

מוציא אסירים בכושרות

הכולל בתוכו ב' חלקים
הראשון עוסק בכללי ההוראה והפסיקה
והשני עוסק בבירור דרכי ההיתר
של מו"ר מרן הגר"ע יוסף זצוק"ל
בענייני יוחסין

יוסף רפאל סאסי
תשע"ט

בהוצאת:



ביאורים ועיונים בתורתו
וברורים אקטואליים על פי משנתו

בנשיאות מרן הראשון לציון
הגאון רבי יצחק יוסף שליט"א
בראשות הרה"ג שמעון ללוש שליט"א

לבירורים ועיונים בתורת מרן זיע"א ניתן לפנות
לכתובת המכון:

Kolyosef1@gmail.com

במקום צורך ניתן להתקשר למספר:

054-8531397


קונטרס

מוציא אסירים בכושרות

הכולל בתוכו ב' חלקים
הראשון עוסק בכללי ההוראה והפסיקה
והשני עוסק בבירור דרכי ההיתר
של מו"ר מרן הגר"ע יוסף זצוק"ל
בענייני יוחסין

כתבתי בחמלת ה' עלי
יוסף רפאל סאסי
פה עיה"ת ב"ב תכב"ץ
שבט תשע"ט לפ"ק

בכל ענייני הספר ניתן לפנות למחבר: 0548525705
או לשלוח לכתובת המייל: 0502027001S@GMAIL.COM



דברי ברכה והסכמה
ממו"ר מרן הראשון לציון
הגאון רבי **יצחק יוסף** שליט"א





בס"ד, כ"ט חשון תשע"ט, 238-4/ע"ט

דברי ברכה

הובא לפני גליונות ספר **"מוציא אסירים בכושרות"** ב' חלקים, שאלות ותשובות בענינים שונים, מעשה ידיו של החתן החשוב והמפואר, שוקד באהלה של תורה, לילה כיום יאיר כחשכה כאורה, יראת ה' היא אוצרו, ועליו יצין נורו, כבוד שם תפארתו, ה"ה רבי **יוסף רפאל סאסי** נר"ו. מרנין הלב לראות בחורים צעירים שכותבים תשובות בהלכה, ויגיעים לאסוקי שמעתתא אליבא דהלכתא, וכמו שעשה המחבר, ומחיבור ספר זה ניכר שעמל ויגע לאסוף מדברי רבותינו ז"ל ראשונים ואחרונים, בכמה נושאים חשובים, ובפרט ממה שפסק מרן מלכא פוסק הדור אאמו"ר זצוק"ל מה שנתבאר בספריו, ומה שנתבאר בספרים עין יצחק ג"ח ובספרים ילקוט יוסף ועוד, ודן ופלפל בדבריהם בטוב טעם ודעת בעיון ישר ונכון בבקיאות גדולה לחזק את הדברים, והוסיף מדיליה ממה שחננו ה', ובסייעתא דשמיא מצא כדי מדתו, להרבות תורה ולהאדירה, אשריו ואשרי חלקו שעמלו בתורה, איישר חיליה לאורייתא.

רוב בעילות באשה פרוצה ביותר

וראיתי מה שכתב בטוב טעם בענין תרי רובי, דהנה בגמ' סוטה (כו.) בעי רב עמרם היתה פרוצה ביותר מהו וכו', ומסיק בתיקון. והרמב"ם (פט"ו מאסור"ב ה"כ) והטו"ש"ע (סי' ד סט"ו) פסקו, שאם היתה פרוצה יותר מדאי חוששים לבניה. אכן הרא"ש (בי"ב פ"ח סי' כא) כ' בשם בה"ג דאפי' אשתו פרוצה ביותר, רוב בעילות אחר הבעל. ע"כ. וכ"ה דעת המאירי סוטה (כו.). ובשו"ת תשב"ץ (ח"א סי' ריו) כ' דהגמ' מיירי רק לגבי לכתחלה דמעלה עשו ביוחסין, אבל מעיקר הדין גם בכה"ג רוב בעילות אחר הבעל.

וכ"כ בשו"ת מהרי"ו (סי' פח) דאף הרמב"ם שכ' (בפט"ו ה"כ) דחוששין גם לבניה, י"ל דהיינו לכתחלה. דאל"כ הו"ל למימר דהרי זה ספק ממזר, וכדנקט לעיל גבי ארוסה שעברה. ועי"ל דהרמב"ם מיירי לאוסרה לכהן דהוי כעין ס"ס דילמא ממזרת היא הבת ואת"ל מבעלה היא מ"מ אסורה לכהן דשמא זינתה קודם שנתעברה הבת וא"כ בתה היא חללה אם היא אשת כהן. וכן משמע לישני דגבי האשה עצמה קאמר חוששין לה משום זונה כלומר דווקא משום זנות ולא לאוסרה על בעלה. וא"כ הא דקאמר בתר הכי אף לבתה חוששין הוי הפי' נמי לכהונה. ע"כ.

וע"ע בב"ש סי' ד' ס"ק כו שביאר ד' הרמ"א (פט"ו) בשם מהר"ם פדאוהו (סי' לג) שהאם נאמנת להכשיר את הולד גם בפרוצה ביותר. ולמד כן ממ"ש התוס' (סוטה כו. ד"ה רוב) דגם שמואל דלא ס"ל לרוב בעילות אחר הבעל, מ"מ מודה דנאמנת בבירי, וה"נ י"ל לדין בפרוצה ביותר. והט"ז תמה דשאני פרוצה ביותר דאיכא רוב בעילות מעלמא, וגרע טפי משמואל. וביאר הב"ש דמ"מ יש לצרף דעת הפוסקים שגם בפרוצה ביותר אמרי' דרוב בעילות אחר הבעל. ע"ש.

ובבית מאיר (סי' ד') ביאר דהויא איבעיא דלא איפשיטא, ומש"ה יש להקל לגבי הכשר הולד, דהא בלא"ה ספק ממזר כשר לבא בקהל מן התורה. ע"ש. ובמראה הפנים (פ"א דסוטה ה"ז) כ' דמהירושלמי מוכח דפשיטא דבכל גונא רוב בעילות אחר הבעל. ולא שבקינן פשיטותא דהירוש' משום ספיקא דהבבלי.

ולכאורה נראה דדברי הירושלמי מבוארים היטב כמו שנתבאר מהירושלמי בביאור הדין דרוב בעילות אחר הבעל דאי"ז בגדר רוב בעלמא, אלא הוי בתורת חזקה, שהוחזק לן שהוא אביו של זה, והיינו טעמא



Yitzchak Yosef

The Rishon Lezion Chief Rabbi of Israel

יצחק יוסף

הראשון לציון הרב הראשי לישראל

כיון שהבעל מצוי עמה, וא"כ טעם זה שייך גם בפרוצה ביותר, דמ"מ הבעל משמרה, וממילא היא נזהרת שלא להתעבר מאחריני. וכן יש לומר לסכרת הריב"ש וההפלאה הנ"ל דגם בפרוצה ביותר היא נזהרת שלא להתעבר. ולפ"ז צ"ל כמ"ש הגנת ורדים (אה"ע כלל ד' סי' כט) דהרמב"ם מייירי דוקא בהיה פריצות מופלגת יותר מדאי, דבכה"ג הוא שי"ל רוב בעילותיה מאחריים, כיון דאיתרע חזקתה ויצאה מרשות בעלה, ואיתרע לה רובא, מש"ה אין ללכת אחר רוב הנבעלות לבעליהן. משא"כ בסתם פרוצה כ"ע מודו דרוב בעילות אחר הבעל. והובא ביבי"א (ח"ג אה"ע סי' א' סק"י). וכ' דלפ"ז מהניא האי סברא דרוב בעילות אחר הבעל גם להוציא ממון מהבעל שישלם מזונות למי שילדה אשתו, ואינו יכול לטעון שמא אינו בנו מחמת שזינתה תחתיו. והוסיף עוד (באות יב) שכן מוכח מהא דאמרי' ביבמות (סב). שהגוים בניהם מתייחסים אחריהם. וכן אמרי' בקדושין (יז) דבן העכו"ם יורש את אביו ד"ת. וקשה דהרי אמרי' בע"ז (כב:) דסתם עכו"ם מוחזקות בזנות, דהעכו"ם מצויים אצל נשי חבריהם. אלא מוכח דגם בפרוצה נזהרת שלא להתעבר תחת בעלה, כיון דבעלה משמרה ואימת בעלה עליה. ע"כ. אכן החזון איש (סי' ד) כ' דלכאור' מסתברא דכל שלא נתברר הרבר לא חשיבא פרוצה ביותר, אבל לא משמע כן מד' הפוסקים. ע"ש. וביבי"א (ח"ג אה"ע סי' א' סק"י ג) כ' דאינו מוכרח, דמצינו להרבה פוסקים שסמכו ע"ד ההפלאה הנ"ל.

וכ"כ עוד היבי"א בכמה דוכתי (ח"א אה"ע סי' ר' סק"ד, ח"ג אה"ע סי' ד' סק"א). וכ"פ בשו"ת יבי"א (ח"ט אה"ע סי' ר') לסמוך על ההפלאה גם בא"א שטוענת שהבן מאדם אחד שנשאה אליו באותו זמן בערכאות, דמ"מ יש לסמוך על ההפלאה דרוב הנבעלות המתעברות מבעליהן. ועוד צריך להקל מטעם ס"ס דשמא נתעברה מגוי, דמייירי בעיר שרובה עכו"ם. ועי"ל דאיכא תרי רובי עכו"ם, רוב עיר ורוב סיעה. ע"ש. וע"ע ביבי"א (ח"א אה"ע סי' ט) שכ' בדבר בדיקת רקמות הדם שעשו לולד, שאין זה דומה לדם האב, דאין לסמוך ע"ז לאסור את הולד, כיון שהדם לא בא מן האב. ואפי' שהאשה אומרת שיש לה קשר אישות עם אחר, דמ"מ רוב בעילות אחר הבעל. ועכ"פ אינה בגדר פרוצה ביותר, שהרי כתב הסמ"ג (לה"ק) שפירוש פרוצה ביותר, היינו שמפקרת עצמה לכל בפרהסיא. ומכל שכן שדעת הרא"ש שאפילו בפרוצה ביותר לא חיישין לבנים שלה. וה"ט כמ"ש הפני יהושע (כתובות כג) שבזיווג בין איש לאשתו דאמרינן ביה רוב בעילות אחר הבעל, לא הוי רוב התלוי במעשה, כמ"ש התוס' יבמות (קט. ד"ה ר"מ) דממילא הוא בא שאדם נזקק לאשתו. אבל בזנות לא שייך ה"ט, ובודאי חשיב רוב התלוי במעשה, דלא אזלינן בתריה. ע"כ.

והנה בגמ' יבמות (טו) אמרי' לגבי אשה שיצא עליה קול שזינתה עם פלוני כשר, וילדה, שהולד ספק ממזר, ומפרישין לה בגמ' דהיינו משום דאיכא למיחש מדאפקרה נפשה לגבי האי שמא הפקירה את עצמה לאיש אחר פסול. וללישנא קמא רבא סבר דהיינו דוקא היכא שיצא עליה קול דדיימא מעלמא, אבל אם יצא קול רק דדיימא מיניה, לא חיישי' שהולד בא מאחר. ואביי סבר דגם בכה"ג חיישי' דאפקרה נפשה לגבי אחריני. וללישנא בתרא סבר רבא דאפילו דדיימא מיניה ומעלמא תלי' שהולד בא ממנו, ודוקא כשאין קול על אותו פלוני, ורק יש קול דדיימא מעלמא איכא למיחש שהוא ממזר. ואביי סבר דכל היכא דדיימא מעלמא איכא למיחש, ודוקא בדלא דיימא כלל הולד כשר. ע"ש. ולכאורה יש להעיר דהא לפי המבואר מהגמ' בחולין בעי' הוכחה למתלי שהוא אביו של זה, ומטעם רוב בעילות אחר הבעל, וא"כ כשאנו זינתה עם פלוני, מהכ"ת למימר שהוא אביו, והרי ליכא טעמא דרוב בעילות בכה"ג, ולמה דייני' לפוסלו רק מטעם הסברא דאפקריה נפשה לגבי אחריני. ונפק"מ בגונא דאמרי' בגמ' דליכא למיחש לדאפקרה, כגון בדיימא מיניה ולא דיימא מעלמא, דאכתי מהכ"ת להכשיר את הולד לגמרי, והרי ליכא בכה"ג את הטעם דרוב בעילות אחר הבעל.



Yitzchak Yosef

The Rishon Lezion Chief Rabbi of Israel

יצחק יוסף

הראשון לציון הרב הראשי לישראל

שיטת הרמב"ם שכתב בהל' יבום וחליצה (פ"ג ה"ד) וז"ל, מי שזינה עם אשה פנויה ונתעברה ואמר זה העובר ממני הוא וכו',¹ הרי זה ספק לענין יבום, כשם שזינתה עמו כך זינתה עם אחר, ומאין יודע הדבר שזה בנו ודאי והרי אין לו חזקה, אלא לעולם ספק הוא ולהחמיר דנין בו וחולצת ולא מתיבמת. עכ"ל. ומבואר מדבריו שפוסק כדעת אב"י דאפילו שהאשה לא דיימא מעלמא, מ"מ יש לחוש שמא זינתה עם אחרים, מדהפקירה את עצמה ליבעל עם אותו פלוני. ולכן אמר' שאין זה בנו בבירור, ולא פוטר את אשתו מחליצה. אבל בהל' תרומות כתב הרמב"ם (פ"ח ה"ד) וז"ל, כהן שאנס אשה, וילדה, אוכלת בשביל בנה, ואע"פ שהדבר ספק הואיל ובלא קידושין היא שמא מאחר נתעברה, הרי הולד בחזקת זה שבא עליה. והוא שלא יצא עליה קול עם אחר אלא הכל מרננין אחריה בזה הכהן. עכ"ל. ומבואר מדבריו שהוא פוסק כדעת רבא דכל זמן שאין על האשה קול דיימא מעלמא, אין לחוש שהפקירה את עצמה וזינתה עם אחרים, אלא תלי' שהולד שלה בא מהבועל הידוע לנו, ולכן היא אוכלת בתרומה מחמת הולד, דאמר' שהיא נתעברה מהכהן שבא עליה. ותמה המגיד משנה דהרמב"ם סתם דברי עצמו אי קיי"ל כאבי דבכל גוויי חיישי' דאפקרה נפשה, או דקיי"ל כרבא שרק היכא דיימא מעלמא חיישי' להכי. וכ"כ הרשב"א בתשובה (ח"א ס"ח תרי) דאין לחלק בין תרומה ליבום, ואפילו בדרימא מעלמא אפשר דהלכה כלישנא בתרא דשד"י ליה בתר ידידיה, דמהגמ' בכתובות (ד.י.) מוכח כהאי לישנא. עכ"ד. וכ"פ בתשובת הרא"ש (כלל פ"ב ס"ט א') דמקדושין (ע"ה). מוכח כלישנא בתרא.2 ועי' בש"ע סי' ד' ס"ח שפסק בדרימא מעלמא הוי ספק ממזר.

1 והנה ברמב"ם שם כתב דהוא בנו לענין ירושה, ולא לענין יבום. והרא"ש בתשו' (כלל פ"ב ס"ט א') תמה עליו דאם הוי ספק, א"כ מהכ"ת להאמינו על ירושה, ואח"ל שיש לו מגו, א"כ זהו צריך להועיל גם לענין חליצה. ותי' הש"ש (ש"ב פ"ב) דלעולם אינו יודע מעצמו ולכן אין לו מגו, ושאינו לגבי ירושה שהוא נאמן לומר עליו שהוא בנו מדין יכיר, כיון שזהו מדיני הבן, ומהני יכיר גם כשיודע ע"פ אחרים וכמ"ש הב"ש, אבל לגבי חליצה מבואר ב"ב קלד. דנאמן רק מדין מגו, ול"ש דין יכיר לגבי חליצה, דאי"ז מדיני הבן אלא מדיני האשה והיבום. [נוכחין מה שחילק באבני מילואים בין חליצה לתרומה לגבי נאמנות דברין]. אך אי"ז משמע כלל בל' הרמב"ם שכי' דהבעל אינו נאמן ליבום אפי' שהיא מודה לו, ומשמע דבכל ההל' מצי מיירי גם כשאינה מודה לו, וא"כ מוכח דהוא טוען מעצמו שזה בנו, וא"כ נימא שיהא נאמן גם לענין לפטור מחליצה מטעם שמאמינן לו. ועו"ק דהרמב"ם (פ"טו מאיסוב ה"ב) כי' דבועל ממזר אינו נאמן לומר זה בני. ומוכח דליכא דין יכיר באינו מוחזק שהוא בנו. ועי' בש"ש (ש"ב פ"ב) שכי' דהרמב"ם מיירי שאינו מאמין לה, ולכן לא שייך שם דין יכיר. וצ"ע דהרי הבעל מודה בפה מלא זה בני, ומהכ"ת לומר שאין כאן דין יכיר. ובע"כ צ"ל דלעולם לא מהני יכיר בלא מוחזק שהוא בנו, ומה שכתב הרמב"ם בהל' נחלות (פ"ב ה"ד) שיש דין יכיר גם בלא הוחזק שהוא בנו, היינו רק לגבי דין בכורה וירושה, אבל לגבי דיני יוחסין בעי' שיהיה מוחזק שהוא בנו. ולפ"ז מתורץ קו' הרא"ש דפשוט לחלק בין יכיר לגבי ירושה לבין יכיר לגבי יוחסין להוציא מכלל ספק ממזר. וצ"ל דארוס נאמן על בנו כיון דהארוסה אומרת שזה ממנו וממילא הוחזק שהוא בנו. ודו"ק.

2 בדין מיוחדת לגנות

והנה הרא"ש בתשו' (שם) כתב דגם הרמב"ם מודה היכא שהיתה מיוחדת לו בביתו וילדה ואומרת שהוא בנו, דשפיר נאמנת, ולא מיירי אלא בזנות דאקראי של פנויה. והובא ברמ"א סי' קנו ס"ט. אכן הבי"ש שם הביא מהנמוקי"י יבמות כג: דאפילו בפלגש המיוחדת לו אינה נאמנת עליו. וכן משמע מהמרדכי (יבמות סי' יב) דרך בהיו תבושין בבית האסורין אמר' שזהו מתייחס אליו בבירור. והובא בב"ש (סי' קנו קט"א). וכן הביא הפת"ש (סי' קנ) מתשו' נוי"ב (תניא סי' לג) בא' שהיה מקושר בקשר אהבה לכתולה אחת זה כמה שנים כו', דאין זה הוכחה שהולד ממנו, והרא"ש מיירי רק במיוחדת לו ובעל אותה בתמידות. ע"ש. ועי' ברמ"א סי' ד' סכ"ז שכי' להדיא דגם במיוחדת לממזר אינה נאמנת לפסול את בנה. וצ"ע דסתר דבריו למ"ש בסי' קנו. וכן תמה הח"מ סי' ק"כ כהנא שגם מארוס שמודה לדברי ארוסתו, דשד"י בתריה, אפילו בדרימא מעלמא, וכ"ש בדלא דיימא מעלמא דשד"י בתריה, וכמ"ש המ"מ פ"ג ה"ד מיבום. [אך בדגמ"ר תי' דשאני התם שיש עדים שבא עליה, משא"כ כאן מי ימר שנאמן עין]. ועוד תמה הח"מ מ"מ הרמ"א סי' ג' בשם תשו' הרא"ש דכהן הבא על פנויה ולא דיימא מעלמא אוכל בתרומה מכת הוראת הבעל, ומכ"ש דיי"ל כן במיוחדת לו. ובב"ש סק"מ הוסיף דשם הגדול על איסור דאו' לישא כפיו. ותי'



Yitzchak Yosef
The Rishon Lezion Chief Rabbi of Israel

יצחק יוסף
הראשון לציון הרב הראשי לישראל

ובח"מ ס"ק כח הביא ד' הרא"ש שפסק כל"ב דגם בכח"ג ל"ח לדאפקרה והולד כשר. ובב"ש סוף ס"ק מח תמה על הטור איך לא פוסק כהרא"ש. [ועו"כ הב"ש דלא מספיק דדיימא מיניה, אלא צריך ידיעה שבא עליה. אבל הב"ח סיי"ב למד מהל"ב דדיימא לכד סגי. ותמה עליו הב"ש דהא הטור פוסק כרמב"ם כל"ק]

וכאן המקום לחזק את בני הישיבות הלומדים ש"ס בעיון, ואינם רצים ישר ללימוד ההלכה בספרי קיצורים, בעוד אינם יודעים צורתא דשמעתתא. וכבר אמרו בירושלמי (ר"פ ר"א דמילה) דכל תורה שאין לה בית אב אינה תורה. והשמיענו כי אין להורות הלכה למעשה אלא ע"פ יסודות נאמנים בתלמוד, ובספר האשכול (בהלכות ס"ח עמוד ו') כתב: נשאל רב פלטי גאון, איזה עדיף ומשובח, אם להעמיק בהלכות ע"פ התלמוד, או לעסוק בהלכות פסוקות וקטועות? והשיב, שרוב העולם מטין אחר הלכות פסוקות, ואומרים מה לנו להעמיק בקושיות ופלפולי הש"ס. אבל לא יפה הם עושים ואסור לעשות כן, שהם ממעטים התורה, וכתוב יגדיל תורה ויאדיר. ולא עוד אלא שגורמים שתשתכח התורה מישראל. ולא נתקנו הלכות פסוקות לשנן בהם, אלא למי שלמד הש"ס כולו ועוסק בו תמיד, ואם מסתפק לו דבר בדין, ואינו יכול לפרשו, יעיין בהלכות ההם. עכ"ל. ולכן מוטלת חובה לפנות תחלה אל התלמוד, כי מן הבאר ההיא ישקו העדרים, וכל תורה שאין לה בית אב (התלמוד) אינה תורה. ואם ד"ת עניים במקומן, עשירים במקום אחר. ואמרי' בסנהדרין (מב.) כי בתחבולות תעשה לך מלחמה, א"ר יוחנן במי אתה מוצא מלחמתה של תורה, במי שיש בידו חבילות של משנה. [אך כל שאין הדבר מבואר כל הצורך, מרבים בראיות לחזק הדבר, ולאפשי גברי נמין.]

ועיין למרן החיד"א בברכ"י (י"ד סימן רמז ס"ה) שהביא בשם תשובת הגאונים כ"י, שכתבו כדברי ספר האשכול הנז'. ע"ש. והביא מספר יש נוחלין שכתב, לימוד מסכת ברכות ענין גדול, מסכת שבת ענין מפואר, כתובות כולל כל התלמוד, חולין, עכו"ם, נדה, כלל גדול. ונודע מה שהפליגו גורי האר"י ז"ל בשבח הלימוד בתלמוד בבלי, וכתב מרן החיד"א בשם הגדולים (מפרכת ה' אות נ) דאפשר דמשום הכי כמעט כל העסק הוא בתלמוד בבלי. ועיין במאורי אור (ערך גלות, ובסוף הספר). והאמוראים הראשונים מתחלה שחיברו ירושלמי זכו וכו' ואחר חיברו תלמוד בבלי כמ"ש הרמ"ז. ואחר כך האחרונים פירשו הירושלמי, וזה היה ע"י עסק הבבלי, ומשם באו לפרש הירושלמי ועלה בידם שנים כהלכתם. ומזה תשכיל גודל קדושת נשמת הרמב"ם שחיבר הלכות ע"פ הירושלמי. [במקום שלא מצינו הדין בתלמוד בבלי]. ורבינו יהודה בר יקר שעשה פירוש לירושלמי, ומ"מ גם הם היו צריכים לעסוק ביותר בתלמוד בבלי.

ובשור"ת חות יאיר (סימן קכד) האריך בדבר סדר הלימוד לבני ישיבה צעירים, וכתב שם, דבודאי התלמוד אין לך מדה טובה הימנה, אכן הוא דרך רחוק מאד מאד, כי אם ילמד עם גפ"ת הקבוע שם בלימוד הכללי עוד דף אחד מהש"ס, והוא די והותר אף לבחור חשוב, אם יבקש שיתקיים בידו ויחרוך רמיה צידו, ולא ילך קמא קמא ברות, נמצא שיכלה כמה שנים עד שיתקיימו בידו ד' וה' מסכתות גדולות, ולימוד הטורים והסמ"ע ראיתי בחורים רבים שוגים בזה, ששומעין כל יום שיעור מאלה ואינו תכלית כללי רק לדיני ממונות, שהוא על פי הסברה והנכון קצה האחרון מן הלימוד וחלילה לי להקטין מעלות משפטי ה' כי חיות הנה, וממקום קדוש יהלכו, לא כמשפטי הגוים שהמה בנויים על שיקול הדעת ושכל האנושי, כמ"ש

דמיירי שכולם כהנים, והגדון רק מטעם החשש דאפקרה נפשה לאחריני, ולענין הדין דבעי' זרעו המיוחס אחריו, ולענין זה אמרי' דלא חישי' להכי היכא שהוא מודה לדבריה. ועי' בב"ש סי' ד' ס"ק מב שתי קו' הח"מ בסתירת ד' הרמ"א מסי' קנו דשאני התם דמיירי שהבועל מודה לדבריה, ולכן היא נאמנת לאוסרו, משא"כ באופן שהוא מכחישה לא תלי' ברוב בעילות של הבועל.



Yitzchak Yosef
The Rishon Lezion Chief Rabbi of Israel

יצחק יוסף
הראשון לציון הרב הראשי לישראל

החכם האמתי מהרי"ע בעל העקידה, שפתים ישק, רק שהיפוך הסדר הנכון הזה אינו רק מג' פנים. הא' לפעמים הרב המגיד בוחר כזה בשביל עצמו כדי ללמוד דיני ממונות, ואפשר שהוא כבר מילא כריסו בשאר החלקים, הב' מפני הגובה והגאון אשר יחשבו בהם בקיאים בדיני ממונות, יצא טבעם תוך בני אדם וכו', ויקבלו שכר וכו', והוא לימוד שלא לשמה וגרע מיניה שתכליתו מצה ומריבה, להצדיק רשע ולהרשיע צדיק, והיא לא תצלח, והג' בחרו בדבר שיש בו פלפול ועומק כענין הרוצה להחכים יעסוק בדיני ממונות, שאין לך מקצוע וכו', והוא אמת, רק שדבר בעתו מה טוב, ואין ראוי למאוס מי השילוח ההולכים לאט, שיש בהם יפוי כח וזכות אב"א, משום דתדיר שהוא חובר' היום שראוי לדעת כל איש ישראל, והוא חלק אר"ח, ואחריו חלק יו"ד, שג"כ מה טוב ומה נעים שידע להבין ולהורות בביתו דברים קלים, שהם כביעותא בכוחתא, או אם יתרמי במקום שאין איש, ואב"א משום דמקודש שבשני חלקים אלו נכללים תילי תילי מצות חובות הגוף הנה, ודקדוקיהן כפלי כפלים ממה שימצאו בחו"מ, אף כי בכללם אין בהם חובת ידיעה המגיע לחובת מעשה. והנה בדורותינו זה החלק המובחר והטוב, חלק אורח חיים כשמו כן הוא, יושב שכול וגלמוד אין איש שם על לב, דוגמת מסכת מועד קטן שזכר בעל ספר חסידים. והנה בדורות הראשונים לפי מה ששמעתי היו שומעים ולומדים בבחירתם ספר העקידה, והעיקרים, והכוזרי, ודוגמתן, מפני שהיה כל מגמתן להשלמת נפשם, שהוא האמונה בשרשי הדת, לכן למדו ספרים המדברים ותוקרים בזה. ובהם יפה עושין דורות הללו שמתרחקים מאותן הלימודים, כי טוב יפה לנו ולבנינו להאמין האמונות המוטלים עלינו בלי חקירה. גם היו קצתם לומדי' מטעם הנ"ל ספר חובת הלבבות, והוא מדבר ג"כ בחקירה בשער הראשון, ובשאר שערים מלא דעת ויראת ה'. ועמ"ש בהקדמה על איש שלמד דיני גיטין וקידושין, ולא ידע דבר מחובת הלבבות, המוטל על כל איש ישראלי. ע"ש. וע"ע בספר עיקרים (מאמר א' ספ"ג). כי גם חלק אר"ח מוטל על כל איש ישראל לדעת לפחות כלליו ורוב פרטיו, והרי זה לימוד המובחר ששנו רז"ל, הלמד ע"מ לעשות ולקיים, שמספיקין בידו וכו'. ע"כ.

והחזון איש באגרותיו ח"א (פרק תורה) כתב, דמי שאינו יודע את כל הש"ס אינו יכול לומר סברא ישרה בעיון. וגם הגאון רבי ישראל סלנטר (אור ישראל פ"ה) כתב, ללמוד התלמוד הוא העיון הנכון לשאוב יסודות התלמוד בפרטיו ממקומות המפוררים ולהבין ולהורות כדת, וזאת היא שימוש תלמידי חכמים, וקרא ושנה ולא שימש תלמידי חכמים ה"ז עם הארץ (בכרות מו:).

וברכתי להמחבר נר"ו שיהי רצון וחפץ ה' בידו יצלח, לברך על המוגמר בעוד חיבורים טובים, עדיו לגאון ולתפארת, ושימשיך לשקוד על דלתות תורה"ק ביתר שאת וביתר עוז ושיזכה להקים בית נאמן בישראל, בבני חיי ומוזוני, תורה וגדולה במקום אחד, שובע שמחות וכל טוב.

בברכת התורה,


יצחק יוסף

הראשון לציון, הרב הראשי לישראל
ונשיא הרבנות הראשית לישראל



הקדמה

אהללה שם אלוקים בשיר ואכבדנו בתודה, מה אשיב לה' כל תגמולוהי עלי, במה אקדם לה' איכף לאלוקי מרום על רחמיו וחסדיו הרבים והעצומים, אשר זיכני להיות מיושבי בית המדרש והביאני עד הלום לחבר חיבור זה, תהילת ה' ידבר פי וכל קרבי את שם קדשו.

