

- 3..... סימן א מצווה בו יותר מבשלוcho.
- 25..... סימן ב ביאור בדברי רבותינו בחילוק בין שליחות חלות לשליחות מעשה.
- סימן ג חידוש ביסוד דינא דשליחות, שהמהות של שליח - היינו 'עושה דברו' ועוד בגדר שליחות חלות שליח מעשה.
- 36..... סימן ד ב' דרכים בגדר שליח לקבלה בגט ובדברי הירושלמי בשלוcho של בעל הממון.
- 44..... סימן ה בגדר שליח עושה שליח.
- 50..... סימן ו מילי לא ממסרן לשליח.
- 53..... סימן ז סיכום הגדרים השונים בסוגים שונים של שליחות, בבעל הממון, ובאב אצל בתו, ובחתימות עדים, ובחצר שליח הולכה [גם אם הגט מגרש] ושליח בשחיטת פסחים [לפי הצד שזה מעכבת] ובשליחות מעשה בחלות התורה.
- 66..... סימן ח הערות בהמשך הסוגי' גירושין בע"כ - וגירושין שכן ישנו בחול.
- 80..... סימן ט מחשבת הקדש ומחשבת תרומה.
- 82..... סימן י תרומה במחשבה ע"י מעשה הפרשה, [ראשונים בסוגי' וביאור דברי התוס' להלן נ"ט].
- 95..... סימן יא קושי' דשליחות בתרומה מהני מדין מחשבה, ובשיטת הרמב"ם ושיטה לא נודע למי בגדר הדין מחשבה של ניהותא ב'כלך אצל יפות'.
- 111..... סימן יב ב' דינים בשליחות בתרומה ומחדש שיש שליחות מיוחדת מפרשת תרומה.
- 121..... סימן יג עוד בענין השליחות המיוחדת מפרשת תרומה, ובדין שליח שפיתח מעשרה, ופלוגתא הבבלי וירושלמי בדין שליחות דתרומה, ובדין כלך אצל יפות, ובביטול שליחות.
- 129..... סימן יד שליחות בשחיטת קרבן ושחיטת פסח.
- 139..... סימן טו בגדרי 'אינו בתורת'.
- 145..... סימן טז תרומת עכו"ם, וחילוקים בין האיסור שבתרומה לקדושה שבתרומה.
- 149..... סימן יז דעת רש"י והתוס' רי"ד, בפלוגתא רבנן ור"ש בגדר הדין תרומת עכו"ם.
- 160..... סימן יח מירוח עכו"ם.
- 165..... סימן יט חידושים בדרגת הבעלות שנצרכת להפרשת תרומה.
- 175..... סימן כ בגדר הדין דעת בעלים המסויים מפרשת תרומה, ובגדר המיעוט של באפוטרופוס אריס ואינו שלו.
- 177..... סימן כא במיעוט בתורם את שאינו שלו, ובהמשך הסוגי' בשותפות' בגווי'.
- 184..... סימן כב קונטרס בשמעתא ד"מנויין" בקרבן פסח, ובדין "שה לבית אבות לאו דאורייתא".
- 188..... סימן כג מיעוטא דקטן משליחות.
- 214..... סימן כד פלוגתא הראשונים בדין זכין והמסתעף לדין אפוטרופוס.
- 218..... סימן כה דרך חדשה בשיטת התוס' בגדר המינוי בזכין מטעם שליחות, וחידוש בגדר המינוי בשלוcho של בעל הממון, וכן בדין יאוש של מדעת.
- 227..... סימן כו דין מחודש בזכין, בגירות [תוס' סנהדרין], בהפרשת תרומה [רשב"א נדרים] בפדיון מעש"ש [דעת הגר"ח], ובדעת אחרת מקנה [שיטת הרמב"ם].
- 235..... סימן כז חידוש בביאור שי' הקצוה"ח בדין זכין "לאדם" ולא "מאדם".
- 240..... סימן כח ביאור סברת התוס' בקדושין של עבירה שהחלות קידושין לא בטילה - אף שהדבר עבירה לא מתייחס ומה הדין במזיק ומה שיש לחלק במקח וממכר ושחרור.
- 244..... סימן כט שליחות לדבר עבירה בביאור סברת דברי הרב ודברי התלמיד, והחילוקים לדינא ביניהם.
- 247..... סימן ל שליח לדבר עבירה בשוגג ובדין נזכר בעה"ב, ובדין חש"ו בשליחות דמעילה וטביחה ושליחות יד.
- 261..... סימן לא ב' דרכים בביאור שיטת הרמב"ם, דרך במעילה איכא שליחות לדבר עבירה.
- 268..... סימן לב דרך חדשה ברמב"ם, ששליחות במעילה היא שליחות מחודשת מפרשת מעילה כמו שליחות בתרומה - וישוב סתירת רש"י להלן [נ].
- 273..... סימן לג פלוגתא הרי"ד ורש"י לפי הצד שיש שליח לדבר עבירה, האם העיקר הוא המשלח או העיקר הוא השליח.
- 283..... סימן לד ב' דרגות של שליחות, שליחות 'בגלל' המשלח ועל פיו, לעומת שליחות 'עבור' המשלח, וביאור שיטת הרי"ד בשליחות במצוות - ובמה שונה משליחות בעבירות וחידוש של הרי"ד בגדר 'דברי הרב'.
- 288..... סימן לה בדברי הקצוה"ח וברכ"ש בדין שליחות במצווה שבגופו, ובדין "שלא מצינו בכל התורה כולה זה נהנה וזה מתחייב".
- 298.....

- 302.....[מג:] סימן לז הערות קצרות בסוגית שליוח נעשה עד
- 307.....[מג:] סימן לח הערות והארות בדיני עדות ופסול נוגע בשליח על פרעון חוב
- סימן לט ביאור שיטת רש"י בגרירותא של יד של קטנה בגירושין, וביאור שיטתו למה יש לאב יד לירושין
- 316.....[מג:] בקטנה שנשאת
- 322.....[מג:] סימן מ הערות בפלוגתת ר"י ור"ל בסוגי' נערה ואביה והערות בהמשך הסוגי' וברש"י [מג:] / מד.
- 328.....[מג:] סימן מא דין זכיית הכסף בע"כ במאמר בעל כרחו [מד:]
- 332.....[מג:] סימן מב האב עיקר והוא ממנה שליח והבת לא ממנה שליח [סוגי' מד:]
- סימן מג שיטות הראשונים - בדין צאי וקבלי קידושין, הקדמה לסוגי' דקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה
- 339.....[מד:]
- סימן מד שיטות הראשונים בדין קטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה, ועוד בגדר 'צאי וקבלי קידושין'
- 346.....[מד:]
- סימן מה הערות בביאור השו"ט בסוגי' דקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה. [סוף מ"ד: - תחילת מ"ה.]
- 362.....[מג:] סימן מז בדין שמא נתרצה הבן ובדין זכין בקידושין [מה:]
- 368.....[מג:] סימן מז ג' שיטות להלכה בדין קטנה שנתקדשה ובביאור פלוגתת הראשונים בשיטת רבינא [מה:] אי מקודשת עכ"פ בודאי נתרצה, וביאור השיטות הראשונים אי לשמואל חיילא למפרע או מכאן ולהבא [מד: - מו:]
- 371.....[מג:] סימן מח האם מקדשים קטנה שאביה הלך למדה"י [מה:], ובחזקה בשמא מת ושמא ימות.
- 377.....[מג:] סימן מט בדין חזקת ממון בירושה של הבעל [מה:]
- 380.....[מג:] סימן נ ביאור פלוגתת רב ורב אסי [מה:] אי מהני לאכול תרומה למפרע, וישוב שיטת הרי"ף והרמב"ם בזה.
- 383.....[מג:] סימן נא פלוגתת רב ורב אסי בקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה אי בין היא ובין אביה יכולין לעכב [מו:], ובפלוגתת רש"י ותוס' [שם].
- 385.....[מג:] סימן נב ישוב שיטת הרמב"ם בקטנה שנתקדשה [מו:] דלא חל ואעפי"כ יכולה לעכב.
- 390.....[מג:] סימן נג ביאור הסוגי' בהתקדשי לי בתמרה זו, "בזו ובזו ובזו" ואכלה א' א', שאז התמרה הראשונה נהפכה למלוה - וזה שונה ממקדש לאחר ל' [מו. / מז:].
- 390.....[מג:] סימן נד מפריש חלתו קמח, ובדין נתינת מים [מו:].
- 398.....[מג:] סימן נה תרומה באינו נקוב על הנקוב [מו:].
- 405.....[מג:] סימן נו מן הרע על היפה וביאורים בדברי התוס' בזה [מו:].
- 413.....[מג:] סימן נז שיטת רב במקדש במלוה אינה מקודשת [מז:], ובביאור הפלוגתא אי מלוה מצי חוזר בו או לא, וביאור ב'זכות הוצאה' בהלוואה בתור שימוש בחפץ, ולא קני זכות זו במשיכה [מז:].
- 430.....[מג:] סימן נח מחילה במכירת שטרות ובמעמד שלשתן [מח:].
- 439.....[מג:] סימן נט ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף ובדין מקדש במלוה של שכירות [מח. / מז:].
- 442.....[מג:] סימן ס יסוד דינא דדברים שבלב, ובגדרי אומדנא - תנאי - מקח טעות מעשה מושלם לעומת מעשה על הצד, ובשוב סתירת סוגי' דידן לסוגי' דב"ב ובביאור הדין 'דקסבר שהיא כוהנת' [מט: / נ.].
- 450.....[מג:] סימן סא ב' דינים בדינא דדברים שבלב, א' דברים שבלב נגד דיבור [רשב"א], ב' דברים שבלב לגבי עשיית חלות [מט: / נ.].
- 467.....[מג:] סימן סב שליחות במעילה
- 475.....[מג:]

מפתח מפורט בסוף

סימן א

מצווה בו יותר מבשלוחו.

פרק א במצווה חיובית וקיומית ובהכשר ומסייע למצווה. < הקדמה לדין מצווה בו יותר מבשלוחו: > פלוגת הראשונים האם יש מצווה בקידושין, ומה המצווה, ונפ"מ בסוגיין לגבי מצווה בו יותר מבשלוחו בהכשר מצווה. < דיון בדברי המקנה האם אפשר ללמוד מקידושין דמצווה בו יותר מבשלוחו שייכת גם בתרומה ושחיטה ובכל "מצווה קיומית" שיש בו "צד חיוב". < נשים במצות קידושין, ונפ"מ במצווה בו יותר מבשלוחו במצווה קיומית. < שיטת הר"ן בסוגיין בדין נשים במצות קידושין. < דיון במצות כבוד שבת, האם הוא מצווה או הכשר מצווה, ודין מצווה בו יותר מבשלוחו בכבוד שבת. < שיטת הרא"ש באפיית מצות לשיטתו - וחוקר לגבי 'אפיית מצות בשאר ימות הפסח. < מצווה בו יותר מבשלוחו במעשהז"ג בנשים, ובדברי הפנ"י במעקה בנשים.

פרק ב ביאור בדין מצווה בו יותר מבשלוחו בהכשר מצווה ובסיוע למצווה. < בדברי הנצי"ב בדין הכנה למצווה הכתובה בתורה - ומבאר דגם הרא"ש מודה דהכנות לשבת אינה הכשר בעלמא. < דברי הח"ח דמחלק בין תגרים בסת"ם לעומת כותבי סת"ם. < בדין מצווה בו יותר מבשלוחו בהכנות לסעודת ברית, < ביאור הגדר בדין מצווה בו יותר מבשלוחו בהכשר מצווה ובמסייע למצווה, ומבאר בזה את לשונות הר"ן והרא"ש שיש מצווה בהכשר ובסיוע. < אופנים שונים של סיוע במצוות.

פרק ג' בגדר הדין מצווה בו יותר מבשלוחו. < שינויים בלשונות הראשונים בדין מצווה בו יותר מבשלוחו. < ביאור הגדר בהידור מצווה וזריזין ורוב עם הדרת מלך, והדיני קדימה שבהם. < פלוגת הראשונים אי הוי מעלה בגוף המצווה או דין צדדי, והנפ"מ בזה. < נפ"מ בין הנך ב' צדדים בהכשר מצווה.

פרק ד' שיטת הרמב"ם בכבוד שבת ע"י עצמו. < ב' דרכים בגרי"ז בביאור לשון הרמב"ם "שזהו כבודו". < ישוב קושי' האחרונים למה בשבת הדין מצווה בו יותר מבשלוחו הוא חיוב. < ישוב קושי' האחרונים מזקן ואינו לפי כבודו. < מהלך חדש לבאר את שיטת הרמב"ם עפ"י מהלך של ר' אליעזר משה בסוגי' בשבת, ולדרך זו א"ש הסוגי' בקידושין כפשוטו גם לדעת הרמב"ם. < מוכיח כדרכינו עפ"י דברי ר' אליעזר משה מהשמטת הר"ח לרנב"י, דטעמא ידידיה לאו משום מצווה בו יותר מבשלוחו. < במה שיש להעיר בדרך זו - ובדין זקן ואינו לפי כבודו בבניית סוכה.

פרק ה מצווה בו יותר מבשלוחו בחלק מהמצווה, ובמצווה שממילא עושה בעצמו. < מביא דהדין מצווה בו יותר מבשלוחו סגי בחלק מהמצווה, ולא בעינן בכל המצווה, ואף דבהך חלק ליכא שם מצווה סגי. < דוחה דכל זה תלוי בגדר הדין מצווה בו יותר מבשלוחו, ומבאר דרך אחרת בזה, ומיישב את הסוגי' עפ"י דרכו של ר' אליעזר משה, ודוחה את הדברים מיניה וביה בשיטת הר"ח. < מצווה בו יותר מבשלוחו במצווה בחלק מהמצווה בקידושין וחופה, ובדין מצווה בו יותר מבשלוחו במצווה שממילא מוכרחים לעשות.

פרק ו' הערה חדשה לפי התוס' רי"ד. < מביא את פלוגת התוס' רי"ד והקצוה"ח למה ליכא שליחות בתפילין וכדומה, מביא ג' נפ"מ ביניהם. < מתמה דלפי התוס' רי"ד לא משכחת לה שליחות בכבוד שבת. < מבאר עפ"י הגרי"ז שיהיה נפ"מ בין סוגים שונים של כבוד שבת בדין שליחות. < ביאור חדש בדין של רנב"י [סוגי' דשבת] שהיה מכתף ועייל ומכתף ונפיק ובדברי הר"ח בסוגי' שם.

פרק א

במצווה חיובית וקיומית ובהכשר ומסייע למצווה.

הקדמה לדין מצווה בו יותר מבשלוחו:

מבואר בסוגי' דעדיף טפי לעשות מצווה בעצמו מלעשותו ע"י שליח, והנה, יש כמה אופנים של מצוות, א] מצווה חיובית שהאדם חייב בה כגון למול את בנו או בדיקת חמץ ורוצה לעשותם ע"י שליח, ב] מצווה קיומית, והיינו שיש לו מצווה אבל אין לו שום חיוב לעשותו, וכגון מצוות עשה שהזמן גרמא שנשים פטורות בהם, ואפי"ה אם מקיימות יש להם מצווה [ואפילו מברכות על המצוות האלו] ועיין בהערה ¹, ג] מצווה קיומית שיש בה צד חיוב, והיינו כגון הפרשת תרומה, דבסתמא אין לו חיוב להפריש תרומה, אבל באופן שרוצה לאכול טבל אז יש לו חיוב להפריש,

¹ ויש בזה כמה שיטות האם מקיימות או לא וגם אי לא מקיימות והאם יש בזה תורת מעשה מצווה לגבי כל תוספי או לא, ועיין בכל זה בדברינו באמרות אברהם מצוות ומועדים [חלק א שער ב פרק ג] בעניני כל תוספי - וע"ע [שם שער א סימן י] לגבי ברכות והמסתעף.

אלא שנחלקו בדין זה באחרונים - עיין בהערה ², וכן הוא בשחיטה - שיש מצווה דוקא כשרוצה לאכול בשר ³, והיינו שאינה מצווה חיובית כמילת בנו ובדיקת חמץ שתמיד רמי חיוב אקרקפתא דגברא - ואינה קיומית בעלמא ככל מעשהז"ג שאין בה חיוב כלל, ד] הכשר מצווה, והיינו כגון בניית סוכה, שהמצווה היא הישיבה עצמה, והבנייה לפני סוכות היא רק הכשר למצווה של אח"כ, ושייך גם הכשר למצווה קיומית, ה] מי שאין לו מצווה, אלא שחבירו יש לו מצווה וצריך את הסיוע שלו, והיינו מסייע למצות חבירו, וכגון, ישראל שיש לו מצות מתנות כהונה, וזה לא מצווה על הכהן, אבל ישראל צריך את הסיוע של הכהן כדי לקיים מצוותו.

ויש לדון בדין מצווה בו יותר מבשלוחו האם זה נאמר בכל האופנים, ואפ"ל בהכשר מצווה, ואפילו במסייע לאחר במצוותו, או דדוקא במצווה חיובית הוא דנאמר, וכן יש לדון במצווה קיומית או בקיומית שיש בה צד חיוב, וכל זה יבואר מתוך חוקו בראשונים בתוך הסוגי'.

פלוגתת הראשונים האם יש מצווה בקידושין, ומה המצווה, ונפ"מ בסוגיין לגבי מצווה בו יותר מבשלוחו בהכשר מצווה.

והנה - נחלקו הרמב"ם והרא"ש אי קידושין הוא מצווה בפנ"ע או דהמצווה היא פרו ורבו וקידושין הוא הכשר למצות פרו ורבו, ודעת הרמב"ם דמצווה בפנ"ע הוא, ולהכי מנה פרו ורבו וקידושין כשתי מצוות נפרדות בספר המצוות [מצווה רי"ב ומצווה רי"ג], וכן הוא בחינוך [תקנ"ב], וכן הוא בסמ"ג וריב"ש [סי' שצ"ה], ויש מקור נוסף ברמב"ם בהל' אישות [פרק ג' הכ"ג] דכתב דברכת אירוסין היא ברכת המצוות, וכן דעת המאירי ריש האיש מקדש [סוף המשנה], וכן הוא בחינוך הנ"ל, והנה על הכשר מצווה ליכא ברכת המצוות, וע"כ דהרמב"ם אזיל לשיטתו דקידושין הוא מצווה.

והרא"ש [כתובות ז'] חולק וסובר דאין מצווה בקידושין ואינו אלא הכשר לפרו ורבו, ולכן סובר דברכת אירוסין היא ברכת השבח, ואינה ברכת המצוות כהרמב"ם, [ובאמת דמה דנקטנו דלפי הרא"ש אינו אלא הכשר מצווה לא משמע מפשטות לשונו שכתב "מצווה זו" - אכן להלן יישבנו לשון זה עפ"י חידושו של הנצי"ב בהעמק שאילה בגדרי הכשר מצווה הכתוב בתורה], ועי' עוד בהערה ⁴, ועיין בנצי"ב ריש קידושין דלמד שם דדעת התוס' כהרא"ש ולדבריהם קידושין הוא רק הכשר מצווה.

² אולם כל זה תלוי בפלוגתת הפוסקים - דיעויין באמרות אברהם זרעא קיימא - תרומות [חידושי סוגיות סימן יד פרק ב] שהבאנו מחלוקת האם רמי חיובא אקרקפתא דגברא לתרום מיד כשיש לו תבואה או רק כשירצה לאכול ואז צריך לתקן את מה שרוצה לאכול, דיעויין בזה באחרונים - דיעויין בט"ז ביו"ד [סימן א' ס"ק י"ז] שתמיד חייבים להפריש גם כשלא בא לאכול - והשיג עליו רעק"א [שם] שרק כשבא לאכול בעי להפריש, אכן דעת הגר"א [או"ח סימן ח'] והמג"א כהט"ז שתמיד חייבים להפריש גם כשלא בא לאכול, וכן נוקט החזו"א [דמאי סימן ד' ס"ק ב'] דתמיד חייבים.

והעולם הביאו ראיה מרש"י גיטין [מ"ז: ד"ה דאורייתא] כרעק"א, אכן עיין באבי עזרי [מעשר פ"ו ה"ב תנינא] ובעמק ברכה [ברכת המצוות אות א' עמוד ס"ה] שדחו ראיה זו - וטענת העמק ברכה [ברכת המצוות ס"ק א] היא דלעולם יתכן דרש"י מודה לט"ז והגר"א, ורק בנמצאים אצל העכו"ם אינו מחוייב לקנות, ורק אי היה מוכרו או אוכלו בעודו תחת יד העכו"ם אז היה מחוייב, ודלא כביכורים דמחוייב להביא גם בלי שום תנאים, ודו"ק.

³ והט"ז [שם] מחלק בין תרומה דתמיד חייבים לשחיטה דרק חייבים כשבאים לאכול.
⁴ ויש לעיין דלמה הוצרך הרא"ש לבאר שיש דין פילגש וא"צ דוקא קדושין לפו"ר, ונראה דכוונתו שאם הדרך היחידה עפ"י תורה לפו"ר היה בקידושין, אז המעשה קידושין היה נהפך למעשה מצווה של פו"ר וכמו שביאה היא המעשה מצווה אף דהקיום מצווה הוא רק בלידה, וכמבואר בקוה"ע [סי' י"ג] לגבי עדל"ת, ושם מדמינן נמי לככתה

ויש מחלוקת נוספת בראשונים בהך צד שיש מצווה בקדושין, האם המצווה היא לכל מי שרוצה לחיות חיי אישות שיעשה כן דרך קידושין, או שהיא הלכה בפו"ר, והיינו דאף שאינו הכשר בעלמא אלא שהיא מצווה מצד עצמה, אבל כל המצווה היא רק כדי להגיע למצות פו"ר, ונפ"מ במי שכבר קיים פו"ר, ועוד נפ"מ בקידושין שאינה ראויה להוליד, ונחלקו בזה הרמב"ם ומאירי, דלרמב"ם אינו תולה בפו"ר, ועי' הערה ⁵, ולמאירי ולהגהות אשר"י ולכל בו המצווה תלויה בפו"ר, ועי' בהערה ⁶ מקורות לזה.

והנה, בסוגיין מבואר דאיכא מצווה בו יותר מבשלוחו גם בקידושין, ולפי הרא"ש אינו אלא הכשר מצווה, וע"כ דאיכא ראייה שגם בהכשר מצווה איכא מצווה בו יותר, אבל לרמב"ם ליכא ראייה, ולהלן יבואר דאזלי לשיטתייהו בפלוגתתם בהכנות לשבת, ואיכא נפ"מ נוספות מפלוגתא זו.

דיון בדברי המקנה האם אפשר ללמוד מקידושין דמצווה בו יותר מבשלוחו שייכת גם בתרומה ושחיטה ובכל "מצווה קיומית" שיש בו "צד חיוב".

המקנה העיר, דמצות קידושין אינה מצווה חיובית ממש דרמי עליו לקדש אשה, אלא דדוקא במי שרוצה לחיות חיי אישות הוא שיש לו מצווה שיעשה כן ע"י קידושין, והיינו שאינו ממש מצווה חיובית אבל אינו מצווה קיומית כמצות עשה שהזמן גרמא בנשים, דהתם ליכא "צד חיוב", אבל הכא באופן שרוצה חיי אישות אז מתחייב בקדושין, ונוכל ללמוד מהכא דכל מצווה קיומית שיש בה צד חיוב שיש בו דין מצווה בו יותר מבשלוחו, ולכן מי שרוצה לאכול בשר ונתחייב בשחיטה או מי שרוצה לאכול טבל ונתחייב בתרומה, יהיה דין מצווה בו יותר מבשלוחו, עכת"ד.

והנה יש לדון בדבריו בתלת אנפין:

א] כל זה לרמב"ם שיש מצווה בקדושין, אבל לרא"ש אין כאן מצווה, וע"כ שזה הכשר לפו"ר, ופו"ר הוא מצווה חיובית ממש, ויתכן דדין מצווה בו יותר מבשלוחו נאמר דוקא במצווה חיובית וגם בהכשר למצווה זו, אבל במצווה שאינה חיובית ממש ליכא ראייה שיש דין כזה, ושוב אין ראייה לתרומה ושחיטה.

ב] גם לפי הכל בו ומאירי שיש מצווה בקדושין, אבל כיון דלדידהו המצווה שייכת לפו"ר, ולכן ליכא מצווה בזקניה ובמי שקיים פו"ר, א"כ ע"כ דמצווה חיובית הוא, וזה חיובית כמו פו"ר עצמו, ושוב ליכא ראייה לתרומה ושחיטה, וע"כ שכל הראיה היא דוקא אם נלמד שהמצווה תלויה ברוצה לחיות חיי אישות, וכהרמב"ם.

זקוק לה ולענין ברכה, עיי"ש - והארכנו בגדרי מעשה מצוה בלי קיום מצוה באופנים כאלו באמרות אברהם מצוות ומועדים [חלק ב שער ו פרק א] עיי"ש.

⁵ דמלשון הרמב"ם בריש אישות משמע דכל שרוצה בחיי אישות יש לו מצות קידושין, ועי' בברכת אברהם לר"א בן הרמב"ם [מ"ד] דגם בקיים פו"ר איכא מצווה, והיינו כנ"ל, ובמ"מ [ריש אישות הל' ד'] ובמהרי"ט על הרי"ף ריש קידושין [ד"ה ראיתי להרמב"ם] נתחדש עוד דבכל בעילת זנות מבטל מ"ע דקידושין [ולא משמע כן מהרמב"ם ריש אישות], וזה ע"כ משום שהמצווה שייכת לחיי אישות ולא לפרו ורבו.

ולהלן יבואר שיש עוד נפ"מ לגבי נשים, דנשים אין להם מצות פו"ר, ואם המצווה שייכת לפו"ר אין להם מצווה זו, ואם המצווה שייכת לחיי אישות, שוב שייכת גם בנשים.

עוד יבואר להלן דנפ"מ אי ילפינן מקידושין דה"ה בתרומה ושחיטה ובכל המצוות שיש בהם צד חיוב, עיי"ש.

⁶ דיעויין במאירי ריש קידושין [ד"ה ואמנם הפרק] דכתב, "ועי' מצות קידושין שמשלשלת למצות פו"ר", ובכל בו [סי' ע"ה] מפורש שהמצווה הוא שתהיה מיוחדת לפו"ר, וההגהות אשר"י בכתובות [ז'] חידש עוד, שאם לא יזכו אח"כ לקיים פו"ר, אז מתברר למפרע שהקידושין לא היה מצווה, ומזה הוכיח דע"כ שאינו ברכת המצוות, דאל"כ תמיד הוי ספק ברכה לבטלה, ודו"ק.

ג] גם לרמב"ם יש לחלק בין תרומה ושחיטה דהתם כל המצווה היא רק מצד הבשר ופירות, ואינו כקידושין שמצד עצמו שייך לגברא, ונמצא דחלוקין ביניהם ב"צד חיוב" שלהם, דעיקר רצון התורה הוא שיהיה שחיטה בבשר לעומת קידושין שרוצים שהוא יקדשנה, ועי' בהערה ⁷, וי"ל דכל מה דמצאנו דין מצווה בו יותר מבשלוחו בקידושין הוא משום שרוצים קידושין ידידה וזה מצווה ידידה, ולכן רוצים שהוא יעשה את הקידושין האלו בעצמו, אבל במצווה שלא שייכת אליו מצד עצמו, הכא יש סברא לומר שלא נאמר בו דין מצווה בו יותר מבשלוחו.

ובעיקר הך נידון, עי' בשטמ"ק [בב"מ כ"ב בד"ה אמאי בעינא] שכתב שיש דין מצווה בו יותר מבשלוחו גם בהפרשת תרומה, והמקנה הוכיח כן מהסוגי' בנדרים [ל"ו], ויש לחלק, ועי' בהערה ⁸.

נשים במצות קידושין, ונפ"מ במצווה בו יותר מבשלוחו במצווה קיומית.

יש לעיין האם בנשים איכא מצות קידושין או לא, ותלוי בפלוגתא דלעיל, דלפי הרמב"ם שהמצווה תלויה במי שרוצה חיי אישות, א"כ ה"ה דבנשים שייכת מצות זו, אבל לפי המאירי וכל בו דכל המצווה שייכת לפרו ורבו, א"כ אין להם מצווה, וה"ה דלרא"ש שאין מצווה בגוף הקידושין ואינו אלא הכשר למצות פו"ר, א"כ ע"כ דבנשים ליכא חיוב, וליכא הכשר.

והרמב"ם ומאירי אזלי לשיטתייהו, דהרמב"ם בספר המצוות [מצווה רי"ב] מיעט נשים ממצות פו"ר, ושם [מצווה רי"ג] במצות קידושין כולל גם נשים - כן הוכיח הנו"ב [תניינא אהע"ז סימן א], ויש גירסא ברמב"ם שכ' בהדי' שנשים בכלל המצווה - ובסוף ספר המצוות הוא הביא י"ד מצוות שבהם נשים פטורות - ולא הזכיר קידושין - ועי' בהערה ⁹, ולעומת זאת במאירי ריש מכילתין [שם] מבואר דנשים אינם בכלל מצות קידושין, [ויש להעיר דלמה לא הביא החינוך במצות קידושין דנוהגת בזכרים ונקיבות, שהרי הוא סובר כהרמב"ם שהמצווה לא שייכת לפו"ר, וצ"ע].

⁷ והיינו, דכשרוצה חיי אישות אמרה תורה לגברא "תקדש אישה", אבל כשרוצה בשר אמרה תורה "שבבשר יהיה שחיטה".

⁸ דהנה, שם בנדרים הסתפקו האם מיקרי זכות לתרום משלו על של חבירו, דאולי ניחא ליה לעשות מצווה בעצמו, ולמד המקנה דהיינו מצד דין מצווה בו יותר מבשלוחו, אולם נראה לחלק, דיעויין בקצוה"ח [סי' רמ"ג ריש ס"ק ז'] שהביא מהט"ז דלא מיקרי זכות גמור לפדות בן קטן כשאין לו אב כיון שמפסיד מצוותו, והוכיח כן מהך דתרומה דלא מיקרי זכות גמור כיון דמפסיד מצוותו, והביא שם שהנקודות הכסף חולק וסובר דאין זה הפסד מצוותו כיון שפודה בממונו של הקטן, ולא דומה לתרומה שפודה בממון ידידה דאיירי בתורם משלו על של חבירו, והביא דמפורש בגיטין [נ"א] דאפטרופוס יכול לתרום לקטן משל חבירו על של חבירו, ומבואר דאין כאן הפסד מצווה כיון שנעשה בממונו, עכתו"ד.

וא"כ מבואר דמי שישלח שליח לתרום משלו על שלו, ולא משל השליח דאין כאן הפסד מצוותו, והסוגי' בנדרים מיירי דוקא משלו על של חבירו, וליתא לראיית המקנה, שהרי המקנה מיירי בשל חבירו ע"ש חבירו, וצ"ל דהמקנה למד שם כהט"ז, וליתא לראיית הנקודות הכסף מאפטרופוס, דההיא לאו מדין זכין אתינן עלה, אלא מדין אפטרופוס שהוא דין בפנ"ע.

עוד יש להעיר דבההיא דנדרים בתורם משלו ע"ש חבירו שאין כאן יותר מהיתר שיריים בתבואתו, והחלות תרומה לא נעשה כלל אצלו, י"ל דאין כאן מצווה כלל, דכל מה שמתייחס אליו הוא רק ההיתר שיריים, והמצווה היא רק ביחד עם החלות תרומה, אבל בשליח גם החלות תרומה מתייחס אליו.

⁹ ואין להקשות מהרמב"ם בסוף ספר המצוות דמביא שם מצווה רי"ג, דע"כ צריכים לרבות ושימח את אישתו שאינו בנשים, ודו"ק.

אולם י"ל, דאף דאין לנשים מצווה חיובית של פו"ר, אבל יש להם עכ"פ מצווה קיומית של פו"ר כמו שיש להם מצווה קיומית בכל מעשהז"ג, וכ"כ היש"ש והשיטה לא נודע למי בסוגיין. והנה יש לעיין דמצד איזה מצווה נאמר דין מצווה בו יותר מבשלוחו בנשים בקידושין, ולפי הרמב"ם הרי זה ממש כמו באנשים, אבל לפי הרא"ש ע"כ נתחדש דגם בהכשר למצווה קיומית איכא דין מצווה בו יותר מבשלוחו, וכן ביארו היש"ש והשיטה לא נודע למי דלכן אית להו דין מצווה בו יותר מבשלוחו בקידושין מחמת המצווה הקיומית של פו"ר, ועי' בהערה ¹⁰ מהלך נוסף, ולדבריהם יש מקור מהסוגי' דבנשים במעשהז"ג שאינו אלא מצווה קיומית, ואפי"ה איכא מצווה בו יותר מבשלוחו, וגם מוכרח כן בהכשר להנך מצוות, ודו"ק.

והנה, לעיל הבאנו שיש לחלק בין קידושין לתרומה ושחיטה, דאף לרמב"ם י"ל דה"צד חיוב" בקידושין מתייחס לגברא עצמו ודלא כשחיטה ותרומה דרק מתייחס לבשר ופירות, ולהכי י"ל דבכה"ג ליכא הלכה של מצווה בו יותר מבשלוחו, אכן זה ברור דלפי היש"ש ושטלנ"ל דגם בקיומית ממש יש הלכה כזו, דע"כ דלא גרע תרומה ושחיטה, דסו"ס איכא מצווה קיומית לתורם ולשוחט, ודו"ק.

ולפי"ז דאף דכשדנים מצד המצווה של האיש יש יותר ראייה משיטת הרמב"ם דאיכא מצוה בו יותר בתרומה ושחיטה, שהרי לפי הרא"ש יש הכשר לחיובית ממש, ורק להרמב"ם איכא 'צד חיובית', אכן אחרי מה שנתבאר לגבי נשים שלפי הרא"ש איכא מקור למצווה קיומית - וגם חילקנו בין הצד חיובית של הרמב"ם לצד חיובית בתרומה - ונמצא דאדרבה - דכעת יש יותר ראייה מהרא"ש - אף אי ליכא הוכחה מהרמב"ם

שיטת הר"ן בסוגיין בדין נשים במצוות קידושין.

והר"ן בסוגיין תירץ בקושי' זו וז"ל "דאע"ג דאשה אינה מצווה בפו"ר, מ"מ יש לה מצווה כיון שהיא מסייעת לבעל לקיים מצוותו", והיינו דהאשה מסייעת לבעל במצות פו"ר, ולהלן נעמוד על המשמעות בלשון הר"ן שיש לה "מצווה" בהך סיוע, ולכאור' מזה דלא תירץ שיש לנשים מצווה בקידושין כהרמב"ם באנשים, מזה לכאור' מבואר דחולק על הרמב"ם בזה, ועוד דמשמע דסובר דליכא מצווה בקידושין כלל וכדעת הרא"ש, שהרי למה כ' דמסייעת לבעל במצות פו"ר, יותר הול"ל דמסייעת במצוות קידושין דבעל, וע"כ דסובר כהרא"ש שאין מצווה בקידושין כלל. אולם עי' בר"ן בכתובות [ז] דמפורש שיש מצווה בקידושין, [ודן שם למה ברכת אירוסין אינה ברכת המצוות כיון שאין עשייתה גמר מצווה], וא"כ ק' דלמה איירי הר"ן במצוות פרו ורבו ולא במצוות קידושין עצמו.

וצ"ל דהר"ן סובר שיש בקידושין תרתי, א' מצווה שיש בה צד חיובית כמו לרמב"ם, דתלוי בחיי אישות [ובזה דן שם בכתובות למה אינו ברכת המצוות], ב' חוץ מזה הרי כולו מודי שקידושין הוא גם הכשר למצוות פרו ורבו, ויש מעלה בהך הכשר יותר מהמצוות קידושין עצמו, דהמצווה בקידושין תלויה בחיי אישות ולכן אינו חיובית ממש, ולעומת זאת ההכשר שייכא למצווה חיובית של פו"ר, וסובר הר"ן דמצווה בו יותר מבשלוחו שייכא דוקא בחיובית ממש, וצ"ל דגם במסייע למצווה חיובית של חבירו אמרינן מצווה בו יותר מבשלוחו, ולכן אף דאין לאשה מצות פו"ר, אבל

¹⁰ ועי' במאירי שתירץ עוד שיש לנשים מצות שבת, וכן הוא בקרבן נתנאל, וכן הוא בתוס' בגיטין [מ"א:]: וב"ב [י"ג], ועי' רעק"א החדש שהביא מהר"ן [במק"א] דליכא שבת בנשים, והר"ן לשיטתו בסוגיין לא תירץ כהמאירי, וצ"ל דכן הוא נמי שיטת היש"ש והשיטה לא נודע למי.

סו"ס היא מסייעת לבעל במצווה זו שהיא חיובית, וזה עדיף ממצות קידושין שהיא מצווה דידה אבל אינו חיובית ממש, ודו"ק.

אלא דצריכים לבאר את סברת הר"ן, דאיך יתכן דסיוע למצווה יהיה עדיף ממצווה עצמה של קידושין, דאף דאין לאשה מצווה חיובית ממש בקידושין, הא גם בסיוע של האשה ליכא חיובא מצד פו"ר, ואיך חמיר טפי ממצווה עצמה, ומה מהני מה שהמצווה של פו"ר היא חיובא על הבעל, וצע"ג.

ועי' בהמשך שנבאר דברי הר"ן בזה, ונבאר עיקר הדין מצווה בו יותר מבשלוחו שנאמר בסיוע למצוות.

דיון במצות כבוד שבת, האם הוא מצווה או הכשר מצווה, ודין מצווה בו יותר מבשלוחו בכבוד שבת.

האמוראים התעסקו הכא במצות הכנה לשבת, וצריכים לדעת מה המצווה, ועי' רמב"ם [שבת פרק ל'], שיש מצות עונג ומצות כבוד, ומבואר עוד ברמב"ם שמצות כבוד היא גם בהכנה למצות עונג, ועי' בביאור הגר"א [סי' תקכ"ט ס"ק א'] דחלוק כבוד מעונג - עיי"ש לגבי יו"ט ולגבי יוה"כ - ותרתי נינהו.

והגר"י ז"ח הגר"ח עה"ש - שבת כג: / הוצאת מישור] חילק עוד דעונג שבת הוא רק בשבת, וכבוד שבת הוא גם בערב שבת, דעצם זה שהוא מכין לשבת הוא כבוד לשבת, ועי' בהערה ¹¹, דיעוי"ש שהקשה הגר"י ז"ח סתירה במצות נרות שבת, דבפ"ל כ' דנר שבת הוא מצות כבוד שבת, ובפ"ה כ' הרמב"ם דנר שבת הוא עונג שבת, והקשה עוד דלמה הדגיש הרמב"ם בנרות מדין כבוד שבת שיעשה כן לפני שבת, הא אטו חיישינן שידליק בשבת, וביאר הגר"י ז"ח דהנך נרות עצמן איכא בהו ב' מצוות, מצוות כבוד בהדלקה בערב שבת, ומצות עונג בזה שהם דלוקים בשבת עצמו, והיינו ע"ד הגר"א דתרתי נינהו - ועיי"ש ברמב"ם דכבוד שבת ועונג שבת שניהם מצוות מדברי הנביאים.

והק' המקנה דאיך ילפינן מצווה בו יותר מבשלוחו מכבוד שבת שהוא עצמו מצווה לקידושין שאינה מצווה אלא הכשר מצווה, והוכיח מכאן כהרמב"ם שגם קידושין הוא מצווה, אבל לרא"ש שאינו אלא הכשר מצווה קשה, וצ"ל דהרא"ש לומד שגם הכנות לשבת הוא הכשר בעלמא, דגם עונג וגם כבוד שייכים רק בשבת עצמה, וילפינן דין מצווה בו יותר מבשלוחו מהכשר מצווה דהכנות שבת להכשר מצווה דפרו ורבו, וכן למד הגר"ש רוזובסקי זצ"ל.

ונראה להוכיח כן, דהנה שיטת התוס' היא כהרא"ש שקידושין הוא הכשר מצווה, וכדהביא הנצי"ב בריש קידושין, ונראה שהתוס' למדו שהכנות בערב שבת הם רק הכשר למצות עונג, דהנה בתוס' בשבת [כ"ה:] מפורש שמצות נרות שבת הוא מצות עונג, ומשמע שאין בו מצווה בפני עצמה של כבוד בגוף ההדלקה בערב שבת, שהרי התוס' דנו האם צריך להדליק נר אם מצא נרות שכבר היו דלוקות, דסו"ס יהיה לו עונג שבת מהנך נרות ולמה לו לכבותם ולהדליקם שוב, ומחמת זה רצו לחדש שגם היכא שאין לו נרות דלוקות וצריך להדליקם, דא"צ לברך, ולכא' לרמב"ם ליתא לכל

¹¹ ועי' יראים [סי' ת"י] שלמד את כל המקור למצות כבוד שבת מהא דהוקש שבת למקדש וממילא דחייבים בכבודה כמו במקדש, ובתועפות ראם הסתפק בדין כבוד שבת בחול - וכתב דיתכן שכמו שכבוד מקדש הוא 'בכל עת', א"כ גם כבוד שבת הוא גם 'בחול' - ולא ירדתי לעומק הדברים, עכ"פ לפי"ז חידש שאינה מצות עשה שהזמן גרמא, ונשים יהיו חייבות.

הנידון, דאף דמצד עונג אין נפ"מ אי מדליק במיוחד בשביל שבת, אבל פשוט שיש לו מצווה לכבותם ולהדליקם שוב מצד כבוד שבת, ומחמת זה צריך לברך, ודו"ק.

שיטת הרא"ש באפיית מצות לשיטתו - וחוקר לגבי 'אפיית מצות בשאר ימות הפסח.

ונראה דהרא"ש אזיל לשיטתו, דיעויין בשו"ע [סי' ת"ס סעיף ב'] "הרא"ש היה משתדל במצת מצווה, ועומד על עשייתה וכו'", ועי' מג"א דמצווה בו יותר מבשלוחו, ונראה דכל זה להרא"ש לשיטתו, ועי' בהערה ¹², אבל לפי הרמב"ם ליכא מקור לדין זה כיון דאפיית מצה אינה אלא הכשר מצווה ולא מצווה עצמה.

והנה יש לדון דמה הדין כשיש לו מצות לכזית ראשון וצריך מצות לשאר ימות הפסח - והגר"א סובר דאיכא מצווה קיומית באכילת מצות בשאר ימות הפסח - ויש לדון האם גם באפייה הזו איכא דין מצוה בו יותר מבשלוחו - ונראה דנחלקו בזה - שהרי זה הוכחנו מהר"ן דרק במצווה חיובית ממש נאמר דין מצווה בו יותר מבשלוחו, ולכן אין מצווה בו יותר מבשלוחו באשה מצד מצות קידושין, ורק מצד סיוע למצות האיש, ולפי"ז, כש"כ דבמצווה קיומית ממש כאכילת מצה בשאר ימות הפסח - דליכא דין מצווה בו יותר מבשלוחו, ולפי"ז, י"ל דכל הענין של עמידה על המצות בעצמו הוא רק למצות שיש בהם מצווה חיובית והיינו לכזית ראשון, אבל לשאר המצות של פסח לא יהיה בהם דין מצווה בו יותר מבשלוחו.

אכן לפי היש"ש והשיטה לא נודע למי דלאשה יש מצווה קיומית של פו"ר, ומחמת זה אית בה דין מצווה בו יותר מבשלוחו, א"כ יהיה דין מצווה בה יותר מבשלוחו גם בהנך מצות.

מצווה בו יותר מבשלוחו במעשהז"ג בנשים, ובדברי הפנ"י במעקה בנשים.

יש לדון במצות עשה שהזמן גרמא בנשים, האם יש בהם דין מצווה בה יותר מבשלוחה, והבאנו דזה תולה בפלוגתת היש"ש והר"ן האם בנשים אתינן עלה מצד המצווה קיומית שיש בפו"ר, או דוקא מצד הסיוע שלה לפו"ר של הבעל.

ומצאנו בזה פלוגתא מפורשת, דהנה, לעיל [ל"ד] מפורש דבניית מעקה היא מצות עשה שאין הזמן גרמא, ולכן נשים חייבות בה, והק' התוס' דמה נפ"מ, הא ממילא חייבות לבנות מעקה מחמת הלאו של לא תשים דמים בביתך, דבלאו ליכא חילוק בין זמן גרמא ללאו זמן גרמא, ועיי"ש בפנ"י דדחה דשאני מצווה שיש בה דין מצווה בה יותר מבשלוחה מלאו, ושפיר אמרו בגמ' שיש לה גם מצווה שהרי אין הזמן גרמא, ונפ"מ שתצטרך לבנות בעצמה ולא ע"י שליח.

ונראה דהתוס' סברי שאין זה נפ"מ, דגם אם היה זמן גרמא והיתה פטורה ממצות מעקה, אפי"ה יש לה מצווה קיומית ככל מעשהז"ג, וגם במצווה קיומית נאמר דין מצווה בה יותר מבשלוחה, וכמבואר ביש"ש, כן י"ל בדעת התוס', והפנ"י ע"כ חולק וסובר שאין דין מצווה בה יותר מבשלוחה במצווה קיומית וכדהוכחנו בר"ן, ושפיר הק' על התוס'.

¹² אולם עי' בביאור הגר"א [שם] שהביא שמהרא"ש עצמו משמע שאין זה מסברת מצווה בו יותר מבשלוחו, אלא מצד דין לחם עוני, ולפי"ז גם הרמב"ם יכול לסבור כן.

פרק ב

ביאור בדין מצווה בו יותר מבשלוחו
בהכשר מצוה ובסיוע למצוה.

בדברי הנצי"ב בדין הכנה למצווה הכתובה בתורה - ומבאר דגם הרא"ש מודה דהכנות לשבת אינה הכשר בעלמא.

יש לעיין, דאיך אמרינן דלדעת התוס' והרא"ש דהכנות לשבת הם רק הכשר מצווה, הא מפורש בקרא "והכינו את אשר יביאו", ומהכא ילפינן דין הכנות לשבת בשבת [ק"ז], והביאור הלכה [ריש סי' ר"נ] הק' דמדילפינן מהך קרא נראה דההכנות הם דאורייתא, והביא קושי' הפמ"ג שהק' דעיקר עונג הוא רק מדברי קבלה ואיך אמרינן דההכנות לעונג הם דאורייתא, ורצה לדחות עפ"י רש"י בביצה שלמד שהסעודות עצמם הם דאורייתא וההכנות לסעודות הם גם דאורייתא, ובאופן אחר כ' דהפסוקים הם רק אסמכתא, ועי' בהערה ¹³, ולשתי הדרכים מבואר שיש מצווה של "והכינו", או מה"ת או מדרבנן וקרא אסמכתא, אבל אינו הכשר בעלמא למצווה אחרת, אלא דדין בפני עצמו הוא.

ויש להוכיח עוד שמצווה בפני עצמה היא ולא הכשר בעלמא שהרי מצאנו הלכות בהכנות הללו, דילפינן בשבת [ק"ז] דלעולם ישכים להכנות כמו במן שהשכימו, שהרי הוקש מן להכנות [הכנה והבאה], ועי' ביאור הלכה [ריש ר"נ] נידון שלם האם בעינן השכמה לפני ק"ש ותפילה, או דסגי עד שליש היום, ועי' במ"ב [שם ס"ק ב'] מהמג"א שהביא דלכתחילה יחזור בהכנה נוספת סמוך לשבת ויליף מ"והיה משנה", ומדאיכא הלכות וזמנים בהנך הכנות משמע שהיא מצווה בפני עצמו, ולא הכשר בעלמא.

והנראה בזה, ונקדים בדברי הנצי"ב בהעמק שאילה [שאלות קס"ט] שיצא לחדש דלא בכל הכשר מצווה נאמר כללא דמצווה בו יותר מבשלוחו, דבאמת מצאנו שני סוגים של הכשר מצווה, שיש סוגי' במנחות [מ"ב] דדן האם יש ברכה בהכשר מצווה, ומסקינן דליכא ברכה, ותוס' הביאו מהירושלמי שמברכים בהכשר מצווה, אולם הנצי"ב דייק דכל הנידון היה רק בבניית סוכה ובכתיבת מזוזה ותפילין ובקשירת ציצית, ולא בשאר הכנות כעושה שופר וכחוטב עצים לסוכה וכטווית חוטין לציצית, וביאר, דהנך הכנות כתובות התורה, דכתיב "חג הסוכות תעשה לך", וכתב "וכתבתם על מזוזות ביתך", ותפילין הוקש למזוזה, וכתב "ועשו להם ציצית", ורק בהכנות הכתובות בתורה איכא ברכה לדעת הירושלמי.

וחידש עוד, דה"ה דכללא דמצווה בו יותר מבשלוחו נאמר רק בהכנות הכתובות בתורה, דהנה, מבואר ברש"י במכות [ח'. ד"ה השתא נמי] דחטיבת עצים לסוכה היא רשות, לעומת בניית הסוכה שהיא מצווה, וכבר עמדו בזה דאיזה מצווה איכא בבניית הסוכה, דהמצווה היא בשיבה והבנייה היא הכשר בעלמא, ועיי"ש בערוך לנר, וביאר הנצי"ב דבנייה היא הכשר הכתוב בתורה ולכן יש בה דין מצווה בו יותר מבשלוחו ולכן אינו רשות, לעומת החטיבת עצים שאין בה מצווה בו יותר מבשלוחו, כיון דהך הכשר לא כתוב בתורה, ולהלן [סימן ,,,,] הבאנו את דברי התוס' רי"ד בשליחות במצוות והוכחנו דג"כ נקט שיש דין הכשר המפורש בתורה שמחייבו בבניית סוכה.

וכתב דזה הביאור בהכנות לשבת, דאינה מצווה דאין מצוות של שבת בערב שבת, אבל בהכשר מצווה זו שייך מצווה בו יותר מבשלוחו כיון שהיא הכנה הכתובה בתורה, דכתיב "והכינו את

¹³ וי"ל עוד עפ"י הפמ"ג בפתיחה הכוללת [או"ח ח"א י"ט] דמצות עונג הוא דאורייתא, דאף דנלמד מדברי נביאים, אבל כיון דהנביא אמר "כי פי ה' דיבר", שוב הו"ל דאורייתא, ועי' ערוך לנר יבמות [צ"ג].

אשר יביאו", וגם קידושין הוא הכשר לפו"ר, אבל זה הכשר הכתוב בתורה וכדכתיב "כי יקח איש אישה", ולהכי איכא בהו דין מצווה בו יותר מבשלוחו.

ונראה דהגדר בהך הכשר הכתוב בתורה הוא דאף דאינו מצווה עצמה, אבל מצטרף הוא למצווה, ונהיה לפרט א' מתוך פרטי המצווה, הילכך שייך ביה דינים של ברכה ושל מצווה בו יותר מבשלוחו.

ונראה דמה"ט לא ק' מה דמצאנו נמי הלכות דלעולם ישכים להכנות, ויחזור ויכין סמוך לשבת, דאף דאינו אלא הכשר בעלמא, אבל הך הכשר מצטרף להיות פרט מתוך פרטי המצווה, ולכן שייך בו דינים.

ונראה דלכן מצאנו דין מצוה הבאה לידך בבניית סוכה מיד אחרי יוה"כ - ולא מצאנו כן בקניית לולב - והחילוק כנ"ל שיש דינים בהכשר הכתוב בתורה.

דברי הח"ח דמחלק בין תגרים בסת"ם לעומת כותבי סת"ם.

והנה - עיקר דברי הנצי"ב נראים כחידוש גדול - אכן איכא הוכחות לזה - והארכנו ביסוד זה באמרות אברהם [מצוות ומועדים חלק א שער ד סימן ט] - ולהלן כמה הוכחות:

א] יעויין בביאור הלכה [סימן לח] דדן בדין עוסק במצוה אי בעי כוונה למצוה להפטר או לא - ודייק דרש"י בסוכה [כו] חילק בזה בין תגרים בסת"ם דבעי כוונה לעומת כותבי סת"ם דלא בעי כוונה - וביאר דכתיב בתורה 'וכתבתם' - וזה ודאי עצם המצוה - עיי"ש היטב בדבריו - ותמוה - הרי פשוט עוד מאד שאין מצוה מה"ת לכתוב מזוזות ואינו אלא הכשר מצוה - ומוכרח כנ"ל - שבהכשר הכתוב בתורה נכלל ההכשר בתור חלק מהמצוה - ולכן מהני גם בלי כוונה להחשב כעוסק במצוה.

ב] מבואר בביאור הלכה [סימן יא] דכמו דאיכא לכם בלבישת ציצית - כמו כן איכא דין לכם לכתחילה בזמן קשירת הציצית וכעין זה מבואר נמי במהרש"א בסוכה [מו] בבניית סוכה למ"ד דאיכא דין לכם - ותמוה דמה שייך דינים בשעת ההכשר מצוה - ומוכרח כנ"ל - ויש להעיר דלפי"ז א"ש למה בזמן חטיבת העצים ובזמן טוויית חוטין ליכא דינים כאלו.

ג] הוכחה נוספת ליסוד זה הבאנו מהמשך חכמה [שמות פרק יב - ושמרתם את המצות] שלפי הירושלמי מה דליכא ברכה באפיית מצות ולמה גרע מבניית סוכה וכדומה - וביאר שזה משום שההכשר שכתוב בתורה היא 'שמירה' ואין בה מעשה - [ועומק כוונתו שבמצוות ממש שאין בהם מעשה ליכא ברכה ¹⁴ וא"כ כש"כ בהכשר שאין בו מעשה לפי הירושלמי].

והיינו דאפייה עצמה היא הכשר שלא כתוב, ושמירה מחימוץ היא הכשר שכתוב אבל אין בה מעשה שאינה אלא בגדר מניעה - [וכבר הארכנו שם לבאר כן בשיטות דמהני עו"ג בעכו"ם שאפה מצה לענין לשמה ועדיף מגט], עיי"ש שביארנו את הדברים - הרי לנו חד פעולה של הכשר מצוה שכלול בה ב' מעשים - חד כתוב וחד לא כתוב - והברכה מיתלי תלי בחלק הכתוב.

ועיין עוד בדברים שהוספנו בזה באמרות אברהם [מצוות ומועדים שם] - ומתחדשים הרבה נפ"מ לדינא מכח יסוד זה - וע"ע באמרות אברהם [פסחים סימן ה] מה שהארכנו ביסוד זה.

¹⁴ וכמבואר בב"י לגבי ביטול בלב שמקיים בזה תשבתו - ובשו"ת הרשב"א לגבי שמיטת כספים - ועיין בדברינו בארוכה באמרות אברהם מצוות ומועדים [חלק א שיעור ו פרק א] בזה.

הכשר מצוה של שופר ולולב - ובדין קביעת מזוזה וביאור הדיון ברא"ש לגבי פו"ר דמשכחת לה ע"י פלגש.

והנה אף הירושלמי רק הביא ד' הכנות למצוה - סוכה ציצית מזוזה ותפילין דאיכא ברכה - אכן הרמב"ם כשבא לבאר שא"צ ברכה הוסיף גם לולב ושופר - וצ"ב תרתי, א] מה ההכשר מצוה בשניהם, ב] היכן כתוב בתורה, ג] למה הוסיף על הירושלמי, ועיין מה שנתבאר בזה באמרות אברהם מצוות ומועדים [שער ד סימן ט] בארוכה - וע"ע שם לגבי בדיקת חמץ דהוי נמי הכשר מצוה לדעת הריטב"א - וגם הוי בכלל תשבייתו - גם לדעת הבבלי.

וע"ע באמרות אברהם מצוות ומועדים [שער ו סימן טז] דנתבאר עוד בדין קביעת המזוזה שמברכים עליה מדין הכשר הכתוב בתורה - גם לדעת הבבלי כיון דליכא מעשה מצוה אחריה שבמעשה כניסה לבית חסר בצורת ובשם מעשה מצוה - ובכה"ג איכא ברכה גם בבבלי - כיון שהכא הקיום מצוה יוצא מהמעשה של הכשר הכתוב בתורה.

ונוסף עוד - דנראה שזה נמי כל הדיון ברא"ש לגבי פו"ר דמשכחת לה ע"י פלגש - ונראה שהביאור בזה הוא - שלו יצויר ולא היה שייך ע"י פלגש, אז הקידושין היה כמו קביעת המזוזה - דלמה להחליט שהביאה היא ההכשר - הרי אין ביאה בלי קידושין והרי זה אתחלתא דביאה ולמה לא יחול עליו כבר דין אתחלתא דהכשר - והרי זה הכשר הכתוב בתורה - ועל זה תירץ הרא"ש - דמותר בפלגש ולכן גרע טפי - ורק הביאה הוא ההכשר - ולכן ליכא ברכת המצוות על הקידושין.

בדין מצווה בו יותר מבשלוחו בהכנות לסעודת ברית,

יש לעיין האם יש דין מצווה בו יותר מבשלוחו בהכנות לסעודת ברית, ועיין בשערי תשובה [סי' ר"נ] שמדמה להכנות לסעודת שבת דמצווה לעשותם בעצמו, אולם נראה דכל זה לפי הרא"ש שיש דין מצווה בו יותר מבשלוחו בהכשר מצווה, אבל לפי הרמב"ם שהכנות לשבת הם בעצמם מצות כבוד שבת, א"כ אין לדמות להכנות לסעודת ברית.

איברא, דאחרי דברי הנצי"ב בביאור דינא דמצווה בו יותר מבשלוחו בהכשר מצווה שלא נאמר אלא בהכשר מצווה הכתוב בתורה, א"כ שאני הכנות לשבת דכתיב בהו "והכינו את אשר יביאו" משא"כ בהכנות לסעודת ברית שאינה כתובה בתורה ואינה מצטרפת לגוף המצווה, ודו"ק.

ואף דהבאנו מהרא"ש שהיה הולך לאפיית מצות בעצמו, וביאר המג"א דזה מצד מצווה בו יותר מבשלוחו, זה לא קשה, דגם הכשר דאפיית מצות הוא הכשר הכתוב בתורה, וכמבואר בנצי"ב שם שהביא מהירושלמי שהיו הולכים בעצמם לטחינת הקמח למצות, וביאר דמדין מצווה בו יותר מבשלוחו הוא, וזה מבואר בקרא ד"ושמרתם את המצות".

ביאור הגדר בדין מצווה בו יותר מבשלוחו בהכשר מצווה ובמסייע למצווה, ומבאר בזה את לשונות הר"ן והרא"ש שיש מצווה בהכשר ובסיוע.

והנה - יש לעיין בעיקר הסוגי' - דאיך שייך דין מצווה בו יותר מבשלוחו בהכשר מצווה, הא אינו מצווה כלל ואיך שייך בו דינים שהוא יעשה לבד ולא ע"י שליח, וכמו"כ ק' בדברי הר"ן בסיוע למצווה, הא סו"ס אין זה מצות האשה, ואינה אלא כמסייע במצוותו, ומה שייך הלכות ודינים בהך סיוע.

עו"ק מה שהקשינו לעיל בדברי הר"ן דאיך יתכן דסיוע למצווה יהיה עדיף ממצווה קידושין שיש לאשה עצמה, דאף דאין לאשה מצווה חיובית ממש בקידושין, הא גם בסיוע של האשה ליכא חיובא מצד פו"ר, ואיך הסיוע חמיר טפי ממצווה עצמה, ומה מהני מה שהמצווה של פו"ר היא חיובא על הבעל, וצע"ג.

ועפ"י כל הנ"ל א"ש דיעויין בדברי הנצי"ב במרומי שדה [בסוגיין בד"ה אמר רב יוסף] שכתב דאחרי שנתחדש שיש מושג של הכשר הכתוב בתורה - שוב מובן נמי למה אמרין מצווה בו יותר מבשלוחו באשה בקדושין, "דאע"ג דלה אין מצווה להתקדש, אבל הוי כהכנה אליו, והיא כתובה בתורה כי יקח איש אשה".

והוסיף לפי"ז דבסיפא נמי מבואר דבאב המקדש את בתו דגם בו אמרין מצווה בו יותר מבשלוחו, ואף שהוא רק הכשר וסיוע למצות האיש, אבל כיון דכתובה בתורה הילכך שייך ביה דין מצווה בו יותר מבשלוחו, עכתו"ד, ועי' בהערה ¹⁵ לגבי מצווה בו יותר מבשלוחו באב.

ונראה דהדברים מדוקדקים בר"ן, דהר"ן מירי באשה שאינה אלא כמסייע לפו"ר של הבעל, והיינו שלאשה עצמה ליכא מצווה ואינה אלא כמסייעת במצווה ידידה, ואפי"ה בתוך לשונו משמע שיש לה מצווה, וסותר עצמו מינה וביה, דז"ל "דאע"ג דאשה אינה מצווה בפו"ר, מ"מ יש לה מצווה כיון שהיא מסייעת לבעל לקיים מצוותו".

וסתירה כעין זה נמצאת נמי ברא"ש בכתובות בדין קידושין, דמתחילה כתב "כי פריה ורביה היינו קיום המצווה, ואם לקח פילגש וקיים פריה ורביה אינו מחוייב לקדש אשה" הרי שמבאר בזה למה אין בקדושין קיום מצווה רק בפריה ורביה, אכן בהמשך כתב, "ואין חיוב במצווה זו שאין בה קיום מצות פריה ורביה והילכך לא נתקנה ברכה במצווה זו", הרי דבא לבאר למה אין בו מצווה כיון שאין בה פו"ר, ואפי"ה קרי ליה "מצווה זו", וצ"ע.

ונראה דכוונתם כדברינו בנצי"ב, דאף דאינו אלא הכשר ואינו אלא סיוע, אבל הך הכשר וסיוע מצטרף להיות פרט מפרטי המצווה, ולכן שייך בו דין מצווה בו יותר מבשלוחו, וזהו הלשון "מצווה".

מבאר איך יתכן דסיוע שלה למצות פו"ר של האיש יותר חשוב ממצווה עצמה שלה להתקדש, אף שהחיוב אינו שלה.

ומעתה מובן נמי סברת הר"ן, דשאלנו, דאיך יתכן דסיוע שלה למצות פו"ר של האיש יהיה יותר חשוב ממצווה עצמה שלה להתקדש, דאף דאיכא "חיובא" במצות פו"ר וליכא "חיובא ממשי" בקידושין, הא סו"ס אין זה חיובא ידידה, אלא חיובא דבעל, ולהנ"ל ניחא דאין זה סיוע חיצוני מן הצד, דהך סיוע מצטרף להיות פרט מתוך פרטי המצווה, ולהכי איכא נמי בהך פרט כל המעלות של המצווה, ואם המצווה היא מצווה שיש בה דין מצווה בה יותר מבשלוחו, א"כ גם בכל פרטי המצווה יהיה דין זה, וא"ש.

וצריכים להוסיף בזה ביאור - דמעלת חיובית יותר מקיומית היא בגוף המצווה ולא רק בחיוב - והיינו דביארנו בהרחבה באמרות אברהם מצוות ומועדים [שער א סימן א] דבכל מצוה - מלבד החיוב והאזהרה אגברא - איכא נמי קביעה מצד גוף המעשה שהוא מעשה שצריך להעשות או מעשה שצריך לא להעשות - וזה המושג של מצות קיומית - וזה גם החילוק בין גברא לחפצא - ולמדנו הכא דמעלת מצוה בו יותר מבשלוחו שמחייב לכבד את המצוות - במצוה חיובית יותר ממצוה קיומית לא מתייחס לגוף החיוב עצמו - אלא למעלת המצווה עצמה - שמצווה שהתורה העמידה בתור מצוה חיובית - גוף המצווה עצמה יותר חשובה - והיא דורשת יותר כבוד - ולכן גם

¹⁵ ובעיקר מה דנקט שיש מצווה בו יותר מבשלוחו באב, עי' להלן ברשב"א [מ"ד] שג"כ סובר כן, והנצי"ב הביא עוד מרש"י שיש מצווה ממש באב שמקדש את בתו, עיי"ש, ועי' בב"ח סי' ל"ז סעיף ז' דנקט דאין לאב מצווה, ואין אצלו דין מצווה בו יותר מבשלוחו, ומבואר דגם מצד סיוע לא מהני.

שה שהיא לא מחויבת במצוה הזו שהאיש מחויב בה - אכן כיון שהסיוע שלה מתייחסת למצוה שהאיש מחויב בה - שוב חיילא ביה דין כבוד של מצוה בו יותר מבשלוחו - ודו"ק.

במה שיש להעיר בכל המהלך בדברי הר"ן.

אולם העירני תלמיד אחד דיש כאן חידוש בר"ן שהפסוק של כי יקח איש אשה הוא גם מצוה של קידושין על שניהם, והוא גם הכשר הכתוב בתורה של פרו ורבו - הלא דבר הוא.

אופנים שונים של סיוע במצוות.

ויש אופנים אחרים של סיוע למצוה שיש לדון בהם עפ"י מה שנתחדש הכא - ועיין בהערה ¹⁶ לגבי ישראל שמקבל מתנו"כ, עוד יש לדון לגבי סיעו של נשים בת"ת של בעליהם - ועיין בזה בהערה

¹⁷

פרק ג'

בגדר הדין מצווה בו יותר מבשלוחו.

שינויים בלשונות הראשונים בדין מצווה בו יותר מבשלוחו.

יש לעיין, דמאי שנא מצווה בו יותר מבשלוחו מהידור מצווה, הרי אם הכשר הכתוב בתורה מצטרף למצה עד כדי כך שלכן שייך דינים של מצוה בו יותר מבשלוחו - אף דבמצוה עצמה אין נפ"מ אי נעשה ההכשר שלה בו יותר מבשלוחו - א"כ למה לא נחדש כן גם בהידור מצווה שיהיה שייך בהכשר מצווה, ופשוט שלא מצאנו כן אף בהכשר הכתוב בתורה - אטו נימא שיש הידור

¹⁶ דהנה - יש לדון במסייע למצווה, דלכא"י י"ל דכהן שמקבל מתנות כהונה מהישראל, שזה סיוע במצווה של הישראל כמו שסיוע של האשה הוא סיוע במצוות פרו ורבו של הבעל לפי הר"ן, ולפי"ז לא ישלח הכהן שליח לקבל מתנותיו מיד הישראל, וזה חידוש, ונראה שזה גם סיוע הכתובה בתורה, דבהדי' כתיב שהישראל נותן לכהן, ויש לדון עוד במי שיש לו מצווה לסייע לזקן להכנס לסוכה לקיים בה מצות ישיבת סוכה, והוא באמצע לימודו ואפשר ע"י אחר, האם נימא מצווה בו יותר מבשלוחו [כיון שהוא מסייע כאשה לבעל בפו"ר] ויפסיק מלימודו, ונראה פשוט שזה אינו דומה לאשה כיון שאינו סיוע והכנה הכתובה בתורה.

אולם הכא נראה דגם בלי חידושו של הנצי"ב יש לחלק בין אשה בפו"ר וכהן במתנות כהונה שסיוע שלהם הוא חלק מגוף הקיום מצווה, לעומת סיוע להכניס זקן לסוכה שאין הסיוע אלא כהיכי תמצא שיכול לבד לקיים מצוותו, דאחרי הסיוע הוא כבר מקיים את המצווה לבד לעומת פו"ר ומתנות כהונה.

ונראה דגם קבלת מתנות כהונה שאני, דאף דהוי הכנה הכתובה בתורה, אכן אחרי דנתבאר דכל המעלה של הכנה וסיוע הכתובה בתורה הוא מצד זה שאז חשיב כפרט מתוך פרטי המצווה, א"כ י"ל דדוקא סיוע דאשה בפרו ורבו שהיא מסייעת בגוף הפרו ורבו כמו האיש, דהלידה ממנה, א"כ י"ל דגם מעשה דידה נכלל בכלל פרו ורבו, והוא כבר פרט מתוך פרטי המצווה, אולם במתנות כהונה המצווה היא נתינה, וקבלת הכהן אינה מעשה נתינה, רק דבלי קבלה ליכא נתינה, הרי שמעשיו נצרכים כהיכי תמצא למעשה הכהן אבל לא חיילא שם נתינה על מעשיו כמו שחל שם פרו ורבו על מעשה האשה, ולכן דוקא באשה בפרו ורבו מהני מה שכתוב בתורה.

ואף דחילקנו בין מתנות כהונה לסיוע של האשה בפו"ר, אכן נראה דלפי דברי הנצי"ב דמדמה קבלת קידושין של האב, משמע שלומד דגם סיוע מן הצד מצטרף, ויש לדון לפי הנצי"ב באב שמקדש את בתו דדומה למסייע זקן להכנס לסוכה דלכא"י שניהם הם רק סיוע מן הצד וכל החילוק הוא דזה כתוב בתורה וזה לא כתוב בתורה, אולם במסקנת הנצי"ב ליכא ראיה לכל הנ"ל דלמד דבאשה ואב איכא מצווה של "בנותיכם תתנו לאנשים".

¹⁷ דהנה - יש לדון בנשים שאמרו בהם "נשים במה זכיינן" ואמרו בסוגי' בסוטה מחמת הסיוע לת"ת של בעליהם ובניהם, ומבואר הכא דאית להו מעלת ת"ת של הבעל מחמת הך סיוע מדמהני יותר מת"ת שלהם בהלכות שלהם, ונראה דגם הכא הוי כעין גדר הנ"ל, דמצטרף הך סיוע כפרט בתוך הת"ת של הבעל, וזה משום דכתיב בהדי' בקרא "עץ חיים היא למחזיקים בה", וזה חידוש בת"ת ולכל המסייעים בו, ומה"ט יש מקום לומר דאף דהסיוע מצד עצמה היא מן הצד אולם אכתי נימא ביה דין מצווה בו יותר מבשלוחו.

מצווה בבונה סוכה בכלים נאים - ובחותך את הקלף של המזוזה בכלים נאים, הא סו"ס אינו גוף המצווה ומה שייך בו הידור - ולגבי קולמוס נאה בס"ת עיין בהערה ¹⁸, וקשה דמ"ש מצווה בו יותר מבשלוחו מהידור שס"ל לרא"ש ותוס' דגם בהכשר מצווה איכא מצווה בו יותר, וגם בסיוע למצווה לא מצאנו הידור ולמה יהיה בו דין מצווה בו יותר מבשלוחו, וצ"ע.

ונראה דתלוי ביסוד דינא דמצווה בו יותר מבשלוחו, ונקדים דהנה, מצאנו שינויים בלשונות הראשונים בהך דין, דז"ל רש"י, "דכי עסיק גופו במצווה איכא שכר טפי", ועי' רבינו יונה [איגרת התשובה אות ס'] בדין נרות שבת, "שבו יש יותר שכר מבשלוחו, שמחבב את המצוות", ומבואר שיש כאן ענין של שכר מחמת החיבוב, וברמב"ם מבואר דאיכא "כבוד למצווה", ולעומת זאת מצאנו בלשון הר"ח בשבת [ק"ט] "שקיום המצווה באדם עצמו טפי עדיף יותר מבשלוחו", ובר"ח ב"ר שמואל בסוגיין מבואר "דהוי מצווה מן המובחר", הרי שלא פירשו מצד השכר אלא מצד זה שיש מעלה בגוף המצווה, ודו"ק.

עוד יש להעיר, דרש"י הוסיף בלשונו ד"כ עסיק גופו במצוות", הרי דמיירי ב"עסק המצווה", לעומת הר"ח דאיירי ב"קיום המצווה" ועי' בלשון התוס' ר"י הזקן דאיירי ב"עשיית המצווה" דכתב "יעשה בגופו", עיי"ש, ולמה רש"י הביא את ענינו של ה"עסק" במצווה.

ביאור הגדר בהידור מצווה וזריזין ורוב עם הדרת מלך, והדיני קדימה שבהם.

ונראה דפליגי ביסוד דינא דמצווה בו יותר מבשלוחו, דהנה, מצאנו כמה "מעלות" במצוות, א] הידור מצווה, ב] זריזין, ג] ברוב עם הדרת מלך, וכ' החיי אדם [כלל ס"ה] דזריזין עדיף מרוב עם הדרת מלך, [והוכיח כן מהסוגי' בר"ה ל"ב: בהלל בשחרית], והביאור בזה הוא, ד"ברוב עם" הוא מעלה חיצונית למצווה, שכל מצווה ומצווה לא השתנה, אלא דה"רוב עם" בכל המצוות כהדדי יצר "הדרת מלך" בהדי' המצווה, ולעומת זאת זריזין הוא מעלה בגוף המצווה, שהרי ברש"י במגילה [כ':] מבואר שיש חידוש שכל היום כשר למגילה אף דזריזין מקדימין, והיינו דקמ"ל דאינו פוסל, וע"כ שהוא דין במצווה עצמה, ועי' בתרומת הדשן [סי' ל"ה], ואכמ"ל, ומה"ט עדיף זריזין מ"רוב עם", דזריזין הוא מעלה בגוף המצווה, ועיין בדברינו בפסחים [בענין זריזין] מה שהוספנו בזה, ועי' בהערה ¹⁹.

¹⁸ ואף שכתוב בשבת [קלג:] לגבי הידור בספר תורה שיש הידור בקולמוס יפה ודיו נאה - הא כתוב במסכת סופרים [ג' הי"ג] לבלברים נאין - וע"כ שהכוונה שעושים אומנות נאה - וה"ה בדיו וקולמוס י"ל כן - ופשוט - ועי"ל דאיירי במצות כתיבת ספר תורה שזה אינו הכשר.

¹⁹ והנה, אף דהבאנו מרש"י דנראה דזריזין הוא מעלה בגוף המצווה, אכן אין זה פשוט, שהרי המקור לדין זריזין הוא מההילוך של אברהם אבינו בפסחים [ד.], וכפשוטו י"ל ששם ההילוך עצמו היה מצווה, אולם בפנ"י בפסחים [שם] נקט דאינו אלא הכשר מצווה ואפי"ה שייך בו זריזין, ולהלן ביארנו דלא שייך הידור בהכשר מצווה כיון שהידור ההוא מעלה בגוף המצווה, וא"כ איך שייך זריזין בהכשר מצווה.

והיה אפשר לומר שכל ענינו של זריזין בהכשר הוא רק כהיכי תימצא לזרז את גוף המצווה, ואה"נ דמצד הזריזין במצווה עצמה ליכא מעלה כלל, ודלא כהידור שהידור בהכשר לא יתייחס כלל למצווה, אולם זה אינו, שהרי מבואר שם בסוגי' שיש ענין של זריזות בצפרא, וזה רק התקיים בהילוך ולא בגוף העקידה, וע"כ נראה דמדברי הפנ"י מבואר דגם זריזין אינו מעלה בגוף המצווה ואינו אלא מעלה צדדית, ודלא כדהבאנו מרש"י, ודו"ק.

אולם הכא יש להעיר דסו"ס ההכשר דהכא הוא הכשר הכתוב בתורה, דהקב"ה אמר לו לך לך, ואף אי מצאנו מעלה צדדית בהכשר מצווה, אבל סו"ס בעינן כזה הכשר שהוא מצטרף להיות פרט מתוך פרטי המצווה, ולהכי בעינן הכשר הכתוב בתורה.

פלוגתת הראשונים אי הוי מעלה בגוף המצווה או דין צדדי, והנפ"מ בזה.

ויש להסתפק בדין מצווה בו יותר מבשלוחו, ונראה שאם יסוד דינו מצד חיוב מצווה או כבוד למצווה הרי כל זה הוא מעלה חיצונית במצווה, שהוא עושה את המצווה והוא גם מחבבה ומכבדה, ועי' בהערה ²⁰, וזה שיטת הרמב"ם מדין כבוד ושיטת רבינו יונה מדין חיוב, ומה"ט כתב רבינו יונה שזה רק ענין של שכר, אבל בזה גופא פליגי הר"ח והר"ח ב"ר שמואל, דלדידהו דומה לזריזין והידור מצווה שאלו מעלות בגוף המצווה, ולהכי קרי להו מצווה מן המובחר.

ועי' בחיי אדם [סי' ס"ח] שהסתפק בכתיבת ס"ת ע"י סופר שאז המצווה היא יותר מהודרת לעומת כתיבת עצמו שאין לו כתב מהודר, אבל לאידך גיסא הכא איכא כבר מעלה דמצווה בו יותר מבשלוחו, ואיזה מעלה עדיפה, ונראה דתלוי בהנ"ל, דאי מצווה בו יותר מבשלוחו הוא מעלה בגוף המצווה אז יש לדון דאולי עדיף מהידור מצווה, אבל אם אינו אלא מעלה חיצונית, אז פשוט דהידור עדיף, כמו זריזין לעומת רוב עם הדרת מלך.

וה"ה שיש להסתפק בב' מצוות לפניו דמסברא יש דין קדימה למצווה החשובה, ולכא' ה"ה בב' מצוות שוות אלא דבא' מהם הוא יוכל לעשותו בהידור, דלכא' קדים למצווה שאינו מהודרת, דחשיבא טפי, ומה הדין בב' מצוות שוות, אלא דא' הוא עושה בעצמו וא' ע"י שליח, ויש נידון האם להתעסק קודם במצווה ע"י שליח או במצווה ע"י עצמו, דלכא' זה גם תלוי בהנ"ל.

ונראה דאיכא נפ"מ נוספת בין הנך ב' צדדים בספיקו של העצמות יוסף, דהעצמות יוסף דן במקדש אישה ע"י שליח באינו מכירה דאסור מצד ואהבת לרעך כמוך, ואם מקדשה בעצמו יש להסתפק האם יש במצווה זו מעלת מצווה בו יותר מבשלוחו, שהרי בלאו הכי היה צריך לעשותו בעצמו מצד האיסור, והאם בכה"ג יש גם מעלה דמצווה בו יותר מבשלוחו, ונראה שאם זה רק מעלה חיצונית, אז יש מקום לומר שאין כאן מעלה של חיוב או כבוד כיון דממילא היה צריך לעשות כן, אולם אם זה מעלה בגוף המצווה, א"כ אין שום נפ"מ אם היה מוכרח כן או לא, דסו"ס איכא מעלה שהוא עוסק בו לבד, וע"ע להלן [בסוף דברינו] מה שהוספנו בזה.

ועי' להלן [סוף דברינו] שהבאנו נפ"מ נוספת בין הנך ב' צדדים בדין מצווה בו יותר מבשלוחו בחלק מהמצווה, ומה שיש לדון בזה.

נפ"מ בין הנך ב' צדדים בהכשר מצווה.

ונראה דאיכא נפ"מ נוספת במצווה בו יותר מבשלוחו בין הנך ב' צדדים לגבי הכשר מצווה, דלעיל הבאנו בזה מחלוקת, ונראה דתלוי בהנ"ל, דנראה דמה דלא מצאנו הידור מצווה בהכשר מצווה הוא משום שלא שייך מעלה בגוף המצווה כשעוסקים בהכשר, אבל אי מצווה בו יותר מבשלוחו הוא מעלה חיצונית למצווה, א"כ נראה שזה שייך גם בהכשר מצווה, ואף דביארנו דכל זה דוקא בהכשר מצווה הכתוב בתורה שהוא מצטרף להיות פרט מתוך פרטי המצווה, אבל סו"ס אין זה עצם המצווה, ולהכי לא שייך לדון בה מצד מעלות בגוף המצווה, ולהכי תלוי בהנ"ל.

ונראה דגם סיוע במצווה דביאר הר"ן דגם בזה אמרינן מצווה בו יותר מבשלוחו, היינו דוקא לשיטת רש"י שזה מעלה חיצונית וענין של שכר בעלמא, והר"ן שהביא את רש"י מצד מעלת שכר הביא נמי את החידוש דגם בסיוע נאמר דין מצווה בו יותר מבשלוחו.

²⁰ ובאמת דמצאנו כבוד מצווה ע"י משהו אחר שלא שייך למצווה עצמה, דמצאנו בביכורים [פ"ג מ"ג] וברע"ב ובקידושין [ל"ג] דעומדים לפני מביאי ביכורים, וכן בזמן ברית מילה לכבד את עושי מצווה בשעתה, הרי שזה כבוד חיצוני ממש, וה"ה דע"י עושה המצווה הכבוד הוא גם חיצוני.

וגם רש"י אזיל לשיטתו, דכבר הבאנו מהנצי"ב שביאר בדברי רש"י שבניית סוכה שאני מחטיבת עצים, שהוא הכשר הכתוב בתורה ולכן אית ביה דין מצווה בו יותר מבשלוחו, והא סו"ס אין זה אלא הכשר מצווה, וזה לשיטתו שאינו אלא מעלה צדדית.

ונראה דבזה יבואר נמי לשון רש"י דכתב ד"כ כי עסיק גופו במצוות, דלמה שינה ללשון "עוסק", ודלא כהראשונים דדיברו ב"מעשה" מצווה או ב"קיום" מצווה, דנראה דרש"י בא לבאר דגם הכשר וסיוע למצווה נכללו בהאי דינא, וה"עסק" כולל גם הכשר מצווה וסיוע למצווה.

והמקור לזה הוא מהסוגי' בסוכה [כ"ה] דאמרינן דהעוסק במצווה פטור מן המצווה, ושם דיברו בלשון "עוסק" שהרי שם זה כולל גם הכשר מצווה, וכמבואר שם בבב"י בכותבי תפילין ובמוכרי תפילין, וכ"כ רש"י בהולך ללמוד תורה, דכל זה בכלל העסק, וזה בא רש"י לרבות בהך לשון.

פרק ד'

שיטת הרמב"ם בכבוד שבת ע"י עצמו.

ב' דרכים בגרי"ז בביאור לשון הרמב"ם "שזהו כבודו".

פשטות הדמיון בסוגי' הוא, דכמו דאמרינן מצווה בו יותר מבשלוחו בכבוד שבת כמו כן בקידושין, דכל הנך דשבת מצד מצווה בו יותר מבשלוחו אתינן עלה, וכן מבואר בר"ח [שבת קי"ט], וכן הוא בר"ן [דפי הרי"ף דף מ"ד], אולם ברמב"ם לא נראה כן, דבשבת [פ"ל הל' ו'] הביא דין זה והוסיף "דזהו כבודו", והק' הגרי"ז דא"כ אינו דומה לקידושין דמדין מצווה בו יותר מבשלוחו אתינן עלה. ותירץ הגרי"ז [מעשה חייא סי' כ'] דבאמת זה דין אחר, ואינו מדין מצווה בו יותר מבשלוחו, אלא דמעיך מצות כבוד שבת הוא שהוא חייב לכבד את השבת בעצמו, אולם אכתי יליף משם, דהנה, יסוד הדין מצווה בו יותר מבשלוחו הוא מדין כבוד המצווה, ועצם המעלה של כבוד המצווה ידעינן מסברא, אלא דלמדנו משבת דמה שמתעסק בעצמו מיקרי כיבוד למצווה, דכמו דבמצות כבוד שבת יש דין שיכבדו בעצמו, כמו כן במצות כבוד המצוות יש דין שיעשה בעצמו, ודו"ק, ועי' בהערה ²¹ מהלך נוסף בזה.

ישוב קושי' האחרונים למה בשבת הדין מצווה בו יותר מבשלוחו הוא חיוב.

והוסיף במעשה חייא, דבזה מתיישבת קושי' השו"ע הרב [סי' ר"נ קונ"א ס"ק ב'] והביאור הלכה [סי' ר"נ ד"ה ישתדל], דלשון הרמב"ם בשבת הוא לשון "חייב", ולמה שינה מלשונו בעיקר דין מצווה בו יותר מבשלוחו דאינו אלא מצווה בעלמא, ותירץ דלדרך השניה א"ש, דשאני שבת שזה מעיקר הדין.

ונראה לבאר דאין ההתעסקות בעצמו שיעור וצורה בכל עניני הכבוד שבת, דא"כ יתחייב לעשות כן בכל כבוד וכבוד לשבת, אלא דהכא הגדר הוא שכמו שסידור שולחנו וכיבוס ונרות הם ג' אופני כבוד לשבת, כמו כן התעסקות בעצמו לשבת הוא אופן נוסף של כבוד שבת, ולכן סגי לעשות כיבוד א' לשבת ע"י עצמו, ודו"ק.

ישוב קושי' האחרונים מזקן ואינו לפי כבודו.

ובזה מיישב במעשה חייא ב' קושיות:

²¹ ובאופן אחר תי' הגרי"ז [שם] דגם הרמב"ם לומד מצד מצווה בו יותר מבשלוחו, אלא דהיה ק' לרמב"ם, דבשלמא בקידושין שייך מצווה בו יותר מבשלוחו כיון שהוא מכבד את המצווה עצמה, אבל איך שייך מצווה בו יותר מבשלוחו בשבת שאינו אלא הכשר מצווה, ועל זה תירץ הרמב"ם שיש מצווה בהכנות לשבת, וזה מצות כבוד ואינו הכשר בעלמא, וא"כ המצווה בו יותר מבשלוחו היא במצווה ולא בהכשר מצווה, וזה כוונתו שזהו כבודו.

א] מצווה שאפשר לעשותה ע"י אחרים אין מבטלים ת"ת, ואיך ביטלו כל הני חכמים מתלמודם לכבוד שבת, [שעה"צ ס"ק ט'], ולפי הרמב"ם מיושב שמצווה זו היא חובה עליו ולא שייך ע"י אחרים.

ב] יש פטור באבידה מצד זקן ואינו לפי כבודו, ולמה אין פטור כזה במצווה זו, וכן הק' בחוות יאיר [הובא בביאור הלכה שם ד"ה כי זהו כבודו], ועי' בהערה ²² שהבאנו את תירוצו של הביאור הלכה ובמה שיש לדון בזה.

ותירץ במעשה חייא, דהכא כל המצווה היא כבוד, וכל מה שהוא מתבזה עוד איכא בזה תוספת כבוד לשבת, ודלא כהשבת אבידה ע"י ת"ח דהכא ליכא תוספת כלל במצות השבה בזה שמתבזה הת"ח, ולכן ליכא פטור בכה"ג, והיינו הך דדוד המלך שהיה מתבזה ואמר "ונקלתי עוד מזאת", דכל זה מוסיף בכבודה של תורה.

מהלך חדש לבאר את שיטת הרמב"ם עפ"י מהלך של ר' אליעזר משה בסוגי' בשבת, ולדרך זו א"ש הסוגי' בקידושין כפשוטו גם לדעת הרמב"ם.

אולם אף דמבואר ברמב"ם כהגרי"ז דבשבת איכא דין חדש, אכן אכתי ק' הדמיון בגמ' שבאו ללמוד דין וסברא צדדית, ועי' בהערה ²³, ונראה דעפ"י המעשה חייא שחידש דבדין מצווה בו יותר מבשולחו הפשוט איכא פטור זקן ואינו לפי כבודו, ורק בדין נוסף מצד כבוד שבת ליכא פטור זקן ואינו לפי כבודו, עפ"י דרכו נראה דנוכל לבאר את שי' הרמב"ם באופן אחר, ונוכיח את הדברים מהר"ח בסוגי' בשבת, ואז הסוגי' בקידושין תתפרש כפשוטו גם לדעת הרמב"ם.

ונקדים בדברי הגאון ר' אליעזר משה בביאורו לסוגי' בשבת, ובתוך דבריו מפורש עיקר סברת המעשה חייא בדברי הגרי"ז, דהנה, הגמ' מבארת את הכבוד שבת המסויים שעשה כל א' וא', ומבואר שם שא' היה בוקע עצים בחוץ, וא' היה מכניסם לתנור, וביאר, דפליגי אי איכא פטור של זקן אינו לפי כבודו, שאם יש פטור א"כ ע"כ דרק עשה בצינעה, ולהך מ"ד דבקע בחוץ היינו משום שאין פטור, עייש"ה, ועי' בהערה ²⁴.

וממשיכה הגמ' לבאר דרב יוסף היה גם עושה בחוץ, והוא היה מסביר הנהגה זו, שאם היו באים ר' אמי ור' אסי האם לא הייתם טורחים בעצמכם, הרי דבא לבאר דכבוד שבת הוא כמו כבוד ת"ח, ומה שהוא מתבזה לכבודם הוא גופא תוספת בגוף הכבוד ולכן אין כאן פטור של זקן ואינו לפי כבודו, עכתו"ד.

ונראה להוסיף בביאור השיטה שחולק וסובר שיש פטור זקן ואינו לפי כבודו, דנראה דמודה לעיקר סברא זו אלא דלדידיה אין מצווה של כבוד שבת לפני שבת, דאינו אלא הכשר, ומצות כבוד שבת הוא רק בשבת עצמו וסידור שולחנו הוא כבוד רק בשבת עצמו כששולחנו מסודר, אבל גוף הסידור לפני שבת אינו אלא הכשר, ולהכי ליכא בזה פטור של זקן ואינו לפי כבודו,

²² ומה שתירץ הביאור הלכה דשאני אבידה דאינה ניכר, והכא יש היכר בכבוד שבת, זה דחה במעשה חייא שם מעדות דכזה"ג [סנהדרין י"ח] ועדות בת"ח [שבועות ל] ומפטור שמחת חתן [כתובות פרק שני] דבכך הנך איכא היכרא, ואפי"ה איכא פטור.

²³ ועי' בשו"ע הר"ב שביאר מהלך אחר בישוב דעת הרמב"ם.

²⁴ ואף דלא כתב בהדי' שהנידון הוא מצד זקן ואינו לפי כבודו, והביא על זה סוגי' אחרת בקידושין [ע'] של עשיית מלאכה בפרהסי', אולם נראה דבאמת גם הדין זקן ואינו לפי כבודו הוא גם רק בפרהסי', וכן מבואר מהחוות יאיר [סי' ר"ד] שהק' דלדעת הרא"ש אסור לזקן ואינו לפי כבודו לזלזל בעמו כיון שכבר פטרו תורה, והק' דאיך מצאנו שהרא"ש בעצמו היה מתעסק באפיית מצות, ותירץ שעשה כן בצינעה, ומשמע שם ליכא פטור של זקן ואינו לפי כבודו.

דלדידיה כל העיסוק בעצמו הוא ע"כ רק מדין מצווה בו יותר מבשלוחו, ובזה ליכא פטור של זקן ואינו לפי כבודו, ורק למ"ד שיש מצות כבוד לפני שבת, לדידיה שייך "חיוב" שיתעסק בעצמו, ורק לדידיה ליכא פטור זקן ואינו לפי כבודו.

ומעתה נראה, דהרמב"ם סובר שיש כבוד שבת לפני שבת, ולדידיה ע"כ יש חיוב ממש להעסיק את עצמו, ולהכי נמי ליכא פטור של זקן ואינו לפי כבודו לפי הרמב"ם, אולם ראיית הגמ' בסוגי' בקידושין שהביאו ראייה משבת לא היה לפי שיטה זו, דכל הראיה אינו אלא לפי השיטה שאין כבוד שבת לפני שבת, ומחריף רישא היינו שלא בפרהסי', דלדידיה איכא פטור של זקן ואינו לפי כבודו, ולדידיה ע"כ כל הדין לעסוק בעצמו הוא מצווה בעלמא מצד מצווה בו יותר מבשלוחו, ולדידיה שפיר מדמינן לקידושין, וא"ש.

ולדרך זו יתחדש, דגם אם הרא"ש היה סובר שיש מצות כבוד שבת לפני שבת, והוא מצווה ולא הכשר מצווה, אפי"ה היינו לומדים משבת לקידושין אף דקידושין אינו אלא הכשר מצווה, די"ל דסוגי' דידן חולק, וא"ש.

מוכיח כדרכינו עפ"י דברי ר' אליעזר משה מהשמטת הר"ח לרנב"י, דטעמא דידיה לאו משום מצווה בו יותר מבשלוחו.

ונראה להוכיח כדרכינו מפירושו של ר"ח בסוגי' בשבת, דהנה, יש לדייק בדברי הר"ח שהביא לכל ההכנות של כל חכם וחכם, ואמר בכולהו דכולהו כמפורש טעמייהו בסוגי' בקידושין מצד מצווה בו יותר מבשלוחו, והר"ח השמיט מחריף רישא ומלח שיבוטא, ונראה דאלו כבר מפורשים שם בקידושין דטעמם מצד מצווה בו יותר מבשלוחו, ולהכי השמיטם הר"ח דא"צ לפרש דטעמם משום מצווה בו יותר מבשלוחו דכבר מפורש כן, ורק על אידך גוונא היה צריך לפרש כן, אולם ק' דלמה השמיט נמי את הר"ח דרנב"י דהיה מכתף ועייל ומכתף ונפיק, הלא דבר הוא.

ונראה דכבר הבאנו מר' אליעזר משה שדייק שהגמ' מבארת את טעמו של רנב"י, דמדמה לכבוד תלמידי חכמים ששם אין פטור של זקן ואינו לפי כבודו, וביארנו דכוונתו כהמעשה חייא דכיון שבזיונו מוסיף במצווה עצמה דהמצווה היא מצות כיבוד, א"כ בזה לא שייך פטור זקן ואינו לפי כבודו, וזהו דמדמי לכבוד ת"ח, וא"ש, ולפי"ז י"ל דהר"ח לומד כדביארנו ברמב"ם, דבאמת כל הני חכמים דחששו לדין זקן ואינו לפי כבודו למדו דהכא אתינן עלה מצד מצווה בו יותר מבשלוחו, ויש בזה פטור של זקן ואינו לפי כבודו, וזהו סוגי' דקידושין דמדמי דין מצווה בו יותר מבשלוחו מקידושין להכשר מצווה של הכנות לשבת, ורק לרנב"י איכא טעם אחר, דלדידיה יש מצות וחובת כבוד שבת גם בערב שבת, וזה מחייבו להתעסק בעצמו, ובזה אין פטור של זקן ואינו לפי כבודו.

ומה"ט השמיטו הר"ח, דבאמת טעמא דרנב"י לאו משום מצווה בו יותר מבשלוחו, אלא מצד חובת כבוד שבת, וזה לא שייך לסוגי' בקידושין, וא"ש.

במה שיש להעיר בדרך זו - ובדין זקן ואינו לפי כבודו בבניית סוכה.

ומצאנו מקור לעיקר סברא זו בדברי החוות יאיר [סי' ר"ד] - דכתב דלדעת הרא"ש יש איסור לזקן ואינו לפי כבודו להתעסק בעצמו אחרי דפטרו תורה, והק' על מה שמצאנו חכמים היו מתעסקים בבניית סוכה בעצמם ברשה"ר, והביא מהמהרי"ל שתירץ דשאני סוכה שיש בה קדושה, דחל ש"ש על הסוכה כחגיגה, ואינה מצווה בעלמא, והכא ליכא פטור של זקן ואינו לפי כבודו.

וביאר החוות יאיר דהסברא בזה היא עפ"י הירושלמי דבפלטריין של מלך אין קפידה על כבוד, ופלטריין של מלך היינו דוקא במצוות שיש בהם קדושה, וזהו המעלה בסוכה יותר מהשבת אבידה, והוסיף בהמשך דבריו דהיינו נמי הסברא בשבת שיש בה קדושה ושייך בה ענין של פלטריין של מלך, והכא כבר ליכא ענין של כבוד, והיינו ממש כסברא הנ"ל. אולם מכאן קשה על כל הנ"ל - דלכא' במצוה בו יותר מבשלוחו בבניית סוכה הוא איכא 'כבוד' - וא"כ ה"ה בכל מצוה בו יותר מבשלוחו בהכנות לשבת - דאחרי שנתבאר שהכשר הכתוב בתורה נכלל בפרטי המצוה - א"כ וחל בו דיני המצוה - א"כ חל בו דיני כבוד גם למ"ד דליכא דין כבוד לפני שבת - דלא גרע מכל הכשר הכתוב בתורה שהוא הכשר למצוה של כבוד - ודו"ק - וצ"ע.

פרק ה

מצווה בו יותר מבשלוחו בחלק מהמצווה,

ובמצווה שממילא עושה בעצמו.

מביא דהדין מצווה בו יותר מבשלוחו סגי בחלק מהמצווה, ולא בעינן בכל המצווה, ואף דבהך חלק ליכא שם מצווה סגי.

יש להסתפק האם מהני מצווה בו יותר מבשלוחו בחלק מן המצווה, וכגון שכותב כמה אותיות של הספר תורה, או שעושה מילה בלי פריעה, וכמו כן יש להסתפק במי שישים קרש א' בדופן הסוכה, האם בזה יתקיים דין מצווה בו יותר מבשלוחו.

ועי' במג"א [סי' תל"ב] שהדין מצווה בו יותר מבשלוחו מתקיים בבודק חדר א' אף דשאר החדרים בדק ע"י שליח, ומשמע נמי שזה לכתחילה עיי"ה.

ולכא' מוכרח כן מהכנות לשבת שכל א' עשה הכנה אחת, והיה סגי בזה, אולם ראינו זה אינה אלא לפי הר"ן ור"ח שלמד שזה מדין מצווה בו יותר מבשלוחו, אבל לפי הרמב"ם שהיה כאן דין חדש של כבוד שבת בעצמו, ומצד מצווה בו יותר מבשלוחו היו באמת פטורים מצד זקן ואינו לפי כבודו, וכדביארנו, א"כ ליכא ראייה מהתם.

אולם נראה דגם מהרמב"ם יש הוכחה, שהרי הרמב"ם הוסיף, שכל מי שמוסיף בשאר דברים בעצמו "הרי"ז משובח", ונראה דבא ללמד שאין כאן דין מצווה בו יותר מבשלוחו על מה שיוסיף אחרי שעשה כבר חלק בעצמו, ואינו אלא מעלה של "הרי זה משובח" ותו לא.

ונראה שיש שני סוגים של "מקצת", שיש מקצת שיש בתוכו את כל המצווה אלא דבעינן עוד כאלו, וכגון כמה אותיות בתורה שיכתוב בעצמו, דבהך מקצת איכא כתיבת ס"ת, אלא דבעינן עוד כתיבה ועוד אותיות, וכן בדיקת חדר, שיש מעשה בדיקה גמורה בהך מקצת אלא דבעי עוד בדיקות כמותו, והיינו שיש 'שם מצווה' גם על הך מקצת, אולם מי שישים קרש א' בדופן הסוכה י"ל דאינו כלום, דאף דבעי דפנות, אכן בנין כל הדפנות אינו בנין סוכה, והרי הסיכוך הוא מעשה אחר, ונמצא דבהך מקצת לא עשה את המעשה מצווה ולא חל 'שם מצווה' על הך מקצת.

ונראה שיש להוכיח מהכנת פתילות לנרות ומבקיעת עצים, דגם מקצת כזה שאין בו שם מעשה מצווה במקצת, ואפי"ה מתקיים בזה דין מצווה בו יותר מבשלוחו, ושפיר מוכרח דגם העמדת קרש א' בדופן דסגי.

דוחה דכל זה תלוי בגדר הדין מצווה בו יותר מבשלוחו, ומבאר דרך אחרת בזה, ומיישב את הסוגי' עפ"י דרכו של ר' אליעזר משה, ודוחה את הדברים מיניה וביה בשיטת הר"ח.

אולם בעיקר הסברא צ"ב, דבשלמא אי ננקוט כרש"י ורבינו יונה והר"ן דהדין מצווה בו יותר מבשלוחו הוא מעלה צדדית, אז מובן למה מתקיים דין מצווה בו יותר מבשלוחו גם בחלק

מהמצווה, שהרי חיוב בחלק מהמצווה מתייחס כבר לכל המצווה, אולם אי נלמד כרבינו חננאל וכהר"ח ב"ר שמואל דהדין מצווה בו יותר מבשלוחו הוא מעלה בגוף המצווה, א"כ איך שייך דסגי במקצת, אטו נימא נמי דבהידור מצווה סגי במהדר חלק מהמצווה או בזריזין בחלק מהמצווה דסגי, ומאי שנא דין מצווה בו יותר מבשלוחו מאידך מעלות בגוף המצווה, וצ"ע, ועי' היטב בלשון השו"ע הרב דמשמע דמצווה בו יותר מבשלוחו בחלק מהמצווה אינו לכתחילה, ודלא כהמשמעות במג"א, ונראה דפלוגתתם תלויה בהנ"ל, ואה"נ דלדרך זו נצטרך לומר דמצווה בו יותר מבשלוחו לא מתקיים בחלק מהמצווה, ובעינן לכל המצווה, ולהלן נוכיח כן.

ומעתה ק', דאיך ילמדו הנך ראשונים את הסוגי' בשבת דהתם מוכרח דסגי בחלק מהמצווה, וצ"ע, ועפ"י דברינו לעיל ברמב"ם אפשר ליישב שיטתם ולומר שהם למדו את כל הסוגי' מצד כבוד שבת שהוא חובה, ולא מיירי שם מצד דין מצווה בו יותר מבשלוחו, ומצד החיוב של כבוד שבת סגי במלאכה אחת, ואה"נ מצד מצווה בו יותר מבשלוחו חייבים בכל המצווה ולא סגי בחלק מהמצווה, אבל הם היו פטורים מדין מצווה בו יותר מבשלוחו מצד הפוסט של זקן ואינו לפי כבוד, ודו"ק.

אכן זה אינו ישוב בדעת הר"ח, שהרי הר"ח עצמו פירש דהך סוגי' בשבת איירי מדין מצווה בו יותר מבשלוחו, וביארנו דרך שיטת רנב"י הוא מצד חובת שבת, והר"ח הוא זה שלומד דמצווה בו יותר מבשלוחו הוא מעלה בגוף המצווה, וכדהבאנו לעיל, וצ"ע.

מצווה בו יותר מבשלוחו במצווה בחלק מהמצווה בקידושין וחופה, ובדין מצווה בו יותר מבשלוחו במצווה שממילא מוכרחים לעשות.

לעיל הבאנו שיש לדון בדין מצווה בו יותר מבשלוחו האם הוי מעלה בגוף המצווה או שהוא מעלה חיצונית, והבאנו דהנפ"מ בין הנך ב' צדדים יהיה בספיקו של העצמות יוסף, דהעצמות יוסף דן במקדש אישה ע"י שליח באינו מכירה דאסור מצד ואהבת לרעך כמוך, ואם מקדשה בעצמו יש להסתפק האם יש במצווה זו מעלת מצווה בו יותר מבשלוחו, שהרי בלאו הכי היה צריך לעשותו בעצמו מצד האיסור, והאם בכה"ג יש גם מעלה דמצווה בו יותר מבשלוחו, עיי"ש מה שדן בזה, ונראה שאם זה רק מעלה חיצונית, אז יש מקום לומר שאין כאן מעלה של חיוב או כבוד כיון דממילא היה צריך לעשות כן, אולם אם זה מעלה בגוף המצווה, א"כ אין שום נפ"מ אם היה מוכרח כן או לא, דסו"ס איכא מעלה שהוא עוסק בו לבד, ודו"ק.

ונראה להוכיח כן, דהנה, לעיל הבאנו שאם מצווה בו יותר מבשלוחו היא מעלה חיצונית, אז סגי בעושה בעצמו חלק מהמצווה, וא"כ יש להקשות במצות קידושין, דאיך שייך הכא מצווה בו יותר מבשלוחו, הא החופה היא חלק ממצות קידושין, ועי' בהערה ²⁵ שהבאנו מקורות לזה, והרי החופה נעשית בעצמו בלי שליח.

וכן לרא"ש שקידושין הוא הכשר מצווה דג"כ קשה כנ"ל, דלא יתכן דההכשר מצווה חמיר מגוף המצווה, ואם גוף המצווה שהיא פו"ר נעשית שלא ע"י שליח, א"כ למה בעינן שההכשר מצווה יהיה בעצמו, הא לא גרע מחלק של המצווה ע"י עצמו דלא בעינן את כל המצווה בעצמו.

²⁵ דיעויין ברמזים של הרמב"ם ריש אישות שכתב שהמצווה היא "בכתובה וקידושין", ובכס"מ [פ"א סוף הל' ב'] הביא מר' אברהם בן הרמב"ם שדיקדק כן מהרמזים הנ"ל, וכן הוכיח ממנו"ק י"ח; ועי' רמב"ן ור"ן בכתובות [ז'] לגבי ברכת המצוות באירוסין שמבואר שם שגמר המצווה היא החופה, וע"ע במאירי הכא בסוגיין ד"חופה שירי מצווה", וע"ע בתשב"ץ ח"ב סי' ע"ד מה שדן בזה, ודן האם באמת יחשב עובר לעשייתן עד החופה, ודו"ק.

וכמו כן ק' בהכנות לשבת, הא חלק מההכנות לשבת הוא רחיצת גופו, וזה ממילא נעשית בעצמו של ע"י שליח וא"כ איך יתכן דין מצווה בו יותר מבשלוחו בהכנות לשבת. ומכל זה מוכרח דלהך צד דסובר דמצווה בו יותר מבשלוחו אינו אלא מעלה חיצונית, דלדידיה סגי בחלק מהמצווה, אולם לדידיה לא סגי במצווה שממילא מוכרח לעשות, ולאידך גיסא, למ"ד דמצווה בו יותר מבשלוחו הוא מעלה בגוף המצווה ולדידיה מתקיים דין מצווה בו יותר מבשלוחו גם דבר שממילא היו צריכים לעשות, אבל מאידך גיסא הוא סובר דלא סגי בחלק מהמצווה, ולדידיה מעיקרא לא קשה מחופה ורחיצת גופו, וא"ש, דשני הנך ספיקות תלויים זה בזה.

פרק ו'

הערה חדשה לפי התוס' רי"ד.

מביא את פלוגתת התוס' רי"ד והקצוה"ח למה ליכא שליחות בתפילין וכדומה, מביא ג' נפ"מ ביניהם.

ידוע דאיכא ב' דרכים ליישב למה אין שליחות בתפילין, דהקצוה"ח [סי' קפ"ב] ביאר בזה דלא שייך שליחות על גופו לומר דידו כידו דזה מידי דממילא, דרק על פעולות שייך שליחות, והו"ל שליח על המעשה קשירה אלא דהוי כקושר על ידו של אחר, ולא על יד המשלח. והביא שם מהתוס' רי"ד שתירץ באופן אחר, דלעולם יש לומר דידו כידו מהני בשליחות, אלא שיש כלל גדול בשליחות - שלעולם צריכים שיהיה שייכות בין המשלח לשליחות - ואל"כ חסר בעיקר 'החפצא של שליח' שהמעשה שליחות אינו 'עבורו' עד כמה שהוא לא עושה 'עבורו' את המעשה - ומבואר שם שזה נמדד מצד עצם המעשה ולא מצד זה שהוא שלחו בפועל ויש לו תועלת צדדית.

ולמשל, כל מה דשייך שליחות על בניית סוכה - היינו משום שאח"כ יכול המשלח לקיים בסוכה מצות ישיבת סוכה, וכל מה ששייך שליחות בשחיטת קרבן פסח הוא משום שהמשלח אוכל אח"כ מהקרבן, אבל כששלחו לאכול בקרבן או לאכול בסוכה או להניח תפילין, כיון שאין למשלח כלום בעצם המעשה, שוב אין בזה שליחות - אף שהמשלח רוצה את התועלת של השליחות - דסו"ס אין זה עבורו.

והנפ"מ בין הנך ב' דרכים הוא, דלפי התוס' רי"ד קשה איך שייך שליחות על רציחה למ"ד יש שליח לדבר עבירה, הא ליכא שייכות בין המשלח להך רציחה, וכן הק' הקצוה"ח על התוס' רי"ד, ולדרכו של הקצוה"ח א"ש כיון דהכא זה פעולה ואין בזה חיסרון של מידי דממילא שאין הלכה ברציחה שיהיה דוקא בידיו ממש כמו בתפילין - כן הקשה הקצוה"ח [סימן קפב].

ויש עוד נפ"מ שהביא בקצוה"ח להלן [סי' שפ"ב], דלפי התוס' רי"ד מוסבר שיטת הרא"ש שאין שליחות על מילת הבן, כיון שאין לאב שייכות במעשה מילה שנעשה בבנו - ומה שזה בנו והוא צריך את המילה הזו לא שונה מכל מצוה אחרת שהוא צריך ולכן אל שייך בזה שליחות כלל, אולם לדרכו של הקצוה"ח שפיר שייך שליחות, כיון דהכא המצווה היא פעולה פשוטה, ואינה מצווה שבגופו, עיי"ש היטב.

ונפ"מ שלישי מבוואר מתוך דברי התוס' רי"ד עצמו, שהרי לדרכו של הקצוה"ח לא ק' מידי למה שייך שליחות בקידושין, הא זה פעולה ולא בעי ידו ממש, אכן לדרכו של התוס' רי"ד צריכים הסבר, ולשיטתו ביאר התוס' רי"ד דכיון שהאישות חיילא למשלח והיא אשתו, שוב יש לו שייכות, ושפיר איכא שליחות, וע"ע להלן [סימן לד'] מה שהוספנו בכל זה בארוכה.

מתמה דלפי התוס' רי"ד לא משכחת לה שליחות בכבוד שבת.

והעירני בזה תלמיד אחד נ"י להערה נכונה - דלכאוי' יהיה נפ"מ ביניהם בכיבוד או"א, שזה דומה למילה דלא שייך בזה שליחות לדרכו של התוס' רי"ד, דאיזה שייכות יש למשלח בזה שאביו [של המשלח] התכבד - הרי מאי שנא מה שאביו [של המשלח] התכבד ממה שבנו [של המשלח] נימול - דדוקא כשתוכן ומהות המעשה הוא עברו מיקרי שליחות, ולדרכו של הקצוה"ח שפיר שייך בזה שליחות.

ועפ"י זה העירני עוד לקושי' עצומה - דלפי"ז גם מצות כבוד שבת לא שייך ע"י שליח לדרכו של התוס' רי"ד, שהרי אין למשלח שייכות עם הכבוד שנעשה לשבת - ואף שהכבוד הזה נעשה בביתו של המשלח, אכן מאי שנא מבנו או אביו של המשלח - וא"כ מה שייך ללמוד מכאן מצווה בו יותר מבשלוחו, הא בקידושין שפיר שייך ע"י שליח אבל בכבוד שבת לא שייך ע"י שליחות, ופשיטא דבעינן לעשות בגופו, והיא קושי' חדשה בסוגי'.

מבאר עפ"י הגרי"ז שיהיה נפ"מ בין סוגים שונים של כבוד שבת בדין שליחות.

וחשבתי ליישב עפ"י המבואר לעיל [סוף פרק א] בדברי הגרי"ז - דכבוד שבת שייך לפני שבת ועונג שבת הוא רק בשבת, ועוד, דבזה שהוא מכין בערב שבת למצות עונג שבת, בזה גופא איכא כבוד לשבת, ולפי"ז נראה שיש ב' דרכים בכבוד שבת, ונפ"מ ביניהם מתי והאם איכא ביה שליחות, דבכבוד שבת שלא שייכת לעונג שבת, שמכבדה בסידור מצעים וכדומה, וכבוד זה כבר דומה לכיבוד או"א שאין לו שייכות בהך כבוד - שמה שבבית שלו התקיים הכיבוד אינו כלום, ודומה למי שבנו מהול ולזה שאביו התכבד, וממילא שאין בו שליחות, אבל הך חלק של כבוד שבת ששבת מתכבדת בזה שהיא נהפכה למקור של עונג, בחלק זה שפיר יש לו שייכות כיון שיש לו שייכות במצות עונג שיוצאת מהך כבוד, וזה כבר דומה לשחיטת ק"פ ואכילתה שיש לו שליחות בשחיטה כיון שיש לו שייכות באכילה שהיא מצווה אחרת שיוצאת ממצות השחיטה וכמפורש בתוס' רי"ד, וכבניית סוכה שיוצאת ממנה מצות אכילה וכמו כן הכא, מה שיוצאת מצות עונג ממצות כבוד, בכבוד זה שפיר שייך שליחות, ומיושב הקושי'.

ומעתה נראה שיש ביאור חדש למה הביאו הך דמחריך רישא, דבאמת אין שום כבוד לשבת בזה שהוא מחריך רישא, וכל הכבוד הוא רק בזה שבשבילו איכא בזה עונג, ולהכי דיינינן ליה כבר לכבוד בזה שהוא מכין להך עונג, ומה"ט הביאו דוקא אופן זה דדוקא באופן זה שייך שליחות, ואז איכא ראיה שיש דין מצווה בו יותר מבשלוחו, אבל באופן אחר ליכא ראיה, דהתם חייב בעצמו משום שאין בו שליחות כלל.

ביאור חדש בדין של רנב"י [סוגי' דשבת] שהיה מכתף ועייל ומכתף ונפיק ובדברי הר"ח בסוגי' שם.

וא"ש נמי סוגי' הגמ' בשבת דמבואר שם דרנב"י היה מכתף ועייל ומכתף ונפיק, והיינו שהיה טורח טירחא יתירא והיה לוקח חבילות על כתפיו, והסביר, שכמו שהיו טורחים עבור ר' אמי ור' אסי אם היו מגיעים להתארח אצלם, מה"ט נמי הם צריכים לטרוח עבור השבת.

וי"ל דהכוונה בזה היא, דכבוד ת"ח לא שייך שליחות לפי התוס' רי"ד, וכתבאר לעיל בכיבוד או"א, ובאו לומר דהך כבוד של שבת לא שייכת לעונג - שהרי בעונג לא נתוסף כלום בזה שהוא טרח בחבילות בחוץ, דרק בעיקר הכנת האוכל ובגוף האכילה מיוחסת העונג, והטירחה על כתיפו הוא כבוד ישיר לשבת וכמו בת"ח, וממילא דבזה חייבים דוקא ע"י עצמו בלי דינא דמצווה בו

יותר מבשלוחו, דהכא לא מתקיימת המצווה אלא ע"י עצמו, ולא שייכא בזה שליחות, ודומה לכבוד ת"ח.

ונראה דבזה יבואר דברי הר"ח בפירושו בסוגי' בשבת, דהנה, יש לדייק בדברי הר"ח שהביא לכל ההכנות של כל חכם וחכם, ואמר בכולהו דכולהו כמפורש טעמייהו בסוגי' בקידושין מצד מצווה בו יותר מבשלוחו, והר"ח השמיט מחריך רישא ומלח שיבוטא, ונראה דאלו כבר מפורשים שם בקידושין דטעמם מצד מצווה בו יותר מבשלוחו, ולהכי השמיטם הר"ח דא"צ לפרש דטעמם משום מצווה בו יותר מבשלוחו דכבר מפורש כן, ורק על אידך גוונא היה צריך לפרש כן, אולם ק' דלמה השמיט נמי את הק' דרנב"י דהיה מכתף ועייל ומכתף ונפיק, הלא דבר הוא. ולהנ"ל ניחא דהכא לא שייך הדין מצווה בו יותר מבשלוחו, שהרי הכא לא שייך שליחות כלל, ולהכי השמיטו הר"ח בהדי' אחרנא דטעמם משום מצווה בו יותר מבשלוחו, דהכא לא בעינן להך טעמא, וא"ש.

סימן ב ביאור בדברי רבותינו בחילוק בין שליחות חלות לשליחות מעשה.

שני סוגים של שליחות, בחלות ועל המעשה, והנפ"מ ביניהם, וגם בשליחות על החלות צריכים את המציאות הפשוטה של 'עושה על פיו'. < מוכיח מדברי התוס' רי"ד דבכל שליחות צריכים שתהיה סיבה שהוא "עושה עבורו". < מוכיח כדברי רבותינו שלא שייך שליחות מעשה בחלויות - כיון שאין שליחות על פעולות מציאותיות - ורק על מעשה שיש למעשה תוקף דיני שייך שליחות. < בחלוקה בין חלות התורה לחלות האדם. < מה שיש לדון במעשה מצוה ועבירה שאין השליח מחוייב או מוזהר בהם. < ב' דרכים בשליחות על החלות - רמב"ם וטור. < דרך אחרת ברמב"ם וטור. < שליחות בקנינים. < בדברי הקצוה"ח [סימן ע"ה] שראובן שעודר בנכסי הגר בשליחותו של שמעון בלי לדעת שזה נכסי הגר - והכא מתחדש מסירת כחות 'לענין' שהמעשה יהיה מעשה קנין. < סיכום - ותוספת חידוש בכל הנ"ל.

שני סוגים של שליחות, בחלות ועל המעשה, והנפ"מ ביניהם.

כבר ביארו האחרונים שיש שני סוגים של שליח, א] שליחות על המעשה כגון בבדיקת חמץ ובכל דבר מצווה או בשליחות לדבר עבירה, ב] שליחות על החלות, כשליחות לקידושין וגירושין, וחלוקין ביסודם, ועי' בזה בשערי יושר [שער ז' פרק ז'] ובחידושי הגרש"ק [קונטרס השליחות סימן י] ובקוה"ע [סי' ע"ו ס"ק ז'], ובברכ"ש קידושין [סי' י"ט] בשם ר' איצל, וכן באבני ציון מר' איצל [עמוד של"ה], ובחי' הגר"ש רוזובסקי [קידושין סי' י"ג].

ותמצית דבריהם הוא כך, דהנה, בבדיקת חמץ ע"י שליח, גם לולי השליחות יכול השליח לעשות מעשה בדיקה, והשליחות רק נצרכת לייחס את הבדיקה לבעה"ב, אבל בשליח לגירושין, הרי לולי השליחות אין כאן מעשה גירושין כלל, וצריך למסור לו כחותיו כדי שיוכל לעשות את עצם מעשה הגירושין.

נמצא דבשליחות על החלות חל כאן חלות דין בשליח, והיינו שיש כאן מסירת כחות לשליח במינוי, וע"י כך חלות דין נתחדש שיש במעשיו כח להחיל גירושין, אבל בשליחות על המעשה אין כאן שום חלות שחל ע"י המינוי שליחות, ואין כאן יותר מה"מציאות הפשוטה" שהשליח הוא אחד שעושה על פיו של המשלח וחדשה התורה שבעושה על פיו אז המעשה יתייחס למשלח כדי שיקיים מצוותו, או כדי שיתחייב בדבר עבירה וכדומה.

מוכיח דתירתי נינהו - שליחות מעשה ושליחות חלות - בשליח לדבר עבירה בתוס' ב"מ [י:].

ויש להוכיח דבאמת תירתי נינהו - שליחות מעשה ושליחות חלות - שהרי בשליח לדבר עבירה מבואר בתוס' ב"מ [י:] דסברי בתירוץ א' דכהן ששלח שליח לקדש לו אשה גרושה - דאף שאין שליח לדבר עבירה מ"מ חלין הקדושין, והכלל דאין שליח לדבר עבירה הוא רק שהמשלח אינו לוקה על הקדושין - ולכאורה זה דבר תימה, שיהיו חלין הקדושין כאילו עשה המשלח ולענין עונש לא יתחייב המשלח, וכבר תמה בזה בנו"ב [מהדו"ק חלק אהע"ז סימן ע"ה] - ובשערי יושר [שער ז' פרק ז'] תמה בזה עוד מהגמרא בב"ק [נא.] לענין שליחות לחפור בור ברה"ר, דאמרינן התם דלא משכחת בור של שני שותפים אם שלחו שליח לחפור בור ברה"ר, משום דאין שליח לדבר עבירה - וקשה - שאם נאמר בכוונת התוס' כפשוטו, דגם בדבר עבירה אין השליחות מתבטלת, ורק לענין עונש לא חייבה תורה מה שעושה על ידי שליח, הנה בבור ברה"ר מה שחייבה תורה בנזקין אינו כעונש על עבירה, דהעבירה היא מה שאסור לקלקל ברה"ר, והרי גם בעושה בור ברה"ר ברשות כמו בשעת הוצאת זבלים גם כן חייב, משום שהוא בעל הבור, שעל

עסקי פתיחה וכריה באה לו, ולמה לא יתחייב המשלח בנזקי בור היכא שחפר הבור ע"י איסור, כיון שלשיטתם אין השליחות מתבטלת ע"י דבר עבירה, וזוהי תמיה רבתי. ויישב בשערי יושר [שם] עפ"י יסוד הנ"ל דאיכא תרי ענינים שונים בשליחות - וז"ל: "ולפי דברינו דבריהם מובנים היטב, דגם בתירוץ א' סברי דאם השליחות אינה מתבטלת בע"כ חייב המשלח, אלא כיון דבשליחות איכא שני ענינים, חדא להחשיב המעשה על המשלח, והשנית מה שנתחדש כח בהשליח שמעשיו מועילים כאדם העושה בתוך שלו, וכשמיעטה תורה לענין דבר עבירה דליכא דין שליחות, יש לדון מאיזה בחינה בשליחות מעטה תורה, אם על ענין הא' שאין להחשיב הפעולה על המשלח או גם על ענין השני שבדבר עבירה לא נעשה השליח במקום הבעלים שיועילו מעשיו, ובתירוץ א' סברי דרק לענין הראשון מיעטה תורה, וכמו בשחוטי חוץ דאמרה תורה הוא ולא שלוחו, דאינו חייב על מעשה השליח, וכן לענין טבירה ומכירה ושליחות יד, הוא רק לענין יחס הפעולה, אבל לדין השני שבשליחות, י"ל דלא מיעטה תורה", עכ"ל.

עוד הוסיפו בזה שגם בשליחות על החלות צריכים את המציאות הפשוטה של 'עושה על פיו'.

אולם הוסיפו בזה עוד, דגם בשליחות על החלות ע"כ נצרכת "המציאות הפשוטה" שהשליח עושה על פיו של המשלח, שהרי זו שליחות, ולכן אם השליח ישכח בעת עשיית השליחות שהוא עושה את השליחות עבור המשלח, אז חסר בכל המציאות של שליחות, כן מבואר בקוה"ע [בהשמטות לס' כ"ט], ובזה ביאר את התוס' בריש האומר שחידש שגם לפי ר"ל דלא מהני לבטל שליח דלא אתי דיבור ומבטל דיבור אבל בפניו מהני והיינו משום שאז הוא ידוע שהמשלח אינו רוצה וממילא דכבר חסר ב"מציאות הפשוטה" של עושה על פיו, הרי דתרתו איכא, גם עושה על פיו וגם חלות של מסירת כחות, אלא דע"י הך "מציאות פשוטה" חיילא כאן חלות מסירת כחות ועומד במקומו. ולפי"ז חידש בקוה"ע [שם] ששליח על תרומה שטעה וחשב שהוא תורם את שלו ונתברר שהוא תרם של המשלח דלא מהני שחסר בעיקר המעשה שליחות שלא עושה על פיו אלא לעצמו ולא מהני מה שבמציאות יש לו כחות לפעול עבור חבירו - וע"ע בדברינו באמרות אברהם שנים אוחזין [סימן סג פרק ג] בדין מיגו דזכי דמהני בדבר עבירה.

ולפי"ז, דאין שום חלות בשליחות על המעשה, א"כ כבר לא יהני ביטול שליחות בשליחות כזו, רק אם יבטלו בפניו והשליח ידע שאין רצונו של המשליח בשליחות, שוב בטלה הך "מציאות פשוטה", שוב לא שייך שיעשה על פיו, אבל שלא בפניו לא שייך ביטול שליחות, כן מבואר בר' איצל [אבני ציון שם] ובחי' הגר"ש רוזובסקי [קידושין סי' י"ג].

ובאמת ששליחות מוגדרת בפסוקי דזמרה - "רוח סערה עושה דברו" - שהרי זה באמת כל המהות של שליח - 'עושה דברו' - והיינו מה שהוא עושה על פיו של משלח.

ויש להוסיף עוד בביאור הדברים - הרי שיטת הרשב"א לעיל [יט] מבאר את הדין של צאי וקבלי קידושין - וז"ל: "כשאומר לה צאי וקבלי קדושין ה"ל כאלו נותן לה זכותו שנתן וזכה לו התורה עלי' שיקבל בה קידושין והיא תתקדש לדעתה לכל מי שתמצה" - והיינו שיש מושג משל מסירת כחות - ורבותינו למדו שכל שליחות הוא מסירת כחות, אכן נראה דהכא לא נאמר תנאי שתעשה על פיו - ושכאן היא קיבלה כחות לא בתור שליח - ומדויק בלשונו "והיא תתקדש לדעתה" לכל מי שתמצה" - ורק בשליחות יש מסירת כחות בתור 'עושה דברו'.

מוכיח מדברי התוס' רי"ד דבכל שליחות צריכים שתהיה סיבה שהוא "עושה עבורו".

ונראה להוכיח עוד כיסוד הזה מדברי התוס' רי"ד, דהנה, לעיל [סוף סימן א'] הבאנו מהקצוה"ח [סי' שפ"ב ס"ק ב'] שהביא מהתוס' רי"ד דלא שייך שליחות בתפילין כיון דבעינן שיעשה משהו בגופו בעצמו, ולכן בבניית סוכה שבסוף הוא בעצמו יושב בה או בשחיטת הפסח שהוא בעצמו אוכל ממנו וגם שהשחיטה היא לשמו, התם מהני, אבל בשיבת סוכה או בהנחת תפילין עבור חבירו אינו עושה כלום ואין כאן שליחות.

והביאור בזה הוא כנ"ל, דכל המציאות של שליחות אינו רק מה שעושה על פיו אלא שבאמת עושה לחבירו, ואם אין לחבירו שום שייכות בהך מעשה שוב אין כאן את כל החפצא של שליחות, ומה"ט כ' שם הקצוה"ח דמוסבר נמי שיטת הרא"ש שאין שליחות במצות מילת בנו כיון שאין לאב כלום בהך מילה דנימא שיש כאן שליחות, ודו"ק, ומה"ט הק' הקצוה"ח [בריש סי' קפ"ב] על הך תוס' רי"ד דאין מהני שליחות לדבר עבירה, הא אין למשלח שום שייכות בהך עבירה, ואין חשיב שלוחו, ודו"ק.

אולם בתוס' רי"ד יש הוספה, דשליחות לקידושין גם מהני בגלל שבסוף המשלח הבעל של האשה המתקדשת, ונמצא שיש לו שייכות בכל הקידושין, ובגירושין מהני כיון ששמו כתוב בגט, וקשה הרי בשליחות על החלות עצם השליחות הוא מה שחל כאן מסירת כחות וקיבל כחות לקדש ולגרש, ולמה בעינן נמי שיהיה לו שייכות, ובשלמא בשליחות על המעשה ששם כל השליחות היא ה"מציאות הפשוטה" שעושה לחבירו, א"כ שפיר בעינן שיהיה לו שייכות, אבל הכא בשליחות על החלות אינו כן.

ומבואר הכא דגם בשליחות על החלות, כל החפצא של שליח הוא ה"מציאות הפשוטה" שהוא עושה למשלח, ורק אז שמו שליח, וממילא אם לא היה למשלח שום שייכות בעצם העשייה של השליחות, שהשליחות נעשית עבורו, לא היה חל כל המסירת כחות, ודו"ק.

שליחות 'עבור המשלח' ושליחות 'על פי המשלח'.

אולם בעיקר דברי הרי"ד יש לדעת שאין הדברים פשוטים - ועיין בדברינו להלן [סימן לד'] שנתבאר שם שגם הרי"ד מודה שיש שליח שכל עשייתו היא "עבור המשלח" וכתבאר הכא - אבל יש סוג אחר שליח בדרגא פחותה שכל עשייתו מוגדרת כמעשה שליח כיון שעשייתו היא "בגלל המשלח" ועל פי המשלח אף שזה לא עבורו - ומבואר שם דרק בשליחות במצוות ובשליחות חלות בעינן 'עבור המשלח' - אבל בשליחות לעבירות סגי לן בזה שזה על פי המשלח ובגלל המשלח.

ועיין עוד להלן [סימן ה'] נתבאר דלפי"ז מוכרח דשליח שני הוא שליח דבעל, ואינו שליח דראשון, וביארנו את הקס"ד בגיטין [כ"ט] באופן אחר.

מוכיח מדברי רבותינו שלא שייך שליחות מעשה בחלויות - כיון שאין שליחות על פעולות מציאותיות - ורק על מעשה שיש למעשה תוקף דיני שייך שליחות.

אולם בעיקר דברי האחרונים שיש ב' חלקים בשליחות על חלות, גם המסירת כחות וגם מה שהוא "עושה על פיו", צריכים לדון עוד להגדיר את הדברים.

והיה מקום לדון בדבריהם ולומר דסגי בשליחות מעשה גם בחלויות - דאף דליכא תורת מעשה גירושין ודיבור של גירושין על ידי אחר שאינו הבעל - אכן סו"ס אם יעשה את הפעולה של הנתינה על פי הבעל - והפעולה תתייחס לבעל כאילו הבעל עשאו - בתור ידא אריכתא - ואחרי

שהפעולה של נתינת גט תתייחס לבעל - הרי הוא גירשה בפעולה זו - ומה אכפת לן מה דביחס לשליח אין במעשה תורת מעשה גירושין - ולדרך זו כל פרשת שליחות חדא היא.

איברא שיש כאן טעות גדולה בהצעה זו - ושורשה בטעות אחרת, שרגילים לדמות שני מושגים שהם בעצם שונים זה מזה - והכלל בזה הוא ש'פעולה מציאותית' לחוד ו'מעשה דיני' לחוד - ולא שייכי זה לזה - שהרי מעשים דיניים מוגדרים על פי התוכן והתוקף הדיני שיש למעשים - ובזה הם שונים לגמרי מפעולות מציאותיות - וכדיבואר בכמה גווני:

א] מי שנותן כסף ושטר במעשה אחד לחבירו, בכסף הוא קונה ממנו שדה ובשטר הוא מוכר לו שדה אחרת, וביותר - באופן שהשוה פרוטה של הניר של השטר הוא הכסף קנין - הרי יש כאן פעולה אחת מציאותית ומאידך - יש כאן ב' מעשים דיניים הפוכים זה מזה.

ב] מי שהגביה לולב לשם קנין ולשם קיום מצוה - הרי פעולה אחת ושני 'מעשים דיניים' נפרדים.

ג] כהן שזורק דם קרבן ע"ג המזבח הוא מעשה הקרבת קרבן וישראל שעושה כן הוא מעשה חילול קדשים - פעולה מציאותית אחת וב' מעשים דיניים הפוכים.

ד] מעשה קנין לאחר ל' - הכא החלוקה היא שהפעולה המציאותית היא היום אבל המעשה הדיני והתוכן והתוקף הדיני שיש למעשה רק נהיה לאחר ל' - ולכן יש דינים של 'כלתה קנינו', ומהני שעבוד המעות לאחר ל' לדון שהמעשה הדיני של הקנין כסף הוא עדיין בעולם ביום הל' - אף שפשוט שאין שום 'זכר' לפעולה המציאותית ביום ל' על ידי שעבוד המעות.

והנה זה פשוט וברור שכל פרשת שליחות מתחילה רק אחרי שיש מושג של מעשה שיש לו תוכן ותוקף דיני - ומייחסים את המעשה הדיני למשלח, והיינו שהמשלח יקיים מצוה על ידי המעשה מצוה של השליח, והמשלח יתחייב על עבירה על ידי המעשה עבירה של השליח - אכן פעולות מציאותיות לא שייכים כלל וכלל לענייני דשליחות - אטו איכא שליחות להזיז חפץ ממקום למקום בלי שהיה בזה איסור הוצאה.

אמרנו - כהן שזורק דם קרבן ע"ג המזבח הוא מעשה הקרבת קרבן וישראל שעושה כן הוא מעשה חילול קדשים - ופשוט שאם הישראל הוא שליח על הזריקה - הרי הוא מייחס מעשה חילול קדשים למשלח - וכעת הכהן עשה מעשה חילול קדשים - ולא שייך לדון ולומר שאינו כן - אלא שהוא שליח על הפעולה המציאותית של הזריקה - ושוב ממילא איכא מעשה זריקה של כהן ויש מעשה הקרבה - שהרי על הפעולה המציאותית מעיקרא לא נתחדשה שליחות.

שוב מצאתי בהד"י בשערי ישר [ש"ז פ"ז] דוגמא זה של כהן וישראל לבאר למה חייבים שליחות של מסירת כחות בשליחות של חלויות.

וממילא דה"ה בנד"ד בנתינה של גט על ידי אחרים - הרי האחרים אין להם שום תוכן ושום תוקף דיני למעשה נתינה שלהם בתור נתינת גט - ועיין בהערה ²⁶ - אין כאן יותר מפעולה מציאותית של נתינת נייר בעלמא לאשה - ועל זה ליכא שליחות.

ובאמת שיש הכרח הרבה יותר פשוט שיש מושג של מסירת כחות - ולא מהני לייחס פעולה מציאותית בעלמא - דא"כ האיך מהני הגביה של השליח עבור המשלח שזו הכנסה לרשותו של המגביה - וכן במשיכה, ועיין בזה בהמשך.

²⁶ כל ההלכות של נתינה - מיד ליד וכדומה - הם ההלכות שמגדירות את המעשה כמעשה שיש בו תוקף להחיל חלות גירושין.

עוד נפ"מ בין שליחות מעשה לשליחות חלות.

ובאמת שהדברים מוכרחים שיש ב' פרשיות של שליחות - דיעויין בדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בחידושו [ב"מ סימן יד] שהוכיח מהרבה ראשונים דחלוקין ניהו שליחות מעשה ושליחות חלות לגבי אלו שנתמעטו משליחות - דקטן ועכו"ם נעשים שליח בשליחות על המעשה – עיין בהערה ²⁷ ראיות לזה, וע"כ דזה משום שיש סוג חדש של שליחות כאן

בחלוקה בין חלות התורה לחלות האדם.

בזה הגענו לחילוק נוסף בין שליחות חלות לשליחות מעשה - והוא כך: הרי נתבאר שאין תוכן למעשה גירושין של שליח בלי פרשת שליחות של מסירת כחות, וע"כ שהפתרון היחיד הוא להעמידו במקומו בתור 'מגרש' - ושהוא יקבל כח גירושין מהבעל - וכעת הוא המגרש ובזה מהני השליחות של חלות - וכן בקידושין ותרומה וקנינים. אולם כהן אינו יכול לעשות כן על ידי ישראל שיזרוק דם עבורו, כיון שכל המושג של מסירת כחות הוא רק על חלות שהוא הבעלים על החלות והוא פועל את החלות - כמו בגירושין וקידושין, אבל בטבילה ושחיטה וחליצה וכדומה - אף שחלים דיני טהרה והיתר על ידי המעשים הללו, אבל המעשים בעצמם פועלים את החלות, והוא לא 'בעל החלות' - וזה מיקרי בלשון רבותינו חלות התורה - ובכל כה"ג ליכא שליחות וליכא תנאי וליכא לאחר ל' - להתנות תנאים בטבילה, ולעשות שהטהרה תחול לאחר ל' - וכדומה, ומהאי טעמא ליכא שליחות על 'המעשה זריקה' של הכהן - שאין זה כח ידידיה - שהוא לא 'פועל' חלות הקרבת קרבן ב'כח' הכהונה ידידיה. וכל זה ייסד הגר"ח בחליצה דליכא בשליחות ולכן ליכא בתנאי - שרק בחלות שנחשב כחלות האדם - הוא דאיתא בשליחות ואיתא בתנאי.

²⁷ א] בתוס' בשבועות [ג']. מבואר על הא דאקפי לי קטן דבאמר לקטן ונכרי אקפי לי גדול חייב - ואמרינן ישלד"ע - וביאר הנה"מ דבשליחות מעשה לא נתמעטו קטן ונכרי, אלא דבתוס' בב"מ [י:]: מפורש דחולקים בזה, עיין בדבריהם [ד"ה אשה] מפורשים דלאו בני שליחות גמ בשליחות מעשה. ב] עוד הביא כן מהנמו"י בסוג' בב"מ [שם] דקטן שאין לו יד כלל - והיינו צרור וזורקו - הוי שליח לחייבו - דדומה לשליחות דחצר והיינו טעמא דא"א לומר בשליח כזה דאי בעי לא עביד וכדחילקו בגמרא, והיינו משום שהוא אינו מבחין, והוי כבעל כרחו כעין חצר, הלכך מהני ביה שליחות וליכא חסרון של דבר עבירה ושפיר מיקרי שליחות על ידו.

ותמה הש"ך [סימן קפ"ב ס"ק א'] דאף דליכא חסרון של שליחות לדבר עבירה אבל סו"ס אין שליחות לקטן, וחידש הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דלמדנו דגניבה היא שליחות מעשה - ואף דבעי מעשה קנין אכן צ"ל דרק בעי מעשה שהוא מעשה דתמיד מהני לקנין אבל הכא לא בעי שבאמת יחול קנין על ידו, וכנראה דהקניני גזילה דחלים הם חלות התורה וכבר אמר כן הגר"ד דהוי שליחות מעשה.

אולם קשה - הרי האיך מהני המשיכה וההגבהה של הגנב שהוא קטן - הא כבר נתבאר ששליחות מעשה לא מהני בכל מעשה של הכנסה לרשותו - דכל כה"ג לא היה המהני למשלח - והיה נראה דאיירי בהכנס גניבה לחצר של המשלח, אכן קשה דא"כ איכא גניבה על ידי החצר ול"ל שליחות דקטן, ונראה דלפי רש"י עדיין חסר במעשה גניבה דבעי מעשה נעילה של חצר - ונתחדש דאהני לן הנעילה של הקטן בתור שליחות מעשה על זה, דו"ק.

ג] עוד הביא מהשטמ"ק בשם המהר"י אבוהב דישאל שאמר לעכו"ם לגנוב עבורו דומה ללאו בר חיובא כיון דלא שייך דברי הרב אצל עכו"ם - ומדבריו היה נראה דסברתו ע"ד הסמ"ע בדברי הרב עיי"ש, עכ"פ מבואר דמהני שליחות דעכו"ם בגניבה.

הגר"ש רוזובסקי זצ"ל הוסיף לדון שם מהסוג' דמיגו דזכי דמבואר בקצוה"ח דמהני רק בחלויות ולא במעשים והאיך מהני גניבה אי הוי שליחות מעשה עיי"ש.

אולם יסוד הגר"ח אינו אלא בשליחות חלות, ולא בשליחות מעשה - בלקיים מצוות ולעבור על עבירות על שליח - דבזה אין נידון של 'בעל החלות' וחלות דידה - כיון שכאן יש סוג אחר של שליחות - לקיים את המצוה על ידי מעשה מצוה דמשלח ולהתחייב בחיובי רציחה ומזיק על ידי עבירה של השליח.

ועיין להלן [סימן ז] שהרחבנו בשליחות מעשה בחלות התורה - ובשליחות מעשה בשחיטת הפסחים לפי הצד ששחיטת הפסחים מעכבת.

מה שיש לדון במעשה מצוה ועבירה שאין השליח מחוייב או מוזהר בהם.

[שאלוני על דברי רבותינו - הרי יש גם במצוות ועבירות - כגון שחיטת קרבן פסח שאין בו מצוה למי שאינו בעלים וכן בדיקת חמץ למי שאינו בעל החמץ בעל הבית, וכן באשה שהיא שליח להקפת הראש של קטן - הרי בכל כה"ג אין כאן מעשה מצוה או מעשה עבירה לשליח - שהמצוות ועבירות הללו הם רק ביחס למשלח - ונמצא שאין שום תוקף דיני למעשה של השליחות לולי השליחות - וע"כ שהשליחות היא על הפעולה המציאותית הפשוטה - וזו הערה גדולה על דבריהם - דאי גם בכה"ג שייך שליחות מעשה א"כ גם בחלויות נימא כן.

אולם נראה שהביאור בזה הוא כך:

הרי מעשה מצוה יש לו תוקף ותוכן דיני בתור עצם המעשה עצמו גם בלי שהשליח שעושה את המעשה מוזהר או מחוייב בזה - שזה יש לדעת בגדר מצוות ועבירות - שמלבד מה שהתורה מחייבת אותנו במצוות, היא גם מגדירה וקובעת את עצם המעשים עצמם כמעשים שצריכים להיות, ובזה המעשים עצמם נקבעים בתור 'מעשה מצוה' - זה מהותו ומציאותו - ושוב התורה גם מחייבת אותנו במעשים הללו שמוגדרים מצד עצמם בתור מעשה מצוות, וכבר הארכנו להוכיח כן באמרות אברהם יבמות [סימן י"ז] ומצוות ומועדים [חלק א' שער א' סימן א].

ושם מבואר דרך לפי הגדרה זו שייך מושג של מצוה קיומית 'שניתנה' בתור קיומית עיי"ש מה שהבאנו בשם הרמב"ן בקידושין.

כאן בשליח נראה דמצאנו יותר מזה, שגם היכא שאינו מצוה לא חיובית ולא קיומית ביחס לשליח, אכן תורת מעשה מצוה אית בה - והיינו שאחרי פרשת שליחות אנו דנים שיש לשליח מעשה מצוה לענין זה שהמשלח יקיים מצוה על ידי מעשה הזה.

להמחיש את הדברים - מצאנו שהמעשה נחשב כמעשה מצוה של השליח עד כדי כך שהוא המברך אף שאין לו שום קיום מצוה ושום ציווי לעשות מעשה מצוה זו - ולמשלח ליכא מעשה מצוה ולכן הוא לא יברך, ורק מייחסים למשלח את 'הקיום מצוה' - והיינו שקיים מצוותו על ידי המעשה מצוה של המשלח - ועיין בכל זה בארוכה באמרות אברהם מצוות ומועדים [חלק ב' שער ו' סימן א].

ועיי"ש שחילקנו בעבירה של הקפת הראש - אי נעשה לקטן או לעכו"ם דקטן בפרשה ועכו"ם לא - אף ששניהם לא מוזהרים - כיון דאצל קטן יש משמעות במעשה לענין זה שזה לא אמור להעשות - וממילא נראה עוד שלכן בהקפת הראש יש שליחות שהרי - כאמור - יש תורת מעשה עבירה בהקפת הראש - אלא שאין משמעות לזה אלא למי שמוזהר בזה - ואשה שעשתה מעשה כזה אינו כלום - אכן סו"ס המעשה הוא מעשה שמצד עצמו יכול לקבל הגדרה של מעשה עבירה לענין זה שהמשלח יעבור על עבירה מכח מעשה השליח.

וכל הגדרה זו קיימת רק במצוות ועבירות - שהגדרתם בתור מעשים שאמורים להיות ולא אמורים להיות היא הגדרה עצמאית במעשה לפני שדנים על המחוייב ועל המוזהר במעשים - משא"כ

במעשים שמחילים חלויות - הכא שאני, דאי בפועל אינם מחילים חלות - א"כ אין בהם שום הגדרה של מעשה שיש בו תוקף דיני כלל וכלל].

ב' דרכים בשליחות על החלות - לדרכו של הקצוה"ח בפלוגת הרמב"ם והטור.

אולם אכתי יש לחקור בשליחות על החלות גופא, האם הוא מוסר לו כחותיו ועכשיו השליח הוא המגרש, שהרי נמסרו לו כחותיו של המשלח לגירושין, או דרך נמסרו לו כחותיו לעינן זה שמעשה הגירושין יחשב כמעשה גירושין, אבל עכשיו המשלח הוא זה שפועל את החלות גירושין ע"י מעשה של השליח, ועי' בקצוה"ח [סי' קפ"ח ס"ק ב'] דנקט דזהו המחלוקת רמב"ם וטור בשוטה, באופן שנשתטה המשלח אחרי המינוי, דלפי הטור בטלה השליחות כיון שהבעל הוא המגרש ובעל שוטה מופקע מגירושין, אבל לרמב"ם אינו כן, דלדידה השליח הוא המגרש, שיש כאן מסירת כחות גם לענין זה, ולא אכפת לן מה שהמשלח נשתטה.

ועיין להלן [סימן לג] חקירה אחרת בשליחות על המעשה שגם שם יש ב' צדדים מי בעל המעשה אבל זה שונה מכאן - עיי"ש היטב.

ולפי"ז לדעת הרמב"ם ה"ה דבמת המשלח דממשיך השליח, אלא דכבר פקע רשותו של הבעל וכבר אין מה לגרש, וכן דייק מרש"י דמה"ט אין שליחות לאחר מיתתו דכבר פקע רשותו, ועי' בבית מאיר [סי' קכ"א] דנחלק עם הגהות ברוך טעם האם היה שייך לומר ביבמה שיש זיקה והוא המשך האישות ושייך בו גירושין היכא דמינה שליח מחיים לפי דעת הרמב"ם.

ויהיה נפ"מ נוספת האם בגט בעינן נייר של המגרש או נייר של השליח, וכבר נחלקו בזה הרמ"ה והפר"ח, והאו"ש [גירושין פרק ב' הלכה ט"ו] תלה פלוגתתם בפלוגתא הנ"ל.

וכפשוטו, כל הנך ג' נפ"מ תלויים זה בזה, אולם יעויין להלן [סימן ה] בגדרי שליח עושה שליח - ששם מבואר דמשכחת לה נפ"מ בין הנך ג' נפ"מ.

ורגילים לפרש דפלוגתתם הוא האם שליחות חלות היא מעשה מתייחס כפשוטו - ודומה ממש לשליחות מעשה או לא - אכן פשוט שאינו דומה שליחות מעשה שהרי בשליחות מעשה - מלבד יחס המעשה אליו אין כלום, והכא לא שייך לייחס אליו מעשה שהמעשה אינו מעשה לפני שמייחסים אליו ומה יהני מה שמייחסים אליו - הרי התורה אומרת שנתינת גט על ידי בעל פועלת גירושין ונתינת אחר הוא מעשה שאין בו שום תוכן, ואי נייחס מעשה כמו בכל שליחות מעשה הרי סו"ס מייחסים מעשה קוף בלי תוכן ומה מהני, ודומה לישראל שהוא שליח של כהן להקריב קרבן שאין במעשה השליחות 'מעשה הקרבה' - אלא 'מעשה חילול קדשים' - ואת המעשה הזה הוא מייחס לכהן ומה יהני בזה שליחות.

וע"כ דכו"ע מודי למסירת כחות - אלא דנחלקו האם איכא מסירת כחות מוחלטת או מסירת כחות הדרגתית - והביאור כך, שבאמת עצם הדין שרק הבעל יכול למגרש את אשתו בנוי על כמה חידושים, א] המעשה נתינה שלו יש לו תוכן ותוקף דיני לגרש, ודלא כמעשה של אחרים שהוא מעשה קוף, ב] הדעת גירושין שלו יש לו תוכן ותוקף דיני לגרש, ודלא כדעת של אחרים שהוא דעת בלי שום תוכן, ג] אחרי הנך תרתי איכא דבר נוסף, והוא שיש חילוק בין ב' סוגים של חלויות, שבחלות התורה [טבילה חליצה ושחיטה] המעשה עצמו [וגם הדעת - היכא דבעי דעת] פועל את החלות אחרי שיש במעשה [ודעת] תוקף ותוכן דיני לפעול - משא"כ בחלות האדם - ששם האדם בעצמו פועל את החלות עם המעשה והדעת שלו - ונפ"מ שהוא יכול לעשות של החלות תחול לאחר ל' ועל תנאי - משא"כ בחלות התורה - וכבר האריכו זה רבותינו - ועיין באמרות אברהם בכתובות [סוגי' גר קטן].

ומעתה - יש לדון דאיזה דרגא של מסירת כחות נתחדש בשליחות - ובזה נחלקו הרמב"ם והטור - שהרמב"ם חידש שהוא כמותו ממש לגבי הכל, מעשה דעת וכח להחיל חלות, אכן הטור למד שיש כאן מסירת כוחות אך ורק לענין זה שהמעשה והדעת יהיה להם תוקף דיני כמו מעשה גירושין דבעל - אבל הבעל עצמו עדיין פועל את החלות גירושין בהך מעשה גירושין שנעשה על ידי השליח אחרי שנמסרו לא כחות לענין זה - והיינו שיש גם מסירת כחות 'הדרגתי' - וכיון המשלח פועל את החלות א"כ אם הוא שוטה אינו יכול לפעול את החלות. ויעויין להלן [סימן ד] שגם בשליח קבלה בגט אשה ע"כ דאיכא מסירת כחות הדרגתי - ורק לענין שהקבלה תהיה קבלה, ועוד מצאנו כן [בהמשך דברינו] בשליחות על מעשה הגבהה גרידא, והדעת חלות הוא מצד הבעלים.

לדון האם שליח עושה תנאים ולאחר ל'.

ויש מקום לומר שיהיה נפ"מ בין הרמב"ם לטור אם השליח יכול להתנות תנאי בחלות וכן האם הוא יכול לעשות שהחלות תחול לאחר ל' - שהרי רק מי שפועל חלות יכול לעשות כך כיון שהוא שולט על החלות - וכמו שבחלות התורה אין לו שליטה על החלות שיוכל לעשות לאחר ל' ועל תנאי - וה"ה דלפי הטור אינו יכול לעשות כן - ולפי הרמב"ם הוא יכול לעשות כן. אולם אין הדברים נכונים ממש - דממנפ"ש - הרי אם המשלח לא רוצה תנאי ולאחר ל' - אז פשוט שגם לפי הרמב"ם שהוא לא יכול תנאי כיון שנמצא שבזה הוא כבר לא פועל על פיו ועבורו בתור 'עושה דברו' - וחסר בעיקר הצורה של מעשה שליח, ואי נימא לאידך גיסא - שהמשלח רוצה שיהיה תנאי ולאחר ל' - א"כ גם לפי הטור מהני כיון שזה נקרא שהוא נשלח גם על הגירושין וגם על התנאים בגירושין - ודו"ק - ורק באופן שהוא לא שלחו על תנאים אבל לא אכפת לו בזה - דבכה"ג נראה שיהיה נפ"מ בין הרמב"ם לטור.

חידוש בדין שוטה.

ויש להעיר שיש כאן חידוש בדבריהם, דשוטה לא חסר לו דעת במציאות גרידא, אלא דבנוסף לזה הוא גם מופקע מעצם החלות, דאל"כ מה אכפת לו מה שהמשלח אין לו דעת במציאות, הא גם משלח ישן אין לו דעת במציאות, ומחמת זה שהוא מופקע מעצם החלות גירושין הוא דאינו יכול להיות "מגרש" ע"י שלוחו, ועי' בזה באחיעזר [ח"א סי' כ"ח ס"ק ח'] וקה"י [גיטין סי' י"ט].

דרך אחרת בפלוגתת הרמב"ם והטור.

וממילא שיש לדון דאולי פלוגתתם בענין אחר, והוא, דהכא נתחדש ששוטה מופקע לגמרי מעיקר עשיית חלות, ויש לומר שאולי בזה גופא פליגי, האם שוטה הוא הפקעה גמורה והיינו שהוא מופקע מעיקר עשיית החלות או דשוטה רק חסר לו דעת במציאות גרידא, וכו"ע מודי שיש כאן מסירת כחות ממש, אכן אי מופקע לגמרי מעשיית חלות שוב לא מהני בזה שליחות ג"כ, ובזה גופא פליגי.

ובאחיעזר [שם] ועוד אחרונים [קה"י שם ובחידושי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל גיטין סימן י"ב] הוכיחו מהירושלמי שכן הוא האמת, שהרי מצאנו דפלוגתת הרמב"ם וטור היא פלוגתת ר"י ור"ל בירושלמי [ריש פ"ז דגיטין], ושם מדמינן לזה מגרש אחר ל' ונשתתה תוך ל', וע"כ שאין כאן מחלוקת בגדרי שליחות, וכל המחלוקת היא מחלוקת בגדרי דין שוטה למה אין מעשיו כלום - ושורש פלוגתתם הוא כך - דלפי הצד ששוטה מופקע לגמרי מהחלת חלויות - והיינו שהכחות להחיל חלויות כבר דעת לא קיימים אצלו - א"כ גם בשליחות וגם בלאחר ל' לא חיילא מכחו שום

חלות - שהרי בהנך תרי גווני אנו צריכים שהחלות שלה שליח ולאחר ל' תחול מכח הכחות של שוטה - ויש דין בכחות של שוטה - דלא תחול שום חלות מכחם.

ונחזק את הדברים - הרי השליח קיבל כחות מהמשלח כשהיה פקח - אבל ס"ס היום הוא משתמש בכחות של שוטה - [שהכחות נמצאים אצלו כסדר מחמת זה שהוא ממשיך להיות שליח] - ומכח הכחות הללו אין להחיל שום חלות - וכן בלאחר ל' - המעשה נעשה עם הכחות של שפקח אבל החלות צריכה לחול מכח כחות שהיום נחשבים ככחות של שוטה - וזה הדין שהמשך החלות לא תחול מכחו של שוטה.

אולם לפי הצד השני ששוטה יש לו חסרון דעת בפועל - א"כ דומה לישן - וממילא שהכחות שמכחם חלה החלות הם כחות של בר דעת - ושוב מהני לאחר ל' ומהני נמי בשליחות. [ולולי כל הנ"ל היה מקום לפרש את פלוגת הרמב"ם והטור באופן אחר, דבאמת כו"ע מודי שהשליח הוא המגרש, אלא דפליגי אי המסירת כחות לעשותו למגרש מתחדש כל רגע ורגע שיש עליו שם שליח, או דחיילא בשעת המינוי לתמיד, ודו"ק].

שליחות בקנינים.

והנה לגבי שליחות בקנינים - גם הכא מוכרח שיש מסירת כחות, שהרי באמת כמו שלא שייך שליחות מעשה קידושין וגירושין כיון שאין משמעות למעשים של שליח - הרי אינו בעל, כמו כן בקנינים אין משמעות למעשה קנין של ראובן שיקנה בזה שמעון ולזה בעי מסירת כחות.

אולם בהגבהה ומשיכה מוכרח כן עוד - שהרי אם השליח עושה קנין משיכה לתוך רשותו של השליח, והמשלח קונה, הרי המשלח עצמו לא יכול לעשות קנין כזה למשוך לתוך רשותו של השליח, אבל השליח שעושה עבורו שפיר יכול לעשות כן, ואיך מהני מעשה כזה בשליחות, וע"כ שזה משום שהוא לא מייחס אליו מעשה אלא 'תוצאה' - וחלות - שהחלות נעשה עבורו ולכן מהני עבורו גם בלי לייחס אליו את המעשה עצמו - וכל זה מבורר בחידושי הגרש"ק [קונטרס השליחות סימן י] - וע"ע בדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל ב"מ [ט': - ס"ק קמ"ו] גם בהגבהה - שהרי כל הגבהה מיקרי הכנסה לרשותו - ולא יתכן שליחות מעשה על הגבהה שהרי מכניס לרשות עצמו.

ובאמת שגם שליחות חלות אינה כ"כ פשוט - דכיון שמשיכה והגבהה מצד הכנסה לרשותו אתינן עלה - א"כ מה המשמעות של רשותו של השליח דיהני מעשה כזה עבור המשלח - הרי ס"ס אין כאן התחלה של 'הכנסה לרשותו' - הרי זה כל התוכן של הקנין הזה ומה מהני בזה שליחות - וצ"ע - והרי פשוט שהוא השליח ולא רשותו.

ונראה שיש בזה ב' הקדמות - בראשונה צריכים לדעת שאם הרשות עצמה היתה קונה - אז באמת יש כאן קושי' עצומה - אכן כבר הבאנו באמרות אברהם שנים אוהזין [סימן נט פרק א] כמה ראיות שאינן כן, והיינו שאין הפשט שהרשות שיש לאדם בסימטה קנויה לו עד כדי כך שהרשות הזו היא היא שקונה, והיינו שכשמושכים לתוכה הרשות עצמה קונה, אלא הביאור הוא שהמעשה קונה - אלא שמעשה שיש בו תוכן קונה, והתוכן של המעשה מוגדר כמעשה של הכנסה לרשות בזה שיש רשות שאליה הוא מכניס ונמצא שהרשות עצמה אינה אלא תנאי כדי שהמעשה יוגדר כמעשה של הכנסה לרשות - אבל גוף הרשות אינו פועלת כלום בקנין - ועיין בהערה ²⁸ שהבאנו חלק מהראיות בקצרה.

²⁸ ולהלן ההוכחות:

ונראה שכל הקושי במשיכה היא שהרשות של השליח אינו שליח של הרשות של המשלח - רק השליח עצמו הוא שלוחו - ואיך מהני רשותו עבורו - ולהנ"ל הביאור הוא - שהרשות אינה חלק מהכח שפועל את החלות, אלא שהשליח עצמו מוגדר כעושה מעשה משיכה 'לעצמו' - מכח זה שהוא מושך לרשותו, וממילא פשוט - שהרי כל פעולה של שליח שנעשה עבור המשלח מהני למשלח - וכעת המשיכה 'לעצמו' מוגדר כמשיכה 'למשלח' - שכן הוא בכל שליחות. ונוסיף ביאור - הרי בלי השליחות אמרינן שאיש זר אין לו שום משמעות כלפי המעשה הנכון שצריכים להך חלות, נתינת גט של איש זר אינו כלום, ונתחדש שבמסירת כחות שבשליחות הנתינה הזו מקבלת תוקף דיני ותוכן חדש - וכעת דינו של הנתינה הוא כ'נתינת בעל' גם בלי שזה 'נתינת בעל' במציאות - וגם הכא - המשיכה קודם שליחות היתה משיכה 'לעצמו' ואחרי שליחות היא מוגדרת כמשיכה 'למשלח' - ועיין בהערה ²⁹ תוספת דברים בזה - וע"ע בדברינו באמרות אברהם שנים אוחזין [סימן נט פרק ב].

בדברי הקצוה"ח [סימן ער"ה] שראובן שעודר בנכסי הגר בשליחותו של שמעון בלי לדעת שזה נכסי הגר - והכא מתחדש מסירת כחות 'לענין' שהמעשה יהיה מעשה קנין.

והנה - יעויין בקצוה"ח [סימן ער"ה ס"ק ג'] שאם ראובן עודר בנכסי הגר בשליחותו של שמעון, אלא שראובן לא יודע שזה נכסי הגר, דמהני דעת של שמעון לזכות ע"י המעשה קנין של ראובן בשליחותו, והביאו במילואי חושן מהגרש"ק [ח"ד] שטען דאף אי מהני בזה הדעת של הקונה לעצמו לקנות ע"י קניינו של השליח אבל אכתי לא מהני המעשה קנין כיון שאין כוונה במעשה הקנין עצמו להשוותו למעשה קנין - ונמצא שהמעשה נעשה לא בתור מעשה קנין כלל - ואין מה לייחס למשלח.

אולם מצאנו שהגר"ח - מובא בחידושי מרן הגר"ד [ב"מ סימן כ"ג] הסתפק כה"ג עכ"פ באופן שהשליח עצמו ידע שזה מעשה קנין וכיוון לזה - אבל השליחות עצמה אינה אלא על המעשה קנין ולא על החלות וגמ"ד לקנין, ואין זה דומה לאופן שדיבר בזה הקצוה"ח שגם השליח לא ידע - ודו"ק - ועיין בכל זה באמרות אברהם [ב"מ סימן ס"א פרק ג'] מה שביארנו בזה.

א] הרי עיקר המחלוקת אי משיכה קונה או לא וכן החילוק בין עכו"ם לישראל, ואטו נחלקו האם הרשות קונה או לא עד כמה שהוא בעלים בהך רשות.

ב] בבעלי חיים שיטת התוס' רי"ד ועוד דקונה ברשה"ר כיון שיש לה צורה אחרת של משיכה - וקשה הרי חסר לן בכל הרשות שלו - ומוכרח שאם יש תוכן למעשה בתור הכנסה לרשות בלי הרשות עצמה דזה סגי לן.

ג] מצאנו הגבחה דדינו כעין משיכה ועדיפא מינה - וכדברי רב האי גאון דאי משיכה מיקרי הכנסה לרשות הגבחה מיקרי שמכניסה אליו ממש - וזה אף במגביה מכחו להפריחו למעלה - ואף במגביה ברשות המוכר, וע"כ שכל הנידון אינו אלא נידון של הגדרה למעשה ולא שהרשות עצמה פועלת בקנין.

ד] מסירה מיקרי תולדה למשיכה ואתחלתא דמשיכה - כן מצאנו בלשונות ברמב"ן ובריטב"א בקידושין [כ"ה], והרי הכא הוא לא התחיל כלום אי לא נכנס לשום רשות - וע"כ כנ"ל - שכל הנידון אינו אלא נידון של הגדרה למעשה ולא שהרשות עצמה פועלת בקנין.

ה] כליו של מוכר אינם סתירה להדין הכנסה לרשות במשיכה - והיינו במושך בתוך כליו - ונחלקו הראשונים בזה - עיין היטב באמרות אברהם שנים אוחזין [סימן ע"א] במשך בהמה זו או קופה זו לקנות כלים שעליה - וע"כ שלא צריכים את הרשות ממש אלא להגדיר את המעשה.

²⁹ שוב הראוני אריכות דברים בנקודה זו בשיעורי מו"ר הגרי"ג אדלשטיין שליט"א [ב"מ סימן פ"ד] והביא על זה את דברי הר"ן בכתובות [צ"ח] ששליח להקנאה לא מצי לקנות שרשותו וידו כהמשלח וכן נפסק בשו"ע וטור [ריש סימן קפ"ה] - ולא ברור לי אם באמת צריכים לכל הנ"ל לבאר דין זה.

אולם יש להקשות - הרי נתבאר דבקנינים ברור דבעינן שליחות של מסירת כחות - והכא לא ניתנו הכחות לשליח לפעול את החלות קנין - אלא לעשות את המעשה קנין - ונראה דגם אי נלמד שלא נחלקו הרמב"ם והטור בגדר שליחות - וכנתבאר מהירושלמי - ונמצא שלפי כולם השליח פועל את הקנין - אולם כו"ע מודי למה שנתבאר לעיל בשיטת הטור בנשתטה - דמשכחת לה דין מסירת כחות 'לענין זה' שהמעשה קנין יחשב כמעשה קנין עבורו - אף דהחלות נעשה ע"י המשלח.

ולפי"ז פשוט שמי שיעשה חצי הגבהה ושליח ידידה יעשה לו חצי שני - דפשוט דלא שייך בזה שליחות, דמה שייך שליחות חלות אם השליח לא עשה מעשה קנין, ועוד שאין לדון הכא מצד מה שנתבאר בטור דסו"ס ליכא מעשה קנין שיש בו דין מעשה קנין - ונוסיף עוד שאין לדון כאן מצד 'שליחות מעשה' כיון ששליחות מעשה רק מייחס דין של מעשה לחבירו - מצוה או עבירה וכדומה - לא חצי מעשה - ופשוט - וע"ע במה שנתבאר בזה באמרות אברהם [ב"מ סימן סב].

סיכום - ותוספת חידוש בכל הנ"ל.

הרי שנתבאר כאן שיש ב' גדרים של שליחות, בחלות ובמעשה, ונתבאר עוד שיש כמה צדדים בגדרי שליחות בחלות, אכן זה פשוט שלפי כל הנ"ל ב' פרשיות ניהו ואין לעשותם כלל וכלל. איברא דבעיקר דברי האחרונים איכא הרבה תמיהות וקושיות - ולהלן [סימן ג] הבאנו את הקושיות - והעמדנו בדרך אחרת את החילוקים בין שליחות חלות לשליחות מעשה - וגם את עיקר הגדר של "עושה דברו" - ובזה ביארנו למה לא מהני ביטול לפניו לריש לקיש - עיי"ש. איברא - דכל המהלך לחלק ביניהם עומד כנגד כל הסוגי' שלומדים חדא מחברתא, ומזה מוכרח שביסוד הדברים כולה חדא פרשה היא, וכולה חדא שליחות היא אלא שיש בהם פרטים שונים, וכל זה יבואר בהמשך להלן [סימן ג' וסימן ז].

האם שליחות בשחיטת פסחים ושליח להולכה בגירושין הוי שליחות מעשה או שליחות חלות.

כבר דנו האחרונים אי שליחות בשחיטת פסחים ושליח להולכה בגירושין הוי שליחות מעשה או שליחות חלות - ונאמרו בזה חידושים גדולים - ועיין בזה להלן [סימן ז] מה שנתבאר בזה.

סימן ג

חידוש ביסוד דינא דשליחות,

שהמהות של שליח - היינו 'עושה דברו'
ועוד בגדר שליחות חלות שליח מעשה.

פרק א כמה תמיהות בדברי רבותינו ביסוד דינא דשליחות < הקדמה - שליחות מעשה ושליחות חלות. > מוכיח שיש חולקים בזה ומתמה טובא דאיך אפשר לחלוק על עיקר סברא זו. < דן למה שליחות מיקרי דיבור לגבי סוגית ביטול שליחות. > דן בגדר ביטול שליחות לחודש או חודשיים - ובדברי הברכ"ש. < דן במעלת דיבור אלים במינוי דלכן נשתנו דיני ביטול, ודן למה שליחות מיקרי דיבור. >

פרק ב חידוש ביסוד דינא דשליחות, שהמהות של שליח - היינו 'עושה דברו'. < יסוד דינא דשליחות - לעשותו 'לעושה דברו' - ובכך הכחות נמסרים אליו לקיים שליחותו. > הקדמה - כמו דמתחלקים אישות לפני ואחרי מתן תורה - כך מתחלקים נמי שליחות לפני ואחרי מתן תורה. < מחדש שהדין 'עושה דברו' הוא 'חלות דין' שחל בעיקר החלות שם שליח, ואינו דבר מציאותי בעלמא, ומבאר למה לא שייך ביטול בפניו מצד ביטול ה'עושה דברו'. > תוספת ביאור בכל הנ"ל - לחלק בין שכח את המינוי לביטול בפניו. < יתכן דגם שליחות מעשה מהני ביטול שלא בפניו. > מבאר עפ"י למה שליחות מיקרי דיבור - ודומה ליחוד כלי דמיקרי דיבור. < מבאר דמה"ט שייך ביטול זמני של השליחות, ומבאר את גדר האלימות במינוי או ביטול בפניו. > הוספת תנאי על השליחות אחרי שכבר חל השליחות. < תוספת דברים. > שליחות חלות שליחות מעשה. < שליחות של בעל הממון, ושליחות של אב בקבלת גט לבתו

פרק א

כמה תמיהות בדברי רבותינו
ביסוד דינא דשליחות

הקדמה - שליחות מעשה ושליחות חלות.

לעיל [סימן ב] נתבארו ב' דרכים בשליחות, שליחות מעשה ושליחות חלות - ונתבאר שבשליחות מעשה אין כאן יותר ממצב של עושה על פיו - עוד נתבאר דאף דבשליחות חלות מצאנו פלוגתת ר"י ור"ל אי מהני בזה ביטול שליחות מדין אתי דיבור ומבטל דיבור - אכן בשליחות מעשה ליכא ביטול שלא בפניו כיון שאין בשליחות יותר מהמצב הפשוט של עושה על פיו - וממילא דאיכא ביטול בפניו כיון דבזה מתבטל מציאותי המצב הפשוט של השליחות הזו - וממילא דלא שייך בזה פלוגתת ר"י ור"ל בביטול שליחות של חלויות.

עוד חידשו דבכל שליחות חלות בעינן עשייה על פיו - מבחינה מצאותית - ואל"כ חסר בעיקר צורת מעשה שליח - וממילא חידשו עפ"י דמודה ר"ל לר"י דבשליחות חלות בביטול בפניו מתבטלת כל השליחות בלי לבא לפרשת ביטול מדין אתי דיבור ומבטל דיבור - ובזה ביארו את התוס' בהאומר שחידש חידוש זה בשיטת ר"ל.

מוכיח שיש חולקים בזה ומתמה טובא דאיך אפשר לחלוק על עיקר סברא זו.

אולם נראה שתמוה לפרש כן - דאף דסברת האחרונים ברורה אבל מוכרח שאינו פשוט:

א [רש"י בקידושין [שם] חולק וסובר דר"ל חולק גם שלא בפניו.

ב [המהרש"א בתוס' [שם] חולק - ומבאר דשאני ביטול בפניו דמדין דיבור אלים אתינן עלה, ובדבור אלים מודה ר"ל דמבטל דיבור.

ג [לכא' סברת האחרונים היא גם במבטל שלא בפניו ושולח שליח להודיעו דסו"ס אינו יכול לעשות על פיו, וקשה דהתוס' כתבו דרק בביטול בפניו מודה ר"ל - וכן הקשה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [שם].

ד] הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [שם] כתב שבביטול שלא בפניו אינו מאמינו הלכך רק בביטול בפניו איכא דין זה - וזה קשה - דממילא בכל הדינים של ביטול על ידי שליח נצטרך הוכחה ובירור ע"י עדים ששלח לבטלו דאל"כ למה נאמין כן - וא"כ ע"כ דבכה"ג מיירי - ולמה שהשליח לא יברר קודם, וצ"ע.

ה] בריש פרק השולח יש שליחות של עשרה - ובעי ביטול של עשרה [עשרה למישלפי] והדין הזה איירי בביטול בפניו - וקשה דלמה לי דין דיבור אלים של בפני עשרה - הא תיפוק ליה שאמר בהד"ל שאינו רוצה שיעשו על פיו - וכן הקשה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [שם].

ו] הריטב"א בקידושין [שם] כתב בשם מורו כדברי התוס' שר"ל מודה בפניו - אלא שהוסיף שגם במקדש לאחר ל' דלא מהני לר"ל לחזור בו, אבל האשה יכולה לחזור בו בפני הבעל מהך דין גופא - וזה הרי פשוט שאין זה ענין כלל לדברי האחרונים - וכן הקשה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [שם].

מכל זה מוכרח דע"כ דליתא לכל דברי האחרונים שחידשו ששייך ביטול מציאותי בפניו, אולם סו"ס הסברא בזה תמוה, שהרי דבריהם הם דברים ישרים וברורים, שהרי פשוט שבכל שליחות צריכים 'עושה דברו' ופשוט שצריכים שיעשה על פיו ולא יעשה מאליו, ופשיטא שבשכח אינו שליח, ומה באמת החילוק בין שכח לביטול בפניו, הא סו"ס הוא עושה מאליו, ומה שייך לחלוק בזה, וצ"ע.

והיה אפשר לבא ולדון שאפשר לעשות ולפעול על פי הציווי הראשון שאמר לו בתחילת השליחות, דאף דכעת חזר בו אכתי מיקרי שליח על פי דיבורו הראשון, אכן זה קשה מסברא לומר כן שהרי סו"ס חזר בו, וא"א לעשות על פי ובשביל ועבור משהו כשהוא יודע שההוא כבר לא רוצה, ומאי שנא משליח ששכח שהוא שליח, ואכתי צ"ע.

דן למה שליחות מיקרי דיבור לגבי סוגית ביטול שליחות.

כשבאים להגדיר את מהותו של שליחות צריכים לדעת שמדיני ביטול שליחות יש להבין מה מהותו של שליחות - ובאמת דמצאנו חידוש שבסוגי' של ביטול שליחות מבואר ששליחות עצמה מיקרי דיבור - ולכן נחלקו בזה ר"י ור"ל - וקשה דאמאי מיקרי דיבור - הא חלות שחל על ידי דיבור כהפקר ותרומה מיקרי מעשה, והכא חיילא השליחות - וכי תימא שכיון שזו חלות עבור חלות אחרת, א"כ גם 'גט' הוא חלות עבור חלות גירושין, ואעפ"כ גט מיקרי מעשה, וכי תימא ששליחות לא חלה אלא בזמן ביצוע השליחות - אולם זה אינו - דא"כ האיך מהני מינוי של שליח עושה שליח - הא אכתי אינו שליח - וצ"ע.

דן בגדר ביטול שליחות לתודש או חודשיים - ובדברי הברכ"ש.

והנה - בסוגי' ריש השולח מצאנו מושג של 'עיקוב זמני' של שליח ע"י משלח - כשאין כוונתו לבטלו לגמרי - ורק רצונו לצער את האשה - [לציעורי' קמכוין] - ולכן הוא מעכבו לזמן מסויים - והאחרונים הבינו שהדין הזה הוא מקור לכל היסוד הזה - שכעת הוא לא מבטלו - אלא שהוא מעכבו ע"י זה שהוא לא יכול לפעול על פיו כעת.

אולם דבריהם קשים - שהרי התם מיירי גם על כשמעכבו על ידי שליח - ולא דווקא בפניו - וא"כ בטלה פלוגתא ר"י ור"ל - דכל ביטול יהני מדין העיקוב הזה.

ומוכרח מהכא חידוש גדול שמצאנו בדברי מרן הגר"ב דצ"ל בברכ"ש [שם] - שאמר שש חלות של 'ביטול זמני' - ובאמת דמהני מדין אתי דיבור ומבטל דיבור - ובאמת שר"ל שחולק על ביטול שליחות יחלוק גם בזה - דסו"ס דין ביטול הוא ור"ל חולק דליכא דין אתי דיבור ובטל דיבור - ואף דדבריו מוכרחים בסוגי' - אכן יש כאן חידוש גדול - דהיכן מצאנו חלות שאפשר לצמצמו

ולבטלו בחלקו, אטו נימא דשייך ביטול על גט לחודש או לחודשיים או ביטול קידושין לאחר ל' לחודש נוסף שיחול רק לאחר מ', ומאי שנא הכא דבשליחות נתחדש ביטול כזה.

דן במעלת דבור אלים במינוי דלכן נשתנו דיני ביטול, ודן למה שליחות מיקרי דיבור.

עו"ק בעיקר היסוד של שליחות - דמצאנו ברמב"ן בריש השולח שחידש שיש דין של 'דיבור אלים' במינוי - ומה"ט בעינן דיבור אלים בביטול, ובזה ביאר למה בעינן ביטול בפני שנים מה"ט, וע"ד זה כבר הבאנו מהמהרש"א קידושין [נ"ט] בדין ביטול בפניו דמודה בזה ר"ל - [והרמב"ן הביא שזו סוגי' מפורשת בדין של בי עשרה למישלפיה].

וכל זה קשה - שהרי אין הביטול חיילא על הדיבור של המינוי למפרע, ורק מכאן ולהבא חיילא הביטול לבטל את עצם השליחות - וא"כ מה שייך בזה חילוקים של שליחות אלימא או שליחות קלישא, הא סו"ס איכא מסירת כוחות, ולא משתנה גוף המסירת כוחות לפי צורת המינוי, אטו קידושין לאחר ל' שנעשה בפני עשרה אלימא טפי מקידושין אחרים, שלא יוכלו לבטלם - ומאי שנא שליחות - ולמה יש נפ"מ לפי המינוי - וכל זה צע"ג.

מתמה מה שייך מסירת גט ליד שליח לעיקר המינוי.

עוד יש להקשות - הרי מבואר בגמרא להלן [נט] שיש קס"ד דאף דכל חלות שלא חלה מיקרי דיבור לגבי הלכות אתי דיבור ומבטל דיבור, אכן נתינת כסף ליד אשה לקידושין מיקרי מעשה - ואז מוסיפה הגמרא חידוש - שה"ה ששליחות של גירושין מיקרי מעשה מהאי טעמא גופא - ומבארת הגמרא בטעמא דמילתא - "והא נתינת גט ליד שליח דכי נתינת מעות ליד אשה דמי" - ולמדנו הכא שמסירת גט ליד השליח מצטרפת לגוף המינוי - להאלימו - וצ"ע - דמה השייכות בין מסירת גט לידו למסירת כחות לגירושין - הא אינו אלא היכי תימצי בעלמא.

פרק ב

חידוש ביסוד דינא דשליחות,

שהמהות של שליח - היינו 'עושה דברו'.

יסוד דינא דשליחות - לעשותו 'לעושה דברו' - ובכך הכחות נמסרים אליו לקיים שליחותו.

ואשר נראה ביסוד דינא דשליחות, דהנה הבאנו מהאחרונים שמינוי שליחות מורכבת בתרתי, א] מעשה של מסירת כוחות מהמשלח לשליח, ב] במינוי הוא גם משווהו ל'עושה דברו' - שעושה על פיו - וזה דבר צדדי ודבר נוסף בעיקר השליחות - וכנתבאר - אלא דהקשינו כמה קושיות מביטול לפניו דא"כ למה חולקים על היסוד של האחרונים בזה.

ואשר נראה בזה - דבאמת יסוד דינא דשליחות אינו מסירת כחות בתנאי שיהיה כאן מצב של "עושה דברו" - אלא איפכא ממש, העיקר הוא זה שיש ציווי ושעל פיו הוא עושה ומבצע את השליחות - וזה עיקר השליחות.

והיינו - שאין עיקר המינוי מסירת הכחות - אלא אדרבה - עיקר המינוי שליחות היינו מה ששולחו לעשות את שליחותו - והוא 'שלוח' על ידו בזה שיש לו ציווי, אלא שהכחות נמסרים אליו 'ממילא' בתור זה שהוא שליח - שאם התורה חידשה פרשת שליחות בחלויות, הרי ע"כ שכלול בזה שהכחות נמסרים אליו דבלי הכחות ליכא שליחות - אבל עיקר ה'שם שליח' הוא עצם זה שהוא 'עושה דברו' וכדהבאנו לעיל ששליחות מוגדרת בפסוקי דזמרה - "רוח סערה עושה דברו" - שהרי זה באמת כל המהות של שליח שעושה על פיו של משלח.

ונוסיף - הרי הר"ן בפרק האומר [קידושין ס"א - סוף כ"ה: בדפי הרי"ף] סובר שאין צריכים משפטי התנאים כשעושה תנאים בשליחות שהרי השליחות עצמה נמדדת כפי האיך שהשליחות

נאמרה - שכמו שאם הוא אומר לקיים את השליחות במקום פלוני, הרי זה גוף השליחות, כמו כן בכל התנאים זה גוף השליחות - וז"ל "לפי שאינו נעשה שלוחו אלא במה שנראה מתוך דבריו". ביאור הדברים - אי שליחות היינו מסירת כחות, א"כ כל הפרטים ותנאים ועיכובים שאומר לו לעשות דווקא במקום פלוני וכדומה הם בגדר תנאים מן הצד וצריכים הלכות תנאים - שהרי אין שום הגבלות לכחות עצמם - שהרי כח גירושין לא יכול להיות מוגבל למקום או לזמן מסויים - וע"כ שזה תנאי בעלמא - אכן לדברינו שגוף השליחות היינו הציווי עצמו - עושה דברו, א"כ הציווי נמדד ומשתנה ונעמד לפי הפרטים בהך ציווי - וזה כל החלות שליחות - והכחות עצמם נמצאים אצלו בתור שליח והם לא הוגבלו כלל, אלא שנמסרו אליו בתור השליחות שהטילו עליו.

הקדמה - כמו דמתחלקים אישות לפני ואחרי מתן תורה - כך מתחלקים נמי שליחות לפני ואחרי מתן תורה.

ובתור הקדמה נאמר כך:

מצאנו חילוק בין אישות של לפני מתן תורה שאינה אלא קשר מציאותי בזה שמכניסה לביתו בלי קנין, ולכן שייך לבטל את הקשר של אישות בזה שיוצאת מרשותו - [או הוא או היא] - שזה ביטול מציאותי - שהרי כל הקשר אינו אלא קשר מציאותי - וממילא שייך בו ביטול מציאותי, אולם הך אישות עצמו לאחר מתן תורה משתנה והיא נהיתה לחלות דין אישות - ולכן היא נעשה והיא חלה על ידי חלות קידושין והיא גם מתבטלת על ידי חלות כריתות - ומערכת דינית שלימה שולטת על החלות דין הזו לקיימה גם באופן שמבחינה מציאותית לא קיימת ביניהם אישות אחרי שנפרדו.

והיה אפשר לשאול - דמה מהני חלות מקודשת, הרי אם התוכן של החלות הוא שיש ביניהם קשר אישות, ואם אישות היא דבר שמאליה מתבטלת כשנפרדים זה מזה - הא א"כ איזה תוכן יש לאישות בזה שזה נהיה לחלות דין - והתשובה היא שאדרבה - הן הן הדברים, דהך מציאות גופא כשהיא עומדת בתור מציאות פשוטה [לפני מ"ת] היא מתבטלת כפי המציאות שלה, אבל כשהיא מוכנסת למערכת דינית שחל בתור חלות דין [לאחר מ"ת] - שוב אין לשנות כלום בתוכן של החלות אלא עפ"י המערכת הדינית הזו ששולטת עליה.

והנה - כבר האריך החת"ס בכמה דוכתי בזה שיש מושג של שליחות קודם מתן תורה - ונראה לחדש - שזה באמת החילוק בין שליחות דקודם מתן תורה לשליחות לאחר מתן תורה - וכדיבואר.

מחדש שהדין 'עושה דברו' הוא 'חלות דין' שחל בעיקר החלות שם שליח, ואינו דבר מציאותי בעלמא, ומבאר למה לא שייך ביטול בפניו מצד ביטול ה'עושה דברו'.

ונראה כך - השליחות של קודם מתן תורה היא השליחות הפשוטה המציאותית של 'עושה דברו' מבחינה מציאותית - והציווי 'המציאותי' הוא השליחות, וזה מתבטל 'מציאותי' באמירה של ביטול בפניו - וזה לא שייך לדין אתי דיבור ומבטל דיבור - מערכת יחסים מציאותית בין שליח למשלח.

והיינו שהשליחות של קודם מתן תורה היא סוג השליחות שביארו האחרונים שקיימת בכל 'שליחות מעשה' - 'מערכת יחסים' מציאותית בין שליח למשלח - ותו לא - ולדברינו זה השליחות של קודם מתן תורה.

אולם לאחר מתן תורה חידשה תורה דהך מציאות פשוטה של שליחות נהיתה לחלות דין - דהכא הדין 'עושה דברו' הוא חלות דין שחל על ידי חלות מינוי להיות בגדר 'עושה דברו' - והך דין עושה דברו צריך להתבטל על ידי חלות ביטול מדין אתי דיבור ומבטל דיבור - ודו"ק.

קודם מתן תורה מי שיאמר שהוא ממשיך להיות 'עושה דברו' עפ"י הציווי הראשון והוא לא מתייחס לציווי השני שביטלו בפניו - הרי זו כלום - הא דיבור מייצג את הדעת ואת העמדה שלו בענין זה - והוא כבר לא עומד בדעה ובעמדה הזו, אכן לאחר מתן תורה ניתנה דעתו ונמסרה דעתו ורצונו בענינא דהאי שליחות למשלח - באופן דיני - שכעת הוא תמיד פועל על פיו.

ונסיף משל - מצאנו דיבור שא"א לחזור בו - וכגון נדר - שזו כבר רמה אחרת של דיבור שזה נשאר ונקבע דיבורו בענין זה עד שיאל לכחם, וה"ה הכא יש מושג דיני של 'דיבור' של מינוי שליחות - [וכמובן מהני גם בשתיקה וכמבואר בתוס' רי"ד להלן [מד:] וברא"ש בגיטין [פרק ו] - עיי"ש דיליף כן מזכין], ובדיבור הזה נמסרה לו דעתו על הענין באופן שהדעת הזו יש לה 'תוקף' שזה נקרא שעדיין עושים על פיו גם אם עכשיו הוא אומר שדעתו ורצונו בענין זה הוא אחרת - זה התוכן של החלות דין של 'עושה דברו'.

מהאי טעמא מבואר למה חולקים על סברת האחרונים - וסברי דלא מהני ביטול בפניו לבטל את הציווי - שהוא עדיין יכול לעשות על פי הציווי של שעת המינוי שזה דין שהציווי ממשיך להתקיים אצלו גם אי חוזר בו בפועל, ולפי"ז נצטרך לומר שהביאור בתוס' בקידושין [שם] הוא ע"כ כדרכו של המהרש"א - דהוי דיבור אלים - ודו"ק.

תוספת ביאור בכל הנ"ל - לחלק בין שכח את המינוי לביטול בפניו.

ומעתה נראה - דדווקא היכא דשכח את הציווי הוא דחסר במעשה שליחות, שהרי אז עשייתו היא עשייה בלי הציווי, אבל היכא שהמשלח בא לבטל את הציווי, בזה לא מהני בלי לבא לדין ביטול שליחות מדין אתי דיבור ומבטל דיבור, דהדין עושה דברו הוא חלות דין בעיקר השליחות, שבוה שהוא נעמד על הדינים שלו "במקומו", ועל כרחך מוכרח שהוא 'עושה דברו' בדינים שלו לענין זה שפעולותיו הם על פיו.

לחדד את הדברים נסיף - האחרונים למדו שהדין 'עושה דברו' הוא ענין מציאותי שנצרך אך ורק לקיום ולביצוע השליחות בפועל [דומי' דשכח שהוא שליח דבעינן שלא ישכח], אבל עצם החלות שליחות קיימת וחלה גם בלי העושה דברו, [לדלידהו שליחות הוא מסירת כוחות בעלמא], והיינו שהם למדו דכמו שמי שנשלח לתת גט במדה"י דגם הכא כבר חיילא ביה דין שליח, אלא דלא שייך לבצע את השליחות בלי ללכת למדה"י, כמו כן מי שאין לו ציווי אינו יכול לקיים את השליחות, אבל שפיר חיילא ביה 'שם שליח' גם בלי להיות עושה דברו, ודו"ק, אולם לדברינו נתחדש דעיקר החלות שם שליח הוא בזה שהוא 'עושה דברו' בענין של השליחות שאליו נמסרה דעתו ורצונו בענין זה - ועל פיה הוא פועל - וזה עיקר החלות של שליחות מה שחל בו דין עשוה דברו.

וכאמור - דמה"ט א"ש למה רש"י והמהרש"א חולקים על סברת האחרונים בדינא של ביטול בפניו, דס"ל דלא מהני להשוותו לאינו עושה דברו לומר שכעת הוא חוזר בו מהציווי בפועל, שהאחרונים למדו דמהני כה"ג דדומה לדין שכח - שהם למדו שזה 'דבר מציאותי' כמו ששליח ששכח הוא ענין מציאותי, ולדברינו זה אינו, דהדין עושה דברו הוא חלות דין שחל בעיקר השליחות.

יתכן דגם שליחות מעשה מהני ביטול שלא בפניו.

עד כאן נתבאר דין שליחות חלות - אולם נראה שגם בשליחות מעשה היה מקום לדון אי הגדר שלו הוא כמו קודם מתן תורה - אכן לפי כל הנ"ל יתכן לומר דלא כהאחרונים גם בשליחות מעשה - שהרי לפי דרכם המושג של 'עושה דברו' הוא דבר מציאותי - וזה כל המציאות של שליחות

מעשה - ולפי"ז חידשו חידוש דין - דלא שייך ביטול שלא בפניו בשליחות מעשה - אכן לדרכינו יש לומר שהגדר של ה'עושה דברו' שיש בשליחות מעשה הוא גם חלות דין - וגם הוא תלוי בפלוגתת ר"י ור"ל אי אתי דיבור ומבטל דיבור - ודו"ק - והיינו שנתחדש שהוא מייצג אותו בדינים שלו - במצוות ועבירות - כיון שהוא נשלח על הדין הזה מצד פרשת שליחות שמחילה עליו דין עושה דברו בענין זה.

מבאר עפי"ז למה שליחות מיקרי דיבור - ודומה ליחוד כלי דמיקרי דיבור.

ולפי"ז יתחדש עוד דעיקר החלות של שליחות תלויה ועומדת כסדר על המשך החלות דין 'עושה דברו' דחיילא בעיקר השליחות, אבל אין ה'שם עושה דברו' דבר נפרד בפני עצמו וכדנקטו האחרונים, הלכך לא ניתן לעוקרו כלל וכלל, ומעתה פשוט שכיון שהשליחות מיתלי ותלי כסדר בזה שהוא ממשיך להיות בגדר עושה דברו - שיכול לעשות על פיו, שוב א"ש למה שליחות חשיב כדיבור, שהרי נמצא שזו חלות שמתחדשת, ולא דומה לחלות קידושין וכדומה דחיילא ותו לא - דהכא יש מצב שמתמשך - הלכך שליחות מיקרי דיבור.³⁰

נחזק את הדברים - כלי שנגמר מלאכתו מיקרי מעשה כיון שהכלי הגיע לגמר מצד עצמו, אבל אי שייך עדיין גמר מלאכה אלא שהוא החליט להעמידו לשימוש מסוים, א"כ הכא השם כלי מיתלי תלי ביחס שלו לכלי, אכן סו"ס חל עליו תורת כלי מחמת החלטה זו, ובלי ביטול מדין אתי דיבור ומבטל דיבור לא יפקע ממנו שם כלי אף אי יפסיק בפועל מהך שימוש - אכן הסיבה שהחלות מיקרי דיבור הוא משום שזו חלות שמתחדשת כיון שהיא תלויה בזה שהכלי ממשיך להיות עומד לשימוש זה, ולכן שייך ביטול - אבל סו"ס בעינן ביטול, וכמו כן הכא, השם שליח הוא חלות דין שחל - אבל סו"ס החלות מיתלי תלי בזה שהוא עושה דברו - הלכך מיקרי חלות שמתחדשת וממילא דמיקרי דיבור ומהני לזה ביטול שליחות.

מבאר דמה"ט שייך ביטול זמני של השליחות, ומבאר את גדר האלימות במינוי או ביטול בפניו.

ובזה יבוארו דברי הרמב"ן שהבאנו שחידש שיש דין של 'דיבור אלים' במינוי ומה"ט בעינן דיבור אלים בביטול, ובזה ביאר למה בעינן ביטול בפני שנים, וע"ד זה כבר הבאנו מהמהרש"א בקידושין [נ"ט] בדין ביטול שלא בפניו דמודה בזה ר"ל, וכן הביא הרמב"ן מהדין בי עשרה למישלפיה, ותמהנו שהרי אין הביטול חיילא על הדיבור למפרע של המינוי של אתמול, ורק מכאן ולהבא חיילא הביטול לבטל את גוף השליחות, ומה שייך בזה חילוקים של שליחות אלימא או שליחות קלישא, הא סו"ס איכא מסירת כוחות, ולא משתנה גוף המסירת כוחות לפי צורת המינוי - אטו נימא שקידושין בפני עשרה אלימי ובעי גירושין לפני עשרה - ומאי שנא הכא.

ולפי הנ"ל א"ש, דכיון שהחלות 'דין עושה דברו' היא עיקר החלות שליחות, א"כ ביטול השליחות היינו ביטול השם 'עושה דברו' - שמבטל את המינוי שמתמשך אצלו כסדר בתור המשך הציווי, ולזה בעינן אתי דיבור ומבטל דיבור - והרי איכא דין 'עושה דברו אלים' ודין 'עושה דברו קליש' שזה תלוי אי היה מינוי 'בפניו' או מינוי 'שלא בפניו', וא"ש למה כל השליחות היא שליחות

³⁰ ונוסיף בביאור הדברים: דאי נימא דהדין מצווה הוא ענין מציאותי שנצרך אך ורק לקיום השליחות בפועל - דומי' דשכח דבעינן שלא ישכח - א"כ אף דנצרך לענין זה שהוא יקיים את השליחות, אבל עצם החלות שליחות קיים וחל גם בלי המצווה, ושוב א"א לומר שעיקר החלות שליחות הוא דיבור, שהרי החלות אינו מיתלי תלי במצווה, הלכך אינו מוגדר כדבור מחמתו, ורק אי נצרך לעיקר החלות הוא דאמרינן שהשליחות תלוי במצווה ומוגדר על ידו כדבור.

'אלימא' לענין ביטול בזה שהיא נעמדת על ידי 'עושה דברו אלימתא', כיון דעיקר החלות שליחות תלוי בזה שהוא 'עושה דברו', ודו"ק.

וזה מה שמבואר בגמרא להלן [נט] שיש קס"ד דאף דכל חלות שלא חלה מיקרי דיבור לגבי הלכות אתי דיבור ומבטל דיבור, אכן נתינת כסף ליד אשה לקידושין מיקרי מעשה - ואז מוסיפה הגמרא חידוש - שה"ה ששליחות של גירושין מיקרי מעשה מהאי טעמא גופא - ומבאר הגמרא בטעמא דמילתא - "והא נתינת גט ליד שליח דכי נתינת מעות ליד אשה דמי" - ולמדנו הכא שמסירת גט ליד השליח מצטרפת לגוף המינוי - להאלימו - וצ"ע - דמה השייכות בין מסירת גט לידו למסירת כחות לגירושין - הא אינו אלא היכי תימצי בעלמא.

ונראה שכתוב כאן שבזה הוא מעמיד את המצב של "עושה דברו" בצורה יותר ממשית - בזה הוא שולחו בצורה יותר אלימא - וכבר חשיב מינוי של מעשה - וע"ע להלן בסוגי' של מילי [סימן ו] שבסברא זו מתחלקים שליחות של מילי משליחות של חפצים - לענין המעלה והכח למנות עוד שליחים.

ונראה דזו עומק כוונת הברכ"ש ששייך 'ביטול זמני' מדין אתי דיבור ומבטל דיבור אף דלא שייך לבטל את הגט עצמו לחודש או לחודשיים, דשאני שליחות דמיתלי תלי בעושה דברו, ושפיר מצי מבטל את הדין 'עושה דברו' לזמן לחודש ולחודשיים שהרי ה'עושה דברו' מתחדש כל רגע ורגע ועליו תלוי כל השליחות, ולדברינו פשוט למה שכשהוא מבטל את הדין 'עושה דברו' לזמן לחודש ולחודשיים, שזה באמת שייך לפרשת אתי דיבור ומבטל דיבור, ולא יהי לר"ל דס"ל דלא אתי דיבור ומבטל דיבור, דסו"ס הך דין עושה דברו אינו עניין מציאותי בעלמא אלא שהוא חלות דין בעיקר השליחות, ודו"ק.

ונוסיף - הרי הבאנו מהר"ן "שאנינו נעשה שלוחו אלא במה שנראה מתוך דבריו" - והיינו - שכל הפרטים ותנאים ועיכובים שאומר לו לעשות דווקא במקום פלוני וכדומה אינם בגדר תנאים מן הצד - אלא שזה גוף השליחות - והציווי נמדד ומשתנה ונעמד לפי הפרטים בהך ציווי - וזה כל החלות שליחות - ולפי"ז כשבא להוסיף תנאי באמצע השליחות - הרי בזה הוא מוסיף ומגרע בגוף השליחות לשנותו, וכיון שהציווי מתחדש כסדר - שוב יש מקום לשנותו, והך שינוי והוספה הוא כעין ביטול של אתי דיבור ומבטל דיבור - וזה הגדר בעיכוב של חודש או חדשיים.

הוספת תנאי על השליחות אחרי שכבר חל השליחות.

ועיין היטב בברכ"ש [גיטין סימן ל"ט ס"ק ב'] הוכיח מהמשנה בריש השולח שיש אפשרות של הוספת תנאים הרבה אחרי מינוי השליחות, [אלא שגזרו לא לעשות כן] - וזה תמוה - אטו יש אפשרות להוסיף תנאים אחרי עשיית קידושין שעדיין לא חל - והכא קשה דהאיך מהני הוספת תנאי באמצע.

והתשובה כנ"ל שהרי המינוי ממשיך עוד ועוד - והוא משנה את הפרטים של המינוי - והיינו כדהבאנו מהר"ן בהאומר שהכל משתלב בדברי המשלח - וזה הדין של חודש או חודשיים, ושפיר מהני דווקא בשליחות - אלא שזה מדין אתי דיבור ומבטל דיבור - שאין נפ"מ בין צימצום הדיבור לביטול הדיבור - ודו"ק.

תוספת דברים.

ועיין בדברינו באמרות אברהם גיטין השולח [סימן ב] מה שהוספנו בזה לבאר את דברי רעק"א בדין לציעורי קמכוין - ובדין חלות דבשב"ע בביטול שליחות - והכל עפ"י הנ"ל.

שליחות חלות שליחות מעשה.

עפ"י כל הנ"ל יתיישב הקושי הגדולה דאיך לומדים שליחות חלות ושליחות מעשה אחד מהשני - ועיין בהרחבה להלן [סימן ז] שהרחבנו עוד בקושי זו - ועפ"י הנ"ל הישוב ברור. והיינו דבשלמא אי עיקר העשייה במינוי של שליחות חלות היא מסירת כחות ועיקר העשייה במינוי של שליחות מעשה היא עושה דברו - א"כ הקושי אלימא - אבל אם העשייה של שניהם היא העמדת אדם במקומו עפ"י מסירת הדיבור אליו ובזה הוא מייצג את כל הדינים שלו - א"כ שפיר ילפי זה מזה וליכא ביניהם פירכות.

מה תאמר - הא סו"ס האיך ילפינן מסירת כחות - והתשובה - שיש סוגים שונים של סברות חז"ל, ויש סוג סברות שהיו ברורות אצלם אף שלא תמיד אנחנו מבינים את ההכרח לסברות הללו, אבל כאן רואים שהיה להם ברור שזה דבר פשוט בלי שצריכים ילפותא כלל שלו יצוייר ויכולנו להעמיד אדם לייצג אותנו בדינים שלנו לגמרי - א"כ אם הדינים יהיו דינים שדורשים כחות של בעלים לייצג ולפעול עבורינו - הכא פשוט שהתורה נותנת את הכחות הללו אליו - ונמצא שכל הילפותא היא שיש סיבה שהאדם ייצג אותנו גם בחליות הללו - ומחמת הסיבה הזו מוכרח כבר שהוא באמת יקבל את הכחות הללו - ועיין להלן [שם] שהרחבנו עוד בזה.

שליחות של בעל הממון, ושליחות של אב בקבלת גט לבתו.

עפ"י כל הנ"ל שהחפצא של שליחות היינו עושה דברו - יבואר להלן [סימן ז] מושג חדש של שליחות - שליחות של בעל הממון, ושליחות של אב בקבלת גט לבתו - עיין בזה היטב.

סימן ד

**ב' דרכים בגדר שליח לקבלה בגט
ובדברי הירושלמי בשלוחו של בעל הממון.**

דרכו של הפנ"י בשליחות האשה בגירושין דידו כידה. < מבאר שזו שליחות מחודשת מפרשת גירושין ולא מפרשת שליחות. < במה דבעי עדות לקיום הדבר בשליח קבלה - ובמה דגרע טפי בדין אין שליח נעשה עד. < דרכו של התוס' הרא"ש בשליחות האשה שיש לה מעשה, אלא שאינה בעלים על החלות. < סברת התוס' הרא"ש בגדר שליחות קבלה - שאינו בגדר 'ידו כידה'. < שלוחו של בעל הממון, ושליח קבלה בגט - וב' דרכים בירושלמי בזה < ביאור עצם החסרון של שליחות בבעל הממון.

דרכו של הפנ"י בשליחות האשה בגירושין דידו כידה.

הגמרא למדה שליחות האיש והאשה בגט מהפסוקים - ולמדה שליחות של קידושין משליחות בגט - - אלא שיש שינוי - שאחרי שלמדו אשה ואיש מהפסוקים - שוב הקשו "אשכחן בגירושין, בקידושין מנלן - וכי תימא דיליף מגירושין [לקידושין]" - ועל זה דחו - "מה לגירושין שכן ישנן בעל כרחיה" - ולמדו מויצאה והיתה - "מקיש הויה ליציאה, מה יציאה משוי שליח, אף הויה נמי משוי שליח".

ותמה הפנ"י, דלמה הק' בגמ' על הילפותא מגירושין לקידושין דלמה לא לומדים אחד מהשני - וכמו כן היו צריכים להקשות כן לעיל דנילף אשה מאיש ולמה לי פסוקים על שניהם, ותירץ הפנ"י שזה ידעינן בפשיטות - דאין האשה עושה כלום בגירושין כיון שהיא מתגרשת בע"כ, ושליחות כזו לא נלמדת משליחות האיש, וכן תי' בחי' הגריי"ר, וכ"כ בחמד"ש - דשליחות האשה שונה, שאין לה שום מעשה [ולכן לא ילפינן מתרומה ושליחות האשה].

והיינו כך, דבאמת אף דפשיטא שאשה מתגרשת בע"כ, אבל אכתי יש לחקור האם דיינינן ליה לקבלת הגט בע"כ כ"מ"עשה קבלה" מצד האשה, או לא, שבאמת אין לה מעשה כלום, וידה היא רק "מקום נתינה" בעלמא, ולצד השני ע"כ נתחדשה שליחות מחודשת באשה, שבכל שליחות אמרינן דעשיית השליח מהני כעשיית המשלח, והכא דליכא עשייה כלל, ע"כ השליחות הוא רק להחשיב את השליח כי האשה לענין גירושין, ועי' בהערה ³¹.

מבאר שזו שליחות מחודשת מפרשת גירושין ולא מפרשת שליחות.

ובאמת דהדברים מבוארים ברמב"ם, דיעויין ברמב"ם [גירושין פרק ה' הלכה א'] שהביא שאין ענין ונתן "בידה" דוקא אלא בעינן שיגיע אליה, "ואחד ידה או חיקה או חצירה או שלוחה שעשת ידו כידה, הכל אחד הוא", ותמוה, הא שלוחה הוא דין בכה"ת, ולא נתחדש חידוש מיוחד שאין הלשון "ידה" דוקא ולכן מהני שליח, ולמה לא כתב כן הרמב"ם בקידושין ותרומה והקדש והפקד - דלא דווקא שהוא יהיה המקדיש ומפקיר אלא דגם שלוחו בכלל, וע"כ שפשוט שיש פרשה כללית של שליחות דמהני בכל מקום, וא"צ לחדש כן בכל הלכה והלכה, ומעתה קשה, דלמה הוצרך לחדש כן בקבלת האשה לומר ששלוחו הוא בכלל הך חידוש של ונתן בידה - ובאמת דגם לגבי נתינה של הבעל איכא חידוש ברמב"ם - עיי' בהערה ³².

³¹ ובאמת דלפי ההסבר הנ"ל לא היה שייך ללמוד הולכה מקבלה, וכן נראה באמת מהחמד"ש, אכן בפנ"י [בתוד"ה ושילח] נראה דשפיר ילפינן בק"ו, וע"כ דאין כוונתו כנ"ל.

³² דיעויין ברמב"ם [גירושין פרק ב' הלכה א'] שכתב "זה שנ' בתורה וכתב לה ספר כריתות ונתן בידה, אחד הכותב בידו או שאמר לאחר לכתוב לו ואחד הנותן בידו או שאמר לאחר ליתן לה, לא נאמר וכתב אלא להודיע שאין

ומבואר מכאן דשליחות מחודשת היא, ובכה"ת כולה ליכא שליחות כזה, דמידי דממילא הוא, דכבר כ' הרא"ש בנדרים [ע"ב: בד"ה והא לא שמיע] דבשמיעה לא שייך שליחות כיון דאין כאן שום מעשה דמידי דממילא הוא, ואין בזה שליחות, והקצוה"ח [ריש קפ"ב] כ' דמה"ט לא שייך שליחות על מצווה שבגופו דסו"ס אין התפילין מונחים על גופו, ומאי שנא שאין ידו כידו בתפילין ובגט אמרינן ידו כידה, והברכ"ש למד זה החסרון לה ליכא שליחות בדבר עבירה באכילה - שאכילה 'מתרחשת' אצל האדם - והיא אינה פעולה בעלמא של לעיסה ועוד - ודומה למצוה שבגופו - ומכל זה מוכרח דע"כ דדהכא בגט מה דחשבינן לה כידה הוא חידוש, ולזה ביאר ברמב"ם דאזה"נ דבכה"ת כולה אין זה שליחות כלל, וע"כ דהך שליחות היא שליחות מחודשת דנתחדש בפרשת "ונתן בידה".

ונמצא שליחות זו אינה שליחות מפרשת שליחות הכללית של כה"ת כולה אלא שליחות מפרשת גירושין, וזה נמי מה שכתב הרמב"ם "או שלוחה שעשת ידו כידה", והיינו דכיון דזהו הגדר בשליחות, לכן ע"כ הוא חידוש בפרשת "ונתן בידה", ולא שייך לפרשת שליחות של כה"ת כולה. ועי' עוד באבי עזרי [גירושין ו' - ו' רביעאה] - שביאר נמי ע"ד זו את דברי הר"י מיגאש שיש חסרון של 'אינו בתורת' דווקא בנוגע לשליח קבלה ולא בשליח הולכה, והיינו משום שמצד פרשת שליחות הרגילה אין כזו שליחות וע"כ שהיא שליחות מחודשת בפרשת גירושין, ולכן בעינן שיהיה בתורת גירושין אבל שליח להולכה היא שליחות של כל התורה - ועי' עוד בזה בהערה ³³.

במה דבעי עדות לקיום הדבר בשליח קבלה - ובמה דגרע טפי בדין אין שליח נעשה עד.

ובחידושי רבי שמואל [גיטין סימן יח ס"ק ה] הביא עיקר יסוד זה בשם ה'יד דוד' [ר' דוד קרלינר] וביאר ע"ד הנ"ל בדברי הר"י מיגאש - והוסיף עוד בשמו לבאר למה לדעת הרמב"ם דווקא שליח קבלה בעי עדות לקיום הדבר - ולא שליח להולכה - וביאר שדווקא שליח קבלה הוא שליחות מפרשת גירושין ומפרשת דבשב"ע - ולכן חלות שליחות כזו בעי עדות לקיום הדבר - משא"כ שליחות להולכה היא שליחות דכל התורה כולה.

ועפ"י כל הנ"ל ביאר עוד בחידושי רבי שמואל [שם] שזה סברת הכלבו בשם הרי"ף - מובא באבני מילואים [סימן ל"ה ס"ק ב] - שהסתפק - שגם אי נימא תמיד דשליח נעשה עד ולא מיקרי כמותו עד כדי כך שהוא בעל דבר להעיד על החלות שעליו הוא היה שליח - אכן בשליח קבלה אכתי יש מקום להסתפק שמא כאן אין שליח נעשה עד דמיקרי כמותו עד כדי כך שהוא בעל דבר להעיד - והיינו טעמא דידו כידה מעמיד אותה עד כדי כך במקום הבעלים שכבר חיילא בו דין 'כמותו'.

הבהרה - לא ריבוי של רשות חדשה אלא ידו כידה בגדרי שליחות.

אולם יש כאן נקודה חשובה - שאפשר לומר שהכוונה בידו כידה - היינו שהתורה ריבתה רשות חדשה כפשוטו - כמו ידה וחקיקה - ושליח הוא סוג שלישי של ידה - והיינו רשותה כפשוטו - אלא שלפ"ז לא היה שייך מיעוטים של פרשת שליחות בשליח זו - וע"כ שהרשות החדשה בנויה על שליחות - שהוא שליח מחודש מפרשה מחודשת של שליחות להחשב בזה כיד חדש - וכמו שחקיקה

מתגרשת אלא בכתב, ונתן שלא תקח מעצמה", וגם הכא תמוה דאחר שנותן מהני מדין שליחות - ועיין בצפנת פענח שם שלמד שהנתינה עצמה לא בעי שליחות רק הגירושין ואכתי צ"ב.

³³ ולהלן [סימן טו] הרחבנו בזה לגבי שליח קבלה בקידושין, ובארנו את הדברים באופן אחר עפ"י דברי הגר"ד בשם הגר"א ז"ל שהגט הוא המגרש.

היא הרחבה של יד האשה בלי לבא לפרשת שליחות, כך שלוחה הוא הרחבה של יד האשה אחרי פרשת שליחות.

דרכו של התוס' הרא"ש בשליחות האשה שיש לה מעשה, אלא שאינה בעלים על החלות.
עכ"פ לדרכם של האחרונים מתפרשת שפיר הסוגי' כנתבאר מהפנ"י - אולם התוס' הרא"ש [ד"ה ושילחה] נמי הק' את קושי' הפנ"י - ותירץ "לא אלים מעשה דידה כוליה האי", ומבואר כאידך גיסא שיש מעשה לאישה אלא דמעשה קליש הוא, וקס"ד דלא שייך בה שליחות. ומתבאר שההסתכלות על קבלת הגט אינו בתור מצב דממילא כהנחת תפילין שהיד נמצא ביד שלה - אלא שהיא מקבלת קבלה בע"כ - ומה שזה נמצא ביד שלה אינו אלא צורה שהיא תעשה בהם קבלה בעל כרחיה.

אלא דסברתו לא ברורה, הא מה אכפת לן שהמעשה הוא מעשה קליש, הא על מעשה קליש נימא שהשליח קליש כמותו, ולמה לא יחול השליחות כל עיקר.

וכמו"כ קשה להלן בגמ' שאמרו דלא ילפינן קידושין מגירושין כיון דגירושין מהני בע"כ, [ויש ב' דרכים שם וכדיבואר], עכ"פ מבואר דרק כשיש אלימות שייך שליחות, ובקידושין דבעי דעת האשה קליש טפי הילכך ליכא שליחות, וגם הכא צ"ב, דמה אכפת לן, הא אכתי נימא דעד כמה שיש לו מעשה חשיב נמי כמותו.

ומבואר מכל זה דביסוד דינא דשליחות נאמר דאף דענינו של שליחות הוא להעמידו במקומו ולמסור לו כחותיו, אבל אין כל א' יכול למסור כחותיו, דבעינן שיהיה בעלים על הנך כחות ועל עיקר החלות כדי שיכול למסור כחות ולהעמיד משהו במקומו בהך חלות - שרק מי ש'ענינו' של החלות 'מסור' אליו יכול למנות עלו שלוחים, ויסוד זה יתבאר בכמה מקומות בהך סוגי', וכדיבואר, ועיין להלן [סימן ז] בזה בארוכה, ולהכי קס"ד הכא שכיון שבקידושין בעינן דעת האשה ולא מהני בע"כ כגירושין, א"כ אף דהבעל פועל בקידושין, אבל אינו "בעלים" על הך חלות כיון דאכתי בעינן לדעת האשה, ורק בגירושין שדעת האיש קובעת לבד התם פשיטא שהוא בעלים על החלות, ולא ילפינן מיניה, ועי' בהערה ³⁴.

וי"ל דזו נמי סברת התוס' הרא"ש, "לא אלים מעשה דידה כוליה האי", והיינו דאף אחרי דידעינן שליחות בקידושין, אבל כל זה דוקא בגלל שסו"ס דעתו קובעת ביחד עם דעת האשה, אבל באשה בגירושין כיון דאין דעתה קובעת כלל, הכא י"ל דאינה בעלים כלל, ולא שייך בה שליחות, וזהו החיסרון של מעשה קליש, ודו"ק.

סברת התוס' הרא"ש בגדר שליחות קבלה - שאינו בגדר 'ידו כידה' - ויש מסירת כחות 'לענין' זה שהשליח הוא בע"ד שקבלתו תהיה קבלה.

אולם סו"ס לדרכו של התוס' הרא"ש נצטרך לומר ששליחות זו היא כשליחות דעלמא - מלבד הקלישות המיוחדת הזו - ונצטרך לומר שבאמת אין השליחות על היד עצמה להיות ידו כידה - וי"ל עוד שהגדר בקבלת הגט הוא שיש כאן קבלת הגט מצד האשה - ולא רק שידה הוא מקום נתינה בעלמא - ומעתה גדר השליחות היא ככל שליחות של מסירת כחות.

³⁴ ועי' להלן בסוגי' דמילי דעפ"י דברינו כאן ביארנו מהלך חדש בשיטת הקדוש מרדוש למה קידושין חשיב מילי מחמת זה שצריכים את דעת האשה.

אלא שיש כאן קושי גדולה - דלכא' מה שיך מסירת כחות - הא ליכא 'כח גירושין' לאשה - שהרי היא לא פועלת כלום שהכל נעשה בע"כ - ואף אי אית לה מעשה קבלת גט - אכן ס"ס היא לא פועלת כלום - ואיזה שליחות איכא הכא.

וקושי' מעין זה הקשה הגרש"ש"ק [קונטרס השליחות סימן י] דממנפ"ש קשה - דמצד אחד היה נראה שאין כאן 'שליחות חלות' כיון שהאשה לא פועלת כלום מדעתה - וע"כ שזו 'שליחות מעשה' ככל שליחות על דבר עבירה - אכן מאידך גיסא כתב דלא שיך הכא כלל וכלל שליחות מעשה - כיון שרק ברציחה שהמעשה הוא מושלם מצד עצמו גם בלי השליחות - אז הוא דמהני שליחות מעשה - אבל הכא ודאי דבעי מסירת כחות כיון דליכא מעשה קבלת הגט בלי השליחות - דבלי השליחות הרי זה מעשה קוף בלי שום תוכן דיני.

וביאר הגרש"ש"ק וז"ל: "ועל כרחנו - ענין שליחות לקבלה הוא בגדר השליחות חלות, והיינו שהאשה עושה אותו לבעל דבר על ענין קבלת הגט, דאז כיון שהשליח הוא בעל דבר ממילא כל הפעולות שעושה לקיום הדבר מועילים כאילו היה עושה לעצמו, ואז מהני גם רשות וידו של השליח כמו שביארנו", עכ"ל.

והיינו דהמסירת כחות הכא אינו לעשות את השליח לבעל דבר לפעול את החלות - כיון שגם היא בעצמה לא פועלת את החלות - אלא שהיא העמידה את השליח לבע"ד 'לענין' הקבלה - והביאור בזה הוא - שכמו שבכל שליחות של מסירת כחות - השליח מקבל דין שמעשיו הם מעשה גירושין ודעתו הוא דעת גירושין - וזה מלבד מה שכחו לפעול את החלות - כמו כן הכא חיילא בשליח דין שקבלתו חשיבא כקבלת גט המתגרשת.

למדנו הכא שיש מושג של 'מסירת כחות הדרגתי' - שלא נמסרו אליו לגמרי הכחות - לפעול את החלות, אלא דנמסרו אליו הכחות לענין שיהיה למעשיו תוקף של מעשה בעלים - והיינו מעשה קבלת גט ולא מעשה קוף בעלמא.

ובאמת שכבר נתבאר כעין זה לעיל [סימן ב] בדעת הטור לגבי נשתטה - דאיכא מסירת כחות לענין זה שמעשה קנין והדעת קנין יחולו בהם דין מעשה ודעת - והוספנו [שם] מהגר"ד בשם הגר"ח דמשכחת לה מעשה קנין על ידי השליח אף שהדעת קנין היא ע"י המשלח [אבל לא יהני בחצי מעשה קנין לכל אחד] - ובדומה לדברי הקצוה"ח דמעשה לחוד ודעת לחוד - עיי"ש - וה"ה ע"ד זו הכא.

שו"ר בדברי הגרש"ש"ק בקונטרס השליחות להלן [סימן יז] שכתב בהדי' בנוגע לקבלת הגט - שמתחדש הכא שיש מושג של מסירת כחות 'לענין' פעולה מסויימת - וכגון לעשות מעשה קנין והדעת קנין יהיה של המשלח - וכדומה - וגם הכא לענין קבלת הגט היא עושה את השליח לבעל דין בגירושין אף שהשליח לא פועל את החלות - ושמחתי שכיוונתי לדעתו.

וע"ע להלן [סימן ז] מה שנתבאר בנתינת הגט - שבאמת הגט עצמו מגרש - ולכן בנתינה אין את עיקר החלות - וכבר דנו בזה הפוסקים בגדר הדבר ועיין מה שנתבאר שם בדינו של המחנ"א - ומבואר דמהני מסירת כחות הדרגתי לענין עשייתה הגירושין, ודו"ק.

[ואין לומר שא"כ יתחדש נפ"מ לגבי נשתטה - והיינו דהכא כולם יודו לסברת הקצוה"ח בטור - דהכא בקבלת הגט ליכא קבלת הגט באופן זה מצד אחר - שהרי ממילא שוטה אינה מתגרשת מצד החסרון של משלחה וחוזרת - ודו"ק].

סו"ס קשה דרך בעל החלות יכול למסור כחות על החלות.

איברא דאכתי תמוה - שהרי לעיל [סימן ב] נתבאר שיש חילוק בין חלות התורה לחלות האדם - וחליצה היא חלות התורה ולכן לא שייך בזה שליחות - דכמו שבחליצה הוא לא עושה את החלות שתהיה לאחר ל' ויהיה על תנאי - כמו כן הוא לא עושה שליחות - וכבר האריך בזה הגר"ח והגרש"ש"ק ובקוה"ע - ומעתה יש לתמוה - דלמה האשה מיקרי 'בעל החלות' בגירושין יותר מבחליצה - וצ"ע.

ונדקדק בנוסח השאלה - הרי ודאי שקבלת גט אינו חלות התורה - שהרי גירושין הוא חלות האדם, אלא שהקושי' היא - שכמו שבחלות התורה אין לה כח לפעול את החלות, כמו כן הכא בחלות האדם הכח לפעול את החלות נמצא אצל הבעל - ולא נשאר לה כח לפעול את החלות - ואיך היא יכולה למנות על זה שליח.

ובאמת שקושי' זו היא קושי' עצומה עד כדי כך שהירושלמי כבר הקשה קושי' זו - ואדרבה - זה גופא השו"ט בירושלמי לדרך זו בגדר קבלת הגט - וכדיבואר - ועוד - שזה גופא סברת הגמרא הכא בסוגיין - וכדיבואר.

דברי הירושלמי שיש דין שליחות בבעל הממון.

דהנה - בירושלמי בגיטין [פרק האומר ה"א] מבואר שיש הלכה דליכא שליחות לקבל מתנה מחבירו כיון דבעינן שליחות של בעל הממון, והמשלח שקונה אינו בעל הממון, וע"כ שגם בעל הממון ממנה אותו כשליח ולכן א"א לשלוח שליח לקנות מעכו"ם כיון שהעכו"ם שהוא בעל הממון אינו יכול למנות להיות שליח ידידיה [תוס' באיזהו נשך].

והנה - עצם היסוד של שלוחו של בעל הממון קשה, דלמה לן שליחות זו - ולמה לא סגי במינוי השליחות של הקונה, שהרי כל השליחות היא אך ורק על מה שהוא בעצמו יש לו כח לעשות, דכמו שהקונה יכול לקנות כשבעל הממון יקנה לו, כמו כן יכול למנות שליח על זה שהשליח יקנה כשהמקנה יקנה לו, ומה חסר כאן, ולמה בעינן שליחות של בעל הממון.

ונראה דגם הכא מבואר כיסוד הנ"ל, דכיון דבעינן שיהיה 'בעלים' על החלות, ולא סגי למסור כחות שיש לו, א"כ היכא דכל החלות הוא על ממון חבירו, הכא לא שייך שיחשב כבעלים על החלות, דממון חבירו אינו ענינו, ולהכי בעינן שבעל הממון יעשה אותו שליח, ודו"ק, וע"ע בזה להלן [סימן ז] שהבאנו הרבה אופנים של החידוש הזה שצריכים להיות בעלים על עיקר החלות כדי לעשות בו מינוי שליחות - והחסרון הזה הוא ממש החסרון של שליחות בחלות התורה - שגם התם הוא לא בעלים על החלות חליצה ואין לו למנות שליח על זה - והן הן הדברים. וע"ע להלן [סימן ז] - וכן בסוגית זכין [סימן כה] - ושם הרחבנו בגדר המינוי של שלוחו של בעל הממון, ואיזה מין שליח הוא עבור בעל הממון.

קושי' הירושלמי על שליח קבלה בגט - וב' דרכים בביאור דברי הירושלמי בזה.

והנה - אחרי שהביא הירושלמי שיש הלכה של שליחות לבעלה ממון - שוב הק' בירושלמי דאיך מהני שליח קבלה בגט, ותירץ דשאני גט 'שהתורה זכתה לה' - ולא איתברר מה הקושי' ומה התירוצ, ומצאנו ב' דרכים באחרונים בזה:

א' [יעויין באו"ש [גירושין ג' - ט"ו ד"ה אולם מצאתי] שביאר שכיון שאין לה עשייה מצידה כלל, א"כ כל השליחות היא רק על עצם היד, לומר שהוא יד שלה, ואין השליחות בממון הבעל כלל, ולהכי ליכא חיסרון של בעל הממון, שהרי על יד שלה הרי היא בעלים, והיינו ע"ד הפנ"י הנ"ל -

וקרוב לזה מבואר נמי בברכ"ש [סימן יא] - שאף שלא הזכיר את נוסח 'ידו כידה' - אבל הוסיף שהיא גם לא זוכה בחלות גירושין - שהרי כל ההתגרשות היא מצידו. נמצא שהאשה לא מתעסקת - לא בלקנות ממון ולא בלקנות התגרשות - והיא רק מתעסקת בהעמדת היד שלה בתור מקום נתינה - א"כ גם בשליח שלה אין התעסקות בכחות ובחלויות של הבעל - וכל ההתעסקות של השליח שלה היא אך ורק ביד שלה והיד הוא שלה - ואין כאן שום פעילות ברשותו של הבעל - וליכא חסרון של שלוחו של בעל הממון.

ב] אולם כל זה לדרכו של הפנ"י - אכן לדרכו של התוס' הרא"ש נצטרך לפרש אחרת - והדברים מבוארים בהמשך דברי הגרש"ש"ק [שם] שהוא פירש שהאשה עושה את השליח לבעל דבר על ענין קבלת הגט - ולדרכו הוא למד שאדרבה - זו ממש כוונת הירושלמי - וז"ל - "תמן התורה זכתה לה, והוא כפשוטו, שהתורה נתנה לה זכות וכח על זה שתהא נחשבת כבעל דבר - ומכוון הוא בעזרת השי"ת".

והיינו שעצם זה שהיא בעל דבר על החלות גירושין וההתגרשות - זה עצמו חידוש התורה שהיא נחשבת כבעל דבר על זה - וכוונתו שהגזה"כ של שליחות קבלה מגלה שהיא ע"כ 'בעל דבר' בחלות גירושין למנות שליח קבלה.

וצריכים להוסיף - הרי לעיל הקשינו שהיא לא בעל החלות דדומה לחליצה ולכל חלות התורה כיון שהיא לא פועלת כלום - והירושלמי מקשה מצד שלוחו של בעל הממון - אכן בעומק הדברים הכל אחד.

סימן ה בגדר שליח עושה שליח.

ביאור בפלוגתת הראשונים בדרשות בשליח עושה שליח. < יסוד החידוש בשליח עושה שליח, ב' דרכים, וביאור בריב"ש ובמאירי. > ביאור בנידון אי שני שליח דראשון הוא או שליח דבעלים הוא.

ביאור בפלוגתת הראשונים בדרשות בשליח עושה שליח.

מבואר דלפי התוס' והתוה"ר סגי בחד קרא לשליח עושה שליח באיש ובאשה, אבל הראשונים [רמב"ן ריטב"א ורשב"א] חולקים - וכן הוא בביאור הגר"א [קמ"א ס"ק פ"ו] בשיטת רש"י - ולדבריהם מבואר דבעי תרי קראי בשליח עושה שליח.

ועי' בשיטה לא נודע למי שנחלק עם רבו בפלוגתא הנ"ל, דמתחילה הביא מרבו שבאמת נקט דאין ללמוד שליח עושה שליח באשה משליח עושה שליח באיש, והרי באמת ליכא דין שליח עושה שליח באשה, אכן הוא עצמו חולק בזה על רבו ומחלק בין עיקר שליח של האיש לעיקר שליח של האשה דרק בזה לא ילפינן זה מזה, אבל בדין שליח עושה שליח שפר ילפינן זה מזה, וצ"ב דמה השו"ט בזה.

ונראה דפלוגתתם תלוי בהנ"ל, דלפי הפנ"י והחמד"ש, הרי גם אחרי הריבוי אכתי חשיב כשליחות מחודשת והוא שליחות מיוחדת ששייכת לפרשת "ונתן בידה", אבל לפי התוס' הרא"ש, הרי אחרי הריבוי כבר חשיבא כשליחות של כה"ת כולה, ולהכי לשיטתו שפיר ילפינן אשה ואיש מפסוק אחד.

והשיטה לא נודע למי אזיל לשיטתו, דבתוך דבריו מבואר דמה דלא יליף שליח האשה משליח האיש, היינו משום דבדידיה תלי' מילתא, אבל לא הוסיף שיש חיסרון שאין לאשה שום עשייה כדרכו של הפנ"י, ולהכי סובר דבשליח עושה שליח לא בעינן ב' ילפותות, ובלשון רבו נמי מפורש שלמד כהפנ"י שכתב "דלהאי גברא [שליח] הוא דקא משוי דידו כידה", והיינו שזה החיסרון בשליח שני דמאן יימר דהחידוש דידו כידה נאמר גם בו, והיינו כנ"ל.

יסוד החידוש בשליח עושה שליח, ב' דרכים, וביאור בריב"ש ובמאירי.

יש לעיין דמה החידוש בשליח עושה שליח, הא אחרי ששליח ראשון עומד במקומו וחשיב כמותו, הא למה לא יוכל להעמיד עוד שליח במקומו, ובשלמא לפי הטור א"ש, אבל לפי הרמב"ם שהוא המגרש, א"כ למה בענין קרא, דמ"ש בעל משליח.

ומבואר הכא שוב כהאי יסוד, דאף מי שיש לו כחות לפעול, אבל אם אין לו 'שם בעלים' בעיקר הך חלות, שוב אינו יכול להעמיד שליח בהנך כחות, ושליח יש לו כחות, אבל אינו הבעלים על החלות, ונמצא ששליח [לפני הריבוי שעושה שליח] דומה לחיסרון של שלוחו של בעל הממון.

ומעתה יש לחקור, דמה נתחדש הכא, די"ל דנתחדש דעד כדי כך חשיב כמותו עד שהוא כבר הבעלים בהך חלות, או דילמא נתחדש, דיכול למנות עוד שליח בלי להיות בעלים ממש, והיינו דרק במינוי ראשון ש"יוצר" את גוף השליחות מעיקרא, הכא בעי בעלים החלות, אבל בשליח עושה שליח הוא רק "מעביר" את שליחותו הלאה, ושני משתמש בכחות של הראשון, ולהכי לא אכפת לן מה שאינו בעלים בעיקר החלות.

ונראה דהנך ב' דרכים מבוארים בריב"ש [רכ"ח], דנקט [בעז"ל] דלמדנו בעמוד א' דשליח עושה שליח - אבל יש בזה ב' הגבלות - א' [הילפותא היא רק בגיטין וקידושין, ב] הילפותא היא דווקא ששליח ראשון עושה שליח שני אבל הוא לא עושה שלישי, וכל זה ילפינן בעמוד א', אבל בעמוד

ב' ילפינן חידושים נוספים בשליח עושה שליח - שהרי בעמוד ב' ילפינן מקרבן פסח ש"שלוחו של אדם כמותו" - שהפסוק לא בא לרבות דין שליח - אלא שבא לומר שהשליח הוא 'כמותו' - [מדקראו הכתוב לשליח 'קהל', הרי לנו שהוא כבעלים] והכא בחידוש של "כמותו" נתחדש - דעד כדי כך חשיב 'כמותו' דגם שני עושה שלישי וגם למדנו כבר דמהני בכל מקום ולא רק בגיטין וקידושין.

ומבואר שיש ב' דרכים בשליח עושה שליח, שיש מהלך שהכחות הם עדיין של הראשון, רק דשני משתמש בהנך כחות, ובכה"ג אין לחדש אלא דראשון עושה שני ולא דשני עושה שלישי, שהרי השני שונה מהראשון במהותו, ותרתי נינהו, אבל ב"כמותו" נתחדש הך יסוד, דשליח באמת נעשה כעושה בשלו, וחשיב כבעלים על החלות, ולהכי אמרינן שהוא עושה מינוי ידיה, ושני הוא שליח ממש כמו ראשון, ושפיר ממנה שלישי, ועי' בהערה ³⁵.

ועיין במאירי [ד"ה ונסתפקו] שהביא להסתפק האם הדין שליח עושה שליח הוא בכל שליחות או דוקא בגיטין וקידושין, דהיכא דיליף יליף, ומשמע דלמד כדרך הראשונה בריב"ש בשליח עושה שליח שאינו מינוי שליחות ממש, אלא שהוא מעביר לשליח שני שישתמש בכחותיו, וזה נתחדש בקידושין וגירושין ותו לא, ולפי"ז ה"ה דלא יהני בשליח שלישי ג"כ.

ביאור בניהון אי שני שליח דראשון הוא או שליח דבעלים הוא.

הקצוה"ח [סי' קפ"ח ס"ק ב'] הביא מהמהר"ם פדווא דשני מבטל לשלישי, והקצוה"ח הבין מזה דשלישי שליח דשני הוא, אכן זה נגד הפשטות בסוגי' בגיטין [כ"ט] דמבואר שם דשליח דבעלים הוא, וכן הוא באו"ש [גירושין ב' ט"ו], והא דשליח שני מבטל את השליח ראשון הוא משום שהוא הממנה, ואתי דיבור ומבטל דיבור אף שאינו שליח ידיה - אולם בסוגי' שם היה עכ"פ קס"ד דשליח דראשון הוא, וצ"ע מה יסוד השו"ט בזה.

עוד צ"ב, דהתם בסוגי' מבואר שאם מת הראשון בטל השני אם הוא שליח ידיה, והק' האו"ש [שם] דלמה הוא בטל, הא מאי שנא מנשתטה המשלח שאין השליח בטל לדעת הרמב"ם, דבמת המשלח פקע רשותו, אבל הכא לא פקע, ולמה יתבטל.

והנראה בזה, דבאמת יש לתמוה דאיזה סברא איכא שהשני הוא שליח דראשון, הרי אינו פועל עבורו אלא עבור הבעלים, וע"כ דשליח דבעלים הוא, ועי' בהערה ³⁶ שהוכחנו כן מהתוס' רי"ד, וע"כ דהסברא בקס"ד לומר שהוא שליח דראשון אינו משום שהוא באמת עושה את השליחות עבורו, וע"כ שיש בזה סיבה אחרת.

והסברא בזה היא, משום דקס"ד שאין שליח יכול לעשות מינוי שליחות לשליח שני לעשותו לשליח עצמאי בפנ"ע וע"כ דאינו אלא כ"המשך" ידיה, ואינו אלא כמעביר כחותיו באופן שגם הוא ישתמש בכח שליחות ידיה, והיינו כדרך הראשונה בריב"ש, ומה"ט קרינן ליה שליח ידיה, ומה"ט פשיטא להו בקס"ד דמת הראשון דשני בטל, אבל למסקנה חידשו שיש מינוי ממש, ושני

³⁵ ועי' להלן [סימן], דמבואר שם הנך ב' דרכים, ומבואר שם שיש חלות מיוחד של "כמותו" בשליחות לענין הדין שליח עושה שליח.

³⁶ ובאמת דמוכרח כן לפי מה שהבאנו לעיל [סימן ב] מהתוס' רי"ד דרק שייך שליחות היכא שיש שייכות למשלח, ומה"ט ליכא שליחות בתפילין, וגם בקידושין כל מה דחשיב שליח ידיה הוא רק משום שמתקדשת אליו, ולולי זה לא היה שלוחו כלל, והסברא הוא דהיסוד של שליחות הוא מה שעושה עבורו, ואם אינו עבורו אינו שלוחו כלל, וא"כ מוכרח מזה שאינו שלוחו של הראשון, וע"כ שהוא שלוחו של הבעלים, וברור.

הוא שליח עצמאי ע"י מינוי דראשון, דראשון הוא "כמותו" וממנה שליח כמו דהבעלים ממנה שליח, וע"כ דחזרה הסברא לומר דשליח דבעלים הוא, והיינו ממש כהנך ב' דרכים בריב"ש. ומעתה לק"מ קושי' האו"ש מנשתטה המשלח, דזהו בבעלים ממש, והכא כל מה דבטל הוא בשליח עושה שליח דקס"ד דאינו "כמותו" לעשות מינוי מעצמו, ובכה"ג מודה הרמב"ם שאף אם נימא שהשליח שני הוא המגרש ובעינן נייר שלו, אבל סו"ס הוא תלוי בשליח ראשון, ואם ישתטה השליח ראשון או שימות השליח ראשון אז פשיטא שאין לשני כח עצמי לפעול, ודו"ק. הרי לנו גוונא שמתחלקים הנפ"מ בחקירת האחרונים בין הדין נשתטה או מת המשלח לנייר של שליח, ודו"ק.

וע"ע להלן [סימן ז] לגבי שליח עושה שליח שהשליח ראשון מבטלו אף שהוא שליח של הבעלים - עיי"ש בביאור הדברים.

סימן ו מילי לא ממסרן לשליח.

פרק א' ביאור שיטות הראשונים במילי. < שיטות הראשונים בשליח קידושין מתי חשיב מילי. > בגדר החיסרון של מילי, דמבואר ברש"י ששליח ראשון נעשה שלוחו של הבעלים אבל לא נעשה "כמותו". < ביאור דיקדוק לשון הרש"ס "מילי לא ממסרן לשליח". >

פרק ב' ביאור שיטת הקדוש מרדוש. < קושי' בשיטת הקדוש מרדוש. > ביאור חדש בשיטת הקדוש מרדוש. < הוכחה לדרכינו הנ"ל מדברי הב"ח ויש"ש. > הערה בדברי הקצוה"ח בשי' הקדוש מרדוש דחידש דבזה"ז שיש חרם דר"ג במגרש בע"כ דאז שליחות בגירושין יחשב כמילי. >

פרק ג' ביסוד דינא דמילי לא ממסרן לשליח. < שש תמיהות בדיני מילי לא ממסרן לשליח. > ביאור יסוד דינא דמילי, וישוב לכל הנך תמיהות, ודן בדין תרומה אי הוי מילי או לא. >

פרק ד' ביאור שיטת הרי"ד דמחלק בין מעות לשטר. < הערה בשיטת הרי"ד. > דיחוי לסברת הקצוה"ח בהבנת דברי הרי"ד. < דרך חדשה בדברי הרי"ד, ודן בדין תרומה לשיטת הרי"ד. > הערה גדולה בעיקר דברי הרי"ד דמשמע דליכא ילפותא לשליח עושה שליח בקידושין, ומחדש פשט חדש בפירכא דמה לגירושין שהיא בע"כ, ומוכיח כדרך החדשה ברי"ד. >

פרק ה' ביאור שיטת הרשב"א באומר אמרו. < ביאור דברי רעק"א בדינא דאומר אמרו. > קושי' בדברי הרשב"א באומר אמרו. < ביאור חדש בגדר הדין אומר אמרו, וביסוד החידוש ששליח עושה שליח - ונתחדש שאין שליחות על מינוי שליחות. > ביאור לקושי' רעק"א על הקדוש מדרוש למ"ד אומר אמרו פסול. < ישוב לקושי' רעק"א הנ"ל. >

פרק א

ביאור שיטות הראשונים במילי.

שיטות הראשונים בשליח קידושין מתי חשיב מילי.

יש להסתפק האם שליח עושה שליח בקידושין, שהרי בגיטין [דף כ"ט, ודף ס"ו] מבואר דבנתינת גט שליח עושה שליח, אבל בכתיבת הגט אין שליח עושה שליח, דווקא בנתינת גט שהוא מוסר 'חפץ' לשליח, והיינו הגט הוא דיכול למנות עוד שליח, אבל בכתיבת גט שהוא לא מסר לו שום 'חפץ', התם אמרינן דאין שליח עושה שליח, וזהו הכלל "מילי לא ממסרן לשליח", ויש להסתפק האם קידושין מיקרי "מילי" לענין זה דאין שליח עושה שליח או לא, ועי' בשו"ע אהע"ז [סי' ל"ה ס"ק ו'] ברמ"א ובב"ש [ס"ק ט"ו] דנאמרו בזה ג' דעות.

דהנה, דעת המרדכי [סוף פרק המקבל בסי' ת"כ בשם הי"א] דתלוי, שאם הוא נותן לו מעות או שטר לקדש בו את האישה, אז אינו מילי אם מוסר להנך מעות לשליח שני, אבל אם לא נתן לראשון מעות, אלא שהוא לקח מעות מעצמו, אז חשיב מילי, עי' היטב ברמ"א.

ודעת התוס' רי"ד [בסוגיין] ובשלטי גיבורים [בשם מז"ה, והוא מורי זקני הרב, שהוא זקינו של הראי"ז והוא הרי"ד, בסוף אות א'] דחלוק מעות משטר, וכן למד האבני מילואים [סי' ל"ה ס"ק י'] בשיטת הרי"ד, דשטר דומה לגט, אבל מעות שאני, שאם נאבדו הוא יכול להביא עוד מעות אחרים במקומן, עייש"ה, [ויש לעיין, דשיטתו הוא דליכא קרא לשליח עושה שליח בקידושין, וק' דבעינן קרא בשטר, וצ"ע].

ודעת הקדוש מרדוש [מובא במרדכי] דקידושין תמיד חשיב מילי כיון דבעינן דעת האשה, וזו שיטה מחודשת, ושיטתו יבואר להלן, ועי' בקצוה"ח [סי' רמ"ד ס"ק ב'] דכתב דלפי"ז ה"ה דשליח למתנה יחשב כמילי כיון שצריך את דעת מקבל המתנה, ועי' מה שהעיר בזה הנתה"מ בעיקר שליחות על מתנה, עכ"פ לדעת התוס' רי"ד ומדרכי פשיטא שזה לא חשיב מילי כיון שהמתנה הוא החפץ שמויחד להך שליחות.

לכל הפירושים ברור דשליח לקבלה באשה חשיב מילי, שאינה מוסרת לו כלום וא"צ דעתה, ולפי"ז קשה להנך ראשונים שלמדו שיש פסוק בשליח עושה שליח באשה, הא חשיב מילי, ועי' בראשונים מה שביארו בזה, ודבריהם יבוארו בהמשך.

אולם יש שיטה רביעית במאירי [בסוגיין] ובמרדכי [גיטין בסוף פרק האומר התקבל] דגט בשליח לקבלה לא מיקרי מילי, וחידש שענינו של מילי לא תלוי בחפץ ודיבור, אלא בדבר שהוא "גמר דבר" ובדבר "שאינו גמר דבר", וכתבת הגט חשיב שאינו גמר דבר כיון דאכתי בעינן אחריו נתינה, ואף בממנה אותו על הכתיבה ונתינה וכמבואר במרדכי [שם] וביש"ש בסוגיין, ועי' בהערה ³⁷, אבל גירושין וקידושין של האיש ואשה אינו מילי, כיון שיש בו גמר דבר.

ולפי"ז בשליח האיש לקידושין אינו מילי גם בלא מסר לו מעות ושטר, ופשוט, וזו שיטה רביעית, והקצוה"ח [סי' רמ"ד ס"ק ג'] הביא הך שיטה מהמרדכי.

בגדר החיסרון של מילי, דמבואר ברש"י ששליח ראשון נעשה שלוחו של הבעלים אבל לא נעשה "כמותו".

בעיקר החיסרון של מילי, עי' היטב ברש"י [גיטין ע"א: ד"ה ומילי ממסרן לשליח], שביאר את השיטה שחולקת וסוברת דמילי ממסרן לשליח, וביאר "דרך ארץ הוא לעשות שליח בדברים, והוי נמי בדברים שלוחו של אדם" כמותו" וכו', והמתבאר מתוך דבריו דלמ"ד שחולק וסובר דמילי לא ממסרן לשליח, לדידיה אמרינן שיש חיסרון שאף שהוא שליח אבל אינו "כמותו", ולכן אינו ממנה עוד שליח.

וצ"ב דמה הכוונה בזה, הרי זהו כל ענינו של שליח שעומד במקומו והוא "כמותו" ולכן הוא יכול לפעול עבור המשלח, וע"כ דמבואר הכא שיש שני גדרי שליח, שליח שהוא "כמותו" ושליח שאינו "כמותו", והך דין נוסף של "כמותו" הוא הכח שעל ידו השליח יכול למנות עוד שליח.

והביאור בזה הוא כמו שנתבאר לעיל [סימן ב'] בריב"ש שלמד את הדין שליח עושה שליח ממה שאמרו בקרבן פסח ששלוחו של אדם "כמותו", וביארנו שם דלכא"ק, דמהו עיקר החידוש שליח עושה שליח, דמ"ש מהבעלים עצמו דלתרווייהו יש כח גירושין ותרווייהו מוסרין את הכחות שיש להם, וביארנו, דבמינוי שליחות יש כלל שרק מי שהוא בעלים על כל החלות הוא יכול למנות עוד שליח, אבל מי שאינו בעלים על החלות אף שיש לו כחות לפעול אינו יכול למנות שליח, וזהו היסוד בשלוחו של בעל הממון, וזהו היסוד בשליח קבלה באשה דקס"ד דבמעשה קליש לא שייך שליחות, וזהו נמי הקס"ד בשליח עושה שליח, דאף שיש לו כחות לפעול אבל אין זה חלות דידה, וכעושה בתוך של חבירו הוא, ולהכי לא שייך ביה מינוי, וזהו שנתחדש בקרא ד"כמותו" שחשיב כבעלים ממש, ולכן הוא יכול למנות עוד שליח.

³⁷ ויש לעיין דאי הוי שליחות אחת, הרי יש שליחות על גמר הדבר, וע"כ צ"ל דאה"נ, דדיינינן ליה כשני שליחויות, וכיון דבכתיבה בפנ"ע אין לו גמר שוב חשיב שליחות הכתיבה כמילי.

ובעיקר הסברא למה מיקרי שאין כאן גמר דבר, י"ל בפשיטות דכיון דכל כולו אינו אלא כהכנה לנתינה אח"כ, א"כ אינו גמר דבר, ולפי"ז ה"ה בשליח על כתיבת שטר מתנה נימא כן, אולם עי' בקצוה"ח [סי' רמ"ד ס"ק ג'] שביאר דכיון דגט חשיב דיבור עד שמגיע ליד האשה, להכי לא חשיב גמר דבר, ורצה לחלק בזה בין כתיבה לחתימה עיי"ש, וידועין דברי הקה"ע שכל זה מחמת הדין לשמה שיש בגט ובעי לשמה עד הנתינה, ולפי"ז בשטר מתנה דליכא לשמה לא יהיה מילי, ואופן אחר יש לבאר עפ"י מה שמבואר בריש גיטין דאיכא בכתיבת הגט תחילת הכריתות, דכן ביארו שם הגרשש"ק והזכר יצחק דלכן איכא איתחזיק איסורא נגד כשרות הגט, דאיכא כבר כח המגרש בעולם, וזה תחילת הגירושין, ובשטר מתנה אינו כן, והתם כתיבת השר ומסירתו תרתי נינהו, ודוקא בגט אמרינן דהתחיל כבר הגירושין ולהכי לא חשיב גמר דבר.

והן הן דברי רש"י, דהקלישות בשליחות של מילי הוא דלא נתחדש אצלו הך דין "כמותו" ולהכי אינו יכול לעשות עוד שליח, ודו"ק.

ונראה דבדרך זו אפשר להבין יסוד הפלוגתא האם מילי ממסרן לשליח או לא, די"ל דכו"ע מודי לזה דאיכא קלישות של מילי לענין זה, ולא פליגי כמה קליש השליחות דמילי, אלא דלמ"ד דמילי ממסרן לשליח, לדעתו לא שייך הך חיסרון, דלדעתו אחרי שנתחדש הדין "כמותו", אז נתחדש דעיקר ה"שם כמותו" היא היא עצם צורתו של שליח, וכבר לא שייך שליח שאין בו דין "כמותו", ובזה גופא פליגי דלאידך מ"ד נתחדש ד"כמותו" הוא דין נוסף, ודו"ק, ובהמשך הסוגי' יתבארו+ כמה דברים עפ"י יסוד זה.

ביאור דיקדוק לשון הש"ס "מילי לא ממסרן לשליח".

ונראה דעפ"י הנ"ל יתיישב הערה גדולה, דהנה, לשון הש"ס "מילי לא ממסרן לשליח" הוא לשון קשה, שהמשמעות הפשוטה היא דקאי גם על השליח הראשון, לומר דלא ממסרן כלל, וזה נגד הסוגי', דבכל הסוגי' מבואר שאין שום חיסרון בשליח ראשון אלא בשליח שני, ויותר הול"ל "מילי לא ממסרן לשליח שני", הלא דבר הוא.

ולהנ"ל הדברים מדוקדקים, דלהכי כתוב על השליח ראשון, דבאמת החיסרון מתחיל כבר אצלו, דמילי לא "ממסרן" אליו, והיינו שהוא לא נהיה "כמותו" במילי, דאף דאית ליה כחות לפעול והוא המגרש ובענין נייר שלו ובנשתטה המשלח השליח ממשיך, אבל לענין שליח עושה שליח איכא נקודה נוספת, שצריכים להעביר אליו את כל ענינו של השליחות עד שיחשב "כמותו", וזהו מה שחסר במילי, דלא "ממסרן" אליו.

פרק ב'

ביאור שיטת הקדוש מרדוש.

קושי' בשיטת הקדוש מרדוש.

הקדוש מרדוש חידש שיש חיסרון של מילי בזה שצריכים את דעת האשה, ושיטתו צ"ב, שהרי מפורש בגמ' דחלוקין שליח על כתיבה משליח על גירושין עצמו, וע"כ משום שבזה יש 'חפץ' ובזה אין 'חפץ', ואיך הכניס הקדוש מרדוש ענין אחר של דעת האשה שלא שייך לענין זה.

והיה אפשר לומר שלמד ע"ד המאירי דהכל תלוי בגמר הדבר, וזהו החילוק בין נתינת גט לכתיבת גט, ובסברא זו ביאר הקדוש מרדוש שכל חלות שעדיין צריכים את דעת האשה אמרינן דאינו גמר הדבר, ונמצא שהקדוש מרדוש שינה את השיטה הכי מקילה [מאירי] שסובר שאין מילי חוץ מכתובה, וכל האופנים בלי חפץ אינם מילי, וע"י סברתו של דעת האשה נהפכה שיטה זו לשיטה המחמירה שכוללת את הכל בתוך מילי חוץ מגירושין.

אולם זה לא יתכן, שהרי בקושית הקדוש מרדוש דן שם שגט אינו מילי בגלל הגט וקידושין אינו מילי בגלל המעות, ומפורש שכל הענין הוא ענין של 'חפץ' נגד דיבור, וע"י בחמדת שלמה [בתוס'] ד"ה שכן ישנם במחשבה, בעמוד ב' בחמד"ש], ומבואר דלמד דלקדוש מרדוש תרומה יכול להיות מילי, והיינו דדן מצד חפץ ולא מצד גמר מעשה, ודו"ק, וע"י בהערה ³⁸ שהבאנו מהלך נוסף בזה.

³⁸ והעירוני בזה התלמידים שהביאור הוא דגט הוא המגרש כיון דהבעל עצמו עושה את כל הגירושין, שוב אמרינן דהכניס בו את כל הכח גירושין, משא"כ בקידושין שצריך את דעת האשה, התם לא שייך שכל הכח קידושין יהיה מונח בו מכח הבעל, וסברת הקדוש מרדוש הוא דדוקא חפץ כזה שכל השליחות מונח בו מהני לאפוקי מידי מילי, וזה דוקא בגט, ושוב הראוני שע"ד זה מבואר כבר בשערי חיים, ונראה שיש מקור לדברים מהאבני מילואים [סי' ל"ה ס"ק ט'] שכתב שהגט עצמו הוא המגרש אבל שטר קידושין אינו המגרש כיון שעדיין צריכים את דעת האשה,

ביאור חדש בשיטת הקדוש מרדוש.

והנראה בזה, דבאמת י"ל דאין כוונת הקדוש מרדוש שזה ממש מילי, אלא דבא להוכיח שיהיה לזה
הך חיסרון שיש במילי, וזה יבואר עפ"י מה שנתבאר לעיל ביסוד החיסרון של מילי.
והביאור בזה הוא כך, ונקדים בב' הקדמות:

א] זה מפורש בסוגי' שיש חיסרון בקידושין דבעינן את דעת האשה, ולכן אין בקידושין את
המעלה שיש בגירושין וקס"ד שלכן אין בזה שליחות, וביארנו דהסברא בזה היא שבשליחות
בעינן בעלים על החלות, ולא סגי בזה שיש לו כחות שהוא רוצה להעביר לשני במקומו, אלא
דמינוי בעי בעלות בחלות, וכדיארנו בשלוחו של בעל הממון, וכיון שהבעל צריך את דעת האשה
לא חשיב כבעלים בחלות, והתורה חידשה שהבעל חשיב כבעלים בקידושין וכדילפינן מויצאה
והיתה.

ב] עוד ביארנו דעיקר החידוש ששליח עושה שליח צ"ב, דלמה לא יעשה שליח, הא הכחות נמסרו
אליו ולמה לא ימסרם הלאה, וע"כ כנ"ל, דבמינוי שליחות בעי בעלות, וסו"ס אינו בעלים על
החלות, אף שהוא המגרש ויש לו כח גירושין, שהרי אינו גירושין ידיה, וזה החידוש של
"כמותו" דדיינינן ליה כבעלים בהך חלות.

ומעתה נראה, דגם אחרי שהתורה חידשה דבעל חשיב כבעלים בקידושין מקרא דויצאה והיתה,
הא סו"ס חידוש הוא, וסובר הקדוש מרדוש שחידוש זה נתחדש דוקא בבעלים פשוטים, דהיינו
הבעל עצמו, אבל ב"בעלים מחודשים" כשליח שנתחדש בו דין "כמותו", בהך בעלים לא נתחדש
שבקידושין חשיב השליח כבעלים, והן הן דברי הקדוש מרדוש, דכיון דבקידושין בעינן דעת
האשה, שוב לא נאמר בו דין שליח עושה שליח.

ומה שהקדוש מרדוש מדמה למילי, כוונתו בזה עפ"י מה שנתבאר לעיל מרש"י, דכמו דרש"י
פירש שהחיסרון של מילי הוא דאין כאן "כמותו", כמו כן פירש הקדוש מרדוש דהכא יש עוד
אופן שלא נתחדש הדין "כמותו", והיינו שהוא שליח אבל אין לו דין "כמותו" שיוכל למנות עוד
שליח.

ואין להקשות דלמה לא ביאר בסתמא שאינו יכול למנות עוד שליח כיון שאינו כמותו, ולמה
הוצרך להביאו בהדי דין מילי, זה לא קשה, שהרי באמת שתי הפלוגתות תלויות זו בזו, דלמ"ד
דסובר דמילי ממסרן לשליח הכא יודה ג"כ, אלא דק' דמה השייכות, והביאור כנתבאר לעיל,
דשורש פלוגתתם הוא האם הדין "כמותו" הוא דין נוסף ב"שם" שליח, ולהכי משכחת לה שליח
בלי ה"כמותו", או שהדין "כמותו" הוא עצם צורתו של שליח, וכבר לא משכחת לה שליח שאין
בו את הדין "כמותו", ומה"ט סובר המ"ד דמילי ממסרן לשליח דגם בשליח בקידושין עושה עוד
שליח, שאם הוא כבר שליח ע"כ שיש לו דין "כמותו", ושפיר יכול למנות עוד שליח.

הוכחה לדרכינו הנ"ל מדברי הב"ח ויש"ש.

ונראה להוכיח כדברינו מהב"ח ויש"ש שהק' על הקדוש מרדוש דאיך נוקט דבשליח לקידושין אין
שליח עושה שליח, הא אין היקש למחצה, וכיון שלמדנו מגירושין לקידושין שיש שליח וששליח
עושה שליח, א"כ לא שייך שתמיד יהיה חיסרון של מילי בקידושין, ודבריהם תמוהין הא גירושין

ולכן בגירושין אין דין דיבור דהכל מונח בגט, ובקידושין יש דין דיבור שהכל מונח במעשה הבעל, וזה כעין הסברא
הנ"ל בקדוש מרדוש, ולהלן בסוגי' ד"אינו בתורת" הבאנו שי' הר"י מיגאש לחלק בין שליח הולכה של האיש לכל
שליחות אחרת שאין בו דין אינו ברות והא מטעם הנ"ל, וכמבואר באבני מילואים הנ"ל.

דומי' לקידושין, הא גם בגירושין עצמו באשה ובכתיבת הגט היכא דחשיב מילי ליכא שליחות, ולמה חסר בהיקש, הא דומין זה לזה.

ולנה"ל ניחא, דבאמת אינו מילי, אלא דדומה לחיסרון של מילי, ונמצא שאין בגירושין גוונא כזו של שליחות שאין שליח עושה שליח, וזהו הקושי' שאין היקש למחצה, ודו"ק.

הערה בדברי הקצוה"ח בשי' הקדוש מרדוש דחידוש דבזה"ז שיש חרם דר"ג במגרש בע"כ דאז שליחות בגירושין יחשב כמילי.

בקצוה"ח [סי' קפ"ב ס"ק ב'] הביא את דברי הנו"ב דאין שליח לדבר עבירה גם בעבירה דרבנן, וחידוש לפי"ז שאחרי שגזרו חרם שאסור לגרש אשה בע"כ, א"כ שליח שיגרש בע"כ עושה עבירה ובטלה שליחותו ככל שליח לדבר עבירה, ובטלה השליחות ואין כאן גירושין כלל.

והקצוה"ח חולק דלא שייך כאן ביטול השליחות כיון שלא נעשה שליח על הק דבר עבירה, דהיה יכול לגרשה מרצונה, אלא שהוא מצידו עשאו באופן של עיברה.

והוכיח נגד דינו של הנו"ב מהרמ"א, דהרמ"א פוסק כהקדוש מרדוש ולכן כ' דשליח בקידושין אינו עושה עוד שליח, כיון דבעינן דעת האשה, ולמה לא פסק כן גם בשליח לגירושין מצד חרם דרבינו גרשום, דאחרי חרם דרבינו גרשום כבר בעינן לדעת האשה, ואיך שליח עושה שליח בגירושין.

ונראה לחלק בין דעת האשה הנצרכת בגירושין מחמת החרם לדעת האשה הנצרכת בקידושין, שהרי בקידושין היכא שהאיש יקדשה בלי דעתה אין הקידושין חלים משא"כ בגירושין היכא שהאיש יגרשה בעצמו ודאי שיחול הגירושין, אלא שיש לו עבירה של חרם דר"ג, אבל הגירושין שפיר חיילא, וכל מה דלא חיילא הגירושין ע"י שליח הוא משום ששליחות בדבר עבירה בטלה, אבל אין העיכוב מצד הגוף הגירושין רק מצד השליחות.

ומעתה, כל מה דאמרינן דקידושין חשיב כמילי מחמת דעת האשה, היינו דוקא היכא דעיקר החלות בעי דעת האשה, אבל היכא דעיקר החלות לא בעי דעת האשה, ורק בעינן דעתה כדי שיהיה כאן שליחות התם לא חשיב השליחות כשליחות על מילי, ועי' בהערה ³⁹.

ונראה עוד, דאף אם לו יצויר והיו צריכים את דעת האשה רק מצד השליחות, ולא מצד עצם החלות קידושין, וגם בזה היינו אומרים שזה מילי כיון שסו"ס השליחות עצמה צריכה את דעת האשה, אכן הכא בנידון זה אין גוף השליחות צריכה את דעת האשה, אלא שבלי דעת האשה יצטרף עבירה לשליחות והעבירה יבטל את השליחות, וזה ביטול צדדי לשליחות ואין השליחות מצד עצמה צריכה את דעת האשה, ולכן לא חשיב מילי.

פרק ג

ביסוד דינא דמילי לא ממסרן לשליח.

שש תמיהות בדיני מילי לא ממסרן לשליח.

בהלכות מילי נאמרו כמה חידושי דינים, ונבארם א' א', ובכולם יש לתמוה טובא. א] נתבאר שיש קלישות בשליחות שאין בו חפץ לעומת שליחות שיש בו מסירת חפץ, ורק ע"י מסירת חפץ מיקרי "כמותו", וכמו שדייקנו מרש"י בגיטין [ע"א], וצ"ב דמה ענינו של חפץ

³⁹ ולפי מה שביארנו בקדוש מרדוש דבזה דבעי דעתה מוכרח שהוא כבר לא בעלים א"כ פשיטא דזה לא שייך אלא באופן שצריכים דעתה בגוף הגירושין, אבל גם בלי דברינו פשיטא שהחילוק נכון.

בשליחות, ואיך מעלתה של השליחות במעלת "כמותו" נמדדת לפי מסירת החפץ או אי מסירת חפץ.

ב] ברמ"א [סי' ל"ה] מבואר דבעינן שהשליח לקידושין יקבל מעות מהמשלח, וימסור הנך מעות לשליח שני כדי שלא יחשב מילי, וקשה, דמה אכפת לן אם הראשון קיבל מהבעלים, הרי הקלישות בשליחות הוא בזה שאין כאן חפץ, וא"כ היכא שהשליח ראשון ימסור מעות לשליח שני סגי, ולמה בעינן שיקבל הנך מעות מהבעלים, וגם ברי"ד יש להעיר כן, דמדויק בדבריו דשליח קבלה חשיב מילי כיון שהשליח לא קיבל גט מהאשה, ולמה לא אמר בגלל שהשליח שני לא קיבל גט מהשליח ראשון, וגם ברש"י בגיטין [כ"ט. בד"ה רבא אמר] מבואר דהכל תלוי במסירה של הבעלים לראשון, וצ"ע כנ"ל.

ג] בקצוה"ח [סי' רמ"ד ס"ק ג'] הביא את ספיקת הגט פשוט' בשלח שליח על גט ואמר "כתבו ותנו", דבאופן זה ודאי דחשיב מילי כיון דלא מסר לו חפץ, אלא שיש ספק באופן שהשליח ראשון כבר כתב את הגט, ועכשיו הוא בא למנות את השני רק על הנתינה, וקשה, דלמה יחשב כמילי, הא סו"ס הראשון מוסר לשני חפץ ולא מילי, וצ"ע.

ד] הרשב"א הביא מהר"י ברצלוני דבשליחות של מילי, היכא שמינוי השליחות היה ע"י מעשה קנין, דבכה"ג ליכא חיסרון של מילי, ותמוה, דאיזה מעלה יש בזה, הרי סו"ס אין כאן חפץ, ומה יועיל לנו מעשה הקנין, ובאמת דע"ד זו מבואר נמי בגיטין [ס"ו] במשנה דבבי"ד איכא מעלה לגבי דין מילי דממסרין [אליבא דר"מ] עיין ברש"י [ע"א: ד"ה הא אמר].

ה] בחמדת שלמה [ד"ה אמנם בהא גופא] נסתפק אם שליחות לתרומה הוי מילי או לא, ותוכן הספק הוא, דאף שהוא צריך לתת לו את התבואה לשליחות, אבל כיון שהחפץ לא צריכה נתינה לידו של שליח, שהרי מהני מחשבה בתרומה, והיינו דיכול להפריש תרומה בלי לקחת את התבואה לידו ע"י דקורא שם במחשבה, א"כ י"ל דאכתי חשיב מילי, ואינו כמעות וגט ושטר שצריכים מסירה לידו של השליח, ודבריו צ"ב, דמה אכפת לן אם החפץ צריך להמסר לידו, הא סו"ס יש כאן שליחות עם חפץ, ולמה יש צד דחשיב מילי, ועי' בהערה ⁴⁰, ואגב, בעיקר דין מילי בתרומה עי' בזה במאירי [גיטין בסוף כ"ט.], וכן בפנ"י בסוגיין [דף מ"א: ד"ה מה לגירושין].

ו] בענין מילי בתרומה, עי' בשיטה לא נודע למי [ד"ה שכן רוב מעשיהן, בסוף דבריו, "א"נ"] שכתב דשאני תרומה ופסח דכיון שיש לכולם מצווה וכולם שייכי בהך מצווה [בתרומה ופסח של עצמן], שוב אין חיסרון של מילי, ודבריו צ"ע, דמה השייכות של מילי לסברות הללו, הרי אם אין כאן חפץ מה יהני סברות הללו, וצ"ע.

ביאור יסוד דינא דמילי, וישוב לכל הנך תמיהות.

והנראה בכל זה, דהנה, כבר נתבאר שיש שליחות בלי הדין "כמותו" ובזה לא חשיב השליח כבעלים בחלות ואינו יכול למנות עוד שליח, ויש שליחות שיש בו דין "כמותו", ואז יכול למנות עוד שליח, וכבר ביארנו שזהו החיסרון של מילי שלא נעשה "כמותו", ולהכי כתוב מילי לא

⁴⁰ ויש להעיר דלמה דיינינן ליה לתבואה כחפץ, הא התבואה הוא החפץ שעושים בה את השליחות, ואינו החפץ שעושים את השליחות על ידו, והרי בגט הגט הוא החפץ שעושים על ידו את השליחות והאשה היא החפץ שכלפיה נעשית השליחות, ובמילי רק דיינינן מצד החפץ של הגט ולא מצד החפץ של האשה, ולמה דיינינן הכא מצד התבואה כלל.

ונראה דכיון שמעורב תרומה בטבל ועל ידי הך התרומה שמעורב בו בזה הוא מפריש, להכי דיינינן ליה לתבואה כחפץ שעל ידו עושים את ההפרשה.

ממסרן לשליח על השליח ראשון, דבאמת החיסרון הוא כבר אצלו, דמילי לא "ממסרן" אליו, והיינו שהוא לא נהיה "כמותו" במילי.

ונראה להוסיף בביאור הדברים, דבאמת הסברא הפשוטה היא שלא יחשב "כמותו", דאף שהשליח הוא המגרש והוא המקדש, אבל סו"ס ענינו של השליחות הוא הקידושין והגירושין של הבעל, שמתקדשת אליו ומתגרשת ממנו, ואין זה ענינו של השליח כלל, ולהכי לא חשיב "כמותו", וזו הסברא הפשוטה, וע"כ שהפסוק שחידש ששליח עושה שליח כיון שחשיב "כמותו" הוא חידוש גדול.

ונתחדש בסוגי' ד"מילי", דתרי מיני מינוי איכא - מינוי גמור ומינוי רגיל, ובאמת דבמינוי רגיל הוא שליח אבל אינו "כמותו" - ורק במינוי גמור אמרינן דמסתלק הבעלים מענינו של השליחות 'לענין זה' שהשליח שהוא מעמיד יעמוד תחתיו לגמרי להיות כעיקר הבעלים - ובזה חיילא דין "כמותו" בשליח, ובזה "ממסרן" השליחות אליו - שענינו של השליחות לגמרי נמסר אליו - אבל במינוי רגיל לא חיילא דין "כמותו", דלא "ממסרן" השליחות אליו, ואינו יכול למנות שליח נוסף - ואף שהוא עושה דברו של המשלח ויש לו כחות לפעול ומעשיו מוגדרים כמעשים שיש להם משמעות לפעול את החלות - אבל אין כאן "כמותו" - והיינו דענינו של השליחות לא נמסר אליו ברמה כזו שנראה אותו כעושה בתוך שלו.

נחדד את הדברים - הרי ברור דבמינוי גמור - לגבי עיקר כח הבעלים הבעלים לא הסתלק - ורק כלפי העמדת השליח הרי הוא 'כאילו מסתלק', לדון אותו כ'כמותו'.

עוד נוסיף בזה שמבואר בגמרא להלן [נט] שיש קס"ד דאף דכל חלות שלא חלה מיקרי דיבור לגבי הלכות אתי דיבור ומבטל דיבור, אכן נתינת כסף ליד אשה לקידושין מיקרי מעשה - ואז מוסיפה הגמרא חידוש - שה"ה ששליחות של גירושין מיקרי מעשה מהאי טעמא גופא - ומבארת הגמרא בטעמא דמילתא - "והא נתינת גט ליד שליח דכי נתינת מעות ליד אשה דמי" - ולמדנו הכא שמסירת גט ליד השליח מצטרפת לגוף המינוי - להאלימו - ונראה שכתוב כאן שבזה הוא מעמיד את המצב של "עושה דברו" בצורה יותר ממשית - ושולחו בצורה יותר אלימא.

ומעתה נראה לומר שזו הסברא במסירת החפץ לשליח ראשון, שכשהבעל מוסר לידו של השליח את החפץ שבו עושים ובו תלוי השליחות - במינוי הזה יש 'הוראה' שיש כאן מינוי גמור - והיינו שיש 'הוראה' במינוי שהמשלח מסתלק מענין השליחות בהעמדת השליח לגמרי תחתיו בנושא הזה - שהרי במינוי הזה הוא העמיד את כל השליחות להיות תלויה ועומדת בידו של השליח, והרי בזה הוא מסתלק מענינו של השליחות - ומוסרו לגמרי לידו של השליח, וזה מינוי גמור, ובמינוי כזה הוא דנעשה "כמותו", אבל כשכל המינוי הוא במילי בעלמא, שוב ליכא מינוי גמור, ולא נעשה כמותו, דאז הדרא הסברא הראשונה שהבעל הוא עיקר הבעלים על החלות.

וכל זה דוקא אם הוא מוסר לו את המעות לקידושין, אבל אם השליח מוסר לשני מעות מעצמו, אף שיש כאן חפץ, אבל כל שלא היה חפץ במינוי של הראשון שוב לא חשיב כמותו, דאז לא היה סילוק של הבעלים הראשונים במינוי, וצריכים להוסיף, שפשוט שלא צריכים שימסור לו את המעות בידו ממש, דכל שאמר לו היכן המעות, ובזה הוא ממציאם אליו, הרי בזה הוא מסתלק מה"שם בעלים" בשליחות.

ונראה שבזה מבואר שורש ספיקת ה"גט פשוט", שכשאומר לו לכתוב את הגט ושוב לתת, הרי גם זה אופן דבעקיפין הוא ממציא לו חפץ, וכאומר לו היכן המעות דמי, ולמה יחשב כמילי, אלא דכיון שמה שממציא לו את החפץ לא נעשה במינוי, אלא דזה כבר קיום השליחות בעצמו, שהוא עושה שליחותו בזה שהוא כותב הגט, הרי ע"כ דבמינוי עצמו לא היה סילוק, ואין כאן מינוי גמור, אכן

מאידך גיסא י"ל דדיינינן להו כשתי שליחויות לענין זה, ונמצא דכלפי השליחות בנתינה איכא כבר סילוק ע"י השליחות של הכתיבה דבזה הוא המציא לו את חפץ לשליחות של הנתינה ודו"ק.

דן בדין תרומה אי הוי מילי או לא.

זהו ספיקת החמדת שלמה, דאף דבתרומה יש שליחות עם חפץ, אבל כיון שהתבואה לא צריכה להגיע לידו, שוב אמרינן דאין ה"מינוי" חשיב כמינוי שיש בו חפץ, ולא סגי מה שיש חפץ בשליחות מצד עצמו, דבעינן סילוק במינוי.

ומעתה מובן נמי סברת הר"י ברצלוני, דכשיש קנין במינוי, אז איכא מינוי גמור גם בלי מסירת חפץ, שהרי הוא מתחייב לעשות שליחותו, ונמצא דבמינוי הזה הוא מעמידו כבעלים גם בלי חפץ, שהרי שליחות זו היא כבר "ענין" שלו, כיון שהתחייב בשליחות, ושוב ליכא חיסרון של מילי לא ממסרן לשליח.

ובזה יבוארו דברי השיטה לא נודע למי, דדבריו תמוהין דמה אכפת לו מה שהמצווה היא מצווה של כולם, הא סו"ס הוי מילי, ולהנ"ל פשוט, דעיקר הסברא של מילי היא שלא נעשה שלוחו "כמותו", וכל זה משום שה"סברא קמייתא" הוא שהבעלים האמיתי הוא המשלח כיון שאישות וכריתות ידיה הוא, ומחמת סברא זו נתחדש דבעינן "מינוי גמור" כדי להעביר את השליחות אליו ולעשותו לבעלים "כמותו", ובמילי לא "ממסרן לשליח" את השם "כמותו" בשליחות, אולם בתרומה חידש השיטה לא נודע למי שאינו כן, דהתם ליכא להך "סברא קמייתא", דמעיקרא לא היתה סברא לומר שכל השליחות היא רק ענינו של המשלח, שהרי מצווה של כולם היא, אלא דבלי המינוי שליחות כיון שזו תבואה שלו, והוא יכול להפריש אמרינן דמוטלת עליו, אבל בממנה שליח, אז ממילא השליח נעשה "כמותו", דהתם אין ענינו של השליחות שייכת אליו יותר מלאחרים, דכל המעלה שלו היתה בזה שרק הוא יכול להפריש, אבל עכשיו השליח כמותו, ושוב אין מקום לכל החיסרון של מילי.

ובעיקר המהלך כאן עיין בהערה ⁴¹ מה שהוספנו בזה.

פרק ד'

ביאור שיטת הרי"ד

דמחלק בין מעות לשטר.

הערה בשיטת הרי"ד.

הקצוה"ח [רמ"ד ס"ק ב'] העיר דלפי הקדוש מרדוש בשליח מתנה לא אמרינן שליח עושה שליח, אבל לפי הרי"ד ומרדכי לא חשיב מילי ושפיר אמרינן ביה שליח עושה שליח, ועי' בנתינה"מ מה שהעיר שלא צריכים כלל דיני שליחות במתנה.

ובעיקר דברי הרי"ד יש להעיר, דאף דבכסף הוא יכול להביא כסף אחר אכן כבר פליגי הריטב"א ורש"י לעיל [ז.]. אי קידושין מדין עבד כנעני בעי דין שליחות או לא, ואי לא בעי שליחות א"כ אם יביא כסף מעצמו כבר אין כאן שליחות, ונמצא שהשליחות באמת תלויה בהך חפץ.

⁴¹ יש להעיר בדברי האמרי משה סי' י"ח בארוכה וכן בקה"י בגיטין בארוכה שבא ליישב את קושית רעק"א בשליח ראשון ותוכן דבריהם הוא ששליחות רק חיילא כשעושה את השליחות, אמנם זה חידוש גדול, אכן עפ"י דברינו אפשר לומר יותר פשוט, דעיקר הבעלים תמיד הוא הבעלים עצמו ולא השליח, אבל בשעת עשיית השליחות ממש אז נתחדש שהשליח הוא ה"כמותו", ודו"ק, ולכן עד אז אינו ממנה עוד שליח.

דיחוי לסברת הקצוה"ח בהבנת דברי הרי"ד.

הקצוה"ח [סי' רמ"ד ס"ק ג' ד"ה ולדידי משמע] הביא את ספיקת הגט פשוט' בשליח על כתיבה ונתינה, דממנה עוד שליח אחרי שהוא כתב את הגט דאולי כבר לא חשיב כמילי, וכתב הקצוה"ח דלדעת הרי"ד יצא חידוש, דלדעתו דחלוקין מעות משטר כיון ששטר א"א להחליף אם יאבד ומעות אפשר להחליף אם יאבד, ויתחדש דבכה"ג שטר יהיה כמו מעות, שהרי הכא אם יאבד השטר יוכל לכתוב עוד שטר, שהרי הוא השליח על הכתיבת השטר, ושוב הו"ל מילי.

אולם נראה שיש לדחות, דבאמת, עיקר החיסרון במעות הוא משום ששייך מינוי שליחות בלי מעות כלל, ולכן גם המעות שהוא מסר לו לא מצטרפין לגוף השליחות כיון שאם מאבדם הוא יכול לקחת אחרים, אכן בשטר אינו כן, שהרי לא שייך שליחות של הנתינה בלי שטר, וכל מה שהוא ממנה בלי מסירת שטר הוא משום שיש לו אופן שהוא ימציא לו שטר, והוא ע"י שליחות דכתיבה דקדמה לשליחות דנתינה, ולו יצוייר שהיה לו הרבה שטרות מוכנות והיה אומר לו שהוא ממנה אותו בשטר א' ואם יאבד יבא לקחת ממנו עוד שטר, הרי פשיטא דבכה"ג אין דינו כמעות שהרי סו"ס הוא צריך את השטר מהבעלים בשביל השליחות, ומה לי שטר ראשון מ"ל שטר שני, הא לכל שטר ושטר הוא צריך לחזור לבעלים, ונמצא שהשטר הוא חלק מהשליחות, ואינו כממון שלוקח מעצמו, וה"ה הכא, דמה שהוא כותב שטר נוסף אמרינן שזה גופא חזרה לבעלים לקחת עוד שטר, שהרי שליחותו של הבעל על כתיבת השטר הוא ההיכי תימצא שהבעלים ממציא לו שטר, ודו"ק, שו"ר באמרי משה [סוסי' י"ח] שהביא מהחת"ס שהשיג כן.

דרך חדשה בדברי הרי"ד, ודן בדין תרומה לשיטת הרי"ד.

