם עשיה שכוללת את זרעו מיקרי לזרעו, ולא דוקא כשיש תוספת בפנ"ע בעשיה בשביל זרעו ודו"ק, ולכן גם בפסול דממילא ממשיך לבניו שייך לומר מיעוטא ד"לו ולא לזרעו", דלכתחילה חייל פסול בו שכולל זרעו, אולם נראה דבזה צדקה סברת האפיקי ים, דלמשל במזר לא שייך קושי' הגמ' "ונפסליה לדידיה ולא לזרעי", ודו"ק, כיון שאינו דין נוסף, ורק אי נלמד שקושי' הגמ' היא בדרך הנהגה בעלמא, אז הוא דשייך קושי' זו, [וע' להלן במתנו"כ דלא כחידוש הנוסף הזה].



באב, ונראה דזה החילוק בין 'בן' שהוא כרע'י, ל'אשה', דאצל אשה לא שייך לומר שהפסול של האב מתפשט ממילא לאשתו, [והיינו כדברינו שצורתה של הך פסול היא שחל על כל הדורות כהדדי, וזה לא יתכן באשה], וע"כ דבאשה פשיטא דמצד דין 'פוסל' אתינן עלה, והן הן דברי הריטב"א, דדין 'פוסל' הוא דין רק כלפי אחרים וזה לא אכפת לן כלל מה שלא נתקיים פרט כזה שכל הביטוי שלו הוא אך ורק כלפי אחרים, אבל כשבנו לא נפסל אז באמת חסר בגוף הפסול עצמו, דאז משתנה כל הפסול של האב, דמשתנה מפסול 'מתפשט' לפסול 'מוגבל', וזה ודאי שינוי מהותי בעיקר הכאשר זמם.

וכוונת הריטב"א לעיל דדרך קנס הוא, היינו דוקא כשמשתנה כל הכאשר זמם מפסול מתפשט לפסול מוגבל, אבל מה שיפסלו אותו ולא את אשתו אינו דרך קנס, דלו ולא לאשתו מחדש שיש ועשייתם של כאש"ז בלי הך פרט של פוסל לאשתו, ואכתי מקיים כאש"ז לאחיו בזה כיון דהך פרט אינו מדיני הלאחיו.

אולם התוס' למד כדרך השני, שגם בבנו מצד פסול ופוסל אתינן עלה, ולא מצד פסול מתפשט, הלכך לדידיה ליכא חילוק בין בן לאשתו.

[ובאופן אחר היה נראה לבאר את הריטב"א דלעולם כו"ע מודי דמצד פסול ופוסל אתינן עלה גם לריטב"א וגם לתוס', דהנה, נראה דלא כל פרט שנמצא בתוך הזממה כלפי אביו הוא חלק מהזממה דבלעדיו חסר בכל הכאשר זמם, דדוקא הנך פרטים שהם בכלל "לאחיו" בעינן, וכשחסר פרט ב"לאחיו" שכל הנפ"מ בפרט הזה הוא כלפי אחר שוב אין זה בכלל אחיו, ולכן אם כל הנפ"מ הוא רק כלפי אשתו, אז אין זה גריעותא בדין "לאחיו", אבל כשחסר ב"לאחיו" פרט שנוגע לבנו, אז באמת חסר ב"לאחיו", דברא כרע'י דאבוה הוא, והיינו דלא כל חיסרון בזממה אכפת לן, דרק עד כמה שהחסרון הוא ממש ב"אחיו" הוא דאכפת לן, וכיון שאשתו אינו כרע'י, א"כ זה כבר לא מיקרי חסר בזממה דאחיו אף שזה חייל בו, כיון דהנפ"מ בדין אינו כלפיו.

ועיין היטב בריטב"א שכתב ליישב את קושי' התוס' וז"ל, "אלא שי"ל שדינם אמת, שלא חילקה התורה בפסולי יוחסין", ועיין להלן [ריש סי' ח'] מה שביארנו בזה.

**ו] קושי' רעק"א במצרי שני, וכמה תמיהות בדברי המאירי דחידש "לו ולא לאביו" דמוכרח דלא למד כהאפיקי ים.**

והק' רעק"א דתוס' עדיין לא תי' קושי' זו למ"ד שסובר שמצרי שני לא פוסל את אשתו, וע' במאירי שהק' כן, ותי' דגם הכא אמרינן "לו ולא לאביו", דגם אביו נפסל.

ודברי המאירי תמוהין, דהנה, באפיקי ים מבואר וכן פשוט מסברא, שאף לפי הס"ד דזרעו נפסלים אכן זה פשוט שזרעו שנולדו לפני הזממה לא נפסלו, וא"כ איך נפסלו את אביו, וצע"ג.

וצריכים להוסיף בזה, דכבר כתבנו בריש דברינו דפשוט דאף דלא פוסלים את כל בניו שכבר נולדו דאעפ"כ חשיב כאש"ז גמור, דפשוט דלא אכפת לן זמנים שונים בעונש, וכמו שבזממה על ממון איכא חילוק, שהרי השעבוד של הנידון היה בזמן ההלואה והשעבוד של הע"ז הוא רק מזמן העדות, ולא אכפת לן בזה, כמו כן בפסול איכא

חילוק, דאינו נפסל למפרע רק מזמן הזממה, ולכן אין בניו של לפני כן נפסלים, וממילא א"כ פשוט שאביו דומה לבניו שנולדו לפני כן ולא נפסל<sup>1</sup>.

עוד יש לתמוה בדברי המאירי שהרי לא שייך המיעוט ד"לו ולא לאביו" אי אביו נפסל ממילא, דכבר הבאנו מהאפיקי ים לענין זרעו, שזה דין נוסף בפסול שלו מה שזה גם מתפשט לבניו וממילא דשייך על זה מיעוט ד"לו ולא לזרעו" כיון שזה חלק מהזממה נגדו, [אבל אם זרעו היו נפסלים ממילא כתוצאה מהפסול באביהם, אז לא היינו דורשים כן], ובאביו אינו כן, דא"א לומר דחלק מהפסול של הנידון הוא מה שהוא פוסל את אביו, דודאי דאינו כן, אלא אדרבה, פסול ידידה הוא חלק מהפסול של אביו, ותמוהין מאד דברי המאירי<sup>2</sup>.

**ז] בדברי הגר"ח ורעק"א בישוב קושית התוס' ממצרי שני דחידשו דחלוקין  
נינהו הקולא בפסולי קהל מהקולא בפסולי כהונה.**

בישוב קושית התוס' ממצרי שני חידש רעק"א שיש מקום לומר דבפסולי קהל א"צ לבא לדין "לו ולא לזרעו", ובלאו הכי ליכא דין כאשר זמם בפסול קהל, דהנה זה פשוט דמסברא לא שייך קולות בכאש"ז, דכאש"ז הוא רק עונש וזה רק לגבי החומרות, ויש דין שפסולים מותרים זה בזה, וכיון שקולא זו לא שייך כאן, א"כ ממנפ"ש ליכא בזה כאש"ז, דאי נחמיר לאוסרו בכולם אז הרי"ז כבר יותר מהזממה, עכ"ד רעק"א, [וזאת ליהודה - בקובץ מפרשים חדש].

והוסיף בזה הגר"ח [עה"ש - עמוד קע"ג אות ש"ה] להק' דגם בע"ז דב"ג וב"ח שייך לומר כן שיש בהם קולא שמותרין בפסולי כהונה, וע"כ צ"ל דקולא דב"ג [דמותרים בגרושה וחללה] היא תוצאה מהחומרא דכיון דמחמירים עליהם לבטל קדושתם שוב ממילא הותרו בגרושה וחללה, הלכך שפיר נאמרה קולא זו, משא"כ קולא דפסולי קהל שמותרים זה בזה הוא דין הפקעה מהקהל, והוא דין נוסף ונפרד על החומרא, ורק קולא שנובע מהחומרא עצמה שייך לכאשר זמם, ולא קולא נפרדת, עכתו"ד.

<sup>1</sup> ובתוספת ביאור, הרי מי שנעשה עמוני באמצע חייו, אטו נימא דגם אביו ובניו שכבר נולדו לו כבר נעשים לעמונים, ודברי המאירי תמוהין.

<sup>2</sup> עוד יש לעיין לפי המאירי דהיכי מיירי, האם אביו קיים או לא, וע"כ צ"ל דקיים וכיון שהזממה היתה נוגעת לו אז שפיר שייך "לו ולא לאביו" [דאף דבלו ולא לזרעו המיעוט נאמר גם בסריס, אכן התם הגדר בזה הוא כמבואר באפיקי ים שיש דין נוסף להתפשט לבניו אף שאין נפ"מ כלפי הבנים, אבל במאירי ראינו איפכא באביו, דפשיטא דליכא דינים בבן כלפי אביו, וע"כ דרך כשיש לו אב היה שייך דברי המאירי].

ומעתה ק' דאי אביו קיים, א"כ לפי האמת היינו פוסלים את אביו להיות מצרי ראשון, ואז גם פשוט שעדותו על אביו ועליו שוין שהרי אי אפשר להעיד על משהו שהוא מצרי שני בלי להעיד גם על אביו שהוא מצרי ראשון, וע"כ שיש ב' עדויות וב' זממות, א' על אביו וא' על בנו, וא"כ העד צריך להיות מצרי ראשון מצד הזממה והעדויות על אביו, וע"כ שכל קושי' התוס' מיירי כשאין אב ולא העידו עליו.

אכן נראה דזה טעות, דאף דאביו קיים והעידו על שניהם, שפיר מק' התוס' דמצד הזממה דמצרי ראשון נימא "לו ולא לזרעו", אבל מצד הזממה דמצרי שני אכתי יהיה פסול, ופשוט, ועו"ל דמיירי שאביו לא העמיד את הע"ז לדין כאש"ז [וכמבואר ברש"י ב' ג. דבלי העמדה בדין ליכא דין כאשר זמם] ורק בנו העמידו ולכן דנים רק מצד מצרי שני, ופשוט.

ובעיקר דבריו מבואר דכאש"ז אינו הנהגה בעלמא, דהנהגה בחומרא לא מחייב הנהגה להקל, וע"כ שכאש"ז הוא דין חללות, דחייל ביה חלות דין פסול ב"ג וב"ח וזה כבר מחייב קולא שנובע מעיקר החומרא בפסול<sup>1</sup>.

והקשו על הגר"ח ורעק"א מהתוספתא שמביא נתין וממזר שלוקה, אולם פשוט דלק"מ, דבמשנה איכא ב' דינים וב' חידושים, א' "א"א יעשה זה ב"ג", וזה חידוש מסויים שלמדנו מהדרשה ד"לו ולא לזרעו", ב' מלקות מצד והצדיקו, והגר"ח נקט דרך הדין ראשון לא שייך [כיון דממילא לא שייך כאן דרשה ד"לו ולא לזרעו"], והתוספתא רק הביא את הדין השני של מלקות, וזה שפיר שייך גם בנתין וממזר, ופשוט.

#### ח [תירוצו של הגר"א קוטלר זצ"ל לקושי' התוס' במצרי שני.

בעיקר הגדר בדין מצרי שלישי, יש מקום לומר דאין המצרי ראשון ושני חלוקין בעיקר חלות דינם, דמצרי שני הוא פחות ממצרי ראשון ולכן אינו פוסל את זרעו, אלא דלעולם חדא נינהו, והיתירא דמצרי שלישי הוא מתיר חדש, והיינו דבאמת המצרי ראשון ושני מצד עצמם שוין, ושניהם ממשיכים לדורות, רק שיש מתיר מסויים בדור שלישי, זה מצד א'.

אכן מאידך י"ל דמצרי ראשון ושני הם שני דינים נפרדים, דמצרי ראשון הוא "פסול ממש" ומצרי שני אין בו את הדין "פסול ממש" וכל פסולו אינו אלא לעצמו.

והנפ"מ בזה בכאש"ז, דבכאש"ז רק נתחדש להחיל עליו את עצם החלות דין, ולצד הראשון שאין חפצא שונה של מצרי ראשון ושני, אלא ששלישי הוא דין חדש, אבל ראשון ושני חדא נינהו, א"כ מי שמעיד שהוא מצרי שני אז נעשה הע"ז למצרי ראשון, דאין שום חלות דין מסויים בשני שמגדירו כשני, וע"כ צ"ל דרך הנכד יותר מדין שלישי, ומיושב קושי' התוס' דכעת הדרא המיעוט של לו ולא לזרעו גם במצרי שני.

ופשוט דהתוס' ודאי חולקים על יסוד זה [מדהקשה על מצרי שני], והתוס' גם חולקים על יסוד הגר"ח [מדהקשה על מצרי שני], וקושי' רעק"א על התוס' אכתי ק'.

<sup>1</sup> ובעיקר דבריהם יש להעיר, דאי נימא דבפסולי קהל החומרא הוא ממש דין בפנ"ע בלי הקולא, א"כ שוב קשה דלמה מיקרי "יותר" ממה שזמם, שהרי מה שלא הותר בקהל הוא כבר דין אחר שלא נוגע לגוף הפסול דדין אחר הוא, [ובשלמא אם היינו דנים מצד ההנהגה, א"כ ב"סך הכל" ההנהגה הוא יותר חמור, אבל כיון שאנו דנים מצד החלות פסול והפסול עצמו אינו יותר חמור, א"כ למה לא נחמיר בו בלי להקל].

והביאור בזה פשוט, שזה ודאי שגוף הפסול כולל גם חומרות וגם קולות, וצריכים לפוסלו בכל דיני הפסול דזה מיקרי כאש"ז, דצריך חלות דין פסול "כצורתו", אכן כיון דחלק מהפסול הוא קולא, א"כ כבר לא שייך כאש"ז "כצורתו", ושוב חסר בכל הכאש"ז, ורק בב"ג שהקולות הם תוצאה בעלמא, אז שפיר חיילו הקולות מכח הפסול והחומרא.

## פרק ב'

## בדברי הרמב"ן בקלב"מ

ט] בדברי הרמב"ן לגבי מיתה וממון ודין קלב"מ, ודברי האחרונים בזה, וכמה תמיהות בדבריהם.

הק' הרמב"ן [ריש מכילתין] דמי שמחייב אשה שזינתה במיתה ובהפסד כתובה, אז הע"ז רק נהרג דנפטר מהממון מדין קלב"מ, וקשה דמאי שנא מב"ג וב"ח דלא עבדינן כאשר זמם לחצאין, ד"בעינן כאש"ז וליכא".

ותי' הרמב"ן והריטב"א דשאני קלב"מ "דכמאן דעביד כולי" מילתא דמי" ומבואר דממון כלול בתוך המיתה ואינו "פוטרי" בעלמא, ולכן נתקיים הכאש"ז, וכן ביארו בקובש"ע ובאחיעזר, דהרי"ז כנתקיים הזמה לגמרי [וע"ע בכתבים באלו נערות - קיץ תשנ"ט ח"א].

והיסוד לזה מבואר נמי בב"ק [ד']. בדברי התוס' לגבי פטור כופר באדם דמה דפטור מצד קלב"מ לא מהני, והביא מהריב"א דבפירכות נקטינן דקלב"מ אינו קולא, ורק הדין הנוסף דילפינן דגם בשוגג יש פטור מצד תדב"ח, אז הוא דקלב"מ חשיב קולא.

ומו"ר הגרא"ז גורביץ זצ"ל והגר"נ פרצוביץ זצ"ל פירשו את דבריו ע"פ הרמב"ן הנ"ל, דבעונש דמיתה כלול עונש דממון, ולפי"ז אין קולא בפטור כופר, דאדרבה מתקיים הכופר במיתה, והיינו דבאמת איכא כופר באדם אף דבפועל אינו משלמו, והיינו משום דאיכלל בהדי' המיתה, וכל זה במזידין אבל בתדב"ח אינו אלא פטור.

ויסוד לחידוש זה ידוע ע"פ מה שמבואר בקצה"ח [ריש סי' כ"ח] דתפיסה דמהני בקלב"מ [לרש"י בב"מ צ"א] דהיינו דוקא בתדב"ח, לא כן במזידין, וביאר בקובש"ע [כת' אות צ"ג] דתדב"ח הוא רק פטור על החיוב בי"ד, ולכן אכתי מהני ביה תפיסה ודלא כמזידין שזה קיום של העונש הקל, וממילא דלא שייך בזה תפיסה, ועפי"ז מתבארים נמי דברי הריב"א דבמזידין זה לא קולא ובתדב"ח זה קולא.

אולם עיקר הד' יסוד צ"ב, דאיך מתקיים חיוב תשלומי נזיקין שיסודם חיוב לחבירו בעונש החמור דמיתה שכל דינו וחיובו לשמים, הא בשלמא במיתה ומלקות א"ש, אכן מה שייך סברא זו בממון שצריכים לקיים תביעת חבירו, אטו מה שנתקיים בו חיוב חמור מהני לחבירו בתביעתו, ומה שייכי זה לזה, הרי שני מחייבים שונים ניגהו, וע"כ פשיטא שהוא פוטרי בעלמא, וצ"ע<sup>1</sup>.

ועוד דלשון הרמב"ן בסיום דבריו משמע שזה פוטרי, דכתב "ורחמנא הוא דפטריה הכא כדפטריה נמי כולהו מזיקין", ומלשון זה משמע שהוא "פוטרי" בעלמא, אכן אי הוי פוטרי אז ק' תרתי, א] מ"ש מפטור ד"לו ולא לזרעו" דלא מיקרי כאש"ז, ב] מה כוונתו בתחילת דבריו במה שדייקו האחרונים "דכמאן דעביד כולי" מילתא דמי", וצ"ע.

<sup>1</sup> ובאמת דמלשון התוס' ר"פ [בב"ק שם] משמע באופן אחר, וביאור סברתו דאם הפטור הוא בתוצאה מזה שהחמירו עליו בפועל, שוב אין זה קולא ורק כשלא החמירו עליו בפועל [תדב"ח] יש לדנוג כקולא [וז"ל "אדרבה, חומר הוא לגבי", וזה כנ"ל], וביארו בזה דלפי"ז ליכא בזה דין ממון לצאת יד"ש, ורק במיתות שוגגין שזה ע"כ דין פוטרי בעלמא והתם נאמר חיוב ממון לצאת יד"ש.

**י' ביאור חדש בדברי הרמב"ן בקלב"מ דנפ"מ בין פטור מצד כה"ת לפטור מצד פרשת הזמה עצמה.**

והנראה בזה, דכוונת הרמב"ן בזה הוא דכיון דפטור דקלב"מ הוא פטור בכה"ת ובכל נזיקין, א"כ כשאנו דנים מצד פרשת הזמה אז אנו דנים דשפיר שייך קיום של כל ההזמה, אלא שיש פטור צדדי דמצאנו בכה"ת, משא"כ פטור ד"לו ולא לזרעו", הכא אינו פטור צדדי, רק פטור מצד פרשת הזמה עצמה.

ועפ"י חילק הרמב"ן, דהיכא דאיכא פטור צדדי שוב לא אכפת לן, די"ל דכלפי פרשת הזמה אנו דנים דהוי כנתקיים לגמרי, ורק מצד פרשת קלב"מ נתמעט, וזה מיקרי שנתקיים כל הכאש"ז אף שזה פטור, ואף שאין הממון מוכנס במיתה אכתי דנים שמצד כאש"ז חייבנו אותו בכל החיובים, ורק מן הצד אית ליה פטור, והן הן דברי הרמב"ן שכתב "ורחמנא הוא דפטריה הכא כדפטריה נמי כולהו מזיקין", והיינו דמצד פטורא דכה"ת כולה היא, משא"כ בפטור ד"לו ולא לזרעו", התם איכא חיסרון בפרשת הזמה עצמה, הלכך לא מהני לומר דדנים כאלו נתקיים כולו, ודו"ק, כן נראה ברור.

והעירני בזה ידידי הרה"ג ר' יצחק בולבין שליט"א דזה כעין מה שנתבאר לעיל בתוס' דיתכן דרק עדים זוממין נהרגין בכל הד' מיתות, אף דרק זממו להרוג במיתה אחת, וע"כ הביאור כדביארנו לעיל [סימן ה' פרק ב' ס"ק ט'] דזה דין צדדי מצד ובערת ולכן אין זה מיקרי יותר מהזממה, דמצד העונש של כאש"ז הרי קבלו ממש כעין מה שזממו, ורק מהלכות בי"ד איכא מצוה מצד ובערת להרוג בכל המיתות, וממילא אין זה יותר מהזממה, וע"ד זה ביארנו למה מי שזמם זיבורית חייב עידית וכמבואר בתוס' בב"ק [ה']. ואין זה יותר מהזממה כיון שזה צד הלכות נזיקין, דמצד פרשת הזמה באמת חייבים זיבורית, ורק מצד פרשת נזיקין מחייבים טפי, וא"כ ה"ה לאידך גיסא, דאי מצד פרשת נזיקין חייבים פחות, אכתי מיקרי שקיבל את כל הזממה, דמצד אחר פטורנו אותו, והן הן דברי הרמב"ן, "ורחמנא הוא דפטריה הכא כדפטריה נמי כולהו מזיקין", והיינו ממש כדברי התוס' במיטב דגם מצד דיני נזיקין מחייבים אותו.

ובאמת דגם מי שזמם נגד כמה אנשים מיתה דרק הורגים אותו פעם אחת, ואין הכונה שעולה לו מיתתו כנגד כל חיוב מיתה, וכמבואר בהד"ל ברמב"ם בפירוש המשנה נזיר [פ"ו מ"ד], ועיין בהערה <sup>1</sup>, [ודלא כהמשמעות בקה"י סימן ב'], ואכתי אמרינן דלא חסר כלל בכאשר זמם, והיינו נמי כנ"ל, דכיון דמצד הכאשר זמם מתחייב כנגד כל זממה וזממה, א"כ לא אכפת לן מה שלמעשה הוא לא נענש, דזה חסרון מצדו שא"א

<sup>1</sup> בפירוש המשנה לרמב"ם [נזיר פ"ו מ"ד] דחלוקין מיתה בי"ד כלפי העונש וכלפי הכפרה, וז"ל, "זה שאמרנו בבכות אלו [בשותה יין כל היום והתרו אותו אחת], דאינו חייב אלא אחת, הוא בדיני אדם שאינו מתחייב מלקות אלא אחר התראה, ולפיכך צריך התראה על כל מלקות והוא אמרם אמרו לו אל תשתה, אבל בדיני שמים הרי כל שתיית רביעית עבירה בידו, וכל גלוח שערה עבירה, וכל טומאה שיטמא עבירה, ועל דרך זו תדון לכל אסורין שבתורה, ואין הבדל בין אסור לאו או אסור כרת או אסור מיתת בית דין, הלוא ידעת שהבא על הערוה איזו ערוה שתהיה חייב על כל ביאה וביאה לדברי הכל, ואע"פ שאין אנו יכולים להענישו אלא עונש אחד, הרי ה' יעניש אותו על כל עבירה ועבירה, ואם הומת על אחת מאלו העבירות והתודה נתכפר לו הכל מחמת התשובה, ולא מחמת שבעונש האחד שהענישוהו בית דין יתכפרו העוונות המרובים. ונבאר כל זה במקומו", עכ"ל.

להורגו אחרי שכבר הרגו אותו פעם אחת, אבל מצד פרשת הזמה איכא חיוב על כל הזממות, ודו"ק.

ובסברא זו ביארנו לעיל [סימן א' סוף פרק א' בהערה] דלכן לא אכפת לן מה שכמה זממות של חללות מחייבים רק חללות אחד, ומיקרי כאשר זמם בשלמות, והיינו משום דמצד פרשת הזמה אנו באמת מחייבים כמה פסולי חללות, רק שהעד מצד עצמו שכבר נפסל לא יכול לקבל עוד פסול, ודו"ק.

ובעיקר דברי הראשונים עיין בזה עוד באבי עזרי [חובל ומזיק פ"ד ה"ט – חמישאה] מה שכתב בזה באופן אחר.

**י"א** [דן בעיקר דברי הרמב"ן דמבואר דאית ליה גדר חדש בכאש"ז לחצאין בב"ג, [ודלא כהאפיקי ים], ומוכרח שלמד שהזממה נגד האב ונגד הבן תרתי נינהו, ואעפ"כ חלוק מעד שבא לחייב כמה אנשים שהכל מתקיים אצלו, ומבאר בזה שיש שני זממות, אבל שניהם כנגד האב דרק כנגדו יש גמ"ד, ורק הוא התובע על שני הזממות.

ויש לדון בעיקר דברי הרמב"ן דלכא' מבואר מדבריו שיש גדר חדש בכאש"ז לחצאין בב"ג, והיינו דלעיל הבאנו מהאפיקי ים דסובר דכל הדין דבאים לפסול את בני העדים הוא משום שזממו להחיל חלות "פסול מתפשט" בנידון, ולכן מחילים גם עליהם "פסול מתפשט", ואם נפסול את העד בלי בניו אז חסר כבר בעיקר הפסול כלפי העד, דחסר בצורת הפסול, שהוא החיל בנידון פסול מתפשט והחילו בו פסול שאינו מתפשט, וזהו הדין כאש"ז לחצאין.

ומעתה יש לדון דמה הקשה הרמב"ן מקלב"מ, הא בקלב"מ מיירי שיש שני זממות על הך אשה, זממה דנפשות וזממה דממון, וזממה דנפשות התקיימה בשלמותה, ומה הקושי, דיתכן דסגי היכא דהתקיימה זממה חדא בשלמותה, והרי זה פשוט דזממה דמיתה לא כוללת בה זממה דממון.

ומכל זה היה משמע דהרמב"ן למד דבאמת איכא תרי זממות, זממה לאב וזממה לזרעו, וכנגד זה מחייבים אותו וזרעו, ושפיר הק' דלמה כשקיימו כאש"ז של האב ולא של הבן דחשיב לחצאין, וכשקיימו זממה דמיתה בלי זממה דממון דלא מיקרי לחצאין, אלא דמעתה הדרא קושי' האפיקי ים לדוכתא, דמי שזומם נגד כמה אנשים לחייבם מיתה, הרי הדין בזה הוא שהוא בעצמו חייב ונענש כנגד כולם, וכן במי שזמם נגד אב ובנו ובן בנו דכולהו חייבים מיתה [וכגון בעיה"נ] דהדין הוא שהוא חייב ונענש כנגד כולם, וא"כ ה"ה דבב"ג הוא בעצמו יתחייב ויענש כנגד כל הזממות, ודו"ק.

ועיין בהערה <sup>1</sup> שהבאנו מהגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל שיש לדון דאולי זממה דמיתה וממון חדא זממה היא, ואכתי לא דומה לדברי האחרונים שהפסול דבנו היא

<sup>1</sup> עיין בזה בשיעורי ר' שמואל [ס"ק ס"ח] מה שכתב בזה דע"כ דדין האב לא משתנה בזה שהוא לא פוסל, וחשיב לחצאין כיון דפסול הבן הוא המשך של הפסול של האב דפסול אריכתא לשניהם, דלכתחילה חייל פסול א' על כל הדורות, ולכן מחילים על העד פסול כזה דחייל על כל הדורות, והוי לחצאין מצד זה שהחלק בזממה דחייל בבן לא התקיים, [ודלא כהאפיקי ים דהוי לחצאין כיון דלא חייל בעד בעצמו בשלמותה, אלא דנדחק בזה [עיי"ש ס"ק ס"ט] דסו"ס אכתי לא דומה למיתה וממון, דהתם שני זממות ושני חיובים נינהו, ושפיר י"ל דאין כאן לחצאין כיון דסו"ס הזממה דמיתה התקיימה בשלמותה, משא"כ הכא דחסר בחלק מהזממה של הפסול, דחלק מזממה זו לא חייל, ומה הקשו הראשונים, וע"כ צ"ל דמוכרח מקושיהם של הראשונים דבאמת דיינינן לפסול האב ולפסול הבן כשני פסולים נפרדים, וכשני זממות נפרדים, ושוב הדרא קושי' לדוכתא.

הלכה בהלכות הזממה לאביו [כיון שיש באב פסול מתפשט או פסול ופוסל], וברמב"ן י"ל דדנים מצד גוף הפסול בבן, אלא שיש כאן זממה אחת שכוללת את הפסול בבן והפסול באב, ששניהם בכלל הפסול דורות ניהו, וזה דומה א"כ לזממה של מיתה וממון דחדא זממה גדולה היא, אולם חידוש הוא לומר שמיתה וממון הם זממה אחת, אטו נימא דרק כשנגמר הדין של שניהם מיקרי גמ"ד ועשה של שניהם מיקרי עשה, ומה נעשה שבממון ליכא עשה ובמיתה איכא עשה, וגם עיקר הדבר שיחשב כזממה אחת תמוה, וצ"ע.

ואשר נראה בביאור דברי הרמב"ן, ובסיוע התלמידים, דבאמת בשיטת הרמב"ן צ"ל שיש כאן ב' זממות, אחת באב ואחת בבן, ואעפ"כ חלוק מעיר הנדחת וממעיד על אב ובן שחיללו שבת.

ונקדים ב' הקדמות, דהנה, יש לדון על איזה בנים מיירי כאן הרמב"ן, אלו שנולדו או על אלו שעדיין לא נולדו, ובאמת דכבר נתבאר לעיל [סימן ב'] ד'איש פלוני' במשנה היינו הוא וכל אלו שנולדו, ולא אכפת לן מה שהוא לא מכיר את כל המשפחה, שהרי הוכחנו מהגר"ח [גירושין] שאין דין של עדות לפני הבע"ד בפסול כמו שאין בדין אשת איש ובדין בן סורר ואעפ"כ שייך הזמה, ומוכרח דא"צ גמ"ד בפניו שהרי משכחת לה הזמה בבן סורר אף שלא בפניו, ומשכחת לה הזמה עליו, וממילא מוכרח דמיירי שבניו היינו אלו שלא נולדו.

[ואף דדחינו את ההוכחה לזה מהגר"ח בשתי דחיות, וא"כ יצטרכו עדות נפרדת בפני כל המשפחה, או שבי"ד יפסקו על כולם שלא מכח העדות, איך שלא יהיה אכתי י"ל דהרמב"ן לא מיירי בהנך, אלא בבנים שלא נולדו דודאי לא בעי עדות נפרדת עליהם, וגם ליכא פסק דין נפרד עליהם, אלא שהם נגררים אחרי הפסק של האב לפני לידתם] עוד נקדים, שיש הלכה בהזמה שצריכים גמ"ד, ואם איכא תרי זממות אחד על האב ואחד על הבן, ומיירי בבן שלא נולד, הרי עליו ליכא גמ"ד אף אי הגמ"ד קאי על כל אלו שכבר נולדו אף שאינם בפניו, כן נראה פשוט, וקשה שהזממה ב'בן' עדיין לא הגיע לכלל גמ"ד ולמה חייבים עליו.

ואשר מוכרח מזה שהדין גמ"ד אינו דין בגוף הזממה, והיינו שאין הלכה שרק זממה שבאה לידי גמ"ד מיקרי זממה שאפשר לחייב עליו, אלא שהגמ"ד נצרך כדי להפוך את הנדון ל'תובע' על הכאשר זמם, והיינו דרק אחרי גמ"ד כנגדו אז אנו רואים שבאים לזמום כנגדו, והיינו שה'כנגדו' שבזממות נשלמו בגמ"ד עליו, שהעידו וגם הביאו את העדות לכלל גמ"ד.

ונוסיף עוד, שבעונש של עד זומם נתחדש שיש 'תובע' על העונש, וכמבואר ברש"י [סוף עמוד ב'], ולחלות דין תובע בעינן דוקא שהיה גמ"ד.

---

אולם יש מקום לדחות כמו שדחה שם דיתכן דמיתה וממון חדא זממה היא, ורצה להוכיח כן מהתוס' בכתובות [ל"ב] דליכא כדי רשעתו כשזמם עליו מיתה ומלקות, וע"כ משום שהכל זממה אחת, אכן נראה דכל זה דוחק דמהיכי תיתי דהכל זממה אחת, ומה דליכא בזה כדי רשעתו הוא משום שה'שם עד זומם' הוא אחד אף שיש בזה ב' זממות, והיינו כנתבאר בהמשך ברמב"ן בחילוק בין חד גברא לתרי גברי.

ומעתה נראה, דבאמת פסול דאב חל באב ופסול דבנו חל בבן והם שני זממות, זממה בבן וזממה באב כמו שמיתה וממון הם שני זממות באשה, אלא דכיון דפסול דבן חל מכח פסול דאב דזה מדיני הפסול של האב שהבן יפסל על ידו, ושניהם כלולים בכלל הגמ"ד על הפסול של האב, א"כ שני הזממות נעשו 'כנגד האב' כיון דרק עליו היה הגמ"ד, אף דהזממות עצמן חלו בנפרד אחד בבן ואחד באב, והיינו שהוא התובע על שני הזממות שעליו הגמ"ד, והיינו שהאב הוא ה'תובע' על שני הזממות, דגם מה שבניו יפסלו נעשה כנגד האב והגמ"ד כנגדו, ועיין בהערה <sup>1</sup>.

ובקצרה, הרי כלפי הבנים שכבר קיימים הרי כנגדם הוא באמת זמם זממה נפרדת והם לא גריעי מהאב עצמו, וכלפם זה ממש כמו עדות על אב ובנו שחיללו שבת, והם בכלל הפלוני של המשנה, אכן כלפי הבנים שלא נולדו א"א לומר שזומם 'כנגדם' והם ה'תובעים' על הזממה הזו, כיון שאין כנגדם גמ"ד, אלא דהאב הוא התובע על הזממה שיחול בבנו, כיון דשני הזממות נעשו כנגדו.

ומעתה: הרי דאיכא אב אחד שתובע שני זממות, אחד בו ואחד בבנו, והוא תובע שיקיימו את שתי הזממות אחד בעד ואחד בזרעו, שכך היא ה'כאשר זמם' בדין זה, וזה ממש כאשר אחת שתובעת שתי זממות שנעשו כנגדה, וזו קושי' הרמב"ן, ובכה"ג פשוט שלא דומה לאב ובנו שחיללו שבת, וגם לא דומה לעיר הנדחת ששם יש שני חיובי מיתות שזממו כנגד כל אחד ואחד, ששם כל אחד ואחד הוא תובע נפרד על עיקר הזממה, כן נראה בביאור דברי הרמב"ן בס"ד.

[ובלי כל זה היה אפשר לחלק באופן יותר פשוט, דהכא בב"ג איכא רק עדות אחת, שהעדות היא רק עליו שהרי על הבנים שעדיין לא נולדו ליכא עדות, [ופשיטא שאין כנגדם עדות], ונמצא דאיכא עדות אחת [על האב] ובעדות זו איכא ב' זממות [חד לאב וחד לבן], ואף דזממה דבן בא בתוצאה מהזממה לאב, הא סו"ס שני זממות גינהו, ובכה"ג לא שייך לחייב את העד כמי שבא לחייב חיובים נפרדים לכמה אנשים, דהתם כל זממה היא עדות בפני עצמה, ולכן כל זממה עומדת בפני עצמה, ושפיר מתקיימת הכאש"ז לעד עצמו, ועונש א' עולה על כל הזממות כהדדי, אבל הכא דא"א לומר כן, כיון שאין עדות בפני עצמה בבן, ושוב א"א לומר דעונש א' עולה על כל הזממות כהדדי, וע"כ דהכא נאמר דכיון דזממה נגד הבן חייל כתוצאה מהזממה נגד האב, כמו כן נימא בעד זומם שהעונש של זממה דבניו יחול על בניו מכח עונש ידיה, וגם הם יפסלו כמותו, ועל זה שפיר הקשו הראשונים שרואים בעד זומם דב"ג דאם לא מקיימים זממה א' מתוך שני הזממות שבתוך העדות דלא מיקרי כאש"ז, דא"כ ה"ה דבקלב"מ אינו כן, דמיתה וממון הם שני זממות בתוך עדות אחת].

וגם בדעת הריטב"א א' שהבאנו לעיל [פרק א' ס"ק ד'] לחלק בין זממה דבנו לזממה דאשתו, דבאשתו לא אמרינן "לו ולא לאשתו" כמו דאמרינן "לו ולא לזרעו", דגם

<sup>1</sup> ובתוספת ביאור: תנאה דגמ"ד חלוק ממעוטא דכאשר עשה, דתנאה דגמ"ד אינו תנאה בגוף הזממה כדי שתחשב זממה כמו שכאשר עשה הוא מיעוט בגוף הזממה שכבר לא חשיב כזממה אלא שהוא תנאה במי שנעשה הזממות כנגדו, דרק חייל כאן תביעה ותובע על מה שהזממות עומדות כנגדו בזה שהיה גמ"ד כנגדו, וכל זה מתקיים באב שעליו היה גמ"ד, הלכך הוא התובע של ב' הזממות.



מדבריו מוכרח דהוי זממה נפרדת לבניו ולאשתו, ולשיטתו אזיל הכא בקושי' מקלב"מ<sup>1</sup>

**י"ב] הוכחה נוספת שהרמב"ן לומד שיש שני זממות [לאב ולבן] מדברי הרמב"ן דמחלק בין חד גברא לתרי גברי.**

עוד תי' הרמב"ן לחלק בין קלב"מ למיעוטא ד"לו ולא לזרעו", דשאני תרי גברא מחד גברא, והיינו דבעצם סגי מקצת כאש"ז אבל בעינן שהמקצת יהיה בחד גברא, אבל אם בגברא חדא לא יתקיים כלל כאש"ז, אז כבר לא מהני המקצת דמתקיים בגברא אחר, וזה החילוק, דבקלב"מ יש רק גברא א' ובחללות יש ב' גברא, הוא ובניו, ולא נתקיים כלל חלק דבניו.

וגם הכא אנו רואים דלא כהאפיקי ים, דהאפיקי ים ייסד דלא שייך לדון בכאש"ז דסוגי' זו מצד הזממה הישירה לבן, וכל הנידון הוא רק עד כמה שבזממה דאב איכא פסול מתפשט לבן, וזהו הזממה המתקיימת כאן, וזהו המיעוט דלו ולא לזרעו, ועל זה הוא דאמרה הגמ' "בעינן כאש"ז וליכא", אבל עד כמה שהיתה זממה ישירה כנגד הבן, ועד כמה שדנים אותו כגברא בפנ"ע, כלפי זה כבר מתקיים הכאש"ז בעד עצמו [וכמו בזומם נגד ג' אחים].

ויסוד זה עומד מפורש כנגד דברי הרמב"ן הללו, דלפי' הרמב"ן אדרבה, דעד כמה שהבן הוא חלק מהאב, הרי בזה כבר לא אכפת לן שהחלק הזה של הזממה לא התקיים, [דזה כבר דומה לקלב"מ דלא מיקרי כאש"ז לחצאין], ורק אכפת לן בתרי גברי, והיינו דרק עד כמה שהבן והזממה כנגד הבן עומדים בפנ"ע אז הוא דאכפת לן, וזה צע"ג, דעד כמה שאנו דנים אותו כגוף בפנ"ע הרי אין זה כאשר זמם לבנים של העד, וצע"ג.

וע"כ צ"ל כנתבאר לעיל, דהבנים חשיבי כגברא נוסף רק לענין זה שזה זממה שחל בהם, אבל התובע על הזממה שחל בהם הוא האב, והוא תובע את שני הזממות, דנגדו נעשו שתי הזממות, הלכך הוא תובע את הזממות כמו שנעשו כנגדו, אחד בעד ואחד בזרעו.

[או כדרך השני דכיון דהזממה נגד הבן הוא זממה שאין עליו עדות, וזממה זו היא בתוך העדות על האב, א"כ העונש על זממה זו רק מתקיים בעונש על הזממה של האב, וכיון שהזממה היא בתוצאה מזממה על האב, א"כ ה"ה דהעונש של העדים הוא גם בתוצאה מהעונש שלהם, וממילא דפוסלים את בניו של העד, וזה הכלל דשני זממות בשני גברא חייבים לקיים שניהם, אבל שני זממות בחד גברא סגי לקיים אחד מהם].

<sup>1</sup> אלא דגם בריטב"א שייך לומר ע"פ מה שהבאנו לעיל בהערה מהגר"ש רוזנבסקי צ"ל שפירש שיש פסול א' אריכתא דחייל בכל הדורות, ועל זה מחלק הריטב"א דחלוקין הפסול באב ובנו שזה ממש אחד מהפסול של הבעל דחייל גם באשתו, ודו"ק.

י"ג] מבאר את דברי הרמב"ן דמחלק בין חד גברא לתרי גברי, ומבאר דס"ל לרמב"ן דהכל תלוי ב"שם עד זומם", ובזה מתחלקים תרי גברא מחד גברא.

אולם אכתי צריכים להבין את עיקר דברי הרמב"ן דלכא' תמוה תרתי, א] למה מהני מקצת כאש"ז בחד גברא, דסו"ס "בעינן כאש"ז וליכא", ולמה לא מקפידים שיתקיים כל הזממה, הא הו"ל כאש"ז לחצאין, ב] עוד תמוה, שאם יש איזה סיבה דסגי במקצת כאש"ז, ולא מיקרי כאש"ז לחצאין, א"כ מאי שנא דבשני זממות לשני גברא דאז דוקא מקפידים שיתקיים לשניהם, וצ"ע.

והנראה בזה, דכבר נתבאר [סימן א' פרק ב'] דהעונש דע"ז בא על "השם עד זומם" ולא על "המעשה זממה" דאף דנענש כפי הזממה, אבל אין הזממה מחייבת כלום, רק "השם עד זומם" מחייב, וזממה היא היכי תימצא בעלמא להשוותו ל"עד זומם", והבאנו כן מהרמב"ם, עיי"ש היטב שהארכנו בזה לעיל.

ומעתה נראה לחדש דכשיש כמה זממות לאיש א', אז רק חייל בו "שם עד זומם" חדא, ולא חייל בו שם עד זומם בנפרד לכל זממה וזממה<sup>1</sup>, ובב' זממות לאיש א' יש רק "שם עד זומם" חדא, ונראה דמה"ט מובן למה סגי במקצת כאש"ז בחד גברא, דכיון דהזממה עצמה לא מחייבת את העונש, אלא שהיא היכי תימצא בעלמא לקבוע את ה"שם עד זומם", א"כ א"צ להענישו כנגד כל זממה וזממה, דאין הזממה מחייבת את העונש, רק ה"שם עד זומם" מחייב את העונש, וכנגד ה"שם עד זומם" הוא כבר קיבל את העונש, ודו"ק.

ועפ"י אפשר להוסיף עוד לבאר למה אין הדין כן בתרי גברא, דיתכן לומר דכל זה דוקא בשני זממות לאיש א' דאז שני הזממות מחילים כהדדי שם עד זומם חדא, אולם בתרי גברא אינו כן, דהתם נתחדש דנתגדל ה"שם עד זומם" מחמת הגברא הנוסף שעליו יש עוד זממה, והיינו דמעתה אית ליה תורת עד זומם נגד שניהם, וממילא דאז איכא כבר סיבה נפרדת לעונש דכאש"ז, ואז אמרינן דכשלא התקיים הדין כאש"ז בתוספת שב"שם עד זומם", דאז באמת חסר בכל הדין כאש"ז, וזהו יסוד דברי הרמב"ן.

ונוסיף בזה תוספת ביאור, דהנה, כעין דברי הרמב"ן מצאנו בדברי ר"ת בתוס' בכתובות [ל"א] דחידש דכל מה שלא אמרינן קלב"מ במיתה לזה וממון לזה היינו דוקא בעדים זוממין ומחלק בזה בין קלב"מ בכאש"ז בחד גברא לקלב"מ בכאש"ז בתרי גברי, וז"ל, "ונראה לר"ת דרבא דוקא גבי עדים זוממים אית ליה דממון לזה ונפשות לזה חייב, משום דבעינן שתתקיים הזמה כלפי כל אחד, ומיהו ממון ונפשות בחד גברא פטור כיון דמתקיים בו קצת הזמה אבל בעלמא מודה רבא דממון לזה ונפשות לזה פטור זה", ועיקר החילוק בין כאש"ז לשאר עונשים נתבאר אצלנו במק"א<sup>2</sup>, אכן החילוק בין חד גברא לתרי גברי לא מובן.

ומצאתי בזה בחידושי הר"ן [סנהדרין סוף ט':] שכתב דבגזה"כ של כאשר זמם אמר לעשות 'לאחיו' ובעינן כלפי כל אחיו ואחיו, ונראה, דמבואר כאן שאין הזממה מחייבת את העונש דא"כ איך מהני קיום במקצת, הא סו"ס הזממה מחייבת יותר, וע"כ שהשם

<sup>1</sup> ובזה ביארנו את שי' ר"ת במיתה לזה וממון לזה וכל זה ע"פ יסוד הנ"ל, [כתבים אלו נערו תשנ"ט ח"ב], עיי"ש.

<sup>2</sup> כתבים אלו נערו [משנת תשנ"ט] על התוס' שם.

עד זומם מחייב עונש, רק שזה נמדד כפי הזממה, ובזה נאמר דבמידה כנגד הזממה יש מקום לחדש דמהני מקצת דסו"ס איכא הכא קיום כפי הזממה, אכן בתרי גברי נאמר דחייל 'שם עד זומם' בנפרד כלפי כל גברא וגברא, דכלפי כל אחד ניתוסף עיקר ה'שם עד זומם', וזה מה דנתחדש בלישנא דקרא ד"לאחיו", דכלפי כל אחיו ואחיו חייל שם עד זומם בנפרד וניתוסף שמו, ודו"ק, וי"ל דגם דברי הרמב"ן בנויים על דברי הר"ן בשיטת ר"ת, וזה כבר מקור לומר שנתגדל ה'שם עד זומם' כפי כל גברא וגברא.

ולפי דברי הרמב"ן א"ש כל השו"ט בסוגי', דהקשו דנפסליה לדידיה ולא לבריה, והיינו דלא מיקרי כאש"ז לחצאין כיון דסו"ס נתקיים א' מהזממות, דהעיקר הוא דנענש על ה'שם עד זומם', ועל זה תירצו, "בעינן כאש"ז וליכא", והיינו דהכא נתחדש דחייל תוספת בשם עד זומם כלפי זרעו, וכלפי הך תוספת בשם עד זומם חסר בכאש"ז הלכך שפיר חשיב לחצאין, ודו"ק.

### פרק ג'

#### הפסד מתנו"כ

**י"ד] בדברי הראשונים דהפסד מתנות כהונה מיקרי גרמי.**

הרמב"ן וריטב"א [ריש מכילתין] הקשו דלמה אין תשלומין על הפסד מתנו"כ, ותי' הרמב"ן בתי' א' דהוי גרמא, וכתב עוד דאף אי הוי גרמי ולא גרמא הא אכתי לא שייך כאן, שהרי לא הפסיד את העד [שהוא רק זמם לעשות ולא עשה], וצ"ב, דבאמת צריכים להקשות דמה שייך דינא דגרמי בדיני עד זומם, הא גרמי נתחדש אך ורק במזיק, אטו גם במחלל שבת נחייבו בגרמי, ומה זה שייך לכאן, ובפשיטות צ"ל דעד זומם הוא א' מכ"ד אבות נזיקין וכמבואר בריש ב"ק ולכן משלם ממיטב, והכא חידש הרמב"ן דלא רק לענין גביית מיטב נתחדש שהוא מזיק אלא שכל דינו כמזיק הלכך פשיטא ליה שכמו שגרמי נתחדש בכל מזיק כמו כן נתחדש במזיק דעד זומם.

אולם קשה דסו"ס לא קרה שום נזק בזממה, וע"כ צ"ל דנתחדש במזיק דכאש"ז דדינו כמזיק אף בדליכא נזק, [דרכ זמם לעשות ולא עשה], וזה כבר נכלל בעיקר הגז"ש דמיטב, ומה"ט שייך דינא דגרמי.

ומעתה צ"ב, שהרי ע"כ דזה גופא מה שנתחדש במזיק דכאש"ז דדינו כמזיק אף בדליכא נזק, וכנתבאר, וא"כ איך קאמר הרמב"ן דגרמי לא שייך כאן כיון שהוא לא הפסידו בפועל, [והיינו שהוא רק זמם לעשות ולא עשה], ומה אכפת לן בזה, דהא זה גופא החידוש בעיקר הך מזיק דעדים זוממין דא"צ נזק והפסד, ודנים אותו כאילו שהיה כאן הפסד, וא"כ עד כמה שנתחדש שהוא מזיק שוב שפיר שייך ביה גם דינא דגרמי, וצע"ג.

וצ"ל דכוונת הרמב"ן בזה היא דעיקר החידוש דגרמי חייב לא נתחדש בהך "מזיק מחודש" דעדים זוממים, דעצם זה דאית בהו תורת מזיק הגם שהם לא מפסידים היא גופא החידוש בהך מזיק, ובמזיק מחודש לא נתחדש דינא דגרמי, ונוסיף בזה עוד, שהרי הרמ"א [סימן שפ"ו] הביא מהנמו"י [פרק הפרה] דליכא גרמי בנזקי ממון, והיינו דרך באדם המזיק נאמר דין גרמי, וא"ש דברי הרמב"ן, דכיון דע"כ דאין עדים

זוממין בכלל האדם המזיק הפשוט, אלא שיש כאן מזיק מחודש, שוב ליכא הכרח שיש בו דינא דגרמי, דלא בכל מזיק נתחדש חידוש זה, והיינו דאי גלי רחמנא דעד זומם בכלל אדם המזיק שוב ממילא איכא ביה דינא דגרמי, אבל אינו כן, דהא ליכא הפסד וע"כ דהתורה חידשה כאן מזיק מחודש, ומגלן דבמזיק זה איתרבי דין גרמי.

וי"ל באופ"א, דבאמת בעיקר החידוש של גרמי לא נתחדש שיש לזה דין מעשה וליכא גרמא, אלא דבגרמי נתחדש דאף שאין כאן מעשה, אכתי חייב משום שהוא "אחראי" על הנזק, ולכן מחייבים אותו, והכא בעדים זוממין כתב הרמב"ן דאיכא גזה"כ מסויים ד"זמם לגרום" לא מחייבו ובעינן דוקא "זמם לעשות", וסו"ס אין כאן תורת מעשה, דבגרמי לא נתחדש לדונו כמעשה, אלא לחייבו גם בלי מעשה, ודו"ק.

ובאמת דיתכן דהנך ב' צדדים תלויים בפלוגתת הראשונים האם גרמי מה"ת או מדרבנן, עיין בסמ"ע [סימן שפ"ו ס"ק א'] שהביא מהרמב"ן שזה מה"ת והביא מהש"ך שהאריך להוכיח שזה מדרבנן וכן הביא מהתוס' במרובה [ע"א] בתירוץ אחד שזה מדרבנן, ודעת הש"ך שזה רק קנס, ונראה שאם זה מה"ת א"כ כפשוטו המהלך בזה שאין בזה חסרון של גרמא, והיינו ע"כ דחשיב כמעשה דאין כאן פסוק שבא לרבות גרמי וע"כ שמסבירא איכלל בכלל המזיק של כל התורה ואין כאן גדר חדש, אבל אי הוי כקנס דרבנן אז י"ל דעשאוהו כ'אחראי על הנזק' גם בלי שעשה בזה מעשה, דאי רבנן חידוש דחשיב כמעשה שוב אינו קנס, ודו"ק.

ועיין עוד בסמ"ע [שם] שהביא כמה נפ"מ דאי הוי רק קנס אז לא קנסו בשוגג ולא קנסו את בנו, עיי"ש שהביא מהראשונים כן, ואף אנן נימא כן דבלא הפסיד ליכא אפילו סיבה לקנס אף אי חשיב מזיק, ודו"ק.

[אלא שיש לעיין דמהסמ"ע מבואר שיטת הנמו"י דחשיב קנס, ואולי דרק משום שהוא סובר שהוא קנס לכן הוא מחלק בין נזקי ממונו לנזקי גופו, וא"כ שוב ליכא לבאר את דברי הרמב"ן בשני הדרכים, דשני הדרכים מדין קנס, ושיטת הרמב"ן שגרמי מה"ת, ואכתי יש לעיין בזה, ודו"ק].

**ט"ו] ביאור כוונת הרמב"ן בפסוק של זמם לעשות ולא זמם לגרום ע"פ הערת המרחשת בדין מזיק מתנות כהונה, ובדין היזק שאינו ניכר בעדים זוממין.**

וצריכים להוסיף בעיקר דברי הרמב"ן, דלכא' קשה, הרי הרמב"ן הביא פסוק של 'זמם לעשות' ולא 'זמם לגרום', שממש לומדים שלא מהני גרמא, ואי מגזה"כ נתמעט גרמא מה שייך בזה חידוש דגרמי, ומה כל קושית הרמב"ן, הרי פשוט שאף אם כל מזיק היה לו דין גרמי אכתי לא היינו מחייבים על גרמי אי היה כתוב אצל המזיק גזה"כ דגרמא פטור, ופשוט, וע"כ צ"ל שהפסוק בא לומר שגם מזיק זה יש לו פטור גרמא, דאף שזה מזיק מחודש בלי נזק, וכנתבאר, דאעפ"כ לא נתחדש אלא במעשה כשאר המזיקין.

ונראה להוסיף בזה ביאור, דהנה, כבר תמה המרחשת [ריש קונטרס הזמה] דאיך כתב הקצוה"ח דבמעיד שנתנסך יינך דאית ביה משום כאשר זמם, הא סו"ס הרי זה היזק שאינו ניכר, ולמה חייב למ"ד פטור, ותירץ דלא אכפת לן מה שבמזיקין איכא פטור על היזק שאינו ניכר, דהא א"כ מה הקשו הראשונים בהזממה של הפסד מתנות כהונה, הא מי עדיף ממזיק מתנות כהונה שהוא פטור ממש, ומאי שנא, וע"כ דלא אזלינן הכא במזיק בגדרי מזיק וגם מה שפטור במזיק גמור חייב במזיק של עד זומם, ומה"ט חייב

גם בהיזק שא"נ, אולם הקשה על עצמו, דא"כ גם פטור גרמא ליכא, ותירץ דאדרבה משום הכי הוצרכו להך גזה"כ דומם לעשות ולא זמם לגרום.

אולם קשה, דעד כמה שזה פסוק וגזה"כ מה שייך בזה דין גרמי, וכדקשינו לעיל, וע"כ דאדרבה, דכיון שזה מזיק מחודש קס"ד שאין פטור גרמא, וכדמצאנו באמת דליכא פטור מזיק מתנות כהונה וליכא פטור היזק שא"נ, וע"כ משום שזה באמת מזיק מחודש, והפסוק רק מגלה שהדין הרגיל של גרמא בכל מזיק שייכא הכא אף דלא שייכא הכא כל הלכות מזיק, ובזה שפיר כתבו דסו"ס איכא דין גרמי.

ובעיקר הוכחת המרחשת מ'מזיק מתנות כהונה דפטור' ואעפ"כ מזיק דעד זומם חייב, עיין להלן מה שיש לדון בראיה זו ע"פ כל דברינו ברמב"ן.

אלא דבאמת יש מקום לומר שמה שהרמב"ן הביא את הפסוק והדרשה היינו כתיורץ חדש בפני עצמו, דכיון דיליף ליה מקרא תו לא שייך ביה דין גרמי [ואף דלא כתב ועו"ל, כוונתו לטעם נוסף למה לא שייך כאן גרמי].

**ט"ז] תוספת ביאור למה גרמי לא שייך הכא, וביאור הגדר ב"זמם לעשות" ולא "זמם לגרום", וביאור דין זוממי טריפה.**

[וי"ל בכל זה עוד בדרך אחרת, ונקדים לבאר את עיקר הגזה"כ דבעינן "זמם לעשות" ולא "זמם לגרום", וי"ל דכאן כתוב דבעינן "חלות פס"ד" דחייל בנידון, וזהו ה"לעשות", והיינו מה דחייל בו פס"ד דחיוב מיתה וחיוב מלקות וחיוב ממון וחיוב גלות וכדומה.

ונראה דכאן המקור לדברי הרמב"ן לעיל בטריפה דאינו לוקה כיון דאמרינן "דלא עביד ביה ולא מידי", וביארנו [סימן א' פרק ג'] דאף דנהרג מגזה"כ ד"ובערת הרע", אבל זה מצוה צדדית בבי"ד ולא חייל בגוף הנידון, ונראה דהגדר בזה הוא שזה בכלל "זמם לגרום" ולא "זמם לעשות" דלא נעשה בו ורק נגרם לו אח"כ ע"י מצות הבי"ד, וזהו נמי הגדר בהפסד דמתנו"כ, דלא חייל ביה שום חלות דין, אלא דאח"כ הכהן יפסיד בזה שכבר אין נתינה בפועל מצד הישראל, דרק גוף הפסול עצמו נעשה וחייל בו, לא כן הגרמא להפסיד מתנות כהונה.

ומעתה נראה דבכל גרמא, הנזק נעשה בניזק, ומצד הנזק יש מעשה, רק דכיון דהוי כח כחו דמזיק לכן אין כאן מעשה דמזיק ולא חשיב שעשאו, ובזה נאמר חידוש דגרמי דע"י גרמי אמרינן דעשאו, אולם הכא אין החסרון מצד העשייה של המזיק אלא מצד הנזק שלא נעשה בו, דבכל עדים זוממין מיקרי שנעשה בו ע"י שהפס"ד של בי"ד נעשה בו [וזהו כל ה"זמם לעשות"], אבל כאן הפס"ד של בי"ד לא נעשה בו, [דומי' לדין "ובערת" של טריפה שלא נעשה בו כלל], ובזה לא מהני כלל החידוש דגרמי, דרק להשוות את המעשה של המזיק למעשה הוא דמהני גרמי, ודו"ק, ועיין בהערה <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> ובאמת דכבר ביאר הקצוה"ח [סימן שפ"ו ס"ק א'] דחלוק בזה דבר הגורם לממון כממון מגרמי, דמזיק הקדש שיש לו עליו אחריות חייב מדין דבר הגורם לממון כממון, והיינו שעשה מעשה גמור, אלא שההקדש אינו שלו ואין לו בו דין ממון, וע"י דין דבר הגורם לממון כממון חשבינן ליה ככס מלא מעות [רמב"ן], והיינו שהממון שהוא יפסיד ע"י הנזק נמצא בתוך ההקדש עצמו, וממילא דכבר אית ליה מעשה גמור של היזק, אכן הגרמי איכא חסרון במעשה עצמו כפורץ גדר בכלאי הכרם שכל

**י"ז] בדברי הריטב"א לחלק בין הפסד כתובה דלא מיקרי גרמא להפסד מתנות כהונה, ודן בזכות הכהן לקבל מתנות כהונה, ובדברי הקצוה"ח בזכיית הקטן במתנת כהונה דזוכה מצד 'חלף עבודתכם'.**

והנה, יש לדון דלמה הו' גרמא, וי"ל דכיון שאין כאן ודאות שוב חשיב גרמא דלאו ברי הזיקא, אלא דזה קשה שהרי גם בכתובה ליכא ודאות שתקבל כתובתה אלא דכיון שעכשיו יש לה כבר 'זכות' ששוה ממון שוב מהני להחשב כמזיק בידים, אכן לפי"ז קשה דא"כ אף דהתרומה עצמה לאו ברי הזיקא, אבל סו"ס ה'זכות' לקבל תרומה שוה ממון וזה ברי הזיקא.

וכתב הריטב"א בביאור תי' זה, דאין זכות ושעבוד של הכהן, רק מצות נתינה מצד הישראל, וכתב כן ליישב דעכ"פ במכירי כהונה איכא ודאות, וביאר דמכירי כהונה הוא רק מצות נתינה בעלמא ואין כאן שעבוד של הכהן, וזה חידוש בגדר מכירי כהונה<sup>1</sup>, אכן בעיקר דבריו כבר מבואר דגם בלי מכירי כהונה ליכא זכות ממון כלל, ואינו אלא מצות נתינה, ונראה דע"כ צ"ל דאף דלשבת כהונה יש זכות ממון אבל לכל יחיד ויחיד ליכא זכות ממון, ואינו אלא דין נתינה כלפיו, ודו"ק.

ונראה דזה תלוי בדברי הקצוה"ח [סי' רמ"ג ס"ק ד'] דדן בנתינת מתנות כהונה לקטן אף דליכא דין דעת אחרת מקנה במתנות כהונה כיון שאינו של הישראל ואין לו בו אלא טובה"נ בלבד, וחידוש, דכיון דמבואר בתוס' בסנהדרין [ס"ח:] דקטן זוכה בדמי עבודה ושכר מלאכתו אף אי אינו זוכה בדעת אחרת מקנה, א"כ ה"ה דקטן זוכה במתנות כהונה, דנמי הוי "חלף עבודתכם באוהל מועד", ועיין בהערה<sup>2</sup>, ועיין במלואי חשן [שם] שהביא שכבר תמה ביד אפרים שגם כהנים פסולים לעבודה מקבלים תרומה וע"כ שאינו "חלף עבודתכם", ועוד הקשה בנתינת"מ דכל החוב הוא רק לשבת כהונה ולא לכל כהן וכהן וא"כ איך זוכה בזה הכהן, ונראה דפלוגתא זו [קצוה"ח ונתינת"מ] תלויה בדברי הריטב"א, דמהריטב"א מוכרח דליכא זכות לכהן מסויים כלל, רק לשבת הכהנים, [ואפילו במכירי כהונה אין לו זכות], ומשמע כהנתינת"מ, דלפי הקצוה"ח שזה חלף עבודתכם פשיטא שיש לו זכות.

**י"ח] הערה בדברי הריטב"א דהפסד תרומה חשיב לא קייץ.**

עוד תי' שם הריטב"א דהפסד תרומה הוא מידי דלא קייץ, וז"ל, "ומסתמא לא אמרה תורה ועשיתם לא כאשר זמם אלא במידי דקייץ", וסו"ס צ"ב שהרי עכ"פ יש זכות שאפשר לשומו, וזה בעצמו שוה ממון, וזה קייץ, ודומה לכתובה, וצ"ל כדלעיל דליכא זכות מתנות כהונה, ואינו אלא מצות נתינה בעלמא, ועיין בהערה<sup>3</sup>.

המעשה הוא רק בגרמא, ובוזה אהני לן גרמי להחשיב את המעשה כמעשה, אבל לא נאמר בזה עוד דין דהיכא דחסר גם בממון דמהני, וא"כ ה"ה בנד"ד דליכא שום ממון שהפסיד, שוב אין כאן דינא דגרמי.

<sup>1</sup> ועיין בכל זה בקצוה"ח [סי' רע"ח סקט"ו וסי' ר"ד ס"ק ג'] וקה"י גיטין [סי' כ'].

<sup>2</sup> ובוזה ביאר למה חלוקין מתנות עניים שקטן אינו זוכה בהם [ב"מ י"א] דהתם כתיב עזיבה, לא כן מתנות כהונה דכתיב ביה חלף עבודתכם, וביאר נמי דהא דמבואר בסוג'י' ביבמות [צ"ט:] דמשגרין מתנות כהונה לבתייהם של חש"ו והביא מהמים חיים [פר"ח] שלמד שזה מדין דעת אחרת, ובוזה חולק הקצוה"ח דקשה ממה דמבואר ברמב"ם [מכירה כ"ט ד'] דשוטה לא קונה בדעת אחרת מקנה, וע"פ דרכו ישב בזה, דכיון דמצד חלף עבודתכם אתינן עלה שוב קונה גם שוטה.

<sup>3</sup> ולכאור' קשה, דלמה רק הביאו הריטב"א את החידוש דאינו אלא מצות נתינה בתי' הגרמא ולא הוסיף כן נמי בתי' של קייץ, וצ"ע.

י"ט] בדברי הראשונים דכאשר זמם על מתנות כהונה מיקרי כאש"ז לחצאין, ומבאר דשני התירושים פליגי אי איכא מצות נתינה בעלמא [ואז איכא גרמא וליכא לחצאין] או דאיכא זכות [חלף עבודתכם] ואז איכא לחצאין וליכא גרמא.

עוד תי' הרמב"ן וכ"ה בריטב"א ["עוד פירשו בתוס'"] דהוי כאש"ז לחצאין, והיינו משום דבעיקר הפסול כבר לא שייך כאש"ז ולכן הך חלק הוא כבר לחצאין, כן מבואר בגרסאות הנכונות ברמב"ן<sup>1</sup>.

ולכא' קשה שיש זממה על החלות פסול, ומה שלא מגיע גוף המתנות לביתו של הכהן הוא כבר תוצאה בעלמא, והוי כזממה נוספת שיוצא מהזממה הראשונה, והוי כב' זממות, וא"כ למה הוי לחצאין, הרי כבר ייסד הרמב"ן בקלב"מ דלא מיקרי לחצאין בזה שמקיימין הזממה אחת מתוך שני זממות אי שניהם הוו לגברא חדא, וי"ל דלכן הוסיף הרמב"ן דשאני הכא דעיקר הזממה הוא הפסול, ומקרי כאש"ז לחצאין כשחסר עיקר הזממה, אכן זה גופא קשה דאי הוו שני זממות נפרדות איך דיינינן ליה לעיקר וטפל.

ונראה דתירוץ זה של הרמב"ן ס"ל דכיון דלשבט כהונה יש זכות ממון, כמו"כ יש לכל כהן זכות ממון מכח המצות נתינה, [וזה כדהבאנו מהקצוה"ח דלכן יכול הקטן לזכות במתנות כהונה, והזכות הוא מדין חלף עבודתכם], ושוב י"ל דמפסיד הך זכות בתרומה כחלק מהפסול עצמו, ושוב הו"ל כזממה א', הפסול והפסד הזכות, וזה ודאי לחצאין, ובזה כתב הרמב"ן דחסר בעיקר הזממה, דחדא זממה נינהו, והוצרך להוסיף שחסר בעיקר כיון שלשיטתו לא אכפת לן מה שחסר בגברא אחד, ורק בתרי גברי מצאנו לחצאין, הלכך הוצרך להוסיף דגם בחד גברא מה שחסר בעיקר הזממה נמי מיקרי לחצאין, [וצ"ל שה'שם עד זומם' נקבע כפי עיקר הזממה הלכך חשיב כלחצאין כמו בתרי גברי].

ומעתה י"ל דבזה גופא פליגי ב' התירושים, דשורש פלוגתתם בפלוגתת הקצוה"ח והנתה"מ האם יש זכות לכל כהן בתרומה או שזה רק מצוות נתינה, ונפ"מ בתרתי, דבמצות נתינה ליכא חסרון של לחצאין בעיקר וטפל ואיכא חסרון של גרמא, ואי יש להם זכות בגוף המתנות אז ליכא חסרון של גרמא ואיכא חסרון של לחצאין.

והיינו כך: שהתירושים הקודמים לא ניהא להו בכל זה כיון דס"ל דאין כאן אלא מצות נתינה בעלמא ותו לא, ואינו זכות ממון, ושוב הו"ל שני זממות נפרדות, דהזממה לא לקבל את גוף המתנות לביתו הוא 'מצב מתמשך' שלא מתחיל בבי"ד בפסק שפסקו עליו חללות, אלא שמתחיל מתי שבפועל מפסיקים לתת לו את המתנות וממשיך לעולם, לעומת החללות שהוא הפסק שחל עליו כעת בבי"ד, ותרתי נינהו ועומדים בנפרד כתרי זממות נפרדות ואין כאן עיקר וטפל, הלכך לא אכפת לן בזה שקיים אחד בלי חברתא, אלא דא"כ הדרא תירוץ דשוב הו"ל גרמא ושוב חשיב לא קייץ, דלא מיירי בגוף הזכות שהוא בידים והוא קייץ, ורק לתירוץ השני שיש כאן זכות של הכהן בגוף המתנות, אז י"ל שיש לחצאין של עיקר וטפל, דחלק מגוף הפסול עצמו שחל עליו עכשיו בפס"ד הוא שממילא בטלה מיניה זכות המתנות, וזה לא 'מצב מתמשך' כמו ביטול קבלת המתנות, ודו"ק.

<sup>1</sup> כן הוא ברמב"ן של הרב הרשלה ושל זכרון יעקב, אבל ברמב"ן הישן זה אחרת לגמרי.

והיינו, דלתירוץ זה דיש זכות ממון לכהן, כבר א"א לומר שזה רק גרמא, דרך מצד גוף המתנות מיקרי גרמא, לא כן מצד הזכות בעצמו, ולהכי הוצרכנו לומר דמצד הזכות ממון זה כבר לחצאין, הרי דפלוגתת התירוצים תלוי בנידון זה אי איכא מצות נתינה או דהוי זכות ממון, ודו"ק.

ונראה דמהלך זה הוא פתח גדול להבין את המשך דברי הרמב"ן לחלק בינו לזרעו בהפסד מתנות כהונה וכדיבואר.

### כ] המשך דברי הרמב"ן שיש כאן ב' סיבות ל'זממה לחצאין' במתנות כהונה.

דהנה, הרמב"ן מוסיף בזה עוד, דאף לבנו של הנידון פשוט שאינו משלם את ההפסד שמתנות כהונה, והנה כוונת הרמב"ן כאן אינו לתירוץ חדש, רק דבא להוסיף ולומר דתשלומין דמתנו"כ הוא לחצאין מב' סיבות, ולשיטתו הוצרך לזה, וכדיבואר:

א] הרמב"ן מתחיל דחסר בעיקר הזממה דפסול כהונה [מחמת לו ולא לזרעו], ולכן לא מענישים כפי הטפל [הפסד ממון של הזכות תרומה] כשלא מענישים כפי העיקר [הפסול עצמו], וזה מיקרי לחצאין אף שזה בחד גברא, וכנתבאר.

ב] ממשיך הרמב"ן שסו"ס יש מקום לחלוק ולומר שסו"ס יש כאן ב' זממות בחד גברא ואין כן לחצאין, [וזה קשה רק לשיטתו, הלכך הוא מוסיף הוספה זו, והריטב"א לא מוסיף כן, ועיין בהרחבה יותר בהערה <sup>1</sup> דלשיטתו אזיל].

ולכן הוצרך הרמב"ן להוסיף דאיכא לחצאין מצד אחר וזה באמת הלחצאין של תרי גברי, והיינו דאכתי י"ל דגם בתשלומין עצמן [מצד ההפסד ממון של הזכות תרומה] אכתי חסר, שהרי עד כמה שזה נוגע לבנו אינו משלם, הרי לן לחצאין בתרי גברי דפשיטא דחשיבא לחצאין, כך הוא סדר דברי הרמב"ן.

כ"א] ביאור בדברי הרמב"ן דמחלק בין הפסד המתנות כהונה לבנים של הכהן להפסד ידידה במתנו"כ, דכלפי הבנים תמיד דנים כגרמא כיון דאכתי לא חייל להם זכות זה, דעדיין לא נולדו.

אולם עיקר דברי הרמב"ן [דאין משלמין לבניו] צ"ע בממנפ"ש, דאי חשיב זממה לבנו, א"כ למה באמת א"צ לשלם לו, ואם אינו זממה כנגד הבן, א"כ מה אכפת לנו במה שלא משלמין לו.

והנראה בזה, דכבר ביארנו דלפי תירוץ זה, כל מה שחולקים וסוברים שאין כאן חסרון של גרמא, היינו משום שלפי תירוץ זה אנו סוברים שמתנות כהונה הוא זכות

<sup>1</sup> והיינו דהריטב"א לא הוסיף הוספה זו, ונראה דהרמב"ן אזיל לשיטתו דתירץ לעיל דלחצאין רק שייך בב' גברא, והריטב"א לא תי' כן, וביארנו דנתגדל ה"שם עד זומם" כלפי הבן, אבל עד כמה שמתקיים דין כאש"ז בהך "שם עד זומם" עצמו שוב לא אכפת לן על התוספות בזממה, ולכן הוקשה לו לרמב"ן דהפסול וההפסד ממון אינם לחצאין, דהרי תרוייהו בחד גברא, [ולא ניחא ליה לחלק בין עיקר וטפל], ושפיר הוצרך להוסיף דגם במתנות כהונה עצמו חשיב תרי גברא לגבי בנו, אבל הריטב"א לא הוצרך לתוספת זו, דגם בחד גברא איכא כבר חסרון של דלחצאין.

אולם נראה דכאן גם הרמב"ן מודה דהוי לחצאין בחד גברא, דכיון דהפסול וההפסד תרומה [זכות תרומה וכנתבאר] הם זממה חדא [וכנתבאר], אז גם הרמב"ן מודה דבכה"ג בחד גברא אכפת לן, ורק במיתת האשה והפסד כתובתה שזה ב' זממות הוא דלא אכפת ליה, וכן פסול ידידה ופסול בניו, הרי ברמב"ן למדנו שזה ב' דינים ופסולים נפרדים, הלכך חשיב כשני זממות בתרי גברי, אכן הכא כיון דהוי חד זממה שוב מיקרי לחצאין גם בחד גברא.



ממון, והביאור בזה שזה כבר קיים אצל הכהן, והעד זומם מאבדו ממנו ולכן אינו גרמא.

ומעתה נראה פשוט שכל המחלקות בין ב' התירושים האם זה גרמא או לא, כל זה רק שייך בהפסד ידיה, דתלוי אי איכא זכות ממון או לא, אבל בהפסד דבניו אינו כן, דאף דלתירוץ זה איכא זכות ממון במתנות אכתי מיקרי גרמא כלפם, שהרי כלפי בניו דעדיין לא נולדו, הרי אין להם עדיין זכות ממון, וכלפם הוי רק מניעת הריוח, שמונע מהם שלא יזכו בעתיד בהך זכות ממון, וכלפם פשיטא דהדרא דינא דגרמא, ולכן פטור, ושוב הו"ל לחצאין, דכיון דחלק מהך זממה הוא 'לעשות' וחלקו הוא 'לגרום', שוב לא מתקיימת כל הזממה, ושפיר מחשיב לחצאין.<sup>1</sup>

איברא, דהעירני תלמיד אחד שהדברים מופרכים מיניה וביה, דעד כמה שיש פסוק של זמם לגרום ולא זמם לעשות, הרי בפסוק הזה נאמר שאין מחייב של הזמה על גרמא, ולמה מיקרי לחצאין בכה"ג אי חסר במחייב, ובתוספת ביאור, הרי כבר נתבאר לעיל [ס"ק ד'] לחלק בין מיעוטא דלאחיו ולא לאחותו לבין מיעוטא דלו ולא לזרעו, דזה במחייב [לאחיו] ולכן אינו לחצאין וזה בבפועל [לו ולא לזרעו] ולכן איכא לחצאין, וה"ה דהכא זה דומה לדרשה דלאחיו, שזה כתוב בהגדרת ה'לעשות לאחיו'.

[אולם איך שלא יהיה יש כאן טענה, דגם אם נבאר את הרמב"ן באופן אחר אכתי טענה זו במקומה עומדת, דבאמת פטורים ממתנות כהונה דבנו מצד גרמא שהרי באמת יש כאן גרמא, ובאמת אין כאן מחייב בעיקר חיובא דעד זומם, וצ"ע], ועיין בהערה<sup>2</sup> מה שביארנו בזה.

<sup>1</sup> ובאופן אחר היה אפשר לומר, דהעדוהו היא כנגד אביו, והזממה הוא כנגד שניהם, ובזממה בלי עדות א"א לחייבו, ולכן מיקרי "לחצאין", אולם כבר ביארנו לעיל [ס"ק י'] דמה"ט ס"ל לרמב"ן דאף דאיכא פסול נפרד כלפי הוא ובנו ונכדו, אכתי לא מקיימין כל הזממות בו [היינו בעד עצמן] כמו בעיר הנדחת, כיון דהכא אין כאן עדויות נפרדות לכל זממה [כמו בעיר הנדחת], וא"כ קשה דה"ה דהכא הדין כן שהוא ישלם את כל ההפסדים של כל הדורות.

<sup>2</sup> ונראה דע"פ מה שיתבאר להלן [סימן י' פרק ג'] בגדר הדין מזיק דעדים זוממין, דאין הכונה שעיקר המחייב של עד זומם הוא משום מזיק [מדלא הזיקו באמת ולא היה כאן הפסד], ואין הכונה שיש עוד מחייב נוסף בעד זומם מצד מזיק חוץ מהמחייב הרגיל, אלא הכונה שעיקר המחייב הוא כאשר זמם אלא שהתורה קבעה גדרי מזיק בהך מחייב, והיינו דלולי הילפותא דמיטב לא היינו מחייבים את העד לשלם לו את הממון, אלא שיתחייב בחיובא דממון בעלמא כמו שזמם עליו, אבל אחרי הילפותא נתחדשה גדרי מזיק בהך חיוב.

ולפי"ז פשוט דעיקר המחייב של כאשר זמם קיים גם בלי התורה מזיק שבו, וכל הפטור של 'זמם לגרום', דגלי רחמנא הכא היינו רק דלהכי לא שייכא הכא גדרי מזיק דגרמא בנזקין פטור, [והיינו כנתבאר לעיל ע"פ המרחשת דלולי גילוי זה לא הייתי יודע שיש כאן את כל ההגבלות של גדרי מזיק כמו שאין הגבלה של היזק שאינו ניכר וממון שאין לו תובעין], אבל עיקר המחייב של כאשר זמם כבר קיימא, הלכך א"ש למה מיקרי כאשר זמם לחצאין, דעיקר המחייב כבר קיים, ודו"ק.

**כ"ב**] הערה גדולה בעיקר טענת המרחשת במזיק מתנות כהונה דפטור ואעפ"כ עד זומם חייב, וה"ה דבהזיק שא"נ הדין כן, דתלוי בפלוגתא אי איכא זכות של הכהן או סתם מצות נתינה של הישראל.

והנה, הבאנו מהמרחשת שהוכיח ממה שמזיק מתנות כהונה פטור ואעפ"כ דנו הראשונים לחייב בעד זומם, דה"ה בהזיק שא"נ לא אכפת לן, וממילא מובן למה בעינן גזה"כ של זמם לגרום, ונראה שיש לתלות טענה זו בשני התירוצים של הרמב"ן.

דהנה, כל מה שמזיק מתנות כהונה פטור, היינו משום שזה ממון שאין לו תובעין, וא"כ ה"ה הכא מה שהוא גורם שלכהן הזה לא יתנו מתנות דליכא בזה שום מזיק, שאין שום תביעה עליו במה שהוא גורם שהמתנות ילכו לכהנים אחרים שהרי גם הם תובעין, ואין לומר שדוקא שם שהוא מזיק את המתנה הזו אז פטור דמהיכי תיתי שזה עמד להגיע לכהן הזה, אבל במעיד עליו שהוא חלל הרי הוא מונע כל המתנות שלא יגיעו אליו ופשוט שהיו מתנות שהיו מגיעים אליו ואת אלו הוא מנע, דזו אינה טענה, שהרי גם במזיק את כל המתנות כהונה שבעולם פטור אף שבדודאי היה מגיע אליו מתנה אחת, ואעפ"כ פטור כיון שעצם זה שיש עוד תובעין פוטרו מלהתיחס לתביעה דידיה.

ובקצרה, מה לי מה שהוא מונע את המתנות מלהגיע אליו בזה שהוא מעכב אותו מלקבלם או שהוא מונע את המתנות מלהגיע אליו בזה שהוא מונע את המתנות, בתרומתו הוא פטור כיון דאיכא תובעין אחרים על הנך מתנות ויש לו לגרום שהמתנות הללו ילכו להם, ומה הקשו הראשונים כאן, וע"כ דמוכרח הכא שהתורה חייבה על מזיק כזה אף דבכה"ת ליכא תביעת נזקין בכה"ג מחמת התובעין האחרים, וע"כ דמזיק מחייב מחודש הוא, הלכך שפיר איכא למימר דגם בהזיק שאינו ניכר הוא חייב, כן נראה בביאור טענת המרחשת.

אולם נראה דכל טענת המרחשת תלויה בפלוגתת הקצוה"ח והנתה"מ אי איכא זכות לכהן או לא, דדוקא אי ליכא זכות כהונה במתנות אז איכא לאמר דמה לי עיכוב במתנה ומה לי עיכוב בכהן, אכן פשיטא דלפי הקצוה"ח שיש 'זכות ממון' לכל כהן וכהן לקבל מתנות, הרי בזה פשיטא שיש מזיק בזה שהוא מפסיד ממנו את זכותו, ואין זה ענין למזיק מתנות כהונה שהוא מפסיד את המתנה עצמה ולא את זכות הכהן לקבל, וזכות זה הוא ודאי ממונו ככל שאר זכויותיו, ורק אי אין זכות לכהן אז י"ל דלמנוע ישראל לתת לו הוא לא גרע מלמנוע את המתנה עצמה מלהגיע אליו, ודו"ק.

## סימן ח'

## הערות בק"ו ד'בר פדא',

## ובגדר מיעוטא ד"כאשר עשה" [בדברי הגר"ח].

פרק א' בגדר הק"ו של בר פדא. < א > הוכחה מעיקר דברי בר פדא דכאש"ז אינו דין הנהגה בעלמא אלא שמחילים חלות דין חללות על העד זומם. < ב > ביאור בדברי הריטב"א בק"ו דבר פדא ד"לו ולא לזרעו" הוא גילוי מילתא בעלמא דחללות נתמעטה מפרשת הזמה. < ג > ישוב קושי' התוס' על רש"י בדין "מה הסוקל אינו נסקל". < ד > בקס"ד דזומם לסקול דאינו נסקל אי דינו בסייף או במלקות. < ה > מחלק בין גדר הק"ו בסוקל לגדר הק"ו בחללות, ומיישב בזה את קושי' המהרש"א למה מיקרי ביטול תורת עדים זוממין. < ו > ביאור בקס"ד דסוקל היה נסקל ע"פ דברי הרמב"ם ריש רוצח דהיה קס"ד כזה בכל רוצח.

פרק ב' ביאור בדברי הגר"ח בגדר הדין דכאשר זמם ולא כאשר עשה, ופלוגתא הר"י וריב"א בזה. < ז > האם מדמינן פסול חללות לממון דאפשר בחזרה. < ח > ביאור בדברי הגר"ח בפלוגתא הרמב"ם והראב"ד בדין כאשר עשה במלקות. < ט > עפי"ז מבאר דינא דב"ג אי שייך ביה כאשר עשה, דתלוי בפלוגתא הנ"ל בדין עשה במלקות. < י > ביאור פלוגתא הר"י וריב"א אי "עשה" נתמעט מכלל זממה או דנתמעט מצד עצמו. < יא > מבאר דפלוגתא הר"י וריב"א תלוי בפלוגתא הרמב"ם וראב"ד בגדר הדין כאשר עשה, ובהערת האבי עזרי בסברת אפשר בחזרה.

## פרק א'

## בגדר הק"ו של בר פדא.

**א] הוכחה מעיקר דברי בר פדא דכאש"ז אינו דין הנהגה בעלמא אלא שמחילים חלות דין חללות על העד זומם.**

בעיקר הק"ו של בר פדא אנו רואים שהמיעוט של ב"ג מכאש"ז אינו דין כללי בהזמה, אלא דדיני חללות נשנו כאן, והיינו דנלמד מפרשת חללות דלא משכחת לה חללות על מחלל, וה"ה דעל בא לחלל ליכא חללות.

ונראה דמהכא הוכחה ברורה דדין כאש"ז אינו דין "הנהגה" בעלמא, אלא שמחילים חלות דין חללות על העד זומם, וממילא דילפינן הכא הלכות חללות, אבל אם לא היה דין חללות, אלא הנהגה בעלמא א"כ בטלה ק"ו, דאף דליכא חללות אמיתית בבא לחלל [דבזה איכא ק"ו ממחלל], אכן יתכן דהנהגה של חלל אכתי איכא, דבזה ליכא ק"ו, ומוכרח דחלות חללות חייל כאן.

**ב] ביאור בדברי הריטב"א בק"ו דבר פדא ד"לו ולא לזרעו" הוא גילוי מילתא בעלמא דחללות נתמעטה מפרשת הזמה.**

והנה עיין בריטב"א שהביא ב' פירושים, ובפירוש א' כתב דבר פדא אתא לחזק את דברי ריב"ל דיליף מ"לו ולא לזרעו", וצ"ע דבדברי ריב"ל קאי בפרשת הזמה, ודין זה שייכא בכל מקום שהעונש של כאש"ז שייך לזרעו, ולא דוקא בחללות, דדין כללי הוא דהעונש לזרעו "מעכב" את כל העונש של הזמה, והיינו שבחללות איכא "עיכוב" בדין כאש"ז.

אולם כבר נתבאר דק"ו של בר פדא אינו דין כללי אלא דדיני חללות נשנו כאן, והיינו דנלמד מפרשת חללות דלא משכחת לה חללות על מחלל, וה"ה דעל בא לחלל ליכא חללות, וזה איפכא מריב"ל דלמד דחללות בכלל הזמה היא אלא שיש כאן עיכוב בעונש, דלפי בר פדא מוכרח דאינו כן, אלא דחללות מופקע מצד עצמה מפרשת הזמה, ותרתי נינהו, ואיך אמרינן דבר פדא בא לחזק את ריב"ל.

ומכאן מוכרח דבר חדש ד"לו ולא לזרעו" הוא גילוי בעלמא דדין חללות מופקע מכאש"ז, דחללות הוא "פסול", הלכך לא שייך לעונשי בי"ד, וכאש"ז רק נאמר בעונשי בי"ד דמיתה ממון ומלקות, ודו"ק.

וע"ד זה מפורש כבר בריטב"א [לעיל] שלא תירץ כהתוס' על הקושי' ממצרי שני מצד לו ולא לאשתו, וכתב ליישב "אלא שי"ל שדינם אמת, שלא חילקה התורה בפסולי יוחסין", והיינו דמבואר בדבריו ד"לו ולא לזרעו" הוא גילוי בעלמא בדין יוחסין ודו"ק.

ובביאור הדבר י"ל דזה גילוי דכל פרשת כאש"ז רק נאמרה בעונשי התורה, אבל פסולי קהל וכהונה לאו בכלל עונשים נינהו ובדידהו לא נאמרה הך פרשה כלל, ורק בעונשי ממון ועונשי מלקות ועונשי מיתה נאמרה פרשה זו, ודו"ק, וזהו נמי הביאור ב"לו ולא לזרעו" שהוא רק גילוי בעלמא שיוחסין ופסולין לא שייכי לכאשר זמם, ועיין להלן [ס"ק ד' בסוף תוד"ה מה הסוקל] שהוכחנו כנ"ל מהמהרש"א.

וע"ד זה כתב נמי באבי עזרי [עדות פרק כ' הלכה ח' - מהדו"ק, ד"ה ונראה עוד] מעצמו, אלא דחידש כן בכלל הד' דברים, ובזה ביאר את הרמב"ם דד' דברים מפי הקבלה שלוקין, ודבריו יובאו להלן [סימן י"א ס"ק י"ג].

והוסיף בזה עוד הריטב"א, דיתכן דבר פדא חולק דכיון דמיפסל איהו קרינן ביה שפיר כאש"ז, ועיין בהערה <sup>1</sup>, וכוונתו כאן ע"ד מה שכתב לעיל באשתו, דכיון דנגד "אחינו" נתקיים כאש"ז שוב לא אכפת לן דלא נתקיים כאש"ז נגד אשתו, דרק בבנו היתה סברא דכרעי' דאבוה, וכאן חולק על סברא זו.

### ג] ישוב קושי' התוס' על רש"י בדין "מה הסוקל אינו נסקל".

תוס' הק' על רש"י דהתם איכא גזה"כ "ולא כאשר עשה" והכא בחללות אין פסוק לומר שיש זממה על חללות.

וצ"ע, דסו"ס יש גילוי קרא דזמם חייב יותר מעשה, וי"ל דשאני "עשה" דחללות שזה עשה אמיתי מ"עשה" מדין "כאשר עשה" שזה רק עשה דרך זממה, ורק בכה"ג יש גזה"כ דזמם חמיר מעשה, אבל כלפי עשה אמיתי אין גילוי קרא, וזהו שהביאו מסוקל לשיטת התוס' שזה סוקל ועשה אמיתי.

וליישב שיטת רש"י נראה, דלמד את דברי בר פדא באופ"א, דהתוס' למדו כפשוטו דלא שייך להחמיר ב"זמם" יותר מה"עשה" ולכן פטור כמו עשה, ושפיר הק' דשאני עשה דזממה מעשה אמיתי, דתרתני נינהו, אבל רש"י למד דבר פדא בא לבאר שורש דינא דכאש"ז, דלמה חייב על זממתו בלי עשה וע"כ דאחשבי' תורה לעשה וזהו טענת בר פדא דבחללות "עשה" פטור וממילא דכבר לא שייך כאן כאש"ז בחללות, וזהו שהק' רבינא, דאדרבה, מדין כאש"ז ולא כאשר עשה כבר חזינן דבהכרח דאין זממה חייב מדין עשה, ונדחה טענת התוס', דכבר ליכא לחלק בין סוגים של עשה.

### ד] בקס"ד דזומם לסקול דאינו נסקל אי דינו בסייף או במלקות.

בסוף דברי התוס' מבואר דפשיטא דסוקלים עד זומם, ועיין במהרש"א דביאר בזה דאל"כ למה אין דין זה מפורש במשנה, ומדבריו מבואר דהיה לוקה כמו בן גרושה, ולכא"ו זה קשה דכתי' "נפש בנפש" וכמבואר בתוס' בריש מכילתין, ומכאן ראי'

<sup>1</sup> וק' דמלשון הריטב"א משמע דלא ניחא ליה דרשה דר", ואינו מדויק דיותר הו"ל למימר דלא ניחא ליה לבר פדא תירוץ הגמ' "דבעינן כאש"ז וליכא" וצ"ע.

לדברינו לעיל [סימן ג'] שיש מלקות בנערה המאורסה למסקנת התוס' גם נגד הזממה ד"לאוסרה" וגם נגד הזממה של מיתה, וכל מה דכתיב בדין "נפש בנפש" אינו אלא לומר דלא מהני הנך מלקות כלפי דין "יכול להזימה", אלא דלכא' קשה, דכפשוטו הדין הזה נאמר בעיקר הזמה וממילא דהנפ"מ בזה הוא דכבר לא מיקרי יכול להזימה, ועיין לעיל שם [סימן ג'] דכבר ביארנו את המהלך בזה.

ואין לומר דכוונת המהרש"א דלעולם אין מלקות רק סייף, וכמוש"כ הרמב"ן כאן, דא"כ הול"ל "כמו בת כהן" ולא הול"ל "כמו בן גרושה", וכוונתו ע"כ שיהיה מלקות, ואין לומר דליכא מלקות, דא"כ מה הטענה שלא הביאוהו במשנה, הא לא שייך במשנה כיון שאין בו מלקות, וכטענת הרמב"ן בכופר.

**ה' [מחלק בין גדר הק"ו בסוקל לגדר הק"ו בחללות, ומיישב בזה את קושי' המהרש"א למה מיקרי ביטול תורת עדים זוממין.]**

וא' העיר, דמהו ראית התוס', הרי לעולם י"ל דהמשנה כתבה בן גרושה וה"ה סוקל, ונקטו דוקא בן גרושה "דאטו תנא רכיל וכו'", דתרוייהו מק"ו אחד נשנו.

ונראה דמכאן ראי' למה שכתבנו לעיל לבאר את הריטב"א דיש מיעוט על "יוחסין ועל "פסולין" ב"לו ולא לזרעו", והך ק"ו רק בא ללמד דאינם "עונשים" ולא שייכי לעונש ב"ד, והיינו דאינו ק"ו שמלמד שיש עיכוב בעונש של חללות מכאש"ז אלא שזה מגלה שחללות פסול של חללות לא שייך לכאשר זמם ומופקע מהפרשה, דכל הפרשה היא פרשה של "עונשים", כן ביארנו לעיל.

והנה כל זה לא יתכן לפרש בסוקל, דסוקל הוא עונש ככל העונשים, ולפי"ז צ"ל דהק"ו בסקילה הוא ק"ו כפשוטו דע"כ דכבאש"ז ליכא סקילה בבא לסוקל, וע"כ דהק"ו לא בא לגלות שסקילה לא שייך לכאש"ז, ונמצא דק"ו בחללות וק"ו בסקילה תרתי נינהו, הלכך הו"ל להביא את שניהם, ודו"ק.

ונראה דבזה מתיישבת קושי' עצומה, דהנה, מה קושי' הגמרא דא"כ בטלת תורת ע"ז, הרי לא נתבטל לגמרי, וי"ל דכיון דברוב מיתות נתבטל שפיר מיקרי נתבטל, וכן נראה מהמהרש"א, ואכתי קשה, הא סו"ס איכא קיום לדין כאש"ז בכמה מיתות, וכפשוטו עצם זה שהק"ו סותר את פשוטו של מקרא בדין כאש"ז כבר מיקרי ביטול תורת ע"ז, אלא דא"כ קשה, דמאי שנא ק"ו דחללות מק"ו דסקילה, הא אי מיקרי "ביטול תורת ע"ז" בזה שהק"ו מגביל את דיני הזמה בסקילה, א"כ ה"ה בחללות והוי ליה להקשות מיניה וביה בחללות עצמה בלי להביא את הדין סקילה.

ולדברינו א"ש, דבחללות איכא גילוי ע"י הק"ו דמעולם לא נכנסה פרשת חללות לכלל עונשי הזמה, אכן סקילה ודאי נכנסה ככל שאר מיתות, וע"כ דהק"ו מגביל את עצם הכאשר זמם, ואינו גילוי ששני הפרשיות לא שייכות, הלכך דוקא בסקילה איכא ביטול לתורת ע"ז, ודו"ק.

**ו' ביאור בקס"ד דסוקל היה נסקל ע"פ דברי הרמב"ם ריש רוצח דהיה קס"ד כזה בכל רוצח.**

יש לדקדק, דלכא' חלוקין הנך תרי ק"ו בחללות ורציחה, דלכא' דוקא במחלל שיש סברא שיתחלל כיון דכל דיני חללות חלים ע"י חילול הכהונה, ומסברא היה מתחלל וע"כ שיש דין דמחלל אינו מתחלל, ובזה ילפינן דה"ה דבא לחלל לא מתחלל, אכן

הכא בסקילה ליכא דין שאינו נסקל, אלא דכיון דעונש רציחה הוא אחד, ואין כאן אלא עונש אחד על עבירה זו, א"כ פשיטא דתמיד דינו בסייף, אבל אין זה ענין לע"ז שתמיד דינו משתנה כפי החטא וזממה, והתם בדין הוא שבא לסקל יסקל, ורק אי היה דין שסוקל אינו נסקל הייתי לומד דין זה בק"ו לבא לסקל, וצ"ע.

ונראה דאדברה, דהדברים מבוארים בהדי' בדברי הרמב"ם דהיה קס"ד דגם בכל רוצח שימות כפי מה שרצח אותו, דיעויין ברמב"ם [הל' רוצח פרק א' הלכה א'] וז"ל, "כל הורג נפש אדם מישראל עובר בלא תעשה לא תרצח, ואם רצח בזדון בפני עדים מיתתו בסייף שנאמר נקם ינקם, מפי השמועה למדו שזו מיתת סייף, בין שהרג את חברו בברזל בין ששרפו באש מיתתו בסייף", וק' דמה הקס"ד דישרף.

ושמעתי מידידי הגר"א עוזר שליט"א ע"פ מה שכבר ביארו דיסוד מיתה דרוצח חלוק משאר מיתות שבאים כעונש על החטא, דהכא ברציחה באה המיתה בגדר נפש תחת נפש, ועיין להלן [סימן י' ס"ק ה'] בהערה שהבאנו כמה מקורות על זה, ומדין נקמה על נפש המת אתינן עלה, ומטעם זה קס"ד שיענש כמו שהוא בעצמו הרגו, ועל זה נתחדש דאינו כן, ועיי"ש שביארנו דזה תוכן הילפותא דנקום ינקם שהביא הרמב"ם בהלכה זו, דגלי לן קרא דנקמה בחרב, ואל"כ אין ללמוד מהדין מיתה בהורג עבד, ודו"ק.

ולפי"ז א"ש דגם הכא שורת הדין היה דימות בסקילה, ונאמר גזה"כ שאינו כן, וילפינן דין זה בק"ו דגם בבא לסקול דאינו נסקל, ודו"ק.

### פרק ב'

#### ביאור בדברי הגר"ח

**בגדר הדין דכאשר זמם ולא כאשר עשה,  
ופלוגתת הר"י וריב"א בזה.**

**[ז] האם מדמינן פסול חללות לממון דאפשר בחזרה.**

בעיקר הדין כאשר זמם ולא כאשר עשה ידוע להק' דב"ג וב"ח תמיד מיקרי כאשר עשה, וכן הק' בתומים [סי' ל"ח], ועיין לעיל [סימן א'] מה שהרחבנו בזה.

וידוע לתרץ דזה תלוי בפלוגתת הר"י והריב"א [תוס' ב"ק ד':] אי ממון תמיד מיקרי כאשר זמם כיון דאפשר בחזרה, ואינו בכלל עשה, א"כ ה"ה בב"ג וב"ח דג"כ אפשר בחזרה, אלא דלפי"ז אכתי תלוי בפלוגתת ב' השיטות בתוס' [שם], ובביאור דבריהם עיין בהערה <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> עיין היטב שם בביאור קושי' התוס' במהר"ם וכו"ה בשטמ"ק, דתוכן הקושי' של התוס' היא דהכא זה הפוך מכל מזיק, דבכל מזיק לפני הנזק אינו מזיק ואחרי הנזק הרי הוא מזיק, ובהזמה רק לפני כן הוא מזיק ואח"כ כבר אינו, וזה ראייה דאין לו שייכות למזיק, וזה רק דין תשלומין בעלמא, וע"ז התשובה של תוס' דיש גוונא דגם כשנהיה הנזק דחייב והיינו באפשר בחזרה, דלא חשיב עשה, ושוב אין זה הפוך מכל מזיק.

והנה, לכא' היה אפשר להקשות יותר דאיך דנים זממה למזיק, הא זה לפני ההיזק, ועל זה ליתא לתשובת התוס' דאף אי משכחת לה אופן שהוא מזיק אבל סו"ס גם בזממה גרידא חשיב מזיק מדאיכא מיטב, וצ"ע, וצ"ל דזה ידעו התוס' דמחייבין ליה לזמם דדיינינן ליה כעשה ולכן חשיב כמזיק, וע"ז הק' דאם בעשה ממש אינו מזיק שוב מוכרח דאין שייכות למזיק, וזממה חייב מצד עצמו, ותל' דמשכחת לה "עשה" שאין בו "דין עשה", וא"ש.

אולם הכא יתכן דכו"ע מודי כיון דהחללות מתבטלת מאליה ע"י ההזמה, וא"צ שבי"ד יחזירוהו, ולכן כו"ע מודי דאין זה בכלל כאשר עשה, ודו"ק.

### ח [ביאור בדברי הגר"ח בפלוגת הרמב"ם והראב"ד בדין כאשר עשה במלקות.

אכן י"ל בזה עוד, ונקדים בפלוגת הרמב"ם וראב"ד אי נתמעטו מלקות מכאשר עשה, דהנה, דעת הרמב"ם כהריב"א דבממון ליכא כאשר עשה דאיתא בחזרה, אמנם גם במלקות כתב דליכא כאשר עשה ולא נתבאר הטעם בזה, דמאי שנא מלקות ממיתה דבמיתה איכא מיעוטא דכאשר עשה, ומ"ש ממון דהיינו ממעטים מ"עשה" לולי סברא דאפשר בחזרה, [ועיין לעיל [סימן א' פרק ב'] שהבאנו את תירוצו של הפנ"י ברמב"ם, ויישבנו את הדברים ע"פ יסוד דברינו בעיקר ה'שם עד זומם'].

וביאר בזה הגר"ח [הל' עדות] דעצם החפצא של מלקות הוא "בפני בי"ד וע"פ בי"ד", ובלא זה חסר בחפצא דמלקות וע"י הפס"ד משוי ליה למלקות ואל"כ הרי"ז חבלות, ודומה למי שמלקהו בדבר אחר, דחסר בגוף המעשה, ודלא כמיתה דתמיד חשיב מיתת בי"ד, וא"צ את הפס"ד של חיוב להשוותו למיתה, וכן הוא בממון, ומה"ט פשוט דלאחר שהוזמו מיתברר שלא היה "ע"פ בי"ד" ולא היה מלקות רק חבלות, ואין כאן כאשר עשה, רק כאשר זמם.

ובביאור עומק דברי הגר"ח נראה להקדים, דזה ודאי דמודה הגר"ח דכשהרגו שלא כדין הרי"ז "רציחה" ולא "מיתת בי"ד", רק דהנפ"מ בין מיתה למלקות הוא כך, דבסקילה איכא תרתי, א' בעינן למעשה סקילה עם כל פרטי דיניה, ב' צריך שע"י הסקילה יתקיים בנידון את הקיום דין דסקילה שלו, וז"פ שאם אין שום קיום דין מיתה, שוב הדרא דינא שגם המעשה מיתת בי"ד הוא בחינם, ושוב דינו כרציחה בעלמא כיון שלא נתקיים בו דין מיתה, ואף דאין זה ממש כאשר עשה, אכן ע"כ דבהכא פטרי' רחמנא דאל"כ לא משכחת לה כאשר עשה, [וטענה זו טוען הגר"ח בהדי', ועיין בהערה <sup>1</sup> דגם לגבי כל תשלומין יש טענה כזו], אבל במלקות שלא כדין,

אולם קושי' התוס' עדיין במקומה עומדת, דאף דאפשר בחזרה, הא מה דחייב בכה"ג הוא משום שבאמת אין כאן עשה, וזה כאילו שלא היה נזק, אבל לו יצויר והיה באמת נזק, והיינו שלא היה אפשר להחזירה, אז בכה"ג בנזק רגיל ודאי דחייב וכאן פטור, וזה אכתי איפכא מתמיד, ושוב מוכרח שאינו מדין מזיק, ומה תירצו התוס'.

ותי' הגרשש"ק [ב"ק סוס"י ג'] דבאמת א"צ שיהיה אפשר בחזרה בפועל, ואף בהעני או בגברא אלימא שא"א להחזיר אכתי חשיב כאשר זמם ולא כאשר עשה, דמיעוט ד"כאשר עשה" היינו דוקא כשב"ד עשו ע"פ העדות, וכלפיהם זה יצא מכלל זממה דהם לא יחזירו את הדין, אבל באופן שמצד הבי"ד הם מחזירים את הדין, ופוסקים שיחזירו את הממון, הרי"ז עדיין בכלל זמם אף דבפועל א"א להחזירו, ואכתי חייב, ובכה"ג מיקרי נזק, [ורק בסקילה ומלקות חשיב עשה דאז גם בי"ד לא מחזירים את הדין, ודו"ק], ולפי"ז, כבר אין זה "איפכא" שהרי איכא נזק ואפ"ה חייב, ובאופן שיש עשה ממש הרי התם זה כבר דין אחר, ודו"ק.

<sup>1</sup> וז"ל הגר"ח שם, "לא דימא מלקות למיתה וממון, דהתם הרי לא בעינן שהקיום יהא בב"ד דוקא, וא"כ אע"ג דאח"כ איגלאי מילתא דלא הוה מחוייב מיתה וממון, ואיגלאי מלתא גם זה דאין על המיתה דין מיתת ב"ד ואין על הממון דין תשלומין, אבל כל זה הוא רק משום דחסר לו החיוב של מיתה, ובזה הא איכא הגזירת הכתוב דמקרי עשה, דבהכי הא איירי קרא דזמם לעשות ולא עשה, דבכה"ג דעשה ע"פ עדות שקר מקרי עשה ומיפטר" הרי דהגר"ח תמה דכל תשלומין שלא כדין הוא מעשה יבשה של העברת כסף מיד ליד ולא שמיא 'תשלומין', ומאי שנא ממלקות, וכן מיתה לאו שמיא מיתה כמו שממון לאו שמיא תשלומין, אלא ע"כ שזה רק בקיום דין ומלקות הוא גם במעשה, ודו"ק.

הרי חוץ ממה שאין כאן קיום דין וממילא אין כאן מלקות, הרי יתירא מזו, דחסר כאן בי"ד ופס"ד לאשוויי למעשה דמלקות ל"מלקות" ודינו כחבלות מצד המעשה עצמו ודומה למכהו בדבר אחר, ובזה לא נתחדשה דבהכי פטרי' רחמנא<sup>1</sup>.

ונראה עוד, דאף דפשיטא דבעינן סקילה ע"י בי"ד או ע"י שליח בי"ד כדי שיחשב סקילת בי"ד ומאי שנא מלקות, הא בתרוייהו צריך בי"ד במעשה, אכן זה אינו, דבמלקות בעינן בי"ד לגוף המעשה ואל"כ דומה כאילו שחסר כאן את הרצועה של המלקות, אכן במיתה צריכים את הבי"ד במיתה רק לייחס את המיתה לחיוב מיתת בי"ד, דאי נסקל סתם לא תתייחס סקילתו לחיובא דסקילה, ולא יתקיים דינו, אבל לא חסר בעיקר המעשה רק בקיום דין מיתה, ודו"ק, ועיין בהערה<sup>2</sup> במה שהערנו ממה שמצאנו בזמן הזה שמתקיימות מיתות בי"ד בנופל מן הגג וכדומה.

<sup>1</sup> והגר"ח הוכיח דינו מזה שעושים כן בפני בי"ד וכן ממה דכשאינו לו כח לעמוד במלקות פטור אף אם לאחר הפס"ד הבריא, ולא אמרינן דמתברר עכשיו שחייב ושוב יהיה במלקות הללו קיום דין מלקות [ד"בר חיובא" הוא] ושוב ממילא חשיב המעשה מלקות למלקות, [וכה"ג הוי אמרינן במיתה], והיי"ט דכשחסר פס"ד, שוב אין המלקות מצד עצמם מלקות [גם בלי זה דלאו בר חיובא הוא] דאינם ע"פ בי"ד ולא מהני מה שהבריא, ועיי"ש עוד הוכחות מונקלה.

<sup>2</sup> ויש להעיר ממה דמצאנו דבזמן הזה מתקיימות מיתות בי"ד בנופל מן הגג וכדומה, וכמבואר בגמ' "וכן תני רבי חייה, מיום שחרב בית המקדש, אף על פי שבטלו סנהדרין, ארבע מיתות לא בטלו; לא בטלו - הא בטלו להו, אלא אין ארבע מיתות לא בטלו, מי שנתחייב סקילה - או נופל מן הגג או חיה דורסתו, ומי שנתחייב שריפה - או נופל בדליקה או נחש מכישו, ומי שנתחייב הריגה - או נמסר למלכות או ליסטים באין עליו, ומי שנתחייב חנק - או טובע בנהר או מת בסרוכני", ומשמע שקיום המיתה עצמה שייכא בלי בי"ד.

והיה נראה עפ"י מה שמבואר בפירוש המשנה לרמב"ם [נזיר פ"ו מ"ד] דחלוקין מיתת בי"ד כלפי העונש וכלפי הכפרה, וז"ל, "זה שאמרנו בבבכות אלו [בשותה יין כל היום והתרו אותו אחת], דאינו חייב אלא אחת, הוא בדיני אדם שאינו מתחייב מלקות אלא אחר התראה, ולפיכך צריך התראה על כל מלקות והוא אמרם אמרו לו אל תשתה, אבל בדיני שמים הרי כל שתיית רביעית עבירה בידו, וכל גלוח שערה עבירה, וכל טומאה שיטמא עבירה, ועל דרך זו תדון לכל אסורין שבתורה, ואין הבדל בין אסור לאו או אסור כרת או אסור מיתת בית דין, הלוא ידעת שהבא על הערוה איזו ערוה שתהיה חייב על כל ביאה וביאה לדברי הכל, ואע"פ שאין אנו יכולים להענישו אלא עונש אחד, הרי ה' יעניש אותו על כל עבירה ועבירה, ואם הומת על אחת מאלו העבירות והתודה נתכפר לו הכל מחמת התשובה, ולא מחמת שבעונש האחד שהענישוהו בית דין יתכפרו העוונות המרובים. ונבאר כל זה במקומו", הרי מבואר דכיון שכל מיתת בי"ד צריך תשובה לכפרתה, וכמבואר ברמב"ם ריש הלכות תשובה, והוא מהמשנה בסנהדרין [מ"ג:], והיינו דתשובה לא מהני בעצמה בלי המיתה וכן איפכא, אכן חלוק המיתה לגבי כפרה דע"י תשובה מיתה אחת כבר מכפרת על כל העבירות, לעומת העונש שרק מתייחסת לעבירה אחת, הרי דחלוקין נינהו, ותלמיד אחד הביא ראיה לזה מלשון המשנה בסנהדרין [שם] מבואר שהוא מתוודה ואומר "תהא מיתתי כפרה על כל עוונותי", ומבואר דכלפי הכפרה זה באמת מתחלק לכל המיתות.

ומעתה י"ל דחלוקין נינהו לגבי בזמן הזה, דהנפילה מהגג הוא רק לענין הכפרה, דלזה לא צריכים שתתייחס לבי"ד עצמן, וכמו דמיתה אחת מועילה על כמה עבירות כמו כן בזמן הזה מהני נמי בלי הבי"ד, ותלמיד אחד הוכיח לי כעין זה מהסוג' לעיל מיניה סנהדרין [ל"ז:] דמבואר שם ששמעון בן שטח אמר על אחד שהרג את חברו "שיודע מחשבות יפרע מאותו האיש", ומיד נשכו נחש, ועל זה הביאו את מה שמצאנו שבזמן הזה המחויבים מיתת בי"ד מתים בכל המיתות, והקשו דסו"ס למה מת ע"י נחש הא היה מחויב סייף, ולא שריפה, ותרצו שהיה מחויב מיתה אחרת ונדון בחמורה, ואכתי קשה דסו"ס איך אמר שמעון בן שטח "שיודע מחשבות יפרע מאותו האיש", הא למעשה הוא לא מת בעונש הזה אלא בעונש אחרת, ומבואר דחשיב שנתקיימה הך מיתה ג"כ, והיינו כהרמב"ם ולגבי הכפרה, וכל המיתות בזמן הזה הם רק לענין הכפרה, ודו"ק.



והמודד לחילוק זה הוא דלכן עצם 'המעמד' של ב"ד הוא חלק מהמלקות, ולהכי אחד מונה ואחד לוקה וכו', דאי רק בעינן ב"ד לייחס את המיתה לחיוב מיתה אז סגי לן בשליח ב"ד, והא דיד העדים הורגים אותו בראשונה [רמב"ם סנהדרין ריש פ"ג דרוצח] היינו שהם במקום הבי"ד וכשליח ב"ד נינהו [כן מבואר ברשב"ץ בזהר הרקיע – מובא בגרי"פ על הרס"ג ח"ג [עמוד קל"ד – ד']<sup>1</sup>, אבל כל מה שמצאנו דבעינן 'בפני ב"ד', היינו ע"כ דין נוסף, שהמעמד עצמו הוא חלק מהחפצא של מלקות, וזו כוונת הגר"ח להוכיח מעצם המעמד ב"ד דע"כ דזה לא רק כדי שיתקיים החיוב אלא דזה חלק מהמעשה עצמו, וברור.

אולם לפי"ז הק' הגר"ח דאין "כאשר זמם לעשות" במלקות, דבסוף, לאחר הזממה לא יהיה מלקות רק חבלות, ות' דגם ב"ג וב"ח אינו זממה דלפי האמת אינו ב"ג וב"ח, וע"כ דזממה נמדד כאילו הכל היה אמת וה"ה כלפי מלקות, ונמצא דחלוקין גדרי "זמם" מגדרי "עשה", דב"זמם" סגי בזמם כאילו שהיה אמת, וב"עשה" צריך שבאמת יהיה עשה.

והנה, הראב"ד חולק על הר"מ ולדעתו יש דין "ולא כאשר עשה" במלקות, וביאר הגר"ח, דלרמב"ם יש מיעוט על עשה, ועשה הוא פוטר, ולראב"ד אין פוטר דעשה, והוא רק ביטול על הזמם, ולפי הראב"ד פשוט דכמו שבזמם סגי בזמם כזה כאילו היה באמת, כמו"כ בעשה דנים כן, כיון דהעשה הוא רק ביטול של הזמם, ומה"ט פשוט, דכמו דשייך "זמם" על מלקות, כמו"כ שייך "עשה", אבל להרמב"ם שזה מיעוט ממש, דהעשה הוא פוטר, שוב בעינן עשה באמת ובמלקות ליכא עשה, וזו פלוגתא.

ושמעתי מקשים קושי' אלימתא על עיקר דברי הגר"ח, דבאופן דאיכא שני כיתות שחייבוהו במלקות, ורק כת אחת הוזם אחרי שהלקוהו, הרי הכא ליכא למימר שזה חבלות ולא מלקות שהרי אכתי מיקרי ע"פ עדים, ולפי"ז שפיר משכחת לה דינא דכאשר עשה במלקות, ועיין בהערה<sup>2</sup> בזה.

<sup>1</sup> וברוצח דבעינן יד גואל הדם [רמב"ם ריש הלכות רוצח] נחלקו האם זה גם בתורת שליח ב"ד [רשב"ץ בשיטת הרמב"ם] או שזה מצוה דגואל הדם ממש [רמב"ן], עיין בזה בגרי"פ על הרס"ג ח"ג [עמודים קל"ד – קל"ה].

<sup>2</sup> והעירוני בזה התלמידים ליישב קושי' זו דאחרי שהם הוזמו, א"כ תלינן לכל המלקות בעדים שלא הוזמו, ולא חשיבא כ'כאשר עשה' דעדים שהוזמו אלא כ'כאשר עשה' דעדים האמיתיים, ושוב דחו דלפי הגר"ח בשיטת הרמב"ם דאין ה'עשה' שייכא ל'זממה', אלא מיעוט בפני עצמו הוא, א"כ ה'עשה' לא נמדד כלפי העדים כלל אלא כלפי האמת, ואין כאן תלייה לכאן ולכאן, אלא דשוב דחו דאין זה ענין לספיקת הגר"ח, דגם אם העשה אינה נמדדת כפי הזממה, אבל זה פשוט דבעינן 'כאשר עשה' של העדים וזממין כדי לפטור את עצמן, והרי אין זה דכאשר עשה דידהו' כיון דמצד הנך עדים לא היתה הזממה מגיע לכלל עשה, וע"כ ד'כל העשה' אינו שלהם, אולם שוב דחו שבאמת יש כאן 'עשה' דידהו, שהרי על פיהם הלקוהו הבי"ד, מה תאמר, הרי מצד הנך עדים היה הבי"ד מתבטלת והמלקות היו חוזרים להיות 'חבלות', ונמצא דכל העשה אינו שלהם, זה אינו, שהרי סו"ס 'עשה' דידהו אכתי במקומו עומד, ורק דהבי"ד ממשיך להיות ב"ד והפס"ד ממשיך להיות פס"ד מחמת הכת השניה, למה הדבר דומה לעדים שה'עשה' שלהם אכתי קיימא במקומו, רק דלולי איזה כח מן הצד ה'רצועה' של המלקות היתה מתבטלת ועל ידי כח אחר הדרא הרצועה להיות רצועה, הא סו"ס ה'עשה' של העדים הוא, וה"ה בנד"ד הדין כן, ודו"ק.

ותלמיד אחד הקשה קושי' אלימתא על עיקר דברי הגר"ח, שהרי כמו שבי"ד הם חלק ממעשה המלקות, כמו כן עדים הם חלק ממעשה המיתה, ד"יד העדים תהיה בו בראשונה", וזה דין לעיכובא כדאמרינן דנקטעה יד העדים פטור, ורק בנקטעה לפני כן שמעולם לא היה ראוי ע"י עדים אז הוא דאינו מעכב, ומעתה, כמו שבזממה ליכא בי"ד כש"כ דבזממה ליכא עדים, וג"כ חסר במעשה מיתה, ויישב בזה ידידי הגר"ב שרייבער שליט"א דאדרבה, הרי בזממה מעולם לא היה כאן עדים, ומעיקרא לא חייל דינא ידידי עדים מעכב.

אולם היותר נראה בזה, דעצם זה שלא בכל האופנים מעכבת יד העדים א"כ ע"כ דאין זה חלק מעצם המעשה מיתה אלא דתנאי בעלמא הוא, וזה דודאי דתנאי רק מעכבת ב'קיום דין' של המיתה בי"ד, דלא מתקיימת כאן דין מיתה בי"ד בלי הך תנאי, אבל מעשה מיתה אכתי איכא הכא<sup>1</sup>, ורק במלקות אמרינן דהבי"ד הם חלק מהמעשה מלקות, והרי זה פשוט דלא בעינן "קיום דין" מיתה דבלאו הכי לא מתקיימת המיתה בי"ד, והרי כבר נתבאר דגם בי"ד נצרך ל'קיום דין' מיתה לייחס את המיתה לחיוב מיתה, ואעפ"כ אמרינן דשפיר חשיב 'עשה' שהרי תמיד בהזממה ליכא 'קיום דין', ופשוט<sup>2</sup>.

**ט] עפי"ז מבאר דינא דב"ג אי שייך ביה כאשר עשה, דתלוי בפלוגתא הנ"ל בדין עשה במלקות.**

וע"פ כל הנ"ל יש לדון בקושי' התומים האם שייך כאשר עשה בחללות, דנראה פשוט שה"זמם לעשות" בב"ג וב"ח אינה אמיתי דהוי כמלקות, והיינו דאינו כחייב ממון ומיתה דסו"ס חייבו אותו בחיוב מיתה ובחיוב ממון, דהכא בב"ג, אף דבי"ד אמרו עליו ופסקו שהוא ב"ג, אכן סו"ס כיון שזה מתברר כטעות הרי נתברר דלא היה כאן כלום, ופיטומי מילי בעלמא הוא, רק שבפועל היו דנים ומתנהגים איתו כאילו הוא ב"ג.

ומעתה נראה דזה ברור דלפי הראב"ד שפיר חשיב עשה, דסו"ס העשה היא כפי הזממה, וכמו שהזממה עצמה אינה אמיתי כמו"כ העשה אינה אמיתי, ודו"ק, אכן לרמב"ם א"ש, דבעינן "עשה" אמיתי וליכא, ומיושב קושי' התומים, דדינו כמלקות דליכא בזה דין "עשה".

אולם יש לדון דלראב"ד נמי א"ש, דצריך זומם כפי העשה, אכן זה דוקא בעשה כזה שהוא מוציא מידי זממה, ולכאוי' י"ל דהכא אינו כן שהרי הוא זמם שכל ימיו יהא פסול, והעשה לא היה לכל ימיו, וא"כ העשה כבר אינו מוציא מידי כל הזממה ודו"ק.

אולם נראה דאינו כן, דהזממה הוא להפכו לפסול, וזה כבר חייל ביה אז לכל ימי חייו, ומה שבפועל הוא לא הרגיש את הפסול לכל ימיו אכתי לא סגי להיות חסר בעשה, ודו"ק.

<sup>1</sup> דכמו דתנאי בקניינים לא מעכב את עצם המעשה קנין, דמעשה המשיכה במקומה עומדת גם בלא נתקיים תנאי, ורק החללות קנין לא חל.

<sup>2</sup> ומשל לזה מדברי הגר"ח בבל תוס' דכונה מעכבת למ"ד מצ"כ לא כן כונה הפכית למ"ד א"צ כונה, דאף דתרווייהו לעיכובא, אכן כונה הפכית הוא תנאי בקיום וממילא ליכא קיום בבל תוס' שאין כאן מצוה כלל, אבל מצ"כ הוא חלק מגוף המעשה, הלכך שפיר מעכבת בבל תוס', וכאשר עשה דזממה דומה לעשיה דבל תוס', דגם הכא חסר בקיום, אבל אכתי בעינן למעשה של שיש ב'עשה'.

י' ביאור פלוגתת הר"י וריב"א אי "עשה" נתמעט מכלל זממה או דנתמעט מצד עצמו.

הר"י והריב"א [תוס' ב"ק שם] ביארו למה ליכא דין עשה בממון, וכנראה דעשה היא סתירה לדין מזיק שבעד זומם הלכך הביאוהו שם, וזו ראייה נצחת שהדין מזיק שבעדים זוממין רק נאמר בזממה על מממון ולא על מלקות ומיתה ששם יש פטור כאשר עשה.

ודעת הר"י דבממון ליכא כאשר עשה כיון דהפטור בכאשר עשה תלוי בעונשין מן הדין, ובממון עונשין מן הדין ולכן בממון חייב בעשה, וצ"ב, דאיכא מיעוט דזמם ולא עשה, וצ"ל דמהסוגי' [מכות ה':] דתלאו בעונשין מן הדין מוכרח דליכא מיעוט, ובזה גופא פליג הריב"א שיש מיעוט, ולכן הריב"א צריך לבא לסברת מצי לאהדורי.

אמנם זה אינו, דכבר הק' הגרנ"ט דלמה צריכים ללמוד "מק"ו" [וכלשון התוס' ולשון הסוגי' במכות בדף ה'], הא תיפוק ליה דבכל זמם איכא עשה, וע"כ דיש מיעוט וכדעת הריב"א, ושוב ק' דאיך יהני ק"ו<sup>1</sup>.

ומכח קושי' זו מוכרחין אנו לומר דהמיעוט דכאשר עשה אינו מיעוט גמור, ורק בא לומר דבעשה כבר יצא מכלל זממה, ואין לחייבו מצד הזממה שבו, וע"ז הק' הגמ' דמה מהני הך מיעוט, הא אכתי יש לדון מצד העשה עצמו, שיהיה מחייב בפנ"ע דחמור

<sup>1</sup> ועל הסוגי' במכות בדף ה' היה אפ"ל דלעולם ליכא מיעוט, ואף דבכל עשה איכא זמם, אפ"ה אין לחייבו בזה, ורק מצד ק"ו יש לחייבו ולכן צריכים לבא לאין עונשין מן הדין, והביאור בזה ע"פ מה שנתבאר בדברינו בריש ב"ק [ב'. בביאור ברשב"א באין עונשין מן הדין] דכל ק"ו מהני מצד הסברא שבק"ו ומהני נמי מצד הי"ג מידות שבק"ו, [ואיכא ק"ו דבאמת לית להו שום סברא ורק מהני מצד הי"ג מידות], וביארנו דסברת המהרש"א דאין עונשין מן הדין דדילמא רצון התורה שלא יתכפר בכוז עוון חמור, סברא זו לא מהני נגד י"ג מידות [דסו"ס דומה לק"ו דאין בו סברא דאפ"ה אמרינן ליה], ולזה בעינן ילפוטא דאין עונשין מן הדין, ונ' עוד דהמהרש"א הביא סברתו לענין "מזרעך וכל זרעך" [במולך], והתם "מקצת זרעו" הוא בכלל "כל זרעו", ואין צריך לבא כלל לק"ו, ובזה בעינן דוקא לסברת המהרש"א דלא אתינן עלה מצד ק"ו.

ומעתה נ' דבסוגי' במכות ה': דמיירי במיתה ושייך סברת המהרש"א, התם אין להקשות דבלי ק"ו יהני דעשה בכלל זמם דבכל עשה איכא זמם, דע"ז איכא סברת המהרש"א, ומה"ט הוצרכו דוקא לבא לק"ו שיהני מדין י"ג מידות, וע"ז נאמרה כלל דאין עונשין מן הדין.

אמנם כל זה שייך רק בסוגי' שם דמיירי במיתה, ולא שייך בממון, דבממון ליתא לסברת המהרש"א, וא"כ אף אם היה ילפוטא דאין עונשין מן הדין גם בממון, אכתי אפשר לחייבו בכאשר עשה דבכל עשה איכא זממה, ומדהוצרך התוס' לומר דעונשין בממון מן הדין משמע דלא דנים מצד הזממה שבעשה, ומוכרח דאיכא מיעוט, והדרא קושי' הגרנ"ט דשוב לא יהני ק"ו.

ונ' דלנתבאר [בדברינו בריש ב"ק שם] ברשב"א דמזיק דבור חידוש הוא ו"אין לך בו אלא חידוש", וזה מהני נגד הסברא שבק"ו [ושוב בעינן כלל דאין עונשין מן הדין נגד הי"ג מידות שבק"ו], יש לומר דעדים זוממים הוא חידוש, ולא רק שהוא חידוש בנאמנות של הכת השניה נגד הראשון, אלא זה שנאמנים לא רק לבטל עדותם אלא גם להחזיקם כשקרנים לפוסלם ולהענישם, כל זה בכלל החידוש, ושוב אפ"ל דגם הכא איכא לסברא זו.

אמנם זה אינו, דרק כשבאו ללמוד חדא מחברתא מסברא שוב אמרינן "אין לך בו אלא חידוש", אבל כאן דא"צ ללמוד חדא מחברתא דהזממה בכלל העשה, הכא לא שייך טענת "אין לך בו אלא חידוש" - ואף דהתם כריי' בכלל פתיחה, הא כבר הבאנו [שם] נפ"מ מהיונת אלם דצריכים לדון מצד הכריי' שבכריי' ודו"ק - והדרא קושי' לדוכתא.

מזמם ונילף מק"ו, וע"ז אמרה הגמ' דעשה מצד עצמו ממילא לא יהני דאין עונשין מן הדין, ולהכי שפיר מהני המיעוט להוציא עשה מכלל זממה.

ובדעת הריב"א י"ל דבזה גופא פליג, דסובר דזה מיעוט גמור, ולהכי לא שייך לחייב מק"ו, אולם זה נסתר מהסוג' בדף ה' דאתינן עלה מצד אין עונשין מן הדין, וע"כ צ"ל דאין עונשין מן הדין לפי הריב"א הוא גילוי שיש מיעוט, וכן מפורש בראשונים, ועיין בזה בהערה <sup>1</sup> בביאור הדברים.

הרי דנחלקו הר"י וריב"א בתרתי ותלוי בזה, לריב"א הרי"ז מיעוט גמור וע"כ דהמיעוט מתחדש אחרי שהסוג' גילתה דאין עונשין מן הדין, ואז ממילא איכא מיעוט, ולר"י כל המיעוט רק בא להוציא את העשה מכלל זמם, וזה מיעוט לפני הסוג', והסוג' הק' אחרי המיעוט ועל המיעוט, דסו"ס יש ק"ו לחייבו על העשה מצד עצמו אף דיצא מכלל זמם, ותרצו דאין עונשין מן הדין, והנפ"מ ביניהם יהיה בממון אי צריכים סברא דאפשר בחזרה להוציא מדי עשה <sup>2</sup>.

**י"א] מבאר דפלוגתת הר"י וריב"א תלוי בפלוגתת הרמב"ם וראב"ד בגדר הדין כאשר עשה, ובהערת האבי עזרי בסברת אפשר בחזרה.**

ונראה דלנתבאר כאן בפלוגתת ר"י וריב"א, דפליגי אי איכא מיעוט גמור על עשה או דהמיעוט רק בא להוציא את העשה מכלל זמם, נראה דעפ"י יבואר שורש פלוגתת הרמב"ם והראב"ד האם בעינן עשה גמור או דרק בעינן עשה כפי הזממה, והנפ"מ במלקות, דלפי הרמב"ם דבעינן עשה גמור, ולא סגי בעשה כפי הזממה, היינו טעמא דסובר כהריב"א דהעשה הוא מיעוט גמור מצד עצמו ולהכי בעינן נמי עשה גמור, אכן לפי הראב"ד דכל העשה הוא רק כפי הזממה, ולא בעי עשה גמור מצד עצמו, היינו משום דס"ל כהר"י דכל המיעוט הוא רק בזה דהעשה יצא מכלל זממה, הלכך סגי בעשה שנחשב כעשה כפי הזממה, ודו"ק.

ומעתה א"ש, דלפי"ו הרמב"ם אזיל לשיטתו, דביאר כאן דבממון צריכים לטעמא דאפשר בחזרה, וזה כשי' הריב"א, ולשיטתו אזיל, דאי היה סובר כהר"י, אז היה מחייבו גם בלי טעם זה וכסברת הר"י מטעם ק"ו, דבממון ליכא טעמא דעונשים ממון מן הדין, ודו"ק.

<sup>1</sup> והביאור בזה הוא, שיש להסתפק בביאור הקרא דכאשר זמם, האם כוונת הקרא "זמם וכש"כ עשה" או "זמם ולא עשה", ואחרי דעשה פטור באופן שהיה זממה של מיתה, דאין עונשין מן הדין, הרי שוב מוכרח דע"כ דכוונת התורה לחייב דוקא בזמם, וממילא דכבר ידעינן לדרוש "זמם ולא עשה" בכל עדים זוממים ושוב לא מחלקינן בין ממון למיתה.

ודברינו מפורשין בריטב"א להלן [סוף ב': ד"ה תדע] שהריטב"א מבאר שם הא דבממון ליכא חיוב בעשה, דאף דליתא לכלל של "אין עונשין מן הדין" בממון, אבל כיון דבמיתה איכא כלל כזה שוב אמרינן דלא חילק הכתוב בין מיתה לממון, והביאור כנ"ל, דמהך כלל דאין עונשין מן הדין למדנו דכוונת הפסוק לזמם ולא לעשה, ודרשינן כן גם בממון.

ומעתה י"ל דגם הריב"א אזיל בדרכו של הריטב"א דיש למעט גם ממון, רק דס"ל דכיון דישנו בחזרה שוב אין זה בכלל "עשה", ושוב לא שייך המיעוט כלל, דכלפי ממון ליכא מיעוט וכלפי מיתה ומלקות א"צ מיעוט.

<sup>2</sup> ויש שביארו דהריב"א סובר דאין עונשין ממון מן הדין, ותמוה מתוס' ריש ב"ק, ודוחק לומר דזה רק לפי שי' הר"י, וע"ע בביאור התוס' בבית הלוי [ח"א סי' ל"ב ס"ק י'].

אולם האבי עזרי [מהדו' רביעאה] העיר הערה גדולה על דברי הגר"ח, דבשלמא אי "עשה" הוא רק כלפי הזמם, שוב י"ל דכיון דאפשר בחזרה הרי לא יצא מידי זמם, אבל אם "עשה" הוא דין בפנ"ע, איך מהני מה דאפשר בחזרה.

אלא דיעויין היטב ברמב"ם שכתב דמיירי שהחזירו ממש, ולפי"ז לא ק' קושי' הנ"ל, דכשמחזירו באמת ודאי דבטלה העשה, איברא, דלדברינו תמוה שי' הריב"א, דלמדנו את הריב"א כהרמב"ם, ובריב"א מבואר דסגי במה דאפשר לאהדורי, וצ"ע.

**סימן ט'  
בק"ו בגלות,  
והוכחות בעיקר הגדר דכאש"ז  
שאינו הנהגה בעלמא**

פרק א' בק"ו בגלות, < א [ביאורו של האו"ש בק"ו של ר"י בגלות, והוכחות שדין ההצלה שיש בגלות אינו תנאי בעיקר העונש. < ב] מתמה בעיקר דבריו, ומבאר את הסוגי באופן פשוט.

פרק ב' הוכחות בגדר עונש דכאשר זמם דאינו הנהגה בעלמא. < ג] מביא ב' הוכחות דדינא דכאשר זמם אינו הנהגה בעלמא, אלא דחייב בגלות מצד פרשת גלות, ואינו גלות מיוחדת מפרשת כאשר זמם. < ד] מביא כמה הוכחות נוספות לעיקר יסוד זה. < ה] הערה על כל הנ"ל מהדין דמיתין אותם בכל מיתה, ומבאר דזה גופא השו"ט בסוגי'.

**פרק א'  
בק"ו בגלות,**

**א] ביאורו של האו"ש בק"ו של ר"י בגלות, והוכחות שדין ההצלה שיש בגלות אינו תנאי בעיקר העונש.**

צ"ב אטו ר' יוחנן קסבר דפוטרים למזיד מחמת הקולא של מזיד.

ועיין או"ש [רוצח פ"ו הי"ב ד"ה אמנם] שכתב דפליגי כאן ביסוד דינא דגלות, דר"י ס"ל דאינו אלא דין הצלה מגואה"ד, והקמ"ל הוא דמדין כפרה הוא.

ונראה להקדים, דזה ברור דדין גלות מסורה לבי"ד, וכן מבואר להלן בריטב"א [ד"ה ת"ר ד' דברים - בהתחלה] שהק' מ"ש כופר מגלות דתרווייהו כפרה ותירץ בשם הרמב"ן דהכא בגלות איכא עונש המסורה לבי"ד, וראיה ממה שגואה"ד הורגו, עכ"פ מבואר דמסורה לבי"ד, וכן מבואר נמי ברמב"ם רוצח [פ"ה ה"א] ובחינוך [מצוה ת"י] ובספר המצוות [מצוה רכ"ה] שיש מ"ע להגלותו ומצוה זו רמי על בי"ד, ואינו עיצה בעלמא, ועיין בהגהות הרד"ל [כתו' ל"ג:]: שבי"ד חובשין אותו, והיינו דמוכרח מכל הנ"ל דמצוה זו מוטלת על בי"ד.

והעירני בזה עוד ידידי הגאון ר' אשר גנס שליט"א, דמוכרח עוד דמסורה לבי"ד ממה דקס"ד דאיכא פרשת זוממין בגלות, והרי בלי גמ"ד ליכא פרשת זוממין, וע"כ דאיכא חלות חיוב של הנידון, ובעי לזה בית דין, ודו"ק.

והיה אפשר לומר דאי הוי מסורה לבי"ד דאז פשיטא דהוי עונש, והרי הוא ככל עונש המסורה לבי"ד.

ועפ"ז ביאר האו"ש, דהנידון כאן הוא, דר' יוחנן קסבר דמדיני העונש הזה שיהיה לו הצלה מגואה"ד, וזהו סיבת הפטור מעונש זה במזיד כדי שלא יהיה לו הצלה, ולכן עדים זוממים שאין להם גואה"ד ברור שיהיו פטורים.

ומה שאמר ר"י "הן שלא עשו מעשה", כוונתו בזה היא דכיון שלא עשו מעשה א"כ ע"כ שאין דם ואם אין דם ע"כ דאין גואה"ד, ושוב ליכא דין הצלה.

ובזה חולק הגמ', דטעמא דמזיד פטור דמדין כפרה הוא ולא רוצים שהמזיד יתכפר, ובעדים זוממים לא אכפת לן, ולעולם אין הצלה תנאי בעונש דגלות.

והאו"ש הביא שני ראיות שאין ההצלה תנאי בעונש דגלות, א] יש דין שאם מת גולין עצמותיו לשם, וע"כ שאין בזה הצלה, ב] גם עבד גולין אותו, עכתו"ד.

אולם להלן [סי' י' פרק א'] הארכנו להוכיח, דאף דגלות מסורה לבי"ד, אולם אינו עונש כלל, וכל דינו אינו אלא כפרה, וכמסקנת הסוגי' כאן, אלא דשאני כפרה זו מכל שאר הכפרות דהוי כפרה המסורה לבי"ד, ובזה משתנה עיקר הגדר בכפרה זו, וכדיבואר שם בארוכה.

### **ב] מתמה בעיקר דבריו, ומבאר את הסוגי' באופן פשוט.**

אכן עיקר דבריו אינם כהפשטות בסוגי' מכמה טעמים, א] למה מדגישה הגמ' שזה מזיד ולא שוגג, ב] למה יש כאן ק"ו בכלל, ג] למה זה "היא הנותנת", הרי לפי האו"ש ליתא לכל הנ"ל, דלדרכו אין זה אלא "הוכחה" בעלמא, והיינו דממזיד למדנו דגלות תלוי בהצלה, וממילא דשוב לא שייך בעדים זוממים, וצ"ע.

וע"כ צ"ל כפשוטו, שכמו שע"כ צ"ל שיש גזה"כ לר' יוחנן להפקיע מזידין מעונש גלות, וילפינן כן מגזה"כ, א"כ בעדים זוממין אף דלא נכללו בכלל הך גזה"כ דהגזה"כ נאמר רק על מי שנתחייב ע"י מעשה, אכן בזה יש ק"ו דדיבור קיל ממעשה ואיכא ק"ו שע"ז נכלל בכלל הך פוטר, ודחו בגמ' שאינו גזה"כ בעלמא אלא דסברא היא מצד כפרה וא"כ כבר "היא הנותנת", ודו"ק.

### **פרק ב'**

#### **הוכחות בגדר עונש דכאשר זמם**

#### **דאינו הנהגה בעלמא.**

**ג] מביא ב' הוכחות דדינא דכאשר זמם אינו הנהגה בעלמא, אלא דחייב בגלות מצד פרשת גלות, ואינו גלות מחודשת מפרשת כאשר זמם.**

בסוגי' זו מבואר דכיון דמזידין פטורים מגלות שוב ליכא לחייב עדים זוממין בגלות, ויש לעיין, אי כל הדין כאשר זמם הוא הנהגה בעלמא בלי החלות דין, והיינו דמחייבים אותו במה שהוא רצה לחייב את חבירו בפועל, א"כ אין זה "חלות חיוב גלות", אלא הנהגה בפועל כאילו הוא חייב גלות, ומה אכפת לן מה שמזיד פטור מגלות.

וע"כ דמוכרח מהכא דחלות חיוב גלות הוא, ואינו הנהגה בעלמא, ולהכי צריך הלכות גלות ופרשת גלות, ויש להוסיף בזה עוד, דאף אי אינו הנהגה בפועל, אלא דחייל עליו חלות דין גלות, אכן כיון דעונשו הוא עונש ד'כאשר זמם', וגלות הוא רק היכי תימצא בעלמא של הכאשר זמם המסויים כאן, א"כ אף דחייל כאן דין גלות אבל 'שם' החיוב הוא "גלות דכאשר זמם", ואולי שיש בו דינים אחרים, ואולי דבחלות חיוב זה לא אכפת לן מזידין, וע"כ דאינו כן, אלא דכאשר זמם הוא ההיכי תימצא להחיל עליו חלות חיובא דגלות, ודו"ק, ועיין בזה בשיעורי ר' שמואל בסוגיין.

ובקצרה, החידוש בכאשר זמם הוא דחייל עליו חלות גלות וחללות מצד פרשת גלות וחללות עצמו, ובכאש"ז איכא גילוי על זה, ולא שנתחדש חללות וגלות מחודשת מצד פרשת כאשר זמם עצמו, ודו"ק, ועיין בהערה <sup>1</sup> במה שיש להעיר בזה.

<sup>1</sup> אמנם עדיין קשה דהא בפרשת גלות לא נאמר ששוגג גולה ומזיד נהרג אלא ד'ההורג' בשוגג גולה ו'ה'הורג' במזיד נהרג וא"כ מ"ש ק"ו דר"י.

ומוכרח כן עוד בדין גלות, דיעויין בריטב"א להלן דמבואר [ד"ה ת"ר ד' דברים] דכמו שהגולה מתכפר במיתת כה"ג, כמו כן עד זומם שגולה נמי מתכפר במיתת כה"ג, וצ"ב שהרי אינו "גולה" רק הנהגה ואף דאין לו לצאת וצריך לגמור את ה"הנהגה" עד מיתת הכה"ג, אכן סו"ס אין זה חוב "גלות" ואין זה מ"פרשת גלות", וא"כ למה "שיתכפר", וע"כ שהוא "גולה" וחייל ביה דין גלות מ"פרשת גלות", ושפיר מתכפר.

#### ד] מביא כמה הוכחות נוספות לעיקר יסוד זה.

ואפשר להביא כמה הוכחות נוספות ליסוד וחידוש זה, ונבארם א' א' דבר דבור על אופניו:

א] יש חומרא בחבלות שחייב בה' דברים, ומבואר בתוס' באלו נעוהו [ל"ג] דה"ה דע"ז על חבלות דג"כ חייב בה' דברים, וקשה דהא אצל העד זומם הרי כל הזממה היא חוב א', וע"כ דמוכרח דחייל עליו חלות חיובא דחבלות, וגם אצל העד זומם הרי זה ה' דברים, ודו"ק.

והנה בקובש"ע הוכיח מזה עוד, דכל דהחלות חוב שהיה על פלוני שהעידו עליו, הך חוב עובר לעד, ומדין "תחתיו" אתינן עלה, וממילא דהוי ה' דברים, אכן זה כבר חידוש נוסף, וא"צ לזה לבאר את דברי התוס'.

ב] בגמ' לעיל מבואר דאיכא ק"ו ללמוד דליכא דין חללות בעדים זוממין, דאמרינן "מה המחלל אינו מתחלל" כש"כ "הבא לחלל ולא חילל" דלא נתחלל, ולכא' צ"ב דהא לא מיירי כאן ב"חללות" רק בהנהגה כאילו הוא חלל, או דמיירי בחללות חללות דבכאש"ז, ומה הראיה מהתם דמיירי בחללות עצמו מפרשה חללות, וע"כ כנ"ל דזה ממש חללות.

ג] להלן בסוגי' שם כופר מבואר "דהני לאו בני כפרה נינהו", ומה"ט לא שייכא כופר בדינא דכאש"ז, וביאר הריטב"א דכפרה בעי מעשה או שגגה, וכו', ואל"כ חסר בעיקר ה"שם כפרה", והנה, אם כל הדין כאש"ז הוא דין הנהגה בעלמא א"כ מה אכפת לן דלא שייכא בזה כפרה, וע"כ דבכאש"ז נתחדש דחייל עיקר "שם החיוב" כצורתו, וכיון דלא שייכא "חיובא דכופר" כצורתו אלא במי שיש בו מעשה או שגגה, שוב לא שייך כל החיוב, ודו"ק.

ד] להלן בסוגי' דנמכרין לע"ע מבואר דקס"ד בגמ', שכשיש לעדים ממון אז אינם נמכרים, אף דזממו עליו למוכרו [דלנידון לא היה כסף], וקשה דאי דנים מצד ההנהגה בפועל, הרי רצו למוכרו ומ"ש דלא מוכרים אותו, וע"כ דמחילים עליו חלות דין

---

והעירני בזה תלמיד אחד די"ל, דלקמן [ח:'] מביאה הגמ' סתירה בין משנה לברייתא דבמשנה כתוב שהבן גולה ע"י האב ובברייתא כתוב מכה נפש פרט למכה אביו, ותי' רבא דהברייתא מיירי אליבא דרבנן דסייף חמור מחנק ואם על שגגת סייף נתנה תורה כפרה בגלות ה"ה לשגגת חנק וע"כ הו"א דמכה את אביו בשוגג חייב גלות כיון שבכה"ג במזיד נהרג, קמ"ל מכה נפש שאין חייב על ההכאה גלות, וצ"ב דמאי קס"ד הא היכן נאמר דיש גלות מלבד רציחה, אלא דמכאן מוכח דכל דבר שקשור לרציחה [ונגזר הכא דמבארים האחרונים דהכאה תחלת רציחה] התורה אמרה שגולה ככה"ג, והיינו שהתורה לא אמרה שאחד שרוצח בשוגג גולה אלא אחד שעושה מעשה בשוגג שייך לפרשת רציחה גולה.