הנה החלק הראשון של ספרי זה עוסק בכללי הפסיקה וההוראה, וכבר נודעת החשיבות שיש בעסק זה וכמו שכתב בעל הכללים היד מלאכי (כללי מוהריק"א אות מ"ב), ששם הביא שיש מי שכתב שספר כללי הגמרא שחיברו מרן רבינו יוסף קארו ז"ע"א, הוא חיברו רק אחר חיבור הב"י בסוף ימיו, דבתחילת ימיו לא היה מוציא זמנו בכללים אלא רק בעיקר הדינים, ואחרי אשר הניח לו ה' לגמור את חיבורו השולחן ערוך נתעסק בכללים. ונ"מ שאם סותר עצמו ממקום למקום דברי הכללים עיקר. וכתב על זה היד מלאכי ז"ל: ולי הדיוט נראה דאי משום הא לא איריא, דאטו להוציא הזמן בכללי התלמוד דבר קטון הוא, והלא מצינו לגאוני עולם ה"ה הרמב"ם ורבינו ברוך ורבינו בצלאל ורבינו שמשון וכמה רבנים אחרים שהוציאו זמנם בחיבורי הכללים, שאין להם מקצוע בתורה גדול מהם. ואם כן שפיר אפשר שבתחילה הלך אחר עקבות הקדמונים בחיבור הכללים ואחר כך גמר בדעתו לחבר חיבור על הדינים. עכ"ל [ולגופו של עניין, ראה מ"ש מרן החיד"א ע"ה בספרו עין זוכר (מע' ל' אות י"ד) ובשם הגדולים (ע' כללי הגמרא)].

וכן מצינו לחד מגאוני בתראי ה"ה מהר"ר אהרן עזריאל זלה"ה, בריש ספרו און אהרן, באגרת ששלח אל בנו הצעיר להדריכו בדרכי הלימוד וההנהגה, ושם (אות ד'), לאחר שביאר לו שתכלית הלימוד בעיון ובפלפול הוא כדי לבוא לבסוף אל התכלית שהוא לאסוקי שמעתתא אליבא דהלכתא כיעו"ש, הוסיף עוד ז"ל: וכדי להגיע לתכלית הזה (פירוש לערוך פסק הלכה) דרך משל, צריך לידע סדר התנאים והאמוראים, מי קדם בזמן למי, ומי הוא הרב ומי הוא התלמיד, או תלמיד חבר, כי ידעת אומרם ז"ל: אין הלכה כתלמיד במקום הרב עד אביי ורבא, ומאביי ורבא ואילך הלכה כבתראי, דהוו דייקי טפי. וכן על זה

מוציא אסירים בכושרות

הדרך איזה כללים הנצרכים, כגון רב פלוני ורב פלוני הלכה כרב פלוני, וכל מקום ששנה רשב"ג במשנתו, משנת רבי אליעזר וכו'. ואם הם תמיד מוסכמים, או פעמים יצאו מן הכלל, וכהנה רבו אספרם מחול ירבון. וכבר אמרתי לך כמה וכמה פעמים שתתעסק מעט בספרי בעלי הכללים ראשונים ואחרונים ויאורו עיניך. וזה הלימוד הוא שייך בזה הזמן (כאשר האדם צעיר לימים), כי בתוך לימוד הפלפול בסוגיות הש"ס גם על זה יפקח האדם עינו לדעת מבטן מי יצאו הדברים, אם מפי הרב או מפי התלמיד, ואיך פסקו הפוסקים את ההלכה. ובנקל יהפוך ידו לעיין בהרא"ש, כי הוא קרוב אליו, ומזכיר הדין בקיצור, ומבאר הטעם למה בחרו בדברי רב פלוני, אם להיותו אחרון, או להיותו רב, או להיות איזה סוגיא אחרת מוכיח כדבריו, כי דברי תורה עניים במקום אחד, ועשירים במקום אחר, והדומה, עכ"ל.

ובביאור העניין מדוע ראו לנכון האח' זלה"ה לכתוב על חשיבות העסק בכללים, יש להביא את דברי חד מן תקיפי קמאי רביה דרבותיו של מרן הבית יוסף זלה"ה מר ניהו רבה גאון קסטיליה הלא הוא רבי יצחק קנפנטון זלה"ה בספרו דרכי התלמוד (פרק ה' אות ג' דף נ"ט) שכתב וז"ל: לעולם בכל מפרש או מחבר אשר תעיין בו, הוי משתדל לדעת תחילה דרכי המפרש ההוא שמולך בדבריו, ואחר הוי מעיין וכו'. עכ"ל.

ובאמת שהרגיל בספרי רבותינו ז"ל ישר יחזו פנימו שתמיד נכספה נפשם לחתור ולחקור אחר הכללים, בדרכי החכמה והעיון סלולים, אשר המה ישקיטו מריבות וישימו לאל קושיות רבות בסוגיות חמורות, כי כמה וכמה פעמים מתלבטים ומתחבטים בדברי הגמ' והפוס', ובידיעת כלל אחד מספרי בעלי הכללים נחה ושקטה הארץ, ובפרט מצינו זאת בכללי מרן השו"ע, וכמו שהאריך להוכיח כן בראיות נפלאות מו"ר מרן הראש"ל שליט"א בהקדמה לספרו עין יצחק ח"ג. ע"ש ותרו"ן.

והחלק השני של ספרי זה עוסק בבירור דרכי ההיתר של מו"ר מרן זצוק"ל בענייני יוחסין, שעסק וטרח רבות בעניינים אלו, ועשרות שאלות הופנו אליו מכל חלקי העולם, ופסקיו התפרסמו בספריו יבי"א ובעוד מקומות, ואני הק'

הקדמה

כתבתי מעט לברר על מה סמך את יסודותיו להיתר, ובפרט בהגדרת ההיתר היכן הוא קיים והיכן לא, וכפי שיראה המעיין שם בס"ד.

ובמדרש ויקרא רבה (פר' אמור פרשה ל"ב סימן ח') דרשו את הפסוק "ראיתי דמעת העשוקים ואין להם מנחם" על הממזרים, ושם איתא בזה"ל: והנה דמעת העשוקים אבותם של אלו עוברי עבירות, ואילין עלוביא מה איכפת להון. כך אביו של זה בא על הערוה, זה מה חטא ומה איכפת לו. ע"כ. והן אמנם שמצינו בפוס' שפירשו פסוק זה על העגונות וכמו שכתב הרב הפוסק בתשובת הב"ח (סי' ס"ד) וכן הוא בשו"ת גליא מסכת (סו"ס ט') והביאם ביבי"א ח"ו (חאה"ע ריש סי' ג'), מ"מ בדברי המדרש הללו מבואר שפסוק זה קאי על הממזרים.

צא וראה מ"ש בשו"ת חלקת יעקב למהר"י ברייש זלה"ה (חאה"ע סי' כ"ה אות ה') על שאלה בענייני יוחסין שבאה לפניו, וז"ל: והעיקר אצלנו דמה יעשו האנשים האומללים האלו, לא תהא כהנת כפונדקית - לאשה עגונה כל רב מייגע את עצמו למצוא היתר, ולעגונים הללו שגורלם מר יותר מעגונה וכן"ל בתשובה הקודמת, מחפשין בחיפוש אחר חיפוש אחר חששות וגזירות שאין להם שום יסוד בש"ס ופוסקים וכו'. ע"ש.

והאמת אומר שעוד נשתיר דיו רב בקולמוסי בעניין זה שבו עסקתי בחלק השני של הספר, כי עיקרי הדברים נדפסו תחילה בקובץ הנכבד "משנת יוסף" גיליון ניסן אייר תשע"ו (סי' פ"ז) ושוב זכיתי ועלו דברי על שולחן מלכים, מאן מלכי רבנן, ומו"ר מרן הראש"ל שליט"א הביא את דברי בספרו שו"ת הראשון לציון ח"א (חאה"ע סי' ד' עמ' תכ"ו והלאה). ולאחר זמן הרחבתי את היריעה והוצאתי חלק זה במהדורת ביקורת ושלחתי לכמה ת"ח שהעירו את הערותיהם, והרבה יש לי להשיב עליהם, אולם מה שהלב חושק הפנאי עושק, ובמקום זה הספקתי להשיב רק על חלק מטענותיהם, ואי"ה עוד חזון למועד להאריך ולהרחיב לפלפל ולסלסל בדברי רבותינו הפוס' בענייני יוחסין.

מוציא אסירים בכשרות

ראיתי לנכון לקרוא לספרי זה בשם "מוציא אסירים בכשרות" מכיון שחלקו השני של הספר עוסק בבירור דרכי ההיתר בענייני ממזרות שנקט בהם מו"ר מרן זצוק"ל, וראיתי שכתבו לבאר בברכת האירוסין שבה נאמר "ואסר לנו את הארוסות, והתיר לנו את הנשואות לנו" שמהאיסור נעשה היתר, כי בתחילה היא ארוסה, ואז היא אסורה, ואח"כ נעשית היתר בנישואין. והנה על המילים "מוציא אסירים בכשרות" כתב המצודת ציון: בכשרות - מלשון כשר. ע"כ. והוא ע"פ המדרש רבה (במדבר פרשה ג' סי' ו' ובעוד מקומות) שהקב"ה הוציא את בניי בחודש שכשר לצאת בו, דהיינו שהוא לא חם ולא קר. ובמאירי בחידושו למסכת סוטה (שם) הביא כן בשם הירושלמי. ע"ש. וכך גם יש לבאר את מה שדרשו חז"ל את המילים "מוציא אסירים בכשרות" על עניין הזיווג, שנעשה האיסור כשר והיתר.

ונראה דה"ה גבי נידו"ד שמו"ר מרן זצוק"ל חתר ויגע בכל כוחו למצוא היתר למוחזקים בעיני העולם כממזרים, ובנה את דבריו ע"פ דברי הפוס' ראשונים וחא' חדשים גם ישנים, והאיסור נהפך להיתר וכשר, והוא אשר נאמר "מוציא אסירים בכשרות".

ובצאתי מן הקודש, בראש ובראשונה אודה לאאמו"ר הרב חיים ויקטור הי"ו ולאימי מורתי דינה שתחי' שמאז עומדי על דעתי לא נחו ולא שקטו ומסרו נפשם וכל מאדם לגדלני לתורה וליראת שמים טהורה, והושיבוני בין ברכי תלמידי חכמים על מבועי התורה והיראה ובארות החכמה, ואין די באר הכוחות אשר השקיעו בי. יהי רצון שיזכו לרוות אך נחת דקדושה מכל יוצאי חלציהם, ויראו בנים ובני בנים גדלים בתורה ובמצוות מתוך בריאות איתנה ונהורא מעליא, אמן כן יהי רצון.

כמו כן אזכיר לשבח ואכיר טובה למו"ח הרב רחמים יהודה און הי"ו ולחמותי מרת רבקה אביטל שתחי', על מסירותם למעני, ובעבותות אהבה כתרונני, ישלם ה' פעלם ותהי משכורתם שלמה מעם ה', יתברכו ממעון הברכות ויזכו לרוב נחת מכל צאצאיהם, לאורך ימים ושנים טובות מתוך בריאות איתנה ונהורא מעליא, אמן כן יהי רצון.

הקדמה

ושפתותי דובבות רנה ותפלה, שאזכה לבנות את ביתי על אדני התורה והיראה, וחיבורי זה יעלה לרצון לפני כל שוחרי תושיה, ויהי רעוא מן קדם מארי דעלמא, שאזכה לסיעתא דשמיא, לאסוקי שמעתתא אליבא דהלכתא, ולכוין לאמיתה של תורה, וכה יעזרני השי"ת לחבר עוד חיבורים מועילים, ויוסיף חסדו ואמתו עמי להאיר עיני בתורתו הקדושה בחכמה בינה ודעת. לא נבוש בעוה"ז ולא נכלם לעוה"ב. אכי"ר.

כ"ד הצב"י

יוסף רפאל סאסי

תוכן העניינים

חלק א'

סימן א	סתם וי"א בשו"ע אם יש להחמיר לכתחילה כסברת הי"א.....ג
	דברי הרמ"ע מפאנו בכלל דסתם וי"א.....ג
	ביאור הכנה"ג בדברי הרמ"ע מפאנו.....ה
	ביאור מרן החיד"א בדברי הרמ"ע מפאנו.....ז
	ביאור הש"ך בדברי הרמ"ע מפאנו.....ח
סימן ב'	סתם וי"א בשו"ע ובב"י חשש לסברת הי"א אם יש להחמיר כסברת הי"א.....יא
	בירור דעת הפמ"ג.....יא
	ראיות נוספות מדברי האח' בסי' ס"ט שאף בכה"ג מרן לא חשש לדעת הי"א.....יא
	בירור דעת הפר"ח.....טו
	ראיות מדברי האח' במקומות אחרים לנידו"ד.....טז
	בירור דעת השו"ת שואל ונשאל.....יח
	העולה מכל הנ"ל ובירור דעת מו"ר מרן זצוק"ל.....כ
	מו"מ בדעת מו"ר מרן זצוק"ל.....כב
	מו"מ בדברי היד מלאכי בנידו"ד.....כד
	היכא דבב"י נקט כדעת אחת ובשו"ע כתב י"א וי"א.....כז
	ישוב הקושיה על מו"ר מרן זצוק"ל ממזוזה.....כז
סימן ג'	אי נקטינן כהרמב"ם נגד רוב ראשונים מכתב להגאון רבי אליהו בוחבוט שליט"א.....כט
סימן ד'	עוד בעניין הנ"ל מכתב תשובה מהגר"א בחבוט שליט"א.....לה
סימן ה'	בדין קמא קמא בטיל במנהגי העדות.....לז
	ישוב סתירת דברי מרן האבק"ר ובדין מרא דאתרא.....לז
	מו"מ בישוב הסתירה הנ"ל.....לט
	קושיה נוספת על הישוב הנ"ל ותי'.....מ

מוציא אסירים בכושרות

קו' העין יצחק על ישוב זה ותי' מ
העולה מכל הנ"ל מב
הקדמה בעניין בני אשכנז בסוגיית קמא קמא בטייל מג
מו"מ בדעת מו"ר מרן זצוק"ל מד
דברי הגר"א בחבוט שליט"א בדעת היבי"א נא
בירור דעת מו"ר מרן הראש"ל שליט"א נג
ביאור לכל הנ"ל נז

חלק ב'

סימן א' ביאור הפנים יפות בדברי רש"י עה"ת, ודעת מו"ר מרן זצוק"ל סא
ביאור הפנים יפות בדברי רש"י עה"ת סא
סמיכת מו"ר מרן זצוק"ל ע"ד הפנים יפות אף ללא סניף נוסף סה
סמיכת היבי"א ע"ד הפנים יפות רק היכא דאיכא תרי רובי כשרים עא
סימן ב' קושיות רבות שהק' הפוס' על ב' יסודותיו של ההפלאה והבסיס
לתירוץ - העמדת דברי ההפלאה באופנים מסוימים בלבד וביאור הסברא
בדבריו עה
קושיות ע"ד ההפלאה עה
העמדת היסוד בישוב דברי ההפלאה עט
ביאור סברת ההפלאה פא
סימן ג' ישוב הקושיות מהסימן הקודם ואגב גררא קושיות נוספות ע"פ יסוד
זה פד
ישוב הקושיות דלעיל אחת לאחת פד
קושיות נוספות המתיישבות ע"פ הנ"ל פז
ראיה מדברי היד המלך שנקט כדעת ההפלאה פט
ישוב הקושיה אמאי לא אזלינן בתר חזקה צב
סימן ד' המשך מו"מ בדברי ההפלאה בתשובותיו בגבעת פנחס ובירור דעתו
גבי חייבי לאוין צג
תי' סתירת דברי מו"ר מרן זצוק"ל בין דיני ממזרות לדיני יבום צג

תוכן העניינים

ת' נוסף על סתירת היבי"א וישוב דברי ההפלאה במקומות שונים.....צו	
סימן ה' הראיות שהביאו מדברי האח' דס"ל שלא כדעת ההפלאה ומו"מ	
בזה.....צט	
ראיות מדברי הפוס' דלא כההפלאה ומו"מ בהם.....צט	
ישוב הקושיות מדברי הפוסקים שדנו על ממזרי קורפו.....קא	
סימן ו' ביאור ראיות מו"ר מרן זצוק"ל לדברי ההפלאה מדברי הראשונים.....קד	
ביאור ראית היבי"א מדברי המרדכי.....קד	
ביאור הראייה מדברי העין יצחק והמשך מו"מ בראייה מהמרדכי.....קה	
ביאור ראית היבי"א מדברי הריטב"א.....קי	
ביאור ראית מו"ר מרן זצוק"ל מדברי התשב"ץ.....קיז	
סימן ז' ביאור ראיות מו"ר מרן זצוק"ל לדברי ההפלאה מדברי האחרונים.....קכ	
ביאור ראית מו"ר מרן זצוק"ל מדברי הבני יעקב המובא בס' עיני כל	
חי.....קכ	
בירור דברי גאוני ירושלים אם הסכימו לדברי הבני יעקב.....קכד	
בירור דברי הבני יעקב אי איירי במיוחדת.....קכו	
בירור דעת הבני יעקב היכא ששניהם מודים.....קכח	
בירור ראית מו"ר מרן זצוק"ל מדברי התוס' בדין רובא דתלי	
במעשה.....קכט	



חלק א'

כללי ההוראה והפסיקה

”אטו להוציא הזמן בכללי התלמוד דבר קטון הוא,
והלא מצינו לגאוני עולם ה”ה הרמב”ם ורבינו ברוך
ורבינו בצלאל ורבינו שמשון וכמה רבנים אחרים
שהוציאו זמנם בחיבורי הכללים,
שאין לך מקצוע בתורה גדול מהם
(יד מלאכי כללי מוהריק”א אות מ”ב)



סימן א

סתם וי"א בשו"ע אם יש להחמיר לכתחילה כסברת הי"א

הכבוד שחולק לחולקים ע"כ. ומקורו מהס' באר חיים (חלק בישולי נכרים סי' מ"ח) שכתב כן בשם הגר"ע עטייה זצ"ל. ע"ש. וכ"כ בס' דעת אליהו (סי' ז' אות א') בשם הגר"א שרם זצ"ל.

והטעם שהוצרך הגר"ע עטייה זצ"ל לפרש כן בדברי הרמ"ע מפאנו, הוא משום שהוקשה לו בלשונו, דהנה ז"ל בתשובה הנ"ל: דע כי המחבר ההוא רבן של בני הגולה, זה דרכו בשי"ע הקבוע להוראה, להביא תחילה דעת היותר מוסכמת, והיכא דאיכא מיחש לסברא אחרת מייתי לה בשם י"א, א"כ מה שסתם תחילה כדעת הגאונים להתיר הוא פסק גמור ומוחלט לפי סברתו, ולא זכר הסברא השניה אלא לחלוק כבוד לבעלה, שגם הם גדולים ורבים ובהרבה מקומות פשט המנהג לאסור כוותיהו. עכ"ל. והנה בתחילה כתב הרמ"ע שמרן כתב את שיטת הי"א היכא שיש לחוש לה, ואח"כ כתב הרמ"ע שמרן כתב סברא זו כדי לחלוק כבוד לה, והוא לכאן סתירה בדבריו. ולפיכך ביאר הגר"ע עטייה זצ"ל שכוונת הרמ"ע מפאנו לומר שמרן כתב סברא

דברי הרמ"ע מפאנו בכלל דסתם וי"א

א. הנה מודעת זאת בכל הארץ, דכל היכא דמרן רבינו יוסף קארו זיע"א הביא בשולחנו הטהור אשר לפני ה' את דעות הפוס' בצורת סתם ויש אומרים, קי"ל דהלכה כסתם ואין צורך להחמיר כדעת הי"א אף במקום הפסד מועט. והמקור הראשון לכלל זה הוא מדברי הרמ"ע מפאנו (סי' צ"ז) שחי בזמנו של מרן, וכתב שמרן הביא את סברת החולקים כדי לחלוק כבוד לבעליה. ע"ש. ומבואר מדבריו שכיון שמרן הביא את סברת הי"א כדי לחלוק כבוד לבעליה, מוכח דלא ס"ל כאותה השיטה להחמיר אף במקום הפסד מועט.

והנה בס' עטרת שלמה (זעפראני, בסוף הס' בביאורים בדברי האול"צ) עמד ע"ד הרמ"ע מפאנו הנ"ל, והביא פירוש בדבריו בשם הגר"ע עטייה זצ"ל שמרן הזכיר את סברת החולקים בשביל מי שהוא בעל נפש שרוצה לחוש לחולקים היכא דאפשר בנקל, וזהו שכתב הרמ"ע מפאנו לחלוק כבוד לבעליה, והיינו כשמחמיר היכא דאפשר בנקל זהו

מוציא אסירים בכושרות

תימא הכי דברי הרמ"ע אינם מובנים כלל דלא רישא סיפיה. וכן משמע לשון החוות יאיר שכתב בשמו (סו"ס קי"ט) דמיעוטא ניהו ולא ס"ל כוותיהו. עכ"ל. ע"ש. וז"ל החוות יאיר שם: אף שכתב בש"ע סי' צ"ג סי"ח דיש חולקים, מ"מ מיעוטא ניהו ולא ס"ל כוותיהו, בכלל שמסר לנו הרב מוהרמ"ע בתשובותיו בדברי הרב הב"י בש"ע. עכ"ל.

ובספרי מענה יוסף (אות ו' עמ' י"ב) כתבתי בס"ד לסייע למו"ר מרן הראש"ל שליט"א בביאורו בדברי הרמ"ע מפאנו, שכן נראה מדברי הש"ך (סו"ס רמ"ב) שכשביאר מדוע השו"ע הביא את דעת הי"א הביא ו' ביאורים בזה, ובביאורו השישי כתב כדברי הגר"ע עטיה זצ"ל, שהוא לענין שבעל נפש יחמיר לעצמו, אולם כשביאר את דברי הרמ"ע כתב לבאר כדברי הילקו". ע"ש.

וחזיתי הוית בקונ' יראת ההוראה הנדפס בסוף הספר מקבציאל (עמ' ל"ב) שגם הביא את ביאורו של הגר"ע עטיה זצ"ל בדברי הרמ"ע מפאנו, וכתב לסייעו מדברי השו"ת פעולת צדיק למהר"י צלאח זלה"ה ח"ב (סי' ע"ב), שכתב וז"ל: ידוע מ"ש רמ"ע בתשובה ריש סי' צ"ו וז"ל: דע כי המחבר ההוא רבן של כל בני הגולה זה דרכו בש"ע הקבוע להוראה, להביא תחלה דעת היותר מוסכמת, והיכא דאיכא למיחש לסברא אחרת מייתי לה בשם י"א. ע"כ. וכ"כ כנה"ג אות ס"ב. וכתב בש"ך ב"ד סי' רמ"ב דכלל זה אמור ג"כ בשאר פוסקים. ע"ש. ועפ"ז מ"ש בספר אליה זוטא בסי' תס"ו משם הסמ"ע שמה שמביא מר"ן סברת החולקים היינו כדי לחלוק להם כבוד וכו'. ואחר המחילה אומר כי לא מן השם הוא זה, דלפי דבריו א"כ בכל מקום היה צריך מר"ן להזכיר דעת החולקים לחלוק להם כבוד. אלא

זו כדי לחשוש לה, וע"י שיחששו לה זהו הכבוד שחולקים לדעה זו.

אולם מו"ר מרן הראש"ל שליט"א העיר ע"ז בילקו"י שבת הנד"מ (כרך א' ח"ב קו"א סי' ב' ענף מ"ד) וז"ל: אחר אלף המחילות יש להעיר שהרי הרמ"ע מפאנו ממשיך: שהשו"ע כתב כך רק אם הוא ראה בהרבה קהילות שנהגו כהפוס' הללו ע"ש. ולכא' אם צריך לחוש לסברא החולקת מפני הכבוד, מה איכפת לן אם בכמה מקומות נהגו כסברא זו או לא, הרי הוא בודאי קאי במקום שאין המנהג כדעת החולקת, ואם מרן ס"ל שיש מקום להחמיר כשיטה זו (א.ה. בגלל שצדקו דבריה), אז יש להחמיר כמותה גם אם אין קהילות שנהגו כמותה. ועל כרחק שהביאור הוא אחר, שמרן ראה מקומות שנהגו כשיטה זו, וחלק כבוד לסברא זו לומר שהחולקים אל להם לשנות ממנהגם ואין הם מן המתמיהים וכדו'. עכ"ל. וכן הוא בעוד מקומות בספריו.

ולפי"ז צ"ל שמ"ש הרמ"ע "דהיכא דאיכא למיחש לסברא אחרת מייתי לה בשם י"א", כוונתו היא היכא שיש מקום לחשוש כחומרתם, ודברי השיטה זו יש להם פנים בהלכה, אלא שההלכה למעשה היא אחרת. ודוק היטב. ושו"ר שכ"כ מו"ר מרן הראש"ל שליט"א גופיה בקונ' "אודות שיטת הפסיקה ההלכתית" הנדפס בסוה"ס אליבא דהלכתא (עמ"ס סוטה גיטין קידושין, ענף נ' עמ' קי"ט) ובילקו"י מועדים סוכות הנד"מ (עמ' קס"ד), ושם הביא שכ"כ בשו"ת חיים וחסד מוסאפא לבאר בד' הרמ"ע, וז"ל שם: מה שסיים הרמ"ע דהיכא דאיכא למיחש לסברא אחרת מייתי לה בשם י"א, לא למימרא דמרן עצמו חש לה, אלא רק חש להביאה בספרו, למיחש למקומות שנהגו כבר כאותם הי"א. דאי לא

סימן א סתם וי"א בשו"ע אם יש להחמיר לכתחילה כסברת הי"א

עכ"ל. ומזה יש ללמוד לשאר מילי. עכ"ל.
השתילי זיתים.

ומדבריו יש להביא סיוע גדול לדברי מו"ר מרן
הראש"ל שליט"א בעין יצחק ח"ג
(עמ' שפ"א) שג"כ עמד בישוב קושית
הפעולת צדיק, וכתב שהשו"ע הביא את דברי
הי"א כדי שלא נחשוב ליוהרא ולטפשות את מי
שמחמיר בזה, אלא יש מקום לחומרתו, או כדי
שלא נתמה על הקהילות שלא נהגו כדבריו
אלא החמירו או הקילו יותר, או כדי שנדע
שהמחמיר כשיטות החולקות אין לו דין של
מחמיר נגד הוראות המרא דאתרא. ואם לא
ראה השו"ע מקומות שנוהגים כסברת
החולקים או שבאמת אין מקום לחומרא או
כשהדיעה החולקת אינה של גדולים וטובים
וכדו', כתב רק את דעת הסתם ולא הוצרך
לחלוק כבוד לחולקים. עכ"ד. והבאתי את
דבריו להלן בסוף אות ד'. ולהנ"ל יש להביא
סיוע גדול לדבריו מדברי השתילי זיתים, שאף
הוא כתב כן לבאר בדברי הרמ"ע מפאנו.

ביאור הכנה"ג בדברי הרמ"ע מפאנו

ב. וכעת ראיתי בס' מחוקק במשענותם
(שמואליאן, ח"א במבוא אות ז' עמ' ח')
שכתב כביאור זה (של הגר"ע עטיה זצ"ל)
מדנפשיה שזהו "ביאור עומק כוונת הרמ"ע,
וזהו פשוט וברור בכוונת הרמ"ע, ומה שפירשו
אחרים לא נהירא כלל". ובעמ' ט' כתב וז"ל:
ושוב מצאתי בס' כנסת הגדולה (יו"ד סי' נ"ה)
במפורש דמין ראה לחוש לחומרא והביא שתי
סברות ולא הכריע וכ"כ הרמ"ע מפאנו וכו'
ע"ש. זה מפורש כמו שביארתי בדברי הרמ"ע
מפאנו דכל מקום דמין השו"ע הביא ב' דיעות

ודאי שהעיקר הוא כדברי הרמ"ע, וביאור דבריו
שדעת מר"ן לומר שאפשר לסמוך על אותה
סברא בשעת הדוחק שאינה דחוייה כ"כ, וכ"כ
ג"כ בתשובת מהרי"ט חא"ח סי' א', וכ"מ גם
בס' פרח שושן, אך ודאי מודינא דלעולם
העיקר היותר מסכים עליו מר"ן הוא הסתם.
עכ"ל.

והנה מה שהביא הפעולת צדיק מדברי האליה
זוטא סי' תס"ו, כפי הנראה נפלה בדבריו
ט"ס, וצ"ל סי' שכ"ה סק"ו וחזר וכפל באותו
עניין בסי' תקט"ו סק"ד.

ולגוף שאלת הפעולת צדיק ע"ד האליה זוטא,
הנה כ"כ להק' בס' שתילי זיתים
בהקדמה (דרכי הפסיקה סעי' א'), ושם גם
כתב ליישב קושיה זו, וז"ל: כלל מסור בידינו
מגדולי האחרונים ז"ל, שפוסק שמביא סברא
ראשונה בסתם והאחרת בלשון יש אומרים,
דעתו כסתם (שכ"ג סי' רס"ח ותקס"ז). ומה
שכותב דעת הי"א ואע"פ שס"ל לפסוק
כסתם, הוא מפני כבודם (אליה זוטא סי'
תקט"ו סק"ד). וצ"ע דאם כן יביא כל סברות
הפוס' בשם י"א מפני כבודם. וי"ל דמה שהביא
סברא זו מפני כבודם הוא מפני שראה שיש
איזה טעם שלא לדחותה לגמרי, ולפיכך הביאה
בשם י"א מפני כבודם, כדי שאם איזה מי
שירצה לסמוך על דבריהם לשעת דוחק או
הפסד יסמוך, או אם עשה בדיעבד, משא"כ
בשאר. ומצאתי ג"כ לפר"ח ביו"ד סי' ט' על
מ"ש רבינו אם שחט בסכין מלובנת שחיתתו
פסולה, ויש מכשירין. ע"כ. כתב וז"ל: ודע
שהמהרש"ל והב"ח פסקו לאיסור כסברא
הראשונה, ולי נראה לסמוך על המכשירין
בהפסד מרובה, וכמשמעות דברי המחבר.