והנה, יש להקשות טובא בדברי הרי"ד, דלכא' יש לדון דמה הדין בשולח שליח לתת שטר קידושין, ונאבד השטר, האם בכה"ג הוא יוכל לקדשה בכסף, ונראה לחדש דשפיר יכול לקדשה, דשינוי שליח תלוי בקפידה דבעלים - עיין בזה היטב בקידושין [נ'] - ובארוכה במשנה למלך [אישות ז'-כ'] - ונראה להוכיח דבשינוי משטר לכסף ליכא קפידה שהרי מבואר בקידושין [מ"ח.] וכן נפסק באהע"ז [סי' ל"ב-ב'] דמי שמקדש בשטר ונמצא שהשטר פסול, אם יש בנייר שו"פ מקדשה בו, דהאומדנא הוא שכך הוא רוצה, וע"כ דמוכרח שאין לו קפידה בזה, וא"כ יש להקשות דמה הנפ"מ בין כסף לשטר, הא גם בנאבד השטר יכול השליח להמשיך שליחותו בזה שיקח כסף מעצמו, ושוב מוכרח שהשטר אינו חלק מגוף השליחות וכמו שבכסף אנו רואים שאינו חלק מהשליחות כיון שהוא יכול להמשיך בכסף אחר.

ונראה דע"כ דביאור דברי הרי"ד אינו כפשוטו, אלא כוונתו דשאני גט ושטרות ממעות ביסוד דינם, דבגט ושטר י"ל שהכח גירושין וכח קידושין מונחים בתוך השטר דנכתב לשמה, ושאני מעות שאינו אלא היכי תמצא שיכול לקדש בו, והראיה לזה הוא שיכול להביא מעות אחרים במקום הנך דנאבדו, ולפי"ז לא אכפת לן מה שהוא יכול לקדשה ע"י מעות כשנאבד השטר, דהעיקר הוא שאינו יכול להביא שטר אחר בעצמו, דאינו אלא ראייה בעלמא על מהותו של שטר, והדברים מדוקדקים בלשונו שכתב "שמוסר לו דבר המגרש", ועי' בהערה ⁴².

⁴² ולעיל הבאנו מהאבני מילואים שדוקא בגט אמרינן כן כיון שא"צ את דעת האשה, ובזה ביארנו את שיטת הקדוש מרדוש, וי"ל א"כ דכל פלוגתת הרי"ד והקדוש מרדוש הוא האם אמרינן כן בכל השטרות או דוקא בגט, ומצאנו כבר פלוגתא בזה, שהרי המקנה [ריש קידושין] דייק מרש"י שאין דין דיבור גם בשטר קידושין, ודלא כהאבני מילואים שחילק בזה בין גט לשטר קידושין, וי"ל דפליגי בפלוגתא הוה.

ומעתה פשוט שבאופן שהוא ממנה אותו לכתיבה וגם לנתינה שאין בזה שום גירעון כלפי מילי, דכיון דתמיד צריך את הכח שיש לו מהבעלים לזה, שוב מוכרח שהשטר מצד עצמו אית ביה כל הכח קידושין.

ומעתה יתחדש דגם באופן שהוא נותן טבעת והוא מקפיד שיתן דוקא טבעת זו, דכפשוטו היה אפשר לומר דלפי הרי"ד כבר הדרא דינא דמעוה להיות כשטר, אבל להנ"ל אינו כן, שהרי לא נשתנה מהותו של מעוה ע"י קפידתו לא להחליף, וע"י בדין זה בדרכי משה [סוף סי' ל"ה] בדין זה, ודו"ק.

ולפי"ז יש לדון האם תרומה מיקרי מילי או לא, דכפשוטו י"ל שאם נאבד אינו יכול להביא עוד תבואה, ודומה לשטר, אבל אינו כן שהרי אם נאבד התבואה זה דומה לנאבד האשה שעושים חלות באשה ובתבואה, ובשלמא בשטר י"ל שיש בו את הכח לקדש, אבל הכא בתבואה אינו כן שהרי אינו נותן לו בתבואה את הכח לתרום.

ונראה, דכבר מבואר בכמה דוכתי שהתרומה מעורבת בטבל, וכשתורם הוא מוציא את התרומה מתוך הטבל, וא"כ י"ל שהוא נותן לו את הכח לתרום בתוך התבואה, והיינו שהתרומה היא גם כמו שטר, שהרי תחילת החלות התחילה ע"י התרומה המעורבת בה, ולפי"ז י"ל שלא יהיה לזה דין מילי.

הרי דנתחדשו שלש דינים בביאור החדש ברי"ד, א] שטר חשיב חפץ גם באופן שיכול להחליפו, וכגוונא של הקצוה"ח, ב] מעוה שאינו יכול להחליף דינו כמעוה ולא כשטר, ג] יש מקום לומר שתרומה מיקרי חפץ כשטר, וע"ע בהערה ⁴³.

הערה גדולה בעיקר דברי הרי"ד דמשמע דליכא ילפותא לשליח עושה שליח בקידושין, ומחדש פשט חדש בפירכא דמה לגירושין שהיא בע"כ, ומוכיח כדרך החדשה ברי"ד.

ע"י היטב בדברי הרי"ד שהעיר דלא נאמר ילפותא דשליח עושה שליח בקידושין, דאי נאבד הכסף מצי מביא אחרים, וקשה, דמלשונו משמע דליכא דין שליח עושה שליח כלל, גם בשטר וגם במעוה, וזה תמוה, שהרי כל טעמו אינו אלא במעוה, והשלטי גיבורים הביא מפורש מהרי"ד דדוקא בכסף ליכא דין שליח עושה שליח, אבל בשטר איכא שליח עושה שליח, ואיך קאמר הרי"ד דליכא ילפותא בקידושין כלל.

ונראה לומר חידוש, דהנה, ידוע דאיכא ב' דינים של דעת האשה בקידושין, א' ככל הקנינים, וא' מגזה"כ, וכמבואר ברש"י [קידושין מ"ד. ד"ה קידושין] וברש"י יבמות [י"ט: ד"ה קידושין], וכבר ביארנו בזה באמרות אברהם פ"ק דקידושין [סימן ט] - והנה, ידועין דברי האבני מילואים דחלוק

ויש להסתפק האם גם בשטר מכר אמרינן כן אף שאין בו דין לשמה, אבל סו"ס אינו יכול לכתוב מעצמו שלא מדעת המתחייב, ומפשטות דברי הרי"ד נראה דהכל תלוי בזה האם אפשר לכתוב לבד.

⁴³ ויש להעיר בזה עוד, דאף אם נימא שאין זו כוונת הרי"ד, אכן אכתי י"ל דכיון דחלוקין כסף ושטר וע"י שטר השטר מקדש, א"כ שליח שנאבד לו שטר והביא כסף, י"ל דהשליחות בכסף היא כבר שליחות אחרת, דבכסף השליח עצמו מקדש ובשטר השליח רק עושה שהשטר יעשה, וע"כ דשליחות אחרת היא, ואף דכלולה במינוי הראשון אבל סו"ס השטר הוא חלק מהותי בתוך הקדש, דע"כ כסף זה כבר שליחות אחרת, ודו"ק.

והעירני תלמיד אחד לתוספת עומק בביאור דברי הרי"ד, דכיון דשטר אינו החפץ של השטר אלא הכח קידושין שבשטר, הלכך א"א להחליפו, שגם כשהביא שטר אחר אינו מחליפו כיון דגם השטר השני הוא כח הקידושין, וכולהו כחדא חשיבא, ורק מעוה הוא חפץ אחר, ורק חפץ שאינו בר החלפה הוא חלק מהשליחות, ובזה נדחו דברי הקצוה"ח, דאף אם יכול לכתוב עוד שטר אכתי אינו שטר חדש, אלא דלדרך זו אכתי לא מתיישב הקושי"ממה דאפשר להחליף שטר למעוה, ודו"ק.

דין גט משטר קידושין דהגט הוא המגרש כיון דלא בעי דעת האשה לעומת שטר קידושין דבעינן לדעת האשה, והתם אין השטר מחזיק בו את כל הכח קידושין. ונראה לחדש בדעת הרי"ד, דבאמת שטר קידושין הוא כגט דכיון דילפינן מגט הרי דינו כגט, ומה"ט באמת לא היו צריכים דעת האשה בשטר קידושין כמו בגט, דכל הכח קידושין מונח בשטר כמו שהכח גירושין מונח בגט, ואדרבה, לזה גופא בעי גזה"כ דדעת האשה, דדוקא בכסף פשיטא דבעי דעת האשה ככל הקנינים, לא כן שטר דדומה לגט דהכל מונח בו, ולהכי בעי דעת מגזה"כ. ונראה דהך דין דעת מגזה"כ בשטר לא חיילא בעיקר הקידושין ואינו אלא דין צדדי מגזה"כ, ונמצא דמצד עצם הקידושין שפיר מתקדשת בע"כ, אלא דמגזה"כ בעי דעת ודו"ק. ולפי"ז נוכל לבאר מהלך חדש בפירכת הגמ' מגירושין לקידושין דמה לגירושין שהיא בע"כ, דיסוד הפירכא הוא דכל השליחות נמצא בידו בתוך הגט, וזה אלימות בשליחות אשר מה"ט לא מיקרי מילי, ולהכי לא ילפינן מיניה קידושין, וי"ל דפירכא זו הוא רק לקידושי כסף, אבל קידושי שטר שפיר ילפינן דג"כ מיקרי בע"כ כלפי פירכא זו, דהכא הדין דעת הוא דין צדדי מגזה"כ, אבל עצם הקידושין מונח בשטר ואיכא אלימות לשליחות כמו בגט, ונמצא דכל הילפותא של ויצאה והיתה הוא רק לקידושי כסף, ועל זה פירש הרי"ד דאי כל הילפותא נצרכת דוקא לקידושי כסף, א"כ ליכא כבר ילפותא על שליח עושה שליח, ושאיני שטר דבכלל גט הוא בתחילת הדרשה בשליח ראשון, ודו"ק.

ונראה דמכאן מוכרח כדרך החדשה ברי"ד דעיקר החילוק בין שטר קידושין לכסף הוא דכל הקידושין מונח בשטר, ומעתה מבואר דהמקור לכל זה הוא מתוך פירכת הגמ', ודו"ק היטב בכל זה.

פרק ה'

ביאור שיטת הרשב"א באומר אמרו.

ביאור דברי רעק"א בדינא דאומר אמרו.

הרשב"א בסוגיא הביא את הדין "אומר אמרו", ונקדים בביאור דין זה, ושוב נעיין בדברי הרשב"א.

דהנה, מבואר בגיטין בסוגיא דמילי, דאף אי "מילי לא ממסרן לשליח", אבל "אומר אמרו" מהני, וביאר רעק"א [ריש השולח] ד"אומר אמרו" היינו שהבעל אומר לשליח מפורש למנות עוד שליח, וביאר רעק"א דאין זה ענין לחידוש ששליח עושה שליח, דבגוונא זו השליחות שלו היה למנות עוד שליח, דכמו דממנים שליח על קידושין ועל גירושין, ה"ה דאפשר למנות שליח על מינוי שליחות, דזה גופא השליחות שלו, "למנות עוד שליח".

והיינו כך, דבכל שליח עושה שליח, השליחות עצמה היא לקדש אשה והשליח בעצמו ממנה אחר במקומו על השליחות, וזה חידוש, שהרי אין זה שליחות ידיה למנות עוד שליח, אבל ב"אומר אמרו" אינו כן, דהתם השליחות עצמו הוא "מינוי שליחות", והשליח אינו שליח על הקידושין אלא שהוא שליח על "מינוי שליח" לקידושין.

קושי' בדברי הרשב"א באומר אמרו.

הרשב"א הק' דאיך משכחת לה שליח עושה שליח בגירושין מצד האשה, ותירץ דמיירי בנתן רשות, וצ"ב דאיך מהני נתינת רשות לענין מילי, וי"ל דעפ"י מה שנתבאר לעיל דלא בעינן דוקא "חפץ" להפקיע מידי חיסרון ד"מילי" דגם על ידי מינוי של מעשה קנין יצא מכלל "מילי",

וביארנו דבמעשה קנין איכא כבר מינוי גמור, דבזה מהני לעשותו ל"כמותו", ושוב ליכא חיסרון של "מילי", וא"כ ה"ה דבנתינת רשות י"ל דעביד כן, דמשווהו כבעלים, ומסתלק, וחשיב "כמותו".

אולם ק' שהרי הרשב"א בעצמו מדמה ל"אומר אמרו", וכן הוא בביאור הגר"א [סי' קמ"א ס"ק פ"ו], וקשה, דבכל "אומר אמרו" אינו שליח על גוף הגירושין אלא על המינוי והכא מיירי בשליח על הגירושין אלא שנתן לו רשות למנות עוד שליח, וע"כ דכוונתו דתיתיב אית ביה, א] הוא שליח על הגירושין, ב] הוא גם שליח על מינוי שליחות, ובפרט הזה דומה ל"אומר אמרו", וכיון שכן אין חיסרון של מילי לא ממסרן לשליח כמו דבכל "אומר אמרו" ליכא חיסרון של מילי, ודברי הרשב"א מבוארים.

אולם מעתה תמוה, שהרי כבר הבאנו מרעק"א ד"אומר אמרו" לא שייך לדין שליח עושה שליח, דהכא זהו השליחות הראשונה שלו, וכמו דממנים שליח על הקדש והפקדון וקנין [שבצוע השליחות הוא במילי – דיבור] כמו כן ממנים שליח על מינוי שליחות [וגם הכא הביצוע הוא במילי], וא"צ לזה חידוש של שליח עושה שליח, ותמוהין דברי הרשב"א, דברשב"א מבואר דבעינן קרא לרבות שליח עושה שליח באשה באופן של "אומר אמרו", ומבואר בדבריו דלא שייך מינוי שליחות ע"י שליח בלי גזה"כ של שליח עושה שליח, וגם אומר אמרו בעי קרא, וזה תמוה, וצ"ע, ועי' בשיטה לא נודע למי דמפורש שם דלא בעינן גזה"כ בממנה שליח מדעת האשה, דזה הוי כשליח ראשון.

ביאור חדש בגדר הדין אומר אמרו, וביסוד החידוש ששליח עושה שליח - ונתחדש שאין שליחות על מינוי שליחות.

והנראה בזה, די"ל דשאני מינוי שליחות מכל חלות וכח אחר, דהנה, בעל מקדש מחמת הכח קידושין שנתנה לו תורה, ובעל מגרש מחמת הכח גירושין שנתנה לו תורה, ובעלים קונה מחמת הכח קנין שנתנה לו תורה, אולם נראה דבשליחות אינו כן, דבשליחות, אינו ממנה שליח מחמת הכח שליחות שנתנה לו תורה, דהכא גדר הדברים משתנה.

והביאור כך, דמי שיש לו כח קידושין, בכח זה מונח גם כח לקדש וגם כח למנות שליח לקדש, והיינו, דהכח שליחות הוא סעיף קטן בתוך הכח קידושין עצמו, ואינו כח בפני עצמו, ונמצא דהחידוש בשליח עושה שליח הוא דאפשר למסור לו את הכח קידושין לגמרי, לא רק את הכח לקדש בעצמו אלא גם את הפרט של שליחות על הקידושין יכול למסור לו, וזהו הדין "כמותו", שמוסר לו את כל הדין קידושין.

ומעתה נמצא, שא"א למנות שליח על מינוי שליחות כמו שממנים שליח על קידושין וגירושין, דבמינוי שליחות לא סגי למסור לו את הכח של מינוי שליחות כמו שמוסרים לו כח קידושין, אלא דהיכא דממנה אותו למנות שליח לקידושין, בזה אמרינן שהוא צריך למסור לו את גוף הכח קידושין לענין מינוי, וזהו עצם החידוש של שליח עושה שליח, שבזה נתחדש שאפשר למסור כחות לשליח עד כדי כך שהשליח כבר יכול למסור את הכחות הלאה, הרי לנו דגם אומר אמרו איכלל בחידוש של שליח עושה שליח.

שוב הראוני עיקר יסוד זה בדברי התשב"ץ [שו"ת חלק א סימן כה] וז"ל: "מעתה יש לך לומר שכל שליח שהוא אינו יכול לעשות שליחותו מחמת חולשת כח השליחות אינו יכול לעשות שליח שלא יהא הבא מכחו יפה כחו יותר ממנו וכל שליח שיכול לעשות שליח ע"כ הוא ראוי לעשות אותו דבר מכח שליחותו מזה הטעם עצמו לפי שכל שליח הבא אחר אותו שליח מכח שליחותו

הוא בא, עכ"ל - ועיי"ש בהמשך הדברים - עכ"פ מבואר ששליח שממנה שליח ע"כ שיש לו כח לעשות את החלות בעצמו.

אלא דמעתה קשה, דא"כ מהי מעליותא דאומר אמרו יותר משליח עושה שליח, ולמה אמרינן דמילי לא ממסרן לשליח אבל אומר אמרו כשר, דתרווייהו באים מכח חידוש א' וכמבואר ברשב"א.

ונראה, דזה מתבאר עפ"י מה שביארנו לעיל שהחיסרון של מילי הוא במינוי של השליח ראשון שלא עשאו כבעלים ולכן לא נהיה "כמותו", וכדברי רש"י בגיטין, ומה"ט היכא שהיה מינוי על ידי קנין כבר מהני בזה למנות עוד שליח גם באופן של מילי וכמבואר בר"י ברצלוני, ונראה דזהו נמי מעלת "אומר אמרו", שממנה אותו בהדי' על מינוי נוסף ומשווהו כבעלים ומשווהו ל"כמותו" בהך חלות אף דמצד עצמו אינו כבעלים כיון שהוא מילי, ודו"ק.

ביאור לקושי' רעק"א על הקדוש מדרוש למ"ד אומר אמרו פסול.

ובדברינו יתיישב קושי' רעק"א בריש השולח על שיטת הקדוש מדרוש, דהנה, רעק"א הק' שיש מ"ד שסובר שאומר אמרו פסול, וקשה דלפי מה שביאר רעק"א ש"אומר אמרו" היינו שהוא שליח ראשון על מינוי שליחות, ואינו ענין לשליח ראשון עושה שליח שני, א"כ קשה דאיך אמרינן דלהך מ"ד "אומר אמרו" פסול, הא מילי אינו חיסרון בשליח ראשון, ו"אומר אמרו" הוא שליח ראשון, ותיירץ רעק"א דע"כ דנתחדש להך מ"ד דמילי הוא חיסרון גם בשליח ראשון.

ולפי"ז יתחדש דלא רק דאומר אמרו פסול, אלא דגם לא יוכל לשלוח שליח על כתיבת הגט, דכיון דכתיבת הגט הוא מילי א"כ לא רק דשליח על כתיבת הגט אינו ממנה עוד שליח, אלא דא"א למנות שליח כלל על כתיבת הגט, דמילי הוא חיסרון גם בשליח ראשון, וזה לא יתכן, וחידוש רעק"א דע"כ דגדרי מילי משתנים למ"ד אומר אמרו פסול, ולדידיה תלוי במעשה, וכתיבה היא מעשה, וכבר העירו בזה האחרונים [אמרי משה וקה"י] דאיך משתנים הכלל במילי להך מ"ד.

והק' רעק"א דמעתה, לפי הקדוש מדרוש שכל שליחות על קידושין הוא מילי, א"כ למ"ד דאומר אמרו פסול שוב לא משכחת לה שליח על קידושין, ובשלמא לחולקים י"ל דקרא מיירי בשליח על קידושי שטר, אבל לקדוש מדרוש לא משכחת לה כלל שליח על קידושין, וצ"ע.

ישוב לקושי' רעק"א הנ"ל.

איברא דכל קושי' רעק"א היא לשיטתו דאומר אמרו הוא שליח ראשון ואינו ענין לשליח עושה שליח, אבל למבואר ברשב"א דאומר אמרו שפיר שייך לדין "שליח עושה שליח", א"כ למ"ד דאומר אמרו פסול אין זה שייך למילי בכל שליח ראשון, ואינו ענין לשליח ראשון על כתיבת הגט ושליח ראשון על קידושין, וקושי' מעיקרא ליתא - שוב הראוני עיקר יסוד זה בחדושי ר' שלמה.

סימן ז

סיכום הגדרים השונים בסוגים שונים של שליחות,
בבעל הממון, ובאב אצל בתו, ובחתימות עדים, ובחצר
שליח הולכה [גם אם הגט מגרש] ושליח בשחיטת פסחים [לפי הצד שזה מעכבת]
ובשליחות מעשה בחלות התורה.

מתמה האיך לומדים שליחות חלות משליחות מעשה וכן איפכא. < מצאנו בכמה דוכתי שיש לאחד כחות ואפי"כ א"א למסרם בתורת שליחות [אף אם הכחות עצמם הם סוג כחות שבדרך כלל ניתן להעבירם בשליחות]. < למינוי שליחות לא סגי בזה שיש לו כחות למסור, אלא שצריכים גם שיהיה 'בעל החלות'. < מבאר בזה את כל הפרטי דינים בהלכות מילי לא ממסרן. < ביאור בשטלנל"מ בתרומה למה לא חשיב מילי. < מבאר דיסוד דינא דשליחות – היינו להעמיד אדם להיות 'עושה דבר' על הדינים שלו. < בזה שפיר ילפינן שליחות על המעשה משליחות על החלות. < סוג שליחות שכל כולה אינה אלא העמדה על הדינים שלו – בלי מסירת כחות – ובלי מעשה מתייחס. < בדין שליח לדבר עבירה בשלוחו של בעל הממון. < שליחות של האב על קבלת הגט לבתו. < ביטול שליחות של השליח הראשון בשליח עושה שליח. < שליחות של עדים בחתימות השטר. < בגדר חצר מטעם שליחות – שהמצב שבו דברים מוחזקים בחצירו הוא מצב "על פיו" – אף שהחצר לא עושה שליחות 'עבורו' – אלא מצב בעלמא של "עושה דברו". < מבאר למה ליכא שליחות מעשה בשליחות של חלות התורה. < האם שליחות בשחיטת פסחים לפי הצד שזה מעכב – האם הוי שליחות מעשה או שליחות חלות – ומאי שנא מחליצה ומכל חלות התורה דליכא בזה שליחות. < סמיכה בבעלים. < האם שליחות שליח להולכה בגירושין הוי שליחות מעשה או שליחות חלות – לפי הצד שהגט מגרש < בדברי המחנ"א בהולכה הגט – שיש שדנו דכוונתו מצד שליחות מעשה < דרך חדשה במחנ"א – שהכוונה למסירת כחות לענין המעשה והדעת ולא לענין החלת החלות עצמה.

מתמה האיך לומדים שליחות חלות משליחות מעשה וכן איפכא.

למדנו לעיל [סימן ב'] שיש ב' גדרים של שליחות, שליחות על המעשה ושליחות על החלות, ותרתי נינהו, ויש צד לומר שלא שייך ביטול שליחות שלא בפניו בשליחות על החלות כיון שכל השליחות אינה אלא ה'מציאות הפשוטה' מה שהוא עושה על פיו, וממילא שכל זמן שמציאות זו לא בטילה קיימת השליחות, לעומת שליחות על החלות שחל כאן ענינא דמסירת כחות, וחלות זו מתבטלת על ידי ביטול שליחות גם שלא בפניו.

איברא דלפי"ז יש לעיין דהאיך ילפינן שליחות על החלות משליחות מעשה, וכן איפכא, וכבר עמד בזה האור שמח [אישות פ"ג] שהאיך ילפינן שליח לדבר עבירה מכל השליחויות על החלות, ותיירץ דילפינן מקרבן פסח שגם היא שליחות על המעשה, אכן היא גופא תמוה מיניה וביה, שהרי בסוגי' מבואר שרצינו ללמוד שליחות של קרבן פסח מגו"ק וכן איפכא שגם רצינו ללמוד משליחות של קרבן פסח לגו"ק, וזה תמוה דהאיך ילפינן משליחות על החלות או לשליחות על החלות אם המלמד או הנלמד הוא שליחות על המעשה, וצ"ע.

ואין לומר שבכל שליחות על חלות וכגון שליחות של גירושין וקידושין, דמלבד המסירת כחות איכא נמי שליחות על המעשה לומר שהמעשה עצמה היא מעשה של הבעל, דזה אינו שאין דין על הבעל לקדש או לגרש אלא שעל ידו מהני הגירושין וקידושין, כיון שיש לו כחות לחלות הזו, וכיון שעל ידי שליחות של חלות נתחדשה שיש לשליח את הכחות של הבעל שוב לא בעינן כלום, כן הסברא הפשוטה.

שוב ראיתי בחידושי ר' ראובן ב"מ [סימן י"ב ס"ק ד'] שהביא את עיקר הקושי דהאיך ילפינן שליחות על המעשה משליחות של חלות, והביא שכבר הקשה כן הנו"ב [אהע"ז סימן ע"ה],

והוסיף עוד דאף דבעי נתינה של הבעל בגירושין שלא יהיה פסול של טלי גטך, אכן אין זה דין עליו אלא דין במעשה עצמה, שמעשה הנתינה בגירושין יהיה של המגרש, ולזה סגי בשליח שהוא המגרש, שלא כתוב דין על הבעל עצמו לתת את הגט בידה, ולכן בלי שליחות מעשה מהני ע"י השליח, עוד הביא שם את תירצו של האור שמח על עיקר הקושי ותמה עליו כדלעיל.

ובאמת שמוכרח שיש כאן ב' דינים שונים - דמצאנו ביניהם חילוק באשלד"ע כשבטלה שליחות מעשה ולא שליחות חלות - וכמבואר בתוס' ב"מ [י:]- וכדהבאנו כן מהשערי יושר [שער ז פרק ז] - עיין בזה לעיל [סימן ב], עכ"פ ראינו שם דגם באופן שהתייחסות המעשה מצד שליחות המעשה מתבטלת בדין אשלד"ע, אכן השליחות חלות אכתי קיימת - דתרתני נינהו - דבשליחות חלות לא מתחדש שהבעלים עשה את המעשה - ורק מתחדש שיש במעשיו משמעות ותוקף של בעלים - שהרי נמסרו כחותיו אליו לענין זה - אבל המעשה עצמו לא נעשה ע"י הבעלים - ודו"ק. ועיין לעיל [סימן ג] מה שביארנו ביסוד חדש - שייסדנו - שיש מהלך בשליחות שחל בשליח חלות דין 'עושה דברו' - והכא נרחיב בזה עוד.

מצאנו בכמה דוכתי שיש לאחד כחות ואעפ"כ א"א למוסרם בתורת שליחות [אף אם הכחות עצמם הם סוג כחות שבדרך כלל ניתן להעבירם בשליחות].

ונקדים דבכמה דוכתי מצאנו שמינוי שליחות אין פירושו כפשוטו שהתורה חידשה שכל מי שיש לו כח לפעול חלות שהוא יכול להעביר את הכח לאחרים לפעול חלויות על ידו, שמצאנו בכמה דוכתי שיש לאחד כחות והכחות הם סוג כחות שבדרך כלל ניתן להעבירם בשליחות, ואעפ"כ במצבים מסויימים לא ניתן להעבירם, ובעזה"ת נבארם א' א'.

א [מצאנו שצריכים גזה"כ מיוחדת ששליח עושה שליח, ואף שהוא עצמו קיבל את הכחות בהלכות שליחות כדי שיוכל לפעול חלות על ידם, אכן סו"ס הוא אינו מוסרם לאחרים בלי גזה"כ מיוחדת של שליח עושה שליח.

ב [כעין זה הבאנו לעיל [סימן ה] מהריב"ש שעיקר הדין שליח עושה שליח בעלמא לא ילפינן מגו"ק אלא מק"פ ששם נתחדש שהשליח הוא 'כמותו' ולכן הוא יכול להעמיד עוד שליח במקומו, ולמדנו מזה, שיש שליח 'כמותו' ויש שליח שאינו 'כמותו' ורק שליח 'כמותו' יכול למנות עוד שליח, ואם כל ענינו של שליח הוא עצם זה שהוא קבל את הכחות לפעול א"כ מה שייך בזה תרי גווני.

ג [כעין זה הבאנו לעיל [סימן ו] מרש"י [גיטין ע"א] שהחסרון של מילי לא ממסרן לשליח אינו חסרון בשליח השני ובמסירת השליחות לשליח השני אלא שיש חסרון בשליח הראשון עצמו, והיינו שהוא חשיב כשליח אבל אינו 'כמותו', וזה ממש ע"ד הריב"ש דמהאי טעמא אינו ממנה עוד שליח, וכן מדוייק מהלשון מילי לא ממסרן לשליח שלא כתוב שמילי לא ממסרן לשליח שני אלא שכתוב שלא ממסרן כלל וכלל לשליח וקשה שהרי כל החסרון הוא תמיד בשליח שני, ומוכרח שחסר כאן ב' ממסרן' גם כלפי הראשון, והיינו דלא נהיה כמותו, ודו"ק.

ד [עוד יש לעיין בעיקר הדין של שלוחו של בעל הממון - מובא בירושלמי בגיטין ובתוס' באיזהו נשך - מובא לעיל [סימן ד] - והיינו שאף שיכול למנות שליח להקנות ולקנות עבורו אבל לקנות ממון אחרים לא מצי משוי שליח, ובעינינו שגם בעל הממון ימנה אותו שליח, ולכן בקונה מעכו"ם לא מצי ממנה שליח שהעכו"ם אינו יכול למנות אותו שליח, וקשה שהרי המשלח יש לו כחות

לקנות - באופן שהעכו"ם בעל הממון יקנה לו - ולמה לא מהני למסור כחות הללו לשליח ואז הוא יקנה מכחו מהעכו"ם, וכבר הבאנו כן לעיל [סימן ב' סוף פרק ב'].
 ה' עוד מצאנו להלן [מ"ג:] דאיכא מ"ד דבנערה גם האב וגם הבת מקבלים את הגט והקידושין, וע"ע להלן [מ"ד:] שמבואר שהאב הוא העיקרי שיש צד שרק הוא מצי ממנה שליח והבת אינה יכולה למנות, ואף דלשניהם איכא כח גירושין וקידושין אכן הוא ממנה והיא לא ממנה.

למינוי שליחות לא סגי בזה שיש לו כחות למסור, אלא שצריכים גם שיהיה 'בעל החלות'.
 מכל הנ"ל למדנו ששליחות של מסירת כחות אינה כפשוטו שמי שיש לו כחות מצי מוסרם לאחרים לפעול בהם, אלא דבעינן להיות 'בעל החלות' ורק 'בעל החלות' יכול למסור את הכחות על כך חלות.

ומעתה פשוט ששליח יש לו כחות אבל אינו בעל החלות, שאין זה גירושין או קידושין שלו, ונתחדש בכמותו שלא רק שיש לו כחות אלא שדנים אותו כבעל החלות לענין הנך כחות, ודנים אותו כעושה בתוך שלו, והקלישות של מילי הוא דלא נהיה כמותו והיינו שאת הנך דין נוסף שדנים אותו כעושה בתוך שלו לא חיילא בהך שליחות, ולכן אינו ממנה עוד.

וכמו שמצאנו כן בשליח שיש לו כחות אבל אינו עושה בתוך שלו, כן מצאנו בבעלים עצמו שיש חלויות וכחות שהוא פועל בהם אבל לא נחשב כבעל החלות, והיינו שלפעול קנין בממון אחרים – באופן שהאחרים מקנים – בחלות כזו לא מיקרי בעל החלות ולא דנים אותו כעושה בתוך שלו.

וזה נמי הביאור בבית אצל האב, דאף דלשניהם איכא כח גירושין וקידושין אכן הוא ממנה והיא לא ממנה, שבת במקום האב לא חשיב כבעל החלות שבדין אב זכאי נתחדש שהוא בעל החלות, ועיין בקצרה באבי עזרי [קמא אישות פ"ג הי"ד] - והרחבנו להלן [סימן מב] בדברינו להלן בסוגי' [מד:].

וזה נמי הביאור בסוגי' הכא דאיכא מעלת 'בעל כרחיה' ולכן לא ילפינן מגירושין לקידושין דגירושין מהני בע"כ, והביאור דלכן חשיב יותר כבעלים על החלות, ולכן קס"ד דדווקא הוא יכול למנות שליח, לעומת קידושין, ועי' פנ"י [עמוד ב' ד"ה תוס' מה לגירושין] שלמד כן, והיינו נמי כנ"ל דאף שגם בקידושין יש לו כחות לקדש אבל קס"ד דלא מיקרי בעלים על החלות.

מבאר בזה את כל הפרטי דינים בהלכות מילי לא ממסרין.

וכבר נתבאר שבזה יבוארו כמה פרטי דינים בהלכות מילי לא ממסרין לשליח, דמצאנו בזה כמה דברים לא ברורים:

א' עיקר המעלה במסירת חפץ לא ברור, ב' מה דמצאנו ברמ"א [סי' ל"ה] דבעינן שהשליח לקידושין יקבל את המעות מהמשלח, וימסור הנך מעות לשליח שני כדי שלא יחשב מילי, ולא סגי בזה שהשני יקבל מהראשון, וכן הוא ברש"י בגיטין [כ"ט. בד"ה רבא אמר] דהכל תלוי במסירה של הבעלים לראשון⁴⁴, ג' הרשב"א הביא מהר"י ברצלוני דבשליחות של מילי, היכא שמינוי השליחות היה ע"י מעשה קנין, דבכה"ג ליכא חיסרון של מילי, ותמוה, דאיזה מעלה יש בזה, הרי

⁴⁴ וכן מתבאר נמי מספיקת ה'גט פשוט' מובא בקצוה"ח [סי' רמ"ד ס"ק ג'] בשליח על גט ואמר "כתבו ותנו", דבאופן זה ודאי דחשיב מילי כיון דלא מסר לו חפץ, אלא שיש ספק באופן שהשליח ראשון כבר כתב את הגט, ועכשיו הוא בא למנות את השני רק על הנתינה, וקשה, דלמה יחשב כמילי, הא סו"ס הראשון מוסר לשני חפץ ולא מילי, וצ"ע.

סו"ס אין כאן חפץ, ומה יועיל לנו מעשה הקנין, ד] בחמדת שלמה [ד"ה אמנם בהא גופא] נסתפק אם שליחות לתרומה הוי מילי או לא, דמאן יימר שמסירת תבואה להפרשה דמי למסירת מעות או שטר לקידושין, ה] עיקר המחלוקת ראשונים אי מעות קידושין חשיבי כשטר או דהוי מילי, וצ"ב, ו] שיטת הראשונים הכל תלוי בגמר דבר וכתובת גט אינו גמר דבר ולכן חשיב מילי לעומת כל חלות אחרת, וצ"ב.

והביאור בכל הנ"ל הוא עפ"י הנ"ל שצריכים להיות בעלים על החלות למנות עוד שליח, וזה החידוש המיוחד ב'כמותו', ובמילי לא נתחדש חידוש זה:

ומעתה, שכשהבעל מוסר לידו של השליח ראשון את החפץ שבו עושים את השליחות, מעתה כל השליחות עומדת ותלויה בידו של השליח, ובזה הוא מסתלק מענינו של הך שליחות ומוסרו לגמרי לידו של השליח, וזה מינוי גמור, ובמינוי כזה הוא דנעשה "כמותו", אבל כשכל המינוי הוא במילי בעלמא, שוב ליכא מינוי גמור, ולא נעשה כמותו, דאז הדרא הסברא הראשונה שהבעל הוא עיקר הבעלים על החלות ולא משווהו כבעלים בחלות זו.

וכל זה דוקא אם הוא בעצמו מוסר לו את המעות לקידושין, אבל אם השליח מוסר לשני מעות מעצמו, אף שיש כאן חפץ, אבל כל שלא היה חפץ במינוי של הראשון שוב לא חשיב כמותו, דאז לא היה סילוק של הבעלים הראשונים במינוי, וסביב זה קאי כל המחלוקת אי מעות מהני כמו שטר או לא, שמעות הם פחות שייכים לגוף השליחות כיון שיכול להחליפם, ולכן יש פחות סילוק מתורת בעלים, וסביב זה קאי ספיקת ה"גט פשוט" כשאומר לו לכתוב את הגט ושוב לתת, וגם ספיקת החמדת שלמה הוא נמי כן, דאף דבתרומה יש שליחות עם חפץ, אבל כיון שהתבואה לא צריכה להגיע לידו, שוב אמרינן דאין ה"מינוי" חשיב כמינוי שיש בו חפץ, ולא סגי מה שיש חפץ בשליחות מצד עצמו, דבעינן סילוק במינוי.

וזה נמי סברת הר"י ברצלוני, דכשיש קנין במינוי, אז איכא מינוי גמור גם בלי מסירת חפץ, שהרי הוא מתחייב לעשות שליחותו, ונמצא דבמינוי הזה הוא מעמידו כבעלים גם בלי חפץ, שהרי שליחות זו הוא כבר "ענין" שלו, כיון שהתחייב בשליחות, ושוב ליכא חסרון של מילי לא ממסרן לשליח.

וזו נמי הביאור בשיטת הראשונים שהכל תלוי בגמר דבר וכתובת גט אינו גמר דבר ולכן חשיב מילי לעומת כל חלות אחרת, דרק בשליח על גמר הדבר מצינן להגדירו כבעל החלות.

ביאור בשטלנל"מ בתרומה למה לא חשיב מילי.

בזה ביארנו נמי את דברי השיטה לא נודע למי, שחידש שכיון שתרומה היא מצווה של כולם לכן לא חשיב מילי, דדבריו תמוהין דמה אכפת לו מה שהמצווה היא מצווה של כולם, הא סו"ס הוי מילי, ולהנ"ל פשוט, דעיקר הסברא של מילי היא שלא נעשה שלוחו "כמותו", וכל זה משום שה"סברא קמייא" הוא שהבעלים האמיתי הוא המשלח כיון שאישות וכריתות ידיה הוא, ומחמת סברא זו נתחדש דבעינן "מינוי גמור" כדי להעביר את השליחות אליו ולעשותו לבעלים "כמותו", ובמילי לא "ממסרן לשליח" את השם "כמותו" בשליחות, אולם בתרומה חידש השיטה לא נודע למי שאינו כן, דהתם ליכא להך "סברא קמייא", דמעיקרא לא היתה סברא לומר שכל השליחות היא רק ענינו של המשלח, שהרי מצווה של כולם היא, אלא דבלי המינוי שליחות כיון שזו תבואה שלו, והוא יכול להפריש אמרינן דמוטלת עליו, אבל בממנה שליח, אז ממילא השליח

נעשה "כמותו", דהתם אין ענינו של השליחות שייכת אליו יותר מלאחרים, דכל המעלה שלו היתה בזה שרק הוא יכול להפריש, אבל עכשיו השליח כמותו, ושוב אין מקום לכלל החיסרון של מילי.

מבאר דיסוד דינא דשליחות – היינו להעמיד אדם להיות 'עושה דברו' על הדינים שלו.

מכל הנ"ל למדנו כמה יסודות:

א] שליחות של מסירת כחות אינה כפשוטו שמי שיש לו כחות מצי מוסרם לאחרים לפעול בהם, אלא דבעינן להיות 'בעל החלות' ורק 'בעל החלות' יכול למסור את הכחות על הק חלות.

ב] למדנו עוד דזה נמי החידוש המיוחד ב'כמותו'.

ג] למדנו עוד דזה תחילת החסרון של 'מילי' דלא נתחדש חידוש זה של בעלים על החלות במילי. אחרי כל הנ"ל נראה לבאר – דעיקר יסודות הללו בנויים על יסוד מוקדם – והוא – דיסוד דינא דשליחות אינו מסירת כחות ולא מעשה מתייחס – אלא יסוד דינא דשליחות הוא שחידשה התורה שהאדם יכול למנות שליח על הדינים שלו.

הרי לעיל [סימן ג] נתבאר שיסוד דינא דשליחות הוא שהאדם נשלח להיות עושה דברו של חבירו בענינים ובדינים שלו – והיינו שכל נושא וכל ענין דיני שמסור אליו – והענין הוא בבעלותו ובשליטתו – בזה הוא שולח את השליח להיות 'עושה דברו' בענין זה – וכל מה שנעשה בענין זה מוגדר כנעשה על פיו.

בזה שהשליח עושה על פיו נהיה מצב – שהשליח כבר מייצג אותו בכל הדינים הללו שעליהם הוא נשלח להיות עושה דברו – ובזה חלים דינים שונים כלפי המשלח מכח המצב הזה.

נמצא – שכל דינא דשליחות הוא אחת – השליח הוא עושה דברו – וממילא שהוא מייצג את המשלח בדינים שלו – ותו נקבע 'דין' במעשה השליח שמעשיו הם מדעתו של המשלח.

ברור לפי"ז למה מי שאינו בעלים על החלות אינו ממנה – דחסר אצלו בעיקר העמדת השליחות – שעד כמה שאינו ענין ודינים שלו, הרי מה שייך כאן שליחות, הרי חסר בתחילת השליחות – דאיזה משמעות איכא להיות עושה דברו של משהו בחלות לא שלו.

ומעתה – מה שחילקו האחרונים שיש 'מסירת כחות' בשליחות על חלות ויש 'מעשה מתייחס' בשליחות על המעשה ותרי מיני שליחויות הם, כל זה אמת ונכון – אכן אין זה יסוד דינא דשליחות – אלא תוצאה מדינא דשליחות.

שהרי – תחילת הדברים בפרשת שליחות חדא היא – האדם ממנה שליח להיות עושה דברו על הענינים והדינים שלו, וכעת מעשיו הם מדעתו, וכך דינם, ו'מסירת כחות' בשליחות על חלות ו'מעשה מתייחס' בשליחות על המעשה הם 'פרטים' בעלמא בתוך העמדת השליחות, ושורש כולם אחד שהוא ממנה שליח להיות עושה דברו בנוגע לדינים שלו – וכל דין חל כענינו של הק דין.

בזה שפיר ילפינן שליחות על המעשה משליחות על החלות.

בזה יבואר מה שהקשינו בתחילת דברינו דלכן יליף חדא מחברתא – והקשו האחרונים דתרי נינהו והאיך ילפינן זה מזה, והתשובה – שבאמת באנו ללמוד את עיקר השליחות – העמדת השליח להיות עושה דברו בדינים שלו ושמעשיו הם מדעתו, ו'הפרטים' נלמדים ממילא והיינו דמסירת כחות ומעשה מתייחס הם 'פרטים' בעלמא – ולכן אינם חלק מעיקר הילפוטא – ודו"ק, וכדי לבאר דבר זה נקדים במשל:

הרי לולי הפירכות בסוגי' היינו לומדים שליחות של קידושין משליחות בגירושין וכולם מתרומה, ואין לפרוך דהאיך יליף מגירושין, הא דילמא רק חלות גירושין חיילא בשליחות ולא חלות קידושין, דזה אינה פירכא – שהרי כל כח שנמסר מהני ביה שליחות – וכמו דכח גירושין נמסר גם כח תרומה וכח קידושין נמסר.

ואף אנן נימא בדידן, דשליחות על המעשה ושליחות על החלות – אף דשונים נינהו – אבל כיון דיסוד דינא דשליחות הוא העמדת השליח על הדינים שלו, א"כ בזה חדא נינהו [כמו שגירושין וקידושין חדא נינהו במסירת כחות], ולמדנו את העיקרון – והוא דהיכא שהעמדת האדם על הדינים שלו דורשת שהכחות של המשלח יהיו נמסרים לשליח – א"כ ממילא שמונה בהעמדה זו מסירת כחות [כמו שכחות של גירושין ממילא מונח בשליחות על גירושין], ובשליחות על המעשה שאין צריכים מסירת כחות, התם העמדת האדם על הדינים שלו הוא כפשוטו – בלי מסירת כחות – ושפיר יליף זה מזה, ודו"ק.

אכן זה צריכים להוסיף – שיש סוגים שונים של סברות חז"ל, ויש סוג סברות שהיו ברורות אצלם אף שלא תמיד אנחנו מבינים את ההכרח לסברות הללו, וכאן רואים שהיה להם ברור שזה דבר פשוט בלי שצריכים ילפוטא כלל – שלו יצוייר ויכולנו להעמיד אדם לייצג אותנו בדינים שלנו לגמרי – א"כ אם הדינים יהיו דינים שדורשים כחות של בעלים לייצג ולפעול עבורו – הכא היה פשוט שהתורה נותנת את הכחות הללו אליו – ונמצא שכל הילפוטא היא שיש סיבה שהאדם ייצג אותנו גם בחליות הללו – ומחמת הסיבה הזו מוכרח כבר שהוא באמת יקבל את הכחות הללו

סוג שליחות שכל כולה אינה אלא העמדה על הדינים שלו – בלי מסירת כחות – ובלי מעשה מתייחס.

לחדד את הדברים נסיים בסוג של שליחות שהוא אופן קיצוני – שליחות שכל הביטוי של השליחות הוא אך ורק העמדת האדם להיות עושה דברו בדינים שלו – בלי שיש מעשה מתייחס ובלי שיש מסירת כחות – ובלי שהוא פועל עבורו – וכל כולו אינו אלא כעושה על פיו בדינים ובחליות שלו.

הרי הבאנו את הדין שלוחו של בעל הממון – שאין להעמיד שליח על הדיני זכייה של המשלח בממון אחרים דדינים אלו אינם לגמרי שלו ואינו בעלים ואינם דינים שלו.

והמהלך בזה הוא שבעל הממון נמי ימנה אותו על השליחות הזו – ואז שפיר מהני ואז כבר ליכא חסרון של שלוחו של בעל הממון.

אולם קשה דמה התוכן של השליחות של בעל הממון – הרי אין שום מעשה ושום חלות שהוא עושה 'עבור' בעל הממון – הרי כל כולו אינו אלא עבור הקונה – לקנות עבורו, וצ"ע.

והמהלך בזה הוא ע"כ הוא – שגם בעל הממון מצטרף למינוי של הקונה, ואף שאינו שליח של בעל הממון לפעול ולעשות 'עבורו' – אכן הגדר בזה הוא שהוא 'עושה דברו' על הדינים והענינים המשותפים מצד שניהם.

נמצא שהמקנה והקונה ממנים את השליח לעשות 'על פי שניהם' – 'עושה דברו' של שניהם – והוא ממונה לפעול בחליות ובדינים המשותפים של שניהם – אבל הוא מייצג אך ורק את הלוקח בקנייה שלו – והוא עושה פעולות של שליחות אך ורק 'עבור' הקונה – ולא 'עבור' המקנה – אבל סו"ס הוא עושה על פיהם של שניהם בתוך הדינים המשותפים של שניהם.

כמובן - עצם המושג - להיות שליח של בעל הממון בלי שיש חפצא של 'שליחות' כלפיו - כל זה שייך רק אחרי ההגדרה הזו ששליחות אינה מסירת כחות רק העמדת שליח להיות עושה דברו על הדינים שלו - וכאן בשלוחו של בעל הממון זה כל התורת מינוי שיש לו לגבי צירוף לשליחות של הקונה.

בדין שליח לדבר עבירה בשלוחו של בעל הממון.

ובאמת שנראה שנחלקו התוס' והקצוה"ח [סימן קפ"ב ס"ק ב'] בגדר הדין שלוחו של בעל הממון, ובשיטת התוס' יש ללמוד כנתבאר הכא - שהשליחות היא רק לגבי ה'עושה דברו' במינוי של שניהם - ושיטת הקצוה"ח היא שהוא באמת שליח של שני הצדדים, ובדרך זו נוכל ליישב את קושי' הקצוה"ח [שם] עליו.

דהנה מצאנו שבאופן שהקנאת המשלח היא עבירה וקניית הקונה אינה עבירה וכגון סחורה בפירות שביעית, דלפי התוס' לא חשיב שליח לדבר עבירה - ולפי הקצוה"ח חשיב שליח לדבר עבירה - עיי"ש ההוכחה לזה - ולכא' דרכו של הקצוה"ח נכונה - שהרי הוא שליח של שני הצדדים ואם יש לצד אחד עבירה הרי בטל השליחות מכל וכל.

ושורש טענת הקצוה"ח הוא - בבעל הממון עכו"ם דליתא בשליחות נקטו התוס' דמתבטלת כל השליחות אף שהוא רק צד אחד בשליחות, ומאי שנא מבעל הממון שיש דבר עבירה בשליחות ידיה ולא מתבטלת כל השליחות ידיה.

והביאור בשיטת התוס' הוא, דשליחות לדבר עבירה היא רק באופן שגוף השליחות עצמה היא לעשות 'דבר עבירה' והכא אין כאן שליחות על העבירה של ההקנאה שהרי אין כאן שליחות על ההקנאה מבעל הממון, וכל השליחות הוא אך ורק לקנות, והרי לקנות אינו דבר עבירה, וכל השליחות כלפי בעל הממון באה לידי ביטוי אך ורק במינוי שנהיה לעושה דברו - ותו לא, ובזה לא אכפת לן מה שיש כאן דבר עבירה, ורק בעכו"ם שמופקע מכל פרשת שליחות, גם מינוי וגם גוף החלות שליחות, בדידה איכא חסרון של שלוחו של בעל הממון, זה שורש פלוגתתם שם ובזה מתיישבת קושי' הקצוה"ח על התוס' הנ"ל - וע"ע באמרות אברהם [שנים אוחזין סימן ע"ד] בהרחבה.

והעירני תלמיד אחד דמבואר בר"ן שגם בחצר מצאנו דין שליחות בעל הממון, וזה ודאי שהחצר לא נהיה לשליח של בעל הממון שאינו בעל החצר, וע"כ כנ"ל, וזו ראיה ברורה.

קושי' גדולה בשלוחו של בעלה ממון - דהיכן המינוי בפועל.

ואגב יש להעיר - שבאמת יש קושי' גדולה בדין שלוחו של בעלה ממון - דהיכן המינוי בפועל - הרי איירי שהמוכר לא יודע תמיד שהלוקח הוא שליח של הלוקח ולא הלוקח עצמו - ובפרט בשליח עושה שליח בלקנות מבעל הממון, הרי בודאי שהמוכר לא פגש את השליח ראשון ומעולם לא מינה אותו, ונמצא שהוא עדיין לא שליח - ואיך הוא ממנה שליח שני - ועיין בזה להלן [סימן כה] מה שנתבאר בזה.

שליחות של האב על קבלת הגט לבתו.

והנה - מצאנו סוג שליחות שדומה ממש לשליחות של בעל הממון, שאין כאן יותר מ'עושה דברו' - דהנה להלן [מד:] מבואר שיש שליחות של האב על קבלת הגט לבתו - והבת עצמה מקבלת גט אבל היא לא ממנה שליח על הקבלה - ונתבאר בדברינו שם [סימן מב] ליישב סתירת הסוגיות

שהאב הוא בעל החלות ולכן הוא ממנה את השליח, אבל לגבי ידו כידה נקטינן איפכא - דאדרבה - שהבת היא העיקרית - והאב הוא יד של הבת - עיי"ש בשם האבי עזרי [קמא אישות פ"ג הי"ד]. עוד הוכחנו שם בהמשך הסוגי' מרש"י לגבי קטנה שאין לה שליח אבל כשיש לה אב אז יש לבת שליח - והיינו דמבואר ברש"י ובברייתא שזה שליח של הבת "על פי האב" - עיי"ש היטב - והדברים מוכרחים עפ"י האבי עזרי הנ"ל.

והביאור בזה הוא כדברינו הכא, שהשליחות היא "על פיו" - שהשליח הוא עושה דברו של האב לייצג את היד ולהיות ידו כידה של הבת - שעל פי דברו של האב ששולחו הרי הוא שליח של הבת - ממש כשלוחו של בעל הממון שעל פיו של המוכר והלוקח הוא נשלח לייצג את הלוקח - ודו"ק - ופשוט שהאב יכול לבטלו.

והן דברי רש"י שם שכתב "אבל יש לה אב - שייך בה שליחות - על פי אביה" - והיינו שבמושג "על פי אביה" מתקיים 'העושה דברו' לאב - אבל מייצגים את הבת בזה.

והעירני תלמיד אחד לדברי החת"ס בגיטין [סה] שכתב לדון במינה אותו האב ומת האב - או שהבת ביטלה את השליח - ומכל הנידון שלו נראה שהוא הבין שגם כשהאב ממנה שליח השליחות מיוחסת אליה - וכנ"ל - ונראה שבמת המשלח לא אכפת לן בזה - שהרי אפשר להמשיך להיות "עושה דברו" במת - ועוד - שכיון שהמינוי הוא של האב - לכן הביטול מיוחס למינוי הזה - אף דלא מהני למפרע - ועיין בזה לעיל [סימן ג] כמה גיוני שרואים שהביטול מיוחס למינוי - כיון שזה הביטול של 'העושה דברו'.

ביטול שליחות של השליח הראשון בשליח עושה שליח.

ועיין לעיל [סימן ה] בדין שליח עושה שליח שמבואר בקצוה"ח [סימן קפח ס"ק ב] שהשליח הראשון מבטל לשליח השני שהוא מינה אותו אף שהוא באמת שליח של הבעלים לפעול עבור הבעלים ולא עבורו - והיינו נמי כנ"ל שביטול שליחות מיוחס לדיבור של 'עושה דברו' - אף שהוא מייצג את הבעלים - ואינו סתירה.

שליחות של עדים בחתימות השטר.

והנה מצאנו בתוס' בגיטין [ט:] שעדי עכו"ם פסולים לחתום מד' טעמים ולחד טעמא משום שהם לאו בני שליחות, וכעין זה הביא האמרי משה [סימן ט"ז ס"ק ד' בהגה"ה] מהרמב"ן בב"ב [ע"ז] בכל שטרות דהעדים הם שלוחיו של המקנה, ובאמת דכן מפורש נמי ברמב"ן בב"ב [קע"א] וברמב"ן בקידושין [כ"ז] בשם רש"י, וזה צ"ב דאיזה שליחות איכא הכא, הא מי שמעיד על קידושין בתורת עדות לקיומי או לברורי, אטו נימא ששלוחו הוא בזה, וצ"ע דמאי שנא גט ושטר - וע"ע בקצוה"ח [סימן קמ"ו ס"ק ג'] בשם הראשונים שזו שליחות וכאילו שדברי בעל השטר 'מדוברים' דרך החתימות.

וע"כ שזה משום שחותמים שטר 'מדעת המתחייב' וזה 'על פיו', ולכן קראו הבעל המאור 'מפי כתבו' ולכן ליכא בו פסול של מפי כתבם, ולמדנוהו כא שכל זה בכלל פרשת שליחות, והיינו דלולי פרשת שליחות לא היתה מציאות של עדות בשטר.

ובאמת שכ"כ הקצוה"ח [סימן קמ"ו ס"ק ג'] שבדברי הנמו"י מבואר ששטר מחאה הוא בשליחות המוחה, ופירש הקצוה"ח אתד בריו שהכוונה לדברי הרז"ה דהוי מפי כתבו, וביאר שוב דהוי ליה כאילו שיש מחאה של בעל השטר בחתימת העדים כיון שהם שלוחיו.

ובאמת שגם הרמב"ן עצמו כתב סברא זו של הרז"ה במפי כתבו, דיעויין ברמב"ן בב"מ [י"ג] על שטר בלי אחריות שאינו שטר ולא גובה בו גם מבני חרי, וביאר דאחרי "דלאו מעשה שטר קעביד [דלא משעבד אחריות], לאו שטר של מלוה הוא, אלא כתבם של עדים הוא, ואינו גובה בהם כלל כיון דלאו מפיהם קרינן ביה", הרי דנהיה כאן מפי כתבם - וכל זה צ"ב, שאיזה שליחות ואיזה מפי כתבו איכא הכא, ואיזה מדעת המתחייב איכא, וכל זה צ"ב.

ועיין במה שנתבאר בדברינו באמרות אברהם פ"ק דגיטין [סימן כא] בארוכה בגדרי עדות בשטר - ולמדנו התם שעדות בשטר היא חפצא אחרת של עדות, והיינו שעדים לא 'חותמים' על שטר אלא ש'מחתימים' את העדים על השטר, ולכן זה 'מפי כתבו' ולכן זה 'מדעת המתחייב' וזה השליחות, ועל מה שהוא 'מחתימים' אותם על זה הוא בעל השטר - והבאנו את הפסוק בירמ' שאומר בפרשת שטרות: "ואכתוב בספר ואחתום ואעד עדים" - עדי השטר לא מעידים אלא "ואעד עדים" - בעל השטר עושה שיעידו - ועיין בהערה ⁴⁵ - והבאנו שם ממרן הגר"ב דצ"ל שיש ג' סוגים שונים של עדות - לבירורי ולקיומי, ועדות לאשוויי שטרא הוא סוג בפני עצמו.

ונראה דאחרי כל הנ"ל ברור שאין כאן פרשת שליחות ממש - שהוא מוסר לו כחות והוא פועל עבורו - הרי בעל השטר עצמו פסול להעיד על עצמו בתור עדות של שטר - וע"כ שהגדר הוא שהחתימות הם 'על פיו' - והם בגדר 'עושה דברו' של הבעלים בחתימה זו - ולכן זה נקרא 'מפי כתבו', ודו"ק.

בגדר חצר מטעם שליחות - שהמצב שבו דברים מוחזקים בחצירו הוא מצב "על פיו" - אף שהחצר לא עושה שליחות 'עבורו' - אלא מצב בעלמא של "עושה דברו".

הנה - ברש"י בב"מ [י:] מתבאר דמהני חצר מדין שליחות מסברא - דאם אך ידענו שיש שליחות בגירושין שוב פשוט נמי דמהני חצר בגירושין מדין שליחות - ועיין בהערה ⁴⁶ - אולם התוס' ר"פ [שם] תמה עליו - דודאי דאיכא חידוש בזה שחצר מהני מדין שליחות - דהרי לאו בר דעת הוא וליכא שליחות בלאו בר דעת, והפנ"י תמה עוד דלאו בני ברית ולא בתורת גירושין, ולמה מהני בלי פסוק.

אולם קשה לי גם על דבריהם - הרי גם אחרי הפסוק קשה - דהאיך תמיד בכל שליחות ממעטינן 'לאו בר דעת' ו'לאו בני ברית' ולא 'בתורת גירושין', הא בחצר מבואר דמשכחת לה שליחות בכל כה"ג - וע"כ צ"ל שהגדר בשליחות דחצר שונה מהגדר של שליחות בשליח דעלמא ולכן ליכא סתירה לכל מקום שיש מיעוט, דלפי הגדר החדש בשליחות דחצר לא מתאים האי מיעוט - הרי הסוגי' האריכה לבאר למה ליכא חסרון של שליחות לדבר עבירה בחצר ולא התייחסה למיעוטים הללו, וע"כ שבגדר החדש בהך שליחות ליכא להנך מיעוטים.

ומעתה נראה דזה עיקר קושיתם דמנלן גדר חדש של שליחות בחצר דלכן ליכא בזה הנך מיעוטים, ולזה בעינן פסוק, וא"כ י"ל דהך גדר חדש רש"י הבין מסברא בלי דרשה ולכן ליכא קושי' מהנך

⁴⁵ ואף לפי מה שפירשו ש'ואעד עדים' קאי בע"מ - הא כבר נתבאר שגם בהם צריכים יחוד להשוותם להיות עידי השטר.

⁴⁶ עיין בדברי רש"י בתחילת הסוגי' [שם], וכן להלן [שם סוף עמוד ב'], וכן בהמשך [תחילת י"א]. ומבואר דרק בגב צריכים פסוק לחדש חצר מדין שליחות כיון שיש סברא מיוחדת דלא מהני - והיינו משום הדבר עבירה, ומבואר דלולי זה היה מהני מסברא, ולשיטתו אזיל.

תלת – ופשוט – אלא דצריכים לבאר מה הגדר החדש בשליחות דחצר דלכן חלוק הוא בכל הנך נידונים – גם לדעת הראשונים [שלמדנו כן מפסוק] וגם לרש"י [דלמד כן מסברא]. והגדר בזה הוא כך – והדברים מבוארים בדברי הגר"ח [גיטין כ"א – בענין נתן גט ביד עבדו – הוצאת מישור]⁴⁷ וכן הוא בדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [ב"מ בשיעור כללי] – שהחילוק כך – דבכל שליחות השליח עצמו פועל עבור המשלח, ובשליחות דחצר בעל החצר פועל על ידי החצר. וביאר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [שיעור יומי] דלכן ליתא לכל הנך חסרונות – והיינו דכל הנך דינים בשליח דבעי בר דעת ובן ברית ובתורת – היינו היכא שהשליח פועל והכא המשלח עצמו פועל ולכן ליכא להנך חסרונות.

ונראה דאף שזה הגדר – אכן אכתי איכא בזה 'מינוי' – דיעויין ברשב"א ריש הזורק [בד"ה ומתוך] דביאר דמה שאומר "יזכה לי חצרי" באינו משתמרת הוי בגדר מינוי והביא שכן משמע מהירושלמי, וכן הוא במחנ"א [חצר ב'], וע"ע בזה באחרונים שנקטו כן – עיין היטב בחידושי הגר"נ ט' [ב"מ סימן קמ"ט] וע"ע בקה"י [ב"מ סי' י"ג], וכ"ה בחי' הגריי"ר לעיל [ב"מ סוגי' דמגביה מציאה לחבירו] וכ"ה בחידושי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [ב"מ סימן י"ד ס"ק ח'] – שכולם הוכיחו מהתם שגם בחצר יש מינוי.

ועיין היטב בסוגי' בב"מ [שם] דאיירי במה דקטן אינו עושה שליח – ולכן אין לו חצר – וכתב רש"י שאינו 'עושה' שליח – וקצת מדויק כדבריהם.

וכן יש להוכיח מדברי רעק"א – דיעויין בדבריו [כתובות י"א] דנקט שכל החיסרון בקטן שאין לו שליחות הוא רק מצד המינוי, וכן הוכחנו להלן [סימן כד] בסוגי' דזכין בשיטת רש"י – ולכא' תמוה מאד – דהא בחצר א"צ מינוי ואפ"ה נתמעט הקטן, וכן הק' הגר"ש איגר [שם בכתובות] על רעק"א – ומכאן מוכח דאדרבה – דרעק"א ע"כ למד שיש מינוי בחצר, וכנ"ל.

וכל המהלך הזה מוכרח אלא דסו"ס גדר הדברים צ"ב – ונראה דנתחדש הכא סוג חדש של שליחות מסברא – והוא שהחצר לא מייצג אותו ולא פועל עבורו – אלא שהוא עושה ע"י החצר – וכנ"ל מהגר"ח – אלא שהמהלך בזה הוא שהמצב שבו דברים מוחזקים לו בחצירו הוא מצב תמידי שקיים "על פיו" – וכמו שחתימות עדים הם "על פיו" – ובשלחו של בעל הממון השליחות עבור הקונה היא על פיו של המשלח – בלי שעושים עבורו – כמו כן המצב שבו דברים מוחזקים בחצירו הוא מצב "על פיו" – אף שלא עושים שליחות 'עבורו' – אלא מצב בעלמא של "עושה דברו", וזה הרי היסוד של 'מינוי' – בזה שמצב קיים על פיו – וגם זה בכלל שליחות ודו"ק.

קטנה לקידושין כחצר דאביה דמי.

ועיין עוד להלן [מד:] בסוגי' דקטנה דנתקדשה שלא לדעת אביה – ועיי"ש בדברי הרמב"ן דחידש שבת קטנה חשיבא כחצר דאביה לקבלת הקידושין – ועיין בדברינו שם [סימן מד] שביארנו את הדברים עפ"י מה שנתבאר הכא – ובזה ביארנו שם את עיקר הסוגי' בנערה דקס"ד שהיא חצר דאביה.

ובזה ביארנו את שיטת הרא"ש ששליחות לטובתו של הקטן מהני ע"י הקטן – דכל זה בחלות שחל בקטן וכדהוכיחו האחרונים – וממילא ששוב הוא שייך לעיקר החלות – ושוב מהני מדין חצר.

⁴⁷ כן הביא הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בחידושו [ב"מ סימן י"ד ס"ק ח'].

מבאר למה ליכא שליחות מעשה בשליחות של חלות התורה.

והנה כבר ייסדו רבותינו דליכא שליחות בחלות התורה, והיינו דמה דליכא כח של 'תנאים' וכח של 'שליחות' וכח לעשות את המעשה לאחר ל' בחליצה וטבילה - כולהו אחת - שכשהאדם פועל את החלות - אז יש לו שליטה על הצורה שתחול החלות - ובזה הוא בעלים - ולכן נמסר בידו הכח של 'תנאים' והכח של 'שליחות' והכח לעשות את המעשה - אכן בחליצה וטבילה שהחלות חיילא מעצמה ע"י המעשים הללו, הכא לא נמסרו בידו בעלות ושליטה על הצורה שהחלות תחול וליתא לכל הנך.

אולם קשה דלמה לא מהני שליחות מעשה בחליצה וטבילה - הרי אי ע"י השליחות נימא שהמשלח עשה חליצה כמו שברציחה המשלח 'רצח' - אף שאין הכחות נמסרים לו לרצוח - אכן סו"ס המשלח עשאו וה"ה הכא.

והתשובה פשוטה - הרי כל המושג של מסירת כחות מתחיל בזה שאם אין משמעות למעשה בלי השליחות - שוב אין יחוס המעשה אליו מהני וממילא דליכא בזה לא שליחות מעשה ולא שליחות חלות.

וזה גם הביאור למה כהן לא שולח ישראל לעבוד עבודת הקרבנות - שאין לכהן כחות משלו להגדיר את המעשה עבודה כמעשה עבודה - ולכן הוא לא יכול למסור את הכחות הללו לישראל - ונמצא שהישראל מיחס אליו מעשה חילול קדשים בשליחות מעשה - ולא מהני כלום.

האם שליחות בשחיטת פסחים לפי הצד שזה מעכב - האם הוי שליחות מעשה או שליחות חלות - ומאי שנא מחליצה ומכל חלות התורה דליכא בזה שליחות.

והנה - כבר דנו האחרונים אי שליחות בשחיטת פסחים הוי שליחות מעשה או שליחות חלות - והיינו דלהלן [סימן יד] הבאנו מחלוקת אי שחיטת פסחים בבעלים מעכבת את הכשירא דקרבן או לא - ולכא' הכלל להבחין בין שליחות חלות לשליחות מעשה הוא - שרק מעשה שממילא חשיב כמעשה בלי השליחות [כרציחה ובדיקת חמץ] חשיב כשליחות מעשה, ומעשה שבלי השליחות לא חשיב מעשה - וכגון גירושין וקידושין - בכל כה"ג בלי מסירת כחות אין משמעות למעשה - וע"כ שבשליחות נמסרים כחות.

ומעתה יש לדון - הרי שחיטת פסחים לפי הצד שהיא מעכבת בבעלים - הרי לפי הגדרים דלעיל הוי כשליחות חלות במסירת כחות - ולא יהני בזה שליחות מעשה - ומעתה גם שליחות חלות לא יהני כיון ששליחות חלות צריכה מסירת כחות ושחיטת פסחים היא חלות התורה - שהרי לא מהני בזה לאחר ל' ותנאים - ופשוט - ומעתה תמוה - דמאי שנא חליצה משחיטת פסחים - וצ"ע - ומאי שנא שכהן לא שולח ישראל לזריקה של הקרבן ובעלים שולח אחרים על שחיטתו.

ונראה כך - הרי לעיל בתחילת דברינו הבאנו ששליחות מעשה ושליחות חלות חלוקין נינהו לגמרי, דמלבד מה שהם שונים במסירת כחות, הם גם שונים ביחס המעשה, שהרי יחס המעשה בשליחות מעשה רק נצרך כדי שנאמר שהמשלח עשה את המעשה של השליח, אבל בשליחות חלות, יחס המעשה לא נצרך לומר שהבעל נתן גט והבעל נתן כסף קידושין - שהרי אין שום צורך שהבעל יתן - אלא שצריכים שהמעשה מצד עצמו צריך להיות מוגדר כמעשה של בעל - ולזה מוסרים לו כחות לענין גם זה שהמעשה של השליח יהיה מעשה שיש לו משמעות ותוקף של בעל - וא"צ שיחשב שהבעל באמת עשה את המעשה.

ובקצרה - בשליחות מעשה אנו דנים מצד העושה ובשליחות חלות אנו דנים מצד המעשה - שבמצוות ועבירות האדם נתבע ונענש ומקיים ומקבל שכר על זה שהוא 'עושה' מצוות ועבירות, אבל בחלויות אין דין על הבעל להיות להיות 'עושה' - אלא שיש דין על המעשה שיחשב כ'מעשה בעל' - שרק 'מעשה בעל' יש לו משמעות - ולזה צריכים דווקא מסירת כחות לענין זה שהמעשה יהיה לו 'תוקף' - ולא מהני בלי מסירת כחות הללו.

ומעתה נראה כך - הרי יש לדון בשחיטת פסחים על הצד שזה מעכב - שלפום ריהטא היה נראה שהגדר בזה הוא דהוי כעין התנאי של 'כהונה' בעבודת הולכה קבלה וזריקה - וגם הכא צריכים שחיטת 'בעלים' - וברור דאי היה כן אז לא היה שייך שום שליחות - לא חלות ולא מעשה - וכנ"ל בכהונה בזריקה ע"י שליח ישראל.

אולם מוכרח שאינו כן - והגדר כך - שבאמת יש מצוה בעלמא על הגברא שהוא יקיים מצות שחיטה - וכדי לקיים מצוה זו מהני שליחות מעשה - אולם התורה נתנה מצוה זו בתור תנאי בכשרות הקרבן - שרק אם יהיה בקרבן שחיטה, ורק אם יתקיים בשחיטה המצוה של שחיטת בעלים - אז הקרבן יהיה כשר.

ומעתה - אף ששחיטת בעלים מעכבת אבל סו"ס אינו שליחות חלות רק שליחות מעשה - שכמו שע"י שליחות מעשה גוף השחיטה עצמה לא תהפך להיות שחיטת בעלים - אבל סו"ס הבעלים עדיין יקיימו מצות שחיטה - כמו כן אחרי ששחיטת בעלים מעכבת הדין הוא כן, דסו"ס המצוה התקיימה בדרך שליחות ולכן הקרבן הגיע לכשרותו.

סמיכה בבעלים.

ובאמת שכבר מצאנו כעין זה בסמיכה שמצותה בבעלים - ולא מהני ע"י שליח - ועיין בזה בתוס' בריש ערכין, ועיין מה שכתבנו בזה באמרות אברהם ריש ערכין בהערות [ב]. שיצאנו לדון האם איכא מצוה על הבעלים לסמוך או שיש מצוה בשחיטה שיהיה שחיטת בעלים.

ועיין עוד באמרות אברהם [חידושי סוגיות סימן ב] מה שהבאנו שמצאנו מושג של מצוה שמחייבת מצוה אחרת - והמצוה השניה מעכבת אותה - וכגון בהסיבה לפי הגר"ז, וכן בדין 'זה א-לי ואנוהו' לדרכו של רש"י בדין 'הדר' באתרוג ובדברי האגרות משה בזה.

ויש לדון דבאגרות משה הוא בא לבאר למה מהני בדיעבד כשיש רק לולב היבש - וביאר שאינו מחוייב במצוה זו של הדר ולכן הוא כבר לא מעכב דרק מה שהוא מחוייב במצוה והוא לא מקיימו - זה מעכב את הנטילה, ומעתה היה צריך להיות דגם מי שלא יכול לשחוט ולא יכול למנות על זה שליח - וכגון עכו"ם דבזה לא יחול עיכוב בקרבן - ובזה יתיישב טענת האחרונים שהוכיחו ששחיטת בעלים לא מעכבת את הקרבנות ממה דעכו"ם יש לו קרבן - ודו"ק.

האם שליחות שליח להולכה בגירושין הוי שליחות מעשה או שליחות חלות - לפי הצד שהגט מגרש.

והנה כבר דנו האחרונים אי שליחות בשליח להולכה בגירושין הוי שליחות מעשה או שליחות חלות - והיינו דלהלן [סימן טו] הבאנו את דברי האבני מילואים שהגט מגרש ולא הבעל בנתינתו של הגט - והנתינה אינה אלא כדי שלא יהיה טלי גיטך מע"ג קרקע - ולכן אין דין אינו בתורת בשליחות זו - ורק בקידושין בהולכה ובקבלה צריכים להיות בתורת, אבל בהולכה של גט א"צ להיות בתורת.

ורבים נטו להבין שהכוונה בזה היא שיש שליחות מעשה - שאין חלות בנתינה ולכן א"צ יותר משליחות מעשה - אולם זו טעות גדולה - שהרי הבחינה לחלק בין מעשה לחלות הוא האם אחרים שיעשו בלי שליחות יחול או לא יחול, ופשוט דבלי שליחות ליכא נתינה - ושפיר חשיב כטלי גיטך ע"ג קרקע - ומוכרח שיש בזה מסירת כחות - שוב הדרא הקושי' דמה החילוק בין שליחות זו לשליחות קידושין לגבי אינו בתורת.

והברור בזה כמבואר בדברי הברכ"ש - דהנה יעויין בדבריו בגיטין שהאריך בזה - [סימן לד - עד סימן לז] ויש בדבריו כמה נוסחאות - ועיין היטב בדבריו [ריש סימן לז] לגבי שכתב שבודאי שיש בזה חלות אכן החלות אינה חלות בגירושין עצמו אלא בגט וכלשונו - "מעשה בגט ולא גמר בגירושין".

ונראה שהחלות של גירושין חיילא ע"י הגט - אבל הנתינה היא חלות שמחילה בגט כח גירושין - וזה כח בעלים ששייך בזה מסירת כחות שהוא מוסר את הכחות שלו להחיל כח גירושין בגט. וכל הדין של אינו בתורת חלות גירושין הוא רק במה שקשור לעיקר הפעלת החלות גירושין - ולא למה שקשור לכח שרק מפעיל את הכח שהוא המפעיל של הכח גירושין - והיינו שהדין של 'אינו בתורת' רק מתייחס למי שצריך להחיל את החלות עצמה ולא לכחות מסביב לעיקר החלות - ועל זה גופא ג"כ ליכא דין אינו בתורת כיון שהיא אינה עיקר החלות.

בדברי המחנ"א בהולכה הגט - שיש שדנו דכוונתו מצד שליחות מעשה.

והנה יעויין בקונטרס השליחות להגרש"ש"ק [סימן ב / סימן יב] שהביא מהמחנ"א [שלוחין סימן כ'] שהביא מחד רבנותא שאם השליח שמוכר רוצה לקנות לעצמו - והוא יכול לזכות בהם על ידי אחר, דהיינו שיאמר לחבירו 'זכה בנכסים אלה לעצמי' - ושפיר דמי, דהשתא איכא הוצאה מרשות לרשות - אף שבאמת הוא מוכר לעצמו - והביא לדמות להא דאמרינן [פ"ב דגיטין] דהאשה עצמה נעשית שליח להולכה היכא דאמר לה הוי שליח להולכה עד דמטית להתם וכי מטית להתם שוי שליח לקבלה, אלמא דאע"ג דשליח לקבלה כיד האשה דמיא, עם כל זה חשיב בכה"ג הוצאה מרשות לרשות, דכשהיה בידה הרי זה כאילו היה ביד הבעל, דשלוחו של אדם כמותו, והשתא נפיק מרשות הבעל ונכנס לרשותא דידה, זהו תוכן דבריו.

והמחנ"א דחה דבריו ואמר שיש לדחוק ולחלק, וז"ל "דהתם גבי גט הבעל הוא דוקא המגרש לה, דאין אדם מגרש אשת חבירו, ואין זה נעשה שליח אלא כדי להוליכו לאשה, אבל הכא במקח וממכר טעמא אחרינא איכא, דבעינן קונה ומקנה, וכיון דזה השליח במקום בעלים עומד אינו יכול להקנות לעצמו, שאין כאן קונה ומקנה אלא הוא מקנה לעצמו", עכ"ל.

ועיין מה שהגרש"ש"ק יצא לדון בדבריו - דמה הכוונה שהבעל הוא המגרש - הרי ודאי דא"צ את הדעת של הבעל בזמן הגירושין, ומה שהבעל רצה קודם לא מהני עכשיו כיון שרק במצב דמהני נישתא מהני דעת קדומה של המשלח, אבל הכא צריכים דעתו של הבעל בזמן הגירושין עצמו - וע"כ שהשליח הוא שליח גם על הדעת - עוד יצא לדון בעצם השליחות אי הוי שליחות על מעשה נתינה בעלמא - עיי"ש היטב - אכן כל זה תמוה דהיכן הדעת חלות להחיל גירושין - עוד יצא לדון דאולי הכוונה ע"ד האבני מילואים שהגט עצמו מגרש - ולכן מהני אינו בתורת - עיי"ש.

דרך חדשה במחנ"א - שהכוונה למסירת כחות לענין המעשה והדעת ולא לענין החלות החלות עצמה.

איברא דנראה כך - שבאמת המחנ"א והאבני מילואים הלכו בב' דרכים שונים, שהאבני מילואים מבאר את שיטת הר"י מיגאש למה אין מעשיו בעיקר הפעלת החלות, ולכן א"צ להיות בתורת - וזה משום שהגט עצמו מגרש, אכן נראה שהמחנ"א הלך בדרך אחרת - ואין כוונתו כהבנת הגרש"ק שהוא עושה את המעשה בלי הדעת - שהגרש"ק הבין כן ממה שאמר "דאין אדם מגרש אשת חבירו" - ותפס בכוונתו שהדעת גירושין נמצא אצל הבעל - ולכן הוא הקשה כנ"ל.

אכן יותר נראה שהכוונה לנקודה אחרת - והוא דכבר נתבאר לעיל [סימן ב וסימן ד] שיש במסירת כחות כמה דרגות, שאפשר למסור כחות לגמרי - שהשליח פועל את החלות - [וזו שיטת הרמב"ם בנשתטה המשלח לפי הבנת הקצוה"ח בשיטתו], ואפשר למסור כחות לענין זה שיש תוקף ומשמעות למעשיו של השליח וכן לדעת של השליח - ואז המשלח פועל את החלות ע"י התייחסות מעשיו ודעתו של השליח אליו - אחרי שמסר לו כחות לענין זה שיש למעשיו ודעתו תוקף ומשמעות דינית שעל ידם תחול החלות.

ובזה נתבאר שם שיטת הטור לפי הבנת הקצוה"ח שנפסלה כל השליחות בנשתטה המשלח - שהרי המשלח פועל את החלות - ונפ"מ דלכן הוא קובע את האחר ל' והתנאים במעשה, אבל להרמב"ם שהוא מוסר לו כחות לגמרי לפעול את החלות - אז השליח קובע לאחר ל' ותנאים - וע"ד זה נתבאר נמי בשליחות קבלה שהאשה עצמה לא מחילה חלות ואעפ"כ איכא שליחות חלות - והיינו מסירת כחות לענין המעשה קבלה.

ונראה שבודאי דלא מהני הדעת של המשלח להחיל חלות גירושין - וכקושי' הגרש"ק, ומה שאמר "דאין אדם מגרש אשת חבירו" כוונתו ע"ד הבנת הקצוה"ח בטור - שהמגרש מפעיל את החלות ע"י המעשים והדעת של המגרש - ונפ"מ לגבי לאחר ל' ולתנאים שאין כחו של השליח בהם - וזה נקרא שהוא המגרש - אבל בקנינים השליח עצמו פועל את החלות.

והנפ"מ בדין של המחנ"א - האם המשלח יכול להקנות לשליח של עצמו כמו בגירושין - וכתב לחלק שבגירושין אין השליח חשיב שהוא המגרש - אלא שהוא חשיב שעושה מעשים ודעת של מגרש - ולכן שפיר מהני בזה נתינה לשליח ידיה שרק המגרש עצמו לא יכול לקבל ע"י שלוחו ומה שכתב המחנ"א "שאין זה נעשה שליח אלא כדי להוליכו לאשה" הכוונה שהוא שליח על מעשים ודעת בעלמא - ולא להיות 'המגרש', אכן בהקנאות הוא עצמו המוכר - והיינו שהוא חשיב כאילו שהוא פועל את החלות, ובוזה נמצא שהוא 'המוכר' - ונמצא דדווקא הכא אמרינן דמעולם לא יצא מרשות המוכר למקבל כיון שהוא עצמו 'המוכר' - משא"כ בגירושין - ודו"ק.

אלא שיש כאן ב' הערות, א] אף אם הדברים קרובים לדרכו של הקצוה"ח בטור - אכן אין זה מחייב שיש חסרון של נשתטה המשלח - וכהבנת הקצוה"ח, ב] היה מקום לומר שלדרך זו יבואר דא"צ להיות בתורת גירושין, כיון שהוא לא פועל את החלות, אכן זה אינו - דא"כ גם על שליחות לקבלה לא היה דין 'אינו בתורת'.

סימן ח

הערות בהמשך הסוגי'

גירושין בע"כ - וגירושין שכן ישנו בחול

מה לגירושין בע"כ - לדרכו של הפנ"י. < ברש"י ובתוס' הרא"ש מבואר אחרת - והיינו שיש כאן חלות של סילוק האישות שחל בקלות. < האם איכא מעלת בע"כ בתרומה. < מה לגירושין שכן ישנו חול.

מה לגירושין בע"כ - לדרכו של הפנ"י.

הגמרא פרכא דלא ילפינן מגירושין ד"מה לגירושין בע"כ", והנה, הסברא במעלת בע"כ היא דלכן חשיב כבעלים על החלות, ולכן הוא יכול למנות שליח, לעומת קידושין, ועי' פנ"י [עמוד ב' ד"ה תוס' מה לגירושין] שבאמת למד כן שזה סברא של בעלים בחלות, אולם ק', דא"כ, למה לא ילפינן קידושין מאשה בגירושין, שהרי אם הסברא בבע"כ הוא דלכן חשיב כבעלים על החלות, א"כ באשה בגירושין ודאי שאינה כבעלים.

אלא דלפי הפנ"י ממילא לא קשה קושי' זו, שהרי לדידיה לא שייך ללמוד מאשה כיון שזה סוג אחר ופרשת אחרת של שליחות, דזה מדין ידו כידה, וזה לא כתוב בפרשת שליחות אלא בפרשת "ונתן בידה", וכנתבאר לעיל [סימן ד].

ברש"י ובתוס' הרא"ש מבואר אחרת - והיינו שיש כאן חלות של סילוק האישות שחל בקלות.

אולם עי' היטב ברש"י שכתב "הילכך איתנהו", ומדוקדק דהגמ' קאי בפירכא זו גם על איש וגם על אשה, ומבואר דלתרומהו איכא מעלת בע"כ, וק' דאיך יתכן סברא אחת במעלת בע"כ, הרי ענינו של בע"כ הוא למעלת האיש ולגרעיותא של האשה, ועי' בתוס' הרא"ש שבאמת ביאר באופן אחר, דסברת בע"כ הוא ד"בקל נעשה המעשה", אלא דלא איתברר מהו ה"צד קל" שיש לשני הצדדים.

ונראה דהתוס' הרא"ש בא לבאר דשאני גירושין מכל הקנינים, דתמיד באים להחיל דין חדש, או קנין או הקדש או קידושין, אבל הכא רק מסלקים את האישות ומבטלים אותו, ואין כאן הקנאה על האישות כמו שהאיש קנה בה אישות בקידושין, ומה"ט באמת מהני בע"כ, והיינו, שאם בגירושין היה איזה שהוא קנין על האישות מצד האשה, [והיינו להחזיר את האישות - שהאיש קנה בה בקידושין - אליה], אז באמת היינו צריכים דעתה, והדין "בעל כרחא" מלמד על כל המעשה גירושין שאינו אלא סילוק וביטול האישות בעלמא, ואין כאן חלות חדש ודין חדש והקנאה חדשה, ומה"ט חשיב כ"מעשה קל", ודו"ק.

ונראה דלפי"ז שפיר י"ל דמעלת בע"כ מהני גם לאשה, והיינו שאינה מעלה באיש ובאשה עצמם, אלא שיש כאן הגדרה בגוף החלות, שהוא חלות של סילוק וביטול, וא"ש דברי רש"י שכתב "הילכך איתנהו" שלמד דקאי גם באיש וגם באשה.

ובאמת דממילא התוס' הרא"ש יצטרך ללמוד כרש"י דהגמ' קאי על שניהם, שהרי התוס' הרא"ש לא למד כהפנ"י לענין שליחות האשה שזה פרשה חדשה של ידו כידה, וכמבואר לעיל [סימן ד], ולדידיה ע"כ ק' דלמה באמת לא לומדים עכ"פ מאשה, ולשיטתו מתיישב קושי' זו.

האם איכא מעלת בע"כ בתרומה.

והנה, התוס' [עמוד ב' ד"ה מה לגירושין] הק' דלמה לא פרכו דאין ללמוד תרומה מגירושין כיון דגירושין הוא בע"כ, כמו שפרכו כן בסוגי' על קידושין, ומבואר שסוברים התוס' שאפשר לפרוך כן גם על תרומה, והפנ"י חולק דא"א לפרוך כן על תרומה כיון דבתרומה עצמה איכא נמי מעלת בע"כ.

והיינו דנחלקו אי מעלת בע"כ בגירושין נמצא גם בתרומה כיון שאין דעת כנגד והוא המחליט לבד, [זה סברת הפנ"י], או דדוקא בגירושין שהיה מקום לדעת האשה, ונתחדש דלא בעינן דעתה, התם איכא מעלה זו, [וזו סברת התוס'].

ונחלקו בהנ"ל, דלפי הפנ"י כל מעלת בע"כ היא שהוא הבעלים על החלות, וגם בתרומה הוא כן, אולם התוס' ע"כ למדו כדרכו של התוס' הרא"ש שיש הוכחה מזה דלא בעי דעת האשה דע"כ דהמעשה הא מעשה סילוק ולא חלות קנין דאל"כ למה באמת לא בעינן דעתה וכל זה לא שייך בתרומה, ופשוט.

מה לגירושין שכן ישנו חול.

הק' בשלנ"ל מ, הא מצאנו איפכא בקנינים, דבגבוה קיל טפי דאמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט, וה"ה דבשליחות נימא כן.

ונראה דשאני שליחות דלא סגי בזה שיש לו כחות מדידה ומוסרם לשליח, אלא דצריך שיהיה לשלח "שם בעלים" על החלות, וכדביארנו לעיל [סימן ז] בשלוחו של בעל הממון ובבת במקום אב ובשליח עושה שליח בלי החידוש של כמותו ועוד - וזהו באמת מעלת בע"כ בגירושין לדרכו של הפנ"י.

וממילא ש"ל דכמו דעל ממון חבירו לא שייך שליחות [ולזה בעינן לדין שלוחו של בעל הממון], כמו"כ י"ל דעל חלות של הקדש אין לו "שם בעלים", ורק בחולין יש לו "שם בעלים", וא"ש למה לא ילפינן הקדש מחול.

ונראה להביא ראיה לסברא זו, דיעויין בתוס' בשבועות [כ"ו: בסוף], ומבואר שתרומה והקדש חיילו במחשבה ולא ילפינן תרומה מקדשים דתרומה חשיבא חול כלפי הקדש, והוכיחו כן מסוגי' דידן, עיי"ש.

ודבריהם פלא, הרי בסוגיין מבואר דלא למדו קדשים מחול, והתם תוס' באו לומר איפכא, דלא ילפינן חול [תרומה] מהקדש [קדשים], ואיך תוס' באו לדמות לסוגי' דידן - ושוב מפרשים איפכא מגוף הסוגי'.

אלא דע"כ דהתם זה קנינים, ובקנינים איכא קולא בהקדש וכקושי' השלנ"ל מ מאמירתו לגבוה, והכא שאני שיש סברא מיוחדת בשליחות שאין לו "שם בעלים", ולהכי לא מהני.

סימן ט

מחשבת הקדש ומחשבת תרומה.

פרק א' חידוש בגדר מחשבת תרומה, וחילוקים בין מחשבת תרומה למחשבת קדשים. < הקדמה: מתמה בלשון רש"י "גמר בליבו לומר שור זה עולה" ומביא את פלוגת הרמב"ם ורש"י אי חלה קדושה בבהמה ע"י מחשבה. < מתמה טובא בהערות נוספות בסוגי' עמומה זו של תרומה במחשבה. < מביא ג' חילוקים בין מחשבת תרומה למחשבת קרבן, בעבירה, בתלוהו ותורם ומקדיש, בקרבן חובה. < מתמה דכל זה נגד הסוגי' בשבועות [כ"ו]. < מביא לדייק בשיטת הרמב"ם דליכא חלות קדושה רק חיוב הבאה במקדש במחשבה ומתמה בזה. < מתמה בדברי רש"י שבועות [כ"ו] דקאי בתרומת המשכן. < מביא שהתרומה מעורבת בטבל והפרשה באה להוציאה ולהתיר את הכרי, ומבאר עוד שיש ב' עשיות בתרומה, היתר השיריים והחלת חלות תרומה - ומתחלקים זה מזה בכמה גווני. < מביא דחלוק חלות תרומה במחשבה ובקריאת שם בעיקר החלות, האם תחילתה בהיתר השיריים או תחילתה בחלות תרומה, וממילא במחשבה זה חלות התורה, ורק בקריאת שם זה חלות האדם. < מחלק עוד דבמחשבה לא חיילא קדושה, ורק חייל איסור. < מבאר דלכן לא הביא רש"י בשבועות את הדין תרומה במחשבה, ומבאר עוד דזה שיטת השטמ"ק בתמורה ושיטת הרמב"ם שמחלקים בין תרומה במחשבה להקדש במחשבה. < מביא לבאר את דברי האחרונים דחידשו דליכא דין ביכורים במחשבה דליכא טבל בביכורים. >

פרק ב' ביאור בפירוש הראשונים לדין מתכוין לומר תרומה ואמר מעשר, וביאור פלוגת רש"י בסוגי' והרמב"ם בגדר מחשבת הקדש. < מביא דבמתכוין לומר תרומה ואמר מעשר דלא חל כלום, ומביא מהטורי אבן דמחשבה לדבר לאו מחשבה היא, מביא מהרמב"ם ורע"ב ביאור אחר ומתמה בהם. < מביא ו' מקורות בראשונים דחולקים על היסוד של הטורי אבן. < מבאר בזה את התוס' בערכין דקאי דווקא בתרומה דחיילא מחשבה ולא בהקדש. < מבאר עפ"י כל הנ"ל את הרמב"ם במשנה דידן דגמר בליבו צריך להוציא בשפתיו לגבי החלות קדושה בקרבן חוץ מהחיוב הבאה. < מבאר עוד ברמב"ם דגמר בליבו צריך להוציא בשפתיו גם בתרומה לגבי חלות הקדושה הגמורה. < ביאור בדברי רש"י בסוגיין - "גמר בליבו לומר שור זה עולה". < סיכום המחלוקות בין רש"י להרמב"ם. < הוספת דברים. >

פרק א'

חידוש בגדר מחשבת תרומה,

וחילוקים בין מחשבת תרומה למחשבת קדשים.

הקדמה: מתמה בלשון רש"י "גמר בליבו לומר שור זה עולה" ומביא את פלוגת הרמב"ם ורש"י אי חלה קדושה בבהמה ע"י מחשבה.

יש כמה הערות קצרות בסוגי' דמחשבה בתרומה ובמחשבת בקדשים - ומתוך ההערות האלו מתחדש יסוד גדול בעיקר הדין של הפרשת תרומה - ובעזה"י"ת בסימנים הבאים יבוארו כמה נקודות קשות בסוגי' זו על פי כל הנ"ל - ולהלן ההערות:

[א] זה לשון רש"י בסוגיין: "גמר בליבו לומר שור זה עולה הרי הוא עולה כדתניא בשבועות וכו' גמר בליבו וכו' כל נדיב לב עולות", ויש לעיין דמה כוונת רש"י "גמר בליבו לומר שור זה עולה", הרי חשב בליבו שור זה עולה ולמה חשב לומר כן, ובאור גדול [ריש סי' ל"ז] כבר עמד בזה ואמר בזה חידוש, ולהלן [בסוף דברינו] ביארנו היטב את דברי רש"י.

[ב] האחרונים דייקו ברמב"ם [מעשה"ק י"ד, י"ב] חידוש גדול במחשבת קדשים - שהקדושה לא חלה בבהמה מכח מחשבת הקדש, ורק שהבעלים מתחייב להביאו ולהקדישו, אלא שדייקו שברש"י כאן מבואר שחולק שכתב בהדי' שהקדושה חלה בבהמה, ובהמשך הדברים נביא בזה את שיטת הרמב"ם - ובעזה"י"ת יבואר שורש פלוגתם בזה.

[ג] עוד יש להעיר, דבסוגי' מצאנו דין מחשבה בקדשים ותרומה, ויש לדון האם הגדרים בשניהם שווין או שהם שונים זה מזה, ויש בזה סתירות מהסוגי' בשבועות דמשמע שזה דין אחד לראשונים בכמה דוכתי שמשמע שחלוקין בדיניהם - וכל זה יבואר בהמשך הדברים.

ד] במשנה בתרומות [פ"ג מ"ח] נראה בהדי' ברמב"ם שסובר שאין דין תרומה במחשבה - וזה לא יתכן - וצ"ע.

מתמה טובא בהערות נוספות בסוגי' עמומה זו של תרומה במחשבה.

יש עוד כמה קושיות גדולות בסוגי' עמומה זו של מחשבה בתרומה - ונתעסק בקושיות הללו בסימנים הבאים - והתשובות לשאלות הללו מיוסדים על היסודות שיבוארו בדברינו הכא - ולהלן הקושיות בקצרה:

א] מה הביאור בראשונים בסוגי' שסוברים שמחשבה בתרומה שצריכה דווקא מעשה בידה עם המחשבה - ומה שורש פלוגתת הראשונים בדין זה.

ב] האיך יתכן שנחלקו התנאים בתוספתא בדמאי אי מהני תרומה במחשבה או לא - וצ"ע.
ג] איך יתכן שלשיטת התוס' [נט] בקושי' היתה אפשרות לבטל תרומה במחשבה - אחרי שכבר חלה - אף שבתרומה בפה א"א לבטל, שבפה חשיב מעשה ובמחשבה חשיב דיבור - ועוד דמאי שנא דפשיטא דבהקדש נמי חשיב מעשה בהקדיש במחשבה.

ד] האיך יתכן דסגי במחשבה של ניהותא במינוי שליחות להיות מחשבה של חלות תרומה - וכמבואר בשיטה לא נודע - ויש גם ראיות מפורשות ברמב"ם על זה.
התשובות לכל הקושיות הללו יבואו בסימנים הבאים.

מביא ג' חילוקים בין מחשבת תרומה למחשבת קרבן, בעבירה, בתלוהו ותורם ומקדיש, בקרבן חובה.

ונקדים, דהנה, מצאנו ג' חילוקים בין הקדש במחשבה לתרומה במחשבה, ונבאר את הדברים בעזה"ת.

החילוק הראשון הוא, דהנה, באפיקי ים [ח"א סי' כ"ד ס"ק י"ב] הביא מהשטמ"ק בתמורה שמבואר בדבריו דע"כ הוא מחלק בין תרומה בעבירה דמהני במחשבה [מקדים תרומה לביכורים], להקדש בעבירה דלא מהני במחשבה [מקדיש בעל מום ותמורה], וביאר את החילוק [שם ס"ק י"ג] עפ"י מה שכתב ב"ושב הכהן" דהקדש בעבירה לא חיילא במחשבה כיון דיליף מ"כל נדיב לב עולות", ואין נדיבות לב בעבירה, ועפ"י כ' האפיקי ים, דתרומה יליף מ"ונחשב", והכא ליכא דין נדיבות לב הילכך מהני, ועיין בהערה⁴⁸.

החילוק השני והוא, דהנה, השטמ"ק בנדרים [ו.] הק' דל"ל ידות בצדקה, הא תיפוק ליה דמהני במחשבה, ותי' הרא"ם בשטמ"ק וז"ל, "ושמא גמר בלבו פירושו שנתיישב בלבו לעשות צדקה, ולא יתחרט עוד, אכן כאן לא נתיישב לבו כ"כ", והיינו דבאופן זה דשמא יתחרט ולא נתיישב לבו כ"כ, התם לא מהני מצד מחשבה, אבל מהני מצד ידות ודיבור, והק' האחרונים, דאי יתחרט א"כ אין גמ"ד ולא יהני גם בדיבור, ואי איכא גמ"ד ולא יתחרט, א"כ יהני גם במחשבה, וממנפ"ש צ"ע.
ונראה לבאר את הדברים עפ"י דברי ה"ושב הכהן" הנ"ל, דהכא יש דין מיוחד של "נדיבות לב" שזה יותר מכל גמ"ד דנדרים, ונקדים, דהנה, ידועין דברי הזכר יצחק לבאר את שיטת הרמב"ם דבגירושין איכא דין נוסף של דעת האיש ולהכי לא מהני תלוהו וגירש [אלא היכא דאיכא מצווה

⁴⁸ והערני תלמיד אחד דיש לחלק בין מחשבת עבירה בתמורה שהחלות עצמו עבירה לתרומה שזה רק בגברא והמחשבה עצמה חיילא בלי העבירה.

דאז אמרינן דרצונו האמיתי לקיים מצות ה' [והך דין נוסף יליף מקרא ד"והיה אם לא תמצא חן בעיניו", והיינו דתמיד אמרינן דבתלוהו וזבין גמר ומקני, דגמ"ד רק בעי "החלטה" וסו"ס הוא החליט מחמת האונס, אבל "רצון" בגוף הקנין אין כאן, דפשוט דמיד כשירד האונס הוא יתחרט, אבל סו"ס הוא "החליט" ולהכי זה מהני בכל הקנינים חוץ מגירושין שיש דין מיוחד דבעי גם רצון, וזה מגזה"כ ד"והיה אם לא תמצא חן בעיניו".

ונראה דזה נתחדש נמי בקרא ד"נדיבות לב", ואלו דברי השטמ"ק, והיינו דבאופן של תלוהו לא נתיישבו הדברים על לבו, ופשוט שיתחרט, ובכה"ג לא מהני במחשבה בהקדש, והתם איכא דין דמהני בדיבור דסו"ס איכא גמ"ד, ולא מהני במחשבה כיון שסו"ס אין כאן "רצון", וזהו גזה"כ ד"נדיבות לב", ואף דהשטמ"ק קאי בצדקה, הא צדקה יליף מהך קרא דהקדש דנדיבות לב, וכמבואר שם בשטמ"ק וכן הוא בביאור הגר"א [חו"מ סי' רי"ב ס"ק כ"ב], הילכך דינם שוה.

ונראה דלפי"ז היינו דוקא במחשבת הקדש ולא במחשבת תרומה, דבתרומה יליף מקרא ד"ונחשב", והתם מהני הך גמ"ד של כל הקנינים, ותלוהו ותרם תרומתו תרומה, זה החילוק השני, ודו"ק.

והחילוק השלישי, דהנה כבר דייקו האחרונים [אוסף חידו"ת לגר"א קוטלער, וקה"י נדרים סי' ב'] דמלשון הרמב"ם [מעשה"ק י"ד, י"ב] משמע דמחשבה בהקדש רק מהני בנדבה ולא בחובה, ונראה דזהו נמי מטעמא ד"נדיבות לב", דבפירעון חוב ליכא נדיבות לב, ומבואר דגם בזה חלוקת תרומה מהקדש, דתרומה חובה עליו ואפי"ה מהני במחשבה, דיליף מ"ונחשב", וזה בכלל "ונחשב"⁴⁹.

מתמה דכל זה נגד הסוגי' בשבועות [כ"ו].

הרי לנו ג' חילוקים בין מחשבה בתרומה למחשבה בהקדש, א' [בעבירה, ב' בשמא יתחרט, ג'] ובדבר שבחובה, וכולהו מבוארים עפ"י החידוש של ה"ושב הכהן".

ונראה שהחידושים האלו מדוקדקים ברמב"ם שכתב, "שנאמר כל נדיב לב יביאה, בנדיבות לב יתחייב להביא", וקשה, דלמה חזר הרמב"ם לבאר את הפסוק, אלא ע"כ דלמד דקרא גלי לן שהחפצא של המחשבה בהקדש הוא חפצא של "נדיבות לב", ואינה ילפוטא בעלמא דמהני במחשבה.

איברא, דאף דנראה ברור דאיכא מקור לחלק בין מחשבת תרומה למחשבת קדשים, אכן כבר תמה בעיקר הדברים באפיקי ים [שם ס"ק י"ד] דמבואר בשבועות [כ"ו] דאיכא שני כתובים דנתחדש בהם דמהני מחשבה, תרומה וקדשים, והיינו דתרומה ילפינן מקרא ד"ונחשב" וקדשים יליף מקרא ד"כל נדיב לב עולות" [תוס' שם], ואי נימא דחלוקין נינהו בדיניהם א"כ כבר אינם ב' כתובים.

ומעתה הדרא הקושי, דתמוהין דברי השטמ"ק בתמורה דחילק בתרומה במחשבה, ותמוהין דברי השטמ"ק בנדרים ביד לצדקה, ותמוהין דברי הרמב"ם לענין נדבות, וצע"ג.

⁴⁹ הערני תלמיד אחד דיתכן דעל תמורה ליכא נדיבות לב כיון שאינה נדבה שהרי יש כבר קרבן.

מביא לדייק בשיטת הרמב"ם דליכא חלות קדושה רק חיוב הבאה במקדיש במחשבה ומתמה בזה.

והנה, יעויין ברמב"ם [שם] שכתב על הקדש במחשבה דילפינן מנדיבות לב "דבנדיבות לב יתחייב להביא", ודייקו הצפנת פענה [נזירות פ"א ה"ג] והזכר יצחק [ח"א סי' נ"א אות ג'] מהכא דרק מהני מחשבה בהקדש לחייבו להביא קרבן ולא להחיל קדושת קרבן על הבהמה, וכן נקט העונג יו"ט [סי' קי"ז].

וכאמור חידוש זה עומד כנגד דברי רש"י בסוגיין, וכן הביא האחיעזר [ח"ב מ"ט ס"ק ה'] מהמרדכי כרש"י, ויש להעיר דגם מדברי השטמ"ק בנדרים [מובא לעיל] שהק' דל"ל יד לצדקה הא תיפוק ליה מצד מחשבה, הא לדידיה מוכרח דגם במחשבה חיילא בחפצא, דאל"כ איכא נפ"מ לענין החלות ממון עניים דחיילא ע"י ידות, לעומת במחשבה דרק מתחייב הגברא, וע"כ דגם במחשבה חיילא בחפצא, ודו"ק, והק' האחיעזר [שם] דלרמב"ם דמחלק בין מחשבה לדבור, הא לדידיה מאי שנא הקדש מתרומה, הרי בתרומה מהני גם להחיל חלות תרומה על החפצא, ומאיזה סברא נחלק ביניהם.

עוד הק' באחיעזר [שם] דמבואר בשבועות [כ"ו] דאיכא שני כתובים דמהני בהם מחשבה, והיינו דתרומה ילפינן מקרא ד"ונחשב" וקדשים יליף מקרא ד"כל נדיב לב עולות" [תוס' שם], ואי נימא דחלוקין נינהו בדיניהם א"כ כבר אינם ב' כתובים, וזה ע"ד קושי' האפיקי ים לעיל.

מתמה בדברי רש"י שבועות [כ"ו] דקאי בתרומת המשכן.

עוד יש להק', דרש"י בשבועות [שם] חולק שם על התוס' וביאר דתרומה היינו תרומת המשכן דיליף מקרא ד"כל נדיב לבו" [פ' תרומה], והיינו דלדידיה איכא קרא על קדשי בדק הבית וקרא על קדשי מזבח, ועל תרומה ליכא קרא, וקשה דלמה לא ביאר דמיירי בתרומה סתם כתוס', והא תרומה באמת מהני במחשבה, ועוד דלפי האמת איכא ג' כתובים לרש"י, וצ"ע.

והיה מקום לומר - דאדרבה - הרי הבאנו ג' חילוקים בין תרומה לקדשים שבנויים על היסוד שהקדש במחשבה הוא מצד 'נדיבות לב' - וזה עצמו ההכרח שאין שייכות בין תרומה להקדש ולכן לא הביאוהו שם - אולם אכתי קשה דא"כ תרומה דיליף מונחשב הוא סוג אחר של מחשבה - והסוג הזה אינו בכלל ב' כתובים, ושוב קשה דלמה לא נילף שנדר מהני במחשבה מתרומה - כמו שהיינו לומדים מהקדש לולי זה שיש שני כתובים - וצ"ע.

מביא שהתרומה מעורבת בטבל והפרשה באה להוציאה ולהתיר את הכרי, ומבאר עוד שיש ב' עשיות בתרומה, היתר השיריים והחלת חלות תרומה - ומתחלקים זה מזה בכמה גווני.

והנראה בכל זה, דרש"י למד דבאמת שאני מחשבת הקדש ממחשבת תרומה - מלבד הדין של נדיבות לב - לכן תרומה לא שייכת כלל לסוגי' שם - וכדיבאר, והיסוד בזה עפ"י ב' הקדמות:

א [מבואר בכמה דוכתי דאיכא כבר תרומה מעורבת בתוך הטבל לפני הפרשה, ועיין בהערה ⁵⁰ שהבאנו בזה כמה דוכתי דמפורש יסוד זה, ועפ"י הך יסוד ביאר האו"ש [מקוואות] דשיטת

⁵⁰ ויסוד זה מפורש בכמה דוכתי א [כן מפורש ברש"י ביבמות פ"ו] דלהכי טבל אסור, [וכבר הק' שם בתוס' דא"כ למה טבל אסור לכהן], ב [כבר אמרו הרא"ש ותוס' בנדרים י"ב] דתרומה אינה דבר הנדור כיון שהאיסור שבו היה בו כבר בטבל, ג [ע"ד זה אמרו בתוס' בפסחים ל"ה] ותוס' בסוכה [ל"ה] שיש שותפות לכהן בטבל ולכן אתרוג של טבל אינו לכם, ד [ע"י באחיעזר ח"ב סי' ל"ח ס"ק י'] דאף דהקדש לא מהני באינו ברשותו אבל תרומה מהני כיון

הירושלמי דחלות תרומה היא חלות התורה - ונחלקו בזה בבלי ובירושלמי בחמש מקומות - והבאנו את הדברים במלואם באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות [חידושי סוגיות סימן ה] - והיינו שלדעת הירושלמי האדם לא צריך לפעול את החלות תרומה, אלא דע"י הפרשתו חיילא מעצמו, וזה משום שהתרומה נמצא בתוכו, ורק בעינן להוציאו - ועי' בהערה ⁵¹.

[ב] יש לדעת שאחרי דאיכא היתר שיריים וחלות תרומה שתלויים זב"ז - לכן מצאנו דאיכא תרי עשיות בחלות תרומה, עשייה של היתר השיריים ועשייה של החלת חלות תרומה - והם מתחלקים זה מזה בכמה גוני - אף דתרווייהו שייכי זל"ז, דהנה מאצנו מושג של קביעת מקום שמתירה את השיריים אף שהתרומה לא חלה ועדיין צריכים להפריש תרומה בהך חלק שקבעו - עיין בזה במשנה בתרומות [פרק ג משנה ה'] לדרכו של הרמב"ם, ועיין בזה באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות בציונים והערות [שם], והבאנו שם מהמקד"ד [סימן נה ס"ק ה] שבאמת הקביעת מקום ההוא היא טבל גמור - ודימה לזה את מה שמצאנו בראב"ד במשנה [תרומות פ"ה משנה א] במפריש מקצת מעשרות לאידך גיסא דחיילא מעשרות כפי השיעור שהפריש בלי שהתחיל החלות היתר שיריים, והכל יחול כשיגיע לשיעור.

ומכל זה מוכרח דאין התרומה מעורבת בה כפשוטו - אלא שבכל הפירות חל דין שעומדים להעמיד חלק הכהן וחלק הישראל - וזה בלא זה אינו כלום, הלכך יש אפשרות להתחיל את התהליך מכל צד - אכן סו"ס תרי עשיות נמצאות בהך עשייה, וזה מבואר נמי מהתוס' בנדה [מו] דלכן נחלקו אי מופלא מהני בתרומה כמו בהקדש ונדר או דהכא שאני מחמת זה שנתוסף בה היתר שיריים, ואי ההיתר שיריים היה דבר דממילא ולא היתה עשייה נוספת בחלות תרומה - אז

שאינו זו חלות חדש, ה' עד"ז מבואר בקצוה"ח [ס' רמ"ג ס"ק ז'] להשיג על הנקודות הכסף, דהקצות נקט כהר"ן דאפטרופוס רק מהני בחלוקת הארץ ולא במקח, דאין כאן אלא בירור החלקים, וק' מתרומה שהוצרכו למעט אפטרופוס, וביאר שגם כאן אינו אלא בירור החלקים, דהתרומה כבר נמצאת בתוכו - ויעיין באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות [חידושי סוגיות סימן א] בארוכה שהבאנו הרבה ראיות נוספות לזה.

⁵¹ ועיי"ש באור שמח שהביא דבריש תרומות אמרינן בירושלמי דקטן אינו מפריש תרומה, והק' דמאי שנא מהכשר זרעים דמהני בניכרת מחשבתו מתוך מעשיו, ותיירץ דהכא בתרומה העיקר הוא המחשבה וכדילפינן מונחשב, אולם ר' יעקב בר אחא הוסיף בזה עוד תירוץ ונתקשו בזה המפרשים, ועי' בתוס' חולין [ריש י"ג]. דנתקשה בכל השו"ט בר' יעקב בר אחא, וביאר האו"ש דכוונתו לחלק דיש ב' סוגים של חלויות, חלות התורה כשחיטה וטבילה אף אי בעי כוונה אינו חלות האדם אלא דחיילא ע"י התורה במעשיו ובכוונתו, לעומת קידושין וגירושין שהם חלות ידיה, והוא פועל אותם ע"י מחשבתו, וכל מה דמהני גדול עו"ג וכן מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו בקטן, היינו בלשמה והכשר זרעים ושחיטה וכדומה שהם חלות התורה, ולא האדם פועל בהם, אבל בחלות האדם לא שייך כן, וזהו שאמר שם "הכא הוא החושב הוא התורם", והיינו שזה חלות ידיה, ולכן לא מהני בזה מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו.

הרי נחלקו בזה ר"ה ור' יעקב בר אחא בירושלמי אי תרומה הוי חלות האדם או דהוי חלות התורה, וביאר באו"ש דפלוגתתם תלוי עפ"י מה שביאר בהל' שבת ביאור פלוגתא דאמוראי בירושלמי בעיקר הגדר של הפרשת תרומה, דהנה, בירושלמי בשבת נחלקו רב חייא ובר קפרא האם דבר שהיה אסור לכל יכולים להתירו רק לכהנים, ונפ"מ בזר שעושה עבודה במקדש בשבת, האם חייב גם על חילול שבת [ר' חייא], או דהותר חילול שבת לגמרי לעבודה אחרי דהותר כבר לכהנים, [בר קפרא], ור' חייא הוכיח מטביל דהותר לכהנים בתרומה, דמוכרח דהתירו רק לכהנים ואכתי אסור לישראל, וה"ה בעבודה, ובר קפרא דחה, דהתם כתיב וכל זר לא יאכל קודש, וביאר באו"ש, דלבר קפרא איכא איסור חדש בתרומה, ולר' חייא אינו אלא האיסור הקודם שהיה בטבל, ואין כאן איסור חדש, וכל ההפרשה היא רק להתיר.

באמת לא היה שום סיבה לחלק בין נדר הקדש ותרומה - ועיין בזה בדברינו באמרות אברהם זרעא קיימא מעשר שני [חידושי סוגיות סימן ה] שחידוש זה מתבאר נמי מתוס' בגיטין [סו]. ועפ"י זה מבואר נמי למה יש דין דעת בעלים מיוחד לעיקר החלות הפרשת תרומה ומצד ההיתר שיריים סגי בדעת בעלים של כל התורה - עיין בזה באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות [חידושי סוגיות סימן ו], ובעיקר נידון זה חקרנו האם העשייה הנוספת בהיתר שיריים היא פעולה בתרומה כלפי השיריים או פעולה אחרת בשיריים עצמו - עיין בזה באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות [חידושי סוגיות סימן יב] שמבואר שנחלקו בזה הראשונים בסוגי' של ראשית שייריה ניכרים.

מביא דחלוק חלות תרומה במחשבה ובקריאת שם בעיקר החלות, האם תחילתה בהיתר השיריים או תחילתה בחלות תרומה, וממילא במחשבה זה חלות התורה, ורק בקריאת שם זה חלות האדם.

ואחרי הנך תרי הקדמות נראה לומר דבר חדש, דאף שהאור שמח הביא שנחלקו הבבלי והירושלמי אי תרומה חיילא בחלות התורה או חלות האדם - אכן נראה שאחרי שיש ב' עשיות שתלויות זב"ז - בתרומה ובשיריים - לכן היה נראה ששיטת רש"י היא שבאמת יש ב' אופנים שונים בבבלי של חלות תרומה - אחד במחשבה ואחד בקריאת שם - ונתחדש דאיכא ב' מינים שונים של הפרשה - הפרשה ע"י קריאת שם והיא חלות ועשייה ידיה - לעומת הפרשה במחשבה שהיא חלות התורה - והיינו שחידש שהגדר במחשבת תרומה הוא - שאין כח במחשבה עצמה לפעול חלות תרומה ישירה - אלא כח המחשבה הוא שעל ידה חיילא חלות תרומה מעצמה, ולהכי סובר רש"י דמחשבת תרומה לא הוי בכלל השני כתובים, דהשני כתובים חידשו שהאדם יכול להחיל חלות ע"י מחשבתו, וזה רק בקדשים ובתרומת המשכן, לא כן במחשבת תרומה. אולם כפשוטו דבר זה תמוה עד מאד - דהיכן מצאנו שבחלות א' יהיה ב' עשיות שונות. ובביאור הדברים נראה דבאמת שני חלויות נעשות בתרומה, א' החלות תרומה, ב' החלות היתר שיריים - וכנתבאר - ומתחלקים זמ"ז, ומעתה י"ל שיש ב' דרכים לעשות הנך ב' חלויות, דבקריאת שם העשייה מתחילה והחלות מתחילה מצד התרומה עצמה, והיינו שמחיל עליו חלות קדושה בגוף התרומה, ובגמר העשייה הוא מתיר את השיריים, וזה חלות ידיה כמו חלות הקדש, אכן במחשבה המהלך הוא איפכא, שכל העשייה מתחילה בהיתר שיריים, שבא במחשבתו להוציא את התרומה המעורבת בכולה להתירה, ולהכי מה דחיילא אח"כ הקדושה בתרומה זה כבר חיילא בעצמה בתור גמר והשלמת העשייה, דרק חיילא כתוצאה מזה שעל ידה כל הטבל נתרקנה מקדושתה, ולהכי מובן למה הוא חלות דחיילא מאליו.

ועיין להלן [סימן י] שהבאנו מכמה גדולי אחרונים שביארו בשיטת התוס' דלכתחילה אסור להפריש במחשבה וצריך להפריש דווקא בפה - עיי"ש בשם הגר"א ורעק"א והרש"ש והחזו"א טעמים שונים לזה - ולדברינו הדברים מוסברים - עיי"ש - ודייקנו [שם] עוד בתוס' בגיטין [ל"א] דהנך ב' דרכים ואופנים בחלות תרומה במחשבה גרידא ובמחשבה ע"י מעשה מדויקים בדבריו - וחילקנו כנ"ל בין חלות האדם לחלות התורה, ועיין עוד בהערה ⁵² שהבאנו כעין הנך ב' צדדים

⁵² ובהאי ענינא עיין חזו"א [דמאי סימן י"א ס"ק כ"ה] - עכ"פ בדבריו מבואר שיש ב' דרכים בעיקר החלות תרומה, או שהוא בעצמו מקדש לתרומה או שהוא מבררו והקדושה חיילא מאליו, והיינו כעין הנך ב' צדדים.

מהחזו"א - וע"ע להלן [סימנים י / יא] שביארנו כמה דברים עפ"י זה, דמצאנו ביניהם כמה חילוקים.

מחלק עוד דבמחשבה לא חיילא קדושה, ורק חייל איסור.

ובאמת שמכל הנך ראיות צריכים להוסיף עוד - דמלבד מה דמצאנו שיש נפ"מ ביניהם בגדר בחלות, אי הוי חלות ידיה או לא, אכן צריכים לומר עוד דאיכא גם נפ"מ בין הנך ב' דרכים בדינים של התרומה, וזה מתבאר בכמה אופנים, ועיין בהערה ⁵³ מה שהבאנו בזה מגדולי האחרונים כמה דרכים לחלק ביניהם לדינא - ובדבריהם מתבאר דברי הראשונים למה לא תורמים כן לכתחילה.

ואחרי כל דבריהם היה נראה להוסיף באופן אחר לחלק ביניהם, דבמחשבה חיילא שם תרומה ואיסורי תרומה גרידא, אבל לא חיילא קדושת התרומה כלל, וזה מתבאר עפ"י מה שהבאנו להלן לגבי תרומת עכו"ם [סימן טז] בארוכה לחלק בין הקדושה של תרומה לאיסורים של תרומה, והתרומה שמעורבת בטבל היא תרומה בלי קדושה, ולכן כשמוציאים אותו הרי היא תרומה של איסורים בלי קדושה, ורק כשמחילים חלות תרומה בדיבור הוא דחיילא תרומה בקדושתה - עיי"ש בארוכה שהבאנו כמה ראיות לחלוקה זו - ועיין עוד להלן [סימן י] שעפ"י כל הנ"ל מתבארים דברי התוס' להלן [נט:] - עיי"ש דברים ברורים.

מבאר דלכן לא הביא רש"י בשבועות את הדין תרומה במחשבה, ומבאר עוד דזה שיטת השטמ"ק בתמורה ושיטת הרמב"ם שמחלקים בין תרומה במחשבה להקדש במחשבה.

עכ"פ, אחרי דאתינן להכא י"ל דזהו היסוד של שיטת רש"י בשבועות, ומה"ט לא הביא את הדין תרומה במחשבה בהדי' השני כתובים באים כאחד בדין חלות במחשבה - וגם לא הביאוהו בתור מלמד בפני עצמו לפרשת נדרים - בלי שייכות לשני כתובים, והיינו טעמא דשאני חלות התורה, ופשוט - וחלות התורה לא שייכת להקדש ולא לנדרים - ועיין בהערה ⁵⁴.

⁵³ דהנה, כבר הבאנו באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות - בציונים והערות [פרק ג משנה ח ענף ב] את שיטת הנצי"ב [העמק שאילה על השאלות ע"ג] שלמד דגם במחשבה חיילא תרומה בקדושתה, אבל כל חומר הקדושה רק חיילא בקריאת שם, והיינו דתרי דרגות של קדושה נינהו, ועיקר המצווה מתקיימת דוקא בהחלת כל חומר הקדושה, וחידוש בזה עוד החלת לחם [סימן ז ס"ק ב] דגם אחרי דחיילא תרומה במחשבה, שוב אפשר להחיל קדושה בקריאת שם להלכה, וחידוש גם שיכול עוד לברך גם אחרי שהפריש במחשבה באופן שיקרא שם בפיו עכשיו, ושם הוכחנו כדבריו מהגר"א בירושלמי והנציב כתב שיש כמה נפ"מ לדינא דלכן בתרומה טמאה דנו לומר שמפרישים במחשבה - עיי"ש בכמה נפ"מ אחרות.

עוד הבאנו [שם] שי"ל בחילוק בין הנך ב' דרכים דבמחשבה לא חיילא החלות תרומה כלל, ורק חיילא חלות קביעת מקום דמתיר את השיריים, וזה מחייבו להפריש ממקום זה, ודרך זו מבוארת בצפנת פענח [תרומות עמוד 99], ובאופן אחר מצאנו באמרי בינה [שבת סוסי' כ'] דנקט בשיטת התוס' דחלוק נותן עיניו בצד זה ממחשבה סתם, דבמחשבה סתם חיילא כל קדושת התרומה, אבל בנותן עיניו בצד זה אכתי לא מבורר היכן יהיה התרומה, ולהכי לא מברך, עיי"ש בבאור הדברים, ולהכי אסור להפריש כן לכתחילה, עיי"ש.

⁵⁴ וכל זה דלא כמו שנקטו כמה אחרונים דנדר עצמו הוא חלות התורה, ולדידהו קשה דא"כ למה צו ללמוד מהקדש שהוא מדין אמירתו לגבוה ככל הקנינים לנדרים, וצ"ע.

ונראה עוד שזהו נמי שיטת הרמב"ם והשטמ"ק בנדירים והשטמ"ק בתמורה, דאף דחלוק מחשבת תרומה ממחשבת הקדש, אכתי לא קשה מסוגי' דהתם, דאזלי כולהו כרש"י דסוגי' דהתם קאי דוקא במחשבה של חלות האדם, ולא איירי כלל במחשבת תרומה, ולהכי לא קשה ולא מידי. ונראה עוד, דזהו נמי הסברא ברמב"ם למה לא חיילא מחשבת הקדש בגוף הבהמה אף דמחשבת תרומה חיילא בגוף התבואה, דבאמת חלות האדם לא חיילא במחשבה בגוף החפץ לעשותו לתרומה או קרבן, דעל זה קאי הכלל "גמר בלבן צריך להוציא בשפתיו", וכל מה דמהני בתרומה ע"כ הוא משום שאינו חלות ידיה ודו"ק.

ויש סמוכין לזה מדברי המאירי, דשיטת המאירי בשבועות [שם] כהרמב"ם, דרק מתחייב להביא ע"י הנדר, ולא שהבהמה נתקדשה, והמאירי למד נמי כרש"י דלא קאי על תרומת דגן אלא על תרומת המשכן, והיינו לשיטתו, ועוד, דהזכר יצחק [שם] דייק דמהך קרא דתרומת המשכן רק כתוב "יביאה", והיינו חיוב הבאה בעלמא, והיינו כהרמב"ם, וא"ש.

מביא לבאר את דברי האחרונים דחידושו דליכא דין ביכורים במחשבה דליכא טבל בביכורים.

הרי נתבאר הכא דאיכא ב' דרכים בסוגי' בשבועות [כ"ו], והם ב' דרכים בתרומה במחשבה האם זה חלות התורה ואינו דומה למחשבת קדשים, או דדין א' למחשבת תרומה ומחשבת הקדש דתרווייהו חלות ידיה נינהו, ונראה שיהיה נפ"מ לדינא בין הנך ב' דרכים בדין מחשבה בביכורים.

דהנה, מצאתי בספר גור ארי' יהודה [תרו"מ סי' י"ד, מבנו של הגאון ר' מנחם זעמבא זצ"ל] שהביא חידוש מהאחרונים, דאף דביכורים כתרומה, אבל אינה ניטלת במחשבה כיון שאינה טובלת, ולכן אינה מעורבת בפירות לפני הפרשה, וקשה, דביכורים הוקש לתרומה ואין משיבין על ההיקש, ויתירא מזו, הרי הגרי"ז זצ"ל [מובא בתורת זרעים ביכורים פ"א מ"ו ד"ה ולענ"ד] הוכיח דביכורים הוא חפצא של תרומה ממש, והארכנו בדבריו בכמה דוכתי בדברינו בזרע קיימא על ביכורים, וא"כ איך שייך לחלק ביניהם מחמת פירכא וחילוק כזה, ולהנ"ל א"ש, דהביאור נמי עפ"י הנ"ל, דלכן כבר חיילא מעצמה בלי עשייתו, וזה לא יתכן אלא מחמת זה שכבר נמצא תרומה בתוך הטבל.

שוב מצאתי במעדני ארץ [פרק ד' הט"ז סוס"ק ג'] שהביא חידוש זה מספר לפלגות ראובן [לסיומא דמס' בכורות], וגם הביא כן מספר גור אריה יהודה הנ"ל בשם האחרונים, אלא שהק' דזה נסתר מסוגי' דשבועות [כ"ו] דא"כ למה תרומה וקדשים חשיבי ב' כתובים, הא לא מצי יליף הקדש במחשבה מתרומה במחשבה מחמת סברא הנ"ל, כמו דלפי האמת לא יליף ביכורים מתרומה.

אולם לדברינו א"ש, דהאי חידוש הוא רק לרש"י [שם] דלדידיה הסוגי' קאי על תרומת המשכן, דתרומת הגורן שאני דהוי חלות התורה, ומה"ט באמת לא איכלל בהך סוגי', וא"ש, [ומספר גור ארי' יהודה לא משמע דהבין כדברינו, דמשמע אדרבה דאזיל כתוס' שם], ונמצא דלתוס' מוכרח דביכורים איתנהו במחשבה, לא כן לרש"י ולראשונים דאזלי בשיטתו, דלדידיה י"ל כחידוש האחרונים הנ"ל.

אף שאין שליחות בחלות התורה אכתי שייכת שליחות בתרומה במחשבה.

ויש להעיר דאף שאין שליחות בחלות התורה אכתי שייכת שליחות בתרומה במחשבה - דנראה דמי שנעשה שליח על חלות תרומה בדיבור שהוא חלות האדם - בזה הוא נעשה כבר כבעלים על עיקר החלות תרומה - ומעתה דינו כבר ככל בעלים שע"י הפרשה במחשבה חיילא חלות תרומה מצד חלות התורה - ודו"ק, ולדעת הירושלמי שיש שיטה אחת שכל החלות של תרומה היא חלות התורה, הרי לדידיה כבר נתבאר בדברינו באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות [חידושי סוגיות סימן ה פרק ג].

פרק ב

ביאור בפירוש הראשונים לדין מתכוין לומר תרומה ואמר מעשר, וביאור פלוגתת רש"י בסוגי' והרמב"ם בגדר מחשבת הקדש.

מביא דבמתכוין לומר תרומה ואמר מעשר דלא חל כלום, ומביא מהטורי אבן דמחשבה לדבר לאו מחשבה היא, מביא מהרמב"ם ורע"ב ביאור אחר ומתמה בהם.

שנינו במשנה [פ"ג דתרומות מ"ח] "המתכוין לומר תרומה ואמר מעשר - מעשר ואמר תרומה - עולה ואמר שלמים שלמים ואמר עולה - שאיני נכנס לבית זה ואמר לזה שאיני נהנה לזה ואמר לזה - לא אמר כלום עד שיהיו פיו ולבו שוין", ומבואר הכא שבמתכוין לומר תרומה ואמר מעשר, או איפכא - דלא אמר כלום, כיון דאין פיו ולבו שוין.

והקשה הטורי אבן [חגיגה אבני שוהם דף י' ד"ה דילמא] דבשלמא מה דלא חיילא מעשר היינו משום שלא היה כאן גמ"ד למה שאמר בפיו, אבל למה לא יחול התרומה שחשב עליה, והרי תרומה מהני במחשבה וכדיליף מ"ונחשב", [וכפשוטו הקושי' גם על מעשר, דגם מעשר חיילא במחשבה, אלא שיש בזה חולקים, ועיין בזה בהערה ⁵⁵ המקור למעשר].

ונראה שהרמב"ם והרע"ב מתייחסים לקושי' זו, דיעויין ברמב"ם בפירוש המשנה [פ"ג, מ"ח] שכתב, וז"ל, "כל זה מבואר, והעיקר אצלנו גמר בלבו צריך להוציא בשפתיו", עכ"ל, וכן הוא ברע"ב, הרי שבאו לבאר דלמה לא מהני עכ"פ מצד מחשבה, וכקושי' הטורי אבן, וצ"ע, הרי להדי' דאיכא דין מחשבה גם בקרבנות וגם בתרומה, ובשלמא לענין קרבן י"ל דהרמב"ם מיירי לענין החלות קדושה בבהמה, דלזה איכא דין דבעי דיבור, וזה כדהבאנו לעיל דכבר דייקו האחרונים ברמב"ם דמחשבה רק מחייבו להביא, אבל לא חיילא קדושה בגוף הקרבן במחשבה, ולזה כתב הרמב"ם דבעינן דיבור דוקא ולא מהני מחשבה, ואזיל בזה לשיטתו, וי"ל דכן הוא נמי שיטת הרע"ב.

אולם לענין תרומה אכתי צ"ע, שהרי מפורש ברמב"ם [תרומות פ"ד הט"ז] דחיילא תרומה במחשבה וילפינן כן מקרא ד"ונחשב", וא"כ איך כ' הרמב"ם דבעינן "להוציא בשפתיו", וצ"ע, וכן

⁵⁵ והמקור למעשר במחשבה, עיין בזה בדבר אברהם [ח"א סי' ט"ז ח'-י"א] דהוכיח דדין מחשבה הוא גם במעשר דלענין זה כו"ע דרשינן "ונחשב", והביא שם ילפותא, עיי"ש, וכן הוא בחזו"א [דמאי שם] דלמד דדין מחשבה בתרומה היא גילוי מילתא ולהכי יליף גם למעשר, והוכיח כן מהתוספתא, ועי' עוד בזה בדרך אמונה [פ"ד ס"ק ק"ס] שהביא מהמרדכי בהל' א"י שכתב כן בהדי', אלא שהביא שמהמאירי בשבת [קכ"ז:] מבואר דלא ילפינן למעשרות, וכן הביא מהמבי"ט בקרית ספר הל' מעשרות פ"ז, עיי"ש"ה.

תמה כבר ב"משנה ראשונה" על הרע"ב, דמוכרח כן מהמשנה באלם שתורם אף שאינו יכול לדבר, דע"כ שתורם במחשבה בלי להוציא בשפתיו, וצ"ע.

מביא ו' מקורות בראשונים דחולקים על היסוד של הטורי אבן.

ובעיקר הקושי' תירץ הטורי אבן דמחשבה לעשות דיבור אינה מחשבה שמועילה בתרומה, והרי הוא חשב לומר תרומה, וכוונתו בזה שיש ב' דרגות, דזה פשוט שמחשבתו לפני שדיבר אינה כלום, שהרי עוד לא הגיע הזמן שהוא רוצה את החלות, שהרי רק כשידבר בפועל אז הוא רוצה את החלות, אולם, אף כשמגיע הזמן של הדיבור, אכתי לא יהני, דאז רצונו הוא שיחול דוקא ע"י דיבור ואין רצונו שיחול ע"י מחשבה, ועיין בתורת זרעים במשנה שלמד שזהו כוונת הרמב"ם, ודוחק, וצ"ע.

אולם יש הרבה שחולקים על יסודו של הטורי אבן, א[התוס' ריש ערכין [ה. ד"ה אדם] כ' בהדי' דבאמת חיילא תרומה בגוונא זו, והיינו דנתכוין לומר תרומה ואמר מעשר, אף דלא חיילא מעשר כמבואר במשנה, אבל תרומה שפיר חיילא, דסו"ס יש מחשבה, ב[הקרן אורה בנדרים [ו] הוכיח מהרא"ש ריש נדרים שג"כ חולק על הר' יסוד, עיי"ש, ג[הרא"ש בשטמ"ק בנדרים [ו] הק' דל"ל יד לצדקה, הא מהני במחשבה, וגם מזה מוכרח דמהני מחשבה בכה"ג דחשב לדבר, ד[באור גדול [שם] [ריש סי' ל"ז] דיקדק מלשון רש"י בסוגיין דחולק, עיין בזה בסוף דברינו, ה[באור גדול [שם] הביא בהדי' מהש"ך [הל' צדקה] דבטעה בצדקה בכה"ג באמת חייב לתת את מה שהתחייב בלב. ובאמת דמדוייק כבר בלשון הר"ש במשנה [שם] דחולק, עיי"ש, וכן דייק כבר האור גדול [שם], דהר"ש כתב דכל מה דלא מהני מחשבתו לחול היינו משום שיש הכחשה ע"י דיבורו, ומשמע דבלי הכחשה שפיר היה חל מצד מחשבתו, וכן הוא בפירוש הרא"ש [שם], ואזיל לשיטתו מדבריו בריש נדרים, וע"ע בהערה ⁵⁶ מה שהבאנו מהסוגי' בשבועות [כ"ו], ודו"ק.

וסברת הראשונים היא דסו"ס בשעת דיבורו יש לו מחשבה שיהיה תרומה, והוא גם חושב שהוא עושה כעת תרומה, ולא אכפת לו מה שחושב שהתרומה תחול ע"י מעשה אחר, דודאי שאין לו קפידא בזה, רק דהטו"א סובר דכיון שלא היה לו כוונה שמחשבתו תפעול, שוב אינה יכולה לפעול.

ומצאנו כעין פלוגתא זו בראשונים לענין קנינים, והיינו כשעושה ב' קנינים וכיון לקנות בא' ויש פסול בהך קנין, דנחלקו אי מהני עכ"פ ע"י הקנין השני דלא נתכוין לקנות על ידו, ועיין בזה בב"מ [י.] בשטמ"ק, ואכמ"ל.

מבאר בזה את התוס' בערכין דקאי דווקא בתרומה דחיילא מחשבה ולא בהקדש.

אולם היה נראה דאחרי שנתחדש [פרק הקודם] דתרומה במחשבה הוי חלות התורה, מעתה יתכן לומר שזהו גם הביאור בתוס' בערכין [ה.]. שהבאנו לעיל שכתבו בתירוץ א' דבאמת התרומה חיילא במחשבה, ומה שמבואר במשנה ד"לא אמר כלום", היינו על המעשר שאמר בפיו, דהנה, זה פשוט דע"כ דלא קאי התוס' על כל המשנה, דבנדרי איסור אין דין מחשבה כלל, ויתכן א"כ לחלק בין הקדש לתרומה ולומר דהתוס' קאי דוקא בתרומה ולא בהקדש, אף דגם הקדש חיילא

⁵⁶ ועיין באפיקי ים [ח"א סי' כ"ד ס"ק ז'] שהביא שלכא' זה גמ' מפורשת בשבועות [כ"ו] כדברי הטורי אבן, אולם יש דרך ללמוד דלא נשאר כן למסקנה, עיי"ש, ונצטרך ללמוד דלסברת הראשונים לא נשאר סברא זו למסקנה.

במחשבה, דבאמת כשנדייק לשונו נראה שרק הביאו הך גוונא של תרומה, ולא הביאו הגוונא של הקדש, עייש"ה.

ומעתה י"ל, שהתוס' אינם חולקים על סברת הטורי אבן, אלא שסוברים שמחשבת תרומה היא חלות התורה, ולהכי חיילא אף דנתכוין לומר בפיו, דבחלות התורה א"צ לחשוב ולכוין באיזה אופן הוא רוצה שתחול, וע"ע בהערה ⁵⁷ ודו"ק.

ועיין להלן [סימן יא] דהבאנו עוד מהשיטה לא נודע למי בסוגיין שחידש בזה עוד, דגם נחותא שאין בה מחשבת עשייה כלל מהני לתרומה, והכל מתבאר עפ"י היסוד שנתחדש הכא.

מבאר עפ"י כל הנ"ל את הרמב"ם במשנה דידן דגמר בליבו צריך להוציא בשפתיו לגבי החלות קודשה בקרבן חוץ מהחיוב הבאה.

ונראה, דבזה מיושב נמי דברי הרמב"ם והרע"ב שכתבו על המשנה, דההלכה היא ד"גמר בלבו צריך להוציא בשפתיו", והבאנו דכוונתם ליישב בזה את קושי' הטורי אבן שהק' דלמה לא חיילא תרומה והקדש מצד מחשבתו, וע"ז אמרו הר"מ והרע"ב שיש הלכה ד"גמר בלבו צריך להוציא בשפתיו", וזה תמוה, שהרי תרומה והקדש חיילו במחשבה, וכדקשה ב"משנה ראשונה", וצ"ע. ונראה דמבואר הכא ברמב"ם וברע"ב דביסוד הדברים נאמרה הילכתא ד"גמר בלבו צריך להוציא בשפתיו" גם בנדרים גם בהקדש וגם בתרומה, דתמיד בעינן פיו, אלא דבהקדש ותרומה נתחדשה חלות נוספת במחשבה, ואיכא נפ"מ בין החלות ע"י מחשבה לחלות ע"י קריאת שם, והמשנה לא איירי מצד החלות במחשבה, ונבאר את הדברים.

דלמדו דכוונת המשנה היא כך, דהמשנה קאי בג' אופנים, נדרי איסור נדרי הקדש ותרומה, ועל זה אמרו במשנה דבנתכוין לדבר א' וטעה ואמר דבר אחר דמה שאמר בפיו לא מהני בכולהו שהרי "אין פיו ולבו שוין", ומה שאמר בלבו גם לא חיילא, "דהעיקר אצלינו דגמר בלבו צריך להוציא בשפתיו".

והיינו דבנדרים שאין דין מחשבה כלל ותמיד בעי להוציא בשפתיו, בזה נאמר בהדי' "גמר בלבו צריך להוציא בשפתיו", ובקדשים נמי אפשר לומר כן, שכבר הבאנו דלרמב"ם לא חיילא קדושה על הבהמה ע"י הקדש במחשבה, ורק הגברא מתחייב להביא, וביארנו דלחלות על הבהמה בעינן דוקא להוציא בשפתיו, דבזה לא חידשה הסוגי' בשבועות [כ"ו] ב' כתובים, ונמצא דלגבי החלות בחפצא הדין בהקדש נשאר כנדרים דבעי "להוציא בשפתיו", ורק כלפי חיובא דגברא נתחדש מחשבה, והמשנה לא קאי אלא בחלות בחפצא.

מבאר עוד ברמב"ם דגמר בליבו צריך להוציא בשפתיו גם בתרומה לגבי חלות הקדושה הגמורה.

ובתרומה נמי הביאור כן, דהנה, כבר ביארנו דאיכא ב' עשיות בתרומה, דבקריאת שם חיילא בחלות האדם, ובמחשבה חיילא בחלות התורה, וביארנו עוד, דאיכא כמה דרכים לחלק בין הנך ב'

⁵⁷ ואף שא"א לומר בשיטת התוס' דלמד דחלוק מחשבת תרומה ממחשבת קדשים, דלשיטתייהו תרומה וקדשים הם שני כתובים, אולם י"ל דאדרבה, התוס' מספקא להו האם באמת תרומה במחשבה שאני מהקדש במחשבה, שהרי התוס' בערכין שם כתבו בתירוץ השני בפשיטות דלא חיילא מחשבה כלל, והיינו ע"כ כסברת הטורי אבן, וי"ל דהסתפקו אי הוי חלות ידיה או לא, וגם בשבועות אחרי שביארו את הגמ' הביאו את ביאורו של רש"י דקאי בתרומת המשכן, ולא הקשו עליו, וי"ל דגם התם מספקא להו בזה גופא.

חלויות, עיין בזה לעיל דבמחשבה רק חיילא האיסור בלי הקדושה, והוספנו בזה עוד באחרונים בהערה.

עכ"פ, לכל הנך דרכים י"ל בפשיטות, שהמשנה קאי בהפרשה של קריאת שם, שהרי מיירי שבאמר ובנתכוין לומר, והיינו קריאת שם, והרי בקריאת שם איכא חלות אחרת וכלל הדרכים דלעיל, ועל חלות זו קאי הרמב"ם לומר דבעשייה זו באמת נשאר הדין ד"גמר בלבו צריך להוציא בשפתיו", ולהכי לא חיילא במחשבה, וזהו דינא דמתני', דנתכוין לומר תרומה ואמר מעשר דלא חיילא מעשר, כיון שאין פיו ולבו שוין, ואף דחיילא מה שחשב על תרומה אבל לא חיילא בהנך גדרים של החלות שבאה ע"י קריאת שם ובחלות כזו איירי המשנה, ועל חלות כזו הדרא הך כללא ד"גמר בלבו צריך להוציא בשפתיו".

והיינו, דכמו דבהקדש ביארנו דלענין החלות הקדש בחפצא הדרא כללא ד"גמר בלבו צריך להוציא בשפתיו", והמשנה לא קאי בחיובא דגברא דחיילא ע"י מחשבה, כמו כן נחלק בתרומה וכנ"ל.

אלא דאכתי איכא חילוק ביניהם, דבנדרי איסור והקדש, גם אחרי שהפריש במחשבה אכתי רמי עליו להפריש בשפתיו, וא"ש בפשיטות כללא ד"גמר בלבו צריך להוציא בשפתיו", לא כן בתרומה, ודו"ק.

[איברא, דלפי מה שהבאנו לעיל בהערה לחלק בין תרומה במחשבה לתרומה ע"י קריאת שם, ועפ"י חידושו של ה"חלת לחם" שחידש שיש דין שצריך לקרא שם בתרומה גם אחרי שכבר הפריש במחשבה, שוב א"ש דברי הרמב"ם בפשיטות, דכמו דבנדר ובהקדש אכתי בעי קריאת שם גם אחרי הך מחשבה, הרי גם בתרומה בעינן כן והיינו ד"גמר בלבו צריך להוציא בשפתיו" לקיים המצווה להביא לעיקר דינו, ודו"ק].

ביאור בדברי רש"י בסוגיין - "גמר בליבו לומר שור זה עולה".

הדרנא לסוגיין - דהנה - זה לשון רש"י בסוגיין: "גמר בליבו לומר שור זה עולה הרי הוא עולה כדתניא בשבועות וכו' גמר בליבו וכו' כל נדיב לב עולות", וכבר דקדקנו לעיל דמה כוונת רש"י "גמר בליבו לומר שור זה עולה", הרי חשב בליבו שור זה עולה ולמה חשב לומר כן, ובאור גדול [ריש סי' ל"ז] דיקדק דכוונתו לאפוקי מהיסוד של הטורי אבן וגם הוא בכלל הראשונים שחולקים על יסוד זה, והיינו דגם בכה"ג שחשב לומר ששור זה עולה ולא אמר כן בהדי' אבל סו"ס אכתי מהני בתורת מחשבה, ודו"ק.

אכן זה תמוה מאד להעמיד כזה אוקימתא בדברי רש"י, דלמה ליה לרש"י להעמיד כן הכא, ולמה ליה לרש"י לאשמועין חידוש זה הכא.

ונראה באופן אחר, דכוונת רש"י לאפוקי מכל דברינו ברמב"ם ובשטמ"ק, שהם חידשו דחלוק מחשבה של הקדש מדיבור של הקדש, שגדר המחשבה הוא שזה מחשבה של נדיבות לב, וזה חפצא אחרת ומהות אחרת של גמירת דעת, ולא מהני בזה תלויה וכדומה, וממילא שלפי דעתם מי שיחשוב בליבו את ה'נוסח' וה'לשון' שאומרים בפה והיינו נוסח של "שור זה עולה" דלא מהני דבעינן מחשבה של נדיבות לב וזה מציאות אחרת, וזו כוונת הרמב"ם "בנדיבות לב יתחייב להביא", והיינו שהפסוק מחדש מציאות אחרת של מחשבה.

ונראה שזו כוונת רש"י הכא, שהביא את הפסוק של נדיב לב עולות, ובא לאפוקי מהרמב"ם - ופירש "גמר בליבו לומר שור זה עולה", ואין הכוונה שחשב שאח"כ הוא יאמר בפה אלא שרש"י בא להגדיר את התוכן והגדר של המחשבה, והיינו שחושב את הנוסח הפשוט שאומרים - "גמר בליבו לומר" והיינו שהוא חשב את המילים "שור זה עולה" ותו לא.

סיכום המחלוקות בין רש"י להרמב"ם.

והיינו שנחלקו רש"י והרמב"ם האם חשבת הקדש הוי גמירת דעת פשוטה ככל החליות, או שזה חפצא של נדיבות לב, ונמצא דנחלקו בכל החילוקי דינים שהבאנו לעיל [פרק א] בשטמ"ק וברמב"ם דמחלקים בין מחשבת תרומה למחשבת הקדש - לגבי עבירה, לגבי תלוהו והקדיש דשמא יתחרט ולגבי נדבות ולא חיובים ולגבי זה שחל בבהמה או שרק הגברא מתחייב - אולם בזה מודי כולם, דחלוק מחשבת תרומה דהוי חלות התורה וממילא שלא שייך לסוגי' בשבועות [שם].

הוספת דברים.

עפ"י היסודות שנתבארו הכא יבוארו להלן בסימנים הבאים עוד חידושים נוספים שמבוארים מתוך סוגי' זו.

סימן י

תרומה במחשבה ע"י מעשה הפרשה,

[ראשונים בסוגי' וביאור דברי התוס' להלן נ"ט].

פרק א' ביאור שיטת ה"יש מי שאומר" ברשב"א, דלא סגי מחשבה בלי מעשה. < מביא את דברי הרשב"א בסוגיין דאיכא מ"ד דסובר דבעי מעשה הפרשה בהד"י המחשבה. < מביא מרש"י ותוס' דאיכא שני דינים במחשבה, ע"י מעשה הפרשה ובלי מעשה הפרשה. < מתמה מסוגיין לענין תרומה במחשבה. < מיישב דחלוק קידושין דהעיקר הוא המעשה לא כן בתרומה ע"י מעשה הפרשה. < מיישב ב' קושיות של הדבר אברהם בדין זה. < מבאר בזה את שורש פלוגת התנאים בדין מחשבה בתרומה. < מבאר בזה כמה דקדוקים בדברי רש"י ותוס' בזה. < מבאר את הדין מעשה הפרשה באופן אחר ליישב את כל הקושיות. >

פרק ב' בדברי התוספתא במעשר שני, ובביאור החידוש בתוס' בחולין דלכתחילה לא תורמים במחשבה. < סיכום: ב' דרכים בתרומה, ע"י דיבור וע"י מחשבה, וע"י מחשבה בהדי מעשה ונפ"מ לגדרי החלות. < שיטת התוס' בחולין ש"נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר" הוא דין דווקא בדמאי, ומבאר שיטתם עפ"י היש מי שאומר ברשב"א בקידושין. < מתמה בכל זה. < מבאר את שיטת התוס' עפ"י דברי האחרונים שיש דין דרבנן בהפרשה בפה. < מבאר את הדברים עפ"י דרכיו הנ"ל. < מתמה מהירושלמי באלם לא יתרום עפ"י הנ"ל. < מביא תוספתא במעשר שני בתרומה במחשבה ומביא בזה ב' קושיות - מהחזו"א ודבר אברהם. < מבאר את התוספתא עפ"י דבריו דלעיל ומכאן מקור לנציב לחלק דבמחשבה ליכא קדושה. < מתמה בכל הנ"ל דמעשר ראשון ליכא קדושה ומיירי במעשר"ר, ומחדש שעד שמפרישים תרומת מעשר איכא קדושה בזה. < מחלק בין הפרשה בידים להפרשה בלי ידים עפ"י היש מי שאומר ברשב"א. < עפ"י כל הנ"ל מיישב את הקושי מהירושלמי באלם. < מבאר בזה את מה שמצאנו שנחלקו רש"י [סוטה ריש ל':] ותוס' [נדה ז. ד"ה ומקפת] אי מתקיים דין מן המוקף בהפרשה או דבעינן נמי שהקריאת שם יהיה מן המוקף. < [נספח לפרק ב - מתמה בכל הנ"ל דמעשר ראשון ליכא קדושה ומיירי במעשר"ר, ומחדש שעד שמפרישים תרומת מעשר איכא קדושה בזה. >

פרק ג' ביאור בדברי התוס' קידושין [ריש נ"ט:], דמשכחת לה ביטול גם אחרי שחל תרומה. < דברי התוס' בביטול תרומה לאחר שחל במחשבה ע"י השליח, ומבאר דלא מצד ביטול שליחות אתינן עלה אלא מצד ביטול התרומה. < מתמה בזה שהכל תלוי בחלות ולא במעשה. < ביאור הדברים בגדר תרומה במחשבה בקושי' התוס' - שיש מעשה 'הפרשה והבדלה' בתרומה במחשבה, ויש מעשה 'הקדש' בתרומה בדיבור. < תוספת ביאור ומקור לכל הנ"ל. < ביאור תירוצו של התוס', ופלוגת הראשונים בשבועות [כ"ו]. >

פרק א'

ביאור פלוגת רש"י וה'יש מי שאומר' ברשב"א,

אי סגי במחשבת תרומה בלי מעשה הפרשה.

מביא את דברי הרשב"א בסוגיין דאיכא מ"ד דסובר דבעי מעשה הפרשה בהד"י המחשבה. כתב רש"י דמחשבת בתרומה היינו - ש"נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר" - אולם דבריו שנויים במחלוקת - דהנה, בר מצאנו דנחלקו אבא אלעזר בן גמלא ורבנן בגיטין [ל"א] בדין אומד ומחשבה דילפינן מקרא ד"ונחשב", ודעת רש"י ותוס' [גיטין שם] ודעת הריטב"א בסוגיין הוא דכל פלוגתתם היא רק באומד, וכו"ע מודי שיש דין מחשבה, ודין מחשבה יליף מ"ונחשב", וצ"ל דפשוט להם כן מההוכחות שהביאו התוס' משבועות [כ"ו] דתרומה וקדשים מהני במחשבה וממה דאלם מצי מפריש [לולי הברכה] וכמבואר בפ"ק דתרומות, דמזה מוכרח דלא פליגי בדין מחשבה. והרשב"א בסוגיין הביא את שיטת רש"י הנ"ל, אולם שוב הביא "עוד מי שפירש" שרבנן ואבא אלעזר בן גמלא חולקים נמי בדין מחשבה, וחדש הרשב"א דע"כ צ"ל דגם לדידהו מודי רבנן בעיקר דין מחשבה, ולכא' מה דפשיטא ליה כן היינו מחמת הנך ב' ראיות שהביאו התוס' שיש דין מחשבה לכו"ע, אלא דפליגי בגדרי ההלכה של תרומה ניטלת במחשבה דילף מ"ונחשב", והיינו האם אכתי בעינן מעשה הפרשה או לא.

וז"ל הרשב"א דלדידהו ע"כ נתחדש "שאם נטל ולא קרא עליו שם תרומתו תרומה", והיינו, דבדין מחשבה לדידהו רק נתחדש דלא בעי קריאת שם, אבל מעשה הפרשה אכתי בעינן, ולאבא אלעזר בן גמלא מהני מחשבה גם בלי מעשה הפרשה, ועיין נמי בשטלנל"מ שג"כ הביא תירוץ זה, וע"כ דאלם מיירי במפריש בידים.

מביא מרש"י ותוס' דאיכא שני דינים במחשבה, ע"י מעשה הפרשה ובלי מעשה הפרשה.

מתבאר מדברי הרשב"א דבקרא ד"ונחשב" - דממנו יליף "נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר" – דנתחדש בזה תרתי, א] לא בעינן מעשה הפרשה בידים, וזה לכו"ע, עכ"פ כשיש דיבור, ב] עוד נתחדש דלא בעינן קריאת שם בדיבור, וזה חידש אבא אלעזר בן גמלא, דמהני גם בלי מעשה וגם בלי דיבור, ולרש"י ותוס' והריטב"א, גם רבנן מודי בחידוש השני, ול"ש מי שאומר "רבנן דאבא אלעזר בן גמלא חולקים בזה".

ועצם זה שיש כאן ב' דינים וב' חידושים ב"נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר" כן מבואר נמי ברש"י ותוס', שהרי הדין הפרשה במחשבה מובא בסוגי' דידן ובביצה [י"ג] ובגיטין [ל"א], ופי' רש"י בכל הנך ג' מקומות, דהיינו ש"נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר", וכוונת רש"י דרואים בזה דמהני גם בלי דיבור וגם בלי מעשה הפרשה ורק נותן עיניו וכו', ועל דברי רש"י הללו כתבו התוס' בגיטין [ל"א], וז"ל, "פי' בקונטרס שנותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר ואעפ"י שלא הפריש, משמע שרוצה לומר שמשום שכתוב "ונחשב" שרי לאכול בלי הפרשה [זה החידוש הראשון דמהני בלי מעשה הפרשה], ושרינן נמי בשתיקה ע"י שנותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר [זה החידוש השני דמהני גם בלי דיבור], וכל זה נפקא לן מ"ונחשב", עכ"ל.

ומבואר מדבריו שיש כאן ב' חידושים נפרדים דיליף מ"ונחשב", ולדרכו של הי"א ברשב"א דפליגי נמי בדין מחשבה, הרי סו"ס מודי לעיקר הדרשה דלא בעי דיבור, אלא דחולקים האם נתחדש גם דלא בעי מעשה הפרשה, ודו"ק.

הרי דכו"ע מודי דדין "נותן עיניו בצד זה ואוכל בצד זה" הוא בלי הפרשה ובלי דיבור, אלא דפליגי אי חידוש זה ש"נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר" הוא רק לאבא אלעזר בן גמלא, אבל רבנן מיהא מודי דאף אי לא מהני "נותן עיניו בצד זה ואוכל בצד זה", אבל אכתי מהני במחשבה ע"י מעשה הפרשה.

אולם עלינו לבאר, א] מה הפשרה ברבנן דאבא אלעזר בן גמלא, דמודי עכ"פ שיש גם מעשה, ומה שורש פלוגתא אבא אלעזר בן גמלא ורבנן בפלוגתא זו, ב] מה שני החידושים בתרומה במחשבה, וכדדייקנו ברש"י ותוס', דבלי דיבור הוא חידוש א' ובלי מעשה הפרשה הוא חידוש ב', וצ"ע בזה.

מתמה מסוגיין לענין תרומה במחשבה.

עוד יש לתמוה בעיקר דברי הרשב"א מיניה וביה בסוגיין, וכבר עמד בזה הגאון ר' שלמה היימן לגרמ"ע, [חי' ר' שלמה ח"ב סי' א' וב'], שהרי הגמ' מבארת דשאני קידושין מתרומה שיש בה חומרא של מחשבה, וק', הרי גם בקידושין מהני מחשבה היכא דאיכא מעשה קידושין, ואף דאיכא נמי דין דיבור בקידושין לפי כמה ראשונים ואחרונים אכן סו"ס שיטת הרשב"א עצמו לעיל [ו'] דכל הדין דיבור בקידושין הוא רק שלא יהא דברים שבלב וכדי שיהיה על זה עידי קיום, אבל בעיקר החלות תרומתהו שוין, [ואין כוונת הגמ' דבקידושין יש חומרא דבעינן עידי קיום, דא"כ

למה חילקו בענין המחשבה], דלתרווייהו א"צ דיבור בהדי' המעשה, וא"כ האיך חילקה הגמרא בין תרומה לקידושין, הא תרווייהו בעי מחשבה ובמעשה ביחד.

מיישב דחלוק קידושין דהעיקר הוא המעשה לא כן בתרומה ע"י מעשה הפרשה.

ובישוב הדברים נראה לבאר, דגם לפי הרשב"א מודי רבנן דאבא אלעזר בן גמלא דעיקר החידוש בקרא ד"ונחשב" הוא דאף דמחשבה לחוד' לית בה תורת עשייה וכח עשייה להחיל בזה חלות תרומה, אבל במחשבה ע"י מעשה חיילא במחשבה תורת עשייה כמו דיבור, וכל המעשה הוא רק כדי שבמחשבה תחול תורת עשייה, אבל עצם החלות חיילא רק ע"י המחשבה, ומעתה א"ש דזה דלא כקידושין דהתם החלות חיילא ע"י המחשבה והמעשה כהדדי, ודאי דכסף שטר וביאה פועלים את עצם הקידושין, וזהו מה דאמרינן דתרומה ישנה במחשבה לעומת קידושין, דבתרומה רק המחשבה פועלת.

ונוסיף בביאור הדברים, שנראה שהמעשה הוא בגדר תנאי להפרשה של מחשבה, והיינו שכיון שמחשבה לא יכולה לפעול חלות תרומה, שבמחשבה ליכא תורת 'עשייה' לפעול חלות, א"כ היכא שיש עשייה - בפעולה של הפרשה בידים - שבזה הוא קובע את הפירות הללו להיות מיוחדים לתרומה, שוב מהני המחשבה לפעול בהם חלות תרומה, וחיילא כח עשייה במחשבה אחרי שהמעשה בידים מעמיד את הפירות הללו להך עשייה.

וקרוב לדברינו מצאתי בדבר אברהם [ח"א סי' ט"ז ס"ק ה' ד"ה אבל וס"ק ו' וז'], דשאני קידושין דבעינן מעשה קידושין לעצם החלות, אכן בתרומה כל החלות חיילא ע"י המחשבה והמעשה רק נצרכת להוכיח על המחשבה כי היכי דתיהוי מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו, דאל"כ הוי בכלל דברים שבלב שזה חסרון בכה"ת כולה, ואבא אלעזר בן גמלא חידש דבהך קרא נתחדש עוד דליכא גם חסרון של דברים שבלב ולכן לא בעינן מעשיו מוכיחין, עיי"ש.

מיישב ב' קושיות של הדבר אברהם בדין זה.

והנה הדבר אברהם הק' [שם סוס"ק ז'] על ה"יש מי שאומר" ב' קושיות, הקושי הראשונה היא דלמה בהקדש לא בעינן מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו כמו בתרומה, ונראה דלפי מה שנתבאר לעיל [סימן ט'] דלשיטת הרמב"ם באמת לא חיילא מחשבת הקדש בגוף הבהמה דמחשבה לא פועלת חלות קדושה בחפצא ורק מהני לחייב את הגברא, א"כ א"ש דאדרבה, הך חיסרון גופא איכא נמי בהקדש, ומה"ט בתרומה באמת בעינן מעשה הפרשה בהדי' המחשבה.

עוד הקשה הדבר אברהם, דאיך קרינן להו להקדש ותרומה במחשבה ב' כתובים הבאים כאחד [שבועות כ"ו] אי אית להו דינים שונים, ונראה דלדרכינו לעיל [סימן ט'] א"ש דע"כ דהרמב"ם דסובר דלא חיילא קדושה בגוף הבהמה סובר נמי כרש"י דהסוגי' בשבועות קאי בתרומת המשכן, וא"כ תרומה באמת לא איכלל בהדי' הנך ב' כתובים, וי"ל כן נמי בשיטת ה"יש מי שאומר" ברשב"א, וא"ש.

מבאר בזה את שורש פלוגתת התנאים בדין מחשבה בתרומה.

ועפ"ז יבואר יסוד פלוגתת אבא אלעזר בן גמלא וחכמים לשיטת הך "יש מי שאומר" האם מהני גם בלי מעשה או דבעינן דוקא ע"י מעשה, דנחלקו בביאור הגזה"כ ד"ונחשב", דנתבאר לעיל [סימן ט'] דלרש"י והרמב"ם מחשבה בתרומה דחיילא בחפצא היא חלות התורה וזו עשייה חדשה של הפרשה ודלא כהפרשה ע"י קריאת שם שהיא חלות האדם, ונראה דנחלקו בחידוש זה.

דפלוגתתם כך: דכו"ע מודי דבקרא ד"ונחשב" נתחדש דלא בעי דיבור ממש לעשייה של תרומה וגם במחשבה איכא תורת עשייה של תרומה שהיא חלות האדם, אלא דלזה בעינן עכ"פ מעשה הפרשה לכו"ע, ולולי המעשה הרי אין מחשבתו חיילא בחפצא להחיל בה דינים, ואין למחשבה דין עשייה של תרומה בלי המעשה, וכאמור זה לכו"ע, אולם אבא אלעזר בן גמלא הוסיף חידוש דין נוסף, דלמד דנתחדש בקרא דאיכא גם עשייה חדשה בתרומה, והיא ע"י מחשבה גרידא, וזה באמת חלות התורה, ובאופן זה אין במחשבה תורת עשייה של תרומה, ויסודה בזה שהוא מוציא את התרומה מתוך הטבל, ובדין נוסף הזה חולקים חכמים.

מבאר בזה כמה דקדוקים בדברי רש"י ותוס' בזה.

ובאמת דגם לרש"י שחולק על ה"יש מי שאומר" נמי מדויק כן, דכבר הבאנו את דברי התוס' שכתבו על דברי רש"י שנראה שיש ב' חידושים נפרדים בקרא ד"ונחשב" ובדין נותן עיניו בצד זה ואכל בצד זה, וז"ל התוס': "פ' בקונטרס שנותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר ואעפ"י שלא הפריש, משמע שרוצה לומר שמשום שכתוב "ונחשב" שרי לאכול בלי הפרשה [זה החידוש הראשון], ושרינן נמי בשתיקה ע"י שנותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר [זה החידוש השני], וכל זה נפקא לן מ"ונחשב", עכ"ל, ומבואר שב' חידושים נפרדים נינהו.

אכן לפי דרכינו יש הבדל מהותי ביניהם, וכמדויק בלשון התוס', ולהנ"ל באמת ב' חידושים נינהו, דע"י מעשה הפרשה הוי כתרומה ממש וככל קריאת שם בפה שהיא חלות האדם, אלא שיש חידוש נוסף, שגם בלי מעשה הוי הפרשה עכ"פ כחלות התורה, וא"ש.

וכאמור זה מדויק בהמשך דברי התוס', שבהמשך דבריהם באו להוכיח דכו"ע מודי בהנך ב' חידושים שכתבו רש"י, והיינו לאפוקי מה"יש מי שאומר" ברשב"א, אלא דאיכא שינוי בלשונם, דמתחילה כתבו להוכיח "וכן ודאי דבלא דיבור נמי הוי תרומה [וזה החידוש הראשון]" והוכיחו כן מאלם, ושוב הוסיפו, "ולענין לאכול בלא הפרשה [והיינו החידוש השני] דלא בעי אפילו מעשה הפרשה [אין קפידא לכו"ע וכו', אעפ"י שעתה אין מפריש כלום], והוכיחו כן מלוקח יין בין הכותים.

הרי דכשמיירי בחידוש דא"צ דיבור, התם אמרו דנתחדש "דהוי תרומה", אבל כשמיירי בחידוש השני דא"צ מעשה הפרשה, התם רק אמרו דנתחדש דמהני "לאכול בלי הפרשה", ולדברינו א"ש בפשיטות, דמחשבה בהדי' מעשה אית לזה תורת עשייה של תרומה, והוי תרומה ככל תרומה, אכן במחשבה בלי מעשה, הכא עיקר עשייתו הוא בהיתר שיריים, והתרומה חיילא מעצמו, ואין זה בכלל עשייתו, ועל זה כתב "לאכול בלי הפרשה", שזה עשייתו.

מבאר את הדין מעשה הפרשה באופן אחר ליישב את כל הקושיות.

איברא, דבעיקר דברי ה"יש מי שאומר" אפשר לבאר בלי כל מה שנתחדש לעיל [סימן ט'], ויתיישבו קושיות הדבר אברהם באופן אחר.

די"ל דכמו דחלות הקדש חיילא ע"י מחשבה גרידא, כמו כן גם בחלות תרומה הוא כן, אלא דבתרומה איכא דין נוסף בעיקר עשייתה, שצריכים להפריש את התרומה מתוך השיריים, והיינו שאינו מעשה כלפי עצמו גרידא כהקדש, אלא דהעשייה היא עשייה שמתייחסת גם לשיריים להתירם, גם כלפי השיריים, ומחמת הוספה זו בעשייה ס"ל לרבנן דאבא אלעזר בן גמלא דלא

חיילא במחשבה גרידא, דדוקא כשמפריש במעשה את השיריים מהתרומה הוא דמהני המחשבה בחלות תרומה להתייחס לשיריים להתירם, אבל עצם החלות תרומה חיילא רק ע"י מחשבה. ובזה מיושב בפשיטות מה שהקשה בחי' ר' שלמה דמאי שנא מקידושין דגם בעי מעשה בהדי' המחשבה, ולהנ"ל א"ש, שעיקר החלות בתרומה חיילא ע"י המחשבה גרידא, וכל המעשה היא רק כדי לייחס את המעשה גם לשיריים, ודלא כקידושין דהמעשה היא הפועלת את גוף הקידושין. וא"ש נמי ב' הנך קושיות של הדבר אברהם גם אם הסוגי' בשבועות קאי בתרומה סתם וע"ד התוס' שם, וא"צ לחדש שה"ש מי שאומר, קאי בשיטת רש"י שם, דבאמת תרומה מצד עצמה לא בעי מעשה כלל, ודומה בזה להקדש, ורק מצד היתר השיריים בעי נמי מעשה הפרשה, והיה סגי ללמוד הדין הקדש בלי הדין תרומה, ומסברא היינו יודעים דבתרומה בעינן מעשה מחמת זה שעשייתו צריך להתייחס לשיריים, ולהכי שפיר חשיב ב' כתובים.

פרק ב'

בדברי התוספתא במעשר שני,

ובביאור החידוש בתוס' בחולין דלכתחילה לא תורמים במחשבה.

סיכום: ב' דרכים בתרומה, ע"י דיבור וע"י מחשבה, וע"י מחשבה בהדי מעשה ונפ"מ לגדרי החלות.

לעיל [סימן ט'] נתבאר שיש ב' דרכים בחלות תרומה, ע"י דיבור וע"י מחשבה, ובמחשבה מהני בתורת חלות התורה, ותחילתו בלהתיר את השיריים, ובדיבור מהני בתורת חלות האדם החיל חלות תרומה, ולעיל [פרק א'] הוספנו דגם במחשבה איכא ב' אופנים, דמחשבה על ידי מעשה חשיב כדיבור וחלות האדם, ובמחשבה גרידא הוא דחשיב כחלות התורה. ובשיטת ה"א ברשב"א נתבאר דלפי רבנן לא מהני תרומה במחשבה גרידא, ורק איתרבי במחשבה ע"י מעשה, וגם לפי רש"י ותוס' דכו"ע מודי דמהני מחשבה גרידא אבל אכתי מדויק שזה ב' חידושים וב' דרכים וכו"ל.

שיטת התוס' בחולין ש"נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר" הוא דין דווקא בדמאי, ומבאר שיטתם עפ"י היש מי שאומר ברשב"א בקידושין.

והנה, אמרינן בגמ' בחולין [ז']. "ודלמא [ר' מאיר] היה נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר", והיינו דין הפרשת תרומה במחשבה וכמבואר ברש"י בכמה דוכתי, שהרי הדין הפרשה במחשבה מובא בביצה [י"ג] וקידושין [מ"א] וגיטין [ל"א], ופי' רש"י בכל הנך מקומות, דהיינו ש"נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר".

אולם, ז"ל התוס' בחולין [ו':] "אבל ודאי טבל חייב בכל מקום, וכן משמע דמיירי הכא בדמאי, מדפריך לקמן ודילמא ר' מאיר נותן עיניו בצד זה ואוכל בצד זה, דלא שרי אלא בדמאי", ומבואר דפשיטא להו להתוס' דהפרשה ע"י "נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר" שזו הפרשה במחשבה לא נאמר בטבל ודאי, ודווקא בדמאי הקילו בדין "נותן עיניו בצד זה ואוכל בצד זה", ועל' בביאור הגר"א ביו"ד [סי' של"א ס"ק צ"ב] שחולק וסובר דגם בטבל ודאי עבדינן כן, וההיא דר"מ קאי בטבל גמור, וכן הביא השער המלך [תרומות פ"ד הט"ז] מהמהרי"ט [ח"א תשובה כ"ה] דסובר כן.

אולם צ"ב סברת התוס', דבמה חלוק טבל מדמאי, ולמה באמת לא סגי בהפרשה במחשבה בטבל גמור.

וכפשוטו היה נראה דהתוס' אזלי הכא לשיטת ה"ש מי שאומר" ברשב"א בשיטת רבנן דאבא אלעזר בן גמלא, ודרך זו בשיטת התוס' מצאתי בשער המלך [תרומות פ"ד הט"ז בד"ה ודע], והיינו דחולק על התוס' בגיטין [ל"א], ואזיל בזה כהיש אומרים.

מתמה בכל זה.

אולם דרך זו תמוה, דאם לא נתחדש בדין הפרשת תרומה בטבל ודאי שיש הפרשה של "נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר", ומה"ת בעינן גם מעשה הפרשה בידים, א"כ איך יחדשו רבנן עשייה חדשה של תרומה בדמאי, וצ"ע.

עו"ק, דבתוס' בגיטין [ל"א] ובבכורות [נ"ט] כתבו בהדי' דמהני לכו"ע ע"י "נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר" בטבל גמור, ואפי"ה מבואר שם בדבריהם דס"ל דחלוקין נינהו טבל ודאי מדמאי וכחילוקו של התוס' בחולין, דדוקא בדמאי מותר לכתחילה אבל בטבל לא עבדינן כן אלא ע"י מעשה, ועי' בזה בהערה⁵⁸ שהוכחנו כן מסוף דבריהם, וכן הבאנו מהגר"א ומרש"ש שדייקו כן, וע"כ דאין כאן מחלוקת כלל בין התוס', ודלא כהשער המלך.

מבאר את שיטת התוס' עפ"י דברי האחרונים שיש דין דרבנן בהפרשה בפה.

ובביאור האי חידוש של התוס', היה אפשר לומר כפשוטו דדין דרבנן הוא, והיינו דפשיטא ליה להתוס' דאף דנתחדש דין "נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר" מה"ת, אבל מדרבנן לא התירו לעשות כן, וי"ל בדמאי הקילו.

⁵⁸ והיינו, דהתוס' הק' שם, שאם נאמר דמהני הפרשה ע"י "נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר", א"כ למה אסור לתקן טבל בהפרשה ע"י "נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר" בשבת, שהרי במדומע מצאנו שמותר לתקנו בשבת ע"י "שנותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר", ותימצו דחלוק התיקון של מדומע מהתיקון של טבל, וזה מותר בשבת וזה אסור.

ושבו הוסיפו התוס', "ואפי' בדמאי אסור לתקן בשבת, כדמוכח וכו', אף על גב דשרי ליתן עיניו בצד זה ולאכול בצד אחר כדאמרינן בפ"ק דחולין", הרי דהוכיחו מר"מ בחולין [ו'] שהיה "נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר", דע"כ דמותר להפריש כן לכתחילה, בדמאי, ואפי"ה אסרינן כן בשבת, וכוונתו דכש"כ בטבל ודאי דלא מפרישין כן לכתחילה, דפשוט דאסור בשבת.

הרי לנו דאף דכתבו בהדי' דמהני "נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר" בטבל ודאי, וזה כל תחילת דבריהם, אפי"ה הוסיפו כדבריהם בחולין [שם] דדין "נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר", דשרי לכתחילה בר"מ, היינו בדמאי.

ודיוק זה מפורש נמי בביאור הגר"א ביו"ד [סי' של"א ס"ק צ"ב] שחולק על התוס' וסובר שדין "נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר" נאמר גם בטבל ודאי והביא כן מהגמ' בחולין שר"מ היה "נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר", והוסיף הגר"א, "ואע"ג ש"ל דמאי שאני, ועי' תוס' בחולין [ו':] ד"ה והתיר וכו' ואומר ר"ת וכו' וכן משמע וכו', [וכוונתו להך חידוש של התוס' בחולין שמחלק בין טבל לדמאי בדין "נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר"], וכן משמע בתוס' בגיטין [שם] סוד"ה במחשבה, [וכוונתו להך הוספה בסוף דבריהם שמחלקים בין טבל לדמאי, וכדבריהם בחולין], ודו"ק.

שו"ר שגם הרש"ש עמד בדיוק זה ונקט כהגר"א דחלוקין נינהו טבל גמור מדמאי, וכדבריהם בחולין, והוסיף שהשער המלך שגה בזה, ושו"ר כן גם בדבר אברהם [ח"א סי' ט"ז ס"ק ד'].

ויש מקור לחילוק זה, דהנה כבר כתבו האחרונים דלכתחילה יתרום בפה ולא במחשבה, דיעויין ברעק"א [תשו' קמא סוף סי' כ"ט] שהמשיב חידש שרק מברכים בהפרשה בדיבור ולא בהפרשה במחשבה גרידא, וגם במעשה הפרשה ביחד עם המחשבה מברכים עיי"ש, [וכבר הביא האו"ש סוף הל' מילה דנעלם ממנו דברי הרא"ש בע"ז פ"ד סי' ט' דמפורש דגם במחשבה איכא ברכה], ולפי"ז חידש עוד דתיקנו רבנן שיפריש לכתחילה בפיו או ע"י מעשה הפרשה ביחד עם המחשבה כדי שיברך, ועי' בדבר אברהם [ח"א סי' ט"ז] שהאריך להוכיח כן, ועיין בהערה ⁵⁹ מה שהבאנו בזה מהאמרי בינה.

ועי' גם בחזו"א [ערלה סי' ה' ס"ק ט'] דחידש דהחמירו חכמים שיפריש בפיו ולא במחשבה גרידא, ורק בדמאי התירו לכתחילה שיפריש במחשבה, עכ"פ למדנו מהאחרונים דלכתחילה תורמין בפה מדרבנן, וי"ל דזהו גם כוונת התוס' הנ"ל, ומעתה מבואר נמי למה לא החמירו בדמאי, דכיון דכל הך דין הוא דין דרבנן, שוב לא ק' איך הקילו בדמאי, ועיין בהערה ⁶⁰ עוד בדברי האחרונים בזה. אמנם דרך זו קשה בתוס', דא"כ מה הק' התוס' בהמשך דבריהם דלמה אין מתקנין בשבת ע"י הדין "נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר", הא כבר אמרו דדין זה הוא רק בדיעבד, ורבנן החמירו לתקן דוקא בפה, ומה"ט אין לדמותו למדומע דלכתחילה מותר ע"י "נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר", וצ"ג, שו"ר דכבר עמד בקושי' זו בדבר אברהם [ח"א סי' ט"ז ריש ס"ק י"ב].

מבאר את הדברים עפ"י דרכינו הנ"ל.

ונראה דדברי התוס' יבוארו עפ"י מה שנתחדש לעיל דבאמת איכא תרי עשיות, דשאני חלות תרומה דחיילא ע"י הפרשה ומחשבתו מהחלות תרומה דחיילא ע"י קריאת שם, דעיקר העשייה בקריאת שם היא בחלק התרומה, שמקדישו ככל הקדש, אבל בתרומה במחשבה עיקר העשייה היא החלק השיריים, שבמחשבתו הוא מוציא את התרומה מהשיריים, ובזה הוא מתירו, והתרומה נהיתה לתרומה כתוצאה מההיתר שיריים, ועיין עוד בהערה ⁶¹ בזה.

אולם צריכים להוסיף בזה עוד, דעיקר החידוש שתרומה בדיבור ותרומה במחשבה חשיבי כתרי גוונים של תרומה, וחלים בב' אופנים, כבר מבואר בנצי"ב [העמק שאילה על השאלות, ע"ג] וב"חלת לחם" [סי' ז' ס"ק ב'], אכן הם הוסיפו עוד דחלוק החלות קדושה שחל ע"י דיבור מהחלות קדושה שחל ע"י מחשבה, ועיקר הקדושה חיילא בדיבור, ומהאי טעמא חילק הנצי"ב דכשלא

⁵⁹ וע"ע באמרי בינה [שבת סוסי' כ'] דנקט בדברי התוס' דחלוק נותן עיניו בצד זה ממחשבה סתם, דבמחשבה סתם חיילא כל קדושת התרומה, אבל בנותן עיניו בצד זה אכתי לא מבואר היכן יהיה התרומה, ולהכי לא מברך, עיי"ש בביאור הדברים, ולהכי אסור להפריש כן לכתחילה, עיי"ש, אכן זה חידוש, דכבר הבאנו מרש"י ד"נותן עיניו בצד זה" היא היא מחשבת תרומה.

⁶⁰ אלא דנראה דאיכא נפ"מ ביניהם, דבחזו"א משמע דס"ל דמהני מדרבנן או דיבור בלי הפרשה או בהפרשה בלי דיבור, ומה"ט סגי בלא כלום, אכן מהמשיב ברעק"א היה משמע דמדרבנן בעינן דוקא דיבור, ויש לעיין בזה. ⁶¹ והיינו, דאף דנתבאר לעיל [סימן ט'] דלרש"י והרמב"ם חלוקין הנך ב' חלויות, דבמחשבה הרי זה כבר חלות התורה, ודלא כקריאת שם שהוא חלות ידיה, אכן בתוס' א"א לחלק עד כדי כך, שהרי לדידהו מבואר בשבועות [כ"ו] דהקדש ותרומה הם ב' כתובים, וע"כ דיליף חזא מחברתא, ותרווייהו הם עשייה וחלות ידיה, אכן אכתי יש לחלק דמשכחת לה תרי גוונים בעשייה ידיה, עשייה שתחילתה ועיקרה בהיתר שיריים ועשייה שתחילתה ועיקרה בחלות תרומה.

מתקיים עיקר דינה של התרומה [כתרומה בזמן הזה] שוב אין להקדישו ב"קדושת קריאת שם", וכן בתרומה טמאה, ובהנך עדיף במחשבה. ונראה דהן הן דברי התוס' לחלק בין טבל לדמאי, דדוקא בטבל גמור נתחייב להביא את התרומה ל"קדושת קריאת שם", לא כן בדמאי שלא הצריכוהו להביאו לעיקר קיום דינה, וע"ע בהערה ⁶² בזה.

מתמה מהירושלמי באלם לא יתרום עפ"י הנ"ל.

אולם לפי"ז יש לתמוה, דמפורש בירושלמי שכל החסרון של אלם הוא רק מצד שחסר לו ברכה, ולפי הנצי"ב יש חסרון בעיקר ההפרשה, דלא קיים עיקר מצוותו, ולמה רק דנו מצד הברכה, ומעתה דביארנו את התוס' על פי הנצי"ב, שוב קשה גם דברי התוס' מאלם. ויתירא מזו, הרי בתוס' בגיטין [ל"א] מצאנו סתירה, דמצד א' הביאו ראייה דתרומה חיילא במחשבה מאלם, והוסיפו בשם הירושלמי דכל החסרון הוא רק מצד ברכה, ומצד שני הביאו סברתם לחלק בין דמאי לטבל, ולדברינו הדברים סותרים זה את זה. עוד יש לתמוה בעיקר דברי הנצי"ב שחידש שיש ב' דרגות של קדושה, חומר הקדושה ע"י קריאת שם, וקדושה פחותה ע"י מחשבה, ולא איתברר לן מה החילוקי מדרגות בקדושה, והרי אין כאן נפ"מ לדינא ביניהם, ואיך אמרינן שיש בזה ב' דרגות בקדושה.

מביא תוספתא במעשר שני בתרומה במחשבה ומביא בזה ב' קושיות - מהחזו"א ודבר אברהם.

ונראה שהכל מתיישב עפ"י דברי התוספתא דכבר נתחבטו בה אחרונים, ועפ"י כל ההקדמות הדברים יתפרשו כפשוטם. תניא בתוספתא במעשר שני [פ"ד הט"ז], "הפריש תרומה ומעשר ראשון ומעשר שני ולא קרא להם שם, ר' יוסי אומר נתקדשו, ר' יהודה אומר לא נתקדשו, רמ"א אם עתיד לקרא להם שם אין בהם קדושה עד שיקרא בהם שם, אם אין עתיד לקרא להם שם, כיון שהפרישן קדשו". והק' החזו"א [דמאי ט"ו ס"ק ה'], דהא לכו"ע תרומה חיילא במחשבה, ואיך פליגי ר' יוסי ור' יהודה אי חיילא תרומה בהפרשה בלי קריאת שם או לא, ועיין בהערה ⁶³ שהבאנו את דברי החזו"א בזה, ובמה שיש לדון בדבריו.

⁶² והנה יש להעיר, דמבואר דה"חלת לחם" חידש יותר מהנצי"ב, דהנצי"ב רק חידש שיש הבדל בין חלות תרומה דחיילא במחשבה לחלות תרומה דחיילא בפה, אבל ב"חלת לחם" מבואר עוד דשייך להפריש בפה גם אחרי דכבר חיילא במחשבה, והנצי"ב לא חידש כן, ומהתוס' אין ראייה שהוא סובר כחידוש הנוסף של ה"חלת לחם", וסגי אם נפרש בשיטתו כהנצי"ב, ודו"ק.

⁶³ וביאר החזו"א, דפליגי מהו סתם מחשבתו במפריש סתמא, דלר' יוסי הוי ספק אי מכיון כבר לחלות תרומה, וממילא אין זה מחשבה אלא דברים שבלב, ורק בחושב בהדי' יהני, ולר' יהודה מפריש סתמא דעתו למחשבת תרומה, והוי כאומדנא דמוכח, הילכך מהני, וגם ר"מ מיירי בסתמא, וסובר שסתמא תלוי האם דעתו אח"כ לקריאת שם, ולר' יהודה גם בדעתו לקריאת שם אכתי דעתו דבהפרשה יתקדש, והקריאת שם הוא רק לשופרא דמילתא. אולם הק' דלדעת ר' יוסי דלא קידש כיון דליכא הכרח שכוונתו להפריש, הא למה לא נימא שאם בירך יש ראייה שכוונתו לתרומה, ותירץ, דצ"ל, דאכתי איכא ליספוקי דילמא אין כוונתו להפרשה, עיי"ש, אולם נראה דדוחק טובא לומר כן בשיטת ר' יוסי.

ובדבר אברהם [ח"א סי' ט"ז ס"ק ח' ד"ה ונ"ל] הק' עוד, דאף לר"י דקידשו, הא למה אמרו כן בתוספתא דוקא בהפריש בידים ולא במחשבה גרידא, אטו נימא דמכאן הוכחה לשיטת הרשב"א שחידש כנגד כל הראשונים דלשי' רבנן דאבא אלעזר בן גמלא בעינן עכ"פ מעשה הפרשה בידים ג"כ, וצ"ע, ועיין בהערה ⁶⁴ במה שיש לדון בדבריו.

מבאר את התוספתא עפ"י דברינו דלעיל ומכאן מקור לנציב לחלק דבמחשבה ליכא קדושה.

ונראה לבאר את דברי התוספתא עפ"י ב' דיוקים שדייקו האחרונים, א] דיוקו של הצפנת פענח [תרומות עמוד 99] שדייק שלא אמרו בתוספתא דפליגי אי "תרומתו תרומה" או לא, אלא דנחלקו אי "נתקדשו" או לא, ועיין בהערה ⁶⁵, ב] כבר הבאנו את דיוקו של הדבר אברהם דמיירי הכא בהפריש בידים ולא במחשבה גרידא.

עוד נראה להקדים בזה שכבר חידשנו לעיל, דאחרי דמבואר בנצי"ב וב"חלת לחם" וכן הוכחנו בתוס', שיש ב' חלויות וב' קדושות בתרומה, חלות תרומה וקדושה דחיילא בקריאת שם וחלות תרומה וקדושה דחיילא במחשבה, שוב יש לומר עוד, דבתרומה דחיילא במחשבה ליכא קדושה, ושם תרומה עליה לענין האיסורים, לעומת תרומה בקריאת שם דאית בה נמי קדושת תרומה, ועיין בזה לעיל [סימן ט'], וע"ע להלן [סימן י"ג] שהבאנו כמה מקורות לחלק בין האיסור לקדושה בתרומה.

ומעתה נראה בביאור דברי התוספתא, דאין הנידון בתוספתא שייכת לעיקר דינא דתרומה במחשבה, דכו"ע מודי דתרומה חיילא במחשבה לענין האיסורים, ו"שם תרומה" עליה לגמרי לענין כל דיניה, וכו"ע מודי דבעינן קריאת שם לענין החלות קדושה שבתרומה, ובתוספתא דנו בדין "מחשבה שע"י מעשה הפרשה", דאף דפשיטא דתרומה במחשבה גרידא חיילא רק לענין האיסורים ולא לענין הקדושה, ורק בקריאת שם איכא חלות קדושה, אבל הכא הנידון הוא דאולי יש דין קריאת שם ע"י "מחשבה שיש בה מעשה הפרשה".

ובזה א"ש דיוקו של הצפנת פענח דדנו הכא בדין "נתקדשו" ובדין "לא נתקדשו", דודאי דאית לה תורת ושם תרומה לכל דיניה ורק לענין קדושתה דנו, וגם א"ש דיוקו של הדבר אברהם דלכך התוספתא איירי דוקא בשהפריש בידים, שזה כל הנידון של התוספתא.

ולר' יוסי אמרינן דבאמת לא חיילא, ודינו כמחשבה גרידא, ולר' יהודה דינה כקריאת שם, ור"מ פליג וסובר דאף דנתחדש שע"י מעשה הפרשה חיילא גם במחשבתו תורת קריאת שם, אכן כל זה באופן שלא יהיה אח"כ קריאת שם של דיבור, אבל כשיהיה אח"כ קריאת שם של דיבור, אז מעיקרא לא נתחדש בהך מחשבה דין קריאת שם ⁶⁶.

⁶⁴ והדבר אברהם רצה לחדש דמהכא מקור דעכ"פ מדרבנן בעינן מעשה הפרשה בידים, ולא סגי בהפרשה במחשבה גרידא, וצ"ע, אלא דכבר העיר [שם ס"ק י"ב] דהפשטות בתוס' בגיטין [ל"א] הוא דמוכרח דגם מדרבנן לא בעינן מעשה הפרשה בידים, והוצרך ליישב קושי' זאת במהלך מחודש עיי"ש, עכ"פ כפשוטו דברי התוספתא צריכים ביאור.

⁶⁵ ולהכי פירש דהמחלוקת אי חיילא רק קביעת מקום לתרומה או דחיילא כל הדין תרומה לענין קדושתה, אבל לא פליגי בעיקר דין מחשבה.

⁶⁶ ולפי"ז, מה שדייק הנצי"ב מר' יהושע [פסחים מ"ז] דס"ל דהיכא דליכא שום קיום דין בחלה, יפריש במחשבה גרידא, ומשמע כפשוטו דלא מיירי במחשבה גרידא אלא במחשבה ע"י מעשה הפרשה, עיי"ש, לפי"ז צ"ל דר'

מתמה בכל הנ"ל דמעשר ראשון ליכא קדושה ומיירי במעש"ר, ומחדש שעד שמפרישים תרומת מעשר איכא קדושה בזה.

אולם העירני בזה ידידי הגאון הרב גריובר שליט"א שיש לתמוה טובא בכל המהלך בזה – במעשר ראשון ליכא קדושה ובתוספתא מיירי נמי במעש"ר, וצ"ע - ועיין בנספח בסוף הפרק שהבאנו הרבה מקורות שיש קדושה במעשר ראשון - עיין שם.

מחלק בין הפרשה בידים להפרשה בלי ידים עפ"י היש מי שאומר ברשב"א.

הדרנא לסוגיין - היסוד לחלק בין הפרשה בידים במחשבה מהפרשה במחשבה גרידא מבואר בדברי ה"ש מי שאומר" ברשב"א בסוגיין וכן בתוס' בגיטין, וכן"ל [פרק א'], ודייקנו שבתוס' מדויק דמחלקינן ביניהם, ועפ"י המהלך הנ"ל בתוספתא מבואר דיסוד לכל זה בתוספתא זו, דהכא מבואר שיש באמת נפ"מ ע"י ההפרשה בידים לענין קדושתה, דאז איכא לזה תורת קריאת שם, והדברים מאירים.

עפ"י כל הנ"ל מיישב את הקושי מהירושלמי באלם.

ומעתה א"ש מה שהקשינו לעיל על התוס' דאזיל בשיטת הנצי"ב בזה שמחלק בין דמאי לטבל בדין הפרשה במחשבה, דאיכא בזה תמיהא רבתי, דמפורש בירושלמי שכל החסרון של אלם הוא רק מצד שחסר לו ברכה, ולפי התוס' והנצי"ב יש חסרון בעיקר ההפרשה, דלא קיים עיקר מצוותו, ולמה רק דנו מצד הברכה, ויתירא מזו, הרי בתוס' בגיטין [ל"א] מצאנו סתירה, עיי"ש לעיל.

ולהנ"ל א"ש, דבאלם מיירי במעשה הפרשה בידים, וכן באמת מפורש בתוס', דתוס' חילקו את ב' החידושים ב"נותן עיניו בצד זה ואוכל בצד זה" לתרתי, א' א"צ דיבור, ב' א"צ אפילו מעשה הפרשה, וכשאמרו את החידוש הראשון הביאו הך דאלם, הרי דלמדו דבאלם מיירי שיש עכ"פ מעשה הפרשה בידים, והיה להם הכרח לזה מהירושלמי דמבואר שם דכל החסרון הוא רק מצד הברכה, וע"כ דנתקדשה, וא"ש.

ונמצא, דאף דבירושלמי נקטו דכל החסרון הוא רק מצד ברכה, היינו לפי הצד בתוספתא דמהני לקדושתה, ואה"נ, לפי התנא דלא חיילא קדושה גם במעשה בידים, אה"נ לדידיה איכא חסרון נוסף, דחסר בעיקר הקדושה.

מבאר בזה את מה שמצאנו שנחלקו רש"י [סוטה ריש ל':] ותוס' [נדה ז'. ד"ה ומקפת] אי מתקיים דין מן המוקף בהפרשה או דבעינן נמי שהקריאת שם יהיה מן המוקף.

ונראה, דביסוד זה אפשר לבאר את המחלוקת לענין הפרשה מן המוקף אי תלוי בקריאת שם או בהפרשה, דנראה דתלוי בכל הנ"ל.

דהנה, נחלקו רש"י [סוטה ריש ל':] ותוס' [נדה ז'. ד"ה ומקפת] אי מתקיים דין מן המוקף בהפרשה או דבעינן נמי שהקריאת שם יהיה מן המוקף, ועיין בזה בהערה ⁶⁷ שהבאנו את המקורות

יהושע אזיל בשיטת ר' יוסי, אבל לר' יהודה אינו כן, דלדידיה כשיש מעשה אז חיילא במחשבתו דין קריאת שם, ודו"ק.

⁶⁷ דהנה, עיי"ש בתוס' שלמד כן מטבול יום שמפרשת ומכניסה לכלי "ומקפת וקורא לה שם", ומשמע דהגם דההפרשה היתה מן המוקף, אבל לא סגי בזה דבעינן שגם הקריאת שם צריכה להיות מהמוקף, והק' מסוגי' דסוטה ל' דשם לא משמע כן, דמיירי בב' עיסות א' טהורה וא' טמאה מחוברות ע"י כביצה של עיסה טהורה ביניהם, דאף אי

לזה, עכ"פ מבואר דפליגי רש"י ותוס' אי בעינן מוקף גם בשעת הקריאת שם, או דסגי במוקף בשעת ההפרשה, אף אי לא היה כבר מוקף בשעת הקריאת שם, ויש לעיין בשורש פלוגתתם, דלכא' הסברא בזה כהתוס', דאין כלום בהפרשה, והכל תלוי בקריאת שם. ונראה דתלוי בהנ"ל, דנתבאר הכא ד"הפרשה ע"י מעשה" חשיבא כקריאת שם מצד עצמה עכ"פ היכא דאית ביה מחשבה, וא"כ היכא דאיכא קריאת שם בדיבור דאז חיילא כל הקדושה בקריאת שם שע"י הדבור, אז יש לדון כבר דבמעשה ההפרשה שקדמה לקריאת שם דאיכא כבר "אתחלתא דקריאת שם" לענין דינא דמן המוקף, דלענין זה דיינינן ליה דכבר התחיל הקריאת שם, וזה פלוגתתם האם זה מהני לענין דין מוקף או לא, אבל אי מעשה ההפרשה אין בה כלום, א"כ פשיטא כהתוס', ודו"ק.

[נספח לפרק ב - מתמה בכל הנ"ל דמעשר ראשון ליכא קדושה ומיירי במעש"ר, ומחדש שעד שמפרישים תרומת מעשר איכא קדושה בזה.]

הבאנו לעיל שיש לתמוה טובא בכל המהלך בזה – דלכא' במעשר ראשון ליכא קדושה, וקשה דבתוספתא מיירי נמי במעש"ר, וצ"ע.

ואשר נראה בזה - דבאמת איכא קדושה למעשר ראשון לפני שהפרישו ממנו תרומת מעשר ויש בזה דיני טומאה שמיוחדים להך קדושה, וכדיבואר - ונקדים בפסוק בסוף קרח "ואמרת עליהם בהרימכם את חלבו ממנו ונחשב לכם כתבואת גרן וכתבואת יקב".

ופירש רש"י - "בהרימכם את חלבו ממנו - לאחר שתרימו תרומת מעשר ממנו", והיינו שמדובר כאן על המעשר שנמצא אצל הלוי אחרי שהפריש ממנו תרומת מעשר - ועל זה אמרו בפסוק:

"ונחשב - המותר ללוי חולין גמורין", שמעשר שנשאר אח"כ הרי הוא חולין, ומוסיף הפסוק לפרש "כתבואת גרן - לישראל, שלא תאמר הואיל וקראו הכתוב 'תרומה' שנאמר כי את מעשר בני ישראל אשר ירימו לה' 'תרומה', יכול יהא כולו 'אסור', תלמוד לומר ונחשב ללוי כתבואת גרן, מה של ישראל חולין, אף של לוי חולין", והיינו דקס"ד לאסור מעשר גם אחרי שהפרישו ממנו תרומת מעשר, ועל זה בא הפסוק להתירו ככל חולין, וצ"ב דמה הקס"ד לאוסרו מחמת זה דקראו הכתוב תרומה.

הטמאה מטמאת את העיסה שביניהם, אבל הכביצה לא יחזור ויטמא את העיסה הטהורה, דהך כביצה עצמה היא שני, ואין שלישי בחולין.

והק' התוס' דאחרי קריאת שם הוא קדוש ויש שלישי בקודש, וע"כ דמפרישו ומרחיקו בשעת קריאת שם, דשוב אינו מוקף, ועי' היטב בתירוצו דלמד דבאמת היה מוקף בשעת הקריאת שם, ולא ברור איך מתייבש הקוש' דלמה אינה טמאה, ועי' בתוס' שאנץ שם שהוסיף בביאור הדברים שמקיפו בצד העיסה הטהורה ואז הו"ל רביעי בתרומה ואין טומאה ברביעי, ומשמע שכן למדו התוס' דלכן תירצו דמיירי דהטהורה היא עיסה גדולה, ולא שיעור חלה גרידא, והיינו שאם היתה לה שיעור חלה גרידא אז היתה ע"כ נוגעת באמצעי, ופשוט, עכ"פ מבואר דבעינן מוקף גם בשעת קריאת שם.

אולם עיי"ש ברש"י בסוטה דכתב בהדי' על הך דעיסה טהורה וטמאה, "דמסלקת עם הקריאת שם", ומבואר דאין דין מוקף בשעת קריאת שם, וסגי בדין מוקף בשעת הפרשה וכהו"א של התוס'.

וכבר מצאנו בר"ש בטבול יום [פ"ד-מ"ב] בהך משנה שהביא ב' תירוצים דפליגי בצדדים הנ"ל, ולפי רש"י ולהך צד בר"ש דא"צ הקפה א"כ הך דנדה לא בעי הקפה בשעת הקריאת שם, ורק תיקנו כן כדי לא תשתכח ותקרא שם כשעודה בידה לפני ההנחה בכלי, עיי"ש בר"ש.

ועיין בסיפרי שכתוב שם כדברי רש"י ויש בזה גם שינויים וגם הרחבת דברים – "ונחשב ללויים וגו' למה נאמר לפי שהוא אומר והרמותם ממנו תרומת ה' שומע אני הואיל וקראו הכתוב תרומה 'יהא בקדושתו עולמית', ת"ל ונחשב ללויים וגו' מה תרומת גורן מפריש תרומה והשאר חולין אף מעשר ראשון מפריש תרומה והשאר חולין", ומבואר בדבריו דזה ודאי שיש קדושה לכל המעשר עד כמה שיש בו תרומת מעשר – וזה ידעינן ממה דקראו הכתוב תרומה, אבל קס"ד דקדושה זו תהיה 'עולמית' גם אחרי שהפרישו ממנו תרומת מעשר, והפסוק מחדש שאינה עולמית אבל משמע דלא חזרה בה ממה שהיתה בה קדושה לפני ההפרשה של התרומת מעשר.

ויש תוספת דברים בזה בהמשך דברי הסיפרי – "ואכלתם אותו בכל מקום - אפילו בקבר - שהיה בדין הואיל ותרומה קרויה תרומה ומעשר ראשון קרוי תרומה אם למדתי לתרומה שאינה נאכלת אלא במקום טהור אף מעשר ראשון לא יהיה נאכל אלא במקום טהור ת"ל ואכלתם אותו בכל מקום אפילו בקבר", דגם אחרי הגזה"כ שהוא חולין אכתי הייתי טועה לומר שעכ"פ יש בה קדושה לענין זה שאין לאוכלו במקום טמא וגם על זה איכא פסוק ודרשה מיוחדת ללמד שאינו כן. ועיין בעמק נצי"ב [שם] שביאר את כל השו"ט דתחילת הדברים הוא ממה דלא מצאנו בפסוקים דטבל של תרו"ג מיקרי 'תרומה' ורק בטבל של 'תרומת מעשר' מצאנו כן, הלכך קס"ד לומר דאיכא במעשר 'קדושה עולמית' ואיכא בה איסור טומאה בקבר.

עוד ביאר דהנך תרי סברות, א' [קדושה עולמית, ב] איסור טומאה בקבר, היינו שני דינים נפרדים, דין טומאה בחפצא של המעשר ודין טומאה בגברא שהוא אוכל בלי לטמאות את החפצא של המעשר - עכ"פ מפורש דלפני הפרשה איכא דיני איסור וקדושה.

[עוד ביאר בזה דכל הנך סברות לא שייכי לאיסור זרות, דקדשי מקדש מותרים לזר, והכא רק לענין קדושה אתינן עלה, והיינו דווקא כלפי הלכות טומאה ודו"ק. ויש להעיר דברש"י כתוב דהקס"ד הוא שהיה 'איסור לזר' לפני הך פסוק - דלא כנתבאר הכא בסיפרי דמצד טומאה אתינן עלה, ודו"ק].

אחרי הדברים האלו נראה לומר - דכל דברי התוספתא איירי בדיני הקדושה שיש למעשר ראשון לפני שהפרישו ממנו תרומת מעשר ומחמת זה איכא בהם איסורי טומאה, והמסקנה רק באה ללמד שכבר אין קדושה אחרי שהפרישו ממנו תרומת מעשר אבל אה"נ לפני כן איכא בהם קדושה, ודו"ק.

ואין להקשות דלהלכה לא מצאנו דינים הללו של איסורי טומאה מיוחדים במעשר לפני הפרשה, דיתכן שרהיטת הסוגי' בבבלי ביבמות [פ"ו] חולק על כל הנך דרשות – עיי"ש היטב בכל הסוגי', אכן בדעת התוספתא במעשר שני יש לומר ע"ד המשמעות הפשוטה הזו בסיפרי, ודו"ק.

שוב מצאתי נפ"מ לדינא בהא דלא משלמים תשלומי תרומה ממעש"ר שניטלה תרומתו - ועיין בזה בשנות אליהו בתרומות [פ"ו מ"ה] ועיין מה שנתבאר בדברינו באמרות אברהם בציונים והערות [תרומות פ"ו מ"ה] בביאור דברי הגר"א - ועיין בזה בהערה ⁶⁸ - וע"ע בדברינו שם

⁶⁸ וז"ל: "אבל מעשר ראשון אף דניטלה תרומתו - מ"מ קראו הכתוב תרומה דכתיב ונחשב לכם תרומתכם וכו'".

ודברי הגר"א צ"ב:

א] מה לי דקראו הכתוב תרומה לפני הרמה – הא סו"ס אינה אלא טבל ככל טבל לפני הרמה, והיכן נשתנו הדינים של טבל זה משאר טבל דיהיה חילוק לגבי תשלומי תרומה.

בציונים והערות [פרק ב משנה ג] שהבאנו מקור נוסף ונפ"מ חדשה מהמרכבת המשנה שכתב שיש נפ"מ באיסור הפרשה בשבת מחמת הסברא שיש קדושה במעשר הטבול לתרומת מעשר].

פרק ג'

**ביאור בדברי התוס' קידושין [ריש נ"ט:ט],
דמשכחת לה ביטול גם אחרי שחל תרומה.**

דברי התוס' בביטול תרומה לאחר שחל במחשבה ע"י השליח, ומבאר דלא מצד ביטול שליחות אתינן עלה אלא מצד ביטול התרומה.

להלן בסוגי' [ריש נ"ט:] נחלקו ר"י ור"ל ודעת ר"ל דלא אתי דיבור ומבטל דיבור ולא מהני ביטול השליח והקשו עליו מהמשנה שמבואר דמהני ביטול השליח בתרומה כשבא הבעלים והפריש בעצמו, ותמהו התוס' דגם על ר"י קשה מהך משנה, שמבואר שאחרי שהשליח תרם לא מהני מה שהבעלים יתרמו במק"א, והקשו דלפי הקס"ד שמחשבה להכשיר כלי לקבל טומאה מתבטלת ע"י מעשה כמו כן במחשבה של תרומה נימא כן שתתבטל במעשה תרומה של הבעלים, ותירצו שרק בכלי קס"ד שבמחשבה לא חשיב כמעשה אבל בתרומה ידעו דגם במחשבה חשיב כמעשה, והיינו דהוי כמעשה הפרשה בידים.

וז"ל התוס': "מיד מחשבה מיהא תפיק - תימה ליפרוך נמי גבי תרומה לעיל לר"י דקאמר אם עד שלא תרם ביטל אין תרומתו תרומה אבל אם משתתם ביטל תרומתו תרומה ואפילו תרם השליח במחשבה, דהא תרומה ניטלת באומד ומחשבה, אלמא לא אתי דיבור ומבטל דיבור".

ותירצו התוס': "וי"ל דמחשבה דתרומה היה יודע דכמעשה דמי דכתיב ונחשב לכם, והוי כאילו תרם בידים, ואפילו מעשה אינו מוציא אפילו תרם אח"כ כריו אחר מחשבת השליח, אבל גבי טומאה אין המחשבה מטמאתו אבל מביאתו לידי תורת קבלת טומאה ואותה הבאה יכולה להתבטל דהכל מודים דע"י המעשה מתבטלת א"כ תתבטל על ידי מחשבה", עכ"ל.

ונראה דהכוונה בתוס' בקושי' היא שהוא מבטל את החלות תרומה שחל במחשבה ואין הכוונה שמבטל את השליח למפרע, ועיין בשערי חיים שלמד שמצד ביטול שליחות למפרע אתינן עלה אחרי שכבר עשה את השליחות, וזה תמוה מאד, ויותר נראה שמבטל את החלות תרומה עצמה, שוב הראוני שכן למד בשערי יושר [שער ה' פכ"ב עמוד צ"א], וצ"ל שמה שכתבו התוס' בשליח היינו משום שהמשנה - ששם מבואר שעל ידי הפרשה אחרת של הבעלים שאינו מבטל את התרומה הקודמת - המשנה הזו מיירי בשלח שליח - ומהמשנה הזו היו צריכים להקשות על שיטת ר"י, עיי"ש בתוס', ופשוט.

[ב] הא לכאן רק לחלק התרומה שבו קראו תרומה דמה שייך לשון תרומה בכולה.
[ג] גם אי נימא דכולה נקרא בשם תרומה - אכן סו"ס כל זה דווקא לפני ההרמה דקרינן ליה תרומה ולא אחרי ההרמה, ואחרי הרמה דומה לכל הקדש שכבר נפדה - דלפי חכמים שפיר מהני ביה תשלומין לפי ר"ל - ועיי"ש מה שנתבאר בזה עפ"י הנ"ל.

מתמה בזה שהכל תלוי בחלות ולא במעשה.

אלא שהדברים תמוהין שהרי זה מעשה ממש, דכל חלות הקדש והפקר שחל במחשבה מיקרי מעשה כמו שמעשה קידושין שחל לאחר ל' מיקרי דיבור, שגדרי דיבור מחשבה ומעשה תלויים אך ורק בחלות, ותו לא.

עוד יש לתמוה בתוס' בתירוץ דהשוו מחשבה למעשה הפרשה בידים, וכלשונם "והוי כאילו תרם בידים", וכי היכן מצאנו דין מעשה הפרשה בידים, הרי סגי או בדיבור או במחשבה, ואיזה חשיבות איכא למעשה בידים.

ביאור הדברים בגדר תרומה במחשבה בקושי' התוס' – שיש מעשה 'הפרשה והבדלה' בתרומה במחשבה, ויש מעשה 'הקדש' בתרומה בדיבור.

ונראה שהגדר בזה הוא דכמו שבכלי שחל ע"י מחשבה ומכח זה חל בו דין קבלת טומאה, אלא שהתורת כלי נקבע כפי מחשבתו ותלויה במחשבתו ולכן שייך בו ביטול להפקיע ממנו תורת כלי, והיינו טעמא שרק עד כמה שזה מיועד להיות כלי ולשמש ככלי הוא דחשיב כלי, וזה נקבע רק במחשבתו, ולכן הוא יכול לבטל מחשבה זו, ודלא ככלי ע"י מעשה דלא שייך בו ביטול, כמו כן תרומה במחשבה הדין כן שכעת חל בו דין תרומה כפי מחשבתו, והיינו שחל בה דין תרומה עד כמה שהפירות המסויימים הללו מיועדים ומיוחדים להיות התרומה של הכרי הזה, ולכן שייך בזה ביטול לעשות שכבר לא יהיו מיועדים לזה, וכיון שכל הדין תרומה מיתלי תלי בזה שהם מיוחדים ומיועדים להיות התרומה של כל הכרי, שוב חשיב כדיבור ושייכי בהם ביטול ממש כמו כלי שחל בו דין קבלת טומאה שייך ביה ביטול.

וזה לא שייך בהפקר והקדש בלב, שהעשייה של הפקר והקדש הוא להחיל חלות הקדש והפקר בחפץ, ואינו מעשה של יחוד ליעד למטרה מסויימת, אלא עשייה של החלת חלות קדושה והפקר על החפץ, ועשייה כזו חייא גם במחשבה וגם בדיבור וגם במעשה ואין הבדל בצורה שעשייה זו חלה, אבל בזה חלוק תרומה שהיא מעשה הפרשה לייחד פירות מסויימים מתוך כולם לעמוד בפני עצמם להיות התרומה של כולם, ובזה שהוא מייחדם בזה הם נעשים לתרומה, ועשייה כזו דומה ליחוד כלי שמייחדם למטרה מסויימת במחשבתו והוא שוב מבטל את מחשבתו ומתבטל הדין קבלת טומאה בכלי.

וכיון שזו ההגדרה בהפרשת תרומה, והיינו הפרשה והבדלה מתוך כלל הפירות למטרה מסויימת, ולא החלת חלות בעלמא, שוב מובן מה המשמעות של מעשה הפרשה בידים, שגם זה מיקרי מעשה של הפרשה ויחוד מתוך כלל הפירות לייחדם למטרה מסויימת, אלא שבעושה כן ע"י מעשה בידים אז הרי נגמר היחוד ע"י מעשה ולא מיתלי תלי בו ובכוונתו ודעתו, ודומה לכלי שנתייחד לכלי על ידי מעשה, וזהו מה שנקטו התוס' בקושי' שמחשבה היא יחוד שתלוי במחשבתו ומעשה הפרשה בידים הוא גמר מעשה, ולכן זה דיבור וזה מעשה, וזה מתבטל וזה לא מתבטל.

אולם כל זה בחלות תרומה במחשבה, אבל בחלות תרומה בפיו אינו כן, דהכא המהלך דומה להקדש, שהוא מחיל קדושת תרומה בפרי כמו שמחילים חלות הקדש בכל חפץ שהוא מקדיש, ולכן לא שייך ביטול דזה כבר בגדר מעשה ולא בגדר דיבור שאינו תלוי ביחוד שלו לשם מטרה מסויימת.

ולכן תוס' נקטו בקושי' שמי שמפריש בדיבור אז מיד הוי תרומה ולא שייך בזה ביטול אבל מי שמפריש במחשבה גרידא, אז שפיר שייך ביטול עד שיעשה איזה מעשה של הפרשה, והיינו דבנתינה לכהן ודאי שיש כבר מעשה הפרשה, אבל גם קודם לכן כל שיעשה בו מעשה של הפרשה ממילא יגמר התרומה באופן מוחלט, ומצטרף המעשה של אח"כ כמו מעשה בעשיית כלי, ודו"ק.

תוספת ביאור ומקור לכל הנ"ל.

וחילוק זה הוא הוא עצם החילוק שנתבאר לעיל, שיש ב' דרכים בחלות תרומה, או ע"י החלת חלות קדושת תרומה בחלק התרומה, או ע"י ההפרדה וההפרשה בין ב' החלקים שמעורבים בתוך הטבל.

וכבר הבאנו לעיל [סימן ט' פרק א' בהערה] מהצפנת פענח שכל כחו של מחשבה בתרומה אינו אלא להחיל חלות קביעת מקום וזה מתיר את השיריים בלי שחל החלות תרומה, ואח"כ יצטרך להחיל קדושת תרומה במקום הזה, אף שהשיריים כבר הותרו, ולדבריו א"ש בפשיטות למה מיקרי מחשבה, שהרי עדיין לא היה כאן גמר החלות, שרק חיילא כאן היתר שיריים ועדיין לא חיילא כאן חלות תרומה, אבל גם אי לא נימא כדבריו וננקוט שהתוצאה של תרומה במחשבה ודיבור שווה, שבשניהם חיילא כל הדין תרומה, אבל כיון שהתוכן והגדר של המעשה משתנה, שבדיבור יש מעשה של החלת חלות תרומה, ובמחשבה הגדר הוא מעשה הפרשה והבדלה בתערובת ליחיד ולייעד כל דבר למטרה שלו, שוב דומה מחשבה ליחוד כלי ושפיר מובן קושי' התוס'.

[ובאמת שגדר זה מבואר נמי מתוך הי"א ברשב"א ושטלנר"מ, שיש סוברים שתרומה מהני במחשבה ע"י מעשה הפרשה או בדיבור שלא ע"י מעשה הפרשה, והן הן הדברים, ולמדנו מדבריהם שמצטרף מעשה הפרשה למחשבה להיות קריאת שם גם למ"ד דלא מהני מחשבה בתרומה, וזה כדהבאנו לעיל [פרק ב'] מהתוספתא שמעשה ההפרשה נצרכת לענין קדושת התרומה וכלשון התוספתא 'נתקדשו', וכעין זה הבאנו נמי דבטבל ודאי דאף דלא עבדינן ביה דין 'נתן עיניו בצד זה' ורק בדמאי עבדינן כן, אכן ביחד עם מעשה הפרשה בידים מותר גם בטבל, וכדמוכח באילם, ואז במעשה הפרשה תחול החלות תרומה עצמה].

ביאור תירוצו של התוס', ופולגתת הראשונים בשבועות [כ"ו].

ותירצו התוס': "דמחשבה דתרומה היה יודע דכמעשה דמי דכתיב ונחשב לכם, והוי כאילו תרם בידים", תוס' כתבו דמחשבה חשיב כ"תרומה בידים" ולא כתבו "תרומה בדיבור", והן הן הדברים שזה כבר ידעו התוס' בקושי' שתרומה במחשבה מושלמת על ידי מעשה הפרשה בידים, ולא דומה לדיבור כלל שזה מעשה מסוג אחר כעין מעשה הקדש, ותירצו שמהפסוק ידעו תמיד שמחשבת תרומה היא מעשה הפרשה מושלמת כמו במעשה ולא מחוסר מעשה הוא, כמו מסקנת הגמרא בכלי.

והנה לעיל [סימן ט'] הבאנו מחלוקת רש"י ותוס' אי ב' כתובים היינו תרומה ממש או תרומת המשכן, ושיטת התוס' שזה תרומה, והיינו כהמסקנה הכא, אבל לדעת רש"י והרמב"ם והשטמ"ק בתמורה ונדרים הוכחנו שאינו כן, וחילוק החלות תרומה במחשבה מהחלות תרומה בדיבור ובידים, והתוס' בתירוצו אזיל לשיטתו הכא במסקנה.

ונראה שגם החולקים על התוס' לא למדו כהצ"פ דא"כ הוי בגדר דיבור ומהני ע"י מעשה לבטלו
והדרא קושי' התוס' לדוכתא, אלא שלמדו שחל תורת תרומה אבל זה תרומה בלי קדושה,
וכנתבאר לעיל, וזו חלות גמורה ואינה מתבטלת.

סימן יא

**קושי' דשליחות בתרומה מהני מדין מחשבה,
ובשיטת הרמב"ם ושיטה לא נודע למי
בגדר הדין מחשבה של נישוחא ב'כלך אצל יפות'.**

פרק א' דרכים שונים באחרונים למה הביאו את הסיפא של המשנה. <> בדברי העונג יו"ט ליישב למה בעינן הך סיפא עפ"י הירושלמי דאולי מהני תרומה בהפקר. <> בדברי המקנה ליישב קושי' הנ"ל, וליישוב למה בעי' שליחות, הא תיפוק ליה מצד מחשבה, ועוד תירוצים בזה. <> עוד בקושי' השלנל"מ למה בעינן שליחות, הא תיפוק ליה מצד מחשבה, ודן עפ"י יסודו של הטורי אבן, דהכא פשוט טפי. <>

פרק ב' ביאור דברי השטלנל"מ דמהני נישוחא בחלות תרומה, ומביא כן מהרמב"ם ב'כלך אצל יפות', ומתמה בזה. <> עוד בקושי' השלנל"מ למה בעינן שליחות, הא תיפוק ליה מצד מחשבה, ומחדש סברא חדשה בגדר מחשבה בתרומה, דמחשבת תרומה שאני מכל מחשבת עשייה, ומהני כניחותא דכלאים, וזה מחמת התרומה המעורבת בה. <> מקור לכל הנ"ל מדברי הרמב"ם ב'כלך אצל יפות. <> דוגמא לסברא זו מהנידון בקצוה"ח ונתה"מ בדין מילי בשליח מתנה. <> ביאור דברי השלנל"מ בתירוצו. <> מבאר האיך שייך שליחות בניחותא. <> מתמה טובא בשטלנל"מ, ומביא חולקים דלא מהני נישוחא לחלות תרומה. <>

פרק ג' מהלך חדש ברמב"ם ושלנל"מ דמהני בצירוף עשייה דשליח. <> מביא את הראשונים שמבואר שיש צירוף של מעשה הפרשה למחשבה של הפרשה. <> מחדש שהמעשה הפרשה שמצטרף למחשבה מהני ע"י מעשה אחרים בלי שליחות. <> מיישב את השטלנל"מ דמהני מחשבת נישוחא בצירוף מעשה של השליח. <> מבאר את התירוצו של השטלנל"מ. <> דן באופן אחר עפ"י מה שמצאנו בקנין מצד הקונה, ודוחה. <>

פרק א'

דרכים שונים באחרונים

למה הביאו את הסיפא של המשנה.

בדברי העונג יו"ט ליישב למה בעינן הך סיפא עפ"י הירושלמי דאולי מהני תרומה בהפקר. בסיפא של המשנה בתרומות מבואר דמהני גם בפחת השליח מדעת בעה"ב, ועי' היטב בתוס', ומבואר דבעינן שיאמר "בהכי אמדתך", ומשמע דלא סגי מה שאין כאן שינוי בשליחות מהרבה בנ"א, אלא דבעינן שהבעלים יבטל דעתו למה שהשליח אומד את דעתו, אולם עי' במלאכת שלמה שהביא מר' יוסף שלא בעינן כן, ולדידיה אפי' בטעות יהני, וכן המשמעות בדברי הר"מ בפ' המשנה, אכן פשיטא דלתוס' לא יהני בכה"ג.

והנה עי' ברש"ש שהק' דלמה לא הביאו משניות בריש תרומות, והאחרונים הק' עוד דלמה הביאו את הסיפא, הרי סגי ברישא, וביארו עפ"י מה שהק' האו"ש [תרומות פ"ד – ה"ב] על הירושלמי ריש תרומות שהסתפק אי מהני תרומה בשל הפקר, דקשה, דלמה בעינן שליחות על הצד בירושלמי דתרומה מהני בהפקר, דע"כ דלפי הך צד סגי בזה שאין כאן קפידת בעלים, ולא בעי כח בעלים ממש אלא העיקר שלא יקפידו, ובכל שליחות ממילא אין קפידת בעלים אחרי ששלחו, ונמצא דגם בלי החידוש של שליחות היה מהני, עיי"ש מה שתירץ, ועי' באבי עזרי [רביעאה שם] מה שכתב בזה בדרך חדשה ולדידיה לא מיירי הירושלמי בהפקר ממש.

ובעונג יו"ט [סי' ק"ז ד"ה ולפענ"ד וד"ה ולכאו' יש להוכיח] תירץ, דכאן בסיפא באמת יש קפידת בעלים, דרוצה בבינונית ולא בעין יפה, ורק דכיון שיש שליחות שוב אינו יכול לומר דדעתו בבינוני כיון דחשיב דברים שבלב אחרי שהוא מינה שליח, ונמצא דדוקא בגוונא זו מוכרח דבעינן

שליחות, ומיושב קושי' האו"ש דבגוונא זו בעינן שליחות, וממילא מיושב נמי למה הביאו את הסיפא, עכתו"ד.

אולם נראה דהתוס' לא למדו כן דמפורש בתוס' שהוא ביטל דעתו לשליח דהשליח אומר להכי אמדתיך, ולזה מבטל דעתו, וא"כ גם אי לא היה שליח ממש היה מהני, וזה דלא כהעונג יו"ט. וביותר, דאפשר לחלוק על עיקר סברת העונג יו"ט, דנראה דלהך צד בירושלמי שהפקר מהני ולא בעי כח בעלים, א"כ לא יהני בזה שליחות כלל, דלאו מכח ידידה חיילא הך חלות, ועל מה שאינו מקפיד לא שייך שליחות, וע"כ דבביאור הירושלמי נצטרך ליישב כהאו"ש או כהאבי עזרי.

בדברי המקנה ליישב קושי' הנ"ל, וליישוב למה בעי שליחות, הא תיפוק ליה מצד מחשבה, ועוד תירוצים בזה.

והמקנה תירץ שהביאו את הסיפא ליישב קושי' אחרת, דהק' בשלנל"מ, דלמה בעינן שליחות בתרומה, הא מהני מצד תרומה במחשבה, ואי שלחו הא אית ליה מחשבה, ותירץ המקנה דהכא חשב על א' מחמישים ותרמו א' מארבעים ועל הך הוספה לא היתה מחשבה.

ונראה דאין סתירה לדבריו מהתוס', שיש לומר שאף שתוס' אמרו שבעה"ב ביטל דעתו לדעת השליח למה דאמדתך, אבל אין הביטול דעת הזה נחשב כדעת מפורש לענין חלות תרומה במחשבה, אלא דסגי לענין זה דלא חשיב כשינוי מהשליחות כיון דמבטל דעתו, אבל א"א לומר דכבר חשיב דעת על א' מארבעים שיחול בזה תרומה.

עוד תירצו בזה, עי' בחמדת שלמה⁶⁹ דחלוק תורם משלו ע"ש חבירו דמהני מדין זכין לתורם משל חבירו ע"ש חבירו דבעי שליחות, וי"ל דהרישא מיירי בשלו ע"ש חבירו, ואז בעינן דעת בעה"ב שיהיה לו לזכות, שהבעה"ב אינו רוצה שהכהן יפסיד, ולכן מפריש כבינונית, אבל אי נימא דמיירי בסיפא בשלו ע"ש חבירו, א"כ רק התורם הפסיד בא' מארבעים, ולמה לא יהיה זכות לבעל התבואה, וע"כ דהך סיפא כבר מיירי בשל חבירו ע"ש חבירו, שחבירו הוא המפסיד, וא"כ זה ע"כ כבר מדין שליחות, ומעתה א"ש דלהכי הביאו הך סיפא להוכיח שליחות ולא זכין, וע"ע בפנ"י בזה.

עוד בקושי' השלנל"מ למה בעינן שליחות, הא תיפוק ליה מצד מחשבה, ודן עפ"י יסודו של הטורי אבן, דהכא פשוט טפי.

כבר הבאנו מה שהק' בשלנל"מ, דלמה בעינן שליחות בתרומה, הא מהני מצד תרומה במחשבה, ואי שלח שליח, הא בזה הוא כבר מגלה דעתו שיש לו מחשבה, והבאנו מה שתירץ בזה המקנה, אולם ידוע לתרץ עפ"י יסוד מהטורי אבן [חגיגה אבני שוהם דף י' ד"ה דילמא] בדין תרומה במחשבה.

דהנה, מבואר במשנה בתרומות דנתכוין לומר תרומה ואמר מעשר לא חיילא כלום, וקשה דבשלמא לא חיילא מעשר כיון דלא היה כאן גמ"ד, אבל למה לא יחול התרומה שחשב עליה, והרי מהני במחשבה, ותירץ דמחשבה לעשות דיבור אינה מחשבה המועילה בתרומה, והרי הוא חשב לומר תרומה, ועפ"י ז"ל דה"ה הכא, שהוא חשב לעשות ע"י שליח, ומחשבה זו לא מועילה לו.

⁶⁹ [בחידושו בסוגיין - וכן הוא בתשובותיו - יו"ד ל"א - י', י"ז, י"ח].

והביאור בדברי הטורי אבן הוא מצד תרתי, א] אין מחשבתו שתחול התרומה אלא בשעה שידבר, ונמצא דאכתי לא הגענו לזמן שהוא רוצה את החלות, ב] אף כשמגיע הזמן של הדיבור, אכתי לא יהני, דאז רצונו הוא שיחול ע"י דיבור ואין רצונו שיחול ע"י מחשבה, וה"ה בנד"ד בשליח, בזמן המינוי לא מהני דאין רצונו עכשיו בתרומה, ועוד, דבזמן עשיית התרומה ע"י השליח, הוא לא רוצה בעשייה דידיה אלא בעשייה דשליח.

אולם כבר הבאנו לעיל [סימן ו' פרק ב'] הרבה חולקים על יסוד הטורי אבן, אולם נראה דהכא פשוט טפי, והכא כו"ע יודו דלא חיילא, דהנה, תרי מיני מחשבות איכא:

א] "מחשבה של עשייה" שכעת הוא "עושה" תרומה, ומחשבה זו איכא בשעה שדיבר ואמר מעשר בטעות, דאז הוא באמת חושב שכעת הוא עושה תרומה [אלא שבטעות הוא אמר מעשר], ועל זה נחלקו האם מחשבה זו לא מועילה כיון שסו"ס רצה את החלות ע"י דיבור, ורק בזה יש חולקים וסוברים שהמחשבה מועילה, [וגם בגוונא של הרא"ש ורא"ם בידות, הרי יש לו מחשבת עשייה עכשיו, ולכן סוברים דמהני, וחולקים על הטורי אבן.

ב] "מחשבה שאינה מחשבת עשייה", והכא כו"ע יודו דלא מהני, והיינו שהוא חושב שיהיה כאן תרומה, וזה בשולח שליח, שאין כאן מחשבה מצידו שכעת הוא עושה תרומה, אלא מחשבתו סתם שיהיה כאן תרומה והיינו בעשיית השליח, אבל אין כאן "עשייה של תרומה" מצידו, ובכה"ג כו"ע מודו דלא מהני, וא"ש.

ושו"ר בכתבים בחי' ר' שלמה מהגר"ח ע"ס' א' ד"ה ומכבר אמרתי] שחילק בפשיטות כחילוק הנ"ל, דהכא אין כאן מחשבת הפרשה אלא מחשבת שליח, ופשוט.

פרק ב'

ביאור דברי השטלנל"מ דמהני ניהותא בחלות תרומה,

ומביא כן מהרמב"ם ב'כלך אצל יפות',

ומתמה בזה.

עוד בקושי' השטלנל"מ למה בעינן שליחות, הא תיפוק ליה מצד מחשבה, ומחדש סברא חדשה בגדר מחשבה בתרומה, דמחשבת תרומה שאני מכל מחשבת עשייה, ומהני כניחותא דכלאים, וזה מחמת התרומה המעורבת בה.

וממילא דסברת השטלנל"מ צ"ע, דאיך נקט דזה יהני למחשבת תרומה, הא סו"ס אין כאן שום מחשבה מצידו של עשייה, ואיך תחול התרומה.

ונראה לומר דבר חדש, ונקדים בזה בב' הקדמות, ההקדמה הראשונה היא עפ"י מה שכבר ייסדו לנו ביסוד הגדר בניחותא בכלאי הכרם, דמבואר דרק כשיש ניהותא של הבעלים הוא דנאסר הכרם, וכבר ביארו דשאני גדר הניהותא בכלאי הכרם ממחשבת פיגול, דבפיגול, המחשבה היא מחשבה חיובית מתי לאכול את הקרבן, ובכך קובע את הקרבן לקרבן פיגול, אולם בכלאים אינו כן, דהכא אין כאן מחשבה חיובית לקבוע כאן כלאים, אלא שיש כאן ניהותא למצב של כלאים, דניהתא ליה בזה והוא מרוצה בהך מצב.

וסברא זו אמר הגר"ש רוזנבסקי [ריש ב"ב ס"ק ל"ג] לבאר למה הניהותא בכלאים מיקרי "גרמי" וכמבואר ברמב"ן [בקונטרס דינא דגרמי], ולעומת זאת מחשבת פיגול חשיב כמזיק בידים וכמבואר בתוס' ב"ק [ק'], וביאר דשאני מחשבה מניהותא, דמחשבה הוא "פעולת מחשבה" וחשיב

כמזיק בידים לעומת ניהותא שאין כאן שום פעולה ועשייה אלא שהוא מרוצה מהמצב והשלים עם העובדא שיש כאן כלאים, וזה לא מיקרי "פעולה" של מחשבה, ועי' בהערה ⁷⁰.

וההקדמה השניה היא עפ"י מה שידוע מהראשונים שכבר גילו לנו שבאיסור טבל נמצא תרומה מעורבת בו, והיא האוסר, דכן מפורש ברש"י ביבמות [פ"ו] ועוד - והבאנו את חלק מהראיות לעיל [סימן ט] - ועיין בהרחבה בזה באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות [חידושי סוגיות סימן א] הרבה ראיות לזה - וכן הבאנו מהאור שמח במקוואות שיסוד השיטה בירושלמי דנוקטת שחלות תרומה היא חלות התורה - דהיינו משום שסובר שכיון שהתרומה מעורבת בו ואין כאן אלא בירור החלקים שוב סגי בחלות התורה להוציא את המעורב בו.

ואחרי הנך ב' הקדמות נראה לומר דבר חדש, דאף אי נקוט כהבבלי שיש כאן חלות האדם בתרומה אבל קיל טפי מכל חלות אחרת, וא"צ עשייה ממש, והדין מחשבה דמהני ביה היינו כעין מחשבה של ניהותא בכלאים, דזה דניחא ליה בהך בירור של התרומה שיהיה בצד זה ואוכל בצד השני, בזה סגי לן לחלות ידיה, וא"צ מחשבה של עשייה כלל.

וזו קושי' השלנל"מ, דאף דליכא שום מחשבה של עשייה, אבל עצם זה ששולח שליח זהו הניהותא של על ההפרשה, וזה סגי, ולמה לי שליחות כלל.

עוד יש לומר עפ"י מה שנתבאר לעיל [סימן ט פרק א] לחלק בין החלות תרומה דחיילא במחשבה לחלות תרומה דחיילא בדיבור, דבמחשבה זה באמת רק חלות התורה גם לבבלי, עיי"ש בארוכה, ויש לומר דמצד העשייה שנצרכת לחלות האדם לא מהני מחשבה כזו ורק מצד חלות התורה מהני.

מקור לכל הנ"ל מדברי הרמב"ם ב'כלך אצל יפות.

ונראה להביא מקור לכל הנ"ל, דהנה, כ' הרמב"ם [פ"ד תרומות ה"ג] וז"ל, "התורם שלא ברשות, או שירד לתוך שדה חברו, וליקט פירות כדי שיקחם, ותרם, אם בא בעה"ב ואמר לו "כלך אצל יפות", אם היו שם יפות ממה שתורם, תרומתו תרומה, שהרי אינו מקפיד, ואם לא היו שם יפות, ממה שתורם אין תרומתו תרומה, שלא אמר לו אלא דרך מיחוי, ואם בא בעה"ב וליקט והוסיף, בין יש לו יפות מהן, בין אין לו, תרומתו תרומה", עכ"ל.

וכבר העירו דהגמ' באלו מציאות מסיק דמיירי בדשוויה שליח, ולמה השמיט הרמב"ם אוקימתא זו, והביאו על זה סוגי' אחרת להלן בהאיש מקדש [נ"ב] דנראה שם דא"צ שליחות, אלא דביארו את שיטת הרמב"ם בזה בב' דרכים.

א' בכס"מ מבואר "דאפילו לא עשאו שליח נמי כיון דלמתרם קאי, ועוד דהוי מצווה בגילוי דעת למפרע סגי", הרי דמבואר בדבריו דמהני החלות תרומה למפרע, ב' במשנה למלך כתב "מכאן ולהבא נעשית תרומה, ולא למפרע, ירושלמי [פ"ק דתרומות ה"א]", הרי דמהני רק מכאן ולהבא מאז שהוא אומר "כלך אצל יפות", ודו"ק, ועיין נמי בהמהר"י קורקוס שהביא הנך ב' דרכים. וזה לשון השטלנל"מ להלן [נ"ב] "אבל לענין תרומה מהני אף על גב דלא שויה שליח לשווייה תרומה, משעתא דקאמר ליה כלך אצל יפות, וכבר כתיבנא להא מילתא בפרק אלו מציאות",

⁷⁰ והוסיף [שם] דלא בעינן אפילו שיהיה ניהא ליה בגוף התערובת באופן חיובי, אלא דעצם זה דניחא ליה לא להפריד ולא לעקור את התערובת סגי, דמתייבש מלגדור, דגם זה סגי לניהותא בכלאים אף דלא חשב בהדי' על התערובת עצמה, וזה ודאי לא מיקרי מעשה בכלאים, עכ"ל.

עכ"ל, ומתבאר בדבריו דהתרומה חיילא מההיא שעתא דאמר "כלך אצל יפות", וכדברי המשנה למלך, ובדרך זו הלכו הרבה אחרונים בדעת הרמב"ם עיין בהערה ⁷¹.

עכ"פ הביאור ברמב"ם הוא דע"י הניחותא של בעה"ב באמירתו "כלך אצל יפות", בזה עצמו חיילא תרומה, דזה חשיב הפרשה במחשבה, ודו"ק.

אולם בקה"י [ב"מ סי' כ"ג] ובמעדני ארץ [תרומות פ"ד ה"ג ד"ה אולם] העירו כאן דמלשון הרמב"ם לא משמע כן, דכ' "תרומתו תרומה, שהרי אינו מקפיד", ובשלמא אי נימא דהשליח הוא התורם, ומדין זכין, דגילה דעתו שאינו חוב, א"כ א"ש דכיון דלא הקפיד שפיר עשה שליחותו, אכן אי הבעה"ב תורם, א"כ איך מהני במה שאינו מקפיד, הרי סו"ס אין כאן מחשבת תרומה, דאינה אלא מחשבה של חוסר קפידא וניחותא, ואיך זה מהני להחיל חלות תרומה.

ונראה דמכאן מקור למה שביארנו בשטלנל"מ הנ"ל, דכיון דטבל מעורב בתרומה, א"כ הא דמהני תרומה במחשבה היינו דהוי חלות דממילא ע"י ההפרשה, ועוד דסגי לזה ניחותא וא"צ דעת עשייה ולהכי הק' בשטלנל"מ דבכל תרומה א"צ שליחות דתיפוק ליה מצד מחשבה של המשלח, והיינו נמי מצד ניחותא דבעלים, שהרי לא היה כאן מחשבת עשייה אלא מחשבה שהשליח יעשה, וע"כ דמהני ממילא בלי כוונת עשייה, ודו"ק, ודברי הרמב"ם ודברי השטלנל"מ קאי בדרך אחת.

ונראה, דבאמת דלדיוק זה ברמב"ם יש מקור מפורש מהירושלמי עצמו, דמבואר [שם] דה"ה באב שהעמיד את בנו הקטן במוקשה [נטיעה של קישואין, ר"ש סיריליאן] והבן הפריש, וע"כ דלאו מטעם שליחות אתינן עלה, דלא שייכא שליחות בבנו הקטן, אלא דמיירי דאח"כ בא אביו ומוכר על ידו, ונמצא שיש בזה הסכמת האב בזה שהוא מוכר על ידו, ויליף לה שם מ"כלך אצל יפות" דמהני להתיר את הפירות מכאן ולהבא, והרי התם נמי לא היתה אלא הסכמה של "חוסר קפידה", ולא היתה הסכמה חיובית, ומכאן מקור לרמב"ם דגם דעת של חוסר קפידה מהני.

דוגמא לסברא זו מהנידון בקצוה"ח ונתה"מ בדין מילי בשליח מתנה.

ונראה להביא דוגמא לעיקר סברת השטלנל"מ, דהיכא דמהני ניחותא מהני נמי בלי הלכות שליחות, דהנה, כבר חידש העונג יו"ט [קל"ו] דרק בגט שיש פסול מצד טלי גיטך מע"ג קרקע, דוקא התם אמרינן דבעי שליחות על הנתינה ממש, אבל בקידושין אינו כן, ששם א"צ נתינה מיד ליד, וגם קוף יכול להעביר לה את הכסף קידושין, וא"כ א"צ שליחות ממש, דגילוי דעתא דמשלח מהני, ורק בקידושי שטר דבעי נתינה איכא חיסרון של טלי שטרך, ושם בעי שליחות ממש, וגם בקידושי כסף היכא דלא בירר האשה, גם התם ליכא גילוי דעת, ובעי שליחות ממש.

ונראה דאינו כן, דכיון דבעינן מעשה קידושין של הבעל, והוא המקדש ובדעתו הוא מקדשה, א"כ בעינן שהוא ימציא לה את הכסף, וכשהוא ממציא לה את הכסף אז יפעול את החלות בדעת

⁷¹ דכן נקטו הקרן אורה בנדרים [ל"ו] והמשכנות יעקב [יו"ד עמוד רפ"ח] והישועות מלכו [כאן] והאחיעזר [ח"ג סי' ס"ג] בדעת הרמב"ם עפ"י הירושלמי, דמהני רק מכאן ולהבא, וכן הוא בחמדת שלמה בב"מ [כ"א], אלא דהוסיף שם, דהבבלי לא למד כן כיון דדייקו רישא דברייתא "כיצד אמרו התורם שלא מדעת תרומתו תרומה", ומבואר דתרומתו של השליח הוא, אבל הירושלמי השמיט רישא זו וגם הרמב"ם השמיט, וכתבו "התורם שלא ברשות ובא בעה"ב, וכו'", הרי שאין מקור דמיירי דחיילא מכח השליח, ודו"ק, ועיין חזו"א [מעשרות סי' ז' ס"ק י"ד] שג"כ עמד על דיוקו של החמדת שלמה בחילוקי הלשון בין הבבלי לירושלמי, וברמב"ם מדוקדק כהירושלמי.

קידושין, אבל מה ששלח שליח וגילה דעתו שרוצה, ושוב הגיע אליה הכסף, זה לא סגי וזה לא מיקרי מעשה ועשיית קידושין, ועיין להלן [סימן ל פרק ב] מה שהבאנו מהחמד"ש לגבי קידושין. וכן מבואר בדין שליח מתנה, שהרי מבואר בקצוה"ח [סי' רמ"ד ס"ק ב'] שגם בשליח מתנה יש חיסרון של מילי לשיטת הקדוש מרדוש שתלוי בדעת האשה, והנתה"מ [שם] חולק וסובר שכיון שא"צ חלות הקנאה מצד המקנה, וסגי בניחותא כדי שהקונה יעשה קנין, לכן א"צ שליחות כלל, וממילא אין חיסרון של מילי בשליחות, כן ביאר בדבריו באהא"ז, ודו"ק. הרי מבואר דרך היכא דסגי בניחותא, והכל נעשה מצד הקונה, התם דוקא מהני בלי שליחות, אבל בקידושין אינו כן, וזה דלא כהבנת העונג יו"ט בקידושין. והדברים מוכרחים, דעד כאן לא פליגי הקצוה"ח ונתה"מ אלא לענין מילי בשליח מתנה, אבל בשליח קידושין לא פליגי, וכן מוכרח מכל דברי הקדוש מרדוש ותוס' רי"ד בשליחות בקידושין במעות ובשטר אי הוי מילי או לא, דמה אכפת לן, הא סו"ס יש נוחותא של הבעל, וע"כ דבעי שליחות, ודוקא בקידושיו איכא נידון מצד הניחותא. ומעתה, לדברינו דגם בתרומה חשיב נוחותא אז שפיר י"ל דדומה לנתה"מ במתנה דסו"ס איכא נוחותא ושוב א"צ כלל לפרשת שליחות, וא"ש קושי' השלנל"מ דל"ל שליחות תיפוק ליה מצד מחשבה.

ביאור דברי השלנל"מ בתירוץ.

הרי לנו שהשלנל"מ למד דמחשבת תרומה היא בניחותא בעלמא, שיש לו נוחותא על מה שהופרש ונתייחד מהשיריים, והניחותא היא שזו תרומה, ולזה לא בעי שליחות, דעצם זה שהוא שולח שליח הוא כבר נוחותא, ולא שייך לומר שלא חשב מחשבה של עשייה, שהרי א"צ מחשבה כזו בתרומה, ודו"ק.

ותירץ דנפ"מ באופן שהשליח עצמו יפריש במחשבה בלי דיבור, ונראה דכוונת השלנל"מ דגם בתירץ הוא סובר דמהני בניחותא, אלא דתירץ דכל מה שמחשבתו להפריש היינו כמו שיעשה השליח בהפרשה גמורה, אבל אין כוונת המשלח להחיל תרומה במחשבה על מה שהשליח יחשוב, ואם השליח יעשה תרומה במחשבה אז נצטרך לבא לפרשת שליחות, כן ביאר במעדני ארץ [תרומות פ"ד ה"ב ס"ק א'] את דברי השלנל"מ.

מבאר האריך שייך שליחות בניחותא.

ויש לתמוה בשטלמנל"מ, דאי נימא דמהני בניחותא, הרי א"כ לפי האמת איך שייך בזה שליחות - וכגון בתירוץ של השטלמנל"מ, הא נוחותא אינה מעשה ואינה עשייה אלא מידי דממילא, ובמידי דממילא לא שייך שליחות, ומה"ט ביאר התורת זרעים סוף פאה דליכא שליחות בהפרשת פאה כיון שאין בזה עשייה אלא 'עזיבה' זוהי כעין מידי דממילא - וה"ה הכא - והרי מפורש דבגוונא של תרומה במחשבה נתחדש שליחות, וכן הוכיחו בגור ארי' מיניה וביה מהך שטלמנל"מ דכל הגוונא של שליחות איצטריך לאופן זה, ועי' בתוס' [להלן נ"ט] דמפורש דמהני תרומה בשליח במחשבה, וכן מבואר הכא.

אלא דכעין זה כבר תמהנו לעיל [סימן ט] דמה שייך שליחות במחשבה בתרומה לפי מה שחידשנו שם שזה בגדר חלות התורה - וביארנו דמי שנעשה שליח על חלות תרומה בדיבור שהוא חלות האדם - בזה הוא נעשה כבר כבעלים על עיקר החלות תרומה - ומעתה דינו כבר ככל בעלים שע"י

הפרשה במחשבה חיילא חלות תרומה מצד חלות התורה - ודו"ק - ועיין בהערה ⁷², וה"ה הכא נראה לומר כן - דאחריש הוא כבעלים על החלות תרומה - שוב מהני אצלו בניחותא. אלא שיש להעיר דסו"ס היכא דהפריש במחשבה ליכא ברכה דליכא ברכה בניחותא ובכל מצוה שאין בה עשייה - וכן מבואר בתורת זרעים [שם] לגבי ברכה על הפרשת פאה - [ועיין עוד בזה בדברינו באמרות אברהם] [מצוות ומועדים ריש שער ו] לגבי ביטול חמץ והשמטת כספים וברכת אירוסין לגבי אשה שאינה אלא כמפקרת עצמה].

מתמה טובא בשטלמל"מ, ומביא חולקים דלא מהני ניחותא לחלות תרומה.

אולם סו"ס עיקר סברת הרמב"ם ושטלמל"מ דמהני ניחותא תמוה מאד, דהיכן מצאנו חלות דחיילא בניחותא, ואין לדמות לכלאים, שהרי בכלאים הכל חל מאליו מכח תערובת המינים - אלא שיש תנאי שיהיה ניחותא של הבעלים, אבל בתרומה אינו כן שהרי בתרומה יש עשייה, והאיך נימא דמהני על ידי ניחותא בעלמא, והא ניחותא אינה עשייה - וצ"ע.

גם בתירוץ של השטלמל"מ יש לתמוה: דאי נימא שיש קפידא כזו שרק רוצה תרומה שמופרש על ידי מעשה א"כ ה"ה שהשטלמל"מ היה יכול לתרץ דבהפריש בדיבור בלי מעשה דג"כ לא ניחא ליה בזה דמאי שנא מחשבה מדיבור כלפי הנידון הזה של קפידת בעלים.

זאת ועוד, דמצאנו חבל אחרונים דחולקים בפשיטות על סברא זו, דיעויין בנתה"מ [סי' קפ"ב] דבתרומה אי שולח שליח קטן לתרום ודעתו שמה שהקטן יתרום הוא עושה תרומה בשעה שהקטן מפריש, אז מהני בלי שליחות, ומבואר שאם הוא שלח שליח ע"מ שהשליח יעשה את השליחות, אז לא מהני מחשבתו, וכן הביא במעדני ארץ [תרומות פרק ד' ה"ב ס"ק א'] מהמקנה [נ"ט: דדוקא "שהוא חושב שמה שיפריש השליח יהיה תרומה", אבל בסתם אינו כן, וכן הביא שם מהחידושי הרי"ם [בסוגיין] דדוקא אם ישלח א' שאינו בר שליחות, אז אמרינן דיתכן דכוונתו שהוא עצמו תורם במחשבה, אבל בשולח שליח לשם שליחות, התם לא נימא דיהני עכ"פ מדין מחשבה, שהרי רוצה דוקא בשליחות, ולדידהו מחשבה היא מחשבה של עשייה, אבל לדרכו של השלמל"מ, תמיד איכא מחשבה בשולח שליח, והיינו משום דלדידהו סגי בניחותא וסברת האחרונים יותר מובנת, דסו"ס יש כאן עשייה ואינו ככלאים שהכל חל מעצמו אלא שיש תנאי שיהיה ניחותא של הבעלים, וכן"ל, וצ"ע.

מתמה עוד - דאיכא עדיפות בתרומה בדיבור מתרומה במחשבה.

עוד יש להקשות בעיקר המהלך - הרי עד כמה שנאמר שתרומה במחשבה היא פחות הפרשה ופחות חלות קדושה מתרומה רגילה - וכמבואר בתוספתא דלא נתקדשו בלי דיבור - א"כ מה עיקר קושי' השיטה לא נודע למי דיהני החלות תרומה מצד המחשבה שלו בלי לבא לשליחות - וקשה - הא נפ"מ דע"י שליח הוא יכול להחיל בו קדושה גמורה בהפרשה בדיבורו.

⁷² ולדעת הירושלמי שיש שיטה אחת שכל החלות של תרומה היא חלות התורה, הרי לדידהו כבר נתבאר בדברינו באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות [חידושי סוגיות סימן ה פרק ג].

פרק ג'

מהלך חדש ברמב"ם ושטלנל"מ
דמהני בצירוף עשייה דשליח.

מביא את הראשונים שמבואר שיש צירוף של מעשה הפרשה למחשבה של הפרשה.

לכן נראה בדרך אחרת - דלעולם י"ל דהשטלנל"מ לא חידש שתרומה חיילא בניחותא בעלמא, אלא שהמהלך בזה הוא כך.

ונקדים בב' הקדמות:

ההקדמה הראשונה: לעיל [סימן ז'] נתבאר בשיטת הרשב"א ושטלנל"מ ששניהם הביאו שיטה שסוברת שצריכים מעשה הפרשה בידים ביחד עם המחשבה, ומחשבה גרידא לא מהני לחלות תרומה, והיינו שעיקר החידוש של מחשבה הוא דלא בעינן דיבור ומהני במחשבה, אבל סו"ס בעינן מעשה הפרשה ביחד עם המחשבה.

ונתבאר שם שזה בגדר תנאי להפרשה של מחשבה, והיינו דכיון שמחשבה לא יכולה לפעול חלות תרומה [שסוברים כמו הראשונים שלמדו בסוגי' דשבועות שאין זה בכלל הב' כתובים שחלים במחשבה], דבמחשבה ליכא תורת 'עשייה' לפעול חלות, א"כ היכא שיש עשייה - בפעולה של הפרשה בידים - שבזה הוא קובע את הפירות הללו מיוחדים לתרומה, שוב מהני המחשבה לפעול בהם חלות תרומה, וחיילא כח עשייה במחשבה אחרי שהמעשה בידים מעמיד את הפירות הללו להך עשייה.

עוד הוספנו [שם] דאף לשיטת התוס' דמהני חלות תרומה ע"י מחשבה בלי מעשה הפרשה בידים, אעפ"כ מבואר שסובר שאסור לתרום כן בטבל ודאי ורק בדמאי מותר, וע"כ דכו"ע מודי שיש נפ"מ אם ההפרשה חיילא ע"י מחשבה גרידא או ע"י מחשבה בהדי' מעשה בידים, וע"כ שיש רמות שונות של הפרשה במחשבה, ע"י מעשה ושלא ע"י מעשה, והבאנו כן מהתוספתא במעשר שני דע"י מעשה יש קדושה בתרומה ובלי המעשה ליכא קדושה, עיי"ש בביאור הדברים.

ומעתה יש לומר דכו"ע מודי לי"א ברשב"א במחשבה של ניחותא שאין בה תורת עשייה להחיל חלות, וכו"ע מודי דבכה"ג בעינן צירוף של מעשה למחשבה דהכא ודאי שאין זו מחשבה של עשייה, [וצ"ל דאזיל כראשונים דמהני מחשבה בתרומה, והוי בכלל הב' כתובים, אבל ניחותא אינה בכלל הב' כתובים, ודו"ק].

מחדש שהמעשה הפרשה שמצטרף למחשבה מהני ע"י מעשה אחרים בלי שליחות.

הקדמה השניה: עוד נראה לחדש דהך מעשה הפרשה שמצטרף למחשבה מהני ע"י אחר שלא בתורת שליחות, והיינו שבאמת צריכים להקדים דלולי הגזה"כ שאינו תורם את שאינו שלו היה מהני הפרשה של אחרים בלי להיות בעלים שהטבל מצד עצמו עומד להפרשה, וזה דינו - וכבר נתבאר חידוש זה להלן [סימן יב] בדברי המהר"י קורקוס דלכן שליחות דתרומה היא שליחות מחודשת שאין בה ביטול - ונראה לומר דאף למסקנה שנתחדש דבעינן מעשה בעלים אכן כל זה לגבי עצם החלות תרומה אבל לגבי המעשה הזה שהוא רק נצרך כתנאי שהמחשבה תהיה מחשבה של עשייה, הכא גם למסקנה מהני ע"י אחרים.

מיישב את השטלנל"מ דמהני מחשבת ניהותא בצירוף מעשה של השליח.

ומעתה נראה שהשטלנל"מ לא הקשה דיהני המחשבה בפני עצמה בלי שום מעשה, דמחשבה של ניהותא לא שוה כלום ואין בה כח עשייה, אלא שכוונתו להקשות דסו"ס היתה כאן מעשה הפרשה ע"י השליח, ומעשה זה נצרך כתנאי למחשבה כזו שהיא מחשבה שאין בה צד עשייה, אלא דמעשה זה נעשה על ידי השליח ומהני גם שלא בתורת שליח, ושוב מהני ניהותא דבעלים בתורת עשייה של תרומה.

ובזה יש ליישב נמי את סברת הרמב"ם ב'כלך אצל יפות' דאף שמצאנו שהחיסרון קפידה של הבעלים מהני לעשות את התרומה לתרומה, אבל כל זה בצירוף המעשה של השליח שהוא הפריש פירות, אלא דלא בעינן לזה תורת שליחות, ודו"ק.

מבאר את התירוצו של השטלנל"מ.

ועפ"י כל הנ"ל דברי השטלנל"מ בתירוצו מאירים, דהשטלנל"מ תירץ דמיירי באופן שהשליח הפריש במחשבה, ותמהנו לעיל לדרך הראשונה שהניהותא של הבעלים פועלת על מה שהשליח מפריש דא"כ למה לא יהני בכה"ג שהיתה הפרשה במחשבה תרומה, [ואי נימא שיש אומדנא שכל הניהותא היא רק על מה שהופרש בידים א"כ הוי מצי למימר נמי שהפריש בדיבור], אולם לנתבאר כאן הדברים מאירים, דהפריש בלי מעשה ואז לא מהני ניהותא דבעלים כלל, דכל הנידון האם מחשבה בעי מעשה היינו מחשבה של עשייה אבל מחשבה של ניהותא כו"ע מודי דלא מהני בלי המעשה הפרשה בידים, ודו"ק.

לדרך זו מבואר למה ליכא עדיפות בתרומה בדיבור מתרומה במחשבה.

בדרך זו מיושב מה שהקשינו לעיל [סוף פרק ב] - שהרי עד כמה שנאמר שתרומה במחשבה היא פחות הפרשה ופחות חלות קדושה מתרומה רגילה - וכמבואר בתוספתא דלא נתקדשו בלי דיבור - א"כ מה עיקר קושי' השיטה לא נודע למי דיהני החלות תרומה מצד המחשבה שלו בלי לבא לשליחות - וקשה - הא נפ"מ דע"י שליח הוא יכול להחיל בו קדושה גמורה בהפרשה בדיבור. ולפי הנ"ל א"ש שבתוספתא מבואר דנתקדשו ע"י מעשה ביחד עם המחשבה - וזה היתה הקושי' דאיכא ניהותא של הבעלים ביחד עם המעשה של שליח - ואז באמת נתקדשו - והוי ממש כמו קריאת שם של דיבור.

דן באופן אחר עפ"י מה שמצאנו בקנין מצד הקונה, ודוחה.

ובעיקר המהלך בשטלנל"מ ורמב"ם היה אפשר לדון בדרך חדשה ועפ"י המהר"י קרוקוס הנ"ל, והוא, דגם אחרי הגזה"כ דבעינן כח בעלים אכן אכתי אהני לן מעשה הפרשה של אחרים לפעול בטבל דין תרומה באופן שהיתה עכ"פ ניהותא של הבעלים, והיינו ממש כנתבאר לעיל [פרק ב'] מהנתה"מ בכל קונה מאחרים, שהקונה קונה ממנו ופועל ועושה מעשה קנין בחפץ של המקנה ובזה סגי לן בניהותא של הבעלים, וה"ה דבתרומה מהני, גם אחרי הגזה"כ דאין אדם תורם את שאינו שלו, דסו"ס איכא ניהותא של הבעלים.

ולפי"ז יש לומר ד'ניהותא' גרידא ודאי לא מהני, גם לשטלנל"מ, ותמיד צריכים מחשבה של עשייה ממש לחלות תרומה, וכל קושי' השטלנל"מ היתה "דלא גרע 'שליח' ממחשבה", והיינו כשיש עשייה של שליח אז מהני העשייה של השליח דסו"ס היתה כאן ניהותא של הבעלים, ונמצא שאין כוונת השטלנל"מ בקושי' לחדש שהמינוי שליחות בעצמה מהני בתורת 'ניהותא' לגוף החלות

תרומה בלי העשייה של השליח, אלא כוונתו דמהני הניחותא עכ"פ שלכן השליח יוכל להחיל חלות תרומה גם שלא בתורת שליח. אולם אף דיתכן לומר כן הכא בסוגיין, אבל נראה דבכלך אצל יפות אינו כן, דהתם המעשה הפרשה של השליח היתה לפני הניחותא של הבעלים, ואינו כלום ולא חיילא כלל, ומה יהני ניחותא של הבעלים למחרת, אבל לדרך הראשונה אינו כן, שלדרך הראשונה לעולם הניחותא הוא ניחותא דמהני לתרומה רק במצב שהפירות מופרשים לצד אחד עבור תרומה אז מהני הניחותא, ודו"ק.

סימן יב ב' דינים בשליחות בתרומה ומחדש שיש שליחות מיוחדת מפרשת תרומה.

כמה קושיות וחידושים בשליחות דתרומה דחלוק משליחות דעלמא, א] דין כל הרוצה, ב] שליחות בדשלב"ל, ג] לא מהני ביטול שליחות, ד] אחרי כל החילוקים האיך ילפינן מתרומה לשליחות דעלמא, ה] למה איכא ב' דינים ברמב"ם למעט עכו"ם משליחות דתרומה, ו] האיך נכלל שליח עכו"ם בהדי' החמשה לא יתרומו, ז] מאי שנא תרומה מכולהו בדין זכין, ח] למה צריכים חידוש נוסף דלא בעינן שותפות בגווי' בשליחות דתרומה, ט] למה שינה התנא את הלשון שליחות בתרומה ללשון "הרשה". < מבאר שהריבוי של תרומה הוא ריבוי מיוחד של שליחות מפרשת תרומה כיון שהדין בעלים הוא גם דין בעלים מיוחד מפרשת תרומה, וזה עפ"י המהר"י קורקוס דקס"ד בתרומה דלא בעינן דעת בעלים כלל. < מביא דכן מבואר נמי בברכ"ש לגבי זכין בתרומה לדעת הרשב"א דאיכא דין דעת מיוחדת מפרשת שליחות. < מיושב בזה כמה תמיהות – א] דינא דכל הרוצה, ב] דין ביטול שליחות, ג] מיעוטא דעכו"ם בכלל החמשה לא יתרומו, ד] לשון המשנה 'הרשה', ה] הקס"ד דבעינן שותפות בגוי'. < תמיהא רבתי דהאיך ילפינן תרומה מכולהו וכולהו מתרומה. < ביאור הסוגי' – שרק נתחדש סוג חדש של שליחות למסקנה, ואז באמת איכא תרי מיני שליחות בתרומה עצמה, שליחות דעלמא ושליחות דפרשת תרומה, דרק למסקנה נתחדש דינא דלא את 'התורם שאינו שלו'. < יש מקור גדול ממה דבעינן ב' מיעוטים בירושלמי על עכו"ם משליחות דתרומה. < תוספת דברים: ברמב"ם מבואר דביטול שליחות גרידא לא מהני אבל בצירוף של שינוי בשליחות עם הביטול שליחות מהני כהדי', וכבר תמהו בזה. < השלמת הדברים בסוגי' דשליח לדבר עבירה במעילה דיליף כנ"ל מתרומה.

כמה קושיות וחידושים בשליחות דתרומה דחלוק משליחות דעלמא, א] דין כל הרוצה, ב] שליחות בדשלב"ל, ג] לא מהני ביטול שליחות, ד] אחרי כל החילוקים האיך ילפינן מתרומה לשליחות דעלמא, ה] למה איכא ב' דינים ברמב"ם למעט עכו"ם משליחות דתרומה, ו] האיך נכלל שליח עכו"ם בהדי' החמשה לא יתרומו, ז] מאי שנא תרומה מכולהו בדין זכין, ח] למה צריכים חידוש נוסף דלא בעינן שותפות בגווי' בשליחות דתרומה, ט] למה שינה התנא את הלשון שליחות בתרומה ללשון "הרשה".

יש כמה קושיות וחידושים בשליחות בתרומה, ונבארם א' א' דבר דבור על אופניו.
א] בנדרים [ל"ו] מבואר דמהני כל הרוצה לתרום יבא ויתרום, וביאר הר"ן דלשון כל הרוצה אינו שליחות גמורה ולא מהני בגיטין וקידושין, [ועיין בהערה ⁷³ דיהני מצד זכין עכ"פ], ומותר במודר הנאה, דלא חשיב כלל שעושה בשבילו, ואפי"ה בתרומה סגי, ודלא כגו"ק דבעינן דוקא כל השומע קולי יכתוב ויתן, דהכא בתרומה סגי בגילוי מילתא בעלמא.
והיה אפשר לומר דכוונתו דאינו מדין שליחות כלל, אלא דסגי גילוי מילתא בתרומה, אכן אינו כן, דבהדי' מבואר בר"ן בגיטין [ס"ו] שהביא את הרמב"ן שלמד ש"כל הרוצה" אינו שליחות אלא גילוי מילתא בעלמא הוא, [ובמק"א ביארנו שיטתו עפ"י המחנ"א ורעק"א], ותמה עליו הר"ן, דהא בתרומה בעינן שליחות.

אלא ע"כ דכוונת הר"ן דמדין שליחות אתינן עלה, ועיין בקרן אורה [שם], ומלשון הר"ן מבואר שזה שליחות אלא שאינו שליחות גמורה, אלא דלא נתברר הגדר בשליחות זה, ובמה קליש משאר שליחות, ולמה בתרומה מהני שליחות דקליש משליחות דעלמא.

ב] המשנה למלך [תרומות ריש פ"ד] הביא מהסמ"ג [עשין קל"ד] דמבואר ד"עושה אדם שליח לתרום מכל התבואות שיהיה לו עד עולם מאחר שיכול ליתנם לשלוחו ולזכותם לו מעכשיו שיקנה

⁷³ ואף דפשיטא דיהני בכל מקום עכ"פ מדין זכין, הא מיהת דאין כאן מינוי שליחות, ויכול תמיד למחות אח"כ בשעה ששמע אף דגלי דעת מתחילה שרצה כן, וכמבואר בריטב"א קידושין [כ"ג], ועיין מחנ"א זכיה ומתנה [ו] שחילק בין זכות גמור ללא זכות גמור, אבל העונג יו"ט [ס"י ק"י] כבר סתר דבריו.

לו גוף הקרקע לפירותיו", וכ' על זה המשנה למלך "והדברים תמוהין בעיני", ועיין ביצועות מלכו שהביא שהתוס' בנזיר חולק, דזה לא חשיב בידו, ואיך הוא עושה שליח על דבר שלא בא לעולם, וצ"ע.

ג] כ' הרמב"ם [פ"ד תרומות ה"ט], "האומר לשותפו או לבן ביתו או לעבדו ושפחתו - תרום, והלכו לתרום, וביטל שליחותו קודם שיתרמו, אם לא שינה השליח תרומתו תרומה, ואם שינה כגון שאמר לו תרום מן הצפון ותרם מן הדרום, הואיל וביטל שליחותו קודם אינה תרומה", עכ"ל. והק' המהר"י קורקוס דבעלמא פסק הרמב"ם דמהני ביטול שליחות, ומ"ש דבשליחות בתרומה לא מהני.

עוד קשה, דלמה כתב הרמב"ם שכששינה מהשליחות אז שפיר מהני ביטול, וכבר דיברו בזה האחרונים, ועיין בזה להלן.

ד] יש להעיר, דאם שליחות דתרומה שאני מכל שליחות דעלמא, וכדהוכחנו הכא מביטול שליחות ומדין "כל הרוצה", א"כ איך רצו בסוגיין לילף תרומה משאר שליחות דעלמא, הא דיניהם אינם שווין, והקרן אורה [נדרים ל"ו] הק' כן בסוגי' שם, עיי"ש.

ה] יעויין ברמב"ם ריש פ"ד דתרומות דמבואר דילפינן שליחות מ"אתם גם אתם", ונתמעט עכו"ם דאינו בן ברית, ושוב הביא הרמב"ם בהלכה ב' ש"חמשה לא יתרמו" מריש פ"ק דתרומות, והביא בתוכם "והנכרי שתרם את של ישראל ואפי' ברשותו", וק' דאף דהוצרך להביא דין נכרי לומר דנכרי עצמו נתמעט מהפרשת תרומה, אכן למה הוצרך להוסיף דין "ואפילו ברשותו", שזה דין שליחות, דגם זה ממייעוטא דמה אתם בני ברית, וכמבואר כל זה בר"ש ריש תרומות, הרי בהלכה הקודמת כבר הביא דין שליחות ושתמעט עכו"ם ושוב חזר על דין זה ביחד עם הדין של "חמשה לא יתרמו".

ו] עוד יש לעיין דעיקר הדין של "חמשה לא יתרמו" צ"ב, דבשלמא קטן חרש וכו' שאינן בני דעת ולכן אין תרומתן תרומה, וגם התורם את שאינו שלו שמחמת חסרון בעלות אינו תורם, אבל עכו"ם בשליחות ישראל אינו תורם מחמת מיעוט בפרשת שליחות וממילא דהוי בכלל תורם את שאינו שלו כיון שאינו שליח, ואין כאן חמשה.

ז] עוד נפ"מ מצאנו בדין זכין בתרומה, דהנה, דעת הרשב"א בנדרים [ל"ו] דלא מהני זכין בתרומה אלא בשלו ע"ש חבירו, ולא בשל חבירו ע"ש חבירו, וביאר הקצוה"ח [סימן רמ"ג ס"ק ח'] דהחילוק מצד זכין לאדם וזכין מאדם, אולם יש בזה דרך אחרת, דיעויין בברכ"ש [קידושין סי' י"ט] דלמד דלא כהקצוה"ח הנ"ל, וקודם הציע בזה כמה דרכים, והסיק, שזו הלכה מסויימת בהלכות תרומה שצריך דעת בעלים דווקא, וזהו מסקנת הגמ' בב"מ [כ"ב] דבעי בעלים לדעתכם ולכן לא מהני זכין, ומה"ט חלוק תרומה מכל התורה כולה דלכן לא מהני בזה זכין ובעינן דווקא שליחות, ודו"ק, [ולהלן נבאר את דבריו], עכ"פ גם הכא מבואר דחלוק שליחות דתרומה מכל שליחות דעלמא.

ח] יעויין היטב במשנה [פ"ג דתרומות מ"ב] דמבואר דשותפים יכולים לתרום זה לזה, והוסיפו, דלא רק בשותפין איכא שליחות, אלא אפילו "הרשה את בן בתו או את עבדו או את שפחתו לתרום תרומתו תרומה", וק' דמה כל האריכות, ומה חדית לן התנא.

וביאר הגר"א בשנו"א שהחידוש של עבד ושפחה הוא דלא בעי ישראל וסגי בבן ברית, וכן מבואר בגיטין [כ"א], והחידוש בבן ביתו הוא דאף דאין לו שותפות בגוויה כמו בשותף ברישא, אפי"ה איכא שליחות.

ויש לעיין, דלמה ילפינן חידוש זה דוקא בתרומה, ובשלמא החידוש דבן ברית הרי יליף לה מאתם גם אתם, מה אתם בני ברית אף שלוחכם בני ברית, ושפיר הביאו בתרומות דקרא קאי בתרומה, אבל החידוש דלא בעינן שותפות בגויה, הרי חידוש זה לא שייך דוקא לשליחות דתרומה, ויתירא מכל זה, הרי בקידושין גיטין ע"כ דלא בעינן שותפות בגויה ואמרו כן בהדי' להלן [מ"ב]. דרק אי הוי ילפינן שליחות מק"פ אז היינו צריכים שותפות בגוי' וילפינן מכל מגו"ק דלא בעינן ולה צריכים חידוש מיוחד בתרומה ומה הקס"ד במשנה דבתרומה.

ט] עוד יש להעיר בעיקר לשון המשנה "הרשה את בן בתו" שזה לשון משונה, ולמה לא כתוב "שלחו לבן בתו".

מבאר שהריבוי של תרומה הוא ריבוי מיוחד של שליחות מפרשת תרומה כיון שהדין בעלים הוא גם דין בעלים מיוחד מפרשת תרומה, וזה עפ"י המהר"י קורקוס דקס"ד בתרומה דלא בעינן דעת בעלים כלל.

ואשר מוכרח מכל הנ"ל דחלוק שליחות דתרומה מכל שליחות דעלמא, וסגי בשליחות פחותה מכל התורה, ונקדים בדברי המהר"י קורקוס [תרומות פ"ד ה"ט] שכבר העיר דרק בתרומה מצאנו קס"ד דלא בעי שליחות כלל, דבעינן מיעוט לתורם את שאינו שלו, וכמבואר להלן בסוף העמוד, וביאר דהיינו טעמא דכיון שהטבל עומד מצד עצמו להוציא ממנו תרומה, לכן קס"ד דמהני בלי בעלים, ומה"ט ביאר המהר"י קורקוס שיש חומרא דלא מהני ביה ביטול בהך שליחות, [עיי"ש הסברא בזה].

ונראה שיש בזה ב' סברות, א] כל חלות דבעי בעלים היינו משום שכל החלות שייכא לבעלים, שהוא ימכור והוא יפקיר ויקדיש והוא יקדש ויגרש, אבל דיני התרומה מתחילים בתבואה בלי שייכות אליו, שהטבל צריך הפרשת תרומה ממנו להתירו בלי שייכות לעובדה שיש בעלים על הטבל, ולכן קס"ד דלא בעינן בעלים, ב] יש סברא נוספת שבנויה על הסברא הזו, והיא, שבתרומה כבר מעורבת בטבל, ויסוד זה מפורש בכמה דוכתי, ועיין בזה לעיל [סימן ט] שהבאנו את חלק מהראיות לזה - ועיין באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות [חידושי סוגיות סימן א] שהבאנו את כל המקורות ונפ"מ לזה - ופשוט דמה"ט קס"ד דחלוק דין בעלים דתרומה מכל מקום, וקס"ד דלא בעינן בעלים בכלל, והיינו דקס"ד דאין זה עשייה ידיה כלל הלכך לא בעינן בעלים. והוסיף המהר"י קורקוס דמהאי טעמא לא מהני ביטול שליחות, והיינו דמבואר בדבריו שגם אחרי החידוש שנתחדש דבעינן שליחות אכתי חשיב כשליחות אחרת, ולכן לא מהני בה ביטול.

ונוסיף על דבריו עוד שיש ספק בירושלמי ריש תרומות גם למסקנה האם מהני תרומה בכרי של הפקר, והיינו דאולי יש דין של עיכוב בעלים ותו לא, ומכל זה מבואר שגם למסקנה לא נתחדש שדינו ככל חלות דעלמא אלא שזה ריבוי מיוחד מפרשת תרומה דבעינן דעת בעלים.

ומעתה: כמו שהדין בעלים הוא דין מיוחד מפרשת תרומה, אז גם השליחות בזה הוא שעומד במקום הבעלים הוא גם דין מיוחד מפרשת תרומה, והיינו שכל שליחות דעלמא קאי בפרשת שליחות, אבל שליחות דתרומה קאי בפרשת תרומה, דמדיני תרומה היא, ועיין לעיל [סימן ד] דכעין זה נתבאר מהאבי עזרי לגבי שליחות דקבלת הגט.

ונוסיף עוד: התורה חידשה שיש 'תורם חדש' - יש תורם בעה"ב ויש תורם שליח, ותרי כחות של תורמים נינהו, ודלא ככל שליח שהכל בא אך ורק מכח הבעלים המשלח.

מביא דכן מבואר נמי בברכ"ש לגבי זכין בתרומה לדעת הרשב"א דאיכא דין דעת מיוחדת מפרשת שליחות.

ונראה דמקור גדול לדברינו מצאנו בברכ"ש, דהנה, כבר הבאנו מהברכ"ש [קידושין סי' י"ט] שדן בכמה דרכים בדברי הרשב"א לבאר למה ס"ל דליכא זכין בתרומה, והסיק עפ"י מסקנת הגמ' בב"מ [כ"ב] דבעי בעלים לדעתכם ולכן לא מהני זכין, ולמד הגר"ד דבזה נתחדש דחוץ מהדין בעלים בתרומה דבעינן מצד היותו ככל חלות אחר דבעי בעלים, דהכא נאמר דין נוסף, והיינו שיש דין מסויים של כח בעלים בחלות תרומה חוץ מהדין בעלים בכה"ת כולה, וזהו גזה"כ ד"אתם לדעתכם", ודו"ק.

והיינו דדינא דזכין מהני בדין בעלות ודעת בעלים דכל התורה כולה, אבל לא בדין בעלות ודעת בעלים המסויים בתרומה, ולכן שם בעינן דוקא שליחות דרק בשליחות ממש איכא דעת בעלים ממש, וזהו גזה"כ ד"מה שלוחכם מדעתכם", וכל זה ביחס לחלות תרומה עצמה אבל ביחס לחלות היתר שיריים, הכא חלוק והכא הדין בעלים הוא הך דין בעלים של כל התורה כולה, הלכך כלפי זה מהני זכין, ולכן בשל חבירו ע"ש חבירו סובר הרשב"א דבעינן דווקא שליחות, אבל במפריש משלו ע"ש חבירו הכא סגי בזכין דאין כאן אלא היתר שיריים, ודו"ק, עכתו"ד הברכ"ש.

הרי דמפורש בדבריו שיש דין מסויים של דעת בעלים מפרשת תרומה, אלא שהגר"ד למד שזה דין דעת בעלים 'בנוסף' לעיקר הדין דעת בעלים בחלות בכל התורה, ולדברינו אדרבה, כל הדין דעת וכח בעלים הוא דין חדש מעיקרו, דהיה מקום לומר שא"צ דעת בעלים כלל לולי המיעוט של לא את התורם שאינו שלו, הלכך גם אחרי שנתחדש שיש דין דעת בעלים הרי זה דין אחר וגדרה שונים, וממילא שגם הדין שליחות שונה מכל התורה, וזו שליחות מיוחדת מפרשת שליחות. ועיין להלן [סימן כ] לגבי אפטרופוס - שביארנו עוד בשם האבי עזרי בביאור הירושלמי בכרי של הפקר כעין סברא זו, וכן הבאנו מהריטב"א לגבי החילוק בין אפטרופוס אריס שותף - דבזה הם שונים משליחות.

מיושב בזה כמה תמיהות – א] דינא דכל הרוצה, ב] דין ביטול שליחות, ג] מיעוטא דעכו"ם בכלל החמשה לא יתרומו, ד] לשון המשנה 'הרשה', ה] הקס"ד דבעינן שותפות בגוי'.

ונראה דעפ"י זה מתיישבים דברי הר"ן בנדרים בדין "כל הרוצה לתרום" דחשיב שליחות אבל אינו שליחות גמורה, ונראה דכל שליחות צריכה מינוי ישיר שהוא עומד במקום הבעלים שצוהו לעשות ו'כל הרוצה' אינו מינוי ישיר, ו'כל השומע' הוא מינוי ישיר, ובתרומה חידשה התורה שלא צריכים את המינוי של כל התורה כיון שהוא שליח מיוחד מפרשת תרומה, ומינוי שאינו מינוי גמור סגי לזה, ולשליחות כזו סגי לן בדרגא פחותה של 'עומד במקום הבעלים'.

ולמד הרמב"ם דבשליחות זו איכא אלימות ולכן לא מהני בה ביטול ואלימא מכל שליחות דעלמא, והיינו דכמו שמצאנו שלשליחות כזו סגי לן בדרגא פחותה של 'עומד במקום הבעלים', מהאי טעמא נמי תלוי פחות בבעלים, ולכן אינו מבטל, ומהאי טעמא נמי חידש הסמ"ג דהכא מהני שליחות בדשלב"ל, ודו"ק.

ויתכן להוסיף בגדר הדברים דבכל שליח לולי המינוי אין לו כח בעלים ואין לו גם סיבה שיהיה לו כח בעלים, אבל בתרומה יש לו סיבה שיהיה לו כח בעלים, ורק דמגזה"כ נתחדש שאין לו כח הפרשה אלא לבעלים, ומעתה נראה דגם אחרי ריבוי הקרא דבעינן דווקא כח של הבעלים, אכן אחרי שהוא שליח והוא עומד במקום הבעלים ויש לו כח מהבעלים, אכתי כחו גדול מכל שליח אחר, שיש לו גם סיבה עצמית לכח הפרשה, ולכן סגי לן בשליחות זו בדרגא פחותה של 'עומד

במקום הבעלים' להיות שליח ולכן מהני כל הרוצה, ומהאי טעמא אין לבטל שליחות כזו שתלויה פחות בבעלים.

ובזה מיושב נמי למה עכו"ם נכלל בהדי' החמשה לא יתרומו, הרי דמיירי בעכו"ם שהוא שליח של הישראל, וקשה דמה שעכו"ם אינו תורם מצד שליחות הוא מחמת מיעוט בפרשת שליחות, וממילא דהוי בכלל תורם את שאינו שלו כיון שאינו שליח, ותורם את שאינו שלו כבר כלול בהדי' ה"חמשה לא יתרומו", ונמצא שאין כאן חמשה.

ולנה"ל א"ש דבשלמא אי שליחות דתרומה היתה כשליחות דעלמא, אז המיעוט הוא מיעוט בפרשת שליחות אבל אחרי שהשליחות היא שליחות מפרשת תרומה עצמה, ויש תורם חדש – תורם שליח – הרי שהתורם החדש שנתרבה בפרשת תרומה נתמעט בו עכו"ם, וזה מיעוט נוסף בפרשת תרומה והיינו דאיכא חמשה לא יתרומו, והיינו ה' דינים בפרשת תרומה.