וכן מוכח מלקמן [י"ב] דאמר אביו שרוצח שיצא מחוץ לעיר מקלטו אם יצא במזיד נהרג ואם בשוגג גולה, שלא יהא סופו חמור מתחילתו וכו', וצ"ב דמה השייכות, הא לא נאמר בתורה דיוצא חוץ לעיר מקלטו שייך ביה גלות ובהכרח כנ"ל, דהתורה אמרה שכל מה ששייך לפרשת רציחה אם עשה בשוגג גולה ואם במזיד נהרג, וא"ש ק"ו דר"י.



ונמכר מצד פרשת ונמכר, והתם גדר החיוב הוא "אם אין לו ונמכר", וחלות חיוב זה חייל עליו כצורתו, ומוכרח כנ"ל, ודו"ק.

ה' הבאנו לעיל [סימן ז'] מהגר"ח [עה"ש] דפשיטא ליה דלו יצויר והיינו מחייבים עד זומם בחללות, דאז הדין היה שיהיה לו כל דיני חללות, גם הקולות דב"ג וב"ח דמותרים להתחתן עם גרושה ופסולי כהונה, ומוכרח כנ"ל.

ו' לעיל [סימן ז'] הבאנו את דברי הגר"א ק"צ"ל בביאור דינא דמצרי שני, דיתכן דהעד זומם נעשה למצרי ראשון, עיין בזה, וזה רק לפי הך צד דחייל בו עצם הדין ולא דדנים כפי ההנהגה בפועל, ודו"ק.

ז' עיין מה שכתבנו לעיל [סימן ב'] בביאור פלוגתת רש"י והריטב"א במשנה אי מיירי בעדים ישראלים או דוקא כהנים, ומבואר מכל זה כנ"ל.

**ה' הערה על כל הנ"ל מהדין דממיתין אותם בכל מיתה, ומבאר דזה גופא השו"ט בסוגי'.**

אלא דשאלנו לעיל [סימן ה'] דמה החידוש דע"ז נהרגים בכל מיתה שאתה יכול, הא בכל חייבי מיתות כן [לפי מהרש"א], וע"כ שזה לא החיוב מיתה עצמו דחייל בכל מחוייב מיתה, אלא דהכא מדין "כאשר זמם" הוא, והיינו ע"כ שזה רק הנהגה בעלמא של העונשים המסויימים, ולא חלות דין נסקלין ונשרפין, ולכן זה חידוש, וזה סתירה לכל הנ"ל.

והיה אפשר לומר דאה"נ שזה חלות דין סקילה, אכן יש סקילה מפרשת הזמה, וחללות מפרשת הזמה, ויש סקילה מפרשת סקילה, ויש חללות מפרשת חללות, ותרתי נינהו <sup>1</sup>, אלא דא"כ קשה מק"ו דר"י בגלות, ומהק"ו דבר פדא בחללות, וע"כ דמצד פרשת חללות אתינן עלה, ודו"ק.

ונראה דאדרבה, דגם זה בכלל החידוש הזה, דזה גופא מה שאמרו דכל הזוממין מקדימין, דאין לומר שזה חיוב בעלמא שלא מפרשת "סקילה", אלא אדרבה, מפרשת סקילה היא, וממילא הוא דאיכא ביה דין דנהרגין בכל המיתות.

וע"ד זה ביארנו נמי את השו"ט בסוגי' לעיל, דלמה לא נעשה חללות בלי הזרעו, ותרצו דזה לא נקרא כאש"ז, וביאר הריטב"א דקס"ד דכיון דדרך קנס הוא לכן מהני בלי זרעו, והביאור, דבזה גופא שו"ט, דקס"ד דמפרשת הזמה היא, וקמ"ל דמפרשת חללות היא, ודו"ק.

<sup>1</sup> ועיין עוד בסברא כעין זה להלן [סימן י"א ס"ק י"א] לגבי ע"ע בעדים זוממין.

## סימן י'

**בדברי הריטב"א והרמב"ן  
בגדר הדין ד"הני לאו בני כפרה",  
ובחילוקים בין גלות קרבן וכופר.**

פרק א' בדברי הריטב"א ביסוד חיובא דגלות, דהוי כפרה המסורה לבי"ד, ודלא ככל הכפרות. < א > לשון הריטב"א בחילוק בין כפרה דכופר לכפרה דגלות. < ב > בביאור דברי הריטב"א: יתכן דגלות הוא רק עונש ולא כפרה, אכן יש בדרך זו ג' תמיהות. < ג > עוד בביאור דברי הריטב"א: יתכן דגלות הוא צירוף של עונש וכפרה כהדדי, אלא שיש בדרך זה ז' תמיהות. < ד > מהלך חדש בריטב"א דאיכא חילוק בין כפרה המסורה לבי"ד לכפרה שאינה מסורה לבי"ד, ובזה חלוק גלות מכל הכפרות, ומביא הוכחות ומקורות דדין גלות הוא כפרה שונה שמסורה לבי"ד. < ה > מבאר למה גלות מסורה לבי"ד, דהיינו משום שזה "להפיס דעתו של גואה"ד" [שטמ"ק], והביאור, שיש עליו 'תובע', [וזה ע"פ מה שמצאנו שגם בעיקר מיתת רוצח חשיבי הנרצח והגואה"ד כבע"ד ותובעים מיתתו], ורק מיתת הכה"ג היא עיקר הכפרה לשמים. < ו > ביאור הוכחת הריטב"א: "ותדע שהרי אם יצא חוץ לתחום נהרג", ושוב מבאר בזה את כל סדר דברי הריטב"א אל נכון. < ז > ביאור הצדדים דלא מהני להתחייב בגלות ע"פ עצמו, ויתכן דתלוי בדין הריגה דגוה"ד, ותלוי בדין עדות מיוחדת בדין זה, ומביא בזה מחלוקת מהרש"א ואור שמח, עכ"פ מבואר הכא דאף אי גלות היא כפרה, אבל סו"ס יש בה דין מיתה באם לא יתכפר. < ח > תוספת ביאור בעיקר דברי הריטב"א, דיתכן שיש כאן דין מיתה בהריגת גואה"ד, וזה דין נוסף בעיקר דינא דכפרה של גלות, ובזה מבואר ספיקת הריטב"א אי מהני כאן הודאת בע"ד או לא. < ט > ביאור דברי הריטב"א "דיגלה ויעמוד באותו ספק של הריגה ואח"כ יתכפר במיתת הכהן הגדול", אף דליכא גואה"ד.

פרק ב' דברי הריטב"א ג' ביאורים ב"לאו בני כפרה". < י > לשונו של הריטב"א בג' הביאורים ב"הני לאו בני כפרה נינהו". < יא > מתמה טובא על שני הביאורים בריטב"א, מה דבעי "מעשה" ומה דבעי "שגגה". < יב > ביאור דברי הריטב"א לחלק בין כפרה המסורה לבי"ד דהוזמין א"צ את סיבות החיוב, לכפרה שאינה מסורה לבי"ד שהוזמין צריכים את סיבות החיוב, [הלכך בעי מעשה ובעי שגגה]. < יג > טעמא דרש"י "דלא הרג שורם אדם".

פרק ג' שני דינים בכאש"ז בממון, מצד כאש"ז ומצד מזיק, ובקושי הריטב"א: "כאשר זמם לא בא לכפרה אלא לממונא או לקנסא". < יד > לשון הריטב"א בקושי: שהרי "כאשר זמם לא בא לכפרה אלא לממונא או לקנסא". < טו > ביאורו הנפלא של הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל בדברי הריטב"א, שיש שני מחייבים נפרדים של עדים זוממין, מצד כאש"ז ומצד המזיק של עדים זוממין, ומעורר דאיכא כמה תמיהות בדבריו. < טז > דרך חדשה בדין מזיק בעדים זוממין, דנתחדש דשאני כל הגדר של כאש"ז בדיני ממון משאר דיני כאש"ז דעלמא, דמחייבים אותו כיון דחשיב כאילו עשה. < יז > עפ"י מבאר את דברי הריטב"א, ומבאר בזה את השו"ט בגדרי הכאש"ז בכופר, [ודן בדרך חדשה בכל הנ"ל מצד היראים דאיכא גוה"כ מיוחד לחייב כל עד זומם של ממון לשלם לחבירו]. < יח > כמה הערות על כל הנ"ל.

פרק ד' ריטב"א בשם רמב"ן דכופר איכא עדות לשמים. < יט > לשון הריטב"א בשם הרמב"ן. < כ > דן בביאור דברי הרמב"ן דהוי עדות לשמים, ומוכיח דשפיר הוי עדות אלא דחסר בחיוב כאשר זמם, < כא > ב' ביאורים בדברי הרמב"ן, או דהזממה על הכופר עומדת בלי עדות שהיא לשמים על המיתה, או דכל העדות היא רק על הצד שהיא אמיתי, לא על הצד של הזממה. < כב > דן דלפי כל הנ"ל אין החילוק בין גלות לכופר מצד מסורה לבי"ד או לא, ודלא כתחילת דברי בריטב"א, ומיישב דאין כאן סתירה כלל.

פרק ה' ביאור הנפ"מ בין קרבן לכופר < כג > לשון הריטב"א ורמב"ן לגבי קרבן וכופר. < כד > מבאר דהרמב"ן מחלק בין קרבן לכופר, [ודלא כהברכ"ש], ומבאר יסוד דינא דעדות בקרבן, דמדון "או הודע אליו" הוא, [ומבאר עוד למה איכא זממה על הבאמת קרבן, אטו יש זממה בקיום מצוות שגורמים לו הפסד ממון. < כה > מבאר דעל הצד דאיכא ממשכנן בקרבן דשוב איכא עדות כלפי דין זה.

פרק ו' בדין הזמה בע"א באיסורים. < כו > מביא פלוגתת הראשונים אי כופרא כפרה דמי לחיוב ממון לגבי עדות ובי"ד, מביא את הוכחת האחרונים דנאמר דין הזמה גם באיסורים. < כז > דרכו של האהא"ז דאיכא שני דינים בכופר, גם דין לשמים כקרבן, וגם דין נוסף מהזכויות של היורשים שזה דין

ממוני, ולזה בעי עדים ושייך הזמה, ודרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דהוי מצוה ממונית כמו השבת ריבית.

### פרק א'

**בדברי הריטב"א ביסוד חיובא דגלות,**  
**דהוי כפרה המסורה לבי"ד, ודלא ככל הכפרות.**

#### **א] לשון הריטב"א בחילוק בין כפרה דכופר לכפרה דגלות.**

ז"ל הריטב"א [ד"ה ת"ר ד' דברים נאמרו בעדים זוממין וכו'], בטעמא לחלק בין כפרה דכופר לכפרה דגלות, וז"ל, "אין משלמין את הכופר קסבר כופרא כפרה והני לאו בני כפרה נינהו - לפום פשטא נראה דהני לא חזו לכפרה, וקשה דאם כן מהאי טעמא לא ליגלו דהא גלות כפרה היא כדאיתא לעיל, ואילו לעיל אמרינן דאי לאו קרא דמיעטינהו מגלות הוה אמרינן דליגלו כי היכי דתיהוי להו כפרה".

ועל זה תירץ הריטב"א, "וי"ל דשאני גלות שאינו כפרה ממש ומיתת כהן גדול היא שמכפרת עליו כדאיתא בפרק הגולין [י"א:], ותדע שהרי אם יצא חוץ לתחום נהרג, ודבר המסור לבית דין הוא להגלותו, מה שאין כן בכופר שאין ממשכנין אותו כדאסקינן בבבא קמא [מ']. ולכך היינו סבורים לומר שזה יגלה ויעמוד באותו ספק של הריגה, ואחרי כן יתכפר במיתת כהן גדול, אי לאו דגלי קרא דלא ליגלי, כן פירש הרמב"ן ז"ל וגם בתוספות, עכ"ל.

#### **ב] בביאור דברי הריטב"א: יתכן דגלות הוא רק עונש ולא כפרה, אכן יש בדרך זו ג' תמיהות.**

בקושי' הריטב"א ובתירוצו מבואר דאיכא שו"ט בעיקר גדרי גלות, שחידש שאינו כפרה ממש, אלא שלא הגדיר את הדברים, ונראה דיתכן לבאר את הדברים בכמה אופנים, או שזה רק עונש, או שזה מורכב גם מכפרה וגם מעונש, או שזה רק כפרה אלא שהוא כפרה מסוג אחר, והמשמעות הפשוטה הכא שזה רק כפרה, וכדיבאר.

אלא שיש לעיין מדברי הריטב"א בעצמו במשנה [על גלות] שהסתפק האם מהני הודאת בע"ד בגלות, וז"ל, "פירש רש"י ז"ל שמעידין שהרג את הנפש בשוגג, ודקדקו עליו ז"ל דבמאי עסקינן אם בשהוא מודה לדבריהם אין כאן הזמה, וכו', וכי תימא והכא למה חייבין שהרי הוא גולה על פי עצמו דגלות כפרה היא, יש לומר שאינו גולה על פי עצמו שהרי יש בדבר חיוב מיתה אם יצא חוץ לתחום שהורגו גואל הדם, ומיהו אפילו נימא שהיה גולה על פי עצמו כיון דבעידנא דאסהידו עליה עדיין לא היה חייב גלות בב"ד על פי עצמו לוקין אם נמצאו זוממין, וכו'", הרי מבואר הכא שיש צד שלא נאמן והיינו לכאן' משום שאינו כפרה רק עונש וכלשונו ש"יש בדבר חיוב מיתה אם יצא חוץ לתחום שהורגו גואל הדם", ונצטרך ליישב נמי דברי הריטב"א הללו.

ונקדים, דכפשוטו היה אפשר לבאר דכוונת הריטב"א בתירוץ הוא דאינו כפרה בכלל ואינו אלא עונש, ומיתת הכהן גדול הוא המכפר, וזהו מה שהביא מהסוג' להלן [י"א:] והיינו ממש כדבריו לעיל במשנה בענין הודאת בע"ד, ומעתה א"ש דרק בכפרה ליכא כאש"ז אבל בעונש שפיר שייך כאש"ז.

אכן זה אינו מכמה טעמי, א] הריטב"א כתב בהדי' "דלאו כפרה ממש", ומשמע שודאי שמדין כפרה היא אלא דאינו "כפרה ממש", וברור, ב] הריטב"א להלן [י"א ד"ה מידי

גלות] בא לאפוקי מכל זה דלא נימא דהגלות עצמו אינו כפרה ופירש בהדי' שיש בגלות כפרה, ג] הרי לעיל בסוגי' דגלות מפורש בהדי' דגלות הוא כפרה, וכמו שהריטב"א עצמו הביא בקוש'י, וע"כ שזה לא משתנה גם בתירוץ.

**ג] עוד בביאור דברי הריטב"א: יתכן דגלות הוא צירוף של עונש וכפרה כהדדי, אלא שיש בדרך זה ז' תמיהות.**

ועוד אפ"ל, דכוונתו במה שכתב "דלאו כפרה ממש", היינו שיש בו צירוף של עונש וכפרה כהדדי, ונחדש עוד דהנך תרתי מתחלקין ושייך עונש בלי כפרה, וממילא י"ל דרך העונש דגלות שייך בעד זומם בלי כפרה שבו וכל הגלות שלו הוא מצד העונש גרידא, ודלא ככופר שהוא רק כפרה, ודו"ק, כן היה אפשר לחדש בדברי הריטב"א, ולפי"ז א"ש כל מה שהקשינו לעיל, וא"ש נמי דבריו במשנה לגבי הודאת בע"ד, אולם דרך זה קשה טובא מכמה טעמי:

א] מפורש בגמרא לעיל דאי עד זומם היה גולה, זה היה רק מחמת הכפרה שבו, דזו טענת הגמרא לעיל, "הן [עד זומם] שלא עשו מעשה במזיד נמי ליגלו כי היכי דליהוי להו כפרה", ויתירא מזה, הרי את הגמרא הזו הביא הריטב"א בקושיתו להוכיח שזה כפרה, ומהיכי תיתי שחוזר בו מהגמרא שעליה הסתמך וממנה הקשה.

ובאמת דלעיל מיניה בסוגי' שאמרו שאין גלות במזיד כדי שלא יתכפר, הרי תמיד אמרינן בש"ס דלא ילפינן עונש חמור מעונש קל כיון דאין עונשין מן הדין, ולא כתוב סברות כאלו, [וגם המהרש"א רק נתכוין מצד הסברא של ק"ו ולא מצד הי"ג מדות של ק"ו, עיין בזה בדברינו בריש ב"ק], ומזה מוכרח דכפרה היא ולא עונש, ודו"ק.

ב] הריטב"א להלן [י"א] הוכיח דגלות מכפר, "ולא לחינם אמרה תורה ליגלה לכאן", והיינו דע"כ שיש כפרה בגלות דאל"כ הרי כל הגלות הוא לחינם, ודבריו תמוהין, שאם בגלות יש גם עונש, א"כ גם אם אינו מכפר סו"ס אינו בחינם, ויש לדחות, ועיין בהערה <sup>1</sup>, ונוסיף בזה בתור משל, שאם היה עבירה שהיה עליו קרבן ומלקות, הרי פשיטא שהקרבן הוא כפרה והמלקות הם עונש, ולא הייתי מתקשה בזה אם היינו אומרים שרק הקרבן הוא לכפרה, דמובן מאליו שהמלקות הם עונש ותרתי גינהו, [ואף דכל עונש גם עביד כפרה אכן עצם חיובו הוא חיוב עונש וחלוק מקרבן], וא"כ מה התקשה הריטב"א, וע"כ ששניהם הם קרבן, ודו"ק.

ג] למה הוצרך הריטב"א להביא דעיקר הכפרה במיתת כהן גדול, הא הול"ל בפשיטות שבגלות עצמו יש גם עונש מלבד הכפרה, דזה עיקר החילוק, ויש לדחות, ועיין בהערה <sup>2</sup>.

ד] בסוף דברי הריטב"א כתב, "ואחרי כן יתכפר במיתת כהן גדול", ומדבריו מדויק דמתכפר ממש במיתת כהן גדול, ולדרך זו לא שייך כפרה כלל בעדים זוממין, דשייך בהם רק עונש.

ה] הריטב"א מפרש דכל מה דכופר שאני היינו משום דקיי"ל אין ממשכנין, וק' דגם למ"ד ממשכנין הול"ל דשאני כופר דאין בו את החלק הנוסף של ה'עונש' שיש בגלות.

<sup>1</sup> דיתכן דההוכחה הוא דכיון דגלות אינו עונש רגיל, א"כ ל"ל דוקא עונש כזו אם לא שזה גם כדי לכפר.

<sup>2</sup> די"ל דכוונתו בזה דאי היה כפרה ממש אין שייך להענישו כשמתכפר, ורק משום שאינו כפרה ממש שייך עוד כפרה.

[ו] אף דהבאנו את הריטב"א לעיל [במשנה ד"ה מעידין וכו' גלות] בדין הודאת בע"ד, אכן שם מבואר בריטב"א שהוא באמת מסתפק דאולי מהני הודאה להתחייב בגלות, וע"כ דלפי הך צד אינו עונש, שהרי לא שייך להענישו ע"פ עצמו ורק שייך להתכפר ע"פ עצמו, [ולהלן יבואר הצד השני למה לא מהני הודאת בע"ד].

[ז] אם היה חידוש ששייך גלות בעד זומם מצד העונש גרידא ולא מצד הכפרה, דמתחלקין, א"כ ה"ה דבכל רוצח במזיד נחדש שיהיה לו את העונש של גלות בלי הכפרה שבו, דמ"ש עד זומם דבדידיה מתחלקין מרוצח במזיד.

**ד] מהלך חדש בריטב"א דאיכא חילוק בין כפרה המסורה לבי"ד לכפרה שאינה מסורה לבי"ד, ובזה חלוק גלות מכל הכפרות, ומביא הוכחות ומקורות דדין גלות הוא כפרה שונה שמסורה לבי"ד.**

וע"כ נראה בכוונת הריטב"א, דכל דיני כפרה אינם מסורים לבי"ד, ושאיני כפרה זו דגלות ש"אינו כפרה ממש" וכלשון הריטב"א, אלא שהיא כפרה אחרת, דעיקר גדר דינו שונים בזה שהיא מסורה לבי"ד ושבי"ד הם המחייבים והם התובעים של כפרה זו, וחלוק מכופר דלא ממשכנין לחייבו לקיים חיובו, דאינה מסורה לבי"ד וכפרה דכופר דומה לקרבנות, ואחרי דתחילת הכפרה שייך בעד זומם כיון דמסורה לבי"ד שוב מתכפר נמי במיתת כהן גדול, דכולו כפרה אחת היא, ולהלן [פרק ב'] נבאר למה איכא חילוק בין כפרה המסורה לבי"ד לכפרה שאינה מסורה לבי"ד לגבי הך דין ד"לאו בני כפרה נינהו".

ונתחיל, דבעיקר הך חידוש שכפרה של גלות מסורה לבי"ד, ודלא כשאר כפרות, עיין ברש"י כתובות [ל"ג: ד"ה דלמא בשוגג] דמבואר שם דחובשין אותו, ועיי"ש בהגהות הרד"ל שהעיר דמבואר כהריטב"א כאן, דשאני משאר כפרות דאין חובשין אלא דאם רוצה יתכפר ואם לא רוצה לא יתכפר, [ועיין בפירוש הריטב"א שם בכתובות דלא כרש"י, ואין ראי' לדידיה דחובשין].

ובאמת שיש ראיות ברורות לזה מלשונות הרמב"ם, דיעויין בלשון הרמב"ם רוצח [פ"ה הל' א'] שכתב "ומ"ע להגלותו", ומשמע שזה מדיני בי"ד, וכן מפורש בספר המצוות מצוה רכ"ה "שציונו להוציא מכה נפש בשגגה מעירו לעיר המקלט" ומבואר דמצוה זו רמי על בי"ד, ואינו מדיני המתכפר עצמו ככל הכפרות, שהרי פשיטא דכל הכפרות הם חיובים על המתכפר עצמו, ומה שייכי בי"ד לכפרה זו, ומפורש כהריטב"א, ודו"ק.

וי"ל דשם מדויק עוד, דהמצוות לפניו ולאחריו הם גם מדיני הבי"ד, דבמצוה רכ"ד מובא עונש מלקות דרמי על בי"ד ובמצוה רכ"ו מובא דין סייף, וי"ל דמשמע שזה עונש ג"כ וכמו שרצינו לומר בריטב"א, ודחינו שאין זו שיטת הריטב"א, אכן להלן [ס"ק ז'] ביארנו דמהרמב"ם משמע שזה רק מכפר, ולהנ"ל א"ש דזה דין כפרה מדיני הבי"ד.

והיה נראה מכל זה שאחד שמקריב קרבן ומשלם כופר מקיים מצוה, אבל מי שיושב בגלות אינו מקיים מצוה, רק שבי"ד מקיימים מצוה בזה שמחייבים אותו ומגלים אותו, הרי שזה מהלך אחר לגמרי של כפרה.

אולם מהמאירי [כתובות ל"ז]: לכאן משמע שזה באמת עונש, שהרי כתב דדין פטור דקלב"מ נאמר במיתה וממון וכן בגלות וממון, ונראה דכפרה המסורה לבי"ד לא סגי לזה, ויש לדון דאולי סגי דסו"ס חיובא דבי"ד הוא.

**ה] מבאר למה גלות מסורה לבי"ד, דהיינו משום שזה "להפיס דעתו של גואה"ד" [שטמ"ק], והביאור, שיש עליו 'תובע', [וזה ע"פ מה שמצאנו שגם בעיקר מיתת רוצח חשיבי הנרצח והגואה"ד כבע"ד ותובעים מיתתו], ורק מיתת הכה"ג היא עיקר הכפרה לשמים.**

ובטעמא דמילתא דדוקא גלות מסורה לבי"ד הוא משום דאיכא על זה תובע, וזה ע"פ המבואר בדברי השטמ"ק [כתובות ל"ז: סוד"ה ואין לי] דכתב, דמה דמחמירין בכפרה בידי אדם בגלות ולא סגי ליה בקרבן, היינו משום שזה להפיס דעתו של גואה"ד, ודבריו צ"ע, הרי הכא בסוגיין מבואר שגלות הוא לכפרה, ולכן רצו לומר שעד זומם חייב בהך כפרה, ומה שייך הדין להפיס דעתו של גואה"ד להך כפרה, ומיניה וביה מיירי השטמ"ק שם בסברות של כפרה דמאי שנא כפרה זו מכפרת קרבן, ומה שייטא להכא הפסת דעתו של גואה"ד.

והביאור בזה נראה דנתחדש הכא בכפרה זו שיש בו תובע, והיינו דכל כפרות מסורין רק לשמים, וכאן בגלות הכפרה מסורה לבי"ד כיון שיש כאן "תובע" שיכול להורגו וצריך להפיסו, ודו"ק.

והגדר בזה ע"פ דברי הברכ"ש [סוף ב"מ בסוף הסימן] דחילק בין צדקה שהיא מצוה ביו"ד ואין העני מוחל אף שהנתינה היא אליו, וכן בכופר אין היורשים מוחלים, דמצוה לשמים, ומאידך, תשלומי הלואה הוא מדיני חו"מ והמלוה הוא התובע והחייב מתחיל בתביעתו, ולכן הוא מוחל ומבטל את החיוב<sup>1</sup>, אולם מצאנו מצוה ביו"ד כעין צדקה בהשבת ריבית, שהמצוה היא לשמים מצד וחי אחיך עמך, וזה כעין צדקה, אכן שיטת הרמב"ם הוא דמהני בזה מחילה, וביאר בזה הברכ"ש דעשאו תורה ללוה לתובע על הך מצוה אף דביסודה מצוה לשמים היא, הלכך תלוי במחילתו.

ונראה דע"ד זה יש לחלק נמי בין כופר לגלות, דגלות אף שהיא כפרה לשמים אבל עשאוהו למת ולגואה"ד תובעים על זה, הלכך הך כפרה מסורה לבי"ד, [וכעין השבת ריבית], משא"כ כופר דכל דינו לשמים גרידא, וכקרבן דמי, [וכדדייק הברכ"ש שלכן אין על זה מחילה], ודו"ק.

ונראה בזה עוד, דבאמת גלות בשוגג במקום מיתה במזיד, ובמיתה עצמה כבר מצאנו שהנרצח והגואה"ד חשיבי כבע"ד לתבוע מיתתו של הרוצח בתורת נפש תחת נפש, עיין בזה בהערה<sup>2</sup> שהבאנו בזה כמה מקורות בזה, ומוכרח מהדברים שגואל הדם

<sup>1</sup> וכתב המשך חכמה, "דרשו את ה' בהמצאו קראוהו בהיותו קרוב", דבמצוות דתחילתן ביו"ד [בין אדם למקום], הרי שם הקב"ה הוא התובע, ועל זה נאמר "בהמצאו", שהוא הבע"ד, אבל בחו"מ [בין אדם לחבירו], התם הדין תורה מתחיל בתביעת התובע, ושם הקב"ה עומד מן הצד כקרוב בעלמא של התובע, והנביא ממשיך, "וישוב אל ה' וירחמהו, ואל אלוקיננו כי ירבה לסלוח", דביו"ד הקב"ה מיתת הרחמים [ה'] ויכול לרחם, אבל בחו"מ הקב"ה עומד בתורת דיין, וזה לשון אלקים כעין מה שכתוב "אשר ירשיעון אלהים" דקאי על הדיינים וה"ה הכא.

<sup>2</sup> דהנה, מצאנו להלן [ו']. בסוגי' של הרוג יציל שלמדו התוס' שהנרצח חשיב כבע"ד ולכן קס"ד שהוא פוסל את כל העדים שראו איתו את הרציחה מדין נמצא אחד מהם קרוב ופסול, וביאר בזה הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל [אות ער"ה ואות כ"א] דחלוק נפשות דרוצח משאר חיוב נפשות, דבשאר נפשות הוא חייב מיתה על חומר העבירה, משא"כ הכא הוא חייב מיתה בתורת נפש תחת נפש, והנרצח

עצמו הוא הבע"ד לתבוע את הנפשות לנרצה בגדר נפש תחת נפש לנקום דמו, ומעתה יותר פשוט הך חידוש שגואל הדם הוא התובע בגלות, דגלות הוא העונש בשוגג

הוא בע"ד לתבוע מיתה זו, ומה"ט חשיב כבע"ד, אבל פשיטא שמי שהעיד על חבריו שהוא מחלל שבת בזה שהוא חתך את בשרו של העד דשפיר כשר לעדות, שאין הוא בע"ד על החטא הזה, ולכן בנרבע ליכא לפוסלו מדין בע"ד על הרובע.

והוסיף דלכן מיקרי ממון לזה ונפשות לזה, והיינו לנרצח ולא מיקרי מיתה לשמים, ומה"ט פוסק הרא"ש בתשובה [כלל נ"ז סי' ב'] דקרובי נרצח פסולים, והיינו מדין קרובים לבע"ד, וכ"כ בביאור הגר"א [ל"ג ל"ב] דלכן לשיטת התוס' קרובי נרצח פסולים להעיד, והוסיף דמה"ט נמי גואל הדם מיקרי בע"ד בחיוב מיתה דרוצח, דמבואר בחי' הר"ן בסנהדרין [מ"ה] שכשמביאים את הרוצח לדיון אז מעמידים את הגואל הדם לטעון את הטענות בבי"ד לחייבו מיתה, והיינו דחזינן שהוא בע"ד במיתה זו.

ומצאתי יסוד זה בגרי"פ על הרס"ג [ח"ג עמוד קל"ד], דמבואר ברמב"ם שיש מצוה על הגואל הדם להרוג את הרוצח, ברוצח במזיד, ואף דתמיד יד העדים בהם בראשונה, שאני רציחה שיד גואה"ד בראשונה, והעיר הרמב"ן על הספר המצוות על הא דהרמב"ם ובה"ג לא מנו מצוה זו כמצוה בפני עצמה, וכתב על זה הרשב"ץ [זוהר הרקיע] דכיון שמצוה זו אינה אלא פרט במצוות בי"ד בעיקר חיובא דנפשות, דגם גואל הדם במיתת רוצח וגם עדים במיתת כל המחוייבי מיתות אינם אלא שלוחי בי"ד, ולכן לא מנהו.

אולם הגרי"פ רצה ליישב את שיטת הרמב"ן שלמד שזה מצוה בפני עצמו בלי שייכות לבי"ד, ואינו שלוחי בי"ד, אלא מצוה ידידה הוא, שהתורה הטילה עליו חיוב לטפל בנקמת רציחת קרובו, עיי"ש.

[ונראה, דאף דהתשב"ץ למד בדעת הרמב"ם שגואה"ד ועדים שוין ששניהם שלוחי בי"ד, אכן נראה די"ל שהרמב"ם מחלק וע"ד הגרי"פ ברמב"ן, אלא דאחרי שהרמב"ם סובר שכל המיתה של רוצח שונה, שעל כל המיתה חשיב הגואה"ד כתובע, א"כ מה שהוא הורגו בעצמו אינו אלא פרט בכל המיתה שעל כולה הוא תובע, אכן לפי הרמב"ן משמע שעצם המיתה מצד עצמה דומה לכל מיתות, וכל הדין תובע הוא דין בפני עצמו שנאמר אך ורק במצות גואל הדם להורגו הלכך הרי זה מצוה חדשה בפני עצמה במנין המצוות].

ושמעתי מידידי הגר"א עוזר שליט"א להוכיח עוד כיסוד הזה מביאורו של הרמב"ם [סנהדרין פ"כ ה"ד] ללאו של לא תחוס עיניך האמור ברוצח, שביאר בזה, "שלא יאמרו כבר נהרג זה ומה תועלת יש בהריגת האחר", וקשה דבכל מחוייב מיתה נימא כן, וע"כ דהכא זה מוגדר כחיוב לחיבור על אבדון הנפש, ועל זה איכא טענה שלא יועיל לנפש המת כלום, והוכיח כן עוד מהרמב"ם [ריש הלכות רוצח] שהביא שמיתת הרוצח בסייף בין שהרג בסייף בין שהרג בכל דבר אחר כשריפה וכדומה, והיינו דקס"ד לחייב כמו הרציחה, וע"כ משום שזה חיוב אליו על מה שעשה לו, והוכיח כן עוד מהיד רמ"ה בסנהדרין [ע"ח] דהא דהכוהו י' בנ"א ומת דפטורים כיון שכתוב נפש תחת נפש ולא כמה נפשות תחת נפש אחד.

ונראה להוסיף, דהנה ז"ל הרמב"ם [ריש הלכות רציחה] "ואם רצח בזדון בפני עדים מיתתו בסייף שנאמר נקם ינקם, מפי השמועה למדו שזו מיתת סייף, בין שהרג את חברו בברזל בין ששרפו באש מיתתו בסייף", הרי שהקדים דילפינן דין זה מנקם ינקם שכתוב במיתת עבד, והילפותא בזה הוא מקרא דחרב נוקמת נקם ברית, עיי"ש ברש"י בחומש [משפטים כ"א – כ'], וכבר תמהו דמיתת עבד יצא מכללו לדון בדבר החדש בדין יום או יומים ותו לא ילפינן מיניה, ואיך ילפינן מיניה לכל רוצח דמיתתו בסייף, כן תמה ברא"ם על רש"י [משפטים שם], ונראה דאין זה ילפותא ממש דיינו בסייף אלא דפסוק זה דחרב נוקמת נקם ברית הוא גילוי מילתא ד'נקמה בחרב', וכיון דיסוד דינא דנפש תחת נפש מדין נקמה היא שוב גלי לן קרא דה"ה דבכל רוצח הדין כן, וזה סדר דברי הרמב"ם, דהפסוק מגלה דאף דנקמה כפשוטו היינו כפי המיתה המסויימת ההיא, אכן גלי לן קרא דנקמה בסייף, ודו"ק.

איברא דנראה להוסיף בכל הדברים הנ"ל, די"ל דעצם החיוב מיתה בא עדיין על חומר העבירה, ורק דהתורה העמידה בע"ד על הך עונש, הלכך שפיר שייך שינויים בחיוב מיתה מחמת דין זה, ודו"ק.

במקום מיתת הרוצח במזיד, והגואל הדם הוא התובע על שני הדינים כהדידי במקום המת.

ומעתה פשוט החילוק בין כל העונשים שיש בהם נמי כפרה לחיוב גלות, דכל עונש אף שיש בו נמי כפרה אכן סו"ס עונש הוא, ולכן שפיר שייך במזיד, אבל גלות כל כולו כפרה, אלא שהגדרים שונים כיון שהיא מסורה לבי"ד, וא"ש נמי דברי הריטב"א להלן [י"א] בפשיטות "דלא לחינם אמרה תורה שיגלה לכאן" דמוכרח שהגלות עצמו מכפר דלולי הכפרה אין כאן כלום, והואיל ואינו אלא כפרה, להכי באמת מהני להתחייב ע"פ עצמו, [ולהלן ס"ק ז' נבאר את הצד דלא מהני ע"פ עצמו], וא"ש נמי מה שהביא הריטב"א דמיתת כהן גדול מכפר, דכוונתו בזה רק לבאר למה הגלות עצמו "אינו כפרה ממש" [ומה"ט שייך בו דין מסורה לבי"ד], דכוונתו, דרק מיתת הכה"ג מכפרת ככל הכפרות, והיא אינה מסורה לבי"ד, ודלא כגלות עצמו.

[ואכתי יש לעיין בכל זה מהמבואר בשיעורי הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל [ס"ק ק"ב] שהאריך בשיטת הריטב"א לומר דכבר מצאנו בהשבת ריבית גדר חדש דאיכא "מצוה ממונית" והיינו דאף דמצוה היא אכתי איכא בזה גדרים ממון, וה"ה דכופר שייך לומר כן, עיי"ש, ויש לדון מדברינו כאן שביארנו דכך הגדר בדין גלות שהיא כפרה שמסורה לבי"ד, ודו"ק].

**ו] ביאור הוכחת הריטב"א: "ותדע שהרי אם יצא חוץ לתחום נהרג", ושוב מבאר בזה את כל סדר דברי הריטב"א אל נכון.**

הריטב"א מוסיף להוכיח: "ותדע שהרי אם יצא חוץ לתחום נהרג", והנה, זה מבואר בסוגי' להלן [י"ב]. דמה שהורגים אותו הוא מדיני היציאה מעיר המקלט, דמבואר שם שיש נפ"מ בין יצא במזיד לשוגג, דבשוגג לא נהרג, וכן פסק הר"מ רוצח [פ"ה הי"א], ונראה דזו נמי כוונת הריטב"א כאן, דלא מיירי בדין הריגה של גואה"ד בדרך לעיקר המקלט, אלא דדין מסויים הוא דיציאה מעיר המקלט מחייבו מיתה.

עכ"פ יש לעיין בעיקר ראיה זו של הריטב"א, דבשלמא לדרך הפשוט דכוונת הריטב"א שגלות הוא עונש, א"כ א"ש דכוונתו להוכיח דחזינן דזה גם עונש מדאפשר להורגו, אכן לדרך השני צ"ב, והיה נראה דכוונתו לומר דמהכא אנו רואים שאינו כפרה סתם אלא כפרה שיש עליו תביעה ותובע, וגואה"ד הוא התובע וזהו הדין הריגה דגואה"ד כשיוצא, דדינו מסור לו, הלכך שאני מכל הכפרות דמדיני בי"ד הוא ותלוי בתובע ונתבע, ועיין עוד בזה בהערה <sup>1</sup>.

הרי לנו מהלך חדש בכל דברי הריטב"א, ונבאר את כל דבריו לפי סדר:

<sup>1</sup> וי"ל בזה עוד, דמדחזינן דחלק מדיני הגלות שייכי לבנ"א, דחייל ביה דין הריגה כשיצא, א"כ מזה כבר מוכרח שעיניק הגלות היא כפרה המסורה לבי"ד ולא לשמים, ויש סמוכין לסברא זו, דהנה מצאנו בתוס' [כתובות ל"ח]. דכתב דגלות היא כפרה בידי אדם, ודלא ככפרה דקרבן וכופר, [עיין בזה בתוס' בסוף ל"ז: ובתחילת ל"ח]., ומבואר שם דאף דכפרה בידי אדם היא יותר חמורה, אבל יש סברא דיהני כופר דמים להפטר מכפרה זו, ופי' השטמ"ק [ריש ל"ח]. דכיון דכל הכפרה היא בידי אדם, א"כ שוב יש סברא דאפשר להפטר בידי אדם ע"י כופר נפשו בממון, והיינו דכפרות ביד"ש ובידי בי"ד חלוקין בזה דאחרי שכל הדין הוא דין שמסור לבנ"א, שוב יכולים בנ"א להתערב בעיקר הכפרה להפטר ע"י כופר נפשו, ונראה דזהו נמי סברת הריטב"א כאן, דכפרות המסורין לבנ"א מצאנו התערבות של בנ"א בהריגה ביוצא מחוץ לעיר המקלט.



א] "וי"ל דשאני גלות שאינו כפרה ממש ומיתת כהן גדול היא שמכפרת עליו", כוונתו קודם לבאר ששונה כפרה זו מכל הכפרות כיון שהיא לא מכפרת לגמרי בלי תוספת של מיתת כהן גדול, ודלא ככל הכפרות שמשלימין את הכפרה, ואינם כפרה זמנית שפועלת כל רגע שהוא עדיין בעיר המקלט", וע"כ ש'אינו כפרה ממש', היינו שהיא שונה.

ב] "ותדע שהרי אם יצא חוץ לתחום נהרג", כעת מבאר הריטב"א שיש גם סיבה לשינוי הזה, שאינו הבדל צדדי אלא הבדל מהותי, והיינו שכאן יש תובע שמעמיד לו את החיוב כפרה, וזה הגואל הדם.

ג] מסיים הריטב"א "ודבר המסור לבית דין הוא להגלותו", דזה שיש כאן תובע היא כבר סיבה שהכפרה הזו מסורה לבי"ד, ודלא ככל כפרות, דעצם זה שהתורה העמידה בזה תובע לפייסו כבר מכניס אותו תחת בית דין.

ד] כעת מחלק הריטב"א "מה שאין כן בכופר שאין ממשכנין אותו", והיינו שרק בפרט הזה מחלקינן בין כופר לגלות, דבכופר אינו מסורה לבי"ד, והיינו שאין ממשכנין.

אולם להלן ביארנו בזה את כוונת הריטב"א באופן אחר בהך 'תדע שיכול להורגו אם יצא חוץ לתחום', דלא שייך זה לדיני בע"ד, אלא שיש מהלך אחר להוכיח למה זה מסורה לבי"ד.

**ז] ביאור הצדדים דלא מהני להתחייב בגלות ע"פ עצמו, ויתכן דתלוי בדין הריגה דגוה"ד, ותלוי בדין עדות מיוחדת בדין זה, ומביא בזה מחלוקת מהרש"א ואור שמח, עכ"פ מבואר הכא דאף אי גלות היא כפרה, אבל סו"ס יש בה דין מיתה באם לא יתכפר.**

אולם אכתי צריכים לבאר, דאם גלות הוא כולו כפרה א"כ מהו באמת הצד דלא מהני ע"פ עצמו, והריטב"א כתב דאית ביה צד חיוב מיתה כיון דגוה"ד יכול להורגו הלכך יש צד דלא יהני הודאה, והיה משמע מזה שיש בזה צד עונש או עכ"פ צירוף של עונש וכפרה ובזה א"ש למה אינו נאמן, דהוי ככל העונשים שאינו מחייב עצמו, אכן לעיל הוכחנו שזה רק כפרה, ואי הוי כפרה א"כ למה אינו מחייב עצמו, וע"כ צ"ל שלעולם יסוד החיוב הוא חיוב כפרה, ותו לא, אלא שהתורה הטילה דין מיתה באם לא יתכפר, דיציאה מעיר המקלט מתוך המצב של כפרה כבר מחייבו במיתה, ואף דמיתה זו אינו עונש, אכן סו"ס דין מיתה הוא דחייל בהך כפרה, [ואכתי אין זו סתירה לנתבאר בריטב"א י"א] שמוכיח שיש כפרה בגלות דאל"כ הרי נמצא ש"בחינם הוא גולה", והיינו שאין כאן כפרה ועונש, אלא שכל דינו הוא רק כפרה, אלא דהמחייבו בכפרה הוא הדין מיתה של גואל הדם אי לא ישאר במצב של כפרה], ושוב איכא סברא דלא יהני ביה הודאת בע"ד מחמת הדין מיתה שבו אף דביסודו חיוב כפרה הוא, ונבאר את הסברא בזה.

דהנה כבר ביארו האחרונים [הגר"ח שמואלביץ זצ"ל ועוד] דהטעם דלא מהני הודאת בע"ד במיתה ומלקות הוא משום שהודאת בע"ד היא נאמנות על החיוב והדין ולא על גוף המעשה והעובדות עצמם, ורק בממון סגי בנאמנות על החיוב ולא על המעשה והעובדות, אבל בעונשים אנו צריכים נאמנות על גוף העובדות עצמן, ועפי"ז ביארו

נמי למה עדות מיוחדת מהני בממון ולא במיתה ומלקות וכדו', דבעדות מיוחדת איכא נאמנות על החיוב ולא על העובדות.

ומעתה י"ל דזהו הספק של הריטב"א כאן, דיתכן לומר דאף דגלות עצמו אינו מעונשי הגוף, רק כפרה ותו לא, אולם אעפ"כ יתכן דלא מהני ביה הודאת בע"ד כיון שבכפרה זו יש דין מיתה אי לא יתכפר, ויתכן שמחמת הפרט הזה בעינן כבר לדעת את הסיפור דברים והעובדות עצמן, דאף דגלות עצמו אינו עונש, אכן דין מיתה נתחדש הכא, ולהכי לא מהני בזה הודאת בע"ד, ודו"ק.

וזה הספק של הריטב"א בהודאת בע"ד, שמצד הכפרה הרי ודאי ששייך הודאת בע"ד, אבל כיון שבכפרה זו יש דין מיתה, שוב יש לדון האם זה מיקרי דבהודאת בע"ד הוא מתחייב מיתה, או דילמא דאינו כן, דסו"ס עיקר חיובו חיוב כפרה ושפיר נאמן.

והנה, עדות מיוחדת לשיטת הרמב"ם מהני להתיר עצמו לגואה"ד [רציחה פרק ו' הלכה ה' ובכס"מ], ולפי"ז מבואר דלרמב"ם גם הפרט הזה אינו בגדר עונשים אלא כחלק מהכפרה הוא, ולהכי א"צ סיפור דברים עצמו, ולפי"ז צ"ל דלדעת הרמב"ם מהני לגלות ע"פ עצמו, ובאמת דכן מדוייק ברמב"ם סנהדרין [פרק י"ח הלכה ו'] שכתב דהודאת בע"ד לא מהני במיתה ומלקות, ודיקדק מזה החזון יחזקאל [מכות פ"ב ה"ב] דהשמיט גלות, ולהנ"ל א"ש.

ובעיקר הד' נידון, עיין במהרש"א [מכות י: בח"א] דנקט דמהני ע"פ עצמו, והאו"ש [סנהדרין פרק י"ז הלכה ז'] ס"ל דלא מהני, ופשוט לו כן [שם ד"ה אולם].

**ח] תוספת ביאור בעיקר דברי הריטב"א, דיתכן שיש כאן דין מיתה בהריגת גואה"ד, וזה דין נוסף בעיקר דינא דכפרה של גלות, ובזה מבואר ספיקת הריטב"א אי מהני כאן הודאת בע"ד או לא.**

הרי לנו דנתחדש הכא בריטב"א בדין הודאת בע"ד, דאף דלעולם יסוד החיוב הוא חיוב כפרה, ותו לא, אכן סו"ס התורה הטילה דין מיתה בכפרה זו אם לא יתכפר, והיינו דיציאה מעיר המקלט מתוך המצב של כפרה כבר מחייבו במיתה, ואף דמיתה זו אינו עונש, אכן סו"ס דין מיתה הוא דחייל בהך כפרה.

ומעתה י"ל כך: דלעיל פירשנו בריטב"א "ותדע שהרי אם יצא חוץ לתחום נהרג", שהריטב"א מבאר שיש כאן 'תובע' שמעמיד לו את החיוב כפרה, וזה הגואל הדם, וזו כבר הסיבה למה גלות מסורה לבי"ד, אכן כעת י"ל דכוונתו ממש כדבריו לעיל בדין הודאת בע"ד, דכמו דהתם הביא את המיתה של גואל הדם להראות שיש דין מיתה בהך כפרה, דאף החיוב הוא חיוב כפרה אכן סו"ס דין מיתה איכא בהך כפרה, כמו כן כוונתו הכא ע"ד זה ממש, דבא לומר דכיון שיש כאן דין מיתה בהך כפרה, והיינו שאם לא יתכפר אז תחול בו דין מיתה, א"כ זו כבר סיבה שהכפרה הזו מסורה לבי"ד, וכהמשך דבריו, ודו"ק.

**ט] ביאור דברי הריטב"א "דיגלה ויעמוד באותו ספק של הריגה ואח"כ יתכפר במיתת הכהן הגדול", אף דליכא גואה"ד.**

וממשיך הריטב"א דקס"ד שאם עד זומם היה חייב גלות אז היה הדין "דיגלה ויעמוד באותו ספק של הריגה ואח"כ יתכפר במיתת הכהן הגדול".

וכבר דייקנו דזה שהוא באמת "מתכפר במיתת כה"ג" מזה מוכרח שיש לו חלות דין גלות וכאש"ז אינו הנהגה בעלמא לדון איתו כאילו הוא חייב בגלות, ודו"ק, ומה"ט באמת מתכפר ככל מחייב גלות.

והנה, מה שכתב הריטב"א "דיעמוד באותו ספק" כ"כ הרמב"ן בריש מכילתין, והק' שם בהגהות הגרא"ז שהרי אין גואל הדם, וצ"ע.

ותירץ הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל ע"פ דברי הגרי"ז [הל' רוצח] שבאמת מצאנו שני דינים נפרדים בהלכות גואה"ד, א] מצוה או רשות ביד גואה"ד להורגו, ב] דין גברא קטילא דחייל ברוצח דמה"ט פטורים על רציחתו, והיינו דנלמד מקרא ד"אין לו דם" אבל המצוה להורגו לא משהו ליה לגברא קטילא כיון דמצוה זו אינו ככל גמ"ד דחייל בגברא, אלא דמצוה דרמי על הגואה"ד הוא, וזה לא חייל ביה דין גברא קטילא, וע"כ דהדין גברא קטילא הוא דין אחר, ועיי"ש שהביא מהגר"ש איגר דלמד דשני הדינים תלויים זה בזה, והיינו שהמצוה להורגו הוא דמשהו ליה לגברא קטילא, ע"כ דברי הגרי"ז בקצרה.

ועפי"ז ביאר הגר"ש רוזובסקי זצ"ל, דהך דין דיציאה מעיר מקלט משהו ליה לגברא קטילא, דין זה שפיר שייך בע"ז שהרי דין זה לא תלוי בהריגה של הגואה"ד, ולא אכפת לן מה שאין גואה"ד, וזהו כוונת הראשונים "שיעמוד באותו ספק".

#### פרק ב'

#### דברי הריטב"א

#### ג' ביאורים ב"לאו בני כפרה".

#### י] לשונו של הריטב"א בג' הביאורים ב"הני לאו בני כפרה נינהו".

הריטב"א הביא ג' טעמים לבאר למה ליכא כאש"ז מטעמא דכופרא כפרה, והני לאו בני כפרה נינהו.

וז"ל הריטב"א, "וטעמא דלאו בני כפרה נינהו פירש ר"ת ז"ל משום דבחיבי קרבן דהויא כפרה קיימא לן דבעינן מעשה ממש כדכתיב תורה אחת לעושה בשגגה וכדאמרינן התם בפרק ארבע מיתות [סנהדרין ס"ה:] יצא מגדף ויצאו עדים זוממין שאין בהם מעשה, ומעתה לכופרא דהיא כפרה נמי לא חזו".

וממשיך הריטב"א, "והקשה על זה בתוספות בשם ר"י ז"ל דהניחא לרבנן אבל ר' עקיבא אמר התם דלא בעינן מעשה, ולר' יוחנן אפילו מעשה זוטא לא בעינן וכדאיתא שם, והא דהכא [הא מודה] בה ר' עקיבא כדקתני משום ר' עקיבא אמרו אף אין משלמין על פי עצמן".

ובביאור השני ממשיך הריטב"א, "ואחרים פירשו דלאו בני כפרה דכופר קאמרינן שאין כופר אלא במי ששורו הרג את הנפש, לפוטרו ממיתה בידי שמים, וכדאמרינן התם [כתובות ל"ז:] לפי שמצינו למומתין בידי שמים שנותנין ממון ומתכפר להם כדכתיב אם כופר יושת עליו וגו', וזהו שכתב רש"י ז"ל כאן לאו בני כפרה נינהו שהרי לא הרג שורם את הנפש".

וממשיך הריטב"א, "ובודאי שלפי שיטה זו לא היינו צריכין לכל אלו הטעמים דהא אית לן טעמא רבה דלאו בני כפרה אינהו בהא כיון שעשו במזיד, ולא [מצינו] כפרה כזו למזידין אלא למי ששורו הרג אדם בפשיעה שלא שמרו כראוי ולא היה מזיד", עכ"ל.

**י"א** [מתמה טובא על שני הביאורים בריטב"א, מה דבעי "מעשה" ומה דבעי "שגגה".]

הריטב"א הביא ג' ביאורים, ומתחילה הביא ביאור מר"ת דכפרה צריכה מעשה, ובעדים זוממין ליכא מעשה, ועיין בהערה <sup>1</sup>.

אולם טעם זה קשה מתרי טעמי, א] הא גם מלקות צריך מעשה ואכתי שייך בעדים זוממין, והטעם בזה משום שהם מקבלים מלקות מחמת זה שזממו מלקות ולא צריכים את סיבת המחייב במלקות, וא"כ ה"ה די"ל כן בכופר וצ"ע, ב] עוד צ"ע דגלות הוא ג"כ כפרה וג"כ צריך מעשה, ואף שזה כפרה המסורה לבי"ד, וכנתבאר, אכן סו"ס כפרה היא, ולולי הגזה"כ היה חייב בגלות, וצ"ע ג.

הריטב"א הוסיף ביאור שלישי, דצריך שגגה ועדים זוממים הם מזידין, וגם הכא צ"ע תרתי וכן"ל, א] שהרי בעדים זוממין א"צ את המחייב הרגיל של כפרה, דהכא חייב רק משום שהוא זמם כפרה, ב] עוד צ"ע דגלות ודאי צריך שוגג ולא מזיד וכמפורש לעיל בגמ', ומה לי שזה כפרה המסורה לבי"ד, הא סו"ס כפרה היא וכפרה בעי שגגה, וצ"ע ג.

**י"ב** [ביאור דברי הריטב"א לחלק בין כפרה המסורה לבי"ד דהזוממין א"צ את סיבות החיוב, לכפרה שאינה מסורה לבי"ד שהזוממין צריכים את סיבות החיוב, [הלכך בעי מעשה ובעי שגגה].]

והנראה בכל זה, ונקדים בדקדוק גדול, דהנה רגילים לפרש ד'הני לאו בני כפרה' היינו כפשוטו, דכמו שרק 'חולה' צריך 'תרופות' כמו"כ רק 'חוטא' צריך 'כפרה', משא"כ עדים זוממין שיש להם חטא אחר לא שייכי כלל להך כפרה.

אולם זה נסתר מיניה וביה בריטב"א, שמפורש בריטב"א שאם בעד זומם היה מעשה [תירוץ א'] אז שפיר היה חשיב כבני כפרה, ורק משום שבסנהדרין מבואר שעקמת שפתיים אינו מעשה אצלו [שישנו בראייה], להכי לא מהני, עוד מבואר בריטב"א שאם היה שגגה בע"ז [תירוץ ג'] אז גם ע"ז היה בן כפרה ורק משום שהוא מזיד אינו בן כפרה, וע"כ שיש כאן כלל מסויים ב'מעשה' [תירוץ א'] של כפרה וב'שגגה' [תירוץ ג'] של כפרה שהם המגדירים את המתכפר כ'בן כפרה', וכל החסרון של ע"ז הוא שאין לו הגדרה זו.

ובביאור דברי הריטב"א נראה, דבכפרה יש גזה"כ דבעינן שגגה ויש גזה"כ דבעינן מעשה, ויש להסתפק האם הכונה שזה סיבת המחייב כמו שעיקר החטא הוא סיבת המחייב, והיינו שהחטא הזה שבא ע"י מעשה או שגגה מתחייב בכפרה, או דילמא שאינו סיבת המחייב גרידא, אלא שזה גם מוכנס בכלל 'שם החיוב', והיינו שכפרה היא "כפרת שגגה" וכפרה היא "כפרת מעשה", ונפ"מ בעד זומם, דעד זומם מתחייב בלי סיבת המחייב הרגיל, שהכאשר זמם בעצמו הוא סיבת המחייב אצלו, אבל כיון

<sup>1</sup> ותמה בזה ידידי הגאון ר' בונם שרייבער שליט"א, שהרי הדין מעשה נאמר בקרבן שהוקשה כל התורה לע"ז לחייב קרבן לכל עבירה שיש בה מעשה, אבל מה זה שייך לכפרות של גלות וכופר, ואדרבה דתמיד בכופר ליכא מעשה שהרי הוא לא שמר [ושם זה ודאי חיובא דבעלים ולא מצד מעשה דשור], והעירני תלמיד אחד דזה מפורש בריטב"א דתורה אחת לעושה בשגגה מתייחס לכל 'עושה בשגגה' לאו דוקא קרבן, רק דנצרך לקרבן לגלות איזה עבירות נכללו בחיוב דכפרה דקרבן, וע"כ א"כ למדנו מהך דרשה שהתורה אחשביה מעשה לאי שמירה ביחס לכפרה דכופר לענין זה, ודו"ק, ואכתי צ"ע.

שבכאשר זמם יש דין להעמיד לו את הך דין עצמו שחייב את חבריו, א"כ צריכים להעמיד לו את חיובו עם 'שם החיוב', וכיון דליכא תנאה דמעשה ושגגה אצלו שוב לא שייך אצלו הך 'שם החיוב', ודו"ק.

והנה, עיקר תנאה ד'מעשה' נאמר בקרבנות, ויליף מעבודה זרה, וחידוש ר"ת ב' חידושים בזה, א' כללא ד'מעשה' הוא כללא בכל כפרות לא רק קרבן, ב' כללא ד'מעשה' הוא כללא בעיקר 'שם החיוב' ולא רק סיבת המחייב, הרי לנו שני חידושים, ועל זה בא הריטב"א לחדש, דאף דמתחדש דכללא ד'מעשה' הוא כללא בעיקר 'שם החיוב' ולא רק סיבת המחייב, אכן כל זה בכל הכפרות, אבל יש כפרה מסוג אחר שזוהי כפרה המסורה לבי"ד, [וזה סוג אחר עד כדי כך שהמתכפר עצמו אין לו מצוה בכפרתו ככל הכפרות אלא מצוות בי"ד הוא, ודו"ק], והך חידוש שני לא נתחדש גם בסוג הזה של כפרה, ולא ילפינן לכפרה כעין זה אלא את עיקר הדין שצריכים מעשה ולא שזה מגדיר את עצם החיוב.

וכן נראה גם לענין תנאה דשגגה, שאינה סיבת החיוב בעלמא אלא שזה מגדיר את 'שם החיוב', והיינו ש'שגגה' שכתובה אצל כל הכפרות מגדיר גם את שם החיוב, והיה מקום לומר שגם שגגה שכתוב אצל גלות הוא גם כעין זה, ועל זה אמרו ששאני כפרה זו שסוג אחר הוא, והכא דין אחר של שגגה נאמר בה, ודו"ק.

עכ"פ כעת לא קשה כלל ממיתת כהן גדול שאינו מסורה לבי"ד ואעפ"כ שייך ביה כפרה בעד זומם, וזה קושי גדולה על כל הריטב"א, ומעתה פשוט, שהמעשה והשגגה של רוצח בשוגג חזא נינהו כלפי הגלות וכלפי המיתת כהן גדול דכולהו כפרה אריכתא היא, ולא מתפרש בתרי אנפי, ואי מוכנס בשם החיוב גלות כמו כן במיתת כה"ג, ופשוט.

והיה מקום להוסיף, דבאמת, בכל חיובי בי"ד יש סיבת המחייב [חילול שבת היא סיבת המחייב לחיוב סקילה, והמעשה מזיק היא סיבת המחייב לחיוב ממון] אבל "שם החיוב" לא שייך ל"סיבת המחייב" ד"שם החיוב" הוא חיוב סקילה, וחילול שבת אינו אלא סיבה בעלמא, וזהו בכל החיובים המסורים ולא הסיבות הקודמות מחייבים, וגלות שמסורה לבי"ד דומה לכל חיובי בי"ד, אבל כפרה בידי שמים מסורה לשמים, והתם ה'שגגה' והמעשה מוכנס ל"שם החיוב", ודו"ק, ועיין בהערה <sup>1</sup> תוספת ביאור ונוסח אחר בכל הנ"ל.

<sup>1</sup> ובנוסח אחר: בכל חיובי בי"ד יש סיבת המחייב [חילול שבת היא סיבת המחייב לחיוב סקילה, והמעשה מזיק היא סיבת המחייב לחיוב ממון] אבל "שם החיוב" לא שייך ל"סיבת המחייב" ד"שם החיוב" הוא חיוב סקילה, וחילול שבת אינו אלא סיבה בעלמא, וזהו בכל החיובים המסורים לבי"ד, שהם המחייבים ולא הסיבות הקודמות מחייבים.

אולם בחיוב כפרה שאינה מסורה לבי"ד, התם "שם החיוב" אינו להתכפר בעלמא, אלא ששם החיוב הוא "להתכפר מהחטא", והיינו שסיבת המחייב הוא חלק מהמחייב, ורק על זה אמרו "דהני לאו בני כפרה נינהו" דבכפרה צריכים "בני כפרה", ורק בחיובא דבי"ד חלוקין הסיבה מגוף החיוב, דהתובע הוא המחייב [בחיובי ממון], והבי"ד הם המחייבים [בחיובי עונשים ומיתה ומלקות].

ובקצרה, בחיוב המסור לבי"ד התובע הוא המחייב והבי"ד הם המחייבים, לעומת חיוב לשמים שהמחייב הוא החטא, הלכך רק בכפרה לשמים דנים מצד גוף החטא עצמו, וכעין חילוק זה מצאנו נמי בין השבת ריבית לצדקה, דבמחילת העני והלוה לא נתבטלה סיבת המצוה שזו "להחיותם", ואעפ"כ

י"ג] טעמא דרש"י "דלא הרג שורם אדם".

הריטב"א הביא תירוץ נוסף מרש"י [תירוץ שני], וז"ל, "דלאו בני כפרה דכופר קאמרינן שאין כופר אלא במי ששורו הרג את הנפש, לפוטרו ממיתה בידי שמים", והיינו דחיוב כופר בעי חיוב מיתה ביד"ש ואין לעדים חיוב בידי שמים, ודבריו צ"ב דמ"ש מבן גרושה דא"צ שיהיה בעדים את כל התנאים מן הצד, וצ"ל דרש"י סובר דשאני כופר שזהו כל מהותו של הכופר, דבא לסלק את המיתה ביד"ש, ובאידך כפרות ס"ל דהחטא והשגגה והמעשה אינם אלא סיבות לחיוב, ואינם חלק מגוף החיוב עצמו.

ובקצרה: רש"י לא ס"ל שיש מושג של 'כפרת שגגה' או 'כפרת מעשה' בכל הכפרות, ורק בכופר יש מושג של "כופר נפש", שבא על הנפש, ודו"ק.

ואגב יש להעיר דלפי דרכו של רש"י לק"מ קושי' הריטב"א מגלות, די"ל דגלות דומה בזה לאידך כפרות ודו"ק.

---

מהני מחילה בהשבת ריבית, כיון דאף דסיבת המצוה לא נתבטלה אכן התורה העמידה את המצוה על תביעתו של הלוה, ושוב לא דנים מצד הסיבות, דהמצוה אליו.

ומעתה נראה, דאם החטא צריך מעשה או שהחטא צריך שגגה, א"כ בלי זה חסר בעיקר "שם החיוב", ולא שייך גם בעדים זוממין, דאף דשייך כפרה על החטא של הזממה, אבל יש תנאי שהכפרה תהיה על מעשה עבירה [תירוץ א'] או על שגגה [תירוץ ג'] וזה חלק מ"שם החיוב", הלכך לא שייך בעדים זוממין שאין בהם מעשה או שגגה, משא"כ במלקות, אף דהתם נמי צריך מעשה, אבל כיון שאין החטא נכנס לעיקר "שם המחייב" ואינו אלא סיבה בעלמא לחיוב, שוב לא אכפת לן מה שאין מעשה בזממה של העד זומם, ודו"ק, שו"ר כעין זה בשינוי קצת בקובץ ביאורים [ח"ב מכות אות ה' ד"ה עוד י"ל באופ"א].

ואכתי יש לדון בזה דסו"ס ק', דאיך חטא דעדים זוממים יכול לחייב כפרה אי בעלמא עד זומם א"צ כפרה כשלא זמם כפרה, וע"כ שזה חטא שאינו בר כפרה, ומה היה מהני אי היה בזה מעשה או היה בזה שוגג, אולם נראה פשוט, דהריטב"א הביא מסנהדרין [ס"ה:] דמבואר שם דעדים זוממין היו מביאים קרבן אם היה בהם מעשה, ועיי"ש בתוס' דאף דנהרגין בשוגג ולא משכחת לה קרבן, אבל משכחת לה קרבן לפני גמ"ד, והיינו דהיה קס"ד דכל עד זומם בעי כפרת קרבן בשוגג לפני גמ"ד אי היה בו מעשה, ולפי הך קס"ד שפיר היתה כפרת כופר בע"ז דכופר לאחר גמ"ד, והיינו דלא נתחדש שזה עבירה שמחייב כפרה, וזהו שאמרו בגמ' "לאו בני כפרה" ולכן תמיד לית להו דין כפרה לא לפני גמ"ד בקרבן ולא לאחר גמ"ד על הכפרה דכופר.

ומעתה נראה דזהו הביאור בגלות דשאני גלות שהוא כפרה שיש בו תובע, וכדהבאנו לעיל מהשטמ"ק בכתובות [ל"ז:] דבא "להפיס דעתו של גואה"ד" וזה סוג כפרה שמתחילה בבי"ד ודלא כאשר כפרות, ולכן בגלות אף דבעי שגגה ומעשה, אבל אין אלו אלא סיבות לחיוב כפרה ולא חלק מגוף החיוב, וכבר דמי לשאר חיובי בי"ד, וכמו דבהשבת ריבית מהני מחילה אף דבמחילה לא בטלה סיבת המצוה [דבזה דמי לצדקה], אכן אחרי שהתורה העמידה את החיוב על תביעתו של הלוה, שוב לא אכפת לן בסיבת המחייב, וכמו כן בעדים זוממין דשוב לא אכפת לן סיבת המחייב, ודו"ק היטב

## פרק ג'

שני דינים בכאש"ז בממון,

מצד כאש"ז ומצד מזיק,

ובקושי' הריטב"א:

"כאשר זמם לא בא לכפרה אלא לממונא או לקנסא".

**י"ד] לשון הריטב"א בקושי': שהרי "כאשר זמם לא בא לכפרה אלא לממונא או לקנסא".**

ז"ל הריטב"א בהמשך דבריו שהק' על עיקר הפטור דעדים זוממין מכופר: וז"ל, "אבל הא ודאי קשיא טובא משום דלאו בני כפרה נינהו למה יהיו פטורין מלשלם הכופר שהיו מחייבין אותו לקיים בהן כאשר זמם דהא כאשר זמם לא בא לכפרה אלא לממונא או לקנסא, וי"ל דהזמה לא שייכא בהא למאן דאמר כופרא כפרה דהא איבעי לן התם [ב"ק מ']. אם ממשכנין על הכופר למ"ד כופרא כפרה וסלקא בתיקו הילכך אין ממשכנין, וגם ר"י ז"ל פירש שם דלא מיבעי לן התם אלא אם כופין אותו עד שיאמר רוצה אני, ומעתה אילו לא רצה לתת כופר לא היו כופין אותו, ואם היה יודע בעצמו שלא היה כמו שהעידו לא היה נותן, וכיון שכן אין כאן דין הזמה, והכי קאמר כופרא כפרה ולית בכפרה דין הזמה, ואי משום דליהוי להו כפרה הני לאו בני כפרה נינהו, כן נ"ל".

**ט"ו] ביאורו הנפלא של הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל בדברי הריטב"א, שיש שני מחייבים נפרדים של עדים זוממין, מצד כאש"ז ומצד המזיק של עדים זוממין, ומעורר דאיכא כמה תמיהות בדבריו.**

קושי' הריטב"א לא מובנת, וביאר הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דכוונתו כך, דהנה, זה הרי פשוט דבדין כאש"ז נאמר דחייל בעד זומם את החלות דין גלות כצורתו, ואת החלות דין בן גרושה כצורתו, ואת החלות דין ממון כצורתו, ואת החלות דין מלקות כצורתו, והיינו ממש כמו שהוא בעצמו חייב את הנידון, וזה הוכחנו כבר בכמה דוכתי.

אולם קשה דא"כ איך עבדינן כן בעדות שמעיד שחבירו אינו בעלים על קרקעותיו, דזה הפסד ממון בעלמא, ואין בזה חלות חיוב ממון, ואיך שייך בזה את הגדר הנ"ל בעונש דכאשר זמם.

וע"כ דבגז"ש דמיטב [תחת נתינה ישרם כסף] דהתם נתחדש דעד זומם הוא מזיק לענין חיובא דמיטב, התם ע"כ נתחדש עוד, דמלבד הדין כאש"ז שמצריך את כל גדרי החיוב כצורתו, וכנתבאר, הא בנוסף לזה יש גם דין מזיק מצד ההפסד שעושה לו, ולענין זה א"צ את כל הגדרים של החיוב, ובזה מיושב הדין הזמה במעיד שחבירו אינו בעלים על קרקעותיו, דאף שזה הפסד ממון בעלמא, ואין בזה את החלות חיוב ממון, ולא שייך בזה את הגדר הנ"ל בעונש דכאשר זמם, אכן אכתי יש לחייבו מצד הדין מזיק שיש בעדים זוממין.

וע"ד זה מבואר נמי מה שהקשה הכא הריטב"א, דמלבד הדין כאש"ז שמצריך את כל גדרי "כופר", הא בנוסף לזה יש גם דין מזיק מצד ההפסד שעושה לו, ולענין זה א"צ את כל הגדרים של חיובא דכופר, ולמה אנו פוטרים את העדים מצד זה שהם לאו בני כפרה, ומ"ש ממעיד על שדה חבירו שאינו שלו.

וע"ז תירץ, דכיון דא"צ לשלם אם אינו רוצה, שוב אין כאן מזיק, ומעתה זהו הביאור בגמ', דהגמ' תרתי קאמר, א] "כופרא כפרה", והיינו דלכן כבר אין לחייבו מצד המזיק שבכופר, ב] וממשיכה הגמ', דאולי נחייב בהם דין כאש"ז מצד עצם החלות דין כופר, ולענין זה כבר לא אכפת לן מה שא"צ לשלם, דסו"ס חל בנידון דין כופר, וע"ז תירצה הגמ' דהא דלא חייל בהו דין זה הוא משום ד"הני לאו בני כפרה נינהו", עכ"ד הנפלאים.

ויש לעיין דאם המחייב מצד המזיק הוא מחייב נוסף, א"כ מה כל הנידון של התוס' ב"כאשר עשה" בממון, הא י"ל דא"נ דאף דמצד המחייב הפשוט של כאש"ז איכא פטור עשה אבל סו"ס איכא מחייב חדש מצד המזיק שבהזמה, ומוכרח דליכא שני חיובים נפרדים, עוד יש לעיין דאיך כתב הרמב"ן דאין לחייב את העדים זוממין בבן גרושה מצד המתנות כהונה אף דהוי גרמי דסו"ס כתוב "זמם לעשות" ובגרמי ליכא "לעשות", הא אכתי יש לחייבו מצד המחייב של מזיק, עוד יש לעיין דמה תירץ הרמב"ן דהוי לחצאין כיון דלא קיים את עיקר עונש הזממה לעשותו לחלל, הא אכתי יש לחייבו מצד המזיק שבעד זומם, ובדין זה ליכא חסרון מצד "לחצאין".

ומכל זה מוכרח דודאי דהדין מזיק שבעדים זוממין אינו דין חדש מפרשה חדשה, אלא דדין בפני עצמו בתוך פרשת כאשר זמם עצמו, ויש לו גדר כ"אש"ז, ואית ליה פטורא ד"עשה" ופטורא ד"לעשות" ופטורא ד"לחצאין", וכל מה שנתחדש בדין הנוסף הוא שיש שני אופנים לקיים דין כאש"ז בעד זומם, או בהחלת החלות דין עצמו עם עיקר הגדרים שלו, כמו שחייב לחבירו, או בתשלומי הנזק שזמם לחבירו, ודו"ק.

ואכתי יש לעיין, א] לשון הריטב"א בקושי' הוא, "לא בא לכפרה אלא לממונא וקנסא", והנה, לדרכו של הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל ודאי דכאש"ז בא לכפרה, אלא דמלבד דין זה הרי שיש בו דין נוסף, שיש בו גם דין ממונא או קנסא, וצ"ע לשון הריטב"א דמשמע בפשיטות דכאש"ז לא בא לכפרה, ורק בא לממונא ולקנסא, ב] לשון הריטב"א בתירוצ' נראה שאין דין הזמה כלל כיון שא"צ לשלם, ולדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל הרי רק מיירי מצד דין מזיק ולא מצד דין הזמה.

ובעיקר יש להקשות, דמבואר במשנה שלולי המיעוט ד"לו ולא לזרעו" היינו אומרים שיעשה זה בן גרושה, ועד זומם ע"כ היה מפסיד את המתנות כהונה בתורת זה שהוא חלל, ופשוט מסברא שאין לחייבו לשלם לנידון את כל המתנות כהונה שהוא היה מפסיד, דתרתי אין לחייבו, וידידי הרה"ג ר' נחום בר חיים שליט"א הוכיח לי כן מהתירוצ' ברמב"ן שסובר שאין לחייבו מתנו"כ כיון דא"א לחייבו מתנו"כ לבניו של זה, וא"כ ה"ה דאם היינו עושים אותו לחלל דאכתי לא היה שייך לשלם, וע"כ דא"צ לשלם.

והנה לפי ביאורו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דאיכא שני מחייבים א"כ מהיכי תיתי דיפטר מצד המחייב של המזיק היכא דמתקיים הכאש"ז הפשוט, דשני מחייבים נפרדים נינהו, ולמה יפטר, וע"כ שאין כאן מחייב נפרד מצד מזיק, וצ"ב גדר הדברים.

**ט"ז] דרך חדשה בדין מזיק בעדים זוממין, דנתחדש דשאני כל הגדר של כאש"ז בדיני ממון משאר דיני כאש"ז דעלמא, דמחייבים אותו כיון דחשיב כאילו עשה.**

והנראה בזה, ונקדים שבדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל נתחדשו שני חידושים: א] הדין מזיק שיש בעדים זוממין הוא רק בזממה דממון, וחלוק ממון מכל זממה אחרת, ב] המזיק שבעד זומם הוא מחייב נפרד וחדש.



והנה אף דשמעתי הרבה חולקים על החידוש הראשון, [דמה שייך לחלק בין העדים זוממין של ממון ושל אחרים, הא חד זממה וחד מחייב לכולם], נראה דדוקא בזה דברי הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל מוכרחין, דכן מבואר בתוס' ב"ק שהקשה בסוגי' דכ"ד אבות נזיקין דסו"ס כאשר עשה פטור, וכבר ביאר המהר"ם וכן ברור דקושיתו היתה דמה שייך דין מזיק אי הזממה חייב והעשה פטור, וכל מה שתירץ הוא רק תירוץ על ממון ולא על מלקות ומיתה, שעל זה לא הקשו התוס' כלל, וברור א"כ דרק על ממון נאמר הדין מזיק, ופשוט.

אולם על החידוש השני [שזה מחייב חדש] נראה שצריכים לחלוק, שהרי בגו"ש של מיטב לא למדנו דאיכא מחייב חדש אלא דכאן כתוב שגדר הכאש"ז בממון אינו כגדרי כאש"ז במלקות ומיתה [כשאין לו דיני תשלומין], דכאן נתחדש דין ממון או קנס לחבירו, והיינו דאין כאן מחייב חדש מצד פרשת מזיק, אלא דעיקר הגדר בכאש"ז דממון נשתנה להיות מזיק לחבירו, וזהו יסוד הדין כאש"ז בממון, וכל זה נתחדש בהאי גו"ש, ודו"ק.

וממילא בכופר שפיר הק' הריטב"א דלמה אנו דנים מצד הגדרים של כופר וכפרה, הא צריכים לדון מצד גדרי מזיק, דכך היא גדר הכאש"ז בתשלומי ממון, וכמו כן צריכים לומר גם במעיד על חבירו שקרקעותיו אינם שלו, דכאן אין אנו צריכים את גדרי החלות חיוב, וכופר הוא ממון, ודו"ק.

וממילא מיושב לשון הריטב"א, ומיושב נמי למה בעשו לעד זומם חלל דאז הדין דא"צ לשלם מתנות כהונה לנידון שהעידו עליו, שהרי עד כמה שהכאש"ז שייכא לפרשת חללות, הרי בזה ליכא גזה"כ לדונו ככאש"ז של מזיק, דרק בכאש"ז של ממון נתחדש לדונו כמזיק, ואם אנו פוסלים את העד, שוב לא שייכא הכאש"ז לפרשת ממון אלא לפרשת חללות, וא"ש.

ונראה להוסיף עוד בבואור הגדר בכל הנ"ל, דלכאנ' הגדר בהך מזיק הוא שדנו אותו כעשה, אכן זה תמוה, שהרי 'כאשר עשה' עצמו באמת פטור, [וכל מה דכאשר עשה חייב בממון היינו משום דאפשר בחזרה ולכן לא חשיב כאשר עשה, אבל לו יצויר והיה עשה באמת היה פטור], ונראה בבירור הדברים, דכל מה ש'עשה' פטור, היינו דוקא כשהיה כאן 'עשה' אמיתי, שבי"ד עשו על פי עדותם, אבל נראה דהגדר בכאש"ז בממון הוא שהתורה דנה את הזממה כאילו שהיא כבר נעשה רק כלפי הנידון, והיינו שדנים כאילו שה'נידון' כבר הפסיד, ואף ד'כאשר עשה' בעלמא פטור, אכן כל זה דוקא כשיש כאן 'עשה' גם מצד העדים, אבל הכא התורה רק החשיבו כעשה כלפי הנידון.

והיינו דרק לענין זה שהוא יהיה הבע"ד ושהחיוב ממון וקנס יהיו כלפיו, רק לענין זה אנו דנים דהוי כעשה, ונמצא דאכתי מיקרי כאש"ז ולא כאשר עשה כיון דכלפי העד זה עדיין בכלל זממה, ודו"ק.

ובזה מבואר איך עיקר הגדר בכאש"ז דממון נשתנה להיות מזיק לחבירו, וזהו יסוד הדין כאש"ז בממון, ולכן מהני גם במעיד על חבירו שקרקעותיו אינם שלו, דכאן לא צריך את גדרי החלות חיוב, והגו"ש דמיטב בא אחרי הך ילפותא, ודו"ק.

**י"ז** עפי"ז מבאר את דברי הריטב"א, ומבאר בזה את השו"ט בגדרי הכאש"ז בכופר, [ודן בדרך חדשה בכל הנ"ל מצד היראים דאיכא גזה"כ מיוחד לחייב כל עד זומם של ממון לשלם לחבירו].

וזהו קושי הריטב"א ד"לא בא לכפרה רק לממונא או לקנסא", והיינו כאשר זמם דממונא או קנסא הוא הגדר החדש של כאש"ז דממון, וזה מפקיע את כל הך דין דבעינן חלות חיוב כצורתה כמו בנפשות ומלקות, ושוב "לא בא לכפרה", ושוב קשה דלמה לי בני כפרה ותנאים של חיובא דכופר, ודו"ק.

ועל זה תירץ הריטב"א, דהכא לא שייך מהלך כזו כיון שאין חבירו נזוק, שהרי א"צ לתת את הכופר אם הוא לא רוצה, וזהו התירוץ בגמ' דכופרא כפרה, ונמצא דלמדנו כאן דליכא הכא גדרי כאש"ז דממון כלל, דאחרי דפקע הגדרי ממון דכאש"ז מהך כופר, שוב הדרא דינא דכופר נהיה כמו חיוב נפשות וחיוב מלקות שיש בו כאש"ז פשוט, ועלינו להחיל בו את החלות חיוב כופר כצורתה, ובזה כבר תירצה הגמ' דהני לאו בני כפרה נינהו, והטעם לזה הוא כנתבאר בג' תירוצים הקודמים.

ויש להעיר דקושי הריטב"א מתחילת דבריו דמאי שנא גלות מכופר, קושי' זו אינו מדין א' [כופרא כפרה] רק מהדין ב' [הני לאו בני כפרה נינהו].

ואכתי יש לדון בעיקר הילפותא לדין מזיק בכאש"ז בממון דמהתם ילפינן דמשתנה עיקר הכאש"ז בממון, ועיין בזה בהערה <sup>1</sup>.

**י"ח** כמה הערות על כל הנ"ל.

אלא דאכתי יש לעיין בכל הנ"ל, א' יש לעיין, דלדברינו דבממון לא משכחת לה גדרי החיוב אלא מדין מזיק הוא, א"כ ה"ה דבעד זומם על חבלות דמתחייב בה' דברים דאכתי אין כאן את כל המעלה של ה' דברים, ודו"ק, וזה נגד התוס' בכתובות בשם ר"ת, אכן בריטב"א שם בסוגי' מבואר שהוא לא קיבל את פירושו של ר"ת בזה, [אף דלא קיבלו משום שזה לא משמע כן בסוגי'], [ב] עוד יש להעיר, דעיקר מהלך זה בריטב"א נסתר מדברי הריטב"א להלן [ג. ד"ה משלשין בממון] בכופרא ממונא דהתם מבואר דבעי דינים וגדרים של "כופר" ולא מהני חצי כופר וכדו', ג' מהלך זה עומד נגד מה שביארנו להלן בריטב"א בממונא וקנסא דפליגי אי חשיב כעשה או לא.

<sup>1</sup> והיה אפשר לומר בזה דא"צ ללמוד את הגדר החדש בכאש"ז מהגז"ש דמיטב, אלא שיש בזה מקור אחר, דהנה, ידוע קושי' היראים דלמה בכאש"ז זמם משלמין דוקא לנידון, דמאי שנא ממלקות וממיתה דמתקיימת כל הכאש"ז בעד עצמו בלי שהנידון ירויח מזה, ולמה בממון הוא צריך גם להרויח, ונוכל לתת את הממון לצדקה או למקו"א, והביאו ע"ז מקור מקרא ד"משלם שנים לרעהו" [דמיירי בטו"ט גנב] ופירש"י דקאי גם על הטוט"ג וגם על אופן שנמצאו זוממין, וכתוב "לרעהו".

והיה אפשר לומר דבגזה"כ הזה נתחדש דנשתנה עיקר הגדר בעדים זוממין דממון, דדינו כמזיק, ומה"ט הוא משלם לחבירו, ואינו גזה"כ בעלמא אלא דבזה עצמו משתנה כל החיוב וכל הכאש"ז בממון, ודו"ק, אולם אין לומר כן בבואר דברי הריטב"א, דלכא' פשיטא דאף אי עדים זוממין היו בני כפרה, והיו משלמין כופר, אכן זה פשוט שהיו משלמין לנידון, וע"כ דמצד הגזה"כ הזה אתינן עלה, אף דאין לחיוב כופר עצמו גדרי כאש"ז דממון, [דזה כל קושי' הריטב"א דלמה אין כאן גדרי כאש"ז דממון], וע"כ צ"ל דדין זה הוא דין בפני עצמו מגזה"כ דכל תשלומין של ממון ניתן לנידון, [אף בכאש"ז שאינו של ממון, והיינו ככאש"ז דכופר], ורק בגז"ש דמיטב נתחדש דנשתנה עיקר הגדרים בכאש"ז דממון, ודו"ק.

ולפי"ז צ"ל דגז"ש דמיטב לא נאמר בכופר, אולם עד זומם בכופר אכתי יצטרך לשלם ממיטב כיון שהנידון עצמו היה צריך לשלם ממיטב, וכמבואר בתוס' [ב"ק ה']. דגם כופר בכלל הכ"ד אבות מזיקין, ומבואר שם עוד בתוס' דעד זומם שמעיד על מזיק צריך לשלם מעידית גם בלי הגז"ש.

## פרק ד'

## ריטב"א בשם רמב"ן

## דבכופר איכא עדות לשמים.

י"ט] לשון הריטב"א בשם הרמב"ן.

ז"ל הריטב"א בשם הרמב"ן:

"ורבינו הרמב"ן ז"ל פירש דלמאן דאמר כופרא כפרה לא שייכא הזמה דהא עיקר עדותם לחייבו מיתה בידי שמים, כדכתיב וגם בעליו יומת, ועדותן לשמים לא מעלה ולא מוריד, שאם הרג שורו את הנפש בלא עדותן של אלו יחייבוהו בשמים, ואי לאו, מפני עדותן לא יחייבוהו, שאין השמים צריכין לעדותן כלל, ואם כן ליכא לגבי המיתה ועשייתם לו וכו', וכיון שכן אף כופר לא שייך בהו שהכופר במקום מיתה בידי שמים, ונכון הוא מאוד, ושמא לזה נתכוון רש"י ז"ל במה שפירש הרי לא הרג שורם את הנפש, אלא שלשונו קצר כמנהגו".

**כ] דן בביאור דברי הרמב"ן דהוי עדות לשמים, ומוכיח דשפיר הוי עדות אלא דחסר בחיוב כאשר זמם.**

בביאור דברי הרמב"ן ד"עדותם לשמים", לפום ריהטא י"ל, דהכונה בזה היא דכיון דלא מעלים ולא מורידים כלל שוב אין זה עדות כלל, אולם נראה דאינו כן, א] לשון הרמב"ן משמע דלא שייך "כאשר זמם", עיי"ש, ומשמע דלא חסר בעיקר העדות אלא בכאשר זמם, ב] הרמב"ן במשנה בהדי' מחלק דבקרבתו אינו עדות כלל רק הודעה בעלמא, [ויבאר להלן], לא כן כופר דשפיר הוי עדות, וזה מוכרח, שהרי הרמב"ן עדיין ממשיך להוסיף להק' אח"כ על כופר דא"כ ליהוי עשאלה"ז, עיין בהערה <sup>1</sup> שהבאנו לשונו, וע"כ דמוכרח שזה עדות עכ"פ, וברור.

אולם עיקר הראיה דעדות לשמים מיקרי עדות [ויש חסרון אחר] היא כך: הרי בקרבן כתב בשם הרמב"ן דהא דליכא מלקות הוא משום שאין עדות ומה שייך מלקות על לא תענה אם ליכא עדות, אבל בכופר כתב כאן הריטב"א בשם הרמב"ן דאחרי שעדותן לשמים שוב אין זממה, ואחרי שהמלקות מוהצדיקו תלויות בכאש"ז שוב ליכא מלקות, ומפורש בדבריו דודאי דהיה שייך מלקות מצד לא תענה, ורק מצד והצדיקו במקום כאשר זמם לא שייך, [וכמו שכתב בטריפה], ומשמע שיש עדות ששייך בה מלקות, ועדיף בזה מקרבן שאין קרבן, וע"ע להלן [ס"ק כ"ג] מה שהוספנו להוכיח כן.

ובביאור כוונתו נראה דלעולם יש עדות, דכיון שיש נפ"מ לבי"ד לדעת ולהודיעו שהוא חייב כופר [באופן שהוא לא יודע כלום], א"כ לענין זה יש קבלת עדות, וכך תמיד מחייבים כופר [למי שלא יודע] ע"י עדים, אלא דהגדר בקבלת עדות הוא שמקבלים את העדות עד במקום 'שמים', כדי להודיע לו ש'שמים' מחייבים אותו

<sup>1</sup> וז"ל הרמב"ן "וי"ל קרבן לא מיבעי ליה למיתני דכיון דאם רצה אינו מביא וממון שאין לו תובעין הוא פשיטא דלא משלם ממון, ומלקא לא לקו עלה דלאו עדות הוא אלא הודעה בעלמא הוא דמודעי ליה, וכופר נמי לא תני וכו' דמתני' לא קתני אלא שלוקין וגבי כופר לא לקו, וא"ת א"כ עדות שאין אתה יכול להזימה היא, לאו מילתא היא דכיון דכופרא כפרה ועיקר חיוביה בידי שמים הוא בדלא יהיב כופריה, אין עדות כאן אלא לשמים שאינן צריכין לעדותו ואף הוא דינו מסור לשמים".

מיתה, ובזה הוא כבר יודע לבד שהוא חייב כופר נגד הך חיוב שמים, ואחרי שיש כאן עדות, וכנתבאר, אף שהוא לשמים, שוב הוצרך הרמב"ן לבאר דלא חסר בעדות רק בזממה, וברור, אלא דאכתי לא איתברר מה החסרון בהך זממה.

ובביאור דברי הרמב"ן בחסרון של עדות לשמים [דחסר בזממה] היה אפ"ל, שלא שייך לזמום מיתה ביד"ש, שהרי יש כאן רק שני צדדים, או ששמים באמת חייבוהו או שלא חייבוהו שמים, וזה אין בידי העדים כלל, ואין כאן זממה, ודו"ק.

אכן מהלך זה לא יתכן מתרי טעמי, א' סו"ס למה לא נחייב את העד זומם כופר, שהרי חייבו בכופר, דכלפי זה א"א לומר דכופר במקום מיתה, שהרי בחיוב כופר אין אנו תלויים בחיוב שמים, והיתה כאן זממה על כופר, ב' למה ליה לרמב"ן להאריך ולומר שזה עדות לשמים, הרי אין בזה שום נפ"מ, דהעיקר הוא דחסר בזממה של מיתה, ודברי הרמב"ן צ"ב.

**כ"א] ב' ביאורים בדברי הרמב"ן, או דהזממה על הכופר עומדת בלי עדות שהיא לשמים על המיתה, או דכל העדות היא רק על הצד שהיא אמיתי, לא על הצד של הזממה.**

והיה אפשר לפרש כך, הרי בכל עדות איכא הלכה שהעדות מתקבלת על הדיון שבפנינו בבי"ד, ולכן כשיש שני דיונים אז העדות מתקבלת בנפרד לגבי כל דיון אף דאיכא הכא סיפור דברים אחד, ומה"ט ע"א נאמן על היתר נישואין ולא נאמן על ירושה, דתרי הנך דיונים תלויים במיתה, ואעפ"כ יש לאשה כתובה כיון שכתובה היא תולדה מההיתר נישואין, ואין על זה דיון נפרד מכח המיתה, אלא דממילא נפסק מכח הפסק דין על ההיתר נישואין בתולדה.

ומעתה נראה, דאין נגיחת השור סיבה לשני דיונים שונים, אחד על המיתה ביד"ש ואחד על כופר, אלא דכל הדיון מכח הנגיחה הוא רק על המיתה בידי שמים, והדיון בכופר היא תולדה מהדיון על המיתה בידי שמים, הלכך אין על זה קבלת עדות כלל, והיה מקום לומר דא"א לקבל עדות כזה כלל, שהרי שמים לא צריכים לעדות, ובי"ד רק צריכים את עדותו על הכופר, אבל אין כזה דיון לפנינו, וע"כ שנאמר כאן חידוש, דבי"ד של מטה יכולים לייצג את הבי"ד של מעלה בקבלת עדות להכריע שנפסק מיתה בבי"ד של מעלה, כדי שממילא נדע שחל חיוב כופר שהוא תולדה מהפסק של המיתה ביד"ש, ועיין בהערה <sup>1</sup> במה שיש להעיר בכל זה.

<sup>1</sup> ויש להעיר דסו"ס נקבל את העדות בבי"ד כאן על הכופר, ונקבל את העדות הזה המיתה ביד"ש רק ביחס לכופר דנמשך מיניה, דכיון דא"א לפתוח דיון על המיתה ביד"ש עצמו א"כ למה לא נדון על המיתה עכ"פ ביחס לכופר, ובזה סגי בבי"ד דידן.

ונראה דזה אינו, דכיון שהדיון שעומד לפנינו הוא הדיון על המיתה ביד"ש, שוב ליכא לדון את המסתעף מיניה על פיו, ודומה לעדות על קנס דבעי בי"ד של סמוכין, ובזה"ז ליכא בי"ד על זה, ואף דמהני תפיסה, אולם ליכא לדון על התפיסה ולקבל עדות על הקנס רק כדי להכריע דתפיסתו תפיסה, ורק אחרי שתפס מהני קבלת עדות לדון האם התפיסה היא בגזילה אצלו או לא, ועיין בכל זה ברא"ש סופ"ק דב"ק, ומבואר דכל עוד שעומד לפנינו דיון של הקנס עצמו ליכא לדון את המסתעף מיניה, ורק אחרי שכבר תפס אז איכא דיון חדש שהלה תובעו שהוא גזול בתפיסתו, ודו"ק.

ולפי"ז פשוט שבי"ד של ג' לא יוכלו לדון ענין ממוני שמסתעף מדיון של נפשות ויצטרכו להעבירו לבי"ד של כ"ג וממילא יפסקו את הענין הממוני, ואף לא לקבל עדות על הנפשות בנוגע לממון, וברור, וה"ה בעניינו, וכעין זה נמי מצאנו דמהני חזקה על מקוה שחסר לגבי מי שטבל בו אתמול ומהני חזקה

הרי לנו שיש עדות רק על המיתה, ואף שזממו על הכופר, אבל על הכופר עצמו ליכא קבלת עדות, ונמצא דאיכא הכא זממה על כופר בלי עדות על כופר, ואיכא עדות על מיתה ביד"ש בלי זממה על מיתה ביד"ש, שהרי לא שייך זממה על פסק דין שבי"ד לא יקבלו ולא יפסקו על הצד שיש שקר, והרי בי"ד של מעלה לא יפסקו עליו דין מיתה על הצד שהעדים משקרים.

ומעתה ע"כ שכל הזממה היא רק על הכופר, ובזה איכא זממה בלי עדות, והרי פשוט דליכא חיוב עד זומם על זממה גרידא, דאין העדות היכי תימצא לזומם, אלא שהעדות שיש בה זממה מחייבת אותו בכאשר זמם, ודו"ק, והיה שייך מלקות על לא תענה לולי זאת שהמלקות שייכות לכאשר זמם, וא"ש דברי הרמב"ן.

אולם אכתי לא איתברר לפי"ז כוונת הרמב"ן שמדגיש שעדותן לשמים ושמים לא צריכים עדותם, דמה זה נצרך לנו ששמים לא צריכים עדותם.

ונראה דכוונתו בזה לפרש דבאמת אין כאן זממה על המיתה עצמה, וזה כנתבאר לעיל שלא שייך זממה על דין שבי"ד לא יקבלו ולא יפסקו על הצד שזה שקר, והרי בי"ד של מעלה לא יפסקו עליו דין מיתה על הצד שהעדים משקרים, ודלא כבי"ד של מטה שפוסקים כפי עדות אף אי העדות היא שקר כלפי שמיא, והיינו טעמא שבי"ד של מעלה א"צ לעדותו כלל, ולכן לא מקבלים אותו אלא על הצד שזה אמת וממילא דכבר לא שייך על זה זממה, וזו כוונת הרמב"ן.

אולם היה נראה עוד בזה גם באופן אחר, דבכל עד זומם, מעיקרא היתה קבלת עדות ואח"כ מזימים, והואיל ומעיקרא קיבלו עדותם ונגמר הדין, שוב חייל ביה דין "עד זומם" ונענש ע"ז שהוא "עד זומם", אבל בעדות לשמים, הרי כל הקבלת עדות שלנו הוא משום שאנחנו מייצגים את הבי"ד של מעלה בקבלת עדות, והרי בי"ד של מעלה לא מקבלים את עדותו על הצד ששיקר, והרי כל מה שבי"ד מקבלים כאן עדות הוא עד כמה שיש עדות לשמים שהם מחייבים אותו מיתה, ועל כך צד היה קבלת עדות, ונמצא דעל הצד שהוזמו מעולם לא היה קבלת עדות, ולא שייך שיחול בו שם "עד זומם" על מיתה ביד"ש.

וזהו מה שמתרץ בכופר, דכיון דכופר במקום מיתה, א"כ כל הקבלת עדות כלפי כופר הוא רק עד כמה שהיה קבלת עדות על מיתה ביד"ש, וכיון דלענין ביד"ש אין הבי"ד מקבלים את עדותם על הצד שיהיה זממה, שוב אינו עד זומם גם כלפי הכופר.

**כ"ב] דן דלפי כל הנ"ל אין החילוק בין גלות לכופר מצד מסורה לבי"ד או לא, ודלא כתחילת דברי בריטב"א, ומיישב דאין כאן סתירה כלל.**

והנה, לעיל הביא הריטב"א בשם הרמב"ן דאיכא חילוק בין גלות לכופר דגלות מסורה לבי"ד אבל כופר אינו מסור לבי"ד כיון דאין ממשכנין, ולדבריו כאן ליתא לכל הנ"ל, דהכא מבואר חילוק אחר דהכל תלוי בעדות לשמים ובמיתה ביד"ש, וגם אם גלות לא היתה מסורה לבי"ד וגם אם כופר היה מסור והיה ממשכנין, אכתי חלוקין נינהו, נמצא דתחילת דברי הריטב"א סותרים את סופן.

---

הטובל לגרע אף שהוא רק מסתעף מהמקווה, אבל אי עומד לפנינו כשרות המקווה עצמה, ואינו חסר, אז נדון רק ע"פ החזקה של המקווה ולא של הגברא שרוצה כעת לטבול בו, ודו"ק.

והיה אפשר לדון בזה דאם גלות היתה כפרה המסורה לשמים בלי כפיית בי"ד, וכנתבאר לעיל, שוב היינו אומרים שהעדות בגלות הוא עדות לשמים, ולא היה שייך בו "שם עד זומם", וכן להיפך בכופר, דאי היה דין ממשכנין בכופר, אף דודאי דעצם החיוב של כופר עומד במקום מיתה, אכן אכתי אפ"ל דכיון שלבי"ד יש דין ממשכנין על הכופר, א"כ כלפי דין זה אין הכופר עומד במקום מיתה, וכלפי דין זה יש קבלת עדות לבי"ד בפנ"ע, שהם המחייבים את הכופר, וכל מה דמהני כופר במקום מיתה הוא אם השמים שתובע מיתה תובע את הכופר במקומו, דשוב אין קבלת עדות לבי"ד יותר משמים, ואז אמרינן דכיון דכלפי שמיא אין עדות על הצד זממה, ה"ה כלפי בי"ד ודו"ק, אבל אם בי"ד עצמו מחייבין כופר וממשכנין, שוב יש קבלת עדות בבי"ד לענין זה בלי החלק של שמים, וכלפי זה שפיר שייך בו שם עד זומם, ודו"ק, ועיין בזה להלן [ס"ק כ"ה] שהוכחנו סברא זו מהרמב"ן.

ועצם הדברים אכתי אינם ברורים, דסו"ס איך יתכן לומר שגלות היתה עדות לשמים, הרי אין זה כמיתה ביד"ש שעצם המיתה היא דין ששייך לשמים, ודו"ק, ואכתי צ"ע, ועיין בהערה <sup>1</sup>.

### פרק ה'

#### ביאור הנפ"מ בין קרבן לכופר

#### כ"ג] לשון הריטב"א ורמב"ן לגבי קרבן וכופר.

עוד הביא הריטב"א:

וז"ל: "והקשו בתוספות למה לא שנינו לזו במשנתנו שאין משלמין את הכופר, ויתרצו דכיון דלמאן דאמר כופרא ממונא משלמין, אף דרבנן ורבי עקיבא [לא] סבירא להו הכי, בפלוגתא לא בעי לאירווי, אבל הרמב"ן ז"ל תירץ דהני אינן לוקין מטעמא דפרישנא לעיל, דהא מלקות והצדיקו במקום הזמה עומד, וכיון דלא שייכא בהו הזמה לפי שאין עדותן צריך לשמים, אף מלקות נמי ליכא, ובמתני' לא קתני אלא אותן שלוקין, וזה שלא כדברי הרמב"ם ז"ל שכתב שאפילו בזו לוקין משום והצדיקו".

ועיין עוד בזה ברמב"ן ריש מכילתין:

וז"ל: "וקשיא לי אמאי לא קתני נמי מתניתין מעדין אנו באיש פלוני שהוא חייב את הכופר אין אומרים ישלמו את הכופר כדתניא בגמ' בברייתא הכי, ואם תאמר דילמא קסבר האי תנא כופרא ממונא הוא ומשלמין, ליתני שהוא חייב קרבן דאין משלמין משום דלאו בני כפרה נינהו כדאמר' בגמרא, וי"ל קרבן לא מיבעי ליה למיתני דכיון דאם רצה אינו מביא וממון שאין לו תובעין הוא פשיטא דלא משלם ממון, ומלקא לא לקו עלה דלאו עדות הוא אלא הודעה בעלמא הוא דמודעי ליה, וכופר נמי לא תני דמתני' רבנן היא דאמרי כופרא ממונא, ולא מחזור דלמ"ד דכו"ע כופרא כפרה ליתני נמי כופר, אלא הכי איכא למימר דמתני' לא קתני אלא שלוקין וגבי כופר לא לקו, וא"ת א"כ עדות שאין אתה יכול להזימה היא, לאו מילתא היא דכיון דכופרא כפרה ועיקר חיוביה בידי שמים הוא בדלא יהיב כופריה, אין עדות כאן אלא לשמים שאינן צריכין לעדותו ואף הוא דינו מסור לשמים, והיינו דאמרינן והני לאו בני כפרה נינהו

<sup>1</sup> בעיקר דברי הריטב"א היה אפשר לפרש באופן אחר, דהעדות היא רק לשמים, וכופר אינו דין חדש רק שעומד במקום מיתה וזה תוצאה מהחיוב, ולכן אין על זה קבלת עדות כלל, ושוב הו"ל כזממה בלי עדות כלל, ואין זה זממה המחייבת, אלא דביאור זה ק' מתרי טעמי, א' א"צ לומר לעיל דגלות מסורה לבי"ד, ב' א"צ לומר לעיל דכופר אין ממשכנין, ודו"ק.

כלומר עיקר חיובן לשמים כאשר זמם ולא נתנה לכפרה להם, והרב ר' משה הספרדי ז"ל פי' שהן לוקין ואין דבריו נכונים".

**כ"ד** [מבאר דהרמב"ן מחלק בין קרבן לכופר, [ודלא כהברכ"ש], ומבאר יסוד דינא דעדות בקרבן, דמדין "או הודע אליו" הוא, [ומבאר עוד למה איכא זממה על הבאת קרבן, אטו יש זממה בקיום מצוות שגורמים לו הפסד ממון.

והנה מבואר ברמב"ן דעדות על קרבן אינו עדות כלל, ולכן אין מלקות, ובכופר, גם אחרי שביאר הך דקרבן אכתי נתקשה בזה, ומבואר שבכופר איכא עדות, ורק שחידש דעותיו לשמים.

ועוד, הרי כאן מבואר בריטב"א בשם רמב"ן דאין מלקות רק משום דבמקום הזמה קאי, ולולי זה שייך מלקות, וק' הרי אינו עדות כלל וכמוש"כ בקרבן, ומוכרח מכל הנ"ל שיש חילוק ביניהם, [ותמוהין דברי הברכ"ש ב"ק סי' ל' דלמד ברמב"ן דאין חילוק בין כופר לקרבן].

והביאור בזה צ"ל ע"פ דברי הרמב"ן ביבמות [ריש האישה רבה] שבקרבן הוא נאמן להכחיש ב' עדים דכתי' "או הודע", ובאומר איני יודע הוא מודה לדבריהם ולכן הוא חייב, וכל זה דוקא בשנים ולא בע"א, וכל זה צ"ע, דאי מצד שהוא מודה לעדים, א"כ ה"ה בע"א, ומאי שנא א' משנים.

ועיין בזה בקוה"ע [סי' ס"ג ס"ק ב'] דחלוק ב' עדים דב' עדים יוצרים "ידיעה", וע"א רק יוצר נאמנות, ובעינן "או הודע", וזה מתקיים ע"י ב' עדים אף שהוא אומר איני יודע, וזה ליתא בע"א, עכתו"ד.

ולפי"ז נראה דכאן בקרבן אין קבלת עדות כלל, והיינו דלא כדביארנו לעיל בכופר שבי"ד מקבלים את העדות כדי לחייבו בחיובו לשמים, [ואז קבלת עדות דבי"ד מיתלי תלי בדין שמים], וכנתבאר, ולכן התם רק חסר בשם "עד זומם", אבל כאן בקרבן אינו כן, דגם על הצד שחייב הרי אין כאן קבלת עדות, דרק מעידים לו כדי להודיעו וכדי ש"יהיה לו ידיעה", נמצא שאין זה קבלת עדות וגמ"ד כלל, ואין בזה לא תענה כלל.

ובעיקר הסוגי' יש לעיין, אטו שייך זממה בהבאת קרבן, הרי מאי שנא ממי שמעיד על חבירו שהוא לא קיים מצוה מסויימת וכעת יעלה לו כסף לקיימו, הרי אין זה עדות על הפסד ממון, וברמב"ן מפורש שהיה כאן זממה על 'ממון' לחייבו לשלם 'ממון' על הצד שהיתה כאן עדות.

ונראה דחלוק קרבן מכל מצוה אחרת, שהרי מצוות הבאת קרבן פירושו 'לתת משלו לשמים', ושמעתי בשם הזכר יצחק שהמעשה הקדש הוא חלק ותחילת ההקרבה, והיינו שכל ההקרבה היא הבאה לנתינה לשמים, וממילא שזה כולל גם את ההקדש, ונמצא שמה שזה עולה לו כסף אינו דין צדדי כתוצאה מהמצוה, אלא שהיא היא עצם המצוה, דוגמא לדבר, מי שהעיד על חבירו שחייב מזונות לאשתו, דאף שהחייב הוא מזונות ולא יוצא יד"ח בממון, אכן ביסודו חיוב ממון וחייב נתינה לאשתו הוא, וכמו כן חיוב הבאת והקרבת קרבן נמי דנים כך, [אכילת אדם דומי' לאכילת מזבח].

**כ"ה**] מבאר דעל הצד דאיכא ממשכנין בקרבן דשוב איכא עדות כלפי דין זה. אכן נראה שם מהרמב"ן דרק משום שאין ממשכנין הוא דאינו עדות, ולהנ"ל קשה דהא גזה"כ ד"או הודע" לא תלוי בפלוגתא דממשכנין, ולמה כתב דאין ממשכנין וממון שאין לו תובעין הוא.

וצ"ל כדביארנו לעיל [ס"ק כ"ב], דאם היה ממשכנין, א"כ כלפי זה עכ"פ היה לנו דין קבלת עדות בפנ"ע, דאף דכלפי החיוב עצמו הרי חייב רק כשיש לו ידיעה, וכלפי חיובא ידידה לא נתקבל העדות, אבל כלפי חיובו של הבי"ד בדין ממשכנין שפיר איכא קבלת עדות.

ומעתה א"ש דברי הרמב"ן, דאח"כ הק' על כופר דאף דעדו לשמים, סו"ס יש קבלת עדות כלפי זה דאנו מחייבין אותו בכופר [אף דאין כפייה], והק' דהוי עשאלה"ז. ותי' דאחרי היסוד בעדות לשמים, הרי לא שייך כלל "שם עד זומם", ובעדות מהסוג הזה לא נאמרה כלל הלכה דעשאלה"ז.

### פרק ו'

#### בדין הזמה בע"א באיסורים.

**כ"ו**] מביא פלוגתת הראשונים אי כופרא כפרה דמי לחיוב ממון לגבי עדות ובי"ד, מביא את הוכחת האחרונים דנאמר דין הזמה גם באיסורים.

הקשו האחרונים [שערי יושר ש"ו פ"ט ואהא"ז פ"ח נז"מ הי"ג ד"ה ויסוד לדבר זה] דכבר נחלקו הקצוה"ח [סי' ל"ח] והנתה"מ והמנ"ח בדין הזמה בע"א בנתנסך יינך, ודעת הנתה"מ והמנ"ח דליכא דין הזמה בע"א, או משום דא"צ קבלת עדות כלל, ואף אי בעי קבלת עדות הא מיהת דליכא גמ"ד של בי"ד על זה, וסגי בהוראת חכם, והקשו דא"כ למ"ד דכופרא כפרה הא כופר כאיסורים, ולמה לי טעמא דלא בני כפרה נינהו, הא תיפוק ליה דהוי עדות באיסורים.

וביאר בזה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [ס"ק צ"ח] דקושי' זו תלויה במחלוקת ראשונים, דמבואר בב"ק [מ"א:] דשייך כופר ע"פ ע"א, ודעת הרא"ה בשטמ"ק דמירי בע"א שחייב שבועה, ומדין מתוך, אבל אה"נ דע"א בעלמא לא מחייב כופר, דדמי לשאר חיובי ממון דבעי ב' עדים, וכן מבואר בתוס' בריש סנהדרין דבעי בי"ד של ג' דדינו כממונות ולא סגי בהוראת חכם, וכן מבואר ברמב"ם [סנהדרין פ"ה הי"ד] דבעינן בי"ד לגוביינא דכופר, וכן מבואר עוד ברמב"ם [נז"מ פ"ח הי"ג] לענין זה דבעי שני עדים כשאר ממונות.

אמנם הראב"ד ורשב"א בשטמ"ק [ב"ק שם] למדו דמהני ע"א, כמו בקרבן חטאת, דכפרה היא, וכן הוא בתוס' הרא"ה ש [שטמ"ק שם].

והקשו האחרונים דלשיטתם מוכרח דהוי רק הוראת חכם, ומוכרח דינו של הקצוה"ח דגם באיסורים נאמר דינא דכאש"ז, והיינו ע"כ משום דאף דלא בעי הגדת עדות בבי"ד, אבל היכא דמעיד שפיר הוי עדות.

**כ"ז**] דרכו של האהא"ז דאיכא שני דינים בכופר, גם דין לשמים כקרבן, וגם דין נוסף מהזכויות של היורשים שזה דין ממוני, ולזה בעי עדים ושייך הזמה, ודרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דהוי מצוה ממונית כמו השבת ריבית.

ויישב בזה האהא"ז [שם ד"ה איברא דהיה אפשר לומר] בדרך א' דיתכן לומר דאיכא שני דינים בכופר, דאה"נ דעיקר הדין הוא חיוב לשמים ככל מצוות ואיסורים, ובדין



זה באמת מהני ע"א להתחייב כמו בקרבן, אכן אכתי אין היורשים ממשכנין ומוציאין ממנו בכח ב"ד, אלא דנתחדש בזה עוד דין, והיינו דהדין ממשכנין הוא דין נוסף שיש ליורשים גם זכות ממון בהך מצוה של כופר, ואה"נ דמודי הרשב"א והראב"ד דבדין נוסף הזה באמת בעינן עדים ובעינן ב"ד, דדין זה הוא דין ממוני, עיי"ש.

וכתב האהא"ז [שם] דאף דעיקר דין כופר לא בעי עדים ולא שייך בזה הזמה, אכן בדין נוסף שנוגע לכת היורשים וכח גבייתם, בדין זה שפיר שייך הזמה דלזה בעי גמ"ד ועדים, וכלפי זה אמרו בגמ' דהני לאו בני כפרה נינהו ולא שייך לחייב את העדים זוממין בזה, עיי"ש.

והוסיף בזה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [ס"ק ק"א] דבזה מיושבת סתירה נוספת, דהרשב"א [ב"ק מ.] כתב דבחיוב כופר גובין משעבוד נכסים, וקשה דלדידה דכל חיובא דכופר הוא כקרבן ולהכי כתב הרשב"א דמהני בו ע"א, א"כ איך גובין מנכסים משועבדים, הא במצוות ליכא גבייה מנכסים משועבדים, ורק דכופין על המצוות, וע"כ צ"ל דהכא איכא דין נוסף, ומצד הדין נוסף נתחדש הך גבייה מנכסים משועבדים.

וע"ע בשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [ס"ק ק"ב] שהאריך עוד בשיטת הריטב"א לומר דכבר מצאנו בהשבת ריבית גדר חדש דאיכא "מצוה ממונית" והיינו דאף דמצוה היא אכתי איכא בזה גדר ממוני, וה"ה דבכופר שייך לומר כן, עיי"ש, ויש לדון בכל הנ"ל דכבר ביארנו לעיל בריטב"א דכך הגדר בדין גלות שהיא כפרה שמסורה לבי"ד, ודו"ק.

## סימן י"א

## סוגי' דאין נמכרין בעבד עברי

פרק א' ביאור השו"ט אי נמכרין כשיש להם. <א> ביאור השו"ט אי נמכרין כשיש להם, וביאור הטענה: "ולימרו ליה אי אנת הוי לך מי לא מזדבנת, אנן נמי לא נזדבנינן", דתלוי בגדרי כאשר זמם אי הוי הנהגה בעלמא או לא. <ב> מבאר באופן אחר דצדדי השו"ט הם האם ונמכר הוא דין בפני עצמו מכח הגניבה, או דאינו אלא מקום גבייה בעלמא בדין התשלומין. <ג> למסקנה מוכרח תרתי, א' כאשר זמם אינו הנהגה, ב' דין ונמכר אינו דין בפנ"ע אלא שהוא מקום גבייה לתשלומי גנב. <ד> דוחה דלעולם גם אי ונמכר הוא דין בפני עצמו הא סו"ס איכא בזה פטור ביש לו כסף. <ה> ביאור עומק הטענה למה פשיטא ששייך פטור מונמכר כשיש לעדים כסף גם אם חיובא דעד זומם הוא הנהגה בעלמא. <ו> ביאור הקס"ד דהברייתא מייירי ב"אית ליה לדידיה", ומבאר דלקס"ד ברור דדין ונמכר הוא חלק מתשלומי הגנב והוא מקום גבייה להך חיוב, הלכך שפיר איכא בזה חידוש דאינו נמכר. <ז> בזה מבאר גם שיטת רש"י דלא זממו עליו מכירה כלל. <ח> מקשה דממילא איכא סתירה מיניה וביה אי בהך קס"ד כבר ידעו דנמכר הוא חלק מהדין תשלומין של גנב, וצע"ג.

פרק ב' בגז"כ דבגניבתו ולא בזממו, ובש"י הרמב"ם בזה. <ט> ביאור החידוש ברמב"ם דלמסקנה מייירי שזממו עליו שהיה מכור לע"ע. <י> מחלק בין הנך ב' דרכים בעיקר הדין למי נמכרין העדים זוממין. <יא> מוכיח דאיכא הכרח לרמב"ם מעיקר הסוגי', דאל"כ לעולם ימכר בהעיד עליו שגנב כיון דחילל בתשלומין של עדים זוממין דין תשלומי גניבה. <יב> מוכיח מהרמב"ם דגם מוכר עצמו נתמעט מעונשי כאשר זמם, ומוכיח כן מהסוגי' בקידושין. <יג> מתמה בזה, דסו"ס מוכר עצמו ומכרהו ב"ד תרתי נינהו, ומבאר דשורש הדין בהנך ד' דברים גילה לנו קרא דכאשר זמם לא נאמר אלא בעונשים, ולא בכל הנך שהם דינים מסויימים השייכים לפרשה שלהם. <יד> מוכיח עוד מרש"י והרמב"ם דקס"ד דהנך ד' דברים נתמעטו לגמרי מעיקר תורת עדים זוממין.

פרק ג' בזממה על הפסד מעש"י בנמכר לע"ע, ובדין מלקות בזממה זו. <טו> בקושי הגב"א והגר"ח ברמב"ם דלמה אין כאן הפסד ממוני מצד המעש"י, וביסוד דברי הגר"ח דתביעת עבד אינה תביעה ממונית, אלא על השם עבד. <טז> דין מלקות בעדים זוממין דע"ע. <יז> בדברי הצ"פ בביאור שיטת הרמב"ם דהנך ד' מדברי קבלה הם.

## פרק א'

## ביאור השו"ט

## אי נמכרין כשיש להם.

**א] ביאור השו"ט אי נמכרין כשיש להם, וביאור הטענה: "ולימרו ליה אי אנת הוי לך מי לא מזדבנת, אנן נמי לא נזדבנינן", דתלוי בגדרי כאשר זמם אי הוי הנהגה בעלמא או לא.**

מתחילה ס"ד בגמ' דכל מה שאין נמכרין בע"ע היינו דוקא כשיש לנידון ממון דלא היתה כאן זממה של מכירה, [וקשה דא"כ מה החידוש בזה, ויבאר להלן], אבל כשאין ממון לנידון אף דאית ליה לעדים, אז נמכרין כיון שזממו למוכרו, ועל זה טוענת הגמ' דלא יתכן דכשאין לו ויש להם דנמכרין, דאז יכולים להפטור בטענה פשוטה, "ולימרו ליה אי אנת הוי לך מי לא מזדבנת, אנן נמי לא נזדבנינן", והיינו דאנן לא גריעי ממך, וגם לנו איכא פטור מונמכר בכה"ג.

ויש לעיין דמהו השו"ט והצדדין בזה האם נפטרינן בזממו למכרו כשהם עצמם יש להם, ויש לבאר את הצדדים בב' דרכים, או שהספק הוא ספק בגדרי כאשר זמם או דהוי ספק בגדרי הדין ונמכר, ונבאר את הצדדים בזה:

דכפשוטו י"ל דתלוי בעיקר הדין דכאשר זמם, האם הוי הנהגה בפועל להתנהג עמו בהנך דינים שהוא רצה להחיל על חבריו, או דהוי חלות דין, דמחילים עליו את החלות דינים שהוא רצה להחיל על הנידון, וי"ל דאי הוי הנהגה בעלמא, א"כ כיון דבפועל היה נמכר א"כ ה"ה דהם נמי נמכרין, דזהו ההנהגה ששייך להם, והקמ"ל הוא דהוי

חלות דין, דהך חלות דין של חיובי גנב רכיב עליהו, וזה כולל שני דינים, גם מכירה כשאין להם וגם תשלומין כשיש להם, ולכן שפיר נפטרו בתשלומין כמו שהוא היה נפטר בכך.

אכן ק"ק ללמוד כן דהרי פשיטא בכל הסוגיות דאינו הנהגה בעלמא, דכבר ביארנו לעיל [סי' ט'] דמוכרח מהסוגי' בגלות וכופר וחללות דע"כ דעיקר הדין כאשר זמם הוא להחיל בו אתהחלות דין כמו שהוא החיל בנידון, ומה קס"ד דוקא הכא דאינו כן, וע"כ צ"ל באופ"א.

**ב] מבאר באופן אחר דצדדי השו"ט הם האם ונמכר הוא דין בפני עצמו מכח הגניבה, או דאינו אלא מקום גבייה בעלמא בדין התשלומין.**

והנראה בזה, ד"ל דהספק הוא ספק בגדרי ונמכר, והיינו דלעולם נקטינן דמצד הלכות כאשר זמם פשיטא דאינו הנהגה בעלמא, אלא דמחילים עליו את הך חלות דין דרצו להחיל עליו, והספק הוא בגדרי ונמכר, דיש להסתפק אי איכא ב' חיובים נפרדים לגנב, א] חיוב תשלומין, ב] כשאין לו ממה לשלם אז חייל עליו דין נוסף ד"ונמכר" שדינו לשלם ע"י עבדות, ושני החיובים חיילו ע"י הגניבה עצמו, ודומה לחיוב כפל שהוא חיוב נוסף בגנב [חוץ מהקרן], וכמו כן נמי חיוב ונמכר הוא הוא נמי חיוב נוסף מהגניבה.

ובאופן אחר י"ל דלעולם אין כאן שני חיובים נפרדים, אלא דמכח הגניבה חייל עליו דין תשלומין ותו לא, אלא דהדין תשלומין עצמו מחייב מכירה כשאין לו [וזה כדי להמציא תשלומין], והיינו דאינו נמכר על הגניבה עצמה כעונש בגניבה, אלא דמדיני תשלומי גנב דנמכר להמציא את הממון של התשלומין, ודו"ק.

ונסיף בזה ביאור, דכמו דמצאנו דגנב משלם ממיטב [ככל המזיקין] ופשיטא דאין זה חיוב חדש מכל הגניבה, אלא שהוא "מקום גבייה" של התשלומין, כמו כן ונמכר הוא נמי "מקום גבייה" בעלמא, [וקצת דומה לתשלומי תם שמשלם מגופו וכמו"כ הכא הוא משלם בעבודתו], ואינו דין נוסף ככפל.

[וכבר הביא בזה בשיעורי הגר"ש רוזובסקי צ"ל דנחלקו האחרונים לגבי הודאת בע"ד על גניבה האם נאמן לחייב עצמו בדין ונמכר, דתמיד עבדינן פלגינן נאמנות בהודאת בע"ד על גניבה, דנאמן על החיוב ממון של גניבה ולא נאמן על הפסול עדות דרשע, דהעבירה וההפסד ממון לחבירו תרתי, ופלגינן בנאמנותו, ויש לדון האם ונמכר שייך לעבירה של גניבה<sup>1</sup>, או שהוא חלק מדיני תשלומי גנב, ונפ"מ בהודאת בע"ד, והן הן הנך שני צדדים, ודו"ק].

ולדרך ראשון י"ל, דכיון דרצו להחיל עליו חלות דין ונמכר, אף דלהם יש מה לשלם, [והרי הוא במצב שלהם לא היה נידון בכזה חלות דין], אבל סו"ס לנידון אין ממון ונפסק בו דין ונמכר, וזה דין וחיוב בפני עצמו, וה"ה דגם עליהם חייל חלות דין ונמכר כמו שזממו, ולקמ"ל צ"ל דאין כאן שני דינים, אלא דהכל דין אחד, וכל הדין ונמכר

<sup>1</sup> והיינו שפשוט שאם היה עונש גלות למי שלא יכול לשלם על הגניבה, דלא היה נאמן על זה, ואף דהכא המטרה של החיוב ונמכר הוא כדי לשלם, אכן סו"ס זה חיוב על עצם הגניבה.

הוא "מקום גבייה" בעלמא בתשלומין, וא"כ עד כמה שיש להם שוב לא שייך למוכרן, דמדיני ה"ונמכר" הוא דלא נמכרין בכה"ג שהרי יש לו.

**ג] למסקנה מוכרח תרתי, א] כאשר זמם אינו הנהגה, ב] דין ונמכר אינו דין בפנ"ע אלא שהוא מקום גבייה לתשלומי גנב.**

עכ"פ לכאן זה ברור דלמסקנה שלא נמכרין בכה"ג דאיכא ראייה לב' חידושים.

א] ע"כ דדין עדים זוממין אינו הנהגה בעלמא, אלא דהגדר בזה הוא להחיל את החלות דין עצמו עליו, וכדיבארנו בחללות ובגלות ובד' דברים וכתבאר לעיל בארוכה [סימן ט'].

ב] ע"כ דהגדר בדין "ונמכר" הוא דאינו מחייב בפנ"ע, אלא שהוא מדיני התשלומין עצמו, ולכן פטור בכה"ג, ודו"ק.

**ד] דוחה דלעולם גם אי ונמכר הוא דין בפני עצמו הא סו"ס איכא בזה פטור ביש לו כסף.**

אולם נראה לדחות, דאף אי ב' דינים נפרדים נינהו בתוך הגניבה, הא סו"ס זה ברור שכשיהיה לו ירושה ממק"א שאז יוכל להפטר מה"ונמכר", דדין הוא דנמכר רק כל עוד שאין לו ממון, וא"כ אף אי נפסוק לעדים דין ונמכר, הא ממילא יפטרו כיון שיש להם ממון, ולא גרע מירושא לאחר הפסק דין.

ונראה עוד, דהך קושי' קשה גם אי נלמוד בקס"ד דכל הדין כאשר זמם הוא רק הנהגה בעלמא, דלמה להתנהג עם העד ביותר חומרא ממה שהיו עושים לנידון, והרי סו"ס יש לו ממון, ושוב צ"ע הקס"ד דר' המנוא גם לפי הפשט הפשוט בקס"ד דמצד הנהגה אתינן עלה.

**ה] ביאור עומק הטענה למה פשיטא ששייך פטור מונמכר כשיש לעדים כסף גם אם חיובא דעד זומם הוא הנהגה בעלמא.**

ונבאר את עומק הטענה בזה, שהרי אף שביארנו מהגר"ח דמקילין בעד זומם שנעשה ב"ג גם בקולא דב"ג דמותר להנשא לגרושה, וזה ראייה דע"כ שזה לא הנהגה, דלא שייך להחיל עליו הנהגה לקולא, אכן הכא שאני, דאין זה 'קולא' בעלמא שבאה בתוצאה מהחומרא כמו בב"ג, אלא שזה 'הגבלה' בכל החומרא ד'ונמכר', והיינו דכמו שאם היתה הגבלה שרק מוכרים לזמן מסויים, יכול להפקיע את עצמו לאחר זמן מסויים דפשיטא דהך הנהגה צריכה להיות אצל העד זומם ג"כ, שהרי אין להתנהג איתו יותר ממה שהוא העיד, וה"ה הכא יש הגבלה במכירה שזה רק עד שיביא כסף.

והיה מקום לדחות, שאין ההגבלה בזה שיש לו כסף, רק שמי שמשלם את הגניבה נפטר הרי העד אין לו למי לשלם, אכן זה אינו, שהרי אם ההגבלה של הדין ונמכר הוא שהונמכר הוא למטרה של תשלום, ולכן הונמכר תולה בהך מטרה, כמו כן ההנהגה איתו צריכה להיות שהוא יתחייב ממון לנדון [ככל עד זומם] כדי שהונמכר יהיה מוגבל להך מטרה, ושוב פשיטא דיהני אצלו ירושה ויהני ממילא מה שיש לו מעות כעת, וצ"ע ג.

וע"ע בהערה <sup>1</sup> מה שהוספנו לבאר ולחזק טענה זו, וכעת אכתי צע"ג, דאיזה קס"ד איכא שלא יוכל להפטר מונמכר ע"י זה שיש לו ממון.

**ו] ביאור הקס"ד דהברייטא מיירי ב"אית ליה לדידיה", ומבואר דלקס"ד ברור דדין ונמכר הוא חלק מתשלומי הגנב והוא מקום גבייה להך חיוב, הלכך שפיר איכא בזה חידוש דאינו נמכר.**

ל"ק בר' המנונא הברייטא מיירי דוקא ב"אית ליה לדידיה", וצ"ע דמה החידוש בברייטא, ואיך נאמר כאן חידוש דב"ד דברים" ליכא כאשר זמם, דזה פשיטא דלא נמכר לע"ע באופן שלא זממו עליו כלל להמכר, ומה הקס"ד דנעשה לו שלא כפי הזממה, וכן הק' הריטב"א.

ותי' דלא ידעו שהיה לו כסף, אולם לפי"ז פשיטא דבי"ד לא פסקו עליו בגמ"ד להמכר ואיך מהני לן מה דבשעת העדות היה זממה לונמכר, הא אין העדים נעשים זוממים על שיגמר הדין, ואכתי קשה דמה החידוש בברייטא.

[ואשר נראה בזה, דגם לפי הקס"ד ידענו את שני החידושים, א' בכאשר זמם וא' בונמכר, א] זה ברור דכאשר זמם אינו הנהגה בעלמא, אלא שהוא חלות דין להחיל עליו דין ונמכר, ב] גם זה ברור דדין ונמכר אינו דין בפנ"ע אלא שהוא פרט מדיני תשלומי גנב, והוא "מקום גבייה" לתשלומין דידיה.

ומעתה י"ל דאם היה גמ"ד על "תשלומי גנב", וזהו החלות שם זממה דחייבו ב"תשלומי גנב", א"כ זהו נמי הדין "כאשר זמם", דחילו עליהם חלות דין "תשלומי גנב", והיות ואצלם אין ממון א"כ שפיר איכא קס"ד שיחול בהם דין תשלומי גנב עם הדין ונמכר, שזה חלק מהך חלות דין.

והקמ"ל הוא דסו"ס, היות ועל פרט זה דונמכר לא היה "גמר דין", והרי מבואר ברש"י [לעיל בבריי"] דצריך גמר דין גם על ה"ונמכר" א"כ אכתי חסר בכאשר זמם, וזהו החידוש בברייטא בהך דין דאין נמכרין בע"ע].

ונראה לבאר את הדברים עוד ע"פ מה שנתחדש לעיל ברמב"ן [סימן ז' פרק ב'] בכאשר זמם לחצאין בזממה דתרי גברא שזמם עליו ועל בנו להיות חללים, ושני הזממות שייכות לאב כיון שלא היה גמ"ד על הזממה נגד הבן שעדיין לא נולד,

<sup>1</sup> והיה אפשר לומר דהך דין שאם יש להם מעות דאינם נמכרים, דאינו פטור ו"הפקעה" ו'הגבלה' בדין ונמכר, דאי הוי פטור אז ע"כ צ"ל דגם לעדים זוממין איכא הך פטור, שהרי חייל עלייהו כל דיני ונמכר עם כל פרטיה, וזה כולל את הפטור וה"הפקעה" שיש לו ממון, דאינו כן, אלא דכל הדין פטור מ"ונמכר" כשיש לו ממון הוא משום שחסר בסיבת המחייב, והיינו דמה "שאינו לו כסף" הוא חלק מסיבת המחייב, דהיות והדין ונמכר הוא להעמיד ממון לגביה, א"כ כשיש לו ממון חסר בסיבת המחייב, ולעולם אינו פטור מדיני הונמכר.

ומעתה פשוט דבעדים זוממין הוי איפכא, דמה דליכא הכא סיבת המחייב לא אכפת לן, שהרי כמו דחסר להם עיקר סיבת המחייב שלא גנבו, ואין להם על מה להתחייב בונמכר, וזה לא אכפת לן דסו"ס זממו עליו שהוא גנב, כמו"כ א"צ שלא יהיה להם ממון, דלא דנים בעדים זוממין את סיבות המחייב, ורק דאחרי דמחילים עליהם את החלות דין אז מחילים עליהם הך דין עם כל פרטיה.

אולם זו טעות, שהרי לא שייך לדון שזה חלק מהמחייב אם שייך להפטר גם אחרי שהוא כבר נתחייב בקבלת ירושה לאחר גמ"ד, והרי מזה מוכרח שהונמכר 'מוגבל' למצב מתמשך של 'אין לו כסף', וה"ה דאצל העד זה צריך להיות כן, וצע"ג.

ואעפ"כ האב תובע את שני הזממות ששניהם חלים מכח הגמ"ד נגד האב, ושם נתחדש שגמ"ד ע"כ אינו דין בזממה עצמה להשלימו להיות זממה גמורה שאפשר לחייב עליה, אלא שזה דין בתובע, והנדון רק חשיב כתובע על הכאשר זמם אחרי שהזממות נגדו הגיעו לגמ"ד עליו לחייבו, ונפ"מ בזממה על הבן שהאב תובע, ודו"ק.

וה"ה הכא, הרי היה כאן גמ"ד על חיובי גניבה נגד הנדון, ובזה הוא נעשה לתובע על כל הזממות שמונחות בהך גמ"ד ויוצאים מהך גמ"ד, וכיון שהדין ונמכר יוצא מתוך הך גמ"ד, שוב מצי תבע אף בהזממה בעצמה לא היתה עליו גמ"ד, ודו"ק.

והקמ"ל הוא דסו"ס, היות ועל פרט זה דונמכר לא היה "גמר דין", והרי מבואר ברש"י [לעיל בבריי'] דצריך גמר דין גם על הפרט של "ונמכר", א"כ אכתי חסר בתביעה, וחלוק מאב ובן, ששם באמת לא יצטרכו לעוד גמ"ד על הזממה שנעשה כנגד הבן, משא"כ הכא דהונמכר מצריך עוד גמ"ד, וזהו החידוש בברייטא בהך דין דאין נמכרין בע"ע, ודו"ק.

### ז] בזה מבואר גם שיטת רש"י דלא זממו עליו מכירה כלל.

אולם ק' לרש"י, דמפורש ברש"י דלא כהריטב"א דכתב בהדי' "שהרי לא זממו למוכרו", והיינו דחולק על הריטב"א ומיירי שלא היה בזה זממה כלל, ולדידה תמוה מהו הקס"ד ומה החידוש דע"ע בהדי הנך ד' דברים, דהרי לא זממו כלל לונמכר, וצ"ע ג.

וע"ד הנ"ל מיושב נמי שיטת רש"י, דכמו דנתבאר לעיל בריטב"א דלכן מיקרי גמ"ד על ונמכר, כמו כן י"ל בשיטת רש"י בעיקר הזממה, דאם היה זממה על "תשלומי גנב", וזהו החלות שם זממה דחייבו ב"תשלומי גנב", א"כ זהו נמי הדין "כאשר זמם", דחילו עליהם חלות דין "תשלומי גנב", והיות ואצלם אין ממון א"כ שפיר איכא קס"ד שיחול בהם דין תשלומי גנב עם הדין ונמכר, שזה חלק מהך חלות דין, ופשוט.

והקמ"ל הוא דכיון דחסר בעיקר הזממה לאופן המסויים הזה של קיום תשלומי גנב והיינו ע"י ונמכר, לכן אינם נמכרין, [וע"ע בהערה <sup>1</sup> דהבאנו בזה הסבר אחר בהך קמ"ל].

ונוסיף בזה ביאור, דלמדנו בדרשה של 'היא ולא זוממיה' ולאחיו ולא לאחותו, דהיה ספק בספרי איזה מיתה לתת לעד זומם, שריפה או חנק, וזה אף לפני הגזה"כ, וביארנו לעיל דהכונה בזה היא, שיש חיוב מיתה אחת שכולל שני אופני ביצוע, ד'מיתת בת כהן ובעלה' היא מיתה אחת שהביצוע אצלה זה שריפה ואצלו זה חנק, ושניהם

<sup>1</sup> והעירני בזה תלמיד אחד באופן אחר, דהנה, לעיל [סימן י' ס"ק] הבאנו מהגר"ש רוזנבסקי זצ"ל דבממון איכא דין נוסף בכאש"ז, דחוק מהדין כאש"ז דמחילים עליו את החלות דין שרצה להחיל על חבירו, בנוסף לזה איכא נמי דין מזיק בכאש"ז, וחייב מצד המזיק שבו גם בלי כל הפרטים של החלות דין, ולהכי הק' הריטב"א דגם בכופר נחייבם אף דלאו בני כפרה נינהו, דמדון מזיק חייבים, ושם ביארנו את הדברים באופן אחר, דלעולם י"ל דליכא שני דינים, אלא דלמדנו מהדרשה של מיטב דהשתנה כל הכאש"ז של ממון, ודינו כגדרי מזיק, ולהכי כבר לא בעינן בממון את כל הגדרים של החלות דין דהחילו עליו.

ועפ"י י"ל דה"ה דהכא היכא דבאו לחייב ממון לנידון, דכבר הוי כאש"ז של ממון, ולא כאש"ז של ע"ע, שהרי יש לו ואינו נמכר, וכיון דבכאש"ז של ממון לא חייל כל הפרטי דינים דאינו אלא מזיק בעלמא, א"כ כבר ליכא דין ונמכר, וזהו מה שחידש הברייטא דאינו נמכר בע"ע, דאף דמצד החלות דינים שמונחים בזממה היינו צריכים למכרו, אכן כיון שהזממה הוא זממה של מזיק, שוב אין למוכרו, ודו"ק.

כלולים בחיוב שלה ובחיוב שלו, ולהכי אמרינן דלאחר הגזה"כ של 'היא' אפשר להעניש אותם בחנק דבעל גם בלי שזממו עליה חנק דבעל, ועיין בהערה <sup>1</sup>.

ונראה דחיובא דגנב הוא חיוב אחד שיש בה שני אופני ביצוע, עצם התשלומין של הגנב כשיש לו, ודין ונמכר כשאין לו, ושניהם כלולים בעיקר החיוב, והכא קס"ד להעניש את העדים באופן הביצוע של הונמכר אף דעל זה לא זממו אף בלי גזה"כ מיוחדת, שהרי הכא איכא סיבה אמיתית שהם ימכרו כיון שלהם באמת אין כסף, וקמ"ל הברייטא דסו"ס כיון שלא היתה זממה גם על האופן ביצוע של ונמכר שוב ליכא לחייבם, ודו"ק.

עכ"פ בין לרש"י ובין לריטב"א מוכרח בקס"ד דר' המנונא תרתי, א] דין כאשר זמם הוא להחיל חלות דין ונמכר וחלות דין תשלומי גנב ולא רק הנהגה בעלמא, ב] דין ונמכר אינו דין בפנ"ע, אלא שהוא חלק מדיני תשלומי גנב, ולהכי קס"ד לחייבם אף דלא זממו עליו ונמכר, דסגי במה ד"ונמכר" נכלל בהדי' החלות חיוב שזממו עליו, ודו"ק.

**ח] מקשה דממילא איכא סתירה מיניה וביה אי בהך קס"ד כבר ידעו דונמכר הוא חלק מהדין תשלומין של גנב, וצע"ג.**

ולפי"ז שוב צ"ע, דלפי הך קס"ד דהברייטא חידשה דאינם נמכרין על אף שלא היתה כאן זממה, וע"כ דונמכר הוא מדיני התשלומין עצמו, ומעתה קשה דאיך קס"ד בר' המנונא דהברייטא מודה שנמכרין כשיש להם ממון, הא סו"ס בעינן כאשר זמם, ודין כאשר זמם הוא חלות דין ונמכר שזה א' מהפרטים בדיני התשלומין דגנב, וכיון דחייל בהו דין תשלומי גנב ויש להם ממון, פשיטא דישלמו, וצע"ג.

#### פרק ב'

**בגזה"כ דבגניבתו ולא בזממו,**

**ובשי' הרמב"ם בזה.**

**ט] ביאור החידוש ברמב"ם דלמסקנה מיירי שזממו עליו שהיה מכור לע"ע.**

עיין רמב"ם [עדות פרק כ' הלכה ח'] שהביא דינא דברייטא דמיירי שהעידו על חבירו שהוא ע"ע, וע' מנ"ח מצוה מ"ב [ס"ק ג'] שהק' דזה לא שייך לכל הסוגי' ביש לו ואין להם וכדו', וכתב דהרמב"ם קאי למסקנה דיליף מגזה"כ, ור' המנונא ודאי לא איירי בזה.

אבל ק' דלמה ליה להרמב"ם לנקוט היכי תימצי כזו, ותי' דהיכי תימצי זו היא חידוש, דבאופן של הגמ' היה אפ"ל, דהיתה כאן זממה על הגניבה דדילמא יהיו לו מעות, ונמצא שאין כאן זממה מוחלטת על ה"ונמכר", הלכך אינן נמכרין, וזהו החידוש, דגם באופן שאין זממה כלל על גניבה רק על הונמכר דאכתי אין נמכרין.

וי"ל באופ"א, דקס"ד דכשיש זממה על הגניבה, והדין ונמכר הוא חלק מפרטי הזממה, אז נאמרה גזה"כ דנתמעט ונמכר מהכאשר זמם, אבל באופן שהונמכר עצמו הוא כל

<sup>1</sup> ועיין לעיל שם שביארנו שאין הכונה שזה 'אופן ביצוע' כפשוטו, אלא דודאי שזה 'קיום דין שריפה' ו'קיום דין חנק', אלא דהנדון הכא הוא בחלות חיוב דחייל בגברא, האם הוא חשיב כמחוייב "מיתת בת כהן ובוועלה" אלא שיש בזה 'דין שריפה' ו'דין חנק', ולא ששריפה היא ההיכי תימצי בעלמא.

הזממה והוא כל הכאשר זמם, בזה קס"ד דכבר ליכא גזה"כ, וזהו שחידש הרמב"ם שבכלל אין דין ונמכר בזממה ודו"ק.

ונראה עוד שיש חילוק גדול בעיקר הדרשה, דבגוונא של ר' המנונא יסוד הדרשה הוא דרך נמכרין כדי שישתלם תשלומין דגניבה ולא נמכרין כדי שישתלם תשלומין דכאשר זמם, אכן בגוונא של הרמב"ם אין תשלומין של גניבה וגם לא של עדים זוממין, רק דין ע"ע סתם, וע"כ שהדרשה היא דבדין כאשר זמם ליכא עונש ד"ונמכר" כלל, וזה עדיין לא שמענו מהדרשה הראשונה בגוונא של הגמ', וזהו מה שכ' הרמב"ם גוונא זה, דדין חדש הוא דלא שמענו מהאופן המבואר לר' המנונא בגמ', וזהו שנלמד מונמכר בגניבתו ולא בזממו, דכאן כתוב דע"ע אינו א' מעונשי כאשר זמם ולא רק שאינו נמכר עבור תשלומי ממון דכאשר זמם, ודו"ק.

### י' מחלק בין הנך ב' דרכים בעיקר הדין למי נמכרין העדים זוממין.

ונראה דחלוקין נינהו הנך תרי גווני [ר' המנונא והרמב"ם] של זממה בדין "ונמכר" בעצם יסוד דינם, דיהיה נפ"מ האם העד זומם נמכר לאותו פלוני שהעידו עליו או שיהיו נמכרין לאחר, ונבאר את החילוק בזה.

דהנה, ידוע דבדין כאשר זמם בממון כבר הק' היראים דלמה משלמין דוקא לנידון, והביא על זה פסוק, [אשר ירשיעון אלקים וכו' - עיי"ש ברש"י], עכ"פ נראה דאם העידו שהנידון גנב מפלוני וצריך להמכר כדי לשלם לפלוני [וכגוונא של ר' המנונא], אז החיוב על הנידון [שהעידו עליו] הוא להמכר למי שירצה לקנותו כדי שישלם לפלוני, וה"ה דהוא עצמו ימכר למי שירצה לקנותו ע"י בי"ד כדי שישלם לנידון שהעיד עליו, וככל עד זומם שמשלם לנדון עצמו שרצה להזיקו, אבל בגוונא של הרמב"ם, הרי העיד שהנידון הוא ע"ע של פלוני, וממילא דמדין כאשר"ז נאמר דהעד יהא נמכר להיות ע"ע של הפלוני, ודו"ק.

אולם לא נראה כן, דמהיכי תיתי שפלוני זה יזכה בעבד בלי שום סיבה, וע"כ צ"ל דהך גזה"כ של היראים שמחדש שבמקום שישלם להאי גברא שזממו לחייב את הנדון לשלם אליו, ולומדים מגזה"כ שאינו כן אלא שמשלמים לזה שזממו עליו, כמו כן נימא שנמכור את העד לזה שהעידו עליו, ודו"ק, [ולהלן ס"ק ט"ו הסתפקנו בזה לפי הגר"ח].

### י"א [מוכיח דאיכא הכרח לרמב"ם מעיקר הסוגי', דאל"כ לעולם ימכר בהעיד עליו שגנב כיון דחייל בתשלומין של עדים זוממין דין תשלומי גניבה.

ונראה להוסיף בזה עוד, דהנה כבר נתבאר דדין כאשר זמם הוא להחיל חלות דין גלות וחללות ונפשות כדינו וכצורתו, וא"כ ה"ה דיש חלות דין תשלומי גניבה כצורתו, ולפי"ז נראה דלא יתכן לדרוש בגניבתו ולא בזממו כפשוטו לומר דרך נמכר עבור תשלום דגניבה ולא עבור תשלום דכאשר זמם, שהרי אחרי דחייל בו דין כאשר זמם, הרי התשלום כבר נהיה ל"תשלומי גניבה", וממילא התשלום מצד עצמו כבר מחייב דין "ונמכר" ככל דין תשלום דגניבה, ודו"ק, ועיין בהערה <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> ויש לדון בזה לפימש"כ לעיל [סימן ט' ס"ק ה'] בתוס' ובמהרש"א דכל מיתה שאתה יכול, לבאר חידוש בעדים זוממין לפי המהרש"א דאיכא בזה חידוש טפי משאר חיי"מ.



ומוכרחין אנו לומר דונמכר נתמעט לגמרי מדיני כאשר זמם, והיינו דעיקר המיעוט מיירי במעיד עליו שהוא ע"ע, וכאן כתוב דאין ונמכר בכלל עונשי הזמה, וממילא כבר ידענו דאינו נמכר באופן שמעידין עליו שהוא גנב, ומכאן מקור לרמב"ם, ודו"ק.