מוציא אסירים בכושרות

שהסברא שכותב בסתם היא העיקרית כמ"ש בס' הכללים. עכ"ל. ב. יו"ד סי' י"ט הגב"י סק"ו, וז"ל שם: רבינו המחבר בספר הקצר הביא שתי הסברות ולא הכריע. ולא עוד אלא שהביא סברת האומרים דלא הוי הפסק לבסוף, ובעל המפה לא הגיה עליו כלום. ומיהו לפי הכלל שבידינו בדברי רבינו המחבר דהסברא שמביא בסתם היא העיקרית, גם בכאן דעתו דצריך לחזור ולברך. עכ"ל. ומכאן ראייה חזקה דלא חש לי"א אף לכתחילה במקום ספק ברכות. ג. סי' קס"ד הגב"י סק"ח, וז"ל שם: ובס' הקצר הביא ב' הסברות ולא הכריע. וכתבתי בתשובה דאין חשש בזה, דמסורת היא בידינו דהסברא שמביא בסתם היא העיקרית כמ"ש בספר הכללים בכללים בדרכי הפוס', אבל כאן הסברא שמביא בסתם היא סברת המחמיר שפסק כאן בב"י כותיה. עכ"ל. ד. שכנה"ג או"ח סי' תרמ"ז, וז"ל שם: ובספר הקצר כתב שתי הסברות ולא הכריע, מהכלל המסור בידינו דהסברא שכותב בסתם היא העיקרית, הכי נקטינן. עכ"ל.

ויש להוסיף על הציונים הנ"ל את מ"ש באו"ח (סי' ש"ח הגה"ט) סק"ט וז"ל שם: ומה שכתוב בספר הזכרונות דמדהביא רבינו ב"י ז"ל סברת האוסר קודם לסברת המתיר שדעתו לאסור, ליתא דאדרבה מדהביא הרב ז"ל דעת המתיר באחרונה נראה דהכי סבירא ליה. וכבר כתבו מגדולי האחרונים דלישנא בתרא עיקר אף בפוסקים, כמו שכתבתי בכללי דרכי הפוסקים. איברא, דכשפוסק אחד מביא סברא אחרת בסתם וסברא האחרת בלשון י"א, אעפ"י שהביא הראשונה בסתם נקטינן כאותה הסברא שהביא בסתם. עכ"ל. וראה עוד להלן בסי' ב' אות ח' מה שאביא מדברי

סתם וי"א, ולא הכריע בב"י, כוונתו לחוש לחומרא לכתחילה לי"א. עכ"ל.

ותמוזה הוא הדבר, דסכינא חריפא מפסקא קראי, שהרי הכנה"ג כתב שם דברים אחרים, דהנה ז"ל הכנה"ג שם בהגב"י אות מ"ז: ורבינו המחבר בספרו הקצר ראה לחוש לחומרא לפחות במקום שנהגו להחמיר, והביא ב' הסברות ולא הכריע. וכ"כ הרמ"ע מפאנו בסימן הנזכר (סי' צ"ז) דבמקום שנהגו להחמיר על עצמן אי אתה רשאי להתירו בפניהם. ומנהג פה איזמיר לאסור וכו', ומיהו כשיש ספק אחר או בהפסד הרבה מאד, אני סומך על פסק המחבר. עכ"ל הכנה"ג. הרי לך דברי הכנה"ג שכתב מפורש שמרן בשו"ע ראה להחמיר "לפחות במקום שנהגו להחמיר", ולכן הביא את ב' הסברות ולא הכריע - היינו לא הביא סברא אחת בלבד בסתם, להורות שאין טעם למחמירים לנהוג כחומרתם, אלא שיש מקום לחומרתם, ומקום שנהגו להחמיר ימשיכו בחומרתם. ומה שהמשיך הכנה"ג והביא מדברי הרמ"ע מפאנו, כוונתו להביא מדבריו "דבמקום שנהגו להחמיר על עצמן אי אתה רשאי להתירו בפניהם", וכלל לא איירי במה שכתב שם באותו הסימן הרמ"ע מפאנו לבאר את כוונת מרן השו"ע כשכתב סתם וי"א.

ועיין עוד ביד מלאכי (כללי השו"ע אות י"ז) שג"כ נראה מדבריו שהבין בדעת הכנה"ג שבסתם וי"א דעת מרן היא כהסתם לכתחילה ואי"צ לחוש כלל לדברי הי"א, ששם הביא מדברי הכנה"ג בד' מקומות שכתב שסתם וי"א הלכה כסתם ולא הוסיף שלכתחילה יש לחוש לדעת הי"א, ואלו הם: א. יו"ד סי' ל"ו הגב"י סקס"ז, וז"ל שם: ומה שבספר הקצר הביא שתי סברות ולא הכריע וכו' מסורת היא בידינו

סימן א

סתם וי"א בשו"ע אם יש להחמיר לכתחילה כסברת הי"א

ענינים. אבל נראה דלק"מ, דכל דכתב סברת החולק נמי קרי ליה ולא הכריע. ודעת הכנה"ג ודעימיה שלכך כתב סברת החולק להודיע שיש לחוש לסברת זו וכו' וכן צידד הרב ש"ך בפסק הנהגת היתר ואיסור סו"ס רמ"ב בדעת מרן. והן לו יהי דעת מרן לסמוך על הסברא שסתם להיתר אף בהפסד מועט וכמ"ש לעיל סי' ט' אות ב', מ"מ למעשה נקטינן להחמיר אבל בשעת הדחק או הפסד מרובה סמכין על סתם מרן להתיר, וכמ"ש הרב המני"ח בשו"ת הלך"ט ח"א סי' רצ"ג, וכן מסיק הרב כנה"ג בדין זה דאף שנהגו באיזמיר להחמיר, כשיש ספק אחר או הפסד מרובה הוא סומך על מרן להתיר. עכ"ל מרן החיד"א.

ויש שגרסו בדברי מרן החיד"א בריש דבריו גירסא אחרת, וז"ל: אמנם לענין הלכה ודאי שיש להחמיר כרש"י ובפרט במקום שנהגו להחמיר וכו'. ע"כ. וכן היא הגירסא בספרי מרן החיד"א המצויים בידינו. ואף לגירסא זו, מרן החיד"א גופיה החמיר כדעת הי"א לא מחמת שזו היתה דעת מרן שצריך להחמיר כמותם, אלא מחמת שנקט כדברי ההלך"ט וכדלהלן.

ובעל כרחק לבאר בדבריו כמו שכתבתי לבאר בדברי הכנה"ג, שכוונת הכנה"ג כשכתב שמרן לא הכריע בזה כשכתב את ב' הסברות, היא לומר שמרן לא שלל לגמרי את סברת המחמירים, אלא דעתו שיש מקום לחומרא זו באופנים מסוימים, ולכן הביא אותה בשם י"א, כדי שבמקום שנהגו כחומרא זו ימשיכו במנהגם. ושור"ר שכ"כ מרן החיד"א גופיה במחבר"ר (או"ח סי' ד"ש אות ב') וז"ל שם: וכוונתו של הכנה"ג שהיה לו לפסוק בהחלט כסברא שסתם, מבלי להזכיר הסברא

השכנה"ג או"ח סי' ס"א. והמעייין עוד בדברי הכנה"ג ימצא מקומות נוספים דמוכח מדבריו להדיא דס"ל שאי"צ לחוש לדעת הי"א. וראיתי למי שציין למ"ש הכנה"ג ביו"ד (הגב"י סי' פ"א סק"מ) שמדבריו שם נראה שהבין בדעת מרן שיש להחמיר כדעת הי"א, ומכח זה רצה לבאר ביאור דחוק מאד בדברי הכנה"ג בסי' נ"ה הנ"ל וה"ה לשאר המקומות, ואחה"מ ביאורו רחוק מאד מן הדעת, ועדיף לן להישאר בקושיה על מקום אחד בדברי הכנה"ג מאשר לדחוק את לשונו במקומות רבים אחרים, ואכמ"ל.

ביאור מרן החיד"א בדברי הרמ"ע מפאנו

ג. ולא זו בלבד, דהנה בס' מחוקק במשענותם לא הסתפק בראיה זו, אלא הוסיף וכתב וז"ל: וכן כתב במפורש שם המחזיק ברכה אות ד', והביא את דברי הכנה"ג עי"ש. עכ"ל הס' הנ"ל.

ותמהתי מראות על הדבר היאך לא חש לקימחיה, דהנה ז"ל המחבר"ר (מהדורת ליורנו שנת תקמ"ה, שם בסוף אות ד'): אמנם לענין הלכה ודאי שיש להחמיר כרש"י במקום שנהגו להחמיר, וכבר כתב הרב כנה"ג שם דמרן ראה לחוש לחומרא לפחות במקום שנהגו להחמיר והביא את ב' הסברות ולא הכריע וכ"כ הרמ"ע וכו'. ומריש כי הוה חזינא דברי הרב כנה"ג בענינים אחרים כשכותב על מרן שהביא שתי הסברות ולא הכריע, כיוצא בזה, הוה קשיא לי דהרי סתם כסברא אחת, ומסורת בידינו שדעתו כמו שסתם, וכך הייתי מקשה על איזה אחרונים שכותבים כך, כאשר כתבתי בעניותי בכמה

מוציא אסירים בכושרות

הכנה"ג והב"ח והמחה"ש ועוד. ולהנ"ל שכחה ידו מה שהביאה בספרו ח"א הנ"ל משמיה דמרן החיד"א, שכתב שאף הוא מתחילה כך חשב שכשמרן כתב סתם וי"א וכתבו האחר' שלא הכריע, כוונתם לומר שאין כאן פסק של מרן וכו', אולם כעת התבונן בדבר וראה שכוונתם היא שכל שכתב את סברת החולק קרי ליה נמי לא הכריע, והיינו שמקומות שנהגו להחמיר יכולים להמשיך בחומרתם, ואין הכוונה שכו"ע צריכים להחמיר כדעת הי"א.

ובתחילה חשבתי שהנ"ל לא דקדק כראוי בדברי מרן החיד"א שהביא בספרו ח"א ולכן לא שת ליבו לדבר זה, עד שראיתי לו בח"א במבוא (אות י' עמ' ט"ז, ואות י"ג עמ' י"ט) שציטט את כל דברי מרן החיד"א והשמיט מילה אחת, דהנה מרן החיד"א כתב וז"ל: אבל נראה דלק"מ, דכל דכתב סברת החולק נמי קרי ליה ולא הכריע. ודעת הכנה"ג ודעימיה שלכך כתב סברת החולק להודיע שיש לחוש לסברת זו וכו'. והנ"ל ציטט את כל דבריו בהשמטת המילה האחרונה "וכו" שהיתה נראית לו כמיותרת. ולפיה"א דברי מרן החיד"א מדוקדקים היטב ומילה בסלע, שהרי לעיל מינה בדבריו ביאר שמרן כתב את סברת החולקים להודיע שיש לחוש לסברא זו במקום שנהגו להחמיר, ולהכי כתב כאן שיש לחוש לסברת זו וכו'. ודוק היטב.

ביאור הש"ך בדברי הרמ"ע מפאנו

ד. ואח"כ כתב המחוקק במשענותם (שם אות ח') שמדברי הש"ך ביו"ד סו"ס רמ"ב לא משמע כן בביאור דברי הרמ"ע מפאנו וכו', וכמו שכתבתי בס"ד לסייע לדברי מו"ר מרן הראש"ל שליט"א, אולם הרהמ"ח רצה לדחוק בדברי הש"ך שזו כוונתו, שכיון שיש מקומות

החולקת. עכ"ל. ותאזרני שמחה. ומפורשות כתב מרן החיד"א שדעת מרן להקל בזה בהפסד מועט כיון שסתם בזה לקולא, אלא שלדינא ס"ל למרן החיד"א שיש להחמיר כי"א וכמ"ש בשו"ת הלק"ט ח"א (סי' רצ"ג) שכך היא ההוראה אף אם דעת מרן היא אחרת, וזו כוונת מרן החיד"א במה שציין למ"ש לעיל מינה בסי' ט' אות ב'.

ואף שהכא בסי' נ"ה כתב בלשון "והן לו יהי דעת מרן לסמוך על הסברא שסתם להתיר וכו'", ומשמע מלשון זו שאין ולא ורפיא בידיה אם אכן זו דעת מרן, מ"מ מכך שציין מיד בסמוך לדבריו לעיל בסי' ט', מוכח שכוונתו היא שהן אמנם שזו בבירור דעת מרן להתיר לכתחילה כדעת הסתם וכמו שכתב שם "כיון דסברא ראשונה נקט לה בסתם, מסורת בדינו דדעתו לפסוק כסתם, וכמו שאמרו ז"ל משם מרן עצמו וכו', ולעולם דעת מרן כשסתם להכשיר לסמוך אף בהפסד מועט להיתר", אולם מ"מ לדינא, ס"ל למרן החיד"א להחמיר כהי"א.

וכך גם הבין מרן החיד"א בדברי הכנה"ג במה שכתב בסו"ד, שבאיזמיר נהגו להחמיר, והיינו שמרן כתב את סברת המחמירים לומר שמקום שנהגו להחמיר ימשיכו בחומרתם, ובמקום הפסד מרובה סמך הכנה"ג על פסק מרן להתיר, שהרי דעת מרן עצמו היא להתיר לכתחילה. וע"ע בס' ללקוט שושנים לגר"א בחבוט שליט"א ח"א (סי' ב' עמ' קס"ד והלאה) במ"ש בזה.

ומדברי מרן החיד"א הללו תשובה יוצאת לראיות רבות שהביא המחוקק במשענותם בספרו ח"ד (מבוא אותיות א' ג' ועוד) מדברי האחר' שכתבו על מקומות שמרן הביא סתם וי"א ש"מרן לא הכריע", ושכ"כ

סימן א

סתם וי"א בשו"ע אם יש להחמיר לכתחילה כסברת הי"א

בס' הנ"ל (שם, אות ט') שכתב להביא ראיה דכל היכא שמרן בשו"ע כתב סתם וי"א נקטינן להחמיר כסברת הי"א, ממ"ש הגרי"ח ברב פעלים ח"ב (חו"מ סי' ג') וכ"כ ביבי"א ח"י (חו"מ סי' ה' אות ב') דכל היכא דמרן השו"ע בחלק חו"מ כתב סתם וי"א, יכול הבע"ד לטעון קים לי כסברת הי"א. ואי נימא שההלכה כסתם בלבד וכל מה שהביא את סברת הי"א הוא לכבוד בעלמא, א"כ הרי זה דומה לכל מקום שמרן הביא מח' ראשונים ופסק בסתם לחייב את הנתבע ולא הביא את החולקים, והתם בודאי דלא אמרינן קים לי נגד השו"ע, וא"כ כשהביא סתם וי"א מאי שנא. אלא בע"כ לומר דכל היכא שמרן הביא את דעת הי"א כוונתו היא שיש לחוש לדברי הי"א ולא לחינם הביאו, ומשום הכי כתבו הפוס' הנ"ל שהבע"ד יכול לטעון קים לי כסברת הי"א. עכ"ד.

ונוראות נפלאותי היאך בא להכחיש את הידוע, דמו"ר מרן זצוק"ל ס"ל דכל היכא דמרן בשו"ע כתב סתם וי"א, הלכה כסתם לגמרי ולא חיישינן לדעת הי"א כלל, ומרן בשו"ע הביא דעה זו לכבוד בעלמא ותו לא, וזיל קרי בי רב הוא, ואיכא בקל לברורי בכל אתר ואתר את דעת מו"ר מרן זצוק"ל בזה, והיאך יתכן להסיק ע"פ קושיה דמו"ר מרן זצוק"ל ס"ל שיש להחמיר כדעת הי"א. בשלמא אילו היה כותב את הדברים בצורת קושיה ע"ד מו"ר מרן זצוק"ל דכיון דס"ל שמרן הביא את סברת הי"א לכבוד בעלמא ולא כדי לחוש לה, א"כ מדוע יכול הבע"ד לטעון קים לי כדעת הי"א, היה מקום לשאת ולתת כדרכה של תורה, (וראה להלן במה שאכתוב בשוב קושיה זו) אבל לבוא ולהוכיח ע"פ קושיה ע"ד מו"ר מרן זצוק"ל דארף איהו ס"ל שיש להחמיר כדעת הי"א, הרי הוא פלא.

שנוהגים כן לחומרא או לקולא, א"כ ה"ה בכל מקום שיכולים לנהוג כדעה זו לקולא או לחומרא במקרים מסוימים. והביא הרהמ"ח את דברי מרן החיד"א בסי' נ"ה הנ"ל, והלך בדרכו, לצטט רק המילים הנצרכות לו ותו לא, וכך ציטט בשם מרן החיד"א: אמנם לענין הלכה ודאי יש להחמיר כדעת רש"י והובא בשו"ע בשם י"א, וכן כתב הרב כנה"ג וכו' וכן כתב הרמ"ע מפאנו וכ"כ הש"ך בסי' רמ"ב בסופו בשיטת השו"ע. ע"ש. הרי להדיא שהביאור בדברי הש"ך הוא שכל מקום שסתם השו"ע סתם וי"א כוונתו לחלוק כבוד לשיטה זו ולחוש לה ולהחמיר. עכ"ל הרהמ"ח.

ואיני יודע היכן מצא הרהמ"ח לשון זו, שהרי מרן החיד"א כתב להדיא ש"לענין הלכה ודאי שיש להחמיר כרש"י במקום שנהגו להחמיר", ומדוע הרהמ"ח השמיט ג' מילים אלו, וכי בשביל להביא ראיה מותר להשמיט מילים, אתמהה. וא"כ מה שהביא מרן החיד"א את דברי הש"ך, כוונתו לבאר בו כמו שכתבתי, דמרן הביא את סברת הי"א כדי שבמקומות שנהגו כדבריה יכולים להמשיך במנהגם. וזה פשוט לכל מחפש האמת.

והעולה מדברינו עד עתה, דהביאור הפשוט למעיין היטב בדברי הרמ"ע מפאנו זלה"ה, הוא כמ"ש מו"ר מרן הראש"ל שליט"א לבאר בדבריו, ואדרבה ממקום שהק' עליו, מקור נפתח לו לביאור זה מדברי הכנה"ג הש"ך ומרן החיד"א. וכן עיקר.

והאמת אומר, שיותר ממה שהבאתי לפניכם כתוב על לוח ליבי להשיב ע"ד המחוקק במשענותם במבוא הנ"ל, אולם זאת לא יכול יוס'ף להתאפק מלהביא את מה שראה

מוציא אסירים בכושרות

הביא את דברי הי"א כדי שלא נחשוב ליוהרא ולטפשות את מי שמחמיר בזה, אלא יש מקום לחומרתו (ואין הכונה שיש להורות להחמיר). השני כדי שלא נתמה על הקהילות שלא נהגו כדבריו אלא החמירו או הקילו יותר. והשלישי כדי שנדע שהמחמיר כשיטות החולקות אין לו דין של מחמיר נגד הוראות המרא דאתרא. ואם לא ראה השו"ע מקומות שנוהגים כסברת החולקים או שבאמת אין מקום לחומרא או כשהדיעה החולקת אינה של גדולים וטובים (ע"ש הגדר בזה) וכדו', כתב רק את דעת הסתם ולא הוצרך לחלוק כבוד לחולקים. עכ"ד העין יצחק. והבאתי את דבריו במענה יוסף (אות ו'). ע"ש. וא"כ מעתה אם הבע"ד טוען קים לי כדעת הי"א, ודאי שיכול לטעון כן, שהרי בשביל זה הביא מרן בשו"ע את סברת הי"א כדי שלא נאמר שמי שטוען כן טועה ואינו יכול לטעון כן, אלא היות ויש מקומות שנהגו כן ויש סמך לדבריהם למרות דמרון גופיה לא ס"ל הכי, מ"מ יכול הבע"ד לומר קים לי כדבריהם. ע"ש. וראה עוד במ"ש בזה מו"ר מרן הראש"ל שליט"א בקונ' "אודות שיטת הפסיקה ההלכתית" הנדפס בסוה"ס אליבא דהלכתא (עמ"ס סוטה גיטין קידושין, ענף נ' עמ' ק"כ).

ולעצם הקושיה דכיון דס"ל למו"ר מרן זצוק"ל דמרן בכל מקום הביא את דעת הי"א לכבוד בלבד, א"כ מדוע יכול הבע"ד לטעון קים לי כדעת הי"א, הנה תחילה יש להעיר בזה דהן אמת שכ"כ ביבי"א ח"י הנ"ל, וכן הוא בח"ו (חו"מ סי' ב'), אולם מ"מ כבר כתב ביבי"א ח"ט (חו"מ סי' א') שראוי בכה"ג לעשות פשרה ביניהם ושהמוחזק לא יאמר קים לי נגד הסתם, שהרי מרן עצמו אמר שההלכה כסתם וכו'. ע"ש. והמעין היטב יראה שיותר נוטה לומר שדבריו בח"ט הם משנה אחרונה בזה, ואכתי צ"ע. וראה עוד במ"ש בענין זה מר בריה דרבינא הגר"ע יוסף שליט"א בעין יצחק ח"ג (כללי הקים לי אות ח'). ועכ"פ העולה מזה שדעת מו"ר מרן זצוק"ל היא דלכתחילה ראוי שמוחזק לא יטען קים לי כדעת הי"א.

אולם אף לגבי עיקר הדין דמו"ר מרן זצוק"ל ס"ל שיכול לטעון קים לי כדעת הי"א, הנה קושיה זו לא קשה כלל, שכבר בא ברא כרעיה דאבוה הלא הוא מו"ר מרן הראש"ל שליט"א בספרו הכביר עין יצחק ח"ג (עמ' שפ"א) וביאר לנו ג' ביאורים בכוונת הרמ"ע מפאנו ואביאם בקצרה, הראשון הוא שהשו"ע

סימן ב'
סתם וי"א בשו"ע ובב"י חשש לסברת הי"א
אם יש להחמיר כסברת הי"א

סימן ב'

סתם וי"א בשו"ע ובב"י חשש לסברת הי"א
אם יש להחמיר כסברת הי"א

בירור דעת הפמ"ג

ה. וכעת אבוא לדון דאחר שבס"ד התברר היטב בסי' א' שדעת הרמ"ע מפאנו היא שמרן ס"ל כדעת הסתם לגמרי, ואין צורך לחוש לדעת הי"א כלל, וכן ס"ל לרבים מרבותינו האחר' בדעת מרן, האם הא דקי"ל הכי הוא דוקא כשבב"י אינו מכריע אחרת, אבל אם הכריע מרן בב"י כשיטה מסוימת לחומרא במקום הפסד מועט וכיו"ב, בכה"ג אמרינן שמ"ש בשו"ע בסתם וי"א הוא כדי לאשמועין שיש להחמיר כדעת הי"א לכתחילה היכא דאפשר, או דלמא לא ואמרינן דהדר ביה ממ"ש בב"י.

והנה בספרי מענה יוסף (אות ט') הבאתי מ"ש חכ"א שבס' דברי יעקב (עדס, עמ"ס עירובין דף מו; וכן הוא בספרו דברי יעקב הנד"מ בעניני הלכה ח"ב שער כ"א ענין א') כתב להביא ראיה שסתם וי"א הלכה כסתם

ולכתחילה יש לחוש לדעת הי"א, מכמה מקומות שבב"י הביא מח' ראשונים וכתב שההלכה כשיטה המקילה, אולם היכא דאפשר יש לחוש לשיטה המחמירה. ובשו"ע הביא את השיטה המקילה בסתם ואת השיטה המחמירה בי"א, ומוכח שדעתו היא דהיכא דאפשר יש לחוש לי"א. עכ"ד.

ובס"ד כתבתי להשיב על דבריו, דביבי"א ח"ט (חאו"ח סי' ק"ח אות ב') הוכיח מהפמ"ג ביו"ד (מש"ז סי' ס"ט סק"א) ומהחיד"א במחב"ר (שם סק"ו, וכן הוא בשו"ב או"ח סי' ס"א סק"ב, וסי' שכ"ג סק"ב) ומהזרע יצחק לגאון רבי יצחק עטיה זלה"ה (בקונ' פלפלת כל שהוא סי' י"ד) דלא כדעת הדברי יעקב, שהרי הם דנו בכה"ג, שבב"י כתב לחוש לשיטה המחמירה לכתחילה ובשו"ע הביא סתם וי"א כשיטה המחמירה, וכתבו שנראה שמרן חזר בו בשו"ע ממ"ש בב"י ודעתו להקל אף לכתחילה, ולכאוף למה לא כתבו דבכה"ג

מוציא אסירים בכושרות

שמצריך נוטה יותר לומר שחושש לשיטה זו, מכך שלא הזכיר רק את שם השיטה האחרת ואת דבריה. ומטעם זה הכא ס"ל לפמ"ג שמרן כתב כן כדי לחוש לשיטת הרמב"ם, אבל לעולם היכא דמצינו כן כשמרן כתב בלשון "וי"א" וכיו"ב, נקטינן דמרן הדר ביה. ע"ש. ונראה שהסיבה שלא יישב בפשיטות כמ"ש מו"ר מרן הראש"ל שליט"א, היא מכיון שלפי ישוב זה רצה להרויח גם את שיטת הש"ך, ולומר דהש"ך ס"ל בכל מקום דסתם וי"א הלכה כסתם לגמרי. ע"ש בכל דבריו. וראה עוד להלן בבירור דעת הש"ך בנידון כה"ג.

ראיות נוספות מדברי האח' בסי' ס"ט שאף בכה"ג מרן לא חשש לדעת הי"א

1. וכעת ראיתי שאין הני תלתא רבוותא יחידים הם, ויש להוכיח כן מעוד רבים מרבותינו האחר', דהנה בסוגיא זו דאיירי בה הפמ"ג ומרן החיד"א הנ"ל, בדין המולח את הבשר קודם הדחה תחילה, שמרן בב"י כתב שדעת הרא"ש היא להתיר לחזור ולהדיח ולמלוח, ודעת הסמ"ק היא דלא מהני, ולענין הלכה אף על פי שהסמ"ק אוסר, במקום הפסד מרובה או בערב שבת, כדאי הם מהר"ם והרא"ש לסמוך עליהם. עכ"ד. ובשו"ע (סי' ס"ט סעי' ב') כתב וז"ל: אם מלח ולא הדיח תחלה ידחנו וימלחנו שנית, ויש אוסרין. עכ"ל. ולכא' הוא דלא כמ"ש בב"י להחמיר לכתחילה בהפסד מועט, ורק בהפסד מרובה או בער"ש יש להקל בזה. ומטעם זה כתבו הפמ"ג מרן החיד"א והזרע יצחק הנ"ל, שמרן בשו"ע חזר בו ממ"ש בב"י ודעתו עיקר שיש להקל בזה לכתחילה.

והנה כ"כ עוד אח' בנידו"ד דדעת מרן השו"ע היא כמ"ש בשו"ע בסתם להתיר לכתחילה וחזר בו ממ"ש בב"י, ומהם בס' כפי

הביא השו"ע את דעת הי"א להחמיר כמותה, ומדלא כתבו כן משמע שבכל דוכתי סתם וי"א הלכה רק כסתם, וכמ"ש הרמ"ע מפאנו, ולכן האח' הנ"ל נדחקו לומר שמרן חזר בו ממ"ש בב"י.

אמנם המעיין בפמ"ג (יו"ד סי' ס"ט במש"ז סקט"ז, ובפתיחה להלכות מליחה סוד"ה והעיקר השני) יראה דלכא' ה'ן נסתר מחמת'ו למ"ש הכא בסק"א, דהנה בסי' ס"ט סעי' י"ט הביא מרן בב"י מח' ראשונים אם צריך חליטה אחר המליחה או לא, ודעת הרמב"ם להצריך, ומרן כתב דהיכא דאפשר טוב לחוש לשיטת הרמב"ם. ובשו"ע כתב בסתם שאי"צ חליטה, והביא שיש מי שמצריך חליטה. וכתב הפמ"ג הנ"ל, שלפי מה שכתב הש"ך (סקע"ח) שמרן הביא את שיטת הרמב"ם כדי לחוש לה היכא דאפשר, א"כ מרן היה צריך להביא גם בנידון בסעי' ה' את שיטה זו. ע"ש. ולכא' צ"ע שהרי הפמ"ג גופיה שם בסק"א כתב בנידון דומה ממש לנידו"ד דבכה"ג נקטינן דמרן הדר ביה בשו"ע, ואמאי הוקשה לו מדוע לא הביא שיטה זו גם בסעי' ה', הרי ההלכה היא לא כשיטת הרמב"ם, וא"כ כדי לחלוק כבוד לשיטה זו די לו למרן להביאה פעם אחת בלבד.

ומו"ר מרן הראש"ל שליט"א בעין יצחק ח"ג (עמ' תפ"א ד"ה וממוצא) כתב ליישב, שהפמ"ג כתב כן רק בשיטת הש"ך, כמבואר למעיין היטב בדבריו, אולם איהו גופיה ס"ל שמרן הדר ביה בשו"ע. ע"ש.

ובס' ללקוט שושנים לגר"א בחבוט שליט"א ח"א (סי' ב' עמ' קס"ז וקע"ד), כתב ליישב בזה באופ"א, והוא דהיכא שמרן כתב "ויש מי שמצריך" הוא שונה מכל מקום שכתב "וי"א" או "ויש חולקים", דלשון ויש מי

סימן ב'
סתם וי"א בשו"ע ובב"י חשש לסברת הי"א
אם יש להחמיר כסברת הי"א

אהרן (לר"א עזריאל זלה"ה, ח"ב יו"ד סי' א') ובשו"ת זרע אמת (לרבי ישמעאל הכהן זלה"ה ח"ב יו"ד סי' כ"ד) ובס' מסגרת השלחן (לרמ"ע מאיר זלה"ה מקאסטלינובו, חי לפני 350 שנה, שם) ובס' חלקו של ידיד (לרי"ש טאריקה זלה"ה, חי לפני כ- 200 שנה, שם) ובס' יד דוד (לר"ד די בוטון זלה"ה, שם אות י"ג דף נ' ע"ד) [ומ"ש בשד"ח ח"ט (כללי הפוס' סי' י"ג אות ט') שדעת היד דוד דבכה"ג מחמירים כדעת הי"א כיון שבב"י מפורש לחוש לשיטתם. ע"ש. וכן הבין בדברי היד דוד הגר"א בחבוט שליט"א בס' ללקוט שושנים ח"א (עמ' קס"ו בהע') ובח"ה (עמ' ל"ז ד"ה היכא). אחה"מ לענ"ד יש להעיר בזה, דהמעין היטב בדבריו יראה דיותר נוטה לומר דס"ל כדעת החיד"א דמרון השו"ע הדר ביה. ע"ש היטב] והגר"ש משאש זלה"ה בהגהה לשו"ת לב מבין (סי' פ"ט, וע"ש שכתב שכן היא דעת כל האחר' בדעת מרון) וכן הוא בספרו שו"ת שמש ומגן ח"א (או"ח סי' כ"ו אות ג'). והובאו דבריהם ביבי"א ח"ו (יו"ד סי' ה' אות ג' והלאה) ובהליכות עולם ח"ו (עמ' ס"ח) [וחלק מדברי האחר' הנ"ל הובאו גם ביבי"א ח"ט הנ"ל]. וכ"כ בפירוש שערי בינה על השערי דורא (שם, דף מב:) ובס' מקום שמואל (ציין אליו מרון החיד"א, שם). ע"ש.