ובזה א"ש נמי הלשון המיוחד במשנה של 'הרשה' וכבר עמד בזה המשנה ראשונה שהכוונה לשליחות המיוחדת של כל הרוצה, שאין כאן שליחות ומינוי רגיל אלא כל הרוצה יעשה בעצמו, וזה מיקרי 'הרשה'.

ונראה דמהאי טעמא למד הגר"א שגם אם כל שליחות מהני בלי שותפות בגוי' אבל בשליחות של תרומה קס"ד דבעי שותפות בגוי', כיון שכאן אינו שליח רגיל אלא שליח מיוחד מפרשת תרומה, ויש לו יותר כח עצמי עד כדי כך שלא שייך בו ביטול, וקס"ד שלזה צריכים דווקא שיהיה לו שותפות בגוי' שאז נמצא שיש לו כח בעצמו להפריש – בפועל – ואז דנים אותו כתורם נוסף מפרשת תרומה, ודו"ק.

כל זה נתחדש בפרשה המיוחדת של שליחות מפרשת תרומה עצמה.

תמיהא רבתי דהאיך ילפינן תרומה מכולהו וכולהו מתרומה.

אולם מעתה קשה טובא:

הרי אחרי כל החילוקים האיך ילפינן משליחות דתרומה לשליחות דעלמא, וכן איפכא דהאיך ילפינן שליחות דתרומה משליחות דעלמא, וכעין זה כבר תמה הקרן אורה בנדרים שם דאי מהני שליחות של כל הרוצה בתרומה אף שזו שליחות שאינה גמורה, א"כ ע"כ שזו שליחות חדשה והיך ילפינן לתרומה ומתרומה לשליחות ומשליחות דעלמא.

וה"ה שיש להקשות על מה שנתחדש במיעוטא דעכו"ם שזה מיעוט מהשליחות המיוחדת מפרשת שליחות דתרומה דא"כ האיך ילפינן מיעוטא דעכו"ם בשליחות דעלמא וזו תימא רבתי.

ביאור הסוגי' – שרק נתחדש סוג חדש של שליחות למסקנה, ואז באמת איכא תרי מיני שליחות בתרומה עצמה, שליחות דעלמא ושליחות דפרשת תרומה, דרק למסקנה נתחדש דינא דלא את 'התורם שאינו שלו'.

ובביאור הסוגי' נראה פשוט, דהנה בכל הסוגי' למדו שליחות מתרומה ושליחות לתרומה, ולמסקנה הקשו על ר"ש דלמה בעינן קרא דשליחות מצד אתם גם אתם בתרומה, ותירצה הגמרא שקס"ד למעט שליח מקרא דאתם ולא שאינו שלו ולא שליח ולא אפטרופוס, ואף שבחשבון הסוגי' מבואר שההכרח לפירוש זה היה דווקא לר"ש, וכפשוטו היה נראה דלרבנן דר"ש לא ילפינן שליחות מתרומה כלל, אכן מבואר ברש"י בכמה דוכתי [חגיגה י': - ב"מ כ"ב וב"מ ע"א ועוד] דמהתם ילפינן שליחות לתרומה, וכבר עמד בזה בטורי אבן בחגיגה שם.

ונראה שרש"י למד שאחרי החידוש בסוף הסוגי' שתירצה הגמרא דקס"ד למעט שליח מקרא דאתם ולא שאינו שלו ולא שליח ולא אפטרופוס, שכאן כבר חל מהפך בסוגי', והיינו שכאן

חידשה הגמרא שהיה קס"ד שתורם את שאינו שלו, ויש גזה"כ מיוחדת מפרשת תרומה דלא מהני לתרום את שאינו שלו, וכאן נתחדש דין מחודש של דעת בעלים, וכנתבאר, ומבואר עוד דלכן בעינן ריבוי על שליחות בתרומה כיון שכעת יש דין מיוחד של דעת בעלים, ונראה שכאן נתחדש מהלך חדש של שליחות בתרומה.

והיינו ממש כנתבאר במהר"י קורקוס, שהמהר"י קורקוס פירש שהחידוש ברמב"ם דלא מהני ביטול בנוי על הקס"ד דמהני לתרום את שאינו שלו, והיינו שלכן יש אלימות בהאי שליחות, ומבואר בדבריו שכאן חלה 'מהפכה', שכעת נתחדש סוג חדש של שליחות.

אולם נראה עוד, שהגמרא לא חזרה בה לגמרי, והיינו שכמו שמתחילה למדו שיש שליחות רגילה תרומה ככל שליחות דעלמא, ולמדו כן מהצד השוה - כמו כן הכא כשחידשו למסקנה שיש ריבוי של שליחות חוזרת הקס"ד - שהרי כל הסיבה לא ללמוד מהצד השוה לכל תרומה הוא מחמת המיעוט של אתם ולא שלוחכם - אבל אחרי דלמסקנה נדחתה הדרשה הזו - דיליף שליחות מחודשת - שוב מתברר שאין דרשה כזו - ולמה לא ללמוד מהצד השוה משליחות של כל התורה כולה.

ומעתה נראה דילפינן מיניה תרתי, א] בגם אתם כתוב בהדי' שליחות מיוחדת מפרשת תרומה, ב] גם שליחות כעין שליחות דעלמא מתגלה ממילא מהכא, שהרי אחרי הריבוי המיוחדת מפרשת תרומה שוב הדרה הסברה דלא גרע תרומה משליחות דעלמא - ואיכא גילוי דליכא מיעוט של אתם ולא שלוחכם, וממילא יליף מכולהו - ונמצא דתרתי אית בה.

יש מקור גדול ממה דבעינן ב' מיעוטים בירושלמי על עכו"ם משליחות דתרומה.

ונראה שיש ראיה גדולה לחידוש זה שיש ב' דינים של שליחות - ממה ששאלנו לעיל: דלעיל תמהנו ברמב"ם דלמה בעינן תרי הלכות במיעוטא דעכו"ם משליחות, דבהלכה א' ממעט הרמב"ם דלא מהני שליחות בעכו"ם ממיעוטא ד"אתם גם אתם", ושוב ממעטא אח"כ בהלכה ב' בהדי' החמשה לא יתרומו, והוסיף "אפילו ברשות", והבאנו מהר"ש דהיינו שליחות [וממיעוטא דאתם גם אתם], וק' דתרתי ל"ל.

ולהנ"ל א"ש, דתרי מיני שליחות נכללו בשליחות דתרומה, ומיעוטא דהלכה א' היא מיעוטא משליחות דעלמא מקרא ד"אתם גם אתם", ובהלכה ב' הוסיפו, דגם נתמעט משליחות המיוחדת דפרשת תרומה, דבזה שנתמעט משליחות דעלמא אינו ראיה שנתמעט גם מצד השליחות דפרשת תרומה עצמה, ודו"ק.

ומה"ט דיקדק הרמב"ם בהלכה ב' בלשון "רשות", דזהו כבר הדין שליחות המיוחדת לפרשת תרומה, דמהני ביה "כל הרוצה", ודו"ק.

והעירני בזה ידידי הגאון הרב ר' משה הלר שליט"א שיש בזה באמת ב' פסוקים, דבירושלמי בריש תרומות ממעטינן עכו"ם מתרומה מקרא ד"דבר אל בני ויקחו לי תרומה", דבנ"י ממעט עכו"ם, ושוב בהמשך ממעטינן להו מאתם בני ברית וכו', ודו"ק, ועיין בהערה ⁷⁴ מה שהערנו בזה, ועיין עוד בהערה ⁷⁵ שהבאנו מהלך אחר בישוב דברי הרמב"ם בהנך תרי מיעוטים.

⁷⁴ והיה אפשר לדחות ולומר דמיעוטא ד"בני ישראל" ממעט מהמעשה הפרשה, ולא קאי על השליחות כלל, ומיעוטא ד"אתם גם אתם" קאי על שליחות, ושוב ליכא ראיה. אולם, נראה לדקדק דבאמת הכוונה בזה דנתמעט לגמרי מפרשת תרומה, גם במעשה הפרשה וגם בפרשת שליחות המיוחדת שבפרשה זו, שהרי ז"ל הירושלמי [שם] "ר' שמואל בר נחמן שמע לכולהון מן הכא", הרי דהך קרא דדבר אל בני וכו' דממנה ממעטינן ל"כולהון" כולל גם

ומעתה א"ש נמי למה רש"י הביא שמכאן המקור לכל פרשת שליחות אף דמהסוגי' היה נראה שרק בדעת ר"ש אמרו כן, ולהנ"ל א"ש שזה ודאי שחכמים מודי לכל החידושים דנתחדשו בפרשה המיוחדת של שליחות מפרשת תרומה דמהני בדבר שלבל"ע ומהני בלשון כל הרוצה, וע"כ שלמסקנה גם הוא מודה לדרשה זו דקס"ד למעט שליח ואיתרבי מאתם, ונמצא דע"כ הוא מודה להך מקור, ופשוט.

ומעתה יתחדש דכל הקס"ד דבעינן שותפות בגוי' במשנה, היינו דווקא במשנה ההיא שלשון המשנה הוא לשון 'הרשה', וזה קאי בשליחות המיוחדת, והכא קס"ד דבעינן שותפות בגוי' ואף דבמינוי רגיל היה מהני בלי שותפות בגוי', אכן בשליחות הזו קס"ד דבעינן דווקא שותפות בגוי'.

תוספת דברים: ברמב"ם מבואר דביטול שליחות גרידא לא מהני אבל בצירוף של שינוי בשליחות עם הביטול שליחות מהני כהדדי, וכבר תמהו בזה.

ובזה א"ש דברי הרמב"ם התמוהים – בדין ביטול שליחות בשליחות דתרומה, וזה לשונו [פ"ד תרומות ה"ט]:

"האומר לשותפו או לבן ביתו או לעבדו ושפחתו - תרום, והלכו לתרום, וביטל שליחותו קודם שיתרמו, אם לא שינה השליח תרומתו תרומה, ואם שינה כגון שאמר לו תרום מן הצפון ותרם מן הדרום, הואיל וביטל שליחותו קודם אינה תרומה", עכ"ל.

והמבואר ברמב"ם דמהני ביטול שליחות בתרומה אלא דווקא אי שינה מהני וקשה שאיזה צירוף איכא בין הנך ב' דינים, ביטול שליחות ושינוי בשליחות, דכל א' וא' אינו כלום, ואיך מצטרפי כהדדי.

ועיין בקה"י [זרעים סי' ח'] שביאר, דבאמת כששינה כבר אינו שליח, דשלחו דוקא לצפון, אלא דסו"ס אכתי יהי מדין זכין, [ועיי"ש שהוכיח שכל שליח שמשנה בדברים שאין בהם קפידה ואינם אלא מראה מקום, אכתי מהני עכ"פ מדין זכין], אכן כשמגלה דעתו שאינו רוצה בכלל שוב לא מהני גם מדין זכין, הלכך רק בשינה מהני ביטול, דביטול רק מפקיע דינא דזכין, ועיין גם באבי עזרי [תנינא כאן ה"ג] שביאר את הרמב"ם דאיכא ב' נידונים, מצד שליחות ומצד זכין, אלא דלמד איפכא, עיי"ש.

נכרי וגם נכרי ברשות ישראל, דכולהון קאי על כל החמשה במשנה, וע"כ דגם הדין שליחות נתמעט מהכא, וק' דשליחות מאתם גם אתם נתמעטה, וע"כ כנ"ל, שיש בזה מיעוט נוסף.

⁷⁵ דהנה, במעדני ארץ [פ"ד ה"ג ד"ה ולולא דמסתפינא] ביאר דאיכא שני דינים בתרומה, א' ע"י שליחות, ב' עצם זה שאינו מקפיד מהני ע"י אחרים גם בלי לבא לפרשת שליחות, דבאמת לולי גזה"כ היה שייך הפרשה על של חבירו, וקמ"ל קרא דלא מהני, אבל כל זה כשיש קפידת בעלים, והיכא שלא מקפיד מהני בלי שליחות, וכקס"ד בלי קרא תרום שאינו שלו, ולהכי מהני כלך אצל יפות גם למפרע.

אולם הק' ע"ע [ד"ה ונראה] דא"כ מה הראיה מלשון אתם גם אתם דמהני שליחות, דילמא מהני ע"י אחרים דליכא קפידא, ולהכי האחר יכול לתרום, ותירץ דמשמע מלשון הקרא דמרבין "גם אתם" כמו "אתם", והיינו דחשיב כתרומה ידידיה ממש, וע"כ שיש שליחות, ועוד, דהא דחשיב מצווה ידידיה היינו דוקא ע"י שליח ולא ע"י "חוסר קפידה", דאז כבר אינו מצווה ידידיה.

ועפי"ז הוסיף [לעיל שם סוף ה"ב ד"ה ועדיין] ליישב שיטת הרמב"ם במיעוטא דעכו"ם דאיכא בזה ב' דינים, וכנתבאר, וביאר, דמתחילה ממעט מדין שליחות, והדין השני הוא מיעוט מצד נתינת רשות.

והוסיף בזה ידידי הרה"ג ר' משה הלר שליט"א, דבאמת יש לזה מקור מהירושלמי, וכדהבאו לעיל שיש בזה ב' פסוקים בירושלמי, והוסיף בזה עוד, דאיכא נפ"מ בין הנך ב' דינים הוא דהרמב"ם [שם ה"ט] חידש שלא שייך ביטול שליחות דוקא בתרומה, ורק בשינה דעתו מהני, ובניחותא פשוט דמהני ביטול, וא"ש.

אולם עיקר מהלך זה הוא מחודש מאד לומר ששייך הפרשת תרומה בלי שליחות כלל, ודו"ק.

אולם עיקר דבריהם הם דלא כהרשב"א ור"ן דלמדו דלא מהני זכין בשליחות דתרומה. ועפ"י דברינו היה נראה דא"ש כפשוטו, שהשליח המחודש מפרשת תרומה שמקבל דין עצמי, הוא רק מיקרי שליח בלי שינוי, דבשליחות מחודשת אמרינן אין לך בו אלא חידושו, ולהלן [סימן לב] הבאנו מקור מפורש לסברא זו מדברי הרמב"ם במעילה, ולכן כשישנה אז הוא רק מהני בתורת שליח דעלמא, ואז מהני כבר ביטול ככל שליח דעלמא, ודו"ק. ולפי"ז יתחדש השליח שיש בו שינוי והוא שליח של כל הרוצה, או שהוא שליח על דבשלב"ע, בכה"ג בטל השליחות בלי ביטול, דמצד שליחות דעלמא לא חשיב שליח מצד כל הרוצה או מצד דבשלב"ל, ומצד שליחות דתרומה לא מהני כיון ששינה, ודו"ק.

השלמת הדברים בסוגי' דשליח לדבר עבירה במעילה דיליף כנ"ל מתרומה.

ובעיקר דברינו הכא איכא השלמה גדולה להלן [סימן לב] ששם הוכחנו שגם הגדר בשליחות דמעילה היינו שליחות מיוחדת מפרשת מעילה דמעילה יליף חטא חטא מתרומה - ולא משליחות של כל התורה שכתובה בפרשת תרומה, ודייקנו כן ברש"י שם, ובזה חילקנו בין שליחות דמעילה לשליחות דטביחה ושליחות יד, ויישבנו כמה קושיות חמורות בסוגי' זו, עיי"ש - ומכל דברינו [שם] איכא הוכחה גדולה למה שנתבאר הכא.

סימן יג

**עוד בענין השליחות המיוחדת מפרשת תרומה,
ובדין שליח שפיחת מעשרה,
ופלוגת הבבלי וירושלמי בדין שליחות דתרומה,
ובדין כלך אצל יפות, ובביטול שליחות.**

פרק א פלוגת הבבלי וירושלמי בדין שליחות דתרומה, ובדין שליח שפיחת עשרה, ובדין ביטול שליחות. < מביא כמה הערות בדין שליח בתורם בעין יפה ובינונית ורעה, דנחלקו בזה התוס' והר"ש והרמב"ם. < מביא כמה פלוגות בין הבבלי וירושלמי דצריכים ביאור, א] בדין ביטול שליחות, ב] בדין כלך אצל יפות, ג] במקור לשליחות לכל התורה כולה, ד] בב' כתובים הבאים כא' בטביחה ומעילה. < מבאר דפלוגת הבבלי וירושלמי היא לשיטתיהו, במקור לשליחות, וגם בביטול שליחות, והרמב"ם כהירושלמי בכל הנ"ל. < ראה לפלוגת הבבלי וירושלמי מהחילוקים בין שליחות דמעילה לשליחות דטביחה ומכירה, והרמב"ם לשיטתו כהירושלמי. < מביא את פלוגת הבבלי וירושלמי בכלך אצל יפות, ומבאר דאזלי שוב לשיטתיהו, והרמב"ם לשיטתו כהירושלמי, ומקור של הרמב"ם לפסוק הכא כהירושלמי. < מבאר דפליגי הבבלי וירושלמי בשיעור בינונית בשליח שתורם אי הוי שיעור ודין בפנ"ע על השליח, ופלוגתם לשיטתיהו, ומיושב הרמב"ם. < מקור מהירושלמי לחידוש הנ"ל במשלח שלא אמר מפורש לתרום כדעתו. < נפ"מ לדינא בין הנך ב' דרכים. < **פרק ב' ביאור שיטת הירושלמי והרמב"ם ב"כלך אצל יפות".** < שיטת הרמב"ם דב"כלך אצל יפות" ליכא שליחות, ויש בזה ב' דרכים, א] דמהני למפרע [כס"מ], ב] דמהני מכאן ולהבא [משנה למלך]. < ביאור דרכו של הכס"מ דמהני למפרע עפ"י רעק"א והמחנ"א בשיטת הרמב"ם דמהני למסקנה מדין זכין. < מתמה על דרכם של המשנה למלך והאחרונים דמהני מכאן ולהבא. < דרך חדשה של המהר"א פולדא בשיטת הירושלמי ב"כלך אצל יפות". < ביאור פלוגת הבבלי וירושלמי ב"כלך אצל יפות".

פרק א

**פלוגת הבבלי וירושלמי בדין שליחות דתרומה,
ובדין שליח שפיחת עשרה,
ובדין ביטול שליחות.**

מביא כמה הערות בדין שליח בתורם בעין יפה ובינונית ורעה, דנחלקו בזה התוס' והר"ש והרמב"ם.

בתרומה איכא ג' שיעורים, עין יפה א' ממ', עין רעה א' מס', ועין בינונית א' מנ', והסוגי' דלעיל הביא את המשנה [פ"ד דתרומות מ"ד] ונאמר ד' דינים בשליח שתורם בדין זה, א] דין השליח שתורם כדעת בעה"ב, ויש חידוש בירושלמי [מובא בר"ש] דלאו דוקא כשאומר לו בהדי' תרום כדעתי אלא גם באומר לו תרום סתם דאז כשיודע דעתו תרום כדעתו, דהו"ל כאומר תרום לדעתי, ב] כשהשליח אינו יודע מה דעתו של בעה"ב אז הדין שהוא תרום בבינונית, ג] כשהשליח פיחת י' או הוסיף י' תרומתו תרומה, ד] נתכוין להוסיף אפילו א' אינו תרומה. ונחלקו התוס' והר"ש והרמב"ם בביאור המשנה בפיחת י' או הוסיף י', דהר"ש למד דמיירי בהוסיף או פיחת שאומר "בהכי אמדיך", דהק' מ"ש מבעה"ב שאומר לשלוחו שתרום מן היפות "כלך אצל יפות", דמהני התרומה מן היפות דווקא משום שמגלה דעתו דניחא ליה, והכא בתורם מעין יפה מהני גם במוחה.

ותירץ, דהכא יכול לאומדו כא' שיש לו עין יפה כיון דהנך שיעורים קבעו חכמים וכך דרכם של בנ"א, אבל בכלך אצל יפות אין דרכם של בנ"א להפריש מהיפות על הרעות, וכן הוא בתוס' לעיל בריש העמוד בסוגיין.

אבל הרמב"ם [פ"ד דתרומות ה"ז] כתב "עלה בידו" יותר מ' או פחות מ', וכן הוא במלאכת שלמה בשם ר' יוסף, וכן משמע ברמב"ם בפ' המשנה.

והיה משמע דלפי הרמב"ם מיירי דוקא בטעה, אבל בכוונה אינו אומר כן, ונמצא דלרמב"ם ליכא דין שיכול לומר לו "בהכי אמדתיך", ולדידיה א"ש קושי' הר"ש מ"כלך אצל יפות", דהכא טעה והתם תרם כן בכוונה מהיפות.

וכן הוא בישועות מלכו [רמב"ם שם], דלמד דהרמב"ם חולק על הר"ש ואינו יכול לומר לו בהכי אמדתיך, ורק בטעה מהני.

ושיטת הרמב"ם תמוה טובא, דסברת הר"ש הוא דכל משלח תמיד ירצה שהשליח יעשה כדעתו, והיכא דאינו יודע דעתו במפורש אז לפחות המשלח ירצה שיאמוד דעתו, ורק כשאין לו דרך לאמוד הוא דיכול להפריש מבינונית, דרוב אינשי בבינונית, כן נראה פשוט בביאור סברתו, וא"כ קשה, דלמה פליג הרמב"ם, אטו יחלוק הרמב"ם גם בכל שליחות דעלמא נמי, וצ"ע.

עו"ק, דבאמת מפורש בסוגי' בכתובות [ק']. [ובבכורות [ס"א] דשפיר אומר לו בהכי אמדתיך, אבל בכל שליחות שטעה אמרין דבטלה שליחות דלתיקוני שלחתיך, וזה בהדי' נגד הרמב"ם, דסובר הכא דגם בטעות מהני, ועוד דמה דלרמב"ם לא אמרין "בהכי אמדתיך" הוא גם נגד הגמ', וכן הק' בישועות מלכו, עיין בהערה ⁷⁶ בזה.

ועוד, דהסוגי' [שם] הק', דלמה במשנה דידן אנו רואים שלא בטלה השליחות בטעות של השליח, ובעלמא בטעה השליח בטל השליחות כמבואר שם בסוגי', ותירצו דבסוגיין יכול לומר לו בהכי אמדתיך ואינו טעות סתם, אכן להרמב"ם הרי זה ככל טעות דעלתה בידו, ואיך יתיישב קושי' זו להרמב"ם, והרי הרמב"ם [שלוחין פ"א ה"ב, ומכירה פ"ג ה"ט] פסק בהדי' כהך סוגי' דשליח שטעה אפילו בכל שהוא דבטלה שליחות, ומ"ש הכא.

עוד פליגי הר"ש ורמב"ם בנתכוין להוסיף בסיפא, דמבואר בר"ש דמיירי במי שיודע דעת בעה"ב ובנתכוין בא להוסיף עליו, אכן הרמב"ם למד דקאי על הדין שאינו יודע דעת בעה"ב דדינו דוקא בבינונית, דבהוסיף בטל השליחות, ובר"ש לא מפורש דין זה.

מביא כמה פלוגתות בין הבבלי וירושלמי דצריכים ביאור, א] בדין ביטול שליחות, ב] בדין כלך אצל יפות, ג] במקור לשליחות לכל התורה כולה, ד] בב' כתובים הבאים כא' בטביחה ומעילה.

עוד יש להעיר דבאמת מצאנו כמה מחלוקות בין הבבלי לירושלמי בדין שליחות:

א] לעיל [סימן יב] הבאנו את סברתו של הרמב"ם שיש הבדל בביטול שליחות אי שינה השליח או לא לגבי ביטול.

ובאמת דחילוק זה מבואר בירושלמי [מובא בר"ש תרומות פ"ג מ"ב] ליישב את שיטת ר"ל דס"ל דלא מהני ביטול שליחות בעלמא, דהקשו לר"ל דהכא בתרומה מבואר במשנה דמהני, וחילקו בירושלמי, דהכא מיירי דהשליח שינה בשליחות, אכן בבבלי [להלן נ"ט:] לא תירצו כן, עכ"פ

⁷⁶ איברא, דבאמת כהרמב"ם מפורש שם בכתובות [צ"ט], דאמרו שם כלל שיש חילוק בין טעות דשליח לטעות דבעה"ב, דבעה"ב איכא אונאה וחיילא מקח אלא שמחזיר אונאה, אבל בשליח אינו כן דלתיקוני שלחתיך, והוכיחו חילוק זה ממה דבעה"ב יכול לטעות בתרומה אף אי "עלתה בידו" א' מעשרים, ואילו בשליח למדנו הכא דהשיעור של פחת והותר הוא רק י', ואי בשליח לא מיירי בטעות, א"כ מאי מדמינן אהדדי, ושו"ר טענה זו במעדני ארץ [פ"ד ה"ז ד"ה ברם].

אולם אין זו טענה, די"ל דכוונת הגמ' לחלק בין בעה"ב לשליח בק"ו, דבעה"ב עצמו יכול לטעות, ושליח גרע, דלא רק שאינו יכול לטעות אלא דגם בבא לאמוד דעתו איכא שיעור והך שיעור הוא פחות מהטעות של בעה"ב, ודו"ק, אולם י"ל דהרמב"ם למד דהסוגיות חולקות, אלא דאכתי צ"ב שורש פלוגתא זו, וצ"ע.

נתבאר דנחלקו הבבלי וירושלמי בהך אוקימתא אי איכא צירוף בין שינה לביטול או לא, וצ"ב שורש פלוגתא זו, ועיין בהערה ⁷⁷ דפלוגתא זו בין הבבלי לירושלמי הוא גם לר"י, ולא לר"ל. [ב] עוד מצאנו בב"מ [כ"ב] שהביאו דינא ד"כלך אצל יפות", והק' דהוי יאוש שלא מדעת, ותירצו דמיירי בשוויה שליח, והוסיפו שם בסוגי', דממילא מוכרחין אנו לומר דעשאו שליח, שהרי לא יהני הכא זכין כיון דכתיב "לדעתכם", הרי דמוכרחין אנו להעמיד את הברייתא בעשאו שליח. אולם בירושלמי בפ"ק דתרומות [ה"א] מבואר דאיירי בלא עשאו שליח, דהירושלמי הביא דינא דאב שהעמיד את בנו הקטן במוקשה [נטיעה של קישואין, ר"ש סיריליאן] והבן הפריש, ואח"כ בא אביו ומוכר על ידו, והסתפקו [שם] האם בהסכמת האב נהיה תרומה למפרע או רק מכאן ולהבא, ופשיט ליה שם מ"כלך אצל יפות" דמהני להתיר את הפירות מכאן ולהבא, וביאר הגר"א, דהא דמוכרח דמהני שם רק מכאן ולהבא, היינו משום דע"כ דב"כלך אצל יפות" מיירי דלא עשאו שליח קודם, וא"כ לא יתכן דיהני למפרע, וע"כ מכאן ולהבא. עכ"פ מוכרח דפליגי הבבלי וירושלמי האם מיירי שעשאו שליח או לא, ועלינו לבאר שורש פלוגתא זו.

[ג] יש להעיר בבבלי וירושלמי בריש האיש מקדש במקור לפרשת שליחות, דבבבלי מבואר דילפינן משליחות דתרומה לשליחות דעלמא וכן איכא - לולי הפירכות שם, אולם בירושלמי שם למדו את הכל מקרבן פסח, ולא פרכינן, עכ"פ אין מקור בירושלמי דילפינן מתרומה או לתרומה, וזו הערה חשובה לכל דברינו כאן.

[ד] בבבלי להלן דמבואר דשליחות דמעילה ושליחות דטביחה ושליחות יד הם ב' כתובים, ומבואר שלשניהם יש דינים שוין, ודו"ק, אמנם לא ראיתי שמצינים ביפה עינים [שם] מהירושלמי, ויתכן א"כ דלדעת הירושלמי דאפשר לחלק בין הדינים, ולדידה לא חשיבי מעילה בהדי' אידך כב' כתובים, וגם זו הערה חשובה לכל דברינו כאן.

מבאר דפלוגתא הבבלי וירושלמי היא לשיטתייהו, במקור לשליחות, וגם בביטול שליחות, והרמב"ם כהירושלמי בכל הנ"ל.

והנראה בכל זה, ונקדים בתמיהא רבתי בכל דברינו לעיל [סימן יב], דהנה, חידשנו דבתרומה ובמעילה נתחדש דין שליחות מיוחדת בפרשת תרומה עצמה ובפרשת מעילה עצמה, דחיילא בגברא דין שהוא "תורם ידיה", ולהכי ליכא חסרון דבשלב"ל בהך שליחות, ולהכי ליכא דין ביטול שליחות, ובשינה קצת מתבטלת שליחות זו, ובנתערב בה איסור אחר מבטל לכל השליחות. ושאלנו דלפי"ז איך אמרינן בריש האיש מקדש דילפינן שליחות דתרומה מאידך שליחות, ואיך רצו ללמוד שליחות דעלמא משליחות דתרומה, הא תרתי נינהו, ולמדנו דע"כ צ"ל דב' דיני שליחות נתחדשו בתרומה, גם דין שליחות דעלמא וגם דין שליחות דפרשת תרומה.

⁷⁷ וכפשוטו היה נראה שהמחלוקת הוא לר"ל, דנחלקו האם בתרומה חשיב לדידה כמעשה או לא, אולם מהרמב"ם מבואר דאינו כן, ושורש פלוגתתם כבר בר"י, ונקדים, דבלאו הכי יש לעיין, שהרי הירושלמי קאי בשיטת ר"ל והרמב"ם פוסק כר"י, וכבר הק' כן הראב"ד, דאיך מביא הרמב"ם נפ"מ זו אי כל הך נפ"מ שייכת רק לר"ל, וקיי"ל כר"י.

והפשוט בזה וכן מבואר בפירוש "תבונה" על הירושלמי [שם], דבאמת הירושלמי מעמידה את המשנה גם לר"י באופן שהיה שליח ששינה, ואז הוא דביטלו, ואחרי דממילא מעמידים את המשנה כן, שוב כבר מעמידים כן גם לר"ל, והבבלי שלא העמיד כן לר"י לא העמיד כן נמי לר"ל, הרי שיש כאן מחלוקת בבלי וירושלמי בר"י. הלכך הרמב"ם פסק כן גם לדידן בר"י, דיסוד החילוק כבר קאי בר"י, ועלינו לבאר פלוגתא זו בין הבבלי לירושלמי גם לר"י, ודו"ק.

אולם לעולם היה אפשר לומר באופן אחר, דבאמת יש כאן מחלוקת בבלי וירושלמי, דהבבלי לומד ששליחות דתרומה היא שליחות של כל התורה והירושלמי לומד שזו שליחות מחודשת מפרשת תרומה עצמה.

ונראה, שכל החידוש שנתבאר הכא בביטול שליחות בנוי על דברי הרמב"ם, וזה עפ"י החידוש בירושלמי שלא שייך ביטול שליחות בתרומה אף דשייך כן בשאר שליחות, ונתבאר שהבבלי וירושלמי פליגי בדין זה, ולבבלי איכא ביטול שליחות גם בתרומה, [ונתבאר דלרמב"ם גם בר"י פליגי, לא רק בר"ל, ודו"ק], והרמב"ם פוסק כהירושלמי בזה.

ולפי"ז נראה דהירושלמי ובבלי פליגי לשיטתייהו, דרק בבבלי מבואר דילפינן שליחות דתרומה משליחות דעלמא וכן איפכא, אבל לירושלמי ילפינן הכל מקרבן פסח, וכדלעיל, ולשיטתייהו דמחלקים בין שליחות דתרומה לשאר שליחות מוכרחין ללמוד כן, דלירושלמי תרומה היא פרשה אחרת.

ראיה לפלוגתת הבבלי וירושלמי מהחילוקים בין שליחות דמעילה לשליחות דטביחה ומכירה, והרמב"ם לשיטתו כהירושלמי.

ונראה להביא ראיה לדרך זו, דהנה, במעילה וטביחה ומכירה אמרינן בבבלי בריש האיש מקדש דהוי שני כתובים דישלד"ע, וכבר הבאנו דלא מצאנו כן בירושלמי, וצ"ל דפליגי.

והנה, נתבאר להלן [סימן לב] ששליחות של מעילה יליף משליחות דתרומה וזו שליחות מחודשת, ובזה ביארנו למה יש לשליחות הזו הלכות בפני עצמה, וחלוק דין שליחות זו משליחות דטביחה ומשליחות יד לגבי נתערב בה איסור אחר ולגבי שינה מהשליחות, וכמבואר כל זה ברמב"ם, וזו תימא רבתי, דא"כ האיך אמרינן דשליחות דמעילה ושליחות דטביחה ושליחות יד הם שני כתובים, הא חלוקים נינהו בדיניהם, ועיין בכעין זה בקצוה"ח [סי' רצ"ב] דתמה כן.

ולדרך זו א"ש, דלעולם צ"ל דהבבלי פליג בכל הנ"ל, ולדידיה שליחות דתרומה אינה פרשה אחרת, ומה"ט שייך ביה ביטול שליחות ככל שליחות דעלמא, ושפיר ילפינן מיניה שאר שליחות, וילפינן תרומה מיניה, וממיל דגם מעילה היא שליחות רגילה, וכבר ליכא חילוק בין מעילה לטביחה ושליחות יד, ולכן לבבלי שפיר חשיב ב' כתובים, ואה"נ דלפי הירושלמי אין כאן ב' כתובים, ונמצא דכמו שהרמב"ם פסק כהירושלמי בדין ביטול שליחות, כמו כן פסק כהירושלמי לחלק בכמה חילוקים בין מעילה לשליחות יד, ודו"ק.

אולם אכתי קשה קוש' הקרן אורה מהדין "כל הרוצה" שזה גם לדעת הבבלי, ועיין בהערה ⁷⁸ בישב קושי' זו.

⁷⁸ אולם אכתי יש לתמוה מהסוגי' בנדרים [ל"ו:] דמבואר שם דמהני ביה "כל הרוצה" אף דלא מהני בכל שליחות, ומבואר דגם לבבלי חלוק שליחות דתרומה משליחות דעלמא, וכבר הבאנו לעיל [סימן יב] מ"המשנה ראשונה" דדין זה מבואר כבר במשנה ד"הרשהו", ודו"ק, וא"כ ע"כ דלא פליגי בזה, וא"כ איך לבבלי ילפינן מתרומה ולתרומה, הא הרי זה שליחות אחרת, וכבר הק' כן בקרן אורה בנדרים [שם].

ונראה, דגם הבבלי מודה שיש חידוש בתרומה שצריך שליחות, וכדבבאנו מהמהר"י קורקוס דהעיר דלולי המיעוט ד"ולא התורם את שאינו שלו" היה אפשר לתרום תרומת חבירו, וזה גם לבבלי, ולכן מחלקינן בין "כל הרוצה" דלא בעינן עפ"י "ציווי המשלח" בשליחות זו, אכן נראה דחילוק זה הוא כבר סברא בעלמא, והחילוק מובן אף אי פרשה אחת היא, דסו"ס כיון שגם השליח שייך לתרומה אף בלי השליחות, ובזה הוא שונה משאר שליחות שאין לשליח שייכות כלל, להכי מהני כבר בלי ציווי המשלח, ואכתי ילפינן זה מזה, ודו"ק.

ובאמת דכעין זה כבר מצאנו בסוגי' [שם] דילפינן שליחות על המעשה [שליחות לדבר עבירה, לולי סברת דברי הרב] משליחות לגרושין וקידושין, וביאר האו"ש דילפינן לה מקרבן פסח שהוא גם שליחות על המעשה בעלמא,

מביא את פלוגתת הבבלי וירושלמי בכלך אצל יפות, ומבאר דאזלי שוב לשיטתייהו, והרמב"ם לשיטתו כהירושלמי, ומקור של הרמב"ם לפסוק הכא כהירושלמי.

ולהלן [פרק ב'] יבואר עוד, דהירושלמי ובבלי פליגי בדין "כלך אצל יפות" אי בעינן שליחות, וכבר העירו שהרמב"ם [פ"ד דתרומות ה"ג] פסק כהירושלמי בזה, וביארנו שם בארוכה את כל השו"ט בירושלמי, עכ"פ ביארנו דשורש פלוגתא זו גם תלוי בכל הנ"ל, ואזלי הבבלי והירושלמי והרמב"ם לשיטתייהו.

ושורש הדברים, דלירושלמי מבואר דב"כלך אצל יפות" התרומה רק חיילא מכאן ולהבא בזמן שבעה"ב מגלה בדעתו שהוא רוצה בהפרשת השליח, ומיירי שהוא לא מינה אותו מלכתחילה, אלא דהאחרונים - הקרן אורה בנדרים [ל"ו] והמשכנות יעקב [יו"ד עמוד רפ"ח] והישועות מלכו [כאן] והאחיעזר [ח"ג סי' ס"ג] והחמדת שלמה בב"מ [כ"א] - למדו דהכוונה בזה היא דהבעה"ב עצמו הוא התורם במחשבה, אולם כבר דייקו בקה"י [ב"מ סי' כ"ג] ובמעדני ארץ [פ"ד דתרומות ה"ג ד"ה אולם] מהרמב"ם, דמלשוננו מבואר דלא היתה כאן מחשבה של עשיית תרומה, וכל המחשבה היתה רק מחשבה של "חוסר קפידא", ותו לא.

והבאנו להלן [שם] מהמהר"א פולדא בירושלמי [שם] שביאר דבאמת הבעה"ב שולחו כשליח רק בזמן הגילוי דעת של "כלך אצל יפות", ורק מאז הוא דנהיה שליח, ורק אז הוא דחיילא התרומה, וזה חידוש גדול, דאיך יהי מינוי שליחות אחרי שכבר עשה שליחותו, ובביאור הדברים עיין להלן [פרק ב'] מש"כ בזה.

עכ"פ זה ברור דכל האי חידוש רק שייך אי נימא דהשליחות היא שליחות חדשה בפרשת תרומה עצמה, אבל פשיטא דשליחות דעלמא ליכא שליחות כזה, והירושלמי אזיל בזה לשיטתו, אבל להבבלי דלמסקנה דשליחות דתרומה איתרבי בפרשת שליחות דעלמא, ואינה שליחות מחודשת, א"כ ליתא לכל הנ"ל, ושפיר הוצרכו להעמיד אוקימתא דמיירי דעשאו שליח מעיקרא.

והרמב"ם אזיל שוב לשיטתו דפוסק כהירושלמי בהך פלוגתא, וא"ש, ובאמת דראיתי בקה"י [ב"מ סי' כ"ג] דהלכה זו היא המקור לרמב"ם לפסוק כהירושלמי, שיש כלל במהרי"ק [שורש ק'] ובחכם צבי [סי' קס"ו] דבדאיכא שינויא דחיקא בבבלי הרמב"ם פוסק כהירושלמי, והכא האוקימתא של הבבלי שמינה אותו שליח הוא שינויא דחיקא.

מבאר דפליגי הבבלי וירושלמי בשיעור בינונית בשליח שתורם אי הוי שיעור ודין בפנ"ע על השליח, ופלוגתתם לשיטתייהו, ומיושב הרמב"ם.

ומעתה נראה, דבזה יבואר שיטת הרמב"ם בשליח תורם בבינונית, דלדרכו של הר"ש נראה דדינא דמתני' דתורם בבינונית וגם דינא דיכול לומר "בהכי אמדתיך" עד י', הנך דינים אינם אלא אומדנא בעלמא, דכמו שיש אומדנא שרוצה שיעשה כמו בעה"ב היכא דידע דעת בעה"ב, כמו כן יש אומדנא דכשאינו יודע דיתרום מהבינונית שהוא הרגילות של בנ"א [כמבואר ב"משנה ראשונה" שם], וכן איכא אומדנא שכשאנו יודע דלפחות יאמוד דעתו בזה, דכיון שהוא עומד במקומו בתורת שליח, פשוט שרוצה שיעשו את הכל כמותו או לכל הפחות קרוב לדעתו.

ונראה דגם הרמב"ם מודה בכל זה בשליחות דעלמא, אלא דסובר הרמב"ם דשאני בזה שליחות דתרומה דבזה חידשו חז"ל שיעור מיוחד לתרומת השליח, והיינו דכמו דחידשו שיעור יפה בינונית ורעה בבעה"ב, עוד הוסיפו בזה דבשליח עצמו איכא נמי שיעור, דשיעורו בבינונית, ורק היכא

ודבריו תמוהין, דסו"ס שליחות דקרוב פסח רצו ללמוד משליחות דגירושין וקידושין, וע"כ דכל כה"ג ילפינן, דסברא הוא דכל שליחות ושליחות מתפרשת כענינא אף דילפינן זה מזה, וה"ה דבתרומה נימא כן.

דשלחוהו על שיעור יפה אז הוא דלא שייך שיעור מיוחד, ודו"ק, ונמצא דלדעת הרמב"ם דינא דמתני' דשליח תורם בבינונית הוא תקנה מיוחדת ולא אומדנא בעלמא כמו בשאר שליחות. אלא דחידוש זה תלוי בפלוגתת הבבלי וירושלמי, דבאמת כל הסברא בזה תמוה, דאיך אפשר לומר שיש שיעור מיוחד על הפרשת תרומה דשליח, הא כל עיקרו של שליח הוא לעשות עבור המשלח ולעמוד במקומו, ומה שייך ביה דינים ושיעורים בהפרשה דידיה, הא אין זה הפרשה דידיה כלל, אולם, לפי הירושלמי דבפרשת תרומה עצמה נתחדש שהוא "תורם דידיה", ואפשר למנותו להיות "תורם דידיה" אפילו על תרומה שאינו בעולם, א"כ שפיר שייך דינים על הפרשת השליח, ודו"ק.

וכל זה לפי הירושלמי, אכן לבבלי אינו כן, דפשיטא דלבבלי דע"כ דהכל מצד אומדנא ותו לא, ושפיר הק' הבבלי [כתובות שם] דמ"ש טעות זה מכל טעות, ותירצו דהכא יש אומדנא, שצריך לאמוד דעתו דבעה"ב, ויכול לומר "בהכי אמדתיך".

אכן הירושלמי למד שאין שום דין אומד, ודוקא אם הוא יודע אז הרי זה כאילו שהיה נשלח על השיעור הזה, אבל באינו יודע כבר ליכא מקום לאומדנא, דתיקנו בן תקנה בבינונית. ומעתה מיושב קושי' הגמ' בכתובות לדעת הרמב"ם וירושלמי, דאף דבכל שליח נאמר דין דבטעה אפילו במשהו דבטלה השליחות, אכן הכא הטעות אינו בגוף השליחות אלא בתקנה המיוחדת שתיקנו בהפרשת תרומה של השליח, ולכתחילה תיקנו בעיקר תקנה זו של שליח בבינונית, דבפיחת י' או הוסיף י' דתרומתו תרומה, ואין זה ענין כלל לטעות בעלמא בשליח, וברור.

מקור מהירושלמי לחידוש הנ"ל במשלח שלא אמר מפורש לתורם כדעתו.

ומקור לזה מצאנו בירושלמי עצמו, [מובא בר"ש], דהסתפקו באופן ששליח תורם, ויודע דעת בעה"ב אלא דהבעה"ב לא אמר לו מפורש תורם כדעתי, האם אמרינן גם בזה דתורם בבינונית או לא, ודייקו מהמשנה דרק באינו יודע הוא דנאמר שיעור בינונית, וע"כ דגם כשלא אמר לו תורם כדעתי אבל אם הוא יודע דעתו, אז דיינינן ליה כאילו אמר לו מפורש כן, [עיין בזה בר"ש]. וכל זה תמוה אטו בשליחות דעלמא יתכן ספק כזה, הא פשוט שאם הוא יודע דעת בעה"ב שודאי שחייב לעשות כדעתו, וגם מסקנת הירושלמי תמוה, דלמה צריכים לפרש שזה כאילו אמר לו מפורש תעשה כדעתי, הא גם בלי זה הרי זהו כל המציאות של כל שליח גם בלי שנדון שאומר לו מפורש.

ונראה, דלדברינו הדברים מאירים, דהכא הנידון הוא מצד התקנה המיוחדת בשיעור תרומה בהפרשה של שליח, דדלמא רק כששלחו מפורש על עין יפה אז הוא דנעקר התקנה המיוחדת בשיעור תרומה בהפרשה של שליח, אבל אי לא אמר כן בהדי' לא נעקרה תקנה זו, ופשוטו מהמשנה דשפיר נעקר התקנה המיוחדת בשיעור תרומה בהפרשה של שליח, והטעם ע"כ דדיינינן ליה כאמר לו מפורש בשיעור זה.

ונראה דגם חידושו של הרמב"ם שאינו יכול לומר לו בהכי אמדתיך, גם זה מבואר הכא, שהרי רק בידוע דעתו של בעה"ב הוא דדיינינן ליה כאמר לו מפורש בשיעור זה, ורק אז הוא דנעקרה התקנה המיוחדת בשיעור תרומה בהפרשה של שליח, אבל בבא לאמוד דעתו, הרי על זה לא נוכל לומר דדיינינן ליה כאמר לו מפורש בשיעור זה.

נפ"מ לדינא בין הנך ב' דרכים.

ונראה דאיכא נפ"מ לדינא בין הנך ב' דרכים חוץ מהמחלוקת בדין "טעה" והמחלוקת בדין ב"הכי אמדתיך", דראיתי ב"משנה ראשונה" דדן האם השליח צריך לשאול אותו או לא דינו ממילא

בבינונית, ונראה דתלוי בהנ"ל, דאם היתה תקנה מיוחדת בבינונית, וכהרמב"ם וירושלמי, וכל מה דאינו תורם בבינונית בידוע דעתו של בעה"ב, היינו משום דדיינינן ליה כאילו שאמר לו מפורש להפריש מהרגילות שלו, א"כ כשאינו יודע דעתו רק שהוא יכול לשאול אותו אז הדרא דינו לבינונית, דהכא כבר א"א לומר דדיינינן ליה כאילו שאמר מפורש שישאל. אכן לפי הר"ש דאזיל בשיטת הבבלי, הרי אין דין מיוחדת בבינונית, ואינו אלא דין אומדנא, א"כ הכא יש מקום לדון שאולי יש אומדנא גם בכה"ג שיבא לשואלו, ודו"ק.

פרק ב'

ביאור שיטת הירושלמי והרמב"ם ב"כלך אצל יפות".

שיטת הרמב"ם דב"כלך אצל יפות" ליכא שליחות, ויש בזה ב' דרכים, א] דמהני למפרע [כס"מ], ב] דמהני מכאן ולהבא [משנה למלך].

כ' הרמב"ם [פ"ד תרומות ה"ג] וז"ל, "התורם שלא ברשות, או שירד לתוך שדה חבירו, וליקט פירות כדי שיקחם, ותרם, אם בא בעה"ב ואמר לו "כלך אצל יפות", אם היו שם יפות ממה שתרם, תרומתו תרומה, שהרי אינו מקפיד, ואם לא היו שם יפות, ממה שתרם אין תרומתו תרומה, שלא אמר לו אלא דרך מיחוי, ואם בא בעה"ב וליקט והוסיף, בין יש לו יפות מהן, בין אין לו, תרומתו תרומה", עכ"ל.

וכבר העירו דהגמ' באלו מציאות [כ"ב]. מסיק דמיירי בדשוויה שליח, ולמה השמיט הרמב"ם אוקימתא זו, והביאו על זה סוגי' אחרת להלן [נ"ב] דנראה שם דא"צ שליחות, והרמב"ם פוסק כסוגי' זו, אולם ביארו את סברת הרמב"ם בזה בב' דרכים.

א] בכס"מ מבואר "דאפילו לא עשאו שליח נמי כיון דלמתרם קאי, ועוד דהוי מצווה בגילוי דעת למפרע סגי", הרי דמבואר בדבריו דמהני החלות תרומה למפרע, ב] במשנה למלך כתב "מכאן ולהבא נעשית תרומה, ולא למפרע, ירושלמי [פ"ק דתרומות ה"א]", הרי דמהני רק מכאן ולהבא מאז שהוא אומר "כלך אצל יפות", ודו"ק, ועיין נמי בהמהר"י קורקוס דביאר דלפי הצד השני מהני מכאן ולהכא כיון שאין כאן שליחות, והבעה"ב בעצמו עושה את התרומה לתרומה באמירתו ובגילוי מילתא, עיי"ש.

וזה לשון השטלנר"מ להלן [נ"ב] "אבל לענין תרומה מהני - אף על גב דלא שויא שליח לשווייה תרומה - משעתא דקאמר ליה כלך אצל יפות, וכבר כתיבנא להא מילתא בפרק אלו מציאות", עכ"ל, ומתבאר בדבריו דהתרומה חיילא מההיא שעתא דאמר "כלך אצל יפות", וכדברי המשנה למלך.

וכן נקטו הקרן אורה בנדרים [ל"ו] והמשכנות יעקב [יו"ד עמוד רפ"ח] והישועות מלכו [כאן] והאחיעזר [ח"ג סי' ס"ג] בדעת הרמב"ם עפ"י הירושלמי, דמהני רק מכאן ולהבא, וכן הוא בחמדת שלמה בב"מ [כ"א].

והוסיף החמד"ש [שם], דהבבלי לא למד כן כיון דדייקו רישא דברייתא "כיצד אמרו התורם שלא מדעת תרומתו תרומה", ומבואר דתרומתו של השליח הוא, אבל הירושלמי השמיט רישא זו וגם הרמב"ם השמיט, וכתבו "התורם שלא ברשות ובא בעה"ב, וכו'", הרי שאין מקור דמיירי דחיילא מכח השליח, ודו"ק, ועיין חזו"א [מעשרות סי' ז' ס"ק י"ד] שג"כ עמד על דיוקו של החמדת שלמה בחילוקי הלשון בין הבבלי לירושלמי, וברמב"ם מדוקדק כהירושלמי.

ביאור דרכו של הכס"מ דמהני למפרע עפ"י רעק"א והמחנ"א בשיטת הרמב"ן דמהני למסקנה מדין זכין.

ועלינו לברר הנך ב' דרכים, והנה, הדרך הראשונה צ"ב, דאיך מהני למפרע אי לא מינה אותו קודם, ועיין בהערה ⁷⁹ מה שהבאנו מהמעדני ארץ בזה, דע"י נחותא מהני גם בלי שליחות כלל. ובאמת דעיין בר"ן [גיטין ס"ו] שהביא מהרמב"ן דמהני גילוי דעת בתרומה, והיה משמע מדבריו דא"צ שליחות כלל, וסגי בנחותא של הבעלים ואז אחרים יכולים כבר לתרום מעצמן, או דהנחותא בעצמו מהני להחיל חלות תרומה, והיינו ע"ד המעדני ארץ ברמב"ם, ובאמת דיעויין בקובש"ע [ח"ב גיטין אות ל"ז] שביאר כן ברמב"ן והאריך בביאור הגדר בזה, אולם תמה שם, דא"כ איך ילפינו שליחות בתרומה, הא לא בעי שליחות כלל, וסגי בנחותא דבעלים כדי שאחרים יכולים כבר לתרום.

והברור בזה עפ"י דברי רעק"א [ב"מ כ"ב] שלמד ברמב"ן דמהני מצד זכין, וכוונת הרמב"ן דבזכות שיש בה צד חוב מהני גילוי מילתא להכריע שזה זכות, ומה שהק' עליו הר"ן דתרומה בעי שליחות, היינו לשיטתו דאזיל כהרשב"א בנדרים דלמסקנה ילפינו מגזה"כ ד"אתם לדעתכם" דלא מהני זכין כלל ובעינן שליחות דוקא, אכן הרמב"ן יוכל ללמוד בסוגי' [שם] כהתרומת הדשן, דלמסקנה נתחדש דמהני זכין, אלא דבעינן עכ"פ שיהיה לזוכה ידיעה שהוא זכות בשעת הזכייה ולא שיגלה דעתו אח"כ, אכן ביסוד הדברים מהני זכין, ולכן מהני בגילוי דעת של "כל הרוצה" לגלות שהוא זכות ומהני כבר מדין זכין, ועיין עוד בביאור הדברים בברכ"ש [קידושין סי' י"ט], וכל זה דלא כהר"ן דלומד ד"כל הרוצה" מהני מדין שליחות.

ובדרך זו אזיל נמי המחנ"א [זכייה ומתנה סי' ו' סוד"ה העולה מדברינו] דלדעת הרמב"ן מהני "כל הרוצה" והגילוי דעת מדין זכין, עיי"ש היטב בכל דבריו שם דקאי בהלכות זכין, ודו"ק, עכ"פ פשיטא לכל הדיעות דליכא דין בתרומה דגילוי דעת לבד מהני, דודאי דבעינן שליחות, אלא דהנידון הוא האם מהני עכ"פ זכין, ודו"ק.

וע"ד זה ממשיך המחנ"א [שם] לבאר את שיטת הרמב"ם ב"כלך אצל יפות", דמהני למפרע ע"י זכין, דאיתברר ע"י הגילוי דעת דזכות הוא לו, ושוב מהני למפרע מדין זכין, והיינו דבזה פליג הרמב"ם וסובר דמהני ע"י זכין גם למסקנה, והיינו כהסוגי' בהאיש מקדש.

מתמה על דרכם של המשנה למלך והאחרונים דמהני מכאן ולהבא.

והנה, כבר הבאנו דרוב האחרונים נקטו כהמשנה למלך שהרמב"ם אזיל כהירושלמי, דמהני גילוי מילתא דידיה באמירת "כלך אצל יפות", וכדביארנו לעיל, וזה מכאן ולהבא, דחיילא ע"י מחשבתו של הבעה"ב.

⁷⁹ דיעויין במעדני ארץ [פ"ד ה"ג ד"ה ולולא דמסתינא] שביאר דבאמת איכא שני דינים בתרומה ע"י אחר, א' ע"י דין שליחות, ב' עצם זה שאינו מקפיד מהני ע"י אחרים גם בלי שליחות, דלולי גזה"כ היה שייך הפרשה על של חבירו, וקמ"ל קרא דלא מהני, אבל כל זה כשיש קפידת בעלים, והיכא שלא מקפיד מהני בלי שליחות, ולהכי מהני כלך אצל יפות גם למפרע.

אולם הק' ע"ע [ד"ה ונראה] דא"כ מה הראיה מלשון "אתם גם אתם" דמהני שליחות, דילמא מהני ע"י אחרים דליכא קפידא, ולהכי האחר יכול לתרום, ותירץ דמשמע מלשון הקרא דמרבין "גם אתם" כמו "אתם", והיינו דחשיב כתרומה ידיה ממש, וע"כ שיש שליחות, ועוד, דחשיב מצווה ידיה ע"י שליח ולא ע"י "חוסר קפידה", דאז אינו מצווה ידיה, ולעיל הבאנו בהערה [שם] מה שהוסיף בזה לענין מיעוטא דעכו"ם.

אולם בקה"י [ב"מ סי' כ"ג] ובמעדני ארץ [כאן ד"ה אולם] העירו כאן הערה גדולה, דמלשון הרמב"ם לא משמע שהוא התורם בגילוי דעת ידידה, דכ' "תרומתו תרומה, שהרי אינו מקפיד", ובשלמא אי נימא דהשליח הוא התורם, ומדין זכין, דגילה דעתו שאינו חוב, א"כ א"ש דכיון דלא הקפיד שפיר עשה שליחותו, אכן אי הבעה"ב תורם, א"כ איך מהני במה שאינו מקפיד, הרי סו"ס אין כאן מחשבת תרומה.

ועיין בדברינו לעיל [סימן יא] דביארנו דלפי השטלנל"מ מהני מחשבה בתרומה גם כשאין כאן מחשבת עשייה ממש אלא ניהותא בעלמא, וביארנו את הדברים, ולדברינו א"ש דגם הכא מבואר כן, ובאמת דנמצא דהשטלנל"מ אזיל לשיטתו, ודו"ק.

דרך חדשה של המהר"א פולדא בשיטת הירושלמי ב"כלך אצל יפות".

אלם יש בזה דרך אחרת מהמהר"א פולדא בפירושו על הירושלמי בפ"ק דתרומות [ה"א], ושיטת הרמב"ם בנויה על הירושלמי הנ"ל, ונבאר את הדברים.

דבירושלמי מבואר דהכא ב"כלך אצל יפות" התרומה חיילא מכאן ולהבא, וביאר המהר"א פולדא דב"כלך אצל יפות" איכא "תורת שליחות" גם לירושלמי, וזה לשונו, "שהרי הכא מתורת שליחות אתינן עלה, ואינו נעשה שליח אלא מכי חזינן שיתרצה במעשיו, מאותה זמן והלאה נעשה שליח", הרי לנו מפורש שיש שליחות, אלא דהשליחות היא מכאן ולהבא בשעת הגילוי דעת, ודבריו הם חידוש גדול ותמוהין מאד, שהרי השליח כבר הפריש תרומתו לפני הגילוי דעת של הבעה"ב, ואיך יתכן למנותו לשליח אחרי שהוא כבר עשה שליחותו, ועיין בהערה ⁸⁰ בזה.

והנראה בזה, ונקדים בדברי הרשב"א בנדרים [ל"ו] דמבואר שלמסקנה מבואר דלא מהני זכין ב"כלך אצל יפות" ובעינן דוקא שליחות בתרומה, אכן אכתי מבואר דמהני זכין בהיתר שיריים, ולכן שפיר מהני משלו על של חבירו שלא מדעת ואי הוי זכות עבורו, ומשל חבירו על של חבירו שפיר בעינן שליחות, וביאר הברכ"ש, דלחלות תרומה עצמה בעינן דעת מסויים מגזה"כ ד"אתם לדעתכם", ואין זה בכלל דין דעת דקנינים ושאר חלויות, משא"כ הדעת דהיתר שיריים אינו כן, דהך דעת הוא בכלל דין הדעת דקנינים ושאר חלויות ושפיר מהני בה זכין, עכתו"ד.

ונסתפקתי, דלמבואר ברמב"ם שאפשר להתיר שיריים גם בלי שהוא מחיל חלות תרומה, ומהני ע"י זה שהוא מייחד מקום מסויים שממנה יפריש את התרומה, ויש לדון האם בזה מהני זכין, ויהני גם בשל חבירו על של חבירו, ונראה דמהני, דכיון דכל החלות דחיילא בחלק התרומה היא רק לענין זה שהוא עומד להיות תרומה, וזה סגי להתיר שיריים, אבל אכתי אין כאן חלות תרומה דיצטרך דעת מיוחדת מגזה"כ, ולהכי סגי בדעת של זכין.

ומעתה נראה לחדש, דזה ודאי דאין כאן מינוי אחרי שהשליח כבר עשה את המעשה, והמינוי היה מינוי מצד זכין, אלא דזה לא מהני להחיל חלות תרומה כיון דבשליחות של זכין ליכא קיום דין של "לדעתכם", אכן נראה דמכח השליחות דזכין חיילא ההיתר שיריים, וחיילא בטבל דין דעומד

⁸⁰ ומתחילה חשבתי בביאור הדברים דבאמת היה קס"ד דא"צ שליחות ובעלות כלל, והסתפקו בירושלמי בתורם של הפקר, ולמד התורת זרעים דהירושלמי פשטה ספק זה מזה דחזינן דבעינן הלכות שליחות, וע"כ דבעינן בעלות, אולם י"ל דגם אחרי הך חידוש כל מה דבעינן בעלות ושליחות, היינו לענין החלות תרומה, אבל לענין המעשה הפרשה שפיר מהני מעשה השליח גם בלי המשלח, ולהכי מהני מעשה ההפרשה מלפני המינוי שליחות שתחול התרומה אחרי המינוי שליחות, ודו"ק.

אולם זה אינו, שהרי אף אי נימא כן, הא סו"ס איך אפשר לעשותו לשליח על החלות אם אין שום עשייה בפועל, הא שליח שלא נשלח על עשיית שליחות אינו שליח, וצע"ג.

להיות תרומה, וי"ל דנתחדש דבגילוי דעת של "כלך אצל יפות", מצטרפת הדעת של המשלח למעשה שליחות, ונהיה לשליחות של "לדעתכם".

והביאור בזה, דחיילא מעשה הפרשה לסיים מקום בטבל להעמידו להיות תרומה, והך מעשה נמצא בה כל הזמן עד שישלים את ההפרשה להפרשה גמורה לעשותה לתרומה גמורה, וע"י הגילוי דעת של "כלך אצל יפות" מצטרפת דעת בעה"ב למעשה השליח, וחיילא התרומה ע"י הך מעשה.

נמצא דודאי דלא היה כאן מינוי שליחות אחרי עשיית השליחות, דזה לא יתכן, אלא דחיילא במעשה של השליח דנשתנה ממעשה של זכין למעשה של שליחות, ודו"ק בזה.

ביאור פלוגתת הבבלי וירושלמי ב"כלך אצל יפות".

איברא, דסו"ס יש כאן חידוש עצום, ופשוט דכל האי חידוש רק שייך אי נימא דהשליחות היא שליחות מחודשת בפרשת תרומה עצמה, אבל פשיטא דשליחות דעלמא ליכא שליחות כזה, והירושלמי אזיל בזה לשיטתו, אבל להבבלי דלמסקנה דשליחות דתרומה איתרבי בפרשת שליחות דעלמא, ואינו שליחות מחודשת, א"כ ליתא לכל הנ"ל, ושפיר הוצרכו להעמיד אוקימתא דמיירי דעשאו שליח מעיקרא.

ובעיקר השו"ט בירושלמי, עיין בהערה ⁸¹ מה שהבאנו בזה.

⁸¹ הירושלמי הביא דינא דאב שהעמיד את בנו הקטן במוקשה [נטיעה של קישואין, ר"ש סיריליאן] והבן הפריש, ואח"כ בא אביו ומוכר על ידו, הרי שיש בזה הסכמת האב בזה שהוא מוכר על ידו, ולכן מהני.

ונחלקו ר"י ורבנן אי קטן מפריש תרומה או לא, והכא במעשה דקטן במוקשה אמר ר"י דקטן מפריש, "ואמרו לו חכמים, לא הוא שתורם אלא אביו הוא שאימן על ידו", כך הגי' בתוספתא וכן הביא הר"ש וכו' דגי' הירושלמי משוכשת, וכן הוא בגר"א שם, עכ"פ מבואר דרבנן סברי דאין זה תרומת הקטן אלא תרומת האב בזה שאימן על ידו. והסתפקו שם האם בהסכמת האב נהיה תרומה למפרע או רק מכאן ולהבא, ופשיט ליה שם מ"כלך אצל יפות" דמהני להתיר את הפירות מכאן ולהבא, וביאר הגר"א, דהא דמוכר דמהני ב"כלך אצל יפות" רק מכאן ולהבא, היינו משום דע"כ דב"כלך אצל יפות" מיירי דלא עשאו שליח קודם, וא"כ לא יתכן דיהני למפרע, וא"כ ה"ה באב שהעמיד את בנו הקטן במוקשה והבן הפריש, ואביו הסכים אח"כ, דהדין הוא דרק מהני מכאן ולהבא.

אולם קשה, דסו"ס בבנו הסתפקו דיהני למפרע, ורק מ"כלך אצל יפות" מוכר שהוה רק מכאן ולהבא כיון דלא שוויה שליח, ומבואר מזה, דבקס"ד דבבנו מיירי למפרע, ע"כ דקס"ד דבבנו מהני דשוויה שליח, [ורק ב"כלך, כ' הגר"א דפשוט דלא עשאו שליח], וא"כ מהו באמת הראיה מ"כלך" דלא שוויה שליח, הא י"ל דדוקא ב"כלך אצל יפות" לא שוויה שליח ובבנו באמת שוויה שליח.

וכנראה דזה היה קשה לגר"א, ולשיטתו הוסיף הגר"א וביאר, דכל ההוכחה היא דכיון דהנך ב' דינים נשנו זה אחרי זה בתוספתא [פ"א], א"כ ידעינן דכהדדי נינהו, ואי "כלך" מיירי בלי שליחות, א"כ ה"ה דבבנו הוא כן, עיי"ש.

אולם הדברים מרפסין איגרא, דהא ברור דלא עשאו לבנו שליח, דהא אזלינן הכא לחכמים דסברי שאין קטן תורם, וא"כ איך קס"ד דיהני למפרע, וצ"ע.

והיינו, דבאמת עיקר ספיקת הירושלמי אינה מובנת, שהרי אחרי דאמרו חכמים שהאב הוא מהמפריש שאין קטן תורם, א"כ איך הסתפקו כלל דיהני למפרע, וצ"ע ג.

וראיתי במפרשי הירושלמי [תבונה] דביארו דהכוונה דע"י זה שהאב העמיד את בנו כשליח לכל ענייניו בשדה, בזה הוא מגלה דעת שהוא בעצמו ניחא ליה בתרומת בנו, ולא מצד הלכות שליחות אתינן עלה, אלא מצד מחשבת האב, ומעתה א"ש, דרק בקטן היה צד דמהני למפרע באופן שאח"כ יבא האב ויגלה דעתו שהוא מסכים, אבל ב"כלך אצל יפות" דבעה"ב לא העמידו שם קודם, התם ע"כ דרק מהני מכאן ולהבא, וההוכחה בירושלמי הוא, דכיון דתרווייהו כהדדי כתיבי, א"כ ע"כ לתרווייהו דין א', ודו"ק.

וגם המהר"א פולדא למד כן את הוכחת הירושלמי דרק הוכיחו דמזה דנשנו ביחד ע"כ דתרווייהו מכאן ולהבא, דלדרכו דמהני מצד שליחות מכאן ולהבא, א"כ זה לא יתכן בקטן, וע"כ שאינו אלא הוכחה בעלמא ממה שנשנו כהדדי.

סימן יד שליחות בשחיטת קרבן ושחיטת פסח.

פרק א' שיטות הראשונים ואחרונים בזה. < בביאור החילוק בין שליחות בכל ההקרבה לשליחות בשחיטה. > בפלוגתת הראשונים והאחרונים אי הוי מצווה בכל הקרבנות או רק בקדשים, ושיטת הרמב"ם בשחיטת חגיגה. < בראיית האחרונים שאינו לעיכובא ואינו אלא למצווה. > הוכחה דלכו"ע השחיטת בעלים מעכבת בפסח, ורק בשאר קרבנות אינו לעיכובא. < שליחות מעשה או שליחות חלות - ודחיית הראיות שהשחיטת בעלים לא מעכבת. >

פרק ב' בביאור החילוק בין ק"פ לשאר קרבנות, ובדין זכין בשחיטת ק"פ. < בביאור החילוק בין פסח לקדשים גם לרמב"ם וגם לרש"י עפ"י דברי האו"ש שמחלק בין הגדר של השחיטה בקרבן פסח לגדר של השחיטה בשאר הקרבנות. > ביאור נוסף עפ"י דרכו של הפנ"י במצווה זו. < בקושי הראשונים בזכין בק"פ. >

פרק א' שיטות הראשונים ואחרונים בזה.

בביאור החילוק בין שליחות בכל ההקרבה לשליחות בשחיטה.

הסוגי' באה ללמוד את המקור לשליחות בשחיטת הקרבן, והנה, בכל קרבן איכא ד' עבודות הדם, שחיטה קבלה הולכה זריקה, וכולם על ידי הכהן ורק שחיטה כשירה גם בזר, ויש להעיר שיש לעשייתו של הכהן תורת שליחות שהרי להלן פרכינן בהמשך הסוגי' מה לקדשים שרוב מעשיהם ע"י שליח, ופירש"י שבכל העבודות הכהנים הם שלוחים, הרי שיש בזה שליחות, וא"כ למה לא למדו שליחות של השחיטה ממה דהכהנים הם שלוחים בכל הד' עבודות, וע"כ שזה סוג אחר של שליחות, דמצד אחד א"א ללמוד הימנו אבל מאידך אפשר לפרוך הימנו.

והביאור בזה כמבואר בסוגי' בקידושין [כ"ג] דכהנים שלוחי דרחמנא, וביאר הרשב"א בנדרים [ל"ה] שהתורה ממנה אותם להיות "שליח ידידה", והיינו שבאמת הם שלוחים שלנו ורק שהתורה ממנה אותם, וא"כ פשוט למה א"א ללמוד משם שליחות, אבל סו"ס אפשר לפרוך משם שענינו של שליחות מצאנו בקדשים.

בפלוגתת הראשונים והאחרונים אי הוי מצווה בכל הקרבנות או רק בקדשים, ושיטת הרמב"ם בשחיטת חגיגה.

ויש לעיין דבאיזה שליחות מיירי הכא, ועי' רש"י "דשלוחו של אדם כמותו לשחיטת קדשים", ודייק הפנ"י דמבואר שיש מצווה בכל קרבן שהשחיטה תעשה ע"י הבעלים, ומצווה זו מתקיימת בשליחות, אולם המקנה [ריש ד"ה חבורה שאבד פסחה] הביא את קושי' הפנים מאירות דאיך עכו"ם נודרים נדרים ונדבות, הא אין להם שליחות, ומה"ט רצה ללמוד דרק בקרבן פסח איכא מצווה בשחיטת בעלים.

וכן נקט הפנ"י [בד"ה ברש"י], וכן מבואר בדרוש לציון מבן המחבר [נו"ב] נספח לדרוש חמישי [ד"ה ולפי"ז יש להקשות].

עוד הק' מהגמ' בחולין דקס"ד שיש לקטן מחשבה הניכרת מתוך מעשיו וזה מהני לשחיטת קדשים, וק' דאינו בר שליחות, ועי' טיב גיטין בתשו' דע"כ דכל הדין הוא רק בקרבן פסח.

אולם המנ"ח [סוף מצווה ה'] הביא גמ' מפורשת בפסחים [ז'] דמיירי בברכה של שחיטת "פסח וקדשים", דרמי על הבעלים ומברך לשחוט, ומשמע שהמצווה היא בכל הקרבנות, אולם עי'

ברמב"ם [ברכות פרק י"א-י"ב] שהביא גמ' זו בשינוי קצת, ולשונו בזה "שחט פסחו וחגיגתו", ומבואר דדווקא בחגיגת י"ד הדין כן, ואינו דין בכל הקדשים, והיינו כהאחרונים, ודלא כהמנ"ח. עכ"פ מבואר ברמב"ם שיש היקש בין פסח לחגיגה בדין זה דשחיטת בעלים, [ואף דבכל הדינים ליכא היקש ביניהם] דלא קיי"ל כבן תימא] וע"כ צ"ל דשחיטה שאני, ובאמת דמצאתי שבשחיטה איכא היקש ביניהם, שהרי פסח לאחר התמיד הוא דין בשחיטה [וכמבואר בשאגת אריה], והמשנה למלך [פ"ו כלי המקדש] והמקדש דוד דייקו מרש"י בפסחים דה"ה בחגיגה הדין כן שהוקרב לאחר התמיד, וכן מצאתי נמי בספר גור אריה יהודה בשם ר' מנחם זעמבא שדייק כן בתוס' רי"ד בפסחים, וי"ל א"כ דה"ה דלגבי דין שחיטת בעלים איכא היקש].

הרי לנו מחלוקת רמב"ם ורש"י אי המצווה של שחיטת בעלים היא בכל הקרבנות, ומחלוקת זו היא מחלוקת בין התוס' והתוס' הרא"ש בסוגיין שהרי התוס' הקשו מכל הקרבנות, והתוס' הרא"ש תירץ "דבשאר הקרבנות לא בעינן דעת בעלים וכו' אבל הפסח דכתיב ביה ושחטו אותו כל קהל וכו' והצריך לכולם לשחוט, וכששחטו א' חשיב שכולם שחטו וכו'", ומבואר דכל המצווה היא רק בק"פ, והיינו כהרמב"ם, ועי' הערה ⁸².

ורש"י אזיל לשיטתו שם בפסחים [בשחט פסח וקדשים] שהביא שהמקור למצווה זו היא ממה שנאמר "וסמך ושחט", ופסוק זה קאי בכל הקרבנות, ולשיטתו קאי, והרמב"ם ע"כ למד דכל המצווה נאמרה בקרא דושחטו אותו כל קהל עדת ישראל, וכן למד המקנה שם, וכן מבואר מלשון התוס' הרא"ש "הפסח דכתיב ביה ושחטו אותו כל קהל וכו' והצריך לכולם לשחוט", ופסוק זה קאי בקרבן פסח בלבד, ועי' מה שהבאנו בהערה ⁸³ מה שיש להעיר בסוגי' בשיטת הרמב"ם ודעימיה.

ועי' בריטב"א שג"כ כתב "מנלן דמשווייה שליח לשחיטת פסחו", וכן יש לדייק מהר"ח ב"ר שמואל שכתב "וכי תימא נילף פסח מהנך, מה וכו'", ומבואר דאזלי כהרמב"ם ותוס' הרא"ש.

בראיית האחרונים שאינו לעיכובא ואינו אלא למצווה.

והנה, לרש"י ולתוס' קשה מעכו"ם וקטנים דלאו בני שליחות, ותירצו האחרונים עי' במנחת ברוך [סי' י"ד] או"ש אישות [ג' - י"ז], דכל זה למצווה אבל קרבן שלא נעשה בה שחיטת בעלים כשירה, וכן נקט החת"ס [תשו' רצ"ו], וכן מצאתי במהר"ם מרוטנבורג [ח"ג סי' כ"ט] שכל הדין אינו אלא למצווה ולא לעיכובא.

והעיר האו"ש [שם] שיש ב' מיני שליחות, שליחות על המעשה כשליחות בכל המצוות, ושליחות על חלות דבעינן כחות מהמשלח, ועיין בזה לעיל [סימן ב'], ולכאוי' יהיה נפ"מ בהך שליחות, דאי הוי לעיכובא א"כ בעינן שליחות על החלות, ועי' הערה ⁸⁴, ואי לא הוי לעיכובא א"כ אינה אלא שליחות על המעשה, ומבואר בסוגי' שרצו ללמוד שליחות דקדשים מכל שליחות, וחזינן דיליף

⁸² וכבר העיר האו"ש ריש מקוואות [י"א] בדברי התוס' הזה ובסוגי' במנחות, ועי"ש מה שהוכיח מהסוגי' שם, ויש עוד להעיר בזה, ואכמ"ל, [ועיין כתבים תשנ"ה].

⁸³ ואגב יש להקשות כאן דמבואר בסוגי' שהגמ' ידעה שיש מצוות שחיטת קדשים ואכתי לא ידעה את המקור שיש שליחות בהך מצווה, וקשה לרמב"ם, דבשלמא לרש"י שהמצווה נלמדת מוסמך ושחט, א"כ התם לא כתיב שליחות, אבל לפי הרמב"ם ותוס' הרא"ש קשה, שהרי כל המצווה רק כתוב בקרא ד"ושחטו" והתם מפורש כבר דמהני ע"י שליח, וצ"ע.

⁸⁴ ויש להעיר שלא מהני שליחות על החלות הכא כיון שזה כמו חליצה שצריך בעלים והיא חלות התורה דלא מהני ביה שליחות, וצ"ע.

שליחות מעשה משליחות חלות, ומבואר דיסוד דינא דשליחות הוא מה שמעמידו במקומו, וילפינן כן לכל דין ודין, והדין מתפרש כפי ענינו אם במעשה אם בחלות, ועיין בזה לעיל [סימן ד']. ובאמת ברש"י מדויק שאינו אלא למצווה, דבתרומה כתב רש"י "מנלן דשליח תורם" והיינו דמנלן שיש לו כח לתרום ושתרומתו תרומה, ובקרבן פסח דיקדק רש"י מנלן "דשלוחו של אדם כמותו בשחיטת קדשים", הרי דלא למדו ששליח שוחט, דפשיטא דשוחט שהרי אינו לעיכובא, אבל הוצרכו ללמוד דמהני למשלח.

הוכחה דלכו"ע השחיטת בעלים מעכבת בפסח, ורק בשאר קרבנות אינו לעיכובא.

והנה, אף דהוכחנו דלרש"י דאינו אלא למצווה, דאל"כ קשה מעכו"ם וקטן, אכן יש לכאור' ראייה מתוס' שלא למד כן, שהרי הגמ' הביאה ראייה מחבורה שאבדה פסחה, ואי נימא שאינו אלא למצווה, א"כ י"ל שלא קיימו את המצווה ומנלן שהיתה שליחות ושקיימו את המצווה, הא בלאו הכי כשירה בלי שחיטת בעלים, ועי' הערה ⁸⁵ שהבאנו דרכים שונים בזה, והבאנו דעכ"פ התוס' לא למדו כן ולמדו את הראיה מחבורה שאבד פסחה כפשוטו ודלא כהאור"ש, ולדידיה הדרא קושי' לדוכתא, דמנלן דקיימו את המצווה.

וע"כ דמוכרח מזה, דבאמת לתוס' שחיטת בעלים מעכבת, אלא דא"כ חזרה הקושי' לשחיטת התוס', דאי הוי לעיכובא, א"כ איך מהני בעכו"ם וקטן, וע"כ דצ"ל חידוש גדול, דרק בפסח השחיטה היא לעיכובא, ולא בשאר קרבנות דבדידהו אינו אלא למצווה, וזה חידוש.

וסמוכין לזה ממה שאמרו בפסחים [ז:]: לגבי שחיטת בעלים את הלשון "פסח וקדשים" – וקשה שהרי פסח בכלל קדשים, וע"כ שיש ביניהם חילוק, ונראה דבפסח זה לעיכובא ובשאר קדשים זה למצווה, וזהו דחילקו ביניהם.

אולם חילוק זה אומר דרשני, דמנלן לחלק כן בין פסח לשאר הקרבנות, וזה יבואר בהמשך דברינו.

שליחות מעשה או שליחות חלות - דחיית הראיות שהשחיטת בעלים לא מעכבת.

ובעיקר האי ענינא אי שליחות בשחיטת קרבן פסח הוא שלחות מעשה אף אם זה מעכב או דהוי שליחות חלות - עיין בזה לעיל [סימן ז] מה שנתבאר בזה - ונתחדש שם גדר חדש במצוה האין היא מעכבת - שאין כאן דין במעשה שיהיה מעשה שחיטה של בעלים כמו שהזריקה יהיה מעשה זריקה של כהונה - אלא שיש מצוה על הבעלים שהוא יעשה את השחיטה - ובנוסף לזה נתחדש שקיום מצוה זו בשחיטה מעכב את החלות - ועי"ש מה שנתחדש דבכה"ג שייך שליחות מעשה אף שהמצוה של הבעלים מעכבת.

ועיין עוד לעיל [סימן ז] שהבאנו לדמות למצוה הדר בלולב שזו מצוה שמעכבת מצוה עד כמה שמחוייבים במצות הדר - ולכן בשעת הדחק יש ראשונים שמכשירים אף דתמיד יש פסול בדיעבד

⁸⁵ ועי' במקנה [סוד"ה מנין ששלוחו, "ולפי"ז צ"ל"] דנקט דהשליחות שם היתה על המינויים וזה שפיר מעכבת, ולא מהשחיטה, אולם ברש"י והריטב"א מפורש דמנלן קאי על השחיטה, ועי' באור"ש [מקוואות] שהוכיח ממה שלא ביטל הבעלים את השליחות בזה שהתחיל חבורה לבד, ולמה אין בזה גילוי דעת שלא רוצה להפסיד את המצווה של שחיטת בעלים, ולכן כדאי לו לבטל שליחותם, וע"כ דע"י שליחות מתקיימת מצוה שחיטה, וזהו ראיית הגמ', [ועיין בכתבים תשנ"ה מה שהוספנו בזה], ולפי"ז ביאר האור"ש דלכן לא הביאו משנה דלעיל מיניה דשלח את עבדו לשחוט לו ק"פ, דהתם באמת לא מוכרח שקיים מצווה, אולם מעתה יש להוכיח מהתוס' [ריש מ"ב] דנקטו דגם ממשנה זו אפשר ללמוד שיש שליחות, וק' דמי אמר שקיימו את המצווה, ועי' נמי במהרש"א שהקשה דלמה לא הביאו משנה זו, וע"ע בריטב"א בזה שרצה ללמוד משם, עכ"פ לכולהו הדרא הקושי' לדוכתא דמהו ההוכחה שקיימו את המצווה.

- והביאור עפ"י הנ"ל וכנתבאר באגרות משה - עיי"ש היטב - ועפ"י נתבאר שיש לדחות את ראיית האחרונים שאינו מעכב בקרבנות - דלפי"ז יצא שאף אי בקרבן עכו"ם ליכא שחיטה - ואצלו זה לא מעכב, אכן יתכן ששחיטת בעלים עדיין מעכבת למי שיכול לשחוט - ודו"ק.

פרק ב'

בביאור החילוק בין ק"פ לשאר קרבנות, ובדין זכין בשחיטת ק"פ.

בביאור החילוק בין פסח לקדשים גם לרמב"ם וגם לרש"י עפ"י דברי האו"ש שמחלק בין הגדר של השחיטה בקרבן פסח לגדר של השחיטה בשאר הקרבנות.

יש לעיין, דמבואר ברמב"ם ותוס' הרא"ש שיש חילוק בין פסח לשאר קדשים שרק בפסח יש מצות שחיטה בבעלים, וקשה דמ"ש פסח משאר קדשים בזה.

עו"ק, דהוכחנו דגם לרש"י ותוס' דהמצווה היא בכל הקרבנות, אמנם מלשון הגמ' בפסחים [ז'] מבואר שיש נפ"מ ביניהם, והוכחנו דלתוס' דוקא בפסח זה לעיכובא ולא כן בשאר קרבנות, וע"כ צ"ל דיש בזה מצווה אחרת, וקשה, דמה החילוק ביניהם.

והנראה בזה, ונקדים ביסוד מהאו"ש, דיעויין ברמב"ם דפסק דאף דמבואר דבכל הקרבנות אין מחשבת לשם חולין פוסלת בו, אבל בק"פ מחשבה זו פוסלת בה, וקשה דמה החילוק, ועי' באו"ש פסוה"מ [ט"ו - י"א] שביאר בזה עפ"י ב' הקדמות:

א] המחשבה הפסולת ד'לשם חולין' שייך רק בשחיטה, שמחשבת זריקה לשם חולין אינה מחשבה כלל, שאין זריקה כזו, וע"כ דרק בשחיטה איכא מחשבה כזו.

ב] שאני שחיטת ק"פ מכל השחיתות, שהרי בכל קרבן עיקר השחיטה היא לעבודת גבוה, והכא השחיטה שאני דעיקרה אינה אלא לאכילה וכמבואר בלשון המשנה בפסחים [פ"ז] "דלא באה אלא לאכילה", ולכן נתחדש בפסח דבנטמא הבשר לא זורקים הדם, וגם שחטו שלא לאוכליו פסול.

ועפ"י ביאר דשחיטת ק"פ יותר דומה לשחיטת חולין משאר שחיתות הקרבנות, וממילא פוסל בהם מחשבה זו, שהרי כל מה שלא פוסל בכולהו מחשבה זו היא משום דמינה מחריב בה דלאו מינה לאו מחריב בה, אבל הכא בפסח חשיב נמי כמינה, עכתו"ד.

ונראה להוסיף בביאור הדברים, שהרי מבואר ברש"י בזבחים [י"ג:] דשחיטה דומה לקמיצה שמחלק את חלק הגבוה מחלק הבעלים, וגם הכא הוא מחלק את הדם מהבשר, והדם הוא החלק של גבוה, ומבואר מזה דשחיטה אית בה תרתי, א] מתרת את הבהמה מידי איסור נבילה, ב] התחלה של עבודת הדם לחלקו לגבוה, ובאמת דזהו הדין דסכין מקדש דם, דכבר ביאר החזו"א במנחות דהיינו בשחיטה, ולא שהסכין עצמו מקדש כשאר כלי שרת שבכל העבודות הכלי שרת עצמו מקדש לדם.

ונראה, דבקרבן פסח, שני חלקי השחיטה שייכי לעיקר ההקרבה, אבל בשאר הקרבנות עיקר השחיטה ביחס להקרבה הוא רק החלק שדומה לקמיצה שבהם מתחילים את העבודות בחלק הגבוה [דם וקמיצה], והשחיטה המתרת מידי נבילה אינה חלק עיקרי בהקרבה, הילכך דנים את המחשבה לחולין כמחשבה על שחיטה אחרת, ולכן חשיב לאו מינה, דכמו דלשם חולין לא שייך לזריקה, כמו כן לא שייך לחלק הזה שבשחיטה, דרק להיתר נבילה שייכא מחשבה זו.

ואחרי דברי האו"ש אפשר לבאר את יסוד מצות שחיטת בעלים המיוחד בק"פ, די"ל דכיון דהשחיטה משתנה ועיקרה של השחיטה היא השחיטה המתרת לאכילה א"כ שפיר י"ל דאית ביה מצווה לבעלים אף דשאר שחיתות אין להם מצווה לבעלים, דתרי שחיתות נינהו ואינם דומים זה

לזה, ובשאר הקרבנות דאין השחיטה שייכת לאכילה, וכל התורת שחיטה ידיה היא שחיטה רק כלפי העמדת הדם כחלק גבוה, הרי א"כ שחיטה זו דומה לזריקה, ואין בה מצווה בבעלים כמו שאין בזריקה מצווה בבעלים, ודו"ק.

ונראה דזהו יסוד שיטת הרמב"ם שיש מצווה רק בפסח ולא בקדשים, ונראה דזהו נמי החילוק לרש"י ותוס' בין מצות שחיטה בכל הקרבנות שאינה אלא למצווה, לעומת פסח שהיא לעיכובא, שהרי יש בשחיטה זו חלות דין נוסף, ושאינו מכל שחיטה בכל קרבן שרק נעשה בדם, ובשחיטה זו יש מצווה אחרת שאינה אלא למצווה ולא לעיכובא, ודו"ק, ועי' בהערה מה שהוספנו ⁸⁶ לדון בזה.

ביאור נוסף עפ"י דרכו של הפנ"י במצווה זו.

ובאופן אחר למדתי מדברי הפנ"י שבא לחלוק על רש"י ולמד שהמצווה של שחיטת בעלים היא רק בפסח, ותלה החילוק בזה דמצאנו שנמנין ומושכין את ידיהם עד השחיטה, עוד מבואר בדבריו שאין גוף השחיטה מצווה, וגם בעומד על השוחט בשעת השחיטה מתקיימת מצווה זו, עכתו"ד.

ונראה לבאר את הדברים, דבאמת מבואר שהשחיטה היא גמר המינוי, וכמו שיש מצווה להימנות על הקרבן שנא' "ולקח הוא ושכיניו", כמו כן יש מצווה בשחיטה שבזה הוא גומר את הדין מנוי, והיינו דאין המצווה בשחיטה עצמה, אלא בגמר המנוי שיש בשחיטה, ובזה מבואר למה מתקיימת המצווה בזה שעומד ע"ג השוחט, שאין המצווה במעשה השחיטה אלא בדין מנוי דחיילא ע"י השחיטה, וע"ע להלן [סימן כב פרק א] מה שכתבנו בזה - ועיין בהערה ⁸⁷ מה שהבאנו מהאור שמח שדן ג"כ בסברא זו.

ונראה, דאף דהפנ"י בא לאפוקי מרש"י שלמד שהמצווה היא בכל הקדשים, אכן י"ל דרש"י מודה שחוקן מהמצווה של שחיטת כל הקדשים, בנוסף לזה איכא מצווה לעיכובא, והיינו מצד הדין מינוי שבשחיטה, וי"ל דרש"י למד שמצווה זו היא לעיכובא, ודו"ק.

האם הדין כל מילתא דלא מצי עביד ליכא שליח שייך בשחיטת פסחים או לא.

והנה יש לדון האם הדין כל מילתא דלא מצי עביד ליכא שליח שייך בשחיטת פסחים או לא - וכפשוטו דין זה לא שייך בשליחות מעשה - אכן לפי מה שנתבאר ע"ד הפנ"י שפיר שייך דין זה - והגרשש"ק בקונטרס השליחות הביא מהשטמ"ק בנזיר שהקשה שאיך אפשר לשלוח שליח לשחיטת הפסחים לפני י"ד - הא איהו לא מצי עביד - ועיי"ש מה שתירץ, עכ"פ כפשוטו היה נראה שהכוונה בזה ע"ד זו שזו שליחות חלות.

⁸⁶ והיה אפשר להוסיף בזה, דהנה בק"פ איכא מצווה דאכילה דרמי אקרקפתא דגברא, ודלא כשר הקרבנות, דהתם לא רק דלבעלים ליכא מצות אכילה אגברא [כן דייק הגר"ח מהרמב"ם ריש פ"י מפסולי המוקדשים], אלא אפי' מצות אכילת הכהנים אינו אלא מצווה בבשר דיהא נאכל [ר"ן נדרים ד:]; ולכן אין בה דין מצ"כ ואין בה דין כזית [בית הלוי ח"א סי' ב' וח"ג סי' נ"א ס"ק ג'], משא"כ בקרבן פסח, וממילא י"ל דכמו שיש מצווה אגברא באכילה ה"ה שיש מצווה של הבעלים בשחיטה.

אולם זה אינו, שהרי להלן מבואר שגם לרבי יהונתן דאכילת פסחים לא מעכבא, דאפי"ה איכא מצות שחיטה אבעלים, וע"כ דלא שייך למצות אכילה של הגברא.

⁸⁷ יעויין באור שמח [מקוואות פרק א] וז"ל: "אך אפשר דסברה הגמרא כיון דגבי פסח קיי"ל [פסחים פ"ט.ט.] דנמנין ומושכין ידיהם עד שישחוט, א"כ השחיטה הוי כמו הפרשה, שהוא רוצה להימשך ממנו, והוא מונה אותו בע"כ, שכיון ששחטו תו אינו יכול להימשך ממנו, ולכן בעי דעת ושליחות, ומייתי שפיר דין שליחות מכאן. אך גם דא לא הניא לי, דא"כ לא בעי שליחות, כיון שכבר הופרש עליו, רק שהוא יכול למשוך ולמחות בהפרשתו, תו לא בעינן דין שליחות לשחוט, רק גלוי דעת דניחא ליה בשחיתתו ואינו רוצה לימשך, ומכיון דגלי דעתיה דניחא ליה שיהיה מנוי על הפסח כמו שהיה תו א"צ שחיתתו דעת, כמו עולה ושלמים בשעת כפרה, וצ"ע", עכ"ל.

בקושי' הראשונים בזכין בק"פ.

הק' הריטב"א והתוס' הרא"ש דליכא ראייה לשליחות, דילמא מדין זכין מהני, והתוס' הרא"ש תירץ דאינו זכות כיון דניחא ליה לעשות בעצמו, והריטב"א דחה תירוץ זה, ותירץ, "דילמא גזה"כ שיעשנו בגופו אבל לא ע"י אחרים שיזכו לו", והנה, אין כוונתו דהוי כמצווה שבגופו כמו תפילין דא"כ גם שליחות לא היה מהני, וא"כ לא איתברר כוונתו.

והנראה בזה, דהנה, כבר ייסד הגר"ח [ברכת שמואל קידושין סי' י'] דזכייה אינה כשליחות, דזכייה רק מהני בדברים שצריכים להעשות ע"י כח בעלים, ולא בדברים שצריכים להעשות ע"י הבעלים, והגר"ח למד דקידושין צריכה להעשות גם ע"י הבעלים ולכן חידש שלא שייך זכייה בקידושין - ועיין בדברינו להלן [סימן מו] מה שכתבנו בזה בסוגי דארצויי ארצי' קמי' [מה:].

וע"ד זו מצאנו עוד בברכ"ש [שם סי' י"ט] שמשמע שאם תרומה היתה מצווה אגברא, והיה שייך בה שליחות על המעשה, ולא רק שליח על החלות, דאז לא היה מהני ביה זכייה, והיינו כנ"ל.

והיסוד בזה הוא דבזכין אינו בא בכחות המשלח כמו בשליחות, אלא דבא בכחות עצמו, ובכח קנין ידיה הוא קונה עבור חברו, ולכן אין זה מהני אלא לחלות שתלוי בכחות ידיה גרידא, אבל לא ל"מעשה מצווה" והתם בעינן שליחות דוקא, דזה בעי שיעשה לבד, ועיין בארוכה להלן [סימן כד] בזה.

ונראה דזהו כוונת הריטב"א, ששחיטה היא מעשה מצווה, ואינה חלות גירושין וקידושין ששייך בהם זכין, ולכן אמרינן "דילמא גזה"כ שיעשנו בגופו אבל לא ע"י אחרים שיזכו לו", והיינו דעל מעשים ליכא זכין.

אולם התוס' הרא"ש למד דמהני זכין אלא דאינו זכות, וכן סבר נמי הריטב"א בקושי', וקשה דלפי הק' צד מהו המצווה.

ונראה עפ"י מה שמדויק בתוס' הרא"ש בגדר המצווה, וז"ל "דבשאר הקרבנות לא בעינן דעת בעלים וכו' אבל הפסח דכתיב ביה ושחטו אותו כל קהל וכו' והצריך לכולם לשחוט", ומבואר דענינו של המצווה היא שהשחיטה תהא "מדעת בעלים", ולא איתברר גדר הדברים.

ונראה דגם בתוס' הרא"ש וגם בריטב"א כשדיברו על זכין בשחיטה, הם דיברו דוקא בקרבן פסח, עיי"ש, ונראה שלמדו ע"ד מה שביארנו עפ"י הפנ"י, שאין המצווה שייכת לגוף השחיטה אלא שהיא שייכת לדין מינוי לקרבן ע"י השחיטה, וזהו המצווה בבעלים, וכבר ביאר הפנ"י דלפי"ז לא בעינן ממש שישחט בעצמו אלא שיעמוד בשחיטה סגי, עיי"ש, וי"ל א"כ דזהו כוונת התוס' הרא"ש שיש בו "דעת בעלים" שאינה מצווה במעשה אלא בדעת מינוי שבשחיטה, וכיון שאינו ענין של מעשה שוב מהני ביה זכין, וזהו סברת התוס' הרא"ש, וזהו נמי סברת הריטב"א בקושי'.

ומעתה י"ל דהריטב"א בתירוץ חזר בו ולמד עפ"י הדרך הראשון שביארנו לפי האו"ש, שבאמת שאני גוף השחיטת פסח משאר השחיטות, ולעולם י"ל דהמצווה היא בשחיטה עצמה, ובזה כבר לא מהני זכין, ודו"ק.

סימן טו בגדרי 'אינו בתורת'.

בדברי הר"י מיגאש בשליח האיש. < שליחות חלות ולא שליחות מעשה. > מביא סתירות בגדר החיסרון של אינו בתורת - אי הוי דין במעשה או בשליחות עצמה. < מבאר שחתימות עדים הם בגדרי שליחות. > בדברי הגר"ז בדין "אינו בתורת" תרומה ומתמה בשיטת רש"י. <

בדברי הר"י מיגאש בשליח האיש.

עי' בר"ן בסוף פרק שני שמביא מהר"י מיגאש דדוקא בשליח האשה יש חיסרון של אינו בתורת ולא בשליח האיש, ורש"י [שם כ"ג. ד"ה לקבל, כ"ג: ריש העמוד] ס"ל שאין נפ"מ, וכן הוא בריטב"א ושיטה לא נודע למי בסוגיין.

ובביאור שיטת הר"י מיגאש, עיי"ש ברמב"ן [מובא בר"ן] שמבאר ששליחות להולכה היא כשליחות דעלמא, ועי' באבי עזרי [רביעאה גירושין ו' - ו'] שביאר את הדברים דכל שליחות היא שליחות של מסירת כחות לעשות מעשה שליחות, אבל בשליח האשה נתחדש ענין מיוחד של ידו כידה, וזה חלות דין שליחות המיוחדת לפרשת גירושין, ולכן הכא יש חיסרון של אינו בתורת גירושין, אבל בסתם שליחות א"צ להיות בתורת גירושין.

אולם יש להק' משליחות על תרומה, דהתם ליכא פרשה מיוחדת של שליחות ואפי"ה נאמר התם דין אינו בתורת, ועיי"ש מה שביאר בזה באבי עזרי, ועי' בהערה ⁸⁸, וה"ה דק' משליח קידושין של האשה דהתם ליכא דין ידו כידה ואפי"ה יש חיסרון של אינו בתורת לפי הר"י מיגאש, ועי' בהערה ⁸⁹, עו"ק מהמבואר במחבר [ס' ל"ה] דמשמע מדבריו דבקידושין גם בשליח האיש יש חיסרון של אינו בתורת, ורק בשליח האיש בגירושין ליכא חיסרון לפי הר"י מיגאש, שהרי המחבר הביא שיטת הר"י מיגאש בגירושין ולא הביאו בקידושין, וכבר העיר בזה בב"ש [שם ס"ק י"ד], וצ"ע.

וביאר בזה האבני מילואים דע"כ צ"ל, דשאני גירושין שהגט הוא המגרש, וכלשונו "שכתב הגט הוא המגרש", וכבר הביא הברכ"ש [גיטין ס' ל"ו] בשם הגרא"ז שאמר כן, והיינו שהבעל לא מגרש, אלא שבנתינה הוא עושה שהגט יגרש, וצריכים להוסיף, דגט ביד האשה הוא המגרש, ונתינה דבעל הוא רק לאפוקי מטלי גטך מע"ג קרקע, ונמצא דשליחות על יד האשה היא שליחות לגירושין, אבל שליחות של הבעל אינה שליחות לגירושין, דהשליחות היא לפני הגירושין, וענינו הוא רק לעשות שלא יהיה חיסרון של טלי גיטך בגירושין, משא"כ בקידושין ותרומה, התם התורם והמקדש הם אלו שעושים את החלות בעצמם, ואף בשטר קידושין אין הכח קידושין נמצא בתוך השטר, ולכן שליח על קידושין צריך להיות בתורת קידושין, ודוקא שליח האיש בגירושין

⁸⁸ והיה אפשר לומר שגם שליחות בתרומה הוא חידוש דנתחדש בפרשת שליחות, דנתבאר לעיל [סימן ט'] דע"כ שיש פרשה חדשה של שליחות בתרומה שהיא בפרשת תרומה עצמה, והיינו ממש כדבריו לגבי שליחות קבלה של האשה.

אולם זה אינו ששם מבואר שכל זה נתחדש רק אחרי הדרשה והמיעוט של אתם למיעוטי את התורם את שאינו שלו, והכא בסוגיין קיימין לפני כן.

⁸⁹ וביאר בזה באבי עזרי עפ"י הר"ן בנדרים שדעת האשה בקידושין אינה דעת הפועלת החלות קידושין, אלא שהיא מפקרת עצמה, והיינו דלא חיילא חלות הפקר אלא דהכוונה בזה הוא דכל דעת באה לפעול חלות קנין או הקדש וכדו', והך דעת לא באה להחיל שום חלות, וכל דינה אינו אלא שעל ידי "דעתה חיילא דעתה", ותו לא, ועל זה לא שייך שליחות בעלמא והוא חידוש בפרשת קידושין, וא"ש כנ"ל.

אינו צריך להיות בתורת גירושין, והטעם לחלק בין שטר קידושין לגט הוא משום שצריך את דעת האשה בקידושין הילכך אין כח לבעל לעשות את השטר לכח קידושין, וסברא זו נתבאר נמי לעיל [סימן ו] בביאור שיטת הקדוש מרדוש, דדוקא גט חשיב 'חפץ' ולא 'מילי' כיון שאינו תלוי בדעת האשה, והיינו דמשום הכי אמרינן שיש בו את כל הכח גירושין.

שליחות חלות ולא שליחות מעשה.

והיה מקום לדון שאולי זו שליחות מעשה ולא שליחות חלות - כמו שיש שטוענים כן - אכן ברור שאינו כן - ועיין מה שנתבאר בזה לעיל [סוף סימן ז] בארוכה בביאור דברי הברכ"ש [שם סימן לז] - ועיי"ש מה שנתבאר שם בדעת המחנ"א שאין כוונתו לשליחות מעשה.

מביא סתירות בגדר החיסרון של אינו בתורת - אי הוי דין במעשה או בשליחות עצמה.

והנה - בעיקר החיסרון של אינו בתורת יש להסתפק, די"ל שזה דין מסויים בהלכות שליחות, שאינו יכול להיות שליח על חלות שהוא "אינו בתורת" הך חלות, ומאידך י"ל ש"אינו בתורת" לא שייך להלכות שליחות כלל, וזה דין כללי בכל מי שמופקע מהחלות שאם אין לו חלות אז גם מעשה חסר לו, והיינו, שמי ש"אינו בתורת" חלות גירושין גם המעשה שלו אינו מעשה גירושין, וממילא הוא לא יכול להיות שליח, שהרי השליח צריך לעשות "מעשה גירושין" עבור המשלח, ואם אין לו מעשה ממילא אינו יכול להיות שליח - והיינו שתחילת דינו של החסרון של אינו בתורת בהלכות שליחות מתחיל בהעמדת המעשה בשליחות - כיון שאין לו תורת מעשה שנוגע להך חלות.

ויש ג' ראיות שאינו הלכה במעשים אלא בשליחות עצמה - וכדלהלן:

א] בקוה"ע [כ"ט-ו'] ובאבי עזרי [רביעאה גירושין ו' - ו'] הוכיחו שגוי אף שהוא אינו בתורת קידושין אבל אכתי יש לו מעשה קידושין, שהרי אם גוי מקדש אשה לאחר שאתגיר, וזה תלוי בפלוגתא ר"מ ורבנן אי אדם מקנה דבר שלא בא לעולם או לא, וקשה, שאם המעשה אינו מעשה קידושין א"כ איך יחול מכח זה חלות קידושין לאחר שיתגיר, ומוכרח שיש לו מעשה, וע"כ שהדין אינו בתורת הוא דין מסויים בהלכות שליחות.

ובאמת דהנך תרי גווני דומין זה לזה, דכמו דעכו"ם עושה מעשה קידושין כיון דסו"ס החלות הוא על ישראל, כמו כן שליח יוכל לעשות מעשה קידושין בשליחות כיון שיחול על המשלח שהוא ישראל, ומאי שנא, וע"כ שיש הלכה מסוימת בהלכות שליחות שמי שאינו בתורת שליחות אינו שליח.

ב] עוד מוכרח שיש לו מעשה ממה שכתבו התוס' בגיטין [כ"ב:] שעכו"ם אף דאינו בתורת מילה אפי"ה יש לו מעשה מילה אם ימול של ישראל.

ג] כמו כן מוכרח מהתוס' [שם] דעכו"ם יכול לכתוב את הגט אף דאינו בתורת גט, וחזינן שלא מופקע מכל מעשה בהך חלות, וע"כ דדין "אינו בתורת" הוא דין מסויים בהלכות שליחות.

אולם הגרא"ל [סי' מ"ה ד"ה והנה בכלל] והגר"ב [ד' אש תמיד שמ"ט] הוכיחו איפכא מהך תוס' גופא - דמבואר בתוס' דעכו"ם חשיב לאו בתורת עדות לחתום בגט מחמת הדין של אינו בתורת גירושין, ומבואר בתוס' שזה דין אחד עם הדין "אינו בתורת" כלפי שליחות, וע"כ דהחיסרון הוא במעשה עצמו שהרי עדות אינה שליחות, וע"כ שיש דין כללי שמי שאינו בתורת אין לו מעשה, ואם אין לו מעשה שוב ממילא אין לו לא עדות ולא שליחות, והיינו כהצד השני שאינה הלכה מסוימת בהלכות שליחות, הרי שיש לנו סתירה בעיקר האי דינא.

מבאר שחתימות עדים הם בגדרי שליחות.

ובישוב הסתירה נראה דלעולם מדיני שליחות הוא אלא דחתימות העדים הם בעצמם שייכים להלכות שליחות, ונכללו בהלכה המסויימת בהלכות שליחות, והמקור לזה דמפורש בתוס' בגיטין [י:] דעכו"ם לא חותמין על הגט כיון שאינם בני שליחות, ומבואר שחתימות שייכות להל' שליחות, [ועי' בזה בגט מקושר למהריט"א סי' ה' ובאו"ש פ"ג הט"ו בד"ה והנה ובאמרי משה סי' ט"ז בהגה"ה] וכוונתם כדברי הרמב"ן בב"ב [ע"ז] שחתימות העדים הם "בשליחות המתחייב", וזה ע"ד הרז"ה דליכא מפי כתבם בשטר דהוי מפי כתבו, והיינו שזה חפצא אחרת של עדות שאינם "חותמים" אלא ש"מחתימים אותם", וכדברי הגר"ח [פ"ג אישות הי"ח], "עיקר דין שטר הכל נעשה ע"י דעת הבעל", ודו"ק.

וע"ע בדברינו באמרות אברהם כתובות [סימן ל"ב פרק א'] וכן בחזקת הבתים [סימן י"ח פרק ד'] וכן בפ"ק דגיטין [סימן כא] שהארכנו טובא להוכיח יסוד זה מכמה דוכתי.

מה עיקר החסרון של אינו בתורת בשליחות אם ממילא יש לו מעשה.

אולם מעתה קשה שיש לעיין דמה בעיקר החסרון של אינו בתורת בשליחות - הרי בשלמא אי איכא חסרון במעשה עצמו - א"כ אין השליח יכול לעשות שליחות כזו שצריכים להעמיד מעשה - והרי אין לו מעשה כזה - אכן עכו"ם יש לו מעשה של קידושין - והרי הוא נשלח על המעשה הזה - ומה החסרון - ואי משום שאין לו חלות, הרי באופן שהחלות יהיה על הישראל שפיר יש לו מעשה - וכההיא דאתגיר - והכא הוא באמת נשלח לעשות מעשה קידושין מהסוג הזה שיחול על הישראל המשלח - והיכן החסרון.

ולמדנו הכא שאם שליחות היינו מסירת כחות לענין המעשים והדעת והכח - שיהיה לשליח כדי לפעול בהם - אז באמת אל היה חסרון, אכן כבר נתבאר לעיל [סימן ג] דתחילת דינו של שליח אינו עצם מסירת הכחות, אלא שיש מושג מוקדם של "עושה דברו" - שהוא נשלח על ענין השליחות ונמסר אליו הנושא של השליחות - ואחרי שהוא מוגדר כשליח - והוא נחשב כעושה על פיו בענין הזה - שוב אמרינן שהוא שליח והוא מקבל כחות - ומעתה יש לומר שהחסרון של אינו בתורת הוא במושג המוקדם - ולא במסירת הכחות עצמם - והגדר כך:

שכיון שעכו"ם הוא מופקע מחלות קידושין - [אף שיש אופן שזה יכול לחול על ידו - אם הוא יהיה ישראל בזמן החלות], שוב אמרינן שעל 'הענין' הזה של חלות אישות וקידושין הוא לא 'נשלח' - ולא יכול להיות שנמסר אליו 'ענינא' דחלות זו של אישות להיות שליח על זה - ודו"ק.

בדברי הגרי"ז בדין "אינו בתורת" תרומה ומתמיה בשיטת רש"י.

והנה כפשוטו מבינים שהדין "אינו בתורת" נאמר דוקא באופן שהוא מופקע דינית מכל החלות, וזה לא נאמר במי שיש לו חסרון "היכי תימצוי" בעלמא, ומש"כ רש"י שאינו בתורת גירושין כיון שאין לו אשה, אין כוונתו שיש חסרון היכי תימצוי, אלא שזה הפקעה דינית מאישות. אולם הגרי"ז [כתבים ח"ג ריש תמורה, בסוגריים שם חורף תש"ח] הק' דבשלמא לתוס' עכו"ם מופקע דינית מתרומה, אולם לרש"י אין לו הפקעה, אלא דחסר לו היכי תימצוי, דיש קנין לעכו"ם להפקיע מידי קדושת הארץ ומה שגודל אצלו פטור, או דמירוח דידיה פטור, ושוב אין לו תבואה החייבת בהפרשה, ונמצא שחסר לו "היכי תימצוי", וצ"ע.

והגר"א קוטלר זצ"ל [משנת ר"א זרעים סוף סימן ט'] תי' עפ"י רש"י גיטין [כ"ג:] דכתב דתרומת עכו"ם תרומה כיון דאיתרבי להקדש, ולפי"ז נמצא, דלר"ש דסובר דבעכו"ם ליכא "היכי תימצוי"

שיתחייב, שוב לא איתרבו, וממילא שיש כאן הפקעה דינית, וא"ש, עכתו"ד, וע"ע להלן [סימן י"ד] מה שכתבנו בזה.
[וצריכים להוסיף דלא שייך לרבותם בכלל תרומה לענין שיהיו בתורת כדי שיהיה להם מעשה ויהיה עכ"פ נפ"מ לשליחות, דבעינן נפ"מ בתרומה עצמה].
אבל יש לעיין, דברש"י [כ"ג: ד"ה הא במילתא דאיתיה] מיירי בעבד דמיקרי בתורת תרומה, ורש"י הוסיף שיש לו טבל בנתנו לו ע"מ שאין לרבו רשות בו, ומשמע מדבריו שאם לא היה שייך תרומה בעבד בנתן לו ע"מ שאין לרבו רשות, דגם זה הוי בכלל אינו בתורת, ותמוה - שזה ודאי הוא רק חיסרון היכי תימצא, וצ"ע.

סימן טז

תרומת עכו"ם,

וחילוקים בין האיסור שבתרומה לקדושה שבתרומה.

פרק א' ביאור השיטות בטעמא דתרומת עכו"ם אינה תרומה. < פלוגתת רש"י ותוס' בשיטת ר"ש למה אינו תרומה, ודעת הירושלמי שיש כן תרומה אלא שאין בו דיני דימוע וחומש. < סיכום השיטות בדעת ר"ש. < גם בסוגי' דידן יש לומר כירושלמי שיש שם תרומה לגבי חלק מהדינים ודומה לקדשי עכו"ם שזו חלות אחרת של קדושה וקרבן. < דרכו של הגר"ח והגר"ז ברמב"ם, ומתמה על התוס' מגזירת בעלי כיסין. < דרכו של הגר"א קוטלר זצ"ל שהרמב"ם סובר שיש ב' טעמים, והיינו כרש"י וכירושלמי כהדדי. < מעורר מסוגי' דבעלי כיסין על שיטת התוס'. <

פרק ב' מביא מהצפנת פענח לחלק בין איסור לקדושה בתרומת עכו"ם, ומביא דחילוק כזה מבואר בכמה דוכתי. < מתמה בדרכו של הירושלמי בדעת ר"ש שיש תרומה בלי כל הדינים, דמה שייך פשרה כזו בתרומה, ומביא לדמות תרומה עכו"ם לקדשי עכו"ם. < הוכחה שאין לדמות תרומת עכו"ם לקדשי עכו"ם בעיקר החלות דין שלהם, דבקדשים שיש שם עכו"ם על גוף הקדוש הוא דנתחדש כן. < דרכו של הצפנת פענח בכל הנ"ל דמתחלקים האיסור והקדושה, ומביא דכן מבואר בגידולי תרומה וכן במקדים בשבלים. < מביא את הסוגי' בכריתות [ז.] ש"כהן שסך שמן של תרומה בן בתו מתעגל בו ואינו חושש, ומביא את חידושו של רבינו חיים כהן, ומתמה מדברי ר"ת ביומא [ע"ט] לגבי סיכה כשתייה. < מביא מהגר"ז דבדין זרות בתרומה איכא ב' דינים, איסור אכילה אגבא כשאר מאכ"א, ועוד יש דין מצד החפצא, דלא ניתן אלא לאכילת כהן. < מביא מהזכרון שמואל שיישב עפ"י יסוד הנ"ל את דברי ר"ת בסיכה כשתייה, ומביא מהצפנת פענח דמחלק בזה בין הקדושה לאיסורים. < מבאר את הכל עפ"י מה שמדויק בתוס' בנדרים שהתרומה שמעורבת בטבל אית ביה איסורא ולא קדושה. < מבאר למה בתרומת עכו"ם מתחלקים הקדושה והאיסור, ומבאר שהירושלמי אינו מדמה קדשי עכו"ם דחלו כקדושה אחרת לדין איסור תרומה שחל בתרומת עכו"ם, ותרתי נינהו. < הערה: דן בדברי החת"ס בביאורו לפסוק "קודש ישראל לה" ראשית תבואתה כל אוכליו יאשמו". <

פרק ג' מוסיף חידוש כעין זה בתרומה במחשבה, ומבאר דין משמרת בטבל אף דאית ביה איסור בלי קדושה. < מביא מהצפנת פענח לחלק בין תרומה במחשבה לתרומה בקריאת שם, ומבאר בזה עוד עפ"י דברינו כאן, [דן בכל הנ"ל בדין משמרת בטבל שיש בו איסור בלי קדושה, ומבאר דאיכא דרשה נוספת לדין משמרת בטבל, ויליף מהדין "עשה שינתן לאהרן הכהן בכהונתו", ויש מקום לחדש שדין זה נאמר גם בתרומה במחשבה].

פרק א'

ביאור השיטות בטעמא דתרומת עכו"ם אינה תרומה.

פלוגתת רש"י ותוס' בשיטת ר"ש למה אינו תרומה, ודעת הירושלמי שיש כן תרומה אלא שאין בו דיני דימוע וחומש.

בסוגי' הביאו את המשנה בתרומות [פ"ג מ"ט] "תרומת העובד כוכבים מדמעת וחייבים עליה חומש ור' שמעון פוטר", הרי דפליגי ר"ש ות"ק אי עכו"ם איתא בתרומה דנפשיה, ולמדו שלפי ת"ק עכו"ם מיקרי בתורת תרומה כיון שהוא בתרומה דנפשיה, ולכן בעינן מיעוט לעכו"ם משליחות בתרומה כיון שהוא בתורת תרומה, משא"כ לפי ר"ש דאינו בתורת תרומה וא"צ מיעוט משליחות.

וביסוד פלוגתת ת"ק ור"ש – עיין בפירש"י דנחלקו בדין יש קנין ואין קנין, כן הבינו תוס' ברש"י, ותמהו עליו דפליגי בזה אמוראי, אף דברש"י עצמו היה נראה דפליגי במירווח עכו"ם פוטר או לא, ותוס' ביארו דאין פלוגתתם שייכא כלל לפטורים הללו, לא לפטור של יש קנין ולא לפטור של מירווח עכו"ם, דשפיר משכחת לה תבואת עכו"ם שהיתה לה מירווח ישראל ואעפ"כ נחלקו ר"ש ורבנן על עיקר תרומתם.

ותוס' למדו שחולקים אי נתמעטו עכו"ם מהפרשת תרומה, וזה לשונם: "וי"ל דטעמא כדאמר בזבחים [מ"ה]. דאמר ר"ש קדשי עובדי כוכבים אין בהם מעילה משום דילפינן חטא חטא מתרומה ובתרומה כתיב בני ישראל ולא עובדי כוכבים אלמא ממעט ליה מקרא בהדיא".

ומבואר בריטב"א ובתוס' הרא"ש דבתרומה של עכו"ם לא חל מידי, ויליף לקרבן של עכו"ם דאין בו מעילה אף דאיתרבי שיש לעכו"ם קרבן, אולם הר"ש חולק, דכתב בהדי' דלפי ר"ש "פוטור" היינו מחומש, אבל מודה לת"ק דמדמעת, ומבואר שחל בה דין תרומה. וגם בירושלמי על המשנה שם מבואר דחל דין תרומה – מובא במלכי צדק – וזה לשון המלכי צדק "ור' שמעון פוטור, פי' אינה מדמעת ואין משלם עליה חומש", והיינו דמצד אחד מבואר דלא כהר"ש דסובר דמדמעת, והיה אפשר לומר כראשונים.

אולם זה לשון הירושלמי בהמשך, "א"ר זירא א"ר יוחנן בזו [חומש] ובזו [דימוע] מחלוקת, ואקשינן פוטור טיבלו דבר תורה בתרומתו ואת אמרת דר' שמעון אומר אינה מדמעת ועביד לה כחולין, ותרין הא לא קשיא, דר' שמעון מדמי תרומתו לקדשין, מה קדשין תורה אף תרומה תורה, ואפי' הכי ר' שמעון פוטור, דתנן בזבחים קדשי גוים אין חייבין עליהן משום פיגול נותר וטמא והשוחטן בחוץ פטור דברי ר' שמעון, ר' יוסה מחייב."

ומבואר דבאמת קס"ד שזה חולין, והיינו כראשונים, ודחו שזה תרומה ולכן זה פוטור את הטבל, אלא דאף דמצד אחד חשיב כתרומה ואינו חולין, אבל מאידך דומה לקדשים שאין בו חיובים, וה"ה תרומה.

סיכום השיטות בדעת ר"ש.

הרי לנו ב' מהלכים עיקריים בדעת ר"ש:

א] דרכו של רש"י דר"ש איירי בחיוב הפרשה ופוטור מהפרשה.
ב] דעת התוס' דר"ש לא קאי בחיוב אלא בכח הפרשה, וס"ל דאיכא גז"כ בתרומה דבנ"י ולא עכו"ם לומר דלא מהני הפרשה.

אולם בדרכו של התוס' איכא ג' דרכים שונים: א] דרכם של הראשונים דלא חל כלום, ב] דרכו של הר"ש שחל הכל אלא שיש פטור מסויים בחומש, ג] דרכו של הירושלמי שחל שם תרומה וליכא דימוע וליכא חומש.

וכולוהו מודי דילפינן קרבן מתרומה, וכו"ע מודי דבקרבת ליכא מעילה ואיכא קדושה, אכן תרומה אינו מפורש מה הדין, ואף אי לא חל תרומה כלל וכלל אכתי יליף ממה דליכא תרומה דה"ה דליכא מעילה.

גם בסוגי' דידן יש לומר כיירושלמי שיש שם תרומה לגבי חלק מהדינים ודומה לקדשי עכו"ם שזו חלות אחרת של קדושה וקרבן.

והנה בסוגי' מבואר שלפי ר"ש עכו"ם חשיב כאינו בתורת תרומה, וביאר הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דאף אי היה לומד כיירושלמי אכתי היה א"ש, ואין להקשות דלפי הירושלמי שפיר חשיב בתורת תרומה, דע"כ שעצם זה שיש דינים שונים בתרומה שלו מוכרח שיש לתרומה שלו 'שם' וחלות אחרת של תרומה, ולכן מיקרי אינו בתורת תרומה דידן.

ולפי מה שביאר הגרי"ז בזבחים [מ"ה – ד"ה ת"ר דם שנטמא - כתבים] בגדר קדשי עכו"ם מובנים היטב דברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל, שמבואר שם בגרי"ז שאין זה פטור מעילה בעלמא אלא שזו חלות דין קרבן עכו"ם, וזה קרבן אחר וחפצא אחרת של קדושה.

ובזה ביאר את הרמב"ם [מעילה] שכתב בטעמא דפטור מעילה משום שכתוב בקדשים "דבר אל בני ישראל", ותמוה הרי הגמרא יליף לה חטא חטא מתרומה לפטור ממעילה, וע"כ דבעינן לזה תרי ילפותות כיון שיש כאן ב' דינים, א] מדבר אל בנ"י ילפינן מהות הקדושה והיינו שזו קדושה

אחרת וחפצא אחרת של קרבן, ב] אחרי שכבר ידעינן שזה קרבן אחר, שוב שייך ילפותא על כל פרט ופרט מהדינים של הקדושה החדשה הזו, וכעת ילפינן מתרומה דליכא מעילה. ובזה ביאר נמי טעמא דר"י דחולק על ר"ש ומחייב משום מעילה, וביארו בטעמא דר"י דכתיב בקרבנות של עכו"ם לה' ולכן "רואה אני בכולם להחמיר", וקשה דלר"ש איכא דרשה בפני עצמה על כל דין ודין, ואי ר"י חולק על כל ילפותא א"כ מה צריך דרשה זו, ואי אינו חולק א"כ מה מהני דרשה זו, וע"כ שלפי ר"י הרי זה חפצא א' של קרבן מדכתיב לה', וקרבן עכו"ם וקרבן ישראל חזא נינהו, וממילא דשוב לא שייך כל הילפותות על כל דין ודין. למדנו מהגרי"ז שקרבן עכו"ם שפטור ממעילה אינו פטור בעלמא אלא חפצא אחרת של קרבן וקדושה, וע"ד זה היה נראה לומר גם בתרומה, ולכן אף אי איכא חלות דין תרומה ויש גם קדושת תרומה אפי"ה חשיב העכו"ם 'ליתא בתרומה דנפשיה', וחשיב כ'אינו בתורת תרומה' כיון שזו תרומה אחרת, ודברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בתרומה עולים בקנה אחד עם דברי הגרי"ז בקרבן. שוב ראיתי שכבר הביא הגרמ"ד סולובייצק שליט"א בשם אביו הגרי"ז שג"כ מדמה הנך תרתי אהדדי, תרומה עכו"ם וקדשי עכו"ם.

דרכו של הגר"ח והגרי"ז ברמב"ם, ומתמה על התוס' מגזירת בעלי כיסין.

זה לשון הרמב"ם [תרומות פ"ד הט"ו]: "העכו"ם שהפריש תרומה משלו דין תורה שאינה תרומה לפי שאינן חייבין, ומדבריהן גזרו שתהיה תרומתו משום בעלי כיסין, שלא יהיה זה הממון של ישראל ויתלה אותו בעכו"ם כדי לפוטרו". הרי שהוא פסק שתרומת עכו"ם אינה תרומה כלל ומשמע שסובר כראשונים, אלא שהוסיף בטעמא דמילתא משום שהעכו"ם אינם חייבים, ולא ברור כוונתו בזה, דלמה פטור של העכו"ם מתרו"ם יעכבו מלהפריש, הרי גם מקרבנות הוא פטור ושפיר מצאנו שהוא יכול להקדיש דאיתרבי מאיש איש ולכאן זה כולל גם תרומה. ועיין בכתבי הגרי"ז ריש תמורה⁹⁰ שמבאר בשם הגר"ח שהרמב"ם פוסק כר"ש וס"ל דלדעת ר"ש התורה הפקיע את העכו"ם לגמרי מפרשת תרומה מקרא דבני ישראל והיינו כדהביאו התוס', אלא שהרמב"ם סובר שאינו מיעוט בעלמא שמלמד שאינו יכול להפריש וכדמשמע מהתוס', אלא שיש בזה מיעוט והפקעה מעיקר הפרשה, והפקעה זו מחייבת שהתורה כבר תפטור גם את תבואתו של העכו"ם⁹¹, וזו כוונת הרמב"ם שאינם חייבים, ואינו פטור בגברא אלא מיעוט מעיקר הפרשה, וממילא דלא מהני מה שעכו"ם איתרבי לקדושת קרבן דהכא בתרומה נתמעט מעיקר הפרשה. ובזה יישב קושי' אחרת ברמב"ם, שהרמב"ם הוסיף שהיתה גזירה של בעלי כיסין לחייב תבואתו של העכו"ם, שזו גזירה על העשירים שרצו להפטר מתרו"ם ע"י פטור של מירוח עכו"ם וקנין עכו"ם וכדומה, וגזרו לחייבם וכותב הרמב"ם שלכן תרומתו של העכו"ם תרומה מדרבנן מחמת גזירה זו, וקשה טובא, שהרי כל הגזירה הזו רק מהני לחייב תבואתו שהיא פטורה מצד מירוח עכו"ם שלא יבואו לתלות בעכו"ם להפטר, אבל אי אין לעכו"ם כח הפרשה שוב לא יהני הך גזירה לחדש שגם אי הפריש תרומה שתומתו תרומה מדרבנן, הא הגזירה לענין חיובא נאמרה ולא לענין חלות הפרשה של העכו"ם.

⁹⁰ עמוד ו' ד"ה ויש לפרש, וביתר ביאור להלן בעמוד ח' ד"ה עכו"ם מהו שימיר - אלא ששם אינו בשם הגר"ח.
⁹¹ ויש לעיין - דאי דרשי שיש קנין לעכו"ם לפטור, או שדורשים שמירוח עכו"ם פטור - א"כ מה מוסיף דרשה זו, ואי לא דרשי א"כ מה מהני דרשה זו, וצ"ע.

אכן לפי הנ"ל מיושב שהרי כל מה שאינו יכול להפריש אינו מצד עצם המעשה הפרשה, שגוי מופקע מלהפריש, אלא דמצד ההפקעה שלו מחיובא דפרשת תרומה אתינן עלה, וממילא דאחרי הדין דרבנן שעכ"פ מדרבנן אינו מופקע מהפרשה שוב מצי לתרום, שהדין דרבנן לא היה דין חיוב בעלמא אלא שבדין דרבנן החזירו את העכו"ם לפרשת תרומה.

דרכו של הגר"א קוטלר זצ"ל שהרמב"ם סובר שיש ב' טעמים, והיינו כרש"י וכירושלמי כהדדי.

אולם במשנת ר"א [זרעים סימן ט' ס"ק ו'] למד את הרמב"ם באופן אחר, דלמה ליה טעמא דעכו"ם אינו חייב, וביאר שהרמב"ם למד כירושלמי שגם לפי ר"ש שיש מיעוט אבל אכתי תרומתו תרומה עכ"פ להתיר את הטבל, ולזה בעינן טעמא דעכו"ם אינם חייבים לבאר למה לא חיילא כלל, וטעמא דעכו"ם אינם חייבים היינו מצד מירוח עכו"ם שפוטור תבואתו.

והיינו שהרמב"ם ס"ל גם כרש"י בדעת ר"ש וגם כירושלמי בדעת ר"ש, שלמד כרש"י לומר שיש פטור בתבואה מצד מירוח עכו"ם וזה פוטור תבואתו לגמרי, וגם למד את הדרשה של ר"ש שגם באופן שיש חיוב בפירותיו אכתי אין הפרשתו הפרשה, אלא שהפרשתו אכתי חשיב כהפרשה עכ"פ לענין זה שהפרשתו תתיר את הטבל, וכמבואר בירושלמי, ובנקודה זו הוא חולק על התוס' דס"ל שהדרשה ממעטו לגמרי מכל החלות הפרשת תרומה, והרמב"ם הולך בזה עם הירושלמי שחל לענין להתיר את הטבל, ולכן הוצרך לבא לטעמו של רש"י לומר שלא חל כלום מחמת הפטור של מירוח עכו"ם בתבואה.

ולפי"ז א"ש למה מהני טעמא דבעלי כיסין, דפטור דקרא דאשר ירימו בני"י אינו מפקיע לגמרי את החלות שם תרומה, והיינו כירושלמי, ולכן אכתי בעינן טעמא דמירוח עכו"ם לפטור לגמרי ולכן לא חל כלל, וכלפי טעם זה מהני גזירה דבעלי כיסין.

מעורר מסוגי' דבעלי כיסין על שיטת התוס'.

ובאמת דסוגי' דבעלי כיסין [מנחות ס"ז] היא ראייה גדולה לדרכו של רש"י, שהרי שם מבואר דר"ש מודה דמדרבנן חשיב תרומה, ובשלמא לרש"י דפוטור מצד מירוח עכו"ם א"כ א"ש דמדרבנן מיהא חייב ומירוח דידה אינו פוטור, אבל לפי התוס' יש מיעוט שאינם יכולים להפריש, ועיין בתוס' הרא"ש ובריטב"א שזה פטור בגברא, והיינו שהגוי לאו בר הפרשה, עיי"ש, וא"כ האיך משכחת לה גזירה דבעלי כיסין, וצ"ע.

פרק ב'

מביא מהצפנת פענח לחלק בין איסור לקדושה בתרומת עכו"ם,

ומביא דחילוק כזה מבואר בכמה דוכתי.

מתמה בדרכו של הירושלמי בדעת ר"ש שיש תרומה בלי כל הדינים, דמה שייך פשרה כזו בתרומה, ומביא לדמות תרומה עכו"ם לקדשי עכו"ם.

הנה בעיקר טעמו של הירושלמי יש לעיין דאיזה פשרה איכא הכא לומר שמצד אחד תרומת עכו"ם היא תרומה אבל מאידך אין בה דין דימוע ודין חומש, ובפשיטות יש לומר שכבר מצאנו כעין זה בקדשי עכו"ם וכדהבאנו מהגרי"ז, וילפינן חדא מחברתא, וכדמשמע מהסוגי' בזבחים לגבי מעילה שהביאו התוס', וכבר הבאנו כן מהגרמ"ד סולובייצק שליט"א בשם אביו הגרי"ז שג"כ מדמה הנך תרתי אהדדי.

ובאמת שיש גם משמעות בירושלמי שלמדו כן, דלשון הירושלמי הוא "ותרין הא לא קשיא, דר' שמעון מדמי תרומתו לקדשין, מה קדשין תורה אף תרומה תורה, ואפי' הכי ר' שמעון פוטר", ומשמע דילפינן זמ"ז.

אולם לכאן אינו פשוט, שהרי אף לפי התוס' והראשונים שסוברים שאינה תרומה כלל אכתי שייך לומר כהגרי"ז בגדר של מעילה בקדשי עכו"ם אף דשאני תרומת עכו"ם מקדשי עכו"ם, שהרי בתרומה איכא מיעוט בעיקר פרשת תרומה למעט תרומת עכו"ם, דכתיב בתרומה אשר ירימו בני, ומהכא למדו הראשונים שאינה תרומה כלל, ואעפי"כ ילפינן לקרבן לפוטרו דווקא ממעילה, ואין זה סתירה, שהרי שם בקרבן מפורש שיש חלות דין קרבן של עכו"ם וכדמרבין ליה בהדי' מאיש איש [חולין י"ג:] וע"כ שיש בזה קדושה, אלא שלומדים שזה קרבן אחר וחפצא אחרת של קדשים מקרא דדבר אל בני, וכדלעיל, ושוב מהני הגזירה שזה של חטא חטא מתרומה לדין מעילה לפוטרו, אכן בתרומה עצמה ליכא ריבוי כזה של איש איש ללמוד הימנו שיכולים להחיל קדושת תרומה.

ומעתה קשה שיטת הירושלמי דהאיך למדו בירושלמי שיש תרומה חדשה שהיא תרומה אחרת, דמנלן זאת ולמה לדמות לקדשי עכו"ם, וצ"ע.

ויש לומר שהירושלמי למד דמאיש איש איתרבי קדשי עכו"ם, וגם תרומה בכלל קדשי עכו"ם ובכלל הך ריבוי, ולכן כל המיעוט מתרומה הוא רק מיעוט על הדין חומש ודימוע, ודו"ק. ובדעת הראשונים והתוס' צ"ל דפליגי וס"ל דבמיעוט של עכו"ם מתרומה נאמר דשאני תרומה מקדשים, ותרומה היא קדושה אחרת מקדשים, וממילא דאינו בכלל הריבוי של איש איש, ושוב אין כאן קדושה ולכן לא חל כלום בהפרשת תרומה שלהם.

הוכחה שאין לדמות תרומת עכו"ם לקדשי עכו"ם בעיקר החלות דין שלהם, דבקדשים שיש שם עכו"ם על גוף הקדוש הוא דנתחדש כן.

אולם יש כאן קושי גדולה על עיקר המהלך הנ"ל בירושלמי דנימא דילפינן מקדשי עכו"ם דהוי חפצא אחרת של קדשים דה"ה בתרומת עכו"ם הדין כן, וכבר תמה בזה הגרמ"ד סולובייצקי שליט"א.

דהנה, הדין קרבן עכו"ם לא תלוי במעשה הקדש של העכו"ם, דמצאנו בקדשי עכו"ם לבדק הבית שמועלים, עוד מצאנו שעכו"ם שהקדיש קרבן לישראל שג"כ מועלים בו, וביאר הגרי"ז שאין זה מיעוט בגוף המעשה הקדש אלא מיעוט בגוף הקדושה, והיינו דמצאנו מיעוט בקרבן כזה שעצם הקרבן הוא קרבן של עכו"ם, והגדרה זו רק שייכת בקדשי מזבח שהשם קרבן הוא קרבן של פלוני ועולה לו והוא המתכפר, אבל במתכפר ישראל וכן בקדשי בדק הבית שאין בזה מתכפר ולא נקרא על שמו של המקדיש, הכא ליכא דין קדשי עכו"ם ובכלל קדשי ישראל הוא.

למדנו מכל זה שאינו דין במקדיש אלא בעצם שם הקדושה, וממילא שבתרומה שאין שמו של התרומה שייך כלל לתורם, א"כ הוי ליה כקדשי בדק הבית, ולא שייך דין זה.

וע"כ שאם מצאנו 'פשרה' בתרומת עכו"ם [חלות שם תרומה בדינים שונים] דע"כ שאין זה שייך להך 'פשרה' שמצאנו בקדשי עכו"ם, ולא יליף מיניה, ועיין בהערה ⁹², אולם מעתה עלינו לבאר

⁹² ואף שהבאנו מלשון הירושלמי שמשמע דמדמי להו אהדדי, דכתבו "דר' שמעון מדמי תרומתו לקדשין, מה קדשין תורה אף תרומה תורה, ואפי' הכי ר' שמעון פוטר", אכן יש לומר שכוונת הירושלמי היא אך ורק לדמות לענין זה שבשניהם יש חידוש שהפטורים ומיעוטים אינם מגלים שאין שום חלות קדושה של קרבן ותרומה כלל אלא אדרבה,

עיקר דין זה, דמה המקור שנאמר שבתרומה איכא דין אחר, ומהיכי תיתי שיהיה דין וחלות אחרת של תרומה דלא כתרומה ישראל בלי ילפותא מקדשי עכו"ם.

דרכו של הצפנת פענח בכל הנ"ל דמתחלקים האיסור והקדושה, ומביא דכן מבואר בגידולי תרומה וכן במקדים בשבליים.

וראיתי בזה מהלך חדש בצפנת פענח [פ"א דתרומות ריש הל' י"ב, עמוד 16] ⁹³ שחידש שהפשט בירושלמי הוא שקדושת תרומה לחוד ואיסור תרומה לחוד, וכוונת הירושלמי דתרומות דעכו"ם רק נתמעט מקדושת תרומה ולא מהאיסור תרומה, וכן למד נמי בתוס', ודלא כראשונים שלמדו בתוס' שלא חל כלום, אלא שלא ביאר בזה בטעמא דמילתא וגם לא ביאר מה המקור לחלק כן. עוד חידש כעין זה בצפנת פענח [תרומות עמוד 21] בדברי הרמב"ם בפ' המשנה [תרומות פ"ט – מ"ג] דמבואר דבהמת כהן אוכלת בגידולי תרומה, ולא חילקו בין כרשינין לשאר תרומה, ולעומת זאת, בתרומה ממש רק אוכלת בכרשינין, ואל"כ איכא הפסד תרומה, וכמבואר בתוס' ביבמות [ריש ס"ו:], והיינו דין משמרת וכמבואר באמרי משה [ריש סי' י"ג], וקשה דמאי שנא גידולי תרומה מתרומה.

וביאר בזה דמוכרח מהכא דסובר הרמב"ם דליכא דין הפסד ומשמרת בגידולי תרומה, וע"כ דברמב"ם נתחדש דלית בהו דין תרומה לענין הקדושה, וכל הדין תרומה שלה הוא רק לענין האיסורים, ולכן סובר דאין בהם דין משמרת, עיי"ש, וע"ע בעמוד [שם 56] שממשיך ביסוד הנ"ל.

הרי מבואר שהצפנת פענח נקט שיהיה נפ"מ בכל זה לענין דין הפסד תרומה, דליכא דין הפסד ומשמרת בתרומה שיש בה איסור ואין בה קדושה, ולדבריו יתחדש דה"ה דבתרומת עכו"ם אמרינן כן.

ונראה להביא סמוכין לחידוש זה של הצ"פ, דמבואר בלשון הרמב"ם [תרומות פרק י"א הכ"א] "גידולי תרומה כחולין לכל דבר אלא שאסורין לזרים", ומשמע מזה כהצפנת פענח, דלענין האיסורים הוא דאית ביה דין תרומה ותו לא - ועיין עוד מה שהוספנו ביסוד זה באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות בציונים והערות [פרק ט משנה ב - ג] להוכיח יסוד זה ברמב"ם.

ויסוד זה חידש נמי במקדים בשבליים, דעיי"ש עוד בצ"פ [שם 87] שהק' דאיך אמרינן שתרומה אינה דבר הנדור כיון שהוא רק בא להתיר את האיסור שכבר היה, וק' ממפריש בשבליים, [וקושי' זו כבר הק' רעק"א בנדרים וברש"ש שם], ותיירץ דבמפריש בשבליים ליכא קדושה רק איסור, ועל איסור לא שייך התפסה דלהתפסה בעינן קדושה, עיי"ש"ה.

וע"ע להלן [סימן י"ד] מה שהבאנו עוד מהצפנת פענח בפירות שגדלו אצל עכו"ם בלי שיש פטור של מירוח וקנין עכו"ם להפקיע דאעפ"כ איכא דין איסור בלי קדושה.

⁹³ שבאמת יש כאן דין תרומה מה"ת כמו שיש דין קדשי עכו"ם מה"ת, והפטורים הם ראיה בעלמא שחל סוג אחר משל תרומה וסוג אחר של הקדש, אבל אה"נ דאין לומר ששניהם הם דין אחד.

וזה לשונו: "דזה אתי לר"ש דס"ל דאך בטבל גמור אם הפריש הגוי אף היכא דמהני הפרשתו כגון אם הפקיר הגוי לאחר מרוח או לאחר גלגול ובא העכו"ם וזכה בו, מ"מ אין על החלה קדושה, עי' קידושין מ"א ע"ב ובתוס' וערכין ו' ע"א ותמורה ג' ע"א וירושלמי סוף פ"ג דתרומות, ורבנן פליגי עליה וכו'", ובהמשך דבריו שם ד"ה והנה [עמוד 17] "והנה כל זה לר"ש דס"ל שאם תרם העכו"ם תרומה אין עליה קדושת תרומה, אבל לרבנן דס"ל דיש עליה דין תרומה אף דליכא גבה מצות נתינה לכהן אלא דמ"מ צריך ליתנה לכהן בשביל הקדושה שיש בה". וע"ע להלן שם [עמוד 18] מה שהוסיף בזה עוד פלוגתת הירושלמי ובבבלי.

מביא את הסוגי' בכריתות [ז.] ש"כהן שסך שמן של תרומה בן בתו מתעגל בו ואינו חושש, ומביא את חידושו של רבינו חיים כהן, ומתמה מדברי ר"ת ביומא [ע"ט] לגבי סיכה כשתייה.

ונראה להביא מקור לעצם היסוד דאיסור לחוד וקדושה לחוד מסוגי' הגמ' בכריתות בכהן שסך שמן של תרומה, ונבאר את הדברים.

דהנה, עי' בכריתות [ז.] ש"כהן שסך שמן של תרומה בן בתו מתעגל בו ואינו חושש, א"ל התם ומתו בו כי יחללוהו כיון דחלליה הא איתחיל", ועי' תוס' במנחות [ס"ט.] ותוס' ישנים יומא [פ"א.] שהביאו מר' חיים כהן שכאן מבואר דנפקא ליה מתורת תרומה, ובוזה מיישב למה בזר שאכל תרומה והקיא והשני אוכל שהשני פטור מתשלומי תרומה, ודלא כאכל חלב והקיא ואכל שוב שחייב מחמת הנאת גרונו, דשאני תרומה דנתחללה כבר, וזהו הביאור הפשוט בגמ' בכריתות. וקשה, דבתוס' ביומא לעיל מיניה [ע"ז.] הוכיח ר"ת דסיכה לאו כשתייה מהא דכהן שסך בשמן של תרומה, דבן בתו מתעגל בו ואינו חושש, וע"כ דסיכה כשתייה רק מדרבנן, עיי"ש, וזה סתירה לדברי ר' חיים כהן, ואף אי נימא דפליגי ר' חיים כהן ור"ת בדין זה, אכן אכתי קשה מעצם דברי הגמ' בכריתות דמבואר שהטעם שמותר היינו משום דנתחללה קדושתה, וכבר ציין בזה רעק"א בגליון הש"ס שם, וכנראה דכוונתו להק' כן.

מביא מהגרי"ז דבדין זרות בתרומה איכא ב' דינים, איסור אכילה אגברא כשאר מאכ"א, ועוד יש דין מצד החפצא, דלא ניתן אלא לאכילת כהן.

ועי' בחי' הגרי"ז על הרמב"ם במכתבים⁹⁴ דמבואר שיש ב' דינים בסיכה כשתייה, דין מצד החפצא, וזה מה"ת שסיכה כשתייה לענין זה שנתקיים דין שתייה בחפצא, ולגבי תרומה שיש דין שרק ניתן לכהן לאכילה ושתייה דזהו הקיום דין שלה, לענין זה אמרינן דגם ניתן לסיכה דסיכה כשתייה לענין הקיום דין בחפצא, ומאידך, לענין איסור אכילת זר בתרומה וכן לגבי כל מאכ"א, לא אמרינן דסיכה כשתייה, דלזה בעינן מעשה אכילה ושתייה של הגברא ולענין זה לא אמרינן דסיכה כשתייה מה"ת, אלא מדרבנן.

וזהו שאמרו בגמ' ביומא דקרא דסיכה כשתייה לענין יוה"כ אינו אלא מדרבנן "זכר לדבר", ולענין סיכה בתרומה הרי זה דרשה גמורה, דשני ענינים נינהו.

וביאר בזה עוד דבאמת בדין זרות בתרומה איכא ב' דינים, איסור אכילה אגברא כשאר מאכ"א, ועוד יש דין מצד החפצא, דלא ניתן אלא לאכילת כהן דזה קיום מצותה ולזה ניתן, וביאר דבסיכה בזר וטמא, הרי מה"ת יש דין זרות לגבי החפצא דלא ניתן לסיכה, ולענין זה אמרינן דסיכה כשתייה מה"ת, אבל אכתי ליכא חיוב מיתה של זרות, דלזה בעינן מעשה שתייה, ולענין זה סיכה כשתייה רק מדרבנן.

ובזה ביאר הגרי"ז את דברי הגמ' בכריתות, וז"ל "ולפי הנ"ל י"ל דדין זה הוא רק בסיכה, דכל עיקר איסורה הוא רק משום לתא דחפצא וחילול תרומה, ולהכי לא שייך זאת לאחר שנתחללה ונתקיימה מצותה בחפצא, אבל לענין אכילה י"ל דגם אח"כ עכ"פ שם תרומה בה זור האוכלה חייב, כיון דאיסורה משום לתא דזר האוכלה ולא משום חילול התרומה, וכל ששם תרומה בה יש בה איסור זרות, ולהכי כתב הרמב"ם היתר זה דמביא בן בתו ישראל ומעגלו על גביו בדיני תרומה

⁹⁴ [מרחשון תרפ"ט].

שניתנה לאכילה ושתייה וסיכה, דהיינו בקיום דיני החפצא של התרומה, אבל לא שיופקע מינה שם תרומה לגמרי, עכ"ל.

מביא מהזכרון שמואל שיישב עפ"י יסוד הנ"ל את דברי ר"ת בסיכה כשתייה, ומביא מהצפנת פענח דמחלק בזה בין הקדושה לאיסורים.

ונראה דלפי דברי הגרי"ז מיושב דברי ר"ת שהוכיח מהגמ' שם שדין סיכה כשתייה הוא רק מדרבנן, ממה דאמרינן דכהן שסך וכו' בן בתו מתעגל בו וכו', וקשה דהתם משום שכבר נתחלל, אכן להנ"ל מיושב דכל זה כלפי החפצא, והיינו דלא אמרינן דסיכה כשתייה אלא כלפי החפצא של תרומה דסו"ס נעשה בה שתייה, וכלפי זה אמרינן דכבר נתחללה ולא ניתן כבר לשתייה, אבל איסור אכילה אכתי אית בה כיון ששם תרומה עלה, ואי נימא דסיכה כמעשה שתייה בכל מאכלות אסורות, היינו ע"כ דגם מצד הגברא איכא מעשה שתייה, ושוב לא יהני לזה החילול, דסו"ס שם תרומה עלה, ושפיר הוכיחו דכל הדין סיכה כשתייה במאכ"א הוא רק מדרבנן, וא"ש, וראיתי בזכרון שמואל [ס' א'] שכבר יישב כן עפ"י יסוד הנ"ל את דברי ר"ת, וע"ע בזה בהערה ⁹⁵ מה שהוסיף בזה.

ובצפנת פענח מאכ"א [שם 181] נקט נמי בדרך זו ויישב דליכא סתירה בין ר' חיים כהן לר"ת, והוסיף בזה ביאור, דבאמת הקדושה פקע הימנו, אבל האיסור אכתי קיימא ועומדת, דקדושת תרומה ואיסורי תרומה מתחלקין.

ונראה דמבואר בדבריו כחילוקו של הגרי"ז דלגבי חילול קדושתה לא דיינינן מצד הדין סיכה כשתייה של כל מאכ"א, אלא מצד סיכה כשתייה בחפצא, אכן סו"ס האיסור במקומה עומדת, ורק קדושתה נתחללה.

מבאר את הכל עפ"י מה שמדויק בתוס' בנדרים שהתרומה שמעורבת בטבל אית ביה איסורא ולא קדושה.

ונראה להוסיף ביאור לכל הנ"ל עפ"י דברי התוס' בנדרים [י"ב] בביאורו למה אין קדושת תרומה דבר הנדור ולמה חשיב כדבר האסור.

דאיכא בדבריו דיקדוק גדול בהאי עניינא, דזה לשונו, "וא"ת הלא קדושת התרומה חלה על ידי הדיבור והפרשה, וא"כ הוי דבר הנדור, וי"ל מ"מ אין האיסור שבתרומה בא ע"י הפרשה שהרי קודם לכן נמי היה אסור משום טבל, דהפרשת תרומה אינה כ"א להתיר", עכ"ל.

וכשנדקדק בדבריו נראה דאף שהתרומה נמצאת מעורבת כבר בטבל, הא עכ"פ אכתי אין בה קדושה דאין בה תורת תרומה אלא לענין האיסור, ורק בקריאת שם הוא מוסיף קדושה, וזה לא מיקרי דבר הנדור כיון שלא חידש בקדושה שום איסור, ודו"ק, וכמדומני שכבר עמד בדיוק זה באתון דאורייתא.

ונראה שהדברים מוכרחים מדברי הגמרא בחולין [ק"כ:] דמבואר שם שאיסור טבל הוא איסור בידי שמים ואיסור תרומה הוא איסור בידי אדם, וקשה דמתוס' מבואר שהתרומה היתה מעורבת בה וכל הפרשה אינה אלא כדי להוציאה, וע"כ כנ"ל, שהקדושה שבה היא בידי אדם ורק גוף האיסור לזרים כבר היה בו קודם בידי שמים.

⁹⁵ אלא שהוסיף דלכא' רבינו חיים חולק דלדידיה נפקא לגמרי מדין תרומה, עיי"ש, אולם הוסיף, דאכתי יתכן דר"ת מודה לעצם החידוש של ר' חיים כהן, דאירי שם לענין קרן וחומש, וי"ל דדין זה אינו כדין איסור אכילת זר, אלא כדין איסור סיכה מצד חילול קדושתה, דהיינו דהחפצא של תרומה לא ניתן לאכילה וחילול זה מחייב קרן וחומש, עיי"ש.

מבאר למה בתרומת עכו"ם מתחלקים הקדושה והאיסור, ומבאר שהירושלמי אינו מדמה קדשי עכו"ם דחלו כקדושה אחרת לדין איסור תרומה שחל בתרומת עכו"ם, ותרתי נינהו.

ועפ"י כל הנ"ל אפשר לבאר את פלוגתת הראשונים [בדעת התוס'] והירושלמי בדעת הר"ש אי חל דין תרומה בתרומת עכו"ם לענין האיסור או דאין כלום בהפרשת העכו"ם, ואפשר לבאר נמי טעמא דמילתא דמתחלקים האיסור הקדושה בתרומת עכו"ם לדעת הירושלמי.

ונקדים, דבאמת כו"ע מודי שיש מיעוט בעיקר הכח הפרשה של עכו"ם, דכתיב בני ישראל, אלא דיתכן דכל זה כלפי עצם הקריאת שם ועצם החלת השם והקדושה של התרומה, אכן יש לומר דאכתי שייך לברר ולייחד את התרומה המעורבת בטבל בלי קריאת שם לקדשו לשם תרומה, ויעמוד באיסורו ככל תרומה המעורבת בטבל לפני הפרשה.

ביאור הדברים: כבר מצאנו מושג של קביעת מקום של התרומה להתיר את השיריים בלי להחיל חלות תרומה כלל וכלל, רק דע"י הקביעת מקום חל דין שמהמקום הזה צריכים להחיל חלות תרומה, ואף אנן נימא ששייך לברר ולייחד את התרומה המעורבת בטבל בלי קריאת שם לקדשו לשם תרומה, ויעמוד באיסורו הקודם.

ובאמת דכבר הבאנו באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות [חידושי סוגיות סימן ה] מהאור שמח במקוואת ובשבת דנקט דפליגי בזה ב' דיעות בירושלמי אי יסוד דינא דתרומה הוא בירור התרומה מתוך הטבל להתיר את הטבל, ודין תרומה חיילא מאליו, או לא, אלא שזה מעשה כעין מעשה הקדש בתרומה, וזה ממילא מתיר את השיריים, ואף אנן נימא דב' הדרכים נכונים, והחילוק ביניהם, דבדרך בירור התרומה מתוך הטבל להוציאו ולהתירו, הכא קיימא התרומה בדינו הראשון, והיינו בתורת איסור, ורק במהלך של הקדש הוא דחיילא ביה דין קדושה.

ונראה דבזה פליגי, שהראשונים למדו דעכו"ם נתמעט לגמרי מכל החלת חלות תרומה, ולא אכפת לן באיזה דרך אזלינן, אי מצד הקדושה אי מצד בירור האיסור תרומה שבו, אכן הירושלמי למד דרק נתמעט מעיקר החלת שם תרומה, אבל מצד בירור האיסור תרומה שבו מעולם לא נתמעט, ודו"ק.

ומעתה א"ש ה'פשרה' שמצד אחד חיילא דין תרומה ויש היתר שיריים, ואעפ"כ ליכא חומש וליכא דימוע, ולא ילפינן ליה מקדשים ולא דמי לשני דינים בהקדש קדשי עכו"ם וקדשי ישראל, ועיין בהערה ⁹⁶.

אולם זה צריכים להוסיף שהרי כתוב בפסוק אשר ירימו בני ישראל לה', ובזה באו למעט עכו"ם, והיינו מהך תוספת של הרמה לה' שכאן יש את החלק של הקדושה שהוא מעבר לעצם הבירור של החלקים, ורק הכא נתמעט, ודו"ק.

ועפ"י כל הנ"ל יתחדש דכמו דר"ש מקיל לגבי חומש ודימוע דכמו כן מקיל לענין משמרת, וכדברי הצפנת פענח בגידולי תרומה, ודו"ק.

הערה: דן בדברי החת"ס בביאורו לפסוק "קודש ישראל לה' ראשית תבואתה כל אוכליו יאשמו".

[כתוב בפסוק "קודש ישראל לה' ראשית תבואתה כל אוכליו יאשמו" [הפטרה פנחס / מטות] וקאי על העכו"ם שאוכלים את כלל ישראל שנמשלו לתרומה ולקדשים, ולכן יאשמו.

⁹⁶ והיינו דרק בקדשים צריכים מקור בעיקר הילפותא לחלק בין תרי גווני קדושות, וזה מהלך אחר ששם זה חילוק בעיקר השם של הקדושה ולא שייכא למקדיש, אבל הכא בתרומה עיקר המיעוט הוא בהפרשה של עכו"ם, שאינו יכול להפריש, ואעפ"כ יש צד לומר שהאיסור במקומו עומד, דזה בירור תרומה מתוך טבל.

וביאר שם החת"ס שההבדל בין קדשים לתרומה הוא שאחרי מעילה בקדשים יצא הקדושה לחולין ושוב ליכא מועל אחר מועל, וא"כ הגויים שאוכלים את כלל ישראל היו פטורים אחרי הדור הראשון, ולכן מדמינן לתרומה, ואי מצד תרומה הרי רק מי שבפועל עשו להם רעה מתחייבים שהרי אין שליח לדבר עבירה וכל אלו ששלחו את הצבא נגד ישראל פטורים ולכן מדמים את כלל ישראל לקדשים, ואז הרי במעילה יש לדבר עבירה, הרי לנו תרתי⁹⁷. וזהו שאמרו "כל אוכליו יאשמו" כל לרבות כל הדורות וכל לרבות את המשלח, תרומה וקדשים כהדדי, עכתו"ד.

ואין להקשות דמה יהיה הדין בדור שני כלפי המשלח, דכוונתו ע"כ שיש שהדין של כלל ישראל אינו לא תרומה לחוד ולא הקדש לחוד, אלא שהתחדש מציאות חדשה שמורכבת משניהם כהדדי ולכן יש להם את החומרות של הקדש והחומרות של תרומה כהדדי. אולם נראה שיש לעיין שהרי לפי רבינו חיים כהן [הוזכר לעיל] כבר נתחללה התרומה לאחר אכילת זר ולא דמי לחלב שהקיא שחייב בו שוב, ושוב קשה. ונראה שהפשט הפשוט בפסוק הוא דקאי רק על תרומה, ובתחילה אמרו קודש סתם, ומצד זה יורד הקדושה לגמרי ולכן הוסיף בו לפרט דלא קאי על כל קודש אלא על קדשים של תרומה ששם יש איסור גם אחרי שיורד הקדושה ודלא ככל קדשים, ואף דסיכה כה"ג מותר מה"ת אבל אכילה אסורה, וזהו שאמרו "כל אוכליו" אכילה בדווקא, ודו"ק].

פרק ג'

מוסיף חידוש כעין זה בתרומה במחשבה,

ומבאר דין משמרת בטבל אף דאית ביה איסור בלי קדושה.

מביא מהצפנת פענח לחלק בין תרומה במחשבה לתרומה בקריאת שם, ומבאר בזה עוד עפ"י דברינו כאן, [דן בכל הנ"ל בדין משמרת בטבל שיש בו איסור בלי קדושה, ומבאר דאיכא דרשה נוספת לדין משמרת בטבל, ויליף מהדין "עשה שינתן לאהרן הכהן בכהונתו", ויש מקום לחדש שדין זה נאמר גם בתרומה במחשבה].

וע"פ דרכינו זה נתבאר לעיל [סימן ט] שיש מקום לומר דחלוקין תרומה במחשבה מתרומה בקריאת שם בפה בעיקר חלות דינם.

וזה עפ"י המבואר בצפנת פענח [תרומות עמוד 99] שכבר צידד לחלק ביניהם לומר דרק חיילא "קביעת מקום" במחשבה, דמתחייב להפריש התרומה ממקום זה וזה סגי להתיר שיריים, אבל ליכא שום דינים בתרומה עצמה, ונראה דאף אי לא נימא כחידוש זה, אכתי י"ל דאף אי חיילא כל דיני התרומה בהפרשה במחשבה, אכתי י"ל דכל זה לענין האיסור, אבל לקדושתה לא חיילא כלל, וזה הביאור במה דמצאנו דעיקר מצותה בקריאת שם דווקא, ויש פוסקים [חלת לחם] שחידשו ששייך קריאת שם גם אחרי שכבר תרם במחשבה, דבקריאת שם הוא מחיל קדושתה, ובה מתקיימת בתרומה הקיום דין שלה באכילת כהן.

⁹⁷ ועיין רש"י סוף שיר השירים "האלף לך שלמה ומאתים לנטרים את פרי" דקאי על האוכלים את הכרם של כלל ישראל, ופירש"י "ויש לפרש ומאתים לנטרים את פרי כדין הנהנה מן ההקדש שמשלם קרן וחומש אף אנו נשלם על - קדש ישראל לה' על ראשית תבואתו - קרן וחומש חמשו של קרן ומאתים הם חומשו של אלף", והיינו גם בתרומה וגם בהקדש במעילה.

והיינו דכל האיסורי זרות קיימות כבר בתרומה במחשבה, אלא דתמיד בתרומה איכא נמי דיני קדושה, ודין קדושתה היינו לענין זה שמתקיימת בה הדין אכילת כהן, וגם בתרומה טמאה מתקיימת הדין שלה בשריפתה, ובתרומה זו לא מתקיימת דינה, ודו"ק. אלא דלפי"ז יתחדש דליכא דין משמרת וכדנקט הצ"פ בכל הנך דאית בהו איסור ולית להו קדושה, וזה חידוש לומר שבתרומה ע"י מחשבה ליכא דין משמרת. אכן נראה להוכיח שיש מקום לומר דאכתי איכא דין משמרת, אף דבתרומת עכו"ם וגידולי תרומה דאיכא איסור בלי קדושה דליכא משמרת, ושאיני מהם מחשבה, וזה יבואר עפ"י מה שיתבאר בדין משמרת בטבל, ועיין בכל זה בהערה ⁹⁸.

⁹⁸ דהנה, יש לעיין בעיקר דין משמרת בטבל, והנה, מבואר ברש"י בנדה [ו':] ובע"ז [נ"ו] שיש דין משמרת תרומותי גם בטבל אפילו לפני מירוח, ורק בחלה לפני גלגול ליכא דין משמרת דאז אין בה אפילו זיקת חלה, והאיסור לטמאות שם הוא רק מצד הפסד כהן, וגם הרמב"ן בע"ז [שם] הביא מהלך כזה, אולם שיטת התוס' בנדה [שם] דליכא דין משמרת תרומותי לפני גמר מלאכה, וגם התם אסור לטמא רק מצד הפסד כהן, וכן מבואר בר"ש במשנה בחלה [פ"ג מ"ב], אכן מבואר מדברי התוס' שלאחר גמר מלאכה איכא דין משמרת גם בטבל, וזהו הדין איסור טומאה לאחר גלגול.

אולם שיטת הירושלמי [מובא בר"ש שם] דליכא דין משמרת בטבל, וכל הדין שמירה מטומאה הוא רק מצד קרא ד'ונתתם ממנו את תרומת ה' לאהרן הכהן', ודרשינן מהכא "עשה שינתן לאהרן הכהן בכהונתו", והמהר"י קורקוס [ביכורים ח' - י'] למד דמהכא מבואר שאין דין משמרת כלל בטבל, וכל הדין הוא רק מצד "עשה שינתן לאהרן בכהונתו", ועיקר האי חידוש מפורש נמי בריטב"א בגיטין [ס"א], אכן מהרא"ש בפירושו בחלה [שם] מבואר שגם לירושלמי יש דין משמרת לאחר גלגול בטבל גמור, וכרש"י ותוס'.

איברא, דכבר הק' הרש"ש [ע"ז שם] על רש"י [שם] דבסוגי' בבכורות מפורש דדרשה דמשמרת בשני תרומות קאי בתרומה עצמה, ובאמת דרש"י בנדה הביא כן בהדי', ומשמע כהריטב"א ומהר"י קורקוס בירושלמי דבטבל ליכא דין משמרת כלל, ודברי רש"י ותוס' תמוהין, דגם בירושלמי וגם בבבלי נראה דליכא משמרת בטבל.

וע"כ נראה, דאין כוונת רש"י ותוס' שיש משמרת בטבל מצד עצמו, אלא כוונתם, דאחרי שנתחדש דין משמרת בתרומה, א"כ הדין "עשה שינתן לאהרן הכהן בכהונתו" מקדים חיובו לחיבו לשמור את הטבל מחמת הטומאה שיהיה לה אחרי שיהיה תרומה, והיינו שכעת הוא צריך לשמור את התרומה העתידה להיות בה, אבל לכו"ע עיקר דינא דמשמרת לא שייכא בטבל, ונמצא דגם לדידהו א"ש נמי דברי הירושלמי, ולא קשה מסוגי' דבכורות, דודאי דאין דין משמרת בתרומה שבתוך הטבל מצד עצמו, אלא מחמת התרומה שיהיה בה אח"כ, ודו"ק.

ונראה לבאר, דעיקר החילוק בין טבל לתרומה דבטבל ליכא דין משמרת מצד עצמה אף שיש בטבל תרומה המעורבת בו, והיינו כנתבאר בתוס' בנדרים, שיש בטבל "איסורי תרומה" אבל אין בה "קדושת תרומה", והדין של "עשה שינתן לאהרן הכהן בכהונתו" מחייב להביאו לקדושתו, וזה מחייבו בדין משמרת של התרומה העתידה כשיהיה בה קדושה.

ועפ"י דברינו הנ"ל היה נראה, שיש מקום לומר שדין זה איכא נמי בתרומה במחשבה אף אי נימא שיש בה איסור בלי קדושה, דכבר הבאנו שיש פוסקים [חלת לחם] שסוברים דאכתי רמי עליו לעשות בה הפרשה נוספת בקריאת שם להביאה לקדושתה אחרי שכבר תרם במחשבה [ולדרכו של הצ"פ דלא חל תרומה ואינו אלא קביעת מקום בעלמא אז ברור שהדין כן], והיינו "עשה שינתן לאהרן הכהן בכהונתו", וזה כש"כ מטבל.

ונראה עוד, שזה המקור לסברת ה"חלת לחם" שמצווה להפריש בה הפרשה נוספת בקריאת שם גם אחרי דחיילא במחשבה, ד"עשה שינתן לאהרן הכהן בכהונתו", ונראה פשוט דדין זה מחייבו נמי במשמרת, ודו"ק.

ובעיקר האי ענינא דמשמרת בטבל, עיין עוד בדברינו באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות [חידושי סוגיות סימן כט] בסוגי' דמשמרת מה שהרחבנו עוד בדין זה.

סימן יז
דעת רש"י והתוס' רי"ד,
בפלוגת רבנן ור"ש בגדר הדין תרומת עכו"ם.

ג' דרכים בשיטת ר"ש. < חידוש בשיטת רש"י בשיטת חכמים, ודרכו של הנצי"ב בזה, ודרך נוספת עפ"י הצפנת פענח דמתחלקים הקדושה והאיסור. < מבאר דרש"י אזיל לשיטתו בשיטת ר"ש, ומדייק מהסוגי' כוונתה, ומביא שגם בשיטת התוס' רי"ד מבואר כן. < כמה תמיהות בשיטת רש"י בפלוגת ת"ק ור"ש. < מבאר בדברי רש"י בגיטין דאיתרבי עכו"ם בתרומה מאיש איש לגבי הקדש דמבואר שיש דין נוסף של הפרשת תרומה מצד דין הקדש. < מיושב למה בעינן מיעוט גם לרש"י, ולמה מיקרי 'אינו בתורת' שאינו חסרון היכי תימצא בעלמא. < מיישב נמי למה לא מהני מה שיכול להקדים בשבלים דסו"ס לא מהני מצד פרשת הקדש ומצד פרשת תרומה הרי נתמעט. < מתמה מדברי רש"י לגבי עבד [גיטין כ"ג].

ג' דרכים בשיטת ר"ש.

כבר הבאנו לעיל [סימן טז] את פלוגת ת"ק ור"ש בתרומת עכו"ם, והבאנו כמה שיטות בשיטת ר"ש, ויש בזה ב' מהלכים עיקריים בדעת ר"ש:

א] דרכו של רש"י דר"ש איירי בחיוב הפרשה ופותר מהפרשה.
 ב] דעת התוס' דר"ש לא קאי בחיוב הפרשה אלא בכח הפרשה, וס"ל דאיכא גזה"כ בתרומה דבנ"י ולא עכו"ם לומר דלא מהני הפרשה.

והבאנו שבדרכו של התוס' איכא ג' דרכים שונים: א] דרכם של הראשונים דלא חל כלום, ב] דרכו של הר"ש שחל הכל אלא שיש פטור מסויים בחומש, ג] דרכו של הירושלמי שחל שם תרומה וליכא דימוע ליכא חומש, ונתבאר בשיטת הירושלמי שחל הדין תרומה לגבי האיסורים של תרומה ולא לגבי הקדושה של תרומה, ונתבאר דמצאנו כמה גווני שחידש הצפנת פענח שהאיסור והקדושה מתחלקים.

איברא דכל זה בשיטת ר"ש שסובר שעכו"ם מיקרי אינו בתורת תרומה, והיינו דאף דלפי הירושלמי חיילא חלות תרומה לענין האיסור של תרומה אבל כיון שסו"ס ליכא קדושת תרומה א"כ הרי זה כחלות אחרת של תרומה, וכלפי תרומה דידן מיקרי אינו בתורת.

ומכל זה מבואר דפשיטא דבשיטת ת"ק דס"ל דמיקרי בתורת תרומה, א"כ ע"כ שתרומת עכו"ם היא תרומה גמורה, גם לקדושה וגם לאיסור, ולכן מיקרי בתורת תרומה.

חידוש בשיטת רש"י בשיטת חכמים, ודרכו של הנצי"ב בזה, ודרך נוספת עפ"י הצפנת פענח דמתחלקים הקדושה והאיסור.

אולם יעויין בדברי רש"י בסוגיין שכתב בדברי ת"ק שהרי זה תרומה "ליאסר לזרים", וקשה דמה בא לומר בזה.

ועיין במרומי שדה שדייק שחכמים מחייבים בחומש אבל לא חייבים במיתה, ופירש דיליף ליה מקרא דאשר ירימו בני ישראל אלא דלא קאי על החלות קדושה וכתבאר בשיטת ר"ש, אלא דקאי על העונש, עיי"ש חשבון שלם בזה.

ובאופן אחר היה נראה עפ"י מה שמצאנו עוד בצפנת פענח [פ"א דתרומות סוף הלכה י', עמוד 16] שחידש דבתרומה שגדל אצל עכו"ם למ"ד שהוא טבל גמור, שאין קנין לעכו"ם להפקיע ומירוח עכו"ם פותר, וכתב בזה דזה רק בגדר איסור ולא בגדר הקדש, ועיין בהערה ⁹⁹ שהבאנו

⁹⁹ וז"ל הצפנת פענח [פ"א דתרומות סוף הלכה י', עמוד 16] בפירות עכו"ם גם היכא דליכא פטור מירוח או קנין עכו"ם, וזה לשונו: "אך זה נראה דגבי הפירות הגוי בקרקע הגוי, שם כ"כ דזה רק בגדר איסור ולא בגדר הקדש שם

לשוננו בזה, והיה נראה דזה מתאים לדברי רש"י הכא והלשון ליאסר לזרים היינו איסור לאפוקי קדושה, והמיתה תלויה בקדושה וכדהבאנו לעיל [סימן טז] מכריתות [ו'] לגבי בן בנו מתעגל דכבר ליכא מיתה דמיתה תלוי בחילול הקדושה וכבר נתחללה, ודו"ק.

מבאר דרש"י אזיל לשיטתו בשיטת ר"ש, ומדייק מהסוגי' כוונתה, ומביא שגם בשיטת התוס' רי"ד מבואר כן.

אלא דלפי"ז נמצא דרש"י אזיל לשיטתו, דלעיל ביארנו שגם לפי הירושלמי שסובר שחל כאן תרומה, אבל כיון שזה איסור בלי קדושה שוב מיקרי אינו בתורת לדעת ר"ש, אכן ברש"י מבואר שלפי הת"ק מיקרי בתורת אף שזה איסור בלי קדושה, וע"כ שבשיטת ר"ש סובר רש"י שלא חל תרומה כלל, ואזיל לשיטתו שלמד שר"ש סובר שיש קנין והכרי פטור וליכא טבל כלל, ופשוט לפי"ז דלא חל תרומה כלל לדעת ר"ש, ורק זה מיקרי אינו בתורת.

ולדברי רש"י א"ש נמי הסוגי' דאמרו שעכו"ם מיקרי בתורת תרומה, וזה לשון הגמרא שם: "איצטריך, ס"ד אמינא עבד דלאו בר היתירא הוא כלל [והיינו ששם מיקרי אינו בתורת גו"ק כלל], אבל עובד כוכבים הואיל ואיתיה בתרומה דנפשיה [לכן הוא מיקרי בתורת], [ועל זה הביאו את הת"ק] [דתנן: העובד כוכבים והכותי שתרמו תרומתן תרומה], הרי דמבואר בסוגי' שאינו פשוט דמיקרי בתורת, ורק דעבד גרע ממנו שבכלל אינו בתורת גירושין - ואין כוונת הסוגי' שחשבו שאינו תורת מצד שיטת ר"ש שהרי לפי האמת חשיב אינו בתורת לפי ר"ש - אלא דלדרכו של רש"י א"ש שגם לפי רבנן דר"ש רק איתרבי בכלל תרומה דנפשיה אבל אה"נ דלא חשיב איתא בתרומה דידן, דתרומה אחרת היא, ודו"ק.

וע"ד זה מבואר נמי בשיטת התוס' רי"ד שכתב שגם לפי חכמים דחל תרומה אבל לא מהני תרומה ידידה לפטור טבל של ישראל, וא"ש עפ"י דרכו של הצפנת פענח שיש בה איסור ואין בה קדושה, דלכן מיקרי תרומה אחרת ולכן אינו פטור.

כמה תמיהות בשיטת רש"י בפלוגתת ת"ק ור"ש.

אולם יש ג' תמיהות בשיטת רש"י בת"ק ובר"ש:

א] האידך נקט רש"י שלפי שיטת ר"ש אינה תרומה מחמת זה שמירוח עכו"ם פוטר [רש"י כפשוטו] וגם משום שיש קנין לעכו"ם לפטור [תוס' ברש"י], והיינו שיש כאן סברא דלכן לא חל החיוב הפרשה, הא סו"ס תוס' הביאו שלפי ר"ש יש פסוק שממעט תרומת עכו"ם בעיקר החלות הפרשה, ואין זה ענין לחיוב הפרשה ולדין טבל, וצ"ע.

ב] למה לשיטת רש"י מיקרי אינו בתורת לפי ר"ש, דהרי סו"ס אין כאן הפקעה מהפרשה, אלא שיש חסרון היכי תימצי שאין לו טבל להתחייב בהפרשה, אבל אכתי בכלל עיקר החלות של הפרשת תרומה הוא, וכבר תמה בזה הגרי"ז, ועיין לעיל [סימן טו] מה שהבאנו בזה מהגר"א קוטלר זצ"ל.

ג] כבר תמה הרשב"א דגם למ"ד דמירוח עכו"ם פוטר הא אכתי משכחת לה תרומה אצל עכו"ם בהקדימו בשבילים דמצי מפריש לפני החלות דין טבל להתיר את הטבל שיחול אחרי המירוח, ומה לי מה דמירוח עכו"ם פוטר.

י"ל דלא שייך הדין שכתב רבינו לקמן פ"ג ה"ז וסוף פ"א דהל' מעשרות, דאף היכא דלא חל עליהם שם תרומה מ"מ לענין זה חל שיהא צריך להפריש ממנו התרומה ולא ממקום אחר, וכן הא דאמרינן בירושלמי פ"ג דמעש"ש דעבר טבל של מעש"ש בירושלים א"א לעשר עליו ממק"א כדי שיהא אפשר לפדותו, גבי פירות גוי בקרקע גוי לא שייך זה כיון שאין עליו גדר קדושה" עכ"ל.

ד] מפורש ברש"י בגיטין [כ"ג:] בשיטת חכמים שאין החילוק מצד קדושה ואיסור, שזה לשון רש"י שם [ד"ה שתרמו את שלהן תרומתן תרומה]:

"ואסורה לזרים - דסבר אין קנין לעובד כוכבים בארץ ישראל להפקיע מקדושת מעשר, והקדש העובד כוכבים הקדש, כדילפי' [חולין י"ג:] מאיש איש לרבות את העובדי כוכבי' שנודרים נדרים ונדבות כישראל", הרי שלפי חכמים טעמא דחל חלות תרומה בעכו"ם הוא מצד קדשי עכו"ם, דאיתרבי להקרבת קרבנות, ומפורש א"כ שיש כאן קדושה כיון דיליף מקרבנות.

מבאר בדברי רש"י בגיטין דאיתרבי עכו"ם בתרומה מאיש איש לגבי הקדש דמבואר שיש דין נוסף של הפרשת תרומה מצד דין הקדש.

אולם נראה דאדרבה, דמדברי רש"י אלו בגיטין מתבאר מהלך חדש בעיקר שיטתו, והוא, דבאמת איכא ב' קדושות שונות בתרומה, א' מפרשת תרומה עצמה וא' מפרשת הקדש מצד זה שתרומה לא גרע מהקדש ועכו"ם דאיתרבי בכלל הקדש איתרבי נמי בכלל תרומה.

ובביאור הדברים נקדים דאיכא ב' חלויות בהפרשת תרומה, א' עצם הקדושה של התרומה, ב' מה שהשיריים הותרו ע"י ההפרשה, ומהדין השני למדנו שתרומה אינה החלת קדושה בעלמא, אלא שהוא מפריש ומוציא את התרומה המעורבת בטבל לעשותה לתרומה ובזה הותר השיריים.

ויש לדון דמה עיקר הפעולה של הפרשת תרומה, החלת הקדושה או ההפרשה מתוך השיריים, וכבר מצאנו מחלוקת אי ילפינן תרומה מהקדש לגבי זה דמהני במופלא סמוך לאיש בתרומה כמו בהקדש, עיין בזה בנדה [מ"ו], ושורש פלוגתתם האם עיקרו של מעשה הפרשת תרומה הוא המעשה הקדש ולכן חשיב בכלל הקדש או שמחמת זה שמונח בו היתר שיריים כבר מיקרי מעשה אחר ואינו מעשה הקדש.

וזה מבואר בדברי רש"י [שם] שכתב [ד"ה תרומה דאורייתא] דלפי הצד דילפינן זמ"ז פירש רש"י "וקאמר משבא לעונת נדרים תרומתו תרומה ותרומה והקדש ונדר חדא היא דמקדשה בדבורו שקורא עליה שם", ולפי הצד דלא ילפינן זה מזה כתבו התוס' [ד"ה אי אמרת בשלמא] "וי"ל דר' יהודה נמי אית ליה דמופלא סמוך לאיש דאורייתא ולהקל לתקן טבל לא איתרבי להיות כגדול", והיינו שזה שיש כאן גם היתר שיריים מגדיר אותם כב' עשיות אחרות, ופשוט ששורש פלוגתתם שייכא לעיקר ספק זה.

עכ"פ יש מקום לומר בשיטת רש"י כאן במיעוטא דעכו"ם, שלכו"ע יש מיעוט, אלא דאעפ"כ אכתי איכא קדושה, והיינו דאף דמבואר הכא דעכו"ם נתמעט מקרא דאשר ירימו בני ישראל, וכמו שהביאו התוס' בשיטת ר"ש בזבחים, אכן רש"י למד שגם חכמים מודי להך דרשה אלא דס"ל דכל זה בנוגע לעיקר פרשת תרומה שבעיקר ה'פרשה' נאמרה מעשה ה'פרשה' של תרומה מתוך שיריים דמחיל קדושה ומתיר את השאר, ומזה נתמעט עכו"ם, אבל שיטת חכמים היא דסו"ס מעשה הפרשת תרומה יש בו 'צד אחר', שביסודו הוא מעשה הקדש ככל הקדש [מלבד מה שיש כאן מעשה הפרשה מתוך שיריים], וחידשו חכמים דגם אחרי המיעוט אכתי איכא הפרשה מפרשה אחרת, ואכתי מצי תורם מצד זה דלא גרע מהקדש דאיתרבי עכו"ם, והיינו שיש ריבוי לפרשה נוספת של תרומה מצד פרשת הקדש ואהני לן דגם אחרי המיעוט אכתי שייכי תרומה בעכו"ם מצד "לא גרע מפרשת הקדש", אכן היכא דאיתרבי מפרשה זו גרידא לא חשיבא כתרומה ממש.

והיינו שיש לומר דחלוקין נינהו תרומה דאיתרבי רק מפרשת הקדש מתרומה בעיקר פרשת תרומה, דנפ"מ לענין החיוב מיתה וכמו שכתב המרומי שדה, וזהו שכתב רש"י "ליאסר לזרים", איסור בלי מיתה, ויש לומר עוד דלא מהני הפרשה זו להתיר את של ישראל וע"ד חילוקן של

התוס' רי"ד, והיינו שכל הדין תרומה הוא מצד פרשת הקדש וזה דין אחר של תרומה מהתרומה של ישראל ולכן אינו מתיר את של ישראל, וכל זה בשיטת ת"ק. ונמצא דגם בקדשי עכו"ם וגם בתרומת עכו"ם איכא קדושה, ולא דבתרומה מתחלקים לאיסור ולקדושה וכתבאר לעיל [סימן טז] בשיטת ר"ש, דהכא איתרבי פרשה מיוחדת של תרומה מפרשת הקדש שיש בה קדושה אחרת, ודו"ק.

מיושב למה בעינן מיעוט גם לרש"י, ולמה מיקרי 'אינו בתורת' שאינו חסרון היכי תימצי בעלמא.

ומעתה יש לומר עוד דגם ר"ש מודה לכל המהלך הזה, אלא דס"ל דכיון שמירוח עכו"ם פוטר הרי שאינו טבל בכלל, ולא מצי מחיל חלות תרומה גם מצד פרשת הקדש דהרי ליכא שום חלות טבל אצל עכו"ם, ושוב הדרא לדוכתא המיעוט של עכו"ם מעיקר הפרשה של תרומה. והשתא א"ש הכל, שהרי לעיל תמהנו שמפורש בסוגי' בזבחים שיש מיעוט של עכו"ם מעצם ההפרשה, ועוד תמהנו דלמה מיקרי אינו בתורת לר"ש הא רק חסר בהיכי תימצי שאין לו טבל, ולהנ"ל א"ש ותרי הנך קושיות מיישבות חדא לחברתא, שהרי המיעוט בסוגי' בזבחים נאמר לכו"ע, וזה ממעט מעיקר ההפרשה מצד פרשת תרומה עצמה, ולכן מיקרי אינו בתורת, אלא דלפי חכמים אכתי לא מיקרי אינו בתורת מצד המיעוט הזה, שהרי סו"ס הוא נתרבה מפרשה אחרת של תרומה מצד ההקדש שבו, ובזה פליג ר"ש דלשיטת ר"ש ליכא לרבותו מצד פרשת הקדש משום שממילא אין לו טבל.

ומעתה הדרא לדוכתא המיעוט מעצם פרשת תרומה, שהרי רק לדעת רבנן שממילא היתה חלות תרומה מצד פרשת הקדש הוא דחשיב בתורת תרומה, אבל כיון דלא משכחת לה לר"ש שוב מיקרי אינו בתורת מצד המיעוט.

מיישב נמי למה לא מהני מה שיכול להקדים בשבליים דסו"ס לא מהני מצד פרשת הקדש ומצד פרשת תרומה הרי נתמעט.

אלא שיש להקשות, דלמה לי מיעוט לר"ש, שהרי כמו שא"א להפריש מצד פרשת הקדש כיון דלא משכחת לה טבל כיון שמירוח עכו"ם פוטר, א"כ ה"ה דמצד פרשת תרומה עצמה נמי לא מצי מפריש כיון שאין לו טבל שמירוח עכו"ם פוטר, ולמה לי מיעוטא מפרשת תרומה. ועל זה התשובה שתמיד משכחת לה בהקדימו בשבליים, דמצי פוטר את הטבל העתידי דלאחר מירוח ע"י התרומה של היום, וכדהבאנו שהקשה כן הרשב"א על רש"י. והתשובה דאה"נ, ואדרבה דמחמת זה בעינן מיעוטא דעכו"ם מפרשת הפרשת תרומה, וזה המיעוט של עכו"ם בסוגי' בזבחים לר"ש, וממילא דשוב אין להקשות דאכתי משכחת לה תרומת עכו"ם בהקדימו בשבליים שהרי נתמעט.

אולם מעתה קשה לאידך גיסא, דכיון דלא נתמעט מצד פרשת הקדש, הרי אכתי קשה דסו"ס מצד פרשת הקדש שפיר מצי תורם באופן של מקדים בשבליים.

ובזה היה נראה פשוט דפרשה זו של תרומה שנתחדשה מצד פרשת הקדש באמת לא שייכא כלל בהפרשה של הקדימו בשבליים, שזו הפרשה מיוחדת שהתחדש בפרשת תרומה שמפריש מחמת החיוב העתידי דלאחר מירוח.

ונמצא דממנפ"ש לא משכחת לה תרומת עכו"ם, דמצד פרשת תרומה עצמה היה שייך בהקדימו בשבליים, אלא דנתמעט לגמרי מתרומה זו מגזה"כ וכמבואר בסוגי' בזבחים, ומצד התרומה של פרשת הקדש שמזה מעולם לא נתמעט, הרי סו"ס מצד פרשה זו ליכא היכי תימצי, שהרי ההפרשה

של הקדימו בשבליים לא נתחדש באופן זה, ולאחר מירוח לא משכחת לה כיון שמירוח עכו"ם פוטר.

הא מיהא זכיננו לדין דעכו"ם באמת נתמעט מעיקר הפרשה מגזה"כ דבני ישראל וכמבואר בסוגי' בזבחים, ומהאי טעמא באמת מיקרי אינו בתורת, דלא נתמעט רק מחמת חסרון היכי תימצא בעלמא דאין לו טבל דמירוח עכו"ם פוטר, אלא דנתמעט מעיקר הפרשה, והא דהוצרך רש"י לטעמא דיש קנין ומירוח עכו"ם הוא משום דלולי זה שהיה חסרון היכי תימצא שוב היה משכחת לה תרומה מפרשת הקדש ולכן היו צריכים לשלול את ההיכי תימצא הזה, ודו"ק.

מתמה מדברי רש"י לגבי עבד [גיטין כ"ג:].

אולם אכתי יש לתמוה מדברי רש"י בגיטין לעיל מיניה שם [כ"ג: ד"ה הא במילתא דאיתיה] דמיירי בעבד דמיקרי בתורת תרומה, ורש"י הוסיף שיש לו טבל בנתנו לו ע"מ שאין לרבו רשות בו, ומשמע מדבריו שאם לא היה שייך תרומה בעבד בנתן לו ע"מ שאין לרבו רשות, דגם זה הוי בכלל אינו בתורת, וצ"ע, דזה ודאי רק חסרון היכי תימצא, וצ"ע.

סימן יח מירוח עכו"ם.

פרק א פלוגתת רש"י והראשונים במירוח ישראל ברשות עכו"ם. <הקדמה: סוגית הגמרא בגיטין [מ"ז] ובמנחות [ס"ו] לגבי מירוח עכו"ם והקדש. > פלוגתת הראשונים אי מירוח ישראל ברשות עכו"ם בכלל מירוח ישראל הוא או בכלל מירוח עכו"ם הוא, ומתמה בשיטת רש"י דלמה מירוח תלוי בבעלות. <מתמה על הראשונים ממיעוט של עכו"ם בחלה וממיעוט של הקדש בתרומה, ומתמה ברשב"א דבעי גם בעלות עכו"ם וגם מעשה עכו"ם. > ישובו של המהריט"ץ לשיטת רש"י ד'דיגונך' היינו 'דגנך' בשעת דיגון. <בביאור שיטת הראשונים – מקדים בביאור דעת הסוברים דקצירת עכו"ם לצורך ישראל חשיבא כקצירת ישראל בחיובא דפאה, וקצירה לצורך חו"ל חשיבא כקצירת חו"ל בחיובא דפאה, ומבואר שהכל תלוי ב"שם קציר" ולא ב"מעשה קציר", ובענין שהחפצא של קציר יהיה "קציר ישראל" ו"קציר א"י". > מבאר דגם במירוח מצאנו בראב"ד דתלוי אי נעשה עבור ישראל או לא, והיינו דבענין שיחול 'שם ישראל' על 'הדגן הגמור' והיינו על הדגן של שעת דיגון, ועפי"ז מחלק בין הקדש לעכו"ם. > ישוב קושי' האחרונים דמאי שנא מירוח עכו"ם ממירוח נמלים.

פרק ב שיטת הרמב"ם ושיטה לא נודע למי במירוח עכו"ם ברשות ישראל, וסתירת הר"י במירוח ישראל ברשות עכו"ם. <שיטת הרמב"ם דתרי גווי מירוח עכו"ם משכחת לה, מצד הרשות ומצד המעשה, ותרווייהו נתמעטו דתרי דיגונך כתיב. > בדברי השיטה לא נודע למי בהנ"ל, ובקושי' המהריט"ץ בזה. <דרכו של המהריט"ץ בשיטת הרמב"ם דגם לרבה דלא דריש 'דגנך' רק 'דיגונך' אבל מודה לדרשה של דגנך בשעת דיגונך. > סתירת הר"י וישובו של המהריט"ץ אלגאזי. <דרך חדשה בזה עפ"י המהריט"ץ. > דרכו של הגר"ח ברמב"ם [ביכורים פרק ב' הלכה ט"ו], שיש דין דגנך ודין דיגונך.

פרק א פלוגתת רש"י והראשונים במירוח ישראל ברשות עכו"ם.

הקדמה: סוגית הגמרא בגיטין [מ"ז] ובמנחות [ס"ו] לגבי מירוח עכו"ם והקדש.

נחלקו תנאי אי מירוח עכו"ם פוטר מדין דיגונך ולא דיגון עכו"ם או דכיון דתרי דיגונך כתיב אמרינן דאין מיעוט אחר מיעוט אלא לרבות ולכן חייבים גם במירוחן עכו"ם, וכן הביא רש"י בסוגיין מהסוגי' במנחות [ס"ו].

אולם מבואר שם בסוגי' דכו"ע מודי דממעטינן מירוח הקדש מלשון דיגונך ולא דיגון הקדש, ופירש רש"י דהקדש בעי פדיון ודלא כעכו"ם שאפשר לאכול ברשות העכו"ם בלי פדיון, וצ"ע הסברא בזה, דמה זה ענין לדרשה דדיגון עכו"ם והקדש.

עוד נחלקו אמוראי בגיטין [מ"ז] בגדלה שליש ביד עכו"ם אי ממעטינן מדגנך ולא דגן עכו"ם, דזה תלוי אי יש קנין לעכו"ם בא"י להפקיע מידי מעשרות, דרק למ"ד דמפקיע אז דרשינן דכבר בשליש אינו דגן ישראל.

והמשמעות ברש"י בגיטין היא דשני המחלוקות תלויות זב"ז, דמאן דדריש דגנך לא דריש דיגונך וסובר דמירוח עכו"ם חייב, אכן כבר העירו התוס' שם דבמנחות מבואר דכו"ע מודי לדרשה של דיגונך ורק נחלקו אי לרבות ולחייב או למעט ולפטור, עיי"ש, וצ"ב שיטת רש"י.

והנה הפשטות היא דדיגונך היינו "פעולה" של מירוח, ולכן הדרשה דדיגונך תלויה גם בפעולה והיינו במי שעשה את המעשה מירוח, לעומת הדרשה דדגנך בשעת שליש דקאי על החפצא של דגן דזה תלוי בבעלות על הדגן, ושני דינים נפרדים ניהו, אכן להלן יבואר דאינו כן, ויש בזה כמה שיטות.

דנחלקו רש"י והראשונים בסוגיין אי תלוי בבעלות או במיש עושה את המירוח, ויש קושיות על ב' השיטות, עוד יש לדון מהמבואר בירושלמי דמיקוח שקורה מעצמו בלי מעשה האדם - וכגון ע"י נמלים – דמהני, והקשו דהאיך גרע עכו"ם מנמלים, עוד יש לדון שיטת הר"י שסותר משנתו

מדבריו כאן לדבריו בבכורות, עוד יש לעיין בשיטת הרמב"ם ובשיטת השיטה לא נודע למי שלמדו שיש ב' דינים שונים במירוח עכו"ם, וכל זה יבואר בעזה"ת.

פלוגתת הראשונים אי מירוח ישראל ברשות עכו"ם בכלל מירוח ישראל הוא או בכלל מירוח עכו"ם הוא, ומתמה בשיטת רש"י דלמה מירוח תלוי בבעלות.

ונקדים שיש לעיין דמה הדין במירוח עכו"ם ברשות ישראל ובמירוח ישראל ברשות עכו"ם, ונחלקו בזה הראשונים, וכדיבואר.

דמפורש בראשונים בסוגיין – עיין ברמב"ן ריטב"א ורשב"א – דכולהו ס"ל דמירוח ישראל ברשות עכו"ם מיקרי מירוח ישראל, דאזלינן בתר האדם הממרח, וכן מבואר בתוס', ועיין בזה ברשב"א בתשובה [ח"א תת"ד], ועיין במהרי"ט אלגאזי בכורות [פרק ד' אות נ"א] שהביא כל זה, והביא נמי מר' בצלאל אשכנזי [תשובה א'] לדייק כדבריהם מהפשטות בסוגי' בבכורות [י"א] דמרחינהו ישראל ברשות עכו"ם, דקרינן ליה מירוח ישראל.

אכן הגר"ב אשכנזי דייק מדברי רש"י בבכורות [שם] דחולק, ולכן רש"י דיקדק דמיירי בישראל אריס דתבואה דידה היא, דאל"כ באמת חשיב כמירוח עכו"ם דאזלינן בתר הרשות, ועיין בשטמ"ק בבכורות שם [אות כ"ד] שהביא מהרא"ש שכבר דייק כן בשיטת רש"י דזו כוונתו, וכן מדויק נמי ברש"י בהשולח [מ"ז]. דלא סגי במירוח ישראל אלא דבעי גם רשות ישראל, עיי"ש היטב שכתב "שאם מירוחן עובד כוכבים והן שלו בשעת מירוח שהוא גמר מלאכתו למעשר מירוח העובד כוכבים פוטרן", והרא"ש ביאר את שיטת רש"י דכיון דמירוח עכו"ם ברשות ישראל מיקרי מירוח ישראל דאזלינן בתר רשות, כמו"כ מירוח ישראל ברשות עכו"ם מיקרי מירוח עכו"ם.

ורש"י אזיל שוב לשיטתו בסוגיין דפירש דהא דתרומת עכו"ם אינה תרומה לר"ש הוא משום דמירוח עכו"ם פטור, ותמהו עליו הראשונים [רמב"ן ריטב"א ורשב"א] דיתכן דמירוחו ישראל ברשות עכו"ם, ורש"י לשיטתו חולק, ובתוס' הרא"ש [שם] גם תמה על רש"י דיתכן דהקדים בשבלים, ולא היה מירוח כל עיקר, ולא הקשה ממירוח ישראל, ולשיטתו אזיל בבכורות דמירוח ישראל ברשות עכו"ם חשיב כמירוח עכו"ם, והיינו כרש"י.

ופליגי בזה עוד ברש"י במנחות [סוף ס"ז]. ובשטמ"ק [שם] בגזירת בעלי כיסין, האם בעי גם רשות עכו"ם או דסגי במעשה מירוח של העכו"ם, עיי"ש.

ולכא' שיטת רש"י תמוה, דדרשה דדיגון לחוד ודרשה דדגן לחוד, דדגן בשעת שליש ודיגון בשעת מירוח, ודגן קאי על הבעלות ודיגון קאי על המעשה וכתבאר, ולמה א"כ תלה רש"י דיגון בבעלות בשעת דיגון ולא במי שעושה את המירוח, וצ"ע.

מתמה על הראשונים ממיצוט של עכו"ם בחלה וממיצוט של הקדש בתרומה, ומתמה ברשב"א דבעי גם בעלות עכו"ם וגם מעשה עכו"ם.

אולם גם על הראשונים שסוברים שהכל תלוי במעשה המירוח יש לתמוה:

א] בשטמ"ק [שם] הוכיח כרש"י ממירוח הקדש דלא תלוי במעשה המירוח של הקדש אלא בבעלות של הקדש בשעת מירוח, וזו תימא גדולה על כל הראשונים, ועיין בהערה ¹⁰⁰.

¹⁰⁰ וכתב בזה הקה"י [זרעים סימן י'] דיתכן דגזבר כאפוסטרופוס, וידו כיד הקדש ומירוח הקדש ע"י גזבר חשיב כמעשה מירוח של הקדש ג"כ, וממילא י"ל דכבר לא אכפת לן במעשה המירוח דבמירוח של אחר תמיד יחשב כמירוח של גזבר והמירוח תמיד יתייחס להקדש, ולא משכחת לה מירוח של אחר ברשות הקדש, ואכתי צ"ב הסברא בזה, ובשיטה לא נודע למי [מובא להלן] מפורש דמירוח ברשות הקדש תמיד דמי למירוח ישראל ברשות

ב] עוד תמה במהרי"ט אלגאזי [תחילת ס"ק א'] דלענין גילגול חלה מפורש דגילגול עכו"ם נמדד בבעלות הממונית בשעת גילגול, ולא סגי במגלגל ישראל, והגמרא במנחות [ס"ז] מדמה מירוח עכו"ם לגילגול עכו"ם, וקשה על הראשונים דמירוח עכו"ם היינו כפי מעשה הממרח, וכן תמה נמי בשטמ"ק במנחות [ריש ס"ז].

ובהגהות חלקת יואב על המהרי"ט אלגאזי [שם] ציין לדברי האור זרוע [רל"ה] דמחלק דבגילגול כתוב 'עריסותיכם' למיעוטי עכו"ם והקדש, ולא כתוב לשון גילגול, ולכן במיעוט תלוי בבעלות בעיסה, והיינו עיסה שלכם או עיסה של עכו"ם והקדש, משא"כ במירוח דלשון דיגון קאי במעשה דיגון שהוא מעשה המירוח, וכן תירץ בשטמ"ק במנחות [ריש ס"ז], אולם אכתי קשה ממירוח הקדש דתלוי בבעלות ולא דנים מצד מעשה המירוח.

ג] עוד יש לתמוה שיש משמעות בראשונים דאף דתלוי במעשה מירוח של עכו"ם אכן אכתי תלוי נמי בבעלות העכו"ם ותרתי בעינן, בעלות עכו"ם ומעשה עכו"ם, וכמבואר ברשב"א בתשובה [ח"ה סימן נ"ו], ואך שהמשמעות בריטב"א בב"ב [ס"ג] היא דתלוי אך ורק במעשה המירוח לקולא ולחומרא, וכן יבואר להלן בשיטת הרמב"ם דס"ל דמירוח עכו"ם בבעלות ישראל פטור, אכן ברשב"א מבואר דבעינן תרתי לגרעיותא, דמעשה מירוח של עכו"ם ביחד עם בעלות העכו"ם כהדדי מיקרי מירוח עכו"ם.

ועיקר סברת הרשב"א נגד הרמב"ם דלכן לא סגי במירוח עכו"ם ברשות ישראל להפטר ובעי גם בעלות העכו"ם, בזה טוען הרשב"א "דדגנך כתיב כלומר שתהא תבואתך כדגנך ולאפוקי דגן נכרי וכו', ולהכי נקט דגן, משום דדגן הוא שקובע למעשר", ודבריו צ"ב דאי אתינן עלה מצד המעשה מירוח וכפשטי' דלשון דיגון עכו"ם דקאי על הפעולה, א"כ מה שייטא להכא בעלות על חפצא דדגן, ומשמע מדבריו דלגבי עכו"ם דרשינן דגנך בשעת דיגון וגם פעולת דיגוןך - ב' דרשות כהדדי, גם החפצא וגם המעשה, ורק בהקדש דרשינן דרשה אחת - דגנך בשעת דיגון, וצ"ע, וביותר צ"ע דעיקר דרשה דדגנך לגבי בעלות קאי בשליש, וצ"ע.

ישוּבו של המהריט"ץ לשיטת רש"י ד'דיגונך' היינו 'דגנך' בשעת דיגון.

ובישוּב שיטת רש"י מצאנו במהריט"ץ [סוף סימן ז'] שביאר שרש"י לשיטתו בגיטין דדרשה דדגנך ודיגונך תלויות זב"ז, ועיין בהערה ¹⁰¹ שהבאנו לשונו.

ונראה דכוונתו כך, דכו"ע מודי דלשון הפסוק הוא דגנך דקאי על בעלות, רק דלמ"ד דלא דריש דגנך בשעת שלישי שאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל, א"כ הדרשה של דגנך קאי בדיגונך, והיינו דבשעת הדיגון נקבע שמו כדגנך, ולפי"ז דבעינן בעלות בשעת דיגון ותו לא, ואה"נ דלמ"ד שיש קנין ודריש דגנך בשעת שלישי, לדידיה ליכא דרשה של דיגונך, דעיקר הדרשה של דיגונך היינו בעלות בשעת מירוח ולדידיה ה'קביעת שם' דגנך הוא בגידול שלישי, ודו"ק.

עכו"ם דלא משכחת לה מעשה מירוח של הקדש, וכן נקט בשטמ"ק שהקשה כן על הראשונים, אולם בתשובת הרשב"א [ח"ה סימן נ"ו] משמע קצת שיש משמעות למעשה של הגזבר, ולכאוי' יש לעיין מהסוגי' בירושלמי מעשרות [פ"ג ה"ה] דדן במירוח שלא מדעת בעלים ומה דינו של הגזבר בזה, ואכתי צ"ע.

¹⁰¹ וז"ל: "שמה שכתב כן הרא"ש הוא לדברי רש"י דלא סבירא ליה דבעינן דגן ודיגון אלא דהא תליא מילתא מאן דסבר יש קנין לגוי דריש דגנך ולא דריש דיגון הילכך דיגון לא מהני ומאן דסבר אין קנין דריש דיגונך ולא דריש דגנך ולא איכפת לן אי הוי דגנו אי לא דעיקרא דמילתא תלי בדיגון הילכך כתב דכיון דלא מהני מירוח גוי למפטר תבואת ישראל הכי נמי לא מהני דיגון ישראל לחיובי דגן גוי".

ולפי"ז י"ל שהראשונים חולקים לשיטתייהו דס"ל דגם למ"ד דדרשינן דגנך דרשינן דיגונך, וע"כ דב' דרשות נפרדות נינהו, חד בבעלות וחד בפעולה, הלכך לדידהו אמרינן דדיגונך היינו המעשה דיגון, ולכן זה תלוי במי עשה את מעשה המירות.

בביאור שיטת הראשונים – מקדים בביאור דעת הסוברים דקצירת עכו"ם לצורך ישראל חשיבא כקצירת ישראל בחיובא דפאה, וקצירה לצורך חו"ל חשיבא כקצירת חו"ל בחיובא דפאה, ומבואר שהכל תלוי ב"שם קציר" ולא ב"מעשה קציר", ובעינן שהחפצא של קציר יהיה "קציר ישראל" ו"קציר א"י".

ובביאור שיטת הראשונים, וקשה, דבעכו"ם זה תלוי במעשה הדיגון וקשה דא"כ מאי שנא מהקדש, וגם בעכו"ם בעינן בעלות ומעשה ודלא כהקדש דסגי בבעלות, וכל זה צ"ב, ונקדים בזה הקדמה קצרה בגדר הדין קצירה בפאה.

דהנה, יעויין בפאה [פרק ב' משנה ז'] דתנן דקצרוה נכרים פטורה מפאה, ובירושלמי מבואר דנכרי שקצר לצורך ישראל ודאי דחייב הישראל, [והוכיחו כן מהתוספתא], ואף דהמיעוט הוא "ובקצרכם, פרט לקצירת נכרי", מ"מ לא חשיבא קצירת נכרי אם היא לצורך ישראל.

והמחנ"א הל' שלוחין [סי' י"א] ס"ל בדעת הירושלמי דמדין יד פועל כיד בעה"ב אתינן עלה, והו"ל קצירת ישראל, והוכיח מזה דה"ה במעקה כששכר ישראל פועל עכו"ם לבנות מעקה מברך עליו, דמעשה דישאל הוא.

אמנם בהגהות רעק"א על המחנ"א שם, וכן בתוס' רעק"א למשניות שם הביא מהפר"ח דא"צ להשכיר את הפועלים, ועצם זה דעשאוהו לצורך ישראל מחייבו אף כשאינם פועלים, וכן דחה הנתה"מ [סי' קפ"ח סוס"ק א'] את דברי המחנ"א, עוד תמהו עליו השער המלך [תרומות פ"א] ושער המשפט [ריש סימן קפ"ב] מקושי' הגמרא מהיכא משכחת לה בור של ב' שותפין, ולמה לא מוקמינן לה בפועל של שניהם, ומכל זה מוכרח דכל כה"ג לא אמרינן יד פועל כיד בעה"ב, וכסברת רעק"א, וה"ה דבנד"ד ליכא דין כזה.

אולם סו"ס קשה דלכא' מסברא היה נראה כהמחנ"א, דאם הקצירה היא המחייבת ונתמעטה קצירת עכו"ם, א"כ מה מהני מה שהיא לצורך ישראל להיחשב כקצירת ישראל, וצ"ע.

והנה, בירושלמי להלן שם הסתפקו על קצירת חו"ל, ועי' בביאור הגר"א שם שפי' דמירי דקצרו לצורך חו"ל, ולמסקנא פטור כיון שאין זה "קציר ארצכם", ותמוה, דמה מהני מה שהוא לצורך חו"ל, וכבר תמה בזה במקד"ד [סימן ס"ב ס"ק א' עמ' רל"ט], והירושלמי מדמה לנכרי שקצרו לצורך עצמו [עיי"ש בהגר"א] דנמי פטור, וצ"ב, דהתם המיעוט כשקצר הנכרי, ואמרינן דקצירתו אינה מחייבת, והיאך נימא כן הכא דקצירה גמורה היא, ומאי נפ"מ לאיזה צורך קצר.

והנראה בזה עפ"י דברי התורת זרעים [פאה פ"ג - מ"ד] דהביא את קושי' המהרי"ט אלגאזי שהקשה, דמאי שנא קצירת פאה ולקט מאיסור קצירה לפני העומר לענין דין תולש, דבדין קצירה לפני עומר אמרינן דאין תולש כקוצר, אבל לענין פאה חייב, ותירץ התורת זרעים דבעומר נאסר מעשה קצירה ובלקט ופאה תלוי אי חיילא שם קציר על התבואה, וע"י תלישה נמי חיילא שם קציר על התבואה, עכתו"ד.

ומעתה נראה דכיון דאין הנידון בפאה ולקט על מעשה הקצירה, אלא על התבואה אי חיילא בה 'שם קציר' או לא, א"כ ה"ה במיעוט של קצירת חו"ל הנידון הוא האם לצורך חו"ל חשיב הקציר כ"קציר חו"ל" או לא, וכמו"כ בקצירת נכרי, אם קצרוה לצורך נכרי הו"ל "קצירת נכרי", אבל אם קצרוה לצורך ישראל, אף דאין שליחות על המעשה קצירה להחשיבו כקצירת ישראל, ואינו

פועל שלו דנימא יד פועל כיד בעה"ב, אבל כיון דהקצירה היתה לצורך ישראל, הרי"ז קצירת ישראל, דהכא אין הנדון על המעשה קצירה, אלא על החלות תורת קציר בתבואה. וע"ע בדברינו ב'זרעא קיימא' - פאה [סימן ז'] שהארכנו עוד ביסוד זה ליישב כמה קושיות, ועי' להלן [שם סי' י"א ס"ק ג'] שביארנו בזה את דברי הר"ש סיריליא בירושלמי [ריש פ"ד], ועיין בהערה ¹⁰² דכעין זה מצאנו נמי בערלה.

מבאר דגם במירוח מצאנו בראב"ד תלוי אי נעשה עבור ישראל או לא, והיינו דבעינן שיחול 'שם ישראל' על 'הדגן הגמור' והיינו על הדגן של שעת דיגון, ועפי"ז מחלק בין הקדש לעכו"ם.

למדנו משם שיש 'חפצא' של תבואה, ויש 'פעולה' של קצירה, ויש גם דבר שלישי: 'חפצא' שמוגדרת עפ"י 'פעולה', והיינו 'שם קציר' שחל בחפצא של התבואה וזה חל בחפצא ע"י 'פעולת קצירה', ונראה שיש מקור שגם במירוח אמרינן כן.

דהנה המחנ"א [שם] הביא נמי ממירוח עכו"ם שבכס"מ [תרומות פ"א הי"א] מובא שיטת הראב"ד דאף אי מעשה מירוח של עכו"ם יפטר אכן היכא שזה לצורך ישראל מיקרי מירוח ישראל וגם הכא רצה לפרש כנ"ל דהכל תלוי ביד פועל כיד בעה"ב, ועיין במאירי גיטין [מ"ז]: דמבואר שם דפועלים עכו"ם לישראל אין להם דין מירוח עכו"ם, והיינו כנ"ל.

אולם לפי הנ"ל נצטרך לומר דגם הגדרים של "מירוח" הם כמו הגדרים של "קציר", והיינו דאי דרשינן דיגון אף דקאי במעשה המירוח אכתי תלוי האם נעשה עבור ישראל או עבור העכו"ם, דמירוח עכו"ם אינו הלכה במעשה מצד עצמו, אלא שהמעשה מגדיר את החפצא, והיינו שעל ידי מירוח חל 'שם דגן גמור', דכמו שתבואה שנעשה בה קצירה חיילא בה "שם קציר", כמו כן דגן שנעשה בו דיגון חיילא ביה "שם דגן גמור" [דגן מדוגן] שהוא דגן שיש בו גמר מלאכה, אלא שה'שם דגן' הזה עומד ומיועד לישראל בזה שהישראל עצמו עשה מעשה דיגון או דעכו"ם עשה מעשה דיגון עבור ישראל.

ונראה דבזה מבואר החילוק בין מירוח עכו"ם למירוח הקדש, דכבר הבאנו מרש"י בסוגי' במנחות דלמסקנה אף דמאן דמחייב במירוח עכו"ם פוטר במירוח הקדש כיון דבעי פדיון לאוכלה, וסברתו צ"ב, ונראה דהחילוק בזה דמירוח הקדש יותר מופקע מדגנן ממירוח עכו"ם, וזה משום, שכמו שלצורך ישראל מיקרי מירוח ישראל, דחיילא שם ישראל בתורת 'דגן גמור' שלו כיון שעומד לו לצורכו, כמו כן לאידך גיסא דגם ממורח בתורת עכו"ם אכתי עומד קצת לישראל בזה שיכול לאוכלו, אבל ממורח בבעלות הקדש כיון שא"א לאוכלו בלי פדיון הרי יותר מופקע מלהיות עומד להדיט, שיותר עומד ויותר מיועד להקדש ממה שעכו"ם מיועד לעכו"ם, ודו"ק.

וע"ד זה יש לפרש את שיטות הראשונים דמירוח עכו"ם תלוי במעשה עכו"ם, והוסיף הרשב"א בתשובה דתלוי גם בבעלות וגם במעשה דסו"ס דגנך כתיב, לעומת הקדש דסגי בבעלות הקדש, דמאי שנא, ועפ"י הנ"ל ניחא, דשורש הדברים הוא דכו"ע מודי לרש"י דסו"ס דגנך כתיב אף דדרשינן דיגונך, והיינו דגנך בשעת דיגון, רק דרש"י למד שזה תלוי על הבעלות הממונית בשעת דיגון, והראשונים למדו שתלוי על ה"שם דגן גמור", והיינו החפצא שמוגדר ע"י פעולת המירוח,

¹⁰² ומצאתי סברא כעין זו במלבושי יו"ט חובת קרקע [סימן ב' ד"ה אמנם ראיתי] שהביא מהרמב"ם בפירוש המשנה ריש ערלה דנטיעה נכרי יש בה משום ערלה רק באופן שנטיעה עכו"ם לצורך ישראל, וביאר דמצד גזה"כ דונטעתם אתינן עלה, ונראה דגם הכא הגדר הוא כנ"ל דלא בעינן נטיעה שהממונות של הנטיעה שייכא לישראל, אלא שהשם נטיעה' שבו עומדת ומיועדת לישראל, ודו"ק.

שזה מיועד ועומד לעכו"ם, ולזה בעי תרתי, גם בעלות וגם מעשה, משא"כ בהקדש דמצד עצמו זה עומד להקדש דבלי פדיון א"א לאוכלו שוב אמרינן דתמיד קרינן ביה דיגון הקדש ואפילו במעשה דיגון ע"י הדיוט, ודו"ק.

ועיין היטב בתשובה שם שמשמע דבעינן תרתי, גם מעשה וגם בעלות, ובכל דבריו הוא מדמה תרומה לחלה ודקדק דגם שם בעינן שניהם, אלא דבסוף דבריו הביא תוספתא בחלה דמהני פועלים עכו"ם של ישראל להתחייב ופועלים ישראל אצל עכו"ם להפטר, ולכאן זה סותר לכל דבריו דלמה פוטרים פועלים ישראל אצל עכו"ם הא סו"ס יש מעשה של הישראל, ולפי הנ"ל א"ש, דשאני פועל של עכו"ם דמיקרי מירוח עכו"ם ביחד עם הבעלות של העכו"ם דכהדדי חיילא ביה שם "דגן גמור" של עכו"ם.

שוב מצאתי בשו"ת הרא"ש [כלל ב' אות ב'] דמבואר התם דמלבד מה דמיעוטא דעכו"ם בגילגול תלוי בבעלות העכו"ם, מלבד כל זה היתה גם סברא דגילגול עכו"ם לצורך ישראל הוי בכלל 'עריסותיכם', ויליף כן מקצירה של פאה מדין ובקוצרכם, עיי"ש, והן הן הדברים שכתבנו.

ישוב קושי' האחרונים דמאי שנא מירוח עכו"ם ממירוח נמלים.

ועפ"ז נראה ליישב קושי' עצומה, דכבר תמהו החזו"א [דמאי סימן י"ב ס"ק י"ט ד"ה ישראל שמורח] והאבי עזרי [בכורות מהדו"ק פ"ד ה"א] בשיטת הרמב"ם דמעשה מירוח דעכו"ם פטר אף בלי בעלות דעכו"ם, מהמבואר בירושלמי [מעשרות פ"ה ה"ג] דנמלים דמירוחו כרי דשפיר מיקרי מירוח לחיובא, והוכיחו בירושלמי מהכא דמהני מירוח שלא מדעת הבעלים, עכ"פ מבואר הכא דלא בעינן מעשה מירוח אלא שהמצב והמציאות של כרי ממורח מחייב, וא"כ מה שייך בזה מיעוטא דעכו"ם.

ועומק קושיתם הוא, דבשלמא אי בעינן מעשה מירוח לחיובא אז י"ל שצריכים מירוח ישראל וממילא דלא מהני מירוח עכו"ם ובאופן אחר י"ל דאף אי לא בעינן מירוח ישראל אכן סו"ס בעינן 'מעשה מירוח' לחיובא, ומירוח דעכו"ם ממועט מכלל מעשה המירוח המחייב, אכן אי מהני בלי מעשה בכלל, רק שהמצב של כרי ממורח הוא המחייב, שוב לא חיילא הכא מיעוטא דנכרי, דלא גרע ממורח מעצמו.

ולדברינו א"ש, דאף דלא בעינן מעשה מירוח, רק שהחפצא של "דגן גמור" שנעשה בו גמר מלאכה, חפצא זו חיילא ע"י המירוח, וחפצא זו צריכה להתייחס לישראל ולא לעכו"ם, ולכן מהני פעולה של עכו"ם עבור הישראל, אבל בנעשה ע"י עכו"ם בעלמא הרי שהחפצא של "דגן גמור" מתייחס לעכו"ם, אכן נראה דבזה חלוק מירוח דנמלים דממילא דמתייחס לבעל התבואה, שזה ככרי שנעשה בו מירוח מעצמו דבכה"ג פשיטא שה'שם ממורח' מתייחס לבעלים, וא"ש.

פרק ב

שיטת הרמב"ם ושיטה לא נודע למי

במירוח עכו"ם ברשות ישראל,

וסתירת הר"י במירוח ישראל ברשות עכו"ם.

שיטת הרמב"ם דתרי גווני מירוח עכו"ם משכחת לה, מצד הרשות ומצד המעשה, ותרוייהו נתמעטו דתרי דיגונך כתיב.

בשיטת הרמב"ם מצאנו סתירה, דיעויין ברמב"ם [תרומות פרק א' הלכה י"ג] שכתב: "ישראל שמכר פירותיו לעכו"ם קודם שיבואו לעונת המעשרות וגמרן העכו"ם פטורין מן התרומה ומן המעשרות ואם אחר שבאו לעונת המעשרות אף ע"פ שגמרן העכו"ם חייב בכל מדבריהם, וכן

העכו"ם שגמר פירות ישראל הואיל ודיגונן ביד עכו"ם אינן חייבין בתרומה ומעשרות אלא מדבריהן, ומפורש דמירוח עכו"ם ברשות ישראל פטור, והיינו כסברת הראשונים דתלי במעשה. אולם כבר תמה המרכבת המשנה [פ"א סוף ה"א בשם המהרי"ט צהלון סימן ז'] דהרמב"ם סותר משנתו האם תלוי במעשה מירוח או בבעלות, דמצד אחד מבואר ברמב"ם הנ"ל דתלוי במעשה המירוח, ומאידך מבואר ברמב"ם לעיל [שם הלכה י"א]: "פירות העכו"ם שגדלו בקרקע שקנה בא"י, אם נגמרה מלאכתם ביד עכו"ם ומרחן העכו"ם פטורין מכלום שנאמר דגןך ולא דגן עכו"ם, ואם לקחן ישראל אחר שנתלשו קודם שתגמר מלאכתן וגמרן ישראל חייבין בכל מן התורה", ומדויק הסדר ברמב"ם "שלקחן ישראל וכו' קודם שתגמר מלאכתן וגמרן ישראל" והיינו דווקא בשגמרן לאחר שלקחו, אבל אי גמרן בלי לקיחה אז איכא מירוח של ישראל ברשות עכו"ם וזה לא מהני דמירוח עכו"ם חשיבא, וזה נגד הראשונים הנ"ל.

ומבואר ברמב"ם דדיגון עכו"ם היינו בין במעשה מירוח של עכו"ם ובין בבעלות של עכו"ם בשעת המירוח אף אי מירחן ישראל, וצ"ע.

והיינו דברשב"א מבואר דבעינן תרתי, בעלות עכו"ם ומעשה עכו"ם, וברמב"ם מבואר דחדא מתרתי מיקרי דיגון עכו"ם, או בעלות או מעשה, וצ"ע.

בדברי השיטה לא נודע למי בהנ"ל, ובקושי' המהרי"ט בזה.

והנה, עיין במהרי"ט אלגאזי [שם סוף ס"ק א'] שצידד עפ"י מה שמדויק ברש"י בסוגיין דאף דאיכא מ"ד דמירוח עכו"ם חייב דתרי דיגונך כתיב ואין מיעוט אחר מיעוט אלא לרבות, וכמבואר במנחות, אכן למ"ד דמירוח עכו"ם פטור כתב רש"י דאיצטריכא ליה הנך תרי מיעוטים, וחידש המהרי"ט אלגאזי דהיינו לתרי הנך גוונים, הרי לנו דאיכא באמת ב' מיעוטים במירוח עכו"ם, גם לבעלות של עכו"ם וגם למעשה המירוח למ"ד מירוח עכו"ם פטור.

וע"ד זה מבואר נמי בשיטה לא נודע למי בסוגיין [הביאו נמי בשו"ת הגר"ב אשכנזי שם ובמהרי"ט אלגאזי] דתרי גווני מירוח עכו"ם משכחת לה, ברשות עכו"ם אף במרחן ישראל ובמעשה מירוח של עכו"ם ברשות עכו"ם, והוסיף בזה חידוש גדול, דבסוגי' מבואר דפליגי אי מירוח עכו"ם פטור ממיעוטא דדיגונך או שהוא חייב כיון דמיעוט אחר מיעוט לרבות, וחידש דהך מיעוט אחר מיעוט לרבות רק מרבה מירוח ישראל ברשות עכו"ם דזה דומה למירוח גזבר ברשות הקדש וקיל טפי "כיון שבאה שעת החיוב על יד הישראל" [הממרח], אבל מירוח עכו"ם ברשות עכו"ם [או מירוח עכו"ם ברשות ישראל - כן נראה לדייק מדבריו עיי"ש היטב] חמיר טפי ונתמעט לכו"ע.

עכ"פ גם בדבריו מבואר דאיכא תרי מיעוטי, גם מצד רשות עכו"ם גם מצד מירוח עכו"ם, אלא דחילק דגם למ"ד דליכא פטור מירוח ישראל ברשות עכו"ם מודה דמירוח עכו"ם ממש ודאי פטור, וברמב"ם ליכא מקור לחידוש הנוסף, אבל גם ברמב"ם מבואר לכאן דאיכא תרי מיעוטים. איברא דתמה בכל זה המהרי"ט אלגאזי דמבואר במנחות [ס"ז] דמקישין חלה לתרומה דלר"מ דמירוח עכו"ם חייב ה"ה דגילגול עכו"ם חייב, ולפי"ז ה"ה למ"ד דמירוח עכו"ם פטור דהיינו צריכים ללמוד לגילגול עכו"ם דפטור, ואי נתחדש פטור נוסף במעשה מירוח של העכו"ם בתבואת ישראל, א"כ ה"ה דבגילגול עכו"ם בעיסת ישראל היינו צריכים ללמוד כן, ומה"ט דחה פירוש זה ברמב"ם.

דרכו של המהריט"ץ בשיטת הרמב"ם דגם לרבה דלא דריש 'דגנך' רק 'דיגונך' אבל מודה לדרשה של דגנך בשעת דיגונך.

והישוב בכל זה זה מבואר במהריט"ץ [סימן ז'] בביאור שיטת הרמב"ם, והוא שכבר נחלקו האם יש קנין לעכו"ם בא"י להפקיע מידי מעשרות או לא, ונחלקו האם דרשינן דגנך למיעוטי בעלות עכו"ם בשעת שליש, ואי לא דרשינן כן, דאין קנין לעכו"ם, אז דרשינן דיגונך למעט מירוח עכו"ם עכ"פ, וביארו התוס' דכו"ע מודי להך דרשה דמירוח, [או לרבות מירוח עכו"ם או למעט מירוח עכו"ם] וכמבואר בסוגי' במנחות.

והוסיף המהריט"ץ לאידך גיסא, דכמו דכו"ע מודי לדרשה של דיגונך למירוח, כמו"כ כו"ע מודי לדרשה של דגנך, דבעינן בעלות של ישראל, ורק פליגי האם בעינן הך בעלות בשעת שליש וזה רק שייך למ"ד שיש קנין לעכו"ם להפקיע, או דעכ"פ בעינן בעלות זו בשעת מירוח, דאל"כ קשה דלמה לא כתוב לשון 'דיגון' ולמה כתוב לשון 'דגן', וע"כ כנ"ל.

וזה לשון המהריט"ץ, "דדרשינא דיגונך פי' דיגונך כדגנך שלכל הפחות יהיה הדגן בשעת דיגון שקנאה מהגוי קודם מירוח".

הרי לנו דאיכא בזה ג' דרכים, דברש"י מבואר דאין כאן אלא 'דגנך' ותו לא, ורק נחלקו אי דגנך בשעת דיגון או בשעת שליש, ובראשונים דס"ל דאיכא דין דיגון דתלוי במעשה היינו אך ורק כדי שיחול בו שם דגנך ולא במעשה מצד עצמו, והכא ברמב"ם מבואר דגם אי איכא דרשה נפרדת על דיגון עכו"ם, אכן גם דרשינן דרשה ד'דגנך' ולא דגן עכו"ם אלא דדרשינן כן לדגן של שעת דיגון, ודו"ק, עכ"פ לדעת הרמב"ם שני דינים נפרדים ניהו.

והדברים מפורשים ברמב"ם דכבר עמדו על לשון הרמב"ם שכתב "אם נגמרה מלאכתם ביד עכו"ם ומרחן העכו"ם פטורין מכלום שנאמר דגנך ולא דגן עכו"ם" ולכא' לא דרשינן דגנך רק דיגונך, ומפורש כדבריו דאיכא דין דגנך בשעת דיגון. ולהלן הבאנו בזה מהלך נוסף עפ"י הגר"ח.

סתירת הר"י וישובו של המהרי"ט אלגאזי.

וע"ד זה נראה ליישב את שיטת הר"י בהאי ענינא דכבר תמהו דסותר דבריו מקידושין לבכורות, וכדיבואר.

דהנה, בדברי הר"י בתוס' בסוגיין מבואר דאף אי יש קנין לעכו"ם בא"י להפקיע, אכתי משכחת לה חיוב, והיינו בגדלה שליש ביד ישראל, והגוי קנאו לפני מירוח ולכן ליכא פטור לקוח, והישראל מירחו ביד עכו"ם ולכן ליכא פטור מירוח עכו"ם, ומבואר דמירוח ישראל מיקרי ולא תלוי בבעלות, ומאידך, השטמ"ק בכורות [י"א] הביא מהר"י דכמו דמירוח הקדש היינו מירוח הדיוט ברשות הקדש וקרינן ליה מירוח הקדש, כמו כן מירוח עכו"ם היינו מירוח ישראל ברשות עכו"ם וקרינן ליה מירוח עכו"ם, איפכא מדבריו בקידושין, הרי דדבריו סתרי אהדדי.

ותירץ המהרי"ט אלגאזי [שם] דדברי הר"י בבכורות קאי בתבואה ברשות עכו"ם מתחילה ובזה לא מהני מירוח ישראל לחיבו, דבזה סגי בבעלות עכו"ם לקיימה במצב של פטור כיון שמעולם לא נתחייבה הך תבואה דגדלה שליש ביד עכו"ם, ומעשה מירוח ע"י ישראל לא סגי לחיבו, אבל דברי הר"י בקידושין קאי בגדלה ביד ישראל, וכבר נתחייבה, ובזה סגי במירוח ישראל.

והיינו דתרי גווני מירוח עכו"ם מצאנו, דלהפקיעו מידי חיובו הקודם בעינן מירוח עכו"ם לגמרי, והיינו בעלות עכו"ם ומירוח עכו"ם, אבל היכא דלא נתחייבה בשליש ובעי מירוח לחיבו, התם גם בעלות עכו"ם בשעת מירוח סגי כמו שבעלות הקדש בשעת מירוח סגי אף במירוח הדיוט.

אכן אין הדברים ברורים מתרי טעמי:

א] היכן מצאנו בזה ב' דרגות, 'יותר' מירוח עכו"ם ו'פחות' מירוח עכו"ם וכשיש כבר חיוב בעי מירוח גמור, ומה המקור לכל זה.

ב] עוד יש להעיר, דנתחדש במהרי"ט אלגאזי דאף למ"ד דאין קנין לעכו"ם בא"י להפקיע אכתי מיקרי דלא נתחייבה בשליש כיון שהיא בבעלות העכו"ם, רק דאהני לן מה שאין קנין דמצי עוד להתחייב במירוח, וכיון דבעי מירוח לחייבו שוב בעינן מירוח ישראל ובעלות ישראל, ואין זה ברור, דאי לא דרשינן דגנך בשעת שלישי, א"כ אין שום תנאי של בעלות ישראל בשליש ולמה לא נתחייב ומה אכפת לן שבעליו עכו"ם ואין גברא שמחוייב בחיובא דתבואה, הא סו"ס חיילא בתבואה חיובא דתרומה, וצ"ע.

ועל הקושי' השניה, עיין להלן במה שהבאנו מהגר"ח בביאור שיטת הרמב"ם, דבאמת חידש כן שיש דין דגנך בשליש לכו"ע, וכפשוטו היה נראה דדברי המהרי"ט אלגאזי ודברי הגר"ח עולין לדבר אחד, רק שלא ברור האם סברא זו עולה יפה בישוב שיטת הר"י דסו"ס מאי שנא הנך תרי סוגים של מירוח, וצ"ע.

דרך חדשה בזה עפ"י המהריט"ץ.

ונראה דלפי המהריט"ץ ברמב"ם א"ש וא"צ לחידושו של המהרי"ט אלגאזי, דהמהריט"ץ חידש ברמב"ם דשני דינים נאמרו, דיגונך שזה המעשה דיגון, ודגנך שזו הבעלות בשעת דיגון, ושיטת הרמב"ם דשני דינים נפרדים נינהו ולכן כל אחד לבד סגי, והיינו שיש שני דינים גם דין דגנך בשעת דיגון וגם דין דיגונך מצד עצמו.

ונראה דהר"י חולק בפרט אחד, דחידש הר"י דבעי תרתי, גם דגנך של ישראל וגם דיגונך של ישראל, ודלא כהרמב"ם דדגן עכו"ם פוטר ודיגון עכו"ם פוטר, ודלא כהרשב"א דבעינן תרתי אבל דין אחד הוא שבבעלות ופעולה אמרינן שה'שם דגן גמור' מתייחס לעכו"ם, אלא דשני דינים נינהו אלא דבעינן לשניהם.

ועפ"י ז"ל שחידש הר"י דאף דלא חיילא שם דגן עכו"ם בשליש לפטור כיון שאין קנין לעכו"ם בא"י להפקיע מידי תרומה, אכן אכתי שייך שיחול 'שם דגן ישראל' בשעת גידול שלישי, והיינו כך, שאין הלכה של בעלות ב'זמן' הדיגון, אלא דבעינן שהדגן הגמור יהיה של ישראל, והיינו 'דגנך גמור', והיכא דכבר חיילא ביה שם דגן ישראל בשעת שלישי שוב אמרינן דכך שמו, דגן ישראל, וגם בשעת דיגון לא פקע מיניה שם זה, [שאין הלכה שיהיה בעלים בפועל בשעת המעשה דיגון]. וממילא דאהני לן מה שהיה לו בעלות של ישראל בשעת שלישי ביחד עם מירוח של ישראל בדיגון, ותרי הנך דינים נתקיימו בשעת דיגון, וזו שיטתו בסוגיין, אבל בבכורות קאי בלי שהיה שלישי ביד ישראל, א"כ לא חיילא תורת דגן ישראל לא בשעת שלישי ולא בשעת דיגון, הלכך לא מהני בזה מעשה דיגון של ישראל.

דרכו של הגר"ח ברמב"ם [ביכורים פרק ב' הלכה ט"ו], שיש דין דגנך ודין דיגונך.

גם הגר"ח [ביכורים פרק ב' הלכה ט"ו] עמד על זה שיש שני דינים של מירוח עכו"ם, חדא בבעלות וחדא במעשה מירוח, עוד העיר שבדין בעלות כתוב לשון דגנך ולא דיגונך, וחידש ע"ד המהריט"ץ דגם למ"ד אין קנין נאמרו שני דינים דין דגנך ודין דיגונך, אלא דלדעת המהריט"ץ שני הדינים הם בשעת דיגון, אכן הגר"ח חידש שהדין 'דגנך' הוא דין בשליש גם למ"ד שאין קנין בארץ ישראל.

ודבריו הם חידוש גדול, דכפשוטו מבואר בסוגי' דרק דרשינן דגנך ולא דגן עכו"ם בשעת שליש אי יש קנין, ואם אין קנין אז דרשינן דיגונך במירוח, והמהריט"ץ חידש שיש גם דגנך בשעת דיגון, וכן ביארנו בכל הראשונים רק דברמב"ם יש שני דינים, עכ"פ שני הדינים הם בשעת מירוח דלא שייך דרשה דדגנך בשליש, דרק אי יש קנין להפקיע שייך דין זה.

והגר"ח חידש שיש מיעוטא דדגן עכו"ם בתורת פטור בעלמא על הפירות, ויש מיעוטא בתורת הפקעה מעיקר המחייב, ויש נפ"מ ביניהם האם אפשר להתחייב אח"כ ע"י מירוח, דרק בפטור בעלמא מתחייב אח"כ מה שאין כן בהפקעה מעיקר הפרשה דלא מתחייב אח"כ, ודו"ק, ורק בתורת הפקעה הוא דבעינן יש קנין בגוף הארץ, אבל בתורת פטור סגי בבעלות העכו"ם על הפירות.

והן הן דברי הרמב"ם, שהדין מירוח הפוטר דנלמד מדיגונך, דין זה תלוי במעשה המירוח, והדין בעלות שפוטר היינו בעלות עכו"ם בשליש, ולא סגי בבעלות במירוח, וזה נלמד מדגנך כמו למ"ד יש קנין, אלא דנחלקו אי בתורת הפקעה או בתורת פטור.

ועיין לעיל שהבאנו את דברי המהרי"ט אלגאזי בישוב שיטת הר"י, והמעין בדבריו יראה דדבריו ודברי הגר"ח עולין לדבר אחד, ודו"ק.

סימן יט חידושים בדרגת הבעלות שנצרכת להפרשת תרומה.

כמה מקורות דהבעלות שנצרכת לענין תרומה פחות מכל החלויות. < בעלות של מי שפרע, וטוה"נ, ואורח אצל בעה"ב. >
ביאור היסוד - שהתרומה מעורבת בטבל - מולכן יותר קל לחיל חלות זו. < חידוש גדול בירושלמי דקס"ד דבעלות של
'ברשותו' - וכדחידש התורה לגבי בור - מהני נמי לחובת הפרשה בתרומה. >

כמה מקורות דהבעלות שנצרכת לענין תרומה פחות מכל החלויות.

מבואר בסוגי' דלא מהני בתורם את שאינו שלו - אלא שיש לדעת שמצאנו כמה חידושים דחזינן
דחלוק הדין בעלות בתרומה מכל החלויות - ודרגת בעלות פחותה מהני להפרשת תרומה גם אחרי
דאיתרבי דאיכא דין בעלים - ולהלן כמה מקורות בזה.

א] מצאנו בירושלמי ריש תרומות שהסתפק האם אפשר לתרום כרי של הפקר, וכפשוטו הספק
הוא האם בעינן בעלות ממש או דהעיקר שלא יהיה עיכוב בעלות של אחרים, עכ"פ למדנו שיש
צד דלא בעינן בעלות כל עיקר - וע"כ דחלוק חלות תרומה מכל החלויות - ולהלן יבואר טעמא
דמילתא.

ב] יתכן שיש מקור גם בבבלי לסברא זו, דמצאנו בב"מ [מ"ט] לגבי בן דלוי שהבטיחו לו ישראל
מעשרות שיכול כבר להפריש עליו תרומת מעשר, וכבר תמה בשטמ"ק [שם], דהאיך מצי מפריש,
ותירץ בתירוצ' אחד דמיירי במכירי כהונה, וצ"ל דמכאן מוכרח שבמכירי כהונה יש לו כבר זכויות
וקנינים, אולם סו"ס יש שיטות שאינו קנוי לו לגמרי, והאיך מהני בעלות כזו להפריש.
והיה אפשר לומר עפ"י הירושלמי הנ"ל דהסתפק האם אפשר לתרום כרי של הפקר, ולפי הצד
שהעיקר הוא שלא יהיה עיכוב בעלות של אחרים, א"כ הכא אף דהתבואה שייכא לישראל ולא
ללוי אבל כיון שהישראל לא מצי מעכבו שוב מצי תורם, ועיין רש"ש בב"מ [שם] שיישב את
קושי' השטמ"ק עפ"י הירושלמי הזה, וי"ל דהכוונה כנ"ל, ודו"ק - אולם כל זה תלוי בפלוגתת
האור שמח ואבי עזרי בירושלמי.

ג] עיין ברמב"ן גיטין [ל'] דבגוונא הנ"ל של בן לוי דמצי מפריש - דהיינו שמפריש בשליחות של
הישראל, והביא כן מהירושלמי, והירושלמי ביאר בזה שהולכים למ"ד שישראל עצמו מצי מפריש
תרומת מעשר ולכן הלוי יכול להיות שלוחו, ועיין נמי בזה בחידושי רעק"א [ב"מ שם] שהביא דין
זה מהרמב"ם, שהישראל מפריש תרומ"ע, ועיין בכל זה בזכר יצחק [סימן פ'] ובמקור ברוך [סימן
ט"ו].

אולם כל הך דין תמוה - דמעשר ראשון הוי ממון של שבט לוי, ולישראל אין כאן אלא טובת
הנאה, א"כ האיך מצי מפריש, ולמה מיקרי בעלים לענין הפרשה, וצ"ע הסברא בזה - ומבואר
כנ"ל דסגי בבעלות פחותה לגבי הפרשה.

ד] עיין ברמב"ן [גיטין ל:]: שהביא את רש"י בסוגי' [שם] בגוונא הנ"ל, ודייק הרמב"ן מדברי
רש"י "משמע שלא קנה לגמרי למוכרו אבל זכות יש לו בו לעשותו תרומת מעשר", ומפורש דלא
בעינן בעלות גמורה להפרשה, הלא דבר הוא, ומבואר כנ"ל.

בעלות של מי שפרע, וטוה"נ, ואורח אצל בעה"ב.

ה] עוד חידוש מצאנו בחזו"א [דמאי י"א כ"ב] שיש משמעות לגבי בעלות של מי שפרע דסגי לגבי
החלות הפרשה, וצ"ע דסו"ס אינו שלו, ומבואר כנ"ל.

ו] עיין בקצוה"ח [סימן ר"ד ס"ק ג'] לגבי טוה"נ במעשר בגוונא הנ"ל שזה סגי לענין הפרשת תרומת מעשר על הכל, אף דא"א להקדיש כה"ג – וביאר כן בשיטת הרא"ש בב"מ בשטמ"ק [שם], ועיין בדברינו באמרות אברהם – זרעא קיימא – דמאי [פרק ה' משנה ב'] מה שהבאנו בזה – עכ"פ גם הכא מפורש כנ"ל, ודו"ק.

ז] עיין בדמאי [פרק ז' משנה א'] בע"ה שמזמין חבר שיכול להפריש תרו"מ, ועיין בדברינו באמרות אברהם – זרעא קיימא [דמאי שם] שהבאנו מהמהרי"ט שרואים שיש לאורח בעלות בחלקו ולכן מצי תורם, אכן יש לעיין בזה, דכבר נחלקו רבוותא בספק זה אי אורח קנה חלקו – עיין בזה בנדרים [ל"ד:] ברא"ש ובר"ן – ולהנך דס"ל דלא קנה קשה דאיך מצי מפריש, וכבר עמד בזה האמרי בינה [תרו"מ סימן ו'] ופירש שעצם ההיתר אכילה מזכהו בזכות הפרשה, ותמוה, הרי אין כאן זכות וקנין אלא רשות בעלמא, וצ"ל כנ"ל.

ביאור היסוד – שהתרומה מעורבת בטבל – מולכן יותר קל לחיל חלות זו.

הרי שלמדנו כאן יסוד גדול – שיסוד האיסור של טבל הוא מחמת התרומה שמעורבת כבר בטבל לפני ההפרשה, וההפרשה רק מוציאה את התרומה שכבר היתה בה מתחילה – מטעם זה חלוק הכח בעלים והדין בעלים בחלות תרומה מכל החלויות כיון שאינו אלא מעשה הפרשה, ומה"ט יש צד בירושלמי דמהני גם בהפקר, דהעיקר הוא שלא יהיה בזה עיכוב בעלים, ודו"ק – וע"ע בזה להלן [סימן כ] מה שהוספנו בזה עוד.

ומהאי טעמא מצאנו חידושים בבעלות של הפרשה, דנראה דכל כח בעלים סגי לזה אף אי לא חשיב כבעלים לכל דיני התורה, וישראל במעשר יש לו טובת הנאה שזה כח הקנאה לכל כהן לוי שירצה וזה כח בעלים מסויים, וזה נמי הבעלות של מכירי כהונה שמצטמצם אליו הממון שבט דזה סגי לכח בעלים של הפרשה, ואלו דברי החזו"א לגבי מי שפרע דגם זה חשיבא כברשותו לענין הפרשה, והן הן דברי הרמב"ן שדייק מרש"י "שלא קנה לגמרי למוכרו אבל זכות יש לו בו לעשותו תרומת מעשר", ומפורש דלא בעינן בעלות גמורה להפרשה, והיינו כנ"ל, וזה גם הדין באורח אצל בעה"ב.

חידוש גדול בירושלמי דקס"ד דבעלות של 'ברשותו' – וכדחידוש התורה לגבי בור – מהני נמי לחובת הפרשה בתרומה.

גדולה מכל זה מצאנו בירושלמי דמאי [פרק ג' משנה ג'] – מובא ברא"ש [שם], דאיירי בחיוב מעשרות למי שמגביה דבר שמחוייב מעשרות ברשה"ר האם הוא מתחייב במעשרות אף אי לא נתכוין לקנות ולכן ליכא גזילה לקחת ממנו, ועיי"ש דבאו לדמות לבור, ובביאור הגר"א על הירושלמי פירש דכוונת הירושלמי דממה דלא חייב משום גזלן לפני שקנאו ליכא להקשות שהרי אין אדם זוכה בו בע"כ, אבל אחרי שבבור נתחדש שגם בור ברשה"ר חשיב כברשותו של אדם – בהופך את הגלל, שוב מצינן למימר דחשיב כשלו גם לענין מעשרות.

והדחייה של הירושלמי היא – דהתם הוא חייב מצד עשיית מזיק והכא צריך להיות שלו להתחייב, אלא שיש להעיר, דהירושלמי מוסיף דרשה – דכתיב "עשר תעשר את כל תבואת זרעך משלך אתה מעשר ולא משל אחר", וקשה דלמה לי הוספה זו – הא פשיטא דרק בעלים מצי מפריש ומה זה ענין לבור ששם העיקר הוא בעל המזיק, וצ"ע.

חזינו הכא שיש חידוש בעיקר הבעלות דבעינן להפרשת תרו"מ, עד כדי כך דקס"ד דסגי להיות "ברשותו" בלי להיות "שלו" ובעינן לזה פסוק מיוחד, וזה הקס"ד לדמות לבור.

סימן כ

**בגדר הדין דעת בעלים המסויים מפרשת תרומה,
ובגדר המיעוט של באפוטרופוס אריס ואינו שלו.**

ב' דרכים בסוגי' במיעוטא דאפוטרופוס אריס ושותף, ויש סברות הפוכות אי שליח עדיף מכל הנך או איפכא. < ביאור סברת הריטב"א למה לא מהני אפוטרופוס אריס ושותף ובמה עדיף שליחות, ומביא בזה את דברי הברכ"ש בדין זכין בתרומה לשיטת הרשב"א, ודברי האבי עזרי בביאור ספיקת הירושלמי בכרי של הפקר, ומבואר בכל הנ"ל שיש דין דעת מיוחד מגזה"כ בתרומה. < חילוק בין שלו ע"ש חבירו חבירו ע"ש חבירו בסברא זו. < מבאר את גדר הדין דעת המיוחד מגזה"כ בתרומה, דלולי הפסוק לא היינו צריכים דין בעלים כלל וכלל. < עפ"י הנ"ל מבאר את דברי הרמב"ם דשליחות גרע מאפוטרופוס אריס ושותף. < מוכיח כן עוד מהקס"ד דמהני תרומה ע"י חש"ו. < מבאר דהבבלי והירושלמי אזלי לשיטתיהו בספק של כיכר של הפקר, דנחלקו בעיקר הדין זכין בתרומה בסוגי' של כלך אצל יפות. < דן לחלק בין הבבלי לירושלמי דלשיטתיהו אזלי אי הוי חלות התורה או חלות האדם, ודוחה.

**ב' דרכים בסוגי' במיעוטא דאפוטרופוס אריס ושותף, ויש סברות הפוכות אי שליח עדיף
מכל הנך או איפכא.**

יש ב' דרכים בסוגי' במיעוטא דאפוטרופוס אריס ושותף, שמתחילה אמרו בגמרא דקרא דשליחות בתרומה מיותר דילפינן שליחות משליחות דעלמא, ורצו לומר דקס"ד למעט שליח בתרומה כמו דמעטינן אפוטרופוס אריס ושותף.

וזה לשון הגמרא שם: "אתם גם אתם למה לי, איצטריך סד"א הואיל ואמר מר, אתם ולא אריסין, אתם ולא שותפין, אתם ולא אפוטרופוס, אתם ולא התורם את שאינו שלו, אימא אתם ולא שלוחכם נמי, קמ"ל".

ויעויין בזה ברשב"א בסוגי' שהביא ב' דרכים בזה:

א] כל המיעוטים של אפוטרופוס אריס ושותף הם מיעוטים מה"ת, ולא מהני אפילו בדיעבד, ומה דמצאנו במשנה בגיטין [נ"ב] דמהני הפרשה של אפוטרופוס כדי להאכיל תבואה מתוקנת ליתומים, ורק להפריש ע"מ להניח את התבואה הוא דלא מצי להפריש, ע"כ שהפרשה זו להאכיל היא תקנ"ח מיוחדת ומהני מצד הפקר בי"ד הפקר שחכמים הקנו את התבואה לאפוטרופוס ונמצא דמשלו הוא מפריש, וכ"כ תוס' בגיטין [מ':] ובריטב"א בסוגיין ובגיטין [נ"ב], שהמיעוט עצמו הוא מיעוט מה"ת לעיכובא.

ב] שיטת הרמב"ם [תרומות פ"ד ה"י] וכמבואר נמי בירושלמי שכל הדין שאפוטרופוס אינו מפריש הוא דין מדרבנן וכל הדרשות אינם אלא אסמכתא בעלמא ואינם לעיכובא דרק לכתחילה אסרו, ולא גזרו ביתומים להאכיל, ובירושלמי מבואר לגבי מיעוטא דשותף ליישב הסתירה מהמשנה בגיטין מהמיעוט של שותף, "דכאן להלכה וכאן למעשה", והיינו שזה לא מעכב, ועיין בכל זה במהר"י קורקוס שם.

וממילא דנחלקו עוד בגדר המיעוט של 'תורם את שאינו שלו', והיינו דמה שאמרו בגמרא "סד"א הואיל ואמר מר, אתם ולא אריסין, אתם ולא שותפין, אתם ולא אפוטרופוס", והוסיפו בזה עוד "אתם ולא התורם את שאינו שלו" דנחלקו הראשונים בגדר הך מיעוט של מפריש אינו שלו.

והיינו דלפי הרמב"ם זו ע"כ דרשה גמורה, שהרי רק מחמת דרשה זו קס"ד למעט שליחות בתרומה דקס"ד דליהוי ככל תרומה שאינו שלו, שהרי לפי הרמב"ם אידך דרשות אינם אלא אסמכתא בעלמא, אכן לפי הריטב"א והתוס' אין כאן דרשה 'נוספת' למעט 'אינו שלו' שהרי עיקר הדרשה של 'אתם' בא למעט אפוטרופוס ושותף ואריס דלדידיה המיעוטים הללו הם מיעוטים

מה"ת, וע"כ שהדרשה למעט מי שמפריש את אינו שלו היא 'נתינת טעם' בעלמא לכל המיעוטים האחרים, וכ"כ הריטב"א מפורש ואזיל בזה לשיטתו, וכ"כ רש"י בגיטין [נ"ב.] ותוס' כתובות [ב:], והיינו דלדידהו קס"ד למעט שליחות משום ששליח הוא כמו אפוטרופוס ואריס ושותף. הרי לנו ב' דרכים בסוגי', ולמדנו מהרמב"ם דשליח גרע מאפוטרופוס ושותף ואריס דקס"ד דשליח נתמעט אף דכל הנך לא נתמעטו, ומה"ט איצטריכא דרשה מיוחדת לרבות שליח, אכן לפי הריטב"א כולו גרע משליחות דכולהו נתמעטו ורק שליח איתרבי, הרי שיש כאן סברות הפוכות, ועלינו לעיין ולבאר הסברות בזה, ומה שורש פלוגתת הראשונים בכל הנ"ל.

ביאור סברת הריטב"א למה לא מהני אפוטרופוס אריס ושותף ובמה עדיף שליחות, ומביא בזה את דברי הברכ"ש בדין זכין בתרומה לשיטת הרשב"א, ודברי האבי עזרי בביאור ספיקת הירושלמי בכרי של הפקר, ומבואר בכל הנ"ל שיש דין דעת מיוחד מגזה"כ בתרומה. והנה הריטב"א בסוגיין מבאר דכולהו לא מהני ורק שליחות מהני כיון דבתרומה "בעינן שליחות פרטית לתרום", וכוונתו דבאריס אפוטרופוס ושותף איכא כח כללי של בעלות בממון ולעומת זאת בשליחות יש לו כח מסויים לתרומה עצמה מפרשת שליחות, ולכן כולו לא מהני ורק שליחות מהני.

וכעין סברא זו מצאנו בדברי הגרב"ד בברכ"ש [קידושין סימן י"ט] בביאור שיטת הרשב"א בנדרים [ל"ו] דס"ל דלא מהני זכין בתרומה בתורם משל חבירו ע"ש חבירו, משום דכתיב לדעתכם והרשב"א למד דזו כוונת הגמרא בריש אלו מציאות בדין כלך אצל יפות, ומצאנו בזה פלוגתת ראשונים - עכ"פ כך היא שיטת הרשב"א בדין זכין בתרומה.

וכתב הברכ"ש שהיה מקום לפרש את שיטת הרשב"א שצריכים שמעשה ההפרשה תתייחס למשלח ועל מעשה בעלים לא מהני זכין ורק על דעת בעלים מהני זכין, ולכן בעי דווקא שליחות, ודחה דתרומה א"צ מעשה בעלים.

ולכן פירש דבגזה"כ של "מדעתכם" נתחדש חידוש בדין דעת בעלים בתרומה דנתחדש דבעינן דעת בעלים מסויים מפרשת תרומה, ולא סגי לן בדין דעת דעלמא שנאמרה בכל הקנינים ומו"מ וגו"ק, דהכא נאמר דין דעת מסויים מגזה"כ, והחילוק בזה לגבי זכין, דדין זכין רק מהני היכא דבעינן דעת כללי מצד קנינים ומו"מ וגו"ק, הלכך לא מהני בתרומה ולכן דבעינן שליחות, ונראה דהן הן דברי הריטב"א הכא לגבי אפוטרופוס.

וכעין סברא זו מבואר באבי עזרי [תרומות] בביאור דברי הירושלמי התמוהין בריש תרומות, דהנה, הירושלמי מסתפק בתורם של הפקר אי מהני, האם עיקר הקפידה שלא יהיה של חבירו ויהי הפקר או דבעינן בעלות ממש, והיינו האם יש דין כח בעלים או שיש רק דין עיכוב בעלים.

והק' האו"ש [תרומות] דאיך יתכן לומר דיהי הפקר, הא היכא דאיכא שליחות ע"כ מוכרח דבעי בעלים ואי מהני בשל הפקר שוב לא צריך שליחות, דהא במינוי עצמו כבר אינו מקפיד, ושוב לא גרע מהפקר, ויתירא מזו, הרי לא שייך שליחות היכא דלא בעינן כח בעלים, שהרי כל ענינו של שליחות הוא מה שמוסר לשליח את הכח הבעלים, אבל אם אינו אלא דין עיכוב בעלים, שוב לא שייך בזה שליחות, ודעת הבבלי וכן הוא גם לשיטת הירושלמי [שם בהמשך] דבתרומה איכא שליחות.

ויתירא מזו ק' דהיכן מצאנו חלות על דבר שאינו שלו, הא תמיד ילפינן מהקדש דבעינן שלו וברשותו, גם במכר וגם בהפקר, ומ"ש דבתרומה א"צ שיהיה שלו.

והוסיף בזה האבי עזרי [תרומות] לתמוה דלמה הוצרכו בירושלמי להוסיף בספק של תורם בשל הפקר דמיירי בחוזר וזוכה בו, הא אי מהני בשל הפקר למה בעינן זכייה, ונוסיף בזה עוד, דאיך שייך בזה זכייה, הא ממון שבט הוא אחרי ההפרשה, עוד תמה באבי עזרי [שם], שמבואר בסוגי' שם דגזבר כלפי הקדש דומה להדיוט כלפי הפקר, ואי מהני בגזבר לתרום את של הקדש, א"כ ה"ה דיהני בהדיוט לתרום של הפקר, ודחו דשאני גזבר דדינו כבעלים, ותמוה כל השו"ט, הרי פשיטא דגזבר כבעלים בכל התורה, ומה הקס"ד דגזבר לאו כבעלים בתרומה.

וביאר בכל זה האבי עזרי דמעולם לא היה קס"ד בירושלמי דיהני חלות תרומה בשל הפקר ממש, וכל הספק היה עפ"י הסוגי' בנדרים בכיכר של הפקר דיהני הקדש היכא דבידו לזכות בו, ולא חשיב בזה דבר שלא בא לעולם, והספק הוא דוקא באופן זה, ולהכי כל הצד דיהני הוא רק אחרי שחזר וזכה בו, והכא הסתפקו האם באופן זה יהני חלות תרומה.

אלא דמעתה ק' לאידך גיסא דמאי קס"ד דלא יהני, ומ"ש מכל חלות דמהני כהניא דכיכר של הפקר, וביאר באבי עזרי דיש להסתפק האם בתרומה בעי בעלים ככל חלות אחר דבעי בעלים, או דהכא יש דין נוסף, והיינו שיש דין מסויים של בעלות בחלות תרומה דיליף מקרא ד"אתם" חוץ מהדין בעלים בכה"ת כולה, ודו"ק.

ואי נאמר דין מסויים של בעלים, א"כ כבר לא יהני כמו דמהני בכיכר של הפקר, דהכא יש דין מסויים של בעלות, וזה גופא ספיקת הירושלמי, ומה"ט דנו שם לענין גזבר אי הוי כבעלים או לא, שהרי אף דבכה"ת כולה חשיב כבעלים אבל בתרומה י"ל דאחרי שיש דין בעלים מסויים מגזה"כ, דשוב י"ל דליכא בזה דין גזבר כבעלים, וזהו השו"ט, וא"ש, עכתו"ד.

ועיין בהערה ¹⁰³ שהבאנו עוד ראיות לדרכו של האבי עזרי בירושלמי הרי דבריטב"א בדין אפוטרופוס וברשב"א בדין זכין [עפ"י הברכ"ש] ובירושלמי בהפקר [עפ"י האבי עזרי] מבואר שיש דעת מיוחדת מגזה"כ בפרשת תרומה.

¹⁰³ ונוסיף ונאמר, שעצם המהלך של האבי עזרי מוכרח בירושלמי מטעם אחר, דבאמת כבר תמהו על הירושלמי של כרי של הפקר מכמה וכמה מקומות, והעירני כל זה ידידי הגאון ר' משה הלר שליט"א, ולפי הג"ל הכל מתיישב, וכדיבואר.

א] יעויין באור שמח [פ"ב תרומות ה"ב] שהקשה סתירה בירושלמי, דבביכורים [פ"א ה"ב] אמרינן דאין הבעלים יכולים לתרום מדבר הגזול כיון שאינו ברשותם ¹⁰³ וא"כ כ"ש שאינו יכול לתרום של הפקר.

ב] יעויין בגידולי שמואל [נדרים בהוספות] ובדרך אמונה [ביאור ההלכה פ"ב ה"א] שהקשו סתירה מהירושלמי פסחים [פ"ג ה"ג] על המשנה דכיצד מפרישין חלה בטומאה ביו"ט, דפריך הירושלמי וישליכנה לאשפה ויקדישנה, ומשני "ויש אדם מקדיש דבר שאנו שלו", הרי דנקט הירושלמי בפשיטות שאינו יכול להפריש חלה של הפקר והכא מספקא ליה.

ג] בעמודי אור [סי' ל' אות ו'] ובאור שמח [שם] וכן בצפנת פענח [כלאים פ"ה ה"ח] הוכיחו מהגמרא ב"ק [קט"ו:] דהיכא דאזיל לאיבוד, דהוי הפקר, אינו יכול לתרום עיי"ש [וכתב האו"ש דלתירוצו הא' הג"ל א"ש, וכן בצ"פ חילק בין תורם מהפקר על הפקר לתורם מהפקר על שלו מטעם אחר יעו"ש].

ד] עוד הביא האור שמח מהתוס' יבמות [פ"ט: ד"ה שהפקר בי"ד], דמוכח שם דסברי באם היו חכמים עושים הפקר בי"ד לענין הפרשת תרומה, אין תרומתו תרומה, ופלא שלא הביאו ספק הירושלמי כאן, וכעין זה הביא האמרי בינה [תרומות סי' ו'] משו"ת הרשב"א [סי' אלף קפ"ה] [וכן הוא בשו"ת הרשב"א ח"ב, סי' ר"ל] שנקט כן דאם יש הפקר בי"ד א"א לתרום, וכתב עוד שכן מבואר בתוס' גיטין [מ': ד"ה וכתב] דרק אם ע"י הפקר בי"ד מקנים לאפוטרופוס יכול לתרום עיי"ש. [וכן הוכיח המנ"ח מצוה שצ"ה בנדמ"ח סוף אות ז' מהתוס' בגטין ולא הביא הירושלמי].

ועפ"י דרכו של האבי עזרי מיושב הכל, דודאי דליכא צד שאפשר לתרום על הפקר ממש, וכל הנדון הוא היכא שהוא יזכה בזה מיד ומצד דבשלב"ל ב'בידו' ויחול אחרי שהוא זכה בזה, ודו"ק.

ועיין לעיל בציונים והערות [פ"ג מ"ד] וכן להלן בחידושי סוגיות [סימן י"א] שהבאנו הרבה חילוקים בין שליחות דתרומה לשליחות דעלמא, ותמהנו דמאי שנא תרומה מכל חלות אחרת ולמה נשתנו דיני השליח בתרומה, ועפ"י הנ"ל ביארנו את כל החילוקים בין תרומה לכל חלות אחרת. לפי המבואר הכא למדנו דשיטת הריטב"א דלא מהני זכין בתרומה ¹⁰⁴, ודלא כמו שנקטו האחרונים בשיטתו דמהני זכין, ויתירא מזו, הרי ביארנו שם דהך מיעוט גופא באפוטרופוס בסוגיין מדרשה ד'אתם' הוא הוא המיעוט של זכין באלו מציאות [כ"א] ותרווייהו חדא מילתא נינהו.

חילוק בין שלו ע"ש חבירו חבירו ע"ש חבירו בסברא זו.

ויש כאן תוספת דברים: הרי הרשב"א בדין זכין חילק בין שלו ע"ש חבירו לשל חבירו ע"ש חבירו, והיינו דרך בשל חבירו ע"ש חבירו שהחלות תרומה עצמה היא בשל חבירו התם בעינן כח בעלים ממש ולא מהני זכין ובעינן שליחות, אבל ההיתר שיריים א"צ כח בעלים במסויים מפרשת תרומה, רק ככל בעלות דעלמא, הלכך סגי בזכין, עיי"ש.

ולפי"ז ה"ה דאריס יהני בשלו ע"ש חבירו, ודו"ק, ובאמת שיש מקור לזה שהמהר"י קורקוס [שם] הביא שמבואר בתוספתא דמהני באריס לתרום, וכתב שזו ראייה לרמב"ם וירושלמי שהכל מדרבנן ובדיעבד כשתרם תרומתו תרומה, אכן שוב כתב דהתם מיירי בשלו ע"ש חבירו והמיעוט מיירי בשל חבירו ע"ש חבירו, והיינו שגדר הדין דומה ממש לזכין.

מבאר את גדר הדין דעת המיוחד מגזה"כ בתרומה, דלולי הפסוק לא היינו צריכים דין בעלים כלל וכלל.

איברא דסו"ס - אכתי לא איתברר הגדר בזה דמה שורש הדין דעת המסויים מפרשת תרומה יותר מכל חלות אחרת ומה שייך לומר דלא סגי בדין דעת בעלים של כל הקנינים וגו"ק דאיזה תוספת דין דעת שייך הכא - ונראה לחדש לאידך גיסא - איפכא מסברת האחרונים - ובזה ניישב את הכל ע"ד האחרונים, וכדיבואר.

עוד צ"ב - דמה שורש הדין דמהני בעלות מחודשת בתרומה מה דלא מהני בכל החלויות - וכבר הבאנו לעיל [סימן יט] כמה מקורות בזה - ועפ"י הנ"ל יבואר.

והיינו שהאחרונים נקטו דמלבד הדין דעת בעלים וכח בעלים הרגיל שיש בכל הקנינים, מלבד כל זה מצאנו בתרומה שיש דין נוסף מיוחד של דעת וכח בעלים מפרשת תרומה עצמה, אכן נראה לחדש לאידך גיסא שיש רק את הדין נוסף, ולא את הדין כח בעלים דעלמא.

דהנה, מצאנו בתרומה שיש פסוק ודרשה למעט תורם את שאינו שלו והבאנו בתחילת דברינו שלפי הרמב"ם שכל המיעוטים הם מיעוטים מדרבנן דעכ"פ מיעוט זה היא דרשה גמורה, ומוכח דלולי המיעוט היה אפשר להפריש בתרומה שאינו שלו, וגם לחולקים שסוברים שהפסוק בא למעט אריס אפוטרופוס ושותף ולא שאינו שלו ממש, אכן סו"ס המשנה ריש תרומות חידשה דלא מהני תורם את שאינו שלו, ונראה שיש להוכיח ממה שצריכים פסוק [לפי הרמב"ם] או משנה [לכו"ע] למעט את התורם את שאינו שלו דמכאן מוכח שיש סברא שבתרומה היה מהני גם באינו שלו אף דבכל חלות אחר אינו כן, דפשיטא דגו"ק וקנינים שייכי אך ורק לבעלים ולכח בעלים, ומאי שנא תרומה מכל חלות דעלמא.

¹⁰⁴ ובמק"א הבאנו הוכחות בשיטת הריטב"א דבאמת למד כן.

וע"כ משום שהתרומה מעורבת בטבל וכל החלות אינו אלא לבררו, וכבר נתבאר בארוכה באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות [חידושי סוגיות סימן א - ב] שכך היא החלות של הפרשת תרומה והרבה ראיות איכא בזה, הלכך קס"ד שאין דין בעלים בהפרשה ודו"ק.

ונראה דגם אחרי שנתחדש דבעינן בעלים אכן אין זה גילוי מילתא בעלמא דתרומה ככל קנינים וגו' ק דבעי כח בעלים דווקא אלא שיש חידוש מגזה"כ דבעינן בעלים, והגדר בזה, דבגו"ק ומו"מ הא דבעינן בעלים היא סברא פשוטה שעל דינים שלו הוא הקובע ולא אחר, אכן בתרומה גם לפי המסקנה אין זה דינים שלו רק דינים של החפצא מיניה וביה, רק שהוא אחראי על הדינים של החפצא, והיינו דלא אשמועינן קרא שזה באמת דינים שלו, רק דאשמועינן קרא דאע"ג שאינם דינים שלו אכן כיון שהוא בעל החפץ לכן יש לו כח ובעלות לתרום.

וזה הביאור בכל הנך מקורות שהבאנו לעיל [סימן יט] שא"צ את הדרגא הרגילה של בעלות להחיל חלות תרומה - וברור דגם למסקנה יש חילוק בין חלות תרומה לכל החלויות.

ומעתה י"ל דבזכין יש לו כח כללי, דנתחדש דבמידי דזכות הוא יכול להעמיד את עצמו במקום הבעלים על הדינים של הבעלים, ובזה הוא מקבל כחות מהבעלים לפעול חלויות בדינים שלו ככל שליח דעלמא שמינוהו הבעלים להיות שליח, אכן בתרומה אין זה דינים של הבעלים רק דינים של החפץ, ואחרי שהתורה העמידה את הבעלים כאחראי על הדינים הללו שוב אין לאחרים כח להעמיד את עצמם במקומו על הדינים האלו.

וכן אפטרופוס שהוא גם כח כללי ובעלות כללית לפעול, בכל כה"ג ליכא כח לפעול חלות תרומה, וזה יסוד דינא דמיעוטא דאריס אפטרופוס ושותף מתרומה, דלכולהו יש כח כללי בממון שכח שלהם מתייחס לכח בעלים של הממון, אבל הכח להחיל חלות תרומה לא כלול ואינו בכלל הכח בעלים הכללי של הממון, ודו"ק, ולזה בעינן דווקא שליחות שהוא עצמו האחראי על הדינים והוא העמיד את השליח על הדיני תרומה, וזה שליחות פרטית על הדיני תרומה - והן הן דברי הריטב"א.

עפ"י הנ"ל מבאר את דברי הרמב"ם דשליחות גרע מאפטרופוס אריס ושותף.

כל זה בשיטת הריטב"א, אבל בשיטת הרמב"ם ראינו איפכא, דאריס אפטרופוס ושותף מהני בדיעבד ולא נתמעטו, וקרא אסמכתא, והגזה"כ רק בא למעט אינו שלו ממש, ורק מכח הך מיעוט קס"ד למעט שליחות בתרומה, ומבואר דשליחות גרע מאריס אפטרופוס ושותף, איפכא מסברת הריטב"א, וצ"ע הסברא בזה.

ונראה דעפ"י ההגדרה הנ"ל א"ש, דיסוד דינא שליחות הוא להעמיד אחרים על הדינים שלו, ורק עד כמה שזה ממש הדינים שלו הוא דמצי ממנה אחרים על הדינים שלו, ולכן קס"ד בריש האיש מקדש דלא ילפינן שליחות בקידושין מגירושין כיון שגירושין מהני בע"כ, והיינו דקס"ד דדיני גירושין הם לגמרי הדינים שלו, משא"כ בקידושין שצריך גם את דעת האשה דהכא זה לא לגמרי הדינים שלו, ולכן בקידושין קס"ד שאין שליחות אף דבגירושין יש שליחות, הרי לנו דיסוד דינא שליחות הוא להעמיד אחרים על הדינים שלו, ורק עד כמה שזה ממש הדינים שלו הוא דמצי ממנה אחרים על הדינים שלו וזה החילוק בין גירושין לקידושין, וגם בשליח עושה שליח מצאנו כן, דמצאנו שצריך פסוק מיוחד בריש האיש מקדש לרבות ששליח עושה שליח אף שיש לשליח ראשון כחות לפעול והוא רק מעביר את הכחות האלו שיש לו, ולמה לא יהני וע"כ כנ"ל דסו"ס אין זה דינים שלו רק דינים של חבריו הלכך לא מהני.

וע"ד זה י"ל בשליחות לתרומה דתרומה לא מיקרי דינים שלו רק דינים של החפץ, אלא שהתורה מינתה אותו כאחראי על הדינים האלו, וקס"ד דבכה"ג אין שליחות, ולכן צריך לזה פסוק מיוחד, אכן אריס אפוטרופוס ושותף שיש לו דינים וכח בעלים בממון הכא עדיף משליחות והכא מהני הפרשה דידהו מה"ת, דבכל הנך א"צ מינוי ובוזה עדיפי כולהו משליחות דבעי מינוי וקס"ד דלא מהני מינוי כיון שאין זה דינים שלו, ודו"ק.

הרי דמיושב מה ששאלנו לעיל שיש סברות הפוכות בין הרמב"ם לראשונים והכל מתיישב עפ"י סברא זו, והיינו שלמדנו שתרומה שונה מכל חלות אחרת, וגם לפי האמת הדינים הם דיני החפץ ורק שהוא אחראי על הדינים הללו, ובוזה נתבאר סברת הריטב"א ורשב"א דלכן לא מהני אפוטרופוס ושותף וזכין כיון שאלו הם רק כח כללי ואין בהם מעלה ד'שליחות פרטית', ומחמת סברא זו גופא ס"ל להרמב"ם דלא שייך מינוי שליחות, ובעינן דווקא כח בממון שכבר קיים גם בלי המינוי המסויים על דין תרומה.

מוכיח כן עוד מהקס"ד דמהני תרומה ע"י חש"ו.

ונראה מקור נוסף לדרכינו ודלא כהאחרונים מהמבואר בירושלמי בריש תרומות שהביאו כמה מיעוטים מקרא ד'ויקחו לי תרומה', ודרשינן מ"איש" למיעוטא קטן ומ"ידבנו לבו" למיעוטא חרש ושוטה, ותמוה, דהיכן מצאנו מיעוט על חש"ו בכל התורה, הא פשיטא שמי שאין לו דעת שאינו יכול לפעול שום חלות, ומאי שנא תרומה מכולהו דבעי קרא למעטם.

וע"כ כנ"ל דגם אחרי הגזה"כ אכתי חשיב כחידוש דבעינן דעת בעלים הלכך קס"ד דמהני ע"י חש"ו, ולכן בעינן מיעוטים מיוחדים למעט בהם חש"ו, ודו"ק.

מבאר דהבבלי והירושלמי אזלי לשיטתייהו בספק של כיכר של הפקר, דנחלקו בעיקר הדין זכין בתרומה בסוגי' של כלך אצל יפות.

ונראה דעפ"י דברינן יש ליישב קושי' גדולה, דהנה, הבאנו את ספיקת הירושלמי האם מהני תרומה בכיכר של הפקר, ויש להעיר דלמה לא הסתפקו בספק זה בבבלי, ולמה לא הביא הרמב"ם ספק זה, ועי' באבי עזרי מה שכתב בזה, ונראה דעפ"י דברי הברכ"ש א"ש, דמעתה פשוט דלבבלי איכא כבר פשיטות דאיכא דין בעלות מסויים לענין תרומה, ומה"ט בעינן שליחות ולא מהני זכין, ופשוט, ולהכי אין צד דיהני כמו דמהני בכיכר של הקדש, ולהכי לא הביא הרמב"ם ספק זה, וא"ש.

והבבלי וירושלמי אזלי בזה לשיטתייהו, דהבאנו מהסוגי' בב"מ [כ"ב] שהביאו דינא ד"כלך אצל יפות", והק' דהוי יאוש שלא מדעת, ותירצו דמיירי בשווייה שליח, והוסיפו שם בסוגי', דממילא מוכרחין אנו לומר דעשאו שליח, שהרי לא יהני הכא זכין כיון דכתיב "לדעתכם", הרי דמוכרחין אנו להעמיד את הברייתא בעשאו שליח, וזה המקור לרשב"א דלא מהני זכין וזה המקור לדין דעת המסויים מפרשת תרומה.

אולם בירושלמי בפ"ק דתרומות [ה"א] מבואר דאיירי בלא עשאו שליח, דהירושלמי הביא דינא דאב שהעמיד את בנו הקטן במוקשה [נטיעה של קישואין, ר"ש סיריליאן] והבן הפריש, ואח"כ בא אביו ומוכר על ידו, והסתפקו [שם] האם בהסכמת האב נהיה תרומה למפרע או רק מכאן ולהבא, ופשיט ליה שם מ"כלך אצל יפות" דמהני להתיר את הפירות מכאן ולהבא, וביאר הגר"א, דהא דמוכר דמהני שם רק מכאן ולהבא, היינו משום דע"כ דב"כלך אצל יפות" מיירי דלא עשאו שליח קודם, וא"כ לא יתכן דיהני למפרע, וע"כ מכאן ולהבא.

עכ"פ מוכרח דפליגי הבבלי וירושלמי האם מיירי שעשאו שליח או לא, ועלינו לבאר שורש פלוגתא זו, ולפי הנ"ל א"ש דכל דינא דשליחות אצל תרומה הוא מחמת הדין בעלים המיוחד שבתרומה, וזו מסקנת הבבלי, הלכך ליכא מקום לספק של הירושלמי, אבל הירושלמי שהסתפקה בזה לשיטתו אזיל דלא הסיקה דבעינן דווקא שליחות, ולפי הירושלמי אין דין דעת מסויים מגזה"כ, וא"ש.

ואף דהבאנו מהירושלמי דבעינן גזה"כ מיוחד בחש"ו למעטו מהפרשת תרומה, היינו דהירושלמי מודה שיש מקום להקל דיהני גם ע"י קטן כיון דחסר בכל הדין כח בעלים דקס"ד דבתרומה מהני באינו שלו, אכן להחמיר לא מצאנו רק בבבלי, ודו"ק.

דן לחלק בין הבבלי לירושלמי דלשיטתייהו אזלי אי הוי חלות התורה או חלות האדם, ודוחה.

בתחילת דברינו הבאנו שני הדרכים במיעוטא דאפוטרופוס אריס ושותף, ולפי הדרך השניה שזה דרכו של הירושלמי כל המיעוטים הם מדרבנן, וגם הרמב"ם למד כן.

[ובביאור מחלוקת זה היה אפשר לומר עפ"י מה שנתבאר באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות [חידושי סוגיות סימן ה] דנחלקו הירושלמי והבבלי אי תרומה הוי חלות התורה או חלות האדם, ואי הוי חלות התורה אז מהני בכולהו מה"ת ורק נתמעטו מדרבנן, והירושלמי לשיטתו אזיל.

אולם זה אינו, שהרי מבואר בדברינו שם שיש מחלוקת בירושלמי בזה, ויש ב' דרכים בירושלמי עצמו אי הוי חלות התורה או חלות האדם, וכל החידוש שזה חלות התורה הוא דווקא בדרך הראשון בירושלמי, אבל בדרך השני נקטו שזה חלות האדם, עיי"ש בארוכה שביארנו את כל הנפ"מ וחילוקים בזה.

ולפי"ז עיקר הדרשה והמיעוט שהביאו את הדרשה של אתם ולא שותפין וביארו שזה לא מעכב, כל זה נמצא בדרך השני ששם נקטו שזה חלות האדם, וע"כ שהחילוק בין ב' הדרכים לא תלוי בחילוק בין חלות האדם לחלות התורה, וע"כ כנתבאר דפליגי בדין דעת המסויים מפרשת תרומה].

סימן כא
במיעוט בתורם את שאינו שלו,
ובהמשך הסוגי' בשותפותי' בגווי'.

כמה תמיהות בירושלמי בדרשה דתורם את שאינו שלו, ומתמה עוד בירושלמי שם. <> בדברי האור שמח בפלוגתא בירושלמי אי תרומה הוי חלות האדם או חלות התורה. <> מיישב את הסתירה בדרשה של אינו שלו. <> מבאר שיש נפ"מ בכל הנ"ל גם בדרשה של שותף ואפטרופוס. <> בדברי המהר"י קורקוס בדרשה של אתם למיעוטא אינו שלו. <> המשך הסוגי' - בשותפותי' בגווי'.

כמה תמיהות בירושלמי בדרשה דתורם את שאינו שלו, ומתמה עוד בירושלמי שם.

בסוגי' מבואר דבאו למעט הפרשת תרומה בתבואה שאינה שלו מקרא ד"אתם", ומכאן ממעטין נמי אפטרופוס ושותף ואריס, עיי"ש דיליף לכל זה מדרשה ד"אתם".
 אולם בריש תרומות הביאו בירושלמי כמה מיעוטים מקרא ד"ויקחו לי תרומה", דדרשינן מ"בני ישראל" למיעוטא עכו"ם, ומ"איש" למיעוטא קטן ומ"ידבנו לבו" למיעוטא חרש ושוטה, ומ"ויקחו מאיתם" למיעוטי תורם את שאינו שלו, ולהלן אחרי שו"ט ארוכה הביאו דרשה אחרת, "אתם" למיעוטי אריס ושותף ואפטרופוס, ולמיעוטי את התורם שאינו שלו, והיינו כדרשה שמבואר בסוגיין.

יש לעיין, דלמה בעינן ב' מיעוטים על אינו שלו, והיה אפשר לומר דאדרבה, בא זה והשלים את זה, דבמיעוטא ד"ויקחו מאיתם" רק מיעוט אינו שלו, ובמיעוטא ד"אתם" מיעוטו גם אפטרופוס אריס ושותף, ולזה בעי ב' מיעוטים, וזה מדויק דרק במיעוט השני הוסיפו אפטרופוס אריס ושותף, לא כן במיעוטא קמייתא.

אולם זה לא יתכן, שהרי בבבלי מיעוטו אפטרופוס אריס ושותף מ"אתם" אף דליכא מיעוטא ד"ויקחו מאיתם", ועי' תוס' ריש כתובות [ב':] ורש"י בגיטין [נ"ב] שביארו שכל הדרשה רק נצרכת לאפטרופוס אריס ושותף, ולא נצרכת כלל לאינו שלו, ולהכי דרשוהו לאפטרופוס אריס ושותף כיון דלא נצרכת כלל לאינו שלו, עכ"פ מבואר שכל הדרשה היא דרשה בפנ"ע.

ומעתה נמצא שיש סתירה בירושלמי, דבריש מכילתין דרשו במיעוטא קמייתא "אינו שלו" כפשוטו בלי אפטרופוס, ואח"כ הוצרכו לדרשה אחרת דוקא באפטרופוס אריס ושותף, ולא באינו שלו ממש, [שהרי כפשוטו לא באו להשלים זה את זה וכמבואר בבבלי], וצ"ע, דמה נקודת החילוק ונפ"מ בין ב' הנך דרשות, ועוד דלמה בבבלי סגי בדרשה אחת ובירושלמי איכא ב' דרשות, ולמה משתני הדרשות זה מזה, וצ"ע.

עוד יש להעיר דהיכן מצאנו מיעוט על חש"ו בכל התורה, הא פשיטא שמי שאין לו דעת שאינו יכול לפעול שום חלות, ומאי שנא תרומה מכולהו דבעי קרא למעטם.