**י"ב] מוכיח מהרמב"ם דגם מוכר עצמו נתמעט מעונשי כאשר זמם, ומוכיח כן מהסוגי' בקידושין.**

ונראה פשוט, דלפי דרכו של הרמב"ם בגדר הק דרשה, הרי פשיטא דגם אם מעיד על חברו שהוא ע"ע מפרשת "מוכר עצמו", דגם זה נתמעט, דאף דהדרשה הוא מיעוט מגניבה, ובגניבה רק נאמר הלכה של מכרוהו בי"ד, אבל כיון שגדר המיעוט הוא שדין ונמכר אינו מעונשי כאשר זמם, א"כ לא שניא מצד איזה דין מכירה הוא.

ונראה דמוכרח כן, דבסוגי' בקידושין [י"ד:] מבואר דלדעת ת"ק דר"א חלוקין נינהו מוכר עצמו ומכרוהו בי"ד בכמה דינים [הענקה, יותר משש, רציעה, ומוסר לו שפחה], ולמה לא כתוב נמי דחלוקין נינהו לענין עדים זוממין, ומזה מוכרח דע"כ דאין חילוק, והיינו כהנ"ל, ויתכן דמהתם המקור לרמב"ם, ועיין בהערה <sup>1</sup>.

שו"ר בערל"נ [ד"ה בגניבתו ולא בזממו] דג"כ נקט דאין חילוק, והק' דאיך נתמעט מהך מיעוט, הא איירי בגניבה והתם מיירי דוקא בנמכר בי"ד, ולדברינו ניחא.

**י"ג] מתמה בזה, דסו"ס מוכר עצמו ומכרוהו בי"ד תרתי נינהו, ומבאר דשורש הדין בהנך ד' דברים דגילה לנו קרא דכאשר זמם לא נאמר אלא בעונשים, ולא בכל הנך שהם דינים מסויימים השייכים לפרשה שלהם.**

אמנם אכתי קשה, דסו"ס המיעוט הוא רק דדין מכרוהו בי"ד נתמעט מעונשי כאשר זמם, ואין מיעוט על מוכר עצמו מלהיות מעונשי כאשר זמם.

והנראה בזה, דיסוד דינא דהנך ד' דברים שהביאו בברייתא דאינם בכאשר זמם, הנך דינים אינם ד' מיעוטים נפרדים, דכל א' מטעמיה נתמעט, אלא דיסוד הדברים בזה הוא, שיש כמה סוגים של עונשים בתורה, מיתה מלקות וממון, והנך עונשים נכללו בכלל פרשת כאשר זמם, ויש לדון אי גלות וע"ע וכופר וב"ג נמי שייכי לעונשים של כה"ת וממילא דיכללו נמי בכלל פרשת כאשר זמם, או דדינים מיוחדים נינהו, ורק שייכי לפרשה שלהם, [והיינו דגלות נאמר דוקא ברוצח בשגגה, וכופר נאמר דוקא

<sup>1</sup> ותלמיד אחד דחה דאין מכאן ראיה, שהרי בברייתא רק מובאים חילוקים בעבד עצמו שהעבד מפרשת "מוכר עצמו" שונה בהלכותיו לעבד מפרשת "מוכר בי"ד", וכאן החילוק הוא חילוק בהלכות עד זומם, האם מתחייב בעבדות זו או לא, ורצה לדייק שברמב"ם מבואר שהעיד עליו ש"נמכר בעבד", ולשון זה קאי רק על מי שנמכר בבי"ד, ומדויק שאין הדין כן במוכר עצמו.

אולם נראה שדיוק זה אינו מוכרח, דבאמת יש להסתפק בדין מכרוהו בי"ד, די"ל דבי"ד עצמם הם המוכרים ומקבלים הכסף וכותבים את השטר, או שהוא המוכר ומקבל את הכסף וכותב שטר, רק דבי"ד כייפין ליה, ועיין מאירי במשנה [קידושין י"ד] שכתב בהדי' דבי"ד כותבין שטר, ובמגיה שם הביא שכן כ' נמי המנ"ח, [מ"ב ס"ק י'], אכן פשוט לשון הרמב"ם [פ"ב ה"א] משמע דתמיד העבד כותב את השטר, וכן דייקו האבן האזל [עבדים א' א', ד"ה אכן מדברין] והדבר אברהם [ח"א סי' י' בהגה"ה] מלשון הרמב"ם, [ורק נחלקו ביניהם בנתינת הכסף למי, אבל תרומתו מודי שהגנב מוכר].

ולפי"ז לשון "נמכר" לא קאי על המעשה מכירה שהיא ע"י בי"ד דממילא לרמב"ם אין הם עושים את המכירה, וע"כ דהכונה רק שהוא מכור בתורת עבד, ותו לא.

לבני כפרה וכו'] והמיעוטים רק באים לגלות דדינים מסוימים ניהו, וממילא לא איכללו ולא שייכי לפרשת כאשר זמם.

וסברא זו מבוארת נמי בריטב"א דכתב לעיל [סוף עמוד א'] דלא חילק הכתוב בפסולים, וביאר בזה, דאף דמצרי שני אין לו מיעוט ד"לו ולא לזרעו" [וכקושיה התוס']. אבל סו"ס איכא הכא גילוי כללי דלא נכלל בכאשר זמם.

והוכחנו כן [לעיל סימן ח' ס"ק ב'] עוד כסברא זו מהק"ו לעיל בגמ', דע"כ דמוכרח דפסולים לא שייכי לעונשי כאשר זמם, דהא עיקר הק"ו הוא הלכות חללות, עיי"ש מה שדייקנו כן בריטב"א.

וע"ד זה י"ל גם ברמב"ם, שיש גילוי דה"שם עבד עברי" לא שייך לעונשי כאשר זמם, ומעתה כבר אין נפ"מ אם יש פסוק מפורש למוכר עצמו או לא, דעצם ה"שם עבד עברי" נתמעט, ודו"ק, [ועיין עוד באבי עזרי מהדו"ק שהאריך ביסוד זה].

ונוסיף בזה עוד, דגם אי לא נאמר דכל הד' הם הלכה אחת, אכן סו"ס עצם דרכו של הריטב"א במצרי שני מהני גם הכא, דכמו דהתם גלי לן קרא דלא חילקה התורה ביוחסין, כמו"כ הכא נימא דלא חילקה התורה ב"שם עבד עברי", ודו"ק.

**י"ד [מוכית עוד מרש"י והרמב"ם דקס"ד דהנך ד' דברים נתמעטו לגמרי מעיקר תורת עדים זוממין.]**

והך יסוד דכל הנך ד' דברים הם דין א' כללי ולא שכל א' נתמעט בפני עצמו, דין זה מוכרח עוד ברמב"ם, דז"ל הרמב"ם [פ"כ מעדות ה"ח] "עדים שהעידו על א' והרשיעו רשע שאין בו לא מיתה ולא מלקות ולא ממון, ואח"כ הוזמו, הרי אלו לוקין אעפ"י שלא זממו להלקות זה ולא לחייבו ממון וכו'".

והנה, לשון הרמב"ם תמוה, דמשמע שיש יותר סברא דקרא קאי במיתה מלקות וממון לומר שבהם לוקין, וקשה דאיזה סברא יש בזה, ועוד, דזממו ממון יש דין "כדי רשעתו", ולמה ילקה, וצ"ע.

וכעין זה קשה נמי ברש"י סנהדרין [י. ד"ה משום], דכתב דוהצדיקו קאי בממון, אלא "דאם אינו ענין לממון דכתיב כדי רשעתו, תנהו לב"ג וכיוצא בו", וצ"ע למה דוקא להעמידו בממון וכדומה.

ונראה דמבואר כהנ"ל, דהנך ד' דברים הופקעו מה"שם עד זומם" לגמרי, דכמו דלא שייכי לעונשי הזמה כיון דאינם דינים של כל התורה רק דינים דשייכי לפרשיות שלהם דוקא, כמו"כ י"ל דיש כבר גילוי דכל ה"שם עד זומם" הוא רק כשמרשיע ומחייבו ב"הרשעה דכה"ת" ולא בהרשעה המסויימת הזו, וכיון דקרא דוהצדיקו בא לומר שיש "שם עד זומם" בהרשעת רשע [ושיש בו מלקות] א"כ אחרי הד' מיעוטים יש כבר מקום לומר דנתמעטו מכל "הרשעת רשע" [ויש כבר גילוי דכל ה"שם עד זומם" לא שייכא בהו], ועל זה אמר רש"י ד"אם אינו ענין לממון ומיתה, תנהו להנך ד' דברים", לומר דלא נתמעטו מכל ה"שם עד זומם", וגם הנך דינים הם בכלל הרשעת רשע, ודו"ק.

וזהו באמת לשון הרמב"ם "והרשיעו רשע שאין בו מיתה וכו'", ומבואר שהרשעה שיש בו מיתה מלקות וממון וכדו' היא הרשעה מסוג אחר, דשייך להרשעה על דינים מסויימים, ובזה צריכים לבוא ל"אם אינו ענין" לרבותו בכלל הך קרא, [שוב הראוני כעין דברינו באבי עזרי מהדו' תליתאה].

ועיין לעיל [סימן ג'] שביארנו ע"פ מהלך זו את עיקר פלוגתת ב' התירוצים בתוס' לגבי עשאלה"ז, עיי"ש בארוכה, והוספנו שם על עיקר דברינו כאן.

### פרק ג

**בזממה על הפסד מעש"י בנמכר לע"ע,**

**ובדין מלקות בזממה זו.**

**ט"ו**] בקושית הגבוי"א והגר"ח ברמב"ם דלמה אין כאן הפסד ממוני מצד המעש"י, וביסוד דברי הגר"ח דתביעת עבד אינה תביעה ממונית, אלא על ה'שם עבד'.

הק' הגבוי"א [בסוגיין] והמנ"ח [שם] על הרמב"ם, דבאופן שמעיד עליו שנמכר וכבר שילם האדון, הרי בעדותו הוא מפסיד לו מעש"י לכל זמן עבדותו וצריך לשלם לו, וא"כ איכא תשלומין ובעדים זוממין אמרינן משלם ואינו לוקה, ואיך כ' הרמב"ם שלוקה בגוונא זו.

והיה אפ"ל, דכמו דמבואר בראשונים דהוי זמם לגרום במתנו"כ [אף אי ברי הזיקא] דהעדות היא על הדין חללות, כמו"כ הכא העדות על זה שהוא ע"ע, ומה שהוא מפסיד ממון דמעש"י הוא תוצאה, והו"ל זמם לגרום.

אכן נראה דאינו כן, שהרי מה שאין מעש"י שלו ומה שהוא ע"ע הוא דבר אחד, ורק דיש בזה ב' צדדים, השם עבד, וההפסד ממון.

והגר"ח [ע"ה ש' עמוד ק"ו אות קט"ו] תי' דע"ע גופו קנוי, והביאור בזה דחייל בו "שם ע"ע", ומעש"י לאדון הוא א' מדיני ע"ע, דאחרי שהוא חפצא אחרת שוב שייכי המעש"י לאדון.

ועיי"ש שביאר בזה את מש"כ בקידושין [כ"ח] דהאומר עבדי אתה אין על זה שבועה<sup>1</sup>, וביאר הר"ן דשבועה בעינן תביעת ממון ולא תביעת גופו, וביאר הגר"ח דאי תביעת עבד היתה תביעת מעש"י א"כ שפיר היתה תביעת ממון, אבל הכא זה תביעה להיות עבד, ולא תביעה דממוני גבך כשאר תביעת מטלטלין, ודו"ק.

ובתוספת ביאור, אין תחילת קנינו מתבטא בבעלותו בעבדו שהעבד שייך אליו והוא קנינו, אלא דתחילת קנינו הוא שהעבד הוא עבדו והוא אדונו, וכמו שאשתו אינה קנינו אלא שהיא אשתו והוא בעלה, כמו"כ הוא עבדו והוא אדונו, וכל הזכויות הם בתולדה מהך 'קשר' של אדון ועבד, ווממילא אין תחילת התביעה שיש לו ממונות אלא שהוא אדונו והוא עבדו, אבל כשיש דין ודברים בין שנים של מי העבד, הדין ודברים הם על הזכויות המסתעפות מזה שהוא אדון, ועל זה שפיר שייך שבועה, וכמו שמבואר בר"ן [שם].

אולם הגר"ח לא ביאר לן מה כוונתו בשוב סוגי' דידן, וכד נעיין בדבריו נראה דכוונתו כך, דבאמת לגר"ח היתה קושי' אחרת, דע"ע מורכב בקנין איסור וקנין ממון, ובקנין איסור לא שייך כאשר זמם [בגלל שזה רק קולות בהיתירא דשפחה], וכל הנדון הוא הקנין מעש"י, ועל זה הקשה הגר"ח שכמו שכשמעיד על חבריו שביתו

<sup>1</sup> וביאר רש"י דלשבועה בעי מטלטלין, וע"ע אינו מטלטלין, ואזיל לשיטתו לעיל שם קידושין [ז']. דגם ב"ח הוקש לקרקע, ותוס' שם חולק.

מכורה לחבירו שלא מוכרים לו את ביתו, אלא שזו זממה של הפסד בעלמא, כמו כן במעש"י שמכורים לאדון אין זה אלא זממה של הפסד, ולמה לא נימא בזה שישלם את ההפסד מעש"י ובזה יתקיים כל הכאשר זמם, ולמה להשוותו לעבד.

ועל זה תירץ, דכמו דחללות כוללת הפסד מתנות כהונה, והקשו הראשונים שאם אין חללות למה לא ישלם עכ"פ על המתנות כהונה, ומבואר דליכא ס"ד לומר שאם היה נעשה חלל שהיה משלם גם את המתנות כהונה מלבד מה שהוא בעצמו מפסיד מתנות בתורת חלל, והיינו טעמא, דאיכא שתי הסתכלויות על כך זממה עצמה, בתורת הפסד בפני עצמה ובתורת חלק מהחללות, ואין לדון כך זממה משני פנים, ופשוט, ובדרך זה מיישב נמי הגר"ח, שיש 'שם עבד' גם לגבי המעש"י, וכמו ש'שם חלל' כולל הפסד מתנות כהונה, כמו כן 'שם עבד' כולל הפסד מעש"י, ואין לדון משני הצדדים, גם בעבדות וגם בהפסד, וממילא שהכאשר זמם הוא רק לדונו בדין עבד ותו לא.

אולם עיקר הקושי שאחרי שלא עושים אותו לעבד מגזה"כ דאז תחזור הזממה של מעש"י, כמו במתנות כהונה אחרי מיעוטא דחללות, קושי' זו לא תירץ הגר"ח, וצ"ל שזה לחצאין וכמו שתירץ הרמב"ן שם, והכא לא שייך לומר שזה 'זמם לגרום', [והיינו דכיון דדין ונמכר לע"ע הוא שיהיה בו חלות דין עבד, שוב הדר דינא דמעש"י להיות חלק מדין עבדות, וא"כ א"א לומר דיש עדות על המעש"י, ושוב אינו אלא "זמם לגרום"], דכבר ביארנו שאם זה 'הפסד זכות' אז אינו גרמא, רק הפסד ממש, ואז יש את התירוצ' השני של זממה לחצאין, ודו"ק.

ונראה לחדש, דאחרי דברי הגר"ח שיש אדון ועבד ולא תביעה על מעש"י, א"כ מש"כ לעיל דבדין ונמכר בעדים זוממים [לו יצויר ולא היה נתמעט] בגוונא של הרמב"ם, דביארנו דהיה נמכר לאותו נידון שהעידו עליו, אכן להנ"ל י"ל, דאין שום תביעה "עבדי אתה", [ולכן אין על זה שבועה], כיון דצריך להיות קודם עבד כדי שיהיה חייב לו ואז יהיה עליו תביעת ממון, ויתכן לפי"ז דאינו חייב לחבירו להיות עבדו, ויהיה נמכר סתם, ודו"ק.

והיינו ש'הגזה"כ' של היראים שכל חיוב לחבירו הופך להיות חיוב לנדון בכאשר זמם, לא שייך אלא בחיוב ותביעה, אבל הכא הוי ממש כחללות, שחל עליו דין להיות עבד ויש אדון על העבד, ולא שהאדון תובעו להיות שייך אליו, וגם הכא לא שייך דיו של היראים.

[ואגב: יש להביא כמה ראיות ליסוד דברי הגר"ח מהסוג' בקידושין [י"ד:], דהגמ' דנה שם בקנין כסף בנמכר לעכו"ם ובאמה ובמוכר עצמו ובמכרוהו בי"ד, ואיכא בזה פירכות וילפותות, דבעכו"ם פרכינן שכל קנינו בכסף, ובאמה פרכינן שיש לה כסף קידושין, ובמכרוהו בי"ד פרכינן שנמכר בע"כ, ויש לעיין דל"ל כל הנך פירכות ומנלן לחלק ביניהם, ועיין בהערה <sup>1</sup>].

<sup>1</sup> והיינו שיש לעיין, דבכל קנין יש לדון בתרתי, א] מצד הקונה איזה מעשה קנין ראוי לו כעכו"ם וישראל, והקנין משתנה מגברא לגברא, ב] עוד יש לדון מצד החפץ הנקנה כקרקע ומטלטלין, וגם בזה משתנה הקנין, והנה, הכא בע"ע בכולהו איכא קונה ישראל [לבר מנמכר לעכו"ם] ומה הקס"ד שישתנו הקנינים, דאחרי דידעינן שישאל ועכו"ם קונים ע"ע בכסף, מה שייך לפרוך בזה עוד.

אלא שיש לדון דכיון דמצאנו בהם דינים חלוקין, שוב דיינינן להו כחפצים שונים, אכן זה אינו, דגם בקרקע מצאנו דינים שונים על שדה אחוזה ובתי ערי חומה, אבל אין סברא שמחמת זה ישתנו בהם הקנינים, וא"כ מהו כל השו"ט הכא.

וראיתי בפנ"י בתחילת דבריו על הגמ' שכבר עמד בקושי' זו וז"ל, "דלבתר דאשכחן מכסף מקנתו שכסף קונה נמי לענין עבד, וכ"ש למאי דילפינן נמי מוהפדה דכסף קונה בעבריה, א"כ אהדורי אפירכא כולי האי למה לן לחלק בין נמכר לגוי לנמכר לישראל, ובין עבריה לעברי, ובין מכרוהו בי"ד למוכר עצמו", עכ"ל.

וע"פ הגר"ח הנ"ל ביאר הגרא"ל מאלין [סי' ל"א ס"ק א'] בזה"ל, "אמנם נראה, דאם נימא דכל השו"ט כאן הוא מדין קנינים, קשה, דבאמת למה לו קרא מיוחד בע"ע דנקנה בכסף, דמאי שנא מכל החפצים דנקנים בכסף, אלא ודאי דמשום דקנין עבדות אינו ככל קניני ממון, והוא חלות של עבדות שחידשה תורה בע"ע, ובזה שו"ט מנלן דנעשה חלות זה ע"י כסף", עכ"ל.

והיינו דכל הנך פירות באו בדרך זה, דדוקא אמה שיש בה כסף שמחיל דינים באישות, וכן בנמכר בע"כ במכרוהו בי"ד, כולו סברות דדוקא בכה"ג יהני כסף להחיל דינים, ודו"ק.

וע"ע ברש"י [שם ד"ה מכרוהו בי"ד] דמבואר דס"ד דבעי חזקה, וקשה דלהלן כבר מיעטו חזקה, וצ"ע, ותירץ הפנ"י, דהכא קס"ד דמהני חזקה בהדיה כסף, והתם הנידון היה חזקה בפני עצמו, ונראה דכן מדוקדק ברש"י שכתב למסקנה "בכסף בלא חזקה" ולא כתב "בכסף ולא בחזקה", ומשמע שהנידון היה כסף בהדיה חזקה.

אולם יש לתמוה, דאיזה ס"ד איכא דבעינן חזקה בהדיה כסף, א] היכן מצאנו חפץ דבעי ב' קנינים, ב] מה יש בחזקה שאין בכסף, ומה מוסיף בו, ג] אחרי דנתמעט, מהיכי תיתי דמהני ביחד עם כסף.

ונראה ע"פ הגמ' בקידושין [ט':] דקס"ד דבקידושין בעינן כסף בהדי' ביאה, ושטר מהני לבד [הואיל וגומר ומוציא גומר ומכניס], והביאור בזה נראה, דס"ד דכסף רק מהני לקנינים ולא להחלת דיני אישות, ובשלמא שטר שיש בו דיני לשמה וכדומה, הא י"ל דמחיל בה דינים, אבל קס"ד דכסף לא מחיל דינים, ולזה בעינן ביאה שזה גוף האישות, ודו"ק, דעל ידו חייל דיני האישות בקנין כסף, ועיין בהערה <sup>1</sup> בזה.

ונראה דזהו הס"ד, דרק אמה שיש בה כסף קידושין והיינו כסף דמחיל דינים, התם י"ל דמהני בה כסף גם להחיל בה "שם עבד", אבל בע"ע עצמו, התם בעי חזקה מצד המעשה עבדות שבו, והיינו "מנעילו" וכו', ודומה לביאה שאינה מעשה קנין אלא גוף המעשה אישות להשלים את הקנין, וה"ה הכא להשלים את הכסף בעינן מעשה עבדות, והיינו נמי דלא מהני מה שנתמעטה לחודי', דהתם נתמעטה שאינו קנין בפני עצמו, אבל הכא הנידון הוא רק מצד המעשה עבדות להשלמת המעשה קנין, ודו"ק.

ויסוד זה מבואר נמי בחזו"א, דיעויין בריטב"א [שם ד"ה אשכחן] וז"ל, "ומשיכה וחליפין ליתנהו בע"ע, ולא חזקה נמי ואפילו בלוקח ישראל", עכ"ל, וכן הוא במאירי [ד"ה משיכה בגוין], וכן מדויק ברמב"ם [עבדים ריש פ"ב] שהביא רק כסף ושטר, ועיין במשנה למלך [שם] שדייק כן לענין חליפין, ועיי"ש מה שהביא מהמהרי"ט דלמד דנתמעט מקרא דחזקה, דכמו דמיעטו חזקה ה"ה דמיעטו נמי חליפין, וכן מבואר

<sup>1</sup> ובירושלמי מבואר דקס"ד דבעינן כל הג' כהדי כסף שטר וביאה, ובבעל הטורים בפרשת יתרו [בקרא ד"ואביא אתכם אלי"] מבואר דבמתן תורה היה לכל הג', כסף בביזת מצרים, שטר זו לוחות הברית, וביאה "ואביא אתכם אלי", וכל זה ע"ד הנ"ל.

נמי בפנ"י [במשנה] לבאר למה ליכא משיכה בעבד עברי דנתמעט בהדי' חזקה, אכן לא נראה כדבריהם מלשון הריטב"א עיי"ש"ה ואכמ"ל.

וראיתי בחזו"א [סי' קמ"ח לדף ט"ז. ד"ה משנה למלך] שביאר למה לא מהני חליפין, דאף אי מציא בעבדים ואף אי מכניס בכל הקנינים, אבל אין ראייה דמהני בע"ע, "שדין בן חורין שיתהווה לעבד אינו בכלל זה, שבן חורין אינו נכסים", עכ"ל, ונראה דסברתו מובנת ע"פ הגר"ח דצריכים להחיל בו חלות "שם עבד", וע"פ הגרא"ל מאלין דחלות "שם עבד" שאני מכל הקנינים ויש בזה קנינים בפני עצמו, ודו"ק, וי"ל דזהו נמי הביאור במשיכה.

ונראה דמה"ט ליכא ס"ד דיהני חליפין באישה לולי הילפותא משדה עפרון [תוס' ג']. או משום דהוי בכלל כסף [ראשונים ג'], דאיכא ביה החלת דינים, ומה"ט באמת לא מהני בע"ע, ואכתי יש לעיין בעבד כנעני, והארכנו בזה בדברינו שם בקידושין, וע"ע בדברינו בקידושין בסוגי' שם דע"פ יסוד זה יישבנו כמה וכמה קושיות נוספות].

### ט"ז] דין מלקות בעדים זוממין דע"ע.

הרמב"ם הביא בגוונא ידידיה דאינם נמכרים לע"ע דאיכא מלקות, ויש לעיין האם גם בגוונא של הגמ' איכא מלקות או לא, ויש לחלק דכיון דבגוונא בגמ' יש חיוב תשלומי גנב, דזהו הונמכר דסוגי' א"כ משלם ואינו לוקה, וכ"כ המנ"ח [מצוה מ"ב ס"ק ג'] והגבול"א [כאן], ורק בגוונא של הרמב"ם ליכא דין תשלומי גניבה.

ומדוקדקין דברי הנימו"י שהביא דין ונמכר בגוונא דסוגי' וגם בגוונא של הרמב"ם, ורק הביא מלקות בגוונא של הרמב"ם והדברים מדוקדקין.

וע' ריטב"א שהק' דלמה לא הביאו דין ע"ע במשנה, והריטב"א כתב דכופר אינו במשנה כיון דאין בו מלקות וע"כ דס"ל דע"ע יש בו מלקות, וי"ל דזהו דוקא באופן של הרמב"ם, אכן בטור מפורש דגם בגוונא של הגמ' יש מלקות, וזה תמוה.

ואין לומר דמשלם ואינו לוקה דוקא כשיש לו, דגם כשאין לו חייל עליו עכ"פ חיוב ממון, וזה פוטר מלקות, וכן כתב בגבול"א.

ונראה פשוט, דהכא הו"ל כאשר זמם לחצאין, דכיון דחלק מהדין שזמם הוא הדין ונמכר, וזה נתמעט, שוב י"ל דאין זה אלא לחצאין, אלא דלפי הרמב"ן דבגברא אחד מיקרי כאשר זמם אי מתקיים מקצת דינו [דסובר דבכתובה ומיתה כיון דתרווייהו לאשה לכן סגי בא' מהם], א"כ ה"ה כאן דסגי בא' מהם, [שו"ר כן בגר"ש רוזובסקי זצ"ל, וע' מה שתירץ בזה עוד], וי"ל דהטור דלא כהרמב"ן.

### י"ז] בדברי הצ"פ בביאור שיטת הרמב"ם דהנך ד' מדברי קבלה הם.

והנה הרמב"ם כתב דד' דברים אלו הן מפי הקבלה, וצ"ע מהרמב"ם להלן [פכ"א ה"ה] לענין קו"ס דלוקין, וכן תמה התומים [סי' ל"ח], וכמו"כ בכדי רשעתו, דהיה מלקות בלי כדי רשעתו בכל עד זומם דממון, וכן קשה נמי מבא הרוג ברגליו דבכולהו איכא מלקות בלי הדברי קבלה.

וכתב הצפנת פענח דאין מלקות הללו אלא על הלאו דלא תענה, ונפ"מ דא"צ התראה בד' אלו, לא כן באידך אחרינא, וזה כבר מפי הקבלה, דלמדנו דבהנך ד' "הרשעות" יש קיום עונש דעד זומם, ולכן א"צ התראה.

ולפי"ז יהיה מוכרח דלרמב"ם מלקות דהצדיקו הם במקום כאשר זמם, וק' דלמה ס"ל שיש מלקות בבן חלוצה הא הוי רק מדרבנן, הא הריטב"א טוען שאין שם מלקות,

וביארנו דאין כאן כאשר זמם ואין כאן מלקות במקום כאשר זמם, ורעק"א רק כתב שיש מלקות מצד לא תענה, וצ"ע שיטת הרמב"ם.  
ואולי יש לחדש דבבן חלוצה דלדברי רעק"א דהוי מלא תענה דילקו רק בתר התראה לחידושו של הצפנת פענח, ולזה העירני ידידי הגאון ר' אשר גנס שליט"א.

## סימן י"ב

## עדים זוממין

## קנסא או ממונא

פרק א' בגדר הדין תביעה של הבע"ד לכאשר זמם, וגדרי בע"ד בכאשר זמם. <א> בגדר "בעל דין" בכאשר זמם, דחלוק בזה ממון מנפשות. <ב> יש דין בע"ד בעונש דכאשר זמם לגבי הודאת בע"ד של הנידון לפטור את העד זומם. <ג> בדברי התוס' שאנץ דמשכחת לה מודה בקנס גם בהך בי"ד לאחר שבאו עדים, ומבואר שיש כאן שני דיונים בהך בי"ד עצמו, ומביא את דברי התוס' רי"ד דהודו לפני הזמה.

פרק ב' יסוד דינא דמודה בקנס פטור, וביסוד דינא דקנס דאף דאינו ממונא לפני העמב"ד, אבל יש לו בזה דין 'תובע' ודין 'בע"ד' לכמה דיני התורה. <ד> שני דינים בדין מודה בקנס, א' שאינו נאמן להתחייב, ב' שיש בזה פטור גם לאחר שבאו עדים. <ה> מביא את דברי הזכר יצחק למה אין הודאת בע"ד בקנס, כיון שאינו בע"ד, ומתמה בזה. <ו> מעורר עוד, שאינו פשוט לומר שלפני העמב"ד ליכא ממון כלל, שיש הרבה מקומות שמבואר שיש דיני ממון בקנס לפני העמב"ד. <ז> מביא שלפני העמב"ד יש לו דין תביעה ודין בע"ד, ומה"ט שייך ירושה ומחילה ולצאת יד"ש. <ח> מבאר למה שייך דין השמטת כספים על תביעה גרידא, דכל הדין שמיטת כספים לא חייל בעיקר החוב, דהממוני גבך קיים גם אח"כ, ורק הזכות תביעה הושמט, ובקנסות איכא זכות תביעה עוד לפני ההעמב"ד. <ט> ביאור נוסף מהאחרונים למה לא מהני הודאת בע"ד בקנס, ומה זה שייך להודאת בע"ד בנפשות ומלקות ופסול, דהודאת בע"ד הוא נאמנות בחיוב ולא נאמנות בעובדא, וש"ט בדברי רש"י להלן [ה.].

פרק ג' יסוד פלוגתת הקצוה"ח והנתה"מ בביאור דברי רש"י לענין מודה בקנס. <י> פלוגתת הקצוה"ח והנתה"מ בביאור דברי רש"י אי מהני בי"ד אחר גם לענין פטור או רק דהבי"ד עצמן לא מחייבים אותו. <יא> דקדוק בדברי הגמ' גם כהנתה"מ וגם כהקצוה"ח. <יב> מתמה על הקצוה"ח דלמה לא מוקמינן בברייתא דינא דאין משלמין ע"פ עצמן בכל עונשי הזמה, לאו דוקא בממון, ומשכחת ליה שברח לבי"ד אחר לפני שהתחיל הדיון השני. <יג> מחדש דלא מהני ברח לבי"ד אחר דכל עד זומם שנתבטלה עדותו נפסק עליו שהוא עד זומם ואי חייב בכאשר זמם אז הכאשר זמם מונח בו ממילא, ואין בזה דיון חדש. <יד> מתמה על הקצוה"ח למה לא למד כנתה"מ, [ומיישב דהכא סובר הקצוה"ח דבאמת היה נאמן לחייב את עצמו, ורק שיש עליו דין פטור, ובזה חולק הנתה"מ]. <יז> הקצוה"ח אזיל לשיטתו דסובר דאין כאן "פטור" אלא שהוא דין בבי"ד שהם לא מחייבים, ולהכי מהני גם אחרי שעיקר החיוב כבר בעולם. <יח> ראייה לקצוה"ח מרש"י והר"ח שלמדו דגם בנפשות שייך דין זה.

פרק ד' ממונא או קנסא <ט"ו> קושי' הרש"ש על הראשונים דגם בנפשות שייך הנידון של ממון או קנס, וקושי' הפנ"י על עיקר הסברא דמהיכי תיתי דלא הוי קנס. <ט"ז> מביא את היסוד הידוע מהקובש"ע בגדר דין כאשר זמם, ומתמה בזה טובא. <י"ז> מהלך פשוט בכל המחלוקת אי הוי ממונא או קנסא, דנחלקו אי הוי כעשה או לא, ומבאר שכל הדיון של העשה היינו כלפי הנדון ולא כלפי העדים עצמן דכלפם יש פטור עשה ויש טענה שהסוקל אינו נסקל, וכלפם וכלפי העדים תרתי נינהו. <י"ח> מקשה דא"ל לומר דדנים כאילו עשה, ומבאר בזה עוד, דיסוד הגדר בקנס דהוי חידוש וגזירת מלך, והיינו דאין בזה "מהלך" כיון דבסוף לא נעשה כלום, וגדר זה שייך גם בנפשות, [ומוסיף ביאור דקנס דעדים זוממין מובן ע"פ סברת הקובש"ע, אבל איפכא מדבריו]. <י"ט> ע"פ כל הגמ' מתיישב קושי' הפנ"י דלמה הוי ממון, הא סו"ס משלם יותר ממה שהזיק. <כ> מיישב שיטת ר"ע דאף דממון נהפך לקנס אבל כופר אכתי מיקרי כופר. <כ"א> הוכחה גדולה מהרמב"ן דגם נאמנות השניים לבטל הראשונים מדין קנס. <כ"ב> מבאר למה בכל זממה א"ל לחייבו תרתי, גם מצד הזממה וגם מצד הגרמי.



## פרק א'

בגדר הדין תביעה של הבע"ד לכאשר זמם,  
וגדרי בע"ד בכאשר זמם.

א] בגדר "בעל דין" בכאשר זמם, דחלוק בזה ממון מנפשות.

עיין היטב ברש"י לעיל בד"ה "אין משלמין ע"פ עצמו" דמבואר דמיירי דהעד זומם ברח לפני שחייבוהו, וקשה, שהרי כבר קיבלו עדות עליו לחייבו, ומה שייך עכשיו לברוח הא למה לא יוכלו הבי"ד לגמור עליו את הדין אחרי שכבר קיבלו עליו עדות, דודאי כייפנן ליה לחזור לבי"ד הזה, אטו תמיד יוכל הבע"ד לברוח לבי"ד אחר לפני גמ"ד.

ועיין היטב בזה ברש"י [שם] דמיישב קושי' זו, דמבואר בדבריו דמיירי דהנידון עדיין לא תבעו לדין, ומעתה נמצא שהוא ברח לפני תחילת הדין לבי"ד אחר, ויש לו זכות לזה כיון דאכתי לא התחיל הדין, אכן זה גופא קשה דמבואר הכא דעדיין צריך לתובעו, והא יש כבר עדות עליו ואיך חסר לי תביעה.

ומבואר הכא שיש שני דיני תורה, דקבלת העדות של הכת השניה להזים את הראשונים היתה רק כדי לפטור את הנתבע מתביעתו של התובע נגדו [ע"י הזוממין שבאו לחייב אותו], אכן מזה נולד דין תורה חדש, והיינו דמכח הפטור ע"י הזמה מתחדש זכות ממון מהנתבע על העד זומם, וכיון שזה נידון ממוני חדש והרי כל נידון ממוני בעי תובע ונתבע ותביעה, [דזהו היסוד של כל דיני ממונות וחז"מ שהכל סביב התובע ונתבע], שוב אמרינן דהנתבע צריך לתובעו דנתחדש בדיון החדש שהנתבע הקודם נהפך לתובע בדיון החדש, ועד שהוא לא תובעו אין כאן אפילו התחלת דין אף דבי"ד כבר רואים את הכל לפנייהם, וממילא פשוט למה הוא יוכל לברוח דאכתי קיימי לפני התחלת דין שהרי הדיון השני עדיין לא התחיל, ועיין בהערה <sup>1</sup> מה שהבאנו בזה מהמשך חכמה.

ובעצם האי חידוש שצריך לתובעו לדין על הכאשר זמם, עיין בזה באו"ש עדות [ריש פרק כ"א] דכתב דזהו דוקא בממון שהחייב ממון הוא אליו, דאז שפיר חשיב תובע לתובעו, ולולי תביעתו ליכא שום חיוב, אבל במיתה ומלקות דאין לבע"ד כלום מהמיתה ומלקות, בזה א"צ לתובע לדין דמה שייך תביעה על חבריו להלקותו ולהורגו, ועיין בזה בהערה <sup>2</sup>.

<sup>1</sup> וכתב המשך חכמה, "דרשו ה' בהמצאו קראוהו בהיותו קרוב", דבמצוות דתחילתן ביו"ד [בין אדם למקום], הרי שם הקב"ה הוא התובע, ועל זה נאמר "בהמצאו", שהוא הבע"ד, אבל בחז"מ [בין אדם לחבירו], הדין תורה מתחיל בתביעת התובע, ושם הקב"ה עומד מן הצד כקרוב בעלמא של התובע, והנביא ממשיך, "וישוב אל ה' וירחמהו, ואל אלוקינו כי ירבה לסלוח", דביו"ד הקב"ה מידת הרחמים [ה'] ויכול לרחם, אבל בחז"מ הקב"ה עומד בתורת דיין, וזה לשון אלקים כעין מה שכתוב "כי ירשיעון אלהים" דקאי על הדיינים וה"ה הכא.

ולכן כיון דהכא ליכא "בהמצאו", א"כ עד שהנידון לא יתבענו אין כאן ספק ונידון כלל.

<sup>2</sup> והיינו דכל כאשר זמם הוא בכלל "בהמצאו", שהקב"ה בעצמו מעורר את הנידון בלי תביעת התובע, ורק בממון הוי הכאשר זמם בכלל "בהיותו קרוב".

ונראה דאין הכונה דבמיתה ומלקות אינו בע"ד כלל, אלא דתמיד מיקרי בעל דין על הכאשר זמם גם במיתה וגם במלקות, ומה"ט מבואר בגמ' בסנהדרין [ט':] דמיקרי "מיתה לזה וממון לזה" לגבי קלב"מ, אלא דכיון דאין לו כלום מהמיתה בפועל א"כ אף שהוא בעל דין אפ"ה א"צ להעמידו בדין, ורק בממון נתחדש יותר מזה, דהחיוב ממון הוא אליו, [ובאמת כבר תמה בזה היראים דמנלן זאת, עכ"פ למדנו מגזה"כ דהחיוב אליו], ומה"ט צריך לתובעו כדן.

איברא דאכתי יש לדון דאף דהבע"ד א"צ לתובעו, סו"ס אכתי יש כאן דיון חדש ודו"ד חדש, שבי"ד מעמידים את העדים לדין כאשר זמם, ויש מקום לומר דגם בנפשות יהני לברוח לבי"ד אחר לפני שבי"ד מעמידים אותו לדין על הזממה שלו, ורק שרש"י איירי בממון ובממון גם מחוסרת התביעה עצמה, ודו"ק.

והיה מקום להוכיח כן מרש"י שלומד שהדין שעדים זוממין הוא קנס שזה דין גם בנפשות, עיין בזה להלן [פרק ד'] דנחלקו בזה, עכ"פ כן מבואר ברש"י, וקשה דבנפשות ממילא לא משכחת לה דין מודה בקנס דלא מצי לברוח, ומזה היה משמע שיש היכי תימצי לברוח, וכנ"ל, אולם אינו מוכרח דמסתמא רש"י פירש כן רק לפי האמת אף דבזה לא משכחת לה דין מודה בקנס, ודו"ק.

**ב] יש דין בע"ד בעונש דכאשר זמם לגבי הודאת בע"ד של הנידון לפטור את העד זומם.**

והנה בב"ק [ע"ה:] מבואר דבבאו עדים להזים כת עדים שהעידו על ראובן לחייבו ממון, אז מהני הודאת ראובן לומר א' המעשה אמת ב' גם העדים ראו את המעשה ואינם זוממים, והודאה זו של ראובן פוטרת מכאשר זמם, ועיין ריטב"א לעיל [ב']. דכתב כן לענין גלות [ולא רק לענין ממון וכסוגי' דהתם].

והביאור בזה הוא דכיון שהוא בעל דין על הכאשר זמם לכן מהני הודאתו לומר דליכא חיוב כזה, וזה גם בעונש דכאשר זמם בלי ממונות, אכן נראה פשוט שאין זה סתירה לאו"ש, דאף דבגלות לכאו' א"צ להעמידו בדין כמו במיתה ובמלקות, אפ"ה שייך הודאה כיון דסו"ס הרי הוא הבעל דין, אף דלא חייל כלפיו ואינו צריך להעמידו בדין.

אולם אכתי יהיה נפ"מ בזה בין מלקות דכאשר זמם למלקות דלא תענה, דבלא תענה אין המלקות כנגדו כלל, רק על העדות שקר ובעדות שקר אינו בע"ד, וממילא דלא שייך בזה הודאה לפטור, ובמלקות דב"ג יהיה תלוי האם המלקות הם מצד כאשר זמם או מצד לא תענה, וכן נראה מדברי השטמ"ק [ב"ק ע"ה: בשם הרא"ש] לחלק בין המלקות דכאשר זמם למלקות דב"ג, ועיין בשעורי הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל [ס"ק י"ט – כ"ב] שהאריך בביאור הדברי הרא"ש שם.

**ג] בדברי התוס' שאנץ דמשכחת לה מודה בקנס גם בהך בי"ד לאחר שבאו עדים, ומבואר שיש כאן שני דיונים בהך בי"ד עצמו, ומביא את דברי התוס' רי"ד דהודו לפני הזמה.**

ועיין בתוס' שאנץ שחולק על רש"י והקשה דל"ל לברוח לבי"ד אחר, הא גם בהך בי"ד יהני הודאתו לפוטרו לפני תביעתו של התובע, ויש כאן חידוש בדבריו, דלכאו' לא מהני הודאה בהך בי"ד עצמו שכבר נתקבלו עדותן, והרי אפילו בעדים ממשמשין ובאין נחלקו תנאי אי מהני הודאה, וכו"ע מודי דמהני לאחר שכבר באו, וכבר תמהו כן על רש"י בתוס' רי"ד בב"ק [ה'] ובקצוה"ח [סי' ש"ג ס"ק ב'], ועל זה תירץ הקצוה"ח דמהני בבי"ד אחר, ולהלן [פרק ג'] ביארנו שיטתו בזה, אכן זה פשוט דבהך

בי"ד עצמו לא מהני, וביאר הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל [סוס"ק קי"ח] דעיקר האי מילתא דלא מהני לאחר שבאו עדים היינו משום שיש כבר כח בי"ד לחייבו ע"פ עדים ותו לא מהני הודאה לפוטרו בכה"ג, דאכתי לא היתה תביעה ליכא כח בי"ד לחייבם ע"פ העדים והוי כאכתי לא באו עדים, ודו"ק.

עכ"פ מבואר שוב שיש כאן שני דיונים ויש כאן מושב בי"ד חדש על הדין תורה השני, ולכן אכתי שייך הכא הודאה לפני עדים אף שהעדים כבר קיימים והעידו, דלענין זה אכתי לא חייל עדותן, ודו"ק.

וגם התוס' רי"ד למד דמיירי בהך בי"ד אלא דהוקשה לו על רש"י [וכש"כ על התוס' שאנץ] דבמקום שבאו עדים מה שייך הודאה, היינו שלמד שזו גריעותא בהודאה בזה שיש כבר עדים ולא אכפת לן מה שזה בי"ד אחר או דיון אחר דסו"ס הוא מודה לאחר שיש עדים וא"צ להודאתו, ופשוט.

ולכן פירש דמיירי שהודה לפני שהזימו אותם, ואהני לן ההודאה לפטור לאחר שיבואו עדים להזים אותם מדין מודה בקנס ואח"כ באו עדים, ויש כאן חידוש ששייך הודאה בקנס עוד לפני שהושלמו התנאים שמחייבים אותו, דתמיד רק מודים לאחר הגניבה ולאחר האונס ומפתה, והכא נהי דמודה לאחר הזממה ועדות שקר, אכן רק ע"י הזממה עדים מחייבים על הזממה כזו, שהרי זממה בבא הרוג ברגליו לא מחייבו, וצ"ל דנהי דבעינן הזממה דעדים אבל אין זה אלא תנאי בעלמא, ולאחר ביאת העדים הזממה מחייבת אותו, ושפיר היתה כאן הודאה המחייבת, ודו"ק.

ועיין ברמב"ם [פי"ח ה"ח] שמשמע כהתוס' רי"ד, ויש לדחות, ועיין מה שביאר בזה הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל [סוס"ק קי"ז] וע"ע במאירי דברים מחודשים בזה.

### פרק ב'

#### יסוד דינא דמודה בקנס פטור,

וביסוד דינא דקנס דאף דאינו ממונא לפני העמב"ד,

אבל יש לו בזה דין 'תובע' ודין 'בע"ד' לכמה דיני התורה.

**ד] שני דינים בדין מודה בקנס, א] שאינו נאמן להתחייב, ב] שיש בזה פטור גם לאחר שבאו עדים.**

שני דינים נאמרו במודה בקנס, א] אין חיוב קנס ע"פ הודאת הבע"ד, ב] גם כשיש חיוב ע"פ עדים, אבל כשקדמה ההודאה לעדים יש כבר פטור, ואפילו עדים לא מחייבים, והנפ"מ בין שני הדינים יהיה בהודאה חוץ לבי"ד, דתמיד הודאה חוץ לבי"ד סגי לחיוב ממון ונתחדש בדין הראשון דהודאה זו לא מחייבת קנס, אכן זה ודאי דהודאה זו לא סגי לפוטרו מהקנס באופן שעדים יחייבו אותו בבי"ד, דרק הודאה במקום שמחייבים קנס מיקרי הודאה לפטור, הרי דמחלקינן בין שני הדינים של הודאה, וכמבואר כל זה בקצוה"ח [סי' א' ס"ק ו'], דמצד אחד הודאה מופקע לגמרי מלחייב קנסות, ומאידך, רק הודאה בבי"ד פוטרו.

[ועיי"ש שחילק עוד בין שני הדינים האלו לענין תפיסה בזה"ז דהודאה הפוטרת צריכה מומחין וקנסות צריכות מומחין, אבל תפיסה ע"פ עדים מהני בלי מומחין, וה"ה דהיה צריך לעזור ע"פ הודאה, וכתב הקצוה"ח שם דלא מהני דאין הודאת בעל דין

לענין קנסות, ועיי"ש בפלוגתת הש"ך ותשו' בנימין זאב, וע' שע"י [ש"ז פרק י"ט] שיישב את סברת הש"ך לבאר דבאמת אינו חולק על היסוד הנ"ל].

ובאמת מפורש בב"ק [ע"ד.] דב' דינים אלו נלמדו מב' פסוקים, ומשמע שהם באמת ב' דינים נפרדים בעצם יסוד דינם, וכדמצאנו כבר נפ"מ למעשה ביניהם.

**ה] מביא את דברי הזכר יצחק למה אין הודאת בע"ד בקנס, כיון שאינו בע"ד, ומתמה בזה.**

ומצאנו עוד נפ"מ ביניהם, דכבר ביארו ברש"י [מכות ה']. דחידש דנפשות כקנסות לענין דין מודה בקנס, והק' בתוס' אטו בנפשות תמיד יוכלו להיפטר במודה בב"ד, והביא החשק שלמה, שרק לענין הדין לחייבו ע"פ ההודאה בזה שוה לקנס ולא לענין הפטור, וכ"כ הגר"ב ד' חו"ש מרן הגר"ב [סוף כתובות] בביאור דברי רש"י.

וע"ד זה מצאנו עוד בזכר יצחק [ח"ב סימן מ"ז אות ה'] לחלק בכה"ג בין הודאת בע"ד בחבלות שכתב הרמב"ם [חובל ומזיק פ"ה ה"ו] שזה מודה בקנס, דכל זה לענין שאינו מתחייב ע"פ הודאתו ולא לענין זה שנפטר ע"פ הודאתו, וביאר דזה כעין מלקות ומיתה שהם עונשי הגוף דמבואר בריש החובל שזה כופר האברים שהיינו צריכים להוציא את עינו, ובמקום זה הוא משלם חבלות, ומעתה כיון שבעונשי הגוף לא מהני הודאת בע"ד, ולענין זה דומין עונשי הגוף לקנס, כמו"כ לא מהני גם בכופר האברים, אבל כמו שבעונשי הגוף לא נאמרה ההלכה שהודאה פוטרת א"כ ה"ה הכא דלא נאמר כן, ודו"ק.

הרי לנו דהנך שני דינים תרתי נינהו, א] לא איירי במקום אחד [זה בב"ד וזה מחוץ לבי"ד], ב] לא איירי בקנס אחד [זה כולל נפשות עונשי הגוף ותשלומי חבלה וזה לא כולל נפשות עונשי הגוף ותשלומי חבלה].

ומכל זה היה משמע דהא דלא מהני הודאת בע"ד בקנסות אינו הלכה מסויימת בהלכות קנסות, אלא שזו הלכה בהלכות הודאת בע"ד מצד הגרעיות דהודאת בע"ד, וכן משמע ברש"י יבמות [כ"ה ד"ה אאמע"ר] דכתב ד"כ הוא זה" דרבי הודאת בעל דין הוא רק בממון, ולא במלקות ולא בקנסות ולא פסול, ומשמע שזה דין כללי מצד גרעיות דהודאת בע"ד דמהני רק בממון, וכולהו קנסות לענין דין הודאת בע"ד, אף דפשיטא דבכולהו ליכא דין דנפטר בהודאתו כשבאו עדים.

ובתוספת ביאור, אטו נימא דנפשות ומלקות ופסול דינם 'קצת' כקנס לדין אחד ולא לדין השני, דאי קנסא נינהו אז תמיד הם קנסות, וע"כ דפשיטא דאין כוונת רש"י שהם כקנסות, וע"כ כנ"ל, שהדין הראשון אינו דין בקנס אלא שהוא דין בהודאת בע"ד, שקנס וכל הדומה לו אינם בכלל הודאת בע"ד. אלא דדברי רש"י קשים מהגמ' דיליף ליה לקנס מקראי, ואיך משוינן מלקות ופסול בלי שיש בהם פסוק, וע"כ צ"ל דגזה"כ דקנס הוא גילוי מילתא על כולהו, והיינו דהתורה מגלה שהודאת בע"ד שייך רק בממון, ולא באיך חיובי, אבל עיקר דינא דמודה בקנס פטור [גם בבאו עדים] היא הלכה בקנס עצמו מגזה"כ ואין בזה גילוי מילתא, ודו"ק.

ובביאור החסרון של הודאת בע"ד בקנסות ובגילוי מילתא לכולהו, דמאי שנא ממון מכולהו, כבר ביאר הגר"י מפוניבעז [חידושי הגר"ר ב"מ ובזכר יצחק שם], דהיות ובקנסות הב"ד מחייבים ויוצרים את החיוב, א"כ שוב אין הבע"ד חשיב כבע"ד על הך חיוב לפני שנתחייב, שאינו בע"ד להתחייב, ושוב לא שייך הודאת בע"ד, דהודאת

בע"ד רק שייך בבע"ד, [משא"כ שיש חיוב בעולם, הרי הוא בע"ד על ממונו להודות שממונו חייב], הרי שזה חסרון מצד ההודאת בע"ד ולא מצד הלכתא דקנסות.

אולם לפי"ז היינו צריכים לומר כן גם בנפשות ומלקות ופסול, דכולהו מטעם אחד, ואף דבנפשות מפורש ברעק"א [גליון הש"ס להלן ה']. דלא חל החיוב עד שבי"ד מחייבים, ודומה לקנס, וזה פשוט דבפסול ליכא למימר הכי.

אולם יעויין בתומים [סי' פ"ז ס"ק כ"ז] שחידש דכל רשע שלא נודע פסולו, ולגבי הבי"ד כשר לעדות מטעם חזקת כשרות, וחשיב עד כשר אע"פ דכלפי שמיא גליא דהוא עד רשע, דלא פסלה תורה אלא עד הידוע לנו שהוא רשע, וממילא כל עוד שלא נפסל הרי הוא כשר, ובאמת דסברא זו מפורשת ברעק"א [תשו' נ"ד – תנינא] דבפסולי עדות דרבנן בעינן הכרזה, אולם רעק"א נקט דבדאורייתא אינו כן דנפסל בלי בי"ד, [ולכן שייך לומר "לדבריו רשע אתה", ורק בדרבנן ליכא טענת לדבריו רשע אתה], עכ"פ בשיטת רש"י י"ל דסובר כהתומים, [ועיין להלן שביארנו שיש מקום לומר שרש"י אזיל בזה לשיטתו בסוגי' דפלגין].

איברא דלא יתכן לפרש כן את דברי רש"י, שהרי בנפשות אינו נאמן בהודאת בע"ד גם אחרי שנתחייב, והיינו שיודה שכבר חייבוהו מיתה בבי"ד אחר, ומוכרחים לבאר דבריו באופן אחר, ועיין בהערה <sup>1</sup> מה שיש לדון בזה עוד.

עוד יש לתמוה מהפירכא בב"מ [ג']: דגרע פיו מעדים בזה דלא מחייב קנס – וקשה שהרי ביחס לקנס אינו 'פיו' שאינו בעל דין כלל – ומה שייך בזה פירכא, והיינו דלגבי קנס דומה פיו לפיו של חברו, ואיזה פירכא איכא הכא.

**ו] מעורר עוד, שאינו פשוט לומר שלפני העמב"ד ליכא ממון כלל, שיש הרבה מקומות שמבואר שיש דיני ממון בקנס לפני העמב"ד.**

זאת ועוד – דפשיטא דגם בקנס עצמו שפיר מיקרי תובע ובע"ד עוד לפני הגמ"ד של בי"ד, ובעזה"י נוכיח כן.

דהנה, אף דמפשטות הסוגיות מפורש כהזכר יצחק דליכא שום חיוב ממון לפני העמב"ד, אולם אכתי מוכרח מכמה מקומות שהוא בע"ד על הממון שיחול אח"כ, דבאמת בכל המקורות שמצאנו שמהם אפשר להוכיח שאין שום דין ממון לפני ההעמב"ד, אכן מיניה וביה מצאנו דכולהו שנויים בפלוגתא, ונבארם אחד אחד דבר דבור על אופניו:

<sup>1</sup> והיה אפשר לדון דבנפשות מוכרח דחשיב בע"ד מדבעינן עדות לפני הבע"ד בנפשות עוד לפני שנתחייב, וע"כ שהוא בע"ד גם לפני כן לענין החיוב שיחול עליו, ולמה לא נימא א"כ דחשיב בע"ד גם לענין הודאת בע"ד, אולם זה יש לדחות, דמצאנו בראשונים דהא דבעינן עדות לפני הבע"ד הוא כדי שלא יעזו העדים לשקר דאינם מעיזים בפניו [שו"ת הרי"ף סי' ק'] או כדי שהוא יוכל להכחישם ולהזימם ע"י עדים אחרים [רש"י ב"ב כ"ח:], ופשוט שטעם זה שייך גם בנפשות עוד לפני שחל עליו חלות שם בע"ד, ואף דהנתי"מ [סי' כ"ח ס"ק ו'] הוכיח דהוי גזה"כ בעלמא מדבעינן כן גם בשור לפניו, וע"כ שתלוי במי שחל בו שם בע"ד, כבר תמה עליו האמרי בינה [עדות ס"ט] מדברי הראשונים, ויישב בזה הקובש"ע [ב"ב ס"ק ק"ב] דהתם בשור לא מיירי בדין עדות בפני הבע"ד אלא בדין גמ"ד בפניו וזה דין מגזה"כ.

וא"כ י"ל דבנפשות בעינן בפניו בגמ"ד כיון דאזי ודאי כבר חשיב בע"ד, כיון שאז חייל החיוב בפועל, ורק לפני החיוב בי"ד אינו בע"ד, ואעפ"כ אכתי בעי עדות בפניו מצד הטעמים של הראשונים, ופשוט.

א] האחרונים הביאו מתוס' כתובות [ל"ג: ד"ה לאו משום] דאין חיוב לצאת יד"ש בקלב"מ דקנסות, ומוכרח דליכא שום חיוב ממון לפני העמדה בדין, אולם מאידך, עיין בזה בשער המשפט [סימן א' ס"ק א'] שהוכיח דאין חיוב, אלא שהביא מהחינוך שיש חיוב לצאת יד"ש, וצ"ע.

ב] האחרונים הביאו ממה שאין אדם מוריש קנס לבניו, ומוכרח שאין כאן שום ממון מקודם, ולכן אין לו מה להוריש, וקשה שהרי מצאנו גם בזה חולקים, עיין בזה בתוס' ב"ק [ע"ב. ד"ה סיפא] שמביא בזה מחלוקת אמוראי אי אדם מוריש קנס לבניו או לא, וע"ע ברשב"א כתובות [סוף מ"ב:] שהביא בשם הרמב"ן שלמד שזה מחלוקת בירושלמי, דנחלקו שם ממתי מתחייבים בקנס, משעה ראשונה או מהעמב"ד, וביאר דנחלקו בזה האם איכא ירושה.

ג] האחרונים הביאו שאין מחילה לפני העמדה בדין, ובאמת דכן מבואר בר"ן בשם הירושלמי באלו נערו [דף י"ד. דפי רי"ף – ד"ה מתני' יתומה] דהו"ל דבשלב"ל, וזה דלא כממון שהחיוב כבר נמצא בעולם ושפיר מהני מחילה, אולם הר"ן באמת הביא בזה ב' שיטות בירושלמי האם שייך מחילה בקנס, והמשמעות בתוס' בכתובות [סוף כ'] דלשיטת הבבלי מהני מחילה בקנס, ולפי השיטה ששייך מחילה משמע שיש דין ממון, ולמה לדידיה לא מהני הודאה.

ד] עיין בפירוש הרא"ש בסוף שביעית על הך דאונס ומפתה דלא משמט בשביעית, דכתב דטעמא דמילתא דלאו ממונא היא, כיון דמצי מודה ומיפטר עד שעת העמדה בדין, וא"כ אין בזה שמיטה כלל, ומבואר שאינו ממון, אולם עיין בב"י [סי' ס"ז] שהביא דמפורש בירושלמי על אונס ומפתה דלא משמטים כיון דחסר ב'שם מלוה', וכלשונו "במלוה הדבר תלוי", והיינו דהוי כמו הקפת חנות ושכר שכיר דחסר ב'שם מלוה', והיינו דזה תלוי בפלוגא דתנאי האם שמיטה רק משמטת הלואה או שהיא משמטת כל חוב, ומשמע דאדרבה יש בזה ממון להשמט, ודלא כהרא"ש.

ה] ברא"ש [סוף פרק קמא דב"ק] דמהני תפיסה בקנסות לפני העמדה בדין, דעביד איניש דינא דנפשי, וכבר הוכיחו האחרונים מהכא דהרא"ש למד דגדר הדין עביד איניש דינא דנפשי' היא דאית ליה תורת בי"ד בדינא דנפשיה, הלכך חיילא בתפיסה ידיה כח בי"ד, הלכך מהני, אולם אכתי תמוה מאד – דסו"ס למה חיילא בזה דין 'דינא דנפשיה' לפני העמדה בדין, וצ"ע.

[ואגב: מהתוס' כתובות [מ"ב. ד"ה ר"ש פוטר] מבואר דאין יחוד כלי קודם העמדה בדין דהוי דשלב"ל, ודלא כממון לפני העמדה בדין, וזה דין מפורש ולא מצאתי בזה חולקים].

ז] מביא שלפני העמב"ד יש לו דין תביעה ודין בע"ד, ומה"ט שייך ירושה ומחילה ולצאת יד"ש.

ואשר נראה בזה, [שוב מצאתי שכבר קדמוני בזה], דאף אי ליכא חיוב ממון וזכות ממון אבל ודאי שהוא בע"ד להעמב"ד, ואינו מחויב כלפי שמיא להענש בקנס, ובקובש"ע [ח"ב סי' י"ג] דייק מלישנא דקרא "וענשו אותו מאה כסף" שקנס הוא 'עונש ממון', ולפי"ז היה מקום לומר שזה דין שלו להענש ולהתחייב, ורק לאחר גמ"ד שחל חיוב ממון לניזק אז הוא נהיה בע"ד על זה, אולם זה אינו, דודאי שהוא מעמידו בדין, וע"כ שהוא תובע ובע"ד לפני שיש חיוב ממון.

וזה הביאור ברא"ש בסופ"ק דב"ק דמהני תפיסה בקנסות מדין "עביד איניש דינא לנפשיה", וע"כ שזה "דינא לנפשיה" קודם התפיסה, וע"כ שהוא בע"ד ויש לו דין תביעה להעמידו לדין לחייבו בחיוב ממון, והיינו דכל תביעה היא שתובע חוב קיים, והכא התביעה היא ליצור ולהחיל את החוב.

ומה"ט נראה ששייך מחלוקת האם שייך בזה ירושה, דירושה שייך רק בזכות ממון, ונחלקו האם תביעה להשוות חיובו לחיוב ממון גם מיקרי זכות ממון או לא, ונפ"מ לגבי ירושה, ודו"ק.

וראיתי בקובש"ע [ח"ב סי' י"א ס"ק ב'] בשם הגר"ח ובחידושי ושיעורי מרן הגר"ד [סוף כתובות סימן י'] דתרווייהו ביארו דזה שורש המחלוקת האם יש ירושה בקנס, ופשוט, וביאר בזה הגר"ח דאמרינן שעבד"נ על קנס גם לפני העמב"ד.

ומעתה נראה, דזה שורש פלוגתייהו גם במחילה, דכמו דנחלקו האם בתביעה להשוותו לחיוב ממון שייך דין ממון לענין ירושה, כמו כן נחלקו האם יש בזה דין ממון לענין מחילה, ודו"ק.

שוב יצא לאור שיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [סנהדרין ע"ג: ס"ק קפ"ג] ופירש דשייך מחילה מחמת זה שיש עליו 'שם תובע' – והביא עוד דלכן ליכא ברי שומא בקנס מטעם הנ"ל, וע"ע בדברינו באמרות אברהם כתובות [סימן י"ד פרק ג'].

אולם לענין לצאת ידי שמים אכתי צ"ב, ונראה דרק אי ישלם לחבירו וחבירו יטול ממנו, והיינו דאז נתקיים דינא דנפשיה, כמו בתפיסה לפי הרא"ש, אולם נראה דפרעון בע"כ לא מהני, אלא דאכתי קשה, דסו"ס איזה ענין יש לו לשלם לפני שיש לו חיוב ממון, וצ"ל דגם לסלק מעליו תביעה יש בזה דין לצאת ידי"ש – בלי שיש כנגדו חיוב ממון.

אולם סו"ס קשה משמיטה, דמה שייך השמטת כספים בחיוב כזה שעדיין אינו ממון, ומה שייך שמיטת כספים על תביעה גרידא, וצ"ע.

**ח] מבאר למה שייך דין השמטת כספים על תביעה גרידא, דכל הדין שמיטת כספים לא חייל בעיקר החוב, דהממוני גבך קיים גם אח"כ, ורק הזכות תביעה הושמט, ובקנסות איכא זכות תביעה עוד לפני ההעמב"ד.**

ונראה דאדרבה, דדוקא על תביעה שפיר שייך שמיטה, ונקדים חידוש בגדר דין השמטת כספים, ונקדים, דהנה, יש לחקור בדין שמיטת כספים דחוץ מהלאו של נגישה גם נתחדש דפקע החוב, ויש לחקור האם באמת נסתלק כל החוב מכל וכל ואין כאן ממוני גבך או לא, והגר"א שטיינפלד שליט"א אמר לי בשם רבו הגאון ר' בנימין פרלאו זצ"ל [תלמיד הגרי"ז זצ"ל – חתנו של הגאון ר' שמואל עהרנפלד זצ"ל בעל החתן סופר] דלא נסתלק לגמרי "שכשמשלמים [חוב שהושמט] – משלמים את החוב"<sup>1</sup>, והגר"נ פרצוביץ זצ"ל [גיטין ס"ק קי"ב – קט"ז, ולעיל מינה ס"ק צ"ה] האריך בכמה ראיות דגוף החוב לא נשמט וה"ממוני גבך" אכתי קיים, אלא דחייל דין שמיטה בחוב לענין זה שאין צריך לשלם, והיינו דחוץ מהלא יגוש שא"א לתבוע, הרי ניתוסף בזה דין שמיטה דחייל בחוב דכבר אין צריכים לשלם.

<sup>1</sup> "אז מין צאלט, עס צאלצאך דעם חוב".

ועיין להלן [סימן ט"ז] שהארכנו להוכיח יסוד זה בכמה וכמה ראיות, וביארנו שם שאפשר לבאר את הגדר בזה בכמה דרכים, או שהתורה חידשה דין נוסף על הלוח שא"צ לשלם אף דהחוב קיים לגמרי, ואפשר לדון שזה דין ממוני בחושן משפט, שהתורה זיכתה לו ללוה זכות ממונית לעכב אצלו את הממוני גבך, ואפשר לדון בזה עוד שאין זה זכות ממונית, רק דין איסור והיתר ביו"ד שהתורה התירה לו להחזיק ולעכב את הממוני גבך, וכעין שיטת היראים בגזל עכו"ם שזה היתירא באיסור גזילה שמותר לו להחזיק בממון העכו"ם אף שאין לו שום זכות ממונית בממון זה, [ונפ"מ בהנך צדדים בספק בדין שמיטת כספים האם נחשב כספק ממון או כספק איסור].

אולם הוספנו שם שאפשר לפרש את הדברים באופן אחר, דהנה, יבואר להלן [סימן י"ז פרק א'] בדין אין שכירות משתלמת אלא בסוף, דהכונה בזה היא דלא רק דהזמן פרעון הוא אח"כ, אלא דאכתי לא חייל זכות פרעון וזכות גוביינא בהך חוב, והיינו דאף דישנה לשכירות מתחילה עוד סוף, והממוני גבך כבר קיימא ועומדת, אכתי, ליכא שום זכות גוביינא בהך ממוני גבך, וי"ל דזה נמי המהלך בשמיטת כספים, שהתורה חידשה שעל אף שהחוב עצמו אכתי קיים, והממוני גבך לא נפקע, אבל הזכות גוביינא ודין פרעון של הממוני גבך נפקע מהחוב.

והוספנו עוד, דא"צ לומר שבטלה מהחוב את כל הדין גוביינא ידידה, אלא דאדרבה, אין תחילת הדין בזכות גוביינא, אלא דבטלה ממנו כל הדין תובע, דלא רק שאסור לו לנגוש, אלא דבטלה ממנו כל הזכות תביעה, וגוף הממון קיים בלי שהוא תובע עליו, ומה דפקע הזכות גוביינא ופרעון הוא כבר תוצאה מזה, דאחרי שהוא כבר לא חשיב 'לתובע' בחוב זה, שוב בטלה זכותו לגוביינא, אבל תחילת הדין שביעית היא דין בתביעה.

ובזה ביארנו את יסוד דינא דמסירת שטרות לבי"ד שזה מסירת התביעה, וכן הבאנו מהרמב"ם והרש"ס, ובזה יישבנו כמה וכמה תמיהות בשיטת רש"י.

ומעתה י"ל דאחרי דנתבאר דכל קנס גם לפני העמדה בדין איכא זכות תביעה ואית ליה תורת בע"ד, והך תביעה היא גופא ההעמדה בדין, רק דהתביעה אינה תביעה על הממון רק שתובעו להשוותו לחיוב ממון, שפיר איכא למימר דכמו דחייל שמיטת כספים על הדין תביעה בכל חוב, כמו כן נימא דחייל דין שמיטת כספים גם על הדין תביעה בקנסות שתובעו להשוותו לחיוב ממון, ועל זה אמרו בירושלמי דסו"ס איכא גזה"כ דדוקא תביעת מלוה משמטת ולא תביעת קנסות, ודו"ק.

הרי לנו שודאי שהוא בע"ד וודאי שיש לו תביעה בקנס לפני העמב"ד, ושייך בהך תביעה כמה וכמה דינים, ומעתה שוב קשה דלמה ליכא דין הודאת בע"ד בזה, ומאי שנא מחילה דחשיב בע"ד [רק שיש נדון אי חשיב ממונות] מהודאה, הא ליכא למימר כהזכר יצחק שאינו בע"ד בקנס כלל וממילא גלי קרא דבכולהו לא חשיב בע"ד לפני החיוב, וע"כ שגם הלכה זו היא הלכה מיוחדת בהלכות קנסות כמו ההלכה שיש פוטר גם לאחר שבאו עדים, ושוב קשים דברי רש"י ביבמות [כ"ה] ומכות [ה'].

ומלבד כל זה תמוהין דברי רש"י ביבמות ומכות, שהרי אין הודאת בע"ד גם אחרי שכבר נתחייב בבי"ד אחר, והיינו כשבא להודות בבי"ד כדי שיחייבוהו, ומוכרחים לפרש דבריו באופן אחר.



ט] ביאור נוסף מהאחרונים למה לא מהני הודאת בע"ד בקנס, ומה זה שייך להודאת בע"ד בנפשות ומלקות ופסול, דהודאת בע"ד הוא נאמנות בחיוב ולא נאמנות בעובדא, ושו"ט בדברי רש"י להלן [ה'].]

אולם באופן אחר ביארו בזה האחרונים – כך שמעתי בשם הגר"ח שمولביץ זצ"ל ובשם הגר"ש רוזובסקי זצ"ל – בטעמא דלא מהני הודאת בעל דין בקנסות, דבאמת אין זה דין מסויים דנתמעט לגבי קנסות, אלא גריעותא כללית בהודאת בעל דין מכל עדות, דאף דתמיד אמרינן דהודאת בע"ד עדיף מעדים, אבל מצד שני עדים עדיפי בזה שהם נאמנים על העובדות, ובהודאת בעל דין הוא נאמן רק על הדינים והחיובים, ולכן בכל מקום שצריך נאמנות על העובדות לא מהני הודאת בעל דין.

וזהו הביאור ברש"י יבמות [כ"ה ד"ה אאמע"ר] דכתב ד"כ כי הוא זה"ר דרבי הודאת בעל דין הוא רק בממון, ולא במלקות ולא בקנסות ולא פסול, ומשמע שזה דין כללי, והיינו דרך בממון נתחדש דסגי בנאמנות על החיוב, ובהנך בעינן נאמנות על העובדות, ולא דהנך כקנסות דמי לענין זה אלא דכן הדין בכולהו דבעינן לחייב רק אחרי שאנו יודעים את העובדות, וזו נמי כוונת רש"י במכות [ה'].], דלא דנפשות עצמו הוא כקנס, אלא דתרווייהו בעי עדות על העובדא.

ונמצא שבאמת זה דין כללי לאו דוקא בהודאת בע"ד, אלא דכל נאמנות שדומה להודאת בע"ד בזה שהיא נאמנות רק על החיוב, בכל כה"ג לא יהני בנפשות ומלקות וכו', וביארו בזה דמה"ט מצאנו דבכל העונשים לא מהני עדות מיוחדת, וה"ה בקנסות [עיין ט"ז סי' ל' סעיף ה'], והטעם לזה הוא, דהיכא דבעינן ידיעת העובדות התם אין עדות מיוחדת, ובעדות מיוחדת כל צירוף הכת הוא רק על החיובים ולא בעובדות, ומה"ט לא מהני גם בקנסות.

והוסיפו לבאר עוד בזה, דטעמא דקנס צריך ידיעת העובדות יותר מכל ממון, דאין זה משום חומרא בעלמא דקנסות, אלא דכיון דאין שום חיוב ודין לפני העמדה בדין בבי"ד, שוב לא שייך נאמנות על החיוב שהרי אין שום חיוב, וכל החיוב נוצר ע"י בי"ד, וע"כ דצריך נאמנות על העובדות.

ובזה מבואר הפירכא בב"מ [ג':] דפיו לא מחייבו קנס והיינו שיש גריעותא בזה שהוא לא מעמיד עובדות ולכן לא מצי מחייב קנס, ודו"ק.

[ויסוד זה מבואר ברשב"א [ב"ק ל"ג. ד"ה והקדישו], דהוכיח דבקנס אין שום חיוב לפני העמב"ד [וכנתבאר לעיל] מהא דמודה בקנס פוטרו, והביאור כנ"ל, דכל מה דלא מהני הודאה הוא משום שהוא רק נאמנות על החיוב במקום שעדיין אין כאן תובע, והעולה מכל הנ"ל הוא דדרשה ד"אשר ירשיעון" לא בא למעט הודאה, רק דבא לומר דהדיינים הם המרשיעים, וממילא לפני זה, כיון דאין שום הרשעה, שוב ממילא לא שייך הודאה, ודו"ק].

אלא דאכתי יש לעיין בזה, דבשלמא בקנס י"ל דאכתי לא נתחייב, וכן בנפשות ומלקות י"ל כן, אכן האיך נימא כן בפסול, וצ"ל כדביארנו לעיל ברש"י מהתומים

דרך נפסל ע"י עדים בבי"ד, ולפי"ז יש מקום לומר שרש"י אזיל בזה לשיטתו בסוגי' דפליגין בפלוגתא רבה ורב יוסף, וכדיבואר בהערה <sup>1</sup>.

ולכא' יש הוכחה לכל המהלך הזה מדברי רש"י מיניה וביה להלן [ה']. דבנפשות מפורש שם במכות [ה'] דלאו בר קטלא הוא לפני העדות, ורש"י למד כן ממה דמודה בקנס פטור גם בנפשות, ולכא' ההוכחה לזה היא כנ"ל, דהא דליכא הודאת בע"ד על נפשות הוא משום שהחיוב עדיין לא חייל עליהו, ולא שייך הודאת בע"ד על חיוב אלא רק על עובדא.

אולם כל זה תמוה, שהרי בנפשות לא מהני להודות על חיוב מיתה אף דבי"ד כבר חייבוהו מיתה והוא בא להודות בבי"ד אחר, וצע"ג, וע"כ דתרי טעמי איכא בנפשות, חדא משום שעדיין לא חייל החיוב וחדא משום שלא נתחדש בזה דין הודאת בע"ד כל עיקר, וא"כ האיך הוכיח רש"י דלאו בר קטלא מחמת זה דמודה בקנס פטור, הא גם אי חייל החיוב ליכא דין הודאת בע"ד, וצע"ג.

### פרק ג'

#### יסוד פלוגתת הקצוה"ח והנתה"מ

#### בביאור דברי רש"י לענין מודה בקנס.

**י' פלוגתת הקצוה"ח והנתה"מ בביאור דברי רש"י אי מהני בי"ד אחר גם לענין פטור או רק דהבי"ד עצמן לא מחייבים אותו.**

רש"י פירש שהלך לבי"ד אחר להודות, וביאור דבריו, דבאמת יש כאן קושי' במודה בקנס בעדים זוממים, דכל ההודאה מהני רק לאחר שכבר בא עדים, שהרי לפני שבאו עדים אינו ע"ז כלל, [ואינו נעשה לע"ז ע"פ עצמו], וע"כ דבאו עדים להזימם, אולם אחרי שכבר באו עדים אז כבר לא מהני מודה בקנס, ולכן פירש"י שהלך לבי"ד אחר לפני שתובעו הבעל דין.

<sup>1</sup> דהנה, נחלקו רבה ורב יוסף בסנהדרין [ט:]: בדין פלוני רבעני לרצוני, ועיין בתומים [ריש סימן ל"ח] שהוכיח בשיטת הרדב"ז דשורש פלוגתת רבה ורב יוסף בפלוני רבעני הוא האם אדם נאמן ע"ע מדין הודאת בע"ד לפסול את עצמו ולעשות את עצמו לרשע, ולא דפליגי בהלכות פליגין, וכן מבואר נמי מדברי הרש"ש ביבמות [כ"ה:]: וכן מבואר באמרי ברוך [הגהות על ש"ש פ"ז פ"ה ס"ק ד'], ודו"ק, וכל זה דלא כרעק"א דפשיטא ליה דאאמע"ר לכו"ע, דלא שייך הודאת בע"ד בענין זה, וכל הנדון הוא מצד לדבריו רשע אתה, ופלוגתת רבה ורב יוסף היא בדין פליגין, עיין בזה בדבריו בדו"ח [כת' י"ח:]: ובתוס' רעק"א [יבמות פ"ב משנה ט'], וכ"ה דרכם של הרבה אחרונים, עיין בזה במשכן העדות [עמוד קכ"ה] ובקרבן אורה [יבמות כ"ה] ובאו"ש [עדות פ"ב הי"ב], ודרך זו התבארה בהרחבה בקוה"ע [ריש סי' כ"א] ובשערי יושר [פי"א עמוד קנ"ח].

והנה, כבר דיקדקו מרש"י שלמד כדרכו של התומים והרש"ש, מדפי' במשנה יבמות [כ"ה] בטעמא דר' יהודה, "לפי שהוא משים עצמו רשע והתורה אמרה אל תשת רשע עד" ומשמע שנאמן בזה, וכן דייקו מפ' המשניות להרמב"ם שם שכ' "ורב יהודה סבר אדם משים עצמו רשע" וע' בהגהות אמרי ברוך לש"ש [שם] שדייק כן, אמנם בשע"י [ש"ו ריש פ' י"א] ביאר את דברי הר"מ באופן אחר, עכ"פ בשיטת רש"י י"ל דמשמע כהתומים דנחלקו בזה האם איכא דין הודאת בע"ד בפסול או לא.

ומעתה י"ל דרש"י אזיל לשיטתו, דאי נימא דהא דאינו נאמן מדין הודאת בע"ד בכל הנך דינים [נפשות מלקות קנס ופסול] הוא משום שעדיין לא חייל עליהו החיוב, ואין בהודאת בע"ד נאמנות בעובדא עצמו, א"כ י"ל דזה גופא שורש פלוגתת רב יוסף ורבה לגבי פסול, האם באמת נפסל מיד או רק אחרי דבי"ד פוסלים אותו, וכדברי התומים [פ"ז], ודו"ק.

והק' הקצה"ח [ש"נ ס"ק ב'] דמה מהני בזה בי"ד אחר, הרי סו"ס כבר הגיעו עדים, וכתב דמכאן מוכרח דדין "מודה בקנס פטור" מתחלק כפי הבתי דינים, זה לחיוב ולפטור, ולכן עדים בבי"ד אחד לא מעכבים את הודאתו אח"כ בבי"ד שני כדי שהבי"ד השני יפטורנו, וכן להיפך, הודאתו בבי"ד אחד לא יפטורנו מלהתחייב ע"פ עדים בבי"ד אחר.<sup>1</sup>

ותמה הנתה"מ [שם ס"ק א'] על עיקר דבריו דתרי דינים נאמרו במודה בקנס, א [אין חיוב ע"פ הודאת הבע"ד, ב] גם כשיש חיוב ע"פ עדים, כשקדמה ההודאה לעדים יש כבר פוטר, ואפילו עדים לא מחייבים, והנפ"מ בין שני הדינים יהיה בהודאה חוץ לבי"ד, דתמיד הודאה חוץ לבי"ד סגי לחיוב ממון ונתחדש בדין הראשון ההודאה זו לא מחייב קנס, אכן זה ודאי ההודאה זו לא סגי לפוטרו מהקנס באופן שעדים יחייבו אותו בבי"ד.

ולעיל כבר הרחבנו להוכיח דשני דינים שונים נינהו, דין מצד גריעותא דהודאת בע"ד שזה הדין הראשון, וזה אינו דין בקנס דוקא אלא להלכה כללית בכל דין שצריך ידיעת העובדא, ודין שני מצד הלכות קנסות לפטור.

ואחרי דנתבאר דשני דינים נינהו, שוב חידש הנתה"מ דכלפי הדין השני ההודאה פוטרת בזה י"ל דרש"י מודה דהפטור באמת חייל כלפי כל בי"ד, ואינו מיוחד דוקא לבי"ד שלו, וזה דלא כהקצה"ח, ורש"י מיירי הכא רק בדין הראשון, והינו דבא לומר שהבי"ד השני [שהודאה שם] לא מחייבים ליה בקנס ע"פ הודאה ידידה, דהם לא שמעו את העדים, אבל אם יבואו העדים אח"כ לבי"ד השני שפיר יחייבוהו, דלגבי זה כבר לא יחייב הודאתו לפטור, ותמוהין דברי הקצה"ח דלא חילק כן.

**י"א [דקדוק בדברי הגמ' גם כהנתה"מ וגם כהקצה"ח.]**

ולכא' יש הוכחה מהגמ' לדברי הנתה"מ, דבגמ' רק כתוב ד"אין משלמין ע"פ עצמן" ולא כתוב דפטורין, ולנתה"מ א"ש, אכן נראה דגם לקצה"ח הדברים מדוקדקין, דלפי הקצה"ח נתחדש חידוש גדול בעיקר הדין פטור שבמודה בקנס, דבאמת אינו פטור גמור, אלא דכל הדין פטור הוא רק כלפי הך בי"ד, ונמצא שאין זה פטור גמור, רק עיכוב כלפי הבי"ד הזה, ומעתה גם לדידה א"ש הלשון "אין משלמים", ודו"ק.

**י"ב [מתמה על הקצה"ח דלמה לא מוקמינן בברייתא דינא דאין משלמין ע"פ עצמן בכל עונשי הזמה, לאו דוקא בממון, ומשכחת ליה שברח לבי"ד אחר לפני שהתחיל הדיון השני.]**

והנה, יש לעיין דלמה רש"י לא איירי במיתה ומלקות, הא לדידה גם מיתה איכלל בכלל קנסא לר"ע, ולהלן [פרק ה'] הבאנו לשון הריטב"א דהך מיתה משום קנסא ולא משום דינא, וא"כ למה לא מיירי הברייתא בכה"ג, וי"ל דלא שייך ברח, דברח רק שייך לפני התביעה וכדהבאנו מהאו"ש, וזה רק במיתה ומלקות, וקשה שהרי גם במלקות ומיתה אכתי איכא דיון חדש כנגד העדים לחייבם בכאשר זמם, דמה שנתבטלה עדותן לפטור את הנדון אינו ענין כלל לחיובא דכאשר זמם, ולא כל מי

<sup>1</sup> אכן זה פשוט דא"א להכריח את הבעל דין לעבור לבי"ד אחר כדי להפטור שם, והכא כבר ביאר רש"י דמיירי לפני שתבעו בדין, הלכך שפיר מצי לדון בבי"ד אחר להפטור, אבל אי כבר תבעו שוב לא מצי להודות בבי"ד אחר להפטור, דאחרי שתבעו וכבר איכא עדים לפנינו, שוב לא מצי לעבור לבי"ד אחר.

שנתבטל עדותו חייב בכאשר זמם, [ונפ"מ בעשה ובלא נגמ"ד ובלא הוזמו כולם], וא"כ היכא דברחו העדים אחרי קבלת הכת השניה שזממו לפני הגמ"ד על הנידון לפוטרו מחיובו, הרי פשיטא דעדיין לא התחיל הנדון השני על העדים עצמן, ויתירא מזו, כשבאו להזים עד אחד כבר נתבטלה העדות כולה, ועדיין ליכא הזמת כולם, ורק למחרת באו להזים גם את השני, ורק עכשיו מתחיל דיון של כאשר זמם, והעד הראשון כבר לא נמצא בבי"ד ועכשיו הוא הולך לבי"ד אחר להודות שם, הרי בכה"ג זה ודאי דיון חדש, ולמה הם לא יכולים להודות בבי"ד אחר לפטור עצמן, ולמה ליה לרש"י לתלות דין ברה בתביעה.

וי"ל בפשיטות שרש"י מפרש את הברייתא דמיירי בממון וכדכתיב אין משלמין ע"פ עצמן, אולם קשה, דהא גופא קשה, למה לא אמרו בברייתא 'אין כאשר זמם ע"פ עצמן', ולמה דוקא בממון העמידו כן.

ונראה דלפי הנתה"מ לא קשה מידי, שהרי לפי הנתה"מ מיירי רק בדין הראשון שאין הודאה כלל, ובדין הזה שאין הודאה כלל הרי גם החולקים על ר"ע דס"ל דכאשר זמם הוי ממונא מודי דאין הודאת בע"ד, דלא גרע מכל מיתה דליכא הודאת בע"ד לחיובו, אכן לפי הקצוה"ח דמיירי בדין 'פוטור' [והיינו אף לאחר שבאו עדים] הרי דין זה לא קיים בכל חיוב נפשות, וא"כ הכא דהנפשות נכללו בכלל קנסא דעדים זוממין לכאן נחלקו גם בזה, ולמה לא כתוב כן בברייתא, ועיין בהערה <sup>1</sup>.

ואולי נחלק ונימא דהודאת בע"ד על נפשות מופקע לגמרי מכלל הודאה, וחלוק מהודאת בע"ד על קנס דנתמעט רק מגזה"כ הלכך בנפשות ההודאה לאו שמיה הודאה כלל גם לענין פוטור משא"כ בקנס ששמיה הודאה אלא דנתמעט, אכן מרש"י להלן [ה'] מבואר דהשוון אהדדי, וכדהבאנו לעיל, [וכנתבאר בזה לעיל ב' דרכים מהאחרונים, או דאינו בע"ד או דבתרווייהו בעי נאמנות על המעשה], והדרא קושי' לדוכתא.

ונראה דמוכרח מזה דלא מהני ברה לבי"ד אחר בנפשות, ואין הבי"ד השני מיקרי בי"ד כלל לגבי הודאתו בבי"ד השני, ורק בממון דמחוסר תביעה מהני, אלא דזה גופא צ"ע, למה אין כאן דיון חדש גם כלפי נפשות, דמה שנתבטלה עדותו אינו ענין כלל לחיובא דכאשר זמם, וצ"ע.

**י"ב] מחדש דלא מהני ברה לבי"ד אחר דכל עד זומם שנתבטלה עדותו נפסק עליו שהוא עד זומם ואי חייב בכאשר זמם אז הכאשר זמם מונח בו ממילא, ואין בזה דיון חדש.**

ובישוב הך קושי' נראה לחדש דכשבאים לבטל עדותן של הראשונים אין הכונה שכמו שרוב עדיף מחזקה ועדים עדיף מרוב ותרי כמאה, כמו"כ נאמר דתרי שוה יותר מתרי כשבאין ואומרים שלא היו שם במקום העדות, אלא הכונה בזה שהתורה חידשה שהשניים נאמנים להפוך את הראשונים לשקרנים, והיינו שנאמנים להופכם לעדים

<sup>1</sup> וי"ל דגזה"כ דהמצא תמצא דמהכא יליף לפטור בבאו עדים, הך גזה"כ רק מיירי בקנס כעין כפל דהיינו קנס ממוני ולא קנס של נפשות, אולם בקצוה"ח מבואר דאף דבסוגי' בב"ק ילפינן להו מתרי קראי, והדין פטור יליף לה מ'המצא תמצא', ומבואר דיליף דגדרי הפטור כשבאו עדים גם תלויים בהרשעת אלוהים ולכן חילק שזה שייך לכל בי"ד ובי"ד בנפרד, וע"כ שלמד ששניהם נכללו בהך גזה"כ אחרי שני הדרשות, עיי"ש.

זוממין, ועדים זוממין אין עדותן כלום<sup>1</sup>, ונמצא דבפסק הראשון שבאו לבטל עדותן, בפסק הזה כבר נפסק שהם עדים זוממין, [ואולי זה כוונת הטור שנאמנים להעיד על גופן של עדים].

ולהלן [סימן י"ג פרק ו'] הארכנו בזה, והבאנו כן מהגר"ח שצידד כן, והבאנו מהרש"ש חידוש בזה לגבי גרמי, והבאנו בזה שהראשונים דנו האם ליכא נאמנות של השניים באופן דכאשר זמם נתמעט מכאשר עשה, והכל כנ"ל, ובזה ביארנו את דברי הרמב"ן להלן [ג']. ד"ה והא דא"ר עקיבא [דמבואר דגם נאמנות השניים על הראשונים נמי קנס הוא, וצ"ב דמה דשייך בזה קנס, ומה שייך פטורו של הנדון לקנס, ולהלן [פרק ג'] ביארנו דהיסוד של קנס הוא בלי מהלך והוא רק גזירת מלך]. עכ"פ מבואר הכא דחלק מפלוגתת ר"ע ורבנן הוא עצם זה שהוא נפסל, ומבואר שאינו נאמנות בעלמא של השניים אלא דפוסק עליו דין עד זומם<sup>2</sup>, ודו"ק.

ומכל הנ"ל הוכחנו עוד, שמי שנפסק עליו שיש עליו דין 'עד זומם', בזה מונח כל פרשת זוממין, וזה כולל פסק דין ששייך בו כאשר זמם, ואף דלא כל מי שעדותן בטלה יש בא כאשר זמם וצריכים דיון על זה, אכן אם יתברר ששייך בהם כאשר זמם אז מתברר שהכאשר זמם כבר נפסק עליהם כבר בפסק דין הראשון שפסקו עליהם שהם עדים זוממין, והדיון הנוסף הוא רק לגלות האם כבר נפסק עליהם או לא.

ועפ"ז היה נראה לחדש דהלכך א"א לברוח ולהעמיד עוד דיון בבי"ד אחר, שהרי כבר נפסק עליהם פסק דין זוממין בדיון הראשון כשבאו לבטל עדותן, ואי הלך להודות בבי"ד השני, אז הבע"ד יכול להחזירו לבי"ד הראשון לפוטרו.

**מתמה על הקצוה"ח למה לא למד כנתה"מ, [ומיישב דהכא סובר הקצוה"ח דבאמת היה נאמן לחייב את עצמו, ורק שיש עליו דין פטור, ובזה חולק הנתה"מ].**

וע"פ חידוש זה נמשיך עוד ליישב קושי' אחרת על הקצוה"ח, דבעיקר תמוה עליו דלמה לא למד כהנתה"מ, דכבר הבאנו מהקצוה"ח [סי' א' ס"ק ו'] בעצמו לעיל דחילק בהדיא בין שני הדינים האלו, הדין פטור והדין שלא מחייבים, ולמה לא פירש הקצוה"ח את הסוגי' כהנתה"מ, ולמה ליה לחדש שיש פטור ביחס לבי"ד הזה המסויים, וצ"ע, ועיין בהערה<sup>3</sup> מה שחידשנו בזה.

<sup>1</sup> והיינו דלא שכאן שנים שוין יותר משנים, אלא שכאן שנים הופכים את השנים לכלום.

<sup>2</sup> וכן מבואר נמי מהרמב"ן לעיל מיניה בסוגי' שם דכיון שהגיד שוב אינו חוזר, דלא נתבטלה עדותו, דאכתי צריך להיות חייב על הזממה, ואעפ"כ אינו עד זומם כיון שעדותו לא בטילה, ומבואר דמה שלא נתבטלה עדותו חסר בשם עד זומם אף שמודה שהיה כאן זממה, ויש לדחות דלא עדיף מבא הרוג ברגליו, אולם התם לכאן' מייירי שהזים עצמו ואמר שלא היה שם, וכמבואר בריטב"א.

<sup>3</sup> ונראה לחדש דיתכן דס"ל לקצוה"ח דבעדים זוממין ליתא לדיון הראשון שאין הודאה מחייבת, והיינו דבאמת אי מודה בבי"ד השני שפיר מתחייב, וחולק בזה על הנתה"מ, אלא דס"ל דבפועל הוא ודאי פטור מחמת הדין השני שיש פטור גם בבאו עדים, ונבאר את הדברים:

דהנה, כבר נתבאר דעיקר החלות חיוב דכאשר זמם כבר חייל אף דהתובע אכתי לא תבעו על הכאשר זמם, דבעיקר הפסק דין על הראשונים שעדותן בטילה, בזה כבר מונח פסק דין שהם עדים זוממין, ושפיר שייך בהם כל הפרשה של עדים זוממין, ורק צריכים לדון האם בפועל חייל כאשר זמם בהך

**י"ג] הקצוה"ח אזיל לשיטתו דסובר דאין כאן "פטור" אלא שהוא דין בבי"ד שהם לא מחייבים, ולהכי מהני גם אחרי שעיקר החיוב כבר בעולם.**

ובאמת נראה דהקצוה"ח אזיל לשיטתו בנקודה זו, דהקצוה"ח למד דהסוגי' לא מיירי בדין הראשון רק בדין השני, [והיינו בדין דהודאה פוטרת], וקשה דאיך שייך הכא דין פוטור, הרי לדברינו עיקר החיוב כאשר זמם כבר נמצא בעולם [דלא גרע בה משאר כאשר זמם], והדברים קשים מיניה וביה.

אלא דהיא הנותנת, דכיון דנתחדש בקצוה"ח דאינו דין פוטור, רק דין עיכוב כלפי בי"ד זה מלפעול בחיוב, [שהרי הקצוה"ח חידש דבי"ד אחר שפיר יכולים עדיין לחייבו], א"כ שפיר מהני גם אחרי שעיקר החיוב כאשר זמם כבר נמצא בעולם דסו"ס אכתי לא חייל החיוב לגמרי עליו, ובכה"ג אמרינן שיש עיכוב לבי"ד מלפעול בזה, וא"א לחייבו.

**י"ד] ראייה לקצוה"ח מרש"י והר"ח שלמדו דגם בנפשות שייך דין זה.**

והנה מבואר ברש"י ור"ח דגם בנפשות יש דין קנס לר"ע, עיין היטב ברש"י ובר"ח, וזה דלא כהרש"ש כתובות [ל"ג:], ולכא' קשה דמה נפ"מ, דבלאו הכי אין הודאה לחייב נפשות לכו"ע, וע"כ דנפ"מ לדין פוטור, אבל לפי הנתה"מ קשה דהרי לא שייך דין פוטור בעדים זוממים כלל, ורק לקצוה"ח שייך דין פוטור בעדים זוממים, ולכא' פסק דין או לא [דאולי היה כאן עשה או אין כאן עד שיוזמו כולם וכו'], ומה"ט לא שייך ברה לבי"ד

אחר בכאשר זמם דנפשות.

ומעתה נראה דלפי האמת גם בממון זה כך, שהרי לא גרע ממון מכל כאשר זמם דחיל' גם בלי תביעת התובע, [וסגי בזה שהיו כבר עדים ופסק דין עליהם בבי"ד הראשון], ורק דלענין כאש"ז בממון נאמר דין נוסף דחיל' חיובם כלפי הנידון וזה חידוש נוסף בעיקר הכאשר זמם דידהו, ולמה היראים כתב שיש על זה עוד ילפותא, ומחמת הדין הנוסף הזה צריכים תביעה לגמ"ד נוסף על גוף העדים הלחייבם בכאשר זמם לנדון, ולכן רק בממון שייך חיוב בבי"ד השני ורק לענין זה שייך ברה, אבל סו"ס עיקר החיוב כאשר זמם כבר ישנו בעולם כלפי העד מהבי"ד הראשון גם בכאשר זמם דממון, אלא דלא נגמר לחול כל עוד שחסר בחלק הנוגע לנידון, [והיינו דכל זמן שהחיוב לא חייל' עליו אכתי חסר בגמר החלות חיוב ועל זה שפיר בעינן תביעה].

ומעתה נראה ששני הדינים במודה בקנס שונים, דתרווייהו נתמעטו מ'אשר ירשיעון אלוהים' שבאו בזה למעט 'מרשיע את עצמו', [וכבר הבאנו בהערה דאף דבסוגי' בב"ק ילפינן להו מתרי קראי, והדין פטור יליף לה מ'המצא תמצא', אכן בקצוה"ח מבואר דיליף דגדרי הפטור כשבאו עדים גם תלויים בהרשעת אלוהים ולכן זה שייך לכל בי"ד ובי"ד, וע"כ שלמד ששניהם נכללו בהך גזה"כ אחרי שני הדרשות, עיי"ש], ובדין הראשון שממעט מעיקר הדין הודאת בע"ד בזה באים לומר שהרשעת עצמו אינו בכלל הודאת בע"ד, ובזה נאמר שרק 'הרשעת עצמו גמורה' נתמעט, ובגד"ד שיש כבר התחלה של הרשעת אלוהים, שהרי עיקר הכאשר זמם כבר הרשיעו אלוהים בפסק דין בבי"ד הראשון, וכל הדיון הוא רק כלפי הגמר של ה'חיוב אליו' שנתחדש בגזה"כ של היראים, הכא מהני הודאת בע"ד, דאין זה 'הרשעת עצמו גמורה', אכן בדין השני שיש פוטור, הרי התם נאמר שגם כשיש עדים, ויש כאן הרשעת אלוהים מצד הדיינים ע"י העדים, אעפ"כ הרשעת עצמו פוטור, והכא ע"כ נאמר דכל הרשעת עצמו פוטור, אף כשיש הרשעת בי"ד, ובמיעוט הזה נתחדש דאף בעדים זוממים שכבר התחיל הרשעת אלוהים בבי"ד הראשון, אעפ"כ אם הגמר הוא ע"י הרשעת עצמו אכתי פוטור, ודו"ק.

ומה"ט פי' הקצוה"ח, דעכ"פ לענין פטור אכתי מהני הודאה זו, מהדין השני כיון דלא נגמר החיוב.

אולם נראה דכל זה טעות, שהרי בדין מודה בקנס שאינו נאמן, גם בנפשות היא דכל החיוב הוא על פי הבי"ד הראשון והוא רק מודה לבי"ד השני להודיע שכבר חייבוהו, אכתי לא נאמן בנפשות, ורק בנקס הוא נאמן כיון שכבר נהפך לממון, עכ"פ חזינן מהכא שגם זה מיקרי הרשעת עצמו, ודו"ק, וא"כ כש"כ הכא דאכתי שמו קנס ועדיין לאו שמיא ממון דלא נאמן ושפיר מיקרי מרשיע עצמו, ודו"ק.

מהכא איכא ראייה לקצוה"ח, אולם אכתי תמוה דאין דין תביעת בעל דין בנפשות וכדהבאנו מהאור שמח, ושוב לא משכחת לה שיברח לבי"ד אחר דאי יברח הרי ע"כ לא ידונו אותו שם כלל בבי"ד ההוא, ולא חשיב כהודאה בפני בי"ד בבי"ד שלא יכולים לדון אותו, ומה שייך כל הסוגי, וצ"ע, וצ"ל דלא מיירי הברייתא אלא בממון, וכמו שאמר ר"ע אין משלמים ע"פ עצמן, ולא משכחת לה דינא דנפשות בעד זומם.

## פרק ד'

## ממונא או קנסא

**ט"ו] קושי' הרש"ש על הראשונים דגם בנפשות שייך הנידון של ממון או קנס, וקושי' הפנ"י על עיקר הסברא דמהיכי תיתי דלא הוי קנס.**

עיין ברש"ש כתובות [ל"ג:]: דנקט דלר"ע דסובר דעדים זוממין הוא קנס היינו דוקא בע"ז של ממונא ולא בנפשות ומלקות, אכן ברש"י ובר"ח בסוגיין הגירסא "נהרגין", וכן מבואר נמי מכל דברי הריטב"א, וע' בשטמ"ק [ב"ק ע"ד:]: בתוס' שאנץ דמבואר דמלקות דכאשר זמם מיקרי קנסא, [דבא לחלק שם בין מלקות דב"ג דצריך התראה ולכן ע"כ לא שייך לכאשר זמם ולכן אינו קנס, ודלא כמלקות דכאשר זמם עצמו שהוא קנס, והיינו כשיטתו, דמלקות ד"והצדיקו" לא שייכי לכאשר זמם, ומדויק מדבריו דאי שייך וא"צ התראה אז הוי גם קנס].

אולם הרש"ש הקשה שם קושי' אלימתא, דמה שייך כל הנידון של קנס וממונא בנפשות, הא כל הנידון בזה הוא משום ש"יותר ממה שהזיק" הוא קנס ו"כמו שהזיק" הוא ממון, וכל זה שייך רק בתשלומין, דהתם באים להשלים חסרונו ואז שייך ממון ואי לא הוי קנס, וכל הנידון הזה לא שייך כלל בנפשות, וצ"ע"ג.

ובעיקר הנידון של קנס או ממון כבר תמה בזה הפנ"י, דהרי הכלל בסוף אלו נערות הוא ד"יותר ממה שהזיק" הוי קנס, וא"כ ברור דעדים זוממין הוי קנס כר"ע, ותמוה שיטת רבנן, וכתב דאולי מדין כפרה הוא, אכן כתב דזה נגד התוס' [ד':]: דכתב בהדי' דמדין ממונא הוא ולא מצד כפרה, וזו קושי' אלימתא, ויתירא מזה, הרי הגמ' מקשה "מ"ט דר"ע", ותמוה הרי הסברא הפשוטה היא כר"ע ולא כרבנן, וצ"ע"ג.

**ט"ז] מביא את היסוד הידוע מהקובש"ע בגדר דין כאשר זמם, ומתמה בזה טובא.**

וידועין דברי הקובש"ע [כתובות - ק"ז, ק"ח] ליישב קושי' הפנ"י, דחידש בזה דהיסוד בחיובא דעדים זוממין הוא שהם יורשים את החיוב מהנידון, ומה"ט הוי ממונא כיון שמעבירים אליו את החיוב ממונא מהנידון עצמו, וכיון דאצלו הוי ממון שוב ממילא הוי ממון גם כלפי העד, וכתב עוד דלכן צריכים גמ"ד, דדוקא לאחר גמ"ד שייך להעביר אליו את החיוב שכבר חייל בגמ"ד, עכתו"ד, והגרי"ז גוסטמאן זצ"ל הוסיף בזה, דלכן כתוב במשנה לשון "תחתיו".

ויש להעיר, דלפי דבריו מבואר דמי שחייב לזמום קנס על חברו, אז באמת דינו גם כקנס אצלו [והיינו דוקא לר"ש דאונס ומפתה הוי קנס גם לאחר גמ"ד].

ובעיקר דבריו יש לתמוה טובא:

א] מה מהני מה שמעבירים את החיוב אליו, הא סו"ס אצלו ע"כ זה משתנה לקנס, שהרי כל חיוב שהוא יותר מההיזק הוא קנס, ואף דכלפי הנידון היה ממון, אכן אצל העד הוא יותר ממה שהוא הזיק, והיינו דהך ממון עצמו שהוא ממון לנידון הוא קנס לעד כיון דאצלו הוא יותר מההיזק.

ב] מלשון רש"י ב"ק [ריש ה']. נראה, דלמ"ד דעדים זוממין ממונא, אז באמת חשיב כמו שהזיק ולא יותר ממה שהזיק, וזה בהדי' דלא כהקובש"ע הנ"ל, [דלדבריו אף דחשיב יותר ממה שהזיק הוא ממון מחמת הנידון עצמו].

ג] לדבריו דכל ענינו של גמ"ד בחיובא דעדים זוממין הוא היכי תימצי בעלמא כדי להעביר אליו את החיוב, א"כ למה במלקות דב"ג וגלות צריך גמ"ד, הא התם ע"כ חיוב חדש הוא, ול"ל גמ"ד.

ד] עוד צ"ב בשי' ר"ע, דהא לדעתו הוא קנס, וקשה דאטו נימא שהוא חולק בעיקר גדרי כאשר זמם, וצ"ע.

ה] בעיקר שיטת ר"ע יש לעיין, הרי לדידיה כל מה דחשיב "ממון" כלפי הנידון משתנה וכלפי העד כבר נהיה לקנס, וקשה דא"כ כופר נמי נהיה לקנס, וקשה דא"כ מה אכפת לן דלאו בני כפרה נינהו, הרי לא הוא כופר רק קנס [וע"כ ר"ע מודה לברייתא, שהוא בא להוסיף בזה דין נוסף].

**י"ז] מהלך פשוט בכל המחלוקת אי הוא ממונא או קנסא, דנחלקו אי הוא כעשה או לא, ומבאר שכל הדיון של העשה היינו כלפי הנדון ולא כלפי העדים עצמן דכלפם יש פטור עשה ויש טענה שהסוקל אינו נסקל, וכלפם וכלפי העדים תרתי נינהו.**

ורגילים לפרש בזה בפשיטות, דיסוד פלוגתתם הוא האם בכאשר זמם דנים כאילו הוא עשה, ואז הוא ממונא או דלא דנים כן ומחייבים על הזמם עצמו, וכל זה בלי תוספת דברינו דחידשנו דהעיקר הוא ה"גזירת מלך", אלא דבאמת הכל תלוי אך ורק האם הוא בא "להשלים את החיסרון ממון" או לא, ונחלקו האם דנים כאילו היה כבר חסרון והיה כבר עשה ואז שפיר י"ל שהוא בא "להשלים את החיסרון ממון", או לא דלא דנים כאילו עשה, ואין כאן חסרון ממון.

ועיין בחידושי הגרנ"ט [ב"ק סי' קי"ג] דמשמע דביאר כן את עיקר פלוגתתם, והן הן דברי רש"י בב"ק דביאר בזה דהוי כמו שהזיק, והיינו דאף דע"כ אינו כהזיק ממש, אכן התורה דנה דהוי "כאילו הזיק".

ונראה להוסיף בביאור הדברים, דלמ"ד דסובר דהוי קנס, כל מה דחולק על סברא זו הוא משום דאחרי שמצאנו שהדין הוא דכאשר עשה פטור, א"כ ע"כ דאין כאן מהלך לדון אותו כעשה דהרי עשה עצמו פטור, ונראה דזהו כוונת הריטב"א, שאחרי שכתב דהוי קנס, שוב הוסיף "דכתי' כאשר זמם ולא כאשר עשה", והיינו דבא לשלול שלא נאמר שיש מהלך לדונו כעשה, כיון דעשה עצמו שפטור, ונוסיף עוד, דאי חשיב כעשה, א"כ חוזר טענת בר פדא דמחלל אינו מתחלל וחוזר עליו הטענה דה"ה דסוקל אינו נסקל רק שהוא בסיף ולמה הבא לסקול שדנים אותו כסוקל גרע מיניה, ומה שייך לומר שיסוד החיוב הוא שדנים אותו כעשה.

ונראה דלמ"ד ממונא ע"כ צ"ל שיש שני דרכים לדון כעשה, כלפי העדים עצמן כזממתן חשיב כעשה, או לומר שאף אם הם לא עשו ורק דזממו, אכן זממתן חשיבא כנעשה כלפי הנדון והתורה הטילה אחריות של הנעשה על מי שרק זמם את מה



שבסוף נעשה [כמו ששומר שלא עשה כלום אבל הוא אחראי על מה שנעשה, וזה חיובו, כמו כן 'זומם' אחראי וחייב על מה ש'נעשה' בלי שהוא עשאו ממש].

ונראה שכל הטענה על בר פדא וכל הפטור 'עשה', הינו רק כלפי העדים עצמן, שב'עשה' שלהם פטורים ולא היו חייבים סקילה אם הם היו סוקלים, אבל כלפי הנידון שפיר יש לדון כאילו שהכל נעשה, והיינו שדנים את העשה מצד זה שהעשה נעשה כנגדו ולא כלפי העושה עצמו, דכלפי העושה עדיין חשיב כ"זומם", ולא כ"עושה", ולכן אינו סתירה למיעוט דכאשר עשה דזה מיירי כלפי העד שכבר אינו זומם.

ומעתה שוב לא קשה ממה שסוקל אינו נסקל, דסוקל אינו נסקל משום שהתורה רק חייבה על רציחה והיינו עצם המיתה, ואין חלות שם 'נסקל' ו'שרוף' ברציחה, רק חלות שם 'מת', ועל זה הוא חייב ותו לא, אבל הכא בעד זומם נתחדש דאף שהוא לא עשה והוא רק זמם, אבל התורה הטילה עליו אחריות על מה שנעשה, ודנים שגמ"ד על סקילה נעשה באמת, והוא אחראי על מה שההוא נסקל אף שמצידו היה רק זממה, ובהק אחריות על סקילה חידשה תורה שהוא חייב סקילה, אף דמעשה רציחה רק מחייבת סייף, דתרתי נינהו.

**י"ח** [מקשה דא"א לומר דדנים כאילו עשה, ומבאר בזה עוד, דיסוד הגדר בקנס דהוי חידוש וגזירת מלך, והיינו דאין בזה "מהלך" כיון דבסוף לא נעשה כלום, וגדר זה שייך גם בנפשות, ומוסיף ביאור דקנס דעדים זוממין מובן ע"פ סברת הקובש"ע, אבל איפכא מדבריו].

אולם עיקר מהלך זה אכתי צריך ביאור, דנראה דא"א לפרש כן בפשיטות, דא"א לומר דדנים כאילו עשה ושוב הו"ל ממון דבא להשלים החסרון, דסו"ס פשיטא דאין כאן חסרון ממון בעולם להשלים, ומה שייך לומר דהו"ל ממון כיון דחשיב עשה אם בפועל אינו משלים שום חסרון ממון בתשלומין ידיה.

וע"כ צ"ל דאף דזה תחילת פלוגתתם, אין זה סוף הדברים, ובעזה"י נגדיר מה יסוד דינא דקנס, ושוב יבואר לנו שורש פלוגתתם ע"פ הנ"ל.

ובביאור הדברים נקדים בזה בביאור הגדר בחידוש של קנס, דבקנס מצאנו כלל דמקנסא לא ילפינן כיון דחידוש הוא, כן מבואר ברש"י בכמה מקומות, במכות [ד':], ובגיטין [נ"ג.], ובכתובות [ל"ח.], והנה, ברש"י [כתובות ל"ח. ד"ה סלקא דעתך] מוסיף לבאר בזה "דכל תשלומי קנס אינו דין, אלא גזירת מלך בעלמא, וכיון דחידוש הוא וגזירת חוק וכו'", ומבואר שיש כאן "גזירת מלך", ו"גזירת חוק", והדברים צ"ב.

ועיין בסוגיין בריטב"א כאן שכתב "ונהרגין משום קנסא ולא משום דינא" והיינו ממש כלשון רש"י בכתובות שכתב שהגדר של קנס הוא "לאו דינא רק גזירת מלך".

הרי לנו שני הגדרות בקנס, א] יותר ממה שהזיק ולא כמו שהזיק, ב] "לאו דינא רק גזירת מלך", וע"כ דהנך תרתי חדא נינהו, רק דלמדנו דאין עיקר הגדרת קנס בזה שזה יותר ממה שהזיק, וכמו שהקשה הרש"ש שזה לא שייך בנפשות וכו', אלא עיקר ענינו של קנס הוא "לאו דינא רק גזירת מלך", רק דבקנס של ממונות הסימן לזה הוא בזה שהוא משלם יותר ממה שהזיק.

והנראה בזה, דבכל חיוב ממון, הרי החיוב ממון הוא ממש כמו שהזיק, כיון שהחיוב מתחיל ונגמר ב"חסרון ממון" של התובע, שתובע ממנו וחסרונו, ולעומת זאת בקנס

הרי ליכא שום שייכות בין ל' של עבד להפסד, ובין החיוב כפל להפסד, וכל תביעתו הוא "גזירת חוק" בלי שום מהלך, והיינו דלמדנו הכא דיסוד דינא דקנס הוא בזה דאינו אלא "חוק" בעלמא.

ועפ"ז נראה שיש כאן תוספת הבנה בעיקר הגדר של קנס, דכפשוטו מבינים דמה שאמרו ש"יותר ממה שהזיק" הוא קנס, היינו דאי הוי יותר מההיזק א"כ ע"כ כבר מוכרח שהתשלומין לא בא להשלים את החסרון ממון, ולכן הוי קנס, אכן להנ"ל י"ל דאין זה יסוד דינא דקנסא, רק דע"י זה שהתשלומין לא בא להשלים את החסרון ממון, ע"כ נהיה התשלומין לגזירת מלך, והיינו לתשלומין בלי שום מהלך, דאיך יתכן תשלומין לשמעון כשלא נחסר לשמעון כלום.

ואחרי הגדרה זו יתכן ליישב קושי' הרש"ש שהקשה דאיך יתכן ענינו של קנס בנפשות ומלקות, ולהנ"ל נראה, דבכל מיתה ומלקות העונש בא על עבירה שנעשה, אבל כאן בעדים זוממין שבסוף הוא לא נהרג, ודנים בו את העונש שהיה מתאים למי שהרג בסוף, ומה"ט כבר הוי קנס, דבשלמא כשמענישים את מי שהרג בעונש מיתה, בזה יש כבר מהלך, ואינו גזירת חוק בלי מהלך, אבל אם לא נעשה כלום לניזק, א"כ למה לעשות לו מה שהוא עדיין לא עשה, וע"כ דהוי גזירת חוק וגזירת מלך, כיון דאין בזה מהלך, ומה"ט ס"ל לר"ע דגם בנפשות שפיר שייכא ענינו של קנס.

ועיין היטב בריטב"א שהדגיש, דמה דהוי קנס אינו מצד שהעושה לא עשה ורק דיבר, אלא דהוי קנס משום שלא נעשה כלום בסוף, שהרי הוזמו, והיינו כנ"ל, דהוי גזירת מלך כיון דלא נעשה לו כלום, ומה שייך לחייבו, ולא דומה למחלל שבת שנסקל ולרוצח שנהרג שבזה יש מהלך, דעל מה שנעשה נתחייב, וא"ש קושי' הרש"ש.

ודברינו מדוקדקים בריטב"א שהבאנו, דכתב "ונהרגין משום קנסא ולא משום דינא" והיינו כלשון רש"י בכתובות דקנסא "לאו דינא רק גזירת מלך", וע"ע בהערה <sup>1</sup> תוספת ביאור בכל הנ"ל ע"פ הקובש"ע, רק דהסברא בזה הוא איפכא מדבריו.

**י"ט] ע"פ כל הנ"ל מתיישב קושית הפנ"י דלמה הוי ממון, הא סו"ס משלם יותר ממה שהזיק.**

ואחרי הקדמה זו נוכל לבאר את המ"ד דסובר דהוי ממונא, ויתיישב נמי קושי' הפנ"י שהקשה דמה כל הצד דהוי ממון הא כבר ייסדנו בסוף אלו נערות ד"יותר ממה שהזיק" הוי קנס, וא"כ ברור דעדים זוממין הוי קנס כר"ע, ולהנ"ל הביאור בזה הוא כך, דלמ"ד דעדים זוממין הוי ממונא ואינו קנס, הרי מודה שהוא משלם יותר ממה שהזיק, אכן חלוקין נינהו כלפי ה"גזירת מלך", והיינו דבשלשים של עבד ובכפל, התם התורה החמירה עליו בלי שום גדר ובאופן מחודש, והיינו דאין שום גדר לתשלום זה של ל' של עבד או של כפל.

<sup>1</sup> ונראה להוסיף ביאור בכל הנ"ל, דהקובש"ע ביאר שמעבירים אליו את החיוב ידיה הלכך הוי ממון כיון דאצל הנידון היה ממון, והקשינו בזה, דאדרבה, הא סו"ס אצלו ע"כ זה משתנה לקנס, שהרי כל חיוב שהוא יותר מההיזק הוי קנס, ואף דכלפי הנידון היה ממון, אכן אצל העד הוי יותר ממה שהוא הזיק, והך ממון עצמו שהוא ממון לנידון הוא קנס לעד כיון דאצלו הוי יותר מההיזק.

ונראה דאנ"נ, דזה באמת סברת המ"ד דהוי קנס, דמה שזה גזירת חוק בלי שום מהלך הוא משום שמעבירים אליו חיובא דאחרים, דכל חיוב מיתה ומלקות בא על מעשה ידיה, והכא העונש הוא חיובא דאחרים ומעשים של אחרים, וזה גופא החוק.

משא"כ הכא בעדים זוממין שהתורה החמירה עליו באופן מחודש, אבל אכתי י"ל שיש בזה גדר, דהתורה החשיבה ודנה לכל מה שזמם כאילו שהוא כבר עשה, ולדידיה זהו המהלך בכאשר זמם לדונו כאילו עשה, וכנתבאר לעיל ע"פ הגרנ"ט, ואחרי שיש בזה מהלך שוב ע"כ דאינו גזירת חוק, דאין כאן חידוש בלי שום גדר, [דהגדר בזה הוא שרואים את כל התוצאות כאילו שלא עיכבוהו כלל], ושוב הו"ל ממונא, ודו"ק, ועיין בהערה <sup>1</sup> לתוספת ביאור.

### כ] מיישב שיטת ר"ע דאף דממון נהפך לקנס אבל כופר אכתי מיקרי כופר.

ובזה א"ש שיטת ר"ע, דאף דבשיטתו מבואר דכל ממונא נהיה קנסא, וא"כ למה לא נימא כן בכופר, ולמה בעינן בני כפרה, וע"כ צ"ל דאין כוונת ר"ע לומר דהוי קנס ולא ממון, אלא כוונתו בזה לומר דהדין ממון הוא בלי מהלך, ולכן לחייבו "ממון" חשיב "קנס" ולא דבאמת הוי קנס, ולפי"ז ע"כ צ"ל דהכופר נשאר כופר, רק דחשיב קנס מה שחייבוהו בכופר, אבל יסוד החיוב הוא כופר, ושפיר אמרו דלאו בני כפרה גינהו, ולהכי לא חייבים.

### כ"א] הוכחה גדולה מהרמב"ן דגם נאמנות השניים לבטל הראשונים מדין קנס.

ויש הוכחה גדולה לכל המהלך, שהרי מבואר ברמב"ן להלן [ג']. ד"ה והא דא"ר עקיבא] דגם נאמנות השניים על הראשונים נמי קנס הוא, וצ"ב דמה דשייך בזה קנס, ומה שייך פטורו של הנדון לקנס, ומפורש הכא דהיסוד של קנס הוא רק בלי מהלך וגזירת מלך, ופשוט.

### כ"ב] מבאר למה בכל זממה א"א לחייבו תרתי, גם מצד הזממה וגם מצד הגרמי.

יש לתמוה, הא ברמב"ן [מובא בריטב"א] מבואר ד"עשה" חשיב כגרמי וחייבים בו, והריטב"א והרמב"ן ס"ל דדרשינן ולא כאשר עשה גם בממון, ולכן כל הנידון בעשה הוא רק מצד גרמי, דמצד פרשת הזמה פטור.

אבל ק' דלמ"ד דאין פטור כאשר עשה בממון, [אף באופן שא"א להחזיר], א"כ למה אינו משלם תרתי, א' מצד גרמי וא' מצד כאשר זמם, וע' רש"ש ב"ק [ד':] שהק' כן.

ונראה דלש' התוס' צ"ל דגם למ"ד קנסא ע"כ מודה דדננים אותו כאילו היה כאן עשה, [ודלא כהריטב"א וכדביארנו לעיל], ולא נחלקו אי דנים כאילו עשה או לא, אלא דשורש פלוגתתם הוא דלמ"ד זה, כיון דבפועל אין כאן עשה ממש אכתי חשיב חידוש וגזירת מלך ולכן הוי קנס.

ומעתה פשוט דכיון דרק חייב עד כמה שדנים אותו כעשה, א"כ אם כבר מחייבים על העשה מצד גרמי שוב לא שייך לחייבו עוד, והיינו דאתינן עלה מצד רצה מזה גובה רצה מזה גובה, כמו גוזל ובא אחר ואכלו, ומכבר הימים העירני ידידי הרה"ג ר' יוסף

<sup>1</sup> ובאמת שיש גם סברה לגדר זה, דזה פשוט שאם לא היו מזימין אותם, א"כ הם מצדם היו גומרים את הזממה ומיתה, ונמצא דמצידו הכל כבר נעשה, דמיירי דכבר גמרו את הדין, וכל עדים זוממין חשיב כאילו שכבר זרק חץ, אלא שבאו ועיכבו את החץ ע"י הזמת הכת.

וא"כ כאן כבר א"ש דכל המהלך בזה הוא לדון אותו כאילו לא עיכבוהו, ואף שזה חומרא יתירא, אבל סו"ס יש בזה מהלך וגדר, כיון דמצידו הכל נעשה.

פינס שליט"א למהלך הנ"ל, שוב נדפס לאחרונה חידושי ר' נחום [ב"ק] ועיי"ש [ד.].  
בכעין זה.

## סימן י"ג

## באומר עדות שקר העדתי

פרק א' שני הדרכים של התוס' < א > שני הדרכים של התוס' בסוגי'. < א > מביא מחלוקת אחרונים האם בחזר ומגיד נעקר עדותו למפרע או דהו"ל תרי ותרי, ומבאר דיתכן דאין העקירה אלא מכאן ולהבא < ב > מדקדק בסוגי' כא' מהצדדים, ומביא את המהלך השני של התוס' בסוגיין, ומוכיח דמצד חזרה ועקירה אתינן עלה, ודן בב' קושיות על התוס'. < ג > מקור נוסף לזה מעיקר הסוגי' ומדברי הריטב"א, דלמה בהזמנת עצמו ליכא חסרון של עד שיוזמו שניהם.

פרק ב דרכו של הריטב"א בסוגיין דמצד הודאת בע"ד אתינן עלה, וטענת הגמ' דפטור מצד "כאשר עשה". < ד > מביא קושי' הריטב"א מאאמע"ר דמשמע דלמד דמצד הודאת בע"ד אתינן עלה, ולא מצד הלכות עדות, ומוכיח דהתוס' חולקים בזה, [ודן מהסוגי' מהדין אנוסים היינו מחמת ממון בכתובות י"ח מצד אאמע"ר]. < ה > לפי הריטב"א דמצד הודאת בע"ד הוא, קשה דמה טענת הגמ' כיון שהגיד, ולשיטתו ביאר דהקושי' מצד כאשר עשה, וביאור הגדר ב"עשה" דעצם החיוב ממון הוא העשה, וצ"ל דתמיד אינו כאשר עשה דתמיד עדיף מ"אפשר בחזרה".

פרק ג ביאור שני הדרכים בדברי התוס' [ד"ה "האומר עדות שקר העדתי"]. < ו > ביאור שני הדרכים של התוס' בסוגי'. < ז > ביאור דחיית התוס' לפירושו הראשון. < ח > אכתי יש לדון בסברת התוס' דאיך קס"ד ללמוד דמיירי בהזמנת אחד, וכן קשה נמי בשיטת הריטב"א, ומבאר דעדיף הזמנת עצמו מהזמנת אחרים בזה.

פרק ד הערות נוספות בסוגי'. < ט > הערה בעיקר הסוגי': למה עד זומם משלם לפי חלקו. < י > בדברי הקצוה"ח בתשלומין מצד גרמי באומר עדות שקר העדתי דנפטרים מצד המלקות. < י"א > פלוגתת הריטב"א ורמב"ן בעדות שאינה נסתרת האם שייך בה כאשר זמם.

פרק ה תוספת ביאור בדברי הריטב"א דאאמע"ר, ודעת התוס' בשוב קושי' זו, מ"ש סוגי' דכתובות [י"ח] באנוסים היינו מחמת ממון, והחילוק בסוגיות בקס"ד למה מהני לחזור ולהגיד. < י"ב > מבאר דלשיטת הריטב"א סוגיין מיירי בהודאת בע"ד ולכן ליכא אאמע"ר, וסוגי' דכתובות מיירי בעדות, ולהכי איכא אאמע"ר. < י"ד > מבאר דשני דינים נאמרו בדין אינו חוזר ומגיד, וילפינן מתרי קראי. < ט"ו > מבאר דעפי"ז מיושב היטב דהתם אתינן עלה מצד העמדת עדות נוספת, והכא אתינן עלה מצד חזרה מעדות. < ט"ז > מיישב שיטת האחרונים דלמדו התם דליכא חזרה מהעדות ורק מעמיד עדות אחרת. < י"ז > מביא מרעק"א דאיכא דין נוסף באאמע"ר, ומבאר למה דין זה לא נאמר הכא בהודאת בע"ד. < י"ח > ביאור חדש בריטב"א שגם הוא למד שיש כאן חזרה מעדות, ותרי דינים נאמרו הכא.

פרק ו בדברי הרמב"ן והריטב"א האם משלמים תשלומי גרמי ע"פ עצמן, וחידוש בגדר הנאמנות של הכת השניה על הכת הראשונה. < י"ט > בדברי הריטב"א בהוזמנו בבי"ד פלוני, אי חשיב פשפ"ש נגד עדים, ופלוגתת האחרונים בדין זה. < כ > שיטת הרמב"ן דליכא פשפ"ש, וע"כ דהוי כנגד עדים, אכן לא חייבים מצד גרמי אלא באומרים שהעדנו שקר, ודרכו של הגר"ש רוזובסקי צ"ל בזה ע"פ חידוש הרש"ש דליכא נאמנות לכת המזמין אלא לתשלומין של כאשר זמם. < כ"א > בגדר הנאמנות של השניים כנגד הראשונים, אי נאמנות בעלמא הוא שהתורה האמינה להם לפוסלם, ולהשוותם לעדים זוממין. < כ"ב > מוסיף בזה עוד, דגם העונש של כאשר זמם כלול בתוך הפסק דין שהוא עד זומם ולא נאמן, ונפ"מ בכאשר עשה דיתכן דלא נאמנים השניים. < כ"ג > מעורר דברמב"ן משמע דמצד קנס אתינן עלה, ומבאר דגם הנאמנות הוא חלק מכל ה'שם עד זומם, וכולו קנס כמו העונש של כאשר זמם הוא קנס, ומה"ט לא משלם על גרמי.

## פרק א'

## שני הדרכים של התוס'

א [שני הדרכים של התוס' בסוגי'.

לתוס' יש שני דרכים בסוגי':

א] המהלך של התוס' בדרכם הראשון הוא דמיירי דהיה נאמן לחזור בו ולסתור עדותו הראשונה ובה היה מזים את עצמו [ולהלן יבואר האם מדין הודאת בע"ד או מדין עדות היה חוזר בו], ועל העד הזה אמרו ש'משלם לפי חלקו', רק דעל זה טענה הגמ' דכיון שהגיד וכו', אלא דהוקשה להתוס' דסו"ס אין כאן עד זומם כלל וכלל, דע"י הודאתו ועדות עצמו לא נעשה לעד זומם, [ולשון התוס' יבואר בהמשך], והריטב"א אזיל בדרך זו, ובעיקר קשה דסו"ס מה תירצו, הא הגמ' הק' דבעינן הזמת כולם, ותירצו שהוא מזים את עצמו, ואיך נתיישב קושי' זו, ותירץ הריטב"א דשאני הזמת אחרים מהזמת עצמו ושני דינים נינהו, ולהלן [פרק ב'] יבואר שיטת הריטב"א.

ב] המהלך השני של התוס' [אחרי שדחו את הפירוש הראשון] הוא דמיירי דהוזמו שניהם, וקס"ד דהראשון נתבטל כבר בחזרתו, והשני הוא עד זומם לבד והוא זה שמשלם כפי חלקו, ולהלן [פרק ג'] יבואר שיטת התוס'.

**א] מביא מחלוקת אחרונים האם בחזר ומגיד נעקר עדותו למפרע או דהו"ל תרי ותרי, ומבאר דיתכן דאין העקירה אלא מכאן ולהבא**

והנה בגוף הסוג' מבואר שאינו חוזר בו מחמת הדין כיון שהגיד, ויש לחקור, דלולי הדין "כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד" היו העדים יכולים לחזור בו מעדותם, ויש בזה ב' דרכים, או דהיו נאמנים לחזור ולעקור עדותם מתחילה, או דהיו נאמנים להעמיד כאן עדות נוספת נגד העדות הראשונה, ושוב הו"ל תרי ותרי, ולדרך הראשון נתחדש בגזה"כ דאינו חוזר בו, ולדרך השני נתחדש דאין לו אלא עדות אחת על הנידון הזה ואין לו להעיד שוב.

ובעיקר נידון זה עיין בבית יעקב כתובות [י"ח:] שהביא מהתומים דבשטר דקס"ד בגמ' שם דחוזר ומגיד, וליכא גזה"כ דכיון שהגיד בזה, דהתם אכתי חשיב כתרי ותרי ולא נתבטל עדות קמייתא מעיקרא, אכן המהר"ם שיף חולק וסובר דהכל נתבטל, ונפ"מ בשובר, דאי בטל העדות והשטר, אז חייב לשלם ואין כאן שובר, ואי לא בטל עדותו אלא דנהיה ספק, אז אכתי פטור לשלם מספק.

ויש לדייק בסוגיין דמצד חזרה ועקירה אתינן עלה וכדעת המהר"ם שיף, ויש לזה כמה ראיות, וכדיבואר, ולהלן [פרק ה'] ביארנו דגם הבית יעקב מודה דבסוגיין אתינן עלה מצד עקירה, ורק התם שאני, דדוקא בסוג' התם סברי דהדין חוזר ומגיד הוא העמדת עדות חדשה אבל הכא מודי דיכול לחזור בו.

אלא דנראה דמסוגיין איכא לחקור עוד בגדר הך צד דאתינן עלה מצד עקירת העדות, דהנה, לדרכו של התוס' מיירי שהאחד ביטל את עצמו בחזרתו וההזמה מתקיימת בשני, ובשלמא אי לא נעקר עדותו למפרע א"כ אכתי איכא כאן שני עדים, אלא דהראשון פטור על הכאשר זמם כיון שכבר בטלה עדותו, אכן אי נעקר עדותו למפרע א"כ אין כאן שני עדים כלל ומאן יימר דנאמר דין הזמה על עד אחד, והקצוה"ח [סוסי' ל"ח] דן בע"א דמחייב ממון מדין מתוך האם נאמר בו דין הזמה, וכתב דלבי מהסס דקרא איירי דוקא בשני עדים, ועיין במלואי חושן מה שהביא מהר"ח בב"מ דמשמע שאין תורת הזמה אלא בשני עדים, ומאידך המנ"ח תמה על הקצוה"ח מהרמב"ם שע"א אחרי קינוי יש בו הזמה, עיי"ש.

והיה אפשר לומר דגם לפי הצד שיש כאן עקירה, אכן אין העקירה בגדר חזרה של תוכד"ד דאיגלאי מילתא שלא היה כאן כלום, אלא דמעכשיו עדותו בטילה, וכעין אתי דבור ומבטל דבור שזה מעכשיו, ונמצא שבאים להזים הגדה של שנים שהעידו

ומעידין עליהם ששניהם או אחד מהם לא היו שם, דכיון דלא נעקר ההגדה למפרע אכתי מיקרי הזמה של שנים, ואעפ"כ ההזמה לא תחול אלא על אחד כיון שעדותו של זה שחזר בו בטילה.

**ב] מדקדק בסוגי' כא' מהצדדים, ומביא את המהלך השני של התוס' בסוגיין, ומוכיח דמצד חזרה ועקירה אתינן עלה, ודן בב' קושיות על התוס'.**

ולהלן הראיות כדרכו של המהר"ם שיף:

**א]** לכאן' הכא לא שייך תרי ותרי, דרק א' מהם חזר בו, ולמה ליה לגמ' להביא טענה דאינו חוזר ומגיד, הא בפשיטות י"ל דהו"ל חד במקום תרי, וע"כ דמצד עקירה היה מהני, שחוזר בו מעדותו, ועיין בהערה <sup>1</sup> בזה.

ויש לדון בזה האם באמת מיקרי חד בתרי, ועכ"פ בעדות מיוחדת יהני ואפשר לאוקמיה סוגיין בעדות מיוחדת, ושוב לא יהיה הוכחה דמדין עקירה הוא, ועיין בכל זה בהערה <sup>2</sup>.

**ב]** עוד יש לדקדק דמצד חזרה ועקירה אתינן עלה וכדעת המהר"ם שיף מדרכו של התוס' בסוגיין, ונקדים, דהנה, כבר הבאנו שהתוס' במהלך השני למסקנה "[לכן יש לפרש]" למדו את הסוגי' בדרך מחודש, ולדרכם מיירי דבאמת הך עד שאמר עדות שקר העדתי לא הוזם באמירה זו [ודלא כהדרך הראשון בתוס' שבאמירה זו הוזם]. אלא דמיירי דבאו אחרים להזים את שניהם, אלא דקודם לכן הוא הזים את עצמו באומרו "עדות שקר העדתי", ונתבטל עדותו בכך, ושוב רק חייל ההזמה על השני כיון שהוא כבר סתר את עדותו ונמצא דעדותו בטל.

ומעתה נמצא דחבירו שלא חזר בו הוא עד זומם בפנ"ע, ועליו אמרו בסוגי' דעד זומם משלם לפי חלקו, והא דלא קשה לן עכשיו מהדין דעד שיזומו שניהם, צ"ל דזה דוקא כשנשאר השני בלי הזמה, וכאן מיירי דנתבטלה השני, כך דרכם של התוס' בסוגי'.

אולם אכתי ק' שהרי מבואר בב"ק [מרוכה] דבבא הרוג ברגליו ושוב באו להזים אותם דמהני [דאמרינן בזה הכחשה תחילת הזמה] ושפיר יכול להזים גם אחרי

<sup>1</sup> אכן אין דיוק זה מוכרח, שהרי אינו נכון לומר לומר דהוי חד במקום תרי, דמזה היה משמע דעכ"פ חשיב כחד [אלא דלא מהני נגד תרי], והרי אינו כן דלפי האמת גם "חד" אין כאן, שהרי כיון שאינו חוזר ומגיד שוב לא מקרי אפילו חד.

<sup>2</sup> אולם יש לדון בזה, שהרי האחד רק אמר שהוא לא ראה והוא לא היה, ומאן יימר שזה נקרא חד נגד תרי, הא אין שניהם מעידים שהוא ראה, איברא דמתוס' בכתובות [י"ט:] מבואר דאף להעיד על עד שהיה פסול באותו יום של העדות מיקרי תרי ותרי, [ורק במעיד שגם היום הוא פסול אז נאמנים הכת השניה, שמעידים עליו ולא על עדותו, לא כן כשמעידים שבאותו היום היו פסולים שזה עדות רק נגד עדותו הראשונה], ומבואר מהכא דאף דלא מעידים שניהם על כשרותם של שניהם אעפ"כ מקרי שיש כאן תרי על כשרותם, דזה הגזה"כ של עדות, שהתורה קיבלה אותם ואמרה שיש כאן גם עדות על זה שהם עדים כשרים, וממילא דבשנים יש כאן עדות ששניהם כשרים, וכבר חשיב כתרי ותרי, וא"כ ה"ה דחשיב כשניהם מעידים על זה ששניהם ראו, וממילא דאיכא כאן חד נגד תרי.

אולם בתוס' בב"ק [ע"ג.] מבואר דבעדות מיוחדת [שהעדים לא מסייעים זה"ז לומר ששניהם ראו] אז מהני עדות של שנים על אחד, ולא מיקרי תרי ותרי, ואין צריכים לחידוש של הזמה לומר שנאמנים, וא"כ י"ל דזה לא מיקרי חד בתרי, ואכתי יש לעיין בזה, ועיין ראב"ד בב"ק שם שחולק על התוס', ואכמ"ל.

הכחשה, וא"כ למה כאן בקס"ד דחוזר ומגיד אינם יכולים להזימם אותו, וכן הק' בקובש"ע [אות ט'].

ונראה דמכאן יש להוכיח כהמהר"ם שיף דלולי הדין דאינו חוזר ומגיד שפיר מצי חוזר בו מהעדות, וכאילו לא העיד כלל דמי, הלכך כבר לא חייל בו הזמה, ואינו כבא הרוג ברגליו שהעיד אלא שיש סתירה לעדותו.

וכל זה מדויק היטב בדברי התוס', שכתב ד"סותר עדותו", ודו"ק, והיינו ע"כ שיש כאן ביטול על כל העדות, ודו"ק, ועל זה הק' בגמ' "דכיון שהגיד שוב אינו חוזר וכו'", והיינו דאינו יכול לסתור עדותו כלל, כן למדו התוס' בביאור הסוגיא.

ג] ונראה להוכיח עוד כדרכו של המהר"ם שיף מקושי' אחרת, דלכא' קשה שהרי עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ולמה לא נתבטלה גם עדותו של חבירו בחזרתו של א' מהם מעדותו, וי"ל שוב כנ"ל, דכיון דחוזר בו לגמרי, א"כ הרי"ז דומה לדברי הראב"ד דבפסול בע"ד ליכא דין עדות שבטלה כיון דחסר בכל העדות, [דבע"ד אינו עד כלל ולא שהוא עד פסול], ורק בקרוב שהוא עד פסול, הכא אמרינן דהפסול מתפשט ומבטל את כל העדות, וה"ה הכא, דאי היה כאן הכחשה על חלק מהעדות שוב שייך לדין בטלה מקצתה בטלה כולה, אולם כיון דנתברר כהמהר"ם שיף דאינו כהכחשה של תרי, אלא דנעקר ונסתר כל העדות, שוב אמרינן דדמי לבע"ד דאין כאן מקצת עדות.

אולם ראייה זו אינו ראייה, דגם לפי הצד שזה הכחשה של תרי ותרי, הא בזה לא נאמר כלל שעדות שבטלה מקצתה, שהרי העדות לא בטילה כלל, ופשוט.

ג] מקור נוסף לזה מעיקר הסוגיא ומדברי הריטב"א, דלמה בהזמנת עצמו ליכא חסרון של עד שיזומו שניהם.

ד] לכא' היה נראה דאיכא מקור נוסף לזה מעיקר השו"ט בסוגיא, דהנה, לעיל מוקמינן לה לדין משלם לפי חלקו בהוזם א', ועל זה אמרו שיש דין עד שיזומו שניהם, ושוב פירשו "באומר עדות שקר העדתי", וקשה, שהרי סו"ס אכתי קשה, שיש דין עד שיזומו שניהם, ומה תירצו בזה, ולדרכו של התוס' דבאמת מיירי בכה"ג דהוזמו שניהם א"ש, אבל לשאר ראשונים קשה.

ועיין היטב בריטב"א דנתעורר בקושי' זו, וחידש דרך בהזמנת אחרים נאמר דין דעד שיזומו שניהם, אבל בהזמנת עצמו ליכא דין דעד שיזומו שניהם, וחילוק זה צ"ב דמ"ש, וצ"ע.

ונראה דלקס"ד דעד חוזר מעדותו לגמרי, אז נראה דעדיף הזמנת עצמו מכל הזמה, והיינו דלמד הריטב"א דבקס"ד דעד חוזר מעדותו לומר "עדות שקר העדתי" אז ע"כ דאיכא תרי פרשיות של הזמה, פרשת הזמנת אחרים, ופרשת הזמנת עצמו, והיינו ע"כ אומרים דמסברא נקטינן דהזמנת עצמו עדיפא מהזמנת אחרים, דבכל הזמה יש נאמנות נגד נאמנות [כת נגד כת], אלא דחידשה התורה שהשניים נאמנים, [ולרבא הרי"ז חידוש עד כדי כך דדיינינן דרק נתבטל מכאן ולהבא], ובכה"ג שכל שיקרם בנוי על מה שאחרים מעידים ונאמנים נגדם, בזה נתחדש דבעינן שכל הכת יוזם כדי שיתחייבו, אבל אי חזרו בהם מעדותם ואז אינו נאמנות נגד נאמנות, אלא דאיכא נאמנות לעקור ולבטל את עדותו הראשונה, א"כ כבר לא קיימנה העדות הראשונה כלל וכלל, וזה כבר פרשה חדשה של הזמה.



ומעתה י"ל, דבפרשה זו ליכא שום תנאים והכא לא בעינן תנאה דעד שיזומו שניהם, דפרשה זו חלוקה מכל שאר הזמה, [והרי פשיטא שאין מחלו' אביי ורבא אי למפרע או מכאן ולהבא בגוונא זו].

אלא דאכתי צ"ע, דמצד א' מבואר בריטב"א שפיר בעינן 'לשון הזמה' שאומרים ע"ע שהיו במקום אחר ולא סתם שקר בעלמא, ורק תנאי דעד שיזומו שניהם לא בעינן, וצ"ע, ויש מקום לחלק.

### פרק ב

#### דרכו של הריטב"א בסוגיין

#### דמצד הודאת בע"ד אתינן עלה,

#### וטענת הגמ' דפטור מצד "כאשר עשה".

**ד] מביא קושי' הריטב"א מאאמע"ר דמשמע דלמד דמצד הודאת בע"ד אתינן עלה, ולא מצד הלכות עדות, ומוכיח דהתוס' חולקים בזה, [ודן מהסוגי' מהדין אנוסים היינו מחמת ממון בכתובות י"ח מצד אאמע"ר].**

כפשוטו נתבאר בסוגי' דחוזר בו בתורת עדות <sup>1</sup>, אכן יש מקום לומר באופן אחר, וכן משמע מהריטב"א, דמדבריו יש לדייק דהסוגי' לא דנה להאמינו בתורת עד, אלא להאמינו בתורת הודאת בע"ד, ולדידיה משתנה כל השו"ט בסוגי'.

דהנה, עיין בריטב"א שהק' דאיך קס"ד דנאמן לחזור בו, הא אאמע"ר, ותי' דבכל הודאת בע"ד תמיד אמרינן פלג"ד, והיינו דבאומר גנבתי וכו' דגניבה הוא מעשה רשע, אכתי נאמן על חיובו לשלם את הקרן, והיינו ע"כ משום דפלג"ד, ולענין החיוב ממון שפיר מצי מודה, וה"ה כאן דאינו נאמן על גוף העדות שקר, ורק נאמן בו לענין חיובו לומר דחייב ממון לחבירו [ועיין בהערה <sup>2</sup> דהריטב"א בכתובות ע"ב אזיל בסברא זו לשיטתו], ומכל דבריו דמדמה להודאת בע"ד בגנב וריבית משמע דגם הכא למד דמצד הודאת בע"ד אתינן עלה, ועיין בהערה <sup>3</sup> שהוכחנו כן עוד מיניה וביה מדבריו ומהסוגי'.

<sup>1</sup> או כתרי ותרי לפי האחרונים, או כחזרה וביטול לפי המהר"ם שיף, וכדרכו של המהר"ם שיף הוכחנו מהתוס' וריטב"א כאן.

<sup>2</sup> והנה בכתובות [ע"ב] הביאו הראשונים בשם הראב"ד דאינה נאמנת לומר שהאכילתו אינו מעושר להפסיד כתובתה מצד עוברת על דת, והק' הריטב"א [ד"ה מנא ידע] והר"ן על הראב"ד דאיך נאמנים לומר גנבתי, וע"כ דפלג"נ וה"ה דהכא נאמר כן, ותירץ בקוה"ע [ס' כ"ב ס"ק ב'] דחלוקין נינהו, דהכא בגנב א"צ נאמנות שהגניבה היתה בעבירה, דסגי בחיוב ממון מכח הגניבה, אבל הכא צריכים נאמנות שהיא חשודה ורק אז מפסידה את הכתובה, ורק מכח הרשע עצמה חייל ההפסד ממון, דבעשתה כן בשוגג פטורה ובגנב בשוגג חייב, והריטב"א לא חילק כן, ונראה דה"ה דהכא החיוב כאשר זמם אינו כגזילה בעלמא אלא דבא כחיוב על העבירה של הזממה, ודומה למאכילתו שאינו מעושר, ולדעת הריטב"א שפיר מוכרח דגם בכה"ג אמרינן פלג"נ, אכן לראב"ד לא נאמר כאן פלג"נ, והדרא הקושי' דאאמע"ר, ודו"ק, וע"כ צ"ל דלמד כאן כהתוס', והיינו כדברינו להלן בסוף ההערה הבאה דגם לדעת התוס' ע"כ איכא הכא טענת אאמע"ר ולדידיה לא מהני תירוצו של הריטב"א דלדידיה מצד הלכות עדות אתינן עלה, ודו"ק.