וביבי"א ח"ו הנד"מ (שם, הע' 1) הביאו שבגליון ספרו כתב מו"ר מרון זצוק"ל שכ"כ בס' עין המים (למהר"י מנשה זלה"ה חי לפני 250 שנה, שם סקט"ז). ובהע' 2 הביאו שהוסיף בגליונו בכת"ק שכ"כ בס' ישיב משה (שתרוג, ח"א סי' ש"ה, ויש להוסיף שכן הוא בספרו שבת אחים סי' ס"ט אות ז') ובשו"ת עמק יהושע (מאמאן, ח"ה יו"ד סי' י' י"א). עכ"ד מו"ר מרון זצוק"ל.

וע"ש בשיב משה הנ"ל בסו"ד, שכתב שכ"כ בס' אבני צדק למהר"י בסיס זלה"ה (אולם לא ציין איה מקום כבודו). וע"ע בשו"ת עמק יהושע הנ"ל שהביא שכ"כ בס' יד רמ"ה למהר"ר מאמאן זלה"ה (חיו"ד סי' א') ובס' בית ועד לחכמים ח"ב (מע' ב') בשם השו"ת שבות יעקב (סי' ל"ה). והוסיף שם שכל זה לאפוקי ממ"ש בס' ישמ"ח לבב (לר' ישמ"ח עובדיה זלה"ה חיו"ד סי' ה' אות ג') דבכה"ג דבב"י גילה דעתו שיש להחמיר כשיטה המחמירה ובשו"ע סתם כמקילים ובי"א הביא את המחמירים, הרי זה שונה מכל סתם וי"א, ומחמירים כדעת הי"א [ויש להוסיף שכן צידד בנידו"ד בשו"ת מצרף לכסף (חיו"ד סי' י"א) והובא ביבי"א ח"ו הנ"ל. ובנידון הישמ"ח לבב, כן כתב בשולחן גבוה (סי' נ"ו סק"ג) ובקונ' יראת ההוראה (עמ' כ"ב) הביא כן גם משמיה דהיד יהודה (שם סק"ו)], דמדברי רבותינו האחר' מבואר דלא ס"ל הכי, ודעת מרון היא להקל לגמרי.

וע"ש בעמק יהושע הנ"ל שציין למה שהאריך בזה בספרו עמק יהושע ח"א (חיו"ד סי' כ"ו), ושם כתב לבאר כן גם בדעת הש"ך, דהנה ביו"ד סי' נ"ו כתב מרון בב"י דנח' הראשונים לגבי המקום של צומת הגידים האם הוא כלפי פנים הבהמה או כלפי חוץ, ובב"י כתב בסו"ד שלענין הלכה ראוי לחוש לדברי הראב"ד שצומת הגידים היא כלפי פנים כיון שהרשב"א והר"ן מחזיקים דבריו, וכמו שהורה זקן ויושב בישיבה מהר"י בן חביב ז"ל לחוש לב' השיטות ושצומת הגידים היא כלפי פנים וכלפי חוץ. עכ"ד. ובשו"ע בסעי' ב' כתב בסתם שצומת הגידים היא כלפי פנים וי"א שהיא כלפי חוץ. ולכאור' הוא דלא כמ"ש בב"י שיש לחוש לב'

מוציא אסירים בכושרות

ואולי מדברי הרמ"א יש להוכיח לדעת מרן, שאם דעת מרן היא שיש להחמיר לכתחילה כסברת הי"א, א"כ מה בא הרמ"א לחדש ולהוסיף ע"ד מרן. אלא בע"כ דס"ל לרמ"א דמרן דעתו כהסתם לגמרי. ודוק.

ודבר תימה ראיתי בס' מחוקק במשענותם (שמואליאן, ח"א מבוא אות א' עמ' ג') שכתב להוכיח שדעת הש"ך בדעת מרן היא שבכה"ג יש לחוש לדעת הי"א, דהנה ביו"ד סי' ס"ח סעי' י' כתב שאין מולגין גדיים טלאים ועופות בכלי ראשון אא"כ ניקר החלב ומלחם. ובסעי' י"א כתב שאפי' בכלי שני י"א שלא ימלוג, ואם מלג מותר. ע"כ. ולפנינו נמצא סתם להתיר בכלי שני וי"א לאסור, ומרן כתב שבדיעבד מותר בכלי שני, והוא כמ"ש בב"י שם שכיון שדעת הרשב"א לאסור יש לזוהר לכתחילה אף בכלי שני, אמנם בדיעבד יש לסמוך על הרמב"ם ומותר. וכתב שם הש"ך (סקכ"ז) שמרן כתב שבדיעבד מותר, והוא כמ"ש בב"י שלכתחילה אסור ובדיעבד מותר. ובס' הנ"ל כתב ללמוד מכאן לכל המקומות שמרן בב"י החמיר לכתחילה כהי"א, דאף היכא שבשו"ע לא כתב מפורש להחמיר כהי"א ודלא כהנידון דידן, מ"מ כוונתו שיש להחמיר כהי"א. ע"ש.

ותמוה, שהרי יש לחלק טובא בין היכא שמרן כתב להדיא לחוש להי"א, דבכה"ג חיישינן להי"א, לבין היכא שמרן בשו"ע כתב סתם וי"א בלבד ולא כתב לחוש לדבריהם. וחילוק זה פשוט הוא. ובקונ' יראת ההוראה (עמ' כ"ב) ג"כ כתב להביא ראיה מסוגיא זו, ושם הביא מדברי השו"ג (סי' ס"ח סקל"ד) שכתב כן. אולם אחה"מ יש להשיב וכנ"ל. ולעצם הראיה מדברי השו"ג ראה מש"כ להלן באות ט' בהע'. וע"ד זה יש לדחות את הראיה

השיטות. והרמ"א שם כתב שיש לחוש לב' השיטות וכמ"ש מהר"י בן חביב. וכתב הש"ך (סק"ב) וז"ל: אבל לענין דינא יש להחמיר כשני הסברות זהו דעת הרב וכ"כ בד"מ וכו'. עכ"ל הנצרך אלינו. ודייק העמק יהושע, שמכך שהש"ך כתב כן רק בדעת הרמ"א ולא בדעת מרן, מוכח דס"ל בדעת מרן דהדר ביה. ע"ש.

ויל"ע בזה, דהנה בב"י ביו"ד סי' ס"ט סעי' י"ט הובאה מח' ראשונים אם צריך חליטה אחר המליחה או לא, וכתב מרן דהיכא דאפשר טוב לחוש לדברי הרמב"ם שהצריך חליטה. ובשו"ע כתב בסתם שאי"צ חליטה, ויש מי שמצריך ליתנו במים רותחין. והש"ך שם בסקע"ח כתב וז"ל: להכי הביא המחבר סברא זו (של הרמב"ם להצריך חליטה) דהיכא דאפשר יש לחוש לעשות כן וכמ"ש בב"י. עכ"ל. ומוכח שהבין בדעת מרן שמפרשים את דבריו ע"פ מה שכתב בב"י, וכיון ששם כתב שיש להחמיר היכא דאפשר, הביא את שיטת הרמב"ם ב"א. והוא דלא כמ"ש העמק יהושע בשיטת הש"ך. ואולי ס"ל לעמק יהושע כמו שהבאתי לעיל אות ה' בשם הללקוט שושנים, שהש"ך כתב כן רק בגלל שבשו"ע כאן כתב בלשון "ויש מי שמצריך".

ואליבא דאמת יש לומר שאין ביאור העמק יהושע מוכרח בשיטת הש"ך אחה"מ, דהנה שם איירי הש"ך בדברי הרמ"א על מה שכתב שסברא ראשונה עיקר, ועל זה כתב הש"ך דאע"פ שסברא ראשונה עיקר, מ"מ לכתחילה יש לחוש לב' הדעות, וכמו שכתב הרמ"א לפני כן, וכוונתו לומר שמ"ש הרמ"א שסברא ראשונה עיקר, אין בכוונתו להפחית את חומרת הדבר להצריך לחשוש לב' הדיעות. וא"כ הש"ך כלל לא איירי בשיטת מרן, ואין ראיה לנידו"ד. ודוק היטב.

סימן ב' סתם וי"א בשו"ע ובב"י חשש לסברת הי"א אם יש להחמיר כסברת הי"א

שהביא המחוקק במשענותם הנ"ל מדברי מרן
ביו"ד סי' כ"ג סעי' א', ע"ש ואכמ"ל.

ומה שהוסיף להביא ראיה מדברי מרן ביו"ד סי'
ק"ס סעי' י"ג שכתב שמותר לומר לחבירו
הילך זוז והלוה עשרה דינרים לפלוני, ובלבד
שלא יחזור ויקחנו מהלוה, וגם לא יאמר הלוה
למלוה פלוני יתן בשבילי. וי"א שצריך ג"כ שלא
יפייסנו הלוה לתת למלוה בשביל שילוהו.
ע"כ. ובב"י כתב שהסכימו רבים להתיר לפייסו
כיון שמשלו הוא נותן ולא נעשה שלוחו של
לוה, והרוצה לסמוך על דבריהם רשאי, כיון
שהוא איסור דרבנן ומסתבר טעמייהו. ע"ש.
ומ"מ בשו"ע כתב את הדעה המתירה ב"א,
ומשמע מדברי הסתם לאסור, ובש"ך (שם
סקי"ח) הביא את דברי הב"י. ע"ש. ומוכח דכל
היכא שבב"י כתב לאסור לכתחילה ובשעת
הדחק סמך על המקילים ובשו"ע כתב בסתם
לאסור וי"א להתיר, כוונתו כמ"ש בב"י. ע"ש.

ואף על ראיה זו תעבור כוס התימ'ה, שהרי כאן
לא מפורש במרן בדעת הסתם כנגד הי"א,
והי"א איירי בדין אחר ממה שדיבר בו הסתם,
ובכה"ג כתב הבית דוד ועוד אח' דנקטינן
כהי"א, ועל זה כתב הש"ך דכיון דבב"י כתב
דהרוצה לסמוך על דברי הי"א רשאי, כן הלכה,
ולא דמי לכל דוכתי דבסתם מפורש נגד הי"א.
וראה עוד להלן במש"כ באות י"א בביאור דברי
הנחמד למראה, ודון מינה לנידו"ד.

בירור דעת הפר"ח

ז. והגר"ש משאש זלה"ה בספרו שמש ומגן
הנ"ל הביא מי שרצה לומר שדעת הפר"ח

בכה"ג להחמיר כדעת הי"א, מכך שכתב ביו"ד
(סי' ס"ט, שם) להעיר ע"ד מרן בב"י שכתב
להחמיר היכא שלא הדיח קודם המליחה
בהפסד מועט וסמך על המקילים רק בהפסד
מרובה, שהרי דעת רבים מרבותינו הראשונים
היא להקל בזה לכתחילה, והיה לו למרן הב"י
להקל בזה לכתחילה. ע"ש. ומוכח דס"ל בדעת
מרן לאיסור. והרהמ"ח שם דחה את דבריו בב'
ידיו, שזה פשוט שכוונת הפר"ח היא להעיר
שאלו היה רואה מרן הב"י את דברי הראשונים
הרבים שכתבו להקל בזה היה מיקל בזה
לכתחילה אף בב"י. אבל זה ברור שהפר"ח לא
הבין בדעת מרן בשו"ע שהחמיר בזה היכא
דלא הוי הפסד מרובה. עכת"ד הגר"ש משאש
זלה"ה.

וששתי על דבריו כמוצא שלל רב, שכעיקר
דבריו כן כתבתי בספרי מענה יוסף
(אות ח') להשיב ע"ד חכ"א שכתב שמדברי
הפר"ח הללו יש ראיה גמורה לדברי האול"צ
שסתם וי"א בכ"ד מחמירים לכתחילה היכא
דאפשר לדעת הי"א, ומטעם זה העיר הפר"ח
על מרן שהיה לו להקל לכתחילה כיון שרבו
הראשונים שכתבו להקל בזה, והיא ראיה גם
לפי הבנת היב"א. עכ"ד החכם הנ"ל.

ובס"ד כתבתי להשיב על דבריו כדרכה של
תורה, שאין פה ראיה שהרי השגת
הפר"ח על מרן היא מדוע בב"י ג"כ לא פסק
להקל בפשיטות והחמיר שרק במקום שיש
הפסד מרובה יש להקל, הרי הרבה ראשונים
ס"ל שיכול להקל אף שלא במקום הפסד
מרובה. וע"ז כתב ביבי"א שאה"נ שבזמן שכתב
מרן את הב"י לא ראה את דברי הראשונים
הללו ואח"כ כשכתב את השו"ע שהיא משנתו

מוציא אסירים בכושרות

וכיון דאתינן להכי שאף לשיטות הסוברות דמחמירין כדעת הי"א הוא משום דבב"י מרן חשש לדבריהם, אבל בעלמא אי"צ להחמיר כדבריהם, יש להשיב על כמה ראיות שהביא בקונ' יראת ההוראה הנדפס בסוף הס' מקבציאל (ענפים ד' וה') מכמה דוכתי שמרן בב"י החמיר כדעת הי"א, שמכאן ראיה לכל מקום שאע"פ שלעיקרא דדינא הלכה כסתם, מ"מ מצד יראת ההוראה יש לחוש ליי"א, דאחה"מ אין זה מוכרח, דיתכן דדוקא התם כתבו הפוס' שדעת מרן להחמיר כדעת הי"א, אבל בעלמא מודו שאי"צ להחמיר כדעת הי"א.

ראיות מדברי האח' במקומות אחרים לנידו"ד

ח. ובצאתי לחפשי מצאתי שכ"כ עוד אחרונים חביבים שדעת מרן בכה"ג היא כדעת הסתם, דהנה כן היא דעת השכנה"ג (או"ח סי' ס"א הגב"י אות ד') ששם (סעי' י') הביא מרן בב"י דנח' הראשונים אם כשחוזר על ק"ש במיטתו עד שירדם, אם מותר לו לכפול פסוק ראשון או לא, ומסיק מרן הב"י לעיקר הדין שמותר לחזור גם על הפסוק הראשון, וראוי לחוש למי שאוסר. ובשו"ע סתם כדעת הסוברים שמותר לחזור והביא י"א שאסור לחזור. ובשכנה"ג הק' על מרן מדוע בספרו הקצר סתם לקולא הרי בב"י הביא שיש להחמיר כדעת האוסרים. ע"ש. ומוכח מקושייתו, שהבין שדעת מרן הב"י בכה"ג היא רק כדעת הסתם, ואין כוונתו כשהביא את הי"א להחמיר כדעת הי"א. וכן היא דעת מרן החיד"א שם, וכמו שהבאתי בספרי הנ"ל. אמנם במאמ"ר (שם סק"ג) ובא"ר (סקט"ז) נראה שהבינו בדעת מרן שהביא את הי"א כדי לחוש לה. ע"ש. ובקונ' יראת ההוראה (עמ'

האחרונה, ראה את דברי הראשונים וחזר בו. וכמ"ש מרן החיד"א ועוד אח' שזו דרך מרן בשו"ע, וא"כ אין מדברי הפר"ח שום ראיה לשיטת האול"צ שבכל סתם וי"א מחמירים לכתחילה כדעת הי"א. ע"כ דברי שם. וסיוע לדברי יש להביא מדברי הגר"ש משאש זלה"ה הנ"ל בביאור דברי הפר"ח.

וכעת שוב נתישבתי בדבר, דאף להבנת החכם הנ"ל בדברי הפר"ח, דהערתו קאי על דברי מרן בספרו הקצר - השו"ע מדוע לא הקל לכתחילה כשיטות המקילות בזה, יש לומר שאין ראיה לשיטת האול"צ בכל דוכתי דסתם וי"א, דהכא שאני, וכמ"ש הישמ"ח לבב הנ"ל (חיו"ד סי' ה' אות ג') והמצרף לכסף הנ"ל (חיו"ד סי' י"א) דיתכן דאע"פ שבכל דוכתי סתם וי"א הלכה כסתם, הכא שאני דהא חזינן למרן גופיה דמסיק בב"י להלכה כדברי המחמירים. ע"ש. וא"כ יתכן שדוקא כאן הבין הפר"ח בדעת מרן דס"ל להחמיר כדעת הי"א, הא בכל דוכתי לא. ועיין היטב בגוף דברי הישמ"ח לבב הנ"ל, דנראה שכן הבין בדברי הפר"ח. ע"ש. ושוב עיינתי בדברי יעקב הנ"ל בריש דברי שממנו כתב החכם הנ"ל להביא ראיה לשיטת האול"צ, וראיתי שבענף ג' אות ג' הרגיש בזה, וכתב דיתכן שאין להביא מכאן ראיה לכל מקום שכתב השו"ע סתם וי"א, דשמא הלשון הזה בשו"ע אינו מוכרח ובכל מקום יכול להתפרש לפי ענינו. ע"ש. ונראה כוונתו למש"כ, דיתכן שדוקא הכא יש לחשוש לשיטת הי"א, אבל בעלמא כשבב"י לא מפורש שיש לחשוש לדבריהם, א"כ עיקר ההלכה כדברי הסתם. ודוק היטב. ונמצא שמדברי מי שרצה החכם הנ"ל להביא ראיה לדבריו, אדרבה איהו גופיה ספוקי מספקא ליה בראיה זו, וערבך ערבא צריך.

סימן ב'
סתם וי"א בשו"ע ובב"י חשש לסברת הי"א
אם יש להחמיר כסברת הי"א

כ"ג) הביא רק את דברי המאמ"ר, וכתב שמדבריו מוכח דבכה"ג חיישינן לדעת הי"א. ע"ש. ואחכה"מ נעלמו מעיניו דברי השכנה"ג ומרן החיד"א ע"ה בסוגיא בדוכתא שכתבו איפכא.

וכן היא דעת מהר"א ישראל זלה"ה בספרו קול אליהו ח"ב (חאה"ע סי' כ"ו) דהנה בב"י אה"ע (ריש סי' קמ"א) הביא מח' ראשונים אם האשה יכולה לעשות שליח קבלה לקבל את גיטה מיד השליח הולכה של בעלה, וכתב מרן בב"י דהיכא דאפשר יש לחוש לשיטות האוסרים לאשה לעשות שליח קבלה לקבל את גיטה מיד השליח הולכה של בעלה, משום חומר איסור אשת איש. ובשו"ע הביא בסתם שיכולה לעשות שליח קבלה לקבל משליח הולכה דבעל, וי"א שאינה יכולה. ובקול אליהו הנ"ל בריש התשובה, משמע שתפס לעיקר בדעת מרן שיכולה לעשות שליח קבלה, שכתב שרוב הפוס' הסכימו שיכולה לעשות שליח קבלה, וכן תפס מרן ז"ל בסתם בשו"ע ריש סי' קמ"א, ואח"כ הביא בשם י"א שאינה יכולה לעשות שליח קבלה. ע"כ. ומרהיט דבריו משמע דס"ל שהעיקר בדעת מרן היא דס"ל רק כדעת הסתם.

וכן היא דעת מהר"ח גאגין זלה"ה בתשובה אשר היא ל"ו נדפס'ה בשו"ת פני יצחק למהר"י אבולעפיה זלה"ה (ח"א חו"מ סי' כ"ב ד"ה עכ"פ דף קפ.). ששם כתב גבי הגוזל חבירו בעדים האם צריך להחזיר לו בעדים, או אינו צריך. דהנה מרן בחו"מ (סי' שס"א סעי' ח') כתב: י"א שאינו צריך להחזיר לו בעדים וי"א שצריך. ובבדק הבית (סי' צ' סוף אות י"ג)

הכריע מרן כדעת האומרים שאינו צריך להחזיר לו בעדים. והוא לכאו' סתירה שהרי קי"ל די"א וי"א הלכה כי"א בתרא, וא"כ צריך להחזיר לו בעדים. וכתב מהר"ח גאגין זלה"ה וז"ל: והגם דמרן בסי' צ' בבדק הבית שם כתב דכיון דרבוותא סוברים דאין צריך להחזיר בעדים ואין הוכחה בדברי הרמב"ם הכי נקטינן יע"ש, עם כל זה כיון דחזינן ליה בשו"ע בסי' שס"א שהביא סברת האומרים שצריך בי"א בתרא, ודאי דהכי ס"ל למר כי"א בתרא וחזר בו ממ"ש בבדק הבית הנז'. עכ"ל.

וכ"כ מהר"א הכהן זלה"ה מסלונקי בספרו שו"ת מעט מים (סי' א') וכן הוא בספרו יוקח נא (סי' ק"ב סק"ב) שמרן בשו"ע סי' ק"ב סעי' א' כתב שאין לישב ליד המתפלל אא"כ עוסק בתיקוני תפילה, ויש מי שמתיר גם כשעוסק בתורה. ובב"י הכריע כדברי המתיר בעוסק בתורה, ומ"מ בשו"ע כתבו רק בשם יש מי שמתיר. וכתב מהר"א הכהן זלה"ה דצ"ל שמרן הדר ביה בשו"ע כשראה את דברי הגאונים שאסרו וכו' והו' כהכלל דקי"ל בכל דוכתא דסתם וי"א הלכה כסתם. ע"ש בכל דבריו. אלא שלעיקר הנידון יש אומרים דמרן לא הדר ביה כיון שבסתם אינו מפורש כנגד הי"א, וראה מ"ש בזה בילקו"י (מהדורת תשס"ד סי' ק"ב עמ' תל"ו והלאה) ובס' הלכה ברורה (שם, שו"ת אוצר"י סי' י"א) שהאריכו בזה, ואכמ"ל. ובס' מחוקק במשענותם ח"א (מבוא סוף אות ט') נראה שלא ראה כל הנ"ל.

וכן היא דעת מהר"ח זלה"ה בספרו זכרי כהונה (מע' ז' אות א') ששם כתב להוכיח מדברי השו"ע ביו"ד סי' ק"צ סעי' ח' שמרן

מוציא אסירים בכושרות

ע"ש. ואם בכה"ג שמרן בעצמו סיים בשו"ע לחוש ל"א, מ"מ דעת מהר"י עייאש שההלכה כסתם, כ"ש וק"ו היכא שמרן הביא רק סתם ו"א, ובב"י כתב לחוש לדעת הי"א שההלכה היא כהסתם. ואף דלהלכה קי"ל כדברי החולקים על המהר"י עייאש, מ"מ חזינו שדעתו היא שההלכה כסתם בכ"ד. ואמנם ראיתי שיש שרצו לפרש בדבריו שלמד אחרת בהוספת מרן בשו"ע בסוף הסעי', אולם פירושים אלו הם דחוקים עד מאד, וכבר מרן החיד"א ע"ה בשו"ת חיים שאל ח"ב (סי' ט"ו) רצה לבאר בדברי מהר"י עייאש ביאור חדש שלא יסתור את פשטות דברי מרן, ושוב הדר ביה מטעם שאין זה עולה יפה בדברי מהר"י עייאש. ע"ש. וכדברי מהר"י עייאש זלה"ה, כ"כ בשו"ת ישיב משה (שתרוג, ח"א סי' ל"ז) וכמו שלמד בדבריו בשו"ת שואל ונשאל ח"ג (סי' של"ב) וח"א (חאו"ח סי' צ"ז) ע"ש בכל דבריו. וכבר הבאתי לעיל מגיליון הי"א דכתב להוכיח מדברי הישיב משה במק"א לנידו"ד.

בירור דעת השו"ת שואל ונשאל

וראה עוד להלן באות י' מה שהבאתי מדברי מהרמ"ך בשו"ת שואל ונשאל (ח"א חאו"ח סי' ט"ו) שכתב דבכה"ג נקטינן כמו שכתב מרן בסתם בשולחנו הטהור אשר לפני ה'. והנה בשו"ת שואל ונשאל ח"ב (חאו"ח סי' כ"ט) כתב משמיה דהשד"ח שכשהי"א הם רבים הלכה כמותם נגד הסתם, ומשם למד לנידונו בי"א קמא וי"א בתרא, שאם הי"א קמא הם רבים הלכה כמותם. והביאו מו"ר מרן זצוק"ל בטה"ב הנד"מ ח"א (עמ' שצ"ט בהע'). ע"ש. ויש ליישב ששם כתב השו"נ ללמוד בק"ו לנידונו שהוא בי"א וי"א ולא בסתם וי"א, ויתכן שבסתם וי"א לא ס"ל הכי. ונראה דמוכרחים

בב"י הביא את השיטת המקילות בבדיקת יום אחד ואת השיטות המחמירות להצריך ראשון ושביעי, וסיים שכיון שהוא איסור כרת אין להקל בזה. ובשו"ע כתב בסתם להקל בבדיקת יום אחד והביא י"א שהחמירו לבדוק ראשון ושביעי וסיים מרן "ואין להקל". וכתב מהרח"ך שמכאן מוכח היפך דברי האומרים שאם מרן חשש בב"י לדברי הי"א לא נקטינן כהסתם, שלשיטתם מדוע הוצרך מרן לסיים בלשון "ואין להקל" אחר שכבר בב"י כתב לחוש לדבריהם, אלא בע"כ שאף היכא שחש לדברי האוסרים בב"י, נקטינן כדעת הסתם שכתב בשו"ע. ע"ש [ועיין בחזו"ע שבת ח"א (עמ' שמ"ט) במ"ש בדעת הזכר"כ, וצ"ע].

וכן יש להוכיח מדברי המהר"י ואליד זלה"ה בספרו שו"ת ויאמר יצחק (חיו"ד סי' ס"ה) גבי בדיקת יום אחד הנ"ל, שבתחילה כתב ללמוד בדעת השו"ע שדעתו להלכה כהסתם, ומ"ש בסוף הסעי' "ואין להקל" הוא מדברי הי"א ולא מדברי עצמו. ושוב הדר ביה, וכתב שנראה שזו הוספת מרן עצמו כי זו גם לשונו בב"י. ע"ש. ואי ס"ל שיש להכריע ע"פ דבריו בב"י שחשש לדעת הי"א, מדוע בכלל הסתפק בדעת מרן, הרי בב"י כתב בפירוש לחוש לדברי הי"א. אלא בע"כ דס"ל שאין זו ראיה ואפשר שמרן הדר ביה, אלא מאחר ומלשונו בשו"ע נראה דחש לשיטת הי"א לכן כתב כן בדעת מרן.

וכן יש להוכיח מדברי המהר"י עייאש זלה"ה בספרו שו"ת בית יהודה (סי' ו') שכתב גבי דברי מרן באו"ח סי' רי"ט סעי' ח' שפסק בסתם שרק על ד' ניסים מברך ברכת הגומל, והביא י"א שמברך על כל נס, וסיים שטוב לברך בלא שו"מ. וכתב מהר"י עייאש שדעת מרן כמו שסתם בתחילה שצריך לברך בשו"מ.

סימן ב'
סתם וי"א בשו"ע וב"י חשש לסברת הי"א
אם יש להחמיר כסברת הי"א

חששו לי"א בהפסד מועט. ע"ש במש"כ. ואם זה הוא מקורו של מהרמ"ך, א"כ בדעת מרן ס"ל שההלכה היא כהסתם לגמרי, אלא שהלכה למעשה נקט להחמיר, ואנו באנו כאן לדון בבירור דעת מרן.

וכן יש להביא ראיה מדברי העיני כהן שציין אליו, שהמעין בדבריו יראה דמוכח מלשונו שהסכמת האח' היא לאסור כדעת הי"א, ולא שזו דעת מרן עצמו. ע"ש היטב.

וכן יש להביא ראיה ממה שכתב שכן היא דעת מהר"ם שתר"ג זלה"ה, ובסעי' שלאחריו ציין למקומות רבים בספר ישיב משה בעניין סתם וי"א, ושם מוכח להדיא דדעת מרן גופיה היא כדעת הסתם לגמרי, אלא שיש מקומות שהאח' חששו לדעת הי"א, ולא שזו דעת מרן. ע"ש.

ומה שכתב בקונ' הנ"ל להביא ראיה מדברי השו"נ ח"ב, הן אמת ששם כתב בתחילת דבריו שמרן הביא את הי"א כדי לחוש לדבריהם להלכה, אלא ששוב הדר ביה בסו"ד שכתב שכמדומה שדעת החיד"א היא שדעת מרן גופיה היא כהסתם לגמרי. ע"ש בכל דבריו. ובקונ' הנ"ל לא שפיל לסיפא. ופשיטא שמה שכתב השו"נ שכן היא דעת החיד"א, כך היא גם דעת עצמו, וכמו שכתב להדיא בח"ג (חאו"ח סי' כ"ה) בשאלה שנשאל על סתם וי"א בכל דוכתא כמי נקטינן, וע"ז השיב דדעת מרן היא כדעת הסתם, אלא שרבני האח' החמירו כדעת הי"א באיזהו מקומן וכדברי מרן החיד"א. ע"ש. וחזר על זה בשנית בספרו ברית כהונה (חיו"ד מע' מ' אות א') ע"ש היטב בכל

אנו לומר כן כדי שלא יסתור דבריו למ"ש בח"א הנ"ל גבי דין עיבוד במגילה.

וחזיתי הוית בקונ' יראת ההוראה הנדפס בסוה"ס מקבציאל (עמ' ל"ב) דמייית לן מדברי מהרמ"ך זלה"ה בספרו הלכה למשה (מע' ס' סעי' ב') ומהשו"נ ח"ב (חאו"ח סי' כ"ט סוד"ה אך) דדעתו היא שמרן כתב את הי"א כדי להחמיר בהפסד מועט, והוא סתירה לכל האמור כאן.

אולם כשעיינתי במקור הדברים ראיתי דלק"מ, דהנה ז"ל בספרו הלכה למשה: הגם דקי"ל כסתם, מ"מ בהפסד מועט חוששין לסברת י"א כמ"ש הרב מחב"ר סי' ט' אות ב' וסי' נ"ה אות ד' בסופו, ועיין להרב עיני כהן בסי' ל"ז אות א'. ע"ש. וה"ה אם הזכיר אח"כ המחלוקת בלשון יחיד ויש מי שאוסר וכיוצא, דכיון דמרן הזכירו וחש לו, חוששין לו בהפסד מועט, וכמו שנתבאר מדברי מהר"ם שתר"ג נר"ו בתשובותיו אלי. עכ"ל. ובקונ' יראת ההוראה הנ"ל דייק מלשונו שכתב ש"מרן הזכירו וחש לו" שכוונתו היא שמרן חשש לו להלכה. אולם אין זה מוכרח, ואפשר שלפרש שמרן הזכירו וחש לו - לכבודו להביא את דעתו, וכמו שביארו האח' בדברי הרמ"ע מפאנו זלה"ה, אולם להלכה לא נקט כדבריו אלא כדעת הסתם.