עוד יש לעיין דבמשנה ג' מבואר דלר' יהודה קטן יכול לתרום, ועי' בגר"א בשנו"א דהיינו בבן שש, ובגמ' בנדה [מ"ו] מבואר שהגירסא איפכא דלר"י קטן אינו תורם, ועיי"ש בתוס' שנקטו לפי האמת כהך גירסא, אולם הר"ש [משנה ג'] הוכיח משני מקומות בירושלמי דלר"י קטן תורם, ותמוהין דברי התוס', וע"כ דפליגי הבבלי וירושלמי בשיטת ר' יהודה, וצ"ב.

בדברי האור שמח בפלוגתא בירושלמי אי תרומה הוי חלות האדם או חלות התורה.

והעירני בכל זה ידידי הרב ר' בנימין הלברשטט נ"י שאפשר ליישב את כל הנך קושיות עפ"י דברי האו"ש [ריש מקוואות ושבת] בביאור התרי שיטות שבירושלמי ועפ"י פלוגתת הבבלי

וירושלמי, דהבאנו באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות [חידושי סוגיות סימן ה] את דבריו בארוכה ומתוך דבריו מתבאר דאיכא ה' מקומות בירושלמי דפליגי אי תרומה הוי חלות התורה או דהוי חלות האדם, ומאיך בבבלי מבואר דהוי חלות האדם.

ו"ל דדרשה ד"אתם" בירושלמי ובבבלי בא לחדש שתרומה היא חלות האדם והיינו "אתם", וממילא בעי דעת וכח בעלים ככל חלות האדם, ויש ראייה לזה שהרי דרשין שליחות מ"אתם" גם אתם", והרי שליחות לא מהני בחלות התורה וכדברי הגר"ח וגרש"ק בחליצה דזהו כללא דכל מילתא דליתא בשליחות ליתא בתנאי, וא"כ ע"כ דהכא בהך דרשה מבואר דתרומה היא חלות האדם.

ומאיך י"ל שהדרשה בתחילת הירושלמי דממעטין חש"ו ועכו"ם ואינו שלו, הך דרשה חולק וסובר שתרומה היא חלות התורה, ויש מקור לכל זה.

דהנה, הירושלמי הק' שם בהך מיעוטא דריש פירקין דנתמעט קטן והקשו דקטן יהני עכ"פ באופן שמחשבתו נכרת מתוך מעשיו, עיי"ש מה שו"ט בזה ר"ה בירושלמי שם, וכבר ביאר האו"ש דהיינו לשיטת הירושלמי שהיא חלות התורה דחלות האדם בעי רצון ודעת ולא מהני גם במחשבתו נכרת מתוך מעשיו, וכל השו"ט שם קאי בהך דרשה קמייא בירושלמי דנתבאר דהוי חלות התורה.

אולם בהמשך הירושלמי שם הביאו את ר' יעקב בר אחא שכנראה חולק על ר"ה והוסיף בזה עוד תירוץ - "הכא הוא החושב הוא התורם" - ונתקשו בזה המפרשים, ועי' בתוס' חולין [ריש י"ג]. דנתקשה בכל השו"ט בר' יעקב בר אחא, וביאר האו"ש דכוונתו לחלק דיש ב' סוגים של חלויות, חלות התורה כשחיטה וטבילה אף אי בעי כוונה אינו חלות האדם אלא דחיילא ע"י התורה במעשיו ובכוונתו, לעומת קידושין וגירושין שהם חלות ידיה, והוא פועל אותם ע"י מחשבתו, וכל מה דמהני גדול עו"ג וכן מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו בקטן, היינו בלשמה והכשר זרעים ושחיטה וכדומה שהם חלות התורה, ולא האדם פועל בהם, אבל בחלות האדם לא שייך כן, וזהו שאמר שם "הכא הוא החושב הוא התורם", והיינו שזה חלות ידיה, ולכן לא מהני בזה מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו.

הרי דנחלקו בזה ר"ה ור' יעקב בר אחא בירושלמי אי תרומה הוי חלות האדם או דהוי חלות התורה, וע"ע לעיל [סימן ט פרק א בהערה] מה שהבאנו עוד בזה.

מיישב את הסתירה בדרשה של אינו שלו.

ומעתה מיושב הכל, דלענין בעלות ואינו שלו איכא תרי נפ"מ בין חלות התורה לחלות האדם, דאי תרומה הוי חלות התורה א"כ הסברא היא דלא בעינן בעלים כלל, ובפרט למבואר באו"ש מהירושלמי בשבת דלהך מ"ד אין כאן מקדיש ואינו אלא מתיר, דבאו להתיר איסורא דטבל לכהן, ולא הוסיפו כאן איסור חדש בגוף ההפרשה, ולמה בעי לזה בעלות, אטו שחיטה שמתרת איסור אבר מן החי בעי בעלות, וכן הוא בכל חלות התורה דלא בעי בעלות וה"ה תרומה להך מ"ד, ומאיך, אי תרומה היא חלות האדם, אז פשיטא דבעי דין בעלים, זה חילוק א'.

ומה"ט מיעוטא קמייא בירושלמי דנקטו דתרומה הוי חלות התורה סוברת דבעינן מיעוטא לאינו שלו כפשוטו, גם בלי כח בעלים צדדי של אפוטרופוס אריס ושותף, אבל מיעוטא ד"אתם" סוברת שזה חלות האדם, והתם פשיטא שא"צ דרשה כלל לאינו שלו סתם, ולהכי דרשו דעיקר דרשה באה למעט אפוטרופוס אריס ושותף, ואינו שלו הוא רק טעמא בעלמא וכמבואר ברש"י ותוס',

והבבלי לשיטתו סובר דתרומה היא חלות האדם, הילכך לדידיה פשיטא דדרשה קאי על אפוטרופוס אריס ושותף, ואינו שלו הוא טעמא בעלמא.

אולם יש חילוק שני, דאחרי דנתמעט אינו שלו בחלות התורה, שוב אין קס"ד דיהני אפוטרופוס אריס ושותף, שהרי כל מעליותא דאפוטרופוס אריס ושותף הוא רק בזה שיש להם כח בעלים לפעול חלות כמו הבעלים עצמו, אבל אי הוי חלות התורה אלא שיש גזה"כ בעלמא דבעינן בעלים, א"כ פשיטא דלא יהני בזה אפוטרופוס אריס ושותף.

ומעתה א"ש למה הבבלי ומיעוטא ד"אתם" בירושלמי מיעטו אפוטרופוס אריס ושותף, ומאידך הדרשה קמייטא בריש מכילתין לא מיעטו כן, דבריש מכילתין הוי חלות התורה והתם ליכא קס"ד דיהני ע"י אפוטרופוס אריס ושותף.

ומעתה א"ש הנך ב' חילוקים, דבמיעוטא קמייטא בירושלמי בעינן למעט אינו שלו כפשוטו, לא כן למיעוטא ד"אתם" בבבלי ובירושלמי, ועוד, דבמיעוטא קמייטא אין מקום למעט אפוטרופוס אריס ושותף, ובמיעוטא ד"אתם" בבבלי ובירושלמי בעינן למעט אפוטרופוס אריס ושותף, וא"ש.

מבאר שיש נפ"מ בכל הנ"ל גם בדרשה של שותף ואפוטרופוס.

ומעתה א"ש נמי למה בעינן מיעוטא דחש"ו במיעוטא קמייטא, ובבבלי ליכא מיעוט על חש"ו, דהתם קאי למ"ד שהוא חלות התורה, ושפיר קס"ד דמהני חש"ו, אבל בבבלי שסובר שהוא חלות האדם, התם פשיטא דלא מהני חש"ו ככל חלות אחר.

ומה"ט באמת מצאנו שהירושלמי בב' מקומות סובר דלשיטת רבי יהודה קטן יכול לתרום, ולתוס' היה פשוט הגירסא בבבלי בנדה [מ"ו] דלר' יהודה אינו תורם, והיינו משום שלירושלמי שתרומה היא חלות התורה, א"כ יש אפשרות דיהני גם בקטן, וכבר הק' בירושלמי להך שיטה דלמה באמת לא מהני בכל קטן מצד מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו, וזה שיטת רבי יהודה, אלא דלחולקים דרשינן "איש" למיעוטי קטן, [ובאמת דכבר הק' התוס' בחולין [י"ג] דאיך הק' דיהני מצד מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו, הא כבר נתמעט קטן מקרא דאיש, וצ"ע], ואין מכאן קושי' על הבבלי, דאדרבה, לבבלי לא יתכן שתרומה שהיא חלות האדם דיהני בקטן וא"ש לשיטתייהו.

בדברי המהר"י קורקוס בדרשה של אתם למיעוטא אינו שלו.

והנה - עיין לעיל [סימן יב] שהבאנו מהמהר"י קורקוס לבאר למה תרומה בעינן מיעוטא דאינו שלו, ופירש שכיון שיש דין בטבל שהוא עומד להיות תרומה, שוב קס"ד דמהני גם בלי כח בעלים, ולכן בעינן לזה מיעוטא דאינו שלו, ובזה ביאר את סברת הרמב"ם למה הדין בעלים ולמה הדין שליחות של תרומה שונה מכל דין בעלים ודין שליחות דעלמא, ונתבאר שם שיש ב' פרשות של שליחות בתרומה מחמת זה, ונתבאר שהמהפכה הזו נתחדשה כאן בסוגי', עיי"ש.

וע"ע לעיל [סימן יג] שביארנו שלפי האמת היה נראה שיש בזה מחלוקת בבלי וירושלמי לגבי ביטול שליחות בשליחות דתרומה, ופשוט שכל דברינו שם שייכים למה שנתחדש הכא בפלוגתת הבבלי וירושלמי.

המשך הסוגי' - בשותפותי' בגווי'.

הקשה בעצמות יוסף דגירושין יוכיח - וע"כ דשותפותי' בגווי' אינה מעלה וחומרא, אלא דמה"ט אינו בגדר שליחות בכלל, וכ"כ במנ"ח [סוף מצוה ה'], וצ"ב הגדר בזה.

ומדויק כן בתוס' רי"ד, דכתב דלר"י בן קרחא דליכא שותפות "אלמא שלוחו של אדם כמותו", ומשמע שבשותפות ליכא שליחות כלל.

אולם מרש"י ותוס' לא משמע כן דמשמע שזה מדין שליחות, וכן הוא במהרי"ק ובשיטה קדמונית, ולדבריהם צ"ע דסו"ס גירושין יוכיח.

ועיי"ש עוד במהרי"ק שכתב דמיגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי', וז"פ שאין כוונתו כפשוטו דהתם מיירי בכח לקנות, אלא שכוונתו דקל יותר להיות שליח כשבלאו הכי עושה הך מעשה לעצמו, והיינו דאינו פירכא צדדית למה התורה חידשה כאן שליחות שיהיה שייך על זה 'יוכיח' אלא דעצם השליחות חיילא בקל יותר - וכן נראה מרש"י.

והגר"נ פרצוביץ זצ"ל אמר דאף דלגבי התייחסות השליחות למשלח פשיטא דליכא מעלה כלל בשותפותי' בגווי', וכל המעלה של שותפותי' בגווי' אינה אלא בזה שהעשייה של השליח נהיה לעשייה - והיינו כיון דבלאו הכי איכא לזה תורת מעשה ועשייה כלפי עצמו, אולם הקשה על עצמו דלכא' בקרבן פסח בלאו הכי איכא מעשה שחיטה וכל השליחות אינה אלא לייחס המעשה אליו, וצ"ב.

האיך שלא יהיה נראה שזה נמי הסברא במה שכתב השיטה לא נודע למי דליכא חסרון מילי בתרומה ופסחים - דשליח נמי שייך בתרומה דנפשי' דגם השליח חייב, וחזינן דמעשה דשייך ביה מצד עצמו בקל יותר נעשה עליו

סימן כב
קונטרס בשמעתתא
ד"מנויין" בקרבן פסח,
ובדין "שה לבית אבות לאו דאורייתא".

פרק א' יסוד דין מינוי ודין בעלים בקרבן פסח ובשאר קרבנות, וביאור דברי הגרי"ז. <הקדמה: > יסוד דין בעלים בכל הקרבנות שמתחלק הדין ממון מהדין בעלים במתכפר, ויסוד דין מנוי בק"פ דבעי גם ממונות [הגר"ח והגרי"ז]. < > דין בראיותיו של הגרי"ז ומביא לזה עוד מקורות. < מביא כמה תמיהות על היסוד של הגרי"ז דמוכרח דלא בעינן גברי ממונות ובעלות. < מביא דאיכא ב' חילוקים בין ק"פ לשאר קרבנות, א' בכל קרבן לא משתנה השם בעלים בקרבן משא"כ בק"פ דנמנין ומושכין לאחר שהקדיש ב' בק"פ א"צ הפרשה לחובתו, ומביא את פלוגתת התנאים בהחליפו לגמרי את בני החבורה ראשונה, ודברי זעירי ורב הונא בירושלמי דבני חבורה ראשונה ושניה חדא נינהו. < גדר חדש בעיקר השם בעלים של קרבן פסח, דמצאנו בעלות כללית בקרבן ציבור וכן בממונות בבניה עיר או בממון שבט וחלוק ביסודו מממון שותפות, וגם בקרבן פסח נתחדש בעלות חדשה של 'בית'. < ביאור בדברי ר"ה בירושלמי דשייך תנאי שלא יצטרפו אחרים, וביאור גדר הדין דשחיטת ק"פ הוא דוקא בבעלים, ודלא כשאר קרבנות דא"צ בהם דוקא בעלים, דמדיני המנוי הוא. < מבאר דהדין ממון בק"פ הוא בעלות כללית של"בית", דלכולהו איכא זכויות בהך בעלות, וזה חידוש בק"פ, ומבאר בזה את דברי התוה"ר בקידושין [מ"ב] דלהשתתף בק"פ לאחר ההקדש הוא מעשה קדשים, ומבאר בזה את דברי ה"פתח הבית" התמוהין, דאולי א"צ מעשה קנין במינוי. < מבאר דאיכא נפ"מ בין כל ישראל יוצאין בסוכה אחת לכל ישראל יוצאין בקרבן פסח א', דנפ"מ אם נצטרך שו"פ לכל א' כדי שיהיה "לכם".

פרק ב' בגדר הדין מנוי בקטנים ועבדים, ובגדר הדין שה לבית אבות לאו דאורייתא. < מביא את סתירת הסוגיות בדין קטן האם הוי מנוי או לא ונחלקו בזה הראשונים, ומביא את קושי' הגר"ח על התוס'. < עוד כמה תמיהות בשיטת התוס', ומביא שהתוס' עצמו למד שיש כאן דין של כאילו מנוי. < מתמה דמדיני קטנים מבואר דהדין מנוי לא בעי ממונות, נגד הגרי"ז. < כמה תמיהות בעיקר הדין מינוי בעבד כנעני, ובהוכחת החזו"א דלא בעינן ממונות במינוי ק"פ נגד הגרי"ז. < סיכום הקושיות על הגרי"ז. < ישוב השיטות בדין מנוי בקטן, וחידוש דין כלפי יוחלט השור. < חידוש ביסוד דין מנוי דעבד כנעני לק"פ, וביאור קושי' הגמ' [פ"ח] ד"מה שקנה עבד קנה רבו", דהכוונה עפ"י הגרי"ז דבעי ממונות, ותמיד מהני בלי ממונות אגב ממונא דאדון. [וביאור בספיקת הירושלמי בעבד שהקדיש ק"פ לרבו]. < עפ"י הנ"ל מבאר את הירושלמי דעבד שהפריש קרבן ונשתחרר, דהקרבן דחוי [למ"ד בע"ח נדחין]. < ביאור חדש בשה לבית אבות לאו דאורייתא, דאכתי דינו כחלק מהבית אף בלי להיות מנוי, ומיישב בזה את ש' התוס' [פסחים פ"ח] מכל מה שהקשו עליו. < ישוב סתירת הרמב"ם בדין "שה לבית אבות", וביאור בדברי הרמב"ם בחבורה שכולם קטנים. < בשי' ר' יהודה דקטן דהגיע לצרור וזורקן שוחטין עליו.

פרק ג' הערות וביאורים בסוגי' בנדרים [ל"ו] ובדרכו של הגר"ח בסוגי' זו, ובביאור דברי התוס' בסוגיין ובגיטין [ס"ד]: התמוהין. < ביאור בהוכחת הגמ' בנדרים [ל"ו] דמהני להפריש ולמנות חבירו שלא מדעתו על פסחו ממה דשוחט על בניו הקטנים, ומיישב את קושי' הקרן אורה דשאני קטנים דמהני בע"כ. < מביא את קושי' האחרונים למה לא ילפינן מדין מינוי דעבד כנעני, ומבאר את הדברים עפ"י מה שנתחדש לעיל בדין מנוי דעבד כנעני. < שי' ר"ז ד"שה לבית אבות לאו דאורייתא", ומביא מהתוס' שיישבו את הסתירה בדברי ר"ז לדברי ר"ז בפסחים. < ביאורו של הגרי"ז בדרכו של הגר"ח בסוגי' בנדרים [ל"ו]. < סיכום ב' הדרכים בראשונים בדין "שה לבית אבות לאו דאורייתא". < ביאור בדברי התוס' בסוגיין ובגיטין [ס"ד]: התמוהין דחידשו דקטן כגדול לענין מינוי ק"פ אף דבכה"ל לאו בר דעת הוא.

פרק א'

יסוד דין מינוי ודין בעלים בקרבן פסח ובשאר קרבנות, **וביאור דברי הגרי"ז.**

הקדמה:

בסוגיין מצאנו כמה וכמה חידושים בגדר הלכתא דמינוי קרבן פסח, והדברים מבוארים ברש"י ותוס' ותוס' הרא"ש ופסקי התוס', וכדיבואר כל זה בהמשך דברינו, גם דברי התוס' בסוגיין תמוהין מאד.

וראינו להרחיב בכמה יסודות להקיף סוגי חמורה זו עפ"י כמה יסודות שכבר פתחו לנו רבותינו האחרונים, ובסוף דברינו נחזור לדברי התוס' בסוגיין.

יסוד דין בעלים בכל הקרבנות שמתחלק הדין ממון מהדין בעלים במתכפר, ויסוד דין מנוי בק"פ דבעי גם ממונות [הגר"ח והגר"ז].

בק"פ יש דין בעלים בקרבן כדין בעלים שבשאר הקרבנות, וחזן מזה איכא נמי דין מנוי, וע' בגר"ח בהל' ק"פ [פ"ב ה"ו ד"ה והנה כבר] דאף דבשאר הקרבנות אין פסול מחשבה שלא לשם בעלים אלא בזריקה, אכן בק"פ איכא נמי מחשבה שלא לשם אוכליו גם בשחיטה, והיינו שיש אוכליו ויש בעלים ויש ב' סוגים של מחשבות הפוסלות, ועל כרחק דמלבד הדין "מתכפר" ודין "בעלים" בקרבן פסח שבזה קרבן פסח הוא כשאר קרבנות, בנוסף לזה איכא נמי דין מנוי לאכילה, אלא דשני הדינים תלויים זב"ז, והיינו שנעשה בעלים לכפרה על ידי זה שנעשה מנוי לאכילה, וביסודו תרתי נינהו, אלא דתלויין זה בזה, עכתו"ד בקצרה.

והגר"ז בהל' ק"פ [בד"ה זבחים נ"ו] ביאר בזה עוד, דבכל קרבן יש ב' בעלויות, בעלות בעיקר הדין קרבן והיינו להיות המתכפר של הקרבן שהקרבן עולה לו לחובתו, בין בחטאת בין בעולה בין בשלמים, ומלבד זה איכא בעלות בממונות של הקרבן שהוא בעלים על גוף הבהמה ועל הבשר ולכן יש לו זכות אכילה בבשר של הקרבן לאחר הקרבה, אלא שמצאנו ששני הבעלויות מתחלקות, דיעוין בב"ק [י"ג:] דמבואר דהבעלים של הבשר הוא הניזק, דיוחלט השור, אבל ה"מתכפר" הוא המזיק שהרי הוא הקדישו, ונפ"מ לגבי לחמי תודה דתלויים במתכפר, וע"ד זה מבואר נמי בקצוה"ח [סימן ת"ו] דגם לר"י הגלילי שיכול למכור את הקרבן לחבירו דקק"ל ממון בעלים אבל אינו בעלים על הקרבן עצמו שיתכפר ויעלה עבורו לחובתו, שהוא רק קנה את הזכות בבשר, שהרי לא שייך להחליף את הבעלים על עיקר הקרבן כמו שלא שייך להחליף את שמו של הקרבן עצמו, דכמו דעולה לא משתנה להיות חטאת, כמו כן שלמים של ראובן לא משתנה להיות שלמים של שמעון, אבל הבעלות על הבשר משתנה.

וחידש הגר"ז דכל זה בשאר קרבנות אבל בק"פ הממונות והמתכפר תלויים זב"ז, דלהיות מתכפר צריך להיות מנוי, ומנוי תלוי בממונות של הבשר שיהיה שייך לו גוף הבשר מצד הלכות ממונות, וזהו הנפ"מ בדין נוסף דמנוי בק"פ, דצריך גם ממון.

והגר"ז הביא על זה ג' ראיות:

א [במכילתא ילפינן מקרא דמשכו וקחו דין משיכה בבהמה דקה, ומבואר דמנוי צריך מעשה קנין, דבעי ממונות.

ב [רש"י בזבחים נ"ו:] ביאר דין מנוי וכתב, "שנמנה בדמי לקיחתו", והיינו דגם הכא מבואר שאית ליה ממונא בבשר.

ג [בסוגיין ילפינן מקרא ד"ויקחו להם איש שה לבית אבות", ד"איש זוכה ואין הקטן זוכה", דהיינו דנאמרה זכייה בהך קרא [למעט הקטן] ומבואר דבעי בזה זכייה ממונית.

והראיה השלישית תמוה, דלשון "זוכה" בסוגי' זו, הכוונה לזכין ושליחות דמהכא ילפינן דאין הקטן יכול להיות שליח לאחרים, והיינו דמיירי בשליח של בני החבורה לעשות אותם מנויים על קרבן, ונאמר בפסוק שהשליחות צריך איש ולא קטן, אבל לא כתוב האין עושים מנויים על הקרבן דדלימא לא בעינן ממנות וסגי בבעלות של כל הקרבנות בלי ממונות אלא שעל השליחות. וזו לא מהני קטן ככל שליחות.

וע' רש"י ותוס' פסחים [צא: ד"ה איש זוכה] וברש"י גיטין [כג. ד"ה ולא בני דיעה] דזהו המקור דאין קטן נעשה שליח, והרי גם אם דין מנוי לא היה זכות ממון אכתי בעי למעט קטן שאינו שליח על הדין מנוי, ומהו הראיה מהמיעוט שזה זכות ממון.

דן בראיותיו של הגרי"ז ומביא לזה עוד מקורות.

אכן נראה דכוונת הגרי"ז דברש"י בסוגיין מדוקדק שהשליחות לאחרים היתה "להיות זוכה להם במקחו", וכ"ה ברש"י בפסחים [שם] "אם לקח מקח לצורך אחרים", הרי דמיירי בלוקח "מקח", ומבואר כהנ"ל.

אלא שבאמת יש הוכחה יותר ברורה ליסוד הגרי"ז מהתוס' בסוגיין שהקשה על עיקר המיעוט דקטן בשליחות למנוי בק"פ, וז"ל, "ול"ל קרא הא קיי"ל דאין יד לקטן" ומבואר דלעשות מנוי בק"פ צריך יד לקנות כבכל הקנינים, וזהו שהקשו דלמה למעט משליחות על מנוי אם אינו יכול לעשות מנוי.

ועל קושיה זו תי' התוס' בפסחים [צ"א] דדעת אחרת מקנה מהני בקטן, והיינו דגם הכא מוכרח דאתינן עלה בדיני ממונות, ולהכי מהני דעת אחרת ככל גדרי הקנינים.

ואיכא ראייה מפורשת ליסוד זה מהפסקי התוס' בריש פירקין וז"ל "זכייה וקנינא בעי בהמנאת פסח ולא סגי'א בדיבור בעלמא", הרי דכתב כן בהדי', וברור דהמקור להך פסקי התוס' היא מקושי' התוס' הנ"ל.

וע"ע רש"י גיטין [כ"ה ד"ה על מי שיעלה מכם] "ואני מקנה לו חלקו בשעת שחיטה", ומשמע דמדין קנינים אתינן עלה ופשוט, וכ"ה לשון המשנה שם "מזכה אחיו עימו", והיינו שזוכין עמו בממונות בקרבן.

מביא כמה תמיהות על היסוד של הגרי"ז דמוכרח דלא בעינן גדרי ממונות ובעלות.

אולם בהמשך קונטרס זה נתקשינו בחמש קושיות ותמיהות ביסודו של הגרי"ז, ונבארם א' א':
א] מבואר בפסחים [פ"ח] שגם לעבד איכא דין מנוי בק"פ, וק' דהא מה שקנה עבד קנה רבו, ומכאן הוכיח החזו"א שא"צ ממונות במנוי ק"פ, וק' על הגרי"ז, אלא דמיניה וביה מבואר שיש בזה נפ"מ בין עבד בק"פ של עצמו לעבד בק"פ של רבו, והחזו"א נתקשה בכל הנ"ל, עכ"פ זה מוכרח שא"צ ממונות וכדהוכיח שם.

ב] בבביתא בפסחים [פ"ח] מבואר ששייך מינוי בע"כ של הקטן, ואי בעי קנינים וממונות, הא לא שייך ביה קנין, ואף דעת אחרת מקנה לא מהני בע"כ, דרק בניחותא של הקטן והקטן עושה מעשה קנין מהני דעת אחרת מקנה אבל לא משכחת לה בע"כ של הקטן.

ג] בר"ן ובתוס' בנדרים [ל"ו] מבואר דקטנים לאו בני מינוי נינהו, וזה ק', שהרי לגרי"ז דמנוי אינו אלא קנין ממון, הא משכחת לה בדעת אחרת מקנה בניחותא דקטן, ואף דרק בצרור וזורקו מהני דעת אחרת וקטנים אוכלים לפני צרור וזורקו [ורק לר"י בעינן צרור וזורקו], אכן הראשונים נקטו דכל קטנים לאו בני מינוי נינהו גם בצרור וזורקו.

ד] מבואר בתוס' הרא"ש בסוגיין דמי שממנה את כל משפחתו על הפסח בשליחותם מיקרי שליחות ב"מעשה חולין" אף דאיכא תוצאות בקרבן, והיינו כהגרי"ז שיסוד דין מנוי הוא קנין ממון פשוט, וזה מעשה חולין, אבל מי שעושה כן לאחר שכבר הוקדש בהמה, הכא כבר חשיב שליחות ב"מעשה הקדש", וזה כבר ק' על הגרי"ז, דסו"ס עיקר המנוי אינו אלא קנין פשוט, ומה אכפת לן מה שזה נעשה בבהמה שיש בה קדושה, ומה שיש לו קרבן הוא תוצאה בעלמא, הרי פשיטא

שהמוכר קק"ל לר"י הגלילי אינו מעשה הקדש אף שהתוצאה היא אכילת בשר הקדש דסו"ס גוף המעשה הוא מעשה חולין.

ה' מאי שנא מה שבכל ישראל יושבים בסוכה אחת דאמרינן דע"כ שאין כאן ממונות לכל א' וא', ומאידיך, מבואר בסוגיין דכל ישראל יוצאים בקרבן פסח א', ולגרי"ז ק' דבעינן ממונות לכל א' וא'. ומכל הנ"ל הוכחנו שאין דברי הגרי"ז כפשוטם, וע"כ דלא קונים ממונות בבהמה ככל חבורת שותפין בבהמה, אלא דאיכא דין מיוחד של ממונא דמנוי, וכדיבואר.

מביא דאיכא ב' חילוקים בין ק"פ לשאר קרבנות, א' בכל קרבן לא משתנה השם בעלים בקרבן משא"כ בק"פ דנמנין ומושכין לאחר שהקדיש ב' בק"פ א"צ הפרשה לחובתו, ומביא את פלוגת התנאים בהחליפו לגמרי את בני החבורה ראשונה, ודברי זעירי ורב הונא בירושלמי דבני חבורה ראשונה ושניה חדא נינהו.

והנה, מצאנו ב' חילוקים בין ק"פ לשאר קרבנות, דהנה, הדין בעלים בכל הקרבנות נקבע בשעת הקדש משא"כ בק"פ דגם לאחר הקדש יכולים להצטרף לקרבן ושמם עליו, והיינו, דאף לר"י הגלילי דקדשים קלים ממון בעלים ויכול למכור שלמים לאחר שהקדיש, אלא דכבר הבאנו מהקצה"ח [סי' ת"ו] דהמכירה חיילא דוקא לענין אכילת הבשר, דזה נמכר ללוקח אבל המוכר הוא המתכפר.

אולם בק"פ אינו כן, דנמנין ומושכין ידיהם עד השחיטה [משנה פסחים פ"ט]. ומבואר דמצטרף להיות מתכפר בקרבן גם לאחר ההקדש, וצ"ע, דמה דלא משתנה ה"מתכפר" של הקרבן לאחר ההקדש היינו משום שזהו עיקר שמו של ההקדש, שהוא שלמים של ראובן, וכמו ד"השם שלמים" לא משתנה ה"ה דה"שם בעלים" לא משתנה, וכדהבאנו מהקצה"ח [שם], וא"כ צ"ב דמאי שנא ק"פ בזה, והאיך יתכן שמשתנה שמו של בעל הקרבן, הא להיכן נעלמה סברא זו של הקצה"ח שבעל הקרבן והקרבן עצמו חדא נינהו בעיקר שמו, וצ"ע.

ומצאנו חילוק נוסף ביניהם לענין הפרשה לחובתו, דיעויין במקדש דוד [ריש ק"פ בקונטרס מעניני קדשים סי' ה'] שהעיר, דיולדת א"י להפריש קרבן לפני הלידה דאינה הפרשה לחובתה, ולעומת זאת בק"פ כ' הרמב"ם [בפ"ד מהל' ק"פ] דאם הפריש פסחו עד שלא נתגייר ונתגייר ה"ז מקריבו לשם ק"פ דאין בע"ח נדחה, וק' דלא היה שם הפרשה לחובתו, ומבואר דכמו דאפשר לצרף בעלים חדש לקרבן לאחר ההקדשה, כמו"כ אפשר להקדיש לפני שהבעלים נתחייב, אף דאכתי ליכא חיובא דבעלים בהך הקדש.

עוד יש להעיר דשי' ר' יהודה דרק החבורה הראשונה מיקרי "בני חבורה" ולא מי שיצטרף אח"כ אחרי שהקדישוהו, ואף דנמנין על הקרבן ומנויין נינהו ואוכלין, אבל אינם "בני החבורה" ולכן הדין הוא דאף דמושכין את ידיהן ונמנין אחרים, אבל בעינן שישאר א' מבני החבורה הראשונה דרק הראשונים הם "בני החבורה" והאחרונים רק "הצטרפו" להם, ור' יוסי חולק דמושכין הראשונים ידיהן לגמרי, וכל זה מבואר בבבלי' בפסחים [צ"ט] וברש"י שם, וז"ל רש"י שם "דהא ודאי דאותן שנים שהביאו מן השוק אינם חשובין כ"בני החבורה" הואיל ולא היו בשעת לקיחתן", ודו"ק¹⁰⁵.

¹⁰⁵ ולענין הלכה ראיתי בליקוטי הלכות לח"ח שם שפסק כר' יהודה, והביא כן מהא"ז הל' פסחים סי' רי"ח, והק' על הרמב"ם למה השמיטו, ונראה דאולי הרמב"ם פוסק כר' יוסי, דכבר מצאנו ברש"י [פ"ט. ד"ה דאע"ג] דלמד סתם סוגיין ומשנה כר' יוסי.

והנה, בירושלמי [פ"ח – ה"ד] אמר ר' הונא ד"הפריש פסחו ואמר ע"מ שלא ימנה אחר עימי אין אחר נמנה עימו, הפריש סתם [בלי תנאי] כל מה שיבואו מנוייו הם", ועיי"ש שזעירי הבין בדעת ר"ה "אין תימר [אם תאמר] כל מה שיבואו מנוייו הן, הן בני חבורה ראשונה הן בני חבורה אחרונה", והיינו דבזעירי מבואר דלא יתכן לחלק כר' יהודה בין בני חבורה ראשונה לשניה, דלדידיה כולהו כראשונה דמי.

וצ"ב דאיזה סברא איכא בזה, הרי עיקר הסברא ששייך להוסיף מנויים חדשים לאחר ההקדש הוא חידוש, וכדתמהנו לעיל, דלא מצאנו כן בשאר הקרבנות ומובנים דברי ר"י שאין לך בו אלא חידוש וא"א להפוך אותם לגמרי להיות בני החבורה אלא דמצטרפין לחבורה ולכן בעינן שישארו מהראשונים, והכא מצאנו בזעירי דמילתא דפשיטא שאין לחלק ביניהם וסברא פשוטה שמתחלף השם של בעל הקרבן, וצ"ב, וכבר עמדו בזה, ועיין בהערה ¹⁰⁶.

והנה בתחילת דברי ר"ה כתוב, ששייך תנאי בזמן ההקדש שלא יוסיף מנויים, ושוב לא יוכל להוסיף, וצ"ב דמה התוכן של הך תנאי ואיך שייך להתנות, ועם מי הוא מתנה, ולמה לא נימא שכשימנה עוד מנוי יתבטל כל הקדושה דבטל התנאי בטל המעשה.

גדר חדש בעיקר השם בעלים של קרבן פסח, דמצאנו בעלות כללית בקרבן ציבור וכן בממונות בבניה עיר או בממון שבט וחלוק ביסודו מממון שותפות, וגם בקרבן פסח נתחדש בעלות חדשה של 'בית'.

ונראה לחדש גדר חדש בעיקר הבעלות של קרבן פסח, ונקדים בהקדמה אחת: יש קרבן 'שותפות' ויש קרבן 'ציבור', ושותפות הוא הרכב של כמה בעלויות כהדדי, שהבעלויות הפרטיות מרכיבות ביחד בעלות כללית של השותפות, לעומת קרבן ציבור שיש בעלות אחת כללית של הציבור ותו לא, אלא שהבעלות הזו מתייחסת לכלל הציבור כהדדי. וכעין זה מצאנו נמי בממונות, שיש בעלות כללית של תפוסת הבעלים או ממון שבט או ממונות של בני העיר, דבכולהו נתחדש "בעלות כללית".

ומבואר בראב"ד [מובא ברשב"א] בב"ב [מ"ג] דבני העיר אינם "בעלי דברים" בממונא דבני העיר ורק חשיבי כנוגעין, ונפ"מ לגבי תחילתו בפסול, ודלא כשותפין שהם בעלי דברים, וביארו האחרונים [אה"א"ז שכנים] דתמיד בשותפין הבעלות מורכבת מכל הבעלויות ביחד וכשמסתלק שותף א' שאר השותפין צריכין לקנות הימנו חלקו, [דלא מהני סילוק], אבל בבני העיר אינו כן, דהתם איכא בעלות כללית של כאו"א מבני העיר, ולכל א' וא' איכא זכויות בהך בעלות, ואין ה"בעלות הכללית" מורכבת מבעלויות פרטיות של כאו"א, דבעלות כללית היא, ולהכי כשמסתלק א' ממילא השאר זוכים בחלקו, ולכן אינו אלא נוגע ולא בעל דבר, דאין זה בעלות ידיה, רק דאית ליה זכויות בגוי'.

ומהאי טעמא אין להקשות האיך מהני קרבן שהפרישו לציבור ואח"כ מת אחד ועוד אחד נכנס לקרבן ושוב הקריבו, אטו נימא שלא מהני כיון שלא משתנה שמו של בעל הקרבן וכטענת הקצוה"ח, דפשיטא דזו טעות שהרי זה קרבן של הציבור וטציבור אינו הרבה יחידים אלא שמו

¹⁰⁶ דיעויין במקד"ד [שם] דלר"ה הרי הקדישו לכל מי שיתמנה עליו אח"כ, וממילא לר"ה המינוי הוא למפרע מזמן ההקדש ולכן כולהו חשיבי כבני חבורה ראשונה עיי"ש, וכן מבואר בקרבן עדה שם. אלא דתמה בזה המקד"ד, דאין מפרישין על חבירו ק"פ שלא מדעתו [נדרים ל"ו], ותי' דצ"ל דאמרינן דמדניחא ליה אח"כ להימנות אמרינן דתמיד רצה להימנות, ודעתו ב"בכח" בזמן ההפרשה אהני לן למינוי אז, אולם הק' דזה תלוי בפלגתא אביי ורבא ביאוש שלא מדעת, וקיי"ל כאביי דלא הוי יאוש, והניח בצ"ע.

ציבור והיחידים מתייחסים לציבור ולכן שינוי ביחידים אינו שינוי בציבור ולכן אינו שינוי בבעלים של הקרבן.

וגם לא שייך לומר שמי שהפריש פאה ושוב ירד אחד מנכסיו שלא יטול כיון שכבר זכו בו העניים לפני שהוא נהיה עני, שהגוף של 'ממון עניים' זכה בממון ואין התייחסות לעני פרטי בזה, וכשם שיכולים לצאת מהבעלות כמו כן אפשר להכנס שהבעלות היא כללית ולא של שום יחיד. גם מצאנו במכירי כהונה שע"י היסח הדעת של הכהנים זוכה בו אחד וכבר ידוע מהקה"י לבאר שאין זה זכייה ע"י היסח הדעת אלא ששבט הכהונה הצטמצם לכהן אחד ע"י ההיסח הדעת של כולם, וממילא שהוא הבעלים.

ואף שמצאנו כמה אופנים של ממון כללית, תפוסת הבית ובני העיר ושבט כהונה ושופות, אכן יש חילוק ביניהם, וכל בעלות ובעלות מוגדרת כדין שלה וכפי מה שהגדירה התורה, דאף ששופות יש בה גם ענינו של בעלות כללית [ולכן עיסה שיש בה שותף עכו"ם פטור לגמרי – הוכחת ר' ראובן ריש ב"ב] אבל אכתי בעינן הקנאה מהשותף הקודם לחדש, ודלא כבני העיר דלא בעי קנין ומהני סילוק [כן דייק באהא"ז שם ברמב"ם], ובתפוסת הבית מצאנו מחלוקת ראשונים אם 'פשוט' מוכר חלקו אף דפשיטא שבשבט כהונה ובבני העיר שאינו מוכר, וגם פשוט שבשופות מצי למכור חלקו, ומצאנו פטור של ממון שאין לו תובעים בשבט כהונה ולא בשום בעלות כללית אחרת, ועיין בדברינו בפרק יש נוחלין שהארכנו בכל הגדרים הנ"ל ובחילוקי דינים, ובדברי הגר"ח [בכורות] שמחלק בין תפוסת הבית לאנשי משמר, והעולה מכל הנ"ל, שכל דין של בעלות כללית מתאים לגדרים של הבעלות המסויימת ההיא בלי שייכות לחברתא. ומעתה נראה דגם בלי לחדש חידושים הרי מבואר בהדי' בקרא ובמשנה שהבעלות של החבורה בקרבן פסח אינה בעלות פשוטה של איש פרטי.

דלשון הפסוק דולקח איש "שה לבית" ומבואר בזה דהקרבן הוא קרבן של "הבית", וכן כשמושכין את ידיהן מהקרבן נאמר בקרא "ואם ימעט הבית", והיינו שזה קרבן של הבית, ו"הבית" נתמעט, ולא נתברר דמהו הבית ומה הלשון 'בית' שייך לכאן, וגם בלשון חז"ל נקראים 'חבורה' ולא איקרי שותפין, וגם בלשון התנא [פ"ט] מבואר ד"נמנין ומושכין את ידיהם עד השחיטה", וקשה האידך שייך לשון 'מושכין ידיהם' בממונות, הרי ממון מושכין מרשותו של האדם ולא מושכים את האדם מרשותו של הממונות, ורק בממון של ציבור שייך למשוך את האדם מהציבור, ולמה לא כתוב "מקנים וקונים" ומהו הלשון "נמנין ומושכין ידיהם", ומכל זה מבואר שאינו ממון פרטי כפשוטו. ונראה דכמו דב"קרבן ציבור" אין זה צירוף של יחידים, ואינו כקרבן של הרבה שותפין, דהכא שמו של הקרבן הוא על ה"ציבור", רק שכל היחידים ביחד הם הציבור, כמו"כ הכא, שמו של הקרבן אינו על השותפין שנשתתפו לחבורה אחד, אלא שמו של הקרבן הוא על "הבית", רק שבני החבורה והמנויים הם "הבית", ונראה דמה"ט יתכן מצב שבתחילת ההקדש היה "בית" של עשרה ואח"כ "הבית" התרחבה לעשרים, דאין כאן שינוי בעצם שמו של הקרבן, דעדיין מיקרי קרבן של "הבית", וזהו הדין נמנין ומושכין עד השחיטה, שמושכין את ידיהם ממנו ¹⁰⁷.

¹⁰⁷ והעירוני מדברי התרגום יונתן שכתב על החבורה של ק"פ שזה בעשרה, ואף דאין הלכה דבעי עשרה אבל לפי הנ"ל כוונתו שעשרה היינו ציבור, והבית בק"פ הוא כעין ציבור, שזה בעלות וממון כללית, והציבור מתמעט ומתרחב יותר ופחות מעשרה, ובאמת דגם מבואר כן בגמרא שכך היה במציאות שהיו עשרה על כל קרבן, עיין בזה בפסחים [ס"ד:] - "תנו רבנן: פעם אחת ביקש אגריפס המלך ליתן עיניו באוכלוסי ישראל. אמר ליה לכהן גדול, תן עיניך בפסחים, נטל כוליא מכל אחד ונמצאו שם ששים ריבוא זוגי כליות, כפלים כיוצאי מצרים חוץ מטמא ושהיה בדרך רחוקה. ואין לך כל פסח ופסח שלא נמנו עליו יותר מעשרה בני אדם, והיו קוראין אותו פסח מעובין".

ונראה דמה"ט נמי שייך הקדש לפני שנתחייב ודלא כשאר קרבנות דבעי הפרשה לחובתו, דשם, כיון שהקרבן הוא על פלוני, ועל פלוני ליכא חובה להך קרבן, שוב לא שייך שיחול שם של הקרבן עליו, אבל בק"פ הקרבן תמיד הופרש על "הבית", ולא הופרש על פלוני המחוייב בק"פ, ולהכי שייך להצטרף לבית, וכמו"כ שייך להתחייב לאחר שהקדיש, דאז יצטרף ל"בית" ואז כשמתחייב יושלם השם "בית", והגדר בזה, שיש לדון בבני העיר לפני בניית העיר אלא שנשתתפו ע"ד לבנות עיר וכבר קנו נכסים לעיר בממון שמיועד לעיר, ויש לדון ולהסתפק האם יש גדרים של בעלות בני העיר [ויכולים להסתלק בלי מעשה קנין] או שזו בעלות של שותפות בהך ממון וצריכים קנינים וכן נפ"מ האם מיקרי נוגעים או בע"ד], שיש מקום לומר שחל בעלות של העיר ביחס לבני העיר העתידיים.

וה"ה הכא בקרבן פסח יש לדון ששייך בעלות של 'בית' וחל 'שם בית' עכשיו בקרבן ביחס למנויים שיהיו בו אח"כ, אף לפני שיהיה מנוי בבית, שהשם בית נקבע כלפי המנויים העתידיים, ואף דכעת הקרבן לא ראוי להקרבה, [ולמ"ד בע"ח נדחין הקרבן נדחה כשמפרישו בגיתו], אבל אכתי לא חסר בעיקר ה"שם קרבן", דקרבן על הבית הוא, ורק דהבית יושלם כשהיה בו מנויים. ומעתה מובנים דברי ר"ה וזעירי, דאין לחלק בין בני חבורה ראשונה לשניה, שהביאור בזה הוא שהמינוי הוא באמת מהשתא ולא למפרע וכדנקטו האחרונים, אלא שכיון שתמיד יש לו סתם דעת מלכתחילה לצרף אחרים, להכי אמרינן דאחרי דנתחדש דלכתחילה חיילא דין "בית" בעיקר הקדושה בקרבן פסח, א"כ כמו דבעלותו של הראשונים רק אהני להן להיות מה"בית" א"כ שוב כשמצטרפים שנים ומצטרפי להך "בית" ממש, הרי הן מנויין כמותם, ולא שייך לחלק בין מי שהצטרף קודם למי שיצטרף אח"כ, דכולהו מהך "בית" נינהו, ואלו דברי זעירי, דלפי ר"ה "הן בני חבורה ראשונה הן בני חבורה שניה", ושוב א"צ לומר דהיה דעת מעיקרא בכח, אלא דמעכשיו מצטרפין, ואפי"ה אין חילוק בין ראשונים לאחרונים.¹⁰⁸

ביאור בדברי ר"ה בירושלמי דשייך תנאי שלא יצטרפו אחרים, וביאור גדר הזין דשחיטת ק"פ הוא דוקא בבעלים, ודלא כשאר קרבנות דא"צ בהם דוקא בעלים, דמדניי המנוי הוא.

והנה הבאנו דבתחילת דברי ר"ה כתוב, ששייך תנאי בזמן ההקדש שלא יוסיף מנויים, ושוב לא יוכל להוסיף, וצ"ב תוכן של הך תנאי שאיך שייך להתנות, ועם מי מתנה, ולמה לא נימא שכשימנה עוד מנוי יתבטל כל הקדושה דבטל התנאי בטל המעשה.

והנראה בזה, דהנה מצאנו בסוגי' דלעיל דיש דין שליחות בשחיטת ק"פ, ופליגי הראשונים ואחרונים אי בכל הקרבנות איכא להאי דינא דלכתחילה הבעלים ישחטו, או דדין מסויים הוא בקרבן פסח, ונאמרו כמה סברות בזה לחלק בין מק"פ לשאר קרבנות, ועיין בכל זה לעיל [סימן י"ד] מה שהבאנו בזה, ועיי"ש שהבאנו את שיטת הפנ"י בסוגי' [שם], דאינו שליחות בעיקר השחיטה, דבזה באמת ליכא סברא לחלק בין ק"פ לשאר הקרבנות, רק דכיון דנמנין ומושכין את

¹⁰⁸ ובהמשך הירושלמי תלו עוד בפלוגתא ר"ה וזעירי בהקדיש ומשך ידו ומנה אחר עיי"ש, שנחלקו בפני משה וקרבן עדה, ולדרכינו נצטרך ללמוד שם כהפני משה, ואכמ"ל, ודו"ק היטב. ויש להעיר בזה עוד, דהנה, בהמשך הירושלמי שם תלו עוד אי הוי הקדש יחיד או הקדש שותפות ונפ"מ לתמורה, ולפי גירסת הקרבן עדה מבואר דלדעת ר"ה הוי קרבן שותפות וזה א"ש גם לדברינו.

ותירא מזו, דבירושלמי לא מבואר דנמנה אחר עימו והק"ע הוסיף דמיירי שנמנה אחר עימו, דאי מיירי ביחיד, איך אפשר לקוראו קרבן שותפות, ולדברינו יתכן דגם אם לא נמנה אחר אינו קרבן יחיד לענין תמורה, דהקרבן שייך ל"בית" ורק שהוא כל הבית, ודו"ק.

ידיהן עד השחיטה, א"כ גמר המינוי הוא בשחיטה, וגמר המינוי בעי דעת כמו דמינוי עצמו צריך דעת, עייש"ה.

ולדברינו הגדר בזה הוא, דכמו דלהצטרף ל"בית" [אשר זהו דין מינוי] צריך דעת מינוי, כמו"כ יש דין דעת לקבוע שאלו שייכים ל"בית" ותו לא, וזה נעשה בשחיטה, וס"ל לר"ה דגם בזמן ההקדש יכול לקבוע כן, דמדיני הבעלים בק"פ הוא, וזהו הגדר בתנאי זו, ודו"ק.

מבאר דהדין ממון בק"פ הוא בעלות כללית של"בית", דלכולהו איכא זכויות בהך בעלות, וזה חידוש בק"פ, ומבאר בזה את דברי התוה"ר בקידושין [מ"ב] דלהשתתף בק"פ לאחר ההקדש הוא מעשה קדשים, ומבאר בזה את דברי ה"פתח הבית" התמוהין, דאולי א"צ מעשה קנין במינוי.

והנה בתוס' הרא"ש בסוגיין מבואר שיש חילוק בין מינוי לפני ההקדש שזו 'מעשה חולין' כוונתו כהגרי"ז דמנוי הוא קנין ממוני ולכן זה מעשה חולין, למנוי אחרי ההקדש שזה מעשה קדשים, [ונפ"מ לילפותא משליחות על מנוי אי מיקרי שליחות בקדשים או שליחות חולין.

דהנה, בסוגיין הק' דלר' יונתן צריך מקור דמשכחת לה שליחות בקדשים [ולא רק בחולין] דלית ליה קרא ד"ושחטו אותו וכו'", ויליף לה מקרא ד"ויקחו איש שה לבית אבות", ופירש"י דא' לוקח בשביל כל המשפחה, והק' בתוה"ר, "וא"ת ואכתי בקדשים מנלן דילמא בשה חולין מיירי", וכוונתו בקושל' כמבואר מהגרי"ז דמנוי הוא קנין ממוני וזה מעשה חולין, ותיירץ, "וי"ל דכיון דנמנין ומושכין עד שישחוט מסתמא בכל ענין איירי אע"פ שהוא כבר קדוש", עכ"ל.

ותוכן קושית התוס' הרא"ש הוא דאף דלוקח בשביל ק"פ, הא סו"ס אין זה אלא מקח ממוני ותו לא, וזה מעשה חולין, ותי' דמיירי דלוקח לאחר שכבר הוקדש, ושוב הוי מעשה הקדש

ולכא' צ"ב, שהרי גם לאחר שהוקדש הרי רק קונה בו חלק ממון פשוט, וכדביארנו לעיל דמנוי הוא בעלות ממוני ע"י משיכה, וזה "מעשה חולין", ומה אכפת לן שהחפץ שנעשה בו הקנין הוא הקדש דסו"ס עצם המעשה והשליחות "חולין" הוא, ומה דנהיה עי"ז לבעלים בקרבן לענין הכפרה אין זה אלא תוצאה מהקנין, שכל מי שהוא מנוי בבשר ממילא הוא דנהיה מתכפר בקרבן, וצ"ע.

ועצם חידוש זה שיש מקום לחלק בגדרים של מנוי לפני ההקדש ולאחריו מבואר נמי בדברי ה"פתח הבית" [בח' סוגיות ריש ברירה ענף א' – מובא בספר זרע אברהם] שמסתפק האם בעי קנין כשמצטרף לק"פ אחרי שכבר הוקדש כמו דבעינן לפני ההקדש או דלאחר ההקדש סגי כבר כדיבור בעלמא, והיינו נמי כחילוקו של התוס' הרא"ש, וגם עליו צ"ב מכל מה שהוכחנו לעיל דמינוי צריך בעלות ממוןית בקרבן, וצ"ע.

והנראה בזה דכמו דנתבאר דלענין הכפרה אין כל א' וא' בעלים בקרבן, אלא שה"בית" הוא הבעלים אלא דכולהו שייכי ל"בית" כמו בק"צ, כמו כן נראה דה"ה דחלק הממוני בבשר הוא באופן זה, דאין כאן בעלויות פרטיות לכל א' וא' מבני החבורה, רק בעלות א' ל"בית", דכבר הבאנו דמצאנו בבני העיר ותפוסת הבית וממון שבט גדר חדש של בעלות, דנתחדש בכולהו "בעלות כללית", וזה גם בממונות.

ונראה פשוט, דקבוצת אנשים יחד לא יכולים ליצור "בעלות כללית", דאדרבה, דינם כשותפין¹⁰⁹, ובעלות של שותפים מורכבת מבעלויות פרטיות שמורכבות ביחד לבעלות אחת, ורק בעיר, שיש כבר חפצא ומציאות של "עיר" שיש צורך בבעלות של בני העיר מצד היותם עיר ביחד, בזה שייך

¹⁰⁹ ומה שידוע היום שיש 'חברה בע"מ' שהחברה פושטת את הרגל והבעלים לא איבדו ממנם לא קיים בדיני התורה.

שהבעלות תהיה שייך ל"עיר" ולבני העיר תהיה זכויות בהך בעלות, ונראה דאף דק"פ הוא בהמה של כמה יחידים אעפ"כ נתחדש סוג בעלות כזאת גם בממונות והתורה חידשה כאן פרשה מיוחדת של בעלות שמתאימה לדין מנויים של ק"פ, והגדר בזה פשוט וגם מוכרח, דכיון דיש כבר "בית" בעיקר שם בעלים ב"מתכפר" של הק"פ, שהרי על ה"בית" הוקרב הק"פ, וה"בית" הוא ה"מתכפר" בהך קרבן, וה"לשם בעלים" בהך הקרבה הוא "לשם הבית", וכנתבאר לעיל, שוב מוכרחים לומר שהממונות בק"פ יהיה שייך להך "בית", ולכולם יהיה זכות בהך בעלות, שהרי אם נתחדש דין מנוי בבעלים של ק"פ, ובדין הזה נתחדש שיהיה להם ממונות, א"כ ע"כ שהממונות מקבילה לבעלות של הקרבן עצמו, שאם נאמר שבעלות של הקרבן היא בעלות כללית ובעלות של הממונות היא בעלות של שותפות, א"כ אין בעליו של הקרבן בעלים על הממונות, שהרי ראובן שמעון ולוי בתורת 'בית' הם הבעלים של הקרבן עצמו ואין בעלות זו מקבילה לבעלות של ראובן שמעון ולוי בתורת שותפין, ותרתי נינהו.

וע"כ שאם מצאנו דין של מושכין ונמנין אחרי ההקדש ובזה נתחדש בעלות כללית בשם של הקרבן, וזה הבית, וגם מצאנו בדין מנויים שבעל הקרבן צריך ממונות, הרי א"כ מפורש שבפרשה הזו נתחדש שדיני הקרבן מחילים חלות בעלות בממונות שהיא בעלות כללית לבני החבורה ומדיני הקרבן וההקדש הוא דחיילא ונתחדשה בעלות זו.

ונראה דזהו יסוד דינא ד"מושכין ידיהן", דלא "מקנים" זה לזה את חלקם, אלא ד"נמשכין הימנו" וממילא דחלקם שייך לאחרים כמו בבני העיר דמהני בהו סילוק, וכן כשמשותף לבית, גם הכא לא אזיל בדרכי הקנינים הרגילים, רק דמצטרף ל"בית" וממילא זוכה בזכויות של ה"בית" בהך קרבן פסח כדרך שבני העיר מצטרפין לעיר, ושוב ממילא זוכין בזכויות בהך בעלות.

ומעתה פשוט, דכל זה שייך רק לאחר ההקדש, אבל לפני ההקדש דבהמת חולין הוא, אף דקני ליה בשביל ק"פ, אבל כיון שלא חל דין ק"פ בבהמת חולין, א"כ אכתי לא חיילא תורת "בית" בבהמה, וכיון שאין כאן "בית", שוב הו"ל כיחידים שמשותפים בממון חולין, ואין זה אלא בעלות של שותפין.

ולפי"ז כשקונים בהמת חולין עבור פסח, לעת עתה הבעלות היא בעלות משותפות כשאר שותפין, וע"י ההקדש חיילא תורת "בית", ובזה אישתני נמי הדיני ממון והבעלות הממונית, דכעת קנוי הבהמה ל"בית" ולא ל"שותפות", ודומה למאה איש שקנו ס"ת בשותפות, ודעתם היתה שאח"כ יבנו עיר והס"ת יהיה שייך לעיר, דהתם יש לדון האם ישתנה הבעלות ממילא להיות של העיר או לא, אבל הכא מדיני קרבן פסח הוא דהדין "מנוי" נגרר אחרי הדין "בעלים" בגוף הקרבן, ואישתני הדין "בעלים" בממונא דבשר מבעלות של שותפין לבעלות של "בית", וכל זה מדיני הקרבן ומדיני הדין מנוי בקרבן הוא דחיילא, ודו"ק.

ובזה א"ש דברי התוס' הרא"ש, דחלוקין נינהו ה"מעשה מינוי" לפני ההקדש מלאחרי ההקדש, דלאחרי ההקדש חשיב ה"מעשה מינוי" כ"מעשה הקדש", דלאחרי ההקדש הרי כל המעשה הוא רק מעשה להצטרף ל"בית" שהוא ה"מתכפר" בקרבן, וממילא הוא דשייך כבר לממונות של הבשר, משא"כ בקנין לפני ההקדש, שאינו אלא "מעשה חולין", דאכתי לא חיילא הכא תורת "בית", ואין כאן אלא מעשה פשוט של קנין ממון.

ונראה דבזה יש ליישב את דברי ה"פתח הבית" שהבאנו שמחלק בין לפני ההקדש לאחרי ההקדש דיתכן דמהני דיבור בעלמא להצטרף לאחר ההקדש, וכפשוטו צ"ב מכל מה שהוכחנו לעיל דמינוי צריך בעלות ממונית בקרבן, וצ"ע.

ולהנ"ל מיושב היטב, דאחרי ההקדש, איכא כבר "בית" ורק מצטרף לבית, בזה י"ל דא"צ לזה מעשה קנין דהקנין יהיה לו ממילא אחרי שהוא חלק מהבית, וכל מה דבעי משיכה בהתחלה [ודכהוכיח הגר"ז מהמכילתא] הוא רק ליצור ממונות המשותפת, שמזה אח"כ נהיה "בית" דידהו [וכמו שפשוט שלהיות בעלים בנכסי העיר א"צ מעשה קנין, ומה שמצטרף לעיר סגי, ורק כשהעיר קונים את החפץ בהתחלה הוא דצריכים מעשה קנין, ופשוט, ובעיקר דברי הפתח הבית ע"י להלן בשי"ר יהודה].

מבאר דאיכא נפ"מ בין כל ישראל יוצאין בסוכה אחת לכל ישראל יוצאין בקרבן פסח א', דנפ"מ אם נצטרך שו"פ לכל א' כדי שיהיה "לכם".

והנה בסוכה [כ"ז:], שי"ר ר"א דבעינן "לכם" בסוכה, ושי"ר חכמים דא"צ, וראיה לחכמים ממה דכל ישראל יוצאין בסוכה אחת, ומבאר רש"י וז"ל "וא"א שיהא לכולן דלא מטי שוה פרוטה לכל חד אלא ע"י שאלה", ומבאר דפחמש"פ לא חשיב "לכם", ושאלוני ידידי הגר"ד פריימן שליט"א, דלר' יהונתן בסוגיין דכל ישראל יוצאין בקרבן פסח א' הא אין לכא"א ממונות ובעלות בקרבן, דאין לכא"א שו"פ, ולדין מנוי צריך בעלות בקרבן.

ובעיקר הקושי' היה אפשר לחלק דלענין "לכם" הוא דבעינן שו"פ, לא כן לענין סתם בעלות, וכעין זה מצאנו באיסוה"נ דלא מיקרי "לכם" - לחד מ"ד משום דבעי היתר אכילה [שראו לכם בכל דרכי הנאתו - רש"י] ולחד מ"ד דאין בו דין ממון [דלא שו"פ - רש"י] ע"י בכל זה בסוכה [ל"ה], - אף דמפורש באחרונים דאיסוה"נ חשיבי "שלו" ורק דלא חשיבי "ברשותו" [קצה"ח, נתה"מ ובית הלוי ועוד], וה"ה בנד"ד.

איברא, דלדברינו הנ"ל י"ל באופ"א, והוא, דדוקא בבעלות משותפת אמרינן דכשאין לכא"א פרוטה אז הוא דאינו שלו, אבל בבעלות דבני העיר, דזה בעלות כללי דלכא"א איכא זכויות בבעלות הכללי, בכה"ג לא אכפת לן מה שיש פחמש"פ לכא"א, דהכא לא מודדין כלל בכא"א אלא שמודדין ביחס לבעלות עצמה שהרי הבעלות היא בעלות כללית, ובבעלות הכללית איכא שו"פ, ואף דבשותפות איכא בעלות משותפת בין כולם ובזה איכא שו"פ, אולם כיון שיסוד הך בעלות מיהוא ע"י צירופן של הבעלויות הפרטיות של כא"א דאיצטרפי אהדדי, א"כ אין הבעלות המשותפת מתחילה כשאין לכל שותף בעלות דשו"פ, כן נראה לחלק.

ולפי"ז נראה דאם בסוכה היינו דנים מצד הבעלות הכללי דכל כלל ישראל, היה באמת "לכם", אבל כיון שמצות סוכה היא מצווה נפרדת לכא"א, וכל א' עושה ישיבה נפרדת בסוכה בלי שייכות לחבירו, שוב צריך לכם בכל א' וא' בפנ"ע, ולא מהני מה שיש בעלות כללית לכלל ישראל, דזה לא מהני ליחיד, וע"כ מדין שותפות אתינן עלה ובזה איכא חיסרון דבפחמש"פ, אבן בקרבן פסח, דלכתחילה הדין הקרבה הוא ל"בית", ולא לכל א' בפנ"ע, וכך מתקיים מצות ההקרבה בזה שהוא חלק מהבית שעליו הוקרב הקרבן, בכה"ג שפיר אתינן עלה מצד הבעלות הכללית ובזה איכא כבר פרוטה [שו"ר באו"ש הלכות ס"ת דלא כדברינו, עיי"ש דברים עמוקים, ושו"ר בענין זה בעמק ברכה סוכה אות כ"א, עיי"ש"ה].

פרק ב'

בגדר הדין מנוי בקטנים ועבדים,

ובגדר הדין שה לבית אבות לאו דאורייתא.

מביא את סתירת הסוגיות בדין קטן האם הוי מנוי או לא ונחלקו בזה הראשונים, ומביא את קושי הגר"ח על התוס'.

במשנה בפסחים [פ"ז] מבואר דיתום ששחטו עליו ב' אפטרופוסין רצה מזה אוכל רצה מזה אוכל, והק' בגמ' [פ"ח] "דש"מ דיש ברירה", ופרש"י דאמרינן שהוברר שבזה נתרצה בשעת שחיטה אילו היו מודיעין לו, וכוונתו, דא"א להמנות אחרי השחיטה ומה שיש לו דעת אח"כ לא מהני, וע"כ צ"ל דמתגלה ומתברר שכך רצה בהתחלה, וזה ברירה.

ותי' ר' זירא "שה לבית מ"מ", ופירש"י "איש בעה"ב יקחנו לכל בני ביתו וא"צ דעתו", והיינו דאין דעת הקטן צריך לפעול, ודעת האפטרופוס ואב אהני ליה, וע"ע בהערה ¹¹⁰ במה שהרחבנו בזה בחילוקי דינים של אמה וקטנים ועבדים המבוארים שם סוגי'.

הרי לנו ששיטת רש"י דילפינן מגזה"כ שיש דין מנוי בקטן, וזה למדנו מר' זירא, וכן הוא שיטת הרמב"ם, וכמבואר בחידושי הגר"ח בהל' ק"פ [פ"ה – פ"ז] דסוגי' זו היא המקור לרמב"ם [שם] דקטן שהגדיל בין שני הפסחים דמביא קרבן בשני, וכשהביאו עליו בראשון א"צ להביא בשני, והק' הכס"מ דאיך מהני לו ק"פ שהביאו עליו בראשון, הא לאו בני חיובא ופטורא נינהו, והיינו דלאו בני מצוות לומר שפטורים במה שהקריבו כשהיו קטנים, ותי' המהר"י קורקוס "דכיון דרחמנא רבי' לקטן שישחטו עליו וממנין אותו, נפטר הוא בכך מן השני", והיינו דאף דלאו בני מצוות נינהו, אבל הק"פ עלה להם, דמנויין עליו, וזה כמבואר בסוגיין דאיתרבי מקרא ד" שה לבית", הרי דלמד הרמב"ם את הסוגי' כרש"י, דמדאורי' איתרבי בהך קרא מינוי בקטן.

אולם רוב ראשונים חולקים, דיעויין בסוגי' בנדרים [ל"ו] דר"ז עצמו הסיק ד"שה לבית אבות לאו דאורייתא", ולמדו שם כל הראשונים [ר"ן רא"ש ותוס'] שאין לו דין מנוי, וגם התוס' בסוגיין

¹¹⁰ דהנה, בסוגי' שם הביאו ראיה מהברי' "ת"ר – שה לבית – מלמד שאדם מביא ושוחט ע"י [בשביל – רש"י] בנו ובתו הקטנים וע"י עבדו ושפחתו הכנענים בין מדעתו [בסתמא – רש"י] בין שלא מדעתו [כשמיחו – רש"י], ע"פ הסוגי' [בהמשך], אבל אינו שוחט ע"י בנו ובתו הגדולים וע"י עבדו ושפחתו העברים ועל יד אשתו אלא מדעתן" ע"כ, והיינו, דהחידוש דר"ז דאב דממנה בניו הקטנים בע"כ מפורש כבר בברי'.

והנה מה דחילקו בין קטנים לאמה, דבקטנים מהני בעל כרחיה ובאמה מהני דוקא מדעתה, אף דאמה נמי קטנה היא, פירש"י בזה דבקטנים ידידה עליו לחנכם, משא"כ אמה, וע"ד זה מבואר נמי במאירי דקטנים ידידה לגמרי ברשותו נינהו משא"כ אמה, וכמו"כ יש לחלק בין עבד כנעני לע"ע, דעבד כנעני "על כרחם ימשכו אחריו דסמוכין עליו", משא"כ בע"ע, ומי שלגמרי ברשותו מהני דעת הבעלים לצרפם אף בע"כ.

עכ"פ למדנו כמה חידושים כאן בגזה"כ של שה לבית, ונבארם אחד אחד:

א) במי שתלוי בחינוך שלו כקטן או במי שסמוך עליו לגמרי כעבד כנעני, אלו מצטרפין ע"י דעת הבעל הבית להיות כחלק מביתו גם באופן שהקטן והעבד מוחין, אף דלא מצאנו כוונת' בשאר קנינים.

ב) מי שאינו תלוי בו כאמה, יכול לצרפה בדעת בעל הבית כשלא תמחה, [ונראה דה"ה בשאר קטנים אף אם אינם עובדים אצלו, דשפיר מצרף את בן חברו לפסח כשהלה אינו מוחה], ואין הכוונה דדעת האמה מהני, שהרי לאו בני דעת נינהו וכדתמהנו לעיל, אלא דדעת בעל הבית מהני בתנאי שהיא לא תמחה, ודו"ק.

ג) גם כשאין דעת בעל הבית מהני כגון בגדולים, אכתי איכא קולא וא"צ הך דין דעת כשאר קנינים, ובוזה נתחדש דמהני "סתם דעת" והיינו בע"ע ואשה, דבהנך מהני מה שסתם דעתם הוא להיות עם הבעל והאדון, דדעת כו' סגי להצטרף לבית, וממילא הוא דקני, ודו"ק.

הקשה כן וביאר דאדרבה דזו כוונת ר"ז לומר שה לבית מ"מ, והיינו ד"שה לבית אבות לאו דאורייתא", ולכן א"צ שיהיה מגוי וליכא חסרון של ברירה.

ובדעת רש"י והרמב"ם תמוהין דברי ר"ז שסותר משנתו, ועיין להלן [פרק ב'] שהבאנו מהגר"ח מהלך בזה בביאור דרכם בסוגי' דנדרים [ל"ו], עוד תמוה דהאיך מתיישב הקושי' מברירה, ועיין בזה בהערה ¹¹¹.

והנה שיטת התוס' דכוונת ר"ז לומר דליכא חסרון של ברירה כיון שאין דין מגוי כלל, ולכא' כן צריכים לפרש גם לדברי התוס' ור"ן ורא"ש נדרים שם, אלא דתמה בזה הגר"ח [על הרמב"ם שם] דאין לפרש כן, שהרי מפורש במשנה דב' אפוטרוסין, רצה מזה אוכל רצה מזה אוכל, ועל זה קאי ר"ז, ולפי התוס' אוכל גם ממי שלא שחט עליו, ואין לו שייכות לאפוטרוסין הללו דווקא, וצ"ע, [וצ"ל דקושי' זו קאי על כל הראשונים].

[ולהכי למד הגר"ח כרש"י והרמב"ם, וכדלעיל, דודאי ד"שה לבית" הוא דרשה מה"ת דמכאן איתרבי קטנים למינני, וכמבואר נמי במהר"י קורקוס, וסוגי' דנדרים סבר דשפיר נעשו למנויין, וכל הסוגי' לענין חיובא קאי, עיי"ש באריכות הגר"ח, והניח את שי' התוס' בצ"ע].

והגר"ח הק' עוד, דעל כרחק ד"שה לבית" הוא דרשה דאורי' כלפי עבד כנעני, דגם בעבד כנעני מבואר שכשיש לו ב' אדונים דמצי אוכל באיזה שירצה, וק' דאין ברירה [בב' שותפין ולא הקפידו], ואין לחלק בין עבד לקטן, וא"כ גם בקטן זה דרשה מה"ת ועיין בהערה ¹¹² מה שיש ליישב בזה, אולם הקושי' על התוס' יותר פשוטה, וכן הק' בתוס' הרשב"א שם, דהבריי' מביא דרשה דשה לבית על קטנים ועבדים כהדדי, וע"כ דתרויהו דאורי', וצ"ע שי' התוס' [וכן כל הראשונ' דאזלי בדרכו].

ועיין בהערה ¹¹³ שביארנו שכל המשך התוס' כלפי חינוך הוא רק מדרבנן, עיין מה שהבאנו מהשלמי נדרים, ועפ"י דרכו יישבנו את קושי' הגר"ח למה רק אוכל מק"פ אחד, ויש לדחות.

¹¹¹ והיינו דעיקר שיטתם תמוה, שהרי הגמרא הקשה דממה שהקטן יכול להחליט על איזה קרבן הוא רוצה, מזה מוכרח שיש ברירה, שהרי הוא מחליט לאחר שחיטה, ותרצה הגמר דמגזה"כ מהני, הא אי בגזה"כ רק נתחדש שהוא ממנה בע"כ וכן"ל, א"כ סו"ס מה תירצה הגמרא מהראיה של ברירה, הא פשיטא שאין שניהם ממנים אותו בע"כ שהרי א"א להימנות על ב' פסחים, וע"כ שרק על הפסח שיתברר בסוף שהוא רוצה בו הוא נמנה ושוב איכא איה לדין ברירה.

ועיין בזה בשפת אמת דמהני בזה סילוק של הקטן [או העבד], וזה לא איכלל בדיני ברירה, ונראה דכוונתו לדברי רעק, א ריש כתובות דע"מ שירצה אבא מיקרי ברירה אבל ע"מ שלא ימחה אבא לא מיקרי ברירה כיון שרק תלייה במקרה עתידי [מי תצא מהבית ראשון או איזה צד של העיר יבא החכם] נקרא ברירה אבל אי המעשה נעשה בכל הצדדים ורק שיש אפשרות של ביטול אז מהני להתברר למפר שצד אחד התבטל, ומעתה פשוט, דשני האפוטרופוסים ממנים אבל כשהקטן מחליט להיכן הוא הולך אז הוא מסתלק מהשני, ואז מתברר שהמינוי של השני מעולם לא היה מינוי, וכל זה למסקנה שיש מינוי בע"כ של הקטן וא"צ דעת חיובי למינוי, דאי בעי דעת חיובי למינוי אז המינוי בשעת שחיטה תולה בדעת העתידי, וזה ממש ברירה.

¹¹² ויש לדחות דעבד תלוי בדעת רבו, כיון דקנוי לו, ואין קושי' מברירה גם בלי קרא ד"שה לבית", וכן דחה באבי עזרי [רביעאה ק"פ ז' – ז'].

¹¹³ וליישוב קושי' הגר"ח הראשונה, דלמה אוכל דווקא אצל האפוטרופוס, היה אפ"ל עפ"י מה שיש לתמוה בתוס', שהק' שם דאיך מאכילין לקטן נבילות כשמאכילו שלא למנויין, ותי' דאיכא משום חינוך ואין זה דומה לנבילות, והק' השלמי נדרים [להלן ששם ל"ז] דזה סותר לתוס' בנדרים שכ' כהר"ן דאין דין שלא למנויין כלל בקטן דלאו בר מינוי, ועוד הק' דאיך מהני חינוך דרבנן לדחות איסור דאורי' דאין מאכילין [וקושי' זו הק' נמי רעק"א בדו"ח בחגיגה במערכה ח', והק' עוד דאיזה חינוך איכא לאכול שלא למנויין], ותי' השלמי נדרים ששה לבית אבות לאו דאורי' אבל מדרבנן יש דין מגוי בדעת הקטן אף דמה"ת לא מהני דעתו, והכא באפוטרופוס דאין ברירה הק' התוס'.

עוד כמה תמיהות בשיטת התוס', ומביא שהתוס' עצמו למד שיש כאן דין של כאילו מנוי.
 הרי לנו ששיטת התוס' קשה וכדתמה הגר"ח, דלמה אינו אוכל אצל אחרים ול"ל לאכול אצל כל אפטרופוס, ועו"ק מעבד וכדהקשו הראשונים דרואים שזו דרשה מה"ת, ובאמת דכן הפשטות בסוגי' שיש כאן דרשה מה"ת, ודוחק גדול לדחות את הפשטות בגמרא.
 עו"ק, דמבואר בתוס' דאף חשיב שלא למנויו, אכתי יכול להאכיל את הקטן דאין כאן לא תאכילום, והק' הגאון ר' אליעזר משה בהגהותיו, דאיכא חובת גברא על המנויין לאכול את כל כזית מהק"פ, מדאמרינן בדף פ"ה דאתי עשה דאכילת מצה ודוחה ל"ת דשבירת עצם ולא סגי בכזית, [וע"ע באפיקי ים סוף ח"א בזה], ואם כן איך מאכיל לקטן הרי הוא מבטל מצוות.
 עוד תמוה, דבסוכה [מ"ב] אמרו שאין שוחטין על הקטן אלא כשיכול לאכול כזית צלי, והוא מהתוספתא ריש חגיגה, ופירש"י, "ממנין אותו על בני החבורה, ואי לא לא, דכתיב איש לפי אכלו, הראוי לאכילה", וצ"ב, הא מסקינן דשה לבית אבות לאו דאורי', וכתב הר"ן והתוס' דאין דין מינוי כלל בקטנים דאינם בני מינוי, וא"כ מ"ל מה ששוחט להם או לא, הא בלאו הכי לא מצטרפין לקרבן להיות מנויין, וצע"ג.

ואשר מוכרח מכל הנ"ל דגם התוס' מודים שיש כאן דין דאורייתא בקטנים אף אי אין להם דין מנוי, והדברים מפורשים בתוס' עצמו, דיעויין להלן [פסחים פ"ט] במשנה דדהריני שוחט על מי שיעלה ראשון לירושלים, וביארו בגמ' דמיירי דהאב ממנה אותם מעיקרא, "דאמנינהו מעיקרא", והק' בתוס' דזו סתירה, דר' יוחנן בנדרים [ל"ו] אוקמי' בלי מינוי, ושם בפסחים אוקמיה במינוי, ופירשו בתוס' דאין זה מינוי, ורק דכוונת הגמ' להוכיח דאין צריך מינוי, דשה לבית אבות לאו דאורי', ואם אין צריך מינוי אז חשיב כאילו שהיה כבר מינוי שהרי א"צ מינוי, וזו כוונתם "דאמנינהו מעיקרא", עכתו"ד.

הרי לנו שיש כאן איזשהו קיום דין, ודנים את מה שאין צריך מינוי כאילו שיש כאן מינוי, אולם עצם הדברים קשים עד מאד, דאיך יתכן לפרש כן, דאיך אפשר לומר שכוונת הגמ' דחשיב כמינוי בזה שא"צ מינוי, דאו שהוא מנוי או שאינו מנוי, וצע"ג.

מתמה דמדיני קטנים מבואר דהדין מנוי לא בעי ממונות, נגד הגרי"ז.

עכ"פ למדנו שיש כאן ב' שיטות, שיש שסוברים שהדין מנוי הוא מה"ת, ויש שסוברים שאין דין מנוי מה"ת, ולתרווייהו קשה, דלפי רש"י והרמב"ם מפורש דבקטנים שייך מינוי גם בעל כרחם, ותמוה, דכבר יסד לנו הגרי"ז דמינוי צריך בעלות ממונית בקרבן, ואיך הקטן קונה בע"כ, ואין לומר דקונה מצד דעת אחרת מקנה, דפשוט דזה לא מהני באופן שקטן מוחה, ועוד, דלא משמע שהקטן צריך לעשות מעשה קנין בבהמה [ואין לומר דאחרים עושים קנין עבורו שהרי אחרים אינם יכולים לזכות עבורו דאין זכין לקטן] וכן באמה קשה כנ"ל, וע"ע בהערה ¹¹⁴ על אמה.

דאין מינוי מדרבנן, ותל' דחינוך מהני, ואהני חינוך דרבנן לדחות איסור שלא למנויו מדרבנן, [ובאמת דבתוס' הרשב"א מפורש דקושי' התוס' הוא רק באפטרופוס, ולא בכל קטן שאוכל שלא למנויו, וע"כ כהנ"ל], עכ"ד.
 ומעתה י"ל דרק כשיש אפטרופוס שעליו לחנכו [וכמבואר בשלמי נדרים שם וכן בתוס' הרשב"א] התם אוכל הקטן, וא"ש למה מבואר במשנה דרק אוכל מהאפטרופוסים ולא מק"פ אחר, שהדין חינוך הוא רק אצלו.
 אולם זה תמוה דחינוך יתיר אותו לאכול דווקא מהק"פ של מי שמוטל עליו לחנכו, דאיזה קשר יש לקטן בקרבן, דהאפטרופוס מנוי בקרבן והקטן לא מנוי ולא שייכי אהדדי, וע"כ דעצם זה שיש חינוך באכילה ידיה לא דומה לנבילות, ולמה ליה לאכול בהדי האפטרופוס.

¹¹⁴ ובאמה ק' עוד, דאמה קונה רק מדעתה ושלא מדעתה אינה קונה, וק' דאמה היא קטנה, וקטנים לאו בני דעת נינהו, ואיך מהני דעת האמה לקנות, ומ"ל מדעתה ומ"ל שלא מדעתה, וכמו"כ ק' איך קונה ע"כ בע"כ.

ומאידך, לפי הראשונים אין לו דין מינוי, עיין ברא"ש בנדירים שם דלאו בני דעת נינהו, ולכן "שה לבית אבות לאו דאורייתא", וקשה שלפי הגרי"ז שכל הדין מינוי הוא אך ורק דין ממונות, אטו לא מצאנו דין דעת אחרת מקנה ולמה אינו מנוי ע"י דעת אחרת דמהני מה"ת לרוב ראשונים, וצ"ע.

כמה תמיהות בעיקר הדין מינוי בעבד כנעני, ובהוכחת החזו"א דלא בעינן ממונות במינוי ק"פ נגד הגרי"ז.

עוד יש לתמוה כעין זה בעבד כנעני, דכיון דנתבאר דבעינן ממונות בקרבן להיות מנוי, א"כ איך מהני מינוי בעבד כנעני, הא מה שקנה עבד קנה רבו והיינו דהכא גרע מקטן, דבקטן כל החיסרון הוא דאין לו יד ואין לא דעת קנין, ואף אי יתחדש בקטן גזה"כ מיוחדת דמהני דעת האב לצרפו לבית, ושוב ממילא קונה ממונות בלי דעת, כמו דזוכה בירושה שהוא גם קנין דממילא, ואף דגם בעבד נצטרך לומר כן מדמהני בעל כרחו דעבד וע"כ דאינה הקנאה רגילה, אבל זה אכתי לא סגי, דגם אחרי שיזכה העבד בחלקו ממילא, אכתי ק' דנימא דרבו יזכה הימנו בחלקו אחרי שהוא זכה בזה, דמה שקנה עבד קנה רבו.

והיה אפ"ל דרבו מקנה לו ע"מ שאין לרבו רשות בו, אולם זה אינו, דכבר מבואר בריטב"א לעיל [כ"ג] דאף דאחרים מקנין לו באופן זה, אבל רבו אינו מקנה לא כן, והביאור, דהוי כקונה מיד מינו ליד שמאלו, ופשוט.

והיה אפ"ל דמקנה לו רבו ע"י אחרים ומדין זכין לאדם, ובכה"ג מסתפק הריטב"א דיקנה בע"מ שאין לרבו בו רשות, אולם גם זה אינו, שהרי מיירי בעל כרחו דעבד, ואין זכין לאדם בע"כ.

ויתירא מכל זה, הא להלן [פ"ח] מבואר במשנה דמי ששלח עבדו להפריש קרבן ושכח העבד אם אמר לו טלה או גדי, דישחוט שניהם ויאמר אם טלה אמר יהא טלה לרבו וגדי לעצמו, וכן איפכא, והק' הגמ', והא מה שקנה עבד קנה רבו, ותי' אביי שהולך לרועה הרגיל בו רבו דניחא ליה בתקנתא ברבו ומקני ליה ע"מ שאין לרבו בו רשות.

והנה, בגמ' לא מבואר למה צריך שהעבד יהא בעלים, ומה אכפת לן בזה שקנה עבד קנה רבו, אבל הא מיהת פשוט, שאם תמיד בעינן להיות בעלים למנוי בקרבן, ובכל מינוי בעבד נצטרך לומר שהקנו לו ע"מ שאין לרבו רשות בו, א"כ מה הקשו דוקא כאן, [ולמה לא הקשו לעיל מיניה בדף פ"ז ופ"ח על עיקר דין דעבד אוכל ונמנה בק"פ] הא ממילא בעינן לומר שיש הקנאה ע"מ שאין לרבו רשות, וע"כ דמוכרח מכל זה דבעיקר דין מנוי בעבד בק"פ ע"כ דלא מיירי במקנה לו ע"מ שאין לרבו רשות, וק' טובא, דהא בעינן ממונות בקרבן ומה שקנה עבד קנה רבו, וזה פירכא גדולה על יסודו של הגרי"ז, ועי' בחזו"א [פסחים סי' קכ"ד ריש פרק האשה, פ"ח:] דבאמת הוכיח מהכא דלא כהגרי"ז, דבאמת ליכא דין ממונות במינוי דק"פ.

אולם מאידך נראה דאדרבה, דמהסוגי' הנ"ל [במי ששלח עבדו ושכח] מוכרח מיניה וביה כהגרי"ז דבעינן ממון בק"פ לדין מנוי, דנראה להוכיח דע"כ דזהו גופא קושי' הגמ' דמה שקנה עבד קנה רבו, דהנה, מצאנו כבר מבוכה באחרונים בביאור סוגי' זו, דלמנ"ח [מצווה ה'] היה פשוט דא"צ ממון בכל דין מינוי בק"פ, והחזו"א [בפסחים, שם] הוכיח כן וכנ"ל, דלמה רק הקשו בסוגי' זו דמה שקנה עבד קנה רבו, ולא הק' כן בעיקר הסוגי' דמינוי ע"כ לעיל מיניה [בעמ' א'], ומוכח דלדין מינוי אין צריך ממון.

וכן ק' בע"ע ואשה דמהני מדעתן, דמשמע דמהני כיון שסתם דעתן בשל האדון ובעלה, וכן נ' מרש"י ריש פירקין, וק' דאיך מהני דעת כזה לקנינים אם לא ידעו שצריכים לקנות.

ומעתה ק', דלמה בעינן ממון לעבד בהך דשלח עבדו, וביארו בזה, דעל כרחק דהכא מה דבעי ממון לעבד הוא משום דמיירי לפני שהקדישו, ואינו יכול להקדיש בהמת האדון [ועל זה הקשה מה שקנה עבדו קנה רבו].

אולם תרומתו [המנ"ח והחזו"א] הקשו על זה דודאי דיכול להקדיש כאן, דפשוט שהאדון רוצה שיקדיש והרי הוא שלוחו לענין זה ¹¹⁵, והחזו"א הקשה עוד, דהרועה יכול להקדיש בעבור העבד בלי להקנות לו ע"מ שאין לרבו רשות, והניח בצ"ע.

סיכום הקושיות על הגרי"ז.

הרי דקשה לנו ביסוד דברי הגרי"ז כמה קושיות:
א] מה שייך מינוי בעבד כנעני, ב] לכל הראשונים שסוברים שאין דין מנוי בקטן קשה דלמה ליכא מנוי בקטן דמה לי מה שאין לו דעת הא מהני להקנות לקטן מדין דעת אחרת מקנה, ג] לאידך גיסא קשה דלשיטת הרמב"ם ורש"י דס"ל שהוא מנוי מה"ת מגזה"כ קשה דהאיך מהני להיות מנוי בע"כ של הבן הא לא מצאנו דעת אחרת מקנה כשהלה מוחה, וצ"ע.

ישוב השיטות בדין מנוי בקטן, וחידוש דין כלפי יוחלט השור.

ונראה דעפ"י דברינו הנ"ל שיש דין מחודש של ממון כללית בקרבן ומצטרפין ונמשכין מהממון ואינו ככל הקנינים, א"כ מובן למה לא מהני דעת אחרת מקנה, דדווקא במהלך של מקנה וקונה נתחדש דין דעת אחרת מקנה אבל הכא אינו מהלך כזה כלל אלא מהלך של "מצטרפין ונמשכין" ויש בזה דין דעת מסויים מגזה"כ מפרשת מנויים דבעינן לזה דעת חלות מנוי של צירוף ומאן יימר דמהני בזה דין דעת אחרת מקנה.

אלא שצריכים להוסיף דלכא' אם הקטן קונה חלק בקרבן בתורת בהמת חולין ושוב מקדישים כל בני החבורה את הקרבן, דנראה דהכא הקטן כבר הצטרף מה"ת מדין דעת אחרת מקנה ולמה לא מיקרי מנוי דבשלמא לאחר ההקדש שיש כאן מעשה קדשים ודעת מיוחדת מגזה"כ של מנוי, דבזה א"ש למה לא מהני דעת אחרת מקנה אבל לפני ההקדש למה לא מהני.

ונראה פשוט שאחרי שנתבאר שהדין בעלות ע"כ הוא דין בעלות מיוחדת מפרשת מנוי ויש בזה דין דעת מיוחדת מגזה"כ, א"כ ע"כ שבכל הקדש של ק"פ הוא מקדיש ומחיל את כל דיני הקרבן וממילא דמונה בזה גם החלת החלות בעלות החדשה של מנויים שגם היא מדיני הקרבן ומפרשת ק"פ, ונמצא דמונה בזה שמוסרים את בעלותם המשותפת לבעלות של ה'בית', וכל זה מונה ממילא במעשה הקדש של כל קרבן פסח, ואי נימא דקטן מופקע מדעת מנוי א"כ אף אי מופלא סמוך לאיש כלפי המעשה הקדש אכן כלפי יצירת הבעלות הזו הוא מופקע ולכן לא מצטרף, ודו"ק, וע"ע בהערה ¹¹⁶.

¹¹⁵ והמנ"ח הק' מצד זכין, והחזו"א הק' דזה נכלל בשליחות הראשון שיעשה את הכל כדי שיהיה לרבו קרבן פסח, והמנ"ח רצה להוכיח מכאן כהמהרי"ט דאין שליחות על הקדש דהוי מילי, אכן כבר נדחו דברי המהרי"ט - ע' בזה ברעק"א ריש השולח מה שהביא מהבית מאיר בהפרת נדרים ע"י שליח, וכן הביא רעק"א סוג' מפורשת בתמורה דמהני הקדש ע"י שליח.

¹¹⁶ והנה הבאנו לעיל מהתוס' [פסחים צ"א] שתי התוס' בפסחים [צ"א] דדעת אחרת מקנה מהני בקטן ולכן שפיר מצי ממנה האחרים על הקרבן, והבאנו דגם מהכא מוכרח דאיתנן עלה בדיני ממונות, ולהכי מהני דעת אחרת ככל גדרי הקנינים, אולם יש להעיר שמה שכ' התוס' דקרא מיירי בדעת אחרת מקנה, ובזה נתמעט הקטן, צ"ל דמיירי שהקטן זכה להם בהמת חולין ולא זכה לעצמו, והם הקדישוהו וקרבן דידהו הוא, ורק בגוונא זו מהני דעת אחרת מקנה, דכבר ביארנו דכל המהלך החדש של צירוף לבית הוא רק לאחר ההקדש, וא"כ אחרי שהוא קדוש באמת אינו

כל זה בשיטת התוס' אכן גם לאידך גיסא מובנת נמי שיטת הרמב"ם ורש"י דמהני מגזה"כ בע"כ, דפשיטא דלא חידשה התורה קנין חדש בע"כ של הקטן אלא דבממון כללי שפיר שייך דין כזה, דגם בעיר היה מקום להבין שאף אי ננקוט שהקטן אינו בן עיר בעצמו אבל הקטן מצטרף לעיר בע"כ ע"י החלטת אביו כיון שהוא טפל אליו, וזה הדין והגזה"כ בקרבן פסח שהקטנים טפלים לאביהם, ואף דבלי מנוי של האב לא נמנה ממילא, דאינם טפלים אליו ממילא לכל סעודה וסעודה, ולכן בעינן החלטת ודעת האב למנותו אבל שפיר מהני בע"כ כיון שאינו מעשה זכייה אלא מעשה של צירוף לקרבן.

עפ"י כל הנ"ל נראה לומר שאף שהיה מקום להגיע למסקנה מתוך דברי הגרי"ז שכתו שבשלמים שהזיקו אמרינן יוחלט השור והניזק נהיה לבעל הבשר אף שהמזיק עדיין בעל הקרבן, אבל בק"פ שבעל הקרבן תלוי בבעל הבשר אז פשיטא שהניזק יהפוך גם להיות מנוי בקרבן, אכן לאחר הדברים הנ"ל היה נראה שאינו כן שאין כאן מהלך פשוטה של ממונות והקנאות, ואינו מוכרח שבעלות שנצורה דרך יוחלט השור מהני למנוי, ודו"ק, שאם דעת אחרת מקנה לא מהני א"כ יתכן נמי שיוחלט שור גם לא יהני.

חידוש ביסוד דין מנוי דעבד כנעני לק"פ, וביאור קושי' הגמ' [פ"ח] ד"מה שקנה עבד קנה רבו", דהכוונה עפ"י הגרי"ז דבעי ממונות, ותמיד מהני בלי ממונות אגב ממונא דאדון, וביאור בספיקת הירושלמי בעבד שהקדיש ק"פ לרבו].

ועפ"י דברינו יתיישב נמי כל הסוגי' של עבד כנעני, דאדרבה דמוכרח מסוגי' זו דבדין מנוי בק"פ בעינן ממונא וכיסודו של הגרי"ז, וזהו שהק' דמה שקנה עבד קנה רבו ¹¹⁷, אלא דלפי"ז הדרא קושי' המנ"ח והחזו"א, דאיך מהני כל מנוי דעבד בק"פ, ולמה הקשו דוקא כאן, וע"כ דנתחדש תורת מנוי מחודש בעבד כנעני מגזה"כ ד"שה לבית", ונבאר את הדברים:

ונקדים, דהנה, בירושלמי [פ"ח – ה"א] הסתפקו אם עבד מקדיש שלא מדעת רבו אף דתמיד אין מפרישין שלא מדעת חבריו, ולא נתברר מהו שורש הספק.

וראיתי באו"ש ק"פ [פ"ג – ה"ב] שכ' בזה"ל, "אולי עבד דאיהו בעי' למעבד פסח דפסח ראשון בעבדים חובה, 'איהו גריר בתר רבו' ואוכל ממה שרבו אוכל כיון דאית ביה בהאי פסח לאכול, מצי מפריש גם על רבו בלא שוי' שליח" עכ"ל, ואכתי לא נתברר כל הצורך דמה ענינו של ה'אגב גרירא' של עבד לרבו.

ובביאור הדברים היה נראה דאי היינו לומדים את דברי הגרי"ז כפשוטם שהממונות של הדין מינוי הוא דין פשוט של ממונות דאז פשוט דליכא שום מהלך להבין דין מנוי דעבד, אכן אחרי מה שנתבאר שכל הדין ממונות הוא דין מחודש ויש כאן בעלות כללית בדין קרבן וכן בממונות, וכל המהלך של הדין מנוי בקרבן היינו 'להצטרף' אליו ולהיות 'מנוי' בקרבן וממילא דאיכא בזה זכויות, א"כ מובן נמי ששייך אופנים מחודשים של מנוי בקרבן, ודרגות שונות של מנוי וצירוף

יכול לקנות בדעת אחרת בשבילם, דאז צריכים דוקא להצטרף לבית, ובזה אין קטן עושה לעצמו וכש"כ לאחרים, ובזה לא מהני דעת אחרת מקנה, ודו"ק.

[ואף דלעיל הבאנו מהתוס' הרא"ש דקרא מיירי בבהמת הקדש, ולכן ילפינן מהתם שליחות הקדש, אבל מפורש בדבריו דקרא מיירי גם בבהמת חולין וגם בבהמת הקדש, עיי"ש, ולענין שליחות בהקדש ילפינן באופן דהיה כבר קדוש, ומיעוט דקטן מיירי באופן שהיה חולין].

¹¹⁷ ושו"ר באו"ש פ"ג ה"ב שג"כ נקט דהחיסרון הוא בדין מנוי, דדחה דע"כ אין החסרון במעשה הקדש דשפיר חשיב שלוחו בזה וע"ד המנ"ח וחזו"א הנ"ל, אכן לא הבנתי סברתו בביאור גדר החסרון במנוי, עיי"ש בדבריו.

לקרבן, דכמו שמצאנו דפליגי אי בעינן תמיד שישארו מבני החבורה ראשונה על הקרבן, והיינו שהם ה'עיקר' בבית והאחרים 'מצטרפים' - והרי פשוט דלא שייך דרגות כאלו בממונות דמי שיש לו כזית בשר הוא מנוי ותו לא – וע"ד זה נתבאר נמי בקטן דמגזה"כ למדו שמצטרף לבית בע"כ ע"י אביו, כמו כן יש מנוי מחודש בעבד שנתחדש בגזה"כ של "שה לבית", שיש לו צירוף מיוחד לבית אף דתמיד אמרינן מה שקנה עבד קנה רבו.

והגדר בזה הוא, דכיון שהוא קנוי לאדונו וטפל אליו, שוב חיילא ליה דין מנוי מחודש אגב המנוי דאדון, דכמו דבבעלות וזכויות של בני העיר יש מקום להבין שהעבד מקבל זכויות בשימושים של העיר אף שאינו בן עיר, ורק מצד היותו טפל לאדון שהוא בן עיר מקבל זכויות כאלו, כמו כן בקרבן פסח הדין מנוי הוא כן, דאף דאין לו בבשר שום בעלות ממונית, אכן כיון דלאדון יש דין מנוי בק"פ ויש לו זכות ממון, שוב איתרבי העבד להצטרף לבית בדין מנוי אגב מנוי דרבו, ודין מנוי ידיה חיילא בעיקר מנוי דאדון, וזה עומק סברת האו"ש בביאור הירושלמי.

ופשוט א"כ דכל זה בקרבן שיש לרבו בו דין מנוי, אבל בקרבן אחר, כההיא דשולח עבדו ושכח, דהרב והעבד מנויים על ב' קרבנות נפרדות, בכה"ג שפיר הק' הגמ' דלא שייך דין מנוי לעבד, דכיון דהכא העבד הוא מנוי לבד בלי האדון, שוב לא שייך לגביה כל הדין מנוי כיון דאין לא חלק ממוני בבשר, וכל הדין מנוי של עבד הוא מנוי מחודש בתוך מנוי דרבו.

ופשוט שעיקר הך חידוש ששייך מנוי אגב המנוי דאדון, כל זה הוא דוקא לדברינן דדין בעלות ממונית הוא ה"צירוף לבית" וזהו הדין מנוי, דאז שייך לומר דאגב האדון הרי הוא מנוי, אבל אם היה דין בעלות בשותפות, דכל א' הוא מנוי ע"י בעלותו בבעלות המשותפת שוב לא שייכי עבד ואדון אהדדי, ומי שהוא בעלים הוא מנוי ותו לא.

ובזה מבוארים דברי האור שמח והירושלמי שלכן לא צריכים דעת האדון בהפרשה על ידיה עבד, ועיין בהערה ¹¹⁸.

עפ"י הנ"ל מבאר את הירושלמי דעבד שהפריש קרבן ונשתחרר, דהקרבן דחוי [למ"ד בע"ח נדחין].

[והנה, אמרינן בירושלמי [פ"ח-ה"ב], "א"ר יוחנן הפריש פסחו עד שלא נתגייר ונתגייר, עד שלא נשתחרר ונשתחרר, עד שלא הביא ב' שערות והביא ב' שערות, צריך להמנות על פסח אחר" ועי' קרבן העדה דסברת ר"י דבע"ח נדחין, והמקור לדבריו הוא מהרמב"ם שפסק [בהל' ק"פ פ"ד – ה"ט] דבכל כה"ג שפיר מקריב, כיון דבע"ח אינן נדחין, עיי"ש בכס"מ.

ובכתבי הגרי"ז [סוף ח"ג בענין קטן במנוי בק"פ] כ' דמכאן מוכרח דמה דאין עושים חבורת קטנים אינו משום גזירה בעלמא, דא"כ לא היה שייך בזה דין דחוי, וע"כ דמה"ת ליכא חבורת קטנים, וכל הדין מנוי בקטנים הוא דוקא להצטרף בהדי גדולים.

¹¹⁸ והיינו דדין "דעת" בהפרשה הוא הלכה בדין מנוי [וכמבואר בשו"ט דנדרים [ל"ו] בשה לבית אבות וכדיבואר להלן] ואינו דין דעת הרגיל בקנינים, [וכנתבאר לעיל ס"ק ו' בארוכה], ובעבד נתחדש דין מנוי בהדי רבו שמצטרף למינוי דרבו ואין לו מנוי בפני עצמו בחבורה רק אגב מינוי דרבו, ויתכן א"כ דכשמקדיש בהמת רבו לרבו, אז מהני ההקדש מדין זכין וכתבאר לעיל במנ"ח [לולי המהרי"ט], אלא דחסר בזה דעת רבו למינוי, ולזה לא מהני זכין [דזהו עיקר הך דין דאין מפריש ק"פ על חבירו שלא מדעתו], אולם אכתי יש לצדד דיהני דעת העבד במינוי ידיה עבור רבו כיון דדין מינוי דעבד בהדי מנוי דרבו הוא, וחלק מהך מינוי הוא, ואולי דדעתו מהני, אכן מאידך י"ל דכיון דכל הדין מנוי דעבד רק מתחיל אחרי שרבו כבר מנוי, [דמנוי דעבד הוא אגב מנוי דאדון], שוב י"ל דלא מהני דעת ידיה ולא אמרינן דסו"ס איכא דעת במנוי, וזהו ספיקת הירושלמי, [ויתכן דלזה התכוון האו"ש].

והדברים מוסברים עפ"י דברינו להלן דלמסקנה ד"שה לבית אבות לאו דאורייתא" ואין מנוי לקטן אף דאכתי מצטרפי לקרבן, דהגדר בזה הוא, דאף דדין מנוי אין להם דמנוי צריך דעת, אפי"ה איתרבי קטנים להיות כלולים ב"בית", ועיי"ש שביארנו את כל החילוקים בין מנוי ב"בית" לקטן שרק כלול ב"בית" בלי להיות מנוי, וזהו נמי הביאור הכא, דבאופן דליכא מנויין כלל בבית, דכולם קטנים, אז הקרבן דחוי, ורק כשנתגדל נהיה מנוי, הילכך שפיר תלוי בדין בע"ה נדחין. אולם אכתי קשה מעבדים, דהא ע"כ עבדים מנויין נינהו, דחייבים בק"פ כנשים, ואיזה דין אית להו, ויתירא מזו, דמפורש בסוגי' [פ"ח:] דיכולים להפריש ק"פ לעצמם כשקנו בהמה ע"מ שאין לרבה בהם רשות, ומקריבים אותו, וע"כ שאין כאן דיחוי כלל.

והנראה בזה, דהכא מיירי בבהמה של רבם, ובשליחותו מקדישים אותו לקרבן פסח ורבה מנוי בק"פ אחר והקרבן הזה הוא רק להם, וכיון דלהיות מנוי צריך קנין ממוני בבהמה, שוב הו"ל קרבן בלי מנויין, דמה שקנה עבד קנה רבו, הילכך הקרבן דחוי, ולר' יוחנן דבע"ה נדחין שוב אינו קרב, ושאני בזה סוגי' דהתם [פ"ח:] דמיירי בבהמה דידהו, ויש להוסיף, דאף דעבדים בק"פ חובה, ונמנים אגב רבם, היינו דוקא בק"פ ידידיה שיש לו מנוי בק"פ.

וע' מנ"ח [מצווה ה'] דכ' בהדי' דיכול רבם להפריש להם ק"פ מבהמה אחרת שאינו מנוי בו, ונראה דמכאן מוכרח דלא כדבריו].

ביאור חדש בשה לבית אבות לאו דאורייתא, דאכתי דינו כחלק מהבית אף בלי להיות מנוי, ומיישב בזה את שי' התוס' [פסחים פ"ח] מכל מה שהקשו עליו.

והשתא דאתינן להכי נבאר נמי דינא ד"שה לבית אבות לאו דאורייתא" ודין קטן בקרבן לשיטת הראשונים שלמדו שאינו מנוי, ליישב בזה את כל הקושיות שהקשו על שיטת התוס'.

ונאמר בזה דבר חדש, דהנה עיקר הסברא ד"שה לבית אבות לאו דאורייתא" ואין מינוי מה"ת כלל, סברא זו צ"ע, דמקרא מלא דיבר הכתוב, "שה לבית אבות שה לבית" ופשיטא דקטנים הם ה"בית אבות" והם ה"בית", ואיך יתכן לומר דאינם מנויים ואין הקרבן שלהם.

ועוד דכבר הבאנו מהתוס' עצמו להלן [פ"ט] שכתב שכוונת הגמרא "דאמנינהו מעיקרא", היינו דאף דלא בעי מינוי אבל הרי זה כאלו הוא מנוי, וקשה שאיזה דין נאמר בזה, ומה שייך בזה כאלו מנוי, דאי מנוי היינו זכות ממונית א"כ מי שאין לו זכות זו אינו בעלים, הא מיהת מפורש בתוס' דלא למד כהגר"ח שאין כאן שום דין מה"ת, דמוכרח שיש כאן איזשהו קיום דין, ולכן דנים את מה שאין צריך מינוי כאילו שיש כאן מינוי, ואף דעצם הדברים קשים עד מאד, אכן לדברינו נראה שיש פתח גדול להבין את הדברים.

והביאור בזה עפ"י מה שנתבאר לעיל בשיטת הרמב"ם ורש"י דמה דמהני דעת האב לקטנים בע"כ למנותם דאין זה ככל הקנינים, רק דבעינן דעת שיצטרף לבית, ושוב ממילא אית ליה זכות ממון בממון הבית, ובקטנים דלאו בני דעת, מהני דעת אביהם במקומן, והראשונים למדו דזו נמי הקס"ד בסוגי' שם בנדרים דלמדו דשה לבית אבות דאורייתא, אלא שלמדו דכוונת ר"ז בנדרים [ל"ו] לחדש דאינו כן אלא ד"שה לבית אבות לאו דאורייתא", והיינו דלא נהיה מנוי בבית בזה שמצרפין אותו גרידא, דבעיקר דין מנוי נאמר דין דעת, ולכן צריך דעת להימנות להיות מנוי בבית וכיון שכן אין הקטנים יכולים להימנות כלל, [ושפיר למדו מזה דלכן גם חבירו אינו נמנה שלא מדעתו], ואלו דברי ר"ז בנדרים.

ולמדו הנך ראשונים דר"ז בפסחים הוסיף, דאף על פי כן, הואיל ונאמר "שה לבית מ"מ", הרי ע"כ נתחדש דין צירוף לבית בקטן בלי להיות מנוי, והרי הוא חלק מהבית ואין לו זכות ממון

בבשר כשאר המנויין דאינו מנוי, אבל אכתי חשיב חלק מהבית, ולענין זה ודאי אין צריך דעתו ולענין זה ודאי מהני דעת האב, דכמו דלקס"ד דע"י שמצטרפין לבית נהיה מנוי ממילא ומהני לזה דעת האב לצרפו לבית, ה"ה דלמסקנה מהני דעת האב לצרפו לבית בלי להיות מנוי, וזה חידוש דין בקטנים דלאו בני מנוי, דבגדולים דבני מנוי נינהו הרי"ז כאכילה שלא למנויין, ורק בקטנים דלאו בני מנוי, שייך לצרפם לבית בלי להיות מנוי דבדידהו לא כתיב דין מנוי.

והן הן דברי התוס' [פ"ט] דאם אין צריך מינוי הרי זה כאילו שהיה מינוי, דרק בקטנים דלא בני מינוי נינהו איתרבי צירוף לבית בלי להיות מנוי, ונמצא כאילו נמנו דמי, ודו"ק, וע"ע בהערה ¹¹⁹.

איברא, דבעיקר הדבר דמצטרפי להיות חלק מהבית בלי להיות מנוי בבית, צ"ב, דכלפי איזה דינים נאמרו, וכלפי איזה דינים אינו ככל המנויים, ונראה דאיכא בזה תרי נפ"מ:

א] לגבי הקרבת הקרבן יש דין מנוי שהקרבן עולה רק למנויין, ולכן אף אי חשיב כחלק מהבית אבל אין לו הקרבה, ולכן לא הוקרב עבורו קרבן, וחולק על הרמב"ם שחידש שקטן שהגדיל מהני ליה הקרבתו בקטנותו להפטר מפסח שני.

ב] אכן מאידך גיסא היה קשה דהאיך קטן אוכל בלי להיות מנוי, דאיך מבטלים מצות אכילה לתת לקטן, וכדהקשה הגאון ר' אליעזר משה, ולפי הנ"ל מיושב, דנראה דמצוות אכילה אינו על כל מנוי ומנוי בפנ"ע, דאוכלים ביחד, ועל כרחך שהמצווה רמי על הבית כולו שיאכלנו [מלבד כזית שכל מנוי חייב לאכול בפני עצמו] וחיובא דבית הוא, וכיון דאכילתו בכלל "אכילת בית" הוא, שוב אין כאן ביטול מצווה, ודו"ק.

ומעתה א"ש מה דבענין שהקטן יוכל לאכול כזית לשחוט עליו, [וכמבואר בסוכה מ"ב:] דאל"כ אין כאן "איש לפי אכלו", ולא מצטרף לבית כלל, דאף דאינו מנוי אבל להיות חלק מהבית צריך להיות בר אכילה, ואם אינו מצורף לבית אין להאכילו דמפסיד מצות אכילה.

ומעתה מתיישבין שי' התוס' מקושיות הגר"ח, דז"ל התוס' "שה לבית מ"מ, פי' משום דשה לבית לאו דאוריין", וכוונתו דדרשינן דאיתרבי מ"מ לבית בדעת האב כיון דאין צריך מינוי מה"ת, ותוס' באו לאפוקי שלא נתחדש דיש לו מינוי, אבל לדברינו אין כוונת התוס' דאין כזו דרשה ד"שה לבית", דודאי דדרשינן כן וכפשטי' דהש"ס, רק דלא חל בו דין מנוי.

[ובביאור המשך התוס' שיש חינוך ובעי טעמא דחינוך, עיין לעיל בהערה שהבאנו מהשלמי נדרים דכל זה מחמת הדין מינוי מדרבנן שזה מבלד הדין צירוף לבית מה"ת, עיי"ש].

ומעתה א"ש מה שהקשה הגר"ח דלמה אינו אוכל מק"פ אחר, ורק מק"פ דאפטרופסין, וניחא, דבק"פ דאחרים אינם יכולים להאכילו, דמבטלין מצווה דידהו, וכקושי' הגאון ר' אליעזר משה, ורק בקרבן דידהו מהני מצד צירוף לבית, ודו"ק, הרי לנו שקושית הגאון ר' אליעזר משה וקושית הגר"ח מיישבות זא"ז.

וא"ש נמי קושי' הגר"ח מעבדים, דדרשה "דשה לבית" בבירי' בא לחדש יסוד א' דאין דין מינוי מורכב מבעלויות נפרדות שיוצרות שותפות בקרבן, אלא דיש בעלות כללית של "בית" שכל א' הוא מנוי בו ויש לו זכותיות בו, וזהו דרשה ד"שה לבית", ומזה מסתעף כמה חידושים, א] קטן

¹¹⁹ ומש"כ רש"י בדברי ר"ז בפסחים "דבעה"ב לוקח בשביל בני ביתו", זה דין דממילא, דכיון שהם חלק מביתו ומוטלים עליו לחינוך כמוש"כ רש"י, א"כ ממילא בקנייתו מצרפן לקרבנו.

ובהך דשוחט על מי שיעלה ראשון דהוכיחו בנדרים דלא היו מנויים מדקאי אבישרא ומזכה להו, היינו דמלשון מזכה להו משמע דאין להם זכות ממון רק על ידו, ועל כרחך דאינם מנויים, אבל הרי הם חלק מהבית ממילא, דאב ממילא מצרף בניו לקרבנו.

יכול להיות שייך לבית בלי להיות מנוי, דאינו במצות מנוי, ב] בעבד שייך להיות מנוי אגב האדון וכתבאר לעיל ג] באשה ובניו הגדולים שייך "סתם דעת" ליצור דין מנוי, מה דלא מהני בשאר קנינים.

ישוב סתירת הרמב"ם בדין "שה לבית אבות", וביאור בדברי הרמב"ם בחבורה שכולם קטנים.

והשתא דאתינן להא מתיישב נמי שי' הרמב"ם, דהנה, הרמב"ם פסק דאיכא מנוי לקטן, מדפסק דמהני בקטן שהגדיל כשהקריבו עבורו ק"פ להיפטר מפסח שני, וע"כ שהוא מנוי עליו וכמוש"כ המהר"י קורקוס, ומאידך גיסא פסק הרמב"ם דאין אדם מפריש ק"פ על חבירו שלא מדעתו, ומכאן הוכיח הגר"ח דלרמב"ם שה לבית אבות לאו דאוריין, דאי דאוריין א"כ נילף מיניה דמפריש על חבירו, וע"כ כמסקנה דנדרים, והק' דלפי"ז הרמב"ם סותר משנתו [ועיין להלן שהבאנו בזה את דרכו של הגר"ח שתי' דגם אי שה לבית אבות לאו דאוריין אכתי חשיב כמנוי, ועיי"ש מה שהקשינו עליו].

ולהנ"ל ניחא, שיש מקום לחדש דאין הכוונה במהר"י קורקוס שהוא ממש ממונה, רק כעין סוגי' דפסחים [צ"ט] דאמרו ד"אמנינהו מעיקרא", והכוונה דחשיב כאילו שהוא ממונה כיון שהוא בכלל הבית, וכדיבארנו שם בתוס', אלא דיתחדש דלפי הרמב"ם דסגי להיות חלק מהבית כדי שהקרבן יקרב עליו, ולא בעינו חלות דין מנוי שהקרבן הוקרב עבור הבית.

אלא דלפי"ז קשה דלענין מה נתחדש הדין מנוי, דאי סגי להיות כאילו ממונה א"כ לגבי מה מצאנו את הדין נוסף של מנוי ממש, ונראה פשוט שהתשובה לזה נמצאת ברמב"ם נוסף, וז"ל הרמב"ם, "ושוחטין על הקטנים שיהיו מכלל בני החבורה לא שתהיה חבורה כולה קטנים שאינם בני דעת".

ודברי הרמב"ם צ"ב דמ"ל מה דאינם בני דעת, ועי' כס"מ שמבאר דאין הקדשם הקדש והק' דבעונת הנדרים הקדשן הקדש, ותל' דאה"נ ואז מהני, עכתו"ד.

ודוחק לומר דקטנים לאו דווקא, ועו"ק, דאם החסרון הוא משום שאין הקדשן הקדש, א"כ אין זה הלכה בהלכות חבורה דק"פ אלא דהוי חסרון בעיקר ההקדש, וצ"ע, דלא משמע כן ברמב"ם, ועוד ק' דגדול יכול להקדישו לחבורת קטנים שהם יהיו המנויים, וצ"ע.

ונראה דכוונת הרמב"ם הוא דאף אם מישהו אחר יקדישו, הא מינוי צריך דעת לפי מה דמסקינן ד"שה לבית אבות לאו דאוריין", ומה"ט קטן אינו בר מינוי, וכל מה דשוחטין עליהם הוא משום שהם בכלל הבית ומצטרפין ל"בית" כשיש כבר בית וכתבאר, ומעתה בקרבן שכולו קטנים ואינם בני דעת להיות מנויים, הרי בכה"ג ליכא "בית" כלל שיצטרפו אליו, וזהו תחילת הרמב"ם שיכולים להיות "מכלל בני החבורה", והיינו שמצטרפין ל"בית" אחרי שיש "בית", ודו"ק.

וע"ע בהערה ¹²⁰ שהבאנו מהלך נוסף ברמב"ם מהאור שמח.

¹²⁰ ובעיקר שי' הרמב"ם ראיתי באו"ש [ק"פ, פ"ה-ה"ז] שביאר באופ"א, דשי' הרמב"ם דשה לבית אבות דאוריין, וכפשוטו הסוגיא בפסחים פ"ט דמינהו מעיקרא [וכגיטין כ"ה] [ולא כמו שנדחקו התוס' דהוי כאילו מנינהו כיון דא"צ מינוי], אולם לפי"ז ק' דאיך פסק הרמב"ם דאין אדם מפריש פסח על חבירו שלא מדעתו, הא נילף מקטנים וכדילפינן במחוסרי כפרה מקטנים ומכח קושי' זו הסיקה הסוגיא בנדרים ל"ו דשה לבית אבות לאו דאוריין, [ומכאן הוכיח הגר"ח דהרמב"ם פוסק דשה לבית אבות לאו דאוריין] ותל' האו"ש דסוגיא דגיטין ופסחים חולקים וס"ל דאין לדמות קטנים לגדולים בפסח, ורק במחוסרי כפרה יש לדמותם.

וביאר בזה דבקטנים החיוב הקרבה בקטנותם הוא חיובא דאב דרמי עליו להביא ולהקריב, וממילא פשוט דיהני דעת האב במקום הקטן כיון דחיובא אאב רמי ואין זה שלא מדעתו, ואין ללמד מכאן דמפריש על חבירו שלא מדעתו,

בשי' ר' יהודה דקטן דהגיע לצרור וזורקו שוחטין עליו.

גרסינן בסוכה מ"ב "היה יכול לאכול כזית צלי שוחטין עליו את הפסח שנאמר איש לפי אוכלו, ר' יהודה אומר עד שיכול לברר אכילה, כיצד נותנין לו צרור וזורקו אגוז ומוטלו", ופירש"י "ממנין אותו על בני החבורה ואי לא דכתיב איש לפי אוכלו תכסו, הראוי לאכילה", וכבר הוכחנו לעיל מכאן דע"כ הקטן מצטרף לבית גם לפי מה דמסקינן שה לבית אבות לאו דאוריין, דאל"כ מה שייך דינים כלל שיהיה בר אכילה, וע"כ מוכרח דאף אם אינו בר מינוי, אבל שפיר שייך לבית.

אולם שי' ר' יהודה לא נתברר דלמה בעינן גם שיבחין בין צרור לאגוז, וראיתי באו"ש ק"פ [פ"ב –ה"ג] שמבאר בזה דע"כ מיירי שיש גדולים שנמנו כבר שהרי אין עושים חבורה שכולם קטנים, ודעת אחרת מקנה מהני מה"ת לקטן לקנות דוקא כשהגיע לצרור וזורקו, הא פחות מזה אינו קונה אף בדעת אחרת [כמבואר בגיטין ס"ה ובתוס' שם].

ומעתה י"ל דלרבנן א"צ שיהיה בר קנין ובר מינוי כלל דקטנים אוכלין אף בלי להיות מנויין, אבל לר' יהודה משכחת ליה גוונא דצריכים שיהיו מנויין, דלר' יהודה אין שוחטין על היחיד וכשיש גדול א' וכולהו קטנים צריך שיהיו מנוים ביחד איתו, וזה רק שייך אם יכול להקנות להם חלק בדעת אחרת מקנה, דאז זכו בממונא דבהמה ואז הו"ל מנויין, ומחמת גוונא זו תקנו דלעולם אין לשחוט עליהם בלא הגיעו לצרור וזורקו, אבל לרבנן שוחטין על היחיד בדיעבד, לא חיישינן לזה.

פרק ג'

הערות וביאורים בסוגי' בנדרים [ל"ו] ובדרכו של הגר"ח בסוגי' זו, ובביאור דברי התוס' בסוגיין ובגיטין [ס"ד:] התמוהין.

ביאור בהוכחת הגמ' בנדרים [ל"ו] דמהני להפריש ולמנות חבירו שלא מדעתו על פסחו ממה דשוחט על בניו הקטנים, ומיישב את קושי' הקרן אורה דשאני קטנים דמהני בע"כ.

בנדרים [ל"ה:] למד ר' יוחנן דאפשר להפריש קרבן דמחוסרי כפרה [זב זבה מצורע ויולדת] ולהקריבו שלא מדעת הבעלים, דילפינן דא"צ דעת בעלים ממה דיכול האב להביא על בניו ובתו

אבל במחוסרי כפרה הבן הוא הזב והוא המצורע והוא מצד עצמו צריך קרבן ואי מהני הפרשת האב בשבילו מוכרח דמהני שלא מדעתו וא"כ ה"ה בגדול יהני.

[וכתב שם האו"ש דת' זו מבואר בירושלמי ריש האשה לחלק בין מחוסרי כפרה לק"פ, וכנראה דכוונתו לירושלמי שכ' "פסח לכשיגדל ראוי הוא להתכפר בו, חטאת לכשיגדיל אינו ראוי להתכפר בה", אבל שם מבואר ממש להיפך, וכ"ה ברידב"ז שם, ואולי דשינה הגירסא וצ"ע].

איברא דהק' על עצמו דזה נגד הרמב"ם מיניה וביה, דלפי"ז איך סובר הרמב"ם דקרנן שהקריב בקטנותו מהני לפוטרו מפסח שני, הא שני של חיוב הם, ולכן הפרשה לקטן חשיב מדעתו והפרשה לגדול חשיב שלא מדעתו. ותי' דבפסח שני, אין חיובו בפסח ראשון מחייבו בפסח שני, וע"כ דהפסח השני הוא המחייב, אלא שנאמר דין שאם היה לו הקרבה בראשון מעיקרא לא חיילא ביה חיובא דשני, והיינו דהקרבה בראשון היא סיבה שלא יחול עליו חיובא דשני, ולכן הקרבה בקטנותו מהני לכשיגדיל לפוטרו בפסח שני שאינו פוטר את החיוב רק דעל ידו לא חיילא חיובא מעיקרא ולזה לא אכפת לן מה דחיובו רמי אאב בראשון ועליו בשני, שלא באים לפטור, ורק במחוסרי כפרה באים לפטור את חיובא דקטנות עצמו שיהיה פטור לכשיגדיל.

ולדברי האו"ש דשי' הרמב"ם דשה לבית אבות דאוריין צריך ביאור למה לא מהני חבורת קטנים דאינם בני דעת, ומה אכפת לן בזה, ואין לפרש כדברינו דלדברינו אינם חבורת מינוי, וראיתי באו"ש [ק"פ פ"ב –ה"ג] שכבר ביאר הלכה דחבורת קטנים באופ"א דכיון דלאו בני דעת אינם יודעים להזהר בקדושת הקרבן, עיי"ש, אכן דבריו צ"ע מהירושלמי [פ"ח –ה"ב] דיש דין דהוי קטן שהפריש ק"פ, וע"כ שזה דין דאוריין, וכבר הבאנו [לעיל] מהגרי"ז שהוכיח מכאן שזה מה"ת, וצ"ע.

הקטנים, אף דתמיד חשיב שלא מדעתו, ולהלן [שם ל"ו] הק' עליו דכיון דדנים אפשר משאי אפשר, א"כ ה"ה בק"פ שאדם מפריש על בניו ובנותיו הקטנים ושוחט עליהם דה"ה דיהני גם על חבירו שלא מדעתו, ומפורש אמר ר' אלעזר ד"המפריש פסח על חבירו לא עשה כלום". והקורן אורה העיר שם, דבקטן מהני אף כשמוחה וע"כ דקטן שאני דאיתרבי בגזזה"כ מיוחד, ואטו גם בגדול נימא דמהני בע"כ, והא אפי' באשתו וע"כ ובניו ובנותיו הגדולים לא אמרינן כן, וצע"ג. ונראה דהביאור בזה הוא, דמגזזה"כ ד"שה לבית" דאיתרבי קטן, בזה ילפינן, דאין מנוי כשאר קנינים רק יסודו ל"צרף לבית" וממילא הוא דקונה חלק בממון הבית, ולמדנו מהך קרא דמהני דעת בעה"ב לצרף אחרים לבית, אלא דאעפ"כ אכתי פשוט מסברא דדעת האחרים מהני למחות שלא להצטרף, ושאיני בזה מי שתלוי בו כבניו וכעבד כנעני, דהתם איכא כבר סברא נוספת דבטלה דעתם ואין מחאתם מחאה.

ומעתה י"ל דביסוד הדין כולו שווין דדעת הבעלים מהני במקום דעתו, ויסוד זה למד ר' יוחנן מקטן, דכמו בקטן דלאו בר דעת וא"א שדעתו יצרפו, ואכתי מהני דעת בעה"ב, א"כ ה"ה בגדולים נימא כן, ומה דבקטנים מהני גם בעל כרחם, זה כבר לא שייך ללמד, דזה כבר סברא נוספת בקטן עצמו דבטלה דעתו כיון דלגמרי תלוי בו, וע"כ בהערה ¹²¹ מה שהרחבנו בזה עוד.

מביא את קושי' האחרונים למה לא ילפינן מדין מינוי דעבד כנעני, ומבאר את הדברים עפ"י מה שנתחדש לעיל בדין מנוי דעבד כנעני.

איברא, דאכתי תמוה, דכל מה דחידש ר' יוחנן הוא רק דילפינן מקטנים דדנים אפשר משא"א, אבל מה דדנים אפשר מאפשר זה כבר לכו"ע, וא"כ לכו"ע ק' דלמה לא ילפינן מעבד כנעני דמהני דעת בעה"ב למנותו אף דבר דעת הוא וה"ה דיהני על חבירו, וצ"ע.

[ואין להקשות מאשתו ובניו הגדולים די"ל דשם סתם דעתן מהני, וכנתבאר, ובחבירו ליכא סתם דעת כמותם, אבל מעבד כנעני דמהני גם כשמוחה שפיר יש ללמד, ואף דבחבירו לא יהני כשמוחה, זה לק"מ, וכדחילקנו כבר בקטנים].

שו"מ דבאבי עזרי [מהדור' רביעאה ק"פ פרק ז' ה"ז] הק' קושי' זו, ותי' דע"כ דעבד כנעני הוא דין אחר, דכיון דעבדו הוא, אמרינן דדעתו תלוי בדעת האדון, ואין ללמד מכאן למפריש על חבירו, עכתו"ד, ושו"ר כעין זה בחזו"א [סי' קכ"ד פרק האשה ס"ק ו' ד"ה נדרים ל"ה].

ולדבריהם יתחדש חידוש גדול, דגם בקרבנות דבעינן דעת בעלים בקרבן חטאת, דיהני בזה דעת האדון להפריש ולהקריב שלא מדעת עבדו, וזה חידוש.

והנראה בזה, דלפי מה שנתבאר בעיקר דין מנוי בעבדים דיש בזה גדר חדש במינוי, שוב לא שייך ללמד מהכא להפריש קרבן על חבירו שלא מדעתו ממה דמצאנו מנוי דעבד כנעני שלא מדעתו, דכיון דכל המנוי הוא "מנוי מחודש" אגב האדון מחמת זה דקנוי לו, שוב אין זה שייך באחרים, אבל בקטן שאינו קנוי לאביו, מנוי ידיה אינו "מנוי מחודש" והרי"ז כמנוי גדולים ומהני דעת

¹²¹ ופשוט, דלפי"ז דילפינן גם לאחרים גדולים מקטנים, דה"ה דילפינן בניו ובנותיו הגדולים ואשתו וע"כ דמהני מצד דעת הבעלים כמו דמהני לאחרים, דלא גרע, ורק לפי מה דמסקינן דלא ילפינן אחרים מקטנים, שוב צ"ל דבגדולים ובאשתו ובע"כ מהני מצד סתם דעתן, וכנתבאר לעיל ודו"ק, ומה"ט נמי לא הוכיחו מבניו ובתו הגדולים למפריש על חבירו, וזה כבר דנים אפשר מאפשר, וע"כ כהנ"ל דשם סתם דעתן מהני, וחשיב מדעת. ומש"כ הקורן אורה דבזב נמי מהני בע"כ, אין זה מוכרח, ושו"מ בחזו"א פסחים קכ"ד [ס"ק ו' ד"ה נדרים ל"ה] שכ' דלא מהני בע"כ, ומש"כ שם עוד דבאמה העבר' שהיא קטנה דמהני דעתה גם אינו מוכרח, ויש להעיר קצת דלמה לא הקשו על ר' יוחנן מאמה, דשם רק מהני בלי מחאה וזה יותר דומה למפריש על חבירו.

האב כיון דאין לקטן דעת, ושוב לר' יוחנן דיינינן אפשר משא"א דתמיד יהני דעת דבעל הקרבן במקום חבירו, ודו"ק.

שי' ר"ז ד"שה לבית אבות לאו דאורייתא", ומביא מהתוס' שיישבו את הסתירה בדברי ר"ז לדברי ר"ז בפסחים.

והנה, על קושי הגמ', דנלמד דמפריש קרבן על חבירו שלא מדעתו ממה דמפריש לבניו ובנותיו, תי' בזה ר' זירא ד"שה לבית אבות לאו דאורייתא", וביאר הר"ן וז"ל "דמה"ת אין הקטנים צריכים להמנות בשה עם בני החבורה אלא אוכלין ממנו אעפ"י שלא נמנו עליו, דאע"ג דאין הפסח נאכל אלא למנויו, ה"מ בראוין להימנות אבל הקטנים דלאו בני הכי לית לן בה", וכ"ה בתוס' שם.

והיינו דהשו"ט הוא בדין מנוי, האם צריך מנוי או א"צ מנוי, וכן יש לדייק מהרא"ש דבקס"ד כ' דסברי "שהן צריכים פסח כדכתיב שה לבית אבות ואין להם דעת להימנות וכו' אלא שהמנות אביהם בלא דעתם הוי' המנאה" ולמסקנה הדרא דא"צ ק"פ ואין להם מינוי וממילא א"ש דלא ילפינן למפריש ק"פ על חבירו, כיון דהתם יש לו מצווה וצריך להיות מנוי ומנוי שלא מדעתו לא מהני, ורק בקטנים דאינם מנויים כלל, דא"צ להיות מנויים, להכי מהני שלא מדעתם.

ולפי"ז הק' התוס' בפסחים [פ"ח] סתירה בר"ז, דבגדרים מסיק דשה לבית אבות לאו דאורייתא ובפסחים תי' דנעשה מנוי ע"י האפטרופס וע"י אביו מגזה"כ דשה לבית, ותי' התוס' דאדרבה זה כוונתו [שם בפסחים] ד"שה לבית מ"מ", דא"צ מנוי כלל, ולכן שפיר אוכל מכל אפטרופוס שירצה, ומכאן הסקנו לעיל דכל הראשונים בגדרים למדו כהתוס' בפסחים, וקושיות הגר"ח על התוס' קשים גם עליהם, והדברים מתפרשים כדרכינו לעיל בתוס'.

ביאורו של הגר"ז בדרכו של הגר"ח בסוגי' בנדרים [ל"ו].

איברא, דדעת ר"ז ק' גם לרש"י ולרמב"ם ולמהר"י קורקוס, ועיי"ש בחידושי הגר"ח שהקשה דלדידהו שיש דין מנוי בקטן וכדילפינן מהסוגי' בפסחים [פ"ח] מגזה"כ דשה לבית, הרי שיטתם נסתרת מהסוגי' בנדרים שהסיקו בהדי' ד"שה לבית אבות לאו דאורייתא", וזה הרי המקור של התוס', וחידוש הגר"ח דע"כ צ"ל [מחמת כל הקושיות שהקשה על שיטת התוס'] דפשיטא דאף ד"שה לבית אבות לאו דאורייתא", אבל אין הכוונה שאין כאן מינוי דפשיטא שיש כאן מינוי, אלא דכוונת הסוגי' אך ורק לענין חיובא דקטן דכלפי חיובו אינו דאורייתא ועל זה נאמר דינא ד"שה לבית אבות לאו דאורייתא", עיי"ש בכל דבריו.

ואולם גוף דבריו נסתרים מהמשך הסוגי' בנדרים שם, דהגמ' הוכיחה כר"ז ממי ששחט על מי שיעלה ראשון לירושלים והראשון זוכה ומזכה אחיו עימו, ומיירי לאחר שחיטה ואין מנוי לאחר שחיטה, ומוכרח דשה לבית אבות לאו דאורייתא, ומכאן מוכרח נמי דא"צ מנוי להך מ"ד, וזה קושי' עצומה על הגר"ח, וכבר הק' כן באבי עזרי [מהדו"ק פ"ו מק"פ סוף ה"א].

ומצאתי דכבר עמד הגר"ז [כתבי הגר"ז בענינים סוף ח"ג בענין מינוי קטן לק"פ] בקושי' זו, ותי' בדרך מחודש, והוא עפ"י מה שיש להסתפק בגדר הדין אב לבנו בק"פ, האם אמרינן שכמו שיכול למנותו על הק"פ מגזה"כ דשה לבית אבות, כמו"כ יכול למשוך ידיו מהקרבן, או דוקא למינוי איתרבי.

והגר"ז תלה ספק זה בנידון אי שה לבית אבות דאורייתא או לא, דלדרכו של הגר"ח [וכן נקט נמי הגר"ז שם] לכו"ע איכא מינוי גמור בקטן, [ודבריהם מיוסדים על המהר"י קורקוס שכ' בהדי' שיש מינוי בקטן אף דמהרמב"ם מוכרח דשלבאל"ד], וכל הנפ"מ הוא, דאי שה לבית אבות דאורייתא, א"כ הרי הוא בר חיובא בקרבן, ונמצא שיש עליו תורת מביא ותורת מקריב בקרבן,

וצריך דעת של המקריב, [וזהו באמת הראיה בגמ' הכא שאם מהני דעת אביו בלי דעת הקטן דה"ה דיהני להפריש קרבן על חבירו שלא מדעתו], ואי שה לבית אבות לאו דאורייתא, אין לו תורת מביא ותורת מקריב בקרבן, רק דאית להו קיומא דפסח, וא"צ דעתו כלל, דאין לו דין מביא ומקריב, [כן הבנתי מדברי הגרי"ז שם, וכן נראה לבאר בעומק כוונת הגר"ח, עייש"ה, ומשו"ה אין ללמוד למפריש על חבירו שלא מדעתו, דהתם אית ליה דין מקריב].

ומעתה, אם הבן הוא גם מביא וגם מקריב, א"כ רואים ע"כ שאביו הוא בעלים על כל הדין הקרבה דבן, ובוזה איכלל גם למנותו וגם למשוך ידיו, אבל למ"ד דשה לבית אבות לאו דאורייתא, ע"כ דאינו מביא ואינו מקריב, ואביו לא איתרבי אלא לדין מינוי, וא"כ אין ראייה לרבותו גם למשוך ידיו.

ומעתה י"ל, דזהו הוכחת הגמ' מהריני שוחט על א', דלעולם י"ל דאמנינהו מעיקרא, וכדפירשו בגיטין [כ"ה] ובפסחים [צ"ט], אבל אח"כ כשאמר הריני שוחט על מי שיעלה ראשון, הרי בזה ע"כ משך את ידיהם מהקרבן, ואף דכוונתו לזירוזי בעלמא אבל דברים שבלב אינם דברים, ומוכרח מבריי' זו דא"א למשוך את הקטן מהקרבן, וזה ע"כ למ"ד דשה לבית אבות לאו דאורייתא, ונמצא שבאמת שהסוגי' בגיטין ובפסחים אזלי שפיר כהסוגי' דנדרים, ובאמת מיירי שהיה מינוי ורק באו להוכיח דשה לבית אבות לאו דאורייתא ממה דמהני מה שמשך את ידיהם, עכתו"ד הגרי"ז שם.

איברא דיש לעיין בדבריו, דלפי"ז מוכרח דלמ"ד שה לבית אבות לאו דאורייתא דהוא בעלים על המינוי שלהם, והוא הבעלים גם על ההקרבה, ולא רק דממנה אותם, ושוב ק' דא"כ מהו ההוכחה דמפריש על חבירו שלא מדעתו, הא הכא שאני דהאב הוא הממנה והאב הוא הבעלים על ההקרבה, ולהכי כבר סגי בדעתו, וא"צ לדעת הקטנים, ורק אי נימא דההקרבה דידהו, והם הבעלים בהקרבתם, אז י"ל דחזינן דא"צ דעת המקריב.

ולעיל [סוף פרק ב'] בהערה הבאנו סברא זו מהאו"ש, דהאו"ש מבאר בזה את שי' הרמב"ם, וכן למד נמי בסוגי' דפסחים וגיטין דנחלקו על הסוגי' דנדרים [וכן נקט בירושלמי], דס"ל דשה לבית אבות דאורייתא, ואפי"ה לא ילפינן מכאן למפריש על של חבירו, דלשיטתם, בשה לבית אבות דאורייתא אמרינן שהאב הוא הבעלים על הדין מינוי ועל הדין הקרבה דידהו, ואין זה ראייה למפריש על של חבירו, וכל זה דלא כסוגי' דנדרים, עיי"ש.

שו"ר בהדי' כדברינו בחזו"א [פסחים קכ"ד ס"ק ו' ד"ה נדרים ל"ה], דע"כ לא שייך לומר דהאב יכול למשוך את ידיהם למ"ד דשה לבית אבות דאורייתא, דזה רק שייך אם נאמר שהוא הבעלים בהקרבה, ואם נימא שהוא הבעלים בהקרבה, שוב לא שייך ללמוד דמפריש על חבירו שלא מדעתו, עיי"ש.

סיכום ב' הדרכים בראשונים בדין "שה לבית אבות לאו דאורייתא".

הרי לנו דלשני הדרכים תמוהין דברי ר"ז, והיינו דלתוס' דכ' דאין מינוי מה"ת בקטנים ק' ב' קושיות הגר"ח, א] דלמה אוכל דווקא אצל האפוטרופוסין, ב] מאי שנא מעבד שזה דרשה גמורה, ולרש"י ולרמב"ם ולמהר"י קורקוס ק' דמדבריהם נראה כהגר"ח דיש מנוי בקטן מה"ת, לדידהו ק' מהמשך הסוגי' שם בנדרים, וע"כ צ"ל בכל הנ"ל כדברינו לעיל [פרק ב'] שיש דין צירוף לבית בלי להיות מנוי ודו"ק.

ביאור בדברי התוס' בסוגיין ובגיטין [ס"ד:] התמוהין דחידשו דקטן כגדול לענין מינוי ק"פ אף דבכה"ת לאו בר דעת הוא.

ולסיום הדברים הדרנא לסוגיין לדברי התוס':

דהנה: הגמרא הביאה דנתמעט קטן מלהיות שליח לקנות ק"פ לכל הבית בשליחותם ולזכותם, ויליף ליה להך מיעוט מקרא ד"איש זוכה", והק' בתוס' דבלאו הכי אין לו "יד" אף לקנות לעצמו, וא"כ פשוט דאינו יכול לקנות לכל הבית בתורת שליח, ול"ל האי מיעוטא, ותי' בתוס' וז"ל, "דלגבי פסח איצטריך [למיעוטי משליחות] דס"ד דהואיל ושייך לאכילת פסחים וצריך להמנות עליו [והיינו דלמ"ד "שה לבית אבות דאורי"] צריך האב למנות בניו הקטנים על הקרבן [דכתיב "שה לבית" אפי' קטן, אימא אף לאחרים זכי, קמ"ל", וכ"ה בתוס' בגיטין [סוף ס"ד]: וז"ל "דס"ד שיוכל להמנות [אחרים על הפסח] משום דשה לבית אבות דאורי' והוי לגבי פסח כמו גדול" עכ"ל, [ולעיל הבאנו מתוס' פסחים צ"א שיישבו קושי' זו גם למ"ד דשה לבית אבות לאו דאורי']. ונראה דמבואר בתוס' דלמ"ד שה לבית אבות דאורי' דלפי האמת יכול קטן למנות עצמו על הפסח, ויש לו יד לזה, שהרי רק נתמעט מקרא ד"איש זוכה וכו'", והמיעוט מהאי קרא הוא רק מיעוט משליחות [וכדהבאנו לעיל דמהאי קרא באמת ממעטינן קטן משליחות], וא"כ לעצמו דינו כגדול גם למסקנה.

ולכא' תמוה, הא מינוי דקטנים למ"ד שה לבית אבות דאורי' מהני אפי' בע"כ של הקטנים, וכמבואר בהדי' בפסחים [פ"ח], והיינו דאיתרבי מינוי בקטן ע"י אביו שלא מדעתו, וק', דא"כ היכן מצאנו ריבוי בדעת הקטן שיהא בר דעת לדין מינוי, והרי הכא בתוס' מיירי לענין זה שהקטן ימנה את עצמו בדעת עצמו ובא גם למנות אחרים עמו, ומבואר בתוס' דילפינן מ"שה לבית אבות" דדעת הקטן הוא דעת [אף דבכל הקנינים לאו בר דעת הוא], וק' דהיכן מרומז בדין זה דדעתו חשיב דעת אם הך קרא מיירי בדעת האב בעל כרחו דקטן, וצע"ג.

ונראה להקדים בדברי הקוה"ע [סי' ס"ו ס"ק ו'] דחידש דבדין קטנים לאו בני דעת איכא תרי גווני, א' פחות מפעוטות דאז דינם כשוטה שבמציאות לאו בני דעת נינהו, ב' יותר מפעוטות דבמציאות חשיבי בני דעת, ורק נתמעטו מקנינים וקידושין וכדו' מגזה"כ, אבל לא חסר להם דעת במציאות.

והביא על זה את דברי רש"י בכתו' [ע"ג] דממעטין קטן דאינו מקדש אשה מגזה"כ דאיש כתי' בפרשה, ובירושלמי מע"ש [ד'—ג'] ממעטינן קטן דאין מתנתו מתנה, והק' דלמה לי מיעוט, הא לאו בני דעת נינהו, ותי' דמיירי באופן שבמציאות דעתו חשיב כדעת, והיינו בפעוטות, והכא נתמעטו כ"לאו בני דעת" מגזה"כ לקנינים וקידושין, [ועיי' ש' שהוכיח דפעוטות אינו דין דרבנן בעלמא, אלא דמצאנו חילוק מה"ת בין פחות ליותר מפעוטות בדין חליצה], עכתו"ד.

ומעתה י"ל, דלא איכלל "דעת מינוי" בהך גזה"כ של קידושין וקנינים, דכיון דבחלות דין מינוי מצאנו שריבתה תורה קטן כגדול, דנתחייב להמנות, שוב י"ל דבעיקר הך חלות דינו לגמרי כגדול, והיינו דעכ"פ בפעוטות לא יתמעטו מגזה"כ להיות כ"לאו בני דעת", ושוב יוכל בדעתו לעשות חלות דין מנוי.

איברא דזה תמוה, דכיון דחלות דין מנוי הוא קנין ממוני בבשר השה [וכיסודו של הגרי"ז וכן מוכרח מוכרח מיניה וביה בתוס' שהק' דאין יד לקטן] א"כ כיון דבהלכות חו"מ נתמעט מקנינים, שוב לא שייך בו מינוי, דמינוי רק בא אחרי דקנה בגדרי חו"מ, וצ"ע.

ונראה דלדברינו א"ש טובא, דהכא אין הקנין נעשה במהלך הרגיל של קנינים בגדרי חו"מ, וכבר הבאנו מהפתח הבית דאולי דא"צ לזה מעשה קנין כלל, והביאור בזה דעצם הבשר נקנה לו ממילא בלי קנין אחרי שהצטרף ל"בית", וכל מה דצריך דעת הוא להצטרף ל"בית" כדי שיהיה לו זכויות בממונה ד"בית", ופשוט דקטן שיצטרף לעיר שיזכה ממילא בזכויות דבני העיר בס"ת [וכגון שירש את אביו בביתו בעיר ובזה נהיה לבן עיר, ואביו כבר נסתלק מזכותו בס"ת ולא שייך ירושה

בזכות זה, ואפי"ה בנו יזכה בו ממילא] וה"ה כאן דאחרי שיצטרף ל"בית" ממילא יזכה בזכויות של ה"בית", והדעת הוא דעת להצטרף ל"בית", ואינו דעת רגילה של קנינים. אלא דקושי' התוס' היתה דכמו דאין לו יד לקנות בדעתו בקנינים רגילים, כמו"כ אין לו דעת לקנות בזה שמצטרף לבית, ותירצו, דבדעת לצירוף ל"בית" דק"פ שזה דעת מינוי לא נתמעט מגזה"כ ד"לאו בר דעת" דכל הקנינים, דכיון דנתרבה בעיקר פרשת מינוי, גלי לן קרא דבדין זה קטן כגדול [כלשון התוס'] ולהכי מהני דעתו. [ויש להעיר דכל זה לאחר ההקדש, דלפני ההקדש אינו אלא קנינים רגילים, ודו"ק, ובלאו הכי כבר הבאנו דנקט התוס' הרא"ש דקרא מיירי נמי בגוונא זו, וכדהבאנו לעיל].

סימן כג מיעוטא דקטן משליחות.

פרק א שיטת רש"י. < חידוש בשיטת רש"י במיעוטא דקטן משליחות. > מביא יסוד דברי הקוה"ע שיש ב' דינים בקטן לאו בני דעת, דלפני פטויות אין לו דעת מה"ת, וביותר מפעויות בעי מיעוטא דקרא למעטו מקנינים וקידושין וגירושין. < מבאר דבזה מובן איך ס"ד דמצטרף דעת של המשלח לדעת הקטן, ולולי המיעוט היה יכול לעשות שליחותו. >
פרק ב' שיטת התוס' במיעוטא דקטן משליחות, < ביאור שיטת התוס' בקטן שליח בדעת אחרת מקנה ובמפלא בתרומה, וקשה משליח בקבלת הגט. > < ביאור שיטת התוס' בדרשה דמה אתם בני דעת, וביאור ביסוד דינא דדעת אחרת מקנה דמצטרף הדעת מקנה לדעת הקטן הקונה. >
פרק ג' מיעוטא דאין קטן ממנה שליח. < מיעוטא דאין קטן ממנה שליח >

פרק א שיטת רש"י.

חידוש בשיטת רש"י במיעוטא דקטן משליחות.

בסוגי' מבואר דדרשינן איש ולא קטן, ושיטת רש"י שזהו המיעוט של קטן מפרשת שליחות, עי' בדבריו ברש"י בגיטין [כ"ג.] דמה דקטן אינו שליח להולכה היינו דלאו בני דעה נינהו, ופירש"י דילפינן מקרא דאיש זוכה, וזה המקור, וע"ע ברש"י בפסחים [צ"א: ד"ה איש זוכה] דמיירי בקטן הזוכה מתנה לגדול, וממעטין מהאי קרא.

ויש לעיין הא קטן אין לו יד, ואין לו דעת לגרש, ואיך ס"ד שיהיה לו דעת לגרש בשליחות, וכמו כן ק' דאיך קס"ד דיקנה לאחרים אם אין לו דעת, הא כמו שאינו קונה לעצמו אינן קונה לאחרים, ואף בדעת אחרת מקנה אין לו קנין וכמבואר ברש"י בסוכה [מ"ו: ד"ה מקנה].

וקושי' זו היא ממש קושי' התוס' בסוגיין בדין מנוי בק"פ שאין יד לקטן, דאיך יהיה שליח כשאין לו יד בעיקר הך חלות, ותוס' הכא תירצו שיש חידוש בדין ק"פ, אולם זה אינו תירוץ בדברי רש"י - שהרי חידוש זה לא שייך בגירושין ובמתנה, והבאנו מתוס' בפסחים שתירץ גם דדעת אחרת מקנה שאני, וגם זה לא יהני לשיטת רש"י דסובר דלא מהני דעת אחרת מקנה מה"ת, והדרא קושי' לדוכתא, וצ"ע.

ומבואר דרש"י פליג על תוס' וס"ל דאף דאין יד לקטן אפי"ה היה שייך בו גירושין ומתנה ע"י שליחות, ודלא כהתוס', וסברתו בזה צ"ע.

מביא יסוד דברי הקוה"ע שיש ב' דינים בקטן לאו בני דעת, דלפני פטויות אין לו דעת מה"ת, וביותר מפעויות בעי מיעוטא דקרא למעטו מקנינים וקידושין וגירושין.

והנראה בזה ונקדים בדברי הקוה"ע [סי' ס"ו ס"ק ו'] דחידוש דבדין קטנים לאו בני דעת איכא תרי גווני, א] פחות מפעויות דאז דינם כשוטה שבמציאות לאו בני דעת נינהו, ב] יותר מפעויות דבמציאות חשיבי בני דעת, ורק נתמעטו מקנינים וקידושין וכדו' מגז"ה"כ, אבל לא חסר להם דעת במציאות.

והביא על זה את דברי רש"י בכתו' [ע"ג] דמעטין קטן דאינו מקדש אשה מגז"ה"כ דאיש כתי' בפרשה, ובירושלמי מע"ש [ד'—ג'] דמעטין קטן דאין מתנתו מתנה, והק' דלמה לי מיעוט, הא לאו בני דעת נינהו, ותי' דמיירי באופן שבמציאות דעתו חשיב כדעת, והיינו בפעויות, והכא נתמעטו כ"לאו בני דעת" מגז"ה"כ לקנינים וקידושין.

ועיי"ש שהוכיח דפעותות אינו דין דרבנן בעלמא, אלא דמצאנו חילוק מה"ת בין פחות ליותר מפעותות בדין חליצה, דאף דלא מקישין אשה לאיש בחליצה, ובעי גדול אבל א"צ גדולה, אבל הא מיהת בעינן פעותות, עכתו"ד.

וכעין זה מצאתי בשנות אליהו ריש תרומות שביאר שלשית ר' יהודה שקטן תורם אפי' כשאינו מופלא סמוך לאיש, דכל זה בפעותות, ומבואר שיש בזה נפ"מ גם בדאורי', וכהנ"ל, וכן מבואר בגיטין [ס"ד] דבקטנה שמתגרשת, היינו במשלחה ואינה חוזרת, וזה בפעותות. ובדברי הקה"ע הנ"ל ביארנו יסוד דברי התוס' במינוי ק"פ, דאף דמינוי בעי דעת, אכן כיון דאיתרבי לפרשת מינוי, שוב י"ל דדעתו לא נתמעטה בדין מינוי, ומהני דעתו לפעול מינוי, דסו"ס יש לו דעת במציאות לקנין דמיירי בפעותות, ורק איתמעט בדין מגזה"כ, ושפיר י"ל דהכא לא איתמעט.

ונראה עוד, דכמו שהביא מרש"י בכתובות [ע"ג:] שיש מיעוט בקטן מקידושין מקרא דכי יקח איש, כמו כן י"ל דבגירושין איכא נמי מיעוט, דברש"י בסוגיין מבואר דקטן אינו עושה שליח, כיון דשליחות ילפינן מגירושין, ובגירושין כתיב בתחילת הפרשה כי יקח איש, והיינו דהך מיעוטא דאיש קאי על כל הפרשה, וא"כ כמו כן נתמעט מגירושין עצמו, וא"ש.

מבאר דבזה מובן איך ס"ד דמצטרף דעת של המשלח לדעת הקטן, ולולי המיעוט היה יכול לעשות שליחותו.

ובזה נראה לבאר את שיטת רש"י דס"ל דמהני שליחות באופן שהקטן אין לו יד לעצמו ואינו קונה לעצמו, ואפי"ה קונה לאחרים, דהנה, י"ל דכל מה דנתמעטה דעת דקטן, היינו באופן דהך דעת פועלת לחודיה, אבל בשליחות אינו כן, דכל החפצא של שליחות היינו שמוסר את דעתו לשליח, וי"ל דבאופן זה כבר מהני דעת הקטן, דמצטרפת אליה דעת הגדול, ודעת כזו לא נתמעטה, הילכך בעי קרא למעטו משליחות, ודו"ק.

שיטת הרא"ש בצאי וקבלי דמדין שליחות אתינן עלה.

ויש מקור לסברא זו ברא"ש [פ"ק דקידושין סי' ט"ו], דכתב שם שאב מקבל קידושין לבתו קטנה, ויכול לומר לה צאי וקבלי קידושך, ואז היא שלוחה של אביה, ואף דקטנה נתמעטה משליחות, אבל כיון שסו"ס השליחות היא בשבילה שוב אמרינן שלא נתמעטה מ"שליחות לטובתה", עיי"ש, והק' בקוה"ע [סי' כ"ט ס"ק א'], שהרי אף דלא נתמעטה הא סו"ס אין לה מעשה ודעת קידושין, ואיך יהני מה שלא נתמעטה מקידושין, הא סו"ס לא נעשה כאן קידושין בדעת האשה. והביאור כהנ"ל, דבאמת בכל קטן היה מהני שליחות לצרף דעת של הגדול המשלח לשליח הקטן, והיה מהני בפעותות, דדעת כזו לא נתמעטה, אלא דעל זה בא מיעוטא דקטן משליחות, וע"ז אמרינן דכל הך מיעוט היינו בסתם שליחות, אבל ב"שליחות לטובתה" ליכא מיעוט, וא"ש.

דברי האחרונים בצאי וקבלי.

והנה בצאי וקבלי קידושך [יט]. מבואר בדברי הרשב"א שלומדים חידוש מיעוד שהיא מקבלת את הכח קידושין מהאב - שלא מתורת שליחות - וסו"ס קשה שהאיך היא בעצמה עושה את הקידושין - הא אין לה מעשה ודעת - ומבואר כנ"ל.

ועיין היטב בלשון החזו"א [אהע"ז סימן קמח לדף יט]. בזה שכתב שכיון שהיא לוקחת כח זה מיד אביה - אין חסרון במה שהיא קטנה, וע"ד זה מבואר נמי בקובש"ע [ס"ק קכ"ה] וז"ל: "ומ"ש מהרש"א דכיון שהיא קטנה לא שייך לומר סמכה דעתה, שאין לה דעת, צ"ע, דהא מיעוד ילפינן דאומר לה צאי וקבלי קידושך, והא שלא מדעתה א"א שתתקדש וע"כ דיש לה דעת להתקדש מכח

אביה, והא דלא מהני דעת קטנה הוא רק אם באה מכח עצמה כגון יתומה, אבל בבאה בכח אביה שאמר לה צאי וקבלי קידושין, סגי גם בדעתה של קטנה להתקדש, ולענין זה דעתה חשובה דעת, ושפיר שייך לדון בה אי סמכה דעתה או לא, עכ"ל ועיין נמי בקה"י [סימן כו] שמוסיף בזה דמוכח שהחסרון במעשה קטן אינו מצד שאין לו דעת לפעול חלות - אלא גזירת הכתוב דלא נאמרו מעשה קנין לקטן - אבל כשהוא מקבל את הכח מגדול - אז שפיר סגי בדעתו של קטן - ומוכרח ומבואר כנ"ל.

תוספת דברים בזה.

ועיי"ש בקוה"ע [שם] שמבאר בענין אחר, דבא לבאר שם את השיטת הרשב"א ותוס' הרא"ש ביבמות [ל"ד] דקטן יכול לקדש אשה לכשיגדל, ואיכא חסרון מצד דבשלכ"ל ותו לא, עיי"ש. וכבר הבאנו מתוס' שחולקים על סברא זו, וכמבואר בקושיתם דאין יד לקטן במינוי ק"פ, ולרש"י לא ק' קושי' זו דע"י שליחות דיינינן להו כאית להו יד, ותוס' ע"כ חולקים וסוברים דלא מהני צירוף דעת המשלח לדעת השליח לענין זה, ודו"ק.

פרק ב'

שיטת התוס' במיעוט דקטן משליחות,

ביאור שיטת התוס' בקטן שליח בדעת אחרת מקנה ובמופלא בתרומה, וקשה משליח בקבלת הגט.

יעיין בתוס' בגיטין [סוף ס"ד:] דמבואר דהמיעוט של קטן משליחות הוא מאתם גם אתם, מה אתם בני דעת אף שלוחכם בני דעת, ותוס' חידשו חידוש גדול, דלפי"ז היכא דקטן חשיב כבן דעת והיינו בדעת אחרת מקנה דהתם באמת מהני גם בשליחות, דכבר הוי דומי' דאתם, ורק בתרומה וגיטין וקידושין אינם יכולים להיות שלוחים.

ותוס' [שם ס"ה ד"ה ופדו להם] אזלי לשיטתייהו וסברי דא"כ למ"ד דתרומה מהני במופלא סמוך לאיש, דכמו כן דיכול להיות שליח בתרומה במופלא סמוך לאיש אף שלא חשיב כגדול בכה"ת, והיינו כנ"ל, דלענין תרומה אית ליה דעת, והוי בכלל אתם, עיי"ש במהרש"א. והק' הפנ"י והתו"ג [שם ס"ד:] דלפי"ז יתחדש דקטנה יכולה להיות שליח על קבלת בגט, דהא דומי' דאתם, דכמו דא"צ דעת במשלח דקטנה יכולה לקבל גט דידה, כמו כן נימא דא"צ דעת שליח וקטן יכול להיות שליח על קבלת הגט.

ועיי"ש בפנ"י מה שתירץ דאין מעדיין על הקטנה, וזה תמוה דהרמב"ם [גירושין ו' ט'] כ' כן על קטנה שממנה שליח דאין על עשייה דידה עדות, ואין זה ענין למה שהיא נעשית שליח, וכן חילק באבי עזרי תניינא שלוחין [ב' ב'], וצ"ע.

ביאור שיטת התוס' בדרשה דמה אתם בני דעת, וביאור ביסוד דינא דדעת אחרת מקנה דמצטרף הדעת מקנה לדעת הקטן הקונה.

והתו"ג תירץ, דאין הדרשה דאתם דומי' דשלוחכם כפשוטו וכדילפינן לעיל בעכו"ם מה אתם ב"ב אף שלוחכם ב"ב, אלא מה אתם בני דעת אף שלוחכם בני דעת, ובדעת אחרת מקנה חשיב שיש בו דעת וכן במופלא בתרומה חשיב שיש בו דעת, ובכה"ג דרשינן דומי' לשלוחכם, אבל לא דרשינן בגט, מה אתם לאו בני דעת אף שלוחכם, עיי"ש, כיון דבגט א"צ דעתה כלום, עכתו"ד, ודבריו לא מבוארים כל הצורך, ונראה לבארם באופן אחר קצת.

דנראה דנתחדש כאן חידוש בדין דעת אחרת מקנה, דאין הביאור דא"צ דעת הקטן וסגי בדעת המקנה, אלא דהביאור שיש כאן דעת הקטן בזה שמצטרפת אליה דעת המקנה, והיינו ע"ד דנתבאר

לעיל ברש"י דאף דקטן אין לו דעת אבל בשליחות מצטרפת אליו דעת המשלח ולא נתמעטה דעת כזו מגזה"כ, וכמו כן בדעת אחרת מקנה, דדעת המקנה מצטרפת לדעת הקונה ולא אימעט דעת כזו, ולהכי שפיר מהני.

ולפי"ז כל זה בקטן שיש לו דעת במציאות אלא דנתמעטה מגזה"כ, אבל בשוטה או בפחות מפעוטות ליכא דעת במציאות, שוב ליכא דעת במציאות להצטרף אליו, וכן מפורש בקצוה"ח [סי' רמ"ג ס"ק ד'] דאין שוטה קונה בדעת אחרת מקנה, והביא כן מהרמב"ם ושו"ע, והסברא כנ"ל. ומעתה א"ש דבזה חלוקין דעת אחרת מקנה ותרומה מגט, דבתרומה ודעת אחרת מקנה איכא דעת לקטן השליח כמו שיש למשלח, וכנתבאר, אבל בקבלת הגט ליכא דעת כלל, ולא שיש דעת לאשה ע"י הבעל, הילכך לא שייך בקטן, דכל הדרשה היא דבעינן בשליח הך דעת דאיכא במשלח בחלות הזו שעליה הוא נשלח עם דעתו, אבל כל זה בחלות דבעי דעת, אבל בחלות דלא בעי דעת אין דרשה לומר דגם שלוחכם בלי דעת, הילכך ליכא דרשה בקבלת הגט, וא"ש. וע"ע [סימן ל פרק ג] מה שהבאנו חידוש גדול בתוס' שם מהמנחת ברוך.

פרק ג'

מיעוטא דאין קטן ממנה שליח.

מיעוטא דאין קטן ממנה שליח

מבואר בסוגי' בהמשך דליכא שליחות לקטן, ולכן נשיא אחד לא קאי בדין שליחות, כיון שהיו שם קטנים, וזה כבר נידון חדש שלא שייך לדין דקטן אינו שליח - דהכא נתחדש שאין לקטן שליח, והמקור לזה הוא מקרא דאתם גם אתם, וכמבואר ברש"י בב"מ [ע"א]. וכבר תמה עליו הקצוה"ח [קפ"ח ס"ק ג'] ממופלא סמוך לאיש שיש שיטה דמהני בתרומה וה"ה שיהיה לו שליח, והביא את רש"י בסוגיין שלמד מקטן שאינו מגרש, ונתמעט מכל הפרשה של גירושין ושליחות לגירושין.

והק', דמה נימא בקטנה בגירושין, דכיון דאית לה דין גירושין ה"ה שיהיה לה דין שליחות, ונוסיף בביאור הקושי' דאף דלא ילפינן משליחות זו לאידך שליחות, הא מיהת יהיה לה שליח בגירושין, ותירץ עפ"י הרמב"ם שאין מעדיין על מעשה הקטנה ולכן אין לה שליח, וגם ברמב"ם קשה דמה נימא באידך שליחות שאין דין עדות לקיומי במינוי, וע"כ דבעי לזה טעמא של רש"י, הרי דטעמא של רש"י וטעמא של הרמב"ם משלימים זה את זה.

סימן כד פלוגתת הראשונים בדין זכין והמסתעף לדין אפוטרופוס.

פרק א' כמה דרכים בביאור פלוגתת הראשונים, אי זכייה מטעם שליחות או לא. <> הקדמה: פלוגתת הראשונים בדין זכין. <> ג' דרכים בזכין מטעם שליחות. <> חידושו של רעק"א דזכין מטעם שליחות ואפי"ה מהני בקטן. <> תוספת חידוש לדרכו של הקצוה"ח ורעק"א שבזכין יש מינוי אלא שזה מינוי של השליח עצמו לעמוד במקום המשלח. <> ב' דרכים בזכין שלא מטעם שליחות. <> מהלך חדש באחרונים, דזכייה שלא מטעם שליחות הוא איפכא מכל שליחות – והיינו שהוא פועל בכחות שלו ולא בכחות של הבעלים. <> בפלוגתת הראשונים בזכין ב' מעשה' בלי חלות, בשחיטת קרבן פסח. <> סיכום: ב' קושיות חמורות בשיטת התוס' דזכין מטעם שליחות, מיאוש שלא מדעת ומהדין זכות גמור בסוף התוס' דמדין שליחות הוא ואעפי"כ מהני בקטן מה"ת, וביאור בסוגי' בב"מ [ע"א]. <>

פרק ב' זכין שליחות ואפוטרופוס <> פלוגתת הראשונים בריש האיש מקדש אי אפוטרופוס מדין זכין, ותלוי אי זכין מטעם שליחות. <> שיטת רש"י היא שיטה חדשה דאפוטרופוס זכין ושליחות כולהו שייכי אהדדי, וצ"ע. <> מוכרח דלרש"י ע"כ ששייך זכין מטעם שליחות ואכתי אמרינן דזכין לקטן. <> ביאור בדברי הש"ך דבסוגיין אתינן עלה מצד אפוטרופוס, ודברי הקצוה"ח בזה, ותלוי בפלוגתת הנ"ל. <> הערת החת"ס דבסוגיין לא שייך דין אפוטרופוס דמירי בעכו"ם, ודן בדבריו, ומבאר דברי רש"י שהן נעשין לו כאב, ובדברי השטמ"ק.

פרק א' כמה דרכים בביאור פלוגתת הראשונים, אי זכייה מטעם שליחות או לא.

הקדמה: פלוגתת הראשונים בדין זכין.

נחלקו הראשונים האם זכין מטעם שליחות או לא, ופליגי בסוגיין - וכן בכתובות [י"א] ועוד, והנפ"מ בזה לגבי קטן דליתא בשליחות, והביאו הרבה ראיות לכאן ולכאן, ושיטת התוס' בכל הש"ס שזכין מטעם שליחות, והקשו התוס' בכתובות [שם] שאם זכין מטעם שליחות א"כ האידך מהני זכין בגר קטן, הרי קטנים לאו בני שליחות נינהו, והריטב"א בסוגיין הסיק דזכין לאו מטעם שליחות, ולשיטתו אזיל בכתובות [שם] שהביא ראיה שזכין לאו מטעם שליחות מדמהני בקטן, והתוס' לשיטתו הוצרכו לדחוק שהגירות היא מדרבנן.

ובאמת שכל המחלוקת תלויה בגירסאות באיזהו נשך [ע"א:]: האם יש זכין מה"ת לקטן, שהריטב"א [שם] הביא מרש"י שגורס שיש לו זכייה מה"ת, והרמב"ן [שם] כתב שמשית רש"י בסוגיין מבואר שזכין לקטן מה"ת, וגם הוא דן בגירסאות בב"מ שם, והתוס' בכתובות [שם] הביא את ב' הגירסאות ולמד דלפי הגירסא שזה זכייה מה"ת ע"כ מירי בזכות גמור.

והנה, יש כמה דרכים ומהלכים בדין זכין מטעם שליחות, והקצוה"ח [סימן קה] הביא בזה ב' דרכים, וכדיבאר.

ג' דרכים בזכין מטעם שליחות.

המהלך הראשון בזכין מטעם שליחות הוא, והוא הדרך הפשוטה, שזה שליחות כפשוטו, ויש כאן מינוי ככל שליחות, דאף דלא היה כאן מינוי מפורש, אבל כיון שאנן סהדי שאם היה יודע שרוצים לזכות לו דהיה רוצה בזה, שוב חשיב זה כמנוי, ומהני ככל שליח, והקצוה"ח הביא דכן משמע מלשון התוס' בכתובות [שם] שכתבו "דאנן סהדי דעביד ליה שלוחו".

המהלך השני בזכין הוא, דאף אי זכין מטעם שליחות, אבל אין כאן מינוי ידיה, רק דהתורה ממנה אותו להיות שלוחו, וכן כ' הקצוה"ח, והוכיח כן מסוגי' דיאוש שלא מדעת, דנתחדש שם שכל

מחשבה שהוא רק "בכח" [והיינו דלו יצויר והיה יודע שרוצים לזכות לו אז היה ממנה אותו] לא מהני, דקיי"ל כאב"י שיאוש שלא מדעת לא הוי יאוש, וע"כ שהתורה ממנה אותו, ועיי"ש שהקצוה"ח למד בדברך זו אזיל רש"י בסוגי' דתופס לבע"ח, ולכן רש"י מחלק בין זכין לשליחות בדין תופס לבע"ח, וכבר תמה עליו התוס' דזכין מטעם שליחות ומה שייך לחלק בזה, והישוב כנ"ל, דחלוקין מצד המינוי, והמינוי של התורה הוא רק בזכות גמור, לא כן כשיש בזה חב לאחרינא.

ובאמת דמלשון רש"י בגיטין [ט:]: משמע דמודה לתוס' דג"כ כ' שיש אגן סהדי דניחא ליה, אולם איכא חילוק בין רש"י לתוס', דהתוס' כ' ד"אגן סהדי דעביד ליה שליח", ורש"י כ' ד"אגן סהדי דניחא ליה דליהוי שליח", ודייק הגר"נ פרצוביץ [חי' ר' נחום גיטין ט: ס"ק ר"ן] דנראה דלרש"י אין האגן סהדי מינוי, אלא דבעינן להך אגן סהדי כדי שהתורה ימנה אותו, ודו"ק, והוסיף לי תלמיד אחד מלשון רש"י להלן [מ"ה: ד"ה ודילמא] שכתב לגבי זכין של האב לבנו בקידושין "והאב נעשה שליח מאליו וזכין לאדם שלא בפניו", והיינו שזה שליח מאליו.

והנה, הרא"ש בגיטין [ס"ו] הוכיח שאין דין במינוי שליח שישמע "קול המשלח", והוכיח כן מכל זכין שברור שהוא לא שומע את קולו, ולרש"י והקצוה"ח אינו ראה שהרי לשיטתם א"צ מינוי כלל, וע"כ דמוכרח ברא"ש כהתוס', וכן דייק הגר"נ פרצוביץ [שם] ¹²².

במהלך הנ"ל ראינו שיש מינוי התורה אבל זה רק היכא שיש אגן סהדי שהוא רוצה בזה, אבל יש מהלך שלישי שכנראה לא בעי אגן סהדי ויש מינוי התורה בלי שיש אגן סהדי כלל, והגר"נ פרצוביץ [חי' ר' נחום גיטין ל"ז] למד שזה מתבאר מפלוגתת הר"ן והרא"ש בסוגי' דגיטין [ל"ו] בפרוזבול בזכות שבא לידי חוב - והחוב יוצא מהזכות בעקיפין, דמצד א' מבואר דהרא"ש והר"ן מודי דזכין מטעם שליחות וכמבואר בהדי' בדבריהם בסוגיין בריש האיש מקדש, ומאיך מבואר בסוגי' של פרוזבול בדברי הר"ן דאף דברור שאינו רוצה שנזכה אותו בקרקע כיון שבסוף נכתוב עליו פרוזבול מחמת זה, אפי"ה אמרינן בזה זכין, הרי דאיכא זכין מטעם שליחות בלי האגן סהדי, אכן הרא"ש שם חולק לשיטתו וסובר דכיון דליכא אגן סהדי שוב ע"כ לא אתינן עלה מצד זכין, והרא"ש אזיל לשיטתו דבעינן מינוי ידיה וזה רק ע"י אגן סהדי ¹²³.

[ועיין להלן סוף [פרק ג'] שביארנו שגם התוס' ורש"י מודים ליסוד דברי הר"ן שיש מינוי של התורה במקום זכות, אלא שהאגן סהדי רש"י ותוס' בא כתוספת לזה].

חידושו של רעק"א דזכין מטעם שליחות ואפי"ה מהני בקטן.

ויש נפ"מ עצומה בין הנך דרכים לגבי זכין בקטן, דיעויין בתוס' בכתובות [שם] שהקשה דהאיך מהני זכין בגר קטן הרי אין זכין לקטן שהרי זכין מטעם שליחות, ועי' ברעק"א שם שיישב קושי' זו וחידוש חידוש נגד כל הראשונים, שהתוס' הנ"ל וכן כל ראשונים בסוגיין בנידון של זכייה מטעם שליחות או לא תלו את השאלה של זכין בקטן בשאלה האם זכייה מטעם שליחות הוא או לא, ורעק"א רצה לחלק ולומר דאף אי זכין מטעם שליחות אכתי שייך בקטן, דחלוקין נינהו שליחות רגיל לזכין מטעם שליחות לענין קטן, דזכין מטעם שליחות הוא בלי מינוי ידיה, וי"ל דקטן רק

¹²² אולם קצת צ"ע דעי' בלשון הרא"ש בגיטין [פ"ק סי' י"ג] דכתב "אגן סהדי דניחא ליה שיהא שלוחו", ולא כתב תוס' "דעביד ליה שליח", אולם עי' בלשון הרא"ש בפירושו לנדרים [ל"ו] דכתב "דאגן סהדי דניחא ליה והוי כאילו עשאו שליח", ומשמע שזה מינוי ידיה.

¹²³ אולם דברי הר"ן הם חידוש, ובמק"א ביארנו מהלך חדש במינוי שליחות של האגן סהדי, ולפי"ז יבואר דיתכן דגם הר"ן מודה דביסוד הדברים בעינן אגן סהדי בזכין.

נתמעט מ"מינוי שליחות", ובזכין אין מינוי ולהכי מהני בקטן, והיינו ממש ע"ד הקצוה"ח שהתורה עושה מינוי מגזה"כ.

ויש כאן הערה גדולה שבאמת דסברא זו של רעק"א מדויקת בתוס' בכתובות [שם] שהאריכו לבאר דיסוד דינא דזכין הוא מצד האנן סהדי דעביד ליה שליח, וזה הביאו התוס' כהקדמה להא דאין זכין לקטן, ונראה דמה שהתוס' הוצרכו להך הקדמה בטעמא דזכין, היינו דבא לאפוקי מסברת רעק"א דמהני בקטן כיון דלא בעי מינוי, וזהו שכתבו התוס' שבאמת יש מינוי ולכן כבר לא מהני בקטן, ואה"נ דלו יצויר והיה שליחות בלי מינוי אז היה מהני הך שליחות גם בקטן, והיינו ממש כסברת רעק"א, ונחלקו האם באמת יש מינוי של המשלח או של התורה.

וכבר נתבאר בקצוה"ח שכן הוא שי' רש"י בסוגי' דתופס לבע"ח, ובאמת דלפי"ז א"ש דרש"י אזיל בזה לשיטתו, דמהרמב"ן ומהריטב"א בב"מ [ע"א] מבואר שלמדו בדברי רש"י את חידושו של רעק"א, והיינו שלמד שרש"י חולק בזה על כל הראשונים שתלו דין קטן ודין זכין מטעם שליחות זה בזה, דמבואר בכמה דוכתי דס"ל לרש"י דזכין הוא מטעם שליחות ומאידך גיסא כתבו הרמב"ן והריטב"א בב"מ [שם] ששיטת רש"י באיזהו נשך ובסוגיין דזכין מהני בקטן מה"ת, וע"כ דזה כחילוקו של רעק"א דא"צ מינוי אף אי מטעם שליחות הוא, והחיסרון של קטן הוא רק במינוי, וזה ע"ד של הקצוה"ח בשיטת רש"י.

ומצאנו במקום אחר בשיטת רש"י דאיכא שליחות לקטן - והיינו היכא דא"צ את המינוי של הקטן - דיעויין בדברינו להלן [סימן מב פרק ב] דנתבאר בדברי רש"י להלן [מד:]: שהאב הוא זה שממנה את השליח לקבלת הגט של בתו קטנה - אבל השליח נחשב כשליח של הקטנה - עיי"ש דברים מפורשים - ונראה דבגוונא זו משכחת לה שליח דקטנה - ולפי שיטתו בזכין דשייך שליח לקטן היכא שהתורה ממנה את השליח, א"כ ה"ה דהכא מהני מינוי דאב - ודו"ק.

הרי דנתבאר הכא דאיכא ג' שיטות, דכפשוטו מוכרח דתוס' והרא"ש קאי בשיטה אחת, דסברי שיש מינוי פשוט ע"י האנן סהדי, ולהכי לא שייך בקטן, ורש"י והרמב"ן קאי בשיטה שניה שאין לו מינוי כלל, והר"ן קאי בשיטה שלישית דמהני גם בלי האנן סהדי, והרי כאן ג' שיטות בביאור הגדר דזכין מטעם שליחות.

והנה הר"ן בסוגיין כתב שאין זכין לקטן כיון שאין שליחות לקטן, אלא שכתב שכיון שאין לקטן יד הלכך אין לו שליחות, ומדמה שם לעבד, והיינו דלאו מחמת חסרון מינוי אתינן עלה ודלא כהתוס', ופשוט שלשיטתו אזיל, שהרי הר"ן ס"ל דגם בדליכא אנן סהדי מהני זכין, וע"כ דליכא מינוי מצד האנן סהדי וע"כ שיש מינוי של התורה ואעפ"כ לא מהני בקטן, ומוכרח כן לשיטתו.

תוספת חידוש לדרכו של הקצוה"ח ורעק"א שבזכין יש מינוי אלא שזה מינוי של השליח עצמו לעמוד במקום המשלח.

ונראה להוסיף חידוש לדרכו של הקצוה"ח ורעק"א שיש שליחות בלי מינוי המשלח, שיש מקום לומר שבאמת יש מינוי בשליחות דזכין אלא שזה מינוי של השליח עצמו שהוא מעמיד את עצמו במקום המשלח.

וסברא זו ראיתי בחי' מרן הגר"י מפוניבעז [ב"מ סי' י"ב] בגדר הדין זכין מטעם שליחות ונקט כן מסברא בלי לבא לגזה"כ, ונראה דאף שדבריו הם מחודשים, אבל ודאי דיתכן לומר שזהו הגדר בגזה"כ שהביא הקצוה"ח.

והיינו שיש מקום לומר דאף אי ננקוט כדרכו של הקצוה"ח שמשמע שאחרי שיש פסוק שוב אמרינן דממילא הוא דנהיה שליח, אכן אכתי איכא למימר שאין זה גזה"כ בעלמא אלא דגזה"כ

דבזה גופא שהוא מעמיד את עצמו ואת מעשיו כמעשה שליח, בזה גופא מונח שהוא ממנה את עצמו, ודו"ק.

ונראה שיסוד זה מפורש בהדל' בר"ן בגיטין [י"א] בגדר דין זכין, וז"ל "שמעינן דכל אדם מדעתו יכול ליעשות שליח לחבירו שיעמוד במקומו, ומשו"ה, כיון שהאדון אמר תן שטר שיחרור לעבדי הרי שליח יכול לומר הריני "עושה עצמי" שליח קבלה שלו, והרי הוא כאילו עשאו עבד שליח לכך", והיינו שהוא ממנה את עצמו.

ונראה שי"ל כן גם אי נקוט ע"ד הקצוה"ח דזה גופא ילפינן מקרא, ולהלן יבואר שכמה חידושים בזכין בנויים על חידוש זה.

והעירני תלמיד אחד שהרי זו שיטת רש"י שיש מינוי התורה [וכנתבאר], והעירני לדברי רש"י בגיטין [שם] שכתב שאע"ג שהעבד לא יודע אבל האדון ממנה לו שליח מדין זכין, [ויש לחלק בין אדם שממנה את עצמו], וכן ברש"י ב"מ [ריש י"ב]. מבואר דחצר מהני מדין זכין רק במתנה ולא במציאה, ופירש"י "ומיהו גבי מציאה כי ליתיה גבה דלא נפקא זכייתה משום יד ליכא לרבווי משליחות, דגבי שליחות איכא דעת השולח או דעת שליח, אבל חצר ליכא לא דעת שולח ולא דעת שליח, הלכך בעינן דעת אחרת מקנה אותו", ומבואר ברש"י שבזכין "יש דעת שליח" לעומת שליחות ש"יש דעת שולח", והיינו כנ"ל, שהוא ממנה את עצמו, וזה הדעת שליח.

ב' דרכים בזכין שלא מטעם שליחות.

גם בזכייה שלא מטעם שליחות יש כמה מהלכים, דהנה הראשונים לא ביארו מהו גדר הדין זכין אי נקוט דזכייה לאו מטעם שליחות הוא, והמהלך הראשון בזה הוא כמבואר בקצוה"ח [שם] שכתב דאי לאו מטעם שליחות הוא אז אלימא משליחות הוא, והיינו שזה ממש כידו, ולכן גם אי קטן נתמעט משליחות אבל אינו נתמעט מזכין, דזכין אלימא טפי.

אולם יש בזה מהלך שני והוא מהגר"ח שלמד [דבריו מובאים בברכ"ש כתובות סי' כ"ג ובברכ"ש קידושין סי' י'] דא"צ לחדש דאלימא זכין משליחות, ואכתי נוכל לומר דמהני בקטן, די"ל דגם אי זכין לאו מטעם שליחות הוא אבל לעולם ליכא שום נפ"מ בין זכין לכל שליחות, וכל הנידון הוא אי איתרבי פרשת זכין בתוך פרשת שליחות הרגילה או דפרשה בפני עצמה היא, והנפ"מ יהיה אם המיעוטים בפרשת שליחות [כגון קטן] נתמעטו בו או לא, וזה כל פלוגתת הראשונים אי מטעם שליחות או לא.

מהלך חדש באחרונים, דזכייה שלא מטעם שליחות הוא איפכא מכל שליחות – והיינו שהוא פועל בכחות שלו ולא בכחות של הבעלים.

אולם יש מהלך שלישי בדין זכין, ובמהלך הזה משתנה דין זכין לגמרי מדין שליחות, ושני גדרים שונים אית להו, ודרך זו ראיתי בקה"י [ב"ב סי' ל"ו] ובגר"ח שמואלביץ [בספר הזיכרון] ובחי' ר' ראובן [ב"מ סי' י"א], וכן למד הגר"ש רוזובסקי זצ"ל, ומצאתי דכבר קידמם האו"ש [מעילה פ"ה - ה"ו] בסברא זו, וכדיבואר, ומהלך זה הוא מהפכה בכל הדין זכין, ויש בזה נפ"מ טובא מכל שאר המהלכים.

דהנה, בפרשת שליחות נתחדש דראובן יכול לפעול במקום שמעון לקדש לו אשה או לקנות או לגרש, והמהלך בזה הוא שנתחדש בשליחות שראובן משתמש בכחות של שמעון לפעול לשמעון, וכן הוא בזכין מטעם שליחות וכן הוא בזכין שלא מטעם שליחות לפי שני הדרכים דלעיל, דכל הנידון הוא רק אי בעי מינוי או לא או מאיזה פרשה הוא, אבל ברור שראובן משתמש בכחות של שמעון דאל"כ איך מהני מעשיו עבורו, וזהו ענין המסירת כחות דדיברו בזה כל האחרונים.

אולם האחרונים יצאו לחדש דאולי איכא בזכין מהלך חדש בלי לבא למסירת כחות כלל, והיינו דבמילי דזכות נתחדש שאין כאן מסירת כחות כלל, והיינו, דראובן פועל לשמעון בהך כח גופא שבו ראובן פועל לעצמו, וזה איפכא ממש מכל שליחות, ופשוט א"כ למה לא נתמעטו מזה קטנים, ודו"ק.

ויש מקור גדול לסברא זו מהסוגי' בב"מ [ח']. במגביה מציאה לחבירו, דאיכא סברא דמיגו דאי בעי זכי לנפשיה, ומשמע שכל הכח של זכין מתחיל מכח ידיה, ולא מכח המשלח, ועיי"ש בתוס' דבזכין אזלינן בתר רגלי הממלא מחמת סברא זו, ועי' בחי' ר' ראובן [שם] שהוכיח יסוד זה ממה דאזלינן בתר רגלי הממלא.

והבאנו דכבר קידמם האו"ש [מעילה פ"ה - ה"ו בד"ה והנה בעיקר] בסברא זו, שהביא סברא זו דאזלינן בתר רגלי הממלא להוכיח דכל הכח זכייה הוא כחו של הזוכה, ולא כחו של המשלח, ורצה לחדש לפי"ז דאף דהרמב"ן בב"ב סובר דחצר של הקדש שקנה להקדש מיקרי הקדש דממילא ואין כאן מקדיש, ולהכי ליכא מעילה, אבל הרמב"ן יודה באדם אחר שזכה בהפקר ע"י חצירו להקדש דאיכא מעילה, דהכא אמרינן "מכח מקדיש ע"י חצירו קאתי", והביא הך דכרגלי הממלא, והוסיף "הנך רואה איך קרינן דאתי מכח מקדיש דפועל כ"כ שיהא כרגלי הממלא אף לבתר דאתו לידיה דחבריה", והיינו, שאם היה בא מכח הקדש וכשלוחם, אז היה כחצר של הקדש ולא היה כאן מעילה, והכא מבואר דמכח עצמו הוא בא, ועיי"ש עוד באו"ש [ביכורים פי"ב] כדרך זו, ועיי"ש מה שהוסיף, ודו"ק.

בפולגת הראשונים בזכין ב'מעשה' בלי חלות, בשחיטת קרבן פסח.

ועיינ לעיל [סוף סימן י"ד] מה שכתבנו בדין זכין בקרבן פסח שנחלקו הראשונים בזה, ותלוי בכל הנ"ל.

סיכום: ב' קושיות חמורות בשיטת התוס' דזכין מטעם שליחות, מיאוש שלא מדעת ומהדין זכות גמור בסוף התוס' דמדין שליחות הוא ואעפ"כ מהני בקטן מה"ת, וביאור בסוגי' בב"מ [ע"א].

כבר נתבאר דבשיטת התוס' תמוה טובא דינא דמינוי של האנן סהדי דהאיך מהני, הא יאוש שלא מדעת לא מהני, וזה יתיישב להלן.

עוד יש לתמוה בדברי התוס' שביארו והוכיחו דזכין מטעם שליחות, והיינו ע"י מינוי של האנן סהדי, ומה"ט פשיטא דלא מהני זכין לקטן, אולם בסוף דבריהם בכתובות [שם] רצו לחדש דאף אי זכין מטעם שליחות, אפי"ה יהני זכין לקטן בזכות גמור, ודוקא כשאינו זכות גמור הוא דאמרינן דלא מהני בקטן.

וכתבו שזה תלוי בגירסאות בסוגי' בב"מ [ע"א], שכבר הבאנו דנחלקו האם כתוב שם זכין לקטן מה"ת או זכין לקטן מדרבנן, והראשונים שהוכיחו דזכין לאו מטעם שליחות ומהני בקטן הוכיחו כן מהגירסא שזה מה"ת, והתוס' דחו דרך בזכות גמור מהני מדין שליחות בקטן ושם בסוגי' מיירי בזכות גמור.

וכל זה צ"ע, דאם כל המינוי הוא מינוי ידיה ולא מינוי של התורה וכדרכו של הקצוה"ח, א"כ מ"ש דבזכות גמור מהני גם ע"י קטן.

ושמעתי מבארים שבזכות גמור יש לקטן דעת כיון שהדבר ברור ואין כאן צדדים להחליט לכאן ולכאן הלכך איכא כאן דעת של קטן.

אולם זה נסתר מהסוגי' בב"מ [ע"א] שמבואר שיש חילוק בין עכו"ם לקטן שקטן יש לו זכין כיון דאתיא לכלל שליחות משא"כ עכו"ם, ולפי הקס"ד בתוס' סוגי' זו היא רק מדרבנן ועל זה אמרו שאין לעכו"ם זכין מדרבנן כיון דלא אתיא לכלל שליחות, ודלא כקטן שיש לו זכין מדרבנן כיון דאתיא לכלל שליחות בגדלותו.

אכן לפי מסקנת התוס' הרי סוגי' דגר קטן היא מה"ת שיש לו זכין מה"ת כיון שזה זכות גמור ועל זה הקשו דמאי שנא עכו"ם, וחילקו כנ"ל בדין 'אתיא לכלל שליחות', וקשה שהרי ממילא ידעין דרך בזכות גמור הדין כן, וע"כ שיש כבר חילוק של דעת קטן בזכות גמור ללאו זכות גמור, ומה זה שייך לעכו"ם, ומהכי תיתי שגם בעכו"ם נחלק בין זכות גמור ללאו זכות גמור אם כל החילוק הזה בנוי על דעת מוחלטת של קטן, וכל זה צ"ע.

הרי לנו ב' תמיהות גדולות בשיטת התוס', ולהלן [פרק ג'] יבואר שיטתו.

פרק ב'

זכין שליחות ואפטרופוס

פלוגתת הראשונים בריש האיש מקדש אי אפטרופוס מדין זכין, ותלוי אי זכין מטעם שליחות.

והנה יש מחלוקת נוספת בראשונים האם אפטרופוס מדין זכין או דין חדש הוא, דיעויין בריטב"א בסוגיין דכתב "לאו למימרא שאין אפטרופוסות מדין זכין, דהא לא אפשר, דא"כ אף לחוב יהיו מעמידין להם אפטרופוס, ואמאי יכולין למחות ברוחות וטעותן חוזר, אלא ודאי מדין זכייה הוא, אלא שהרויח הכתוב בזכייה זו יותר מזכייה דעלמא, דבעלמא אין זכייה אלא בזכות גמור שאין בו חובה כלל לא בתחילתו ולא בסופו, אבל הכא מהני לחוב ע"מ לזכות כיון שאינה חובה ממש וכו'", עכ"ל.

הרי דחזא נינהו ביסוד הדברים אלא דאיכא הרחבה בדין זכין, והרחבה זו היא בתרתי, א' דמהני אף בשאינו זכות מתחילתו עד סופו, ב' הוסיף שם חילוק נוסף דבכל זכין אפשר למחות בלי טענה והכא בעי טענה, והיינו דבזכין סגי לומר איני רוצה.

אולם מהר"ן היה משמע שאפטרופוס הוא דין אחר, דכתב דמהני דוקא בחלוקה כיון דחלוקה היא גילוי מילתא בעלמא, אבל לא מהני בקנינים לקנות דבר שאינו שלו, "דזכין לאדם בדבר שאינו שלו" לא נאמר בקטן, דבקטן איכא דין אפטרופוס וזה דוקא בגילוי מילתא כחלוקה, ותו לא, ועיין בהערה ¹²⁴ דה"ה דבתרומה מהני מדין חלוקה.

ופליגי לשיטתייהו, דלפי הריטב"א דזכין אינו מטעם שליחות ולכן מהני בקטנים, שוב אפשר לומר דאפטרופוס שייך לדין זכין, והיא הרחבה בדין זה, אולם לפי הר"ן דזכין היא הרחבה של שליחות, ולכן לא שייך בקטנים, שוב צ"ל שאפטרופוס הוא ע"כ דין חדש שלא שייכת לדין זכין, וא"ש לשיטתייהו.

¹²⁴ והק' עליו הנקודת הכסף [הביאו הקצוה"ח סימן רמ"ג ס"ק ז'] מהא דמהני אפטרופוס בתרומה [לולי המיעוט] דמזה מוכרח דכחן של אפטרופוס הוא בכל דבר, וביאר הקצוה"ח דשיטת הר"ן דתרומה דומה לחלוקה, דחלק הכהן כבר נמצא בה, ורק להנך ענינים נאמר דין אפטרופוס, אלא דהקצוה"ח [שם בסוף דבריו] הביא מהתוספתא שיש להם כח גם במכירת בתים ושדות, ואלו לאו מדין חלוקה נינהו, ותירץ הקצוה"ח דהנך רק מדרבנן, עיי"ש שהוכיח כן.

שיטת רש"י היא שיטה חדשה דאפוטרופוס זכין ושלוחות כולהו שייכי אהדדי, וצ"ע.

והנה ברש"י בסוגיין מבואר כהריטב"א דמבואר דאשמועינן נמי דין זכין בגדול למסקנה וילפינן מאפוטרופוס, וק' דלמסקנה קאי בדין אפוטרופוס, ואיך ילפינן מהכא דין זכין, ועו"ק דהרמב"ן בב"מ [ע"א] הביא דמרש"י בסוגיין מבואר שיש זכין בקטן בזכות ע"מ לחוב, וקשה, שהרי רש"י קאי בדין אפוטרופוס, ומה זה שייך לזכין, ומכל זה מוכרח דרש"י סובר כהריטב"א, ולדעתו אפוטרופוס מדין זכין, ולהכי אשמועינן דין זכין גם למסקנה בדין אפוטרופוס, ומה"ט כ' הרמב"ן דלמסקנה מצאנו דין זכין בקטן לשיטת רש"י, וא"ש.

ולפי"ז יהיה מוכרח דרש"י סובר גם כהריטב"א בדין זכין, דע"כ שאינו מטעם שלוחות, שאין שלוחות לקטן ויש זכין לקטן, ופשוט.

אולם רש"י סותר משנתו, דרש"י סובר בהדי' דזכין מטעם שלוחות, וכבר הבאנו שכן מפורש בדבריו בגיטין [ט': סוד"ה יחזור] ובדבריו להלן [מ"ה: ד"ה ודילמא], והיינו כהר"ן ודלא כהריטב"א, ומבואר כאן שיטה חדשה, דכל הג' דינים שייכי אהדדי.

ומצאתי שכן מפורש ברש"י בפרשת מסעי [ל"ג - י"ז] דכתב דאפוטרופוס מדין שלוחות, ותמוה, וע"כ דכוונתו שאפוטרופוס מדין זכין וזכין מדין שלוחות, והיינו כדבריו בקידושין וגיטין כהדדי, דכל הג' דינים שייכי אהדדי.

אולם כל זה צ"ע, דאיך יתכן דקטן לית ליה שלוחות ואית ליה אפוטרופוס, דאי שייכי אהדדי, א"כ למה מתחלקין דיניהם, וצ"ע, ועוד דאיך כ' הרמב"ן ברש"י דזכייה מטעם שלוחות, ואפי"ה מהני בקטן, הא בזה גופא פליגי הראשונים דדנו אי זכין מטעם שלוחות או לא ונפ"מ בקטן.

מוכרח דרש"י ע"כ ששייך זכין מטעם שלוחות ואכתי אמרינן דזכין לקטן.

ומכל זה מבואר דרש"י הוא שיטה חדשה ואזיל לשיטתו, שהרי כבר הבאנו שיש מהלך שזכין הוא מטעם שלוחות, ואפי"ה מהני בקטנים, וזה חידושו של רעק"א והקצוה"ח שזכין הוא מטעם שלוחות אבל התורה הוא הממנה אותו להיות שלוחו, וחידוש רעק"א דכל החיסרון של קטן הוא רק במינוי, ולכן משכחת לה זכייה מטעם שלוחות, ואפי"ה קטן איכלל בהך שלוחות, והיינו ממש כדברי הרמב"ן בדעת רש"י.

וברור שזהו שיטת רש"י דלכן סובר דזכין מטעם שלוחות ואפוטרופוס גם מטעם זכין, דזכין הוא שלוחות בלי מינוי דידה ולכן מהני בקטן, ואפוטרופוס הוא הרחבה של הך דין, שהוא שליח בלי מינוי, אלא דלא בעי זכות מתחילתו עד סופן, וכדחילק כבר הריטב"א.

ביאור בדברי הש"ך דבסוגיין אתינן עלה מצד אפוטרופוס, ודברי הקצוה"ח בזה, ותלוי בפלוגתא הנ"ל.

נחלקו הצידה לדרך והט"ז בדין פדיון הבן האם מהני לקטן ע"י בי"ד מדין אפוטרופוס, ועיין בקצוה"ח [סימן רמ"ג ס"ק ז'] שהביא פלוגתא זו, והביא אריכות בנקודת הכסף דנקט דשייך הכא דין אפוטרופוס דמאי שנא מחלוקת הארץ דמצאנו בריש האיש מקדש דמהני ע"י אפוטרופוס מקרא דנשיא אחד ומה"ט מבואר נמי דבתרומה מהני אפוטרופוס לולי המיעוט של אתם ולראשונים שזה רק מיעוט מדרבנן מהני לפי האמת ע"י אפוטרופוס.

וחידוש עוד הש"ך שזה גם הביאור בסוגי' בגר קטן בכתובות [י"א] דמהני מדין אפוטרופוס, ומכאן תמה על התוס' שהקשו דהאיך מהני מה"ת דקטנים נתמעטו מזכין ושלוחות, ותמה דהכא בבי"ד וא"כ פשוט שמדין אפוטרופוס אתינן עלה.

הרי לנו דלפי דעת הש"ך איכא ד' דינים דאורייתא דמהני ע"י אפטרופוס, תרומה חלוקת הארץ וגירות ומכאן יליף לדין פדיון הבן.

ודחה הקצוה"ח עפ"י הר"ן בריש האיש מקדש דמבואר דאפטרופוס מהני רק בחלוקת הארץ כיון שזה בירור החלקים וזה גילוי מילתא בעלמא, ואינו כעשייה וחלות בפני עצמו דבעי מעשה בעלים ולא מהני לזה אפטרופוס, ומה"ט כתבו התוס' [כתובות י"א] דגירות בגר קטן הוא רק מדרבנן מדין זכין, דאין זכין לקטן רק מדרבנן ולא מהני דינא דאפטרופוס הכא.

אולם דברי הש"ך הם נגד הגמרא, דמפורש בסוגי' בכתובות [י"א] דטעמא דגירות מדין זכין ומה טענת הש"ך על התוס' דלמד שזה זכין וממילא זה רק גירות מדרבנן, הא יש כאן גירות מה"ט מצד אפטרופוס, הא דברי התוס' מפורשים בגמרא.

אלא דהן הן הדברים, דשורש פלוגתא הש"ך והקצוה"ח האם מהני אפטרופוס לכל הדינים או רק לחלוקת הארץ תלויה בעיקר דינא דאפטרופוס, דלפי דעת הריטב"א דאפטרופוס מדין זכין ומדמהני אפטרופוס לקטן מוכרח דזכין מהני לקטן ומוכרח שזכין לאו מטעם שליחות, ודעת הר"ן דאפטרופוס הוא דין בפני עצמו בחלוקה, ולא שייך לדין זכין, ואדרבה זכין מטעם שליחות ולא מהני בקטן כמו ששליחות לא מהני בקטן, והש"ך אזיל בדרכם של הראשונים שיש אפטרופוס לכל דבר כולל גירות וע"כ שלשיטתו מתורת זכין אתינן עלה, ולדידיה א"ש דהן הן דברי הגמרא בכתובות דגר קטן מדין זכין והכוונה לאפטרופוס, דאפטרופוס עצמו מדין זכין הוא.

הערת החת"ס דבסוגיין לא שייך דין אפטרופוס דמירי בעכו"ם, ודן בדבריו, ומבאר דברי רש"י שהן נעשין לו כאב, ובדברי השטמ"ק.

אולם עיין בחת"ס בכתובות [שם] [מהדו"ק] שכתב שלא שייך הכא דינא דאפטרופוס כיון דכל זה בבי"ד של ישראל על ישראל או בערכאות על עכו"ם, אבל היכן הדין אפטרופוס של בי"ד של ישראל על עכו"ם, וזה פלא גדול על הש"ך וקצוה"ח דלא נחתי לזה.

ונראה שהבינו שהיסוד של גירות אינו מעשה וחלות בפני עצמו שאחרי שחל בו הגירות אז הוא דנהיה לישראל, אלא שזה גופא החלות גירות עצמה שהוא נהיה לישראל, והחת"ס הבין שכיון שהנידון הוא הדין גירות של העכו"ם א"כ אין אפטרופוס על ישראל שייך לחלות גירות על עכו"ם, אכן אי נימא שכל החלות הוא זה שחל בו דין ישראל, א"כ כל הנידון הוא של ישראל קטן שהוא החלות שחל כאן ואפטרופוס של ישראל הם האחראים על כל דיני ישראל קטן - וע"ע בהערה ¹²⁵ מה שיש לדון עוד בזה.

¹²⁵ והוסיף החת"ס [מהדו"ב בשנת תקע"ג] עוד שהדין של נתגירו אביו עימו הוא מדין אפטרופוס, וביאר, שהרי יסוד הדין של אפטרופוס היינו במקום שאין אב אז בכחן של בי"ד למנות אפטרופוס לטובת היתומים במקום האב, וא"כ אב עצמו ודאי שיש לו כח של אפטרופוס, וכל אב הרי הוא כאפטרופוס שמינוהו שמים, ושפיר מהני, והוסיף, שיש מקום לומר שרש"י פירש שהאם הביאתו, והיינו משום שיש כח במסירת האם לבי"ד של ישראל להיות לו לאפטרופוס אף דכעת הוא עכו"ם, והוסיף שיתכן שמסירה זו הוא מדין זכין וא"ש לשון הגמרא. והיה מקום לדון כאן ולומר שהן הן דברי רש"י שכתב שבי"ד נעשין לו כאב, והיינו שמסירת האם מהני לעשות את הבי"ד כאפטרופוס ואפטרופוס הוא כאב, ואף שלשון זה קשה דא"כ למה לא אמר כן רש"י בפשיטות, שהרי הם אפטרופוס ולמה לן האי לשון כאב, וי"ל דנתקשה בקושי' החת"ס שבי"ד של ישראל אינם אפטרופוס על עכו"ם, אלא שכיון שהיסוד של אפטרופוס היינו אב, הלכך מהני מסירת האם לעשותו לאפטרופוס והיינו במקום האב שמת, ודו"ק.

והן הן דברי השטמ"ק בכתובות [שם] שכתב שרש"י הוסיף הך דנעשין לא כאב כדי ליישב את קושי' התוס' דזכין מטעם שליחות ולכן כתב שכאן זה מדין אב, וי"ל דכוונתו מדין אפטרופוס וע"ד הש"ך.

איברא דכל זה נסתר מיניה וביה בשיטת רש"י דס"ל שגם זכין מטעם שליחות מהני בקטן ומעיקרא לא הוצרך לבא לדין אפוטרופוס, ודו"ק.

סימן כה
דרך חדשה בשיטת התוס'
בגדר המינוי בזכין מטעם שליחות,
וחידוש בגדר המינוי בשלוחו של בעל הממון,
וכן בדין יאוש של מדעת.

ביאור ב' הדרכים בזכין: לדעת התוס' איכא מינוי ידיה, ולדעת הקצוה"ח ליכא מינוי ידיה, אולם איכא חמש קושיות בשיטת התוס'. < > מקדים בחידוש של הרמב"ם שיש יאוש בזוטו של ים אפילו ביאוש שלא מדעת גם לאביי ומבאר את הגדר בזה. < > מבאר דבזכין מודי התוס' דאיכא מינוי של התורה, אכן כל זה הוא רק עד כמה שיש זכות, ובזכות שיש בו צד חובה בעיני השלמה למינוי של המשלח ע"י האנן סהדי והשלמה זו דומה ליאוש בזוטו של ים דמהני בלא מדעת. < > ביאור הסוגי' באלו מציאות לגבי מינוי שליחות. < > זה החילוק למה בזכות גמור לא בעינן מינוי של האנן סהדי ומהני בקטן. < > מיישב עפ"י הנ"ל את מה שהקשינו לעיל בשי' התוס' מהדין זכין בעבד שמשחרר ע"י אחר, אף דלא מהני בו שליחות. < > מיישב עפ"י הנ"ל מה שהקשינו מתוס' בנדרים בתורם משלו ע"ש חבירו, ודן בזה ליישב את שיטת התוס' בערכין בזכין בע"כ, ומקור נוסף מתוס' בסנהדרין. < > תוס' בסנהדרין לגבי גירות. < > קושי' גדולה בשלוחו של בעל הממון - דהיכן המינוי בפועל.

ביאור ב' הדרכים בזכין: לדעת התוס' איכא מינוי ידיה, ולדעת הקצוה"ח ליכא מינוי ידיה, אולם איכא חמש קושיות בשיטת התוס'.

הבאנו לעיל [סימן כד] שהרבה למדו שזכין הוא שליחות אלא שיש בזה מינוי של התורה - וכ"ה דרכם של הקצוה"ח ורעק"א - והבאנו ראיות שזו שיטת רש"י - ומאידך הבאנו מהתוס' בכתובות [שם] דזכין מטעם שליחות היינו "דאנן סהדי דעביד ליה שליח", ומבאר שזה מינוי ידיה שבנוי על "אנן סהדי דניחא ליה", והוכחנו דגם הרא"ש אזיל בשיטה זו, אולם איכא כמה תמיהות בשיטת התוס' והרא"ש, ונבארם א' א'.

א [בעיקר יש לתמוה מיניה וביה בדברי התוס' שביאורו והוכיחו דזכין מטעם שליחות, והיינו ע"י מינוי של האנן סהדי, ומה"ט פשיטא דלא מהני זכין לקטן, אולם בסוף דבריהם רצו לחדש דאף אי זכין מטעם שליחות, אפי"ה יהי זכין לקטן בזכות גמור, ודוקא כשאינו זכות גמור הוא דאמרינן דלא מהני בקטן, וכל זה צ"ע, דאם כל המינוי הוא מינוי ידיה ולא מינוי של התורה וכדרכו של הקצוה"ח, א"כ מ"ש דבזכות גמור מהני גם ע"י קטן, וכבר הארכנו בביאור קושי' זו לעיל [סוף פרק א'].

ב [כבר הבאנו את קושי' הקצוה"ח [סי' ק"ה ס"ק א'] שהק' בזה דסו"ס לא ידע בשעת השליחות שהוא ממנה שליח, ופליגי אביי ורבא ביאוש שלא מדעת אי מהני מה שהיה רוצה ביאוש אם היה יודע שנאבד, דשי' אביי דלא מהני כל מה שהיה רוצה אם היה יודע, דסו"ס לא ידע ולא התיאש, ורק לרבא מהני, וא"כ איך מהני חלות שליחות בכה"ג, ולהכי למד הקצוה"ח דע"כ דמהני בלי מינוי ידיה, וחיילא הך שליחות מגזה"כ, וע"ע בהערה ¹²⁶ הוספה בקושי' הקצוה"ח, עכ"פ שיטת התוס' צ"ע.

¹²⁶ והוסיף הקצוה"ח דדברי התוס' נסתרינן מהסוגי', דהק' שם בגמ' לאביי איך מהני זכין בתרומה, הא רק מתברר א"כ שהבעלים רצו בהך תרומה, ותירצו דלאביי י"ל דמיירי בעשאו שליח, ושוב הוסיפו בסוגי' דלכו"ע מוקמינן לה בעשאו שליח דאיכא גזה"כ ד"לדעתכם", ונחלקו בביאור מסקנת הגמ', דהרשב"א למד שיש גזה"כ בתרומה דלא מהני זכין ובעי דוקא שליחות, והתרומת הדשן ורעק"א למדו דאיכא גזה"כ בכל זכין שהשליח ידע בשעת הזכייה שהוא שליח ושהבעלים רוצים בכך, אולם כל זה במסקנת הסוגי', אבל לפי הס"ד אכתי לא ידעו הך גזה"כ והק' על אביי ותירצו דמיירי בעשאו שליח.

ג] עוד יש לתמוה בשיטת התוס' מהסוגי' בקידושין [כ"ג], דמבואר שם בסוגי' דאף דאין העבד משתחרר בעצמו כיון שאין לו יד, וה"ה דאיכא צד דמה"ט לא משתחרר גם ע"י שליח, ואפי"ה מדין זכין מהני ע"י אחר, ועיי"ש בתוס' בתי' א' ועי' בברכ"ש בשם הגר"ח בביאור הדברים, עכ"פ מבואר שם דחלוקין נינהו זכין משליחות, ודוקא זכין מהני בעבד, אף דלית ליה שליחות. וק' שאם לשי' התוס' זכין מטעם שליחות הוא ממש שליחות, ואית ביה נמי מינוי, ואינו שליחות מחודשת מגזה"כ וכהקצוה"ח, א"כ איך מחלקינן ביניהם בעבד, וצע"ג, ועיין בראשונים בסוגיין שהוכיחו מהכא דזכין לאו מטעם שליחות, וקשה בזה שיטת התוס'.

[ועיין בר"ן בסוגיין מה שיישב בזה, אכן לדרכו של התוס' שיש כאן מינוי פשוט אין זה ישוב שאין שום סברא לחלק בין שליחות לזכין, והר"ן שלמד שיש נפ"מ בין שליחות ידידה שזה ע"י מינוי ידידה לזכין שזה ע"י מינוי התורה, וזה ע"ד הקצוה"ח ורעק"א, ולשיטתו מחלק בין זכין לשליחות].

ד] עוד יש לתמוה בשיטת התוס' מהסוגי' בנדרים [ל"ו] דמבואר שם דשייך דין זכין מתרומה והק' התוס' דמבואר בב"מ [כ"ב.] דלא אמרינן זכין בתרומה דבעינן מה אתם לדעתכם אף שלוחכם לדעתכם, ותירצו דדוקא משלו ע"ש חבירו מהני זכין, לא כן משל חבירו ע"ש חבירו, וביאר בקצוה"ח [סי' רמ"ג ס"ק ח'] דהיינו דזכין לאדם ולא זכין מאדם, ומשל חבירו ע"ש חבירו הוא זכין מאדם דמוציא מהבעלים לכהן, ומפורש דשאני זכין משליחות דלא מהני מאדם, ובתוס' שם מפורש דזכין של סוגי' זו הוא המקור למה דנקטינן בכל הש"ס דזכין מטעם שליחות.

הרי דהך זכין שהוא מטעם שליחות, והוא המקור לכל זכין שהוא מטעם שליחות, ומיניה וביה בהך זכין אנו רואים דגרע משליחות גם לשיטת התוס', וזה תמוה, הרי בזכין לדעת התוס' איכא שליחות ממש עם מינוי, וצ"ע.

ה] עוד יש לתמוה בשיטת התוס' מדברי התוס' בערכין [ל"ב. סוד"ה מדאיצטריך] דמבואר שם דבבתי ערי חומה דמהני נתינה בע"כ, דהתם מהני נמי ע"י אחר גם בע"כ, דהאחר זוכה עבורו במעות, וכבר תמה בזה הרשב"א בגיטין [ע"ד ד"ה וקשי' לי] דסו"ס אין חבין לאדם שלא בפניו, ובאשה מוכרח דלא עבדינן כן לקבל לה גט ע"י אחר בע"כ, ובאמת דדברי התוס' צ"ע, דהא פשוט דהכא ליכא אנן סהדי דניחא ליה ואיך שייך בזה מינוי של זכין, וצ"ע.

מקדים בחידוש של הרמב"ם שיש יאוש בזוטו של ים אפילו ביאוש שלא מדעת גם לאביי ומבאר את הגדר בזה.

ונראה להקדים חידוש ויסוד שמצאנו בסוגי' של יאוש שלא מדעת, והוא, דכבר דייקו האחרונים בדעת הרמב"ם ועוד ראשונים דבדין זוטו של ים בעינן נמי יאוש, אבל הכא כו"ע מודי דיאוש שלא מדעת הוי יאוש, וזה דלא כהראשונים דס"ל דלא בעינן יאוש שלא מדעת וגם בעומד וצוות חל ההיתר של זוטו של ים שהם סוברים שזה היתר בפני עצמו בלי יאוש, ועיין בזה ביונת אלם [סימן כ'] ובשיעורי ר' שמואל ב"מ [סימן ח' עמוד קכ"ד].

וביאר בזה היונת אלם דיאוש הוא תמיד מתיר לזכיה ורק ביאוש מדעת חיילא היתירא דיאוש לאביי, דשום חלות לא תחול ע"י יאוש שלא מדעת וגם חלות היתר של יאוש לא תחול בלי דעתו מפורש, אכן בזה שונה זוטו של ים שבאמת גם לפי הרמב"ם ההיתר הוא היתר של זוטו של ים

ומהכא ק' לדברי התוס' בזכין, דלא רק בהך גוונא של תרומה לא ידעינן דעתו, אלא בכל זכין בזכות גמור בעינן לדעתו לאנן סהדי שהוא ממנה אותו, ואין כאן דעת בפועל, והכא כבר א"א ליישב בעשאו שליח דא"כ בטלה כל הדין זכין.

מצד עצמו - וכמו שנקטו כל הראשונים דס"ל דגם בצווח חל ההיתר, אלא שהרמב"ם סובר שרק במקום יאוש מהני היתירא ד"אבוד", והיינו משום שהיאוש מהני לאשווי 'שם אבוד' באבידה של זוטו של ים, ובכה"ג שאין החלות דין חיילא ע"י היאוש עצמו, בזה מודה אביי לרבא דמהני יאוש שלא מדעת.

ונסיף בביאור בהגדרת הדברים: כל אבידה אינה אבידה בחפצא, דרק כלפי הבעלים הוא אבוד, ובזה יש היתר מיוחד של יאוש, אכן בזוטו של ים שאני, שיש כאן מצב של 'אבוד' בחפצא, שהרי כלפי כל העולם הרי זה כאבוד, וה'שם אבוד' הוא המתיר של זוטו של ים, אלא שהמצב של אבוד בחפצא אינו מצב מוחלט לחלוטין בחפצא, שהרי שייך שיהיה בו הצלה - [והרי לפי האמת תמיד איירי שהאבידה ניצלה בסוף - דאל"כ מה שייך לדון מה דינו של האבידה הזו] - אכן המצב הפשוט בחפצא הוא שהוא 'אבוד', רק שיש כאן צד 'לא אבוד'.

ונראה שכיון שיש עדיין צד רחוק של 'לא אבוד' בחפצא, הלכך כהשלמה ל'שם אבוד' בעינן לעשותה גם כאבוד כלפי הבעלים, שהרי עיקר הדין אבידה הוא 'כלפיו', וזה שהוא מתייחס ממנה מהני לעשותו לאבוד גם כלפיו, והיינו דכלפיו כבר לא קיים ה'צד רחוק' של 'לא אבוד', ובזה מהני יאוש גם כשזה שלא מדעת, כיון שהיאוש הזה לא בא להתיר ולהחיל חלות אלא להשלים את המצב שכבר קיים בחפצא, ובזה מודה אביי לרבא דמהני גם בשלא מדעת.

אכן זה פשוט שלו יצויר והיה מצב של 'אבוד' מוחלט בחפצא, אז לא היינו צריכים להשלמה שלו להגדירו כאבוד גם מצידו כיון שזה אבוד מוחלט מכל הצדדים, רק משום שמצד החפצא זה לא אבוד בצורה מוחלטת, שוב בעינן ושוב מהני יאוש ידידה לקבוע את המצב בחפצא כמצב מוחלט כלפיו.

ונראה לומר שהדין של מינוי בזכין דומה לדין של יאוש בזוטו של ים, וכדיבואר, ולכן לא נחלקו בזה אביי ורבא.

מבאר דבזכין מודי התוס' דאיכא מינוי של התורה, אכן כל זה הוא רק עד כמה שיש זכות, ובזכות שיש בו צד חובה בעינן השלמה למינוי של המשלח ע"י האנן סהדי והשלמה זו דומה ליאוש בזוטו של ים דמהני בלא מדעת.

הדרנא לזכין:

נראה לחדש שגם התוס' מודה שיש מינוי של התורה, וכל המינוי שלו רק בא כהשלמה למינוי של התורה, כמו שהיאוש בא כהשלמה למצב של זוטו של ים, וכדיבואר, דגם במינוי שליחות מצאנו ב' גדרים של מינוי, שכל מינוי הוא פעולה מצד המשלח לעשותו לשליח, אכן יש מושג של מינוי שלא משוהו לשליח, דבלאו הכי יש לו סיבה להיות שליח, ויש לו מינוי, אלא דמחמת עיכוב צדדי לא חיילא השליחות, וצריכים מינוי נוסף כהשלמה למינוי שכבר קיים בו.

ומושג כזה של מינוי מצאנו כבר בשלוחו של בעל הממון, שהוא כבר שליח של הקונה אלא דבלי המינוי של הבעל הממון לא נתפסת השליחות שלו, עיין בזה בהערה ¹²⁷ בארוכה - והדברים

¹²⁷ והיינו שנתחדש כאן חידוש גדול שיש מינוי שליחות ויש צירוף והשלמה למינוי שליחות, והצירוף והשלמה אינו מינוי נוסף, רק לעשותו כשליח גם כלפיו, וכנ"ל, ונראה שחידוש זה מוכרח כבר במקום אחר בשיטת התוס' ביסוד דינא דשלוחו של בעל הממון וכדיבואר:

דהנה, מבואר בתוס' בב"מ [ע"א:] דאין למנות שליח על ממון של עכו"ם לקנות ממנו ממון זה שהרי אינו שלוחו של העכו"ם דעכו"ם אין לו שליח, וקשה דלמה לא סגי להיות שליח של הלוקח לקנות במקומו, ונתחדש דא"א למשלח

נתבארו יותר ברור באמרות אברהם שנים אוחזין [סימן עד], ומצאנו כעין זה נמי בחצר מטעם שליחות, שממילא חצר הוא ידו, אלא דלולי מינוי [בפרשת שליחות] לא חשיב כידו, עיין בזה בהרחבה בפרק הבא, ונראה דגם הכא בזכין יש מינוי של התורה, וכהשלמה נצרכת מינוי ידיה, וכדיבואר.

לאשוויי שליח על ממון חבירו לעשות חלות במקום המשלח דעל ממון חבירו אינו עושה שליח, ובעינן שיהיה שליח גם של בעל הממון וזה לא יתכן בעכו"ם, ולעיל [סימן ז] הארכנו בביאור הסברא בזה. עכ"פ יש לעיין דלא רק דקשה למה בעינן שלוחו של בעל הממון אלא דקשה עוד דמה השליחות בזה, הרי סו"ס העכו"ם הוא המקנה בלי שליחות והקונה הוא המשלח והשליח קונה במקום המשלח, ולענין מה חל שליחות זו של בעל הממון דרק על מה שאינו עושה בעצמו בעי שליח והכא הוא עושה את הכל בעצמו ולענין מה מינה שליח, והביאור בזה, דדעת התוס' היא דבשלוחו של בעל הממון אין בעל הממון ממנה את השליח להיות שליח ידיה, שהרי באמת אינו שלוחו לכלום, שהרי אינו עושה שום קנין עבורו, וכל השליחות היא אך ורק עבור הקונה, ועכ"כ דכל המינוי שלו הוא רק כ"צירוף" למינוי של המקבל, דכהדדי ממנים אותו להיות שליח של המקבל, ועכו"ם אינו בפרשת שליחות גם לענין מינוי וצירוף למינוי, והיינו ממש כדברינו הכא, שהוא ממנה אותו להיות שליח של המקבל, ואף שהוא ממילא הוי שליח של המקבל אכן הוא משלים את המינוי בזה להחשיבו כשליח 'גם כלפיו', וזה כל החיסרון שהוא צריך להיות שליח גם כלפי הבעל הממון, ולזה אהני לן מינוי ידיה, ורק אחרי שהוא שליח של המקבל גם כלפי הבעל הממון הוא דמהני השליחות, ונמצא שמינוי זה דומה ממש למינוי של האנן סהדי בזכין, דתרווייהו יש צירוף של מינוי שיהיה עליו תורת שליח גם כלפיו.

ובאמת שכשנשתעמק בפלוגת התוס' והקצוה"ח [סימן קפ"ב ס"ק ב'] יבואר שנחלקו בגדר הדין שלוחו של בעל הממון, ושיטת התוס' היא כנ"ל שיש דין שליחות רק לגבי ה'צירוף במינוי', ושיטת הקצוה"ח היא שהוא שליח של שני הצדדים, והתוס' חידשו בשלוחו של בעל הממון שיש מושג כזה של צירוף למינוי של אחרים, ובזה מיושב קושי' הקצוה"ח ממה שמצאנו שבאופן שהקנאת המשלח היא עבירה וקניית הקונה אינה עבירה וכגון סחורה בפירות שביעית, דלפי התוס' לא חשיב שליח לדבר עבירה ולפי הקצוה"ח חשיב שליח לדבר עבירה, ולכאול' הקצוה"ח צודק שהרי הוא שליח של שני הצדדים ואם יש לצד אחד עבירה הרי בטל השליחות מכל וכל. ושורש טענת הקצוה"ח הוא - בבעל הממון עכו"ם דליתא בשליחות נקטו התוס' דמתבטלת כל השליחות אף שהוא רק צד אחד בשליחות, ומאי שנא מבעל הממון שיש דבר עבירה בשליחות ידיה ולא מתבטלת כל השליחות ידיה. והביאור בשיטת התוס' הוא, דשליחות לדבר עבירה היא רק באופן שגוף השליחות עצמה היא על דבר עבירה ואין כאן שליחות על העבירה של ההקנאה שהרי אין כאן שליחות על ההקנאה מבעל הממון, וכל השליחות הוא אך ורק לקנות, והרי לקנות אינו דבר עבירה, וכל השליחות כלפי בעל הממון רק בא לידי ביטוי במינוי ותו לא, ובזה לא אכפת לן מה שיש כאן דבר עבירה, ורק בעכו"ם שמפקע מכל פרשת שליחות, גם מינוי גם גוף החלות שליחות, בדידיה איכא חסרון של שלוחו של בעל הממון, זה שורש פלוגתתם שם ובזה מתיישבת קושי' הקצוה"ח על התוס' הנ"ל.

והעירני תלמיד אחד דמבואר בר"ן שגם בחצר מצאנו דין שליחות בעל הממון, וזה ודאי שהחצר לא נהיה לשליח של בעל הממון שאינו בעל החצר, ועכ"כ כנ"ל, וזו ראייה ברורה.

למדנו הכא דאף דהזוכה ממנה אותו להיות שלוחו, אכן אכתי חסר בכח המינוי, ולזה בעי תוספת והשלמה במינוי ע"י בעל הממון, והיינו ממש כדברינו הכא בזכין שהוא רק מוסיף במינוי שיהיה שליח גם כלפיו.

ונראה שיש תוספת עומק בכל דברינו הנ"ל בדין מינוי דזכין, דלמה צריכים צירוף והשלמה למינוי וי"ל שזה לא מצד זה שהזכות אינו זכות גמור אלא מחמת דינא דשלוחו של בעל הממון.

והיינו דכמו דבעל הממון מצאנו שאין אדם ממנה שליח על ממון של אחרים, והיינו משום ששליחות היינו שהוא מייצג אותו על הדינים שלו - ועד כמה שהדינים אינם לגמרי שלו שוב אינו ממנה אותו, כמו כן יש לומר בכל זכין שיש לומר שזכין היינו שהמזכה עצמו ממנה את עצמו, וזה כדהבאנו לעיל מהר"ן, אכן יש חסרון בהך מינוי שאיך הוא ממנה את עצמו על דינים של אחרים, נהי שזה חידוש מגזה"כ של זכין שהוא עושה כן דבלי גזה"כ א"א למנות את עצמו בשליחות של אחרים, אכן סו"ס הרי זה כנגד סברת שלוחו של בעל הממון.

ונראה דאדרבה, דכמו שבבעל הממון אמרין שיש צירוף של מינוי של בעל הממון כמו כן הכא בזכין יש צירוף של המינוי של זה שזוכים עבורו כיון שזה דינים שלו, ודו"ק.

דהנה - הבאנו לעיל [סימן כד] שיש ג' שיטות בזכין מטעם שליחות, א' לפי הר"ן יש מינוי של התורה על כל זכות אף בלי אגן סהדי וגם כשיש אגן סהדי שהוא לא רוצה וכגון בזכות גמור שמביא חובה, ב' שיטת רש"י שיש מינוי של התורה בתנאי שיהיה אגן סהדי דניחא ליה, ג' לתוס' זה מינוי ידידה ע"י האגן סהדי, ונראה לחדש שכל השיטות מתחילות את פרשת זכין ע"ד הר"ן, אלא שיש כאן תוספות והשלמות באגן סהדי.

ביאור הדברים: כשיש זכות התורה ממנה אותו להיות שליח בלי להתחשב אם הוא רוצה או לא, אלא דכמובן שיש זכויות שמצד עצמם הם זכויות ויש זכויות שרק דעת בנ"א קובעם כזכויות, וכמו שחילק הרשב"א בדיני מחאה, וכמבואר בדבריו לעיל [כ"ג].

אולם כיון שהיסוד של שליחות הוא שהוא מייצג אותו, ולא רק שיש לו את הכחות שלו לפעול, [וכדמצאנו בשליח ששכח וכן בשליח שביטלו אותו בפניו אף לר"ל ש"א לבטל שליח], א"כ כשהתורה אמרה שהוא שליח שלו, בזה נתחדש שהוא גם מייצג אותו וגם יש לו כחות לפעול עבורו, ולמד רש"י שרק שייך שהוא מייצג אותו כשיש אגן סהדי שהוא רוצה, זו התוספת של רש"י על הר"ן.

אולם התוס' יש להם דרך אחרת בזה, והוא כך: התורה ממנה את השליח כשיש זכות, וזכות נמדדת כלפי האמת, ולא כלפי מה שהוא רוצה, וממילא אם זה זכות גמור הרי התורה אומרת שיש לו כחות לפעול עבורו וגם שהוא מייצג אותו ועומד במקומו, והוא שליח גמור, אכן יש זכויות שיש בהם 'צד לא זכות' וכמו שהביאו התוס' בסוף דבריהם בכתובות [שם] לגבי תרומה דשמא היה פוטר בחיטה אחת, וכן במתנה שמצד אחד כולם רוצים אותה אבל יש צד לא זכות מחמת השונא מתנות יחיה, [וכמובן שמתנה גרע טפי מתרומה, ואכמ"ל], א"כ בכה"ג המינוי של התורה אינו מינוי ושליחות מוחלטת, שהרי רק עד כמה שזה זכות באמת אז הוא דאיכא מינוי, אבל כלפי הצד שזה לא זכות ליכא מינוי וליכא שליחות.

במצב כזה שמצד המינוי של התורה אין אפשרות שיהיה כאן מינוי מוחלט על כל הצדדים, בכה"ג מהני מינוי שלו כהשלמה למינוי של התורה, והיינו שאם יש אגן סהדי שהוא רוצה בזכות הזו, הרי כלפיו לא קיים הצד לא זכות, והרי השלים בזה את המינוי של התורה.

יש כאן דמיון והשוואה גדולה לעיקר הסברא של זוטו של ים, והיינו שכמו שבזוטו של ים - גם אחרי שיש שם אבוד בחפצא - אבל כיון שזה לא מצב מוחלט על כל הצדדים, שוב אהני לן היאוש לעשות שהמצב יהיה אבוד גם כלפיו וכלפיו לא קיים הך צד שהוא יוכל להנצל, כמו כן בזכין - גם אחרי שיש בו סיבה להיות שליח - אכן יש צד שאינה זכות, ואהני לן המינוי של האגן סהדי לעשות שה'שם שליח' יהיה גם כלפיו.

ואף שיש כאן 'עשייה' ומינוי ואיננו מצידו, אכן כיון שהוא רק כהשלמה למצב שכבר קיים, והיינו לקבוע את המצב כמצב מוחלט גם כלפיו, בכל כה"ג מודה אביי לרבא שיאוש שלא מדעת הוי יאוש ומינוי שלא מדעת הוי מינוי - ומיושב בזה קושי' הקצוה"ח דהאיך מהני המינוי הא הוי יאוש שלא מדעת.

ונוסיף: ההשוואה בין שני הדינים היא ששניהם הם כלפיו, והיינו שעיקר ה'שם אבוד' הוא כלפי הבעלים ועיקר ה'שם שליח' הוא כלפי המשלח, ולכן דעתם קובע את המצב כמצב מוחלט.

ביאור הסוגי' באלו מציאות לגבי מינוי שליחות.

עיין בהערה ¹²⁸ מה שהוספנו בזה מיניה וביה בביאור הסוגי' באלו מציאות בדין יאוש שלא מדעת כלפי הדין של מינוי שליחות, ודו"ק.

זה החילוק למה בזכות גמור לא בעינן מינוי של האנן סהדי ומהני בקטן.

הרי שהתיישב קושי' הקצוה"ח מיאוש שלא מדעת, ונראה שהתיישב נמי הקושי' מזכות גמור שחידשו בסוף דבריהם ששם מהני גם בקטן, וזה תמוה דסו"ס זכין מטעם שליחות, ואין שליחות לקטן.

ואין לומר שבזכות גמור יש מינוי של התורה ובלי זכות גמור זה מינוי שלו דמגלן זאת, אטו שתי פרשיות של זכין נתחדשו, ולפי הנ"ל ניחא, דתמיד איכא מינוי של התורה, רק שכיון שהמינוי אינו מינוי מוחלט, שיש צד שהוא לא זכות, והרי התורה ממנה רק בזכות, ולזה בעינן השלמה של מינוי ידידה, אכן כזה זכות גמור התם מעיקרא לא בעינן השלמה ידידה, שהרי זה מינוי מוחלט על כל הצדדים, וזה כבר דומה לזוטו של ים שאין בו 'צד' של הצלה, דבזה היה מודה הרמב"ם דאין צריך יאוש שזה כבר מצב מוחלט של אבידה.

¹²⁸ אולם, לפי"ז לא מובן קושי' הגמ' שם בב"מ, שהק' דבתרומה אכתי לא ידע הזוכה דהוי זכות עד שאומר לו בעה"ב, וא"כ הו"ל יאוש שלא מדעת וק' לאב"י, ויש לתמוה, הא לדברינו כל מה דבעינן דעתו אינו אלא מצד המינוי של האנן סהדי של זכין, ודעת זו לא פועלת כלל, ומה אכפת לן שאינה דעת בפועל, הא סו"ס אין זה ענין לפלוגת אב"י ורבא.

אלא אין זה קשה שהרי בלאו הכי קשה נמי לדרכו של הקצוה"ח, דלדעתו אין שום מינוי ואין שום דין דעת בזכין, דגזוה"כ שנהיה לשליח מעצמו בלי שום אנן סהדי, וא"כ מה עיקר קושי' הגמ' לאב"י, דמה אכפת לן שהתורם לא יודע אם הבעלים רוצים או לא, הא אח"כ מתברר שזה היה זכות, ולמה לא נימא דמתברר למפרע שהיה זכות אם אח"כ הוא אומר מפורש שהיה זכות בשבילו, ואיך פליגי בזה אב"י ורבא, וצ"ע, ואין לומר דבזכין ושליחות יש גזוה"כ ודין דבעינן דעתו כבר עכשיו, שהרי כל מה דנתחדש - לדרכם של התרומת הדשן ורעק"א - דבעינן שידע כבר עכשיו שזה זכות, היינו רק למסקנת הגמ' אחרי גזוה"כ של "לדעתכם", אבל הכא כשהק' על אב"י אכתי לא ידעו דין זה.

ועכצ"ל, דמבואר הכא דאיכא שלש סוגים של זכות, א] זכות גמור בלי צד חובה, ב] זכות שאינו גמור שיש בו צד חובה אבל יש אנן סהדי שכולם רוצים כן, וכבר חילק ביניהם הרשב"א בקידושין [כ"ג], ג] הכא בסוגיין לא איירי בזה, דבהפרשת תרומה משל חבירו ע"ש חבירו יש סוג אחר של זכין שרק נהיה לזכות ע"י זה שהוא מגלה שהוא רוצה בכך, והיינו דחיילא כאן "זכות" וחיילא הכא "זכין" ע"י "דעתו", וכיון דמיירי בסוגי' שלא ידע שתורמין לו, ורק גילה דעתו שרוצה בכך אח"כ, א"כ לא היה כאן "דעת" בפועל, ובזה קאי פלוגתא אב"י ורבא אי דעת כזה מהני לזכין, כמו דפליגי אי דעת כזה מהני ביאוש, אבל בכל זכין דעלמא לא בעינן דעתו לעשותו לזכות ולזכין, ולכן תמיד לא פליגי אב"י ורבא, ומיושב דעת הקצוה"ח בזה.

וא"כ גם בדעת התוס' י"ל כן, דאף דלדידיה כל זכין בעי דעתו במינוי, אבל כיון דהך דעת לא פועלת כלום, ורק מצטרפת למינוי, שוב לא פליגי בזה אב"י ורבא, ורק בתרומה שעל ידי דעתו הוא דחיילא כאן "זכות", התם פליגי אב"י ורבא, וא"ש.

אולם יש לעיין האם תוס' באמת מודים ליסוד הנ"ל, דיתכן דלתוס' גם בדעת שלא פועלת כלל אכתי נחלקו אב"י ורבא, ועי' בזה בתוס' [ב"מ כ"ב]. בנוגע למר זוטרא דגם שם למד ששייך פלוגתא אב"י ורבא אף דהתם מיירי בנתינת רשות, ולא חיילא התם כלום ועי' בזה בחי' הר"ן שהביא מהרשב"א שחולק, ולפי"ז הדרא קושי' לדוכתא. ונראה דאכתי יש ליישב עפ"י דברינו הנ"ל, די"ל דכל מה דנחלקו אב"י ורבא היינו באופן דדעתו פועלת בפנ"ע, דאז לא מהני דעת כזו שהיא רק ב"כח", אבל באופן שיש כבר דעת מינוי על השליח על עצמו, וכל מה דבעינן לדעתו הוא רק להצטרף לדעת של השליח, ככה"ג מודי כו"ע דגם דעת ב"כח" מצטרפת היכא דאיכא כבר "דעת בפועל", ודו"ק.

מיישב עפ"י הנ"ל את מה שהקשינו לעיל בשי' התוס' מהדין זכין בעבד שמשחרר ע"י אחר, אף דלא מהני בו שליחות.

ונראה דבזה מיושב מה שתמהנו לעיל, שהרי בקידושין [כ"ג] מבואר דאף דאין העבד משחרר בעצמו כיון דאין לו יד, וה"ה דאיכא צד דלא משחרר ע"י שליח, אבל מדין זכין מהני ע"י אחר, עכ"פ מבואר דחלוקין נינהו זכין משליחות, וק' שאם לשי' התוס' זכין מטעם שליחות הוא ממש שליחות, ואית ביה נמי מינוי, ואינו שליחות מחודשת מגזה"כ וכהקצוה"ת, א"כ איך מחלקין ביניהם.

וע"כ כדברינו, דגם לתוס' איכא מינוי מגזה"כ שהוא ממנה את עצמו, וכל המינוי של האנן סהדי הוא רק דין נוסף של מינוי, וכל החיסרון בעבד הוא שכיון שאין לו יד אינו ממנה שליח אבל אם הוא ממילא כבר מינה את עצמו ויש לו כחות לפעול, ורק בעינן צירוף לומר שהמינוי הוא גם כלפיו, שוב מהני גם בעבד.

מיישב עפ"י הנ"ל את מה שהקשינו מתוס' בנדרים בתורם משלו ע"ש חבירו, ודן בזה ליישב את שיטת התוס' בערכין בזכין בע"כ, ומקור נוסף מתוס' בסנהדרין.

ומעתה מיושב נמי שיטת התוס' בנדרים [ל"ו] דהקשינו, דאיך יתכן דזכין מטעם שליחות לא מהני משל חבירו ע"ש חבירו ובעי דוקא שליחות עצמו דשליחות עצמו מיקרי "לדעתכם" ומהני גם "מאדם", ודלא כזכין דמהני דווקא "לאדם", וקשה, דמאי גרע זכין מטעם שליחות משליחות עצמו ולמה לא חשיב "לדעתכם" הא איכא מינוי ככל שליחות, והאיך מחלקין ביניהם.

ולהנ"ל ניחא, דאין זה "שליחות מדעתכם" כיון שהשליח ממנה את עצמו, ומינוי של עצמו רק מהני "לאדם" ולא "מאדם", וכל המינוי של האנן סהדי אינו עיקר המינוי, ואינו אלא מינוי להצטרף לעיקר המינוי להשלימו, הילכך אינו כשליחות עצמו שהוא לדעתכם ומהני גם "מאדם".

ויש לדון בזה שיתכן שיתיישב נמי מה שהקשינו על התוס' בערכין, דמבואר שם דבבתי ערי חומה דמהני נתינה בע"כ, דהתם מהני נמי ע"י אחר גם בע"כ, דהאחר זוכה עבורו במעות, וכבר תמה בזה הרשב"א בגיטין [ע"ד ד"ה וקשי' לי] דסו"ס אין חבין לאדם שלא בפניו, ובאשה מוכרח דלא עבדינן כן לקבל לה גט ע"י אחר בע"כ, ובאמת דגם בלא זה ק' דברי התוס', דהא פשוט דהכא ליכא אנן סהדי דניחא ליה ואיך שייך בזה מינוי של זכין, לשיטת התוס' שהוא עושה את המינוי, וצ"ע, ויתכן דעל פי הנ"ל הדברים יתיישבו ועיין בהערה ¹²⁹ ואכתי צ"ב.

תוס' בסנהדרין לגבי גירות.

ונראה דגם מתוס' בסנהדרין [ס"ח] מבואר עיקר חידוש זה שהדין זכין הוא גזה"כ - שהרי שם מבואר דזכין דגירות שאני ומהני בקטן, - ועיין להלן [סימן כו] שביארנו את הדברים עפ"י מה שיש לחדש בגדר הדין זכין בהיתר שיריים [בתרומה] ובפדיון מעש"ש - שנתחדש דין זכין שלא מטעם שליחות דמהני בקטנים, וזה מהני נמי בגירות לפי התוס'.

ועיקר המהלך בזה שייך רק אחרי שכבר נתחדש שיסוד דינא דזכין הוא מגזה"כ, ויש בזה מינוי התורה, ושוב יש מקום לומר שמצאנו גם אופנים של זכין שלא מטעם שליחות, ודו"ק.

¹²⁹ ונראה דהסברא בזה היא עפ"י דברינו הנ"ל, דעיקר הך מינוי דבעינן באנן סהדי הוא רק מצד הסברא דלא סגי לן במה שהוא שליח מצד המינוי של עצמו אלא דבעינן נמי שיהיה שליח גם מצד המשלח, ולזה בעינן השלמת המינוי, אכן נראה דכל זה בזכין רגיל, אבל היכא דאיכא דין מסויים של נתינה בע"כ, הרי התם נתחדש דגם בזכייה שעושה בעצמו אינו בעלים, שהרי מהני בע"כ, והכא ליכא דין שיהיה שליח גם כלפיו כיון שאינו בעלים על המעשה, ודו"ק בזה.

קושי' גדולה בשלוחו של בעל הממון - דהיכן המינוי בפועל.

יש להעיר - שבאמת יש קושי' גדולה בדין שלוחו של בעל הממון - דהיכן המינוי בפועל - הרי איירי שהמוכר לא יודע תמיד שהלוקח הוא שליח של הלוקח ולא הלוקח עצמו - ובפרט בשליח עושה שליח בלקנות מבעל הממון, הרי בודאי שהמוכר לא פגש את השליח ראשון ומעולם לא מינה אותו, ונמצא שהוא עדיין לא שליח - ואיך הוא ממנה שליח שני - וכל זה תמוה עד מאד. ועפ"י מה שנתבאר הכא א"ש בפשיטות, שכמו דבהשלמת המינוי בזכין סגי לן בסוג דעת של 'יאוש של מדעת', כמו כן המינוי של בעל הממון הוא ג"כ מינוי של השלמת המינוי, וגם הכא סגי לן בסוג דעת של 'יאוש של מדעת', ותמיד איכא ניחותא של בעל הממון שרצונו למכור ולהקנות ללוקח או לשלוחו - בוניחותא הזו מונח שאילו היה דוע שהוא שליח הוא היה רוצה שיוכל להיות שליח - ודו"ק.

סימן כו

דין מחודש בזכין,

**בגירות [תוס' סנהדרין], בהפרשת תרומה [רשב"א נדרים]
בפדיון מעש"ש [דעת הגר"ח], ובדעת אחרת מקנה [שיטת הרמב"ם].**

ביאור שיטת התוס' בסנהדרין שבי"ד פועלים חלות גירות אלא שצריכים דעת בעלים בבאים לפעול חלות אצלה אדם, ולכן בעינן זכין. < יש ג' מקורות שצריכים דעת בעלים וזכין בבאים לפעול חלות אצל חבירו. > נתחדש זכין מחודש שלא מטעם שליחות בגירות דמהני בקטן - הוספת דברים בזה עפ"י הגר"ח [פדיון מעש"ש] והגרנ"ט [היתר שיריים בהפרשת תרומה], ומעורר בזה מדברי הריטב"א בסוגיין. < מתמה דלמה בעינן דין 'זכין' אם ממילא יש זכות והבעלים ממילא הוא לא מעכב, ומבאר את הגדר בגירות ופדיון מעש"ש והיתר שיריים באופן אחר. > מדייק כן בדברי הגר"ח. < ב' תמיהות על עיקר המהלך הנ"ל.

ביאור שיטת התוס' בסנהדרין שבי"ד פועלים חלות גירות אלא שצריכים דעת בעלים בבאים לפעול חלות אצלה אדם, ולכן בעינן זכין.

התוס' בסנהדרין [ס"ו] חידשו שכל גירות צריך זכין, ולא רק גירות של קטן שאין לו דעת וכמבואר בתוס' בכתובות, אלא גם גר גדול בעי זכין, ותמוה, דהיכן מצאנו חלות שתמיד צריך שליחות וזכין, הרי רק שלא בפניו בעינן שליחות וזכין.

וביאור שיטתו נקדים שיש לחקור האם גירות היא עשייה של המתגייר לפני בי"ד או שזו עשייה של בי"ד בגר, ויש לומר שהתוס' בסנהדרין למדו שהבי"ד פועלים גירות בגר, וכן מבואר בקובש"ע בכתובות [שם] בביאור החידוש של התוס' בסנהדרין.

ולכא' זה דומה להקדש, שהם מחילים חלות קדושת ישראל עליו כמו שכל אדם מחיל קדושת קרבן על בהמתו, אלא דא"כ קשה שלא ברור מה הזכין ושליחות בזה, וע"כ דנתחדש חידוש כללי שא"א לפעול שום חלות בשל חבירו בלי דעת חבירו, וזה החילוק בין מקדיש בהמה למקדיש גר בקדושת ישראל, שכאן הוא פועל חלות בשל אחרים הלכך צריך דעתם של אחרים בחלות אף שהם לא הפועלים בחלות, ולו יצוייר והיה שייך להחיל חלות קרבן בממון חבירו דאז היה דין שהיה צריך את דעת חבירו.

אולם אכתי קשה שהרי סו"ס הגוי לפנינו ויש כאן דעתו, ולמה צריכים זכין ושליחות, וע"כ דלא מהני דעתו אף דבעי דעתו, וזה דבר פלא.

ונראה לומר דכיון שלפי הך צד החלות גירות היא חלות של בית דין, ולא של הגר, א"כ אין דעתו מהני בחלות זו, וכל העשייה והכוונה דגירות שייכא אך ורק לבי"ד ולא לגרים, אלא דסו"ס מצד הכלל בכל התורה כולה שצריכים דעת בעלים כשפועלים בשל בעלים אכתי צריכים דעתו של הגר, ולזה בעינן שליחות וזכין.

[ובקידושין שיש דין דעת האשה, והרי הבעל הוא המקדש והוא פועל בה חלות קידושין ובעינן דעתה, ואף דאמרינן כי יקח ולא כי תקח, ואכתי מהני דעתה ואינה מופקעת מקידושין, וא"צ לבא לזכין, וע"כ שאינו דומה לבי"ד בגירות, ומאי שנא, וי"ל דשאני התם שגם היא מקנה את עצמה קצת, ולא רק מפקרת, ונראה דדעת מפקרת גרידא לא היה מהני בלי שליחות וזכין כמו דלא מהני דעת גירות של הגר].

באופן אחר קצת היה אפשר לומר, שאין כאן דין דעת בכל מי שפועל בשל חבירו, [דממילא אין שייכות בין המעשים של מי שפועל את החלות לדעת של הבעלים], אלא שכל מי שפועל בשל

חבירו צריך לפעול מכח חבירו, ולפי"ז אין אנו צריכים לחדש שני חידושים כדלעיל, [והיינו גם דבעינן דעתו וגם דלא מהני דעתו ולכן בעינן 'זכין'], אלא דמעיקרא נאמרה הלכה על כל מי שפועל אצל חבירו דבעינן שיעשה כן מ'כחו' של חבירו, וזה מיקרי שליחות וזכין. [ואפשר להוסיף - שלדרך זו אין דעתו מצטרף לפעולת חבירו כמו דלא מהני דעת המשלח להצטרף למעשה השליח, אלא שהכל נעשה ע"י השליח 'מכח' המשלח, וה"ה בנד"ד יש דין שכדי לפעול בשל חבירו דמהני רק מכח חבירו, ולזה אנו קורין זכין ושליחות].

יש ג' מקורות שצריכים דעת בעלים וזכין בבאים לפעול חלות אצל חבירו.

ובעיקר האי יסוד שצריכים דעת חבירו כשבאים לפעול אצלו חלות גם היכא דלא בעינן כחו לפעול את החלות, כעין זה מצאנו בכמה דוכתי, א' בהפרשת תרומה איכא תרתי, עצם החלות קדושת תרומה על חלק התרומה, וגם החלות היתר שיריים על השיריים, ובשליח שתורם משל חבירו על של חבירו, אז הוא עומד במקום חבירו על שתי החלויות, והוא שליח על שתי החלויות, אבל בתורם משלו על של חבירו, התם הוא רק עומד במקום חבירו על החלות היתר שיריים שהרי החלות תרומה נעשה בשלו ויש לו כח בעלים בשלו.

ומבואר ברשב"א בנדרים [ל"ו] דבעינן שליחות דווקא בתורם משל חבירו על של חבירו אבל בתורם משלו על של חבירו מהני גם בזכין, וידוע מהקצוה"ח דזכין לאדם ולא זכין מאדם, אכן לולי דבריו היה אפשר לומר דחלוקין נינהו הנך תרי חלויות, שהחלות תרומה עצמה בעי כח בעלים ולזה בעינן שליחות ממש בלי זכין אבל בחלות היתר שיריים לא בעינן כח בעלים, ולכן מהני בזכין, וכל מה שצריכים זכין היינו משום שבאים לפעול חלות בממון חבירו, וכן היה נראה מדברי הגרנ"ט בסוגיין, וכדיבואר בהמשך.

וכעין זה מבואר בחידושי הגר"ח על הרמב"ם [זכיה ומתנה פרק ד'] שכתב שפדיון מעש"ש ורבעי בעי כח בעלים, אבל מהני ע"י אחרים מדין זכין וביאר שאין כאן כח בעלים בעיקר העשייה דלא בעינן עשייה של בעלים, רק העיקר שלא יהיה עיכוב בעלים, דגם בהפקר מהני, וע"כ שזה דין מסויים של עיכוב בעלים בבאים לעשות חלות בשלו.

הרי לנו ג' גוונא דבעינן זכין בלי שצריכים כח בעלים, בגירות [לפי התוס' בסנהדרין בתחילת דבריהם], במתיר שיריים בתרומה [לפי הרשב"א], ובפדיון מעש"ש דבכולהו לא בעינן כח בעלים וסגי בזה שאין עיכוב בעלים.

והצד השווה בין כולם הוא אחד, שא"א לפעול אצל חבירו דינים בלי דעת חבירו או בלי כח חבירו, וכנתבאר לעיל, ולכן בהיתר שיריים ופדיון מעש"ש בעינן דעת בעלים, וזה הדין דעת בגירות.

ויתכן להוסיף דדעת הרמב"ם דכל הדין דעת אחרת מקנה בקטן מהני מדין זכין, וכבר עמד בזה בקצוה"ח, ואף שהפשטות בדעת אחרת מקנה היא דסגי בדעת מקנה בלי דעת קונה וסגי בניחותא מצד הקונה, אכן לפי הרמב"ם נתחדש שצריכים דווקא דעת קונה אלא שדעת המקנה מהני בתורת דעת קונה, והיינו מדין שליחות וזכיה לקטן, אכן מעתה י"ל דלעולם סגי בדעת מקנה אכן כיון שפועלים חלות אצל הקטן להכי בעינן דעת זכין.

נתחדש זכין מחודש שלא מטעם שליחות בגירות דמהני בקטן - הוספת דברים בזה עפ"י הגר"ח [פדיון מעש"ש] והגרנ"ט [היתר שיריים בהפרשת תרומה], ומעורר בזה מדברי הריטב"א בסוגיין.

עוד חידשו התוס' בסנהדרין בסוף דבריהם שזכין דגירות שונה מכל זכין וממילא דמהני זכין זה גם בקטן, ולכן הוא גר מה"ת, ויש לעיין דמה הגדר בזה.

והאחרונים למדו ע"ד הנ"ל שתוס' בכתובות [שם] למדו שגירות היא עשייה של המתגייר לפני בי"ד ולכן רק בעינן זכין כשיש קטן, ובגדול הוא מכיון לגירות בעצמו, אבל תוס' בסנהדרין למדו שזו עשייה של הבי"ד בגר וסגי בדעת הבי"ד, אלא שקצת תלוי בזכין, והיינו "דאם היתה חובתו לא היה לב"ד להתמצע להכניס גופו בדבר שיש לו חובה", והיינו שבי"ד לא פועלים נגד הדעת בעלים ולכן צריכים שיהיה זכות, ועיין בזה באבי עזרי [מלכים פ"י ה"ג], ועיין בהערה ¹³⁰, וע"ע בחידושי הגרנ"ט בכתובות [שם] דג"כ למד שזה שורש פלוגת התוס' מי המגייר.

ובעיקר המהלך בזה הוסיף הגרנ"ט שאינו דין בעלמא שבי"ד לא עושים לו אלא במקום זכות, שאין להם להתמצע, אלא שבאמת גם התוס' בסוף דבריהם אתינן עלה מצד זכין ופרשת זכין, אלא דחלוק זכין זה משאר זכין ולכן מהני גם בקטן, וכדיבואר.

והביא בזה מדברי הרשב"א בהפרשת תרומה, וכדהבאנו לעיל בדין דעת בעלים בהיתר שיריים, דחלוק מהדין כח בעלים בעיקר החלות תרומה, וחידש הגרנ"ט דחלוק הגדר בהך זכין, דכיון דלא בעינן כח בעלים רק דעת בעלים לעכב [משום שפועלים אצלו], להכי כבר לא חשיב זכין אמיתי ומהני זכין זה בקטן.

וכעין זה מבואר בחידושי הגר"ח על הרמב"ם [זכיה ומתנה פרק ד'] שהבאנו לעיל לענין פדיון מעש"ש ורבעי דבעי כח בעלים, אבל מהני ע"י אחרים מדין זכין, וגם שם חידש הגר"ח כעין זה דזכין זה שאני שאינו מדין שליחות ולכן מהני גם בקטן, וביאר שאין כאן כח בעלים בעיקר העשייה דלא בעינן עשייה של בעלים, רק העיקר שלא יהיה עיכוב בעלים, ובכה"ג מהני זכין שלא מטעם שליחות ומהני גם בקטן, ועיין בהערה ¹³¹.

ולעיל הבאנו דוגמא שלישית של דעת בעלים בלי כח בעלים בזה שבאים לפעול אצל חבירו, שזה אולי הגדר בדין זכין לאדם שלא בפניו בדעת אחרת מקנה, וגם שם מצאתי בחידושי הגר"ח עה"ש [החדשים – מאש תמיד], שכתב דמהני בקטן דלא הוי מטעם שליחות.

הרי לנו ד' גוונא דמהני זכין מחודש בלי שליחות, בגירות [לפי התוס' בסנהדרין בסוף דבריהם], במתיר שיריים בתרומה [לפי הרשב"א], ובפדיון מעש"ש [לפי הגר"ח] ובדעת אחרת מקנה [לפי הגר"ח], דבכולהו לא בעינן כח בעלים וסגי בזה שאין עיכוב בעלים.

והצד השווה בין כולם הוא אחד, שא"א לפעול אצל חבירו דינים בלי דעת חבירו או בלי כח חבירו, וכנתבאר לעיל, ולכן בהיתר שיריים ופדיון מעש"ש ודעת אחרת מקנה בעינן דעת בעלים, וזה הדין דעת בגירות, אלא דלא בעינן לזה דין זכין מטעם שליחות, ולכן מהני זכין זה בקטן.

ובגוף האי מילתא דמצאנו תרי גוונא של זכין, ועד כדי כך שחלוקין בדיניהם לגבי קטנים ולגבי אי הוי מטעם שליחות או לא, נראה לומר דכעין זה כבר מצאנו בריטב"א בסוגיין לגבי אפוטרופוס שכתב דשייכא לזכין, וכלשונו: "אלא ודאי מדין זכיה הוא, אלא שהרויח הכתוב בזכיה זו יותר מזכיה דעלמא, דבעלמא אין זכיה אלא בזכות גמור שאין בו חובה כלל לא בתחילתו ולא בסופו, אבל הכא מהני לחוב ע"מ לזכות כיון שאינה חובה ממש וכו'", הרי לנו דקרא ד'נשיא אחד' כולל

¹³⁰ והיינו שהוא למד דאיכא הלכה מיוחדת בגירות לא לגייר נגד דעתו של המתגייר, ואינה הלכה כללית במי שפועל חלות אצל השני.

¹³¹ והעירני תלמיד אחד דלפי מה שהבאנו מהגר"ח לעיל [פרק א'] דזכין מטעם שליחות או שלא מטעם שליחות אין לו ב' גדרים, וכל הנפ"מ הוא רק האם זה קאי בפרשת שליחות וא לא, דשוב קשה לומר שיש כאן גדר חדש של זכין שלא מטעם שליחות, וזה הערה גדולה.

ב' דינים, "והרויח הכתוב" פרשה זו בהנך תרי אופנים, והיסוד בשניהם שאחד פועל לשני במידי דזכות, וע"ד זה הוסיפו נמי הגר"ח והגרנ"ט, ודו"ק.

מתמה דלמה בעינן דין 'זכין' אם ממילא יש זכות והבעלים ממילא הוא לא מעכב, ומבאר את הגדר בגירות ופדיון מעש"ש והיתר שיריים באופן אחר.

נראה שצריכים להעמיק עוד בעיקר האי יסוד, שאם נאמר כפשוטו שא"א לפעול חלות אצל האדם בלי דעתם, א"כ אין כאן דין זכין כלל וכלל, שהרי העיקר הוא שזה אינו בע"כ וממילא שאם ידוע לנו שזה זכות עבדו שוב ממילא ליכא עיכוב בעלים, ואם הוא לא מעכב אז כבר אפשר לפעול בלי הבעלים, ויתירא מזו, הרי הגר"ח כתב דמהני בהפקר, וע"כ שהכל מדין 'עיכוב בעלים' כפשוטו וא"כ למה לי זכין, הרי פשיטא שהוא לא מעכב במקום זכות, ולמה א"כ בעינן לבא לדין זכין.

ואי נימא שבאמת כל כה"ג אינו בכלל זכין, רק דסגי בזה שזו זכות, א"כ קשה טובא סוגי' דידן שהביאו דינא דזכין, ואמרו "תנינא זכין לאדם וכו'", הרי אין כאן דינא דזכין כלל רק דאיגלאי מילתא דניחא ליה, ואין כאן עיכוב בעלים, וצ"ע.

ונראה שעד עכשיו למדנו שזה דין בעלמא שכל מי שבא לפעול אצל חבירו שצריך דעתו לעיכובא, ואף שא"צ כח ודעת בעלים לפעול את החלות, אכן סו"ס בעינן שיהיה כאן דעתו, בלי שדעתו פועל כלום.

אולם נראה שיש מקום לומר שצריכים דעת בעלים לפעול, אבל לא צריכים דעת בעלים לפעול את החלות, אלא שצריכים כח בעלים להגדיר את המעשה שנעשה בו ובממונו.

והיינו כך - ולדוגמא נגדיר את הדברים בתרומה והיתר שיריים:

אע"ג שהיתר שיריים חיילא מעצמו בלי כח בעלים לפעול חלות היתר שיריים, דבזה שהופרש ממנו תרומה הרי ממילא הותרו, אכן אכתי בעינן מעשה בעלים להגדיר את המעשה כמעשה הפרשה, והכוונה בזה, שבתורם משלו על של חבירו התורם עצמו פועל חלות תרומה בתבואתו בכחות שלו, אבל עד כמה שהחלות תרומה שנעשה בתרומה לא מתייחס לשיריים להתירם, הרי דלא חיילא במעשיו תורת 'הפרשה', והיינו שבחלות תרומה איכא תרת' א] עצם החלת חלות קדושת תרומה כמו בכל הקדש, ב] יש בזה גם תורת 'הפרשה' מתוך השיריים, ובלי זה אין כלום, שאין תרומה בלי היתר שיריים.

ונמצא דאע"ג שלא בעינן שבעל השיריים יפעול חלות היתר שיריים, אבל אכתי בעינן שבעל השיריים יגדיר את המעשה הפרשה של התורם כהפרשה כלפי תבואתו, וגם זה בכלל 'כח בעלים', אלא שאינו כח בעלים ב'הפעלת החלות' רק ב'הגדרת המעשה', ולזה סגי בזכין שלא מטעם שליחות.

כמו כן בפדיון מעש"ש הדין הוא כן, שבאמת בעל הממון מחיל קדושת מעש"ש על מעותיו וסגי בכח בעלים ידיה, אלא דבעינן שהפדיון יתייחס לקדושה שבפירות להגדיר מעשיו בתורת מעשה פדיון, ולזה בעינן כח בעלים של בעל המעש"ש ולא סגי בכח בעלים של בעל המעות שפועל את החלות פדיון.

גם בגירות של הבי"ד ע"י הבי"ד צריכים דעת בעלים כיון שפועלים חלות גירות אצל המתגייר, אכן אין דעתו של המתגייר נצרך לחלות רק בהגדרת המעשה, והיינו שאין מעשיהם של בי"ד בגר מוגדרים כמעשה גירות בלי דעתו של המתגייר כמו שהיתר שיריים לא מוגדר כמעשה הפרשה, ולכל זה בעינן זכין, והיינו שיהיה מכח בעלים, והיינו מכח המתגייר.

מדייק כן בדברי הגר"ח.

ונראה שדברינו מבוארים בלשון הגר"ח שם, ומדבריו למדנו שאינו גילוי מילתא בעלמא לומר שאין עיכוב בעלים, רק פעולה שהיא גם מכח הבעלים, וזה לשונו: "דגם מעשר שני ורבעי שיש להם בעלים, מכל מקום עיקר מעשה החילול והפדיה נעשה מכח הפודה אף שאינו הבעלים שלהם, ונהי דיש בזה עיכוב דין בעלים, וצריכין שתהא הפדיה נעשית בשביל הבעלים ומכחם ומדעתם, אבל מ"מ שליחות לא בעינן בזה, כיון דלעצם מעשה הפדיה והחילול לא צריכין לדין בעלים".

הרי דמצד אחד כתב שהפדיון הוא מכח הפודה ויש רק דין 'עיכוב בעלים', ומאידך כתב דבעינן פדיון 'מכח הבעלים ומדעתם', ונראה ברור שהביאור כנ"ל.

ב' תמיהות על עיקר המהלך הנ"ל.

אולם איכא ב' תמיהות על עיקר המהלך הנ"ל, ועיין בזה בדברינו בכתובות [סימן י' פרק ו'], ושם ביארנו את כל התוס' בסנהדרין באופן אחר.

סימן כז
חידוש בביאור שי' הקצוה"ח
בדין זכין "לאדם" ולא "מאדם".

מביא את שי' הקצוה"ח בביאורו לרשב"א בחילוק בין משלו ע"ש חברו לשל חברו ע"ש חברו, דזכין לאדם ולא זכין מאדם, וכן הוא לענין מילה, ומביא את קושי' האחרונים מגר קטן, ומשומר שמוכר הפיקדון, ומק' עוד דסותר משנתו מפדיון הבן, ומ"ש פדיון הבן ממילה. < מתמה עוד, דעיקר החילוק בתרומה לא שייך ל"זכין לאדם", דמה שזוכה בפירות הוואתוצאה בעלמא. < דן בעיקר סברת הקצוה"ח לחלק בין "לאדם" לזכין "מאדם", ודוחה את דברי הגרנ"ט בזה. < מבאר דהקצוה"ח לא הזכיר כלל כזה דזכין לאדם ולא זכין מאדם, דליכא כלל כזה, והכל תלוי אי ממנה עצמו על ממון שלו או לא, וחסר בשלוחו של בעל הממון. < עפ"י זה מבאר עיקר דין זכין בתרומה והחילוק בין שלו לשל חברו, ומבאר את החלוק בין פדיון הבן למילה, ומיישב הקושי' מהך דגידות ומשומרים. < ביאור איך מהני זכין בגט, הא איך ממנה את עצמו על גטו של חברו.

מביא את שי' הקצוה"ח בביאורו לרשב"א בחילוק בין משלו ע"ש חברו לשל חברו ע"ש חברו, דזכין לאדם ולא זכין מאדם, וכן הוא לענין מילה, ומביא את קושי' האחרונים מגר קטן, ומשומר שמוכר הפיקדון, ומק' עוד דסותר משנתו מפדיון הבן, ומ"ש פדיון הבן ממילה.

בקצוה"ח [סי' רמ"ג ס"ק ח'] הביא את דברי הרשב"א ותוס' בנדרים [ל"ו:]: שהק' סתירה, דבפרק אלו מציאות משמע דלא מהני זכין בתרומה ובנדרים מבואר דמהני, ותרצו, דזכין בתרומה מהני דוקא משלו ע"ש חברו, אבל משל חברו ע"ש חברו לא מהני, וביאר בקצוה"ח וז"ל, "דלא אמרינן זכין לאדם שלא בפניו אלא היכא דזוכה המקבל באיזה דבר כגון במזכה חפץ לפלוני, או במזכה גט לאשתו דזוכה האשה בגט, או במפריש משלו, אבל במפריש משל בעה"ב אין זה זכות אלא ניהותא איכא וכו'".

וכן כ' הקצוה"ח להלן [סי' שפ"ב ס"ק ב'] וז"ל, "וכבר כ' בסי' רמ"ג דזכייה לא שייך אלא במה שזוכין לו מעלמא בדבר חדש, אבל בדבר שהוא של הבעלים לא שייך ביה זכייה", ומשמע דכוונתו ליסודו של המרכבת המשנה [פ"ו מהל' גירושין] דביאר דרק מהני זכין "לאדם" ולא מהני זכין "מאדם", וזה החילוק בין שלו ע"ש חברו לשל חברו ע"ש חברו.

אולם בבאר יצחק [או"ח סי' א'] חילק בין המרכבת המשנה לקצוה"ח, דמלשון הקצוה"ח משמע דבעי דוקא "לאדם", וכל זכין שאינו "לאדם" לא מהני, ומדברי המרכבת המשנה משמע איפכא, דכל זכין מהני, ורק "מאדם" לא מהני.

ובאמת, דכדבריו משמע מדברי הקצוה"ח [סי' שפ"ב ס"ק ב'], דהתם מבואר דמי שמל את בן חברו שלא מדעתו אין לאב מצוה כיון דלא מינוהו שליח, ואף דידעינן דהאב רוצה שמישהו אחר ימול את בנו וזכות הוא לו, אכתי לא מהני מדין זכין, כיון דאין זה זכין לאדם, והביא מקור לדבריו מדבריו כאן בהפרשת תרומה בשל חברו ע"ש חברו, ומבואר דאף דבמילה ליכא לא זכין לאדם דאינו זוכה עבורו שום חפץ, ולא זכין מאדם, שלא הקנה מממונו לאחר, ואפי"ה לא מהני, ומוכרח כהבאר יצחק דבעי דוקא "לאדם".

אולם כבר תמה הבאר יצחק על דעת הקצוה"ח מגר קטן דמפורש בכתובות [י"א] דמהני הגירות מדין זכין, ומ"ש ממילה שלא מדעת האב, דבתרומה ליכא לא זכין לאדם ולא זכין מאדם, ומכאן ראייה למרכבת המשנה דכל הקפידה הוא רק שלא יהיה "מאדם".

עוד הק' הבאר יצחק [שם] וכן הק' גם החת"ס [אהע"ז תשו' י"א] מהמבואר בפסחים [י"ג] דשומר יכול למכור את הפיקדון כשעומד להתקלקל, ולמה אין זה בכלל זכין מאדם, ובאמת דמהכא תמוה גם על המרכבת המשנה, דהכא הרי"ז ממש "מאדם" כפשוטו, ואיך מהני מדין זכין. עוד יש לתמוה מדברי הקצוה"ח [סי' רמ"ג ס"ק ז'] בדין פדיון הבן דמבואר שם שאם פודה בן חבירו בממון חבירו שלא מדעתו, אז מיקרי "זכין מאדם" ולא מהני, אבל אם פודה בממון ידיה, בזה מהני מדין זכין, ועיי"ש היטב בבבלינו שזוכה לו את "גוף המצוה".¹³² ותמוה, הרי סו"ס אינו זוכה לו בשום חפץ רק במצוה, ומאי שנא מצות מילה ממצות פדיון הבן דבזה מיקרי "לאדם" וזה מיקרי "מאדם", וצע"ג.

מתמה עוד, דעיקר החילוק בתרומה לא שייך ל"זכין לאדם", דמה שזוכה בפירות הוא תוצאה בעלמא.

עוד יש לתמוה בעיקר דברי הקצוה"ח לענין הפרשת תרומה משלו ע"ש חבירו, שהרי גם הכא ליכא "זכין לאדם", שהרי אינו זוכה בשום חפץ בשבילו והוא רק בא להתיר את תבואתו מאיסור טבל, ואיזה זכייה איכא, ואף שמסלק הימנו את חלק הכהן בזה שמפריש משלו, הא סו"ס אין זה עיקר עשייתו, דהעשייה עצמה היא עשייה להתיר את התבואה, וה"תוצאה" מההיתר הוא שזכות הכהן מסתלק, ועוד, דאם נימא שדנים שהחלק של הכהן בטבל לא שייך לישראל כלל, וא"כ הרי הוא כזוכה עבורו תבואה חדשה, א"כ למה משל חבירו ע"ש חבירו וחשיב "מאדם", הא אינו של הישראל, ונותן לכהן את של הכהן, וע"כ שאינו כן אלא שיש לכהן זכות ממון דרכיב עליהו, אבל כל הממון הוא ממון הישראל, וא"כ לא זיכה אותו בכלום, ורק סילק מעליו את זכויותיו של הכהן, ולמה מיקרי זכין לאדם.

דן בעיקר סברת הקצוה"ח לחלק בין "לאדם" לזכין "מאדם", ודוחה את דברי הגרנ"ט בזה. והנה בעיקר סברתם איכא לעיוני דמ"ש זכין מאדם מזכין לאדם ומהו סברתם לחלק ביניהם, וכבר העירו הגרנ"ט [ב"מ סי' כ"ב] והגר"ח ע' [אחיעזר ח"א סי' כ"ח] דהקצוה"ח אזיל בזה לשיטתו, דלעיל [סי' ק"ה ס"ק א'] הק' הקצוה"ח על התוס' דלמד דזכין מהני מדין מינוי של המשלח, דאנן סהדי דהיה רוצה למנותו, ותמה דהא זה תלוי בפלוגתא אביי ורבא ביאוש שלא מדעת, וקיי"ל דלא מהני, ומה"ט חולק הקצוה"ח ולומד דאין זה מינוי ידיה אלא דמגזה"כ איכא מינוי, ולמדנו כן מקרא ד"איש זוכה".

וביאר הגר"ח ע' והגרנ"ט, דמעשה יש מקום לחלק ולומר דרק בכה"ג חידשה לנו קרא פרשת זכין, דאם נלמוד כהתוס' שוב ליכא מקום לחלק ביניהם, והקצוה"ח שמחלק אזיל לשיטתו.

¹³² והיינו דהקצוה"ח דן שם האם מהני מדין זכין לפדות בנו של חבירו כשמת אבי הבן, ודן שם האם מהני זכין לקטן, וכ' דאף לפימ"ש"כ הרמב"ן דמהני זכין לקטן מה"ת במידי דמונא ומדין הפקר בי"ד הפקר, הא לדין זכין על "מצות פדיון" לא מהני, דאין זה מידי דמונא, אלא דזה תלוי איך יעשו את הפדיון, שאם יפדו בממונו של הקטן, אז הוי זכין במידי דמונא שמהני מדין הפקר בי"ד, אבל זה כבר לא יהני דהוי "זכין מאדם", דנותן ממונו של הישראל לכהן וזה בכלל זכין מאדם, ואי יעשו זכין בממונו של הזוכה, והיינו שהוא נותן ממונו לכהן עבור פדיונו של בן חבירו, אז לא הוי בכלל זכין מאדם, אבל הכא כבר ליכא זכין לקטן.

ומדבריו מבואר דאם בא לפדות בן גדול, או שבא לפדות את בן חבירו וחברו חי ונמצא שזוכה לגדול, אז מהני בזה זכין שלא מדעתו, אבל זה דוקא בממונו של הזוכה ולא בממונו של מי שצריך לפדות, דאז מיקרי זכין מאדם, אבל בממון של הפודה מהני, ששם הוא רק זוכה לו במצוה.

אולם אכתי לא ביארו לנו יסוד סברת הקצוה"ח, דמהיכי תיתי דרק על זכין "לאדם" תגזור התורה דנעשה שליח ולא בזכין "מאדם", דמ"ש, הא סו"ס איכא הכא זכות, וכשיש "זכות" איכא גזה"כ שנהיה לשליח, וא"כ למה לא יהני זכין מאדם.

ובח' הגר"ט [ב"מ סי' כ"ב] ביאר דלהקנות אלימא טפי מלקנות, ומה"ט מהני הקנאה לקטן ע"י דעתו של הגדול אף דחסר בדעת הקונה, והך כח אלימתא לא נתחדש בזכין, רק בשליחות, אולם דבריו תמוהין, שהרי גם לענין מילה סובר הקצוה"ח שיש חיסרון של זכין מאדם אף דהתם ליכא לא קנין ולא הקנאה, וע"כ דאין זו סברת הקצוה"ח, ועוד, דבהפרשת תרומה אין זה "דעת מקנה" רק דעת לחלות תרומה, ותו לא, ועיי"ש בגרנ"ט שהוכיח עוד נגד סברא זו מדברי האבני מילואים בחילוק בין קידושי איש לקידושי אשה, עיי"ש.

מבאר דהקצוה"ח לא הזכיר כלל כזה דזכין לאדם ולא זכין מאדם, דליכא כלל כזה, והכל תלוי אי ממנה עצמו על ממון שלו או לא, וחסר בשלוחו של בעל הממון.

ובביאור שיטת הקצוה"ח נקדים בב' הקדמות, דהנה, הבאנו מהתוס' דזכין מהני ע"י מינוי של המשלח ע"י האנן סהדי, והקצוה"ח למד דמהני בלי מינוי ידיה רק מגזה"כ, ונראה דגם אחרי הגזה"כ אכתי בעי מינוי, אבל המינוי הוא מינוי של השליח עצמו, והיינו שהוא ממנה את עצמו להיות שליח לחבירו לזכות לו מציאה, וכבר כ' כן בח' הגר"י מפוניבעז [ב"מ סי' י"ב] בגדר דין זכין מטעם שליחות, וביאר כן מסברא בלי גזה"כ, ונראה דאף דדבריו מחודשים, אבל ודאי דיתכן שזהו הגדר בגזה"כ שהביא הקצוה"ח, שאין כוונתו שממילא הוא דנהיה שליח, אלא דבזה שמעמיד את עצמו כשליח לעשות מעשה שליח, בזה מונח ממילא שהוא ממנה את עצמו, ודו"ק.

ויסוד זה מברור בהד' בר"ן בגיטין [י"א] הך גדר בדין זכין, וז"ל "שמעין דכל אדם מדעתו יכול ליעשות שליח לחבירו שיעמוד במקומו, ומשו"ה, כיון שהאדון אמר תן שטר שיחרור לעבדי הרי שליח יכול לומר הריני עושה עצמי שליח קבלה שלו, והרי הוא כאילו עשאו עבד שליח לכך", והיינו שהוא ממנה את עצמו, וי"ל כן בש' הקצוה"ח דזה ילפינן מקרא.

עוד נראה להקדים דמצאנו בתוס' בב"מ [ע"א] שלא שייך מינוי שליח על ממון של חבירו, והיינו, שראובן ששלח את שמעון לזכות לו את ממון של לוי, לא יהני מה שלוי יקנה לשליח בלי שלוי ממנה את שמעון להיות גם שליח ידיה, דמינוי של ראובן על ממון של שמעון לא חשיב מינוי גמור דאינו "עשייה בתוך שלו", ורק על הפקר ומציאה שייך למנותו לזכות לו, ולכן, היכא דלוי הוא עכו"ם ומופקע מפרשת שליחות, אז ראובן אינו יכול למנות את שמעון, ושוב לא יהני כל השליחות, והקצוה"ח הביא יסוד זה בכמה דוכתי.

ומעתה נראה, דעל פי הנך ב' הקדמות נוכל לבאר את יסוד דברי הקצוה"ח בדרך חדש, דבאמת הקצוה"ח לא הזכיר לשון זה "דזכין לאדם ואין זכין מאדם" בשום מקום, אלא שכתב, דרק על חפץ חדש שייך זכין ולא על ממון של הבעלים, וכלשונו "דזכייה לא שייך אלא במה שזוכין לו מעלמא בדבר חדש, אבל בדבר שהוא של הבעלים לא שייך ביה זכייה", ונראה דכיון שהוא צריך למנות עצמו להיות שליח, הרי אינו ממנה את עצמו על ממון של חבירו, ורק על ממון של הפקר או מציאה יכול למנות עצמו שליח, דמיגו דאי בעי זכי לנפשיה, וכבר כ' הר"ן בב"מ [י:]: דמהני סברא דאי בעי זכי לנפשיה נגד החיסרון של שלוחו של בעל הממון, והיינו דבזה יש לו שייכות לממון, ושפיר ממנה את עצמו, ועי' בזה בנתה"מ [סי' ק"ה ס"ק ב'], [וכן על ממון חבירו כשחבירו הוא בעל הממון והוא ממנה אותו לזכות לו, דאז שפיר ממנה את עצמו], אבל אם רוצה להקנות

ממון חבירו מדין זכין לחבירו, בזה לא מהני שהרי אינו יכול למנות את עצמו שליח על ממון חבירו דאינו שליח של בעל הממון.

עפ"י זה מבאר עיקר דין זכין בתרומה והחילוק בין שלו לשל חבירו, ומבאר את החלוק בין פדיון הבן למילה, ומיישב הקושי מהך דגידות ומשומרים.

ובזה מבואר היטב החילוק בין תורם משלו ע"ש חבירו דאז עיקר החלות תרומה הוא עושה בממונו, ורק דבזה בא להתיר את תבואתו של חבירו, והכא אין חיסרון של שלוחו של בעל הממון, משא"כ בתורם משל חבירו ע"ש חבירו, התם הוא עושה חלות תרומה בממונו של חבירו, ואינו שלוחו של בעל הממון, ובכה"ג אינו יכול להעמיד את עצמו כשליח על ממון של חבירו, ודו"ק. ומזה יליף נמי הקצוה"ח למילה, דכיון דבן חבירו הוא, והתורה ציוותה ומינתה את חבירו במילת בנו, הרי דבכה"ג אין לו בעלות ואחריות על בן חבירו כדי שיוכל למנות את עצמו לשליח על המילה, ולהכי לא מהני, אולם בפדיון הבן אינו כן, שהרי ממון ידיה הוא שפרע לכהן, והוא ממנה את עצמו על פירעון ידיה להשוותו לפירעון של פדיון, ובזה הוא ממילא פודה את בן חבירו, אבל עיקר עשייתו הוא בשלו, וזה ממש כתורם בשלו שעיקר עשייתו הוא בשלו, ובזה הוא ממילא מתיר את ממון חבירו, אבל בפודה במעותיו של חבירו שלא מדעתו דבזה כ' הקצוה"ח דלא מהני, הרי התם הוא קובע בממונו של חבירו דין פדיון ודין הקנאה לחבירו, ובזה אינו בעל הממון ואינו יכול למנות את עצמו בזה.

ובזה מובן למה מהני זכין בגירות ע"י הבי"ד, דכיון דבי"ד נעשין לו כאב" וכלשון רש"י [כתובות י"א] ועניני הגירות ברשות בי"ד ניהו, שוב סגי בזה להוציא מהך חיסרון של שלוחו של בעל הממון, דאית ליה זיקה להך חלות, ורק במי שהוא זר איכא חיסרון כזה, ולהכי שפיר מהני, וזה מבואר בר"ן שהבאנו לענין שלוחו של בעל הממון דמהני בה סברא דמיגו דאי בעי זכי לנפשי, והיינו דסגי בזה השייכות ממון.

וכן הוא בשומרים שיכולים למכור, דכיון דאיכא לשומר דינים וזכויות בפיקדון, ואינו מעשה שמירה בעלמא, וכבר האריכו ביסוד זה הגרי"ז וברכ"ש והאהא"ז, שוב אית ליה זיקה להך חלות, ושפיר מהני.