<sup>3</sup> דהנה יש לעיין דלמה לא הקשה כן הריטב"א על עיקר הגזה"כ דחוזר ומגיד, דל"ל קרא הא אאמע"ר ובכל חזרה מעדותו הוא משים עצמו רשע, ומזה היה משמע דתמיד ליכא חסרון, ורק הכא איכא חסרון כיון שדוקא הכא הוא מודה שיש כאן "רשע של זממה" דבא להתחייב על המעשה רשע עצמו בחיוב דכאשר זמם ולכן הוי בכלל אאמע"ר, ודלא ככל חזרה מעדות דרק בא לבטל את העדות לומר שאין כאן

בכתובות [י"ח], וע"ע להלן [פרק ה'] שהוספנו בזה עוד דלמה חלוק סוגי' דאנוסין מחמת ממון [כתובות שם] לגבי הלכות אאמע"ר, ועיי"ש עוד שתמהנו דלכא' דרכו של התוס' בסוגי' [דמצד עדות מהני לחזור בן] נסתר מהסוגי' בכתובות [י"ח], וזה צע"ג, ויישבנו דע"כ שיש שני דינים באינו חוזר ומגיד, ויישבנו בזה את שיטת ההפלאה ובית יעקב דלמדו דהתם אתינן עלה מצד העמדת עדות חדשה והכא מצד עקירת העדות.

[ובעיקר דברי הריטב"א דפלג"נ בהודאת בע"ד דרק נאמן כלפי החיוב ממון ולא כלפי הגניבה, עיין בשיעורי ר' שמואל לעיל [ס"ק קי"ד] מה שדן בזה האם יהיה נאמן לגבי ונמכר או לא], ובעיקר הדבר דבכל הודאת בע"ד על איסור אתינן עלה מצד פלג"נ, כן מבואר ברמב"ם בפירוש המשנה בסוף נדרים, ובעיקר החידוש דליכא דינא דאאמע"ר בהודאת בע"ד, עיין להלן [פרק ה'] מה שהבאנו בזה.

עכ"פ מוכרח הכא בריטב"א דמצד הודאת בע"ד אתינן עלה, ולא מצד הלכות עדות, והיינו שאינו מעיד [בפרשת עדות] שעדותו הראשונה היתה שקר, אלא שמודה [בפרשת הודאת בע"ד מגזה"כ ד"כ הוא זה"] שעדותו הראשונה היתה שקר.

ונראה פשוט דהתוס' ודאי למדו דמצד עדות אתינן עלה ולא מצד הודאת בע"ד, דבהודאת בע"ד ליכא למימר דנתבטלה העדות ושוב לא שייך להזימו, דאדרבה, כל נאמנותו הוא אך ורק לגבי חיובו ידיה, אבל עצם העדות אכתי קיים, [והיינו דגם כלפי זה פלג"נ, דעיקר העדות במקומו עומדת ורק שהוא חייב מצד הודאת בע"ד על זממה], וא"כ למה א"א להזימו אח"כ, וע"כ דהתוס' למדו דמצד הלכות עדות אתינן עלה, וחזר בו מעדותו ולכן לא שייך ביה הזמה, ודו"ק.

**ה] לפי הריטב"א דמצד הודאת בע"ד הוא, קשה דמה טענת הגמ' כיון שהגיד, ולשיטתו ביאר דהקושי' מצד כאשר עשה, וביאור הגדר ב"עשה" דעצם החיוב ממון הוא העשה, וצ"ל דתמיד אינו כאשר עשה דתמיד עדיף מ"אפשר בחזרה".**

אלא דלפי דרכו של הריטב"א קשה ההמשך, דמהו קושי' הגמ' "כיון שהגיד שוב אינו חוזר וכו'", דהיכן מרומז בכלל זה דלא מהני הודאת בע"ד.

ועיין ריטב"א בהמשך דלשיטתו מיישב קושי' זו, דקושי' הגמ' היא באופן אחר, דאדרבה, כיון שאינו יכול לחזור מהלכות עדות, ומצד הלכות עדות הרי העדות יתקיים א"כ הרי יש כאן "עשה", וכאשר עשה בממון פטור, וצריכים להוסיף בביאור דבריו, דכל נאמנותו בהודאת בע"ד לא מעכב ולא סותר את העדות עצמו, דגם בזה אמרינן פלג"ד, והיינו דרק היה נאמן כלפי חיובו ידיה להתחייב מדין הודאת בע"ד, אבל פשיטא דנאמנותו לא היה מהני לסתור את העדות עצמו.

---

שטר ועדות, ולהכי רק הק' הריטב"א כאן, ודו"ק, וממילא מוכרח דהכא מיירי בהודאת בע"ד, [שבא לחייב עצמו בחיוב של מעשה רשע], משא"כ תמיד דלא בא להתחייב, אלא דבא בתורת עדות לחזור בו מהעדות הראשונה.

אולם יש לדחות הוכחה זו, דאה"נ, דבאמת בכל חוזר ומגיד שפיר איכא חסרון של אאמע"ר, אלא דתלוי אי היה אונס מחמת נפשות או מחמת ממון [וכמבואר בכתובות י"ח], והכא לא שייך מחמת נפשות כיון דאז כבר ליכא זממה כלל, דנראה מסברא דזממה באונס אינה זממה כלל, וע"כ דעשה כן ברצון ושוב הו"ל רשע, ושפיר הקשה כן דוקא הכא, דהכא מוכרח שהיה כאן כן מעשה רשע, ודו"ק. אכן אכתי יש להוכיח מתירוצו של הריטב"א דמצד הודאת בע"ד אתינן עלה, וכדיבואר להלן פרק ה'.

אכן כל זה צ"ב, דאיזה כאשר עשה יש כאן, ועיין מהרש"א שכתב ג"כ כנ"ל דקושי' הגמ' כיון שהגיד והו"ל כאשר עשה, [ולמד כן בביאור המהלך הראשון בתוס'], וביאר מהרש"א דאין זה בכלל "ביקש להפסיד", רק דהוי עשה כיון ד"הפסיד ממון חבירו שחייב לשלם" ומדוקדק בדבריו דזהו כבר "עשה" והיינו במה שבפועל הוא חייב לשלם, דכל העשה הוא ההפסד שכעת הוא "חייב ממון".

ולכאן ק' דאם החיוב לשלם הוא הפסד ממון, וחשיב כעשה, א"כ בכל ממון תמיד מיקרי כאשר עשה דמיד מחייבו וחשיב עשה אף לפני דמוציאין ממנו את הממון, דתמיד ההזמה באה לאחר הגמ"ד.

וצ"ל דסובר הריטב"א והמהרש"א דכיון דממון אפשר בחזרה שוב לא הוי כאשר עשה, וכש' התוס' ב"ק [ד':] וכאן לא מיקרי "אפשר בחזרה" כיון דעדוהו לא נסתרה כלל, ודו"ק.

אולם אין ללמוד כן בכוונת הריטב"א, שהרי הריטב"א כתב לעיל דתמיד איכא פטור כאשר עשה בממון, וחולק על התוס' בב"ק, וע"כ דלית ליה סברת זו דישנו בחזרה, וציין כאן לדבריו דלעיל, והדרא קושי' לדוכתא.

וע"כ צ"ל דגם הריטב"א מודה דכיון דהך עשה ממילא מתבטלת על הצד שיזומו דכל העשה הוא ההפסד שהוא "חייב ממון", א"כ נמצא דעל הצד שהיו זוממין לכתחילה לא היה כאן עשה, ורק חשבנו שהיה עשה, וזה עדיף מכל ישנו בחזרה, ודו"ק, ואולי דזהו נמי הביאור בכאשר עשה בב"ג, דאין כאן עשה כיון דממילא מתבטלת על הצד שהם זוממים, א"כ לכתחילה נמי לא היה עשה<sup>1</sup>.

ובעיקר דברי הריטב"א שאלוני ידידי הרה"ג ר' נחום בר חיים שליט"א, דלמה ליה לגמ' לומר דאינו חוזר ומגיד [ולכן חשיב עשה], הא כבר הק' הריטב"א דאיכא הכא טענה מצד אאמע"ר, וע"כ דמצד הודאת בע"ד אתינן עלה, ואז רק נאמן כלפי החיוב ולא לסתור את העדות, וא"כ מוכרח דאין כאן ביטול העדות ויש כאן עשה.

ונראה דיתכן דדוקא אי לא שייך חזרה מהעדות מצד דיני העדות עצמן אז חשיב "עשה", והיינו דחוזר ומגיד היא הלכה מצד העדות עצמו דמצד העדות עצמה צריכה העדות להתקיים, ורק בזה נתחדש דחשיב עשה אף דאכתי לא היה כאן עשה בפועל, אבל אאמע"ר הוא עיכוב צדדי מצידו שהוא לא יכול לחזור בו מחמת המעשה רשע שאומר ע"ע, וזה לא סגי להחשיבו כעשה, ודו"ק, ועיין להלן סוף [פרק ה'] מה שיישבנו בזה עוד.

<sup>1</sup> ובעיקר פלוגתת הראשונים שהביא הריטב"א לעיל אי אמרינן ישנו בחזרה בכל עשה של ממון או לא, וביאר הריטב"א דסו"ס יש מקצת עשה, ונראה דתלוי על פלוגתת ר"מ וראב"ד בגר"ח, דאי צריך מיעוט אז בעינן חפצא של עשה [ומלקות אינו חפצא של עשה] "וישנו בחזרה" אינו חפצא של עשה, ואם א"צ מיעוט, רק דכבר יצא מהזממה לעשה, א"כ גם ישנו בחזרה מיקרי עכ"פ שיצא מכלל הזמה שזה זמם.

## פרק ג

ביאור שני הדרכים בדברי התוס'  
[ד"ה "האומר עדות שקר העדתי"]

## ו] ביאור שני הדרכים של התוס' בסוגי'.

לתוס' יש שני דרכים בסוגי', והמהלך של התוס' בדרכו הראשון הוא דמיירי דמדין עדות היה נאמן לחזור בו ולסתור עדותו, ולהזים עצמו, ורק דעל זה טענה הגמ' דכיון שהגיד וכו', אלא דהוקשה להתוס' דאין כאן עד זומם, דע"י הודאתו לא נעשה לעד זומם, וביארו התוס' דמיירי דהוזמו שניהם, וקס"ד דהראשון נתבטל כבר בחזרתו, והשני הוא עד זומם לבד והוא זה שמשלם כפי חלקו.

וזה דלא כהריטב"א דלמד דהסוגי' מיירי בהך עד זומם שהודה, וקס"ד שהוא ישלם מחמת הודאתו, אלא דדחו דהוי כאשר עשה.

והאחרונים דנו בביאור דרכו הראשון של התוס' בסוגי', דהנה התוס' הוסיפו בלשונם "ושב הוזם", ולא ברור מה כוונת התוס' בזה, ועיין במהרש"א דמבואר בדבריו דלמד דמה שכתבו התוס' "ושב הוזם" דלשון זה באמת קאי רק למסקנת התוס', [וכן הבין גם הפנ"י בשיטתו של המהרש"א], ולא קאי על דברי התוס' בתחילתם.

והיינו דהדרך הראשון בתוס' באמת מיירי שלא הוזם אח"כ, ומיירי בהזמת עצמו גרידא, ונראה מכל דברי המהרש"א דלמד הכא ע"ד הריטב"א, דרק מדין הודאת בע"ד היה נאמן, וזהו קושי' הגמ', דכיון שהגיד שוב אינו חוזר, והיינו דהו"ל כאשר עשה.

אולם נראה דאפשר ללמוד באופ"א בפשיטות [דלא הריטב"א], דלעולם מדין עדות הוא יכול לחזור מעדותו, והיה נאמן ובזה הוא היה מזים את עצמו, דכיון דנתבאר בשיטת התוס' דאינו כתרי ותרי אלא דנעקר עדותו מתחילתו, וכדעת המהר"ם שיף, שוב י"ל דזה הוי בכלל הזמה, דעדיף מהכחשה דעלמא, וע"ז הק' בגמ' דאין כאן הזמה כלל, שא"י לחזור מעדותו דכיון שהגיד שוב אינו חוזר, וחסר בכל הנאמנות של ההזמה.

## ז] ביאור דחיית התוס' לפירושו הראשון.

ודחו התוס' פי' זה, דאין קס"ד דיהני כה"ג, "דהא ליתא מאן דמשלם ממון אא"כ הוזם במקום פלוני עמנו הייתם", ולא ברור מהתוס' ומהמהרש"א מהו החסרון כאן ומה הדחייה.

והיה אפ"ל שהחסרון בזה הוא מצד דבעינן שיהיו "במקום אחר" ולא סתם שקר, אלא דק' לומר כן, שהרי למה לא מוקמינן דבאמת הודו שלא היו שם במקום, ועיין ריטב"א דהעמיד כן דמיירי דבלשון הזמה והיינו שאמרו על עצמם שהיו במקום אחר.

והיה אפ"ל, וכן נראה מהב"ח [ס"ק א'], דכוונת התוס' דבעינן "עד שיוזמו שניהם", אכן ק' לומר כן בלשון התוס', דא"כ למה כתבו התוס' "דהא ליתא מאן דמשלם וכו'", דמלשון זה משמע שהתוס' הביאו דין חדש דא"א לשלם בפנ"ע, והרי זה גופא היתה קושי' הגמרא לעיל על האוקימתא דהוזם אחד, ואיך למדו התוס' שגם כאן רק הוזם א' ודוחה שיש רק הוזם אחד, וכל זה בלי להזכיר שזה גופא דחתה הגמ' על האוקימתא דלעיל, ועיין היטב בב"ח מה שבאר בזה.

ולכן נראה בפשיטות שכוונת התוס', שכמו שבבא הרוג ברגליו אינו חייב מדין כאשר זמם כיון דאין כאן מעשה הזמה שלא הוזם ע"י כת אחר, כמו"כ הכא אין כאן מעשה

הזמה כיון ד"חזרו בהם" מהעדות לגמרי [דלפי הקס"ד אפשר לחזור בהם מעדות] וחזרה מעדות אינו "מעשה הזמה", ויש להוסיף עוד בזה דעצם זה שאינו ע"י אחרים חסר במעשה הזמה, ועיין היטב בריטב"א שכתב על פירוש זה [דהמהרש"א למד דהתוס' בדרך הראשון מפרשים כהריטב"א] דבאמת הגמ' יכלה להקשות כן דאין כאן הזמה כלל כיון דהוי מפי אחרים, אלא דעדיפא מיניה הק', וי"ל דהתוס' חולקים בזה גופא וסוברים דהגמ' היתה צריכה להביא הך דיחוי, ולהכי דחה לכל הפירוש הזה.

**ח] אכתי יש לדון בסברת התוס' דאיך קס"ד ללמוד דמייירי בהזמת אחד, וכן קשה נמי בשיטת הריטב"א, ומבאר דעדיף הזמת עצמו מהזמת אחרים בזה.**

אולם דברי התוס' בפירושם הראשון אכתי תמוהין, שהרי הגמ' דחתה את האוקימתא דהוזם א' מהם שהרי נאמר הלכה דבעינן "הוזמו שניהם", וא"כ איך רצו התוס' להעמיד אוקימתא נוספת בהוזם א', ומאי שנא, וזה קשה נמי על הריטב"א שלמד כן למסקנה.

ועיין היטב בריטב"א דחידש דרך בהזמת אחרים נאמר דין דעד שיזומו שניהם, אבל בהזמת עצמו ליכא דין דהוזמו שניהם וזה צ"ב, דמ"ש, וצ"ע.

ולעיל [ס"ק ג'] ביארנו החילוק בזה, דסוג אחר של הזמה היא בזה שנעקר העדות מלכתחילה בזה שהוא חוזר מעדותו, עיי"ש, אלא דאכתי יש לעיין, דלדעת הריטב"א דמדיון הודאת בע"ד אתינן עלה, אכתי צ"ע שהרי גם בהודאת בע"ד אין כאן ביטול וחזרה מהעדות, ועוד קשה, דכמו דמפורש בריטב"א דמצריך הך תנאי שיהיו העדים במקום אחר גם בהזמת עצמו [ולא מהני בסתם שקר בעלמא], דזהו מתנאי הזמה, א"כ ה"ה דבעינן נמי לתנאה דעד שיזומו שניהם, ומ"ש הנך תרי תנאים.

#### פרק ד

#### הערות נוספות בסוגי'.

**ט] הערה בעיקר הסוגי': למה עד זומם משלם לפי חלקו.**

יש לעיין דהרי הכא מייירי שרק א' מהם הוזם, וכן לעיל בגמ' בקס"ד דאפשר להזים א' בפנ"ע נמי מייירי שרק א' מהם הוזם, ומבואר דהדין בזה הוא שמשלם רק לפי חלקו, וזה תמוה, דהגמ' הק' [ה:]: למה משלשין בממון ולא במלקות, ות' דיש צירוף בין שניהם בקבלת הממון אצל זה שהעידו עליו, ומשמע דבלי צירוף שניהם בקבלת הממון אז באמת שוה ממון למלקות, וא"כ קשה דהכא דהוזם אחד ליכא צירוף, [שו"ר בקובש"ע אות ט' שהק' כן].

ונוסיף בביאור הקושי, דהנה, הטעם דאין משלשין במלקות הוא משום "דבעינן כאשר זמם וליכא" וכמבואר שם בסוגי', והביאור בזה דכאשר זמם חייל בכל עד ועד, ולא חייל על הכת עצמה, וזהו שהק' בגמ' דה"ה דבממון נימא כן, ויתרצו דהיות ויש תובע ואצלו מצטרפין שני התביעות ותשלומין לאחד שוב מצטרפין.

והנה עצם זה שבממון יש תובע הוא חידוש מסויים בכאשר זמם דממון, וזה דלא כשאר כאשר זמם, ויש כאן סברא דלא שייך ב' תביעות על ממון א' אף דשניהם זממו, שהרי כלפיו וכנגדו היו שני הזממות אחד, ולכן ע"כ התביעה מצרף לעשותה ל"כאשר זמם של כת" במקום "כאשר זמם של עד", ורק מלקות עבדינן "כאשר זמם של עד",

ולפי"ז בגוונא שיש רק הזמת עד, אז גם בממון הרי"ז כאשר זמם של העד ודו"ק, וזהו עומק הקושי'.

וע"כ צ"ל דהדין תובע אינו צירוף בעלמא, אלא דדנים את ההיזק כנעשה כבר, [וכדביארנו לעיל סי' י"ב פרק ד' למ"ד ממונא] ואז משלמין על ההפסד, ונמצא דכל עד הוא רק אחראי על חצי הפסד, ולכן מצטרפין בממון, ומעתה בב' עדים שהזום א' מהם, אז האחד הוא רק אחראי רק על חצי, ותו לא [וכן מבואר ברש"י שם], וא"ש.

**י] בדברי הקצוה"ח בתשלומין מצד גרמי באומר עדות שקר העדתי דנפטרים מצד המלקות.**

עיין היטב ברמב"ן וגם בב"ח דדנו מצד תשלומין של גרמי באומר עדות שקר העדתי באופן ששילם, ומהרמב"ן משמע שכל קושי' הגמרא דאינו חוזר ומגיד היינו רק שאינו עד זומם אבל פשיטא שישלם מדינא דגרמי, כן למד הקצוה"ח [סי' ל"ח ס"ק א'] בדבריו, ועיי"ש שהביא פלוגתא גדולה האם באמת משלמים בכה"ג מצד גרמי, והביא מהכנסת הגדולה שאין משלמין גרמי ע"פ עצמו לפי הך צד דגרמי מדרבנן ומדין קנס הוא ואין משלמין קנס פ"י עצמן.

ועיי"ש עוד מה שחידש הקצוה"ח בזה דכלפי גרמי אמרינן דאינו לוקה ומשלם והמלקות של לא תענה פוטרו מתשלומין של גרמי, וביאר בזה, דרק כלפי חיוב ממון של כאשר זמם הוא שנתחדש שחייב, משום שבפירוש ריבתה תורה עדים זוממין לתשלומין, אבל לגבי תשלומים אחרת של קרע שיראין ביחד עם העדות שקר, בזה לא אמרינן כן, ופטור לשלם מצד המלקות שלא תענה.

אלא דהוסיף בזה שזה תלוי בפלוגתא דאמוראי, דנחלקו אי מלקות שוגגין גם פטור או שצריך מלקות בפועל, והכא הרי ליכא מלקות בפועל כיון שהכאשר זמם פטור את המלקות, ורק לפי השיטות שמלקות שוגגין פטור הוא דפטור הכא, ולפי"ז לר"ל וכן לרבא דס"ל כר"ל דמלקות שוגגין פטור מממון, א"כ ה"ה דהכא פטור, וכיון דסוגי' דידן הוא רבא א"כ אף דהראשונים פוטרים מגרמי היינו רק משום שזו שיטת רבא, אבל להלכה יתכן דחייב, וא"ש למה פסק השו"ע דחייב בכה"ג אף דהמשמעות בראשונים דפטור.

אולם תמוהין דברי הקצוה"ח, דבסוגי' לא שייך רבא ור"ל, דבאומרים עדות שקר העדתי ליכא הזמה, וליכא פטור על המלקות מצד תשלומי הזמה, ולמה חשיב ליה שוגגין. אכן מטעם אחר חשיב שוגגין כיון שאין עדים להעיד שהוא חייב מלקות, ורק הוא מודה שהעיד שקר וחייב מלקות, ודו"ק, וכבר העיר בכל זה בבית אפרים [מובא במלואי חושן].

**י"א] פלוגת הריטב"א ורמב"ן בעדות שאינה נסתרת האם שייך בה כאשר זמם.**

הריטב"א למד דבטענת הגמ' דאינו חוזר ומגיד נאמר דהוי כאשר עשה, והרמב"ן למד דכיון דלא נתבטלה העדות שוב לא הוי הזמה כלל, ועיין רמב"ן [ד"ה תדע] דלמד דכאשר עשה חייב בממון, ולשיטתו אינו יכול ללמוד כהריטב"א, עכ"פ פליגי בעיקר "שם עד זומם", דהריטב"א למד דהזמה עצמה מחייבת כאשר זמם והרמב"ן למד דזמה בפני עצמה לא מחייבתו ובעינן נמי שיהיה כאן ביטול העדות, ודו"ק.

וי"ל דבאמת גם הריטב"א מודה לעיקר סברת הרמב"ן, דכו"ע מודי שיש "שם עד זומם" ומה"ט נמי בעינן דוקא שיתברר שקרו ע"י שני עדים ולא סגי בבא הרוג ברגליו, דכל המחייב הוא "השם עד זומם", והזמה היא רק כדי שתחול עליו תורת

עד זומם, ולזה בעינן ב' עדים דבעיקר "השם עד זומם" נאמרה הלכה דבעינן הזמה דוקא ע"י עדים, ולזה הוסיף הרמב"ן דלזה בעינן גם שיתבטל העדות.

אכן הריטב"א כבר כתב דה"ה דהגמ' יכלה לשאול שאין כאן שני עדים, ונראה דלפי הריטב"א הגמ' הקשתה דאין כאן אפילו זממה שהרי יש כאן עשה, ועשה יצא מכלל זמם, והגמ' לא הק' מצד התנאים ב"שם עד זומם", דכמו דיכלה הגמ' לשאול דאין כאן שני עדים וממילא דחסר בעיקר "השם עד זומם", כמו"כ יכלה הגמ' לשאול דחסר בעיקר "השם עד זומם" בזה דהעדות לא מתבטלת, ודו"ק.

אלא דאכתי יש לעיין דלפי הריטב"א למה הוצרכו לומר דמיירי באומר ע"ע דהייתי במק"א, הא אין זה אלא מתנאי "השם עד זומם", ובלאו הכי חסר בזה, ודו"ק.

#### פרק ה

**תוספת ביאור בדברי הריטב"א דאמע"ר,**

**ודעת התוס' בישוב קושי' זו,**

**מ"ש סוגי' דכתובות [י"ח] באנוסים היינו מחמת ממון,**

**והחילוק בסוגיות בקס"ד למה מהני לחזור ולהגיד.**

**י"ב] מבאר דלשיטת הריטב"א סוגיין מיירי בהודאת בע"ד ולכן ליכא אאמע"ר, וסוגי' דכתובות מיירי בעדות, ולהכי איכא אאמע"ר.**

לכא' קשה, שיש שתי סוגיות שסותרות, סוגי' דידן וסוגי' דכתובות [י"ח], דהתם מבואר דלפי הקס"ד דליכא נחקרה בשטר והעדים נאמנים לומר על שטר מקויים שאנוסים היינו מחמת נפשות, ולא נאמנים באנוסין מחמת ממון, דהיינו משום שאאמע"ר, משא"כ הכא דלולי הדין כיון שהגיד היה נאמן, וקשה דמאי שנא.

ויש ליישב בשני דרכים, או דהכא זה הודאת בע"ד ובהודאת בע"ד לא נאמר כלל דאאמע"ר, דרק בעדות שייך הטענה דלדבריה רשע אתה ולולי טענה זו פלג"נ, ודו"ק, וזו שיטת הריטב"א בסוגיין, וכל זה נתבאר בהערה<sup>1</sup> הכא באריכות, עיי"ש.

<sup>1</sup> והיינו דלעיל [פרק ג'] הבאנו מהריטב"א שהקשה דאאמע"ר, ותירץ דלא אמרינן כן בכל הודאת בע"ד, וכבר ביארנו לעיל דכוונת הריטב"א דגם הכא אתינן עלה מצד הודאת בע"ד, ונראה להוכיח כן מיניה וביה, ונקדים בעיקר דברי הריטב"א דמאי שנא סוגיין מסוגי' דכתובות ששם אמרו שאין נאמנים לומר אנוסין היינו מחמת ממון משום שאאמע"ר, וגם ברישא דלמד רמב"ח דליכא חסרון של כיון שהגיד בשטר, אז גם בשטר מקויים יכולים להעיד אנוסין היינו מחמת נפשות, ובאנוסים מחמת ממון אינו נאמן דאאמע"ר.

ולכא' קשה, דהריטב"א תירץ דפלג"ד, וכוונתו לפלג"נ, ופשוט, [שהרי אין כאן שום שינוי בלשון לשנות את המילים בעצמם, אלא דבאים להאמינו על כל דבריו לענין הממון], וקשה דהתם [כתובות י"ח:] באנוסין היינו מחמת ממון מוכרח בתוס' דלא מהני פלג"נ ובעינן דוקא פלג"ד, ולהכי האריכו התוס' [שם י"ח:] לבאר בד' תירוצים שונים למה באמת לא שייך פלג"ד באנוסין מחמת ממון ולהכי איכא חסרון של אאמע"ר, ומוכרח דמצד פלג"נ לא מהני כלל.

ולכא' קשה, דלמה באמת לא שייך פלג"נ וכמו שתירץ הריטב"א הכא, [והיינו דאפשר להאמינם לגמרי שכל הסיפור דברים על אנוסים היינו מחמת ממון הוא אמת לגבי ביטול השטר ולא לגבי פסול דידהו, ושוב לא יהיה חסרון של אאמע"ר].

וכפשוטו צ"ל ד"לדבריה רשע אתה", וכדביאר רעק"א [שם], [והיינו דעד כמה שאתה רוצה שנאמין לך שהיית רשע הרי אין לך תורת עדות על זה, דרשע אינו מעיד, ולדבריה א"א לקבל ממך את דבריה, ודו"ק], אלא דכל זה טענה דוקא בעדות ולא בהודאת בע"ד [דרשע כשר להודאת בע"ד], וממילא דהכא

אכן בשיטת התוס' קשה, דמאי שנא הנך תרי סוגיות, שהרי תוס' למדו דגם הכא מצד עדות אתינן עלה, וכדהוכחנו לעיל [ריש פרק ב'], ולדידיה הדרא קושי' לדוכתא, ועיין בהערה <sup>1</sup> מה שהוספנו בביאור הקושי', ומה שיישבנו בזה בדוחק.

**י"ד] מבאר דשני דינים נאמרו בדין אינו חוזר ומגיד, וילפינן מתרי קראי.**

ובישוב הסתירה היה נראה לחדש דחלוקין סוגי' דכתובות מסוגי' דהכא, דהכא לא ידעו כלל דינא דאינו חוזר ומגיד, והתם ידעו הלכה זו אלא דחשבו ששטר אינו נחקרה ולכן מהני בו חזרה, וי"ל דשני דינים נאמרו באינו חוזר ומגיד א] אינו מעמיד עוד עדות אחרי שבי"ד כבר קיבלו עדותו, דאחרי נחקרה כבר נתקבלה העדות, ואין לעד עדות נוספת אחרי שכבר קבלו ממנו עדותו, ב] אינו חוזר בו מהעדות אחרי שהעדות כבר פעלה את פעולתה.

ויש לזה ב' פסוקים, דרש"י הביא שם גזה"כ דאם לא יגיד, והריטב"א הביא שם גזה"כ דיקום דבר, וי"ל דביקום דבר נאמר דאין חזרה אחרי שהעדות פעלה את ה"דבר", אבל אכתי יכול ל"הקים" כאן "דבר חדש" כנגד העדות ההיא, ולא גרע בזה מעדים אחרים דהוי תרי ותרי, ועל זה בא הפסוק שאם לא יגיד, דאין לו אלא הגדה אחת, ופסוק זה לא היה סגי שלא יוכל לחזור בו דבחזרה אינו מעמיד עדות נוספת, ובאם לא יגיד רק נאמר דאינו מעמיד עדות אחרת.

**ט"ו] מבאר דעפי"ז מיושב היטב דהתם אתינן עלה מצד העמדת עדות נוספת, והכא אתינן עלה מצד חזרה מעדותו.**

ומעתה נראה דגם בקס"ד בכתובות [י"ח] דלא ידעו דשטר הוא נחקרה הא מיהת ידעו דאכתי אי אפשר לחזור בו מהעדות, והסברא בזה, דכל עדות שכבר פעלה את פעולתה שוב אין לחזור ממנו, ואף לקס"ד דאין נחקרה בשטר הא מיהת העדות כבר פעלה חלות דין שטר, והרי שטר יש בו כח גירושין וקידושין וקנין, ונמצא שעדות זו חלוקה מכל הגדה אחרת וממילא דזה ידענו דשוב אין לחזור בו ממנה, ובכל עדות העדות פועלת בכח לבי"ד לפסוק על פיה רק בנחקרה, ולכן לפני הנחקרה שפיר חוזר בו ואומר מבודין היינו וכמבואר בתוספתא, אבל בשטר גם בלי הנחקרה העדות כבר פעלה חלות דין שטר ושוב אין לחזור ממנו, ודו"ק בכל הנ"ל, ועיין בהערה <sup>2</sup>.

---

דמצד הודאת בע"ד אתינן עלה שוב ליכא חסרון ד"לדבריה רשע אתה", ודו"ק, הרי לנו דמוכרח בשיטת הריטב"א דבסוגיין אתינן עלה מצד הודאת בע"ד, ורק התם דאתינן עלה מצד הלכות עדות הוא דאיכא חסרון דלדבריה רשע אתה, ודו"ק.

<sup>1</sup> והיינו דאין לומדים התוס' הכא שחוזר בו מצד הלכות עדות, הא אאמע"ר, ואין לומר דס"ל דפלג"נ כהריטב"א, שהרי א"כ ה"ה דהתם [בכתובות י"ח] נימא כן, ולמה רק דנו מצד פלג"ד לבאר למה לא שייך פלג"ד, הא סו"ס יחני מצד פלג"נ, וע"כ צ"ל דהתם אמרינן לדבריה רשע אתה, וא"כ ה"ה דהכא נימא כן, דתרווייהו מצד עדות אתינן עלה, וקושי' זו צע"ג.

וכפשוטו צריכים לדחוק, דלפי התוס' י"ל דה"ה דהו"מ לדחות כאן בסוגי' דאאמע"ר ולכן אינו חוזר בו מצד הלכות עדות, [אלא דדחו דבלאו הכי אין חזרה מעדות גם היכא דליכא רשע], ורק לריטב"א דהק' הכא מצד אאמע"ר לדידיה מוכרח דמצד הודאת בע"ד אתינן עלה, ודו"ק, [ולעיל פרק ב' בהערה הוכחנו דלשיטת הראב"ד בכתובות ע"ב מוכרח דע"כ ליכא לתרץ כהריטב"א, וגם הוא ילמוד כהתוס' דהגמ' יכלה להקשות מצד אאמע"ר].

<sup>2</sup> דרך משל, הרי אתי דבור ומבטל דבור, אכן דבור שהוא כבר בגדר מעשה לא מתבטל, ודבור שפעל הוא בגדר מעשה, ואף דהחזרה מעדות לאו מדין אתי דבור ומבטל דבור הוא אכן סו"ס אכתי יש לחלק בין חזרה מעדות שפעלה דאלימא טפי מעדות שלא פעלה, ודו"ק.



ומעתה יתחדש דהתם רק קס"ד דאפשר להעמיד עוד עדות אחרת, [דממילא א"א לחזור בו אף דלא נחקרה כיון דהעדות פעלה שטר], ועל זה נתחדש דהשטר הוא גם נחקרה וממילא אין לו הגדה אחרת, אכן כיון שצריך להעמיד כאן עוד עדות אחרת א"כ ע"כ דמצד הלכות עדות אתינן עלה, ושוב אמרינן ד"לדברך רשע אתה", [ואכתי יש לעיין בסברא זו, דלמה לפני נחקרה יהיה לו כח לעדות אחרת, דלכא' הנדון של נחקרה ולא נחקרה הוא נדון של ה'גמר' של העדות הראשונה, ולמה זה סיבה שיהיה לו עדות אחרת, ויש לדון בזה].

אולם בסוגיין כבר הוכחנו דע"כ דאין כאן העמדת עדות חדשה, דא"כ הוי ליה חד במקום תרי, וע"כ דהכא מצד חזרה אתינן עלה, ובחזרה מעדות י"ל דאין זה נאמנות מהלכות עדות, רק דחזור בו, ובזה לא נאמר לדברך רשע אתה, ולהכי ליכא חסרון מצד אאמע"ר, וא"ש שני הסוגיות, [ואכתי יש לעיין האם באמת החזרה היא בתורת עדות או לא].

**ט"ז] מיישב שיטת האחרונים דלמדו התם דליכא חזרה מהעדות ורק מעמיד עדות אחרת.**

ומעתה א"ש נמי למה התם נקטו האחרונים [בית יעקב הפלאה ותומים] דהתם בקס"ד לא מהני העדות השניה לחזור בו ורק מהני להעמיד כאן תרי ותרי, וכבר תמהנו לעיל [פרק א'] דזה נגד הסוג' דהכא, ולהנ"ל א"ש דהכא מודי דמדין חזרה אתינן עלה.

**י"ז] מביא מרעק"א דאיכא דין נוסף באאמע"ר, ומבאר למה דין זה לא נאמר הכא בהודאת בע"ד.**

והנה יש כאן הערה נוספת, דרעק"א [בכתובות שם] באמת נקט דהתם החזרה הוא מצד מיגו ולא מצד עדות, [ויש לדון בזה ואכמ"ל], והק' דא"כ אין כאן טענת "לדברך רשע אתה", דרק בעדות איכא טענה זו.

ומכח קושי' זו יצא לחדש דהלכתא דאאמע"ר היא הלכה חדשה דלאו כל כמיניה לומר ע"ע מעשה רשע גם שלא בתורת עדות, והק' דזה סותר לסוג' ביבמות דנאמן לומר הרגתיו ואין טענת "לדברך רשע אתה" כיון דלא נאמן בתורת שני עדים, וכיון דהתם פסולים נאמנים, שוב ליכא כללא דאאמע"ר, והק' דא"כ ה"ה דבכתובות [י"ח] באנוסין מחמת ממון נימא כן, דבתורת מיגו אתינן עלה.

ויש להעיר, דה"ה דהוה מצי להקשות כן על הריטב"א, דמה לי דמצד הודאת בע"ד אתינן עלה, הא סו"ס נתחדש בהלכתא דאאמע"ר דהלכתא חדשה היא דלאו כל כמיניה לומר ע"ע מעשה רשע גם שלא בתורת עדות, ודו"ק.

אולם בזה ע"כ יש לחלק, דא"כ רעק"א היה יכול להקשות ע"ע מכל הודאת בע"ד של גנב וגזלן, וכהוכחת הריטב"א, וע"כ צ"ל דהך הלכתא חדשה דאאמע"ר דלאו כל כמיניה לומר ע"ע מעשה רשע גם שלא בתורת עדות, לא נאמר כלל בהודאת בע"ד.

והביאור בזה, דכל הודאת בע"ד לא נאמר לבי"ד אלא לעצמו, ורק דבי"ד מחייבים אותו במה שהוא אומר לעצמו, וכיפינן ליה בזה, ודו"ק, הלכך אין בזה דין אאמע"ר, ודלא כהרגתיו ודלא כמיגו דבתרווייהו איכא קבלת בי"ד, ודו"ק, וע"ע בסברא זו

בהודאת בע"ד בשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [מכות ס"ק מ"ב בהערה צ"ז] שביאר כן<sup>1</sup>.

וע"פ סברא זו י"ל דגם לדעת התוס' דמצד הלכות עדות אתינן עלה, שחוזר בו מהעדות, אכתי י"ל דאין כאן נאמנות ועדות לבי"ד שהוא חוזר בו, אלא שחוזר בו בעצמו ווממילא אין לבי"ד את העדות, שהרי חזר בו, וממילא דגם בחזרה זו ליכא דין אאמע"ר, ונמצא דשני הדינים של אאמע"ר לא שייכי הכא בחזרה מהעדות.

**י"ח] ביאור חדש בריטב"א שגם הוא למד שיש כאן חזרה מעדות, ותרי דינים נאמרו הכא.**

ועפי"ז העירני ידידי הרה"ג ר' נחום בר חיים שליט"א ליישב שיטת הריטב"א, דלדידיה קשה דלמה דחו בגמ' מצד אינו חוזר ומגיד, הא הוי מצי למימר אאמע"ר ולכן אין חזרה מעדות [ורק מצד הודאה על החיוב ממון אתינן עלה], ושוב הוי כאשר עשה, ועיין מה שיישבנו בזה לעיל [סוף פרק ב'].

ולהנ"ל י"ל דגם בחזרה מעדות ליכא נאמנות כלפי הבי"ד הלכך ליכא חסרון של אאמע"ר, ומעתה י"ל דגם הריטב"א מודה שהיה כאן חזרה מהעדות, וכהתוס', רק דסובר הריטב"א דזה לא סגי לעשות הזמה, דהזמה צריך "נאמנות לבי"ד" דנתבטלה העדות, ובחזרה מהעדות ליכא "נאמנות לבי"ד" דנתבטלה העדות, רק שהוא חוזר בו.

וממילא א"ש למה הוצרכה הגמ' לומר דאינו חוזר ומגיד, דאף דפשיטא לן דהודאת בע"ד אינו חזרה מעדות, דאין כאן נאמנות כלל כלפי גוף העדות, ורק נאמן על חיובו, ופלג"נ, אכן, כיון שגם חזר בו מעדותו הרי פשיטא דאין כאן כאשר עשה, [ובלחזור בו מעדותו הרי ליכא אאמע"ר, וכנ"ל, ולכן הק' הריטב"א דעכ"פ בהודאת בע"ד איכא חסרון מצד אאמע"ר], ועל זה אמרו בגמ' דכיון דאינו חוזר ומגיד שוב הדרא דינא דהו"ל בכלל כאשר עשה, ודו"ק.

#### פרק ו

#### בדברי הרמב"ן והריטב"א

#### האם משלמים תשלומי גרמי ע"פ עצמן,

#### והידוש בגדר הנאמנות של הכת השניה על הכת הראשונה.

**י"ט] בדברי הריטב"א בהוזמנו בבי"ד פלוני, אי חשיב פשפ"ש נגד עדים, ופולגתת האחרונים בדין זה.**

אמרינן בסוגי' דבהוזמנו בבי"ד פלוני וחוייבנו ממון משלם ע"פ עצמו מדין הודאת בע"ד, וכבר אינו קנס אלא ממון, וכתב הריטב"א דיש לעיין מה אומרים העדים עצמן, דבשלמא אם הם אומרים שהעידו שקר והמזימין צודקים, אז א"ש אבל אם יאמרו שהמזימין שקרו רק שבי"ד קיבלו אותם, ואנחנו אמת העדנו, אז באמת נאמנים על עצמם לא לשלם, ומטעם הפה שאסר הם נאמנים, שהם אלו שאמרו לנו שהיה עדות להזים אותם והם עצמם אומרים שזה עדות שקר וממילא לא חייבים.

ויש לדון בזה האם זה מיקרי פה שאסר נגד עדים, שהרי כל מה שיש כאן עדים היינו על פיהם, והרי הם עצמם אומרים שאינם עדים, [ופשיטא דלא דמי למי שמביא עדים

<sup>1</sup> ונסתפקתי למבואר בתרומת הכרי דאיכא שני דינים בהודאת בע"ד, שיש דין לבי"ד ויש דין שמאמינים לאדם ע"ע ומחייבים אותו בזה, והדין שאחד"א הוא רק הדין השני של הודאת בע"ד, וי"ל דבמקום רשע ליכא לדין הראשון ואיכא רק דין שני, ודו"ק.

לבי"ד שפשוט שלא נאמן לומר שאינם כשרים, שאחרי שהביאם הרי הם כאן מצד עצמם ומהיכי תיתי שיהיו נאמנים עליהם, אכן הכא באמת ליכא עדים לפנינו], והגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל [ס"ק קמ"ד] הסתפק בזה.

ויש לעיין דמאי שנא מהמשנה בכתובות [י"ח:] דכתב ידינו הוא זה אבל אנוסין היינו מחמת נפשות דנאמן מצד פה שאסר כיון שאף דלפי דבריו יש כאן עדות שהתקבלה בבי"ד, דעדות בשטר כנחקרה דמי, אבל מכיון שהוא זה שמעמיד לנו את העדים, שוב נאמן לומר שהם לא עדים אלא אנוסים היו, ופשוט.

אולם אדרבה, התם כבר תמהו בתוס' שזה מיגו במקום עדים, ותירצו דכיון דליכא קיום ורק על ידם נתקיים השטר שוב לא מיקרי מיגו נגד עדים.

אלא דהביאור בשו"ט בתוס' הוא דתלוי בגדרי 'קיום שטרות', דבקושי נקטו שעדות קיום הוא רק לסלק החששות אבל שוב השטר הוא שטר מצד עצמו, ושפיר חשיב מיגו נגד עדים, אכן בתירוץ נקטו דהגדר ב'קיום שטרות' הוא לאשוויי שטרא, וא"כ כל השטר הוא שטר על ידם ונמצא דבלעדיהם אין אנו רואים שטר לפנינו כלל, ולכן אינו מיגו נגד עדים כיון דלדבריהם אין כאן שטר כלל שהיו אנוסים.

ומבואר א"כ דהיכא דרק בגללם אנו רואים את העדות, שוב לא מיקרי מיגו נגד עדים, שהם נאמנים לומר שאין כאן עדים, וא"כ ה"ה הכא דכל מה שאנו רואים כאן עדות הוא רק על פיהם, שהם מודים שהיה נגדם עדות בבי"ד, ופשוט.

איברא דבשער המשפט [סימן ל"ח ס"ק ב'] נקט בהדי' דבכה"ג שפיר מיקרי מיגו נגד עדים, ואינו נאמן, ולא הביא את הריטב"א, אכן בהפלאה בכתובות [י"ט. ד"ה תוס' אימא וכו' דאפילו ר"נ] כתב בהדי' דמי שיוודה שהעמידו עלי עדים וחייבו אותי אלא שהם היו שקרנים דנאמן בכה"ג, אלא שהביא מהסמ"ע דחשיב כמיגו נגד עדים.

שוב ראיתי שההפלאה [שם בהמשך] כבר הביא את הריטב"א בסוגיין, וכתב דדברי התוס' בכתובות בקושי' [דהוי מיגו נגד עדים] הם נגד הריטב"א דסובר שמהני פה שאסר בכה"ג, אכן לדברינו נראה דאינו כן, אלא דלפי הקושי' של תוס' מיקרי שיש כאן עדים בלי הקיום כיון שקיום רק בא לסלק את החששות, ודו"ק.

**כ] שיטת הרמב"ן דליכא פשפ"ש, וע"כ דהוי כנגד עדים, אכן לא חייבים מצד גרמי אלא באומרים שהעדנו שקר, ודרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בזה ע"פ פ' חידוש הרש"ש דליכא נאמנות לכת המזימין אלא לתשלומין של כאשר זמם.**

אולם ברמב"ן מבואר שאם הם אומרים שקר העדנו אז באמת חייבים, אבל אם הם אומרים אמת העדנו רק שבי"ד קיבלו עלינו עדים זוממין, אז אכתי חייבים, ואין כאן פה שאסר, ולא נתברר למה אין כאן פה שאסר, וצ"ל דסו"ס חשיב נגד עדים.

עכ"פ הרמב"ן הוסיף בזה דאף דהריטב"א התנה דמיירי שהם מודים ששקר העידו, דבאומרים אמת העדנו איכא פה שאסר, אכן הוא סובר דאף דליכא פה שאסר בכה"ג אכתי איכא חילוק בין אומרים אמת העדנו לשקר העדנו, דבאופן שהוציאו כבר ממון וא"א להחזירו יש כבר חיובא דגרמי, אבל באומרים שהעידו אמת אז ליכא לחייבם מצד גרמי, ורק מחייבים אותם מצד תשלומי הזמה, אבל באומרים שקר העדנו, אז איכא לחייבם מצד גרמי, ונפ"מ לר"ע דלא מחייב מצד כאשר זמם באומרים הזמנו ולא חוייבנו בבי"ד, דאז אכתי הוי קנס, ואכתי איכא לחייב מצד גרמי, אלא דבגרמי

רק מתחייבים באומרים ששקר העדנו, וחילוק זה מפורש ברמב"ן לעיל [סוף ב':] וכן בסוגיין.

ותמוה, דמאי שנא, הרי גם חיובא דזממה וגם חיובא דגרמי הם רק באופן שהיה שקר, ואי נאמן שלא היה שקר בפה שאסר א"כ בתרווייהו יהיו פטורים ואי לא אז בתרווייהו יהיו חייבים, דמאי שנא. ובהפלאה [שם בהמשך] הביא מרבינו ירוחם שכתב בהדי' כדברי הרמב"ן, אלא שכתב שאין דבריו מובנים. הנה הרמב"ן כותב חידוש זה פעמיים, ובסוגיין הוסיף הרמב"ן שעיקר הנאמנות של העדים המזמין הוא קנס לפי ר"ע ולכן אינו משלם מצד גרמי, דגם הגרמי הוא קנס כיון שבא מכח עדים זוממין. והגר"ש רוזובסקי זצ"ל [ס"ק קמ"ה] כתב שא"א להבין את הדברים כפשוטם שהנאמנות של הכת השניה היא קנס, ולכן רצה לחדש בזה מהלך אחר ע"פ הרש"ש בב"ק [ד':].

דהנה, הרש"ש הקשה דלמ"ד דאין פטור כאשר עשה בממון [אף באופן שא"א להחזיר], א"כ למה עד זומם שא"א להחזיר אינו משלם תרתי, א' מצד גרמי וא' מצד כאשר זמם, ועיין בהערה <sup>1</sup>. והרש"ש תירץ דלפי רבא דהנאמנות של עדים זוממין הוא חידוש, א"כ הך חידוש הוא רק כלפי הדין כאשר זמם, אבל כלפי כל חיוב אחר נקטינן שזה תרי ותרי, ופשוט, ובאמת פטור על גרמי. וביאר הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דע"פ דבריו א"ש, דבאמת כלפי גרמי אין העדים נאמנים כלל, והוי תרי ותרי, ולכן רק היכא שהוא מודה שהוא העיד בשקר, אז איכא נאמנות מצידו שהוא באמת הזיק לחבירו, וא"ש, [והוסיף דלכו"ע עד זומם הוא חידוש, ורק נחלקו אי מחמת הך חידוש הוא נאמן רק מכאן ולהבא, וכן הביא מהזכר יצחק].

**כ"א] בגדר הנאמנות של השניים כנגד הראשונים, אי נאמנות בעלמא הוא שהתורה האמינה להם לפוסלם, ולהשוותם לעדים זוממין.**

והנה עיקר חידושו של הרש"ש שהנאמנות של השניים הוא רק לענין כאשר זמם ולא לגבי שאר חיובים, חידוש זה תלוי בספק אחר, דהנה הגר"ח [גר"ח עה"ש בענין הזמה בשטר, וכן בגנזי הגר"ח] הסתפק האם הפסול של העדים זוממין הוא בתוצאה ממה שהם לא נאמנים וממילא פסולים כיון ששיקרו, או איפכא, דכל הנאמנות להזים אותם הוא בזה שנפסלים, שהתורה האמינה להשניים לפוסלם.

ונראה דשורש הספק הוא בגדר הנאמנות של השניים, דכשבאים לבטל עדותן של הראשונים לכא' הכונה בזה היא, דכמו שרוב עדיף מחזקה ועדים עדיף מרוב ותרי כמאה, כמו"כ נאמר דתרי שוה יותר מתרי כשבאין ואומרים שלא היו שם במקום העדות, והיינו שזה הכרעה של נאמנות זה מול זה, ולאידך גיסא י"ל, שהתורה חידשה

<sup>1</sup> ולכא' זה תלוי אי הוי ממון או קנס, דלמ"ד דכאשר זמם הוא ממון א"כ י"ל דהגדר בזה הוא דדיינינן ליה כאילו היה כאן עשה, ולכן זה ממון, ולא שייך לחייבו עוד, דכיון דכבר מחייבים על העשה מצד גרמי שוב לא שייך לחייבו עוד, והיינו דאיתנן עלה מצד דרצה מזה גובה רצה מזה גובה, כמו גזול ובא אחר ואכלו, ולזה העירני ידידי הרה"ג ר' יוסף פינס שליט"א.

אולם למ"ד דחשיב כקנס, א"כ ע"כ שאין כאן עשה והממון ע"כ לא בא כתשלום על העשה, והדרא קושי' לדוכתא, ונראה דצ"ל דגם למ"ד קנסא ע"כ מודה דדנים אותו כאילו היה כאן עשה, ולא נחלקו אי דנים כאילו עשה או לא, אלא דשורש פלוגתתם הוא דלמ"ד זו, כיון דבפועל אין כאן עשה ממש אכתי חשיב חידוש ואכתי חשיב גזירת מלך ולכן הוי קנס, וכל זה ביארנו לעיל [סימן י"ב], ולפי"ז א"ש גם לדידיה, דכיון דרק חייב עד כמה שדנים אותו כעשה, א"כ אם כבר מחייבים על העשה מצד גרמי שוב לא שייך לחייבו עוד, וכנ"ל.

שהשניים נאמנים להפוך את הראשונים לשקרנים, והיינו שנאמנים להופכם לעדים פסולים, - שמחילים עליהם דין עדים זוממין, ועדים זוממין אין עדותן כלום<sup>1</sup>, ונמצא בדפסק הראשון שבאו לבטל עדותן, בפסק הזה כבר נפסק שהם עדים זוממין, [ואולי זו כוונת הטור שנאמנים להעיד על גופן של עדים].

ולדרך השני מובן מה שצייד בגר"ח דגם הפסול של העדים הוא חידוש של הנאמנות של השניים, ומובן נמי הרש"ש, דנאמנים רק לענין החידושים בפרשת הזמה, והיינו לענין פסול ולענין העונש של כאשר זמם, ולא כלפי כל חיוב ממון.

**כ"ב** [מוסיף בזה עוד, דגם העונש של כאשר זמם כלול בתוך הפסק דין שהוא עד זומם ולא נאמן, ונפ"מ בכאשר עשה דיתכן דלא נאמנים השניים.

ועצם חידוש זה מבואר נמי בדברי המאירי [ה': סוף המשנה השביעית] וכן הוא ברדב"ז [פ"כ דעות ה"ב] שדנו האם איכא נאמנות של הכת השניה במקום כאשר עשה, וגם הריטב"א [סוף דף ב':] חידש דנאמנים, והחת"ס [חו"מ סי' ל"ב] דן בזה, ועכ"פ עיקר הדבר תמוה, דמה שייך נאמנות של השניים לגדרי כאשר זמם.

וע"כ דבזה כתוב חידוש נוסף, דלא רק שגדר הנאמנות הוא שנאמנים להופכם לעדים פסולים, ומחילים עליהם דין עדים זוממין, שאין עדותן כלום, אלא דבנוסף לזה צריכים לחדש, דחלק מהפסק דין שחל עליו דין 'עד זומם', בזה מונח כל פרשת זוממין, וזה כולל פסק דין ששייך בו כאשר זמם, ואף דלא כל מי שעדותו בטלה יש בו כאשר זמם וצריך דיון נפרד על זה, דאכתי בעינן עד שיזומו כולם, והרי קודם מזימין אחד מתוך השנים, ואעפ"כ נאמנים עליו עוד לפני הזמת השני, אכן הגדר בזה הוא שחל עליהם דין כאשר זמם לענין זה שאם יתברר שבאמת שייך בהם כאשר זמם אז מתברר שהכאשר זמם כבר נפסק עליהם כבר בעצם החלת ה'שם עד זומם', ובזה דנו הראשונים, דאי כבר היה כאן עשה, הרי לא שייך שיחול בו דין כאשר זמם, א"כ ע"כ דחסר בעיקר ה'שם עד זומם', וא"א לפוסלם, ואף דהסיקו דנאמנים, אכן עיקר הגדר הוא כנ"ל, ורק דלא אכפת לן מה שבפועל לא נוכל לחייבם בכאשר זמם.

ולעיל [סימן י"ב פרק ג'] חידשנו ע"פ זה דכל הדיון בבי"ד לחייבם בכאשר זמם מישך שייכא לדיון על עיקר פסולם, וא"א לצאת לבי"ד אחר להודות שם, דכבר התחיל הדיון, ורק בממונות שעדיין צריכים תביעה שייך לצאת להודות בבי"ד אחר.

**כ"ג** [מעורר דברמב"ן משמע דמצד קנס אתינן עלה, ומבאר דגם הנאמנות הוא חלק מכל ה'שם עד זומם', וכולו קנס כמו העונש של כאשר זמם הוא קנס, ומה"ט לא משלם על גרמי.

אולם כל זה לא משמע בדברי הרמב"ן, דמבואר בהדי' בדבריו שהטעם שלא נאמנים כלפי הגרמי הוא משום שעצם זה שהשניים נאמנים הוא קנס לר"ע, וצ"ע, ומשמע שאם הוא היה נאמן להודות שהוא נפסל והאמינו לשניים אז שפיר היה משלם מדינא דגרמי, ודלא כהרש"ש, וצ"ע.

ודבריו תמוהין, א] מה שייך קנס על נאמנות, הרי קנס הוא עונש, ב] בגמרא הסבירו טעמא דר"ע דחשיב קנס משום שממון ביד בעלים והם משלמין, הרי דכל טעמו של

<sup>1</sup> והיינו דלא שכאן שנים שוין יותר משנים, אלא שכאן שנים הופכים את השנים לכולם.

ר"ע הוא רק בעונש, ולא בנאמנות, ג] גם אי נימא שהעונש והנאמנות תלויים זה בזה באופן של כאשר עשה, אכן היכא דלא הזימו את כולם פשיטא שהשניים נאמנים אף שאין עדיין עונש, וע"כ דשייך זה בלא זה, ד] מה שהשניים נאמנים היינו לענין לפטור את הנדון מהעדות של הזוממין, ואיך שייך קנס על העדים שכל ענינו הוא לפטור את הנדון מהזממה של העדים, וצ"ע.

ואשר מוכרח ברמב"ן הוא כך, דכבר נתבאר דהנאמנות של הכת השניה היא רק להחיל בהם דין עד זומם, עוד נתבאר בראשונים שהדין כאשר זמם הוא חלק מה'שם עד זומם', עוד הבאנו שיש צד לומר דהיכא דנתמעט מהדין כאשר זמם [בעשה] דאז חסר בעיקר ה'שם עד זומם' וכבר אין נאמנות של הכת השניה.

ומעתה נראה, דכיון שכל העונש של כאשר זמם הוא קנס, והרי העונש של כאשר זמם הוא חלק מה'שם עד זומם' עד כדי כך שלא נפסול אותו היכא דלא שייך הכאשר זמם, א"כ בזה שהוא מודה שהוא 'עד זומם', ע"כ הוא גם מודה בחיוב קנס, ואינו כמודה במעשה גניבה שנאמן על הקרן ועל הדין ונמכר ולא על הקנס של כפל, דהנך תלת דינים לא שייכי אהדדי אלא דכולהו יוצאים ממעשה אחד, ופלגינן נאמנות בזה, אכן הכא הדין כאשר זמם הוא חלק מה'שם עד זומם' ורק ע"י זה הוא נפסל, ודו"ק.

וממילא א"ש דברי הרמב"ן, דאף אי הרמב"ן חולק על הרש"ש ומחייבו בגרמי באופן שהאמינו לשניים, לר"ע הרי א"א להאמין להודאת בע"ד על זה שהזימו אותו והאמינו לכת השניה, הלכך לא יתחייב בקנס, וכל זה חידוש.

שוב התבוננתי דכל זה אינו, דאכתי שייך בזה פלג"נ, דאף שהדין כאשר זמם הוא חלק מה'שם עד זומם' ורק ע"י זה הוא נפסל, אכן למה לא נאמינו על ה'שם עד זומם' לגבי זה שהוא נפסל ולא לגבי זה שהוא יענש בעונש של כאשר זמם, ומאי שנא מנאמנות של גנב שנאמן שגנב, כלפי הדין ונמכר ולא על הקנס של כפל, ואולי י"ל דאף שהוא נאמן שהיה גניבה לענין ונמכר, אכן אין צריכים האמינו כלפי הקנס של כפל וא"צ להאמינו גם שיש 'סיבה' לחיוב קנס של כפל, אבל הכא בעד זומם כיון שהעונש של כאשר זמם הוא חלק מה'שם עד זומם', א"כ ע"כ דבזה שהוא מודה שהוא 'עד זומם', ע"כ שהוא גם מודה שיש עכ"פ 'סיבה' לחיוב קנס, וי"ל דגם בזה נאמר שאין נאמנות של הודאת בע"ד על קנס, ואכתי צ"ע.

## סימן י"ד

## הערות במשנה דכתובה

[א] פלוגתת רש"י והריטב"א בביאור פלוגתת ר"ח ור"נ בשומא של הכתובה. < ב] תמיהה בעיקר הדברים, ודברי הרא"ש בזה.

**[א] פלוגתת רש"י והריטב"א בביאור פלוגתת ר"ח ור"נ בשומא של הכתובה.**

מעידין אנו באיש פלוני שגירש את אשתו, נחלקו ר"ח ור"נ על השומא של הכתובה, רש"י ותוס' למדו שנחלקו כך, שגם הבעל וגם האשה יש להם ספק האם יזכו בממונות מכח הכתובה, האשה, שתקבל את הכתובה על הצד שתתגרש או שתתאלמן, וזה שוה קצת כבר עכשיו, ולבעל יש שיווי יותר גדול, שהוא אוכל פירות עכשיו והוא גם יכול לרשת אותה במיתתה.

ר"ח סובר שהבעל יש לו את כל מה שהוא יכול למכור בשוק, ואת זה הפסידו לו ועל זה איכא זממה וחייבים, ור"נ סובר שהזממה היתה על הכל, שהרי חייבו בעל לשלם כתובה כשהיה עדיין פטור, אבל סו"ס צריכים לנכות את חלק האשה, והיינו דכיון שהאשה היתה מוכרת את חלקה בשווי מסויים, הרי גם לבעל היא היתה מוכרת בשווי זה, וכיון שהבעל היה מוכן לשלם סכום כזה כדי להפטר מלשלם את הכתובה, א"כ את החלק הזה לא הפסידה כלל, וגם אם נחייבום הכל אכתי צריכים לנכות את החלק הזה של האשה.

והיה מקום לומר שנחלקו ביסוד דינא דכתובה האם איכא כבר עכשיו חוב או לא, עיין בזה בחי' הגר"ח על הש"ס [כתובות פ"א], שאם יש כבר חוב א"כ א"א לדון שהחילו עליו חיוב שהיה פטור בו, דממילא היה חייב כבר עכשיו, ולכן קאמר ר"ח דרק דנים את מה שהיה מקבל בשוק על חלקו, אבל ר"נ למד שאין חוב של כתובה עכשיו, וע"כ שהם באמת חייבו אותו בכל החוב, ורק את מה שהיה משלם לפטור עצמו מנכין, שאת זה לא היו מפסידים לו, ופשוט.

ויש משמעות למהלך הזה מדברי הריטב"א כאן שכתב בזה"ל, "טעמא דפלוגתייהו בזו דרב חסדא סבר דכיון דלבעל הם חייבים לשלם בדידיה אמדינן שזה לבד חשוב ממון שלו בשעה שהעידו עליו, ורב נתן בר הושעיא סבר דכיון שהיו מחייבים אותו לפרוע כתובה שלא היה חייב לפרוע עתה אנן בכל הכתובה משערינן אלא שאנו מנכין מה שהבעל עצמו היה נותן לסלק מעליו אותו שעבוד כתובה שהיה מסתלק ממנו בעדותם כשפורע על פיהם", עכ"ל.

הרי דתחילת סברת ר"נ הוא ש"מחייבים אותו לפרוע כתובה שלא היה חייב לפרוע עתה אנן בכל הכתובה משערינן", והיינו שעדיין לא חייל החיוב כתובה, ועל זה גופא פליג ר"ח, הלכך אמר ר"ח, "שזה לבד חשוב ממון שלו בשעה שהעידו עליו", והיינו שהממון שחייבוהו היה ממילא חייב, ואת זה לא הפסידו אותו, וההפסד הוא הממון שיש לו, ורק את זה יש לו.

אכן מרש"י נראה שלא זו פלוגתתם, אלא דר"ח למד דלא כר"נ כיון שהאשה לא היתה מוכרת לו בדמים מועטים כמו שהיא היתה מוכרת לאחרים, כיון שהיה יודעת שהוא יכול להתחייב מחר בהכל אם ימות, והיינו שאף שהיא מוכנה לקבל תשלום קטן מכל העולם, אבל לבעלה היא לא תוותר בסכום כזה שהיא טוענת שהוא צריך לדון שאולי הוא מפסיד הכל מחר, והיא עוזרת לו להפטר מהספק הזה, כן נראה בכוונת רש"י.

**[ב] תמיהה בעיקר הדברים, ודברי הרא"ש בזה.**

אכן לכאן' תמוה שני הצדדים בזה, דלכאן' מאי שנא מהמשנה הבאה, שחייבוהו במלוה לאחר י' שנים כבר עכשיו, והיינו שהקדימו לו את זמן הפרעון וצמצמו לו את ההרווחת זמן בממונו, ואומדין כמה אדם היה משלם להרווחת זמן הזה, ואת זה הפסידו לו, וה"ה הכא, יש לו חוב כתובה שיש לזה הרווחת זמן עד מיתתו או עד הגירושין, ובנוסף זה גם חוב שיש עליו ספק ואינו חוב מוחלט, ואת שני הדברים הללו הפסידו לו.

ועיין רא"ש שלמד שזה באמת תחילת פלוגתת ר"ח ור"נ, דתרווייהו מודי לחשבון הזה, אלא שקשה לאמוד דבר כזה, ונחלקו איך סתם לוקח אומד ספק זה, האם הוא אומד בפרטים שנוגעים לבעל כמו גיל ובריאות ושלום בית, או שהוא אומד כל הפרטים האלו באשה, וזו פלוגתתם, וכך הבין את הרי"ף שמסביר ע"ד זה.

אולם כבר תמה בזה הריטב"א דודאי שצריכים לאמוד עם כל הפרטים מכל הצדדים, אטו בשופטני עסקינן שלא שמין כפי כל הנתונים, וצ"ע, עכ"פ מבואר ברא"ש שזה באמת החשבון של הזממה כמו המשנה הבאה, ושיטת רש"י ותוס' תמוהין שלא למדו כן, ואולי נימא דכיון שזה קשה לאמוד כן לכן פירשו כפי אומדנות אחרות, ודו"ק.



## סימן ט"ו

**ביאור בדברי הרמב"ן על המשנה דמכאן ועד י' שנים,**

**דדמי לדין מבטל כיסו של חברו**

**ולדין כל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה.**

פרק א ביאור השו"ט ברמב"ן במבטל כיסו של חברו. < א > מביא את קושי' הרמב"ן ממבטל כיסו של חברו, ותירוצו, ומבאר יסוד הפטור של מבטל כיסו של חברו, דמאי שנא מזורק מנה לים [פשוט] ומאהדקי' באינדרונא [קצוה"ח]. < ב > דן בעיקר מהותו של חוב האם יש לו זכות השתמשות בממון כעין שכירות או לא, ונפ"מ בחוב של ריבית, ומביא מהברכ"ש שזה השו"ט ברמב"ן. < ג > מביא פלוגתא דרבוותא בדין ריבית האם יש כאן ממוני גבך שאפשר לחייבו עליו מצד שכירות, ולפי"ז הדרא לן קושי' הרמב"ן להנך ראשונים שיש שכירות המעות ויש כאן ממוני גבך. < ד > מיישב דלהנך שיטות שיש לו זכות שימוש כמו שוכר, לדידהו לא דמי כלל למבטל כיסו של חברו, דחלוקין נינהו מניעת רווחים מסילוק זכות שימוש. < ה > מבאר דאדרבה, הרמב"ן גם בקושי' למד שאין ללווה זכות שימוש, וזו כל קושיתו.

פרק ב ביאור השו"ט ברמב"ן בכל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה. < ו > מתמה בהמשך דברי הרמב"ן שמדמה לכל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה. < ז > מבאר את דברי הרמב"ן מדמה לכל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה, דהכא בהלואה איכא דין אחר מצד הגזילה על הרווחים. < ח > ביאור בדברי הרמב"ן מדמה לכל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה, שיש מקום לחייב גזלן מצד חיובא ד'שבת' אף דבמזיק ממון נתמעט ה' דברים, והרמב"ן מדמה עד זומם גם למזיק וגם לגזלן.

## פרק א

**ביאור השו"ט ברמב"ן**

**במבטל כיסו של חברו.**

**א] מביא את קושי' הרמב"ן ממבטל כיסו של חברו, ותירוצו, ומבאר יסוד הפטור של מבטל כיסו של חברו, דמאי שנא מזורק מנה לים [פשוט] ומאהדקי' באינדרונא [קצוה"ח].**

במשנה מיירי כשהעידו עליו שהוא חייב כעת אף דלפי האמת הוא חייב רק בעוד י' שנים, והקשה הרמב"ן דלמה חייב על הזמן הזה שהפסידו, הא דמי למבטל כיסו של חברו, וגם הביא דכל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה, וכוונתו דכמו דגזלן לא משלם על השימוש אחרי שהוא מקיים השבה, דסו"ס גוף החפץ חזר בשלמותו, ומבואר מזה שאין אנו מתחשבים בזה שהפסיד את כל התקופה של שימוש, וע"כ משום שזה דומה למבטל כיסו של חברו שגם שם אין אנו מתחשבים בשימוש וברווחים של החנות שהפסידו, וזה גרמא בעלמא, א"כ גם הכא צריך להיות שהעיקר הוא האלף וזו עצמן, ולמה מתחשבים בזמן של השימוש בהנך אלף וזו.

ותירץ הרמב"ן שכיון שהוא לא חייב לו כלום עכשיו א"כ ע"כ דנים אותו כאילו שהפסידו לגמרי את כל האלף וזו, ויש כאן זממה על כולו, אלא שיש ניכוי מהאלף כיון שסו"ס ההפסד בפועל אינו אלף כיון שבזה שהוא משלם עכשיו הוא לא צריך לשלם אח"כ בסוף העשר שנים, ונמצא שההפסד בפועל אינו על כל האלף אלא על מה שאין לו את הכסף לזמן של י' שנים.

והנה, הרמב"ן הביא דין דמבטל כיסו של חברו דפטור, ויש לעיין למה מיקרי גרמא, הא מאי שנא מזורק מנה לים במים עכורים דחייב וכמבואר בב"ק [צ"ח], וכתבו התוס' דלא שנא עכורים או צלולים דתלוי האם הוא יכול להוציא ע"י בר ארמא או לא, והחילוק פשוט, ששם הוא מפסיד לו את גוף המנה, שבמים עכורים דיינינן ליה

שכל המנה כבר לא נמצא כיון שהוא במצב של אבוד, משא"כ כאן שהכל לפניו אצלו אלא שנמנע ממנו ההשתמשות והרווחים בפועל, ובכה"ג לא חשיב כמזיק כיון שהכל אצלו והעיכוב לשימוש הוא עיכוב צדדי כשבאמת הכל אצלו, והיינו שמזיק צריך להיות באופן שיש מציאות של היזק בחפץ, וחפץ במקום אבוד מיקרי שהזק גופו של חפץ, אבל הכא כל העיכוב של הרווחים הוא עיכוב של רווחים עתידיים שאינם בעולם, וזה מיקרי גרמא, כן היה נראה בפשיטות, ולהלן נבאר בזה עוד.

עוד יש לעיין דאף דנתבאר דדין מבטל כיסו של חבירו הוא דין פשוט שזה רק גרמא של מניעת רווחים העתידיים, אכתי יש מקום לחייב עליהם, שהרי מבואר בגמרא דהדקי' באינדרונא [ב"ק פ"ה:] חייב, והיינו שסגרו במסגר שלא יוכל לעבוד דחייב לשלם מה שמנעו מלהרוויח במלאכתו כדין שבת, וכאן התחדש דין שבת שלא במקום נזק, ומבואר שיש הבדל בין דהדקי' באינדרונא [ב"ק פ"ה:] למבטל כיסו של חבירו [ירושלמי מובא כאן ברמב"ן], והחילוק בזה מבואר בקצוה"ח [סי' של"ג וסי' שס"ג וסי' שפ"ח], דשבת דאדם הוא חידוש דנתחדש בזה מזיק חדש על מניעת רווחים בלי שיש כאן מעשה מזיק, ולכן כשקושרים את האדם והוא לא יכול לעבוד בזה דוקא נתחדש חיוב שבת, משא"כ כשסוגרים את החנות הרי זה שבת דממונו, וכמו דבאדם דאזיק שור ליכא ה' דברים דלא חייבים בממונו חיובא דשבת, א"כ ה"ה דבסגירת החנות ליכא חיוב דזה כשבת דבהמתו, ולפי"ז פשוט דהיכא דהדקי' באינדרונא לבהמתו נמי פטור.

**ב] דן בעיקר מהותו של חוב האם יש לו זכות השתמשות בממון כעין שכירות או לא, ונפ"מ בחוב של ריבית, ומביא מהברכ"ש שזה השו"ט ברמב"ן.**

הדרינן לעיקר דברי הרמב"ן דצ"ב דמה השו"ט ברמב"ן ומה שינה בתירוץ מהקושי, ונקדים במה שצריכים לדון בעיקר מהותו של חוב, דהנה מצאנו שכירות ומצאנו הלואה, ובתרווייהו הוא משתמש ומחזיר, אלא שבשכירות הוא משתמש בשל חבירו ובהלואה הוא משתמש בשלו כיון שמלוה להוצאה ניתנה, אלא שיש להסתפק, דאף דהמעות עצמן חשיבי כשלו אכן ההלואה והחוב והממוני גבך שיש לחבירו אצלו הוא גם ממון, ואף שזה לא ממון מסויים ואין בו ממשות ובה חלוק משכירות, אבל סו"ס ממון הוא והוא משאירו אצלו, ואולי יש לדון את הממון כממון שיש בו ממשות רק לענין זה שדנים אותו כמשתמש בממון חבירו.

ויש בזה נפ"מ, דמצאנו חוב של ריבית, ויש לדון האם זה כמו שכירות מעותיו או שזה כקוצץ מתחילה חיוב של ה' להלוואה של ד', ובברכ"ש [קידושין סימן ד' ס"ק ה', וכן הוא בחו"ש מרן הגרב"ד סוף סימן ז']<sup>1</sup> חקר בזה, והביא מהאחרונים שזה כמו שכירות, וע"כ צ"ל דכוונתם כדברינו לעיל שיש כאן חוב וממוני גבך, ודנים את הממוני גבך כממון שיש בו ממשות לענין זה ששייך בו שכירות, דממון זה הוא כממונא דמלווה, והוא משכירו ללוה ומחייבו על זה ריבית, אכן הביא מהגר"ח דנקט כהצד השני, והיינו ממש כשני הצדדים דלעיל.

והיה אפשר לומר שזה גופא השו"ט ברמב"ן [ויש לזה קצת משמעות בחו"ש מרן הגרב"ד דלמד כן אף דבברכ"ש לא נראה כן], והיינו דכמו שיש להסתפק בחיוב ריבית, ושורש הספק הוא האם הממון של ממוני גבך מיקרי עד כדי כך ממון שדנים כל לזה כמשתמש בממונא דמלווה, או דסו"ס כיון שאינו ממון מסויים אמרינן שהוא

<sup>1</sup> וע"ע בזה בחי' הגר"ח עה"ש החדש [מישור - עמוד שעט]

משתמש בשלו, וי"ל דנפ"מ גם לגבי חיוב השבת מלוה וכן לענין דין מבטל כיסו של חבירו בחוב, והיינו כך, דמתחילה הבין הרמב"ן שהוא לווה ומשתמש בממון המלוה, ונמצא שיש לו זכות השתמשות של י' שנים וההפסד של הזכות השתמשות הוא כמבטל כיסו שכל זה גרמא בעלמא, [וזה דומה ממש לשוכר אלא שבשוכר הממון בעין והכא הממון לאו בעין], ושפיר הקשה הרמב"ן דלמה חייבים, ובזה גופא חוזר בו הרמב"ן דלמסקנה סובר הרמב"ן שכיון שה'ממוני גב' הוא ממון לא מסויים וכאילו שהוא לא קיים, הרי נמצא שהלוה משתמש לגמרי בשלו, וכשמחזיר חובו הוא מחזיר ממונא ידיה ולא ממונא דמלוה, ומעתה כבר ליכא מבטל כיסו של חבירו, ולאידך גיסא כבר מובן מה הזממה, דכשזממו להחזיר חובו לפני זמן הרי זה כזומם לשלם ממון שלו שהרי הוא עדיין לא חייב כלום וכל האלף הוא שלו ממש, ונמצא שהוא הפסיד לו את כל האלף.

הרי לנו שבתירוץ נתחדש שאין מבטל כיסו מצד השימוש, ויש הפסד בכל האלף, ושני החידושים האלו תלויים בזה דממוני גב' לא חשיב כממונא דמלוה שנמצא אצל הלוה, אלא דהלוה בשלו הוא משתמש, ושלו הוא מחזיר, ודו"ק.

כן היה נראה לפום ריהטא, אולם כשנעניין בזה עוד יבואר לנו דאין זה נכון כלל, והשו"ט ברמב"ן לא שייך לספק זה.

**ג] מביא פלוגתא דרבוותא בדין ריבית האם יש כאן ממוני גב' שאפשר לחייבו עליו מצד שכירות, ולפי"ז הדרא לן קושי' הרמב"ן להנך ראשונים שיש שכירות המעות ויש כאן ממוני גב'.**

ונקדים, דבאמת יש להעיר בכל זה, שהרי בעיקר חקירה זו מצאנו פלוגתא דרבוותא, דיעויין בקובש"ע בב"ב [אות ש"פ/שפ"ב] שהביא מהרשב"א בתשו' דמי שלוה ק' לק"כ לשנה, אין אומרים שזכה ונתחייב בכל הכ' אלא דכל יום ויום מרויח, דישנה לשכירות מעותיו מתחילה ועד סוף, ומבואר שזה שכירות, והוסיף הרשב"א שיהיה בזה נפ"מ, דבמכירת שטרות נתחדש שאפשר למכור חוב אף דא"א למכור מלוה בע"פ, ויש לעיין בחוב שיש בו ריבית דאף דודאי דכלפי הקרן חייל המכירה, כלפי חלק הריבית לא מהני המכירה דזה כבר הוי בכלל מלוה בע"פ, והיינו כהצד שזה שכירות, דלפי הגר"ח הרי כמו שהקרן כתוב בשטר כמו"כ הריבית, ופשוט.

עוד הביא שם מתשו' הרא"ש דמי שלוה מגוי בריבית וזקף במלוה לפני שנתגייר יכול לשלם את החלק שעלה הריבית עד אז, ולא החלק שיעלה לאחר הגירות, ומוכרח כהרשב"א דעולה כל יום ויום והיינו כשכירות, ומאידך הביא מהרי"ק (קל"ו) ותרומת הדשן (ש"ג) דנקטו דחייב בכל הריבית, ומבואר דכבר חייב מהקציצה הראשונה, והיינו ממש כהגר"ח, וע"ע בהערה <sup>1</sup> לגבי משועבדים.

<sup>1</sup> ולכא' היה צריך להיות נפ"מ גם לגבי משועבדים, דבע"ח ראשון גובה ראשון, וא"כ מה הדין כשהקרן של החוב של ריבית קדם לחוב אחר, אבל החלק של הריבית שניתוסף כל יום היה אחרי החוב השני, ולכא' תלוי בהנ"ל, אכן כבר תמה בקובש"ע שם מהרשב"א עצמו שמבואר במק"א שהראשון גובה גם את הריבית, ותירץ דשאני משועבדים שנכסיו ערבין לו לסיבה שמחייבת אותו ולא רק לחיוב עצמו, וכיון שההלואה היא הסיבה לכל השכירות מעות, א"כ כבר מאז נשתעבדו נכסיו בזה, והביא לזה מהנמו"י שבזרק חץ ומת קודם הנזק, שהניזק גובה מנכסיו, וכמו כן הביא דבשכירות עצמו שאינו אלא

ויתכן לומר דנחלקו בזה הרמב"ם והראב"ד, דהנה, בהל' מלוה ולווה [ו'-ג'] נחלקו הרמב"ם וראב"ד, דעת הרמב"ם דריבית קצוצה הוא רק בקוצץ בשעת הלואה, ולראב"ד גם בהגיע זמן הפירעון ומרויח זמן, גם אז שייך ריבית קצוצה, והוסיף הראב"ד "וקידושין יוכיחו", והיינו דמהסוגי' בקידושין דמבואר שאפשר לקדש אשה בהרווחת זמן של החוב, מוכרח דמהני בזה לחייבו בריבית קצוצה, וראיית הראב"ד היא, דכמו דבקידושין צריך נתינת מעות, כמו"כ בקציצת ריבית בעי נתינת מעות.

והיינו דכבר הביא הרמב"ם דרשה "דאת כספך לא 'תתן' בנשך", וכ' הראב"ד דהרוחת זמן עצמו מיקרי נתינת כסף בקידושין וא"כ ה"ה לגבי ריבית נימא כן, ושפיר נתקיים בזה דין "דאת כספך לא 'תתן' בנשך", וכ' הלח"מ דלפי"ז אזיל הרמב"ם נמי לשיטתו, דלמד דהרוחת זמן בסוגי' בקידושין מיירי בזמן נתינת ההלואה מעיקרא, אבל לעולם אחרי שיש הלואה לא שייך לא קידושין ולא ריבית, ולכן לשיטתו ליכא הוכחה לריבית.

ולכא' קשה שיטת הראב"ד, שיש להבין עיקר הדין דהרוחת זמן, שהרי הכסף דתחילת הלואה כבר שייך ללוה ואין כאן שום נתינה ממלוה ללוה, וכל מה שעושה הוא שמסלק זכות תביעה מעכשיו ונשאר הזכות תביעה לזמן יותר מאוחר, אבל לא היה כאן נתינה כלל.

וביאר בזה באהא"ז [הל' מכירה פרק ז' ה"ד וע' היטב שם בד"ה והנראה לבאר ובד"ה ועכשיו נאמר] דאדרבה, מהכא מוכרח ככל דברינו דלעיל ברשב"א, דלמדנו עיקר מהותו של חוב מעצם החוב של ריבית, דרואים דמתחייב לשלם ריבית מדין שכירות, והוכיח כן מהחינוך<sup>1</sup>, והיינו ממש כשיטת הרשב"א הנ"ל, ומוכרח מזה דבכל חוב איכא השתמשות של הלוה בממון המלוה אף אחרי דמלוה להוצאה ניתנה, וע"ז חייל חיובא דשכירות, וזהו דאסרה תורה בריבית<sup>2</sup>, וכמובן שיש חידוש בשכירות זו, דבכל שכירות, הכלי הוא בעין ומשתמש בו ומשלם על כך השתמשות, ובהלואה החוב והממוני גבך אינו בעין, ועכ"פ רואים ששייך גם בזה שכירות שהלוה מחזיקה גבך אצלו ומשתמש בו, וע"ז היה שייך שכירות אשר זהו איסור ריבית.

ולפי"ז כ' האהא"ז דהרוחת זמן אית ביה נתינה שנותן יותר השתמשות ללוה, ואינו רק סילוק הזכות תביעה לזמן יותר מאוחר, ונראה בביאור דבריו שכמו שבתחילת ההלואה מלוה לו "כסף", בהרוחת זמן הוא מלוה לו את ההלואה והחוב והממוני גבך עצמו, ודו"ק.

והיה מקום לומר שבזה גופא חולק הרמב"ם, דאין כאן נתינה כלל רק סילוק ואיחור זמן התביעה כיון שהוא למד שהממוני גבך אינו ממון שיש בו ממשות וא"א לדון בו שום חיובים ושום שכירות והשתמשות, והיינו ע"ד המהרי"ק ותרומת הדשן וכדרכו של הגר"ח, אולם אכתי יש לומר שגם הרמב"ם מודה בכל הנ"ל, וכדיארנו בזה

לבסוף, אמרינן דאי מת אביהן באמצע השכירות דאעפ"כ כל דמי השכירות גובין משעבודא דיתמי, וע"כ כנ"ל.

<sup>1</sup> ועיין שם [בד"ה והנראה לבאר] דכ' בשי' החינוך דתרווייהו איתנהו, גם שכירות וגם קציצה מראש על הכל, עיי"ש.

<sup>2</sup> ועיי"ש שמבאר בזה סוגי' דאיזהו נשך "כל שבדיניהם וכו'".

בהערה <sup>1</sup>, וע"ע בהערה <sup>2</sup> מה שהוספנו בזה דהראב"ד מודה באמצע ההלואה לסברת הרמב"ם, עכ"פ למדנו דכו"ע מודי שיש כאן זכות השתמשות אלא דנחלקו האם שייך נתינה והלואה על כך זכות השתמשות עצמו.

ובאמת שאפשר להוכיח מהרמב"ם שגם הוא מודה לעיקר סברת הראב"ד, שיש כאן זכות השתמשות, אלא דאכתי מוכרח דאיכא חולקים, שהרי שיטת רש"י בקידושין ע"י הרווחת זמן הוא רק מדין דמי פיוס, ולא שיש נתינה בעצם ההרווחת זמן, והיינו משום שהוא ע"כ חולק על כל המהלך הזה, ודעתו כהתרומת הדשן ומהרי"ק, ועיין בכל זה בהערה <sup>3</sup> שהוכחנו את כל הנ"ל.

עכ"פ לכאן' היה נראה דנחלקו הראשונים בשו"ט של הרמב"ן, ואי נימא שהרשב"א והרמב"ם והראב"ד למדו שהלואה היא כמו שכירות, א"כ אין כאן אלא מבטל כיסו של חבירו, ואין כאן מזיק כלל, ומה שייך בזה הזמה, והדרא קושי' הרמב"ן לדוכתא, ולדידהו ליתא לתירוצו של הרמב"ן, דבתירוץ גופא נתחדש שכיון שאינו משתמש בממון חבירו, והכל כשלו, שוב מיקרי זממה על כל האלף, אכן לרשב"א ודעימיה אינו כן, שהוא משתמש בשל חבירו, ורק מנע ממנו השתמשות, והרי זה כמבטל כיסו של חבירו, וצ"ע.

<sup>1</sup> והיינו דנחלקו האם שייך לקצוץ על זה גופא, והביאור כך, [ודברינו הם ע"ד האהא"ז ובשינוי קצת - עיי"ש ה"ה], דפליגי הר"מ וראב"ד אם חייל עוד חלות הלואה על החוב עצמו, או דרך כסף ניתן בהלואה, והלואה לא ניתנה בהלואה, ולפי הרמב"ם דלא שייך להלוות את גוף החוב, ע"כ צ"ל שהרוחת זמן הוא רק סילוק הזכות תביעה מעכשיו, ואין כאן שום נתינה וממילא לא שייך ע"ז קציצת ריבית, דסילוק התביעה אינו יכול לחייב כלום, ואין עליו קציצה, ורק על ההלואה עצמו ונתינת ההלואה שייך קציצה, אבל לראב"ד דשייך להלוות את גוף ההלואה, וזהו דינא דהרוחת זמן, שוב איכא נתינת כסף, ושפיר שייך ע"ז קציצה כמו בתחילת ההלואה, ודו"ק.

ולפי הדברים הללו, כשכתב הרמב"ם דבעינן "את כספך לא תתן", אין כוונתו להלכה מיוחדת בריבית דבעינן שיהיה ע"ז שם "כספך" [וכמו שלמד הגר"ד בברכ"ש שם, ורצה אפי' ללמוד מכלל ופרט ודו"ק]. רק כוונתו שבלי נתינה אין על מה לקצוץ שכירות כלל, דאינו אלא סילוק תביעה, ולראב"ד דאיכא נתינה דשייך להלוות חוב, שפיר שייך קציצה [וכ"ה בהדי' באהא"ז שם].

<sup>2</sup> אולם, יש להעיר דהראב"ד התנה שיהיה בשעת פרעון, ומבואר דכל סברתו בזה לחלוק על הרמב"ם הוא רק בזמן הפירעון, אבל באמצע ההלואה דאין לו זכות גבייה עדיין בהלואה, התם מודה הראב"ד לרמב"ם שאין לו תפיסה ואחיוזה בחוב שיוכל להלוותו, ואז מהני רק מדין סילוק הזכות תביעה, וליכא ע"ז קציצת ריבית.

<sup>3</sup> דהנה, רש"י מפרש שהוא מקדשה בממון שהיא מרוויחה בזה שהיא לא צריכה לשלם למישהו לפייסו להרוויח לו זמן ההלוואה, ומשמע מרש"י שעצם ההשתמשות בהלואה אינה כלום, שזה ממנו לגמרי ואח"כ הוא משלם עליו אבל הרמב"ם מודה שהוא מקדשה בשמוש עצמו שיש בזה זכות שימוש אלא שכל זה הוא רק בנתינת המעות להלוואה שאז השימוש במעות איכלל בכלל הנתינה, וכן מבואר מלשון תלמיד הרשב"א, שהתלמיד הרשב"א הביא את רש"י ואת הרמב"ם ומחלק ביניהם בלשון הקידושין שאומר לה הבעל, ועל רש"י [דמייירי בדמי פיוס] ביאר שאומר לה "הרי את מקודשת לי בשכר שהיית נותנת לאדם שיפייסני שאאריך הזמן", וברמב"ם ביאר שאומר לה "הרי את מקודשת בהנאת ממון שארויח לך במלוה זו שתהיה בידך כך וכך יום ואיני תובעה ממך עד יום פלוני הרי זו מקודשת, שהרי יש לה מעתה להשתמש במלוה זו עד סוף הזמן", ולהלן בדבריו שם פירש שגם הר"ח למד כן, והוסיף דלרמב"ם ור"ח "כיון דהריוח יצא מאותו ממון הוי ליה אותה הנאה בעין, הרי מבואר דגם הרמב"ם למד כהראב"ד, ורק רש"י חולק וסובר שאין כאן כלום לקדשה בזה.

ד] מיישב דלהנך שיטות שיש לו זכות שימוש כמו שוכר, לדידהו לא דמי כלל למבטל כיסו של חבירו, דחלוקין נינהו מניעת רווחים מסילוק זכות שימוש.

ובישוב הקושי' היה נראה להקדים, שיש הבדל רב בין 'זכות שימוש' שיש לשוכר בחפץ השכור מגוף הרווחים שיוצאים מהממון, דשימושים הם חלק מהותי בתוך הממון לעומת רווחים שאינם אלא כפירות וולדות שיוצאות מעיקר הבעלות, וחלוקין נינהו לגבי הדין מבטל כיסו של חבירו.

והיינו כך: דכלפי הזכות שימוש שיש לו בחנות, אמרינן שמעיקרא הוא לא לקח ממנו הך זכות שימוש, שהכל אצלו בתוך ידו אלא שסגר לו את החנות, וכדחילקנו בתחילת דברינן שזה לא דומה למים עכורים ששם הוא לקחו מהבעלים והכא בחנות אדרבה זה עדיין תחת ידו, וכל זה כלפי הזכות שימוש דזה אמרינן שהוא לא הפסידו כלום, אכן כלפי הרווחים אינו כן, דהרי ודאי דמנע ממנו את הרווחים שהיו באים לו, ופשוט שיש בזה הפסד, אכן זה לא מיקרי מזיק כלל מטעם אחר שזה רק גרמא בעלמא, דהנך זכויות עדיין לא קיימות כלל בחפץ, ואין זה אלא מניעת הרווח מלבא לעולם וזה גרמא.

ומעתה פשוט, שמי שמזיק חפץ שכור, הרי נמצא שכעת נמנע השוכר מלהשתמש בזכות שימוש שהוא קנה בחפץ, ונראה פשוט שהמזיק יהיה חייב בדמי מזיק גם לשוכר על הזכות שימוש שהפסידו לו חוץ ממה שהוא חייב את כל הממון למשכיר, ולא אומרים שכלפי השוכר הרי זה כמבטל כיסו של חבירו, שבשוכר הוא מפסיד לו את זכויותיו בתוך החפץ, ורק כלפי הרווחים שהוא היה יכול להרוויח אמרינן שזה מבטל כיסו של חבירו, ודו"ק.

[ואין להקשות, דאם משלמין גם לשוכר וגם למשכיר א"כ תמיד ישלמו על שניהם לכל בעלים, דפשיטא דכיון שממון זה של שימוש הוא חלק מעיקר בעלותו, א"כ אין זה עומד כבעלות נפרדת לתובע עליו בנפרד, ורק במשכיר ממנו לחבירו, אז הוא מעמיד את הממון של שימוש כממון בפנ"ע ותובע על זה שכירות ושוב שייך על זה מזיק נפרד].

ומעתה נראה פשוט דאה"נ, שמי שיעיד לזמון נגד השוכר שאין לו שימושים של שכירות, הרי בזה מודה הרמב"ן שהוא עד זומם ממש, שהוא מפסיד ממנו הך שימוש של שכירות שזה זכות בתוך החפץ, ופשוט שחייב.

ומעתה יתיישב שיטות הראשונים שלומדים ששייך שכירות בהלוואה, דלדידהו מעיקרא לא קשה קושי' הרמב"ן, דלדידהו הלוואה דומה לחפץ שכור ופשוט שבה הוא מפסיד ממנו שימוש, וזה לא דומה למבטל כיסו, שבמבטל כיסו הוא לא לקח ולא הוציא ממנו את הזכות שימוש, וכל הנידון הוא כלפי מניעת הרווחים שאת זה הוא באמת מנע ממנו, אכן הכא העד זומם מוציא מתחת ידו את הזכות שימוש בהלוואה, וזה הפסד גמור כמו מי שהזיק חפץ שכור שחייב לשוכר, וא"ש דמעיקרא לא קשה מידי מבטל כיסו להנך ראשונים, ופשוט.

הרי דהשו"ט ברמב"ן הוא בזה גופא, דתמיד למד שאין כאן ממוני גבך לדון עליו, ומה"ט הקשה שא"כ אין כאן זכות שימוש, וע"כ שזה רק מניעת הרווחים, ועל זה תירץ דמה"ט גופא דליכא ממוני גבך א"כ ע"כ דדיינינן לה כמשתמש בשלו, ונמצא שהוא הפסיד לו את כל האלף.

ה' מבאר דאדרבה, הרמב"ן גם בקושי' למד שאין ללווה זכות שימוש, וזו כל קושיתו.

ובדעת הרמב"ן ע"כ מוכרח שכמו שבתירוץ הוא למד שאין כאן שכירות מעות ואין כאן ממוני גבך, אלא דהכל שייך ללווה והוא משלם לו את הכל והזממה היא על כל האלף, כמו כן הוא הבין נמי בקושי', ולכן הוא למד שבהלוואה ליכא זכות שימוש כלל, ולא דמי לשכירות, וכיון שכן אין כאן אלא מניעת הרווחים, ועל זה שפיר הקשה הרמב"ן דדמי למבטל כיסו של חבירו מצד מניעת הרווחים

ומעתה פשוט שגם הרמב"ן יודה שמי שיעיד לזמון נגד השוכר שאין לו שימושים של שכירות שהוא עד זומם ממש, שהוא מפסיד ממנו הך שימוש של שכירות שזוהי זכות בתוך החפץ, ופשוט שחייב, אבל מי שמעיד נגד חבירו שאין לו זכות שימוש של הלוואה, רק בזה למד הרמב"ן שהשימושים של ממון של הלוואה אינם כשימושים בחפץ, שהרי מלווה להוצאה ניתנה והמעות עצמן שלו הם וכנתבאר, וממילא זה כבר דומה למניעת הרווחים, ורק על זה הקשה הרמב"ן שזה דומה למבטל כיסו של חבירו ודו"ק<sup>1</sup>.

### פרק ב

#### ביאור השו"ט ברמב"ן

#### בכל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה.

ו[מתמה בהמשך דברי הרמב"ן שמדמה לכל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה.

והנה הרמב"ן הקשה ממבטל כיסו של חבירו, אלא שמקודם הקשה עוד מהדין שכל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה דפטור על כל השימושים כשהוא מחזיר את הגזילה, ולא מחייבים אותו לשלם גם על כל מניעת הרווחים ושימושים, וא"כ ה"ה דגם בעד זומם נפטור אותו.

והנה, יש שני דרכים בדינא דכל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה, או משום שהשימוש הוא אחד מהזכויות של הגזלן, כשאר קנייני גזילה שיש לגזלן, או שנאמר הכא חידוש מסויים בהלכות השבה ובדין והשיב, והוא, שהתורה כוללת את כל הזכויות והבעלויות השונות שלקח מהבעלים בגזילה בתוך הוהשיב של גוף החפץ, והיינו שאע"פ דכלול בגזילת החפץ גם גזילת שימוש, אכן בהשבה מתקיימת השבת גופו ובזה כלול נמי השבה על כל הבעלויות השונות שבתוך גופו, ודו"ק.

ושני הנך צדדים מבוארים כבר באחרונים, עיין בזה ברעק"א בשו"ע [סימן שס"ג ס"ה] ובקובש"ע [ב"ב ס"ק קפ"ט] ובאמרי משה [סימן ל"ד ס"ק י"ב], ונפ"מ כשהשכיר הגזלן לאחר, האם השוכר צריך לשלם לגזלן על שימוש או לא, ונחלקו בזה הרשב"א [ב"ק ל"ג] דסובר שלוקח מגזלן כגזלן ופטור, וזה נגד רש"י והראב"ד [שם] שמחייבים, וע"ע בכל זה בקצוה"ח [סוף סימן ת"ז].

והרמב"ן מקשה דה"ה הכא נימא דעד זומם יהיה פטור על השימושים כמו גזלן, ומדברי הרמב"ן היה נראה לכא' שכל הדין לא שייך כלל לא לזכויות של גזלן ולא

<sup>1</sup> שו"ר שכבר קדמי בעיקר חילוק זה הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל, דלמד מהרמב"ן דחלוקין נינהו שימוש בדמי הלוואה משימוש של חפץ בשכירות, ודלא כהברכ"ש.

לדין והשיב, שהרי א"כ למה מדמה הרמב"ן דין זה של כל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה לדין מבטל כיסו של חבירו ולנד"ד בעדים זוממין, דהכא ליכא דין גזלן ולא קנייני גזלן ולא קיום והשיב, ואעפ"כ למד הרמב"ן ששייך דין זה הכא, ושוב צריכים להבין מה יסוד דינא דכל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה לדעת הרמב"ן.

**ז] מבאר את דברי הרמב"ן דמדמה לכל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה, דהכא בהלואה איכא דין אחר מצד הגזילה על הרווחים.**

ואשר נראה בזה, דהנה, יש ג' סוגים של ממון בחפץ, גופו של חפץ שימוש של החפץ ורווחים שאפשר להרוויח ממנו, ואפשר לחלק את הבעלויות הללו לתלת גברי וכל אחד יהיה בעלים גמורים על ממון בחפץ, אכן מי שהוא בעלים על גופו אין אנו אומרים שיש לו את כל הבעלויות בנפרד כמו שזה מחולק לתלת גברי, אלא דבבעלותו על גופו כלול הכל ממילא בלי שיש לו תורת ממון מסוימת שמתייחסת לשימושים ולרווחים, ומוכר חלוק ממשכיר, שמי שמוכר את הגוף אין כאן מקח נפרד על השימושים, וכל המקח מתחיל ונגמר בעיקר הבעלות שזה הממון של גופו, וכל הממון הנוסף 'נבלע' וכלול ממילא בתוך הק בעלות, אכן אם הוא רוצה למכור את השימוש בנפרד, הרי פשוט שהוא יכול להעמידו כבעלות נפרדת ולמוכרו, והיינו שזכותו להשכירו ולקצוץ דמים על השכירות, הרי לנו ברור דמצד אחד זכות השימוש קיימת אצלו, אכן מצד שני זה נבלע בעיקר ממנו.

אכן יש הבדל בין זכות שימוש שיש לשוכר, לגוף הרווחים שיוצאים מהממון, דשימושים הם חלק מהותי בתוך הממון לעומת רווחים שאינם אלא כפירות וולדות שיוצאות מעיקר הבעלות, וכבר נתבאר לעיל דבדין מבטל כיסו של חבירו מתחלקין הנך שתי סברות, דמצד אחד הוא לא לקח ממנו כלל את זכות השימוש, שהרי הכל אצלו בתוך ידו אלא שסגר את החנות, אכן מצד שני הוא הפסיד לו את הרווחים, אכן כלפי זה אמרינן שהוא רק מנע ממנו מלהביא את הרווחים לעולם, וזה לא מיקרי מזיק כלל רק גרמא בעלמא דהנך זכויות עדיין לא קיימות כלל בחפץ, ולפי"ז ביארנו, דפשוט שמי שמזיק חפץ שכור לשוכר שקנה זכות שימוש בחפץ, דחייב דמי מזיק גם לשוכר חוץ ממה שהוא חייב את כל הממון למשכיר, ולא אומרים שכלפי השוכר הרי זה כמבטל כיסו של חבירו, שבשוכר הוא מפסיד לו את זכויותיו בתוך החפץ, ועפי"ז ביארנו את פלוגת הרמב"ן והראשונים האם קשה ממבטל כיסו של חבירו או לא.

**ח] ביאור בדברי הרמב"ן דמדמה לכל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה, שיש מקום לחייב גזלן מצד חיובא ד'שבת' אף דבמזיק ממון נתמעט ה' דברים, והרמב"ן מדמה עד זומם גם למזיק וגם לגזלן.**

ומעתה הדינן לדברי הרמב"ן דמדמה לדין של כל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה, דכבר הבאנו שיש בזה שני דרכים, והכל בנוי על דיני גזילה, אי מצד הזכויות של גנב אי מצד דין והשיב, ואיך מדמה הרמב"ן לדין מבטל כיסו של חבירו ולדין עדים זוממין.

ונקדים דכבר נתבאר דמבטל כיסו של חבירו הוא כמו שבת דבהמתו, ובאדם בכה"ג באמת חייבים, וכדהבאנו לעיל מהקצוה"ח, הרי דלמדנו עכ"פ דאיכא חיובא דמזיק במניעת הרווחים, וזה גופא החידוש של שבת שלא במקום נזק באדם, ופשוט, ומעתה היה מקום להסתפק מה הדין בגזלן על שבת, דאף דבהלכות מזיק התורה פטרה על שבת דממונו אכן מאן יימר דכך הדין גם בשבת דממונו לגבי גזילה, ויש לעיין האם באמת חייב לשלם על זה.



ולמד הרמב"ן דמה שפטור מלשלם על שימושים מדין כל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה אינו ראה שפטור גם על שבת, דלו יצויר והיה חיובא דשבת בגזילה [גם בגזלת ממון] אז היינו דנים את ה'שבת' והרווחים כממון נפרד וכפירות וולדות, והיה על זה גזילה נפרדת, דכמו דהתורה חידשה חיובא דשבת בכל מזיק אדם כמו כן היינו יכולים לדון כן בכל גזלן, ולא דומה לשימושים שאנו אומרים שנבלעים בתוך החפץ עצמו והרי הם בכלל גזילת החפץ והשבת החפץ.

ומעתה יבואר לנו מה שנתבאר בדברי הרמב"ן ב'כל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה', שהבאנו בזה ב' דרכים, ונראה שהרמב"ן למד שזה לא שייך לזכויות של הגזלן אלא שהכל כלול בתוך ה'השיב', והיינו שהשבת גופו כוללת השבה על כל הבעלויות הנפרדות שיש לו בחפץ, אכן בדין זה חלוקים שימושים ורווחים, וכדיבואר.

והיינו כך: דהרמב"ן למד דשימושים כלולים בתוך הגזילה וכלולים בתוך ההשבה וזה גופא דינא דכל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה, משא"כ רווחים דאינם בכלל ההשבה ומה שפטור עליהם ע"כ הוא משום שהם לא בכלל הגזילה דמעיקרא, ונבאר את המהלך בזה.

והוא - דבנוגע לשימושים שבחפץ שהם חלק מהותי בתוך החפץ, בזה י"ל שהם כלולים בגזילה ובהשבה, אבל לגבי הרווחים אין אנו אומרים כן, דכיון שהרווחים אינם ממון בעולם, ורק באדם נתחדש פרשה מיוחדת של שבת, א"כ מזה מוכרח שאין הגזילה חייל עליהם כלל מעיקרא, הלכך לא בעי על זה השבה.

למדנו מכל זה, שמה שגזלן לא משלם על רווחים ומה שגזלן לא משלם על שימושים תרי טעמי נינהו, דעל שימושים חייל הגזילה מעיקרא אלא שהוא משלם עליהם בתוך הוהשיב עצמו שהרי הם כלולים בתוך הוהשיב, אבל על רווחים אינו כן, שעל הרווחים מעיקרא לא חיילא עלייהו הגזילה.

אולם בזה מוסיף הרמב"ן דאיכא גם חומרא ביחס לרווחים, דאף דמבטל כיסו של חבירו פטור, היינו רק דבהלכות מזיק אין אנו דנים שיש כאן בעלות וממונות נוספת ברווחים לומר שהוא הזיקם בזה שהוא מונעם מלבא לעולם, אבל כל זה בהלכות מזיק אבל בהלכות גזילה אכתי היה מקום לומר שבאמת דנים שיש לכל אדם ב' בעלויות נפרדות בממונו, וגם כשהוא בעלים על גופו הרי איכא גם בעלות נפרדת על הנך רווחים שעומדים מחוץ לעיקר הממון ושפיר חייל עליהם גזילה נפרדת ואינם בכלל עיקר הגזילה הלכך גם לא יכללו בכלל עיקר הממון בדין ההשבה, [והיינו דאף דחשיבי כדבר שלא בא לעולם לגבי קניינים אבל לגבי לקיחה וגזילה שפיר חייל בו גזילה ולקיחה], וזה היה מחייבו בגזילה נפרדת ולא היה מקיים בזה והשיב, ולא היה חייל בזה דין כל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה, ומזה שגזלן באמת פטור בזה למדנו שזה לא ממון נפרד גם כלפי לקיחה של גזלן.

ומעתה הדרינו לדין עדים זוממין, דבין אם נדון עד זומם כלוקח מחבירו את מה שזמם ע"ד גזלן ובין אם נדון אותו כמזיק מחבירו שזמם כנגדו, הא ממנפ"ש לא שייך לחייב על רווחים, דלא עדיפא מכל התורה כולה, ורק מצאנו הלכה מיוחדת של שבת באדם דמחייב עליהו, אבל אין זה ענין לעדים זוממין, והן הן דברי הרמב"ן בקושי דאיך מחייבים עד זומם הכא בהך שימוש של המעות שדינו כרווחים, וכנתבאר, דחלק

משכירות שזה זכות השתמשות, הלכך גם מצד לקיחה של גולן ליכא לחייבו וגם מצד גדרי מזיק ליכא לחייבו, ודו"ק.

## סימן ט"ז

בגדר הדין מוסר שטרותיו לבי"ד.

ובעיקר הגדר בשמיטת כספים,

האם פקע גוף החוב או רק הזכות גוביינא ותביעה.

פרק א' דרכם של האחרונים בגדר הדין מוסר שטרות לבי"ד, ומוכיח מרש"י שלא למד כן, ומתמה טובא בשיטת רש"י < א > דרכו של התורת זרעים בביאור שיטת רש"י בגדר הדין מסירת שטרות, שנאמרו שני דינים, חדא בהפקעת החוב וחדא בלא יגוש. < ב > מוכיח מרש"י בשאר דוכתי דאין כאן שני דינים. < ג > מתמה כמה תמיהות בעיקר דינא דמוסר שטרות לבי"ד.

פרק ב' בגדר הפקעת החוב בשמיטה, האם פקע גוף החוב או רק הזכות גוביינא ותביעה. < ד > בחידוש הגר"נ פרצוביץ דלא פקע גוף החוב אלא דחל בו דין שמיטה דא"צ לשלם, מבאר את הדברים בג' אופנים, ויש ביניהם כמה נפ"מ. < ה > מבאר דאין זה סתירה למבואר שכשהוא נותן לו הוא נותן בתורת מתנה. < ו > הוכחה מהר"ש ליסוד זה, וביאור לשון המאירי שזה 'כעין מתנה', והוכחה מרש"י דהמלוה כופה ללוה אחרי אמירת משמט אני.

פרק ג' האם איכא בזה גזילה בגביית חוב שהושמט, והאם מיקרי מיגו וטענינן להוציא. < ז > נדון האם איכא גזילה כשתופס חוב שנשמט, ודן למה א"א למכור חוב שהושמט לעכו"ם. < ח > כמה ראיות ליסוד זה מחזקה ומיגו וטענינן להוציא. < ט > ביאור השו"ט באב"י ורבא מצד הפקר בי"ד בתקנת שמיטת כספים מדרבנן ע"פ יסוד הנ"ל, וחילוק בין ההפקר בי"ד הכא לכל מקום. < י > שו"ט בדברי הרשב"א האם ההפקר בי"ד בפרוזבול חשיב להקנות לחבירו או לא, ודן האם הרשב"א מודה לכל האי יסוד.

פרק ג' מוסיף עוד ביסוד הנ"ל דחסר בעיקר הדין דין תובע, ומבאר בזה דינא דקנסות בשמיטת כספים < י"א > מתמה בטעמא של הירושלמי בהא דדין קנסות אין בהם שמיטת כספים. < י"ב > מיישב ע"פ יסוד הנ"ל דגם קנס בלי ממונות שייך שמיטת כספים בתביעה להעמדה בדין.

פרק ד' ע"פ כל הנ"ל יבואר הגדר בדין מוסר שטרות לבי"ד, דאין כאן אלא מסירת הכח תביעה. < י"ג > מתמה כמה תמיהות בעיקר דינא דמוסר שטרות לבי"ד. < י"ד > מבאר את גדר הדין מוסר שטרותיו ע"פ דברי הרמב"ם בפירוש המשנה, וע"פ כל הנ"ל דכל הדין שמיטה חייל רק בתביעה, וגם מסירת שטרות היא בתביעה, ועל זה בעי הפקר בי"ד. < ט"ו > מביא הוכחה לכל הנ"ל מרא"ש בתשובה.

## פרק א'

דרכם של האחרונים בגדר הדין מוסר שטרות לבי"ד,

ומוכיח מרש"י שלא למד כן, ומתמה טובא בשיטת רש"י

א > דרכו של התורת זרעים בביאור שיטת רש"י בגדר הדין מסירת שטרות, שנאמרו שני דינים, חדא בהפקעת החוב וחדא בלא יגוש.

בסוגיין הביאו דינא דמסירת שטרות לבי"ד, והמקור מהמשנה בשביעית [פ"י מ"ב] דליכא שמיטה על חוב כזה, ונחלקו הראשונים אי זה גופא דין פרוזבול או לא, עיין בתוס' שהביא בזה שזה דין אחר מה"ל ולא כפרוזבול, עכ"פ עיקר דין מסירת שטרות לבי"ד מביא הר"ש [שביעית שם] מהירושלמי דיליף מקראי ד"ואשר יהיה לך את אחיך תשמט ידיך" דבא לאפוקי מוסר שטרותיו לבי"ד.

ועיין רש"י בהשולח [גיטין סוף ל"ז]. שכתב על מוסר שטרותיו לבי"ד "דתפסי להו בית דין, והפקר בי"ד הפקר וכלפי מלוה לא קרינא ביה לא יגוש", ומשמע דכבר ליכא נגישה ע"י המלוה רק ע"י כח אחר, וזה יסוד היתירא דמוסר שטרותיו, אלא דמבואר בדברי רש"י דאכתי בעינן לבא לדין הפקר בי"ד הפקר.

וביאר בזה החידושי הרי"ם [גיטין שם] והתורת זרעים [פ"י דשביעית] דשני דינים נאמרו בשמיטת כספים, דין איסור מצד לא יגוש ודין הפקעת החוב דבזה נפטר הלוה, [ולדעת הרא"ש מתחלקין הנך תרי דינים דבתחילת שביעית חייל לא יגוש, אבל הלוה מצידו אכתי חייב כל השביעית, ובסוף שביעית חייל הפקעת החוב], עכ"פ כלפי הפקעת החוב בעינן לבא לדין הפקר בי"ד לומר דאעפ"כ הלוה חייב ולא פקע החוב, ומסירת השטרות עצמו מהני רק לענין הלאו של הנגישה, דלא מיקרי נוגש כשהנגישה היא ע"י בי"ד.

והוסיף עוד התורת זרעים, דהיה אפשר לדון דמה דליכא לא יגוש ע"י מסירת השטר דזה כבר סיבה שלא יפקע החוב [בלי לבא לדין הפקר בי"ד], דחוב דאינו בכלל לא יגוש כבר אין לו דיני שביעית ולא פקע, אכן זה אינו, שהרי סו"ס החוב עצמו אכתי איתיה בכלל לא יגוש, ורק כלפי נגישת בי"ד אינו בכלל לא יגוש, אבל כלפי נגישה ידידה אכתי בכלל לא יגוש הוא, [אלא דכשהוא נוגש הוא נוגש בתורת שליח בי"ד ולכך מהני], ומה"ט הוצרך רש"י לבא לטעמא דהפקר בי"ד כלפי הפקעת החוב.

וכוונתו, דאף דמצאנו דבחוב לאחר י' שנים דליכא דין שמיטת כספים כיון דלא קרינא ביה לא יגוש, הרי דזה דנתמעט מלא יגוש היא הסיבה דכבר לא פקע החוב, דחוב דלא חייל ביה לא יגוש לא חייל ביה הפקעה, וא"כ למה לא נימא דבמסירת שטרות אחרי דליכא לא יגוש שוב ליכא דין הפקעת החוב, דמאי שנא מחוב לאחר י' שנים, ועל זה ביאר התורת זרעים דאינו כן, שהרי החוב מצד עצמו לא השתנה כלל, דהמלוה אכתי יכול לתבוע מצד עצמו וכלפי תביעתו אכתי איכא לא יגוש, ורק ביחס לתביעת בי"ד ליכא לא יגוש, הלכך החוב מצד עצמו לא השתנה, ולכן שפיר צריכים לבא לדין הפקר בי"ד הפקר מצד דין הפקעת החוב, ומצד הלא יגוש מהני נגישת הבי"ד במקומו.

#### **ב] מוכיח מרש"י בשאר דוכתי דאין כאן שני דינים.**

אולם עיין בלשונות של רש"י בשאר דוכתי דלא משמע כן, דאף דהבאנו דמרש"י בהשולח [גיטין סוף ל"ז]. משמע דנאמר הכא שני דינים, א] "דתפסי להו בית דין, והפקר בי"ד הפקר", ב] "וכלפי מלוה לא קרינא ביה לא יגוש", אולם עיין לעיל מיניה ברש"י [ל"ב:] שכתב, "מוסרני לכם וכו' שהוא מוסר שטרותיו לבי"ד דאיהו לא תבע ליה לב"ח אלא הב"ד והן יורדין לנכסיו ולא קרינא ביה לא יגוש", הרי דרש"י השמיט כאן דין הפקר בי"ד, וסותר משנתו, וברש"י בסוגיין ג"כ רק כתב שאין כאן לא יגוש, ולא הביא כלל לדין הפקר בי"ד.

והתשובה לסתירה זו היא דע"כ דאין כאן שני דינים, והפקר בי"ד הוא חלק מעיקר היתירא דלא יגוש ע"י נגישת בי"ד, והדברים מפורשים ברש"י כתובות [פ"ט.] וז"ל, "פרוזבול וכו' שמוסר שטרותיו לב"ד שיגבו מן הלוה חובו כל זמן שיתבענו, דהשתא לא קרינא ביה לא יגוש שאינו תובעו כלום אלא הב"ד תובעו שהפקירם היה הפקר והם יורדין לנכסיו", ומבואר דהתביעה של בי"ד אינו בכלל לא יגוש מחמת הדין הפקר בי"ד, ודו"ק, ואין כאן שני דינים נפרדים.

עוד יש להעיר דברש"י מבואר דשני דברים נכללו בהך מסירה, א] הם התובעים והוא לא קתבע ליה כלום, ב] הם יורדין לנכסיו, אכן מבואר ברש"י בכתובות דכלפי היורדין לנכסיו א"צ הפקר בי"ד, ורק במסירת התביעה עצמה צריכים להגיע לדין הפקר בי"ד, "שאינו תובעו כלום אלא הב"ד תובעו שהפקירם היה הפקר", ודו"ק, וצ"ב הגדר בזה.

**ג] מתמה כמה תמיהות בעיקר דינא דמוסר שטרות לבי"ד.**

ועלינו לבאר, א] מה מהני ההפקר בי"ד ב'תביעה', הא גם בלי הפקר בי"ד שפיר יכולים לתובעו, שהרי הוא מינה אותם לתבוע, ומאי שנא הדין יורדין לנכסיו מהדין תביעה דדוקא התביעה בעי הפקר בי"ד, ב] למה כלפי הפקעת החוב לא בעינן הפקר בי"ד, דלמה באמת לא פקע החוב, הא שפיר קטעין התורת זרעים דהחוב מצד עצמו לא השתנה בזה שבי"ד הם התובעים, שהרי כלפי המלוה עצמו אכתי קרינא ביה לא יגוש, ולמה לא יפקע, ג] בירושלמי משמע דבעי גזה"כ, וקשה דרש"י ביאר לן דינא דמסירת שטרות בלי לבא לגזה"כ ולמה סובר הירושלמי דצריכים לזה חידוש הקרא, ד] במשנה ראשונה [פ"י מ"ב] העיר דלמה בעינן דוקא מסירה לבי"ד, דאם העיקר הוא שהוא לא יגוש א"כ לזה סגי גם ע"י נגישת חבירו, ומה עיקר האי דינא דדוקא מוסרים לבי"ד, וצ"ע.

**פרק ב'****בגדר הפקעת החוב בשמיטה,****האם פקע גוף החוב או רק הזכות גוביינא ותביעה.**

**ד] בחידוש הגר"נ פרצוביץ דלא פקע גוף החוב אלא דחל בו דין שמיטה דא"צ לשלם, מבאר את הדברים בג' אופנים, ויש ביניהם כמה נפ"מ.**

ונקדים בביאור עיקר הגדר בדין שמיטת כספים דחוץ מהלאו של נגישה גם נתחדש דפקע החוב, ויש לחקור האם באמת נסתלק כל החוב מכל וכל ואין כאן ממוני גבך או לא, והגר"א שטיינפלד שליט"א אמר בשם רבו הגאון ר' בנימין פרלאו זצ"ל [תלמיד הגרי"ז זצ"ל] דלא נסתלק לגמרי "שכשמשלמים [חוב שהושמט] - משלמים את החוב"<sup>1</sup>, והגר"נ פרצוביץ זצ"ל [גיטין ס"ק קי"ב - קט"ז, ולעיל מינה ס"ק צ"ה] האריך בכמה ראיות דגוף החוב לא נשמט וה"ממוני גבך" אכתי קיים, אלא דחייל דין שמיטה בחוב לענין זה שאין צריך לשלם, והיינו דחוץ מהלא יגוש שא"א לתבוע, הרי ניתוסף בזה דין שמיטה דחייל בחוב דכבר אין צריכים לשלם.

אלא דלא נתבאר הגדר בדין זה שא"צ לשלם על אף דהממוני גבך אכתי קיים, ויש לבאר את הגדר בזה בכמה אופנים, או שהתורה חידשה דין נוסף על הלוח שא"צ לשלם אף דהחוב קיים לגמרי, ואפשר לדון שזה דין ממוני בחושן משפט, שהתורה זיכתה לו ללוה זכות ממוני לעכב אצלו את הממוני גבך, ואפשר לדון בזה עוד שאין זה זכות ממוני, רק דין איסור והיתר ביו"ד שהתורה התירה לו להחזיק ולעכב את הממוני גבך, וכעין שיטת היראים בגזל עכו"ם שזה היתירא באיסור גזילה שמותר לו להחזיק בממון העכו"ם אף שאין לו שום זכות ממוני בממון זה, [ונפ"מ בהנך צדדים בספק בדין שמיטת כספים האם נחשב כספק ממון או כספק איסור].

אולם אפשר לפרש את הדברים באופן אחר, דהנה, יבואר להלן [סימן יז פרק א] בדין אין שכירות משתלמת אלא בסוף, דהכונה בזה היא דלא רק דהזמן פרעון הוא אח"כ, אלא דאכתי לא חייל זכות פרעון וזכות גוביינא בהך חוב, והיינו דאף דישנה לשכירות

<sup>1</sup> "אז מין צאלט, עס צאלצאך דעם חוב".

מתחילה עוד סוף, והממוני גבך כבר קיימא ועומדת, אכתי ליכא שום זכות גוביינא בהך ממוני גבך, וי"ל דזה נמי המהלך בשמטת כספים, שהתורה חידשה שעל אף שהחוב עצמו אכתי קיים, והממוני גבך לא נפקע, אבל הזכות גוביינא ודין פרעון של הממוני גבך נפקע מהחוב.

ונראה דהנפ"מ בזה לענין תפיסה, דלפי דרך זו פשיטא שאין המלוה יכול לעשות מעשה תפיסה, שהרי אין לו זכות גוביינא בהך חוב ואין לו דרך לממש את הממוני גבך' והממון שהוא תפס לא נהיה ממון שלו שאכתי יכול לדחותו לממון אחר [אף אם כעת אין לו ממון אחר], אבל אם זה רק היתירא ללוה להחזיק בממון ואינו חייב לפרוע, אבל אחרי שהוא תפס שפיר נהיה לממון שלו, ואפילו אם יש ללוה זכות ממוני בחושן משפט להחזיק בממוני גבך, אולם אחרי שהמלוה כבר תפס הרי חייל הגוביינא, וזה כבר נהיה לממון שלו, וזכותו של הלוה הוא להחזיק את הממוני גבך' אבל לא את הממון שכבר תפס, ודו"ק.

ונפ"מ נוספת האם צריכים קנין לקנותו כשהלוה ישלם לו מדעתו, דאף דבכל חוב מבואר בנתה"מ [סימן שד"מ ס"ק א' ד"ה והא דמבואר] שא"צ קנין לקנותו בשעת גבייה וסגי בזה שהמלוה מתרצה לזה שהלוה מייחד לו מעות ועיין בהערה<sup>1</sup> עוד בזה, אבל פשוט שכל זה מחמת הזכות פרעון וגוביינא שיש בחוב, אבל אי נקוט דבהך חוב ליכא זכות גוביינא, שוב אינו קונה הך ממון אלא בקנינים רגילים, אולם אי נימא דאיכא זכות גוביינא, אלא שיש זכות או התירא לעכב את הדין גוביינא, א"כ היכא שאינו מעכב אז הוא זוכה בה מדין גוביינא וכבר א"צ קנינים ככל גביית חוב.

שוב ראיתי בשערי חיים [קידושין סימן ה'] שכתב דטעמא דהנתה"מ הוא מחמת הממוני גבך, דממונו הוא דגבה וכיון שכן א"צ על זה קנין, אולם נראה דכל זה רק אחרי שיש דין גוביינא על הך ממוני גבך, ודו"ק.

אולם לפי הדרך השלישית צריכים להבין, דאיזה נפ"מ ואיזה ביטוי איכא בהך ממוני גבך', הרי ממילא לית ליה שום זכות בו ואין לו שום אפשרות לגבותו ולאשוויי לממון, ומה שייך בעלות כזה על ממוני גבך בלי אפשרות לממש אותו לאשוויי ממון.

ונראה פשוט, שיהיה נפ"מ בזה באופן שהלוה שילם מעצמו, דלא מיקרי מתנה, דממונו הוא נתן לו, וכל הדין שמיטה רק חייל בזכותו של המלוה לממש פרעון, אבל תשלומין של הלוה מייחד את הממון לממון של הך הלוה, ושפיר מיקרי תשלומין ואינו מתנה אף דצריך לקנותו בקנינים רגילים, הרי שיש ביטוי ונפ"מ להך ממוני גבך, ודו"ק.

**ה] מבאר דאין זה סתירה למבואר שכשהוא נותן לו הוא נותן בתורת מתנה.**

אולם כפשוטו עיקר הדברים נסתרין מברייאת מפורשת, שהרי כתוב בברייאת בגיטין [ל"ז:] ד"כשהוא נותנו לו אל יאמר לו בחובי אני נותנו לך, אלא יאמר לו שלי הן ובמתנה אני נותן לך", וקשה דלפי הנ"ל אינה מתנה שהרי קיבל ממנו, איברא דיעויין במאירי הכא שלא כתב לשון 'מתנה' רק 'כעין מתנה', אלא דצ"ב הגדר בזה.

<sup>1</sup> ובספר קהלות יעקב לבעל הנתיבות על אהע"ז [סי' כ"ח סעיף ז'] דן דיהני אפילו בעל כרחו של המלוה, עיי"ש, וכבר העירו במלואי משפט דבתשובות רעק"א [קמא סי' ר"ג ד"ה וכיון שכן] מבואר דבעינן שיבא ליד המלוה, ודלא כהנתה"מ, והביא כן גם מהרשב"א דחולק, והוכיח מהתוס' בסנהדרין בשכר פעולה דזוכה הקטן בלי דעת אחרת מקנה.

ונראה דהגדר 'כעין מתנה' הוא, דעצם הממון אחרי שהוא נתן לו אינו מתנה דדידיה הוא, אבל כיון שאין לו זכות ואפשרות לגבות ולקבל ממון זה, א"כ עצם ה'מעשה נתינה' שנתנו לו מיקרי 'נתינת מתנה' אף דגוף הממון אינה מתנה, הרי לנו "כעין מתנה", דמצד הנתינה היא מתנה, ומצד גוף החפצא דממון אינו מתנה.

והגר"נ פרצוביץ זצ"ל הביא את שיטת היראים [מצוה רע"ח] דגם חוב שהושמט בשביעית הלוה מצד עצמו עדיין חייב לשלם, ורק המלוה אינו יכול לנגוש, והקשה על עצמו מהלשון שיאמר "במתנה אני נותן לך", ומשמע שזה מתנה בעלמא, וביאר שאינה מתנה ממש, ורק שאומר כן להיכירא, "ותיקון לשון דבור הוא שתקנו לומר במתנה שיהא הדבר ניכר ונראה דלא על ידי נגישה נותן לו", וממילא דה"ה דלדין י"ל דמתנה אינה בדוקא, ודו"ק.

**ו] הוכחה מהר"ש ליסוד זה, וביאור לשון המאירי שזה 'כעין מתנה', והוכחה מרש"י דהמלוה כופה ללוה אחרי אמירת משמט אני.**

ונראה דיסוד זה מפורש בר"ש וב'משנה ראשונה', דשנינו במשנה [פ"י מ"ח] דהיכא דבא להחזיר לו חובו מעצמו יאמר לו המלוה 'משמט אני', ואז כשאומר לו הלוה "אעפ"כ", אז שפיר מצי לקבל ממנו ממונו, וביאר הר"ש שאומר לו 'אעפ"כ אני רוצה לפרוע', ותמה עליו התוס' יו"ט דאין זה 'פרעון', ואדרבה אסור לפרוע, ואינו אלא 'מתנה' וכמבואר בברייתא "יאמר לו במתנה אני נותן לך".

וביאר המשנה ראשונה דע"כ דאינו מתנה ממש, דמהיכי תיתי דעל מתנה הוא באמת צריך לומר לו משמט אני, הא מתנה בעלמא היא, וע"כ שיש חוב, והוא פורע את החוב, רק שפורעין את החוב אחרי שאומרים משמט, ואומרים' שזה ניתן בתורת מתנה אף דודאי אינו מתנה כפשוטו, ולכאוף הגדר בזה הוא כנ"ל, דמצד גוף הממון אינו מתנה רק מצד הנתינה עצמה זה מיקרי מתנה, ועיין עוד בהערה תוספת דברים בזה <sup>1</sup>.

ולכאוף עצם הדברים מפורשים בלשון המשנה [משנה ט'] שכתוב "המחזיר חוב בשביעית רוח חכמים נוחה הימנו", ולכאוף קשה הלשון ה-"מחזיר חובו", הרי אין כאן

<sup>1</sup> והגר"נ פרצוביץ זצ"ל הוסיף עוד בזה, דבמשנה מבואר שיש דין על המלוה לומר "משמט אני", ויליף כן מקרא ד"זה דבר השמטה", ונחלקו רש"י ותוס' הרא"ש [גיטין שם] מה חידש הפסוק, והיינו דהמשנה מיירי באופן שהלוה משלם בעצמו ואומר במתנה אני נותן לך [כמבואר אח"כ בברייתא שכך צריך לומר לו], ורש"י למד שבכה"ג הסברא אומרת דמצי מלוה לקבל כיון שהוא פורע מעצמו בתורת מתנה, וקמ"ל קרא דאינו יכול לקבל עד שיאמר משמט אני, אבל התוס' הרא"ש למד שזה פשוט דאינו יכול לקבל מהלוה גם אם הלוה משלם בעצמו, וקרא קאי לאידך גיסא לבא ולומר דסגי בזה שיאמר פעם אחת משמט אני ושוב מצי לקבל.

והנה לפי התוס' הרא"ש תמוה דאין קס"ד דלולי הקרא פשוט שא"א לקבל גם אם הוא נותן מעצמו, הא סו"ס הוא נותן לו מתנה שהרי אמר לו כן בהדי', וא"כ למה לא יקבל ממנו מתנה, וע"כ דמוכרח שיש כאן חוב, ומשלמים את החוב, רק דאין דין תובע וזכות גוביינא, וקס"ד דגם לקבל כשנותנים לו מיקרי קצת גוביינא, וקמ"ל דאי כבר אמר משמט אני כבר לא מיקרי גוביינא, עכתו"ד.

אולם כל הראיה בזה אינה מוכרחת, דיעויין בריטב"א [כתב יד] דמפורש דכל הדין לומר משמט אני, היינו דוקא כשהוא לא אמר במתנה אי נותן לך, אבל כשאמר במתנה אני נותן לך שוב א"צ לומר משמט אני, ולפי הריטב"א שוב לא מוכרח דאיכא חוב, דאולי כל מה שחייב לומר לו משמט אני הוא רק כדי שידע שאין כאן חוב, ולכן כשהוא אומר בהדי' במתנה שוב א"צ לומר משמט אני, ודו"ק.

חוב להחזיר ואינו אלא מתנה בעלמא, ומוכרח כנ"ל, ונראה דגם מעצם הדין ד'רוח חכמים נוחה הימנ' מוכרח כן, שהרי מה שייך רוח חכמים נוחה אי אינה אלא מתנה, וע"כ שיש כאן חוב שהוא מחזיר, רק שאינו מחוייב בזה כלל.

ואף דבמשנה שם מבואר שיש עוד דינים שרוח חכמים נוחה הימנ', אכן עיין בר"ש שביאר את שני הדינים למה באמת רוח חכמים נוחה הימנ', ובדין זה לא ביאר הר"ש כלום, וע"כ כנ"ל.

והגר"נ פרצוביץ זצ"ל הוסיף בזה תוספת ביאור דמצד אחד זה מתנה ומצד שני אינה מתנה, וביאר דבכל חוב אין המלוה צריך להקנות את המעות ע"י 'הקנאה' דמהני ע"י גוביינא לחוד וממילא הוא זוכה בה, [ולכא' כוונתו לדברי הנתה"מ שהבאנו לעיל], אולם בשביעית כבר אין לו כח תביעה לגוביינא, וזהו שאומר לו במתנה הוא נותנו לו, דבא לאפוקי דבאמת הכא הוא מקנה לו ממונו, ולא נותן לו דרך גבייה, ונראה דגם בזה מובן הלשון במאירי "כעין מתנה".

והוסיף הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דביותר מוכרח חידוש זה דלא פקע גוף החוב מדברי רש"י שפירש את גמרא שם שאחרי שהוא אמר לו 'משמט אני' והשיב לו 'אעפ"כ דאז מותר לקבל, אלא דנתחדש ברש"י עוד שתולה אותו וכופה אותו עד שיאמר לו 'אעפ"כ', הרי דמבואר ברש"י דמצי כופה אותו כפשוטו, ודלא כהראשונים [רא"ש, רמב"ן, רשב"א, ר"ן], ועיין רי"ד דביאר דאין כוונת רש"י דבכל אופן מצי לכופו, דבאמת תמיד אינו נוגשו, ורק כשכבר בא אליו לשלם וכבר אמר משמט אני, אז הוא דמצי לכופו כיון שכבר קיים את המצוה.

אולם סו"ס אכתי תמוה דאי פקע גוף החוב א"כ מה שייך כפייה לתת מתנה, אלא דע"כ שיש חוב אלא שאין לו זכות תביעה, ובכה"ג שפיר מהני, כיון דכבר נתקיים המצוה.

### **פרק ג'**

#### **האם איכא בזה גזילה בגביית חוב שהושמט,**

#### **והאם מיקרי מיגו וטענינן להוציא.**

**ז] נדון האם איכא גזילה כשתופס חוב שנשמט, ודן למה א"א למכור חוב שהושמט לעכו"ם.**

וע"פ חידוש זה חידש הגר"נ פרצוביץ זצ"ל עוד, דמי שתפס חוב שהושמט בשביעית דלא עבר על לאו דגזילה, והביא דזה דלא כהמנ"ח [תע"ז] דחידש מסברא דעובר על לא תגזול וגם חייב בהשבה, דלפי הנ"ל מצי טעין 'ממוני גב' ויש כאן חוב אלא שזה חוב בלי זכות תביעה עליו, אבל אחרי שהוא כבר תפס הרי ידיה תפס ואין כאן גזילה.

אולם נראה דאינו מוכרח, ונקדים בזה במה שהעירני ידידי הגאון ר' יוסף בנימין פינקוס שליט"א [ר"ה תשס"ט] דלפי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל יש לתמוה טובא, שהרי חוב שהושמט בשביעית מצי למוכרו לעכו"ם והעכו"ם יגבה, דהחוב קיים, ומה שיש על החוב לא יגוש ויש עליו דין שא"א לתובעו, דינים הללו לא נוגעים לעכו"ם, ואי יגבנו לא יעבור העכו"ם על גזילה, ולמה לא לעשות כן.

ונראה דשני תשובות בדבר, חדא, זה שחל דין בחוב דלא ניתן לגבייה, דין זה לא נאמר לגברא רק דחל בגוף החוב, וממילא דע"פ חו"מ כבר ליכא זכות גבייה בחוב גם כלפי עכו"ם, דבטלה הך זכות בחוב, ואף דליכא לא תגזול על זה, הא סו"ס אכתי



בכלל ז' מצוות דבני נח מצד שנצטוו על ה'דינים', דכמו דנזיקין נכלל בדינים אף אי לא הוי בכלל גזילה, כמו כן הך דין נכלל בלי להיות בפרשת גזילה.

אולם זה תלוי בצדדים שהזכרנו לעיל, שאם פקע כל הזכות גוביינא או אם יש זכות ממוני על הלזה לעכב ממנו, אז שפיר י"ל דדין זה קיים גם בדיני עכו"ם, דזה הדיני ממון של החוב, אולם אם זה היתירא בעלמא לעכב ממנו, הא מה זה נוגע לעכו"ם, ומצד זה שפיר מצי מוכרו לו.

אולם מצד שני אין למוכרו לו דנראה דלא כהגר"נ פרצוביץ זצ"ל, דאף אי ננקוט כדבריו דהחוב קיים ורק שפקע הזכות גוביינא, נראה דממילא איכא בזה דין גזילה, וגם עכו"ם לא יוכל לגבות מצד גזילה, שהרי כשחסר בחוב את עיקר הזכות גוביינא, אז כל האפשרות ל'ממש' את ה'ממוני גבך' לממון בעין, ולסיימו ולייחדו בתוך חפץ מסויים, כל הזכות וכל הך כח פקע מהחוב, דכל זה איכלל בכח זכות גוביינא, וממילא דרך כשהלזה עצמו פורעו אז חייל ה'ממוני גבך' בממון מסויים ורק אז מיקרי פרעון חוב, אבל אי עושה כן בתפיסה בע"כ בלי זכות גוביינא הרי לא חל בממון המסויים הזה דין גבייה, והרי הוא מעכב ממון זה שלא כדין מבעליו, וזה גזילה, שהרי הממון המסויים הזה שתפוס אצלו, של חבירו הוא, וכל עיכוב ממון חבירו בלי זכות עיכוב, מיקרי גזילה.

והיה אפשר לדון דסו"ס אין לחבירו הפסד ממוני בעיכוב הזה, דממילא יש לו אצלו ממון אחר, ואפוכי מטרתא ל"ל, אולם נראה דזה אינו, דכיון דהממוני גבך נמצא אצלו באופן שא"א להוציאו ממנו בגבייה, א"כ אין לו גם זכות לומר לו אפוכי מטרתא ל"ל, וצריך להשיב לו את הממון שהוא מעכב שלא כדין, כן נראה בפשיטות, וממילא דלמכור את החוב לעכו"ם לא יהני דגביית העכו"ם בכלל גזילה הוא, ופשוט.

איברא דכל זה רק לדרך השלישי, אבל אי ננקוט דהזכות גוביינא קיימא, רק דאית ליה זכות ממוני להחזיק ולעכב את הממון אצלו, א"כ אחרי שהעכו"ם יתפוס הוא לא יעבור על שום גזילה, והיה אפשר למוכרו לעכו"ם.

איברא דנראה דמטעם אחר א"א למוכרו לעכו"ם, דכיון שפשוט שהעכו"ם יגבה הך חוב, הרי דבזה הוא עושה נגישה, דנגישה הוא לאו דוקא ע"י עצמו אלא גם ע"י אחרים מיקרי נגישה היכא שבאים מכח זכות תביעתו, ובמכירה העכו"ם בא מכוח לנגוש, ושפיר איכלל בכלל נגישה.

#### ח] כמה ראיות ליסוד זה מחזקה ומיגו וטענינן להוציא.

והגר"נ פרצוביץ זצ"ל יישב ביסוד זה כמה שאלות, א] מבואר בסוגי' [שם ל"ז] דנאמן שהיה לו פרוזבול ואבד, והיינו טעמא דחזקה לא שביק היתירא ואכיל איסורא, וקשה אטו מהני חזקה ואנן סהדי להוציא ממון, [וי"ל דזה עדיף מכל החזקות], ומהכא היה משמע דאין זה להוציא ממון דהחוב עצמו קיים, ורק לענין זה שיש לו זכות גוביינא על החוב נאמר הך חזקה, ועיין הערה <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> וראיה זו אינה מוכרחת דיתכן לדחוק דבאמת איכא בזה אנן סהדי גמורה הלכך שפיר מצי מוציא מעות על פיה.

[ב] הרשב"א [שם ל"ז] כתב דטענינן ליתומים דאביהם כתב פרוזבול או שהיה תנאי, וקשה שזה טענינן להוציא, וע"כ צ"ל דממילא דאיכא הכא זכות ממון, וכל הנדון בשמיטה הוא מצד הזכות גוביינא, וטענינן לאשוויי זכות גוביינא כבר לא להוציא.

[ג] כתוב בראשונים דנאמן לומר שעשיתי תנאי דע"מ שלא תשמטני שביעית, במיגו שהייתי יכול לומר פרוזבול היה לי ונאבד, והקשה בספר התרומות [שער נ"ה] דהוי מיגו להוציא [עכ"פ במלוה ע"פ דבמלוה בשטר לא חשיב להוציא], ותירץ דכיון דאיכא סיוע מהחזקה שוב לא חשיב להוציא, אולם הגר"נ פרצוביץ זצ"ל אמר בזה באופן אחר ע"פ הנ"ל, דכיון דכל הנדון הוא על התביעה, אבל גוף החוב לא פקע, א"כ כלפי זה לא חשיב להוציא.

[ד] ידידי הגאון ר' אפרים רוב שליט"א הוכיח עוד כיסוד הנ"ל מדברי הספר התרומות [שער מ"ה אות ו'] דנחלקו במוכר שטר שהושמטה בשביעית האם איכא על זה חיוב אחריות ותלוי בדין אונאה בשטרות, והקשה הגידולי תרומות דמה זה ענין לאין אונאה בשטרות, הא לא מכרו לו כלום, ולפי הנ"ל א"ש.

והוסיף לי בזה עוד, דכבר דנו פוסקי זמנינו בבעל תשובה שרוצה לעשות תשובה על כל החובות שעברו עליהם שביעית שהוא גבה לפני שחזר בתשובה, דאיך יעשה תשובה בזה דאיך יחזיר את כל החובות, ולפי הגר"נ פרצוביץ א"ש, שהרי אין בזה איסור גזילה, וא"צ השבה, ודו"ק.

**ט] ביאור השו"ט באב"י ורבא מצד הפקר בי"ד בתקנת שמיטת כספים מדרבנן ע"פ יסוד הנ"ל, וחילוק בין ההפקר בי"ד הכא לכל מקום.**

ביסוד זה ביאר את השו"ט בסוגי' לעיל מיניה [ל"ו:], דהקשו דמי איכא מידי דרבנן מתקנים שמיטה אי מה"ת ליכא שמיטה, הא רבנן עושים את הלואה לגזולן בזה שהוא לא משלם חובו, ואב"י תירץ דמהני עקירת דבר מה"ת בשוא"ת, ולא לשלם חוב מיקרי שוא"ת.

ורבא תירץ דהפקר בי"ד הפקר הלכך א"צ לשלם ולא מיקרי גזולן, ורש"י למד דרבא מתרץ בזה תרתי, א] איך תיקנו שמיטה לפטור אותו מלשלם את מה שהוא חייב, ב] איך תיקנו חכמים תקנת פרוזבול לומר דשביעית לא תשמט, ונמצא שמחייבים אותו לשלם חוב שכבר פקע.

וקשה טובא, א] למה אב"י לא תירץ הפקר בי"ד הפקר כמו שתירץ רבא, הא דין זה מוסכם בכל הש"ס, וכמו כן קשה נמי על המקשן דלא ידע לתרץ כן, ומאי שנא מכל התורה כולה, ב] הרי כל שביעית בזמן הזה שהוא מדרבנן כולל דין הפקר לגבי הפירות, וע"כ דהפקר בי"ד הפקר, וא"כ מאי שנא שמיטת כספים משאר שביעית דנחשוב שאין בזה דין הפקר בי"ד הפקר, והכא כבר ליתא לתירוצו של אב"י, דהכא כבר אינו שוא"ת, וע"כ דכו"ע מודי הכא לדין הפקר בי"ד הפקר, ג] מלשון רש"י נראה דגם לרבא אין כאן הפקר בי"ד כפשוטו, דביאר את דברי רבא "דבדבר שבממון אין עקירת דבר מה"ת במקום סייג וגדר, דהפקר בי"ד בממון הוי הפקר", ולמה לא כתב כפשוטו דמהני מדין הפקר בי"ד כמו בכה"ת.

וע"פ כל הנ"ל ביאר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל, דבכל הפקר בי"ד הרי הפקירו את הממון עצמו ונתנו לשני, אבל הכא הרי החוב של ראובן נשאר חוב של ראובן, ורק דאין לו זכות גבייה, וא"כ ה"ה דכשרבנן גזרו שמיטת כספים דרבנן דכעין דאורייתא תיקנו, והיינו דהחוב קיים, ורק ששמעון א"צ לשלם לראובן, וזה כבר לא דומה לכל הפקר

בי"ד שמפקיעים את גוף הממון עצמו ומקנים מראובן לשמעון, הלכך אביי נאיד מזה לגמרי דהכא לא נאמר דין הפקר בי"ד הפקר, וגם המקשן לא ניהא ליה לתרץ כן, וגם רבא שתירץ כן ביאר דכוונתו לכח חכמים לעקור דבר מה"ת, ולא להפקר בי"ד הפקר, דסו"ס הממון של המלוה אכתי קיים אצל הלוח, והוא גוזלו, ועל זה שפיר בעינן דין מחודש של עקירת דבר מה"ת בדבר שבממון, ודו"ק.

[וכל זה אחרי הגדר החדש של שמיטת כספים, אבל לולי זה, והיינו לומדים שבשמיטת כספים פקע כל החוב לגמרי, הרי בזה היה הקנאה של כל הממוני גבך מהמלוה ללוה, ושפיר דומה להפקר בי"ד דעלמא ודו"ק].

**י' שו"ט בדברי הרשב"א האם ההפקר בי"ד בפרוזהבול חשיב להקנות לחבירו או לא, ודן האם הרשב"א מודה לכל האי יסוד.**

והנה הרשב"א [ל"ו] למד דכוונת רבא לפרש דע"י טעמא דהפקר בי"ד הפקר תיקן הלל שאין שמיטה, והמלוה חייב לשלם ממון שמה"ת היה פטור לשלם, והוכיח מהכא דהפקר בי"ד מהני גם לזכות מאחד לחבירו, ולא רק להפקיר בעלות, שהרי הכא המלוה זוכה בחוב שכבר הושמט.

ולכא' קשה מהכא על השיטות שסוברות שהפקר בי"ד הוא רק הפקר ולא הקנאה לחבירו, וביאר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דגם בשמיטה ה'ממוני גבך' אכתי קיים, רק דחייל דין שמיטה בחוב לענין זה דא"א לתובעו, א"כ א"צ שחכמים יקנו את הממון למלוה, דבלאו הכי ממנו הוא, וכל הדין הפקר בי"ד הוא רק לעקור את הדין שמיטה מהחוב.

אלא דמכאן הוכיח הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דהרשב"א ע"כ חולק על כל הך יסוד, וזה סתירה לנתבאר לעיל בשיטת רשב"א להלן [ל"ז] לענין טענינן להוציא, וצ"ע.