ויש להביא כמה ראיות לביאור זה בדבריו בהלכה למשה, דהנה מקורותיו של מהרמ"ך זלה"ה הם מדברי מרן החיד"א, וכבר ביארתי לעיל בסי' א' אות ג' בדברי מרן החיד"א דס"ל בדעת מרן דההלכה היא כדעת הסתם לגמרי, אלא שהאח' שבאו אחריו

מוציא אסירים בכושרות

כדעת הב"י. ע"ש. אבל לדינא לא ס"ל כדברי השד"ח, וכמ"ש ביבי"א ח"ו וח"ט הנ"ל בשם האח'.

וכן מה שהביא בחזו"ע שבת ח"א (עמ' שמ"ט) את דברי השד"ח והזכרי כהונה, המעיין שם היטב יראה כנ"ל, שכוונת מו"ר מרן זצוק"ל לצרפם לסניף בעלמא שאם התחיל תפלת חול במקום תפלת מוסף פוסק באמצע הברכה. והראיה לכך היא ממה שציין שם לשו"ת שרגא המאיר ח"ז (סי' מ"ב אות א') והרי זה ברור שדעת מו"ר מרן זצוק"ל היא דלא כדעתו, וכמבואר במקומות רבים בספריו דלעולם נקטינן כדעת הסתם, ובע"כ לומר שמה שהביא את דבריו וה"ה את דברי השד"ח והזכרי כהונה הוא לסניף בעלמא ותו לא.

וכך גם יש לבאר בדבריו בהליכו"ע ח"ח (עמ' כ"ד) שכיון שמרן כתב בב"י שסברת הי"א היא נכונה נקטינן כמותה. ע"ש. ויש לבאר שהוא מטעם שאין זה מוכרח שהי"א פליג על הסתם ויתכן שבא לפרש. ע"ש היטב.

וכן הוא ביבי"א ח"א (חיו"ד סי' י"ט אות י') שביאר את דברי השו"ע ביו"ד סי' רס"ח סעי' ג' ע"פ דברי היד מלאכי שכתב דבכה"ג נקטינן כדעת הי"א (ויובאו דבריו להלן באות י"א). והמעין שם היטב יראה שלא סמך על כלל זה לבדו, והוסיף דשאני התם שמרן מדגיש שהחולקים הם ב' מעמודי ההוראה, ואף הזכירם בשמם ולא ככל י"א. ע"ש. והן אמנם שדעת רבים מרבתינו האח' היא דאף היכא דהזכירם בשמם אחר שסתם היפך מדבריהם נקטינן כדעת הסתם, ומהם המאמר מרדכי (סי' של"ד סקי"ג) עולת שבת (סי' של"ד אות ח' וסי' שט"ז אות ח') א"ר (סי' שט"ז סקכ"ט ובסי' שי"ט סקי"ח) אליה זוטא (סי' ש"א סקי"ד) חכם צבי (סי' פ"ב) טל אורות ג' ויא

דבריו. וכן הוא בעוד מקומות. וא"כ ע"כ לומר כמ"ש בס"ד.

העולה מכל הנ"ל ובירור דעת מו"ר מרן זצוק"ל

ט. העולה מדברינו הוא שדעת רבים מרבתינו האח' זלה"ה היא דהיכא דבב"י כתב להחמיר כשיטה האוסרת, ובשו"ע כתב בסתם כשיטה המתירה וב"א את השיטה האוסרת, נקטינן דהדר ביה ממ"ש בב"י ודעתו להקל לכתחילה כמתירים, וכן היא דעת השכנה"ג, הפמ"ג, מרן החיד"א, הזרע אמת, המסגרת השלחן, העין המים, החלקו של ידיד, המקום שמואל, היד דוד, השו"ת כפי אהרן, הזרע יצחק, השערי בינה, מוהר"ח גאגין זלה"ה, הבית יהודה עייאש, הישיב משה, האבני צדק, היד רמ"ה, הבית ועד לחכמים, השבות יעקב, המעט מים, הקול אליהו, השו"ת ויאמר יצחק ואליד, הזכרי כהונה, השו"ת שואל ונשאל, השמש ומגן, העמק יהושע, ועד אחרון הלא הוא מרן רבינו הגדול זצוק"ל ובנו ממשיך דרכו מו"ר מרן הראש"ל שליט"א [ואל יתמה הקורא וכי רבותא היא למיחשב גברי, שהרי ידוע שכללי הפסיקה בהלכה נקבעים על פי דעת רוב רבתינו האח' זלה"ה, ולא על פי דעת המועטים, ובכה"ג עלינו לראות מהי הדעה הנוטה וכאותה שיטה נתפוס כעיקר, והדברים ידועים בכללי מרן השו"ע].

ומה שהביא מו"ר מרן זצוק"ל בטה"ב ח"ב (עמ' ש"ז) את דברי השד"ח ח"ט (כללי הפוס' סי' י"ג אות ט') שכתב דבכה"ג נקטינן כדעת הי"א, כיון שבב"י מפורש להחמיר כדבריהם. המעיין שם היטב יראה, דאין כוונתו לומר דהכי ס"ל לדינא, אלא שאם כך כתב השד"ח בכה"ג, כ"ש לנידונו שם שנקטינן

סימן ב'
סתם וי"א בשו"ע ובב"י חשש לסברת הי"א
אם יש להחמיר כסברת הי"א

ובאבי בעזרי הנ"ל כתב ליישב, דשאני מ"ש ביבי"א ח"ו (חיו"ד סי' ה', הנזכר לעיל באות ו') גבי מליחה אחר הדחה, ששם בב"י רק חשש לאוסרים במקום הפסד מועט, ומוכח שמעיקר הדין הדבר מותר, דאי לאו הכי אף בהפסד מועט היה לו לאסור, וכמ"ש הרמ"א בהקדמתו לספרו תורת חטאת שמה שכתב בספרו להקל בהפסד מועט הוא לפי שנראה לו מעיקר הדין להקל, רק שראה לכמה אחרונים שכתבו להחמיר ולכן החמיר בהפסד מועט, ע"ש. וא"כ מאחר שבב"י פסק להקל מעיקר הדין, בטעמא כל דהו יש לנו להקל אף בהפסד מועט, וכיון שמרן בשו"ע סתם להקל א"כ הכי נקטינן. אולם בנידונים אחרים שמרן הכריע בב"י כדעת הי"א, נקטינן כדעת הי"א.

אולם אחה"מ יש להעיר בזה, דהנה מו"ר מרן זצוק"ל כתב בענין זה בעוד מקומות, ושם כתב שההלכה כסתם אף במקומות שבב"י אין משמעות להקל מעיקר הדין, וכמו שאביא מדבריו להלן בסמוך באותיות י' וי"ג, ובמקומות אלו לא שייך תירוצו של האבי בעזרי הנ"ל, כמבואר למעין שם.

ונראה בס"ד ליישב דס"ל למו"ר מרן זצוק"ל דבסתם וי"א ובב"י חשש לשיטת הי"א, לעולם נקטינן כדעת הסתם וכמו שנתבאר עד עתה, והוא מטעם שיתכן שכשמרן כתב את השו"ע ראה שיש עוד פוס' שכתבו כדעת הסתם ועל כן לא ראה צורך כלל לחוש לדעת הי"א וכתב בצורת סתם וי"א והדר ביה ממ"ש בב"י, אולם בסתם וי"א ובב"י הביא לרוב ראשונים דס"ל כהי"א, בכה"ג יש לומר דדעת מרן היא לפסוק כהי"א, אא"כ חזינן איפכא

(דפוס אור ודרך עמ' תכ"ה) שו"ת בתי כהונה ח"א (דף ע"ו סע"ד) גט פשוט (אות ל"ב ד"ה ולענ"ד ואות ל"ד ד"ה ולעיקר) גט מקושר (אות ל"ב) והארץ חיים סתהון (חלק הכללים אות כ"ב) ועוד רבים כגון המשנ"ב והכה"ח בכ"ד ונלאיתי מלצינןם וכן דעת מו"ר מרן זצוק"ל גופיה וכמ"ש ביבי"א ח"י (חאו"ח סי' נ"ה ח"ג אות ט"ז) ובהליכו"ע ח"ד (פר' וארא אות ו' עמ' י"ח וי"ט) ובחזו"ע שבת ח"א (עמ' רנ"ב), מ"מ לסניף ודאי חזו לאיצטרופי דעת החולקים בזה.

וכעת ראיתי בשו"ת אבי בעזרי (לגר"י לוי, קו"א סי' ג' אות ו' עמ' רנ"ד) שהק' ממ"ש מו"ר מרן זצוק"ל ביבי"א ח"ז (חו"מ סי' א' אות ט') שכתב שחובה על הפוסק לעיין בב"י שלפעמים ע"י העיון בב"י ההלכה תהיה אחרת, וכגון הא דקי"ל דסתם וי"א הלכה כסתם, ואף על פי כן יש פעמים שפוסקים כדעת הי"א, במקום שמבואר בב"י שההלכה היא כדעת הי"א, והביא מדברי האח' בזה שהובאו לעיל בהע' 2. וגם ציין לספרו טה"ב ח"א (עמ' שע"ח) ששם כתב מו"ר מרן זצוק"ל בענין זה והביא מדברי האח' שכתבו דבכה"ג ההלכה היא כדעת הי"א. ע"ש.

ואמנם שעל מ"ש בטה"ב ח"א היה אפשר לומר שכוונתו שם לצרף שיטת פוסקים אלו, שאף אילו לא יסברו כהבית דוד שבכל מקום שבסתם לא מפורש כנגד דעת הי"א פסקינן כדעת הי"א, מ"מ הכא מודו כיון שגם בב"י מבואר שההלכה היא כדעת הי"א, וראה בזה עוד להלן במש"כ בס"ד באות י"א. אולם על מה שכתב ביבי"א ח"ז א"א לומר כן.

מוציא אסירים בכושרות

נקטינן כוונתיה, ולא על הכלל דהי"א הם רבים ולכן נקטינן כוונתיהו, והוא משום שזה האחרון בא רק בתורת סניף, ומ"ש ביבי"א ח"ז הנ"ל כוונתו להורות על חשיבות העיון בב"י קודם פסיקת ההלכה, כי לפעמים עניין זה יכול להוות כסניף, ודוק היטב. אולם איני בטוח בעצמי בדבר זה, כי דברי היבי"א ח"ח (חיו"ד סי' ט"ז אות ב') מורים שעיקר טעמו בטה"ב הנ"ל הוא משום שרוב הראשונים נקטו כהי"א].

מו"מ בדעת מו"ר מרן זצוק"ל

י. וממוצא דברינו אתה למד, שיש להשיב על מה שהק' הגר"י פרץ הי"ו בס' ויען שמואל ח"ה (סי' כ"ג) וכן הוא בספרו יוסף לקח ח"א (סי' מ"ח) [והרב חננאל כהן הי"ו חזר על קושיה זו בס' ויען שמואל ח"י (קובץ זיו התורה ח"ד סי' ד' אות ד')] ששם הביאו את מ"ש בילקו"י שובע שמחות (מהדו"ק, ח"א עמ' שכ"ח) שפתח שאין לו דלת חייב במזוזה, והוא משום שמרן ביו"ד סי' רפ"ו סעי' ט"ו כתב בסתם שחייב במזוזה, ובצירוף הכלל של הרדב"ז שכשהמח' היא במצוה ולא בברכה ונפסק כמחייבים, שפיר מברכין ולא אמרינן סב"ל. והעירו על דבריו שלא ראה מ"ש מרן בב"י ששם הביא את דברי רש"י התוס' והראב"ד שכתבו שבית זה חייב במזוזה, ואת דעת הרמב"ם שפוטר, וסיים בזה"ל: ולענין הלכה אע"פ שנראין דברי הרמב"ם, כיון שרש"י והתוס' והראב"ד חולקים עליו והם לחומרא הכי נקטינן. עכ"ל מרן הב"י. ומבואר מדבריו דנקטינן הכי רק לחומרא והיינו להצריך מזוזה, אבל לגבי הברכה יש לחשוש לשיטת הרמב"ם וסב"ל, ולא שייך לומר שיש כאן דעת מרן לברך, דדבר ידוע הוא שאנו מפרשים את דברי השו"ע ע"פ מה שכתב בב"י. עכ"ד.

ורוב ראשונים ס"ל כהסתם, שאז יש לומר שמרן הדר ביה ודעתו כהסתם לגמרי מחמת שראה שוב לרוב ראשונים דס"ל כהסתם.

ובזה בס"ד יעלו כל דברי מו"ר מרן זצוק"ל בקנה אחד, דבכל דוכתי ס"ל למו"ר מרן זצוק"ל דההלכה היא כהסתם אף שבב"י חשש לדעת הי"א וכמ"ש ביבי"א ח"ו וח"ט ובהליכו"ע ח"ו הנ"ל, ומה שהביא בטה"ב ח"ב (עמ' ש"ז) ובחזו"ע שבת ח"א (עמ' שמ"ט) את דברי הסוברים דנקטינן בכה"ג כהי"א - הוא לסניף בעלמא ולמד משם בק"ו לנידונו וכמ"ש כ"ב בס"ד לעיל, ומה שהביא ביבי"א ח"א (חיו"ד סי' י"ט אות י') את דברי הסוברים דנקטינן בכה"ג כהי"א - הוא ללמוד משם בק"ו לנידונו שמרן הזכירם בשמותם והם ב' מעמודי ההוראה וכמ"ש כ"ב בס"ד לעיל, ומה שהביא ביבי"א ח"ז (חחו"מ סי' א' אות ט'), המדייק בדבריו היטב יראה שבתחילה הביא את דברי האומרים דהיכא דדעת הי"א היא דעת הרוב כוונתיהו נקטינן, ואח"כ הביא שבי"א וי"א ובב"י גילה דעתו כהי"א קמא כוונתיהו נקטינן. ע"ש. הא ותו לא, ולא הביא גם את דברי הסוברים דבסתם וי"א ובב"י נקט כהי"א כוונתיהו נקטינן, והוא כמ"ש כ"ב בס"ד, שרק במקום שהי"א הם רבים ס"ל למו"ר מרן זצוק"ל דכוונתיהו נקטינן אולם לא במקום שכתב סתם וי"א ובב"י הכריע כהי"א.

וכן הוא הביאור במ"ש בטה"ב ח"א (עמ' שע"ח), דהתם סברת הי"א היא סברת הרוב, ומש"ה כתב כדעת השד"ח ודעימיה דכוונתיהו נקטינן [ואולי אפשר דאף היכא דדעת הי"א היא דעת הרוב, לא נקטינן כמותה אלא רק בצירוף סיבה נוספת, שהרי גם בטה"ב שם בגוף דבריו העדיף לסמוך על כללו של הבית דוד דהיכא דהי"א לא פליג על הסתם

סימן ב'
סתם וי"א בשו"ע ובב"י חשש לסברת הי"א
אם יש להחמיר כסברת הי"א

הראשונים חלקו על סברת הרמב"ם שכתב שאי"צ עיבוד לשמה והצריכו עיבוד לשמה, א"כ לדינא יש להצריך עיבוד לשמה. ע"ש. והמעייין היטב בדבריו שם יראה שכוונתו לומר שהיות ובב"י הביא שרוב הראשונים ס"ל להחמיר בזה ולהצריך עיבוד לשמה, א"כ דעת מרן היא להחמיר בזה. שהרי ידוע הכלל של מרן השו"ע, דהיכא שרוב הראשונים פליגי על הרמב"ם, נקטינן כוותיהו (ובסי' ג' הארכת בזה), והיות שבב"י הביא לרוב ראשונים דפליגי בזה על הרמב"ם כך היא ההלכה. וא"כ צ"ל שמה שמרן הביא דין זה בשם י"א, כוונתו לומר שיש להחמיר לכתחילה כדבריהם. כך נלענ"ד בביאור דבריו.

אולם הנה בס' בית עובד (דף קס"ט רע"ב) כתב שהיות ומרן הביא את סברת הרמב"ם בסתם, א"כ דעת מרן היא שמגילה אינה צריכה עיבוד לשמה. וכן כתב מרן החיד"א בברכ"י (שם, אות ו') שבדין עיבוד לשמה פליגי רבוותא על דברי הרמב"ם, ומ"מ מרן סתם בשו"ע כדעת הרמב"ם, וידוע דדעת מרן כסברא שהביא בסתם. ע"ש. וכ"כ מהר"י נג'אר זלה"ה בס' מועדי ה' (דף קל"ב:) שדעת הרמב"ם שאינה צריכה עיבוד לשמה וכן דעת מרן שהרי סתם כדבריו. וכ"כ בשו"ת ביכורי שלמה (ח"א חאו"ח סי' ט' אות י"ז) דנראה ברור בדעת מרן דס"ל כדעת הרמב"ם שאינה צריכה עיבוד לשמה. וכ"כ בשו"ת זרע אמת (לגאון רבי ישמעאל הכהן זלה"ה ח"ג סי' ע"ח). ע"ש. וכ"כ בשו"ת שואל ונשאל (כלפון, ח"א סי' ט"ו) בדעת מרן דס"ל כדעת הסתם ושם כתב שגם יכול לברך על המגילה, כיון שדעת מרן היא להכשיר בכה"ג, ובמח' בגוף המצוה כשנוקטים להכשיר את גוף המצוה, לא אמרינן

ולהנ"ל אין פה קושיה כלל, ומו"ר מרן זצוק"ל ויבלחטו"א מו"ר מרן הראש"ל שליט"א אזלו לשיטתיהו, וכדעת רוב רבותינו האחר' זלה"ה דסבירא להו דהיכא דבב"י חשש לחומרא לאחת מן השיטות, ומאיך בשו"ע נקט כשיטה המקילה בסתם ואת השיטה המחמירה הביא בי"א, הוא משום שמרן בשו"ע הדר ביה, וא"כ לעיקר הדין נקטינן שחייב במזוזה.

שו"ר בויען שמואל ח"י (סי' ס"ב) שהגר"י פרץ הביא מ"ש להעיר עליו במבוא השולחן (פרזיס, פ"י עמ' קס"ח) דלא גרע מהא דכתבו האחר' בהי"א דיו"ד סי' ס"ט סעי' ב', וכמש"כ בס"ד ליישב. אולם הגר"י פרץ כתב לדחות את דבריו דלא דמי לנידון דידן כלל, דהתם מרן סותר את עצמו דבב"י פסק כדעה א' ובשו"ע פסק כדעה ב', ובזה בע"כ לומר שחזר בו בשו"ע, וזה דבר פשוט וברור דא"א ול"ש לומר אחרת, אולם בסתמא שאין הכרח שחזר בו, הדבר פשוט שאין לנו לומר שחזר בו ללא צורך גמור, דאין לשוויה למרן הדרנא בחינם והכא במזוזה יש לומר שנקט לחומרא רק להצריך מזוזה ולא לגבי הברכה. עכ"ד. וכן הוא בספרו הנ"ל.

אולם אחה"מ יש לדחות, דמצינו כגון זה במק"א בדברי השו"ע ושם התבאר להדיא בדברי רבותינו האחר' זלה"ה דהיכא דמרן נקט לחומרא גבי המצוה ה"ה לגבי הברכה, דהנה בב"י (או"ח ריש סי' תרצ"א) הביא דנח' הראשונים אם צריך במגילה עיבוד לשמה, ובשו"ע כתב בסתם שלא צריך עיבוד לשמה וי"א שצריך. ובס' רוח חיים למהר"ח פלאגי (שם) כתב שכיון שבב"י הביא שרוב

מוציא אסירים בכושרות

הי"א. וא"כ כ"ש היכא שמרן לא גילה דעתו בבדק הבית. וא"כ ה"ה גבי הברכה, ומעתה ה"ה לגבי נידו"ד במזוזה (וע"ע למרן החיד"א בספרו יוסף אומץ סי' ט"ו ד"ה וזה חזיתי, וצ"ע).

והנה ביבי"א שם כתב להעיר ע"ד המהר"ח פלאג"י זלה"ה מדברי מרן בשו"ע שמשמע להיתרא שהרי סתם כמתירים, והביא ספרי דבי רב הנ"ל. ובס' מחוקק במשענותם (שמואליאן, ח"א במבוא אות י') כתב שכוונת הרוח חיים היא להכריע ע"פ מה שכתב מרן בב"י, וכיון שמשמעות דבריו שם היא להחמיר, א"כ נקטינן כדעת הי"א, ובזה מיושב מה שהק' ביבי"א על הרוח חיים שהבין בדבריו שחולק על השו"ע, ונראה פשוט כוונת הרוח חיים שבא לבאר שכן הוא דעת הב"י לפסוק כהי"א. עכ"ד המחוקק במשענותם. ולא ראה ולא נתבונן בזה בעומק כוונת מו"ר מרן זצוק"ל, דס"ל שאף אי נימא דהרוח חיים סובר דבכה"ג שבב"י הכריע כדעת הי"א כוולתיהו נקטינן, זהו דוקא היכן שאין סיבה לומר שחזר בו בשו"ע לפסוק כדעת הסתם, אולם הכא יש סיבה לומר שמרן חזר בו לפסוק כדעת הסתם, שהרי דעת רבים מהראשונים כהרמב"ם. ופשוט.

מו"מ בדברי היד מלאכי בנידו"ד

יא. וכעת ראיתי לגר"א בחבוט שליט"א בספרו ללקוט שושנים ח"ה (עמ' ל"ח) שהביא בשם היד מלאכי (כללי השו"ע אות י"ז) שכתב דכל היכא דהביא מרן בשו"ע סתם וי"א, וסברת הי"א היא סברת רבים, כוותיהו נקטינן, שכיון דהא דנקטינן בסתם וי"א כסתם, הוא מטעם שסברת הי"א היא הסברה הטפלה בעיניו וסברת הסתם היא עיקר, א"כ כל היכא דמצינו בב"י דסברת הי"א היא עיקר בעיניו,

סב"ל. ע"ש. והובאו דבריהם ביבי"א ח"ח (חאו"ח סי' נ"ה). ע"ש. וכ"כ גם בשו"ת פרחי כהונה (אלפאסי, או"ח סו"ס מ"ב). ע"ש.

והנה נידון זה דומה ממש לנידון המזוזה, דבב"י משמע להחמיר כדעת המצריכים עיבוד לשמה, ובשו"ע סתם כהמקילים והביא י"א להחמיר בזה. והנה האח' כתבו בזה בפשיטות שדעת מרן כהסתם שאין צריכה עיבוד (מלבד המהר"ח פלאג"י ברוח חיים הנ"ל, שרו"ח אחרת היתה עמו), ובשואל ונשאל כתב להדיא שיכול גם לברך בכה"ג על המגילה כיון שבשו"ע סתם כהמקילים, ולא העלה על דעתו השערה כעין השערת הגר"י פרץ דלמא השו"ע נקט כן רק לגבי עצם דין הכשר מגילה ולא לגבי הברכה.

ובע"כ לומר שמרן הדר ביה גבי דין עיבוד לשמה במגילה, והטעם לכך הוא דיתכן שבעת שכתב את חיבורו הקצר, ראה שדעת רבים מהראשונים היא כהרמב"ם שאין צריך עיבוד לשמה, ובכה"ג הרי לא שייך הכלל הנ"ל שהבאתי בביאור דברי המהר"ח פלאג"י ברוח חיים, דאמרינן הכי רק כשרוה"פ כתבו דלא כהרמב"ם ולא בכה"ג, ולכן חזר בו וסתם לקולא להכשיר, וכמ"ש מרן החיד"א ביוסף אומץ (סי' ס"ט) לבאר כן בכל המקומות שמצינו שמרן כתב דלא כמ"ש בב"י, שהכנה"ג כתב שמרן חיבר את השו"ע אחר שחיבר את בדק הבית, וידוע כי בבדק הבית תיקן כמה ענינים והוא מהדורא בתרא, וידוע שנאבדו כמה קונטריסים מבדק הבית כמ"ש בנו של מרן ז"ל, וא"כ אם בשו"ע הוא היפך מהב"י, על הרוב שהוא עיקר השו"ע וכך היה כתוב בבדק הבית והוא מהדורא בתרא ועיקרית. ע"ש. צא וראה לעיל מש"כ משמיה דהמהר"ח גאגין זלה"ה, דס"ל דנקטינן בכה"ג כדעת הסתם אע"פ שמרן בבדק הבית כתב לצדד כדעת

סימן ב'
סתם וי"א בשו"ע ובב"י חשש לסברת הי"א
אם יש להחמיר כסברת הי"א

מלאכי לבדו, דהנה בס' ללקוט שושנים הנ"ל הביא שרבים מרבותינו האח' זלה"ה הביאו כלל זה של היד מלאכי בספריהם, חלקם משמיה דהיד מלאכי וחלקם משמיה דנפשיהו, וכ"כ הפני מבין (ח"א דף קנ"ג.) בענין כהן מומר לע"ז אם נושא את כפיו בעשה תשובה, שמרן בב"י (או"ח סי' קכ"ח סעי' ל"ז) הכריע בדברי רוב הראשונים שכתבו שאם עשה תשובה יכול לישא כפיו. ובשו"ע סתם ואמר שמומר לע"ז אינו נושא את כפיו כדעת הרמב"ם וי"א שאם עשה תשובה נושא כפיו. וכתב הפני מבין שלכאור' קשה מדוע מרן חזר בו ממ"ש בב"י שאינו נושא כפיו והרי הכא בב"י כתב שאם עשה תשובה יכול לישא כפיו, ונראה ליישב שדעתו לעולם כדעת הי"א, והסיבה שסתם כהרמב"ם היא מכיון שחיבורו הקצר מיוסד על דברי הרמב"ם, ולענין הלכה למעשה יש לפרש את דבריו כמו שכתב בב"י. עכ"ד הפני מבין. והמעייין הישר עיניו יחזו עפעפיו יבחנו שהפני מבין מצא טעם וסיבה לומר שמרן לא חזר בו, והיא שדעתו כדעת הי"א ונקט בסתם את הרמב"ם מחמת שחיבורו הקצר מיוסד ע"ד הרמב"ם, ולא הסתמך על יסוד היד מלאכי בלבד שכל מקום שבב"י מפורשת הכרעתו כדעת הי"א הכי נקטינן, והוא כמש"כ בס"ד שאין להסתמך על כלל זה בלבד, ומיהו עשה לך צרף אמרינן.

וכן נראה בדברי הנחמד למראה על הירושלמי (פ"ב דחלה דף קפ:) שכתב לדון לגבי נשים אם יכולות להוציא את הגברים ידי חובתן בקריאת מגילה, דבסי' רע"א גבי קידוש סתם מרן בשו"ע שנשים מוציאות את הגברים ידי חובתן, ובסי' תרפ"ט כתב מרן כן בסתם,

כוותיהו נקטינן. וע"ש שכתב כן בדעת הב"ח (סי' רס"ח), גבי הטועה בתפלת מוסף של שבת והתחיל בשל חול, דנח' הרמב"ם והראשונים אם פוסק באמצע הברכה או מסיים הברכה כדין הטועה בכל שאר תפלות שבת, ובב"י הכריע כדעת הרמב"ם, ובשו"ע סתם כהחולקים והביא ב"א את הרמב"ם, וכתב הב"ח שדעת מרן כהי"א. והוקשה ליד מלאכי שהרי קי"ל שבכל מקום סתם וי"א הלכה כסתם, ועל זה תירץ כנ"ל שבב"ח הביא שדעת הב"י היא כדעת הרמב"ם מכיון דהכי ס"ל לרבים מהראשונים, וא"כ כל היכא שבב"י הביא דעת רבים והכריע כמותם, אף שבשו"ע הביא בתור וי"א מ"מ כוותיהו נקטינן. ע"ש.

ולפי דבריו אלו יש לומר שמרן בשו"ע פסק כדעת החולקים על הרמב"ם, כיון שהם הרבים, וכמ"ש הרוח חיים.

אולם לענ"ד אכתי יש מקום בראש לומר, דהיכא דחזינן שבב"י הביא לרוב ראשונים דסרי כשיטה א' ובשו"ע הביאה בתור י"א, ומאידך מצינו אנו לרוב ראשונים דסברי כהסתם, י"ל שמרן הדר ביה כשכתב את ספרו הקצר כיון שראה לרוב ראשונים שנקטו כדעה השניה, ולכן הביא את הדברים בצורת סתם וי"א, וכמש"כ לעיל בביאור דברי מו"ר מרן זצוק"ל. ואף את"ל שמרן לא ראה שרוב הראשונים נקטו כדעת הסתם מחמת שלא הודפסו בימיו וכל כיו"ב, מ"מ יש לומר דאילו הוה חזי לרוב ראשונים שכתבו כן היה פוסק כדבריהם, א"כ אף אנן נקטינן כדעת הסתם.

ועוד נראה מדברי האח' זלה"ה שעכ"פ חלקם סברו שאין לסמוך על כלל זה של היד

מוציא אסירים בכושרות

והנה לעיל באות ח' הבאתי מדברי המהר"ח גאגין זלה"ה בתשובתו הנדפסת בס' פני יצחק (אבולעפיא, ח"א חו"מ סי' כ"ב ד"ה עכ"פ דף קפ.) שדעתו דבכה"ג נקטינן כמ"ש מרן בשו"ע ולפי הכללים הרגילים המקובלים בידינו. אולם כעת ראיתי (ציין לזה בזכרונות אליהו מאני, חו"מ מע' מ' אות כ"ט) באותה התשובה עצמה (דף קס"ט ע"ד) שכתב המהר"ח גאגין זלה"ה בזה"ל: בדין זה שלפנינו מרן עצמו בב"י גילה דעתו בפירוש וכתב הכי נקטינן, ונמצא שבדבר זה אין סמכין על הכלל (של י"א וי"א הלכה כ"א בתרא), ומפיו אנו חיינן, שכן כתב בפירוש הסכמת דעתו, ואין יאמר קים לי דלא כמרן שקבלנו הוראותיו. עכ"ל שם. והוא לכאורה סתירה לדבריו להלן בהמשך התשובה שכתב כל בתר איפכא דנקטינן בדעת מרן כמו שכתב בספרו הקצר.