ביאור איך מהני זכין בגט, הא איך ממנה את עצמו על גטו של חבירו.

איכא דאכתי יש לתמוה, דאיך מהני זכין בגט, הא איך ממנה את עצמו על גטו של חבירו, דהא בשלמא במציאה אמרינן דמיגו דאי בעי זכי לנפשיה, שוב יש לו שייכות וזיקה לממון, ושפיר ממנה את עצמו להיות שליח, אבל איך ממנה את עצמו על זכיית הגט לאשה.

והנראה בזה, דהנה בירושלמי מבואר דאין חיסרון של שלוחו של בעל הממון בשליח קבלה של האשה, כיון שאשה מקבלת גט בע"כ, והביאור בזה כפי מה שהבנתי מהגרא"מ שך בזה, דכיון שאין האשה "מקבלת" את הגט, דאינה עושה שום פעולה בגט לקבלו, אלא שהבעל נותנו לה, ויד שלה היא רק "מקום נתינה" של הגט, א"כ אין היא ממנה שליח על "ממונו של גט", וכל מה שהיא ממנה שליח היינו לאשוויי "ידו כידה", דיד ידיה היא המקום נתינה וע"י שליח קבלה היא ממנה עוד "יד", ותו לא, וא"כ אין כאן מינוי שליחות על ממון של הבעל, ולכן אין השליח צריך להיות שלוחו של הבעל, ודו"ק.

ומעתה י"ל, דה"ה במי שבא לזכות גט עבור האשה, דכל מעשיו היינו רק להעמיד את יד ידיה להיות יד האשה, ואין לו כלום בגט, וממילא אין כאן חיסרון של שלוחו של בעל הממון, שכל מה שהוא פועל, היינו ביד ידיה, וא"ש.

סימן כח

ביאור סברת התוס' בקדושין של עבירה

**שהחלות קידושין לא בטילה - אף שהדבר עבירה לא מתייחס
ומה הדין במזיק ומה שיש לחלק במקח וממכר ושחרור.**

בעיקר החידוש שבשליח לדבר עבירה בקידושין - שהקדושין עדיין חלין - אלא שהעבירה לא מתייחסת למשלח - בתוס' ב"מ [י:] - וקשה דמאי שנא ממזיק. < דברי השערי יושר להוכיח מזה ששליחות מעשה ושליחות חלות תרתי נינהו - ומתחלקים בדין שליח לדבר עבירה. > מחדש שיש מקום לפרש את פלוגתת התירוצים בתוס' עפ"י מה שיש להסתפק - שאולי בשליחות קידושין איכא נמי שליחות מעשה. < הנפ"מ בין הנך ב' דרכים - לגבי שליחות במקח וממכר. > מיישב את הקושי מתן שחרור לעבדי ומהקנין בכלכלה של פירות שביעית.

**בעיקר החידוש שבשליח לדבר עבירה בקידושין - שהקדושין עדיין חלין - אלא שהעבירה
לא מתייחסת למשלח - בתוס' ב"מ [י:] - וקשה דמאי שנא ממזיק.**

יש להקדים בהערה גדולה בדין שליח לדבר עבירה במזיק - דהנה - מבואר בתוס' ב"מ [י:] דסברי בתירוצ' א' דכהן ששלח שליח לקדש לו אשה גרושה - דאף שאין שליח לדבר עבירה מ"מ חלין הקדושין, והכלל דאין שליח לדבר עבירה הוא רק שהמשלח אינו לוקה על הקדושין - ולכאורה זה דבר תימה, שיהיו חלין הקדושין כאילו עשה המשלח ולענין עונש לא יתחייב המשלח, וכבר תמה בזה בנו"ב [מהדו"ק חלק אה"ע ז' סימן ע"ה].

ובשערי יושר [שער ז פרק ז] תמה בזה עוד מהגמרא בב"ק [נא.] לענין שליחות לחפור בור ברה"ר, דאמרינן התם דלא משכחת בור של שני שותפים אם שלחו שליח לחפור בור ברה"ר, משום דאין שליח לדבר עבירה - וקשה - שאם נאמר בכוונת התוס' כפשוטו, דגם בדבר עבירה אין השליחות מתבטלת, ורק לענין עונש לא חייבה תורה מה שעושה על ידי שליח - שהתורה לא הטילה את האחריות של עבירות על האדם באופן שנעשה ע"י שלוחו - אף שהשליחות קיימת, א"כ קשה דבבור ברה"ר - מה שחייבה תורה בנזקין אינו כעונש על עבירה, דהעבירה היא מה שאסור לקלקל ברה"ר, והרי גם בעושה בור ברה"ר ברשות כמו בשעת הוצאת זבלים גם כן חייב, משום שהוא בעל הבור, שעל עסקי פתיחה וכריה באה לו, ולמה לא יתחייב המשלח בנזקי בור היכא שחפר הבור ע"י איסור, כיון שלשיטתם אין השליחות מתבטלת ע"י דבר עבירה, וזוהי תימה רבתי.

כעין זה יש להוסיף על קושי' הגרשש"ק מתשלומי נזיקין בשולח את הבעירה - הרי העבירה והתשלומי נזיקים לא שייכי זל"ז - וא"כ מ"ש חלות קידושין מחיוב נזיקין.

**דברי השערי יושר להוכיח מזה ששליחות מעשה ושליחות חלות תרתי נינהו - ומתחלקים
בדין שליח לדבר עבירה.**

ויישב בשערי יושר [שם] עפ"י עיקר היסוד דאיכא תרי ענינים שונים בשליחות - שליחות מעשה ושליחות חלות - ותרתי נינהו - וכנתבאר כל זה לעיל [סימן ב / סימן ז] - והיינו שבכל שליחות על קידושין איכא שליחות חלות, ובכל שליחות לדבר עבירה כרציחה ושליחות יד איכא שליחות מעשה - והכא בשליחות על קידושי כהן לגרושה באו לפונדק אחד הנך תרי מיני שליחויות - חד בחלות קידושין וחד בעבירה - וכאן ניתן לומר שאף שמתבטלת השליחות לגבי התייחסות המעשה - אבל סו"ס החלק של המסירת כחות לחלות קידושין לא מתבטלת - דתרתי נינהו.

וז"ל: "גם בתירוצו א' סברי דאם השליחות אינה מתבטלת בע"כ חייב המשלח, אלא כיון דבשליחות איכא שני ענינים, חדא להחשיב המעשה על המשלח, והשנית מה שנתחדש כח בהשליח שמעשיו מועילים כאדם העושה בתוך שלו, וכשמיעטה תורה לענין דבר עבירה דליכא דין שליחות, יש לדון מאיזה בחינה בשליחות מעטה תורה, אם על ענין הא' שאין להחשיב הפעולה על המשלח או גם על ענין השני שבדבר עבירה לא נעשה השליח במקום הבעלים שיועילו מעשיו, ובתירוצו א' סברי דרק לענין הראשון מיעטה תורה, וכמו בשחוטין חוץ דאמרה תורה הוא ולא שלוחו, דאינו חייב על מעשה השליח, וכן לענין טבירה ומכירה ושליחות יד, הוא רק לענין יחס הפעולה, אבל לדין השני שבשליחות, י"ל דלא מיעטה תורה", עכ"ל.

ונמצא - דחוב מזיק וחוב בעל הבור על כריית בור - תרווייהו שייכי לדין שליחות מעשה - והיינו שחייבים על מה 'שהוא' הזיק ועל מה 'שהוא' חפר - כמו שחייבים על עבירות 'שהוא' עשה - וכל החידוש הזה 'שהוא' עשה ע"י השליח מתבטל בעבירות - אבל שליחות חלות לענין חלות קידושין לא שייך לזה - שבזה העיקר הוא שנעשה מכחו - אף שהוא בעצמו לא קידש - וזה לא מבטל בשליחות לדבר עבירה.

אולם סו"ס צריכים להבין האין סברת דברי הרב ודברי התלמיד מחלק בין הנך תרי אופנים של שליחות - וזה יבואר להלן [סימן כט].

מחדש שיש מקום לפרש את פלוגת התירוצים בתוס' עפ"י מה שיש להסתפק - שאולי בשליחות קידושין איכא נמי שליחות מעשה.

והנה צריכים לדון דמה שורש פלוגת התוס' בב' התירוצים - וכפשוטו יש לומר שזו מחלוקת יסודית בגדר אשלד"ע - האם כל השליחות מתבטלת או לא - אכן יש לומר באופן אחר.

דהנה להלן [מה:]: נחלקו הראשונים אי מהני זכין בקידושין - עבור האיש - ונתבאר באופן אחד בר"י הזקן עפ"י דרכו של הברכ"ש ברמב"ם דנחלקו אי סגי לן בכח דבעל בקדושין או דבעי גם כח הבעל וגם מעשה דבעל - וזכין לא מהני על שליחות מעשה.

ועפ"ז י"ל דלא נחלקו ב' התירוצים של התוס' בפלוגתא בגדרי שליח לדבר עבירה - אלא בגדרי קידושין - ונחלקו בשני הצדדים הללו - והיינו האם סגי לן בכח דבעל בקדושין או דבעי גם כח הבעל וגם מעשה דבעל.

והביאור כך - שאם כל החלוקה שיש בין העבירה לחלות קידושין הוא מחמת זה שיש חילוק בין שליחות חלות לעומת שליחות מעשה - א"כ כמו שבמזיק אין מחלקים בין העבירה לחיוב מזיק - כיון ששניהם שליחות מעשה - א"כ גם בקידושין לפי הצד שיש בזה גם שליחות מעשה כבר אין לחלק - וממילא דבטל כל השליחות - כולל הקידושין.

הנפ"מ בין הנך ב' דרכים - לגבי שליחות במקח וממכר.

והנפ"מ יהיה כך - שאם נחלקו בהלכות אשלד"ע באופן שיש שליחות חלות ושליחות מעשה - האם מתחלקים בדבר עבירה או לא - א"כ גם במקח וממכר נחלקו, אכן אי נימא שכל המחלוקת הוא רק האם יש גם שליחות מעשה בקידושין - א"כ בשליחות במקח וממכר פשיטא דלא בטל המקח - דבזה פשיטא דליכא שליחות מעשה.

מיישב את הקושי' מתן שחרור לעבדי ומהקנין בכלכלה של פירות שביעית.

ובזה יש ליישב קושי' עצומה - דיעויין בקצוה"ח [סימן קפב ס"ק ב] שהביא מקשים על התוס' ממשנה מפורשת בגיטין [יא:]: - האומר תן שחרור זה לעבדי לא יחזור - וקיי"ל כרב יהודה שהמשחרר עבדו עובר בעשה, וא"כ היכי משוחרר - הא אין שליח לדבר עבירה - וכל החלות

שיחרור מתבטלת - וע"ד זו הקשה נמי מחמש נשים המתקדשות בכלכלה של פירות שביעית וקבלה אחת בעד כולם - להלן [נ:] - והתם נמי כיון דאסור לקדש בפירות שביעית מחמת יסור סחורה - א"כ הו"ל שליח לדבר עבירה - ולא קנו את הפירות בשליחות זו. ועפ"י הנ"ל מיושב - שבקניית פירות ובשחרור עבד יש שליחות חלות בלי שליחות מעשה - ולא דמי בזה לקידושין - הלכך בכל כה"ג לא בטלה השליחות לשני התירוצים של התוס' - ודו"ק.

סימן כט
שליחות לדבר עבירה
בביאור סברת דברי הרב ודברי התלמיד,
והחילוקים לדינא ביניהם.

פרק א' ביאור כל דרכים וכל הנפ"מ - בסברא דדברי הרב ודברי התלמיד, ועומק כוונת רעק"א בזה. < פלוגתת הסמ"ע ורעק"א בסברא דדברי הרב ודברי התלמיד, ומבאר שיש כמה נפ"מ ביניהם, א' בשליח מומר, ב' בגונב ביחד שרואה את השליח שעושה, ג' בשליח שוגג, ד' במשלח שוגג, ה' בשליח לאו בר חיובא. < פלוגתת הקצוה"ח והפנ"י בתופס לבע"ח ע"י שליח, שיש עבירה לשליח ולא למשלח, ותלוי נמי בסמ"ע ורעק"א. < עוד חילוק בין רעק"א לסמ"ע אי מתבטלת כל השליחות כשיש בה דבר עבירה או שרק העבירה לא מתייחסת. < תמיהא רבתי בשיטת הסמ"ע במעילה בשליח שוגג. < דרך חדשה בסברת דברי הרב שמבואר ברש"י שתלויה בשליח ולא במשלח, ש"הרי הוא כעושה מעצמו", והנפ"מ בדרך זו. < הוכחה מהתוס' שלמדו בדרכו של רש"י. < מהלך נוסף בסברת דברי הרב דבגדר פירכא הוא [פנ"י], ודין שליח לדבר עבירה בחצר, וסתירה בדברי הפנ"י מתופס לבעל חוב. < ביאור שיטת רש"י דלמסקנה ילפינן מסברא ולא מהפסוק וביאור בדברי רש"י בב"מ שם. < דרך נוספת - תוס' רי"ד. >

פרק ב' בקושי' הגמרא בב"מ מחצר - וביאור פלוגתת רבינא ור' סמא, ותוספת עומק בכוונת רעק"א בדברי הרב. < נפ"מ בכל הנ"ל בקושי' הגמרא בב"מ מחצר ובפלוגתת רבינא ור' סמא. < ביאור שיטת רעק"א בסברא למה בעינן בר חיובא. < דרכו של התוס' ר"פ שנחלקו בסברת לפני עיוור, עפ"י סברת הקצוה"ח בדברי הרב בתופס לבעל חוב, ובפלוגתת הראשונים אי בלפני עיוור חוזר סברת דברי הרב. < בפלוגתת הראשונים בסברת בר חיובא בחילוק בין כהן לישאול שמקדש גרושה לכהן, וביאור דברי התוס' בזה. < עוד גיוני שיש לדון בהם מצד לאו בר חיובא [רעק"א]. >

פרק ג' בפלוגתת הקצוה"ח ונו"ב, במגרש בע"כ ע"י שליח, ובפלוגתת הקצוה"ח ופנ"י בתופס לבעל חוב. < בפלוגתת הקצוה"ח ונו"ב במגרש בע"כ ע"י שליח האם לדמות לשליח על טביחה שהחליט מעצמו לשחוט בשבת, ומתמה על הקצוה"ח בזה. < מביא את פלוגתת הסמ"ע ורעק"א בדין דברי הרב ודברי התלמיד, וכמה נפ"מ ביניהם, ונפ"מ גם לגבי אי נתבטלה כל השליחות או שרק העבירה לא מתייחסת. < מבאר דלרעק"א צריכים שיהיה סתירה בין עיקר דברי הרב ודברי התלמיד, ולא מהני שבעקיפין הם סותרים זה את זה. < מביא את פלוגתת הפנ"י וקצוה"ח [סימן ק"ה ס"ק א'] בדין אשלד"ע כשיש עבירה רק לשליח, ומתמה על הקצוה"ח בזה. < מבאר עפ"י יסוד הנ"ל דרך בעבירה שאינה חלק מהשליחות עצמה ליכא דברי הרב, ולא כל דבר עבירה הוא חלק מהשליחות, וממילא דכבר אינו בכלל דברי התלמיד. >

פרק א'

ביאור כל דרכים וכל הנפ"מ - בסברא דדברי הרב ודברי התלמיד,
ועומק כוונת רעק"א בזה.

פלוגתת הסמ"ע ורעק"א בסברא דדברי הרב ודברי התלמיד, ומבאר שיש כמה נפ"מ ביניהם, א' בשליח מומר, ב' בגונב ביחד שרואה את השליח שעושה, ג' בשליח שוגג, ד' במשלח שוגג, ה' בשליח לאו בר חיובא.

הדין של אין שליח לדבר עבירה מיתלי תלי בסברא של דברי הרב ודברי התלמיד - ועלינו לבאר סברא זו - ומצאנו בה כמה דרכים:

א' [יעויין בסמ"ע] [סי' קפ"ב ס"ק ב'] שפירש שהמשלח פטור כיון דקסבר שלא ישמע לו, וטעם זה מפורש נמי בתוס' הרא"ש ב"מ [י'. בסוד"ה הני לאו בני חיובא ניהו], ועי' רמ"א [סי' שפ"ח סעיף ט"ו] דבשליח מומר דדרכו בעבירה ישלד"ע, וביאר בחי' רעק"א ב"מ [י':] דזה א"ש לטעמו של הסמ"ע, דבכה"ג ודאי ישמע לו.

ב' [רעק"א] [שם] עצמו למד באופן אחר, דליתא לסברא זו של הסמ"ע [דתלוי אי המשלח קסבר שלא ישמע או לא], והוכיח נגד הסמ"ע מהמבואר [ב"מ ח']. בגונב עם חבירו שרואה שחבירו שומע לו והרי הוא שלוחו על המעשה הגבהה, והכא ליכא טענה של הסמ"ע דקסבר שלא ישמע לו כיון שהוא רואה אותו.

ולכן ביאר וזה לשונו: "לכאורה נראה דהך סברא היינו שהיה לו לשמוע לדברי הרב והוי שליחות באיסור ואין שליח בזה כדאמר' בקידושין רפ"ב דאשלד"ע היינו דא"י להעשות שליח לזה, דיותר צריך לשמוע לדברי הרב, ומזה נראה בישראל מומר להכעיס, מ"מ אף על פי שחטא ישראל הוא ושייך בו דברי הרב ודברי התלמיד" עכ"ל.

והיינו שעצם הדין שיותר צריכים לשמוע לדברי הרב מבטל לשליחות שחלה ע"י דברי התלמיד שדברי התלמיד במינוי השליחות עומדים כסתירה לדברי הרב בשליחות על עבירה, ודו"ק.

ויש לדון בסברות הללו בשליח שוגג, ולהלן יבואר בזה שיטת התוס', דפשוט דלפי הסמ"ע ליכא בזה סברת דברי הרב, אבל לפי רעק"א שפיר שייך סברא זו.

עוד יש לדון במשלח שוגג, דגם הכא לא שייך הסברא דקסבר שלא ישמע לו, ולהלן יבואר בזה בתוס', אבל לפי רעק"א אין בזה שום נפ"מ שהמשלח שוגג.

עוד יש לדון בסברות הללו בפלוגתת רבינא ור' סמא [ב"מ דף י':], דיעויין שם שנחלקו אי ישלד"ע בלאו בר חיובא באמרו לאשה אקפי לי קטן, וכ' רעק"א [שם] דלא שייך סברת הסמ"ע בלאו בר חיובא ¹³³, ועי' תוס' ב"ק [ע"ט, ד"ה נתנו] דמדוייק דטעמא דדברי הרב רק שייך למ"ד דבעינן שליח בר חיובא, ואדרבה, מכאן קצת מקור לעיקר סברת הסמ"ע, וכן משמע בסמ"ע [קפ"ב] עצמו דכתב טעמא דדברי הרב בשיטת רבינא דבעינן בר חיובא, ויבואר בזה להלן, ועי' היטב ברש"י בב"מ [י':] שלא הביא טעמא דדברי הרב בתחילת הסוגי' בעיקר דינא דאשלד"ע אלא בהמשך הסוגי' בטעמא של רבינא, ומשמע כנ"ל.

ומבואר ברעק"א דלדידיה א"ש סברת ר' סמא דאיכא דברי הרב גם בלאו בר חיובא, ויש להעיר - הרי ליכא דין מפורש של דברי הרב שאוסר את המעשה של השליח - הרי איירי באשה שאין לה איסור בהקפת הראש של הקטן - ואיזה דברי הרב נכנסים לשליחות שלה.

ונראה כך - הרי לשון רעק"א הוא "דאינו יכול להעשות שליח לזה, דיותר צריך לשמוע לדברי הרב" - והגרש"ש"ק [אוהל חייא] הבין שזה שייך לסברות של אי עביד לא מהני - והיינו שיש מבט פשוט להבין את הסתירה שעומדת בין דברי הרב לדברי התלמיד - והיינו שהרב אוסר והתלמיד מחייב - וזה עצמו מבטל את השליחות.

אכן נראה שאין זו כוונת רעק"א - אלא כוונתו שבאמת יש כמה דרגות יותר עמוקות של 'סתירה' וכמה אופנים וחילוקי צורות ודינים 'בסתירה' שעומדת בין דברי הרב לדברי התלמיד - וצריכים להגדיר את נקודת הסתירה שבין דברי רב ודברי התלמיד והאיך והיכן מתבטלים דברי התלמיד מחמת דברי הרב - ולהלן בדברינו [פרק א' / ופרק ב'] יבוארו כמה מחלוקות בחילוקים הללו - והכלל בזה הוא - שמצד אחד יש את המבט הפשוט בסתירה שביניהם - שהרב סותר את הדברים בעצמם שהתלמיד אומר - זה אוסר וזה מחייב - אכן יש גם את הסתירה לתוכן ולתוקף ולכח הדיני שמונח בדברי התלמיד - ודברי הרב סותרים לתוכן ולתוקף הדיני שמונח בדבריו.

והיינו שדברי התלמיד יוצרים חלות דין שליחות - שהיא מערכת יחסים בין השליח למשלח - והתוכן של המערכת יחסים הוא שעשיית השליח היא עשיית המשלח - וזה התוקף וכח פנימי שמונח בדברי התלמיד - והסברא מתייחסת לחלק הזה של דברי התלמיד - שכיון שנוצר מערכת יחסים שעשיית השליח עשיית המשלח - א"כ כשהרב אוסר את עשיית המשלח - א"כ העשייה

¹³³ ויש לדון לפי הסמ"ע דמה שייך כהן שמקדש גרושה לעוד כהן דלמה מיקרי בר חיובא הא סו"ס הוא בעצמו לא עובר על עבירה, ועיין בתוס' הרא"ש ב"מ שביאר שלכהנים חמירי איסורי כהונה גם של אחרים ולכן קסבר שלא ישמע לו אבל לישראל לא חמירי, עיי"ש.

המחודשת שמתחדשת בכח שמונה בדברי התלמיד מתבטלת - והוא לא יכול להיות 'שלוח' על עשייה כזו כשהוא 'שלוח' מהקב"ה באופן הפוך - הרי דברי הרב אוסרים את המשלח בהקפת הראש ודברי התלמיד יוצרים מערכת יחסים שיוצרת עבירה של הקפת הראש בעשיית המשלח - וזו כוונת רעק"א - "דאינו יכול להעשות שליח לזה, דיותר צריך לשמוע לדברי הרב". ולסיכום: נחלקו רעק"א והסמ"ע בכמה גווני, א] בשליח מומר, ב] בגונב ביחד שרואה את השליח שעושה, ג] בשליח שוגג, ד] במשלח שוגג, ה] בשליח לאו בר חיובא, וכולהו נקטינן דלרעק"א אשלד"ע ולסמ"ע ישלד"ע.

פלוגתת הקצוה"ח והפנ"י בתופס לבע"ח ע"י שליח, שיש עבירה לשליח ולא למשלח, ותלוי נמי בסמ"ע ורעק"א.

אולם מצאנו בזה גם נפ"מ שישית, אלא דהכא פליגי לאידך גיסא, והיינו באופן שיש עבירה לשליח ולא למשלח, דיעויין בקצוה"ח [סי' ק"ה ס"ק א'] דנחלקו הקצוה"ח והפנ"י אי שייך אשלד"ע בתופס לבע"ח שאין עבירה למשלח והעבירה הוא רק לשליח שתופס שלא כדין, ולפי הקצוה"ח ליכא דין אשלד"ע בכה"ג, ועיין במילואי חושן שם שהביא מהנו"ב ובית אפרים דמחלקים באופנים שונים להבין את דברי הקצוה"ח, והקה"י תמה דסו"ס קשה דלמה לא נימא בזה דברי הרב ודברי התלמיד, ודברי הקצוה"ח תמוהין ¹³⁴.

אולם נראה לומר דכפשוטו תלוי בסמ"ע ורעק"א, והיינו שכאן השליחות לא מייחסת עבירה למשלח, ונמצא דגוף השליחות אינה סתירה לדברי הרב, ד'דבר השליחות' הוא לתפוס עבור אחד שמותר לו לעשות תפיסה, ורק שהשליח מצד עצמו יש לו עבירה, ונמצא שהעבירה אינה חלק מגוף השליחות, ויש לומר שסברת רעק"א היא רק היכא שדברי הרב סותרים לדברי התלמיד בגוף השליחות עצמו - וכמו דפשוט דבעשיית עבירה בדרך לביצוע השליחות לא מתבטלת בזה השליחות - כמו כן ע"י עבירה פרטית אצל השליח לא מתבטלת השליחות הזו, והיינו עפ"י מה שנתבאר לעיל - בדברי רעק"א מתבאר סברת ר' סמא אף שהשליח עצמו הוא לאו בר חיובא - והיינו משום שדברי התלמיד יוצרים חלות דין שליחות - שהתוכן והתוקף הדיני שיש בשליחות עצמה סותרת לדברי הרב, ורק מחמת זה מתבטלת גוף השליחות - אבל עצם זה שהתלמיד גורם לשליח לעבור עבירה לעצמו שלא שייכת לגוף השליחות אינו ענין לזה, וכל זה לרעק"א, אבל לסמ"ע אין מקום לסברות הללו שהרי סו"ס יש עבירה לשליח וקסבר שלא ישמע לו.

ועיין להלן [פרק ג'] שהוספנו עוד בביאור סברת הקצוה"ח עפ"י דברי רעק"א, והוכחנו שהקצוה"ח אזיל בזה לשיטתו לגבי מגרש אישה בע"כ ע"י שליח באופן שהיה מוכרח לגרשה בע"כ, ויש בזה פלוגתא בין הקצוה"ח והנו"ב, והקצוה"ח הולך בזה לשיטתו וע"ד רעק"א, וכן מבואר להלן [סוף פרק ב'] שהקצוה"ח הולך בשיטת רעק"א לגבי שליחות יד אי מיקרי בר חיובא, ודלא כהש"ך, ותלוי בהנ"ל.

ועי' להלן [פרק ב'] מה שהבאנו מהתוס' ר"פ בב"מ [שם] לגבי האומר לאשה אקפי לי קטן דליכא עבירה לאשה, דהק' דסו"ס יש לה לפני עיוור, ומבואר דנחלקו ר' סמא ורבינא בסברא זו, עיי"ש.

¹³⁴ והנה, אין טענת הקצוה"ח משום שכיון שהוא שליח הרי זה כאילו שהמשלח שלחו וכאילו שהמשלח עשאו, וכיון שלמשלח ליכא עבירה תו ליכא עבירה גם לשליח, שזה יש לדחות, דאיכא למימר דזה גופא העבירה, והיינו שיש עבירה בזה שהוא שליח על תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים, ולא מהני בזה שלמשלח ליכא עבירה שהרי סו"ס יש לשליח עבירה בעצם זה שהוא שליח על תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים, עיין היטב בדברי הקצוה"ח דמדוייק כן.

עוד חילוק בין רעק"א לסמ"ע אי מתבטלת כל השליחות כשיש בה דבר עבירה או שרק העבירה לא מתייחסת.

ונראה לחדש דיתכן שיש נפ"מ נוספת בפלוגתת רעק"א והסמ"ע בדין ביטול כל השליחות כשיש בה עבירה וכגון במקדש אישה בעבירה האם אמרינן שכל הקידושין לא חיילא או שרק העבירה לא מתייחסת אבל גוף השליחות חיילא דבדין אשלד"ע רק נתחדש שהעבירה לא מתייחסת למשלח, וכפשוטו היה נראה שנחלקו בנידון זה בב' התירוצים של התוס' בב"מ [י:], ועיין בזה בקצוה"ח [סימן קפ"ב ס"ק ב'].

ולעיל [סימן כח] ביארנו האיך מתחלקים הנך תרי גווני בתוך השליחות עצמה - וזה משום ששליחות חלות ושליחות מעשה תרתי נינהו - עיי"ש - וזה החילוק בין חלות קידושין וחוב מזיק - אף ששניהם אינם גוף העבירה - אלא שסו"ס עדיין לא נתבאר האיך זה שייך לסברות של דברי הרב ודברי התלמיד.

ונראה לומר דלפי הסמ"ע פשיטא דבטלה כל השליחות, שהרי סו"ס קסבר שלא ישמע לו וחסר בכל המינוי, אבל לפי רעק"א יש לדון בזה דמצד אחד י"ל דכיון דדברי התלמיד סותרים לדברי הרב הרי הם בטלים לגמרי, וליכא שליחות כלל וכלל.

אכן מאידך י"ל, דכיון דדברי הרב רק סותרים לחלק מדברי התלמיד, והיינו דרק העבירה סותרת לדברי הרב ולא החלות קידושין עצמן - וכבר נתבאר שהם ב' כחות שונים בשליחות, א"כ כיון שהביטול חל במערכת יחסים של השליחות שחלה ע"י הכח שמונה בדברי התלמיד - א"כ רק עד כמה שיש סתירה למערכת יחסים הזו הוא דפקע דברי התלמיד, אבל שאר השליחות במקומה עומדת - אבל במזיק - שגם החוב מזיק וגם האיסור מזיק תלויים בשליחות מעשה - הלכך המערכת יחסים הזו בטילה לגמרי - ודו"ק.

תמיהא רבתי בשיטת הסמ"ע במעילה בשליח שוגג.

עכ"פ בעיקר שיטת הסמ"ע יש כאן תמיהא רבתי:

הרי שליחות במעילה ע"כ מיירי או בשליח ששגג או במשלח ששגג, עיין בתוס' בסוגיין בקס"ד ובמסקנה של התוס', דבנזכרו שניהם [בעה"ב ושליח] חנוני מעל ושניהם לא מעלו, ומעתה תמוה שהרי אי אחד מהם שגג שוב ליכא סברת הסמ"ע שקסבר שלא ישמע לו, ולמה לי קרא דשליח לדבר עבירה במעילה, וזה תימא גדולה על כל שיטת הסמ"ע - וצ"ע.

דרך חדשה בסברת דברי הרב שמבואר ברש"י שתלויה בשליח ולא במשלח, ש"הרי הוא כעושה מעצמו", והנפ"מ בדרך זו.

ויש דרך חדשה בעיקר סברת דברי הרב שתלויה בשליח ולא במשלח דיעויין היטב בסוגיין בדברי רש"י [ד"ה אין שליח] שביאר את הסברא דאשלד"ע וכתב "והרי הוא כעושה מעצמו", וכבר דיין בשער המלך [סוף מעילה] דסברת דברי הרב לרש"י היא סברא מצד השליח, שהוא לא יכול לייחס את המעשה למשלח כיון שמצד דברי הרב לא היה לו לעשותו ללל וע"כ שמצד עצמו הוא החליט לעשות כן, ואין זה מעשה שליחות, ודו"ק, ועיין להלן [סימן ל] דנפ"מ גם במעילה שא"צ שליחות ממש.

והנפ"מ בדרך זו היא דיתחדש דבחלק מהנידונים נקטינן כהסמ"ע ובחלקם כרעק"א, והיינו דאזלינן כהסמ"ע במומר ובשליח שוגג ובשליח לאו בר חיובא, וגם כשיש עבירה רק לשליח, והיינו כהפנ"י ולא כהקצוה"ח, הרי לנו דבכולהו אזלינן כהסמ"ע, אולם בשותפין שגנבו אזיל כרעק"א דתלוי בשליח ולא במשלח, וכן פשוט שבמשלח שוגג נמי אזלינן כרעק"א ולא כהסמ"ע.

הוכחה מהתוס' שלמדו בדרכו של רש"י.

ועפ"י הקדמה זו יבואר שיטת התוס' בסברת דברי הרב, שיש להוכיח שהוא חולק על רעק"א ועל הסמ"ע וע"כ שהוא לומד כדרך החדשה ברש"י. דהנה, עיין בסוגיין בתוס' [ד"ה אמאי מעל] שמבואר שבשליח שוגג אמרינן שישלד"ע, דלא שייך דברי מי שומעין, ועל תוס' ב"ק [ע"ט. ט. ד"ה נתנו] שביארו יותר שלא שייך בזה קסבר שלא ישמע לו, עייש"ה, והיינו ממש כסברת הסמ"ע, ודלא כרעק"א. אולם תוס' בסוגיין סותרים משנתם, שהרי כתבו שבמעילה שפיר היה שייך סברת דברי הרב היכא דמשלח שוגג ושליח מזיד, [והיינו בנזכר שליח] - [אלא שבמעילה דין ישלד"ע], וזו סתירה לסמ"ע, וצ"ע, ומוכרח שיש כאן מהלך חדש בתוס' בסברת דברי הרב. והיינו כמבואר בשיטת רש"י, שסברת דברי הרב מצד השליח אתינן עלה שהרי הוא כעושה מאליה, כיון שמצד המשלח לא היה לו לעשות נגד דברי הרב וע"כ שמצד עצמו הוא עושה, ולכן במשלח שוגג אכתי שייך סברא זו, ורק בשליח שוגג לא שייך סברא זו, וא"ש שיטת התוס'. ונמצא דתוס' בב"ק חולקים על סברת התוס' דידן, ששם הזכירו את סברת הסמ"ע והתם לא חידשו את הדין של משלח שוגג שאשלד"ע.

מהלך נוסף בסברת דברי הרב דבגדר פירכא הוא [פנ"י], ודין שליח לדבר עבירה בחצר, וסתירה בדברי הפנ"י מתופס לבעל חוב.

הרי לנו ג' דרכים בעיקר סברת דברי הרב, אכן מצאנו בזה מהלך נוסף, והוא, דהנה מצאנו בב"מ [י:] דקס"ד דאיכא דין שליח לדבר עבירה בחצר ודחו לר' סמא דתלוי באי בעי מצי עביד, ולרבינא בבר חיובא, ועיקר הקס"ד בחצר תמוה הרי מה שייך בזה טעמא דדברי הרב, ועיין בפנ"י בסוגיין [ד"ה והדתניא] דתמה כן והעלה מהלך חדש בעיקר סברת דברי הרב, והוא שבאמת אין מקור לעיקר הדין של שליחות לדבר עבירה וע"כ דילפינן לה בבמה הצד מכל שליחות דעלמא, וסברת דברי הרב הוא כעין פירכא על עיקר הילפותא מכח הבמה הצד, ובזה מיישב נמי הא דשליח שוגג במעילה, דאף דליכא בזה טעמא דדברי הרב הא סו"ס מהני טעמא דדברי הרב בתורת פירכא על עיקר הילפותא לדין שליחות לדבר עבירה. ונראה דעיקר דבריו מבוארים בדברי הריטב"א, דג"כ הוכיח כן מחצר ומשליח בשוגג, וזה לשונו "שאני התם דאין שליח לדבר עבירה דאמרינן דברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין, פירוש טעמא קאמרינן שהוא כן על הרוב, מיהו דינא דאורייתא הוא כדלקמן ואפילו היכא דליתיה להאי טעמא כגון שהוא שוגג וכיוצא בזה, וכדאמרינן בבבא מציעא בפ"ק אם המצא תמצא בידו הגנבה אין לי אלא ידו גגו חצרו מנין תלמוד לומר המצא תמצא מכל מקום, ופרכינן והא אין שליח לדבר עבירה ופרקינן כי אמרינן אין שליח לדבר עבירה הני מילי וכוליה", עכ"ל והיינו כנ"ל, ש'טעם עפ"י רוב' הכוונה – שיש פירכא – והיינו שהטעם הוא כבר סיבה לבטל את עיקר הילפותא מעיקרא.

ונראה שהפנ"י סותר משנתו, דלסברת הפנ"י שיש כאן פירכא, הרי לדידיה פשיטא שכל הפירכא אינו אלא בעיקר הלימוד של שליחות לדבר עבירה לומר ששליחות זו שונה מכל שליחות דעלמא של קרבן פסח ותרומה וקידושין, ולכן לא נתחדש עיקר שליחות זו, וא"כ יש לתמוה ממה חידש הפנ"י עצמו שבתופס לבעל חוב איכא דין אשלד"ע, דמה שייך לומר שבתופס לבעל חוב ששם גוף השליחות היא תפיסת חוב, אלא שיש עבירה מן הצד, דהאיך נימא דגם בכה"ג אשלד"ע, הא

בכה"ג ליכא שום שייכות בין העבירה לעיקר הילפותא של שליחות, ונמצא שהפנ"י סותר משנתו, וצע"ג.

ביאור שיטת רש"י דלמסקנה ילפינן מסברא ולא מהפסוק וביאור בדברי רש"י בב"מ שם.

ונראה שהדברים מבוארים היטב בדברי רש"י, דהנה, עיין רש"י ב"מ [ח.]. ובב"ק [נ"א.]. דלמסקנה טעמא דשליח לדבר עבירה מצד דברי הרב, וזה דלא כתוס' בב"מ [י.]: דיליף למסקנה מהפסוקים של הב' כתובים, והפנ"י [שם] כתב שהוצרך התוס' לפרש כן דמטעמא דדברי הרב לא מובן קושי' הגמרא מחצר, אכן רש"י חולק בזה לשיטתו בסוגיין בהמשך [מ"ג. ד"ה אין מלמדים] דלמסקנה לא ילפינן מב' כתובים אלא מהסברא, ולדידיה הדרא הקושי' לדוכתא, וע"כ צ"ל דלמד בקס"ד בחצר כהפנ"י וריטב"א שיש כאן פירכא.

והדברים מדוקדקים, דבתחילת הסוגי' בב"מ [י.]: בקושי' מחצר ובתשובה מר' סמא לא הביא רש"י טעמא דדברי הרב, וע"כ דסמך על דבריו לעיל מיניה [ח.]. דהביא טעם זה לדין אשלד"ע, אולם בהמשך הסוגי' בשיטת רבינא דבעינן בר חיובא שוב הביא טעם זה, אלא דהכא הוסיף והאריך בסברא זו ופירש - "דאמרינן ליה דברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין ולא היה לו לעשות", והוספה זו לא כתובה לעיל מיניה [ח.].

ונראה דבא להוסיף דאף דידעינן כבר לעיקר האי סברא אכן אינה סברא לבטל את עצם השליחות אלא בתורת פירכא הלכך מהני גם בחצר דלאו בר חיובא, אכן כשתירצו דבעינן בר חיובא הכא נתחדש טעם בפני עצמו הוא, והיינו "דאמרינן ליה דברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין" ויש כאן דגש על ה"אמרינן ליה", ודלא כמו שכתב לעיל מיניה [ח.]. טעמא דדברי הרב בלי שום הסבר, ושם זה עדיין בתורת פירכא בעלמא, והכא הוסיף דרבינא חידש שיש כאן טעם לבטל את כל השליחות בלי פירכא, וזהו "דאמרינן ליה", וזה סיום דברי רש"י "ולא היה לו לעשות", וכל זה כנתבאר בסוגיין שהרי זה כעושה מאליו.

דרך נוספת - תוס' רי"ד.

הרי לנו כמה דרכים בדין דברי הרב, והצד השווה שבין כולם היינו שלכן לא מהני השליחות בדבר עבירה, אכן עיין להלן [סימן כ"ג פרק ג'] שהבאנו מהלך חדש מהתוס' רי"ד שכנראה למד שאין זה ביטול בשליחות אלא סברת "פטור" - שנפטר מלהתחייב ע"י שליחות.

פרק ב'

בקושי' הגמרא בב"מ מחצר - וביאור פלוגתת רבינא ור' סמא,

ותוספת עומק בכוונת רעק"א בדברי הרב.

נפ"מ בכל הנ"ל בקושי' הגמרא בב"מ מחצר ובפלוגתת רבינא ור' סמא.

והנה, הבאנו את פלוגתת רבינא ור' סמא, האם בעינן בר חיובא או לא, וכבר הבאנו מרעק"א [שם] דלא שייך סברת הסמ"ע בלאו בר חיובא, והבאנו מהתוס' ב"ק [ע"ט, ד"ה נתנו] דבאמת מדויק דטעמא דדברי הרב רק שייך למ"ד דבעינן שליח בר חיובא, ואדרבה זו ראייה לסמ"ע, וכן משמע בסמ"ע [קפ"ב] עצמו דכתב טעמא דדברי הרב על רבינא דבעינן בר חיובא.

וע"כ דנחלקו רבינא ור' סמא בסברא זו של דברי הרב, ועיין עוד בש"ך [שפ"ח ס"ק ס"ז] דלר' סמא דמחייב בלא בר חיובא, כש"כ במומר והרמ"א פסק כרבינא ולכן סובר שיש שליח לדבר עבירה במומר, הרי לנו דלפי הסמ"ע פשוט דר' סמא למד באופן אחר.

וכן דייקנו מרש"י בב"מ [י.]: שלא הביא טעמא דדברי הרב בתחילת הסוגי' בעיקר דינא דאשלד"ע אלא בהמשך הסוגי' בטעמא של רבינא, ומשמע כנ"ל, והיינו דאף דרש"י לא אזיל כהסמ"ע אבל

גם לדידיה בעינן בר חיובא, דעל זה בנוי הסברא של "הרי זה כעושה מאליו" שלא היה לו לשמוע, וע"כ דגם לדידיה נחלקו בסברת דברי הרב.

ויש לומר כדלעיל דכו"ע מודי לסברת הריטב"א והפנ"י בתחילת הסוגי' בסברת דברי הרב שזה בגדר פירכא, ורק בטעמא דבר חיובא ברבינא חידוש סברות שונות בדברי הרב. ובדעת התוס' יש לומר כמו שדייק הפנ"י בב"מ [שם] שבתחילת הסוגי' בקושי' מחצר הביא שהמקור לאשלד"ע היינו מהפסוקים שיש ב' כתובים דמלמדים דרק התם איכא דין ישלד"ע ותמיד אשלד"ע, וביאר דבא לאפוקי מטעמא דדברי הרב לבאר טעמא דמקשן וטעמא דר' סמא, עיי"ש, אכן כבר הבאנו שרש"י חולק ותמיד מזכיר סברת דברי הרב, וע"כ דבקס"ד מדין פירכא הוא.

ביאור שיטת רעק"א בסברא למה בעינן בר חיובא.

אולם לדרכו של רעק"א צריכים להבין את פלוגתא רבינא ור' סמא, שהרי רעק"א חולק על הסמ"ע ולמד שעצם הדין שיותר צריכים לשמוע לדברי הרב מבטל לשליחות שחלה ע"י דברי התלמיד ודבריו עומדים כסתירה לדברי הרב בשליחות על עבירה ומבטלם, וכתב כן ליישב דין שותפין שגנבו וגם לבאר בזה את שיטת ר' סמא שהרי שיטת ר' סמא לא מובן לסמ"ע, וכנ"ל. אולם לדידיה קשה לאידך גיסא, דמה שיטת רבינא דלמה לי בר חיובא, ומה שורש פלוגתתם, הרי בשלמא לדרכו של רש"י והסמ"ע מובן שרבינא הוא זה שחידש את עיקר הגדר בסברת דברי הרב, אבל כל עיקר טענת רעק"א היתה לבאר את ר' סמא, וא"כ מה הוסיף רבינא. זאת ועוד, הרי נתבאר לעיל לדידיה מובן סברת הקצוה"ח שלא אכפת לן במה שיש עבירה פרטית לשליח, דדווקא כשיש עבירה בגוף השליחות שמתייחסת למשלח הוא דאמרינן שדברי הרב סותרים לדברי התלמיד, וא"כ מה מוסיף לנו מה שהשליח הוא בר חיובא ומה עיקר סברת רבינא.

וע"כ צ"ל שעיקר היסוד הוא שדברי הרב סותרים את גוף השליחות שיש בה העבירה ובזה השליחות מתבטלת, והיינו כנתבאר דאיירי בכח ותוקף דיני שמונח בתוך דברי התלמיד - שנוצרה מערכת יחסים בין המשלח לשליח שעשיית השליח היא עשיית המשלח - והמערכת יחסים הזו סותרת לדברי הרב - וחידוש רבינא שיש דרגות שונות של סתירה בין המערכת יחסים הזו לדברי הרב - ורק כשיש סתירה גמורה מתבטלת השליחות הזו.

וסובר רבינא שכיון שהשליחות הזו מחדשת שעשיית השליח היא עשיית המשלח - א"כ באופן שגם השליח וגם המשלח מוזהרים ע"י דברי הרב, הכא איכא סתירה גמורה לכל החלות שליחות - שהעשייה של שניהם שלוח משלח סותרת לדברי הרב - ורק בכה"ג מתבטלת דברי התלמיד, אבל עבירה פרטית של השליח שאינה מגוף השליחות, הכא לא אכפת לן מה שמעשה השליח עומד כנגד דברי הרב, שצריכים שתהיה סתירה לגוף השליחות אלא שכשיש שליח שהוא בר חיובא בעבירה של השליחות עצמה, אז איכא סתירה יותר מושלמת לגוף השליחות עצמה, שהשליחות מורכבת מעשיית המשלח והשליח ביחד - והכל עומד כסתירה לדברי הרב. ועפ"י זה יבוארו עוד סברות בסוגי' זו וכדלהלן.

דרכו של התוס' ר"פ שנחלקו בסברת לפני עיוור, עפ"י סברת הקצוה"ח בדברי הרב בתופס לבעל חוב, ובפלוגתת הראשונים אי בלפני עיוור חוזר סברת דברי הרב.

ונראה דעפ"י דבריו יבוארו דברי התוס' ר"פ בביאור פלוגתא רבינא ור' סמא שיש לו דרך אחרת בזה, ולדידיה א"צ לבא לא לפסוק [וכדהבאנו בתוס'] ולא לפירכא [וכדהבאנו מהפנ"י].

דהנה, ר"פ הקשה על ר' סמא דלא בעינן בר חיובא דא"כ לא משכחת לה סברת דברי הרב, ומקושתו מוכרח שהוא למד כהסמ"ע ולא כרעק"א.

ויישב בזה שיש כאן לפני עיוור, שהוא מכשיל את המשלח, ותמה על רבינא דא"כ למה לי בר חיובא הא סו"ס איכא לפני עיוור, ותיירץ שלפני עיוור אינו מגוף השליחות.

ומוכרח דפליגי רבינא ור' סמא האם שייך סברת דברי הרב בעבירה של לפני עיוור או לא, והיינו דנחלקו באופן שגוף השליחות אין בה עבירה ורק שיש עבירה צדדית מחמת השליחות, אבל כו"ע מודי שיש סברא של דברי הרב.

וכבר נתבאר שדווקא לפי סברת רעק"א יש מקום לחלק בין עבירה בגוף השליחות לעבירה מן הצד, והיינו כפלוגתת הקצוה"ח ופנ"י בתופס לבעל חוב, דסברת הקצוה"ח [שכשיש עבירה מן הצד לשליח ליכא דברי הרב] לא מובנת לסמ"ע ולרש"י, דלסמ"ע קשה דסו"ס קסבר שלא ישמע לו, וגם לרש"י הרי זה כעושה מאליו כל היכא שהוא עובר על דברי הרב בשביל השליחות, וע"כ דמוכרח כרעק"א.

ולפי רש"י והסמ"ע ע"כ צ"ל כמבואר בריטב"א שם דמיירי בלי לפני עיוור, עיי"ש, ואדרבה דמהריטב"א מוכרח כרש"י או כהסמ"ע, דלתרווייהו איכא חסרון של עבירה מן הצד וע"י לפני עיוור היה חוזר סברת דברי הרב.

וע"כ שלפי התוס' ר"פ פלוגתת רבינא ור' סמא היא סביב הסברות בדרכו של רעק"א¹³⁵, ונקדים בב' הנחות:

א] מצד אחד נקטינן דכו"ע מודי לעיקר סברת הקצוה"ח בתופס לבעל חוב שכשכל העבירה לא שייכת לגוף השליחות, ורק לשליח יש עבירה פרטית, דשוב פשוט שאין כאן סתירה של דברי הרב לגוף השליחות ובכה"ג יש שליחות, ורק שכשיש סתירה גם לשליחות עצמה אז איכא סברת דברי הרב.

ב] מאידך גיסא נקטינן דכו"ע מודי דבלי שיש סתירה בין דברי הרב למעשה השליח, ורק למשלח יהיה עבירה, דבזה ליכא סברת דברי הרב, לכן בעינן עכ"פ לפני עיוור אצל השליח.

וכעת פלוגתתם היא כך, שכשיש עבירה בגוף השליחות, והשליח גם שייך לעבירה הזו, אלא ששייכותו לעבירה הזו אינה שייכות ישירה אלא שייכות דרך העבירה של לפני עיוור למשלח בעבירה זו, בזה פליגי, דרבינא סובר דבעינן שייכות ישירה שהוא בעצמו בר חיובא בעיקר הך עבירה, ולר' סמא סגי לן בלפני עיוור שנולד מכח העבירה, אבל בלי שום שייכות לעבירה של המשלח לא מתבטלת השליחות.

ועיין היטב בתוס' ר"פ דלמד דומי' דשחוטי חוץ שזה עבירה בגוף השליחות ולא עבירה מן הצד, אבל מתוך הדברים מוכרח שאין פלוגתתם בדרשה עצמה בעיקר הדברים האם איכא סברת דברי הרב או לא, אלא דילפינן לגדרי דברי הרב משחוטי חוץ עיי"ש היטב בכל דבריו.

בפלוגתת הראשונים בסברת בר חיובא בחילוק בין כהן לישראל שמקדש גרושה לכהן, וביאור דברי התוס' בזה.

ועפ"י החילוק הנ"ל נוסף עוד, דהנה מבואר שם דכהן שמקדש גרושה לכהן מיקרי בר חיובא, ותמהו הראשונים דכיון שאין לו עבירה בקידושין הזה שוב הוי ליה כישראל, ועיין רמב"ן דנקט דאה"נ והסוגי' איירי גם בישראל וגם בכהן וכהן לאו דווקא¹³⁶.

¹³⁵ ועיין להלן דתחילת פלוגתתם אינו בפסוקים.

אולם התוס' חולקים וכהן דווקא כיון דאי היה מקדשה לעצמו היה עובר, אבל בישראל שאם היה מקדשה לעצמו לא היה עובר, ובזה לא אכפת לן בטעמא דלפני עיוור¹³⁷, והסברא בזה צ"ע דמה מהני מה דאי היה מקדשה לעצמו היה עובר, ועוד, דנראה שיש שייכות לסברת לפני עיוור.

וידועין דברי מרן הרב מפוניבו זצ"ל שחידש שיש ב' סוגים של לפני עיוור, מצד עיצה שאינה הוגנת ומצד להכשיל בעבירה וגם כשהוא מכשילו בעבירה איכא עיצה שאינה הוגנת אבל זה איסור צדדי, והאיסור הנוסף בלפני עיוור מצד להכשיל בעבירה אינו איסור צדדי אלא שהוא חלק מגוף האיסור עצמו, אבל איסור זה רק שייך במי שמוזהר בהך עבירה עצמה דאז יש לו חלק ואז הוא שייך לגוף העבירה של זה שהוא מכשילו - והיינו שמי שמכשיל את חבירו בחילול שבת - הרי הוא עצמו עובר באביזרייהו דחילול שבת - מלבד העיצה שאינה הוגנת שיש בלפני עיוור שהיא עבירה כללית - ועיין בדברינו באמרות אברהם זרעא קיימא שביעית [חידושי סוגיות סימן יג] שהארכנו להוכיח הנך תרי דינים - והנפ"מ שביניהם.

ועפ"ז חידש עוד - דאף דגם לכהן וגם לישראל איכא לפני עיוור, אבל בכהן הלפני עיוור מכניסו לגוף העבירה עצמה - דעד כמה שהוא מוזהר בעבירה זו של כהן לגרושה - א"כ ה"ה שהוא מוזהר באביזרייהו של עבירה זו, משא"כ בישראל שכל העבירה אצלו היא אך ורק מצד עיצה שאינה הוגנת, ולפי"ז מתחדש שהכהן מיקרי בר חיובא ע"י הלפני עיוור - והיינו מחמת זה שאם הוא עצמו היה מקדשה לעצמו היה לו עבירה, וזו כוונת התוס', ודו"ק - עכתו"ד מרן הרב מפוניבו זצ"ל.

ונראה להוסיף - דעיקר האי חילוק רק שייך לסברת רעק"א בדברי הרב ודברי התלמיד, דלרש"י ולסמ"ע ליכא לחלק כן, וע"כ דלפי רעק"א שצריכים שיהיה סתירה בין גוף השליחות לדברי הרב, ובנוסף לזה בעינן נמי שהשליח יהיה שייך להך עבירה, א"כ כמו שלפי התוס' ר"פ נחלקו רבינא ור' סמא האם שייכות בעקיפין מהני, כמו כן ברבינא עצמו מצאנו שייכות יותר ישירה ופחות ישירה, דאף אם השליח אינו עובר ממש בהך עבירה - דרק בהקפת הראש הוא עובר ממש - אבל בקידושין הוא לא עובר ממש כשמקדשה לאחר, אבל סו"ס הוא עדיין שייך לגוף העבירה על ידי הדין לפני עיוור שמקשר אותו לגוף העבירה, וזה סגי לדין דברי הרב, ודו"ק.

עוד גונוי שיש לדון בהם מצד לאו בר חיובא [רעק"א].

ועיין עוד בדברי רעק"א בתשובה [קצ"ד] שדן עוד בכה"ג שיש עבירה לשליח אבל לא על ידי האישה הזו, עיי"ש וכגון בישראל ששלח שליח לקדש לו אישה שיש לו עליה לאו של מחזיר גרושתו, והכא השליח מוזהר בעיקר הלאו ולא ע"י אישה זו, וכן בשליח לשלם ריבית שהשליח נמי מוזהר בזה אבל לא בהלוואה הזו [משנה למלך מלווה ולוה פ"ה הי"ד], וכן במאנס שגירש ע"י השליח [תשובת מוצל מאש סימן ל"ה], וכן במי שקיבל על עצמו תוספת שבת ואמר לישראל אחר שלא קיבל על עצמו תוספת שבת [תשובת פנ"י יו"ד תשובה ג'], ורעק"א דן שם לפי התוס'.

¹³⁶ וזה לשונו: "וה"ה דהוה לן למימר כהן דאמר ליה לכהן אחר, דהא ליכא עליה אזהרה בקדושין דאחרים דלא יקח כתיב, ואי משום ולפני עור לא תתן וגו', בישראל נמי אית ביה משום ולפני עור, אלא אלומי מילתא הוא דאפילו ישראל דלעצמו שריא ולא בר חיובא הוא כלל איכא דאמרי פטור השולח, א"נ אורחא דמילתא נקט דישאל שכיחי טפי".

¹³⁷ וזה לשון התוס' "וא"ת ואפי' אמר לכהן נמי וי"ל דכהן מקרי בר חיובא הואיל ואם מקדשה לעצמו חייב אבל ישראל אף על גב דעובר משום לפני עור לא תתן מכשול כשמקדשה לכהן כיון דאי מקדשה לעצמו לא מיחייב לא מקרי בר חיובא".

שמחלק בין כהן לישראל, ושוב הביא דמהתוס' אח"כ בהקפת קטן מוכרח איפכא, עיי"ש בכל דבריו ואכמ"ל.

ובאמת שכבר נחלקו בכעין זה בש"ך וקצוה"ח [סימן רצ"ב ס"ק א'] בשליחות יד אי מי שאינו שומר מיקרי בר חיובא כיון דבהך פקדון אינו חייב בשליחות יד כיון שהוא אינו השומר אבל בפקדון אחר שפיר היה חייב, והקצוה"ח נקט דמיקרי בר חיובא, והביא את התוס' בכהן אחר כלפי גרושה לכהן זה, והש"ך כנראה נקט דלא מיקרי בר חיובא, ולהלן הבאנו שהקצוה"ח אזיל בדרכו של רעק"א, ולשיטתו אזיל הכא.

פרק ג'

בפלוגתת הקצוה"ח ונו"ב, במגרש בע"כ ע"י שליח,

ובפלוגתת הקצוה"ח ופנ"י בתופס לבעל חוב.

בפלוגתת הקצוה"ח ונו"ב במגרש בע"כ ע"י שליח האם לדמות לשליח על טביחה שהחליט מעצמו לשחוט בשבת, ומתמה על הקצוה"ח בזה.

נחלקו הנו"ב וקצוה"ח [סימן קפ"ב ס"ק ב'] בדין מגרש בע"כ ע"י שליח, דהנה, במגרש בע"כ איכא חרם דרבינו גרשום, וזה איסור דרבנן, ובמגרש בע"כ ע"י שליח איכא שליחות לדבר עבירה, שהרי גם באיסור דרבנן אמרינן אשלד"ע, וכשיש עבירה בשליחות מתבטלת כל השליחות, [ובנקודה זו דנו בקצוה"ח בהמשך שם עפ"י דברי התוס' בב"מ י:'], הלכך כבר אינה מגורשת, דאף דפשיטא שמי שמגרש בע"כ שלא ע"י שליח שמגורשת אלא דקעבר על החרם, אכן הכא אינה מגורשת, וזה חידוש דינא של הנו"ב.

אולם הקצוה"ח חולק, והביא על זה את דברי המשנל"מ דמחלק בין טביחה ע"י שליח דאמרינן ביה יש שליח לדבר עבירה, אכן באופן ששלחו לשחוט בשבת דכלפי חילול שבת אשלד"ע, הלכך כבר ליתא לכל השליחות וכבר פטור על הטביחה, אבל כששלחו על טביחה סתם והוא שחט בשבת אז יש שליחות, שהרי מצד עצמו הכניס את העבירה לשליחות, ודו"ק.

ועל זה כתב הקצוה"ח, דא"כ בגירושין בע"כ אם הוא שלחו לגרשו בע"כ אז אה"נ דליכא שליחות, דאמרינן אשלד"ע, והרי זה כשלחו לשחוט בשבת, אבל אי שלחו סתם לגירושין והוא מגרשו בע"כ, אז ליכא למימר כן, דכבר דומה לשליח שהחליט מעצמו לשחוט בשבת, והכא אמרינן שיש שליחות.

ויש לדון בזה, שהרי אם הוא מגרשו בע"כ אז פשוט שלפי האמת היא לא רוצה להתגרש, ונמצא שעל אישה שלא רוצה הוא שלחו לגירושין, ומה הנפ"מ אי אמר בפירוש לגרשו בע"כ או שלא אמר כן מפורש הרי סו"ס אין אפשרות אחרת בלי הבע"כ, וכבר תמהו בזה האחרונים, וכבר הביאו כן מהברוך טעם והכתב סופר, וכפשוטו צ"ל כדנקט הנו"ב, ודברי הקצוה"ח תמוהין.

מביא את פלוגתת הסמ"ע ורעק"א בדין דברי הרב ודברי התלמיד, וכמה נפ"מ ביניהם, ונפ"מ גם לגבי אי נתבטלה כל השליחות או שרק העבירה לא מתייחסת.

ובישוב שיטתו נראה להקדים בזה בעיקר דינא דאשלד"ע, שכבר הבאנו לעיל [פרק א'] שנחלקו הסמ"ע ורעק"א בסברת דברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין, והבאנו שיש כמה נפ"מ ביניהם, לגבי מומר ושוגג וכו'.

ועפ"ז חידשנו עוד דיתכן דאיכא נפ"מ נוספת בדין ביטול כל השליחות כשיש בה עבירה או שהשליחות חיילא אלא שהעבירה לא מתייחסת למשלח, וביארנו דלפי הסמ"ע פשיטא דבטלה כל

השליחות, שהרי סו"ס קסבר שלא ישמע לו וחסר בכל המינוי, אבל לפי רעק"א יש לדון בזה דמצד אחד י"ל דכיון דדברי התלמיד סותרים לדברי הרב הרי הם בטלים לגמרי, וליכא שליחות כלל וכלל, ומאידך י"ל, דכיון דדברי הרב רק סותרים לחלק מדברי התלמיד, והיינו דרק הבעל כרחו סותרת לדברי הרב ולא הגירושין עצמן, א"כ רק עד כמה שיש ביניהם סתירה הוא דפקע דברי התלמיד, אבל שאר השליחות במקומה עומדת.

מבאר דלרעק"א צריכים שיהיה סתירה בין עיקר דברי הרב לדברי התלמיד, ולא מהני שבעקיפין הם סותרים זה את זה.

ומעתה נראה כך, דאיכא ליספוקי עוד בדברי רעק"א באופן שבמציאות ודאי תהיה כאן עבירה, והיינו שבמציאות מוכרחים לתת גט בעל כרחיה שהרי האשה אינה רוצה, אבל כיון ששייך שהאשה תסכים ברגע האחרון, א"כ יש מקום לומר שגוף השליחות עצמה אינה סותרת לדברי הרב, דאף שבמציאות פשוט לנו שהיא לא תסכים, אבל כיון שבעצם זה דבר אפשרי אז אין המצב של 'בעל כרחיה' חלק מהותי מגוף השליחות עצמה, רק שהמציאות מסביב מחייבת את הבעל כרחיה, וכבר לא דומה לשלחו לשחוט בשבת, ששם החילול שבת היא חלק מהותי מגוף השליחות, ונמצא דדברי התלמיד סותרים את גוף דברי הרב, לא כן בגירושין בעל כרחיה, שדברי התלמיד יגרמו בעקיפין לביטול דברי הרב, אבל אינם סותרים זה את זה כיון שיש מקום לרצונה. ואין להקשות דא"כ גם בשלחו לגנוב הרי יכול הנגזל למחול, ונימא שאין כאן שליחות לדבר עבירה, דזה אינו, שהרי שלחוהו לגנוב וזה השליחות עצמה, משא"כ הכא שרק שלחוהו לגירושין, אלא שצריכים את הבעל כרחיה כדי לבצע את השליחות.

וי"ל דנחלקו הנו"ב והקצוה"ח בפלוגתת רעק"א והסמ"ע, דלפי הסמ"ע כיון שבמציאות צריכים לעבור עבירה, שוב פשיטא דקסבר שלא ישמע לו, וא"ש דברי הנו"ב והברוך טעם והכתב סופר, אבל לפי רעק"א יש לדון, דאולי אין כאן סתירה בין עצם דברי התלמיד לדברי הרב, ודו"ק. ובאמת די"ל דכולהו אזלי כרעק"א, אלא דפליגי בגוף דברי רעק"א, דפליגי האם רק כשיש סתירה בין דברי הרב לגוף דברי התלמיד הוא דאמרינן דמתבטלים דברי התלמיד או לא, דכל היכא דיהיה סתירה ביניהם, אף דרק בעקיפין איכא להך סתירה, סו"ס הרי סותרים זה את זה ודברי התלמיד אינם מתקיימים באופן כזה, וי"ל דזה שיטת הנו"ב והברוך טעם וכתב סופר, ודו"ק. וע"ע בהערה ¹³⁸ שיש לדון האם הכא מיקרי בר חיובא או לאו בר חיובא כיון שאינה אישתו, הלכך אינו בר חיובא בחרם דר"ג.

¹³⁸ ומתחילה חשבתי דבאמת דמוכרח כן, שהרי הכא השליח הוא לאו בר חיובא בעבירה של הבעל לגרשה בע"כ, שהרי אינה אישתו, ולכא' א"כ ע"כ דאזלינן הכא רק לפי הצד שא"צ שהשליח יהיה בר חיובא, והיינו לר' סמא דגם בשלח לאשה להקפת הראש אמרינן אשלד"ע, והרי פשוט דבכה"ג ליתא לדברי הסמ"ע, והבאנו שכבר עמד בזה רעק"א דכל דברי הסמ"ע הם רק לרבינא שרק בבר חיובא אמרינן אשלד"ע, וע"כ דדברי הנו"ב הם כר' סמא ודלא כהסמ"ע, וע"כ כדברינו דפליגי בשני צדדים בעיקר סברת רעק"א, אולם שוב ראיתי בנו"ב בהמשך [שם ד"ה ומה שקצת] שכתב בהדי' דמיקרי בר חיובא מתרי טעמי, א] החרם אינו על הבעל אלא על כולם שלא יהיו חלק מביצוע גירושין בע"כ, ב] לאו בר חיובא היינו רק באשה בהקפת הראש שהיא מופקע לגמרי מהך עבירה, אבל כיון שהאשתו הוא מוזהר בהך חרם שוב מיקרי בר חיובא, וראיה לדברי משליח לדבר עבירה בטביחה דבעי קרא אף שהוא אל הגנב וכלפיו ליכא קנס של דו"ה בהך טביחה, וע"כ דכיון שהוא בפרשה של הך עבירה שוב ליכא למימר דחשיב לאו בר חיובא ודו"ק.

מביא את פלוגתת הפנ"י וקצוה"ח [סימן ק"ה ס"ק א'] בדין אשלד"ע כשיש עבירה רק לשליח, ומתמה על הקצוה"ח בזה.

והנה, כבר הבאנו שנחלקו הקצוה"ח [סימן ק"ה ס"ק א'] ופנ"י בדין תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים, שלפי הפנ"י הא דלא מהני הוא משום שבחב לאחרים איכא עבירה לשליח, ואשלד"ע, הלכך גם ע"י שליחות ממש לא מהני להיות תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים, אולם הקצוה"ח חולק עליו שכיון שכל העבירה היא רק לשליח שוב לא שייך בזה הדין אשלד"ע. אולם עיקר דבריו תמוהין דלא מבעיא לשיטת הסמ"ע דסו"ס קסבר שלא ישמע לו, שהרי סו"ס יש לו עבירה, אלא דגם לרעק"א קשה, שהרי סו"ס דברי הרב סותרים לדברי התלמיד, שהרי התלמיד אומר להיות תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים, והרב אוסר, ועיין בקה"י בקידושין דתמה בכל זה, ולעיל [פרק א'] ביארנו את דבריו עפ"י רעק"א, אכן כעת נראה להעמיק עוד בסברת הקצוה"ח.

מבאר עפ"י יסוד הנ"ל דרך בעבירה שאינה חלק מהשליחות עצמה ליכא דברי הרב, ולא כל דבר עבירה הוא חלק מהשליחות, וממילא דכבר אינו בכלל דברי התלמיד.

ונראה עפ"י הנ"ל, ונקדים בב' הקדמות:

א] אפשר לחקור דמה הדין בשליחות על גירושין שצריכים לחלל שבת כדי להגיע למקום האשה, ולא משכחת לה גירושין בלי הך חילול שבת, אבל בעצם השליחות שזה הגירושין עצמו, בזה ליכא דבר עבירה, דאיכא למימר דאף דלפי הסמ"ע פשיטא דקסבר שלא ישמע לו, דלפי הסמ"ע הכל נמדד במציאות בפועל ולא בגוף השליחות [וכסברתו במומר ובשותפין שגנבו], אבל לפי רעק"א אינו מוכרח, דיתכן דדברי התלמיד נמדדין בגוף השליחות, והיינו כדהסברנו לעיל בגירושין בע"כ, דביארנו דהתם דברי התלמיד רק יגרמו בעקיפין לביטול דברי הרב, אבל אינם ממש סותרים זה את זה כיון שיש מקום לרצונה, וה"ה הכא אף אי ליכא מקום לגט בלי חילול שבת, אבל כיון שאין ביניהם סתירה ממש, דרק בין ההילוך לגירושין איכא סתירה, הרי דאין דברי הרב עוקרים את דברי התלמיד כיון שאינם עומדים כסתירה זל"ז, דהיכא דדברי התלמיד רק יגרמו בעקיפין לביטול דברי הרב אינם נעקרים.

ונוסיף בזה עוד, ד'דברי התלמיד' רק מתייחסים לגוף השליחות עצמו, והיינו דווקא על כל מה שאפשר לומר שהשליח עושה עבור המשלח, אבל כל הדברים הצדדיים שהוא צריך לעשות כ'היכי תמצוי' לביצוע השליחות, אם אינם נעשים 'עבור' המשלח ממש כבר אינם בכלל השליחות עצמה לענין זה שדברי הרב סותרים את גוף השליחות, וכולהו דומין לדבר עבירה בדרך לנתינת הגט, ולא בגוף הנתינה, ודו"ק.

ב] עוד נראה להקדים, דאף לשמאי הזקן שיש שליח לדבר עבירה, אבל נראה לחדש שהדבר עבירה של 'תופס לבע"ח כשחב לאחרים' ליתא על זה שליחות, דעבירה זו כל כולה רק שייכא לשליח, דכל המציאות של עבירה זו היא רק בגלל שהוא השליח ולא הבע"ח עצמו, הרי ששליחות לדבר עבירה מופקע לגמרי מהך עבירה, וה"ה דישאל ששלח כהן לאיזה שהוא שליחות, ושלחו להך שליחות בבית הקברות, הרי עבירה זו מופקע מהמשלח, ולא שייך לומר עליה שהוא נעשה 'עבור' המשלח אם כל המציאות של עבירה כזו לא שייכא למשלח, הלכך גם שמאי הזקן יודה דליכא על זה דינא דישלד"ע.

ואחרי הנך שני הקדמות נראה, דעבירה כזו של טומאה בבית הקברות ותפיסת חוב כשחב לאחרים אינם בכלל 'דברי התלמיד', ד'דברי התלמיד' היינו אך ורק מה שכלול בשליחות ומה

ששייך על זה שליחות, ומה שהשליח צריך לעשות עבירה תוך כדי השליחות, הרי זה כעבירה מן הצד שחייב לעשות בדרך לקיום השליחות, ואין זו עבירה בגוף השליחות עצמה, ואין זה בכלל דברי התלמיד, ודברי התלמיד במקומן הן עומדין בלי סתירה לדברי הרב. הרי לנו דברי הקצוה"ח [סימן קפ"ב] במגרש אישה בע"כ ע"י שליח הם השלמה גדולה לדבריו לעיל מיניה [סימן ק"ה] בתופס לבע"ח.

ונראה דגם הכא ניתן לפרש דפלוגתת הפנ"י וקצוה"ח תלויים בהנך שני צדדים ברעק"א, האם דווקא סתירה מדברי הרב לגוף דברי התלמיד מבטלת את דברי התלמיד, או דסתירה בעקיפין מדברי התלמיד לדברי הרב גם מבטלת את דברי התלמיד, ואזיל בזה הקצוה"ח לשיטתו, והפנ"י בתופס לבע"ח אזיל כהנו"ב בגירושין בע"כ.

והנה, הקצוה"ח הוכיח שיטתו מהא דאסור לבעה"ב ללקט לעני, ומבואר בתוס' בגיטין [י"ב] דאי ליקט לעני דשפיר חיילא הזכייה לעני, דרק דנו מצד אי עביד לא מהני, וקשה דלמה לא נתבטלה כל השליחות והזכייה לעני מחמת העבירה, ומכאן מוכרח שכיון שאין העני מוזהר בעבירה זו של לקיטה לעני, ואדרבה, כיון שהוא עני הרי מופקע לגמרי מעבירה זו, שוב פשיטא שאין כאן דין של אשלד"ע.

ונראה דגם הכא הסברא כנ"ל, דהעבירה אינה חלק מגוף השליחות עצמה, וזה ממש כסברא דידן, דלא מייירי אלא בעבירה שהמשלח מופקע ממנו, וע"כ דאינו בכלל דבר השליחות.

ומעתה יקשה לפנ"י ונו"ב שלומדים שסברת דברי הרב משכחת לה בכל דבר עבירה, וראה בנו"ב [אהע"ז תניינא סימן קי"א] שדן בקושי' זו של הקצוה"ח, וכתב כיסוד דברי הקצוה"ח דהיכא דליכא עבירה למשלח כבר לא בטלה השליחות, אולם הוסיף בתוך דבריו דזה רק לפי הך צד דאשלד"ע ילפינן מגזזה"כ דשחויט חוץ, אבל אי ילפינן מסברא דדברי הרב אז היה נראה שהוא מודה דאשלד"ע, ולשיטתו אזיל, אלא דגוף הדבר עדיין קשה, דנמצא דדינו של הנו"ב במגרש אישה בע"כ אכתי סותר לדינו של התוס', וצ"ע.

וע"ע בהערה ¹³⁹ שהבאנו לבאר באופן אחר למה העבירות של תופס לבע"ח וגירושין בע"כ אינם חלק מהשליחות עצמה, ונפ"מ בחילול שבת למשלח שעדיין לא קיבל ע"ע שבת.

¹³⁹ ובאופן אחר היה אפשר לומר, והעירני לזה ידידי הרה"ג ר' יוסף רוז'ק שליט"א, דבעיקר האי חידוש ששליחות על חלות שמעורבת בה עבירה דבטלה כל השליחות, כל זה נתחדש דווקא היכא שהדבר עבירה הוא חלק מעצם השליחות, והיינו ככהן ששלח לקדש בשבילו גרושה, שהגרושה היא האישה שהוא רוצה בה קידושין, דרק אז אמרינן שהעבירה היא חלק מדברי התלמיד, וממילא שמתבטלים כל דברי התלמיד ע"י דברי הרב.

אולם, כששלחו לגבות חוב ואגב יוצא דממילא הוא כבר צריך לעבור עבירה של תופס לבע"ח במקום שחב לאחרנא, הרי דהך עבירה אינה חלק מגוף השליחות עצמה, שהוא לא שלחו על עבירה זו, רק על גביית החוב, וכן בגירושין בע"כ, הרי הוא לא שלחו לגרשו בע"כ שלא אמר כן בהדי', ומה שבמקרה יצא שהוא צריך לגרשה בע"כ אינו חלק מהשליחות עצמה שלא על זה שלחו, דרק שלחו על גירושין ותו לא, ונמצא שאין זה חלק מגוף דברי התלמיד, ושוב ליכא למימר שמתבטלים כל דברי התלמיד ע"י דברי הרב, וכבר דומה לדבר עבירה בדרך הילוכו לגירושין, וכנתבאר.

ורק בשלח לקדש גרושה הרי שה'גרושה' היא חלק מעיקר צורת החלות שרק על האשה הזו הוא רוצה חלות קידושין ולא על אישה אחרת והרי היא גרושה, ואף בלא אמר בהדי' קדש לי גרושה אכתי אמרינן שעל זה שלחו, אבל בגירושין בע"כ אינו כן, שהתם זה תלוי אי אמר כן בהדי' לגרשו בע"כ או לא, ודו"ק.

וכל זה בשליחות על החלות שנתערב בה עבירה, אבל בשליחות על טביחה בשבת, הכא ס"ל למשנה למלך שבטלה כל השליחות, שהרי כל השליחות היא שליחות של מעשה בעלמא, וממילא דהכא כל פרט במעשה הוא חלק

מהשליחות, ורק בשלחו להחיל איזשהו 'חלות', כקידושין וגירושין וגביית חוב, הכא העבירה אינה חלק מהשליחות שהרי אינה חלק מהחלות.

ונראה דאיכא נפ"מ לדינא בין הנך ב' דרכים בקצוה"ח, שמה יהיה הדין כשהמשלח עדיין לא קיבל על עצמו שבת, והשליח כבר קיבל על עצמו שבת, ושלחו לעשות קנין עכשיו וממילא מוכרח כאן חילול שבת, הרי הכא כפשוטו היה נראה דס"ל לקצוה"ח דחשיב כשליח על החלות קנין, שהרי אין עבירה של חילול שבת למשלח.

אכן לפי הנ"ל אינו מוכרח, שלדרך הראשונה הרי רק בעבירה כזו שהמשלח מופקע ממנו אז י"ל ששמאי הזקן ס"ל דליכא שליחות על זה, והיינו בגירושין בע"כ ובתופס לבע"ח, אבל בחילול שבת שגם המשלח בפרשה, רק שעדיין לא התחילה שבת אצלו, בכה"ג לא אמרינן שהמשלח מופקע וממילא שיש שליחות גם על החילול שבת, וממילא נראה דגם החילול שבת הוא חלק מדברי התלמיד וממילא דכבר בטלה כל השליחות.

אולם לדרך השניה, הרי הכל תלוי האם העבירה היא חלק מעיקר תורת השליחות או שהיא דבר צדדי, ורק בקדש לי גרושה אמרינן שהגרושה היא חלק מעיקר החלות קידושין, שהרי הוא רוצה קידושין בהך אישה שהיא גרושה, אבל בשלחו לקנות, הרי אין החילול שבת חלק מהחלות קנין, ונמצא שהוא רק שלחו לקנות ותו לא, והחילול שבת גם הכא הוא ענין צדדי, ודו"ק.

סימן ל

**שליח לדבר עבירה בשוגג ובדין נזכר בעה"ב,
ובדין חש"ו בשליחות דמעילה וטביחה ושליחות יד.**

פרק א' בדין שליחות במעילה בנזכר בעה"ב, ובדין שליח לדבר עבירה בשוגג. < הוכחה של הקצוה"ח לדין שליח לדבר עבירה בשליח בשוגג מרש"י להלן. < סתירת רש"י בטעמא לדין מעילה בהזיד בעה"ב. >
פרק ב' מעילה בחש"ו, ובדין איתעביד שליחותיה. < בדברי הפנ"י והשער המלך בדין "שלח ביד חרש שוטה וקטן", וביארו דא"צ שליחות וסגי בדין "איתעביד שליחותיה". < דרכם של החמד"ש ודברי חיים ומחנ"א בכל הנ"ל דמצאנו הקנאה ע"י קטן שלא בתורת שליחות שהמקנה האמיתי הוא הבעלים.

פרק ג' דרכו של המהרי"ט והקצוה"ח ברמב"ם, שרק מעילה חשיבא שליחות לדבר עבירה, ובדין חש"ו במעילה ושליחות יד וטביחה. < דין חש"ו בשליחות יד וטביחה, ובדברי המהרי"ט ברמב"ם, וישומו של הקצוה"ח דילפינן דין חש"ו ממעילה לשליחות יד וטביחה. < מתמה בדברי הקצוה"ח האיך למד את הגדר של חש"ו במעילה. < מוכיח מדברי התוס' במעילה שלמדו ששליחות של חש"ו במעילה אתינן עלה מפרשת שליחות עצמה, ונפ"מ דבנתערב שליחות של מעילה איסור אחר לא מהני גם בשליחות של חש"ו. < המהרי"ט לא ניהא ליה בחידוש זה של הקצוה"ח דמדין שליחות אתינן עלה. < הוכחה גם מהנתה"מ שלמד דמדין שליחות ממש מהני בחש"ו, ובביאור דבריו בתוס' בשבועות דמהני שליחות דעכו"ם וקטן בשליחות לדבר עבירה. < מתמה טובא על הקצוה"ח ונתה"מ דנקטו שיש שליחות ממש בחש"ו. < מצדד דמשכחת לה שליחות בתרומה ומעילה בקטן. < מדקדק עוד בלשון התוס' במעילה דאין כוונתו לא כהקצוה"ח ולא כהפנ"י וחמד"ש.

פרק א'

**בדין שליחות במעילה בנזכר בעה"ב,
ובדין שליח לדבר עבירה בשוגג.**

הוכחה של הקצוה"ח לדין שליח לדבר עבירה בשליח בשוגג מרש"י להלן.

תוס' הביאו שבשליח בשוגג יש שליח לדבר עבירה, אולם עיין בדברי רש"י להלן [נ']. ד"ה שליח מעל [וז"ל רש"י, "ובעה"ב פטור כיון שנזכר לאו שגגה היא גביה ושליח חייב שהוציא מעות הקדש לחולין, ואילו לא נזכר בעה"ב הוי רמיא מעילה עליה דאתרבי שליח למעול שולחו על ידו בריש פירקין [מ"א]:] אבל השתא דאפטר בעה"ב רמיא מעילה אשליח ככל התורה כולה דאין שליח לדבר עבירה והעושה הוא מחייב עכ"ל.

ועיין בקצוה"ח [סימן שמ"ח ס"ק ד'] שכתב להוכיח מדברי רש"י כהכרעת הש"ך, דאפילו היכא דלא ידע השליח אין שליח לדבר עבירה, ומשום דאי בעי עבד ואי בעי לא עבד.

וזה לשונו: "והרי מבואר להדיא מדברי רש"י שכתב בכל התורה כולה דאין שליח לדבר עבירה והעושה מתחייב ואף על גב דלא ידע שליח דהא גבי מעילה השליח לא ידע, ואי נימא דהיכא דלא ידע יש שליחות לדבר עבירה א"כ בנזכר בעה"ב אמאי מעל השליח כיון דלא ידע השליח והו"ל כעושה זאת המשלח ולא עביד שליח מידי, וכשנזכר בעה"ב ליהוי תרומה המשלח והשליח פטורים ממעילה, השליח דלא עביד כלום אלא המשלח, והמשלח נמי פטור דנזכר, ע"כ מוכח דס"ל לרש"י דאין שליח לדבר עבירה אפילו היכא דלא ידע שליח וכהאי דמעילה שם, וא"כ מ"ש תוס' בשיטת רש"י דהיכא דלא ידע יש שליח לדבר עבירה, הרי לפנינו מלשון רש"י דאפילו כה"ג דלא ידע אין שליח לדבר עבירה", עכ"ל, וכבר העיר הרש"ש [שם] שזה נגד התוס' בסוגיין שהוכיחו שיש שליח לדבר עבירה בשליח שוגג.

סתירת רש"י בטעמא לדין מעילה בהזיד בעה"ב.

עוד הוסיף בזה הקצוה"ח לתמוה על התוס' דידן שבשגג השליח יש שליח לדבר עבירה מהדין של נזכר בעה"ב דאמאי מעל השליח כיון דהו"ל כאילו עשאו המשלח דלפי התוס' בכה"ג יש שליח לדבר עבירה.

ותירץ בזה"ל: "מיהו ברש"י בחגיגה [י': ד"ה שלח] פירש בהא דנזכר בעה"ב שליח מעל משום דכיון דנזכר בעה"ב אנן סהדי דלא ניחא ליה בשליחותיה והוי כביטול שליחותו ומש"ה שליח מעל, וא"כ לשיטת התוס' והמרדכי צריך לומר כטעמא דרש"י בחגיגה. ואף על גב דדברים שבלב לאו דברים, כיון דאנן סהדי בבטולו הו"ל דברים שבלב כל אדם דהוי דברים, וכו', ובחילוף הטעמים שכתב רש"י בקידושין ובחגיגה צ"ע, ועכ"פ למדנו מדברי רש"י בקידושין דאין שליח לדבר עבירה אפילו היכא דלא ידע, עכ"ל.

וע"ע בדו"ח רעק"א [מערכה ה' ס"ק ט"ז וי"ז] דג"כ הביא את דברי רש"י, וביאר דתוס' דידן ע"כ כרש"י בחגיגה, ושניהם עמדו על הסתירה ברש"י, ובאמת שיש ב' סתירות בין רש"י בקידושין [נ'] [לרש"י בחגיגה י':], גם בפטור המשלח וגם בחיוב השליח, ועיין בהערה ¹⁴⁰.

ועיין להלן [סימן לב] שיישבנו את הסתירות בדברי רש"י.

ועיין בחידושי ר' מאיר שמחה בסוגיין בנזכר בעה"ב ושוב שכת, דמטעמא דביטול הא ביטל, אכן מטעמא דמזיד הא כבר אינו מזיד בשעת המעילה, וזה יהיה הנפ"מ בין ב' הסברות של רש"י.

פרק ב'

מעילה בחש"ו,

ובדין איתעביד שליחותיה.

בדברי הפנ"י והשער המלך בדין "שלח ביד חרש שוטה וקטן", וביארו דא"צ שליחות וסגי בדין "איתעביד שליחותיה".

תנן במשנה במעילה [כ"א] "שלח ביד חרש שוטה וקטן, אם עשו שליחותו בעה"ב מעל, לא עשו שליחותו חנווני מעל", ותמהו שם בגמרא "והא לאו בני שליחותא נינהו, א"ר אלעזר, עשאום כמעטן של זיתים דתנן הזיתים מאימתי מקבלין טומאה, משיזיעו, [והיינו דניחא ליה לבעלים בזיעה הזה לענין קבלת טומאה], זיעת המעטן ולא זיעת הקופה, רבי יוחנן אמר כאותה ששנינו נתנו ע"ג הקוף והולוכו, או ע"ג הפיל והולוכו ואמר לאחר לקבלו ממנו הרי זה עירוב, אלמא קא עבדא שליחותיה, ה"נ איתעביד שליחותיה", עכ"ל.

ומבואר שא"צ שליחות וסגי בגרמא וזה דינא "דאיתעביד שליחותיה", וקשה דלמה לי גזה"כ של יש שליח לדבר עבירה בסוגיין, הא לאו מטעם שליחות איתנין עלה.

ותירץ הפנ"י [בסוגיין] דאף אי בשלח חש"ו חשיב המשלח כגורם, אבל היכא ששלחו לבר דעת א"כ הבר דעת בעצמו הוא העושה בידים, ולמה לחייב את המשלח שאינו אלא גורם, הרי השליח בעצמו עושה, וע"כ דאמרינן ישלד"ע, והיינו לענין פטור השליח.

¹⁴⁰ וכבר העיר בחידושי ר' שמואל [קידושין סימן י"ג ס"ק ד' בהערה] שיש ב' מחלוקות בין ב' הדיבורים של רש"י: מחלוקת אחת למה השליח חייב, דברש"י בקידושין נאמר טעמא דמזיד ולכן פטור המשלח, וכיון שכן כבר אינו מעילה, ובכל התורה כולה חזר הדין שאשלד"ע, והוכיחו שאשלד"ע גם בשליח שוגג דאל"כ היה לנו לפטור גם את השליח [מצד שבשוגג ישלד"ע לפוטרו] וגם את המשלח [מצד מזיד], אבל ברש"י בחגיגה מבואר שהשליח חייב מחמת ביטול שליחות, ולולי הביטול היה פטור, והיינו משום שיש שלד"ע בשוגג, לפוטרו [אף שהמשלח פטור נמי מצד מזיד], ובמחלוקת הזו דיבר הקצוה"ח.

ויש גם מחלוקת שנית למה המשלח פטור, אי מצד מזיד [רש"י קידושין] אי מצד ביטול השליחות [רש"י חגיגה], שהרי מפורש ברש"י שם שביטול השליחות הוא גם הסיבה לפטור את הבעה"ב, וזה לשון רש"י שם, "נהי דבעה"ב פטור כיחון דנזכר אנן סהדי דלא ניחא ליה בשליחות ומהשתא לאו שלוחו הוא", ומבואר דמצד המזיד שלו אכתי היה חייב.

אולם תמה בזה החמד"ש [עמוד ע"ז ד"ה הנ"ל] דאיירי הכא בהזיד שליח, וכמבואר בתוס', וממילא השליח פטור, וא"צ דין שליחות לדבר עבירה לפטור את השליח, ולענין חיובא דמשלח גם א"צ לדין שליחות דסגי בגורם.

ותירץ השער המלך עפ"י מה שהבאנו לעיל [סימן כט פרק א'] מדיוקו ברש"י, שהיסוד של אשלד"ע היינו שהוא עושה מאליו ולא מחמת המשלח, וממילא שבבר דעת שעושה מעצמו באמת לא מיקרי המשלח כגורם, ורק בחש"ו חשיב כגורם, אבל בשלח בר דעת שפיר בעינן לשליחות, ודו"ק.

דרכם של החמד"ש ודברי חיים ומחנ"א בכל הנ"ל דמצאנו הקנאה ע"י קטן שלא בתורת שליחות שהמקנה האמיתי הוא הבעלים.

עוד תירץ החמד"ש¹⁴¹ שאף שהפנ"י והשער המלך למדו דין מעטן של זיתים מדין גורם דאיתעביד שליחותיה, אכן יש לפרש באופן אחר, והוא, דהיסוד של מעילה היינו הקנאה מרשות הקדש, ושפיר מהני הקנאה ע"י קטן כיון שהגדול מתכוין להקנות בעצמו, והיינו שמי שירצה להקנות חפץ לחבירו וחבירו אינו כאן, שפיר יכול לשלוח לו את החפץ ע"י קוף והמקנה יכוין להקנות לחבירו בשעה שחבירו יעשה בו קנין, וה"ה דקטן במקום קוף קאי, ולא בעינן פרשת שליחות, וזו כוונת הגמרא כמעטן של זיתים, והיינו שהוא בעצמו העושה.

והוסיף דבאמת דשליחות כה"ג היה מהני גם בקידושין בלי פרשת שליחות אלא דבעינן דיבור, [ותלוי אי בעינן נתינה מיד ליד בקידושין], אכן קנינים שפיר מהני ע"י קטנים כה"ג, ועיין מה שכתבנו לעיל [סימן יא פרק ב'] מהעונג יו"ט.

והוסיף עוד דכל זה בקטן אבל בשולח גדול הרי התם אין המשלח מתכוין להקנות, שכוונתו שהגדול עצמו יעשה את ההקנאה, ושוב הדרא לכאן פרשת שליחות¹⁴².

ובמהלך הזה מצאנו בעוד אחרונים עיין בזה בדברי חיים [שלוחין סימן ב'] ובחי' הגרש"ש"ק [קונטרס השליחות סימן י"ב] שלמדו שהמשלח עצמו הוא המקנה והקטן עביד מעשה קוף, וכן מבואר נמי במחנה אפרים [שלוחין סימן ט"ו] דמיירי בעכו"ם ששלח ישראל לתת כסף לקנות קרקע מישראל אחר, שהישראל באמצע יש לו דין מעשה קוף של העברת הכסף והעכו"ם בעצמו קונה, ומדמה לסוגי' דעשאן כמעטן של זיתים.

אולם להלן [פרק הבא] הבאנו מהקצוה"ח והנתה"מ שלמדו שגם בחש"ו אתינן עלה מדין שליחות ממש, וכדיבואר.

¹⁴¹ [עמוד ע"ט ד"ה אמנם – בצירוף דבריו – עמוד ע"ז ד"ה ועפ"י].

¹⁴² והוסיף דבסוגיין פרש"י דאיירי בשלח שליח לקנות חפץ ונתן לו מעות של הקדש לקנות, והרי לקנות ע"י מעות ודאי בעי מעשה קנין של השליח, ורק בהקנאה שייך בלי שליחות שהוא בעצמו יהיה המקנה, וא"ש האיך הוכיחו הכא דאיירי בגדול ובעי שליחות, ודו"ק, אולם דבריו צ"ע מרש"י במעילה [שם משנה] שג"כ פירש באופן זה, וצ"ע.

פרק ג'

דרכו של המהרי"ט והקצוה"ח ברמב"ם,
שרק מעילה חשיבא שליחות לדבר עבירה,
ובדין חש"ו במעילה ושליחות יד וטביחה.

דין חש"ו בשליחות יד וטביחה, ובדברי המהרי"ט ברמב"ם, וישומו של הקצוה"ח דילפינו
דין חש"ו ממעילה לשליחות יד וטביחה.

עין מהרי"ט שהביא מהרמב"ם [מעילה פ"ז ה"ב] שרק במעילה מצאנו יש שליח לדבר עבירה, ותמה משליחות יד וטביחה, ותירץ דהתם לאו מדין שליחות אלא מדין גורם, והיינו דריבתה התורה בטביחה דומי' דמכירה שזה ע"י אחר, ומכירה ע"י אחר משכחת לה גם ע"י קטן מדין דעת אחרת מקנה, ומוכרח א"כ דגם קטן מהני בטביחה, וע"כ דלאו מדין שליחות איתרבי, דלמה מהני בקטן, ומוכרח דכוונת התורה שלא יהנה מהבשר ע"י טביחה ולא יהנה מדמיו ע"י מכירה, ולכן לא בעינו לפרשת שליחות, וכן בשליחות יד למדנו מקרא דעל כל דבר פשע, ואיתרבי שגם ע"י אחר הרי זה בכלל הפשיעה של שליחות יד לחייבו גם בלי מעשה בידים, ואין זו פרשת שליחות על שליחות יד אלא פשיעה לגרום שליחות יד, וממילא דמהני ע"י חש"ו דלא בעינו לזה פרשת שליחות.

וא"ש דברי הרמב"ם שרק במעילה יש שליח לדבר עבירה, אלא שזה נגד הגמרא, דלמה קרינו ליה שני כתובים, ותירץ דסו"ס בלי הריבויים בשליחות יד וטביחה, אף דלא היינו אומרים דמהני ע"י אחר מדין פשיעה על השליחות יד ומדין הנאה מהטביחה, אבל סו"ס הדין דמהני ע"י אחר היה דין אמת דילפינו שליחות לדבר עבירה ממעילה, וא"כ למה לי הנך ריבויים לרבות גדרים חדשים בטביחה ובשליחות יד להתחייב ע"י אחר, וע"כ דמדאצטריך ללמוד הנך ריבויים בגדרי טביחה ושליחות יד מזה מוכרח שלא לומדים ממעילה, וגם כה"ג מיקרי ב' כתובים אעפ"י שאין זה ב' כתובים ממש, ודו"ק.

והמהרי"ט תמה על עצמו, דאף אי היינו לומדים ממעילה, אכתי לא היינו יודעים דמהני ע"י חש"ו, דבמעילה איכא פרשת שליחות, ומזה ממעטין חש"ו, ושוב ליכא ראייה דמעילה מיקרי ב' כתובים ולא ילפינו מיניה.

ותירץ הקצוה"ח [סימן רצ"ב ס"ק א'], שהרי חש"ו מהני גם במעילה, ודין זה מצינו למילף לשליחות יד וטביחה ממעילה, ושוב חשיב כב' כתובים גם אי הנך ליתא בתורת ובפרשת שליחות, ודו"ק.

מתמה בדברי הקצוה"ח האריך למד את הגדר של חש"ו במעילה.

אולם יש לדון, דהאריך למד הקצוה"ח את הגדר של חש"ו במעילה, הרי דבריו לא א"ש לא כדרכו של הפנ"י ושער מהלך ולא כדרכו של החמד"ש.

דהנה, הפנ"י והשער המלך למדו דמדין גורם מהני בחש"ו ובקצוה"ח מבואר דיליף ממעילה להנך דמהני ע"י חש"ו, ותמוה, דהאריך קס"ד ללמוד הלכות 'גורם' ממעילה לטביחה ושליחות יד, דמה דמהני גורם במעילה אינה סיבה שבכל התורה יתחייב על גורם, אטו גם רוצח ומזיק נלמד משם שיתחייב בגרמא, והרי פשוט שרק פרשת שליחות מצינו ללמוד משם, ובחש"ו ע"כ דאינו שליחות, ועוד, דגורם רק מהני בחש"ו אבל בגדול כבר בעינו לפרשת שליחות, שהוא עשה מעשה בידים, וא"כ טבח ע"י גדול נמי בעינו שליחות, ושוב תמוהין דברי הרמב"ם שכתב שרק במעילה

איכא שליחות, דגם בטבח ע"י גדול בעינן לפרשת שליחות, ושוב ליכא למימר דרך במעילה איכא שליחות לדבר עבירה, הרי לנו ב' הוכחות ברורות שאין כוונת הקצוה"ח מדין 'גורם'.
וגם יש להוכיח שהקצוה"ח לא למד כדרכו של החמד"ש [ודעימיה], דהחמד"ש למד שדין חש"ו מעילה לא שייך לגדרי גורם, אלא שהבעלים עצמו מקנה והקטן הוא מעשה קוף, וזה חידוש בהלכות הקנאות, ואין זה ענין לא לשליחות יד ולא לטביחה.
ומוכרח מכל הנ"ל שהיה לקצוה"ח דרך חדשה בדין חש"ו במעילה ולכן מצי יליף דמהני חש"ו בטביחה ושליחות יד, דלמד דמדין שליחות אתינן עלה.

מוכיח מדברי התוס' במעילה שלמדו ששליחות של חש"ו במעילה אתינן עלה מפרשת שליחות עצמה, ונפ"מ דבנתערב שליחות של מעילה איסור אחר לא מהני גם בשליחות של חש"ו.

והקצוה"ח הביא את דברי התוס' במעילה שם שהקשו דהאיך מהני שליחות של חש"ו במעילה, וזה לשונו:

"וא"ת אדרבה נילף שליחות דמעילה משליחות דתרומה וגבי תרומה בעינן שליח בר דעת דאדרבה הוי עדיפא למילף מתרומה דהא כל עיקר שליחות דמעילה מתרומה הוא דיליף".
ותירצו: "וי"ל כיון דשליח דמעילה בהוצאה ושינוי רשות הוא דהוי והכא הוי שינוי רשות על ידי שליחות חש"ו, כן וכמו כן ע"י בר דעת ¹⁴³, לכך מסתבר ליה לדמוייה להנך דמייתי [מעטן של זיתים ועירוב] דאין קפידא בבר דעת וכו' ומ"מ איצטריך למילף שליחות מתרומה דלא תימא דאין שליחות לדבר עבירה".

למדנו מהתוס' כמה חידושים, דראשית כל מבואר דעיקר הדין שליחות אכתי ילפינן מתרומה למעילה דאל"כ היינו אומרים אשלד"ע, ועוד, דגם מעילה ע"י שליח של חש"ו יליף מהתם דלא נימא אשלד"ע, ועוד דשליחות דחש"ו ושליחות דגדול הם סוג אחד של שליחות.
וכנראה דכל זה דייק הקצוה"ח מהתוס', וזה דלא כהחמד"ש ודלא כהפנ"י דלפי דרכם לא היה שייך עיקר החסרון של שליח לדבר עבירה בקטן כיון דבקטן אינו פרשת שליחות ורק בגדול זה פרשת שליחות.

ומוכרח מהתוס' שיש אופנים של שליחות ע"י קטן, וזה מה שנתחדש במעילה כיון שביסודה זה שינוי רשות, [ולהלן יבואר בזה האיך שייך שליחות ממש בקטן].

והשתא א"ש דברי הקצוה"ח דאם איתרבי פרשה חדשה של שליחות בחש"ו במעילה, א"כ הך פרשה היינו לומדים גם בטביחה וגם בשליחות יד, ומדלא ילפינן להו ע"כ מוכרח שזה ב' כתובים, אבל גם השתא דלא ילפינן שליחות ממעילה, אכתי ידעינן דין חש"ו בטביחה ושליחות יד לא מדין שליחות אלא מדין הנאה [בטביחה] ופשיעה [בשליחות יד], והיינו בלי פרשת שליחות.

והשתא א"ש טובא, א' נמצא דלמסקנה דרך במעילה איכא פרשת שליחות, וכמבואר ברמב"ם, דהמקור של מעילה היינו מתרומה, והמקור לטביחה הוא כמו במכירה ע"י אחר שאינו בתורת שליחות והמקור לשליחות יד הוא מפשיעה, ב' עוד א"ש האיך רצינו ללמוד טביחה ושליחות יד ממעילה דיהני בחש"ו דילפינן שליחות לכל התורה.

ומעתה יתחדש חידוש גדול לדינא, דהנה, לפי הקצוה"ח מבואר דבנתערב בו איסור אחר לא מהני מדין שליחות [במעילה] ורק מהני מדין גורם [טביחה בשבת] כיון שאינו מדין שליחות, ולפי

¹⁴³ גירסת השטמ"ק.

הפנ"י בגדול באמת אתינן עלה מדין שליחות, והתם לא מהני בנתערב בו איסור אחר, אבל בקטן שפיר יהני בנתערב בו איסור אחר, אבל לפי הקצוה"ח גם בחש"ו לא מהני בנתערב בו איסור אחר, דתמיד מדין שליחות הוא גם בחש"ו, הרי לנו נפ"מ לדינא בין הנך ב' דרכים.

המהרי"ט לא ניחא ליה בחידוש זה של הקצוה"ח דמדין שליחות אתינן עלה.

עכ"פ מעתה מוכן קושי' המהרי"ט על עצמו דבהנך חייב בחש"ו משא"כ במעילה, וקשה כנ"ל דגם במעילה חייב בחש"ו, אלא דפשוט שלא ניחא ליה למהרי"ט בחידושו של הקצוה"ח דחש"ו מדין שליחות אתינן עלה, שלמד כפנ"י וכחמד"ש, ופשוט.

הוכחה גם מהנתה"מ שלמד דמדין שליחות ממש מהני בחש"ו, ובביאור דבריו בתוס' בשבועות דמהני שליחות דעכו"ם וקטן בשליחות לדבר עבירה.

וע"ד הקצוה"ח מתבאר נמי מדברי הנתה"מ [סימן קפ"ב ס"ק א'] שהביא את דברי התוס' בשבועות [ג']. שהעיר על הגמרא בב"מ דלמה לא אמרו דאיש אמר לקטן או נכרי להקיף לו גדול, והיינו באופן שהמקיף הוא לאו בר חיובא, וקשה שקטן ועכו"ם אינם בכלל שליחות. וכתב הנתה"מ לחדש:

א] זה פשוט דבמעילה טביחה ושליחות יד דאיתרבי להו דין שליח לדבר עבירה הרי מהני בהו גם ע"י חש"ו, והוכיח כן ממה שמבואר במעילה דמהני בחש"ו, ולכא' כוונת הנתה"מ דאי אין דינם שווה שוב לא הוי ב' כתובים, וכמו שהעיר בזה הקצוה"ח [סימן רצ"ב ס"ק א'] בשם המהרי"ט.

ב] בטעמא דמילתא דמהני ע"י חש"ו הוא משום דילפינן לשליחות מקראי אחרינא ולא מתרומה, ובהנך קראי לא כתוב אתם גם אתם ורק משם ממעטינן שליחות דקטן.

ג] שוב הוסיף דגם שליחות לדבר עבירה באופנים דמהני היינו דומי' דחצר, וגם שם ליכא מיעוט של קטן, ובזה מיירי התוס' בשבועות, ועיי"ש שמחלק בין שליחות מעשה לשליחות חלות.

עכ"פ מפורש בנתה"מ דלמד דבמעילה ע"י חש"ו איכא שליחות ממש, ולכן גם בטביחה ושליחות יד ילפינן מדבר פשע או מדומי' דמכירה דמהני בפסולי שליחות, וע"ד זה ילפינן נמי דדבר עבירה [באופנים דמהני שליחות לדבר עבירה – בלאו בר חיובא וכדומה] מהני בפסולי שליחות מדין חצר, עכ"פ מוכרח שדרכו בסוגי' במעילה במעטן של זיתים היינו כנתבאר בקצוה"ח דמדין שליחות ממש אתינן עלה.

מתמה טובא על הקצוה"ח ונתה"מ דנקטו שיש שליחות ממש בחש"ו.

איברא, דעיקר דברי הנתה"מ תמוהין עד מאד, דהאיך כתב דמעילה לא ילפינן ליה מתרומה דכתיב ביה אתם, הא אדרבה זה המקור של מעילה, חטא חטא מתרומה, וזה פלא גדול וכבר עמד בזה באמרי ברוך.

וגם דברי הקצוה"ח תמוהין שלמד את הסוגי' כפשוטה שיש שליחות ממש במעילה בחש"ו, ומדין שליחות אתינן עלה, וזה פלא, הרי סו"ס מתרומה ילפינן והתם לא מהני.

ומלבד כל זה הרי זו היתה קושי' התוס' במעילה, עיי"ש.

מצדד דמשכחת לה שליחות בתרומה ומעילה בקטן.

אולם לפי האמת מצאנו גיוני דמהני שליחות בקטן ¹⁴⁴, עיין בתוס' גיטין [ס"ד:] ובמהרש"א [ס"ה.] בתרומה ופדיון מעשר שני דהיכא דאיתא בתרומה דנפשיה וכגון במופלא סמוך לאיש דמצי גם לתרום ולפדות בתורת שליחות, ומהאי טעמא גם בקטן דזוכה לעצמו ס"ל לר"ח מצי לזכות

¹⁴⁴ עיין ברא"ש פ"ק דקידושין בדין צאי וקבלי.

לאחרים דרך ממה שאינו יכול לעשות לעצמו נתמעט מאתם, והמנחת ברוך [סימן ט"ז] ביאר דזו שיטת ר"ח אבל לר"י אמרינן דאף דמופלא איתא בכלל החלות תרומה אבל אינו בכלל מצות וחיוב תרומה, ונחלקו ר"ח ור"י אי 'אתם' דקאי על גדול היינו מצד החלות תרומה וזה כולל מופלא או מצד החיוב ומצות הפרשת תרומה וזה לא כולל מופלא, והיינו שיש ביניהם נפ"מ אי מופלא מצי לתרום בשליחות ואי מצי פודה מעש"ש בשליחות¹⁴⁵.

ובזה היה מקום לצדד קצת בשיטת הקצוה"ח שיש דין שליחות במעילה, וכן מה דנקט הנתה"מ שיש שליח לדבר עבירה בקטן במעילה, דאף דיליף מתרומה אבל קטן מיקרי איתא בכלל מעילה כיון דאינו אלא ענין של העברה מרשות לרשות, והיינו דכוונת הגמרא מעטן של זיתים היינו לבאר שלכן קטן מיקרי איתא בכלל מעילה.

מדקדק עוד בלשון התוס' במעילה דאין כוונתו לא כהקצוה"ח ולא כהפנ"י וחמד"ש.

אולם אף שהקצוה"ח נקט בדעת התוס' דבחש"ו מדין שליחות הוא, אכן בדברי התוס' מדויק איפכא, שדקדקו "ומ"מ איצטריך למילף שליחות מתרומה דלא תימא דאין שליחות לדבר עבירה", והיינו דאף דקאי גם בחש"ו וביארו שיש קס"ד דגם בחש"ו נימא אשלד"ע, וזה דלא כהפנ"י וחמד"ש, אכן לפי הקצוה"ח שזו שליחות ממש לא הוי ליה למימר דרך לומדים שאין שליח לדבר עבירה אלא דעיקר השליחות יליף מהתם, ומהתוס' משמע דעיקר השליחות ידעינן מסברא ממעטן של זיתים כיון שזה תלוי בשינוי רשות, וכלשונו "כיון דשליח דמעילה בהוצאה ושינוי רשות הוא דהוי והכא הוי שינוי רשות על ידי שליחות חש"ו, כן וכמו כן ע"י בר דעת, לכך מסתבר ליה לדמוייה להנך דמייתי [מעטן של זיתים ועירוב] דאין קפידא בבר דעת וכו'", ואולי הכוונה בזה עפ"י השער המלך והיינו דרך יליף מתרומה לאפוקי מהסברא שעושה עפ"י עצמו, וע"ע בחידושי ר' מאיר שמחה בסוגיין מש"כ בביאור התוס'.

¹⁴⁵ אולם הקצוה"ח במק"א חולק בדברי המנחת ברוך, שהרי זה פשוט שכל דברינו הכא הם רק אי נימא שהמיעוט של שליחות בקטן הוא מדומי' ד'אתם' בתרומה, ועיין בקצוה"ח [סוף קפ"ח] שהביא בזה מחלוקת, ושיטת הראב"ד דיליף מהכא, ותמה הקצוה"ח דא"כ מה יהיה במופלא, ותירץ שהראב"ד אזיל לשיטתו שמופלא הוא רק מדרבנן, ומבואר דפשוט לו שלא שייך לרבות קטן לשליחות מדין מופלא.

סימן לא

ב' דרכים בביאור שיטת הרמב"ם, דרך במעילה איכא שליחות לדבר עבירה.

פרק א' דרכו של המהרי"ט ברמב"ם, ומתמה בזה. < מביא את דרכו של המהרי"ט ברמב"ם למה רק במעילה נתחדש שיש שליחות לדבר עבירה, דאיך לאו מדין שליחות אתינן עלה, ומתמה עליו, ומתמה על מה שיישב בזה הקצוה"ח מנתערב בו איסור אחר ומשינה קצת בשליחותו. < מתמה עוד במהרי"ט שחידש שבשליחות יד ע"י אחר חייבים מצד פשיעה, ומתמה גם על מה שחידש בטביחה ע"י אחר. >

פרק ב' דרך אחרת ברמב"ם דחלוקין מעילה וטביחה ושליחות יד בעיקר המחייב, ונתחדשו ב' גדרים שונים בישלד"ע. < מבאר שבשליחות יד הגזילה היא סעיף בשמירה ואינה מחייב בפני עצמה, וטביחה אינה מחייב מצד עצמו אלא עד כמה שהיא בגדר אישתרש בחטא והיינו שהיא מגדילה את הגניבה. < מחלק עפ"י בין שליחות בעבירה של טביחה ושליחות יד לכל שליחות על דבר עבירה, ומעילה היא שליחות על גוף העבירה עצמה, והן הן דברי הרמב"ם. < מבאר דחלוקין ניהו הדין דברי הרב בטביחה מהדין דברי הרב במעילה, וחלוקין ניהו בעיקר החידוש שלהם שיש בהם שליחות, וב' סכרות שונות נכללו בדין דברי הרב [פנ"י ורעק"א]. < מבאר דשליחות במעילה היא שליחות מחודשת, וכמבואר במהר"י קורקוס, משא"כ שליחות טביחה ושליחות יד ומיושב החילוקים ברמב"ם לגבי שינה במקצת ולגבי נתערב בו איסור אחר. < מבאר למה מיקרי ב' כתובים אף שיש חילוקים ביניהם. >

פרק א'

דרכו של המהרי"ט ברמב"ם, ומתמה בזה.

מביא את דרכו של המהרי"ט ברמב"ם למה רק במעילה נתחדש שיש שליחות לדבר עבירה, דאיך לאו מדין שליחות אתינן עלה, ומתמה עליו, ומתמה על מה שיישב בזה הקצוה"ח מנתערב בו איסור אחר ומשינה קצת בשליחותו.

כבר הבאנו לעיל [סימן ל] את דברי הרמב"ם [מעילה פ"ז ה"ב] שכתב "ובכל התורה כולה אין שליחות לדבר עבירה אלא במעילה לבדה", ועל זה הבאנו את דברי הקצוה"ח [רצ"ב] בשם המהרי"ט לתמוה עליו דגם בטביחה ושליחות יד איכא שליחות לדבר עבירה, וצ"ע.

ולעיל הבאנו לבאר בזה מהמהרי"ט דטביחה ע"י אחר אינה מדין שליחות אלא שבזה שאחר טובח עבורו בזה הוא בעצמו נהנה מבשרו כמו שבמכירה הוא נהנה מדמיו, וזה גוף העבירה וגוף החיוב הוא בזה שהוא גורם לעצמו הנאה ע"י טביחה בבמה שהיא גנב, וגם על ידי שליח הוא מיקרי הגורם, ולכן לא בעינן לזה 'פרשת שליחות', וכן בשליחות יד מחייבין ליה מדין פשיעה שהוא פושע בזה שהוא אומר לאחר לשלוח בו יד, והוא חייב מצד עצמו בלי לבא לדין שליחות, ונמצא שרק במעילה בעינן שליחות ממש, והן הן דברי הרמב"ם.

אולם תמה על עצמו דא"כ יהני גם ע"י חש"ו, ובמעילה שזו שליחות לא מהני בחש"ו, ולמה מיקרי ב' כתובים, הרי במעילה נתחדש רק שליחות וטביחה ושליחות יד נתחדש חידוש שכולל גם חש"ו¹⁴⁶.

¹⁴⁶ ותירץ הקצוה"ח שגם במעילה מהני בחש"ו, וע"כ שיש כאן שליחות מיוחדת דמהני בכל הנך גם בחש"ו והוי ילפינן לשליחות יד וטביחה משליחות דמעילה ולכן כבר מיקרי ב' כתובים.

ומה שלא תירץ כן המהרי"ט, ע"כ משום שהוא למד שיש מהלך אחר במעילה ע"י חש"ו בלי שייכות להלכות שליחות, וזה דין מסויים במעילה ולא שייך ללמוד ממעילה דין זה, [והיינו ע"ד הפנ"י וחמד"ש שזו סברא מיוחדת בהלכות מעילה - ודרכו של הקצוה"ח דמדין שליחות מהני בחש"ו מחודש מאד], ושוב הדרא הקושי' לדוכתא.

עוד הוסיף הרמב"ם [שם] דבנתערב בשליחות של מעילה איסור אחר [כגון בשר עולה], דאז ליכא שליחות במעילה, וכתב חידוש זה דוקא במעילה, ולא בשליחות יד וטביחה, והמשנה למלך [פ"ג דגניבה] הביא מהטור בשם הרמב"ם דבשלחו לטבוח בשבת דישלד"ע על הטביחה אף דנתערב בו איסור אחר, והחילול שבת אינו בכלל השליחות דכלפי זה אמרינן אשלד"ע, ותמה המשנה למלך, דמ"ש ממעילה דבנתערב בה איסור אחר דבטלה כל השליחות, ולדרכו של המהרי"ט מיושב, אכן כבר תמה המהרי"ט שאם יש נפ"מ בין מעילה לטביחה שוב לא הוי ב' כתובים.¹⁴⁷

עוד קשה על הרמב"ם דבשליחות במעילה למד המהרי"ט קורקוס [פ"ז מעילה ה"ג] בדברי הרמב"ם דבשינה השליח בשינוי קצת בטלה השליחות, וביאר דאף דבכל שליחות אמרינן בכה"ג ד"מראה מקום הוא", ולא בטלה השליחות, אולם הכא שאני דכיון שזה חידוש, דתמיד אמרינן דאשלד"ע, הלכך לא מהני בשינה כיון ד"אין לך בו אלא חידושו", וק', דא"כ ה"ה בטביחה נימא כן, ולפי המהרי"ט ברמב"ם, שרק במעילה אתינן עלה מצד שליחות א"ש, דטביחה אינה שליחות, אכן שוב קשה דא"כ שוב לא חשיב כב' כתובים, וצ"ע.

מתמה עוד במהרי"ט שחידש שבשליחות יד ע"י אחר חייבים מצד פשיעה, ומתמה גם על מה שחידש בטביחה ע"י אחר.

עוד יש להעיר דבאמת עיקר דברי המהרי"ט תמוהין דהאיך כתב דשליחות יד מדין פשיעה והמשלח פשע בעצמו בלי לבא למעשה השליח, וקשה דהא בשליחות יד יש כאן גזילה, ולכן הוא קונה בשינוי משא"כ בכל פשיעה, וע"כ שעצם הגזילה שיש בכל שליחות יד היא העבירה, והרי הגזילה נעשה על ידי השליח ולא ע"י המשלח, ולמה מהני בלי שליחות.

וכה"ג קשה נמי בטביחה, שהמהרי"ט נקט שהטביחה היא היכי תימצי בעלמא ליהנות מהבשר על ידי שחיטה וזה נעשה על המשלח בעצמו בלי לבא לפרשת שליחות, וקשה דבטביחה יש הלכה של מעשה שחיטה ונחלקו ר"ש וחכמים בדין שחיטה שאינה ראויה בכל התורה וגם בדין טביחה לגבי דו"ה נחלקו כה"ג וכמבואר בב"ק [ע"א / ע"ו], וע"כ שאין הטביחה היכי תימצי בעלמא ליהנות מהבשר על ידי שחיטה, דא"כ מה שייך הלכות במעשה שחיטה עצמו, וע"כ שהמעשה שחיטה הוא המחייב, והמעשה שחיטה הוא מעשה של השליח ולא של המשלח, והאיך נימא שיש שליחות.

פרק ב'

דרך אחרת ברמב"ם

דחלוקין מעילה וטביחה ושליחות יד בעיקר המחייב,

ונתחדשו ב' גדרים שונים בישראל ע.

מבאר שבשליחות יד הגזילה היא סעיף בשמירה ואינה מחייב בפני עצמה, וטביחה אינה מחייב מצד עצמו אלא עד כמה שהיא בגדר אישתרש בחטא והיינו שהיא מגדילה את הגניבה.

ואשר נראה בזה, ונקדים בדין שליחות יד, דכבר נחלקו הש"ך והקצוה"ח [סימן רצ"ב ס"ק א'] בשליחות יד אי מי שאינו שומר מיקרי בר חיובא כיון דבהך פקדון אינו חייב בשליחות יד כיון

¹⁴⁷ ובאמת שזה כבר קשה גם לדרכו של הקצוה"ח, שהוא גם עמד על זה שיהיה נפ"מ בנתערב בו איסור אחר לדרכו של המהרי"ט, ואף שיישב את הקושי מחש'ו למה הוי ב' כתובים, דגם אי הוי ילפינן שליחות ממעילה לטביחה היינו מחייבים על ידי חש"ו, אבל סו"ס נתחדש דין של נתערב בו דבר אחר בטביחה שוב לא מיקרי ב' כתובים, וצ"ע.

שהוא אינו השומר אבל בפקדון אחר שפיר היה חייב, והקצוה"ח נקט דמיקרי בר חיובא, עכ"פ מבואר שהדין שליחות יד הוא דין בשומר ולא דין באיניש דעלמא, והיינו דבתורת שומר דנה התורה מעשה זה כמעשה גזילה, וכמבואר כל זה בקצוה"ח שם וכמו שהביא מהשטמ"ק בסוף המפקיד¹⁴⁸, ונמצא שכל המעשה משתנה על ידי השליחות, שמצד השליח ליכא עבירה של שליחות יד, ורק מצד המשלח איכא עבירה שליחות יד.

ונראה דמהאי טעמא ילפינן שליחות יד על ידי שליח מקרא דעל כל דבר פשע, והמהרי"ט למד דמצד פשיעה אתינן עלה, ולכן סגי להיות גורם ככל פשיעה שאינו אלא גורם, ולדברינו א"ש, שבאמת אינו פשיעה, אלא שהמחייב בשליחות יד אינו ע"י הפעולה בפני עצמה - אלא בצירוף החסרון שמירה שמונח בשליחות יד, ודומה לפשיעה שגם היא חפצא של 'חסרון שמירה', אבל פשיטא דשליחות יד עצמה לאו מדין פשיעה אתינן עלה, ודו"ק.

וכעין זה מצאנו נמי בטביחה, שהרי טביחה אינה מחייב בפני עצמה אלא שהיא תנאי בגזילה, דמצאנו בתוס' בב"ק [ס"ו. ד"ה טלאים] דטלאים והשמינו וטבח אחרי שהשמינה דאינו משלם דו"ה כשעת הטביחה אלא כשעת הגזילה, ומבואר שהמחייב הוא הגניבה והטביחה אינה אלא תנאי בחיוב, וכ"כ הקובש"ע [שם ס"ק כ"ג וס"ק מ'], ונראה שהגדר בזה הוא שכל המחייב של דו"ה היינו אשתרש בחטא, שבזה הוא מגדיל את החטא של הגניבה, ונמצא שהטביחה מצד עצמה אינה עבירה ואינה מחייב, ורק עד כמה שמונח בטביחה מעשה הגדלה של הגניבה, בזה חשיבא כמעשה עבירה, ודו"ק.

מחלק עפ"י בין שליחות בעבירה של טביחה ושליחות יד לכל שליחות על דבר עבירה, ומעילה היא שליחות על גוף העבירה עצמה, והן הן דברי הרמב"ם.

נמצא דשאני שליחות זו מכל שליחות לדבר עבירה, דבכל שליחות לדבר עבירה העבירה היא עבירה של השליח, וע"י שליחות אמרינן שהעבירה נהיתה לעבירה של המשלח, והיינו שהוא מייחס את העבירה עצמה למשלח על ידי שליחות, אבל בשליחות יד וטביחה אינו כן, שהרי שליחות יד מצד עצמה אינה עבירה, ורק עד כמה שחסר בשמירה הוא דמיקרי עבירה, ונמצא שהעבירה נמצאת בחסרון שמירה של המשלח, אלא שעל ידי שמייחסים אליו פעולה יבשה של שליחות יד אז הוא דהחסרון שמירה שלו נהיה לגזילה, ונמצא דהכא סגי לן לייחס את הפעולה עצמה והעבירה ממילא תהיה עבירה של המשלח בלי החידוש של שליחות, וא"צ שליחות לעצם העבירה, שהרי המחייב העיקרי בעבירה נמצא בחסרון שמירה של השומר שהוא המשלח, ודו"ק.

ונוסיף - דגרע מישראל שהוא שליח לכהן באיסור גרושה, ששם כל העבירה של גרושה לכהן נמצאת במעשה של השליח, רק שהוא לא מוזהר בזה, אבל הכא אינו ענין לזה, אלא דהכא צריכים את הצירוף של החסרון שמירה שמונח במעשה שליחות יד כדי לעשותו למעשה עבירה, ודו"ק.

וכן בטביחה, הרי טביחה מצד עצמו אינו כלום [ואינו אלא מעשה מזיק בעלמא], אלא שהיא היכי תימצי לאשתרש בחטא על הגניבה, ונמצא שאין השליחות על העבירה עצמה אלא על הפעולה של הטביחה ואחרי שמייחסים מעשה טביחה לגנב, ממילא שיש לו עבירה למשלח מצד עצמו מצד זה שהוא הגנב, והעבירה של המשלח עצמו [גניבה] הוגדלה ועל זה הוא מחייב מצד עצמו, ודו"ק.

¹⁴⁸ ועיין בסוף דברי הקצוה"ח שהקשה על עצם דינו של הסמ"ע שהשליח משלם כשיש לו או כשהוא בר חיובא, הא בלאו הכי ליכא שום חיוב על מי שאינו שומר, ותירץ דזו כוונת הסמ"ע דאיו בר חיובא והיינו שהיתה כאן שליחות יד באופן שזה לא מחייב את מי שאינו שומר, שהרי יש אופנים של שליחות יד שהם גזילה ממש ושפיר מחייבים גם את מי שאינו שומר.

אולם מעילה דומה בזה לכל העבירות, ונמצא שבמעילה יש שליחות על הדבר עבירה עצמו ובאידיך השליחות היא על הפעולה אבל העבירה שייכת למשלח מצד עצמו. והן הן דברי הרמב"ם שרק במעילה איכא שליחות לדבר עבירה, והיינו שזה גוף השליחות, אבל באידיך יש עבירה אחרי השליחות אבל השליחות עצמה לא חיילא על העבירה עצמה. **מבאר דחלוקין נינהו הדין דברי הרב בטביחה מהדין דברי הרב במעילה, וחלוקין נינהו בעיקר החידוש שלהם שיש בהם שליחות, וב' סברות שונות נכללו בדין דברי הרב [פנ"י ורעק"א].**

ומעתה נראה, דלולי הפסוקים סברת דברי הרב מחדש גם שאין שליחות על עבירה – כעין מעילה - וגם שאין שליחות באופן שאחרי השליחות יש עבירה אף שאין השליחות חיילא על העבירה עצמה [כעין שליחות יד וטביחה], אכן נראה דחלוקין הגדרים בדין 'דברי הרב' בהנך תרי גווני. והיינו דבגווני שהשליחות היא שליחות שחלה על העבירה עצמה, הכא סברת דברי הרב מחדשת שאין כזה פרשה של שליחות, והיינו שיש פרשת שליחות בתרומה וקרבת פסח וקנינים וכו' אבל על דבר עבירה ליכא שליחות כלל, אבל בטביחה שגוף השליחות היא שליחות רגילה על המעשה, אלא שהשליחות גורמת לדבר עבירה, הכא אינו סוג אחר של שליחות, וע"כ שכאן סברת דברי הרב רק סותרת ומבטלת לשליחות.

ובאמת דכבר הבאנו לעיל [סימן כט] ב' גדרים שונים בסברת דברי הרב, שהבאנו מהפנ"י שדברי הרב הוא בגדר פירכא וגילוי על כל המושג של שליחות לדבר עבירה דלא ילפינן לה מכל שליחות דעלמא, [ולכן שייך גם בשליחות שאין בהם חסרון של דברי הרב כחצר], והבאנו מרעק"א שדברי הרב היא סברא לבטל את השליחות עצמה שדברי התלמיד סותרים לדברי הרב ולכן דברי הרב מבטלים אותו.

ונראה פשוט שהגדר של הפנ"י רק שייך באופן שגוף השליחות היא שליחות על דבר עבירה, ולא היכא שהשליחות עצמה היא שליחות רגילה אלא שיש לו עבירה ע"י השליחות, ובאופן זה צריכים לבא לגדר של רעק"א בדברי הרב, ודו"ק.

וממילא: בשליחות לדבר עבירה כעין מעילה [לולי הריבוי] – הכא גילתה לנו סברת דברי הרב דמעולם לא נתחדשה 'סוג' שליחות כזה שכל מהותה של השליחות היא על דבר עבירה, אבל בשליחות לדבר עבירה כעין טביחה ושליחות יד [לולי הריבוי] – הכא גילתה לנו סברת דברי הרב דאף דמשכחת לה סוג כזה של שליחות, אבל דברי הרב מבטלים בפועל את השליחות הזו, דאלימי מדברי התלמיד.

מבאר דשליחות במעילה היא שליחות מחודשת, וכמבואר במהר"י קורקוס, משא"כ שליחות דטביחה ושליחות יד ומיושב החילוקים ברמב"ם לגבי שינה במקצת ולגבי נתערב בו איסור אחר.

ולפי"ז נמצא שבמעילה נתחדשה שליחות מחודשת, שמצד דברי הרב היה צריך להיות שאין כזה מושג של שליחות, ולמדנו א"כ שהשליחות במעילה ע"כ היא שליחות מחודשת, משא"כ שליחות של טביחה ושליחות יד, התם יש חידוש שדברי הרב לא מבטלים את דברי התלמיד, והיינו דאף דתמיד דברי הרב אלימי ומבטלים דברי התלמיד [בהעמדת השליחות] אבל הכא דברי התלמיד לא מתבטלים אף דלא אלימי, אבל 'סוג' השליחות עצמו אינה שליחות מחודשת, רק שנאמר חידוש מסויים בהעמדת הך שליחות, ודו"ק.

והן הן דברי המהר"י קורקוס, שבשינה קצת ליכא שליחות במעילה כיון שהיא שליחות מחודשת, אבל בטביחה אינו כן, שכאן עצם השליחות אינה שליחות מחודשת, ורק שיש חידוש שלא אמרינן דברי הרב ותו לא.

ומעתה נראה שזה גם הנפ"מ ביחס לנתערב בו איסור אחר, שבאמת בנתערב בו איסור אחר איכא ב' צדדים, שיש לומר שהאיסור אחר לא מתייחס ולא מהני על זה שליחות, אבל אכתי אהני לן השליחות ביחס לטביחה ומעילה, או דילמא דכל שיש עוד עבירה בשליחות עצמה שוב ליתא לעיקר החידוש של ישלד"ע במעילה וטביחה.

ויש לומר ע"ד המהר"י קורקוס בשינה קצת דמצד אין לך בו אלא חידושו אתינן עלה, והכא נמי יש לומר בנתערב בו איסור אחר, שכל שיש בשליחות סיבה נוספת לטענת דברי הרב, שוב לא נתחדש כל החידוש של יש שליח לדבר עבירה, אבל כל זה במעילה שזו שליחות מחודשת, אבל בטביחה אינה שליחות מחודשת ולכן הכא לא אכפת לן במה שיש כאן סיבה נוספת לטענת דברי הרב, ודו"ק.

מבאר למה מיקרי ב' כתובים אף שיש חילוקים ביניהם.

ומעתה א"ש למה מיקרי ב' כתובים, דבאמת תרווייהו מצד פרשת שליחות אתינן עלה, ובתרווייהו לא מהני בחש"ו, [ומה דמהני במעילה היינו מצד סברא אחרת וכתבאר לעיל מהפנ"י וחמד"ש], ואף שיש ביניהם חילוקים לגבי נתערב בו איסור אחר ולגבי שינה קצת, אכן גם אי הוי ילפינן שליחות לדבר עבירה ממעילה לטביחה, אכתי היינו מחלקים ביניהם והיינו אומרים שבמעילה ליכא שליחות בנתערב בו איסור אחר ובשינה קצת, ובהנך איכא שליחות בהנך גווני, שאם לא היה בכלל ב' כתובים והיה גילוי וילפוטא כללית, אז עיקר הילפוטא היא דליכא סברת דברי הרב בכל הנך גווני, אבל סו"ס מתחלקים הגדרים של הילפוטא, שבמעילה למדו שליחות מחודשת, ובהנך למדנו שליחות רגילה בלי החסרון של דברי הרב, ודו"ק.

סימן ל"ב

דרך חדשה ברמב"ם,

ששליחות במעילה היא שליחות מחודשת מפרשת מעילה
כמו שליחות בתרומה - וישוב סתירת רש"י להלן [נ].

מקדים בכמה תמיהות בדברי הרמב"ם בשליחות דמעילה. < > במה שיש לתמוה בשיטת רש"י להלן [נ] בהזיד בעה"ב - ובסתירת דבריו לחגיגה [י]. < > במה שיש לתמוה בדברי רש"י בעיקר הילפותא של חטא חטא מתרומה לגבי שליחות במעילה. < > מביא את מה שנתחדש שבתרומה איכא פרשת שליחות מפרשת תרומה עצמה. < > מוכיח שיש ב' פרשיות של שליחות בתרומה, מצד פרשת תרומה עצמה ומצד שליחות דעלמא. < > מבאר שגם במעילה השליחות היא שליחות מחודשת מפרשת מעילה דיליף מתרומה, ומשליח במעילה איכא מקור לסברא זו דשליח מחודש לא מהני בשינוי. < > מקור גדול לדברינו מדברי רש"י ומהסוג' במעילה. < > דן בדברי התוס' רי"ד בסוגיין. < > חילוק בין ב' הדרכים. < > מבאר למה במעילה דווקא יש דין דבנתערב בה איסור אחר בטלה השליחות, ומ"ש מטביחה. < > ביאור בדברי הרמב"ם וסמ"ע דרק במעילה נתחדש שליחות לדבר עבירה, וחלוק מעילה משליחות יד דרק במעילה פוטרים לשליח - ומחייבים את המשלח גם כשיש ממון לשליח. < > מבאר את סברת רש"י [נ] למה בשליחות במעילה המזיד של בעה"ב פוטרו ממעילה. < > מבאר דנחלקו הסוגיות - קידושין [נ] וחגיגה [י] אי שליחות דמעילה היא שליחות דכל התורה או שליחות מפרשת מעילה. < > ישוב סתירת רש"י [קידושין חגיגה] בטעמא דפטור בעה"ב. < > מבאר למה מיקרי ב' כתובים אף שיש ביניהם חילוקי דינים. < >

מקדים בכמה תמיהות בדברי הרמב"ם בשליחות דמעילה.

רבו התמיהות בשיטת הרמב"ם בשליחות במעילה - וכבר הבאנו לעיל [סימן לא] כמה דרכים ביישוב דבריו והכא נראה לבאר את שיטת הרמב"ם באופן אחר, ונחזור על כל מה שתמנהנו לעיל ברמב"ם - ונוסיף הערות נוספות בסוג' זו - ונוסיף עוד לתמוה טובא בשיטת רש"י בשליחות במעילה - וכדלהלן:

א [הרמב"ם] [מעילה פ"ז ה"ב] כתב "ובכל התורה כולה אין שליחות לדבר עבירה אלא במעילה לבדה", וכבר תמה בזה בקצוה"ח [רצ"ב] בשם המהרי"ט דגם בטביחה ושליחות יד איכא שליחות לדבר עבירה, וצ"ע.

ב [עוד הוסיף הרמב"ם [שם] דבנתערב בה איסור אחר [כגון בשר עולה], דאז ליכא שליחות במעילה, וכתב חידוש זה דוקא במעילה, ולא בשליחות יד וטביחה, והמשנה למלך [פ"ג דגניבה] הביא מהטור בשם הרמב"ם דבשלחו לטבוח בשבת דישלד"ע על הטביחה אף דנתערב בו איסור אחר, ותמה המשנה למלך, דמ"ש ממעילה דבנתערב בה איסור אחר דבטלה כל השליחות, וצ"ע.

ג [בשליחות דבמעילה למד המהר"י קורקוס [פ"ז מעילה ה"ג] בדברי הרמב"ם דבשינה השליח בשינוי קצת בטלה השליחות, וביאר דאף דבכל שליחות אמרינן בכה"ג ד"מראה מקום הוא", ולא בטלה השליחות, אולם הכא שאני דכיון שזה חידוש, דתמיד אמרינן דאשלד"ע, הלכך לא מהני בשינה כיון ד"אין לך בו אלא חידושו", וק', דא"כ ה"ה בטביחה נימא כן.

ד [עו"ק, דעיקר הך חידוש דין צ"ע, דהא סו"ס יש ילפותא מתרומה למעילה, ובתרומה עצמה איכא דין שליחות גם בשינוי קצת, וכמבואר ברמב"ם [פ"ד דתרומות ה"ט], ולמה לא נילף מהתם.

ה [עוד יש להעיר מיניה וביה בשליחות בתרומה שכתב הרמב"ם [פ"ד דתרומות ה"ט] שיש שליחות גם בשינה קצת, אלא שהוסיף שבלא שינה קצת לא מהני ביטול שליחות על שליחות זו, ובזה חלוק שליחות זו משליחות דעלמא דמהני בה ביטול, אבל אחרי שינה קצת מהני בה ביטול, וכל זה תמוה וצ"ע טובא.

במה שיש לתמוה בשיטת רש"י להלן [נ] בהזיד בעה"ב - ובסתירת דבריו לחגיגה [י].

כבר הקשו הקצוה"ח [סימן שמ"ח ס"ק ד'] ורעק"א [מערכה] שרש"י סותר משנתו בדין שליחות במעילה בנזכר בעה"ב - דלהלן [נ] כתב בטעמא דהזיד בעה"ב בעה"ב פטור, שכיון שהו מזיד וליכא מעילה במזיד - ורק במעילה בשוגג נאמר דין ישלד"ע, ובמזיד שאינו מעילה הדרא דינא שאשדל"ע - אולם בחגיגה [י:] פירש רש"י שבנזכר בעה"ב כבר אינו רוצה בשליחות ובטליה לשליחות - ונחלקו בתרתי, א] אי בהזיד נפטר בעה"ב ממעילה או לא, ב] אי בהזיד ביטל את השליחות, והנך פלוגתות צ"ב.

עוד צ"ב עיקר דברי רש"י להלן [נ] דאיכא תנאי במעילה שיהיה בשוגג - ולכן בהזיד בעה"ב אין לחייבו במעילה - וצ"ע - הרי בכל שליחות מודדים את התנאים של המעשה כפי שליח שהוא זה שעושה את המעשה - ולא כפי המשלח - והרי אפילו נשתטה המשלח יכול השליח לעשות שליחותו - דסגי לן במה שהשליח הוא בר דעת, ולמה לא נימא שהשליח עשה מעשה של מעילה כיון שהוא היה בשוגג - והמעשה של שוגג שהוא מעשה מעילה מתייחסת למשלח - ומה לי אם המשלח עצמו הוא מזיד - הא ממילא ליכא במשלח שום תנאים ושום מעשים של מעילה שהרי הוא בעצמו לא הוציא כלום - וע"כ שהוא מתחייב על מעשה דשליח - ולמה לא יתחייב על שגגה ידיה - וצ"ע.

במה שיש לתמוה בדברי רש"י בעיקר הילפותא של חטא חטא מתרומה לגבי שליחות במעילה.

עוד יש לעיין בעיקר הילפותא מתרומה למעילה דיליף חטא חטא מתרומה, וזה לשון רש"י: "חטא חטא מתרומה - לרוב דברים היא למודה מתרומה במסכת מעילה [י"ח:], כתיב הכא וחטאה בשגגה מקדשי ה' וכתוב בתרומה באוכלה בשוגג ולא ישאו עליו חטא", וקשה דבשאר דוכתא לא האריך רש"י לומר "לרוב דברים היא למודה מתרומה", ורק הסביר את עצם הגז"ש, עיין בדבריו בפסחים [ל"ג.] ובזבחים [מ"ה.] ובסנהדרין [פ"ד.], ולמה האריך רש"י דווקא כאן לגבי שליחות. ובאמת דיעויין עוד ברש"י בחגיגה [י:] דג"כ איירי בגז"ש של חטא חטא לגבי שליחות וגם הכא פתח רש"י בלשון זה "לכמה דברים נאמר בתו"כ - נאמר במעילה וכו' לרבות שלוחכם", הלא דבר הוא.

והיה נראה כפשוטו, שכוונתו לסוגי' עצמה במעילה, וז"ל הגמרא שם: "יכול פגם ולא נהנה [במעילה], או נהנה ולא פגם, ובמחובר לקרקע, ובשליח שעשה שליחותו [והיינו מגלן דחייב בכולהו], תלמוד לומר וחטאה, נאמר חטא בתרומה ונאמר חטא במעילה, מה חטא האמור בתרומה פוגם ונהנה ומי שפגם נהנה ובדבר שפוגם בו נהנה, ופגימתו והנאתו כאחד, ובתלוש מן הקרקע ובשליח שעשה שליחותו, אף חטא האמור במעילה, פוגם ונהנה ומי שפגם נהנה ובדבר שפוגם בו נהנה, ופגימתו והנאתו כאחד, ובתלוש מן הקרקע, ובשליח שעשה שליחותו". הרי מבואר שהדרשה של חטא חטא לגבי שליחות נכללה בדרשה כללית של הרבה הלכות מעילה, והן הן דברי רש"י, אכן כל זה תמוה דמה בא לאשמוענין בזה.

מביא את מה שנתחדש שבתרומה איכא פרשת שליחות מפרשת תרומה עצמה.

ואשר נראה בזה, דלעיל [סימן יב] נתחדש שיש כמה אופנים דמהני בשליחות דתרומה ולא מהני בשליחות דעלמא, והיינו דכל הרוצה יבא לתרום מהני אף שאינה שליחות גמורה ולא מהני בעלמא, וכבר תמה הקרן אורה דא"כ האיך ילפינן לשליחות דעלמא משליחות דתרומה, עוד מצאנו דשליחות דתרומה מהני בדבשלב"ל משא"כ בשליחות דעלמא.

וביארנו שם דמוכרח דחלוק שליחות דתרומה מכל שליחות דעלמא, וסגי בשליחות פחותה מכל התורה, והבאנו על זה את דברי המהר"י קורקוס [תרומות פ"ד ה"ט] שכבר העיר דרך בתרומה מצאנו קס"ד דלא בעי שליחות כלל, דבעינן מיעוט לתורם את שאינו שלו, וביאר דהיינו טעמא דכיון שהטבל עומד מצד עצמו להוציא ממנו תרומה, לכן קס"ד דמהני בלי בעלים, ומה"ט ביאר המהר"י קורקוס שיש חומרא דלא מהני ביה ביטול בהך שליחות, וביארנו שהסברא בזה היא מצד זה שהתרומה כבר מעורבת בטבל, ופשוט דמה"ט קס"ד דחלוק דין בעלים דתרומה מכל מקום, וקס"ד דלא בעינן בעלים בכלל, והיינו דקס"ד דאין זה עשייה ידיה כלל הלכך לא בעינן בעלים. והוסיף המהר"י קורקוס דמהאי טעמא לא מהני ביטול שליחות, והיינו דמבואר בדבריו שגם אחרי החידוש שנתחדש דבעינן שליחות אכתי חשיב כשליחות אחרת, ולכן לא מהני בה ביטול, ועיי"ש עוד מה שהוספנו בדבריו.

ונוסיף על דבריו עוד שיש ספק בירושלמי ריש תרומות גם למסקנה האם מהני תרומה בכרי של הפקר, והיינו דאולי יש דין של עיכוב בעלים ותו לא, ומכל זה מבואר שגם למסקנה לא נתחדש שדינו ככל חלות דעלמא אלא שזה ריבוי מיוחד מפרשת תרומה דבעינן דעת בעלים.

ומעתה: כמו שהדין בעלים הוא דין מיוחד מפרשת תרומה, אז גם השליחות בזה הוא שעומד במקום הבעלים הוא גם דין מיוחד מפרשת תרומה, והיינו שכל שליחות דעלמא קאי בפרשת שליחות, אבל שליחות דתרומה קאי בפרשת תרומה, דמדיני תרומה היא, והבאנו לזה מקור גדול מדברי הברכ"ש [קידושין סי' י"ט] בביאור שיטת הרשב"א בזכין בתרומה, ועיין לעיל [סימן י"ב] דכעין זה נתבאר מהאבי עזרי לגבי שליחות דקבלת הגט.

ונוסיף עוד: התורה חידשה שיש 'תורם חדש' – יש תורם בעה"ב ויש תורם שליח, ותרי כחות של תורמים נינהו, ודלא ככל שליח שהכל בא אך ורק מכח הבעלים המשלח.

ובזה ביארנו את דברי הר"ן בנדרים בדין "כל הרוצה לתרום" דחשיב שליחות אבל אינו שליחות גמורה, וע"כ דכל שליחות צריכה מינוי ישיר ו'כל הרוצה' אינו מינוי ישיר, ורק 'כל השומע' חשיבא כמינוי ישיר, ובתרומה חידשה התורה שלא צריכים את המינוי של כל התורה כיון שהוא שליח מיוחד מפרשת תרומה, ומינוי שאינו מינוי גמור סגי לזה, ולשליחות כזו סגי לן בדרגא פחותה של 'עומד במקום הבעלים'.

ולמד הרמב"ם דבשליחות זו איכא אלימות ולכן לא מהני בה ביטול ואלימא מכל שליחות דעלמא, ומהאי טעמא נמי חידש הסמ"ג דהכא מהני שליחות בדשלכ"ל, ודו"ק.

מוכיח שיש ב' פרשיות של שליחות בתרומה, מצד פרשת תרומה עצמה ומצד שליחות דעלמא.

אולם מעתה קשה טובא:

הרי אחרי כל החילוקים האיך ילפינן משליחות דתרומה לשליחות דעלמא, וכן איפכא דהאיך ילפינן שליחות דתרומה משליחות דעלמא, וכעין זה כבר תמה הקרן אורה בנדרים שם דאי מהני שליחות של כל הרוצה בתרומה אף שזו שליחות שאינה גמורה, א"כ ע"כ שזו שליחות חדשה והאיך ילפינן לתרומה ומתרומה לשליחות ומשליחות דעלמא.

וה"ה שיש להקשות על מה שנתחדש במיעוטא דעכו"ם שזה מיעוט מהשליחות המיוחדת מפרשת שליחות דתרומה דא"כ האיך ילפינן מיעוטא דעכו"ם בשליחות דעלמא וזו תימא רבתי.

וביארנו [שם] בזה שיש ב' דינים בשליחות דתרומה, והיינו כך, שבכל הסוגי' לעיל [מ"א:] למדו ששליחות של תרומה היא שליחות רגילה, ורק בסוף הסוגי' נתחדש הקס"ד דלא מהני שליחות

כיון שיש דין מיוחד של אינו שלו, והתם נתחדש הדין בעלים המיוחד בפרשת תרומה, וכאן חל מהפך בסוגי, והיינו שכאן חידשה הגמרא שהיה קס"ד שתורם את שאינו שלו, ויש גזה"כ מיוחדת מפרשת תרומה דלא מהני לתרום את שאינו שלו, ויש דין מחודש של דעת בעלים, וכנתבאר, ומבואר עוד דלכן בעינן ריבוי על שליחות בתרומה כיון שכעת יש דין מיוחד של דעת בעלים, ונראה שכאן נתחדש מהלך חדש של שליחות בתרומה.

והיינו ממש כנתבאר במהר"י קורקוס, שכל החידוש ברמב"ם דלא מהני ביטול היינו משום דקס"ד דמהני לתרום את שאינו שלו, ולדבריו צ"ל שכאן באמצע הסוגי' חלה המהפכה הזו, שכאן נתחדש סוג חדש של שליחות.

אולם נראה, שהגמרא לא חזרה בה לגמרי, והיינו שכמו שעד התם למדו מאתם גם אתם שליחות רגילה ככל שליחות דעלמא, כמו כן הכא חידשו למסקנה שיש ריבוי של שליחות וילפינן מינה תרתי, גם שליחות מיוחדת מפרשת תרומה, וגם שליחות כעין שליחות דעלמא.

והיינו טעמא דילפינן גם את השליחות הרגילה של כל התורה כולה - שכמו שמתחילה למדו שיש שליחות רגילה בתרומה ככל שליחות דעלמא, ולמדו כן מהצד השוה - כמו כן הכא כשחידשו למסקנה שיש ריבוי של שליחות חוזרת הך קס"ד - שהרי כל הסיבה לא ללמוד מהצד השוה לכל תרומה הוא מחמת המיעוט של 'אתם ולא שלוחכם' - אבל אחרי דלמסקנה נדחתה הדרשה הזו - דילף שליחות מחודשת - שוב מתברר שאין דרשה כזו - ולמה לא ללמוד מהצד השוה משליחות של כל התורה כולה.

ולכן פשוט דילפינן תרתי, א] בגם אתם כתוב בהדי' שליחות מיוחדת מפרשת תרומה, ב] גם שליחות כעין שליחות דעלמא מתגלה ממילא מהכא, שהרי אחרי הריבוי המיוחדת מפרשת תרומה שוב הדרא הסברא דלא גרע תרומה משליחות דעלמא - ואיכא גילוי דליכא מיעוט של אתם ולא שלוחכם, וממילא יליף מכולהו - ונמצא דתרתי אית בה - והוכחנו כן מהמיעוט של עכו"ם שיש בזה ב' דינים שונים - ועיין בזה בהערה ¹⁴⁹ - וכל זה נתבאר לעיל [סימן יב].

מבאר שגם במעילה השליחות היא שליחות מחודשת מפרשת מעילה דילף מתרומה, ומשליח במעילה איכא מקור לסברא זו דשליח מחודש לא מהני בשינוי.

ומעתה נראה דלפי מה שנתבאר בגדר שליחות דתרומה א"ש, דכיון דילפינן שליחות דמעילה מתרומה, א"כ כמו דנתחדש דשליחות דתרומה היא שליחות מחודשת בתוך פרשת תרומה עצמה, כמו כן שליחות דמעילה היא שליחות מחודשת בתוך פרשת מעילה עצמה, והיינו דאיתרבי עוד אופן של מעילה אצלו, וכיון שכן הרי זה כבר שליחות מחודשת.

והן הן דברי רש"י להלן [נ.] שכתב "ואיתרבי שליח למעול שולחו על ידו" - והיינו ממש כגדר הנ"ל שמתחדש אופן חדש של מועל - ואין זה ענין לשלוחו של אדם כמותו שבכל התורה

¹⁴⁹ וראה גדולה ממה שיש לתמוה ברמב"ם דלמה בעינן תרי הלכות במיעוטא דעכו"ם משליחות, דבהלכה א' ממעט הרמב"ם דלא מהני שליחות בעכו"ם ממיעוטא ד"אתם גם אתם", ושוב ממעטו אח"כ בהלכה ב' בהדי' החמשה לא יתרומו, והוסיף "אפילו ברשות", והבאנו מהר"ש דהיינו שליחות [וממיעוטא דאתם גם אתם], וק' דתרתי ל"ל. ולהנ"ל א"ש, דתרי מיני שליחות נכללו בשליחות דתרומה, ומיעוטא דהלכה א' היא מיעוטא משליחות דעלמא מקרא ד"אתם גם אתם", ובהלכה ב' הוסיפו, דגם נתמעט משליחות המיוחדת דפרשת תרומה, דבזה שנתמעט משליחות דעלמא אינה ראייה שנתמעט גם מצד השליחות דפרשת תרומה עצמה, ודו"ק, כל זה נתבאר בארוכה לעיל ושם הבאנו שיש באמת ב' דרשות בירושלמי במיעוטא דעכו"ם.

ומעתה היה נראה דאי הוי 'שליחות מחודשת', שוב ברורים דברי המהר"י קרוקוס שכתב על השליחות הזו "שאין לך בו אלא חידוש", ולהכי סובר הרמב"ם דלא מהני אלא כפי שאמרו בלי שום שינוי.

ונראה, דלפי"ז בשליח ששינה באמת בטילה עיקר השליחות המחודשת גם בתרומה וגם במעילה, אולם אכתי חשיב שליח בתרומה ולא במעילה, דכבר ביארנו דאחרי דאיתרבי בתרומה השליחות המחודשת הזו, שוב אמרינן דלא גרע שליחות דתרומה משליחות דעלמא, והיינו גם בלי הפרשה המיוחדת כבר לא גרע משליחות דכל התורה, ולהכי חיילא השליחות גם באופן ששינה, דמצד השליחות דעלמא אתינן עלה, אלא דעל זה כבר מהני ביטול, דכל מה דלא מהני ביטול היינו מצד הפרשה המיוחדת של פרשת תרומה.

הרי דא"ש הצירוף ששינה לבד לא מבטל את השליחות וביטול לבד נמי לא מבטל את השליחות, וכהדי בטל השליחות, והוא, משום שבשינה לא נתחדשה השליחות המחודשת, וביטול מהני דווקא על השליחות הרגילה.

אכן כל זה בתרומה, דדווקא בתרומה איכא ב' דינים וב' פרשיות של שליחות, דלא גרע משליחות דעלמא, אבל במעילה ליכא למימר כן, שהרי יש סברא של "דברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין", הלכך אין לרבותו בכלל שליחות דעלמא, ורק מהשליחות המחודשת של פרשת תרומה עצמה ילפינן לה, דרק בפרשה זו נתחדש הדין שיש שליח לדבר עבירה, וא"ש למה חלוקין תרומה ממעילה בשינה, דבשינה לא חיילא כל השליחות במעילה, אבל בתרומה חיילא אלא דמהני בזה ביטול, והחילוק כנ"ל¹⁵⁰.

אולם בטביחה, אף דישלד"ע, הרי שם כל החידוש הוא רק שיש שליחות אף דתמיד אמרינן "דברי הרב", אבל לא נשתנה כל השליחות לפרשה חדשה של שליחות בתוך פרשת טביחה, אלא דבפרשת שליחות עצמה נתחדש אופן של שליחות שהוא גם נגד "דברי הרב", ודלא כמעילה שזה שליחות מחודשת מחמת זה שהוא כנגד דברי הרב, ולהכי בטביחה לא מצאנו ששינוי יבטל לכל השליחות, דהכא לא נאמר כלל ד"אין לך בו אלא חידוש", ודו"ק.

מקור גדול לדברינו מדברי רש"י ומהסוגי' במעילה.

והסברא לחלק בין הנך תרי ילפותות היא פשוטה, שהרי עיקר הדרשה למעילה היינו מהדרשה הכללית של 'חטא חטא מתרומה' וזו דרשה כללית בהלכות מעילה שנאמרו בה הלכות תרומה, ואין כאן דרשה מיוחדת על שליחות, וכבר הבאנו דבסוגי' במעילה שהביא רש"י מובא שליחות במעילה בתוך רשימה ארוכה של הלכות מעילה דילפינן מתרומה, ודייקנו שלכן כתב רש"י - "לרוב דברים היא למודה תרומה" והביא את הסוגי' ההיא במעילה - וכוונתו כנ"ל שאין כאן ילפותא מיוחדת בהלכות שליחות של תרומה אלא שזה חלק מהלכות תרומה עצמה, ונפ"מ דלכן רק יליף לה לשליחות זו, אבל בטביחה אינו כן אלא שזו שליחות רגילה של טביחה לאפוקי מסברת דברי הרב.

¹⁵⁰ אלא דלפי"ז צ"ל דליכא ביטול בשליחות דמעילה, ויתכן שאה"נ, דמצד שליחות מעשה ממילא ליכא ביטול ויתכן שמעילה היינו שליחות מעשה, וכבר דן בזה בחידושי ר' שמואל [סימן י"ג] בארוכה, אלא דכל זה ברמב"ם, אבל ברש"י מבואר שיש ביטול שליחות במעילה ותלוי אי הוי שליחות חלות או שליחות מעשה, ועיי"ש שכבר הביא הגר"ש רוזובסקי זצ"ל מהרמב"ם [מעילה פ"ז ה"ה] בטעמא פטור בעה"ב במזיד דבמזיד ליכא מעילה ולא כתב טעמא דביטול שליחות כרש"י בחגיגה, והיה אפשר לומר דס"ל דליכא ביטול שליחות במעילה.

דן בדברי התוס' רי"ד בסוגיין.

ויש לדון עפ"י הנ"ל בדברי התוס' רי"ד בסוגיין, ועיין בזה בהערה ¹⁵¹, ועיין להלן [סימן כ"ג] מה שנתבאר בזה.

חילוק בין ב' הדרכים.

והנה לעיל [סימן לא] בארנו את שיטת הרמב"ם בדרך אחרת - והחילוק בין דרכינו התם לדרכינו הכא הוא - דלעיל נתבאר שטביחה אינה שליחות מחודשת כיון שהיא שונה מכל העבירות בזה שהיא לא שליחות על העבירה עצמה, ודלא כמעילה שהיא שליחות על העבירה עצמה ולכן היא סוג מחודשת של שליחות, אבל כעת נתחדש דווקא שליחות דמעילה היא שליחות מחודשת כיון דילף לה בתוך פרשת מעילה עצמה כמו שליחות דתרומה בתוך פרשת תרומה עצמה.

מבאר למה במעילה דווקא יש דין דבנתערב בה איסור אחר בטלה השליחות, ומ"ש מטביחה.

ועפ"ז מבואר נמי מה שכתב הרמב"ם שרק בשליחות דמעילה איכא דין דנתערב בו איסור אחר דאז בטלה כל השליחות, והבאנו להקשות דמ"ש מטביחה דמבואר בטור שכתב דלדעת הרמב"ם דמי ששלח שליח לטבוח בשבת חייב המשלח על הטביחה, והק' הקצוה"ח דמ"ש ממעילה בנתערב בה איסור אחר.

ונראה דהרמב"ם מחלק בזה בין השליחות המחודשת לבין שליחות של כל התורה, דבשליחות המחודשת אמרינן "אין לך אלא בו חידושו", כמו דאמרינן כן לענין שינוי קצת בשליחותו, וכדהבאנו מהמהר"י קורקוס, ולכן הדין דבנתערב בה עוד עבירה בטלה כל השליחות, ד"דברי הרב" בעבירה שנתערב בה מבטלת לה לכל דברי התלמיד בהך שליחות מחודשת, לא כן בשליחות של כל התורה כטביחה ושליחות יד, דהתם השליחות עצמה לא מתבטלת, דהתם דברי הרב רק מבטלים לדברי התלמיד בעבירה עצמה, אבל שאר השליחות של דברי התלמיד אכתי קיימת. אלא דלפי"ז היינו צריכים לומר דבשליח לתרומה ויש בה עבירה אחרת [כגון מקדים תרומה לביכורים], דהתם יתחדש דהשליחות בטילה, אולם אינו כן, שבתרומה יש גם את הפרשה הרגילה, ובזה חלוקין תרומה ממעילה, וכנתבאר לעיל, ודו"ק.

¹⁵¹ וז"ל: "נימא אין שליח לדבר עבירה ולימעול שליח, פ"א אף על גב דבשגגה היא ואין לומר שם דברי מי שומעין כיון דאלו הוה מזיד לא היה חייב השולח כי אם השליח דאין שליח לדבר עבירה השתא נמי דהוי בשגגה לא למעול אלא שליח שהשגגה הולכת אחר המזיד דומיא דחייבי חטאות שכל שחייב על המזיד כרת חייב על השוגג חטאת והכא נמי מי שחייב על המזיד או לאו או מיתה בפלוגתא דרבי ורבנן בהזיד במעילה דחד אמר באזהרה וחד אמר במיתה בסנהדרין הוא יתחייב על השוגג קרבן מעילה".

ודבריו פלא גדול, הא ע"י דברי הרב אמרינן שאין כאן שליחות וממילא שהוא לא עושה המעשה, וממילא שאינו מועל, ומה שבמזיד יש דברי הרב ואין שליחות ובשוגג אין דברי הרב וממילא שיש שליחות אינו ענין להלכות שוגג ומזיד של פרשת מעילה.

וחשבתי לדון ולומר דע"כ שגם השליחות היא שליחות של פרשת מעילה מיניה וביה, וכללא נאמרה בשוגג שמי שהיה חייב במזיד מתחייב בשוגג, וכיון שפרשת מעילה עצמה מגדירה את השליח כמועל במזיד, מחמת סברת דברי הרב, שוב לא שייך שבפרשת מעילה עצמה נדון את השליח כמועל, וזו סתירה, והן הן דברי התוס' רי"ד. אולם שוב התבוננתי שהתוס' רי"ד קאי במקשן שהוכיחו ממעילה דלא אמרינן סברת דברי הרב, וזה עוד לפני הילפותא מתרומה למעילה, והכא לא ידעו עדיין שיש שליחות מיוחדת מפרשת מעילה, ואחרי הילפותא כר ליכא סברת דברי הרב, וצ"ע.

ביאור בדברי הרמב"ם וסמ"ע דרך במעילה נתחדש שליחות לדבר עבירה, וחלוק מעילה משליחות יד דרך במעילה פוטרים לשליח - ומחייבים את המשלח גם כשיש ממון לשליח.

ונראה, דבזה מבואר דברי הרמב"ם דרך בשליחות דמעילה נתחדש שיש שליח לדבר עבירה, וק' דגם בטביחה ושליחות יד נתחדש כן, והעיר הקצוה"ח [רצ"ב] דגם בסמ"ע מבואר כן, דפירש הסמ"ע דבשליחות יד מחייבים את המשלח רק באופן שאין כסף לשליח לשלם על השליחות יד אבל כשיש כסף לשליח אז השליח חייב והמשלח פטור, [והביא עוד אופנים לפטור את השליח], והק' עליו דבמעילה אמרינן דישלד"ע, וגם ביכול השליח לשלם יפטר.

ולהנ"ל י"ל דכבר ביארנו דשליחות של מעילה היא שליחות בפרשת מעילה כמו דשליחות דתרומה היא שליחות בתוך פרשת תרומה, ומה"ט ליכא חסרון דבר שלא בא לעולם בשליחות כזו, דאינו מיתלי ותלי במשלח כשאר שליח דשליח דעלמא שהוא רק שליח כשיש לפנינו מעשה, משא"כ שליחות יד שזו שליחות דעלמא.

ומעתה י"ל שהסברא הפשוטה היא שלפי הצד שיש שליח לדבר עבירה ומחייבים את המשלח - אכן אין זה סיבה לפטור את המשלח דשליחות מחדשת שהשליח חייב ולא שהמשלח פטור - וכ"כ התוס' רי"ד - ודברי רש"י שחולק מחודשים - וצ"ע - ועיין בזה להלן [סימן לג], והסברא של התוס' רי"ד בזה היא - שחוץ ממה שהוא שליח הרי הוא גם אדם פרטי שמוזהר בעבירה מצד עצמו ולא אהני ליה שליחותו להוציאו מכלל חיובא של האדם הפרטי

אולם נראה שיש מקום לחלוק על סברא זו במעילה - שאם השליחות היא שליחות מיוחדת מהך פרשה של העבירה עצמה, וכנתבאר במעילה, התם הסברא איפכא, והיינו משום שאם מצד פרשת מעילה עצמה כבר דיינינן ליה כשליח שוב לא דנים אותו בהך עבירה כאדם פרטי דמצד העבירה עצמה הוא חשיב כשליח.

והיינו דהך פרשה עצמה שמזהירה אותו בתורת אדם פרטי בעבירה של מעילה, הרי הכא מיניה וביה נתחדש שיש ב' סוגים של עבירת מעילה, בתור האדם הפרטי ובתור משלח ושליח, ומתחלקים דיניהם לגבי חיובא דשליח, ולכן השליח פטור שכל העבירה נתחדשה לו בתורת זה שהוא שליח, משא"כ בשליחות דעלמא דלא שייכא לדינים ולהלכות של הך פרשה, ומצד הפרשה עצמה הרי הוא מוזהר בכל ההלכות כאדם פרטי, וזה לא משתנה ע"י פרשת שליחות דעלמא שהיא פרשה בפני עצמה ולכן אינו פוטרו בתור אדם פרטי שמוזהר בדינים של הך פרשה, ודו"ק.

והן הן דברי הרמב"ם שרק במעילה נתחדש שיש 'שליח' לדבר עבירה, ושליח פירושו שבמעשה זה הוא אך ורק שליח ואינו אדם פרטי, והיינו כשליחות של גו"ק וכו' שהוא מייצג את המשלח ולא את עצמו, וזה לא משכחת לה בעבירות שבכל העבירות הוא מייצג בעיקר את עצמו, ורק דבנוסף לזה נתחדש התייחסות גם למשלח [ולכן גובין ממנו תחילה], אבל בזה מעילה שאני, שכאן הוא 'שליח' מצד הדבר עבירה עצמו והוא רק מייצג את המשלח, ולא כשליחות יד דמצד הדבר עבירה הרי הוא אדם פרטי שמוזהר בעצמו, אלא דמהני פרשת שליחות דעלמא לייחס את העבירות אליו ככל שאר העבירות, והן הן דברי הרמב"ם שרק במעילה אשלד"ע.

מבאר את סברת רש"י [נ] למה בשליחות במעילה המזיד של בעה"ב פוטרו ממעילה.

והנה לעיל תמהנו בדברי רש"י להלן [נ] דביאר דאיכא תנאי במעילה שיהיה בשוגג - ולכן בהזיד בעה"ב אין לחייבו במעילה - והקשינו - הרי בכל שליחות אנו מודדים את התנאים של המעשה כפי שליח שהוא זה שעושה את המעשה - ולא כפי המשלח - והרי אפילו נשתטה המשלח יכול השליח לעשות שליחותו - דסגי לן במה שהשליח הוא בר דעת, ולמה לא נימא שהשליח עשה

מעשה של מעילה כיון שהוא היה בשוגג - והמעשה של שוגג שהוא מעשה מעילה מתייחסת למשלח - ומה לי אם המשלח עצמו הוא מזיד - הא ממילא ליכא במשלח שום תנאים ושום מעשים של מעילה שהרי הוא בעצמו לא הוציא כלום - וע"כ שהוא מתחייב על מעשה דשליח - ולמה לא יתחייב על שגגה דידיה - וצ"ע.

ונראה שכל מה שהקשינו אינה קושי' אלא בשליחות דכה"ת כולה - דסו"ס המעשה עצמו הוא מעשה של שוגג והשגגה של מעילה מתייחס אליו, אכן היכא שהשליחות היא שליחות של פרשת מעילה עצמה, א"כ הכא דנים מיניה וביה בהלכות מעילה, דכמו שנתבאר לעיל דגם התוס' רי"ד שמחייב את שניהם אבל במעילה הוא רק מחייב את המשלח, כיון שבהלכות מעילה עצמה נאמרה שזכה מעשה הוא מעשה מעילה של המשלח ולכן הוא המועל ולא השליח, ומטעם זה עצמו אמרינן שהמודד אי איכא שגגה או לא הוא במשלח, שהוא עיקר המועל מצד עצם הפרשה עצמה, ודו"ק.

מבאר דנחלקו הסוגיות - קידושין [נ] וחגיגה [י] אי שליחות דמעילה היא שליחות דכל התורה או שליחות מפרשת מעילה.

ועפ"ז יש ליישב את הסתירות שיש בין ב' הדיבורים של רש"י - מדבריו בחגיגה לדבריו בקידושין - וכבר נתבאר לעיל שיש כאן ב' סתירות, א] ברש"י בקידושין מבואר דאי הזיד בעה"ב נפטר בזה בעה"ב ממעילה דליכא מעילה במזיד - ורש"י בחגיגה חולק, ב] רש"י בחגיגה סובר דבהזיד בעה"ב - בזה הוא ביטל את השליחות, ורש"י בקידושין חולק - וצ"ב ליישב סתירה זו. ונראה כך - ונקדים שכבר נתבאר שבתרומה איכא ב' פרשיות של שליחות, מצד כל התורה כולה או מצד פרשת תרומה עצמה - ונראה דנחלקו הסוגיות אי ילפינן מתרומה למעילה מהדין של כל התורה או מהדין של תרומה עצמה - והנפ"מ הוא האם מתחדש שליחות מיוחדת מפרשת מעילה או דמתגלה דאיתרבי מעילה לשליחות של כל התורה כמו בתרומה.

והמקור למחלוקת זו היא כך, שבסוגי' בחגיגה [שם] כתוב בהדי' הלשון 'שלוחו של אדם כמותו', ומבואר דלמדנו הכא הסוג שליחות של כל התורה כולה, אולם מאידך היה נראה שבסוגי' להלן [נ] ליכא שליחות של כל התורה, דכבר הקשה הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל [שם] דבשליחות מעשה ליכא נידון של 'דברים שבלב' - וגם בצא הרוג את הנפש ליכא נידון כזה - ומכאן זה הוא רצה להוכיח דסוגי' זו סוברת ששליחות דבמעילה היא שליחות חלות, אולם נראה ששליחות דמעילה אינה מפרשת שליחות כלל - אלא מפרשת מעילה - דריבתה תורה אופן חדש של מועל - והיינו ע"י שליח - ובזה איכא דין דברים שבלב - וא"ש שרש"י בקידושין כתוב "ואיתרבי שליח למעול שולחו על ידו" - והיינו ממש כגדר הנ"ל שמתחדש אופן חדש של מועל - ואין זה ענין לשלוחו של אדם כמותו שבכל התורה.

ישוב סתירת רש"י [קידושין חגיגה] בטעמא דפטור בעה"ב.

ומעתה נראה דא"ש - דרש"י פירש בכל מקום כפי ענינו - דכבר נתבאר דבשליחות מצד פרשת מעילה ליכא ביטול כמו בתרומה - ומוכרח דבסוגי' בקידושין ליכא דין ביטול שליחות - הלכך רש"י לא פירש מצד ביטול שליחות, אכן בסוגי' במעילה דהתם מדויק דהוי שליחות של כל התורה - התם שפיר פירש רש"י דמצד ביטול שליחות אתינן עלה דהתם קאי בשליחות של כל התורה.

ומאידך גיסא א"ש למה ברש"י בקידושין פטרינן לבעה"ב מחמת המזיד דידיה - דכבר נתבאר שאין סברא כזו בשליחות של כל התורה - ורק בשליחות מצד פרשת מעילה איכא סברא לדון את המזיד של בעה"ב - וא"ש למה דווקא בקידושין פירש כן ובחגיגה הוא לא יכל לפרש כן.

אולם סו"ס צ"ב דא"כ למה רש"י פירש בחגיגה בלשון זה "לכמה דברים נאמר בתו"כ – נאמר במעילה וכו' לרבות שלוחכם", דלעיל נתבאר דכוונתו לשליחות מיוחדת בפרשת מעילה - ולשיטתו בחגיגה לא היה צריך לפרש כן - וצ"ע.

מבאר למה מיקרי ב' כתובים אף שיש ביניהם חילוקי דינים.

הדרנא לסוגיין דמעילה ושליחות יד חשיבי כשני כתובים - ולכא' יש לעיין - הא כיון שנתבאר שיש חילוקי דינים בין הנך תרי שליחות דבמעילה ליכא ביטול - ובשינוי בטל השליחות - ויהני באומר כל הרוצה וכו' - וכל זה ליתא בשליחות דטביחה ושליחות יד - א"כ למה מיקרי שני כתובים, וכבר תמה כן המהרי"ט והקצוה"ח לפי דרכם.

והיה אפשר לומר - שנחקו הסוגיות - וכתבאר לעיל ברש"י - דסוגי' דלהלן [נ] סובר דהוי שליחות מחודשת, וסוגי' דחגיגה סוברת דהוי שליחות דכל התורה, וי"ל דסוגי' דידן סוברת כסוגי' דחגיגה - ולפי הסוגי' דלהלן [נ] י"ל שרק טביחה ושליחות יד חשיבי כשני כתובים - ומעילה אינו אלא לזה - ודו"ק.

אולם נראה באופן אחר - דגם אי נימא דליכא בזה מחלוקת הסוגיות - וקיי"ל שזו שליחות מיוחדת מפרשת שליחות - אכן אכתי יש לומר כך, דכו"ע מודי דבילפותא למעילה מתרומה היתה אפשרות ללמוד גם את השליחות הרגילה - דסו"ס מעילה לא גרע מתרומה בזה ובתרומה איכא ב' אופנים, אולם יש לומר שהסברא לא ללמוד כן היא דסו"ס איכא גריעותא של דברי הרב בכל שליחות דעבירה בכל התורה - ולכן באמת לא ילפינן כן במעילה - וע"כ שזה פרשה מחודשת של שליחות מצד פרשת מעילה עצמה.

ומעתה חשבון הדברים הוא כך - שאם באמת היינו לומדים משליחות יד שאין הגריעותא של 'דברי הרב' מעכבת את השליחות של כל התורה כולה בשליחות בדבר עבירה - והיינו שלא היינו דנים את השליחות הזו כשני כתובים - אז באמת היה מהני כבר השליחות דמעילה מצד השליחות הרגילה של כל התורה כולה, ושוב לא היה לנו את כל החילוקי דינים בשליחות דמעילה - ודו"ק. אולם סו"ס מצאנו חילוקי דינים בין הנך תרי שליחויות - והיינו טעמא דאדרבה - דבאמת שליחות יד וטביחה הם ב' כתובים - ואינם דין כללי של שליחות דמתחדש בהם דלא אכפת לן גריעותא דדברי הרב - וע"כ דבעלמא איכא חסרון של דברי הרב - ולכן באמת מצאנו שבמעילה יש פרשה מחודשת של שליחות מצד פרשת מעילה עצמה, ודו"ק - הרי שהדין ב' כתובים מוכרח מיניה וביה מהחילוקי דינים.

והשו"ט בסוגי' היא בזה גופא - דמתחילה אמרו דלעולם י"ל דאיכא חסרון של דברי הרב בשליחות דכל התורה - ושאני שליחות דמעילה דיליף מתרומה - והיינו שזו באמת שליחות מיוחדת מפרשת מעילה - והקשו דנילף מינה - והיינו - דלמה לא נפרש את הילפותא בין תרומה למעילה כגילוי כללי דלא אכפת לן מדברי הרב בכל התורה - דבאמת אין סיבה שמעילה תהיה גרע מתרומה, ושוב אין סיבה שלא יהיה בה גם את הפרשה הכללית של כל התורה כולה, ותירצו דאי היה כן היה באמת שני כתובים - ולא היינו לומדים לכל התורה - והחסרון של דברי הרב במקומו עומד.

אולם אי היינו לומדין כן - אז מעצימנו היינו מפרשים - שבמקום שנאמר שהילפותא מתרומה תחדש שליחות במעילה כנגד כל התורה - שדווקא כאן לא אכפת לן דבר הרב - הרי יותר פשוט

לפרש את הילפותא דבאמת שליחות של מעילה היא פרשה מיוחדת - ואז חוזרים ומתחדשים החילוקי דינים בניהם.

סימן לג

**פלוגתת הרי"ד ורש"י לפי הצד שיש שליח לדבר עבירה,
האם העיקר הוא המשלח או העיקר הוא השליח.**

פלוגתת הרי"ד ורש"י בישלד"ע מי עיקר עושה המעשה. < מבאר שאין זה ענין לפלוגתת הרמב"ם והטור נשתטה המשלח, והכא נחלקו מי מיקרי 'בעל המעשה' ומי מיקרי 'עושה המעשה'. < הגדרה בחלוקה בין 'בעל המעשה' ל'עושה המעשה', ונפ"מ בדין עמידה בשומע כעונה. < מבאר את דברי הרי"ד בב' אופנים. < מתמה טובא בשיטת רש"י דסו"ס מי פטור מציווי ואזהרת ה'. < דרך חדשה ברי"ד דלדידה איכא תרי גווני שלח. < מתמה על הרי"ד ממעילה שהשליח פטור. <

פלוגתת הרי"ד ורש"י בישלד"ע מי עיקר עושה המעשה.

בתחילת הסוגי' כשהביאו את הדין של שליח על מזיק – שילח ביד פקח - מבואר ברש"י דאילו היינו אומרים ישלד"ע, אז המשלח היה חייב והשליח היה פטור, אולם בתוס' רי"ד מבואר ששניהם היו חייבים, וזה לשונו: "שילח ביד פיקח הפיקח חייב, ואמאי נימא שלוחו של אדם כמותו וליחייב המשלח. פי' ואף על גב דשליח לא מצי לאיפטורי כיון דהוא פיקח נפקא מינה דאי ליכא לאישתלומי מיניה מפרע מן המשלח", ומבואר דנחלקו בתרתי, א' בחיובא דשליח, ב' עוד נחלקו דהתוס' רי"ד למד שעיקר המתחייב הוא השליח, והמשלח טפל לו, ולרש"י הוי איפכא. וע"ד זה מבואר בסמ"ע [סימן רצ"ב ס"ק י'] למסקנה בחיובא דשולח יד דאמרינן ישלד"ע, דעיקר המתחייב היינו השליח, וכלשונו: "ובפרישה כתבתי דנראה דהיינו דוקא כשלא ידע השליח שהוא של אחרים או שאינו בר חיובא או שאין לו לשלם דאל"כ הא קי"ל [ב"מ] דאין שליח לדבר עבירה", עכ"ל.

וכבר תמהו עליו במה שכתב שאשלד"ע, הא בשליחות יד ישלד"ע, עיין בקצוה"ח [שם ס"ק א'], עכ"פ מבואר שכל הדין ישלד"ע היינו לענין חיובא דמשלח באופן שהשליח פטור, והיינו בשוגג או לאו בר חיובא או אין לו לשלם, והרי"ד הביא את האופן האחרון של פטור, ועיין בהערה ¹⁵² מה שנתבאר בזה דלא נחלקו ונתבאר שם דברי הסמ"ע.

מבאר שאין זה ענין לפלוגתת הרמב"ם והטור נשתטה המשלח, והכא נחלקו מי מיקרי 'בעל המעשה' ומי מיקרי 'עושה המעשה'.

ומבואר שיש כאן מחלוקת יסודית בגדרי שליחות, מי בעל המעשה השליח או המשלח, ומקובל לתלות פלוגתתם עפ"י מה שחקרו האחרונים בשליחות, האם המשלח מוסר כחותיו לשליח ועכשיו השליח הוא המגרש, שהרי נמסרו לו כחותיו של המשלח לגירושין, או דרק נמסרו לו כחותיו לענין זה שמעשה הגירושין יחשב כמעשה גירושין, אבל עכשיו המשלח הוא זה שפועל את החלות גירושין ע"י מעשה של שליח, ועי' בקצוה"ח [סי' קפ"ח ס"ק ב'] דנקט דזהו המחלוקת רמב"ם וטור, באופן שנשתטה המשלח אחרי המינוי, דלפי הטור בטלה השליחות כיון שהבעל הוא המגרש

¹⁵² ונראה שהרי"ד איירי במזיק ואדם המזיק חייב גם בשוגג, וגם לא שייך הגוונא של לאו בר חיובא דיעוין בקצוה"ח שהקשה תרתי, דאי לאו בר חיובא היינו עכו"ם וחש"ו א"כ לאו בני שליחות נינהו, עוד הקשה דמה שייך בכלל לחייב את השליח בחיובא בשליחות יד, הא רק בשומר נתחדש שליחות יד, ותירץ את ב' הקושיות כהדדי, דאיירי בגוונא של שליחות יד שהוא גוזל את הכל, וגם מי שאינו שומר היה חייב בשליחות יד כזו כיון שזו גזילה פשוטה, ובכה"ג אפשר לחייב את השליח, ועל זה כתב הסמ"ע דבלאו בר חיובא היינו דלא מיירי בעכו"ם וחש"ו דלאו בני שליחות נינהו, אלא דמיירי שהוא שלח יד על מקצתו באופן שרק שומר חייב, וכלפי חיוב זה מיקרי לאו בר חיובא, וא"ש, ולפי דברי הקצוה"ח א"ש למה לא שייך בכה"ג במזיק, ודו"ק.

ובעל שוטה מופקע מגירושין, אבל לרמב"ם אינו כן, דלדידיה השליח הוא המגרש, שיש כאן מסירת כחות גם לענין זה, ולא אכפת לן מה שהמשלח נשתטה.

ועיין בזה לעיל [סימן ב'] מה שהוספנו בזה במת המשלח דממשיך השליח, ונפ"מ נוספת האם בגט בעינן נייר של המגרש או נייר של השליח [אור שמח גירושין], אולם הוכחנו שם מהאחרונים ששורש הנידון שם אינו בזה וכו"ע מודי בשליחות על חלות שיש מסירת כחות, והשליח פועל ונחלקו רק בגדרי ההפקעה של שוטה מחלויות, ולכן נחלקו נמי בלאחר ל' ונשתטה.

זאת ועוד, בשליחות על חלות א"צ בכלל שיהיה המעשה מעשה של המשלח, שכל חלקו של המשלח הוא רק שהוא יש לו כח להחיל חלות, וברגע שמסר כחו שוב א"צ אותו במעשה כלל, ועיין בחידושי ר' ראובן [ב"מ סימן י"ב ס"ק ד'] בזה, וממילא ששם פשוט שמי שפועל את הכל הוא השליח, ואין המשלח פעיל כלל.

אולם לפי האמת החקירה במקומה עומדת בלי שייכות לפלוגתת הרמב"ם וטור, דחלוקים נינהו שליחות על חלות משליחות על מעשה, דאף דבנוגע לשליחות על חלות הגדרים ברורים שיש כאן מסירת כחות לחלוטין, אבל בנוגע לשליחות על המעשה צריכים עדיין לחקור דאחרי התייחסות העבירה למשלח ע"י דינא דשליחות, דמי מיקרי בעל המעשה, השליח או המשלח, והיינו מי מיקרי 'בעל המעשה' ומי מיקרי 'עושה המעשה' בלי להיות בעל המעשה.

הגדרה בחלוקה בין 'בעל המעשה' ל'עושה המעשה', ונפ"מ בדין עמידה בשומע כעונה.

ונראה שחלוקה זו בין 'בעל המעשה' ל'עושה המעשה' אכתי טעונה ביאור, דכפשוטו עושה המעשה הוא בעל המעשה ותו לא.

ובביאור הדברים נקדים שכבר ייסד הבית הלוי [ח"א סימן ב'], וביותר הרחבה ח"ג נ"א] שמצות אכילת קדשים אינה מצות אכילה על הגברא כשאר מצוות אכילה אלא הגדר במצווה הוא שהבשר יאכל, ומש"ה כתב שהמצווה מתקיימת אף בפחות מכזית, כמו שאמרו בחלוקת לחם הפנים [יומא ל"ט:]: 'כל כהן מגיעו כפול', וכן אמרו בפסחים [ג':] חד אמר הגיעני כפול וחד אמר הגיעני כזית וכו', הרי שגם בפחות מכזית מתקיימת המצווה¹⁵³, ואולם אכילת הפסח ודאי מצות גברא היא ואינה מתקיימת בפחות מכזית, כמפורש בגמרא, וחילוק כעין זה מצאנו במכתב מהגרי"ז [סוף הספר] לחלק בדין סיכה כשתייה לגבי אכילת תרומה לדין אכילת ביוה"כ, דמצות אכילת תרומה היא מצווה מצד החפצא שתתקיים אכילת כהונה בחפצא, וכלפי זה מיקרי סיכה כשתייה, אבל האיסור של אכילה ביוה"כ הוא מצד הגברא, וכלפי זה נאמרו הלכות מה מיקרי אכילה ושתייה של הגברא ומה לא, ובזה סיכה אינה כשתייה אלא מדרבנן.

הרי שהמעשה עצמה יש לה ב' צדדים, ונשתנו גדרי המעשה ביחס לעושה המעשה וביחס למי שנעשה בו המעשה.

ונראה להוסיף כאן דרגא שלישית, והיא שאפשר לחלק בזה עוד מיניה וביה בתוך המעשה עצמו, והיינו שיש הסתכלות ודיון על המעשה מצד הגברא שהוא עושה המעשה, ויש הסתכלות ודיון על המעשה מצד המעשה מי מיקרי בעליו ומי מיקרי עושה המעשה, ולא בכל אחד שיש דין 'עושה' במעשה אמרינן דמעשה ידיה הוא, דמתחלקים זה מזה.

ולמשל - בשומע כעונה מצאנו שאף שספירת העומר בעי עמידה אבל השומע לא בעי עמידה, וכנראה שאין דין עמידה בגברא שסופר ועושה את המצווה אלא שיש דין בספירה עצמה, שגוף

¹⁵³ וכבר עמדו על זה בתוס' ישנים יומא [שם].

הספירה תהיה בעמידה, ועיין בדברינו באמרות אברהם מצוות ומועדים [ח"א שער א' סימן ט] בדין שומע כעונה שהארכנו להוכיח שהגדר בשומע כעונה הוא - שהברכה עצמה לא מתייחסת לשומע - ואדרבה - ברכה דמברך הוא - אלא דאהני לן דין שומע כעונה לקבוע שגם השומע מיקרי 'מברך' בברכה דשליח - לעומת עניית אמן דבזה נתחדש שגוף הברכה כבר חשיב כברכה דמשלח - ויש ביניהם כמה נפ"מ וכמבואר בדברינו שם - וכיון שכן בנד"ד החפצא של הספירה הוא 'ספירה' של הסופר ולא של השומע - ולכן שפיר מתקיים הדין עמידה בספירה על ידי עמידה של הסופר, והשומע הוא כעונה בזה שגם הוא נחשב כעושה מעשה ספירה אבל לאו ספירה ידיה הוא ולכן לא בעי עמידה, והיינו שהוא גם נחשב כסופר בספירה של הסופר האמיתי [ועיין להלן [סימן לד] במה שנתחדש בשיטת הרי"ד בשומע כעונה].

ולעומת זאת בחזרת הש"ץ יש דין עמידה גם לשומע, שכאן הדין עמידה לא תלוי בתפלה מצד עצמה אלא במתפלל שהוא צריך לעמוד כשהוא מתפלל וזה דין עליו כמו שיש דין בעובד בבהמ"ק שג"כ צריך לעמוד וזה דין ב'עובד' שדינו כזר בלי לעמוד, וכמו שזר הוא דין בגברא כמו כן עמידה, ולכן כל מי שנחשב כעובד ומתפלל צריך עמידה, ולא דנים מצד התפלה עצמה אלא מצד המתפלל וגם השומע מיקרי מתפלל, ודו"ק - וע"ע בדברינו [שם] שהארכנו בזה עוד. וזה גופא מה שחקרנו בדין שליחות על עבירות, שאחרי התייחסות העבירה למשלח ע"י דינא דשליחות, אכתי יש לדון מי מיקרי בעל המעשה, השליח או המשלח, והיינו דמי מיקרי 'בעל המעשה' ומי מיקרי 'עושה המעשה' בלי להיות בעל המעשה, והגדר בחלוקה זו בין 'בעל המעשה' ל'עושה המעשה' הוא, דאף דכפשוטו עושה המעשה הוא ממילא בעל המעשה, אבל יתכן שעל ידי שליחות הוא חשיב כעושה המעשה אבל המעשה מצד עצמו אינו מעשה ידיה, ומהאי טעמא לא מיקרי 'בעל המעשה'.

מבאר את דברי הרי"ד בב' אופנים.

ובשיטת רש"י ברור שהמשלח הוא בעל המעשה עד כדי כך שהשליחות מנתקת את המעשה מהשליח, אכן ברי"ד מבואר שבעל המעשה הוא השליח, והמשלח נטפל אליו. ויש להגדיר את הדברים בב' אופנים:

א] כשבאים לדון את המעשה מצד עצמו מי בעל המעשה, בזה אנו אומרים שזה מעשה של השליח, אבל כשבאים לדון את העשייה של המעשה מצד הגברא, בזה יש לומר דמלבד השליח איכא נמי משלח, והיינו שעל ידי שליחות מתייחסת העשייה של הגברא למשלח, אבל מצד המעשה עצמו אכתי רואים רק את השליח כבעל המעשה, והיינו כחלוקה שנתבאר לעיל.

ב] יש לומר עוד שעל ידי שליחות לא מתייחסת למשלח לא המעשה עצמה ולא העשייה של הגברא, אלא שגזו"כ שמשלח מתחייב ע"י עבירה של השליח בלי שזה מעשה ועשייה שלו, וראיתי בקובץ הערות [סימן ח'] שצידד לחדש כצד השני, ובנוסף אחר, בשליח לדבר עבירה נתחדש שהמשלח 'אחראי' על העבירה של השליח, אף דלא עשאו, ואז פשיטא למה השליח הוא בעל המעשה, דרק הוא עשאו.

ולפי שני הצדדים הללו מתבאר שיטת הרי"ד למה עיקר המתחייב הוא השליח, ורק כשאין לו מה לשלם אז גם המשלח מתחייב, ודו"ק.

[ויש להעיר שהדרך השניה היא מאד מחודש, ומבואר בגמרא דידעינן דינא דישלד"ע מסברא, דיליף לה מכל שליחות דעלמא, וקשה דהיכן מרומז בכל שליחות דעלמא שגם היכא שהמעשה ישאר מעשה של השליח דאכתי יש לחייב את המשלח מחמת האחריות שיש לו על העבירה של

השליח, או כנוסח הקוה"ע שנתחדש שהוא חייב על מעשה השליח, וכל זה צ"ב, ודווקא למסקנה א"ש - אי נימא דלמסקנה ילפינן מב' כתובים, אכן דברי הרי"ד הם בקס"ד].

מתמה טובא בשיטת רש"י דסו"ס מי פטרו מציווי ואזהרת ה'.

איברא דאחרי כל מה שנתבאר שיטת רש"י אכתי תמוה דאף דמוכרח שיטת רש"י שהמשלח הוא בעל המעשה אכתי לא מובן מה יסוד הפטור, דהאיך פטרינן שליח בזה שהוא שליח, הא כל שליח חוץ ממה שהוא שליח הוא גם אדם פרטי שמוזהר בדבר עבירה, ומה שייך לפוטרו מחמת זה שהמשלח הוא בעל המעשה, הא סו"ס מי התירו לעבור את ציווי ה' בזה שהמשלח מוגדר כבעל המעשה.

והיינו כך, דאף דכשאנו דנים בגדרי השליחות עצמה פשוט לרש"י שהמשלח הוא בעל המעשה, אבל כשאנו דנים במישור הפרטי והמציאותי אינו כן, דסו"ס מי ניתק את המעשה ממנו בתור איש מישראל שהקב"ה העמיד אותו כאחראי על מעשיו שלא יעשה כנגד רצונו יתברך, הרי רק במתעסק ובשוטה יש לומר שאין לו מעשה, וכן בהשליך אותו על תינוק שאז הוא בגדר גרזן ביד החוצב, אבל הכא אינו כן, אטו ציווי המשלח יכול לעשותו לגרזן ביד המשלח כמי שהשליכוהו על תינוק.

ומה שידוע להביא על זה את דברי רש"י להלן [ריש ע"ט]. דבמינה שליח לקידושין והמשלח הלך וקידש בעצמו דמצד ביטול שליחות אתינן עלה, ומבואר שהשליח הוא בעל המעשה, ופשוט שדברי רש"י הללו לא מוסיפים אור בנידון דידן, א[התם שליחות חלות והכא שליחות מעשה ואין ביניהם דמיון, ב] גם התם דברי רש"י קשים עד מאד, דמהיכי תיתי שמי שמסר כחות לשליח שהוא עצמו איבד את הכחות שלכן הוא לא יכול לפעול, וצע"ג.

דרך חדשה ברי"ד דלדידיה איכא תרי גווני של שליח.

אולם עיין להלן [סימן לד] שביארנו שגם הרי"ד מודה שיש אופנים דקיי"ל כרש"י, ויש אופנים שלא, ויש בזה נפ"מ בין שליחות במצוות לשליחות בעבירות - עיי"ש היטב שיישבנו בזה הרבה קושיות חמורות בשיטת הרי"ד.

מתמה על הרי"ד ממעילה שהשליח פטור.

אולם סו"ס יש לתמוה טובא על הרי"ד והסמ"ע דנקטו שהשליח חייב והמשלח טפל אליו בחיובו, שהרי מפורש בסוגי' שבמעילה ע"י שליח שהדין בזה הוא שישלד"ע, והמשלח חייב והשליח פטור והיינו ממש כדברי רש"י, וכבר תמה כן הקצוה"ח [תחילת סימן רצ"ב] על הסמ"ע.

והתשובה מבוארת מתוך דברי הנתה"מ [שם ס"ק ה'] שמבאר למה במעילה רק המשלח חייב, וביאר בזה, שיסוד החיוב במעילה היינו בזה שהוציאו מרשות הקדש לרשותו, וכיון שהוא הוציאו מרשות הקדש בשליחות עפ"י המשלח, א"כ החפץ יצא מרשות הקדש ונכנס לרשותו של המשלח, ולכן הוא המועל היחיד, ולכן השליח חייב, והיינו שבשליחות שהעיקר הוא התוצאה וע"י השליחות התוצאה מתייחסת למשלח, בזה פשיטא שרק המשלח חייב.

ועפ"י זה תמה הנתה"מ גם בשליחות יד, דשליחות יד היינו גזילה וקונה בשינוי, ויש לדון דמי קונה בשינוי בשולח שליח על שליחות יד, המשלח או השליח, הרי פשיטא שכיון שהוא עושה כן בשליחות אז המשלח קונה בשינוי והיינו משום שהוא הגנב וממילא פשיטא שהוא חייב, ופשיטא דמהאי טעמא השליח פטור, והיינו כנ"ל במעילה, שבשליחות שהעיקר הוא התוצאה וע"י השליחות התוצאה מתייחסת למשלח, בזה פשיטא שרק המשלח חייב.

ועפ"י הנ"ל מיושב התוס' רי"ד שהרי"ד מיירי במזיק, ובמזיק אין לדון מתחילה את התוצאה למי היא מתייחסת למשלח או לשליח, אלא שדנים מי עשה את ההיזק, ואי שניהם עשאוהו אז הנזק מתייחס לשניהם ושניהם חייבים, והכא יש לומר שהעיקר הוא השליח והטפל הוא המשלח. ובמילואי חושן הביא נמי מהאמרי משה [סימן ל"ג ס"ק ו'] ליישב בזה דינא דשליחות יד, דאף אי שליחות יד מדין גזילה ובגזילה יש דין קניני גזילה למי שקונה בשינוי, וזה על ידי מעשה קנין בגזילה עצמה, אכן אכתי יש לחלק בין החיובים של גזילה לקנינים של גזילה, ולעולם יש לומר שהמשלח קונה בשינוי ואעפ"כ המעשה גזילה מתייחסת גם לשליח וגם למשלח, שהמעשה קנין שעל ידו הוא גזל מתייחס לשניהם אף שהקניני גזילה חלים דווקא למשלח, ודו"ק.

סימן לד

ב' דרגות של שליחות,

**שליחות 'בגלל' המשלח ועל פיו, לעומת שליחות 'עבור' המשלח,
וביאור שיטת הרי"ד בשליחות במצוות - ובמה שונה משליחות בעבירות
וחידוש של הרי"ד בגדר 'דברי הרב'.**

פרק א בדברי הרי"ד והקצוה"ח בשליחות במצוות. < בדברי הרי"ד למה ליכא שליחות על הנחת תפילין וישיבת סוכה. < מתמה טובא בדברי הרי"ד וכוונתו. < ביאור כוונתו שתחילת מעשה שליחות היינו מעשה 'עבור' הבעלים ולא רק 'בגלל' הבעלים. < ביאור דברי הקצוה"ח דליכא שליחות במילה לפי הרי"ד, וביאור קושי' הקצוה"ח מרציחה. < ישוב לקושי' זו, דחלוקין ניהו עבירות ממצוות בעיקר דינם, וממילא דחלוקין ניהו בגדרי השליחות שנאמר בהם, והרי"ד לשיטתו שיש חילוק בין שליחות "עבורו" לשליחות "בגללו". < תוספת ביאור - שבאמת אין כאן ב' פרשיות של שליחות - אלא דממילא דהמעשה על שם המשלח בנעשה עבורו. < חידוש: לפי"ז בגנב שהשליחות היא 'עבורו', הכא יודה הרי"ד שהעיקר הוא המשלח ורק הוא משלם. < דעת הרי"ד בשליחות בכבוד שבת. >

פרק ב מקור לחילוק בין מצוות ועבירות בעיקר המעשה, וביאור בעיקר בדין מצוות צריכיות כוונה דמדין מתעסק הוא. < מקור לכל הנ"ל מהדין מצוות צריכות כוונה - מביא מקורות דיסוד דינא דמצוות צריכות כוונה מצד מתעסק אתינן עלה. < מבאר דע"כ שיש תורת מעשה מיוחדת כלפי המעשה מצוה וכלפי זה חשיב מתעסק. < דברי הרי"ד שייכים לעיקר חידוש זה. >

פרק ג חידוש של הרי"ד בגדר הדין 'דברי הרב ודברי התלמיד'. < מתמה טובא בדברי הרי"ד בדברי הרב בשוגג שתלוי במזיד. < מיישב עפ"י הנ"ל. >

פרק ד בדברי האור שמח דמחלק בין שליחות יד וטביחה למעילה, האם הוי שליחות "עבורו" או "בגללו". < ביאור דברי האור שמח דמחלק ע"ד הנ"ל בין שליחות יד וטביחה למעילה. < שו"ט בסוגי' בדמיון בין שליחות במזיק לשליחות במעילה. >

פרק א

בדברי הרי"ד והקצוה"ח בשליחות במצוות.

בדברי הרי"ד למה ליכא שליחות על הנחת תפילין וישיבת סוכה.

עיין ברי"ד בתחילת הסוגי' שתמה: "יש מקשים - א"כ לכל דבר מצווה יועיל השליח ויאמר אדם לחבירו שב בסוכה בעבורי הנח תפילין בעבורי".

ועל קושי' זו תירץ הקצוה"ח [ריש סימן קפ"ב] שמצווה שבגופו ליכא שליחות כיון שזו שליחות על מידי דממילא, ועיין להלן [סימן ל"ה] שהרחבנו בביאור דבריו. אולם הרי"ד עצמו תירץ וז"ל:

"ולאו מילתא היא שהמצווה שחייבו המקום לעשות בגופו האיך יפטר הוא על ידי שלוחו והוא לא יעשה כלום בודאי בגירושין ובקדושין מהני כי הוא המגרש ולא השליח שמה כתב בגט אנא פלוני פטרית פלונית וכן נמי האשה למי היא מקודשת כי אם לו והיא אשתו וכן בתרומה הוא נותן התרומה מפירותיו וכן בפסח הוא אוכלו ועל שמו ישחט ויזרק הדם אבל בסוכה הכי נמי יכול לומר לשליחו עשה לי סוכה והוא יושב בה אבל אם ישב בה חבירו לא קיים הוא כלום וכן לולב וציצית וכל המצוות".

מתמה טובא בדברי הרי"ד וכוונתו.

ואף שיש כאלו שרצו לפרש שכוונתו לשליחות במצוות שבגופו, אכן הקצוה"ח עצמו לא הבין כן בכוונתו, דלהלן [סימן שפ"ב] נקט דבשליחות של האב על המילה של בנו דליכא בזה חסרון מצווה שבגופו ומהני שליחות לדרכו של הקצוה"ח עצמו, אבל לדרכו של הרי"ד לא מהני, ומבואר דאיכא הכא ב' דרכים שונים - אלא דלא איתברר עומק כוונת הרי"ד דלמה ליכא שליחות בכה"ג.

עוד יש להעיר ממה שתמה הקצוה"ח שם על הרי"ד:

"וקשיא לי דהא בשליחות לדבר עבירה אי לאו דגלי קרא דאין שליח לדבר עבירה הוי ליה בדין שליחות ואף על גב דאין המשלח עושה כלום, ולשמאי הזקן ס"ל דעושה שליח להרוג דשליח של אדם כמותו כדאיתא ריש פ"ב דקידושין ואין המשלח עושה כלום", ומקושי' זו מוכרח שאין כוונת הרי"ד מצד מצווה שבגופו - דמה זה ענין לרציחה - ולא איתברר כוונת הרי"ד.

עוד יש להעיר, דבק"פ יש ב' מצוות, שחיטה ואכילה, ומה שייך אכילת הק"פ שנעשה בגופו של המשלח לשחיטה שעל זה הוא ממנה שליח, וכן בסוכה, דמיירי במצוות בנין סוכה¹⁵⁴ ומה מהני מה שאח"כ יקיים מצות ישיבת סוכה, וכן בתרומה, מה מהני שזה פירותיו, ועוד דמה הביא משליחות על גוף, הא התם יש שליחות של מסירת כחות, ומה זה שייך לשליחות על מעשה.

ביאור כוונתו שתחילת מעשה שליחות היינו מעשה 'עבור' הבעלים ולא רק 'בגלל' הבעלים.

ונראה מדברי הרי"ד למדנו יסוד גדול, שתחילת מעשה שליחות היינו מעשה 'עבור' הבעלים ולא רק 'בגלל' הבעלים מחמת הציווי, והיינו שאף שהוא מינה את השליח לשליח, אבל כל שמעשה השליח אינו 'עבור' שוב חסר בעיקר הצורה של מעשה שליח, ששליחות רק שייכת באופן שיש שייכות למשלח.

דרך משל:

משלח שאומר לשליח לקנות לעצמו [והיינו לשליח] חפץ - אלא שהוא קונה לעצמו בממון של המשלח, הרי מובן שיש כאן שליחות בזה שהוא קונה לעצמו במקום שהמשלח יטרח בקנייה עבורו - ובזה הוא מייצג אותו, ולאידך גיסא - משלח שאומר לשליח לקנות חפץ למשלח בממון של השליח, הרי גם זה אופן אחר של שליחות - וגם הכא הוא מייצג אותו בזה בהוצאות ובקנייה, אבל משלח שאומר לשליח לקנות לעצמו - דהיינו לשליח - חפץ מסויים אבל הוא קונה את החפץ בממון של השליח, הרי אין למשלח שום שייכות לפעולת השליחות - ובמה זה חשיב כשליחות ולענין מה הוא מייצג אותו, הרי דתחילתו של כל שליחות היינו שיש כאן מעשה "עבור" המשלח, ולכן זה בשליחותו, ורק אז שייך פרשת שליחות.

ונוסיף בזה ביאור: לעיל [סימן ב'] הבאנו שאם שליח ישכח בעת עשיית השליחות שהוא עושה את השליחות עבור המשלח, אז חסר בכל המציאות של שליחות, וכן מבואר בקוה"ע [בהשמטות לסי' כ"ט], ובזה ביאר את התוס' בריש האומר שחידש שגם לפי ר"ל דלא מהני לבטל שליח דלא אתי דיבור ומבטל דיבור אבל בפניו מהני והיינו משום שאז הוא יודע שהמשלח אינו רוצה וממילא דכבר חסר ב"מציאות הפשוטה" של עושה על פיו, דתירתי איכא בכל שליחות, גם עושה על פיו וגם חלות של מסירת כחות ובביטול בפניו הרי אינו עושה עפ"י הציווי.

ולפי"ז חידש בקוה"ע [שם] ששליח על תרומה שטעה וחשב שהוא תורם את שלו ונתברר שהוא תרם של המשלח דלא מהני שחסר בעיקר המעשה שליחות שלא עושה על פיו אלא לעצמו ולא מהני מה שמציאות יש לו כחות לפעול עבור חבירו.

והכא ברי"ד נתחדש עוד, שמה שעושה על פיו ו"בגללו" לא סגי - אלא דבעינן נמי שיעשה "עבור", ולכן כל שיש שייכות למשלח מיקרי מעשה שליח, כיון שהמעשה עצמו נעשה עבורו בזה שיש לו שייכות אליו.

¹⁵⁴ וכבר דנו בזה האחרונים אי יש בזה מצווה, וכפשוטו נראה דלמד שיש בזה מצווה דאל"כ למה לי שליחות, אולם עיין לעיל [סימן א' פרק ב'] מה שהבאנו מהנצי"ב בהכשר מצוה שכתוב בתורה.

ולכן, בכל שליחות צריכים לדון דגם בלי פרשת שליחות המעשה מצד עצמו עומד למשלח - ועל זה הוא נעשה שליח, אבל אם המעשה מצד עצמו לא שייך למשלח בלי השליחות, שוב לא נתפס במעשה הזה חלות שליחות - ולכן הנחת תפילין דשליח עומד מצד עצמו כפעולה לשליח - ולא למשלח - ועל זה לא מהני שליחות לייחסו למשלח.

והיכן מצאנו שליחות - כגון בחלויות כגירושין וקידושין, שהרי הקידושין הוא שתהיה אשתו של המשלח ועצם צורת המעשה עומדת באופן זה שהוא אומר הרי את מקודשת למשלח, וכן הגירושין עושה כריתות לאשתו, ובכתיבת הגט הוא כותב את שמם, הרי המעשה מצד עצמו נעמד עבורו, ובתרומה שהחלות היא לתקן הפירות, הרי המעשה שליחות שייכת אליו בזה שפירותיו תוקנו ולא פירותיו של השליח.

ובדרך זו הוסיף נמי בשליחות מעשה, והיינו ששחיטת ק"פ היא מצווה בפני עצמה אבל יסודה עבור מצוות אכילה, וכיון שמדיני הקרבן שהמשלח יאכל א"כ ממילא שעצם המעשה שחיטה נעמד עבורו ושייך אליו, וכן בבניית סוכה כלפי מצות ישיבת סוכה.

אבל בהנחת תפילין וציצית, הרי איזה שייכות יש בין המעשה של השליח למשלח, הרי זה ממש כאומר לחבירו לך בשליחות שלי לקנות לעצמך מתנה בכסף שלך, אטו שליח יחשב - כן נראה בכוונת הרי"ד.

ואף שאם יהיה שליחות על תפילין - אז המעשה עומד למשלח ולא לשליח, אכן זה לא סגי לן - דזה גופא בא הרי"ד לחדש - שיש סוגים של מעשים שמצד עצמם שייכים בהם שליחות - והמודד לזה הוא לפני פרשת שליחות.

וע"ע באמרות אברהם [ב"מ סימן סג פרק ב] בדין מגו דאי בעי זכי - דמהני בדבר עבירה - והדברים מתבארים עפ"י הנ"ל - עיי"ש היטב.

[אלא שהחת"ס בתשובה [ר"א] למד באופן אחר, וע"ד הקצוה"ח, ונמצא לדבריו - מה שאמר הרי"ד לחלק בין שחיטת קרבן פסח לאכילתו - היינו לומר דלא מהני שליחות על אכילה אף דמהני על שחיטה, ולא שצריכים את האכילה להבין איך שייך על שחיטה, ודו"ק, אכן פשוט דברי הרי"ד מורים כדרכינו, ומהמשך הדברים יבואר שברור שהקצוה"ח למד כן את הרי"ד].

ביאור דברי הקצוה"ח דליכא שליחות במילה לפי הרי"ד, וביאור קושי' הקצוה"ח מרציחה.

ומעתה מובן למה אב ששלח שליח למילת בנו דאין כאן שליחות, דאף שהאב רוצה שיעשה כן כיון שבזה יפטר מחיובו, אבל תחילת הדין בשליחות אינו כן, דתחילת הדין שהמעשה הוא מעשה עבורו ואחרי שהמעשה הוא מעשה עבורו שוב חיילא כאן שליחות ושוב נפטר מחיובו, וכיון שעצם המעשה של מילת בנו לא שייך לגביו, ומה לי שבמקרה זה בנו, וממילא דליכא בזה אתחלתא דשליחות, דכבר דומה לאומר לחבירו לך בשליחות שלי לקנות לעצמך מתנה בכסף שלך, ודו"ק.

ולפי"ז היה מקום לומר ששחיטת קרבנות שאין לו בהם אכילה דלא שייך בהם שליחות, אף דקרבן דידיה הוא, וזה תלוי בפלוגתת הראשונים לעיל [סימן יד], אולם עיין בתוס' רי"ד דמדוייק בדבריו שאינו כן - דמבואר בדבריו שהדין של משחבה 'לשמה' במעשה קובע את המעשה 'על שם בעליו' בעיקר המעשה, וא"צ דווקא מעשה אכילה, ודו"ק.

ומעתה מובנת נמי קושי' הקצוה"ח "וקשיא לי דהא בשליחות לדבר עבירה אי לאו דגלי קרא דאין שליח לדבר עבירה הוי ליה בדין שליחות ואף על גב דאין המשלח עושה כלום, ולשמאי הזקן ס"ל

דעושה שליח להרוג דשליח של אדם כמותו כדאיתא ריש פ"ב דקידושין ואין המשלח עושה כלום".

והיינו שברציחה אין שום שייכות בין השליחות למשלח, דבשלמא בגנב שממנה שליח על גניבה לגנוב עבורו, הא בכה"ג הוא הקונה הוא הזוכה בגניבה ושפיר מיקרי שליח ושליחות שהרי כל השליחות היינו הגניבה וזה עבורו, אבל ברציחה אינו כן.

ובאמת שמזיק דומה בזה לרציחה, ואף אי נעמיד במקרה שהיה למשלח צורך ברציחת חבריו ובהזק חבירו, אבל אין זה יותר מהצורך שלו במילת בנו, ואעפ"כ לא חשיב כשליחות כיון שלא מונח כלום בעצם המעשה שמעמיד את המעשה אליו, ורווח מן הצד שלא שייך לעיקר המעשה לא מעמיד את המעשה עבורו, ושוב לא חשיב שליח, ודו"ק.

וממילא שיש להוסיף על הקצוה"ח - דה"ה שהיה יכול להקשות על הרי"ד ממזיק - לפי דעת המקשן שהקשה על שליחות לדבר עבירה במזיק, ונוסיף עוד שה"ה שהיה יכול להקשות ממשלח ששלח שליח ואמר לו 'אקפי לי קטן' [ב"מ י':], ואף שהלשון הוא 'אקפי לי', אבל פשוט שאין שום משמעות בעצם המעשה שמעמיד לו את המעשה.

ולכא' גירושין דומה לרציחה ולמזיק בזה ואעפ"כ שייכת בו שליחות - וצ"ע, אלא שמבואר ברי"ד שהביאור בשליחות גירושין הוא שנקבע במעשה שהוא על שם בעליו מחמת זה שבגט כתוב שמו ושמה, וכל כחו של הגט והנתינה אינו אלא לכרות דווקא את הכריתות ידיה, הלכך עדיף אפילו משחיטת קרבן, דנקבע על שמו מחמת הדין לשמה, וכנ"ל - ודו"ק.

ישוב לקושי' זו, דחלוקין נינהו עבירות ממצוות בעיקר דינם, וממילא דחלוקין נינהו בגדרי השליחות שנאמר בהם, והרי"ד לשיטתו שיש חילוק בין שליחות "עבורו" לשליחות "בגללו".

עכ"פ עלינו ליישב שיטת הרי"ד מרציחה מזיק והקפת הראש - ותחילת הישוב לזה מבואר באור שמח בריש שלוחין, דחלוקין נינהו עבירות ממצוות בעיקר דינם, וממילא דחלוקין נינהו בגדרי השליחות שנאמר בהם, והיינו דכוונת התורה בעבירה היא שלא יעשה כלל וכלל, בין ע"י עצמו ובין ע"י שלוחו, ולכן נכלל בזה שליחות, וכוונת התורה במצוות היא שלכל אחד יהיה מצווה, ולכן לא נכלל בזה שליחות, אולם אכתי לא נתבאר בדבריו מה חילוק זה שייך לעיקר יסודו של התוס' רי"ד, דחידש דאתחלתא דשליחות היינו מה שעושה "עבורו", [ועיין היטב באור שמח שכנראה שהיה לו הסבר אחר בעיקר דברי רי"ד] - ובאמת דעיין להלן [פרק ב] דהוכחנו דמדין מצוות צריכות כוונה מוכרח דחלוקין נינהו מעשה מצוה ממעשה עבירה בעיקר גדר המעשה - ודו"ק. ובביאור הדברים נקדים עפ"י מה שנתבאר לעיל [סימן לג] בשיטת הרי"ד - דסובר דאף למ"ד ישלד"ע - אבל אכתי אין לפטור את השליח, ויתירא מזו, השליח הוא עיקר המתחייב והמשלח טפל אליו, וכן הבאנו מהסמ"ע, וע"כ שנתחדש שבשליחות אף אי שלוחו כמותו אבל בעל המעשה היינו השליח עצמו.

וביארנו את שיטתם בב' אופנים:

א] כשבאים לדון את המעשה מצד עצמו מי בעל המעשה, בזה אנו אומרים שזה מעשה של השליח, אבל כשבאים לדון את העשייה של המעשה מצד הגברא, בזה יש לומר דמלבד השליח איכא נמי משלח, והיינו שעל ידי שליחות מתייחסת העשייה של הגברא למשלח, אבל מצד המעשה עצמו אכתי רואים את השליח כבעל המעשה - ואנו רואים שבמעשה של השליח גם

המשלח חשיב כעושה - ולכן אפשר לחייב גם אותו במעשה מזיק דשליח שגם הוא חשיב כעושה את ההיזק שנמצא במעשה השליח.

[ב] יש לומר עוד שעל ידי שליחות לא מתייחסת למשלח לא המעשה עצמה ולא העשייה של הגברא, אלא שגזו"כ שמשלח מתחייב ע"י עבירה של השליח בלי שזה מעשה ועשייה שלו, וראיתי בקובץ הערות [סימן ח'] שציידד לחדש כצד השני, ובנוסח אחר, בשליח לדבר עבירה נתחדש שהמשלח 'אחראי' על העבירה של השליח, אף דלא עשאו, ואז פשיטא למה השליח הוא בעל המעשה, דרק הוא עשאו.

ולפי שני הצדדים הללו מתבאר שיטת הרי"ד והסמ"ע למה עיקר המתחייב הוא השליח, ורק כשאין לו מה לשלם אז גם המשלח מתחייב, ודו"ק.

ומעתה נחזור לדברי האור שמח, דחלוקין מצוות מעבירות - ונימא בזה חידוש גדול בדעת הרי"ד, שכל מה שנתחדש שם בתוס' רי"ד, היינו לגבי עבירות, אבל במצוות אינו כן, והיינו דלדרך הראשונה נתחדש שבמצוות לא סגי לעשות את המצווה - אלא דבעינן נמי שהמעשה מצווה יהיה מעשה מצווה שלו, הנחת תפילין שלו ועטיפת ציצית שלו - וכיון שבשליחות אמרינן המעשה מצווה הוא מעשה דשליח אלא שהמשלח חשיב כעושה במעשה הזה - הרי שהמשלח חשיב כמניח תפילין במעשה הנחה דשליח - בזה לא סגי לקיום המצווה, ורק בעבירה נתחדש דסגי בעשייה של המשלח במעשה דשליח - והיינו שאף שאין המעשה רציחה ומזיק מעשה של המשלח אלא של השליח - אכן אכתי חייב שהתורה מחייבת אותו על זה שהוא עושה את המעשה - אף אי חשיב כעושה במעשה דחבירו.

ויש להעיר דלדרך זו יתחדש בדעת הרי"ד חידוש בגדר שומע כעונה - דהנה - לעיל [סימן לג] הבאנו שהגדר בשומע כעונה הוא שהברכה עצמה לא מתייחסת לשומע דברכה דמברך הוא - אלא דאהני לן דין שומע כעונה לקבוע שהשומע מיקרי 'מברך' בברכה דשליח - לעומת עניית אמן דבזה גוף הברכה כבר חשיב כברכה דמשלח - אולם לפי דרכינו הכא ברי"ד נצטרך לומר דגם שומע כעונה מהני לייחס את גוף הברכה לשומע - וגוף הברכה שייכת לשניהם כמו בעניית אמן - דאל"כ לא יצא ידי חובתו דלדידה במצוות צריכים גם שהוא יהיה בעל המעשה.

ולדרך השניה יש לומר יותר פשוט, דרק בעבירה נתחדש האי חידוש שמשלח מתחייב ע"י עבירה של השליח בלי שזה מעשה ועשייה שלו, או דרק בעבירות נתחדש דסגי לן מה שהוא 'אחראי' על העבירה של חבירו, אבל במצוות אינו כן, שבמצוות צריכים לעשות את המצווה עצמה, ואחריות להנחת תפילין של חבירו לא סגי.

עפ"י הקדמה זו לחלק בעיקר המחייב בין העשייה והמעשה במצוות ועבירות - נוכל לבאר את דברי הרי"ד ולומר - דלכן מצאנו ביניהם חילוק בהלכות שליחות, דאף דבמצוות נתחדש דבעינן שליחות שהמעשה יעשה "עבור" המשלח, אכן בעבירה סגי בזה שהשליחות נעשה "בגלל" המשלח - ועל פיו, ולכן לא אכפת לן דברציחה אין שייכות בין השליחות למשלח דלא בעינן מעשה 'עבור', וזה משום שכדי לייחס אליו את המעשה או את החיוב גרידא - הכא סגי גם בשליחות ברמה כזו, ורק במצוות שהמשלח צריך להיות 'בעל המעשה' - הכא בעינן שליחות 'עבור'.

תוספת ביאור - שבאמת אין כאן ב' פרשיות של שליחות - אלא דממילא דהמעשה על שם המשלח בנעשה עבורו.

ונראה להוסיף תוספת עומק בכל הנ"ל: הרי כפשוטו נתחדש הכא שיש ב' פרשיות וב' סוגים של שליחות מעשה - בשליחות 'עבור' המשלח הוא בעל המעשה ובשליחות 'בגלל' השליח הוא בעל המעשה, אולם נראה שיש לומר שאין כאן ב' פרשיות וב' סוגים - ולעולם השליחות היא יחוס המעשה או יחוס החיוב גרידא - ותו לא - אלא שהשינוי נהיה אחרי השליחות.

והיינו כך - שיש מעשים שגם בלי השליחות המעשים מצד עצמם שייכים ועומדים כבר למשלח, אלא שלא מתייחסים אליו כיון שסו"ס הוא לא עשאו בפועל - וכגון, חש"ו [לאו בני שליחות] שיבנו סוכה למשלח, אף אי אין בזה שליחות [ותלוי בחידושו של הנתה"מ ריש קפ"ב] אבל סו"ס המעשה מצידו עומד למשלח כיון שהוא זה שיאכל בו וכן בשחיטת ק"פ שהוא יאכל ממנו.

ומעתה נראה שבמעשים מהסוג הזה - אחרי שיתחדש שליחות - ובשליחות אמרינן שהעשייה של הגברא במעשה מתייחסת אליו [או החיוב], שוב ממילא אמרינן מסברא שגם המעשה מצד עצמו הוא מעשה שלו, כיון שבלאו הכי יש כבר סיבה מוקדמת במעשה להיות מעשה שלו גם בלי שליחות, ולכן אחרי השליחות המעשה הוא מעשה ידיה, אבל במעשה שאין שום סיבה מוקדמת במעשה שמעמיד את המעשה אליו, וכגון רציחה ומזיק ומילה, בכה"ג השליחות נעשה 'בגללו' ולא 'עבורו' ולכן גם אחרי החידוש של שליחות אין זה מעשה ידיה אלא שהוא עשאו והוא רק מתחייב בו, ולכן השליח הוא עיקר המתחייב והמשלח טפל אליו, ודו"ק.

חידוש: לפי"ז בגנב שהשליחות היא 'עבורו', הכא יודה הרי"ד שהעיקר הוא המשלח ורק הוא משלם.

ולפי"ז יתחדש חידוש: דשליח על גניבה שהשליחות היא 'עבורו', הכא יודה הרי"ד שהעיקר הוא המשלח ורק הוא משלם - ומזיק לחוד וגנב לחוד.

וחילוק זה נתחדש דווקא הכא - והיינו דבשלמא לעיל [סימן לג] שלמדנו שרש"י והרי"ד חולקים בעיקר דינא דשליחות, ולרי"ד השליח הוא בעל המעשה ולרש"י המשלח הוא בעל המעשה, א"כ תמיד חולקים בחיובא דשליח - גם בגנב וגם במזיק, אבל לפי מה שנתבאר הכא שיש ב' סוגים של שליחות, שליחות "עבורו" ושליחות "בגללו", ותמיד תלוי בסוג השליחות ומשתנה בזה בעל המעשה, א"כ מיניה וביה בעבירות הדין ישתנה דגניה היא 'עבורו' ומזיק אינו 'עבורו', ודו"ק. וא"ש - שהרי"ד כתב כן על מזיק ולא על גניבה, ודבריו מאד מדויקים, ודו"ק.

דעת הרי"ד בשליחות בכבוד שבת.

עפ"י כל הנ"ל נחדש מהלך חדש בשליחות לכבוד שבת, ועיין מה שנתחדש בזה לעיל בדברינו [סוף סימן א'] לבאר סוגי' זו וסוגי' דשבת, עיי"ש.

פרק ב

מקור לחילוק בין מצוות ועבירות בעיקר המעשה,

וביאור בעיקר בדין מצוות צריכיות כוונה דמדין מתעסק הוא.

מקור לכל הנ"ל מהדין מצוות צריכות כוונה - מביא מקורות דיסוד דינא דמצוות צריכות כוונה מצד מתעסק אתינן עלה.

נתחדש לעיל [פרק א] שיש חילוק יסודי בין מצוות לעבירות בעיקר התורת מעשה שלהם - והיינו האם צריכים להיות גם בעל המעשה או לא, ונראה שיש סעד גדול ומקור גדול לזה מהדין מצוות

צריכות כוונה דחלוקין נינהו בעיקר המעשה - אף דהתם החילוק שביניהם הוא באופן אחר - וכדיבואר.

דהנה, יעויין בסוגי' בר"ה [כ"ח] דאמרו שם דכפאו ואכל מצה יצא, והוכיחו מהכא דמצוות א"צ כוונה, וממילא הסיקו דה"ה דהתוקע לשיר יצא, ודחו דאינו מוכרח, ד"מהו דתימא, התם אכול מצה אמר רחמנא והא אכל, אבל הכא זכרון תרועה כתיב, והאי מתעסק בעלמא הוא, קא משמע לן, ולא ברור החילוק ביניהם, וביאר בזה רש"י [שם ד"ה מהו דתימא התם אכול מצה קאמר רחמנא והא אכל] ונהנה באכילתו, הלכך לאו מתעסק הוא, שהרי אף לענין חיוב חטאת אמרינן [כריתות י"ט]: המתעסק בחלבים ובעריות חייב, שכן נהנה, עכ"ל, וכ"ה בהרבה ראשונים.

וביאור הדברים שיש ב' סוגים של שגגות, א] דין שוגג בעבירה כשאומר מותר, ובכה"ג חייב בקרבן, ב] דין "מתעסק" בעבירה, שאינו יודע שעושה את המעשה עבירה, וכגון בהחליף תלוש במחובר ותלש בשבת, דבזה פטור אפי' מקרבן, שהרי הוא כ"מתעסק" בעיקר המעשה, אכן ב"מתעסק" באכילת חלב וכגון שהוא חשב שהוא בולע רוק מתברר שזה חלב, הכא חייב קרבן אף שהוא מתעסק בעיקר המעשה, דכיון "שנהנה" אין בו דין "מתעסק", וחילוק זה בין שני הסוגים של עבירות, עבירות של הנאה ועבירות בלי הנאה, הך חילוק מדמינן שם בסוגי' בר"ה לדין מצ"כ לחלק בין מצוות שיש בהם הנאה למצוות שאין בהם הנאה לגבי תקיעת שופר לאכילת מצה, וזו סברת הרמב"ם לחלק ביניהם.

ובעיקר הסברא מאי שנא מצוות ועבירות של 'הנאה' לגבי מתעסק - עיין בזה להלן [סימן לה] בהרחבה מהברכ"ש ושאר אחרונים - ב' גדרים בזה.

עכ"פ - מדמיון זה מבואר חידוש בעיקר הדין דמצוות צריכות כוונה, והיינו דלמ"ד דמצוות צריכות כוונה מבואר דנקטינן דבלי כוונה אינו יוצא משום דחשיב "כמתעסק", וזה מפורש בסוגי' [שם] וכמו שאמרו "והאי מתעסק בעלמא הוא".

וכן מבואר נמי בסוגי' בר"ה [בדף ל"ג]: שאמרו שם "תוקע לשיר מתעסק קרי ליה", והיינו דאף דבתוקע לשיר איכא רק חסרון מצד מצוות צריכות כוונה, אכן למ"ד דלא מהני, היינו משום ד"מתעסק קרי ליה".

וכן מפורש במ"מ בהל' שופר [פ"ב - ה"ד], דביאר דשורש הפלוגתא האם מצוות צריכות כוונה או לא, היינו האם קרינן ליה מתעסק או לא, וז"ל "ודע שלדברי האומר מצוות צריכות כוונה מתעסק קרוי כל זמן שאינו מתכוין לתקוע תקיעה של מצוה ולדברי האומר אין צריכות כוונה מתעסק קרוי כל שאינו מתכוין לתקוע תקיעה ראויה", עכ"ל, וכן הוא לשון הרשב"א בתשובה [ח"א תשובה שד"מ] וז"ל, "ועוד דמה שאמרו מצוות צריכות כוונה אינו אלא שיכוין לבו לצאת ולא יעשה כמתעסק בעלמא וכענין שאמרו בתקיעת שופר ובכפאווה ואכל מצה".

וגדולה מזה מצאנו בעיקר המקור לדין מצוות צריכות כוונה, דהנה, במקור לדין מצוות צריכות כוונה מצאנו בקרן אורה ריש זבחים [הקדמה] דהקשה דלמה לא בעינן גזה"כ מיוחד לדין מצוות צריכות כוונה, ואיך ידעינן כן מסברא, וביאר, דכיון דמצוות צריכות כוונה תלוי בדין מתעסק, א"כ שפיר איתרבי מסברא בהדי' דין מתעסק דכה"ת כולה, וממילא דא"צ על זה ריבוי מיוחד, ודו"ק.

ולכא' יש לעיין בעיקר חידוש זה, דאיך שייכי דין מצוות צריכות כוונה ודין מתעסק אהדדי, דבתוקע לשיר דרק חסר בכוונה, הרי הוא יודע שעושה את המעשה שמוטל עליו, שהרי יודע שהוא תוקע תקיעה, ורק חסר בכוונתו לשם מצוה, ולמה זה מיקרי מתעסק, הרי במתעסק ראינו

דרך כשחסר לו ידיעה בעיקר המעשה הוא דחשיב מתעסק, ואיך מדמינן תוקע לשיר לתולש דבר שהוא חשב שהוא תלוש.

מבאר דע"כ שיש תורת מעשה מיוחדת כלפי המעשה מצוה וכלפי זה חשיב מתעסק.

וע"כ צ"ל דנתחדש הכא "תורת מעשה חדשה" לענין המצוה, ובזה שייך מתעסק, והיינו כך: דחוץ מ'המעשה' נטילת לולב מצד עצמה יש גם דרגא של נוספת בגוף המעשה - והיא שיהיה למעשה תורת 'מעשה מצוה' של נטילת לולב, ובחלק הזה של המעשה חיילא חסרון דמצוות צריכות כוונה, ובחלק הזה של המעשה הוא חשיב כמתעסק, וזהו דאמרינן דכיון שאינו מתכוין לשם מצוה הו"ל "כמתעסק", דהיינו ביחס להך חלק במעשה, הרי הוא כמתעסק אף דבעיקר המעשה אינו מתעסק, ודו"ק.

ובביאור המחלוקת אי בעי כוונה או לא - צ"ל דכו"ע מודי שיש למעשה דין מעשה מצוה ונחלקו אי בעי כוונה - היינו האם יש דין מתעסק בחלק הזה של המעשה או לא.

ומעתה מדמינן לדין "מתעסק", שוב אפשר לחדש דבמצוה שיש בה הנאה הוא יוצא בלי כוונה, דלא חשיב מתעסק כמו דבחלב ליכא פטור מתעסק, וזו היא סברת הרמב"ם למה במצה יוצא בלי כוונה אף דבשופר בעי כוונה, דבנהנה ליכא חסרון מצד מתעסק.

דברי הרי"ד שייכים לעיקר חידוש זה.

והנה נתחדש בדברינו הכא ברי"ד - שיש חילוק בין מצוות לעבירות - דבמצוות אמרינן דמלבד מה שהגברא צריך להיות 'עושה המעשה' בעינן נמי שהמעשה יהיה מעשה שלו ויקרא על שמו ויהיה 'בעל המעשה', והיינו הנחת תפילין שלו ועטיפת ציצית שלו.

ונראה שחידוש זה מישך שייכי בעיקר החידוש שנתחדש במצ"כ שבמצוות צריכים שבמעשה יחול תורת 'מעשה מצוה' - והיינו הרמה והסוג של מעשה שנצרך במצוות היא אחרת מעבירות, א] שבמצוות צריכות כוונה רואים שצריכים תורת מעשה מצוה בעיקר המעשה [גם למ"ד דא"צ כוונה], ב] במצוות צריכים שעושה המצוה יהיה גם 'בעל המעשה' - והנך תרי חידושים ליתנהו בעבירות, והיינו שכמו שבעבירות אין דין במעשה שיחול בו תורת מעשה עבירה ולכן ליכא מתעסק בזה שהוא לא מתכוין לעבירה, כמו כן א"צ שהמעשה יהיה על שמו.

ובעיקר הדמיון בין הדין 'מתעסק' לדין 'מצוות צריכות כוונה', עיין בזה להלן [סימן כ"ד פרק א'] ושם ביארנו את עיקר החלוקה בין נהנה לעבירות ומצוות אחרות.

פרק ג

חידוש של הרי"ד בגדר הדין

'דברי הרב ודברי התלמיד'.

מתמה טובא בדברי הרי"ד בדברי הרב בשוגג שתלוי במזיד.

כבר תמהו הראשונים האין משכחת לה דברי הרב במעילה, הא השליח הוא שוגג, ועיין בזה בתוס', אכן מצאנו בזה חידוש גדול בתוס' רי"ד בסוגיין, וזה לשונו:

"נימא אין שליח לדבר עבירה ולמעול שליח, פי' אף על גב דבשגגה היא ואין לומר שם דברי מי שומעין כיון דאלו הוה מזיד לא היה חייב השולח כי אם השליח דאין שליח לדבר עבירה השתא נמי דהוי בשגגה לא למעול אלא שליח שהשגגה הולכת אחר המזיד דומיא דחייבי חטאות שכל שחייב על המזיד כרת חייב על השוגג חטאת והכא נמי מי שחייב על המזיד או לאו או מיתה בפלוגתא דרבי ורבנן בהזיד במעילה דחד אמר באזהרה וחד אמר במיתה בסנהדרין הוא יתחייב על השוגג קרבן מעילה".

ולכא' דבריו הם פלא גדול, הא לעיל [סימן כט] הבאנו כמה ביאורים בגדר הסברא של דברי הרב, אכן כו"ע מודי שיסוד הדברים הם שע"י דברי הרב אמרינן שאין כאן שליחות, וממילא שהמשלח לא עושה את המעשה, וממילא שהמשלח אינו מועיל רק השליח, ומה שבמזיד יש דברי הרב ואין שליחות ובשוגג אין דברי הרב וממילא שיש שליחות אינו ענין להלכות שוגג ומזיד של פרשת מעילה, וצע"ג.

מיישב עפ"י הנ"ל.

ונראה דהרי"ד אזיל לשיטתו שמבאר שהשליח הוא העיקר והמשלח טפל אליו, ונתבאר בב' אופנים, או שבעל המעשה הוא השליח ולא המשלח ויש למשלח עשייה ותו לא, או שנתחדש שאין למשלח עשייה כלל, אלא שגזה"כ שנתחייב המשלח במעשה שלוחו, בלי שהוא נחשב כעושה במעשה זה, שמוטל עליו האחריות של העבירה.

ולדרך השניה יש לומר חידוש, דדברי הרב אינו סברא לבטל את השליחות ובוזה כבר לא מתייחס למשלח ותו לא חשיב כעושה המעשה, שגם כשיש שליחות לא חשיב המשלח כעושה המעשה, וכל החידוש של שליחות לא היה אלא לענין זה שהמשלח מתחייב ע"י המעשה של השליח, ו"חיובא דשליחות" שנינו כאן, וממילא יש לומר דדברי הרב הוא "פטור" בחיובא דשליח, ותו לא. ובוזה שפיר כתב הרי"ד דעד כמה שיש דין דברי הרב במזיד לבטל "חיובא דמשלח", שוב ליכא לחייב את השוגג על מעשה דשליח, דשוגג כמזיד אף היכא שיש פטור מיוחד של המזיד שלא שייך לשוגג, וא"ש לשיטתו.

והיינו דלרש"י שגם בשליחות לדבר עבירה המשלח עיקר, א"כ ע"כ שהמשלח הוא בעל המעשה, וע"כ שבדברי הרב נתחדש שאין שליחות, אבל לדברי הרי"ד צ"ל שנתחדש שאין חיוב. אולם אכתי יש לדון דמה יהיה באופן שיש שליחות עבור המשלח, וכגון שגונב עבורו, הרי הכא איכא שליחות על המעשה עצמו, והכא נצטרך לומר שיש טענה אחרת בדברי הרב לבטל את כל השליחות, אלא דיתכן לומר דדברי הרב הוא תמיד פטור, ובא לפטור משלח על מעשה השליח גם באופן שמעשה השליח הוא באמת מעשה של המשלח, דדברי הרב פוטרו מאחריות על עבירה כזו שנעשה על ידו מחמת דברי התלמיד, ודו"ק.

פרק ד

בדברי האור שמח דמחלק בין שליחות יד וטביחה למעילה,

האם הוי שליחות "עבורו" או "בגללו".

ביאור דברי האור שמח דמחלק ע"ד הנ"ל בין שליחות יד וטביחה למעילה.

כבר הבאנו לעיל [סימן לא] את דברי הרמב"ם [מעילה פ"ז ה"ב] שכתב "ובכל התורה כולה אין שליחות לדבר עבירה אלא במעילה לבדה", ותמהו כולם הרי גם בשליחות יד וטביחה מצאנו דין של ישלד"ע, ומאי שנא מעילה.

ועיין באור שמח [גניבה פרק ג' הלכה ו'] שדייק את לשון הרמב"ם [שם] לגבי טביחה על ידי שליח וזה לשונו: "עשה שליח לשחוט לו ושחט לו השליח בשבת הרי הגנב חייב בתשלומי ארבע וחמשה".

וזה לשונו: "דדייק רבינו לשחוט 'לו', היינו שישחוט לצרכו¹⁵⁵, וברור דהא דמחייב ע"י שליח הוא רק בטובח לצורך המשלח, ומפני זה כתב רבינו בהלכות מעילה שאין שליח לדבר עבירה בכל התורה כולה אלא במעילה בלבד, אף על גב דבטביחה ומכירה וכן בשליחות יד איכא שליחות לדבר עבירה, זה דוקא תמן, שלצורך המשלח עבדו שליחותם, כן גבי שליחות יד אמר לעבדו או לשלוחו [ב"מ מ"ד.], היינו שיטול שמן מהחבית עבורו, וכמו אמר לעבדו, שלצורך רבו עביד כל מה דעביד, אבל כי יטול אחר שמן מן החבית לצורך עצמו באמירת הנפקד לא מחייב הנפקד, לבד במעילה, כי אמר לאחד טול חתיכה זו לאכול אותה חייב המשלח", עכ"ל.

הרי לנו שהאור שמח דייק והוכיח ששליחות יד וטביחה מיירי בשליחות 'עבורו' ובמעילה מיירי בשליחות 'בגללו', ולכן רק הכא מיקרי שליחות לדבר עבירה, [ועיי"ש שחילק בחילוק נוסף ביניהם, וחילק עוד לבאר מאי טעמא חלוקין ניהו שליחות דמעילה משליחות דטביחה לגבי נתערב בה איסור אחר, עיי"ש דברים עמוקים].

ונראה בביאור הדברים עפ"י הנ"ל שהדין ישלד"ע במעילה הוא גם באופן שזה רק 'בגללו', ובכך"ג אין השליחות מתייחסת למעשה עצמו אלא שהשליחות מתייחסת אך ורק לעבירה עצמה, דהכא נתחדש שעל ידי שליחות מיקרי עבירת השליח כעבירת המשלח, אבל בשליחות של טביחה ושליחות יד שהשליחות היא עבורו, הכא המעשה עצמו הוא עבורו, והכא השליחות חיילא על גוף הטביחה וגוף השליחות יד, אלא שממילא שהעבירה כבר מתייחסת אליו כיון שהוא עשאו על יד שליחות.

ולכן כתב הרמב"ם שרק במעילה נתחדש שיש שליחות לדבר עבירה, והיינו שהשליחות חיילא על הדבר עבירה עצמו, ולא שיש שליחות על המעשה וממילא שיש לו כבר עבירה אחרי שיש לו את המעשה על ידי שליחות.

שו"ט בסוגי' בדמיון בין שליחות במזיק לשליחות במעילה.

וזה השו"ט בסוגי' שהביאו את הדין שליחות על מזיק ושם זה 'בגללו' ולא 'עבורו', ואמרו שאין כזה שליחות, והקשו ממעילה.

והיינו שבאו לומר שגם שם זה שליחות על דבר עבירה כיון שזה בגללו ולא עבורו, ובהמשך הביאו את הב' כתובים מטביחה ושליחות יד, והיינו דאף דהתם זה דין אחר, אבל לו יצויר והיתה שליחות במעילה שוב היתה נמי שליחות בדידהו ולכן מיקרי ב' כתובים

¹⁵⁵ והאור שמח הוכיח כן - "דאם לצורך השליח הרי היא מתנה, וחייב משום מכירה, וכן פרש"י [ב"ק ע"ח ע"ב ד"ה גנב ונתן] על נתן לאחר וטבח לא נתן במתנה, אלא עשאו שליח לטבח".

סימן לה

**בדברי הקצוה"ח וברכ"ש בדין שליחות במצווה שבגופו,
ובדין "שלא מצינו בכל התורה כולה זה נהנה וזה מתחייב".**

ביאור דברי הקצוה"ח שבמצוות שבגופו ליכא שליחות. < תוספת דברים בכל הנ"ל עפ"י יסוד דינא ד'שכן נהנה', שעבירות של הנאה תלויות בהנאה עצמה ולא במעשה - שעיקר העבירה היא התוצאה של הנאה. < מתמה דמצוות דומות לעבירות בדין נהנה לגבי מתעסק - ובמצוות אין לומר שהעיקר הוא ההנאה. < נוסח אחר בזה מהברכ"ש וחזו"א דהעיקר הוא דהנך עבירות לא בעי מעשה אלא דהמציאות של האכילה היא גוף העבירה, וגדר זה שייך נמי במצוות. < סברא זו נאמרה גם לגבי שליחות במצוות ועבירות של הנאה, וביאור הסברא דלא מצאנו זה נהנה וזה מתחייב. <

ביאור דברי הקצוה"ח שבמצוות שבגופו ליכא שליחות.

עיין ברי"ד בתחילת הסוגי' שתמה: "יש מקשים - א"כ לכל דבר מצווה יועיל השליח ויאמר אדם לחבירו שב בסוכה בעבורי הנה תפילין בעבורי".

ועל קושי' זו תירץ הקצוה"ח [ריש סימן קפ"ב] וז"ל: "והנראה לענ"ד בזה כיון דשליח של אדם כמותו לא אמרינן אלא במידי דעשיה דאז הו"ל מעשה שלוחו כמותו, אבל במידי דליכא עשיה לא אמרינן שליח של אדם כמותו, וכמ"ש הרא"ש בפירושו לנדרים דף ע"ב בהא דעושה שליח להפר נדרי אשתו דפריך בגמרא והא לא שמיע ליה וכתב שם ז"ל, שמיעת האפוטרופוס אינה כשמיעת הבעל ואף על פי שעשאו שליח להפר, דבמידי דממילא לא שייך מינוי שליחות עכ"ל, ומש"ה בפסח וקידושין וגירושין הו"ל מעשה שליח כמותו וכאילו הוא בעצמו שחט הפסח, וכן בקידושין וגירושין כאילו הבעל עצמו נתן הקידושין או הגירושין, וכן למ"ד יש שליח לדבר עבירה דהוא במידי דמעשה ושייך מינוי שליחות.

אבל בתפילין כשהשליח מניח התפילין הנחה זו שהיא עשיה חשוב כאילו המשלח עשה הנחה זו, אבל אכתי לא הניח התפילין על ראשו אלא על ראש שלוחו דאין גוף השליח כגוף המשלח כיון דבמידי דממילא לא שייך מינוי שליחות, ומש"ה בציצית ותפילין וסוכה נהי דהו"ל עשיית השליח כעשיית המשלח, כיון דגוף שלוחו לא הו"ל כגופו לא עשה המעשה בגופו אלא בגוף שלוחו, אבל בפסח וקידושין וגירושין, שחיתת הפסח ומעשה קידושין וגירושין דהו"ל כאילו עשה הוא, הרי נגמר המעשה, ודו"ק ותשכח דהכי הוא ברירא דהך מלתא, עכ"ל.

ביאור דבריו:

- א] רק במעשים ועשייה שייך שליחות לומר שמעשה ועשייה דשליח כעשייה דמשלח.
- ב] במידי דליכא עשיה לא אמרינן שליח של אדם כמותו, והיינו כשמיעה שזה מידי דממילא.
- ג] מזה מבואר שאין גוף השליח כגוף המשלח כיון שלדון את גופו כגופו בכלל "מידי דממילא" הוא, ובזה לא שייך שליחות.
- ד] מדויק בקצוה"ח שבתפילין איכא תרתי, גם מידי דעשייה שיעשה מעשה הנחה ועל זה שפיר שייך שליחות לומר שהמשלח הניח, אבל יש גם חלק נוסף של 'מידי דממילא' והיינו שמקום ההנחה יהיה על ידו, ולומר שיד השליח כידו לא אמרינן, וממילא פשוט למה לא מהני בזה שליחות, שהרי אין גופו כגופו, רק עשייתו כעשייתו.¹⁵⁶

¹⁵⁶ אולם עיקר ההנחה שיש ב' חלקים בתפילין צ"ע, דכבר הוכיחו האחרונים דגם קשירה בזמן הפטור מהני אי התפילין מונחים על ידו בזמן החיוב, וע"כ דא"צ מעשה קשירה כלל, וצ"ע.

שליחות - היינו 'לעשות' במקומו ולא 'להיות' במקומו - במידי דממילא כשמיעה או כתפילין מונחים על ידו או מה שגופו בסוכה, זה היה מהני רק אם בשליחות היה מתחדש ששייך 'להיות' במקומו, וסו"ס אין כזו שליחות.

תוספת דברים בכל הנ"ל עפ"י יסוד דינא ד'שכן נהנה', שעבירות של הנאה תלויות בהנאה עצמה ולא במעשה - שיעקר העבירה היא התוצאה של הנאה.

ובברכ"ש יש כאן תוספת דברים, ונקדים:

מצאנו דלענין חיוב חטאת אמרינן [כריתות י"ט:] דהמתעסק בחלבים ובעריות חייב, שכן נהנה, ובגדר האי חידוש יש משמעות בקצת ראשונים שבנהנה אמרינן שיש כאן כוונה - אכן באחרונים מבואר שהפשט בזה הוא דעבירה דהנאה היא סוג אחר של עבירה, ומה"ט לא נאמרה בה דין כוונה כל עיקר, ולהכי לא שייך לפוטרו במתעסק.

סברא זו נתבארה באחרונים בברכ"ש [בקידושין סי' כ'] בקובש"ע [ח"ב סי' כ"ג] בחידושיו הגרש"ש"ק [ב"ק סי' א' ס"ק א' סוד"ה ועפ"י ז'] בחלקת יואב [סי' ז'] בחזו"א בהוריות [סי' ט"ו בס"ק ט'] ובאתון דאורייתא [סי' כ"ה].

והביאור בזה הוא כך - שבכל העבירות העבירה היא "המעשה בידים" שיש במעשה רציחה ובמעשה חילול שבת, אבל בחלבים ועריות ובכל עבירות דהנאה, התם אין העבירה ב"מעשה בידים" של האכילה, אלא שהעבירה היא בתוצאה מהמעשה, שהרי אין גוף האכילה מצד עצמה עבירה רק התוצאה מהאכילה שהיא ההנאה, והיינו דהתורה לא אסרה את האכילה אלא שהתורה אסרה שלא יהנה הנאת אכילה מחלב ולא יהנה הנאת ביאה מעריות.

והברכ"ש הביא ראיה גדולה לחידוש זה, דבתחב לו חבירו חלב לבית הבליעה למקום דלא מצי לאהדורי מצאנו דחשיב כאכילה ידיה, אלא שהוא פטור מצד פטור אונס, וממילא דכשתוחבים לו בהסכמתו, אז כבר חשיב כאכילה ידיה ברצון וחייב, וע' היטב בזה ברש"י ותוס' בכתובות [בדף ל"א:] דמפורש כן, וק' שהרי הוא לא עשה כלום, וזה דומה לגוונא של הגר"ח [ביסודי התורה] בהשליכו על תינוק דאין זה רציחה ידיה, ומ"ש הכא, ומבואר דא"צ "עשייה", אלא שהתוצאה מהאכילה שהיא ההנאה היא העבירה, ובאמת דהגר"ח עצמו [שם] כבר חילק שם בין רציחה לעריות דקרקע עולם, וההסבר כנ"ל דבעריות אמרינן שכן נהנה, וכמבואר כל זה בברכ"ש [כתובות בסי' ז' ס"ק ב'].

ואחרי הקדמה זו מובן למה ב"נהנה" חייב גם במתעסק, שהרי יסוד הפטור במתעסק בקרבן הוא משום שאין זה "עשייה" ידיה וכמבואר במקו"ח [ריש סי' תל"א], דעיקר המעשה לא מתייחס אליו כלל, וזה יסוד הפטור במתעסק, ומה"ט כ' המקו"ח שם דעבירה שאין בה מעשה כמו בל יראה לא שייך פטור מתעסק, דממילא ליכא שום מעשה שצריכה להתייחס אליו - שעצם המצב אסור - והמצב מתייחס אליו גם במתעסק.

ולפי"ז, במידי דהנאה ואכילה דגם התם א"צ "עשייה" כלל, דהאיסור הוא בתוצאה של המעשה שהיא ההנאה מהאכילה, התם לא שייך חסרון דמתעסק, דהנאה מהאכילה היא כבר עבירה, וע"ז לא שייך מתעסק, דאף אם "מתעסק" שולל ממנו לגמרי את העשייה, הרי סו"ס לא גרע מ"תחב לו חבירו" שאין זה עשייה ידיה כלל וכלל ואפי"ה עובר עבירה, ועיין גם בחזו"א [שם] שג"כ מפרש דין מתעסק בחלבים ועריות כנ"ל, ומדמה נמי לתחב לו חבירו בבית הבליעה.

מתמה דמצוות דומות לעבירות בדין נהנה לגבי מתעסק - ובמצוות אין לומר שהעיקר הוא ההנאה.

אולם אין הדברים פשוטים כלל וכלל - שהרי מבואר בראשונים בר"ה [כח] דגם במצוות דאכילה באוכל בלי כוונה אמרינן סברא זו דשכן נהנה - כעין מה דאמרינן בעבירות לגבי מתעסק - ובאו לדמות את הדין 'מתעסק' בעבירות לדין 'מצוות צריכות כוונה' במצוות - דכמו דבנהנה ליכא פטור מתעסק ה"ה דבנהנה במצוות ליכא דין כוונה, ועיין בזה לעיל [סימן ל"ד פרק ב'] בהרחבה. ואי נימא כנתבאר לעיל בטעמא דמתעסק בנהנה שעיקר העבירה היא התוצאה של העבירה - שוב נצטרך לחדש דגם באכילות של מצווה - המצווה היא ההנאה מהמצווה ולא גוף המעשה עצמו, והיינו דהתורה ציוותה שתהנה הנאת אכילה ממצה, וממילא דגם הכא לא שייך דין מצות צריכות כוונה כיון דיסוד הדין בזה הוא מצד מתעסק, וכיון דליכא בזה תורת מעשה שוב לא שייך דין זה להכא.

אולם האתוון דאורי' [שם] תמה בזה טובא, שהוא גם למד כהאחרונים ביסוד דינא דמתעסק בחלבים ועריות, דהעיקר הוא ההנאה עצמה ולא תלוי במעשה אלא בתוצאה מהמעשה, ועל זה הקשה, דבשלמא בעבירות יתכן לומר כן, אכן איך יתכן לומר במצוות, דהתורה רק ציוותה על ההנאה, הרי פשוט דאמרה תורה "לך אוכל מצה", וכי התוצאה בהנאה מהמצה היא כל המצווה, והדרא קושי' לדוכתא, וצ"ע.

נוסח אחר בזה מהברכ"ש וחזו"א דהעיקר הוא דהנך עבירות לא בעי מעשה אלא דהמציאות של האכילה היא היא גוף העבירה, וגדר זה שייך נמי במצוות.

הלכך נראה שמה שצריכים לומר בזה הוא שבודאי אין הכוונה כנתבאר דהכל תלוי בהנאה שהיא 'תוצאה' בעלמא של האכילה - לעומת המעשה אכילה עצמה, אלא הגדר בזה הוא דאדרבה, העיקר אינו ההנאה עצמה אלא האכילה, אלא דההנאה שבאכילה היא 'ראיה' וסימן דחלוק עיקר הגדר בסוג הזה של עבירה.

ובאמת דכד נעיין היטב בברכ"ש ובחזו"א הנ"ל יבואר דאף שהם ג"כ למדו דעיקר היסוד בזה הוא שזה סוג אחר של עבירה דהכא א"צ מעשה, דומי' דתחב לו חבירו לבית הבליעה, אכן מדברי שניהם מבואר שאין הגדר כנ"ל דהכל תלוי בתוצאה של הנאה - אלא אדרבה, ההנאה עצמה אלא עיקרית כלל וכלל - אלא דההנאה שבאכילה היא ראיה וסימן דחלוק הגדר בסוג הזה של עבירה. והיינו כך - דבכל העבירות העבירה היא "המעשה בידים", ובחלבים ועריות וכל עבירות דהנאה, העבירה היא "החפצא של חלב בגופו" כלשונו של הברכ"ש, וכוונתו דבאכילה איכא "מעשה אכילה" ובאכילה איכא נמי "מציאות" של האכילה שמתרחשת אצלו, והיינו דלעיסה ובליעה ועיכול - מלבד מה שהם נחשבות 'כפעולות' שלו אבל בעיקרם הם לא פעולות אלא 'תהליך מציאותית' שמתרחשת אצלו בזמן שהוא עושה את הפעולות הללו.

והיינו דבזה אכילה שונה מרציחה וחילול שבת דהתם איכא רק מעשה יבש, וליכא "מציאות" של רציחה שמתרחשת בגופו ובידיו של הרוצח, משא"כ במאכלות אסורות אמרינן דהעבירה באכילה היא ה"מציאות" של אכילה שמתרחשת אצלו, לא המעשה אכילה.

וכל מה שאמרו בגמ' "שכן נהנה" לא באו לומר דעיקר קפידת התורה על גוף ההנאה שבאה בתוצאה מהאכילה [וכדנקטו האחרונים], אלא דזה שיש הנאת אכילה היא 'ראיה' וסימן שאכילה אינה "מעשה בעלמא" כרציחה וחילול שבת, אלא שאכילה היא "מציאות" שמתרחשת אצל האדם.

והוסיף הברכ"ש דכן הוא נמי במצוות של "נהנה", דהמצווה היא "החפצא של ישיבת גופו בסוכה" וכ"כ שם הברכ"ש לענין מצה, ולא המעשה של האכילה, ונמצא ש"נהנה" מגדיר את המצווה כמצווה אחרת, שזה מצווה בלי "עשייה", ועיין בהמשך בהערה.

וממילא דכבר א"ש למה א"צ כוונת מצווה, וכתבאר לעיל - שכל הדין מצוות צריכות כוונה הוא רק כדי שלא יהיה "מתעסק" על ה"עשייה" במצווה, אבל כשאין במצווה דין עשייה כלל, לא שייך בה דין מצוות צריכות כוונה.

וזהו שהביאו האחרונים מתחב לו חבירו, דכמו דהתם מוכרח דהעיקר הוא המציאות של האכילה, ולא בעי מעשה כלל, כמו כן לענין מתעסק הכל תלוי במציאות של האכילה ולא במעשה עצמה.

ומעתה א"ש מה שהערנו לעיל - שאף דהתורה ציוותה "לך אכול מצה", ומצות התורה לא מתיחסת להנאה אכילה גרידא [וכטענת האתון דאורייתא], אולם הך אכילה שהתורה ציוותה אינו המעשה גרידא, אלא שכוונת התורה למציאות של האכילה, ובזה לא שייך מתעסק, ודו"ק.

סברא זו נאמרה גם לגבי שליחות במצוות ועבירות של הנאה, וביאור הסברא דלא מצאנו זה נהנה וזה מתחייב.

ובברכ"ש אמר סברא זו במצוות לבאר את דברי הקצוה"ח דבמצווה שבגופו ליכא שליחות, והן הן הדברים, דשליחות רק שייכא במעשה, אבל המציאות של המעשה שמתרחשת אצלו תמיד נשאר אצל השליח ואינו מתיחס למשלח, ועיין בהערה ¹⁵⁷, ובזה ביאר נמי את דברי הגמרא דאמר רבא, דמודה שמאי הזקן דאף דתמיד אמרינן ישלד"ע, אבל באומר לשלוחו צא בעול את הערוה ואכול את החלב מודה שמאי שהשליח חייב ושולחיו פטור, "שלא מצינו בכל התורה כולה זה נהנה וזה מתחייב", והיינו נמי כנ"ל, ששליחות דעבירה במידי דהנאה דומה לשליחות של מצוות במידי דהנאה, והיינו עומק דברי הקצוה"ח בשליחות על מצוות שבגופו לפי שמאי הזקן. אולם עיין באור שמח [ריש הלכות שלוחין] שתמה, דלמה לא אמר רבא את הכלל הזה במצוות של אכילה - ולמה אמרו בעבירה - הרי בעבירות הכלל אינו אלא לשמאי הזקן - ובמצוות הכלל בזה הוא לכו"ע, וצ"ע.

¹⁵⁷ ויש לדון במש"כ שם הברכ"ש לענין תפילין, שהרי בתפילין יש דין מצ"כ, ולדברינו הרי כיון דתפילין תלוי במציאות של ההנחה ולא במעשה הנחה, ומה"ט לא מהני ביה שליחות, א"כ ה"ה דלא ניבעי בזה כוונה, וכאכילת מצה.

סימן לז

הערות קצרות בסוגית

שליח נעשה עד [מג:]¹⁵⁸.

בעיקר הנידון אי שליח נעשה עד < יש לדון אי איירי בעדות לבירורי או לקיומי - מה שורש הדין בע"ד. > מה שייך שלוחו כמותו על כמה שלוחים - לגבי פסול עדות על הקידושין שנעשה. < צ"ב סברת הגמרא "אלומי קא מאלמנא למילתיה". > במה שנחלקו בדין "אתם עדי". < פלוגתא ב"ה וב"ש אי כולם שלוחים או לא. > שליחות על פרעון חוב - ומקור מרש"י נגד ג' חידושים של הנתה"מ.

בעיקר הנידון אי שליח נעשה עד.

בשיטת דבי רבי שילא ביארו שאין שליח נעשה עד - "שלוחו של אדם כמותו, הוה ליה כגופיה" - והוכיח מהכא האבני מילואים [סימן לה ס"ק א] דבע"ד בלי נגיעות וחשש משקר ג"כ פסול, דפסול מגזה"כ.

ובביאור פלוגתתם אי שליח נעשה עד או לא - יש לדון אי הוי מחלוקת בהלכות פסול בע"ד או מחלוקת בהלכות שליחות - ומצאנו דנחלקו בספק זה - דעיי"ש באבני מילואים שפירש שנחלקו אמוראי בדין בע"ד בלי נגיעות אי פסול או לא - דאי בע"ד פסול דווקא בנגיעות שוב אין לפסול שליח - ועיי"ש שהביא כן מהריב"ש.

ולעומת זאת האור שמח [גירושין פ"ה הט"ו] פירש את פלוגתתם באופן אחר - והוא דבאמת כו"ע מודי דבשורש הפסול בע"ד דא"צ נגיעות - אלא שנחלקו אמוראי בגדר 'כמותו' בדין שליחות - אי נעשה השליח להיות 'כמותו' עד כדי כך שהוא ממש בע"ד או לא.

והנה זה כו"ע מודי שהצד לפסול אותם הוא משום שיש בשליח פסול בע"ד מחמת הדין כמותו - ועיין לעיל בדברינו בריש פירקין [סימן ה] דנתבאר שהדין 'כמותו' הוא דרגא מסויימת של בעלים על החלות - עד כדי כך דמחמת זה הוא יכול למנות עוד שליח - עיי"ש בשם הריב"ש - דרק מי שהוא בעלים על החלות יכול למנות עוד שליח - והכא נתבאר שהדין כמותו מגדיר אותו כבע"ד לענין לפוסלו לעדות.

ונראה שיש כאן דרגות שונות בדין 'כמותו' - והיינו דיתכן להיות בעלים בחלות לענין שלכן הוא נחשב בע"ד לענין פסול אף לפי הקס"ד דלא חשיב כמותו לענין שליח עושה שליח, ויתכן גם איפכא, שיש לו דין כמותו לענין מינוי שליח נוסף אף להלכה דקיי"ל שאין לו דין 'כמותו' לענין פסול בע"ד.

וממילא דמה שנתבאר לעיל [סימן ו] דגדר הדין דמילי לא ממסרן לשליח הוא דחסר בדרגת 'כמותו' בשליח ראשון - ולכן הוא לא ממנה שליח נוסף - דפשוט דליכא בזה נפ"מ לגבי הדין כמותו לפוסלו לעדות - דתרתני נינהו.

יש לדון אי איירי בעדות לבירורי או לקיומי - מה שורש הדין בע"ד.

יש לדון האם איירי הכא בעדות לקיום הדבר על הקידושין שחל עכשיו - או בעדות לבירורי על הקידושין שכבר נעשה - וקשה דלגבי הקידושין שכבר נעשה הרי כבר אינו שליח - ולמה הוא לא יוכל להעיד אז על הקידושין ההוא.

¹⁵⁸ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

ונחלקו בזה האחרונים - דעיין בשערי יושר [שער ז פרק ד] שכל המחלוקת אינה אלא לקיומי - אבל לבירורי פשיטא דחשיבי כעדים - ואינם בעלי דינים - דכבר נגמרה השליחות, וע"ד זו מבואר נמי בקובש"ע בב"ב [ס"ק קז] - אכן בתורת גיטין [סימן קמא - סעיף ט] נקט איפכא - דכל המחלוקת היא לבירורי - אבל לקיומי פשיטא דלא מהני - ובזה יישב את שיטת הרא"ש בגיטין [פ"ד סימן ב] דכתב דבשליח להולכה דאין השליח מצטרף להיות עד - אף דקיי"ל דשליח נעשה עד.

ובהאי ענינא יש להעיר בדברי רש"י שמבואר דגם בשליחות על פרעון חוב נחלקו - אף דלא מוכרח כן מהגמרא - ולהלן יצאנו לדון בדברי רש"י בזה דאיזה שליחות יש בזה - אכן הא מיהא מוכרח דאיירי נמי בשליחות לבירורי.

ועיין בחידושי רבי שמואל [גיטין סי יח אות ד] דג"כ צידד ליישב שיטתו כן - אלא דדחה שאין לחלק בין עדות לקיומי ולבירורי בישוב שיטתו - עיי"ש -

ובעיקר הסברא לחלק בין לבירורי לקיומי דכשבאים לברר הרי אז כבר נגמרה השליחות וכבר בטלה הדין בע"ד - סבר זו מבוארת התורת גיטין [שם] - אולם עיין בארוכה בחידושי ר' שמואל [שם] מה שחילק בזה באופן אחר.

מה שייך שלוחו כמותו על כמה שלוחים - לגבי פסול עדות על הקידושין שנעשה.

אולם יש להעיר שאמרו בברייתא בדעת ב"ה דבאמר לשלשה צאו וקדשו לי האשה "כולם שלוחין הן, ואין שליח נעשה עד" - וקשה דמה שייך כמה שלוחים בפועל - ואף שזה ברור שכולם קיבלו כח לקדש בפני עצמם - ואה"נ דאי ירצה לבטל את השליחות הוא יצטרך לבטל את כולם כיון שיש לכולם כח קידושין, אבל כל זה לפני שקידשו - אבל אחרי שקידשו - הרי סו"ס בפועל רק אחד נתן את הכסף ורק הוא אמר הרי את מקודשת לי - ולא שלשתם, וא"כ מה שייך חסרון של בע"ד שחשיב 'כמותו' להעיד על הקידושין הזה ששליח אחד עשה והאחרים לא עשו - דאיך נימא שהם בעלי דינים בהך קידושין שהם לא עשו כלל, והיינו שגם אי נימא דכולהו שלוחים - אכן הקידושין הזה שנעשה בסוף נעשה ע"י אחד - והעדויות היא על הקידושין הזה עצמו ולא על הכח לקדש - והרי על הקידושין הזה אין יותר משליח אחד - וצ"ע - ועוד דזה הרי פשוט שאם ישלח שליח ובסוף הוא קידש בעצמו [בלי לבטל את השליח], הרי פשוט שהשליח לא חשיב בע"ד בקידושין הזה בעצמו.

סוף דבר מה שיש להם דין שליח באותו 'זמן' של עשיית השליחות לא מגדיר אותם כבעלי דברים בקידושין שנעשה ע"י אחרים - ולא על ידם - וצ"ע.

ונוסיף במשל - דמה יהיה הדין בשולח ג' שלוחים לקדש אשה א' - ויקדשו אותה בזה אחר זה - אלא שהוא עצמו מגרש אותה אחרי כל קידושין¹⁵⁹ - הרי כל שליח יהיה כשר להעיד על הקידושין שעשה השליח השני - אף שבזמן של הקידושין ההוא גם הוא עצמו היה שליח לקידושין - והיה לו כח לקדש - ואף שבסוף גם הוא קידשה בקידושין אחרים - דסו"ס הוא לא בא להעיד על קידושין שהוא עשאו.

והנה - הכא איירי בכמה שלוחים שיכלו לקדשה - אכן בסוף רק אחד קידשה והאחרים לא קידשו אותה כלל - ואיך גרע הכא ולכן הם אינם יכולים להעיד על הקידושין הללו - וצ"ע.

¹⁵⁹ והיינו לפי הצד ששייך שליחות על דבשלב"ל.

ושמענו בי מדרשא שהביאו את התוס' בגיטין [סוף טז.] על שני שלוחין על גט שא"צ שניהם אדוקין - ולרש"י שניהם נותנים את הגט ולתוס' לא נותנים ממש.
אולם נראה שאין זה ענין להכא - דהתם לגבי דיני בפ"נ ובפ"נ נאמר שיש לשניהם נאמנות כיון שיש להם דין שליח - אבל אין כאן גירושין של שנים ממש - ואף דמבואר בדברי רש"י [שם] דבעינן שיהיו שניהם אדוקין בו ממש - אכן אכתי לא חשיבי שניהם כעושים את הגירושין - ועיין מה שביארנו בדברי רש"י באמרות אברהם פ"ק דגיטין [סימן ח פרק ג] - ושם ביארנו כל דבריו בסוגי' זו - סוף דבר אין זה ענין להכא - והסוגי' קשה עד מאד - וצריך עיון גדול.

צ"ב סברת הגמרא "אלומי קא מאלימנא למילתיה".

בנידון של שליח נעשה עד או לא - ביארו בגמרא בשיטת רב "שליח נעשה עד, אלומי קא מאלימנא למילתיה", ולא ברור דאף דחולק וסובר דליכא חסרון מצד 'שלוחו כמותו' - אכן סו"ס איזה מעלה איכא בזה - ואיזה אלימות יש בעדותו בזה שהוא שליח - וצ"ע - ובפרט אחרי דידוע דתרי כמאה - ולא מהני שום בירור נוסף במקום עדים - א"כ איך יהני לן סברות להאמין לאדם להוסיף בכח עדות שבו - ואטו יש מקום לחדש שתרי ותרי כשכת א' הוא שליח - ואז יהיה הדין דהכת הזה אלים טפי מהכת השני - הא פשיטא שאינו כן - וא"כ קשה דמה כוונת הסוגי' הכא.
והיה מקום לדון באופן אחר ולומר כך - דלעולם כו"ע מודי שיש קצת חסרון של 'בעל דבר' מצד השלוחו כמותו - לענין זה שאינו עד גמור - ולגבי זה נתחדש דמהני סברת "אלומי קא מאלימנא למילתיה" להחזירו להיות עד גמור - אולם דרך זו תמוה - שנמצא שהחסרון והפתרון לחסרון לא שייכי זל"ז - שהרי החסרון הוא בתורת 'עד' שבו - והפתרון הוא בתור 'סברות בעלמא' להאמינו - וכבר נתבאר שסברות להאמין לאדם לא מוסיפים בכח עדות שבו.

במה שנחלקו בדין "אתם עדי".

יש לתמוה דאיך אפשר לומר דנחלקו בדין "אתם עדי" - הא מה זה שייך לשליחות ומה זה שייך במסויים לדין 'שליח נעשה עד' - ומה עיקר הקס"ד לפרש כן בביאור פלוגתתם.
ונראה לומר דבר חדש - עפ"י כמה הנחות, א' לעולם י"ל דכו"ע מודי דצ"ל 'אתם עדי', ב' י"ל עוד דאיירי דלכו"ע המשלח היה יכול לומר 'אתם עדי' והוא לא אמר, ג' כו"ע מודי שהשליח יכול למנות עדים אחרים ולומר 'אתם עדי'.

וכעת נראה לומר שנחלקו אי מהני מה שהשליח אומר לעצמו 'אתם עדי' כמו ששליח אומר לעדים אחרים - ונראה ששורש פלוגתתם הוא עפ"י מה שהבאנו לעיל מהאור שמח שלמד דנחלקו למסקנה בדרגת 'הכמותו' לענין פסול בע"ד - ונראה שיש לפרש כן גם בקס"ד - והיינו דנחלקו בדרגת ה'כמותו' שיש לשליח שהאם אכתי מהני לייחד את עצמו ב'אתם עדי' - שהרי לפי האמת יש כאן סתירה מיניה וביה בהך יחוד עדים.

והיינו דאף דבכל שליח נעשה עד אנו אומרים דאף שהוא שליח כמותו אכן מצד עצמו אכתי הוא בן אדם אחר שעומד לעצמו - ולכן הוא יכול להעיד עד כמה שהוא לא בע"ד ממש בקידושין - דעד כמה שהוא עושה את הקידושין הרי הוא כמותו ועד כמה שהוא מעיד הוא בן אדם לעצמו - אכן הכא - רק עד כמה שהוא שליח והוא 'כמותו' - לכן יש לו כח למנות עדים, ומעתה נמצא סתירה מיניה וביה שהוא ממנה את עצמו - ובגוף המינוי לעדות הוא סותר את עצמו - בתור בע"ד או לא בתור בע"ד - וגרע טפי מלהעיד על השליחות שהוא עשה - דעדותו ומעשיו תרתי ניגהו - אכן הכא גוף המינוי עצמו הוא מעשה שהוא עצמו סותר את עצמו.

וצריך לומר שמה שאמרו בגמרא שהמשלח לא אמר 'אתם עדי' - היינו שהוא היה יכול לומר 'אתם עדי' אלא שהוא לא אמר - ונחלקו אי מהני לעשות את עצמו לעד - ודו"ק.

פלוגתא ב"ה וב"ש אי כולם שלוחים או לא.

נחלקו ב"ה וב"ש אי בממנה שלש כולם שלוחים או לא - ועיין באור שמה [אישות פ"ג הט"ז] שמשמע שלמד דתלוי בדעתו אי כוונתו שיהיו כולם שלוחים או לא, עיי"ש היטב. אולם באמרי משה [י"ח ס"ק ו] משמע דנחלקו בעיקר גדרי שליחות - דעיי"ש שדן האם כל שליח נהיה שליח בשעת המינוי או דווקא אח"כ בשעה שהוא מקיים את שליחותו - ומיירי התם בסוגי' דמילי לא ממסרין ובעיקר דין דשליח עושה שליח - דרק אי הוי כבר שליח אז מהני מה שהוא ממנה שליח שני - וביאר האמרי משה דרק אי נימא שהוא כבר שליח אז שייך לומר שכל הג' פסולים - שהרי משעת המינוי הם כבר שלוחים - אבל אי אינם שלוחים רק אח"כ - א"כ מה שייך לפוסלם - הא אינם שלוחים כלל - דרק מי שעשה הוא השליח - ושוב דן לתלות פלוגתתם בזה. אלא דסו"ס הקשינו לעיל - דגם אי דינו כשליח - הא סו"ס באים להעיד על הקידושין שנעשה ע"י אחד - וכל שאר השלוחים לא שייכים לקידושין המסויים הזה - וצ"ע.

שליחות על פרעון חוב - ומקור מרש"י נגד ג' חידושים של הנתה"מ.

רש"י פירש [ד"ה שליח נעשה עד] - "בין לקידושין בין ששלח ממון לבעל חובו - מצטרף שליח עם עד להיות שנים או אם שניהם שלוחים היו ביחד שניהם מעידים בדבר" - ויש להקדים - דהנה כבר פליגי הקצוה"ח והנתה"מ [סימן רמד] במתנה אי צריך דעת מקנה - ולפי הנתה"מ שלא צריך דעת מקנה - ואז ממילא דשליח מתנה אינו שליח - ונפ"מ בשליח פסול וכן בשליח עושה שליח במילי - עיין בדבריהם [שם] - והארכנו בפלוגתא זו באמרות אברהם בפ"ק דב"ב בפרק השותפין [סימן כט] - ונראה דנפ"מ נוספת יהיה אי יכול להעיד או שיש לו פסול של אין שליח נעשה עד לשיטת דבי רבי שילא.

אולם לפי"ז יש להעיר על מה שכתב רש"י בפרעון של בעל חוב - וקשה דמה שייך 'כמותו' בפרעון חוב, הרי אי לא בעי הקנאה מה שייך שהשליח יהיה כמותו של המשלח - והרי בפרעון חוב סגי בתפיסה ולא בעי מעשה תשלומין דמשלח - וביותר אי נימא דסגי לן ביחוד מעות של המשלח - וכמבואר ברשב"א ובמאירי לעיל [ו:]: וכידוע מהנתה"מ - וביארנו דבריהם באמרות אברהם בפרק קמא דקידושין [סימן מט] - הא מיהת דסו"ס הקנאה של הלוח לא בעינן - ומה שייך דין שלוחו כמותו בזה - וצ"ע - ועיין בהערה ¹⁶⁰ - ועיין עוד בהערה ¹⁶¹ במה שהבאנו מהחת"ס.

¹⁶⁰ ואולי שיש בזה חידוש אחר מצד החששות של נוגע בעדותו - וכמבואר בהמשך הסוגי' בדברי רבא בשם רב נחמן שהביא גם דיני ממונות וביאר שיש צריכותא בממונות מצד החששות של נגיעות - עיי"ש, וי"ל שזה החידוש של רש"י - ורש"י מודה שכאן אין חסרון מצד 'כמותו' - אכן א"כ קשה דאדרבה - דלמה רש"י הביאו הכא - דמי תלה פלוגתא זו בפלוגתא רב ודבי רבי שילא - ומה זה שייך להכא, וצ"ע.

¹⁶¹ עיין בשו"ת חת"ס [ח"א או"ח סימן רא] - וז"ל: "שלוחו כמותו בענין שליח לפרוע חובו אשר עליו נשנה הסוגיא עד נעשה דיין - אין זה בגדר יש שליח או אין שליח שלמדנו רפ"ב דקידושין מקראי, אלא זה הוא מהליכות עולם בין ישראל בין לבן נח, ואי לא הוה שלוחו כמותו וראובן ישלח פרעון חובו ע"י שליח להמלוה, יקח המלוה המעות ויחזור ויתבע הלוח, ואם יאמר כבר שלחתי מעות ע"י פלוני, יאמר מה לך ולמעות ההמה לאו בעל דברים ידידי את, יבוא פלוני ויתבעני, ואפילו להשביעו אינו יכול כי יודה שקיבל אבל חובך לא נפרע, ומכ"ש אם הי' השליח גוי דאין שליחות לגוי או קטן וכדומה אבל הך שלוחו כמותו הוא מדיני הליכות עולם אפילו בשליח גוי אפילו ע"י קטן יד השליח כיד הבעל הבית ממש, והמערב שלוחו כמותו האמור אצל פרעון חוב עם שארי שלוחו כמותו הרי זה מערב כלאים.

שו"מ בסוף תשובות ר"א גורדון [על סדר הש"ס] שהקשה כן - והביא דדעת התומים [סי' ע"ב ס"ק ל"א] וכן מבואר בתשובת הריב"ש [סי' שצ"ו] שאף במעות פקדון שביד המלוה אין המלוה יכול לעשת גבייה לעצמו שיהיה שלו - ורק מהני בתורת משכן לתפוס - והביא שזה דלא כהקצה"ח [שם ס"ק כ"ב] והשער המשפט והנתה"מ [שם] שכתבו דבמעות פקדון יכול המלוה לעשות גבייה לעצמו - וכתב הקצה"ח שהטעם - דעביד איניש דינא לנפשיה כיון דא"צ שומא וגובה אותם בתביעתו ונעשה שלו - ודברי רש"י סותרים לדבריו - דלדבריהם ליכא שליחות כמותו - שהרי אינו אלא מעשה קוף בעלמא להוליך המעות ליד המלוה - והמלוה יעשה בהם קנין מעצמו - א"כ אין שייך בזה לומר דשלוחו של אדם כמותו והוי כגופיה ואין יכול להיות עד כיון דמעשה קוף בעלמא.

[אולם דחה שיש לומר דמיירי בתוך זמן הפרעון - דאין המלוה יכול לגבות מעצמו - אולם שוב דחה שא"כ קשה דהוי ליה לרש"י לפרש ולא לסתום].

אכן עדיין יש להעיר - דגם אי לא מהני תפיסה - אכן אכתי קשה מהדין יחוד מעות דלא בעינן על זה את הכח הקנאה של הלוח להקנות הנך מעות למלוה - שהרי עצם זה שהמעות מזומנים מצד הלוח לפרעון סגי שהמלוה יקנה - ושוב קשה דאיזה שליחות איכא - הרי הלוח כבר ייחד את המעות במסירתם לשליח - ומוכרח שרש"י חולק גם על הדין של יחוד מעות - וצריך הקנאה ממש של הלוח - ודו"ק.

אלא שאף אי בעי הקנאה ממש - אכן שיטת הנתה"מ דגם במתנה ממש לא בעינן 'הקנאה' של המקנה - וסגי בקנין מצד הקונה - ולא בעי לזה שליחות - ומוכרח שרש"י חולק גם על הדין של שליחות בהקנאה.

הרי לנו מקור מרש"י נגד כמה חידושים של הנתה"מ - א] נגד דברי הנתה"מ ביחוד מעות, ב] נגד דברי הנתה"מ דמהני תפיסה, ג] גם נגד דברי הנתה"מ בדין שליחות על הקנאות ומתנה.

ופשוט דלא שייך שלוcho כמותו במילי דעלמא אם אומר ישב ילך ידבר וכדומה שיהיה כאילו הוא יושב הולך ומדבר הוא דבר בטל, לא נאמרו הדברים אלא בקיום מצוה או בעובר עבירה או בקנין ומכירה שיהי' משיכתו של שליח כאילו הוא משך או חזקתו או קנין חליפיו וכדומה, ואלו נפקא מקראי רפ"ב דקידושין, עכ"ל.

סימן לח
הערות והארות
בדיני עדות ופסול נוגע
בשליח על פרעון חוב [מג:]¹⁶².

פרק א בשו"ט בשליח על פרעון אי צריך להחזיר בעדים, ונפ"מ מתי מיקרי נוגע. < יש ג' נידונים, א' טוען ונטען בין מלוה ללוה, ב' קיום שליחות השליח עבור הלוה, ג' השליח הוא שומר של הלוה על מעותיו לקיים בהם השבה ע"י תשלום חובו. < למ"ד דצריך לפרעו בעדים - האם מהני מיגו, והאם בעי עדים גם על הפרעון לפלוני. < אי קסבר צריך לפרעו וכו' - ביאור השו"ט - אי מיקרי טענת ברי ע"י השליח. < הערה בפשט - דאירי בנתן לשליח לפני עדים [ריטב"א]. < אי המיגו נצרך רק להוריד פסול נוגע או שיש בזה נאמנות. < קוש'י רעק"א למ"ד דצריך לפרעו בעדים - דלמה מיקרי נוגעין - ויש כאן קוש'י דממנפ"ש - דלכא' הרי הם בעלי דברים ממש. >

פרק ב בדברי התוס' והרשב"א בעד שמעיד ביחד עם שבועה, וביאור סברת התוס' במיגו לבית תרי. < בדברי התוס' דחשיב כעדות עם שבועה - ובמה שיש לתמוה בדבריו. < דרכו של החזו"א בביאור דברי התוס' - לא מתקנים תקנת שבועה ליצור עדות כיון דבלי התקנת שבועה ליכא עדות, ונפ"מ בקפץ ונשבע או באופן שממילא חייב שבועה. < חידוש הרשב"א שעל ידי השבועה נעשה לבע"ד. < דרכו של האבי עזרי בביאור התוס' והרשב"א. < בביאור דברי התוס' למה ליכא מיגו לבי תרי - 'לפי שאין האחד יודע מה בדעת חברו לטעון'. >

פרק ג בדין שבועת היסט בסוגיין ואי המלוה חשיב כבע"ד לתביעה זו. < פלוגתת הראשונים האם איכא טענת ברי של המלוה ולוה ביחד נגד השליח. < דברי החזו"א שהמלוה אינו בע"ד נגד השליח - אלא מקצת בע"ד לתביעת שבות היסט. < דרכו של התרומת הדשן בשבועה זו. < כמה הערות מהרשב"א בשבועת היסט דסוגיין. >

פרק א

בשו"ט בשליח על פרעון
אי צריך להחזיר בעדים,
ונפ"מ מתי מיקרי נוגע.