אולם נראה דהרשב"א סובר דאחרי שהפקיעו את הדין גבייה מהחוב, הרי דליכא זכות בהך ממוני גבך לאשוויי לממונא ידידיה, וכל ממון שהוא תופס עבור הך חוב מיקרי גזילה ועיכוב ממון שלא כדין, א"כ בהפקר בי"ד צריכים לזכות למלוה זכות גבייה בהחזקת ממון חבירו לגבייה בהך חוב, וגם זה מיקרי לקנות, והחולקים סוברים דסו"ס כיון דע"י הגבייה הוא מחזיק ממון ידידיה, שוב ליכא הוכחה בעלמא שהוא מקנה ממון של ראובן לשמעון.

והיינו דכמו דנתבאר לעיל דמיקרי 'כעין מתנה', והיינו דרק מצד גוף הנתינה עצמה חשיב מתנה, אבל מצד גוף החפצא דממון אינה מתנה, כמו כן לענין הפקר בי"ד נחלקו האם אפשר להוכיח להקנאה ממש שמקנה את ממון ראובן לשמעון, ודו"ק.

### פרק ג

**מוסיף עוד ביסוד הנ"ל דחסר בעיקר הדין דין תובע,**

**ומבאר בזה דינא דקנסות בשמיטת כספים**

**י"א] מתמה בטעמא של הירושלמי בהא דדין קנסות אין בהם שמיטת כספים.**

והנה, פליגי הראשונים בטעמא למה ליכא דין שמיטת כספים בקנסות, ועיין בב"י [ס'י ס"ז] שהביא דמפורש בירושלמי על אונס ומפתה דלא משמטים כיון דחסר ב'שם מלוה', וכלשונו "במלוה הדבר תלוי", והיינו דהוי כמו הקפת חנות ושכר שכיר דחסר שם מלוה, אולם עיין בפירוש הרא"ש [פ"י מ"ב], דעל הך דאונס ומפתה כתב דטעמא

דמילתא דלאו ממונא היא, כיון דמצי מודה ומיפטר עד שעת העמדה בדין, וא"כ אין בזה שמיטה כלל, ולכא' דברי הרא"ש נכונים ודברי הירושלמי תמוהין דהכא א"צ לבא לדין 'מלוה', דבלאו הכי ליכא שום ממון להשמיט, וצ"ע ג.

**י"ב] מיישב ע"פ יסוד הנ"ל דגם קנס בלי ממונות שייך שמיטת כספים בתביעה להעמדה בדין.**

אולם לדרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל יש מקום ליישב קוש' זו, שהרי גם היכא שיש חוב ויש ממוני גבך, הרי אין כאן שמיטה בגוף החוב, רק בדין גבייה של החוב, ונתבאר בזה כמה צדדים, ונראה דלפי הך צד דבטלה מהחוב את כל הדין גוביינא, לפי הך צד יש מקום לבאר עוד, שאין תחילת הדין בזכות גוביינא, אלא דבטלה ממנו כל הדין תובע, דלא רק שאסור לו לנגוש, אבל י"ל דבטלה ממנו כל הזכות תביעה, וגוף הממון קיימת בלי שהוא תובע עליו, ומה דפקע הזכות גוביינא ופרעון הוא כבר תוצאה מזה, דאחרי שהוא כבר לא חשיב כ'תובע' בחוב זה, שוב בטלה זכותו לגוביינא, אבל תחילת הדין שביעית היא דין בתביעה, [וע"ע להלן סימן י"ח מה שנתבאר בזה בדין ע"מ שלא תשמטני שביעית].

ומעתה י"ל דכל קנס גם לפני העמדה בדין איכא זכות תביעה, והך תביעה היא גופא ההעמדה בדין, רק דהתביעה אינו תביעה על הממון רק שתובעו להשוותו לחיוב ממון, ועיין לעיל שהארכנו להוכיח כן, ומעתה שפיר איכא למימר דכמו דחייל שמיטת כספים על הדין תביעה בכל חוב, כמו כן נימא דחייל דין שמיטת כספים גם על הדין תביעה בקנסות שתובעו להשוותו לחיוב ממון, ועל זה אמרו בירושלמי דסו"ס איכא גזה"כ דדוקא תביעת מלוה משמטת ולא תביעת קנסות, ודו"ק.

#### **פרק ד**

**ע"פ כל הנ"ל יבואר הגדר**

**בדין מוסר שטרות לבי"ד,**

**דאין כאן אלא מסירת הכח תביעה.**

**י"ג] מתמה כמה תמיהות בעיקר דינא דמוסר שטרות לבי"ד.**

ומעתה נחזור לעיקר דינא דמוסר שטרות, דבתחילת דברינו הוכחנו דלא כהתורת זרעים וחיידושי הרי"ם, דע"כ ליכא שני דינים במסירת שטרות, חדא מצד הפקר בי"ד על הפקעת החוב וחדא מצד נגישת בי"ד מצד האיסור נגישה, דהוכחנו דגם ההפקר בי"ד קאי בדין נגישה של בי"ד, אלא דתמהנו בזה טובא:

א] מה מהני ההפקר בי"ד ב'תביעה', הא גם בלי הפקר בי"ד שפיר יכולים לתובעו, שהרי הוא מינה אותם לתבוע, ומאי שנא הדין יורדין לנכסיו מהדין תביעה דדוקא התביעה בעי הפקר בי"ד.

ב] למה כלפי הפקעת החוב לא בעינן הפקר בי"ד, דלמה באמת לא פקע החוב, הא שפיר קטעין התורת זרעים דהחוב מצד עצמו לא השתנה בזה שבי"ד הם התובעים, שהרי כלפי המלוה עצמו אכתי קרינא ביה לא יגוש, ולמה לא יפקע.

ג] בירושלמי משמע דבעי גזה"כ, וקשה דרש"י ביאר לן דינא דמסירת שטרות בלי לבא לגזה"כ ולמה סובר הירושלמי דצריכים לזה חידוש הקרא.

ד] במשנה ראשונה [פ"י מ"ב] העיר דלמה בעינן דוקא מסירה לבי"ד, דאם העיקר הוא שהוא לא יגוש א"כ לזה סגי גם ע"י נגישת חבריו, ומה עיקר האי דינא דדוקא מוסרים לבי"ד, וצ"ע.

**י"ד] מבאר את גדר הדין מוסר שטרותיו ע"פ דברי הרמב"ם בפירוש המשנה, וע"פ כל הנ"ל דכל הדין שמיטה חייל רק בתביעה, וגם מסירת שטרות היא בתביעה, ועל זה בעי הפקר בי"ד.**

ובישוב הענין נקדים בזה דהנה, הרמב"ם בפירוש המשנה [פ"י מ"ב] הביא את הדרשה של הירושלמי, ד"ואשר יהיה לך את אחיך תשמט ידיך", ופירש "וזה כבר נתן יד בי"ד כידו בתביעת זה הממון, ונסתלק הוא מלתבוע אותו הממון, והניח הדבר להם, ונעשה לבי"ד זה החוב אצל אחיו", והיינו דזה לא נקרא "יהיה לך – של אחיך", רק "יהיה לבי"ד – של אחיך", ודו"ק, ועיין נמי בר"ש סיריליאן שפירש האי דרשה, "שיש לך תביעה עם אחיך, ומוסר שטרותיו לבי"ד, בי"ד הוא דקתבעי ליה"<sup>1</sup>.

ולמדנו תרתי מדברי הרמב"ם, א] מבואר דעצם 'מסירת התביעה' נלמדת מגז"כ, וכן מבואר בר"ש סיריליאן, ב] עוד למדנו ברמב"ם שלא רק שהם התובעים אלא שהוא נסתלק מתביעתו, ונמצא דבחוב עצמו נתבטלה תביעה ידיה, הרי דנשתנה גוף החוב ע"י מסירת התביעה דזה חוב בלי כח תביעה ידיה.

ובביאור הדברים נראה ע"פ מה דנתבאר מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל דעצם החוב מעולם לא פקע, ורק דהלוא לא צריך לשלם, והבאנו כמה דרכים בזה.

והוספנו להוכיח מדברי הירושלמי לענין קנס שהגדר בזה הוא דכח התביעה שלו נתבטלה, וזה כל הדין שמיטה, ונראה דהן הן דברי הר"ש סיריליאן בירושלמי שכל הדין שמיטה מתיחס לתביעה, והיינו שמבואר בפסוק שכל הדין שמיטה מתיחס לזה "שיש לך 'תביעה' עם אחיך", והשמיטה עצמה חייל בהך תביעה להפקיעה, וע"י מסירת שטרות כבר ליכא 'לך' תביעה, רק לבי"ד, שהרי הוא עצמו נסתלק מהתביעה וכדברי הרמב"ם, ומעתה נראה דהירושלמי למד דנתחדש בגז"כ הכא שאפשר למסור את כח התביעה של החוב לבי"ד ובזה נתחדש שהוא מסתלק מכל התביעה, וזה ליתא בחבירו, דבחבירו מצאנו מכירת שטרות בכתיבה ומסירה, והכא נתחדש סילוק מהתביעה ע"י מסירת שטרות לבי"ד, ודו"ק.

ורש"י למד דבלי גז"כ מהני הדין מסירת תביעה ע"י הכח של הפקר בי"ד הפקר, דבזה נעשה לתביעה דידהו שהרי הם תובעים מכח הדין הפקר בי"ד, ותביעה דידהו היא ונסתלק תביעה ידיה, ופשוט, אכן כל זה לענין התביעה, אבל כלפי הכח גבייה לירד לנכסיו, לזה לא בעי הפקר בי"ד ודו"ק.

ומעתה פשוט שחוב כזה כבר נשתנה ביסודו, וכבר ליתא בפרשת לא יגוש, שהרי ההלואה עצמה אין בה שום לא יגוש כיון דכבר נסתלק מיניה תביעת המלוה, וכל תביעה שהוא יעשה ע"כ שהוא רק בתורת שליח בי"ד, הלכך לא חייל בחוב זה דיני שמיטה, וכבר דומה למלוה לאחר י' שנים דלא קרינא ביה לא יגוש ולכן לא חייל שום דיני שמיטה על החוב.

<sup>1</sup> [ועיין שנות אליהו] ריש פרק י' דמשמע דרק דרשינן ליה מהלשון "תשמט", ולא הבנתי את המהלך בזה]

ט"ו] מביא הוכחה לכל הנ"ל מרא"ש בתשובה.

והנה, עיין היטב בדברי הרא"ש בתשובה [כלל ע"ז סימן ה'] דהוכיח הרא"ש דלא מהני מה שהמלוה הראה את השטר לבי"ד, ובי"ד כבר הזמינו לדין ועדיין לא הגיע, וכתב הרא"ש דסו"ס הוא נוגש ולא דמי למוסר שטרות, ועיין בהערה <sup>1</sup> שהבאנו לשונו, וצ"ב דמה הקס"ד של השואל ומה כל השו"ט בזה, ונראה ע"פ הנ"ל דהרא"ש למד דכל החלות דין שמיטה חייל בתביעה, ואם כבר תבעו בבי"ד אז התביעה ממשיכה כבר מצד הבי"ד ודומה למסירת שטרות, והרא"ש חידש דאינו כן, דצריכים גם 'סילוק התביעה', וזה רק במסירת השטר, ודו"ק.

<sup>1</sup> וז"ל, "וששאלת: אם התובע הלך והראה לבית דין שיש לו שטר על חברו, והיה מתרעם ממנו שלא היה יכול להשיג ממנו דין, ונתנו לו בי"ד הזמנה שיזמין אותו לדין, והלך והזמינו ולא הגיעו לדין, אם יהיה זה כמוסר שטרותיו לבית דין".

ועל זה השיב הרא"ש, "תשובה, אין לנו אלא מה ששנו חכמים: המלוה על המשכון, והמוסר שטרותיו לבית דין, אין משמטין, ומפרש טעמא, מוסר שטרותיו לבי"ד משום דתפסי ליה ביה דינא, ומלוה על המשכון משום דתפסי מלוה, ובמאי דתפסי בי דינא לא קרינן ביה לא יגוש, דהוא אינו מנגש אלא בית דין בשטר שבידם נוגשין אותו, וכן כשהמשכון בידו אינו נוגש, והכי איתא בספרי, ואשר יהיה לך את אחיך תשמט ידיך, ולא שאחריך בידך, מכאן אמרו המלוה על המשכון והמוסר שטרותיו לבית דין אינן משמטין, אלמא טעמא משום דהוי של אחיך בידך ואינו צריך ליגוש, אבל בנדון זה נוגש ונוגש הוא, ואף אמוראי דמקילי בפרוזבול ומסרי מילייהו להדדי, דדמי למסירת שטר, אבל מה שתבעו לדין לא מהני".

## סימן י"ז

**בדין מלוה לאחר י' שנים, ובדין שכירות אינה אלא בסוף,  
ובדין ע"מ שלא אתבענו, ובשיטת הרמב"ם בהקפת החנות.**

פרק א בדין מלוה לאחר י' שנים, ובדין שכירות אינה אלא בסוף, ובדין ע"מ שלא אתבענו. <א> ביאור החילוק בין דין שכירות אינה אלא בסוף לדין שכירות משתלמת בסוף. <ב> ביאור החילוק בין שכירות אינה אלא לבסוף לדין מלוה לאחר י' שנים <ג> ביאור החילוק בין דין מלוה לאחר י' שנים למלוה ע"מ שלא אתבענו ולסתם מלוה ל' יום.

פרק ב ביאור שיטת הרמב"ם בהקפת חנות דדומה לשכירות אינה משתלמת אלא בסוף <ד> תמיהות על שיטת הרמב"ם בדין הקפת חנות, דאין לדמות לא לשכירות בסוף ולא למלוה לאחר י' שנים. <ה> מקשה עוד, דבמלוה ובמקח לא מתחלקים הממוני גבך מהזכות גובינא, דרק בשכירות נתחדש כן מגזה"כ. <ו> מבאר דהרמב"ם מדמה הקפת החנות לשכירות משתלמת בסוף, דנתחדש צורה חדשה של מקח וממכר בתורת הקפת חנות דדינו כמקח אריכתא, ואעפ"כ מהני תפיסה כיון ד'סוף' המקח הוא בשעת התביעה.

## פרק א

**בדין מלוה לאחר י' שנים,  
ובדין שכירות אינה אלא בסוף,  
ובדין ע"מ שלא אתבענו.**

**א] ביאור החילוק בין דין שכירות אינה אלא בסוף לדין שכירות משתלמת בסוף.**

מבואר בסוגי' במלוה לאחר י' שנים דאיכא ב' לישנות האם משמטת או לא, והיינו האם קרינא ביה לא יגוש או לא.

ולכא' יש לתמוה, דמבואר בר"ש בשביעית, דכיון דשכירות אינה משתלמת אלא לבסוף, א"כ "לא קרינא ביה לא יגוש לפיכך אינה משמטת"

והיינו דמבואר במשנה בפרק י' דשביעית דהא דמבואר דשכר שכיר דלפי רבי יוסי שביעית משמטת, תלוי אי פסקה המלאכה בשביעית או לא, וז"ל הר"ש שם [ד"ה שהיא פוסקת בשביעית] "משום דשכירות אינה משתלמת אלא לבסוף וכשפסקה בשביעית נתחייב בשכרו וקרינן ביה לא יגוש לפיכך משמטת דשביעית משמטת בסופה, אבל בשלא פסקה בשביעית לא נתחייב עדיין, ולא קרינא ביה לא יגוש לפיכך אינה משמטת".

הרי דמבואר הכא דבדין שכירות אינה משתלמת אלא בסוף נאמר דכעת החוב הוא לאו בר נגישה ואין בו דין שמיטה, וקשה דלמה אינו תלוי על ב' הלישנות בסוגיין במלוה לאחר י' שנים, וצ"ע.

ותירץ הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל [מכות ס"ק קנ"ט] דחלוק מלוה לאחר י' משכירות שאינה משתלמת אלא לבסוף, דבאמת מצאנו ג' דרגות בזה, א] יש שיטה שסוברת דבשכירות אמרינן דאין לשכירות אלא לבסוף, והגדר בזה הוא שכל החוב וכל הממוני גבך רק חייל בסוף בגמר השכירות, ב] למ"ד דישנה מתחילה ועד סוף מבואר בב"מ [ס"ה] דגם הוא מודה דאינה משתלמת אלא לבסוף, וילפינן כן מגזה"כ, עיי"ש, ולדידיה מבואר דאף דהחוב עצמו חייל לפני כן, אבל הזכות גובינא הוא דין נוסף בחוב, ונתחדש מגזה"כ שזה יחול רק בחוב בסוף השכירות, ועד הסוף איכא חוב בלי זכות גובינא.

ונראה בביאור דבריו, דממוני גבך פירושו שכשמלוה ממון לחבירו או שמוכר לו חפץ, אז יש לו למלוה או למוכר "ממון" אצל הלוקח ולוה, אבל אין זה ממון מסויים, ורק אם הלוקח יקנה לו ממון עבור החוב אז אמרינן דהממון של הממוני גבך נתפס בחפץ, שהרי סיימו הלוקח לממון זה, אבל אי יתפוס המלוה הרי הוא גזלן שהרי אין לו זכות להחזיק את הממון המסויים הזה, אולם אחרי שנתחדש זכות גוביינא בחוב, אז ע"י תפיסה אית ליה זכות לעשות גוביינא בחוב ולסיים ולייחד כל ממון שיחול בו הזכות 'ממוני גבך', ודו"ק.

ובשכירות נתחדש מזה"כ דאף דאיכא כבר חוב, והמשכיר יכול מעצמו לשלם, ואין זה מתנה, אבל הזכות גוביינא שיש למשכיר בהך ממון לא חייל עדיין עד הסוף, כן נראה בביאור דבריו.

ועצם חידוש זה דמתחלקים הממוני גבך והזכות תביעה וגוביינא, נראה דחידוש זה הוא יסוד ושורש בגדר החדש של השמטת כספים שביארנו לעיל [סימן ט"ז] לפי דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שחידש, דשמיטה משמטת את הזכות גוביינא אף דגוף החוב עצמו עדיין קיימת, ונפ"מ דכשהלוקח משלם אחרי שהושמט כבר אינו מתנה בעלמא, רק שהוא משלם לו ממון בממוני גבך - וע"ד זה נתבאר דמסירת השטר לבי"ד היינו מסירת הזכות גוביינא ולא גוף החוב.

וע"ע באמרות אברהם כתובות [סימן לח] דשיטת ר"ת במכירת שטרות מוסבר רק על פי חלוקה זו - וע"ע באמרות אברהם שנים אוזנין [סימן לב] דביארנו בזה את פלוגת הרמב"ן והתוס' ביסוד דינא דכפירת שעבוד קרקעות.

### **ב] ביאור החילוק בין שכירות אינה אלא לבסוף לדין מלוה לאחר י' שנים**

עכ"פ הנך ב' דרגות קיימות דוקא בשכירות בסוף, אבל איכא גם דרגא שלישית, וזה מלוה לאחר י' שנים, דהתם החוב הוא חוב רגיל שיש בו זכות גוביינא, רק שהזמן לגבות הוא לאחר י'.

ונראה בביאור דבריו, דכמו דמצאנו בקנינים לאחר ל' שיש ב' אופנים, א] קנין שכל החלות קנין רק חייל לאחר ל', ב] קנין שכבר חייל עכשיו רק הזמן שלו הוא לאחר ל' דהיינו שכעת הוא בעלים על הזמן ההוא, כמו כן מצאנו חוב וממוני גבך שכל הזכות פרעון רק חייל אח"כ [שכירות בסוף], ויש גם חוב שהזכות גוביינא חייל כבר עכשיו, ואעפ"כ הזכות גוביינא חייל כלפי הזמן של אח"כ [מלוה לאחר י'].

ובדין מלוה לאחר י' שנים שיש זכות גוביינא, רק שזמנו הוא לאחר י' שנים, בזה דנו בב' הלישנות האם חשיב בר נגישה, כיון דסו"ס החוב מצד עצמו הוא בר גוביינא, ולהכי חשיב כחוב שהוא בר נגישה, רק דהזמן מעכב, אבל בשכירות שאין בו זכות גוביינא כלל, שוב לא חשיב כחוב שהוא בר נגישה כיון דאין בחוב את כל החלות דין גוביינא.

ונראה דהא דמתחלקין כן, ולא אמרינן דגם במלוה לאחר י' שנים הגדר כן, היינו משום דהכא בשכירות איכא גזה"כ לומר דרק משתלמת בסוף [וכדהבאנו לעיל מהסוגי' בב"מ], ומבואר בזה, דלולי הך גזה"כ כל דחייל דין ממוני גבך ע"כ דחייל כבר דין גוביינא לגבותו לייחד מעות להך חוב, וזה זכות הפרעון, ורק בשכירות נאמר גזה"כ דחייל דין ממוני גבך אף דאכתי לא חייל שום דין וזכות פרעון על הך ממוני גבך.

ועצם חילוק זה [בין מלוה לאחר י' לשכירות אינה משתלמת אלא בסוף] הוכיח הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל משיטת הרא"ש המובא בטור [סימן קכ"ו סעיף י"ח] דלא



מהני מעמד שלשתן להקנות שכירות עד לאחר שנתחייב כיון דאינה משתלמת אלא בסוף, ותמה עליו הש"ך [ס"ק ע"ו] דמאי שנא מחוב דלאחר י' שנים דמצי מקנה, ולפי הנ"ל א"ש בפשיטות, ועיין בהערה <sup>1</sup> מהלך נוסף בזה.

**ג] ביאור החילוק בין דין מלוה לאחר י' שנים למלוה ע"מ שלא תתבעני ולסתם מלוה ל' יום.**

ויש גם דרגא רביעית, דהנה, הרמב"ם [פרק ט' הלכה ט] כתב "המלוה את חבירו וקבע לו זמן לעשר שנים אינו משמט, אף ע"פ שהוא בא לידי לא יגוש הרי הוא עתה אינו יכול לנגוש, התנה עמו שלא יתבענו שביעית משמטת", ודין זה מקורו בירושלמי, ומפורש שגם תנאי שלא יתבענו לא מהני אף דאינו יכול לתבוע, וקשה דהכא לכא' אינה בר נגישה כלל, וע"כ צ"ל דזה רק עיכוב צדדי בזכות גוביינא, דמצד עצם החוב חייל הזכות גוביינא בשלמותה כבר עכשיו, רק דהתנאי היא עיכוב צדדי לגבות, והיינו שיש ללוה זכות לעכב את הגוביינא, ולכן החוב מיקרי בר נגישה לכו"ע.

ועיין במהר"י קורקוס שחילק בין עשר שנים לתנאי, דבתנאי אי תפס מהני, לא כן לאחר י' שנים, והביאור כנ"ל, דכיון דאינו אלא דין צדדי שיש ללוה זכות לעכב את הגוביינא שוב מהני בזה תפיסה, דאחרי שכבר תפס הרי זה ממונו ממש, ואין לו זכות עיכוב על ממונא דמלוה, לא כן לאחר י' שנים דלא מהני ביה תפיסה דכיון דהזמן של הגבייה הוא רק אח"כ שוב לא חייל בזה תפיסה כלל, ודו"ק.

ויש לחקור בדין סתם מלוה לאחר ל', האם דינו כמלוה לאחר י' שנים או כע"מ שלא יתבענו, ונפ"מ בתפיסה ונפ"מ בשמיטה אי משמטת [לחד לישנא] או לא, ונחלקו בזה האחרונים, דהב"ח [חו"מ סי' ס"ז ס"ג] כתב דמשמט לפני יום הל', וכתב התומים דזה כע"מ שלא יתבענו, וכן הביא רעק"א [הגהות חו"מ ס"ע"ג], ומאידך במנ"ח [מ' תע"ז] כתב שזה חידוש גדול לחלק בין ל' יום למלוה אחר י' שנים, והגרי"ז [מלוה ולוה] באמת נקט דהוי זכות צדדי של הלוה שלא יתבענו המלוה, דומי' דתנאי, אלא דהתומים הביא כדברי הב"ח מהירושלמי, ועיין בשיעורי הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל [מכות ס"ק קע"ו] שהביא את כל המחלוקת הנ"ל.

<sup>1</sup> ועיין קצוה"ח [סימן קכ"ו ס"ק י"ג] שהביא מרש"י ותוס' דגם למ"ד ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף, אבל גם הוא מודה שכל החוב חייל רק בסוף, הלכך רק משתלמת בסוף, וכל פלוגתתם הוא דלמ"ד זה אמרינן דכשחייל חייל למפרע, ומה"ט אינה מקודשת דלמפרע היה מלוה, עכ"פ בזה ביאר הקצוה"ח למה לא נקנה במעמד שלשתן, דבשעת ההקנאה לא היה כאן חוב, ורק למפרע חייל ולכן לא מהני, ונראה דמה"ט נמי ליכא בזה שמיטת כספים, דלא חייל שמיטת כספים אלא בשעתו, וכיון דרק חייל למפרע אחרי שכבר חייל דין שמיטת כספים, תו לא נשמט האי חוב, ודו"ק, אולם ברשב"א בקידושין [מ"ז ד"ה הא דאמרינן, וכן בד"ה מר סבר אינה] מבואר דחייל החוב של כל פורתא ופורתא בשעתו, הלכך הוי ליה מלוה על פחות מש"פ, ולכן א"א לקדשה, עכ"פ בדבריו מבואר דלא חייל למפרע רק בשעתו, ודו"ק.

## פרק ב

ביאור שיטת הרמב"ם בהקפת חנות  
דדומה לשכירות אינה משתלמת אלא בסוף

ד] תמיהות על שיטת הרמב"ם בדין הקפת חנות, דאין לדמות לא לשכירות בסוף ולא למלוה לאחר י' שנים.

יעויין כס"מ [פרק ט' הלכה י"א] שהביא את דברי הרמב"ם בפירוש המשנה בביאור דינא דהקפת חנות, וז"ל, "הקפת חנות היא האמנה במקח ובממכר שבין בני אדם ובעלי החנויות שיוציא עליו כל מה שצריך וכשיקבץ סך ממון עליו יפרעהו וזה הנקבץ לא יהיה נשמת בשנה השביעית מפני שאינו על דרך חוב ולא מכר לו בעל החנות על מנת שיהיה חוב אבל מכר לו מעט מעט עד שנתקבץ לו הכל ויתן לו ממונו", עכ"ל, וכתב על זה הכס"מ "ונראה לי שטעם הדבר שמאחר שדרך להקיף זמן אחר זמן ואינו נפרע ממנו עד שיזדמנו לו מעות ואין דרך לנוגשו הוי כאילו הלווה עד אחר שביעית שאין שביעית משמטתו", עכ"ל, ומדברי הרמב"ם מבואר דשיטת כספים א"צ דוקא 'מלוה' הלכך פירש דטעמא אחרינא איכא בהקפת חנות.

ולכא' תמוה מאד, שהרי כבר הבאנו דמפורש בסוגיין דאיכא תרי לישני בגמ' בדין מלוה לאחר י' שנים האם משמט או לא, ופליגי אמוראי בזה, ואין דינא דמתני' תלויה בפלוגתא אמוראי, ועיין תומים [סימן ס"ז ס"ק ט"ו] שתמה כן, וכן הוא במשנה ראשונה [פרק י' משנה ב'].

עו"ק שכבר הבאנו דינא ד"התנה עמו שלא יתבענו שביעית משמטת" מהרמב"ם וירושלמי, דמפורש שגם תנאי שלא יתבע משמט אף דאינו יכול לתבוע כיון שאין זה אלא עיכוב צדדי שוב מיקרי החוב בר נגישה, והבאנו מהמהר"י קורקוס שחילק בין עשר שנים לתנאי, דבתנאי אי תפס מהני, ולכא' פשיטא דבהקפת החנות אי תפס מהני, שהרי לשון הכס"מ ש"מאחר שדרך להקיף זמן אחר זמן ואינו נפרע ממנו עד שיזדמנו לו מעות ואין דרך לנוגשו הוי כאילו הלווה עד אחר שביעית שאין שביעית משמטתו", ומשמע שזה רק "הדרך", אבל אין כאן שום חלות בגוף החוב שמעכבו, וצ"ע<sup>1</sup>.

ובאמת דמחמת קושי' זו הסתפק בגידולי תרומה בכל האי דינא דע"מ שלא אתבענו, שהרי בספר התרומות [שער מ"ה – ח'] הביא מהרמב"ם דינא דע"מ שלא אתבענו וכתב ע"ז "ולא בריר לן", וביאר הגידולי תרומה דקשה ליה דמאי שנא מהקפת החנות, ובבית רידב"ז [ס"ק י"ז ד"ה אך] דחה דהתם אינו מלוה, [ופשיטא דנחלקו בב' הצדדים האם יש דין 'מלוה' מגזה"כ בדין שמיטת כספים או לא], עכ"פ ודאי דלדעת הרמב"ם [דליכא דין מלוה מגזה"כ] הדרא קושי' לדוכתא דמאי שנא.

וכעין זה תמה באגרות משה [חור"ב סי' י"ד] מסתם הלוואה ל' יום, דכיון דסו"ס מצי לגבות אם אירע שאין לו מעות דאכתי מיקרי בר נגישה, אף דהדרך לא לתבוע, וא"כ כש"כ הכא בהקפת חנות דרשאי לתובעו מתי שירצה<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> ועיין עוד בר"ש במשנה ח' דמשמע שם דדומי' דכפרנית דאינו עומד לשלם וכן בעשר שנים למ"ד דמשמט, דמהנך תרתי מוכרח דאיכא דין שמיטה גם באינו עומד לשלם, ויש לעיין מהרמב"ם בהקפת חנות.

<sup>2</sup> וז"ל בתשובה שם: "והנה בזה שכתב הב"י דהקפת החנות דמי להלווה עד אחר שביעית שא"מ, יש להקשות מ"ש מסתם הלוואה דג"כ אינו רשאי לתבעו פחות מל' יום כדאיתא במכות דף ג' ע"ב ומ"מ אף

**ה] מקשה עוד, דבמלוה ובמקח לא מתחלקים הממוני גבך מהזכות גוביינא, דרק בשכירות נתחדש כן מגזה"כ.**

והיה אפשר לדון דהקפת חנות דומה לשכירות אינה אלא לבסוף, או דרק משתלמת בסוף, דהתם ודאי דליכא שמיטה, והגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל [שם] התחיל לדון בזה, אולם זה תמוה מאד, דאטו נימא דחסר הכא בכל החלות דין גוביינא, הרי פשיטא דתפיסה מהני בכה"ג, דרק מצד ה"דרכו של חנוני" אינו תובעו ואיך אפשר לדמות לשכירות, הרי רשאי לתובעו מתי שירצה, [וכטענת האגרות משה], וצ"ע.

עוד קשה, דכבר נתבאר דרק מגזה"כ ילפינן דבשכירות חייל הזמן פרעון בסוף, ומה"ט לא יתכן במלוה לאחר י' לומר דרק חייל הזמן פרעון אח"כ, ומבואר דאם אך ניתן הממון בתורת מלוה לחייב תשלום, אז ממילא כבר פשיטא דחייל גם זכות גוביינא עימו, ורק בשכירות מתחלקים זה מזה מגזה"כ, וממילא פשיטא דלא יתכן לומר כן גם במקח, דאי ניתן חפץ בתורת מקח [שלא בתורת מתנה], אז פשיטא דחייל בזה חיובא דממוני גבך, ואיכא בזה נמי דין זכות גוביינא, רק שאפשר לדחות "זמן" הגוביינא, אבל עצם הזכות מוכרחת לחול, ודו"ק, וא"כ לא יתכן לומר דבהקפת חנות כל החיוב רק חייל אח"כ בשכירות.

**ו] מבאר דהרמב"ם מדמה הקפת החנות לשכירות משתלמת בסוף, דנתחדש צורה חדשה של מקח וממכר בתורת הקפת חנות דדינו כמקח אריכתא, ואעפ"כ מהני תפיסה כיון ד'סוף' המקח הוא בשעת התביעה.**

איברא דכד נעיינן היטב בלשון הרמב"ם מבואר באמת דלא חייל עיקר הזכות גוביינא דומי' דשכירות בסוף, דהרמב"ם כתב בהד"י דאחרי שהוא עושה קצת קצת עד שיצטרף ביחד, הוסיף, "מפני שאינו על דרך חוב ולא מכר לו בעל החנות על מנת שיהיה חוב אבל מכר לו מעט מעט עד שנתקבץ לו הכל ויתן לו ממונו".

ונראה דבלשון הרמב"ם כאן שאומר ש"לא מכר לו בעל החנות על מנת שיהיה חוב" מבואר דאין סוף דינו כמלוה לאחר י' שנים וכהבנת הכס"מ, אלא דחסר בעיקר החוב, אלא דעלינו לבאר לשון זה, דמה כוונתו בזה.

והיה אפשר לומר דכוונתו בזה, שלפני שהתקבץ הכל אז זה אצלו בתורת מתנה ולכן אין עדיין חוב, ורק אח"כ כשנתקבץ הכל אז הוא מעמידו כמקח ומחייבו ממון, אולם זה לא יתכן דאחרי שזה אצלו בתורת מתנה הרי דדידיה הוא, ומה שייך אח"כ לאשוויי למקח, עוד היה אפשר לומר לאידך גיסא, דמתחילה זה אצלו בתורת פקדון, רק שיש לו רשות לכלותו, אבל אינו שלו, ואח"כ כשנתקבץ ותובעו הוא מקנה לו בתורת שלו ומשווהו כמקח ומחייבו ממון, אולם גם זה לא יתכן, דפשיטא דכל מה שאדם קונה בהקפת חנות הוא שלו לקדש בו את האשה גם לפני שהוא שילם ולפני שנתקבץ הכל, וע"כ דאינו פקדון.

---

אם הלוהו פחות מל' יום קודם השמיטה משמט כדאיתא בב"ח הובא בקצוה"ח, והטעם דמאחר דלא קבע זמן אירע שנוגשו אם צריך למעות, וא"כ כ"ש בהקפת החנות שלא קבע זמן ורשאי גם לתובעו שישמט אף שאין דרך לנוגשו דהא אירע שתובעו".

ומוכרחין אנו לומר דהוי ע"ד שכירות, דכמו דהתם "אינה אלא לבסוף" אף דזכה בממון של הפעולה של השכירות להיות שלו, דנתחדש מגזה"כ דהך ממון לא מחייב את המשכיר עד הסוף כמו כן הדין בהקפת חנות, דאכתי לא נתחייב כלום עד הסוף.

אלא דתמהנו דאיך מהני תפיסה, ואיך רשאי לתובעו כל זמן שירצה, וע"כ שיש כאן חוב, עוד תמהנו דכמו דבהלואה אינו יכול להחיל חלות זמן פרעון אח"כ, כמו כן במקח אינו יכול לעשות כן, דרק בשכירות דאיכא גזה"כ אמרינן כן.

והנראה בזה, דבהקפת חנות נתחדש מהלך חדש וצורה חדשה של מקח וממכר, וזהו האריכות בדברי הרמב"ם בהקדמה לדין הקפת חנות, "הקפת חנות היא האמנה במקח ובממכר שבין בני אדם ובעלי החנויות שיוציא עליו כל מה שצריך וכשיקבץ סך ממון עליו יפרעוהו", דבא לבאר בזה דחייל צורה חדשה של מקח וממכר שבנויה על "האמנת בנ"א", והגדר בזה הוא דנתחדש מקח אריכתא, דכמו דבשכירות דאיכא "שכירות אריכתא" ולכן נתחדש מגזה"כ דכל הזכות גוביינא רק חייל בסוף, כמו כן י"ל דבמהלך החדש של מקח בצורת הקפת חנות נתחדש דהחלות גוביינא רק חייל בסוף, ואינו כמקח פשוט או כהלואה פשוטה דמחייבים תמורה מיד, דהכא לכתחילה מצטרפין כל הקניות למקח אריכתא אף דקונה כל קנייה וקנייה בפני עצמו בזמנו להיות שלו.

ואף דבהלואה רגילה הוי כמקח בעלמא דא"א להתנות להחיל את החלות גוביינא אח"כ, אולם הכא אינו התנאה בעלמא לעכב את הזכות גוביינא אלא דהכא לכתחילה התחילה צורה חדשה ומהלך חדש של מקח שתחילתה בנויה על האמנת בנ"א לקנות עוד ועוד בהקפה ולהשוותם למקח אריכתא, והדרך בנ"א קבעה מהלך זה.

איברא דהכא בהקפת חנות ה"סוף" אינו כשכירות, דבשכירות ה'סוף' מוגדר בסוף המלאכה שקבעו ביניהם, משא"כ הכא שלא קבעו כמה לזקוף, והכל תלוי ברגילות ובמנהג, הכא ה'סוף' הוא כשתובעו המוכר, דהתביעה עצמה היא מה שמסיימת את המקח אריכתא.

ומעתה פשוט למה יכול לתפוס, דבתפיסה אמרינן ד'גמר המקח' והזכות גוביינא והתפיסה באין כאחת, דאהני לן תפיסתו כתביעה ו'גמר מקח' ותפיסה כהדדי, ושפיר חייל הזכות גוביינא בהדי התפיסה, אכן לפני התפיסה באמת דומה לשכירות, ולכן אינה משמטת.

ויתחדש בזה חידוש דין, דהנה, כבר נתבאר לעיל [ס"ק ב'] מהגר"ש רוזובסקי זצ"ל דחלוקין נינהו מלוה לאחר י' שנים משכירות אינה משתלמת אלא בסוף לענין החלות זכות גוביינא, דבשכירות אינה משתלמת אלא בסוף לא חייל כל הזכות גוביינא, ומה"ט חלוקין נינהו גם לגבי קנין מעמד שלשתן, ולפי"ז יתחדש דגם בהקפת חנות לא יהני קנין מעמד שלשתן כמו בשכירות לדעת הרמב"ם, דאף דבשכירות אינו יכול לתובעו ובהקפת חנות הוא יכול לתובעו אכן סו"ס בלי התביעה לא חייל כל הזכות גוביינא הלכך אינו נקנה במעמד שלשתן.

וע"ע באמרות אברהם זרעא קיימא שביעית [חידושי סוגיות סימן כ] דע"פ כל הנ"ל ביארנו כל הסוגי' דהקפת חנות ושכר שכיר ופולוגתא דתנאי בהנך ב' דינים.

**סימן יח**  
**קונטרס בסוגי'**  
**דמתנה ע"מ שכתוב בתורה,**  
**ובו ו' ענפים.**

**ענף א**

פרק א האיך חל קידושין עם שאר כסות ועונה לדעת ר"מ. ובחילוק בין תנאי לאומדנא. < עיקר הסוגי'. < דברי התוס' דהתנאי בטל לשיטת ר"מ כיון דלא הוי כמשפטי התנאים. < מתמה דלמה לא הוי כמעשה על הצד. < מביא את דעת הגר"ח דכל אומדנא הוי כמעשה על הצד, ופליגי הרמב"ם והראב"ד בעל מנת אי הוי מעשה על הצד או לא. < מבאר שדעת האדם לא קובעת אי הוי מעשה על הצד או לא אלא שהתורה קובעת גדרי כל מעשה וגדרי הגמ"ד במעשים. < לדעת הגר"ח חזרת הקושי' דלמה ליכא אומדנא בכל תנאי שעושה מעשה על הצד. < ביאור הדברים - שהאדם פירש את מעשיו כפי מעשה התורה - ורק אחרי שתנאי הוא כח חיצוני וממילא שהמעשה אינו מעשה על הצד שוב לא מהני האומדנא לפרש אחרת - ומביא שכן מפורש במדרכי. < תוספת דברים בסוגי' דברים שבלב אי הוי דברים או לא. <

פרק ב דרכו של הגרשש"ק והגרי"ז, האיך נעקרים השאר כסות ועונה מהקידושין ע"י התנאי. < תמיהא גדולה - דלמה בטל השאר כסות ועונה ולא בטל כל הקידושין. < דרכו של הגרשש"ק בזה. < דרכו של הגרי"ז שבכחו של תנאי לעקור את השאר כסות ועונה, ובמה שיש לתמוה בזה. < ביאור חדש בדברי הגרי"ז. < דברי האבי עזרי בזה. <

**ענף ב**

פרק א דרכם של רעק"א והנתה"מ שמתנה ע"מ שכתוב בתורה בשאר כסות ועונה ושביעית ואונאה, אינה הלכה בתנאים - אלא בכל עקירה כסילוק ושיוור. < דעת רעק"א שבשאר כסות ועונה ושביעית ואונאה א"צ לבא להלכות תנאים - וגם בשיוור וסילוק שייך הלכה זו. < תוספת ביאור בדברי רעק"א. < יסוד של הנתה"מ דבכל כה"ג דאיכא תנאי דממילא - ע"כ אינו תנאי מצד ב"ג וב"ר אלא שיוור. < פלוגתא ראשונים בע"מ שאין לרבו רשות בו. < רעק"א הוכיח כן מהסילוק בירושת הבעל - וכן מוכרח מסוגיין. < סיכום דינא דמתנה ע"מ שכתוב בתורה באיסורים - ופלוגתא ר"י ור"מ בדבר שבממון - דלא שייך לתנאים של ב"ג וב"ר. <

פרק ב ביאור הנתה"מ בספיקת הגמרא בחולין אי ע"מ שהמתנות שלי הוי תנאי או שיוור. < בגדר שיוור - שיש עשייה חיצונית. < מביא סוגי' דחולין שהסתפקו אי הוי שיוור או תנאי. < יסוד הנתה"מ שיש ג' אופנים של על מנת - תנאי של ב"ג וב"ר, ויש עשייה חלקית, ויש עשייה עם שיוור. < סוד הנתה"מ דבעשייה חלקית לא שייך סוגי' דמתנה ע"מ שכתוב בתורה. < מתמה דלמה בכל הדינים של מתנה ע"מ שכתוב בתורה לא מצאנו מחלוקת כהיא דחולין ב'אמר לו על מנת שהמתנות שלי' <

פרק ג בחילוק בין קידושין חוץ מתרומה לקדושין שמשויר שאר כסות ועונה, ובחילוק בין שיוור לחוץ. < מביא את מה שהגרשש"ק מדמה גירושין חוץ מתרומה לקדושין בלי שאר כסות ועונה - ומתמה בזה. < מוכרח שחוץ מתרומה ונדריים שונה משויר בשאר כסות ועונה. < ביאור למה שונים לגבי מתנה ע"מ שכתוב בתורה. < גם חוץ היא עשייה נגדית לגבי ביטול ולא לגבי מתנה ע"מ שכתוב בתורה. <

**ענף ג**

פרק א דין מתנה ע"מ שכתוב בתורה בירושא מחמת הדין הנחלה דריב"ב. < קושי' רעק"א מהמשנה בפאה בקצירה ע"מ שלא יהיה שכחה. < קושי' רעק"א מסוגי' דין דהכא אינו תנאים ולא שיוור - ודומה לשכחה. < ב' קושיות במתנה ע"מ שכתוב בתורה ביוור - ובדרכו של האחרונים בזה. < דן מצד שיוור או מצד סילוק. < דרכו של האבי עזרי בזה דמדין הנחלה דריב"ב אתינן עלה. < תוספת ביאור בדרך הנ"ל - דקס"ד דהנחלה דריב"ב דומה לדברי התוס' בשומרים "דיכול נמי כל אחד להיות לפי תנאו". < ישוב באבי עזרי על פי הנ"ל דלכן הוצרך הרמב"ם לבא לדין 'חוקת משפט'. < דין

הנחלה דריב"ב בסוגיין יהיה לכו"ע. < עיקר החידוש - דלאו דווקא תנאים ולא דווקא סילוק ושיור, אלא גם בכל כח דיני של התורה וכהנחלה של ריב"ב. >

פרק ב ביאור מתנה ע"מ שכתוב בתורה, בקצירה בשכחה. < קוש' רעק"א בתנאי בשכחה. > ביאור דין עומד בצד שדה ואמר שלא יהיה שכחה - שזכייה זו מבטלת את השכחה פועלים - דלאו מדין זכייה אתינן עלה אלא מדין נטל בידו את השכחה ע"מ להוליכו לעיר. < ביאור דין זה דמחמת מתנה ע"מ שכתוב בתורה לא מהני. >

#### ענף ד

דעת התוס' היא כהאחרונים שאין זה דין בתנאים ומשפטי התנאים, ורק עצם זה שהתנאי לא עוקר את הקידושין הוא מדיני משפטי התנאים. < מתמה ממה שאמרו התוס' שזה דין מצד משפטי התנאים. > מבאר שהדין במשפטי התנאים הוא הדין השני שלכן התנאי לא עוקר את הקידושין - וע"כ שיש ב' מחלוקות בין ר"מ לר"י. < מבאר למה הנך תרי הלכות מיתלי תלי זב"ז. > הוכחה מינייה וביה בתוס' שיש ב' דינים. < דברי הברכ"ש בביאור התוס' ומה שיש לדון בזה. > מתמה טובא על דברי הגרש"ק. < ביאור על פי הגרי"ז. > תוספת דברים.

#### ענף ה

הקדמה - פשוט הדין של מתנה ע"מ שכתוב בתורה היינו דדיני התורה לא נעקרים על ידי תנאי שיור וסילוק. < קוש' הגרי"ז מהסוג' בב"מ דלאו ודאי קעקר. > מביא את יסוד הגרי"ז שלא חסר בכח העקירה של הדין תורה אלא בעצם הדיבור וההתנאה נגד התורה. < מביא כמה הוכחות ליסוד הגרי"ז. > מבאר שורש פלוגתת ר"י ור"מ בדין של הגרי"ז - ומבאר דין של הגרי"ז שייך בסילוק תנאי ושיור. < שיטת התוס' שיש ב' דינים במתנה ע"מ שכתוב בתורה - ודן בדברי הגרי"ז לשיטתו. > מתמה טובא מדברי התוס' לגבי נזירות שהתנה ע"מ שאגלה בבית חוניו. < ב' שינויים של התוס' - דלא כדרכו של הגרי"ז. > מחדש שלפי שמואל יש ביאור חדש בפלוגתת ר"מ ור"י - ורק פליגי בדבר אחד - בהלכות דומ' דב"ג וב"ר. >

#### ענף ו

פרק א פלוגתת הרשב"א והרמב"ן בטעמא דמחילה ושיטת התוס' בזה. < פלוגתת הראשונים בטעמא דמהני בדבר שבממון לר"י, אי מדין מחילה אי מדין עיקרה של דבר שבממון שתלוי ברצונו. > ביאור הקצוה"ח בזה. < דברי האחרונים לא נאמרו בשיטת הרמב"ן והרשב"א. > דרכו של התוס' בכמה דוכתי דמכח התנאי בטל הדין שאר כסות ועונה. < יבאר הסברא של מחילה לדעת התוס'. > ג' דרכים בכח של המחילה, וב' דרכים בביאור הרמב"ן. < פלוגתת הרשב"ם והרשב"א בסוגיין בדין מחילה בירושה, והרשב"א אזיל בזה לשיטתו. >

פרק ב דרך חדשה בשיטת הרשב"א < במה שיש לתמוה בשיטת הרשב"א. > דרכו של חזו"א בזה. < דעת הרשב"א בע"מ שלא תשמיטני בשביעית. > גדר חדש בהתחייבות החדשה.

## סימן יח

## ענף א

**תנאי - אומדנא - מעשה על הצד,  
ודרכו של הגרי"ז והגרשש"ק בסוגי'.**

פרק א האיך חל קידושין עם שאר כסות ועונה לדעת ר"מ. ובחילוק בין תנאי לאומדנא. < עיקר הסוגי'. < דברי התוס' דהתנאי בטל לשיטת ר"מ כיון דלא הוי כמשפטי התנאים. < מתמה דלמה לא הוי כמעשה על הצד. < מביא את דעת הגר"ח דכל אומדנא הוי כמעשה על הצד, ופליגי הרמב"ם והראב"ד בעל מנת אי הוי מעשה על הצד או לא. < מבאר שדעת האדם לא קובעת אי הוי מעשה על הצד או לא אלא שהתורה קובעת גדרי כל מעשה וגדרי הגמ"ד במעשים. < לדעת הגר"ח חזרת הקושי' דלמה ליכא אומדנא בכל תנאי שעושה מעשה על הצד. < ביאור הדברים - שהאדם פירש את מעשיו כפי מעשה התורה - ורק אחרי שתנאי הוא כח חיצוני וממילא שהמעשה אינו מעשה על הצד שוב לא מהני האומדנא לפרש אחרת - ומביא שכן מפורש במדרכי. < תוספת דברים בסוגי' דברים שבלב אי הוי דברים או לא. <

פרק ב דרכו של הגרשש"ק והגרי"ז, האיך נעקרים השאר כסות ועונה מהקידושין ע"י התנאי. < תמיהא גדולה - דלמה בטל השאר כסות ועונה ולא בטל כל הקידושין. < דרכו של הגרשש"ק בזה. < דרכו של הגרי"ז שבכחו של תנאי לעקור את השאר כסות ועונה, ובמה שיש לתמוה בזה. < ביאור חדש בדברי הגרי"ז. < דברי האבי עזרי בזה. <

## פרק א

**האיך חל קידושין עם שאר כסות ועונה לדעת ר"מ.  
ובחילוק בין תנאי לאומדנא.**

## עיקר הסוגי'.

שנינו בסוגי' - "אמר רב יהודה אמר שמואל, האומר לחבירו ע"מ שלא תשמטני שביעית - שביעית משמטת, לימא קסבר שמואל מתנה על מה שכתוב בתורה הוא, וכל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל, והא איתמר האומר לחבירו על מנת שאין לך עלי אונאה - רב אומר יש לו עליו אונאה, ושמואל אומר אין לו עליו אונאה. הא איתמר עלה אמר רב ענן, לדידי מפרשא ליה מיניה דשמואל על מנת שאין לך עלי אונאה - אין לו עליו אונאה, על מנת שאין בו אונאה - הרי יש בו אונאה, ה"נ על מנת שלא תשמטני בשביעית - אין שביעית משמטת, ע"מ שלא תשמטני שביעית - שביעית משמטתו".

ובעיקר הסוגי' בדין מתנה ע"מ שכתוב בתורה מצאנו בכתובות [נו:] ובב"ב [קכו:] דשיטת ר' יהודה בדבר של ממון תנאו קיים, "דתניא האומר לאשה הרי את מקודשת לי על מנת שאין ליך עלי שאר כסות ועונה - הרי זו מקודשת ותנאו בטל, דברי ר' מאיר, ר' יהודה אומר בדבר של ממון תנאו קיים" ואמרו בב"ב [שם] בטעמא דר' יהודה ד"ידעה וקא מחלה" - עכ"פ נתחדש בסוגי' דמהני תנאים לעקור מהקידושין שאר כסות ועונה - לר"י דמהני בדבר שבממון.

**דברי התוס' דהתנאי בטל לשיטת ר"מ כיון דלא הוי כמשפטי התנאים.**

הרי לנו דנחלקו ר"מ ור"י אי מתנה ע"מ שכתוב בדברי שבממון תנאו קיים או לא ומודי בדבר שאין בו מחילה תנאו בטל - והקשו התוס' בכתובות [נו] דאיך מהני המעשה לחול בלי התנאי - הא סו"ס אין כאן רצון לקידושין עם שאר כסות ועונה.

וז"ל התוס' - "הרי זו מקודשת ותנאו בטל - ע"כ בדכפליה לתנאיה איירי דאמר לה אם אין לך עלי שאר כסות ועונה הרי את מקודשת ואם לאו אל תהי מקודשת מדקאמר לקמן דטעמא דר' מאיר דתנאו בטל משום דמתנה על מה שכתוב בתורה ואי לא כפיל לתנאה תיפוק ליה דתנאו בטל לרבי מאיר משום דבעי תנאי כפול כדאמר בהאומר".

והקשו בתוס' - "ותימה - אם כן אמאי היא מקודשת הרי התנה בפירוש שאם יהא לה עליו שאר כסות ועונה שאינה מקודשת" - וע"ע בהערה <sup>148</sup> - ותירצו התוס' "ואומר ר"י - דאי לאו דילפינן מתנאי בני גד ובני ראובן ה"א דשום תנאי אינו מבטל את המעשה ואפילו לא יתקיים בסוף המעשה קיים - והשתא דילפינן מהתם דמהני תנאי לבטל המעשה אמרינן דדוקא כשאינו מתנה על מה שכתוב בתורה דומיא דבני גד ובני ראובן שלא התנו על מה שכתוב בתורה".

הרי לנו דמצד משפטי תנאים אתינן עלה - וכיון שלא התנה כמשפטי התנאים שוב אין בכחו של תנאי זה לבטל את המעשה - דלא אתי דיבור ומבטל מעשה - והיינו שעצם זה שיש משפטי התנאים מכריח שתנאי מילתא אחריתי - והוי ככח חיצוני שמבטל את המעשה - ויש כללים מתי זה מבטל את המעשה ומתי זה לא מבטל את המעשה - ואי אין בכחו לבטל את המעשה שוב לא בטל המעשה - שו"ר ככל הנ"ל בבבאור התוס' בברכ"ש [ב"מ סימן לז סק"ב].

#### מתמה דלמה לא הוי כמעשה על הצד.

אולם יש לתמוה על עיקר כלל זה - הא סו"ס אין לו רצון ודעת על הצד שיהיה לו כאן שאר כסות ועונה - וחסר בעיקר הגמ"ד שלו לקדשה - ואף שהתנאי עצמו הוא מילתא אחריתי וכח חיצוני - הא סו"ס חסר בדעת עושה המעשה לעשות קידושין על הצד שיהיה שאר כסות ועונה.

ורגילים לומר בזה שא"א לעשות מעשה על הצד - ומעשה תמיד נעשה על כל הצדדים, הלכך ע"כ דבעי כח התנאי לבטלו - ובלי משפטי התנאים ליכא כח ביטול - וכ"כ בשערי יושר [שער ז' פרק ח] - ומדמה חפירת בור על הצד דאינו כלום - דסו"ס המעשה קיים בשלמותו.

אולם לא הבנתי - דלמה א"א שיהיה מעשה על הצד - הרי ברור שיין ונמצא חומץ דהוי מקח טעות - דלא היה לו דעת ומעשה על הצד שזה חומץ, וגם שני מינים של יין שיש ביניהם הבדלים אחרי השתייה - דכל קנינו היה על הצד שזה היין המסויים ולא היין השני - וה"ה הכא, קידושין שיש בו שאר כסות ועונה וקידושין שאין בהם שאר כסות ועונה דומים אצלו כב' סוגים של קידושין שיש בהם הבדלים אחרי הקידושין - ולמה לא נוכל לומר שכל דעתו היה בתור הקידושין הזה - והיינו דעת על הצד.

ובנוסף אחר - הרי אישה שיש עליה מומין לעומת אישה שאין עליה מומין - הרי זה ב' סוגים שונים ודעתו היה על הצד שזה אישה בלי מומין - ומאי שנא אישה שיש עליה

<sup>148</sup> והוסיפו שם לדון בקושי' זו - וז"ל - "ואין לומר דלכך מקודשת לפי שמקדשה ע"מ שתמחול לו והרי מחלה אלא דאין מחילתה מחילה דהא תניא בפרק ב' דנזיר [יא.] הריני נזיר ע"מ שאשתה יין ואטמא למתים הרי זה נזיר ואסור בכולן מפני שמתנה על מה שכתוב בתורה והתם לא שייך לשנויי הכי".



מומין לאישות שיש בה מומין - הרי אצלו אישות שמחייבת שאר כסות ועונה היא אישות שיש בה מום - כך דעתו.

ובעיקר דין מקח טעות - אי הוי מעשה על הצד או לא - כבר דיברו בזה האחרונים - ועיין בדברינו באמרות אברהם [כתובות סימן יג] בארוכה.

**מביא את דעת הגר"ח דכל אומדנא הוי כמעשה על הצד, ופליגי הרמב"ם והראב"ד בעל מנת אי הוי מעשה על הצד או לא.**

ובאמת דדעתו של הגר"ח אינה כדעתו של הגרש"ק בזה - דדעתו בזה הוא - שודאי שיש מושג של מעשה על הצד - והגר"ח הוכיח את דעתו בזה - ודבריו מובאים בחו"ש מרן הגר"ד נדרים [סימן כא] בשם הגר"ח - וכן הביאו בחידוש הגר"ח עה"ש [הוצאת מישור - גיטין ע"ה: <sup>149</sup>] בשמו - ואלו דבריו:

הגר"ח אמר שיש ב' דינים שונים בביטול מעשה, דין תנאי ודין אומדנא, ובתנאי ידוע שהגדר בזה הוא שזה בגדר 'מילתא אחרית', והיינו שכחו לבטל את החלות מן הצד, אף שהמעשה היה מעשה על כל הצדדים, ומהאי טעמא בעינן משפטי התנאים לבטל את החלות.

אולם באומדנא לא בעינן שום הלכות וזה משום שבאומדנא הוא עושה מעשה וחלות על הצד - הלכך א"צ שהאומדנא יהיה בתור כח של 'ביטול' למעשה - הלכך אין בזה הלכות של תנאי כפול ושאר משפטי התנאים - ואף שהמשמעות בדברי התוס' הרא"ש בקידושין [ריש נ']. היא דאומדנא מדין תנאי אכן אינו כן - ועיין מה שנתבאר בדבריו בדברינו באמרות אברהם [גיטין - השולח (סימן ז פרק ב)]

הגר"ח הוסיף להוכיח כן מפלוגתת הרמב"ם והראב"ד אי תנאי דע"מ הוי כמעכשיו ואז מהני בלי משפטי התנאים או לא, והיינו שכל הנידון הוא האם גם תנאי זה כלול בהלכות תנאים והוי מעשה על כל הצדדים והתנאי מילתא אחרית או דאינו מעשה על כל הצדדים, אלא דאז הוי מעשה על הצד הלכך לא בעינן משפטי התנאים - ועיין בהערה <sup>150</sup> במה שיש להעיר בזה

**מבאר שדעת האדם לא קובעת אי הוי מעשה על הצד או לא אלא שהתורה קובעת גברי כל מעשה וגדרי הגמ"ד במעשים.**

ונראה להוסיף נקודה חשובה בביאור דברי הגר"ח:

האדם שעושה תנאי והאדם שיש לו אומדנא לא חושבים על הגדרים במעשה אי הוי על כל הצדדים או על הצד, ונוסיף עוד, שעושה המעשה לא צריך לדעת את עיקר הגדרים הללו, ועוד - שהוא לא צריך לקבוע את המעשה האיקך הוא יחול והאיך הוא

<sup>149</sup> מחידושי ר' נח בשם הגר"ד בשם הגר"ח.

<sup>150</sup> ובעיקר דברי הגר"ח - יעויין בשיעורי ר' שמואל קידושין [ו:]: שהקשה עליו - דהא דמהני ביטול תנאי ביאר הרא"ש בדעת הרמב"ם דמשום דתנאי מילתא אחרית ואתי דיבור ומבטל דיבור, ושם ברמב"ם [פ"ח מגירושין הכ"ג] איירי הרמב"ם בתנאי דמעכשיו, א"כ מוכח דגם במעכשיו לדעת הרמב"ם תנאי מילתא אחרית היא, ורק דין מסוים הוא דלא בעינן משפטי התנאים - וזה דלא כהגר"ח וצ"ע, ועיי"ש עוד מה שכתב בהאי ענינא - ובעיקר נידון זה ע"ע בשיעורי ר' שמואל בקידושין [מט].

יעשה, ונוסיף חידוש נוסף שהוא לא יכול לקבוע את הדברים הללו גם אי יחליט כן בדעתו.

ולמשל - הרי מצאנו במעשה וחלות קידושין שיש כמה חקירות האִךְ חלים האיסור והקנין ומה גורר את מה - הרי פשוט שהאדם לא צריך לחשוב על כל הצדדים - ויותר מזה - לא יועיל מחשבתו לקבוע שינויים בזה, שהכלל בכל הנ"ל הוא שהתורה קובעת את כל הגדרים של מעשים של תורה - וכל דעתו היא אך ורק לעשות את המעשה של תורה, שכמו שהתורה קובעת שמגרשים בגט ומקדשים בכסף, כך קבעה התורה את כל הגדרים בתוך המעשה עצמו.

ומעתה נראה ברור - כל אדם שעושה מעשה ויש בו אומדנא או שעושה תנאי או שעושה תנאי דמעכשיו - בכל כה"ג יש לו ב' דעות בדעתו, א] דעתו שהוא עושה קנין או קידושין, ב] דעתו היא שיש אופנים ומצבים שבהם הוא לא רוצה את הקנין - ונמצא שדעתו היא דעת שמורכבת מב' דעות.

כעת צריכים לדון האִךְ משתלבות הנך ב' דעות - האם הדעת לעשות את המעשה קובעת את גדרי המעשה והדעת השניה של המצבים שבהם הוא לא רוצה את המעשה עומדת בתור דעת מן הצד לעכב את החלות או שגם הדעת ההיא היא חלק מהמעשה והיא קובעת את גדרי המעשה לעשות את המעשה למעשה על הצד.

התורה קובעת את השילוב הזה בין ב' הדעות, ואין נפ"מ מה הוא בעצמו חושב, שהרי התורה קבעה שתנאי הוא מילתא אחריתי וממילא שדעתו לא לרצות את החלות במצבים מסויימים לא מגדירה את עצם המעשה אלא שהיא עומדת כדבר מן הצד, ולעומת זאת אמרה תורה שאומדנא מגדירה את המעשה עצמו לעשותו למעשה על הצד - ופלוגתא הרמב"ם וראב"ד בע"מ שהוא כמעכשיו ואינו בגדרי תנאים או דהוי בגדרי תנאים, פלוגתא זו אינה פלוגתא בדעת בני אדם אלא פלוגתא בקביעה של התורה בגדרי מעשה האדם.

**לדעת הגר"ח חוזרת הקושי' דלמה ליכא אומדנא בכל תנאי שעושה מעשה על הצד.**

ואחרי מה שנתבאר מהגר"ח דבאומדנא איכא מעשה על הצד שוב קשה - דלמה בכל תנאי ליכא אומדנא, והיינו דאף דנתבאר שהכח של תנאי הוא לעשות מעשה על כל צדדים ויש כח חיצוני בתור מילתא אחריתי שמבטל למעשה - ואומדנא הוא מעשה על הצד - אכן זה ברור שכל מי שהתנה תנאי - הרי יש גם אומדנא שרוצה כפי מה שהתנה - וא"כ מה אכפת לן שלא קיים משפטי התנאים הא מצד האומדנא יתבטל המעשה שהרי עשאו על הצד מצד האומדנא.

הרי כל אדם שמתנה תנאי של ע"מ שאין עלי שאר כסות ועונה התנה כן כיון שכך הוא רוצה - הרי ברור שרק משום שהוא רוצה סוג כזה של אישות בלי שאר כסות ועונה התנה כן - ומה מהני מה שהתנאי בטל לשיטת ר"מ דהתנה ע"מ שכתוב בתורה ולא הוי כמשפטי התנאים - הא סו"ס האומדנא יהני לעשותו למעשה על הצד.

**ביאור הדברים - שהאדם פירש את מעשיו כפי מעשה התורה - ורק אחרי שתנאי הוא כח חיצוני וממילא שהמעשה אינו מעשה על הצד שוב לא מהני האומדנא לפרש אחרת - ומביא שכן מפורש במדרכי.**

והביאור כך:

כל אדם שעושה מעשים של תורה עושה את המעשים כפי ההגדרות של התורה - והוא מבטל את דעתו להגדרת המעשים כפי הגדרת התורה במעשים - וממילא כל אדם שאומר שהוא עושה תנאי - הוא מזכיר לשון 'אם' - בין אם הוא יודע את גדרי תנאי או לא יודע, הרי סו"ס הוא הגדיר ופירש את מעשיו כפירושו של התורה במעשיו - והיינו שהוא פירש בפיו שמעשיו יהיו בגדר מעשה על כל הצדדים, כך אמר בהדי' בפיו בהגדרת מעשיו בלי להבין מה שהוא אומר - ולכן כך תהיה הגדרת המעשה - וממילא שהאומדנא של לב כל אדם הוא אומדנא נגד דיבור - ולא מהני - שאין האומדנא יכולה להגדיר את המעשה כמעשה על הצד כשהוא פירש בהדי' כנגד הק אומדנא.

ועיין היטב בדברי המרדכי בכתובות [צ"ז - ס"ק רנ"ד] שכתב בהדי' ככל דברינו הנ"ל - וזה לשונו:

"ורא"ם פירש בס"י דברים שבלב אינם דברים לבטל דברי פיו דכיון ששמע דברי פיו בענין אחד ומחשבתו בענין אחר אף על פי שברור לנו שחישב בלבו לבטל דברי פיו, בתר דברי פיו אזלינן, וראיה לדבר שהרי התנאי שלא נעשה כדינו מטעם שאין כפול או מעשה קודם לתנאי או לאו קודם להן שלא נעשה כתנאי בני גד ובני ראובן אינו מבטל המעשה בין בגט בין בקדושין בין בדיני ממונות התנאי בטל והמעשה קיים, אף על פי שברור לן ומוכיח הדבר שלדבר התנאי דיבר, מאחר ששינה מדרך המבטלים בתורת התנאי אין מחשבתו כלום והיינו דתנן המוציא שט"ח על חבירו וכתב בבבלי מעות בבל הם", עכ"ל.

הרי לנו דבאמת דאיכא אומדנא נגד מה שהתנה - אלא שתנאו הוא דיבור דמהני נגד האומדנא - ודו"ק.

אלא שיש להוסיף שיש סוג של אומדנא שיגדיר את הדיבור כדיבור של טעות - כמתכוין לומר תרומה ואמר מעשר - וסוג כזה של דיבור לא מהני נגד האומדנא - אכן הכא כל האומדנא אינו אלא מה שהוא רוצה בסוף - שבסוף הוא רוצה אישות בלי שאר כסות ועונה - אבל אין אומדנא שהעשייה שלו היא כך - מעשה על הצד ולא מעשה על כל הצדדים - הלכך בזה נקבע כדיבורו ולא כהאומדנא.

#### **תוספת דברים בסוגי' דברים שבלב אי הוי דברים או לא.**

על פי כל הנ"ל יש פתח להבין את עיקר הסוגי' של דברים שבלב אי הוי דברים או לא - ועיין בכל זה בדברינו באמרות אברהם [גיטין השולח - סימן ז].

#### **ביאור שו"ט בתוס' - או מצד אומדנא או מצד תנאי.**

בביאור השו"ט בתוס' יש לדון - דמצד אחד יש לומר שכוונת התוס' להקשות - דסו"ס יש אומדנא שהוא לא רוצה קידושין שיש בה שאר כסות ועונה - וא"כ למה חלה - אולם קשה לפרש כן - שהרי התוס' ידע שיש מושג של משפטי התנאים - ולא מתחשבים בכל אומדנא - והביאור כנ"ל על פי המרדכי.

ובאופן אחר יש לומר דקושי' התוס' היא אחרת - והיינו - דאחרי שנתבאר בסוגי' דנחלקו ר"מ ור"י אי מהני התנאי לעקור את השאר כסות ועונה - והא דלא עוקר לר"מ אינו דין מצד ב"ג וב"ר אלא שזה דין כללי בלי שייכות לתנאים - דלא נעקרים דיני התורה לא בתנאי ולא בשירור ולא בסילוק - ושוב קשה לתוס' דלמה לא מהני

התנאי לעקור את הקידושין - דזה לא מיקרי עקירת דבר מן התורה - ועל זה חידשו התוס' דחסר במשפטי התנאים - הלכך לא מהני - וזה עיקר הנקודה בתירוץ של התוס' וכדיבואר בארוכה להלן [ענף ד] - ושפיר יש לומר שזה היתה כל קושי' התוס'.

אלא שיש להעיר - דקצת משמע כדרך הראשונה ממה שהאריכו לבאר את כל הנידון של תנאי מילתא אחריתי - ולמה לי אריכות זו - ולדרך הראשונה א"ש - אלא דכבר הקשינו על הדרך ההיא.

והיה מקום לדון שאולי שני הדברים היו קשים לתוס', א' למה ליכא אומדנא, ב' גם בלי האומדנא למה לא מהני התנאי לעקור את הקידושין - ואכתי צ"ע.

### דקדוק לשון התוס' מצד התנאי כפול.

ויש לדקדק בלשון התוס' שהקשה דווקא מצד הכפלות של התנאי לשיטת ר"מ - ולמה בלי כפלות לא קשה לו - וכבר עמד בזה בברכ"ש [שם] ולא זכיתי להבין דבריו בזה - שו"ר ברמב"ן בסוגיין שכתב דכל מה דלא בעי תנאי כפול לדידן - היינו משום דאמרינן מכלל לאו אתה שומע הן ולא אמרינן כן בנד"ד כיון שאין אפשרות שיהיה את הצד של ההן - הלכך מוכרחים לומר שיש תנאי כפול.

### פרק ב

#### דרכו של הגרשש"ק והגרי"ז בדעת ר"י, דהאיך נעקרים השאר כסות ועונה מהקידושין ע"י התנאי.

#### תמיהא גדולה - דלמה בטל השאר כסות ועונה ולא בטל כל הקידושין.

בעיקר הדין עקירה על ידי תנאי - הרי יש תמיהא גדולה עד מאד, הרי נחלקו ר"מ ור"י אי מתנה ע"מ שכתוב בתורה הוי תנאי או לא - והתנאי של ע"מ שאין לך עלי שאר כסות ועונה מיקרי מתנה ע"מ שכתוב בתורה, אכן שיטת ר"מ מובנת ושיטת ר"י צ"ע.

והיינו דבכל תנאי שאינו כמשפטי התנאים, התנאי בטל והמעשה קיים, והכא נמי לפי ר"מ התנאי של ע"מ שלא יתחייב בשאר כסות ועונה הוא כנגד התורה ולכן התנאי בטל, וממילא שהקידושין חלים על כל הצדדים וכתבאר, דתנאי מילתא אחריתי והמעשה קיים על כל הצדדים.

אכן לפי ר"י דחשיב כתנאי, אמרינן דלדידיה תנאו קיים ולכן הדין שחלים הקידושין בלי שאר כסות ועונה - אולם דבר זה לא מובן.

הרי מאי שנא מתנאי שאם יהיה גשם לא יהיה קידושין, ואם לא יהיה גשם יהיה קידושין, שהמהלך הוא שהתנאי לא קובע אי יהיה גשם או לא - אלא שתנאי בא אחרי שיש או אין גשם ומתייחס לחלות קידושין כפי הנתונים של התנאי, והיינו שהתנאי מקיים את המעשה אם אין גשם ומבטל את הקידושין אם יש גשם אבל אין לתנאי 'קביעה' בגשם עצמו, וכן היה בבני גד וראובן, שהתנאי היה לכבוש את הארץ ואז יקבלו חלקם, אבל התנאי לא חייבם לכבוש, אלא שאם לא יכבשו לא יקחו חלקם.

וכמו כן נימא אנן בשאר כסות ועונה שיש ב' צדדים לפנינו, דאי בטל התנאי - כיון שחלים השאר כסות ועונה - שוב יתבטל הקידושין, ואי נימא איפכא שנתקיים התנאי - דלא חלים השאר כסות ועונה - שוב נימא שיתקיימו הקידושין - דומי' דתנאי

דגשם, וכמו שבגשם אין ענינו לקבוע אם יהיה גשם או לא יהיה גשם, כמו כן הכא אין לו לתנאי לקבוע אם יהיה שאר כסות ועונה או לא.

ומעתה ניחזי אנן – באופן שיהיה 'הכרח' שיהיה גשם אז יש גם 'הכרח' שלא יהיה קידושין, וכמו כן הכא בשאר כסות ועונה – הרי פשוט שיש הכרח שיהיה שאר כסות ועונה, שהרי כך 'קבעה התורה' שבכל קידושין יחולו חיוב שאר כסות ועונה, וא"כ מה שייך שיחולו הקידושין בלי שאר כסות ועונה – הרי מי יפקיע את השאר כסות ועונה מהקידושין.

### **דרכו של הגרשש"ק בזה.**

ונאמרו בזה כמה דרכים:

ידוע בזה בשם הגרשש"ק [כתובות סי' מ"ט / שע"י ש"ז פט"ז עמוד רנח] שחידש שכל חלות שאם תחול אז היא לא תחול, דמעיכא לא חל, והיינו שממנפ"ש לא יחול השאר כסות ועונה, שהרי אם יחול השאר כסות ועונה הרי יתבטל הקידושין ואם יתבטל הקידושין שוב לא יחול השאר כסות ועונה שאם אין קידושין אין שאר כסות ועונה, ונמצא דממנפ"ש ליכא חלות שאר כסות ועונה, ולכן אין לו דין לחול, ונמצא שבאמת מצד התנאי היה צריך להיות חלות שאר כסות ועונה שיעקור את הקידושין – וכמו שהקשינו – אלא דנוצר מצב אחרי התנאי דממילא ליכא אפשרות שהשאר כסות ועונה יחול, ולכן הוא לא חל ולכן שפיר מתקיים התנאי ולכן כבר לא בטל הקידושין – שאם התנאי מתקיים הקידושין מתקיים.

יסוד זה הוכיח מדברי התוס' דגיטין [פ"ג.] גבי הר"ז גיטך ע"מ שלא תנשאי לפלוני, שכתבו התוס' שם דאם עברה ונשאת אין הנשואין חלין כלל והגט קיים, וסברתם בזה, דכיון דאם יחולו הנשואין, הרי ממילא יתבטל הגט למפרע ותחזור להיות אש"א דלא תפסי בה קדושין, ושוב ממילא יתבטלו הנשואין, נמצא דאין לנשואין אלו מקום לחול, דאם יחולו הוי זה גופא סיבה לשיתבטלו, וכל כה"ג לא חיילי מעיקרא כלל, ולהכי הגט קיים – וה"ה בתנאי בשאר כסות ועונה.

### **מתמה עליו.**

ויעויין להלן [ענף ד] בארוכה בביאור דברי התוס' במה שיש לתמוה על דברי הגרשש"ק בביאור דברי התוס'.

### **דרכו של הגרי"ז שבכחו של תנאי לעקור את השאר כסות ועונה, ובמה שיש לתמוה בזה.**

וידועים דברי הגרי"ז שאמר בזה שהתנאי מחיל דין בקידושין להפקיע ממנו את השאר כסות ועונה, והדברים נראים כפשוטם כגזה"כ חדשה בהלכות תנאי – שדווקא הכא נתחדש כח חדש בתנאי והלכה זו אינה מענינו של תנאי כלל וכלל, והיינו שכל ה"נושא" של תנאי אינו אלא לדון מה המצב של החלות אחרי שלא התקיים התנאי וכאן אנו מוסיפים "נושאים חדשים" שלא מענינו של תנאי – וצע"ג.

והיינו, שמי שיחדש שיש גזה"כ שיש מצבים מסויימים שתנאי יכול גם לגרש או להיות מעשה קנין – הרי אין זה מענינו של תנאי – וגם הכא ביטול החלות שאר כסות ועונה ג"כ אינו מענינו של תנאי.

ויש שביארו את דבריו בפשיטות ואמרו שכמו שתנאי יכול לבטל חלות לגמרי אי לא יתקיים התנאי – ואז המעשה הוא מעשה שלא חל בכלל, כמו כן התנאי מבטל את חלק מהדינים של החלות, והתנאי גורם שלא כל הדינים של החלות יתקיימו, ואין הבדל בין תנאי שמבטל את כל החלות קידושין מתנאי שמבטל את השאר כסות ועונה מהקידושין שגם זה חלק מהחלות קידושין, ודו"ק.

אולם זו טעות נוראה – הרי זה נכון שאין הבדל בין חלק מהחלות לכל החלות, אבל יש הנחה מוקדמת לכל תנאי – שתנאי רק מבטל את החלות שעליה התנו – שתנאי על קידושין לא יבטל גירושין שהרי לא התנה על הגירושין, ופשוט, והכא התנו על הקידושין ולא התנו על שאר כסות ועונה – הרי לא התנה שאם יהיה שאר כסות ועונה לא יהיה שאר כסות ועונה – אלא שהתנה שאם יהיה שאר כסות ועונה לא יהיה קידושין – ומי "יעורר את התנאי משנתו" ויטיל בו כחות חדשים לבטל חלות שלא עליו התנו – וצע"ג.

**יסוד הברכ"ש להגדיר כח התנאי – על פי סברת הראב"ד בביטול תנאי דבעי עדות לקיום הדבר.**

ובביאור דברי הגרי"ז נראה שצריכים להקדים בהגדרה חדשה בגדר תנאי מילתא אחריתי – והדברים מבוארים בדברי מרן בעל הברכ"ש זצ"ל:

ונקדים בפלוגת הרמב"ם והראב"ד [אישות סוף פרק ז] בדין קידושין על תנאי ובאו לבטל את התנאי שיהיה קידושין בלי תנאי – ונחלקו אי בעי עדות לקיום הדבר בביטול תנאי דדעת הראב"ד בעי עדות קיום הדבר, ובאבי עזרי [שם] הביא את הרא"ש שסובר דביטול התנאי הוי מדין אתי דיבור ומבטל דיבור וביאר דלכן הוי כחלות מחודשת בדבשב"ע ובעי עדות לקיום הדבר, אלא שיש צד לומר שאינו עשייה של ביטול אלא אומדנא דבכה"ג לא התנה – ולפי הך צד א"צ עדות לקיום הדבר – וכעין זה מבואר בברכ"ש בקידושין [סימן כג סוס"ק א] בשם הגר"ח.

אולם מצאנו שו"ט בברכ"ש בקידושין [שם בתחילת דבריו] בעיקר סברא זו – דמתחילה נקט דכיון דתנאי מילתא אחריתי שוב אין סיבה שנצטרך עדות לקיום הדבר – גם אי הוי מעשה ביטול – שהרי המעשה והחלות קידושין הם בשלמותן והתנאי עומד ככה ביטול חיצוני כמילתא אחריתי – וכיון שתנאי הוא 'כח חיצוני' – א"כ ביטול תנאי הוא עשייה מחוץ לעיקר הדבר שבערווה – וא"כ היכן החלות בדבשב"ע בביטולו של התנאי שנצטרך עדות לקיום הדבר.

וביאר דאף שזה נכון שתנאי מילתא אחריתי – ויש כאן מעשה ודעת וחלות על כל הצדדים, אכן סו"ס התנאי גורם שינוי במעשה וחלות.

וז"ל – "הא התנאי – על ידי דין חלותו – שוב אינם חלים הקדושין והגירושין – כי אם באופן של התנאי וקיומו, וע"כ ממילא חסר בהמעשה התקדשות וההתגרשות כ"כ שיחולו באופן שלא על ידי קיומו של התנאי".

וכוונתו – שבתנאי של ירדו גשמים – הרי חסר בהמעשה התקדשות וההתגרשות לענין זה שיחולו באופן שלא יהיה גשם – כי כך נקבע המעשה שרק יחול באופן של גשם – ואף שזה כח חיצוני של תנאי – אכן הכח החיצוני קובע את האופן שבו יחול המעשה – ולכן סובר הראב"ד שביטול התנאי הוא 'הוספה' במעשה הקידושין – דכעת יחול המעשה קידושין גם בלי הך אופן של גשם.

**גם אם תנאי מילתא אחריתי - אבל סו"ס הרי זה מצטרף למעשה.**

יש להעיר שלמדנו מדברי הברכ"ש שגם אי תנאי מילתא אחריתי אבל סו"ס הרי זה מצטרף למעשה כדבר נוסף לקבוע בו דינים - ואינה עשייה נפרדת עצמאית שבמקרה נעשה באותו זמן שבו נעשה המעשה.

וחידוש זה שהעשייה של תנאי אינה עשייה עצמאית - מבואר בדברי הגר"ח - דיעויין בדברי הגר"ח [אישות פ"ו ה"ד] שדן שם במעשה קידושין שנעשה באופן שא"צ דיבור למעשה קידושין עצמו - והוא רוצה לעשות תנאי בקידושין - והכריע הגר"ח דבכל כה"ג לא יהי תנאי בלי דיבור גם על המעשה קדושין, והיינו שאם הוא יתן כסף קידושין בשתיקה [באופן של עסוקין באותו ענין שא"צ דיבור] ואומר בשעת הנתנה - "אם תלך למקום פלוני" - שזה לא מהני.

והדין הוא שהוא צריך לומר - "הרי את מקודשת אם תלך למקום פלוני" [ולא יהני מה שזה עסוקין באותו ענין] - דאל"כ אין התנאי שייך למעשה - וכלשוננו שם דבעינן "התנאת המעשה".

עצם יסוד זה מבואר נמי בדברי הגרי"ז כאן - וזו הדמה לעיקר ההבנה של כל דבריו - שבתחילת דבריו כתב "דבתנאים הוי גזה"כ שנעשה חלות דין בעצם המעשה - שהמעשה מתקיימת בתנאי זה" - וכאמור אין כל זה סתירה ליסוד הפשוט והברור שתנאי מילתא אחריתי.

**ביאור דברי הגרי"ז על פי דברי הברכ"ש הנ"ל.**

על פי כל הנ"ל העירוני התלמידים דבזה מובנים דברי הגרי"ז שכתב שתנאי יכול לעקור דין שאר כסות ועונה מקידושין - וז"ל: "שבתנאים הוי גזה"כ שנעשה חלות דין בעצם המעשה שמעשה מתקיימת בתנאי זה".

ולמדנו הכא שכוונת הגרי"ז בזה היא לדברי הברכ"ש - שהמעשה נקבע לחול רק באופן שלא ירד גשם, וממילא דא"צ לומר שירידת הגשם מבטלת את הקידושין אלא שנקבע שבאופן כזה של ירידת הגשם אין המעשה יכול לחול.

[ונסיף שאין כוונתו - שירידת הגשם מחילה את החלות - עד כדי כך שבמקום תנאים נתחדש שהאשה נקנית בכסף בצירוף הגשם של תנאים].

ומוסיף הגרי"ז - "וע"כ חל גם על ידי הדין תנאים גם הך מילתא דלא יהא בהנישואין חיובא שאר כסות ועונה, ואף שאין כאן ביטול המעשה" - והיינו שהקשה הגרי"ז - שכל כחו של תנאי הוא שכשיש ביטול התנאי יש גם ביטול המעשה - ואיזה ביטול מעשה יש בביטול השאר כסות ועונה.

וביאר - "היינו משום דבכה"ג שנעשה על ידי התנאתו חלות דין של הפקעת חיובא מקרי לעולם דהתנאי נתקיים, אבל לעולם דהתנאי הוי תנאי גמור, כמו כל התנאים דעלמא דקיום המעשה תלוי בקיום התנאי, ועל ידי זה חל דינא דלא יהא כאן חיובא דשאר כסות ועונה, וכדומה לזה בשאר התנאים של ממון דאמרינן דתנאו קיים".

והיינו דאי כל כחו של תנאי - היינו לבטל מעשה באופן מסויים - א"כ לא שייך שתנאי יעקור חיובא דשאר כסות ועונה - אכן כיון שתנאים קובעים באיזה אופן המעשה יתקיים ובאיזה אופן לא יתקיים, שוב יש להבין שהתנאי קובע נמי שלא יתקיים המעשה לגבי לחייב חיובא דשאר כסות ועונה - וממילא דכלול בכח התנאי שנקבע

בהם גם שחיוב דשאר כסות ועונה לא יחול שהם לא קיימים לגבי חיוב זה וכל שלא קיימים לגבי חיוב זה שוב לא מחייבים חיוב זה.

הרי דתנאי איכא בתנאי הזה, א] המעשה נקבע שהוא לא יתקיים לגבי הך צד שיחול שאר כסות ועונה, ב] נקבע עוד במעשה שאין בכחו להחיל שאר כסות ועונה - ובזה שהם לא מחייבים אמרינן שהתנאי התקיים - ואין כאן ביטול התנאי כדי שנאמר שיתבטל המעשה - דתמיד ביטול המעשה הוא כשמעשה עומד באופן שנקבע שלא יהיה בו קיום - וממילא בטל והכא אדרבה באופן זה הם קיימים.

עיקר נקודה זו שיש בתנאי הזה ב' כחות מפורש בדברי התוס' - וכדיבואר להלן [ענף ד].

בתחילת הלימוד בדברי הגרי"ז חשבתי שיש מקום לפרש את כל הנ"ל בביאור דברי הגרי"ז גם בלי החידוש המיוחד של הברכ"ש בגדר תנאי מילתא אחריתי - ויש לי ספק כמה הדברים מובנים - ועיין בהערה <sup>151</sup> שהבאתי את הדברים.

<sup>151</sup> ולולי דברי הברכ"ש היה מקום לומר ביאור אחר בדברי הגרי"ז - וצריכים להקדים בזה בעיקר הגדר של תנאי מילתא אחריתי, שאין זה כב' מעשים ועשיות, עשייה של קידושין ועשייה אחרת של תנאי שנעשה לעוקרו, ובמקרה עשאו בבת אחת, וכעין עשיית נדר ועקירת חכם למפרע דהו תרי עשיות נפרדות.

אלא הגדר כך דבעשייה של הקידושין יש עוד עשייה - שבה הוא מחיל חלות לבטל את החלות קידושין במצב שעליו הוא התנה את התנאי, וכל מה שנתחדש תנאי מילתא אחריתי אינו לומר שעשיית התנאי הוא עשייה אחרת אלא שהוא פועל ביטול בחלות כמו כח חיצוני, שהמעשה הוא מעשה שיש בכחו להחיל חלות על כל הצדדים, אלא שיש במעשה כח נפרד שבכחו לבטל את החלות במצב מסויים, [וכיון שהוא מילתא אחריתי לכן שייך לבטלו באתי דיבור ומבטל דיבור ולכן שייך בו משפטי התנאים].

חידוש זה שהעשייה של תנאי הוא עשייה בתוך הקידושין ולא עשייה עצמאית כתוב בדברי הגרי"ז בתחילת דבריו שכתב "דבתנאים הוי גזה"כ שנעשה חלות דין בעצם המעשה - שהמעשה מתקיימת בתנאי זה" - וכאמור אין כל זה סתירה ליסוד הפשוט והברור שתנאי מילתא אחריתי - ולעיל הבאנו כן נמי מהברכ"ש ומהגר"ח.

ומעתה הביאור בדברי הגרי"ז הוא כך:

שיש לדעת - דמלבד מה שאם ירד גשם יבטל התנאי את המעשה שזה תחילת דינו של תנאי, הרי בנוסף לזה חל דין בחלות - עוד לפני ביטול החלות על ידי הגשם - והיא - שהחלות מעוכבת מלחול על הצד הזה שיהיה גשם, ואף שהמעשה הוא מעשה על כל הצדדים דתנאי מילתא אחריתי, אבל סו"ס החלות מעוכבת ונמנעת [מכח חיצוני של שיש בו תנאי] מלחול במצב כזה שיהיה גשם מחמת זה שיש במעשה הזה תנאי.

יש את הדין של התנאי ויש את המצב שקיים מחמת הדין - והיינו שהדין של תנאים הוא לבטל את החלות כשיבא הגשם אבל מכח זה יש 'מצב' מוקדם - והוא - שהחלות מעוכבת מלחול על הצד שיהיה את הדבר שיבטלו - והיינו הגשם.

וה"ה בשאר כסות ועונה ההגדרה היא כך, והיינו שעל הך צד שבו יהיה שאר כסות ועונה - שם מעוכבת החלות קידושין מלחול, וחלות קידושין שמועכבת מלחול כלפי מצב שבו יהיה שאר כסות ועונה, לא יכולה באמת לחייב שאר כסות ועונה, שהרי היא מעוכבת מלחול במצב כזה ואין היא תחייב שאר כסות ועונה במצב כזה, ודו"ק.

ונוסיף בזה ביאור - דמה הדין במעשה על הצד - והיינו שנעשה מעשה קידושין 'על הצד' שלא יהיה שאר כסות ועונה - וכנתבאר לעיל [פרק א] מהגר"ח דמשכחת כה"ג באומדנא וכדומה - אז יש מקום להבין שמצד אחד חל הקידושין ומאידך לא יחול השאר כסות ועונה שבקידושין - כיון שכלפי חלות זה חסר בעיקר החלות קדושין - והיינו שכבר יש מניעה בכחו של הקידושין להחיל חלות שאר כסות ועונה, והמצב הזה קיים בחלות מכח זה שהוא מעשה על הצד.



**דברי המקדש דוד.**

יעויין במקד"ד [ב"ב סימן לה] שפשוט לו שיש ב' סוגים של תנאים בתנאי דב"ג וב"ר תנאי במעשה לבטלו אי יקרה כך וכך, ותנאי בתוך המעשה לקבוע האיך ובאיזה דינים יחול המעשה - והתנאי במעשה לבטלו הוא תנאי עם המקדשת כמו שהמעשה הוא מעשה עם המתקדשת, והתנאי בתוך המעשה לקבוע האיך ובאיזה דינים יחול המעשה הוא תנאי שנעשה בינו לבין עצמו - עיי"ש אריכות דברים - ולא נתברר מה המקור להנך ב' פרשיות של תנאים.

**דברי האבי עזרי בזה.**

באבי עזרי נזירות [רביעאה נזירות א' - י"ג] דחה מכל וכל את דברי רבו הגרי"ז, דבאמת הכח לבטל דיני ממון מהקידושין לא שייך להלכות תנאים - אלא דנחלקו ר"מ ור"י בכל דיני ממון אי מצי עוקר את הדיני ממון גם בלי תנאים - וזה מחלוקת כללית בלי שייכות להלכות תנאים - והוכיח כן מכמה דוכתי - ולהלן [ענף ב] יבואר דכבר נחלקו בזה - ועיין בהערה <sup>152</sup> - ועיי"ש שהוסיף דעיקר סברת הגרי"ז צ"ב שלא יתכן שיהיה כח בתנאי לעקור דיני התורה - עיי"ש היטב.

---

וה"ה בנד"ד בתנאי - שאף שתנאי מילתא אחריתי מצד הדין של התנאי ואינו כמעשה על הצד, אכן המצב שקיים בחלות שיש עליו תנאי הוא שעל הצד של ביטול התנאי אין כח בחלות לפעול - ונמצא שהמצב בפועל הוא שיש מניעה ועיכוב בכח החלות להחיל חלות שאר כסות ועונה - הלכך לא חיילא.

ונראה שכל הסברא בזה לא היה שייך אם העשייה של תנאי היתה עשייה עצמאית נפרדת ככח של חכם לעקור נדר - דאז לא היתה מניעה בעצם החלות מלחול, ודווקא משום שהתנאי הוא מדיני המעשה עצמו הוא דשייך להגדיר את העשייה כך

ויש לדקדק - שאין זה כדברי הגרש"ש"ק - שלפי דרכו של הגרש"ש"ק יש 'גלגל' בחלות התחייבות של השאר כסות ועונה עצמה שהיא מנפ"ש לא תחול הלכך יש דין שחלות כזו לא חלה מעיקרא, אכן לדרך זו בדברי הגרי"ז אמרין שיש דין שחל בחלות קידושין שהחלות קידושין נמנעת מלהחיל חלות שאר כסות ועונה - ודו"ק.

<sup>152</sup> וידוע בבריסק שזה א' משני החידושי תורה של הגרי"ז - שהוא ידע לא להראות לבעל האבי עזרי - שמעתי מידידי הגאון ר' אשר דומב שליט"א.

## סימן יח

## ענף ב

## דרכם של רעק"א והנתה"מ

## במתנה ע"מ שכתוב בתורה,

## דאיירי בסילוק ושיור.

פרק א דרכם של רעק"א והנתה"מ שמתנה ע"מ שכתוב בתורה בשאר כסות ועונה ושביעית ואונאה, אינה הלכה בתנאים - אלא בכל עקירה כסילוק ושיור. < דעת רעק"א שבשאר כסות ועונה ושביעית ואונאה א"צ לבא להלכות תנאים - וגם בשיור וסילוק שייך הלכה זו. < תוספת ביאור בדברי רעק"א. < יסוד של הנתה"מ דבכל כה"ג דאיכא תנאי דממילא - ע"כ אינו תנאי מצד ב"ג וב"ר אלא שיור. < פלוגתא ראשונים בע"מ שאין לרבו רשות בו. < רעק"א הוכיח כן מהסילוק בירושת הבעל - וכן מוכרח מסוגיין. < סיכום דינא דמתנה ע"מ שכתוב בתורה באיסורים - ופלוגתא ר"י ור"מ בדבר שבממון - דלא שייך לתנאים של ב"ג וב"ר. <

פרק ב ביאור הנתה"מ בספיקת הגמרא בחולין אי ע"מ שהמתנות שלי הוי תנאי או שיור. < בגדר שיור - שיש עשייה חיצונית. < מביא סוגי' דחולין שהסתפקו אי הוי שיור או תנאי. < יסוד הנתה"מ שיש ג' אופנים של על מנת - תנאי של ב"ג וב"ר, ויש עשייה חלקית, ויש עשייה עם שיור. < סוד הנתה"מ דבעשייה חלקית לא שייך סוגי' דמתנה ע"מ שכתוב בתורה. < מתמה דלמה בכל הדינים של מתנה ע"מ שכתוב בתורה לא מצאנו מחלוקת כההיא דחולין ב'אמר לו על מנת שהמתנות שלי' <

פרק ג בחילוק בין קידושין חוץ מתרומה לקדושין שמשיר שאר כסות ועונה, ובחילוק בין שיור לחוץ. < מביא את מה שהגרש"ש"ק מדמה גירושין חוץ מתרומה לקדושין בלי שאר כסות ועונה - ומתמה בזה. < מוכרח שחוץ מתרומה ונדרים שונה משיור בשאר כסות ועונה. < ביאור למה שונים לגבי מתנה ע"מ שכתוב בתורה. < גם חוץ היא עשייה נגדית לגבי ביטול ולא לגבי מתנה ע"מ שכתוב בתורה. <

## פרק א

## דרכם של רעק"א והנתה"מ

## שמתנה ע"מ שכתוב בתורה בשאר כסות ועונה ושביעית ואונאה,

## אינה הלכה בתנאים - אלא בכל עקירה כסילוק ושיור.

דעת רעק"א שבשאר כסות ועונה ושביעית ואונאה א"צ לבא להלכות תנאים - וגם בשיור וסילוק שייך הלכה זו.

לעיל [ענף א] הבאנו מהתוס' בכתובות [נז] שהוכיח דהך דשאר כסות ועונה ע"כ איירי בתנאי כפול דאל"כ לא מהני התנאי גם בלי ההלכה של מתנה ע"מ שכתוב בתורה ומכאן מוכרח דכח התנאי הוא דמבטל את הדין של שאר כסות ועונה - וכן מפורש נמי בתוס' בכתובות [פג] - והבאנו את הביאור של הגרש"ש"ק והגרי"ז דביאורו האיך מהני תנאים לעקור את השאר כסות ועונה והאונאה מהקדושין והמקח.

והיינו שיש מקח בתנאי דליכא אונאה והלוואה בתנאי דליכא שמיטת כספים, וקידושין בתנאי דליכא שאר כסות ועונה, ובכולהו בעינן משפטי התנאים - דעיקר החלות קדושין והלוואה ומקח מיתלי תלי בחלות אונאה ושאר כסות ועונה ושמיטה, וביאורו רבותינו האיך מכח התנאי בטלה החלות אונאה שאר כסות ועונה ושביעית - והחלות קדושין והלוואה ומקח במקומם עומדים בלי החלויות הללו.

אולם רעק"א בכתובות [שם] לא הבין איך שייך דבר כזה - שעיי"ש שהקשה על התוס' שא"א לפרש שהיה תנאי רגיל באונאה לתלות את המקח בחלות אונאה ככל תנאי של ב"ג וב"ר - דבאונאה לא אהני לן כלום תנאי פשוט ככל התנאים וז"ל - "שאם יהיה בו דין אונאה לא יהיה המכר מכר - דא"כ אם יהיה אונאה יאמר הלוקח רוצה אני שיהיה בו דין אונאה - ואז יתבטל באמת המכר אלא ודאי דאינו בדרך תנאי"

- וכ"כ הנתה"מ [סימן ריב ס"ק ד] - וז"ל "אי אפשר לפרש כלל בהלשון שאם יהיה לו עליו אונאה שיתבטל המקח, דהא עיקר רצון המוכר הוא שיתקיים המקח אף שיהיה בו אונאה ולא שיתבטל" - והיינו ממש כטענת רעק"א.

והיינו שרעק"א והנתה"מ לא הבינו מה שייך שתנאי יגרום שיסתלק הזכות והדין אונאה מהמקח והמקח יהיה קיים בלי דיני אונאה - וכך הביא הגרי"ז מרעק"א שזה עומק קושיתו על התוס' דלמה לי משפטי התנאים בתנאי זה - ועל זה בא הגרי"ז לבאר בזה שגם זה מונח בכח של תנאי - עיין בזה לעיל [ענף א] הביאור בזה.

ומחמת זה למד רעק"א ביאור חדש בסוגי' דמתנה ע"מ שכתוב בתורה - וז"ל - "ואלוהי שאיני כדאי היה נראה לי דעל מנת אינו בדרך תנאי - רק שמקדש אותה בלי התחייבות שאר כסות ועונה והיא נתקדשה לו על אופן זה" - והיינו שיש שיעור בקידושין שמקדשה בלי ההתחייבות הזו של שאר כסות ועונה - וכן כתב לגבי אונאה - "דמוכר בענין שלא יהיה ללוקח עליו 'דין' אונאה והלוקח שמתרצה - והוי כקנה בלי זכות זה דאונאה וסילק זכותו בזה".

הרי דהוכיח דלא שייך בזה הלכות תנאים דא"כ תמיד הלוקח יוכל לבטל את המקח - וע"כ שאין כאן תנאים, אלא שמוכר בלי זכות תביעת אונאה - וכמו כן בקידושין הוא קידש בלי התחייבות של שאר כסות ועונה - וא"צ לזה דיני תנאים כתנאי כפול - ותמה על התוס' שלמד שסוגי' זו שייכת להלכות תנאים של ב"ג וב"ר.

#### תוספת ביאור בדברי רעק"א.

רעק"א הרחיב עוד בביאור קושי' זו בתוס' רעק"א בפאה [סוף פרק ו'] - והוסיף שגם בשביעית יש לפרש בב' אופנים, דאיכא למימר שזה תנאי בעלמא שאל"כ לא יהיה הלוואה אלא פקדון - אכן יש ללמוד ג"כ כנ"ל דהוי שיעור בהלוואה - שהוא מלוה לו בלי הך זכות של שמיטת כספים.

וע"ע באבני נזר [חו"מ סימן כ"א] שג"כ כתב את ב' הדרכים הללו שהזכיר רעק"א - והוסיף לדון בזה לגבי מתנה ע"מ שכתוב בתורה בדין קלב"מ.

ויעויין היטב בדברי רעק"א בפאה [שם] - שכתב כדברים הללו בנוסח אחר - והיינו דלאו מדין 'שיור' אתינן עלה אלא מדין 'סילוק' - והיינו שהוא מעמיד ללוקח ולאשה קידושין ומקח בלי הזכות הזו - והזכות מתבטלת על ידי ההסכמה של האשה והלוקח והלוה - שבזה הם מסתלקים מזכות זו בקידושין ובמקח, ודלא כדבריו בכתובות דכתב 'שיור' - וגם באבני נזר למד דמהני מדין 'שיור'.

ויש להוכיח דע"כ דמהני גם מדין שיור מההיא דנזיר [יא] שאומר הריני נזיר ע"מ שאשתה יין ואטמא למתים הרי זה נזיר ואסור בכולן מפני שמתנה על מה שכתוב בתורה - והרי הכא ע"כ שלא שייך סילוק אלא שיור בנדר של הנזירות עצמו.

ועיין נמי בברכ"ש [ב"מ ריש סימן לז] שהביא שכבר ייסדו רבותינו רעק"א הקצוה"ח והנתה"מ דסוגית מתנה ע"מ שכתוב בתורה לא שייך דווקא להלכות תנאים של ב"ג וב"ר אלא גם לסילוק ושיור.

**יסוד של הנתה"מ דבכל כה"ג דאיכא תנאי דממילא - ע"כ אינו תנאי מצד ב"ג וב"ר אלא שיור.**

גם הנתה"מ [סימן ריב ס"ק ד] הלך בדרכו של רעק"א והוכיח את הדברים על פי יסוד גדול מהריטב"א בקדושין [כ"ג: ד"ה והנכון] גבי נתינת מתנה לעבד על מנת שאין לרבו רשות בו, דר"מ ס"ל דקנה עבד קנה רבו והתנאי בטל, ורבנן סוברים שהתנאי קיים והעבד הוא בעלים ואין לרבו רשות בו.

והקשה הריטב"א דיתבטל המתנה כיון דנתבטל התנאי, ותיירץ שאין לשון תנאי אלא כשהוא בלשון שיעשה או שלא יעשה בין הוא בין אחרים, אבל במילתא דממילא, כגון על מנת שאין לרבו רשות בו שהבעלות הזו חיילא מעצמה, הכא אין כאן 'תנאי' אלא 'שיור' בגוף המתנה, והיינו שהנותן את המתנה משייר בו שלא יזכה בה האדון או הבעל - וממילא דלא קשה כלום - דהקשה דלמה לא יתבטל המתנה כיון דנתבטל התנאי שהרי האדון קנה - ולהנ"ל א"ש שמעולם לא היה כאן תנאי.

והנתה"מ הוכיח כן מסוגי' דמתנה ע"מ שכתוב בתורה - והביא את הראיה הנ"ל מאונאה - והוכיח מהכא דע"כ צ"ל דתנאי שהוא במידי דממילא - הכוונה היא שהוא משייר לעצמו זכות דלענין זה לא יהיה בו דין מקח, והוסיף דה"ה במקדש על מנת שאין לך עלי שאר כסות - דבכל כה"ג אין בהלשון משמעות כלל שבהיפך זה יתבטל המקח, כיון דהדבר הוא ממילא, וממילא דגם א"צ בדבר זה למשפטי התנאים כמ"ש הריטב"א - ובזה כו"ע מודים.

גם לפי דברי הנתה"מ גם בנזירות שאמר ע"מ שישתה יין - דגם הכא מדין שיור הוא - שעושה שיור בקבלת נזירות - ובלי הדין מתנה ע"מ שכתוב בתורה היה חל בלי האיסור יין.

#### **פלוגתת ראשונים בע"מ שאין לרבו רשות בו.**

והנה אף דדברי הנתה"מ מתבססים על חידוש הריטב"א בע"מ שאין לרבו רשות בו דבמילתא דממילא ליכא תנאים מב"ג וב"ר - אכן הראשונים חולקים - דיעויין שם ברשב"א דמדין תנאים דב"ג וב"ר אתינן עלה - ומבואר דבעינן משפטי התנאים - אכן הריטב"א כתב שם בהדי' דא"צ משפטי התנאים, ולדידיה הקושי' של רעק"א על התוס' היא קושי' מהריטב"א דלמה לי משפטי התנאים בתנאי זה - אכן התוס' עצמו יכול ללמוד כהרשב"א דגם במילתא דממילא הוי תנאי מב"ג וב"ר - אלא דסו"ס גם לדעת הרשב"א איכא הוכחה דבאונאה וכדומה דאינו בגדר תנאי דב"ג וב"ר.

והקשה באהא"ז [מכירה פי"ג ה"ג] שהריטב"א עצמו בכתובות [נו] הקשה דלמה הקידושין חלים הרי לר"מ איכא תנאי כפול - וצ"ע - דלשיטתו אמור להיות שאין צריך תנאי כפול - וכעת צ"ע.

ועיין ברשב"א תשובה [ח"ב סימן ק"צ] לגבי ע"מ אין לרבות רשות ולגבי ע"מ שאין לך עלי אונאה - דבכולהו שייך שיור - וצ"ע בסתירת דבריו.

#### **רעק"א הוכיח כן מהסילוק בירושת הבעל - וכן מוכרח מסוגיין.**

והנה - עיקר דברי רעק"א והנתה"מ הם חידוש גדול - דכפשוטו תחלת סוגי' דמתנה ע"מ שכתוב בתורה היא סוגי' של תנאים - והיינו תנאי של ב"ג וב"ר, ומה ראה לחדש שאינו סוגי' של תנאים.

אולם - יעויין ברעק"א בפאה [שם] שהוכיח בהוכחה ברורה שדין זה של מתנה ע"מ שכתוב בתורה באמת לא שייך להלכות תנאים של ב"ג וב"ר - שהרי מפורש כן בסוגי' בכתובות [פג] - דאיירי בבעל שמסתלק מירושה - בלי תנאי באירוסין - ובמשנה שם וכן בכל הסוגי' [שם פד] דנו מצד הדין של מתנה ע"מ שכתוב בתורה - ומוכרח שדין זה אינו הלכה בתנאים אלא הלכה כללית בכל שיעור בדיני ממון של התורה האם בכחו לגרום שלא יחולו הדינים של ממון שנעשו לטובתו ולזכותו.

ובאבי עזרי נזירות [רביעאה א' - י"ג] הוכיח עוד כדברי רעק"א דע"כ שאין כאן הלכה בהלכות תנאים אלא הלכה בכל עקירה של דבר מה"ת - גם בלי תנאים, שזה מוכרח נמי מסוגי' דידן דלא איירי בתנאים אלא בהפקעה של ירושה שלא כדרך תנאים.

והוכיח כן עוד ממתנה שומר חנם להיות פטור משבועה - והיינו שהוא הבין שלא היתה כאן קבלת שמירה על תנאי - ולא ידעתי למה פשוט לו כן.

**סיכום דינא דמתנה ע"מ שכתוב בתורה באיסורים - ופלוגתת ר"י ור"מ בדבר שבממון - דלא שייך לתנאים של ב"ג וב"ר.**

ולפי דרכו של רעק"א והנתה"מ דגם בסילוק ושיעור מצאנו סוגי' דמתנה ע"מ שכתוב בתורה - א"כ ע"כ שאין זה סוגי' של משפטי התנאים - וכמבואר בדברי התוס' בכתובות [נו] אלא סוגי' כללית שאף שיש כחות שונים של האדם לעקור ולצמצם חלויות שונות ע"י תנאים ושיעור וסילוק, אכן כל זה בחלויות דעלמא אכן בחלויות של תורה שבזה הוא ישנה ויעקור את דיני התורה, בכל כה"ג נאמרה הלכה של מתנה ע"מ שכתוב בתורה שאינו בכחו לעקור.

וכל זה בדינים של איסורים - וכגון שיעקור איסור שתיית יין מהחלות נזירות ע"י נדר של נזירות שיש בו שיעור וכגון שנודר הריני נזיר ע"מ שאשתה יין ואטמא למתים דבכל כה"ג מודי כו"ע שיש הלכה של מתנה ע"מ שכתוב בתורה - ולא חיילא שיעור זה, וחיילא נזירות עם איסור שתיית יין, ונחלקו ר"מ ור"י בדינים של ממון, אי בכה"ג חיילא השיעור והסילוק - או דבטלי כמו באיסורים, וגם בשיטת ר"י יש הלכות ותנאים באיזה דיני ממון אמרינן כן - דתלוי במחילה וכמבואר בסוגיין ותלוי נמי אי ודאי עקר או לא וכמבואר בב"מ [נ:], וכל זה מבואר באבי עזרי נזירות [רביעאה א' - י"ג] דפלוגתת ר"מ ור"י אינה פלוגתא בתנאים דב"ג וב"ר אלא בכח להפקיע ולסלק דיני התורה בדיני ממונות.

### פרק ב

**ביאור הנתה"מ בספיקת הגמרא בחולין  
אי ע"מ שהמתנות שלי הוי תנאי או שיעור.**

**בגדר שיעור - שיש עשייה חיצונית.**

הדרנא לדברי רעק"א והנתה"מ - וכן שיטת הריטב"א - שלמדו שיש כאן הלכה של 'שיעור' - ויש לדון בעיקר הגדר של שיעור - וכגון במגרש חוץ מפלוני או חוץ מירושה, וכן במוכר שדה לחבירו ומשייר לעצמו פירות דקל שעדיין לא באו לעולם - וה"ה הכא שמוכר בלי הזכות אונאה - שיש לומר שהגדר בזה הוא שיש עשייה חלקית,

עשייה בלי הדינים הללו, ומאידך יש לומר שיש עשייה מוחלטת - אלא שיש שיור נגד מצב או דין מסויים שיעכב את התוצאות.

וכבר הרחיבו האחרונים - שאין זה בגדר העדר וחסרון במעשה כלפי מצב מסויים - עשייה חלקית, אלא שיש עשייה של שיור במעשה לעכב את המעשה - ורעק"א והאחרונים כבר הוכיחו כן - עיין בזה בדברינו באמרות אברהם בפ"ק דגיטין [סימן סב פרק א] כמה ראיות ברורות לזה - וכן מוכרח בסוגי' בגיטין [ט']. פי דרכם של חלק מהראשונים [שם].

ונראה - דה"ה הכא - שיש עשייה של קידושין ומקח - ויש בהם עשייה של שיור שמעכב את החלות התחייבות וזכות של שאר כסות ועונה ואונאה.

ונראה שיש הוכחה ברורה מסוגי' זו - דמצאנו בשיטת ר"מ דחיילא קידושין ומקח עם האונאה ועם השאר כסות ועונה - וקשה שהרי הוא לא עשה מעשה כזה שיש בו את הדינים והתוצאות הללו - והאיך זה חל עם האונאה - ומוכרח מהכא שיש עשייה מוחלטת שכוללת את הדינים הללו אלא שיש שיור - והשיור בטל כיון שזה כנגד התורה - העשייה מעמידה את החלות עם כל הדינים.

ועיקר חידוש זה נוכיח מסוגי' מפורשת בחולין [קלד] - וכדלהלן:

#### **מביא סוגי' דחולין שהסתפקו אי הוי שיור או תנאי.**

מצאנו בחולין [קלד] דין בכהן שמכר בהמה לישראל ואמר לו על מנת שהמתנות שלי - ונחלקו אי הוי שיור או תנאי - שנחלקו אי בכה"ג הישראל נותן את המתנות לכל כהן שירצה או שבאמת המתנות שייכות לכהן המוכר - ופלוגתתם אי ע"מ שיור הוא או תנאי הוא.

וביאר הנתה"מ את הסוגי' כך - הרי לפי מה שנתבאר ליכא ע"מ שלא תנאי בדבר דממילא וע"כ מוכרח דהוי שיור - וא"כ במה פליגי - וביאר כך וז"ל:

"מר סבר שיורא הוי - פירוש שמשיר בגוף המכר שלא מכר לו המתנות כלל וממילא לא הוי מתנה על מה שכתוב בתורה, דכיון שלא לקח הלוקח המתנות כלל לא נתחייב כלל בהמתנות, ומר סבר תנאה הוי, פירוש שמכר לו הכל, רק שהתנה תנאי דממילא, ויש בו שיור זכות, דהיינו שמשיר לעצמו זכות בנתינת המתנות שלא יזכה הלוקח במה שזיכה רחמנא ללוקח בנתינת המתנות, רק שמשיר לעצמו זכות בנתינת המתנות וממילא יכול ליקחו לעצמו, והוי מתנה על מה שכתוב בתורה כיון דהתורה זיכתה בנתינת המתנות להלוקח, וכל שעוקר מה שאמרה רחמנא בלשון תנאי הוי מתנה על מה שכתוב בתורה".

**יסוד הנתה"מ שיש ג' אופנים של על מנת - תנאי של ב"ג וב"ר, ויש עשייה חלקית, ויש עשייה עם שיור.**

בביאור הדברים למדנו שלשון 'על מנת' מתפרש בג' אופנים:

[א] יש מעשה שנעשה על כל הצדדים עם תנאי של ב"ג וב"ר - שבזה התנאי עוקר ומבטל את המעשה לגמרי אי לא יתקיים התנאי - והתנאי הוא מילתא אחריתי - ושייך לבטל תנאי זה מדין אתי דיבור ומבטל דיבור דהוי כח חיצוני מן הצד - ולכן יש בתנאי הזה משפטי התנאים - ועיין בכל זה לעיל [ענף א] - אולם תנאי זה של ב"ג וב"ר הוא רק בדברים שתלויים במעשה, וכמבואר בריטב"א - ולכן באונאה ובשמיטה ובשאר כסות ועונה ליתא לכל הנ"ל, וכן נקטו הנתה"מ ורעק"א בכל כה"ג.

ב] יש עוד סוג של מעשה שגם נעשה כמעשה מוחלט ומושלם על כל הצדדים - ובמעשה כלול כל הזכויות ששייכות למעשה, והיינו שיש במקח זכות אונאה ויש בהלוואה זכות שמיטה והמעשה נעשה באופן שיש במעשה הזה את כל הזכויות הללו - אלא שעשה לעצמו עשייה נוספת של 'שיוור' וזכות, שהוא עושה עשייה נגדית הפוכה - ועל ידה הוא מעכב את המקח וההלוואה מלחול כלפי הזכויות הללו, ולעיל [סוף פרק ב] נתבאר דגם זה כמילתא אחרייתי - ולכן במתנה ע"מ שכתוב בתורה בטל השיוור והמעשה נשאר כמעשה על כל הצדדים.

ג] יש דבר שלישי - מעשה שלא נעשה לגמרי - והיינו שהמעשה נעשה בלי כל הזכויות שיש במעשה, מקח בלי הזכות אונאה והלוואה בלי הזכות שמיטה - או מעשה של מכירת בהמה בלי המתנות לכהן - לא מעשה מושלם עם עשייה נגדית של שיוור אלא שיוור שהוא בגדר 'העדר עשייה' שהעשייה אינה מושלמת לגבי הפרט הזה של אונאה ומתנות לכהן.

#### **יסוד הנתה"מ דבעשייה חלקית לא שייך סוגי' דמתנה ע"מ שכתוב בתורה.**

וייסד הנתה"מ יסוד ברור ופשוט בהלכות מתנה ע"מ שכתוב בתורה - והוא - שזה ודאי שכל הסוגי' של מתנה ע"מ שכתוב בתורה לא שייכת באופן השלישי - שרק באופן השני שיש עשייה של מקח ויש עשייה נגדית של שיוור - דאז שייך לומר שבטל כל השיוור והמכירה חיילא על כל הצדדים, אבל באופן השלישי שחסר בעיקר העשייה ואינה עשייה על כל הצדדים - והיינו דכלפי אונאה מעולם לא היה עשייה - א"כ גם אי הוי כנגד רצון התורה שהתורה רוצה אונאה והוא עשה בלי אונאה - אכתי לא נוכל לבטל את מה שאמר ע"מ שאין לך עלי אונאה - שהרי אדרבה - מעולם לא נעשה עשייה ביחס לאונאה ואיך יתבטל ההעדר של העשייה בזה שהוא עומד כנגד התורה.

ומעתה כשאמרו בגמרא בחולין שיש ב' צדדים אי הוי שיוור או דהוי תנאי, ואמרו שבשיוור ליכא דין מתנה ע"מ שכתוב בתורה ובתנאי איכא מתנה ע"מ שכתוב בתורה - התם הכוונה ב'שיוור' - היינו דחסר בעיקר העשייה - וכהצד השלישי - ולכן ברור דליכא דין מתנה ע"מ שכתוב בתורה, ולעומת זאת - הכוונה בסוגי' 'תנאי' - היינו לא לתנאי של ב"ג וב"ר שהרי זה דבר דממילא - אלא הכוונה שיש עשייה מוחלטת עם עיכוב זכות בעשייה - וכהצד השני.

וברור דרק בצד הזה של הגמרא שייך מתנה ע"מ שכתוב בתורה - לומר שבטלה העשייה של העיכוב - וממילא דמעולם לא חיילא השיוור הזה - ולכן המקח חיילא והמתנות שייכי ללוקח.

#### **מתמה דלמה בכל הדינים של מתנה ע"מ שכתוב בתורה לא מצאנו מחלוקת כההיא דחולין ב'אמר לו על מנת שהמתנות שלי'**

ודעת הנתה"מ דבאונאה ובשאר כסות ועונה ובשמיטה - תמיד הגדר בזה הוא שיש עשייה נגדית של שיוור ולא שיוור של העדר עשייה - אולם צ"ב - דלמה בחולין שם דנו דווקא באמר לו על מנת שהמתנות שלי - אי הוי שיוור של עשייה נגדית או שיוור של העדר בעשייה דחסר בעיקר שלמות העשייה - ובאונאה ובשאר כסות ועונה ובשמיטה פשוט דלא חסר בעשייה - דמאי שנא וצ"ע.

ונראה פשוט - דווקא בההיא דאמר לו "על מנת שהמתנות שלי" - התם יש סברא לומר שהוא עשה את המקח באופן שמכר חצי חפץ - והיינו שהוא רצה שישאר אצלו הבעלות של המתנות, ומעולם לא כלל את המתנות בכלל המקח להוציאם מרשותו, וכל מה שקשור למתנות כהונה המוכר נשאר בעלים.

אכן באונאה ושמיתא ושאר כסות ועונה - בכל כה"ג אין לו בעלות לעצמו, והיינו שכאן א"א לומר שהוא מכר את כל החפץ חוץ מהחלק ששייך לאונאה והיינו דכלפי אונאה המוכר הוא הבעלים וכלפי שאר כסות ועונה המקדש הוא הבעלים בזה וכלפי שביעית ההלוואה שייכת למלוה - הרי פשוט שאינו כן - שלא שייך שיהיה למוכר ולמלוה בעלות כלפי אונאה או כלפי שביעית - ולכן התם ע"כ העשייה היא עשייה על כל הצדדים - אלא שעשה עשייה נגדית שמעכבת את החלות של העשייה ביחס לאונאה וביחס לשאר כסות ועונה - ודווקא במתנות יש לו בעלות ממש - שיש לו את גוף המתנה [אי הוי כהן] או את הטובת הנאה [אי הוי ישראל].

### פרק ג

**בחילוק בין קידושין חוץ מתרומה  
לקדושין שמשייר שאר כסות ועונה,  
ובחילוק בין שיור לחוץ.**

**מביא את מה שהגרשש"ק מדמה גירושין חוץ מתרומה לקדושין בלי שאר כסות ועונה - ומתמה בזה.**

בפרק המגרש מצאנו כמה אופנים של גירושין 'חוץ' - וכגון חוץ מאכילת תרומה והיינו שהכהן לאחר גירושין ימשיך להאכילה - וחוץ מהפרת נדרים היינו שהגרשש ימשיך להפר נדרים - וחוץ מפלוני והיינו שהיא מותרת לכולם ועדיין אסורה לפלוני - ונמצא דכלפי כל הנך דינים אכתי מיקרי אשת איש, ולכאן ה"ה דשייך קידושין חוץ מאכילת תרומה והפרת נדרים - וראיתי בחידושי הגרשש"ק גיטין [סימן ו' ד"ה ובע"מ שאין לרבו<sup>153</sup>] מדמה הך דין של 'חוץ' לשיור שנתבאר כאן בע"מ שאין לך עלי דין שאר כסות ועונה - והיינו דבכולהו חשיב כפנויה לגבי שאר כסות ועונה ולגבי נדרים ולגבי תרומה.

אולם העירני ידידי הגאון ר' חיים כץ שליט"א דע"כ דאין לדמותם שהרי מאי שנא שקידושין חוץ מהפרת נדרים ואכילת תרומה מהני - וליכא בזה חסרון של מתנה ע"מ שכתוב בתורה - ודווקא בקידושין ע"מ שאין לך עלי שאר כסות ועונה איכא חסרון כזה - וצ"ע.

### **מוכרח שחוץ מתרומה ונדריים שונה משיור בשאר כסות ועונה.**

ומוכרח דמלבד הנך ג' סוגים של מעשים, תנאי ב"ג וב"ר, שיור של העדר בעשייה ושיור שיש בו עשייה נגדית של שיור - הרי מוכרח דחוץ הוא דין בפני עצמו.

וביאר בזה ידידי הגאון ר' חיים כץ שליט"א דבכל הנך גווני - וכגון תרומה ונדריים - הרי הנך מתייחסים לעיקר העשייה שבקידושין - שהיא מקודשת לענין הדינים הללו ולכן איכא בהו דין חוץ - משא"כ שאר כסות ועונה ואונאה - דליכא חלות קידושין ומכירה לענין הנך דינים, אלא שבקידושין ומכירה חלים הנך דינים - לכן חלוקין ביניהם בהלכות חוץ.

<sup>153</sup> חידושי הגרשש"ק [עמוד מו: - הוצאה בשנת תשד"מ].



והביאור כך:

הרי היתר גירושין מתייחס לכל איש ואיש ולכן שייך בזה גירושין חוץ מפלוני שעדיין יהיה אסור, והרי אין הכוונה ב'חוץ מפלוני' שחל היתר נישואין על כל האנשים ועל פלוני לא חל - שהרי גירושין הוא חלות היתר א' על כל העולם, אלא הגדר בחוץ הוא - דלענין ההיתר לכל העולם הרי היא באמת מותרת לכל אדם - כולל האי גברא - אבל לענין האי גברא הרי היא אסורה על כל העולם - וכן בנדרים ותרומה הגדר כן, דלגבי נדרים ותרומה הרי היא עדיין אשת איש גמור - והיינו שהיא אסורה על כל העולם לגבי זה, ולעומת זאת - לגבי ההיתר לכל אדם הרי אין לו עליה לא נדרים ולא תרומה. וברור שכל ההגדרה הזו שייכת דווקא בהנך שהדין אישות מתייחס להם במסויים - כמו שהאיסור והיתר על כל העולם שייכים לעצם החלות קדושין וגירושין ולכן נאמר בזה 'חוץ'.

ומהאי טעמא ליכא דין חוץ באונאה ושאר כסות ועונה שמיטת כספים, דליכא חלות דין נוסף במכירה לענין אונאה ובקידושין לענין שאר כסות ועונה, ולכן לא שייך לומר שיש קידושין לענין כל דבר ולענין שאר כסות ועונה מעולם אל ענשה הקידושין, וכן באונאה - וע"כ שיש כאן עשייה גמורה ומושלמת של קידושין, על כל הצדדים, אלא שנעשה בזה שיוור - שזה 'עשייה נגדית' לעכב את החלות דין שאר כסות ועונה ואונאה מלחול בקידושין ובמכירה.

ובקצרה - שאר כסות ועונה אינו חק מעצם החלות קידושין אלא שקדושין מחילה זכות שאר כסות ועונה, אבל קידושין חלה לענין הכילת תרומה והפרת נדרים - ולא רק שקידושין מחילה זכויות הללו - ולכן דווקא הכא שייך 'חוץ'.

#### **ביאור למה שונים לגבי מתנה ע"מ שכתוב בתורה.**

ולפי ההגדרה הנ"ל פשוט דליכא דין מתנה ע"מ שכתוב בתורה בדין חוץ, דאי אמרינן דבגרושין של חוץ - הרי לגבי נדרים ותרומה הרי היא עדיין אשת איש גמור ולא נעשה כלל גירושין דלגבי זה היא אסורה על כל העולם - א"כ אין עשייה ועקירה נגד התורה אלא דלגבי זה מעולם לא נעשה כלום - ורק שאר כסות ועונה שיש עיכוב בכח קידושין - שאף שחל על כל הצדדים אכן אכתי אינו יכול להחיל זכות וחיוב של שאר כסות ועונה - א"כ הכא איכא עקירה של הדין תורה - ולכן הכא איכא דין מתנה ע"מ שכתוב בתורה - ודו"ק.

#### **גם חוץ היא עשייה נגדית לגבי ביטול ולא לגבי מתנה ע"מ שכתוב בתורה.**

ויש לדעת שחוץ אינה העדר של עשייה כלפי הנדרים - אלא שנעשה 'עשייה' של חוץ - והיינו שהוא עושה שהוא לא עושה גירושין כלפי נדרים ותרומה.

ומוכרח כן ממה דשייך לבטל את החוץ כדי שיהיה מעשה על כל הצדדים - וכמבואר בתשובת הרא"ש לגבי ביטול התנאי לעשותו למעשה בלי תנאי, וכתב כן נמי לגבי חוץ, ועיין במגיה בתוס' הרא"ש בגיטין בריש המגרש [מוסד הרב קוק] שהביא כן בשם הברכ"ש.

ומכל זה מוכרח שחוץ היא 'עשייה נגדית' לגבי זה דמהני ביה ביטול ואעפ"כ לא חשיבא כעשייה נגד התורה לגבי מתנה ע"מ שכתוב בתורה - ותרתי נינהו - ודו"ק.

## סימן יח

## ענף ג

## דין מתנה ע"מ שכתוב בתורה,

## בירושה ובשכחה.

פרק א דין מתנה ע"מ שכתוב בתורה בירושה מחמת הדין הנחלה דריב"ב. < קושי' רעק"א מהמשנה בפאה בקצירה ע"מ שלא יהיה שכחה. < קושי' רעק"א מסוגי' דידן דהכא אינו תנאים ולא שויר - ודומה לשכחה. < ב' קושיות במתנה ע"מ שכתוב בתורה ביוירש - ובדרכו של האחרונים בזה. < דן מצד שויר או מצד סילוק. < דרכו של האבי עזרי בזה דמדין הנחלה דריב"ב אתינן עלה. < תוספת ביאור בדרך הנ"ל - דקס"ד דהנחלה דריב"ב דומה לדברי התוס' בשומרים "דיכול נמי כל אחד להיות לפי תנאו". < ישוב באבי עזרי על פי הנ"ל דלכן הוצרך הרמב"ם לבא לדין 'חוקת משפט'. < דין הנחלה דריב"ב בסוגיין יהיה לכו"ע. < עיקר החידוש - דלאו דווקא תנאים ולא דווקא סילוק ושויר, אלא גם בכל כח דיני של התורה וכהנחלה של ריב"ב. <

פרק ב ביאור מתנה ע"מ שכתוב בתורה, בקצירה בשכחה. < קושי' רעק"א בתנאי בשכחה. < ביאור דין עומד בצד שדה ואמר שלא יהיה שכחה - שזכיה זו מבטלת את השכחה פועלים - דלאו מדין זכיה אתינן עלה אלא מדין נטל בידו את השכחה ע"מ להוליכו לעיר. < ביאור דין זה דמחמת מתנה ע"מ שכתוב בתורה לא מהני. <

## פרק א

## דין מתנה ע"מ שכתוב בתורה

## בירושה מחמת הדין הנחלה דריב"ב.

## קושי' רעק"א מהמשנה בפאה בקצירה ע"מ שלא יהיה שכחה.

שנינו בפאה [סוף פרק ו'] - "אם אמר הרי אני קוצר על מנת מה שאני שוכח אני אטול יש לו שכחה" ופירש הרע"ב וכו' "ה בירושלמי "על מנת מה שאני שוכח אני נוטל יש לו שכחה - דמתנה על מה שכתוב בתורה ותנאו בטל" - וכו' "הרמב"ם [מתנות עניים פרק ה הלכה ח] - "וכל האומר הריני קוצר על מנת מה שאני שוכח אני אטול יש לו שכחה שכל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל".

בתוס' רעק"א הקשה ב' קושיות:

א] מה צריך לזה הטעם, דהא תנאי שייך רק שעושה המעשה על תנאי, שאם לא יתקיים התנאי לא יתקיים המעשה, במקדש ומגרש ומוכר על תנאי, אבל הכא עם מי הוא מתנה, ומה שייך לתלות קצירה על תנאי, דאיך שייך לומר דאם לא יתקיים התנאי לא יהיה הקצירה קצירה.

ב] רעק"א הוסיף - דלפי מה שכתב בכתובות [שם] דלעולם אין דין מתנה ע"מ שכתוב בתורה שייך להלכות תנאים של ב"ג וב"ר - דעיקרו הלכה גם בשויר וסילוק - שכן הוכיח מאונאה ושאר כסות ועונה ושביעית שהוא אל הבין האיך תנאי עוקר את הדינים הללו מהמכירה וקידושין - ועוד הוכיח כן מכתובות [פג] - דהתם לא איירי במעשה על תנאי אלא בסילוק גרידא וא"כ יש לומר דאין להקשות בשכחה דהיכא המעשה על תנאי - אלא שעדיין קשה - שבקצירה לא שייך לא מהלך של תנאים של ב"ג וב"ר וגם לא מהלך של שויר וסילוק, וא"כ למה צריכין להטעם דמתנה ע"מ שכתוב בתורה, דמהיכי תיתי הוא יכול להתנות כן - ועיין בהערה <sup>154</sup>.

<sup>154</sup> וע' בשנות אליהו שפירש דסד"א שכל שאמר כן אין זה שכחה כלל, וע"ע בצפנת פענח [פ"ב ה"ט] ובערוך השולחן - וע"ע בדרך אמונה [פ"ה ס"ק ס'] שדחה קושי' זו - וצ"ע.

**קושי' רעק"א מסוגי' דידן דהכא אינו תנאים ולא שויר - ודומה לשכחה.**

ובאמת דרעק"א - מובא שם בתפארת ישראל - הקשה קושי' כעין זה בסוגי' בב"ב [קכ"ו:] שמבואר שם שהאומר איש פלוני בני בכורי לא יטול פי שנים, איש פלוני בני לא יירש עם אחיו לא אמר כלום, ודנו בסוגי' מצד הדין של מתנה ע"מ שכתוב בתורה - וקשה דגם הכא הוא לא עושה שום מעשה שיחול ע"ז דין תנאי וגם אין כאן סילוק ושויר, ואפילו הכי מבואר שזה תלוי בפלוגתא דר"י ור"מ במתנה ע"מ שכתוב בתורה בדבר שבממון.

ועיי"ש שהביא שרעק"א השיב לו שעמד על קושי' זו "ומצאתי קצת ישוב, רק שאין כאן מקום להאריך", עכ"ל, ולא זכינו לראות את מה שיישב את זה.

**ב' קושיות במתנה ע"מ שכתוב בתורה ביוורש - ובדרכו של האחרונים בזה.**

ובאמת שיש ב' קושיות נפרדות בסוגי' בב"ב - וכדלהלן:

[א] הרי כל הכח בשאר כסות ועונה ואונאה ושמיטה הוא משום שיש חלות ידיה שעליו הוא בעלים ובזה הוא מגביל את החלות, ובזה צריכים לבא לדין מתנה ע"מ שכתוב בתורה לחדש שאין לו כח בכה"ג לעכב ולהגביל חלות זו - וקשה שבירושה אין זה חלות ובעלות ידיה.

[ב] גם אי נימא שהוא בעלים, וכחו לפעול ודנים שזה חלות ידיה, אכן סו"ס הכא מה שייך שיפעול בחלות הזו, הא לא שייך תנאים של ב"ג וב"ר כיון שאין כאן מעשה שעל ידו הוא מנחיל [כעין מעשה קדושין ומקח] וממילא שאין חפצא שיחיל בה תנאים, וגם אין כאן סילוק ושויר - שרק בדבר שהוא עושה הוא יכול לשייר בו - ורק זכות שחל כלפיו הוא יכול להסתלק ממנו - וצ"ע.

בישוב הקושיות מצאנו כמה נוסחאות:

[א] יעויין באמרי משה [סימן לח ס"ק כ"ג] שהביא שיש בעלות למת בנכסים לענין להורישם - וכבר הארכנו בזה באמרות אברהם יש נוחלין [סימן א'] שזה לא בגדר בעלות ממש שהרי אין בעלות למת - אלא שיש לו שייכות ממנית לנכסיו ושייכות זו מיקרי 'נחלה' - וזכותו של מת להעמיד יורשים על נחלתו לקיים נחלתו על שמו.

[ב] בחידושי ר' שמואל [סימן כח סוס"ק ו' בסוגריים] שהאב הוא בעלים על הירושה לענין זה שהוא מנחיל - לא בעלות בנכסים אלא בעלות וזכות להוריש, ומחמת בעלות זו הוא יכול בדיבור בעלמא לקבוע מי יהיה היורש - ולא בעי לזה תנאים וסילוק ושויר.

בדרכים הנ"ל נתבאר מה השייכות של האב לירושה - אכן לא נתיישרה הקושי' השניה - דהאיך ומכא איזה דין ובאיזה כל עשייה הוא קובע מה יחול בירושה.

והיינו - דאף אי נימא שהאב הוא 'המוריש' - אכן מה יהיה הדין ב'מקנה' שהקנאה חיילא בעצמה בלי ההתערבות שלו ובלי דעתו ובלי שיקבע ויפעל בזה כלום, הרי מה אכפת לן אם הוא יתנגד לחלק מההקנאה שלא יחול כלפי פלוני - דממילא לא צריכים את מעשיו ודעתו בפועל - וא"כ למה נצטרך להתייחס לדעתו כשמתנגד - הא עד כמה שהחלות הקנאה חיילא בלי דעתו ועשייתו - א"כ מה אכפת לן שהוא מתנגד - וה"ה הכא, זה שהוא 'מוריש' לא אמור לאפשר לו לעכב את החלות.

**דן מצד שיור או מצד סילוק.**

ואולי נימא ששייך 'שיור' בחלות ירושה - דשיור הוא לאו דווקא בעשייה של האדם אלא בכל מה שחל מכחו - והרי הירושה חיילא מכחו ולכן שפיר מצי משייר - אכן זה חידוש גדול לומר שיכול להיות שיור בלי עשייה.

ויעויין בחידושי ר' שמואל [שם ס"ק ז] שביאר את הדברים כך, שזה שהוא 'מוריש' יש לו משמעות אצלו בתור זכות, והיינו שזה זכותו של המוריש שנחלתו תמשיך להתקיים אצלו ע"י הבעלות של היורש - ואי הירושה של היורש הוא קיום שכותו של המוריש - א"כ שפיר שייך סילוק על הזכות הזו.

ובתוספת ביאור נצטרך לומר כך - שזכות זו חיילא למוריש בשעת מיתה - וממילא שהיה מקום לחדש ששייך סילוק ומחילה מזכות זו - שיכול להסתלק לפני מיתתו כדי שבמיתתו תחול הסילוק על הזכות הזו.

ונצטרך להוסיף עוד - שהסילוק יהיה באופן מסויים - והיינו שכלפי יורש פלוני לא יהיה לו זכות זו שהוא ימשיך את נחלתו עבורו - וסילוק זה יגרום שהירושה תמשיך אצל האחרים - שלא הסתלק מזכות זו כלפי שאר היורשים אלא כלפי אחד - ודו"ק.

ובעיקר הנך צדדים - עיין באמרות אברהם יש נוחלין [סימן נג] שהוספנו והארכנו עוד בכל הנ"ל.

**דרכו של האבי עזרי בזה דמדין הנחלה דריב"ב אתינן עלה.**

אולם עיין באבי עזרי [מהדו"ק פ"ב אישות ה"ט] שיישב את ב' הקושיות בדרך אחרת והדברים כך:

יש דין מסויים של הנחלה של ריב"ב ומכח הך דין של הנחלה של ריב"ב הוא יכול לקבוע מי היורש - וכל הסוגי' מסתובבת סביב הכח הזו - הרי לנו שזו השייכות שלו לירושה וזה הכח עשייה שלו בקביעה זו - שניהם באו מכח דין זה של הנחלה דריב"ב - [ולהלן יבואר דגם לחולקים על ריב"ב איכא דין כזה].

וביאר בזה דריו"ח בן ברוקא סובר שיכול לומר פלוני בני יירשני כך וכך, והיינו שיכול להנחיל לבן בין הבנים וכן הלכה כמבואר [נחלות פ"ו ה"ב], ונלמד מקרא והיה ביום הנחילו את בניו.

והנה הדין הנחלה דריב"ב הוא דווקא אם אמר פלוני בני יירשני ויוצא ממילא ששאר הבנים לא יורשים, אבל אם אמר פלוני בני לא יירשני - אף שממילא יוצא שהוא מנחיל לבן השני - בכל כה"ג לא מהני אף לריו"ח בן ברוקא, אלא שיש לדון דלמה באמת לא יהני מדין הנחלה דריב"ב - דמאי שנא מה שהעמיד אחד להיות יורש וממילא השני הפסיד - למשנה שלנו שהוא מוציא אחד וממילא שהשני יירש במקומו, והיינו - שאף שאין זה כלול בדין ריב"ב - אכן למה לא יוכל לקבוע מהלך אחר בכח זה שנתחדש בריב"ב<sup>155</sup>.

ועל זה אמרו במשנה - דאה"נ - דלולי הדין מתנה ע"מ שכתוב בתורה היה באמת אפשר לעשות כן - ולכן הקשו בגמרא - דלפי ר"י דמהני מתנה ע"מ שכתוב בתורה בדבר שבממון שפיר מצי מנחיל כך, וקס"ד דלפי ר"י דבידני ממון יכולים לשנות את הדינים.

<sup>155</sup> ומה שהוסיף בזה מצד חוקת משפט יבואר בהמשך.

ותירצו בגמרא דבהלכות מתנה ע"מ שכתוב בתורה בדבר שבממון יש כללים - דבעינן איתא במחילה - והכא אינו כן - והדרא דינא דמתנה ע"מ שכתוב בתורה תנאו בטל גם לר"י.

**תוספת ביאור בדרך הנ"ל - דקס"ד דהנחלה דריב"ב דומה לדברי התוס' בשומרים "דיכול נמי כל אחד להיות לפי תנאו".**

ונראה שצריכים להוסיף ביאור בדבריו - הרי כפשוטו הדברים מחודשים מאד - שעיקר המהלך באבי עזרי בנוי על סברא דלמה באמת לא יהני מדין הנחלה דריב"ב - דמאי שנא מה שהעמיד אחד להיות יורש למוציא יורש אחד - ואף שאין זה כלול בדין ריב"ב - אכן למה לא יוכל לקבוע מהלך אחר בכח זה שנתחדש בריב"ב - ולכן צריכים לבא לדין מתנה ע"מ שכתוב בתורה.

וקשה - דמה הטענה בזה - הא כך הלכתא דהנחלה דריב"ב - אטו כמו שכל חלות יש לו כח לפעול בדרך מסוימת ויש לה גדרים ותנאים ואינה פועלת באופנים אחרים, כמו כן הנחלה דריב"ב יש לה גדרים וכללים ותנאים - וכל כה"ג לא נכלל בהלכה זו - ולמה צריכים חידוש של מתנה ע"מ שכתוב בתורה לומר שא"א לעשות כן.

ונראה דהכוונה בזה היא על דרך מה שמצאנו בסוגי' בסוף הפועלים דמתנה שומר חנם להיות פטור משבועה - והקשו בגמרא דהוי מתנה ע"מ שכתוב בתורה - ותירצו - "אפילו תימא רבי מאיר שאני הכא דמעיקרא לא שיעבד נפשיה" - והקשו התוס' בכתובות [נו] דמה החילוק - שהרי גם בשאר כסות ועונה הוא לא קידשה על מנת כן ומעיקרא לא שיעבד נפשיה.

ותירצו - "דשאני התם כיון דריבתה תורה שומרים הרבה שומר חנם והשואל נושא שכר כו' יכול נמי כל אחד להיות לפי תנאו" והיינו שבפרשת שומרים הבינו חז"ל שיש גילוי ששומרים 'בסתמא' הוא כמו שכתוב בתורה - אבל יש גם אפשרות לחדש אופנים אחרים של שומרים.

וזה למסקנה שאמרו שגם ר"מ מודה בשומרים, אבל בקס"ד למדו שאינו כן, אלא דרך לר"י דמהני מתנה ע"מ שכתוב בתורה בדבר שבממון - דאז מהני להתנות כן, והיינו דליכא גילוי בזה - אלא דכך הדין דדווקא באופן זה יש שומרים - ושפיר מצי משנה כמו שאפשר לעשות מקח בלי אונאה - והסיקו שאינו כן אלא שכל אחד כפי רצונו.

ונראה דה"ה דהכא בירושה נוכל לומר כן - והיינו דאחרי פרשת הנחלה דריב"ב יש מקום לומר שנתחדש - "שיכול כל אחד לקבוע כפי תנאו" איזה הנחלה שהוא רוצה - שאולי הנחלה דריב"ב הוא בגדר 'גילוי' שירושה היא כל אחד כפי רצונו - ודווקא 'סתם ירושה' היא כפי הכללים - אבל יש אפשרות לכל אחד לעשות אחרת.

וזהו שאמרו במשנה ובגמרא דהכא אינו כן - דהנחלה דריב"ב באופנים אחרים אינו כשומרים אלא דהוי בכלל מתנה ע"מ שכתוב בתורה - אלא דלפי"ז מיתלי תלי בפלוגת ר"י ור"מ.

**ישוּב באבי עזרי על פי הנ"ל דלכן הוצרך הרמב"ם לבא לדין 'חוקת משפט'.**

יש תוספת דברים באבי עזרי - שבדרך זו מתיישבת קושי' אחרת - שבאמת יש לתמוה בשיטת הרמב"ם בסוגי' זו וכבר עמדו בזה המפרשים - דיעויין ברמב"ם [פ"ו נחלות ה"א] - "אין אדם יכול להוריש למי שאינו ראוי ליורשו ולא לעקור הירושה מן

היורש, אעפ"י שזה ממון הוא, לפי שנאמר בפרשת נחלות והיתה לבני ישראל לחוקת משפט לומר שחוקה זו לא נשתנה ואין התנאי מועיל בה", עכ"ל.

והנה מה שכתב הרמב"ם 'אעפ"י שזה ממון הוא', היינו משום דהא קיי"ל כר"י בדבר שבממון תנאו קיים, ולכן הוא כתב "לפי שנאמר בפרשת נחלות וכו' חוקת משפט לומר דחוקה זו לא תשתנה ואין התנאי מועיל בה".

אולם זה סתירה לסוגי' דידן שאמרו דא"ש גם לר"י מטעם אחר - "התם ידעה וקמחלה הכא לא קמחיל" - וצ"ע בדברי הרמב"ם דכתב טעמא אחרת משום שנאמר לחוקת משפט, ולמה לא סגי לן בטעמא דאמרינן בגמ' משום דלא קמחיל - וכבר עמדו בזה האחרונים.

וביאר את הסוגי' והרמב"ם כך:

הרמב"ם למד ממש כדרך הנ"ל - שאחרי החידוש של ריו"ח בן ברוקא היה אמרו להיות דלאו דווקא פלוני יירש אלא דה"ה דלפוני לא יירש - דמאי שנא - דלמה לא יוכל לעשות ולקבוע בדרכים אחרות מכח זכות וכה עשייה זו של הנחלה דריב"ב.

ושיטת הרמב"ם היא דאין לומר בזה דלא מהני מחמת מתנה ע"מ שכתוב בתורה - דסו"ס מאי שנא - הא גם זה אופן של הנחלה דריב"ב - ולזה הוצרך הרמב"ם להוסיף שבירושה יש חוקת משפט - והיינו דלולי הדין 'חוקת משפט' היינו אומרים שכל האופנים כלולים בדין הנחלה של ריב"ב - אכן אחרי הדין של חוקת משפט הדרא לזה דין מתנה ע"מ שכתוב בתורה.