ובע"כ ליישב לפי מש"כ בס"ד, דלצירוף וסניף בעלמא אמרינן דמרן סמך על מה שכתב בב"י, והמעיינן שם היטב בדבריו בדף קס"ט יראה שהביא זאת לסניף נוסף שלא יוכל לומר קים לי כמו שכתב בשו"ע, ולא סמך על טעם זה בלבד. משא"כ אעיקרא דדינא יש לומר דס"ל בדעת מרן כמ"ש להלן בדף ק"פ שדעת מרן היא כמו שכתב בשו"ע. אלא שיש לדחות לפי דברי האחר' שיובאו להלן באות י"ב שכבתו שבי"א וי"א נקטינן כמ"ש מרן בב"י.

וא"כ אף שמצינו לזכרונות אליהו (מאני חו"מ מע' מ' אות כ"ט) שהביא כלל זה שכתב היד מלאכי בסתם דהכי מסתברא, וכ"כ הנר מצוה (סיד, ח"ב סי' כ"א מע' ס' אות קפ"ו) והפתח הדביר (ח"א סי' קכ"ח אות כ"ח), מ"מ יש לומר כן בדעת שאר האחר' הנ"ל דס"ל האי כללא דהיד מלאכי רק במקום סניף וכיו"ב.

ואח"כ הביא בשם י"א שהנשים אינן יכולות להוציא את הגברים ידי חובתן בקריאת מגילה. והק' הב"ח דלכאורה הוא סתירה בדברי מרן. וכתב הברכ"י (סי' תרפ"ט) ליישב דקי"ל דסתם וי"א הלכה כסתם וא"כ אין כלל סתירה בדברי מרן דבב' המקומות סתם מרן שנשים מוציאות את הגברים. אולם הנחמד למראה כתב בשם הערך השלחן שלדינא יש לפסוק כבה"ג שאינן מוציאות את הגברים ידי חובתן, כיון דהכי ס"ל לרוב הראשונים, ולפי הכלל שכתב הבית דוד דכל היכא דבסתם לא מפורש נגד הי"א נקטינן כדעת הי"א, הרי כאן בקריאת מגילה לא מפורש בסתם נגד הי"א, שהרי מרן כתב שנשים חייבות בקריאת מגילה ואדם יוצא יד"ח ממי שהוא חייב בקריאה, וע"ז הביא שי"א שאינן יכולות להוציא את הגברים. וכאן ציין הנחמד למראה לדברי היד מלאכי הנ"ל שכתב דהיכא שרוב הראשונים ס"ל כדעת הי"א הכי נקטינן. ע"ש בדבריו. ומוכח שלא סמך על כלל זה של היד מלאכי בלבד.

וכן המעיין בשו"ת שמחה לאי"ש (אלישר, חאו"ח סי' ג' דף ה' סוף ע"ד) שג"כ זכר לדברי היד מלאכי הנ"ל, יראה שאחר שהביא כמה סיבות להקל ברה"ר דידן שאין ס' ריבוא בוקעים בה כל יום שאינה רה"ר דאור', כתב סניף נוסף והוא שרוב הראשונים הכי ס"ל כדעת האומרים שצריך שישים ריבוא, ובכה"ג כתב היד מלאכי דנקטינן כדעת הי"א נגד דעת הסתם. ע"ש בדבריו היטב.

וכן המעיין בשו"ת שארית יהודה (מסלתון, חיו"ד סי' ט' דף קד.) יראה שלא סמך על היד מלאכי לבד, אלא צירפו כסניף נוסף למ"ש השד"ח היכא דמרן כתב בלשון "אבל" (וראה במה שהק' על צירוף זה ביבי"א ח"א חיו"ד סי' י"ט אות י'). ע"ש.

סימן ב'
סתם וי"א בשו"ע ובב"י חשש לסברת הי"א
אם יש להחמיר כסברת הי"א

היכא דבב"י נקט כדעת אחת
ובשו"ע כתב י"א וי"א

מֵרֶן בִּסְתָם בְּשׁוֹלְחָנוֹ הִטְהוּר אֲשֶׁר לִפְנֵי ה', וּמֵאִדָּךְ גִּיסָא מְצִינוּ לוֹ בְּאוֹתוֹ הַסֵּפֶר (חֲחו"מ רס"י כ"ז) וּבַח"ב (חֲחו"מ רס"י ל"ב) וּבַח"ה (חֲחו"מ רס"י כ"ז) וְכֵן הוּא בִּסְפָרוֹ בְּרִית כְּהוֹנָה (חֲחו"מ מ"ט ט' אוֹת א') שֶׁכָּתַב בְּשֵׁם הַס' הַלִּיכּוֹת יַעֲקֹב (מ"ט ט' אוֹת ג') שֶׁהֵבִיא פֶּסֶק דִּין שֶׁל בֵּית הַדִּין בְּתוֹנִיס שֶׁהִכְרִיעוּ גְבִי הָא דְחו"מ (ס' ע"ה סעי' כ"א) הָאוֹמֵר לְחַבֵּירוֹ אֹמֵר לִי אֲבָא מִנָּה לוֹ בִּידֶךָ וְהִלָּה אֹמֵר לֹא כִּי אֵלֹא חֲמִישִׁים, י"א שֶׁפֶּטוֹר אֶף מִשְׁבֻּעַת הִיסֵּת וִי"א שְׁחִיב בְּשִׁבְעַת הַתּוֹרָה. וּמֵרֶן בְּב"י הַכְרִיעַ כִּי"א קָמָא שֶׁפֶּטוֹר אֶף מִשְׁבֻּעַת הִיסֵּת. וְכָתַב הַשּׁו"נ דְּבַכָּה"ג קי"ל כְּדֵעַת הִי"א קָמָא, כִּיּוֹן שֶׁכֵּן הַכְרִיעַ מֵרֶן בְּב"י. וְלִכְאוּ הֵן נִסְתֵּר מִחֲמַתּוֹ, שֶׁהִרִי בַח"א הֵנ"ל כָּתַב לְהַדִּיא דְּבַכָּה"ג נִקְטִינָן כְּדֵעַת מֵרֶן בְּשׁו"ע. וְבַע"כ לֹמֵר כְּמִש"כ, שֶׁכֻּלָּל זֶה בַּעֲיָקְרוֹ נֹאמֵר גְּבִי סְתָם וִי"א, אֲבָל בִּי"א וִי"א וּבְב"י גִּילָה דַּעְתּוֹ כִּי"א קָמָא, נִקְטִינָן כִּי"א קָמָא. אֲלֹא דֹאכְתִּי יל"ע בְּרֵאִיָּה זוֹ, כִּיּוֹן שֶׁאֵין דַּעְתּוֹ שֶׁל מוֹהֲרַמ"ךְ זֹלָה"ה בְּרוּרָה לִי בְּזֶה וְרֵאֵה מִש"כ לַעֲלֵל בְּאוֹת י' בַּהֲע'.

ישוב הקושיה על מו"ר מרן זצוק"ל
ממזוזה

יג. וְכַעַת נִהְדָּר אֲנַפִּין לְמֵאִי דַּעֲסָקִינָן בִּיה לַעֲלֵל אוֹת י', וְהוּא גְבִי קְבִיעַת מְזוּזָה בִּפְתַח שְׁאִין לוֹ דִּלְתָּ, שֶׁלְּמַעֲשֵׂה לַעֲנִין בְּרַכָּה כָּתַב בִּילְקוּ"י מִהַדוֹרֶת תִּשְׁס"ה (שֵׁם) הֵבִיא אֶת מ"ש מו"ר מֵרֶן זְצוּק"ל בְּהַלִּיכוֹ"ע ח"ח (עמ' רפ"ד) שֶׁאֵין לְבַרְךָ. וּבִיָּאֵר מו"ר מֵרֶן הָרֵאש"ל שֶׁלִּיט"א בְּדַבְּרֵיוֹ, דֹּאף שֶׁבְּכָל דּוּכְתִּי ס"ל לְמו"ר מֵרֶן זְצוּק"ל דְּכָל הֵיכָא שְׁמֵרֶן בְּשׁו"ע פֶּסֶק כְּשִׁיטָה שֶׁמִּכְשִׁירָה אֶת הַמְצוּזָה, אֶף שִׁישׁ שְׁחֹלְקִים לֹא

יב. עוֹד יֵשׁ לְהוֹסִיף בְּכֻלָּל זֶה, וְכִבֵּר הָרִגִּישׁ בְּזֶה בְּלִלְקוּט שׁוֹשְׁנִים הֵנ"ל (שֵׁם עמ' ל"ט), דֵּהֲאִי כֻלָּלָא הָאֲמוֹר לַעֲלֵל מִפִּי רֹב רִבּוּתֵינוּ הָאֲח' זֹלָה"ה דֵּהֵיכָא דְּבַב"י הַכְרִיעַ כְּשִׁיטָה מְסוּיֶמֶת אוֹ שֶׁהֵבִיא רֹב רֵאשׁוֹנִים כְּמוֹתָהּ, וּבְשׁו"ע סְתָם כְּשִׁיטָה הָאֲחֶרֶת וְהֵבִיא אֶת הַשִּׁיטָה שֶׁהִסְכִּים עִימָהּ בְּב"י בְּשֵׁם י"א, דְּקִי"ל דְּנִקְטִינָן כְּדֵעַת הַסְתָּם, וּמֵרֶן הִדֵּר בִּיה מִמ"שׁ בְּב"י. כֻּלָּל זֶה אֲמוֹר בַּעֲיָקְרוֹ בִּסְתָם וִי"א, אוֹלָם בִּי"א וִי"א, כִּיּוֹן שֶׁהֲאִי כֻלָּלָא דִּי"א וִי"א הִלָּכָה כִּי"א בְּתֵרָא אֵינוֹ בְּרוּר דִּיו כֵּהֲאִי כֻלָּלָא דִּסְתָם וִי"א הִלָּכָה כִּסְתָם הֵן מִחֲמַת שִׁיתֵּכֶן שְׁדַעַת מֵרֶן אֵינָה בְּרוּרָה בְּכָה"ג וְהָאֲח' הֵם שֶׁהִכְרִיעוּ כְּדֵעַת הִי"א בְּתֵרָא, וְהֵן מִחֲמַת שִׁיתֵּכֶן שְׁדַעַת מֵרֶן רַק נוֹטָה יוֹתֵר כְּדֵעַת הִי"א בְּתֵרָא וְלֹא הַכְרִיעַ כְּמוֹתָהּ, א"כ בְּכָה"ג נִקְטִינָן כְּמ"שׁ מֵרֶן בְּב"י, וְכִמּוֹ שֶׁמְצִינוּ בְּאֲח' (וְצִיין אֲלֵיהֶם בְּלִלְקוּט שׁוֹשְׁנִים הֵנ"ל) דֵּהֲנָה כ"כ בְּשׁו"ת שְׁמַחַת כֶּהֵן (חֲחו"מ ס' ע"ד ד"ה מִיְהוּ מְדַבְּרִי וְס' ע"ה ד"ה וְכ"כ הַתִּשְׁבָּץ) וּבְשׁו"ת וִיאֵמֵר מֹשֶׁה (לְמוֹהֲרַמ"ז זֹלָה"ה, חֲאו"ח ס' ג' ד"ה אֵיבְרָא) וְכֵן הוּא בִּסְפָרוֹ דְּבַר מֹשֶׁה (מ"ט ט' אוֹת ב') וְכ"כ בְּשִׁאֲרֵית יוֹסֵף (יִדִּיד, ח"ג חו"מ ס' ב' עמ' קצ"ח) וּבְתוֹקְפּוֹ שֶׁל יוֹסֵף (לר"א אֶלְמִלִּיח זֹלָה"ה, ח"ב ס' י"ח דף כ"ב: ד"ה וּמַעֲתָה) וּבְהִלָּכָה לְמֹשֶׁה (לר"מ כֶּהֵן זֹלָה"ה, כֻּלָּלִי הַהוּרָאָה מ"ט י' אוֹת ג') וּבְהַלִּיכּוֹת יַעֲקֹב (מ"ט ט' אוֹת ג') וְעוֹד.

וִישׁ לְהוֹכִיחַ כִּיסוּד זֶה בְּס"ד, דֵּהֲנָה לַעֲלֵל אוֹת י' הַבֹּאֲתִי שְׁדַעַת הַשּׁוֹאֵל וְנִשְׁאֵל (כֻּלְפּוֹן, ח"א חֲאו"ח ס' ט"ו) הִיא דְּבַכָּה"ג נִקְטִינָן כְּמוֹ שֶׁכָּתַב

מוציא אסירים בכושרות

שכתבו להקל בזה, וא"כ צ"ב אמאי פסק שלא לברך על קביעת מזוזה זו. ובע"כ לפרש כמו שכתב, שהוא משום שמרן פסק לחומרא רק לגבי עצם החיוב במצוה ולא לגבי הברכה. עכ"ד.

לענ"ד דבריו אינם נכונים כלל ועיקר, דהנה ז"ל מו"ר מרן זצוק"ל בהליכו"ע: בבא"ח (כי תבא אות י"ט) כתב שבית שאין לו דלתות חייב במזוזה, ויש פוטרם, לכן יקבע המזוזה בלא ברכה. ע"כ. ומרן בש"ע (סי' רפ"ו סעיף ט"ו) הביא מחלוקת זו, בסגנון שכתב הרהמ"ח, וכתב הש"ך (שם ס"ק כ"ה), ואם קבעה קודם שתלה את הדלתות, לא יצא י"ח כשנותן הדלת אח"כ דהו"ל תעשה ולא מן העשוי. ואם אי אפשר לתלות הדלת מיד, יקבענה בלי ברכה, וכשיתלה הדלת יטלנה ויחזור ויקבענה בלא ברכה. ע"כ. ואע"פ שמרן הש"ע הביא בסתם דעת הרא"ש ודעמיה לחיובא, שאפילו בלי דלתות, חייב הבית במזוזה, וכתב בספר מאורי אור (עוד למועד דף ל"ח סע"א) דהכי נקטינן, לקובעה בברכה. אכן בדין קי"ל סב"ל אפילו נגד מרן. עכ"ל מו"ר מרן זצוק"ל. ומוכח להדיא מדבריו דנקט בדעת מרן לחיובא אף לגבי הברכה, וכמ"ש במאורי אור, אלא דלדינא ס"ל דסב"ל. והטעם שהסיק שסב"ל הוא כמו שביאר בילקו"י הנ"ל, והגר"י פרץ ידע מטעם זה בסוף דבריו שם, אלא שכתב שנראה לו שהטעם שהוא הביא עדיף טפי שאין הוא נתון במחלוקת אח' או קושיות וכו', ע"ש. ולענ"ד אינו מוכרח, והעיקר נראה כמו שכתב בילקו"י.

אמרין סב"ל, ובכה"ג נקטינן ככלליה דהרדב"ז, דלא אמרין סב"ל היכא שנפסקה ההלכה להכשיר את גוף המצוה, מ"מ כבר כתב מו"ר מרן זצוק"ל ביבי"א ח"ט (תאו"ח סי' מ"ז במילואים, וביבי"א הנד"מ הוא בהע' 1) דאמרין הכי רק היכא דאיכא חזקת חיוב, כגון שיש עליו מצוה לתקוע בשופר, רק ששופר זה כשרותו נתונה במח' ראשונים ומרן פסק להכשיר, אבל היכא דהמח' היא אם בכלל הוא חייב במצוה, אמרין סב"ל אף היכא שמרן בשו"ע פסק לחייבו במצוה. ע"ש. והכא במזוזה נח' הפוס' אם בכלל פתח זה חייב במזוזה (וכן הוא גבי מ"ש מרן בסעי' ז' גבי בית שער שאינו פתוח לבית), ובכה"ג אף אם בשו"ע נפסק כשיטה שמחייבת, מ"מ אמרין סב"ל. ע"ש. משא"כ במגילה אי צריכה עיבוד לשמה, שם יש עליו חזקת חיוב לקיים את המצוה ולקרוא מגילה, אלא דנח' הראשונים אם מגילה זו כשרה, והיות שמרן פסק להכשיר נקטינן שכשרה ומברכים עליה.

ומה שהוסיף הגר"י פרץ וטען שמדברי מו"ר מרן זצוק"ל בהליכות עולם ח"ח הנ"ל מוכח כדבריו, שהרי כתב שם שאין לברך על קביעת מזוזה זו, ובע"כ הוא מהטעם שכתב שבב"י מבואר דנקטינן לחומרא לענין עצם המצוה ולא לגבי הברכה. ובמבוא השלחן (שם) העיר עליו שבהליכות עולם כתב להדיא בדעת מרן דס"ל שחייב במזוזה, אלא שפסק להקל מטעם דאמרין סב"ל נגד מרן, ולעולם דעת מרן היא לחייב בברכה. והגר"י פרץ השיב על זה שבהליכו"ע לא הביא ראשונים נוספים

סימן ג'
אי נקטינן כהרמב"ם נגד רוב ראשונים
מכתב להגאון רבי אליהו בוחבוט שליט"א

סימן ג'

אי נקטינן כהרמב"ם נגד רוב ראשונים
מכתב להגאון רבי אליהו בוחבוט שליט"א
בתוספת נופך בשעת ההדפסה

אחדשה"ט.

אדר ב' תשע"ו

חזיתי הוית למעכ"ת בקובץ החשוב "משנת
יוסף" (גיליון י"ג סי' ל"ג) שקיים מצות
שילוח הקן קולמוסא וקן מגילתא בביאור
דברי מו"ר ועט"ר מרן זצוק"ל ביבי"א ח"ח
(יו"ד סי' כ"ד אות ו') בעניין גוי הבא על בת
ישראל ולאחר שהתגייר מעוניין הוא להינשא
לה כדת משה וישראל, האם מותר לו או דנימא
שגם עליו יש דין שאסורה לבועל. ומעכ"ת
הרחיב היריעה וביאר את הדברים בטוטו"ד כיד
ה' הטובה עליו, איישר חיליה לאורייתא.

ובאות א' כתב מעכ"ת וז"ל: ובדין זה (לענין
להתירה לגוי אחר גיורו) לא מצינו גילוי
ברמב"ם וברי"ף כיצד דעתם דעת עליון
(והרמב"ם לא כתב להחמיר לכתחילה אלא
לענין נטענת על הגוי, ולענין זה גם ר"ת
והרא"ש מודים, כמשי"כ האחרונים וכפי
שנזכיר להלן), וכלל גדול יסד לנו הרב יד
מלאכי בכללי השו"ע (אות לח) משמיה
דהכנה"ג חו"מ (סי' רנ"ה הגהב"י אות ח')
לפסוק כאחד מעמודי ההוראה שגילה את

לכבוד הרב הגדול מעוז ומגדול
סובר הרז"ם שמו נודע בשערים
כחכם אשר בקיאות וחריפות בו משולבים
סיני ועוקר הרים
ובמקום אשר הוא מן הכותבים
לא מניח זוית ופינה מדברי הפוסקים
חדשים גם ישנים כללים ומנהגים
מרביץ תורה לרבים
בספריו הכבירים ובשיעוריו הנפלאים

הרה"ג רבי אליהו בוחבוט שליט"א

ראש כולל "ברכת אברהם" ומח"ס ללקוט
שושנים ה"ח ושושנת העמקים ד"ח ועוד.

מוציא אסירים בכושרות

אמרתי להעלות הדברים על הכתב ולהגישם קמיה דמעכ"ת [ובפרט שמעכ"ת בספרו הנ"ל כתב בסו"ד שיש תחת ידו אריכות דברים בזה ואין כאן מקומו], כי מחמת גודל המושג וקטנות המשיג נשגבה דעת ממני להבין את דברי מעכ"ת בהאי כללא רבה.

דהנה תחילה אבוא ואומר שמה שציין לנו מעכ"ת לדברי רבינו החבי"ב בכנה"ג ולרבותינו האח' שהביאוהו בספריהם, ראיתי שהעירו בזה דאיהו גופיה ה'ן נסתר מחמתו ב' פעמים, דהנה ביו"ד (סי' ל"ב אות כ') כתב להדיא גבי מח' הרמב"ן הרשב"א והר"ן כנגד הרמב"ם שכיון שרוה"פ ס"ל דלא כהרמב"ם הכי נקטינן, וביאר כן בדעת מרן הב"י. ע"ש. וכן הוא באו"ח (סי' תס"א בהגב"י אות ו') גבי מח' רי"ו התוס' ההג"מ והסמ"ק כנגד הרמב"ם, שהיות שהרמב"ם יחיד בדבר נגד רוב הראשונים כדעת רוה"פ נקטינן. ע"ש (ומעכ"ת הביאו בספרו באותו המקום בד"ה ומה). וא"כ לכאור' קשה להסתמך על דברי הכנה"ג בחו"מ אע"פ שמצינו לרבותינו האח' שהביאו דבריו באיזהו מקומן, אחר שסתר משנתו בכלל גדול זה.

ומה שציין מעכ"ת לס' חיי עולם ולשו"ת טוב עין, אין הספרים הללו מצויים תחת ידי כדי שאוכל לעיין בגוף דבריהם, אולם ראיתי למו"ר מרן זצוק"ל ביבי"א ח"ב (חיו"ד סי' כ"א אות ז') שכתב גבי מזוזה שקבעוה סמוך למשקוף שלא בהפסק טפח שמרן פסק בשו"ע כהרמב"ם דלא מהני, ודלא כהרי"ף והרא"ש שסתמו ופשטות דבריהם משמע דמהני, וביאר זאת מו"ר מרן זצוק"ל בזה"ל: נראה שטעמו של מרן שלא פסק כשנים מעמודי ההוראה הרי"ף והרא"ש, כיון שדבריהם סתומים, ודברי הרמב"ם מפורשים,

דעתו (ולא כרוב ראשונים) היכא דשני עמודי ההוראה הנותרים לא גילו את דעתם. ובספרי הדל ללקוט שונים ח"א (עמ' עה) מייתנין בדלותין אמבוהא דרבנן שכתבו כהאי כללא, קחנו משם. עכ"ל מעכ"ת בקובץ הנז'.

ועיינתי בספרי'ה דמריה טב אשר בא לציון בדבריו, וראיתי שהביא שכ"כ הפתח הדביר ח"א (סי' ג' דף יח:) שו"ת ליצחק ריח (סי' טו"ב דף כ"ח סוע"א וסי' ח"י דף י' ע"ב) ושו"ת בקש שלמה (סי' ח' דף ל"ד ע"א ד"ה והכנה"ג) משמיה דרבינו החבי"ב האי כללא, דאף אם מצינו לרוב הראשונים דפליגי על אותו עמוד ההוראה שגילה דעתו, דרך מרן השו"ע לנקוט כאותו עמוד ההוראה.

עוד ציין שם מעכ"ת לס' חיי עולם (בולא, דף צ"ג ריש ע"ב) ולשו"ת טוב עין (סי' י') ולס' נר מצוה ח"ב (כללי הפוס' אות ל"ד ד"ה וכתב) שעסקו בהאי כללא, והוסיף מעכ"ת ואמר שאף שהגאון היר"ח זלה"ה בחק"ל ח"ב (חו"מ סי' מ"ד דף ע"ד סע"ב) אין דעתו נוחה בזה, מ"מ הודה דהיכא שאין דעת רובם ככולם של הראשונים בניגוד לפסק אותו עמוד ההוראה שגילה דעתו, אזלינן כוותיה. עכ"ל מעכ"ת בספרו.

ואחר בקשת המחילה יורשה נא לי הקטן להעיר בדברי קודשו של מעכ"ת, דאמנם ידעתי וגם זכרתי שכתבת וקביעת כללים בפסיקת ההלכה מלאכה רבה היא, ונתונה לבקיאים בכל דברי מרן הב"י זלה"ה ובספרי רבותינו הפוסקים לאורך הדורות, ורחוק אני ממדרגה זו כרחוק מזרח ממערב, מ"מ אחר העיון בדברי רבותינו האח' שדיברו בהאי כללא, ובפרט בדברי מו"ר מרן זצוק"ל ויבלחטו"א מו"ר מרן הראש"ל שליט"א,

סימן ג' אי נקטינן כהרמב"ם נגד רוב ראשונים מכתב להגאון רבי אליהו בוחבוט שליט"א

גיבורים שהרמב"ם מאריה דאתרא דאר"י הוא, שעיקר הוראות א"י על פיו, וא"כ לכשתמצא לומר שאין ברור לנו דעת מרן השו"ע נקטינן כהרמב"ם. וכ"ש בנ"ד שכל הגאונים ורה"ג מכללם ס"ל כהרי"ף והרמב"ם וכו'. עכ"ל. הרי שלא כתב אלא בנידונו דמצינו לרי"ף והרמב"ם ורה"ג דקיימי בחד שיטה ודעת מרן אינה ברורה בזה כתב דאזלינן כהרמב"ם, אבל לא כתב דהיכא דרוב הראשונים פליגי על הרמב"ם והרמב"ם כמעט יחידי דגם בזה אזלינן בתר הוראות הרמב"ם, והרי גם מרן השו"ע פוסק בד"כ כהרמב"ם, וכתב בתשובתו שהרמב"ם הוא מרא דאתרין בכל ערי ערביסטאן, וברור שהכוונה היא באופן כללי, אבל היכא שרוב הראשונים פליגי עליה, הרי מבואר בהקדמת הב"י דאזלינן בתר רוב הראשונים. עכ"ל מו"ר מרן הראש"ל שליט"א. והוסיף להוכיח כן בשיטת החק"ל מדבריו ביו"ד (סי' קי"ח ור"ס ק"ט) במח' הרמב"ם והרשב"א בסד"א לחומרא מדאו' או מדרבנן. ע"ש.

ויש להביא סיוע גדול לדברי מו"ר מרן הראש"ל שליט"א מדברי החק"ל בסוף אותה התשובה (ריש דף קפ"ב) שכתב להק' על המהר"ם סוזין זלה"ה וז"ל: וכיון שכן, קשה איך פסק דינו לפי מה שהבין הוא בדברי הרמב"ם במקום שכל הפוסקים חלוקים על זה, ואי משום דאתריה דהרמב"ם הוא, אם דבריו דברי יחיד נגד כל הפוסקים לא נאמר כלל זה וכו'. עכ"ל הנצרך אלינו. והוא ממש כדברי מו"ר מרן הראש"ל שליט"א ששיטת החק"ל היא דלא נקטינן כוותיה דהרמב"ם היכא דפליג על רוב הראשונים.

וזאת מלבד מה שיש לסייע מדברי החק"ל (חו"מ סי' מ"ד דף ע"ד ד"ה אלא

לא שבקינן דברי הרמב"ם המפורשים, וכה"ג כ' מהר"ם בולא ז"ל בס' חיי עולם (דף צ"ג רע"ב). ע"ש. וכיו"ב כ' בשו"ת טוב עין (סי' י'). ע"ש. עכ"ל היב"א. ואם לזו הייתה כוונת מעכ"ת בצינו לדבריהם, אחה"מ אין פה ראייה, כיון דלא מצינו דפליגי הראשונים בדן זה ע"ד הרמב"ם מלבד רבינו ישעיה הראשון, וכנגדו מצינו לס' האשכול שכתב כהרמב"ם, וכיון שכן נקט השו"ע כדברי הרמב"ם, אולם יתכן דהיכא דרוב הראשונים פליגי על אותו עמוד ההוראה לא נקטינן כוותיה.

ומה שהוסיף וציין מעכ"ת לס' נר מצוה, אין הס' מצוי תחת ידי כדי שאוכל לעיין בו.

ועוד דמצינו לגאון היר"ח זלה"ה דנקיט ואזיל בכ"ד דלא פסקינן כדברי עמוד ההוראה היכא דרוב הראשונים פליגי עליה, ומעכ"ת ציין לח"ב (חו"מ סי' מ"ד דף ע"ד סע"ב).

ואגב דאתא לידן אימא ביה מילתא, דהנה דבר תימה ראיתי באול"צ ח"ב במבוא (ענף ד' אות א') שכתב בשיטת החק"ל דס"ל דאזלינן בתר דברי אותו עמוד ההוראה שגילה דעתו בכל גוונא. ע"ש.

וכבר השיג על דבריו מו"ר מרן הראש"ל שליט"א בקונטרסו "אודות שיטת הפסיקה ההלכתית" הנדפס בסוף הס' אליבא דהלכתא לחתנו הר"ב דרעי (עמ"ס סוטה גיטין קידושין, ענף מ"ט עמ' קנ"ז) וז"ל: הנה אחר המחילה מהדר"ג זצ"ל, בחק"ל שציין אליו (מהדו"ב חו"מ סי' ד') לא כתב כן, והרי לך לשונו של החק"ל (א.ה. בדף קע"ו ד"ה וכבר): וא"כ איך יתכן שמרן יפסוק היפך מהרי"ף והרמב"ם וכו', ועוד שהרי כתב בתשובת מגן

מוציא אסירים בכושרות

בס' משפט וצדקה ביעקב (למהר"י אבן צור זלה"ה, ח"א סי' ה' דף ט"ז ע"ד) שכתב וז"ל: הרא"ש סברתו חביבא ליה למרן כי הוא אחד משלשה עמודי הוראה הקבועים לו. ואף שלפעמים אינו פוסק כהרא"ש, היינו כשהרי"ף או הרמב"ם חולקים עליו. אי נמי כשרבו החולקים עליו מהפוס' המפורסמים במקום שלא דיברו הרי"ף והרמב"ם או אחד מהם וכו'. עכ"ל. וכן היא דעת הגאון משאלוניקי בס' תורת חסד (סי' ו') שכתב וז"ל: דהרמב"ם המיקל היחיד ויש לפסוק כהרמב"ן הרשב"א והר"ן המחמירים שהם רבים. עכ"ל. וכ"כ בשו"ת דבר משה ח"א (או"ח סי' כ"ד) שבמקום שהרמב"ם הוא פוסק נגד רובא דרבוותא, אף מרן ז"ל בשולחן הטהור הולך אחר הרוב ושביק להרמב"ם ז"ל. עכ"ל. וכן הוא בספרו הלכה למשה ח"ב (הל' גזילה ואבידה פרק י"ז ה"ה דף קל"ג) והובא בשו"ת ברכת יהודה (ברכה, ח"א יו"ד סי' ל"ט עמ' רנ"ה). ע"ש. וראה עוד בשו"ת מהר"ם שיק (חאו"ח סי' שט"ז) שמרן סמך על רוב הראשונים והרא"ש להקל נגד הרמב"ם במילתא דרבנן. ע"ש. ויש עוד להאריך בזה במקומות שדיבר בזה מרן בב"י בכה"ג, ואכמ"ל. ועיין עוד בנידו"ד לגרי"ח סופר שליט"א בספרו וזאת ליהודה (סי' ג') ולגר"ש משאש זצ"ל בירחון או"ת (גיליון שכ"ז סי' פ"ז) ומשם באר"ה.