יש ג' נידונים, א' טוען ונטען בין מלוה ללוה, ב' קיום שליחות השליח עבור הלוה, ג' השליח הוא שומר של הלוה על מעותיו לקיים בהם השבה ע"י תשלום חובו.

אמרינן בגמרא על שליח לפרעון חוב - שהוא יכול להעיד על הפרעון - והקשו שם דממנפ"ש - אי קסבר המלוה חבירו בעדים צריך לפרעו בעדים, וזה גם דינו של השליח - א"כ הך שליח הוא נוגע בעדות - דאי אמרי לא פרעניה לפלוני, אז הלוה יאמר להם לשלם לו - ומוכרח לאידך גיסא - שהמלוה את חבירו בעדים א"צ לפרעו בעדים - וגם השליח לפרעון א"צ עדין על הפרעון וממילא דאיכא מגו דיכלי למימר אהדרינהו ללוה, ולכן הם יכולים לומר 'פרעניה למלוה'. והסיקו - דהשתא דתקון רבנן שבועת היסט, משתבעי הני עדים דהיבנא ליה, ומשתבע מלוה דלא שקיל ליה, ופרע ליה ללוה למלוה.

ולכא' יש לדון בעיקר סוגי' זו - הרי יש כאן ג' נידונים שונים, א' הלוה חייב תשלומי ההלוואה למלוה מכח הלוואה שלוה ממנו לפני כן, ובזה יש טוען ונטען בין המלוה ללוה, ב' השליח הוא שליח ככל שליח דעלמא לקיים את השליחות שלו - והכא השליחות היא פרעון החוב, אבל תמיד בהלכות שליחות ליכא טוען ונטען בין המשלח לשליח - שאין שום חיוב על שום שליח לקיים שליחותו שהרי הוא לא עבד כנעני ולא פועל של המשלח, ג' הנידון השלישי הוא שכאן יש טוען ונטען בין המשלח לשליח - כיון שהשליח קיבל ממנו מעות - אלא שזה טוען ונטען של מפקיד ושומר - שדינו כשומר על המעות, אלא שמחמת זה שהוא גם שליח על המעות מתחדש קיום נוסף של השבת הפקדון בזה שהוא ישלם למלוה, אכן גם אי יחזיר את המעות ללוה יתקיים ההשבה -

¹⁶² דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

שהרי אין דבר שמחייב אותו דווקא לתת ללוה - ורק בתור שליח הוא אמור לקיים תשלומי ההלוואה - אלא דבזה ממילא מתקיימת השבת הפקדון.

ונמצא שבנידון האם התקיים תשלומי ההלוואה או לא יש טוען ונטען בין מלוה ללוה מחמת ההלוואה הקודמת - ויש גם טוען ונטען בין שומר למפקיד מחמת ההפקדה של המעות בתור שליח - ותשלום ההלוואה פוטר את הלוה מתביעת המלוה, ופוטר את תביעת השליח מתביעת הלוה מצד שומר ומפקיד - ואלו שני נידונים שתלויים זה בזה, שרק אי ניתנו המעות למלוה בתור תשלום לפטור את הלוה - רק אז נפטר השומר מחיובו בפקדון - ודו"ק.

ועיין בדברינו באמרות אברהם חזקת הבתים [סימן כא פרק א] שהבאנו שגם שם יש ב' נידונים שונים - טוען ונטען בין מוכר ללוקח מי בעל הבית, ובתולדה מזה יש דיון למי השוכרים צריכים לשלם את השכירות, וזה מוליד טוען ונטען בין המוכר לשוכרים לשלם לו - ועיי"ש שהבאנו מהאחרונים שכשאנו דנים בדיון בין המוכר ללוקח, אז השוכרים לא נחשבים כבעלי דינים אלא כנוגעים שהרי הדיון שלהם בא בתור תולדה מהדיון בין המוכר ללוקח.

ונפ"מ בזה דממילא יהי סילוק הנגיעות ע"י מיגו גם בלי נאמנות של מיגו - עיי"ש - וא"כ ה"ה הכא - דאף שכשאנו דנים בטוען ונטען בין המלוה ללוה אנו ממילא מכריעים בטוען ונטען של השליח, אכן אין זה אלא בתולדה - ויש לומר דדינם כנוגעים ולא כבעלי דברים.

והיה מקום לחלק דשכירות היא עיסקה חדשה נוספת שנעשה כאן - בלי שייכות למכירה של הבית - אבל הכא התשלום של השליח הוא זה שפוטר את הלוה - ואינו דבר נוסף - אכן זו טעות - שאף שקיום השליחות הוא חלק מפטור הלוה, אבל זה שהשליח הוא שומר על המעות הוא עיסקה אחרת נוספת שגוררת אחריה טוען ונטען חדש בתולדה מהראשון.

הערה בדיון נוגע בסוגי' עפ"י הנ"ל.

אחרי העמדת הדברים שבאמת יש כאן ב' דיונים שונים - שוב מבואר מה ששמענו בי מדרשה לשאול - הרי בסוגי' מבואר דליכא נגיעות לעדים בזה שהם יכולים לטעון שהם פרע ללוה - ושאלוני - הרי יש ג' אפשרויות, או ששילמו למלוה או שהחזירו ללוה או שגנבו את הכסף לעצמם, וכדי לגנוב לעצמם נשאר להם ב' אפשרויות של שקר, או ששילמו למלוה או שהחזירו ללוה - ומה שיש להם עוד אפשרות של שקר לא מוריד את החשש משקר שהם צריכים לשקר כדי לגנוב לעצמם - אלא שניתוסף להם אפשרות של שקר - וצ"ע.

אולם זו טעות - שהרי כאמור - יש כאן ב' דיונים נפרדים, שבדיון בין השליח למשלח הם רוצים לגנוב ושם הם בע"ד ויש להם טענות - וזה יוצר נגיעות ממון בדיון השני בין המלוה ללוה ששם הם עדים ולא בע"ד - ומחמת הדיון הראשון נוצר מצב שבדיון השני עם העדים הם צריכים לקחת צד נגד המלוה כדי להסתדר בדיון הראשון שיש להם עם המשלח - אכן באותו רגע שיש להם אפשרות להפטר בדיון הראשון בטענה - שוב אין הדיון הראשון גורר אותם לצד אחד בדיון השני - והם לא צריכים לקחת צד - ולכן אין להם פסול נוגע.

ועיין להלן [פרק ב] דעפ"י הבנה זו משתנה ההבנה בדברי התוס' לגבי צירוף של שבועה ועדות - עיי"ש היטב.

למ"ד דצריך לפרעו בעדים - האם מהני מיגו, והאם בעי עדים גם על הפרעון לפלוני.

בעיקר הנידון אי המלוה את חבריו בעדים צריך לפרעו בעדים או לא - עיין בתוס' שהביא שכאן זה דין של מפקיד לחבירו בעדים - וכוונתו - שהסוגי' מתעסקת בטוען ונטען בין הלוה לשליח - אי

קיום את השליחות שלו, והרי השליח אינו לזה על המעות רק שומר על המעות - ושוב הוי ליה כמפקיד בעדים ולא כמלוה בעדים - ופשוט.

ובעיקר דין זה של המלוה את חברו בעדים צריך לפרעו בעדים - עיין היטב בתוס' בחזקת הבתים [מה: ד"ה המפקיד] שדן אי מהני בזה מיגו או לא, ושורש הנידון בזה הוא - שדעת הר"ח [בתוס' שם] דטעמא דצריך לפרעו עדים הוא משום שהרי זה כאילו התנה מפורש שלא יהיה נאמן בלי עדים - ולכן כמו דלא מהני שבועה לא מהני מיגו, אכן התוס' חולקים וס"ל דמהני במיגו. ובתוס' הכא כתבו דנאמן במיגו - והתוס' הביאו משבועות [מה], וכתב רעק"א שזו טעות - וכוונת התוס' להוכיח כן מסברא - והיינו כמו שהוכיחו בעצמם מסברא בתוס' בחזקת הבתים [שם] נגד סברת הר"ח - ועיין בהמשך קושי' רעק"א בעיקר הסוגי' דמיתלי תלי בפלוגתא זו של התוס' והר"ח.

עוד יש לדון - בסוגיין דהשלוחים קיבלו את הפקדון בעדים וצריכים להחזיר בעדים, האם גם הנתינה למלוה מיקרי פטור מתביעת הלואה וג"כ צריכה להיות בעדים - או לא - ועיין להלן שהבאנו שרעק"א בסוגיין הסתפק בזה.

ורעק"א ביאר את הסברא למה גם הנתינה למלוה צריכה להיות בעדים - שכל שמסר להם בעדים צריכים לעשות כל ציווי שלו בעדים, וממילא שחזרה ללוה ונתינה למלוה הכל א'.

ויש להוסיף בזה עוד - שכיון שנתינה זו למלוה היא גם קיום של השבת הפקדון - א"כ מאי שנא באיזה אופן הוא משיב את לו את הפקדון - ולכאור' זו הסברא הפשוטה - ולא מובן לי עיקר ספיקת רעק"א בזה.

אי קסבר צריך לפרעו וכו' - ביאור השו"ט - אי מיקרי טענת ברי ע"י השליח.

בקס"ד בגמרא הקשו - דמנפ"ש מאי קסבר - דאי קסבר שהמלוה את חברו בעדים צריך לפרעו בעדים הרי הם פסולים ואם סוברים שהמלוה את חברו בעדים א"צ לפרעו בעדים אז כוונת הגמרא - דלפי הך צד שא"צ לפרעו בעדים דא"כ "עדים למה לי" - כן פירש הרשב"א.

ופירש - דקס"ד דמקשה דמהני בטענת ברי של המלוה להפטר בלי עדות כלל - והיינו "דכיון דחזקה שלוח עושה שליחותו, ועוד דאינהו אמרי פרענא ומהימני - יכול לזה למימר ליה בברי פרעתוך, ונפ"מ כששלח לו ע"י קרובים דאינם נאמנים מחמת עדות נאמנים הם לסמוך עליהם ולטעון על ידם טענת ברי שפרעו" - וזו קושי' הגמרא דלמה לי עדות.

ותירצו "ואהדר ליה - כיון דלאו איהו אמר לו אנא פרעתינהו ניהלך אלא ע"י שליח - לאו ברי גמור הוא לומר על ידיהם פרעתוך - אלא שאם כשרים הם שנים נאמנים מתורת עדות".

ומבואר שיש שו"ט בסוגי' - האם ברי ע"י השליח הוי ברי גמור או דדינו כשמא וחייב מדין א"י אם פרעתוך - ואז צריכים להגיע לעדותם של השלוחים - ועיקר התירוץ בגמרא [שבאמת צריכים לעדותם] הושמטה - והגמרא רק באה לבאר למה באמת אין להם נגיעות.

הערה בפשט - דאיירי בנתן לשליח לפני עדים [ריטב"א].

יש הערה בפשט בסוגי' מהריטב"א - דלעולם הגמרא יכלה להעמיד דקסבר המלוה את חברו בעדים צריך לפרעו בעדים, אלא דמיירי שלוח הוא בעדים ולפיכך צריך עדי פרעון, ומאידך הלוא נתן לשלוחים הללו שלא בעדים, ולפיכך אינם צריכים עדים שהחזירו לו ולכן הם אינם נוגעין בעדותן.

והוסיף הריטב"א שזה באמת המקרה הפשוט - שמצד אחד המלוה לא רגיל להלוות בלי עדים - ומצד שני השלוחין נעשים שלוחיו גם בלי עדים כיון שהם אנשים שנאמנים לו - ועיי"ש מה שתירץ.

אי המיגו נצרך רק להוריד פסול נוגע או שיש בזה נאמנות.

בשלוחים על פרעון חוב מבואר שנאמנים להעיד על הפרעון בתורת עדים - וביארו בגמרא דע"כ דקסבר שהמלוה את חבירו בעדים א"צ לפורעו בעדים, ולכן אף אם הלוה נתן לשלוחים את המעות בפני עדים - אכתי יכולים להפטר ממנו בטענת החזרנו לך את המעות - ומכאן זה יש מיגו לומר כבר דפרעניה למלוה ופירש"י שכעת הם נאמנים בתורת עדים כיון שהמיגו מוריד את הנגיעות.

וז"ל הריטב"א: "אף על גב דאמרינן בעלמא שכל עד שאינו נאמן מתוך עדותו אינו נאמן במגו, התם הוא כשאינו נאמן מתוך פיסול עדות אחר - אבל הכא כשר לעדות הוא אלא שאתה אומר שנוגע בעדותו - ובהא אמרינן דלאו נוגע בעדות הוא דהא אי בעי אמר אהדריניה ללוה", עכ"ל. ועיין בדברינו באמרות אברהם חזקת הבתים [סימן כא] שהבאנו דיון האם הכוונה לנאמנות של מיגו או שזה היכי תימצי להוריד את הנגיעות ממון - ועיי"ש בשיטת התוס' הרא"ש - ושם מבואר דתלוי איזה סוג נגיעות ממון - עיי"ש.

והנה עיין בש"ך [חו"מ סימן קכו ס"ק נח] שהביא הוכחה מסוגי' דידן שהשליח נאמן לומר שנתן למלוה במגו דאי בעי אמר החזרתי ללוה היכא דאינו צריך לישבע ללוה - ומוכרח דמהני מה שהוא היה יכול להפטר מכח טענה נגד משהו אחר - טענה נגד מלוה לטענה נגד לוה - ועיי"ש שהביא שמהרי"ט חולק על הכלל הזה, ועיין בנתה"מ [סימן צב ס"ק ב] דנקט כהמהרי"ט - וביאר דליכא ראייה מסוגיין כיון דהכא לא איירי מצד נאמנות של מיגו אלא דסגי במיגו להוריד פסול נוגע.

ועיקר דבריו מפורשים בשיטה לא נודע למי - וז"ל: "לאו למימרא דמשום מיגו מהמנינן להו דלא אשכחן מיגו כי האי גוונא - דהיכי מהימנינן להו לאפסודי למלוה מיגו דאי הוו אמרי אהדריניה ללוה - והא אי הוו אמרי הכי איתא חובתו של לוה דהוה מחייב למפרעיה למלוה - אלא הני מתורת עדות מהימני - דקי"ל שליח נעשה עד - אבל למאן דאמר המלוה את חברו בעדים צריך לפרעו בעדים משום נגיעת עדות פסלינן להו - דאי אמרי אהדריניה אמר להו פרען ומשום הכי קאמרינן השתא למאן דאמר אין צריך לפרעו בעדים ליכא נגיעת עדות - דהא אי בעו מצו למימד אהדריניה ומהימני נמי משום דאין צריך להחזיר בעדים", עכ"ל.

קושי' רעק"א למ"ד דצריך לפרעו בעדים - דלמה מיקרי נוגעין - ויש כאן קושי' דממנפ"ש - דלכא' הרי הם בעלי דברים ממש.

הבאנו לעיל מרעק"א שיצא לדון בסוגיין דהשלוחים קיבלו את הפקדון בעדים וצריכים להחזיר בעדים, האם גם הנתינה למלוה מיקרי פטור מתביעת הלוה וג"כ צריכה להיות בעדים - או לא - ועפ"י הנידון הזה העמיד רעק"א קושי' דממנפ"ש בעיקר הסוגי'.

דהנה - הגמרא מקשה - דלפי הך צד דצריך לפרעו בעדים - הרי א"כ "הני נוגעין בעדותן נינהו" - והקשה רעק"א דלפי הסוברים דבמלוה אף דצריך לפרעו בעדים - היכי דיש מגו נאמן - וכדס"ל להתוס' הכא דנאמן במגו דנאנסו - א"כ מאי פרכינן - הא אי טענינן אהדרינהו יהיו נאמנים במגו דפרענו למלוה דבזה הם נאמנים לפטור עצמן - והרי יש להם מיגו להפטר - ומה קושי' הגמרא. והוסיף רעק"א שיש לומר לאידך גיסא - והיינו שיתכן שהדין הוא שגם הנתינה למלוה צריכה להיות בעדים והשלוחים לא נאמנים בזה - והביאור בסברא זו היא - שכל שמסר להם בעדים

צריכים לעשות כל ציווי שלו בעדים, וממילא שחזרה ללוה ונתינה למלוה הכל א' - כן ביאר רעק"א.

ולפי הך צד ביאר רעק"א שלא קשה קושי' זו - דבאמת ליכא מיגו - אולם הקשה רעק"א דסו"ס לשון הגמרא שאמרו שהם נוגעין קשה טובא לפירוש זה - דאי באמת בעי עדות א"כ אמאי נקט פסול "נוגעין" - לימא יותר - שהם בעלי דברים ממש לעיקר המשפט הזה - שהרי אם יזכה הלוה בדין - אז הם פטורין ואם יתחייב הלוה לשלם - הרי הם עצמם מחוייבים לשלם ללוה - שהרי גם לגבי עצמן לא מהימני לומר ששילמו למלוה - כיון דמלוה בעדים צריך גם להחזיר וגם ליתן בעדים, ורעק"א הניח קושי' זו בצע"ג.

אולם יש לדון עפ"י מה שכתבנו לעיל - שהדיון בין המלוה ולוה והדיון בין השליח והלוה - הם שני דיונים שונים שתלויים זה בזה בתולדה - ומה ששניהם צריכים עדות לא עושה אותם לדיון אחד - והבאנו שכעין זה נתבאר בחזקת הבתים דמיקרי נוגעים ולא בעלי דברים - ואדרבה מכח קושי' רעק"א על הגמרא איכא הוכחה מהגמרא שכן הם הדברים.

פרק ב

בדברי התוס' והרשב"א

בעד שמעיד ביחד עם שבועה,

ובסברת התוס' בדין מיגו של שנים.

בדברי התוס' דחשיב כעדות עם שבועה - ובמה שיש לתמוה בדבריו.

במסקנת הגמרא אין לשלוחים פטור מטענת הלוה בלי שבועת היסת - ולכן הנגיעות ממון אכתי במקומה עומדת - כיון שחייבים שבועת היסת - והקשו בתוס' דלמה אין נאמנים לאחר שנשבעו - ותירצו "ואומר ר"י דלכך אין נאמנים לאחר שנשבעו משום דרחמנא אמר [דברים יט] על פי שנים עדים יקום דבר - דמשמע הנאמנים בדיבור בלבד - אבל העדים הטעונים לישבע קודם שיאמנו דבריהם אין ממש בעדותם", וקשה דגם לפני תקנת היסת בעי עכ"פ מיגו ביחד עם העדות - וחסר בלהיות 'נאמנים בדיבור בלבד' - וצ"ל דהמיגו אינו בתורת 'נאמנות' על הפטור - אלא עצם היכולת לטעון מוריד נגיעות - וכנתבאר - אבל בהיסת צריכים לישבע באמת.

אולם קשה - דגם אי חייבים שבועת היסת - למה לא נימא שעיקר השבועה בא לפטור את השלוחים מטענת הלוה ותו לא - ולגבי הנידון האם הלוה עדיין חייב למלוה או שהשלוחים שילמו למלוה ופטרו את הלוה - הרי זה כבר נידון אחר שאין על הנידון הזה שבועה - ובנידון הזה השבועה לא מהני כלל - ששבועה רק שייכת לבעל דינים - ורק מהני כלפי הבעלי דינים עצמם - ולמה אמרינן שיש כאן עדות ביחד עם שבועה, הרי השבועה קאי בנידון סביב השלוחים עצמם - ומהני לעדות שלהם אך ורק בתור היכי תימצי להוריד פסול נוגע - וכבר דומה ממש למיגו - שבנידון דמהני בו עדות - והיינו בדיון בין המלוה ללוה - הרי התם באמת ליכא שבועה שמסייעת לעדות, וצ"ע - ועיין בהמשך מה שהבאנו מהרשב"א - ובסברת האבי עזרי בזה.

דרכו של החזו"א בביאור דברי התוס' - לא מתקנים תקנת שבועה ליצור עדות כיון דבלי התקנת שבועה ליכא עדות, ונפ"מ בקפץ ונשבע או באופן שממילא חייב שבועה.

עיין חזו"א [חו"מ סימן ה ס"ק כא] שביאר את קושי' התוס' "השתא דאמרינן דצריך לישבע א"כ שוב לא הוי נוגע - ונהי דאי אפשר להאמינם בלא שבועה - דחזרת הנגיעה למקומה - מ"מ אחרי שישבעו יהיו נאמנים" - והיינו דלמה לא ישבעו ובזה עדותם תהיה עדות.

וביאר החזו"א בתירוץ התוס' "שעד הצריך שבועה לא הוי עד - ונראה דכיון דמן הדין אם הן עדים אין כאן חיוב שבועה - וא"כ הן נוגעים ואין כאן עדות ואין מקום להטיל שבועה בכדי רק כדי לבטל הנגיעה - ואם נתקן שבועה לזה כדי לבטל את הנגיעה - לא חשיב עד - כיון דבעצם אין כאן שבועה ואין כאן עד - ואפשר דזו כונת תוס' עכ"ל.

וכוונת התוס' דלא איירי באופן שחייב היסט - דאדרבה - הלוח סומך על העדים ששילמו ולכן הוא מביא אותם בתור עדות להפטר מתביעת המלוה שטוען שהוא לא קיבל את הכסף - והלוח עצמו לא תובע אותם - וממילא דליכא שבועה - וגם ליכא עדות כיון שרצונם להעיד על פטורו של הלוח כדי שהוא לא יתבע אותם - ואז הוא באמת יתבע אותם ויחייב אותם בשבועה.

ומעתה נמצא שכשיש מצב לפנינו שאין כאן עדות כיון שיש לו פסול נוגע - אז לא מתקנים תקנת שבועה ליצור עדות כיון דבלי התקנת שבועה ליכא עדות - ואלו דברי התוס'.

למדנו מדבריו שעד שכבר חייב שבועה ואחרי שישבע הוא יוכל להעיד - הכא באמת מהני - ועיי"ש שהביא שבהגהת אשר"י חולק על זה - וסובר דגם כה"ג פסול - אלא שדעתו בזה שהפוסקים חולקים על ההגהות אשר"י.

עוד ברור בדבריו שבאופן שקפץ ונשבע - אז שפיר חשיב עדות - וכן הבאנו להלן מהאבי עזרי - והכל בנוי על הסברא דלעיל שלפי האמת אין כאן צירוף נאמנות של עדות ושבועה - דודאי שהעדויות היא עדות בפני עצמה - והשבועה רק מהני לסלק פסול צדדי שלא יהיה נוגע - וע"כ שכל הפסול הוא עצם זה שצריכים לתקן ולחייב שבועה כדי ליצור את העדות - וזה לא עבדינו.

חידוש הרשב"א שעל ידי השבועה נעשה לבע"ד.

שאלנו על התוס' שאין כאן צירוף נאמנות של עדות ושבועה - דודאי שהעדויות היא עדות בפני עצמה - והשבועה רק מהני לסלק פסול צדדי שלא יהיה נוגע - והקשינו דא"כ מה הפסול - ונראה שזו טענת הרשב"א בסוגיין.

וז"ל: "וא"ת ליהמנינהו בשבועה - דכיון דמשתבעי איסתלקה נגיעת עדותן וחזרו לכשרותן" - ונראה שכוונתו כנ"ל שהשבועה והעדויות לא שייכי זל"ז - דשבועה קאי בסילוק נגיעות ותו לא - דעיקר הנאמנות של השבועה קאי ביחס לנידון בין הבעלי דינים.

ותירץ הרשב"א - "ויש לומר שכיון שאתה מצריכן שבועה - נפקי להו מתורת עדים והווי כבעלי דבר" - ונראה שהיסוד בדבריו שבה שצריכים שבועה עושה אותם לבעלי דברים בנוי על היסוד של שבועה שהיא רק שייך לבע"ד - ועוד - ששבועה באה בתור חיזוק טענות וטענות שייכות אך ורק לבעלי דינים - ועיין בכל זה בדברינו באמרות אברהם שנים אוחזין [סימן כ פרק ב] ובאמרות אברהם זרעא קיימא - שביעית [חידושי סוגיות סימן כא] - ועפ"י כתב הכא הרשב"א שאם נשבעו הרי הם כבע"ד - ועיין בתומים [סימן נ"ו ס"ק ז] שהביא נפ"מ לדינא בין התוס' לרשב"א. אולם אף שהיסודות הללו בשבועה הם נכונים - אכן אכתי לא איתברר לי עיקר דברי הרשב"א - דהאיך הוא נהפך בזה לבע"ד - וצ"ע.

דרכו של האבי עזרי בביאור התוס' והרשב"א.

שו"ר באבי עזרי [אישות פ"ג ריש הט"ז - מהדו"ק] שכתב על דברי התוס' דנראה לו ברור דבקפץ ונשבע ובזה איסתלק הנגיעות, דפשוט שאינם פסולים - וביאר כסברתינו דלעיל - שבאמת עיקר השבועה לא באה אלא כדי לסלק את הנגיעות - ותו לא - ולא מיקרי שהוא נאמן בעדות בצירוף וביחד עם השבועה.

וביאר שכוונת התוס' שהפסול בעד שצריך שבועה הוא כיון שבזה הוא חשיב כבעל דבר - ועיי"ש עוד שמחמת סברא זו הסתפק בעד שצריך שבועה מדרבנן לסלק פסול נגיעות כמו בסוגיין, האם הפסול הוא מה"ת או רק מדרבנן כיון שכל השבועה רק נצרכת מדרבנן - וביאר - דמצד עצם השבועה שהכשיר אותו להעיד - הרי זה דומה לקפץ ונשבע - וזה בודאי אינה סיבה לפוסלו, אלא שיש כאן פסול מחמת זה שסו"ס העד 'צריך' שבועה - והסתפק שם האם מה שצריך שבועה מדרבנן מחשיב אותו כבעל דין דאורייתא או רק מדרבנן.

עכ"פ - מכל דבריו היה נראה שלמד שהרשב"א והתוס' שיטה אחת הם - ואכתי צ"ע.

בביאור דברי התוס' למה ליכא מיגו לבי תרי - 'לפי שאין האחד יודע מה בדעת חברו לטעון'.

כתב הר"י בתוס' "דבשני עדים לא שייך לומר מגו - שיהו נאמנים במגו - לפי שאין האחד יודע מה בדעת חברו לטעון - א"כ הכא אמאי נאמנים במגו" - והיינו כדמצאנו דליכא מיגו להאמינם לומר מחמת ממון כשיכלו לומר מחמת נפשות - "ואומר הר"ר יעקב מקוצי - דבטענה שנפטרים בה מממון - כי הכא - בטוחים הם זה על זה שיאמרו דבר אחד ולכך אמרינן הכא דנאמנים במגו". והקשו "דאיך אמרינן שאין האחד יודע מה בדעת חברו לטעון" - הא בודאי שכדי לטעון מחמת ממון הם תיאמו ביניהם - וממילא דה"ה דיכלו לתאם ביניהם לומר מחמת נפשות - וגם בלי זה קשה שלמה הם לא יכולים לתאם ביניהם מה לטעון ביחד - וצ"ע.

ונראה שאין כוונת התוס' שלא יכולים לתאם טענות ביחד - שהרי לפי האמת הם תיאמו ביחד טענה זו - אלא שלענין מיגו הם לא יכולים לתאם שהרי כל בע"ד שלא יכול לטעון עכשיו טענה אחרת אין לו מיגו ומה שהיה יכול לטעון אתמול אינו כלום שזה הרי מיגו למפרע - והמציאות אצל עדים היא שהם לא יכולים לטעון טענות אחרות בזמן העדות - אלא מקודם לכן כשהם תיאמו ביניהם, אז הם יכלו לתאם כל מה שהם רוצים - אבל כעת בזמן העדות ממש הם לא יכולים שדעת חברו שהוא מוכן כעת לשנות את הטענה לטענה אחת - ומה שהוא ידע מקודם לא מהני שזה הרי מיגו למפרע - ועיין בהערה ¹⁶³ שהבאנו גירסא אחרת בתוס' - והדברים מתאימים למהלך הזה. והן הן דברי הר"ר יעקב מקוצי - שחידש שבטענה שנפטרים בה מממון - הם גם בלי לתאם הם בטוחים וסומכים זה על זה שיאמרו דבר אחד - ולכך אמרינן הכא דנאמנים במגו.

פרק ג

בדין שבועת היסת בסוגיין

ואי המלוה חשיב כבע"ד לתביעה זו.

פלוגתת הראשונים האם איכא טענת ברי של המלוה ולוה ביחד נגד השליח.

הקשה הרשב"א דליכא טענת ברי ולמה איכא שבועת היסת - וז"ל: "וא"ת עדים אמאי צריכין שבועה דאיהו לא ידע אי פרעינהו אי לא ומספק היאך הוא משביען, ועוד חזקה שליח עושה

¹⁶³ דהנה - ראיתי בגליון הגמרא שיש שהגיהו בלשון התוס' את הלשון "שיהו נאמנים במגו" שזה כתוב בסוף דבריהם - והיינו שהגירסא שלנו היא "דבשני עדים לא שייך לומר מגו - שיהו נאמנים במגו - לפי שאין האחד וכו'" וזה לשון מגומגם - והגירסא שלהם היא "דבשני עדים לא שייך לומר מגו - לפי שאין האחד יודע מה בדעת חברו לטעון - שיהו נאמנים במגו".

והיינו שלא כתוב בתוס' בתור כלל גדול "שאין האחד יודע מה בדעת חברו לטעון" - שבודאי הם יודעים והם מתואמים ביניהם - אלא הכוונה "שאין האחד יודע מה בדעת חברו לטעון" - 'לענין זה' - שיהו נאמנים במגו" - והיינו שעד כדי כך שגם עכשיו הם יודעים שחבירו יכול לשנות את הטענה שהיה לו מיגו.

שליחותו, וי"ל כיון דחייבין הם ליתן למלוה או ללוה - ושניהם טוענין אותם ברי - זה שלא נתנו וזה שלא החזירו - מצרפין טענותיהן לטענת ברי וחייבין לישבע היסת" - והתירוץ הזה נמצא גם ברמב"ן וריטב"א.

אולם בשיטה לא נודע למי יישב באופן אחר - דס"ל דא"א לצרף את טענת הלוה והמלוה להיות טענת ברי לחייב שבועת היסת - עיי"ש היטב.

דברי החזו"א שהמלוה אינו בע"ד נגד השליח - אלא מקצת בע"ד לתביעת שבועת היסת.

והנה יש לדון - דלמה המלוה מיקרי בע"ד לתבוע טענת ברי לחייב שבועה - ונוסיף בקושי' החזו"א [סימן ה ס"ק כ] שהקשה שאף דלמסקנת הגמרא אין העדים נוגעים כיון שיש להם מיגו - ולכן הם כשרים להעיד - כיון שבאמת כל עדותם אינה אלא בטוען ונטען בין המלוה ללוה - אולם אכתי קשה - דסו"ס הרי יש לעדים הללו דין בע"ד נגד המלוה - שהרי המלוה עצמו תובעם בזה שממון שלו בידם - ואיך הם מעידים על פטורם.

ותירץ ע"ז החזו"א - וז"ל: "וי"ל שכיון דשלח להוליך - ולא זכו עדיין בממון עבורו - ואכתי ממונא דלוה הוא - וכיון שנפטרו נגד הלוה שהרי נתקבל עדותם שפרע למלוה - שוב אין כאן תביעה למלוה עליהו - ואפילו משיעבודא דר"נ ליכא", עכ"ל.

הרי דמוכרח שהמלוה והשליח אינם בעלי דינים זה נגד זה - דאל"כ איך השליח יכול להעיד כנגדו שהוא שילם לו - שהרי הוא בע"ד כנגדו ואיך הוא מעיד על פטורו.

ומעתה קשה שאם אינו בע"ד שלו - א"כ איך מהני טענת ברי של המלוה לסייע ללוה - הרי הלוה לבד הוא שמא והמלוה אינו בע"ד לסייע לו בטענתו - וכן הקשה החזו"א [שם].

וכנראה שזו נמי סברת השיטה לא נודע שלכן הוא חולק על הראשונים הללו - וז"ל: "ואין תביעת הלוה נעשית בריא מפני טענת המלוה - עד דלהוי כמאן דתבע להו בריא בטענת עצמו".

ותירץ החזו"א וז"ל: "דהכא המלוה הוא 'בע"ד במקצת' - שאם הוא חייב ללוה - הוא חייב למלוה - וממילא חשיב כטענת ברי נגד השליח", עכ"ל, וכוונתו, דנהי דליכא טוען ונטען בין המלוה לעדים - ולכן השלוחים יכולים להעיד כנגד המלוה - אכן יש למלוה תורת בע"ד לענין שיכול לטעון טענת ברי כיון שעל הצד שהלוה טוען לשליח שהוא חייב לו [והוא רוצה את מעותיו בחזרה] - אז נהפך המלוה לבע"ד - עכתו"ד.

ולא איתברר לי סברתו בזה - דסו"ס אין השליח מחזיק את מעותיו של המלוה - ומה שבלי הגזילה שלו נגד הלוה היה המלוה מקבל פרעון - זה לא סגי לעשותו לבע"ד - שאין כאן שעבודא דר"נ - וצ"ע.

דרכו של התרומת הדשן בשבועה זו.

החזו"א [שם] הביא עוד מהתרומת הדשן - מובא בש"ך [סי' קכ"א ס"ק מ"ו] - שמטעם אחר הוא יכול לחייבו היסת - שבאמת נמצא שהיזק ממונו של הלוה בא ללוה ע"י טענת שניהם - טענת השליח וטענת המלוה - ואחד מהם ודאי משקר - וממילא דחשיב כאילו שהלוה תובע את שניהם בטענת ברי דממנפ"ש - וכתב שלפי זה יש לחדש - שאף בנתן לשליח למסור לשמעון שיקח לו סחורה - ושמעון טוען שלא מסר לו - נשבע היסת - והביא כן מהתרומת הדשן.

כמה הערות מהרשב"א בשבועת היסת דסוגיין.

הקשה הרשב"א - "וא"ת ומלוה למה הוא נשבע והלא זה אומר לו הלויטני וא"י אם החזרתי לך אם לאו כיון דעדים נוגעין בעדותן הן, יש לומר דה"נ כיון שזוהי ברי ששלח לו וחזקה שליח עושה שליחותו והעדים טוענין ברי שנתנו לו עושין את טענתו כברי, ועוד שהוא נוטל".

עוד הקשה - "וא"ת יפטור הלוה העדים בין נתנו בין לא נתנו דהשתא לאו נוגעין בעדותן הן ונאמנים, י"ל דאין סלוק מועיל אלא בשאין לעדים הנאה והפסד בסלוק זה יותר על מה שהיה מכבר - כאותה שאמרו בבני העיר שנגנב להם ספר תורה ובשותף שכתב לחברו דין ודברים אין לי על שדה זו, אבל הכא דיש להן הנאה בדבר אינם נאמנים - וכבר הארכתי בזה בב"ב בפ' חזקת בס"ד, עכ"ל.

סימן לט

ביאור שיטת רש"י

בגריעותא של יד של קטנה בגירושין,

וביאור שיטתו למה יש לאב יד לירושין בקטנה שנשאת [מג:]¹⁶⁴.

פרק א פלוגתת ר"י ורבנן ופלוגתת הראשונים בקטנה, ודרכם של הרמב"ן והריטב"א בגריעותא דקטנה. < פלוגתת הראשונים אי נחלקו גם בקטנה - ובמה שהקשה הרמב"ן שאין טעם לחלק ביניהם. < דברי התוס' דנחלקו מי עיקר - האב או הבת - ומי היד יתירא - וביאורו של הרמב"ן דהוי כעין שליחות. < ישוב הראיה מלהלן [מד] - ומבואר דנחלקו בסוגי' מי העיקר ומי היד יתירא - האב או הבת. < דרכו של הריטב"א שאין לקטנה יד וביתומה נתרונה רשות האב אליה.

פרק ב שיטת רש"י שגריעותא של היד של קטנה היא שאינו יד גמור לאישות - וביאור שיטתו למה יש לאב יד לירושין בקטנה שנשאת. < במה שיש לתמוה בשיטת רש"י שהגריעותא של קטנה היא שאין לה 'יד' כנערה. < דרכו של הפנ"י שיד של גירושין בקטנה הוא יד שאינו גמור. < בגדר יד שאינו גמור לגירושין - דעיקר היד לגירושין הוא 'יד לאישות'. < ביאור דברי הריטב"א דמדין נתרונה אתינן עלה. < בדין יד של האב בגירושין בקטנה שנשאת - ומבואר שהיד של גירושין הוא 'יד באישות'.

פרק א

פלוגתת ר"י ורבנן

ופלוגתת הראשונים בקטנה,

ודרכם של הרמב"ן והריטב"א בגריעותא דקטנה.

פלוגתת הראשונים אי נחלקו גם בקטנה - ובמה שהקשה הרמב"ן שאין טעם לחלק ביניהם. במשנה בגיטין [סד] הביאו את פלוגתת ר' יהודה ורבנן אי ב' ידים זוכות כאחת או לא - וביאור בגמרא - "במאי קמיפלגי - רבנן סברי ידא יתירתא זכי לה רחמנא, ורבי יהודה סבר במקום אביה, יד דילה לאו כלום היא".

ויש ב' דרכים לפרש את הדברים ומיתלי תלי במחלוקת יסודית בשיטת חכמים בדין קטנה - האם מודי חכמים לר"י דאין לה יד במקום אביה או לא - דיעויין ברש"י בסוגי' דידן [ד"ה נערה המאורסה] שפרש"י דגם בקטנה יש לה יד במקום אביה - ופלוגתתם גם בקטנה - אבל לאחר מכן [ד"ה היא ואביה] כתב שבקטנה לכו"ע אביה ולא היא - וכתבו התוס' שבתחילה סבר רש"י דמודו רבנן לר"י בקטנה [כמו ברש"י השני] ושוב חזר בו רש"י והגיה דפליגי גם בקטנה [כמו ברש"י הראשון].

והרמב"ן במלחמות [גיטין סד] כתב איפכא - שבתחילה סבר רש"י דפליגי נמי בקטנה - ולאחר מכן חזר בו דמודי בקטנה שאין לה יד - ועיין ברש"י במשנה בגיטין [שם] שכתב שבקטנה מודה חכמים לר"י.

עוד מצאנו דנחלקו בפלוגתא זו - [האם מודי חכמים בקטנה] - התוס' והרי"ף והרז"ה בגיטין [שם] - שהרי"ף מחלק בין קטנה לנערה דלקטנה אין לה יד - והרז"ה פליגי עליו וס"ל כדעת התוס' דאין לחלק ביניהם - והמלחמות הביא את שיטת רש"י כהרי"ף - וכן הביא מרב האי גאון.

ויעויין בחידושי הרמב"ן כאן שכתב על דברי הרי"ף "שאינו יודע טעם לחלק בזה בין קטנה לנערה" - דבשלמא לגבי קידושין פשוט דכו"ע מודו שאפילו לר"ל שרבנן פליגי - דזה רק בנערה - אבל בקטנה בודאי שלא יכולה לקדש את עצמה שקידושין צריך דעת ואפילו קטנה יתומה אינה

¹⁶⁴ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

מקבלת קידושיה - אבל גט שלא צריך דעת וקטנה יתומה לכו"ע מקבלת גיטה - א"כ למה היא לא תקבל גט כשיש לה אב - וצ"ע.

אולם יש להעיר - דגם לפי התוס' דנחלקו וס"ל דה"ה קטנה - הרי לדבריהם קשה דלמה קתני לשון 'נערה' - ופירש רש"י [אחרי חזרה] וכן פירשו התוס' כאן - דלהודיעך כחו דרבי יהודה דס"ל ששתי ידיים זוכות כאחת - גם בקטנה - ומבואר דכו"ע מודי שיש סברא לחלק בין נערה לקטנה - וכל המחלוקת היא האם לפי האמת מחלקים ביניהם או לא, ונמצא שקושי' הרמב"ן קשה לכו"ע.

דברי התוס' דנחלקו מי עיקר - האב או הבת - ומי היד יתירא - וביאורו של הרמב"ן דהוי כעין שליחות.

וכתבו התוס' בגיטין [שם] שנחלקו בשורש הדברים - דמה כוונת הגמרא ידא יתירא זכי לה רחמנא - האם קאי בבת או באב - ופירש שם שלפי רש"י [קודם חזרה] והרי"ף "הא דאמר בגמרא - רבנן סברי יד יתירא זכי לה רחמנא - היינו יד עצמה שניתוסף לה כשהיא נערה - דכשהיתה קטנה לא היה לה יד כי אם יד האב" - והיינו שעיקר היד הוא של האב - אלא שהתורה הוסיפה לנערה יד לגירושין - ולא הוסיפה התורה לקטנה.

אכן לפי מה דקיי"ל דגם בקטנה הדין כן - אז הביאור הוא איפכא - "דהא דאמרין בגמרא יד יתירא זכי לה רחמנא - היינו יד האב - דיד עצמה עיקר שיש לה בבגרות ולא ניתן לה יד האב לבטל כח ידה - ור' יהודה סבר דבטל כח ידה וניתן לה יד האב" - והיינו ששורש הנידון הוא מי עיקר היד - האב או הבת - וזה ברור לתוס' שאם העיקר הוא הבת - א"כ כיון שביתומה בלי האב אין לחלק בין קטנה לנערה - א"כ ה"ה כשיש אב אין לחלק ביניהם, וע"כ שהרי"ף למד שהעיקר הוא האב - והוא לגמרי בעלים - והתורה זיכתה לבת את היד שלה בתור יד נוספת - וזה רק בנערה ולא בקטנה.

אולם אף שדברי התוס' ברורים - שאם הבת עיקר שוב אין לחלק - אכן התוס' לא ביאר לנו את הסברא לאידך גיסא - דלמה אם הבת טפילה לאב דאז אין לבת קטנה יד - וכדקשה הרמב"ן. ולכאן צריכים לפרש כמו שפירש הרמב"ן בשיטה זו - עיין בחידושו [כאן] ובמלחמות [שם] - שאם נאמר שהאב עיקר - אז יש לומר עוד שהבת היא רק בגדר שליח של האב - שהתורה מינתה אותה - ויש לומר שהתורה מינתה אותה כשליח רק כשהיא בת שליחות - והיינו כשהיא נערה - וכיון שקטנה לאו בת שליחות הלכך אין לה יד במקום אביה.

ישוב הראיה מלהלן [מד] - ומבואר דנחלקו בסוגי' מי העיקר ומי היד יתירא - האב או הבת.

והנה התוס' [כאן ושם] הקשו מסוגי' דלהלן [מד:]: - וכ"ה בראשונים - שמפורש שם שקטנה לא עושה שליח - אבל כשהיא מקבלת את הגט לידה הרי היא מגורשת - ואיירי כשיש לה אב - ומפורש שיש לה יד גם במקום אב.

ותירץ הרמב"ן במלחמות [שם] ובחידושו [כאן] שהכל תלוי בסוגי' שם - שרבא הסתפק האם נערה שיש לה יד במקום אביה לדעת חכמים - האם היא יכולה למנות שליח של עצמה או שרק האב יכול למנות שליח - ור"נ הכריע שאין לה יד עד כדי כך שיהיה לה גם שליח דידה - עיי"ש - וביאר הרמב"ן שהכל תלוי בנידון מי העיקר ומי היד יתירא - האב או הבת - שלפי ר"נ ולפי ספיקת רבא האב עיקר ויש לומר א"כ שהבת היא שליח - ואז באמת מחלקין בין נערה לקטנה וכנ"ל - והסוגי' ההיא סברה שהבת עיקר - והאב הוא יד יתירא הלכך דווקא שם דייקו שיש לקטנה יד במקום אביה - והכל תלוי בהנך ב' צדדים - ודו"ק.

ויש להעיר שגם על הצד שהבת עיקר - אבל לא כתוב ברמב"ן שאז האב הוא בגדר שליח דידה, ורק לאידך גיסא כתוב ברמב"ן שהבת היא שליח דאב.

דרכו של הריטב"א שאין לקטנה יד וביתומה נתרקנה רשות האב אליה.

עכ"פ למדנו שהסברא למה לא מהני בקטנה היא משום שכל הדין הוא בגדר שליחות - וקטנה אינה שליח - ובזה גופא נחלקו הסוגיות.

והנה יש דרך נוספת בביאור שיטה זו בריטב"א - שדעת הריטב"א שבאמת אין לקטנה יד כלל לגירושין - ולכן גם במקום האב אין לה יד - וקשה - הרי ביתומה מצאנו שיש לה יד - ומה שייך לומר שאין לקטנה יד - וביאר הריטב"א שביתומה נתחדש שנתרוקנה רשות האב אליה - וכוונתו דבחיי האב אין לה יד כלל - ורק במיתתו נתרקנה לה יד.

וז"ל: "אבל קטנה דלית לה יד בעלמא אפילו רבנן מודו שאין לה יד לקבל גיטה כשיש לה אב, ואף על גב דכי אין לה אב יש לה יד לקבל גיטה בקדושי אביה, התם כיון שאין לה אב נתרקנה אצלה יד אביה וקיימה בחריקיה אבל כשיש לה אב לית לה יד כלל לא לקדושין ולא לגירושין כלל", עכ"ל.

הרי שלכאן' הקושי' מתיישבת בפשיטות - דלעולם אין להקשות מיתומה שיש לה יד שהרי באמת אין לה יד - אלא שנתרוקנה לה יד זה מאביה ופשוט שזה דווקא אחרי מיתתו - הלכך מחיים אין לה - אולם שורש השאלה לא מתיישבת - ששורש השאלה היא שגירושין א"צ דעת ולמה ליכא יד לקטנה בחלויות שא"צ דעת - וזה קשה בקטנה בחיי אביה ולריטב"א קשה גם בקטנה שלא בחיי אביה דחזינן בדבריו דרק מדין נתרקנה יש לה יד - ולמה לי נתרקנה - וצ"ע.

ולמדנו הכא יסוד גדול - דאף דליכא דין דעת בקבלת הגט אבל יד של גירושין אינו יד כפשוטו - אלא יד של קנינים וחלויות - הלכך ליכא יד לקטנה - וכל הדין שלה אינו אלא מצד שקיבלה את היד מאביה - וזה חידוש גדול - ודבר זה יבואר להלן [פרק ב] - עיי"ש.

דין נתרקנה בצאי וקבלי.

ודע לך דעצם דין זה דנתרוקנה רשות האב לקטנה מצאנו בריטב"א עצמו במקום אחר - דלעיל [יט.] בסוגי' דצאי וקיבלה קידושין [ד"ה אמר רבא אר"נ] נחלקו הראשונים האידך היא מקבלת קידושין כשהיא קטנה - וז"ל הריטב"א שם: "יש מפרשים דלעולם מדין ידה - ואף על גב דקטנה אין לה יד היינו מדין עצמה, מכל מקום כיון שיש לאב יד עליה לקבל קידושיה - והוא מרשה אותה ומרקן רשותו אצלה - הרי ידה כידו - דומה קצת להרשאה דעלמא", עכ"ל - הרי דשוב מבואר שהרשות של האב עוברת אליה.

אלא דבאמת דתרתני נינהו - דבחיי האב אמרינן דגם לגבי מעשה קידושין מהני מה שנתרוקנה רשותו אליה באופן שאמר לה צאי וקבלי, והיינו דלא רק לגבי גט אלא גם לקידושין, אבל הדין נתרקנה לאחר מיתה נאמר רק לגבי גט דא"צ דעת - וע"כ ששני אופנים של נתרקנה שנינו כאן, ועיין להלן [סימן מג] דהבאנו את השיטות בצאי וקבלי ובדין נתרקנה בזה.

פרק ב

שיטת רש"י

שגרירותא של היד של קטנה היא

שאינו יד גמור לאישות.

במה שיש לתמוה בשיטת רש"י שהגרירותא של קטנה היא שאין לה 'יד' כנערה.

הבאנו ב' דרכים בשוב שיטת רש"י [לפני חזרה] והרי"ף דנחלקו גם בקטנה - דרכו של הרמב"ן דתמיד הבת היא מדין שליחות - ולכן לא מהני בקטנה, ודרכו של הריטב"א משום דקטנה אין לה יד גם לגט - וכאמור - שיטת הריטב"א שאין לה יד היא שיטה מחודשת וצ"ב. ובאמת שבשיטת רש"י מוכרח ומפורש כהריטב"א - שפירש בהדי' שהחילוק בין קטנה לנערה הוא שקטנה אין לה יד לעומת נערה שיש לה יד.

וז"ל רש"י בסוגיין: "היא ואביה - או היא או אביה - 'היא' שהרי גדולה היא ויש לה יד - ואמרה תורה ונתן בידה - ואביה שהתורה זיכתה לו לקבל קידושיה ואיתקש יציאה להוייה - ודוקא נערה אבל קטנה אביה ולא היא", ואין כאן רמז לחילוקים של שליחות שהזכיר הרמב"ן וע"כ שחלוקין נערה וקטנה בעצם היד - וכלשונו "שהרי גדולה היא ויש לה יד".

ורש"י כתב כן בגיטין [שם] ביתר ביאור - ופירש: "היא ואביה - או היא או אביה - היא יש לה יד דהא גדולה היא - ואביה נמי זכאי לקבלו - ומ"מ יד דידה כדקיימא קיימא דהא גדולה היא - ואם היתה יתומה היא מהוה את עצמה - והיא מקבלת את גיטה - והשתא נמי לא שנא", עכ"ל.

הרי שפירש שמה שיש לגדולה יד היינו "שאם היתה יתומה היא מהוה את עצמה - והיא מקבלת את גיטה" - והיינו שבלי שיש אב מצאנו שיש לה יד לקידושין ולגירושין של עצמה - וזה מיקרי יש לה 'יד' - ולכן מהני גם כשיש אב - ומפורש הכא שקטנה אין לה יד כיון שאין לה לקידושין - הרי שרש"י קישר קידושין וגירושין זה בזה - ובזה הוא מבאר למה קטנה אין לה יד.

וכל זה תמוה - דהא גירושין לא בעי דעת ומהני ביתומה קטנה - ומוכרח שיש לה יד לגירושין - ומה עדיפה מינה נערה לגבי היד של גירושין - ואי משום שיש לנערה יד לקידושין ולקטנה אין יד לקידושין - הא אנו בגירושין עסקינן - וכבר תמה בזה הפנ"י דביתומה עצמה מהני קטנה להתגרש - ועיין נמי ברעק"א ובחת"ס [שם].

חידוש הפנ"י שיד של גירושין בקטנה הוא יד שאינו גמור - והביאור בזה משום שעיקר היד לגירושין הוא 'יד לאישות'.

ועיין בארוכה בזה בפנ"י מה שביאר ודחה - עכ"פ ראיתי נקודה אחת בתוך דבריו - והיא - שבקטנה יתומה - אף דמצאנו דמתגרשת ע"י עצמה - הא סו"ס לאו משום דיש לה 'יד גמור' לגירושין הוא - אלא משום דלענין גיטין לא בעינן 'יד גמור' - אבל נערה יש לה 'יד גמור' - וראיה לזה ממה שהיא יכולה לקבל קידושין - ועיי"ש מה שהוסיף ודחה בזה.

אלא שסו"ס עיקר הגרירותא בזה שמתחדש שיש מושג של 'יד שאינו גמור' לגירושין צ"ב - שאם גירושין לא צריך דעת - הרי א"כ לענין זה חשיב כיד גמור - ולמה לא נימא שיש כאן יד גמור שיכולים על ידו להתגרש - וצ"ע - ולמה מודדים את כחו של היד מול קידושין - בזה שהיא יכולה להוות את עצמה.

ונראה שכתוב חידוש גדול ברש"י - והוא - שהיד של גירושין והיד של קידושין הוא יד ושליטה על ה'אישות' - וגירושין וקידושין הם ב' צדדים ב'אישות' - וממילא שיד של קטנה דמהני לגירושין

ולא לקידושין הוא יד שאינו גמור - כיון שהמודד הוא 'יד של אישות' - והן הן דברי רש"י שכתב - "דהא גדולה היא - ואם היתה יתומה היא מהוה את עצמה - והיא מקבלת את גיטה", ודו"ק.

ביאור דברי הריטב"א דמדין נתרוקנה אתינן עלה.

אלא דא"כ קשה דהאיך מתחדש 'יד שאינו גמור' בקטנה ביתומה - דהיכן מצאנו יד לגירושין שאינו יד לקידושין - הרי חידוש זה לא נאמר בבית תחת אביה - ולמה ביתומה מתחדש יד כזה. ונראה דאדרבה - דהן הן דברי הריטב"א שהבאנו לעיל [פרק א] דסובר דלעולם ליכא דין יד לקטנה יתומה כלל - וכל מה שיש לה יד היינו מדין נתרוקנה לאביה - וקשה דלמה באמת אין לה יד לגירושין מצד עצמה כשהיא יתומה קטנה - ונראה דהן הן הדברים - דבאמת אין מציאות של יד לגירושין בפני עצמו - רק יד לאישות - והואיל ואין לה יד לקדושין ואישות כשהיא קטנה - שהיא לא יכולה לקבל קידושין לעצמה - ולכן מצד עצמה באמת אין לה יד - אלא דבדין נתרוקנה נתחדש דלא פקע לגמרי כחו של האב שלאב יש יד של אישות גמורה - ונתחדש דלגבי גירושין הכח והיד של האב ממשיך אצל הבת.

ונמצא שההסבר של רש"י בגיטין למה קטנה אין לה יד תחת במקום אביה - כיון שאינה מקדשת את עצמה - זה נמי ההסבר למה אין לה יד כשהיא יתומה - וע"כ שגם היד כשהיא יתומה היא אך ורק מדין נתרוקנה - והיינו שכיון שיש לאביה יד לאישות - ומת - א"כ היא מקבלת חלק מכחו במקומו עכ"פ לענין גירושין.

בדין יד של האב בגירושין בקטנה שנשאת - ומבואר שהיד של גירושין הוא 'יד באישות'.

ובאמת דע"ד זו ממש יבואר נמי ברש"י ביבמות [קט] - שיש לאב יד בקטנה משנשאת לקבל גטה - אף שיצאה מרשותו לגבי כל הדינים - ודלא כרש"י בסוגיין - ונראה דשיטתו ביבמות מתבססת על היסוד שנתבאר הכא בשיטתו - וכדיבואר.

דהנה - יעויין לעיל [י.] בתוס' [ד"ה ומקבל] שהסתפקו בדין יד של האב בגירושין בקטנה שנשאת - ועיין בחזו"א [סי' קמ"ח] דכתב דצ"ע מהו ספקם של התוס' - הלא לכל הדינים יוצאת מרשות האב בנישואין - ובדברי רש"י ותוס' בסוגיין מפורש דאין לו יד - ועיין בגליון הש"ס הכא על דברי רש"י מה שציין רעק"א - שהביא שבדברי רש"י ביבמות [קט] מפורש שיש לאביה יד לגירושין גם אחרי נישואין.

והשער המלך הבין שכיון שהנישואין נעשו ע"י מעשה האב והקנאתו לנישואין - א"כ יש מעלה לענין קבלת הגט - כיון שזה הפקעת הקנין שהוא עשה - ולכן הרי היא עדיין ברשותו לענין זה.

וז"ל השעה"מ [תוך דבריו - פ"ב מגירושין הי"ח עמוד ט טור ב] - "דלענין גירושין - כיון דע"י קידושין הן באים - ידו כידה", עכ"ל, וכעין זה מצאנו באו"ש [פ"ג מגירושין ריש הי"ב] דאביה מקבל הגט "הואיל ועל ידו באו הקידושין - אף דלכל מילי נפקא מרשותיה".

ונראה דהכא מצאנו שהיד של גירושין הוא היד של 'אישות' - וכיון שיש לו יד בביתו לענין אישות זו כיון שהוא החיל את האישות הזו - שוב מהני לכל הך אישות - ונראה דע"ד זה יש להבין גם בדברי רש"י הכא לגבי קטנה שמצאנו שאין לה 'יד גמור' לענין אישות - וזה משום שהגדרים של היד שלה לא נמדדים בגירושין מצד עצמו אלא בכח הכללי באישות.

ונוסיף עוד עפ"י הנ"ל - שזו כבר סברא בנתרוקנה - והיינו שכל מה שקטנה מקבלת יד בתור יתומה - היינו מדין נתרוקנה - וכנתבאר לעיל - והכא נאמר חידוש שכל זה במת האב, אבל כשהאב קידש אותה והשיאה אותה - וחזרות אליה כל הזכויות שלה, אז אמרינן דהך אישות עצמה שהיא הסיבה ליציאה שלה מרשותו - והזכות בהך אישות שנוצרה ע"י קידושין - הרי היא

עצמה ממשיכה בגירושין - ולא יתכן שהזכות על גירושין תתרוקנה אליה ממנו עד כמה שהזכות של האישות הזו עדיין מיוחסת אליו - ודו"ק.

סימן מ

הערות בפלוגתת ר"י ור"ל בסוגי' נערה ואביה

והערות בהמשך הסוגי' וברש"י [מג: / מד.].¹⁶⁵

פרק א ביאור סברת ר"י לחלק בין קידושין לגירושין. < מתמה בסברת ר' יוחנן לחלק בין גירושין לקידושין דבגירושין "מכנסת עצמה לרשות אביה" - ובדברי החזו"א בזה דלא תלוי בניחותא דאב. < "קידושין דמדעתה - אביה ולא היא, גירושין דבעל כרחיה - בין היא בין אביה". < ביאור דברי רש"י קרוב לדרכו של החזו"א - והנפ"מ בין גירושין לקידושין הוא האם הוי 'זכות' או 'כח'. < במה שיש להעיר בדברי המלחמות. < **פרק ב משלחה וחוזרת.** < בפלוגתת רש"י ותוס' במשלחה וחוזרת אי מהני ע"י האב. < בגדר החסרון של משלחה וחוזרת.

פרק ג הערות קצרות בסוגי' [מד.]. < הא דבעינן דעת האשה מדין 'דעת מקנה' - וכמה סתירות בגדר הקנאת האשה בקידושין. < סברת 'זקוקה ועומדת'.

פרק ד שורש פלוגתת ר"י ור"ל צווח ר"ל כי כרוכי'. < כמה נוסחאות בטענת ר"ל מהדרשה של 'ויצאה והיתה'. < ביאור הדברים עפ"י דרכו של החזו"א ש'יד' הוא השליטה שלו על החלויות הללו - אבל גדר השליטה מתפרש לפי ענינו של כל חלות בפני עצמה. < דברי האבי עזרי בזה. < ביאור סברת ריש לקיש בטענתו נגד ר"י. < לדרכו של רש"י דתלוי בניחותא.

פרק א

ביאור סברת ר"י

לחלק בין קידושין לגירושין.

מתמה בסברת ר' יוחנן לחלק בין גירושין לקידושין דבגירושין "מכנסת עצמה לרשות אביה" - ובדברי החזו"א בזה דלא תלוי בניחותא דאב.

נחלקו תנאי בדין האב זכאי בגירושין של בתו נערה המאורסה - דלפי חכמים - היא ואביה מקבלין את גיטה, אבל לפי רבי יהודה אין שתי ידיים זוכות כאחד, ורק אביה מקבל את גיטה - והיינו שהאישות או הכח גירושין נמסרים לגמרי לבעלות ולכחות של האב - ולא שייך בזה שותפות - ולדעת ר"ל נחלקו נמי בקידושין - אי בעלותו של האב מפקעת בעלות הבת שאין שתי ידיים זוכות כאחד או לא.

אולם רבי יוחנן מחלק שכו"ע מודי לרבי יהודה בקידושין, דאביה ולא היא - והיינו שאין שתי ידיים זוכות כאחד - והסברא לחלק ביניהם ביאר ר' יוסי בר' חנינא דדווקא בגירושין "דמכנסת עצמה לרשות אביה" יש ב' כחות - משא"כ בקידושין "דמפקעת עצמה מרשות אביה - אביה ולא היא".

וצ"ב סברא זו - ועיין ברש"י שכתב שזה שייך לניחותא של האב - וכלשונו - "בקבלת גיטה לרשות אביה אמרינן דאביה נמי 'ניחא ליה' שתקבל היא - והוי גיטא", וקשה - דאטו בדעתו הדבר תלוי, הא הכא הנידון הוא בעיקר הבעלות על האישות - האם כחו של האב הוא כח ששולל לגמרי את כח הבת - או לא - ומה זה ענין של ניחותא דבעל.

ויעויין בחזו"א אהע"ז [סימן קמח לדת מג] שכתב על דברי רש"י - וז"ל "נראה דלאו דוקא - דאפילו אמר דלא ניחא ליה הוי גיטא - והטעם - שלא זכתה תורה לאב אלא כחות וזכויות - אבל הכא אין כאן זכות לו במה שיהי' בעלים לקבלת הגט", עכ"ל - ונראה בכוונתו - שחלוק קידושין שזה בגדר זכות ובעלות מגירושין שאינו בגדר זכות ובעלות - אלא כחות בעלמא נמסרו לאב

¹⁶⁵ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

לפעול את החלות - וזה שיש גם לה כחות לא סותר לזכות שלו כיון שאין לו זכות רק כח ולשניהם יש כח ואיזה סתירה יש כאן - ורק קידושין הוא בגדר 'זכות' ובעלות - שבבעלותו של האב להקנותה לאישות - וכח של הבת סותרת ומגרעת בבעלות זו.

וההוכחה של החזו"א לפירוש זה היא - שאם נלמד את דברי רש"י כפשוטם יתחדש שהכל תלוי אי ניהא ליה או לא - והרי בודאי שאין הדין כן שבאופן דלא ניהא ליה לאב - דאז לא מהני גירושין דידה.

ונסיף בזה עוד - שאם נלמד את דברי רש"י כפשוטם יתחדש שר"י ורבנן פליגי אם לאביה ניהא ליה או לא - ואם נימא כן דטעמו של ר' יהודה הוא משום שלא ניהא ליה אביה - א"כ למה אמרו בטעמא דמילתא "שאינ שתי ידיים זוכות כאחד" - והלא גם רבנן מודו בזה - אלא דסברי דאיהני לן ניהותא דאב שתוכל לגרש - וע"כ דלא תלוי בניהא ליה או לא ניהא ליה - לא ברבנן ולא ברבי יהודה.

ולכן למד החזו"א "שלא זכתה תורה לאב אלא כחות וזכויות - אבל הכא אין כאן זכות לו במה שיהי' בעלים לקבלת הגט" - ודו"ק, ולדרכו צ"ל שבזה גופא פליג רבי יהודה דאין שתי ידיים 'זוכות' כאחת - והיינו שכוונתו שגם גירושין מיקרי זכויות שזכותו להשתלט על החלות גירושין. איברא דסו"ס הדברים דחוקים בלשון רש"י - ועיין להלן מה שנתבאר בזה.

"קידושין דמדעתה - אביה ולא היא, גירושין דבעל כרחיה - בין היא בין אביה".

עוד חילקו בהמשך הסוגי' בין קידושין לגירושין בדעת ר"י - "קידושין דמדעתה - אביה ולא היא, גירושין דבעל כרחיה - בין היא בין אביה" - ופירש"י "אביה ולא היא - שהתורה זיכתה לו - אבל גירושין שישנה בעל כרחיה - בין היא בין אביה - דמה לנו לדעתו - כי מקבל ליה איהו נמי על כרחיה הוא".

ויתכן דהכא הכוונה קרוב לסברת החזו"א הנ"ל - דבאו להוכיח שאין הזכות בגירושין בגדר זכות ובעלות רגילה שהרי א"צ שדעתו יקבע בזה - ונמצא שאין הזכות הזו בבעלותו - אלא שמשתמשים ביד שלו לגרשה - לעומת קידושין שדעתו קובע בזה - דאז יש לומר שהזכות הוא בגדר זכות ובעלות - וכל זה נפ"מ לגבי הבת, שמעולם לא נתנו לבת כח לגרע בעלותו של האב - ודווקא בקידושין היא באה לגרע בעלותו - משא"כ בגירושין ולכן דווקא בגירושין יש לבת יד במקום אביה.

ביאור דברי רש"י קרוב לדרכו של החזו"א - והנפ"מ בין גירושין לקידושין הוא האם הוי 'זכות' או 'כח'.

הבאנו מרש"י שכתב בדרך הראשונה בסוגי' שתלוי בניחותא - ובביאור דבריו היה נראה שלא בא לחלק אי הוי 'זכות' או 'כח' בעלמא - וכמבואר בחזו"א - וכנראה שזו באמת הדרך שניה בסוגי' - אלא שנראה שרש"י בא לומר שחלוק גירושין מקידושין כיון שגירושין הוא 'ענין' שלא שייך בה קפידה דאב - דאדרבה - בזה היא נכנסת אליו - וזה 'סימן' שהזכויות שיש לאב בגירושין הם סוג זכויות שלא סותרות לזכויות של הבת בגירושין - ושאינ הזכויות של האב בקידושין שבעלותו של האב להקנותה לאישות ולחייבה להיות עם איש אחר ובזה יש 'ענין' של 'קפידה' כמו בכל זכויות דעלמא שהזכויות של האחד סותרות לשני - ולכן בזה שפיר מודי רבנן שאין שתי ידיים זוכות כאחת - שזכות הבת סותרת ומגרעת בזכות ובעלות האב - וכל פלוגתאם היא האם בגירושין שזה סוג של זכות שלא סותרת לזכות של הבת - האם גם בכה"ג אמרינן שאין שתי ידיים זוכות כאחת.

במה שיש להעיר מדברי המלחמות.

והנה אף שבדברי רש"י יש לדחות שאין כוונתו לניחותא ממש - או כדרכו של החזו"א או כדרכינו - אולם כעין דברי רש"י מפורשים במלחמות בגיטין [ל: / דפי הרי"ף] - והתם אין לדחוק כן. וז"ל הרמב"ן "אבל נערה כיון שישנה בתורת שליחות וזכייה - ירדה תורה לסוף דעתו של אב - שהוא רוצה שתכניס עצמה לרשותו - ואין לו קפידא בגירושין שישנן בע"כ". ונראה דהכא אין להעמיס את הדרכים דלעיל שנתבארו ברש"י דכאן א"א לומר שהניחותא לאו דווקא - שהרי כאן מבואר שזה סוג מחודש של שליחות ולכן לא מהני בקטנה - והשליחות הזו מתבססת על נחותא דידה - דירדה תורה לסוף דעתו - ודו"ק - וצ"ב דלפי"ז יתחדש שבמצב שהאב מקפיד - דאז ליכא גירושין - והא פשוט שאינו כן - וכטענת החזו"א - ובמה פליגי ר"י ורבנן - וצ"ע - ואולי ירדה תורה לסוף דעתו ולא מהני בזה גילוי דעת שלו, וצ"ע גדול.

פרק ב**משלחה וחוזרת.****בפלוגת רש"י ותוס' במשלחה וחוזרת אי מהני ע"י האב.**

מצאנו מחלוקת בכח האב לגבי הדין משלחה ואינה חוזרת, דיעויין בתוס' דמהני גירושין בקטנה ע"י האב גם לענין זה שהוא שומרה מלחזור - ובזה גם בקטנה ממש מיקרי אינה חוזרת - והבאנו כן מהירושלמי, ורש"י חולק בזה - ותמהו התוס' על רש"י - ונראה שרש"י למד שהירושלמי חולק בזה על הבבלי - ועיין בזה באמרות אברהם בפרק קמא דקידושין [סימן יט] שביארנו כמה מחלוקות בין הבבלי לירושלמי בזה - ומבואר [שם] דהירושלמי והבבלי אזלי לשיטתייהו.

בגדר החסרון של משלחה חוזרת.

בעיקר תנאה שאינה חוזרת יש להוכיח שאין הדין שיהיה כריתות באופן שהיום אין בה שום סיבה שתחזור אליו - שהרי מבואר בירושלמי - מובא בתוס' - שבעתים חלים ועתים שוטה מהני בשעת חלים אף שיש בה היום סיבה להיות שוטה מחר וזו כבר סיבה לחזור. וע"כ שיש דין במעשה שילוח, והיינו שישלח אותה מביתו, ועד כמה שבשעת השילוח היום זה עדיין ביתה - והראיה לזה ממה שהיא תחזור [ככל אחד שתמיד חוזר לביתו] - אז כבר חסר בגוף השילוח, אבל בעתים חלים שהיום זה לא ביתה ולכן היום יש מעשה שילוח גמור - ולמדנו מהכא שמה שבמציאות היא תחזור או לא תחזור לא אכפת לן והעיקר הוא שנעשה בה מעשה שילוח גמור - ועיין עוד בזה באמרות אברהם בפרק קמא דקידושין [סימן יט].

פרק ג**הערות קצרות בסוגי' [מד].****הא דבעינן דעת האשה מדין 'דעת מקנה' - וכמה סתירות בגדר הקנאת האשה בקידושין.**

ברש"י מבואר דהא דבעינן דעת האשה בקידושין הוא משום שהיא המקנה ובעינן דעת מקנה - וכן מבואר ברשב"א לעיל [ב:] שכתב "היכן מצאנו מקנה בע"כ" - ועיין בגליון שציינו לרש"י ביבמות [י"ט:] דיליף כן מקרא דויצאה והלכה והייתה, ומשמע מדעתה, וצ"ע, דסותר משנתו דמה באמת המקור לדעת האשה.

הרי לנו סתירה ברש"י האם דעת האשה נלמד מגז"כ וכמבואר ברש"י ביבמות, או דהוי דין דעת מקנה כמו בכל הקנאה וכמבואר ברש"י בקידושין.

עוד מצאנו סתירות בכח האישה בחלות קידושין, האם היא מקנה כמו בכל הקניינים, או לא, דלעיל [ט:]. מבואר בגמ' דצריך את דעת האישה בשטר קידושין הואיל והיא המקנה וצריכים שהשטר יהיה כתוב מדעת המקנה, ומבואר עכ"פ שהיא פועלת בתורת מקנה בקידושין דמקנה את עצמה לבעלה ומהאי טעמא בעינן דעתה בקידושין, ומאידך גיסא מבואר לעיל מיניה שם [ט:]. שאף שתמיד המקנה כותב ונותן את השטר, אבל הכא תלה רחמנא באיש דכתיב "כי יקח", ומהאי טעמא הוא כותב ונותן את השטר, ותמוה דהאיך נשתנה שטר קידושין מכל השטרות שהמקנה כותב ונותן אותם והכא הקונה כותב, וע"כ שלמדנו בגז"כ שאין כאן קידושין על ידי שניהם אלא על ידי הבעל, וכיון שהכל נעשה ע"י הבעל אז ע"כ נתחדש שטר חדש מה שאין כדוגמתה בכל השטרות, וע"כ שהאישה אינה פעילה כלל וכלל - ואינה מקנה את עצמה אלא שהבעל הוא העושה, הרי לנו שני הפכים מיניה וביה בשטר עצמו, וצ"ע.

עוד סתירה מעין זו מצאנו בדברי הר"ן בנדרים [ל:]. שכתב "אלא מכיון שהיא מסכמת לקידושין האיש היא מבטלת דעתה ורצונה ומשוי נפשה אצל הבעל כדבר של הפקר והבעל מכניסה לרשותו" - ובפשוטו משמע שזו הסכמה בעלמא, וזה משמע כהסוגי' [ט:]. דתלה הכתוב בבעל, וזה כל דברי הר"ן שהאישה לא פעילה כלום בקידושין, ומכאן זה חידש האבני מילואים [סימן כז ס"ק ו] חידוש גדול - הבאנו לשונו בהערה ¹⁶⁶ - שהעדים שבאים בתורת עדות לקיום הדבר לא צריכים לדעת יש כאן דעת האישה - ולכן אם הם לא יודעים האם היא מבנה את הלשון קידושין של הבעל אכתי מיקרי עדות לקיום הדבר - כיון שהבעל עושה את כל הקידושין, והדבשב"ע נקבע כפי החלק שלו במעשה [והיינו שעדים לא צריכים לדעת שיש כאן דבשב"ע בפועל, אלא שאם יתברר לנו ממק"א שדבשב"ע יחול, אז הדבשב"ע נעשה לפני עדים].

אולם בהמשך דברי הר"ן איכא סתירה גדולה לזה, שהר"ן בעצמו בהמשך כתב "שמכנסת עצמו קצת", וזו סתירה לדבריו הקודמים, ולכאוף למה לא יצטרכו על זה עדות לקיומי עכ"פ באותה דרגה שהיא מכנסת עצמה, ועוד, הרי איך דברי הר"ן בתחילתם [שהאישה לא פעילה כלום] מתיישבים עם מה שמבואר לעיל [ט:]. שהיא המקנה, אטו לא בעינן עדים לקיומי על ה'דעת מקנה' בקידושין.

עוד ק' דכבר הוכיח הגרש"ש ¹⁶⁷ דצריכה האישה לדעת במה היא נקנית, דאם דעתה אמלוה לא יהני אף דדעתו אפרוטה, אף דפשוט דבכה"ג איכא "הסכמה" לקידושין, וע"כ דדעת האישה מתייחסת גם למעשה קנין שבקידושין, ולא סגי בהסכמה בעלמא על הקידושין מצידה, וזה ק' על דברי הר"ן שהאישה רק מפקרת ומסכמת וצ"ע.

הרי דמבואר לכאוף בכל הנך דוכתי דאיכא תרי דינים שונים בעיקר הקידושין, ולהכי מצאנו דמחד גיסא האישה היא המקנה ומאידך מצאנו דכל הקידושין תלויים בבעל, וצ"ב.

¹⁶⁶ וז"ל: "משמע דאפי' אין העדים יודעין אם הבינה כל שהיא אומרת שהבינה הוי קידושי ודאי וקשה דהא הוי כמקדש בלא עדים, ואפשר כיון דעיקר הקידושין מצד המקדש כמ"ש הר"ן בנדרים [ל: ד"ה ואשה] ע"ש ז"ל כיון שהתורה אמרה כי יקח איש אשה ולא אמר כי תלקח אשה לאיש לא כל הימנה שתכניס עצמה לרשות הבעל ומש"ה אמרינן פ"ק דקידושין דאי אמרה הריני מאורסת לך אין בדבריה ממש אלא מכיון שהיא מסכמת לקידושין האיש היא מבטלת דעתה ורצונה ומשוי נפשה אצל הבעל כדבר של הפקר והבעל מכניסה לרשותו, הלכך אין אנו דנין בקידושין מצד האשה אלא מצד הבעל עכ"ל, וכיון דעיקר הקידושין מצד הבעל א"כ עיקר דבר שבערוה מצד הבעל הוא ולכן לא בעינן תרי סהדי אלא לגוף הקידושין ששמעו מן המקדש אבל רצון האשה לא בעי עדים וסגי בהודאתה" עכ"ל.

¹⁶⁷ במכילתין [סי' א'] ובשערי יוסר [ש"ז פי"ב], וע"ע שערי חיים [סימן ט' ס"ק ג'].

ובישוב כל הנ"ל עיין באמרות אברהם בפ"ק דקידושין [סימן ט] שנתבאר שמתחלקים הדיני קנין והדין החלת חלות אישות זה מזה - עיי"ש בארוכה - וכבר חילק כן הגר"ח בקידושי עובר - דאית ביה קנין בלי אישות, וביארנו שהקידושין אחרי הלידה יהיה החלת אישות בלי קנין. ועפ"י כל הנ"ל ביארנו נמי את סתירת רש"י בסוגיין וביבמות - דבסוגי' דידן למדנו דמסברא בעינן 'דעת מקנה' של האשה כמו בכל התורה, וביבמות למדנו דמצד הגזה"כ בעינן דעת לעצם החלת החלות אישות - ועיין להלן [סימן מא] בדין מאמר בעל כרחא מה שנתבאר בזה עוד.

סברת 'זקוקה ועומדת'.

מבואר בסוגי' שגם לר"י דאין ב' ידים זוכות - והיינו שהאב שולל לגמרי את הבת גם בקידושין וגם בגירושין אבל במאמר גם הבת עושה לבד את המאמר - וביארו בגמרא "הואיל וזקוקה ועומדת" - ופירש רש"י "לפיכך תופס בה בכל דהו" - והיינו שאף שמעשה גמור וכח גמור אמרינן שאין ב' ידים זוכות - אבל הכא איכא מעשה וכח של 'גמר' שהרי כבר התחיל בה הקנין והזיקה - הלכך הכא סגי לן בכח 'כל דהו' - שזה באמת סוג אחר של קנין מהתחלה, ואין לדמות אותם לקנין קידושין רגיל.

וי"ל עוד, דבמעשה שהוא בגדר 'גמר' - הכא אינו מעשה קנין כלל רק תחילת האישות, דהקנין עצמו איכא כבר בזיקה, ואין לדמות מעשה קנין ממעשה אישות. וסברא זו כבר נתבאר לעיל [ד:] ברמב"ן ורשב"א, מה ליבמה דלא מהני בה שטר, דזה ראי' שזה לא מהלך של קנינים, רק אישות עצמו ודלא כביאת קידושין שזה קנינים, ועיי"ש שהביאו הך דזקוקה ועומדת - ועיין בהערה ¹⁶⁸ - וע"ע לעיל [ד:] שאין ללמוד ביאת קידושין מבית יבום מטעמא דזקוקה ועומדת - עיי"ש - ועיין בכל דברינו לעיל באמרות אברהם פרק קמא דקידושין [סימן כח].

פרק ד

שורש פלוגתת ר"י ור"ל

צוות ר"ל כי כרוכי'.

כמה נוסחאות בטענת ר"ל מהדרשה של 'ויצאה והיתה'.

כתוב בסוף הסוגי' [סוף מד.] - "צוות ריש לקיש כי כרוכי' ויצאה והיתה, וליכא דאשגח ביה" - ושורש הקושי' היא כפשוטו - דאי מצאנו בקידושין שאין שתי ידים זוכות כאחת - א"כ ה"ה דבגירושין הדין כן.

ונוסיף עוד בקושי' שעיקר הכח של האב באישות של בתו כתוב בקידושין - וכמבואר לעיל [ג:] / ד. - ועיין בכתובות [מז.] שהזכות לגרשה ילפינן ליה מקידושין וקרא דויצאה והיתה - ומעתה מובנת טענת ר"ל ביתר שאת - שאיך ר"י מחלק ביניהם - דמה המקור שיש לה יד בגירושין אי כל המקור הוא מקידושין - ושם זכותו של האב סותר לזכותו של הבת. ונוסיף עוד דלפי מה שהבאנו מהחזו"א שלפי ר"י שורש הנפ"מ בין קידושין וגירושין הוא אי מיקרי זכות או כח בעלמא - אז מובנת טענת ר"ל ביתר שאת - דאיך ילפינן ב' גדרים שונים - דבקידושין קבעה לו התורה זכות והכא קבעה לו התורה כח בעלמא.

¹⁶⁸ אלא דיש להעיר דלמה שם כ' הגמ' בלשון מה ליבמה דאין נקנית בשטר והכא כ' דזקוקה ועומדת, דהכוונה בשניהם חדא הוא, וצ"ע.

ביאור הדברים עפ"י דרכו של החזו"א ש'יד' הוא השליטה שלו על החלויות הללו - אבל גדר השליטה מתפרש לפי ענינו של כל חלות בפני עצמה.

ונראה דאדרבה - לדרכו של החזו"א הדברים מתיישבים - ונקדים - דלפי הצד בתוס' בדעת רבנן - מובא לעיל [סימן לט] - שהיד יתירה הוא האב ולא הבעל - א"כ זה שיש לבת יד כבר קיים לפני כן - והתורה הוסיפה יד לאב - ולדעת ר"ל גם בקידושין הגדר כן - שקידושין הוא המקור לגירושין - שהתורה הוסיפה לו יד.

ונראה שגם ר"י למד כן אלא שר"י חידש שהגדר של היד משתנה לפי ענינו - שהיד הוא שליטה שלו על החלויות הללו - אבל השליטה מתפרשת לפי ענינו של כל חלות בפני עצמה - שכמו שכל חלות היא אחרת, כך הגדר של השליטה על כל חלות היא אחרת.

והיינו שגירושין שהוא דבר שלא תלוי בדעת [דרך השניה בגמרא] או בדבר שמכנסת עצמה [דרך הראשונה בגמרא] - הכא ע"כ השליטה אינה בגדר זכות ובעלות אלא גדר כח בעלמא - לעומת קידושין שהשליטה הוא בגדר בעלות וזכות.

ונמצא שאף שסברת ר"י בעיקר הדרשה היא כסברת ר"ל - דגם בקידושין וגם בגירושין יש לבת סיבה שתהיה לה יד כבר לפני כן - והתורה רק הוסיפה יד לאב - אלא דלשיטתו צריכים לדון מסברא מה המצב אחרי שהאב מקבל את היד יתירה - דבקידושין שהתורה זיכתה אותו בזכות ובעלות והרי בבעלויות ובזכויות יש סברא מוקדמת שאין ב' ידים זכות - א"כ ע"כ שהמצב אחרי שחלה הזכות של האב הוא - שכבר מתבטל הביטוי לסיבה שיהיה יד לבת - משא"כ בגירושין שגדר השליטה היא בגדר כח בעלמא.

דברי האבי עזרי בזה.

ועיין עוד באבי עזרי [אישות פרק ג הלכה יד ד"ה והנראה בביאור] מה שכתב בזה - דחלוק זכות האב בגירושין שזכות זו לא כוללת גם שלילה מזכותה של הבת לגרש את עצמה - וסו"ס ידה לא נתבטלה מלהיות יד - ורק בקידושין זכות האב מונעת ושוללת זכותה לקדש את עצמה.

ביאור סברת ריש לקיש בטענתו נגד ר"י.

וטענת ר"ל היא משום שהוא הבין דנחלקו חכמים ור"י אי האב הוא בגדר יד יתירה או שהוא עיקר היד ולא נתחדש בו גדר של 'יד יתירה' אלא בתור כל היד כולו - ור"ל הבין שסברת ר"י היא דרבנן מחלקים בהנך ב' צדדים בין קידושין לגירושין - האם נתחדש יד יתירה או שהוא עיקר היד וכל היד - ובזה שפיר צווח כי כרוכיא - 'ויצאה והיתה'.

לדרכו של רש"י דתלוי בניחותא.

ולדרכו של רש"י דתלוי בניחותא ליה ולא ניחא ליה - הרי אי נלמד את הדברים כפשוטם לא מובנת עיקר טענת ר"ל דמה שייך היקש אי בגירושין איכא ניחותא דידיה ובקידושין ליכא ניחותא דידיה - ומהכא קשה על המלחמות שהבאנו לעיל [סוף פרק א].

וע"כ דמוכרח דר"י דינא קאמר - ולא תלוי בניחותא בפועל - והיינו כדהוכחנו לעיל מכמה קושיות - אלא אדרבה - דר"י למד דאף דמעיקר ההלכה היא שיש לה יד בגירושין - אכתי מחלקינן בין הסוגים של זכויות - והיינו שבאופן שהתורה הוסיפה לו 'סוג זכות' כזה שלא נסתרת ע"י הזכות של הבת - כמו בגירושין - אז יש ב' ידים - אבל היכא שזה סוג זכות שיש ביניהם סתירה - שוב בטל הביטוי לסיבה של היד של הבת - ודו"ק.

סימן מא
דין זכיית הכסף בע"כ
במאמר בעל כרחו [מד].¹⁶⁹

מאמר בעל כרחו - הקנאת הכסף בעל כרחו - דברי הדבר אברהם בזה. < דרכו של הברכ"ש שבאמת יש ג' מיני דעת בקידושין כסף. < חידוש הברכ"ש לגבי כסף קידושין בע"כ. < יתכן דאירי בנותן הנאה ע"ד הריטב"א בצאי וקבלי קידושין. < מחדש שיש ב' דינים של דעת באשה - ומחדש דבמאמר כל הדין דעת הוא מצד החלת חלות אישות ולא מצד הקנין. < מבאר דלפי הקס"ד ברש"י לעיל [ד:] שיש מושג של כסף עבד אישות - הדין בזה הוא דא"צ קנין בכסף וסגי בנתינה. < דרך חדשה דמהני בלי קנין בכסף כיון שיש כבר קנין באשה - ורק בעינן החלת חלות אישות. < סברת התוס' דבמאמר בע"כ "צריך להודיע לה או לאביה".

מאמר בעל כרחו - הקנאת הכסף בעל כרחו - דברי הדבר אברהם בזה.

מבואר בסוגי' שיש מושג של מאמר בעל כרחו - ורבי יליף לה מיבום דמהני בע"כ - ואף דביאה עושה יבום גמור ומאמר בכסף ושטר רק עביד קידושין - אכתי ילפינן זמ"ז - ויש להקשות דמה שייד לעשות מאמר בע"כ, הרי בעינן שתקנה את הכסף, וע"ז בודאי בעינן מדעתה, וא"כ מה שייד מאמר בע"כ - ועיין ברש"י בסוגיין שכתב דמאמר תופס ביבמה בעל כרחו באופן שהוא זרק לה כסף ואמר לה הרי את מקודשת לי - וצ"ע דהאיך זכתה בכסף.

ועיין בדבר אברהם [ח"ב סימן יח ס"ק ב] שכבר עמד בזה - וז"ל: "שאיין כסף קונה באשה וקרקע אפי' מרצונם אא"כ זכה המקנה בכסף הקנין - אבל אם נתן הקונה כסף והמקנה לא זכה בהן מאיזה טעם שיהיה לא מהני - לפי שלענין קנין אין זה נתינת כסף כלל בלא זכייה כמבואר בתוס' בקידושין [יט.] אומר אדם לבתו קטנה צאי וקבלי קדושין - שהקשו דהא לא זכתה בכסף הקידושין שאין זכייה לקטנה - וה"נ כיון שניתן לה הכסף בע"כ הרי לא זכתה כלל בכסף הקידושין דאין מזכין לאדם בע"כ - וחסר כאן עיקר מעשה הקנין - וזה א"א למילף כלל מביאה דלא מצינו גזה"כ דמהני בע"כ אלא כשיש מעשה קנין רק שחסר רצונה ליקנות - אבל שתזכה היא את הכסף בע"כ בכלי שיהיה מעשה קנין - לא מצינו כלל ומאי ילפיתא היא מביאה", עכ"ל.

ורצה לבאר בזה - דבאמת לרבי - מאמר קונה בע"כ דווקא באופן שאין חסרון מצד זכיית הכסף - וכגון שזכתה בכסף תחילה ואח"כ אמר לה - אלא שהקשה בזה - דבנתן לה תחלה כסף סתם וזכתה בו ואח"כ אמר לה י"ל שאינו קונה גם ביבמה.

וביאר באופן אחר - שנתן לה כסף מרצונה ואמר לה התקדשי לי לאחר ל' שכבר זכתה בכסף עבור קידושין - אלא שבתוך ל' חזרה בה ואז הוא חוזר ומקדשה בע"כ - ואפילו בנתאכלו המעות הו' קידושין וכמבואר בפרק האומר [נט.]. - אולם פיקפק בזה והוסיף דהוי דוחק גדול.

ובעיקר העיר שברש"י בסוגיין מבואר להדי' דמאמר תופס ביבמה בעל כרחו באופן שהוא זרק לה כסף ואמר לה הרי את מקודשת לי - וזה בהדי' דלא ככל האופנים הללו.

דרכו של הברכ"ש שבאמת יש ג' מיני דעת בקידושין כסף.

ועיין בזה בברכ"ש [סי' כ"ה ס"ק ב] שהביא את הדבר אברהם - דתמה - דאיך מהני מאמר בע"כ, הא אינה זוכה בע"כ בהכסף, דנהי דלגבי קנין הקידושין מהני בע"כ, מ"מ הא הקנאת הכסף לא נתנה בו התורה דין שיועיל בע"כ - אלא שבדברי הברכ"ש יבואר שיש כאן קושי' נוספת - מלבד עיקר הזכייה בכסף עצמו.

¹⁶⁹ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

והקדים שיש ג' מיני דעת בקידושי כסף וכדלהלן:

א] דעת האשה בעיקר החלות קידושין - ובאמת כבר הבאנו לעיל [סימן מ] דאיכא סתירה ברש"י - ולמדנו שיש ב' דינים בדעת חלות, א] מסברא דבעינן דעת מקנה כמו בכל התורה, ב] מצד הגזה"כ וזה מחמת החלת החלות אישות.

ב] מלבד הדין הזה צריכים דעת האשה לעשות את הכסף לכסף שקונה - והיינו להיות כסף של קידושין - וכן בביאה לעשות את המעשה ביאה לביאת קידושין.

ג] מלבד כל הנך דינים של דעת האשה איכא דין דעת נוסף בקידושי כסף - והיינו שצריכים את דעת האשה לקנות את הכסף עצמו.

והנה בדין השני שצריכים את דעת האשה לעשות את הכסף לכסף שקונה להיות כסף של קידושין - יש לחקור - האם זה דין מסויים בעיקר החפצא של קנין כסף וביאה, דאין להם חפצא ושם קנין בלי דעתה - ומאידך יש לומר שאינו דין אחר לגמרי מהדין הראשון דבעינן דעת מקנה בעיקר החלות קידושין - אלא דהחפצא ושם קנין וביאה תלוי במי שדעתו נצרכת לעיקר החלות הקידושין, וכיון דבעינן דעתה לעיקר החלות קידושין - וכדלעיל, ממילא בעינן נמי דעתה בחפצא ושם הקנין, דאין לו שם קנין כסף וביאה כי אם בדעתה.

וביאר הברכ"ש דחזינן הכא כהצד השני - והיינו שהנפ"מ בין הנך ב' צדדים יהיה במאמר בעל כרחא אליבא דרבי, דכיון דאין זה דין מסויים בהקנין כסף וביאה דבעינן דעתה על החפצא ושם קנין, אלא דתלוי במי שגומר את עיקר החלות קידושין, וכיון דבמאמר נתחדש דדעת האיש הוא הגומר, ממילא תלוי רק בדעתו לכיון שיהא הכסף למעשה הקנין קידושין.

חידוש הברכ"ש לגבי כסף קידושין בע"כ.

אולם סו"ס עדיין קשה עיקר קוש'י' הדבר אברהם דאיך היא זוכה בכסף דהא אין לה דעת לקנות - ועל זה כתב הברכ"ש דמשכחת לה דין מאמר בע"כ היכא שהיא רוצה לזכות בהכסף, והיא זוכה בכסף - אלא שהזכייה היא שלא לדעת קנין קידושין, ואז ממילא הוא יכול לעשות מאמר בע"כ, שהוא יכול לכיון שיהא מעשה קנין לקידושין בהך כסף, אחרי שהיא כבר נתרצית לזכות הכסף היא נתרצית¹⁷⁰.

ודבריו צ"ב - שהרי דעתה בקבלת הכסף בטעות - ויש כאן מקח טעות - שהרי אנן סהדי שהיא לא רוצה לזכות בכסף אם בזכייה הזו היא תתחייב להתקדש לו - וצ"ע.

יתכן דאיירי בנותן הנאה ע"ד הריטב"א בצאי וקבלי קידושין.

והנה הדבר אברהם הוכיח שצריכים לזכות בכסף קידושין מהתוס' לעיל [יט.] בדין צאי וקבלי קידושין שהקשה - שאף דמהני דעת קידושין מכח האב - אכן קשה דסו"ס האיך היא זוכה בכסף עצמו.

ועיי"ש בריטב"א שתירץ דאיירי במאכיל אותה ובמשקה אותה בשיעור שוה פרוטה ומקדשה בהנאה זו - עיי"ש, וי"ל דה"ה הכא הוא מקדשה כך - אכן סו"ס אין לפרש כן ברש"י דכתב דזרק לה את הכסף והרי היא מקודשת.

¹⁷⁰ וציין [שם] לדברי הדבר אברהם שהוזכרו לעיל.

מחדש שיש ב' דינים של דעת באשה - ומחדש דבמאמר כל הדין דעת הוא מצד החלת חלות אישות ולא מצד הקנין.

ויתכן לומר דבר חדש - דהנה ידועים דברי הגרנ"ט שחידש חידוש גדול דא"צ קנין בכסף קנין וכסף קידושין - וזה חידוש גדול מאד - אולם נראה שאף דדבריו הם מחודשים מאד - אכן יש מקום לומר דדווקא הכא יהני בלי קנין.
ונקדים בכמה הקדמות:

ההקדמה הראשונה: נתבאר באמרות אברהם פ"ק דקידושין [סימן יד] שאף שקידושי כסף יליף מקנין כסף בשדה אכן סו"ס יש כמה חילוקי דינים ביניהם, א] נתינה מיד ליד, ב] תלוש, ג] פסול מלוה בשיטת הרמב"ם, ד] כסף דאית ביה הנאה בשיטת הרמב"ם, ה] דיבור בגוף הכסף כמבואר ברש"י, ו] קס"ד דבעינן לשמה בכסף עצמו - ועוד נתבאר מהברכ"ש שהכסף עצמו יש בו ב' דינים - והיינו מצד הדין קנין הפשוט שיש בו - ומצד הדין החלת האישות שיש בקידושין. ההקדמה שניה: לעיל [סימן מ] הבאנו כמה סתירות בדעת האשה בחלות קידושין - במקור ובגדר ועוד - והבאנו לחלק שיש ב' דינים בקידושין שמתחלקים הדיני קנין והדין החלת חלות אישות זה מזה - וכבר חילק כן הגר"ח בקידושי עובר - דאית ביה קנין בלי אישות, וביארנו שהקידושין אחרי הלידה יהיה החלת אישות בלי קנין - והארכנו בזה לעיל באמרות אברהם בפ"ק דקידושין [סימן ט].

ההקדמה השלישית: נתבאר לעיל [סימן מ] שרש"י ביבמות למד שהדין דעת האשה היא מגזה"כ - ששם אין הדין דעת מדין קנין אלא דעת מגזה"כ וזה שייך לדעת הנצרכת להחלת חלות אישות - וביארנו בזה באמרות אברהם פ"ק דקידושין [סימן ט] שהטעם דמתחלקים הנך ב' דינים של דעת בסוגי' ביבמות הוא משום - שרש"י למד דבמאמר כבר איכא קנין באשה - וא"צ 'דעת מקנה', ולכן רש"י פירש שבמאמר יש דין דעת מגזה"כ, ונתבאר דה"ה דמתחלקים בקידושי עובר - בקידושין הראשונים וכן בשניים - אי הוי דעת מקנה או דעת החלות חלות אישות.

מבאר דלפי הקס"ד ברש"י לעיל [ד:] שיש מושג של כסף עביד אישות - הדין בזה הוא דא"צ קנין בכסף וסגי בנתינה.

הקדמה רביעית: ידוע שיטת רש"י לעיל [ד] דקס"ד דכסף עביד אישות - ובזה האשה היתה נותנת כסף לאיש - ונראה דהכא ליכא דין קנין רק דין החלת אישות - והקנין חל מעצמו - ועיין לעיל באמרות אברהם פ"ק דקידושין [סימן כז] בזה - ועיי"ש דנתבאר דכעין זה מצאנו נמי בקס"ד דכסף עביד כריתות - אלא שהוכחנו דלמסקנה בודאי פשוט וברור שהגדר בכסף קידושין אינו מדין עביד אישות אלא דבנוסף לזה בעינן נמי שהכסף יחיל גם קנין ויהיה כעין כסף קנין, וזה מוכרח נמי מממה דליכא כלתה קנינו בכסף קידושין וכן מהדין קידושין מדין עבד כנעני ועוד - עיי"ש בארוכה.

ונראה לחדש - שלפי הקס"ד דכסף עביד אישות - וזה כסף שהאשה נותנת לאיש - שוב יש לומר שהכסף הזה שונה לגמרי מכסף קנין - ויש לומר שהאיש לא צריך לקנות את הכסף הזה מהאשה וסגי בנתינה בעלמא - וכן נראה פשוט בקס"ד דכסף עביד כריתות - דסגי בנתינה כמו בגט.

דרך חדשה דמהני בלי קנין בכסף כיון שיש כבר קנין באשה - ורק בעינן החלת חלות אישות.

עפ"י הנך הקדמות יש מקום לחדש שהדינים שיש בכסף שמיוחסים להחלת האישות בלבד באופן שא"צ קנין כלל - וכגון במאמר - דכל כה"ג נשאר החלק של החלת האישות בלי ההקנאה של

האשה שהרי היא ממילא קנויה כבר לבעל - והכא סגי בנתינה בלי קנין - והן הן דברי רש"י הכא במאמר בע"כ דמהני בבעל שזרק את הכסף לאשה.

ויתחדש עוד דבקידושין שנעשו אחרי הלידה היכא שהיה כבר קידושין בה בתור עובר - הכא כל הקידושין אינו אלא חלות שם אישות בלי קנין וסגי בנתינה בלי מעשה קנין בכסף.

סברת התוס' דבמאמר בע"כ "צריך להודיע לה או לאביה".

במאמר דבע"כ דעת רבי מבואר בתוס' דמה דבקטנה עושין בה מאמר דווקא "מדעת אביה" וכן בנערה "מדעתה ומדעת אביה" - הכוונה בזה "שצריך להודיע לה או לאביה - ואח"כ יקדשנה בעל כרחיה" - וצ"ב הגדר בזה

וכתב הריטב"א "פירוש - ומתניתין דקתני 'מדעת אביה' לאו ברצונו אלא 'מידעתו' שצריך להודיעו - כדאמרן בפ"ק [י"ט]. שצריך לידיעה" - ועיין בדבר אברהם [חלק ב סימן יח ס"ק י] שהביא את הריטב"א, והביא נמי מהמקנה לעיל [יט] דמדמה ההודעה דיעוד להודעה דהכא, וביאר הדבר אברהם דצ"ל דס"ל כמ"ד דמאמר דרבנן - וצ"ל דתיקנו דליהוי כעין יעוד דאיכא הודעה.

וביאר עוד דבאמת מה"ת חסר במעשה קנין של כסף אי זרק לה בע"כ - ומה שייך מאמר מה"ת בעל כרחיה - וע"כ דלמ"ד בע"כ דהוי מדרבנן - והא שם מהתוס' ביבמות [יט] דלפי רבי דמהני בע"כ ע"כ שאינו אלא מדרבנן.

ועיין בתוס' הרא"ש שכתב "מדעתה ומדעת אביה דקאמר - היינו בין שאביה מקבל הכסף בין שהיא מקבלת הכסף - דומיא דרישא קטנה מן האירוסין אין עושין בה מאמר אלא מדעת אביה - היינו שיבוא הכסף ליד אביה ואם זרק הכסף לרשותו מתקדשת היא בע"כ, עכ"ל.

סימן מב

האב עיקר והוא ממנה שליח

והבת לא ממנה שליח [סוגי' מד:]¹⁷¹.

פרק א בהא דהאב ממנה שליח ולא הבת. < מחלוקת בדין קידושין אי מהני שליח לנערה במקום האב. > בעיקר הספק אי הוי כחצר אביה < ישוב הסתירה מי העיקר - הבת או האב - סוגי' דידן וסוגי' דגיטין [כא]. > מצאנו בכמה דוכתי שיש לאחד כחות ואעפ"כ א"א למוסרם בתורת שליחות [אף אם הכחות עצמם הם סוג כחות שבדרך כלל ניתן להעבירם בשליחות]. < מבואר דמי שיש לו כחות ואינו בעל החלות אנו ממנה שליח - ונמצא שהאב ממנה שליח להיות שליח של הבת. > בדברי הרמב"ן שנחלקו מי העיקר - הבת או האב - והאם הבת היא שליח דאב. < הבת שליח דאב ואינה יכולה למנות עוד שליח - שאינה בעל החלות. > ישוב סתירת הסוגיות מי עיקר הבת או האב. <

פרק ב ביאור בדברי רש"י שהאב ממנה שליח לבת. < ביאור בדברי רש"י - שמתחדש שהאב עושה שליח שיהיה שליח לבת ולא שליח לעצמו לצרכי גירושין דבתו. > מוכרח ששליחות אינה מסירת כחות כפשוטו - אלא שמייצגים את המשלח - וכאן נשלחו ע"י האב לייצג את הבת. < בדברי החת"ס במת האב ובבת שביטלה. > רש"י לשיטתו דמהני זכין מטעם שליחות בקטן. <

פרק ג חידוש האור שמח בביאור הסוגי' וישוב לשיטת העיטור. < דברי העיטור במגרש ספק נערה ספק בוגרת - ובמה שיש לתמוה עליו. > דרכו של האור שמח ליישב סתירת הסוגיות - מי העיקר ומי השליח. < חידוש של האור שמח דרך בוכיית האב בנייר של הגט מתגרשת הנערה בקבלתה. > בספק בוגרות ספק נערה הבת תזכה בממונות של הנייר מצד הממע"ה - הלכך יש ספק גירושין. <

פרק א

בהא דהאב ממנה שליח ולא הבת.

מחלוקת בדין קידושין אי מהני שליח לנערה במקום האב.

בעיקר הנידון בסוגי' [ריש מד:] שדנו האם האב הוא העיקר - ורק הוא ממנה שליח והבת אינה ממנה - או דגם היא ממנה שליח - והסוגי' קאי בגט - ויש לדון לגבי קידושין - ומצאנו בזה ביד דוד [כאן] דחקר כן - ועיין נמי בחמדת שלמה בזה - ונראה דנחלקו בזה הראשונים לעיל [מד.] כשהביאו את המשנה 'בו ובשלוחו'.

דיעוי"ש ברמב"ן ובתוס' הרא"ש שמבואר שיש מקום ללמוד פשוט במשנה דדווקא האב מהני בו ובשלוחו ולא מועיל לה שליח לקידושין - אכן בשיטה לא נודע למי [ד"ה תיובתא לר"ל] מבואר איפכא - דפשוט דמהני בה שליח לקידושין גם אי לא מהני בגט - וכן הביא מהירושלמי - וכן נקט בחמדת שלמה - וצ"ב הסברות בזה - עיי"ש בדבריהם.

בעיקר הספק אי הוי כחצר אביה.

צ"ב בעיקר הסוגי' שהסתפקו האם כיד אביה דמיא, או כחצר אביה דמיא - "כיד אביה דמיא, מה אביה משוי שליח אף היא נמי משוי שליח, או דילמא כחצר אביה דמיא, ועד דמטיא גיטא לידה לא מיגרשה" - וצ"ב דמה שייטא להכא חצר דאביה - וצ"ע - ועיין בזה להלן [סימן מד פרק ב] מה שנתבאר בזה.

ישוב הסתירה מי העיקר - הבת או האב - סוגי' דידן וסוגי' דגיטין [כא].

מבואר בסוגי' שהאב הוא העיקר דנקטינן שרק הוא ממנה שליח והבת אינה ממנה, וקשה דמצאנו בזה איפכא בגיטין [כ"א]. שמבואר שיש היכי תימצי של שליחות בע"כ, כדמצאנו באב שמקבל גט

¹⁷¹ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

לבתו בע"כ, ומבואר שהבת היא העיקרית והוא בא מכחה, וכבר תמה בזה האור שמח [פ"ג דגירושין הי"ב].

ויישב בזה האבי עזרי [קמא אישות פ"ג הי"ד] שודאי שהאב הוא הבעלים בחלות והוא העיקר ולכן רק הוא ממנה שליח שרק בעלים ממנה שליח, אבל סו"ס יש דין שיד המתגרשת היינו הבת, ורק ידה היא יד המתגרשת ולא ידו, וכלפי זה הוא שליח של הבת.

מצאנו בכמה דוכתי שיש לאחד כחות ואעפי"כ א"א למוסרם בתורת שליחות [ואף אם הכחות עצמם הם סוג כחות שבדרך כלל ניתן להעבירם בשליחות].

אולם סו"ס עיקר דבר זה צ"ב - הרי יש לבת כח לקבל גירושין - ושליחות היינו מסירת כחות - ולמה היא לא יכולה למנות שליח אי כל המינוי אינו אלא למסור כחות ידיה לשליח.

וגם אי נימא ששליחות האשה בגירושין היא שליחות חדשה של ידו כידה - עיין בזה לעיל ריש האיש מקדש [סימן ד] בזה - וגם לדרך זו קשה - דסו"ס ידה מקבלת גט הגם שהיא ברשות האב - ולמה היא לא יכולה למנות אחרים להיות ידו כידה כמו שיכלה למנות כן בלי שהיתה ברשות האב - ומה העיכוב בזה שהאב הוא בעל החלות.

וצריכים להקדים - שבאמת - בכמה דוכתי מצאנו שמינוי שליחות אין פירושו כפשוטו שהתורה חידשה שכל מי שיש לו כח לפעול חלות שממילא הוא יכול גם להעביר את הכח לאחרים לפעול חלויות על ידו, שמצאנו בכמה דוכתי שיש לאחד כחות והכחות הם סוג כחות שבדרך כלל ניתן להעבירם בשליחות, ואעפי"כ במצבים מסויימים לא ניתן להעבירם, ובעזה"ת נבארם א' א'.

א' בריש האיש מקדש מצאנו שצריכים גזה"כ מיוחדת ששליח עושה שליח, ואף שהוא עצמו קיבל את הכחות בהלכות שליחות כדי שיוכל לפעול חלות על ידם, אכן סו"ס הוא אינו מוסרם לאחרים בלי גזה"כ מיוחדת של שליח עושה שליח.

ב' כעין זה הבאנו לעיל [סימן ה] בריש האיש מקדש מהריב"ש שעיקר הדין שליח עושה שליח בעלמא לא ילפינן מגו"ק אלא מק"פ ששם נתחדש שהשליח הוא 'כמותו' ולכן הוא יכול להעמיד עוד שליח במקומו, ולמדנו מזה, שיש שליח 'כמותו' ויש שליח שאינו 'כמותו' ורק שליח 'כמותו' יכול למנות עוד שליח, ואם כל ענינו של שליח הוא עצם זה שהוא קבל את הכחות לפעול א"כ מה שייך בזה תרי גווי.

ג' כעין זה הבאנו לעיל [סימן ו] בריש האיש מקדש מרש"י [גיטין ע"א] שהחסרון של מילי לא ממסרן לשליח אינו חסרון בשליח השני ובמסירת השליחות לשליח השני אלא שיש חסרון בשליח הראשון עצמו, והיינו שהוא חשיב כשליח - אבל אינו 'כמותו', וזה ממש ע"ד הריב"ש דמהאי טעמא אינו ממנה עוד שליח, וכן מדוייק מהלשון מילי לא ממסרן לשליח שלא כתוב שמילי לא ממסרן לשליח שני אלא שכתוב שלא ממסרן כלל וכלל לשליח וקשה שהרי כל החסרון הוא תמיד בשליח שני, ומוכרח שחסר כאן ב'ממסרן' גם כלפי הראשון, והיינו דלא נהיה כמותו, ודו"ק.

ד' עוד יש לעיין בעיקר הדין של שלוחו של בעל הממון - מובא בירושלמי בגיטין ובתוס' באיזהו נשך - והיינו שאף שיכול למנות שליח להקנות ולקנות עבורו אבל לקנות ממון אחרים לא מצי משוי שליח, ובעינן שגם בעל הממון ימנה אותו שליח, ולכן בקונה מעכו"ם לא מצי ממנה שליח שהעכו"ם אינו יכול למנות אותו שליח, וקשה שהרי המשלח יש לו כחות לקנות - באופן שהעכו"ם בעל הממון יקנה לו - ולמה לא מהני למסור כחות הללו לשליח ואז הוא יקנה מכחו מהעכו"ם, וכבר הבאנו כן לעיל [סימן ז] בריש האיש מקדש דמוכרח מהכא דלא סגי לן בזה שיש לו כחות - ובעינן נמי שיהיה בעל החלות.

זה גם יסוד החידוש שמצאנו הכא - שהרי מבואר שהאב הוא העיקרי שרק הוא מצי ממנה שליח והבת אינה יכולה למנות, ואף דלשניהם איכא דין וכח גירושין וקידושין - אכן האב הוא זה שממנה שליח - והיא לא ממנה שליח.

מבואר דמי שיש לו כחות ואינו בעל החלות אנו ממנה שליח - ונמצא שהאב ממנה שליח להיות שליח של הבת.

והן הן דברי האבי עזרי - שהאב הוא בעל החלות - ורק בעל החלות ממנה שליח על החלות - ואף שהיד שלה היא היד שבו חל הגרושין - ואדרבה האב רק מקבל גירושין עד כמה שידו כידה - והיינו דלגבי להיות 'ידו כידה' האב הוא באמת שליח דידה - אכן סו"ס הוא זה שממנה שליח חדש - כיון שהוא 'בעל החלות'.

ועיין מה שנתבאר לעיל [סימן ז] בריש האיש מקדש בגדר שליחות - שאינו מסירת כחות כפשוטו - עיי"ש בארוכה - ולכן רק מי שהוא 'בעל החלות' יכול למנות שליח - ובכל כה"ג אינו בעל החלות אף שיש לו כחות לפעול את החלות - ולכן בשליח עושה שליח - רק אחרי שמתחדש ששליח הוא 'כמותו' אז הוא ממנה עוד שליח - כיון שרק אז הוא כבעל החלות לענין מינוי שליחות על כך חלות.

למדנו כאן חידוש גדול - שכמו שהקבלה של האב עצמו הוא קבלה מטעם 'ידו כידה' - דסו"ס ידה היא היד של גירושין וידו מהני מדין ידו כידה - א"כ ודאי שהשליח של האב הוא גם ידה של הבת [דלא עדיף מהבת] - ונמצא שאף שהאב הוא הממנה את השליח - אכן הוא ממנה את השליח להיות שליח של הבת.

וזה חידוש - אולם עיין להלן [פרק ב] שדבר זה מפורש ברש"י ובברייתא להלן - ועוד שחידוש כעין זה מצאנו בשלוחו של בעל הממון שהמוכר ממנה את השליח של הלוקח להיות שליח שפועל קנין עבור הלוקח - שהרי הוא לא פועל כלום עבור בעל הממון המוכר - ואעפ"כ יש לו מינוי - וה"ה הכא לגבי האב הדין כן - שהוא ממנה את השליח להיות שליח של הבת.

בדברי הרמב"ן שנתלקו מי העיקר - הבת או האב - והאם הבת היא שליח דאב.

והנה יש לחקור - דאי נימא שגם הבת יכולה למנות שליח - האם גם אז נקטינן שהעיקר הוא האב והיא היד יתירה או דאז י"ל איפכא שהבת היא העיקרית - והאב הוא היד יתירה.

וכהצד הזה מתבאר ברמב"ן במלחמות בגיטין [סד] ובחידושי לעיל [מג:] שלפי ר"נ האב עיקר ולפי הצד שהבת יכולה לעשות שליח - אז יש לומר אדרבה - שהבת העיקרית והאב הוא היד יתירה.

והוסיף בזה הרמב"ן ליישב סתירה - דשיטת כמה ראשונים דמחלקינן בין נערה לקטנה - ובמקום אביה אין קטנה מקבלת גטה - [רש"י לפני חזרה ועוד] - והקשו הראשונים שיש סתירה לזה מהסוגי' להלן - ועיין בכל זה לעיל [סימן לט].

והבאנו [שם] שתירץ הרמב"ן דתלוי בכל הנ"ל, שיש לומר שלפי ר"נ שהאב עיקרי - אז יש לומר עוד שהבת אינה אלא בגדר שליח דידיה - ואז יש לומר שאין קטנה יכולה להיות שליח - ומהאי טעמא מחלקינן בין נערה לקטנה וכנ"ל - והסוגי' ההיא שמשמע שקטנה יכול לקבל גטה במקום אביה - התם הסוגי' חולקת וסוברת שהבת היא העיקרית - והאב הוא יד יתירה - הלכך דווקא שם דייקו שיש לקטנה יד במקום אביה - והכל תלוי בהנך ב' צדדים - ודו"ק.

הבת שליח דאב ואינה יכולה למנות עוד שליח - שאינה בעל החלות.

עכ"פ למדנו מהרמב"ן - שאם הבת היא שליח דאב - אז היא לא יכולה למנות עוד שליח - כיון שהאב הוא העיקרי - וקשה - דשליח עושה שליח, ולמה לענין זה גרע שליח זה מכל שליח דעלמא - ונראה שהביאור בזה שחסר 'בכמותו' - וכנתבאר לעיל מהריב"ש - ודו"ק.

ישוב סתירת הסוגיות מי עיקר הבת או האב.

ונראה דלדרכו של הרמב"ן מתיישבת סתירת הסוגיות מי עיקר - הבת או האב - שהרי הבאנו להקשות מהאור שמח שבגיטין [כא] מבואר שהאב הוא שליח דבת - וזה איפכא מהמבואר בסוגי' דידן - ויש לומר דסוגי' דגיטין [כא] אזיל כפי הצד שפשוט שהבת יכולה לעשות שליח - והיא העיקרית - שהרי לדרכו של הרמב"ן ממילא מוכרח דכבר נחלקו בזה - מי העיקר.

פרק ב**ביאור בדברי רש"י****שהאב ממנה שליח לבת.**

ביאור בדברי רש"י - שמתחדש שהאב עושה שליח שיהיה שליח לבת ולא שליח לעצמו לצרכי גירושין דבתו.

למדנו לעיל מהאבי עזרי בישוב סתירת הסוגיות - שהאב הוא בעל החלות לענין מינוי שליח והבת לא יכולה למנות שליח - ומאידך למדנו שהאב הוא שליח בתור ידו כידה של האשה - ונמצא א"כ שהוא ממנה שליח להיות ידו כידה - וזה דבר מחודש שהאב ממנה שליח והשליח הוא שליח של הבת - להיות במקום ידה - והבאנו שדבר כעין זה מצאנו נמי בשלוחו של בעל הממון - אולם נראה שעיקר יסוד זה מוכרח מהמשך הסוגי'.

דהנה - גרסינן בהמשך הסוגי' [מד:] - "איתיביה, קטנה שאמרה התקבל לי גיטי - אינו גט עד שיגיע גט לידה, הא נערה ה"ז גט וכו' - וכתב רש"י [מד:] - "במה דברים אמורים - דקטנה לא שייך בה שליחות כשאין לה אב אבל יש לה אב ואמר ליה אביה כו' כלומר - אבל יש לה אב שייך בה שליחות ע"פ אביה אפילו נערה - שאם אמר לו אביה בין של קטנה בין של נערה התקבל לבתי כו' ומהשתא לא תקשי דיוקא דרישא דהא בשאין לה אב קאי".

והנה משמעות בדברי רש"י היא שכשיש לה אב - אז יש שליח לקטנה עצמה - וכלשונו - "אבל יש לה אב שייך בה שליחות על פי אביה" שהשליחות שייכת 'בה' - ולא שזה שליח של האב, וכן מה שכתב "על פי אביה" - והיינו שזה לא שליח שלו אלא שליח שלה 'על פי האב'.

וכשנעיין עוד בדבר נראה שיש גם נפ"מ בנוסח הדיבור של מינוי האב לשליח - שבלשון רש"י מבואר שהאב אומר לשליח "התקבל לבתי" והוא לא אומר "התקבל לי גט לגירושין בתי" - וכל זה צ"ב דבפשטות האב יש לו יד לקבל גרושיה - והוא עושה שליח ליד ידיה וזה לא שליחות לבת.

אולם ברור שלרש"י היה קשה דברי הברייטא לפי החסורי מחסרה - דלכאוו' ב' דינים חלוקים הם, א] בסיפא מתחדש שהאב עושה שליח, ב] ברישא מתחדש שקטנה שאין לה אב - היא מקבלת את הגט בעצמה אבל היא לא עושה שליח - והנך שני דינים לא שייכי זל"ז.

ומעתה ש לעיין בדרי הברייטא - דתמוה - דלמה אמרו שקטנה אין עושה שליח "במה דברים אמורים" כשאין לה אב - הרי גם כשיש אב היא לא עושה שליח - אלא דהכא מפורש - שכשיש לה אב אז האב עושה שליח לבתו הקטנה - ונמצא שבאמת באופן זה יש שליח לקטנה עצמה - וברור שמכאן הכריח רש"י שכשיש לה אב איכא שליחות לקטנה - והן הן דברי התנא.

ובזה מבואר עוד מה שכתב רש"י "ואפילו נערה" - וקשה דמעולם לא הסתפקו בגמרא על האב של הנערה האם הוא יכול לעשות שליח - וכל הספק היה עליה - והכריעו שהיא לא יכולה - וא"כ איזה חידוש יש באב שהוא עושה שליח.

והתשובה - שאם נתחדש בברייתא שהאב עושה לה שליח - ולא לעצמו - א"כ ככל שיש לה יותר יד לעצמה אז יש יותר חידוש שהוא עושה לה שליח - ודו"ק.

מוכרח ששליחות אינה מסירת כחות כפשוטו - אלא שמייצגים את המשלח - וכאן נשלחו ע"י האב לייצג את הבת.

ובעיקר הדברים למדנו הכא חידוש גדול בעיקר דינא דשליחות - שיש שליחות לקטנה באופן שהאב ממנה עבורה שליח - ואי שליחות היא כפשוטה מסירת כחות - א"כ מה שיך שראובן מוסר כחות של שמעון לשליח של שמעון - עכ"פ חזינן מהכא שיש מושג של מינוי שליח לאחרים שהכחות הם שלהם אלא שהוא בעלים על החלות.

ובביאור הדברים נראה עפ"י מה שנתבאר לעיל בריש האיש מקדש [סימן ז] שהיסוד של שליחות הוא בזה שהוא 'עושה דברו' - והיינו שהמינוי קיים ועומד אצל השליח - ובזה הוא שליח על 'דבר השליחות' ובזה הוא 'מייצג' את המשלח ששלחו - ורק מחמת זה נמסרים הכחות אליו - והכא השליחות עצמה היא ידו כידה ולכן השליח מייצג את הבת - אבל בזה שהוא 'עושה דברו' של האב - בזה הוא מייצג את הבת - שאין כאן עשייה של שליחות שבזה הוא יכול לייצג את האב - ודומה ממש לשלוחו של בעל הממון - שהבעל הממון ממנה אותו לייצג את הלוקח - אף שהשליחות לאו ידידה הוא - ועיין בזה לעיל [סימן ז] שביארנו את הגדר של המינוי הזה בבעל הממון.

והן הן דברי רש"י שכתב "אבל יש לה אב שיך בה שליחות על פי אביה" - והיינו שבמושג "על פי אביה" מתקיים 'העושה דברו' לאב - אבל מייצגים את הבת בזה.

עכ"פ עיקר היסוד שמבואר הכא ברש"י ובברייתא נתבאר כבר לעיל [פרק א] בישב הסתירה בין הסוגיות - לדרכו של האבי עזרי.

בדברי החת"ס במת האב ובבת שביטלה.

והעירני תלמיד אחד לדברי החת"ס בגיטין [סה] שכתב לדון במינה האב שליח ומת האב - או שהבת ביטלה את השליח - ומכל הנידון שלו נראה שהוא הבין שגם כשהאב ממנה שליח השליחות מיוחסת אליה - וכנ"ל.

ונראה שבמת המשלח לא אכפת לן בזה - שהרי אפשר להמשיך להיות "עושה דברו" במת - ונראה עוד - שכיון שהמינוי הוא מינוי של האב - לכן הביטול מיוחס למינוי הזה - אף דלא מהני למפרע - ועיין בדברינו בריש פירקין לעיל [סימן ג] כמה גווני שרואים שהביטול מיוחס למינוי - כיון שזה הביטול של 'העושה דברו'.

רש"י לשיטתו דמהני זכין מטעם שליחות בקטן.

עוד חידוש גדול למדנו הכא בעיקר דינא דשליחות לקטנים - שיש שליחות לקטנים באופן שאחרים מינו להם את השליח - ובזה לא נאמרה מיעוטא דקטן משליחות - ונראה דרש"י אזיל לשיטתו - דהנה לעיל [סימן כד] בסוגי' דזכין מבואר בשיטת רש"י דגם אי זכין מטעם שליחות - אכתי איכא זכין לקטן - וזה נגד שאר הראשונים - והבאנו מהרמב"ן באיזהו נשך שביאר בשיטתו שרש"י לומד שכל החסרון של שליחות בקטן הוא המינוי - וזכין הוא מינוי התורה - וה"ה דהכא איכא מינוי של האב להיות שליח ידידה.

פרק ג

**חידוש האור שמח בביאור הסוגי'
וישוב לשיטת העיטור.**

דברי העיטור במגרש ספק נערה ספק בוגרת - ובמה שיש לתמוה עליו.

יעויין במ"מ [פ"ג גירושין הי"ב] שהביא דכתב בעיטור, דאם בא לגרש אשתו, והיא ספק נערה ספק בוגרת, נותן הגט לאביה, ואח"כ נותן לה, ומגורשת מספיקא. והוכיח זה מדברי הרמב"ם שכתב שנים ששמותיהן שוין ששלחו שני גיטין כל אחד לאשתו, ונתערבו, נותנין שניהן לזו ושניהן לזו בעידי מסירה - וא"כ כמו דהתם נותן שניהן לזו ושניהם לזו, וכל אחת מתגרשת ממנפ"ש, כמו כן ספק נערה ספק בוגרת, נותן הגט לאביה, ואח"כ לה, ומגורשת ממנפ"ש.

וכתב המ"מ ואיני יודע מהו, דהא קי"ל כרבנן דאמרי נערה המאורסה היא ואביה מקבלין את גיטה - וכמו"ש הרמב"ם [פ"ב הי"ח], וכן פסק העיטור עצמו, וכיון שכן כשהגיע גט לידה מגורשת היא ממנפ"ש אף על גב דלא נתנו לאביה.

דרכו של האור שמח ליישב סתירת הסוגיות - מי העיקר ומי השליח.

וכתב באור שמח [פרק ג מאישות הלכה יב] ליישב עפ"י מה שיש להקשות בסתירת הסוגיות - מובא לעיל - דהכא משמע דהאב עיקר, ובגיטין [כא] מבואר שהבת עיקר והאב שליח דידה - שהרי באו להוכיח דמשכחת לה שליח בע"כ באב שמקבל גט בע"כ של הבת. וביאר עפ"י דברי הפרי חדש, דשליח נעשה כבעל דבר, ומי שעשה שליח להקנות איזה דבר, ונעשה המשלח שוטה, יכול השליח להקנות, כיון דהוא כבר נעשה בעל דבר - דדווקא כשמת המשלח, אין יכול השליח להקנות, כיון דחל על הנכסים רשות הבנים, והוי כמו שמקנה נכסי אחרים, אבל אם לא מת, אלא נשתטה, יכול להקנות כיון דהוא כבר נעשה הבע"ד - וברור. וביאר דנפ"מ בספק זה האם שייך חסרון של שליח בע"כ - דאי השליח הוא הבע"ד שוב ליכא חסרון של בע"כ דמשלח - וחידוש שאין כוונת הגמרא לומר שבאמת האב הוא שליח - אלא כוונתה לומר שכמו שהאב נעשה בע"ד ולכן ליכא חסרון של בע"כ, כמו כן בכל שליח הגדר כן - ועיי"ש מיניה וביה בסוגי' האיך הדברים מתפרשים - וממילא דכבר ליכא סתירת הסוגיות.

חידוש של האור שמח דרך בזכיית האב בנייר של הגט מתגרשת הנערה בקבלתה.

וחידוש האור שמח עוד - דבאמת האב הוא הבע"ד - ומה דמהני גירושין ע"י הנערה - היינו משום שבאמת האב זוכה בנייר של הגט מדין שבח נעורים - דידו עיקר - ותמיד המתגרשת זוכה בנייר של הגט ובזה היא מתגרשת, וגם הכא האב זוכה בנייר ובזה היא מתגרשת - שהרי הוא הבע"ד על הגירושין ולא היא - וכמבואר בסוגי'.

והרבה יש לדון בעיקר הנחת האור שמח שתמיד זוכה האשה בממונות של הנניר - ועוד שבנערה הזכייה תמיד תהיה של האב מין שבח נעורים, ועוד דרך בזה שהאז זוכה שייך גירושין דידה לרבי יוחנן בשיטת רבנן - ועיי"ש בכל דבריו.

בספק בוגרות ספק נערה הבת תזכה בממונות של הנניר מצד הממע"ה - הלכך יש ספק גירושין.

עכ"פ לפני ההנחות הללו כתב האור שמח דא"ש דברי העיטור - דלעולם יהיה נפ"מ בין גירושין של נערה לגירושין של בוגרת לגבי זכיית הנניר - ולפי"ז היכא דהיא ספק נערה ספק בוגרת, אם יתן הגט רק לה, אינה מתגרשת בזה בתורת ודאי, שהרי לפי הצד שהיא בוגרת כבר יצאה

מרשותו, וזכתה היא בהנייר, ולא הוי של האב, וכיון דהוי ספק, א"כ אפי' להצד שהיא נערה נמי לא זכה האב בהנייר, כיון דמספק אי אפשר להוציא את הנייר ממנה, וממילא אם יתן את הגט רק לה, אי אפשר לומר דמתגרשת ממנפ"ש, דכיון דכל מה שמתגרשת אם היא נערה, הוי רק משום דהאב זוכה ממנה הנייר, א"כ הכא דהוי ספק שמא היא בוגרת, אין האב זוכה הנייר ממנה, וממילא להצד שהיא נערה אינה מגורשת.

ולכן כתב העיטור שצריך ליתן הגט גם לאביה וגם לה, ואז היא מגורשת ממנפ"ש, דאם היא נערה נתגרשה בנתינה לאביה, ואם היא בוגרת נתגרשה בנתינה לעצמה.

ועוד הוסיף שם האו"ש, דהא דכתב העיטור ליתן קודם לאביה ואח"כ לה, ולא איפכא קודם לה ואח"כ לאביה, היינו משום דאם יתן קודם לה, יש לחשוש שמא בשעת הנתינה לה היתה עדיין נערה, ולא נתגרשה בקבלתה, [וכנ"ל כיון דלא זכה האב בהנייר מחמת הספק], ואח"כ בעת שיתן להאב אפשר שכבר תהא בוגרת, ואינה מתגרשת עכשיו בקבלתו, ולכן צריך ליתן קודם לאביה ואח"כ לה דאז מתגרשת ממנפ"ש.

ורק דגם בזה היה מקום לומר דלא מהני, דכיון דעכ"פ הגט נתון לידה רק בספק גירושין, הרי י"ל דאין זה נתינה לשמה המבוררת, ולזה הביא ראיה מהדין דשנים שנתערבו גיטיהן, דעל צד הספק ג"כ מהני נתינת גט, עיי"ש.

סימן מג

שיטות הראשונים - בדין צאי וקבלי קידושין,

והקדמה לסוגי' דקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה [מד:]¹⁷².

פרק א שיטות הראשונים בדין צאי וקבלי קידושין. < עיקר הסוגי' דצאי וקבלי קידושין - ועיקר הסוגי' דקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה. < שיטת הרשב"א בזה שהאב מוסר לה כחות - ומוכר שיש לקטנה מעשה ודעת כשבאים לפעול חלות מכה גדול. < שיטת התוס' בזה - דחזינן שיש לה יד ודעת - ופלוגתת התוס' והרשב"א בזה. < מבאר שהרשב"א והתוס' משלימים זה את זה. < דעת רש"י בהנ"ל. < שיטת הראב"ד והרמב"ן והריטב"א. <

פרק ב שיטת הרא"ש בצאי וקבלי קידושין. < שיטת הרא"ש דמהני שליחות בקטנה לטובתה - דמתי חשיב לטובתה. < סתירה ברא"ש - וכמה תמיהות בשיטתו. < ביאור שיטתו - דרק ילפינן מריב"ר שיש לה יד, אכן שוב בעי שליחות לפעול קידושין, והכסף מגיע לה כיון שהיא לא כחפץ דאביה, וזה חל במסירת כחותיו אליה. < מתמה בדברי הרא"ש דמחלק בין הדעת לחלות קידושין למעשה ועשייה של הקידושין. < ביאור הרא"ש עפ"י הגר"ח דדעת האב פועל בחלות הקידושין, ודעת הבת רק במעשה הקידושין. < במה שיש לדון בסוגי' קטנה שנתקדשה בזה. סיכום. >

פרק א

שיטות הראשונים

בדין צאי וקבלי קידושין.

עיקר הסוגי' דצאי וקבלי קידושין - ועיקר הסוגי' דקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה.

גרסינן בסוגי' - "איתמר - קטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה, אמר שמואל צריכה גט וצריכה מיאון - וכו' צריכה גט - שמא נתרצה האב בקידושין וכו'".

והנה לעיל [יט.] גרסינן "אמר רבא אמר רב נחמן, אומר אדם לבתו קטנה צאי וקבלי קידושין" - ויליף לה משיטת דרבי יוסי ברבי יהודה בקידושין יעוד שאמר שמעות הראשונות שבהם קנה אותה האדון לא ניתנו לאב לקידושין - אלא לעבדות - והוא מקדש אותה במה ששייר בה חוב של שוה פרוטה שלא עבדה - והוא מוחל לה לקידושין - והוי קידושין על ידי המחילה שנעשה לה ולא ע"י המעות שניתנו לאביה - ואעפ"כ הווי קידושין - וא"כ ה"ה הכא אמרינן כן - והצד השוה בין שניהם הוא שבשניהם הקידושין נעשו בה ועל ידה.

והנה בסוגי' דידן יש לדון האם סוגי' דצאי וקבלי קידושין שייכת להכא או לא - וזה תלוי באיזה אופן איירי הכא - דהנה יש לחקור:

א) האם הקידושין חיילא למפרע אחרי ריצוי האב - או לא, ואי חיילא למפרע אחרי ריצוי האב, אז לכאורה היה נראה שזה לא שייך להם.

ב) עוד צריכים לדון האם הריצוי של האב היה בשעת עשיית הקידושין או לאחר מכן, דהתם בצאי וקבלי קידושין, ע"כ שהריצוי היה בשעת הקידושין - ומצאנו מחלוקת בראשונים בהנך צדדים - וכדיבואר.

והכא בדברינו נעיין בגדרים השונים שנתחדשו בראשונים בגדר המעשה קידושין בצאי וקבלי - וכן בדמיון ליעוד - ולהלן [סימן מד] נחזור לסוגי' דידן - ושם יבואר שיש ראשונים דבאו לדמות את ב' בהסוגיות זל"ז - וצריכים לעיין בדבריהם.

¹⁷² דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

ולהלן בסימנים הבאים [סימן מד עד סימן מט] נדון בכמה חידושים בסוגי דקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה - והרבה מהדברים תלויים בסוגי צאי וקבלי - וממילא שמתוך הדברים יבוארו גדרים חדשים בעיקר דינא דצאי וקבלי.

והכא נעיין בדברי האבני מילואים [סימן לז ס"ק ג] שהעמיד ג' דרכים בראשונים בדין צאי וקבלי - והוא דן בדבריהם, ותמצית הדברים היא כך:

שיטת הרשב"א בזה שהאב מוסר לה כחות - ומוכרח שיש לקטנה מעשה ודעת כשבאים לפעול חלות מכח גדול.

שיטת הרשב"א [יט] - וז"ל: "כשאומר לה צאי וקבלי קדושיך ה"ל כאלו נותן לה זכותו שנתן וזכה לו התורה עלי' שיקבל בה קידושין והיא תתקדש לדעתה לכל מי שתמצה - וזה דומה לדר"י בר"י [יעוד] שהמכירה אנו חושבין כאלו אמר זכות שיש לי כך אני נותן לך שתתקדש עצמך לאדון זה - ואעפ"י שאינו דומה לגמרי - דבהא דר' יוסי אלו רצה האב לחזור בו אינו יכול אא"כ קדשה ממש לאחר - ובאומר לבתו צאי וקבלי קדושיך - אם רצה לחזור בו - הדעת נותן שחזור" עכ"ל.

ולמדנו הכא שהאב נותן לבתו את הכח שהתורה נתנה לו לקדש את בתו - ומדין יעוד דר"י בר' יהודה ילפינן לה שאפשר להעביר כח זה לבת - וכשהבת מקבלת את הכח הזה מאביה - אז היא בעצמה מתקדשת.

ויש להקשות - הא סו"ס קטנה אין לה דעת להתקדש - ומה מהני מה שהוא מעביר אליה כח זה - ומוכרח הכא יסוד גדול - שכל מה שאין לקטן דעת ומעשה - היינו זה דווקא כשבאה מכח עצמה - אבל כשמשתמשת בכח שהיא קבלה מאביה אז אין חסרון במעשה קטנה.

ועיין היטב בלשון החזו"א [אהע"ז סימן קמח לדף יט]. בזה שכתב שכיון שהיא לוקחת כח זה מיד אביה - אין חסרון במה שהיא קטנה, וע"ד זה מבואר נמי בקובש"ע [ס"ק קכ"ה] וז"ל: "ומ"ש מהרש"א דכיון שהיא קטנה לא שייך לומר סמכה דעתה, שאין לה דעת, צ"ע, דהא מיעוד ילפינן דאומר לה צאי וקבלי קידושיך, והא שלא מדעתה א"א שתתקדש וע"כ דיש לה דעת להתקדש מכח אביה, והא דלא מהני דעת קטנה הוא רק אם באה מכח עצמה כגון יתומה, אבל בבאה בכח אביה שאמר לה צאי וקבלי קידושין, סגי גם בדעתה של קטנה להתקדש, ולענין זה דעתה חשוב דעת, ושפיר שייך לדון בה אי סמכה דעתה או לא", עכ"ל ועיין נמי בקה"י [סימן כו] שמוסיף בזה דמוכח שהחסרון במעשה קטן אינו מצד שאין לו דעת לפעול חלות - אלא גזירת הכתוב דלא נאמרו מעשה קנין לקטן - אבל כשהוא מקבל את הכח מגדול - אז שפיר סגי בדעתו של קטן.

ונראה להוסיף שעיקר יסוד זה מוכרח כבר מהמיעוט של קטן משליחות - דיעויין בדברינו לעיל [סימן כג] דמבואר ברש"י דלולי המיעוט של קטן משליחות היה יכול הקטן להיות שליח לקנות מתנה ולתת גט - וקשה דסו"ס אין לו מעשה ודעת - ועיי"ש שהוכחנו כנ"ל - אלא שיש לדון בזה בקטנה פחותה מפעוטות לפי מה שנתבאר שם.

שיטת התוס' בזה - דחזינן שיש לה יד ודעת - ופלוגתא התוס' והרשב"א בזה.

והנה - האבני מילואים נקט ששיטת התוס' [יט] היא כדרכו הנ"ל של הרשב"א - דאומר אדם לבתו "הוי כח והרשאה שנותן לה כח וזכות שיש לו בה", עכ"ל האבני מילואים.

אולם ז"ל התוס' [שם] - "אלא הכי מוכיח - ע"כ קטנה יש לה יד לקבל קידושין מדאשכחן גבי יעוד דאמר רחמנא שתייעד על ידי עצמה - שאם לא היה מועיל בעלמא כשנותן לה רשות להתקדש מדעת ע"י עצמה - לא היה אומר הכתוב שיהיה מועיל לענין יעוד".

ולשון זה לא משמע כהרשב"א שהאב נותן לה כחות - ועיין מה שביאר בזה הגרנ"ט [סימן קה] - והקדים במה שהיה אפשר לחקור בגדר הבעלות של האב על קטנה - האם הגדר הוא שהרי היא כחפץ שלו - שהיא חפץ שלו לענין אישות - וממילא שאין לה כלל יד לקידושין שכל כולה של אביה לקידושין ולכן רק הוא יכול לקדשה - דכמו שכל חפץ אינו מוכר את עצמו כך היא לא מקבלת לעצמה קידושין - או אדרבה - שבאמת יש לה יד לקבל קידושין - אלא שהתורה זיכתה לאב להיות במקומה והוא הבעלים על היד שלה לקידושה.

ונסיף בזה ביאור דדומה לאפטרופוס - שאף שיש יד ליתומים אבל האב הוא היד של היתומים לפעול עבורם, ואין היתומים עצמם ממונא דיתומים לפעול עבורם - וה"ה הבת אינה ממונא דבעל לפעול בה קידושין - אלא שיש לה יד אלא שהוא משתלט על היד והכח שלה.

וביאר הגרנ"ט שזה כל החידוש בצאי וקבלי בקטנה - שיש לה יד אלא שהוא משתלט על היד שלה - ועל זה גופא הביאו מקור מיעוד שיש לה יד לקבל קידושין - דכשאביה מכרה לאמהות אמרה תורה שנפקעה בעלותו לקדשה - וממילא היא עצמה בעלים על קידושה ולכן היעוד נעשה ע"י עצמה - ולכן ה"ה אם האב נתן לה זכותו - היא יכולה להתקדש בעצמה.

מבאר שהרשב"א והתוס' משלימים זה את זה.

אולם אף שהמשמעות בדברי התוס' היינו כנתבאר בדברי הגרנ"ט - אכן סו"ס עדיין קשה דאין מעשה קטנה כלום - ומי עדיפא קטנה זו שאביה סילק את בעלותו מעליה מיתומה שאין לה אז כלל ואעפ"כ אין לה יד - וצ"ע.

ומוכרחים אנו לומר שהרשב"א והתוס' משלימים זא"ז - שהתוס' הביא נקודה זו מיעוד שמעשה ודעת שלה מיקרי מעשה ודעת - ואינה כשוטה - וגם אינה כחפץ וממונא דאב שהוא פועל בה קידושין כרצונו ככל חפץ ידיה שהוא פועל בו חלויות - אלא שביסוד הדבר הרי הקידושין נעשה איתה - שהחלות נעשה בין הבת לבעל - והיא בע"ד במעשה - אלא דהרשב"א מוסיף שסו"ס אין תוקף ומשמעות דינית למעשה ודעת ידיה בלי שהיא תקבל כח מהאב - ובזה אמרינן שהאב משתלט על המעשים והחלות שנעשו בין הבת לבעל - ובזה חל תוקף דיני במעשה ידיה - וזו הכוונה שהוא נותן לה כח כדי שיהיה משמעות למעשים שלה.

ונמצא שגם הרשב"א וגם התוס' מודים להנך תרי חידושים, אלא דנחלקו דאיזה נקודה ילפינן מיעוד, שהתוס' למד דילפינן מיעוד שעצם הגילוי שיש לה מעשה ודעת משלה - והחלות נעשה בינה לבעל, והרשב"א למד שלומדים את מסירת הכח של האב אליה לתת משמעות ותוקף דיני למעשים שלה - ודו"ק.

דעת רש"י בהנ"ל.

וגם בדעת רש"י הבין האבני מילואים כדרכו של הרשב"א - אלא שיש ביניהם נפ"מ אי יעוד מדעתו או בע"כ - וממילא נפ"מ בכל הילפותא, אבל בעיקר הגדר של צאי וקבלי קידושין רש"י כהרשב"א.

שיטת הראב"ד והרמב"ן והריטב"א.

עוד הביא שם את שיטת הראב"ד והרמב"ן והריטב"א דמהני מדין ערב - ולפי"ז כתב האבני מילואים דלא מהני בקידושי שטר רק בקידושי כסף, ועיי"ש מה שדן בדבריהם - [אולם בב"ש [סימן לז סעיף ז] מבואר דלמד דלאו מדין ערב אלא מדין דחשיב כאילו הבעל נתן לאב כיון שאמר לו לתת במקום פלוני והוסיף דממילא דמהני נמי בשטר] - ולדרך זו יש לעיין דמה הדמיון לקידושי יעוד - הא דין ערב הוא דין פשוט - וכמו שהקשו התוס' [שם].

ועיין בזה בקה"י [סימן כו] שכתב שזה גופא אנו למדין מיעוד - שאע"פ שלא דיבר בהדיא עם המקדש - אלא דיבר עם בתו - מ"מ אית בי' מדין ערב.

פרק ב

שיטת הרא"ש בצאי וקבלי קידושיך.

שיטת הרא"ש דמהני שליחות בקטנה לטובתה - דמתי חשיב לטובתה.

האבני מילואים [סימן לז ס"ק ג] בהמשך הביא שיטה נוספת - "שיטת הרא"ש [סי' כ"ה] באומר צאי וקבלי קידושיך דהוא מדין שליחות ואף על גב דאין שליחות לקטן - כה"ג שהוא לזכותה ולטובתה נעשית שליח" - והקשה האבני מילואים שאם כוונת הרא"ש דהיכא דמגיע לה זכות טובה - אז מהני שליחות - א"כ קשה מהגמ' בב"מ [ח] גבי חרש ופקח שהגביהו שניהם מציאה דלא קנו - והיינו שאין להם שליחות זל"ז - אף שזה לטובתם - וצ"ע.

ותירצו בזה באחרונים - עיין בזה בשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל - שאין הפירוש ברא"ש דתלוי אי מגיע לזה זכות או לא - אלא דכוונתו דהיכא דהחלות היא על הקטנה עצמה, בזה נעשית שליח לאביה לעשות קידושין לעצמה - ודו"ק, ומיושב בפשיטות - דלא דמי להך דב"מ - ועיין עוד בהערה ¹⁷³ דרך אחרת בישב עיקר קושי' זו.

אולם סו"ס עיקר הסברא צ"ב דמה מהני זה שהחלות נעשה בה - הא סו"ס עדיין צריכים לבא לפרשת שליחות, והרי קטן ליתא בשליחות - ובביאור הדברים עיין להלן [סימן מד פרק ב] שהארכנו לבאר את דברי הרמב"ן - דקטנה מדין חצר ויד דאביה - וביארנו יסוד דינא דחצר מטעם שליחות, ועפ"י זה ביארנו את שיטת הרא"ש הכא.

סתירה ברא"ש - וכמה תמיהות בשיטתו.

והנה מצאנו סתירה בדברי הרא"ש - וכבר עמדו בזה האחרונים - עיין בבית מאיר [סימן לז] - וכ"ה בחידושי רבינו מאיר שמחה - ובחידושי הגר"ט ובחזו"א [אהע"ז סימן קמח לדף יט] ובקה"י [סימן כו] - דמתחילה כתב דאותו כח וזכות שזיכתה לו תורה בקידושי בתו יכול ליתנה לבתו - והיינו ממש כטעמו של הרשב"א דנתרוקנה כחו לבת - ואח"כ מקשה הרא"ש ע"ז מקטנה יתומה דלא חסר בה בבעלות לקידושין ואעפ"כ היא לא מקדשת את עצמה ומשום שהיא לא יכולה להקנות את עצמה לבעלה - ומכח קושי' זו הסיק הרא"ש דמהני מטעם שליחות, וזה סותר למש"כ בתחילת דבריו.

והיינו דמתחילה כתב "דאותו כח וזכות שזיכתה לו תורה בקדושי בתו יכול הוא ליתנו להתקדש את עצמה מדעתה מדרבי יוסי בר ר' יהודה דאמר מעות הראשונים לאו לקידושין ניתנו וכו'" - ובהמשך הוא כותב - "הלכך כשנתן לה אביה רשות לקבל קידושיה יש לה יד לזכות בהן ומתקדשת - אבל יתומה קטנה נהי שיש לה כח לזכות לעצמה אין לה כח להקנות עצמה לבעלה - דאין מעשה קטנה כלום - אבל האב מקנה אותה לבעל בקבלת קידושיה והיא מקבלת קידושיה

¹⁷³ עוד דן בזה בשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל ליישב שאפי' לפי דבריו יש לחלק דגם היכא דנעשה שליח, מ"מ בעי שיהא מעשיו וכוונתו מעשה לקנינים, דאל"ה נהי דנעשה שליח הא מ"מ כמו דמעשיו אינם מועילים לגבי עצמו, כמו"כ אינם מועילים לגבי משלח דהא מ"מ מעשה השליח הוא שפועל, ולפי"ז י"ל דרק מעשה קטן הוי מעשה - עכ"פ באופן שהוא שליח, אבל מעשה חרש אולי לא הוי מעשה כלל - אלא דלפי"ז יתחדש חידוש לדינא - דלבתו קטנה וחרשת אינו אומר צאי וקבלי קידושיך - והרי לשי' הריטב"א דהאב הוא המקדש מטעם ערבות בודאי דגם בכה"ג מהני.

בשליחות אביה - אף על גב דאין שליחות לקטן לטובתה לזכותה נעשית שליח כדפרישית לעיל", עכ"ל.

עוד הקשה בזה בשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דאי מטעם שליחות - א"כ האב הוא המקדש - וא"כ בעינן שהוא יזכה בכסף - וא"כ נמצא שהבת זוכה כסף לאחרים וזה פלוגתא בגמ' בגיטין [ס"ד:], ומתחילת דברי הרא"ש משמע להדיא דגם למ"ד שרק לעצמו הקטן זוכה מן התורה ג"כ סגי הכא, דלמעשה הקנין דקידושין סגי בזכייתה לעצמה - ורק לאחר מכן יזכה האב בתורת שבח נעורים וכמו מעש"י - והכא משמע שהיא שליח ידיה והיא זוכה עבור האב, וצ"ע.

עו"ק דבאבני מילואים משמע שפירש בכוונת הרא"ש דבעי באמת שיזכה האב בכסף לענין מעשה הקנין דקידושין כיון דמטעם שליחות אתינן עלה, ועפי"ז הק' דדין זה של צאי וקבלי ילפינן לה משיטת רבי יוסי ברבי יהודה בקידושי יעוד - והרי התם אין האב זוכה כלום, וא"כ האיך המעשה נעשה איתו ובשליחותו - וצ"ע.

עוד הקשה החזו"א [שם] דהא ילפינן דין זה משיטת רבי יוסי ברבי יהודה בקידושי יעוד - והרי התם ודאי דלא הוא שליח האב - דהרי גם בחזר בו האב או מת האב אכתי מהני - ולא מסתבר דהתורה עשתה שליח בע"כ של אב - וגם לאחר מיתתו - והוכיח מהכא דע"כ דלא ילפינן את כל הפרטי דינים מיעוד.

ביאור שיטתו - דרק ילפינן מריב"ר"י שיש לה יד, אכן שוב בעי שליחות לפעול קידושין, והכסף מגיע לה כיון שהיא לא כחפץ דאביה, וזה חל במסירת כחותיו אליה.

וע"כ צ"ל כן - וע"ד זו מבואר באחרונים - שהילפותא מרבי יוסי ברבי יהודה בקידושי יעוד היא אך ורק על עצם זה שיש לה יד לקבל קידושין וכש"כ התוס' - ויש לה יד מכח זה שהוא נותן לה כח - וכנתבאר שהרשב"א והתוס' משלימים זא"ז, וזה סגי לגזה"כ של יעוד - אכן הכא בצאי וקבלי בעינן דבר נוסף שיהיה גם שליחות - אלא דבלי הילפותא שיש לה יד מחמת הכח שקיבלה מהאב - שוב לא היה מהני בזה שליחות - ותחילת דברי הרא"ש שהיא קיבלה כח מהאב - היינו כנתבאר לעיל ברשב"א.

וכבר נתבאר לעיל ברשב"א ותוס' שהגדר בזה שיש לה יד ושהיא קיבלה כח מהאב שיהיה לה יד - הגדר בזה הוא שלולי קבלת הכח הרי היא כעין חפץ דאב שהוא עושה בה חלויות - וע"י הנתינת כח של האב - בזה היא נעשית לבת קבלת קידושין לענין זה שהמעשה קידושין יעשה בינה לבין הבעל - והיא בע"ד במעשה - ונקודה זו למדנו מיעוד שיש לה יד שיוכלו לעשות איתה קידושין. והנה אחרי שביאר הרא"ש שיש לה יד - והיינו משום שהאב נתן לה כח - וכמפורש בדבריו - ואכתי היה קשה לרא"ש דלמה לא מהני בקטנה יתומה שתקבל קידושין לעצמה - וצ"ע - הרי היא לא קיבלה כח מהאב - ובזה היא שונה מקטנה שיש לה אב, ומה עיקר קושי הרא"ש.

ומבואר הכא שכל החסרון במה שאין לה אב - היינו משום שהיא חפץ ידיה שהוא עושה בה קידושין, אבל אחרי שמסלק כחו והכעת הקידושין נעשו בינה לבעל - אז ממילא היא בע"ד בעשייתה קידושין לעצמה - וכל פעולת האב היה להסתלק כדי שהיא תהיה בע"ד, ושפיר הקשה דא"כ יתומה דאין לה אב ממילא חשיבא כבע"ד בקידושין, ולמה לא יהני.

ועל זה תירץ הרא"ש דגם אחרי שהיא בע"ד בקידושין וזה נעשה איתה - אכן סו"ס אין לה מעשה ודעת לפעול קידושין - וכל הקידושין אינו אלא בשליחות האב - ויתומה אין לה אב להיות שליח שלו.

והשתא מיושב הקושיות דלעיל - דכבר אין להקשות דאיך היא זוכה בכסף עבורו - הא כל שליח זוכה בכסף קידושין עבור המשלח, והיא קטנה והיא לא יכולה לזכות עבורו את הכסף. והתשובה - שכיון שהחלות קידושין נעשה בין הבת לבעל - והיא בע"ד בעשיית הקידושין, שוב ברור שהכסף באמת מיועד אליה - והאב דומה לאפוטרופוס שיש לו כח ושולט במה שנעשה בין הבת לבעל - והיא מייצגת אותו שהרי רק מכחו היא יכולה לפעול - אכן סו"ס הכסף בא תמורת האישות שלה - שעברה ממנה לבעל.

אכן כל זה מתחדש אחרי המסירת כחות של האב, אכן בלי המסירת כחות היא היתה כחפץ של האב - ואז הגדר היה שהאישות שיש לאב בבית 'הוא' עצמו מוסר לבעל - ומורת האישות שלו שהוא מוסר מגיע 'לו' הכסף - ואז באמת היה קשה דהאיך היא זוכה עבורו.

מתמה בדברי הרא"ש דמחלק בין הדעת לחלות קידושין למעשה ועשייה של הקידושין.

אולם נראה שיש כאן תוספת דברים - דיעויין היטב בלשון הרא"ש שכתב, "אבל האב מקנה אותה לבעל בקבלת קידושיה - והיא מקבלת קידושיה בשליחות אביה" - ומשמע שגם אחרי שהיא שליח והיא פועלת - אכן סו"ס עיקר ההקנאה שייכת לאב, וקבלת הקידושין היא המעשה קידושין שנעשה על ידה, ודו"ק - וצ"ע.

ביאור הרא"ש עפ"י הגר"ח דדעת האב פועל בחלות הקידושין, ודעת הבת רק במעשה הקידושין.

ונקדים בדברי הגר"ח ביעוד - שכתב שדעת האב פועל בחלות הקידושין, ודעת הבת פועלת רק במעשה הקידושין - וכתב שכן נמי הגדר בצאי וקבלי קידושין - ועיין בהערה ¹⁷⁴ שהבאנו לשונו - ועפ"י ביאר דאף דבכל קידושין בעינן עדות לקיום הדבר על דעת האשה - אכן הכא לא בעינן עדות לקיום הדבר על דעת הקטנה - דהכא דעת האב פועל בחלות הקידושין, ודעת הבת רק במעשה הקידושין - ולכן א"צ עדות על דעתה - וא"ש שיטת הרמב"ם דס"ל דליכא דין עדות לקיום הדבר בחלות ע"י קטן - וקשה דהאיך חיילא קידושין בצאי וקבלי ויעוד בלי עדות - ואמר הגר"ח דלפי הנ"ל ניחא.

ועיין נמי בקה"י [סימן כו] שחילק בין הדעת חלות לדעת במעשה - דביעוד א"צ דעת בחלות - רק במעשה, וזה יליף לצאי וקבלי, אלא דבצאי וקבלי איכא דעת של האב בחלות - אלא שלא כתב כן בדעת הרא"ש - וע"ע בקה"ע [סימן כט] ובקובש"ע קידושין [ס"ק קכא] בכעין חלוקה זו. והן הן הדברים שנתבארו בדעת הרא"ש - דלגבי החלות קידושין הרי זה עדיין חל בדעת האב - והשליחות שלה היא רק במעשה - ולא בדעת חלות - ונמצא שהחלוקה בלשון הרא"ש - "אבל האב מקנה אותה לבעל בקבלת קידושיה - והיא מקבלת קידושיה בשליחות אביה" - היא היא החלוקה בדברי הגר"ח.

אולם קשה - דא"כ זה כבר הסיבה דלא מהני ביתומה קטנה - ולמה ליה להרא"ש לבאר יש שליחות על המעשה - וצ"ל דהכל דבר אחד - שהרא"ש מבאר מתחילה שהיא בע"ד בעשיית

¹⁷⁴ ז"ל הגר"ח על הרמב"ם [יב"ח פרק ד] - "דביעוד עצם הקידושין נעשה ע"י האב, ואף על גב דדרשינן מאשר לו יעדה דבעינן דוקא מדעתה, הוא דהוי גזירת הכתוב דבלא דעתה לא הוי יעוד ומעשה הקידושין כלל, ולא כמו בשארי קידושין דעיקר הקידושין תלוי בדעתה, ובדעתה הוא דנעשו הקידושין וכו' - אבל הא מיהא דלענין קידושין היעוד הקידושין תלויים ונגמרים רק בדעת האדון, ודעתה לא בעינן רק למעשה הקידושין, אבל עיקר דעת המתקדשת כבר נעשה ע"י האב בשעת מכירה, וכדילפינן מינה דאומר אדם לבתו קטנה צאי וקבלי קידושין, דגם שם לא מהניא דעתה רק למעשה הקידושין, ועיקר הקידושין הם מדעת האב, והכא נמי ביעוד דכוותה", עכ"ל.

הקידושין - וכחו של האב הוא לעשות שהיא כבר לא כחפץ ידיה ויש לה יד - ואז שפיר הקשה מיתומה.

ועל זה ביאר שהיא לא יכולה לעשות לבד את הקידושין - שגם אחרי שהיא שליה במעשה הקידושין אכתי צריכים את דעת האב בחלות קידושין.

ויש לומר עוד דמה"ט גופא בעינן שליחות דסו"ס יש לה כח והיא עושה מעשה קידושין - ולאב יש דעת קידושין לפעול בחלות, ולמה לי שליחות, וי"ל דלולי השליחות - לא היינו מצרפים את המעשה של הבת עם הדעת של האב, ורק מחמת השליחות - דבזה חשיב כבר כמעשה דאב - אז הוא דמהני בצירוף דעת האב - שהכל נעשה ע"י האב מכח השליחות שלה.

וכאמור - דכל זה מיתלי תלי האם הבת היא חפץ דאב או לא - דאחרי שהיא לא חפץ דאב - אז הקידושין נעשים בין הבת לבעל - והיא בע"ד במעשה - ודנים שהאישות שלה עוברת לבעל - ואז הכסף כבר מיועד אליה - שהכסף בא תמורת האישות שלה - שהיא לא חפץ ידיה שהכסף אמור להגיע אליו - אלא דנים את האישות כאישות שלה שמגיע לבעל ממנה - ולכן הכסף אמור להיות שלה - וזה לא נקרא שהיא זוכה עבור האב - אכן סו"ס לגבי דעת בחלות - הכל חל מכח האב.

וזה עיקר התירוץ על יתומה - שלעולם צריכים את דעת האב בחלות - וזה ליתא ביתומה, ומחמת זה שצריכים את דעת האב בחלות, שוב ממיא צריכים שליחות במעשה שלה שיחשב שהוא עושה את הכל לצרף מעשה ידיה בדעת דאב.

במה שיש לדון בסוגי' קטנה שנתקדשה בזה.

אולם עדיין צריכים לדון בזה להלן [סימן מד פרק ג] כשנבאר את שיטת הרא"ש - דמדמה סוגי' דקטנה שנתקדשה שלא מדעת אביה לסוגי' דצאי וקבלי - ומבואר שם דמצד אחד הוא אזיל לשיטתו דמהני מדין זכין ושליחות - אכן מצד שני אכתי צריכים לדון מצד דעת האב שנתחדש הכא דדעת האב פועלת את החלות - וכדנקט הגר"ח - עיי"ש - ושם הוכחנו דלכא' קשה לומר שצריכים את דעת האב לפעול בחלות קידושין עצמו - דא"כ איך מהני שלא מדעתו - ועיי"ש דלא סגי לזה ניהותא

ולכן יותר נראה כדרך הראשונה - אולם לפי"ז קשה לשון הרא"ש שהאב הוא המקנה בדעתו - ועיין להלן דרך שלישית, דאף דעצם הדעת מקנה בקידושין שייכת לבת, אכן סו"ס האב מקדש על ידה - ועיי"ש מה שנתבאר עפ"י הגדר החדש של שליחות בקטנה.

עוד יש לדעת - דהרבה מהסברות בסוגי' דקטנה שנתקדשה מתבארות עפ"י הך חלוקה שחידש הגר"ח בין דעת האב שפועלת בחלות לעשייה דבת שפועלת מעשה קידושין - ויעיין בזה להלן [סימן מז] שדרכו של המשנת ר"א בביאור שיטות הראשונות מתבססת עפ"י חלוקה זו.

סיכום.

אחרי שנתבארו כמה דרכים בדין צאי וקבלי - שוב נחזור לסוגי' דידן בקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה - ויבוארו שיטות הראשונים בזה - עיין בזה להלן [סימן מד] - ושם נתחדשו הרבה חידושים בסוגי' צאי וקבלי.

סימן מד

שיטות הראשונים

**בדין קטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה,
ועוד בגדר 'צאי וקבלי קידושך' [מד: 175].**

פרק א פלוגתת הרשב"א והראב"ד אי סוגי' דידן מדין צאי וקבלי קידושך, או לא, ובמה שיש לתמוה על שיטת הרשב"א. <הקדמה. > דרכו של הראב"ד דהכא מדין צאי וקבלי אתינן עלה, וקושיות הרשב"א עליו - ודרך נוספת דשמא 'נותרצה קודם'. <דרכו של הרשב"א שהריצוי היה אח"כ - ומהני גם אי נתאכלו המעות קודם. > יש ב' דרכים ברשב"א - אי דווקא בשתק מעיקרו או גם בצווח ואח"כ שתק. <מתמה טובא דמה עיקר המהלך ברשב"א - דהאיך חיילא מכאן ולהבא. > <מתמה על מה שהרשב"א מדמה לע"מ שירצה אביך וכן להריץ את מקודשת לי לאחר ל' יום. > <קושי' הגרשש"ק בשיטת הרשב"א. > <יסוד גדול בדין דעת האשה בקידושין. > <דרך אחרת בזה - שמוכרח שדעת הקטנה מהני קצת בקידושין. > <תוספת ביאור עפ"י יסוד הגר"ח בצאי וקבלי קידושך - עפ"י דרכו של המשנת ר"א. > <מעורר דאכתי הדברים קשים. > <תוספת דברים ברשב"א. >

פרק ב דרכם של הראשונים דמהני למפרע מדין זכין, וחידוש ברמב"ן דקטנה חצר ידיה הוא, וחידוש בגדר השליחות בצאי וקבלי קידושך. <פלוגתת הרשב"א ורש"י אי חיילא למפרע או מכאן ולהבא - ושיטת רש"י כדרכו של הר"ן דמדין זכין אתינן עלה. > <סתירה בשיטת רש"י. > <האיך מהני קטנה בזכין - ובדברי הרמב"ן בזה, ומתמה דמה זה ענין לחצר - ומתמה נמי בסוגי' דלעיל בנערה דקס"ד דחצר דאביה היא. > <גדר חצר מטעם שליחות - שהחילוק כך - דבכל שליחות השליח עצמו פועל עבור המשלח, ובשליחות דחצר בעל החצר פועל על ידי החצר. > <מבאר את החילוק בין שליח דעלמא דלא מהני מדין חצר, לשליח ששייך לחלות דמהני מדין חצר. > <מבאר למה בת ששייכת לעיקר החלות יכולה להיות כחצר אביה. > <מבאר שזה עומק כוונת הרא"ש בשליחות לטובתו - והרמב"ן מבאר את הגדר עפ"י שליחות דחצר. > <דרך אחרת בזה עפ"י התוס' גיטין [דס]. >

פרק ג שיטת הרא"ש. <שיטת הרא"ש דמהני מדין זכין ומדין צאי וקבלי כהדדי - ולשיטתייהו. > <פלוגתת הרא"ש והריטב"א לשיטתייהו בצאי וקבלי. > <חילוק בין הר"ן לרא"ש - ולפי הרא"ש קשה דהיכן המסירת כחות במתקדשת שלא מדעתו. > <מוכרח שלפי הרא"ש יש מסירת כחות בהסכמה הכללית בניחותא של האב - ואהני לן ההתרצות אח"כ לתרתי. > <מוכרח דבצאי וקבלי לא צריכים את דעת האב לפעול את החלות - ומתמה בזה. > <מבאר שגם הדעת וגם המעשה נעשים בשליחות ע"י הבת עבור האב, אלא שכיון שהשליחות של בת לאב היא שליחות כעין חצר, הלכך בעינן דעת כללית של האב על הקידושין. >

פרק ד דרכו של הריטב"א, ודרכו של האבני מילואים ברשב"א. <דרכו של הריטב"א דלא מהני זכין בקטנה וע"כ דמדין ערב הוא דמהני ובעינן כסף בעין. > <בדברי הריטב"א לגבי דעת המקדש - ודברי האבני מילואים בזה. > <הריטב"א מבאר את הדין של נערה מדין זכין ולא בעינן כסף בעין ומהני למפרע. > <ביאור החילוק בין סוגי' דהכא לצאי וקבלי קידושך. > <ביאור האבני מילואים למה ליכא ערב בנתאכלו המעות - ושורש פלוגתת הרשב"א והריטב"א. > <מחלוקת בדין ערב בדין "מחול חובך לפלוני ואתקדש אני לך". > <מתמה טובא דלדרכו לא מובן הדמיון למקדש לאחר ל' ונתאכלו המעות. >

פרק ה פלוגתת האבני מילואים ומחנ"א בדין זכין - מתי מהני מחאה. <חידוש האבני מילואים דמחלק בין זכות גמור לאינו גמור אי צריך לשמוע, אבל בשניהם מהני מחאה. > <דרכו של המחנ"א דנפ"מ לענין צווח. >

פרק א

פלוגתת הרשב"א והראב"ד

**אי סוגי' דידן מדין צאי וקבלי קידושך, או לא,
ובמה שיש לתמוה על שיטת הרשב"א.**

הקדמה.

בסוגי' דידן דקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה יש לדון - האם הסוגי' שייכת לדין צאי וקבלי קידושך או לא - וזה תלוי באיזה אופן איירי הכא - דהנה יש לחקור:

¹⁷⁵ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

א] האם הקידושין חיילא למפרע אחרי ריצוי האב - או לא, ואי חיילא למפרע אחרי ריצוי האב, אז לכא' היה נראה שזה לא שייך להם - אלא שיש לדון שאולי הכא למדנו גדרים חדשים בסוגי' דצאי וקבלי.

ב] עוד צריכים לדון האם הריצוי של האב היה בשעת עשיית הקידושין או לאחר מכן, דהתם בצאי וקבלי קידושין, ע"כ שהריצוי היה בשעת הקידושין - ומצאנו מחלוקת בראשונים בהנך צדדים - וכדיבואר.

ובאמת שבחלק מהראשונים מפורש דבאו לדמות את ב' בהסוגיות זל"ז - וצריכים לעיין בדבריהם - ולעיל [סימן מג] נתבארו גדרים שונים ומהלכים שונים בדברי הראשונים בסוגי' דצאי וקבלי - והכא נעין האיך משתלבות ב' הסוגיות זל"ז - ומתוך הדברים יתבארו גדרים חדשים בעיקר הדין של צאי וקבלי קידושין.

דרכו של הראב"ד דהכא מדין צאי וקבלי אתינן עלה, וקושיות הרשב"א עליו - ודרך נוספת דשמא 'נתרצה קודם'.

יעיין ברשב"א שהביא את שיטת הראב"ד - "דהא דאמר שמואל דחוששין לקדושין - כשנתקדשה במעמד האב ולא מיחה - דהו"ל כאלו א"ל צאי וקבלי קדושין" - הרי לנו דברים מפורשים דהכל סוגי' אחת - ומהני או מצד שליחות או מצד הקנאת הרשות.

וכתב על זה הרשב"א - "נראה שפירש כן לפי שהוקשה לו - אם נתקדשה שלא בפניו כיון דאין לה יד לקבל קדושה - ובשעת נתינתן לא חלו הקדושין ואינן ראויים לחול - כי שמע האב והודה מה בכך - בשעת נתינתו לא הודה בשעת הודאתו לא נתן לה כלום".

אולם הרשב"א חולק עליו - שהביא כמה הוכחות מתוך הסוגי' דלא איירי כשנעשה במעמד האב - ועיי"ש שהביא שהראב"ד חזר בו - עוד הביא הרשב"א - "ואחרים פירשו - חוששין שמא נתרצה האב קודם שתתקדש - והוא צוה ואמר לה צאי וקבלי קדושין" וגם לדרך זו הרי זו סוגי' אחת.

אולם גם על זה חולק הרשב"א והביא כמה הוכחות מהסוגי' דלא איירי בכה"ג - והסיק - "אלא ודאי הא דאמר' נתרצה ולא נתרצה לאחר מעשה קאמר" - ולכא' מוכרח דלא שייך לסוגי' דהתם.

והנה זה פשוט דא"ל ללמוד דהכא מקודשת למפרע - וגם ללמוד מצאי וקבלי - דצאי וקבלי הוא מכאן ולהבא - אכן עיין להלן [פרק ג] בשיטת הרא"ש דלמד כן - ועיין מה שנתבאר שם בזה דאזיל לשיטתו בצאי וקבלי דמדין שליחות היא.

דרכו של הרשב"א שהריצוי היה אח"כ - ומהני גם אי נתאכלו המעות קודם.

ולכן כתב הרשב"א דאיירי בנתרצה אח"כ - עוד מבואר ברשב"א דחיילא מכאן ולהבא משעת הריצוי - עוד מבואר ברשב"א דמהני מכאן ולהבא גם אי נתאכלו המעות שניתנו לבת לפני התרצות האב ועיקר המהלך צ"ב - דאיך מהני במה שנתרצה אח"כ מכאן ולהבא.

וז"ל הרשב"א: "והפירוש הנכון - שמא נתרצה כששמע וכגון ששתק כששמע ואף על גב דצוח לבסוף אפי"ה חיישי' שמא נתרצה בקדושה כששמע ונתקיימו קדושה, דה"ל כהתקדשי לי ע"מ שירצה אביך שמקודשת לכשישמע ולא ימחה - ואף על פי שלא חלו בשעת נתינה וכו' - והכא אף על פי שנתאכלו המעות קודם ששמע האב נמי חוששין לה - דה"ל כהרי את מקודשת לי לאחר ל' יום ואף על פי שנתאכלו המעות מקודשת".

יש ב' דרכים ברשב"א - אי דווקא בשתק מעיקרו או גם בצווח ואח"כ שתק.

עוד מבואר ברשב"א שיש ב' דרכים בכל המהלך הזה - האם דווקא בשתק מעיקרו מיד כששמע הוא דמהני או דגם בצווח ואח"כ שתק מהני - וז"ל: "דהא דאמר' חוששין שמא נתרצה האב דוקא

בששתק אף על פי שצווח לבסוף כמו שכתבנו אבל בצוח מעיקרו אין חוששין לה כלל" - כן הביא בשם התוס'.

אולם הרשב"א הקשה על דבריהם - "ולדידי קשיא לי דאם איתא - היכי סתמי סתומי וחסרו עיקרו של דבר - דהיינו שמע האב ושתק - הו"ל לפרושי נתקדשה שלא לדעת אביה ושמע האב ושתק ולבסוף צווח חוששין שמא נתרצה האב" והקשה עוד שיש משמעות בגוונא אחד בסוגי' "שמן הסתם צוח מעיקרו הוה [מדאמר אביי שארית ישראל לא יעשו עולה ואי בששתק רגלים לדבר שנתרצה או שהסכים על ידו], אלא משמע דאפילו בצווח מעיקרו אמרו חוששין".

וביאר הרשב"א בטעמא דמילתא "משום דכל מאן דמקדש את הקטנה שלא לדעת - יודע שאין קדושי קדושין אלא א"כ נתרצה האב בקדושיה ועל דעת שיתפייס האב הוא מקדש, והוה ליה כמתנה על מנת שירצה אביך, ובמתנה בפירוש כך אף על פי שצווח ולבסוף נתרצה מקודשת שהרי נתפייס - דהא לא שירצה בשמיעה ראשונה קאמר אלא שיתרצה בקדושיה ומתפייס לבסוף ויאמר 'אין' קאמר - ואף על פי שמת האב חוששין שמא נתרצה שעה אחת סמוך למיתתו, והכי איתא בתוספתא במכילתין וכו'", עכ"ל.

[ועיי"ש עוד ברשב"א שיש ב' ראיות מהגמרות להלן שמהם משמע דצווח מעיקרא בטלה הכל - וכדרך הראשונה ברשב"א, א] כתוב מפורש להלן [מו.] ששניהם יכולים לעכב, ב] כתוב שתהיה זרה למפרע לגבי אכילת תרומה - והרשב"א ייש את הנך ב' קושיות לדרכו].

מתמה טובא דמה עיקר המהלך ברשב"א - דהאיך חיילא מכאן ולהבא.

נחזור לעיקר דברי הרשב"א - שיש לדון - הא הרשב"א הביא לעיל מיניה את שיטת הראב"ד דאירי בפני האב - והרשב"א ביאר בטעמו של הראב"ד דהוקשה לו שאם נתקדשה שלא בפניו כיון דאין לה יד לקבל קדושיה - ובשעת נתינתן לא חלו הקדושין ואינן ראויים לחול - "א"כ כי שמע האב והודה מה בכך - הרי בשעת נתינתו לא הודה ובשעת הודאתו לא נתן לה כלום".

ויש לעיין דאיך מתיישבת עיקר קושי' זו לדרכו של הרשב"א, דבשלמא לפי השיטות שיבוארו להלן דמדין זכין מהני שמתברר למפרע שהיתה זכות וקידשה אז מדין זכין - דלמפרע מהני הזכין עבורה - וא"ש - דסגי לן בגילוי מילתא דידיה כדי שהיה זכות עבורו - ושוב מהני למפרע.

אכן לפי הרשב"א שהוא מקדשה מכאן ולהבא - הא קשה - דהאיך הבעל מקדשה אח"כ בריצוי של האב - אח"כ - הרי לא נתרצה האב בשעת האמירה והנתינה של הבעל לקידושין ואז הרי חסר בדעת קידושין של האשה - ולכן חיילא רק אח"כ - אכן קשה דאח"כ לא היה מעשה קידושין של הבעל - שהרי אז לא היה כאן נתינת מעות שהרי לא היה מעות וגם לא היה דיבור של קידושין - ועוד דלא כתוב בהדי' שהבעל ידע מהריצוי של האב - והאיך היא תתקדש אח"כ.

מתמה על מה שהרשב"א מדמה לע"מ שירצה אביך וכן להרי את מקודשת לי לאחר ל' יום.

והנה הרשב"א כתב לדמות להא "דהתקדשי לי ע"מ שירצה אביך שמקודשת לכשישמע ולא ימחה" - וזה קשה טובא - שהרי שם יש דעת קידושין מצד האיש והאשה בשעת הקידושין - ורק מצד קיום התנאי צריכים את דעת האב - ואז באמת חל למפרע ככל תנאי - אכן הכא חסר בעיקר הדעת קידושין למפרע - שהרי הדעת של הקטנה אינה כלום, והדעת של האב לאחר מכן לא היתה מעיקרא בשעת הקידושין - ולכן באמת פירש הרשב"א שהכל חל מכאן ולהבא - וקשה דאח"כ בשעת הריצוי לא היה שום מעשה קידושין - וכאמור - זה גופא טענת הראב"ד - "הרי בשעת נתינתו לא הודה - ובשעת הודאתו לא נתן לה כלום" - שו"ר בפנ"י רש"י [ד"ה והוא ששידכו] שכבר תמה בזה.

ומה שהביא הרשב"א "דה"ל כהרי את מקודשת לי לאחר ל' יום ואף על פי שנתאכלו המעות מקודשת" - והרי התם באמת חיילא מכאן ולהבא ביום הל' אף שלא היתה עשייה אח"כ - אכן קשה דמה הדמיון בזה - דהתם בשעת הנתינה ביום א' היה דעת של שניהם ומעשה ודיבור - אלא שקבעו שהחלות תחול אח"כ - אולם הכא מעיקרא לא היתה דעת האב - ואח"כ לא היתה עשיית הבעל - וצ"ע - ועיין בהערה ¹⁷⁶ במה שיש לדון בכוונת הרשב"א.

קושי' הגרשש"ק בשיטת הרשב"א.

וכבר עמד בזה בחי' הגרשש"ק [סימן כח] בסוגי' דצאי וקבלי קידושין - וז"ל: "אמנם צריך ביאור ענין זה - איך מהני לשיטת הרשב"א ורש"י, וכן הוא שיטת הרמ"ה - מה שמקדש הקטנה כל זמן שלא נתרצה האב - דהרי ודאי בשאר קנינים ודאי דלא יהני אם יעשה אדם שום מעשה בלי התרצות הבעלים, ואף אם יתרצה אח"כ ודאי דלא יהני המעשה דמעיקרא כלל - דבשלמא לשיטות הראשונים שכשמתרצה אח"כ אמרינן איגלאי למפרע דהוה זכות לו ניהא - אבל לשיטתם דאין כאן משום זכין קשה".

והקשה הגרשש"ק דכבר מצאנו חידוש כעין זה - "אמנם מצאנו כה"ג בגמ' יבמות [ק"ט] דאמרי ב"ש דקדושי קטנה מתלא תלי וקאי וכי גדלה גדלי קדושי בהדה יעוי"ש - ועיי"ש בחי' הרשב"א דפירש ג"כ דהוה כמקדש לאחר ל', הרי אף דמעיקרא נעשו הקדושין בלא דעת המתקדשת מהני דעתה אח"כ לאשוויי קדושין", עכ"ל.

ובאמת שכבר העיר האבני מילואים [סימן לז ס"ק יב] מסוגי' זו דקדושי קטנה מתלא תלי וקאי וכי גדלה גדלי קדושי בהדה - אלא שכבר דחה בחידושי הגרנ"ט [סימן קז] שאין מקור משם לסוגי' דידן.

יסוד גדול בדין דעת האשה בקידושין.

עכ"פ הגרשש"ק הלך עפ"י סוגי' דיבמות [שם] - ותירץ שכתוב כאן יסוד גדול - וז"ל: "ונראה לי די"ל דשאני קדושין משאר קנינים דבשאר קנינים עיקר המעשה נחשב על המקנה ובמעילה לא מעל רק המקנה ולא הקונה, ועי' במשנה למלך הלכות מעילה שהוכיח כן מכמה סוגיות, הרי דעיקר ההוצאה לעולם נחשבת רק על המקנה ולא על הקונה, ומשו"ה י"ל דלא שייך שום התחלה לקנין בלי דעת המקנה.

אבל בקדושין דעיקר מעשה הקדושין הוא מצד הבעל כמש"כ כל הראשונים ז"ל מדכתיב כי יקח ולא כי תלקח - יכול לקדש גם בלא דעת האשה וכשתרצה היא יגמרו הקדושין - וכן י"ל בשאר הקנינים בקנין דמשוי כה"ג - אם יתן אדם כסף למוכר שיקנה שדהו ללוקח והלוקח עומד וצווח שאינו רוצה - אם יתרצה הלוקח אח"כ אפשר שיחול הקנין בשעה שמתרצה הלוקח, כמו כאן בקדושין - ויש לי קצת ראיה לזה בסוגיא דב"ב בחטים יפות ונמצאו רעות לפמש"כ הרא"ש, ואכמ"ל, עכ"ל - ואכתי צ"ע.

¹⁷⁶ ואין לומר שכל כוונתו במה שבא לדמות לע"מ שירצה אביך הוא אך ורק לענין זה דתלוי בשתיקה מיד ולא אכפת לן בצווח אח"כ, ועל זה הוסיף הרשב"א דגם בצווח מעיקרא מהני, אכן על עיקר אופן חלות הקידושין לא הביא משם, וכוונתו במה שבא לדמות להא דהרי את מקודשת לי לאחר ל' יום - כל זה הביא רק לענין הדין דמהני ואף על פי שנתאכלו המעות מקודשת - דמפורש בדבריו דעל עיקר החלות הוא פירש כן - ועוד דאף אי נימא כן - אכן סו"ס עיקר הביאור איך חיילא הך קידושין חסר בדברי הרשב"א.

דרך אחרת בזה - שמוכרח שדעת הקטנה מהני קצת בקידושין.

ובהמשך דבריו הוסיף בזה בדרך אחרת - וז"ל [בשינויים קלים]: "יש לומר דלעיקר המעשה בקדושין מצטרף גם בטול דעת האשה, וי"ל שכיון דלענין בטול דעת האשה סגי לן גם מחשבת וכוונת האשה הקטנה, ונמצא דעיקר המעשה של קדושין נעשה כהוגן, ומה שצריך התרצות של האב אינו נצרך לצירוף לגוף המעשה [ורק דעת חלות היא] - אבל בשאר קנינים לא שייך כ"כ ענין זה דכל זמן שאינו מתרצה - אין כאן מעשה כלל מה שמחזיק בחפץ של אחר בלא דעת הבעלים - ואם יצוייר כה"ג שאומר 'לך חזק וקני' לאחר שאתרצה - ועכשיו אינו רוצה כלל - אולי יהני כה"ג, וצ"ע בכ"ז", עכ"ל.

ובחידושי הגרנ"ט [סימן קז] ג"כ הלך קרוב לדרך זו - וכתב שמה שיש מעשה לקטנה למדנו מהדין צאי וקבלי קידושין - עיי"ש.

תוספת ביאור עפ"י יסוד הגר"ח בצאי וקבלי קידושין - עפ"י דרכו של המשנת ר"א.

אולם נראה שכדי לבאר את הרשב"א צריכים לחזור על הדברים שנתבארו לעיל [סימן מג] בגדר צאי וקבלי.

והיינו דנתבאר שם שיש כמה חידושים בצאי וקבלי, א] בתוס' מבואר שבצאי וקבלי מתחדש שיש לה לקטנה יד - וזה יליף מיעוד, ב] ברשב"א מוסיף שהאב נותן לה כח, והיינו שבלי נתינת הכח לא מהני מה שיש לה יד כיון שהיא כחפץ ידיה כל זמן שהיא תחת שליטתו ותחת כחו - ורק בנתינת הכח הוא עושה אותה לבע"ד בעשיית הקידושין, ג] ברא"ש מבואר שגם אחרי שיש לה יד - וגם אחרי שתקבל כח מהאב - אבל סו"ס אין לה דעת לעשות חלות, ולזאת מהני דעת האב - וזה החסרון ביתומה שאין לה אב שדעתו תחיל קידושין - וכן הבאנו מהגר"ח דחילק בין דעת חלות לעשיית המעשה - והרא"ש הוסיף שיש שליחות במעשה לצרפו עם דעת האב.

ועפ"י כל הסברות הללו סלל הגר"א קוטלר [משנת ר"א] דרך חדשה בסוגי' - ועיקר דבריו יבוארו בהמשך להלן [סימן מז] ליישב כמה קושיות בסוגי' זו - והכא נבאר את הדברים בקצרה עפ"י דרכו - ועיקר מה שחידש הוא - שהתרצות האב בקטנה שנתקדשה שלא לדעתו מתחלקת לתרתי - וכדיבואר:

דלגבי דעתו בחלות קידושין באמת מתחדש דחיילא אח"כ בזמן ההתרצות - שהרי לזה צריכים דעת בפועל - ולא היה דעת בפועל אלא כשהתרצה - ולכן הקידושין חיילא רק לאחר מכן כשיתרצה, אכן מסירת הכחות של האב מהני לגבי זה שלכן המעשה קידושין שלה הוא מעשה קידושין - ואל"כ הרי היא תחת שליטת האב.

אולם לענין זה י"ל דכח האב ושליתתו אינו אלא בגדר מעכב לגבי כח הבת - ולכן אי יתברר שהיה ניחותא דאב שהיא תקדש את עצמה - בהך ניחותא סגי לן לגבי צאי וקבלי - עכ"פ לענין זה שמעשה ידיה יחשב כמעשה קידושין - ולגבי זה אהני מה שאח"כ היה ריצוי לומר דלכן גם למפרע נחשב שהיה ניחותא בענין להוריד מעכב דשליטת האב - ושוב איכא מעשה גמור בין הבעל לבת מדין צאי וקבלי - והשלמת הדעת של האב להחיל חלות יבא אח"כ.

הרי לנו דזה ודאי דבעלמא לא מהני מעשה קנין עם קטן אף שיושלם הדעת חלות אח"כ שיגדל - לא בקנינים ולא בקידושין - וכדהקשו האחרונים, והכא שאני שהאב פועל את הדעת חלות אח"כ, אכן יש הסכמה כללית - דהיינו הניחותא שלו - וזה כבר קיימת למפרע [אי נתרצה אח"כ] - וזה מהני לענין זה שיש כבר תורת מעשה קידושין - ודנים כעת שיש כח במעשה דקטנה כדי שמעשה

זה יצטרף אח"כ עם הדעת של האב - הרי שהוא מעורב בהעמדת המעשה שלה למעשה כדיש יצטרף עם דעתו בחלות אח"כ

ועפ"י דרכו של המשנת ר"א נוכל להבין אתה שו"ט בין הראב"ד לרשב"א - שקושית הראב"ד היתה - "כי שמע האב והודה מה בכך - הרי בשעת נתינתו לא הודה ובשעת הודאתו לא נתן לה כלום".

וי"ל דאף אי לגבי החלות כבר היתה דעת אח"כ, וזה מהני - אכן הראב"ד מקשה דסו"ס לגבי המעשה לא מהני דעת אח"כ - שאם המעשה של הבת הקטנה בשעתו אינו כלום בלי שום דעת - שוב איך הוא יתעורר - ומחדש הרשב"א דמדין צאי וקבלי מהני דעת האב של ניהותא להעמיד את המעשה כמעשה - וזה מהני גם אם זה לא דעת בפועל - ואיכא הסכמה כללית ודעת של ניהותא למפרע בשעת נתינת הקידושין - והמעשה בשעתו חשיב כמעשה מחמת הסתם דעת של האב.

מעורר דאכתי הדברים קשים.

אולם סו"ס עיקר דברי הרשב"א שכתב לדמות להא "דהתקדשי לי ע"מ שירצה אביך שמקודשת לכשישמע ולא ימחה" - עדיין לא ברורים - וכדלעיל - וכן מה שהביא הרשב"א - "דה"ל כהרי את מקודשת לי לאחר ל' יום ואף על פי שנתאכלו המעות מקודשת" - גם לא ברור לגמרי - וכדלעיל - ואכתי צ"ע.

תוספת דברים ברשב"א.

ועיין עוד בדברי הגרנ"ט שהביא את האבני מילואים שהרבה להקשות על שיטת הרשב"א - ודן ליישב את כל מה שהקשה - ועיין להלן [פרק ד] שהבאנו את דרכו של האבני מילואים בשיטת הרשב"א - עפ"י דרכו של הריטב"א בסוגיין - ולדרכו מיושבת כל הקושיות על שיטת הרשב"א - אלא שלא נראה כדבריו מדברי הרשב"א - עיי"ש.

פרק ב

דרכם של הראשונים דמהני למפרע מדין זכין,

וחידוש ברמב"ן דקטנה חצר ידיה הוא,

וחידוש בגדר השליחות בצאי קבלי קידושין.

פלוגתת הרשב"א ורש"י אי חיילא למפרע או מכאן ולהבא - ושיטת רש"י כדרכו של הר"ן דמדין זכין אתינן עלה.

כאמור - מפורש ברשב"א שהקידושין לא חלו בשעת הנתינה - ומהני מכאן ולהבא - והוסיף הרשב"א שזה גם בנתאכלו המעות קודם ששמע האב - "דה"ל כהרי את מקודשת לי לאחר ל' יום ואף על פי שנתאכלו המעות מקודשת".

אולם בשיטת רש"י בסוגיין מפורש דכי נתרצה האב כששמע - אז הוי קידושין למפרע - וכבר עמד בזה באבני מילואים [סימן לז ס"ק יב] והביא כן נמי מהתוס' והרא"ש להלן.

ועיי"ש שהביא בטעמא דלמפרע - שכתב הר"ן [יח: מדפי הרי"ף] "לפי שכל אדם רוצה להשיא את בתו - ומצוה דרמי' עליה הוא - וזכין לאדם שלא בפניו, וטעמא דנתרצה כששמע הא לא נתרצה לא הוי קידושין - לפי שאינו זכות גמור שהרי היא יוצאה מרשותו לכמה דברים - אבל כל שנתרצה גלי דעתו דזכות הוא לו ומהני משעה ראשונה" עכ"ל.

סתירה בשיטת רש"י.

אולם להלן [מו.] מבואר שרש"י סובר שזה רק מכאן ולהבא - וסותר משנתו - ועיין מה שנתבאר להלן בדברינו [סימן מט] בשם הגר"א קוטלר במשנת ר"א ביישוב שיטת רש"י - שלמד דהוי מכאן ולהבא בחלות אבל למפרע במעשה - ויש בזה נפ"מ וכמבואר שם.

האיך מהני קטנה בזכין - ובדברי הרמב"ן בזה, ומתמה דמה זה ענין לחצר - ומתמה נמי בסוגי' דלעיל בנערה דקס"ד דחצר דאביה היא.

אולם יש להקשות על הר"ן - דבשלמא בנערה היה מהני זכין שהרי היא בת שליחות ושייכא בה זכין, אכן קטנה אינה שליח ולא יכולה לעשות זכין עבור האב, וצ"ע - ולהלן [פרק ד] הבאנו מהריטב"א בסוגיין דחילק בין קטנה לנערה מטעם זה - דרק בנערה מהני זכין.

ומצאנו בזה תוספת דברים ברמב"ן בסוגיין - וז"ל: "ויש לומר שקדושין ונשואין דבתו אף על גב דחוב הוא לאב לענין נדרים ומעשה ידיה, זכות הוא להשיאה ומצוה דרמיה עליה, וכה"ג היכא דחזינן דניחא לי' זכין לאדם שלא בפניו כדאמרינן ביבמות [קי"ח:] בגט במקום קטטה, ואף על גב דקטנה היא ולית לה יד, ה"מ לאחר מיתת אביה אבל בחיי אביה יד ידידה היא, ולא גרע מחצרו שקונה לו שלא מדעתו בזכות".

וצ"ב דהיכן מצאנו שקטנה יד דאביה היא לקבלת קידושין, וע"כ דכוונתו לצאי וקבלי שמכחו יש לה יד - שנותן לה כח ידידה - וצ"ל שהרמב"ן למד דמהני גם על המעשה וגם על הדעת - ודלא כנתבאר לעיל ברשב"א שמתחלקים זה מזה - אלא שהרמב"ן ור"ן למדו שהיא לגמרי במקום האב - והיא שליח ידידה גם למעשה וגם לדעת - ואמרינן שאם הוא מתרצה אח"כ - אז למפרע אמרינן שתמיד היתה התרצות וניחותא - וזה סגי לן לדין צאי וקבלי.

אולם תמוה - דסו"ס כמו שקטנה אינה יכולה להיות שליח כמו כן היא לא יכולה לעשות מעשה מכח פרשת זכין עבור האב - והיה מקום לומר דדין צאי וקבלי מהני מדין שליחות - ולסוג שליחות כזו לא נתמעטו קטנים כיון שזה לטובתו - וכנתבאר לעיל [סימן מג פרק ב] בשיטת הרא"ש - וביארנו שם שכיון שהחלות קידושין חיילא בקטנה עצמה - שוב חשיב כשליחות אחרת דבזה ליכא מיעוט של קטנה - ולא כל שליחות לטובתו של הקטן מהני ע"י הקטן - עיי"ש ההוכחה לזה - אולם כל זה חסר בדברי הרמב"ן - שלא הביא כלל את סברת הרא"ש בזה.

ועוד - הרי יש תוספת חשובה בדברי הרמב"ן - דאחרי שכתב שהיא יד דאביה הוא מוסיף - דלא גרע מחצר דאביה - וזה תמוה מאד - דמה ענין קטנה להיות חצר - והרי אלו עיקר דברי הרמב"ן שחידש "ולא גרע מחצרו שקונה לו שלא מדעתו בזכות" - וצ"ע.

ובאמת שקושי' זו קשה גם לעיל - בסוגי' לגבי נערה - דהסתפקו האם כיד אביה דמיא, או כחצר אביה דמיא - "כיד אביה דמיא, מה אביה משוי שליח אף היא נמי משוי שליח, או דילמא כחצר אביה דמיא, ועד דמטיא גיטא לידה לא מיגרשה" - וצ"ב דמה שייטא להכא חצר דאביה בנערה - וצ"ע.

וצריכים להבין עוד דלעיל אמרו סברא זו שהיא כחצר כדי לבאר למה הנערה לא יכולה למנות שליח של עצמה, והכא הרמב"ן כותב סברא זו לבאר למה אין מיעוט של זכין בשליחות דקטנה עבור האב - וכל הסברות הללו צ"ב - דמה שייכי לענינו של חצרו של אדם קונה לו שלא מדעתו.

גדר חצר מטעם שליחות - שהחילוק כך - דבכל שליחות השליח עצמו פועל עבור המשלח, ובשליחות דחצר בעל החצר פועל על ידי החצר.

ונקדים בזה בעיקר הגדר של חצר מטעם שליחות - דיעויין בדברי רש"י בב"מ [י:]: דמתבאר דמהני חצר מדין שליחות מסברא - דאם אך ידענו שיש שליחות בגירושין שוב פשוט נמי דמהני חצר בגירושין מדין שליחות - ועיין בהערה 177 - אולם התוס' ר"פ [שם] תמה עליו - דודאי דאיכא חידוש בזה שחצר מהני מדין שליחות - דהרי לאו בר דעת הוא וליכא שליחות בלאו בר דעת, והפנ"י תמה עוד דלאו בני ברית ולא בתורת גירושין, ולמה מהני בלי פסוק.

אולם קשה לי גם על דבריהם - הרי גם אחרי הפסוק קשה - דהאיך תמיד בכל שליחות ממעטינן 'לאו בר דעת' ו'לאו בני ברית' ולא 'בתורת גירושין', הא בחצר מבואר דמשכחת לה שליחות בכל כה"ג - וע"כ צ"ל שהגדר בשליחות דחצר שונה מהגדר של שליחות בשליח דעלמא ולכן ליכא סתירה לכל מקום שיש מיעוט, דלפי הגדר החדש בשליחות דחצר לא מתאים האי מיעוט - הרי הסוגי' האריכה לבאר למה ליכא חסרון של שליחות לדבר עבירה בחצר ולא התייחסה למיעוטים הללו, וע"כ שבגדר החדש בהך שליחות ליכא להנך מיעוטים.

ומעתה נראה דזה עיקר קושיתם דמנלן גדר חדש של שליחות בחצר דלכן ליכא בזה הנך מיעוטים, ולזה בעינן פסוק, וא"כ י"ל דהך גדר חדש רש"י הביין מסברא בלי דרשה ולכן ליכא קושי' מהנך תלת - ופשוט - אלא דצריכים לבאר מה הגדר החדש בשליחות דחצר דלכן חלוק הוא בכל הנך נידונים - גם לדעת הראשונים [שלמדנו כן מפסוק] וגם לרש"י [דלמד כן מסברא].

והגדר בזה הוא כך - והדברים מבוארים בדברי הגר"ח [גיטין כ"א - בענין נתן גט ביד עבדו - הוצאת מישור] 178 וכן הוא בדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [ב"מ בשיעור כללי] - שהחילוק כך - דבכל שליחות השליח עצמו פועל עבור המשלח, ובשליחות דחצר בעל החצר פועל על ידי החצר. וביאר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [שיעור יומי] דלכן ליתא לכל הנך חסרונות - והיינו דכל הנך דינים בשליח דבעי בר דעת ובן ברית ובתורת - היינו היכא שהשליח פועל והכא המשלח עצמו פועל ולכן ליכא להנך חסרונות - ועיין לעיל [סימן ז] מה שהוספנו בזה בגדר השליחות, ולגבי המינוי בשליחות של חצר.

מבאר את החילוק בין שליח דעלמא דלא מהני מדין חצר, לשליח ששייך לחלות דמהני מדין חצר.

והנה כפשוטו כל המושג של חצר שהוא שליח - כל זה לא שייך אלא בחצר שזה המקום שממילא הוא מניח את הדברים - וממילא החצר וההחזקה בחצר הוא מצב שעומד לו - מצד עצמו - אכן בכל שליח דעלמא לא שייך לומר כן - שהרי הוא לא שייך לעיקר הנידון שעליו ממנים אותו. אכן נראה לומר שיש בזה חילוק - שאה"נ שבכל שליח שלא שייך לעיקר החלות, הכא הוא פועל בצורה עצמאית עבור המשלח, והיינו שהוא צריך לקבל כח להחיל את החלות - כאילו שזה חלות ידיה - ואל"כ הוא לא יכול לייצג את הבעלים כלל וכלל - וכבר נתבאר לעיל [סימן ב] שזה עיקר סברת האחרונים שלכן יש בשליחות ענינו של מסירת כחות - דלולי זאת אין שום תוכן למעשים של השליח - וממילא דבשליחות נתחדשה שנמסרו לו כחות לפעול בצורה עצמאית.

¹⁷⁷ עיין בדברי רש"י בתחילת הסוגי' [שם], וכן להלן [שם סוף עמוד ב'], וכן בהמשך [תחילת י"א]. ומבואר דרך בגנב צריכים פסוק לחדש חצר מדין שליחות כיון שיש סברא מיוחדת דלא מהני - והיינו משום הדבר עבירה, ומבואר דלולי זה היה מהני מסברא, ולשיטתו אזיל.

¹⁷⁸ כן הביא הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בחידושיו [ב"מ סימן י"ד ס"ק ח'].

אכן נראה לחדש דלו יצויר ויהיה מצב שהחלות היא חלות של ראובן - אלא שהוא צריך להיות שליח של שמעון בחלות ידיה כיון שיש לשמעון שליטה דינית על החלות שלו - הכא נראה שיש מקום לדון בב' סברות הפוכות ממש.

והיינו דמצד אחד יותר פשוט להבין שכאן השליחות יחדש שראובן השליח פועל בצורה עצמאית עבור שמעון המשלח, כיון שיש לו סיבה מצד עצמו שיהיה לו כח לפעול - אכן מאידך גיסא נראה עוד - שיש גם סברא לומר דדווקא הכא מהני הך סוג של שליחות שהיא מעין חצר - והיינו ששמעון פועל ע"י ראובן.

והסברא לזה הוא כך שכמו שחצר היא מקום שממילא הוא מניח את הדברים - ולכן החצר וההחזקה בחצר הוא מצב שעומד לו - מצד עצמו - א"כ אף דבשליח דעלמא ליכא למימר כן, שאין מצב מצד עצמו שעומד להך חלות בלי שיקבל כחות, אכן ראובן שזה חלות שלו - הכא כל מעשה בהך חלות ממילא עומד לחלות ידיה בלי לקבל כחות - וממילא כאן ראובן לא צריך לקבל כחות משמעון על החלות כדי לפעול בצורה עצמאית - אלא דממילא מהני מעשה ראובן מצד עצמו עבור שמעון שהוא שולט על החלות - גם בלי לבא לפרשת שליחות.

ונראה דבכל כה"ג אנו רואים את המעשים של ראובן כמעשים שממילא עומדים לשמעון בהך חלות - כיון ששמעון שולט עלה חלות, והמעשים של ראובן קשורים לחלות מצד עצמם - ובכה"ג מחדשת פרשת שליחות שא"צ לעשות שליח עצמאי - אלא שכאן השליחות של ראובן עבור שמעון יהיה כעין השליחות של חצר - והיינו ששמעון עצמו כבר פועל ע"י ראובן - כיון שמעשיו ממילא עומדים לו בהך חלות.

הרי לנו שהמושג של שליחות כעין חצר מתחדש בחצר מטעם אחד, ומתחדש בגוונא הנ"ל מטעם אחר - אכן סו"ס מתחדש הך גדר של שליחות בחצר - לא רק בחצר ממש.

מבאר למה בת ששייכת לעיקר החלות יכולה להיות כחצר אביה.

ונראה דלעיל בסוגי' [בתחילת העמוד] למדו שכל נערה שהאב שולט על החלות גירושין ידיה - הרי זה דומה לנתבאר הכא לעיל בראובן ושמעון - וממילא דקס"ד דבאופן שהנערה פועלת בחלות - יש לומר שהיא מייצגת את האב בצורה אחרת מכל שליח - והכא היא אינה שליח עצמאית - לכן קס"ד שזה עצמו יהיה הטעם שהיא לא יכולה למנות עוד שליח - שאין לה עשייה עצמאית שתמנה על זה שליח - וכל כולה טפילה לאב שמעשה ממילא עומדים לאב - וכבר נתבאר בארוכה ריש פירקין - עיין בזה [תחילת סימן ז] ועוד - דעיקר החידוש ששליח עושה שליח מתבסס על זה שהשליח הוא כח עצמאי - וחשיב כבע"ד בחלות - והכא ליכא למימר כן.

ונראה שאף שהגמרא דחתה שזה לא הגדר בכל בת שהיא נערה, אכן בבית קטנה שיש בזה פרשת צאי וקבלי - הכא חידש הרמב"ן סברא זו.

מבאר שזה עומק כוונת הרא"ש בשליחות לטובתו - והרמב"ן מבאר את הגדר עפ"י שליחות דחצר.

ונראה ששורש הדברים מבוארים ברא"ש שחידש ששליחות לטובת הקטנה מהני ע"י הקטנה - וביארנו שכיון שהחלות קידושין חיילא בקטנה עצמה - שוב חשיב כשליחות אחרת דבזה ליכא מיעוט של קטנה - ולא כל שליחות לטובתו של הקטן מהני ע"י הקטן.

ונראה דהן הן דברי הרמב"ן, אלא שהרמב"ן מבאר את הגדר בזה, דלמה חשיב כסוג אחר של שליחות, והביאור דדומה לחצר דליכא מיעוטים בחצר, ומהני בלאו בן ברית וכדומה - והיינו שזה

שהחלות חיילא בבת עצמה - א"כ ממילא שהמעשים של הקטנה עומדים לחלות הזו שעליה האב שולט, וזה סוג של שליחות דמהני בקטן.

תוספת דברים בזה ברא"ש.

ועיין להלן [סוף פרק ג] שביארנו את עיקר דברי הרא"ש לגבי דעת האב בקידושין שהבת עושה עבור האב, שצריכים דעת של האב אף שיש דעת של הבת - וביארנו את הדברים עפ"י הגדר החדש של שליחות שביארנו הכא - וא"ש לשיטתו.

דרך אחרת בזה עפ"י התוס' גיטין [סד].

ולולי הרמב"ן והרא"ש היה מקום לחדש דרך אחרת בזה בשיטת הר"ן שהביא דין זכין בלי להוסיף שום סברות, לא את סברת הרמב"ן ולא את סברת הרא"ש. ונראה כך, דהנה שיטת התוס' בגיטין [סד] דבמילתא שהקטן שייך בו - הכא שייך שהוא יהיה שליח, ולכן הוא קונה לאחרים והוא שליח שלהם לקנות באופן שדעת אחרת מקנה לו - ודו"ק, והיינו דבאופן כזה ליכא מיעוט בקטן מתרומה שלא יוכל להיות שליח - ועיי"ש לגבי מינוי בקרבן פסח - וכן להלן [שם סה.]. בתוס' ובמהרש"א לגבי פדיון מעש"ש במופלא סמוך לאיש. והיה מקום לדון דאחרי פרשת צאי וקבלי יש לה דין יד ומעשה - והיא שייכת לעיקר החלות קידושין - הלכך היא יכולה להעשות שליח על זה - וליכא מיעוט בקטן בכה"ג, וא"ש דברי הר"ן כפשוטם.

פרק ג

שיטת הרא"ש.

שיטת הרא"ש דמהני מדין זכין ומדין צאי וקבלי כהדדי - ולשיטתייהו.

הנה הרא"ש [סימן ו - תחילת מה:] כתב דמהני הקידושין למפרע - וז"ל: "דגבי בת - אם נתרצה האב חיילי קידושין ממילא למפרע - והוי כאילו אומר לבתו צאי וקבלי קידושין", ויש לתמוה - הרי לעיל הבאנו מהראב"ד דמדמה "לאומר לבתו צאי וקבלי קידושין" - אכן לדידיה היינו צריכים ריצוי בשעת הקידושין ממש או לפני כן - ולכן הוא למד שהאב היה שם. אכן הרא"ש למד דמהני למפרע - וע"כ דמדין זכין אתינן עלה - וכן כתב בהדי' בקרבן נתנאל [ס"ק ל'] בביאור הרא"ש - וא"כ איך מהני מדין צאי וקבלי - הרי בצאי וקבלי הוא נתן לה כח לקדש עצמה לפני שנתקדשה - וצ"ע.

אולם אדרבה - לשיטתו א"ש - דלפי מה שהבאנו לעיל [סימן מג פרק ב] - הרי הרא"ש עצמו למד את הדין של צאי וקבלי מדין שליחות - ונתחדש שליחות לקטן בכה"ג - וממילא דלשיטתו גם הכא א"ש.

והיינו דאף דשיטת הרא"ש היא דזכין מטעם שליחות וזה לא מהני בקטן, אכן הכא דשליחות עצמה נמי מהני ה"ה דזכין מהני - וזה גופא מה דיליף הרא"ש מצאי וקבלי - דמהני הכא זכין מטעם שליחות למפרע.

וכבר נתבאר לעיל [פרק ב] בדברי הרמב"ן דע"כ שיש חידוש מסויים בזכין בקטן - ומדמה לחצר, וביארנו את שיטתו עפ"י הרא"ש דלטובתו איכא שליחות - ומעתה מבואר דהרא"ש עצמו משלב את ב' הדברים ביחד.

פלוגתת הרא"ש והריטב"א לשיטתייהו בצאי וקבלי.

ולהלן [פרק ד] הבאנו מהריטב"א דמחלק בין קטנה לנערה בדין זה אי מהני בנתאכלו המעות - והיינו אי מהני למפרע או רק מכאן ולהבא - ומבואר דרק בנערה מהני למפרע מדין זכין - והיינו דלשיטתו לא מהני שליחות בכה"ג, ולשיטתו חולק על הרא"ש בדין צאי וקבלי קידושין - ודו"ק.

חילוק בין הר"ן לרא"ש - ולפי הרא"ש קשה דהיכן המסירת כחות במתקדשת שלא מדעתו.

והנה הר"ן למד דמהנין זכין, וגם הרא"ש למד כן, וקשה דאי מהני זכין ושליחות בקטנה עבור אביה, א"כ למה לי חידוש של צאי וקבלי - הא הבת יכולה להיות שליח של האב כשאומר לה צאי וקבלי - ומוכרח דאדרבה - דדינא דצאי וקבלי ודינא דזכין ושליחות ע"י הקטנה חדא נינהו - ופשוט - וכבר נתבאר שהרא"ש אזיל לשיטתו דכתב דאיכא שליחות בצאי וקבלי.

אולם מעתה קשה - דלעיל [סימן מג פרק ב] הבאנו שהרא"ש למד שיש ב' חלקים בצאי וקבלי, גם חלק השליחות וגם חלק המסירת כחות של האב - כדי לעשות אותה לבע"ד במעשה הקידושין - שנאמר שאישות ידיה נמסרה אליו ממנה - ולא מהאב - והיינו שהיא לא תהיה כחפץ דאב לקדושין - ואישות דאב נמסרה לבעל.

וחידוש זה מונח באמירת האב בצאי וקבלי - מלבד הדין של צאי וקבלי דנתחדש בה שליחות, ומעתה קשה, דבשלמא מה שהבת יכולה להיות שליח - הא כל זה מהני גם במתקדשת שלא מדעתו של האב שזה הרי מהני מפרשת זכין, אכן החלק הזה שהיא ההקדמה לצאי וקבלי - והיינו שהאב נותן לה כחות, האיך זה מהני במקדשת שלא מדעתו, הא על זה לא מהני זכין - דאדרבה - החלק הזה הוא ההקדמה לפרשת שליחות וזכין של צאי וקבלי.

וקושי' זו לא קשה בשיטת הר"ן דיתכן שהוא למד שזה כל הפרשה של צאי וקבלי - שליחות של הבת בלי שום הקדמה של מסירת כחות של האב, ולכן הכא מהני מדין זכין, אכן לפי הרא"ש קשה.

מוכרח שלפי הרא"ש יש מסירת כחות בהסכמה הכללית בניחותא של האב - ואהני לן ההתרצות אח"כ לתרתי.

ומוכרח מהכא קרוב לדברים שנתבארו בדרכו של המשנת ר"א - מובא לעיל [פרק ב] בשיטת הרשב"א - דדעת האב בנתרצה בסוף מתחלק לתרתי - דנתבאר ברשב"א דלגבי דעתו בחלות קידושין באמת מתחדש דחיילא אח"כ בזמן ההתרצות - שהרי לזה צריכים דעת בפועל - ולא היה דעת בפועל אלא כשהתרצה - ולכן הקידושין חיילא רק לאחר מכן כשיתרצה, אכן מסירת הכחות של האב מהני לגבי זה שלכן המעשה קידושין שלה הוא מעשה קידושין - וביארנו דלענין זה סגי לן בניחותא ובהסכמה כללית שמעשה דידה יחשב כמעשה קידושין - ולגבי זה אהני מה שאח"כ היה ריצוי לומר דלכן גם למפרע נחשב שהיה נחותא בענין זה.

וה"ה הכא - שיש לומר בדעת הרא"ש, דמהני הסכמה כללית וריצוי וניחותא כללית לענין מסירת הכחות של האב לבת בצאי וקבלי - ובזה כבר נמסרו לה הכחות - והחלק הזה נמצא גם בנתקדשה שלא לדעתו באופן שבסוף הוא נתרצה - וגם חוששים שמא יתרצה - שהרי הריצוי בסוף מגלה שיש הסכמה כללית למסירת הכחות שנמסרים לה ממילא.

אכן סו"ס בכל צאי וקבלי עדיין צריכים שהוא ימנה אותה להיות שליח לעשות עבורו את המעשה קידושין - והחלק הזה חסר במתקדשת שלא מדעתו - ובזה מתחדש דסו"ס מהני עכ"פ מדין זכין - דבכל זכין היכא דמתגלה זה זכות - הזוכה נעשה לשליח מעצמו.

הרי לנו שהריצוי בסוף מהני לתרתי, א] שכעת יש הסכמה כללית לניחותא על מסירת הכחות לבת, ב] בהתרצות מתגלה שזה זכות עבורו שתוכל להיות שליח ידיה.

מוכרח דבצאי וקבלי לא צריכים את דעת האב לפעול את החלות - ומתמה מלשון הרא"ש.

והנה לעיל [סימן מג פרק ב] הבאנו לחקור בגדר השליחות, האם היא שליח על הדעת קידושין ועל המעשה קידושין, או שזה מתחלק, שהדעת היא דעת של האב - לפעול בחלות - ורק המעשה הוא מעשה של הבת בשליחותו - והבאנו לדייק בלשון הרא"ש שהוא למד שגם אחרי השליחות של הבת, הדעת היא דעת של האב - לפעול בחלות - ורק המעשה הוא מעשה של הבת - וזה כעין החילוק של הגר"ח בצאי וקבלי.

וז"ל הרא"ש - "אבל האב מקנה אותה לבעל בקבלת קידושיה - והיא מקבלת קידושיה בשליחות אביה" - ומשמע בהדי' ע"ד הגר"ח.

אכן נראה שמוכרח דבצאי וקבלי לא צריכים את דעת האב לפעול את החלות - שהרי זה ודאי דלפעול חלות צריכים דעת בפועל - דעת מפורש - וזה ליכא בקטנה שנתקדשה שלא מדעת האב, ולא סגי לזה הסכמה כללית וניחותא כללית, ומוכרח ששני החלקים שייכים לבת, גם הדעת וגם המעשה ובשניהם מתקיימת שליחות הבת לאב - אף שהיא קטנה - וכנתבאר שם בדרך הראשונה - אולם לפי"ז קשה לשון הרא"ש - וצ"ע.

מבאר שגם הדעת וגם המעשה נעשים בשליחות ע"י הבת עבור האב, אלא שכיון שהשליחות של בת לאב היא שליחות כעין חצר, הלכך בעינן דעת כללית של האב על הקידושין.

ונראה לומר בזה בדרך אחרת שבאמת כוונת הרא"ש לחלוקה אחרת במעשה הקידושין בין הבת לאב, ונקדים במה שמבואר בקה"י [סימן כו ס"ק ג] שבדעת מקנה לא סגי ברצון כללי שהוא רוצה שהלוקח יקנה את החפץ, אלא דבעינן גמ"ד שהוא מקנה ללוקח - וכנוסח לך חזק וקני - ופשוט - ועיי"ש מה שחקר בזה בבת ואב, ונראה לומר באופן אחר.

והוא - שכבר נתבאר לעיל שיש כאן שליחות מחודשת מפרשת חצר, וביארנו שמתחדש גדר חדש שהאב מקדש ע"י הבת, ולא שהבת מקדש עבורו - ככל שליח עצמאי - שהשליח הוא המקדש, והיינו שכמו שהאדם מחזיק ע"י החצר ולא שהחצר קונה עבורו, כמו כן הוא מקדש ע"י הבת ולא שהיא מקבלת קידושין עבורו.

ונראה שזה ביאור חדש בלשון הרא"ש - שכותב - "אבל האב מקנה אותה לבעל בקבלת קידושיה" - והיא מקבלת קידושיה בשליחות אביה" - והיינו שצורת השליחות של הבת עבור האב הוא שהוא חשיב כמקדש ומקנה אותה לקידושין - ודו"ק.

ונראה לומר שכמו שבחצר יש דעת כללית של בעל החצר שהוא רוצה לקנות ע"י חצר זה - ואין לו דעת מפורשת על הקנין עצמו כעין דעת של 'לך חזק וקני', ומה"ט לא מהני לקנות בחצר בעל כרחו - עיין בזה בהערה ¹⁷⁹ - א"כ גם בשליחות כזה נראה שיש דעת לאב, אבל זה לא דעת של

¹⁷⁹ יעויין בהרשב"א בתשובה [חלק א סימן קעח] וז"ל: "דחצרו אי משום שליחות איתרבא אין חבין לאדם שלא מרצונו. ואי משום ידו אפילו עומד בצד חצרו לא קנה. ולא דמי לגט שהיא מתגרשת כל שעומדת בצד חצרה. דשאני אשה שעל כרחה מתגרשת כשזרקו לה לתוך חיקה או שנתנו לתוך ידה וכן הדין בחצרה בשעומדת בצד ביתה - אבל בכל מקום שאינו נוטל בעל כרחו אף חצרו לא זכתה לו", עכ"ל.

עצם חלות הקידושין ככל דעת האשה בקידושין שמחילה את עצם הקידושין - אלא דעת כללית שרצונו בקידושי הבת - וכדחילק הקה"י, וי"ל דדעת כזו נצרכת כדי שהוא יהא חשיב כמקדש על ידה בזה שהיא מקדשת את עצמה.

ונראה שבדעת כזה א"צ דעת מפורשת של האב - ובסגי בניחותא בעלמא - וממילא שיש לומר דלזה סגי לן בגילוי למפרע של רצון האב בקידושין - ומהני לומר שמא נתרצה האב - ודו"ק. ולפי"ז נמצא שהבת עושה את המעשה קידושין ולבת יש גם דעת מפורשת בחלות קידושין - והיא שליח של האב גם במעשה וגם בדעת המפורשת - ודעת האב היא דעת כללית שמתאימה לדעת של שליחות של חצר - וא"ש שיטת הרא"ש לשיטתו בגדר שליחות המחודשת - וכנתבאר. ויש מקום לדון בחצר - וכן בשליחות כזה - דאף אי נימא דליכא חסרון של נשתטה המשלח בשליחות דעלמא, אבל בשליחות כזה איכא חסרון של נשתטה המשלח - ודו"ק.

פרק ד

דרכו של הריטב"א,

ודרכו של האבני מילואים ברשב"א.

דרכו של הריטב"א דלא מהני זכין בקטנה וע"כ דמדין ערב הוא דמהני ובעינן כסף בעין.

עיין בריטב"א בסוגי' שהקשה על מה שמבואר שמא נתרצה האב בקידושין ובזה נתקיימו הקידושין, דקשה דבמה נתקיימה "הא לא זכה האב באותן קידושין כלל - דהא קטנה לית לה זכייה מדאורייתא כדי שיזכה בהן לאביה - ולאז בת שליחות היא שתעשה לו שליח, ואיהי גופה לית לה יד מעצמה" - וכוונתו בזה לשלול מהסברות שהזכרו לעיל ברמב"ן וברא"ש.

וביאר דאיכא למימר דמהני מדין ערב - "תן מנה לפלוני ותתקדש בתי לך או תן ככר לכלב ותתקדש לך - דכיון שנתן על פיו מקודשת אף על פי שלא אכלו הכלב ולא נהנה האב מאותן קידושין - דמקדשא בההיא הנאה שעשה דברו דשויא פרוטה כדכתיבנא בפ"ק לעיל [ח:] - הכא נמי כשנתרצה האב בקידושין הרי הוא כאומר הניח הכסף שנתת לבתי שיהא שלה ולא תטלנו ממנה ותתקדש לך".

אולם הוסיף בזה הריטב"א תנאי דא"כ בעינן שיהא הכסף בעין בשעה שמתרצה האב - דאל"כ במאי מקדשה - הרי לא נתן ולא הניח לה כלום על פיו, ומה שנתן מתחלה לא מהני כלום כיון דמעצמו נתן לה על דעת קידושין שלו, אבל השתא כשהוא בעין איכא נתינה על פיו - שהרי אילו לא נתרצה האב בקידושין - אז הוא חוזר ולוקח את הכסף ממנה - כיון שאין לה זכייה לזכות בהם כיון שניתן אך ורק עבור קידושין - וממילא דאי לא יטול ואדרבה הוא מניחם עבור האב - בזה הוא מקדש.

בדברי הריטב"א לגבי דעת המקדש - ודברי האבני מילואים בזה.

והוסיף הריטב"א שיש לדון דמאן יימר שדעת המקדש לקדשה בההיא הנאה דמטי לאב בזה שהוא מניח לו לבתו - וכתב הריטב"א כך - "איכא נתינה על פיו שהרי אילו לא נתרצה האב בקידושין הדר איהו ושקיל כספיה מינה דלית לה זכייה למזכי בהו ועכשיו מניחן בשביל אביה - ואף על פי

וכ"ה בריטב"א [ב"מ יא.] - וז"ל: "דכיון דרואה אחרים שרצין אחר המציאה אם הוא עומד במקומו ואינו מטפל בה וגם אינו אומר דזכי ליה שדהו, הא גלי דעתיה דלא בעי למזכי ביה ומפקירה לאותם שרצים אחריה, ואין חצרו של אדם קונה לו מה שאינו רוצה לקנות", עכ"ל.

שאין דעת המקדש לכך - בההיא הנאה דמטי לאב שזה מניח המעות לבתו גמר ומקני לה - ואפשר שהמקדש מתכוין לכך שהרי כל אדם רוצה שיגמרו נישואין כדאיתא בכתובות [ע"ג:].
 הרי שיש ב' דרכים בריטב"א לגבי דעת המקדש, א] באמת אין דעת המקדש לכך - אכן אכתי מהני "בההיא הנאה דמטי לאב שזה מניח המעות לבתו - גמר ומקני לה", ב] "אפשר שהמקדש מתכוין לכך שהרי כל אדם רוצה שיגמרו נישואין", עכ"ל.

והאבני מילואים [סימן לז ס"ק יב] הוסיף בביאור הריטב"א - דהוי ליה כאילו שהמקדש מדבר עם האב בתחילה - שהרי תחילת הנתינה ליד הקטנה היה על צד ערבות דאב - ואעפ"י שבתחילת הנתינה לא היה ידוע לאב - ועיי"ש שהוכיח דין זה דגם בכה"ג שייך דין ערב - ומעתה - כיון שתחילת הנתינה היתה ע"מ שיתרצה האב - הוי ליה דין ערב בעת הריצוי - דתחילת הנתינה היתה לכך שאם לא יתרצה תחזיר לו הכסף.

הריטב"א מבאר את הדין של נערה מדין זכין ולא בעינן כסף בעינן ומהני למפרע.

והוסיף הריטב"א שכל זה בקטנה אבל בבתו נערה לא בעינן שיהא הכסף בעין בשעת רצוי, דבנערה - אף דלית לה יד לקבל קידושיה - מכל מקום היא עצמה בת זכייה ולכן כשהיא מקבלת את הכסף - הרי היא כזוכה בכסף לאביה - וכי שמע האב ונתרצה - זכתה לו למפרע - דזכין לאדם שלא בפניו - וכוונתו דליכא זכין בקטנה - רק בנערה.
 ומוסיף הריטב"א שגם באומר לראובן - זכה בכסף זה לאחותך ותתקדשי לי בו - ושמעה ונתרצתה - הרי היא מקודשת למפרע משעה שזכה לה.

ביאור החילוק בין סוגי' דהכא לצאי וקבלי קידושין.

אולם הקשה הריטב"א על עצמו - דא"כ בדין של אומר אדם לבתו קטנה צאי וקבלי קידושין שהגמרא למד דתלוי בחידוש של יעוד - לדרכו של רבי יוסי ברבי יהודה דמעות הראשונים לאו לקידושין ניתנו - וקשה דגם בלי זה נימא דמהני מדין קידושי קטנה דנתרצה האב - וכמבואר הכא. ותירץ שהנפ"מ הוא - דהכא בעינן מעות בעין והתם מהני גם בלי מעות בעין - והיינו שאמר לבתו צאי וקבלי קידושין - ואז ברגע שקיבלה המעות גמרו הקידושין - אף על פי שלא נתרצה האב אחרי קבלתה וכעת אין המעות בעין - אבל אה"נ אי נתרצה אחרי קבלתה והיה המעות בעין - מהני לכו"ע.

ביאור האבני מילואים למה ליכא ערב בנתאכלו המעות - ושורש פלוגתת הרשב"א והריטב"א.

אולם הקשה האבני מילואים דכפשוטו יש לומר דאיכא דין ערב גם בנתאכלו המעות דסו"ס איכא חוב של הבת למקדש - וממילא דאכתי שייך ערב - דמאי שנא באופן שאומר 'תן מנה לפלוני ואתקדש אני לך' ממה שאומר לו 'מחול חובך לפלוני ואתקדש אני לך' - ולמה לא מהני גם בנתאכלו המעות.

וכתב בזה האבנ"מ דבאמת "מחול חובך לפלוני ואתקדש אני לך" נמי לא מהני - שהרי מקדש במלוה אינה מקודשת אפילו במוחל לאשה גופה וממילא דכש"כ במוחל לאחר על פיו דלא מהני - וזו שיטת הריטב"א.

עוד הוסיף בזה האבני מילואים - דס"ל להריטב"א כדעת הר"ר יונה הובא ברא"ש בפרק שני דייני גזירות [ס' ז'] דקטן שלוח אין צריך לשלם אפי' הגדיל אח"כ עיי"ש - וא"כ הכא בקטנה - לא חשיב שהאב נהנה בזה שנותנים חוב לקטנה על פיו דכיון דכבר נתאכלו וקטן פטור מלשלם היכא דליתי' בעיני' שוב ליכא בזה דין ערב.

עפ"י דרכו של הריטב"א ביאר האבני מילואים את שיטת הרשב"א דמהני מכאן ולהבא אף בנתאכלו המעות - ואף שבריתב"א עצמו מפורש דלא מהני בנתאכלו המעות, אכן ביאר האבני מילואים שבזה גופא חולק הרשב"א - ותלוי במחלוקת בדין הלוואה וחוב בקטן - שהרשב"א יסבור דקטן שלווה צריך לשלם - וכדעת הרא"ש [שם] וכן פסק בשו"ע חו"מ [סי' צ"ו סעיף ג] - א"כ אפי' נתאכלו ה"ל הנאה במה דשביק לה חובה.

מחלוקת בדין ערב בדין "מחול חובך לפלוני ואתקדש אני לך".

ובעיקר דין ערב בדין "מחול חובך לפלוני ואתקדש אני לך" - הבאנו מהאבני מילואים שביאר בדעת הריטב"א דכמו שמקדש במלוה אינה מקודשת אפילו במוחל לאשה גופה - ממילא דכש"כ במוחל לאחר על פיו דלא מהני.

אולם יש לדון בזה דאדרבה - עד כמה שיש הנאה של הוצאת ממון על פיו - א"כ מה לי נתינת מנה לפלוני או זרוק מנה לים או מחול מנה לפלוני - ועיין מה שנתבאר לעיל בדברינו באמרות אברהם פ"ק דקידושין [סימן נג] בביאור שיטת הריטב"א בגדר קידושין מדין ערב - וביארנו דין זה עפ"י מה שנתבאר שם - ושורש הדברים שאין הנאה מעצם הפעולה אלא מהשימוש בממון עצמו לשימוש של טובת הנאה, והמנה עצמה מתקבלת לשימוש הזה.

מתמה טובא דלדרכו לא מובן הדמיון למקדש לאחר ל' ונתאכלו המעות.

איברא דלדרכו של האבני מילואים ברשב"א יש לתמוה - דלמה הוצרך הרשב"א לפרש דמהני בנתאכלו המעות קודם ששמע האב - כיון דה"ל כהרי את מקודשת לי לאחר ל' יום דמהני אף על פי שנתאכלו המעות מקודשת - הא בשלמא התם שהוא מקדשה אח"כ עם המעות שניתנו מקודם שכבר נהפכו לחוב יש חידוש, אכן הכא החוב עצמו אינו כלום, שהרי הוא לא מקדשה אלא בהנאה של הוצאת ממון על פיו שיש במחילה זו - ומה זה שייך לדין ההוא - וזה ראייה אלימתא נגד דרכו של האבני מילואים.

פרק ה

פלוגתת האבני מילואים ומחנ"א

בדין זכין - מתי מהני מחאה.

חידוש האבני מילואים דמחלק בין זכות גמור לאינו גמור אי צריך לשמוע, אבל בשניהם מהני מחאה.

והנה בעיקר דברי הראשונים דמהני מדין זכין מצאנו מחלוקת יסודית באחרונים - דהנה - כבר הקשה האבני מילואים - "וראוי לדקדק מלשון הר"ן שכתב הא לא נתרצה כו' לפי שאינו זכות גמור כו' ותיפוק לי' אפילו בזכות גמור כל שמיחה כששמע אין בזכ' כלום ולא מהני הזכ' שזכו לו שלא בפניו - ואם זכו לאדם מתנה שלא בפניו וכששמע אמר אינו רוצה אין במתנה זו כלום וכמבואר בכריתות וכו'".

וביאר האבני מילואים "ונראה משום דמשמע לשון הש"ס - חיישינן שמא נתרצה האב כששמע - ומשמע הא לא שמע אוזן האב מעולם לא הוי קידושין - לזה כתב הר"ן לפי שאינו זכות גמור - דודאי בזכות גמור כל שלא שמע כלל ממילא קם לי' בזכותו שזכו לו - אבל בתו שיצאה מרשותו לכמה דברים דלא זכות גמור הוא - אלא כשנתרצה כששמע אז הוא דאמרינן מסתמא ניחא לי' בזכותו שזכו לו - אבל אם האב שמע ומיחה אעפ"י שנתרצה אח"כ תו לא מהני קידושין כן מבואר בר"ן, עכ"ל.

דרכו של המחנ"א דנפ"מ לענין צוות.

אולם יעויין במחנה אפרים [זכיה ומתנה סימן ו] שביאר את הר"ן באופן אחר - דיצא לדון באופן שהכריעו חכמים דעתו של אדם לומר שהוא זכות גמור לאדם - ואחר כך כששמע צוות וטוען שחוב הוא לו - שיש לומר דלא מהני מה שצוות - ובהא דמהני צוות בזוכה לחבירו מתנה ליכא ראייה - דשאני מתנה דאיכא בה צד חובה - וכמבואר ברשב"ם משום דשונא מתנות יחיה - אבל כל היכא דהוי זכות גמור וזה צוות בלי שום טענה - איכא למימר דמתחילה היה רוצה ועכשיו חזר בו. וחידוש זה הוכיח מדברי הר"ן הכא - דהכא מיירי בזכות שאינו גמור - וכתב על זה הר"ן "מיהו טעמא דנתרצה כששמע הא לא נתרצה לא הו קדושין - לפי שאינו זכות גמור", ומשמע מדבריו בהדיא - דכל היכא דהוי זכות גמור אף כשצוות כששמע לא משגחינן ביה והיינו ע"כ משום דאמרינן דמעיכא היה רוצה ועכשיו חזר בו - והכא חדית לן הר"ן דמהני צוות כיון שאינה זכות גמור.

סימן מה
הערות בביאור השו"ט בסוגי'
דקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה.
[סוף מ"ד: - תחילת מ"ה.]¹⁸⁰

פרק א סוגי' דסוף [מד:]. < פלוגתת רש"י ותוס' בב' לישנות בעולא במה שחולק על שמואל. > דרכו של הפנ"י ברי"ף וברמב"ם דנחלקו ב' לישנות בעולא - אי בנתרצה מפורש מקודשת מה"ת או לא. < פלוגתת רש"י ותוס' בב' לישנות בעולא. > סוגי' דלהלן [מה:] בשיטת רבינא. < הערה בלשון רש"י. > ב' דינים שונים של מיאון לשיטת שמואל - ומבואר דאיכא ב' פלוגתות בין עולא לשמואל. < ישוב סתירת התוס' - מהרש"א. > בהא דתיקנו מיאון דווקא הכא - כיון שזה בקטנה - ובנערה יתכן שיש דין הכרזה. < מיאון גם בנשאת מעצמה - או דווקא ע"י אחיה. > קושי' התוס' בשיטת עולא בשדיך היא לשיטתו - ולרש"י א"ש בפשיטות.

פרק ב סוגי' דתחילת [מה:]. < כמה תמיהות על שיטת התוס' [ד"ה לא לאו דקידשה / תחילת מה:] > עיקר הסוגי' מוכרח כהרי"ף והרמב"ם ורש"י - ושיטת התוס' תמוה [פנ"י] < במה שיש לדון האם מחמת החשש שמא נתרצה אב יכולים להפקיע ממון וזכות האב בבתו למוכרה. > במה שיש לתמוה בסוגי' דמת ונפלה לפני יבם. < הערות בלא עשה בה מאמר.

פרק א
סוגי' דסוף [מד:]

פלוגתת רש"י ותוס' בב' לישנות בעולא במה שחולק על שמואל.

מבואר בסוגי' בשיטת שמואל דקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה צריכה גט ומיאון - גט - שמא נתרצה האב בקידושין, ומיאון - שמא לא נתרצה האב בקידושין, ואז אינה אשת איש - ואי בא לקדש את אחותה יאמרו שאין קידושין תופסין בה כיון שהיא ערוה עליו - ולפי האמת תפסי קידושין דלא נתרצה האב - ומתירים אשת איש לעלמא - ולכן תיקנו מיאון שידעו שיש צד לומר שמעולם לא חיילא קידושין לאחותה.

עוד מבואר בסוגי' דדעת ר"נ דשמואל איירי דווקא באופן שהאב שידך אותה אליו - ואז חוששים שמא נתרצה - ועולא הבין דשמואל איירי בלי ששידך - והוא בא לחלוק עליו ולומר דבאופן כזה דלא שדיך א"צ לא גט ולא מיאון - ויש לישנא נוספת בגמרא דאמר עולא דין זה בלי שייכות לשמואל דא"צ לא גט ולא מיאון.

ועיין ברש"י - ובתוס' [ד"ה מאן דמתני הא] - ושיטת רש"י דבלישנא בתרא איירי אפילו בשידכו - וגם בזה א"צ גט ומיאון - ותוס' חולק דבשידכו פשוט דעולא מודה דבעי גט ומיאון - וטענתו שאין זו סברא לומר שתהא חלוקה כל כך - דהא בלישנא קמא פריך גמרא דהדבר פשוט דבשידכו צריך מיאון - והאיך נוכל לומר דללישנא דאיכא דאמרי לא צריך - ושיטת רש"י יבואר בהמשך.

דרכו של הפנ"י ברי"ף וברמב"ם דנחלקו ב' לישנות בעולא - אי בנתרצה מפורש מקודשת מה"ת או לא.

הנה שיטת הרי"ף והרמב"ם [פ"ג אישות הי"ג] להלכה דאע"ג שנתרצה האב בפירוש לא מהני כלל - וכבר תמה עליו הרא"ש [סימן ח'] דמנ"ל זאת - עוד הקשה הפנ"י שמהגמרא היה משמע דבשידך איכא סברא פשוטה דחיישינן לשמא נתרצה - וא"כ האיך אמרו דגם כשנתרצה בפירוש אין כלום.

וביאר הפנ"י דטעמא דהרי"ף והרמב"ם הוא דפשיטא להו דהא דפליג עולא אדבר ושמואל - וכן רבה בר שימי לקמן דקאמר בפירוש אמר מר דלא ס"ל דרב ושמואל - והכא מסקנא דשמעתין -

¹⁸⁰ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

דטעמא דכולהו לאו משום דלא חיישין שמא נתרצה - דאי קס"ד דריצוי מהני מדאורייתא - אז פשיטא לכולהו דמשום חומרא דעריות הוי לן למיחש בכולהו ספיקי דמספקא לן היכא דאיכא חשש קידושין דאורייתא - ועיין בהערה ¹⁸¹ - ומזה מוכרח דטעמא דעולא דלא חייש - היינו משום דס"ל דאפילו נתרצה האב כששמע - אכתי לא הוי קידושין דאורייתא - וזה משום שכיון שאין יד לקטנה - לא שייך לומר דהוי קידושין למפרע - ורק באומר לבתו מפורש צאי קבלי קידושין יליף מקדושי ייעוד דמהני - ולא בריצוי בלב.

והוסיף בזה הפנ"י עוד דאיכא ב' לישנות בסוגי' - וללישנא קמא - על כרחך אי אפשר לומר כן - כיון דעולא קאי בהדי' אמימרא דרב ושמואל וקרנא - והרי הם בודאי ס"ל דבנתרצה הוי קידושין דאורייתא ואין קידושין תופסין באחותה - והם בודאי מחלקים בין נתרצה בפירוש דהתם לא בעי מיאון וסגי בגט - לנתקדשה שלא לדעתה דאיכא חשש - ולכן בעי גט ומיאון - וע"כ דעולא מודה להם בנתרצה בפירוש וחולק עליהם רק בשלא מדעתה - אבל בלישנא בתרא עולא חולק גם בנתרצה בפירוש - דליכא חלות קידושין כה"ג בלי שאמר בפירוש.

ובעיקר המהלך הזה מיישב הפנ"י את כל הסוגי' להלן [ריש מה.] - וכדיבאר להלן [פרק ב].

פלוגתת רש"י ותוס' בב' לישנות בעולא.

עפ"י דרך זו בשיטת הרי"ף והרמב"ם - יישב הפנ"י את קושי' התוס' על רש"י שפירש דללישנא דאיכא דאמרי דאירי אפילו בשדיך - והקשה התוס' דא"כ קשה דללישנא קמא אמאי מתמה הש"ס בפשיטות להקשות דאיך פליג עולא גם בשדיך - הא ללישנא בתרא מפורש שזה שיטתו.

ולפי הנ"ל א"ש - דבלישנא בתרא ס"ל דגם בנתרצה מפורש לא מהני - ולכן פשוט דגם בשדיך הדין כן - ודו"ק - והתוס' חולקים ולמדו שמעולם לא נחלקו בדין של נתרצה בפירוש - שזה פשוט שבכה"ג בעי גט מה"ת - וכן מפורש בריטב"א דבודאי נתרצה האב ליכא מחלוקת.

סוגי' דלהלן [מה:] בשיטת רבינא.

ועיין עוד להלן בדברינו [סימן מז] להלן [מה:] בפסק הלכה דקיי"ל כרבינא - ששם ביארנו שיש מחלוקת ראשונים בעיקר מהלך זה של הרי"ף והרמב"ם, וביארנו את הסברות בזה - ויש גם הרבה סתירות וקושיות בשיטת הרי"ף והרמב"ם, ועיי"ש עוד שיישבנו את שיטת רש"י התם.

הערה בלשון רש"י.

ויש להעיר הערה בלשון רש"י - דהנה - רש"י פירש בלישנא קמא דלעולא ליכא גט ומיאון גם בשדיך - דטעמא דמילתא "שאין מעשה קטנה כלום".

וכפשוטו היה נראה דפירוש זה שייך יותר בלישנא בתרא שגם אי ידעינן שנתרצה לא מהני - ונמצא "שאין מעשה קטנה כלום" - אכן בלישנא קמא מודה דהיכא דידעינן שנתרצה דבאמת מהני - ודו"ק.

ב' דינים שונים של מיאון לשיטת שמואל - ומבואר דאיכא ב' פלוגתות בין עולא לשמואל.

הנה לכאן' מצאנו ב' מחלוקות שונות בין שמואל לעולא - דהנה - לפי שמואל איכא גם גט וגם מיאון ולעולא ליכא גם מיאון - והגמרא הקשתה מהמשנה ריש יבמות דמשכחת לה מיאון בלי גט

¹⁸¹ והיינו דאי אירי כשאביה במדינת הים - אמאי לא חייש עולא לשמא נתרצה האב כששמע - כיון דאחר כוונת הלב של אביה תליא מילתא - והרי כיון דשדיך קודם שהלך למדינת הים - היאך לא ניחוש דלמא נתרצה כששמע - וכן אי אירי כשאביה כאן נמי - דכיון דשדיך יותר ראוי לומר דהא דשתיק מעיקרא מינח ניחא ליה ממה שנאמר דודאי מירתח רתח.

בחיי אביה - והקושי' היא רק על עולא - כן מבואר בתוס' וכן פירש המהרש"א [שם] וכן הביא גירסא כזו מהתוס' ישנים שהקשו רק על עולא - [ועיין בריטב"א וברמב"ן שיש שלמדו שהקושי' היא לכו"ע], והתוס' פירשו דהא דלא הקשו על שמואל הוא משום דלפי שמואל י"ל דהמשנה התם איירי בלא שדיך - ובלא שדיך בעי מיאון בלא גט לשמואל, אבל לעולא בלא שדיך מפורש דלא בעי גם מיאון.

מקושי' זו למדנו דגם בדלא שדיך - אף דליכא גט לשמואל כיון דהכא לא חייש לשמא נתרצה - ואעפ"כ איכא מיאון - ועולא חולק בזה.

אלא דקשה - דאי ליכא גט א"כ למה לי מיאון - הא כל החשש למה שמואל מחייב מיאון הוא דשמא יאמרו שלא חל קידושין באחותה - והחשש הזה חל מחמת הגט - ולכן בעי מיאון - אבל בלי גט ליכא חשש - ולמה גם הכא בעי שמואל מיאון.

וביאר הריטב"א שבלא שידכו אינה צריכה גט ואפילו הכי בעי מיאון "גזרה אטו יתומה ולחומרא" - ונחלקו עולא ושמואל בגזירה זו - הרי לנו ב' דינים שונים בקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה, בשדיך גט ומיאון - והמיאון הוא מחמת החשש ששנולד מכח הגט שמא יאמרו שלא תפסי קידושין באחותה, ובלא שדיך דליכא גט איכא גזירה חדשה של מיאון אטו יתומה גמורה.

ובמסקנת הגמרא העמידו את המשנה דמיירי בדקידשה נפשה "אחר שנעשה בה מעשה יתומה בחיי אביה" - וביאר הריטב"א שאחרי שהשיאה אביה לאחר - ונתאלמנה ממנו - ויצאה מרשות אביה - אז באמת דינה כיתומה גמורה - ושפיר צריכה מיאון מעיקר הדין - וסגי לה במיאון גם לעולא.

ישוב סתירת התוס' - מהרש"א.

ובאמת שכל המהלך הזה מוכרח מיניה וביה בתוס' - שהרי המהרש"א הקשה סתירה בתוס' - דלעיל בתוס' מבואר דס"ל דליכא פלוגתא בין עולא לשמואל - והכא מבואר דנחלקו - וביאר דכוונת התוס' לעיל היא דכך היה אפשר לומר לולי זה שהסוגי' מקשה מהמשנה דווקא לעולא ולא הקשו לשמואל - דכדי לא להקשות משמואל חידשו דין נוסף של מיאון מחמת גזירה - וממילא דהכא מוכרח דנחלקו בלא שדיך בגזירה זו של מיאון לבד, אבל בשדיך מודי תרויהו דאיכא גט ומיאון.

הרי לנו תרי מחלוקות בין עולא לשמואל, א' לגבי גט - דלשמואל שמא נתרצה ובזה עולא חולק דס"ל דגם היכא דנתרצה ס"ל לעולא דלא בעי גט - ולרש"י הכוונה דגם בשדיך הדין כן, ב' עוד נחלקו דס"ל לשמואל שיש מיאון גם באופן דלא חיישין לשמא נתרצה - וכגון דלא שדיך ובזה הוא מעמיד את המשנה בריש יבמות - ועולא חולק על סברא זו.

בהא דתיקנו מיאון דווקא הכא - כיון שזה בקטנה - ובנערה יתכן שיש דין הכרזה.

עיין בתוס' וברא"ש שכתבו דהא דנקט קטנה לפי שבנערה לא שייך למימר צריכה מיאון לפי שבגדולה לא תיקון מיאון - כדאמר' בנדה [נב.] - עד מתי הבת ממאנת עד שתביא שתי שערות - ואם היתה נערה ויצאה בגט לבד לא שייך לתקן בה מיאון.

והרא"ש העיר הערה גדולה - הרי מצינו בכמה מקומות שיש גט בגדולה מדרבנן - ולמה לא חששו שמא יאמרו אין קידושין תופסין באחותה - וע"כ כנ"ל דלא תיקנו מיאון בנערה אלא בקטנה - ולכן דווקא בקטנה דשייך בה מיאון תיקנו שתמאן - אלא שהוסיף הרא"ש בחידוש גדול - שאפשר דבנערה צריכה הכרזה שלא היו קידושין דאורייתא - ולמדנו הכא שעיקר החשש והתקנה של מיאון שייך בכל מקום שתיקנו גט מדרבנן - אלא דתקנת מיאון שייך דווקא הכא.

ועיין ברשב"א שהביא מר' אחאי גאון שגם בנערה תיקנו הכא מיאון - עיי"ש - והביא מהתוס' דבעי הכרזה.

מיאון גם בנשאת מעצמה - או דווקא ע"י אחיה.

יעיין בשו"ע [אהע"ז סימן קנה סעיף ב'] - "איזו היא קטנה שצריכה למאן, מבת שש שנים עד בת עשר בודקין אותה לפי יופי דעתה וכו' ה"ז צריכה מיאון וכו'", וכתב הרמ"א "ויש אומרים דכל זה כשנשאת לדעת אחיה ואמה, אבל אם נשאת שלא לדעת, אינה צריכה למאן" והביא כן מהגהות אלפסי [פרק בית שמאי].

ועיין בב"ש [ס"ק ה'] שהביא דטעמא דלא מהני מדעתה - משום דאז הוי כפיתוי בעלמא ופיתוי קטנה הוי כאונס - אולם הביא מהרמב"ם [פ"ד ה"א] דכתב שאפילו נתקדשה מדעתה בלא דעת אמה ואחיה צריכה מיאון - וביאר הב"ש דאזיל לשיטתו דס"ל דאף פיתוי קטנה לא הוי כאונס - עוד הביא לדייק מרש"י בגיטין [סה ד"ה כנגדן] דס"ל דקידושין ע"י עצמה מהני - עכתו"ד - ובאמת דיעויין היטב ברש"י כאן בסוף העמוד דמבואר דגם בקידשה את עצמה צריכה מיאון - ולשיטתו אזיל.

קושי' התוס' בשיטת עולא בשדיך היא לשיטתו - ולרש"י א"ש בפשיטות.

מבואר בגמרא דאף דבעינן מכירת אמה באופן ששייך יעוד - אכן אכתי יכול למכור אלמנה לכהן גדול, או גרושה וחלוצה לכהן הדיוט הואיל ויש לו בה תפיסת קידושין אף על פי שהן בעבירה דקידושין תופסין בחייבי לאוין [רש"י].

ודנו בגמרא דהאיך משכחת לה אלמנה שאם אביה קדשה ומת בעלה - הרי אז הוא לא יכול למכור אותה בכלל שהרי אין אדם מוכר את בתו לשפחות אחר אישות - ומוכרח מזה שהיא יכולה לקדש את עצמה - והיא נקראת אלמנה - ויש מכאן הוכחה דחיללא הקידושין - ומכאן מוכרח כשמואל וקשה על עולא - ופירשו התוס' דא"ש כשמואל - או באופן דבעי גט ומיאון או באופן דבעי עכ"פ מיאון - [ולשון התוס' קצת מגומגם] - אלא שהקשה שהרי לעיל נקט דעולא מודה בשדיך דבעי גט ומיאון - ולרש"י בלישנא בתרא א"ש קושי' זו - דלדידה ליכא קידושין כלל גם בשדיך - דגם בנדרצה ממש לא מהני - ושפיר הקשו על עולא.

פרק ב

סוגי' דתחילת [מה.].

כמה תמיהות על שיטת התוס' [ד"ה לא לאו דקידשה / תחילת מה:]

ומלבד זה דלרש"י א"ש בפשיטות - הוסיף הפנ"י דעיקר דרכו של התוס' תמוה בסוגי' זו - ומכאן הוכחה למה שכתב לעיל דהרי"ף והרמב"ם למדו אחרת מהתוס' - ורש"י אזיל כשיטתם. דהנה עיקר הבריייתא בא לחדש שאע"ג שאין מוכרה לקרובים באופן שאין קידושין תופסין וכגון בחייבי כריתות - אפי"ה יכול למוכרה לחייבי לאוין כיון דקידושין תופסין בהם בדיעבד - וא"כ פשוט דאיירי בחיי"ל דאורייתא - דאי בחיי"ל מדרבנן הא גם בחיי"כ הדין כן.

ולפי דרכו של התוס' בסוגי' מוכרח דאיירי בחיי"ל דרבנן, א] הרי הכא איירי בקידשה שלא לדעת אביה שזה חומרא דרבנן שהחמירו בה לחוש שמא נתרצה האב, ב] לפי מה שתי' התוס' דלשמואל איכא לאוקמי בלא שדיך וקרי לה אלמנה משום דבעי מיאון - הרי הך מיאון ודאי הוא חשש קידושין דרבנן, ג] גם מה שתירצו התוס' שכך אירע - שלא מיאנה אלא גירשה - הרי ודאי שאינה אסורה לכהן אלא מדרבנן.

עוד תמוה בתוס' דנקט דשדיך מיקרי שהאב מוסרה לאישות מחמת הגילוי דעת, ותמוה - שהרי למה פשוט לתוס' דשדיך מיקרי מוסרה לאישות כיון דגלי דעתיה - הא אין לך גילוי דעת יותר מייעוד - ואפ"ה אמרינן בהמשך דלא חשבינן לה מוסרה לאישות - [ודן בזה דיתכן ליישב ולומר דשדיך חשיב להו טפי מוסרה לאישות מקדושי ייעוד כיון שבייעוד עיקר מסירתו בתחלה לא היה לשם אישות אלא לשם שפחות].

וקושי' זו [האחרונה] כבר הקשה הרשב"א לעיל [סוף מד:]: "וז"ל: "ויש מי שתירץ דבשידך האב לשפחות אחר אישות היא, וקשיא לי - דאטו מי אלים שידך האב - משקבל אביה כסף ממכרה מאדון ואמר לה צאי וקבלי קדושיך - דהא ההיא כר"י בר' יהודה מוקמי' לה דאמר מעות הראשונות לאו לקידושין ניתנו ואנן מדר' יוסי שמעינן בפרק קמא [יט.]. שאומר אדם לבתו קטנה צאי וקבלי קדושיך וכדדייק לה רבא אר"נ".

עיקר הסוגי' מוכרח כהרי"ף והרמב"ם ורש"י - ושיטת התוס' תמוה [פנ"י]

ומכח כל הנך קושיות סלל הפנ"י דרך חדשה בסוגי' לדרכו של הרי"ף והרמב"ם ורש"י - דהבאנו לעיל שלמדו ששמואל ועולא נחלקו בעיקר הדין מה"ת - האם בנדרצה האב בפירוש הוי קידושין דאורייתא או לא.

והשתא אתי שפיר - דלעולם כל הסוגי' הוא מה"ת - ולשמואל משכחת לה שפיר אלמנה שיכול האב למוכרה - והיינו בקטנה שנתקדשה שלא מדעת האב - ואח"כ נתרצה האב כששמע - דהו"ל אלמנה גמורה - ואפ"ה יכול האב למוכרה - ולא הוי לשפחות אחר אישות כיון דלא קרינן בה בבגדו בה - שהרי הוא לא מסרה לאישות אלא שאח"כ נתרצה לקדושין - ולא גרע מייעוד דלא חשבינן לה מסרה לאישות - משא"כ לעולא דלא חייש לשמא נתרצה - והיינו משום דס"ל דאפילו נתרצה לא הוי קידושין כמ"ש הרי"ף להדיא - א"כ מקשה שפיר.

וכתב בזה הפנ"י "שכן נראה לי נכון בעזה"י, ועוד - שזה דבר ברור לסייע לשיטת הרי"ף - ושיטת התוספות צריך עיון".

במה שיש לדון האם מחמת החשש שמא נתרצה אב יכולים להפקיע ממון וזכות האב בבתו למוכרה.

מבואר בתוס' דמחמת הנך חשש שמא נתרצה האב - בעי גט ומיאון - ושוב חשיבא גם כאלמנה - ונתחדש דין דשוב אינו יכול למכור אותה דנמצא מוכרה לשפחות אחרי אישות.

ומבואר דעד כדי כך היא חשיבא כמקודשת - דגם לענין ממונות וזכויות של האב הדין כן - ולכן הוא לא יכול למכור אותה - כיון שדנים אותה כנמכרה כבר לאישות.

ותמה בזה הפנ"י - שכיון שהאב רוצה למוכרה - ועומד וצווח שלא נתרצה מעולם בקידושין - היאך נפקיע אותה מרשותו בעל כרחו שלא יהא יכול למוכרה - דא"כ כל בת תפקיע עצמה מיד אביה לענין מכירה ותלך אחר הבחורים לומר שקבלה ממנו קידושין - ואף אי לגבי איסורים חיישינן לשמא נתרצה לחייבה גט ומיאון, אכן איך נימא כן גם לגבי הפקעת הממונות של האב, וצ"ע.

והמקנה העיר כן בנוסח אחר קצת - "דמשום ספיקא דשמא נתרצה - נהי דמחמירינן לענין שצריכה גט ולא מוקמינן אחזקת פנוי" - דבספק השקול צריכה גט מדרבנן - מ"מ לענין להוציאה

מחזקת אבי' שלא יכול למוכרה אין להוציאה מספיקא מחזקת אבי' כדאמר לקמן מודה רב שאין בעלה יורשה" - ועיין בהערה ¹⁸² תוספת דברים מהמקנה.

במה שיש לתמוה בסוגי' דמת ונפלה לפני יבם.

בדין נתקדשה שלא לדעת אביה דחשינן לקידושין ובעי גט ומיאון - דנו בסוגי' במת בלי גט ומיאון - ונפלה לפני אחיו ליבום, ואמר רב הונא אמר רב שרק אם יעשה בה מאמר אז היא צריכה למאן למאמרו אבל בלי שעשה בה מאמר היא לא ממאנת לזיקתו - ואז סגי בחליצה לזיקה. אלא דבעשה בה מאמר בעי גט חליצה ומיאון, והגמרא מפרש שהיא צריכה גט - דשמא נתרצה האב בקידושי שני, והיא צריכה חליצה - שמא נתרצה האב בקידושי ראשון ויש ממנו זיקה, וצריכה מיאון עמהם שמא לא נתרצה האב - לא בשל ראשון ולא בשל שני וא"כ לפי האמת מעולם היא לא היתה צריכה לא גט ולא חליצה - והרואה שהצרכנוה גט אומר שהקידושין קידושין גמורים הן - ואין קידושין תופסין לו באחותה.

והקשה רש"י דלמה לי - 'שמא לא נתרצה האב בקידושי ראשון' - אפילו נתרצה בשל ראשון ורק לא נתרצה בשל שני - אפי"ה אין זה גט - כיון דמאמר דשני אינו מאמר - וכיון דאין כאן גט - אז באמת תפסי קידושין באחותה דקידושין תופסין באחות חלוצה - וכמבואר בהמשך - וא"כ הרואה שהצריכה גט אומר דגט גמור הוא וקידושין אין תופסין באחותה - וצריכה מיאון - והסיק רש"י מכח קושי' שמה שאמרו "שמא לא נתרצה בקידושי ראשון" אינו אלא אגב מה שאמרו כן על קידושי השני.

אולם תמה בזה הפנ"י דא"כ עיקר מימרא דרב תמוה דקבע למילתא במת ונפלה לפני אחיו - דמשמע דקאי בקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה - ולמה לא העמידה בקטנה שנתקדשה מדעת אביה - אלא שעשה בה אחיו מאמר שלא מדעת אביה - דצריכה גט וחליצה ומיאון מהני טעמי גופייהו - וצ"ע.

הערות בלא עשה בה מאמר.

בלא עשה בה מאמר סגי בחליצה - והקשו בגמרא דלמה לא בעי מיאון - דשמא לא נתרצה האב - והקשה הרשב"א דהא חולצת - וכולם יודעים דאחות חלוצה דרבנן - וביאר דחיישי' דלמא אחד שמע על הגט ולא שמע על החליצה - והקשה עוד דא"כ כי ממאנת נמי נישחש דלא שמעי במיאון, ותירץ "איכא למימר כל היכא דאיכא לתקוני מתקנינן ואין דנין אפשר משאי אפשר". עוד הקשה בכל יבמה גדולה - בשעשה בה מאמר - צריכה גט למאמרו וחליצה לזיקתו - וקשה דלמה לא נישחש דלמא אמרי גט גמור הוא דלא שמעי בחליצה - עיי"ש מה שתירץ.

¹⁸² עוד הוסיף המקנה - "אף דנראה דבשאר ספק קידושין אינו יכול למוכרה מספיקא מ"מ הכא שרוצה למוכרה מפני שטוען ברי שלא נתרצה מעולם על הקידושין א"כ אפי' למ"ד בכתובות [יב:] דלא אמרינן ברי ושמא ברי עדיף מ"מ הא אמר שם דהיכא דאיכא חזקה בהדי ברי מודה דברי עדיף כדאמר התם דעד כאן לא קאמר ר"ג אלא משום דאיכא חזקה עיי"ש - א"כ ה"נ כיון דאיכא לאב חזקת רשותו וחזקת פנוי' מהני ברי דידי".

סימן מו
בדין שמא נתרצה הבן
ובדין זכין בקידושין [מה:]¹⁸³.

שמא נתרצה האב חיישינן - אבל שמא נתרצה הבן לא אמרינן - ופלוגתא רש"י והרא"ש בזה. < ודילמא ארצויי ארצי" - מחלוקת ראשונים אי מהני זכין בקידושין. < דעת הרא"ש. < שיטת הר"י הזקן דאיכא דין דיבור בקידושין ולכן לא מהני זכין - ובדברי הברכ"ש בזה. <

שמא נתרצה האב חיישינן - אבל שמא נתרצה הבן לא אמרינן - ופלוגתא רש"י והרא"ש בזה.

בהמשך הסוגי' חידש רבינא - דאפילו למ"ד דחיישינן שמא נתרצה האב - אבל שמא נתרצה הבן לא אמרינן - וגם לא חיישינן דשמא עשאו בן לאביו להיות שלוחו - דלא חציף איניש לשויי לאביוה שליוח - ובהמשך הסוגי' אמרו שאולי 'ארצויי ארצי' קמיה' - ונחלקו רש"י והרא"ש בביאור מה שאמרו - "שמא נתרצה הבן לא אמרינן".

רש"י מפרש דבשלמא אב בקידושי בתו - הרי "בכל דהו ניהא ליה דטב למיתב טן דו - אבל גברא דייק ונסיב - ובן אינו ברשות אביו לקדש לו אשה שלא בשליחותו" - ומדויק דהיכא ודאי נתרצה הבן דאז באמת מהני - וכנראה שזה מדין זכין - וכדיבואר בהמשך שזו שיטת רש"י דמהני זכין בבעל.

אכן באבני מילואים [סימן לז ס"ק יז] אחרי שהביא את דברי רש"י הביא מהרא"ש דחולק - וז"ל: "דגבי בת אם נתרצה האב חיילי קידושין למפרע והוי כאומר אדם לבתו צאי וקבלי קידושין כדאמר לקמן וכו' ואם נתרצה הוי חופה למפרע - וכן בקידושין כשנתרצה הוי קידושין למפרע - אבל בבן אפי' נתרצה הבן אח"כ אינו מועיל - דצריך שיעשה האב שליח" עכ"ל - ומדויק דלא מהני בזה ריצוי.

והקשה האבני מילואים שלא ידוע לו החילוק בין בן לבת - "דהא לפי שיטת הרא"ש גם באומר צאי וקבלי קידושין אינו אלא מטעם שליחות - וא"כ מאי שנא דהבת נעשית שליח למפרע והאב אינו נעשה שליח למפרע וצ"ע", עכ"ל - ולהלן יבואר דנחלקו הראשונים בדין זכין בקידושין - ויתיישב נמי שיטת הרא"ש.

"ודילמא ארצויי ארצי" - מחלוקת ראשונים אי מהני זכין בקידושין.

והנה, יש מחלוקת ראשונים אי מהני זכין בקידושין היכא דגילה דעתו שרצה בפלונית - דמצד אחד מפורש ברש"י ובריטב"א בסוגיין דמהני זכין בקידושין וזה הביאור במה שאמרו "ודילמא ארצויי ארצי" - וז"ל רש"י [ד"ה ודילמא ארצויי ארצי] - "בן קמיה אביו וגילה לו דעתו שהוא חפץ בה והאב נעשה לו שליח מאליו וזכין לאדם שלא בפניו" - וגם ברא"ש מבואר דאיכא דין זכין בקידושין.

אולם יש חולקים - דעיין בר"י הזקן שכתב דלא מהני, והטעם משום דצריך דיבור בקידושין - ושיטתו יבואר בהמשך, עוד מצאנו בראשונים דס"ל דליכא זכין - דיעויין בתוס' רי"ד שהביא את שיטת רש"י דמהני מדין זכין לאדם שלא בפניו וכתב על זה "אינו נראה לי - שאין זה זכות שהרי אוסרו בקרובותיה" - ולכן פירש "ארצויי ארצי האב קמי בנו - והודיעו שרוצה ליתן לו אותה

¹⁸³ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

לאשה ושתק הבן כששמע - והוה לה קדושין למפרע - כדאמרינן ברצה האב היכא דשידכו ואין לחלק בין רצון האב לרצון הבן" - וכנראה דכוונתו דשתיקה הוי כמינוי ממש.
 עכ"פ מבואר הכא דחוב דניחא ליה בזה וגילה בזה דעתו אח"כ דניחא ליה - לדעת רש"י הוי זכות וזכין לאדם שלא בפניו, ולדעת התוס' רי"ד אכתי לא הוי זכות אף דניחא ליה בזה.
 והנה - אי דינא דזכין הוי ממש כשליחות - ומדין אנן סהדי שהוא ממנה את השליח - וכהמשמעות הפשוטה בשיטת התוס' בכתובות [יא] - אז אין לחלק בין סוגים שונים של זכות - כיון דסו"ס הוא ממנה ע"י האנן סהדי ואי ניחא ליה אז הוא גם ממנה - ועיין בזה לעיל בסוגי' דזכין [סימן כד] דמבואר דאיכא גזה"כ בדין מינוי בזכין מטעם שליחות.
 ועיין ברמב"ן שהציע אופן דארצויי ארצי' לפניו יהני מדין שליחות ממש - ועיי"ש בתוך דבריו - ז"ל - "ועוד הרי לדברי הגאונים ז"ל לא שמענו מהא דרבינא אלא שאין לחוש לרצון שאפי' נתרצה לא הו' קדושין - אבל לשליחות היו חוששין אלמלא שאין אדם חצוף לעשות לאביו שליח, ואם כן לפי השטה הזו ראוי הוא לנו לחוש - דילמא ארצויי ארצי' הבן קמיה וגילה דעתו שהוא חפץ בה, וכל העושה רצוני יקדשנה לי, והאב נעשה לו שליח מאליו, וכה"ג שליחות גמורה הוי כדאיתא בפרק המדיר [ע:], "עכ"ל, והיינו דהתם איכא שליחות מצד "כל השומע קולי וכו'".
 הרי לנו כמה דרכים, א] זכין, ב] מינוי בשתיקה, ג] מינוי של כל השומע קולי - ובעיקר דין זכין ע"ע במשנה למלך גירושין [פרק ו' הלכה ג'] ובאבני מילואים [סי' א'] בזה וע"ע בחו"ש הגר"ב ד[סי' כ'].

ישוב דעת הרא"ש דלמה מהני שמא יתרצה האב - ולא מהני ודאי נתרצה הבן.

והנה הבאנו לעיל שהאבני מילואים דייק מהרא"ש דלא מהני גם בנתרצה הבן ממש - ודלא כרש"י דמהני - רק דבבן לא חיישינן שמא נתרצה - והקשה על הרא"ש דלמה לא מהני בן כמו בבית באופן שנתרצה ממש.
 ועיין באחיעזר [ח"א סימן כח ס"ק יז] שהביא מהברית אברהם דמה דמבואר ברא"ש דלא מהני - היינו דרק גילה דעתו אח"כ ובא לומר דמדין זכין ממש לא מהני דבאמת ליכא קידושין מדין זכין, ואין להקשות מהא דמהני בארצויי ארצי' דגילה דעתו מקודם - דהכא י"ל שאין כוונת הרא"ש לזכין - אלא דבזה מהני ע"ד הרמב"ן דהוי כמו כל השומע קולי - וזה כמו מינוי שליחות.
 אולם כבר דייק האחיעזר דבהדי' מבואר בלשון הרא"ש דבארצויי ארצי' דמהני מדין זכין מטעם שליחות, ודו"ק - והדרא הקושי' של האבני מילואים דלמה לא מהני - הא שמא יתרצה האב מהני מדין שליחות הבת עבור האב, ולמה לא נימא שבאופן שנתרצה הבן דג"כ מהני מדין שליחות - ועיין מילואי אבן בשם הדברי חיים [דיני קידושין סימן כ] - ואכתי צ"ע

שיטת הר"י הזקן דאיכא דין דיבור בקידושין ולכן לא מהני זכין - ובדברי הברכ"ש בזה.

והנה הבאנו מהר"י הזקן דלא מהני כיון דבעי דיבור - וקשה דלמה לא יהני דיבור דזוכה כמו דמהני נתינה דזוכה, והביאור עפ"י הברכ"ש דדיבור הוא הקיחה וצריך קיחה דבעל, וע' ברכ"ש [סי' י'] דנקט בשי' הרמב"ם דזכין לא מהני בקידושין כיון דבעי קיחה דבעל.
 ונראה לבאר, דזכין שלא מטעם שליחות היינו שמשמש בכחות של הזוכה ובזכין מטעם שליחות הוא משמש בכחות המשלח, וכל זה נתבאר לעיל בדברינו בסוגי' דזכין - עיי"ש היטב - וזה הביאור גם הכא - דבקיחה דבעל צריך כחות דבעל ורק יהני שליחות ממש או עכ"פ זכין מטעם שליחות.

ודברינו מדוקדקין בדברי הרא"ש בסוגיין שכתב דמהני זכין בקידושין כיון דזכין מטעם שליחות, ומשמע דאם זכין לא היה מדין שליחות בכל התורה, שוב לא היה מהני בקידושין - וכן מדוקדק ברש"י בסוגיין שהדגיש שהוא שלוחו ע"י דין זכין - וכלשוננו - "גילה לו דעתו שהוא חפץ בה - והאב נעשה לו שליח מאליו וזכין לאדם שלא בפניו" - הרי לנו דבלא זה לא היה מהני בקידושין - וכנראה שזו שיטת הר"י הזקן דזכין לאו מטעם שליחות הוא.

ועיין בדברינו באמרות אברהם פ"ק דקידושין [סימן נו] שביארנו שם בסוגי' דעבד כנעני שהרמב"ם אזיל לשיטתו דליכא זכין בקידושין ומהטעם שמבואר בר"י הזקן עפ"י ההסבר בברכ"ש - עיי"ש.

והנה לעיל נתבאר דקידוש דבעל היינו כחות ידיה - אכן יש לומר גם באופן אחר - דבאמת ליכא זכין היכא דבעינן שליחות מעשה - וכבר חקרו בזה לגבי קרבן פסח - ונמצא דבהלכות מעשים מהני רק בשליחות או עכ"פ בזכין מטעם שליחות, והיכא דבעינן קידוש דבעל - היינו דבעינן שליחות מעשה כיון דמלבד הכח של הבעל צריכים נמי למעשה הבעל - ונחלקו אי קידושין סגי בשליחות כח ומהני זכין או דבעי גם שליחות מעשה - ולא מהני זכין.

ועיין לעיל [סימן כח] חידוש גדול - בריש סוגית שליח דבר עבירה שיש מקום לפרש את פלוגתא שני התירוצים של התוס' ב"מ [י:] בזה.

סימן מז

ג' שיטות להלכה בדין קטנה שנתקדשה

ובביאור פלוגתת הראשונים בשיטת רבינא [מה:] אי מקודשת עכ"פ בודאי נתרצה, וביאור השיטות בראשונים אי לשמואל חיילא למפרע או מכאן ולהבא [מד: - מז.].¹⁸⁴

פלוגתת הראשונים בשיטת רבינא בקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה. < דעת אביי בזה. > נפ"מ לדינא בין הנך שיטות. < ג' שיטות בשו"ע בדין קטנה. > שיטת התוס' רי"ד ושיטת רש"י לעיל [מד:] בעולא - וסתירה ברש"י - ובישוב הפנ"י. < ביאור הפנ"י דנחלקו אי בעינן אמירה מפורשת בצאי וקבלי או דסגי בניחותא בעלמא. > סברא הנ"ל מהגר"א קוטלר דתלוי מה עיקר כח הבת בלי הכח שהיא מקבלת בצאי וקבלי - ונפ"מ אי סגי בניחותא של האב או שיש כאן 'נתינת כח' חדש באמירה וריצוי ידידה. < ביאורו של המשנת ר"א בכל השיטות בדין קטנה שנתקדשה - ומבאר שיש ב' דינים בדעת האב, מדין דעת מקנה ומדין צאי וקבלי לעשות את המעשה למעשה - וביאור השיטה דחיילא למפרע. > ביאור השיטות דמהני מכאן ולהבא בנתאכלו המעות. < ישוב סתירת רש"י. > ביאור שיטת הרי"ף והרמב"ם דלא מהני גם בנתרצה אח"כ - ולא חל אפילו מכאן ולהבא. < תמיהא גדולה לדרכם של הרי"ף והרמב"ם בעיקר הסוגיא. > דרך אחרת בשיטת הרי"ף והרמב"ם דתלוי באומדנא כמה עלינו לחשוש. < במה שדנו בזה בפלוגתת רב ורב אסי לגבי תרומה - לפי הרי"ף והרמב"ם דפסקו כרבינא. > במה שיש לדון בשיטת הרמב"ם במה דס"ל כרב דיכולה הבת לעכב

פלוגתת הראשונים בשיטת רבינא בקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה.

בסוגיא [מה:] גרסינן "אמר ליה רבה בר שמי בפירוש אמר מר, דלא סבר להא דרב ושמואל" - ומכאן מקור שרבינא חולק על הדין של רב ושמואל בדין "קטנה שהתקדשה שלא לדעת אביה" - ומבואר ברי"ף ובתוס' ובראשונים דכך קיי"ל להלכה כיון שהוא בתראה. ועיין בתוס' דדברי רבינא קאי גם בשדיך - ולא ברור מה המקור לזה, ועיין במהרש"א שעמד בזה - ואכתי צ"ע, והראוני בלחם אבירים שיש לו דיוק מהגמרא לחידוש זה - ושוב הראוני עוד שהדברים מבוארים בדברי הרמב"ן - עיי"ש היטב.

אלא דנחלקו הראשונים בביאור שיטתו דבאיזה נקודה הוא חולק על רב ושמואל, והיינו דהאם סברת רבינא הוא דלא חוששין לריצוי האב - אבל אם ידוע לנו שכששמע ונתרצה או שרבינא ס"ל שאפילו נתרצה בהדיא לא מהני ריצוי - דבעינן דווקא ריצוי בשעת מעשה ולא מהני נתרצה לאחר מעשה הקידושין.

והנה - דעת הרמב"ם בהדיא [פ"ג מאישות הי"ג] שאפילו נתרצה בפירוש לא מהני - עיין בהערה ¹⁸⁵ שהבאנו לשונו - וכ"כ הרי"ף והרשב"א בדעת הרי"ף - שזו שיטת רבינא הכא גם באופן שנתרצה אח"כ, ועיין בהערה ¹⁸⁶ שהבאנו את לשון הרי"ף בזה - ועיין נמי בתוס' ר"י הזקן דמפורש דלא מהני היכא דלא היה רצון האב בשעת הקידושין - ולהלן יבואר שזו נמי שיטת התוס' רי"ד.

¹⁸⁴ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

¹⁸⁵ ז"ל הרמב"ם: "נתקדשה קודם שתבגור שלא לדעת אביה אינה מקודשת - אפילו נתרצה האב אחר שנתקדשה, ואפילו נתאלמנה או נתגרשה מאותן הקידושין אינה אסורה על הכהן, ובין היא ובין אביה יכולין לעכב, בין שנתקדשה בפניו בין שנתקדשה שלא בפניו אינה מקודשת", עכ"ל.

¹⁸⁶ ז"ל הרי"ף בסוגיין - "ומדאשכחינן לרבינא דהוא בתרא לא סבר ליה להא דרב ושמואל שמעינן מינה דלית הלכתא כרב ושמואל וכולהו רבואתא קמאי ז"ל הכי פסקו כגון רב אחא משבחא ובעל הלכות גדולות ורבינו האי בתשובותיו הני כולהו פסקו הלכתא כרבינא [דהוא בתרא] ודחו להא דרב ושמואל בין קטנה בין נערה דהיכא דקידשה קטנה או נערה נפשה בלא דעתא דאבוה דלא הוה קדושה קדושין בין נתרצה האב בין לא נתרצה האב", עכ"ל - הרי בהדי' שכתב "בין נתרצה האב בין לא נתרצה האב".

אולם הראשונים הביאו דבביאור שיטת רבינא מוכרח מרש"י דחולק על הרמב"ם ורי"ף - עיין בזה בר"ן שכתב בדעת רש"י דס"ל דגם לרבינא - אם בפירוש מתרצה מהני - אלא שלא חיישינן שמא נתרצה - וזה מדויק בלשון רש"י שכתב "דלא חיישינן לשמא נתרצה אא"כ שמענו" - משמע דבשמענו שנתרצה בפירוש פשיטא ליה דלכו"ע הוי קידושין דאורייתא - ומבואר דדעתו דלא חיישינן שמא יתרצה - אבל אי נתרצה מפורש ודאי דמהני - וכן דקדק הרא"ש ז"ל [סימן ח'] בשיטתו.

והנה זה פשוט דלפי הרי"ף והרמב"ם דודאי דאין לחלק בין שדיך לא שדיך, וברור א"כ איך ידעינן דרבינא איירי גם בשדיך, שהרי שדיך לא אלימא מודאי נתרצה בסוף - ורק בדעת התוס' הקשינו לעיל דמה היה המקור דגם בשדיך חולק רבינא.

דעת אב"י בזה.

ודע - דאף דנחלקו הראשונים בשיטת רבינא - אכן כו"ע מודי שיש כזה 'צד' ויש כזה 'שיטה' דגם בודאי נתרצה דלא מהני - והיינו משום שמבואר בדברי אב"י בסוף הסוגי' [מו. - לפני המשנה] שהוא סובר כן או שעכ"פ הוא מעלה כזה צד - עיין בזה ברשב"א [שם].

נפ"מ לדינא בין הנך שיטות.

והנה מלבד הנפ"מ לדינא היכא דנתרצה מפורש - הרי נמצא שיש עוד נפ"מ טובא בזה, שהרי לעיל [סימן מד] הבאנו כמה שיטות בביאור דינא דשמואל בקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה: א] שיטת הר"ן דמהני למפרע מדין זכין.

ב] שיטת הריטב"א דמהני דווקא מכאן ולהבא - אכן דווקא בלי שנתאכלו המעות, ומדין ערב, וכל זה בקטנה דליכא זכין אבל בנערה דאיכא זכין מהני למפרע.

ג] שיטת הרשב"א והרמ"ה דמהני מכאן ולהבא - ואפילו נתאכלו המעות. ולדרכם של הראשונים כל הנך דעות הם נפ"מ להלכה באופן שודאי נתרצה בסוף, אכן לפי הרי"ף והרמב"ם אין נפ"מ כיון דלא מהני אף אי נתרצה האב.

ג' שיטות בשו"ע בדין קטנה.

והנה יעויין בשו"ע אהע"ז [סי' ל"ז סעי' י"א] - "קטנה או נערה שקידשה עצמה בלא דעת אביה או נשאת אינו כלום - ואפילו מיאון אינה צריכה וכו' - ואפילו נתרצה האב בפירוש אחר הקידושין", וזו שיטת הרמב"ם והרי"ף.

"ויש אומרים שאם נתרצה האב כששמע הוי קידושין משעת שמיעה וכו' ואפילו אם לא נתרצה מיד כששמע אלא שתק ולא מיחה ואח"כ נתרצה הוכיח סופו על תחילתו והווי קידושין משעת שמיעה אפי' נתאכלו המעות קודם שמיעה", וזו כשיטת הרשב"א דלשמואל מהני מכאן ולהבא בנתאכלו המעות, אלא דהכא בעינן נתרצה בודאי - ועיין להלן [סימן נא] שהבאנו מקור מפורש מהגר"א דמהני מכאן ולהבא גם בנתאכלו המעות.

ועיי"ש עוד שהרמ"א הוסיף "ויש אומרים - דאם נתאכלו המעות קודם לא הוי קידושין", והיינו ע"ד הריטב"א - ודו"ק.

שיטת התוס' רי"ד ושיטת רש"י לעיל [מד:] בעולא - וסתירה ברש"י - ובישוב הפנ"י.