וממילא דהיה קס"ד דלפי ר"י דבדיני ממון יכולים לשנות את הדינים, דלפי ר"י ליכא חסרון של מתנה ע"מ שכתוב בתורה בדבר שבממון - ושפיר הקשו דלמה לא ינחיל - ותימצו דגם ר"י מודה הכא.

ונראה דגם בביאור זה של האבי עזרי בדברי הרמב"ם - נצטרך לסיוע מדברי התוס' בכתובות שביאר "דשאני התם כיון דריבתה תורה שומרים הרבה שומר חנם והשואל נושא שכר כו' יכול נמי כל אחד להיות לפי תנאו" - והרי התוס' קאי שם בשיטת ר"מ דלכן אף דר"מ סובר דמתנה ע"מ שכתוב בתורה תנאו בטל - וזה גם בדיני ממון, אכן בשומרים היה קס"ד דיהני "כל אחד להיות לפי תנאו" - "כיון דריבתה תורה שומרים הרבה".

וזה שיטת הרמב"ם הכא - דגם בשיטת ר"מ קס"ד דבהנחלה ליכא חסרון כלל של מתנה ע"מ שכתוב בתורה - דדינא דהנחלה 'מגלה' שהוא הקובע ממש כמו שומרים למסקנה - ולמה לא יקבע בכל אופן שירצה.

וקמ"ל קרא דחוקת משפט שיש סדר קבוע של נחלות האיך צריך להיות - ולמד מכאן הרמב"ם - "לומר - שחוקה זו לא נשתנה - ואין התנאי מועיל בה", והכוונה בזה שכל שינוי שהוא עושה נכנס לפרשה של מתנה ע"מ שכתוב בתורה - ולא דומה לשומרים ששם ליכא גזה"כ של חוקה לחדש "שחוקה זו לא נשתנה ואין התנאי מועיל בה".

והוסיף הרמב"ם דאף דהוי דבר שבממון - והיינו דגם אחרי הדין של 'חוקה' אכתי לא עדיפא מעיקר דינא דמתנה ע"מ שכתוב בתורה בממון - ולזה אכתי קס"ד בגמרא דיהני בה תנאי לדעת ר"י ככל דבר שבממון - ולזה צריכים את הטעם שכתוב בגמרא שאין מחילה - והרמב"ם לא הביא את הטעם שכתוב בגמרא - ורק הביא טעם לפרש למה נכנס להלכות מתנה ע"מ שכתוב בתורה - דמסברא היה מקום לומר דדומה לשומרים - וכנ"ל.

**דין הנחלה דריב"ב בסוגיין יהיה לכו"ע.**

עיקר המהלך של האבי עזרי קשה דמעמידים את כל הסוגי' דווקא לריב"ב - אכן יש לומר על פי מה שדייק במקד"ד בסוגיין דגם לחולקים על ריב"ב יש דין שהאב יכול להחליט איזה חלקים הולכים לאיזה יורש - וזה בלי לעקור את הירושה מאחד מהם, עיי"ש ההוכחות לזה - ויש לומר דמכח הדין הזה יש הלכה שהוא יכול גם להוציא יורש לגמרי - ודו"ק.

**עיקר החידוש - דלאו דווקא תנאים ולא דווקא סילוק ושיוור, אלא גם בכל כח דיני של התורה וכהנחלה של ריב"ב.**

ונראה שעיקר חידוש זה שמבואר באבי עזרי בביאור סוגי' זו הוא חידוש נוסף אחר חידושו של רעק"א - לעיל [ענף ב] - והיינו דרעק"א חידש שעיקר דינא דמתנה ע"מ שכתוב בתורה לא איירי דווקא בתנאים של ב"ג וב"ר - אלא דאיירי בכל סילוק ושיוור - והיינו שאין בכחו לצמצם ולבטל את דיני התורה כזכות אונאה ושאר כסות ועונה ושביעית ע"י הכחות הללו של תנאים סילוק ושיוור.

ובאבי עזרי הוסיף עוד - דלאו דווקא בכח של תנאי סילוק ושיוור, אלא גם בכל כח דיני שמצאנו בתורה יש לומר כן - וזה למדנו מסוגיין - שגם בכח של הנחלה של ריב"ב אין לעקור את דיני התורה.

**פרק ב****ביאור מתנה ע"מ שכתוב בתורה,****בקצירה בשכחה.****קושי' רעק"א בתנאי בשכחה.**

הבאנו לעיל את מה ששנינו בפאה [סוף פרק ו'] - "אם אמר הרי אני קוצר על מנת מה שאני שוכח אני אטול יש לו שכחה" דמדין מתנה על מה שכתוב בתורה אתינן עלה - והבאנו את קושי' רעק"א דמה צריך לזה הטעם, דהא תנאי שייך רק שעושה המעשה על תנאי, שאם לא יתקיים התנאי לא יתקיים המעשה, במקדש ומגרש ומוכר ע"ת, אבל הכא עם מי מתנה, ומה שייך לתלות קצירה על תנאי, דאיך שייך לומר דאם לא יתקיים התנאי לא יהיה הקצירה קצירה.

ורעק"א הוסיף דיתכן דלעולם אין זה מהלך של תנאי אלא מהלך של שיוור וסילוק - וכנ"ל באונאה ושאר כסות ועונה ושביעית - וכן הוכיח מכתובות [פג] וכנ"ל, אלא שהקשה - שבקצירה לא שייך לא מהלך של תנאים ולא מהלך של שיוור וסילוק, וא"כ למה צריכין להטעם דמתנה ע"מ שכתוב בתורה, דמהיכי תיתי הוא יכול להתנות כן - וגם מה שנתבאר לעיל בהנחלה דריב"ב לא שייך הכא - וצ"ע<sup>156</sup>.

<sup>156</sup> ויש שטעו בזה וחשבו לפרש בפשיטות - שהאדם הוא בעלים על מעשיו - וממילא שהוא יכול לקבוע במעשיו איזה סוג קצירה היא - וממילא שהוא מגדיר אי הוי מעשה של קצירה שמחייבת שכחה או לא, וסברא זו היא עקירת כל התורה - דדומה למי שיקבע שלבית ד' כנפות שלו היא לבישה כזו שלא מחייבת ציצית, ואכילה ידיה היא סוג אכילה שלא מחייבת ברכה.

**ביאור דין עומד בצד שדהו ואמר שלא יהיה שכחה - שזכייה זו מבטלת את השכחת פועלים - דלאו מדין זכייה אתינן עלה אלא מדין נטל בידו את השכחה ע"מ להוליכו לעיר.**

ויעויין באבי עזרי [רביעאה - פ"ה מתנ"ע] - שהביא את קושי' רעק"א לגבי שכחה, והביא את מה שתירץ לגבי סוגי' דידן על פי הכח הנחלה של ריב"ב - ושוב הוסיף לפרש ההיא דשכחה על פי היסוד הנ"ל.

והקדים בזה בהלכה בהלכות שכחה - שאם הוא עומד בצד שדהו ואמר שלא יהיה שכחה - שיזכה לו שדהו - זכייה זו מבטלת את השכחת פועלים - והביא את הראשונים בב"מ [יא] דלעולם הדין שמי שיעשה כן היה מבטל כל דין שכחה שתמיד יאמר שיזכה לי שדי בכל השכחה אלא דא"כ עקרת דינא דשכחה - עיי"ש ברמב"ן, אלא שיש לומר דבאופן שהתחילה השכחה - והיינו שהיתה כאן שכחת פועלים שהתחיל כבר לצאת מרשותו, הכא בכה"ג מהני זכייה דשדה לבטל שכחת הפועלים, דכל כה"ג ליכא גזה"כ ולא מיקרי עקירת דין שכחה אי יהני זכייה דידה לבטל דין שכחה דפועלים.

וביאר באבי עזרי שאין הכוונה שזה מדין זכייה, אלא שהביאור כך - שיש דין שאם הוא נטל בידו את השכחה ע"מ להוליכו לעיר - שוב לא חלה דין שכחה אף אם החזירו לשדה ושכחו.

וכל זה בנטלו בידו ממש - אלא שבאמת - גם בעומד בצד שדהו שפיר שייך הלכה זו - והביאור בזה - שכל עיקרו של קנין חצר הוא שחפץ בחצרו דייננן ליה כחפץ בידו - ורק מחמת זה הוא קונה את החפץ, ונוכל לומר שהחזקת הקצירה בחצרו דומה לנטלו בידו ע"מ להוליכו לעיר - ובזה תמיד נוכל לבטל כל פרשת שכחה - שכל קוצר יחזיק את הקמה בחצרו כאילו יש כאן נטילה לעיר - הלכך ע"כ דמהני דווקא באופן שהיתה כבר שכחת פועלים - דאל"כ בטלת עיקר דין שכחה.

**ביאור דין זה דמחמת מתנה ע"מ שכתוב בתורה לא מהני.**

וביאר באבי עזרי שלמדנו כאן שהוא לא יכול לבטל את השכחה בעומד בצידו - משום דלאו כל הימני' לומר כן דזהו תורת שכחה ואל"כ עקרת כל תורת שכחה - כמו שכתב הרמב"ן - וחידש - דעיקר סברא זו של הרמב"ן היא דינא דמתנה ע"מ שכתוב בתורה - והיינו שאינו יכול לעקור את דין התורה, ואם לא הטעם הזה היה שפיר יכול לומר שיזכה שדי לי ושלא יהיה שכחה והיה מהני מדין נוטל בתוך ידו - והיינו דבהגך תרי סוגיות מצאנו שאין לקבוע קביעה נגד התורה ע"י הכח בעלים - שהוא משתמש ב'כח דיני' שיש בתורה לעקור את דיני התורה - וכמו דלא יירש בני היה מהני מדין הנחלה - לולי הדין של מתנה ע"מ שכתוב בתורה - כמו כן יזכה לי חצרי היה מהני מדין 'נוטלו לעיר'.

וחידש שם שזה הדין של המשנה - "שאם אמר הרי אני קוצר על מנת מה שאני שוכח אני אטול יש לו שכחה" - המהלך בזה הוא שקצירה זו כוללת בה החזקה ליטלו לעיר - ודו"ק.



## סימן יח

## ענף ד

שיטת התוס' שיש ב' דינים,

גם דין בסילוק ושיור,

וגם דין נוסף בתנאים.

דעת התוס' היא כהאחרונים שאין זה דין בתנאים ומשפטי התנאים, ורק עצם זה שהתנאי לא עוקר את הקידושין הוא מדיני משפטי התנאים. < מתמה ממה שאמרו התוס' שזה דין מצד משפטי התנאים. >  
 מבאר שהדין במשפטי התנאים הוא הדין השני שלכן התנאי לא עוקר את הקידושין - וע"כ שיש ב' מחלוקות בין ר"מ לר"י. < מבאר למה הנך תרי הלכות מיתלי תלי זב"ז. > הוכחה מיניה וביה בתוס' שיש ב' דינים. < דברי הברכ"ש בביאור התוס' ומה שיש לדון בזה. > מתמה טובא על דברי הגרש"ק. < ביאור על פי הגרי"ז. > תוספת דברים. <

**דעת התוס' היא כהאחרונים שאין זה דין בתנאים ומשפטי התנאים, ורק עצם זה שהתנאי לא עוקר את הקידושין הוא מדיני משפטי התנאים.**

יש לרעק"א ב' מחלוקות וב' טענות על התוס' - אלא שהם לאו דווקא תלויים זה בזה - וכדיבואר.

א] רעק"א לא הבין האיך מהני תנאי לחדש דין קידושין בלי שאר כסות ועונה שאין פקע חיוב זוכות זו מהקידושין - ולכן הוא למד שזה מדין שיור וסילוק דבזה פקע האר כזות ועונה מהקדושין - ודלא כהתוס' דבעי תנאי כפול.

ב] רעק"א הוכיח שהדין הכללי של מתנה ע"מ שכתוב בתורה אינו דין דווקא בתנאים ומשפטי התנאים, שהרי כן מוכרח מסילוק בכתובות [פז] - וכן מוכרח בסוגיין לגבי ירושה - וממילא דא"ש שיש לומר דגם הכא אינו דין של תנאי ב"ג וב"ר.

אולם צריכים לדעת שיש כאן ב' טענות נפרדות - דפשוט דכל פלוגתת התוס' היא רק בנקודה הראשונה - שהם למדו שבשאר כסות ועונה וכן באונאה וכן בשמיטה - בכל כה"ג שיש מכירה והלוואה וקידושין שמחייבים את הזכויות הללו, הכא חידשו תרתי, א] מהני ע"י תנאים לעקור את הדינים הללו - וכביאור הגרי"ז, ב] עוד חידשו דצריכים דווקא הלכות תנאים ותנאי כפול - ולא מהני שיור וסילוק - וצ"ב בטעמא דמילתא - והגרי"ז ביאר האיך 'מהני' תנאי לעקור את הדין שאר כסות ועונה ואונאה מהמעשה - אבל לא ביאר לנו למה 'בעינן' דווקא תנאים ולמה לא מהני 'שיור וסילוק' - וע"ד רעק"א, וצ"ב.

עכ"פ - כל המחלוקת הנ"ל אינו אלא אי העקירה של השאר כסות ועונה היא מדין תנאים של ב"ג וב"ר או לא - אכן בחידוש השני של רעק"א שעיקר הדין שמתנה ע"מ שכתוב בתורה תנאו בטל הוא דין כללי בכל התורה - גם בסילוק וגם בשיור וגם בתנאים שבכולם נאמר דין שאינם יכולים לעקור פרשה בתורה - פשוט שבחידוש הזה מודים התוס' - שהרי מוכרח כן מכתובות [פג] ומסוג' דידן שבשניהם לא היה מעשה על תנאי כב"ג וב"ר.

וע"כ שעיקר דין מתנה על מה שכתוב בתורה אינו הלכה במשפטי התנאים כעין תנאי ב"ג וב"ר - דמה זה שייך בירושה וסילוק שאינם מפרשת תנאים כלל וכלל - וע"כ שהלכה זו לא שייך לשאר משפטי התנאים.

**מתנה ממה שאמרו התוס' שזה דין מצד משפטי התנאים.**

אולם תמוה - דמלבד מה דמבואר בתוס' דבעינן תנאי כפול ומוכרח שבשאר כסות ועונה צריכים תנאי גמור מב"ג וב"ר לעקור דין שאר כסות ועונה ואונאה - אכן יש תוספת דברים בתוס' - שכתבו - דדינא דמתנה ע"מ שכתוב בתורה הוא דין במשפטי התנאים - וז"ל התוס' - "דדוקא כשאינו מתנה על מה שכתוב בתורה דומיא דבני גד ובני ראובן שלא התנו על מה שכתוב בתורה" - וכל זה תמוה מאד - דמה אכפת לן בתנאי שהיה אצל ב"ג וב"ר - הרי למה סילוק ושיור לא מהני לעקור דיני תורה - וע"כ משום שזה דין כללי בלי שייכות לתנאים של ב"ג וב"ר - ולמה ואיך למדו מב"ג וב"ר - וזה תמוה מאד.

**מבאר שהדין במשפטי התנאים הוא הדין השני שלכן התנאי לא עוקר את הקידושין - וע"כ שיש ב' מחלוקות בין ר"מ לר"י.**

והפשוט בזה שאין כאן התחלה כלל לקושי' זו - דתוס' קאי על קושי' מסויימת בלבד - ורק בזה אמרו דלפינן מב"ג וב"ר - והיינו שצריכים להקדים - דבאמת בשיטת ר"מ נתחדש תרתי, וע"כ שיש ב' מחלוקות בין ר"מ לר"י - והמחלוקות תלויות זב"ז - וכדיבואר:

א] ר"י ס"ל דאהני לן התנאי לעקור את השאר כסות ועונה והאונאה מהמכירה והקידושין, וחל קידושין בלי שאר כסות ועונה, ור"מ חולק וס"ל דכמו דלא מהני במידי דאיסור כך לא מהני במידי דממון - ופלוגתא זו היא פלוגתא גם בסילוק ושיור.

ב] עיקר קושי' התוס' היתה דאחרי שלשיטת ר"מ לא נעקר השאר כסות ועונה מהקידושין - אכתי קשה דלמה לא נימא דמהני התנאי של ב"ג וב"ר לעקור את כל הקידושין כיון שלא נתקיים התנאי שהתנה שאם יהיה שאר כסות ועונה לא יהיה קדושין.

והנה קושי' זו לא קשה בכל הנך גווני של סילוק ושיור - דדוקא הכא בתנאי רגיל של ב"ג וב"ר קשה ליה להתוס' דלמה לא נעקר כל הקדושין.

ועוד - דלפי רעק"א שאינו אלא שיור לא קשה כלל קושי' זו, דלדידיה אין תנאי על עיקר הקדושין, ותוס' לשיטתייהו היה להם קשה קושי' זו.

והתשובה לקושי' זו היא דיליף מב"ג וב"ר שתנאי של עקירת התורה לא דומה לב"ג וב"ר - והלכה זו היא הלכה במשפטי התנאים, ור"י חולק גם בזה וס"ל דליכא הלכה כזו בדבר שבממון.

הרי לנו ב' דינים במתנה ע"מ שכתוב בתורה - א] מה שסילוק ושיור ותנאים לא עוקרים את הדין אונאה ושאר כסות ועונה מהקידושין והמכירה - זו סברא בעלמא ולא יליף מב"ג וב"ר, ב] יש דין נוסף בתנאי - שבתנאים נאמרה הלכה מיוחדת של מתנה ע"מ שכתוב בתורה והלכה זו יליף מב"ג וב"ר - וההלכה הזו אומרת שאין בכחו של התנאי לעקור את החלות קידושין.

ומעתה - בדבר של איסור מודה ר"י לר"מ לשתי ההלכות - ולכן בנזיר ע"מ שאשתה יין - נאמרו ב' הלכות, א] לא נעקר האיסור שתיית יין מהנזירות, וזה גם לר"י כיון

דהוי מידי של איסור, ב] גם עיקר הנזירות חיילא - והיינו דלא מהני התנאי לעקור את כל הנזירות כיון שזה לא דומה לב"ג וב"ר [ולפי רעק"א והנתה"מ - התם מצד שיור אתינן עלה - ואחרי שהשיור לא חיילא שוב א"צ לחידוש השני].

ובדבר שבממון סובר ר"מ דנאמרו ב' הלכות, ור"י פליג על הנך תרי הלכות בדבר שבממון, ולכן לא רק שהתנאי הוא תנאי שהיה יכול לעקור את כל החלות אלא שהתנאי גם יכול לעקור את החלות חיוב אונאה ושאר כסות ועונה.

#### **מבאר למה הנך תרי הלכות מיתלי תלי זב"ז.**

ויש להקשות - אטו נחלקו ר"מ ור"י בתרי הלכות שונות - והתשובה פשוטה - דהנך תרי מחלוקות תלויות זב"ז - דעיקר פלוגתתם היא אחת - מה נקרא עקירה בדיני התורה - דפשוט שכל שינוי בדיני איסור מיקרי עקירה בתורה אבל נחלקו האם שינויים ועקירה בדבר שבממון מיקרי עקירה של תורה או לא - דלדור"י חלוק ממון מאיסור בזה - ולר"מ חשיב עקירה גם בדבר שבממון - זה שורש פלוגתתם.

אלא שפלוגתא זו מסתעפת לתרי מחלוקות - דלר"מ דמיקרי קירת התורה גם בדבר שבממון - א"כ לדידיה לא מהני שיעקר הדין ממון גם דרך סילוק וגם דרך תנאים וגם דרך שיור - וחידוש עוד - שהתנאי כבר לא דומה לב"ג וב"ר דאית ביה עקירה של דין תורה הלכך לא מהני לעקור את המכירה ואת הקידושין - אכן לר"י דבממון לא מיקרי עקירה של תורה - א"כ כבר דומה לב"ג וב"ר, ועוד דניתן בדרך סילוק שיור ותנאי לעקור את הדין ב עצמו - ודו"ק.

#### **הוכחה מינייה וביה בתוס' שיש ב' דינים.**

ויש להוכיח שבאמת יש ב' דינים שונים, דלהלן בתוס' לגבי נזירות שיתגלח בבית חונו - הרי מבואר שם דאין חסרון בתנאי הזה כיון שהוא לא נתכוין לעקור - אכן מבואר בתוס' דמהני התנאי לעקור את הנזירות - ורק דלא מהני לעקור את הדין תגלחת מהנזירות, ומוכרח שבאמת יש ב' דינים במתנה ע"מ שכתוב בתורה, חד מה דלא נעקר הדין תגלחת ע"י התנאי וחד מה שהתנאי לא עוקר את הנזירות, ובלא נתכוין לעקור אין חסרון בדין השני אבל עדיין יש חסרון בדין הראשון - וא"ש - ועיין להלן [ענף ה] מה שביארנו בזה - וברור.

#### **דברי הברכ"ש בביאור התוס' ומה שיש לדון בזה.**

והנה עיקר החלוקה הזו שיש ב' דינים נפרדים בדין מתנה ע"מ שכתוב בתורה - חד מצד כל התורה בסילוק ושיור וכדומה - וחד מצד דומי' לב"ג וב"ר בכח התנאי לבטל את הקידושין - כן ברור בביאור הפשט בתוס' - וכן כתב בברכ"ש [ב"מ סימן ל"ז ס"ק א] לבאר את דברי התוס'.

אולם בביאור הגדר של דומי' דב"ג וב"ר - בזה לא כתב כדברינו שזו הלכה בעלמא דלא דומה לב"ג וב"ר אלא שפירש בזה בשם הגר"ח באופן אחר - עיי"ש [ס"ק ב].

והוא - שעצם זה שאין צד קיום לתנאי - שהרי הצד של 'הן' הוא שיעקר השאר כסות ועונה - וצד זה לא קיימת - שהרי א"א שיעקר דיני תורה - ומחמת זה כבר לא דומה לב"ג וב"ר, דבכל תנאי של ב"ג וב"ר יכול להיות גם ההן וגם הלאו.

אולם העירני תלמיד אחד - דדבריו נסתרים מהמשך התוס' דכתבו בנזיר שרוצה לעשות תגלחת בבית חונו - דהתם ליכא חסרון מצד ב"ג וב"ר - והתם הדין שנעקר

כל החלות נזירות, אף שגם שם לא היתה אפשרות שיעקר הדין תגלחת - ואין צד קיום ל'ה'.

### מתמה טובא על דברי הגרשש"ק.

והנה לעיל [ענף א פרק ב] הבאנו את דרכו של הגרשש"ק שביאר דטעמא דלא חל השאר כסות ועונה הוא משום שכל חלות שאם תחול אז היא לא תחול, מעיקרא לא חל, והיינו שממנפ"ש לא יחול השאר כסות ועונה, שהרי אם יחול השאר כסות ועונה הרי יתבטל הקידושין ואם יתבטל הקידושין שוב לא יחול השאר כסות ועונה שאם אין קידושין אין שאר כסות ועונה.

מדבריו למדנו שבאמת מצד התנאי היה צריך להיות חלות שאר כסות ועונה שיעקור את הקידושין - וכמו שהקשינו - אלא דנוצר מצב אחרי התנאי דממילא ליכא אפשרות שהשאר כסות ועונה יחול, ולכן הוא לא חל ולכן שפיר מתקיים התנאי ולכן כבר לא בטל הקידושין - שאם התנאי מתקיים הקידושין מתקיים.

ובקצרה - עקירת התורה לא חיילא מכח התנאי - אלא דחיילא מכח הגלגל החוזר שחל כתוצאה מהתנאי.

אולם יש לתמוה על דבריו מב' פנים בדרך ממנפ"ש:

בראשונה יש לדון כך - הרי הדין הכללי של מתנה ע"מ שכתוב בתורה שנאמר בכל התורה - קובע - שא"א לפעול שינוי ועקירה בדיני התורה - לא בסילוק לא בשיוור ולא בריב"ב בירושה וכדומה - וממילא דגם תנאי של ב"ג וב"ר לא יוכל לעקור את דיני התורה - וזה דין כללי.

ההלכה בזה היא שכח סילוק וכדומה שיכול להחיל חלויות בכל מקום אחר לא יכול להחיל חלות סילוק כאן - שהרי לא חל עקירת התורה על ידו - וממילא שה"ה דבתנאי הדין כן.

ויש לדון דבשלמא בסילוק או בשיוור נגד התורה - הכא חידשה ההלכה שהכח הרגיל שיש בכל סילוק לא קיים כאן - כיון שלא יכולים לפעול נגד התורה, אכן הכא התנאי באמת לא עקרה את הדין של התורה - שהרי אדרבה - כל כחו של התנאי אינו אלא לומר דבר פשוט - שהקידושין לא יחול אי יחול שאר כסות ועונה, ככל תנאי בעלמא.

ועקירת השאר כסות ועונה היא עקירה שקורה מעצמה - מחמת הסברא הכללית שכל חלות שאם הוא יחול לא יחול - והרי הסברא הזו לא ניתן לדחות - דמה נוכל לומר - אטו יש מקום לומר שבאמת יחול השאר כסות ועונה אם כשהוא חל הוא ממילא לא חל.

הרי לנו דממנפ"ש קשה - דאחרי דמבואר דעקירת התורה לא חיילא מכח התנאי - אלא דחיילא מכח הגלגל החוזר שחל כתוצאה מהתנאי - א"כ למה שתנאי לא יפעל את פעולתו שהרי הוא לא נגד התורה, ואחריש הוא פעל את פעולתו ממילא יש כאן גלגל החוזר.

וצריכים לדחוק - שהדין הכללי שאומר שסילוק או שיוור נגד התורה לא מהני - והדין בא להפקיע את הכח הרגיל שיש בכל סילוק - דה"ה שבנד"ד - הדין הכללי יבא להפקיע את הכח הרגיל שיש בכל תנאי - וממילא שהתנאי לא יוכל לעקור את הקידושין עצמו - דכיון דעקירת הקידושין יגרום גלגל החוזר על השאר כסות ועונה - וזה ממילא יגרום שהשאר כסות ועונה לא יחול - והרי שוב יתבטל הסיבה שלא יחול

הקידושין - הרי שהשתלשלות הדברים מכה התנאי יהיה עקירה של התורה וממילא שהתנאי לא יכול להפקיע את גוף הקידושין עצמו - וברור.

אולם כעת קשה לאידך גיסא - שהרי מבואר בתוס' דלולי הדין השני שיש הלכה מסויימת של דומי' דב"ג וב"ר - אז באמת היה כח לתנאי לעקור את הקידושין - ומחמת זה יש הלכה נוספת של מתנה ע"מ שכתוב בתורה בתנאים - וכל זה מלבד ההלכה הכללית בסילוק ושיור וכדומה.

וזה הרי פלא גדול - דע"כ שההלכה הכללית שיש בסילוק ושיור כבר פסלה את התנאי מלבטל את הקידושין - דאל"כ מוכרחים שיתבטלו השאר כסות ועונה מחמת הגלגל החוזר - והאיך פירשו התוס' שיש הלכה מסויימת מצד דומי' דב"ג וב"ר שפוסלת את התנאי מלבטל את הקידושין - הרי למה לי הלכה זו - ודו"ק.

#### **ביאור על פי הגרי"ז.**

ומוכרחים אנו לפרש על פי דברי הגרי"ז שבאמת יש ב' כחות בהך תנאי, כח לעקור את השאר כסות ועונה - וכח נוסף לעקור את הקידושין לו יצוייר והוא לא יצליח לעקור את השאר כסות ועונה - וכמבואר בדברינו לעיל [ענף א], ומהאי טעמא בעינן ב' הלכות שונות במתנה ע"מ שכתוב בתורה.

#### **תוספת דברים.**

והנה - הנתה"מ ורעק"א למדו שאין כאן תנאי מצד ב"ג וב"ר - והנתה"מ הוכיח כן בשיטת הריטב"א - ולדידיה הכל מדין שיור אתינן עלה ולא מדין תנאים.

וכפשוטו כל פלוגתתם עם התוס' הוא האם יש את הדין השני של דומי' דב"ג וב"ר או לא - אולם להלן [ענף ה] יבואר שיש כאן מחלוקת נוספת - והיינו דאחרי היסוד הגדול של הגרי"ז בסוגי' יתחדש ששיטת התוס' היא דלא כשאר הראשונים ביחס לחידוש זה - ויבואר עוד שיש גדר מסויים לעיקר ההלכה של דומה לב"ג וב"ר - ודו"ק.

## סימן יח

## ענף ה

## ביסוד הגרי"ז

## שנתחדשה דין בגוף הדיבור,

## וחדוש בשיטת התוס' בזה.

הקדמה - פשטות הדין של מתנה ע"מ שכתוב בתורה היינו דדיני התורה לא נעקרים על ידי תנאי שיוור וסילוק. < קושי' הגרי"ז מהסוגי' בב"מ דלאו ודאי קעקר. > מביא את יסוד הגרי"ז שלא חסר בכח העקירה של הדין תורה אלא בעצם הדיבור וההתנאה נגד התורה. < מביא כמה הוכחות ליסוד הגרי"ז. > מבאר שורש פלוגתת ר"י ור"מ בדין של הגרי"ז - ומבאר דין של הגרי"ז שייך בסילוק תנאי ושיוור. < שיטת התוס' שיש ב' דינים במתנה ע"מ שכתוב בתורה - ודן בדברי הגרי"ז לשיטתו. > מתמה טובא מדברי התוס' לגבי נזירות שהתנה ע"מ שאגלה בבית חוניו. < ב' שינויים של התוס' - דלא כדרכו של הגרי"ז. > מחדש שלפי שמואל יש ביאור חדש בפלוגתת ר"מ ור"י - ורק פליגי בדבר אחד - בהלכות דומי' דב"ג וב"ר. >

### הקדמה - פשטות הדין של מתנה ע"מ שכתוב בתורה היינו דדיני התורה לא נעקרים על ידי תנאי שיוור וסילוק.

בעיקר סוגי' דמתנה ע"מ שכתוב בתורה היה נראה שיסוד הדבר בזה הוא שאין בכוח של תנאי לעקור דיני התורה, דדין אונאה במקח [ב"מ נא] ושאר כסות ועונה בקידושין [כתובות נו] ושביעית בהלוואה [בסוגיין - מכות ג] ושבועה בשומר חנם [סוף הפועלים] ושתית יין בנזיר [נזיר יא] - כולו לא נעקרים על ידי האדם - דאף אי יעשה את הפעולה [קידושין מקח הלוואה שומרים] באופן שהזכויות והחובות הללו היו צריכים להעקר מהחלות על ידי שיוור או סילוק או תנאים - בכל כה"ג נאמרה הלכה שאינם נעקרים.

וזה גם באופן שהוא עושה קידושין או מקח על תנאי שלא יחולו הדינים הללו במקח ובקידושין - וגם באופנים בלי עשייה - וכגון בעל שבא להסתלק מירושת אשתו ששם יש סילוק בלי מעשה על תנאי [כתובות פג], וכן בסוגיין דמהני בלי תנאים אלא מדין דריב"ב - וכנתבאר לעיל [ענף ג] - הא מיהת שהצד השוה בין כולם הוא שהדין של התורה לא נעקר על ידו.

ונחלקו ר"י ור"מ מה נקרא עקירה של תורה - דבממון סובר ר"י דלא מיקרי עקירה - הלכך שפיר נעקר - ור"מ סובר דגם בממון מיקרי עקירה - הלכך לא נעקר.

### קושי' הגרי"ז מהסוגי' בב"מ דלאו ודאי קעקר.

אולם יש קושי' גדולה מהסוגי' בב"מ [נא] - דאיירי שם במכירה ע"מ שאין אונאה - ונחלקו בדין זה רב ושמואל - וכל אחד בא לבאר למה דין זה גרע או עדיף משאר כסות ועונה.

דמצד אחד בשאר כסות ועונה האשה יודעת ומוחלת - "דידעה וקא מחלה", אבל באונאה "מי ידע דמחיל" ופירש רש"י - "מי ידע" - דאיכא אונאה, הוא סבור דאין בו אונאה, ומהאי טעמא יותר מסתבר לומר דמהני התנאי בשאר כסות ועונה שיש מחילה - וסברא זו דומה לסברא דסוגיין דעיקר טעמא דר"י תלוי במחילה הלכך ממון קיל מאיסור.

אכן יש גם סברא הפוכה - דמהני התנאי דווקא באונאה - והוא משום שבשאר כסות ועונה "ודאי קא עקר" משא"כ באונאה "מי יימר דקא עקר מידי".

ופירש רש"י בשאר כסות ועונה - "דודאי עקר - בשעת התנאי עוקר דברי תורה, שהטילה עליו שאר כסות ועונה, וזה עוקר החובה מעליו", לעומת זאת באונאה "מי יימר דעקר - שמא לא יהא בו אונאה".

והקשה הגרי"ז [הלכות נחלות] דע"כ איירי דבסוף נודע שהיה אונאה - וא"כ ודאי שבסוף מתברר שנעקר הדין אונאה ממכר זה, ולכא' אם יסוד הדין דמתנה עמש"כ בתורה הוא שהדין של התורה לא יעקר, א"כ מאי נפ"מ מה שבשעה שהתנה את התנאי שאז לא היה בזה ודאות - הא בסוף נעקר הדין.

**מביא את יסוד הגרי"ז שלא חסר בכח העקירה של הדין תורה אלא בעצם הדיבור וההתנאה נגד התורה.**

וייסד בזה הגרי"ז שכאן למדנו גדר חדש בדין מתנה ע"מ שכתוב בתורה - והוא - שנאמרה הלכה "שדיבורו והתנאותו שהם נגד התורה בטלים", והיינו שדיבור שעומד נגד התורה בטל ואין לו תוקף לפעול את פעולתו.

למדנו חידוש - שאין תחילת הדין מצד 'דיני התורה' שהם לא יכולים 'להעקר' על ידי דיבורו, אלא תחילת דינו בכח העוקר והיינו בדיבור - שדיבור האדם כשהוא נגד התורה אין לו תוקף - ולכן באופן זה דיבורו לא פועל.

ולכן במקום שבשעה שהתנה אי"ז בהכרח נגד התורה, שוב לא נחשב שיש דיבור נגד התורה, וממילא דלא בטלה התנאותו, ואי לא בטלה התנאי - שוב יכול התנאי לעקור את הדין של התורה ודינו להעקר - ודו"ק.

ובקצרה - עיקר החידוש שהחסרון של מתנה ע"מ שכתוב בתורה הוא חסרון מצד העוקר ולא חסרון מצד הנעקר - ולכן עוקר בלי כוונה לא מיקרי עוקר ומהני - שוב לא אכפת לך מה שנעקר.

**מביא כמה הוכחות ליסוד הגרי"ז.**

יש להביא כמה ראיות לדברי הגרי"ז - וכדלהלן:

א] יעויין בסוגי' בגיטין [פד.] - הרי את מגורשת ע"מ שתאכלי בשר חזיר - ועיי"ש דמדמינן למתנה על מה שכתוב בתורה - וקשה - דהתם ליכא עקירת דין על ידי התנאי שלו - אלא שהיא עוברת על עבירה באכילתה - בלי שייכות לתנאי אלא שקיום התנאי הוא ביטול של הדין של התורה - וע"כ שתנאי נגד דין של התורה לאו שמיה תנאי - גם אי התנאי עצמו לא עוקר את דיני התורה.

ב] בתוס' בכתובות [שם] מבואר דבנזירות שהתנה ע"מ שאגלח בבית חוניו, שאם העוקר לא ידע שזה נגד התורה, וחשב שאין זה סותר לדין התורה, לא חשיב בזה מתנה עמש"כ בתורה - וקשה דמצד הדין שנעקר אין נפ"מ בידעתו כוונתו - וכל הנפ"מ הוא כלפי זה שהוא העמיד את הדיבור נגד התורה - ונתחדש שדנים באיזה רמה וכמה הוא העמיד את דיבורו נגד התורה, ובזה אמרינן שדיבור בלי ידיעה וכוונה שזה נגד התורה מיקרי רמה פחותה של העמדת דיבורו נגד התורה.

ג] הגרי"ז עצמו בא ליישב את מה שמבואר ברמב"ם, שגוי יכול להתנות, שלא ירשנו בנו הגר, שאינו חייב לעמוד בתקנת חכמים, ותמהו, דמאיזה דין הוא יכול להתנות ולעקור את דין הירושה, ואמנם אף שירושה בגוי היא מדרבנן, והיה שייך לומר שהוא יכול להתנות נגד דין דרבנן, אבל הרי הרמב"ם לא כתב שהטעם הוא משום שבדרבנן הוא יכול להתנות, אלא שכתב שהגוי לא מחויב ולא מוזהר בתקנת חכמים - וקשה - דסו"ס הדין דרבנן של ירושה מתבטל על ידי התנאי שלו.

וביאר הגרי"ז דלפי הנ"ל א"ש - שאצל הגוי אין דיבורו שמדבר נגד תקנ"ח בטל, כיון שהוא אינו מחויב לתקנ"ח, וא"כ התנאתו מועילה לעקור דבר מן התורה.

**מבאר שורש פלוגתת ר"י ור"מ בדין של הגרי"ז - ומבאר דין של הגרי"ז שייך בסילוק תנאי ושיוור.**

לפי"ז היה נראה שזה כל פלוגתת ר"מ ור"י - דשורש המחלוקת הוא מה נקרא עקירת דבר מה"ת, דלר"מ גם ממון וגם איסור מיקרי עקירה ולר"י רק איסור מיקרי עקירה - ולולי הגרי"ז היינו אומרים שהחסרון הוא מצד הנעקר ונחלקו איזה דינים נעקרים ואיזה דינים לא נעקרים, ונתחדש בדברי הגרי"ז שהחסרון אינו מצד הנעקר אלא מצד הדיבור העוקר - ונחלקו על איזה דינים נקרא הדיבור בתור 'דיבור העוקר' - דבממון נחלקו בחומר העקירה הזו.

והנה לעיל [ענף ב] נתבאר שהדין של מתנה ע"מ שכתוב בתורה הוא דין בכל התורה - בסילוק ובתנאים ובשיוור - שהדין של התורה לא נעקר ע"י כולם - אולם אחרי דברי הגרי"ז למדנו שאין כאן הלכה בנעקר אלא בעוקר - וממילא שלמדנו שההלכה של דיבור העוקר היא הלכה כללית - שדיבור של סילוק ותנאים ושיוור אין בו תוקף של דיבור באופן שהוא דיבור העוקר - ודו"ק.

**שיטת התוס' שיש ב' דינים במתנה ע"מ שכתוב בתורה - ודן בדברי הגרי"ז לשיטתו.**

ויש לדון האם שיטת התוס' א"ש נמי בדרכו של הגרי"ז - דעיין לעיל [ענף ד] דנתחדש שהתוס' למדו שיש ב' דינים בדין מתנה ע"מ שכתוב בתורה - וכפשוטו היה נראה דא"ש גם ברכו של הגרי"ז - וכדיבואר:

א] ר"י ס"ל דאהני לן התנאי לעקור את השאר כסות ועונה והאונאה מהמכירה והקידושין, וחל קידושין בלי שאר כסות ועונה, ור"מ חולק וס"ל דכמו דלא מהני במידי דאיסור כך לא מהני במידי דממון - ופלוגתא זו היא פלוגתא גם בסילוק ושיוור - ונצטרך לומר שהדין הזה הוא דין בדיבור העוקר ולא בדין שנעקר - וכסברת הגרי"ז - ונחלקו בממון ומודי באיסור.

ב] תוס' חידשו שיש דין נוסף - שהתנאי לא יכול לעקור את הקידושין - שהרי איכא תנאי של ב"ג וב"ר - ולמה הוא לא עוקר את הקידושין עצמו - וע"כ שיש הלכה חדשה - שתנאי של עקירת התורה לא דומה לב"ג וב"ר - והלכה זו היא הלכה במשפטי התנאים, ור"י חולק גם בזה וס"ל דליכא הלכה כזו בדבר שבממון - ורק בממון איכא הלכה זו - ולעיל נתברר דהנך תרי מחלוקות תלויות זב"ז.

וכפשוטו צ"ל שזה דין חדש לפי התוס' - ודין זה לא תלוי 'בדיבור' העוקר - דאדרבה - הדיבור הזה בא לעקור את כל הקידושין ולא לעקור את הדין של התורה של שאר כסות ועונה - וממילא שאינו דיבור העוקר דין של תורה.



וא"כ נצטרך לומר שיש הלכה מיוחדת של דומי' דב"ג וב"ר - וזו הלכה בכל תנאי שהנידון של התנאי הוא האם הולך להיות כאן דין של תורה או לא - [האם יהיה קידושין עם ובלי שאר כסות ועונה] - ותנאי כזה לא יכול לעקור קידושין - ודו"ק. אבל הדין הכללי בסילוק שיור ותנאים - האם הם יכולים לעקור את הדין של התורה - והיינו את השאר כסות ועונה עצמו - דין זה לא שייך לב"ג וב"ר - ודין זה הוא בדיבור העוקר - וכדהוכיח הגרי"ז מסוגי' דאונאה.

### **מתמה טובא מדברי התוס' לגבי נזירות שהתנה ע"מ שאגלה בבית חוניו.**

אולם אין הדברים פשוטים - שבאמת יש כאן קושי' עצומה בפשט. הרי הבאנו מהתוס' דבנזירות שהתנה ע"מ שאגלה בבית חוניו, שאם העוקר לא ידע שזה נגד התורה, וחשב שאין זה סותר לדין התורה, לא חשיב בזה מתנה עמש"כ בתורה - והוכחנו שזה ע"ד הגרי"ז.

איברא - שיש לדעת שהתוס' כתבו שכיון שהוא לא התכוין - הלכך הדין יהיה שהתנאי הוא תנאי ולכן התנאי יעקור לגמרי את הנזירות - ויש להקשות - דבאונאה ובירושה בעכו"ם ביאר הגרי"ז דאי לא נתכוין לעקור מחמת הספק דלאו ודאי קעקר - דא"כ שפיר מהני לעקור וחילא העקירה וחל מקח בלי אונאה ובטל הירושה - ולפי"ז ה"ה בנזירות כה"ג כיון שאין חסרון מצד הדיבור דה"ה דהיינו צריכים שיחול נזירות בלי הדין תגלחת - וצ"ע גדול.

הרי הסוגי' שם אזיל לר"מ בשאר כסות ועונה - ור"מ לא מחלק בין איסור לממון ובשיטתו אמרו שבלאו ודאי עקר הוא יכול לעקור את הזכות אונאה - כיון שאינו כאן דיבור העוקר - ולמה לא נעקר תגלחת מהנזירות - הרי מאי שנא - ודוחק גדול לחלק בין הנך תרי סברות, מה דלא ידע בבית חוניו ומה לא ידע באונאה - וכל זה צ"ע.

### **ב' שינויים של התוס' - דלא כדרכו של הגרי"ז.**

ובישוב הענין נראה דלעולם עיקר סברת הגרי"ז בלאו ודאי עקר באונאה היא היא סברת התוס' בבית חוניו ואעפ"כ יש חילוק בין הסוגיות - ונראה לחדש חידוש גדול בשיטת התוס' - ויהיה בזה ב' שינויים מרכזיים מדברי הגרי"ז - שבאמת חשבון דבריו א"ש בדעת שאר הראשונים שלא למדו כהתוס' - והם חולקים על החידוש השני של התוס' שיש דין נוסף במשפטי התנאים - והביאור כך:

תוס' למד שיש ב' דינים, והדין הכללי בסילוק שיור ותנאי הוא דין מצד הנעקר - ונחלקו ר"מ ור"י אי 'נעקר' הדין ממון או לא - וזו פלוגתא אחת, וזה דלא כנתבאר בדברי הגרי"ז שההלכה הזו היא הלכה מצד הדיבור של העוקר - ותוס' לומדים שזה דין מצד הנעקר - והיינו כהפשטות לולי חידוש הגרי"ז.

הדין השני של התוס' הוא כך - שיש 'דין מחודש' בדיני תנאים - מצד דומי' דב"ג וב"ר - ונראה לחדש שהדין הזה הוא דומה לדין של הגרי"ז שזו הלכה 'במעשה התנאה' ולא בכח של התנאי לפעול - והיינו 'שמעשה התנאה' שהוא נגד הדין של התורה כבר לא דומה לב"ג וב"ר.

והיינו דחידושנו שעיקר הסברא של הגרי"ז שיש חסרון בדיבור העוקר - יש לומר שהתוס' מודי להך סברא - אלא שהם למדו שזה לא סברא בעלמא בפני עצמו - אלא שזה הגדר במשפטי תנאים במתנה ע"מ שכתוב בתורה.

- ויהיה ב' חסרונות בתנאי כזה, א] הוא לא יכול לעקור את הדין של התורה - ודין שאר כסות ועונה ודין אונאה לא נעקרים בכה"ג - ע"י תנאי כזה, ב] תנאי כזה גם לא יכול לעקור את הקדושין והמקח דאינו דומה לב"ג וב"ר, כיון שבצד אחד של התנאי בא לעשות התנאה נגד התורה.

#### מבואר דינא דבית חוניו בשיטת התוס'.

ומעתה מובנים דברי התוס' בבית חוניו - שמבואר שם שהדין של תגלחת לא נעקר מהנזירות - כיון שיש דין כללי ששום דין של תורה באיסורים לא נעקר - גם לר"מ וגם לר"י.

אלא שיש לדון דלמה לא יחול הנזירות עם הדין תגלחת ולמה התנאי יבטל את כל החלות הנזירות, והתשובה של התוס' בזה היא שהדין 'במעשה התנאה' נגד התורה שלא דומה לב"ג וב"ר הוא רק במעשה התנאה שהוא נתכוין בו - הלכך הכא התנאי הוא תנאי דדומה לב"ג וב"ר.

**מחדש שלפי הך מ"ד נקטו בשיטת שמואל שיש ביאור חדש בפלוגתת ר"מ ור"י - ורק פליגי בדבר אחד - בהלכות דומי' דב"ג וב"ר.**

אלא שכעת קשה הדין של שמואל באונאה - דלמה ס"ל לגמרא שיש מקום לחדש ששמואל אזיל כר"מ בשאר כסות ועונה - ואעפ"כ ס"ל שהאונאה נעקרה ממקומה ע"י התנאי - והגמרא הסבירה מטעמא דלא נתכוין לעקור ולא הוי דיבור העוקר - וקשה דאף דמצד המעשה התנאה ליכא חסרון כיון דלאו 'ודאי קעקר' ואין דיבור העוקר - אכן סו"ס הרי מצד הדין הכללי קשה דלמה נעקר הדין - הא מאי שנא מבית חוניו דעיקר התגלחת לא נעקר כיון שזו הלכה כללית מצד הנעקר.

וליישב קושי' זו נצטרך להקדים בהקדמה אחת - והיא - שיש לחדש שהמ"ד הזו בשיטת שמואל שרצה לחדש שהדין של שמואל שנעקר הדין אונאה מהמקח ע"י התנאי - המ"ד הזה היה לו ביאור חדש בשיטת ר"מ - ולא קיי"ל כוות' בזה - והיינו שהוא חידש שלפי ר"מ נעקר האונאה אף דלא נעקר שאר כסות ועונה.

החידוש שלו מתבסס על חידוש בעיקר שיטת ר"מ שמצד הדין הכללי בשיור וסילוק שדין איסור ודין ממון לא 'נעקר' - בדין הזה מודי ר"מ לר"י דבדבר שבממון שפיר נעקר - ויתחדש שהוא סובר שר"מ יודה בכל הדינים של סילוק ושיור לר"י כמו שהוא מודה לו באונאה [אף בלי הסברה של לאו ודאי עקר] - וממילא דסוגי' דידן בב"ב [קכו] דנקט דמתני' כר"מ ורק לאחר מכן הסבירו דאזיל גם כר"י כיון דליכא מחילה - כל זה אינו כמ"ד הזה - שהרי לדידיה גם לר"מ היה מהני העקירה לולי הסברה של מחילה.

אחרי חידוש זה יוצא - שלדעת המ"ד הזה כל פלוגתת ר"מ ור"י הוא רק בתנאים - והיינו בדין השני שצריכים דומי' דב"ג וב"ר - ולכן כל פלוגתתם רק שייכת באונאה בשמיטה ושאר כסות ועונה - דבכל הנך העקירה מיתלי תלי בתנאים.

אחרי הקדמה זו חידש הך מ"ד - דכיון דדינא דדומי' דב"ג וב"ר מיתלי תלי בכוונת עקירה - וכדמוכרח בשיטת התוס' לגבי בית חוניו - שוב אמר הך מ"ד שיש לומר שיש חילוק בין אונאה לשאר כסות ועונה - דבאונאה חסר בכוונת עקירה וכאן גם הדין של דומי' דב"ג וב"ר לא קיים.

והיינו שהדין מצד הנעקר ממילא לא קיים כיון דהוי בר שבממון והדין מצד התנאי לא קיים כיון דחסר בכוונת עקירה - ולכן שפיר נעקר האונאה - משא"כ נזירות בבית

חוננו שהיה חסר בכוונת עקירה - הכא לא ענקר הדין תגלחת כיון דנזירות הוא איסור  
ודין זה לא נעקר לכו"ע - וע"כ דמה דמהני זה שאין כוונת עקירה אינו אלא לענין זה  
דלכן מהני התנאי לבטל את הקידושין עצמו.

## סימן יח

## ענף ו

## שיטות הראשונים

## בטעמא דמחילה בדבר שבממון.

פרק א פלוגתת הרשב"א והרמב"ן בטעמא דמחילה ושיטת התוס' בזה. < פלוגתת הראשונים בטעמא דמהני בדבר שבממון לר"י, אי מדין מחילה אי מדין עיקרה של דבר שבממון שתלוי ברצונו. > ביאור הקצה"ח בזה. < דברי האחרונים לא נאמרו בשיטת הרמב"ן והרשב"א. > דרכו של התוס' בכמה דוכתי דמכח התנאי בטל הדין שאר כסות ועונה. < יבואר הסברא של מחילה לדעת התוס'. > ג' דרכים בכח של המחילה, וב' דרכים בביאור הרמב"ן. < פלוגתת הרשב"ם והרשב"א בסוגיין בדין מחילה בירושה, והרשב"א אזיל בזה לשיטתו. >

פרק ב דרך חדשה בשיטת הרשב"א < במה שיש לתמוה בשיטת הרשב"א. > דרכו של חזו"א בזה. < דעת הרשב"א בע"מ שלא תשמטני בשביעית. > גדר חדש בהתחייבות החדשה.

## פרק א

## פלוגתת הרשב"א והרמב"ן בטעמא דמחילה

## ושיטת התוס' בזה.

**פלוגתת הראשונים בטעמא דמהני בדבר שבממון לר"י, אי מדין מחילה אי מדין עיקרה של דבר שבממון שתלוי ברצונו.**

יעיין ברשב"א בכתובות [נו]. שכתב דעיקר טעמא דר"י דמהני מתנה ע"מ שכתוב בתורה בדבר שבממון - מדין מחילה אתינן עלה, דמוחלת את השאר כסות ועונה, ור"י מודה דהיכא דאיכא תנאי על הדין שאר כסות ועונה דלא מהני אלא דמפרשינן דכוונתו למחילה - שתמחול, ולכן מהני שאינו נגד התורה.

וכפשוטו היה נראה דר"מ ור"י פליגי באומדנא - וכן משמע בלשונו של הרשב"א שכתב - "ור' יהודה סבר דלאו 'דין' שאר 'ודין' אונאה 'קאמר' אלא 'מחילת ממון' יש כאן כלומר 'שתמחול' לי ממון האונאה שיש לך עלי או שתמחול לי ממון השאר והכסות שיש לך עלי וממון ניתן הוא למחילה" - ועיין בהערה <sup>1</sup> שהבאנו כל לשונו.

אולם הרמב"ן בסוגי' בב"ב [קכ"ו:] חולק, וביאר בטעמא דר' יהודה - "ור' יהודה סבר בידו לומר שלא יתחייב לו שהרי מוחל ובדבר של ממון יכול הוא למחול שלא אמרה תורה שיתחייב אלא 'ברצונו של זה', אבל בדבר שאינו של ממון לא שהרי הן עיקר נישואין של תורה ואינן לחצאין" - ועיין בהערה <sup>2</sup> שהבאנו כל לשונו.

<sup>1</sup> וז"ל הרשב"א - "אלא דר' מאיר סבר דעל מנת שאין לך עלי דין שאר וכסות קאמר וע"כ יש לה עליו דין שאר וכסות דהכתוב חייבו וכן באומר על מנת שאין לך עלי אונאה כאומר שאין לך עלי דין אונאה, ור' יהודה סבר דלאו 'דין' שאר 'ודין' אונאה קאמר אלא 'מחילת ממון' יש כאן כלומר 'שתמחול' לי ממון האונאה שיש לך עלי או שתמחול לי ממון השאר והכסות שיש לך עלי וממון ניתן הוא למחילה, והרי זה כאומר לחבירו קרע את כסותי והפטר דמחילת ממון יש כאן וקיים, אבל אלו אמר לו קרע את כסותי על מנת שאין לך עלי דין נוקין תנאו בטל דעל כרחו הכתוב רמא עליה דין נזק, זהו דרכן של רבותינו בעלי התוספות ז"ל שכתבו במסכת גיטין [פ"ד:], והיינו נמי דבממון דוקא תנאו קיים מפני שניתן למחילה אבל דבר שאינו של ממון כגון עונה דצערא דגופא הוא ולא ניתן למחילה אינו מחול."

<sup>2</sup> "ואף על גב דהכא גבי שאר כסות ועונה בידה למחול, כיון דאמר לה על מנת כמאן דאמר לה ע"מ שלא אתחייב לך שאר כסות ועונה דמי והא חייב לה, אבל על מנת שתמחלי לי שאר כסות ועונה תנאו קיים, ודמי למאי דאמרין [מכות ג']: בעל מנת שלא תשמטני בשביעית דמפלגינן בגמרא בין אמר ע"מ שלא תשמטני בשביעית ובין שלא תשמטני בשביעית."

ויעויין בקצוה"ח [סימן רט ס"ק יא] שהביא את הרשב"א דמדין מחילה אתינן עלה - והוסיף שכן נראה מדברי נימוקי יוסף [ב"מ לא. בדפי הרי"ף] - וז"ל, "והתם מפרש הוא ידיע ומחיל אבל בסתם דלא ידע דמחל, וכיון דלא מהני מטעם מחילה, גם מטעם התנאי לא מהני נמי שהוא מתנה על מה שכתוב בתורה ולא כל הימנו", עכ"ל.

ומאידך הביא מרש"י כתובות [פד. ד"ה על מנת] - גבי על מנת שאין לך עלי אונאה, "על מנת שאין לך עלי דין אונאה" - ובזה ס"ל לר"י דמהני.

וכמובן דפלוגתתם מתחילה בביאור דברי הגמרא בסוגי' בב"ב [קכ"ו] - "התם ידעה וקא מחלה, הכא לא קא מחיל" - דנחלקו אי הוי מחילה כפשוטו או דבזה שהוא מוכן לוותר על הדין - הלכך לא חל הדין כלפיו.

#### ביאור הקצוה"ח בזה.

והקצוה"ח שם ביאר את הרמב"ן דמצאנו בסוגי' בב"מ [נא:] שהאומר על מנת שאין 'לך' עלי דין אונאה - דמהני דיכול הוא לומר כן אף שבלשון זה לא חל עיקר החיוב - והטעם 'כיון דברצונו תליא' - ודווקא בעל מנת שאין 'בו' אונאה לא מהני גם לר"י דמשמע דאין בו 'דין' אונאה ובזה הוא 'עוקר דין תורה לגמרי', והחילוק בין הלשונות מתבאר כך, דדוקא 'עלי' הוא דמהני, דהיינו ברצונו 'שלא יתחייב לו', ועל מנת שאין 'בו', הוא לשון שבו הוא 'עוקר דין תורה ממש'.

והוסיף הקצוה"ח דזה נמי החילוק בשביעית - דהיכא דאמר על מנת שלא 'תשמיטני' מהני כיון דקאי בגברא שלא יחול כלפיו שביעית - אבל על מנת שלא תשמיט 'שביעית' - הכא לא קאי על הדין שלו אלא על 'דין שביעית דעלמא'.

ובדעת הרשב"א צ"ל דהחילוק בין הנך תרי לשונות הוא דבעל מנת שאין 'לך' עלי דין אונאה - התם כוונתו לגברא ומדין מחילה - משא"כ על מנת שאין 'בו' הוא לשון שהוא 'עוקר דין תורה ממש' כיון דלא משמע מחילה.

ובגמרא בב"מ [שם] אמרו - שיש חילוק בין תנאי דאונאה לתנאי דקידושין דבקדושין 'ידעה ומחלה' ובאונאה לא ידע דמחיל, ומשמע דמצד מחילה אתינן עלה וכדעת הרשב"א - שהרי לפי הרמב"ן ליכא מחילה.

וביאר הקצוה"ח דא"ש נמי לרמב"ן, דגם לפי הרמב"ן איכא מחילה וכלשוננו - "דמחלה גוף החוב שלא יהיה עליו דין חיוב אונאה" - לא מחילה שפוטרת חיוב אלא מחילה שמחמתו לא חיילא מעיקרא החוב.

ומה"ט ביאר דהיכא דלא ידע הו"ל מחילה בטעות, ואף על גב דמוחל לענין שלא יתחייב כלל, אכתי אמרינן דבטעות ליכא מחילה כלל ולא פקע חיובו - דגם המחילה של הרמב"ן הוא בגדר מחילה ושייך בזה טעות אלא שהמחילה חלה בדין עצמו כלפיו - דמסתלק מעיקר הדין שלא יחול כלפיו - ולא שמוחל את החיוב אחרי שחל החיוב

---

ור"מ סבר על מנת שאין לך עלי לאו כלום הוא אלא א"כ ימחול לו ולא כל כמיניה שלא יתחייב לו, ור' יהודה סבר בידו לומר שלא יתחייב לו שהרי מוחל ובדבר של ממון יכול הוא למחול שלא אמרה תורה שיתחייב אלא ברצונו של זה, אבל בדבר שאינו של ממון לא שהרי הן עיקר נשואין של תורה ואינן לחצאין.

וכדעת הרשב"א - וסובר הרמב"ן דדווקא בבא לעקור את עיקר הדין של התורה הוא דלא מהני אבל שפיר מצי לבטל את הדין שלא יחול כלפיו אי אינו רוצה בו.

#### דברי האחרונים לא נאמרו בשיטת הרמב"ן והרשב"א.

והנה נתבאר לעיל [ענף א] מהגרשש"ק ומהגרי"ז ב' דרכים בהלכות תנאים האריך עוקרים דין שאר כסות ועונה מהקדושין, או שהתנאי עצמו גורם שממנפ"ש לא יחול השאר כסות ועונה [הגרשש"ק] - ולכן החיוב שאר כסות ועונה בטל, או שיש כח מיוחד בהלכות תנאים לעקור את הדין שאר כסות ועונה [הגרי"ז].

והנך ב' דרכים לא נאמרו לא בשיטת הרשב"א שלמד שזה מחילה בעלמא, ולא בשיטת הרמב"ן שיש דין מיוחד לוותר על דין תורה בממונות כיון שזה נעשה לטובתו - וכל דברי האחרונים נאמרו בשיטת התוס' שהיא שיטה שלישית בנידון זה - ולשיטתו התנאי עצמו יכול לעקור את השאר כסות ועונה - ולא המחילה.

#### דרכו של התוס' בכמה דוכתי דמכח התנאי בטל הדין שאר כסות ועונה.

והיינו - דכבר נתבאר דדרכו של התוס' בכתובות [נו] היא דעיקר העקירה היא בתנאי עצמו - וראיה לדבר דאל"כ למה היה פשוט להתוס' דאיירי בתנאי כפול - דילמא איירי בעשה שיוור או בסילוק של האשה - וכדרכם של רעק"א והנתה"מ - וע"כ שהתוס' למד שלא היה כאן לא שיוור ולא סילוק של האשה - אלא שהתנאי עצמו עקר את השאר כסות ועונה - ומהאי טעמא נמי הקשו דלמה לא יעקור התנאי את הקידושין - וקושי' זו לא קשה אי נלמד שהיה כאן שיוור או סילוק - דמאן יימר דהיה תנאי לבטל את הקידושין.

אולם כל זה בשיטת ר"מ - דלא מהני התנאי לעקור את השאר כסות ועונה - אכן יתכן עדיין ששיטת התוס' בדעת ר' יהודה היא דמודה לר"מ שהתנאי לא עוקר - ולדידה מהני לר"י כדרכם של הרמב"ן והרשב"א - שבאמת המחילה עוקרת - אולם מפורש בדברי התוס' במקומות אחרים שהתנאי עצמו עוקר את השאר כסות ועונה.

דהנה יעויין בתוס' בכתובות [פג.] דכתבו דלא מהני סילוק מירושא אלא בדרבנן ומטעמא דאי אפשרי בתקנ"ח, אבל בדאורייתא לא מהני.

ושוב הקשו ע"ז דתיפוק ליה דיכול להסתלק אפי' בדאורייתא - מידי דהוי אשאר כסות ועונה דבדבר שבממון תנאו קיים - ותירצו דהכא מיירי באומר לה שלא 'דרך תנאי' אלא אומר לה דו"ד אין לי בנכסייך ודלא כשאר כסות ועונה דאיירי בדרך תנאי.

הרי להדיא דהיה דשאר כסות ועונה מכח 'התנאי' הוא שנעקר החיוב ולא מכח סילוק או מחילה דידה - הרי דחולק על הרשב"א והרמב"ן.

ועיין נמי בחידושי ר' שמואל בב"ב [סימן כח] שהביא כן מהתוס' בב"ב [מט] ובגיטין [עז.] שבכל המקומות הללו מבואר שמצד התנאי אתינן עלה ולא מצד סילוק או מחילה דידה.

וע"ע בדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [שיעורי ר' שמואל מכות - ג:] - שהתוס' למד ע"ד מה שנתבאר לעיל מהגרשש"ק - או ע"ד הגרי"ז - דמצד הכח שיש בתנאי נתחדש שלא חל השאר כסות ועונה, ולא מצד מחילה או סילוק דידה - והוא חולק על הרשב"א והרמב"ן.

**יבואר הסברא של מחילה לדעת התוס'.**

ואולם מעתה קשה דלשיטת התוס' צ"ב מה שמבואר בסוגי' בכמה דוכתי דמטעמא דמחילה אתינן עלה - וביאר הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל ששיטת התוס' היא דלא כהרשב"א וכהרמב"ן - שהתוס' למד שלפי האמת יש הלכה שמתנה ע"מ שכתוב בתורה תנאו בטל, אלא דבדין ממון כיון דמהני ביה מחילה הלכך לא נאמרה הלכה זו שהתנאי יתבטל - והיי"ט דאף דהמחילה עצמה לא תועיל לבטל את הדין - אבל אהני לן מחילה זו לענין זה דעכ"פ לא נאמרה בזה הלכה דתנאי נגד דיני התורה יתבטל - והיינו בדמקום שכל עיקר דין התורה הוא לזכותה ולטובתה - הכא לא הקפידה התורה על עקירת הדין כיון דאיהי גופה מסכמת ומוחלת, ושוב ממילא הוא יכול להפקיע את החיוב ע"י תנאו ואין התנאותו בטלה - ודו"ק.

ונראה להוסיף קצת בנוסח אחר - לדעת התוס' אהני לן המחילה לשנות את ההגדרה בעקירה של הדין שאר כסות ועונה ע"י התנאי, אבל המחילה עצמה לא שינתה כלום בגוף הדין - דאף דבמידי דאיסור עקירת הדין ע"י התנאי מיקרי עקירה של התורה - אכן במידי דממון עקירת הדין ע"י התנאי לא מיקרי עקירה של התורה - כיון שיש קולא במידי דממון שיש מחילה - שעצם זה שהתורה פחות מקפידה על הזכות ממון שלה באופן שהיא מוכנה לוותר עליה - זה עצמו קובע שביטול הדין שאר כסות ועונה לא מוגדר כעקירה של הדין של התורה - שהרי ממילא היא מוכנה לוותר על הדין הזה - ודו"ק.

**ג' דרכים בכח של המחילה, וב' דרכים בביאור הרמב"ן.**

הרי לנו ג' דרכים בכח של המחילה:

א] הרשב"א למד שיש מחילה פשוטה שהיא מוחלת והיא עוקרת את הדין שאר כסות ועונה.

ב] הרמב"ן לומד דמחילתה לא עוקרת ככל מחילה דעלמא - אלא שהתורה לא מחילה את הדין שאר כסות ועונה באופן שהיא לא רוצה את הדין הזה - ונמצא דהמחילה היא סיבה שלא תחול עיקר הדין - וכמבואר בקצוה"ח.

ג] שיטת התוס' היא דלא כהרשב"א ודלא כהרמב"ן - דלדידיה לא פעלה המחילה בדין עצמו - אלא דאהני לן המחילה לשנות את ההגדרה בעקירה של הדין שאר כסות ועונה ע"י התנאי - שהתנאי לא מוגדר כתנאי שעוקר ומשנה את הדין של התורה.

והנה לעיל [ענף ב] הבאנו מרעק"א והנתה"מ דעקירת השאר כסות ועונה חיילא ע"י שיור של הבעל בקידושין - וגם לדידיה קשה דמבואר בגמרא דאיכא מחילה של האשה, ובשלמא לדברי רעק"א בפאה דמדין סילוק אתינן עלה - הרי א"ש - אכן לדבריו בכתובות [נו] דמצד שיור דבעל אתינן עלה קשה - וצ"ל ע"ד התוס' - שעצם זה שהשיור לא מוגדר כעקירת דין תורה הוא מחמת המחילה - וכנ"ל.

ונראה להוסיף שבאמת יש ב' פירושים בשיטת הרמב"ן.

א] דרכו של הקצוה"ח דמחילה דידה פועלת בעיקר הדין לבטלו.

ב] יתכן שכל מה שנתבאר בדברי התוס' ורעק"א דאהני לן המחילה להגדיר את ביטול הזכות שאר כסות ועונה - ע"י תנאי או ע"י שיור - דכבר לא מוגדר כעקירה של התורה - דכל זה משתנה ע"י המחילה - ויש מקום לומר שזה באמת עומק הביאור

ברמב"ן - דיתכן דגם הרמב"ן לא למד מצד סילוק ומחילה מעיקר הדין של התורה [וכדנקט הקצוה"ח] - אלא דמחילה מהני לענין זה דליכא הלכתא דמתנה ע"מ שכתוב בתורה תנאו בטל - דלא חשיב כמתנה נגד התורה בסוג דבר שהתורה מעמידה כפי רצונו - וכן ראיתי בדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [מכות בסוגי' בהערה] - אולם בהמשך דבריו [שם] הוכיח דמצאנו מחלוקת בין הרמב"ן להתוס'.

**פלוגת הרשב"ם והרשב"א בסוגיין בדין מחילה בירושה, והרשב"א אזיל בזה לשיטתו.**

והנה - יעויין ברשב"ם בסוגי' בב"ב [קכ"ו] בביאור החילוק בין קידושין שיש מחילה לירושה שאין מחילה - וכתב - "התם קא מחלה - שעל מנת כן קבלה קדושין ובההיא הנאה דמקדש לה מחלה ליה וכיון דקבלה לקדושין מיניה נתרצית למחול - אבל הכא מי מחיל מה הנאה יש לו לבן שימחול ואף על פי ששתק הבן אין זו מחילה דאינו רוצה להכעיס את אביו".

ואגב שמענו מדבריו ישוב לקושי' האחרונה של הגרש"ש"ק דצריכים מחילתה בפועל - הרי ברשב"ם מדויק שתמיד יש מחילה כיון שיש אומדנא שמחלה ממה שנתרצית לקידושין.

אולם יעויין ברשב"א בסוגיין שכתב דמסתברא דהאי דקאמר לגבי ירושה 'לא מחיל' - דלאו דוקא אלא לרבותא נקטיה, דודאי אפי' מחל הבן בפירוש לא עשה ולא כלום - וביאר וז"ל:

"דמחילה במה שאינו שלו עדיין והוא עתיד לבא לו ממילא כירושת האב - אינו יכול להסתלק ממנה ולא למכרה - וכשם שאמרו מה שאירש מאבא מכור לכם לא אמר ולא כלום כך אם אמר לאחיו מה שאירש מאבא מחול לכם לא אמר ולא כלום - אלא לרבותא נקטיה כלומר אפי' אם מחילתו מחילה הכא מיהא לא מחל וכל שכן שאפי' מחל לא עשה ולא כלום - כן נראה לי" - הרי דהוכיח דע"כ דלא מהני מחילה בירושה.

והקשה על הרשב"ם שהבאנו שנראה מדבריו שהוא סבור שאם מחל הבן מרצונו מחילתו מחילה, שבלשון הרשב"ם מדויק "הכא מי מחיל - מה הנאה יש לו לבן שימחול - ואף על פי ששתק הבן אין זו מחילה דאינו רוצה להכעיס את אביו" - ותמה עליו כנ"ל.

ופירש הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בחידושו בב"ב [קכ"ו] שהרשב"א אזיל לשיטתו בקושי' זו שלמד שעיקר הדין מתנה ע"מ שכתוב בתורה בממון היינו דווקא במחלה ממש - ורק מטעם זה מהני, אכן הרשב"ם ילמד על דרך התוס' שהדין ממון נעקר בלי המחילה ונעקר על ידי התנאי עצמו - ואהני לן זה שהיה רוצה למחול - אף אי המחילה לא תועיל - שזה כבר סיבה שלכן אין כאן דין מתנה ע"מ שכתוב בתורה דליכא קפידת התורה בתנאי שעוקר דין כזה - ולא דבעינן את עיקר החלות מחילה עצמה.

### פרק ב

#### דרך חדשה בשיטת הרשב"א

**במה שיש לתמוה בשיטת הרשב"א.**

בעיקר שיטת הרשב"א מבואר דמיתלי תלי במחילה דידה - והרבה יש לתמוה בשיטתו - וכדלהלן:



א] הקשה הגרשש"ק [כתובות סימן מט ס"ק א וס"ק ד] דכמו דלא מהני סילוק קודם אירוסין כמו כן למה מהני בשאר כסות ועונה הכא - הא הוי סילוק לפני שחל עיקר החיוב.

ב] עוד הקשה דלמה לא מהני לחזור בו גם אי מחלה דסו"ס כיון דלא חל החיוב שאר כסות ועונה בפועל עד הנישואין - א"כ לא חל המחילה עדיין ואפשר לחזור בו, ומוכרח דלא חל החיוב מזונות עד הנישואין שהרי מהאי טעמא הוא יכול להדיר אותה ממזונות לפני הנישואין כיון דעדיין לא חל החיוב בפועל עד הנישואין - וה"ה בשאר כסות ועונה.

ג] עוד הוסיף לתמוה - עיין בזה בשע"י [ש"ז פט"ז עמוד רנח] - דלפי הרשב"א יתחדש שצריכים להמתין למחילתה בפועל - ואי לא תמחול שוב יתבטל הקידושין כיו דאיכא בזה שאר כסות ועונה - והעיר שלא מצאנו מוזכר דבר כזה בשום פוסק שלפי ר"י יש אפשרות שיתבטל כל הקידושין, וצ"ע - ומכל זה הוכיח דודאי דנקטינן כשיטת התוס' דמצד תנאים אתינן עלה - והתנאי עצמו עוקר את השאר כסות ועונה.

ד] עיין בחזו"א אהע"ז [סימן נו ס"ק יז] שהקשה עוד על הרשב"א דאיירי מצד מחילה ממש - דלדידיה ע"כ נחלקו אי אמדינן דעתו דמחל או לא - וקשה דבסוגי' סוף הפועלים בשו"ח שהתנה לא לישבע - הרי התם לא פליגי באומדנא אי מוחלים את השבועה או לא - שהרי לא כתוב בסוגי' מה היה הלשון של ההתנאה - ומשמע דפליגי בכל אופן - וע"כ דלא פליגי האיך מפרשינן דבריו דאיירי בכל לשון.

ה] עוד הקשה החזו"א מכל הסוגי' בב"מ [נא] דאיכא סברות לכאן ולכאן אי עדיפא אונאה משאר כסות ועונה אי דגרע טפי - דאולי דווקא באונאה ואולי דווקא בשאר כסות ועונה נאמרה הלכה דמתנה ע"מ שכתוב בתורה תנאו בטל - ותלוי בסברה דודאי עקרה או בסברא של ידעה דמחיל - הרי דליכא שום פלוגתא באומדנא.

#### דרכו של חזו"א בזה.

וביאר החזו"א דגם לפי הרשב"א אין הכוונה שהיה תנאי - שאחרי הקידושין היא תמחול על השאר כסות ועונה, אלא שהתנאי היה שמעיקרא היא תמחול כדי שמתחילה לא יחול עיקר הדין שאר כסות ועונה - וממילא שבקבלת הקידושין יש מחילה לענין זה וא"צ להמתין שיהיה מחילה אח"כ על הזכות עצמה.

ונראה להוסיף שכל זה שייך רק משום שמצד הבעל איכא מעשה קידושין שיש בו שיור או תנאי שלא יהיה בו שאר כסות ועונה - ואף דלא מהני תנאי ושיור זה כיון שזו עקירה של תורה, אכן בכה"ג כבר מהני מחילתה והסכמתה לקידושין שנעשה באופן כזה - ובזה מחילתה באמת עוקרת את הדינים הללו בלי למחול אותם ישירות, בל לו יצויר והאיש יעשה קידושין רגילים והיא תמחול באופן שלא יחולו החיובים הללו בקידושין - שוב יש לומר שבאמת לא מהני כה"ג.

על פי הקדמה זו ביאר החזו"א שיש לומר דפלוגתת ר"מ ור"י אינה באומדנא - אלא דפליגי אי מחילה שחלה בתנאי שלו לעקור את השאר כסות ועונה מהקידושין - אי כה"ג חשיבא כמתנה ע"מ שכתוב בתורה או לא - ומה שכתב דר"י הרי זה מחילה דידה ולר"מ מיקרי עקירה של הדין - אין הכוונה מצד אומדנא - אלא דדעת ר"י היא דכיון שהעקירה חלה מחמת המחילה שלה בכה"ג דנים דחשיב שמחילתה עקרה את

הזכות הזו ככל מחילה דעלמא וממילא דזה לא חשיב כעקירת התורה שהרי התורה נתנה לה כח בעלים למחול ומחלה - אכן ר"מ סובר דמחילה כה"ג מיקרי מתנה ע"מ שכתוב בתורה - כיון דמכח המחילה נהיה מצב שמעיקרא לא חל הדין של התורה - ומחילתה גרמה דחיילא קידושין בלי שאר כסות ועונה, וזה עצמו ביטול של דיני התורה.

#### תוספת דברים בפלוגתת התוס' והרשב"א והרמב"ן.

אחרי כל הנ"ל יש להוסיף עוד דפלוגתת התוס' והרמב"ן והרשב"א היא בנקודה אחת - וכדלהלן:

דיש לומר דכו"ע מודי שהמחילה בפני עצמה אינה כלום, וכו"ע מודי שהמחילה מאפשרת לתנאי ולשיור לעקור את השאר כסות ועונה מהקידושין כדי שהקידושין יחול בלי שאר כסות ועונה - אלא שפלוגתתם מתבארת בתלת אנפי:

א] הרשב"א למד דנחלקו אי בכה"ג דנים כשהמחילה עקרה [ר"י] או שהתנאי עקר [ר"מ] דכו"ע מודי דבעינן את שניהם ביחד לגרום שיחול הקידושין בלי שאר כסות ועונה - והמחלוקת היא האיך לדון את העקירה מצד הלכות מתנה ע"מ שכתוב בתורה.

ב] הרמב"ן למד דנחלקו אי התורה חידשה דינים של ממון לטובת האדם או לא, והנפ"מ הוא אי מהני מחילה כה"ג שהרי המחילה לא מתייחסת לחיוב עצמו אחרי שחל אלא שהמחילה מתייחסת לתנאי לגרום שהתנאי יעקור את השאר כסות ועונה ומתחילה לא תחול - ולפי ר"י מהני המחילה ואין כאן עקירת התורה ולפי ר"מ לא מהני המחילה ומיקרי עקירת התורה ע"י תנאי ושיור.

ג] התוס' למדו דודאי דאיכא מחילה ואיכא נמי תנאי - וגם ברור שהתנאי הוא העוקר ולא המחילה - ופלוגתתם היא האם בכה"ג שיש צירוף בין המחילה לתנאי - האם אהני לן המחילה עכ"פ להגדיר את התנאי כתנאי שלא עוקר את התורה או לא.

#### דעת הרשב"א בע"מ שלא תשמיטני בשביעית.

והנה יעויין בקצוה"ח [סוף סימן ס"ז] שלמד דמלוה ע"מ שלא תשמיטנו שביעית הוא התחייבות חדשה, והקשה החזו"א [ליקוטים חו"מ י"ב ט"ו] שא"כ אין זה שייך למתנה ע"מ שכתוב בתורה, שהרי הוא מעצמו רוצה להתחייב, ואינו כנגד התורה.

ולכא' דברי הקצוה"ח א"ש לפי הרשב"א שכל הדין דלפי ר"י דמתנה ע"מ שכתוב בתורה מהני בממון הוא דין של מחילה על הזכות שהתורה קבעה לו, ומה"ט סובר ר"י דמהני בדבר שבממון - וכך מפרשים דעתו - א"כ ע"כ דבשביעית צ"ל דאיכא התחייבות חדשה.

אולם עיין בחזו"א [אהע"ז שם] שהקשה דאי הוי התחייבות חדשה אחרי שביעית שוב יכול לחזור בו - ולא יחייב את עצמו לאחר מכן - וצ"ע.

וכתב החזו"א דמוכרח ששביעית היא זכותו של הלוה ומהני מחילתו - ושוב פקע מהלוואה דין שביעית מהלוואה - וא"ש שכך התנו בהלוואה שיהיה מחילה - ונראה דכן צ"ל לפי הרשב"א שלא חייב את עמו בהתחייבות חדשה - אלא דמחל על הזכות של שמיטה - הלכך לא חיילא מעיקרא בהלוואה - ויש לומר נמי כנתבאר דלא פליגי באומדנא אלא דנחלקו אי זה שלא חל שמיטה בהלוואה מחמת מחילתו מיקרי קירה של תורה או לא.

**גדר חדש בהתחייבות החדשה.**

והנה הקצוה"ח הקשה דלמה טענינן ללוקח דוקא שהיה לו פרוזבול ולא טענינן ליה שהיה בחוב תנאי שלא תשמטני שביעית<sup>1</sup>, ותירץ דההתחייבות החדשה לא כתובה בשטר, ולא נמכר ללוקח<sup>2</sup>, אולם בעיקר דברי הקצוה"ח דמצד התחייבות חדשה אתינן עלה - כבר תמה הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל, שאין לך 'טענינן להוציא' יותר גדול מזה, שהוא ממציא שהיתה כאן התחייבות אחרת, וצ"ע.

ונראה ע"פ מה שנתבאר לעיל [סימן ט"ז פרק ג'] - וכ"ה באמרות אברהם שביעית [חידושי סוגיות סימן יט] - דבשמיטה ליכא השמטה של החוב עצמו אלא של הזכות תביעה, והחוב במקומו קיימא, וי"ל א"כ דכל התנאי אינו לחדש חוב חדש אלא לחדש את הזכות תביעה בחוב, דרק הזכות תביעה פקעה ותו לא, ושוב לא מיקרי טענינן להוציא.

ואדרבה י"ל דזו כוונת הרמב"ם שהביא הקצוה"ח שכתב "שנמצא שחייב עצמו בממון שלא חייבתו תורה", והקצוה"ח הבין את הדברים כפשוטם שזה חוב חדש ממש, אולם לדברינו י"ל דאין הכוונה שכל החיוב ממון לא היה אלא שהזכות תביעה עליו לא היתה קיימת וזה מה שחידשו כאן.

<sup>1</sup> ויש לדחות את עיקר הקושי' דתנאי לא שכיח, כיון דכל החזקה שכתב פרוזבול היא בזמן שמיטה בשעת שמיטת כספים שאז הוא נזכר בשביעית אבל הוא לא נזכר בשעת התנאי שהיא שעת ההלוואה שזה לא בזמן השמטת כספים, הלכך הוא עצמו לא נאמן בטענה זו, ואף אי נימא שהוא עצמו נאמן בטענה דלא שכיח אבל לא 'טענינן' בטענה דלא שכיחא, כן טען תלמיד אחד ליישב קושי' זו - אולם מהקצוה"ח משמע ע"כ דבאמת זה שכיח כמו זה.

<sup>2</sup> ויש להעיר דמה"ט ביתומים באמת כתב הרשב"א בגיטין דטענינן פרוזבול או תנאי, ומשמע באמת כהקצוה"ח שזה שכיח זה כמו זה הלכך שייך בזה טענינן, אכן כל זה ביתומים שכל החוב כולל ההתחייבות החדשה עובר בירושה אבל במכירת שטרות אינו כן, שהתחייבות חדשה לא נמכרת בשטר.

## סימן י"ט

## ביסוד דין מקווה,

## ובשיטת רש"י בהשקה

## בחבית של מים שאובין בים הגדול

פרק א מהלך חדש ליישב את שיטת רש"י, דשני דיני השקה נאמרו. < א > מביא את שיטת רש"י דעדיין טמא לתרומה, ומביא את קושיות הראשונים עליו, וישובו של המאירי ופנ"י, ומבארו ע"פ ר' משה הדרשן, ואכתי תמוה. < ב > מביא את דרכם של האחרונים לבאר את רש"י ע"פ שיטת רבינו ירוחם דבעינן השקה כל רגע ורגע. < ג > בביאור פלוגתת הראשונים אפשר לחדש שנחלקו בגדר השקה, האם זה במים או ב'מקווה', ונפ"מ בשני מינים של מים שלא מתערבין, ונפ"מ גם לדינו של רבי ירוחם. < ד > מחדש דלשיטת רש"י אפשר לחדש ששני הדינים בהשקה נכונים, גם השקה במים וגם השקה בדין מקווה, לכן איכא לדידיה נפ"מ בשני מינים של מים שלא מתערבין, וגם נפ"מ לדינו של רבי ירוחם. < ה > נפ"מ בכל זה בנקב שממעטו ע"י יבחושיין, ומבאר בזה את פלוגתת הראשונים עם הרמב"ם. < ו > מקור לעיקר שיטת רש"י מהראב"ה שיש שני דינים של השקה.

פרק ב' ביאור שיטת הרא"ש בסילון שיש שני דיני השקה. < ז > מביא שבשיטת הרא"ש מבואר דבשאובין איכא ב' דינים של השקה, חדא בשיעור דכשפופה"נ ובוזה הקלו דסגי בהשקה לרגע, ובחדא הקילו בכשערה אבל בזה החמירו דבעינן השקה כסדר גם בזמן הטבילה, ומתמה בזה. < ח > מבאר דלפי הרא"ש יש שני דינים בפסול שאובין, חדא במקווה וחדא במים, ומהני השקה במים לרגע אחד להכשיר את הפסול במים, אלא דבעינן השקה נוספת להחיל בו דין מקווה כלפי הפסול במקווה, וזה בעינן כל רגע ורגע אלא דבוזה סגי בהשקה כשערה.

פרק ג' יסוד דינא דמקווה 'היקוות' וכינוס של מים. < ט > מבאר דמים ומקווה תרתי נינהו, דמקווה פירושו 'כינוס' של מים. < י > מביא מקור לזה מהחזו"א ואבני נזר לגבי מחיצות של המקווה, ומדברי רש"י בהגדרת 'אשבורן'. < י"א > מביא מהגר"ד זצ"ל לבאר בזה למה מהני מקווה של שלג אף דאין בזה חיבור דסו"ס יש בזה כינוס. < י"ב > מביא בזה מגאון ר' מיכל פיינשטיין ליישב דינא דקטפרס לגבי השלמת שיעור מקווה, ולמה אין בזה סברות הפוכות בין חיבור לטהרה לחיבור להשלמת המקווה. < י"ג > מקור לכל הנ"ל בדברי הרמב"ן במקווה של ים, וממחלקות התנאים בדין ים' לגבי מקווה. < י"ד > מוכיח כיסוד הנ"ל מחידושו של הרא"ה במקווה שמימיו מרודדין דלא מהני להוסיף מים שאובין, דחידש דיסוד השיעור של "מ' סאה" הוא שיהא צורת הכינוס מים' באופן שיהא ראוי לטבילת אדם, ונחלקו הרשב"א והרא"ה בעיקר השיעור של מ' סאה האם הוא שיעור בכינוס מים או לא, וזה גם שורש פלוגתתם בדין שיעור מ' סאה במעין לטבילת אדם. < י"ד > ע"פ יסוד זה יבואר עיקר דינא דשאובין ליישב בזה את קושי' הראב"ד.

## פרק א

## מהלך חדש ליישב את שיטת רש"י,

## דשני דיני השקה נאמרו.

**א] מביא את שיטת רש"י דעדיין טמא לתרומה, ומביא את קושיות הראשונים עליו, וישובו של המאירי ופנ"י, ומבארו ע"פ ר' משה הדרשן, ואכתי תמוה.**

גרסינן: "ואמר רב יהודה אמר רב, חבית מלאה מים שנפלה לים הגדול - הטובל שם לא עלתה לו טבילה, חיישינן לשלשה לוגין שלא יהו במקום אחד, ודוקא לים הגדול, דקאי וקיימא, אבל נהרא בעלמא לא, והיינו דרק בים המים שאובין קיימים במקומן, לא כן בנהר, ודו"ק."

ועיין ברש"י, "הטובל שם - באותו מקום", "לא עלתה לו טבילה" - שמא כל מים שהיו בחבית עומדים יחד ושמא בא זה ראשו ורובו במים שאובין וזה אחד מן הפוסלין את התרומה", וכוונתו לגזירת י"ח דבר שגזרו שלא יאמרו שהשאובין מטהרין ולא

המקווה, והקשו בתוס' דתמיד מהני השקה להכשיר פסול שאובין,<sup>1</sup> ולכן למדו התוס' דהסוגי' מיירי בחבית של יין, ולא במים כגירסת רש"י.

אולם שיטת רש"י באמת קשה מיניה וביה, דאי סברי דלא מהני השקה אז קשה עליו קושית התוס' וגם קשה עליו למה עלתה לו טבילה לכל דבר חוץ מהגזירה של י"ח דבר, וע"כ דרש"י מודה להשקה, אלא דלא מהני לגבי גזירת שאובין לי"ח דבר.

וגם הריטב"א הקשה על רש"י מהשקה<sup>2</sup>, ותיירץ דאף דהסוגי' מיירי במים שאובין אבל במי הים ליכא השקה, וז"ל, "והנכון בזה מה שפירש הראב"ד ז"ל בשם ר' משה הדרשן ז"ל דשאני הכא דהים הגדול מימיו מלוחים וכבדים ואין המים המתוקים מתערבים עמהם ואותן שלשה לוגין הם עומדים במקומן, והוי כאיסור שנפל בהיתר והוא ניכר שם שאינו מתבטל, ולא אמרו שהשאובין או הטמאים נכשרים במקוה אלא במקוה דוקא או בנהרות שמימיהם אינם מלוחים ומתערבים מיד ואינן ניכרים כלל, הילכך כשתמצא לומר שנכנס מגופו כלום באותן מים לא עלתה לו טבילה ואפילו בכל שהוא וכאילו לא טבל וכאילו לא נכנס כל גופו בתוך המים"<sup>3</sup>.

עכ"פ נתבאר הכא דבחילוק זה מיושב למה ליכא השקה כלל, ולמה לא עלתה לו טבילה בכלל, ועיין בקה"י שהביא מהמאירי והאשכול דסברת ר' משה הדרשן היא סברא בהשקה, דאף דמלשון הריטב"א היה נראה קצת שזה סברא בביטול ברוב, אכן צ"ל דהסברא שייכא גם בביטול ברוב וגם בהשקה.

הרי לנו דרכו של התוס' דמיירי ביין דלא שייך ביה השקה כלל, ולריטב"א מיירי במים אבל בים ליכא השקה כיון שאין תערובות במים הללו.

ובישוב שיטת רש"י מצאנו בראשונים שני דרכים, ותרומתו צ"ב, דיעויין בריטב"א שהוסיף שדברי ר' משה הדרשן א"ש גם לדרכו של רש"י<sup>4</sup>, אולם לא איתברר המהלך בזה, דממנפ"ש, אם מה שהמים מלוחין ולא מתערבין מפריע לדין השקה א"כ לא עלתה לו טבילה בכלל, ואם לא אז למה המים מיקרי שאובין, וצ"ע.

עוד מצאנו במאירי ובפנ"י [מובאים בקה"י] ליישב את שיטת רש"י, דאף אי נימא דרש"י מודה שיש השקה גמורה להכשיר את המים מידי פסול שאובין, אכן סו"ס גזירה אכתי שייך בו, דנראה כטובל במים שאובין, אולם לפי"ז יתחדש דכל מקווה

<sup>1</sup> וז"ל, "ולא נראה, דהא מדשוי להו השקה כמחוברים לטהרם מטומאה הוא הדין לענין טבילה נמי, ועוד דאמרין בביצה [י"ח:] מטבילין כלי על גבי מימיו לטהרו והיכי סלקא ליה טבילה לגו מנא הא המים שבתוכו שאובין ולא מערבי ובהשקה בעלמא עדיף להו [והיינו שתוך הכלי עדיין מלא שאובין, ואהני ליה טבילתו כיון שלמים יש השקה], אלא ודאי נעשין מחוברין גם לענין טבילה".

<sup>2</sup> והוסיף בזה ביאור, "ועוד דסוף סוף כיון שהמים הטמאים והשאובין שנופלין למקוה נכשרין שם מדין זריעה כדאיתא בפרק כל שעה [ל"ד:] אין כאן מים שאובים ולא טמאים כלל שכבר נתבטלו שם".

<sup>3</sup> והוסיף "ואפילו בפחות משלשה לוגין נמי, אלא דקושטא נקט שמן הסתם נשארין שלשה לוגין שלא נתערבו, אבל לפירוש רש"י ז"ל תפס בדוקא שלשת לוגין דבפחות מכאן לא גזרו חכמים פיסול תרומה".

<sup>4</sup> וכלשונו, "ואף לפירוש"י ז"ל צריך לפרש כי מפני שהמים מלוחין ואינן מתערבין חששו לפיסול שלשה לוגין שנכנס שם ראשו ורובו לאחר טבילה".

של שאובין שעושים לה השקה [ע"י נקב של שפופה"נ למקוה של מי גשמים], דכיון דמדין השקה אתינן עלה, א"כ למה לא יפסול, וכל זה תמוה <sup>1</sup>.

ובישוב קושי' סברת המאירי ופנ"י בשיטת רש"י ובישוב סברת הריטב"א בשיטת רש"י היה אפשר לומר שבא זה והשלים את זה, וכוונת הריטב"א ע"ד המאירי והפנ"י, אלא דהריטב"א הוסיף בסברא זו דלא אמרינן כן בכל השקה דהכא ניכר טפי שזה שאובין כיון שהוא עומד לעצמו ולא ראוי להתערב, לכן הוא ניכר כשאובין, וזו הסיבה שגזרו בזה, וממילא דא"ש למה דוקא הכא גזרו ולא בכל שאובין, וא"ש.

אולם אכתי קשה דסו"ס בשני מקוואות שיש ביניהם שפופה"נ, אכתי איכא הכירא לשאובין שעומדים בפני עצמן, ומה לי שמצד עצמם ראויים להתערב, הא סו"ס מחמת זה שהם בב' מקוואות הם לא מתערבין.

**ב] מביא את דרכם של האחרונים לבאר את רש"י ע"פ שיטת רבינו ירוחם דבעינן השקה כל רגע ורגע.**

עוד מצאנו בישוב שיטת רש"י בקה"י ובשיעורי ר' שמואל, דתרווייהו נתכוונו לדבר אחד, דבאמת יש לחקור בעיקר דין השקה האם המהלך בזה הוא שההשקה היא כזריעה לזרע טמא שנטהרת בזה, וממילא שגם מים טמאים נטהרים בזריעה בתוך המקוה, וכן מבואר בראשונים, עיין ברא"ש במרובה וברש"י בכמה מקומות <sup>2</sup>, ועל זה מוסיף הרא"ש שא"כ השקה גם מפקיע מהמים את הפסול שאובין כמו שהיא מטהרת את הטמאין, וכן המשמעות בתוס' ובריטב"א כאן <sup>3</sup>, והיינו דהחסרון של מים שאובין הוא דחשיבי כתלושין, וע"י השקה כבר חשיבי כמחוברין דכזרועין נינהו, או דילמא דאין הגדר בהשקה כך, אלא דבהשקה נתחדש שחל על המים חלות דין כשרות של מקוה מכח המקוה שהיא מחוברת אליה, וממילא שמים טמאים שמחוברים למקוה נטהרים, וכל זה בלי להגיע לדין זריעה, ולפי"ז י"ל דבשאובין אין הפסול שאובין פקע מהם, אלא אדרבה, דאע"ג שמימימי הם עדיין מים שאובין אכתי אית בהו כח טהרה מכח הכח טהרה שיש במקוה שיש בה מי גשמים, כיוון שיש ביניהם השקה שמעבירה את הכח טהרה במקוה.

וי"ל עוד דאף אי מים טמאין נטהרין מדין זריעה, וכדהבאנו מהראשונים, אכתי י"ל דזה לא מהני לשאובין דאיכא למימר דפסול שאובין לאו מטעם תלושין אתינן עלה, הלכך לא מהני בהם דין זריעה לחברם ולהכשירם.

עוד י"ל דפליגי בגדר שאובין אי הוי פסול בגוף המים וממילא שייך להפקיעו כמו טומאה שחל במים, או דאינו פסול, רק חסרון בעשייה של המקוה שיהא נעשה בידי שמים ולא בידי אדם ושאובין מיקרי בידי אדם, וכבר כתבו כן האחרונים בגדר הפסול שאובין, וכדיבואר בהמשך, ומה"ט לא שייך בזה הפקעת הפסול שאובין ע"י זריעה, ורק שייך בו דין חיובי לאשוויי למקוה.

<sup>1</sup> ואין להקשות מכל מקוה שיש בו מ' סאה וממלאין בו יותר מים שאובין דגם זה כשר מדין השקה, ונימא דלא יחגי לתרומה, דזה לא קשה דהתם יש תערבות, וזה כמו נהר, ורק בים וכן בב' מקוואות שיש ביניהם שפופה"נ אז נכרים כשנים.

<sup>2</sup> פסחים [ל"ד:] חולין [כ"ו:] בכורות [כ"ב] נדה [י"ז:] ד"ה נטהר].

<sup>3</sup> וזה לשון התוס' "דהא מדשוי להו השקה כמחוברים לטהרם מטומאה הוא הדין לענין טבילה נמי", וזה לשון הריטב"א "ועוד דסוף סוף כיון שהמים הטמאים והשאובין שנופלין למקוה נכשרין שם מדין זריעה כדאיתא בפרק כל שעה [ל"ד:] אין כאן מים שאובים ולא טמאים כלל שכבר נתבטלו שם".

וביארם האחרונים דבעיקר ספק זה בהשקה במים שאובין כבר נחלקו הראשונים, דרוב ראשונים סוברים דסגי בהשקה פעם אחד והמים כשרים מפסול שאובין אף אם אח"כ נפסק מהם ההשקה, אולם שיטת רבינו ירוחם [מובא בש"ך סימן ר"א א ס"ק קי"ב] היא שצריכים השקה כל הזמן, וסברתו ע"כ היא שלא פקע מהמים דין שאובין, רק שהיא מקבלת את הכח טהרה מהמקווה שסמוכה לה, הלכך בעינן שיהיה בזה השקה כל רגע ורגע.

וכן מבואר נמי בשיטת הראב"ד דגם כשיש השקה למים שאובין שנפלו לתוך מקווה, אכן אכתי נאמרה הלכה שאם המים הכשרים נחסרו ואין בהם מ' סאה דשוב לא מהני השאובין להשלים שיעור מ' סאה, והיינו נמי ע"ד הנ"ל.

ואגב: לגבי טומאה מודה רבינו ירוחם דסגי בהשקה לרגע אחד להפקיע את הדין טומאה מהמים דהכא עצם זה שהמים הטמאים מחוברים למקווה סגי לטהרן, אף אי לא מצטרפין למקווה, משא"כ לגבי שאובין, וכ"כ בשיעורי הגאון ר' יחיאל מיכל [מקוואות עמוד נ"ב – נ"ג].

ולפי"ז א"ש שיטת רש"י שהשאובין אכתי מיקרי שאובין גם אחרי ההשקה, ונפ"מ בנפסק ההשקה ובנחסר השיעור במי גשמים, דבהנך גווני הדרי המים לפסוליהו, הלכך לענין הגזירה של י"ח דברים אכתי גזירתם במקומן עומדת, דסו"ס דין שאובין עליהו, ודו"ק.

והביאו דבאמת כן מבואר בחוות יאיר בביאורו לשיטת רש"י, דמהני השקה להכשיר את המקווה ולא מהני לענין הגזירה של מים שאובין.

אלא דלפי"ז יתחדש דשיטת רש"י כרבינו ירוחם נגד רוב ראשונים דבעינן השקה כל רגע ורגע, ולא מהני השקה אחת לתמיד.

ועיין נמי בספרו של הגאון ר' יחיאל מיכל פיינשטיין על מקוואות, דבשיטת רש"י כתב [עמוד כ"ה] דמבואר דהשקה לא מפקיע דין שאובין, ובשיטת רבינו ירוחם [עמוד מ"א] כתב ג"כ ע"ד זה, והיינו ממש כדרכם של האחרונים.

אולם בעיקר יש לתמוה, דלפי"ז יתחדש דבהשקה בין ב' מקוואות, א' כשירה וא' של מים שאובין וביניהם נקב כשפופה"נ, דתמיד יהיה פסול לתרומה לשיטת רש"י, וזה חידוש גדול, וקשה לומר כן.

**ג] בביאור פלוגתת הראשונים אפשר לחדש שנחלקו בגדר השקה, האם זה במים או ב'מקווה', ונפ"מ בשני מינים של מים שלא מתערבין, ונפ"מ גם לדינו של רבי ירוחם.**

ונראה שיש מקום ליישב את שיטת רש"י ע"ד של האחרונים בלי לחדש שרש"י סובר כרבינו ירוחם, ובלי לחדש שהוא סובר דבכל האופנים של השקה במים שאובין, דתמיד יהיה פסול לתרומה, ובזה יבואר היטב דבר הריטב"א בסוגיין ודברי החוות יאיר.

נחזור לדברי הריטב"א שחידש ליישב את שיטת רש"י ע"פ דרכו של ר' משה הדרשן, דתמהנו בזה, דמנפ"ש, אם מה שהמים מלוחין ולא מתערבין מעכבי לדין השקה א"כ לא עלתה לו טבילה בכלל, ואם לא אז למה המים מיקרי שאובין, וצ"ע.

ונראה לחדש דאף דהאחרונים חקרו האם השקה מהני לעקור את הפסול שאובין או שזה רק מחיל דין מקווה על המים בלי להפקיע ממנו את הפסול שאובין, והביאו מקורות שבזה פליגי הראשונים.

וכפשוטו י"ל דפליגי ביסוד דינא דשאובין וכתבאר בזה לעיל בג' דרכים, אולם נראה לחדש דלא פליגי בגדר שאובין, אלא דפליגי בגדר השקה, ואם נחדש כן שוב נוכל לחדש דרש"י סובר ששני הדינים נכונים, דלרש"י איכא שני דרכים בהשקה, וכדיבואר.

ונקדים דרגילין לחשוב שמקווה היינו המים של המקווה, אולם להלן [פרק ג'] נוכיח ונביא כמה מקורות שאינו כן, אלא דמקווה פירושו "כינוס" ו"היקוות" של מים.

מזה למדנו דבר גדול: המים והמקווה תרתי נינהו, ודו"ק, ולפי"ז נוכל לחדש שיש שני דרכים בהשקה, השקה חדא למים והשקה חדא למקווה, וכדיבואר.

והיינו כך: א] יש אופן של השקה שהיא בגוף המים להשוותן לחפצא אחת של מים, ב] יש עוד אופן של השקה במקווה להשוותן למקווה אחת, והיינו לחבר את השאובין ל'דין מקווה' אף אי לא מתחבר ה'מציאות' של המים למים של המקווה, ויתירא מזה, אף אי לו יצויר ויהיה עיכוב בהשקה של גוף המים אכתי יהיה השקה מצד ה'היקוות' של המים.

ואיכא ביניהם נפ"מ, דהשקה בגוף המים להשוותן לחפצא אחד של מים מכשירה את גוף המים, ובזה מסתלק הפסול שאובין מהמים ואז הפסול הסתלק לתמיד, אכן בהשקה בדין מקווה של המים להשוותן למקווה אחת, הכא בעינן השקה כל רגע ורגע, דבכה"ג לא נסתלק הדין שאובין ממנו, דבכה"ג רק חייל בהו דין מקווה ביחד עם הפסול שאובין.

ובזה הגענו לשורש פלוגתת הראשונים נגד רבינו ירוחם, דלא נחלקו בגדר פסול שאובין ולא נחלקו מה חייל ע"י השקה, אלא דנחלקו בעיקר ההשקה עצמה, האם ההשקה חייל ב'מקווה' או שהיא חייל ב'מים', [ואף דלגבי טומאה מודה רבינו ירוחם דנסתלק הטומאה, היינו כנתבאר דלזה סגי בחיבור למקווה בלי להיות גוף אחד, ורק לגבי סילוק הפסול שאובין בעינן גוף אחד, וזה ס"ל לרבינו ירוחם דרק במקווה עצמה נהיה לגוף אחד ולא במים].

ובזה יבואר עיקר חידושו של ר' משה הדרשן דדבריו תמוהין, דמה לי מה שהמים מתערבין או לא מתערבין, הא למה לא סגי להשקה מה שיש נגיעה בין שני המקוואות, ונראה דאם ההשקה אמורה ליצור גוף אחד של מים, א"כ שפיר בעינן מים כאלו ששייך בהם התערבות, אבל אי שני מינים נינהו וכל אחד עומד לבדו, א"כ ע"כ דלא נעשו לגוף אחד של מים.

ומעתה נראה, דכמו שנתחדש דרבינו ירוחם חידש שרק שייך השקה בדין מקווה של המים, ולכן בעינן השקה כל רגע ורגע, כמו כן נתחדש לר' משה הדרשן איפכא דרק שייך השקה בגוף המים, הלכך ליכא השקה במי הים כיון שהם לא מתהפכים לגוש אחד של מים, כיון ששני מינים נינהו.

[והעירני בזה ידידי הגאון ר' משה הלר שליט"א דל"ל לחדש שיש מים ויש מקווה ויש השקה למקווה ויש השקה למים, דאף בלי זה י"ל דאיכא רק השקה למים אלא שיש השקה למים להשוותן ליחידה אחת של מים וזה מדין זריעה, ויש השקה של נגיעה בעלמא שלא מדין זריעה, וכדי להשוותן ליחידה אחת של מים מדין זריעה, הכא בעינן



התערבות של המים, אבל מצד נגיעה לא בעינן התערבות, ולדעת ר' משה הדרשן יש רק השקה מדין התערבות, ולכן בעינן התערבות ולא מהני בים, ולפי רבינו ירוחם יש רק השקה של נגיעה וזה ולא נהיה ליחידה א' של מים ואין כאן זריעה, הלכך בעינן השקה כל רגע ורגע, ואה"נ, דגם בלי דברינו הדברים מתפרשים כפשוטם, אלא שלפי דברינו יש כאן תוספת ביאור בחילוק בין הנך ב' סוגים של השקה, דרך בגוף המים שייך זריעה, אבל במקווה לא שייך זריעה ובעי כל רגע ורגע].

**ד] מחדש דלשיטת רש"י אפשר לחדש ששני הדינים בהשקה נכונים, גם השקה במים וגם השקה בדין מקווה, לכן איכא לדידיה נפ"מ בשני מינים של מים שלא מתערבין, וגם נפ"מ לדינו של רבי ירוחם.**

ובזה הדרנא לשיטת רש"י, דאחרי דנתבאר דנחלקו בעיקר ההשקה עצמה, האם ההשקה חייל ב'מקווה' או שהיא חייל ב'מים', דלר' ירוחם ההשקה חייל ב'מקווה' ולר' משה הדרשן ההשקה חייל במים עצמן, לפי"ז איכא למימר דלרש"י איכא ב' סוגים של השקה, גם השקה דחייל ב'מקווה' וגם השקה דחייל ב'מים', ושני הדינים נכונים.

והיינו דכיון דרלש"י נתחדש דאיתנהו לתרווייהו, שוב י"ל דתמיד מהני ההשקה מצד גוף המים להשוותן כגוש אחד של מים, אלא דר' משה הדרשן חידש שבמי הים לא שייך כן כיון ששני סוגים ומינים של מים נינהו ולא מתחברים להיות גוף אחד מצד עצם המים, אולם סו"ס בדין מקווה וב'כינוס' של המים אכתי שייך השקה דבזה כבר לא אכפת לן במה שיש שני סוגים של מים בהך מקווה עצמה.

הרי דבים רק שייך השקה ב'כינוס' של המים, ובשאר מים שייך השקה בגוף המים, ויש בזה נפ"מ, דבהשקה בכינוס וב'דין מקווה' של המים בזה בעינן השקה כל רגע ורגע וכסברת רבינו ירוחם, דהכא לא פקע מהמים הדין שאובין רק דחייל ביה דין הכשר מקווה כל זמן שהזה מחובר למקווה, ופקע ממנו הדין מקווה כשכבר אין כאן השקה.

ובזה מבוארים דברי רש"י שיש עוד נפ"מ בין הנך תרי דיני השקה דבהשקה כזו של רבינו ירוחם [דלרש"י רק משכחת לה במי הים], בזה חידש רש"י דכיון שסו"ס המים מצד עצמן אכתי שאובין נינהו, א"כ אכתי קיימא בה גזירת י"ח, ואכתי טמא לתרומה.

הרי לנו דדוקא בהשקה בים הוא דנשאר הדין שאובין עלייהו לגבי הגזירת י"ח דבר, לא כן בכל השקה בשפופה"נ בין שני מקוואות, דהתם ליכא השקה רק מצד הדיני מקווה שבו.

**ה] נפ"מ בכל זה בנקב שממעטו ע"י יבחושיין, ומבאר בזה את פלוגתא הראשונים עם הרמב"ם.**

ונראה דאיכא גוונא נוספת במקווה רגילה שיש ביניהם שפופה"נ ואכתי משכחת לה נפ"מ בין הנך שני דיני השקה כמו שחידש רש"י במי הים, ועפי"ז יתיישב קושי' התוס' יו"ט [מקוואות פרק ו' משנה ז' ד"ה רשב"ג] בסתירת הרמב"ם בדין יבחושיין שברייטו מן המים.

דהנה, מצד אחד פוסק הרמב"ם [מקוואות פרק ח' הלכה י"א] "כל שתחילת ברייתו מן המים כגון יבחושיין אדומין מטבילין בו", ואעפ"כ פוסק הרמב"ם [שם הלכה ו'] שגם מה שתחילת ברייתו מן המים ממעט בנקב של שפופרת הנאד בחיבור מקוואות,

ובר"ש [מקוואות שם] משמע ששני הנך דינים תלויים זה בזה שלפי הך שיטה שיבחושיין כשרים למקוה ה"ה דאינו ממעט בנקב ולפי השיטה שיבחושיין פסול אז הוא ממעט<sup>1</sup>, וכבר תמה בזה בתוס' יו"ט<sup>2</sup>.

ובשיעורי הגרי"ד סולובייציק זצ"ל [זבחים כ"ב: ס"ק ב'] כתב לחדש דמים שעומדים סותמים את הנקב של שפופה"ג, ויבחושיין הוא כמים עומדים שאינם נותנים את המים לעבור, והסברא בזה תמוהה, דכמו דמהני מקוה מלא יבחושיין כמו כן יהני נמי בנקב, ומה עומק הסברא דבעינן דבנקב יהיה אפשרות למים לעבור ממקוה למקוה.

ונראה דשיטת הרמב"ם הוזה היא היא שיטת ר' משה הדרשן, דכמו שר' משה הדרשן מצריך השקה בין ב' מינים שיכולים להתערבב ולכן לא מהני במי הים, כמו כן שיטת הרמב"ם שגם כששני המינים יכולים להתערבב אכן כשיש ביניהם סתימה של מים שלא נותן התערבות דאז ליכא השקה ודומה כבר למי הים.

והסברא ממש כמו שהסברנו בר' משה הדרשן, דכדי להשוותן לגוף אחד של מים, שפיר בעינן שמתערבים זה עם זה ולכן לא מהני מים שאובין בתוך מי הים, ולפי"ז י"ל דה"ה בכל שפופה"ג, דאף דאיכא נקב, אכן סו"ס איכא ביניהם כותל, והך כותל מפריד ביניהם.

ולפי"ז הראשונים שחולקים בזה וסוברים דיבחושיין לא ממעטים בנקב [למ"ד דאית להו כשרות מקוה], לדידהו סגי בהשקה בכינוס של המקוה וא"צ השקה בגוף המים, והיינו דאף דגוף המים לא נהיה לאחד, אכן הדין מקוה והכינוס הוא אחד.

ולפי"ז יתחדש דבשיטת רש"י שני דינים של השקה איכא, א"כ יהיה נפ"מ האם יצטרכו השקה כל רגע ורגע או לא, דבאופן שיש יבחושיין בנקב אז ההשקה היא רק על הדין מקוה שיש במים, ובזה בעינן השקה כל רגע ורגע, עוד נפ"מ דבהשקה זו נאמר שהטובל יהיה טמא לתרומה כמו בהשקה בים, ורק כשאין יבחושיין ליכא טומאה לתרומה, ודו"ק.

#### ו] מקור לעיקר שיטת רש"י מהראב"ה שיש שני דינים של השקה.

ונראה דכמו דנתבאר דברש"י מצאנו שני דינים של השקה לגבי הפקעת הפסול מים שאובין, כמו כן מצאנו כן בשיטת הראב"ה לגבי השלמת השיעור מ' סאה, יעויין בזה בהערה<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> וסתירה זו מצאנו נמי בשו"ע יו"ד [סימן ר"א], דבסעיף ל"ג פסק דמהני יבחושיין לטבול בהם, ומאידך פסק בסעיף נ"ב דיבחושיין ממעטין.

<sup>2</sup> ותירץ הגרי"ז, עיין בכתבי הגרי"ז בזבחים [כ"ב]. שמישב דלחיבור מקוואות בעינן מים ממש, ויבחושיין אינו מים ממש, וכוונתו שיש לזה דין מים לעניין זה שיחול בו כח טהרה דמקוה, דכיון דבריותו מן המים להכי אית ליה דין מים, אבל סו"ס אינו מציאות של מים, ולכן אינו חיבור ובאופן אחר יש ליישב סתירה זו דס"ל דרק יבחושיין מרוסקין מהני להכשירא דמקוה ולענין חיבור מקוואות מיירי שאינם מרוסקים, וחילוק זה מבואר במג"א, יעויין בזה בשו"ע או"ח [סימן ק"ס ס"י וסימן קס"ב ס"ט ובמג"א ס"ק י"ז] שגם לענין נט"י יש סתירה כנ"ל, ועיין חזו"א [תניינא סימן ו' ס"ק ט'] שהביא ליישב כן, וגם בגליון מהרש"א [שו"ע יו"ד סימן ר"א שם] חילק באופן אחר דמיירי בשני סוגים של יבחושיין.

<sup>3</sup> דהנה, יעויין בב"י [סימן ר"א ס"ק נ"ב ד"ה הבא לערב] שהביא גירסא בראב"ה ששבואר בזה שיש שני דינים של השקה, ונקדים, דהנה, יש לעיין דמה הדין בנקב שיש בו נקבים נקבים האם בכה"ג מצטרפין כל הנך נקבים לשיעור שפופרת הנאד או לא, ועיין בזה שולחן ערוך יורה דעה [סימן ר"א סעיף נ"ב] "הבא לערב מקוה פסול או חסר עם מקוה כשר להכשירו, או ששניהם חסרים ובא לערבם

## פרק ב'

## ביאור שיטת הרא"ש בסילון שיש שני דיני השקה.

להכשירים, צריך שיהא נקב שביניהם רחב כשפופרת הנאד וכו', אם יש נקבים דקים הרבה, מצטרפין לכשפופרת הנאד אם המקוה האחד שלם והשני חסר וכו', אבל אם שניהם חסרים, אין הנקבים הדקים מצטרפין לכשפופרת הנאד, עכ"ל, והמקור לדין זה מהמרדכי [שבועות תשמ"ו] בשם הראב"ה, ויש לעיין דמה הסברא לחלק בזה, וממנפ"ש דאי מצטרפי ה"ה דתמיד יצטרפו ואי לא לא, ועיין בדבר אברהם [ח"א סימן י"ח ס"ק ז' ואילך] מה שכתב בזה.

ובביאור שיטתו היה נראה, וכן מצאתי בדברי הגרי"מ זצ"ל [עמודים קע"ט ק"פ] שמבואר בדברי הראב"ה שנאמרו שני דינים בחיבור מקוואות, חדא בגוף המים להשוותן כגוף אחד של מ' סאה, ולזה בעינן חיבור במים עצמו, ובהלכה זו נאמרה שיעור של כשפופה"נ במים עצמן, ובהלכה זו מצטרפין כל המים בכל הנקבים, דביחד יש שיעור מים, אלא דבנוסף לזה יש דין אחר שכל המים יהיו במקום אחד מקובצין כהדידי ולא יהיו בשני מקומות, וכדי לדון את כל המים שנחשבים שהם במקום אחד לזה אנו צריכים נקב בשיעור כשפופה"נ בכותל שמפסיק ביניהם להשוותם לשני מקומות, וע"י נקב בשיעור כזה כבר חשיבי כמקום אחד, ובהלכה זו לא מהני צירוף נקבים, דסו"ס אין כאן נקב אחד של שפופה"נ.

ובדעת הראב"ה נתחדש דאיכא חילוק בין שנים חסרים לאחד חסר בהנך שני דינים, דבדאיכא כבר כינוס וקיבוץ של מים של מ' סאה מקובצין במקום אחד שוב א"צ שגם הכ' סאה הנוספים יהיו במקום אחד עם המ' סאה, דסגי לן במה שמ' סאה מקובצין יחד במק"א, וכל המים הנוספים שמחוברים להך כינוס מים שמם מקוהו גם בלי שהם באותו מקום ביחד עם המקוה הראשונה של מ' סאה, אבל כשעדיין ליכא כינוס של מים של מ' סאה במק"א, הכא צריכים ליצור את הכינוס מים, והכא נאמרה הלכה שצריכים להשוותן גם לגוף אחד וגם שיהיו במק"א.

ומעתה א"ש דבא' חסר וא' שלם כבר ליכא שיעור בנקב כשפופרת הנאד, דנקב כשפופה"נ הוא שיעור בצירוף המקום להיות מקום וכינוס אחד, והכא לא בעינן ולהכי סגי גם בנקבים דקין בשיעור כשפופה"נ, דסו"ס איכא מים בשיעור כזה של כשפופה"נ, [דהמים מצטרפי ולא הנקב], משא"כ בשניהם חסרות דהתם בעינן נקב אחד של שפופרת הנאד ליצור את הכינוס מים לדון את כל המים שהם במקום אחד, התם לא יהני צירוף של הרבה נקבים, ודו"ק.

איברא דגם הנאד נראה דתלוי בעיקר הספק האם החיבור הוא חיבור בגוף המים או חיבור בדיני טהרה שיש במים, דהנה, יסוד הדברים בנויים על הסברא לחלק בין שנים חסרים לאחד חסר ואחד מלא, דבדאיכא כבר כינוס וקיבוץ של מים של מ' סאה מקובצין במקום אחד שוב א"צ שגם הכ' סאה הנוספים יהיו במקום אחד עם המ' סאה, דכל המים הנוספים שמחוברים להך כינוס מים 'שמם מקוהו' גם בלי שהם באותו מקום ביחד עם המקוה הראשונה של מ' סאה, וסברא זו צ"ב, שאם יש דין במקוהו שהמים יהיו במק"א א"כ איך חייל' הכא שם מקוהו גם בלי להיות במקום אחד, הרי בפני עצמו אינו מקוהו ואיך מצטרף למקוהו המלא בלי להיות במקום אחד.

ונראה דאם החיבור הוא חיבור בדיני טהרה של המים, שוב י"ל שאחרי שהכח טהרה כבר חייל במקוהו אחד, שוב מתפשטת ומצטרפת אליה עוד מקוהו בתורת טפל למקוהו השלימה, דאף דפני עצמה אינה מקוהו אבל טפילה לדינים וכח טהרה שיש כבר במקוהו הראשונה, הלכך מקומו של הראשון הוא מקומו של שני המקוואות מדין טפילות, אכן כל זה היכא דאיכא כבר כח טהרה במקוהו אחת דאז אמרינן שהדינים מתפשטים ומתחבר אליו עוד מקוהו להיות טפל אליו, אבל היכא דשניהם חסרים, הרי ליכא דיני טהרה כלל לפני החיבור, והכא הדרא לן עיקר סברת הראב"ה דהכא החיבור צריך להתחיל בגוף המים, ורק אחרי שכל המים הם גוף אחד, אז יחול עליהם כהדידי דין מקוהו אחד, אלא שבמקוהו יש הלכה שיהיו כולה במקום אחד, ולזה בעינן נקב כשפופרת הנאד ליצור כאן 'מקום אחד', ודו"ק.

הרי לנו דשני השיעורים של כשפופה"נ, במים ובנקב, כל אחד שייך לגדר אחר של חיבור, שהדין בנקב הוא מצד החיבור בגוף המים, והדין במים הוא מצד החיבור בדיני טהרה של המים.

וזה כעין שיטת רש"י שיש שני דינים של השקה, חדא מצד המקוהו וחדא מצד המים, אלא דרש"י מיירי בהשקה של הכשר מים שאובין והראב"ה מיירי בהשקה של השלמת השיעור למ' סאה, ודו"ק.

**ז] מביא שבשיטת הרא"ש מבואר דבשאוובין איכא ב' דינים של השקה, חדא בשיעור דכשפופה"נ ובזה הקלו דסגי בהשקה לרגע, ובחדא הקילו בכשערה אבל בזה החמירו דבעינן השקה כסדר גם בזמן הטבילה, ומתמה בזה.**

נתחדש לעיל בשיטת רש"י שיש שני אופנים של השקה, חד למקווה וחד למים, ונראה להביא לזה מקור משיטת הרא"ש במקוואות [פ"ו מ"ח].

שנינו במשנה: "מטהרים את המקואות העליון מן התחתון והרחוק מן הקרוב, כיצד מביא סלון של חרס או של אבר ומניח ידו תחתיו עד שהוא מתמלא מים ומושכו ומשיקו אפילו כשערה דיו", הרי דסגי בשיעור השקה דכשערה ודיו, וקשה דלעיל [משנה ז'] כתוב שצריכים השקה בנקב וחיבור של שיעור כשפופרת הנאד, והכא תנן כשערה ודיו, ותירץ הר"ש דלעיל מיירי בהשלמת שיעור מקווה לשיעור מ' סאה, והכא מיירי בבא להכשיר שאובין, וכיון ששאוובין מדרבנן הקילו בכשערה ודיו.

אולם עיין ברא"ש שפירש שבתחילת החיבור המים מתחברים בשיעור כשפופה"נ, ורק דלאחר מכן מפסיק עיקר החיבור, אבל החיבור ממשיך בשיעור כשערה, והוסיף, דלכן שנינו 'מניח ידו תחתיו עד שהוא מלא מים' דאז בהתחלה יהיה חיבור של כשפופה"נ, אבל אה"נ דאח"כ המים יוצאים מהסילון ונשאר מים בשיעור כשערה ודיו.

והרא"ש אזיל לשיטתו במה דלא חילק כהר"ש, דלעיל במשנה ז' בשיעור שפופה"נ פירש הרא"ש דמיירי גם בהשקה לשאובין, אבל הר"ש פירש שם בהדי' דמיירי בשני חסרים ולענין השלמת השיעור, ולשיטתו חילק בין שני המשניות דכשפופה"נ בחסרות וכשערה בשאובין, והרא"ש לשיטתו אינו מחלק כן.

ודברי הרא"ש צ"ב בתרתי דמבואר שיש שני דינים של השקה ויש ביניהם שני חילוקים, חדא בשיעור דכשפופה"נ ובזה הקלו דסגי בהשקה לרגע, וחדא הקילו בכשערה אבל בזה החמירו דבעינן השקה כסדר גם בזמן הטבילה, וצ"ע, [ועיין במשנה אחרונה] <sup>1</sup>.

ועיקר הדבר צ"ב דלא סגי בהשקה לרגע, ובאמת חידוש זה מבואר בהדי' במשנה שיש חידוש מסויים שמשקיין "הרחוק מן הקרוב", ופירשו הרא"ש והר"ש דקמ"ל דלא חשינן שמא בא אדם בשעתה בטבילה והפסיק את ההשקה, וכבר העיר בזה בתפארת ישראל [בועז סוף י"ב] דל"ל השקה יותר מרגע אחד, דאחרי דפקע פסול שאובין פנים חדשות באו לכאן והאיך יחזור לדין שאובין, וכן תמה נמי במשנה אחרונה, ולכאן מהכא מקור לרבינו ירוחם שבעינן השקה כל הזמן גם בזמן שהוא טובל ולא סגי לרגע אחד, ומחמת קושי' זו מפרש התפארת ישראל את המשנה באופן אחר לדחות דיוק זה שהוא דלא כהילכתא, עכ"פ כן מבואר ברא"ש, אלא דבאמת צ"ב דלמה לא מהני השקה לרגע.

**ח] מבאר דלפי הרא"ש יש שני דינים בפסול שאובין, חדא במקווה וחדא במים, ומהני השקה במים לרגע אחד להכשיר את הפסול במים, אלא דבעינן השקה**

<sup>1</sup> ומידידי הרב נוימן שליט"א שמעתי לפרש דדילמא כדון גרדומין בציצית דאי מתחילה היה כשיעור שוב מהני אף דאח"כ אין בו כשיעור, וה"ה דתחילת ההשקה בעי כשיעור כשפופה"נ ואח"כ סגי בלי השיעור, אכן לפי"ז אי לרגע אחד נגמר לגמרי ההשקה לא יהני אח"כ מה שהתחיל שוב בכשערה, אבל לדרכינו שיש כאן ב' דינים נפרדים יהני גם כשיש ביניהם הפסק.

**נוספת להחיל בו דין מקווה כלפי הפסול במקווה, וזה בעינן כל רגע ורגע אלא דבזה סגי בהשקה כשערה.**

ואשר נראה בזה, ונקדים, דלעיל ברש"י ביארנו שיש שני דינים של השקה, חדא למקווה וחדא למים, והשקה למים מפקיע את כל הפסול שאובין מהמים, והשקה למקווה מחיל דין חיובי של הכשר מקווה עליו בלי להפקיע את הדין שאובין, ובים רק נאמר דין השקה בחלות מקווה ולא בגוף המים, ובזה ביארנו דבדין של השקה במקווה [ולא במים] יודה רש"י לרבינו ירוחם דבעינן השקה כל רגע ורגע, דלא פקע מהמים דין שאובין הלכך לא מהני לרגע אחד, אולם כל זה בים דלא מהני השקה במים עצמן, אבל במקווה רגילה של מי גשמים דמהני ביה השקה בגוף המים, התם באמת לא בעינן השקה כל רגע, ודו"ק.

אולם בשיטת הרא"ש נצטרך לומר דכמו דאיכא שני דיני השקה, חדא בגוף המים וחדא בדין מקווה, כמו"כ איכא שני דינים של פסול שאובין, חדא במקווה וחדא בגוף המים, וכבר מצאנו סברא זו בזכר יצחק [ח"ב סימן מ"ב] לפי השיטות שרוב שאובין פסול דאורייתא ביאר שהדין דאורייתא הוא דין במקווה דילפינן בתו"כ דבעינן עשיה בידי שמים ושאובין מיקרי עשיה בידי אדם, אלא דבדין זה רוב מי גשמים כשר מדין רובו ככולו, ואי היה פסול במים לא היה מהני בזה רובו ככולו, וגם ביטול ברוב לא מהני בפסול שאובין בגוף המים דמין במינו לא בטל, וע"כ דמה"ת ליכא פסול בגוף המים, אלא דמדרבנן פסלו את גוף המים להשוותו למים פסולים הלכך מדרבנן גם מיעוט פסול, [ומוכרח שהדין דרבנן הוא פסול בגוף המים מדמצאנו שג' לוגין פסולים, ומדפוסל ע"כ שהוא פסול].

הרי לנו שיש שני דינים בשאובין, חדא שהוא חסרון בעשייה של המקווה, וחדא שהוא פסול בגוף המים, ובמק"א הרחבנו לבאר דגם לרמב"ם ודעימיה דשאובין מדרבנן גם בכולו שאובין אכן גם הוא מודה שיש שני דינים מדרבנן, דין ברובו שהוא דין במקווה ודין מיעוטו שהוא דין בגוף המים.

ומעתה י"ל דכלפי הפסול בגוף המים מהני השקה בגוף המים להפקיע ממנו את הפסול שאובין, כמו גבי טומאה שמפקיעין ממנו את הפסול שלו, אבל כלפי החסרון בעשייה ובשם מקווה, בזה לא שייך הפקעה דסו"ס חסר לו בדין חיובי של עשייה בידי אדם, ובזה רק מהני השקה בדין מקווה ובשם מקווה להחיל בו דין מטהר כל זמן שהוא מחובר למקווה, ולכן לדין זה בעינן השקה כל רגע ורגע, דכל רגע ורגע שהוא מחובר למקווה דין מקווה עליו, אבל אח"כ כבר פקע ממנו הדין מקווה וחזר לפסולו, ודו"ק.

ומעתה א"ש דברי הרא"ש, דכלפי הפסול במקווה, בזה בעינן השקה בעיקר השם מקווה, והשקה זו צריכה להיות גם בזמן הטבילה, דכל רגע ורגע מחילים עליו דין מקווה, אלא דכלפי השקה זו סגי בנגיעת מים כשערה, דכל רגע ורגע שהשאובין מחוברים למקווה אז בטלין לגבייהו, וחייל בהו דין מקווה ודין מטהר מכח המקווה הכשר, ורק כלפי ההשקה בגוף המים להכשיר את הפסול בגוף המים, בדין זה מהני השקה לרגע אחד, אלא דהשקה זו צריכה להיות בשיעור כשפופה"נ דזה שיעורא דחיבור בגוף המים להשוותן לגוף אחד של מים, ורק בזה פקע פסול שאובין, אלא דאף אי פקע הפסול שאובין מהמים אכתי לא סגי, דסו"ס איכא חסרון בעשייה של

המקווה, שנעשה בידי אדם, ולענין זה אכתי בעינן חיבור וביטול לכח טהרה של המקווה שנעשה בידי שמים ואית ליה הכשר טהרה, ודו"ק.

ונראה דגם רש"י מודה לרא"ש שיש שני דינים בפסול מים שאובין, גם בגוף המים וגם בעשייה של המקווה, אולם רש"י סובר דאהני לן הדין השקה בשם מקווה להחיל בו דין מטהר אע"פ שיש בה את שני החסרונות, שהרי הדין השקה ב'שם מקווה' ובדין מקווה סגי לן לקבל את דיני המקווה הכשירה בלי שיתקיימו בהך מקווה כל התנאים, אולם בזה חולק הרא"ש, דס"ל דמים דאיכא בהו פסול שאובין בגוף המים, בזה לא מהני השקה כלל להחיל בהם דיני מקווה והדין מטהר, ולכן רק אחרי שפקע מהמים פסול שאובין ע"י ההשקה בגוף המים כשפופה"נ, אז מהני הדין השקה ב'שם מקווה' ובדין מטהר אף דמצד עצמו חסר בעשייה של המקווה.

ונסיף עוד, דכמו דלר' משה הדרשן לא מהני השקה בגוף המים להיות אחד, ורק כששייך ביניהם תערובת הוא דשייך ביניהם השקה ולכן במי הים תמיד חסר בהשקה בגוף המים, אבל בהשקה בשם מקווה כדרכו של רבינו ירוחם ליתא להך תנאי שיהיה תערובת בגוף המים ולכן זה מהני גם במי הים, כמו כן סובר הרא"ש כהאי חילוק לגבי השיעור של הנקב, דכדי ליצור מצב של תערובת בגוף המים בעינן שיעור של כשפופה"נ, ולא סגי בזה בכשערה.

ולפי"ז לדעת הרא"ש תמיד יהיה חסרון של יבחושינ, דתמיד יעשו סתימה בגוף המים, וכדהבאנו בשיטת הרמב"ם, אלא דלדידיה יהיה סגי מה שלרגע אחד לא היו שם יבחושינ כדי לעקור את הפסול מגוף המים, ושוב יהני לתמיד, דכלפי ההשקה בשם מקווה שהשקה זו צריכה להיות לתמיד, כלפי השקה זו מעיקרא לא אכפת לן במה שאין המים מעורבים, וכלפי השקה זו מעולם לא היה חסרון של יבחושינ, דכמו דכלפי השקה זו סגי בכשערה ולא בעינן כשפופה"נ, כמו כן כלפי השקה זו לא חשיבי היבחושינ כסתימה, ודו"ק.

### פרק ג'

#### יסוד דינא דמקווה

#### 'היקוות' וכינוס של מים.

#### ט] מבאר דמים ומקווה תרתי נינהו, דמקווה פירושו 'כינוס' של מים.

נתחדש לעיל שיש שני אופנים של השקה, חד למקווה וחד למים, ושאלנו שזה קשה שהרי המים הוא המקווה והמקווה הוא המים, ואי יבחושינ ומי הים מעכבין את חיבור המים להיות גוף אחד של מים, א"כ ה"ה שהם מעכבין את חיבור המקווה להיות מקווה אחת.

וביארנו ש'מקווה' אין פירושו מ' סאה של מים דהיינו שהמציאות של המים היא היא המקווה עצמה, דאינו כן, אלא ד'מקווה' פירושו 'כינוס' ואיסוף של מים, דזהו החפצא והמציאות של מקווה, עצם ה'היקוות' של המים, ולכן שייך השקה שאינו לגוף המים רק לכינוס של המים.

והמקור לזה מלשון התרגום על הלשון 'מקווה' [סוף שמיני] והוא "בית כנישות מיא", והיינו 'כינוס של מים' <sup>1</sup>, וממילא דמזה למדנו שגוף המים וגוף המקווה תרתי נינהו,

<sup>1</sup> ובתחילת בראשית אמר הקב"ה "יקוו המים אל מקום אחד" והתרגום שם "יתכנסון המים", ואח"כ נאמר ו"למקווה המים קרא ימים", והתרגום "ולבית כנישות מיא".

הלכך שפיר שייך השקה להשוותן ל'כינוס' אחת של מים אף ד'גוף' המים לא נהפך להיות גוף אחד של מים.

**י] מביא מקור לזה מהחזו"א ואבני נזר לגבי מחיצות של המקווה, ומדברי רש"י בהגדרת 'אשבורן'.**

וכמה חידושים וכמה מקורות מצאנו להגדרה הזו במקווה:

א] מצאנו חידוש בחזו"א [תניינא י' י"ב], דיצא לחדש דשלולית של מ' סאה של מי גשמים לא חשיבא כמקווה כיון שאין לו מחיצות, והיינו דלא חשיב ככינוס של מים, ועפי"ז חידש עוד דשלג רק חשיב מקווה באופן שהשלג מונח בתוך המחיצות של המקווה, ובאמת דכן מבואר בדברי הרמב"ם שכתב 'הביא מ' סאה שלג וכו' והניחו בעוקא' ומשמע דבעינן הנחה בתוך מחיצות, והיינו כנ"ל, ודו"ק.

ב] באבני נזר [יו"ד סימן רע"א ס"ק ה'] הוסיף בזה חידוש נוסף דהכתלים של המקווה הם חלק מהטהרה כמו המים, וז"ל "דטהרת מי מקוה אינו המים לבד, רק הקרקע שמתקבצים שם המים, ותרגום מקוה מים בית כנישת מיא, וע"כ אין מטבילין באויר, ופרש"י בחגיגה [י"ט ע"א] שלא אמרה תורה מקוה של אויר לטבילה, ומים למקוה כמו דפנות ואויר לקרקע הבית שעיקר הוא הקרקע, וע"כ סילון העשוי להביא מים למקוה חשיב משמש את קרקע המקוה".

ג] ויש מקור גדול לדבריהם, דהנה, מעין כשר בזוחלין ומקווה פסול בזוחלין, ובעי אשבורן, וכפשוטו הביאור באשבורן הוא שהעיקר הוא שהמים לא יזחלו, אבל אין בזה שום 'הגדרה חיובית', אולם אינו כן, דלשון אשבורן פירושו שהמים מכונסים לתוך מקום מסויים, דיעויין בתוספות יום טוב טהרות [פרק ח' משנה ט'] וז"ל, "והאשבורן, פי' הר"ב מקום עמוק שנקו בו מים, וז"ל רש"י בפרק כל שעה [מ"ב], "אשבורן לשון שבירה שמשתר הקרקע ונאספים המים שם", עכ"ל, הרי דברש"י ובר"ב מבואר שצריכים מקום עמוק או שבירה בקרקע להיות כמקום כינוס למים, ולא סגי בזה שחסר בזחילה מצד עצמה, ועיין נמי בלשון הרמב"ם [מקוואות ב' ז'] שכתב "מקווה מים יהיה טהור - והוא 'מקום' מים מכונסים", והיינו כנ"ל, וכל זה מקור לחזו"א ואבני נזר, ודו"ק.

ובאמת דמבואר בב"י [סימן ר"א - ב' ס"ק ב'] שהביא את החילוק בין מעין שמטהר אפילו דרך זחילתו לעומת מקווה דבעינן דוקא אשבורן, והביא כן מהמרדכי במסכת שבועות [ריש סי' תשמ"ה] שכתב וז"ל, "דטעמא דמילתא משום דמעין נקרא בכל ענין בין בזוחלין בין באשבורן אבל מקוה אינו נקרא אלא באשבורן, כדכתיב בראשית [א' - י'] יקוו המים אל מקום אחד" ע"כ, וכתב הב"י "כלומר וכהאי גוונא מפרשינן מקוה דכתיב בקרא", הרי לנו דעיקר שם מקווה היינו מה דכנוסים כהדדי "אל מקום אחד", וצורת הכינוס היא ע"י אשבורן, ובזוחלין חסר בכינוס "אל מקום אחד", ודו"ק, ועיין בהערה <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> ולכאן זה דלא כהריב"ש וכהגר"א דלמדו דדינא דזוחלין במעין ואשבורן במקווה שייכי לדין שיעור של מ' סאה במקווה ושיעור במשהו במעין, והביאור, שבזוחלין ליכא צירוף מים לשיעור אחד של מ' סאה, ולכן מעיין אין בו שיעור כיון שכשר בזוחלין, ומבואר דלולי הדין שיעור מ' סאה במקווה לא היינו צריכים אשבורן כלל.

**י"א] מביא מהגרי"ד זצ"ל לבאר בזה למה מהני מקווה של שלג אף דאין בזה חיבור דסו"ס יש בזה כינוס.**

[ד] ואחרי כל זה יש מקום לומר עוד, דסגי ב'כינוס אחד' של כל הטיפות של מ' סאה, ליצור שיעור של מ' סאה אף בלי שיש ביניהם חיבור להשוותן לגוף אחד של מ' סאה, ויש מקור לחידוש זה ממקווה של שלג.

דהנה, בשלג מצאנו בר"ש [טהרות פ"ג מ"ב] שהביא מהא דתניא בנדה [י"ז] דבשלג נטמא מקצתו לא נטמא כולו ונטהר מקצתו נטהר כולו, וביאר הר"ש, דלענין טהרה מהני דסגי בזה דנוגעין זה בזה, ולענין טומאה לא מהני דסו"ס לא חשיבי כאחד, והקשה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [גיטין - שיעורי הדף - דף ט"ז], דלענין טהרה ג"כ בעינן חיבור ולא סגי בנגיעה שהרי מדין זריעה אתינן עלה, ומה"ט קטפרס אינו חיבור לטהרה אף דודאי שיש כאן נגיעה, וביאר הגר"ש רוזובסקי זצ"ל שיש כאן חיבור של גרגיר אחד לחבירו אבל אין כאן חיבור שכולו יחשב כגוש אחד, וממילא כיון דכל גרגיר של שלג מחובר לחבירו, שוב חייל שם מקווה בגרגיר הראשון, וממילא שחבירו על ידו כבר מחובר למקווה, וכן חבירו לחבירו, אבל בטומאה יש אב וראשון ושני ותו לא, ולכן לא נטמא כולו.

אולם העיר בזה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דא"כ איך מהני מקווה של שלג, הרי אין כאן גוש אחד של מ' סאה ותירץ דכנראה דא"צ חיבור של גוש אחד של מ' סאה, וכבר נתקשה בכל זה באמרי משה [סימן א' ס"ק ה' - ז'], עיי"ש שכתב בזה דברים מחודשים.

וראיתי בשיעורי הגרי"ד סולובייציק זצ"ל [זבחים כ"ב: ס"ק ד'] שפירש שבתוך המקווה עצמו ליכא חסרון במה שאין המים מחוברים להיות גוש אחד, דעצם זה שיש מ' סאה מכונסים במקום אחד משווה אותם למקווה שיש בה מ' סאה, והיינו ממש כיסוד הנ"ל.

**י"ב] מביא בזה מגאון ר' מיכל פיינשטיין ליישב דינא דקטפרס לגבי השלמת שיעור מקווה, ולמה אין בזה סברות הפוכות בין חיבור לטהרה לחיבור להשלמת המקווה.**

[ה] וע"ד זה מצאנו נמי בדין קטפרס ושפופה"נ, דשיטת הר"י בעל התוס' דחלוקין דינא דחיבור המים בדין טהרת מים טמאין ובדין השלמת שיעור המקווה דתרי דיני חיבור נינהו, דקטפרס חשיבא כחיבור להשלמת השיעור מים למ' סאה אבל לא חשיבא כחיבור לטהר את המים, ולעומת זאת, טופח להטפיה הוא שיעור חיבור המים לטהר אף דלהשלמת השיעור בעינן שפופה"נ, הרי לנו סברות הפוכות, דקטפרס קיל טפי השלמת השיעור ובטופח להטפיה קיל טפי חיבור לטהרה, וכבר תמהו בזה הראשונים, וקושי' זו מצאנו בתוס' בחגיגה [כ"א:] ששם הביאו קושי' זו מר' אלחנן בנו של הר"י דתמה כן על אביו הר"י שחידש הנך שני דינים ליישב סתירת המשניות, ותמה עליו שיש בזה סברות הפוכות, ואמר לו הר"י, ד"טומאה וטהרה והשקה הלכתא גמירי לה ולא בסברא תליא מילתא", ועיין בכל זה בהערה <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> דהנה, שנינו במסכת טהרות [פרק ח' משנה ט'] "הנצוק והקטפרס ומשקה טופח אינן חבור לא לטומאה ולא לטהרה", ומשנה זו הובאה בגיטין [ט"ז]. וקשה שהרי מצאנו בתוספתא, מובא בחגיגה [י"ט.], "תניתיה, שלש גממיות בנחל, העליונה התחתונה והאמצעית. העליונה והתחתונה של עשרים עשרים סאה, והאמצעית של ארבעים סאה, וחרדלית של גשמים עוברת ביניהן, רבי יהודה אומר, מאיר



ובישוב הקושי' ראיתי בשיעורי הגאון ר' יחיאל מיכל זצ"ל [עמודים קפ"ט – ק"צ] שביאר דבאמת חלוק השקה לטהרה שבזה בעינין שיהיו כגוף אחד, דלטהרה דומי' דלטומאה דבעינין שיהיו כגוף אחד לטמא ולטהר, אבל לשיעור מקווה סגי בזה שהם מקובצין ביחד ולא בעינין שיהיו כגוף אחד, וטופח להטפח סגי להיות כגוף אחד מחוברים זה לזה הלכך טופח להטפח מהני להשקה זו אבל סו"ס אף שהם מחוברים אבל אכתי אינם מקובצים וכנוסים יחד כיון שיש ביניהם מחיצה וצריך חיבור של כשפופה"נ לדונם כמקובצים ביחד, דלענין השלמת השיעור בעינין מקובצין וכנוסים ביחד, ושייך חיבור בלי 'כינוס אחד' ושייך 'כינוס אחד' בלי חיבור.

וכל זה אינו סתירה לדין קטפרס, דהכא מצאנו דמקילין להשלמת השיעור דמ' סאה אף דלענין השקה לא מהני לטהר מים טמאים, והחילוק פשוט, דקטפרס מהני להחשב ככינוס אחד, דהמים העליונים ותחתונים בהד' הקטפרס כולוהו כינוס אחד של מים חשיבא כהדדי, אבל לחבר לטהרה לענין השקה לא מהני, דסו"ס אינו חיבור לגוף אחד, וכבר הבאנו דשלולית בלי מחיצות הוא חיבור בלי כינוס אחד, ולעומת זאת שלג בתוך עוקא הוא כינוס אחד בלי חיבור, וגם קטפרס הוא כינוס בלי חיבור.

אולם צריכים להוסיף ביאור בדבריו, דלמה קטפרס מיקרי כינוס אחד, וצ"ל דכיון שהמים היו מכונסים למעלה, ושוב הם 'מעתיקים' את הכינוס שלהם למטה, הרי דדיינין ליה לכינוס אחד דהתחלתו למעלה וסופו למטה.

**י"ג] מקור לכל הנ"ל בדברי הרמב"ן במקוה של ים', וממחלקות התנאים בדין ים' לגבי מקווה.**

[ו] ויש מקור נוסף לחידוש זה מדברי הרמב"ן בתחילת בראשית, דמתחילה אמר הקב"ה "יקוו המים אל מקום אחד", ואח"כ נאמר ו"למקוה המים קרא ימים", והיינו דאחרי שנעשה כינוס של מים למקום אחד, אז הך כינוס שנקרא 'מקוה' קראה בשם "ימים", וביאר הרמב"ן [שם] דלשון 'ימים' היינו 'ים מים', והביא פסוק "כמים לים מכסים" שמכאן מבואר שהלשון 'ים' קאי על הארץ שעליה מתכנסים מי הים, ולא על המים עצמם, וממילא ד'ימים' היינו 'ים מים' היינו הקרקע שמחזיק את המים.