ועיין בשו"ת ויאמר משה (מאזוז, אה"ע סי' ו' דף כ"ג ע"א) שכתב וז"ל: דמלבד מה שכתב מרן ז"ל בהקדמתו לב"י ובמקום שלא גילה דעתו שום אחד משלושת העמודים הנז' נפסוק כדברי החכמים המפורסמים שכתבו דעתם בדין ההוא, דמשמע דדעתו של מרן ז"ל דעת עליון דבמקום שאחד מתלת עמודי ההוראה גילה דעתו אחריו נלך. עכ"ל. ומשמע שבכל גוונא ניזיל בתריה דאותו עמוד ההוראה.

שרואה) שהביא מעכ"ת שכתב וז"ל: ולפי דרכו (של מרן הב"י בהקדמתו) יש ללמוד דאי ב' מהגאונים (עמודי ההוראה) לא גילו דעתם בדין ההוא כי אם אחד מהם, ושאר הראשונים שנח' בדין ההוא ליכא רוב כי אם מח' שקול, יש לו לפסוק כאחד מעמודי ההוראה. עכ"ל. ומוכח להדיא מדבריו דהיכא דלא הוי מח' שקולה אלא רוב ראשונים בצד אחד, כוותיהו נקטינן אף נגד עמוד ההוראה.

אמנם דיש לעיין בדברי החק"ל (מהדו"ב חו"מ סו"ס כ"ה דף רמ"ג) דכתב גבי מח' התוס' הרא"ש תלמידי הר"פ והרמ"ה נגד הרמב"ם בעניין הילך מנה ושדך לפלוני האם קנה אותו הפלוני או לא, וז"ל: ואם באנו לומר כיון דאין בירור בדעת השו"ע כמאן ס"ל, ובריר לן דעת הרמב"ם דס"ל דלא זכה (מי שזיכו לו), לא שבקינן ודאי דהרמב"ם מפני הספק שיש לנו בדעת השו"ע, גם זה אינו, שהרי בב"י חלק על הרמב"ם והספק הוא במה שכתב בשו"ע וכו'. עכ"ל הנצרך אלינו.

ומדבריו משמע דאילולי דמצינו למרן הב"י בספרו הגדול דנקט דלא כהרמב"ם, היינו פוסקים כדעת הרמב"ם אף נגד רוב ראשונים. ויש לדחות דהתם הספק היא בדעת מרן מה דעתו בעניין זה, ובכה"ג נקטינן שדעתו היא כדעת הרמב"ם אף נגד רוב הראשונים, שהרי לעיל מינה הביא שם שבב"י כלל לא ידע מרוב הראשונים והביא רק לחלקם, וא"כ אפשר שדעתו היא כהרמב"ם, ולעולם היכא דליכא גבן פסק של מרן השו"ע נקטינן כדברי רוב הראשונים נגד דברי הרמב"ם.

וניהדר אנפין לנידו"ד, שבצאתי לחפשי מצאתי לעוד מרבותינו האח' שכתבו דבכה"ג נקטינן כרוב הראשונים, דהנה כן הוא

**סימן ג'
אי נקטינן כהרמב"ם נגד רוב ראשונים
מכתב להגאון רבי אליהו בוחבוט שליט"א**

ואף מכאן מוכח דנקיט כדעת רוב הראשונים
נגד הרמב"ם.

והדברים מפורשים להדיא ביבי"א ח"ט
(חאו"ח סי' ק"ח אות ח') ששם
כתב להשיג ע"ד האול"צ שכתב דנקטינן כדעת
הרמב"ם אף נגד רוב הראשונים ובפרט
במצוות התלויות בארץ, וכתב ע"ז מו"ר מרן
זצוק"ל וז"ל: הואיל ושביעית בזמן הזה מדרבנן,
יש לפסוק לקולא, ודלא כהרמב"ם. וע' בב"י
או"ח (ר"ס רנ"ט) שכתב, דאע"ג דהרי"ף
והרמב"ם הוו רוב בנין, כיון דאיכא רוב מנין
דפליגי עליהו, ומילתא דרבנן היא, נקטינן
לקולא. ע"ש. וכל שכן כשהרמב"ם לבדו
מחמיר, ורוב הפוסקים חולקים עליו, בדרבנן
נקטינן לקולא. וכן העיר לנכון בני הרה"ג ר'
יצחק יוסף נר"ו בספר ילקוט יוסף (השביעית
והלכותיה עמוד תס"ט). עכ"ל. אמנם מכאן יש
ראיה רק בדרבנן דהכי נקטינן, ומשאר
המקומות בדברי מו"ר מרן זצוק"ל מוכח שגם
בדאו' או במח' הראשונים אם פרט מסוים הוא
מדאו' או מדרבנן, נקטינן כדעת רוב
הראשונים.

וע"ע ביבי"א ח"י (חאו"ח סי' ו' אות ד') שכתב
שדעת הרמב"ם שאיסור אכילה קודם
התפילה הוא מדאו' אולם דעת רוב הראשונים
שהוא מדרבנן והכי נקטינן, ובפרט לפי מה
שביאר לעיל מינה שאין זה מוכרח בדעת
הרמב"ם דס"ל שהוא מדאו'. ע"ש. ומדבריו
שם מוכח שנקטינן כדעת רוב הראשונים נגד
הרמב"ם, ורק הוסיף לרווחא דמילתא שזה
בפרט שכלל לא מוכרח שהרמב"ם חולק בזה
על רוב הראשונים. וראה עוד בחזו"ע אבילות
ח"ב (ריש עמ' קע"ג) במ"ש בשם מהר"ם שיק.
ע"ש.

אלא דיש לדחות דאין ראיה מוכרחת מכאן,
עיין מ"ש הגרי"ח סופר (שם).

אמנם האול"צ (ח"א יו"ד סי' כ"ז אות ד',
שביעית עמ' נ"ד, וח"ב במבוא ענף ד'
אות א') כתב שכן הוא המנהג להורות כדברי
הרמב"ם אף נגד רוב הראשונים היכא דליכא
גבן פסק של מרן השו"ע. ע"ש. אלא שכבר
תפס עליו מו"ר מרן הראש"ל שליט"א
בקונטרסו הנ"ל (שם, עמ' קנ"ח) דהיכן מצא כן
בספרי הכללים או המנהגים שכן הוא המנהג.
ע"ש.

ומי"מ לענ"ד א"א לבאר כדברי מעכ"ת בדעת
מו"ר מרן זצוק"ל, ואבאר את שיחתי,
דהנה מצינו למו"ר מרן זצוק"ל ביבי"א ח"א
(חאו"ח סי' כ"א אות ח') שכתב להעיר על הס'
ברכת שלמה שכתב שדעת הרמב"ם היא
כדעת הערוך גבי פס"ר דלא ניח"ל שמותר
ובדרבנן שומעים להקל, בזה"ל: שכיון שדעת
רוב הפוסקים להחמיר בזה, בודאי דהכי
נקטינן, וכ"ש שאין הדבר ברור בד' הרמב"ם,
וי"א להיפך, וכנז"ל. עכ"ל. ומוכח דס"ל
דנקטינן כדעת רוב הרמב"ם גם בדבר
דרבנן, ולרווחא דמילתא הוסיף שכ"ש כשאין
הדבר ברור בשיטת הרמב"ם.

ועוד לו ביבי"א ח"ה (יו"ד סי' כ"ח אות ב')
שכתב שדעת הרמב"ם שתרו"מ מפירות
האילן בזה"ז הוא מדאו' אבל רוב הראשונים
כתבו שהוא מדרבנן והכי נקטינן, ושם העיר
ע"ד מרן החיד"א בברכ"י (סי' של"א סק"ד)
שתמה על המבי"ט שכתב שתרו"מ מפירות
האילן הוא מדרבנן, מדברי הרמב"ם שמבואר
שהוא מדאו', ומו"ר מרן זצוק"ל העיר ע"ז
שכיון שכ"כ רוב הראשונים הכי נקטינן. ע"ש.

מוציא אסירים בכושרות

מוותר לו לאחר שהתגייר לישא אותה, דכיון דמצינו לרא"ש שהתיר דבר זה, כוונתה נקטינן כיון דלא מצינו לראשונים דפליגי בפרט זה, ולא מצד דנקטינן כדברי עמוד הוראה אף נגד רוב ראשונים, ונראה שזו אף כוונת מעכ"ת במאמרו בקובץ משנת יוסף הנז' אלא שלרווחא דמילתא הביא דנקטינן כדברי עמוד ההוראה אף נגד רוב הראשונים, ואחה"מ לענ"ד א"א למימר הכי בשיטת מו"ר מרן זצוק"ל.

בברכת התורה
יוסף רפאל סאסי

וע"ע למו"ר מרן הראש"ל שליט"א בעניין זה בילקו"י שביעית שציין ביבי"א ח"ט הנ"ל, ובשולחן המערכת ח"ב (אות קכ"ו), ובמ"ש בהסכמתו לספרי הק' "מענה יוסף" (אות ד'), ועיין במש"כ שם במקורות וציונים הע' 14), ובמ"ש בקונטרסו "אודות שיטת הפסיקה ההלכתית" הנ"ל (ענף מ"ט עמ' קנ"ו), ובמ"ש בשמו בשו"ת נחלת לוי ח"א (או"ח סי' ח' אות ד').

ונחזור לריש דברינו, דעל כן מן הנכון לענ"ד לבאר בדברי מו"ר מרן זצוק"ל בתשובתו שם גבי גוי הבא על בת ישראל האם

סימן ד'
עוד בעניין הנ"ל
מכתב תשובה מהגר"א בחבוט שליט"א

סימן ד'
עוד בעניין הנ"ל
מכתב תשובה מהגר"א בחבוט שליט"א

הפוסקים, ובין בספרי הדל ללקוט שושנים בין במאמר שבקובץ משנת יוסף - דקדקתי להשמיט לגמרי את מה שכתב הכנה"ג וסייעתו דאפי' נגד רוב הפוסקים אמרין הכי, ולא העתקתי אלא את מה שכתב הכנה"ג דדרך מרן לפסוק כאחד מעמודי ההוראה היכא דהשנים הנוספים לא גילו את דעתם (דגם בזה יש חידוש קצת אפי' במח' שקולה, דשמעין מינה דישנה עדיפות מסויימת לרמב"ם ולרי"ף ולרא"ש כל אחד לחוד על פני שאר הראשונים, אבל לאו דוקא יותר משאר "רוב" הראשונים). והמקום היחיד שהזכרתי בקולמוסי הקטן נושא של "רוב הפוסקים" הוא לאידך גיסא ממש, דגם החולקים על הכנה"ג בנידון דנן מודו כיון שאינו נגד רוח"פ, אך לעולם לא כתבתי ולא רמזתי לסמוך על הכנה"ג בגוונא דהוא נגד רוב הפוסקים, אלא פלגין דיבוריה כאמור, וככל שניכר היטב לכל הנותן שזיפת עיניו בספרי הדל הנ"ל וגם במאמר הנ"ל

לכבוד מעלת האי צורבא מדרבנן, בצל שדי יתלונן, עוקר הרים וטוחנן, מחדדן שמועתיה דאשמעין, חכמה מפוארה ממדב"ר פאר"ן, מאן דאית ליה כסדרן, מני"ר הרה"ג ר' יוסף רפאל סאסי שליט"א דחביבא קמיה משנתו של מרן, משומרי משמרת תוקפו של יוסף מילי דמטמרון, אשר עליו כולי יומא מורידין דמענות והקב"ה סופרן, עד כי יקיצו שוכני עפר והדר הדרן, בב"א.

מחילה רבה על איחור תשובתי, כי מכתבכם הגיעני אחרי שחזרתי ממדינת הים לצורך הכולל, והיתי אחוז בחבילי טרדי"ן מינים ממינים שונים, וה' יעזרנו על דבר כבוד שמו.

קראתי בכל לב את הדברים, והנה אבקשה טוב שכבודו ישית לבו הטהור שגם אנא עבדא בשום מקום לא כתבתי לסמוך על הכנה"ג וסייעתו בגוונא שהוא נגד רוב

מוציא אסירים בכושרות

כחך שסבר"ת הכי, ובברכת הדיוט קלה הנח
ברך לקחתי שילך בכחו זה להגדיל תורה
ולהאדירה כל הימים אכי"ר.

בידידות, מנאי קטן פעוט,
הצעיר אליהו בחבוט
סין טין וקטין

שפירסמנו בדלותינו. כי על כן סרו מהר כל
התלונות אשר באו במכתב החשוב של הדרת
גאוננו שליט"א, כי הן הן הדברים ודברי כת"ר
נאמנו מאוד, והכל עולה יפה בביאור שיטת
מרנא רבא עט"ר הגאון בעל היביע אומר
זצוק"ל. והנני מודה במאוד למעלת כבודו
שליט"א על אשר האיר את עינינו שהיה צורך
לפרש יותר את מה שכתבתי בדלותי, ישר

סימן ה'

בדין קמא קמא בטיל במנהגי העדות

מנ"א תשע"ג

ובתוספת נופך כעת בשעת ההדפסה

לאסור ואלו נוהגים להתיר אין כאן משום לא
תתגודדו, כדאיתא פ"ק דיבמות. עכ"ד.

והטעם שאותה קהילה נהגה כדברי הרמב"ם
הוא משום שקבלוהו עליהם לרבים
ונהגו בכל כדבריו בין בקולותיו ובין בחומרותיו,
וכדין מרא דאתרא, וכפי שמצינו בשבת (קל).
במעשה דר"א שהיו במקומו כורתים עצים
בשבת לצורך המילה, ואע"פ דכו"ע פליגי
עליה, מ"מ כיון ששם היה ר"א מרא דאתרא,
נהגו כמותו גם לקולא. כן כתב לבאר מו"ר מרן
הראש"ל שליט"א בדברי מרן בקונ' "אודות
שיטת הפסיקה ההלכתית" הנדפס בסוה"ס
אליבא דהלכתא עמ"ס ר"ה ועוד (ענף כ"ג עמ'
נ"ד).

וע"ש שכתב להעיר על מה שהביאו באול"צ
ח"ב (מבוא עמ' י"ז) מכתב מכת"י של
הגר"צ אבא שאול זצ"ל שכתב שיש שרצו
לומר שבמקום שיש מרא דאתרא וקיבלו אותו
בני המקום ההוא עליהם לרב, צריכים לנהוג

ישוב סתירת דברי מרן האב"ק"ר ובדין מרא דאתרא

א. מרן רבינו יוסף קארו זיע"א בספרו שו"ת
אבקת רוכל (סי' ל"ב) כתב אודות קהילות
שנהגו כהרמב"ם בקולותיו ובחומרותיו דור
אחר דור, האם יכולים הקהל שנהגו כהרא"ש
לכוף אותם לנהוג כהר"י או כהרא"ש, או דלמא
היזהרו מנהג אבותיכם, ואם רבו במלכויות
רבים מהו. והשיב מרן שאינם יכולים לכופם,
ואפי' רבו באותה העיר קהילות שנוהגים
כהרא"ש וזולתו אינם יכולים לכוף למיעוט
הקהילות שנוהגים כהרמב"ם ז"ל לנהוג
כמותם, וליכא משום לא תתגודדו הואיל וכל
קהל נוהג כמנהגו הראשון, וקיי"ל כר"ב דהיכא
דאיכא שתי דיינים בעיר אחת אלו נוהגים

מוציא אסירים בכושרות

נוהגת כהרמב"ם, האם הקהלה האחרת יכולה לכוף קהלה זו לנהוג כדעת הר"י, וע"ז השיב להם מרן בתשובתו מי הוא זה אשר ערב ליבו לכופם וכו' והרמב"ם הוא גדול הפוס' וכל קהילות א"י ומדינות המערב נוהגים על פיו וקיבלוהו עליהם לרבן וכו'. עכ"ד מרן הנצרכים אלינו.

וכוונת מו"ר מרן הראש"ל שליט"א להוכיח מדבריו דכיון שקיבלוהו עליהם לרבן הרי הם נוהגים על פיו בקולותיו ובחומרותיו ולא זזים מדבריו, ומוכח דמדן מרא דאתרא (שהרי ס"ל למרן הב"י שהרמב"ם היה מרא דאתרא במדינות המערב, וע"ש בסו"ס י' ובעוד מקומות) נוהגים על פיו בכל דבריהם, ולא מצד המנהג כדבריו אלא מצד מרא דאתרא. וכמשנ"ת בס"ד.

והנה מאידך בס"י ר"ב כתב מרן לדון בעיר שהיו דרים בה אשכנזים וספרדים יחד, והספרדים היו מרובים על האשכנזים, מאחר שהם היו מראשוני המתיישבים, והיה על האשכנזים לנהוג כמנהג הספרדים בין להקל ובין להחמיר מאחר שאין דעתם לחזור, וכן עשו, הגם שאח"כ באו עוד אשכנזים אחרים ונתווספו על הראשונים, לעולם הספרדים המרובים. ואפי' אם היו מתרבים האשכנזים על הספרדים צריכים האשכנזים לנהוג כמנהג הספרדים, לפי שהאשכנזים הראשונים שבאו בטלו לגבי הספרדים ההם והיו צריכים לנהוג כמנהגם, וא"כ הוו להו כולם ספרדים וכל האשכנזים הבאים אחריהם בטלים לגביהו. ועפ"י זה נתבאר דפשיטא יותר מכביעתא בכותחא שהאשכנזים בנ"ד רשאים לאכול מבדיקת הספרדים בעיר ההיא, ולא עוד אלא שאם באו להחמיר על עצמם אינם רשאים מפני הלעז והמחלוקת. עכ"ד.

כמנהג רבם בין לקולא בין לחומרא, והוכיחו זאת ממעשה דר"א בשבת (קל.) הנ"ל. וכתב הגר"צ שנראה שאין ראיה מגמ' זו, שאפשר שהמנהג היה כר"א מתחילת הוראתו, ולכן אף שלבסוף נודע דכו"ע פליגי עליה ואין הלכה כמותו, מ"מ כיון דנהגו כך דעביד כמר עביד ודעביד כמר עביד, שמי שכבר נהג כחכם אחד יכול להמשיך לנהוג כהוראתו אף שאין הלכה כמותו, אולם לכתחילה אין מקור מגמ' זו לנהוג כהמרא דאתרא בין לקולא בין לחומרא. עכ"ד. וכ"כ באול"צ עמ"ס יבמות (דף יד.) וחלק על החזו"א שכתב להוכיח מגמ' זו את הדין של מרא דאתרא. וכן הוא באול"צ ח"א (סי' ה' ד"ה אלא).

ומו"ר מרן הראש"ל שליט"א השיג על זה מדברי ראשונים רבים שכתבו להדיא כדברי החזו"א שהוא מצד רבם ולא מצד המנהג, והביא שכ"כ גם גדולי האחר' ע"ש. ושם בעמ' נ"ח כתב וז"ל: ועוד דמצינו להדיא בדברי מרן הב"י בתשובה (סי' ל"ב) דלא כפירושו (א.ה. של האול"צ), ודבר ברור שאין לנו כח לחלוק ביסודי ההלכה על הבנתו של הב"י כשיש נפק"מ בהלכה. וע"ש באבקי"ר שנתבאר דרבי אליעזר היה המרא דאתרא, וכח המרא דאתרא שנתקבל על הקהל הוא גדול אף במקום סד"א של כורתין עצים ומדליקין אש בשבת, אבל לא איירי התם מכח המנהג אלא מכח המרא דאתרא, וממילא אין זה משום המנהג אלא מדן מרא דאתרא. עכ"ל מו"ר מרן הראש"ל שליט"א.

והנה המעיין בתשובה הנ"ל למרן הב"י יראה דלא איירי כלל במעשה דר"א. אולם נראה דהביאור פשוט הוא למעיין וכו"ל, דהנה שם דן הב"י על ב' קהילות הנמצאות במקום אחד, אחת נוהגת כדעת הר"י או הרא"ש ואחת

סימן ה' בדין קמא קמא בטיל במנהגי העדות

שנהגו כהרא"ש מעט, ורק במשך הזמן נתרבו ונעשו רוב. ועוד ראיה לזה ממ"ש האבק"ר שם בהמשך דבריו בזה"ל "ואפי' רבו", דמשמע שבתחילה היו אותם הקהילות שנהגו כהרא"ש המיעוט, ורק אח"כ נתרבו. עכ"ד.

ואחה"מ ראייתו מדברי האבק"ר אינה מחוורת כלל, שהרי לשון האבק"ר "ואם רבו במלכיות רבים מהו", סובלת ב' פירושים, או שהיתה שם קהילה שנהגה כהרא"ש וכעת הם נתרבו, או שבאה לשם קהילה חדשה וגברה במספרה על הקהילה הקיימת, ואין מכאן שום הוכחה. וכן ראייתו השניה מדברי האבק"ר שכתב "ואפי' רבו" אינה נכונה, שהרי אפשר אף כאן לפרש ב' פירושים כנ"ל.

ועוד שעיקר השגתו של המשמרת המנהגים תמוהה מאד במחכ"ת, שהרי העין יצחק המשיך וכתב שבשו"ת יבי"א הנ"ל הביא שתי זה תירצוהו בשו"ת דבר משה תאומים (סי' ל"ח) בתשובת מהר"ש העליר, והארץ חיים סתהון בקונטרס הכללים (כלל כ"ד), אולם הגאון שמ"ח גאגין בספרו שו"ת ישמח לב (אה"ע סי' ד') כתב לחלק באופ"א וז"ל: בתשובה בסי' ל"ב מיירי בב' קהילות קדומות בעיר, אשר האחת מנהגם כסברת הרמב"ם, והשניה כהרא"ש או כרבינו יונה, ומימים ימימה נוהגים כן, ורק כי עתה נתרבו או באו ונתווספו הנוהגים כהרא"ש על הנוהגים כהרמב"ם, אשר אין כאן התרי טעמי שכתב בסי' רי"ב מפני הלעז ומפני השלום, שהרי כן היו נוהגים מימות עולם העיר הזאת, והב' קהילות חלוקות במנהגם ואין דובר, ועל זה אייתי ראיה לדבריו מב' בתי דינים בעיר וכו' דליכא משום לא תתגודדו, משא"כ בסי' רי"ב אשר היו מזמן רק

והק' האח' דלכאו' סתרי ב' התשובות אהדדי, דאי נימא דקמא קמא בטיל וכמ"ש בסי' רי"ב, א"כ בסי' ל"ב הקהילות שבאו לאותה העיר שנהגו בה כהרמב"ם, צריכות להתבטל למנהג המקום ולנהוג כהרמב"ם, ומדוע כתב מרן שעל כל קהילה להמשיך במנהגה כפי שנהגו עד עתה.

ובעין יצחק ח"ג (עמ' קל"ג) כתב שכוונת האבק"ר בסי' ל"ב היא שאם באו בבת אחת מספר גדול של תושבים שגברו במספרם על אנשי העיר בכה"ג הוא דלא אמרינן קמא קמא בטיל, וזו כוונתו במ"ש ואפי' רבו באותה העיר קהילות שנהגו כהרא"ש, משא"כ כשבאו ונתלקטו, נתבטלו ברוב הקהל. והביא שם שכ"כ ליישב ביבי"א ח"ה (חיו"ד סי' ג' אות א').

מו"מ ביישוב הסתירה הנ"ל

ב. ובס' משמרת המנהגים (מוטייב, ח"א סי' י"ב עמ' קפ"ג) כתב ע"ז וז"ל: ואחר המחילה מכבוד תורתו של הגר"י יוסף הנ"ל, הרי המעיין בתוך תשובתו של האבק"ר הנ"ל, ישר יחזו פנימו שמדובר שהקהילות שנהגו כהרא"ש היו בתחילה פחות ממספרם או עכ"פ שוים במספרם לאותם הקהילות שנהגו כהרמב"ם, ורק אח"כ נתרבו ונעשו לרוב, ואעפ"כ כל קהילה נהגה באותה העיר כמנהג אבותיה דור אחר דור, ולא העיר מזה האבק"ר כלום. שהנה האבק"ר שם כתב בתחילת דבריו בזה"ל: ילמדנו רבינו קהילות שנוהגים כהרמב"ם ז"ל בקולותיו ובחומרותיו דור אחר דור, מהו לכוף אותם לנהוג כהר"י וכו', ואם רבו במלכיות רבים מהו. עכ"ל. והנה מדכתב "ואם רבו במלכיות רבים מהו", מוכח שבתחילה היו אותם קהילות

מוציא אסירים בכושרות

אמרין דקמא קמא בטיל וכמ"ש בסי' רי"ב, אלא מרן איירי בעיר אחת שיש בה קהל אחד, וחלק קבלו עליהם הסכמה מסוימת וחלק לא, וכנ"ל.

וכעת ראיתי מ"ש בזה מו"ר מרן הראש"ל שליט"א בילקו"י מועדים פסח הנד"מ (כרך ב' קו"א בעניין קמא קמא בטיל, עמ' תת"ה) שהביא את מה שהק' מס' קצ"א, וכתב וז"ל: ואינה קושיא, דהא אפשר דמיירי כשאין ידוע שקדמה קהילה אחת בעיר. עכ"ל. ולפי"ד א"ש טפי בס"ד, דהתם לא היתה קביעות של קהילה אחת שקבלו על עצמם שלא לאכול בשר הקצב ההוא ונחשב להם כאילו הוא בשר קודשים, אלא שמעיקרא היתה קהילה אחת שנחלקה לשנים לעניין צורת ההסכמה שלא לאכול מן הבשר ההוא. וכנ"ל. וע"ש במה שכתב ליישב בעוד אופנים. ועע"ש בעמ' תת"ט והלאה.

ע"ע בילקו"י שבת (הנד"מ כרך א' ח"ב עמ' רס"ח והלאה) שכתב ליישב בעוד אופנים את הסתירות בדברי מרן באבק"ר בין סי' ל"ב לסי' רי"ב.

קו' העין יצחק על ישוב זה ותי'

ד. אמנם ראיתי בילקו"י (שם), שבישוב הראשון כתב לחלק בין אם באו בבת אחת לבין אם באו קמעא קמעא, שבסי' רי"ב באו קמעא קמעא ולכן אמרין קמא קמא בטיל, ובסי' ל"ב באו בבת אחת ולכן לא אמרין קמא קמא בטיל, וכמו שהבאתי לעיל באות א' שכ"כ בספרו עין יצחק, ושוב כתב להעיר דמהמשך תשובתו של מרן בסי' רי"ב משמע שאף אם באו בבת אחת הרבה וגברו במספרם על התושבים הקיימים, אמרין קמא קמא בטיל,

הספרדים ומנהג אשכנז לא ידעו, ועתה מחדש באו, ואף כי רבו עליהם, קמעא קמעא בטילי נגד אזורח הארץ. עכ"ל הישמח לב. הא קמן דנח' באח' במעשה המדובר בסי' ל"ב, וב' השיטות נכנסות ללא דוחק כלל בלשון האבק"ר, ואת שניהם הביא בעין יצחק, ובחינם נחפז להשיג עליו במשמרת המנהגים הנ"ל.

קושיה נוספת על הישוב הנ"ל ותי'

ג. ע"ע בס' מגן אבות (לבהר, או"ח עמ' שע"א) שג"כ חלק על היב"א בזה, והביא עוד שבאבק"ר סי' קצ"א מתבאר להדיא שכל קהל בפני עצמו נוהג ואין אחד כופה לשני. עכ"ד.

ולענ"ד לא נגע ולא פגע הנידון בסי' קצ"א לנידון דדידן, דהמעין שם היטב יראה, דהתם איירי גבי עיר שרוב הדרים בה קבלו והסכימו ביניהם שלא לאכול בשר מחנות של קצבים מסוימת, כיון שהקצב שם היה חשוד בהאכלת נבילות וטריפות, וחלק קטן לא קיבל עליו את דברי ההסכמה ההיא, אלא קבלו עליהם בפני עצמם בתורת חרם שלא לאכול מבשר הקצבים בחנות ההיא, ואותו חלק קטן, ראשי הקהל שלו הסכימו להתיראת החרם. ופסק להם מרן שמוותר להם לאכול והם לא נגררים אחר רוב הקהל שבשר זה אסור להם, אלא כל קהל הוא כעיר בפני עצמה, וכשם שאין בני שאר עיירות אחרות יכולים לכופ לבני עיר אחרת שיהיו נגררים בהסכמתם, כך אין בני שאר הקהילה יכולים לכופ לחלק הקטן להיות נגררים אחריהם בהסכמתם. עכת"ד מרן.

אתה הראת לדעת שאין מרן דן כלל על עיר שבאו לתוכה קהל מועט, דבכה"ג ודאי

סימן ה' בדין קמא בטיל במנהגי העדות

והשאיר בצ"ע. ובילקו"י מועדים פסח הנד"מ (כרך ב' קו"א עמ' תת"ד - תת"ו) כתב בזה כמה ישובים לסתירה בדברי האבקר, ולא זכר לשוב זה. ע"ש. וכן ראיתי שהעיר בקובץ משנת יוסף (גיליון ט' ס' כ"ט) הגר"א עזריאל שליט"א, והביא שכן העיר בשו"ת אדני פז (אבידר, ח"א סי' מ"ה עמ' קכ"ה).