והנה לעיל [מד:] בפלוגתא רב ושמואל ועולא - מבואר ברש"י דאפילו בשדיך ס"ל לעולא דליכא למיחש, והקשו התוס' שזה נגד סברת הגמרא דבשדיך ודאי שיש התרצות - וביאר הפנ"י שם שדעת רש"י בשיטת עולא היא כדעת הרי"ף בשיטת רבינא - והיינו דאף דודאי חיישינן דנתרצה

היכא דשדיך, אבל לא מהני כיון דסו"ס לא היה רצון אז - ובזה פליג עולא - ולכן אין נפ"מ אי שדיך או לא - ולעיל הבאנו את דברי הפנ"י ואיך דלמד את כל המשך הסוגיא עפ"י דרך זו. ובאמת דעיי"ש לעיל [מד:] בדברי התוס' רי"ד בדעת עולא בתחילת הסוגיא שג"כ מבואר כן - וז"ל: "ועולא סבר דאע"פ שנתרצה אביה עכשיו - כששמע - מה מועיל זה הרצון כיון שבשעת קבלת הקידושין לא ידע ולא היה רצונו שם - ולא אמרינן הוברר הדבר למפרע שרצה האב - אלא בעינן רצון האב באותה השעה - וכיון שלא היה שם רצונו אפילו מיאון אינה צריכה", עכ"ל - והיינו כנ"ל - והתוס' רי"ד אזיל הכא לשיטתו דכתב נמי בדעת רבינא כן. אולם לפנ"ז איכא סתירה בשיטת רש"י - אי ס"ל כהרי"ף והרמב"ם או לא - והיה מקום לדון דאולי שיטת רבינא ושיטת עולא תרתי נינהו, ודו"ק. וכתב על זה הפנ"י [שם] שאפשר לדחות את הדיוק בלשון רש"י כאן - ולעולם רש"י סובר כדעת הרמב"ם והרי"ף - וכשיטתו שם - ונימא שמה שכתב רש"י כאן "אא"כ שמענו" - היינו ששמענו שנתרצה 'קודם' קדושין ואמר לה קבלי קדושך - דומיא דשליח שווייה דאיירי קודם הקידושין - אבל אי נתרצה אח"כ באמת לא מהני - וכדעת הרמב"ם והרי"ף.

ביאור הפנ"י דנחלקו אי בעינן אמירה מפורשת בצאי וקבלי או דסגי בניחותא בעלמא.

הרי לנו שיטות שחולקות על שמואל - והם סוברים דלא מהני קידושין שלא מדעתו - גם בנתרצה - והיינו דעת הרמב"ם ורי"ף ברבינא, ודעת כולם באב"י. ובשורש פלוגתא זו היה נראה מדברי הפנ"י דנחלקו בגדר הדין צאי וקבלי - דיעויין בדברי הפנ"י לעיל [מד:] בביאור שיטת עולא דלא מהני אפילו בודאי נתרצה אח"כ - והיינו כדעת הרי"ף והרמב"ם הכא - ופירש הפנ"י - שזה משום שכיון שאין יד לקטנה - ולכן לא שייך לומר דהוי קידושין למפרע - ורק באומר לבתו 'מפורש' צאי קבלי קידושך יליף מקדושי ייעוד דמהני - ולא 'בריצי' בלב' בלבד - וזה גופא החידוש של רבינא להנך שיטות. ונמצא דפליגי אמוראי ביסוד דינא דצאי וקבלי - האם צריכים דעת מפורשת שהיא תקבל ממנו את הכח להתקדש, או שא"צ שיהיה בדעת מפורשת.

סברא הנ"ל מהגר"א קוטלר דתלוי מה עיקר כח הבת בלי הכח שהיא מקבלת בצאי וקבלי - ונפ"מ אי סגי בניחותא של האב או שיש כאן 'נתינת כח' חדש באמירה וריצי דידה.

ובשורש פלוגתא זו הבנתי מדברי הגר"א קוטלר במשנת ר"א [סימן כו ס"ק ג] שיש לדון דמה גדר הצירוף בין כח האב למעשה של הבת - בצאי וקבלי - שהרי בצאי וקבלי קידושך דעת האב נותנת כח לבת שהיא תחיל חלות קידושין - ויש לדון - האם המעשה קבלת קידושין של הבת חשיב כמעשה של הקטנה מצד עצמה - ורק בעי דעת האב לגבי גמר החלות כיון שאין דעת קטנה כלום, או לא - שאין לה יד כלל - והאב צריך להקנות לה ולחדש לה את היד גם לענין המעשה קידושין. וביאר [שם] שהנפ"מ בספק זה הוא מתחיל בהלכות צאי וקבלי - האם סגי בריצי של האב וניחותא או דבעי אמירה מפורשת - וזה שורש הנך תרי צדדים שהוזכרו בפנ"י - והיינו שריצי של האב וניחותא לא מהני אלא באופן שממילא יש לבת יד מצד עצמה - אבל אי אין לה יד - והאב צריך לחדש ולהקנות לה כח כדי שידה תהיה יד לקבל קידושין - הכא בעי אמירה מפורשת - ודו"ק.

והוסיף בזה עוד ששורש פלוגתא זו תלוי בפלוגתא אחרת - והוא - דאי אית לה יד אלא שהוא מעכב את ידה בבעלותו - א"כ סגי לה בניחותא בעלמא לתת לה רשות לעשות מעשה קידושין ביד שלה - דסגי בניחותא להוריד את המעכב - והיינו - שעד כמה שבעלותו מעכבת - אז פשוט שע"י

ניחותא ידידיה הוא כבר לא מעכב את מעשה ידיה, אבל אי חסר לה בכל היד מעיקרא - אז שפיר בעינן 'אמירה מפורשת'.

והביא דוגמא לזה משיטת הרשב"א בנדרים [לו] דמחלקת בין הדעת בעלים בתרומה לגבי ההיתר שיריים דבזה סגי בניחותא דבעלים - ומהני מדין זכין, משא"כ בעצם החלות תרומה יש דין דעת בעלים ממש - ולזה בעי שליחות ממש - ולא מהני זכין בעלמא - ודו"ק.

עכ"פ למדנו שורש פלוגתת הראשונים אי להלכה לא מהני לרבינא גם באופן שהתרצה בסוף - דמצד ניחותא ודאי דמהני לומר שמעיקרא היה ניחותא היכא דבסוף נתרצה, אבל אי לא מהני ניחותא - ובעי דעת מפורשת - אז בודאי לא יהני מה שנתרצה האב בסוף.

ביאורו של המשנת ר"א בכל השיטות בדין קטנה שנתקדשה - ומבאר שיש ב' דינים בדעת האב, מדין דעת מקנה ומדין צאי וקבלי לעשות את המעשה למעשה - וביאור השיטה דחיילא למפרע.

אלא שצריכים להעמיק עוד בעיקר הנידון הזה - דעל איזה דין דעת איירי הכא - ובזה נוכל להבין את שורש כל המחלוקות בג' שיטות שהבאנו לעיל בשו"ע - והקדים בזה במשנת ר"א דבצאי וקבלי בעינן דעת האב לתרתי:

א] בתור דעת מקנה בגוף החלות קידושין - והיינו שהגם שהיא עושה את המעשה קידושין, אבל הדעת בחלות היא דעת של האב.

ב] בתור כח בעשיית המעשה קידושין של הבת - ובצאי וקבלי הוא מסור לה כחל ענין זה שהמעשה יהיה מעשה קידושין, וכבר הבאנו חלוקה זו לעיל [סימן מג פרק ב] בשם הגר"ח על הרמב"ם - ובחקירה זו נוכל לבאר את כל השיטות בדין זה.

וביאר בזה דלפי הראשונים שסוברים דבנתרצה בסוף חל הקידושין למפרע, אז צריכים לומר שתמיד יש דעת האב מפורשת מתחילה לגבי קידושי בתו - שתמיד דעתו הוא שכל שתתקדש אח"כ שלא מדעתו - הרי הוא רוצה כבר עכשיו.

ואז צריכים לומר שדעת זו קיימת בשעת קידושין - ומהני בתרתי - ממש כמו בכל צאי וקבלי, א] דעת זו של האב מהני לגבי החלות קידושין, וכדלעיל, ב] דעת זו של האב מהני נמי לגבי זה דחשיב כאמירה מפורשת לעשות את המעשה של הבת למעשה קידושין - ולכן הכל חל למפרע.

ונראה שדרכו של המשנת ר"א בזה הוא מחודש מאד - הרי בודאי שאין לומר שהאב חשב כן בהדי' - ושיש לו דעת מקנה ממש, דכפשוטו נראה שיש בזה חסרון של יאוש שלא מדעת, וביותר שהאחרונים נקטו בדעת בחלות שהאדם פועלת את החלות - הכא כו"ע מודי דלא מהני - ואביי ורבא פליגי אלא ביאוש וכדומה.

ויותר היה נראה שצריכים לבאר בשיטה זו שיש חידוש בהלכות זכין, והיינו כנתבאר לעיל [סימן מד פרק ב] בהדי' שהר"ן למד שכאן אמרינן שיש זכין לקטן, והבאנו ב' דרכים למה מהני זכין בקטן בכה"ג, ונמצא שהדעת של הקטנה מהני במקום אביה - וזה היה דעת מפורשת ממש, וכל מה דבעינן ניחותא של האב - היינו לגלות שזה זכות - כן היה נראה בפשיטות

ומעתה פשוט שהחולקים על הר"ן שלמדו דלא מהני למפרע - הם סוברים דלא מהני זכין כה"ג בקטנה - וצריכים את דעת האב, וליכא דעת מפורשת של האב למפרע.

אלא דיעויין לעיל [סימן מד פרק ג] בשיטת הרא"ש דג"כ סובר דמהני למפרע - אכן לדידיה מבואר דלא סגי לן בזכין - אלא שיש דין נוסף שצריכים גם מסירת כחות, והקשינו איך מהני

למפרע בשל מדעת האב, וביארנו דלענין זה סגי לן בהסכמה כללית, וליכא חסרון של יאוש שלא מדעת - וא"ש - אכן בדעת לפעול חלות קשה לומר כן.

ביאור השיטות דמהני מכאן ולהבא בנתאכלו המעות.

והנה - לפי הרשב"א דחילא רק מכאן ולהבא משעת ההתרצות - ועוד דמהני גם בנתאכלו המעות - הכא ביאר במשנת ר"א שמתחלקים ההתרצות לגבי שני הדינים של דעת - וכדלהלן:
 א] לעולם איכא דעת מפורשת של האב אח"כ בשעה שהוא מתרצה - ומהני הך דעת להיות דעת מקנה של האב להחיל את החלות קידושין - וממילא שזה רק חל מכאן ולהבא.
 ב] לגבי המעשה קידושין - הרי לא היתה דעת מפורשת של האב בשעת המעשה קידושין - ובזה קשה לומר דמהני דעת מכאן ולהבא - והכא ע"כ צ"ל דלמפרע דיינינן שהיה עכ"פ נחותא של האב, וס"ל דהאב אינו אלא בגדר עיכוב הלכך מהני בזה לומר דלמפרע היה רוצה והיה לו נחותא ולא עיכב אותה במעשה - וזה סגי לדין צאי וקבלי כדי שתוכל לעשות מעשה קידושין ואז הושלמה המעשה קנין דידה - ויש לומר דגם בנתאכלו המעות מהני צירוף המעשה השלם למפרע - עם הדעת של האב עכשיו - אלא דסו"ס לא חל למפרע, כיון שלגבי הדעת לחלות בעי דעת מפורשת, ולא מהני בזה נחותא, והדעת המפורשת הזו אינו אלא מכאן ולהבא.

ישוב סתירת רש"י.

הרי דחילקנו את הדעת של האב לשנים - לגבי החלות ולגבי המעשה - דלגבי החלות הדעת פועל מכאן ולהבא ולגבי המעשה הדעת פועלת למפרע - ויש לדעת שחלוקה זו היא פתח גדול והיא נצרכת מאד להלן [סימן נא] ליישב את הסתירה בשיטת רש"י אי מהני למפרע או מכאן ולהבא.

ביאור שיטת הרי"ף והרמב"ם דלא מהני גם בנתרצה אח"כ - ולא חל אפילו מכאן ולהבא.

ובביאור שיטת הרי"ף והרמב"ם דלא מהני כלל גם אי האב נתרצה אח"כ - וביאר שם - שזה משום דס"ל כהצד הראשון דקטנה אין לה יד כלל - והא דמהני צאי וקבלי קידושין - היינו משום דהאב מחדש ומזכה לה את היד שלה - ולזה בעינן דווקא בעלות ודעת ואמירה מפורשת של האב - ולא מהני בזה דהיה נוחא ליה אילו הוי ידע - וכיון דאין כאן צאי וקבלי - הרי אין לה יד לקבלת קידושין - ואין כאן מעשה קידושין כלל - וצריך מעשה מחדש - דאין מעשה קטנה כלום.
 והוסיף - דלא מיבעיא היכא דנתאכלו המעות דאין מועיל - דלא דמיא למקדש לאחר שלשים דהתם הוי מעשה קידושין מעיקרא - אלא אפילו במעות קיימים לא יועיל אפילו מכאן ולהבא - דכיון דלא היה מעשה קידושין מקודם - שוב אין מועיל לא הדיבור ולא ההקנאה הקודמת - וגם לא הקבלה והריצוי של הבת - וצריך מעשה חדש.

ואף דודאי מודה הרמב"ם לעיקר היסוד שנתבאר לעיל דהיכא דאיכא עיכוב בהחלות בשעת קידושין - או דחסרו התנאים הצריכים להחלות - דאז שפיר חל אח"כ - והביא לזה כמה ראיות מהרמב"ם דכך הדין, אכן הכא חסר בעיקר יד האשה - ודו"ק.

תמיהא גדולה לדרכם של הרי"ף והרמב"ם בעיקר הסוגי'.

אולם יש קושיא גדולה בסוגי' לדרכו של הרי"ף והרמב"ם והתוס' רי"ד - דמאי דחי רבה בר שימי לרבינא ואמר "בפירוש אמר לן מר דלא סבר להא דרב ושמואל" - שהרי כפשוטו כוונת הגמרא לומר דאיכא ק"ו, דאי לא חיישינן שמא נתרצה באב לבתו כשיש סיבה לרצות, א"כ כש"כ דלא חיישינן שמא נתרצה הבן - שבבן יש פחות סיבה לרצות דטב למיתב וכו'.

אכן לדעת הרי"ף והרמב"ם תמוה - שהרי החשש דילמא ארצוייה ארציה בבן לא דמי לזה שחולקים על הדין של רב ושמואל בבת שנתקדשה - ונבאר את החילוק - דבשלמא התם נוחא

דלא חיישינן להאי חששא דאפילו את"ל נתרצה האב בבירור - אפ"ה לא הוי קדושין כיון שסו"ס בשעת הקדושין לא היה כאן דעת הבעל - ולכן לא חל כלום - אבל בהאי חששא דילמא ארצויה - הרי אי היה בריר לן דארצי קמיה והאב נעשה לו שליח מאליו - שפיר הוי קדושין גמורין - א"כ מספיקא איך אנו מתירין א"א לעלמא ניהוש דילמא ארצי קמיה - וכעת צ"ע.

דרך אחרת בשיטת הרי"ף והרמב"ם דתלוי באומדנא כמה עלינו לחשוש.

אולם יש דרך אחרת בשיטת הרי"ף והרמב"ם - לדרך זו לא לא קשה כלום - והמהלך בזה הוא כך - דעד כאן נתבאר שנחלקו בעיקר גדרי צאי וקבלי - ובעיקר גדרי כח האב וכח הבת בהאי קידושין - ונפ"מ אי מהני דעת האב אח"כ או לא - אולם לעיל הבאנו דגם שיטת התוס' רי"ד כנ"ל - אלא דבדבריו מבואר שלא למד פ"י רך הנ"ל שחולקים בעיקר גדרי צאי וקבלי. אלא דנראה דלדידיה עיקר הנידון הוא נידון של כמה עלינו לחשוש שאם הוא מתרצה אח"כ דנקטינן דנתרצה גם בהתחלה - דיתכן שההתרצות אח"כ הוא דבר שהתחדש לו אז, ולא כך היה רצונו מתחילה.

והיינו שלשונו שם לעיל [מד:] הוא "דאע"פ שנתרצה אביה עכשיו - כששמע - מה מועיל זה הרצון כיון שבשעת קבלת הקידושין לא ידע ולא היה רצונו שם - ולא אמרינן הוברר הדבר למפרע שרצה האב - אלא בעינן רצון האב באותה השעה".

ונראה שכפשוטו משמע מלשונו דעיקר החידוש הוא דלא אמרינן דהוברר למפרע שרצה כבר אז - אלא שרצונו מתחדש עכשיו - אכן אינו מוכרח, דיתכן דלעולם דכוונתו כך - דאיכא הקדמה לעיקר שיטתו - דבעינן דעת מפורשת בשעת הקידושין, ולא סגי בניחותא - והיינו כנתבאר לעיל מהגר"א קוטלר בדרכו של הרי"ף והרמב"ם - ומעתה יש לומר דמה שאמר הרי"ד שלא אמרינן דהוברר הדבר למפרע - הכוונה היא דאף דפשוט דלגבי הניחותא שפיר אמרינן דהוברר - ואין כאן דבר המתחדש עכשיו - אבל סו"ס לגבי דעת מפורשת לא שייך לומר דהוברר שהיה לו דעת מפורשת למפרע.

עכ"פ בודאי שאפשר לומר שכוונת התוס' רי"ד כפשוטו דרבינא חידש דלא אמרינן דהוברר למפרע שרצה כבר אז - אלא שרצונו מתחדש עכשיו - ובזה יתיישב הקושי' דבאו לדמות החשש שהוברר למפרע שהוא רוצה לחשש שהבן רצה - וא"ש.

במה שזדנו בזה בפלוגתת רב ורב אסי באכילת תרומה - לפי הרי"ף והרמב"ם דפסקו כרבינא. והנה - עיין להלן [סימן נ] בסוגי' דרב ורב אסי - דמתבאר דמהני דעת וריצוי אח"כ לגבי נישואין שלא מדעתו אי אוכלת בתרומה - והיינו באופן שקידשה מדעתו - והקשו שם על הרי"ף והרמב"ם דפסקו כרבינא ואעפ"כ הביאו דין זה.

והבאנו מהר"ן שם שיישב בזה, ומדבריו מוכרח דלמד כדרכו של התוס' רי"ד - אולם הבאנו שם דרך חדשה בעיקר שיטת רבינא לפי הרמב"ם מתורתו של האבי עזרי - ולדעתו שפיר מחלקינן בין נישואין לקידושין, ודו"ק - דחלוקין נינהו בדין דעת האשה ודעת האב - ונפ"מ בשיטת רבינא.

במה שיש לדון בשיטת הרמב"ם במה דס"ל כרב דיכולה הבת לעכב.

ויש לדון בשיטת הרמב"ם במה דס"ל כרב בסוגי' להלן [מו.] דיכולה הבת לעכב - והרי"ף חולק, וזה סותר לעיקר שיטתו - ועיין מה שיבארנו בזה להלן [סימן נב].

סימן מח

**האם מקדשים קטנה שאביה הלך למדה"י [מה:],
ובחזקה בשמא מת ושמא ימות¹⁸⁷.**

במה שיש להעיר בפסק השאלות דרב אחאי בקטנה שהלך אביה למדינת הים שתיקנו שיכולה להתקדש מדרבנן כדין יתומה דאין לה אב - משום הפקר. < במה דנחלקו ה"ר מנחם מיונ"י ור"ת אי חיישינן שמא יקדשנה אביה לאיש אחר במקום שהוא או לא. < דרכו של השערי יושר בביאור פלוגתתם - דתלוי אי אסרינן יחוד בספק אי יהפוך להיות ערוה. < דברי הרמב"ן והריטב"א. < "ולכי גדלה גדלי נישואין בהדה ולכי אתי אב לא צריך לקדשה". <

במה שיש להעיר בפסק השאלות דרב אחאי בקטנה שהלך אביה למדינת הים שתיקנו שיכולה להתקדש מדרבנן כדין יתומה דאין לה אב - משום הפקר.

בסוגי' [מה:] מצאנו בתוס' ד"ה [בפירוש אמר מר] פסק בשאלות דרב אחאי בקטנה שהלך אביה למדינת הים שהיא יכולה להתקדש מדרבנן כדין יתומה דאין לה אב - דתקנו רבנן קידושין משום הפקר - וזו שהלך אביה למדינת הים הרי היא כיתומה משום הפקר - והקשו התלמידים מלעיל [מג: סוד"ה וכל שאינה יכולה] דליכא הפקר בקטנה כמוב גדולה - ולכן לא פסלינן גט בקטנה באינו יודע לשמור עצמה - וקשה דהתם לא צריכים לחדש אישות חדשה רק לפסול את הגט, ולא תיקנו כן - והכא חידשו אישות חדשה מחמת החשש הזה.

אולם החילוק ברור - דהכא האישות החדשה היא אישות שלא מחייבת אותה ברמה כזו שאינה יכולה לצאת בלי גט, וסגי ליה במיאון, אבל התם - אי היינו פוסלים את הגט היתה לה אישות שהיתה צריכה בזה גט, ועד כדי כך לא תיקנו לחייבה בזה.

במה דנחלקו ה"ר מנחם מיונ"י ור"ת אי חיישינן שמא יקדשנה אביה לאיש אחר במקום שהוא או לא.

בתוס' [שם] נחלקו ה"ר מנחם מיונ"י ור"ת אי מקדשין קטנה שהלך אביה למדה"י - האם חיישינן שמא יקדשנה אביה לאיש אחר במקום שהוא או לא - ודעת ה"ר מנחם מיונ"י שאסורה דחיישינן שמא אביה יקדשנה במדה"י קידושין דאורייתא ותאסר על בעלה שקידושין אינם אלא מדרבנן - ואף דאית לה חזקת פנויה ומה"ט יכולה להנשא אם אביה מת במדה"י - מ"מ כל זמן שאביה חי חיישינן שמא יקדשנה - דאף דתמיד מוקמינן בספק מת בחזקתו שהוא חי - ולא נסתפק שמא מת - אבל שמא ימות חיישינן דליכא חזקות על מחר.

ואף דבספק של שמא ימות אי נחשוש שמא ימות יהיה לנו ספק היום על הגירושין שהרי תלה את הגירושין בשעה אחת קודם מיתתו - ולמה לא נימא שהחזקת אשת איש יכריע שלא חלה הגט - אכן זה אינו שהרי כל הכרעה של חזקה אף שהיא בגדר הנהגה - אבל סו"ס ההנהגה בנויה על זה שהיא נוקטת צד לומר שהמציאות מסתדרת עם ההנהגה - ועיין בזה בארוכה באמרות אברהם כתובות [סימן כא] - והרי אין להנהיג הנהגה שמכרעת את המצב של היום עפ"י נקיטה לגבי מחר - שלגבי מחר ליכא הנהגה וליכא נקיטה של חזקות.

והנה דעת ר"ת ברורה דהא דחיישינן שמא ימות היינו דוקא כגון במגרש שעה קודם מיתתו שהדין של עכשיו תלוי במה שיהיה בעוד שעה - דבזה שפיר אמרינן שא"א לקבוע את הדין היום ע"י חזקה שלא ימות לאחר זמן - שהרי אין חזקות על מחר - אבל הכא על הזמן של עכשיו יש חזקה -

¹⁸⁷ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

שעדיין לא קידש האב - וגם אם בעתיד יקדשנה לא תאסר אלא משעת הקידושין ואילך - וממילא שעל כל רגע יש חזקה של אותו רגע - שוב דמי לשמא מת ולא לשמא ימות וצריכים להבין את סברת ה"ר מנחם מיונ"י דלכא"נ נראה שהפשטות היא כר"ת דלא דמי לשמא ימות.

דרכו של השערי יושר בביאור פלוגתתם - דתלוי אי אסרינן יחוד בספק אי יהפוך להיות ערוה.

ויעויין בשערי יושר [שער ב - שער החזקות פרק ח ד"ה ונראה לענ"ד] בביאור פלוגתתם שכתב בזה דבר חדש - דהנה מה שאסרה תורה יחוד עם עריות שלא יבואו לאיסור ביאה, יש לדון אם יש איסור יחוד עם אשה שעכשיו אינה ערוה ובזמן מועט תעשה ערוה עליה, אם אסור בכה"ג היחוד מה"ת כיון שעדיין אינה בכלל עריות ליכא איסור יחוד, אבל כיון דיחוד הוא מחמת ביאה י"ל דכונת התורה בזה שכל אשה שהביאה שתבוא אחר היחוד תהיה באיסור ערוה נאסר לנו היחוד, ואף שלא בא אח"ז לידי ביאה עבר איסור תורה על היחוד לבד.

וביאר שבחקירה זו פליגי הר"מ מיונ"י עם ר"ת, דר"מ אסר לקיימה שמא יקדשנה אביה, והוא דבשעה שמתרחק עמה אם היה ודאי לנו שיקדשנה אביה אחר רגע זו היה היחוד אסור מה"ת, דמתיחד עם אשה שבשהיית היחוד הראוי לבוא לידי ביאה תעשה אשת איש ועובר עכשיו באיסור תורה, לפי"ז גם בספק אם תעשה אח"ז לאשת איש אסור היחוד מספק, ומשו"ה מדמה ר"מ לשמא ימות דכמו באסרה עליה שעה אחת קודם מיתתו אסורה לאכול בתרומה מיד, כמו כן בנידון זה אסרה תורה שעה אחת קודם ביאה את היחוד, ועל להבא ליכא חזקה שלא יקדשנה אף שאם מת אביה במדינת הים היא מותרת מחמת חזקה דשמא קידש לא אמרינן שמא יקדש אמרינן.

ור"ת פליג ע"ז וסובר דכיון דאיסור זה של יחוד רק בעריות הוא, דגם בחייבי לאוין יש מן האחרונים שנסתפקו אם יש בזה איסור יחוד - עיין בפתחי תשובה [אהע"ז סימן כ"ב סק"א], משו"ה י"ל דרק אם היא בכלל עריות בשעת היחוד אסרה תורה, אבל אם עכשיו אינה ערוה עליה ליכא בזה איסור של יחוד, וכל שעה ושעה אמרינן שלא קידש ומותרת היא לו לקיימה. ונכון הוא. ועיין מה שהוסיף בזה לדון - דהאיך מותרים כל אדם להתיחד עם אשתו - ליחוש שמא תראה דם נדה, דגם שם כל ההיתר הוא משום חזקת טהרה וחזקה לא מהני רק על ההוה ולא על העתיד, ואם תראה לאח"ז היא אסורה ביחוד בשעה מוקדמת - עיי"ש היטב.

והעירני תלמיד אחד דמה יהיה הדין בשלח שליח לקדש אשה פלונית - דלדברי השער יושר יהיה על זה איסור יחוד - וכש"כ הוא - דמאי שנא האפשרות של האב לקדש משליח שבהדי' נשלח על זה.

דברי הרמב"ן והריטב"א.

אולם מצאנו בדברי הרמב"ן והריטב"א ביאור אחר בשיטתו - וז"ל: "ואף על פי שיש לומר כל שעתא ושעתא נימא עדיין לא קדש, כיון שהיא ברשות אביה אינה עומדת בחזקתו של זה כדי שנאמר כן, ואינו דומה לעבד ובת כהן שאוכלין בתרומה דהתם קיימי בחזקתיהו", וכן מבואר נמי בריטב"א.

ולא נתבאר בדברים מה שייך סברא זו לדיני חזקה - ויותר מזה - הרי הסברא הזו לא מעכבת את עיקר החזקה אלא את החשש של שמא ימות, דודאי דעיקר דין חזקה קיימת לגבי היכא דמת האב דמוקמינן לה על חזקת פנויה - ורק לענין שמא ימות ליכא לדון בזה חזקה - וצ"ב.

"ולכי גדלה גדלי נישואין בהדה ולכי אתי אב לא צריך לקדשה".
במה שהביאו התוס' בסוף דבריהם "לכי גדלה גדלי נישואין בהדה ולכי אתי אב לא צריך לקדשה"
- עיין מה שביאר בזה הגרשש"ק [סימן כח] בסוגי' צאי וקבלי - וכבר הבאנו את תמצית דבריו
לעיל [סימן מג].

סימן מט

בדין חזקת ממון בירושה של הבעל [מה:]¹⁸⁸.

במה שיש לדון בחזקת ממון בירושה. < בגדר הדין ירושת האב והבעל - שהאשה היא ברשות הבעל לירושתה. > מה שיש לדון דהכא איכרא חזקת ממון רגילה נגד הזכויות של הבעל לירושה.

במה שיש לדון בחזקת ממון בירושה.

שנינו בסוגי' [מה:] "נתקדשה לדעת אביה, והלך אביה למדינת הים ועמדה ונישאת, אמר רב אוכלת בתרומה עד שיבא אביה וימחה - ורב אסי אמר אינה אוכלת, שמא יבוא אביה וימחה, ונמצאת זרה אוכלת בתרומה למפרע" - ובהמשך מחלקין דגם רב מודה - שאם מתה אינו יורשה, אוקי ממונא בחזקת מריה.

ובביאור בטעמא דאוקי ממונא בחזקתו - עיין בתוס' הרא"ש שכתב שאולי הפירוש הוא "שרוב פעמים אין האב מוחה דמסתמא ניהא ליה לאב בנישואיה כיון דכבר נתקדשה לדעתו - הילכך אכלה בתרומה דאזלינן בתר רובא - ובממון הוא דלא אזלינן בתר רובא" ולפי"ז חידש התוס' הרא"ש שמותר אפילו לטמא לה והיינו עפ"י רוב - אכן דחה "אבל אי אפשר לומר כן - דהא רב הוא דאמר בריש המוכר פירות דהולכים בממון אחר הרוב" - וכ"ה ברא"ש [סימן ח]. והנה יעויין בקובץ הערות [ריש סימן כז] שהביא מה שדנו בקונטרס הספיקות [כלל א' סי' ה']. ובשב שמעתתא [ש"ד פכ"ד] האם רובא עדיף מחזקת מרא קמא אף דלא עדיף מחזקת ממון להוציא, והעיר שם דהכא ברא"ש מבואר דרובא דלא מהני לענין ירושה - ויצא לדון דאיזה חזקה איכא הכא - ורצה לפרש שיש מושג של "חזקת השבט" ואין להוציא מחזקה זו - ומוכרח דאין הולכין בממון אחר הרוב גם נגד חזקה זו, והעיר בקוה"ע דבודאי דחזקת השבט לא עדיפא מחזקת מרא קמא.

בגדר הדין ירושת האב והבעל - שהאשה היא ברשות הבעל לירושתה.

אולם נראה שיש לדון בדבריו דיתכן דכאן א"צ חזקת משפחה אלא שיש חזקת ממון של הבת בחייה נגד ירושת הבעל - ונקדים במה שמבואר לעיל [ד.]. בדין יציאה דבת מרשות האב - שמבואר ברש"י [ד"ה הא לא דמי'] דיוצאה גם לענין ירושה, ויש לעיין, דכמו דאח יורש את אחיו וכשנולד בן לא אמרינן דיצא מרשות האב לרשות הבן, דירושות אינם ענין לרשויות אלא לקורבה, כמו כן הכא, דאב יורש את בתו מדין קורבה, וכדילפינן לה מירושת הבן, וכן הק' ר' אליעזר גורדון.

וכדברי רש"י [שם] מבואר נמי ברש"י בכתובות [מ"ו ד"ה אכתי מיחסרא מסירה לחופה], וכן מבואר נמי ברש"י להלן [סוף ה.'], וכן הוא ברש"י [י"ח: ד"ה אין לאביה], שמוכרח שיציאתה מרשות האב לרשות הבעל הוא גם לענין ירושה.

ואמר בזה מו"ר הגאון רבי אברהם גורביץ שליט"א, דאיכא כמה ראיות דירושת הבעל אינה משום קורבה אלא משום רשות, וזה חלק מהזכויות של הבעל באשתו, וזה גם אי ירושתו הוא מדרבנן וגם אי יורשה דאוריין, ועי' בזה בכתובות [פ"ג-פ"ד], דהנה, יעויין בתוס' כתובות [נ"ו: סוד"ה קסבר ר"מ], ומבואר דחלוקין נינהו ירושת הבעל משאר ירושות, ולכאן הביאור כנ"ל, וכן מבואר במאירי כתובות [נ"א סוד"ה אמר המאירי] "שיש אומרים שזכות הבעל בנכסי אשתו כעין שעבוד

¹⁸⁸ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

הוא", ומיירי שם לענין ירושה, ויעויין בתרומת הדשן [סוף שמ"ט] דמבואר שם שיש כבר צד זכות בחייה לענין הירושה, וע"כ שזה דין רשות, וביד רמ"ה [ב"ב יש נוחלין אות מ"א] מבואר דבמיתת הבעל נתרסקנה רשות הבעל מנכסיה "ופקעה לה ירושת הבעל לגמרי", ומבואר דכבר בחייה היה לו רשות בנכסיה.

וכן מבואר במהרש"א כתובות [פ"ג. ד"ה דתני ר' חייא] ששייך דין "קנו מידו" להקנות לאשה זכותו בירושתה מחיים, והק' שם רעק"א בדו"ח, דאין זכות כזה בחיים, ואינו אלא לאחר מיתה, אכן הביא מהרי"א ז"ל כהמהרש"א, ולהנ"ל ניחא שזה דין רשות ולא דין קורבה והך רשות כבר קאי עליה בחייה.

וע"ע ברמב"ם [אישות פרק כ"ב הלכה א'] דמבואר דבעל יורש מיד ביציאה מרשות האב גם בלי חופה וסגי בכניסה לרשות הבעל, וכמבואר בכתובות [מ"ח], וזה גם משום דלא בעינן קורבה, וסגי בזה דיצאה מרשות הבעל לרשותו.

ועפ"י הנ"ל ביאר, דבאמת ירושת האב מדין קורבה היא, אכן כיון שהבת נמצאת ברשות האב לגבי כל הדינים, שוב אמרינן דרשות זו מעכבה מלהכנס לרשות הבעל, וזה מעכבה גם לענין ירושה אף דלענין ירושה אינה ברשות האב, אבל כיון שהבעל יורש מדין רשות, א"כ רשות האב לגבי דינים אחרים יכול לעכבה, וא"ש, עכתו"ד מו"ר שליט"א.

דברי הר"ן ריש האשה שנפלו.

ויעויין בר"ן על הרי"ף [ריש האשה שנפלו] שכתב לגבי נכסי מלוג שידועים לו בשעת הנישואין - "שעל מנת אותם נכסים נשאה לפיכך מכרה בטל שהיה מצפה שתפול לו אותה ירושה", הרי שהזכות ירושה שלו מעכבת את מכירתה בדיעבד - וברור שאין ירושה אחרת כעין זה שמעכבת - ועיי"ש עוד שכתב על מה שלא היה ידוע לו בשעת הנישואין ונדע לו אח"כ, שלא תמכור אותם וכתב הר"ן "לפי שמיד הוא זוכה בהן" - הרי שיש כאן זכייה דידיה מחיים לעכבה. והוסיף הר"ן - "מיהו דוקא בשמכרה או נתנה אותם - הא לאו הכי בעל יורש אותם ולא יורשיה - וראיה לדבר מדאמרינן לא תמכור ואם מכרה ונתנה קיים - ואם איתא דאין לבעל בהם כלום אמאי לא תמכור - אלא שמע מינה דאם מתה הבעל יורשה - ומשום הכי אמרו דלכתחלה לא תמכור". הרי למדנו מדברי הר"ן שיש כמה וכמה הגבלות שהבעל מגביל אותה - מחיים - מחמת הכח ירושה הזו - והיינו כנ"ל שאין זו ירושה רגילה.

מה שיש לדון דהכא איכא חזקת ממון רגילה נגד הזכויות של הבעל לירשה.

עפ"י כל הנ"ל היה מקום לדון שלפי"ז כל אשה יש לה חזקת ממון במונא דידה להכריע מחיים שהבעל לא קיבל זכות בממון זה לירושה, ואף דבכל היורשים אינו כן - אולם זה משום דבכולהו ליכא זכות מחיים, אכן נכא כיון שהנידון הוא בין הבעל לאשה כשכנסה - האם הבעל קיבל זכות בממון שנמצא תחת ידיה כעת - הכא יש לדון מצד חזקת ממון רגילה - ומחזיקים את הנכסים אצלה מחיים נגד הזכויות של הבעל.

אולם יש לדון בזה ולומר דלא מצאנו חזקת ממון שמעכבת זכות ממון של הבעל נגד האשה באופן דממילא לא יהיה הוצאת ממון מהאשה - דגם אי יזכה בזכות ירושה אבל הבעל לא יוציא מחזקתה שהירושה היא לאחר מיתתה - ומאן יימר דאיכא חזקת ממון שאומרת דליכא זכויות נגד חבריו גם כשלא באים להוציא ממנו, ורק יוציא ממנו אחרי שנגמר המוחזקות - והיינו לאחר מיתה - שוב אין לדון אלא מצד חזקת משפחה.

אולם יש לומר דאינו כן מכמה טעמים, וכדלהלן:

א] י"ל שיש דיון כללי על כל הכניסה לרשות הבעל, שבזה הוא מקבל הרבה זכויות נגדה, וכגון מעש"י ונכסי מלוג ובכולם נפסק שחזקת האשה עומדת נגד הזכויות של הבעל, ויתכן א"כ שיש נידון אחד על הכל ויש הכרעה אחת של מוחזקות נגד כל הזכויות של הבעל - ואינו פשוט.

ב] עוד יש לדון שהרי בירושה של הבעל תיקנו שהוא לוקח ראשון - וזה מעכבה מחיים במוכר לאחר מיתה - ויתכן א"כ שזה כבר זכות שמתנגדת לחזקת ממון שלה בחיים, אלא שאז צריכים לדון - האם השתנה כל הזכות של ירושה מחמת תקנה זו - ולכן כבר דנים את כל הזכות של הבעל בירושה כזכות שהיא בפועל מחיים - נגד החזקת ממון שלה - אלא דיתכן שזו כבר תקנה בפני עצמה, וכבר דנו בזה.

ג] גם בלי זה יש לומר עפ"י מה שמבואר בר"ן שיש כמה וכמה הגבלות שהבעל מגבילה אותה מחמת כח הירושה שאינה מוכרת לכתחילה - ונגד זה מהני החזקת ממון שלה.

ד] עוד יש לדון דכיון דשאר יורשים הם המשך המת - א"כ י"ל דכשדנים בבעל מחיים - א"כ אמרינן שהוא בא להתנגד למוחזקות שלה עצמה - כיון שהיורשים שלה ממשיכים אותה וגם את המוחזקות שלה - ונמצא שההוצאת ממון של הבעל מתנגדת גם למוחזקות שלה שממשיכה אצל היורשים שלה לאחר מיתה - ואכתי יש לדון בזה - ויש לדון במה שמבואר ביבמות [לח:] לגבי בעל - עיי"ש בשיעורי ר' שמואל [ס"ק תנג].

סימן נ

ביאור פלוגתת רב ורב אסי [מה:]

אי מהני לאכול תרומה למפרע,

וישוב שיטת הרי"ף והרמב"ם בזה¹⁸⁹.

בביאור פלוגתת רב ורב אסי. < דברי הר"ן בסתירת הרי"ף שהביא את פלוגתת רב ורב אסי אף דפסק כרבינא. > סברת הר"ן מיתלי תלי בפלוגתא דלעיל בביאור שיטת הרמב"ם והרי"ף - וא"ש כהתוס' רי"ד - ולדרכו של הפנ"י צ"ע. > דרכו של האבי עזרי בזה שיש לחלק בין קידושין לנישואין. > דרך חדשה בשיטת רבינא למה לא מהני ריצוי דאח"כ. >

בביאור פלוגתת רב ורב אסי.

שנינו בסוגי' [מה:] "נתקדשה לדעת אביה, והלך אביה למדינת הים ועמדה ונישאת, אמר רב אוכלת בתרומה עד שיבא אביה וימחה - ורב אסי אמר אינה אוכלת, שמא יבוא אביה וימחה, ונמצאת זרה אוכלת בתרומה למפרע" - ובביאור פלוגתתם יש לעיין דהכא איכא ספק דרבנן כיון דארוסה אוכל מדרבנן - ונראה מהראשונים דמהאי טעמא רב מתיר, וקשה דלמה רב אסי מחמיר, ועיין בזה במשנה למלך תרומות [פרק ז הלכה יז], וע"ע בפנ"י ובמרומי שדה בסוגיין.

דברי הר"ן בסתירת הרי"ף שהביא את פלוגתת רב ורב אסי אף דפסק כרבינא.

והנה כל פלוגתתם אינו אלא לפי הך צד דחיישינן שמא יתרצה האב - והיינו דינא דרב ושמואל דאי נתרצה בסוף איכא קידושין אף דנתקדשה שלא מדעתה, אבל לפי רבינא דחולק לעיל וסובר דלא חוששים שמא יתרצה האב ליתא לכל הנ"ל, הרי לדידיה אין אפשרות לאכול תרומה על סמך דשמא יתרצה האב - ועיין בר"ן שהקשה על הרי"ף דפסק כרבינא ועדיין הביא פלוגתא זו. וז"ל: "והקשו עליו - שהרי הוא ז"ל הביא בהלכות פלוגתא דרב ורב אסי [בנתקדשה לדעת ונישאת שלא לדעת דרב אמר אוכלת בתרומה עד שיבא וימחה ורב אסי] חשש שמא יבא וימחה - הא אם בא אביה ונתרצה הכל מודים שנשואיה נשואין בין לתרומה בין ליורשה כדאמר' אוקי ממונא בחזקת מריה אלמא רצוי דאב מהני - ואפי' רצוי דלבסוף - ודקדק בה הרב ז"ל אם הלכה כרב או כרב אסי - ואם איתא דאפי' כשנתרצה לא מהני למה דקדק בזה הא פשיטא שאינה אוכלת ואינו יורשה - דמאי שנא נשואין מקדושין והרי שניהם ברשות האב הם - ויותר הוא מפסיד בקידושין מבנשואין".

ותירץ הר"ן "ולאו קושיא היא - דשאני התם דכיון שנתקדשה מדעתו 'מסתמא ניחא ליה' שתנשא לו וכל שלא מיחה בפירושו אפשר דה"ל כאילו אמר לה מעיקרא הנשאי לו".

סברת הר"ן מיתלי תלי בפלוגתא דלעיל בביאור שיטת הרמב"ם והרי"ף - וא"ש כהתוס' רי"ד - ולדרכו של הפנ"י צ"ע.

והנה יש לדעת דעיקר סברת הר"ן בנויה על זה דפלוגתת רבינא עם רב ושמואל הוא באומדנא בדעת האב - והיינו האם מהני החשש בזה שמתרצה אח"כ - ובזה יש לחלק, דעד כאן לא פליגי רבינא אלא היכא דלא גילה מעיקרא כלום, ורק בשעת אח"כ נודע לו ונתרצה, וממילא שיש לומר דרבינא מודה בקידשה מדעתו דהכא כבר נתרצה עכ"פ בקידושין מעיקרא - וממילא דשוב חיישינן דהתרצה גם על הנישואין.

¹⁸⁹ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

אולם עיין לעיל [סימן מז] שהבאנו דרך אחרת בשיטת הרמב"ם והרי"ף, והיא - שהם סוברים דאף אי בודאי היתה התרצות של האב אח"כ - אכתי לא מהני - שהם חידשו שהגדר בצאי וקבלי הוא - שהדעת של האב שפועל את המסירת כחות לבת כדי שיהיה לה יד - שתוכל לקדש את עצמה - הדעת הזו היא דעת שמחדשת ופועלת בבת - שיהיה לה יד - ולזה צריכים 'דעת בפועל', ולא מהני לזה לומר דהוברר למפרע - ולא סגי בזה בניחותא - ודו"ק - וזו דרכו של הפנ"י - ועיי"ש בתוס' ביאור מהמשנת ר"א.

ולדרך זו נחלקו בכח וביד של הבת לולי מסירת כחות של האב - האם כח הבת מעוכבת ע"י האב, ולכן סגי בניחותא להחזיר לה כח דידה, ומהני למפרע - או דכח הבת לא קיימת כלל וכלל - ולכן דעתו צריך לחדש ולקבוע בה מחדש כח זה - זה בעי דעת מפורשת בפועל.

ולפי דרך זו צ"ע - דמה שייך פלוגתא רב ורב אסי לפי רבינא - והרי הם פסקו כרבינא - ומה כל הנידון הכא - הרי מה יהני מה שיתרצה בסוף לגבי הקידושין - וצ"ע.

דרכו של האבי עזרי בזה שיש לחלק בין קידושין לנישואין.

אולם מצאנו דרך אחרת בזה באבי עזרי [פרק ג הלכה יג ד"ה ונראה] דלמד דאף דרצון אח"כ לא מהני בקידושין אבל רצון אח"כ בנישואין מהני אח"כ, כיון דחלוק נישואין שאינו קנין ולא בעי דעת מקנה ממש מקידושין שהוא קנין ובעי דעת מקנה - ובזה יש לומר דרבינא לא חולק ומהני גם דעת אח"כ.

דרך חדשה בשיטת רבינא למה לא מהני ריצוי דאח"כ.

ונראה שלשיטתו צריכים לפרש דרך חדשה בפלוגתא שמואל ורבינא - דלא נחלקו בגדר כח הבת לולי מסירת כחות של האב - והיינו האם כח הבת מעוכבת ע"י האב - או דכח הבת לא קיימת כלל וכלל - וכנ"ל, אלא דנחלקו בנקודה אחרת - והיא - דכבר נתבאר שהגר"ח למד שבצאי וקבלי - שהיא עושה את המעשה קידושין - אבל סו"ס עדיין צריכים שדעת האב יפעל את החלות קידושין - ומעתה יש לומר דבודאי שצריכים דעת בפועל - ולא מהני ניחותא וממילא דלא מהני גם למפרע, וזו שיטת רבינא דלא מהני דעתו אח"כ, ולא חיילא מכאן ולהבא אחרי שכבר בטלה המעשה קידושין דידה - וי"ל דשמואל חולק דמהני בקטנה שלא מדעת, כיון דלדידיה סגי בניחותא של האב - דס"ל דבצאי וקבלי עיקר הדעת היא דעת של הבת, ודלא כהגר"ח, ודו"ק. ועפ"י זה מתבאר דרכו של האבי עזרי, דלכן בנישואין כו"ע מודי דמהני דעת של ניחותא הלכך שפיר מהני גם למפרע, ודו"ק.

סימן נא
פלוגתת רב ורב אסי
בקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה
אי בין היא ובין אביה יכולין לעכב [מו.],
ובפלוגתת רש"י ותוס' [שם] ¹⁹⁰.

פלוגתת רש"י ותוס' אם החלות חלה למפרע - ונפ"מ האם יכולה לעכב גם אח"כ או לא. < ביאורו של המהר"ם והשערי יושר בדברי רש"י שהקידושין לא חלו למפרע - רק מכאן ולהבא כשיתרצה האב. < הערת השערי יושר שיש לקטנה תורת מעשה - ונפ"מ לחליצה כשאין צריכים דעת. < דרכו של המשנת ר"א שיש כאן הלכה של צאי וקבלי. < במה שיש לדון בסתירת רש"י אי הוי למפרע או מכאן ולהבא. < הוכחה דמהני מכאן ולהבא גם בנקרע השטר. < במה שיש לדמות לדין מעכשיו ולאחר ל' - בדבר שלא בא לעולם. < גדר המעשה קידושין של הבת עד שמצטרף הדעת של האב. < הוכחה דאיכא מעשה גמור מדמהני בכלתה קנינו. < פלוגתת רב ורב אסי דנחלקו אי יכולה הבת לחזור בו אף שהאב יכול לחזור בו. < ישוב סתירת רש"י אי הוי מכאן ולהבא או למפרע. < דרך אחרת בישוב הסתירה. <

פלוגתת רש"י ותוס' אם החלות חלה למפרע - ונפ"מ האם יכולה לעכב גם אח"כ או לא.
גרסינן [מו.] "איתמר - קטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה, אמר רב בין היא ובין אביה יכולין לעכב, ורב אסי אמר אביה ולא היא" - וצ"ב שורש פלוגתתם האם יכולה לעכב או לא - ויבואר. ועיין מה שפירש רש"י "יכולין לעכב - הואיל ובשעת קבלה לא נתרצה האב - אם באתה לחזור 'קודם שיתרצה האב' - חוזרת - ולא מהניא תו ריצוי האב", עכ"ל.
הרי לנו שיש לה כח וזכות לחזור בו עד שיתרצה האב - ועיין בתוס' [ד"ה בין היא ובין אביה יכולים לעכב] שהקשו מה יועיל שתעכב 'אחר' שיתרצה האב - והיינו דחולק על רש"י ולדידיה מהני עיכוב גם אח"כ, ותימצו שכיון שמשום זכיה מהני הקדושין למפרע, אמרינן שאם היה יודע שהיא תעכב אז הוא לא היה מתרצה - והיינו דנמצא דבכה"ג לא הוי זכות ובטלה דין זכין למפרע - אלא שלא ברור לשיטתו האם יש גבול ושיעור עד מתי היא יכולה לעכב - וצ"ע.
שוב הביא את פירוש הקונטרס הנ"ל דרק יכולה לעכב קודם שנתרצה - ופירש - דהואיל ובשעת קבלת הקדושין לא נתרצה האב, לכן מובן למה היא יכולה לחזור 'קודם' שיתרצה האב - ולא מהני תו ריצוי האב - עכתו"ד - אולם אף שכתב ששיטת רש"י מובן אכתי אינו ברור כוונתו.
ביאורו של המהר"ם והשערי יושר בדברי רש"י שהקידושין לא חלו למפרע - רק מכאן ולהבא כשיתרצה האב.

וכתב בזה המהר"ם [שם] - וז"ל: "פירוש שרש"י ר"ל - דמאחר שבשעת קבלת הקידושין לא נתרצה האב - א"כ עדיין הקידושין 'תלויין ועומדין' - ולא יגמרו עדיין עד שיתרצה האב - ואז יחולו הקידושין על אותה הקבלה שקבלה כבר - אבל כשהבת חוזרת קודם שנתרצה האב - א"כ נתבטלה אותה הקבלה - שהיא אינה רוצה שיהא אותה קבלה לשם קידושין - וא"כ כשיתרצה האב אח"כ - על מה יחולו הקידושין", עכ"ל.
ומבואר שהקידושין לא חלו למפרע - רק מכאן ולהבא כשיתרצה האב - ולכן היא יכולה לחזור בו לפני שחלה הקידושין - אכן אכתי קשה - שאיך היא חוזרת מחלות קדושין שלו - הרי החלות מיתלי תלי בדעת שלו שיחול אח"כ כשיתרצה - ומה היא שייכת לזה - ובמהר"ם מבואר שהיא

¹⁹⁰ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

מבטלת את 'המעשה' קידושין שלה - ושוב אין לאב כח להחיל חלות על מעשה קידושין שכבר ביטלה.

וע"ד זה מבואר נמי בשערי יושר [שער ז פרק ו ד"ה ובזה יש לפרש מה שכתב] ביתר ביאור - וז"ל - "שכמו שמעשה הקדושין נעשית ע"י הקטנה ויש לה יד וכח לעשות המעשה, כמו כן אם חוזרת קודם שחלו הקדושין מתבטלים הקדושין, כמו בגדולה שנתקדשה שיחולו הקדושין לאחר זמן דאיתי דיבור ומבטל דיבור".

הרי לנו דבר חדש בהלכתא דאיתי דיבור ומבטל דיבור - דתמיד בהלכתא דאיתי דיבור ומבטל דיבור מצאנו שחל הביטול כלפי החלות שצריכה לחול - וכגון במקדש לאחר ל' שהמעשה כבר נעשה והחלות צריכה לחול, ומבטלים את החלות שלא תחול, אכן הכא למדנו שאף שהחלות היא חלות של האב - ואין לה דינים כלפי החלות זו שהיא תוכל לבטלה, אכן סו"ס המעשה הוא מעשה שלה - ושייך אתי דיבור ובטל דיבור במעשה עצמו - לבטלו מלהיות מעשה שפועל.

והיינו שיש תוקף ותוכן דיני במעשה לקובעו בתור מעשה שממנו תחול חלות, והמעשה הדינית מתבטל - וע"י הדין אתי דיבור ומבטל דיבור נהפך המעשה להיות מעשה בלי תוכן וכלי תוקף דיני.

הערת השערי יושר שיש לקטנה תורת מעשה - ונפ"מ לחליצה כשאין צריכים דעת.

וע"ע בשערי יושר [שם] שהוסיף עוד בביאור הדברים - שלפי רש"י למדנו שמעשה קטנה יש בו תורת מעשה עד כדי כך שיכול לחול מכחו חלות קידושין - בצירוף דעת האב בחלות - אבל סו"ס המעשה עצמו הוא מעשה קידושין.

וביאר דחזינן מהכא - וז"ל: "והיינו - דכיון שאין הקטנה בעלים על ענין הקדושין שהתורה זכתה כח זה לאביה, והרי זה כעושה בדבר של אחרים שאין צריך שתשקול בשיקול דעתה הטובה והרעה שנמצא בעסק זה, אז מהני דעתה על עיקר המעשה - אבל ביתומה שהיא הבעלים על עצמה לא מהני מעשיה כלום - כמו דלא מהני מעשה קטן וקטנה בכל הקנאות דעלמא, ולכן י"ל דבענין חליצה דלא בעינן רק כונת המעשה - ולא ענין הקנאה - התם מהני דעת קטנים אם יהיה גדול עומד על גבו, ולחליצת קטן וקטנה בעינן גילו מקרא למעט", עכ"ל.

דרכו של המשנת ר"א שיש כאן הלכה של צאי וקבלי.

אכן במשנת ר"א [סימן כו] סלל לעצמו דרך בסוגי' זו - ועפ"י דרכו הוא מיישב את הסתירה ברש"י קרוב לדברי הגרשש"ק - וכדיבואר - ובזה הוא מיישב עוד כמה נקודות בסוגי' זו - וכדיבואר - אולם מדבריו ניתן להסיק דליכא הוכחה שיש לקטנה מעשה.

ועיקר דרכו מתבססת עפ"י מה שחילק בדין צאי וקבלי שבאמת איכא בדין זה חלוקה בין הבת לאב בחלות ובמעשה, שהאב מחיל את החלות בדעת מפורשת להחיל את החלות קידושין, והניחותא הכללית של האב שבתו תעשה מעשה מהני שיהיה לבת כח במעשה דידה לעשות מעשה קידושין - וכבר נתבארה שיטתו בזה לעיל [סימן מג פרק ב / סימן מז] - וכבר מצאנו עיקר חלוקה זו בדברי הגר"ח [יבום וחליצה].

ולפי"ז מתחדש שהדין של קטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה - דחיילא הקדושין - מכח ב' כחות נפרדים, האב לבד וכח האב בבת - והמהלך הוא כך:

א [יש דעת מפורשת של האב לחלות - אכן זה רק אח"כ בשעה שהוא מתרצה בפועל - ואז איכא 'דעת מקנה' על החלות קידושין - ולכן זה רק חל מכאן ולהבא - שהרי רק מכאן ולהבא איכא דעת בפועל- ב] מעשה קידושין של הבת נהיה למעשה קידושין ע"י הדעת של האב, אכן סו"ס לא היתה

דעת מפורשת בשעת המעשה קידושין - ומתחדש הכא דלמפרע דיינינן שהיה עכ"פ ניהותא של הבעל - וזה סגי לן לקבוע את מעשה הבת כמעשה קידושין. והטעם דסגי בניחותא הוא דס"ל דהאב אינו אלא בגדר 'עיקוב' בכח של הבת - הלכך מהני בניחותא זו לומר דלמפרע הוא היה רוצה - והיה לו ניהותא ולא עיכבה במעשה - עכ"פ נתחדש הכא בדין זה דניהותא סגי לדין צאי וקבלי כדי שתוכל לעשות מעשה קידושין ואז הושלמה מעשה קנין דידה - אף דלגבי עצם הדעת קידושין של האב בעינן דעת מפורשת - עכתו"ד. עכ"פ למדנו מדבריו - דבאמת קטנה אין לה כח במעשה שלה לקבוע את המעשה כמעשה - ולא מהני גם במקום האב שתקבע מעשה למעשה שיכול להחיל קידושין, אלא דהכא מחמת הלכתא מסוימת של 'צאי וקבלי' אתינן עלה - והיינו שכאן נתחדש דין מסויים של האב שיכול לתת לה כח לעשות מעשה קידושין - אף שהחלות ישאר חלות דידה בדעת מקנה שלו - וגם על כזה מעשה היא יכולה לחזור בו - וממילא דלא ניתן ללמוד מהכא דאיכא מעשה לקטנה לענין חליצה וכדומה.

במה שיש לדון בסתירת רש"י אי הוי למפרע או מכאן ולהבא.

והנה האחרונים הקשו דאיכא סתירת ברש"י - וכבר עמד בזה בשערי ישר, דהכא מבואר דלפירוש רש"י חלין הקדושין רק משעה שיתרצה האב ולא למפרע משום זכיה, ומאידך - ז"ל רש"י לעיל [מד: ד"ה והוא ששדכן] "שמא נתרצה כששמע והווי להו קדושין למפרע", ותמוה דמלשון זה משמע שדעת רש"י שהקדושין חלין למפרע ממש.

וכתב בזה בשערי ישר שאין זה דיוק - שהרי להלן [סב.] כתב רש"י לענין תורם ממחומר על תלוש לכשיתלשו - שאם נתלשו הוי תרומה 'למפרע', והעיר שם דבע"כ הכוונה שאם נתלשו איגלאי למפרע שהקריאת שם תרומה מועלת לענין שיהיה תרומה אח"כ, וזה ברור בפירוש רש"י [שם] שהרי במחומר אי אפשר להיות תרומה - וממילא ש"ל דגם מה שכתב רש"י הכא דהווי קדושין למפרע - הכוונה מכאן ולהבא.

אולם קשה שהרי הראשונים לעיל כתבו בהדי' בשיטת רש"י דחל למפרע - עיין ברמב"ן ותוס' רי"ד [שם] - וצ"ע.

הוכחה דמהני מכאן ולהבא גם בנקרע השטר.

והנה לעיל [סימן מז] הבאנו את דברי השו"ע [סימן לז סעיף יא] שהביא ג' שיטות בקטנה שנתקדשה, ושיטת הרמ"ה והרשב"א דמהני מכאן ולהבא - גם בנתאכלו המעות - והגר"א בביאורו [שם ס"ק לב] הוכיח כשיטה זו מסוגי' דידן - שהרי בהמשך הסוגי' הביאו הוכחה גם מפיתה לשם אישות - ומבואר דגם בביאה שייכת הלכה זו של קטנה שנתקדשה - והרי בביאה תמיד חשיב כליתנהו בעולם אח"כ - וכלתה קנינו - וז"ל הגר"א - "אפילו נתאכלו כו' - כמ"ש רפ"ג - וראיה ממה דפריך שם [מ"ו.] אם מאן ימאן כו' והתם האי ביאה ליתנהו בעולם שם", עכ"ל - וע"ע בארוכה במהרי"ק [שורש ל"ב] בכל הנ"ל, ובאמת דמהכא מוכרח דגם בנקרע השטר דגרע טפי מנתאכלו המעות, דתמיד בנקרע השטר אמרינן כלתה קנינו - כיון שלא נשאר שעבוד המעות, והכא בביאה דמי לשטר דכלתה ביאתו - ואעפ"כ מהני, וצ"ב בטעמא דמילתא - ועיין במשנת ר"א [שם] דתמה בזה.

במה שיש לדמות לדין מעכשיו ולאחר ל' - בדבר שלא בא לעולם.

ובמשנת ר"א ביאר את הדברים עפ"י דברי הרשב"א לקמן [ג.] שכתב לענין דין מעכשיו בדבר שלא בא לעולם - וכמו באומר שדה זו לכשאקחנה קנויה לך מעכשיו דאינו יכול לחזור בו -

דלענין זה ג"כ מועיל מעשה הקנין 'מעכשיו' והביא שכ"כ בשם ר"י - וזה דלא כדעת התוס' בב"מ [ט"ז. ד"ה מה] דס"ל דיכול לחזור בו.

וביאר את שיטת הרשב"א - ונוסיף בזה ביאור - דחזרה לא מהניא בחלות הקנין דאף דהקנין לא חל עדיין - מ"מ לא יוכל לחזור - שהרי לא בעינן רצון לעצם החלות ובעינן רצון רק למעשה הקנין שיהיה לו כח לחול - וכל שיש כאן מעשה קנין יחול מאליו - והא דחוזר בכל קנין לאחר ל' הוא מטעם דאתי דיבור ומבטל דיבור - אבל הכא - מה שהמעשה קנין הוא 'מעכשיו' מהני שלא יוכל לחזור בו.

והיינו טעמא דכעת המעשה מצד עצמו הוא מעשה מושלם וראוי לחול מיד וכל מה שהוא לא חל הוא משום שזה לא בעולם - ולכן כבר כעת חשיב כמעשה גמור מצד עצמו - ולא אתי דיבור ומבטל מעשה - ורק בדבר שבא לעולם יכול לחזור בו דעצם זה שהמעשה מעוכב על ידו מלחול מיד הוא גריעותא במעשה - ושפיר מהני דיבור לבטלו - ועיי"ש שהביא ראיה לזה.

גדר המעשה קידושין של הבת עד שמצטרף הדעת של האב.

ועפ"ז כתב דגם בסוגי' דידן חשיב כמעשה גמור ממש ואיכא לזה ב' הוכחות - וכדיבואר - והיינו שיש גדר מיוחד למעשה קידושין של הבת עד שמצטרף הדעת של האב - שהרי אין זה ככל מעשה לאחר ל' דעדיין לא חל, דהרי גם הכא הסברא היא דמצד המעשה איכא מעשה מושלם, שהרי בלאחר ל' איכא שיוור במעשה והשיוור הזה מעכב את המעשה מלחול מיד - ומעשה כזה אינו מעשה מושלם הלכך שייך לבטלו - וכתבאר, אכן הכא - מצד הבת היא עושה מעשה מושלם בלי שיוור אלא שאין אפשרות שהמעשה יחול כיון שעדיין ליכא צירוף של דעת האב למעשה שלה - הלכך אף שהמעשה לא חל עדיין מיקרי מעשה גמור - והביא ב' הוכחות דהוי מעשה גמור - וכדלהלן.

הוכחה דאיכא מעשה גמור מדמהני בכלתה קנינו.

ההוכחה הראשונה לכך דכאן חשיב כמעשה גמור - הביא הגר"א קוטלר זצ"ל ממה דמהני גם בכלתה קנינו - דלא רק בנתאכלו המעות קודם ריצוי אלא אף בכלתה קנינו לגמרי כנקרע השטר - וראיה לדבר מדאיירי בפיתה לשם אישות דמהני - והיינו ביאה - וביאה חשיב ככלתה קנינו - ומוכרח דאיכא מעשה גמור - ואלמא טפי מלאחר ל' דרק מהני בשעבוד מעות קיים - ומוכרח דהכא כבר נעשה המעשה הקידושין לגמרי.

[ויעויין באור שמח [אישות פרק ג הלכה יג] דבאמת תמה בזה והוכיח דמוכרח דחל למפרע - וז"ל: "דבעי למימר דאף במקדשה בביאה נמי מהני, אף על גב דע"כ חלין קדושין למפרע, דאי לאו בעת ביאה תו במאי חלין הקדושין" - ובדברי הגר"א קוטלר מצאנו תשובה לזה - דחל מכאן ולהבא - אבל המעשה הוא מעשה מושלם כבר למפרע].

פלוגתת רב ורב אסי דנחלקו אי יכולה הבת לחזור בו אף שהאב יכול לחזור בו.

ההוכחה השניה לכך הביא מעיקר פלוגתת רב ורב אסי בסוגיין - וביאר דנחלקו אי יכולה הבת לחזור בו אף שהאב יכול לחזור בו - וביאר דנחלקו אי בכל כה"ג דאיכא מעשה גמור - וליכא דעת - האם מהני חזרה או לא - וביאר שזה שורש פלוגתתם, דבשלמא בכל לאחר ל' פשיטא דחשיב דיבור וחוזר בו כיון שיש שיוור במעשה לענין זה שלא חל לגמרי עדיין, אבל הכא המעשה הוא בשלמותו והא דלא חל הוא משום דעדיין לא היה דעת האב - ולכן באמת מהני גם בכלתה קנינו, ומה"ט ס"ל לרב אסי דא"א לחזור בו.

ורב מדמה לכל לאחר ל' לענין חזרה - והיינו דסו"ס איכא עיכוב במעשה מדחסר דעת האב - אכן לענין כלתה קנינו אכתי מודה דחשיב מעשה גמור.

ישוב סתירה רש"י אי הוי מכאן ולהבא או למפרע.

עפ"י כל הנ"ל רצה ליישב את הסתירה ברש"י - דבסוגיין כתב דחיילא מכאן ולהבא ולעיל [מד] כתב דמהני למפרע - וביאר עפ"י דרכו של הגרשש"ק דרק לגבי המעשה חל הקידושין למפרע - והביא את דברי רש"י להלן [סב] לגבי תרומה [וכדהבאנו לעיל מהגרשש"ק] - והיינו שרש"י בא לומר שהמעשה מושלם לגמרי למפרע.

ונראה להוסיף עוד - שרש"י כתב דהוי מעשה למפרע מחמת ב' נפ"מ שנתחדשו בזה, א' נפ"מ לגבי שיטת רב אסי דלכן לא מהני חזרה של הבת - כיון דלגבי המעשה הוי למפרע, ב' נפ"מ דלכן ליכא חסרון של כלתה קנינו.

והנה הגרשש"ק הוכיח דממה דס"ל לרש"י דיש לה מעשה והיא חוזרת בה מהמעשה שלה - דמוכרח מזה דאיכא מעשה לקטן, אכן לדרכו של המשנת ר"א יש לדחות, דאדרבה - כל המעשה שלה היא מעשה מכח האב, ומכח דין צאי וקבלי שהוא קובע את המעשה שלה למעשה - למפרע, ודו"ק.

דרך אחרת בישוב הסתירה.

והוסיף דבאמת יש ליישב הקושי באופן אחר - דדברי רש"י לעיל [מ"ד:] קאי הסוגיא כששדכו - משא"כ הסוגי' [מ"ו] קאי בלא שדכו - אכן הסיק שהתירוצ הראשון אמת.

סימן נב
ישוב שיטת הרמב"ם
בסוגי' דקטנה שנתקדשה [מו.],
דלא חל ואעפי"כ יכולה לעכב.¹⁹¹

ביאור שיטת הרמב"ם והרי"ף ודעימיה - למה לא חיילא קידושין גם באופן שהאב ודאי נתרצה אח"כ. < ב' דרכים ליישב את שיטת הרמב"ם והרי"ף - איך הביאו את פלוגתת רב ורב אסי בתרומה. < במה שתמהו על הרמב"ם שהביא דין זה שהבת מעכבת אחרי שפסק כרבינא שאינה מקודשת. < דרכו של הכס"מ - ועוד כמה דרכים ברמב"ם, ובמה שיש לתמוה בכל הנ"ל. < ביאור חדש ברמב"ם דלמד בשיטת רבינא דבא לחדש דחל מכאן ולהבא ולא למפרע כשמואל, ונפ"מ דלכן שייך לעכב. < ביאור לשון הרמב"ם דבר דבור על אופניו.

ביאור שיטת הרמב"ם והרי"ף ודעימיה - למה לא חיילא קידושין גם באופן שהאב ודאי נתרצה אח"כ.

לעיל [מד:] סובר שמואל דבקטנה שנתקדשה שלא מדעת האב דחיישין שמא יתרצה האב, ואז איכא קידושין - ולעיל [מה:] מצאנו שרבינא חולק, ולעיל [סימן מז] הבאנו מחלוקת ראשונים האם רבינא חולק גם באופן שהאב חולק נתרצה אח"כ.

ודעת הרמב"ם בהדיא [פ"ג מאישות הי"ג] שאפילו נתרצה בפירוש לא מהני - וז"ל הרמב"ם: "נתקדשה קודם שתבגור שלא לדעת אביה אינה מקודשת - אפילו נתרצה האב אחר שנתקדשה, ואפילו נתאלמנה או נתגרשה מאותן הקידושין אינה אסורה על הכהן, ובין היא ובין אביה יכולין לעכב, בין שנתקדשה בפניו בין שנתקדשה שלא בפניו אינה מקודשת", עכ"ל.

וכ"כ הר"ן והרשב"א בדעת הרי"ף - שזו שיטת רבינא דגם באופן שנתרצה אח"כ לא חל הקידושין - וז"ל הרי"ף שם - "ומדאשכחין לרבינא דהוא בתרא לא סבר ליה להא דרב ושמואל שמעינן מינה דלית הלכתא כרב ושמואל וכולהו רבוואתא קמאי ז"ל הכי פסקו כגון רב אחא משבחא ובעל הלכות גדולות ורבינו האי בתשובותיו הני כוליהו פסקו הלכתא כרבינא [דהוא בתרא] ודחו להא דרב ושמואל בין קטנה בין נערה דהיכא דקידשה קטנה או נערה נפשה בלא דעתא דאביה דלא הוה קדושיה קדושין בין נתרצה האב בין לא נתרצה האב", עכ"ל - הרי בהדי' שכתב "בין נתרצה האב בין לא נתרצה האב".

ועיין נמי בתוס' ר"י הזקן [מה:] דמפורש דלא מהני היכא דלא היה רצון האב בשעת הקידושין - וכן הבאנו [שם] בשיטת התוס' רי"ד, ובדעת רש"י נחלקו - עיי"ש בארוכה.

ושורש שיטת רבינא נתבארה לעיל [סימן מז] הוא - שהוא חולק על עיקר האי חידוש דחידש שמואל דמהני דעת האב בחלות קידושין להצטרף אח"כ למעשה קידושין שכבר נעשה מקודם ע"י הבת, ולדעת רבינא לא מצטרפי זל"ז - ובטלה מעשה דבת בלי שיש כבר את דעת האב, ודווקא בצאי וקבלי שדעת האב כבר קיימת מיד, אז הוא דמהני להצטרף למעשה דבת.

ועיי"ש שהוכחנו שלדעת התוס' רי"ד איכא דרך אחרת למה רבינא חולק - דלדידיה לא אמרינן דהוברר למפרע שכן היה דעתו למפרע - אלא דנתחדש עכשיו שזה דעתו.

ב' דרכים ליישב את שיטת הרמב"ם והרי"ף - איך הביאו את פלוגתת רב ורב אסי בתרומה.
 והנה לעיל [מה:] נחלקו בנתקדשה לדעת אביה, והלך אביה למדינת הים ועמדה ונישאת, דאמר רב דאוכלת בתרומה עד שיבא אביה וימחה - ורב אסי אמר אינה אוכלת, שמא יבוא אביה וימחה,

¹⁹¹ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

ונמצאת זרה אוכלת בתרומה למפרע - וזה ברור שכל פלוגתתם אינו אלא לפי כך צד דחיישין שמא יתרצה האב - והיינו דינא דרב ושמאל דאי נתרצה בסוף איכא קידושין אף דנתקדשה שלא מדעתה, אבל לפי רבינא דחולק לעיל וסובר דלא חוששים שמא יתרצה האב ליתא לכל הנ"ל, הרי לדידיה אין אפשרות לאכול תרומה על סמך דשמא יתרצה האב - ועיין בר"ן שהקשה על הרי"ף דפסק כרבינא ועדיין הביא פלוגתא זו.

ותירץ הר"ן "ולאו קושיא היא - דשאני התם דכיון שנתקדשה מדעתו 'מסתמא ניחא ליה' שתנשא לו וכל שלא מיחה בפירוש אפשר דה"ל כאילו אמר לה מעיקרא הנשאי לו".

ועיין בדברינו לעיל [סימן נ] דסברת הר"ן היא כדרכו של התוס' רי"ד דפלוגת רבינא עם רב ושמאל הוא באומדנא בדעת האב - והיינו האם מהני החשש בזה שמתרצה אח"כ - ובזה יש לחלק, דעד כאן לא פליגי רבינא אלא היכא דלא גילה מעיקרא כלום, ורק בשעת אח"כ נודע לו ונתרצה, וממילא שיש לומר דרבינא מודה בקידשה מדעתו דהכא כבר נתרצה עכ"פ בקידושין מעיקרא - וממילא דשוב חיישין דהתרצה גם על הנישואין.

אולם לדרך הראשונה שהם סוברים דאף אי בודאי היתה התרצות של האב אח"כ - אכתי לא מהני - שהם חידשו שהגדר בצאי וקבלי הוא - שהדעת של האב לא מצטרפת בכה"ג - לדרך זו צ"ע - ועיי"ש שהבאנו דרך אחרת בזה מהאבי עזרי [פרק ג הלכה יג ד"ה ונראה] דחילק בין עיקר הדין רצון בנישואין וקידושין - והתם נישואין ולעיל ברבינא קאי בקדושין - עיי"ש.

במה שתמהו על הרמב"ם שהביא דין זה שהבת מעכבת אחרי שפסק כרבינא שאינה מקודשת.

אולם כעת יש קושי נוספת בשיטת הרמב"ם שבסוף הסוגי' [מו.]. נחלקו רב אסי ורב אי הבת יכולה לעכב ולחזור בה - וברור שהמחלוקת הזו לא שייכת לשיטת הרמב"ם והרי"ף - דלדידהו א"צ שיעכבו כיון דמעיקרא זה לא חל, ומצאנו שהרמב"ם הביא דין זה.

שהרמב"ם כותב שאם נתקדשה שלא לדעת אביה אינה מקודשת - אפילו נתרצה האב אחר שנתקדשה, והוסיף הרמב"ם וז"ל "ובין היא ובין אביה יכולין לעכב, בין שנתקדשה בפניו בין שנתקדשה שלא בפניו אינה מקודשת", עכ"ל - וצ"ע דאי לא חל עיקר הקידושין א"כ למה לא למחות ולעכב.

וכן הקשה הר"ן על הרי"ף [יט: / דפי הרי"ף], וז"ל: "אבל תמהני במה שסיים ז"ל דבריו וכתב שם - בין היא ובין אביה יכולין לעכב - שזה אין לו ענין אלא אם נאמר שאם נתרצה אחר כך מקודשת - ובזה יש מקום לומר שאם מיחתה היא קודם שנתרצה שיכולה לעכב - אבל כיון שהוא סובר שאפי' נתרצה האב אח"כ אינה מקודשת היכי שייך למימר שהיא יכולה לעכב וצ"ע, עכ"ל.

דרכו של הכס"מ - ועוד כמה דרכים ברמב"ם, ובמה שיש לתמוה בכל הנ"ל.

ויישב בזה הכס"מ דאיכא ג' דינים: א] אב שקידש בתו מקודשת ולא מהני מחאה דידה, ב] קטנה שנתקדשה שלא מדעתו ואביה נתרצה אח"כ אינה מקודשת כלל, וא"צ מחאה דידה, ג] קטנה דנתקדשה שלא לדעת האב - והאב נתרצה מיד בשעת עשיית הקידושין - הכא דייקו הר"ן והכס"מ ברמב"ם דחיילא הקידושין אף שהוא בעצמו לא קידשה והיא קידשה שלא מדעתו - אלא דהכא איכא דין שלישי - דבדין הזה נחלקו בסוגי' אי מצי מעכבה אח"כ.

אלא שיש כאן חידוש גדול שהעיכוב של הבת יהיה אחרי שהאב כבר נתרצה - וזה כפירוש התוס' בסוגי' ולא כפירוש רש"י בסוגי' ודו"ק - ועיין בהערה ¹⁹² שהבאנו לשונו. אולם כבר תמה במהרי"ט בחידושו לקדושין דלא כתבו כן התוס' דמהני עיכוב אח"כ אלא כשהיא מוחה אחר רצוי דאב באופן שהריצוי של האב לא היה בשעת הקדושין - אלא אח"כ, ואז אמרינן דהאב יכול למחות אח"כ ובטענה דאילו ידע שהיא רוצה למחות לא היה מתרצה, משא"כ הכא דרצוי דאב היה בשעת קדושין ואז גם היא נתרצה, פשיטא דלא יהני אח"כ מחאת הבת ודברי הכס"מ צ"ע.

ובדרך אחרת - עיין בזה באבנ"מ [סי' ל"ז סקט"ו] שכתב בשם בנו ליישב דעת הרמב"ם ע"פ שיטת הרא"ש דהא דמהני צאי וקבלי קדושין הוא מתורת שליחות, ואף על גב דאין קטן נעשה שליח, לטובתו ולזכותו שפיר נעשה שליח, ולכן הכא מהני מחאתה אחר שנתרצה האב, עיי"ש מה שהביא מגר קטן, והרבה יש לתמוה בה - וצ"ע.

ועיין במשנת ר"א [סימן כו] ובאבי עזרי על הרמב"ם [שם] בזה - והרבה יש לתמוה באוקימתא ובאופן שהעמידו את הדין של הרמב"ם וצ"ע.

ביאור חדש ברמב"ם דלמד בשיטת רבינא דבא לחדש דחל מכאן ולהבא ולא למפרע כשמואל, ונפ"מ דלכן שייך לעכב.

ונראה שביאור דברי הרמב"ם הוא כך - דלעיל [סימן מז] הבאנו ג' שיטות בשו"ע, עכ"פ מבואר דנחלקו אי מקודשת למפרע או רק מכאן ולהבא, ולראשונים דמוקדשת למפרע מהני מדין זכין - וביארנו שהבת היא שליח של האב מדין זכין - וזו שיטת הר"ן והרא"ש - והרא"ש אזיל לשיטתו דבכל צאי וקבלי נתחדשה פרשת שליחות בכה"ג - עיי"ש - ולפי הרשב"א חיילא מכאן ולהבא - ונתבאר שמצטרף דעת האב מכאן להבא למעשה הבת דלמפרע - וחיילא מעכשיו - ולעיל [סימן נא] נתבאר שזו שיטת רש"י, ולכן מהני עיכוב דידה - וכתבאר במהר"ם דלפי מעשה דידה מהני אתי דיבור ומבטל דיבור.

והנה לעיל [סימן מז] הקשינו על הרמב"ם והרי"ף דאיך למדו ברבינא דלא חיילא הקידושין גם בודאי נתרצה - הא א"כ מה זה שייך לזכין של האב עבור הבן שמקדש לו אשה בארצווי ארצי' עיי"ש - ויישבנו את הדברים לדרכו של התוס' רי"ד - עיי"ש - ותמוה בשיטת הרמב"ם.

ונראה לחדש דשיטת הרמב"ם ברבינא היא דבא לחדש דלא מהני למפרע מדין זכין - וזה הדמיון בגמרא לאב עבור בנו, אבל אכתי מהני מכאן ולהבא לחול, והיינו דבשיטת שמואל בתחילת הסוגי' סובר הרמב"ם כהר"ן דמהני הקדושין לחול למפרע, ורבינא חולק - היינו שהוא סובר דחיילא הקידושין אבל חיילא רק מכאן ולהבא מהזמן שהיה ריצוי - זו שיטת הרמב"ם - וכעת ס"ל לרב דמהני לעכב עד שיחול הקדושין - וזה רק לרבינא דמהני מכאן להבא אבל לשמואל דחיילא למפרע לא מהני עיכוב דידה.

¹⁹² וז"ל: "ולי נראה לפרש כוונת רבינו דכשאמרו 'בין היא ובין אביה יכולים לעכב' - לא כרש"י שפירש שהיא יכולה לעכב קודם שיתרצה האב - אלא ה"פ אפילו ידענו שנתרצה האב בשעת קידושין היא יכולה לעכב - ואף על פי שהאב יכול לקדשה בע"כ - היינו כשהוא מקדשה מדעתו - אבל כשהוא לא קידשה אלא היא קידשה עצמה - רק שנתרצה - דמאחר שנתרצה הרי היא מקודשת - אבל אם אחר כך לא נתרצית כיון שהוא לא קידשה מתחלה - הרי הוא תלוי בדעתה - וזה מוכרח בדברי רבינו 'בין אם נתקדשה בפניו' - דכיון דלא מיחה בה באותה שעה מסתמא נתרצה - וקרוי לפירוש זה כתבו התוספות - וא"כ אפילו למי שפוסק שאם נתרצה אחר כך אינה מקודשת - יש ענין לבין היא בין אביה יכולים לעכב להיכא דנתרצה בשעת הקידושין", עכ"ל.

ביאור לשון הרמב"ם דבר דבור על אופניו.

וכעת נבאר את לשון הרמב"ם - דבר דבור על אופניו:

א] "נתקדשה קודם שתבגור שלא לדעת אביה אינה מקודשת - אפילו נתרצה האב אחר שנתקדשה" וכוונתו שאינה מקודשת מיד למפרע.

ב] "ובין היא ובין אביה יכולין לעכב", והיינו שהנפ"מ בזה שהיא אינה מקודשת למפרע הוא - דלכן היא יכולה לעכב שלא תהיה מקודשת - אף אחרי הקידושין קודם שנתרצה האב - דלא חל אלא מכאן ולהבא - ולכן כעת היא יכולה לעכב - וגם הוא יכול לעכב במקום לרצות.

ג] "בין שנתקדשה בפניו - בין שנתקדשה שלא בפניו אינה מקודשת", ויש להקשות הכא - דמשמע דבאופן שנתקדשה בפניו - אז הוא כבר נתרצה מיד - ונמצא שהעיכוב שלה הוא אחרי הריצוי של האב - ואיך מהני, אולם זו טעות, שכבר הבאנו את דיוק הר"ן והכס"מ דאי נתרצה מיד שיטת הרמב"ם דחיילא מיד, שהרי כל הרמב"ם איירי באופן דלא חיילא בריצוי האב כיון שהריצוי היה אח"כ, וברור דכוונתו הריצוי היה אח"כ בין אם עמד שם בשעת הקידושין או ששמע אח"כ - והעיכוב שלה היה קודם הריצוי שלו.

אולם בעיקר המהלך צריכים לדון בשיטת רב דלעיל [מד:]: נראה דס"ל כשמואל, ולדרכינו כל הדין עיכוב של הבת בדעת רב הוא רק אי ס"ל כרבינא דחולק על שמואל, ואכתי צריכים לעיין בזה

סימן נג

ביאור הסוגי' בהתקדשי לי בתמרה זו, "בזו ובזו ובזו" ואכלה א' א',

שאז התמרה הראשונה נהפכה למלוה - וזה שונה ממקדש לאחר ל' [מו. / מז.]¹⁹³.

ביאור הסוגי' דראשונה נהפכה למלוה ואינה מקודשת. < ביאור הסוגי' להלן [נט] דבקידושין לאחר ל' מקודשת אף על פי שנתאכלו המעות - ואינו מלוה - דמנה בעין של יום א' קונה ביום ל' - ולא שעבוד המעות. < ביאור קוש' התוס' שיש כאן סתירת הסוגיות. < תירוץ התוס'. < ביאור תליית הגמרא בדין "מעות בעלמא חוזרין". < תוספת ביאור - אין תחלת פלוגתא בסברות של פקדון ומתנה. < ביאור הדין באומרת 'באלו' - [תחילת מז]. <

ביאור הסוגי' דראשונה נהפכה למלוה ואינה מקודשת.

שנינו במשנה - "האומר לאשה התקדשי לי בתמרה זו התקדשי לי בזו, אם יש באחת מהן שוה פרוטה - מקודשת, ואם לאו - אינה מקודשת" שהרי בלשון זה הוא חילק את הנתינות לג' מעשים נפרדים, אבל אם צירפם ביחד ואמר "בזו ובזו ובזו - אם יש שוה פרוטה בכולן - מקודשת, ואם לאו - אינה מקודשת".

ובסיפא שנינו שאם היא אכלה ראשונה ראשונה אחרי כל נתינה - אז אינה מקודשת עד שיהא באחת מהן שוה פרוטה - והגמרא הקשתה שאם זה קאי על הסיפא שצירף את הנתינה לנתינה אחת - בזו ובזו ובזו - גם אם הראשונה היתה שוה פרוטה לא מהני כיון שהוא נהפך למלוה קודם - ולא מהני הנתינה של אותה פרוטה שכבר נהפכה למלוה.

והנה זה מבואר בסוגי' דהאכילה רק מבטלת את הקידושין מדין מקדש במלוה אינה מקודשת - אבל האכילה עצמה לא מבטלת את הנתינה אריכתא - אף שיש הפסק בין תחילת הנתינה לסופה - שכבר נאכלה הראשונה.

והביאור פשוט - דאדרבה - האכילה היא קיומה ומימושה של הנתינה - שהרי ניתנה לה לאכילתה - וליכא שום הפסק - אלא קיום ומימוש הנתינה לתכליתה, ואכילת הראשונה מקשרת את הנתינה השניה אליה - ויש כאן נתינה אחת מתמשכת - אלא דמצד אחר אנו באים לפסול את הנתינה - שיש לדון מצד המקדש במלוה אינה מקודשת - והראשונה נהפכה למלוה לפני גמר הנתינה. ויתירא מזה דלולי החסרון של מקדש במלוה - אז גם אי כולם פחות מפרוטה מהני - כיון שיש כאן נתינה אריכתא מורכבת מכמה 'חלקי נתינה' - וכמו שמצאנו הרבה דינים שמורכבים מכמה חלקים שונים של עשיות.

ביאור הסוגי' להלן [נט] דבקידושין לאחר ל' מקודשת אף על פי שנתאכלו המעות - ואינו מלוה - דמנה בעין של יום א' קונה ביום ל' - ולא שעבוד המעות.

והנה להלן [נט] מבואר דמהני קידושין לאחר ל' - ומבואר [שם] דמקודשת אף על פי שנתאכלו המעות - ואמרו [שם] "מאי טעמא - הני זוזי לא למלוה דמו ולא לפקדון דמו, לפקדון לא דמו - פקדון ברשותא דמרא קא מתאכלי, והני ברשותא דידה קא מתאכלי, למלוה נמי לא דמו, מלוה להוצאה ניתנה, והני בתורת קידושין יהבינהו ניהלה".

וביאור הדין בזה הוא כך - שלעולם המנה שהיה בעין ביום א' מחיל חלות קידושין ביום ל' - והמנה ההוא היה בעין ולא היה מלוה - ולא אכפת לן מה שהמנה נהפך למלוה שאינה בעין לפני

¹⁹³ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

החלות קידושין - כיון דממילא לא חיילא החלות קידושין מכח המלוה שנמצאת ביום ל' אלא מכח המנה של יום א' - והוא היה בעין - ומקדש במלוה משכחת לה רק במחל לה מלוה לשם קידושין - שהמלוה עצמה ניתנה לקידושין, משא"כ הכא שהמנה בעין ניתן לקידושין. ואי קשי' לך - הרי מבואר דכל מה דמהני בנתאכלו המעות הוא משום ששעבוד המעות קיים - ולכן בנקרע השטר לא מהני - ומבואר א"כ שהשעבוד של יום ל' מחיל קידושין, וזה כבר מלוה. אולם זו טעות גדולה - שהרי בכלתה קנינו נתחדש כך - שבאמת בכל קנין נמצא הכח הקונה שטמון בתוך המעשה קנין - והיינו שבכסף - אף שהנתינה עצמה קונה אבל הכח שטמון בקנין של כסף הוא השעבוד שנוצר מכח נתינת הכסף, וכן במשיכה זה שנכנס לרשותו הוא הכח הטמון במשיכה - ובדין כלתה קנינו נתחדש - שאם הכח הקונה שטמון בתוך המעשה קנין נעלם לגמרי - אז בטל כח הנתינה הראשונה - ואז אין בכחו של המעשה של יום א' להחיל חלות ביום ל' - אבל זה ששעבוד המעות קיים מוכיח שהכח הקונה שטמון בתוך המעשה קנין לא נעלם לגמרי - ואז הנתינה של המנה הראשונה של יום א' עדיין קיים ביום ל' והוא יכול להיות כח שקונה - אבל עצם שעבוד המעות של יום ל' אינו הכח הקונה - וממילא שאין להקשות שסו"ס שעבוד זה הוא בגדר מלוה ואיך הוא קונה ביום ל' - והתשובה היא שזה לא אכפת לך - שהרי השעבוד עצמו אינו הכח הקונה - רק המעשה נתינת כסף הוא הכח הקונה.

ביאור קושי' התוס' שיש כאן סתירת הסוגיות.

והקשו בתוס' דמבואר הכא דאיכא נתינה אריכתא - שתחילתה בנתינת התמרה הראשונה וסופה בנתינת התמרה האחרונה - והנתינה ראשונה לא מחילה חלות קידושין עד הנתינה האחרונה - ובוזה דומה לנתינה היום שיחול קידושין לאחר ל' - דבנד"ד הנתינה אחרונה דומה ליום ל' בסוגי' דהתם - דבתריווייהו זה זמן החלות קידושין.

ומעתה קשה - דהכא מבואר שאם היא אכלה ראשונה ראשונה אחרי כל נתינה לפני הנתינה האחרונה - אז אינה מקודשת באופן שרק הראשונה היתה שוה פרוטה - כיון שהוא נהפך למלוה קודם - ואז כבר לא מהני הנתינה של אותה פרוטה - וקשה דמאי שנא נתאכלה המעות לפני יום ל' מאכילה דידה לפני הנתינה אחרונה.

והיינו דאף דדומים זל"ז אכתי מבואר הכא דהוי מלוה כיון שהקידושין לא נגמרו עד שתקבלם כולם - והיא אכלה הראשונה כבר קודם שהוא קונה אותה בקידושין - ולכן הויין מלוה גבה - וקשה שזה נגד הסוגי' להלן [נט] - דמבואר שכיון דבתורת קידושין אתו לידה לא הוי מלוה אפי' נתאכלו המעות מקודשת - אלמא לאו מלוה נינהו היכא דבתורת קידושין אתו לידה.

תירוץ התוס'.

ותירצו התוס' - "ויש לומר שיש לחלק דהתם הרי הדיבור נגמר קודם שנתאכלו אבל הכא דלא נגמרו הקידושין עד אחר מסירה אחרונה ובתוך כך אכלה הראשונה והשניה איכא למימר דמלוה הן אצלה".

מבואר בדבריו דבאמת יום הל' ביחס לנתינה של יום א' - להלן [נט] - לא דומה לנתינה האחרונה ביחס לנתינה ראשונה - שאינם דומים זל"ז - והיינו משום דלהלן [נט] באמת ניתנה המנה הראשונה לגמרי לקידושין - ונגמרה המעשה קידושין לגמרי ע"י המנה בעין - והמנה הזו מחילה קידושין לאחר ל', אכן הכא אינו כן, שהרי עד הנתינה האחרונה לא התחילה הנתינה הראשונה - וכשמתחילה הנתינה אחרונה - שאז גם מתחילה הנתינה הראשונה, הרי אז הנתינה הראשונה היא נתינה של תמרה שהיא כבר בגדר מלוה.

ומה שכתבו התוס' "דלא נגמרו הקידושין עד אחר מסירה אחרונה" - הכוונה היא שבמסירה אחרונה הוא נותן את ב' התמרים ביחד לשם קידושין, אבל לפני כן הוא עדיין לא נתן את הראשונה - וזה משום שכולם נתינה אחת אריכתא - והוא נותן את כולם בסוף - ודלא כיום ל' שהוא זמן חלות הקידושין ולא זמן גמר הנתינה.

הרי לנו שבקושי' תוס' הבינו שנגמרה הנתינה מיד בנתינה ראשונה - והמסירה אחרונה אינו אלא בגדר זמן החלות קידושין שאינו רוצה שיחול בלי שנתן את כולם, ותוס' חידשו שזה בגדר זמן גמר המעשה - ודו"ק.

ביאור תליית הגמרא בדין "מעות בעלמא חוזרין".

אולם בגמרא מבואר שכל זה תלוי בדין "מעות בעלמא חוזרין" - ובתוס' בעמוד ב' [ד"ה דאיתמר] ביארו שזה מחלוקת נקודתית הכא - והמחלוקת הזו לא שייכת בעלמא אי לפקדון או למתנה - ודווקא הכא איכא מחלוקת בזה.

ובביאור המחלוקת ביארו התוס' בעמוד ב' [ד"ה ש"מ מעות בעלמא חוזרין] - ותוכן דבריהם הוא - שכל החסרון שמבואר הכא שכאן זה שונה מלהלן [נט] מיתלי תלי אי ניתן למתנה או לפקדון - ואי ניתנה למתנה אז כבר דומה לסוגי' להלן [נט].

וברור שאין הכוונה שמתחילת פלוגתתם מתחילה בדעת בנ"א - אי רוצה מתנה או רוצה פקדון - אלא דתחילת פלוגתתן היא האם אנו נוקטים כתבו' בעמוד א' בקושי' או בתירוץ, והיינו שאם הוא נתן לה 'נתינה מוחלטת' של התמרה הראשונה לקידושין - אז שפיר יש לומר שנגמרה הנתינה ההיא מיד - ואז התמרה שהיתה בעין מחילה קידושין בזמן הנתינה האחרונה - ואז הנתינה האחרונה דומה ליום ל' בתור זמן חלות, אכן אי לא ניתנה בתור 'נתינה מוחלטת' עד שיתנו את כולם, אז באמת נקטינן כהתירוץ של התוס'.

והצדדים אי הוי נתינה מוחלטת או לא מתלי תלי האם כעת הוא מאפשר לה לאכול ולכלות כל חלק של הנתינה - כיון שמצדו הוא גמר כל חלק וחלק של הנתינה בשעתו - וזה באמת הסברא הפשוטה - שהרי אכילת התמרה אינה 'סותרת' לנתינה של קידושין - אלא אדרבה היא 'המימוש והקיום' של הנתינה - וכנתבאר לעיל בתחילת הדברים שלכן בלי החסרון של מלוה היינו מצרפים כולם בנתינה אחת - וזה באמת היתה סברת התוס' לעיל בקושי' כשבא לדמות לסוגי' [נט].

אולם יש צד לחדש שמי שלא גמר לתת את כל הנתינה - אין כוונתו לנתינה מוחלטת עד שכל הנתינה תגמר - והיינו דהוי כאילו שהוא נתן את כולם ביחד בזמן הנתינה של האחרונה - ואז הנתינה כבר היתה נתינת מלוה.

תוספת ביאור - אין תחילת פלוגתתם בסברות של פקדון ומתנה.

ונוסיף ביאור - הרי ברור שלא נחלקו אי כוונת הנותן היא לתת מתנה בעלמא או פקדון - אלא דלמ"ד פקדון כוונתו שהוא מעכב את תחילת הנתינה עד שיהיה כל הנתינה ביחד - שאין רצונו להתחיל כל חלק וחלק בפני עצמו - אלא כל חלקי הנתינה יתחילו ביחד בבת אחת - וזה מכריח שבנתיים אין לה רשות לאכול - אלא שהתמרה תתעכב אצלה ברשותה עד שכולם יעמדו אצלה ביחד - ובזה הוא נותן את כולם ביחד בנתינה אחת - וכיון שזו ההסתכלות שלו על הנתינה - אז ממילא שזה עומד אצלה בתור פקדון - ולא שתחילת כוונתו שיהיה פקדון אלא תחילת כוונתו בהסתכלות שלו איך הנתינה אמורה להיות, אכן למ"ד 'מתנה' הכוונה שהוא נותן את כל חלקי הנתינה - כל אחד בנתינה בפני בשעתו ויצטרפו כהדדי אח"כ למעשה אריכתא - וזו ההסתכלות שלו על הנתינה הזו - וממילא פשוט שבזה גופא הוא מתיר לה לאכול - והיינו דממילא מוכרח

שיש כאן מתנה אי לא יחול הקידושין כיון שהוא מאפשר לה לקיים את המתנה באכילתה ולהביא אותה לידי מימוש - ופשוט.

ביאור הדין באומרת 'באלו' - [תחילת מז].

והנה להלן [תחילת מז] מבואר - "לא שנו אלא דאמר לה בזו ובזו ובזו, אבל אמר לה 'באלו' - אפילו אוכלת נמי מקודשת - כי קא אכלה - מדנפשה קאכלה".

ולמדנו הכא שיש אופן שלכו"ע הוא נותן לה נתינה מוחלטת לקידושין - והוא מאפשר לה לאכול - והיינו באופן שאמר 'באלו' - והיינו שהלשון הזה מורה על נתינה שחל כל חלק מהנתינה מיד - בלי לעכב את הנתינה עד שיהיו שניהם.

ועיין בטור שהביא ב' דעות - האם כך היא ההוראה של הלשון "באלו" - ודווקא בלשון זה הדין כן, או שהעיקר הוא שהוא גמר לדבר במיד בתחילת הנתינה, ולכן ה"ה באמר 'בזו ובזו ובזו' - ושוב התחיל את הנתינה של זה אחר זה - ודו"ק, ועיין היטב בקושי' רעק"א על התוס' [מו.] - וכנראה שקושייתו מיתלי תלי בפלוגתא זו - עיי"ש היטב.

סימן נד
מפריש חלתו קמח,
ובדין נתינת מים [מו].

בקושי הראשונים דמאי שנא הפרשת תרומה לפני מירוח מהפרשת חלה בקמח. < ב' תירוצים של הרמב"ן. > במה שיש להעיר בנתינת מים. < שורש פלוגתתם אי המתחייב הוא עיסה או שהמתחייב הוא תבואה - וגלגול הוא מירוח - ותו לא. > מביא מחלוקת הראשונים בהילכתא דנתינת מים, אי עושה בה הפרשה מה"ת או לא. < מביא דגם אי ההפרשה היא מה"ת, אבל אכתי נחלקו אי הוי כהבאת שליש בתבואה לגבי תרו"מ או לא, ומביא את דברי הגר"ח בזה. > מתמה - דהאיך דיינינן ליה לנתינת מים לעיסה. < מקשה להנך דלמדו דנתינת מים דומה להבאת שליש, דלמה אין בה פטור דעכו"ם והקדש והפקר, ומעורר דלפי"ז הרשב"א סותר משנתו אי נתינת מים הוי כהבאת שליש או לא. > מביא את יסוד הגר"ח בעיקר חיובא דחלה, ומבאר עפי"ז את שורש פלוגתת הראשונים בדין נתינת מים אי דינה כהבאת שליש או לא. < מבאר עפי"ז את החילוק בין פטור עכו"ם והקדש בהבאת שליש לפטור עכו"ם והקדש בנתינת מים, וחילוק זה הוא גם לראשונים דהשוו נתינת מים להבאת שליש, ומיישב בזה את סתירת הרשב"א. > תוספת ביאור בזה. < מוסיף בזה לבאר דבאמת גם בעכו"ם אזלינן בתר נתינת המים, ודומה ממש להבאת שליש, רק דמהני אח"כ גלגול דישאל להפקיע את השם לחם עכו"ם, וכדחזינן בלחם חו"ל. > תוספת דברים.

בקושי הראשונים דמאי שנא הפרשת תרומה לפני מירוח מהפרשת חלה בקמח.

מבואר בסוגי' שאין מפרישין חלה מקמח - משום דכתיב 'עריסותיכם' - והיינו דרך אחרי שהקמח נעשה לעיסה ע"י גילגול העיסה - רק אז חיילא הפרשת חלה, והקשה הרמב"ן דבתרומה החיוב הפרשה חיילא אחרי מירוח שזה הגמר מלאכה, ואעפי"כ מהני הפרשה בדיעבד לפני הגמר מלאכה - וא"כ קשה - דלמה הכא לא חיילא ההפרשה קודם שיש כאן עיסה - אף שעדיין פטורים - דמאי שנא מתרומה שפטורים לפני מירוח ואעפי"כ חיילא ההפרשה בדיעבד.

וז"ל: "איכא דקשיא ליה - בתרומה נמי כתיב 'דגנך' - והיינו לאחר מירוח דאידיגן - ואעפ"כ אם הקדימה בשבליים תרומתו תרומה, אלמא כי כתיב קרא 'לכתחילה' כתיב לומר שלא נתחייב עד שעת דיגון ואם הקדים יצא, ה"נ נימא הכי, וצריך תלמוד".

ב' תירוצים של הרמב"ן.

ותירץ - "ואיכא למימר - התם רחמנא רביי' דכתיב והרמותם ממנו תרומת ה' מעשר מן המעשר - ולא תרומה גדולה ותרומת מעשר מן המעשר - ומוקמינן לה בשהקדימו לוי לכהן בשבליים - כדאיתא בברכות [מ"ז]. ובפסחים [ל"ה:], וממילא שמעינן דחייל עליה שם מעשר בשבליים". ותירץ הרמב"ן - דלעולם גם לפני מירוח היה צריך להיות שלא חלה ההפרשה - ומה דחיילא הוא חידוש דילפינן מקרא, והך חידוש לא נתחדש בחלה, והיינו דאף דגלגול העיסה דומה למירוח - אבל סו"ס לא איתרבי האי חידוש בחלה.

והרמב"ן תירץ תירוץ נוסף - ונקדים בדבריו - דלעולם איכא ג' זמנים בתרומה, א] לפני שהתבואה גדלה לשליש - לא חיילא הפרשה אפילו בדיעבד, ב] אחרי שגדלה לשליש ולפני מירוח פטורים אבל שפיר חיילא הפרשה בדיעבד - אלא שיש בזה תנאי שיהיה אחרי קצירה - דבעודן מחוברים לא חיילא תרומה, ג] אחרי מירוח חייבים להפריש - והרמב"ן בא לחדש דבאמת לא מחלקים בין תרומה לחלה.

והיינו שהשלב הראשון של תרומה הוא לפני שליש, והשלב הזה מקביל לקמח לפני גלגול העיסה - ולכן בשניהם לא חיילא ההפרשה אפילו בדיעבד - ויש גם שלב אמצעי בחלה שמקביל לזמן שבין שליש למירוח דאז חל בדיעבד - והיינו השלב של נתינת מים בלי גלגול - שלפני נתינת מים

חשיב כמחבר דלא חיילא ביה כלום אף דהגיע לשליש - ואחרי נתינת מים דמי לקצירה - והשלב האחרון של גלגול מקביל למירוח.

וזה לשונו - "ולי נראה - דאף חלה נמי כתרומה - מה התם דגן ולא פחות משליש אף הכא עיסה ולא קמח, ומה התם אוכלין עראי עד שימרח ואם תרם תרומתו תרומה - אף הכא נמי אוכלים עראי עד שתתגלגל ומשנתנה מים אם הפרישה חלתה חלה, קצרו של דבר קמח כפירות מחוברים, נתן מים כמי שתלשן ולא מירח, גלגל כמירוח".

והרמב"ן מבאר את שיטתו - שבאמת החפצא שמתחייב בחלה היא 'עיסה' - כמו שהחפצא שמתחייב בתרומה היא 'דגן' - והדגן נהיה לדגן בשליש - וכלשונו - מה התם 'דגן' ולא פחות משליש - דפחות משליש חסר בעיקר השם 'דגן' - וממשיך הרמב"ן - אף הכא 'עיסה' ולא קמח - והיינו דהכא המקביל הוא עיסה.

שורש פלוגתתם אי המתחייב הוא עיסה או שהמתחייב הוא תבואה - וגלגול הוא מירוח - ותו לא.

עכ"פ למדנו שיש כאן מחלוקת יסודית בעיקר חיובא דחלה ובדין עיסה וגלגול שבו - והיינו שהתירוץ הראשון נקט שחיובו של חלה ותרומה חל על חפצא של 'תבואה' - אלא שזמן החיוב הוא בגמר מלאכה - ובחיוב חלה גלגול העיסה הוא הגמר מלאכה בתבואה הזו - כמו שמירוח הוא הגמר מלאכה בתבואה שמתחייבת בתרומה - ונמצא שעיסה אינה החפצא שמתחייבת בחלה - אלא תבואה היא החפצא המתחייבת - אחרי שיעשה גמר מלאכה של גלגול בתבואה ויהפך לעיסה - כמו שתבואה היא המתחייבת בתרומה אחרי גמר מלאכה - אלא שיש ביניהם חילוק דמירוח לא מעכב וגלגול מעכב.

אולם התירוץ השני למד שהחפצא המתחייבת בתרומה היא תבואה ובחלה היינו העיסה - והתבואה נהיתה לתבואה בשליש והעיסה נהיתה לעיסה בגלגול - אלא דסגי לן בתחילת הגלגול - שהיא נתינת המים - והגלגול כבר שייך למירוח.

במה שיש להעיר בלשון הרמב"ן בגדר 'נתינת מים'.

אלא שלכא' מבואר בדברי הרמב"ן דנתינת מים סגי לן להחשב כעיסה - שהרי רואים שזה מקביל לשלב של 'שליש' בתבואה - ולכא' צ"ל שהכוונה בזה שבנתינת מים איכא 'תחילת העיסה' וסופה בגלגול - אלא שלפי"ז נמצא דנתינת המים בדיני חלה מקבילה לשני שלבים שונים בדיני תרומה, א[שליש, ב] קצירה - וצ"ב.

אולם בעיקר צריכים לעיין דאף דכתב הרמב"ן דלפני נתינת מים לא חיילא חלה - והיינו משום דחסר בשם עיסה ולפני עיסה דומה ללפני שלישי, אכן אחרי דיש נתינת מים לא כתוב ברמב"ן דאז חשיב באמת הוי עיסה - וצ"ב - ויבואר בהמשך.

מביא מחלוקת הראשונים בהילכתא דנתינת מים, אי עושה בה הפרשה מה"ת או לא.

והנה - בגדר נתינת מים מצאנו מחלוקת - שהרי שנינו במשנה [ריש פרק ג' דחלה] דאף דרק בגלגול חייבים בהפרשת חלה, ועד אז מותר באכילת עראי, אבל בנתינת מים כבר שייכת הפרשת חלה, וכבר אז איכא איסור אכילת קבע, עיי"ש בר"ש בשם הירושלמי, וילפינן כן מגזה"כ ד"ראשית עירסותיכם".

ובתורת הארץ [פ"ד ס"ק ע"ח] הביא מחלוקת ראשונים האם איכא כבר זיקת חלה מה"ת משעת נתינת מים, וכן נראה ממה דילפינן כן מ"ראשית עירסותיכם" דמבואר מזה דכבר בראשית העיסה

דהיינו בנתינת מים אית ביה הפרשה, ואחרים נקטו דבנתינת מים או חיילא חלה רק מדרבנן ו"ראשית עריסותיכם" היא אסמכתא בעלמא.

והר"ש [במשנה ובמשנה ב'] הביא ב' תירוצים, ומבואר שם דנחלקו ב' התירוצים בהנך ב' צדדים, ועיי"ש עוד דדייק מתוס' [נדה ו': גיטין ס"א ובמהר"ם שיף שם] דסובר שהכל רק מדרבנן, ומאידך הביא מהרשב"א וריטב"א [גיטין ס"א] דסוברים דאית ביה זיקת חלה מה"ת.

והביא שם עוד דמהרמב"ן בסוגי' דידן מבואר דנתינת מים בחלה דמי להבאת שליש בתרו"מ, דכמו דמותר באכילת ארעי לאחר הבאת שליש ואכתי שייכת בה הפרשה מה"ת בהקדמו בשבליים, כמו"כ בנתינת מים חיילא כבר הפרשה אף דאכתי מותר באכילת ארעי, והכל מה"ת.

מביא דגם אי ההפרשה היא מה"ת, אבל אכתי נחלקו אי הוי כהבאת שליש בתבואה לגבי תרו"מ או לא, ומביא את דברי הגר"ח בזה.

אולם יש בזה תוספת דברים – דבאמת גם בשיטות שסוכרות שהחלות דין חלה חל בנתינת מים מה"ת, אכן אכתי איכא ב' שיטות בראשונים בגדר הדברים, וכדיבואר:

דהנה, הגר"ח [הל' ביכורים פ"ח - ה"ו] ביאר דאין לדמות נתינת מים להבאת שליש, דאף דאיכא חלות דין חלה מה"ת כבר בנתינת מים כמו ששייך חלות דין תרומה מהבאת שליש, אבל אכתי אין לדמותם וחלוקים נינהו ביסוד דינם, דבהבאת שליש איכא כבר "דגנך" וזו החפצא שמתחייבת בתרו"מ, אבל אכתי ליכא חיובא עד גמר מלאכה שזה "דיגונך" והיינו מירוח, אבל סו"ס הדין הבאת שליש הוא חלק מהמחייב כיון דעל ידו איכא כבר חפצא המתחייבת בהפרשה, ורק בעינן למחייב נוסף שהוא הגמר מלאכה במירוח, משא"כ הכא בחלה שהחפצא המתחייבת היא העיסה, ובנתינת מים אכתי ליכא עיסה כלל, ונמצא דכל המחייב הוא רק בגלגול, וע"כ דבנתינת מים נתחדש הלכה מסויימת בחלות דין חלה מקרא ד"ראשית עריסותיכם" אף לפני המחייב, עכתו"ד. ודבריו הם דלא כנתבאר ברמב"ן וריטב"א דמדמה להו בהדי' להבאת שליש, אלא דדברי הגר"ח מפורשים בפירוש הרא"ש במשנה [שם].

דהנה - מבואר בירושלמי דטעמא דמילתא דלאחר נתינת מים אסור לאוכלה אכילת קבע הוא משום ד"שמא יערים", והקשה הרא"ש דלמה לי הך טעמא ד"שמא יערים", הא כיון דכבר יכול להפריש חלה מה"ת כבר אסור באכילת קבע, ול"ל טעמא ד"שמא יערים", ותירץ הרא"ש דאף דיכול להפריש אבל אינו כהבאת שליש דאסור באכילת קבע, "דאין שם עיסה עליה", ולהכי בעי טעמא ד"שמא יערים".

וכבר הקשה עליו במהרי"ט אלגאזי [חלה אות ט', א'] דמאי שנא הבאת שליש מנתינת מים, הא חזא נינהו, והביא שכן הק' נמי הרשב"א [פסקי חלה שער רביעי סוף פ"ק].

וביאר הגרי"ז [מנחות ס"ז] דכוונת הרא"ש ע"ד הגר"ח הנ"ל, וכן הביא הגר"ש רוזובסקי [זכרון שמואל סי' ט' ס"ק ח'] בשם אחיו הגאון ר' יוסף, והרשב"א והמהרי"ט אלגאזי אזלו בזה כאידך ראשונים דמדמינן להו אהדדי¹⁹⁴.

¹⁹⁴ ויש להעיר, דנתחדש הכא ברא"ש דשייכת קריאת שם וחלות חלה גם לפני האיסור טבל באכילת קבע, וע"כ דלא שייכי אהדדי, ונראה דגם בתרומה הוא כן, דהנה, מצאתי בירושלמי ריש פ"ט דתרומות דכמו דלא חיילא שם תרומה בגדולי תרומה אלא מהבאת שליש ואילך, כמו כן ילפינן מהכא דליכא קריאת שם לפני הבאת שליש, כן מבואר שם בביאור הגר"א, ויש לעיין דכבר מפורש במשניות ריש מעשרות דחייבים במעשר משעת הבאת שליש, ולמה אמרו דילפינן כן מהמשנה בגידולי תרומה, אלא דהתם במעשרות אמרינן כן לענין החיוב הפרשה לענין אכילת קבע, ובירושלמי אמרינן כן לענין החלות קריאת שם, ומבואר דתרתני נינהו, ודו"ק, וא"כ ה"ה דבחלה תרתני נינהו.

מתמה - דהאיך דיינינן ליה לנתינת מים לעיסה.

והגר"ח באמת נתקשה טובא בסברת השיטות דמדמינן להו אהדדי, דסו"ס אין כאן חפצא של עיסה בנתינת מים עצמה, ומה"ט נקט הגר"ח מסברא כהרא"ש, ותמוה סברת דחשיב כעיסה, וצ"ע. וכפשוטו היה נראה דבאמת אינה בכלל עיסה, ואף דמדמינן להבאת שליש אבל אכתי אינה בכלל עיסה, דכן מדויק בר"ש, שהרי הר"ש כתב דיליף מ"ראשית עריסותיכם" ויליף מזה "דמשעת נתינת מים קרינא ביה עריסותיכם", והרא"ש דנקט כהגר"ח כתב "דאין שם עיסה עליה", ונראה דהמעין בדברי הר"ש יראה שלא כתוב בדבריו שהוא חולק וסובר "שיש כאן עיסה", אלא דכתב "דקרינא ביה עריסותיכם", ומשמע שזה לא גילוי בעיקר ה'שם עיסה', והיינו די"ל דכו"ע מודי דאינו בכלל עיסה ופלוגתתם בנקודה אחרת, ובעזה"ל יבוארו הדברים.

מקשה להנך דלמדו דנתינת מים דומה להבאת שליש, דלמה אין בה פטור דעכו"ם והקדש והפקר, ומעורר דלפי"ז הרשב"א סותר משנתו אי נתינת מים הוי כהבאת שליש או לא.

ונראה להוכיח עוד דע"כ דאינו דין הבאת שליש ממש, דהנה, הקדש פטור בתרו"ם גם במירוח וגם בהבאת שליש ולהכי איכא ב' משניות נפרדות בפטור זה – עיין בהערה 195 – וגם הרמב"ם חילקם לשתי הלכות – בהל' מעשר [סוף פ"ב] בהבאת שליש ולהלן שם [סוף פ"ג] לגבי מירוח. ויש לעיין דלמה לא נאמר ב' פטורים גם בחלה, חד בנתינת מים וחד בגלגול, דבחלה [פ"ג מ"ג] למדנו פטור הקדש בחלה – ולא מצאנו על זה ב' משניות, והמשמעות שם היא דתלוי אך ורק בגלגול, ולא תלוי בנתינת מים, וכן הקשה הגרי"ז [מנחות ס"ז] וכ"ה בתורת הארץ [פ"ד אות ע"ט], וכן תמה גם הגר"ש רוזובסקי [זכרון שמואל סי' ט' ס"ק י'].

ובאמת דכעין זה כבר תמה הגר"ח הנ"ל לענין פטור הפקר, וע"ז חידש הגר"ח דשאני נתינת מים מהבאת שליש דנתינת מים לא שייכא למחייב דחלה, אלא דגזי"ה דחיילא על ידו הפרשה, ורק בהבאת שליש דאיכא לפנינו "דגנך" וזהו המתחייב, שוב שייכא ביה פטורא דהפקר, וכתבו הגרי"ז זצ"ל והגר"ש רוזובסקי זצ"ל דלפי"ז מתיישב נמי למה אין פטור הקדש בנתינת מים.

אולם כל זה לדרכו של הגר"ח דאזיל בזה כהרא"ש, אבל לאידך ראשונים דסברי דנתינת מים דומה להבאת שליש לגבי איסור אכילת קבע – לדידהו אכתי לא מיושב, ולדידהו הדרא קושי' לדוכתא, דלמה לא נפטרנו גם בפטור הקדש.

וכעין זה קשה נמי לענין פטור עכו"ם דג"כ מצאנו בו ב' פטורים, חד בהבאת שליש וחד במירוח, ועיין בהערה 196 שאין זה פשוט [דפטרין מצד הבאת שליש], אבל עכ"פ כן נקטו גדולי האחרונים, ואי ננקוט כדבריהם שוב קשה דמאי שנא חלה, דלמה ליכא פטור כזה בנתינת מים ע"י עכו"ם, ולמה רק פטרינן גלגול עכו"ם, ובתורת הארץ [שם אות פ"ה] הביא דבהדי' מבואר בפסקי הרשב"א דנתינת מים ע"י עכו"ם אינה פוטרת ורק גלגול עכו"ם פוטר, והכא כבר אין לומר

¹⁹⁵ עי' בפאה [פ"ד - מ"ח] דקאי בהבאת שליש ובחלה [פ"ג - מ"ד] דקאי במירוח, ובירושלמי בחלה [שם] ביארו שזה החילוק בין שתי המשניות.

¹⁹⁶ ואף שהגר"ש רוזובסקי זצ"ל [זכרון שמואל סי' ט' ס"ק ט'] הוכיח מסוגי' דגיטין [מ"ז] דתלוי באין קנין ויש קנין לעכו"ם להפקיע מידי תרו"ם, ומשמע דמצד עצם ההבאת שליש ע"י עכו"ם אין פטור, אבל ראיתי בתורת הארץ [פ"ד אות פ'] דביאר דודאי דהפטור הוא מצד הבאת שליש בעכו"ם, רק דבשאיין קנין לעכו"ם שוב לא חשיב כהבאת שליש דעכו"ם, ודו"ק, ומרהיט דברי הגר"ח [תרומות פ"א - הכ"ב ד"ה ונראה] מבואר נמי דנקט שזה דין פטור עכו"ם בהבאת שליש וכעין מירוח עכו"ם, ודלא כהגר"ר, וכן הוכיח נמי החזו"א ריש שביעית עיי"ש, ושם [סי' ב' ס"ק ב' סוד"ה איברא] מדמה לגלגול לר"ע דמחייב בקרימה בתנור.

כהגר"ח הנ"ל, שהרי הבאנו מהרשב"א עצמו דכתב בהדי' לדמות נתינת מים להבאת שליש, ואיך סובר הרשב"א הכא דחלוקין לעינן פטור עכו"ם, וצע"ג.

מביא את יסוד הגר"ח בעיקר חיובא דחלה, ומבאר עפי"ז את שורש פלוגת הראשונים בדין נתינת מים אי דינה כהבאת שליש או לא.

ואשר נראה בכל זה, ונקדים במה שנתבאר בהרחבה באמרות אברהם זרעא קיימא חלה בציונים והערות [משנה ג' ענף ב'] מהגר"ח ביסוד חיובא דחלה, דאין ב' מחייבים נפרדים בחלה, חד מצד "עיסה" וחד מצד "לחם", אלא דכל המחייב הוא אך רק מצד הלחם שבה, אלא דבקרא ד"עריסותיכם" נתחדש דדיינינן ליה ללחם העתיד להיות כבר מתחילת העיסה, דעיסה עומדת להיות לחם.

ובהקדמה זו אפשר לבאר את שורש פלוגת הראשונים אי מדמינן נתינת מים להבאת שליש או לא, דלכא' מסברא צריכים לדמותם, דאי מצאנו דבשתייהן אפשר להפריש ואסור באכילת קבע, א"כ ע"כ דשיון, אלא דבזה טוען הגר"ח דע"כ דאין לדמותן, דבהבאת שליש איכא חפצא של "דגנך" שזו החפצא שמתחייבת בתרומה, משא"כ הכא בחלה ליכא חפצא של "עיסה", ואלו ממש כדברי הרא"ש "דאין שם עיסה עליה", אולם מאידך אומר הר"ש דסו"ס ילפינן מגזה"כ "דקרינא ביה עריסותיכם", וצ"ב דבמה נחלקו.

ועפ"י הנ"ל הדברים מבוארים, דהר"ש לא אמר "שיש עליה שם עיסה", רק "דקרינא ביה עריסותיכם", והיינו דפשוט דכו"ע מודי להרא"ש דאין בזה שם עיסה - וכטענת הגר"ח, דפשוט ד"תערובת קמח ומים" אינה עיסה, אלא דאכתי אפשר לדון בו "דין עריסותיכם", והיינו דכמו ד"עריסותיכם" אינו מחייב מצד עצמו אלא מצד הלחם שעתידי להיות בה, הרי דנתחדש מהלך של "אתחלתא דלחם" בעיקר המחייב של חלה, כמו כן נתחדש עוד דכיון דנתינת מים היא אתחלתא דעיסה, ועיסה היא אתחלתא דלחם, א"כ י"ל דכבר בנתינת מים איתרבי בכלל "עריסותיכם" לענין זה דחיילא ביה שם 'אתחלתא דאתחלתא'.

ובתוספת ביאור - נתחדש בהאי קרא דדיינינן ב'אתחלתא דאתחלתא' מצד הלחם שעתידי להיות בה - וזו כוונת הר"ש "דקרינא ביה עריסותיכם" ולא פירש "שיש עליה שם עיסה", דרק תורת "אתחלתא דלחם" אית ביה מצד זה שיש כבר 'אתחלתא דעיסה', ודו"ק.

ועל זה טוען הרא"ש "שאין בה שם עיסה", והיינו שכיון דאכתי אינה עיסה – שוב לא שייך לדון בה מצד הלחם שעתידי להיות, דרק לאחר גלגול מיקרי עיסה, ורק אז יש בה "אתחלתא דלחם", דרק אז עומד ממש לאפייה, [והא דאכתי מותר באכילת ארעי היינו משום דעדיין לא נגמר כל החיוב עד הגלגול כמו דבשליש אכתי בעינן מירוח].

ולשיטת הרא"ש כיון שאינה בכלל עיסה לכן אינה אפי' בכלל "עריסותיכם", ורק לפי הר"ש איכלל ב"עריסותיכם", והדברים מדוקדקין מאד - דעיין ברא"ש בפירושו [בהמשך במשנה] שכתב שזה בכלל "ראשית עריסותיכם", והיינו לפני "עריסותיכם", ודלא כהר"ש שכתב שזה בכלל "עריסותיכם" – ולשיטתיהו אזלי.

ומעתה א"ש, דגם להנך דמדמינן להבאת שליש, אין זה מצד העיסה עצמה, וכטענת הגר"ח, אלא דאחרי חידוש הגר"ח דדיינינן בעיסה מצד הלחם שעתידי להיות, אז יש כבר מקום לומר שגם בנתינת מים איכא כבר "לאתחלתא דלחם", ושוב הדרא להיות כהבאת שליש, דכמו דבהבאת שליש איכא כבר להך חפצא שמתחייבת, כמו כן בנתינת מים חיילא כבר תורת "אתחלתא דלחם", שהיא החפצא שמתחייבת בחלה.

דיוק בלשון הרמב"ן והריטב"א.

ויתכן שהדברים נמי מדויקים בלשון הרמב"ן בסוגיין - וכ"ה בריטב"א שלא כתבו בהדי' דבנתינת מים חשיב כבר כעיסה אלא דבאו לדמות נתינת מים לשלב האמצעי בתרומה - ורק כתבו דלפני נתינת מים לא חשיב כעיסה ולכן לא חיילא - אבל בטעמא דחיילא בנתינת מים לא כתבו דהוי כעיסה - והיינו כנ"ל.

מבאר עפ"י זאת החילוק בין פטור עכו"ם והקדש בהבאת שליש לפטור עכו"ם והקדש בנתינת מים, וחילוק זה הוא גם לראשונים דהשוו נתינת מים להבאת שליש, ומיישב בזה את סתירת הרשב"א.

ומעתה יבואר נמי למה חלוקין הבאת שליש ונתינת מים בפטור הקדש ועכו"ם, דהאחרונים ביארו למה חלוקין הבאת שליש מנתינת מים לפי שיטות הראשונים דסברי דנתינת מים אינה כהבאת שליש לענין ההפרשה ולענין אכילת קבע, דלהכי פשיטא דחלוקין נמי לענין פטור עכו"ם והקדש, אבל לדברינו הדברים מבוארים גם לראשונים דמדמי נתינת מים להבאת שליש לענין ההפרשה ולענין אכילת קבע, ואכתי חלוקין נינהו לענין הפטור עכו"ם והקדש.

ונקדים ביסוד נוסף שביארנו בציונים והערות [פרק ג' משנה ג' ענף ב'] - והוכחנו כן מכמה מקומות - וביסוד זה נתחדש מהלך חדש בעיקר מיעוטא דעכו"ם והקדש - וזה עפ"י הגר"ח הנ"ל והבאנו בזה לבאר למה גלגול עכו"ם והקדש פוטר גם באפייה דישראל והדיוט "דבשעת חובתה היתה פטורה".

ושורש הדברים בזה הוא - דאין זה משום שגלגול עכו"ם והקדש הוא בגדר "פוטר" וכמו שלמדו כל האחרונים - וזה פוטר גם כשחל מחייב אחר, אלא דע"י הגלגול כבר חיילא שם "לחם עכו"ם" ושם "לחם הקדש" בעיסה, והיינו טעמא דלפי הגר"ח נתחדש שכבר בעיסה דיינינן ליה ללחם שעתידי להיות בה, וזהו כבר "אתחלתא דלחם", דשם הלחם איקבע בהתחלתו.

ועל פי זה יש לומר דגם באפייה אכתי חשיב כ"לחם עכו"ם", דלא פקע שמו מיניה שכבר חל עליו מקודם בזמן הלישה - דכבר אז היה עליו שם לחם מחמת הלחם העתידי להיות בה, ורק לר"ע נתחדש בגזה"כ דאפשר להפקיע שמו באפייה מלחם עכו"ם ללחם ישראל, ואנן מודי ליה בלחם חו"ל מגזה"כ ד"לחם הארץ", דמהני קרימת פנים בתנור בא"י, ויסוד זה הוכחנו שם מכמה מקומות - ויישבנו בזה כמה וכמה קושיות וסוגיות.

ומעתה י"ל דאף לפי הראשונים דנתינת מים היא כהבאת שליש, אבל כבר נתבאר דאין זה מחמת השם עיסה מצד עצמה, שהרי אין שם עיסה כלל בנתינת מים, וכל דינה הוא רק מחמת הלחם שעתידי להיות בה, וי"ל דאתחלתא דלחם קובע שמו של הלחם, אבל אתחלתא דאתחלתא לא קובע שמו, דגלגול הוא הוא האתחלתא עצמו של הלחם שיש כאן עיסה, אבל נתינת מים היא אתחלתא דעיסה ורק בזה הוא דחשיב כאתחלתא דלחם, וזה קליש טפי להחיל שם על הלחם.

תוספת ביאור בזה.

ונוסיף בזה ביאור - דעד כאן לא נחלקו הרשב"א והראשונים עם הרא"ש דדיינינן כבר בנתינת מים את הלחם שעתידי להיות אלא כלפי עצם ההפרשה וכלפי איסור אכילת קבע, אבל לגבי קביעת שם עכו"ם והקדש בלחם, לגבי זה מודי כולהו לדעת הרא"ש דאין כאן דין לחם לענין זה, דרק בשעת עיסה וגלגול עומד להיות לחם עד כדי כך שאפשר כבר לקבוע את כל שמו של הלחם. ובתוספת ביאור י"ל עוד, דזה דנקבע כל השם לחם ב"אתחלתא דלחם" הוא חידוש, שהרי במציאות אין כאן יותר מעיסה, וחידוש זה ילפינן מגזה"כ ד"עריסותכם - ולא עיסת הקדש

ועכו"ם" – ולמדנו דבעיסה כבר נקבע שם של הלחם, וי"ל דרך באופן זה שנהיתה כבר לעיסה איתרבי, כיון דאז כבר עומד להיות לחם ומחוסר רק אפייה, ואף דב"ראשית עריסותיכם" איתרבי תורת לחם לענין הפרשה בנתינת המים דגם אז עומד קצת להיות לחם, אבל אכתי לא עומד להיות לחם לענין קביעת שמו לפוטרו.

מוסיף בזה לבאר דבאמת גם בעכו"ם אזלינן בתר נתינת המים, ודומה ממש להבאת שלישי, רק דמהני אח"כ גלגול דישראל להפקיע את השם לחם עכו"ם, וכדחזינן בלחם חו"ל.

ובאמת די"ל בזה עוד ויתחדש בזה חידוש דין, דיש מקום לומר דנתינת מים דומה להבאת שלישי ממש גם לענין פטור עכו"ם והקדש, אלא דאעפ"כ יתחייב אח"כ בגלגול ישראל, ודווקא בגלגול עכו"ם לא מתחייב אח"כ ע"י אפיית ישראל, ונבאר את הדברים.

והביאור בזה, דבאמת, כמו דחיילא תורת לחם לענין הפרשה בנתינת המים, כמו כן חיילא שם לחם עכו"ם והקדש בנתינת מים, אבל כיון דאינה עיסה ממש, א"כ כשיגלגלה ישראל יפקיע הימנה את השם עיסת עכו"ם, והיינו דכמו דמצאנו בחו"ל דאף דחיילא שם "לחם חו"ל" בגלגול בחו"ל, אבל שוב ילפינן מגזה"כ ד"לחם הארץ" דפקע שמו בקרימת תנור בא"י, כן ביארנו בציונים והערות [פרק ג' משנה ג' ענף ב'] – ושם ביארנו דזה כבר המקור לר"ע בלחם עכו"ם דמהני גלגול עכו"ם וקרימה בתנור ע"י ישראל להתחייב – דגלי קרא דאפשר להפקיע שמו, וחכמים פליגי בחידוש זה.

ומעתה י"ל – דעד כאן לא פליגי אלא בין גלגול לאפייה, אכן כו"ע מודי ליסוד זה לגבי קביעת שמו בנתינת מים, דהכא אף בלי גזה"כ יכול להפקיע שמו הימנו אח"כ, דלא אלימא התורת לחם בנתינת מים לענין זה שלא יהני בו הפקעת שמו, דסו"ס גמר האתחלתא דלחם הושלם בגלגול בזמן החלות שם עיסה, ודו"ק.

והיינו דאף דהרשב"א חולק על הרא"ש וחידש שכבר חיילא תורת לחם בעיסה כבר בנתינת מים, אבל לזה מודה להרא"ש דקליש התורת לחם שבנתינת מים לענין זה דיכול אח"כ להפקיע שמו להשוותו כלחם ישראל.

ולפי"ז יתחדש חידוש דין – דכמו דלא מהני הפרשת חלה לאחר גלגול בחו"ל אף דנכנס לא"י לפני הקרימת תנור בא"י, ורק לאחר אפייה יתחייב, [עי' בזה בחזו"א שביעית סי' ב' ס"ק ב' ד"ה והא דפירות] ופשוט – כמו כן נימא אנן דלאחר נתינת מים ע"י עכו"ם אינו יכול להפריש ממנו חלה עד שיגלגלו ישראל, דלפני גלגול הרי זה "לחם פטור", וגרע מכל נתינת מים דמהני ביה הפרשה לפני גלגול.

[אולם העירוני דאף לדרך הראשונה הדין כן, דאף אי אין שום קביעת שם בלחם בשעת הנתינת מים, אבל פשוט שאין נתינת מים דעכו"ם יכול להחיל כאן חלות לחם שבפרשת חלה, דלא עדיף מגלגול דקובע עיקר שמו של הלחם].

תוספת דברים.

ויש בכל הנ"ל תוספת דברים בארוכה בישוב סתירה גדולה בדברי הרשב"א בתשובה – ועיין בזה באמרות אברהם זרעא קיימא חלה [חידושי סוגיות סימן ת].

סימן נה

תרומה באינו נקוב על הנקוב [מו:].

במשנה בדמאי בדין נקוב ואינו נקוב - דנקוב דאורייתא ואינו נקוב דרבנן - והפריש מאחד על חברתא. < בעיקר הפטור אינו נקוב > עוד בגדרי עציץ נקוב. < בדין מן הנקוב על שאינו נקוב, תרומה, ולא תאכל עד שיוציא עליה תרומות ומעשרות. > בגדר הדין מן החיוב על הפטור דבעינן שהתרומה והשיריים יהיו שוין בחיוב ולא סגי במה שחל כאן תרומה. < חידוש בצפנת פענח בביאור שיטת הריב"ן דהוי מין אחר. > יש לחלק בין סוגים שונים של דינים דרבנן. < שורש פלוגתת הריב"ן והר"י - בכל האופנים. > בקושי' רעק"א על הראשונים בביאור החילוק בין אינו נקוב על נקוב, לנקוב על אינו נקוב. < תמיהת האחרונים על רעק"א - ודן שבדברי הר"י ליכא מקור לסברת רעק"א. > בחידוש האמרי בינה בבא לצאת ידי חובת הפרשת בשיעור דרבנן של א' מחמישים - לפני החיוב של חיטה אחת פוטרת את הכרי. < שיטת רש"י בסוגיין - וביבמות - וע"ד הריב"ן והתוס' ישנים > להפריש מיניה וביה או ממקום אחר. < בקושי' האחרונים על המשנה במה שיש לדון האם הפרשת תרומה חל רק על השיריים או אף על התרומה עצמה > להפריש מנקוב על שא"נ בזמן הזה. < דין מעשרות

במשנה בדמאי בדין נקוב ואינו נקוב - דנקוב דאורייתא ואינו נקוב דרבנן - והפריש מאחד על חברתא.

הגמרא [מו:] מביאה את המשנה בדמאי לגבי תרומה על נקוב ואינו נקוב - דנקוב דאורייתא ואינו נקוב דרבנן - והפריש מאחד על חברתא - והביאו את מה דתנן - שמי שתירם מן הנקוב על שאינו נקוב - הנקוב תרומה, אבל לא תאכל עד שיוציא עליה תרומה ומעשר ממקום אחר - ובהמשך הסוגי' הביאו עוד מהמשנה ההיא - שאם תירם משאינו נקוב על הנקוב - תרומה, ויחזור ויתרום.

בעיקר הפטור אינו נקוב

ונקדים לבאר עיקר הגדר בפטור אינו נקוב - דעיין חזו"א [דמאי סימן י"ב כ"א ד"ה והא תנן] דחשיב כגדל בחו"ל, ועיי"ש עוד [ס"ק כ'] דלשיטתו אזיל דלפי השיטות שחייבים על חו"ל בנגמר מלאכתן בארץ דה"ה דהכא חייבים בכה"ג, והכא איירי במיד דאין לו גורן, אולם הקה"י [זרעים סימן כ"ה ס"ק כ"ה] חולק שאינו כגידולי חו"ל אלא שחסר בעיקר השם "גידולי ארץ", ועיין בתורת הארץ [פ"ד ס"ק ט' - י"ג] שהביא הנך ב' צדדים, ועיין נמי בביאור ההלכה תרומות [פרק א' כ"ב].

עוד בגדרי עציץ נקוב.

עיין בדברי יחזקאל [סי' ב' ס"ק י'] דבכל עציץ נקוב נתחדש תרתי, א' איכא יניקה להחשב כתולש ועוקר דבר ממקום גידולו להתחייב בשבת, ב' העפר בעציץ בטלה ושייכא לאדמה שמתחתיו, וחל בו שם "שדה", וזה כבר סיבה להתחייב בתרו"מ ופאה וכלאים, ועיין בחידושי הגר"ח [עה"ש] ובאפיקי ים [סי' מ"ג] שהק' בכל עציץ נקוב, דלמה אין כאן טבל וחולין מעורבין זה בזה, הרי חלק מהיניקה היא מהעפר שבעציץ, ולהנ"ל א"ש, שהרי העפר שבעציץ חל בו דין "שדה", וחל בו שם א"י, והיינו, דאחרי דמשניהם כאחד נהיה יניקה, שוב יש לדון לבטל את העפר כלפי הקרקע ולדונם כשדה א"י. וביסוד זה יבואר נמי דברי הרמב"ן גיטין [כ"א:], דתוס' הקשו על רש"י שסובר שחרס א"צ נקב, מהא דמבואר דבעציץ נקוב של חרס חשיב מחוסר קציצה, ולמה לי נקב, הא מיירי בחרס. ותי' הרמב"ן, והקדים לבאר דין חרס דמהני לגבי תרו"מ בלי נקב, וביאר דיש יניקה מריח האדמה גם בלי נקב, והוסיף, דקרוי "אדמה" דיש קרקע למטה באדמה ויש קרקע למעלה בעציץ והחרס אינו חוצץ דמין במינו הוא, אבל בעץ זה אינו מינו וחוצץ.

ובדבריו מבואר דגם אחרי דיש יניקה אכתי בעינן עוד חידוש שיקרא "אדמה", והיינו הך דין "כמאן דמנחא" שיתבטל לאדמה שיקרא "שדה", וזה איכא בחרס בלי נקב, דמין במינו אינו חוצץ, וזה כיסוד הנ"ל.

ובאמת דכדברי הרמב"ן מצאנו נמי ברש"י במנחות [פ"ד:] שכתב בזה"ל, "בספינה של חרס מביא וקורא משום דשל א"י היא", ודו"ק.

וממשיך הרמב"ן שכל זה לעניו תרו"מ, אבל לענין מחובר בדין מחוסר קציצה התם בעינן גם נקב, ומבואר דאיכא חידוש נוסף, שהרי לענין שבת סגי ביניקה, ולעניו תרו"מ בעי גם יניקה וגם שדה, וזה איכא בלי נקב.

ובהאי ענינא עיין עוד בהרחבה באמרות אברהם פרק קמא דגיטין [סימן נ].

בדין מן הנקוב על שאינו נקוב, תרומה, ולא תאכל עד שיוציא עליה תרומות ומעשרות.

בדין מן הנקוב על שאינו נקוב, הדין הוא שזה תרומה, אלא שלא תאכל עד שיוציא עליה תרומות ומעשרות - אולם סו"ס לא מבואר מה הדין בשיריים שבעציץ שאינו נקוב, האם הם מתוקנים או לא, וגם אינו מבואר איזה דיני תרומה יש על הנקוב, ופליגי בזה הראשונים.

דהנה - עיין בתוספות יבמות [פ"ט: ד"ה ולא תאכל כו'] שפירש הריב"ן דהנקוב לא הוי תרומה אלא לענין שיתנה לכהן ולא לדבר אחר שאינה אסורה לזרים, ואין נראה לר"י דכיון דפוטרת שאין נקוב דחייב בתרומה מדרבנן הכי נמי תרומה מדרבנן כמו במן שאין נקוב על שאינו נקוב, עכ"ל.

ומבואר דהר"י סובר שהאינו נקוב מתוקן, ומשו"ה ס"ל דהנקוב אסור לזרים, ויש לעיין בשיטת הריב"ן, וממה שכ' הר"י "דכיון דפוטרת שאין נקוב" משמע קצת דזה מילתא דפשיטא וגם הריב"ן מודה לזה אלא דהר"י ס"ל דמשו"ה הנקוב אסור לזרים והריב"ן ס"ל דמותר לזרים, אבל ק' לפרש כן דאם האינו נקוב מתוקן למה באמת הנקוב מותר לזרים, ובע"כ צ"ל דהריב"ן חולק וס"ל שהאינו נקוב אינו מתוקן ומשו"ה ס"ל שאין דיני תרומה על הנקוב.

ומבואר בדעת הר"י דס"ל דאם הפריש מן הנקוב על האינו נקוב תיקן האינו נקוב, ובע"כ היינו משום דחובת הנקוב הוא כולל גם חובת האינו נקוב, ולגבי האינו נקוב הוי מן החיוב על החיוב, ולכן אע"פ שהנקוב אינו מתוקן מ"מ האינו נקוב מתוקן, ולפי"ז צ"ע במה פליג הריב"ן - ולכאוף צ"ל דלדעתו באמת ליכא היתר שיריים - ועיין במאירי ושיטה לא נודע למי שהביאו שיטה כזו - והתנא לא חש להביא דין זה כיון שאינו אלא מדרבנן - עכ"פ כפשוטו נצטרך לומר שהריב"ן יפרש כן במשנה - אלא דסו"ס צ"ב בטעמא דמילתא.

אולם ז"ל התוס' ישנים - מובא בתוס' בסוגיין - "מן הנקוב על שאינו נקוב תרומה - לענין שאין הכהן חייב להחזירה וגם אין הבעה"ב חייב להפריש עוד משאינו נקוב דכיון דאין עליו חיוב תרומה אלא מדרבנן הם אמרו דאין צריך תיקון אחר לשאינו נקוב", ומשמע כשיטת הריב"ן - אלא שכתב שהם אמרו והם אמרו - הלכך הקילו שלא צריכים להתיר - וי"ל דגם הריב"ן למד כן. ולהלן הבאנו מרש"י בסוגיין ומרש"י ביבמות דלמד כהריב"ן - וברש"י ביבמות מבואר ע"ד התוס' ישנים שיש היתר שיריים אבל לא מעיקר הדין.

עכ"פ מבואר הכא דמעיקר הדין בדעת הריב"ן ותוס' ישנים לא היה צריך להיות כאן לא חלות תרומה ולא היתר שיריים, ולשיטה אחת באמת לא הותרו השיריים - וכל זה צ"ב - דלמה לא יחול החלות תרומה כדינו.

בגדר הדין מן החיוב על הפטור דבעינן שהתרומה והשיריים יהיו שוין בחיוב ולא סגי במה שחל כאן תרומה.

ובביאור סברתו יש להקדים - במה שיש להסתפק בעיקר הדין דלא מהני הפרשה מן הפטור על החיוב, האם לא מהני משום שלא חל תרומה על הפטור וממילא לא נפטר החיוב, או שיש דין שהחיובים יהיו שוים, וכבר הוכיח המקד"ד [תרומות סי' נ"ה אות ג' והנה נראה] מהרמב"ם [פ"ה מהל' תרומות הי"ג] ובמשנה למלך דמבואר דאין תורמין תרומה גדולה מפירות הטבולין לתרו"ג לבד על הפירות הטבולין גם לתרו"מ משום דחשיב מפטור על החיוב, והיינו משום שיש הלכה שצריכים שוין, וכן מבואר במעדני ארץ [תרומות פ"ב הי"ב] וז"ל, "דנראה פשוט דמה שאין תורמין מן הפטור על החיוב לא משום דלא מצי חייל על הפטור שם של תרומה אלא אף בכה"ג שיכול שפיר לחול שם תרומה אפי"ה דין הוא שאין הפטור יכול לפטור את החיוב" והוכיח כן מהרמב"ם הנ"ל, וע"ע בזה בחידושי ר' שמואל [פסחים סי' ח'] ובמה שהביא בזה מהצפנת פענח - וע"ע בזה בזכרון שמואל [מכתבים ב'] ובכרם ציון אוצר התרומות [סי' כ"ט].

ועפ"ז כתב בפרי עץ חיים שי"ל דאע"פ שיש מקום לחול ההפרשה כלפי הדינים של "האינו נקוב" כיון דבזה שניהם שוין, מ"מ כיון דסו"ס אינן שוין בדיניהם הרי הם בכלל מן החיוב על הפטור ולכן אין הפרשתו חל כלל, לא לענין דיני תרומה על הנקוב ולא לענין היתר על שאינו נקוב - והיינו כדהבאנו מהמאירי והשיטה לא נודע למי.

חידוש בצפנת פענח בביאור שיטת הריב"ן דהוי מין אחר.

ובדרך אחרת ראיתי בצפנת פענח [כלאים פרק ה הלכה טז] - וז"ל: "דהנה התוס' ביבמות [פט: ד"ה ולא תאכל] פי' בשם ריב"ן דאם תרם מן הנקוב על שאינו נקוב אין עליה קדושת תרומה כלל ע"ש בתוס' - והטעם י"ל דס"ל דזה לא גרע ממין אחר כיון דזה דאורייתא וזה דרבנן - ועיין ב"מ [נג.] דאורייתא ודרבנן לא מצטרפי - וא"כ לא הוה תרומה כלל" - וזה חידוש גדול - עכ"פ גם לדרכו פשוט דלא חיילא הפרשה כל עיקר וליכא היתר שיריים.

יש לחלק בין סוגים שונים של דינים דרבנן - ובזה נחלקו הר"י והריב"ן.

ובדרך אחרת היה נראה שיש לפרש את שיטת הריב"ן באופן אחר - דהנה יש לחלק בין סוגים שונים של דינים דרבנן - דמצאנו מצוות ודינים דרבנן כעין דאורייתא, ומצאנו גם באופן שאינו אלא בגדר סייג, ועיין באמרות אברהם מצוות ומועדים [שער א סימן ב פרק ד] שהבאנו מהגרי"ז דחילק בין ב' סוגים של חמץ דרבנן, ונפ"מ לגבי מכות מרדות, וכמו כן חילק בין ב' סוגים של ירושה דרבנן, וכן הבאנו נמי מהגרש"ק דחילק דבזה איכא נפ"מ אי עיקרו מה"ת או לא - עיי"ש הרחבה בזה - ושורש הנידון בכולם הוא האם הדין דרבנן הוא המשך של הפרשה דאורייתא, או שנקבע ונתחדש בתור דין בפני עצמו - בלי שייכות לפרשה דאורייתא.

ונראה שיש מקום לומר שזה שורש פלוגתת הר"י והריב"ן באינו נקוב, האם הוי סוג חדש של תרומה, ואינו כעין תרומה דאורייתא - או שזה המשך דרבנן של פרשת תרומה דאורייתא - ונפ"מ האם נקוב על אינו נקוב או אינו נקוב על נקוב מיקרי חיוב על החיוב ברמה ובדרגא של דרבנן - או שהדרבנן לא כלול בדאורייתא - דתרתני נינהו - שהם ב' סוגים שונים של חיוב - ולא שייכי זל"ז.

במה שיש לדון באיסור מתקן בשבת במפריש באינו נקוב.

והנה במפריש בשבת יש לדון מצד מקדיש ומצד מתקן - והארכנו בזה באמרות אברהם זרעא קיימא - תרומות בציונים והערות [פרק ב משנה ג], ויש לדון בזה לגבי הפרשה בשבת במדומע -

ויעויין בזה בדברינו באמרות אברהם זרעא קיימא - דמאי בציונים והערות [הקדמה לריש פרק ז] שביארנו בזה את דברי התוס' בגיטין [לא] לגבי הפרשה בשבת במדומע - במחשבה וכן במעשה - ומתבאר שם שיש תיקון בגברא ויש תיקון בחפצא - ורק בתיקון בחפצא איכא איסור מצד מתקן, וע"ד זה הבאנו מהטיב גיטין דמחלקינן כן בין תיקון בטבילת כלים דרבנן לטבילת כלים דאורייתא - והיה מקום לדון עפ"י כל הנ"ל לגבי הפרשה באינו נקוב - אי איכא בזה נפ"מ בין הריב"ן להר"י.

שורש פלוגתת הריב"ן והר"י - בכל האופנים.

עכ"פ - לפי מה שנתבאר מבואר דבאמת נחלקו הריב"ן והר"י מן הקצה אל הקצה - בכל האופנים במשנה - האם איכא כאן חלות הפרשה רגילה - או דרך הקילו בדינים דרבנן בהפרשה זו - ונחלקו כדלהלן:

א] בתורם מן הנקוב על אינו נקוב - התם דעת הריב"ן שהנקוב לא הוי תרומה [והיינו לאיסור אלא דאיכא ביה נתינה לכהן], ולדעת הר"י הוי תרומה [גם לאיסור].

ב] עוד נחלקו לדעת הריב"ן האינו נקוב לא הותר והתנא לא חש לכתוב דין הפרשה זו להתירו [מאירי], או שהותר מצד הם אמרו [תוס' ישנים] - אבל לפי הר"י שפיר הותר לגמרי - ומעיקר הדין.

ג] לכאן' היה נראה שצריכים להוסיף דנחלקו גם במפריש מאינו נקוב על נקוב - דהנה - הר"י הוכיח כדבריו "כמו במן שאין נקוב על שאינו נקוב" - והיינו דכמו דהתם חיילא ההפרשה באמת כיון ששניהם חייבים מדרבנן - א"כ ה"ה דהכא חיילא ההפרשה באמת.

נמצא דלדעת הר"י יתחדש שגם במפריש מאינו נקוב על הנקוב - שהאינו נקוב הוא תרומה דרבנן מעיקר הדין - וא"ש טובא לדרכינו שעיקר המחלוקת היא האם הדין תרומה דרבנן של 'אינו נקוב' הוא חד פרשה עם נקוב דאורייתא או דאיכא ב' פרשיות - וזה מה שהביא הר"י מאינו נקוב על אינו נקוב שזו הפרשה אחת מדרבנן ממש.

ומעתה - לפי מה שנתבאר הכא הרי מוכרח שהריב"ן חולק גם בזה - שהרי כבר נתבאר שהוא סובר שכיון שהחייבים לא שוים זה לזה - הלכך ליכא הפרשה כל עיקר גם בזה - וביותר לדעת הצ"פ דהוי מין על שאינו מינו - וכש"כ לדרכינו שזה כל הנידון ביניהם האם הוי פרשה א' של תרומה או ב' פרשיות.

אולם אף שנראה שהפשוטות היא שהר"י מדמה את כל הג' מקרים הללו, אכן יש לחלק - דסו"ס אינו נקוב על אינו נקוב ונקוב על אינו נקוב מפורש בדבריו - אבל הפרשה דאינו נקוב על נקוב לא כתוב בהדי' בדבריו - ונראה שיש מקום לחלק ביניהם גם בדעת הר"י - ולכן השמיטו - וכדיבואר.

בקושי' רעק"א על הראשונים בביאור החילוק בין אינו נקוב על נקוב, לנקוב על אינו נקוב.

דהנה במפריש מאינו נקוב על הנקוב - שזה תרומה ויחזור ויתרום - כתבו בזה הרא"ש והרע"ב במשנה בדמאי [שם] - דהפריש תרומה מן הפטור [אינו נקוב] על החיוב [נקוב] ולכן לאו תרומה היא - הלכך יחזור ויתרום, ומכל מקום כיון שקרא לה שם תרומה נותנה לכהן דלא לית לזלולי בתרומה, ואין צריך להוציא תרומות ומעשרות על התרומה עצמה כמו בסיפא, משום דמדאורייתא לאו טבל הוא - אבל מן הנקוב על שאינו נקוב - והיינו שהפריש מן החיוב על הפטור - אז התרומה היא טבל דאורייתא, הלכך לא יאכל את התרומה עד שיפריש תרומה על התרומה עצמה.

ועיין בזה בתוס' רעק"א מה שהעיר עליהם - וז"ל: "ולא ידעתי - דלמה לא קאמר בפשוטו - דמדאינו נקוב מדרבנן לגבי דרבנן הוי מחיוב על החיוב והו"ל תרומה מדרבנן, וכיון דמדאורייתא הו"ל מפטור על החיוב להכי לא מיפטר נקוב בתרומה הזאת, ואולי י"ל דמדינא הו"ל קריאת שם בטעות דהיה רק אדעתא למפטר הנקוב והרי לא נפטר וצ"ע", עכ"ל. והיינו דלמה ליה לפרש דבתורם אינו נקוב נותנה לכהן דלא ליתי לזלזולי בתרומה, ואין צריך הפרשה עליה כיון דסו"ס מדאורייתא לאו טבל הוא - הא יש לומר בפשיטות שהפרשה מאינו נקוב הוי הפרשה מן החיוב על החיוב - עכ"פ בדרגת הפרשה דרבנן - אף שהנקוב לא הותר כיון שיש בה יותר חיוב.

תמייהת האחרונים על רעק"א – ודן שבדברי הר"י ליכא מקור לסברת רעק"א.

וכפשוטו היה נראה שרעק"א תפס כסברת הר"י - ולעומת זאת הרא"ש והרע"ב אזלי בדרכו של הריב"ן, אולם כאמור יש לחלק, דיתכן דהכא באינו נקוב על נקוב ליתא לכל הנ"ל. דכבר מצאנו באחרונים שהעירו על דבריו - דעיין באמרי בינה [תרו"מ סי' א' בסו"ד] וכן במעדני ארץ [פ"ה מהל' תרומות הט"ז אות א'] שהק' על דברי רעק"א דהיאך יתכן שיחול הפרשתו באינו נקוב על הנקוב - והלא כיון דאין השירים ניתנים לא חל הפרשתו, ואע"פ שהפרשה חל על החובה דרבנן, מ"מ כל שלמעשה לא הותרו השירים לא חל הפרשתו, דהפרשת תרומה חלה רק כשהשירים הותרו למעשה.

וכן מוכח מפסחים [ל"ג:]: דהפרשה לא חל על חמץ בפסח, דאע"ג שאפשר להתיר איסור טבל, מ"מ כיון שעדיין נאסר מחמת דין חמץ אין זה הותרו השירים, שיחול הפרשת תרומה, ולכן ה"ה בנד"ד דסו"ס לא הותר הנקוב לאכילה, ולכן לא יחול הפרשת האינו נקוב כל עיקר. ויתכן דהר"י מודה לסברא זו - ולכן לא מצאנו בדבריו סברא זו של רעק"א באינו נקוב על הנקוב - ונראה שהדברים מדוקדקים ברעק"א עצמו - דאל"כ למה לא הביא את שיטת הר"י כמקור לדבריו - שהרי כפשוטו טענת רעק"א על הרא"ש היא טענת הר"י על הריב"ן - וע"כ כנ"ל שעיקר חידושו של רעק"א אינו בזה - דבעיקר הוא בא לחלוק על סברת האמרי בינה - ובזה ליכא מקור מהר"י - וכנ"ל, ודו"ק.

בחידוש האמרי בינה בבא לצאת ידי חובת הפרשת בשיעור דרבנן של א' מחמישים - לפני החיוב של חיטה אחת פוטרת את הכרי.

וע"ע באמרי בינה מה שדן שם לפי המבואר במשנה למלך שיש חיוב דרבנן גמור להפריש כשיעור א' מס' או א' ממ' ואי לא הפריש את כל השיעור לא חל הפרשתו מדרבנן, ורק מה"ת יצא ידי חובתו מצד חיטה אחת פוטרת, ונמצא שבכל טבל איכא שיעור טבל מה"ת ושיעור טבל מדרבנן, וא"כ י"ל דבמפריש מן האינו נקוב על הנקוב, הרי יצא ידי חובתו מצד הטבל דרבנן שחייבים בשיעור של א' ממ' או א' מס', והפריש הפרשה מטבל דרבנן [אינו נקוב] על חיוב דרבנן [נקוב לגבי חיוב א' ממ'], ושוב מפריש בנקוב עצמו מצד החיטה אחת מה"ת - ועיין בהערה ¹⁹⁷ במה שיש לדון בדבריו.

¹⁹⁷ ובאמת שכל דבריו חידוש - מתרי טעמי:

א] עיקר דברי המשנה למלך אינו פשוטים - דעיין בלשון הרמב"ם [תרומות פ"ג ה"א] דמשמע שכל השיעור אינו אלא לכתחילה, וכן דייק בדרך אמונה [שם], ומה שכתב הרמב"ם להלן [שם הלכה ו'] דצריך להשלים היינו בטעה ורצה לתרום יותר, אבל בכיוון לתרום פחות מהני, וכ"ה בתוס' אנשי שם [תרומות פ"ד מ"א] והביא כן בשם פרי יצחק, וברמב"ם [שם הלכה ז'] שמפריש מקצת תרומה שאותו מקצת אינה תרומה, ומהכא הוכיח המשנה למלך

שיטת רש"י בסוגיין - וביבמות - וע"ד הריב"ן והתוס' ישנים.

והנה יש לעיין בדעת רש"י בעיקר פלוגתא זו בין הריב"ן לר"י - דהנה ברש"י בסוגיין [ד"ה תרומה היא] נראה דסבר כריב"ן וז"ל "שאינן הכהן חייב להחזירה", משמע שזה רק דין בהפרשה ונתינה דשייך לכהן - אבל אין איסור לזר לאוכלה וגם אינה פוטרת את השירים - ויש לדייק עוד שקצת נראה מדבריו שאין אפילו חיוב לתת - אלא שאם נתן לכהן אין הכהן חייב להחזיר - וצ"ב - אך כן משמע מדבריו.

ועיין עוד ברש"י ביבמות [פט: ד"ה שאני] דמבואר דמצד אחד נקט כהריב"ן, ומאידך נקט שיש היתר שירים - וכמבואר בתוס' ישנים הכא.

וז"ל: "מן הנקוב על שאין נקוב - הוה ליה מהחיוב על הפטור - וכיון דאפטור קא מפריש לא חייל עלה שם תרומה - הלכך טבל הוא ואסור אף לכהן - ורבנן הוא דגזרי למתבה לכהן הואיל וקרא עליה שם תרומה - וישראל זה שנתנה צריך להפריש עלה תרומה ומעשר - ואין צריך לחזור ולהפריש ממה שאין נקוב - דתרומה דיליה מדרבנן היא והא אפריש עליה".

הרי לנו דחוק על הר"י - ולדעתו אינו ממש כתרומה דרבנן - שהרי לענין להתיר את האיניו נקוב מבואר שהתירו את הטבל כיון שסו"ס 'הפריש עליה', ולא משום שיש כאן תרומה דרבנן עליה, ולגבי הנתינה לכהן גם כתב "שרבנן הוא דגזרי למתבה לכהן", ואינו תרומה ממש.

ורש"י ממשיך לבאר את הדין של "שאינן נקוב על הנקוב - דאמרינן לעיל תרומה היא - ומותר לכהן - דהוה ליה מן הפטור על החיוב - הלכך אף על גב דהא דאפריש עלה לא מיפטר בהך תרומה - ולא חייל עליה שם תרומה - אפי' הכי לא אמרי' לא תאכל כו' דהא לא איכפת לן אי אכל לה כהן בטבל דאין עליה דין טבל ותרומה", עכ"ל.

גם הכא מבואר דלא חל עליה תרומה - והתירו את האיסור טבל - אכן כאמור - הכא איכא סברא נוספת שהרי התרומה לא התירה את הטבל - וכדקשו על רעק"א.

להפריש מיניה וביה או ממקום אחר.

והנה - ביבמות [שם] גרסינן "תנן מן הנקוב על שאין נקוב תרומתו תרומה ולא תאכל עד שיוציא עליה תרומה ומעשר ממקום אחר", אך במתני' לא גרסינן "ממקום אחר", וכ' בתוס' יבמות [שם ד"ה מקום אחר], "אמר ר"י דמיניה וביה לא משום דלא ליתי למיכל השירים לזרים כיון שיקרא עליו שם מעשר לא יזהרו עליו לשומרו בתורת תרומה וכולה גריוא מדרבנן תרומה דהא מיתקין ביה דשאינן נקוב" עכ"ל.

ובפשוטו דברי הר"י הם לשיטתו בדיבור הקודם שכ' שההפרשה מן העציץ נקוב על השאינו נקוב חל להתיר האיניו נקוב, ולאסור הנקוב לזרים, ומשו"ה שפיר כ' "דלא ליתי למיכל השירים לזרים"

שהשיעור מעכב, אכן הפוסקים למדו דהכא איירי בדעתו שישלים השאר ודעתו שלא יהיה תרומה עד שישלים, עיין בזה בציון ההלכה [שם ס"ק קט"ו] שהביא שכן פירש הרדב"ז בשו"ת [ח"ה סימן קמ"ו] ובמרכבת המשנה [פ"א מעשר ה"ו] וכן הביא מהישועות מלכו וקרית ספר, עיי"ש, וכל זה דלא כהמשנה למלך.

[ב] עוד יש לעיין בעיקר שיטת המשנה למלך דהוי שיעור שמעכב, האם גדר הדבר שזה עוד חיוב בפני עצמו - עד כדי כך שמפריש את ההפרשה הזו בפני עצמה לפטור את החיוב הזה מדרבנן בלי שייכות לפטור של חיטה אחת מה"ת, או דילמא שאינו אלא שיעור דרבנן בחיוב של הדאורייתא, ולא חיוב נוסף בפני עצמו וא"כ לא יוכל להפריש לפטור חיוב זה בהפרשה דרק מועילה מדרבנן בלי לפטור את עיקר חיובו מצד חיטה אחת פוטרת את הכרי.

ובעיקר חידוש המשנה למלך - עיין בארוכה בדברינו באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות [פרק ד משנה א ענף ג / ושם משנה ג] מה שיש לדון בזה טובא.

דלשיטתו אסור לזרים, אבל לדברי הריב"ן דס"ל דמותר לזרים ליכא למיחש למידי, ולכן לדברי הריב"ן שרי להפריש מיניה וביה.

בקושי' האחרונים על המשנה במה שיש לדון האם הפרשת תרומה חל רק על השיריים או אף על התרומה עצמה

במתני' מבואר שבאופן שהוא הפריש מהנקוב על אינו נקוב, דאז חייב לתקן את התרומה שהיא מהנקוב, ומבואר לכאן שאין הפרשתו מן הנקוב מועילה לתקן את הנקוב עצמו, ולמדנו הכא שהפרשתו מתייחסת רק להשיריים אבל התרומה עצמה אינה בכלל ההפרשה.

ובביאור הענין עיין במנחת שלמה [ח"א סי' ס"א] שהביא את קושי' הרלב"ח [סימן קי"ד קט"ז] שהוא והר"ש הלוי ז"ל תמהו בדין הזה והאריכו בזה.

ונביא כאן את דברי המנחת שלמה שהאריך לדון בקושי' זו:

וז"ל, "יש לחקור בדין הפרשת תרומת מעשר אם ההפרשה היא רק על השיריים והיתר של התרומת מעשר עצמה נעשה ממילא מחמת שם תרומת מעשר דחייל עלה, או שהפרשת התרומת מעשר הוי גם על עצמה ואם יש לו מאה סאה מעשר ראשון והוא נוטל מהם עשרה לתרומת מעשר אמרינן שתשעה שהם אחד מעשרה מתשעים הוי תרומת מעשר של התשעים והעשירי הוא תרומת מעשר של התשעה מפני שאף התשעה שהם עצמם תרומת מעשר אין להם היתר אלא א"כ מוסיף עליהם עוד אחד לתרומת מעשר.

ואם נאמר כאופן השני אכתי איכא לספוקי איך הוא הדין אם הפריש רק תשעה לתרומת מעשר ואומר שהוא רוצה בהפרשה זו לתקן רק את התשעים ולא איכפת ליה כלל מה שהתשעה עצמם ישארו טבולים לתרומת מעשר, מי אמרינן דתרומת מעשר שהיא עצמה טבולה לתרומת מעשר אינה יכולה כלל להוציא אחרים מאותו איסור טבל, או אפשר דאע"פ שהתשעה עצמם אינם מותרים לכהן עד שיוציא עליהם תרומת מעשר ממקום אחר אפי"ה הועיל שפיר בהך הפרשה לתקן את התשעים והרי הם חולין מתוקנים, ולא חשיב כנהנה מטבל כי אין זה חשיב הנאה של כילוי".

ותמהו האחרונים, הללו דלכא' איכא למיפשט ספיקא דידן ממשנה זו דתנן מן הנקוב על שאינו נקוב תרומה ולא תאכל עד שיוציא עליה תרו"מ ממקום אחר, וכן בעוד כמה דוכתי דתנן הכי שלא תאכל עד שיוציא עלי' תרומה ממק"א.

והקשו - דלכאורה מוכח מזה שהפרשת התרומה היא רק על השיריים ולא שחלק מהתרומה הוי תרומה על השאר, דאל"כ נמצא דמעיקרא כשפריש תרומה הרי נטל שיעור תרומה הצריך לתיקון השיריים וגם שיעור תרומה הצריך לאותה תרומה עצמה כיון דגם אדידה קמפריש וא"כ מ"ט לא תאכל והא תפ"ל דתרומתה של התרומה הרי הוי שפיר מן הנקוב על הנקוב - כן הקשו ברלב"ח [סימן קי"ד קט"ז] שהוא והר"ש הלוי ז"ל האריכו מאד ביישוב קושיא זו - ועיין בהערה ¹⁹⁸ מה שהבאנו בזה מהמנחת שלמה ליישב קושי' זו.

¹⁹⁸ וכתב בזה המנחת שלמה בעיקר החקירה - וז"ל "ואין להקשות דאיך מצינן לומר שחלק מהתרומה הוי נמי תרומה על התרומה והא תפ"ל דכללא הוא דבעינן דוקא ראשית ששיריה ניכרין והכא הרי לא מסוים כלל החלק שהוא תרומה על השיריים והחלק שהוא תרומת התרומה ונמצא שלגבי תיקון התרומה עצמה הו"ל כאומר תרומת הכרי בתוכו דקיי"ל שלא קרא שם. אבל נראה דלאו קושיא הוא כלל דכיון שאי אפשר כלל לסיים את תרומתה של התרומה וכן מעשרותיו של המעשר עד סופו כמובן, לכן אמרינן דאף אם נאמר שגם בתרומת מעשר וחלה הטבולין לתרומה גדולה קפדינן אכלל דראשית ששיריה ניכרין אע"פ שהראשית והשיריים שוים הם ודין אחד לשניהם, מ"מ

להפריש מנקוב על שא"נ בזמן הזה.

לפי מה שנתבאר הטעם שאין מפרישין מן הנקוב על שאינו נקוב, או מכל חיוב דאורייתא על חיוב דרבנן, אינו משום השיריים, דשפיר מתוקנים הם, לשיטת הר"י, אלא משום שהתרומה עצמה אינה מתוקנת, ולפי"ז יש מקום לדון דבזמנינו דאין אוכלים או נהנין מן התרומה, אולי לכתחלה שפיר דמי להפריש מן החיוב דאורייתא על החיוב דרבנן, וע' בדרך אמונה שהביא מש"כ בזה בחלת לחם [סי' ג' אות צ"ה] ובחזו"א [דמאי סי' י"ב אות י"ט ד"ה והא, וסי' י"ג אות ד'].

דין מעשרות

במשנה ראשונה כתב דדווקא תרומות אבל לא חייבו חכמים להפריש מעשר שנית, אבל ע' בחזו"א [סי' י"ב אות כ"א] דחולק על דבריו, וכתב דחייב להפריש כל ההפרשות שנית כל המעשרות, וע"ש מש"כ לענין מעשר עני.

לגבי תיקון תרומה עצמה מתרומה וכן מעשר ממעשר שפיר אמרינן דכיון שהראשית והשיריים שקולין הן לכן לא בעינן כלל סיום מקום. ומטעם זה גם נלע"ד דאף להירושלמי הנ"ל דכל תרומה שאינה מתרת השיריים באכילה אינה תרומה אפי"ה מצינן שפיר לומר דאע"ג שתרומה טמאה אינה נאכלת וא"כ אי אמרינן בכל הפרשת תרומה דהוי נמי תרומה על עצמה הרי נמצא שתרומתה של התרומה אינה מתרת כלל השיריים באכילה, דשאני תקון התרומה עצמה דכמו דלא קפדינן על היכר השיריים כמו כן לא קפדינן גם על היתר השיריים. [אולם זה נגד מה שכתבנו קודם דטעמא דמצריך הירושלמי שיוכל גם לתקן את התרומה עצמה מיניה וביה הוא משום כללא דראשית ששיריה ניכרין, אלא שבלא"ה קשה על דברינו דנהי שהתרומה עצמה אינה ניתרת כיון שהיא חמץ אבל מ"מ מה טעם אינה מתרת את המצה. גם קשה לי טובא בעיקר דברי הירושלמי דלפי"ז אם עבר והקדים תרומת מעשר וחלה לתרומה גדולה לא יוכל עוד אח"כ להפריש עליהם תרומה גדולה אם הם טמאים משום הך טעמא דאין התרומה מתרת השיריים באכילה וצ"ע].

ועפ"י כל הנ"ל יישב המנחת שלמה את קושי' האחרונים – וכלשונו: "ולא"ל ניחא דכיון דמדאורייתא לאו תרומה היא כלל על האינו נקוב וליכא הכא תרומה דאורייתא אלא כפי השיעור הצריכים לתיקון התרומה עצמה נמצא דהו"ל ממש כאומר תרומת הכרי בתוכו דקיי"ל שלא קרא שם, ואף לר' שמעון דסובר קרא שם הא אמרינן בגמ' עירובין ל"ו ע"ב שאני תוכו דאיכא סביביו". עכ"ל המנחת שלמה.

סימן נו מן הרע על היפה וביאורים בדברי התוס' בזה [מו:].

פרק א בדין תורם מן היפה על הרעה, אי הוי דין בהפרשה או בנתינה. \langle תרם מן הרעה – למה תרומתו תרומה – דרכם של הראשונים בביאור הילפותא. \langle חקירה בעיקר הדין של תורם מן היפה על הרעה – נתינה או הפרשה ועוד, ומביא מקור לחלק בין נתינה להפרשה בדיני אחרים. \langle הערה לפי החידוש שבמחנ"א דמהני נתינה בדמי תרומה. \langle דברי הגרי"ז בגדר הדין מן היפה, ובחילוקים בין הנתינה להפרשה. \langle ביאורים נוספים בטעמא דת"ק דמן המתקיים דוחה מן היפה, ובטעמא דבזה"ז ליכא דין מן היפה. \rangle

פרק ב חוקר עוד דהוי דין בגוף התרומה עצמה, ובפולוגת הרמב"ן והרמב"ן בספר המצוות. \langle הוכחת הרמב"ן בספר המצוות שתורם מן היפה הוא מצוה בפני עצמה. \langle בדברי הגרי"ז על ההוכחה של הרמב"ן דהוי מצוה בפני עצמה במנין המצוות, ופולוגת הרמב"ם והרמב"ן לשיטתייהו במצוות הפרשה ונתינה, ובמה שיש להעיר בדבריו. \langle מהלך נוסף מהגרי"ז, שאינו דין לא בהפרשה ולא בנתינה אלא בגוף התרומה עצמה. \langle הערה – בדין מן היפה בתשלומי תרומה. \langle מחדש דלפי הגרי"ז יתחדש דפליגי הרמב"ם והרמב"ן אי איכא ברכה בקביעת מקום בלי שחל שם תרומה. \langle דברי הרמב"ם והר"ש סיריליאו בגדר דין זה. \langle פולוגת הראשונים כשיש גם יפה וגם רע – אי מפריש מן הרעה על הרעה ויפה על היפה. \langle דן אי שייך לנידון הזה – אי הוי דין בהפרשה או דין בנתינה. \langle דוחה את עיקר הך תלייה ודוחה גם את עיקר הנידון אי מפריש מן הרעה על הרעה ויפה על היפה, דלא פליגי בזה הראשונים. \langle סיכום גדר האי דין דמן הרעה. \rangle

פרק ג עוד הערות בתורם מן הרע. \langle עוד בדברי הגרי"ז על דברי הרמב"ן. \langle שיטת ר"י דתמיד מפריש מן היפה ולא מן המתקיים גם כשאין כאן כהן. \rangle

פרק ד ביאור בדברי התוס' בסוגיין ותוספת ביאור בדין מן הרעה על היפה. \langle תרם מן הרעה – למה תרומתו תרומה – דרכם של הראשונים בביאור הילפותא. \langle דברי הגר"ח והגרי"ז בזה, ומבאר דליכא איסור הפרשה מן הרעה אלא שהדין שיתרום מן היפה, והאיסור במה שהוא לא תרם מן היפה, ובגדר הדין במי שאין לו אלא רעות. \langle סיכום – כמה דרכים בגדר האי דינא דמן הרעה. \rangle

פרק ה דרכו של רעק"א בדברי התוס' ובדין שאלת חכם על תרומה, ברעה על היפה ועוד אופנים. \langle דרכו של רעק"א דאיכא מצוה להשאל לחכם, ודברי החזו"א במצוה להשאל במקדים תרומה לביכורים. \langle דן אי מהני עקירה של חכם בתרומה לעקור את העבירה של מן הרעה על היפה, ולמה לא גורם ברכה לבטלה. \langle חילוקים בין עקירת העבירה של תורם מן הרעה לחלות ברכה לבטלה דתחול על ידי העקירת חכם. \langle דן באופנים אחרים מתי מחוייב להשאל ומתי מהני עקירת החכם – לבטל עבירות או חסרון מצוה. \rangle

פרק ו שאלת חכם והפרת הבעל בתרומה. \langle במה שיש לדון אי מהני הפרשה בתרומה. \langle יש לדון בדין 'קביעת מקום' בתרומה לגבי הפרה ושאלת חכם. \langle לגבי הנידון אי חוזר להיות טבל. \rangle

פרק א בדין תורם מן היפה על הרעה, אי הוי דין בהפרשה או בנתינה.

תרם מן הרעה – למה תרומתו תרומה – דרכם של הראשונים בביאור הילפותא.

בסוגי' [מ:]: הביאו דינא דאסור להפריש מן הרע על היפה – דילפינן מקרא דלא תשא עליו חטא – ועיין בהערה ¹⁹⁹ שהבאנו מקורות נוספים בזה – והבאנו בזה פרטי דינים נוספים – עכ"פ מבואר

¹⁹⁹ דיעויין ברמב"ן בהשגותיו לספר המצוות להרמב"ם [שכחת העשין מ"ע תשיעת] הביא את הדין של תורם מן היפה על הרע – והביא את המקור מהספרי וזה לשונו: "שנצטוינו בהפרישנו תרומה שנפריש אותה מן היפה או מן השוה, לא מן הרע על היפה והוא שנאמר [ס"פ קרח] מכל מתנותיכם תרימו את תרומת ה' מכל חלבו את מקדשו ממנו, וכן בהפריש הלוי תרומת מעשר לא יפריש מן הרע שנ' [שם] ואמרת אליהם בהרימכם את חלבו ממנו ונחשב ללויים. ולשון ספרי מכל מתנותיכם תרימו את תרומת ה' בתרומה גדולה הכתוב מדבר. ושם אמרו ואמרת אליהם בהרימכם את חלבו ממנו הרי זו אזהרה לב"ד של לויים שלא יהו תורמין אותה אלא מן המובחר", עכ"ל.

שאם תרם מן הרעה דתרומתו תרומה – ויש לעיין דלמה באמת תרומתו תרומה – ובטעמא דמילתא עיין בסוג' בתמורה [ה'] ועוד מקומות דלמדו כן ממה שיש לאו בתורם מן הרעה והיינו שלא תשאו עליו חטא שלמדנו שהוא בנשיאות עוון – מזה אתה יודע שחל התרומה ומה שעשה עשוי, וכן הוא בירושלמי כאן.

והק' בתוס' בסוגיין [ד"ה אם] דאמאי לא נימא דאיכא נשיאות עון משום דעבר אמימרא דרחמנא אף שלא הועילה תרומתו, ותי' דלזה לא בעינן קרא, דאחר דכתיב "מכל חלב" ופירושו שצריך לתרום את הטוב, א"כ מי שאינו עושה כן פשיטא שעובר איסור אף אם לא אהנו מעשיו, וממה שהוצרך הכתוב להוסיף שיש נשיאות עון, חזינן שתרומתו תרומה ויש לו שתי חטאות, האחת שעבר אמימרא דרחמנא, והשניה על תרומתו שיש כאן תרומה רעה, עכתו"ד, ולא איתברר כוונתו דמה החטא השני שיש כאן תרומה רעה שמזה מוכרח שחל התרומה – ויבואר – ולהלן יבואר נמי דרכו של רעק"א בזה.

ועיין בתוס' הרא"ש שדחה את עיקר קושי' התוס' – דמוכרח דחל דאל"כ לא שייך לאו במה שעבר אמימרא דרחמנא – וז"ל: "וי"ל – אם אינו קדוש אז אין כאן שם תרומה כלל כאדם המטלטל תבואתו ממקום למקום ולא קרינא ביה בהרימכם ולא שייך בה נשיאות חטא", והיינו דבקרא מבואר שהלאו הוא 'בהרימכם' והרי אין כאן 'בהרימכם' אלא מעשה טילטול בעלמא, ודו"ק. ויש לעיין – דתמיד הוי כן – הרי למשל בקידושין שלא חל איכא נמי חסרון כזה שאין שום תוכן למעשה – ואעפ"כ אמרינן דלא חל – וצ"ע – ויבואר.

חקירה בעיקר הדין של תורם מן היפה על הרעה – נתינה או הפרשה ועוד, ומביא מקור לחלק בין נתינה להפרשה בדיני אחרים.

ובביאור הסוג' נקדים במה שיש לחקור בעיקר האי דינא דתורם מן היפה על הרעה – וכדלהלן: א] האם זה דין בהפרשה או שזה דין בנתינה, והיינו שהכהן יקבל תרומה מן היפה, ולהלן יבואר הנפ"מ בזה.

ב] גם אי הוי הלכה בהפרשה אבל יש לדון האם ההלכה קבעה שהפרשה מן הרעה אסורה או שההלכה קבעה שההפרשה צריכה להיות מהיפה, ולהלן [פרק ד] יבואר בזה.

ג] יש צד שלישי שאינו דין לא בהפרשה ולא בנתינה אלא זה דין בגוף התרומה שהיא לא תהיה מן הרעה, ולהלן בדברינו יבוארו כל הצדדים בזה.

הרי דדרשינן גם על תרו"ג וגם על תרומת מעשר, גם על ישראל וגם על לוי, ויש לעיין בלשון הספרי שכתוב שיש "אזהרה לב"ד של לויים", וצ"ע.

עוד יש להעיר מדברי הרמב"ן [שם שכחת ל"ת שביעית] שהביא את הלאו של "ולא תשאו עליו חטא" דג"כ קאי על תורם מן הרעה על היפה, והביא על זה את דרשת הספרי – אלא ששם משמע דקאי דווקא בתרומת מעשר, ויש דרשה על לויים וכן על לוי שנתן רשות לישראל לתרום עבורו בתרומת מעשר, אבל ישראל בתרו"ג משמע דליכא לאו וצ"ע דמאי שנא – ובסוגיין וביבמות [פט] ג"כ הביאו פסוק זה.

עוד יש להעיר מהספרי בפרשת שופטים דילפינן לדין תורם מן היפה מדכתיב [פרק י"ח פסוק ד'] 'ראשית דגנך תירושך ויצהרך', 'ראשית' מלמד שתורם מן המובחר, וכבר עמדו בזה המפרשים למה לן תרי קראי. ועיי"ש בפי' הנצי"ב על הספרי שתירץ דבפ' קרח מיירי בתרומת מעשר, ואילו בפ' בשופטים מיירי בתרומה גדולה, ויש לדון בתירוץו בתרתי, א] בהרבה מקומות אנו לומדים תרו"ג ותרומ"ע זה מזה, וכדאיתא בירושלמי [ריש פ"ב], ב] הרי מפורש בספרי לעיל מיניה [קרח שם] – מובא ברמב"ן – דדרשינן כן נמי לגבי תרו"ג, עיי"ש, וצ"ע.

והנה עיקר חקירה זו לבא ולומר שיש צד שזו הלכה בנתינה – חקירה זו צ"ב – דהאיך נימא דמתחלקים נתינה מהפרשה – הא כפשוטו הנתינה היא לתת את מה שמפריש – אולם באמת כבר מצאנו חילוקים בין התרומה מצד הנתינה והתרומה מצד הפרשה בדין אחר.

דהנה – כבר נודעו דברי הנו"ב [מהד"ת ס' ר"א] שחידש חידוש "שלא קדמני בזה אדם מעולם" והוא, שאף שמצות הפרשה היא בפחמש"פ ואפילו בחיטה אחת שפוטרת את הכרי, אכן הדין נתינה לקיים מצות נתינה היא רק בשו"פ, ובאמת שעיקר חידוש זה כבר מצאנו במשנה למלך [מתנו"ע פ"ו ה"ז] בשם התוס' רי"ד [סוף פרק ב' דקידושין], ועצם החידוש מבואר נמי במהר"ם חלוואה [פסחים ל"ב] שיש חילוק בין נתינה להפרשה בזה, וכמו שנתחדש בתוס' רי"ד ובנו"ב – וכל זה דלא כמבואר בתוס' בגיטין [כ.]. דמפורש דסגי לן בחיטה אחת לנתינה.

ועיקר החידוש של הנו"ב מבואר נמי במלבי"ם על הספרי [פרשת שלח] שדייק שלכא' יש סתירה בפסוקים, דמתחילה בפסוק – תרימו תרומה לה' – דרשינן שחיטה אחת פוטרת, ובהמשך בפסוק – תתנו לה' תרומה – שם מבואר בספרי שכדי לקיים מצות נתינה לכהן איכא שיעור דכתיב "תתנו" וצריך "שיהא בו כדי נתינה".

וביאר שבתחילה איירי בהפרשה ובזה סגי חטה אחת, ושוב איירי בנתינה ובזה בעינן שיעור נתינה של שו"פ, דחלוקין נינהו, וחלוקין נינהו לגבי השיעור פרוטה וכו"ל, וכתב שהחילוק מובן עפ"י הרמב"ן [בהשגותיו לרמב"ם בספר המצוות בשורש י"ב] שהפרשה ונתינה ב' מצוות נינהו, ולכן הפסוק של תרימו תרומה לה' איירי בהפרשה ובזה מקיים מצוותו בחיטה אחת לעומת הפסוק תתנו תרומה לה' דאיירי בנתינה, וא"ש.

אחרי הקדמה זו שפיר יש לדון דאולי נחלק הכא בין הפרשה לנתינה.

הערה לפי החידוש שבמחנ"א דמהני נתינה בדמי תרומה.

והעירני תלמיד אחד לדברי המחנ"א [זכיייה ומתנה סימן ט ד"ה אבל] שמבואר שיכולים לתת דמי תרומה לכהן במקום גוף התרומה – ומבואר דעיקר הנתינה היא נתינה ממונית – ומוכרח גם שזה בפרוטה – ודו"ק.

אלא שהוסיף דמיניה וביה יהיה מוכרח לשיטתו דליכא לחלק בין נתינה להפרשה לגבי הדין מן היפה – דלא יתכן שהדין מן היפה הוא בנתינה אם הנתינה מהני בדמי תרומה – ודו"ק.

דברי הגרי"ז בגדר הדין מן היפה, ובחילוקים בין הנתינה להפרשה.

ובחקירה זו נפתח בדברי הגרי"ז [תמורה ה'] שהקשה ב' קושיות:

א] במשנה בתרומות [פ"ב משנה ד] מבואר דאם אין שם כהן תורם מן המתקיים ולא מן היפה, עיי"ש, וצ"ע הלא הדין הוא דבעינן הרמה מן היפה ואיך פקעה מצוה זו ואיך מתבטל איסור זה, ובפרט להרמב"ן דזוהי מ"ע ול"ת, דבמה נפקע דין זה כשצריך להרים מן המתקיים.

ב] עיין בשו"ע [יו"ד של"א סעיף ס"ג] שכתב דבזמן הזה שהכל הולך לאיבוד אין צריך להרים מן היפה ודוקא במעשר שניתן ללוי ולעני צריך בזמן הזה הרמה מן היפה ע"ש, וצ"ע כנ"ל הלא איכא מצות עשה ול"ת להפריש מן היפה.

ובישוב הנך קושיות חידש דנראה שהדין דבעינן יפה הוא מדין 'נתינה לכהן' והיינו שהמתנות כהונה מחוייב להיות מן היפה, ומשו"ה באינו מתקיים צריך ליתן מן המתקיים, דבלאו הכי לא יתקיים הדין מן היפה במצות נתינה שהרי לא תהיה כאן נתינה דלא יתקיים, וכן בזמן הזה דאזיל לאיבוד לא שייך דין יפה, דכל הדין דבעינן הפרשה מן היפה הוא משום נתינה לכהן, ובזה"ז דליכא דין נתינה שוב ליכא דין מן היפה על הרעה.

ביאורים נוספים בטעמא דת"ק דמן המתקיים דוחה מן היפה, ובטעמא דבזה"ז ליכא דין מן היפה.

אולם יש לדון בדבריו:

א] ר' יהודה במשנה שם חולק וס"ל דתמיד מפרישים מן היפה - ולפי"ז היה נראה שצריכים לומר שר' יהודה חולק בזה גופא, שהרי ר' יהודה סובר דגם באינו מתקיים מפריש על היפה - ומוכרח דחולק ואינו דין בנתינה אלא בהפרשה, ולפי החשבון הזה יתחדש ששיטתו תהיה דגם בזמן הזה יש דין יפה.

ב] בשיטת הת"ק דמתקיים דוחה דין יפה - ומכאן הוכיח הגרי"ז שזה דין בנתינה - נראה שיש לדחות - דלעולם מתקיים מיקרי יפה יותר מכל יפה אחר וממילא שהדין מתקיים ולא נדחה, וכן מפורש בקרית ספר [ריש פרק ה'] וז"ל: "אין תורמין אלא מן היפה דכתיב בהרימכם את חלבו ממנו שהוא הטוב והיפה כדכתיב ואכלו את חלב הארץ - ובמקום שאין כהן תורם מן המתקיים עד שיבא לידי כהן 'דהא הוי חלב לדידיה' דאי תורם ממה שאינו מתקיים הא פסדי".

איברא שיש לדון בזה - דזה גופא שהדין יפה נמדד בשעת הנתינה - זה עצמו הוי ראייה שהדין יפה הוא בנתינה הלכך נמדד כפי שעת הנתינה, ומוכרח כהגרי"ז מהקרית ספר.

אולם עדיין יש לדחות ולפרש את שיטת הת"ק באופן אחר, ויש לומר שלעולם לא תלוי בנתינה, אלא שהיפה של כל דבר נמדד במדידה כוללת - גם כדהשתא וגם כשעת השימוש - ומה שהכהן יקבלו אינה מדידה של שעת הנתינה אלא מדידה של שעת השימוש שגם שעה זו כלולה בחשבון הכללי של היפה של התרומה - וגם אי אכילה לא היתה מצוה הא סו"ס זה השימוש ואת זה הוא מפריש.

ויהיה נפ"מ באופן שיש לו הרבה תרומה - ויש כאן כהן אחד - ויקיים מיד נתינה על כל התרומה אבל לא יגיע לשימוש שלו כיון שאין לו אפשרות לאכול את הכל - ויש לדון אי גם הכא חולקים במשנה, שיש לומר שסו"ס אין כאן יפה מצד שעת השימוש, ודו"ק.

עוד נפ"מ כשיש רע ויפה עכשיו בהפרשה - אבל יהיה שינוי עד הנתינה דבנתינה יהיו שניהם רע - האם יש דין מן היפה עכשיו בשעת הפרשה או לא, ודו"ק - ולפי הגרי"ז מודדים רק בנתינה אכן לדברינו מודדים בהסתכלות הכוללת.

לדרך זו אין פלוגתא ר"י ורבנן אי הוי דין בהפרשה או דין בנתינה - אלא דודאי שזה דין בהפרשה לכו"ע, אבל נחלקו אי היפה שבהפרשה נמדדת ב'מדידה כוללת' - ונכלל גם השימוש של החפצא לדון אותו בתור יפה - או לא.

ג] עוד הוכיח הגרי"ז שזה דין בנתינה מהמבואר בשו"ע [יו"ד של"א סעיף ס"ג] שבזמן הזה שהכל הולך לאיבוד מחמת הטומאה הלכך אין צריך להרים מן היפה - ודוקא במעשר שניתן ללוי ולעני צריך בזמן הזה הרמה מן היפה ע"ש, ונראה דאדרבה, דלפי מה שמבואר בביאור הגר"א [שם] מוכרח לאידך גיסא שהגר"א ביאר דבזה"ז הכל נחשב לרע, עיי"ש, ומוכרח דגם בלי נתינה יש דיון על יפה ורע, ויש להעיר שסו"ס במדידה הכוללת חשיב יפה בשעת ההפרשה שהרי הנפ"מ בטומאה היא רק בשימוש - והגר"א לא דן בזה.

ויש להעיר על הגר"א מהמבואר בספרי דמרבין דין יפה גם בטומאה, אלא שהגר"א לשיטתו בהגהותיו על הספרי מחק גירסא זו, וא"ש.

עוד העירו בדברי הגר"א דלמה הכל מיקרי רע, הרי סו"ס תרומה טמאה לשריפה קאי ולמה ליכא תרומה שיותר יפה להסקה ופחות יפה להסקה, וצ"ע.

פרק ב

**חוקר עוד דהוי דין בגוף התרומה עצמה,
ובפלוגתת הרמב"ן והרמב"ן בספר המצוות.**

הוכחת הרמב"ן בספר המצוות שתורם מן היפה הוא מצוה בפני עצמה.

והנה אף שהגרי"ז הוכיח שזה דין בנתינה – אולם הגרי"ז הוכיח מהרמב"ן שיש בזה צד שלישי – והיינו שזה דין בגוף התרומה עצמה – וכדיבואר.

דהנה, בסוף דברי הרמב"ן בהשגותיו לספר המצוות להרמב"ם [שכחת העשין מ"ע תשיעית] הוכיח דלא כהרמב"ם – והיינו שדין זה הוא מ"ע ול"ת בפני עצמו ודלא כהרמב"ם שלא מינה אותו לעשה ולא בפני עצמו, וז"ל: "והרי זה דבר ברור כי והרמות ממנו תרומת ה' מכל חלבו היא צוואה לתרום מן היפה לא מן הרע – אם כן הוא ודאי מצוה באה בחשבון המצות – ואל תאמר שהיא נמנית אחת עם מצות הפרשת התרומה אשר היא ראשית דגנך תירושך ויצהרך תתן לו – לפי שהתורם מן הרע על היפה כיון שתרומתו תרומה כבר קיים ראשית דגנך תירושך ויצהרך תתן לו – אבל עבר על זה העשה האחר שנצטוו להרים חלבו ממנו. וזה דבר ברור לא יעלם מכל מתבונן", עכ"ל, והרבה יש לדון בביאור הוכחה זו – וכדיבואר.

בדברי הגרי"ז על ההוכחה של הרמב"ן דהוי מצוה בפני עצמה במנין המצוות, ופלוגתת הרמב"ם והרמב"ן לשיטתייהו במצות הפרשה ונתינה, ובמה שיש להעיר בדבריו.

והגרי"ז בתמורה [שם] הביא את ההוכחה של הרמב"ן דזה מ"ע בפני עצמה – ולא הוי חלק מהמצווה הכללית של הפרשת תרומה – וכמו שסובר הרמב"ם – שהרי הדין הוא שתרומתו תרומה – ומבואר שהוא קיים בשלימות מצוה זו של הפרשת תרומה, וע"כ דזהו מ"ע בפני עצמה, עיי"ש, ותמה בזה הגרי"ז דראייתו צ"ב דאף דזהו חלק מהמצוות תרומה דלא מעכב אבל מ"מ לא השלים המצוה בכל חלקיה, וצ"ע.

וביאר בזה עפ"י מה שייסד שהדין מן היפה הוא דין בנתינה ולא דין בהפרשה, וכמבואר ממה דליכא דין זה באינו מתקיים, וכן ממה דליכא דין זה בזה"ז.

ולפי"ז חידש דפלוגתת הרמב"ם והרמב"ן הכא תלוי בפלוגתא של הרמב"ם והרמב"ן במצות נתינת תרומה, דשיטת הרמב"ם היא דמצות הפרשה ונתינה הם מצוה אחת, והרמב"ן סובר שהם שתי מצוות דמצות הפרשה היא לתקן את הכרי ומצות נתינה היא מצוה אחרת, ומנאן לשתי מצוות ע"ש, ולפי"ז כיון דהדין יפה הוא משום נתינה לכהן ע"כ שאינה חלק ממצות הפרשה לתיקון הכרי, וזהו מה שכתב הרמב"ן דכיון דתרומתו תרומה גם בתורם מן הרעה ונתקן הכרי, א"כ ע"כ דזוהי מצוה בפ"ע שירים מן היפה, ול"ש למצות הפרשה של תרומה, דבשלמא אם לא היה קדוש ע"כ שזהו דין בהפרשה וא"כ אפשר שאינה מצוה בפני עצמה, אבל אם קדוש גם מן הרע, א"כ היפה זוהי מצוה בפני עצמה להפריש מן היפה ששייכת לנתינת הכהן ולא בתיקון הכרי שזוהי מצות הפרשה תרומה, עכתו"ד, וכנראה דכוונתו שהרמב"ם לשיטתו השמיט כיון דגם מצות נתינה כלולה במצות הפרשה, וכש"כ הפרטים של מצות נתינה.

אולם דבריו תמוהין, הרי א"כ האיך מונה הרמב"ן מצוה נוספת, הרי אחרי שממילא חולק על הרמב"ן בזה שהוא סובר שמצות נתינה היא מצוה בפני עצמה, א"כ שוב אין למנות מצוה זו כמצוה בפנ"ע שאינו אלא חלק ממצות נתינה, וצ"ע.

מהלך נוסף מהגרי"ז, שאינו דין לא בהפרשה ולא בנתינה אלא בגוף התרומה עצמה.

אולם יש המשך לדברי הגרי"ז [מובא להלן על קושי' אחרת על הרמב"ן] - ושם יש שינוי בעיקר הדברים - ודבריו קצרים וצריכים ביאור, ונראה דכוונת הגרי"ז היתה כך: דמלבד מה דנחלקו הרמב"ם והרמב"ן אי נתינה והפרשה תרתי נינהו, הרי איכא ביניהם מחלוקת נוספת דלפי הרמב"ן דנתינה היא דין בפני עצמה, א"כ י"ל דהפרשה אינו אלא תיקון הכרי - ותו לא, ולא כלול בזה לא נתינה לכהן ולא עצם עשיית התרומה לתרומה, ואף דליכא תיקון הכרי בלי עשיית התרומה לתרומה אבל המצוה היא תיקון הכרי ועשיית התרומה לתרומה אינה אלא היכי תימצי לתיקון הכרי - וכל זה לפי הרמב"ן, אבל לפי הרמב"ם דכלול גם נתינה לכהן בהפרשה, א"כ מינייה וביה מוכרח דגם עשיית התרומה לתרומה כלול במצות הפרשה והשלמת מצות העשיית תרומה לתרומה היא בנתינת התרומה לכהן.

ומעתה יש לומר שהדין מן היפה אינו לא מדיני ההפרשה וגם לא מדיני הנתינה - אלא דין בגוף התרומה עצמה - שהתרומה תהיה תרומה מן היפה²⁰⁰, הלכך לפי הרמב"ן לא שייך לא למצוה הפרשה ולא למצות נתינה, ולכן מנאה הרמב"ן כמצוה בפני עצמה, אבל לפי הרמב"ם ע"כ כלולה בהדי' הפרשה ונתינה, דכמו שלא מנה הפרשה ונתינה לב' מצוות כמו כן לא מנה הך דין מן היפה - עכתו"ד בהרחבת ביאור.

ויש להוסיף בזה עוד שההכרח של הרמב"ן להפריד אותם לב' מצוות התחיל מזה שהוא הבין שענינו של הפרשה היינו היתר התבואה - וממילא שזה לא כולל את העשייה של התרומה לתרומה - וממילא שההפרשה והנתינה הם בב' דברים בלי שייכות זה לזה - הלכך הו' כב' מצוות - אכן לפי הרמב"ם שגם עשיית התרומה לתרומה כלולה בגוף המצוה של הפרשה - א"כ ע"כ דנתינה היא השלמה של ההפרשה לתת את התרומה לכהן - הלכך הוי מצוה אחת.

אלא דלפי"ז יש להעיר שהרמב"ן יסבור שדין מן היפה שייך גם בזה"ז - ודלא כמבואר בשו"ע, אלא דסו"ס קשה ממה דליכא דין יפה באינו מתקיים, וצ"ע, והרי לעיל הבאנו שהגרי"ז הוכיח מהכא שזה דין בנתינה, ולדרך הזו שזה דין בתרומה עצמה א"כ למה באינו מתקיים ליכא דין זה - ויהיה מוכרח כנתבאר מהקריית ספר - דאדרבה - הדין יפה התקיים בזה שזה מתקיים לשעת השימוש שלו - וכבר אין לומר כהפירוש הראשון בקריית ספר שזה כבר לא מצד נתינה.

הערה - בדין מן היפה בתשלומי תרומה.

יש לדון דמה הדין בתשלומי תרומה שאין כאן הפרשה כל עיקר - האם יש דין לשלם מן היפה - והנה - אי הוי דין בגוף התרומה עצמה - א"כ יתחייב מן היפה - ויעויין באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות בציונים והערות [פרק ו' משנה ו'] שיש דין על היפה בתשלומי תרומה - ומוכרח כהצד הזה - אולם עיין היטב במה שנתבאר בציונים והערות [שם במשנה שם].

מתחדש דלפי הגרי"ז יתחדש דפליגי הרמב"ם והרמב"ן אי איכא ברכה בקביעת מקום בלי שחל שם תרומה.

ויתחדש בזה חידוש דין - והוא - דבקביעת מקום לתרומה שלא חל התרומה ורק חל היתר שיריים, עיין בזה באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות בציונים והערות [פרק ג' משנה ה'], דלפי

²⁰⁰ ויתכן דהא דלפי הרמב"ן אינו דין בנתינה היא משום שהתורה אמרה דין זה ב'הפרשה' - 'בהרימכם' - והרי הפרשה ונתינה תרתי נינהו, וע"כ א"כ שאין הכוונה לדין בנתינה אי איירי בהפרשה, וע"כ שזה דין בגוף התרומה שחל בהפרשה - אכן להלן יבואר דיכן דמסברא נקטינן שזה דין בגוף התרומה וכמבואר ברמב"ם ובדברי הר"ש סיריליא.

הרמב"ם שהמצוה כוללת את זה שחל שם תרומה וגם את הנתינה – א"כ בקביעת מקום שרק חל היתר שיריים – הרי עדיין לא התקיימה המצוה ואין ברכה, אבל לפי מה שנתחדש ברמב"ן שההפרשה עצמה אינו אלא ההיתר שיריים, ולכן הדין יפה הוא דין בפני עצמו – א"כ שפיר מברכים בהפרשה של היתר שיריים, ודו"ק, ויש לדון בזה.

דברי הרמב"ם והר"ש סיריליאן בגדר דין זה.

הדרנא לעיקר דברי הגרי"ז שיש דין בעיקר התרומה שתהיה מן היפה – ונראה שיש מקור לגדר הנ"ל מדברי הראשונים, דהנה, בעיקר טעמא דאינו תורם מן הרע מצאנו ברמב"ם [סוף איסור מזבח] וז"ל: "ומאחר שכולן כשרין למנחות למה נמנו, כדי לידע יפה שאין למעלה ממנו והשוה והפחות שהרועה לזכות עצמו יכוף יצרו הרע וירחיב ידו ויביא קרבנו מן היפה המשובח ביותר שבאותו המין שיביא ממנו, הרי נאמר בתורה והבל הביא גם הוא מבכורות צאנו ומחלביהן וישע ה' אל הבל ואל מנחתו, והוא הדין בכל דבר שהוא לשם האל הטוב שיהיה מן הנאה והטוב, אם בנה בית תפלה יהיה נאה מבית ישיבתו, האכיל רעב יאכיל מן הטוב והמתוק שבשולחנו, כסה ערום יכסה מן היפה שבכסותו, הקדיש דבר יקדיש מן היפה שבנכסיו וכן הוא אומר כל חלב לה' וכו'" – והסמ"ג [ל"ת שי"ח – שי"ט] העתיק את דברי הרמב"ם הנ"ל והוסיף הך קרא דבהרימכם את חלבו ממנו האמור בתרומה.

הרי שהביא את הדין של הפרשה על היפה ככלל בכל המצוות – והיינו שחפץ של מצוה וחפץ של קדושה תהיה מן היפה, ומשמע שזה דין בגוף התרומה עצמה ולא מדיני ההפרשה או מדיני הנתינה, ודו"ק – וכן משמע מלשון הרשב"ם בב"ב [קמ. ד"ה ולא תשא] שכתב "שלא עשית מצוה מן המובחר".

ונראה דכעין זה מבואר נמי בלשון הר"ש סיריליאן [תרומות בתחילת הירושלמי ה"ה] שמבואר שגדר החטא הוא דהוי "הקריבהו נא לפחתך", והיינו כעין מה דמצאנו בקרבנות שיהיה מכובד לגבוה – ועיין בזה בזבחים [פ"ה] ובסוכה [נ.]. ועוד ²⁰¹, עכ"פ משמע גם הכא שזה דין בגוף התרומה ולא דווקא בנתינה והפרשה.

והנה עיין באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות בציונים והערות [פרק ב משנה ה] שהבאנו מהתוספתא – דגם בפאה יש דין מן היפה – ועיין מה שהבאנו שם מהמקד"ד – והיה נראה בפשיטות שהדין הזה כלול בדין של הרמב"ם באיסורי מזבח וכלשונו – "האכיל רעב יאכיל מן הטוב והמתוק שבשולחנו, כסה ערום יכסה מן היפה שבכסותו" ודו"ק.

פלוגתת הראשונים כשיש גם יפה וגם רע – אי מפריש מן הרעה על הרעה ויפה על היפה.

ולכא' היה מקום לדון שיהיה נפ"מ בעיקר חקירה זו – ונקדים בספק בעיקר הדין של יפה על הרעה.

שבאמת יש לעיין במי שיש לו רעה ויפה במין אחד, האם הוא יכול להרים רעה על הרעה ויפה על היפה והעיקר שאינו רעה על היפה, או דתמיד בעי יפה על הרעה, דזה פשוט שמי שאין לו יפה דמצי להרים מן הרעה – ועיין בזה להלן אי הוי בגדר אונס או דאין התחלה לחיוב – אכן זה יש להסתפק שאם יש לו רעות ויפות – האם מצי תורם רעה על הרעה ויפה על היפה.

²⁰¹ עיין ברש"י [ויקרא כ"א י"ח] בטעמא דבעל מום, ובדעת זקנים [ויקרא פרק א' פסוק ה'] דלכן לא יקריב זקן או חולה.

והנה עיין בלשון הרמב"ם [ריש פרק ה'] שכתב בזה"ל: "אין תורמין אלא מן היפה שנאמר וכו' כיצד תורם תאנים על הגרורות וכו'" הרי שאין אפשרות לתרום גרורות על גרורות ותאנים על התאנים – דווקא תאנים על הגרורות תורם וכתחילת דבריו "אין תורמין אלא מן היפה", וגדר זה מתאים מאד למבואר ברמב"ם [סוף איסורי מזבח] שכל קרבן או הקדש צריך להיות מן היפה יותר – וכתבאר לעיל, וזה נמי כמבואר בדברי הר"ש סיריליא ודו"ק.

אולם בדרך אמונה [ריש פרק ה' ס"ק ב'] נקט דאינו כן, והביא ראשונים שחולקים וסוברים שיכול לתרום מן הרעה על הרעה ומן היפה על היפה והעיקר שאינו רעה על היפה חולקים – עיין בציון ההלכה [ס"ק י'] שהביא כן מהרשב"ם ובתוס' ב"ב [קמ"ג]. לענין קישות – וכן מדברי הר"ש [בפ"ד מ"ד] שגם ביפות ורעות באותו מין אפשר להפריש מן היפה על היפה ומן הרע על הרע וז"ל: "אבל לענין יפות ורעות רובא דעלמא תורמין מן היפות על היפות ומן הרעות על הרעות", והביא כן עוד מהריטב"א [קידושין מ"א]: שכתב כן וז"ל: "אבל התם כיון דסגי לכל אינש מן התורה שיתרום ממין על מינו בשוה – רובו דעלמא הכי עבדי – ואין תורם מן היפה על הרע אלא מיעוטא דמיעוטא".

דן אי שייך לנידון הזה – אי הוי דין בהפרשה או דין בנתינה.

הבאנו מחלוקת ראשונים – הרבה סוברים שיכול לתרום מן הרעה על הרעה ומן היפה על היפה והעיקר שאינו רעה על היפה חולקים, אכן מהרמב"ם ומהר"ש סיריליא היה משמע שהדין הוא שיתרום דווקא מהיפה שיש לו, ולא מהרעה על הרעה, ודו"ק, ונראה דכל דברי הגרי"ז בשוב דברי הרמב"ם שהדין מן היפה אינו דין בהפרשה אלא דין בגוף התרומה עצמה – דבזה גופא חולקים כל הנך ראשונים שסוברים שיכול לתרום מן הרעה על הרעה דע"כ דאינו אלא דין בהפרשה שההפרשה מיניה וביה לא תהיה מהרעה על היפה – אבל התרומה עצמה יכולה להיות על הרעה, ולכן שפיר תורם מן הרעה על הרעה, והרמב"ם אזיל בזה לשיטתו שזה דין בגוף התרומה עצמה.

עו"ל בשיטת הרמב"ם שזה דין בנתינה – והגדר בזה הוא דאף דמצד ההפרשה סגי ברע על היפה, אכן הנתינה מחייבת יפה כיון שזו זכותו של הכהן – לקבל יפה, דכמו שכשאין כהן בטלה הדין יפה – וכנ"ל בדברי הגרי"ז שהכל נמדד בנתינה, כמו כן הכא הזכות לקבל יפה בנתינה יחייבו דווקא מן היפה, אף דמצד ההפרשה אין צריך יפה.

דוחה את עיקר הכ תלייה ודוחה גם את עיקר הנידון אי מפריש מן הרעה על הרעה ויפה על היפה, דלא פליגי בזה הראשונים.

אולם אין זה מוכרח כלל – שלעולם יש לומר שאין שום מחלוקת וכו"ע מודי שזה דין בתרומה עצמה או דין בנתינה – והא דמפריש מהרעה על הרעה ומן היפה על היפה – היינו טעמא דכיון שלא צריך להפריש כל תבואתו מיד – ויכול להפריש חלקו, א"כ כשהוא מחלק את הרעה והיפה לשנים לגבי ההפרשה – בזה הוא גורם שדנים על כל תבואה בנפרד לגבי ההפרשה, ונמצא שהתבואה של היפה לא עומדת להפרשה עד כמה שדנים בהפרשה של הרעה – ותרתי נינהו, ולכן יתכן דכו"ע מודי שזה דין בתרומה עצמה או דין בנתינה, אכן כיון שבכל הכ הפרשה ליכא יפות כלל, שוב אין דין בתרומה או בנתינה שבא מכח הפרשה זו שיחייב יפות.

והשתא דאיתנן להכי יש לומר עוד – דיתכן דגם ליכא מחלוקת בעיקר הכ דין שמפורש בראשונים שיכול לתרום מן הרעה על הרעה ומן היפה על היפה – וגם הרמב"ם והר"ש סיריליא מודי לזה – וכבר הבאנו מהדרך אמונה שפשוט לו שאין בזה מחלוקת – והביאור – דכל מה דסברי דתמיד

בעינן מן היפה, היינו ע"כ ביחס להפרשה זו, והפרשה אחרת לא שייכת להפרשה זו, וכעת הרי הוא מתעסק בהיתר של הפירות הללו ותו לא.

איברא שיש לדון – דיתכן דכל זה תלוי בפלוגתת הפוסקים אי רמי חיובא אקרקפתא דגברא לתרום מיד כשיש לו תבואה או רק כשירצה לאכול ואז צריך לתקן את מה שרוצה לאכול, דיעויין בזה באחרונים – דיעויין בט"ז ביו"ד [סימן א' ס"ק י"ז] וברעק"א [שם] שרק כשבא לאכול בעי להפריש, אכן דעת הגר"א [או"ח סימן ח'] והמג"א שתמיד חייבים להפריש, וכן נוקט החזו"א [דמאי סימן ד' ס"ק ב'] דתמיד חייבים – ועיין בזה בהערה ²⁰² – ומעתה לפי הגר"א והמג"א דתמיד חייבים לתרום – א"כ יתכן שחייב מן היפה מכל מה שיש לו – כיון שחייב להפריש מכל מה שיש לו.

אולם שוב התבוננתי שאינו כן – שהרי לכו"ע עיקר המחייב של הפרשה אינו אלא עד כמה שהטבל שלפנינו מחייב הפרשה – והרי כל משהו ומשהו של טבל מחייב בפני עצמו – וממילא שאין טבל של 'רע' יכול לחייב הפרשה של 'יפה' – כיון שרק מיניה וביה הטבל מחייב – ואיך הרע יכול לחייב מן היפה עד כמה שהוא בעצמו אין בו אלא רע – ודו"ק.

סיכום גדר האי דין דמן הרעה.

נתבארו כמה דרכים בדין תורם מן הרעה – או דין בהפרשה או דין בנתינה או דין בגוף התרומה שהיא מן הרעה, ולהלן יבואר עוד בעיקר חקירה זו – ונפ"מ בטעמא דחל התרומה בתורם מן הרע.

פרק ג

עוד הערות בתורם מן הרע.

עוד בדברי הגרי"ז על דברי הרמב"ן.

עוד תמה הגרי"ז [שם] על דברי הרמב"ן שהרי מצאנו עוד גווני של תורם שלא כדין וכגון בתורם משאינו גמור על הגמור וכן בתורם שלא מן המוקף דכל הנך הוו תנאים במצוה – אע"ג דתרומתו תרומה ולא מעכבים ואעפ"כ לא מונים אותם כמצוה אחרת – ומוכרח דשייך להיות חלק מהמצווה גם אי אינו מעכב את המצוה וא"כ אולי גם מן היפה הוא חלק מן המצוה שאינו מעכב. וביאר דחלוק דין 'גמור' שהוא דין בהפרשה ולא בגוף התרומה – והראיה לזה – דגם מן הגמור על שאינו גמור אין מפרישין אף שחלק התרומה הוא הגמור, וע"כ שהוא דין בהפרשה עצמה – שהרי גם הנתינה וגם גוף התרומה היא מן הגמור וע"כ שרק בהפרשה נאמר דין זה, וכן הדין מן המוקף שודאי שאין שום חילוק בגוף התרומה ולא בנתינה אי היה מן המוקף או לא ואין כאן אלא חילוקים במעשה הפרשה עצמה.

אולם הדין מן היפה הוא דין בתרומה עצמה – שהיא תהא מן היפה ולא דין שאין מפרישין מן הרעה על היפה, [ואלו המשך דברי הגרי"ז שהבאנו לעיל], ולפי"ז לשיטת הרמב"ן דבמצות תרומה אינו נכלל כי אם תיקון הכרי והפרשתו – משו"ה דין יפה שאינו דין בהפרשה – כיון דתרומתו תרומה ע"כ דאין זה שייך כלל למצות הרמה – משא"כ להרמב"ם דהכל נכלל במצוה אחת, עכתו"ד.

²⁰² והעולם הביאו ראיה לט"ז מרש"י גיטין [מ"ז: ד"ה דאורייתא] כרעק"א, אכן עיין באבי עזרי [מעשר פ"ו ה"ב תניינא] ובעמק ברכה [ברכת המצוות] שדחו ראיה זו.

ולדרכו של הגר"ז נצטרך לדחוק בכוונת הרמב"ן בהוכחה ממה דתרומתו תרומה, דצ"ל דאין הוכחת הרמב"ן מעצם זה שתרומתו תרומה, אלא שההוכחה היא – דאי היה הדין שאין תרומתו תרומה – אז היה הכרח שזה דין בהפרשת התרומה, והיה הכרח שהפרשה כוללת גם עשיית התרומה לתרומה ולא רק תיקון הכרי, אבל כעת שתרומתו תרומה, שוב חזרה הסברה הפשוטה שזו כבר הלכה בפני עצמה בגוף התרומה – וזה לא שייך למצות הפרשה, ודו"ק. ויש להעיר – שאם מחלקים בין הדין מן היפה לדין מן המוקף – א"כ היה נראה שצריכים לומר כהמשמעות הפשוטה ברמב"ם באיסורי מזבח – שצריך דווקא מן היפה.

שיטת ר"י דתמיד מפריש מן היפה ולא מן המתקיים גם כשאין כאן כהן.

שיטת ר' יהודה דתמיד מפריש מן היפה ולא מן המתקיים גם כשאין כאן כהן, ומבואר ששייך קיום של הפרשה גם בלי אפשרות להגיע לנתינה, והיינו כמו הפרשה בזה"ז, להתיר את הכרי. ואף דלפי הרמב"ם הפרשה ונתינה חדא ניהו, אכן הגדר בזה הוא שהנתינה היא השלמה וגמר למצות הפרשה, שמפריש עבור הנתינה לכהן, אבל סו"ס קיום גמור איכא נמי בהפרשה גם בלי הנתינה, ובקיום זה נאמר דין יפה, ולמדנו מהפסוק שקיום זה של יפה בהפרשה עדיפא מההשלמה של הנתינה.

ועיין בפירוש הרא"ש שכתב על דברי ר' יהודה – דלעולם צריך לתרום מן היפה דכתיב בהרימכם את חלבו ממנו "ואם אין כהן יעשה מן התאנים גרוגרות מדמי כהן", והנה נתינה היא מחיובא דישאל ואין למכור תרומה לכהן דגם הדמים לכהן וחייב בנתינה בחינם, ולמה הכא עושה מדמי כהן, וע"כ שהנתינה לא מחייבת שיעשה אותו לגרוגרות, דכל חיובא דנתינה אינה אלא כפי התרומה שעומדת לו אחרי ההפרשה ואי תרומה זו אינה בר נתינה כמות שהיא שוב לא רמי עליו חיוב להשוותו לתרומה שהיא בר נתינה, ולכן עושה כן מדמי כהן, ולכא' אין לו חיוב לעשות כן, ואולי מדין השבת אבידה.

אולם העירני תלמיד אחד שיש לומר שעדיין חייב בנתינה על חציו והיינו על התאנים דרך הגרוגרות – דיש לומר שאף שלא משקיעים מהממון של התרומה לקיים במצות נתינה – אכן אכתי אין סיבה לפוטרו לגמרי מכל הנתינה – שהרי אי ע"י הממון של הכהונה יתקיים עכ"פ חצי של הנתינה בגרוגרות שעל ידם הוא יביא את התאנים לידי נתינה – א"כ מעולם לא נפטר מהחצי הזה מחמת זה שהתאנים אינם מתקיימים – ודו"ק.

עכ"פ משיטת ר"י דמן היפה עדיפא ממתקיים – מוכרח שמן היפה אינו דין בנתינה, וגם בשיטת רבנן דביאר הקרית ספר דמתקיים הוא היפה א"כ מוכרח דלולי זאת היה שייך מן היפה אף בלי מתקיים אף שנמצא שהדין יפה סותר למצות נתינה, ומוכרח שאינו מדיני הנתינה, ודו"ק – ולהלן יבואר דמהכא תמוה הדין מן היפה במעשר.

פרק ד

ביאור בדברי התוס' בסוגיין

ותוספת ביאור בדין מן הרעה על היפה.

תרם מן הרעה – למה תרומתו תרומה – דרכם של הראשונים בביאור הילפותא.
הבאנו לעיל [פרק א] את דברי התוס' בסוגיין שהקשה דאמאי לא נימא דאיכא נשיאות עון משום דעבר אמימרא דרחמנא אף שלא הועילה תרומתו, ותי' דלזה לא בעינן קרא, דאחר דכתיב "מכל חלב" ופירושו שצריך לתרום את הטוב, א"כ מי שאינו עושה כן פשיטא שעובר איסור אף אם לא אהנו מעשיו, וממה שהוצרך הכתוב להוסיף שיש נשיאות עון, חזינן שתרומתו תרומה ויש לו שתי חטאות, האחת שעבר אמימרא דרחמנא, והשניה על תרומתו שיש כאן תרומה רעה, עכתו"ד - ולא איתברר כוונתו דמה החטא השני שיש כאן תרומה רעה שמזה מוכרח שחל התרומה.

ונראה עפ"י מה שנתבאר לעיל - דיעוי"ש שהבאנו כמה מהלכים בעיקר האי דינא דתורם מן הרעה - או שזה דין בהפרשה או שזה דין בנתינה - והבאנו מהגרי"ז מהלך שלישי שזה דין בגוף התרומה שא תהיה מן הרעה, עיי"ש - והיינו שאינו 'פרט' - לא בהלכות מעשה הפרשה ולא בהלכות מעשה נתינה, אלא מצוה בפני עצמה שתרומה עצמה תהיה מן היפה ולא מן הרעה - וכן דייקנו מהרמב"ם ומהר"ש סיריליא.

ונראה שלפי דבריו שזו הלכה בגוף התרומה שלא תהיה מן הרעה - ולא הלכה במעשה כלל, א"כ מיושב קושי' התוס' כפשוטו, דרק אי חיילא תרומה שייך העבירה במה שיש תרומה על רעה, ודו"ק.

ונראה דאדרבה - דהן הן דברי התוס' בתירוצם - שתירצו שיש ב' חטאים, א] מה דעבר אמימרא דרחמנא, ב] "וחטא על תרומתו דהויא תרומה מן הרעה", ונראה דזו כוונתו, שהחטא הוא בגוף המציאות שיש תרומה על רעה - וזה גופא ההכרח שחלה התרומה - שהרי זו הלכה בתוצאה. אולם הר"ש סיריליא ביאר את הדרשה באופן אחר - דמשמע שהנשיאות עון היא על זה שתורם ולא על האוכלים את התרומה ואת החולין שממנו הפרישו, ואם אינה תרומה הרי האוכלים נושאים עון שהם אוכלים טבל, והתורם לא עבר עבירה כיון שלא עשה ולא כלום.

דברי הגר"ח והגרי"ז בזה, ומבאר דליכא איסור הפרשה מן הרעה אלא שהדין שיתרום מן היפה, והאיסור במה שהוא לא תרם מן היפה, ובגדר הדין במי שאין לו אלא רעות.

ובישוב קושי' התוס' אמר הגר"ח²⁰³ שיש לחקור האם האיסור בתורם מן הרעה על היפה הוא מצד המעשה הפרשה מן הרעה עצמה או שהאיסור הוא מה שאינו תורם מן היפה, ומסברא נקט הגר"ח כהצד השני שהאיסור הוא מה שאינו תורם מן היפה, ולפי"ז העיר דלו יצוייר ולאחר ההפרשה מן הרעה היה יכול לתרום עוד פעם מן היפה - דבכה"ג באמת לא היה בזה איסור כלל, וזהו קושי' הגמרא דכיון דלא מהני ולפי האמת אינו קדוש - הרי פשוט שיכול עוד לתרום מן היפה וממילא פשוט נמי דלא עבר כלל אמימרא דרחמנא, וממה דעובר מוכרח דשפיר חיילא, דשוב לא מצי מפריש עוד מן היפה.

וכבר העיר בכתבי הגרי"ז [תמורה ה'] דכן משמע בדברי הרשב"ם דעיין בדבריו [ב"ב פ"ד:]: שביאר שאם אין תרומתו תרומה, א"כ מה בכך שתורם מהרע על היפה הרי לא עשה ולא כלום, שהרי יחזור ויתרום כדין, ולמה יש כאן נשיאת עוון, והיינו כנ"ל.

²⁰³ על הש"ס [בנדפמ"ח - מישור, בקידושין שם], ומובא נמי בכתבי הגרי"ז על תמורה [ה'].]

והגרא"ל שטיינמן שליט"א העיר דלפי הגר"ח יתחדש שמי שהפריש מן היפה ומן הרעה כהדדי, הרי חיטה אחת פוטרת את הכרי והוא הפריש יותר מכשיעור בבת אחת, מן הרעה והיפה כהדדי, והעיר דכפשוטו יש לומר שאסור דסו"ס איכא הפרשה מן הרע - אכן לפי הגר"ח מותר דמה לי מה שיכול להפריש מן היפה אח"כ [כיון דלא חל מן הרעה] דמותר, ומה לי שבתוך ההפרשה עצמה הוא מפריש מן היפה ג"כ דמוכרח להיות מותר, ודו"ק. איברא שיש לדחות - שיש לומר דסו"ס חלק מן המתיר של הטבל אינו מן היפה - ובחלק הזה לא התקיים הדין - וצ"ע.

בעיקר נידון זה הוסיף עוד הגרי"ז [שם] לדייק כהגר"ח מלשון רש"י [תמורה ה' - ד"ה גרוע לא] "מן הגרוע - כגון מן הרע על היפה", עכ"ל, וקשה דמה כוונתו "כגון" הא זה גוף הדין. וביאר שכוונתו כך שהיה מקום לומר שיש איסור לתרום מן הגרוע - דהפרשה על הרע אסורה מצד עצמה, אכן יש לומר שאינו כן, אלא שכל הדין הוא שצריך לתרום מן היפה ולפי הצד השני שצריך לתרום מן היפה, א"כ ממילא שייך דין זה רק באופן שיש לו יפה ורעה והוא תורם מן הרעה על היפה ועבר עבירה בזה שהוא לא תרם מן היפה שיש לו, אבל לפי הדרך הראשונה שיש איסור לתרום מן הרעה, א"כ באופן שאין לו יפה, אז מה דלא קיים את הדין מן היפה - היינו רק שהוא בגדר אנוס - דאינו מחוייב לקנות, אבל הדין בעצמו שייך גם באופן שאין לו יפה, אלא דבפועל ליכא דין זה דסו"ס איכא פטור אנוס. וביאר דזו כוונת רש"י דלכן אומר רש"י "כגון" והיינו לומר שמן הרעה על היפה - שזהו כל הדין - ולא משום שכיון דאין לו א"כ הוי בגדר אנוס דאינו מחוייב לקנות אלא דזהו עצם הדין - לתרום מן היפה, והיינו ממש כדברי הרשב"ם הנ"ל.

סיכום - כמה דרכים בגדר האי דינא דמן הרעה.

והנה לעיל [פרק א] הבאנו כמה מהלכים בעיקר האי דינא דתורם מן הרעה - או שזה דין בהפרשה או שזה דין בנתינה - ומתחילה רצינו לומר דבזה פליגי התנאים אי נאמרה דין זה באינו מתקיים, ודחינו - והבאנו מהגרי"ז מהלך שלישי שזה דין בגוף התרומה שהיא מן הרעה, ובזה ביאר את הרמב"ן למה הביא דין זה כמצוה בפני עצמה - שאינו 'פרט' - לא בהלכות הפרשה ולא בהלכות נתינה, אלא מצוה בפני עצמה שתרומה תהיה מן היפה ולא מן הרעה - וכן דייקנו מהרמב"ם ומהר"ש סיריליאן.

וכפשוטו היה נראה שדרכו של הגר"ח עפ"י הרשב"ם היא באמת הלכה או בהפרשה או בנתינה - אבל ההלכה לא קבעה שהפרשה מן הרעה אסורה אלא שההפרשה שאינה מהיפה אסורה - אבל סו"ס הרי זה הלכה בהפרשה או בנתינה.

אולם האמת היא שגם לפי המהלך השלישי שייך חקירת הגר"ח - שיש לומר שלעולם זה דין בגוף התרומה אבל אינו איסור - והיינו שתרומה לא יהיה על רע - אלא דין חיובי של מצוה - שתרומה תהיה על היפה, ודו"ק.

פרק ה

**דרכו של רעק"א בדברי התוס'
ובדין שאלת חכם על תרומה,
ברעה על היפה ועוד אופנים.**

דרכו של רעק"א דאיכא מצוה להשאל לחכם, ודברי החזו"א במצוה להשאל במקדים תרומה לביכורים.

הבאנו לעיל את דברי התוס' דמה המקור דחיילא התרומה – וביאר – שהחטא השני בא על תרומתו "שיש כאן תרומה רעה", עכתו"ד, ועיין לעיל מה שנתבאר בזה. ועיין במכתב של ר' בונם איגר להגרעק"א²⁰⁴ שביאר בזה שהחטא השני הוא מה שאינו נשאל על התרומה, שמצוה לעשות שאלת חכם לעקור את החטא למפרע, ובתשובת רעק"א לאחיו²⁰⁵ ביאר שההוכחה של התוס' היא ממה דמהני שאלת חכם – דמזה מוכרח דחל התרומה דאי לא חל מה מהני שאלת חכם, הא אילו בנדר שחל אלא שכבר אכלה כולה שוב לא מהני שאלת חכם, א"כ כש"כ בלא חל כל עיקר.

הרי לנו דלעיל נתבאר עפ"י הגרי"ז דעצם זה שיש בעולם תרומה על רעה – זה גופא הנשיאות עון וזה גופא החטא, אכן ברעק"א מבואר טפי, שמה שהוא ממשיך להשאיר את המצב הזה של חטא – בזה שהוא לא עוקר את העבירה בשאלת חכם דזה הנשיאות עון.

אלא שהעיר בזה רעק"א דלפי דרכו יתחדש דין חדש, דהנה – תרומה לא מיקרי דבר שיש לו מתירין כיון דליכא מצוה להשאל עליו, ורק נדר מיקרי דבר שיש לו מתירין כיון שמצוה להשאל עליו וכמבואר בנדרים בסוף פרק הנודר מן הירק, ומעתה יתחדש, דבתורם מן הרעה על היפה כבר איכא מצוה להשאל ואי נתערב ברוב חולין הוי דבר שיש לו מתירין ולא בטל ברוב.

ועיקר דין זה דמצוה להשאל – כן מבואר נמי בחזו"א [דמאי סימן ד' ס"ק כ"א] במקדים תרומה לביכורים, דמצוה להשאל ומהני לעקור את העבירה, והחזו"א יצא לדון דאולי ליכא מצוה להשאל אחרי שאכל מן הכרי, כיון שע"י שאלתו יתחדש ויחול עבירה אחרת של אכילת טבל – ומאי אולמי' עבירה של מקדים תרומה לביכורים מעבירה של אכילת טבל.

אולם החזו"א דן בזה מחמת סברא אחרת – דמצאנו דאחרי שתרומה הגיע ליד כהן דלא מצי להשאל, ודן דאולי באכל מן הכרי דה"ה דלא מצי להשאל, והיינו ד'קנה תרומה' ויתכן דכוונתו דמשום שאז 'נקבע' התרומה להיות תרומה כיון ש'מוכרח' להגיע למתיר של התרומה כלפי הך טבל – אחרי שאכלו – ויש לדון בסברא זו.

דן אי מהני עקירה של חכם בתרומה לעקור את העבירה של מן הרעה על היפה, ולמה לא גורם ברכה לבטלה.

עכ"פ מדברי רעק"א והחזו"א למדנו דמהני העקירת חכם בתרומה לעקור את העבירה של הפרשת תרומה מן הרעה או במקדים – ויש לעיין דא"כ למה לא יהני העקירת חכם להשוות את ברכתו לברכה לבטלה, ושוב לא יהיה מצוה להשאל, דמאי אולמי' עבירה דמקדים ומן הרעה מהעבירה של ברכה לבטלה.

²⁰⁴ סוף דו"ח ליקוטים מכתב ב' [מובא ברעק"א על קידושין הנדפמ"ח – שם].

²⁰⁵ שם מכתב ג'.

ומוכרח דעל ידי שאלה דלא נעשה לברכה לבטלה, והביאור בזה הוא כך - ונקדים בדברי התוס' בגיטין [ל"ג] שהקשו דהאיך מלקין לנזיר הא דילמא ישאל על נדרו והוי ליה התראת ספק, ועיין רעק"א שהקשה דלמה הקשו רק מצד התראה ולא מצד עצם הדין שלוקין אותו ולא חוששים שמא הוא פטור - הא למה לא צריכים להסתפק דאולי מחר ישאל על הנדר ונמצא שכעת אין כאן מלקות אלא חבלות.

והעולם מבארים עפ"י יסוד הגרשש"ק דפשוט דעקירת חכם אינו בגדר איגלאי מילתא למפרע דמעולם לא היה נדר אלא דחיילא עקירה על ידי החכם - והיום בשעה שהחכם מתיר - עכשיו חיילא עקירה על הדינים של אתמול לשנותם - למפרע, והיינו מה שהעולם קורין 'מכאן ולהבא למפרע' - ובשיעור כללי של מרן הרב שך זצ"ל [נדרים - ריש פרק נערה המאורסה] כשהיה בא לבאר את דברי הר"ן [שם] שבדבריו מוכרח האי יסוד של 'מכאן ולהבא למפרע' - אמר את הנוסח שלו - ואמר כך: "עד שהחכם עוקר את הנדר יש כאן נדר, ואחרי שהוא עוקר אז מעולם לא היה כאן נדר"²⁰⁶.

וממילא פשוט - דלפני העקירה של החכם ודאי דמותר לו להלקותו, דגם אח"כ לא יתברר דעכשיו עשינו בו חבלות, ומיושב קושי רעק"א, וכל הקושי של התוס' היא דילמא הוא ישאל על הנדר לפני המלקות - ואחרי השאלת חכם פשוט שדנים מאז שמעולם לא עבר על העבירה - ונמצא דמעולם לא התחייב במלקות - ופשוט שאז א"א להלקותו, ונמצא שכעת בהתראה לפני השאלת חכם חשיבא כהתראת ספק - דדילמא לא נלקה אותו בסוף אחרי השאלת חכם.

ואף שיש עקירה ממש למפרע - אכן אין העקירה של החכם יכולה להתייחס לדינים של אתמול שאין להם שום נפ"מ היום, ורק הדינים של אתמול שעוד קיימים לנו היום באיזה שהוא צורה, בזה שייך שע"י העקירה נדון שישתנו הדינים של האתמול ביחס להיום.

לפי"ז פשוט דמי שהפריש תרומה ועקרה על ידי חכם, דלא נהפך הברכה למפרע להיות ברכה לבטלה, שזה שייך לדיונים של אתמול, וכלפי האתמול ודאי דחשיב ברכה לצורך, וכעין זה מבואר נמי בטורי אבן [ר"ה כ"ח:] דלא מיקרי חולין בעזרה אי נשאל על קרבנו שהביא.

אולם לפי"ז קשה דכמו דלא נהיה הברכה לברכה לבטלה כיון שזה הנידון של אתמול, א"כ גם לא תיקן את העבירה של אתמול, דאי אתמול היתה הפרשה של מקדים תרומה לביכורים ומן הרעה על היפה, א"כ מה זה נוגע להיום, ולא יתוקן העבירה, וצ"ב.

ומבואר מרעק"א והחזו"א דגם הנך דינים שהיו אתמול והיו נוגעים לאתמול - דגם הם משתנים מהיום, וכן מבואר בגליון מהרש"א [יו"ד סימן רכ"ח ס"א] בשם החוות יאיר דמי שנשאל על תענית אמרינן שברכת עננו הוי ברכה לבטלה, ומשמע שגם כלפי הדינים שלא נוגעים היום איכא למפרע.

והדרא הקושי' לדוכתא לגבי ברכה לבטלה על תרומה - דאי נעקרה העבירה של רע על היפה למפרע - א"כ למה לא תהפך הברכה לברכה לבטלה.

חילוקים בין עקירת העבירה של תורם מן הרעה לחלות ברכה לבטלה דתחול על ידי העקירת חכם.

ויש לומר בכמה אופנים:

²⁰⁶ מרן הגאון הרב שך זצ"ל בשיעורו אמר בדווקא את הנוסח הזה - וחזר על זה כמה פעמים, ושוב אמר בסוף את הנוסח הישיבתי - "מכאן ולהבא למפרע" - והוסיף - "אני יודע שאתם אומרים שאני אמרתי מכאן ולהבא למפרע - אבל אני לא אמרתי כך" - עכ"ל.

א] עיין בשו"ת חת"ס [יו"ד סימן ש"כ] דמבואר דבעוקר תרומה למפרע ע"י שאלת חכם לא מיקרי ברכה לבטלה מה שבירך בהך הפרשה - ובטעמא דמילתא כתב דהא דלא חשיב ברכה לבטלה היינו משום שכן צורת המצווה - להפריש בברכה אף דבדיני הפרשה מונח האפשרות של שאלת חכם, ועל זה נצטוונו לברך - וכעין זה יש לומר בברכת ענינו בתענית.

ולכא' - לדבריו א"ש הך דרעק"א והחזו"א דלמדנו דבאמת גם כלפי הדינים של אתמול מהני העקירה של החכם, ואעפ"כ לא חשיבא בזה לברכה לבטלה, וניחא בזה מה שכתב החזו"א דאי אכל את הכרי דאז יתחדש שאכילתו הוי אכילת טבל - הרי שהעבירה של טבל מתחדש למפרע ולא העבירה של ברכה לבטלה.

אולם היא גופא קשה - שאם העקירה היא למפרע ממש, א"כ אדרבה, איך מותר לברך - וע"כ צ"ל דאיכא חזקה וכמבואר בתוס' בגיטין והוא סומך על החזקה כדי לברך, וא"כ ה"ה לגבי טבל היה מותר לאכול מחמת החזקה אלא דעכשיו אחרי העקירה תרומהו אסורים למפרע - וצ"ע.

ב] באופן אחר יש לומר לאידך גיסא, דלפי הגר"ח - מובא לעיל - פשוט דמהני לעקור את העבירה - שהרי העבירה היא מה שהוא לא תרם מן היפה ולו יצויר ויוכל עדיין לתרום מן היפה שוב ליכא עבירה, וה"ה דאי הפריש גם רעה וגם יפה דליכא עבירה, עיי"ש, ופשוט דמהני לזה שאלת חכם אף אי נימא שלגבי ברכה לבטלה ליכא עקירה למפרע ממש, וא"ש - ויש לדון בזה לגבי מקדים תרומה לביכורים.

ג] לעיל - [פרק א] - מובא מהגר"ז שהעבירה היא מה שיש תרומה על הרעה, וא"כ עבירה זו עדיין עומדת וקיימת היום כל זמן שיש לפנינו תרומה, ואינו מעשה עבירה של אתמול דמיתלי תלי במעשה הפרשה של אתמול, שהעבירה היא בתוצאה - הלכך שפיר מהני בזה עקירה למפרע היום, ולא דמי לנידונים ועבירות של אתמול שהם לא משתנים על ידי העקירה של החכם - שרק עבירה שהיא מתמשכת - בזה אנו דנים כל רגע ורגע וכלפי זה שפיר שייך עקירה למפרע - משא"כ הברכה לבטלה היא עבירה של אתמול שלא נוגע להיום.

ובאמת דכעין חילוק זה מצאנו במיאון לגבי מעש"י שלא חוזרים שזה נידון של האתמול, ואיסור קרובות נעקרו כיון שזה איסור תמידי שתלוי בהמשך האישות כלפי קרובות - וכל יום דנים את האיסור קרובות מחמת האישות הקודמת - הלכך שפיר מיקרי מצב מתמשך היום - וכלפי זה היה עקירה - ולגבי המעש"י הכל מיניה וביה באתמול, ודו"ק - ויש לדון בזה לגבי מקדים תרומה לביכורים.

דן באופנים אחרים מתי מחוייב להשאל ומתי מהני עקירת החכם - לבטל עבירות או חסרון מצוה.

עיין ב'זכר דבר' [להגאון הרב דוב לנדאו שליט"א - סימן י' ס"ק י"ג] שכתב דלפי רעק"א והחזו"א גם בכל איסורי דרבנן בהפרשה יתחייב להשאל לחכם, וכגון בתורם מן הטהור על הטמא, או שתרם שלא מן המוקף בתרומת מעשר שזה מדרבנן [לדעת התוס' גיטין ל:'], ודן שם עוד דה"ה אם האיסור דרבנן אינו מפרשת תרומה וכגון מפריש בשבת, ועפ"י דן במי שהפריש בלי ברכה דעבר על איסור - וכמבואר ממה דאלם לא יתרום - ועיין בדברינו באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות ציונים והערות [פרק א' משנה ב' ומשנה ו'] בזה, ואף דליכא מעשה איסור אלא מעשה ביטול מצוה, דגם בזה יהני שאלת חכם, ודו"ק.

ובעיקר ספק זה האם מצוה להשאל לחכם בתורם בלי ברכה, כבר נחלקו בזה מרנן ורבנן רבינו בעל האבי עזרי שאמר להשאל ורבינו בעל הקה"י שאמר לא להשאל - ועיין בזה במנחת יצחק [חלק ט סימן קי"ח] בפלוגתא זו.

וב'זכר דבר' יצא לחדש דבכה"ג שלא בדרך באמת לא יתחייב להשאל, כיון דלא תועיל העקירת חכם בזה, דאי חזינן דעל ידי עקירת חכם לא נהיה לברכה לבטלה, והיינו כסברת החת"ס הנ"ל דנצטוונו לברך גם בכה"ג שיהיה לו אפשרות לעקור על ידי חכם, וגם על מצב של עקירה איכא חובת ברכה, א"כ לא יתוקן הך חסרון ברכה מה שלא בדרך במצב של עקירה כיון שגם מצב כזה מחייב ברכה, ודו"ק.

ולולי דבריו יש לדון דאף אי מהני עקירה למפרע לעקור איסורים, אבל מאן יימר דמהני עקירה נמי לדון תוצאות מן הצד והיינו לומר דלא החסיר ברכה, וכפשוטו יש לומר דמהני דדומה לקידושין ע"מ שאין עליה נדרים, דמהני עקירת חכם לעקור את הנדר ויחזור הקידושין אף דתנאי אינו אלא מילתא אחריתי, וזה תוצאה צדדית, וה"ה הכא דיהני, ועיין בכל זה בדברינו אמרות אברהם נערה המאורסה [סימן ז'] וביבמות [סימן מ"ט].

פרק ו

שאלת חכם

והפרת הבעל בתרומה.

במה שיש לדון אי מהני הפרשה בתרומה.

שמענו בי מדרשא דנחלקו הגרש"ז אויערבך זצ"ל והגר"ש אלישיב זצ"ל אי שייך הפרת חכם בתרומה, ולא ראיתי את הדברים בפנים ומה הצדדים בזה,²⁰⁷ אכן היה נראה לכאן דהכא יש לדון בזה בכמה אנפי:

בראשונה יש להעיר - דמה דמהני שאלת חכם בתרומה היינו משום שזה כעין נדר ולכן מצאנו בו נמי דין מופלא סמוך לאיש, ועיין ברש"י בפסחים [מ"ו: ד"ה לא דכו"ע] שכתב "על כל נדר והקדש ותרומה הקדוש באמירת פה יכול להשאל לחכם לעקור דבורו" וכ"ה בלשון הרא"ש בנדרים [ע"ח] שכתב "וה"ה לכל דבר הקדוש במוצא שפתיו - כגון תרומה ומעשר", ונראה שיש להשלים את דברי רש"י כאן לגבי היתר חכם בתרומה בדברי רש"י [נדה מ"ו] דבא לבאר למה בתרומה אמרינן דמהני מופלא סמוך לאיש, אף דמופלא הוא דין בדיני הנדרים, וכתב רש"י [ד"ה תרומה דאורייתא] "וקאמר משבא לעונת נדרים תרומתו תרומה ותרומה והקדש ונדר חדא היא דמקדשה בדבורו שקורא עליה שם", הרי זה שמקדשים בדיבורו מחדש שלכן כולם כעין נדרא, ומצד הדמיון לנדרים מהני בהו דין דעת של מופלא, וכמו כן ברש"י בפסחים לגבי היתר חכם נפרש כן.

ויש לדון האם סגי לן בכל הנך להיות כלולים נמי בהפרה של אב, הרי גם בפדיון מעש"ש מבואר בתוס' בגיטין [ס"ז] לדמות לתרומה לגבי מופלא, ועיין בדרך אמונה [ריש פרק ד' דמעש"ש בביאור ההלכה] דדן בזה לגבי שאלת חכם עפ"י הנ"ל, ואטו נימא דגם בזה יהיה שייך הפרה של אב, דמאן יימר דסגי לן בכעין נדר לגבי הפרה של אב, שבכל הנך הנידון הוא הדיבור עצמו שהרי מהני למפרע וגם הנידון של מופלא הוא בשעת ההפרשת תרומה בדיבור עצמו, ואז יש לזה דינים

²⁰⁷ ומסתבר דטעמא דבינו לבינה דמבואר בתוס' ב"מ [ק"ד] לגבי נדרי הקדש לא שייך הכא כיון שממילא הוא מחוייב אבל לפי הרמב"ם דאיכא הפרה של אב גם בלי בינו לבינה אכתי יש לדון בזה

של נדר, אבל החלות תרומה שחלה אח"כ לא דומה לנדרים ואין בו בל יחל, ומה שייך לדמות, הרי בשלמא בחלות הקדש עדיין דינו כנדר אח"כ בזה שיש בו בל יחל.

יש לדון בדין 'קביעת מקום' בתרומה לגבי הפרה ושאלת חכם.

עוד יש להעיר - הרי מצאנו בתרומה מושג של קביעת מקום - בצפוננו וכדומה, וזה חיילא גם בלי החלות תרומה, ובמקום שהוא שחל הקביעת מקום - שם התבואה עדיין טבל, אלא דאהני לן להתיר את הטבל שבשאר התבואה, ועיין בזה באמרות אברהם זרעא קיימא תרומות בציונים והערות [פרק שלישי].

כפשוטו דין זה אינו דין של איסורים וקדושה רק דין של היתר, ויש לדון אי מהני ביה שאלת חכם ומופלא, ויתכן שאם באמת קבע מקום בלי להחיל חלות תרומה שוב אין בו דיני נדר וליכא דין מופלא בזה וגם לא דין שאלת חכם.

והנה כל מי שהחיל חלות תרומה - הרי בתוך כך חלות כלול ממילא גם קביעת מקום - אלא שנראה דאי בטלה כל ההפרשה שוב ממילא בטלה גם הקביעת מקום, שהכל חדא עשייה היא והחכם עוקר את הכל.

אולם לגבי הפרה קשה לומר כן, דכיון שההפרה חיילא מכאן ולהבא, הרי דשוב ליכא למימר בזה דהכל בטלה, וגם אי נימא שהנדר שבתרומה בטל ע"י ההפרה מכאן ולהבא, ונחדש שהמופרשות שהפרי הזה 'מופרש' להיות תרומה לכהן, דגם זה בטל, אבל למה שיתבטל הקביעת מקום, הלא סו"ס מקומו נקבע להיות משם תרומה.

לגבי הנידון אי חוזר להיות טבל.

עוד יש להעיר בזה דפשוט שלא יחזור להיות טבל, דבשלמא בשאלת חכם שנעקר למפרע, הרי למפרע התבואה חוזרת להיות טבל, אבל בהפרה אינו למפרע וממילא לא יחזור לטבל - כמו שפשוט שתרומה שנתבטלה מדין ביטול ברוב לא יחזיר את הטבל.

סימן נז

**שיטת רב במקדש במלוה אינה מקודשת [מז:],
ובביאור הפלוגתא אי מלוה מצי חוזר בו או לא,
וביאור ב'זכות הוצאה' בהלוואה בתור שימוש בחפץ,
ולא קני זכות זו במשיכה [מז:]²⁰⁸.**

פרק א בעיקר שיטת רב אי מקודשת במלוה. < בדין מקדש במלוה - ובשיטת הרמב"ם במכר ע"י מלוה. > < ב' דרכים בדין של המעות בעין - או שהיא קנתה אותם להיות שלה [תוס' רי"ד] - או שהיא לא צריכה להעמיד בעיסקה [רש"י]. > < ע"י מחילת החוב המעות בעין שהם של הבעל - נעשים למעות שלה. > < ב' דרכים במעות בעין דלמה אינה מקודשת, א' או משום שבר זכותה בכסף לגמרי, ב' משום שיש לה זכותה הוצאה באופן שא"י לחזור בו. > < שיטת התוס' למה א"א לקדש בגוף החוב - כמו במלוה דאחרים. > < ב' חידושים שונים נאמרו בשיטת רב שאמר שאינה מקודשת - א' במעות בעין מצד להוצאה ניתנה, ב' במעות לא בעין שאין ביטוי לממוני גבך - ויש ב' פלוגתות שונות בסוגי' בדין זה. >

פרק ב ביאור הפלוגתא אי מלוה מצי חוזר בו או לא, ומבואר שיש מושג של זכות הוצאה בהלוואה בתור שימוש בחפץ, ולא קני זכות זו במשיכה [מז:]. < מבאר שבהלוואה יש זכות שימוש של הוצאה - ודומה לשואל - ואינו הקנאת כסף בצורה מוחלטת לחייב הקנאה בחזרה. > < בטעמא דמילתא דלא קונים את המעות עצמם - משום שדינו של הלוואה 'לחזור' ולא 'לשלם עליה'. > < פלוגתא דתנאי אי מלוה מצי חוזר בו או לא > < תליית הגמרא ששואל והלוואה דומים - שנחלקו אי בשניהם זוכים בזכות שימוש בשימוש של ההלוואה וההשאלה או לא - וב' דרכים בדחייה. > < מוכרח בסוגי' דמתחילה זוכים במעות של הלוואה אך ורק לשימושים - אלא שהשימושים הם שימושים של הוצאה. > < לשון הריטב"א בזה שהלוואה היינו 'תשמיש המעות' - ולכן לא מהני בזה משיכה. > < ב' דרכים למסקנה - אי קונה את גוף המעות או לא. > < דרך שלישית - שהזכירה בזכות שימוש של הוצאה מפקיע את הבעלות של המלוה והלוה ממילא זוכה בה > < פלוגתא רש"י והראשונים בב"מ [ד] אי מעות הלוואה לפני הוצאה חשיבי כהילך. > < תחילת הוצאת הממון קונה כולה - והיינו לזכות שימוש של הוצאה. > < לשון רש"י שיש 'שליחות יד' בהלוואה. > < שיטת רב איירי בהתחיל להוציא - ושלח בו יד. > < ב' חידושים בריטב"א, א' החוב נמצא בתוך השטר, ג' חלק שכירות ושאלה מקנין בגוף לפירות.

פרק א

**בעיקר שיטת רב
אי מקודשת במלוה.**

בדין מקדש במלוה - ובשיטת הרמב"ם במכר ע"י מלוה.

"אמר רב - המקדש במלוה - אינה מקודשת, מלוה להוצאה ניתנה" - והיינו שמלוה אינה קנין כסף לקידושין - ומבואר בהמשך הסוגי' דה"ה דאינו כסף לענין קנין קרקע בכסף - ולכן הוצרכו לפרש את הבריייתא דאיירי במכר באופן אחר - ושיטת הרמב"ם לחלק בין מכר לקידושין - ועיין מה שביארנו בזה לעיל באמרות אברהם בפ"ק דקידושין [סימן מ"ד] דאיכא בזה מחלוקת הסוגיות אי מכר תלוי בקידושין - ונחלקו נמי בטעמא דלא מהני בקידושין - ועיין בר"י הזקן דרך נוספת בישב הרמב"ם עפ"י פלוגתת ר"י ור"ל אי מעות קונות או לא.

ב' דרכים בדין של המעות בעין - או שהיא קנתה אותם להיות שלה [תוס' רי"ד] - או שהיא לא צריכה להעמיד בעיסקה [רש"י].

ובטעמא דרב דמלוה להוצאה נתינה פירש"י - דזכותו להוציאו בהוצאה - והיינו שהוא לא מחוייב להעמיד את הכסף בעיסקה כדי שהכסף יהיה שמור ויוכל להתייקר - אלא שיוכל להוציאו לגמרי בהוצאה.

²⁰⁸ דברים שנתלבנו במ"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

והיינו שרש"י למד בשיטת רב שרב בא לפרש תרתי, א] המעות עצמן דידה ניהו ושוב א"א לקדשה במעות דידה, ב] אין לבעל שום זכויות במעות הללו כדי שהוא יוכל להגביל אותה להעמיד אותם דווקא בעיסקא ולא להוציאם, ולכן הוא לא יכול לקדשה בזכויות הללו שיש לו במעות הללו.

והאבנ"מ [סימן כ"ח ס"ק י"ח] דייק מדברי רש"י חידוש דין - שלפי"ז יתחדש שבאופן שהיא חייבת להעמיד את המעות בעיסקא שאז הוא יכול לקדשה במעות עצמם, עיי"ש הטעם, וזה דלא כהגהות מיימוני עיי"ש.

והנה ברש"י מבואר דכו"ע מודי שבאופן שלהוצאה ניתנה ולא צריכים להעמיד בעיסקא - שאז הדין לכו"ע שאינה מקודשת - ורק פליגי אי הדין הוא דניתנה להוצאה או דלא ניתנה להוצאה אלא לעיסקא.

אולם התוס' רי"ד כאן חולק - וסובר דלמ"ד מלוה לאו להוצאה ניתנה - גם הוא מודה שהיא לא צריכה להעמיד בעיסקא - שהיא יכולה להשתמש בהם להוצאה - אלא שהוא חידש שהמעות בעין עדיין שייכים למלוה - ובזה גופא פליגי הנך ב' שיטות למי שייך המעות בעין, ומה שהוא אומר לאו להוצאה ניתנה - היינו שהוא חולק וסובר שאין את 'חסרון' והגרירותא בזה שזה להוצאה כיון שזה עדיין ממשיך להיות של המלוה - ולכן הוא יכול לקדש אותה בהם.

ע"י מחילת החוב המעות בעין שהם של הבעל - נעשים למעות שלה.

ולפי התוס' אכתי יש לדון - דמה הדין במוחל את החוב כשהמעות עדיין בעין, וכפשוטו המצב הוא שיש מעות של המלוה שיש זכות הוצאה על המעות הללו ללוה, אלא שע"י ההוצאה תתחדש חובת תשלומין על ההלוואה - וע"י המחילה פקע החובת תשלומין, וממילא שכשיוצא את המעות יפטר מלשלם - אכן כעת המעות עדיין שייכים למלוה שהרי א"א לקנות מעות בעין במחילה. אולם יעויין בתוס' רי"ד [שם] שכתב שאם מחל - "אין לך מתנה גדולה מזו" - וזה פלא דהאיך הוא קנה את הממון הבעין - וצ"ע - ועיין מה שביארנו בזה לעיל באמרות אברהם בפ"ק דקידושין [סימן מו פרק א].

ב' דרכים במעות בעין דלמה אינה מקודשת, א] או משום שבר זכותה בכסף לגמרי, ב] משום שיש לה זכותה הוצאה באופן שא"י לחזור בו.

והנה נתבאר ברש"י דמלבד החידוש שאינה צריכה להעמיד בעיסקא - הרי לגבי המעות עצמם רב סובר שהם כבר שייכים לאשה - [אלא שאילו היה חיוב עיסקא היה מקדשה בנתינת זכות זו]. אולם יש מקום לומר - דגם רב מודה שהמעות עצמם אינם של האשה - אלא של הבעל - אלא שכיון שיש לה את כל הזכויות בכסף הזה כיון שהיא יכולה להוציאם בהוצאה - ועוד שהוא לא יכול לחזור בו - שוב אין שום ביטוי לזה שהוא מקנה לה את הכסף, שהיא לא קיבלה בהם שום זכויות - ומדוייקים דברי רש"י שכתב - "וכיון דלהוצאה ניתנה הויא לה כי דידה ולא יהיב לה מידי" - והלשון "כי דידה" נראה שבאמת שזה שייך לבעל.

והנך תרי דרכים תלויים בגמרא בעמוד ב' - שנחלקו בהך זכות שימוש להוצאה - מתי המלוה כבר לא יכול לחזור בו מהך זכות שימוש - והבאנו שמבואר בתוס' דלמ"ד דתמיד יכול לחזור בו - אז רב איירי בהתחיל להשתמש בו שאז לכו"ע אינו יכול לחזור בו - ועיין מה שכתבנו בזה להלן [סימן ...], - והבאנו שיש שיש לחקור דמה הגדר במצב שא"א לחזור בו - והיינו שהאם הגדר הוא שאז אומרים שהוא כבר זכה בכסף עצמו - או שהוא זכה רק בזכות שימוש באופן שא"א לחזור בו

- וזה השורש להנך תרי צדדים בביאור שיטת רב - והבאנו דנחלקו בזה הראשונים בב"מ - ומהכא המקור לכל הנידון בזה.

שיטת התוס' למה א"א לקדש בגוף החוב - וחלוק ממלוה של אחרים.

והנה בעמוד ב' הביאו דין שבמקדשה בשטר חוב של אחרים מקודשת והקשו בתוס' דמה הבדל בין שטר חוב שיש לו עליה לשטר חוב דאחרים שהוא נותן לה - "הא אידי ואידי מלוה היא" - ותירץ "דודאי מלוה דידה שקנאתו כבר - ואינו נותן לה שום דבר חדש - שהרי אותם המעות היו שלה קודם הקידושין - דין הוא דאינה מקודשת - אבל כשנתן לה המלוה דאחרים - נותן לה דבר חדש שלא היה בידה קודם אמר דמקודשת - דנהי דאין המלוה בעין מ"מ זכות הוא לו כאילו היה בעין". ונה אין כוונתו שהוא באמת מקדשה בדבר חדש עצמו - והיינו במעות שתקבל בשט"ח של אחרים - והכא בשט"ח דידה ליכא מעות חדשים - שהרי פשוט שהמעות שיגיעו לאחר זמן אינם כסף קידושין - וברור שכוונתו - שבאמת החוב עצמו הוא הממון - דלדידיה ממוני גבך הוא ממון לקידושין אף שהוא מעות לא בעין - והארכנו לעיל באמרות אברהם בפ"ק דקידושין [סימן מ"ה] להוכיח שיש לזה דין ממון אף במצב של לא בעין - אולם סו"ס אין לקדשה במעות הללו שהם במצב של לא בעין אלא א"כ יש להם ביטוי בצורה של בעין - דאל"כ אין למעות הללו חשיבות ממון לענין קנין קידושין.

ובתנאי הזה שפיר מחלקינן - שבאמת יש ביטוי לממוני גבך במלוה של אחרים - כיון שבסוף יהיה גבייה על מעות חדשים - והיא תזכה במעות הללו - מכח הממוני גבך, משא"כ בחוב דידה שכבר השתמשה בכסף - ולכן ליכא חשיבות לממוני גבך בתור מעות לא בעין שאין להם שום ביטוי ממוני.

ב' חידושים שונים נאמרו בשיטת רב שאמר שאינה מקודשת - א] במעות בעין מצד להוצאה ניתנה, ב] במעות לא בעין שאין ביטוי לממוני גבך - ויש ב' פלוגתות שונות בסוגי' בדין זה.

עפ"י כל הנ"ל למדנו דבאמת איכא ב' חידושים שונים בשיטת רב שאמר שאינה מקודשת - א] במעות בעין מצד להוצאה ניתנה, ב] במעות לא בעין שאין ביטוי לממוני גבך - ונמצא שיש ב' פלוגתות שונות בסוגי' בדין זה.

והדברים מפורשים, דאף דבכל העמוד ב' בתלייה של פלוגתת רב בפלוגתת התנאים אי המלוה יכול לחזור בו לפני הוצאה או לא - הרי מפורש דפליגי במעות בעין לגבי הזכות חזרה שלא יוציאם, אכן מאידך - בסוף העמוד א' רצו לפרש את פלוגתתם כפשוטו - ואז נמצא דת"ק סובר דגם בלא נשתייר פרוטה מההלוואה - אכתי יש לומר דמקודשת - ואף דלא הקשו במפורש מכאן על רב - ורק הקשו ממה דכו"ע מודי דבלא הוציאם שהיא מקודשת - הא מיהת דאיכא מ"ד דס"ל דמקודשת גם בלי מעות בעין.

ובביאור סברתו י"ל דחולק על החילוק של התוס' בין שט"ח דאחרים לשט"ח דידה - ולדידיה לא אכפת לן במה שאין ביטוי למעות של הממוני גבך - דסו"ס הוא קידש אותה במעות הלא בעין עצמם.

ונמצא דבזה גופא רב חולק - אלא שרב בא להוסיף דגם במעות בעין לא מהני - ובזה הוא הוסיף טעמא דלהוצאה ניתנה - לבאר למה לא מהני במעות בעין.

דרכו של רש"י מצד הנאה.

ועיין ברש"י בסוף העמוד א' שכתב - "אפילו לא נשתייר כו' - מקודשת בהיא הנאה דמחיל לה גבה" - ועיין בפנ"י שכוונת רש"י לבאר את המ"ד דגם בלי בעין מקודשת - וחידוש שלשיטתו יש קידושין בהנאת מחילה - ויש להעיר - הרי כו"ע מודי דמהני הנאת מחילה כשמתכוונים לזה - עיין בזה לעיל ברש"י [ו:]

אולם סו"ס קשה מאידך גיסא - דכל מה דמהני הנאת מחילה אינו אלא באופן שהם מתכוונים והם דיברו בהדי' על זה. - וצ"ע דהכא לא איירי אלא במקדשה בגוף המלוה - וצ"ע - ועוד דלהלן בסוגי' דישנה לשכירות מתחילה ועד סוף הבאנו הוכחה ברורה דאין הכוונה מצד הנאת מחילה - עיי"ש.

מבאר שתמיד צריכים ביטוי של שימוש או הנאה במעות לא בעין בממוני גבך - וע"ד התוס'.

ונראה שהביאור בזה כך - דכבר נתבאר לעיל בתוס' כשבא לחלק בין שט"ח ידידה לשט"ח דאחרים - שתמיד צריכים ביטוי של מעות בממוני גבך - וזה החילוק ביניהם דלכן שט"ח ידידה לא מיקרי דבר חדש, ונראה דזה גופא כוונת רש"י הכא דבא לבאר טעמא דמ"ד דמהני מחילת מלוה - אף שאין כאן דבר חדש - ואין ביטוי במעות בעין כיון שכבר הוציאם - וביאר דאף שהוא מקדש בממוני גבך עצמם - והם לא בעין - אכן סו"ס איכא בזכייתה של הממוני גבך שלו 'הנאה' שא"צ לשלם את החוב - ואף שמעות ממש ליכא - אבל 'הנאה' איכא, ואף שאינו מקדשה בהנאה - אכן אהני לן ההנאה להיות הביטוי של הממוני גבך - ובזה גופא נחלקו האם בעינן ביטוי של מעות ממש בתור דבר חדש, או דסגי לן בביטוי של הנאה.

דין מלוה בשכירות למ"ד דישנה לשכירות מתחילה ועד סוף.

עפ"י הקדמה זו נוכל להבין נקודה נפלאה בסוגי' דישנה לשכירות מתחילה ועד סוף - דהתם מבואר דגם למ"ד דמקדש במלוה שאינו בעין מקודשת - אכן במצב של הלוואה מכח שכירות - והיינו למ"ד דישנה לשכירות מתחילה ועד סוף - דדינו כמלוה, אכן אי מקדשה לפני הסוף איה מקודשת וגרע מכל מלוה - והדברים יבוארו להלן [סימן נט] עפ"י כל הנ"ל.

פרק ב

ביאור הפלוגתא אי מלוה מצי חוזר בו או לא,

ומבואר שיש מושג של זכות הוצאה בהלוואה בתור שימוש בחפץ,

ולא קני זכות זו במשיכה [מז:].

מבאר שבהלוואה יש זכות שימוש של הוצאה - ודומה לשואל - ואינו הקנאת כסף בצורה מוחלטת לחייב הקנאה בחזרה.

הביאו בסוגי' דנחלקו תנאי אי מלוה 'ברשות בעלים לחזרה' ועוד נחלקו גם לגבי 'חייב אונסין' כנ"ל - והיינו שכל זמן שלא הוציא או שלא התחיל להוציא נחלקו האם המלוה יכול לחזור בו או לא - ובתור הקדמה לסוגי' צריכים לדעת שבהלוואה יש מנה בבעלות המלוה - והלוה זוכה בזכות שימוש של הוצאה של המנה - והזכות שימוש הזה דומה לזכות שימוש של כל שואל בחפץ השאול.

ואף שהמושכל ראשון אינו כן - שכפשוטו יש לחלק ולומר - שהשימוש של הוצאה מפקיע לגמרי את הבעלות של המלוה - ומאן יימר שזה מיקרי זכות שימוש - ובאמת שזה לא דומה לשואל - שהרי השואל לא מכלה ולא מפקיע את עיקר הבעלות מהחפץ - ולכן בשואל זה מוגדר כזכות

שימוש - אכן הכא הפשטות היא שמקנים את המנה ללוה - ואחרי שהוא קונה אותה הוא מתחייב לשלם עליו מנה אחרת - וליכא שום זכות שימוש - לא בתחילה ולא בסוף - ולא דומה לשואל. אולם אף שכן הפשטות - ואף שיש לחלק כן בין שואל למלוה - אכן עיקר היסוד מוכרח מהסוגי' ששואל והלוואה דומים זל"ז - ובשניהם יש זכות שימוש ותו לא - וכדיבואר - ואדרבה - דווקא סביב נקודה זו שהם דומים זל"ז הולכת כל הסוגי' - והיינו שלמדנו הכא שיש מושג של זכות הוצאה בתור שימוש בחפץ.

בטעמא דמילתא דלא קונים את המעות עצמם - משום שדינו של הלוואה 'לחזור' ולא 'לשלם עליה'.

ונראה בטעמא דמילתא דלא קונים את המעות עצמם - דזה משום שדינו של הלוואה 'לחזור' ולא 'לשלם עליה', דבמקח וגזילה משלמים עליהם, אבל הלוואה חוזרת, וכן מבואר בהדי' בדברי הגמרא שהחילוק ביניהם אי שבושואל זה חוזר בעין ובהלוואה זה חוזר לא בעין. ועיין באמרות אברהם בפרק קמא דקידושין [סימן מו] שהארכנו בזה עם כמה הוכחות שכך הגדר בהלוואה - ונתבאר עוד שיש שימוש של האיני בעין - בתור ממוני גבך בריבית שישנו מתחלה ועד סוף - עיין בזה לעיל [שם סימן מה פרק ב] מהרשב"א - והיינו דדנים אותו כמחזיק את המעות לו במצב של לא בעין דאל"כ חסר בעיקר השימוש אי היה צריך להחזירם מיד ולכן מיקרי שימוש כסדר בלא בעין - ועל זה איכא ריבית.

פלוגתא דתנאי אי מלוה מצי חוזר בו או לא

והנה - מבואר בסוגי' דנחלקו כך - "מר סבר מלוה ברשות 'בעלים' קיימא והוא הדין לאונסים" - והיינו שהמלוה יכול לחזור בו - אף שהלוה כבר הגביהה את המעות - והיינו שהלוה לא זכה כלום במעות הללו - שגוף המעות הם עדיין של המלוה, וגם אין ללוה עדיין זכות שימוש של הוצאה במעות - ולכן המלוה יכול לחזור בו מכל ההלוואה - וה"ה דפטור מאונסים. והחולקים ס"ל "מלוה ברשות 'לוה' קיימא - והוא הדין לאונסים", ויש לפרש כוונתו בב' אופנים: א] הלוה קנה את המנה עצמה בהגבהת המעות - ולכן המלוה לא יחזור בו כיון שאינה שלו, וממילא שהאונסים על הלוה - כיון שכבר קנאם - וכמובן שאין כאן 'חיוב אונסים' אלא דשלו נאבדו.

ב] אף אם נימא שהמנה עדיין שייכת בבעלותו של המלוה - אבל הלוה זכה בה בזכות שימוש של הוצאה בהגבהת המנה - ואף שהשימוש של הוצאה מפקיע לגמרי את הבעלות של המלוה - אבל היא עדיין מוגדרת כשימוש במנה - וכדמוכרח מהמשך הסוגי' - ומעתה - כיון שהוא כבר זכה בזכות שימוש של הוצאה - לכן המלוה לא יכול לחזור בו מההלוואה כיון שהוא זכה בזכות שימוש שבהלוואה.

ומבואר מהכא שהמ"ד השני חולק בהנך תרתי, א] בודאי הוא לא זכה במנה עצמה, ב] הוא גם לא זכה בזכות שימוש של הוצאה, ולכן הוא יכול לחזור בו.

והגמרא דחתה שבודאי שיש לו חיוב אונסים דלא גרע משואל - והיינו ששואל עדיין אין לו זכות שימוש לפני שבקע בו וכמבואר בהמשך בשם רב הונא - ואעפ"כ חייב באונסים - א"כ כש"כ לזה - והיינו טעמא דלוה לא גרעא משאלה - "מה שאלה דהדרה בעינא חייב באונסים, מלוה לא כל שכן" - וע"כ דרך פליגי בנוגע לדין חזרה.

תליית הגמרא ששואל והלוואה דומים - שנחלקו אי בשניהם זוכים בזכות שימוש בשימוש של ההלוואה וההשאלה או לא - וב' דרכים בדחייה.

ושב הקשו מרב הונא שאמר שהשואל קורדום מחבירו, דרך אחרי שביקע בו - קנאו לזכות בו לשימושים של שואל - ועד השימוש אין לו זכות שימוש לענין זה שהוא מעכב את הבעלים מלחזור בו - אבל אם לא ביקע בו הוא עדיין לא קנה את הזכות שימוש - ולכן המשאל יכול לחזור בו מההשאלה - והקשו בגמרא דא"כ ה"ה דבהלוואה היינו צריכים לומר כן ונמצא שהחידוש של רב הונא תלוי בפלוגתא דתנאי.

ודחו בגמרא "עד כאן לא פליגי - אלא במלוה דלא הדרה בעינא, אבל בשאלה דהדרה בעינא, דברי הכל ביקע בו - אין, לא ביקע בו - לא קנאו".

והכא יש להסתפק בדחייה - האם הכוונה שכיון דלא הדרה בעינא - לכן מתחילתו הוא קונה את המעות עצמם, ולכן זה שונה משואל, או דילמא דעדיין סוברים שהוא רק זוכה בזכות שימוש - ולא בגוף המעות, ואעפ"כ הוא קונה במשיכה והגבהה, ולהלן יבואר הסברא בזה.

מוכרח בסוגי' דמתחילה זוכים במעות של הלוואה אך ורק לשימושים - אלא שהשימושים הם שימושים של הוצאה.

ונקדים דבאמת צ"ב בטעמא דמילתא דלא קנה את המעות בהגבהה ראשונה לגמרי - מיד - להיות שלו ממש - הרי פשוט שהוא לקחם להוצאה ולעשותם לשלו ולמה הוא לא קנאם לגמרי - ולמה לא מהני בזה הקנין הגבהה במעות - הרי למדנו בסוגי' דדומה לשאלה שלא קונים את הזכות שימוש בלי תחילת השימוש - וקשה דלמה בהלוואה הוא לא קנה את גוף המנה להיות לשלו לגמרי, ועוד קשה - דלמה הוא לא קונה את הזכות להוציא בשימוש של הוצאה ע"י המשיכה והגבהה.

הרי לנו דתרת קשה, א] למה גוף המעות לא נקנו לו, ב] למה הוא לא קנה לפחות את הזכות שימוש במעות הללו.

והביאור בזה עפ"י מה שביאר הריטב"א בארוכה - בטעמא דשאלה לא זוכים בזכות שימוש ע"י המשיכה ורק זוכים ע"י הבקיעה שהיא עצמה השימוש - וביאר שכיון ששימושים אינם חלק מהותי מגוף החפץ ממש - אלא זכות חיצוני לחפץ - וגרע טפי מקנין הגוף לפירות - א"כ שוב לא מהני משיכה והגבהה בזה - שהקנינים הללו מתייחסים לגוף החפץ עצמו, ורק במעשה שימוש שהוא מעשה שמתייחס לשימושים החיצוניים של החפץ - בזה קונים את הזכות לשימושים.

ומעתה מבואר למה הגמרא רצתה לתלות בפלוגתא זו בהלוואה שנחלקו נמי בשאלה - דמפורש הכא שבהלוואה המלוה לא מזכה את הלוח במעות עצמם - ומתחילה הוא בא להלוות אותם - והיינו לזכות אותו אך ורק בשימושים של הוצאה - ממש כמו שואל - אלא שבפרט אחד הם שונים - שבשואל השימושים הם שימושים של בעין - שהרי הבעין עצמו חוזר - וגם בהלוואה עצמה הוא זוכה אך ורק בשימושים - אלא שהוא זוכה בשימושים של האיני בעין - שהוצאת הממון מיקרי שימוש שאינו בעין.

ומעתה מובן למה לא מהני בזה ההגבהה לעשותם לשלו - כיון שהוא לא בא להקנות את המעות עצמם - רק להלוותם - והלוואה היינו שימוש של הוצאה - ובזה מבואר עוד למה לא מהני ההגבהה לקנות את הזכות להוציאם - אשר מהאי טעמא המלוה חוזר בו - כיון שהוא לא זכה בזכות שימוש של הוצאה - והביאור - שכיון שזכות זו מוגדרת כשזכות שימוש - שוב אינו בגוף החפץ ממש - ולכן לא מהני בזה משיכה והגבהה.

לשון הריטב"א בזה שהלוואה היינו 'תשמיש המעות' - ולכן לא מהני בזה משיכה.

וז"ל הריטב"א - "הא דרב הונא דאמר השואל קרדום מחברו בקע בו קנאו לא בקע בו לא קנאו - תמיה מילתא דהא שאלה מתנה ליומא הוא על מנת להחזיר, ואמאי לא קנייה שואל במשיכה כמתנת מטלטלין דעלמא דהויא לזמן דמקניא במשיכה, ותו כיון דלא מיקני במשיכה אמאי מיקני בביקוע שלא מצינו קנין זה בשום מקום שיהא כלי נקנה בהתחלת מלאכה".

"תירץ לי רבינו נר"ו דלהכי לא מיקני כלי בשאלה במשיכה, משום דבשאלה לא מיקני ליה גוף הכלי כלל אלא תשמיש שבו, ואין התשמיש ההוא ראוי לקנות במשיכה - כשם שאין אותיות נקנות במסירה לחודה לענין שעבוד שבהם, שאין משיכה קונה אלא במושך גוף הדבר הנקנה וכו'" - ועיין מה שהוסיף בזה והסיק "שבנותן כלי לתשמישו, שאין התשמיש דבר יוצא מגופו, לא שמענו שיהא נקנה במשיכה ולא בקנין בשום מקום - וכו'" - ומסיק הריטב"א - "שהא דמיקני בביקוע לאו דינא הוא אלא תקנתא דרבנן שתקנו כן כדי שיהא קיום לדבריהם, שלא יחזור בו בחצי מלאכתו של זה ויפסיד פעולתו".

ושב כתוב הריטב"א שזה ממש המהלך במלוה - "והיינו מאי דאמר רבי שמעון בן אלעזר דמלוה ברשות בעלים לחזרה, דכיון דלוה חייב באונסיה ולא יהיב ליה גופא אלא 'תשמיש המעות', לא מקניא ללוה במשיכה עד שיתחיל להוציא ממנה" - הרי לנו שהלוואה היינו 'תשמיש המעות'.

ב' דרכים למסקנה - אי קונה את גוף המעות או לא.

הדרנא לספק דלעיל - הרי ברור שבשיטת רבי שמעון בן אלעזר הוא רק זוכה בשימוש המעות כמו שאלה וזכות זו לא מתחילה מיד - אלא דמיתלי תלי עד שישתמש בהוצאה של המעות - אכן לדעת ת"ק דמחלקים בין הלוואה להשאלה - אי הוי בעין או לא - הכא יש להבין את הדחייה בב' דרכים:

א] יש לומר שכיון דמלוה לא הדרא בעינא - לכן מתחילתו הוא קונה את המעות עצמם - ששימוש של הוצאה הוא הפקעת החפץ - והוא לא מוגדר כשימוש - רק קנין גוף המעות - ולכן זה שונה משואל.

ב] בדרך שניה יש לומר שעדיין סוברים שבמלוה הוא רק זוכה בזכות שימוש של הוצאה - והת"ק לא חולק בזה על רבי שמעון בן אלעזר - שהוא לא זוכה בגוף המעות, אלא שחולק בפרט אחד - דאעפ"כ הוא קונה את הזכויות הללו כבר במשיכה והגבהה - והיינו טעמא - שאחרי שנתבאר בשם הריטב"א בטעמא דשאלה דלא זוכים בזכות שימוש ע"י המשיכה ורק זוכים ע"י הבקיעה שהיא עצמה השימוש - וזה משום ששימושים אינם חלק מהותי מגוף החפץ ממש - אלא זכות חיצוני לחפץ - א"כ שוב לא מהני משיכה והגבהה בזה כיון שהקנינים הללו מתייחסים לגוף החפץ, ורק במעשה שימוש שהוא מעשה שמתייחס לשימושים של החפץ - בזה קונים את הזכות לשימושים.

ומעתה מבואר שיש לחלק בין הסוגים השונים של שימושים - דשאני שימוש של הוצאה דמיקרי שימוש בגופו ממש - כיון שבזה הוא מכלה את הבעלות של המלוה - ולכן מהני לזכות בזכות שימוש זה בהגבהה.

דרך שלישית - שהזכייה בזכות שימוש של הוצאה מפקיע את הבעלות של המלוה והלוה ממילא זוכה בה.

ונראה לומר עוד - דגם אי איכא הוכחה מראשונים שהוא קונה את גוף המעות - ולא שיש לו זכות שימוש בהם - אכן אכתי יש לומר בזה בדרך שלישית - והיא - שהזכייה בזכות שימוש של הוצאה

היא עצמה סיבה להפקיעה את הבעלות של המלוה - ומחמת זה הלואה ממילא זוכה במעות הללו - ודו"ק - שזה כחו של זכות של הוצאה.

פלוגת רש"י והראשונים בב"מ [ד] אי מעות הלואה לפני הוצאה חשיבי כהילך.

הרי לנו שיש ב' דרכים האם למסקנה זוכים באמת רק בשימוש של הוצאה או שזוכים בגוף המעות עצמם - וברור דכאן שורש פלוגת רש"י והראשונים בב"מ [ד.] אי מעות הלואה לפני הוצאה חשיבי כהילך - ופשוט שתלוי בזה, והיינו האם למסקנה שאלה והלואה חדא נינהו דבתרוייהו זוכים בזכות שימוש - ולכן המלוה ומשאל לא חוזר בו - אבל מה שלא יהיה המעות עצמם לא נקנים, וזו שיטת רש"י שלכן יש לזה דין הילך כמו בפקדון.

אכן הראשונים למדו שהגמרא דחתה - ולמסקנה לא חשיב כזכייה בזכות שימוש של המעות - אלא זכייה במעות עצמם - ולכן ליכא בזה דין הילך.

איברא - דלעיל בתחילת דברינו ביארנו שהלואה מחזירים - וזה משום שמשתמשים במצב הלא בעין בממון - ונראה שלעולם גם הראשונים מודים זלה - אלא דסוברים כהדרה שלישית שלעולם מקנים לו זכות שימוש של הוצאה - אלא שהוצאה של זה הוא שממילא מופקע כל הבעלות במעות הללו.