היה אומר מטביל בעליונה", ומבואר בתוס' שם דכו"ע מודי דטובל בתחתונה ורק חולקים בעליונה, וקשה דהכא חרדלית של גשמים שעוברת ביניהן אינו אלא קטפרס, ואיך מהני לחיבור לטהרה, ועיין ברש"י בגיטין [שם] שפירש הך משנה דקטפרס דאינו חיבור בשני מקוואות חסרות, ומאי שנא מהתוספתא, ופירש ר"ת, מובא בתוס' בגיטין [שם] דדוקא בשניהם של כ' אינו חיבור לא כן באחד של כ' ואחד של מ' דבזה מיירי התוספתא ורק בזה מהני החיבור של חרדלית של גשמים שעוברת ביניהן, ודו"ק.

ועיי"ש בתוס' וכן הוא בתוס' בחגיגה [י"ט:]: שהביאו בזה מהלך אחר במשנה בטהרות בדין "הנצוק והקטפרס ומשקה טופח אינו חיבור לא לטומאה ולא לטהרה", דלא קאי כלל על השלמת השיעור, אלא על הדין חיבור לטהר מים טמאין ע"י השקה דלזה לא מהני קטפרס, ולפי"ז לק"מ דשני דינים נפרדים נינהו, אולם עיין בריב"ש [רצ"ב] שהאריך בב' שיטות הללו, ותמה טובא על הר"י דאיכא בזה סברות הפוכות, דתמיד מצאנו דקיל טפי חיבור דהשקה לטהר מים טמאים דסגי בטופח ע"מ להטפח, ולהשלמת שיעור בעינין דוקא שפופרת הנאד, והכא לענין קטפרס מחמירים בהשקה לטהר מים טמאין דהכא לא חשיב קטפרס כחיבור, משא"כ הכא, וצ"ע, ועיין בתוס' בחגיגה [כ"א:]: שהביא קושי' זו מ' אלחנן בנו של הר"י דתמה כן שיש בזה סברות הפוכות, ואמר לו הר"י, ד"טומאה וטהרה והשקה הלכתא גמירי לה ולא בסברא תליא מילתא".

מתוך דבריו מבואר שהקריאת שם 'מקווה' אינו למים הכנוסים אלא ל'מקום' שבו כנוסים המים, ובאמת מהך קרא ילפינו ד'ים' דינו כמקווה ואין דינו כמעין, הרי דקרא קאי בדיני מקווה וקאי על המקום עצמו.

[ז] והנה מצאנו פלוגת התנאים בדין 'ימים', עיין בזה במקוואות [פ"ה מ"ד] ובפרה [פרק ח' משנה ח'] ושורש פלוגתם עומד על נקודה זו דזחילה אינה פסול בעלמא בדיני מקווה, אלא דזחילה היא סתירה לעצם מהותה של מקווה.

ובעזהי"ת נבאר את הדברים: התנאים נחלקו בתרתי, א] אי כל הימים דין מקווה עליהו או רק ים הגדול ושאר הימים דין מעין עליהו, ב] עוד נחלקו האם דינם כמקווה רק לענין זה שפסולים למי חטאת [דרך מעין כשר למי חטאת] אבל לענין זוחלין אין דינם כמקווה ולכן יהיו כשרים כשמים זוחל מהים, ורבו הפירושים בפלוגתא זו, ועיין משנה אחרונה [פרה שם] שביאר את הדברים, וכל דבריו מיוסדים ע"פ דברי המרדכי בשבועות שהבאנו לעיל מהב"י [סימן ר"א – ב' ס"ק ב'] שכתב דדין זוחלין הוא חסרון בעיקר הכינוס של המים וחסר בעיקר השם מקווה.

וביאר דאף דהתורה קראה לימים בשם מקווה, וכלישנא דקרא ו"למקווה המים קרא ימים", אכן אעפ"כ ס"ל לרבי יוסי דע"כ דכל דינם כמקווה רק לענין זה שאין להם הכשר למי חטאת כשאר מעין, אבל אינו נידון כמקווה ממש גם לענין פסול זוחלין [באופן שהמים זוחלין מחוץ לים], שהרי כיון שהים מצד עצמו חשיב כזוחל מחמת הנהרות שנזחלין לתוכו וכמבואר בראשונים [רש"י שבת ק"ט, ר"ש ורא"ש בפרה], אז ע"כ שזה חידוש הקרא להגדירו כמקווה, שהרי מקווה זו סותרת את עצם מהותה של מקווה בזה שיש לה זחילה עצמית, וע"כ דרך חייל ביה שם מקווה בתורת 'הפקעה' מהדין מעין והיינו שהוא פסול למי חטאת, אבל חוץ מזה דינו כמעין לענין זוחלין שאין דינו באמת כמקווה.

ולשיטת רבי יהודה נאמר דאף דהתורה קראה לימים בשם מקווה, וכלישנא דקרא ו"למקווה המים קרא ימים", וכפשוטו זה קאי על כל הימים, אכן כיון שזה חידוש מגזה"כ, דסתם זוחלין הוא הפקעה מעצם התורת מקווה, וע"כ דאין לך בו אלא חידושו, ומוקמינן ליה לקרא דוקא בים הגדול, ולכן כל הימים כשרים בזוחלין חוץ מים הגדול שפוסל במים שזוחלין ממנו.

עכ"פ למדנו הכא דזחילה אינה פסול בעלמא בדיני מקווה, דא"כ למה לא נימא דאדרבה, דהכא התורה קבעה את הים כמקווה לפסול זחילה ממנו, והיינו שהתורה גילתה שהזחילה העצמית של הים לא חשיב כזחילה, ולמה לחדש דכוונת התורה רק לים הגדול או רק לשאר דינים חוץ מזוחלין, והטעם לזה ביאר המשנה אחרונה ע"פ יסוד הנ"ל, דזחילה היא סתירה לעצם מהותה של מקווה, וכמבואר במרדכי <sup>1</sup>.

**י"ג] מוכיח כיסוד הנ"ל מחידושו של הרא"ה במקווה שמימיו מרודדין דלא מהני להוסיף מים שאובין, דחידוש דיסוד השיעור של "מ' סאה" הוא שיהא**

<sup>1</sup> ויש להוסיף בדברי האו"ש [פ"ט ממקואות הי"ב] שכל בטעם דהים מטהר בזוחלין, אע"ג דלשאר מילי ל"ה כמעין ודינו כמקווה וכמפורש בהאי קרא, והטעם להאי חילוק משום דבקרא דמקווה כתיב 'אך מעין ובור מקוה מים', וימים אע"ג דקראו הכתוב 'מקוה', אבל 'בור' ל"ה, ודין זוחלין ואשבורן הוא משום דמקוה חשיב 'בור', ומשא"כ ים ל"ה בור ולכן מטהר בזוחלין, ומדבריו משמע שיש כינוס של מים ויש כינוס בתוך בור ויש הלכות על הבור שהוא המקום של הכינוס, ואשבורן הוא דין בבור שהוא המקום של הכינוס.

**צורת ה' כינוס מים' באופן שיהא ראוי לטבילת אדם, ונחלקו הרשב"א והרא"ה בעיקר השיעור של מ' סאה האם הוא שיעור בכינוס מים או לא, וזה גם שורש פלוגתם בדין שיעור מ' סאה במעין לטבילת אדם.**

ח] ונראה להביא ראיה ונפ"מ נוספת לחידוש זה, דהנה שנינו בסוף פרק ז' דמקוואות, "מקוה שמימיו מרודדים כובש אפילו חבילי עצים וכו' ויורד וטובל", ויעוי' בבית יוסף [סעי' ס"ו - עמוד רצד] דכ' בשם הרשב"א דדוקא בעצים או אבנים אבל בכלים פסול, וכ"ה בשו"ע [סעי' ס"ו] דבכלים פסול, ובביאור דבריו יעוי' בט"ז [ס"ק פ'] משום דהוי הויתו של המקוה ע"י דבר המק"ט ויעוי' בש"ך [שם ס"ק ק"מ] דתמה בדבריו וביאר באופ"א, ועיין בהערה <sup>1</sup>, עכ"פ משמע שכעת יש פסול במקוה, וצ"ב בטעמא דמילתא.

עוד יש לעיין במשנה זו דאף דמבואר במשנה דכובש חבילי עצים, אכן בפשוטו ה"ה דיכול להוסיף שאובין דהא יש כאן מ"ס כשרים ועי"ז יכול לטבול, אמנם יעוי' בבדק הבית [שער ז' ריש פ"ז] דס"ל לרא"ה דאינו יכול להוסיף שאובים משום דלא חשיב מקוה כשירה כ"ז שא"א לטבול שם, ויעוי' במשמרת הבית שהרשב"א השיג על דבריו.

והנה טעמא בעי דמהיכי תיתי נדון את המקוה כמקוה פסולה, וראיתי בזה בשו"ת גינת ורדים [יור"ד כלל ד' סימן א'] דהאריך בזה ומסיק דלא חיישנין לדעת הרא"ה דפוסל במים שאובין, אולם מדבריו משמע דכל מה דחולקים על הרא"ה הוא משום דכיון דשייך לטבול ע"י חבילי עצים, א"כ "חשוב כאילו היה מקומו מכונס שעולה בו טבילה לאדם בריוח ושפיר מכשרינן ליה ע"י מים שאובין", הרי דאף דהכשיר כהרשב"א אכן אין זה אלא משום דדיינינן ליה כאילו שהמים מכונסים באופן ששייך טבילת אדם, וצ"ב דל"ל טעם זה.

ואשר נראה בזה, דאחרי שנתבאר שיש דין כינוס מים במקוה, וזה יסוד דינא דמקוה מה שהמים מכונסים, שוב י"ל דהדין מ' סאה שיהא בו שיעור שהוא ראוי לטבילת אדם, דין זה אינו דין שיעור גרידא אלא שהוא גם דין בכינוס מים, שיהא צורת הכינוס מים שיהא ראוי לטבילת אדם, ובלי זה חסר בשם מקוה, ולזה בעינן הווי' ע"י דבר אחר ולזה פסול במים שאובין דלאו תורת מקוה עליו, ומה"ט כתב הגינת ורדים דסברת החולקים הוא דאית ביה דין כינוס מים לגבי טבילת אדם כיון שהוא יכול לטבול בו ע"י כיבוש חבילי עצים, ודו"ק, ועיין בהערה <sup>2</sup> מה שיש לדייק עוד בזה.

<sup>1</sup> וכן יעוי' בביאור הגר"א שם ס"ק קי"ח וע"ש ויעוי' בחזו"א תנינא סי' ט' ס"ק יד דביאר אמאי ליכא פסול דהויתו ע"י טמא וע"ש שביאר את דברי הרשב"א דלא יתן כלים במקוה דאם יתן כלים מקבלים המים ונעשין שאובין דאין המים שבכלים מצטרפים למ"ס אף שלא נעקרו מהמקוה וכמש"כ הרשב"א וע"ש, ויעוי' בדבר אברהם ח"א סי' י"ח אות ב' מה שביאר בדברי הרשב"א ע"ש.

<sup>2</sup> ועיין היטב בלשון השו"ע [שם] בדין זה, וז"ל "מקוה שמימיו מתפשטין ואינו יכול להתכסות בו, נותן בו מצד אחד אבנים או חבילי עצים, כדי ש'יקבצו מימיו אל מקום אחד' ויעלו בענין שיוכל להתכסות בו", ומלשנו מדוקדק שהמים מוגדרים כ'מתפשטים' וע"י החבילי עצים 'יקבצו מימיו אל מקום אחד', ומשמע שיסוד הדין בזה הוא דאין למים דין "קיבוץ במקום אחד" באופן שלא רואיים לטבילת אדם, ודו"ק, והיינו דחסר בכל הכינוס מים, ודו"ק.

ובאמת דהדברים מפורשים מיניה וביה בפלוגתת הרא"ה ורשב"א, דהנה, תחילת דברי הרא"ה שם קאי על מה שהביא הרשב"א שהדין מ' סאה הוא דין ג' במעין לגבי טבילת אדם, והרא"ה השיג שכל הדין מ' סאה הוא רק דין במקווה, ועל זה הביא הרא"ה דין זה דבמקוה שמימיו מרודדים דאין להוסיף שאובין, וקשה דמה שייכי הנך תרי דינים אהדדי, אולם לנתבאר כאן א"ש, דהרא"ה למד דעיקר השיעור מ' סאה הוא דין ב'כינוס' של המים, והיינו שיעור בהיקוות של המים במקווה, וממילא דזה לא שייך למעין, וזהו שהביא ממקוה שמימיו מרודדין שגם שם יש חסרון שיעור במקווה אף דבמציאות יש כאן שיעור מים, וע"כ משום שיסוד הדין של מ' סאה הוא שיהא צורת הכינוס מים באופן שיהא ראוי לטבילת אדם, וממילא דכל זה לא שייך למעין.

והרשב"א חולק בכל זה, ובאמת דתחילת פלוגתתם הוא בדרשה שמשם לומדים את השיעור מ' סאה, שהרא"ה למד את הדרשה דמ' סאה מהפסוק "מדכתב רחמנא מקווה מים דמשמע מים מכונסים נקטינן מינה שיעורה וכו' ובמעין לא נתנה בו שיעור", ועל זה תמה הרשב"א "ומעולם לא שבא הלם שיעור מ' סאה ממקווה מים", והרשב"א הביא את הדרשה של הסיפרי והגמ' בעירובין לילפותא של מ' סאה, ודברי הרא"ה תמוהין עד מאד, וצ"ע.

ובביאור דבריו יעויין בסוגי' בעירובין [ד:'] דדרשינן "ורחץ את כל בשרו במים - שלא יהא דבר חוצץ בין בשרו למים, במים - במי מקוה, כל בשרו - מים שכל גופו עולה בהן, וכמה הן - אמה על אמה ברום שלש אמות. ושיערו חכמים מי מקוה ארבעים סאה".

הרי לנו ג' דרשות, א] חציצה, ב] "במים - מי מקווה", ג] שיעור מ' סאה, והנה תוכן הדרשה האמצעית הוא כך: "במים - במי מקוה" - ופירש"י "במים במי מקוה - המכונסין משמע ואף על גב דלאו חיים, מדלא כתיב חיים", והיינו דהלשון 'במים' משמע דקאי על מים מסויימים ולא מים בעלמא, ולמדו דפסוק זה בפרשת מצורע קאי על הלשון "מקווה מים" לעיל מיניה סוף פרשת שמיני, ומהכא ילפינן דקאי על מי מקווה.

ונראה דשורש פלוגתת הרא"ה והרשב"א הוא האם הדרשה השלישית לענין השיעור של מ' סאה הוא המשך של הדרשה האמצעית או לא, דהרא"ה למד שזה המשך, והיינו דעל הק דין דכל כינוס מים מטהר גם בלי מים חיים, בזה נאמר השיעור מ' סאה, והיינו בגוף הכינוס, וממילא דזה לא שייך במעין, אולם הרשב"א למד ששני דרשות נפרדות נינהו בלי שייכות, ומה"ט למד שזה דין גם במעין.

ומה"ט נחלקו גם במימיו מרודדין דרק אחרי שהרא"ה הוכיח שיש שיעור מ' סאה בכינוס של המים, שוב חידש עוד דגדר הדרשה הוא שתהא צורת הכינוס מים באופן שיהא ראוי לטבילת אדם, ודו"ק.

**י"ד] ע"פ יסוד זה יבואר עיקר דינא דשאובין ליישב בזה את קושי' הראב"ד.**

ט] וע"פ יסוד זה הארכנו במק"א לבאר יסוד דינא דשאובין, דבתו"כ ילפינן דבשאובין בעינן דומי' דמעין דמעין בידי שמים, ולכן אדם שממלא מקווה פוסלו מצד שאובין דכבר לא דומה למעין, ורק מי גשמים כשרים למקווה.

וכתבו הזכר יצחק [ח"ב] וברכ"ש [יבמות] דמבואר הכא דדינא של התו"כ הוא דין בעשייה, דבעינן עשייה בידי שמים ולא עשייה בידי אדם, ולא שיש פסול במים עצמם בזה שהם שאובין, וע"פ זה ביארו דרוב מי גשמים כשר מצד הדין רובו ככולו דרובו

של העשייה בידי שמים מגדיר את העשייה בידי שמים ולכן זה כשר, דאי נימא שזה פסול בגוף המים, אז נצטרך לומר דרוב כשר מצד ביטול ברוב, ואיכא הרבה הוכחות דלא מהני ביטול ברוב במקווה, וע"כ שזה דין בעשייה ולא דין בגוף המים הלכך מהני מדין רובו ככולו.

ולכא' קשה דלמה במי גשמים שנתמלאו במקווה ע"י כלי בלי שום כוחות האדם דלמה מיקרי שאובין, הא סו"ס אין כאן אלא עשייה של שמים, וזו טענת הראב"ד בסוג' בב"ב [ס"ו] ומה"ט למד ששאובין בסוג' דהתם הוא מדרבנן כיון דלא נעשה ביד אדם ממש, אלא שנכנס ויצא מהכלי מעצמן, ומכאן קשה על כל הראשונים [תוס' שם ובב"ק ס"ז ובר"ש פ"ב דמקוואות] שהוכיחו דקרא של התו"כ אסמכתא ושאובין הוא רק מדרבנן, או דקרא רק מיירי ברוב שאובין והסוג' במיעוט, ולמה לא חילקו כפשוטו כהראב"ד.

וע"פ היסוד הנ"ל נראה דע"כ דאינו דין בעשייה, אלא דתוכן הילפותא הוא דכמו דבמעין ליכא התערבות של האדם בעצם מציאותו, כמו כן 'מקווה' שעצם מציאותה והגדרתה היא 'קיבוץ ואסיפת מים', ד'מקווה מים' היינו היקוות של מים ונכתבאר לעיל, וילפינן בהך ילפותא דהך מציאות של 'קיבוץ' של מים צריכה להתייחס למקווה עצמה כמו שהמציאות של מעין מתייחסת לעצמה בלי כוח אחר מעורב בו, ובשלמא בנעשה בידי שמים אז שפיר מיקרי אסיפה וקיבוץ של המקווה עצמה דאין כאן התערבות חיצונית של כוחות אחרים בקיבוץ המים, לעומת בידי אדם, דהכא הקיבוץ והאסיפה שייכי לאדם ומתייחס לאדם, והיינו דגדר הפסול הוא דדיינינן ליה כאילו שהאדם עצמו מחזיק את כל המים ביחד ומקבצם בתוך הבור של המקווה כיון שהוא זה שקיבצם והכניסם לשם, ולא רואים שהמקווה עצמה מקבת ואוספת את מימיה, ושוב אין האיסוף וקיבוץ המים מתייחסים לגוף המקווה עצמה, ואין זה 'היקוות של המקווה' לחול עליה שם "מקווה מים", וכל זה גלי לן קרא דבעינן בידי שמים.

ומעתה נראה דבשאובין בכלי גם באופן שנעשה השאיבה ממילא, הכא הקיבוץ והאיסוף של המים מתייחס לכלי, דהך מים נתאספו ונתקבצו כבר בתוך הכלי עצמו, ומה שיצאו מהכלי למקווה אין בזה 'ביטול' של איסוף המים הראשונים, רק ש'נעתק' הקיבוץ והאיסוף הראשון למקום חדש, וגם זה חסר ב'בידי שמים', שיש כאן התערבות של כוחות אחרים באיסוף המים, ואף דלא היה כאן פעולה חיצונית ליצור את הכינוס, אבל נתחדש בדין זה דדיינינן ליה דהאיסוף הראשון במקומו עומד.

והיינו דאף דאין כאן 'עשייה בידי אדם', וכטענת הראב"ד, אבל סו"ס כבר יצא מכלל בידי שמים, דבידי שמים היינו 'ממילא', והכא אין ההיקוות מתייחסת לגוף המקווה עצמה, רק לכלי, [ונוסף, דאף כשממלא מכמה כלים והיה מקום לומר דהקיבוץ של כל המים כהדדי לא היה קודם והקיבוץ הזה התחדש במקווה, שבכלים לא היה את כל הקיבוץ והאיסוף שקיים לפנינו במקווה, ודו"ק, אולם נתחדש דדיינינן ליה כאילו שכל המים היו כבר מקובצים - קצת כאן וקצת שם, ואח"כ הצטרפו ביחד].

והיינו דלדברינו דיינינן להיכן מתייחס האיסוף והקיבוץ וה'היקוות' של המים, האם ההתייחסות היא למקווה עצמו, או לכוחות אחרים חיצוניים, והגדר בדין 'בידי שמים' הוא שהכל יהיה 'ממילא', ולא דבעינן התייחסות חיובית לשמים להיות דומי' דמעין,

אלא דגם מעין וגם מקווה שייכי לעצמם, וכאן חייל החסרון של כלי, ועיין בהערה <sup>1</sup> תוספת מקור לזה.

ולפי דברינו נמי ניחא קושי' האחרונים דלא מהני ביטול ברוב במים שאובין, וע"כ שזה לא פסול במים, וגם לדידן זה מדין רובו ככולו, וזה כעין סברת הקה"י [ריש סוכה] והזכרון שמואל בדין חממ"צ בסכך, דדיינינן ליה לסכך ע"פ רובו, וכמו כן מגדירים את השם המקווה כפי רובו.

---

<sup>1</sup> ועיין רמב"ם בפירוש המשנה [פ"ב מ"ח] דבידי שמים פירשו 'מפעל הטבע' לעומת בור שזה 'מפעל האדם', והיינו ממש כנ"ל דמעין נעשה ממילא, והוסיף הרמב"ם דב'בור' התם "קיבוץ המים" הוא מפעל האדם, עיי"ש, ולפי"ז מדויק דבידי שמים במקווה היינו ד'קיבוץ המים' צריך להיות 'מפעל הטבע', הרי דכל הנידון הוא על הקיבוץ עצמו האם הוא מפעל הטבע או מפעל האדם או כוחות אחרים, ודו"ק, ובנשאב בכלי ויצא מהכלי ע"י כוחות של שמים ג"כ פסול, דהכא היה כבר קיבוץ ואיסוף בתוך הכלי, והמקווה לא חידשה את אסיפת המים הלכך אין האסיפה מתייחסת אליו, ודו"ק.

## סימן כ

## קונטרס

## מקיים כלאים מחפה ומנכש,

[תוס' מכות ד', סוגי' להלן במכות כ"א, מו"ק ב', עבודה זרה ס"ד].

פרק א בדין מחפה ומנכש בכלאים, [מו"ק ב:, מכות כ"א:]. < א > מביא פלוגתא רבה ורב יוסף במו"ק [ב:]: במנכש ומשקה בשבת, ומוכיח דפליגי נמי במחפה, ותמה דמה שייכי הנך פלוגתא אהדדי. < ב > מביא פלוגתא ר"י ור"ל במכות [כ"א] במחפה בכלאים, ומוכיח דתולה בפלוגתא רבה ורב יוסף במנכש, ומביא גם מהגר"א דתלאם זה בזה, ותמה בזה, ומביא מרש"י שמחלק ביניהם. < ג > מוכיח דרבה סותר משנתו [ממו"ק למכות] בדין מחפה, [ודוחה ישובו של הקרן אורה בזה], ומוסיף להוכיח ולתמוה דרבה ור"ל נחלקו בסברות הפוכות במנכש ומחפה, ומקשה עוד בעיקר "הנמנו וגמרו", דלמה נאמר דוקא לענין כלאים. < ד > מבאר דמנכש ומחפה חלוקין ביסודם, ומבאר דסוגי' דמכות ומו"ק תרתי נינהו, ויש צד למעליותא במחפה טפי מכל זריעה וצד לגריעותא, ומבאר דב"נמנו וגמרו" נתחדשה הגדרה חדשה במחפה, דזריעה קמייאת הוא בבחינת "חוזר וניעור" במחפה. < ה > לפי"ז מיישב דבכלאים איכא חידוש נוסף במחפה מה שאין בכל איסורי זריעה, דהכא איכא דין "מפולת יד", ובנקודה זו שאני מחפה ממנכש, וזה החידוש ב"נמנו וגמרו" דוקא לענין כלאים. < ו > מיישב בזה את סתירת רבה, דרבה חולק וסובר דרק בשבת חשיב מחפה כזורע, ולא לענין כלאים, דסובר דלא נתקיים בזה תנאה ד"מפולת יד". < ז > מביא מהמקד"ד ליישב עפ"י יסוד זה [דמחפה חמיר דאית בית "חוזר וניעור"] את סתירת הרמב"ם במנכש ומחפה בכלאי זרעים וכלאי הכרם. < ח > פרק ב שיטת הראשונים בגדר מקיים כלאים. < א > מביא ג' שיטות בגדר דין מקיים, רש"י ותוס' והר"ח, ופליגי האם מקיים הוא בלי מעשה או עם מעשה, וגם פליגי איזה מעשה צריכים לאשווי למקיים, ומבאר איך שייך מלקות לר"ע בלי מעשה, ומתי לכו"ע בעי מעשה. < ב > מוכיח מסוגי' דמו"ק דבקיום כלאים בעינן טפי מגדר קטנה, ומוכרח כהר"ח דבעינן הפרחת פרי, ודלא כרש"י ותוס'. < ג > מביא את מה שנתחדש בגדר דין מחפה כזורע, דזריעה קמייאת "חוזר וניעור", ועפ"י"ז מוסיף לחדש דנחלקו רבה ורב יוסף בגדר הדין "מקיים כלאים", ולרבה הגדר במקיים הוא דגם בזה "חוזר וניעור" זריעה קמייאת. < ד > מיישב לפי"ז שי' רש"י ותוס' והר"ח, ולא פליגי, רק דהכל תלוי בפלוגתא רבה ורב יוסף. < ו > מביא מקור לכל מה דנתחדש בפלוגתא רבה ורב יוסף ובביאור ברבינו חננאל, מדברים מפורשים בכס"מ.

פרק ג שי' הרמב"ם וריטב"א במקיים כלאים, וביאור דין מקיים בהרכבת אילנות. < א > מביא את דברי הריטב"א דקידושין [ל"ט] דהביא דרשה חדשה במקיים כלאים, ודלא כהש"ס, ותמה בזה טובא. < ב > מביא כמה שי' בראשונים ואחרונים בדין מקיים באילנות המורכבים, ומוכיח דהריטב"א דמתיר פליג עכ"פ בסברותם, וצ"ב בשורש פלוגתא זו, ומוסיף להביא סתירת הרא"ש בדין מקיים בהרכבת האילנות. < ג > ביאור בפלוגתא רבה ורב יוסף [מו"ק ב:]: עפ"י דרשת הסיפרי ד"לא תזרע תרי זימני", דגלי לן גדר חדש בעיקר דין מקיים, ומבאר בזה את דברי הריטב"א בהרכבת האילנות. < ד > מבאר בזה את פלוגתא הראשונים במקיים בהרכבת האילנות, ומיישב בזה את הסתירות הגדולות ברא"ש. < ה > ביאור חדש בשי' הרמב"ם, דנאמרו ב' דינים במקיים, חד למלקות וחד לאיסורא, ומיושב קושי' הכס"מ, והכל עפ"י מה שנתבאר בשי' רבה.

פרק ד ביאור השו"ט בירושלמי בפלוגתא ר"ע ורבנן במקיים כלאים ע"י מעשה. < א > מביא שי' הירושלמי בפלוגתא ר"ע ורבנן במקיים, דפליגי רק אי לוקין במקיים בלי מעשה, ותמה בזה. < ב > מבאר את הדיוק במכות [כא:]: שממנו למדו דמחפה הוא זורע, ומוכיח שהירושלמי חולק על כך דיוק, ותמה בזה, ומקשה עוד דהירושלמי סותר משנתו בדין מחפה אי מדין זורע אי מדין מקיים. < ג > מביא מה שייסדנו בגדר ה"נמנו וגמרו" במחפה כזורע, דהזריעה קמייאת "חוזר וניעור", ומביא מה שייסדנו שיש גם מהלך כזה במקיים כלאים שהזריעה קמייאת "חוזר וניעור", ומבאר בזה את פלוגתא ר"ע ורבנן בירושלמי דתרויהו מודי דבעי מעשה, רק דפליגי באיזה מעשה חשיב כמקיים. < ד > מבאר הוכחת הירושלמי דמקיים ע"י מעשה לוקה מבריי' דאיירי במחפה, ומיישב נמי ד"הנמנו וגמרו" בירושלמי גם למדו דאיתנן עלה מצד מקיים מיוחד ד"חוזר וניעור", ובזה גופא שו"ט ר"י ור"ל. < ה >

מבאר בזה את דרכו של הגר"א בזריעת כלאים בכרם עכו"ם, דנתחדש שאין צריך שיהיה דוקא בשעת זריעת כרמו, אלא אפילו לקח אח"כ חייב.

פרק ה ביאור שי רבנן דר"ע במקיים כלאים [לדעת הרמב"ם]. < א > מביא שי' הירושלמי דנחלקו רבנן ור"ע במקיים בלי מעשה אי לקי, וע"י מעשה כו"ע מודי דלקי, ומוכיח מהבבלי דודאי לא לקי לרבנן גם ע"י מעשה. < ב > מביא הוכחת האחרונים מסוגי' מפורשת בע"ז [ס"ד] דלרבנן מותר לקיים כלאים לרבנן דר"ע, ומביא כן מהתוס' ריש ב"ב, ומאידך, מביא מהריטב"א [ע"ז שם] שיש איסור דרבנן, ורק בשדה עכו"ם אין איסור, ומביא מתוס' ב"ק [בתירוץ שני] דמדרבנן אסור מפני החשד. < ג > דרכו של רעק"א ביישוב דעת הרמב"ם במקיים כלאים, דאסור מפני החשד, וזה לא שייך בשדה עכו"ם. < ד > מביא שני דיוקים ברמב"ם שמלבד האיסור דרבנן מפני החשד, איכא נמי איסור מה"ת לקיים כלאים, [הנפ"מ ברוצה בקיומו, ולא רק כשמתעצל שלא ללקטן], ומעתה הדרא הקושי' ברמב"ם. < ה > מביא תירוצם של גדולי האחרונים דלרבנן דר"ע דרשינן "שדך ולא שדה עכו"ם", ומביא שכבר תמזהו בזה דמגלן דפליגי ר"ע ורבנן בדרשה זו, ומיישב עפ"י חידוש מהר"ש סיריליאן דלר"ע מקישין קיום לזריעה, ובהך היקש אישתני הגדר במקיים כלאים. < ו > מבאר למה ליכא מלקות לרבנן דר"ע גם כשמקיים ע"י מעשה, דבעינן שהמעשה יהיה חלק מהאיסור, ומביא בזה את דברי האור שמח לחלק בין משהה משקולות למשהה חמץ ע"י מעשה.

פרק ו דרכו של הישועות מלכו בהנ"ל. < א > ביאורו של הגאון מקוטנא באיסור מקיים כלאים מה"ת לרבנן דר"ע, דחייב להפסיק את המשך האיסור שניתוסף בזריעה הראשונה בכל רגע שממשיך לגדול, וכעין כל שיבולת ושיבולת בהדליקו בשבת, ומיישב סוגי' דע"ז [ס"ד]. < ב > מביא כמה נפ"מ לדינא שנתחדשו בדרך זו של הישועות מלכו. < ג > מבאר טפי את חילוקו של הגאון מקוטנא בין שעטנז שלוקה על כל התראה לשריפת גדיש בשבת, ועפ"י הריטב"א במכות, ומחדש לפי"ז דבקים כלאים יש ללקות כשעטנז באופן שיעשה מעשים כניכוש וכו'. < ד > הוכחה ממז"ק [ב'] וממכות [כ"א] דאין לחייב מלקות על ניכוש ומחפה מצד קיום כלאים לרבנן דר"ע, וזו תמיהא רבתי על דרכו של הגאון מקוטנא.

פרק ז דרכו של המקד"ד בהנ"ל. < א > מהלך חדש מהמקד"ד לבאר דלרבנן דר"ע אסור מה"ת במקיים כלאים באופן שמחדש "מצב" של כלאים, ובעלו מאליהן ושוב רוצה בהם, בזה מחדש "מצב" של כלאים. < ב > מוכיח א] בעלו מאליהן אין בהם חלות דין כלאים, וזהו ההיתר בזורע פשתן [בפ"ב - מ"ז], ב] ע"י רצונו חיילא בהו חלות דין כלאים, וזהו הדין לעוקרם. < ג > עפ"י"ז מבאר דברי הרמב"ם בפ"א - ה"ג ובפ"ב - ה"ז. < ד > סיכום השיטות באחרונים בשי' הרמב"ם במקיים כלאים, והנפ"מ ביניהם לדינא.

## פרק א

### בדין מחפה ומנכש בכלאים,

[מו"ק ב:, מכות כ"א:].

**א] מביא פלוגתת רבה ורב יוסף במו"ק [ב':] במנכש ומשקה בשבת, ומוכיח דפליגי נמי במחפה, ותמה דמה שייכי הנך פלוגתות אהדדי.**

במו"ק [ב':] נחלקו רבה ורב יוסף במנכש [תולש עשבים רעים מתוך טובים - רש"י] ובמשקה מים ע"ג זרע בשבת, דלרבה חייב משום חורש דאית ביה ריפויי ארעא, ולרב יוסף חייב משום זורע דמצמח פירא, והנה, זה מוכרח דתרווייהו מודי דאית בהו תכונות של שניהם מדהקשו שם מזומר [עיי"ש], רק דנחלקו אי דיינינן למעשה כתחילתו [דאיכא ריפויי ארעא] או כסופו [שזה מצמיח], וע' בכל זה בריטב"א וכעין זה בתוס', והיינו דנחלקו האיך קבעינן למעשה.

ורב יוסף הביא ברייתא לענין כלאים, "המנכש והמחפה [מכסה זרעים בעפר - רש"י] בכלאים לוקה, ר"ע אומר אף המקיים", ומבואר דחייבים משום מנכש, והרי ליכא חרישה בכלאים וע"כ דמנכש בכלאים הוא זריעה, [ומהוכחה זו מוכרח, דלרבה דקבעינן ליה למנכש כחרישה, גם בכלאים שאין חרישה לא נחייבו משום זריעה, וגם



בכה"ג החרישה קובעת], ודחה רבה דלעולם מנכש הוא חרישה, והכא חייב במנכש משום "מקיים כלאים" וכולה בריי' ר"ע, ומה שאמרו בסיפא שר"ע מחייב משום מקיים, [דמזה משמע דברישא אינו מקיים], הכוונה בזה "דמה טעם קאמר", והיינו, דמה דמחייבין ברישא משום מנכש ומחפה, היינו מטעם מקיים, ע"כ תוכן הסוגי'.

ויש לעיין, דהבריי' הביא "מנכש ומחפה" ולרבה תרוייהו משום מקיים, ואזלינן לר"ע, ולרב יוסף תרוייהו מצד זורע, ואזלינן לרבנן דר"ע, וא"כ מבואר דפליגי רבה ורב יוסף בפלוגתא נוספת, דלא רק דפליגי במנכש ומשקה, אלא דפליגי גם במחפה, וקשה, דלמה לא הוזכר מחפה בהדי פלוגתתם במנכש, וצ"ע.

ועו"ק, דמה באמת שייך מחפה לנידון של מנכש ומשקה, הא בדידהו נתבאר דאיכא גם צד חרישה וזהו שורש פלוגתתם איך לקבוע את המעשה, אבל במחפה ליכא צד חרישה, וכולו זריעה, ואיך תלויות ב' המחלוקות זו בזו.

**ב] מביא פלוגתת ר"י ור"ל במכות [כ"א] במחפה בכלאים, ומוכיח דתולה בפלוגתת רבה ורב יוסף במנכש, ומביא גם מהגר"א דתלאם זה בזה, ותמה בזה, ומביא מרש"י שמחלק ביניהם.**

והנה, במכות [כ"א:]: גרסינן, "א"ר ינאי בחבורה נמנו וגמרו דמחפה בכלאים לוקה" והיינו משום זורע [וכדמוכרח מהשו"ט ומקוש' רבה, וס"ה ברש"י], ורבי יוחנן הוכיח כה"נמנו וגמרו" ממשנה ד"יש חורש בתלם א"י" שחייב מצד כלאים, וע"כ דמחפה חייב מצד זורע, ור"ל דחאו, דלעולם י"ל דמחפה אינו זורע וחייב משום מקיים ומתני' ר"ע היא, הרי נחלקו ר"י ור"ל בחידוש שנתחדש בנמנו וגמרו, ור"ל הביא בריי' הנ"ל דמחייב מחפה מדין מקיים כלאים לר"ע, וק' דאדרבה, דבבריי' מפורש דמחפה הוא זורע לת"ק דר"ע, ות"י רש"י [ד"ה המנכש והמחפה] דר"ל מפרש בריי' כרבה במו"ק, ד"מה טעם קאמר" וכולה ר"ע, ע"כ הסוגי'.

ואיכא לעיוני, דלפי"ז, דר"ל בסוגיין סובר דמחפה משום מקיים, ע"כ דסובר כרבה במנכש דחייב מדין חורש, ור' ינאי ור' יוחנן דמחייבי במחפה מצד זורע, ע"כ דסברי במנכש כרב יוסף, דחייב משום זורע, ונמצא דשני הפלוגתות תלויות אהדדי, ובאמת דכן מבואר בגר"א [יו"ד רצ"ז ס"ק א'] שמבאר שהרמב"ם פוסק במנכש כרב יוסף שזה זורע [אף דתמיד קיי"ל כרבה] כיון דרב ינאי ור' יוחנן במכות מוכרחין לסבור כוותי'.

ויש להעיר, דמצד א', בחשבון הדברים מבואר דשתי הסוגיות סוגיא אחת נינהו, אכן מאידך גיסא, מרהיטת הסוגי' משמע יותר דשתי סוגיות שונות נינהו.

ונראה דרש"י במכות כבר נתעורר בזה, שכתב "דמאן דפטר במקיים [רבנן] פטר במחפה, והמנכש עוקר עשבים רעים כדי שייגדלו האחרים יותר לוקה [ממחפה], דחשיב כזורע כלאים", וכוונתו בזה, דאף דר"ל מודה לרבה במחפה, אבל מסברא היה יכול לחלוק עליו במנכש, דשני נידונים נינהו, ושתי פלוגתות נינהו, דבמנכש איכא יותר זריעה ממחפה, ודו"ק, ומבואר דמצד א' איכא שייכות בין הסוגיות, וכמבואר בגר"א, ומאידך מבואר דתרתני נינהו, וכל זה צ"ב.

**ג] מוכיח דרבה סותר משנתו [ממו"ק למכות] בדין מחפה, [ודוחה ישובו של הקרן אורה בזה], ומוסיף להוכיח ולתמוה דרבה ור"ל נחלקו בסברות הפוכות**

**במנכש ומחפה, ומקשה עוד בעיקר "הנמנו וגמרו", דלמה נאמר דוקא לענין כלאים.**

ובעיקר יש לתמוה בשי' רבה, דלכא' סותר משנתו, דבהמשך הסוגי' במכות מבואר דס"ל דמחפה הוא זורע, כהנמנו וגמרו [וכדמוכרח ממה דלא דחה לקושי' עולא לר"נ לענין זורע ביו"ט], והקשה הקרן אורה [במו"ק שם] דזה סתירה לדבריו במו"ק דנקט דמחפה אינו זורע, וצע"ג<sup>1</sup>.

ויתירא מזו, דמעתה איכא סברות הפוכות בין רבה לר"ל, דברש"י מבואר דלר"ל מחפה אינו זורע ואפי"ה ר"ל סובר דמנכש הוא זורע, ורבה דסבר איפכא, דבמכות סובר דמחפה הוא זורע אף דבמו"ק סובר דמנכש אינו זורע, וצע"ג, [וקושי' זו לא תתיישב לדרכו של הקרן אורה, ודו"ק].

עוד יש לעיין, דעיקר "הנמנו וגמרו" דמחפה בכלאים לוקה אינו מובן, דעיקר החידוש הוא שמחפה הוא זורע, ונפ"מ בשביעית ושבת ויו"ט ג"כ, וכמבואר בסוגי', וא"כ למה נקטו כלאים טפי מכולהו, ויתירא מזו, דהיכן מצאנו על תולדה דהוצרכו לבא ל"נמנו וגמרו", ומה החידוש המיוחד במחפה טפי משאר תולדות דזורע דעל זה היה "נמנו וגמרו בחבורה", וצ"ע.

**ד] מבאר דמנכש ומחפה חלוקין ביסודם, ומבאר דסוגי' דמכות ומו"ק תרתי נינהו, ויש צד למעליותא במחפה טפי מכל זריעה וצד לגריעותא, ומבאר דב"נמנו וגמרו" נתחדשה הגדרה חדשה במחפה, דזריעה קמייתא הוא בבחינת "חוזר וניעור" במחפה.**

ואשר מוכרח מכל זה, דהנידון במחפה והנידון במנכש ומשקה תרתי נינהו, דיסוד הספק במנכש ומשקה הוא כדהבאנו מהתוס' והריטב"א, והיינו דבאמת איכא בהו חרישה גמורה וזריעה גמורה, וכל הנידון הוא אי תחילת המעשה קובע או סופו קובע, משא"כ במחפה שאין בו צד חרישה כלל, דהכא הנידון הוא אחר, דמצד א' עדיף מכל תולדה דזורע ומצד שני גרע מכולהו.

והביאור, דמהותו של זורע הוא בזה שמעמיד את הזרע במקום גידולו, וה"תוצאה" מזריעה הוא מה שיצמח ויגדל, ומנכש ומשקה הם תולדות דזורע דגם בדידהו איכא להך "תוצאה" [שצומח על ידם] אף דאין בהם מעשה העמדת הזרע במקום גידולו, הרי דשוין ב"תוצאה" ולא שוין בעיקר המעשה, ובנקודה זו עדיפא מהם מחפה, דכשמוסיף עפר מעל הזרע, הרי מוסיף להעמידו במקום גידולו, ונמצא דשוה לזורע גם במעשה וגם בהוצאה, זה מצד אחד.

<sup>1</sup> [והקרן אורה רצה לחדש, דרבה עצמו סובר דמחפה הוא זורע, וכדבריו במכות, ולא פליג בזה כלל עם רב יוסף, רק דסובר דלר"ע דמקיים כלאים חייב, לדידה מחפה אינו זורע וחייב במחפה משום מקיים, שהרי רק בהך ברייתא דאוקמי' רבה לר"ע חזינו שמחפה אינו זורע, אבל רבנן חולקים בזה גם לרבה, ומעתה כבר ליכא סתירה בשי' רבה, עכתו"ד הקרן אורה.

ולדבריו מיושב נמי ב' הסוגיות, דב' סוגיות שונות נינהו, דסוגי' דמו"ק קעסיק רק במנכש ומשקה, אבל במחפה ליכא פלוגתא, וסוגי' דמכות קעסיק רק במחפה, ולא שייך למנכש.

אולם עיקר דברי הקרן אורה תמוהין, דשי' ר"ע הוא חומרא מסוימת בכלאים לחייבו גם כשאין זורע, אבל בהל' זורע דכה"ת כולה לא קעסיק ר"ע כלל, ואיך קעבדינן פלוגתא בין ר"ע וחכמים בזורע בכל התורה כולה, ועוד, דר"ע לא בא להקל בזורע רק להחמיר היכא דאין זורע, ואיך נימא דר"ע פוטר מחפה מדין זורע בשבת מכח זה שמחייב מחפה מדין מקיים, וצ"ע].

אולם מאידך גרע משאר התולדות, דכיון דמנכש לא שייך להעמדת הזרע במקומו, רק דמעשה אחר הוא, א"כ אפשר כבר להגדירו כמעשה חדש וצורה חדשה של זורע, ולהכי הוי תולדה, משא"כ מחפה, דכל כולו אינו אלא השלמה ו"גמר" הזריעה, ואין כאן מעשה בפנ"ע וצורה חדשה של זריעה, ומאן יימר דגם מעשה כזה קובע "שם זורע" לעצמו לחייבו מדין זורע, ואולי הוא טפל לגמרי לעיקר הזריעה, ודו"ק, אלו שני הצדדים במחפה, למעליותא ולגריעותא.

ומעתה נראה, דב"נמנו וגמרו" נתחדש, דאה"נ בודאי דחסר במעשה זריעה, דאין כאן מעשה בפנ"ע לדון בו שיהיה תולדה דזורע כשאר תולדות, אולם י"ל לאידך גיסא דגריעותא ידיה היא מעליותא ידיה, דכיון שיש בו השלמה והמשך ו"גמר" לזריעה ראשונה, הרי דבזה גופא מונחת זריעה, דבמחפה רואים מחדש את הזריעה הראשונה, והזריעה קמיתא היא בבחינת "חוזר וניעור" כשמשלימה וממשיכה בהך מחפה, וזה תולדה מחודשת וזריעה מחודשת, וזהו שהוצרכו "נמנו וגמרו בחבורה" דוקא בזריעה זו.

ומיושב בזה למה תרי סוגיות נפרדות נינהו, ולמה אין סברות הפוכות ברבה ור"ל, דבמחפה היה נידון במכות [כ"א] האם לדון מצד ה"חוזר וניעור" שיש במחפה, ובמ"ק [ב'] היה נידון האם לדון כתחילתו או כסופו, ורבה דן במחפה מצד ה"חוזר וניעור" שבו אף דסובר דמנכש דנים כתחילתו, דלמנכש ליכא מעלה ד"חוזר וניעור", ור"ל חולק בתרתי, וסובר דבמנכש יש בו יותר זריעה, וכדברי רש"י, והיינו שמצד הזריעה שבו הוא זריעה גמורה, ואינו המשך בעלמא, ומאידך, לית ליה לר"ל סברת ה"נמנו וגמרו" לדון מצד ה"חוזר וניעור" שבו.

**ה] לפי"ז מיישב דבכלאים איכא חידוש נוסף במחפה מה שאין בכל איסורי זריעה, דהכא איכא דין "מפולת יד", ובנקודה זו שאני מחפה ממנכש, וזה החידוש ב"נמנו וגמרו" דוקא לענין כלאים.**

ובזה יתיישב נמי למה חידשו ב"נמנו וגמרו" דמחפה דינו כזריעה דוקא לענין כלאים, ולא לענין שבת ויו"ט ושביעית, ונקדים הקדמה א', דהנה בכלאים בעינן "מפולת יד", והיינו שיזרעו ב' הזרעים ביחד, וק', דבמנכש ומשקה שהזרעים כבר נזרעו, האיך לוקה, דהיכן נתקיים תנאי זה דמפולת יד, ותירצו האחרונים, ע' בזה במנ"ח [תקפ"ח] ובמקד"ד [סי' ס"א ס"ק ג' ד"ה כתב הגר"א, עמוד ר"ל] ובישועות מלכו להגאון מקוטנא [כלאים, פ"ה - ה"ב] דכיון דהניכוש מתיחס לשני הזרעים כהדדי, הרי דנתקיים בזה דין מפולת יד אף דלא נזרעו במפולת יד, אולם ע' בחזו"א [כלאים סי' ב' ס"ק ח'] דחולק וסובר דלוקה במנכש ומשקה רק באופן שמתחילה נזרעו כהדדי במפולת יד, [וביארנו שיטתו לעיל קונטרס ג' פרק א'], ודו"ק.

ונראה, דלמה דנתחדש לעיל במחפה, הרי במחפה ליכא זריעה מצד עצמו, רק דבמחפה "חוזר וניעור" הזריעה ראשונה, ובכה"ג יש מקום לומר דכו"ע יודו לחזו"א דאם הזריעה הראשונה לא היתה במפולת יד, גם אח"כ אין המחפה חשיב כמפולת יד, ואם נתחדש דמחפה בכלאים לוקה, הרי דנתחדש ע"כ דבמחפה דלפנינו איכא בחינת "חוזר וניעור" של הזריעה קמיתא מעכשיו, ומעכשיו חוזר הזריעה דתרוייהו, ועכשיו חיילא כאן ומתקיים דין מפולת יד.

וזהו שנמנו וגמרו דהמחפה "בכלאים" לוקה, דבכלאים איכא חידוש נוסף יותר משבת

ושביעית ויו"ט, דבכלאים נתחדש דלא רק דהזריעה קמייתא "חוזר וניעור" כצורתו של אז, רק דמעכשיו "חוזר וניעור" כצורתו של עכשיו, עד כדי כך דאמרינן כבר דנתקיים כאן תנאה דמפולת יד.

**ו] מיישב בזה את סתירת רבה, דרבה חולק וסובר דרק בשבת חשיב מחפה כזורע, ולא לענין כלאים, דסובר דלא נתקיים בזה תנאה ד"מפולת יד".**

ומעתה נמי מתיישב סתירת רבה, דנראה דרבה באמת חולק בנקודה זו, דרבה סובר דמחפה חשיב כזריעה בכה"ת כולה, אף דלא חשיב כזריעה בכלאים, דלית ליה הך חידוש נוסף שנתחדש ב"נמנו וגמרו" דחשיב גם כמפולת יד, דלדידיה, ה"חוזר וניעור" הוא רק כצורתה בזריעה קמייתא, וא"ש, דרק לענין זורע ביו"ט מצאנו במכות [כ"א] דמודה דמחפה חשיב כזורע, ולא מצאנו כן לענין כלאים, ודו"ק.

ונמצא דכל מה דרבה צריך לבא לדין מקיים כלאים לענין מחפה, אין זה משום דסובר דמחפה לא חשיב כזורע, דלענין שבת שפיר חשיב זורע, ואינו כמנכש שסובר רבה שאינו נחשב זורע גם לענין שבת, דבמנכש הנידון ברבה ורב יוסף הוא מצד זריעה ונפ"מ בשבת, ובמחפה הנידון הוא מצד מפולת יד, ורק לענין כלאים, וא"ש, [ודברי הגר"א דקיי"ל במנכש כרב יוסף מדמוכרח כן מר' יוחנן ור' ינאי אכתי במקומם עומדים, ודו"ק].

ובעיקר האי חידוש בגדר דין מחפה, דאית ביה "חוזר וניעור" בזריעה קמייתא, ע' בזה להלן [פרק ב'] מה שיישבנו בזה בענין מקיים כלאים.

**ז] מביא מהמקד"ד ליישב עפ"י יסוד זה [דמחפה חמיר דאית בית "חוזר וניעור"] את סתירת הרמב"ם במנכש ומחפה בכלאי זרעים וכלאי הכרם.**

שוב מצאתי דביסוד זה נוכל ליישב סתירת הרמב"ם, דהנה, כבר הק' המנ"ח [תקמ"ח] דלמה הביא הרמב"ם מנכש ומחפה בכלאי זרעים, ובכלאי הכרם רק הביא מחפה, ותי' המקד"ד [עמוד 459] עפ"י מה שמבואר בתוס' בעירובין דבכלאי הכרם אין האיסור בעירובין' בין גפנים לזרעים, אלא על זה שנזרעו זרעים בכרם [ונפ"מ בחצר גדולה וקטנה], ולפי"ז בדין מפולת יד נאמר דבעינן שיעשה כרם ביחד עם זרעים, אבל במנכש, נהי דחשיב תולדה דזורע בזה שממהר גידולו, ושפיר אסרינן בכה"ג מצד כלאי זרעים, אבל בכלאי הכרם אין לאסור, שהרי יש כבר כרם, ורק במחפה אסרינן, משום דמחפה הוא זריעה ממש, [וע"ע מה שכתבנו בזה בזרעא קיימא כלאים קונטרס ה' סוף פרק א'].  
 ויסוד לזה דמחפה הוא זריעה ממש הביא מרש"י בע"ז [ס"ד] שכ' "חיפה עפר עליהן כדרך הזורעים", והיינו שיש בו זריעה, עכתו"ד, ולכא' דברי המקד"ד תמוהין, דנהי דאיכא זריעה ממש במחפה, אבל סו"ס הרי היה זריעה לפני כן, וכבר חיילא בו שם כרם, ומוכרח כדברינו דבמחפה אמרינן ד"חוזר וניעור" הזריעה קמייתא ומתיחסים לעשיית הכרם מתחילתו.

ועיין להלן [סימן כ"א פרק ב'] שחזרנו על כל הדברים כאן, ולהלן [שם פרק ג'] הבאנו הוכחה גדולה לכל הך יסוד, עיי"ש היטב.

## פרק ב

שיטת הראשונים בגדר מקיים כלאים.

א] מביא ג' שיטות בגדר דין מקיים, רש"י ותוס' והר"ח, ופליגי האם מקיים הוא בלי מעשה או עם מעשה, וגם פליגי איזה מעשה צריכים לאשווי למקיים, ומבאר איך שייך מלקות לר"ע בלי מעשה, ומתי לכו"ע בעי מעשה.

בגדר מקיים כלאים מצאנו ג' שיטות, דש"י רש"י במכות [כ"א: ד"ה משכחת] ובמו"ק [ב':] דמה שרואה ואינו מבטלו ואינו עוקרו חשיב בזה כבר כמקיים ולוקה, ובתוס' במכות [ד':] הביא כן מהערוך ג"כ, והק' התוס' דהוי לאו שא"ב מעשה ולר"ע אין לוקין עליו, ולהכי חולקים התוס' ופי' דע"כ בשיש בו מעשה, והיינו דקעביד מסביבו גדר קטנה.

ויעויין בעבודה זרה [ס"ד.] דהתם פירש"י כהתוס' דמקיים היינו ע"י גדר קטנה, וסותר משנתו, ותי' הבית הלוי [ח"א סי' ל"ה ס"ק ב'] דהתם מיירי בכלאים של עכו"ם [וכמבואר בסוגי'], ומה שרוצה בו ואינו עוקרו לא חשיב כמקיים כלל, דרק בכלאים ידיה מקיימו כן, ולהכי פירש"י שם כתוס', ואין כאן שום סתירה בדברי רש"י.

ובעיקר שי' רש"י והערוך דסברי דלוקה בלי מעשה אף דר"ע סובר דלאו שא"ב מעשה אין לוקין, וכדהוכיחו התוס', נראה ליישב עפ"י מה שמבואר בר"ש סיריליאן כירושלמי ריש פ"ח דכלאים, דמבואר שם בירושלמי דלר"ע לקי במקיים גם בלי מעשה, ופי' שם הר"ש סיריליאן דר"ע מקיש מקיים לזורע, ומהיקש זה יליף ר"ע דלקי במקיים כמו בזורע אף דליכא במקיים שום מעשה, [ולהלן ביארנו את הגדר בהך היקש].

הרי דנתבאר דאיכא שתי שיטות במקיים כלאים, אולם כפשוטו נראה דאיכא נמי שי' שלישית, דז"ל הר"ח במו"ק [ב':], "פי' מקיים, שמצא שדה זרועה כלאים, ועבדה הוא וצמחה, ונתקיים הכלאים בעבודתו, שגורם לו הצמחה והפרחת פרי", ומפורש מצד א' דבמקיים בעינן מעשה, אבל מאידך מבואר דלא סגי במעשה דגדר קטנה וכשי' התוס', אלא דבעינן מעשה של "הפרחת פרי", ופשוט שעל ידי גדר קטנה ליכא הפרחת פרי, ודו"ק, הרי לנו ג' שיטות במקיים כלאים.

ב] מביא סוגי' דע"ז [ס"ד] לענין "רוצה בקיומו" בכלאים בשדה של עכו"ם, ומקשה מכאן על הר"ח שהצריך "הפרחת פרי".

והנה, בסוגי' בע"ז [שם] מבואר שיש איסור להיות "רוצה בקיומו" בין נסך כיון דישראל נצטוו בביטול ע"ז ותשמישיה [רש"י ד"ה רבנן הוא], והסתפקו שם בגמ' אם אפשר ליטול שכר לשבור חביות יין נסך כיון ש"רוצה בקיומן", שהרי רוצה שלא ישתברו מאליהן עד שישברם הוא ויטול שכרם, או דילמא דכיון דכל מה דרוצה בהם היינו לשברם, שוב אין זה בכלל "רוצה בקיומו", [דלמיעוטי תיפלה שרי, וע' בארוכה בפרי יצחק ח"א סי' ט"ז בגדרי "רוצה בקיומו" ובגדרי "תיפלה"].

והוכיחו שם בסוגי' מכלאים דגם התם איכא בהו איסור מקיים, וא"כ פשוט דגם בהם אסור להיות "רוצה בקיומן" ואפי"ה מותר ליטול שכר לעקור כלאים של עכו"ם, ואין בזה איסור של "רוצה בקיומן", ע' היטב בכל זה ברש"י, ומבואר שם שכל זה לר"ע, אבל לרבנן דאין איסור מקיים, לדידהו מותר גם ברוצה בקיומן.

ובתוס' מבואר עוד, דלא בכל גוונא אסור להיות "רוצה בקיומו", דרק באותו אופן שאסור לקיימן הוא נמי דאסור להיות רוצה בקיומו, וכיון שאסור לקיימן דוקא במעשה כגדר קטנה, כמו"כ ברוצה לקיומו הוא כן, והק' התוס' דהיכן המעשה כשבא לעוקרן עם העכו"ם, ותי', דהעקירה בסוף הוא מעשה שמגלה שרצה בהם, ודומה לגדר קטנה<sup>1</sup>.

והנה, מסוגי' זו מבואר דמקיים כלאים היינו ע"כ כרש"י ותוס', דאי כהר"ח, הא ודאי דליכא מקיים בהך רוצה בקיומו, ויתרה מזו, הרי בתוס' אמרו שהמעשה "עקירה" דומה "למקיים כלאים" וזה היפך ממעשה "הפרחת פרי".

ובאמת, דעיקר הדמיון ליין נסך שבתרוייהו איכא אסור רוצה בקיומו תמוה לדעת הר"ח, דמדמינן שם דביין נסך אסור לקיימו כיון שחייב לבטלו, וה"ה בכלאים לר"ע שחייב לעוקרן מצד אסור מקיים, דגם אסור להיות רוצה בקיומן, אבל לר"ח ק', דלדידיה בר"ע דאין באיסור מקיים חיוב עקירה, דהעיקר הוא רק שלא יוסיף בהם גידול וצמיחה, מנלן דאיכא כלל אסור של "רוצה בקיומם", וע"כ כרש"י ותוס' שיש חיוב עקירה, והאיסור הוא בזה שמשאירו גרידא בלי הוספת גידול, ושי' הר"ח צ"ע, וזו קושי' עצומה.

**ג] מוכיח מסוגי' דמו"ק דבקים כלאים בעינן טפי מגדר קטנה, ומוכרח כהר"ח דבעינן הפרחת פרי, ודלא כרש"י ותוס'.**

אולם, גם בשי' רש"י ותוס' יש לתמוה, דשם כמו"ק נחלקו רבה ורב יוסף במנכש אי חשיב זורע או חורש, ורב יוסף הביא בריי' דמנכש ומחפה לוקה משום כלאים וע"כ שזה זורע דאין חרישה בכלאים, ורבה דוחה דלעולם אינו זורע וחייב משום מקיים ואתי כר"ע, ואף דסיפא דברייטא ר"ע, צ"ל דכולו ר"ע "ומה טעם קאמר", דר"ע בסיפא מבאר דחייב במחפה ומנכש משום שזה מקיים כלאים.

ולכא' קשה, דלרש"י א"צ שום מעשה לר"ע במקיים כלאים, ואיך נקט ר"ע מנכש ומחפה כגוונא דמקיים, הא דל מהכא הניכוש, דעצם זה שאינו עוקרם הוא כבר הקיום ובזה לחוד איכא מלקות.

ותירץ הבית הלוי [שם ס"ק י'] עפ"י מה שייסד ליישב [לעיל שם ס"ק ב'] את הסתירה בפירש"י במכות ובע"ז בדין מקיים אי בעי מעשה או לא [מובא לעיל], דבשדה חבירו בעי מעשה גם לרש"י, וה"ה לעניננו י"ל דלהכי הביאו מנכש ומחפה, דהנך מיקרי מקיים גם בשדה חבירו, עכתו"ד.

אולם אכתי ק', דסו"ס א"צ מעשה של הצמחת פרי כמנכש ומחפה, דגם בגדר קטן ובכל שימור סגי, ולמה נקט הנך גוונ', ומהכא מדויק כהר"ח, וצ"ע.

הרי לנו דבסוגי' דע"ז מדויק כרש"י ותוס' וסוגי' דמו"ק מדויק כהר"ח, וצ"ע"ג.

<sup>1</sup> [ובאמת דכבר תמהו האחרונים, ע' רעק"א בגליון הש"ס ובשער המלך [פ"א דכלאים ה"ג] ובטו"א מגילה [י"א:], דהסוגי' לא קאי לענין מלקות, ולמה בעי מעשה כלל, ועפ"י הבית הלוי [הנ"ל] נראה פשוט, דבשל אחרים הוא, ושם גם רש"י מודה דבעי מעשה, שו"מ ישוב זה בחזו"א [כלאים סי' ב' ריש ס"ק י"א] ובדברי חיים [יו"ד סי' ס'], וא"ש].

ד] מביא את מה שנתחדש בגדר דין מחפה כזורע, זריעה קמייתא "חוזר וניעור", ועפ"ז מוסיף לחדש דנחלקו רבה ורב יוסף בגדר הדין "מקיים כלאים", ולרבה הגדר במקיים הוא דגם בזה "חוזר וניעור" זריעה קמייתא.

והנראה בזה, דלעיל [פרק א'] ייסדנו דמחפה שאני ממנכש ומשקה אף לרב יוסף דסובר דכולהו זריעה, דבמחפה אמרינן דאינו זריעה מצד עצמו, אלא דעל ידו "חוזר וניעור" זריעה ראשונה, דאינו אלא המשך וגמר לזריעה ראשונה, ולעומת זאת מנכש הוא זריעה גמורה, והוספנו לבאר [ס"ק ו'] דלש' רבה חלוקין כל תולדות דזורע ממחפה, דבכולהו מתקיים דין מפולת יד חוץ ממחפה, ובמחפה רק "חוזר וניעור" הזריעה ראשונה כצורתה, ואם לא היה בזריעה ראשונה מפולת יד, אז גם במחפה ליכא קיום דמפולת יד ודלא כשאר תולדות דתורת זריעה דידהו מתייחסת לכלאים כהדדי, ושפיר נתקיים בהו תנאה דמפולת יד, וזה לרבה, אבל לרב יוסף וכן הוא לר' ינאי ור' יוחנן בנמנו וגמרו במכות [כ"א:], כוליהו סברי דאיכא נמי קיום דין של מפולת יד במחפה, דלדידהו אמרינן דחוזר וניעור מעכשיו כהדדי.

וזהו פלוגתא רבה ורב יוסף במחפה בכלאים, דלרב יוסף אתינן עלה מצד זריעה, ולרבה ע"כ אתינן עלה מצד מקיים דאף דחשיב כזורע לחיוב שבת, אבל אין בו מפולת יד לחיוב כלאים, כל זה נתבאר לעיל.

ונראה לחדש, דרבה ורב יוסף נחלקו עוד, ולכא' יש להעיר, דרב יוסף הוכיח שיטתו מהברייתא, ולא רצה לאוקמי כר"ע, ומאידך רבה דוחה דכל הברייתא כר"ע, הלא דבר הוא, ונראה דאין ביניהם "משמעות דורשין" בעלמא, אלא דנחלקו כאן בגדר הדין דמקיים כלאים, ולדעת רבה, כל מקיים כלאים הוא כעין סברת רב יוסף במחפה, והיינו, דכמו דבמחפה איכא "חוזר וניעור" לזריעה ראשונה, ואיכא גם חידוש דהכל "מעכשיו", ואיכא מפולת יד, וזה "זריעה מחודשת" בכלאים, על דרך זה סובר רבה דכך הוא הגדר בגזה"כ דמקיים כלאים.

והיינו, דאין הגדר במקיים כלאים לשומרו ושלא יעקר כרש"י, אלא הגדר בזה הוא כהר"ח דבעינן "הפרחת פרי", וסובר רבה דנתחדש כאן בהך גזה"כ זריעה מחודשת בכלאים, והגדר בהך זריעה הוא כעין הך דרב יוסף במחפה, רק דלא בעינן שיהיה ממש כמחפה והיינו שהמעשה יתיחס לזריעה עצמה, אלא כל הפרחת פרי שממשיכה את כוח הזריעה [מנכש שהוא חורש לרבה, רק שיש בו גם הצמחת פרי וכמבואר בסוגי'], בכולהו נתחדש דהזריעה ראשונה היא "חוזר וניעור" וחשיב גם מפולת יד, וזהו הגדר בגזה"כ דמקיים כלאים לרבה, ורב יוסף פליג, וסובר דבמקיים כלאים, האיסור הוא בקיום עצמו בלי שייכות לזריעה, וממילא דלרב יוסף סגי גם בגדר קטנה, דא"צ שיהא הקיום שייך לזריעה.

ומה"ט נקט רב יוסף דבריי' דמנכש ומחפה ע"כ אתי' כת"ק, דע"כ דאין מנכש ומחפה גוויי' דמקיים וקאי לר"ע, שהרי במקיים א"צ מעשים כאלו, וע"כ דברייתא כרבנן ולא כר"ע, ולרבה דמוקמינן לה כר"ע, היינו משום שסובר שבמקיים בעינן מעשים כאלו שיש בהם הפרחת פרי וכעין מנכש ומחפה [ורב יוסף לשיטתו אינו יכול לסבור כן, דלדידהו מנכש הוא זריעה גמורה, ודו"ק].

וע"ע להלן [פרק ג' ס"ק ג'] דהוספנו בביאור פלוגתא זו, והבאנו מקור מדרשה דספרי לחידוש זה, וביארנו בזה את דברי הריטב"א התמוהין, ויישבנו בזה את ש' הרמב"ם.

**ה] מיישב לפי"ז שי' רש"י ותוס' והר"ח, ולא פליגי, רק דהכל תלוי בפלוגתת רבה ורב יוסף.**

ומעתה הדרינן לפלוגתת הר"ח והתוס', ונקדים בדיוק גדול בדברי הר"ח, דהר"ח המתין לפרש מהותו של מקיים כלאים דבעי הפרחת פרי עד סוף הסוגי' בדברי רבה, והיינו דאף דרב יוסף כבר הביא לעיל מיניה בריי' דמקיים כלאים, אבל הר"ח פירשו רק ברבה, הלא דבר הוא.

ונראה לומר דבר חדש, דבאמת ליכא פלוגתא בין הר"ח לרש"י ותוס', די"ל דלעולם הר"ח לומד כרש"י ותוס' דבדין מקיים כלאים א"צ שום הפרחת פרי, והיינו כפשטות הסוגי' בע"ז, רק דנתקשה לו דאיך מפרש רבה בריי' דמנכש דמדין מקיים הוא, והא א"צ מעשים כאלו, ותירץ הר"ח דלרבה איכא גדר חדש בדין מקיים, וזה רק בהפרחת פרי, אבל בדעת רב יוסף לומד רבה כפשוטו, וסוגי' דע"ז כרב יוסף וכהילכתא.

ומיושב בזה נמי שי' רש"י ותוס', די"ל דברבה כו"ע מודי לר"ח דבעינן דוקא הפרחת פרי, ודו"ק.

ועפ"י מהלך זה ברבה ורב יוסף, נבאר להלן [פרק ד'] את דברי הירושלמי בריש פ"ח דכלאים.

**ו] מביא מקור לכל מה דנתחדש בפלוגתת רבה ורב יוסף ובביאור ברבינו חננאל, מדברים מפורשים בכס"מ.**

ונראה דכל מה דנתחדש בפלוגתת רבה ורב יוסף מפורש בכס"מ, דהנה, ז"ל הכס"מ בפ"א דכלאים בסוף ה"ג "ויש מי שאומר דלמאי דאמרינן בריש מו"ק כולה ר"ע היא, כי אמר ר"ע המקיים לוקה, דוקא בעושה מעשה כגון מנכש או מחפה, אבל המקיים שלא ע"י מעשה אינו לוקה" עכ"ל.

ודבריו מרפסין איגרא, הרי פשיטא לתוס' בכמה דוכתי דלר"ע אין מלקות בלי מעשה, ולהכי בעי גדר קטנה, ומה חידשו הך "יש מי שאומר", וכן הק' בשער המלך [שם]. ועוד, למה אמרו כן דוקא בשי' רבה דאוקמי' לבריי' כולה כר"ע, וכי פליג בזה רב יוסף, ועוד דהכס"מ הק' דל"יש מי שאומר" כן קשה דמנלן דאסור בלי מעשה, ותמה בזה השער המלך דבכל לאו שיש בו מעשה איכא איסור גם כשעושה בלי מעשה, ומ"ש הכא, וצ"ע.

ותירץ השער המלך, דכשנדקדק בדברי ה"יש מי שאומר" נראה דחידשו דלא כל גוונא של מקיים ע"י מעשה לוקה, ורק במקיים כעין מנכש ומחפה לוקה, והיינו "דעביד מעשה בגופן של זרעים גופיהו, אמנם היכא דלא עבדי מעשה בגופן של זרעים, אפי' עשה גדר סביב אפי"ה לא מחייב משום מקיים, והטעם בזה דבעינן דומי' דלא תזרע", ודו"ק.

ומעתה פשוט, שאין ה"יש מי שאומר" שייך כלל לשיטת התוס', דלתוס' מהני כל מעשה, לא כן ל"יש מי שאומר", ומה"ט הקשה הכס"מ דמנלן באמת דאיכא איסורא בלי מעשה כלל, דבשלמא אם בעינן מעשה מצד ההלכה של לאו שא"ב מעשה, א"כ בלי מעשה פשיטא דאסור, אבל אם בעינן מעשה משום שזהו הגדר במקיים ש"עוסק בזרעים גופיהו", א"כ בלי מעשה מנלן דאסור, והכל מתיישב ודו"ק.

איברא, דיש דיוק נוסף דלא עמד בזה השער המלך, דהך "יש מי שאומר" קאי דוקא לרבה, ומבואר דסובר דרב יוסף חולק בזה גופא, ולדידהו גם גדר קטנה מהני, וזה ממש כדברינו בדברי הר"ח.



ויתכן מאד דהך "יש מי שאומר" דמוזכר בכס"מ היינו הר"ח הנ"ל, ודו"ק.  
ועיקר קושי' הכס"מ על הך "יש מי שאומר" יישבנו להלן [פרק ג' ס"ק ה'].

## פרק ג

**שי' הרמב"ם וריטב"א במקיים כלאים,**

**וביאור דין מקיים בהרכבת אילנות.**

**א] מביא את דברי הריטב"א דקידושין [ל"ט] דהביא דרשה חדשה במקיים כלאים, ודלא כהש"ס, ותמה בזה טובא.**

ז"ל הריטב"א בקידושין ל"ט ט"מ בהמתך בהרבעה אף שדך בהרכבה - כלומר, שהוא דבר מסויים ומערב זה בזה להדיל, גוף בגוף, מה שאין כן בכלאי זרעים וכלאי הכרם, ומכאן אזהרה למרכיב אילן שהוא לוקה משום שדך לא תזרע, ואסור לעשותו ע"י עכו"ם כדאיתא בירושלמי, והיינו מדרבנן, ולא מצינו איסור במקיים אלא בכלאי הכרם דכתיב בהו לא תזרע תרי זימני כדאיתא התם".

מבואר בריטב"א דהמקור לאיסור מקיים כלאים הוא בקרא "דלא תזרע תרי זימני" דמרבה מקיים, וק' דבש"ס במו"ק [ב':] ובע"ז [ס"ד.] ובמכות [כ"א:] איכא דרשה אחרת, דסמכינן לשון "כלאים" דהרבעה להמשך הקרא "דשדך לא תזרע כלאים", ודרשינן "כלאים שדך לא", שלא יהא כלאים כלל בשדה, וזהו המקור לאיסור מקיים, וזה בכלאי זרעים, וגם בירושלמי ריש פ"ח דכלאים דרשינן כן, והריטב"א הביא דרשה אחרת שלא מוזכר בש"ס, וצ"ע, שו"ר בדברי יוסף [יו"ד סוף סי' רצ"ה בד"ה גם מה] שג"כ תמה כהנ"ל, והביא דאיכא דרשה כזו בסיפרי [והמלבי"ם שם פירשו בענין אחר].

עו"ק, דהריטב"א פ' דהך ריבוי דמקיים כלאים הוא רק בכלאי הכרם, ומשמע דבכלאי זרעים ליכא איסור מקיים, ולעומת זאת הדרשה בש"ס קאי גם על כלאי זרעים, ועוד, דמפורש במשנה ריש פ"ח דכלאים דשוין כלאי זרעים וכלאי הכרם לאיסור מקיים.

עו"ק, דמלשון הריטב"א משמע שבא למעט רק מקיים בהרכבת האילן, וזה משום שהפסוק קאי רק בכלאי הכרם, ויש כאן סתירת הדיוקים כלפי כלאי זרעים, וצ"ע, והחזו"א [כלאים ב' - ט'] נקט דכוונתו רק למעט אילנות, וכבר תמה בזה הגר"ח ק בביאור ההלכה [פ"א - ה"ג סוד"ה ואסור לאדם] דהמשמעות הוא רק בכלאי הכרם.

והנה, החזו"א נקט בפשטות דהריטב"א קאי לר"ע, והגר"ח ק צידד דאולי כוונתו לרבנן דר"ע, ואז יתיישבו כל הקושיות, די"ל דכל הדרשות בש"ס הם רק לר"ע, ורבנן דרשי הך דלא תזרע תרי זימני, והם מודו דבכלאי הכרם עכ"פ איכא איסור מקיים כלאים, ומתני' ריש פ"ח דכלאים לר"ע, אכן הק' ע"ע דמפורש מהסוג' במכות [כ"א] דגם בכלאי הכרם אין איסור מקיים לרבנן דר"ע, וצ"ע. שו"ר בברכי יוסף [יו"ד סוף סי' רצ"ה בד"ה אמור מעתה] שג"כ צידד כהנ"ל, ודחה.

**ב] מביא כמה שי' בראשונים ואחרונים בדין מקיים באילנות המורכבים, ומוכיח דהריטב"א דמתיר פליג עכ"פ בסברותם, וצ"ב בשורש פלוגתא זו, ומוסיף להביא סתירת הרא"ש בדין מקיים בהרכבת האילנות.**

והנה, בעיקר הדין מקיים בהרכבת האילנות שהביא הריטב"א, יש לעיין, דאיזה סברא איכא לחלק בין אילנות לזרעים, והחזו"א [שם] הביא מהתוס' הרא"ש בסוטה דצייד

להתיר קיום בהרכבת האילנות וז"ל "ואפשר דהרכבת אילן מותר לקיים, דכי היכי דילפינן הרכבת אילן מהרבעת בהמה לאסור בחז"ל, ילפינן מינייהו דמותר לקיימן, ובכלאי בהמה תנן מותרין לגדל ולקיימן, אינן אסורים אלא להרביע" ולמד החזו"א דזוהי נמי כוונת הריטב"א כאן, ודו"ק, וע' חת"ס בתשובותיו [ח"ו סי' כ"ה] שכ' מעצמו סברת הרא"ש בתוספותיו.

וע' בר"ש [בכת"י] בריש פ"ח דכלאים שכ' כהרא"ש והוסיף בזה ביאור, ואיכא נפ"מ ביניהם לדינא, וכדיבואר, וז"ל "ואילן המורכב וזרעים המורכבים לא תני הכא אי שרי לקיים, דיש לחלק, דכיון דנתאחו יחד חשיב כחד, ושרי לקיים טפי כמו כלאי בהמה, ובתוספתא משמע דאסיר, דתני' וכו'", והיינו, דגם הר"ש מדמה לבהמה, רק דהוסיף בזה סברא, דכיון "דנתאחו" כבר אין כאן קיום ב' מינים, וזה הטעם להתיר בבהמה, והנפ"מ, דלרא"ש יהיה איסור בקיום זרעים המורכבים, ולר"ש מפורש להשוותם לאילנות, ודו"ק.

ונראה להביא סמוכין לסברת הר"ש מדברי רש"י, ולפרש את הדברים באופן א' קצת, דבקידושין [ל"ט] בעיקר הילפותא מהרבעה כ' רש"י "דומי' דבהמה דבר המסויים והיינו הרכבה", וכ"כ רש"י בסנהדרין [ע"א] "לא תזרע דומי' דלא תרביע, מה בהמה בהרבעה דבר המסויים על דבר המסויים", והיינו דבהרכבה נאמר תנאה במינים שיהיה "דבר המסויים", ונראה "דבנתאחו" כבר ליכא "דבר המסויים", והיינו, שגם אם לא נחדש כהר"ש שזה כבר חשיב כמין א' בנתאחו, וכבר ליכא איסור גם בזרעים המורכבים, אבל עכ"פ באילנות נימא דחסר "בדבר המסויים", ומבהמה יליף דבעינן עכ"פ דבר המסויים, ודו"ק.

וראיתי סברא אחרת בהרכבת האילנות בדברי חיים [יו"ד סי' ס'], וביאר שם דיסוד האיסור במקיים הוא בזה שממשיך את האיסור והתערובת ע"י קיומו, דהתערובת בין שני הכוחות ממשיכה כמו שהתחילה בזריעתן כהדדי, וזה יסוד האיסור, אכן בהרכבת האילנות, הרי לא מצאנו איסור בעירבוב הכוחות, דמותר לזרוע ב' אילנות בעירבובי', וכל האיסור הוא גוף בגוף, והך הרכבה של גוף בגוף כבר נעשה מקודם, ולא ממשיכים את המעשה ההוא ע"י קיומו, ולהכי אין סיבה לאסור, וע"ד זה ביאר נמי התורת זרעים [פ"א - מ"ז בד"ה הנה לפי], עיי"ש.

והנה, אף דהריטב"א מתיר, אכן מוכרח מיניה וביה בריטב"א דלית לית הנך סברות, דמדהוצרך הריטב"א לחלק בדרשות ולבאר דדרשה דקיום לא קאי באילנות, מזה היה משמע דמגזה"כ נתמעט ולא מהנך סברות, וצ"ע, דבאיזה סברות פליג הריטב"א.

עוד יש לעיין, דאף דבתוס' הרא"ש והר"ש והריטב"א איכא צד להתיר, אבל כבר הבאנו מהר"ש דהמשמעות בתוספתא הוא דאסור, ובשו"ע סי' רצ"ה סעיף ז' מפורש דאסור, וכ"ה ברא"ש בהל' כלאים, והברכי יוסף [שם] הביא בזה מחלוק', דהביא מהריטב"א [הנ"ל] ומהכל בו [סי' צ"א] ומתשובות ר' זרחי' [בכת"י] שדייק מהרמב"ם והסמ"ג שמתירים, אבל מאידך הביא הברכ"י מהרא"ש [הל' כלאים] ומרבינו ירוחם דאסרי, ורצה לדייק דהרמב"ם והסמ"ג אסרי ודלא כדיוקן של ר' זרחי', ומסברא טוען הברכ"י שאין סברא לחלק בין אילנות לאידך, ועלינו לבאר שורש פלוגתא זו.

ובעיקר יש לתמוה בסתירה הגדולה בדעת הרא"ש, דהרא"ש בהלכותיו בהל' כלאים [סי' ג'] כ' בהדי' "אעפ"י שלוקין על הרכבת האילן וקיומו", ומפורש שלוקה, וזה דלא כמוש"כ בתוספותיו, וכבר עמד בסתירה זו בחזו"א [שם].

**ג] ביאור בפלוגתת רבה ורב יוסף [מו"ק ב':] עפ"י דרשת הסיפרי ד"לא תזרע תרי זימני", דגלי לן גדר חדש בעיקר דין מקיים, ומבאר בזה את דברי הריטב"א בהרכבת האילנות.**

ונראה להקדים בביאור הך דרשה בריטב"א "דלא תזרע תרי זימני" שהביא הברכ"י מהסיפרי, דיש להסתפק האם זה דרשה גמורה, או דרך גלי לן בהך קרא עיקר הגדר בדין מקיים כלאים, ונראה, דהנה, לעיל [פרק ב' ס"ק ד'] נתבאר בשי' רבה דאין הגדר במקיים כלאים בזה שנותן לכלאים קיום ואינו עוקרם, אלא דבעינן מעשים של הצמחת פרי, והטעם, דשורש האיסור במקיים הוא בזה שבקיומו דיינינן דהזריעה קמייתא "חוזר וניעור" מחדש, וזה גוף האיסור במקיים כלאים, ובגדר קטנה וכדו' ליתא להך איסור, ורב יוסף פליג, דהאיסור הוא בזה שנותן קיום, וגם בגדר קטנה איכא איסור דמקיים כלאים, וקיי"ל כרב יוסף, וביארנו בזה את שורש פלוגתתם במו"ק [ב':] ויישבנו בזה את סוגי' דע"ז [ס"ד], עייש"ה.

ונראה דיש להוסיף בביאור שורש פלוגתתם, די"ל דרב יוסף מודה לרבה בזה, אלא דרב יוסף סובר דשני דינים נאמרו במקיים, דחוץ מהדין מקיים ע"י הצמחת פרי שבזה נתחדש דין דהזריעה ראשונה "חוזר וניעור", איכא גם דין מקיים פשוט בגדר קטנה, ושורש פלוגתתם הוא, דעיקר דין מקיים כלאים ילפינן מהדרשה בש"ס ד"כלאים שדך לא", ובזה ילפינן דמזהיר הקרא דלא יהיה כלאים בשדהו וכדפי' רש"י בע"ז [ס"ד], רק דאיכא ילפותא נוספת דילפינן מקרא "דלא תזרע תרי זימני", ובזה גלי לן קרא דתרי זריעות נאמרו בכלאים, דחוץ מהזריעה הראשונה, הרי שייך גם ש"חוזר וניעור" בהך זריעה קמייתא ע"י קיום, וזה רק בקיום ע"י הצמחת פרי, ורב יוסף למד דדרשה זו היא גילוי על דין נוסף שיש באיסור מקיים כלאים.

והיינו, דגם בגדר קטנה איכא איסור מקיים וכדילפינן מגז"כ דהש"ס "דכלאים שדך לא", ונתחדש דין נוסף במקיים ע"י מעשים של הצמחת פרי, ורבה חולק ולומד דבזה גלי לן קרא עיקר הגדר במקיים, דרך במעשים שיש בהם הצמחת פרי שייך מקיים, שבזה אמרינן שחוזר וניעור הזריעה קמייתא, והיינו דאישתני כל הגדר דמקיים בדרשה "דכלאים שדך לא" ע"י הך דרשה "דלא תזרע תרי זימני" [ואולי דלענין איסור אכתי מודה רבה דאיסור בגדר קטנה, וכדיבואר להלן ברמב"ם].

ואחרי הקדמה זו יבואר איך שייך מקיים באילנות, דכבר הבאנו סברת התוס' הרא"ש והר"ש והדברי חיים והתורת זרעים, למה לא שייך מקיים בהרכבת האילנות, או משום דדיינינן רק מצד המעשה הרכבה ולא מצד המשך עירבוב הכוחות, או דבעינן דומי' דבהמה בדבר המסויים או דבנתאחו נהיה כבר למין א', אכן נראה דכל זה אם נימא דהאיסור מקיים הוא בעצם זה שמשאיר אותם ואינו עוקרם, וכמקיים בגדר קטנה, אבל אם נתחדש במקיים דהזריעה הראשונה "חוזר וניעור", א"כ גם באילנות שייך כן, דרואים שוב את ההרכבה הראשונה ודיינינן ליה שוב כמרכיב בהך מקיים, ומחייבין ליה, ודו"ק.

והן הן דברי הריטב"א, דבשלמא אם "לא תזרע תרי זימני" היה כתוב גם באילנות, שוב הוי מרבינן להך מקיים מחודש גם באילנות, וכבר לא היה שייך כל הנך סברות לומר דאין מקיים באילנות, אבל כיון שדרשה זו רק כתוב בכלאי הכרם, ובכלאי הכרם בלאו הכי איכא איסור מקיים בגדר קטנה, א"כ, שוב אמרינן שאין זו דרשה

בפנ"ע, לרבות גם אילנות, אלא שזה גילוי בעלמא בעיקר איסור דמקיים, דאיתרבי באופן כזה כשמקיים ע"י מעשים של הצמחת פרי, וכל זה רק שייך בכרם וזרעים שממילא איתנהו כבר בפרשת מקיים, לא כן באילנות שלא שייך בהם עיקר דין מקיים, וכדילפינן מהרבעה וכסברות דלעיל, ודו"ק.

**ד] מבאר בזה את פלוגתת הראשונים במקיים בהרכבת האילנות, ומיישב בזה את הסתירות הגדולות ברא"ש.**

ונראה שזהו הנידון בראשונים, וזהו הסברא בדעת הראשונים דאוסרים מקיים בהרכבת האילן, דמודו לעיקר סברות המתירים, רק שהם סוברים דעכ"פ במקיים ע"י מעשים של הצמחת פרי דבכה"ג מרבינן לאילנות מ"לא תזרע תרי זימני" לתוך פרשת מקיים, ודו"ק.

ומיושב נמי סתירת הדיוקים בריטב"א, דמצד א' דייק דרק בכלאי הכרם כת' דין מקיים, ומשמע שממעט אפי' זרעים, ומאידך, הרי בא רק למעט אילנות, ולהנ"ל ניחא, דזרעים דאיתנהו בפרשת מקיים לפני דרשה "דלא תזרע תרי זימני", בהם ממילא אהני לן גילוי קרא "דלא תזרע תרי זימני", ורק באילנות דליתנהו בפרשת מקיים לפני הך דרשה, וכסברות הנ"ל דבעינן דומי' דהרבעה, רק בדידהו קאמר הריטב"א דלא איתרבו בהך גילוי קרא, ודו"ק.

ונראה דבזה מיושב נמי סתירת הרא"ש, דבהלכותיו כ' דלוקה במקיים, ובתוספותיו צידד דאינו לוקה משום דבעינן דומי' דהרבעה, ונראה דתלוי באיזה מעשים של מקיים מיירי, דאם מיירי במעשים שיש בהם הצמחת פרי, בהם סובר דלוקה, דבהם לא מהני הדמיון להרבעה, דסו"ס איתרבי כאן ד"חוזר וניעור" הזריעה קמייתא, ורק בגדר קטנה וכדו' מצדד בהלכותיו דאין זה כבר דומה להרבעה, דבזה ליתא לסברא ד"חוזר וניעור", ודו"ק.

**ה] ביאור חדש בשי' הרמב"ם, דנאמרו ב' דינים במקיים, חד למלקות וחד לאיסורא, ומיושב קושי' הכס"מ, והכל עפ"י מה שנתבאר בשי' רבה.**

ונראה דלדרך זו בשי' רבה נוכל לבאר דרכו של ה"יש מי שאומר" בשי' הרמב"ם, ויתיישב קושי' הכס"מ, דהנה, הרמב"ם כ' בהל' ב' דהמנכש והמחפה לוקה, ובהל' ג' כ' דאסור לקיים ואינו לוקה, ומשמע שזה איסורא דאורי' [ולהלן [פרק ד'] נאריך בזה אי הוי דאורי' או דרבנן, ונאריך לבאר איך שייך איסורא דאורי' לשי' רבנן דר"ע].

אמנם, הכס"מ הביא בשם "יש מי שאומר" שלמד שהרמב"ם פוסק כר"ע, ואף דלוקין לר"ע היינו דוקא ע"י מעשה, ובלי מעשה איסורא דאורי' איכא, ואלו דברי הרמב"ם בהל' ג', דאסור ואינו לוקה, ולעיל [פרק ב' ס"ק ו'] הבאנו מהשער המלך שפי' דכוונתו דוקא למעשים כמנכש ומחפה "דקעביד מעשה בגופן של זרעים גופייהו", והטעם, "דבעינן דומי' דלא תזרע", ובא לאפוקי ממעשה דגדר קטנה, וא"ש א"כ מה דחדית לן הרמב"ם דאינו לוקה, דאף דאיכא מעשה [בגדר קטנה] וליכא חיסרון מצד לאו שא"ב מעשה, אבל אכתי אינו לוקה, דבעינן מעשה בגופייהו של זרעים.

והק' עליו הכס"מ, דמהיכי תיתי שיהיה איסור דאורי' באופן דלא קעביד מעשה בגופייהו של זרעים, דבשלמא אי בעינן מעשה מצד הלכות המלקות, א"כ אף כשאין מעשה שפיר אסרינן מה"ת, אבל אם בעינן מעשה בגופן של זרעים כדי שיהיה דומי' דלא תזרע, א"כ היכא דלא קעביד מעשה אין איסור כלל, וצע"ג.

עו"ק, דבעיקר הדבר דבעינן במקיים דומי' דלא תזרע, הרי קשה דלמה לי כן, הא

מקיים לחוד וזריעה לחוד, ושני איסורים נינהו, ולמה בעינן במקיים שיהיה דומי' דזריעה.

ולדרכינו ברבה א"ש הכל, דאיכא ב' דרשות, דעיקר הדרשה במקיים היא דרשת הש"ס "דכלאים שדך לא", ובדרשה זו באמת ליכא תנאי דדומי' דזריעה, וגם בלי מעשה כלל אסור, רק דדרשת הסיפרי והריטב"א "דלא תזרע תרי זימני" אתי' וגלי לן דהגדר במקיים הוא דדיינינן דהזריעה קמייטא "חוזר וניעור" וחייבים עליה שוב, ופשוט דלכן כבר בעינן מעשים במקיים דומי' דזריעה, ושיהיה בגופן של זרעים, ודו"ק.

אכן נראה, דגם רבה דלמד דגלי לן קרא שיהיה בגופן של זרעים, היינו רק למלקות, אבל לענין איסורא מודה רבה דדרשת הש"ס כדקאי קאי, ואיתרבי בזה גם גדר קטנה וגם מקיים בלי מעשה כלל, וא"ש טובא שי' הרמב"ם.

#### פרק ד

#### ביאור השו"ט בירושלמי

#### בפלוגתא ר"ע ורבנן במקיים כלאים ע"י מעשה.

**[א] מביא שי' הירושלמי בפלוגתא ר"ע ורבנן במקיים, דפליגי רק אי לוקין במקיים בלי מעשה, ותמה בזה.**

בירושלמי ריש פ"ח דכלאים מבואר דגם לרבנן איכא איסור מקיים כלאים, ויתירא מזו, דבמקיים ע"י מעשה לוקין גם לרבנן, והירושלמי הביא מקור להך חידוש דלוקין לרבנן דשנינו בברייתא "דהמחפה בכלאים לוקה", וע' בביאור הגר"א שם דמבאר דמשמע להו לירושלמי דבריי' גם לרבנן דר"ע, עיי"ש.

וכל זה דלא כהבבלי, דבמו"ק [ב:'] מפורש דלא לקי לרבנן גם ע"י מעשה [דאל"כ מה הק' רב יוסף מבריי' דמנכש לרבה ולמה הוצרך רבה לאוקמי' כר"ע], ויתירא מזו מבואר בבבלי בע"ז [ס"ד] דמקיים כלאים מותר לרבנן [ולהלן נאריך בזה] והכא בירושלמי חולק דאסור, וגם לקי במקיים ע"י מעשה.

ולשי' הירושלמי מוכרח דלוקין לר"ע גם במקיים בלי מעשה, והוא כשי' הערוך מובא בתוס' במכות [ד:'], ואף תוס' הוכיחו מהש"ס דלר"ע אין לוקין בלאו שא"ב מעשה, אבל בדעת הירושלמי נצטרך לומר דפליגי, [וע' בארוכה בבית הלוי [ח"א סי' ל"ה] שהאריך בשי' ר"ע בלאו שא"ב מעשה], ולדרך זו נמצא דעיקר חידושו של ר"ע הוא במקיים שלא ע"י מעשה [וכן מבואר בגליון רעק"א על הרמב"ם כלאים א' - ג'].

ותמוה טובא מלשון ר"ע בבריי' "אף המקיים כלאים לוקה" דמלשון זה משמע שמחדש חידוש בהל' מקיים, ולדעת הירושלמי חידש חידוש רק בהלכות לאו שא"ב מעשה דלוקין עליו, וזה חידוש בכה"ת כולה, וצע"ג.

**[ב] מבאר את הדיוק במכות [כא:] שממנו למדו דמחפה הוא זורע, ומוכיח שהירושלמי חולק על הך דיוק, ותמה בזה, ומקשה עוד דהירושלמי סותר משנתו בדין מחפה אי מדין זורע אי מדין מקיים.**

והנה, בסוגי' דמכות [כ"א] הביאו מר' ינאי דנמנו וגמרו בחבורה "דמחפה בכלאים לוקה", ור' יוחנן הוכיח כמותם ממשנה דיש חורש בתלם א' דלוקה וע"כ איירי

במחפה, ודחה ר"ל דאין ראיה די"ל דקאי לר"ע ומדין מקיים כלאים, וכוונת ה"נמנו וגמרו" לחייב מחפה, היינו מדין "זריעה" ונפ"מ גם בשבת ויו"ט וכמבואר בסוגי' וברש"י, ור"ל דחה די"ל דאינו "זורע" ורק חייב במשנה מצד "מקיים", עיי"ש, וההוכחה דכוונת ה"נמנו וגמרו" היה מצד "זורע", ולא מצד "מקיים" היא שאם כוונתם היתה מצד מקיים, הול"ל "המקיים" ולמה נקטו "המחפה", וע"כ דמקיים באמת פטור ומחפה חייב וע"כ מדין זורע, וע' בכל זה ברש"י ובריטב"א דמפרשי כן, וכל השו"ט בין ר"י ור"ל הוא אי באמת חשיב כזורע או רק במקיים, ונפ"מ בשבת ויו"ט.

ומהירושלמי ע"כ מוכרח דחולק בדיוק זה, דהירושלמי הוכיח מבריי' "דמחפה בכלאים לוקה" דמהכא מוכרח שלוקה בכל מקיים כלאים ע"י מעשה, וק' טובא דהו"ל לדייק לאידך גיסא, דדוקא מחפה חייב ומדין זורע ושאר מקיים פטור, וצ"ע.

עוד יש לתמוה, דמהירושלמי מוכרח דחולקים על כל ה"נמנו וגמרו" שחידש שמחפה מהני מדין זורע, וחולק בכל השו"ט של ר"י ור"ל במכות [כ"א:], דמדדייקו דמקיים חייב מוכרח דמחפה אינו זורע, וכן דייק רעק"א [בגליון על הרמב"ם פ"א דכלאים ה"ג] בירושלמי, וזה תמוה, דהירושלמי סותר משנתו, דבהמשך בירושלמי שם הביאו להך "נמנו וגמרו" והביאו את ראיית ר"י מהמשנה והביאו את דחיית ר"ל מר"ע, וככל השו"ט במכות [כ"א:], וזו סתירה גלויה, וצ"ע ג.

[וע' בר"ש סיריליאן שהביא מהלך אחר בפלוגתת ר"ע ורבנן, דלר"ע ילפינן מהיקישא של זריעה למקיים, ולדבריו לק"מ מה שהקשינו לעיל דנמצא דפליגי בלאו שא"ב מעשה ולא בהל' קיום כלאים, ודו"ק, אכן מאידך ק' לפירושו כל הראיה ממחפה בכלאים לוקה, עיי"ש מה שנדחק <sup>1</sup>.

**ג] מביא מה שייסדנו בגדר ה"נמנו וגמרו" במחפה כזורע, דהזריעה קמייתא "חוזר וניעור", ומביא מה שייסדנו שיש גם מהלך כזה במקיים כלאים שהזריעה קמייתא "חוזר וניעור", ומבאר בזה את פלוגתת ר"ע ורבנן בירושלמי דתרווייהו מודי דבעי מעשה, רק דפליגי באיזה מעשה חשיב כמקיים.**

ובביאור שי' הירושלמי נראה להקדים ב' הקדמות, וההקדמה הראשונה היא, דלעיל [פרק א' ס"ק ד'] ביארנו דשאני כל תולדות דזורע דאיכא בהם זריעה גמורה, ממחפה, דבמחפה ליכא זריעה גמורה, ומעלתו הוא רק דמתיחס ומשלים את הזריעה קמייתא, ועל ידו רואים כאן "חוזר וניעור" בזריעה קמייתא, וזהו הגדר בחיוב זורע ע"י מחפה גם לענין שבת וגם לענין כלאים, רק דלענין כלאים היה מקום לומר דלא יהני, דבעינן מפולת יד, ובשלמא במנכש ואידך תולדות, הרי נתקיים תנאה דמפולת יד במנכש עצמה שנעשה לשני המינים כהדדי, אבל במחפה, הרי רק "חוזר וניעור" זריעה קמייתא, ואם לא נזרעו כהדדי י"ל דליכא מפולת יד, וזהו החידוש המיוחד ב"נמנו וגמרו" דגם לענין כלאים אהני לן מחפה לקיום דין מפולת יד, ולפי"ז יישבנו את סתירת רבה, דחולק בדין מחפה, וסובר דדינו כזורע בשבת ולא כזורע בכלאים.

וההקדמה השנייה, דביארנו לעיל [פרק ג' ס"ק ג'] דשני דינים נאמרו במקיים כלאים, דאיכא מקיים כלאים בגדר קטנה שרק שומרו ואינו עוקרו, ואיכא מקיים של הפרחת

<sup>1</sup> ויש לתמוה עוד דבהמשך הירושלמי שם - אחרי השו"ט בין ר"י ור"ל - משמע שם בירושלמי דלא לקי לר"ע, וזה סתירה לתחילת הירושלמי, ומצאתי בקרן אורה ריש מו"ק [סוף ב'] דעמד בזה, וצריכים ללמוד בירושלמי שם כהרש"ס, דמבואר דבאמת לקי, עיי"ש ה'.

פרי שמוסיף הצמחה, ותרוייהו ילפינן מקראי, והגדר בהך מקיים כלאים הוא דבגזה"כ דמקיים נתחדש דהזריעה קמייא "חוזר וניעור" בזה שמוסיף הצמחת פרי בכלאים, וילפינן לה מ"לא תזרע תרי זימני" בסיפרי, שיש זריעה מחדש, וזה כעין מה שנתחדש במחפה ב"נמנו וגמרו", והיינו, דבמחפה ידעינן מסברא דכיון שגוף המעשה היא השלמה לזריעה קמייא, [שהרי זריעה מעמידה את הזרע במקום גידולו ובמחפה הוא יותר במקום גידולו], שפיר מבינים ש"חוזר וניעור" הזריעה קמייא, משא"כ בגזה"כ דמקיים דהכא נתחדש דבכל מעשה של הצמחת פרי אמרינן כן, ודו"ק.

ותו, דאף אם מסברא ליכא קיום דין דמפולת יד במחפה, דרק "חוזר וניעור" זריעה קמייא ובסברת רבה שמחלק במחפה בין שבת לכלאים, אבל בגזה"כ דמקיים כלאים נתחדש דנתקיים הכא קיום דין דמפולת יד ע"י הך "חוזר וניעור", ודו"ק.

אלו שתי ההקדמות, ומעתה נחזור לירושלמי ונאמר, ששי' הירושלמי ברבנן דר"ע הוא דרק במקיים שיש בו הצמחת פרי לוקה, דלדידהו בעינן במקיים הך "חוזר וניעור" דזריעה קמייא, ורק בכה"ג לוקה, זה שי' רבנן.

ור"ע חולק בזה וסובר, דלוקה גם כשמקיים ע"י גדר קטנה הגם שאין שום מעשה של הפרחת פרי, ואין שום "חוזר וניעור" בזריעה קמייא, ותרוייהו מודי דבלי מעשה אינו לוקה, ורק נחלקו איזה מעשה בעינן, ומש"כ בירושלמי "מודים רבנן במקיים ע"י מעשה" כוונתם שהמקיים עצמו בא "ע"י מעשה", והמעשה מוכנס לתוך המקיים, ולא כגדר קטנה דאינו "ע"י מעשה" רק שעשה מעשה במקיים, ודו"ק [וע' היטב בשער המלך דהיה לו צד לפרש פלוגתת ר"ע ורבנן ע"ד זו, עייש"ה].

**ד] מבאר הוכחת הירושלמי דמקיים ע"י מעשה לוקה מבריי' דאיירי במחפה, ומיישב נמי ד"הנמנו וגמרו" בירושלמי גם למדו דאתינן עלה מצד מקיים מיוחד ד"חוזר וניעור", ובזה גופא שו"ט ר"י ור"ל.**

ומעתה מיושב מה שדייקו בירושלמי מבריי' ד"מחפה בכלאים לוקה", דלמדו מכאן לכל מקיים ע"י מעשה, וק' דאדרבה, דהול"ל "מקיים" ולמה נקטו "מחפה", ומדויק לאידך גיסא שמחפה הוא "זורע" ומקיים פטור, וכדייקו בבבלי.

ולהנ"ל ניחא, דבמחפה נתחדש מהלך כזה של "חוזר וניעור", רק דמסברא ס"ל לירושלמי דע"כ לא יתכן דמהני בכלאים, דס"ל מסברא כרבה דלא נתקיים בזה תנאה דמפולת יד, וא"כ מוכרח מהך ברייתא דמחפה לוקה דע"כ איתרבי מקיים כלאים מגזה"כ להחשיבו ולדונו כמפולת יד, והא דנקטו בברייתא "מחפה" ולא אמרו "מקיים", היינו ללמדך דרק אופנים כאלו ששייך לדון בהם מצד "חוזר וניעור" בזריעה, וכעין מחפה, רק בהנך נתחדש פרשת מקיים כלאים, ודו"ק, וזהו הראיה מבריי' זו דלשי' רבנן לקי במקיים כלאים כה"ג.

ור"ע חולק וסובר דכל מקיים לוקה, דא"צ לבא לדין "חוזר וניעור" דזריעה קמייא, ודו"ק.

ומיושב נמי סתירת הירושלמי, דמתחילה משמע דלא ס"ל כה"נמנו וגמרו", דס"ל דמחפה אינו זורע בכלאים, ואח"כ הביאו את כל ה"נמנו וגמרו" והשו"ט בר"י ור"ל, ולהנ"ל ניחא, דסברת הירושלמי היא דלא יתכן שיהיה מפולת יד ב"חוזר וניעור" בזריעה קמייא, וס"ל דגם הנמנו וגמרו לא סברי כן, ולמדו דב"נמנו וגמרו" גופא

נתחדש שיש מהלך של "חוזר וניעור" דמהני למפולת יד בגזה"כ דמקיים כלאים לרבנן דר"ע, ומה שאמרו "המחפה בכלאים" ולא אמרו "מקיים", היינו ללמדך הך גדר של "חוזר וניעור", ור' יוחנן הוכיח כן מהמשנה של "יש חורש בתלם א" שסובר דאזיל כרבנן, ודחה ר"ל דאזיל כר"ע, ולדידיה בכל מקיים לוקה, גם בלי חוזר וניעור, ולעולם אין ראייה דלרבנן איכא מלקות במקיים, וא"ש הכל.

**ה] מבאר בזה את דרכו של הגר"א בזריעת כלאים בכרם עכו"ם, דנתחדש שאין צריך שיהיה דוקא בשעת זריעת כרמו, אלא אפילו לקח אח"כ חייב.**

יעויין בירושלמי פרק ז' ה"ג דמבואר שם לדרכו של הגר"א דמרבין זריעת כלאים בכרם עכו"ם, וזה לר"מ דאין לגוי קנין בא"י לפוטרו מן המעשרות, ושוב דחו, דבאמת לכו"ע מרבין לחיוב, "תיפתר בגוי שזרע כרמו כלאים ולקחו ממנו ישראל", והיינו דבכה"ג מרבין איסור זריעת כלאים בשל עכו"ם.

ובביאור הדין כתב הגר"א, וז"ל, "וקמ"ל מקרא דכרם, שאינו צריך שיהיה דוקא בשעת זריעת כרמו, אלא אפילו לקח אח"כ חייב, וכו", עכ"ל.

וצ"ע, הרי אי כבר זרעו העכו"ם א"כ על מה באים לחייב את הישראל שלקחו אח"כ, ואין לומר דבאים ללקות ולחייבו על מקיים כלאים, וזה רק לר"ע.

ונראה דהירושלמי אזיל בזה לשיטתו דחייב במקיים כלאים ע"י מעשה, אולם, אכתי קשה, דלמה בעינן ריבוי, הא מה אכפת לן מה שזרעו עכו"ם, הא סו"ס השתא בשעת קיום זה שייך לישראל, ונראה דמהכא מוכרח שכל הדין קיום כלאים היינו משום דדיינינן ליה שהזריעה הוא בבחינת "זורע וחוזר וניעור" ע"י הקיום, וזה ראייה לדברינו הכא, ומעתה א"ש דאי היתה הזריעה זריעת עכו"ם, א"כ יש לפוטרו גם על המקיים, וזהו מה דאיתרבי בקרא, ודו"ק.

#### פרק ה

#### ביאור שי' רבנן דר"ע במקיים כלאים

[לדעת הרמב"ם].

**א] מביא שי' הירושלמי דנחלקו רבנן ור"ע במקיים בלי מעשה אי לקי, וע"י מעשה כו"ע מודי דלקי, ומוכיח מהבבלי דודאי לא לקי לרבנן גם ע"י מעשה.**

באיסור מקיים כלאים מצאנו שנחלקו בזה ר"ע ורבנן, דבברי"י [מובא במו"ק ב': ומכות כ"א:] מפורש דלר"ע לוקה במקיים, ולרבנן אינו לוקה, ויש לעיין, האם פלוגתתם היא בלי מעשה, דלרבנן אינו לוקה בלי מעשה אבל מודים רבנן לר"ע דבמעשה שפיר לקי, ולר"ע לקי גם בלי מעשה, וזה פלוגתתם, וכן הוא הפשטות בירושלמי ריש פ"ח דכלאים וכן למדו הר"ש סיריליא ויהגר"א שם, וכן נקטו האחרונים [ע' בזה ברעק"א בגליון על הרמב"ם א' - ג' ובטורי אבן מגילה י"ג:] בפשיטות בדעת הירושלמי, [ובחי' חת"ס על הירושלמי שם פי' באופ"א ולדידיה לרבנן רק אוסר מדרבנן ואין מלקות, והירושלמי קאי לר"ע דוקא, וע"ע לעיל פרק ד' שהארכנו בכמה תמיהות בדברי הירושלמי, וביארנו את הירושלמי באופן אחר], ויש לעיין אם זהו נמי שי' הבבלי או דלבבלי אין מלקות גם ע"י מעשה.

והאחרונים [שער המלך פ"א דכלאים ריש ה"ג וקרו אורה במו"ק שם] הוכיחו מהסוגי' דריש מו"ק דאין מלקות כלל לרבנן דר"ע, דנחלקו שם רבה ורב יוסף אי מנכש בשבת חייב מצד חורש או זורע, ורב יוסף הוכיח דחייב משום זורע מהברי"י דמחייבים רבנן מלקות במנכש בכלאים, ובכלאים ליכא חרישה, ורבה דחה דכל



הבריי' כר"ע, ומשמע דכו"ע מודי דלרבנן דר"ע אין במנכש מלקות משום מקיים אף שזה ע"י מעשה, ויש להוכיח כן עוד מהסוגי' דמכות [כ"א:]: במחפה ע"ד זה.

והאחרונים [רעק"א שם והטורי אבן שם] הוסיפו עוד, דמיניה וביה מוכרח כן, דהתוס' בכמה דוכתי הוכיחו דלר"ע לקי רק במקיים ע"י מעשה, והטעם לזה, דש' הבבלי הוא דלר"ע אינו לוקה בלאו שא"ב מעשה, ולפי"ז מוכרחין אנו לומר דלרבנן גם כשיש מעשה ליכא מלקות.

ולפי הירושלמי נצטרך לומר דלקי בלי מעשה לר"ע, דסובר דלאו שא"ב מעשה לוקין, אמנם מצאתי חידוש בר"ש סיריליאן בירושלמי שם דבעלמא מודה ר"ע דלאו שא"ב מעשה לא לקי, ורק במקיים לקי דגלי לן קרא דמקיים הוקש לזריעה, ולהכי לוקה במקיים כמו בזורע, ויש להוסיף דזהו נמי הביאור בש' הערוך דנקט בבבלי דלר"ע לוקה במקיים בלי מעשה, וע"ע לקמן [ס"ק ה'] חידוש דין שחידשנו לפי היקישא זו.

**[ב] מביא הוכחת האחרונים מסוגי' מפורשת בע"ז [ס"ד] דלבבלי מותר לקיים כלאים לרבנן דר"ע, ומביא כן מהתוס' ריש ב"ב, ומאידך, מביא מהריטב"א [ע"ז שם] שיש איסור דרבנן, ורק בשדה עכו"ם אין איסור, ומביא מתוס' ב"ק [בתירוץ שני] דמדרבנן איסור מפני החשד.**

ומעתה יש להסתפק עוד דלדעת הבבלי דאינו לוקה, האם עכ"פ איסורא איכא או שזה מותר לקיים כלאים לרבנן דר"ע, והאחרונים [משנה למלך כלאים א' - ג', קרן אורה מו"ק שם, טורי אבן מגילה י"ג:]: הוכיחו מסוגי' דע"ז [ס"ד] דלרבנן מותר לקיים לגמרי<sup>1</sup>, ומכוח זה חידשו [עיי"ש בטורי אבן] דמה שאמרו בריש שקלים "בא' באדר משמיעין על הכלאים" ופירש"י [במגילה י"ג:]: "שגדלו הזרעים קצת וכו' ועוקרים אותן משדותיהן בהכרזה ביד"ד", דלדעת הבבלי ע"כ דזה רק לר"ע, שהרי לרבנן אין איסור מקיים כלל, ולמה להכריז לעוקרו.

וע' בתוס' בב"ב [ב'] דמבואר דהחיוב הרחקה במחיצת הכרם שנפרצה הוא מצד מזיק, והק' בקובש"ע [שם אות י"ב] דלכאור' צריך להרחיק בלאו הכי מצד מקיים כלאים, ורצה לחדש דאולי לרבנן דר"ע ליכא איסור מקיים כלל, ופלא שלא הביא בזה דברים מפורשים מסוגי' הנ"ל.

אולם, ע' בריטב"א [בע"ז שם] שכ' דאסור מדרבנן לרבנן דר"ע, ורק בסוגיין ליכא איסור אפי' מדרבנן דאיירי בכלאים של גוי, ולדידיה א"ש הך דמכריזין על הכלאים גם לרבנן דר"ע.

אלא דהריטב"א לא ביאר המקור לאיסור דרבנן ומ"ש שדה של גוי, ונראה דזה יבואר עפ"י מה שחידשו התוס' בב"ק [פ"א]. בתירוץ השני, דלרבנן דר"ע אסור מקיים כלאים מפני החשד שלא יאמרו שהוא זרעו, ומבואר שם בתוס' דבדברים שלא חושדים בו שזרעם [דלא ניחא ליה] בכה"ג ליכא חשד וליכא גזירה, ולפי"ז נראה דה"ה דבשדה של עכו"ם אין לחושדו שזרעם ולהכי ליכא איסור דרבנן, וי"ל דזהו

<sup>1</sup> [דז"ל הגמ' שם, "אי רבנן מאי איריא עוקרין אפי' קיומי נמי שפיר דמי", ופירש"י "ואי רבנן אפי' קיום נמי שרי", דעיי"ש בסוגי' דדנו האם יש איסור של "רוצה בקיומו" של הכלאים באופן שכל מה שרוצה בו הוא כדי שיוכל לעוקרו בשביל הגוי לקבל שכרו, ואמרו דהספק הוא רק לר"ע דיש איסור מקיים, לא כן לרבנן דמקיים ממש מותר].

סברת הריטב"א באיסור דרבנן ובסברא להתיר בשדה עכו"ם, וי"ל דזהו נמי סברת התוס' במחיצת הכרם שנפרצה, דרואים שהיה מחיצה ורואים שלא זרעם כהדדי, ולהכי ליכא איסור דרבנן מפני החשד.

שו"מ בחוט המשולש שכיוונתי בזה לגר"ח מוואלזין דביאר דבההיא דע"ז ליכא חשד דאיירי בשדה עכו"ם.

**ג] דרכו של רעק"א בישוב דעת הרמב"ם במקיים כלאים, דאסור מפני החשד, וזה לא שייך בשדה עכו"ם.**

ובאמת, דבדרך זו ביארו האחרונים את שי' הרמב"ם באיסור מקיים כלאים, דהרמב"ם כ' [בפ"א דכלאים ה"ג] "אסור לזרוע כלאים לגוי, ומותר לומר לגוי לזרוע לו כלאים, ואסור לאדם לקיים כלאי זרעים בשדהו אלא עוקר אותם, ואם קיים אינו לוקה", והכס"מ נקט [מתחילה] דהרמב"ם פוסק כרבנן [ולעיל פרק ג' ס"ק ה' הבאנו דרך נוספת בכס"מ דהרמב"ם פוסק כר"ע, עיי"ש מה שביארנו בזה] ואיכא איסור מקיים, אבל אינו לוקה, דרק לר"ע לוקה.

והק' הראב"ד דאיך מותר לומר לגוי, הא סו"ס אסור מצד מקיים כלאים, וכסוף דברי הרמב"ם, ועוד הק' המשנה למלך, דאיך מפרשינן דלרמב"ם איכא איסור מקיים כלאים לרבנן דר"ע, הא בהדי' בע"ז [ס"ד] דמותר לקיים כלאים לרבנן.

ועפ"י הריטב"א והתוס' בב"ק מיושב הכל, דכוונת הרמב"ם כאן דאסור מפני החשד, ולהכי אינו לוקה, [וכוונתו דגם מכות מרדות ליכא ודלא כדלעיל מיניה בהל' ב' בעציץ שאינו נקוב, דהתם אסור באיסור כלאים מדרבנן והכא רק אסרינן מפני החשד], ובסוגי' דע"ז דאיירי בעכו"ם ליכא חשד, וכדהבאנו מהגר"ח מוואלזין, ולהכי פסק הרמב"ם לעיל דמותר לומר לעכו"ם לזרוע, דאיירי בשדה של עכו"ם [וכמבואר ברדב"ז] וליכא חשד.

והאי חידוש דהרמב"ם סובר שיש איסור מדרבנן במקיים מפני החשד, וכתירוץ שני בתוס' בב"ק [פ"א], זה כבר מפורש ברמב"ם [בפ"ב דכלאים - ה"ז], וז"ל "הרי"ז ילקט עד שימעטנו מפני מראית העין שמא יאמרו כלאים זרע בכוונה", ומפורש שם עוד דהיכא דליכא חשד ליכא גזירה, עיי"ש בהל' ח', וכבר דיין כן האחרונים [ישועות מלכו כלאים א' - ג', ותורת זרעים עמ' מ"ד] בשי' הרמב"ם.

ודרך זו בישוב שי' הרמב"ם מפורש כבר בדברי רעק"א, דכבר הבאנו מהמשנה למלך שהק' על הרמב"ם מסוגי' דע"ז [ס"ד] דמבואר שמותר לרבנן דר"ע, ובגליון רעק"א שם ציין "ע' בב"ק דף פ"א ע"א בתוס' בד"ה אין מחייבין", וכוונתו, דהרמב"ם סובר כתוס' שיש איסור מדרבנן מפני החשד, ולא שייך חשד בשדה עכו"ם, וכנ"ל<sup>1</sup>.

**ד] מביא שני דיוקים ברמב"ם שמלבד האיסור דרבנן מפני החשד, איכא נמי איסור מה"ת לקיים כלאים, [ונפ"מ ברוצה בקיומו, ולא רק כשמתעצל שלא ללקטן], ומעתה הדרא הקושי' ברמב"ם.**

אולם מהלך זה ברמב"ם אינו פשוט, דכבר דיין הט"ז [יו"ד סי' רצ"ז] דלשון הרמב"ם "ואסור לקיים כלאים וכו' ואינו לוקה" משמע שיש איסור דאורי' ורק שאינו לוקה, [והתו"ז עמוד מ"ה דחה דיוק זה ממקומות אחרים ברמב"ם], ואף דמפורש ברמב"ם

<sup>1</sup> , [ובתורת זרעים [עמוד מ"ז] כ' דבההיא של הרמב"ם שאומר לו לגוי לזרוע, הכא ליכא חשד בגלל שהם עדיין זרעים, ולא שייך בזה מראית העין, שאינם נראים].

שיש איסור מקיים מפני החשד, וכדהבאנו מלהלן ברמב"ם [פ"ב - ה"ז], וע"כ צ"ל דחוז מהאיסור מפני החשד איכא נמי איסור מקיים מה"ת, אלא דאיסור זה הוא רק ברוצה בהם, דזהו גוף האיסור דמקיים, מה שמשאיר אותם בגלל שרוצה בהם, וברמב"ם [בפ"ב - ה"ז] דאוסר רק מפני מראית העין מיירי שזרעם שלא בכוונה ואין לו רצון בהם, ולהכי ליכא איסור דאורי"י מצד מקיים, ואסרוהו רק מפני החשד.

ויש מקור אחר ברמב"ם לגוף האי חידוש דאיכא ב' איסורים, א' מה"ת כשרוצה בהם, וא' מדרבנן מפני החשד כשאנו רוצה בהם, דמוכרח כן מיניה וביה ברמב"ם הנ"ל.<sup>1</sup>

אולם, מעתה הדרא קושי' המשנה למלך על הרמב"ם מסוגי' דע"ז [ס"ד] דאיך אוסר הרמב"ם לרבנן דר"ע במקיים כלאים, הא בהדי' שם ובסוגי' שמותר, והדרא נמי קושי' הראב"ד מהרמב"ם עצמו שמתיר בגוי, וא"כ אין לחלק בין עכו"ם לישראל, דהאיסור הוא מעיקר הדין ולא רק מפני החשד.

**ה] מביא תירוצם של גדולי האחרונים דלרבנן דר"ע דרשינן "שדך ולא שדה עכו"ם", ומביא שכבר תמהו בזה דמנלן דפליגי ר"ע ורבנן בדרשה זו, ומיישב עפ"י חידוש מהר"ש סיריליאו דלר"ע מקישינן קיום לזריעה, ובהך היקש אישתי הגדר במקיים כלאים.**

וקושי' זו תירצו גדולי האחרונים, דאף אם נאמר שיש איסור מקיים מה"ת לרבנן דר"ע, אכתי לא ק' מהרמב"ם שמתיר לומר לגוי ומהסוגי' בע"ז, דשאני שדה עכו"ם דאיתמעט מפרשת קיום כלאים, דדרשינן "שדך אמר רחמנא, ולא שדה עכו"ם", וע' בזה ברדב"ז שם ברמב"ם וכ"ה בתשו' [ח"ב סי' קצ"ט], וכן הביא השער המלך [פ"א דכלאים ה"ג ד"ה עוד ראיתי] מספר בני דוד, וכ"כ הגר"א ביו"ד סי' רצ"ז [ס"ק ז' - ח'], ודייקו הגר"א והרדב"ז מלשון הרמב"ם כן, שכ' "ואסור לקיים בשדהו", וכוננתו לאפוקי משדה עכו"ם.

איברא, דדבריהם תמוהים, וכבר תמה בזה המקד"ד [ריש סי' ס"א], וגם החזו"א [כלאים ב' - י"א] מרמז לקושי' זו, דמפורש שם בע"ז דלדעת ר"ע איכא איסור מקיים בשדה עכו"ם, וכל מה דפליגי ר"ע ורבנן הוא האם לוקין במקיים כלאים, אבל מהיכי תיתי לומר דפליגי בפלוגתא נוספת בדרשה "דשדך ולא שדה עכו"ם", וזה צ"ע.

ונראה לומר דבר חדש, וזה עפ"י מה שהבאנו לעיל [סוס"ק א'] מהר"ש סיריליאו דיצא לחדש דהא דסובר הירושלמי דלר"ע לוקין במקיים גם בלי מעשה, היינו משום שסובר דהוקש מקיים לזריעה, וכמו דלקי בזריעה כמו"כ במקיים, ורבנן פליגי בהיקש זה, והוספנו דיתכן דזהו נמי שי' רש"י והערוך דסברי דלקי במקיים בלי מעשה, והנה, כו"ע מודי דבזריעה עצמה ליכא היתר בשדה עכו"ם, דודאי דלענין זה לא דרשינן

<sup>1</sup> , דהנה, הרמב"ם מיירי שזרע שלא בכוונה מין אחר בתוך תבואתו, ואמרינן ליה דימעט הך מין מפני מראית העין שלא יאמרו שזרעו שלא בכוונה, והוסיף הרמב"ם דיש מינים שאין בהם חשד שכולם יודעים שאינו רוצה בהם, ולא יחשדוהו שזרעם ובהנך א"צ שימעט, והוסיף הרמב"ם "ואם הסיר מקצתן אומרים לו עקור הכל חוץ ממין א' שהרי גילה דעתו שרוצה בקיום השאר", ודייק המקד"ד [ריש סי' ס"א ד"ה כתב הרמב"ם] דהכא לא כ' הרמב"ם שיסירם מפני מראית העין, דבהא כבר חשיב כמקיים מעיקר הדין, שהרי "רוצה בקיום השאר" בזה שרק הסיר מקצת, והכא כבר הדרא עיקר הדין מקיים לדוכתא, וזה כבר איסור מה"ת.

"שדך למעוטי שדה עכו"ם", וא"כ י"ל דאהני לן לר"ע היקישא דמקיים לזריעה גם כלפי דרשה זו, דגם למלקות איתרבי וגם לשדה עכו"ם איתרבי.

ואפשר להוסיף בזה הסבר, דלכאול דברי הרש"ס תמוהין, דאיך מהני דרשה זו לענין מלקות, הא בזורע עצמו לו יצויר ולא היה בו מעשה גם לא היה לוקה, ואיך עדיפא מיניה קיום דלקי בלי מעשה, ונ' דע"כ דאין זה דרשה בעלמא, רק דאהני לן היקישא לחדש דבמקיים אנו מיחסים לו את הזריעה הראשונה, שבזה שאינו עוקרו הרי נותן המשך וקיום לזריעה ראשונה, ושפיר אית ביה מעשה, דזריעה ראשונה מצטרפי לקיומו.

ומעתה נראה, דיסוד הדרשה "שדך ולא שדה עכו"ם" הוא רק עד כמה שהאיסור הוא בעצם העובדא ש"שדה כלאים" עומדת לפנינו ומתקיימת, וכיון שהאיסור מתחיל מצד השדה, בזה ממעטינן שדה עכו"ם, אבל אם האיסור הוא מצד הזריעה קמייתא, שממשיך וחוזר על הזריעת ראשונה, הכא אין תחילת האיסור מצד השדה, ושוב לא דרשינן "שדך ולא שדה עכו"ם".

**ו] מבאר למה ליכא מלקות לרבנן דר"ע גם כשמקיים ע"י מעשה, דבעינן שהמעשה יהיה חלק מהאיסור, ומביא בזה את דברי האור שמח לחלק בין משהה משקולות למשהה חמץ ע"י מעשה.**

אולם, עיקר מהלך זה ברמב"ם תמוה, דמשמע מהרמב"ם שגם במקיים ע"י מעשה אינו לוקה, וכן הוכחנו [בריש דברינו] מהבבלי, ואם נאמר דלרבנן איכא איסור דאורי' בדרשה "שדך כלאים לא", א"כ למה אינו לוקה במקיים ע"י מעשה, ובשלמא לרש"ס דקאי בשי' הירושלמי א"ש, דלירושלמי שפיר לוקה במקיים ע"י מעשה לרבנן, אבל לבבלי אינו כן, וברמב"ם מבואר ג"כ דלא לקי, ומזה היה משמע כדרך הראשון ברמב"ם שכל האיסור הוא רק מדרבנן.

ונראה, דעפ"י מה שנתבאר בפלוגתא ר"ע ורבנן במקיים כלאים, דלר"ע דיינינן ליה כזורע, ולרבנן אסור משום ש"שדה כלאים" עומדת ומתקיימת על ידו, בזה י"ל דפליגי עוד בענין לאו שיש בו מעשה, דלרבנן דר"ע לא יהני כבר מעשה להשוותו כלאו שיש בו מעשה, דכיון דהאיסור לא מונח במעשה עצמו, רק בעובדא שהשדה מתקיימת אחרי המעשה, בזה לא חשיב דומי' דלא תחסום, ולא לקי, דרק כשהמעשה הוא חלק מהאיסור עצמו הוא דנהיה ללאו שיש בו מעשה, ולר"ע, לולי ההיקש לזריעה הרי מודה דלא משכחת לה מלקות בדעביד מעשה, ואחרי ההיקש, אז שפיר מצטרף המעשה לאיסור, אלא דאחרי ההיקש שוב לא בעינן מעשה ותמיד לקי, ודו"ק.

ויסוד לסברא זו מבואר באו"ש, דהנה בבל יראה בחמץ פוסק הרמב"ם [חו"מ א' – ג'] שאינו לוקה, אבל בקנה חמץ הו"ל לאו שיש בו מעשה, ולעומת זאת במשקולות פוסק הרמב"ם [בפ"ז מגניבה ה"ב] דהמשהה בביתו משקולות אינו לוקה, דאין בו מעשה, ולא הוסיף דלקי בשקנה או בחוקק קב חסר, וסותר משנתו, ות' האו"ש [בגניבה שם] דבחמץ הוא עובר רק בחמץ שלו, ונמצא דמה שקנה חמץ הוא חלק מהאיסור עצמו, שעושה את החמץ לשלו, משא"כ במשקולות שעובר גם בשל אחרים כשמששה אותם בביתו, בזה אין המעשה חלק מהאיסור, רק שגורם לאיסור לבא, ודו"ק [וע' בדברי יחזקאל [סי' כ'] דהביא סברא זו לענין כותב עדותו, ודו"ק].

ולפי מה שנתבאר לעיל נמצא דכלאים לרבנן דומה למשקולות, וכלאים לר"ע דומה לחמץ, וא"ש, ובסוף דברי האו"ש שם הוסיף "וע' תוס' ע"ז ס"ד ד"ה רע"ק אומר אף

המקיים כלאים ובכס"מ ריש הלכות כלאים ואכמ"ל ודו"ק", וראיתי בתורת זרעים [ריש פ"ח דכלאים] דמדמה מקיים לחמץ, עיי"ש, [וע"ע בשיעורי ר' שמואל במכות [כ"א]: בארוכה, ועיי"ש היטב דלדבריו ליכא מקיים בשל אחרים כלל, ודלא כהאחרונים דמיעטו דוקא שדה עכו"ם].

### פרק ו

#### דרכו של הישועות מלכו בהנ"ל.

**א** [ביאורו של הגאון מקוטנא באיסור מקיים כלאים מה"ת לרבנן דר"ע, דחייב להפסיק את המשך האיסור שניתוסף בזריעה הראשונה בכל רגע שממשיך לגדול, וכעין כל שיבולת ושיבולת בהדליקו בשבת, ומיישב סוגי' דע"ז [ס"ד].

הבאנו לעיל את מה שביארו גדולי האחרונים [הגר"א ורדב"ן] בשי' הרמב"ם, ליישב שיטתו מהסוגי' בע"ז וכן מדברי עצמו בזורע ע"י עכו"ם, דהחילוק הוא דבשדה ישראל יש איסור מקיים, וזה מה"ת וכדיוקו של הט"ז אבל בשדה עכו"ם אין איסור, והסברנו את הדברים, ועיקר דבריהם בנויים על זה דלדידהו דרשינן "שדך ולא שדה עכו"ם".

אמנם מצאנו בזה מהלך מחודש מהגאון מקוטנא [ישועות מלכו, כלאים א' - ג'] שביאר באופן אחר, ונראה שיש לדון טובא ביסוד הדברים, ונבארם כאן.

דהנה, מצאנו בירושלמי במדליק גדיש של חבריו בשבת דחייב מיתה על השיבולת הראשונה וקלב"מ, ולא אמרינן דיתחייב ממון על השאר, דעל כל שיבולת ושיבולת איכא חיוב מיתה, ולכא' היה אפשר לדמותו ללובש כלאים דלובשו פעם א' ולוקה על כל לבישה ולבישה, וה"ה כאן, אמנם אינו כן, דבלבישה הרי הגברא בגופו קעבדי מעשה להמשיך את הלבישה הראשונה בזה שאינו פושטו ולכן יש מלקות נפרדות על כל התראה והתראה, אבל בגדיש הרי הדליק רק פעם א' והכל ממשיך מעצמו בלי שייכות לגברא, ולא שייך חיוב מיתה חדש בכל התראה, ואעפ"כ אמרינן בירושלמי שיש המשך למיתה בכל שיבולת ושיבולת.

והגדר בזה הוא, דההדלקה הראשונה של חילול שבת הולך ומחמיר וניתוסף בו יותר ויותר איסור, שיותר ויותר מלאכת שבת טמון בו בשריפה של כל שיבולת ושיבולת, וכמו"כ במחמץ עיסה בפסח, אף דאין כאן מעשה נוסף, אבל האיסור ניתוסף בו עוד ועוד.

וסברא זו היא האיסור במקיים כלאים, דמי שזרע כלאים, כל מה שגדל עוד ועוד, הרי ממשיך וניתוסף יותר ויותר איסור בזריעה הראשונה, ומה"ת הוא מחוייב לעוקרו כדי שלא יתוסף עוד איסור בזריעתו הראשונה, וגם בישראל אחר שזרעו, הרי מצווה להפרישו, וזה מחייבו לעוקרו, ואם מקיימו עובר בזה באיסור.

ולפי"ז בשדה עכו"ם, או בעלו הכלאים מאליהן, הרי ליכא איסור בזריעה ראשונה, והכא יודה הרמב"ם שאין איסור מקיים מה"ת, וזהו סוגי' דע"ז דאירי בשדה עכו"ם, ומה"ט נמי כ' הרמב"ם [בפ"ב דכלאים ה"ז] דהאיסור מקיים הוא מפני החשד, שהרי שם מיירי שלא זרעם בכוונה, ולא חייב בזריעה ראשונה, עכתו"ד הגאון מקוטנא זצ"ל.

**[ב] מביא כמה נפ"מ לדינא שנתחדשו בדרך זו של הישועות מלכו.**

ונראה מדבריו יתחדשו כמה חידושים באיסור מקיים כלאים, ודלא כהגר"א והרדב"ז ודעימיה, ונבארם א' א' דבר דבור על אופניו.

א' הבאנו קושי' המקד"ד שהק' על הגר"א והרדב"ז ודעימיה דמנלן פלוגתא נוספת בין ר"ע ורבנן לשדה עכו"ם, דלמה רק רבנן דרשי "שדך ולא שדה עכו"ם" וקושי' זו לק"מ לדרך זו.

ב' בכמה אופנים יהיה היתר במקיים כלאים לגאון מקוטנא ולאידך יהיה איסור, וכגון בעלו מאליהן בשדה ישראל או בזרעם שלא בכוונה, או בעכו"ם שזרע בשדה ישראל, או בזרעם ישראל באופן שלא התחייב בו כגון שלא במפולת יד, וכמו"כ בזרעם ישראל וביניהם גדר ושוב נפל הגדר לדידהו איסור עכשיו לקיים ולגאון מקוטנא מותר<sup>1</sup>.

ג' נראה לחדש שיש אופן שלגאון מקוטנא יהיה מלקות אף דלדידהו לא משכחת לה מלקות, דהנה, כל מה דלא מדמינן כלאים לשעטנז, ומדמינן לגדיש בשבת, היי"ט דבתרויהו ליכא עשייה בגופו להמשיך מעשה הראשון, ומאליו ממשיך הכלאים, אבל באופן שהוא ימשיך את האיסור בידים, בכה"ג ילקה בכלאים כמו בשעטנז, ונראה דמשכחת לה במחזיק עציץ נקוב בכרם, דע"י מעשיו הוא ממשיך את הזריעה ראשונה, ושפיר ילקה, משא"כ להגר"א והרדב"ז, ודו"ק.

**[ג] מבאר טפי את חילוקו של הגאון מקוטנא בין שעטנז שלוקה על כל התראה לשריפת גדיש בשבת, ועפ"י הריטב"א במכות, ומחדש לפי"ז דבקיום כלאים יש ללקות כשעטנז באופן שיעשה מעשים כניכוש וכו'.**

איברא, דיש לעיין ביסוד דבריו, דהנה, בדין לבישת שעטנז שלוקה על כל התראה והתראה, יש לתמוה, שהרי למלקות בעינן לאו שיש בו מעשה ובהמשך הלבישה ליכא מעשה, ומבאר הריטב"א [מכות כ"א:] שכיון שתחילת הלבישה היתה ע"י מעשה, שוב אמרינן דמה שאינו פושט חשיב כהמשך למעשה, והביא ע"ז ראייה מנזיר שנכנס לבית הקברות בשידה ותיבה, ושוב פרע בידים את השידה דאז חייב על כל שהייה ושהייה, "ואע"ג דלא קעבדי מעשה, כיון שבכניסה או בפריעה עביד מעשה והוא שוהה שם במזיד", וכ"כ השאגת ארי' [בשו"ת החדשות סי' י"ב] בביאורו לדין זה.

ולפי"ז, החילוק בין לבישת שעטנז לגדיש מתפרש, דבתרויהו איכא מעשה בהתחלה, והנפ"מ מתחילה בצורה שהוא ממשיך את המעשה, דבגדיש המעשה ממשיך מאליו, ואין לו שייכות להך המשך, משא"כ בשעטנז, אף שאין לו "מעשה" בהמשך, אבל הוא וגופו הם הגורמים והם שייכים להך המשך ולהכי אמרינן דחוזר וניעור המעשה הראשון כל הזמן.

ולפי"ז נראה, שאם היה שייך שבגופו יגרום שימשיך המעשה הראשון בשיבולת, אז היה לו חיוב מיתה נוסף על כל המשך של החילול שבת, ונראה דמשכחת לה גוונא כזו בקיום כלאים, דאף דביסודו זה דומה לגדיש, אבל משכחת לה אופן שימשיך את

<sup>1</sup> שו"ר בישועות מלכו [פ"ה כלאים ה"ג] שהביא הך דערוגה שהיה לו גבול טפח וזרעו בו ב' מינים, ונפחת הגבול, דמותר, והק' דסו"ס השתא יש איסור מקיים, ות' עפ"י דבריו כאן, שכל שהזריעה היתה בהיתר אין איסור מקיים אח"כ [וזה ממש כזריעה במחיצה ונפל המחיצה], רק שהק' דאכתי צריכים לאסור שמא ינכש וכו' וכדקושי' הראב"ד בה"ג.

המעשה הראשון כלבישת שעטנז.

והיינו, דאף דבזריעה ראשונה מונח כל המשך גידול הכלאים, אבל אפשר ע"י מעשים לגרום שהמעשה הראשון ימשיך טפי, ולמשל, אם ינכש להוציא עשבים הרעים, הרי בזה יגרום יותר גידול והצמחה, ונמצא דבגרימתו נמשכת הזריעה הראשונה טפי, ולפי"ז, גם אם האיסור כלאים היה רק בזריעה ממש, ולא בתולדות של זריעה, אבל באופן שהוא זרע בתחילתו, אז היינו צריכים לחייבו בניכוש ובשאר תולדות מטעם זה.

**ד] הוכחה ממו"ק [ב'] וממכות [כ"א] דאין לחייב מלקות על ניכוש ומחפה מצד קיום כלאים לרבנן דר"ע, וזו תמיהא רבתי על דרכו של הגאון מקוטנא.**

ומעתה תמוה סוגי' הגמ' במו"ק [ב'], דדעת רבה שם דניכוש בשבת חייב מצד חורש, ואף דמודה לרב יוסף שיש במעשה כוח הצמחה וגידול ככל זריעה, אבל כיון שחל "שם חרישה" בתחילת המעשה מחמת הריפויי ארעא, שוב דיינינן ליה כתחילתו, וזה חרישה וכמפורש שם בריטב"א [וכעין זה בתוס'], אבל ביסוד הדברים מודה רבה שיש בו את כל התכונות של זריעה, ולפי"ז פשוט שהיינו צריכים לחייבו לדעת חכמים מצד קיום כלאים ע"י מעשה, שזה כבר דומה ללבישת שעטנז.

ובסוגי' מבואר דאינו כן, דרב יוסף הק' לרבה מבריי' שמבואר שלוקה בניכוש, והוכיח דע"כ אינו חורש רק זורע, שהרי אין איסור חרישת בכלאים, והוצרך רבה לשנות את הבריי' וללמוד דכולו כר"ע ומדין מקיים, ולהנ"ל היה אפשר לפרש כרבנן ומדין מקיים, דהכא חייב על הזריעה הראשונה.

והיה אפשר לדחות, דהסוגי' הבינה דבריי' איירי גם כשנכרי זרע, או כשעלו מאליהן, ובכה"ג ליכא קיום דאורי' לרבנן דר"ע.

אולם מה שיש להעיר הוא בסוגי' דמכות [כ"א], דנמנו וגמרו דמחפה בכלאים לוקה, והיינו מדין זורע, וכדמוכרח בכל הסוגי' וכמפורש ברש"י, והוכיחו כן מהמשנה שם בחורש בתלם א', ודחו דדילמא מתני' ר"ע הוא ומדין מקיים כלאים, וק', דגם לרבנן יש לחייבו מלקות בכה"ג, והכא ליכא לדחות דמתני' מיירי בעלו מאליהן, דמאן יימר לן דמיירי בכה"ג, ואדרבה, במקום לדחוק לאוקמי' מתני' כר"ע ולא כרבנן, נוקמי' כרבנן ובאופן שהוא זרעם.

ויתרה מזו, הרי לשון הגמ' שם במחפה הוא "דמיכסי בהדי' דאזיל", ונראה מהרמב"ם שהבין דמיירי שהוא מחפה ברגלו מה שהוא זרע כבר, דז"ל הרמב"ם בפ' המשנה שם במכות "המחפה בכלאים חייב, ולפיכך כשהחזיר העפר ברגלו על הדבר בעצמו שזרע כשהוא מהלך, חייב משום לא תזרע כרמך כלאים", ונראה דכך פירש הרמב"ם את לשון הגמ' "מיכסי בהדי' דקאזיל", ודו"ק, ועכ"פ למדנו מדבריו דמיירי שהוא הזורע, וא"כ א"א לפרש בשי' הרמב"ם דלרבנן דר"ע איכא מלקות בקיום כלאים בכה"ג, ודו"ק.

## פרק ז

## דרכו של המקד"ד בהנ"ל.

**א] מהלך חדש מהמקד"ד לבאר דלרבנן דר"ע אסור מה"ת במקיים כלאים באופן שמחדש "מצב" של כלאים, ובעלו מאליהן ושוב רוצה בהם, בזה מחדש "מצב" של כלאים.**

ויש דרך נוספת בישוב דעת הרמב"ם לרבנן דר"ע, שיש איסור מה"ת במקיים כלאים, ואין מזה סתירה לדבריו בעכו"ם שזורע לו ולסוגי' הגמ' בעבודה זרה [ס"ד], והוא מהמקד"ד ריש הל' כלאים.

וביאר כך, ויש להקדים בזה ב' חידושים, דהנה, באמת יש ב' אופנים שונים של מקיים כלאים, דהאופן הפשוט הוא שר"ע קיומו ממשיך את המצב הקודם של כלאים, או שמוסיף בו או שאינו עוקרו, ועי"ז נמשך המצב הקודם, ובאופן זה פליגי ר"ע ורבנן, ולרבנן מותר ולר"ע לוקה, אבל יש עוד אופן, שעושה מעשה ור"ע מעשיו מחדש מצב חדש של כלאים, בלי זריעה ותולדותיה, ואפשר לומר דבאופן זה מודו רבנן לר"ע שחייב כיון שמחדש מצב חדש של קיום כלאים, ונוכל לחייבו אף בלי שיזרע, וזה משכחת לה בב' זרעים זרועים וביניהם גדר, והוא סותר את הגדר, דבכה"ג יודו רבנן לר"ע, זה החידוש הראשון.

והוסיף המקד"ד לחדש חידוש שני, דאופן זה של מקיים משכחת לה בכל כלאים שעלו מאליהן, דבאמת יש לדעת, שכלאים שעלו מאליהן, אין הפירוש בזה שהגברא לא עבר באיסור כלאים, אלא הפירוש בזה הוא שלא חל חלות דין כלאים בגוף הזרעים, דהניחותא לא נצרך לזריעה וקיום גרידא, אלא דעיקר החלות כלאים בעי נחותא, וא"כ בעלו מאליהן שלא זרע, וגם ליכא נחותא, ומה"ט אינם נחשבים כלאים.

ולפי"ז, אם הבעלים יבואו וירצו בקיומן ויהיה לו בהם נחותא, בזה חיילא בעירבובי' זו תורת כלאים, ובזה הוא עשאו לכלאים, ובזה איכא איסור דאורי' גם לרבנן דר"ע.

והנך תרי חידושים, א] בלי נחותא אין חלות כלאים, ב] כשאח"כ נחתא ליה בהם חיילא בהם חלות כלאים, הנך תרי חידושים הוכיח המקד"ד משני משניות.

**ב] מוכיח א] בעלו מאליהן אין בהם חלות דין כלאים, וזהו ההיתר בזרע פשתן [בפ"ב - מ"ז], ב] ע"י רצונו חיילא בהו חלות דין כלאים, וזהו הדין לעוקרם.**

דהנה, שנינו [בפ"ב - מ"ז] דמותר לזרוע כלאים באמצע שדהו אם כוונתו לבדוק שדהו אם יפה לפשתן, ופי' שם הרא"ש, דכיון דאינו מתכוין לקיים הפשתן, שאינו חושש אלא לבדוק, שוב ליכא איסור, ורבנן דאסרי רק אסרי מצד מראית העין, והק' המקד"ד דמ"ש מרוצה בקיומן כדי לעקורם בהך סוגי' דע"ז [ס"ד] דלר"ע איכא בזה איסור מקיים כלאים, וע"כ מוכרח שיש חלות דין כלאים בזרעים גם ברוצה לעוקרם, וא"כ אף לרבנן דמתירים לקיים כלאים, אבל ודאי שאוסרים זריעה כלאים, ומוכרח שיש איסור לזרוע גם מה שרוצה לעקור, וא"כ מהו ההיתר לזרוע פשתן בכה"ג.

ומזה הוכיח המקד"ד "דכל שאינו חושש בהזרעים עצמם אם יאבדו ומתכוין רק לבדוק שדהו, ואח"כ אינו חושש בהם, אין זו זריעת כלאים כלל, ומותר אף לכתחילה, דאין שם כלאים עליהן כלל, אבל בההיא דעוקרין עם העכו"ם בכלאים [בסוגי' דע"ז], התם העכו"ם כבר זרעם לקיום וכבר נעשו כלאים, וכל שהוא כלאים אסור בכל קיום [לר"ע] אף שמתכוין רק לקיום עד שיעקור כדי להשתכר", הרי דמוכרח החידוש הראשון.



ומעתה יש להוכיח שע"י זה שרוצה בהם אח"כ, אז חיילא בהם תורת כלאים, דבעלו מאליהן מפורש שצריך לעוקרן, וקשה, דלמה גרע מפתן שלא חל בו תורת כלאים כלל וכלל, שהרי אין כאן ניותא.

ומוכרח דכיון שעכשיו רוצה בהם כשאנו עוקרן, א"כ בזה גופא חיילא בהם תורת כלאים, וזה גופא המחייב לעוקרן. ובאופן זה של מקיים כלאים איכא איסור מה"ת גם לרבנן דר"ע.

### **ג] עפ"י מבאר דברי הרמב"ם בפ"א - ה"ג ובפ"ב - ה"ז.**

ובזה ממשיך המקד"ד לבאר את דברי הרמב"ם, "ואסור לאדם לקיים כלאי זרעים בשדהו אלא עוקרן", וכוונתו לכלאי זרעים שמוצאן, והוא לא זרעם רק שעלו מאליהן ואומרים לו לעוקרן אף שאין לו בהם כלום, דבזה שאנו עוקרם הרי משווים לכלאים.

ובזה מוסיף המקד"ד לבאר את מה שכ' הרמב"ם שאינו לוקה, שכוונתו שכיון שזהו האיסור, א"כ גם כשיעשה מעשה בגדר קטנה, מ"מ אין התייחסות בין המעשה לאיסור, דהאיסור הוא עצם רצונו בהם והניחותא, והגדר הקטנה מתייחסת רק להמשך הקיום שהיה ממילא בזרעים, ורק לר"ע שגם קיום של המצב הקודם של כלאים אסור, לדידיה הגדר קטנה חשיב כמעשה המקיים, ושפיר לוקה.

ובזה ביאר את הרמב"ם [בפ"ב - ה"ז] שבזרע מין א' ובשלא כוונה נכנס בהם קצת זרעים ממין אחר, וזרעם, הרי אין כאן ניותא ואין בהם איסור זריעת כלאים, ויש דין למעט הזרע האחר מפני מראית העין, דהכא ליכא קיום לכו"ע, שהרי אין בהם חלות דין כלאים, ורק כשיש הוכחה שאין הבעה"ב רוצה בהם אז אין איסור מראית העין ומותר להניחם, ומסיים הרמב"ם שגם בגוונא זו יש אופן שצריך לעוקרם, "שאם הסיר מקצתן אומרים לו עקור הכל חוץ ממין א', שהרי גילה דעתו שרוצה בקיום השאר", ומלשונו משמע דהכא חייב לעוקרם מה"ת ולא מצד מראית העין, ומאי שנא. אלא, דע"י הגילוי דעת משווים ומחיל בהם חלות דין כלאים, ובכה"ג גם לרבנן דר"ע איכא חיוב מקיים כלאים מה"ת, ודו"ק.

### **ד] סיכום השיטות באחרונים בשי' הרמב"ם במקיים כלאים, והנפ"מ ביניהם לדינא.**

בשי' הרמב"ם נתחדש שיש איסור מקיים כלאים לרבנן דר"ע אף דמהסוגי' בע"ז מבואר שמותר, ונתבאר כאן כמה דרכים בישוב שיטתו, ואיכא כמה נפ"מ לדינא ביניהם, ונסכם את הדברים.

דרכו של רעק"א דכל האיסור לרמב"ם הוא רק מפני החשד שמא יאמרו שהוא זרעם, ועפ"י שי' התוס' בב"ק, והך איסור מפני החשד מפורש ברמב"ם [בפ"ב - ה"ז] וכדדייק כבר בישועות מלכו, ואין חשד בשדה עכו"ם וכמוש"כ הגר"ח מוואלאזין בחוט המשולש, וכן ליכא חשד לפני שהזרעים ניכרים וכמו שהוסיף התורת זרעים.

בט"ז מבואר שיש איסור מה"ת, והחשד הוא רק באופן שאינו רוצה בהם ואז לא חשיב כמקיים, ויש היתר בשדה עכו"ם מגזה"כ דשדך ולא שדה עכו"ם, כן הסבירו הגר"א הרדב"ז והשער המלך בשם בני דוד.

והישועות מלכו והמקד"ד הלכו בדרכם שיש איסור מקיים מה"ת, אבל לא הוצרכו לבא להיתר מגזה"כ בשדה עכו"ם.

לישועות מלכו כל האיסור מקיים תלוי בזריעה, שאם היה זריעת ישראל, והך זריעה היתה באיסור, בכה"ג אסור לרבנן דר"ע לקיימו, ובעלו מאליהן ושלא במפולת יד מותר לקיים.

ובמקד"ד מבואר איפכא, דרק בעלו מאליהן וכן בנזרעו וביניהם גדר, אז כשסותר לגדר או כשרוצה בהם, בכה"ג איכא איסור מה"ת, ובאופנים האחרים אסור רק מפני החשד.

## סימן כ"א

## המשך לענין הנ"ל:

## בדין "מחפה מדין זורע"

## בשביעית שבת וכלאים,

## ואי הוי אב או תולדה של זורע.

פרק א ג' שיטות [רש"י תוס' והרמב"ם], בגדר הדין "מחפה מדין זורע" בשביעית ובשבת. < א > [הקדמה: מביא ג' שיטות בדין "מחפה מדין זורע" בשביעית. < ב > פלוגתא אמראים באבות ותולדות בשביעית. < ג > תמיהא רבתי מהסוגי' במכות [כ"א] בחורש בתלם א' דחייב ח' מלקות, וישבו של התוס' והתוס' הרא"ש, וביאור האחרונים בדבריהם דמחפה הוי אב של זורע. < ד > מביא בזה את שיטת רש"י והמאירי דהוי תולדה דזריעה, ומתמה טובא בדבריהם דא"כ למה חייב. < ה > מביא בזה את שיטת הרמב"ם דמחפה בשביעית פטור ומחפה בכלאים חייב, ומתמה עליו מהמשנה במכות, ומתמה עליו עוד דסובר דמחפה הוא אב של זורע בשבת [וכדוהיכא כן בשער המלך], ואפי"ה פטור בשביעית.

פרק ב ביסוד דינא ד"נמנו וגמרו דמחפה לוקה משום כלאים". < א > מביא פלוגתא רבה ורב יוסף במו"ק [ב':] במנכש ומשקה בשבת, ומוכיח דפליגי נמי במחפה, ומתמה בזה דמה שייכי הנך פלוגתא אהדדי. < ב > מביא פלוגתא ר"י ור"ל במכות [כ"א] במחפה בכלאים, ומוכיח דתולה בפלוגתא רבה ורב יוסף במנכש, ומביא גם מהגר"א דתלאם זה בזה, ומתמה בזה, ומביא מרש"י שמחלק ביניהם. < ג > מוכיח דרבה סותר משנתו [ממו"ק למכות] בדין מחפה, [ודוחה ישובו של הקרן אורה בזה], ומקשה עוד בעיקר "הנמנו וגמרו" דלמה נאמר דוקא לענין כלאים. < ד > מבאר דמנכש ומחפה חלוקין ביסודם, ומבאר דסוגי' דמכות ומו"ק תרתי נינהו, ויש צד למעליותא במחפה טפי מכל זריעה וצד לגריעותא, ומבאר דב"נמנו וגמרו" נתחדשה הגדרה חדשה במחפה, דזריעה קמייתא הוא בבחינת "חזור וניעור" במחפה. < ה > לפי"ז מיישב דבכלאים איכא חידוש נוסף במחפה מה שאין בכל איסורי זריעה, דהכא איכא דין "מפולת יד", ובנקודה זו שאני מחפה ממנכש, וזה החידוש ב"נמנו וגמרו" דוקא לענין כלאים. < ו > מיישב בזה את סתירת רבה, דרבה חולק וסובר דרק בשבת חשיב מחפה כזורע, ולא לענין כלאים, דסובר דלא נתקיים בזה תנאה ד"מפולת יד". < ז > מביא מהמקד"ד ליישב עפ"י יסוד זה [דמחפה חמיר דאית בית "חזור וניעור"] את סתירת הרמב"ם במנכש ומחפה בכלאי זרעים וכלאי הכרם.

פרק ג ביאור שיטות הראשונים במחפה לענין שביעית, [אי דינו כזריעה גם לענין שביתת הארץ]. < א > מביא את הג' שיטות בדין מחפה בשביעית, ומיישב את שיטת התוס' דדוקא מחפה חשיב אב [יותר מכל תולדות דזורע] עפ"י מה שנתייסד בגדר דין מחפה בכלאים. < ב > מביא את דרכו של בעל האבי עזרי בגדר הדין שביתת הארץ, דלדידיה שביתת הארץ הוא גדר בלאו לחייבו גם ע"י גרמא. < ג > מחדש, דלפי"ז משכחת לה גם איפכא דאיכא אופנים של זריעה דלא הוו בכלל הלאו היכא דלא נתקיים בהו גדר שביתת הארץ, ומה"ט סובר הרמב"ם דליכא מחפה מצד זורע בשביעית, דליכא פגם בשביתת הארץ דמצד שביתת הארץ ליכא זריעה נוספת. < ד > עפ"י זה מבאר נמי את שיטת רש"י והמאירי דמחפה מצד הגברא הוא תולדה אבל כלפי שביתת הארץ הוי בכלל האב.

## פרק א

## ג' שיטות [רש"י תוס' והרמב"ם],

## בגדר הדין "מחפה מדין זורע" בשביעית ובשבת.

## א [הקדמה: מביא ג' שיטות בדין "מחפה מדין זורע" בשביעית.

נראה להקדים דכד נעיין היטב בדין מחפה בשביעית יבואר דבאמת איכא בדין זה ג' שיטות, ונבארם א' א'.

א [המנ"ח [שכ"ו] והקרן אורה [מו"ק ג'] והחזו"א [שביעית סי' י"ח ס"ק ב'] נקטו שמחפה אינו תולדה אלא שהוא בכלל אב דזורע, וכן הוא הפשטות במשמעות דברי

התוס' הרא"ש [מו"ק שם] והתוס' [פסחים מ"ז], ומה"ט פשיטא למה חייבים בשביעית.

[ב] ברש"י [פסחים שם] ובמאירי מו"ק [שם] מבואר שהוא תולדה דזורע, ולדידהו קשה למה חייבים בשביעית, הא בשביעית רק חייבים על אבות.

[ג] ברמב"ם מבואר דפטורים בשביעית, אף דס"ל דהוי בכלל אב דזריעה לענין שבת, וקשה דאי הוי אב למה פטורים, ומעתה עלינו לבאר את המקור לדברינו בכל שיטה ושיטה, וליישבם.

ועיין באמרות אברהם זרעא קיימא שביעית [חידושי סוגיות סימן ג וד] בענין אבות ותולדות - ושם ביארנו שיש כבר מחלוקת בגדרי אבות ותולדות בשביעית, ויש מהלך לפרש פלוגתא זו עפ"י פלוגתא דהתם, אכן בשיטת רש"י אכתי יש לדון האם מתיישב בדרך ההיא או לא, ושיטת התוס' לא מתיישב לגמרי, ובדברינו הכא ביארנו בעזה"ת שיש מהלך מסוים בגדרי מחפה עצמו ליישב שיטתם.

### **[ב] פלוגתא אמוראים באבות ותולדות בשביעית.**

ונקדים, דהנה, בסוגי' בריש מו"ק נחלקו בגמ' על מה דקתני במשנה "משקין בית השלחין בשביעית", דקשה הא במנכש ובמשקה מים לזרעים פליגי רבה ורב יוסף האם בכלל חרישה היא או דבכלל זריעה היא, ונפ"מ בשבת האם מתרינן משום זורע או משום חורש ונפ"מ בכלאים האם לוקה [למ"ד דלא לקי על מקיים כלאים], אכן בשביעית תרווייהו אסורים, ולמה מותר.

ונחלקו בזה, דאביי סובר דקאי לרבי דשביעית בזמן הזה מדרבנן, והקילו במקום הפסד [כמו שהקילו שם לענין המועד], ורבא התיר דסובר דליכא אבות תולדות בשביעית למלקות כלל חוץ מאלו שמפורשים בקרא, והיינו זריעה זמירה קצירה ובצירה, ואידך כולהו מדרבנן נינהו, ורבנן הקילו במקום הפסד, ולהכי הקילו במשקין בית השלחין, הרי דנחלקו אביי ורבא אי כל האבות ותולדות חוץ מהנך ד' הם מדאורי' או מדרבנן.

ומבואר שם בהמשך הסוגי' דבזה נחלקו נמי אמוראי [ר"א ור"י] האם לוקין על חרישה בשביעית, דלרבא ע"כ דליכא מלקות, דהא חרישה לא כתובה מפורש בקרא ללאו, הלכך פליגי נמי בזה <sup>1</sup>.

**[ג] תמיהא רבתי מהסוגי' במכות [כ"א] בחורש בתלם א' דחייב ח' מלקות, וישוּבו של התוס' והתוס' הרא"ש, וביאור האחרונים בדבריהם דמחפה הוי אב של זורע.**

והקשה בקרן אורה [מו"ק שם] מהסוגי' במכות [כ"א] שיש חורש בתלם א' ומתחייב עליו משום ח' לאוין, וחד מהם כלאים, והקשו בגמ' דליכא איסור חורש בכלאים, ותרצו דמיירי במחפה בשעת החרישה, ונמנו וגמרו דמחפה היינו זורע, ושוב דחו דאפשר דמחפה הוא רק חורש, ואפי"ה חייב בכלאים דאכתי איכא בזה משום מקיים כלאים דחייב לר"ע, עכתו"ד הסוגי'.

<sup>1</sup> ואף דבתחילת דברי רבה לא הזכירו חרישה, וכן בברייתא הביאו הרבה מלאכות ובכולהו אמרו שאין בהם איסור אלא מדרבנן וקרא אסמכתא, ושם לא הביאו חרישה, אכן מבואר בגמ' בהמשך בדין חרישה דהך לשון שאמר רבה בתחילת העמוד "מכדי זמירה בכלל זריעה וכו' והא תניא שדך לא תזרע וכו' מנין לעידור וכו', מדרבנן וקרא אסמכתא וכו'" דכל זה קאי נמי על חרישה, ועיין במאירי דגרס בגוף הברייתא חרישה, עיי"ש.

אולם אכתי קשה, דחד מהנך ח' לאוין הוא חורש בשביעית, ולמ"ד דאין לוקין על חרישה בשביעית קשה, ותירץ בקרן אורה, דלוקה בשביעית על מחפה מטעם זורע, וכדבריו מפורש בתוס' הרא"ש [מו"ק שם] וכן הוא בתוס' בפסחים [מ"ז:], דלמ"ד דאינו לוקה משום חרישה בשביעית, ע"כ דהתם חייב משום זריעה.

אולם כבר תמה בזה הקרן אורה דלרבא דליכא מלקות כי אם אהנך דמפורשים בקרא, ומה"ט לא לקי בחרישה, א"כ ה"ה דלא לקי בשביעית במחפה מצד זורע, והיינו דנמצא דלרבא ליכא מלקות במחפה לא מצד חרישה ולא מצד זריעה, שכל התולדות נתמעטו.

ותירץ בקרן אורה, דצ"ל דמחפה היינו זורע ממש ואינו תולדה ולא איתמעט כלל בהדי' כל הנך אבות ותולדות, וכ"כ המנ"ח [שכ"ו] בדעת התוס' [פסחים שם] דמוקי סוגי' זו גם למ"ד דלא לקי על חרישה, דלקי עכ"פ מצד זורע, וכתב המנ"ח דע"כ דלמד דמחפה הוא אב כזורע עצמה, וכ"כ החזו"א [שביעית י"ח ס"ק ב'] מעצמו דבכלל זריעה דקרא היא.

אולם עיקר הסברא בזה תמוה, דאיך נימא דחשיב כזורע ממש, הא סו"ס אינו אלא תולדה של זורע, וכמפורש ברש"י בהדי' בפסחים [שם] ובמאירי במו"ק [שם], וכבר כתב הקרן אורה שסברא זו דחוקה, וצע"ג.

**ד] מביא בזה את שיטת רש"י והמאירי דהוי תולדה דזריעה, ומתמה טובא בדבריהם דא"כ למה חייב.**

ומצאנו בזה שיטה נוספת, והוא שיטת המאירי ורש"י, דהנה, מפורש במאירי [מו"ק שם] דאף דלא לקי על חרישה, אבל "יש צדדין שהוא לוקה על החרישה, והוא אם חרש לחפות זריעותיו בחרישתו, ולא משום חרישה אלא משום זריעה, שהחפוי בכלל זריעה היא וכדביארנו בכלאים", והמאירי הביא על זה את הסוגי' הנ"ל במכות דמחייב על חרישה גם בשביעית, ואף למ"ד דאינו לוקה מצד חורש, הא אכתי לוקה מצד זורע, וכמסקנת הסוגי' דמחפה היינו זורע, ומה"ט לקי נמי מצד כלאים<sup>1</sup>.

אולם המאירי הסיק שם "והוא תולדת זריעה", וזה תמוה מאד, דכבר נתמעטו כל התולדות וכל שאר האבות, וא"כ איך לקי הכא על תולדה זו, הרי אי אינו לוקה על חורש, א"כ ה"ה דאינו לוקה מצד תולדה דזורע, דרק על הנך ד' אבות ותולדות לקי, וכבר נתעורר בזה במגיה במאירי [שם], וצ"ע.

וכה"ג קשה נמי ברש"י, דיעויין ברש"י [פסחים מ"ז] שכתב דמחפה אינו אלא תולדה דזורע, ולכן חייב בשביעית, וכולם תמהו, שהרי לא לקי על התולדות בשביעית, ופליגי בזה אמוראי, עיין רש"ש [שם] מנ"ח [שכ"ו] וקרן אורה [מו"ק ג']. שער המלך [סוף הל' רוצח] ובחזו"א שביעית [סי' י"ח ס"ק ב'] ובאפיקי ים [ח"ב סי' ד' ס"ק א'] שכולם תמהו על רש"י בזה<sup>2</sup>, וצע"ג.

<sup>1</sup> ואה"נ דלמ"ד דמחפה חייב בכלאים מצד מקיים, ע"כ דסובר דלוקין בשביעית על החרישה.

<sup>2</sup> ובחזו"א שביעית [סי' י"ח ס"ק ב'] נדחק לפרש דברי רש"י באופן אחר, ועיין בדברינו באמרות אברהם זרעא קיימא - שביעית מה שביארנו בדברי החזו"א, אולם סו"ס הדברים מפורשים כבר בדברי המאירי, וצ"ע.

ה' מביא בזה את שיטת הרמב"ם דמחפה בשביעית פטור ומחפה בכלאים חייב, ומתמה עליו מהמשנה במכות, ומתמה עליו עוד דסובר דמחפה הוא אב של זורע בשבת [וכדהוכיח כן בשער המלך], ואפי"ה פטור בשביעית.

איברא דבדעת הרמב"ם יש לעיין טובא, וזו שיטה שלישית, דהנה, כבר דייק המנ"ח [שכ"ו] דהרמב"ם חולק על התוס' ותוס' הרא"ש, דהרמב"ם הביא דין מחפה רק בריש הל' כלאים ולא הביאו לא בהל' שבת ולא בהל' שביעית, וכתב המנ"ח דזה דלא כתב כן בהל' שבת לא קשה, דהא בשבת חייבים בכל התולדות, ובין מצד חורש ובין מצד זורע חייב, ורק בכלאים יש חידוש דהוי בכלל זורע [דליכא דין חורש בכלאים] הלכך הביאו דוקא שם, [וכ"כ באפיקי ים ח"ב סי' ד' ס"ק א'].

אולם אכתי קשה דבשביעית נמי אינו חייב על כל התולדות, רק על הנך דמפורשים בקרא ולמה לא הביא דין מחפה לחדש דחייב מדין זורע, וע"כ דהרמב"ם סובר דמחפה אינו חייב בשביעית, ובין מצד חורש ובין מצד זורע אינו לוקה, אלא דא"כ קשה ממתני' דיש חורש בתלם א' דחייב גם מצד חיובא דשביעית.

וכ' המנ"ח דע"כ צ"ל דהרמב"ם מעמיד את המשנה רק למ"ד דחייבים על חרישה בשביעית ומדין חרישה אתינן עלה, אכן להלכה דאין לוקין על חרישה שוב ליכא מלקות על מחפה, כ"כ המנ"ח בדעת הרמב"ם, ואכתי יש לדון בזה, ועיין בהערה <sup>1</sup>.

ובאפיקי ים [ח"ב סי' ד' ס"ק א'] תירץ את דברי רש"י דרש"י קאי למ"ד דמחפה אינו זורע בכלאים דמדויק בדברי רש"י דקאי למ"ד דמחפה חייב מצד מקיים [מדהוסיף רש"י ו"המחפה בכלאים לוקה"], וי"ל א"כ דרש"י כתב דהוי תולדה דכלאים רק לשיטה זו אבל למ"ד דמחפה בכלאים חייב מצד זורע, א"כ ה"ה דהוי אב של זורע, ומהני גם בשביעית, אולם אכתי קשה, דלפי"ז למה כתב רש"י דהוי תולדה דזורע, הא הול"ל דחייב מצד חורש, דלמ"ד דלוקה על תולדות בשביעית ה"ה דלוקין גם על חורש, ולמה ליה לחדש דהוי תולדה דזורע למ"ד זו, וע"כ דמוכרח דרש"י סובר דאף דהוי תולדה אפי"ה חייב בשביעית, וצ"ע, ועוד קשה, שהרי בלכיאם סגי בתולדה דזורע, וכבר העיר בזה בסוף דבריו עיי"ש, וצ"ע ג.

ויש בזה דרך מיוחדת בשו"ת הר צבי [ח"ב עמוד צ"ה] שהביא את הרדב"ז [תשובות ח"ה סי' אלף תק"ס] דבחרישה לוקין מקרא דבחריש ובקציר דגלי על לאו דזורע, הלכך רק לוקה בחרישה שיש בה זריעה והיינו מחפה מדין זורע, אבל חורש שאין בה זריעה לא לקי, עיי"ש, ובהר צבי רצה ללמוד בדרך זו ברש"י, דאף דהוי רק תולדה דזורע, אכתי לוקה כיו דגלי קרא בקרא דחורש דלקי על תולדה זו, ויש קצת דיוק בדברי המאירי למהלך זה, שהרי במאירי הקדים "שיש צדדין של חורש דלוקה" והיינו במחפה, וקשה שהרי אין כאן אלא זורע ותו לא, ומה זה שייך לחרישה, ולדבריו א"ש, ודו"ק, אלא דכל זה צ"ע דאם כבר דיינינן מצד חורש מה שייך לדון מצד תולדה של זריעה, וצ"ע.

<sup>1</sup> אולם אכתי קשה דהגידון במלקות בחרישה היא מחלוקת אמוראי, ואיך פליגי אמוראי בזה אחרי דמפורש במשנה במכות שיש מלקות, וזה באמת קוש' התוס' ולהכי העמידו גם מדין זורע, ושוב קשה שיטת הרמב"ם.

אכן כבר מצאנו מהלך אחר בזה לשיטת הרמב"ם בשער המלך [ריש כלאים] דכתב דהרמב"ם למד כהתירוץ השני של תוס' במו"ק [סוף ג'] דכל האי פלוגתא באמוראי אי לוקה על חורש או לא הוא רק לר' ישמעאל, אבל לר"ע שיש תוספת שביעית בחרישה מקרא דבחריש ובקציר, לדידיה לקי נמי על חרישה בשביעית, ורק בדעת ר' ישמעאל [דתוספת שביעית הוא מהלכה למשה מסיני וליכא קרא בחרישה] נחלקו, והרמב"ם למד דכיון דלמסקנה מוקמינן למשנה כר"ע, [דסובר דמקיים כלאים לוקה], שוב מוקמינן כוותיה גם לענין שביעית.

ועיי"ש שיישב בזה נמי את שיטת רש"י דכתב בפשיטות במכות [כ"א] דלוקין על חרישה בשביעית, ותמהו בזה, ותירץ השער המלך דקאי שם לסוגי' דמוקמינן לה כר"ע, ודו"ק.

איברא דיש להעיר, דכפשוטו צ"ל דהטעם דלמד הרמב"ם דפטורים בשביעית הוא משום שסובר דדוחק ללמוד דמחפה הוא בכלל זורע ממש, וכטענת קרן אורה על התוס', והרמב"ם סובר כרש"י והמאירי דמחפה הוא תולדה בעלמא, ולהכי סובר שהוא פטור, כן צ"ל בפשיטות בשיטת הרמב"ם, ושיטתו א"ש.

אולם אינו כן, שהרי השער המלך [סוף שגגות] הוכיח מהרמב"ם בהלכות שגגות דע"כ דלדעת הרמב"ם מחפה בשבת ויו"ט הוא זורע ממש ואינו תולדה, והיינו ממש כשיטת התוס', ועיין בזה בהערה <sup>1</sup>, ומעתה קשה דאם סובר הרמב"ם כהתוס' לגבי שבת דהוי אב, א"כ למה לא לקי בשביעית, ומה שורש שיטתו בזה.

### פרק ב

#### ביסוד דינא

ד"נמנו וגמרו דמחפה לוקה משום כלאים".

א] מביא פלוגתא רבה ורב יוסף במו"ק [ב':] במנכש ומשקה בשבת, ומוכיח דפליגי נמי במחפה, ומתמה בזה דמה שייכי הנך פלוגתאות אהדדי.

בפרק זה חזרנו על הדברים שכבר נשנו לעיל [סימן כ' פרק א'], ושוב הוספנו להלן [פרק ג'] להוכיח כעיקר יסוד זה.

במו"ק [ב':] נחלקו רבה ורב יוסף במנכש [תולש עשבים רעים מתוך טובים - רש"י] ובמשקה מים ע"ג זרע, דמחמת איזה מלאכה מתחייבים בהם בשבת, דלרבה חייב משום חורש דאית ביה ריפויי ארעא, ולרב יוסף חייב משום זורע דמצמח פירא, ועיין בהערה <sup>2</sup> בביאור פלוגתתם.

ורב יוסף הביא ברייתא לענין כלאים, "המנכש והמחפה [מכסה זרעים בעפר - רש"י] בכלאים לוקה, ר"ע אומר אף המקיים", ומבואר דחייבים מלקות במנכש, והרי ליכא חרישה בכלאים וע"כ דמנכש בכלאים הוא זריעה <sup>3</sup>, ודחה רבה דלעולם מנכש הוא חרישה, והכא חייב במנכש משום "מקיים כלאים" וכולה בריי' ר"ע <sup>4</sup>, ע"כ תוכן הסוגי'.

ויש לעיין, דהבריי' הביא "מנכש ומחפה" ולרבה תרווייהו משום מקיים, ואזלינן לר"ע [דסובר מקיים בכלאים לוקה], ולרב יוסף תרווייהו מצד זורע, ואזלינן לרבנן דר"ע

<sup>1</sup> וההוכחה לזה הוא, דאל"כ ק' איך כתב הרמב"ם [פרק ז' הל' שגגות] "יראה לי" דחייבים ב' חטאות על ב' תולדות, הא גמ' מפורשת היא במכות [כ"א] דהק' דלמה לא הוסיפו עוד מלקות [בחורש בתלם א'] מצד יו"ט דבמחפה איכא גם חורש וגם זורע, ותירצו דס"ל דאין חילוקי מלאכות ביו"ט [רק בשבת], ויותר הו"ל למימר דמחפה הוא תולדה דזורע, ועל תולדות ליכא חילוקי מלאכות, וממה דלא אמרו כן מוכרח דאיכא חילוקי מלאכות גם בתולדות, ושוב מוכרח דאיכא גמ' מפורשת על זה, ולמה כתב על זה הרמב"ם "יראה לי", וע"כ דמוכרח דלדעת הרמב"ם מחפה הוא אב ולא תולדה.

<sup>2</sup> והנה, זה מוכרח דתרווייהו מודי דאית בהו תכונות של שניהם מדהקשו שם מזומר [עיי"ש], רק דנחלקו אי דיינינן למעשה כתחילתו [דאיכא ריפויי ארעא] או כסופו [שזה מצמיח], וע' בכל זה בריטב"א וכעין זה בתוס', והיינו דנחלקו האיך קבעינן למעשה.

<sup>3</sup> ומהוכחה זו מוכרח, דלרבה דקבעינן ליה למנכש כחרישה, גם בכלאים שאין חרישה לא נחייבו משום זריעה, וגם ככה"ג החרישה קובעת.

<sup>4</sup> ומה שאמרו בספא שר"ע מחייב משום מקיים, [דמזה משמע דברישא אינו מקיים], הכוונה בזה "דמה טעם קאמר", והיינו, דמה דמחייבין ברישא משום מנכש ומחפה, היינו מטעם מקיים.

[דסברי דמקיים בכלאים אינו לוקה], וא"כ מבואר דפליגי רבה ורב יוסף בפלוגתא נוספת, דלא רק דפליגי במנכש ומשקה, אלא דפליגי גם במחפה, וקשה, דלמה לא הוזכר מחפה בהדי פלוגתתם במנכש, וצ"ע<sup>1</sup>.

**ב] מביא פלוגתת ר"י ור"ל במכות [כ"א] במחפה בכלאים, ומוכיח דתולה בפלוגתת רבה ורב יוסף במנכש, ומביא גם מהגר"א דתלם זה בזה, ומתמה בזה, ומביא מרש"י שמחלק ביניהם.**

והנה, במכות [כ"א:] גרסינן, "א"ר ינאי בחבורה נמנו וגמרו דמחפה בכלאים לוקה" והיינו משום זורע [וכדמוכרח מהשו"ט ומקושי' רבה, וכ"ה ברש"י], ורבי יוחנן [שם] הוכיח כה"נמנו וגמרו" ממשנה ד"יש חורש בתלם א"י שחייב מצד כלאים, וע"כ דמחפה חייב מצד זורע, ור"ל דחאו, דלעולם י"ל דמחפה אינו זורע וחייב משום מקיים, ומתני' ר"ע היא.

הרי דנחלקו ר' יוחנן וריש לקיש בחידוש שנתחדש בנמנו וגמרו, ור"ל הביא בריי' הנ"ל דחייב במחפה מדין מקיים כלאים לר"ע, וק' דאדרבה, דבריי' מפורש דמחפה הוא זורע לת"ק דר"ע, ותי' רש"י [ד"ה המנכש והמחפה] דר"ל מפרש בריי' כרבה במו"ק, ד"מה טעם קאמר" וכולה ר"ע, ע"כ הסוגי'.

ואיכא לעיוני, דלפי"ז, דר"ל בסוגיין סובר דמחפה משום מקיים, ע"כ דסובר גם כרבה לענין מנכש דחייב מדין חורש, ור' ינאי ור' יוחנן דמחייבי במחפה מצד זורע, ע"כ דסברי במנכש כרב יוסף, דחייב משום זורע, ונמצא דשני הפלוגות תלויות אהדדי, ובאמת דכן מבואר בגר"א [יו"ד רצ"ז ס"ק א'] שמבאר שהרמב"ם פוסק במנכש כרב יוסף שזה זורע [אף דתמיד קיי"ל כרבה] כיון דרב ינאי ור' יוחנן במכות מוכרחין לסבור כוותי'.

ויש להעיר, דמצד א', בחשבון הדברים מבואר דשתי הסוגיות סוגיא אחת נינהו, אכן מאידך גיסא, מרהיטת הסוגי' משמע יותר דשתי סוגיות שונות נינהו, דבסוגי' דמו"ק לא הוזכר פלוגתא דמחפה, ובסוגי' דמכות לא הוזכר פלוגתא דמנכש, הלא דבר הוא<sup>2</sup>.

**ג] מוכיח דרבה סותר משנתו [ממו"ק למכות] בדין מחפה, [ודוחה ישובו של הקרן אורה בזה], ומקשה עוד בעיקר "הנמנו וגמרו" דלמה נאמר דוקא לענין כלאים.**

ובעיקר יש לתמוה בשי' רבה, דלכאו' רבה סותר משנתו, דבהמשך הסוגי' במכות מבואר דס"ל דמחפה הוא זורע, כהנמנו וגמרו [וכדמוכרח ממה דלא דחה לקושי' עולא

<sup>1</sup> עו"ק, דמה באמת שייך מחפה לנידון של מנכש ומשקה, הא בדידהו נתבאר דאיכא גם צד חרישה וזהו שורש פלוגתתם איך לקבוע את המעשה, אבל במחפה ליכא צד חרישה, וכולו זריעה, ואיך תלויות ב' המחלוקות זו בזו, וצ"ע.

<sup>2</sup> ונראה דרש"י במכות כבר נתעורר בזה, שכתב "דמאן דפטר במקיים [רבנן] פטר במחפה, והמנכש עוקר עשבים רעים כדי שיעגלו האחרים יותר לוקה [ממחפה], דחשיב כזורע כלאים", וכוונתו בזה, דאף דר"ל מודה לרבה במחפה, אבל מסברא היה יכול לחלוק עליו במנכש, דשני נידונים נינהו, ושתי פלוגות נינהו, דבמנכש איכא יותר זריעה ממחפה, ודו"ק, ומבואר דמצד א' איכא שייכות בין הסוגיות, וכמבואר בגר"א, ומאידך מבואר דתרתני נינהו, וכל זה צ"ב.



לר"נ לענין זורע ביו"ט], והקשה הקרן אורה [במו"ק ב':] דזה סתירה לדבריו במו"ק דנקט דמחפה אינו זורע, וצע"ג.<sup>1</sup>

עוד יש לעיין, דעיקר "הנמנו וגמרו" דמחפה בכלאים לוקה אינו מוכן, דעיקר החידוש הוא שמחפה הוא זורע, ונפ"מ בשביעית ושבת ויו"ט ג"כ, וכמבואר בסוגי', וא"כ למה נקטו כלאים טפי מכולהו, ויתירא מזו, דהיכן מצאנו על תולדה דהוצרכו לבא ל"נמנו וגמרו", ומה החידוש המיוחד במחפה טפי משאר תולדות דזורע דעל זה היה "נמנו וגמרו בחבורה", וצ"ע.

**ד] מבאר דמנכש ומחפה חלוקין ביסודם, ומבאר דסוגי' דמכות ומו"ק תרתי נינהו, ויש צד למעלותא במחפה טפי מכל זריעה וצד לגריעותא, ומבאר דב"נמנו וגמרו" נתחדשה הגדרה חדשה במחפה, דזריעה קמייתא הוא בבחינת "חוזר וניעור" במחפה.**

ואשר מוכרח מכל זה, דהנידון באמוראים בחיובא דמחפה והנידון באמוראים בחיובא דמנכש ומשקה תרתי נינהו, דיסוד הספק במנכש ומשקה הוא דבאמת איכא בהו חרישה גמורה וזריעה גמורה, וכל הנידון הוא אי תחילת המעשה קובע או סופו קובע, [וכדבאנו לעיל ס"ק א' בהערה], משא"כ במחפה דהכא הנידון הוא אחר, דמצד א' עדיף מכל תולדה דזורע ומצד שני גרע מכולהו.

והביאור, דמהותו של זורע הוא בזה שמעמיד את הזרע במקום גידולו, וה"תוצאה" מזריעה הוא מה שיצמח ויגדל, ומנכש ומשקה הם תולדות דזורע דגם בדידהו איכא להך "תוצאה" [שצומח על ידם] אף דאין בהם מעשה דהעמדת הזרע במקום גידולו, הרי דשוין ב"תוצאה" ולא שוין בעיקר המעשה, ובנקודה זו עדיפא מהם מחפה, דכשמוסיף עפר מעל הזרע, הרי מוסיף להעמידו במקום גידולו, וגמור את המעשה זריעה, דאף דזריעה הוא זריעה גם בלי חיפוי הזרע, אכן כשהוא מחפה הוא משלים וגומר את המשעה זריעה, הרי לנו דשוה לזורע גם במעשה וגם בתוצאה, זה מצד אחד.

אולם מאידך גרע משאר התולדות, דכיון דמנכש לא שייך להעמדת הזרע במקומו, רק דמעשה אחר הוא, א"כ אפשר כבר להגדירו כמעשה חדש וצורה חדשה של זורע,

<sup>1</sup> והקרן אורה רצה לחדש, דרבה עצמו סובר דמחפה הוא זורע, וכדבריו במכות, ולא פליג בזה כלל עם רב יוסף, רק דסובר דלר"ע דמקיים כלאים חייב, לדידיה מחפה אינו זורע וחייב במחפה משום מקיים, שהרי רק בהך ברייתא דאוקמי' רבה לר"ע חזינון שמחפה אינו זורע, אבל רבנן חולקים בזה גם לרבה, ומעתה כבר ליכא סתירה בשי' רבה, עכתו"ד הקרן אורה.

ולדבריו מיושב נמי ב' הסוגיות, דב' סוגיות שונות נינהו, דסוגי' דמו"ק קעסיק רק במנכש ומשקה, אבל במחפה ליכא פלוגתא, וסוגי' דמכות קעסיק רק במחפה, ולא שייך למנכש.

אולם דברי הקרן אורה תמוהין, דשי' ר"ע הוא חומרא מסוימת בכלאים לחייבו גם כשאין זורע, אבל בהל' זורע דכה"ת כולה לא קעסיק ר"ע כלל, ואיך קעבדינן פלוגתא בין ר"ע וחכמים בזורע בכל התורה כולה, ועוד, דר"ע לא בא להקל בזורע רק להחמיר היכא דאין זורע, ואיך נימא דר"ע פוטר מחפה מדין זורע בשבת מכה זה שמחייב מחפה מדין מקיים, וצ"ע.

ובאמת דיתירא מזו קשה, דמעתה איכא סברות הפוכות בין רבה לר"ל, דברש"י מבואר דלר"ל מחפה אינו זורע ואפי"ה ר"ל סובר דמנכש הוא זורע, ורבה דסבר איפכא, דמכות סובר דמחפה הוא זורע אף דבמו"ק סובר דמנכש אינו זורע, וצע"ג, וקושי' זו לא תתישב לדרכו של הקרן אורה, ודו"ק.

ולהכי הוי תולדה, משא"כ במחפה, דכל כולו אינו אלא השלמה ו"גמר" הזריעה, ואין כאן מעשה בפנ"ע וצורה חדשה של זריעה, ומאן יימר דגם מעשה כזה קובע "שם זורע" לעצמו לחייבו מדין זורע, ואולי הוא טפל לגמרי לעיקר הזריעה, ודו"ק, וכיון דאין לחייבו מצד זורע שוב לית ליה אלא חיובא דחורש, אלו שני הצדדים במחפה, למעליותא ולגריעותא.

ומעתה נראה, דב"נמנו וגמרו" נתחדש, דאח"כ בודאי דחסר במעשה זריעה, דאין כאן מעשה בפנ"ע לדון בו שיהיה תולדה דזורע כשאר תולדות, דאינו אלא מעשה של "גמר" ואינו קובע מעשה מלאכה בפני עצמו, אולם י"ל לאידך גיסא דגריעותא ידיה היא מעליותא ידיה, דכיון שיש בו השלמה והמשך ו"גמר" לזריעה ראשונה, הרי דבזה מונח כל הזריעה, והיינו דבמחפה אנו רואים שוב את הזריעה הראשונה, והזריעה קמייאת היא בבחינת "חוזר וניעור" כשבא להשלימה ולגמרה בהך מחפה, וזה "תולדה מחודשת" וזריעה מחודשת, וזהו שהוצרכו "נמנו וגמרו בחבורה" דוקא בזריעה זו.

ומיושב בזה למה תרי סוגיות נפרדות נינהו, דבמחפה היה נידון במכות [כ"א] האם לדון מצד ה"חוזר וניעור" שיש במחפה, ובמו"ק [ב'] היה נידון האם לדון כתחילתו או כסופו, ורבה דן במחפה מצד ה"חוזר וניעור" שבו אף דסובר דמנכש דנים כתחילתו, דלמנכש ליכא מעלה ד"חוזר וניעור", ור"ל חולק בתרתי, וסובר דמנכש יש בו יותר זריעה וכדברי רש"י, והיינו שמצד הזריעה שבו הוא זריעה גמורה ואינו המשך בעלמא, ומאידך לית ליה לר"ל סברת ה"נמנו וגמרו" לדון מצד ה"חוזר וניעור" שבו<sup>1</sup>.

**ה] לפי"ז מיישב דבכלאים איכא חידוש נוסף במחפה מה שאין בכל איסורי זריעה, דהכא איכא דין "מפולת יד", ובנקודה זו שאני מחפה ממנכש, וזה החידוש ב"נמנו וגמרו" דוקא לענין כלאים.**

ובזה יתיישב נמי למה חידשו ב"נמנו וגמרו" דמחפה דינו כזריעה דוקא לענין כלאים, ולא לענין שבת ויו"ט ושביעית, ונקדים הקדמה א', דהנה בכלאים בעינן "מפולת יד", והיינו שיזרעו ב' הזרעים ביחד, וק', דמנכש ובמשקה שהזרעים כבר נזרעו האין לוקה, דהיכן נתקיים תנאי זה דמפולת יד, ותירצו האחרונים, עיין בזה במנ"ח [תקפ"ח] ובמקד"ד [סי' ס"א ס"ק ג' ד"ה כתב הגר"א, עמוד ר"ל] ובישועות מלכו להגאון מקוטנא [כלאים, פ"ה - ה"ב] דכיון דהניכוש מתיחס לשני הזרעים כהדדי, הרי דנתקיים בזה דין מפולת יד בניכוש עצמו אף היכא דלא נזרעו במפולת יד, אולם ע' בחזו"א [כלאים סי' ב' ס"ק ח'] דחולק וסובר דלוקה במנכש ומשקה רק באופן שמתחילה נזרעו כהדדי במפולת יד, [וביארנו שיטתו בזרעא קיימא קונטרס ג' פרק א'], ודו"ק.

ונראה, דלמה דנתחדש לעיל במחפה, הרי במחפה ליכא זריעה מצד עצמו, רק דבמחפה דיינינן ליה דחייב שוב על הזריעה ראשונה מחמת "גמר הזריעה", ובכה"ג

<sup>1</sup> והנה הקרן אורה [מו"ק ג']. דייק דמחפה הוי בכלל זורע עצמה מלשון הגמ' במכות, דר' ינאי חידש [מכות שם] "נמנו וגמרו מחפה בכלאים לוקה", וכוונתו לחדש דחייב משום זורע, וק' דבברייתא תניא "מנכש ומחפה חייב משום כלאים", ונתחדש הכא דתרווייהו בכלל זורע הם, ומדשביק מנכש והביא רק מחפה היינו משום שזה זורע ממש, שהרי חידוש א' הוא לשניהם, וע"כ דחלוקין נינהו, כן העיר הקרן אורה, ולדברינו הדברים מבוארים.

יש מקום לומר דכו"ע יודו לסברת החזו"א דאם הזריעה הראשונה לא היתה במפולת יד, דגם אח"כ אין המחפה חשיב כמפולת יד, ואם נתחדש דמחפה בכלאים לוקה, הרי דנתחדש ע"כ דבמחפה דלפנינו איכא בחינת "חוזר וניעור" של הזריעה קמייתא מעכשיו, והיינו ד"מעכשיו" חוזר הזריעה של שני הזרעים, ו"עכשיו" חיילא ומתקיים הדין מפולת יד.

וזהו שנמנו וגמרו דהמחפה "בכלאים" לוקה, דבכלאים איכא חידוש נוסף יותר משבת ושביעית ויו"ט, דבכלאים נתחדש דלא רק דהזריעה קמייתא "חוזר וניעור" כצורתו של אז, אלא דמעכשיו "חוזר וניעור" כפי צורתו של עכשיו, עד כדי כך דאמרינן כבר דנתקיים כאן תנאה דמפולת יד.

**ו] מיישב בזה את סתירת רבה, דרבה חולק וסובר דרק בשבת חשיב מחפה כזורע, ולא לענין כלאים, דסובר דלא נתקיים בזה תנאה ד"מפולת יד".**

ומעתה נמי מתיישב סתירת רבה, דנראה דרבה באמת חולק בנקודה זו, דרבה סובר דמחפה חשיב כזריעה בכה"ת כולה, אף דלא חשיב כזריעה בכלאים, דלית ליה הך חידוש נוסף שנתחדש ב"נמנו וגמרו" דחשיב גם כמפולת יד, דלדידה, ה"חוזר וניעור" הוא רק כצורתה בזריעה קמייתא, וא"ש, דרק לענין זורע ביו"ט מצאנו במכות [כ"א] דרבה מודה דמחפה חשיב כזורע, ולא מצאנו כן לענין כלאים, ודו"ק.

ונמצא דכל מה דרבה צריך לבא לדין מקיים כלאים לענין מחפה, אין זה משום דסובר דמחפה לא חשיב כזורע, דאדרבא לענין שבת שפיר חשיב זורע, ואינו כמנכש שסובר רבה שאינו נחשב זורע גם לענין שבת, דבמנכש הנידון ברבה ורב יוסף הוא מצד זריעה ונפ"מ בשבת, ובמחפה הנידון הוא מצד מפולת יד ולענין כלאים גרידא, וא"ש, [ודברי הגר"א דקיי"ל במנכש כרב יוסף מדמוכרח כן מר' יוחנן ור' ינאי אכתי במקומם עומדים, ודו"ק]<sup>1</sup>.

ולהלן [ריש פרק ג'] הוכחנו כעיקר האי יסוד משיטת התוס' ותוס' הרא"ש דמחפה חשיב כאב לענין חיובא דשביעית אף דשאר תולדות דזורע פטורים בשביעית, דרק מחפה בכלל אב הוא.

**ז] מביא מהמקד"ד ליישב עפ"י יסוד זה [דמחפה חמיר דאית בית "חוזר וניעור"] את סתירת הרמב"ם במנכש ומחפה בכלאי זרעים וכלאי הכרם.**

שוב מצאתי דביסוד זה נוכל ליישב סתירת הרמב"ם, דהנה, כבר הק' המנ"ח [תקמ"ח] דלמה הביא הרמב"ם מנכש ומחפה בכלאי זרעים, ובכלאי הכרם רק הביא מחפה, ות' המקד"ד [עמוד 459] עפ"י מה שמבואר בתוס' בעירובין דבכלאי הכרם אין האיסור בעירבובי' בין גפנים לזרעים, אלא על זה שנזרעו זרעים בכרם [ונפ"מ בחצר גדולה וקטנה], ולפי"ז בדין מפולת יד נאמר דבעינן שיעשה כרם ביחד עם זרעים, אבל במנכש, נהי דחשיב תולדה דזורע בזה שממהר גידולו, ושפיר אסרינן בכה"ג מצד

<sup>1</sup> ובעיקר האי חידוש בגדר דין מחפה, דאית ביה "חוזר וניעור" בזריעה קמייתא, עיין בסימן דלעיל מה שיישבנו בזה בענין מקיים כלאים.

כלאי זרעים, אבל בכלאי הכרם אין לאסור, שהרי יש כבר כרם, ורק במחפה אסרינו, משום דמחפה הוא זריעה ממש<sup>1</sup>.

ויסוד לזה דמחפה הוא זריעה ממש הביא מרש"י בע"ז [ס"ד] שכ' "חיפה עפר עליהן כדרך הזורעים", והיינו שיש בו זריעה, עכתו"ד, ולכא' דברי המקד"ד תמוהין, דנהי דאיכא זריעה ממש במחפה, אבל סו"ס הרי היה זריעה לפני כן, וכבר חיילא בו שם כרם, ומוכרח כדברינו דבמחפה אמרינן ד"חוזר וניעור" הזריעה קמייתא ומתיחסים לעשיית הכרם מתחילתו.

### פרק ג

#### ביאור שיטות הראשונים

#### במחפה לענין שביעית,

[אי דינו כזריעה גם לענין שביתת הארץ].

א] מביא את הג' שיטות בדין מחפה בשביעית, ומיישב את שיטת התוס' דדוקא מחפה חשיב אב [יותר מכל תולדות דזורע] עפ"י מה שנתייסד בגדר דין מחפה בכלאים.

לעיל [פרק א'] הבאנו ג' שיטות בדין מחפה בשביעית, ותמהנו בכולם, א] המנ"ח [שכ"ו] והקרן אורה [מו"ק ג'] והחזו"א [שביעית סי' י"ח ס"ק ב'] נקטו שמחפה אינו תולדה אלא שהוא בכלל אב דזורע, והבאנו דכן הוא הפשטות במשמעות דברי התוס' הרא"ש [מו"ק שם] והתוס' [פסחים מ"ז], ומה"ט פשיטא למה חייבים בשביעית, אולם תמהנו דמהיכי תיתי לומר דהוי אב, הא סו"ס אין זה כזריעה עצמה ולמה יחשב כאב יותר מכל התולדות, והבאנו דכבר תמה בזה הקרן אורה.

ב] ברש"י [פסחים שם] ובמאירי מו"ק [שם] מבואר שהוא תולדה דזורע, וזהו הסברא הפשוטה דבאמת תולדה היא, אולם לדידהו קשה לאידך גיסא, דלמה באמת חייבים בשביעית, הא בשביעית רק חייבים על אבות, וצ"ע.

ג] ברמב"ם מבואר דפטורים בשביעית, וכפשוטו צ"ל דס"ל דהוי תולדה וכרש"י, ומה"ט באמת פוטר, אולם קשה דאדרבא, דהרי מוכרח בשיטתו שלענין בשבת ויו"ט ס"ל להרמב"ם דבכלל אב דזריעה הוא [וכדהוכיח השער המלך], ומעתה קשה דאי הוי אב למה פטורים בשביעית.

ונראה דלפי מה שנתייסד לעיל [פרק ב'] בגדר דין מחפה א"ש שיטת התוס', דלעיל ייסדנו דמחפה אינו תולדה של זורע כפשוטו, אלא דכל הצד זריעה שבו הוא משום שהוא "גמר" לזריעה ראשונה, ולהכי דיינינן ליה כזורע שוב את הזריעה קמייתא, ומה"ט חשיב כמפולת יד כיון דעכשיו הוא זורע שוב את הזריעה קמייתא, וזהו ה"נמנו וגמרו" המיוחד לענין כלאים, [ובזה גופא פליג רבה].

ונראה דע"ד זה יבואר נמי שיטת התוס' במחפה דחשיב כאב של זורע יותר משאר התולדות של זורע לחיבו בשביעית, דכיון דכל המחייב שבו הוא מצד זה דיינינן ליה כזורע שוב את הזריעה קמייתא, א"כ דינו כגוף הזריעה עצמו, וממילא הוא דחשיב כאב, ודו"ק, וא"ש כפשוטו, ואדרבא, משיטת התוס' איכא הוכחה לכל המהלך דלעיל.

<sup>1</sup> וע"ע מה שכתבנו בזה בזרעא קיימא כלאים [קונטרס ה' סוף פרק א'].

**ב] מביא את דרכו של בעל האבי עזרי בגדר הדין שביתת הארץ, דלדידיה שביתת הארץ הוא גדר בלאו לחייבו גם ע"י גרמא.**

ובישוב שיטת הרמב"ם ושיטת רש"י נמי נראה דדבריהם בנויים על יסוד הנ"ל במחפה, אלא דצרכים להקדים בזה הקדמה אחת.

דהנה, באמרות אברהם - זרעא קיימא שביעית [חידושי סוגיות סימן ו] הבאנו ב' דרכים באחרונים לענין שביתת הארץ, דרוב האחרונים למדו דאיכא שני דינים נפרדים באיסורי מלאכת שביעית, דהלאו של זריעה ושאר המלאכות הם לאוין בגברא בלבד, וככל מלאכת שבת ויו"ט, ומאידך, העשה הוא עשה על שביתת הארץ, והבעלים עובר בעשה זו גם כשנכרי יעבוד מעצמו בקרקע דקרקע ידידיה אינה שובתת ממלאכה, ונתחדש בזה עוד, דגם בזריעה לפני שביעית ויש קליטה בשביעית דאז עובר על העשה אף דליכא לאו.

אולם הבאנו [שם פרק ב' ס"ק ב' וג'] מבעל האבי עזרי דלמד באופן אחר, דחידש דליכא חילוק בין הלאו לעשה, וחידש עוד, דאינו עובר על העשה כשהנכרי יעבוד מעצמו כמו שאינו עובר על הלאו, ומאידך חידש לחומרא, דהיכא דהנכרי עובד מחמת הישראל אז הבעלים עוברים גם על הלאו וגם על העשה, דהלאו כולל כל גורם של זריעה, וע"י אמירה לעכו"ם דינו כגורם מלאכת שביעית.

וביארנו עוד [שם פרק ב' ס"ק ה'] דלפי דבריו [דבכל "גורם זריעה" איכא נמי לאו דלא תזרע] עובר נמי על הלאו של זריעה בשביעית כשזורע לפני שביעית ואינו עוקרו ומניחו לקלוט, דבזה איכא לאו של זריעה בזה שהוא גורם קליטה עכשיו בשביעית כשמניחו ואינו עוקרו, ועוד, דבזורע בשביעית חייב שנים, דאיכא לאו על הזריעה קמייא [שבזה חייבים גם בלי הקליטה], ואיכא לאו נוסף מצד "גורם לקליטה", ועיי"ש שהוכחנו כדרך זו בדין שביתת הארץ.

**ג] מחדש, דלפי"ז משכחת לה גם איפכא דאיכא אופנים של זריעה דלא הוו בכלל הלאו היכא דלא נתקיים בהו גדרי שביתת הארץ, ומה"ט סובר הרמב"ם דליכא מחפה מצד זורע בשביעית, דליכא פגם בשביתת הארץ דמצד שביתת הארץ ליכא זריעה נוספת.**

ועפי"ז נראה לחדש עוד, דכמו דניתוספו אופנים של הלאו של זריעה בשביעית [מחמת גדרי שביתת הארץ בלאו], כמו כן משכחת לה גם איפכא, דמשכחת לה אופנים של זריעה דיצאו מכלל הלאו של זריעה אף דהוו בכלל זריעה בכל התורה כולה.

ונראה דזהו עומק שיטת הרמב"ם במחפה בשביעית, דאף דבכל התורה [שבת ויו"ט] סובר הרמב"ם דמחפה הוא אב של זורע [יותר מכל התולדות], דביארנו דמעלתו הוא דאיכא במחפה "השלמה" וגמר לזריעה קמייא אף דמצד עצמו גרע מכל שאר התולדות דזריעה, אולם נראה דמעלה זו הוא חסרון כלפי שביעית וכלפי שביתת הארץ.

דנראה, דעד כאן אמרינן דדיינינן ליה כחוזר וניעור על הזריעה קמייא, [ומה"ט סובר התוס' דהוי אב] בשביעית, היינו לענין הגברא, והיינו דהגברא חוזר ועושה את

הזריעה קמייתא בזה שהוא גומר את הזריעה מחדש, אכן כלפי הקרקע נראה דאינו כן, דהך זריעה עצמה כבר נעשה בקרקע, וכלפי הקרקע אין כאן מלאכה נוספת.

ומה"ט סובר הרמב"ם, דאף דהוי אב של זורע בכל התורה, הא מה"ט גופא פטור בשביעית, דכבר ליכא פגם נוסף בשביתת הארץ, דכל הך זריעה כבר היתה בזריעה קמייתא, ומחפה הוא איפכא מקליטה, דבקליטה אמרינן דאיכא פגם בשביתת הארץ מצד עבודת הזריעה קמייתא בקרקע, ואיכא פגם נוסף בשביתת הארץ מצד עבודת הזריעה שיש בקליטה, ותרי זריעות נעשו בקרקע, אכן במחפה, הרי כל הזריעה הוא רק מצד הזריעה ראשונה, ולהכי אין כאן פגם נוסף של שביתת הארץ, ולהכי ליכא לאו של מחפה בשביעית מצד זורע.<sup>1</sup>

**ד] עפ"י זה מבאר נמי את שיטת רש"י והמאירי דמחפה מצד הגברא הוא תולדה אבל כלפי שביתת הארץ הוי בכלל האב.**

וע"ד זה נראה ליישב נמי את שיטת רש"י והמאירי לאידך גיסא, שהם סוברים שמחפה הוא תולדה ואעפ"כ חייבים בה בשביעית, וזה תמוה מאד, דמ"ש מכל התולדות.

ולהנ"ל ניחא, ולסברא זו סייעני ידידי הרה"ג ר' שמעון קרפט שליט"א, די"ל דכל מה דדינו כתולדה היינו דוקא כלפי הגברא, דסו"ס מעשה בפני עצמו הוא ותרי עשויות ותרי סוגים וצורות של זריעה נינהו, [והיינו דהגברא כבר זרע והמעשה מחפה הוא זריעה אחרת מצידו], ומה"ט קרי ליה רש"י והמאירי "תולדה דזורע", אכן מצד שביתת הארץ לא דנים מצד עשייה דגברא אלא מצד צורת המעשה עצמה כלפי הקרקע, וכיון דמצד גוף המעשה עצמה וצורתה, הרי זה כמעשה א' וכהשלמה למעשה קמייתא, ונמצא דכלפי שביתת הארץ דינו כהאב לחייבו עליו מצד זריעה, ושפיר לוקה, ודו"ק.

<sup>1</sup> ואף דפשיטא דאיכא תועלת וצמיחה יתירא מחמת המחפה, ונמצא שודאי שהארץ עובדת יותר מחמת המחפה, אכן כבר נתבאר [שם] דכל השביתה בארץ הוא רק שישבות ממעשה זריעה של האדם, ולא מעבודה דידה דאל"כ נעקור את כל האילנות בשביעית.

## מפתח מפורט

סימן א' ביאור ברמב"ם בגדר עונש הזמה דמתחייב על ה"שם עד זומם", ובפלוגתת הראשונים בגדרי המלקות דוהצדיק, אי במקום ה"כאשר זמם" קאי. 2.....

פרק א' חקירת האחרונים בגדר מלקות דזוממי ב"ג, ומביא ה' נפ"מ ביניהם. 3.....

א] ביאור שני הצדדים במלקות דוהצדיק, והנפ"מ ביניהם, לענין עד שיגמר הדין, ולענין עד שיזמו כולם, ולענין כאשר עשה, ולענין קנסא. 3.....

ב] מביא נפ"מ נוספת בדין התראה, וביאור הסוגי' בכתובות [ל"ג] דמכאן המקור לכלול זוממי בן גרושה בפרשת הזמה. 5.....

ג] מביא פלוגתת הראשונים [מאירי ותוס' שאנץ] בדין התראה בזוממי ב"ג, ומבאר דנחלקו בהדי' בהנך שני צדדים, ומביא את דברי הרז"ה בפלוגתא זו. 5.....

ד] סיכום הנפ"מ בין הנך ב' צדדים, ונפ"מ נוספת לענין עדות של ב"ג על שני בנ"א. 6.....

פרק ב' ביאור הגדר בעונשי הזמה, ומהלך שלישי בחקירה הנ"ל. 8.....

ה] מתמה בעיקר הך צד דהמלקות מצד הזממה גינהו, ומביא מהלך שלישי בספק זה. 8.....

ו] מקדים בביאור דברי הרמב"ם דליכא התראה כיון דלית ביה מעשה, ומבאר דעונשי הזמה תלויים ב"שם עד זומם" ולא בגוף הזממה. 8.....

ז] כעין זה מצאנו במלקות דבן סורר ומורה. 10.....

ח] עפי"ז מבאר דהמלקות באות על ה"שם עד זומם" ולא על הזממה, רק דנמדדין כפי הזממה, ובזה מבואר נמי חידוש הרמב"ן דסגי במקצת כאש"ז בחד גברא ולא בתרי גברי, ומבואר נמי החילוק של ר"ת בקלב"מ במיתה לזה וממון לזה בתרי גברי ולא בחד גברא. 11.....

ט] מבאר דע"פ כל הנ"ל יתכן לחלק בזוממי ב"ג בין כל דיני הזמה לדין "כאשר עשה", דדין זה לא נאמר אף אי שאר הדינים שפיר נאמרו, ומיושב קושי' התומים, ומיישב בזה ישוב נפלא ברמב"ם דליכא 'כאשר עשה' במלקות, ויתכן לחדש עוד דאולי יש חילוק ביניהם לענין זממה בע"א וגם לענין זממה בעדות שלא בבי"ד. 13.....

פרק ג' ביאור סוגי' דכתובות [ל"ג], בטעמא דליכא התראה בעדים זוממין, וביאור הסוגי' בסנהדרין [ס"ה] דישנו בראייה. 16.....

י] מוסיף עוד לבאר עיקר סוגי' דכתובות [ל"ג] בטעמא דליכא התראה בעדים זוממין, דכך רצו לעשות לנדון, ומתמה בזה טובא. 16.....

י"א] מבאר דהסוגי' לא אתא לאשמועינן דהתראה היא חלק מהכאשר זמם, אלא דאתא לאשמו עינן את עיקר הגדר בעונשי עד זומם, והיינו ממש כהרמב"ם. 18.....

י"ב] ביאור הסוגי' בסנהדרין [ס"ה] דעדים זוממין 'ישנו בראייה'. 19.....

פרק ד' עוד נפ"מ בחקירה הנ"ל, ובפלוגתת הראשונים במלקות בבן חלוצה ובטריפה ובכופר ובגונב נפש. 20.....

י"ג] הקדמה. 20.....

י"ד] מביא פלוגתת ראשונים האם לוקה בעדות על בן חלוצה כיון שהוא פסול רק מדרבנן, [ומבאר למה ליכא גדרי "והרשיעו את הצדיק" בפסול דרבנן מצד הלאו של לא תסור]. 21.....

ט"ו] פלוגתת הראשונים בהנ"ל, ונפ"מ בעדות על כופר ועל גונב נפש, ומוכיח מהרמב"ן בגונב נפש דהכל תלוי ב"שם עד זומם". 22.....

ט"ז] פלוגתת הראשונים בדין מלקות בעד זומם על טריפה, [שו"ט בדברי האור זרוע בדין חלוצה ובדין טריפה]. 23.....

י"ז] הערה בכל הנ"ל לגבי לא תענה לפי מה שחידש רעק"א דבעינן "ברעך". 25.....

- ט"ו] פלוגתת החת"ס והחזו"א בדין כאשר עשה במלקות דלא תענה. 25.....
- פרק ה' סתירות בדברי הראשונים, וסתירות הסוגיות בגדר המלקות, וביאור שני הדינים במלקות דוהצדיקו. 26.....**
- ט"ז] סתירות בדברי הרמב"ן וריטב"א ותוס' האם המלקות הם מצד לא תענה או מצד פרשת הזמה. 26.....
- י"ז] מביא דאיכא סתירה בין ו' הסוגיות: מהסוגי' להלן [ב:'] ומלהלן [ד:'] וכן בעמוד ב' [שם] ומהסוגי' ב"ק ע"ד [בבא הרוג ברגליו] מבואר דהמלקות הם מצד לא תענה, ומהסוגי' להלן ה':] ומהסוגי' בכתובות [ל"ג] מבואר דמדיני הזמה נינהו. 26.....
- י"ח] יסוד מהאו"ש בשם הפתח הבית שיש כאן שני דיני מלקות מוהצדיקו. 27.....
- י"ט] ביאור ביסוד דברי הפתח הבית דאיכא שני פרשיות של מלקות, וע"פ הדרשה בכתובות [ל"ג] ממשפט א', [ומבאר איך שייך ב' מלקות, ומבאר את קושי' הגמרא 'ותיפוק ליה מלא תענה', דאיך היינו לומדים את גדרי הזמה מלא תענה עצמו]. 28.....
- כ] מיישב את כל הסתירות. 29.....
- כ"א] הוכחה ברורה לכל המהלך מדברי הירושלמי דדנו למה אינו לוקה שמונים בב"ג וב"ח לפי ר"מ, ומוכרח כדרכו של הפתח הבית שיש שני מלקויות. 30.....
- כ"ב] שיטת הרמב"ם והתוס' שאנץ דאיכא התראה גם בב"ג במשנה. 30.....
- סימן ב הערות קצרות במשנה ובתחילת הגמ' 32.....**
- א] "איש פלוני" ופירש"י "כהן". 32.....
- ב] דן האם הפלוני שהוא ב"ג צריך להיות בב"ד בשעה שמעידים עליו, ודן בזה עוד האם הפלוני של המשנה שהוא ב"ג כולל את כל אלו שכבר נולדו שנפסלו ממילא ביחד איתו, ודן אי איכא דין עדות בפניו ועד כמה חשיב כבע"ד על זה, ומביא את דברי הגר"ח לענין עדות על בן סורר קטן ועל אשת איש קטנה. 32.....
- ג] "שהוא ב"ג", ופירש"י "בפנינו נתגרשה קודם שנולד". 33.....
- ד] רש"י "אם הווינו והן כהנים", בפלוגתת רש"י והריטב"א בזה. 33.....
- ה] בפלוגתת רש"י והריטב"א בסוגי' הגמרא בביאור לשון המשנה "כיצד נעשין", ובהמשך "תנא התם קאי", ולרש"י מובאר שיש כאן מהלך של "נעשין" לעדים זוממין ע"י הפס"ד של כאשר זמם. 35.....
- סימן ג הערות בדברי התוס' ד"ה מעידין אנו באיש, ותוספת ביאור בגדרי מלקות דוהצדיקו, ודיני עשאילה"ז. 38.....**
- פרק א ביאור תירוץ הראשון בתוס' וביאור דינא דנערה המאורסה ובגדר גזה"כ דנפש בנפש". 38.....**
- א] פלוגתת הראשונים בגדר הדין עשאילה"ז, אי הוי מצד מירתת או מצד גזה"כ. 38.....
- ב] "וי"ל כיון דלוקין הו"ל כאשר זמם": ביאור פלוגתת התוס' והתוס' שאנץ בתירוץ זה דאולי לשיטתייהו בפלוגתת הראשונים האם המלקות הם מצד לא תענה או מצד הזמה, ופליגי אי הוי יכול להזימה מצד מירתת או מגזה"כ. 39.....
- ג] הערה ב"לאוסרה על בעלה באנו". 40.....
- ד] "ומאי קאמר, והא מ"מ לוקין": מתמה בדברי התוס' דסו"ס המלקות הם מצד הלאוסרה ולא מצד המיתה, ומעיר דפליגי בזה התוס' והתוס' שאנץ. 40.....
- ה] מחלק בין "והרשיעו" דלא בעי כוונת זממה וכאשר זמם דבעי כוונת הזמה, ומבאר ע"פ יסוד דינא דעונשי הזמה דבאים על ה"שם עד זומם" ולא על זממה. 40.....
- ו] ביאור הגדר בגזה"כ ד"נפש בנפש". 42.....
- ז] פלוגתת התוס' והתוס' שאנץ לגבי טריפה. 43.....
- ח] ביאור סברת התוס' ע"פ המאירי [סנהדרין ע"ח] דבדין יכול להזימה מהני גם בצד א' בעדות, ודוחה. 43.....



44. [ט] בדברי התוס' שכתבו "כי אם לאו בעלמא".
- פרק ב ביאור פלוגתת שני התירוצים של התוס', [וביאור בשיטת הרמב"ם ורש"י דכל הד' דברים נתמעטו מכל פרשת הזמה ולא רק מ'כאשר זמם']. 44.**
- [י] בתירוצ' ב' בתוס', מבאר דפליגי בתרתי, ופלוגתתם מיניה וביה תלוי בגדר החיוב מלקות דוהצדיק, אי מצד לא תענה אי מצד פרשת הזמה. 44.
- [יא] מתמה בזה בממנפ"ש דלפי הנ"ל אכתי לא מובן קושית התוס', מוכיח עוד דלא נחלקו בשני הצדדים [אי מצד לא תענה אי מצד הזמה], דמעתה איכא סתירה בשיטת הריטב"א בגדר מלקות דב"ג. 45.
- [יב] מבאר דשני התירוצים של התוס' מודים בגדר המלקות, וזה ע"פ דברינו דאין עונשי הזמה באות על הזממה אלא דבאות על ה"שם עד זומם", ובזה יבואר שורש פלוגתתם, [ומוכיח כן משיטת המאירי]. 45.
- [יג] מוכיח דע"כ דפליגי התירוצים בגדר המיעוט ד"לו ולא לזרעו" אי הוי מעכב בעלמא בעונשי הזמה או דהוי גילוי ומיעוט בעיקר פרשת הזמה בחללות, ומביא מדברי הרמב"ם [עדות] ורש"י [סנהדרין] דמיעוטא דלו ולא לזרעו הוא מעיקר ה'שם עד זומם', ונתחדש 'שם עד זומם' מיוחד בב"ג וכל הד' דברים, וזו כוונת רש"י שעיקר פרשת 'והצדיק' נאמרה בממון, ורק ב'אם אינו ענין' קאי בב"ג וכדומה, ובחידוש זה נחלקו שני התירוצים של התוס'. 46.
- [יד] הערה בדברי התוס' שאנץ. 49.
- פרק ג' פלוגתת האחרונים באיני יודע בחקירות בעדויות שאין בהם הזמה. 49.**
- [טו] דברי רעק"א בדין עשאלה"ז בעדות דקידוש החודש ועדות לפטור ולהכחיש, דבזה לא נחלקו שני התירוצים בתוס', דלא בעינן בזה יכול להזימה. 49.
- [טז] ג' טענות מהבית הלוי על חידושו של הנ"ב בא"י בחקירות בעידי ב"ג. 50.
- [יז] הוכחת הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דגם בכה"ג בעינו יכול להזימה. 51.
- סימן ד' תוד"ה מעידין [גלות] 52.**
- [א] בדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בביאור קושי' התוס' ובביאור הדמיון למזיד הייתי בקרבנות. 52.
- [ב] בדין "רגלים לדבר". 52.
- [ג] ג' מהלכים בישוב קושית המהרש"א מתוס' בב"מ מהדין אאמע"ר. 53.
- [ד] בגדר דין "שתק", ובדין הודאה דנתחדש דליכא בזה דיני הזמה. 53.
- סימן ה' תוד"ה כל הזוממין 55.**
- פרק א' פלוגתת הרמב"ם ורמב"ן בגדר הדין דמיתין בכל הד' מיתות, והוכחת בגדרי דין "ובערת הרע" בטריפה ובשלם. 55.**
- [א] שני דרכים בתוס', מהרש"א ומהר"ם. 55.
- [ב] בפלוגתת הרמב"ם ורמב"ן בגדר ד' מיתות בי"ד אי הוו מצוה אחת או ד' מצוות, ותולה בפלוגתת המהרש"א ומהר"ם, ודוחה. 56.
- [ג] ביאורו של הלב שמח בישוב שיטת הרמב"ם דדין "ובערת" הוא דין נוסף ממצות בי"ד [ולא חייל בגברא], ודלא כעיקר מצות ד' מיתות בי"ד [דחייל בגברא], וכדמוכרח מטריפה. 56.
- [ד] מוכיח כן מהרש"א ורש"י דדין ובערת הוא גם דין על העדים, ומביא דהרמב"ן עצמו לומד דשני דינים נאמרו בובערת. 58.
- [ה] ביאור פלוגתת הרמב"ם ורמב"ן בגדר הדין שאתה הורגו בכל מיתה ומיתה. 58.
- [ו] הערה מדברי הגר"ח [גירושין] בגדר מיתה דבן סורר ובגדר הדין עדות עליו, דכיון שהוא מצוה עלינו שוב לא מיקרי עדות עליו, ותוספת ביאור בגדר ובערת דטריפה. 59.

**פרק ב' ביאורים בדרכם של המהרש"א והמהר"ם בתוס', ועוד בגדרי דין "ובערת הרע". 61.....**

[ז] הערות בדרכו של המהרש"א בתוס', והוכחה נוספת דדין ובערת הוא דין צדדי ולא מעיקר החיוב מיתה. .... 61

[ח] הוכחה דהתוס' ע"כ למד כהרמב"ם ולא כהרמב"ן. .... 62

[ט] ספק בדין זוממי רוצה האם מחוייבים בכל מיתות שבעולם. .... 62

[י] הערות בשיטת המהר"ם בתוס' בגדר דין "ובערת", והוכחה ממיטב שאפשר לחייב עד זומם יותר מהזממה היכא דאינו מצד הכאשר זמם. .... 62

[יא] ביאור בדברי רש"י בדין זוממין מקדימין לאותו מיתה דמשמע כהרמב"ן. .... 63

[יב] סיכום הראיות שדין ובערת הוא דין צדדי ואינו מעיקר החיוב מיתה. .... 63

[יג] הוספה. .... 64

**65..... סימן ו' זוממי בת כהן****פרק א' בשיטת רש"י בגדר הדין ד"לאחיו ולא לאחותו". 65.....**

[א] מביא את שיטת הראשונים דבעינן דוקא שיתחייב הבועל, ומעיר דמשכחת לה כמה גיוני שחייבו את הבועל ואכתי ליכא דיני הזמה כלפיו. .... 65

[ב] מביא ב' הוכחות שאין הגדר בדרשא דלאחיו דאיכא פטור באחותו, אלא דנתקיים הזמה דאחותו בכלל זממה של אחיו, ועפי"ז מבאר את הדרשה של 'היא' בשיטת רש"י. .... 66

[ג] מבאר דהגדר בזה הוא דדיינינן ליה כ"זממה חדא משותפת", ומיקרי "זוממי בת כהן ובוועלה". .... 66

[ד] מחדש, דלפי"ז "עשה" דבועל או דלא נגמר דינו דבועל לא אכפת לן. .... 69

[ה] עפי"ז מתיישב קושית הגבול"א. .... 69

**70..... פרק ב' שיטת התוס' "היא ולא זוממיה".**

[ו] מביא את מה שמבארים דאית בה חנק מצד אשת איש, ומתמה בזה ומוכיח דמצד חנק דאחיו אתינן עלה, וצ"ב הסברה בזה. .... 70

[ז] חוקר בעיקר חיוב מיתה האם ה'סקילה' היא 'שם החיוב' או 'מיתת מחלל שבת' היא 'שם החיוב', ומביא על זה את פלוגתת הבה"ג ורמב"ם, ומבאר למה כו"ע מודי במלקות, ומבאר דבבת כהן ובוועלה יודה הרמב"ם לכה"ג שיש כאן מיתה אחת שיש בה ב' מיתות. .... 71

[ז] מבאר דבע"ז חייל ביה החלות חיוב עצמו ולא ההנהגה בפועל, ויש חלות חיוב א' של מיתת בת כהן ובוועלה, וזה 'מיתה אחת שיש בה ב' מיתות'. .... 72

[ז] תוספת ביאור בכל הנ"ל, וביאור דברי הספרי, וביאור חדש בשיטת רש"י. .... 73

**75..... סימן ז' "לו ולא לזרעו", ובגדרי כאש"ז לחצאין****פרק א' בגדרי לו ולא לזרעו ולא לאשתו, ובחילוק בין פסולי קהל לפסולי כהונה 76.....**

[א] מבאר דכל הסוגי' לא מיירי באלו שכבר נולדו, רק בזרעו שנולדו אח"כ, ומוסיף לבאר, דאף דמסברא נקטינן דהפסול בזרעו הוא פסול ממילא, אכן מג' מקומות בסוגי' מבאר דמדיני הזממה אנו פוסלים את זרעו, וצ"ע. .... 76

[ב] מביא את ביאורו של האפיקי ים וקה"י דפסול המתפשט בזרעו ופסול שאינו מתפשט בזרעו תרתי נינהו, ובאופ"א, פסול שיש בו גם פסול הוא דין נוסף בזממה, וע"פ זה מתבאר היטב גדר המיעוט ד"לו ולא לזרעו". .... 77

[ג] שני דרכים בביאור קושי' הגמ' "דנפסלי לדידיה ולא לזרעי", ושני הדרכים מדוייקים בריטב"א, אי מצד זה שכאשר זמם הוא הנהגה בעלמא, אי מצד זה שחלק המתפשט בפסול הוא דין נוסף בפסול מצד נוצר בעבירה. .... 78

[ד] הערה בפשט: החילוק בין מיעוטא דהיא ולא זוממיה למיעוטא דלו ולא לזרעו. .... 79

ה] ביאור מחלוקת התוס' והריטב"א בדין "לו ולא לאשתו", ונתחדש שיש נפ"מ באשתו בין שני הדרכים בביאור הפסול באב שחל בבן [מתפשט או פסול ופוסל], שבאשתו שלא שייך 'מתפשט', [ובחידושו של האפיקי ים לחלק בין דינים שונים של חללות, דלא על כולם נאמר דינא דלו ולא זרעו ונפ"מ בפסולי קהל, ומוכיח שהתוס' חולקים בזה]..... 79

ו] קושי' רעק"א במצרי שני, וכמה תמיהות בדברי המאירי דחידש "לו ולא לאביו" דמוכרח דלא למד כהאפיקי ים..... 81

ז] בדברי הגר"ח ורעק"א בשוב קושית התוס' ממצרי שני דחידשו דחלוקין נינהו הקולא בפסולי קהל מהקולא בפסולי כהונה..... 82

ח] תירוצו של הגר"א קוטלר זצ"ל לקושי' התוס' במצרי שני..... 83

#### **פרק ב' בדברי הרמב"ן בקלב"מ..... 84**

ט] בדברי הרמב"ן לגבי מיתה וממון ודין קלב"מ, ודברי האחרונים בזה, וכמה תמיהות בדבריהם..... 84

י] ביאור חדש בדברי הרמב"ן בקלב"מ דנפ"מ בין פטור מצד כה"ת לפטור מצד פרשת הזמה עצמה..... 85

יא] דן בעיקר דברי הרמב"ן דמבואר דאית ליה גדר חדש בכאש"ז לחצאין בב"ג, [ודלא כהאפיקי ים], ומוכרח שלמד שהזממה נגד האב ונגד הבן תרתי נינהו, ואעפ"כ חלוק מעד שבא לחייב כמה אנשים שהכל מתקיים אצלו, ומבאר בזה שיש שני זממות, אבל שניהם כנגד האב דרק כנגדו יש גמ"ד, ורק הוא התובע על שני הזממות..... 86

יב] הוכחה נוספת שהרמב"ן לומד שיש שני זממות [לאב ולבן] מדברי הרמב"ן דמחלק בין חד גברא לתרי גברי..... 89

יג] מבאר את דברי הרמב"ן דמחלק בין חד גברא לתרי גברי, ומבאר דס"ל לרמב"ן דהכל תלוי ב"שם עד זומם", ובזה מתחלקים תרי גברא מחד גברא..... 90

#### **פרק ג' הפסד מתנו' כ..... 91**

יד] בדברי הראשונים דהפסד מתנות כהונה מיקרי גרמי..... 91

טו] ביאור כוונת הרמב"ן בפסוק של זמם לעשות ולא זמם לגרום ע"פ הערת המרחשת בדין מזיק מתנות כהונה, ובדין היזק שאינו ניכר בעדים זוממין..... 92

טז] תוספת ביאור למה גרמי לא שייך הכא, וביאור הגדר ב"זמם לעשות" ולא "זמם לגרום", וביאור דין זוממי טריפה..... 93

יז] בדברי הריטב"א לחלק בין הפסד כתובה דלא מיקרי גרמא להפסד מתנות כהונה, ודן בזכות הכהן לקבל מתנות כהונה, ובדברי הקצוה"ח בזכיית הקטן במתנת כהונה דזוכה מצד 'חלף עבודתכם'..... 94

יח] הערה בדברי הריטב"א דהפסד תרומה חשיב לא קייץ..... 94

כ] המשך דברי הרמב"ן שיש כאן ב' סיבות ל'זממה לחצאין' במתנות כהונה..... 96

כא] ביאור בדברי הרמב"ן דמחלק בין הפסד המתנות כהונה לבנים של הכהן להפסד ידיה במתנו' כ, דכלפי הבנים תמיד דנים כגרמא כיון דאכתי לא חייל להם זכות זה, דעדיין לא נולדו..... 96

כב] הערה גדולה בעיקר טענת המרחשת במזיק מתנות כהונה דפטור ואעפ"כ עד זומם חייב, וה"ה דבהזיק שא"נ הדין כן, דתלוי בפלוגתא אי איכא זכות של הכהן או סתם מצות נתינה של הישראל..... 98

#### **סימן ח' הערות בק"ו ד'בר פדא', ובגדר מיעוטא ד"כאשר עשה" [בדברי הגר"ח]..... 99**

א] הוכחה מעיקר דברי בר פדא דכאש"ז אינו דין הנהגה בעלמא אלא שמחילים חלות דין חללות על העד זומם..... 99

ב] ביאור בדברי הריטב"א בק"ו דבר פדא ד"לו ולא לזרעו" הוא גילוי מילתא בעלמא דחללות נתמעטה מפרשת הזמה..... 99

- ג] ישוב קושי' התוס' על רש"י בדין "מה הסוקל אינו נסקל"..... 100.
- ד] בקס"ד דזומם לסקול דאינו נסקל אי דינו בסייף או במלקות..... 100.
- ה] מחלק בין גדר הק"ו בסוקל לגדר הק"ו בחללות, ומיישב בזה את קושי' המהרש"א למה מיקרי ביטול תורת עדים זוממין..... 101.
- ו] ביאור בקס"ד דסוקל היה נסקל ע"פ דברי הרמב"ם ריש רוצח דהיה קס"ד כזה בכל רוצח..... 101.
- פרק ב' ביאור בדברי הגר"ח בגדר הדין דכאשר זמם ולא כאשר עשה, ופלוגתת הר"י וריב"א בזה..... 102.**
- ז] האם מדמינן פסול חללות לממון דאפשר בחזרה..... 102.
- ח] ביאור בדברי הגר"ח בפלוגתת הרמב"ם והראב"ד בדין כאשר עשה במלקות..... 103.
- ט] עפי"ז מבאר דינא דב"ג אי שייך ביה כאשר עשה, דתלוי בפלוגתת הנ"ל בדין עשה במלקות..... 106.
- י] ביאור פלוגתת הר"י וריב"א אי "עשה" נתמעט מכלל זממה או דנתמעט מצד עצמו..... 107.
- יא] מבאר דפלוגתת הר"י וריב"א תלוי בפלוגתת הרמב"ם וראב"ד בגדר הדין כאשר עשה, ובהערת האבי עזרי בסברת אפשר בחזרה..... 108.
- סימן ט' בק"ו בגלות, והוכחות בעיקר הגדר דכאש"ז שאינו הנהגה בעלמא..... 110.**
- פרק א' בק"ו בגלות,..... 110.**
- א] ביאורו של האו"ש בק"ו של ר"י בגלות, והוכחות שדין ההצלה שיש בגלות אינו תנאי בעיקר העונש..... 110.
- ב] מתמה בעיקר דבריו, ומבאר את הסוגי' באופן פשוט..... 111.
- פרק ב' הוכחות בגדר עונש דכאשר זמם דאינו הנהגה בעלמא..... 111.**
- ג] מביא ב' הוכחות דדינא דכאשר זמם אינו הנהגה בעלמא, אלא דחייב בגלות מצד פרשת גלות, ואינו גלות מחודשת מפרשת כאשר זמם..... 111.
- ד] מביא כמה הוכחות נוספות לעיקר יסוד זה..... 112.
- ה] הערה על כל הנ"ל מהדין דמיתין אותם בכל מיתה, ומבאר דזה גופא השו"ט בסוגי'..... 113.
- סימן י' בדברי הריטב"א והרמב"ן בגדר הדין ד"הני לאו בני כפרה", ובחילוקים בין גלות קרבן וכופר..... 114.**
- פרק א' בדברי הריטב"א ביסוד חיובא דגלות, דהוי כפרה המסורה לבי"ד, ודלא ככל הכפרות..... 115.**
- א] לשון הריטב"א בחילוק בין כפרה דכופר לכפרה דגלות..... 115.
- ב] בביאור דברי הריטב"א: יתכן דגלות הוא רק עונש ולא כפרה, אכן יש בדרך זו ג' תמיהות..... 115.
- ג] עוד בביאור דברי הריטב"א: יתכן דגלות הוא צירוף של עונש וכפרה כהדי, אלא שיש בדרך זה ז' תמיהות..... 116.
- ד] מהלך חדש בריטב"א דאיכא חילוק בין כפרה המסורה לבי"ד לכפרה שאינה מסורה לבי"ד, ובוזה חילוק גלות מכל הכפרות, ומביא הוכחות ומקורות דדין גלות הוא כפרה שונה שמסורה לבי"ד..... 117.
- ה] מבאר למה גלות מסורה לבי"ד, דהיינו משום שזה "להפיס דעתו של גואה"ד" [שטמ"ק], והביאור, שיש עליו 'תובע', [וזה ע"פ מה שמצאנו שגם בעיקר מיתת רוצח חשיבי הנרצח והגואה"ד כבע"ד ותובעים מיתתו], ורק מיתת הכה"ג היא עיקר הכפרה לשמים..... 118.
- ו] ביאור הוכחת הריטב"א: "ותדע שהרי אם יצא חוץ לתחום נהרג", ושוב מבאר בזה את כל סדר דברי הריטב"א אל נכון..... 120.
- ז] ביאור הצדדים דלא מהני להתחייב בגלות ע"פ עצמו, ויתכן דתלוי בדין הריגה דגוה"ד, ותלוי בדין ערות מיוחדת בדין זה, ומביא בזה מחלוקת מהרש"א ואור שמח, עכ"פ מבואר הכא דאף אי גלות היא כפרה, אבל סו"ס יש בה דין מיתה באם לא יתכפר..... 121.

ח] תוספת ביאור בעיקר דברי הריטב"א, דיתכן שיש כאן דין מיתה בהריגת גואה"ד, וזה דין נוסף בעיקר דינא דכפרה של גלות, ובה מבואר ספיקת הריטב"א אי מהני כאן הודאת בע"ד או לא. 122.....  
ט] ביאור דברי הריטב"א "דיגלה ויעמוד באותו ספק של הריגה ואח"כ יתכפר במיתה הכהן הגדול", אף דליכא גואה"ד. 122.....

#### פרק ב' דברי הריטב"א ג' ביאורים ב' לאו בני כפרה". 123.....

י] לשונו של הריטב"א ג' הביאורים ב' "הני לאו בני כפרה נינהו". 123.....  
י"א] מתמה טובא על שני הביאורים בריטב"א, מה דבעי "מעשה" ומה דבעי "שגגה". 124.....  
י"ב] ביאור דברי הריטב"א לחלק בין כפרה המסורה לבי"ד דהזוממין א"צ את סיבות החיוב, לכפרה שאינה מסורה לבי"ד דהזוממין צריכים את סיבות החיוב, [הלכך בעי מעשה ובעי שגגה]. 124.....  
י"ג] טעמא דרש"י "דלא הרג שורם אדם". 126.....

#### פרק ג' שני דינים בכאש"ז בממוון, מצד כאש"ז ומצד מזיק, ובקושי' הריטב"א: "כאשר זמם לא בא לכפרה אלא לממונא או לקנסא". 127.....

י"ד] לשון הריטב"א בקושי': שהרי "כאשר זמם לא בא לכפרה אלא לממונא או לקנסא". 127.....  
ט"ו] ביאורו הנפלא של הגאון ר' שמואל רוזובסקי זצ"ל בדברי הריטב"א, שיש שני מחייבים נפרדים של עדים זוממין, מצד כאש"ז ומצד המזיק של עדים זוממין, ומעורר דאיכא כמה תמיהות בדבריו. 127.....  
ט"ז] דרך חדשה בדין מזיק בעדים זוממין, דנתחדש דשאני כל הגדר של כאש"ז בדיני ממוון משאר דיני כאש"ז דעלמא, דמחייבים אותו כיון דחשיב כאילו עשה. 128.....  
י"ז] עפי"ז מבאר את דברי הריטב"א, ומבאר בזה את השו"ט בגדרי הכאש"ז בכופר, [ודן בדרך חדשה בכל הנ"ל מצד היראים דאיכא גזה"כ מיוחד לחייב כל עד זומם של ממוון לשלם לחבירו]. 130.....  
י"ח] כמה הערות על כל הנ"ל. 130.....

#### פרק ד' ריטב"א בשם רמב"ן דבכופר איכא עדות לשמים. 131.....

י"ט] לשון הריטב"א בשם הרמב"ן. 131.....  
כ] דן בביאור דברי הרמב"ן דהוי עדות לשמים, ומוכיח דשפיר הוי עדות אלא דחסר בחיוב כאשר זמם. 131.....  
כ"א] ב' ביאורים בדברי הרמב"ן, או דהזממה על הכופר עומדת בלי עדות שהיא לשמים על המיתה, או דכל העדות היא רק על הצד שהיא אמיתי, לא על הצד של הזממה. 132.....  
כ"ב] דן דלפי כל הנ"ל אין החילוק בין גלות לכופר מצד מסורה לבי"ד או לא, ודלא כתחילת דברי בריטב"א, ומיישב דאין כאן סתירה כלל. 133.....

#### פרק ה' ביאור הנפ"מ בין קרבן לכופר. 134.....

כ"ג] לשון הריטב"א ורמב"ן לגבי קרבן וכופר. 134.....  
כ"ד] מבאר דהרמב"ן מחלק בין קרבן לכופר, [ודלא כהברכ"ש], ומבאר יסוד דינא דעדות בקרבן, דמדין "או הודע אליו" הוא, [ומבאר עוד למה איכא זממה על הבאת קרבן, אטו יש זממה בקיום מצוות שגורמים לו הפסד ממוון. 135.....  
כ"ה] מבאר דעל הצד דאיכא ממשכנין בקרבן דשוב איכא עדות כלפי דין זה. 136.....

#### פרק ו' בדין הזממה בע"א באיסורים. 136.....

כ"ו] מביא פלוגתא הראשונים אי כופרא כפרה דמי לחיוב ממוון לגבי עדות ובי"ד, מביא את הוכחת האחרונים דנאמר דין הזממה גם באיסורים. 136.....

כ"ז] דרכו של האהא"ז דאיכא שני דינים בכופר, גם דין לשמים כקרבן, וגם דין נוסף מהזכויות של היורשים שזה דין ממוני, ולזה בעי עדים ושייך הזמה, ודרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דהוי מצוה ממונית כמו השבת ריבית..... 136.

**סימן י"א סוגי' דאין נמכרין בעבד עברי..... 138.**

**פרק א' ביאור השו"ט אי נמכרין כשיש להם..... 138.**

א] ביאור השו"ט אי נמכרין כשיש להם, וביאור הטענה: "ולימרו ליה אי אנת הוי לך מי הוי מזדבנת, אנן נמי לא נזדבנינן", דתלוי בגדרי כאשר זמם אי הוי הנהגה בעלמא או לא..... 138.

ב] מבאר באופן אחר דצדדי השו"ט הם האם ונמכר הוא דין בפני עצמו מכח הגניבה, או דאינו אלא מקום גבייה בעלמא בדין התשלומין..... 139.

ג] למסקנה מוכרח תרת, א] כאשר זמם אינו הנהגה, ב] דין ונמכר אינו דין בפנ"ע אלא שהוא מקום גבייה לתשלומי גנב..... 140.

ד] דוחה דלעולם גם אי ונמכר הוא דין בפני עצמו הא סו"ס איכא בזה פטור ביש לו כסף..... 140.

ה] ביאור עומק הטענה למה פשיטא ששייך פטור מונמכר כשיש לעדים כסף גם אם חיובא דעד זומם הוא הנהגה בעלמא..... 140.

ו] ביאור הקס"ד דהברייתא מיירי ב"אית ליה לדידיה", ומבאר דלקס"ד ברור דדין ונמכר הוא חלק מתשלומי הגנב והוא מקום גבייה להך חיוב, הלכך שפיר איכא בזה חידוש דאינו נמכר..... 141.

ז] בזה מבואר גם שיטת רש"י דלא זממו עליו מכירה כלל..... 142.

ח] מקשה דמילא איכא סתירה מיניה וביה אי בהך קס"ד כבר ידעו דונמכר הוא חלק מהדין תשלומין של גנב, וצ"ע"ג..... 143.

**פרק ב' בגזה"כ דגניבתו ולא בזממו, ובשי' הרמב"ם בזה..... 143.**

ט] ביאור החידוש ברמב"ם דלמסקנה מיירי שזממו עליו שהיה מכור לע"ע..... 143.

י] מחלק בין הנך ב' דרכים בעיקר הדין למי נמכרין העדים זוממין..... 144.

י"א] מוכיח דאיכא הכרח לרמב"ם מעיקר הסוגי', דאל"כ לעולם ימכר בהעיד עליו שגנב כיון דחיל בתשלומין של עדים זוממין דין תשלומי גניבה..... 144.

י"ב] מוכיח מהרמב"ם דגם מוכר עצמו נתמעט מעונשי כאשר זמם, ומוכיח כן מהסוגי' בקידושין..... 145.

י"ג] מתמה בזה, דסו"ס מוכר עצמו ומכרהו בי"ד תרתי נינהו, ומבאר דשורש הדין בהנך ד' דברים דגילה לנו קרא דכאשר זמם לא נאמר אלא בעונשים, ולא בכל הנך שהם דינים מסויימים השייכים לפרשה שלהם..... 145.

י"ד] מוכיח עוד מרש"י והרמב"ם דקס"ד דהנך ד' דברים נתמעטו לגמרי מעיקר תורת עדים זוממין..... 146.

**פרק ג בזממה על הפסד מעש"י בנמכר לע"ע, ובדין מלקות בזממה זו..... 147.**

ט"ו] בקושיית הגבול"א והגר"ח ברמב"ם דלמה אין כאן הפסד ממוני מצד המעש"י, ובסוד דברי הגר"ח דתביעת עבד אינה תביעה ממונית, אלא על ה'שם עבד'..... 147.

ט"ז] דין מלקות בעדים זוממין דע"ע..... 150.

י"ז] בדברי הצ"פ בביאור שיטת הרמב"ם דהנך ד' מדברי קבלה הם..... 150.

**סימן י"ב עדים זוממין קנסא או ממונא..... 152.**

**פרק א' בגדר הדין תביעה של הבע"ד לכאשר זמם, וגדרי בע"ד בכאשר זמם..... 153.**

א] בגדר "בעל דין" בכאשר זמם, דחלוק בזה ממונ מנפשות..... 153.

ב] יש דין בע"ד בעונש דכאשר זמם לגבי הודאת בע"ד של הנידון לפטור את העד זומם..... 154.

ג] בדברי התוס' שאנץ דמשכחת לה מודה בקנס גם בהך בי"ד לאחר שבאו עדים, ומבואר שיש כאן שני דיונים בהך בי"ד עצמו, ומביא את דברי התוס' רי"ד דהודו לפני הזמה..... 154.

**פרק ב' יסוד דינא דמודה בקנס פטור, וביסוד דינא דקנס דאף דאינו ממונא לפני העמב"ד, אבל יש לו בזה דין 'תובע' ודין 'בע"ד' לכמה דיני התורה. 155.....**

[ד] שני דינים בדין מודה בקנס, א] שאינו נאמן להתחייב, ב] שיש בזה פטור גם לאחר שבאו עדים. 155.....

ה] מביא את דברי הזכר יצחק למה אין הודאת בע"ד בקנס, כיון שאינו בע"ד, ומתמה בזה. 156.....  
ו] מעורר עוד, שאינו פשוט לומר שלפני העמב"ד ליכא ממון כלל, שיש הרבה מקומות שמבואר שיש דיני ממון בקנס לפני העמב"ד. 157.....

ז] מביא שלפני העמב"ד יש לו דין תביעה ודין בע"ד, ומה"ט שייך ירושה ומחילה ולצאת יד"ש... 158.....  
ח] מבאר למה שייך דין השמטת כספים על תביעה גרידא, דכל הדין שמיטת כספים לא חייל בעיקר החוב, דהממוני גבך קיים גם אח"כ, ורק הזכות תביעה הושמט, ובקנסות איכא זכות תביעה עוד לפני ההעמב"ד. 159.....

ט] ביאור נוסף מהאחרונים למה לא מהני הודאת בע"ד בקנס, ומה זה שייך להודאת בע"ד בנפשות ומלקות ופסול, דהודאת בע"ד הוא נאמנות בחיוב ולא נאמנות בעובדא, וש"ט בדברי רש"י להלן 161..... [ה].

**פרק ג' יסוד פלוגתת הקצוה"ח והנתה"מ בביאור דברי רש"י לענין מודה בקנס. 162.....**

י] פלוגתת הקצוה"ח והנתה"מ בביאור דברי רש"י אי מהני בי"ד אחר גם לענין פטור או רק דהבי"ד עצמן לא מחייבים אותו. 162.....

י"א] דקדוק בדברי הגמ' גם כהנתה"מ וגם כהקצוה"ח. 163.....  
י"ב] מתמה על הקצוה"ח דלמה לא מוקמינן בברייתא דינא דאין משלמין ע"פ עצמן בכל עונשי הזמה, לאו דוקא בממון, ומשכחת ליה שברח לבי"ד אחר לפני שהתחיל הדין השני. 163.....

י"ב] מחדש דלא מהני ברח לבי"ד אחר דכל עד זומם שנתבטלה עדותו נפסק עליו שהוא עד זומם ואי חייב בכאשר זמם אז הכאשר זמם מונח בו ממילא, ואין בזה דיון חדש. 164.....

מתמה על הקצוה"ח למה לא למד כנתה"מ, [ומיישב דהכא סובר הקצוה"ח דבאמת היה נאמן לחייב את עצמו, ורק שיש עליו דין פטור, ובזה חולק הנתה"מ]. 165.....

י"ג] הקצוה"ח אויל לשיטתו דסובר דאין כאן "פטור" אלא שהוא דין בבי"ד שהם לא מחייבים, ולהכי מהני גם אחרי שעיקר החיוב כבר בעולם. 166.....

י"ד] ראייה לקצוה"ח מרש"י והר"ח שלמדו דגם בנפשות שייך דין זה. 166.....

**פרק ד' ממונא או קנסא 167.....**

ט"ו] קושי' הרש"ש על הראשונים דגם בנפשות שייך הנידון של ממון או קנס, וקושי' הפנ"י על עיקר הסברא דמהיכי תיתי דלא הוי קנס. 167.....

ט"ז] מביא את היסוד הידוע מהקובש"ע בגדר דין כאשר זמם, ומתמה בזה טובא. 167.....  
י"ז] מהלך פשוט בכל המחלוקת אי הוי ממונא או קנסא, דנחלקו אי הוי כעשה או לא, ומבאר שכל הדיון של העשה היינו כלפי הנדון ולא כלפי העדים עצמן דכלפם יש פטור עשה ויש טענה שהסוקל אינו נסקל, וכלפם וכלפי העדים תרתי נינהו. 168.....

י"ח] מקשה דא"א לומר דדנים כאילו עשה, ומבאר בזה עוד, דיסוד הגדר בקנס דהוי חידוש וגזירת מלך, והיינו דאין בזה "מהלך" כיון דבסוף לא נעשה כלום, וגדר זה שייך גם בנפשות, [ומוסיף ביאור דקנס דעדים זוממין מובן ע"פ סברת הקובש"ע, אבל איפכא מדבריו]. 169.....

י"ט] ע"פ כל הנ"ל מתיישב קושית הפנ"י דלמה הוי ממון, הא סו"ס משלם יותר ממה שהזיק. 170.....

כ] מיישב שיטת ר"ע דאף דממון נהפך לקנס אבל כופר אכתי מיקרי כופר. 171.....

כ"א] הוכחה גדולה מהרמב"ן דגם נאמנות השניים לבטל הראשונים מדין קנס. 171.....

כ"ב] מבאר למה בכל זממה א"א לחייבו תרתי, גם מצד הזממה וגם מצד הגרמי. 171.....

- סימן י"ג באומר עדות שקר העדתי ..... 173.
- פרק א' שני הדרכים של התוס' ..... 173.
- א] שני הדרכים של התוס' בסוגי' ..... 173.
- א] מביא מחלוקת אחרונים האם בחזרו ומגיד נעקר עדותו למפרע או דהו"ל תרי ותרי, ומבאר דיתכן דאין העקירה אלא מכאן ולהבא ..... 174.
- ב] מדקדק בסוגי' כא' מהצדדים, ומביא את המהלך השני של התוס' בסוגיין, ומוכיח דמצד חזרה ועקירה אתינן עלה, ודן בב' קושיות על התוס' ..... 175.
- ג] מקור נוסף לזה מעיקר הסוגי' ומדברי הריטב"א, דלמה בהזמנת עצמו ליכא חסרון של עד שזיזומו שניהם. .... 176.
- פרק ב דרכו של הריטב"א בסוגיין דמצד הודאת בע"ד אתינן עלה, וטענת הגמ' דפטור מצד "כאשר עשה" ..... 177.
- ד] מביא קושי' הריטב"א מאממע"ר דמשמע דלמד דמצד הודאת בע"ד אתינן עלה, ולא מצד הלכות עדות, ומוכיח דהתוס' חולקים בזה, [ודן מהסוגי' מהדין אנוסים היינו מחמת ממון בכתובות י"ח מצד אאמע"ר]. .... 177.
- ה] לפי הריטב"א דמצד הודאת בע"ד הוא, קשה דמה טענת הגמ' כיון שהגיד, ולשיטתו ביאר דהקושי' מצד כאשר עשה, וביאור הגדר ב"עשה" דעצם החיוב ממון הוא העשה, וצ"ל דתמיד אינו כאשר עשה דתמיד עדיף מ"אפשר בחזרה" ..... 178.
- פרק ג ביאור שני הדרכים בדברי התוס' [ד"ה "האומר עדות שקר העדתי"]. ..... 180.
- ו] ביאור שני הדרכים של התוס' בסוגי' ..... 180.
- ז] ביאור דחיית התוס' לפירושו הראשון. .... 180.
- ח] אכתי יש לדון בסברת התוס' דאיך קס"ד ללמוד דמיירי בהזמנת אחד, וכן קשה נמי בשיטת הריטב"א, ומבאר דעדיף הזמנת עצמו מהזמנת אחרים בזה. .... 181.
- פרק ד הערות נוספות בסוגי' ..... 181.
- ט] הערה בעיקר הסוגי': למה עד זומם משלם לפי חלקו. .... 181.
- י] בדברי הקצוה"ח בתשלומין מצד גרמי באומר עדות שקר העדתי דנפטרים מצד המלקות. .... 182.
- יא] פלוגתת הריטב"א ורמב"ן בעדות שאינה נסותרת האם שייך בה כאשר זמם. .... 182.
- פרק ה תוספת ביאור בדברי הריטב"א דאאמע"ר, ודעת התוס' בישוב קושי' זו, מ"ש סוגי' דכתובות [י"ח] באנוסים היינו מחמת ממון, והחילוק בסוגיות בקס"ד למה מהני לחזור ולהגיד. .... 183.
- יב] מבאר דלשיטת הריטב"א סוגיין מיירי בהודאת בע"ד ולכן ליכא אאמע"ר, וסוגי' דכתובות מיירי בעדות, ולהכי איכא אאמע"ר. .... 183.
- יד] מבאר דשני דינים נאמרו בדין אינו חוזר ומגיד, וילפינן מתרי קראי. .... 184.
- ט"ו] מבאר דעפ"ז מיושב היטב דהתם אתינן עלה מצד העמדת עדות נוספת, והכא אתינן עלה מצד חזרה מעדות. .... 184.
- ט"ז] מיישב שיטת האחרונים דלמדו התם דליכא חזרה מהעדות ורק מעמיד עדות אחרת. .... 185.
- י"ז] מביא מרעק"א דאיכא דין נוסף באאמע"ר, ומבאר למה דין זה לא נאמר הכא בהודאת בע"ד. .... 185.
- יח] ביאור חדש בריטב"א שגם הוא למד שיש כאן חזרה מעדות, ותרי דינים נאמרו הכא. .... 186.
- פרק ו בדברי הרמב"ן והריטב"א האם משלמים תשלומי גרמי ע"פ עצמן, וחידוש בגדר הנאמנות של הכת השניה על הכת הראשונה. .... 186.
- יט] בדברי הריטב"א בהוזמנו בבי"ד פלוני, אי חשיב פשפ"ש נגד עדים, ופלוגתת האחרונים בדין זה. .... 186.



כ] שיטת הרמב"ן דליכא פשפ"ש, וע"כ דהוי כנגד עדים, אכן לא חייבים מצד גרמי אלא באומרים שהעדנו שקר, ודרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בזה ע"פ חידוש הרש"ש דליכא נאמנות לכת המזמין אלא לתשלומין של כאשר זמם. .... 187

כ"א] בגדר הנאמנות של השניים כנגד הראשונים, אי נאמנות בעלמא הוא שהתורה האמינה להם לפוסלם, ולהשוותם לעדים זוממין. .... 188

כ"ב] מוסיף בזה עוד, דגם העונש של כאשר זמם כלול בתוך הפסק דין שהוא עד זומם ולא נאמן, ונפ"מ בכאשר עשה דיתכן דלא נאמנים השניים. .... 189

כ"ג] מעורר דברמב"ן משמע דמצד קנס אתינן עלה, ומבאר דגם הנאמנות הוא חלק מכל ה'שם עד זומם', וכולו קנס כמו העונש של כאשר זמם הוא קנס, ומה"ט לא משלם על גרמי. .... 189

**סימן י"ד הערות במשנה דכתובה. .... 191**

א] פלוגתת רש"י והריטב"א בביאור פלוגתת ר"ח ור"נ בשומא של הכתובה. .... 191

ב] תמיהה בעיקר הדברים, ודברי הרא"ש בזה. .... 192

**סימן ט"ו ביאור בדברי הרמב"ן על המשנה דמכאן ועד י' שנים, דדמי לדין מבטל כיסו של חברו ולדין כל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה. .... 193**

**פרק א ביאור השו"ט ברמב"ן במבטל כיסו של חברו. .... 193**

א] מביא את קושי' הרמב"ן ממבטל כיסו של חברו, ותירוצו, ומבאר יסוד הפטור של מבטל כיסו של חברו, דמאי שנא מזורק מנה לים [פשוט] ומאהדקי באינדרונא [קצוה"ח]. .... 193

ב] דן בעיקר מהותו של חוב האם יש לו זכות השתמשות בממון כעין שכירות או לא, ונפ"מ בחוב של ריבית, ומביא מהברכ"ש שזה השו"ט ברמב"ן. .... 194

ג] מביא פלוגתא דרבוותא בדין ריבית האם יש כאן ממוני גבך שאפשר לחייבו עליו מצד שכירות, ולפי"ז הדרא לן קושי' הרמב"ן להנך ראשונים שיש שכירות המעות ויש כאן ממוני גבך. .... 195

ד] מיישב דלהנך שיטות שיש לו זכות שימוש כמו שוכר, לדידהו לא דמי כלל למבטל כיסו של חברו, דחלוקין נינהו מניעת רווחים מסילוק זכות שימוש. .... 198

ה] מבאר דאדרבה, הרמב"ן גם בקושי' למד שאין ללווה זכות שימוש, וזו כל קושי'ו. .... 199

**פרק ב ביאור השו"ט ברמב"ן בכל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה. .... 199**

ו] מתמה בהמשך דברי הרמב"ן שמדמה לכל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה. .... 199

ז] מבאר את דברי הרמב"ן דמדמה לכל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה, דהכא בהלואה איכא דין אחר מצד הגזילה על הרווחים. .... 200

ח] ביאור בדברי הרמב"ן דמדמה לכל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה, שיש מקום לחייב גזלן מצד חיובא ד'שבת' אף דבמזיק ממון נתמעט ה' דברים, והרמב"ן מדמה עד זומם גם למזיק וגם לגזלן. .... 200

**סימן ט"ז בגדר הדין מוסר שטרותיו לבי"ד. ובעיקר הגדר בשמיטת כספים, האם פקע גוף החוב או רק הזכות גוביינא ותביעה. .... 203**

**פרק א' דרכם של האחרונים בגדר הדין מוסר שטרות לבי"ד, ומוכיח מרש"י שלא למד כן, ומתמה טובא בשיטת רש"י. .... 203**

א] דרכו של התורת זרעים בביאור שיטת רש"י בגדר הדין מסירת שטרות, שנאמרו שני דינים, חדא בהפקעת החוב וחדא בלא יגוש. .... 203

ב] מוכיח מרש"י בשאר דוכתי דאין כאן שני דינים. .... 204

ג] מתמה כמה תמיהות בעיקר דינא דמוסר שטרות לבי"ד. .... 205

**פרק ב' בגדר הפקעת החוב בשמיטה, האם פקע גוף החוב או רק הזכות גוביינא ותביעה. .... 205**

- ד] בחידוש הגר"נ פרצוביץ דלא פקע גוף החוב אלא דחל בו דין שמיטה דא"צ לשלם, מבאר את הדברים בג' אופנים, ויש ביניהם כמה נפ"מ. 205.....
- ה] מבאר דאין זה סתירה למבואר שכשהוא נותן לו הוא נותן בתורת מתנה. 206.....
- ו] הוכחה מהר"ש ליסוד זה, וביאור לשון המאירי שזה 'כעין מתנה', והוכחה מרש"י דהמלוה כופה ללוה אחרי אמירת משמט אני. 207.....
- פרק ג' האם איכא בזה גזילה בגביית חוב שהושמט, והאם מיקרי מיגו וטענינן להוציא..... 208.**
- ז] נדון האם איכא גזילה כשתופס חוב שנשמט, ודן למה א"א למכור חוב שהושמט לעכו"ם. 208.....
- ח] כמה ראיות ליסוד זה מחזקה ומיגו וטענינן להוציא. 209.....
- ט] ביאור השו"ט באביי ורבא מצד הפקר בי"ד בתקנת שמיטת כספים מדרבנן ע"פ יסוד הנ"ל, וחילוק בין ההפקר בי"ד הכא לכל מקום. 210.....
- י] שו"ט בדברי הרשב"א האם ההפקר בי"ד בפרוזבול חשיב להקנות לחבירו או לא, ודן האם הרשב"א מודה לכל האי יסוד. 211.....
- פרק ג מוסיף עוד ביסוד הנ"ל דחסר בעיקר הדין דין תובע, ומבאר בזה דינא דקנסות בשמיטת כספים..... 211.**
- י"א] מתמה בטעמא של הירושלמי בהא דדין קנסות אין בהם שמיטת כספים. 211.....
- י"ב] מיישב ע"פ יסוד הנ"ל דגם קנס בלי ממונות שייך שמיטת כספים בתביעה להעמדה בדין. 212.....
- פרק ד ע"פ כל הנ"ל ביאור הגדר בדין מוסר שטרות לבי"ד, דאין כאן אלא מסירת הכח תביעה. 212.....**
- י"ג] מתמה כמה תמיהות בעיקר דינא דמוסר שטרות לבי"ד. 212.....
- י"ד] מבאר את גדר הדין מוסר שטרותיו ע"פ דברי הרמב"ם בפירוש המשנה, וע"פ כל הנ"ל דכל הדין שמיטה חייל רק בתביעה, וגם מסירת שטרות היא בתביעה, ועל זה בעי הפקר בי"ד. 213.....
- ט"ו] מביא הוכחה לכל הנ"ל מרא"ש בתשובה. 214.....
- סימן י"ז בדין מלוה לאחר י' שנים, ובדין שכירות אינה אלא בסוף, ובדין ע"מ שלא אתבענו, ובשיטת הרמב"ם בהקפת חננות..... 215.**
- פרק א בדין מלוה לאחר י' שנים, ובדין שכירות אינה אלא בסוף, ובדין ע"מ שלא אתבענו. 215.**
- א] ביאור החילוק בין דין שכירות אינה אלא בסוף לדין שכירות משתלמת בסוף. 215.....
- ב] ביאור החילוק בין שכירות אינה אלא לבסוף לדין מלוה לאחר י' שנים. 216.....
- ג] ביאור החילוק בין דין מלוה לאחר י' שנים למלוה ע"מ שלא אתבענו ולסתם מלוה ל' יום. 217.....
- פרק ב ביאור שיטת הרמב"ם בהקפת חנות דדומה לשכירות אינה משתלמת אלא בסוף..... 218.**
- ד] תמיהות על שיטת הרמב"ם בדין הקפת חנות, דאין לדמות לא לשכירות בסוף ולא למלוה לאחר י' שנים. 218.....
- ה] מקשה עוד, דבמלוה ובמקח לא מתחלקים הממוני גבך מהזכות גובינא, דרק בשכירות נתחדש כן מגזה"כ. 219.....
- ו] מבאר דהרמב"ם מדמה הקפת חנות לשכירות משתלמת בסוף, דנתחדש צורה חדשה של מקח וממכר בתורת הקפת חנות דדינו כמקח אריכתא, ואעפ"כ מהני תפיסה כיון ד'סוף' המקח הוא בשעת התביעה. 219.....
- סימן יח קונטרס בסוגי' דמתנה ע"מ שכתוב בתורה, ובו ו' ענפים..... 221.**
- סימן יח ענף א תנאי - אומדנא - מעשה על הצד, ודרכו של הגרי"ז והגרשש"ק בסוגי'. 223.....**
- פרק א האיך חל קידושין עם שאר כסות ועונה לדעת ר"מ. ובחילוק בין תנאי לאומדנא. 223.....**

- עיקר הסוגי'. 223.....
- דברי התוס' דהתנאי בטל לשיטת ר"מ כיון דלא הוי כמשפטי התנאים. 223.....
- מתמה דלמה לא הוי כמעשה על הצד. 224.....
- מביא את דעת הגר"ח דכל אומדנא הוי כמעשה על הצד, ופליגי הרמב"ם והראב"ד בעל מנת אי הוי מעשה על הצד או לא. 225.....
- מבאר שדעת האדם לא קובעת אי הוי מעשה על הצד או לא אלא שהתורה קובעת גדרי כל מעשה וגדרי הגמ"ד במעשים. 225.....
- לדעת הגר"ח חוזרת הקושי' דלמה ליכא אומדנא בכל תנאי שעושה מעשה על הצד. 226.....
- ביאור הדברים - שהאדם פירש את מעשיו כפי מעשה התורה - ורק אחרי שתנאי הוא כח חיצוני וממילא שהמעשה אינו מעשה על הצד שוב לא מהני האומדנא לפרש אחרת - ומביא שכן מפורש במדרכי. 226.....
- תוספת דברים בסוגי' דברים שבלב אי הוי דברים או לא. 227.....
- ביאור שו"ט בתוס' - או מצד אומדנא או מצד תנאי. 227.....
- דקדוק לשון התוס' מצד התנאי כפול. 228.....
- פרק ב דרכו של הגרשש"ק והגרי"ז בדעת ר"י, דהאיך נעקרים השאר כסות ועונה מהקידושין ע"י התנאי. 228.....**
- תמיהא גדולה - דלמה בטל השאר כסות ועונה ולא בטל כל הקידושין. 228.....
- דרכו של הגרשש"ק בזה. 229.....
- מתמה עליו. 229.....
- דרכו של הגרי"ז שבכחו של תנאי לעקור את השאר כסות ועונה, ובמה שיש לתמוה בזה. 229.....
- יסוד הברכ"ש להגדיר כח התנאי - על פי סברת הראב"ד בביטול תנאי דבעי עדות לקיום הדבר. 230.....
- גם אם תנאי מילתא אחריתי - אבל סו"ס הרי זה מצטרף למעשה. 231.....
- ביאור דברי הגרי"ז על פי דברי הברכ"ש הנ"ל. 231.....
- דברי המקדש דוד. 233.....
- דברי האבי עזרי בזה. 233.....
- סימן יח ענף ב דרכם של רעק"א והנתה"מ במתנה ע"מ שכתוב בתורה, דאיירי בסילוק ושיור. 234.....**
- פרק א דרכם של רעק"א והנתה"מ שמתנה ע"מ שכתוב בתורה בשאר כסות ועונה ושביעית ואונאה, אינה הלכה בתנאים - אלא בכל עקירה כסילוק ושיור. 234.....**
- דעת רעק"א שבשאר כסות ועונה ושביעית ואונאה א"צ לבא להלכות תנאים - וגם בשיור וסילוק שייך הלכה זו. 234.....
- תוספת ביאור בדברי רעק"א. 235.....
- יסוד של הנתה"מ דבכל כה"ג דאיכא תנאי דממילא - ע"כ אינו תנאי מצד ב"ג וב"ר אלא שיור. 236.....
- פלוגתא ראשונים בע"מ שאין לרבו רשות בו. 236.....
- רעק"א הוכיח כן מהסילוק בירושת הבעל - וכן מוכרח מסוגיין. 236.....
- סיכום דינא דמתנה ע"מ שכתוב בתורה באיסורים - ופלוגתא ר"י ור"מ בדבר שבממון - דלא שייך לתנאים של ב"ג וב"ר. 237.....
- פרק ב ביאור הנתה"מ בספיקת הגמרא בחולין אי ע"מ שהמתנות שלי הוי תנאי או שיור. 237.....**
- בגדר שיור - שיש עשייה חיצונית. 237.....

- מביא סוגי' דחולין שהסתפקו אי הוי שויר או תנאי..... 238.
- יסוד הנתה"מ שיש ג' אופנים של על מנת - תנאי של ב"ג וב"ר, ויש עשייה חלקית, ויש עשייה עם שויר..... 238.
- יסוד הנתה"מ דבעשייה חלקית לא שייך סוגי' דמתנה ע"מ שכתוב בתורה..... 239.
- מתמה דלמה בכל הדינים של מתנה ע"מ שכתוב בתורה לא מצאנו מחלוקת כההיא דחולין ב'אמר לו על מנת שהמתנות שלי'..... 239.
- פרק ג בחילוק בין קידושין חוץ מתרומה לקדושין שמשויר שאר כסות ועונה, ובחילוק בין שויר לחוץ..... 240.**
- מביא את מה שהגרש"ש"ק מדמה גירושין חוץ מתרומה לקדושין בלי שאר כסות ועונה - ומתמה בזה..... 240.
- מוכרח שחוץ מתרומה ונדרים שונה משויר בשאר כסות ועונה..... 240.
- ביאור למה שונים לגבי מתנה ע"מ שכתוב בתורה..... 241.
- גם חוץ היא עשייה נגדית לגבי ביטול ולא לגבי מתנה ע"מ שכתוב בתורה..... 241.
- סימן יח ענף ג דין מתנה ע"מ שכתוב בתורה, בירושה ובשכחה..... 242.**
- פרק א דין מתנה ע"מ שכתוב בתורה בירושה מחמת הדין הנחלה דריב"ב..... 242.**
- קוש' רעק"א מהמשנה בפאה בקצירה ע"מ שלא יהיה שכחה..... 242.
- קוש' רעק"א מסוגי' דידן דהכא אינו תנאים ולא שויר - ודומה לשכחה..... 243.
- ב' קושיות במתנה ע"מ שכתוב בתורה בירוש - ובדרכו של האחרונים בזה..... 243.
- דן מצד שויר או מצד סילוק..... 244.
- דרכו של האבי עזרי בזה דמדין הנחלה דריב"ב אתינן עלה..... 244.
- תוספת ביאור בדרך הנ"ל - דקס"ד דהנחלה דריב"ב דומה לדברי התוס' בשומרים "דיכול נמי כל אחד להיות לפי תנאו"..... 245.
- ישוב באבי עזרי על פי הנ"ל דלכן הוצרך הרמב"ם לבא לדין 'חוקת משפט'..... 245.
- דין הנחלה דריב"ב בסוגיין יהיה לכו"ע..... 247.
- עיקר החידוש - דלאו דווקא תנאים ולא דווקא סילוק ושויר, אלא גם בכל כח דיני של התורה וכהנחלה של ריב"ב..... 247.
- פרק ב ביאור מתנה ע"מ שכתוב בתורה, בקצירה בשכחה..... 247.**
- קוש' רעק"א בתנאי בשכחה..... 247.
- ביאור דין עומד בצד שדהו ואמר שלא יהיה שכחה - שזכייה זו מבטלת את השכחת פועלים - דלאו מדין זכייה אתינן עלה אלא מדין נטל בידו את השכחה ע"מ להוליכו לעיר..... 248.
- ביאור דין זה דמחמת מתנה ע"מ שכתוב בתורה לא מהני..... 248.
- סימן יח ענף ד שיטת התוס' שיש ב' דינים, גם דין בסילוק ושויר, וגם דין נוסף בתנאים..... 249.**
- דעת התוס' היא כהאחרונים שאין זה דין בתנאים ומשפטי התנאים, ורק עצם זה שהתנאי לא עוקר את הקידושין הוא מדיני משפטי התנאים..... 249.
- מתמה ממה שאמרו התוס' שזה דין מצד משפטי התנאים..... 250.
- מבאר שהדין במשפטי התנאים הוא הדין השני שלכן התנאי לא עוקר את הקידושין - וע"כ שיש ב' מחלוקות בין ר"מ לר"י..... 250.
- מבאר למה הנך תרי הלכות מיתלי תלי זב"ז..... 251.
- הוכחה מיניה וביה בתוס' שיש ב' דינים..... 251.
- דברי הברכ"ש בביאור התוס' ומה שיש לדון בזה..... 251.

- מתמה טובא על דברי הגרשש"ק. 252.....
- ביאור על פי הגרי"ז. 253.....
- תוספת דברים. 253.....
- סימן יח ענף ה ביסוד הגרי"ז שנתחדשה דין בגוף הדיבור, וחידוש בשיטת התוס' בזה. 254.....**
- הקדמה - פשטות הדין של מתנה ע"מ שכתוב בתורה היינו דדיני התורה לא נעקרים על ידי תנאי שיוור וסילוק. 254.....
- קושי' הגרי"ז מהסוגי' בב"מ דלאו ודאי קעקר. 254.....
- מביא את יסוד הגרי"ז שלא חסר בכח העקירה של הדין תורה אלא בעצם הדיבור וההתנאה נגד התורה. 255.....
- מביא כמה הוכחות ליסוד הגרי"ז. 255.....
- מבאר שורש פלוגתת ר"י ור"מ בדין של הגרי"ז - ומבאר דין של הגרי"ז שייך בסילוק תנאי ושיוור. 256.....
- שיטת התוס' שיש ב' דינים במתנה ע"מ שכתוב בתורה - ודן בדברי הגרי"ז לשיטתו. 256.....
- מתמה טובא מדברי התוס' לגבי נזירות שהתנה ע"מ שאגלה בבית חוניו. 257.....
- ב' שינויים של התוס' - דלא כדרכו של הגרי"ז. 257.....
- מבואר דינא דבית חוניו בשיטת התוס'. 258.....
- מחדש שלפי הך מ"ד נקטו בשיטת שמואל שיש ביאור חדש בפלוגתת ר"מ ור"י - ורק פליגי בדבר אחד - בהלכות דומי' דב"ג וב"ר. 258.....
- סימן יח ענף ו שיטות הראשונים בטעמא דמחילה בדבר שבממון. 260.....**
- פרק א פלוגתת הרשב"א והרמב"ן בטעמא דמחילה ושיטת התוס' בזה. 260.....**
- פלוגתת הראשונים בטעמא דמהני בדבר שבממון לר"י, אי מדין מחילה אי מדין עיקרה של דבר שבממון שתלוי ברצונו. 260.....
- ביאור הקצוה"ח בזה. 261.....
- דברי האחרונים לא נאמרו בשיטת הרמב"ן והרשב"א. 262.....
- דרכו של התוס' בכמה דוכתי דמכח התנאי בטל הדין שאר כסות ועונה. 262.....
- יבואר הסברא של מחילה לדעת התוס'. 263.....
- ג' דרכים בכח של המחילה, וב' דרכים בביאור הרמב"ן. 263.....
- פלוגתת הרשב"ם והרשב"א בסוגיין בדין מחילה בירושה, והרשב"א אזיל בזה לשיטתו. 264.....
- פרק ב דרך חדשה בשיטת הרשב"א. 264.....**
- במה שיש לתמוה בשיטת הרשב"א. 264.....
- דרכו של חזו"א בזה. 265.....
- תוספת דברים בפלוגתת התוס' והרשב"א והרמב"ן. 266.....
- דעת הרשב"א בע"מ שלא תשמיטני בשביעית. 266.....
- גדר חדש בהתחייבות החדשה. 267.....
- סימן י"ט ביסוד דין מקווה, ובשיטת רש"י בהשקה בחבית של מים שאובין בים הגדול. 268.....**
- פרק א מהלך חדש ליישב את שיטת רש"י, דשני דיני השקה נאמרו. 268.....**

א] מביא את שיטת רש"י דעדיין טמא לתרומה, ומביא את קושיות הראשונים עליו, וישובו של המאירי ופנ"י, ומבארו ע"פ ר' משה הדרשן, ואכתי תמוה. .... 268.

ב] מביא את דרכם של האחרונים לבאר את רש"י ע"פ שיטת רבינו ירוחם דבעינן השקה כל רגע ורגע. .... 270.

ג] בביאור פלוגתת הראשונים אפשר לחדש שנחלקו בגדר השקה, האם זה במים או ב'מקווה', ונפ"מ בשני מינים של מים שלא מתערבין, ונפ"מ גם לדינו של רבי ירוחם. .... 271.

ד] מחדש דלשיטת רש"י אפשר לחדש ששני הדינים בהשקה נכונים, גם השקה במים וגם השקה בדין מקווה, לכן איכא לדידה נפ"מ בשני מינים של מים שלא מתערבין, וגם נפ"מ לדינו של רבי ירוחם. .... 273.

ה] נפ"מ בכל זה בנקב שממעטו ע"י יבחושיין, ומבאר בזה את פלוגתת הראשונים עם הרמב"ם. .... 273.  
ו] מקור לעיקר שיטת רש"י מהראב"ה שיש שני דינים של השקה. .... 274.

#### **פרק ב' ביאור שיטת הרא"ש בסילון שיש שני דיני השקה. .... 275.**

ז] מביא שבשיטת הרא"ש מבואר דבשאוובין איכא ב' דינים של השקה, חדא בשיעור דכשפופה"נ ובזה הקלו דסגי בהשקה לרגע, ובחדא הקילו בכשערה אבל בזה החמירו דבעינן השקה כסדר גם בזמן הטבילה, ומתמה בזה. .... 276.

ח] מבאר דלפי הרא"ש יש שני דינים בפסול שאובין, חדא במקווה וחדא במים, ומהני השקה במים לרגע אחד להכשיר את הפסול במים, אלא דבעינן השקה נוספת להחיל בו דין מקווה כלפי הפסול במקווה, וזה בעינן כל רגע ורגע אלא דבזה סגי בהשקה כשערה. .... 276.

#### **פרק ג' יסוד דינא דמקווה 'היקוות' וכינוס של מים. .... 278.**

ט] מבאר דמים ומקווה תרתי נינהו, דמקווה פירושו 'כינוס' של מים. .... 278.  
י] מביא מקור לזה מהחזו"א ואבני נזר לגבי מחיצות של המקווה, ומדברי רש"י בהגדרת 'אשבורן'. .... 279.

י"א] מביא מהגר"ד זצ"ל לבאר בזה למה מהני מקווה של שלג אף דאין בזה חיבור דסו"ס יש בזה כינוס. .... 280.

י"ב] מביא בזה מגאון ר' מיכל פיינשטיין ליישב דינא דקטפרס לגבי השלמת שיעור מקווה, ולמה אין בזה סברות הפוכות בין חיבור לטהרה לחיבור להשלמת המקווה. .... 280.

י"ג] מקור לכל הנ"ל בדברי הרמב"ן במקווה של 'ים', וממחלקות התנאים בדין 'ים' לגבי מקווה. .... 281.

י"ג] מוכיח כיסוד הנ"ל מחידושו של הרא"ה במקווה שמימיו מרודדין דלא מהני להוסיף מים שאובין, דחידש דיסוד השיעור של "מ' סאה" הוא שיהא צורת ה'כינוס מים' באופן שיהא ראוי לטבילת אדם, ונחלקו הרשב"א והרא"ה בעיקר השיעור של מ' סאה האם הוא שיעור בכינוס מים או לא, וזה גם שורש פלוגתתם בדין שיעור מ' סאה במעין לטבילת אדם. .... 282.

י"ד] ע"פ יסוד זה יבואר עיקר דינא דשאובין ליישב בזה את קושי' הראב"ד. .... 284.

#### **סימן כ קונטרס מקיים כלאים מחפה ומנכש, [תוס' מכות ד', סוגי' להלן במכות כ"א, מו"ק ב', עבודה זרה ס"ד]. .... 287.**

#### **פרק א בדין מחפה ומנכש בכלאים, [מו"ק ב:, מכות כ"א:]. .... 288.**

א] מביא פלוגתת רבה ורב יוסף במו"ק [ב:]: במנכש ומשקה בשבת, ומוכיח דפליגי נמי במחפה, ותמה דמה שייכי הנך פלוגתות אהדדי. .... 288.

ב] מביא פלוגתת ר"י ור"ל במכות [כ"א] במחפה בכלאים, ומוכיח דתולה בפלוגתת רבה ורב יוסף במנכש, ומביא גם מהגר"א דתלאם זה בזה, ותמה בזה, ומביא מרש"י שמחלק ביניהם. .... 289.

ג] מוכיח דרבה סותר משנתו [ממו"ק למכות] בדין מחפה, [ודוחה ישובו של הקרן אורה בזה], ומוסיף להוכיח ולתמוה דרבה ור"ל נחלקו בסברות הפוכות במנכש ומחפה, ומקשה עוד בעיקר "הנמנו וגמרנו", דלמה נאמר דוקא לענין כלאים. .... 289.

ד] מבאר דמנכש ומחפה חלוקין ביסודם, ומבאר דסוגי' דמכות ומו"ק תרתי נינהו, ויש צד למעליותא במחפה טפי מכל זריעה וצד לגרעיותא, ומבאר דב"נמנו וגמרו" נתחדשה הגדרה חדשה במחפה, דזריעה קמייתא הוא בבחינת "חוזר וניעור" במחפה..... 290.

ה] לפי"ז מיישב דבכלאים איכא חידוש נוסף במחפה מה שאין בכל איסורי זריעה, דהכא איכא דין "מפולת יד", ובנקודה זו שאני מחפה ממנכש, וזה החידוש ב"נמנו וגמרו" דוקא לענין כלאים..... 291.

ו] מיישב בזה את סתירת רבה, דרבה חולק וסובר דרק בשבת חשיב מחפה כזורע, ולא לענין כלאים, דסובר דלא נתקיים בזה תנאה ד"מפולת יד"..... 292.

ז] מביא מהמקד"ד ליישב עפ"י יסוד זה [דמחפה חמיר דאית בית "חוזר וניעור"] את סתירת הרמב"ם במנכש ומחפה בכלאי זרעים וכלאי הכרם..... 292.

#### **פרק ב שיטת הראשונים בגדר מקיים כלאים..... 293.**

א] מביא ג' שיטות בגדר דין מקיים, רש"י ותוס' והר"ח, ופליגי האם מקיים הוא בלי מעשה או עם מעשה, וגם פליגי איזה מעשה צריכים לאשווי למקיים, ומבאר איך שייך מלקות לר"ע בלי מעשה, ומתי לכו"ע בעי מעשה..... 293.

ג] מוכיח מסוגי' דמו"ק דבקיום כלאים בעינן טפי מגדר קטנה, ומוכרח כהר"ח דבעינן הפרחת פרי, ודלא כרש"י ותוס'..... 294.

ד] מביא את מה שנתחדש בגדר דין מחפה כזורע, דזריעה קמייתא "חוזר וניעור", ועפי"ז מוסיף לחדש דנחלקו רבה ורב יוסף בגדר הדין "מקיים כלאים", ולרבה הגדר במקיים הוא דגם בזה "חוזר וניעור" זריעה קמייתא..... 295.

ה] מיישב לפי"ז שי' רש"י ותוס' והר"ח, ולא פליגי, רק דהכל תלוי בפלוגתא רבה ורב יוסף..... 296.

ו] מביא מקור לכל מה דנתחדש בפלוגתא רבה ורב יוסף ובביאור ברבינו חננאל, מדברים מפורשים בכס"מ..... 296.

#### **פרק ג שי' הרמב"ם וריטב"א במקיים כלאים, וביאור דין מקיים בהרכבת אילנות..... 297.**

א] מביא את דברי הריטב"א דקידושין [ל"ט] דהביא דרשה חדשה במקיים כלאים, ודלא כהש"ס, ותמה בזה טובא..... 297.

ב] מביא כמה שי' בראשונים ואחרונים בדין מקיים באילנות המורכבים, ומוכיח דהריטב"א דמתיר פליג עכ"פ בסברותם, וצ"ב בשורש פלוגתא זו, ומוסיף להביא סתירת הרא"ש בדין מקיים בהרכבת האילנות..... 297.

ג] ביאור בפלוגתא רבה ורב יוסף [מו"ק ב':] עפ"י דרשת הסיפרי ד"לא תזרע תרי זימני", דגלי לן גדר חדש בעיקר דין מקיים, ומבאר בזה את דברי הריטב"א בהרכבת האילנות..... 299.

ד] מבאר בזה את פלוגתא הראשונים במקיים בהרכבת האילנות, ומיישב בזה את הסתירות הגדולות ברא"ש..... 300.

ה] ביאור חדש בשי' הרמב"ם, דנאמרו ב' דינים במקיים, חד למלקות וחד לאיסורא, ומיושב קושי' הכס"מ, והכל עפ"י מה שנתבאר בשי' רבה..... 300.

#### **פרק ד ביאור השו"ט בירושלמי בפלוגתא ר"ע ורבנן במקיים כלאים ע"י מעשה..... 301.**

א] מביא שי' הירושלמי בפלוגתא ר"ע ורבנן במקיים, דפליגי רק אי לוקין במקיים בלי מעשה, ותמה בזה..... 301.

ב] מבאר את הדיוק במכות [כא:] שממנו למדו דמחפה הוא זורע, ומוכיח שהירושלמי חולק על הך דיוק, ותמה בזה, ומקשה עוד דהירושלמי סותר משנתו בדין מחפה אי מדין זורע אי מדין מקיים..... 301.

ג] מביא מה שייסדנו בגדר ה"נמנו וגמרו" במחפה כזורע, דהזריעה קמייתא "חוזר וניעור", ומביא מה שייסדנו שיש גם מהלך כזה במקיים כלאים שהזריעה קמייתא "חוזר וניעור", ומבאר בזה את פלוגתא ר"ע ורבנן בירושלמי דתרווייהו מודי דבעי מעשה, רק דפליגי באיזה מעשה חשיב כמקיים..... 302.

ד] מבאר הוכחת הירושלמי דמקיים ע"י מעשה לוקה מבריי' דאירי במחפה, ומיישב נמי ד"הנמנו וגמרו" בירושלמי גם למדו דאתינן עלה מצד מקיים מיוחד ד"חוזר וניעור", ובוזה גופא שו"ט ר"י ור"ל..... 303.

ה] מבאר בזה את דרכו של הגר"א בזריעת כלאים בכרם עכו"ם, דנתחדש שאין צריך שיהיה דוקא בשעת זריעת כרמו, אלא אפילו לקח אח"כ חייב. .... 304.

#### פרק ה ביאור שי' רבנן דר"ע במקיים כלאים [לדעת הרמב"ם]..... 304.

א] מביא שי' הירושלמי דנחלקו רבנן ור"ע במקיים בלי מעשה אי לקי, וע"י מעשה כו"ע מודי דלקי, ומוכיח מהבבלי דודאי לא לקי לרבנן גם ע"י מעשה. .... 304.

ב] מביא הוכחת האחרונים מסוגי' מפורשת בע"ז [ס"ד] דלבבלי מותר לקיים כלאים לרבנן דר"ע, ומביא כן מהתוס' ריש ב"ב, ומאידך, מביא מהריטב"א [ע"ז שם] שיש איסור דרבנן, ורק בשדה עכו"ם אין איסור, ומביא מתוס' ב"ק [בתירוץ שני] דמדרבנן אסור מפני החשד. .... 305.

ג] דרכו של רעק"א בישוב דעת הרמב"ם במקיים כלאים, דאסור מפני החשד, וזה לא שייך בשדה עכו"ם. .... 306.

ד] מביא שני דיוקים ברמב"ם שמלבד האיסור דרבנן מפני החשד, איכא נמי איסור מה"ת לקיים כלאים, [ונפ"מ ברוצה בקיומו, ולא רק כשמתעצל שלא ללקטן], ומעתה הדרא הקושי ברמב"ם. .... 306.

ה] מביא תירוצם של גדולי האחרונים דלרבנן דר"ע דרשינן "שדך ולא שדה עכו"ם", ומביא שכבר תמהו בזה דמנלן דפליגי ר"ע ורבנן בדרשה זו, ומיישב עפ"י חידוש מהר"ש סיריליא דלר"ע מקיטין קיום לזריעה, ובהך היקש אישתני הגדר במקיים כלאים. .... 307.

ו] מבאר למה ליכא מלקות לרבנן דר"ע גם כשמקיים ע"י מעשה, דבעינן שהמעשה יהיה חלק מהאיסור, ומביא בזה את דברי האור שמח לחלק בין משהה משקולות למשהה חמץ ע"י מעשה. .... 308.

#### פרק ו דרכו של הישועות מלכו בהנ"ל..... 309.

א] ביאורו של הגאון מקוטנא באיסור מקיים כלאים מה"ת לרבנן דר"ע, דחייב להפסיק את המשך האיסור שניתוסף בזריעה הראשונה בכל רגע שממשיך לגדול, וכעין כל שיבולת ושיבולת בהדליקו בשבת, ומיישב סוגי' דע"ז [ס"ד]. .... 309.

ב] מביא כמה נפ"מ לדינא שנתחדשו בדרך זו של הישועות מלכו. .... 310.

ג] מבאר טפי את חילוקו של הגאון מקוטנא בין שעטנז שלוקה על כל התראה לשריפת גדיש בשבת, ועפ"י הריטב"א במכות, ומחדש לפי"ז דבקיום כלאים יש ללקות כשעטנז באופן שיעשה מעשים כניכוש וכו'. .... 310.

ד] הוכחה ממו"ק [ב'] וממכות [כ"א] דאין לחייב מלקות על ניכוש ומחפה מצד קיום כלאים לרבנן דר"ע, וזו תמיהא רבתי על דרכו של הגאון מקוטנא. .... 311.

#### פרק ז דרכו של המקד"ד בהנ"ל..... 312.

א] מהלך חדש מהמקד"ד לבאר דלרבנן דר"ע אסור מה"ת במקיים כלאים באופן שמחדש "מצב" של כלאים, ובעלו מאליהן ושוב רוצה בהם, בזה מחדש "מצב" של כלאים. .... 312.

ב] מוכיח א] בעלו מאליהן אין בהם חלות דין כלאים, וזהו ההיתר בזורע פשתן [בפ"ב - מ"ז], ב] ע"י רצונו חיילא בהו חלות דין כלאים, וזהו הדין לעוקרם. .... 312.

ג] עפ"י מבאר דברי הרמב"ם בפ"א - ה"ג ובפ"ב - ה"ז. .... 313.

ד] סיכום השיטות באחרונים בשי' הרמב"ם במקיים כלאים, והנפ"מ ביניהם לדינא. .... 313.

סימן כ"א המשך לענין הנ"ל: בדין "מחפה מדין זורע" בשביעית שבת וכלאים, ואי הוי אב או תולדה של זורע. .... 315.

#### פרק א ג' שיטות [רש"י תוס' והרמב"ם], בגדר הדין "מחפה מדין זורע" בשביעית ובשבת. 315.

א] הקדמה: מביא ג' שיטות בדין "מחפה מדין זורע" בשביעית. .... 315.

ב] פלוגתת אמוראים באבות ותולדות בשביעית. .... 316.



ג] תמיהא רבתי מהסוגי' במכות [כ"א] בחורש בתלם א' דחייב ח' מלקות, וישוּבו של התוס' והתוס' הרא"ש, וביאור האחרונים בדבריהם דמחפה הוי אב של זורע. .... 316.

ד] מביא בזה את שיטת רש"י והמאירי דהוי תולדה דזריעה, ומתמה טובא בדבריהם דא"כ למה חייב. .... 317.

ה] מביא בזה את שיטת הרמב"ם דמחפה בשביעית פטור ומחפה בכלאים חייב, ומתמה עליו מהמנהג במכות, ומתמה עליו עוד דסובר דמחפה הוא אב של זורע בשבת [וכדהוכיח כן בשער המלך], ואפי"ה פטור בשביעית. .... 318.

### פרק ב ביסוד דינא ד"נמנו וגמרו דמחפה לוקה משום כלאים". .... 319.

א] מביא פלוגתא רבה ורב יוסף במו"ק [ב':] במנכש ומשקה בשבת, ומוכיח דפליגי נמי במחפה, ומתמה בזה דמה שייכי הנך פלוגתות אהדי. .... 319.

ב] מביא פלוגתא ר"י ור"ל במכות [כ"א] במחפה בכלאים, ומוכיח דתולה בפלוגתא רבה ורב יוסף במנכש, ומביא גם מהגר"א דתלאם זה בזה, ומתמה בזה, ומביא מרש"י שמחלק ביניהם. .... 320.

ג] מוכיח דרבה סותר משנתו [ממו"ק למכות] בדין מחפה, [ודוחה ישובו של הקרן אורה בזה], ומקשה עוד בעיקר "הנמנו וגמרו" דלמה נאמר דוקא לענין כלאים. .... 320.

ד] מבאר דמנכש ומחפה חלוקין ביסודם, ומבאר דסוגי' דמכות ומו"ק תרתי נינהו, ויש צד למעליותא במחפה טפי מכל זריעה וצד לגרעותא, ומבאר דב"נמנו וגמרו" נתחדשה הגדרה חדשה במחפה, דזריעה קמייטא הוא בבחינת "חוזר וניעור" במחפה. .... 321.

ה] לפי"ז מיישב דבכלאים איכא חידוש נוסף במחפה מה שאין בכל איסורי זריעה, דהכא איכא דין "מפולת יד", ובנקודה זו שאני מחפה ממנכש, וזה החידוש ב"נמנו וגמרו" דוקא לענין כלאים. .... 322.

ו] מיישב בזה את סתירת רבה, דרבה חולק וסובר דרב בשבת חשיב מחפה כזורע, ולא לענין כלאים, דסובר דלא נתקיים בזה תנאה ד"מפולת יד". .... 323.

ז] מביא מהמקד"ד ליישב עפ"י יסוד זה [דמחפה חמיר דאית בית "חוזר וניעור"] את סתירת הרמב"ם במנכש ומחפה בכלאי זרעים וכלאי הכרם. .... 323.

### פרק ג ביאור שיטות הראשונים במחפה לענין שביעית, [אי דינו כזריעה גם לענין שביתת הארץ]. .... 324.

א] מביא את הג' שיטות בדין מחפה בשביעית, ומיישב את שיטת התוס' דדוקא מחפה חשיב אב [יותר מכל תולדות דזורע] עפ"י מה שנתייחד בגדר דין מחפה בכלאים. .... 324.

ב] מביא את דרכו של בעל האבי עזרי בגדר הדין שביתת הארץ, דלדידיה שביתת הארץ הוא גדר בלאו לחייבו גם ע"י גרמא. .... 325.

ג] מחדש, דלפי"ז משכחת לה גם איפכא דאיכא אופנים של זריעה דלא הוי בכלל הלאו היכא דלא נתקיים בהו גדרי שביתת הארץ, ומה"ט סובר הרמב"ם דליכא מחפה מצד זורע בשביעית, דליכא פגם בשביתת הארץ דמצד שביתת הארץ ליכא זריעה נוספת. .... 325.

ד] עפ"י זה מבאר נמי את שיטת רש"י והמאירי דמחפה מצד הגברא הוא תולדה אבל כלפי שביתת הארץ הוי בכלל האב. .... 326.

### לעילוי נשמת

הגאון הרב ר' רפאל יעקב ישראל זצ"ל

רב וראש כולל בעיר סרסאל בצרפת.