ושיטת הרמב"ם היא כרש"י - דיעויין ברמב"ם [מלוה ולוה פרק כו הלכה יב] שכתב "האשה שלותה בשטר או ערבה בשטר ונשאת חייבת לשלם אחר שנשאת, ואם היתה מלוה על פה אינה משלמת עד שתתגרש או שתתאלמן שרשות בעל כרשות לוקח הוא כמו שביארנו בכמה מקומות, ואם היו אותן מעות ההלואה עצמן קיימין יחזירו אותן למלוה", הרי שיש מושג משל מעות בעין לפני הוצאה - ודו"ק.

תחילת הוצאת הממון קונה כולה - והיינו לזכות שימוש של הוצאה.

והנה - עיין ברש"י שמבואר בסוג' דאם הוא התחיל להוציא חלק מהמעות של ההלואה - דאז בודאי שהוא קנה אותם - והיינו דגם לרבי שמעון בן אלעזר דבלא התחיל להוציא הוא לא זוכה בהם ע"י ההגבהה - אכן גם לדידה תחילת ההוצאה מיקרי קנין בכל ההלואה בשימוש של הוצאה - ושוב לא מהני לחזור בו מהך זכות.

והנה הכא ליכא ב' דרכים, שאין סברא דלרבי שמעון בן אלעזר יהני ההוצאה להיות מעשה קנין בגוף המעות לעשות את כל המעות לשלו ממש - דמהיכי תיתי לומר כן, אלא דמהני כמו ביקע בו לקנות את השימושים.

הרי לנו שלדעת רבי שמעון בן אלעזר מוכרח בתרתי דבהלואה איכא שימוש של הוצאה, א[דלכן לא קונים במשיכה - שכיון ששימושים לא קונים במשיכה, ב] מחמת זה קונים בתחילת הוצאה - שתחילת הוצאה היא כעין ביקע בו דהוי כתחילת השימוש.

לשון רש"י שיש 'שליחות יד' בהלואה.

והנה ז"ל רש"י בתחילת השימוש שקונה כולו - "לעולם להוצאה ניתנה דברי הכל - ואם 'שלח בה יד' להוציא ממנה שוה פרוטה - הרי החזיק בהם - ואין הבעלים יכולין לחזור - והויא ליה מלוה ואינה מקודשת - ואפילו רובה בעין".

מבואר ברש"י כמה חידושים:

א[רש"י מגדיר את השימוש בחלקו כשליחות יד - והיינו ממש כלשון רבי שמעון בן אלעזר שהלואה כפקדון - והיינו שגם שם שליחות יד מיקרי לקיחה ושימוש בכולו לחייבו באונסים -

אכן סו"ס צ"ב דלמה כל המעות ביחד חשיבי כהלוואה אחת ומה מצרפם, אטו בשואל ב' קרדומים וביקע בא' מהם קנה את שניהם.

ב] מבואר בדבריו שהיה מקום לחלק בין הוצאה של רוב להוצאה של מיעוט, והיינו שאם הרוב בעין אין להגדיר את ההלוואה - כהלוואה שנעשה בה שימוש, ולא ברור הסברא בזה.

שיטת רב איירי בהתחיל להוציא - ושלח בו יד.

והנה נחלקו תנאי אי מצי חוזר בו לפני הוצאה - ובזה תלוי אי מצי מקדשה במעות לפני הוצאה - שאם יש לה זכות והוא לא יכול לחזור בו - שוב אינו יכול לקדשה במעות הללו - ולדעת ר"ש בן אלעזר הוא יכול לחזור בו לכן הוא יכול לקדשה.

והקשו בתוס' [ריש עמוד ב] דא"כ רב שאמר אינה מקודשת מיתלי תלי בפלוגתתם - ותירצו דרב אזיל גם כר"ש בן אלעזר דמקודשת - כיון שהוא יכול לחזור בו - ואעפ"כ רב אמר אינו מקודשת - דרב איירי במלוה שהתחיל להוציא - ובהא קאמר דאינה מקודשת - אפילו נשתייר שוה פרוטה - ור"ש בן אלעזר לא איירי אלא במלוה שהיא עדיין בעין ומה שאמר ר"ש בן אלעזר דאם נשתייר ש"פ מקודשת דמשמע אף על פי שהתחיל להוציא י"ל דמירי שנגנבו או שאבדו - אבל לא שלח בהן יד להוציא - אבל אם התחיל להוציא אינה מקודשת.

ב' חידושים בריטב"א, א] החוב נמצא בתוך השטר, ג] חלוק שכירות ושאלה מקנין בגוף לפירות.

בעיקר דברי הריטב"א שייסד שאין מעשה קנין של משיכה מהני לקנות שאלה ושכירות - ולכן לא מהני נמי לקנות זכות במעות של ההלוואה - ששוי' זל"ז - וכנתבאר - ויש להעיר שבתוך הדברים הביא לדמות שטר חוב זל"ל: "משום דבשאלה לא מיקני ליה גוף הכלי כלל אלא תשמיש שבו, ואין התשמיש ההוא ראוי לקנות במשיכה - כשם שאין אותיות נקנות במסירה לחודה לענין שעבוד שבהם, שאין משיכה קונה אלא במושך גוף הדבר הנקנה" - והמתבאר מדבריו דלו יצויר ומשיכה היה מהני לקנות שימושים של חפץ א"כ ה"ה דמשיכה היה מהני לקנות את החוב והשעבודים שיש בשטר - וקשה דמה ענין החוב והשעבודים לשטר שאינו אלא ראיה עליהם - ומפורש בדבריו דאדרבה - שהחוב באמת נמצא בתוך השטר - וכבר הארכנו בזה באמרות אברהם שנים אוחזין [סימן נו].

עוד מבואר בדבריו דחלוק שאלה ושכירות מקנין פירות בגוף - וכבר הארכנו בזה בגדר שכירות - עיין בדברינו באמרות אברהם יש נוחלין [סימן יד].

סימן נח
מחילה במכירת שטרות
ובמעמד שלשתן [מח.].²⁰⁹

בטעמא דלא מהני מחילה במעמד שלשתן - ובסתירה התוס' בזה. < ביסוד החלוק בין מכירת שטרות למעמד שלשתן - דבמעמד שלשתן מתחייבים בחוב שוב. < קושי' האבני מילואים שהמעות עדיין אגדי גביה. < מוכיח שאין מחילה במעמד שלשתן גם לפי הצד דאיכא מכירה - מדאיכא אונאה בהאי מכירה. < ביאור בדברי ר"ת דמוכר גם את הזכות גביה והכל הראיה שבשטר. < במה שיש להעיר בשיטת הרמב"ן דליכא קידושין במקדשה במכירת שטרות דרבנן.

בטעמא דמהני מחילה במכירת שטרות.

מבואר בסוגי' [מח.] דהמוכר שטר חוב לחבירו - וחזר המוכר ומחלו - החוב מחול - ודעת ר"ת בכמה דוכתי דטעמא דמהני מחילה הוא משום ששני שעבודים יש למלוה על הלוח - שעבוד הגוף ושעבוד נכסי - ושעבוד הגוף לית' במכירה - ולא פקע מהמלוה - וממילא דאי מחל מהני המחילה על השעבוד הגוף - וממילא פקע שעבוד הנכסים, שהרי השעבוד נכסים הוא בגדר ערבות - וכשפוטרים את הלוח הערב פטור.

אולם התוס' בסוגי' הכא הביאו טעם אחר דלא מהני מחילה - וזה משום דקנין שטר אינו אלא מדרבנן - וז"ל: "ולא אלים להפקיע כח הראשון שלא יוכל למחול אותו - וכן משמע בפרק מי שמת [קמז:] דקנין שטרות אינן אלא מדרבנן" - וזה טעמו של הרמב"ם.

בטעמא דלא מהני מחילה במעמד שלשתן - ובסתירה התוס' בזה.

והנה בתוס' [ד"ה כי קאמר רב בפקדון] חידשו התוס' "שהמקנה לחבירו במעמד שלשתן - ומחלו אינו מחול - והא דקאמר לעיל המוכר שטר חוב לחבירו וחזר ומחלו מחול היינו דוקא כשאין הלוח בפנינו בשעה שמכר לו את השטר".

ועיין באבנ"מ [סימן כח ס"ק לד] שהביא מחלוקת אי מהני מחילה דמוכר במעמד שלשתן - והביא כן מהב"י ושו"ע [סימן סו], והקשה שדן זה דלא מהני ביה מחילה מיתלי לי בטעמים שלה רמב"ם ור"ת, דאי מחליקין בין שעבוד הגוף לשעבוד נכסים, א"כ בזה שפיר יש לומר דבמעמד שלשתן נמכר גם שעבוד הגוף מתקנ"ח, אכן אי נימא דטעמא משום שכל המכירה הוא מדרבנן, א"כ מאי שנא מעמד שלשתן.

ובאמת שיש להוסיף שהסתירה הכא הוא מיניה וביה בתוס' דמתחילה נקטו כטעמו של הרמב"ם - ומיד לאחר מכן חידש שבמעמד שלשתן לא מהני מחילה.

ביסוד החלוק בין מכירת שטרות למעמד שלשתן - דבמעמד שלשתן מתחייבים בחוב שוב.

ותירץ בזה האבני מילואים עפ"י דברי הריטב"א בסוגי' - וז"ל "מיהו בעיקר הדין אמת דמעמד שלשתן שעבוד הלוח הוא ולא מהני לי' מחילה דמלוה", עכ"ל.

והביאור דדוקא ב'מוכר' שט"ח אמרינן שהלוקח בא מכח המוכר, וממילא כיון דהוי רק מדרבנן, שוב אין הלוקח יכול להפקיע את כח המוכר שלא יוכל למחול, אבל במעמד שלשתן דשעבוד הלוח הוא, ותקנת חכמים היה רק שישתעבד הלוח ללוקח, ואין הלוקח בא מכח המלוה - משו"ה אין המלוה יכול למחול - והגדר בזה צ"ל דבתקנת מעמד שלשתן עשו 'חיוב חדש' מהלוח ללוקח, ולא דעובר אליו החוב הקודם, ולכן אין יכול למחול.

²⁰⁹ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

וממילא שהריטב"א נמי אזיל לשיטתו שבהמשך דבריו כתב "ויש מרבתינו ז"ל שכתבו דמהכא שמעינן שכל שנתן במעמד שלשתן שוב אינו יכול למחול, והדין אמת כמו שכתבנו בפ"ק דגיטין", הרי דלשיטתו ס"ל דליכא מחילה.

קושי' האבני מילואים שהמעות עדיין אגידי גביה.

אולם הקשה ע"ז האבני מילואים - דלפ"ז אמאי מקודשת במעמ"ש - הא אפי' מקדש שנותן שטר התחייבות לאשה שהשטר מחייב אותו דינר לאשה - הוא לא יכול לקדש אותה בדינר הזה כיון שזה עדיין אגיד גבי' - והדינר עדיין לא יצא מרשותו - וכמבור בראשונים בסוגי' דמנה אין כאן משכון אין כאן לעיל [ח:]; ולשיטתם גם אם אחר נותן שט"ח לאשה שתהא מקודשת לפלוני מדין עבד כנעני דלא מהני כיון דלא יצא הכסף מרשות הנותן ואגיד גבי' ולא עדיף מאלו המקדש עצמו נותן שט"ח, וא"כ ה"נ במעמ"ש - אם אינו בא מכח המלוה - אלא מכח הלוח - לאו כסף הוא כיון דאגיד גבי' - שהיא קיבלה מעות מהלוח מחמת המקדש - אבל המעות עדיין אגידי גביה - וצריך עיון גדול - ועיין מה שכתב [שם] עוד ליישב עפ"י שיטת הר"ן.

מוכיח שאין מחילה במעמד שלשתן גם לפי הצד דאיכא מכירה - מדאיכא אונאה בהאי מכירה.

והנה - הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בחידושי לקידושין [סימן ה ס"ק ג] הביא מהקצוה"ח [סימן קכו ס"ק ט] שהביא מבעה"ת דבמוכר המלוה ע"פ במעמד שלשתן דאיכא דין אונאה - עיין בזה בהערה ²¹⁰, והקשה הקצוה"ח דהא שטרות אימעות מאונאה בב"מ [נו] דילפינן מכלל ופרט וכלל דבעי' דבר המטלטל וגופו ממון - ויישב בזה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דהא דנתמעטו מאונאה היינו במכירת שטרות - דהתם לא נמכר אלא השעבוד נכסים - אבל הספר התרומות איירי במעמד שלשתן דבזה כתבו רוב הראשונים דאין יכול למחול - וכן נפסק בשו"ע [סי' ס"ו סכ"ט], והיינו משום דבמעמ"ש נמכר אף שעבוד הגוף - וזכה הלוקח אף בממון של החוב עצמו - וזה שפיר חשיב גופו ממון - ועיין בדברינו באמרות אברהם בפרק קמא דקידושין [סימן ל] מה שהרחבנו בחילוק בין שעבוד הגוף לשעבוד נכסים בענין זה - דלכן שעבוד הגוף מיקרי גופו ממון ושעבוד נכסים לא מיקרי גופו ממון - עיי"ש בהרחבה.

ויש להעיר - דלכא"א אי במעמד שלשתן הלוח מתחייב שוב ללוקח ולכן איכא שעבוד הגוף ללוח, א"כ מה שייך בזה אונאה הא אין כאן מכירה כלל - ומוכר דאיכא סברא לומר דליכא מחילה גם במעמד שלשתן גם לפי הצד דליכא שעבוד חדש - ודו"ק, וצ"ע הגדר בזה.

ביאור בדברי ר"ת דמוכר גם את הזכות גביה והכל הראיה שבשטר.

והנה בעיקר דרכו של ר"ת יש לתמוה - הרי ר"ת פירש שיש ב' שעבודים, שעבוד הגוף ושעבוד נכסים, ואין למכור את השעבוד הגוף, ורק השעבוד נכסים נמכר, ולכן הוא יכול למחול על השעבוד הגוף, ושוב אין משמעות לשעבוד נכסים - שהרי השעבוד נכסים הוא הערב - וכשנפטר הלוח נפטר הערב.

ויש לתמוה שאם כוונת ר"ת דרק השעבוד נכסים עצמו נמכר - ותו לא - הרי קשה דאין גובין מערב תחילה והשעבוד נכסים הוא רק ערב, ועוד דאי ראיית השטר שייכת למוכר א"כ איך הלוקח זכאי להחזיק את הראיה של המוכר לגבות על ידו - ועיין בריטב"א בסוגי' שהקשה קושי' ע"ד זו -

²¹⁰ והיינו דבנמצא הלוח עני דבטל המקח מפני שהטעהו - דאין הטעם בזה משום דהוי כמום במקח והוי מקח טעות - אלא דהוא מדין אונאה שהונהו בשווי המקח דכשהלוח עני אין החוב שוה כלום.

דלפי ר"ת איך אפשר ללוקח לגבות ישיר מהלוה - ותירץ דהוי כאילו התחייב אליו הלוה מעיקרא - עיי"ש - וכבר תמהו עליו האחרונים - עיין בקצוה"ח [סימן סו ס"ק מא] - דקשה מגיטין [י"ג] דבעינן למימר הכי לענין מעמד שלשתן - ואקשינן דא"כ הקנה לנולדים במעמ"ש מאי איכא למימר - וה"נ תקשי היכא דנולדים קנו את השטר היכי מהני עיי"ש בקצוה"ח.

וביאר בזה בקה"י בב"ב [סימן לה] שנראה שאין כוונת ריטב"א שמתחייב הלוה התחייבות חדשה וישירה לאותן "אנשים" שיקנו את השטר ויבואו מחמת המלוה ככוונת הגמ' דגיטין אלא דרצ"ל שמתחייב להמלוה גופא להיענות לפרעון חובו דמלוה אפי' על פי דרישת באי כוחו - וכיון שהתחייב לפרוע גם כשיהא נתבע ע"י אחרים - שוב אינו יכול לומר להם לאו בע"ד ידי את והם תובעים ללוה עבור המלוה - וכמו שאם היה הרשאה.

ובאופן אחר קצת היה נראה שר"ת לא נתכוין דווקא לשעבוד נכסים - אלא דלשיטתו - כל מה שקשור לכח גבייה בחוב כלול בשעבוד נכסים, והיינו שהכח והזכות לגבות ולממש את החוב - וגם הראיה של השטר לגבות ולממש את החוב - וגם השעבוד נכסים שהוא הערבות על זה שיכול בסוף לגבות את חובו - כל הזכויות והכחות הללו נמכרו ללוקח, אבל גוף החוב עצמו - שהוא השעבוד הגוף - זה לא נמכר.

ומעתה מובן למה מצד אחד הלוקח יכול לגבות תחילה עם הכח וזכות גבייה וגם הראיה שבשטר שייכת לו, ומאידך המלוה עדיין יכול למחול - והדברים פשוטים.

ושורש הדברים הם דחלוק שעבוד הגוף מעצם מציאותו מהשעבוד נכסים וכל הזכויות מסביב - ועיין מה שנתבאר בזה באמרות אברהם בפרק קמא דקידושין [סימן ל] - שהרחבנו בחילוק בין שעבוד הגוף לשעבוד נכסים - לבאר נקודה זו.

במה שיש להעיר בשיטת הרמב"ן דליכא קידושין במקדשה במכירת שטרות דרבנן.

והנה עיין ברמב"ן בב"ב [ע"ז. ד"ה הכי] שהוכיח דלא כשי' הסוברים דמכירת שטרות מדרבנן ומשו"ה יכול למחול, מהא דהמקדש בשט"ח מקודשת, ונראה בפשוטו דס"ל דקנין מדרבנן לא מהני מדאורייתא, והק' הפנ"י דהא קתני בהדיא דגם מקדש במלוה ע"פ במעמד שלשתן ג"כ מקודשת - והרי מעמד שלשתן ודאי לא הוי אלא מדרבנן, והגר"ש רוזובסקי זצ"ל בסוגיין הביא מהשערי יושר שתירץ שהרמב"ן לא הקשה אלא לשיטות דס"ל דלהכי יכול למחול משום דהוי רק מדרבנן - והרי בהכרח דחכמים לא עשאוהו כמכירה גמורה מן התורה והוי רק כעין הרשאה, יעוי"ש - ועיי"ש מה שהקשה עליו - ומה שביאר בזה בדרך אחרת.

סימן נט

ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף

ובדין מקדש במלוה של שכירות [מח.]:²¹¹.

ביאור הסוגי' למה שני הצדדים בגדר שכירות קובעים אי הוי מלוה או לא. < המחלוקת במצב של לא בעין - ובמה שיש לדון הכא מצד להוצאה ניתנה. > הכרח מהסוגי' - דגם למ"ד דמקדש במלוה מקודשת - גם בהלוואה לא בעין - אכן הכא יש מצבים שאינה מקודשת - ובמה שיש לדון בזה. < ד' צדדים בדין אין משתלמת אלא בסוף. > מבואר ברש"י ובתוס' - דליכא חוב של שכירות אלא כשמחזירים את הנזמים. < בעיקר החילוק בין חוב לשכירות לגבי מעמד שלשתן. > סיכום הדינים - ובמה שיש לדון בגדר הלמפרע שנתחדש כאן. < ביאור החילוק בין דין שכירות אינה אלא בסוף לדין שכירות משתלמת בסוף. > ביאור החילוק בין שכירות אינה אלא לבסוף לדין מלוה לאחר י' שנים < סיכום ב' הדרכים בחילוק בין שכירות להלוואה בדין מעמד שלשתן ובדין שביעית ובדין מקדש במלוה לפני הסוף. > מדויק מהתוס' בב"ק דמחלקין בין עיקר הממוני גבך לדין פרעון וגבייה שלו. < מתמה בדברי התוס' בטעמא דלא מהני קידושין בשכירות לפני שחל בו דין פרעון. > שיטת התוס' למה א"א לקדש בגוף החוב - כמו במלוה דאחרים. < הוכחה ברורה מסוגי' דידן שאין הכוונה להנאת מחילת מלוה. > ביאור בתוס' לגבי הזכות גוביינא. < בגדר הדין שהחוב חיילא למפרע - דחיילא מכאן ולהבא למפרע. >

ביאור הסוגי' למה שני הצדדים בגדר שכירות קובעים אי הוי מלוה או לא.

בסוגי' [מח.] הביאו מחלוקת תנאים בדין "עשה לי שירים נזמים וטבעות ואקדש אני לך" ששיטת ר"מ היא שכיון שעשה את הנזמים מקודשת, ושיטת חכמים שאינה מקודשת.

ומתחילה אמרו שהחוב של שכירות הוא מלוה כיון שישנה לשכירות מתחילה ועד סוף - ונחלקו אי מקדש במלוה מקודשת או לא, ושוב אמרו דנחלקו בזה גופא אי ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף ואז הוי מלוה ואינה מקודשת - או שאין שכירות אלא בסוף - ואז לא הוי מלוה - ולעולם כו"ע מקדש במלוה אינה מקודשת - עכ"פ לכו"ע אין שכירות משתלמת אלא בסוף - אף אם החוב חיילא כל רגע ורגע - מתחילה ועד סוף.

והנה כפשוטו הביאור כך - דפועל שעובד לבעה"ב ותובע בסוף עבודתו את דמי פעולתו - הרי יש כאן ממונות של עבודה שניתנה לבעה"ב מהפועל - והממונות הזה מחייב תשלום מהבעה"ב לפועל - כמו כל תביעה ממונית שמחייבת תשלום, אלא שיש ב' הסתכלויות באופן שהעבודה - שהיא ממונות - עוברת מהפועל לבעה"ב, שהרי מצד אחד הבעה"ב לא התחייב לשם על חצי עבודה אלא על כל העבודה ביחד - והרי כל העבודה ביחד מגיע לבעה"ב רק בסוף, וכעת יש לדון - האם חלקים שונים של העבודה עוברים לבעה"ב כל רגע ורגע - כשהם באים לעולם, והיינו שהשווי של השעות של עבודתו שנמצאות כעת בתוך הנזמים של האשה - האם הם שלה כבר, והיא חייבת לו עליהם - אלא שהזמן פרעון הוא אח"כ - וזה למ"ד ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף, או שהם עדיין לא עברו לרשותה - והיינו משום שהבעה"ב לא מקבל אותם אלא כיחידה אחת - בסוף - וזה למ"ד אין שכירות אלא בסוף.

והנפ"מ היא האם הוי כמקדש במלוה - דאי נקטינן שבהעברת הנזמים הוא מעביר כעת את כל השווי ממון של העבודה - אליה - ורק מכאן ולהבא היא חייבת אליו - א"כ הוא יכול לקדשה בנתינה זו - דאף דמסירת הנזמים מחייבת תשלום ואי לא תשלם מיד נהפך למלוה, אכן כל נתינת מעות לקידושין לולי ההתחייבות של קידושין נהפך למלוה - ובזה גופא הוא מקדשה - בכח שיש בממון לחייב תמורה, וה"ה בנד"ד - דהך כח שיש בממונות של העבודה לחייב תשלום הוא מחייב אותה בקידושין.

²¹¹ דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

והן הן דברי רש"י [ריש מח:] שפירש "אינה לשכירות אלא לבסוף - כשמחזירן לה והרי לשם קידושין הוא מוחלו אצלה - ואין כאן מלוה כשמחזירן לה" - והיינו שהחזרת הנזמים היא היא הנתינת מעות שהיתה מחייבת תשלומין אבל כיון שהעבודה ניתנה בנזמים - לשם קידושין - שוב מקודשת - והלשון "מוחלו אצלה" הכוונה שהוא לא מעמיד את העבודה לשם מלוה לחייב עליה תשלום - אלא מוחלו עבור קידושין.

אולם למ"ד ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף - העברת העבודה ממנו אליה בנזמים היתה העברה תמידית - אלא שהיא לא מתחייבת לו עד הסוף שזה הזמן שמשלמים - וא"כ כשבא לקדשה בסוף עם כל העבודה - הרי היא כבר נהפכה להיות מלוה - ולכן הנך ב' שיטות בשכירות מיתלי תלי בדין מקדש במלוה.

המחלוקות במצב של לא בעין - ובמה שיש לדון הכא מצד להוצאה ניתנה.

והנה זה יש לדעת, דלעיל [סימן נז] בסוגי' דמקדש במלוה נתבאר דבדין מקדש במלוה נחלקו באופן שהממון הוא עדיין בעין לפני הוצאה, אכן נתבאר שם דמוכרח מכל הסוגי' דאיכא ב' מחלוקות, גם במצב של בעין וגם במצב שלא לא בעין אחרי הוצאה - ומהסוגי' הכא בשכירות מוכרח שוב דפליגי גם במצב של לא בעין.

עוד צריכים לדעת דלעיל [שם] נתבאר מה שורש המחלוקת לגבי המצב של לא בעין - עפ"י התוס' לעיל [מז:] - דבעינן דבר חדש - ונתבאר דבכה"ג לא שייכת הסברא של להוצאה ניתנה - וא"כ א"ש למה הכא לא אמרו טעמא דלהוצאה ניתנה כיון דאיירי לאחר הוצאה - אולם סו"ס קשה מרש"י בב"ק [צט] שכתב טעמא דלהוצאה ניתנה בסוגי' דידן - וצ"ע - ועיין להלן.

הכרח מהסוגי' - דגם למ"ד דמקדש במלוה מקודשת - גם בהלוואה לא בעין - אכן הכא יש מצבים שאינה מקודשת - ובמה שיש לדון בזה.

עוד יש לדעת שיש חידוש גדול בסוגי' למ"ד דמקדש במלוה מקודשת - והיינו למ"ד דגם בהלוואה במצב של 'לא בעין' דמקודשת - וע"כ שהוא חולק על התוס' לעיל [מז:] דס"ל דבעינן דבר חדש - והוא סובר שאפשר לקדש בממוני גבך עצמו - אכן הכא נתחדש בסוגי' שיש אופן שגם הוא מודה שאינה מקודשת - והיינו דלמ"ד ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף - לפני מסירת הנזמים בחזרה אין אפשרות לקדשה - דהוי עדיין תוך הזמן שרק משתלמת בסוף, אף דלמ"ד מקדש במלוה מקודשת גם תוך הזמן.

והמקור לזה הוא ממה שהגמרא הקשה "אילימא אותו ממון - אלא במאי מיקדשה" - והיינו שהגמרא הבינה שהוא עדיין לא החזיר לה את הנזמים - ואעפ"כ מקודשת לר"מ דמקדש במלוה מקודשת - ועל זה הקשו הגמרא שאין כאן כסף קידושין כלל וכלל גם למ"ד שהמקדש במלוה מקודשת - ויש לעיין שהרי לפני החזרת הכלי איכא עכ"פ חוב כיון שישנה לשכירות מתחילה ועד סוף - והיא קיבלה את כל הממונות הזה של העבודה שלו מתחילה ועד סוף - ולמה אין כאן מלוה לקדש בו.

ולמדנו הכא שכל זמן שהוא לא מחזיר לה את הכלי לא הו"ל שום מלוה כלל - ומהכא מוכרח דחלוק מלוה תוך זמנו דפשיטא דלמ"ד דמצי מקדש במחילת מלוה - דגם תוך זמנו מצי מקדשה - וע"כ דחלוק משכירות תוך זמנו - דלפני החזרת הכלי עדיין לא חיילא המלוה - ורק חיילא לאחר מכן - וצ"ב בגדר הך דין - ויבואר.

ד' צדדים בדין אין משתלמת אלא בסוף.

ונקדים בזה במה שכבר נתבאר לעיל באמרות אברהם פ"ק דקידושין [סימן מה] שחוב ושעבוד הגוף פירושו - 'ממוני גבך' - והיינו שיש לכל מלוה חפצא ומציאות של ממון אצל הלוה - אלא שהממון הזה הוא במצב של 'לא בעין' - וגביית החוב הוא המימוש והביטוי בלמעשה להך ממון לא בעין - ואינו ממון חדש, עוד נתבאר עפ"י כל הנ"ל שלכן מצאנו מושג של 'חוב' שאין בו חיוב פרעון כלל, וכגון בעכו"ם דהפקעת הלוואתו מותר.

וכן הוכחנו נמי בשביעית בהשמטת כספים - דפקע הדין פרעון של החוב אף שהחוב עצמו עדיין קיים, והנפ"מ בזה שאם משלמים את החוב אחרי שביעית אחרי שכבר חיילא הדין שמיטת כספים - אכתי חיילא בזה פרעון - ואינו מתנה בעלמא - עיי"ש עוד ראיות לזה - ואי 'חוב' ושעבוד הגוף פירושו 'חייב' - א"כ הרי זה תרתי דסתרי - ומוכרח כנ"ל דחוב היינו 'ממוני גבך'. ומעתה יש לחקור בג' צדדים בעיקר הגדר של הך דין שאין שכירות משתלמת אלא בסוף - וכדלהלן:

- א] האם הכוונה היא שזה הזמן פרעון כמו בכל חוב - שהחוב והממוני גבך חל מיד - ועוד שהזמן פרעון קיים כבר מתחילת החוב - אלא שנקבע זמנו בפועל לשלם אח"כ.
 ב] האם החוב חל מיד - אבל עדיין לא חל בחוב דין פרעון כלל, ודומה כעת לחוב אחרי שביעית, ובסוף חל הדין פרעון - ורק אז דינו להפרע.
 ג] אולי כל החוב לא חל כלל וכלל - ורק בסוף חל כל הממוני גבך של שכירות - ועד אז אין כאן יותר מסיבה בעלמא שיחול החוב כשיגיע לסוף.
 ד] יש צד לומר דבגמר העבודה חיילא החוב של הממוני גבך, אבל החזרת הכלי חיילא הדין פרעון על החוב הזה, ויבואר - ודו"ק.

מבואר ברש"י ובתוס' - דליכא חוב של שכירות אלא כשמתחזיר את הנזמים.

והנה ז"ל רש"י [ד"ה אלא במקדש] "זר"מ סבר ישנו לשכירות מתחלה ועד סוף - ולבסוף כשמתחזיר לה - נעשית מלוה למפרע", ודייק הקצוה"ח [סימן קכו ס"ק יג] מדברי רש"י דרק בהחזרת הכלי לאשה מקודשת למ"ד מקדש במלוה מקודשת - וכן הביא מהתוס' בב"ק [צט.] - ולכא' קשה - שהרי כל המחלוקת היא האם כל רגע ורגע של עבודה הפועל נותן לבעל הנזמים את עבודתו - או שרק בסוף הוא מביא לו את כל עבודתו בתור יחידה א' של עבודה שלימה - אבל מה החזרת הכלי שייכת לענין.

עכ"פ הקצוה"ח דייק מדברי רש"י שהחילוק שיש בין מ"ד שישנו לשכירות מתחילה ועד סוף ובין מ"ד דאינו לשכירות אלא לבסוף הוא - דלמ"ד אין לשכירות אלא לבסוף - מעולם ליכא מלוה עד שיחזיר לה בסוף - ואז - לאחר חזרת הכלי הו"ל התחלת המלוה, ולמ"ד ישנה לשכירות מתחלה ועד סוף אמרינן דכי מחזיר לה הכלי לבסוף - אז נעשה 'למפרע' מלוה - אבל קודם שמחזיר לה הכלי לא הוי עליה שום מלוה כלל - ורק למפרע חיילא כאן חלות מלוה.

והוסיף הקצוה"ח שכן מבואר בהדי' בסוגי' לעיל מיניה - וכמבואר ברש"י [שם], שהרי הגמרא הקשה "אילימא אותו ממון - אלא במאי מיקדשה" - וכבר הבאנו לעיל שמבואר כאן שהגמרא הבינה שעדיין לא החזיר לה את הנזמים ואעפ"כ מקודשת לר"מ דמקדש במלוה מקודשת - ועל זה הקשו דאין כאן כסף קידושין - ותמה הקצוה"ח - הרי ר"מ ס"ל שהמקדש במלוה מקודשת - ולפני החזרת הכלי איכא עכ"פ חוב כיון שישנה לשכירות מתחילה ועד סוף - ומבואר הכא שכל

זמן שאינו מחזיר לה את הכלי לא הו"ל שום מלוה כלל - אלא כי מחזיר לה הכלי נעשית למפרע חוב ומלוה.

והוכיח מהכא יסוד גדול - דחלוק מלוה תוך זמנו דפשיטא דלמ"ד דמצי מקדש במחילת מלוה - דגם תוך זמנו מצי מקדשה - וע"כ דחלוק משכירות תוך זמנו - דלפי החזרת הכלי עדיין לא חיילא המלוה - ורק חיילא למפרע.

בעיקר החילוק בין חוב לשכירות לגבי מעמד שלשתן.

והנה הקצוה"ח קאי שם בדינו של הרא"ש שחידש שאף שבמעמד שלשתן הוא יכול להקנות מלוה לחבירו - אבל הרא"ש חידש שהחוב של שכירות אינה נקנה במעמד שלשתן, וביאר דהא במעמד שלשתן אינו מהני אלא בחוב ברור שיאמר לו "מנה לי בידך תנהו לפלוני", ובשכירות - כל זמן שאינו מחזיר את הכלי עדיין לא התחיל שום חוב, ולא הוי כחוב דלא הגיע זמנו, דליכא שום חוב עליה כלל כל זמן שאין מחזיר - וא"כ לא הוי "מנה לי בידך", ואף על גב דלבסוף הוא מחזיר את הכלי ונעשית לו מלוה וחוב למפרע, מ"מ כיון דבשעת העברת החוב במעמד שלשתן לא היה 'חוב מבורר' - לא הוי ביה דין מעמד שלשתן.

והקצוה"ח הביא הוכחה לזה ממה דכתובה נמי לא מהני במעמד שלשתן - וכמבואר בש"ך [שם ס"ק א] - והיינו דאף על גב דאיתברר לבסוף שמת הבעל - והיה לה חוב למפרע - דהא גובה ממשעבדי למפרע משעת כתובה, אלא כיון דלא הוברר בשעתו - דאפשר שלא תבוא לידי גבייה הלכך ליכא מעמד שלשתן - והכי נמי כיון שכל זמן שאינו מחזיר הכלי - לא הו"ל עליו שום חוב אלא כשמחזיר לו הכלי - אז הוא דנעשה מלוה למפרע וא"כ בשעת העברת החוב במעמד שלשתן לא היה שום חוב מבורר - ולא שייך בו מנה לי בידך, דאגלאי מילתא למפרע לא אמרינן במעמד שלשתן, עכתו"ד הקצוה"ח.

סיכום הדינים - ובמה שיש לדון בגדר הלמפרע שנתחדש כאן.

עכ"פ למדנו שיש שני דינים שונים בין שכירות לפני זמנו למלוה תוך זמנו, א] למ"ד מקדש במלוה מקודשת, ב] בדין מעמד שלשתן, ובאמת שיש גם דין שלישי שיש ביניהם חילוק - וכמבואר בריש מכות לגבי השמטת כספים בחוב של שכירות - וכדיבואר. עוד צריכים לבאר - האם המלוה חיילא מעיקרא אלא דחיילא מספק - ורק שמתברר למפרע משעת החזרת הכלי שתמיד היה חוב, או שחיילא אז למפרע - ובגדר 'מכאן ולהבא למפרע'.

ביאור החילוק בין דין שכירות אינה אלא בסוף לדין שכירות משתלמת בסוף.

והנה - מבואר בסוגי' במכות [ג:] במלוה לאחר י' שנים דאיכא ב' לישנות האם שביעית משמטת או לא, והיינו האם קרינא ביה לא יגוש או לא - דדילמא לא נקרא חוב שהוא בר נגישה. 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 [פרק 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 וקרינא 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 גוביינא הוא דין נוסף בחוב, ונתחדש מגזה"כ שזה יחול רק בחוב בסוף השכירות, ועד הסוף איכא חוב בלי זכות גוביינא.

ונראה בביאור דבריו - כנתבאר לעיל - דממוני גבך פירושו שכשמלוה ממון לחבירו או שמוכר לו חפץ, אז יש לו למלוה או למוכר "ממון לא בעין" אצל הלוקח ולוה, ורק אם הלוח יקנה לו ממון עבור החוב אז אמרינן דהממון של הממוני גבך נתפס בחפץ, שהרי סיימו הלוח לממון זה, אבל אי יתפוס המלוה הרי הוא גזולן 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 מגזה"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.

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 דמחלקינן כן, ולא אמרינן דגם במלוה לאחר י' שנים הגדר כן, היינו משום דהכא בשכירות איכא גזה"כ לומר דרק משתלמת בסוף [וכדהבאנו לעיל מהסוג' 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.

סיכום ב' הדרכים בחילוק בין שכירות להלוואה בדין מעמד שלשתן ובדין שביעית ובדין מקדש במלוה לפני הסוף.

הרי לנו ג' חילוקי דינים בין שכירות להלוואה, א] בדין מעמד שלשתן, ב] בדין השמטת כספים בשביעית, ג] בדין מקדש במלוה לפני סוף השכירות ולפני זמן פרעון בחוב - והחילוקים מתפרשים בתרי אנפי.

א] לדרכו של הקצוה"ח החוב חיילא למפרע - משעת נתינת הכלי, הלכך לא שייך ביה לא מעמד שלשתן ולא שביעית ולא קידושין - דבכל הנך דינים דיינינן בשכירות דרק חיילא החוב למפרע, ובשעת השביעית והמעמד שלשתן והקידושין עדיין לא היה חוב.

ב] לדרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל - גם אי לא חיילא למפרע - אבל למ"ד אין שכירות אלא בסוף אמרינן דעצם החוב רק חיילא בסוף - וליתא לכל הנך דינים כה"ג, וגם למ"ד ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף - הא סו"ס הדין פרעון עדיין לא חיילא, ובחוב דליכא ביה דין פרעון אין שביעית ואין מעמד שלשתן.

ולדרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל יש להוסיף חידוש נוסף לגבי המקדש במלוה - והוא - דגם למ"ד מקודשת - אבל כל זה בחוב שיש בו דין גבייה ופרעון - לא כן בחוב דעדיין ליכא בזה דין פרעון - אף שהממוני גבך של החוב כבר קיים, ודו"ק - אלא דצ"ב בטעמא דמילתא.

מדייק מהתוס' בב"ק דמחלקינן בין עיקר הממוני גבך לדין פרעון וגבייה שלו.

ונראה לדייק מלשון התוס' בב"ק [צ"ט]. בדווקא כדרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל - דהנה ז"ל התוס': "ועוד אור"י - ונראה לו עיקר - שאפי' שניהם רוצים שיחולו [הקדושין] קודם הגעת ממון לידה - אינה מקודשת אף על פי שמתחייבת לו ראשון ראשון לפי שישנה לשכירות מתחילה ועד סוף - כיון שאין יכול לתובעה בדין שכרו עד שיגיע הממון לידה ואין חשוב כנותן לה כלום בתחילתו עד שתבא שעה שיכול לתובעה בדין", עכ"ל.

ונראה שהתוס' דייקו בלשונם לומר 'שאינו יכול לתובעה' - והנה אין כוונתו שבפועל א"י לתובעה - דא"כ ה"ה בכל מלוה תוך זמנו, וע"כ כנ"ל דאיירי בחוב שאין בו זכות פרעון כלל וכלל - הרי מבואר שמצד אחד יש כאן חוב - ומאידך יש כאן חוב בלי דין תביעה וגבייה - והיינו ממש כדרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל.

מתמה בדברי התוס' בטעמא דלא מהני קידושין בשכירות לפני שחל בו דין פרעון.

עוד מבואר בתוס' בטעמא דהך סברא - דלמה אינו מקדשה לפני כן - וביארו התוס' "שאינו חשוב כנותן לה כלום בתחילתו - עד שתבא שעה שיכול לתובעה בדין" - ודבריו צריכים הסבר - ונראה שדבריו מתבארים עפ"י דבריו לעיל [מז:]: - וכדיבואר.

שיטת התוס' למה א"א לקדש בגוף החוב - כמו במלוה דאחרים.

דהנה לעיל [מז:] הביאו התוס' דין שבמקדשה בשטר חוב של אחרים מקודשת והקשו בתוס' דמה הבדל בין שטר חוב שיש לו עליה לשטר חוב דאחרים שהוא נותן לה - "הא אידי ואידי מלוה היא" - ותירץ "דודאי מלוה דידה שקנאתו כבר - ואינו נותן לה שום דבר חדש - שהרי אותם המעות היו שלה קודם הקידושין - דין הוא דאינה מקודשת - אבל כשנתן לה המלוה דאחרים - נותן לה דבר חדש שלא היה בידה קודם אמר דמקודשת - דנהי דאין המלוה בעין מ"מ זכות הוא לו כאילו היה בעין".

וביארנו כוונתו - שאך שחוב עצמו הוא ממון - דממוני גבך הוא מעות לא בעין - אבל אין לקדשה במעות שהם לא בעין אלא עד כמה שיש להם ביטוי בצורה של בעין - דאל"כ אין למעות הללו חשיבות ממון לענין קנין קידושין.

ובזה שפיר מחלקינן שבאמת יש ביטוי לממוני גבך במלוה של אחרים - כיון שבסוף יהיה גבייה - והיא תזכה במעות הללו - מכח הממוני גבך, משא"כ בחוב דידה שכבר השתמשה בכסף. והנה - הכא למדנו שיש מ"ד שסובר דגם בשט"ח דידה מקדשה - גם בלי ממון בעין - ובביאור סברתו י"ל דחולק על החילוק של התוס' בין שט"ח דאחרים לשט"ח דידה - ולדידה לא אכפת לן במה שאין ביטוי למעות של הממוני גבך - דסו"ס הוא קידש אותה במעות הלא בעין עצמם. אולם כבר הבאנו מרש"י [סוף מז.] שכתב - "אפילו לא נשתייר כו' - מקודשת בהיא הנאה דמחיל לה גבה" - ועיין בפנ"י שכוונת רש"י לבאר את המ"ד דגם בלי בעין מקודשת - וחידש שלשיטתו יש קידושין בהנאת מחילה - והקשינו - שכו"ע מודי דמהני הנאת מחילה כשמתכוונים לזה - עיין בזה לעיל ברש"י [ו:] - אולם קשה מאידך גיסא - דכל מה דמהני הנאת מחילה אינו אלא באופן שהם מתכוונים והם דיברו בהדי' על זה. - וצ"ע דהכא לא איירי אלא במקדשה בגוף המלוה - וצ"ע.

הוכחה ברורה מסוגי' דידן שאין הכוונה להנאת מחילת מלוה.

והעירני ידידי הרב ר' ישראל לרנר שליט"א שיש הוכחה ברורה מסוגי' דידן שאין הכוונה להנאת מחילת מלוה - שהרי א"כ גם בשכירות - מה אכפת ליה לרש"י דלא חיילא החוב מעיקרא - ורק לאחר מכן חיילא למפרע - הא סו"ס איכא הנאת מחילה - ולמה אינה מקודשת. ומוכרח מהכא שכוונת רש"י כך, שכבר נתבאר בתוס' שתמיד צריכים ביטוי של מעות בממוני גבך - וזה החילוק בין שט"ח דאחרים לשט"ח דידה - דלכן שט"ח דידה לא מיקרי דבר חדש, ונראה דזה גופא כוונת רש"י דבא לבאר טעמא דמ"ד דמהני מחילת מלוה - אף שאין כאן דבר חדש - ואין ביטוי במעות בעין כיון שכבר הוציאם - וביאר דאף שהוא מקדש בממוני גבך עצמם - והם לא בעין - אכן סו"ס איכא בזכייתה של הממוני גבך שלו 'הנאה' שא"צ לשלם את החוב - ואף שמעות ממש ליכא - אבל 'הנאה' איכא, ואף שאינו מקדשה בהנאה - אכן אהני לן ההנאה להיות הביטוי של הממוני גבך - ובזה גופא נחלקו האם בעינן ביטוי של מעות ממש בתור דבר חדש, או דסגי לן בביטוי של הנאה.

ביאור בתוס' לגבי הזכות גוביינא.

ונראה שזה מה שכתב רש"י לבאר בגריעותא דשכירות - שכאן זה שונה כיון שכל החוב רק חיילא למפרע ולפני החזרת הנזמים ליכא עדיין חוב - ובא לומר - שכל מה שיש לדון שיש ביטוי של הממוני גבך הלא בעין - מכח המחילה שגורמת לה שכבר א"צ לשלם, היינו דווקא כשעל ידי המחילה חיילא הפקעה של הזכות גבייה שעומדת נגדה - אבל עצם זה שפועל א"צ לשלם - בפועל - לא סגי לן - דכל היכא דאיכא 'מניעה חיצונית' מהחוב לשלם מחמת מחילה אינו כלום, שאין זה בתוך הממוני גבך עצמו, ורק כשיש חוב ויש זכות גבייה - אז יש לומר שחל הפקעה מהזכות כנגדה - וזה הביטוי של המחילה.

ונראה דהן הן דברי התוס' שביארו "שאין חשוב כנותן לה כלום בתחילתו - עד שתבא שעה שיכול לתובעה בדין" - שאין כאן שום ביטוי במחילה להחשב כנותן לה ממון לקדושין - כיון שממילא אין כנגדה תביעה.

בגדר הדין שהחוב חיילא למפרע - דחיילא מכאן ולהבא למפרע.

והנה לעיל הבאנו שמשמע מרש"י שמתחילה ליכא חוב כלל - ולאחר מכן חיילא החוב למפרע - ודלא כהגר"ש רוזובסקי זצ"ל שהחוב חיילא מתחילה מיד אלא שהזכות גבייה חיילא אח"כ - וצ"ב בכוונת רש"י.

וכפשוטו היה נראה לומר דחיילא על ספק, דתלוי אי יחזיר את הכלי או לא, ומתחדש דין מעמד שלשתן דלא מהני אלא על חוב מבורר - וכן משמע מלשון הקצוה"ח, ובזה דומה לחוב של כתובה. אולם קשה לומר כן לגבי קידושין ולגבי שביעית, שאיזה גריעותא איכא בחוב של שכירות בזה שהוא אינו מבורר, הרי על הצד שבסוף הוא מחזיר את הכלי מתברר שהיה אצלו ממון של חוב - ומתברר שקידשה בממון זה, וכן לגבי שביעית, הרי מתברר שהיתה כאן חוב שהוא בר נגישה - כיון שבסוף החזיר את הכלי - ואין לומר דמה שבפועל אין אפשרות לגבות מחמת הספק דלכן ליכא בזה שביעית דהא במלוה לי' שנים מספקא לן אי חשיב כבר נגישה.

ומכאן היה נראה דבאמת חיילא מכאן ולהבא למפרע - ובטעמא דמילתא היה נראה שבאמת - ביסוד הדברים רש"י מחלק בין החוב לזכות גבייה - וכנתבאר לדרכו של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל - אלא דרש"י סובר דמה דלא חיילא עדיין הזכות גבייה לא סגי לן לומר דאינה מקודשת וגם לא סגי לן לומר דליכא בזה דין שביעית, ולדידיה המהלך הוא שבחוב של שכירות מתחדש - דעד כמה דלא חיילא בו הזכות פרעון - אז מעיקרא נמי לא חיילא כל הממוני גבך של החוב - ואף שיש כבר סיבה מוקדמת שיחול הממוני גבך - אבל אכתי מעוכב מלחול עד שיחול החלות דין גבייה ופרעון - ואחרי חזרת הכלי שאז חל דין פרעון - אז חיילא כל החוב והממוני גבך למפרע - דממילא היתה סיבה למפרע שיחול - אלא שהיה עיכוב - אכן עד כמה שממילא חל הזכות פרעון שוב חיילא למפרע החוב.

ונמצא שהקידושין שנעשו לפני החזרת הכלי - הרי בזמן הקידושין עצמם עדיין לא היה חוב כלל וכלל - ולא קיבלה כלום - ולכן גם לא היה כאן דין שמיטה של שביעית - ודו"ק.

שיטת הרשב"א בסוגי'.

ועיין היטב בדברי הרשב"א בסוגיין - דאיכא ב' דרכים לבאר את הדין של החזרת ונתינת הנזמים - ואיכא נפ"מ בקידשה אחר בין גמר העבודה להחזרת הנזמים - ועיין עוד באבני מילואים [סימן כח ס"ק לט] מה שדן בדבריו.

סימן ס

יסוד דינא דדברים שבלב,

ובגדרי אומדנא - תנאי - מקח טעות

מעשה מושלם לעומת מעשה על הצד,

ובישוב סתירת סוגי' דידן לסוגי' דב"ב

ובביאור הדין 'דקסבר שהיא כוהנת' [מט: / נ.]²¹².

פרק א בגדר דברים שבלב שאף שהוא נאמן אכן אין בכחם להגדיר את גוף המעשה, ועומדים כדברים מן הצד שמתנגדים לחלות. < עיקר הסוגי'. > הוכחות ומקורות מהראשונים שבדברים שבלב הוא נאמן - ואעפ"כ אינם דברים. < דן בשיטת התוס' אי הוי נידון של נאמנות או לא. > מתמה בעיקר ההלכה של דברים שבלב - דסו"ס היכן הגמ"ד לקנין. < יסוד דינא שבדברים שבלב לא אכפת לן במה שאינו רוצה את עיקר החלות - וסגי בדעת במעשה. > על פי הנ"ל מבאר את הוכחת הגמרא לדין דברים שבלב מהדין בקרבן שכופין אותו עד שיאמר רוצה אני. < הוכחה לעצם היסוד - דאל"כ מה כל הנידון אי דברים שבלב הוו דברים או לא. > מוכיח כן מאתי דיבור ומבטל דיבור בלאחר ל'. < בדברי האחרונים דליכא דין דברים שבלב בהלכות לשמה ובמחשבה לחלות צדקה. > מתמה בעיקר הסוגי' דמה הצד שהוי דברים. < יסוד הגר"ח לחלק בין אומדנא ותנאי דאומדנא הוא מעשה על הצד ותנאי הוא מעשה על כל הצדדים - ומעורר בדברי הגרש"ק בזה. > מבאר שדעת האדם לא קובעת אי הוי מעשה על הצד או לא אלא שהתורה קובעת גדרי כל מעשה וגדרי הגמ"ד במעשים. < ביאור עצם הגדר של דברים שבלב לא הוי דברים - והיינו שאין בכחם לפרש את המעשה ולעשותו למעשה על הצד. > מחשבת לשמה ומחשבה של נדרי צדקה - לעומת רצון בקרבן - ובדין מקח טעות. >

פרק ב ביאור הג' חלוקות של הר"י, תנאי אומדנא וגילוי מילתא, וביאור דינא דכופן אף דהוי אומדנא < ג' חלוקות של הר"י - תנאי אומדנא וגילוי מילתא - ומתמה בהם. > ביאור הדברים - אומדנא היינו מעשה מבורר מצד עצמו - לעומת אדעתא למיסק. < מבואר בזה למה לא מהני לפרש את המעשה קודם - וביאור בדברי הרשב"א בנתן הוא ואמרה היא. > מתמה דבכופין עד שיאמר רוצה אני איכא אומדנא ומה זה שייך לדין דברים שבלב. < מתמה בדברי התוס' הרא"ש דמדמה אומדנא נגד דיבור לדברים שבלב נגד סתמא. > כל מה שנתחדש בסוגי' היא שדבריו אינם דברים להגדיר את המעשה - ובחידוש הזה שוה אומדנא לדברים שבלב. < אומדנא נגד דיבור בכפייה במתנה. >

פרק ג מקח טעות ופרטים נוספים בסוגי'. < יסוד הבית הלוי דבמקח טעות ליכא דין דברים שבלב וליכא דין תנאים. > מוכיח דבמקדש את האשה ואמר כסבור הייתי שהיא כהנת - אין בזה משום מקח טעות. < מבאר דהיכא שהוא מטעה את עצמו לא מיקרי מקח טעות - ומדויק בלשון הברייטא. > מבאר למה בכל תנאי ליכא אומדנא - ומביא את דברי המרדכי בזה. < דן למה לא לומדים מתנאים דדברים שבלב לא הוי דברים. > דברים שבלב בשליחות. >

פרק ד ביאור בדברי התוס' ריש השולח דאינו סוגי' של נאמנות. < דן בשיטת התוס' אי הוי נידון של נאמנות או לא. > הוכחה מהתוס' דג"כ מודה בזה - דמוכרח מהתוס' שגילוי דברים בדברים שבלב צריך להיות דווקא לבעלי דינים - לאשה ושליח ולבי"ד - וביאור דברי התוס' בזה. < יסוד דינא שבדברים שבלב לא אכפת לן במה שאינו רוצה את עיקר החלות - וסגי בדעת במעשה - וזו כוונת התוס' "שרוצה הוא שיתקיים הדבר בכל ענין". > במה שיש לתמוה על הביאור בזה בלשון התוס'. < דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בביאור דברי התוס'. >

פרק א

בגדר דברים שבלב

שאף שהוא נאמן

אכן אין בכחם להגדיר את גוף המעשה,

ועומדים כדברים מן הצד שמתנגדים לחלות.

עיקר הסוגי'.

בדין דברים שבלב לא הוי דברים [מט / נ] מבואר בסוגי' - "ההוא גברא דזבין לנכסיה אדעתא למיסק לארץ ישראל, ובעידנא דזבין לא אמר ולא מידי, אמר רבא הוי דברים שבלב, ודברים שבלב אינם דברים", והיינו דלא מהני מה שחושב במחשבתו שמוכרו רק מחמת זה שהולך לא"י -

²¹² דברים שנתלבנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

והדין בזה הוא שאם הוא לא מצליח למיסק לא"י דלא מתבטלת המכירה אף שהיה בלבו כן והטעם לזה שכל המחשבה שלו הוא בגדר דברים שבלב, והדין הוא שדברים שבלב אינם דברים. והוכיחו כן מהדין בקרבן שכופין אותו עד שיאמר רוצה אני, והקשו דהאיך מהני - "הא בלביה לא ניהא ליה" וע"כ דאמרינן דדברים שבלב אינן דברים - ודחו שאין ראיה - "דאנן סהדי דניחא ליה בכפרה" - והרבה יש לדון בראיה זו - ויבואר בהמשך.

עוד הוכיחו כן [שם] מהמקדש את האשה ואמר כסבור הייתי שהיא כהנת והרי היא לוייה, לוייה ונמצאת כהנת, ענייה והרי היא עשירה, עשירה והרי היא ענייה והדין בזה שמקודשת, והקשו - "הא קאמר כסבור הייתי - אלא משום דאמרינן דברים שבלב אינן דברים" - עיי"ש מה שדחו. עוד הוכיחו כן בסוגי' דינא דדברים שבלב לא הוי דברים משליחות - דשלח שליח וחשב בלבו שהשליח לא יקח מעות מכיס פלוני אלא מכיס אחר - ואי הוי דברים אז מה לא נימא שאין כאן שליחות - ומוכרח דהוי דברים - ועיי"ש מה שדחו.

הוכחות ומקורות מהראשונים שבדברים שבלב הוא נאמן - ואעפ"כ אינם דברים.

והנה יש להקדים ולחקור בעיקר הדין של דברים שבלב לא הוי דברים - האם הדין בזה הוא שאינו נאמן או שבאמת הוא נאמן - ואעפ"כ אינם דברים - והדבר מפורש בכל הראשונים שבדברים שבלב שפיר נאמן - ואינו דין מצד נאמנות - ולהלן המקורות:

א] עיין בלשון הר"ן בסוגי' שכתב דאיירי שגילה דעתו קודם וגם מתעסק בללכת וטורח לעלות - וביאר הר"ן דאל"כ אינו נאמן ומה כל הנידון.

ב] כן מבואר נמי בריטב"א בסוגי' [ד"ה אלא אמר רב יוסף] לגבי קידושין ע"מ שהיא כהנת דאיירי שנאמן שכך היה דעתו.

ג] כן כתב נמי התוס' רי"ד [שם] דכבר גילה דעתו לשכנוי שכך היה דעתו אבל בשעת המכירה לא גילה דעתו ללוקח - הלכך הוי דברים שבלב - וכתב שם מפורש דאי לא כן הרי אינו נאמן ומה כל הסוגי'.

ד] כן מבואר ברמב"ם [מכירה פרק י"א הלכה ט'] שכתב "אעפ"י שמראין הדברים שאינו מוכר אלא משום כך וכך ולא נעשה - אינו חוזר - שהרי לא פירש ודברים שבלב אינם דברים".

ה] כן מפורש נמי בריטב"א בנדרים [י"ח: ד"ה סתם נדרים] בדברים שבלב איירי דנאמן ואעפ"כ דברים שבלב אינן דברים.

ומכל זה תמה בקונטרסי השיעורים קידושין [שיעור כ"א] על דברי החכם צבי [סימן קט"ו] דלמד שהחסרון של דברים שבלב הוא חסרון נאמנות - וזה נגד כל הראשונים הנ"ל.

דן בשיטת התוס' אי הוי נידון של נאמנות או לא.

ובעיקר האי נידון אי נאמן או לא - יש לעיין בשיטת התוס' ריש השולח - דלכא' היה אפשר לומר שמפורש בתוס' שהוא נאמן - שהרי כתבו התוס' [שם] לגבי ביטול שליחות - שרץ אחרי השליח לבטלו ולא נודע דעתו עד לאחר מכן - "וטעמא משום דבאותה שעה שהוא רץ לא נודע דעתו לא לשליח ולא לאשה ולא לב"ד והו' להו דברים שבלב דאינן דברים אף על פי שנאמן לומר כך היה בלבי" - הרי מפורש בדבריו שנאמן לומר כך היה בלבי - ואעפ"כ דברים שבלב לא הוי דברים.

אולם אדרבה - דלכא' מוכרח איפכא - שהרי הוסיפו התוס' לבאר סוגי' דידן - ופירשו - "ואף ע"ג דבעלמא גבי ההוא דזבין אדעתא למיסק לארץ ישראל [קדושין מט:] בדין הוא דלא הו' דברים כיון שלא חשש לפרש רוצה הוא שיתקיים הדבר בכל ענין - אבל כאן [בביטול שליח] עושה כל מה שיכול לעשות - מ"מ עשאוהו כדברים שבלב".

הרי מבואר בתוס' שבסוגי' דידן בגוונא דאדעת' למיסק לא"י הוי דברים שבלב מה"ת ובשליח הוי דברים שבלב מזרבנו, ומוכר בסוגי' דידן הטעם דהוי מה"ת הוא משום - "שכיון שלא חשש לפרש רוצה הוא שיתקיים הדבר בכל ענין" - הרי לנו בהדי' שאינו נאמן שאינו רוצה ואדרכה - הוא באמת לא רוצה למכור בכל ענין - וצ"ע שדברי התוס' בריש השולח סותרים את כל דברי הראשונים - ועיין להלן [פרק ד] מה שיבואר בזה ליישב קושי' זו ולבאר דברי התוס'.

מתמה בעיקר ההלכה של דברים שבלב - דסו"ס היכן הגמ"ד לקנין.

והנה - בעיקר הגדרת הדין של דברים שבלב לא הוי דברים יש לעיין - שלכאול' כל ההלכה היא הלכה קשה מאד - שזה הרי ברור שקנין צריך מעשה קנין וצריך גמ"ד - וכמו שאם חסר במעשה קנין אין כאן כלום, כמו כן אי חסר בדעת אין כאן כלום, וא"כ מה כל הנידון אי דברים שבלב הוי בכלל דברים או לא הוי בכלל דברים.

הרי בשלמא אי הדברים שבלב היה דינם לפעול בתור כח חיצוני ופעולתם של הדברים הם לבטל את הקנין בצורה חיובית - אז היה מובן כל הדין - שבאמת יש כאן גמ"ד לקנין, אלא שיש נידון אי דברים שבלב חשיבי כדברים שיש בהם כח לבא ולבטל בכח ביטול חיובי, אכן אינו כן - שהרי קודם כל צריכים גמ"ד לעיקר החלות קנין - וא"כ כל שידוע לנו שאין גמ"ד לחלות קנין מחמת הדברים שבלב, שוב ליכא התחלה של החלות קנין, ומה צריכים לדון האם יש בכחם של דברים שבלב להיות 'דברים' או שאין בהם כח להיות 'דברים' - הא חסר כאן בעיקר הדעת קנין.

ובקצרה - על כח 'פעיל' ועל כח 'חיובי' אפשר לדון האם יש בו כח פעולה לפעול חלות - אכן על 'העדר' של כח א"א לדון אי יש כח 'ל'העדר' של הכח - והכא הקושי' היא - שיש לנו דיון אי חסר לו בדעתו או לא - וכיון שנאמן לנו שחסר לו בדעת קנין שוב לא יחול כלום - ומה כל הנידון אי הוי דברים או לא הוי דברים - וצ"ע גדול.

יסוד דינא שבדברים שבלב לא אכפת לן במה שאינו רוצה את עיקר החלות - וסגי בדעת במעשה.

והרבה אחרונים הלכו בדרך אחד - עיין בזה בשער חיים [סימן נא] ובקונטרסי השיעורים [שיעור כא] ובשעורי רבי שמואל בסוגיין [ס"ק שפג] - והעולה מכל דבריהם הוא כך - שכל מעשה שנעשה באופן מוחלט בלא תנאי, הגם שלבסוף נתברר שאין לו ניחותא ורצון בחלות ההקנאה - מ"מ מאחר דהיתה לו דעת והחלטה בעצם המעשה - שוב לא אכפ"ל מה דל"ל ניחותא ורצון בחלות, דבכל הקנינים סגי בדעת על המעשה וא"צ שיהא ניחא ליה בחלות - וביארו שזה עיקר החידוש של רבא מה שדברים שבלב לא הוי דברים - והיינו דלא אכפת לן מה שאין לו ניחותא בחלות - דדברים שבלב אינם דברים, והעיקר הוא שהיתה גמרית דעת והחלטה לעשות את המעשה.

על פי הנ"ל מבאר את הוכחת הגמרא לדין דברים שבלב מהדין בקרבן שכופין אותו עד שיאמר רוצה אני.

עיקר יסוד זה הוכיח הגר"ח שמולביץ זצ"ל מהמשך הסוגי' - ויישב בזה מילתא דתמיהא: הרי בסוגי' הוכיחו את הדין של דברים שבלב לא הוי דברים מהדין בקרבן שכופין אותו עד שיאמר רוצה אני, והקשו דהאיך מהני - "הא בלביה לא ניחא ליה" - וע"כ דאמרינן דדברים שבלב אינן דברים - ודחו שאין ראייה - "דאנן סהדי דניחא ליה בכפרה". ויש לתמוה:

הרי בסוגי' בב"ב הוכיחו מהכא דאגב אונסי גמר ומקני' - שוב פשוט דאיכא דעת ורצון - וזה דין ברור ומוסכם - וא"כ האיך הוכיחו הכא את הדין של דברים שבלב לא הוי דברים, וכבר עמד בזה רעק"א בסוגיין - וכ"ה בחו"ש מרן הגר"ד קידושין [סימן כ"ג] - ועיי"ש מה שהביא בזה מהגר"ח.

וביאר בזה בשערי חיים על פי הנ"ל דבעצם היסוד של דעת בקנינים ובחלויות א"צ לרצות את התוצאה והחלות - אלא שיש דין גמ"ד לעשות את המעשה קנין באופן שיש במעשה חלות קנין וחלות קידושין וכדומה - אכן מה שאינו רוצה בתוצאות לא אכפת לו - וממילא - דבדין של אגב אונסי' גמר ומקני' נתחדש דאית ליה החלטה ודעת על המעשה קנין ועל המעשה הקרבה - ותו לא, והרי ברור שהוא לא רוצה את התוצאה של המכירה שכופין אותו למכור - אלא שהחליט לעשות את המעשה עצמו - הלכך סגי לן בזה.

ונמצא שזה גופא כל ההלכה של דברים שבלב לא הוי דברים - והיינו דאחרי שיש לו גמ"ד בעיקר הקנין, שוב לא מהני ולא אכפת לו מה שאינו רוצה בחלות - ודו"ק. וה"ה בקרבן - הרי האדם יש לו גמ"ד של מעשה הקרבה - הוא כעת מקריב את הקרבן מדעתו, אלא שיש לו דעת הפכית שאינו רוצה שהחלות הקרבה תהיה - ובכל כה"ג נאמרה הלכה של דברים שבלב לא הוי דברים.

ועייין בשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בסוגיין [ס"ק שפה] דג"כ למד ע"ד זה דסגי בגמ"ד במעשה הקנין ולא צריך רצון לתוצאה - אלא דנתקשה בדין קרבן - שבשלמא בקנינים שי מעשה קנין ויש גמ"ד על המעשה קנין, אבל הכא בקרבן אין כאן יותר מרצון.

ותירץ דצ"ל דבמה שאומר בפה שיקריבו - בזה מתקיים הדין 'לרצונו', דמצד דינא דלרצונו לא בעינן שיהיה לו ניהותא בלב, אלא דבעינן 'נתינת רשות' הימנו, דהיינו שההקרבה תהיה 'לדעתו' - ולהכי כיון שבפועל נתן 'רשות' להקריב אף דבליבו לא ניהא ליה, לא איכפת לו בזה, ורק אי דברים שבלב הוי דברים ה"ז היה שובר את נתינת הרשות.

הוכחה לעצם היסוד - דאל"כ מה כל הנידון אי דברים שבלב הוי דברים או לא.

ונראה שעיקר דבריהם מוכרחים מיניה וביה - הרי כבר הקשינו לעיל דכל ההלכה של דברים שבלב לא הוי דברים קשה מאד - הרי ברור שקנין צריך מעשה קנין וגמ"ד וכמו שאם חסר במעשה קנין אין כלום, כמו כן אי חסר בדעת אין כאן כלום, וא"כ מה כל הנידון אי דברים שבלב הוי בכלל דברים או לא הוי בכלל דברים - הרי בשלמא אי הדברים שבלב היה דינם לבטל - אז מובן שיש נידון אי חשיבי כדברים שיש בהם כח לבטל, אכן אי יש דין שקודם כל צריכים גמ"ד לחלות קנין - א"כ כל שלא ידוע לנו שיש גמ"ד - שוב ליכא התחלה של החלות קנין, ומה צריכים לדון האם יש בכחם של דברים שבלב כח של דברים או שאין בהם כח של דברים - וצ"ע גדול.

והתשובה כנ"ל - שברור שיש כאן גמ"ד על עצם המעשה אלא שהיה מקום לדון שדבריו בלבו היו מבטלים את המעשה - ועל זה נתחדש שאינם דברים - ושור"ר שכבר קדמני בקושי' זו ובתשובה זו בקונטרסי השיעורים [שם] - וגם הוא הלך בדרך הנ"ל ביסוד דינא דדברים שבלב.

מוכיח כן מאתי דיבור ומבטל דיבור בלאחר ל'.

ולכא' היה נראה שיסוד זה מוכרח נמי מכל הסוגי' של אתי דיבור ומבטל דיבור בקנין לאחר ל' - הא איירי שביום הל' הוא מתנגד לחלות קנין, ונחלקו ר"י ור"ל אי מהני לבטל מעשיו מדין אתי דיבור ומבטל דיבור או לא מהני, וקשה דסו"ס האדם לא רוצה - והאיך חל החלות בע"כ - ומה שייך לדון בזה מצד אתי דיבור מבטל דיבור.

וי"ל כנ"ל - שאין הלכה לרצות את החלות, והגמ"ד במעשה קנין כבר נעשה בהתחלה - וזה דינו של המעשה של תחילת ל' לחול לאחר ל' כיון שיש במעשה גמ"ד לחול לאחר ל' - וההתנגדות שלו לאחר ל' אינו אלא בחלות - וזה לא אכפת לן כלל.

וע"ד זה עוד שזה מבואר גם בהלכה של שליחות דלא אכפת לן בהתנגדות של המשלח היכא דאיכא שליח - דדעתו נמסרה למשלח - היינו על עשיית המעשה נקבע הדעת כדעתו של השליח - וההתנגדות של המשלח מתייחסת לחלות ובזה לא אכפת לן כלל.

אולם זו אינו ראייה - שהרי יש חילוק בין רצון בחלות בשעת החלות לרצון בחלות בשעת המעשה, דזה ודאי שא"צ רצון לחלות בשעת החלות, וכדמצאנו בלאחר ל' ובשליח, אכן הכא הנידון הוא מיניה וביה בתוך עשיית המעשה - האם סגי לן בעצם ההחלטה שהוא עושה מעשה ושהמעשה יעשה את פעולתו - או דבעינן גם רצון וניחותא בשעת עשיית המעשה שהחלות שחלה מכח המעשה שרצונו שתחול - ובסוגי' דידן נתחדש שא"צ גם מיניה וביה בעשיית המעשה שתחול החלות, והעיקר הוא שיש החלטה שהמעשה יעשה באופן שהוא יחיל את החלות.

בדברי האחרונים דליכא דין דברים שבלב בהלכות לשמה ובמחשבה לחלות צדקה.

עפ"י יסוד האחרונים מבואר סברת האחיעזר [חלק ב' סימן כ"ד ס"ק ד] שהביא ליישב את קושי' החת"ס וחכם צבי - שהקשו - דלמה אמרינן שעכו"ם אדעתא דנפשי' קעביד ואינו כותב לשמה - הא למה לא יאמר בפיו שכותב לשמה - ושוב נימא אנן שהמחשבה שלא לשמה אינו אלא בגדר דברים שבלב ולא הוי דברים.

ותוכן תירוצו בזה הוא - שבלשמה אינו כן - שאי לא חשב בפועל לשמה - שוב אין התחלה ללשמה - ורק בקנינים שדנים שהיה מעשה קנין וגמ"ד במעשה קנין - אז לא אכפת לן במעשה - וכ"ה בספר הזכרון להגר"ח שמולביץ תחילת קונטרס כוונה ורצון, עיי"ש היטב.

וכעין זה מתבאר נמי מדברי הברכ"ש בנדריים [סימן ו'] שהביא את דברי השטמ"ק שדן שאם צדקה מהני במחשבה א"כ מה כל הסוגי' של ידות בצדקה, וביאר בשטמ"ק דלא מהני בלבו היכא שאינו מתיישב בלבו ושמה יתחרט - ולזה בעינן דינא דידות.

וביאר בברכ"ש דאירי בגוונא דכופין אותו שאז חיישינן ודאי שיתחרט אלא שיש בזה דין של דברים שבלב, אכן כל זה דווקא אי איכא הלכה של ידות וחשיב שהיתה כאן עשיית נדר לצדקה בפיו - וא"כ איכא גמ"ד על העשייה של הנדר של צדקה והמחשבה של חרטה היא מחשבה של דברים שבלב ולא הוי דברים, אכן אי צדקה מהני מדין מחשבה ולא מהני מדין דיבור - א"כ אין כאן כלום, שבמחשבה מיניה וביה חסר בהכלל - ולא שייך הלכה של דברים שבלב לא הוי דברים.

מתמה בעיקר הסוגי' דמה הצד שהוי דברים.

אולם מעתה תמוה מאד - הרי לפני שנגשים לסוגי' של דברים שבלב אי הוי דברים או לא - צריכים לדעת דמה עיקר דינא דגמ"ד, האם בעינן דעת על החלות קנין או דסגי לן בדעת על מעשה קנין להחיל חלות, ולכא' נתברר לן בסוגי' דתלוהו דסגי לן בהחלטה במעשה ולא בעינן גמ"ד ורצון בחלות - וא"כ מה כל הסוגי' - דמה צריכים לחדש שדעת נגדית לעכב את החלות לא מעכבת - הרי למה שיעכב אי לכתחילה לא נאמרה הלכה של גמ"ד בחלות וסגי במעשה - וזה תמוה מאד.

ובשיעורי ר' שמואל [שם] מבואר דזה גופא הסוגי' - האם דינא דגמ"ד בקנינים וחלויות צריכה דעת ורצון בחלות, או שא"צ, והכא נתחדש דין זה, והיינו דב' הסוגיות בנויות זע"ז, דהתם מבואר דאיכא גמ"ד במעשה, והכא מבואר דלא אכפת לן מה שהוא לא רוצה בחלות - וזו הכוונה "לא הוי דברים".

אולם זה לא יתכן - שא"כ אין זה ענין כלל לזה שהדברים הם בלבם ולא בפיו - ועוד דלמה בדברים שבלב כל אדם שוב הוי דברים - הרי העיקר צריכים לדעת האם יש גמ"ד במעשה ורק חסר רצון בחלות או לא - ומה זה שייך לנידון אי ההתנגדות שלו היא בלב או בלב כל אדם. וע"כ דמוכרח מהכא יסוד גדול - דאי הוי בלב או לא היא בעצמו סיבה לקבוע שהרצון הוא בחלות או שהגמירת דעת היא במעשה - וצ"ב בטעמא דמילתא - אכן זה מוכרח - ויבואר - ואי נימא כן אז שפיר נוכל לומר דבאמת ידעינן כבר לפני הסוגי' דא"צ רצון בחלות וסגי בגמ"ד במעשה, וכל הדיון מתחיל אחר הנחה זו - ודנים האם לדברים שבלב איכא מעלה של דברים שבלב כל אדם להחשב כגמ"ד במעשה או דחסר בזה - וכל זה צ"ב - וכל זה יבואר בעזה"ת.

יסוד הגר"ח לחלק בין אומדנא ותנאי דאומדנא הוא מעשה על הצד ותנאי הוא מעשה על כל הצדדים - ומעורר בדברי הגרשש"ק בזה.

ונראה כך - הגר"ח ביאר שיש ב' דינים בביטול מעשה, דין תנאי ודין אומדנא, ובתנאי ידוע שהגדר בזה הוא שזה בגדר 'מילתא אחריתי', 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.

הגר"ח הוסיף לבאר בזה את פלוגת 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 אחריתי או דאינו מעשה על כל הצדדים, אלא דאז הוי מעשה על הצד הלכך לא בעינן משפטי התנאים.

כל דברי הגר"ח בזה מבוארים בחו"ש מרן הגרב"ד נדרים [סימן כא] בשם הגר"ח - וכן הביאו בחידוש הגר"ח עה"ש [הוצאת מישור - גיטין ע"ה: ²¹³] בשמו.

וכל זה עומד נגד מה שמבואר בשערי יושר שאין מושג של מעשה על הצד - ודימה לחפירת בור על הצד, דאז שיש בור או שאין בור, אכן אי יש בור מה שייך בור על הצד, וביאר דה"ה שבמעשה ההגדרה היא כך, שגם מעשה הוא מציאות דינית והיא לא קיימת על הצד - וכל זה דלא כמבואר בדברי הגר"ח.

ולא זכיתי לרדת לעומק דברי הגרשש"ק בהא דמדמה לבור, הרי ברור שמעשה קנין וכגון מעשה משיכה שונה מחפירת בור - הרי כשאומר לו המוכר 'לך משוך וקני', הוא יכול לומר שהוא מושך לקנין, ומאידך הוא יכול לומר שהוא מושך למשיכה בעלמא בלי שום תוכן של קנין - והיינו דהך מעשה עצמו יכול להעשות בתור מעשה קנין וגם לא בתור מעשה קנין - והכל נקבע על ידו ולפי דעתו, ובזה המעשה משיכה כבר שונה מחפירת בור - דחפירת בור לא תלוי בדעתו.

ונראה דמה"ט פשוט נמי שהוא יכול להחליט שאם יקרה כך וכך זה יהיה מעשה משיכה לקנין ואי לא זה לא יהיה משיכת קנין - וממילא דהוי כבר כמעשה על הצד - שהכל תלוי בדעתו - ומה זה שייך לחפירת בור - וברור דמה"ט נקט הגר"ח דשייך מעשה על הצד באומדנא, וכן בעל מנת לפי הרמב"ם - ולא דומה לחפירת בור.

²¹³ מחידושי ר' נח בשם הגרב"ד בשם הגר"ח.

מבאר שדעת האדם לא קובעת אי הוי מעשה על הצד או לא אלא שהתורה קובעת גדרי כל מעשה וגדרי הגמ"ד במעשים.

ונראה להוסיף נקודה חשובה - האדם שעושה תנאי והאדם שיש לו אומדנא לא חושבים על הגדרים במעשה אי הוי על כל הצדדים או על הצד, ונוסיף, שעושה המעשה לא צריך לדעת את עיקר הגדרים הללו, ועוד - שהוא לא צריך לקבוע את המעשה האין הוא יחול והאין הוא 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 האין 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' דיעות 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' דיעות.

כעת צריכים לדון האין משתלכות הנך ב' דיעות - 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' הדיעות, ואין נפ"מ מה הוא בעצמו חושב, שהרי התורה קבעה שתנאי הוא מילתא אחרייתי 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.

ביאור עצם הגדר של דברים שבלב לא הוי דברים - והיינו שאין בכחם לפרש את המעשה ולעשותו למעשה על הצד.

אחרי הקדמה זו אפשר להבין את עיקר הסוגי' של דברים שבלב:

הרי בכל מצב של דברים שבלב יש נאמנות לאדם ונמצא שאנחנו יודעים שקיימות באדם ב' דיעות - דעה אחת לעשיית המעשה ודעה שניה שלא יהיה כאן חלות באופן מסויים - והדעת שלו הוא כמו בתנאים ואומדנא - וצריכים לדעת דמה גדרי דין דברים שבלב - והאין התורה קובעת את השילוב בין ב' הדיעות.

ונראה שזה תלוי בעיקר ההלכה של דברים שבלב הוי דברים או לא הוי דברים - והיינו שאם הוי דברים, אז הגדר הוא שהתורה קובעת שכל דברים שבלב יהיה דינם כאומדנא - והיינו אומרים שאף שהמעשה הוא מעשה בסתמא והיה מקום לומר שדינו להיות מעשה על כל הצדדים, אכן כמו שאם יהיה אומדנא בלב כל אדם הדין של האומדנא הוא לפרש את המעשה לעשותו למעשה על הצד - נגד הסתמא של המעשה - וזה משום שדברים שבלבו של כל אדם הם כדברים - והיינו

שכחם להגדיר את גדר גוף המעשה - כמו כן היינו אומרים בדברים שבלב - שאם דינו כ'דברים' - היינו שיש בהם כח של 'דברים' לפרש ולהגדיר את המעשה ולעשותו למעשה על הצד. אולם בדין דברים שבלב לא הוי דברים נאמר איפכא - שבאמת יש כאן ב' דיעות, דעת למכור ודעת נוספת לא למכור אי לא יעלה - והדעת שלו לא למכור אי לא יעלה לא"י היא דעת מן הצד בתור דעת של ביטול - ואינו דעת של 'פירוש' למעשה - שהרי זה הקלישות של דברים שבלב שאינם דברים - והיינו שאין בכחם לפרש את המעשה לעשותו למעשה על הצד - שזה גופא ההלכה של דברים שבלב אינם דברים - ובתור דעת מן הצד אין בכחו לבטל מעשה שרק בתנאים נתחדש כח לבטל מעשה אף שהם מילתא אחריית - ודו"ק.

וסביב זה הולך עיקר הדיון - שאם יש חשיבות לדברים שבלב, אז בכחם לפרש את המעשה ולעשותו למעשה על הצד - כמו באומדנא, ונמצא שהגמ"ד במעשה המכירה היתה אך ורק על הצד שהוא יעלה לארץ ישראל - ועל הצד שהוא לא יעלה חסר בעיקר המעשה קנין, אכן אם אין חשיבות לדברים שבלב להיות נחשבים 'כדברים', אז גם אי נימא שבודאי פשוט לנו שהיתה לו מחשבה שהוא לא מוכר על הצד שהוא לא יעלה לארץ ישראל, אכן אין בכחה של מחשבה זו לפרש ולהגביל את המעשה עצמו לעשותו למעשה על הצד - וזה גופא הדין של 'לא הוי דברים' - ונמצא דלעולם המעשה חשיב כמעשה על כל הצדדים, אלא דכחו של דעתו לעכב ולסתור את הרצון שלו שיחול החלות על כך צד שהוא לא יעלה - אכן זה לא אכפת לך דסגי לך בגמירת דעת למעשה בלי רצון לתוצאה.

והיינו - שלפני הסוגי' ברור לנו כיסוד האחרונים דא"צ רצון על התוצאה וסגי לך בדעת על המעשה - וברור לנו דהחשיבות של אומדנא קובעת את המעשה למעשה על הצד - והספק הוא האם יש את החשיבות הזו גם לדברים שבלב - ואל"כ הרי הם כדברים שמתנגדים לרצון על החלות - הלכך לא מעכבי כלום.

ונוסיף ביאור - גמירת דעת לעשות את המעשה היא כפי איך שהמעשה מתפרש, שאם הוא מתפרש כמעשה מכירה סתם, אז הגמירת דעת שלו הוא לעשות מעשה מכירה סתם - וממילא שהרצון לא למכור אי לא יעלה הוא רצון של התנגדות לחלות - שהמעשה עומד בתור מעשה סתם והוא החליט לעשות את המעשה כמו שהוא, אבל לו יצוייר ודברים שבלב היה דברים, אז הרצון עצמו היה מפרש את המעשה כמעשה על הצד שלא יעלה, ואז הגמירת דעת במעשה עצמו הוא על הצד שהגמירת דעת מיתלי תלוי בגדרי המעשה - שהוא החליט לעשות את המעשה כמו שהמעשה מוגדר - והיינו או בתור מעשה על כל הצדדים או בתור מעשה על צד אחד.

מחשבת לשמה ומחשבה של נדרי צדקה - לעומת רצון בקרבן - ובדין מקח טעות.

ומעתה אכתי א"ש למה מצאנו כמה גווני שפשוט שדברים שבלב הוי דברים - וכדלהלן: א] מה שחידשו האחרונים שבמחשבת לשמה ובמחשבה של נדרי צדקה אמרינן דדברים שבלב הוי דברים - כיון דהתם הדין בנוי על רצון בחלות, ולא סגי לך בגמירת דעת של עשיית נדר ועשיית לשמה בלב - לעומת רצון בקרבן ששם נקטינן דהוי כמו גמירת דעת בהקרבה - וכל שיש גמירת דעת דיינינן ליה למחשבה ידיה שהוא לא רוצה כמחשבה שמעכבת את רצונו בתוצאה של ההקרבה - וזה לא אכפת לך בקרבן.

[ב] יבואר להלן בשם הבית הלוי דבמקח טעות - והיינו שהיה מום במקח - הכא גם באופן דליכא אומדנא שאינו רוצה מקח עם מום כזה - והוי דברים שבלב שהוא לא רוצה חפץ עם מום כזה - אולם אכתי אמרינן דדברים שבלב ככה"ג הוי דברים לקבוע את המקח טעות. ולפי הנ"ל הדבר פשוט - שכיון שהדברים שבלב שהוא לא רוצה לקנות מיוחסים לגוף חפץ שבו נעשה המעשה קנין - הרי בכל כה"ג פשוט שבכחו של הדברים שבלב להגדיר שחסר בעיקר המעשה - שהרי כל מה שנוגע לעיקר המעשה ממש - בודאי בכחם של דברים שבלב להגביל את גוף המעשה ולעשותו למעשה על הצד - שתחילתו של כל מעשה קנין הוא שצריכים לדעת האם זה החפץ שרצונו לקנות, וממילא דרק על חפץ כזה יש מעשה ולא על חפץ אחר - וע"ע להלן בזה.

פרק ב

ביאור הג' חלוקות של הר"י,

תנאי אומדנא וגילוי מילתא,

וביאור דינא דכופן אף דהוי אומדנא

ג' חלוקות של הר"י - תנאי אומדנא וגילוי מילתא - ומתמה בהם.

בזה יבואר נמי מה שחידש הר"י בתוס' [מט: ד"ה דברים שבלב אינם דברים] - שדייקו דמשמע דבהא דזבין אדעתא דמיסק לא"י דדוקא משום שלא פירש דבריו לא חלו הדברים לעקור את המכירה - אבל אם פירש דבריו להדיא ואמר בשעת המכר שהוא מוכר אותם לפי שהוא רוצה ללכת לארץ ישראל - אז המכר בטל והקשו דסו"ס ליכא תנאי כפול ושאר משפטי התנאים - ופירש ר"י שיש ג' חלוקות:

א [בדין הכותב כל נכסיו לאחרים ושמע שיש לו בן - המתנה בטלה - וכן הכותב כל נכסיו לאשתו - לא עשאה אלא אפטרופא - ובכל כה"ג ליכא חסרון כלל של דברים שבלב - לפי שיש אומדנא ברורה שכך היה בדעתו - ודברים שבלב כל אדם הוי דברים, ודו"ק.]

ב [לאידך גיסא יש דברים שצריכים בדווקא תנאים עם משפטי התנאים - דבכל כה"ג ליכא אומדנא בדרגא של לבו ולב כל אדם, ולכן צריך תנאי - וגם אי יגלה דעתו לא יהפך להיות מעשה על הצד כל אומדנא ברורה.]

ג [במכירה אדעתא למיסק לא"י יש דין שלישי - שכאן א"צ תנאי כפול אלא 'גלוי מילתא' - דהכא אחרי הגילוי מילתא 'אנן סהדי' דאדעתא דהכי עבד - ואחרי הגילוי מילתא כבר שוה לכותב כל נכסיו - ודומה לדברים שבלב כל אדם אחרי הגילוי שלו ודו"ק.]

ולמדנו הכא דבגוונא האמצעי שצריכים תנאי, הכא גם בדברים שיגלה בגילוי מילתא לא יתפרש המעשה כמעשה על הצד - וזה שונה ממוכר על הצד לעלות לא"י, וצ"ב בטעמא דמילתא - הא בשניהם אין כאן דברים שבלב אלא דברים מגולים, ומאי שנא דברים מגולים בתנאי של מאתיים זוז [בלי משפטי התנאים], מדברים מגולים באדעתא למיסק לארץ ישראל - הרי תרוייהו אינם דברים שבלב, ומה החילוק ביניהם.

עו"ק - דמאי שנא אומדנא ממש של כותב כל נכסיו א"צ גילוי מילתא מאדעתא למיסק לא"י, הא איירי שגילה דעתו לשכנים - וכדהבאנו לעיל בתחילת הדברים, וא"כ בפועל זה גלוי, ומאי שנא דהכא דווקא אי גילה בשעת הקנין מהני - הא סו"ס איך גרע מאומדנא שלא גילה כלל אבל הדברים גלויים מעצמם.

ביאור הדברים - אומדנא היינו מעשה מבורר מצד עצמו - לעומת אדעתא למיסק.

ונראה שהביאור פשוט - דהא דכותב כל נכסיו מוגדר כאומדנא - היינו שכך מתפרש המעשה מצד עצמו - שכל מי שרואה מעשה של כותב כל נכסיו רואה את המעשה כמעשה על הצד שאין לו בן - הרי שהמעשה מצד עצמו מתפרש כך, וממילא שהמעשה הוא מעשה על הצד, אכן כיון שבמוכר כל נכסיו יש אופנים שינו משום שדעתו למסיק לא"י - א"כ המעשה מצד עצמו לא מתפרש כך - אכן כיון שיש מציאות במעשה עצמו שלעלות לא"י גורמת מכירה מהסוג הזה - שוב סגי לן בגילוי דעת לעשותו למעשה כזה שאם הוא גילה דעתו - אז המעשה מצד עצמו כבר מתפרש כמעשה שייך לסוג הזה.

אולם גט עבור מאתיים זוז אינו צד במעשה כלל, שהגט והמאתיים זוז לא שייכי זל"ז כלל - ורק הוא רוצה לשייכם זל"ז - הכא המעשה לא יהפך להיות מעשה על הצד גם אי יגלה דעתו כמו בוכר אדעתא למיסק - שהרי המאתיים זוז הוא באמת לא צד במעשה - ולכן בעינן תנאים, ותנאים הם מעשים על כל הצדדים עם מצב חיצוני שמבטל את המעשה.

וזה ממש הביאור בדברי הבית הלוי שהבאנו לעיל שיש אופן נוסף - והוא במקח טעות - דהתם מהני דברים שבלב ממש - גם בלי שיש כאן אומדנא בלב כל אדם, וגם בלי שיגלה דעתו - והביאור כנ"ל, שהדבר שהוא הכי קשור להגדרת המעשה הוא החפץ והפרטים של החפץ שבו נעשה המעשה - וממילא דבודאי שחסר בעיקר המעשה באופן שהוא לא רוצה - שהאדם לא עושה קנין סתם על כל חפץ שיהיה - והוא שוב מחליט מה הוא רוצה - אלא עיקר ההחלטה במעשה מיתלי תלי במהות החפץ והפרטים של החפץ - ודו"ק.

למדנו הכא שהחילוקי דרגות מיתלי תלי עד כמה שהמעשה עצמו מתפרש ע"י המחשבות הללו - ועד כמה שהמחשבות מצד עצמם הם מחשבות מן הצד - וזה החילוק בין תנאי לאדעתא דלמיסק לארץ ישראל - ודו"ק - והכל עפ"י הנ"ל.

מבואר בזה למה לא מהני לפרש את המעשה קודם - וביאור בדברי הרשב"א בנתן הוא ואמרה היא.

בזה מבואר היטב מה ההבדל באדעתא למיסק לארץ ישראל אי גילה את דעתו לשכנים מקודם או למוכר בשעת מעשה - והא סו"ס הדברים מגולים ולא עומדים בלב שלו. ולפי הנ"ל הן הן הדברים - שכל הנידון הוא האם הדברים שבלב מפרשים את המעשה כמעשה על הצד או לא, ופשוט שגילוי דעת מקודם - לפני המעשה - אינו כלום בתור פירוש למעשה אי לא פירשם אח"כ בשעת עשיית המעשה - ולכן ברור למה כל המודד של דברים שבלב הוא דווקא בשעת המעשה.

ונראה דיסוד זה מתבאר בדברי הרשב"א בקידושין בסוגי' של נתן הוא ואמרה היא - ועיי"ש שיש הרבה קושיות בדבריו - ועיין בדברינו באמרות אברהם בפרק קמא דקידושין [סימן לו] מה שהבאנו בזה מהגר"ש היימן - והמתבאר מהדברים הוא שאמירה של האשה לא מוציאה מידי דברים שבלב לפי הצד שהיא לא חשיבא כבע"ד בקידושין - כיון שכתוב 'כי יקח' - והאשה חשיבא כאדם מן הצד דלא מהני גילוי דברים בדיבור שלה. והיינו שזה דומה ממש לגילוי דעת לשכנים לפני המעשה - שהמעשה עצמו לא מתפרש אלא עפ"י עושי המעשה וגם בשעת עשיית המעשה - והכל אחד.

מתמה דבכופין עד שיאמר רוצה אני איכא אומדנא ומה זה שייך לדין דברים שבלב.

בדרך זו אפשר ליישב קושי' חמורה בעיקר הדמיון של הגמרא בין כופין אותו עד שיאמר רוצה אני בקרבן - למוכר אדעת' למיסק לא"י.

הרי באומר 'רוצה אני' אין כאן דברים שבלב נגד הדיבור של רוצה אני אלא שיש כאן דברים שבלב כל אדם - שיש אומדנא ברורה שהוא לא רוצה, והיינו שגם אחרי מה שנתבאר לעיל מהגר"ח שמולביץ זצ"ל שיש גמ"ד להקריב דאגב אונסי' גמר ומקני' אכן הדעת שאינו רוצה את החלות היא דעת של אומדנא ולא של דברים שבלב בעלמא - וא"כ למה אין לזה הלכה של אומדנא - וקושי' זו הקשה התוס' הרא"ש בסוגי' דידן [ריש נ'].

ותירץ "ועוד יש לומר דבודאי קאמר והא בליביה לא ניחא ליה - אף על גב דבעלמא היכא דאנן סהדי אזלינן בתר אומדן דעתא - היינו משום דהוי כאלו התנה בפירוש שעל מנת כן הוא עושה - אבל הכא שמכחיש בפיו מה שבלבו דבפיו אומר רוצה אני - ואף על גב דאנן סהדי דאינו רוצה אזלינן בתר פיו כיון דבעלמא דברים שבלב אינן דברים".

והיינו שנגד פיו מפורש לא מהני אומדנא וביאר דבכל אומדנא אמרינן דהוי כאלו התנה בפירוש שעל מנת כן הוא עושה והכא נגד פיו א"א לומר כן, ואין כוונתו שאומדנא הוי כתנאי מילתא אחריתי - [ודלא כהגר"ח] שהרי ברור שאינו כתנאי כיון שהוא לא התנה במשפטי התנאים, אלא שכוונתו שכל אומדנא מהני לפרש מעשה כאילו 'אמר ודיבר' בפירוש שהוא עושה מעשה על הצד, [ואין הכוונה לגדרי תנאים], אבל א"א לומר דהוי כאילו 'אמר ודיבר' בפירוש שהוא עושה מעשה על הצד באופן שאמר בהדי' שאינו עושה על הצד - הלכך אומדנא לא יכולה לסתור דברי פיו.

הרי לנו כלל ברור - שכל כחו של אומדנא - היינו לפרש מעשה שנעשה בסתמא נגד הסתמא של המעשה - אבל אין בכחו של אומדנא לפרש נגד פיו ממש, ויסוד זה מפורש נמי בתוס' רי"ד בב"ב [קמ"ו] עיי"ש.

מתמה בדברי התוס' הרא"ש דמדמה אומדנא נגד דיבור לדברים שבלב נגד סתמא.

אולם מעתה קשה דמה הוכיחה הגמרא לדין דברים שבלב מהדין של אומדנא, דתרתני נינהו, שהרי דברים שבלב לא מהני לפרש מעשה כנגד הסתמא של המעשה ומאידך גיסא - הרי אומדנא מהני לפרש מעשה כנגד הסתמא של המעשה וכל מה דלא מהני היינו דווקא נגד דיבור מפורש ומה באו בסוגי' להשוותם זה לזה - ועוד דמפורש בתוס' הרא"ש ששניהם הלכה אחת וכלשוננו - "דבאנן סהדי דאינו רוצה - אזלינן בתר פיו כיון דבעלמא דברים שבלב אינן דברים" - וצ"ע.

כל מה שנתחדש בסוגי' היא שדבריו אינם דברים להגדיר את המעשה - ובחידוש הזה שוה אומדנא לדברים שבלב.

ונראה שהביאור על פי דברינו:

בכל הסוגי' ידעו שיש קלישות מסויימת לדברים שבלב נגד סתמא של מעשה ויש קלישות לאומדנא נגד דיבור מפורש - ויש סברא בכל הנך שיש בהם קלישות שלא יוכלו לקבוע הגדרות במעשה - אכן הגמרא היתה צריכה מקור שיש מושג כזה שכשיש ב' דיעות באחד שעושה מעשה שכשהדיעה הנגדית יש בה קלישות שאז מגדירים את הדיעה ההיא כדיעה חיצונית ולא כדיעה שמגדירה את המעשה עצמה - זה כל הסוגי' שבכל כה"ג נתחדש ש"אינם דברים" - והיינו שאין בכחם להגדיר את המעשה.

שני החידושים הם חידוש אחד שכל שיש קלישות, הדברים מוגדרים כך - ודו"ק.

אומדנא נגד דיבור בכפייה במתנה.

שאלוני - הרי במתנה מתבאר בסוגי' בב"ב דלא אמרינן תלויה ויהיב ולא גמר ומקנה - וקשה דסו"ס מה שאינו רוצה הוא דברים שבלב כל אדם נגד דיבור ולמה מהני - ומה אכפת לך מה שאין דין גמר ומקנה.

והתשובה - שדיבור כזה שאין התחלה של גמ"ד בעיקר המעשה - שוב אין מקום לומר שיש דיבור וכנגדו דברים שבלב כל אדם - שאז הדיבור אינו בגדר דיבור - ודומה לאיתקל מילולי' - והראני תלמיד אחד לדברי התוס' רי"ד בסוגי' הכא שמתבאר כעין זה.

פרק ג**מקח טעות****ופרטים נוספים בסוגי'.****יסוד הבית הלוי דבמקח טעות ליכא דין דברים שבלב וליכא דין תנאים.**

והנה - יעויין בבית הלוי [חלק ג סימן ג] שייסד יסוד גדול בדין דברים שבלב - דהנה יש ב' סוגים של אומדנות - א] היכא דבא לבטל מכר או קידושין משום דבר שנתחדש אח"כ - ולומר דעל זה האופן לא נתרצית, ובכה"ג הביטול הוא בגדר תנאי וצריך בו משפטי התנאים, והכא שייך בזה הסברא דדברים שבלב אינם דברים בלא תנאי מפורש, וכהא דהביאו התוס' והרא"ש בסוגי' בשמע שמת בנו וכתב נכסיו לאחר - דשפיר שייך בזה דין דברים שבלב אלא דכיון דהוי אומדנא דמוכח ליכא להאי חסרון - והרי הכא עצם הקנין שהקנה להאחר היה כהוגן - אלא דמטעם אחר צריך לבטלו - ומשו"ה אם לא היה אומדנא דמוכח היה נקרא דברים שבלב.

ב] דבר שהיה בו טעות בעצם המעשה - וכגון בנתקדשה לאחד ונודע שהוא בעל מום או הוא מוכה שחין - והיא לא ידעה מזה - דזה נקרא מקח טעות - והא דטעות חוזר אינו בגדר תנאי דהכא הביטול של הדבר הוא מצד דעצם המעשה היה בטעות.

וכתב בזה הבית הלוי שברור שבדין השני של מקח טעות פשוט שלא שייך לדון בו דין דברים שבלב - וממילא דגם לא בעינן כלל שיהיה אומדנא דמוכח - וכל מום שמקפדת עליו - כשנודע לה הרי הוא מקח טעות וחוזר - עיי"ש מה שביאר בזה.

והנה נתבאר לעיל דעיקר דינא דדברים שבלב בא לומר שבמוכר אדעתא למיסק לא"י יש לאדם הזה ב' דיעות, א] גמירת דעת לעשות מעשה מכירה, ב] דעת נוספת לעכב את החלות באופן שלא יצליח לעלות - דאז לית ליה דעת למכור, וכיון דדברים שבלב לא הוי דברים - אמרינן - שהדעת השניה לא 'מפרשת' את המעשה ואת הדעת למכור לעשותו למעשה על הצד - אלא דנשאר כמעשה גמור על כל הצדדים - והדעת הנוספת רק מעכבת את הרצון לתוצאה כיון שאין להם חשיבות של 'דברים' לענין לפרש את המעשה.

ונראה דעפ"י מבוארים היטב דברי הבית הלוי - דהיכא דחסר בעיקר הדעת הראשונה בגוף מעשה המכירה - דעל הצד שזה בעל מום ליכא דעת בעיקר המעשה מקח - הכא ליתא לכל הך נידון - דהכא בודאי שהמחשבה [שהוא לא רוצה על הצד שזה חפץ אחר] מגבילה ומגדירה את המעשה והדעת קנין להיות מעשה ודעת 'על הצד' שזה החפץ - ופשוט.

מוכיח דבמקדש את האשה ואמר כסבור הייתי שהיא כהנת - אין בזה משום מקח טעות.

והנה הגמרא דנה בדין של המקדש את האשה ואמר - כסבור הייתי שהיא כהנת - דהכא נימא דברים שבלב - ודן בזה בשיעורי הגר"ש רזובסקי זצ"ל שיש לחקור - דמצד מה היה אפשר לבטל הקידושין, אם מצד מקח טעות שאין זה מה שרצה לקדש, או רק מצד תנאי, ואי נימא דשייך לבטל

הקידושין מדין מקח טעות, א"כ יהיה ראיה מהכא דדינא דדברים שבלב אינן דברים, הוא גם לענין מקח טעות, דדברים שבלב אינם גורמים למקח טעות - נגד דברי הבית הלוי הנ"ל - ולדרכו ע"כ צ"ל דנקט דהכא לא הוי מקח טעות, ורק מדין תנאי אתינן עלה.

והגר"ש רוזובסקי זצ"ל הוכיח כן עוד מהמהרש"א [מ"ט: בתוד"ה דברים] שהקשה על תירוצו של הרשב"ם, דהא דלא בעינן הכא תנאי כפול היינו משום דבדבר שבממון לא בעינן תנאי כפול - והקשה מהא דכסבור הייתי שהיא כהנת, דמדיוקא משמע שאם פירש דבריו להדיא שפיר הוי תנאי, והקשה דהוי איסורים והכא כבר בעינן תנאי כפול, דזה לא הוי דבר שבממון, ע"ש, ואי נימא דהכא מדין מקח טעות אתינן עלה לק"מ על הרשב"ם - דודאי דבמקח טעות לא בעינן תנאי כפול - ומבואר מהמהרש"א דנקט דהכא רק מדין תנאי אתינן עלה אבל מקח טעות לא הוי.

מבאר דהיכא שהוא מטעה את עצמו לא מיקרי מקח טעות - ומדויק בלשון הברייתא.

וביאר בזה - שהבית הלוי ביאר דמקח טעות הוי רק כשהוא מום במקח - דאז אי"ז החפץ שרצה לקנות או לקדש, אבל בכסבור שהיא כהנת ונמצאת לויה אי"ז מום במקח, דכהנת ולויה אי"ז 'אדם אחר' אלא שהוא רצה גם מעלת כהונה וזה הוי כדבר צדדי דלא הוי מקח טעות, אולם קשה לומר כן, דהרי הוא רצה כהנת וא"כ אצלו לויה או ישראלית זה דבר אחר ואי"ז מה שרצה לקדש - הלכך פירש - דנראה דטעמא דלא הוי מקח טעות הוא מפני שהוא הטעה את עצמו, דלא היה לו לחשוב שהיא כהנת, ואף שכנראה שהיה לו רגליים לדבר - אכן לא היה לו לסמוך ע"ז, והיה צריך לברר אם אמנם היא כהנת, ובכה"ג לא הוי מקח טעות דאיהו דאטעיה אנפשיה.

והגר"ש רוזובסקי זצ"ל הביא לזה הוכחה ברורה - דיעויין היטב בלשון הברייתא שהביאו בסוגי' - ומבואר שם "דמקודשת - מפני שלא הטעתו", ולכאורה צ"ע שאם הטעם הוא משום דדברים שבלב לא הוו דברים, א"כ מה הוצרך התנא להוסיף הטעם 'מפני שלא הטעתו'.

והיה אפשר לומר דהכונה דאם היא הטעתו שאמרה לו שהיא כהנת שוב לא היה זה דברים שבלב דהא קידשה על דעת מה שאמרה ורק מכיון שהיא לא הטעתו הוי דברים שבלב, אולם מפרש"י לקמן [ס"ב.] לא משמע הכי, שפי' - הא דתנן "מפני שלא הטעתו - אלא הוא הטעה את עצמו", ע"ש, וזה צ"ע דהא טעמא הוי משום דדברים שבלב אינם דברים.

ולפי הנ"ל שפיר ניחא, דהא אם היה זה מקח טעות לא היה חסרון במה דהוי דברים שבלב, ולהכי הוצרך התנא לבאר דלא הוי מקח טעות, מפני שלא הטעתו אלא הוא הטעה את עצמו, דבכה"ג לא הוי מקח טעות, וכמש"נ, אלא דאף דלא בטל מדין מקח טעות אכתי היה קשה דסו"ס בליביה לא ניחא ליה - ולמה לא יועיל מדין תנאי, או מדין אומדנא, וע"ז אמרינן בסוגי' משום דדברים שבלב אינן דברים.

מבאר למה בכל תנאי ליכא אומדנא - ומביא את דברי המרדכי בזה.

מקשים העולם - 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 [תוס' כתובות נו] - הא סו"ס האומדנא יהני לעשותו למעשה על הצד.

ולפי הנ"ל א"ש - הרי הוא התנה - וכל 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 הנ"ל - וז"ל: "ורא"ם פי' בס"י דברים שבלב אינם דברים לבטל דברי פיו דכיון שמשמע דברי פיו בענין אחד ומחשבתו בענין אחר אף על פי שברור לנו שחישב בלבו לבטל דברי פיו, בטר 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.

דן למה לא לומדים מתנאים דדברים שבלב לא הוי דברים.

ויש להקשות דלמה לא הוכיחו בסוגי' זו הא דדברים שבלב לא הוי דברים מפרשת תנאים - דעצם זה דנאמר דין משפטי התנאים מוכיח שדברים שבלב לא הוי דברים. וצ"ל כנ"ל - שיש דרגות שונות עד כמה שהמחשבה שבלבו עומדת נגד עיקר מעשיו ועד כמה שזו מחשבה מן הצד, והבאנו לעיל ג' חלוקות מהר"י בתוס' - ואה"נ דבדרגא זו של 'תנאים' היה פשוט דלא הוי דברים - והסוגי' באו להוכיח דרגות אחרות דגם התם לא הוי דברים - אף בגוונא דלא תלוי בתנאים.

דברים שבלב בשליחות.

בסוגי' הוכיחו דינא דדברים שבלב לא הוי דברים משליחות - דחשב בלבו שלא יקח מעות מכיס פלוני אלא מכיס אחר - והעירני תלמיד אחד דכל מה ששייך לדון בדין דברים שבלב הוא אחרי שיש מושג של מעשה על כל הצדדים, והיינו שמכירה וקידושין אמורים להיות חלויות על כל הצדדים - בגלל שיש סיבה במעשה קנין וקידושין לחול בכל האופנים, ולכן יש לדון דאולי הדעת של דברים שבלב היא דעת צדדית שלא מגדירה את גוף המעשה.

אולם בשליחות אינו כן - וראיה ממה דלא בעינן תנאים במשפטי התנאים במינוי שליחות - שהרי עיקר מהותו של שליח הוא שהוא נשלח לשליחות על פיו של המשלח - ויעויין בדברי הר"ן בפרק האומר [קידושין ס"א - סוף כ"ה: בדפי הרי"ף] שכתב שבאמת אין צריכים למשפטי התנאים כשעושה תנאים בשליחות - שהרי השליחות עצמה נמדדת כפי האיך שהשליחות נאמרה - שכמו שאם הוא אומר לקיים את השליחות במקום פלוני, הרי זה גוף השליחות, כמו כן בכל התנאים זה גוף השליחות - וז"ל "לפי שאינו נעשה שלוחו אלא במה שנראה מתוך דבריו".

ולפי"ז יש לדון דמה הצד דאיכא חסרון של דברים שבלב לפרש שליחותו - הא כיון שכל מהותו של שליחות מיתלי תלי כפי האיך שהוא נשלח - א"כ כל הפרטים והאופנים שבהם נעשה השליחות הם ממילא חלק מעיקר צורת המינוי - ולא יהני בזה דין דברים שבלב - ודו"ק.

פרק ד

ביאור בדברי התוס' ריש השולח

דאינו סוגי' של נאמנות.

דן בשיטת התוס' אי הוי נידון של נאמנות או לא.

הבאנו לעיל את דברי התוס' ריש השולח - דלכא' היה אפשר לומר שמפורש בתוס' שהוא נאמן - שהרי כתבו התוס' [שם] לגבי ביטול שליחות - שרץ אחרי השליח לבטלו ולא נודע דעתו עד לאחר מכן - "וטעמא משום דבאותה שעה שהוא רץ לא נודע דעתו לא לשליח ולא לאשה ולא לב"ד והווי להו דברים שבלב דאינו דברים אף על פי שנאמן לומר כך היה בלבי" - הרי מפורש בדבריו שנאמן לומר כך היה בלבי - ואעפ"כ דברים שבלב לא הוי דברים.

אולם אדרבה - דלכא' מוכרח איפכא - שהרי הוסיפו התוס' לבאר סוגי' דידן - ופירשו - "ואף ע"ג דבעלמא גבי ההוא דזבין אדעתא למיסק לארץ ישראל [קדושין מט:] בדין הוא דלא הווי דברים כיון שלא חשש לפרש רוצה הוא שיתקיים הדבר בכל ענין - אבל כאן [בביטול שליח] עושה כל מה שיכול לעשות - מ"מ עשאו כדברים שבלב".

הרי מבואר בתוס' שבסוגי' דידן בגוונא דאדעתא למיסק לא"י הוי דברים שבלב מה"ת ובשליח הוי דברים שבלב מדרבנן, ומוכר בסוגי' דידן הטעם דהוי מה"ת הוא משום - "שכיון שלא חשש לפרש רוצה הוא שיתקיים הדבר בכל ענין" - הרי לנו בהדי' שאינו נאמן שאינו רוצה ואדרבה - הוא באמת לא רוצה למכור בכל ענין - וצ"ע שדברי התוס' בריש השולח סותרים את כל דברי הראשונים.

הוכחה מהתוס' דג"כ מודה בזה - דמוכרח מהתוס' שגילוי דברים בדברים שבלב צריך להיות דווקא לבעלי דינים - לאשה ושליח ולבי"ד - וביאור דברי התוס' בזה.

ונראה דע"כ שאין זה הפשט בדברי התוס' - שהרי לכא' יש הוכחה מיניה וביה בתוס' שמודה לדברי הראשונים - דהנה התוס' כתבו שכאן מיקרי דברים שבלב כיון שלא נודע לאשה ולשליח ולבי"ד - וקשה דמה ראה בהנך ג' דבהם דווקא מוציאים מידי דברים שבלב.

ונראה פשוט דכוונתו כמו שנתבאר מהתוס' רי"ד שבאדעתא למיסק לא"י מיירי שאמר לשכנים שכך דעתו, אבל לא מהני כיון דלא אמר ללוקח - והיינו דרק גילוי לבעלי דינים מהני להוציא מידי דברים שבלב - וממילא פשוט שזה הביאור בדברי התוס' דאף אי גילה דעתו לאחרים אבל אי לא גילה להנך תלת לא מהני - ואחרי כל הנ"ל ברור - דה"ה דבמכירה איירי גם בכה"ג שגילה דעתו לשכנים - וממילא דליכא חסרון של נאמנות - ושוב קשה סברת התוס' שכנראה מדבריו שאינו נאמן - ויבואר בהמשך.

וזה דומה למה שהבאנו לעיל [פרק ג] מהרשב"א בקידושין בסוגי' של נתן הוא ואמרה היא - שאמירה של האשה לא מוציאה מידי דברים שבלב לפי הצד שהיא לא חשיבא כבע"ד בקידושין - כיון שכתוב כי יקח - והאשה חשיבא כאדם מן הצד דלא מהני גילוי דברים בדיבור שלה. עכ"פ עיקר דברי התוס' תמוהין - דמה כוונתו "דרוצה הוא שיתקיים הדבר בכל ענין".

יסוד דינא שבדברים שבלב לא אכפת לן במה שאינו רוצה את עיקר החלות - וסגי בדעת במעשה - וזו כוונת התוס' "שרוצה הוא שיתקיים הדבר בכל ענין".

והגר"ח שמולביץ זצ"ל שם] ביאר שודאי שהתוס' מודה לכל הראשונים שהוא נאמן - ואין כוונת התוס' שהוא באמת רוצה שהדבר יתקיים בכל ענין - וביאר שכוונת התוס' ליסוד הנ"ל בגדר של דברים שבלב לא הוי דברים - וכדיבואר:

והיינו שכוונת התוס' שבאמת כל רצונו היה למכור ע"מ לעלות לא"י - אכן הוא היה בטוח שבדאי יעלה לא"י ולא היה בדעתו להגביל את המעשה ולהתנות שהמעשה לא יחול אם לא יעלה לא"י, כיון שהוא חשב שיעלה בודאי וממילא שהוא חשב שא"צ לתנאי כלל - ונמצא שהמעשה נעשה באופן מוחלט בלא תנאי, והגם שלבסוף נתברר שלא עלה ול"ל ניחותא בחלות ההקנאה - מ"מ מאחר דהיתה לו דעת לעצם המעשה לא אכפ"ל מה דל"ל ניחותא בחלות, דבכל הקנינים סגי בדעת על המעשה וא"צ שיהא ניחא ליה בחלות.

וביאר שזה עיקר החידוש של רבא מה שדברים שבלב לא הוי דברים - והיינו דלא אכפת לן מה שאין לו ניחותא בהחלות - דדברים שבלב אינם דברים.

וביאר דזוהי גופא כוונת התוס' במש"כ "רוצה הוא שיתקיים הדבר בכל ענין", דודאי דאין כוונתם דניחא ליה למכור גם אם לא יעלה לא"י, אלא כוונתם דעצם המעשה נעשה בלא הגבלות ותנאים כיון שרצה בצורה מוחלטת למכור כיון שלא עלה על דעתו שלא יוכל לעלות לא"י - ולהכי לא אכפת לן מה שלבסוף לא ניחא ליה בהחלות - עכתו"ד.

במה שיש לתמוה על הביאור בזה בלשון התוס'.

והנה הבאנו הרבה הוכחות לגדר הדין דברים שבלב לא הוי דברים - אכן עיקר ההנחה שלו שכל ההלכה של דברים שבלב קאי דווקא באופן מסויים - והיינו באופן שהיה בטוח שבדאי יעלה לא"י - ולכן לא היה בדעתו להגביל את המעשה ולהתנות שהמעשה לא יחול אם לא יעלה לא"י, כיון שהוא חשב שיעלה בודאי - ונראה שזה חידוש גדול - שהרי מה יהיה הדין באופן שיאמר בהדי' שודאי שהוא חשב שמא לא יעלה ורצה להתנות אלא ששכח בשעת המקח לומר מפורש את התנאי - אבל דעתו היה לומר את התנאי ואמר לשנים לפני המקח להזכירו ושכחו להזכירו - הרי נתבאר שאין חסרון בנאמנות [שהרי איירי באופן שאמר לכל השכנים שזה כל דעתו במכירה] ונמצא שהוא נאמן בזה, ואטו נימא דבכה"ג באמת דברים שבלב הוי דברים והוא רק עשה את המעשה על הצד - וצ"ע.

ועוד - שהרי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל תמה על דרכו של הגר"ח שמולביץ זצ"ל בביאור לשון התוס' - שהוא ביאר את כוונת התוס' במש"כ "רוצה הוא שיתקיים הדבר בכל ענין", דכוונתם דעצם המעשה נעשה בלא הגבלות ותנאים - ולהכי לא אכפת לן מה שלבסוף לא ניחא ליה בהחלות כיון שהיה בטוח שעולה לא"י.

ותמה בזה - דמיניה וביה מוכרח בתוס' שגם בביטול שייך הך חילוקא - והיינו דבגוונא דהיה לו לפרש את הביטול והוא לא פירש את הביטול - דאז הוי פשיטא להו דהו"ל דברים שבלב ולא מהני הביטול, וכל מה שדנו התוס' הוא רק בגוונא שנאנס מלפרשם ולא היה לו לפרש.

למדנו מהתוס' דגם בביטול אמרינן דבביטול בלבו באופן שהיה לו לפרש את הביטול ולא פירש - דאז איכא הוכחה דאין כוונתו לביטול וע"כ שרוצה הוא שתתקיים השליחות בכל ענין - וצ"ע דבזה ל"ש דברי הגר"ח שמולביץ זצ"ל - הא במכירה מפרשינן שעושה מכירה גמורה בלי דעת

לבטל, והכא מה שייך לומר דאמרינן שלא ביטל - הא באמת ביטל אלא שלא חשש לפרש את הביטול.

דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בביאור דברי התוס'.

ובביאור דברי התוס' ביאר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל באופ"א, וזה על פי שיטת הרשב"א בסוגיין - שהוכיח דכל הדין דברים שבלב אינם דברים נאמר רק בכה"ג שמחשבת לבו סותרת לפיו ואנו דנים שהמחשבה תבטל את מה שאמר בפיו, אבל בכה"ג שמחשבת לבו אינה באה לבטל את מעשיו או את דיבורו לא אמרינן דדברים שבלב אינם דברים.

ולפי דבריו פירש את כוונת התוס' באופ"א, דאין כונתם דאמרינן שרצונו למכור גם אם לא יעלה לא"י, אלא כוונתם לבאר מ"ט בההוא גברא מחשבתו סותרת למעשיו ולדיבורו, דהא אותו אדם לא אמר להדיא שדעתו למכור גם אם לא יעלה לא"י, וע"ז כתבו התוס' "כיון שלא חשש לפרש רוצה הוא שיתקיים הדבר בכל ענין", וכונתם דכיון שהיה לו לפרש ולא פירש נמצא שמעשה המכירה מצד עצמה 'מורה' שדעתו למכור בכל ענין ושוב א"א לדון מכח מחשבתו לבטל את המכירה, דכיון שמעשה המכירה 'מורה' שכונתו למכור בכל ענין נמצא דמחשבת לבו סותרת לפיו ולמעשיו, ומה"ט אמרי' דדברים שבלב אינם דברים ודו"ק.

ולפי"ז נמצא דעיקר החילוק בין ההוא גברא דזבין נכסיה לנידו"ד של ביטול שליחות הוא עפ"מ"כ הרשב"א דבעינן שמחשבת ליבו תהא סותרת למעשיו, ובזה חילקו התוס' דהתם המעשה מצד עצמו 'מורה' שכונתו למכור בכל ענין, שהרי היה לו לפרש ולא פירש, ונמצא שמחשבת לבו סותרת למעשיו, משא"כ בנידו"ד שלא היה לו לפרש - אין מעשיו מראים היפך המחשבה, ול"ש לומר שדברים שבלב אינם דברים ודו"ק.

ולדרך זו א"ש מה שהקשינו דמדברי התוס' משמע דגם בביטול דינא הכי דכשנאנס מלפרשם אי"ז דברים שבלב, דבאמת גם בביטול שייכא דהך סברא, דבגונא שהיה לו לפרש ולא פירש נמצא שמעשיו מורים דניחא ליה בהשליחות ואין דעתו לבטל, ובכה"ג חשיב דמחשבת לבו סותרת לפיו ולמעשיו, משא"כ בגונא שנאנס מלפרשם אין מחשבתו סותרת למעשיו ואי"ז ככל דברים שבלב - ועיין באמרות אברהם גיטין [פרק השולח סימן ו] למה בביטול מיקרי שיש כאן דברים שבלב שסותרים לדיבור - עיי"ש.

סימן סא

ב' דינים בדינא דדברים שבלב,

[א] דברים שבלב נגד דיבור [רשב"א], [ב] דברים שבלב לגבי עשיית חלות [מט: / ג.].

פרק א' ב' דינים בדברים שבלב, בג' סוגיות. \diamond שיטת הרשב"א בדין דברים שבלב לא הוי דברים. \diamond בדברי הברכ"ש שיש ב' דינים בדברים שבלב לא הוי דברים. \diamond תוספת דברים בזה מרבינו הגרנ"ט דליכא חסרון של גמ"ד בדברים שבלב. \diamond דברי הגר"ח בהוכחה מידות נזירות לדין דברים שבלב. \diamond סיכום - ג' סוגיות בדברים שבלב. \diamond

פרק ב' בדין אומדנא להחיל חלות, וסיכום ז' חילוקי דינים בדין דברים שבלב. \diamond דן אי מהני דברים שבלב כל אדם לעשיית חלות, ודן בזה במחילה והפקר, ודן בחלויות בלי עשייה. \diamond חלות הפקר בלב כל אדם. \diamond יסוד דינא דביטוי שפתיים בנדרים. \diamond במה שיש לתמוה בדין דיבור בקידושין מסוגי' דידות בקידושין. \diamond ביאור הסוגי' דיד לקידושין לפי הפנ"י ואבנ"מ דסברי דמהני אומדנא בקידושין ולדידהו דין דיבור בקידושין הוא רק להוציא מדברים שבלב, וביאור בדברי הגרשש"ק בזה. \diamond הקמה בלב ושתיקה ביום שמעו. \diamond חידוש בגדר הקמה בלב. \diamond סיכום ז' הלכות בדין דברים שבלב. \diamond דין דברים שבלב בגילוי דעתא בגיטא.

פרק א

ב' דינים בדברים שבלב,

בג' סוגיות.

שיטת הרשב"א בדין דברים שבלב לא הוי דברים.

בעיקר החסרון של דברים שבלב הביאו בסוגי' דין של "ההוא גברא דזבין לנכסיה אדעתא למיסק לארץ ישראל, ובעידנא דזבין לא אמר ולא מידי" - דלא מהני מה שחושב במחשבתו שמוכרו רק מחמת זה שהולך לא"י - והדין בזה הוא שאם הוא לא מצליח למיסק לא"י דלא מתבטלת המכירה אף שהיה בלבו כן והטעם לזה שכל המחשבה שלו הוא בגדר דברים שבלב, והדין הוא שדברים שבלב אינם דברים, עוד הביאו דינא דקרבן שכופין אותו עד שיאמר רוצה אני, ולא אכפת לן מה שהוא חושב בלבו - עוד הביאו בזה מהמקדש את האשה ואמר כסבור הייתי שהיא כהנת והרי היא לוייה, לוייה ונמצאת כהנת, ענייה והרי היא עשירה, עשירה והרי היא ענייה והדין בזה שמקודשת, והקשו - "הא קאמר כסבור הייתי - אלא משום דאמרין דברים שבלב אינן דברים" - עיי"ש מה שדחו.

והנה - שיטת הרשב"א בסוגיין דרק באופן שהדברים שבלב באים כנגד המעשה שלו לבטלו הוא דלא חשיבי כדברים - והיינו כנגד מה שאומר רוצה אני בקרבן וכנגד הסתמא של המכירה שאינו אדעתא למיסק לא"י וכנגד הסתמא במקדש את האשה שלא תלוי בזה שהיא כהנת - וכל כה"ג הדברים שבלב באים כנגד המעשה.

ובזה מיישב למה בהיה נזיר עובר לפניו ואומר 'אהא' - והדין הוא שזה לשון של קבלת נזירות - והיינו משום דגמרין ללשונו כאילו אמר "אהא נזיר" - וקשה שלשון זה הוא בלבו ולמה לא חשיב כדברים שבלב - ולהנ"ל א"ש שכאן הדברים שבלב באים להשלים את הלשון ואת הדיבור ולא באים לבטל את המעשה ודיבור - הלכך כל כה"ג שפיר חשיב כדברים.

וז"ל הרשב"א: "דכי אמרי' דברים שבלב אינן דברים - היינו שאינן דברים לבטל מה שאמר בפיו, כההוא דזבין והי' בלבו תנאי שיעלה לירושלים, ובאומר סבור הייתי שהיא כהנת וכן כולם, אבל כל שהדברים שבלבו אינן מבטלין מעשיו אלא מקיימין כנזיר שאמר בלבי היה להיות כזה שהיה עובר, או מחשב בתרומה שאין דברי לבו מבטלין שום דבר, הוו דברים, ואין זה בכלל דברי רבא כלל, כן נראה לי", עכ"ל.

ובביאור דברי הרשב"א - דמה החסרון של דברים שבלב נגד דיבור - ומה המעלה של אומדנא בלב כל אדם - דזה כבר מהני - עיין במה שנתבאר לעיל [סימן ס] - עוד יש לעיין הרי באומר 'רוצה אני' אין כאן דברים שבלב נגד הדיבור של רוצה אני אלא שיש כאן דברים שבלב כל אדם - שיש אומדנא ברורה שהוא לא רוצה, וא"כ למה אין לזה הלכה של אומדנא - וקושי' זו הקשה התוס' הרא"ש בסוגי' דידן [ריש נ']. - ועיין מה שנתבאר בזה לעיל [סימן ס].

בדברי הברכ"ש שיש ב' דינים בדברים שבלב לא הוי דברים.

והנה בברכ"ש קידושין [סימן א' ס"ק ג'] הוכיח דע"כ שיש ב' דינים בדין דברים שבלב לא הוי דברים - שהרי מבואר בריש האיש מקדש שיש חידוש בתרומה וקדשים דחיילו במחשבה - וכן מבואר בשבועות [כ"ו], ומבואר דכל כה"ג בעלמא חוץ מתרומה וקדשים לא חיילא ואיכא חסרון מצד דברים שבלב, וקשה דהתם ליכא מחשבה כנגד דיבורו ומעשיו - וכעין זה קשה בדברי הר"ן ריש פסחים שפירש שיש חסרון של הפקר בלב מצד דברים שבלב - וקשה שאינו נגד שום דיבור ומעשה.

ותירץ דמוכרח דאיכא ב' דינים בהלכתא של דברים שבלב:

א] ליכא שום חלות על ידי דברים שבלב, דכמו שיש הלכה של מעשה קנין להחיל חלות, או דיבור להחיל חלות הפקר והקדש, בזה נאמר עוד דמחשבה לא פועלת בתור מעשה להחיל חלות - ודווקא בתרומה וקדשים חיילא מכח מחשבתו.

ב] באדעתא למיסק לא"י וכן בע"מ שהיא כהנת וכדומה - בכל כה"ג ליכא דין של עשיית חלות על ידי המחשבה - דאדרבה - מחשבתו למיסק לא"י בא לגלות שמעולם לא היה קנין ולא היה חלות - ודווקא בהלכה הזו נאמר תנאי דווקא באופן שהדברים שבלב באים כנגד המעשה והדיבור הוא דלא מהני - אבל בהלכה הראשונה ליכא תנאי שהדברים שבלב יהיו כנגד דיבור ומעשה - דזה דין בעצם הדברים שבלב דלא מהני להחיל שום חלות - וא"ש - וע"ע בברכ"ש [גיטין סוף סימן ל"ט]. ועיקר המהלך בזה מתבאר נמי מתוך דברי האחיעזר [ח"ב סימן י"ט ס"ק ג] והדבר אברהם [ח"א סימן ט"ז ס"ק ז - ח"ב סימן י"ד] [ובאבי עזרי [אישות פרק ג הלכה ב - קמא] - אלא שיש חילוקים ביניהם - וכדיבואר להלן [פרק ב']].

תוספת דברים בזה מרבינו הגרנ"ט דליכא חסרון של גמ"ז בדברים שבלב.

יסוד הדברים מבוארים נמי בחידושי הגרנ"ט [נדרים סימן מ"ט] - שיש כאן ב' דינים, והוסיף שהיה מקום לחקור האם החסרון של דברים שבלב הוא משום שדברים שבלבו אינם דברים מוחלטים וברורים - הלכך אינם דברים.

ודחה דא"כ לא שייך בזה גזה"כ בתרומה וקדשים דחיילא במחשבתו - וע"כ שיש כאן דברים מוחלטים - אלא דגזה"כ דבעינן דיבור לחלות, ועל זה מוסיף הרשב"א שהדין השני הוא דין אחר - שיש חסרון שהדברים שבלבו אף שא"צ להחיל חלות, אכן אכתי לא מהני לבטל דברי פיו או מעשיו - וזו קלישות נוספת בדברים שבלב.

דברי הגר"ח בהוכחה מידות נזירות לדין דברים שבלב.

והנה הרשב"א הוכיח הך דין שדברים שבלב הוא דווקא כנגד דיבור ומעשה - דאל"כ קשה מהסוגי' ריש נזיר בהיה נזיר עובר לפניו ואומר 'אהא' - והדין הוא שזה לשון של קבלת נזירות - והיינו שיש הלכה של ידות לומר דגמרינן ללשונו - והוי כאילו אמר "אהא נזיר" - וקשה שלשון זה הוא בלבו - ולמה לא חשיב כדברים שבלב.

ומכאן הוכיח הרשב"א שכיון שכאן הדברים שבלב באים להשלים את הלשון ואת הדיבור - ולא באים לבטל את המעשה ודיבור - הלכך כל כה"ג שפיר חשיב כדברים. ועיקר הדברים תמוה - הא התם יש הלכה מיוחדת שידות הנדרים כנדרים וידות נזירות כנזירות - והוי כדיבור גמור וכביטוי שפתיים גמור - וזה כל התוכן של הלכה זו של ידות נדרים כנדרים, ומה מוכיח מהתם - הא לעולם דברים שבלב לא הוי דברים והכא יש הלכה של ידות נדרים כנדרים.

והביא הברכ"ש בשם הגר"ח - דלו יצויר ולא היה ללשון 'אהא' דין של התחלה של לשון נדר - שוב לא היינו אומרים כאן הלכה של ידות נדרים כנדרים - שאדם הבוזה לשון מלבו לא נהפך לידות ולביטוי שפתיים ואהא בפני עצמו אינו כלום ואינו תחילת לשון ולא שייך בזה דין ידות, ומעתה יש לומר דלפי הצד שדברים שבלב לא הוי דברים, א"כ, אין כאן התחלה של לשון לעשות מזה ביטוי שפתיים מדין ידות - ונמצא דדווקא אחרי שיש לסוף דבריו דין 'דברים' - אז איכא התחלה של לשון נדר בידות - ושוב מהני הדין דברים שבלב הוי דברים להשלים דין ידות ובזה יושלם הביטוי שפתיים - וזו הוכחת הרשב"א דשפיר הוי בכלל 'דברים'.

סיכום - ג' סוגיות בדברים שבלב.

יש לסכם שיש ג' סוגיות בדברים שבלב:

- א] בסוגי' דידן נתבאר שדברים שבלב שהם נגד דיבור או מעשה אינם דברים.
- ב] בשבועות [כ"ו] למדנו שדברים שבלב לא יכולים להחיל שום חלות - חוץ מתרומה וקדשים.
- ג] בריש נזיר למדנו שדברים שבלב שלא באים להחיל חלות, וגם לא סותרים לשום דיבור או מעשה - בכל כה"ג דברים שבלב הוי דברים.

פרק ב

בדין אומדנא להחיל חלות,

וסיכום ז' חילוקי דינים בדין דברים שבלב.

דן אי מהני דברים שבלב כל אדם לעשיית חלות, ודן בזה במחילה והפקר, ודן בחלויות בלי עשייה.

אחרי שנתבאר שיש ב' דינים שונים של דברים שבלב, ובדין של עשיית חלות לא הוו דברים גם כשאינו נגד דיבור - שוב יש לדון בהלכה אחרת - והוא בדברים שבלב נאמרה הלכה שאומדנא בלבו ובלב כל אדם מוציא מידי דברים שבלב - שהרי אין הדברים מסורים ללבו אלא גלויים לכל - הלכך שפיר הוו דברים - ומהאי טעמא שכ"מ שנתן נכסיו ועמד מחוליו - בטלה המתנה כיון דאיכא אומדנא שלא נתן אי יבריא - הלכך התם לא הוו דברים שבלב אלא לב כל אדם הלכך הוו דברים.

ויש לעיין אי דברים דבלב כל אדם הוו דברים להחיל חלות או דלא הוו כדברים להחיל חלות - ונחלקו בזה רבותינו האחרונים - וכדיבואר.

דהנה בקצוה"ח [סימן י"ב ס"ק א'] הביא מהמהרש"ל דמהני מחילה בלב - והביא מהמהרי"ט דהיינו דווקא היכא דהוי בלב כל אדם.

ובמילואי חושן [שם] הביא מהמחנ"א [זכיייה מהפקר סימן י"א] ומהאמרי בינה [דיינים סימן כ'] ס"ק ו'] דמהני מחילה בלב דווקא לפי הצד דמהני מחילה מדין סילוק אבל אי מחילה מדין מדין הקנאה לא מהני בלבו.

ונראה שלפי המהרי"ט מחילה הוי כהקנאה הלכך דברים שבלב לא הוי דברים לעשיית חלות, מהדין השני, אבל דברים שבלב כל אדם הוו דברים לחלות - הלכך חיילא - אכן לדרכו של המחנ"א יש לומר דמחילה הוי סילוק וכל כה"ג אינו בגדר 'עשיית חלות' - אלא דמסתלק מהתביעה והחוב בטל מעצמו הלכך ליכא בזה דין של דיבור בעשיית חלות²¹⁴ - ובזה מהני דברים שבלב גם בלי לב כל אדם - ודלא כהמהרי"ט - והיינו משום שכל הדין של עשיית חלות דלא מהני בדברים שבלב היינו דווקא בחלויות של עשייה של האדם - לא בחלויות בלי עשייה - ועיין לעיל [סימן ג'] שחילקנו בהרבה חילוקים בין עשייה ללא עשייה.

ובעיקר יסוד זה שיש חלויות בלי עשייה ולא בעינן דיבור וסגי בדברים שבלב ממש - כן ביאר הגר"ח שמולביץ [ספר הזכרון על הגר"י אברמסקי] דכך הדין בביטול חמץ שאין בו עשייה, וזה הביאור בדברי רעק"א למה אמרו בריש פסחים [ר"ן] שיש חשש שמא לא יבטל יפה - הא אי יאמר בפיו שהוא מבטל שוב לא אכפת לן מה שיחשוב אחרת שהרי דברים שבלב לא הוי דברים - והתשובה - שכמו שביטול חמץ חיילא בלב כיון שאין בו עשייה, כמו כן מתבטל בלב שאין בו דין דברים שבלב לא הוי דברים - ולהלן הבאנו שגם הקמה היא חלות בלי עשייה ודו"ק.

אולם יש כאן קושי גדולה - הרי הבאנו מהברכ"ש שכוונת הר"ן בריש פסחים דאיכא חסרון של דברים שבלב שזה משום שהפקר הוא עשיית חלות - אולם באמרות אברהם גיטין [פרק השולח סימן ג'] הבאנו מהר"ן בפסחים דליכא שליחות על הפקר והבאנו שהביאור בזה משום שאין בו עשייה - ולכאן ליכא דין דבעי דיבור בחלויות שאין בהם עשייה - ולמה לא מהני מחשבה בכה"ג - ודומה לנתבאר לעיל במחילה - וצ"ע - ועיין היטב בחידושי ר' שמואל שכנראה שכבר עמד בזה.

חלות הפקר בלב כל אדם.

אולם עיי"ש עוד בקצוה"ח שהביא שבשיטת ב"ש שיש איסור של שביתת כלים בשבת וכל מה דיותר הדלקת הנר וקדירה ע"ג האש הוא משום שהוא מפקיר - והביא מהתוס' בשבת [י"ח:] דאף דלא הפקיר בפה לפני ג' אכן סו"ס מהני מצד שיש אומדנא שהוא מפקיר - וקשה דהכא איכא חלות הפקר - וצ"ע - וכבר עמד בזה בדבר אברהם [שם], והוכיח מהכא דבכל החלויות מהני בהם לב כל אדם - והדין דמהני לב כל אדם הוא דין בב' הדינים של דברים שבלב.

והנה מצאנו דסתם גללים אפקורי מפקיר להו - וכן בסופי תאנים, ובמחנ"א [זכיה מהפקר סימן א'] מבואר דמהני מדין אומדנא והיינו כהקצוה"ח דמהני חלות בלב כל אדם, אכן באבני מילואים [סימן כ"ח ס"ק מ"ח] הביא מהנו"ב דלמד דמהני הפקר דגללים משום שההפקר חיילא מעצמו - כיון שהגללים לא שוין לו ויש חסרון בעצם החפצא שאינו עומד לשימוש הלכך הכא חיילא ההפקר מעצמו - אכן אכתי קשה מדברי התוס' בשיטת ב"ש בשבת - וצ"ע.

יסוד דינא דביטוי שפתיים בנדרים.

והנה מצאנו דין מיוחד של ביטוי שפתיים בנדרים - ויש לעיין דלמה לי הלכה זו - הא תיפוק ליה דבכל החלויות ליכא חלות בלי דיבור - וכבר עמד בזה באחיעזר [ח"ב סימן י"ט ס"ק ג'] ובדבר אברהם [שם] וביארו דלולי הדין ביטוי שפתיים מהני חלות נדר בדברים שבלב עכ"פ באופן שיש בזה לב כל אדם - והיינו כנתבאר לעיל שכל החלויות חלים על ידי לב כל אדם - והדבר אברהם כבר הוכיח כן מהפקר לפי ב"ש - ודו"ק.

²¹⁴ שו"ר כן בספר הזכרון של הגר"ח שמולביץ זצ"ל [עמוד קע"ז].

במה שיש לתמוה בדין דיבור בקידושין מסוגי' דידות בקידושין.

והנה - נחלקו הראשונים ואחרונים אי איכא דין דיבור בקידושין שהוא חלק ממעשה הקידושין, וזו שיטת הנתה"מ או דכל דינו הוא רק להוציא מידי דברים שבלב ותו לא, ודמי לקנינים, וזו שיטת האבנ"מ - והארכנו בביאור השיטות בזה באמרות אברהם [נדרים סימן י"ח / קידושין סימן לד ועוד], והבאנו שיש בזה ב' סוגיות סותרות, שמהסוגי' של עסוקין באותו ענין משמע שכל הדין אינו אלא מצד דברים שבלב - אולם מאידך יש סוגי' בנתן הוא ואמרה היא - ועיין מה שביארנו בזה - אולם יש סוגי' שלישית, והוא שנתחדש דין ידות בקידושין - והיינו דכמו שנתחדש בנדרים שיש דין ביטוי שפתיים ומהני תחילת הנדר וגמרינן ליה לנדרו מדין ידות, כמו כן מהני לשון שאינו גמור בקידושין - ומהני מדין ידות לגמור לשונו, אלא שיש בזה תמיהא רבתי.

והיא - דלפי השיטות שאין דין דיבור וסגי באומדנא להוציא מידי דברים שבלב, א"כ למה לי ידות - הא ליכא חסרון של דברים שבלב גם לפני ההלכה של ידות, שהרי בכל יד ע"כ דאיכא כבר אומדנא דכך רצונו, דאל"כ איך עבדינן ליה ידות, וא"כ ל"ל לדין יד הא תיפוק ליה מצד האומדנא. ומסוגי' זו הוכיח התו"ג [אהע"ז סי' קמ"א סעיף ס"ו בד"ה ומעשה] דבאמת שאני קידושין מקנינים, ובעי בו דיבור ולא מהני בו אומדנא - ועיין בהערה ²¹⁵.

ביאור הסוגי' דיד לקידושין לפי הפנ"י ואבנ"מ דסברי דמהני אומדנא בקידושין ולדידהו דין דיבור בקידושין הוא רק להוציא מדברים שבלב, וביאור בדברי הגרשש"ק בזה.

ובישוב הקושי צ"ל כמו שכ' הפנ"י קידושין [ה': סוד"ה גמרא הני] דגם בידים מוכיחות ליכא אומדנא גמורה כמו ב"עסוקין", דתמיד יש צד ד"את חזאי", וביאר בזה הגרשש"ק [סי' ו'] דאף דאין כאן אומדנא ממש אכתי סגי לן לעשות מזה יד דהפשטות בדבריו הוא לקידושין, ועיין בהערה ²¹⁶.

אלא דק' דאי בעי אומדנא ברורה להוציא מידי דברים שבלב, א"כ אף אי נימא דיש יד לקידושין, הא סו"ס איכא עדיין צד ד"את חזאי" וחשיב דברים שבלב כל עוד שיש כאן צדד"את חזאי", ואין לומר דשני דינים ניהו, דכשיש דיבור מהני אף דאיכא צד ד"את חזאי" דדין אחר הוא מאומדנא דבעי שלא יהיה שום צדדים, דזה אינו דע"כ דדיבור אינו דין בפנ"ע, שהרי לדרך זו אין דין דיבור בקידושין כלל.

וביאר הגרשש"ק דאף דליכא דין דיבור בקידושין, אבל סו"ס שאני ע"י דיבור מבלי דיבור, דבלי שיפרש בדיבורו מיקרי דברים שבלב כל שיש צד ד"את חזאי" אבל מי שפירש בדיבורו הרי בדידה ליכא צדדין אחרים דכל הצדדין חשיבי כדברים שבלב מול דיבורו, ולפי"ז, אי ע"י ידות איכא דיבור גמור שוב אין כאן דברים שבלב, כן נראה בביאור דבריו, עיי"ש, ועיין נמי בדברי הקה"י.

הרי לנו חידוש דמהני גילוי בפיו להוציא מדברים שבלב גם היכא דליכא אומדנא.

²¹⁵ ובאמת דגם לפי השיטות שיש דין דיבור אכתי קשה, שהרי גם לדבריהם מוכרח שאין דין דיבור ממש שהרי מהני בו "עסוקין באותו ענין" וע"כ דסגי בהוכחה ע"י מעשיו או דיבורו, ולמה לא מהני ידות בלי הלכתא דידות ועיין מה שנתבאר בזה בדברינו באמרות אברהם נדרים [סימן י"ט].

²¹⁶ ובאמת דזה פשוט דידות א"צ שיהא בו אומדנא שהרי אי אין מוכיחות מהני הרי אפי' כשנוטין לצד של אוסר על עצמו 'דיבור' אכתי הוי יד לאוסר 'הנאה', וא"כ גם אי בעי מוכיחות אכתי א"צ אומדנא בלב כל אדם, ופשוט.

הקמה בלב ושתיקה ביום שמעו.

והנה מצאנו קושי גדולה ברעק"א בגליון הש"ס בנדרים [ע"ט], שהר"ן הוכיח דהקמה חיילא בלב ממה דמהני שתיקה ביום שמעו ושתיקה ביום שמעו מהני מדין הקמה - והקשה רעק"א [שם] דבשתיקה ביום שמעו לא חשיב דברים שבלב כיון דאיכא אומדנא מדשתיק בכל יום שמעו - ולכן מהני גם בדברים שבלב, אכן בכל הקמה בלב ליכא אומדנא.

ותירץ באבי עזרי [שם] דהתם קאי לגבי עשיית חלות הקמה - וזה שייך להלכה הראשונה שאין עשיית חלות בדברים שבלב חוץ מתרומה והקדש - הלכך לא מהני בזה אומדנא וא"ש דברי הר"ן שהוכיח מיום שמעו להקמה.

אולם הקשה באבי עזרי [שם] דלמה לא אמרו בשבועות [כ"ו] שיש ג' מקומות דחיילא במחשבה - תרומה קדשים וגם 'הקמה' וצ"ע.

אכן דבריו תמוהים מאד ממה שהוכיחו האחרונים מהפקדון לפי ב"ש - וצ"ע - וכן קשה ממה שנדר בעי ביטוי שפתים וזו הלכה מיוחדת - וע"כ שבזה גופא חלוקין כל החלויות דמהני בהו לב כל אדם מנדרים דבעי דווקא דיבור.

והאחרונים הלכו בזה בדרך אחרת - שמבואר שהקמה היא כעין נדר דמהני בזה שאלת חכם, הלכך קס"ד שיהיה בזה דין ביטוי שפתים ושוב לא יהני בזה גם אומדנא - ולמדנו מיום שמעו דליכא בזה דין ביטוי שפתים - עיין בזה באחיעזר ובדבר אברהם.

איברא דסו"ס קשה דלמה מהני בזה הקמה בלב - הא סו"ס אין כאן לב כל אדם, וביום שמעו עכ"פ איכא דין יום שמעו - ובדבר אברהם למד שבנדר והקמה ליכא חלות - וזה חידוש.

חידוש בגדר הקמה בלב.

בספר הזכרון של הגר"ח שמולביץ זצ"ל [עמוד קע"ח] דעיקר ההוכחה בר"ן היא שא"צ עשייה בהקמה - והיינו שכמוש הבאנו לעיל שביטול חמץ ומחילה הם חלויות בלי עשייה הלכך מהני בהו דברים שבלב אפילו בלי אומדנא - כמו כן ביום שמעו ליכא עשייה אלא הסכמה בזה שהוא לא מפר - וזו חלות בלי עשייה - הלכך פשוט דמהני בדברים שבלב, ועיקר הוכחת הר"ן היא שגם הקמה היא בלי עשייה הלכך פשוט דמהני בדברים שבלב - ובזה מיושב נמי למה לא הביאו בהדי תרומה וקדשים.

אולם עיין בדברינו באמרות אברהם נדרים [פרק נערה המאורסה סימן י"ז] שהבאנו שיש כמה חילוקים בין הקמה ליום שמעו והבאנו דחכם לא עוקר נדר האשה שיש בו הקמה של הבעל אבל הוא יכול לעקור נדר שיש בו הקמה של יום שמעו - עוד חילוק דמצאנו שאלת חכם על ההקמה עצמה ולא מהני על יום שמעו.

והבאנו מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל שיש ביניהם חילוק - דבהקמה - דעת הבעל מצטרפת לנדר וזה מעכב את כח החכם לעקור את הנדר, אבל ביום שמעו ליכא בזה דעת הבעל שמצטרף לנדר - וכוונתו שביום שמעו חסר בעשייה של הקמה.

ע"ד זה הבאנו נמי מהקה"י שכתב שהקמה דיום שמעו דומה לקיום כלאים שאין בזה עשייה מצד המקיים והאיסור כלאים חל מעצמו על ידי מה שהוא אינו עוקר את הכלאים - והיינו דליכא עשייה אלא 'ניחותא' ובזה מתקיים הלכאים מעצמו - וכתב דה"ה דהכא בשתיקה דיום שמעו דחיילא ההקמה מצד הבעל אלא דחיילא מעצמה באופן דממילא - והוכיח כן - שהרי שתיקה ע"מ למיקט מהני אף שאין רצונו לקיים את הנדר - ומזה מוכרח שהשתיקה היא הקמה שחל בלי עשייה דבעל - אלא על ידי עצם השתיקה עצמה - ולא שיש בזה דעת מפורשת להקים.

ועל פי זה א"ש נמי למה שתיקה לא מעכבת שאלת חכם בנדר אבל הקמה מעכבת - ומבואר נמי למה ליכא שאלת חכם על שתיקה עצמה ויש שאל חכם על הקמה - ועיי"ש שהרחבנו בזה. אולם מעתה תמוה מאד - דמה הוכיח הר"ן משתיקה להקמה בלב - הא תרתי נינהו - וכבר ליכא למימר כדברי הגר"ח שמולביץ שבתרווייהו ליכא עשייה - שהרי מכל הנ"ל מוכרח שאינו כן. הלכך נראה באופן אחר - ועל פי חילוקו של הגר"ח שמולביץ בין חלויות של עשייה דבעינן אומדנא בלב כל אדם כמו בהפקר וכמו במחילה לפי הצד שזה הקנאה, לחלויות שאין בהם עשייה כמחילה לפי כך צד שזה סילוק שבהם מהני דברים שבלב אף בלי אומדנא. ונראה שהר"ן לא למד הקמה בלב משתיקה כפשוטו - שהרי חלוקין נינהו וכן"ל - אלא שהר"ן בא לחדש שכיון שהקמה היא חלות ששייכת בה ב' צורות של החלת החלות - גם בדרך עשייה בהקמה בלב וגם בשתיקה בלי מהלך של 'עשייה' - בכל כה"ג סובר הר"ן דמסברא לא נאמרה ההלכה של דברים שבלב כלל - גם באופן של העשייה - ונבאר את הדברים. הרי מיום שמעו דמהני בלי עשייה מוכרח שכל החלות של הקמה אינה חלות נפרדת בפני עצמה - אלא חלות חיזוק בכח הנדר - והיינו כדהבאנו מהגר"ן פרצוביץ זצ"ל שמצטרף דעת הבעל לנדר של האשה להחיל בו דין שאין בו הפרה. נמצא שאין כאן עשיית חלות בפני עצמה אלא צירוף וחיזוק לעשייה של הנדר - ועיי"ש שהוכחנו את הדברים - ולמד הר"ן דדווקא חלויות שהם עשייה ממש - וכל האפשרות שלהם לחול היא רק בעשייה - בהם למדנו בשבועות [כ"ו] מתרומה וקדשים שלא חלים בדברים שבלב - שהרי גם תרומה וקדשים הם חלויות של עשייה - אבל אחרי הדין של יום שמעו - למדנו ע"כ שגם העשייה של הקמה אינה עשייה עצמאית ככל עשייה דעלמא - אלא עשייה שמצטרפת לעשייה של הנדר - הלכך מסברא לא בעי דיבור או אומדנא - ודו"ק.

סיכום ז' הלכות בדין דברים שבלב.

לפי כל הנ"ל היה נראה שיש כאן שבע הלכות בדין דברים שבלב. [א] חלות נדר היא חלות דלא מהני בזה דברים שבלב ככל החלויות, אבל גם לב כל אדם דמהני בכל החלויות לא מהני בזה מחמת הדין המיוחד של ביטוי שפתים - ועיין בהערה ²¹⁷. [ב] כל שאר החלויות שיש בהם עשייה לא מהני דברים שבלב אבל מהני אומדנא בלב כל אדם - וכדמצאנו בהפקר לב"ש. [ג] תרומה וקדשים הם הלכה של עשיית חלות - אבל בדידהו מהני דברים שבלב גם בלי אומדנא - וזו גזה"כ מיוחדת. [ד] חלויות שאין בהם עשייה - כמחילה לפי הצד שמחילה זו סילוק - וכן ביטול חמץ - בדידהו מהני דברים שבלב גם בלי אומדנא, ויש שלמדו כן נמי בחלות הקמה והקמה דיום שמעו. [ה] באופן שהדברים שבלב לא באים להחיל שום חלות - הכא פשוט שדברים שבלב הוי דברים - וזה למד הרשב"א מידות נזירות. [ו] דברים שבלב שלא באים להחיל שום חלות - אבל הם סותרים למעשיו או לדיבורו - בכל כה"ג דברים שבלב לא הוי דברים - וזה עיקר הסוגי'.

²¹⁷ ובדבר אברהם נקט שההלכה השניה של עשיית חלות לא שייך בנדרים כיון שנדר אינו חלות חדשה כתרומה וקדשים.

ז] חידשנו עוד שיש עשייה מחודשת של הקמה שאינה עשייה בפני עצמה אלא עשייה שמצטרפת לעשייה של הנודר - ובזה למד הר"ן דדומה לחלות שאין בה עשייה ומהני בזה דברים שבלב בלי אומדנא.

דין דברים שבלב בגילוי דעתא בגיטא.

יעויין באמרות אברהם גיטין [פרק השולח סימן ו'] שביארנו שם דין גילוי דעתא בגיטא - ושם יצאנו לדון האם הדין דברים שבלב בגילוי דעתא שייכים לדין של עשיית חלות או לדין של דברים שבלב נגד מעשיו ודיבורו או לשני הדינים.

ולדרכו של הרשב"א והתוס' רי"ד נתחדש שביטול שליחות שייכת לב' הסוגיות כהדדי - גם שבועות [כ"ו] וגם קידושין [מ"ט], כיון שכאן נתחדש חלות חדשה שכל מהותה היא ביטול הדיבור הקודם מדין אתי דיבור ומבטל דיבור ואלו ב' הדינים כהדדי.

עוד נתחדש שם בשיטת התוס' שלפי אביי לא מהני דברים שבלב כל אדם - ובעי דיבור ממש מדין אתי דיבור ומבטל דיבור - ונמצא דחמיר מכל החלויות - ודומה בזה לנדר דבעי דווקא ביטוי שפתים - עיי"ש.

סימן סב שליחות במעילה²¹⁸.

עיקר הסוגי'.

שנינו בסוגי' [נ.] לגבי שליח במעילה - "האומר לשלוחו הבא לי מן החלון [מעות - והיו שם מעות של הקדש ושגג בעל הבית כסבור שהן חולין - רש"י] או מן הדלוסקמא והביא לו [מאותו חלון - רש"י], אף על פי שאמר בעל הבית לא היה לי בלבי אלא על זה [לא היה בלבי - מכיס זה אלא מכיס זה - רש"י], כיון שהביא לו מזה - בעל הבית מעל" [בעה"ב מעל - שהרי עשה שליח שליחותו ותנן במעילה - השליח שעשה שליחותו הבעה"ב מעל - רש"י] - והקשו שם דלמה לא מהני מה שאמר שבלבי היה על זה וממילא דנמצא שלא עשה שליחותו [רש"י] - והוכיחו דדברים שבלב אינן דברים - ועיי"ש מה שדחו - עוד הביאו בהמשך בדין שליח במעילה - "נזכר בעל הבית ולא נזכר שליח - שליח מעל".

והנה בדין נזכרתי דשליח מעל - פירש רש"י טעמא דבעל הבית פטור - "דכיון שנזכר לא שגגה היא גביה - ושליח חייב שהוציא מעות הקדש לחולין - ואילו לא נזכר בעל הבית הוה רמיא מעילה עליה דאיתרבי שליח למעול שולחו על ידו בריש פירקין - אבל השתא דאיפטר בע"ה - רמיא מעילה אשליח ככל התורה כולה דאין שליח לדבר עבירה והעושה הוא מתחייב", עכ"ל.

בסתירת דבריו לחגיגה [י].

וכבר הקשה הקצוה"ח [סימן שמ"ח ס"ק ד'] ורעק"א [מערכה] שרש"י סותר משנתו בדין שליחות במעילה בנזכר בעה"ב - דהכא מבואר דטעמא דהזיד בעה"ב בעה"ב פטור, שכיון שהו מזיד וליכא מעילה במזיד - ורק במעילה בשוגג נאמר דין ישלד"ע, ובמזיד שאינו מעילה הדרא דינא שאשדל"ע - אולם בחגיגה [י:] פירש רש"י שבנזכר בעה"ב כבר אינו רוצה בשליחות ובטליה לשליחות - ונחלקו בתרתי, א] אי בהזיד נפטר בעה"ב ממעילה או לא, ב] אי בהזיד ביטל את השליחות, והנך פלוגתות צ"ב.

במה שיש לתמוה בעיקר דבריו.

עוד צ"ב עיקר דברי רש"י דאיכא תנאי במעילה שיהיה בשוגג - ולכן בהזיד בעה"ב אין לחייבו במעילה - וצ"ע - הרי בכל שליחות מודדים את התנאים של המעשה כפי שליח שהוא זה שעושה את המעשה - ולא כפי המשלח - והרי אפילו נשתטה המשלח יכול השליח לעשות שליחותו - דסגי לן במה שהשליח הוא בר דעת, ולמה לא נימא שהשליח עשה מעשה של מעילה כיון שהוא היה בשוגג - והמעשה של שוגג שהוא מעשה מעילה מתייחסת למשלח - ומה לי אם המשלח עצמו הוא מזיד - הא ממילא ליכא במשלח שום תנאים ושום מעשים של מעילה שהרי הוא בעצמו לא הוציא כלום - וע"כ שהוא מתחייב על מעשה דשליח - ולמה לא יתחייב על שגגה ידיה - וצ"ע. ועיין לעיל [סימן לב] דרך חדשה בענין זה ליישב את שיטת הרמב"ם בשליחות במעילה, ואת דברי רש"י הכא.

²¹⁸ דברים שנתלכנו במו"מ עם התלמידים - בסדר ב'.

מפתח מפורט

סימן א מצווה בו יותר מבשלוחו.

פרק א במצווה חיובית וקיומית ובהכשר ומסייע למצווה. <> הקדמה לדין מצווה בו יותר מבשלוחו: <> פלוגתת הראשונים האם יש מצווה בקידושין, ומה המצווה, ונפ"מ בסוגיין לגבי מצווה בו יותר מבשלוחו בהכשר מצווה. <> דיון בדברי המקנה האם אפשר ללמוד מקידושין דמצווה בו יותר מבשלוחו שייכת גם בתרומה ושחיטה ובכל "מצווה קיומית" שיש בו "צד חיוב". <> נשים במצות קידושין, ונפ"מ במצווה בו יותר מבשלוחו במצווה קיומית. <> שיטת הר"ן בסוגיין בדין נשים במצות קידושין. <> דיון במצות כבוד שבת, האם הוא מצווה או הכשר מצווה, ודין מצווה בו יותר מבשלוחו בכבוד שבת. <> שיטת הרא"ש באפיית מצות לשיטתו - וחוקר לגבי 'אפיית מצות בשאר ימות הפסח. <> מצווה בו יותר מבשלוחו במעשהז"ג בנשים, ובדברי הפנ"י במעקה בנשים.

פרק ב ביאור בדין מצווה בו יותר מבשלוחו בהכשר מצווה ובסיוע למצווה. <> בדברי הנצי"ב בדין הכנה למצווה הכתובה בתורה - ומבאר דגם הרא"ש מודה דהכנות לשבת אינה הכשר בעלמא. <> דברי הח"ח דמחלק בין תגרים בסת"ם לעומת כותבי סת"ם. <> הכשר מצווה של שופר ולולב - ובדין קביעת מזוזה וביאור הדיון ברא"ש לגבי פו"ר דמשכחת לה ע"י פלגש. <> בדין מצווה בו יותר מבשלוחו בהכנות לסעודת ברית, <> ביאור הגדר בדין מצווה בו יותר מבשלוחו בהכשר מצווה ובמסייע למצווה, ומבאר בזה את לשונות הר"ן והרא"ש שיש מצווה בהכשר ובסיוע. <> מבאר איך יתכן דסיוע שלה למצות פו"ר של האיש יותר חשוב ממצווה עצמה שלה להתקדש, אף שהחיוב אינו שלה. <> במה שיש להעיר בכל המהלך בדברי הר"ן. <> אופנים שונים של סיוע במצוות.

פרק ג' בגדר הדין מצווה בו יותר מבשלוחו. <> שינויים בלשונות הראשונים בדין מצווה בו יותר מבשלוחו. <> ביאור הגדר בהידור מצווה וזריזין ורוב עם הדרת מלך, והדיני קדימה שבהם. <> פלוגתת הראשונים אי הוי מעלה בגוף המצווה או דין צדדי, והנפ"מ בזה. <> נפ"מ בין הנך ב' צדדים בהכשר מצווה.

פרק ד' שיטת הרמב"ם בכבוד שבת ע"י עצמו. <> ב' דרכים בגרי"ז בביאור לשון הרמב"ם "שזה כבודו". <> ישוב קושי' האחרונים למה בשבת הדין מצווה בו יותר מבשלוחו הוא חיוב. <> ישוב קושי' האחרונים מזקן ואינו לפי כבודו. <> מהלך חדש לבאר את שיטת הרמב"ם עפ"י מהלך של ר' אליעזר משה בסוגי' בשבת, ולדרך זו א"ש הסוגי' בקידושין כפשוטו גם לדעת הרמב"ם. <> מוכיח כדרכינו עפ"י דברי ר' אליעזר משה מהשמטת הר"ח לרנב"י, דטעמא דידיה לאו משום מצווה בו יותר מבשלוחו. <> במה שיש להעיר בדרך זו - ובדין זקן ואינו לפי כבודו בבניית סוכה.

פרק ה מצווה בו יותר מבשלוחו בחלק מהמצווה, ובמצווה שממילא עושה בעצמו. <> מביא דהדין מצווה בו יותר מבשלוחו סגי בחלק מהמצווה, ולא בעינן בכל המצווה, ואף דבהך חלק ליכא שם מצווה סגי. <> דוחה דכל זה תלוי בגדר הדין מצווה בו יותר מבשלוחו, ומבאר דרך אחרת בזה, ומיישב את הסוגי' עפ"י דרכו של ר' אליעזר משה, ודוחה את הדברים מיניה וביה בשיטת הר"ח. <> מצווה בו יותר מבשלוחו במצווה בחלק מהמצווה בקידושין וחופה, ובדין מצווה בו יותר מבשלוחו במצווה שממילא מוכרחים לעשות.

פרק ו' הערה חדשה לפי התוס' רי"ד. <> מביא את פלוגתת התוס' רי"ד והקצוה"ח למה ליכא שליחות בתפילין וכדומה, מביא ג' נפ"מ ביניהם. <> מתמה דלפי התוס' רי"ד לא משכחת לה שליחות בכבוד שבת. <> מבאר עפ"י הגרי"ז שיהיה נפ"מ בין סוגים שונים של כבוד שבת

בדין שליחות. <> ביאור חדש בדין של רנב"י [סוגי' דשבת] שהיה מכתף ועייל ומכתף ונפיק ובדברי הר"ח בסוגי' שם.

סימן ב ביאור בדברי רבותינו בחילוק בין שליחות חלות לשליחות מעשה. <> שני סוגים של שליחות, בחלות ועל המעשה, והנפ"מ ביניהם. <> מוכיח דתרתני ניהו - שליחות מעשה ושליחות חלות - בשליח לדבר עבירה בתוס' ב"מ [י:]. <> עוד הוסיפו בזה שגם בשליחות על החלות צריכים את המציאות הפשוטה של 'עושה על פי'. <> מוכיח מדברי התוס' רי"ד דבכל שליחות צריכים שתהיה סיבה שהוא "עושה עבורו". <> שליחות 'עבור המשלח' ושליחות 'על פי המשלח'. <> מוכיח בדברי רבותינו שלא שייך שליחות מעשה בחלויות - כיון שאין שליחות על פעולות מציאותיות - ורק על מעשה שיש למעשה תוקף דיני שייך שליחות. <> עוד נפ"מ בין שליחות מעשה לשליחות חלות. <> בחלוקה בין חלות התורה לחלות האדם. <> מה שיש לדון במעשה מצוה ועבירה שאין השליח מחוייב או מוזהר בהם. <> ב' דרכים בשליחות על החלות - לדרכו של הקצוה"ח בפלוגתת הרמב"ם והטור. <> לדון האם שליח עושה תנאים ולאחר ל'. <> חידוש בדין שוטה. <> דרך אחרת בפלוגתת הרמב"ם והטור. <> שליחות בקנינים. <> בדברי הקצוה"ח [סימן ער"ה] שראובן שעודר בנכסי הגר בשליחותו של שמעון בלי לדעת שזה נכסי הגר - והכא מתחדש מסירת כחות 'לענין' שהמעשה יהיה מעשה קנין. <> סיכום - ותוספת חידוש בכל הנ"ל. <> האם שליחות בשחיטת פסחים ושליח להולכה בגירושין הוי שליחות מעשה או שליחות חלות.

סימן ג חידוש ביסוד דינא דשליחות, שהמהות של שליח - היינו 'עושה דברו' ועוד בגדר שליחות חלות שליח מעשה.

פרק א כמה תמיהות בדברי רבותינו ביסוד דינא דשליחות <> הקדמה - שליחות מעשה ושליחות חלות. <> מוכיח שיש חולקים בזה ומתמה טובא דאיך אפשר לחלוק על עיקר סברא זו. <> דן למה שליחות מיקרי דיבור לגבי סוגית ביטול שליחות. <> דן בגדר ביטול שליחות לחודש או חודשיים - ובדברי הברכ"ש. <> דן במעלת דבור אלים במינוי דלכן נשתנו דיני ביטול, ודן למה שליחות מיקרי דיבור. <> מתמה מה שייך מסירת גט ליד שליח לעיקר המינוי.

פרק ב חידוש ביסוד דינא דשליחות, שהמהות של שליח - היינו 'עושה דברו'. <> יסוד דינא דשליחות - לעשותו 'לעושה דברו' - ובכך הכחות נמסרים אליו לקיים שליחותו. <> הקדמה - כמו דמתחלקים אישות לפני ואחרי מתן תורה - כך מתחלקים נמי שליחות לפני ואחרי מתן תורה. <> מחדש שהדין 'עושה דברו' הוא 'חלות דין' שחל בעיקר החלות שם שליח, ואינו דבר מציאותי בעלמא, ומבאר למה לא שייך ביטול בפניו מצד ביטול ה'עושה דברו'. <> תוספת ביאור בכל הנ"ל - לחלק בין שכח את המינוי לביטול בפניו. <> יתכן דגם שליחות מעשה מהני ביטול שלא בפניו. <> מבאר עפ"ז למה שליחות מיקרי דיבור - ודומה ליחוד כלי דמיקרי דיבור. <> מבאר דמה"ט שייך ביטול זמני של השליחות, ומבאר את גדר האלימות במינוי או ביטול בפניו. <> תוספת תנאי על השליחות אחרי שכבר חל השליחות. <> תוספת דברים. <> שליחות חלות שליחות מעשה. <> שליחות של בעל הממון, ושליחות של אב בקבלת גט לבתו.

סימן ד ב' דרכים בגדר שליח לקבלה בגט ובדברי הירושלמי בשלוחו של בעל הממון. <> דרכו של הפנ"י בשליחות האשה בגירושין דידו כידה. <> מבאר שזו שליחות מחודשת מפרשת גירושין ולא מפרשת שליחות. <> במה דבעי עדות לקיום הדבר בשליח קבלה -

ובמה דגרע טפי בדין אין שליח נעשה עד. <> הבהרה - לא ריבוי של רשות חדשה אלא ידו כידה בגדרי שליחות. <> דרכו של התוס' הרא"ש בשליחות האשה שיש לה מעשה, אלא שאינה בעלים על החלות. <> סברת התוס' הרא"ש בגדר שליחות קבלה - שאינו בגדר 'ידו כידה' - ויש מסירת כחות 'לענין' זה שהשליח הוא בע"ד שקבלתו תהיה קבלה. <> סו"ס קשה דרך בעל החלות יכול למסור כחות על החלות. <> דברי הירושלמי שיש דין שליחות בבעל הממון. <> קושי' הירושלמי על שליח קבלה בגט - וב' דרכים בביאור דברי הירושלמי בזה.

סימן ה בגדר שליח עושה שליח. <> ביאור בפלוגתת הראשונים בדרשות בשליח עושה שליח. <> יסוד החידוש בשליח עושה שליח, ב' דרכים, וביאור בריב"ש ובמאירי. <> ביאור בנידון אי שני שליח דראשון הוא או שליח דבעלים הוא.

סימן ו מילי לא ממסרן לשליח.

פרק א ביאור שיטות הראשונים במילי. <> שיטות הראשונים בשליח קידושין מתי חשיב מילי. <> בגדר החיסרון של מילי, דמבואר ברש"י ששליח ראשון נעשה שלוחו של הבעלים אבל לא נעשה "כמותו". <> ביאור דיקדוק לשון הש"ס "מילי לא ממסרן לשליח". פרק ב' ביאור שיטת הקדוש מרדוש. <> קושי' בשיטת הקדוש מרדוש. <> ביאור חדש בשיטת הקדוש מרדוש. <> הוכחה לדרכינו הנ"ל מדברי הב"ח ויש"ש. <> הערה בדברי הקצוה"ח בשי' הקדוש מרדוש דחידוש דבזה"ז שיש חרם דר"ג במגרש בע"כ דאז שליחות בגירושין יחשב כמילי.

פרק ג ביסוד דינא דמילי לא ממסרן לשליח. <> שש תמיהות בדיני מילי לא ממסרן לשליח. <> ביאור יסוד דינא דמילי, וישוב לכל הנך תמיהות. <> דן בדין תרומה אי הוי מילי או לא. פרק ד' ביאור שיטת הרי"ד דמחלק בין מעות לשטר. <> הערה בשיטת הרי"ד. <> דיוחי לסברת הקצוה"ח בהבנת דברי הרי"ד. <> דרך חדשה בדברי הרי"ד, ודן בדין תרומה לשיטת הרי"ד. <> הערה גדולה בעיקר דברי הרי"ד דמשמע דליכא ילפוטא לשליח עושה שליח בקידושין, ומחדש פשט חדש בפירכא דמה לגירושין שהיא בע"כ, ומוכיח כדרך החדשה ברי"ד.

פרק ה' ביאור שיטת הרשב"א באומר אמרו. <> ביאור דברי רעק"א בדינא דאומר אמרו. <> קושי' בדברי הרשב"א באומר אמרו. <> ביאור חדש בגדר הדין אומר אמרו, וביסוד החידוש ששליח עושה שליח - ונתחדש שאין שליחות על מינוי שליחות. <> ביאור לקושי' רעק"א על הקדוש מדרוש למ"ד אומר אמרו פסול. <> ישוב לקושי' רעק"א הנ"ל.

סימן ז סיכום הגדרים השונים בסוגים שונים של שליחות, בבעל הממון, ובאב אצל בתו, ובחתימות עדים, ובחצר שליח הולכה [גם אם הגט מגרש] ושליח בשחיטת פסחים [לפי הצד שזה מעכבת] ובשליחות מעשה בחלות התורה. <> מתמה האין לומדים שליחות חלות משליחות מעשה וכן איפכא. <> מצאנו בכמה דוכתי שיש לאחד כחות ואעפ"כ א"א למוסרם בתורת שליחות [אף אם הכחות עצמם הם סוג כחות שבדרך כלל ניתן להעבירם בשליחות]. <> למינוי שליחות לא סגי בזה שיש לו כחות למסור, אלא שצריכים גם שיהיה 'בעל החלות'. <> מבאר בזה את כל הפרטי דינים בהלכות מילי לא ממסרן. <> ביאור בשטלנל"מ בתרומה למה לא חשיב מילי. <> מבאר דיסוד דינא דשליחות - היינו להעמיד אדם להיות 'עושה דברו' על הדינים שלו. <> בזה שפיר ילפינן שליחות על המעשה משליחות על החלות. <> סוג שליחות שכל כולה אינה אלא העמדה על הדינים שלו - בלי מסירת כחות - ובלי מעשה מתייחס. <> בדין שליח לדבר עבירה בשלוחו של בעל הממון. <> קושי' גדולה

בשלוחו של בעלה ממון - דהיכן המיני בפועל. <> שליחות של האב על קבלת הגט לבתו. <> ביטול שליחות של השליח הראשון בשליח עושה שליח. <> שליחות של עדים בחתימות השטר. <> בגדר חצר מטעם שליחות - שהמצב שבו דברים מוחזקים בחצירו הוא מצב "על פיו" - אף שהחצר לא עושה שליחות 'עבורו' - אלא מצב בעלמא של "עושה דברו". <> קטנה לקידושין כחצר דאביה דמי. <> מבאר למה ליכא שליחות מעשה בשליחות של חלות התורה. <> האם שליחות בשחיטת פסחים לפי הצד שזה מעכב - האם הוי שליחות מעשה או שליחות חלות - ומאי שנא מחליצה ומכל חלות התורה דליכא בזה שליחות. <> סמיכה בבעלים. <> האם שליחות שליח להולכה בגירושין הוי שליחות מעשה או שליחות חלות - לפי הצד שהגט מגרש. <> בדברי המחנ"א בהולכה הגט - שיש שדנו דכוונתו מצד שליחות מעשה. <> דרך חדשה במחנ"א - שהכוונה למסירת כחות לענין המעשה והדעת ולא לענין החלת החלות עצמה.

סימן ח הערות בהמשך הסוגי' גירושין בע"כ - וגירושין שכן ישנו בחול <> מה לגירושין בע"כ - לדרכו של הפנ"י. <> ברש"י ובתוס' הרא"ש מבואר אחרת - והיינו שיש כאן חלות של סילוק האישות שחל בקלות. <> האם איכא מעלת בע"כ בתרומה. <> מה לגירושין שכן ישנו חול.

סימן ט מחשבת הקדש ומחשבת תרומה.

פרק א' חידוש בגדר מחשבת תרומה, וחילוקים בין מחשבת תרומה למחשבת קדשים. <> הקדמה: מתמה בלשון רש"י "גמר בליבו לומר שור זה עולה" ומביא את פלוגת הרמב"ם ורש"י אי חלה קדושה בבהמה ע"י מחשבה. <> מתמה טובא בהערות נוספות בסוגי' עמומה זו של תרומה במחשבה. <> מביא ג' חילוקים בין מחשבת תרומה למחשבת קרבן, בעבירה, בתלוהו ותורם ומקדיש, בקרבן חובה. <> מתמה דכל זה נגד הסוגי' בשבועות [כ"ו]. <> מביא לדייק בשיטת הרמב"ם דליכא חלות קדושה רק חיוב הבאה במקדיש במחשבה ומתמה בזה. <> מתמה בדברי רש"י שבועות [כ"ו] דקאי בתרומת המשכן. <> מביא שהתרומה מעורבת בטבל והפרשה באה להוציאה ולהתיר את הכרי, ומבאר עוד שיש ב' עשיות בתרומה, היתר השיריים והחלת חלות תרומה - ומתחלקים זה מזה בכמה גווני. <> מביא דחלוק חלות תרומה במחשבה ובקריאת שם בעיקר החלות, האם תחילתה בהיתר השיריים או תחילתה בחלות תרומה, וממילא במחשבה זה חלות התורה, ורק בקריאת שם זה חלות האדם. <> מחלק עוד דבמחשבה לא חיילא קדושה, ורק חייל איסור. <> מבאר דלכן לא הביא רש"י בשבועות את הדין תרומה במחשבה, ומבאר עוד דזה שיטת השטמ"ק בתמורה ושיטת הרמב"ם שמחלקים בין תרומה במחשבה להקדש במחשבה. <> מביא לבאר את דברי האחרונים דחידשו דליכא דין ביכורים במחשבה דליכא טבל בביכורים. <> אף שאין שליחות בחלות התורה אכתי שייכת שליחות בתרומה במחשבה.

פרק ב' ביאור בפירוש הראשונים לדין מתכין לומר תרומה ואמר מעשר, וביאור פלוגת רש"י בסוגי' והרמב"ם בגדר מחשבת הקדש. <> מביא דבמתכין לומר תרומה ואמר מעשר דלא חל כלום, ומביא מהטורי אבן דמחשבה לדבר לאו מחשבה היא, מביא מהרמב"ם ורע"ב ביאור אחר ומתמה בהם. <> מביא ו' מקורות בראשונים דחולקים על היסוד של הטורי אבן. <> מבאר בזה את התוס' בערכין דקאי דווקא בתרומה דחיילא מחשבה ולא בהקדש. <> מבאר עפ"י כל הנ"ל את הרמב"ם במשנה דידן דגמר בליבו צריך להוציא בשפתיו לגבי החלות קודשה בקרבן חוץ מהחיוב הבאה. <> מבאר עוד ברמב"ם דגמר בליבו צריך להוציא

בשפתיו גם בתרומה לגבי חלות הקדושה הגמורה. < > ביאור בדברי רש"י בסוגיין - "גמר בליבו לומר שור זה עולה". < > סיכום המחלוקות בין רש"י להרמב"ם. < > הוספת דברים.

סימן י תרומה במחשבה ע"י מעשה הפרשה, [ראשונים בסוגי' וביאור דברי התוס' להלן נ"ט].

פרק א' ביאור פלוגתת רש"י וה'יש מי שאומר' ברשב"א, אי סגי במחשבת תרומה בלי מעשה הפרשה. < > מביא את דברי הרשב"א בסוגיין דאיכא מ"ד דסובר דבעי מעשה הפרשה בהדי' המחשבה. < > מביא מרש"י ותוס' דאיכא שני דינים במחשבה, ע"י מעשה הפרשה ובלי מעשה הפרשה. < > מתמה מסוגיין לענין תרומה במחשבה. < > מיישב דחלוק קידושין דהעיקר הוא המעשה לא כן בתרומה ע"י מעשה הפרשה. < > מיישב ב' קושיות של הדבר אברהם בדין זה. < > מבאר בזה את שורש פלוגתת התנאים בדין מחשבה בתרומה. < > מבאר בזה כמה דקדוקים בדברי רש"י ותוס' בזה. < > מבאר את הדין מעשה הפרשה באופן אחר ליישב את כל הקושיות.

פרק ב' בדברי התוספתא במעשר שני, ובביאור החידוש בתוס' בחולין דלכתחילה לא תורמים במחשבה. < > סיכום: ב' דרכים בתרומה, ע"י דיבור וע"י מחשבה, וע"י מחשבה בהדי' מעשה ונפ"מ לגדרי החלות. < > שיטת התוס' בחולין ש"נותן עיניו בצד זה ואוכל במקום אחר" הוא דין דווקא בדמאי, ומבאר שיטתם עפ"י היש מי שאומר ברשב"א בקידושין. < > מתמה בכל זה. < > מבאר את שיטת התוס' עפ"י דברי האחרונים שיש דין דרבנן בהפרשה בפה. < > מבאר את הדברים עפ"י דרכינו הנ"ל. < > מתמה מהירושלמי באלם לא יתרום עפ"י הנ"ל. < > מביא תוספתא במעשר שני בתרומה במחשבה ומביא בזה ב' קושיות - מהחזו"א ודבר אברהם. < > מבאר את התוספתא עפ"י דברינו דלעיל ומכאן מקור לנציב לחלק דבמחשבה ליכא קדושה. < > מתמה בכל הנ"ל דמעשר ראשון ליכא קדושה ומיירי במעש"ר, ומחדש שעד שמפרישים תרומת מעשר איכא קדושה בזה. < > מחלק בין הפרשה בידים להפרשה בלי ידים עפ"י היש מי שאומר ברשב"א. < > עפ"י כל הנ"ל מיישב את הקושי' מהירושלמי באלם. < > מבאר בזה את מה שמצאנו שנחלקו רש"י [סוטה ריש ל':] ותוס' [נדה ז. ד"ה ומקפת] אי מתקיים דין מן המוקף בהפרשה או דבעינן נמי שהקריאת שם יהיה מן המוקף. < > [נספח לפרק ב - מתמה בכל הנ"ל דמעשר ראשון ליכא קדושה ומיירי במעש"ר, ומחדש שעד שמפרישים תרומת מעשר איכא קדושה בזה.

פרק ג' ביאור בדברי התוס' קידושין [ריש נ"ט:], דמשכחת לה ביטול גם אחרי שחל תרומה. < > דברי התוס' בביטול תרומה לאחר שחל במחשבה ע"י השליח, ומבאר דלא מצד ביטול שליחות אתינן עלה אלא מצד ביטול התרומה. < > מתמה בזה שהכל תלוי בחלות ולא במעשה. < > ביאור הדברים בגדר תרומה במחשבה בקושי' התוס' - שיש מעשה 'הפרשה והבדלה' בתרומה במחשבה, ויש מעשה 'הקדש' בתרומה בדיבור. < > תוספת ביאור ומקור לכל הנ"ל. < > ביאור תירוצו של התוס', ופלוגתת הראשונים בשבועות [כ"ו].

סימן יא קושי' דשליחות בתרומה מהני מדין מחשבה, ובשיטת הרמב"ם ושיטה לא נודע למי בגדר הדין מחשבה של ניחותא ב'כלך אצל יפות'.

פרק א' דרכים שונים באחרונים למה הביאו את הסיפא של המשנה. < > בדברי העונג יו"ט ליישב למה בעינן הך סיפא עפ"י הירושלמי דאולי מהני תרומה בהפקר. < > בדברי המקנה ליישב קושי' הנ"ל, וליישב למה בעי שליחות, הא תיפוק ליה מצד מחשבה, ועוד תירוצים בזה. < > עוד בקושי' השלנ"מ למה בעינן שליחות, הא תיפוק ליה מצד מחשבה, ודן עפ"י יסודו של הטורי אבן, דהכא פשוט טפי.

פרק ב' ביאור דברי השטלנל"מ דמהני נחותא בחלות תרומה, ומביא כן מהרמב"ם ב'כלך אצל יפות', ומתמה בזה. < > עוד בקושי' השלנל"מ למה בעינן שליחות, הא תיפוק ליה מצד מחשבה, ומחדש סברא חדשה בגדר מחשבה בתרומה, דמחשבת תרומה שאני מכל מחשבת עשייה, ומהני כניחותא דכלאים, וזה מחמת התרומה המעורבת בה. < > מקור לכל הנ"ל מדברי הרמב"ם ב'כלך אצל יפות. < > דוגמא לסברא זו מהנידון בקצוה"ח ונתה"מ בדין מילי בשליח מתנה. < > ביאור דברי השלנל"מ בתירוץ. < > מבאר האיך שייך שליחות בניחותא. < > מתמה טובא בשטלנל"מ, ומביא חולקים דלא מהני נחותא לחלות תרומה. < > מתמה עוד - דאיכא עדיפות בתרומה בדיבור מתרומה במחשבה.

פרק ג' מהלך חדש ברמב"ם ושטלנל"מ דמהני בצירוף עשייה דשליח. < > מביא את הראשונים שמבואר שיש צירוף של מעשה הפרשה למחשבה של הפרשה. < > מחדש שהמעשה הפרשה שמצטרף למחשבה מהני ע"י מעשה אחרים בלי שליחות. < > מיישב את השטלנל"מ דמהני מחשבת נחותא בצירוף מעשה של השליח. < > מבאר את התירוף של השטלנל"מ. < > לדרך זו מבואר למה ליכא עדיפות בתרומה בדיבור מתרומה במחשבה. < > דן באופן אחר עפ"י מה שמצאנו בקנין מצד הקונה, ודוחה.

סימן יב ב' דינים בשליחות בתרומה ומחדש שיש שליחות מיוחדת מפרשת תרומה. < > כמה קושיות וחידושים בשליחות דתרומה דחלוק משליחות דעלמא, א[דין כל הרוצה, ב[שליחות בדשל"ל, ג[לא מהני ביטול שליחות, ד[אחרי כל החילוקים האיך ילפינן מתרומה לשליחות דעלמא, ה[למה איכא ב' דינים ברמב"ם למעט עכו"ם משליחות דתרומה, ו[האיך נכלל שליח עכו"ם בהדי' החמשה לא יתרומו, ז[מאי שנא תרומה מכולהו בדין זכין, ח[למה צריכים חידוש נוסף דלא בעינן שותפות בגווי' בשליחות דתרומה, ט[למה שינה התנא את הלשון שליחות בתרומה ללשון "הרשה". < > מבאר שהריבוי של תרומה הוא ריבוי מיוחד של שליחות מפרשת תרומה כיון שהדין בעלים הוא גם דין בעלים מיוחד מפרשת תרומה, וזה עפ"י המהר"י קורקוס דקס"ד בתרומה דלא בעינן דעת בעלים כלל. < > מביא דכן מבואר נמי בברכ"ש לגבי זכין בתרומה לדעת הרשב"א דאיכא דין דעת מיוחדת מפרשת שליחות. < > מיושב בזה כמה תמיהות – א[דינא דכל הרוצה, ב[דין ביטול שליחות, ג[מיעוטא דעכו"ם בכלל החמשה לא יתרומו, ד[לשון המשנה 'הרשה', ה[הקס"ד דבעינן שותפות בגוי'. < > תמיהא רבתי דהאיך ילפינן תרומה מכולהו וכולהו מתרומה. < > ביאור הסוגי' – שרק נתחדש סוג חדש של שליחות למסקנה, ואז באמת איכא תרי מיני שליחות בתרומה עצמה, שליחות דעלמא ושליחות דפרשת תרומה, דרך למסקנה נתחדש דינא דלא את 'התורם שאינו שלו'. < > יש מקור גדול ממה דבעינן ב' מיעוטים בירושלמי על עכו"ם משליחות דתרומה. < > תוספת דברים: ברמב"ם מבואר דביטול שליחות גרידא לא מהני אבל בצירוף של שינוי בשליחות עם הביטול שליחות מהני כהדי', וכבר תמהו בזה. < > השלמת הדברים בסוגי' דשליח לדבר עבירה במעילה דיליף כנ"ל מתרומה.

סימן יג עוד בענין השליחות המיוחדת מפרשת תרומה, ובדין שליח שפיחת מעשרה, ופולגתת הבבלי וירושלמי בדין שליחות דתרומה, ובדין כלך אצל יפות, ובביטול שליחות. פרק א פולגתת הבבלי וירושלמי בדין שליחות דתרומה, ובדין שליח שפיחת עשרה, ובדין ביטול שליחות. < > מביא כמה הערות בדין שליח בתורם בעין יפה ובינונית ורעה, דנחלקו בזה התוס' והר"ש והרמב"ם. < > מביא כמה פולגות בין הבבלי וירושלמי דצריכים ביאור, א[בדין ביטול שליחות, ב[בדין כלך אצל יפות, ג[במקור לשליחות לכל התורה כולה, ד[בב' כתובים הבאים כא' בטביחה ומעילה. < > מבאר דפולגתת הבבלי וירושלמי היא לשיטתייהו,

במקור לשליחות, וגם בביטול שליחות, והרמב"ם כהירושלמי בכל הנ"ל. > ראייה לפלוגתת הבבלי וירושלמי מהחילוקים בין שליחות דמעילה שליחות דטביחה ומכירה, והרמב"ם לשיטתו כהירושלמי. > מביא את פלוגתת הבבלי וירושלמי בכלך אצל יפות, ומבאר דאזלי שוב לשיטתייהו, והרמב"ם לשיטתו כהירושלמי, ומקור של הרמב"ם לפסוק הכא כהירושלמי. > מבאר דפליגי הבבלי וירושלמי בשיעור בינונית בשליח שתורם אי הוי שיעור ודין בפנ"ע על השליח, ופלוגתתם לשיטתייהו, ומיושב הרמב"ם. > מקור מהירושלמי לחידוש הנ"ל במשלח שלא אמר מפורש לתרום כדעתו. > נפ"מ לדינא בין הנך ב' דרכים. פרק ב' ביאור שיטת הירושלמי והרמב"ם ב"כלך אצל יפות". > שיטת הרמב"ם דב"כלך אצל יפות" ליכא שליחות, ויש בזה ב' דרכים, א] דמהני למפרע [כס"מ], ב] דמהני מכאן ולהבא [משנה למלך]. > ביאור דרכו של הכס"מ דמהני למפרע עפ"י רעק"א והמחנ"א בשיטת הרמב"ן דמהני למסקנה מדין זכין. > מתמה על דרכם של המשנה למלך והאחרונים דמהני מכאן ולהבא. > דרך חדשה של המהר"א פולדא בשיטת הירושלמי ב"כלך אצל יפות". > ביאור פלוגתת הבבלי וירושלמי ב"כלך אצל יפות".

סימן יד שליחות בשחיטת קרבן ושחיטת פסח.

פרק א' שיטות הראשונים ואחרונים בזה. > בביאור החילוק בין שליחות בכל ההקרבה לשליחות בשחיטה. > בפלוגתת הראשונים והאחרונים אי הוי מצווה בכל הקרבנות או רק בקדשים, ושיטת הרמב"ם בשחיטת חגיגה. > בראיית האחרונים שאינו לעיכובא ואינו אלא למצווה. > הוכחה דלכו"ע השחיטת בעלים מעכבת בפסח, ורק בשאר קרבנות אינו לעיכובא. > שליחות מעשה או שליחות חלות - דחיית הראיות שהשחיטת בעלים לא מעכבת.

פרק ב' בביאור החילוק בין ק"פ לשאר קרבנות, ובדין זכין בשחיטת ק"פ. > בביאור החילוק בין פסח לקדשים גם לרמב"ם וגם לרש"י עפ"י דברי האו"ש שמחלק בין הגדר של השחיטה בקרבן פסח לגדר של השחיטה בשאר הקרבנות. > ביאור נוסף עפ"י דרכו של הפנ"י במצווה זו. > האם הדין כל מילתא דלא מצי עביד ליכא שליח שייך בשחיטת פסחים או לא. > בקושי' הראשונים בזכין בק"פ.

סימן טו בגדרי 'אינו בתורת'. > בדברי הר"י מיגאש בשליח האיש. > שליחות חלות ולא שליחות מעשה. > מביא סתירות בגדר החיסרון של אינו בתורת - אי הוי דין במעשה או בשליחות עצמה. > מבאר שחתימות עדים הם בגדרי שליחות. > מה עיקר החסרון של אינו בתורת בשליחות אם ממילא יש לו מעשה. > בדברי הגרי"ז בדין "אינו בתורת" תרומה ומתמה בשיטת רש"י.

סימן טז תרומת עכו"ם, וחילוקים בין האיסור שבתרומה לקדושה שבתרומה.

פרק א' ביאור השיטות בטעמא דתרומת עכו"ם אינה תרומה. > פלוגתת רש"י ותוס' בשיטת ר"ש למה אינו תרומה, ודעת הירושלמי שיש כן תרומה אלא שאין בו דיני דימוע וחומש. > סיכום השיטות בדעת ר"ש. > גם בסוגי' דידן יש לומר כירושלמי שיש שם תרומה לגבי חלק מהדינים ודומה לקדשי עכו"ם שזו חלות אחרת של קדושה וקרבן. > דרכו של הגר"ח והגרי"ז ברמב"ם, ומתמה על התוס' מגזירת בעלי כיסין. > דרכו של הגר"א קוטלר זצ"ל שהרמב"ם סובר שיש ב' טעמים, והיינו כרש"י וכירושלמי כהדדי. > מעורר מסוגי' דבעלי כיסין על שיטת התוס'.

פרק ב' מביא מהצפנת פענח לחלק בין איסור לקדושה בתרומת עכו"ם, ומביא דחילוק כזה מבואר בכמה דוכתי. < > מתמה בדרכו של הירושלמי בדעת ר"ש שיש תרומה בלי כל הדינים, דמה שייך פשרה כזו בתרומה, ומביא לדמות תרומה עכו"ם לקדשי עכו"ם. < > הוכחה שאין לדמות תרומת עכו"ם לקדשי עכו"ם בעיקר החלות דין שלהם, דבקדשים שיש שם עכו"ם על גוף הקדוש הוא דנתחדש כן. < > דרכו של הצפנת פענח בכל הנ"ל דמתחלקים האיסור והקדושה, ומביא דכן מבואר בגידולי תרומה וכן במקדים בשבילים. < > מביא את הסוגי' בכריתות [ז.] ש"כהן שסך שמן של תרומה בן בתו מתעגל בו ואינו חושש, ומביא את חידושו של רבינו חיים כהן, ומתמה מדברי ר"ת ביומא [ע"ט] לגבי סיכה כשתייה. < > מביא מהגרי"ז דבדין זרות בתרומה איכא ב' דינים, איסור אכילה אגברא כשאר מאכ"א, ועוד יש דין מצד החפצא, דלא ניתן אלא לאכילת כהן. < > מביא מהזכרון שמואל שיישב עפ"י יסוד הנ"ל את דברי ר"ת בסיכה כשתייה, ומביא מהצפנת פענח דמחלק בזה בין הקדושה לאיסורים. < > מבאר את הכל עפ"י מה שמדויק בתוס' בנדרים שהתרומה שמעורבת בטבל אית ביה איסורא ולא קדושה. < > מבאר למה בתרומת עכו"ם מתחלקים הקדושה והאיסור, ומבאר שהירושלמי אינו מדמה קדשי עכו"ם דחלו כקדושה אחרת לדין איסור תרומה שחל בתרומת עכו"ם, ותרתני נינהו. < > הערה: דן בדברי החת"ס בביאורו לפסוק "קודש ישראל לה" ראשית תבואתה כל אוכליו יאשמו".

פרק ג' מוסיף חידוש כעין זה בתרומה במחשבה, ומבאר דין משמרת בטבל אף דאית ביה איסור בלי קדושה. < > מביא מהצפנת פענח לחלק בין תרומה במחשבה לתרומה בקריאת שם, ומבאר בזה עוד עפ"י דברינו כאן, [דן בכל הנ"ל בדין משמרת בטבל שיש בו איסור בלי קדושה, ומבאר דאיכא דרשה נוספת לדין משמרת בטבל, ויליף מהדין "עשה שינתן לאהרן הכהן בכהונתו", ויש מקום לחדש שדין זה נאמר גם בתרומה במחשבה].

סימן יז דעת רש"י והתוס' רי"ד, בפלוגתת רבנן ור"ש בגדר הדין תרומת עכו"ם. < > ג' דרכים בשיטת ר"ש. < > חידוש בשיטת רש"י בשיטת חכמים, ודרכו של הנצי"ב בזה, ודרך נוספת עפ"י הצפנת פענח דמתחלקים הקדושה והאיסור. < > מבאר דרש"י אזיל לשיטתו בשיטת ר"ש, ומדייק מהסוגי' כוותיה, ומביא שגם בשיטת התוס' רי"ד מבואר כן. < > כמה תמיהות בשיטת רש"י בפלוגתת ת"ק ור"ש. < > מבאר בדברי רש"י בגיטין דאיתרבי עכו"ם בתרומה מאיש איש לגבי הקדש דמבואר שיש דין נוסף של הפרשת תרומה מצד דין הקדש. < > מיושב למה בעין מיעוט גם לרש"י, ולמה מיקרי 'אינו בתורת' שאינו חסרון היכי תימצי בעלמא. < > מיישב נמי למה לא מהני מה שיכול להקדים בשבילים דסו"ס לא מהני מצד פרשת הקדש ומצד פרשת תרומה הרי נתמעט. < > מתמה מדברי רש"י לגבי עבד [גיטין כ"ג:].

סימן יח מירוח עכו"ם.

פרק א פלוגתת רש"י והראשונים במירוח ישראל ברשות עכו"ם. < > הקדמה: סוגית הגמרא בגיטין [מ"ז] ובמנחות [ס"ו] לגבי מירוח עכו"ם והקדש. < > פלוגתת הראשונים אי מירוח ישראל ברשות עכו"ם בכלל מירוח ישראל הוא או בכלל מירוח עכו"ם הוא, ומתמה בשיטת רש"י דלמה מירוח תלוי בבעלות. < > מתמה על הראשונים ממיעוט של עכו"ם בחלה וממיעוט של הקדש בתרומה, ומתמה ברשב"א דבעי גם בעלות עכו"ם וגם מעשה עכו"ם. < > ישובו של המהריט"ץ לשיטת רש"י ד'דיגונך' היינו 'דגנך' בשעת דיגון. < > בביאור שיטת הראשונים – מקדים בביאור דעת הסוברים דקצירת עכו"ם לצורך ישראל חשיבא כקצירת ישראל בחיובא דפאה, וקצירה לצורך חו"ל חשיבא כקצירת חו"ל בחיובא דפאה, ומבואר שהכל תלוי ב"שם

קציר" ולא ב"מעשה קציר", ובעינין שהחפצא של קציר יהיה "קציר ישראל" ו"קציר א"י". <> מבאר דגם במירוח מצאנו בראב"ד דתלוי אי נעשה עבור ישראל או לא, והיינו דבעינין שיחול 'שם ישראל' על "הדגן הגמור" והיינו על הדגן של שעת דיגון, ועפ"ז מחלק בין הקדש לעכו"ם. <> ישוב קושי' האחרונים דמאי שנא מירוח עכו"ם ממירוח נמלים. פרק ב שיטת הרמב"ם ושיטה לא נודע למי במירוח עכו"ם ברשות ישראל, וסתירת הר"י במירוח ישראל ברשות עכו"ם. <> שיטת הרמב"ם דתרי גווי מירוח עכו"ם משכחת לה, מצד הרשות ומצד המעשה, ותרווייהו נתמעטו דתרי דיגון כתיב. <> בדברי השיטה לא נודע למי בהנ"ל, ובקושי' המהרי"ט בזה. <> דרכו של המהרי"ט"ץ בשיטת הרמב"ם דגם לרבה דלא דריש 'דגן' רק 'דיגון' אבל מודה לדרשה של דגן בשעת דיגון. <> סתירת הר"י וישובו של המהרי"ט אלגאזי. <> דרך חדשה בזה עפ"י המהרי"ט"ץ. <> דרכו של הגר"ח ברמב"ם [ביכורים פרק ב' הלכה ט"ו], שיש דין דגן ודין דיגון.

סימן יט חידושים בדרגת הבעלות שנצרכת להפרשת תרומה. <> כמה מקורות דהבעלות שנצרכת לענין תרומה פחות מכל החלויות. <> בעלות של מי שפרע, וטוה"נ, ואורח אצל בעה"ב. <> ביאור היסוד - שהתרומה מעורבת בטבל - מולכן יותר קל לחיל חלות זו. <> חידוש גדול בירושלמי דקס"ד דבעלות של 'ברשות' - וכדחידש התורה לגבי בור - מהני נמי לחובת הפרשה בתרומה.

סימן כ בגדר הדין דעת בעלים המסויים מפרשת תרומה, ובגדר המיעוט של באפוטרופוס אריס ואינו שלו. <> ב' דרכים בסוגי' במיעוטא דאפוטרופוס אריס ושותף, ויש סברות הפוכות אי שלח עדיף מכל הנך או איפכא. <> ביאור סברת הריטב"א למה לא מהני אפוטרופוס אריס ושותף ובמה עדיף שליחות, ומביא בזה את דברי הברכ"ש בדין זכין בתרומה לשיטת הרשב"א, ודברי האבי עזרי בביאור ספיקת הירושלמי בכרי של הפקר, ומבאר בכל הנ"ל שיש דין דעת מיוחד מגזה"כ בתרומה. <> חילוק בין שלו ע"ש חבירו חבירו ע"ש חבירו בסברא זו. <> מבאר את גדר הדין דעת המיוחד מגזה"כ בתרומה, דלולי הפסוק לא היינו צריכים דין בעלים כלל וכלל. <> עפ"י הנ"ל מבאר את דברי הרמב"ם דשליחות גרע מאפוטרופוס אריס ושותף. <> מוכיח כן עוד מהקס"ד דמהני תרומה ע"י חש"ו. <> מבאר דהבבלי והירושלמי אזלי לשיטתייהו בספק של כיכר של הפקר, דנחלקו בעיקר הדין זכין בתרומה בסוגי' של כלך אצל יפות. <> דן לחלק בין הבבלי לירושלמי דלשיטתייהו אזלי אי הוי חלות התורה או חלות האדם, ודוחה.

סימן כא במיעוט בתורם את שאינו שלו, ובהמשך הסוגי' בשותפותי' בגווי'. <> כמה תמיהות בירושלמי בדרשה דתורם את שאינו שלו, ומתמה עוד בירושלמי שם. <> בדברי האור שמח בפלוגתא בירושלמי אי תרומה הוי חלות האדם או חלות התורה. <> מיישב את הסתירה בדרשה של אינו שלו. <> מבאר שיש נפ"מ בכל הנ"ל גם בדרשה של שותף ואפוטרופוס. <> בדברי המהרי" קורקוס בדרשה של אתם למיעוטא אינו שלו. <> המשך הסוגי' - בשותפותי' בגווי'.

סימן כב קונטרס בשמעתתא ד"מנויין" בקרבן פסח, ובדין "שה לבית אבות לאו דאורייתא".

פרק א' יסוד דין מינוי ודין בעלים בקרבן פסח ובשאר קרבנות, וביאור דברי הגרי"ז. <> הקדמה: <> יסוד דין בעלים בכל הקרבנות שמתחלק הדין ממון מהדין בעלים במתכפר,

ויסוד דין מנוי בק"פ דבעי גם ממונות [הגר"ח והגר"ז]. > < דן בראיותיו של הגר"ז ומביא לזה עוד מקורות. > < מביא כמה תמיהות על היסוד של הגר"ז דמוכרח דלא בעינן גדרי ממונות ובעלות. > < מביא דאיכא ב' חילוקים בין ק"פ לשאר קרבנות, א' בכל קרבן לא משתנה השם בעלים בקרבן משא"כ בק"פ דנמנין ומושכין לאחר שהקדיש ב' בק"פ א"צ הפרשה לחובתו, ומביא את פלוגתת התנאים בהחליפו לגמרי את בני החבורה ראשונה, ודברי זעירי ורב הונא בירושלמי דבני חבורה ראשונה ושניה חדא ניהו. > < גדר חדש בעיקר השם בעלים של קרבן פסח, דמצאנו בעלות כללית בקרבן ציבור וכן בממונות בבניה עיר או בממון שבט וחלוק ביסודו מממון שותפות, וגם בקרבן פסח נתחדש בעלות חדשה של 'בית'. > < ביאור בדברי ר"ה בירושלמי דשייך תנאי שלא יצטרפו אחרים, וביאור גדר הדין דשחיטת ק"פ הוא דוקא בבעלים, ודלא כשאר קרבנות דא"צ בהם דוקא בעלים, דמדיני המנוי הוא. > < מבאר דהדין ממון בק"פ הוא בעלות כללית של"בית", דלכולהו איכא זכויות בהך בעלות, וזה חידוש בק"פ, ומבאר בזה את דברי התוה"ר בקידושין [מ"ב] דלהשתתף בק"פ לאחר ההקדש הוא מעשה קדשים, ומבאר בזה את דברי ה"פתח הבית" התמוהין, דאולי א"צ מעשה קנין במינוי. > < מבאר דאיכא נפ"מ בין כל ישראל יוצאין בסוכה אחת לכל ישראל יוצאין בקרבן פסח א', דנפ"מ אם נצטרך שו"פ לכל א' כדי שיהיה "לכם".

פרק ב' בגדר הדין מנוי בקטנים ועבדים, ובגדר הדין שה לבית אבות לאו דאורייתא. > < מביא את סתירת הסוגיות בדין קטן האם הוי מנוי או לא ונחלקו בזה הראשונים, ומביא את קושי' הגר"ח על התוס'. > < עוד כמה תמיהות בשיטת התוס', ומביא שהתוס' עצמו למד שיש כאן דין של כאילו מנוי. > < מתמה דמדיני קטנים מבואר דהדין מנוי לא בעי ממונות, נגד הגר"ז. > < כמה תמיהות בעיקר הדין מינוי בעבד כנעני, ובהוכחת החזו"א דלא בעינן ממונות במינוי ק"פ נגד הגר"ז. > < סיכום הקושיות על הגר"ז. > < ישוב השיטות בדין מנוי בקטן, וחידוש דין כלפי יוחלט השור. > < חידוש ביסוד דין מנוי דעבד כנעני לק"פ, וביאור קושי' הגמ' [פ"ח] ד"מה שקנה עבד קנה רבו", דהכוונה עפ"י הגר"ז דבעי ממונות, ותמיד מהני בלי ממונות אגב ממונא דאדון, [וביאור בספיקת הירושלמי בעבד שהקדיש ק"פ לרבו]. > < עפ"י הנ"ל מבאר את הירושלמי דעבד שהפריש קרבן ונשתחרר, דהקרבן דחוי [למ"ד בע"ח נדחין]. > < ביאור חדש בשה לבית אבות לאו דאורייתא, דאכתי דינו כחלק מהבית אף בלי להיות מנוי, ומיישב בזה את שי' התוס' [פסחים פ"ח] מכל מה שהקשו עליו. > < ישוב סתירת הרמב"ם בדין "שה לבית אבות", וביאור בדברי הרמב"ם בחבורה שכולם קטנים. > < בשי' ר' יהודה דקטן דהגיע לצרור וזורקו שוחטין עליו.

פרק ג' הערות וביאורים בסוגי' בנדרים [ל"ו] ובדרכו של הגר"ח בסוגי' זו, ובביאור דברי התוס' בסוגיין ובגיטין [ס"ד:]: התמוהין. > < ביאור בהוכחת הגמ' בנדרים [ל"ו] דמהני להפריש ולמנות חבירו שלא מדעתו על פסחו ממה דשוחט על בניו הקטנים, ומיישב את קושי' הקרן אורה דשאני קטנים דמהני בע"כ. > < מביא את קושי' האחרונים למה לא ילפינן מדין מינוי דעבד כנעני, ומבאר את הדברים עפ"י מה שנתחדש לעיל בדין מנוי דעבד כנעני. > < שי' ר"ז ד"שה לבית אבות לאו דאורייתא", ומביא מהתוס' שיישבו את הסתירה בדברי ר"ז לדברי ר"ז בפסחים. > < ביאורו של הגר"ז בדרכו של הגר"ח בסוגי' בנדרים [ל"ו]. > < סיכום ב' הדרכים בראשונים בדין "שה לבית אבות לאו דאורייתא". > < ביאור בדברי התוס' בסוגיין ובגיטין [ס"ד:]: התמוהין דחידשו דקטן כגדול לענין מינוי ק"פ אף דבכה"ת לאו בר דעת הוא.

סימן כג מיעוטא דקטן משליחות.

פרק א שיטת רש"י. > < חידוש בשיטת רש"י במיעוטא דקטן משליחות. > < מביא יסוד דברי הקוה"ע שיש ב' דינים בקטן לאו בני דעת, דלפני פעוטות אין לו דעת מה"ת, וביותר מפעוטות

בעי מיעוטא דקרא למעטו מקנינים וקידושין וגירושין. <> מבאר דבזה מובן איך ס"ד דמצטרף דעת של המשלח לדעת הקטן, ולולי המיעוט היה יכול לעשות שליחותו. <> שיטת הרא"ש בצאי וקבלי דמדין שליחות אתינן עלה. <> דברי האחרונים בצאי וקבלי. <> תוספת דברים בזה.

פרק ב' שיטת התוס' במיעוטא דקטן משליחות, <> ביאור שיטת התוס' בקטן שליח בדעת אחרת מקנה ובמופלא בתרומה, וקשה משליח בקבלת הגט. <> ביאור שיטת התוס' בדרשה דמה אתם בני דעת, וביאור ביסוד דינא דדעת אחרת מקנה דמצטרף הדעת מקנה לדעת הקטן הקונה.

פרק ג' מיעוטא דאין קטן ממנה שליח. <> מיעוטא דאין קטן ממנה שליח

סימן כד פלוגתת הראשונים בדין זכין והמסתעף לדין אפוטרופוס.

פרק א' כמה דרכים בביאור פלוגתת הראשונים, אי זכייה מטעם שליחות או לא. <> הקדמה: פלוגתת הראשונים בדין זכין. <> ג' דרכים בזכין מטעם שליחות. <> חידושו של רעק"א דזכין מטעם שליחות ואפי"ה מהני בקטן. <> תוספת חידוש לדרכו של הקצוה"ח ורעק"א שבזכין יש מינוי אלא שזה מינוי של השליח עצמו לעמוד במקום המשלח. <> ב' דרכים בזכין שלא מטעם שליחות. <> מהלך חדש באחרונים, דזכייה שלא מטעם שליחות הוא איפכא מכל שליחות – והיינו שהוא פועל בכחות שלו ולא בכחות של הבעלים. <> בפלוגתת הראשונים בזכין ב' מעשה' בלי חלות, בשחיטת קרבן פסח. <> סיכום: ב' קושיות חמורות בשיטת התוס' דזכין מטעם שליחות, מיאוש שלא מדעת ומהדין זכות גמור בסוף התוס' דמדין שליחות הוא ואעפ"כ מהני בקטן מה"ת, וביאור בסוגי' בב"מ [ע"א].

פרק ב' זכין שליחות ואפוטרופוס <> פלוגתת הראשונים בריש האיש מקדש אי אפוטרופוס מדין זכין, ותלוי אי זכין מטעם שליחות. <> שיטת רש"י היא שיטה חדשה דאפוטרופוס זכין ושליחות כולה שייכי אהדי, וצ"ע. <> מוכרח דלרש"י ע"כ ששייך זכין מטעם שליחות ואכתי אמרינן דזכין לקטן. <> ביאור בדברי הש"ך דבסוגיין אתינן עלה מצד אפוטרופוס, ודברי הקצוה"ח בזה, ותלוי בפלוגתא הנ"ל. <> הערת החת"ס דבסוגיין לא שייך דין אפוטרופוס דמייירי בעכו"ם, ודן בדבריו, ומבאר דברי רש"י שהן נעשין לו כאב, ובדברי השטמ"ק.

סימן כה דרך חדשה בשיטת התוס' בגדר המינוי בזכין מטעם שליחות, וחידוש בגדר המינוי בשלוחו של בעל הממון, וכן בדין יאוש של מדעת. <> ביאור ב' הדרכים בזכין: לדעת התוס' איכא מינוי ידיה, ולדעת הקצוה"ח ליכא מינוי ידיה, אולם איכא חמש קושיות בשיטת התוס'. <> מקדים בחידוש של הרמב"ם שיש יאוש בזוטו של ים אפילו ביאוש שלא מדעת גם לאביי ומבאר את הגדר בזה. <> מבאר דבזכין מודי התוס' דאיכא מינוי של התורה, אכן כל זה הוא רק עד כמה שיש זכות, ובזכות שיש בו צד חובה בעינן השלמה למינוי של המשלח ע"י האנן סהדי והשלמה זו דומה ליאוש בזוטו של ים דמהני בלא מדעת. <> ביאור הסוגי' באלו מציאות לגבי מינוי שליחות. <> זה החילוק למה בזכות גמור לא בעינן מינוי של האנן סהדי ומהני בקטן. <> מיישב עפ"י הנ"ל את מה שהקשינו לעיל בשי' התוס' מהדין זכין בעבד שמשחרר ע"י אחר, אף דלא מהני בו שליחות. <> מיישב עפ"י הנ"ל מה שהקשינו מתוס' בנדריים בתורם משלו ע"ש חבירו, ודן בזה ליישב את שיטת התוס' בערכין בזכין בע"כ, ומקור נוסף מתוס' בסנהדרין. <> תוס' בסנהדרין לגבי גירות. <> קושי' גדולה בשלוחו של בעל הממון - דהיכן המינוי בפועל.

סימן כו דין מחודש בזכין, בגירות [תוס' סנהדרין], בהפרשת תרומה [רשב"א נדרים] בפדיון מעש"ש [דעת הגר"ח], ובדעת אחרת מקנה [שיטת הרמב"ם]. <> ביאור שיטת התוס' בסנהדרין שבי"ד פועלים חלות גירות אלא שצריכים דעת בעלים בבאים לפעול חלות אצלה אדם, ולכן בעיני זכין. <> יש ג' מקורות שצריכים דעת בעלים וזכין בבאים לפעול חלות אצל חבירו. <> נתחדש זכין מחודש שלא מטעם שליחות בגירות דמהני בקטן - הוספת דברים בזה עפ"י הגר"ח [פדיון מעש"ש] והגרנ"ט [היתר שיריים בהפרשת תרומה], ומעורר בזה מדברי הריטב"א בסוגיין. <> מתמה דלמה בעיני דין 'זכין' אם ממילא יש זכות והבעלים ממילא הוא לא מעכב, ומבאר את הגדר בגירות ופדיון מעש"ש והיתר שיריים באופן אחר. <> מדייק כן בדברי הגר"ח. <> ב' תמיהות על עיקר המהלך הנ"ל.

סימן כז חידוש בביאור שי' הקצוה"ח בדין זכין "לאדם" ולא "מאדם". <> מביא את שי' הקצוה"ח בביאורו לרשב"א בחילוק בין משלו ע"ש חברו לשל חבירו ע"ש חבירו, דזכין לאדם ולא זכין מאדם, וכן הוא לענין מילה, ומביא את קושי' האחרונים מגר קטן, ומשומר שמוכר הפיקדון, ומק' עוד דסותר משנתו מפדיון הבן, ומ"ש פדיון הבן ממילה. <> מתמה עוד, דעיקר החילוק בתרומה לא שייך ל"זכין לאדם", דמה שזוכה בפירות הוא תוצאה בעלמא. <> דן בעיקר סברת הקצוה"ח לחלק בין "לאדם" לזכין "מאדם", ודוחה את דברי הגרנ"ט בזה. <> מבאר דהקצוה"ח לא הזכיר כלל כזה דזכין לאדם ולא זכין מאדם, דליכא כלל כזה, והכל תלוי אי ממנה עצמו על ממון שלו או לא, וחסר בשלוחו של בעל הממון. <> עפ"י זה מבאר עיקר דין זכין בתרומה והחילוק בין שלו לשל חבירו, ומבאר את החילוק בין פדיון הבן למילה, ומיישב הקושי' מהך דגידות ומשומרים. <> ביאור איך מהני זכין בגט, הא איך ממנה את עצמו על גטו של חבירו.

סימן כח ביאור סברת התוס' בקדושין של עבירה שהחלות קידושין לא בטילה - אף שהדבר עבירה לא מתייחס ומה הדין במזיק ומה שיש לחלק במקח וממכר ושחרור. <> בעיקר החידוש שבשליח לדבר עבירה בקידושין - שהקידושין עדיין חלין - אלא שהעבירה לא מתייחסת למשלח - בתוס' ב"מ [י:] - וקשה דמאי שנא ממזיק. <> דברי השערי יושר להוכיח מזה ששליחות מעשה ושליחות חלות תרתי נינהו - ומתחלקים בדין שליח לדבר עבירה. <> מחדש שיש מקום לפרש את פלוגתת התירוצים בתוס' עפ"י מה שיש להסתפק - שאולי בשליחות קידושין איכא נמי שליחות מעשה. <> הנפ"מ בין הנך ב' דרכים - לגבי שליחות במקח וממכר. <> מיישב את הקושי' מתן שחרור לעבדי ומהקנין בכלכלה של פירות שביעית.

סימן כט שליחות לדבר עבירה בביאור סברת דברי הרב ודברי התלמיד, והחילוקים לדינא ביניהם.

פרק א' ביאור כל דרכים וכל הנפ"מ - בסברא דדברי הרב ודברי התלמיד, ועומק כוונת רעק"א בזה. <> פלוגתת הסמ"ע ורעק"א בסברא דדברי הרב ודברי התלמיד, ומבאר שיש כמה נפ"מ ביניהם, א' בשליח מומר, ב' בגונב ביחד שרואה את השליח שעושה, ג' בשליח שוגג, ד' במשלח בשוגג, ה' בשליח לאו בר חיובא. <> פלוגתת הקצוה"ח והפנ"י בתופס לבע"ח ע"י שליח, שיש עבירה לשליח ולא למשלח, ותלוי נמי בסמ"ע ורעק"א. <> עוד חילוק בין רעק"א לסמ"ע אי מתבטלת כל השליחות כשיש בה דבר עבירה או שרק העבירה לא מתייחסת. <> תמיהא רבתי בשיטת הסמ"ע במעילה בשליח שוגג. <> דרך חדשה בסברת דברי הרב שמבואר ברש"י שתלויה בשליח ולא במשלח, ש"הרי הוא כעושה מעצמו", והנפ"מ בדרך זו. <> הוכחה מהתוס' שלמדו בדרכו של רש"י. <> מהלך נוסף בסברת דברי הרב דבגדר פירכא

הוא [פנ"י], ודין שליח לדבר עבירה בחצר, וסתירה בדברי הפנ"י מתופס לבעל חוב. <> ביאור שיטת רש"י דלמסקנה ילפינן מסברא ולא מהפסוק וביאור בדברי רש"י בב"מ שם. <> דרך נוספת - תוס' רי"ד.

פרק ב' בקושי' הגמרא בב"מ מחצר - וביאור פלוגתת רבינא ור' סמא, ותוספת עומק בכוונת רעק"א בדברי הרב. <> נפ"מ בכל הנ"ל בקושי' הגמרא בב"מ מחצר ובפלוגתת רבינא ור' סמא. <> ביאור שיטת רעק"א בסברא למה בעינן בר חיובא. <> דרכו של התוס' ר"פ שנחלקו בסברת לפני עיוור, עפ"י סברת הקצוה"ח בדברי הרב בתופס לבעל חוב, ובפלוגתת הראשונים אי בלפני עיוור חוזר סברת דברי הרב. <> בפלוגתת הראשונים בסברת בר חיובא בחילוק בין כהן לישראל שמקדש גרושה לכהן, וביאור דברי התוס' בזה. <> עוד גווני שיש לדון בהם מצד לאו בר חיובא [רעק"א].

פרק ג' בפלוגתת הקצוה"ח ונו"ב, במגרש בע"כ ע"י שליח, ובפלוגתת הקצוה"ח ופנ"י בתופס לבעל חוב. <> בפלוגתת הקצוה"ח ונו"ב במגרש בע"כ ע"י שליח האם לדמות לשליח על טביחה שהחליט מעצמו לשחוט בשבת, ומתמה על הקצוה"ח בזה. <> מביא את פלוגתת הסמ"ע ורעק"א בדין דברי הרב ודברי התלמיד, וכמה נפ"מ ביניהם, ונפ"מ גם לגבי אי נתבטלה כל השליחות או שרק העבירה לא מתייחסת. <> מבאר דלרעק"א צריכים שיהיה סתירה בין עיקר דברי הרב לדברי התלמיד, ולא מהני שבעקיפין הם סותרים זה את זה. <> מביא את פלוגתת הפנ"י וקצוה"ח [סימן ק"ה ס"ק א'] בדין אשלד"ע כשיש עבירה רק לשליח, ומתמה על הקצוה"ח בזה. <> מבאר עפ"י יסוד הנ"ל דרך בעבירה שאינה חלק מהשליחות עצמה ליכא דברי הרב, ולא כל דבר עבירה הוא חלק מהשליחות, וממילא דכבר אינו בכלל דברי התלמיד.

סימן ל שליח לדבר עבירה בשוגג ובדין נזכר בעה"ב, ובדין חש"ו בשליחות דמעילה וטביחה ושליחות יד.

פרק א' בדין שליחות במעילה בנזכר בעה"ב, ובדין שליח לדבר עבירה בשוגג. <> הוכחה של הקצוה"ח לדין שליח לדבר עבירה בשליח בשוגג מרש"י להלן. <> סתירת רש"י בטעמא לדין מעילה בהזיד בעה"ב.

פרק ב' מעילה בחש"ו, ובדין איתעביד שליחותיה. <> בדברי הפנ"י והשער המלך בדין "שלח ביד חרש שוטה וקטן", וביאורו דא"צ שליחות וסגי בדין "איתעביד שליחותיה". <> דרכם של החמד"ש ודברי חיים ומחנ"א בכל הנ"ל דמצאנו הקנאה ע"י קטן שלא בתורת שליחות שהמקנה האמיתי הוא הבעלים.

פרק ג' דרכו של המהרי"ט והקצוה"ח ברמב"ם, שרק מעילה חשיבא שליחות לדבר עבירה, ובדין חש"ו במעילה ושליחות יד וטביחה. <> דין חש"ו בשליחות יד וטביחה, ובדברי המהרי"ט ברמב"ם, וישבו של הקצוה"ח דילפינן דין חש"ו ממעילה לשליחות יד וטביחה. <> מתמה בדברי הקצוה"ח האיך למד את הגדר של חש"ו במעילה. <> מוכיח מדברי התוס' במעילה שלמדו ששליחות של חש"ו במעילה אתינן עלה מפרשת שליחות עצמה, ונפ"מ דבנתערב שליחות של מעילה איסור אחר לא מהני גם בשליחות של חש"ו. <> המהרי"ט לא ניחא ליה בחידוש זה של הקצוה"ח דמדין שליחות אתינן עלה. <> הוכחה גם מהנתה"מ שלמד דמדין שליחות ממש מהני בחש"ו, וביאור דבריו בתוס' בשבועות דמהני שליחות דעכו"ם וקטן בשליחות לדבר עבירה. <> מתמה טובא על הקצוה"ח ונתה"מ דנקטו שיש שליחות ממש בחש"ו. <> מצד דמשכחת לה שליחות בתרומה ומעילה בקטן. <> מדקדק עוד בלשון התוס' במעילה דאין כוונתו לא כהקצוה"ח ולא כהפנ"י וחמד"ש.

סימן לא ב' דרכים בביאור שיטת הרמב"ם, דרך במעילה איכא שליחות לדבר עבירה.
פרק א' דרכו של המהרי"ט ברמב"ם, ומתמה בזה. <> מביא את דרכו של המהרי"ט ברמב"ם למה רק במעילה נתחדש שיש שליחות לדבר עבירה, דאיך לאו מדין שליחות אתין עלה, ומתמה עליו, ומתמה על מה שיישב בזה הקצוה"ח מנתערב בו איסור אחר ומשינה קצת בשליחותו. <> מתמה עוד במהרי"ט שחידש שבשליחות יד ע"י אחר חייבים מצד פשיעה, ומתמה גם על מה שחידש בטביחה ע"י אחר.

פרק ב' דרך אחרת ברמב"ם דחלוקין מעילה וטביחה ושליחות יד בעיקר המחייב, ונתחדשו ב' גדרים שונים בישלד"ע. <> מבאר שבשליחות יד הגזילה היא סעיף בשמירה ואינה מחייב בפני עצמה, וטביחה אינה מחייב מצד עצמו אלא עד כמה שהיא בגדר אישתרש בחטא והיינו שהיא מגדילה את הגניבה. <> מחלק עפ"ז בין שליחות בעבירה של טביחה ושליחות יד לכל שליחות על דבר עבירה, ומעילה היא שליחות על גוף העבירה עצמה, והן הן דברי הרמב"ם. <> מבאר דחלוקין נינהו הדין דברי הרב בטביחה מהדין דברי הרב במעילה, וחלוקין נינהו בעיקר החידוש שלהם שיש בהם שליחות, וב' סברות שונות נכללו בדין דברי הרב [פנ"י ורעק"א]. <> מבאר דשליחות במעילה היא שליחות מחודשת, וכמבואר במהרי"ט קורקוס, משא"כ שליחות דטביחה ושליחות יד ומיושב החילוקים ברמב"ם לגבי שינה במקצת ולגבי נתערב בו איסור אחר. <> מבאר למה מיקרי ב' כתובים אף שיש חילוקים ביניהם.

סימן ל"ב דרך חדשה ברמב"ם, ששליחות במעילה היא שליחות מחודשת מפרשת מעילה כמו שליחות בתרומה - וישוב סתירת רש"י להלן [נ]. <> מקדים בכמה תמיהות בדברי הרמב"ם בשליחות דמעילה. <> במה שיש לתמוה בשיטת רש"י להלן [נ] בהיזיד בעה"ב - ובסתירת דבריו לחגיגה [י]. <> במה שיש לתמוה בדברי רש"י בעיקר הילפוטא של חטא חטא מתרומה לגבי שליחות במעילה. <> מביא את מה שנתחדש שבתרומה איכא פרשת שליחות מפרשת תרומה עצמה. <> מוכיח שיש ב' פרשיות של שליחות בתרומה, מצד פרשת תרומה עצמה ומצד שליחות דעלמא. <> מבאר שגם במעילה השליחות היא שליחות מחודשת מפרשת מעילה דיליף מתרומה, ומשליח במעילה איכא מקור לסברא זו דשליח מחודש לא מהני בשינוי. <> מקור גדול לדברינו מדברי רש"י ומהסוג' במעילה. <> דן בדברי התוס' ר"ד בסוגיין. <> חילוק בין ב' הדרכים. <> מבאר למה במעילה דווקא יש דין דבנתערב בה איסור אחר בטלה השליחות, ומ"ש מטביחה. <> ביאור בדברי הרמב"ם וסמ"ע דרך במעילה נתחדש שליחות לדבר עבירה, וחלוק מעילה משליחות יד דרך במעילה פוטרים לשליח - ומחייבים את המשלח גם כשיש ממון לשליח. <> מבאר את סברת רש"י [נ] למה בשליחות במעילה המזיד של בעה"ב פוטרו ממעילה. <> מבאר דנחלקו הסוגיות - קידושין [נ] וחגיגה [י] אי שליחות דמעילה היא שליחות דכל התורה או שליחות מפרשת מעילה. <> ישוב סתירת רש"י [קידושין חגיגה] בטעמא דפטור בעה"ב. <> מבאר למה מיקרי ב' כתובים אף שיש ביניהם חילוקי דינים.

סימן לג פלוגתת הרי"ד ורש"י לפי הצד שיש שליח לדבר עבירה, האם העיקר הוא המשלח או העיקר הוא השליח. <> פלוגתת הרי"ד ורש"י בישלד"ע מי עיקר עושה המעשה. <> מבאר שאין זה ענין לפלוגתת הרמב"ם והטור נשתטה המשלח, והכא נחלקו מי מיקרי 'בעל המעשה' ומי מיקרי 'עושה המעשה'. <> הגדרה בחלוקה בין 'בעל המעשה' ל'עושה המעשה', ונפ"מ בדין עמידה בשומע כעונה. <> מבאר את דברי הרי"ד בב' אופנים. <> מתמה טובא בשיטת רש"י דסו"ס מי פטרו מצויו ואזהרת ה'. <> דרך חדשה ברי"ד דלדידה איכא תרי גוונים של שליח. <> מתמה על הרי"ד ממעילה שהשליח פטור.

סימן לד ב' דרגות של שליחות, שליחות 'בגלל' המשלח ועל פיו, לעומת שליחות 'עבור' המשלח, וביאור שיטת הרי"ד בשליחות במצוות - ובמה שונה משליחות בעבירות וחידוש של הרי"ד בגדר 'דברי הרב'.

פרק א בדברי הרי"ד והקצוה"ח בשליחות במצוות. <> בדברי הרי"ד למה ליכא שליחות על הנחת תפילין וישיבת סוכה. <> מתמה טובא בדברי הרי"ד וכוונתו. <> ביאור כוונתו שתחילת מעשה שליחות היינו מעשה 'עבור' הבעלים ולא רק 'בגלל' הבעלים. <> ביאור דברי הקצוה"ח דליכא שליחות במילה לפי הרי"ד, וביאור קושי' הקצוה"ח מרציחה. <> ישוב לקושי' זו, דחלוקין נינהו עבירות ממצוות בעיקר דינם, וממילא דחלוקין נינהו בגדרי השליחות שנאמר בהם, והרי"ד לשיטתו שיש חילוק בין שליחות "עבור" לשליחות "בגלל". <> תוספת ביאור - שבאמת אין כאן ב' פרשיות של שליחות - אלא דממילא דהמעשה על שם המשלח בנעשה עבורו. <> חידוש: לפי"ז בגנב שהשליחות היא 'עבור', הכא יודה הרי"ד שהעיקר הוא המשלח ורק הוא משלם. <> דעת הרי"ד בשליחות בכבוד שבת.

פרק ב מקור לחילוק בין מצוות ועבירות בעיקר המעשה, וביאור בעיקר בדיון מצוות צריכות כוונה דמדין מתעסק הוא. <> מקור לכל הנ"ל מהדין מצוות צריכות כוונה - מביא מקורות דיסוד דינא דמצוות צריכות כוונה מצד מתעסק אתינן עלה. <> מבאר דע"כ שיש תורת מעשה מיוחדת כלפי המעשה מצוה וכלפי זה חשיב מתעסק. <> דברי הרי"ד שייכים לעיקר חידוש זה.

פרק ג חידוש של הרי"ד בגדר הדין 'דברי הרב ודברי התלמיד'. <> מתמה טובא בדברי הרי"ד בדברי הרב בשוגג שתלוי במזיד. <> מיישב עפ"י הנ"ל.

פרק ד בדברי האור שמח דמחלק בין שליחות יד וטביחה למעילה, האם הוי שליחות "עבור" או "בגלל". <> ביאור דברי האור שמח דמחלק ע"ד הנ"ל בין שליחות יד וטביחה למעילה. <> שו"ט בסוגי' בדמיון בין שליחות במזיק לשליחות במעילה.

סימן לה בדברי הקצוה"ח וברכ"ש בדיון שליחות במצווה שבגופו, ובדין "שלא מצינו בכל התורה כולה זה נהנה וזה מתחייב". <> ביאור דברי הקצוה"ח שבמצוות שבגופו ליכא שליחות. <> תוספת דברים בכל הנ"ל עפ"י יסוד דינא ד'שכן נהנה', שעבירות של הנאה תלויות בהנאה עצמה ולא במעשה - שעיקר העבירה היא התוצאה של הנאה. <> מתמה דמצוות דומות לעבירות בדיון נהנה לגבי מתעסק - ובמצוות אין לומר שהעיקר הוא ההנאה. <> נוסח אחר בזה מהברכ"ש וחזו"א דהעיקר הוא דהנך עבירות לא בעי מעשה אלא דהמציאות של האכילה היא גוף העבירה, וגדר זה שייך נמי במצוות. <> סברא זו נאמרה גם לגבי שליחות במצוות ועבירות של הנאה, וביאור הסברא דלא מצאנו זה נהנה וזה מתחייב.

סימן לז הערות קצרות בסוגית שליח נעשה עד [מג:]. <> בעיקר הנידון אי שליח נעשה עד. <> יש לדון אי איירי בעדות לבירורי או לקיומי - מה שורש הדין בע"ד. <> מה שייך שלוחו כמותו על כמה שלוחים - לגבי פסול עדות על הקידושין שנעשה. <> צ"ב סברת הגמרא "אלומי קא מאלמינא למילתיה". <> במה שנחלקו בדיון "אתם עדי". <> פלוגתת ב"ה וב"ש אי כולם שלוחים או לא. <> שליחות על פרעון חוב - ומקור מרש"י נגד ג' חידושים של הנתה"מ.

סימן לח הערות והארות בדיני עדות ופסול נוגע בשליח על פרעון חוב [מג:].

פרק א בשו"ט בשליח על פרעון אי צריך להחזיר בעדים, ונפ"מ מתי מיקרי נוגע. < > יש ג' נידונים, א] טוען ונטען בין מלוה ללוה, ב] קיום שליחות השליח עבור הלוה, ג] השליח הוא שומר של הלוה על מעותיו לקיים בהם השבה ע"י תשלום חובו. < > הערה בדין נוגע בסוגי' עפ"י הנ"ל. < > למ"ד דצריך לפרעו בעדים - האם מהני מיגו, והאם בעי עדים גם על הפרעון לפלוני. < > אי קסבר צריך לפרעו וכו' - ביאור השו"ט - אי מיקרי טענת ברי ע"י השליח. < > הערה בפשט - דאיירי בנתן לשליח לפני עדים [ריטב"א]. < > אי המיגו נצרך רק להוריד פסול נוגע או שיש בזה נאמנות. < > קושי' רעק"א למ"ד דצריך לפרעו בעדים - דלמה מיקרי נוגעין - ויש כאן קושי' דממנפ"ש - דלכא' הרי הם בעלי דברים ממש. פרק ב בדברי התוס' והרשב"א בעד שמעיד ביחד עם שבועה, ובסברת התוס' בדין מיגו של שנים. < > בדברי התוס' דחשיב כעדות עם שבועה - ובמה שיש לתמוה בדבריו. < > דרכו של החזו"א בביאור דברי התוס' - לא מתקנים תקנת שבועה ליצור עדות כיון דבלי התקנת שבועה ליכא עדות, ונפ"מ בקפץ ונשבע או באופן שממילא חייב שבועה. < > חידוש הרשב"א שעל ידי השבועה נעשה לבע"ד. < > דרכו של האבי עזרי בביאור התוס' והרשב"א. < > בביאור דברי התוס' למה ליכא מיגו לבי תרי - 'לפי שאין האחד יודע מה בדעת חברו לטעון'. פרק ג בדין שבועת היסט בסוגין ואי המלוה חשיב כבע"ד לתביעה זו. < > פלוגתת הראשונים האם איכא טענת ברי של המלוה ולוה ביחד נגד השליח. < > דברי החזו"א שהמלוה אינו בע"ד נגד השליח - אלא מקצת בע"ד לתביעת שבות היסט. < > דרכו של התרומת הדשן בשבועה זו. < > כמה הערות מהרשב"א בשבועת היסט דסוגין.

סימן לט ביאור שיטת רש"י בגריעותא של יד של קטנה בגירושין, וביאור שיטתו למה יש לאב יד לירושין בקטנה שנשאת [מג:].

פרק א פלוגתת ר"י ורבנן ופלוגתת הראשונים בקטנה, ודרכם של הרמב"ן והריטב"א בגריעותא דקטנה. < > פלוגתת הראשונים אי נחלקו גם בקטנה - ובמה שהקשה הרמב"ן שאין טעם לחלק ביניהם. < > דברי התוס' דנחלקו מי עיקר - האב או הבת - ומי היד יתירא - וביאורו של הרמב"ן דהוי כעין שליחות. < > ישוב הראיה מלהלן [מד] - ומבואר דנחלקו בסוגי' מי העיקר ומי היד יתירא - האב או הבת. < > דרכו של הריטב"א שאין לקטנה יד וביתומה נתרוקנה רשות האב אליה. < > דין נתרוקנה בצאי וקבלי. פרק ב שיטת רש"י שגריעותא של היד של קטנה היא שאינו יד גמור לאישות. < > במה שיש לתמוה בשיטת רש"י שהגריעותא של קטנה היא שאין לה 'יד' כנערה. < > חידוש הפנ"י שיד של גירושין בקטנה הוא יד שאינו גמור - והביאור בזה משום שעיקר היד לגירושין הוא 'יד לאישות'. < > ביאור דברי הריטב"א דמדין נתרוקנה אתינן עלה. < > בדין יד של האב בגירושין בקטנה שנשאת - ומבואר שהיד של גירושין הוא 'יד באישות'.

סימן מ הערות בפלוגתת ר"י ור"ל בסוגי' נערה ואביה והערות בהמשך הסוגי' וברש"י [מג: / מד].

פרק א ביאור סברת ר"י לחלק בין קידושין לגירושין. < > מתמה בסברת ר' יוחנן לחלק בין גירושין לקידושין דבגירושין "מכנסת עצמה לרשות אביה" - ובדברי החזו"א בזה דלא תלוי בניחותא דאב. < > "קידושין דמדעתה - אביה ולא היא, גירושין דבעל כרחה - בין היא בין אביה". < > ביאור דברי רש"י קרוב לדרכו של החזו"א - והנפ"מ בין גירושין לקידושין הוא האם הוי 'זכות' או 'כח'. < > במה שיש להעיר מדברי המלחמות. פרק ב משלחה וחוזרת. < > בפלוגתת רש"י ותוס' במשלחה וחוזרת אי מהני ע"י האב. < > בגדר החסרון של משלחה חוזרת.

פרק ג הערות קצרות בסוגי' [מד.] <> הא דבעינן דעת האשה מדין 'דעת מקנה' - וכמה סתירות בגדר הקנאת האשה בקידושין. <> סברת 'זקוקה ועומדת'.
פרק ד שורש פלוגתת ר"י ור"ל צווח ר"ל כי כרוכי'. <> כמה נוסחאות בטענת ר"ל מהדרשה של 'ויצאה והיתה'. <> ביאור הדברים עפ"י דרכו של החזו"א ש"ד' הוא השליטה שלו על החלויות הללו - אבל גדר השליטה מתפרש לפי ענינו של כל חלות בפני עצמה. <> דברי האבי עזרי בזה. <> ביאור סברת ריש לקיש בטענתו נגד ר"י. <> לדרכו של רש"י דתלוי בניחותא.

סימן מא דין זכיית הכסף בע"כ במאמר בעל כרחו [מד.]. <> מאמר בעל כרחו - הקנאת הכסף בעל כרחו - דברי הדבר אברהם בזה. <> דרכו של הברכ"ש שבאמת יש ג' מיני דעת בקידושי כסף. <> חידוש הברכ"ש לגבי כסף קידושין בע"כ. <> יתכן דאיירי בנותן הנאה ע"ד הריטב"א בצאי וקבלי קידושין. <> מחדש שיש ב' דינים של דעת באשה - ומחדש דבמאמר כל הדין דעת הוא מצד החלת חלות אישות ולא מצד הקנין. <> מבאר דלפי הקס"ד ברש"י לעיל [ד:] שיש מושג של כסף עביד אישות - הדין בזה הוא דא"צ קנין בכסף וסגי בנתינה. <> דרך חדשה דמהני בלי קנין בכסף כיון שיש כבר קנין באשה - ורק בעינן החלת חלות אישות. <> סברת התוס' דבמאמר בע"כ "צריך להודיע לה או לאביה".

סימן מב האב עיקר והוא ממנה שליח והבת לא ממנה שליח [סוגי' מד:]

פרק א בהא דהאב ממנה שליח ולא הבת. <> מחלוקת בדין קידושין אי מהני שליח לנערה במקום האב. <> בעיקר הספק אי הוי כחצר אביה. <> ישוב הסתירה מי העיקר - הבת או האב - סוגי' דידן וסוגי' דגיטין [כא]. <> מצאנו בכמה דוכתי שיש לאחד כחות ואעפ"כ א"א למוסרם בתורת שליחות [אף אם הכחות עצמם הם סוג כחות שבדרך כלל ניתן להעבירם בשליחות]. <> מבואר דמי שיש לו כחות ואינו בעל החלות אנו ממנה שליח - ונמצא שהאב ממנה שליח להיות שליח של הבת. <> בדברי הרמב"ן שנחלקו מי העיקר - הבת או האב - והאם הבת היא שליח דאב. <> הבת שליח דאב ואינה יכולה למנות עוד שליח - שאינה בעל החלות. <> ישוב סתירת הסוגיות מי עיקר הבת או האב.

פרק ב ביאור בדברי רש"י שהאב ממנה שליח לבת. <> ביאור בדברי רש"י - שמתחדש שהאב עושה שליח שיהיה שליח לבת ולא שליח לעצמו לצרכי גירושין דבתו. <> מוכרח ששליחות אינה מסירת כחות כפשוטו - אלא שמייצגים את המשלח - וכאן נשלחו ע"י האב לייצג את הבת. <> בדברי החת"ס במת האב ובבת שביטלה. <> רש"י לשיטתו דמהני זכין מטעם שליחות בקטן.

פרק ג חידוש האור שמח בביאור הסוגי' וישוב לשיטת העיטור. <> דברי העיטור במגרש ספק נערה ספק בוגרת - ובמה שיש לתמוה עליו. <> דרכו של האור שמח ליישב סתירת הסוגיות - מי העיקר ומי השליח. <> חידוש של האור שמח דרק בזכיית האב בנייר של הגט מתגרשת הנערה בקבלתה. <> בספק בוגרות ספק נערה הבת תזכה בממונות של הנייר מצד הממע"ה - הלכך יש ספק גירושין.

סימן מג שיטות הראשונים - בדין צאי וקבלי קידושין, והקדמה לסוגי' דקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה [מד:].

פרק א שיטות הראשונים בדין צאי וקבלי קידושין. <> עיקר הסוגי' דצאי וקבלי קידושין - ועיקר הסוגי' דקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה. <> שיטת הרשב"א בזה שהאב מוסר לה כחות - ומוכרח שיש לקטנה מעשה ודעת כשבאים לפעול חלות מכח גדול. <> שיטת התוס'

בזה - דחזין שיש לה יד ודעת - ופלוגתת התוס' והרשב"א בזה. < > מבאר שהרשב"א והתוס' משלימים זה את זה. < > דעת רש"י בהנ"ל. < > שיטת הראב"ד והרמב"ן והריטב"א. פרק ב' שיטת הרא"ש בצאי וקבלי קידושין. < > שיטת הרא"ש דמהני שליחות בקטנה לטובתה - דמתי חשיב לטובתה. < > סתירה ברא"ש - וכמה תמיהות בשיטתו. < > ביאור שיטתו - דרק ילפינן מריב"ר שיש לה יד, אכן שוב בעי שליחות לפעול קידושין, והכסף מגיע לה כיון שהיא לא כחפץ דאביה, וזה חל במסירת כחותיו אליה. < > מתמה בדברי הרא"ש דמחלק בין הדעת לחלות קידושין למעשה ועשייה של הקידושין. < > ביאור הרא"ש עפ"י הגר"ח דדעת האב פועל בחלות הקידושין, ודעת הבת רק במעשה הקידושין. < > במה שיש לדון בסוגי' קטנה שנתקדשה בזה. < > סיכום.

סימן מד שיטות הראשונים בדין קטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה, ועוד בגדר 'צאי וקבלי קידושין' [מד:].

פרק א פלוגתת הרשב"א והראב"ד אי סוגי' דידן מדין צאי וקבלי קידושין, או לא, ובמה שיש לתמוה על שיטת הרשב"א. < > הקדמה. < > דרכו של הראב"ד דהכא מדין צאי וקבלי אתינן עלה, וקושיות הרשב"א עליו - ודרך נוספת דשמא 'נתרצה קודם'. < > דרכו של הרשב"א שהריצוי היה אח"כ - ומהני גם אי נתאכלו המעות קודם. < > יש ב' דרכים ברשב"א - אי דווקא בשתק מעיקרו או גם בצווח ואח"כ שתק. < > מתמה טובא דמה עיקר המהלך ברשב"א - דהאיך חיילא מכאן ולהבא. < > מתמה על מה שהרשב"א מדמה לע"מ שירצה אביך וכן להרי את מקודשת לי לאחר ל' יום. < > קושי' הגרשש"ק בשיטת הרשב"א. < > יסוד גדול בדין דעת האשה בקידושין. < > דרך אחרת בזה - שמוכרח שדעת הקטנה מהני קצת בקידושין. < > תוספת ביאור עפ"י יסוד הגר"ח בצאי וקבלי קידושין - עפ"י דרכו של המשנת ר"א. < > מעורר דאכתי הדברים קשים. < > תוספת דברים ברשב"א.

פרק ב דרכם של הראשונים דמהני למפרע מדין זכין, וחידוש ברמב"ן דקטנה חצר ידיה הוא, וחידוש בגדר השליחות בצאי וקבלי קידושין. < > פלוגתת הרשב"א ורש"י אי חיילא למפרע או מכאן ולהבא - ושיטת רש"י כדרכו של הר"ן דמדין זכין אתינן עלה. < > סתירה בשיטת רש"י. < > האיך מהני קטנה בזכין - ובדברי הרמב"ן בזה, ומתמה דמה זה ענין לחצר - ומתמה נמי בסוגי' דלעיל בנערה דקס"ד דחצר דאביה היא. < > גדר חצר מטעם שליחות - שהחילוק כך - דבכל שליחות השליח עצמו פועל עבור המשלח, ובשליחות דחצר בעל החצר פועל על ידי החצר. < > מבאר את החילוק בין שליח דעלמא דלא מהני מדין חצר, לשליח ששייך לחלות דמהני מדין חצר. < > מבאר למה בת ששייכת לעיקר החלות יכולה להיות כחצר אביה. < > מבאר שזה עומק כוונת הרא"ש בשליחות לטובתו - והרמב"ן מבאר את הגדר עפ"י שליחות דחצר. < > תוספת דברים בזה ברא"ש. < > דרך אחרת בזה עפ"י התוס' גיטין [דס].

פרק ג שיטת הרא"ש. < > שיטת הרא"ש דמהני מדין זכין ומדין צאי וקבלי כהדדי - ולשיטתייהו. < > פלוגתת הרא"ש והריטב"א לשיטתייהו בצאי וקבלי. < > חילוק בין הר"ן לרא"ש - ולפי הרא"ש קשה דהיכן המסירת כחות במתקדשת שלא מדעתו. < > מוכרח שלפי הרא"ש יש מסירת כחות בהסכמה הכללית בניחותא של האב - ואהני לן ההתרצות אח"כ לתרתי. < > מוכרח דבצאי וקבלי לא צריכים את דעת האב לפעול את החלות - ומתמה מלשון הרא"ש. < > מבאר שגם הדעת וגם המעשה נעשים בשליחות ע"י הבת עבור האב, אלא שכיון שהשליחות של בת לאב היא שליחות כעין חצר, הלכך בעינן דעת כללית של האב על הקידושין.

פרק ד דרכו של הריטב"א, ודרכו של האבני מילואים ברשב"א. < > דרכו של הריטב"א דלא מהני זכין בקטנה וע"כ דמדין ערב הוא דמהני ובעינן כסף בעין. < > בדברי הריטב"א לגבי

דעת המקדש - ודברי האבני מילואים בזה. <> הריטב"א מבאר את הדין של נערה מדין זכין ולא בעינן כסף בעין ומהני למפרע. <> ביאור החילוק בין סוגי' דהכא לצאי וקבלי קידושין. <> ביאור האבני מילואים למה ליכא ערב בנתאכלו המעות - ושורש פלוגתת הרשב"א והריטב"א. <> מחלוקת בדין ערב בדין "מחול חובך לפלוני ואתקדש אני לך". <> מתמה טובא דלדרכו לא מובן הדמיון למקדש לאחר ל' ונתאכלו המעות. פרק ה פלוגתת האבני מילואים ומחנ"א בדין זכין - מתי מהני מחאה. <> חידוש האבני מילואים דמחלק בין זכות גמור לאינו גמור אי צריך לשמוע, אבל בשניהם מהני מחאה. <> דרכו של המחנ"א דנפ"מ לענין צווח.

סימן מה הערות בביאור השו"ט בסוגי' דקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה. [סוף מ"ד]: - תחילת מ"ה.]

פרק א סוגי' דסוף [מד:]. <> פלוגתת רש"י ותוס' בב' לישנות בעולא במה שחולק על שמואל. <> דרכו של הפנ"י ברי"ף וברמב"ם דנחלקו ב' לישנות בעולא - אי בנתרצה מפורש מקודשת מה"ת או לא. <> פלוגתת רש"י ותוס' בב' לישנות בעולא. <> סוגי' דלהלן [מה:]: בשיטת רבינא. <> הערה בלשון רש"י. <> ב' דינים שונים של מיאון לשיטת שמואל - ומבואר דאיכא ב' פלוגתות בין עולא לשמואל. <> ישוב סתירת התוס' - מהרש"א. <> בהא דתיקנו מיאון דווקא הכא - כיון שזה בקטנה - ובנערה יתכן שיש דין הכרזה. <> מיאון גם בנשאת מעצמה - או דווקא ע"י אחיה. <> קושי' התוס' בשיטת עולא בשדיך היא לשיטתו - ולרש"י א"ש בפשיטות.

פרק ב סוגי' דתחילת [מה:]. <> כמה תמיהות על שיטת התוס' [ד"ה לא לאו דקידשה / תחילת מה:]: <> עיקר הסוגי' מוכרח כהרי"ף והרמב"ם ורש"י - ושיטת התוס' תמוה [פנ"י]: <> במה שיש לדון האם מחמת החשש שמא נתרצה אב יכולים להפקיע ממון וזכות האב בבתו למוכרה. <> במה שיש לתמוה בסוגי' דמת ונפלה לפני יבם. <> הערות בלא עשה בה מאמר.

סימן מו בדין שמא נתרצה הבן ובדין זכין בקידושין [מה:]. <> שמא נתרצה האב חיישינן - אבל שמא נתרצה הבן לא אמרינן - ופלוגתת רש"י והרא"ש בזה. <> "ודילמא ארצויי ארצי" - מחלוקת ראשונים אי מהני זכין בקידושין. <> ישוב דעת הרא"ש דלמה מהני שמא יתרצה האב - ולא מהני ודאי נתרצה הבן. <> שיטת הר"י הזקן דאיכא דין דיבור בקידושין ולכן לא מהני זכין - ובדברי הברכ"ש בזה.

סימן מז ג' שיטות להלכה בדין קטנה שנתקדשה ובביאור פלוגתת הראשונים בשיטת רבינא [מה:]: אי מקודשת עכ"פ בודאי נתרצה, וביאור השיטות בראשונים אי לשמואל חיילא למפרע או מכאן ולהבא [מד: - מו:]. <> פלוגתת הראשונים בשיטת רבינא בקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה. <> דעת אב"י בזה. <> נפ"מ לדינא בין הנך שיטות. <> ג' שיטות בשו"ע בדין קטנה. <> שיטת התוס' רי"ד ושיטת רש"י לעיל [מד:]: בעולא - וסתירה ברש"י - ובישוב הפנ"י. <> ביאור הפנ"י דנחלקו אי בעינן אמירה מפורשת בצאי וקבלי או דסגי בניחותא בעלמא. <> סברא הנ"ל מהגר"א קוטלר דתלוי מה עיקר כח הבת בלי הכח שהיא מקבלת בצאי וקבלי - ונפ"מ אי סגי בניחותא של האב או שיש כאן 'נתינת כח' חדש באמירה וריצוי ידיה. <> ביאורו של המשנת ר"א בכל השיטות בדין קטנה שנתקדשה - ומבאר שיש ב' דינים בדעת האב, מדין דעת מקנה ומדין צאי וקבלי לעשות את המעשה למעשה - וביאור השיטה דחיילא למפרע. <> ביאור השיטות דמהני מכאן ולהבא בנתאכלו

המעות. < > ישוב סתירת רש"י. < > ביאור שיטת הרי"ף והרמב"ם דלא מהני גם בנתרצה אח"כ - ולא חל אפילו מכאן ולהבא. < > תמיהא גדולה לדרכם של הרי"ף והרמב"ם בעיקר הסוגי'. < > דרך אחרת בשיטת הרי"ף והרמב"ם דתלוי באומדנא כמה עלינו לחשוש. < > במה שדנו בזה בפלוגתת רב ורב אסי באכילת תרומה - לפי הרי"ף והרמב"ם דפסקו כרבינא. < > במה שיש לדון בשיטת הרמב"ם במה דס"ל כרב דיכולה הבת לעכב.

סימן מח האם מקדשים קטנה שאביה הלך למדה"י [מה:] ובחזקה בשמא מת ושמא ימות. < > במה שיש להעיר בפסק השאלות דרב אחאי בקטנה שהלך אביה למדינת הים שתיקנו שיכולה להתקדש מדרבנן כדין יתומה דאין לה אב - משום הפקר. < > במה דנחלקו ה"ר מנחם מיוני ור"ת אי חיישין שמא יקדשנה אביה לאיש אחר במקום שהוא או לא. < > דרכו של השערי יושר בביאור פלוגתתם - דתלוי אי אסרינן יחוד בספק אי יהפוך להיות ערוה. < > דברי הרמב"ן והריטב"א. < > "ולכי גדלה גדלי נישואין בהדה ולכי אתי אב לא צריך לקדשה".

סימן מט בדין חזקת ממון בירושה של הבעל [מה:]. < > במה שיש לדון בחזקת ממון בירושה. < > בגדר הדין ירושת האב והבעל - שהאשה היא ברשות הבעל לירושתה. < > דברי הר"ן ריש האשה שנפלו. < > מה שיש לדון דהכא איכא חזקת ממון רגילה נגד הזכויות של הבעל לירושה.

סימן נ ביאור פלוגתת רב ורב אסי [מה:] אי מהני לאכול תרומה למפרע, וישוב שיטת הרי"ף והרמב"ם בזה. < > בביאור פלוגתת רב ורב אסי. < > דברי הר"ן בסתירת הרי"ף שהביא את פלוגתת רב ורב אסי אף דפסק כרבינא. < > סברת הר"ן מיתלי תלי בפלוגתא דלעיל בביאור שיטת הרמב"ם והרי"ף - וא"ש כהתוס' רי"ד - ולדרכו של הפנ"י צ"ע. < > דרכו של האבי עזרי בזה שיש לחלק בין קידושין לנישואין. < > דרך חדשה בשיטת רבינא למה לא מהני ריצוי דאח"כ.

סימן נא פלוגתת רב ורב אסי בקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה אי בין היא ובין אביה יכולין לעכב [מו:], ובפלוגתת רש"י ותוס' [שם]. < > פלוגתת רש"י ותוס' אם החלות חלה למפרע - ונפ"מ האם יכולה לעכב גם אח"כ או לא. < > ביאורו של המהר"ם והשערי יושר בדברי רש"י שהקידושין לא חלו למפרע - רק מכאן ולהבא כשיתרצה האב. < > הערת השערי יושר שיש לקטנה תורת מעשה - ונפ"מ לחליצה כשאין צריכים דעת. < > דרכו של המשנת ר"א שיש כאן הלכה של צאי וקבלי. < > במה שיש לדון בסתירת רש"י אי הוי למפרע או מכאן ולהבא. < > הוכחה דמהני מכאן ולהבא גם בנקרע השטר. < > במה שיש לדמות לדין מעכשיו ולאחר ל' - בדבר שלא בא לעולם. < > גדר המעשה קידושין של הבת עד שמצטרף הדעת של האב. < > הוכחה דאיכא מעשה גמור מדמהני בכלתה קנינו. < > פלוגתת רב ורב אסי דנחלקו אי יכולה הבת לחזור בו אף שהאב יכול לחזור בו. < > ישוב סתירת רש"י אי הוי מכאן ולהבא או למפרע. < > דרך אחרת בישוב הסתירה.

סימן נב ישוב שיטת הרמב"ם בסוגי' דקטנה שנתקדשה [מו:], דלא חל ואעפ"כ יכולה לעכב. < > ביאור שיטת הרמב"ם והרי"ף ודעימיה - למה לא חיילא קידושין גם באופן שהאב ודאי נתרצה אח"כ. < > ב' דרכים ליישב את שיטת הרמב"ם והרי"ף - איך הביאו את פלוגתת רב ורב אסי בתרומה. < > במה שתמהו על הרמב"ם שהביא דין זה שהבת מעכבת אחרי

שפסק כרבינא שאינה מקודשת. < דרכו של הכס"מ - ועוד כמה דרכים ברמב"ם, ובמה שיש לתמוה בכל הנ"ל. > ביאור חדש ברמב"ם דלמד בשיטת רבינא דבא לחדש דחל מכאן ולהבא ולא למפרע כשמואל, ונפ"מ דלכן שייך לעכב. < ביאור לשון הרמב"ם דבר דבור על אופניו.

סימן נג ביאור הסוגי' בהתקדשי לי בתמרה זו, "בזו ובזו ובזו" ואכלה א' א', שאז התמרה הראשונה נהפכה למלוה - וזה שונה ממקדש לאחר ל' [מו. / מז.]. < ביאור הסוגי' דראשונה נהפכה למלוה ואינה מקודשת. > ביאור הסוגי' להלן [נט] דבקיודשין לאחר ל' מקודשת אף על פי שנתאכלו המעות - ואינו מלוה - דמנה בעין של יום א' קונה ביום ל' - ולא שעבוד המעות. < ביאור קושי' התוס' שיש כאן סתירת הסוגיות. > תירוץ התוס'. < ביאור תליית הגמרא בדין "מעות בעלמא חוזרין". > תוספת ביאור - אין תחילת פלוגתתם בסברות של פקדון ומתנה. < ביאור הדין באומרת 'באלו' - [תחילת מז].

סימן נד מפריש חלתו קמח, ובדין נתינת מים [מו:]. < בקושי' הראשונים דמאי שנא הפרשת תרומה לפני מירוח מהפרשת חלה בקמח. > ב' תירוצים של הרמב"ן. < שורש פלוגתתם אי המתחייב הוא עיסה או שהמתחייב הוא תבואה - וגלגול הוא מירוח - ותו לא. > במה שיש להעיר בלשון הרמב"ן בגדר 'נתינת מים'. < מביא מחלוקת הראשונים בהילכתא דנתינת מים, אי עושה בה הפרשה מה"ת או לא. > מביא דגם אי ההפרשה היא מה"ת, אבל אכתי נחלקו אי הוי כהבאת שליש בתבואה לגבי תרו"מ או לא, ומביא את דברי הגר"ח בזה. < מתמה - דהאיך דיינין ליה לנתינת מים לעיסה. > מקשה להנך דלמדו דנתינת מים דומה להבאת שליש, דלמה אין בה פטור דעכו"ם והקדש והפקר, ומעורר דלפי"ז הרשב"א סותר משנתו אי נתינת מים הוי כהבאת שליש או לא. < מביא את יסוד הגר"ח בעיקר חיובא דחלה, ומבאר עפי"ז את שורש פלוגתת הראשונים בדין נתינת מים אי דינה כהבאת שליש או לא. > דיוק בלשון הרמב"ן והריטב"א. < מבאר עפי"ז את החילוק בין פטור עכו"ם והקדש בהבאת שליש לפטור עכו"ם והקדש בנתינת מים, וחילוק זה הוא גם לראשונים דהשוו נתינת מים להבאת שליש, ומיישב בזה את סתירת הרשב"א. > תוספת ביאור בזה. < מוסיף בזה לבאר דבאמת גם בעכו"ם אזלין בתר נתינת המים, ודומה ממש להבאת שליש, רק דמהני אח"כ גלגול דישראל להפקיע את השם לחם עכו"ם, וכדחזינן בלחם חו"ל. > תוספת דברים.

סימן נה תרומה באינו נקוב על הנקוב [מו:]. < במשנה בדמאי בדין נקוב ואינו נקוב - דנקוב דאורייתא ואינו נקוב דרבנן - והפריש מאחד על חברתא. > בעיקר הפטור אינו נקוב < עוד בגדרי עציץ נקוב. > בדין מן הנקוב על שאינו נקוב, תרומה, ולא תאכל עד שיוציא עליה תרומות ומעשרות. < בגדר הדין מן החיוב על הפטור דבעינן שהתרומה והשיריים יהיו שוין בחיוב ולא סגי במה שחל כאן תרומה. > חידוש בצפנת פענח בביאור שיטת הריב"ן דהוי מין אחר. < יש לחלק בין סוגים שונים של דינים דרבנן - ובזה נחלקו הר"י והריב"ן. > במה שיש לדון באיסור מתקן בשבת במפריש באינו נקוב. < שורש פלוגתת הריב"ן והר"י - בכל האופנים. > בקושי' רעק"א על הראשונים בביאור החילוק בין אינו נקוב על נקוב, לנקוב על אינו נקוב. < תמיהת האחרונים על רעק"א - ודן שבדברי הר"י ליכא מקור לסברת רעק"א. > בחידוש האמרי בינה בבא לצאת ידי חובת הפרשת בשיעור דרבנן של א' מחמישים - לפני החיוב של חיטה אחת פוטרת את הכרי. < שיטת רש"י בסוגיין - וביבמות - וע"ד הריב"ן והתוס' ישנים. > להפריש מיניה וביה או ממקום אחר. < בקושי' האחרונים על

המשנה במה שיש לדון האם הפרשת תרומה חל רק על השיריים או אף על התרומה עצמה <> להפריש מנקוב על שא"נ בזמן הזה. <> דין מעשרות

סימן נו מן הרע על היפה וביאורים בדברי התוס' בזה [מו:].

פרק א בדין תורם מן היפה על הרעה, אי הוי דין בהפרשה או בנתינה. <> תרם מן הרעה – למה תרומתו תרומה – דרכם של הראשונים בביאור הילפותא. <> חקירה בעיקר הדין של תורם מן היפה על הרעה – נתינה או הפרשה ועוד, ומביא מקור לחלק בין נתינה להפרשה בדיני אחרים. <> הערה לפי החידוש שבמחנ"א דמהני נתינה בדמי תרומה. <> דברי הגרי"ז בגדר הדין מן היפה, ובחילוקים בין הנתינה להפרשה. <> ביאורים נוספים בטעמא דת"ק דמן המתקיים דוחה מן היפה, ובטעמא דבזה"ל ליכא דין מן היפה.

פרק ב חוקר עוד דהוי דין בגוף התרומה עצמה, ובפלוגתת הרמב"ן והרמב"ם בספר המצוות. <> הוכחת הרמב"ן בספר המצוות שתורם מן היפה הוא מצוה בפני עצמה. <> בדברי הגרי"ז על ההוכחה של הרמב"ן דהוי מצוה בפני עצמה במנין המצוות, ופלוגתת הרמב"ם והרמב"ן לשיטתייהו במצות הפרשה ונתינה, ובמה שיש להעיר בדבריו. <> מהלך נוסף מהגרי"ז, שאינו דין לא בהפרשה ולא בנתינה אלא בגוף התרומה עצמה. <> הערה - בדין מן היפה בתשלומי תרומה. <> מחדש דלפי הגרי"ז יתחדש דפליגי הרמב"ם והרמב"ן אי איכא ברכה בקביעת מקום בלי שחל שם תרומה. <> דברי הרמב"ם והר"ש סיריליאו בגדר דין זה. <> פלוגתת הראשונים כשיש גם יפה וגם רע – אי מפריש מן הרעה על הרעה ויפה על היפה. <> דן אי שייך לנידון הזה – אי הוי דין בהפרשה או דין בנתינה. <> דוחה את עיקר הך תלייה ודוחה גם את עיקר הנידון אי מפריש מן הרעה על הרעה ויפה על היפה, דלא פליגי בזה הראשונים. <> סיכום גדר האי דין דמן הרעה.

פרק ג עוד הערות בתורם מן הרע. <> עוד בדברי הגרי"ז על דברי הרמב"ן. <> שיטת ר"י דתמיד מפריש מן היפה ולא מן המתקיים גם כשאין כאן כהן.

פרק ד ביאור בדברי התוס' בסוגיין ותוספת ביאור בדין מן הרעה על היפה. <> תרם מן הרעה – למה תרומתו תרומה – דרכם של הראשונים בביאור הילפותא. <> דברי הגרי"ח והגרי"ז בזה, ומבאר דליכא איסור הפרשה מן הרעה אלא שהדין שיתורם מן היפה, והאיסור במה שהוא לא תרם מן היפה, ובגדר הדין במי שאין לו אלא רעות. <> סיכום - כמה דרכים בגדר האי דינא דמן הרעה.

פרק ה דרכו של רעק"א בדברי התוס' ובדין שאלת חכם על תרומה, ברעה על היפה ועוד אופנים. <> דרכו של רעק"א דאיכא מצוה להשאל לחכם, ודברי החזו"א במצוה להשאל במקדים תרומה לביכורים. <> דן אי מהני עקירה של חכם בתרומה לעקור את העבירה של מן הרעה על היפה, ולמה לא גורם ברכה לבטלה. <> חילוקים בין עקירת העבירה של תורם מן הרעה לחלות ברכה לבטלה דתחול על ידי העקירת חכם. <> דן באופנים אחרים מתי מחוייב להשאל ומתי מהני עקירת החכם - לבטל עבירות או חסרון מצוה.

פרק ו שאלת חכם והפרת הבעל בתרומה. <> במה שיש לדון אי מהני הפרשה בתרומה. <> יש לדון בדין 'קביעת מקום' בתרומה לגבי הפרה ושאלת חכם. <> לגבי הנידון אי חוזר להיות טבל.

סימן נז שיטת רב במקדש במלוה אינה מקודשת [מז:], ובביאור הפלוגתא אי מלוה מצי חוזר בו או לא, וביאור ב'זכות הוצאה' בהלוואה בתור שימוש בחפץ, ולא קני זכות זו במשיכה [מז:].

פרק א בעיקר שיטת רב אי מקודשת במלוה. <> בדין מקדש במלוה - ובשיטת הרמב"ם במכר ע"י מלוה. <> ב' דרכים בדין של המעות בעין - או שהיא קנתה אותם להיות שלה [תוס' רי"ד] - או שהיא לא צריכה להעמיד בעיסקה [רש"י]. <> ע"י מחילת החוב המעות בעין שהם של הבעל - נעשים למעות שלה. <> ב' דרכים במעות בעין דלמה אינה מקודשת, א' או משום שבר זכותה בכסף לגמרי, ב' משום שיש לה זכותה הוצאה באופן שא"י לחזור בו. <> שיטת התוס' למה א"א לקדש בגוף החוב - וחלוק ממלוה של אחרים. <> ב' חידושים שונים נאמרו בשיטת רב שאמר שאינה מקודשת - א' במעות בעין מצד להוצאה ניתנה, ב' במעות לא בעין שאין ביטוי לממוני גבר - ויש ב' פלוגתות שונות בסוגי' בדין זה. <> דרכו של רש"י מצד הנאה. <> מבאר שתמיד צריכים ביטוי של שימוש או הנאה במעות לא בעין בממוני גבר - וע"ד התוס'. <> דין מלוה בשכירות למ"ד דישה לשכירות מתחילה ועד סוף. פרק ב ביאור הפלוגתא אי מלוה מצי חוזר בו או לא, ומבאר שיש מושג של זכות הוצאה בהלוואה בתור שימוש בחפץ, ולא קני זכות זו במשיכה [מז:]. <> מבאר שבהלוואה יש זכות שימוש של הוצאה - ודומה לשואל - ואינו הקנאת כסף בצורה מוחלטת לחייב הקנאה בחזרה. <> בטעמא דמילתא דלא קונים את המעות עצמם - משום שדינו של הלוואה 'לחזור' ולא 'לשלם עליה'. <> פלוגתא דתנאי אי מלוה מצי חוזר בו או לא <> תליית הגמרא ששואל והלוואה דומים - שנחלקו אי בשניהם זוכים בזכות שימוש בשימוש של ההלוואה וההשאלה או לא - וב' דרכים בדחייה. <> מוכרח בסוגי' דמתחילה זוכים במעות של הלוואה אך ורק לשימושים - אלא שהשימושים הם שימושים של הוצאה. <> לשון הריטב"א בזה שהלוואה היינו 'תשימש המעות' - ולכן לא מהני בזה משיכה. <> ב' דרכים למסקנה - אי קונה את גוף המעות או לא. <> דרך שלישית - שהזכייה בזכות שימוש של הוצאה מפקיע את הבעלות של המלוה והלוה ממילא זוכה בה <> פלוגתת רש"י והראשונים בב"מ [ד] אי מעות הלוואה לפני הוצאה חשיבי כהילך. <> תחילת הוצאת הממון קונה כולה - והיינו לזכות שימוש של הוצאה. <> לשון רש"י שיש 'שליחות יד' בהלוואה. <> שיטת רב איירי בהתחיל להוציא - ושלח בו יד. <> ב' חידושים בריטב"א, א' החוב נמצא בתוך השטר, ג' חלוק שכירות ושאלה מקנין בגוף לפירות.

סימן נח מחילה במכירת שטרות ובמעמד שלשתן [מח.]. <> בטעמא דמהני מחילה במכירת שטרות. <> בטעמא דלא מהני מחילה במעמד שלשתן - ובסתירה התוס' בזה. <> ביסוד החלוק בין מכירת שטרות למעמד שלשתן - דבמעמד שלשתן מתחייבים בחוב שוב. <> קושי' האבני מילואים שהמעות עדיין אגיד גביה. <> מוכיח שאין מחילה במעמד שלשתן גם לפי הצד דאיכא מכירה - מדאיכא אונאה בהאי מכירה. <> ביאור בדברי ר"ת דמוכר גם את הזכות גביה והכל הראיה שבשטר. <> במה שיש להעיר בשיטת הרמב"ן דליכא קידושין במקדשה במכירת שטרות דרבנן.

סימן נט ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף ובדין מקדש במלוה של שכירות [מח./:]. <> ביאור הסוגי' למה שני הצדדים בגדר שכירות קובעים אי הוי מלוה או לא. <> המחלוקות במצב של לא בעין - ובמה שיש לדון הכא מצד להוצאה ניתנה. <> הכרח מהסוגי' - דגם למ"ד דמקדש במלוה מקודשת - גם בהלוואה לא בעין - אכן הכא יש מצבים שאינה מקודשת - ובמה שיש לדון בזה. <> ד' צדדים בדין אין משתלמת אלא בסוף. <> מבאר ברש"י ובתוס' - דליכא חוב של שכירות אלא כשמחזירים את הנזמים. <> בעיקר החילוק בין חוב לשכירות לגבי מעמד שלשתן. <> סיכום הדינים - ובמה שיש לדון בגדר הלמפרע שנתחדש כאן. <> ביאור החילוק בין דין שכירות אינה אלא בסוף לדין שכירות משתלמת בסוף. <> ביאור

החילוק בין שכירות אינה אלא לבסוף לדין מלוה לאחר י' שנים <> סיכום ב' הדרכים בחילוק בין שכירות להלוואה בדין מעמד שלשתן ובדין שביעית ובדין מקדש במלוה לפני הסוף. <> מדייק מהתוס' בב"ק דמחלקין בין עיקר הממוני גבך לדין פרעון וגבייה שלו. <> מתמה בדברי התוס' בטעמא דלא מהני קידושין בשכירות לפני שחל בו דין פרעון. <> שיטת התוס' למה א"א לקדש בגוף החוב - כמו במלוה דאחרים. <> הוכחה ברורה מסוגי' דידן שאין הכוונה להנאת מחילת מלוה. <> ביאור בתוס' לגבי הזכות גוביינא. <> בגדר הדין שהחוב חיילא למפרע - דחיילא מכאן ולהבא למפרע. <> שיטת הרשב"א בסוגי'.

סימן ס יסוד דינא דדברים שבלב, ובגדרי אומדנא - תנאי - מקח טעות מעשה מושלם לעומת מעשה על הצד, ובישוב סתירת סוגי' דידן לסוגי' דב"ב וביאור הדין 'דקסבר שהיא כוהנת' [מט: / ג].

פרק א בגדר דברים שבלב שאף שהוא נאמן אכן אין בכחם להגדיר את גוף המעשה, ועומדים כדברים מן הצד שמתנגדים לחלות. <> עיקר הסוגי'. <> הוכחות ומקורות מהראשונים שבדברים שבלב הוא נאמן - ואעפ"כ אינם דברים. <> דן בשיטת התוס' אי הוי נידון של נאמנות או לא. <> מתמה בעיקר ההלכה של דברים שבלב - דסו"ס היכן הגמ"ד לקנין. <> יסוד דינא שבדברים שבלב לא אכפת לן במה שאינו רוצה את עיקר החלות - וסגי בדעת במעשה. <> על פי הנ"ל מבאר את הוכחת הגמרא לדין דברים שבלב מהדין בקרבן שכופין אותו עד שיאמר רוצה אני. <> הוכחה לעצם היסוד - דאל"כ מה כל הנידון אי דברים שבלב הוו דברים או לא. <> מוכיח כן מאתי דיבור ומבטל דיבור בלאחר ל'. <> בדברי האחרונים דליכא דין דברים שבלב בהלכות לשמה ובמחשבה לחלות צדקה. <> מתמה בעיקר הסוגי' דמה הצד שהיו דברים. <> יסוד הגר"ח לחלק בין אומדנא ותנאי דאומדנא הוא מעשה על הצד ותנאי הוא מעשה על כל הצדדים - ומעורר בדברי הגרשש"ק בזה. <> מבאר שדעת האדם לא קובעת אי הוי מעשה על הצד או לא אלא שהתורה קובעת גדר כל מעשה וגדרי הגמ"ד במעשים. <> ביאור עצם הגדר של דברים שבלב לא הוי דברים - והיינו שאין בכחם לפרש את המעשה ולעשותו למעשה על הצד. <> מחשבת לשמה ומחשבה של נדרי צדקה - לעומת רצון בקרבן - ובדין מקח טעות.

פרק ב ביאור הג' חלוקות של הר"י, תנאי אומדנא וגילוי מילתא, וביאור דינא דכופן אף דהוי אומדנא <> ג' חלוקות של הר"י - תנאי אומדנא וגילוי מילתא - ומתמה בהם. <> ביאור הדברים - אומדנא היינו מעשה מבורר מצד עצמו - לעומת אדעתא למיסק. <> מבאר בזה למה לא מהני לפרש את המעשה קודם - וביאור בדברי הרשב"א בנתן הוא ואמרה היא. <> מתמה דבכופין עד שיאמר רוצה אני איכא אומדנא ומה זה שייך לדין דברים שבלב. <> מתמה בדברי התוס' הרא"ש דמדמה אומדנא נגד דיבור לדברים שבלב נגד סתמא. <> כל מה שנתחדש בסוגי' היא שדבריו אינם דברים להגדיר את המעשה - ובחידוש הזה שוה אומדנא לדברים שבלב. <> אומדנא נגד דיבור בכפייה במתנה.

פרק ג מקח טעות ופרטים נוספים בסוגי'. <> יסוד הבית הלוי דבמקח טעות ליכא דין דברים שבלב וליכא דין תנאים. <> מוכיח דבמקדש את האשה ואמר כסבור הייתי שהיא כהנת - אין בזה משום מקח טעות. <> מבאר דהיכא שהוא מטעה את עצמו לא מיקרי מקח טעות - ומדויק בלשון הברייתא. <> מבאר למה בכל תנאי ליכא אומדנא - ומביא את דברי המרדכי בזה. <> דן למה לא לומדים מתנאים דדברים שבלב לא הוי דברים. <> דברים שבלב בשליחות.

פרק ד ביאור בדברי התוס' ריש השולח דאינו סוגי' של נאמנות. <> דן בשיטת התוס' אי הוי נידון של נאמנות או לא. <> הוכחה מהתוס' דג"כ מודה בזה - דמוכרח מהתוס' שגילוי דברים

בדברים שבלב צריך להיות דווקא לבעלי דינים - לאשה ושליח ולבי"ד - וביאור דברי התוס' בזה. < > יסוד דינא שבדברים שבלב לא אכפת לן במה שאינו רוצה את עיקר החלות - וסגי בדעת במעשה - וזו כוונת התוס' "שרוצה הוא שיתקיים הדבר בכל ענין". < > במה שיש לתמוה על הביאור בזה בלשון התוס'. < > דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בביאור דברי התוס'.

סימן סא ב' דינים בדינא דדברים שבלב, א] דברים שבלב נגד דיבור [רשב"א], ב] דברים שבלב לגבי עשיית חלות [מט: / נ.].

פרק א ב' דינים בדברים שבלב, בג' סוגיות. < > שיטת הרשב"א בדין דברים שבלב לא הוי דברים. < > בדברי הברכ"ש שיש ב' דינים בדברים שבלב לא הוי דברים. < > תוספת דברים בזה מרבינו הגר"ט דליכא חסרון של גמ"ד בדברים שבלב. < > דברי הגר"ח בהוכחה מידות נזירות לדין דברים שבלב. < > סיכום - ג' סוגיות בדברים שבלב.

פרק ב בדין אומדנא להחיל חלות, וסיכום ז' חילוקי דינים בדין דברים שבלב. < > דן אי מהני דברים שבלב כל אדם לעשיית חלות, ודן בזה במחילה והפקר, ודן בחלויות בלי עשייה. < > חלות הפקר בלב כל אדם. < > יסוד דינא דביטוי שפתיים בנדרים. < > במה שיש לתמוה בדין דיבור בקידושין מסוגי' דידות בקידושין. < > ביאור הסוגי' דיד לקידושין לפי הפנ"י ואבנ"מ דסברי דמהני אומדנא בקידושין ולדידהו דין דיבור בקידושין הוא רק להוציא מדברים שבלב, וביאור בדברי הגרשש"ק בזה. < > הקמה בלב ושתיקה ביום שמעו. < > חידוש בגדר הקמה בלב. < > סיכום ז' הלכות בדין דברים שבלב. < > דין דברים שבלב בגילוי דעתא בגיטא.

סימן סב שליחות במעילה < > עיקר הסוגי'. < > בסתירת דבריו לחגיגה [י]. < > במה שיש לתמוה בעיקר דבריו.