ולצורך הבנת העניין ראיתי להעתיק את לשון האבקר בס' רי"ב, וז"ל: ואם יטען הטוען ויאמר, הני מילי ביחיד הבא לדור במקום שיש בה ישראלים רבים, דכיון דיחיד הוא יש לו לבטל מנהגו בפני מנהגם, אבל כשנמצא במקום שנוהגים להקל - קהל מסוים שבאו ממקום שנהגו להחמיר, אינם בטלים לגבי המקום שהלכו לשם, וצריכים הם להחזיק כמנהג אבותיהם שהחמירו על עצמם. איכא למימר דליתא, אלא כשם שיחיד צריך לבטל מנהג מקום שיצא משם לגבי רבים דמקום שהלך לשם, כך רבים צריכים לבטל מנהג מקום שיצאו משם לגבי מקום שהלכו לשם אם הם מרובים מהם, וראיה לדבר וכו'. וכן נראה גם ממה שכתוב בהגהות אשרי (סי' ב') בשם הא"ז וז"ל והיכא שיצאו חוץ לעיר לדור במקום אחד, יש להם לילך בממון אחר המנהג של העיר שיצאו משם, כל זמן שלא ישבו וקבעו להם מנהג אחר מעצמו. ודוקא שלא באו לדור בעיר אחרת שיש להם מנהג אחר, אלא מעצמם רוצים להתישב במקום אחד, אבל אם באו לעיר שיש בו מנהג אחר, נוהגים כמנהג העיר שבאו שם. ע"כ. הרי בהדיא דאע"ג שיצאו חוץ לעירם ובאו לדור בעיר אחרת, הם מרובים, נוהגים כמנהג העיר שבאו שם. ובאמת דמשמע מדבריו שאפי' אם התושבים בעיר מועטים מאותם שבאו מחדש

לדור שם, יש לבאים לנהוג כמנהג העיר שבאו שם, שהרי סתם ולא חילק בין אם בני העיר שבאו שם מרובים הם או מועטים וכו', והיכא שקדמה קביעות כת אחת לחברתה, אע"פ שהכת האחרונה מרובים מהקודמים, נראה דבטלים הם לגבי הראשונים, וכמו שדקדקתי מההגהות אשרי. וטעמא רבא איכא במילתא, דכיון דאלו קדמו קביעותם בעיר, כל הבאים לדור שם בטלים הם להם וכו', ומה שדקדקתי מההגהות אשרי שאע"פ שהבאים באחרונה לדור בעיר קהל גדול מהדרים שם בראשונה, יש להם לנהוג כמנהג בני העיר הראשונים, נראה גם כן להוכיח מהא דרבי זירא (חולין יח:), דאל"כ כל שיעלה קהל גדול מבבל צריכים בני א"י לנהוג כמנהג בבל, כיון שהעולים מבבל מרובים מהם, ואם אח"כ יחזרו בני בבל וירדו כולם או קצתם לבבל, יחזרו בני א"י למנהגם הראשון, ואין לך חוכא ואיטלולא גדולה מזו, הילכך משמע ודאי שאפי' הבאים קהל גדול ביחד, בטלים הם לגבי הראשונים הדרים בעיר, אע"פ שהם מועטים. עכ"ל האבקר בתשובה הנ"ל.

והנה לכאורה היה מקום לדייק מדבריו, דאף היכא שבאו קהל גדול ביחד, הרי הם בטלים למקום שבאו לשם, שכתב "הילכך משמע ודאי שאפי' הבאים קהל גדול ביחד, בטלים הם לגבי הראשונים הדרים בעיר אע"פ שהם מועטים", וזה לכאורה נגד הסברא הפשוטה דאמרינן קמא קמא בטיל רק היכא שהתבטלו ברוב, ולא היכא שגברו במספרם על הנמצאים שם.

אמנם לענ"ד נראה דלא קשיא, במחכ"ת של מו"ר מרן הראש"ל שליט"א ודעימיה, דכוונת האבקר היא ש"אפילו הבאים קהל

מוציא אסירים בכושרות

ח"ב עמ' שנ"ה והלאה, ובעמ' תשפ"ג והלאה) ובמועדים פורים הנד"מ (מהדורת תשע"ג עמ' ת"מ) ובעוד מקומות בספריו הרבים, וכן רבות בשיעוריו במוצש"ק, ואכמ"ל.

ואגב אורחא, לא אמנע מלהביא דבר פלא שראיתי בס' עטרת אבות (סו"ס, ח"א עמ' מ"ד) שציטט מהיב"א ח"ו (חאה"ע סי' י"ד אות ו') בזה"ל: כי בכל ערי הארץ כיום יש בהם שתי קהילות ספרדים ואשכנזים, ולכל קהילה יש להורות בעניני איסור והיתר וביתר הדברים כמנהג אבותיהם, ואין בזה לא תתגודדו, הואיל וידוע שלכל קהל יש מסורת משלו לפי מנהגי הקדמונים, וכמו שנבדלים בביטוי ובנוסח התפילה ובכתיבת הס"ת וכו' הגם שאין להם בי"ד מיוחד רק שניכרים לקהל בפנ"ע בביהכ"נ נפרד וכדו'. וסיים ע"ז "עכ"ל". והביא שבשו"ת עטרת שלמה (דיין, קונ' עטרת זקנים עמ' ס"ז) הביא את דברי היב"א כאן, וכתב ע"ז דא"כ ה"ה גבי בני מרוקו, שכיון שבנו להם בתי כנסיות משלהם ושמרו על מסגרתם היחודית, המנהגים אשר הביאו איתם, להנ"ל אין להם לשנות ממנהגם. ועוד הביא שם שבמגן אבות (לבהר, עמ' שע"ג) הק' על היב"א שכתב בכ"ד שעל יוצאי מרוקו להתבטל למנהג א"י כי קמא קמא בטיל, שיש להבין הדברים, וכי יתכן שהיו צריכים העולים מהספינה לקפוץ על אדמת הקודש כדי שלא להתבטל, אלא ע"כ שהדבר תלוי אם באו כיחידים או כקהילות. וכתב ע"ז העטרת אבות שלפי המבואר לעיל (בדעת היב"א) שקהילה המיוחדת לעצמה ביהכ"נ יכולה להמשיך במנהגיה, ה"ה לגבי קהילות הבאים מחו"ל. עכ"ד העטרת אבות הנ"ל.

ונוראות נפלאותי ומאד ונשתוממתי על הדבר הזה, הכיצד יתכן להכחיש את

גדול ביחד" היינו שהגיעו מעט מעט, וכל הבאים ביחד בסך הכול - כעת הם יותר מתושבי המקום, בכ"ז הרי הם בטלים לתושבי המקום כיון דקמא קמא בטיל, אבל היכא שבאו בבת אחת קהל גדול שגברו במספרם על תושבי המקום, ודאי דלא אמרין דבטלי. דהכי מסתברא. כך נראה לענ"ד ליישב את דברי האבק"ר לחומר הקושיא.

העולה מכל הנ"ל

ה. עכ"פ העולה ומבואר מדברינו ששיטת היב"א והילקו"י היא דאמרין קמא קמא בטיל במנהגי קהילות, וכמ"ש באבק"ר.

והדבר ידוע ומפורסם דס"ל ליב"א והילקו"י דבני עדות המזרח שזכו לעלות לא"י, עליהם לנהוג בכל דבריהם כדעת מרן השו"ע שקיבלנו הוראותיו והוא המרא דאתרא הכא בא"י, וראה בזה בשו"ת יחו"ד (ח"א סי' י"ב עמ' ל"ט), ובהליכות עולם ח"א (עמ' רפ"ה בהע' ט'). ויותר מפורש בשו"ת יב"א ח"ג (חיו"ד סי' י"א אות ה'), ובח"ד (סי' מ"א סוף אות ח'), וביחו"ד ח"ב (סו"ס י"ב), ובהליכות עולם ח"ה (עמ' קי"ט), ובטהרת הבית ח"ב (סי' י"א סעי' ו' הע' י"ז עמ' מ"ו, ובסי' י"ב עמ' ק"מ במשמרת הטהרה הע' כ'), ובחזו"ע פסח (הל' הגעלת והכשרת כלים לפסח עמ' קנ"ה סוף הע' מ'), ובחזו"ע ד' תעניות (עמ' ק"ע), ובחזו"ע ימים נוראים (הל' שופר עמ' קמ"ו), ובעוד דוכתי טובא בספריו הרבים של מו"ר מרן זצוק"ל.

וכן ס"ל למו"ר מרן הראש"ל שליט"א, וראה בזה באריכות בעין יצחק ח"ג (עמ' ק"א-קמ"ד), ובילקו"י איסור והיתר (כרך א' במילואים עמ' מ"ז-נ') ובשבת הנד"מ (כרך א'

סימן ה' בדין קמא קמא בטיל במנהגי העדות

אשכנזים בא"י, אולם אח"כ הם ברחו מפני רדיפת הישמעאלים, ולא נשאר מהם אחד, כמו שהעיד ר' בנימין נבון ז"ל בעל הבני בנימין בתשובה בכת"י שנדפסה בקובץ סיני (תש"ט עמ' ר"ט) ע"ש], ולפני כמאתיים שנה באה ההתיישבות האשכנזית הראשונה לא"י, ע"י הג"ר מנחם מנדל אשכנזי זצ"ל משקלוב תלמיד הגר"א, ואחריו באו מעט מעט עד שנעשו לקהל גדול, ואף על פי כן היו נוהגים בכל דבריהם כדעת מרן השו"ע. אלא שבזמן ר' בנימין נבון ז"ל הנ"ל רבתה המחלוקת והושיבו ב"ד נפרד מעדת בני אשכנז וכו', ומשם נפלגה הארץ. וראה עוד באריכות בזה מפי סופרים וספרים בילקו"י פסח הנד"מ (כרך ב' עמ' תתי"ד, ותתט"ז והלאה).

ומפי מו"ר מרן הראש"ל שליט"א שמעתו מעשה בגר"א מוילנא שרצה לעלות לא"י, ובדרכו לא"י אמר שהרי כשהוא יגיע לא"י הוא יהיה מחויב לנהוג בכל דבריו כדעת מרן השו"ע, וישנם כמה הלכות שהוא לא הסכים עם השו"ע או נהג כדברי הרמ"א, ולכן סב על עקבותיו וחזר אל המקום אשר ממנו בא. עכ"ד. וכעת ראיתי שמקורו הוא מדברי הרד"ל בעליות אליהו (הע' פ"ו). ע"ש.

אמנם למעשה כיום בני אשכנז לא נוהגים כדעת השו"ע, ואף שלכאן לפי"ד האבק"ר הם מחויבים לנהוג בכל דבריהם כדעת השו"ע כיון דקמא קמא בטיל, מ"מ כבר כתבו האחר' ליישב דס"ל לבני אשכנז ורבותיהם כדעת הפנים מאירות ח"ב (סי' קל"ג) שכתב דבכה"ג על כל קהל להחזיק במנהגו ולא לשנות, ולכן כיום בני אשכנז נוהגים בא"י כדעת הרמ"א. והמע"י בדבריו יראה שמעיקר

המוחש והרי הס' יבי"א ח"ו לא נדיר הוא, לא בשמים הוא ולא מעבר לים הוא לאמור "בס' יבי"א כתוב כך וכך" דברים אשר לא היו ולא נבראו, שהרי איכא בקל לברורי בכל אתר ואתר בדברי היב"א גופא, וכיצד כתבו המחברים הנ"ל בשם מו"ר מרן זצוק"ל דברים אשר לא אמר ולא כתב מעולם? אתמהה!!.

והנה ז"ל היב"א בתשובה בח"ו הנ"ל: שהרי מעשים בכל יום בכמה הוראות בדיני שחיטה וטרפות ושאר עניני איסור והיתר וכן בהל' שבת וטהרת המשפחה, כל קהילה נוהגת כמנהג רבותיהם, הספרדים כדעת מרן המחבר שו"ע, והאשכנזים יוצאים ביד רמ"א, וכן נוהגים בחילוקי הנוסחאות, והמבטא בתפילה ובקריאת התורה ובצורת הכתב של ס"ת תפילין ומזוזות וכיו"ב, ולא חששנו מעולם שע"י כך תהיה התורה כשתי תורות מכיון שהדבר ידוע שכל אחד יש לו על מה שיסמוך שנוהג במנהגי אבותיו ואלו ואלו דברי אלוקים חיים וכו'. עכ"ל בדקדוק. ומעתה כיון שבני מרוקו לא חלוקים במנהגם בדברים הנ"ל, עליהם להתבטל למנהג א"י. וראה עוד בילקו"י מועדים פסח הנד"מ (כרך ב' קו"א עמ' תשצ"ז והלאה) שהוכיח בראיות ברורות שקהילות שחלוקות במקום תפילתם בלבד, אין בכך כלום כדי להגדירם כקהל נפרד. ע"ש. ודי בזה.

הקדמה בעניין בני אשכנז בסוגיית קמא קמא בטיל

ו. והנה כנודע לפני למעלה משלוש מאות שנה היישוב היהודי בא"י היה מורכב מבני ספרד בלבד והם נהגו כפי הוראותיו של מרן השו"ע, [ואמנם שלפני כן בזמן הגינת ורדים היו

מוציא אסירים בכושרות

דהנה בחזו"ע חנוכה (עמ' רצ"ד) כתב שבני עדות המזרח שבחו"ל שהיו נוהגים לברך על ההלל בר"ח, כיום שעלו לא"י עליהם לנהוג כמנהג א"י ולא לברך על ההלל בר"ח. ובהע' (עמ' רצ"ה) כתב בתוך דבריו וז"ל: צא ולמד מה שחסידי קרלין סלונים ורוז'ין כשעלו לא"י קבלו עליהם מנהג א"י, וביטלו את מנהגם שהיו נוהגים בחו"ל לברך על ההלל בר"ח, ומאז שעלו לא"י נהגו כמנהג א"י שלא לברך על ההלל בר"ח. וראה עוד לגאון מהר"ש קלוגר בשו"ת שנות חיים בקונ' פרט ועוללות (דף פ"ו סע"ב) שכתב לרה"ג אב"ד רומנוב, שעלה לא"י ושאל אודות מנהג א"י שאין מברכין על ההלל בר"ח, והוא קשה לו להתחיל לנהוג כן, אם מותר לו לברך על ההלל בלחש, והשיב לו, שכל לגבי דין אזלינן בתר הוראות הרמב"ם שלא לברך על ההלל בר"ח, והמברך הוא כמברך ברכה שאינה צריכה, שהרי אפי' לגרום ברכה שאינה צריכה אסור. ומכיון שאין דעתו לחזור לחו"ל, עליו לנהוג כמנהג המקום שהלך לשם. ע"ש. וע"ע להגאון ממנוקאטש בס' אות חיים ושלום (סי' ל"א) שכתב, שחכמים אשכנזים שעלו לא"י והניחו תפילין בחוה"מ נגד מנהג א"י, הם בכלל פורצי גדר, שאע"פ שבחו"ל נהגו להניח, כיון שמרן הב"י הוא מרא דארעא דישאל ובלעדיו לא ירים איש את ידו בהוראה נגד פסקי השו"ע, איך ירהיבו עוז להניח בא"י, שלא כדברי מרן, והרי גם בסידור מהר"ם פאפריש "אור הישר" כתב, שבא"י נהגו הכל שלא להניח תפילין בחוה"מ, ולכן חייבים אותם יחידים להפסיק ולחדול ממנהגם, ובפרט ברבים. עכ"ל החזו"ע. וע"ע בזה בשו"ת יבי"א ח"ח (חאו"ח סי' נ"ו אות ג').

ומוכח מדבריו דס"ל גם גבי העולים מארצות אשכנז, שכיון שבאבק"ר פסק שקמא קמא בטיל, ההוראה לגביהם שנהגו כמנהג א"י

הדין אף איהו מודה שהיה לבני אשכנז לנהוג כבני ספרד כיון דקמא קמא בטיל, אלא דס"ל שעתה שכבר המשיכו במנהגיהם והם כבר קהילה בפני עצמם, יש להם מקום להמשיך כמנהגיהם כמו ב' בתי דינים. ע"ש. וע"ע לקמן במש"כ באות י"ד, ובמ"ש בילקו"י מועדים פסח הנד"מ (כרך ב' עמ' תתכ"א) ב' ישובים נוספים למנהג בני אשכנז.

ברם דלכאו' אם כנים דברינו, צריכים אנו בני ספרד להתייחס לבני אשכנז כדעת האבק"ר שהם מחויבים לנהוג כדעת מרן השו"ע, ונפק"מ שאם יבוא אשכנזי לפנינו וישאל מאיתנו דבר ה' זו הלכה, נהיה מחויבים להורות לו כפסק מרן השו"ע. ומלבד זאת יש להוסיף סברא נוספת לומר שבני אשכנז יצטרכו לנהוג כדעת מרן בכל דבריו, שהרי מלבד הדין של הולך ממקום למקום שמבואר בדברי מרן באבק"ר שבנידו"ד על בני אשכנז להתבטל כלפי בני ספרד, הרי הכא מרן הוא המרא דאתרא, ואם לא נורה לו כדעת מרן, הרי זה יחשב לנו כמורה הלכה במקום שיש מרא דאתרא שלא כדעתו, והוא זלזול בכבוד המרא דאתרא [ויש להוסיף שכל זה הוא דווקא בכה"ג שהדבר נוגע לדין, משא"כ בדברים הנוגעים אך ורק אליהם אין לנו לחוש בזה, וכגון שיהיה מותר לנו לתת להם דבר שאסור לנו באכילה ולהם מותר. ועיין בדברי הגר"א בחבוט שליט"א בקובץ משנת יוסף (גיליון ח' סי' כ"ו) במ"ש ביסוד חילוק זה והוכחותיו מדברי מו"ר מרן זצוק"ל, וכן עיין לקמן במש"כ באות י'].

מו"מ בדעת מו"ר מרן זצוק"ל

ז. ונסתפקתי בזה טובא בשיטת מו"ר מרן זצוק"ל מהי דעתו הרמה בנידו"ד.

סימן ה' בדין קמא קמא בטיל במנהגי העדות

לשון החת"ס (חאה"ע סי' קנ"א) שכתב שתהילתו ותפארתו וכו', יודה שבא"י חייבות לנהוג כמרן מרא דאתרא. ועיין לעיל סי' ל"ז אות ד'. עכ"ל היב"א.

ויש להבין, מדוע כתב "שלא באנו להורות לנשות אשכנז שלא לברך על הלולב", הרי אם אנן סבירא לן כדברי מרן באבק"ר, עלינו להתייחס לנשות אשכנז כמחוייבות לנהוג כדעת השו"ע, וא"כ עלינו להורות להם שלא לברך על הלולב.

והנה בתשובה הנ"ל ציין ליב"א ח"ה (חאו"ח סי' ל"ז אות ד'), ושם דן אודות אשה אשכנזית שנישאת לבעל ספרדי הנוהג היתר בקטניות בפסח, שהאשה צריכה לנהוג כמנהג בעלה אף להקל, ובתוך דבריו כתב וז"ל: ומ"ש הפנים מאירות בח"ב (סו"ס קכ"א) שאשכנזי המיקל נגד דעת הרמ"א על יסוד דעת מרן השו"ע שמיקל בדבר, צריך תשובה וכפרה, כי האשכנזים קבלו עליהם הוראות הרמ"א. ע"ש. היינו דוקא במקומותם, בחצריהם ובטירותם, שאין להם להקל נגד מרא דאתרא דידהו, וגם ללא כל שינוי במסיבות, משא"כ בנידו"ד שנשאת האשה לבעל ספרדי, צריכה האשה ללכת אחריו. ומכ"ש בא"י וסביבותיה שקבלו עליהם הוראות הרמב"ם ומרן השו"ע, שהם מרי דאתרין, ועל פיהם יחנו ועל פיהם יסעו, בוודאי שהאשה רשאית להקל כמנהג בעלה הספרדי. ועיין בשו"ת אבק"ר סי' רי"ב וכו' ובמקום אחר כתבנו עוד בזה. ואכמ"ל. ועכ"פ לגבי האשה הניצבת בזה בנ"ד בוודאי ובוודאי שצריכה לנהוג כמוותו אף להקל וכו'. עכ"ל.

ואף הכא הרואה יראה שמו"ר מרן זצוק"ל לא הורה באופן חד משמעי לבני אשכנז

ולא יברכו על ההלל בר"ח, מכך שהעתיק בחזו"ע את פוסקי אשכנז שסברו שבכה"ג אין לברך. אמנם אכתי יש לדחות דהא דהביא מרן את דברי פוסקי אשכנז, הוא בתורת ק"ו לבני עדות המזרח שעליהם לשנות את מנהגם בא"י ולא לברך על ההלל בר"ח, ואין הכוונה דהכי ס"ל להלכה גבי בני אשכנז. ויל"ע בזה.

ובשו"ת יב"א ח"ה (חאו"ח סי' מ"ג אות ז') כתב שבנות ספרד אין להם לברך על מצות לולב, והביא שבציץ אליעזר כתב שנשות אשכנז וגם נשות ספרד יכולות לברך על הלולב, ותהילתו ותפארתו היא שלא לצאת חוץ לגדר הרמ"א אפי' כחוט השערה וכו'. וביב"א השיב ע"ז דמצינו אף לגאוני אשכנז שפקפקו על כך שהנשים מברכות על מצות לולב וכו', ומ"מ הרי לא באנו להורות הלכה לנשים האשכנזיות לעשות היפך הוראת הרמ"א, שהיה צריך הצי"א לכתוב "שתהילתו ותפארתו שלא לצאת חוץ לגדר הרמ"א", אלא באנו להורות לנשים הספרדיות לחזור להוראת הרמב"ם ומרן וכו'. ואח"כ הוסיף היב"א במוסגר וז"ל: ובאמת שיתכן מאד שגם מאלה הגאונים האשכנזים המקיימים מנהג הרמ"א, היינו דוקא בעירם ושער מקומם שעליהם לנהוג כמרי דאתרא דידהו, לא כן לאלה האשכנזיות הבאות להתיישב בא"י אתרא דהרמב"ם ומרן, כיון שקיבלו כאן את הוראותיהם, י"ל שחייבות הנשים לעזוב מנהגן, ולהמנע מלברך על מ"ע שהז"ג, כיון שלדעת רבותינו מרי דאתרא הו"ל ברכה לבטלה, וכן היה מקדמת דנא מנהג הנשים תושבי הארץ. וכמ"ש בשו"ת אבק"ר סי' רי"ב בכה"ג. ואפשר שגם החת"ס שאינו נוטה קו מדברי הרמ"א [א.ה. כוונת היב"א היא שהצי"א העתיק את

מוציא אסירים בכושרות

ע"כ. ובעמ' קע"ט כתב מו"ר מרן זצוק"ל וז"ל: ועכ"פ גם לדבריהם (א.ה. של המתירים ע"י קילוף בציפורן וכיו"ב), בא"י שקיבלנו עלינו הוראות מרן השו"ע, אין מקום כלל לנהוג להקל בזה בין לאשכנזים ובין לספרדים ועדות המזרח, וכמו שכתבו גדולי האח' הנ"ל. וכבר פסק מרן בשו"ת אבק"ר סי' רי"ב וכו' ע"ש, וכ"ש במנהג של מיעוץ ומשמוש שרוב גדולי הפוס' יצאו חוצץ כנגדו בדברים כדרבנות, בודאי שהיו צריכים (א.ה. האשכנזים) לנהוג להחמיר כדעת מרן השו"ע. וכ"כ הג"ר אהרן מנדל אב"ד דמצרים בשו"ת יד הרא"ם (יו"ד סי' א'). ע"ש. עכ"ל. ובעמ' ק"פ כתב מו"ר מרן זצוק"ל בשם הגאון שמ"ח גאגין ראב"ד ירושלים, שעל האשכנזים לנהוג כדעת הספרדים בזה עפ"י המבואר באבק"ר סי' רי"ב, וזכור לטוב הגר"מ אויבך מחה"ס אמרי בינה אשר היה צווח ע"ז כאיש ספרדי, והן בעוון לא נשמעו דבריו, ולכן היה שומר עצמו מאד שלא לאכול אלא מבשר שלא נפל בו שום ספק אליבא דמרן ז"ל. וכן נוהגים כמה רבנים ויחידי סגולה מאחינו האשכנזים, השרידים אשר ה' קורא. עכ"ד.

ובשו"ת יבי"א ח"ה (יו"ד סי' ג' אות א') כתב עוד בעניין זה, וז"ל: ובאמת שהיה מן הדין שעכ"פ בא"י שמרן הב"י הוא המרא דאתרא, וגם האשכנזים בדורות הקודמים נהגו בזה כדבריו, כמ"ש השל"ה (שער האותיות דף נ' ע"ד) הנ"ל, להמשיך גם בדורות אלו באיסור זה למנוע מיעוץ ומשמוש, ומכ"ש קילוף בציפורן וכיו"ב. ואפי' בעיר שרוב תושביה כיום אשכנזים, הרי כל שתושביה נהגו מתחילה להחמיר, קמא קמא בטיל, וכמ"ש מרן באבק"ר סי' רי"ב וכו' [א.ה. וכידוע שאף אם זו עיר חדשה, כל שנהגו באותה מדינה להחמיר, אמרינן קמא קמא בטיל, וכמו שהאריך להביא

שעליהם לשנות ממנהגם, אלא כתב שבודאי לגבי אשה אשכנזית הנשואה לבעל ספרדי יש לה לשנות ממנהגה. וגם כאן צ"ב מדוע לא כתב באופן מוחלט - שכיון שכל האשכנזים צריכים לשנות בזה מנהגם כדעת מרן, עפ"י דברי האבק"ר, א"כ גם האשה הזו בכללם ועליה לנהוג כמנהג בעלה ושאר תושבי א"י. וצ"ע. וראה עוד גבי תשובה זו לקמן סוף אות ט"ו.

וכעין זה הקשה הגר"י נקי שליט"א בספרו שו"ת מעין אומר ח"א (סי' ע"א בהערה) ע"ד היבי"א ח"י (חאו"ח סי' ט') שצירף סברא זו דקמא קמא בטיל רק כסניף לגבי החוזרים בתשובה בארץ ישראל שעליהם לנהוג כדעת מרן. ע"ש. ומדוע לא התבסס בעיקר על סברא זו.

ח. ובשו"ת יחו"ד ח"ג (סי' נ"ו) דן מו"ר מרן זצוק"ל גבי בשר שיש עליו חותמת "חלק" לסימן שהריאה של הבהמה הייתה בריאה וחלקה ללא שום סירכא או ריעותא אחרת, אם אכילתו הוא רק מנהג חסידות, ואפשר לאכול גם מבשר שחתום עליו "כשר", דהיינו שיתכן שהריאה של הבהמה הייתה סרוכה, אלא שהוסרה ע"י מיעוץ ומשמוש ביד או קילוף בציפורן, והעלה שם בארוכה דלדין הוא חיוב מן הדין שלא לאכול אלא בשר "חלק". ע"ש. ובעמ' קע"ח הביא את דברי החכמת אדם בס' שערי צדק (שער משפטי הארץ פי"א סי' כ"ו) שכתב וז"ל: בא"י שהולכים אחר פסק השו"ע, שאסור למעך בסירכות הריאה, יש לכוף ולהכריח את האשכנזים העולים לא"י לנהוג כמנהג הספרדים, שהרי הרמב"ם ומרן השו"ע הם המרי דאתרא של א"י. ועוד שאף בחו"ל גדולי הרבנים צווחים ככרוכיא על המנהג הרע של מיעוץ הסירכות, ומי יתן שיוכלו לבטלו, ואיך יעלה על הדעת לנהוג קולא זו בא"י וכו'.

סימן ה' בדין קמא קמא בטיל במנהגי העדות

וכן אם יבואו אלינו וישאלו אותנו היאך לנהוג, אנו נורה להם לנהוג כדעת מרן, אולם במציאות הם לא נוהגים כן, כיון דס"ל כדברי הפנים מאירות שחלק בזה על מרן באבק"ר. ועמש"כ לעיל אות ו'.

ויש להוסיף כאן בנותן טעם שביום ו' כ"ו מנ"א תשע"ד התפללתי עם מו"ר מרן הראש"ל שליט"א בבית מדרשו "אור חביב" ואחר התפילה הלכתי עימו לביתו, ובדרכו דיבר בד"ת עם חכ"א, ואותו ת"ח אמר לו שהוא עתיד לפרסם בקרוב מאמר באיזה ירחון (וכעת נדפס באו"ת סיון תשע"ה ס' ק"ד, לך נא ראה שם), וברצונו לבאר האי ענינא די שנים דס"ל שלא קיבלנו הוראות מרן מרן במ"ש בתשובותיו אלא רק במ"ש בשו"ע, וכאן עצר מו"ר מרן הראש"ל שליט"א מהליכתו ושאלו לאמר: מדוע אתה אומר כן, והרי רובא דרבוותא מרבותינו הספרדים עלו בהסכמ' דקיבלנו את הוראותיו של מרן אף בזה. וענה לו הת"ח הנ"ל, שאין כוונתו לומר שכך היא ההלכה, אלא רק בא לבאר את השיטות דס"ל הכי, וביאורו הוא דהנה יש לחקור האם קבלת הוראותיו של מרן היא מחמת הגברא או מחמת ספרו, ונראה דהנך שיטות דס"ל דלא קיבלנו הוראות מרן במ"ש בתשובה, זהו מכיון דס"ל שקיבלנו הוראות מרן רק מחמת ספרו וספר זה לא קיבלנו עלינו, והנך שיטות דס"ל שקיבלנו הוראות מרן אף במ"ש בתשובה, זהו מכיון דס"ל שקיבלנו הוראות מרן מחמת הגברא. והשיבו מו"ר מרן הראש"ל שליט"א בזה"ל: אתה רוצה לעשות לומד'ס? טוב... ע"כ. ובאותה העת עלה במחשבתי לסייע את דברי הת"ח הנ"ל מדברי האול"צ במבוא לח"ב (ענף ב' אות ב') שכתבו וז"ל: ובזה מתבאר מה

בזה בילקו"י בכ"ד (עיין בציונים להלן אות י"ד ועוד, במה שדנתי בדברי הילקו"י בעניין זה) מפי סופרים וספרים ואכמ"ל]. עכ"ל. ולאחר מכן הביא היב"א את דברי הראי"ה קוק באגרות הראי"ה שכתב שאין לאשכנזים לקנות בא"י מבשר שחיטת הספרדים מחמת חילוקי ההוראות, וכתב עליו וז"ל: וכנראה שנעלם מעיניו הבדולח תשובת מרן באבק"ר ס' רי"ב הנ"ל, ודברי האח' ז"ל וכו', וכאן בא"י שהישוב הוותיק היה מהספרדים, על האשכנזים לנהוג כדעת הרמב"ם ומרן, וכמ"ש בשו"ת הלק"ט בקונ' הגיטין (ס' ו') שהמהר"ם בן חביב נהג לכתוב בגיטי האשכנזים כמנהג הספרדים, הואיל והם נמשכים אחרינו גם לעניין דיני טרפיות ע"ש. וידוע שעד עתה המנהג בירושלים לכתוב בטופסי הגיטין האשכנזים כמנהג הספרדים. שכן הנהיגו גאוני ירושלים. וה"ט כמ"ש"כ לעיל. והרה"ג אהרן מנדל הכהן, אב"ד קהיר, בשו"ת יד רא"ם (יו"ד ס' א') הביא מי שהסתמך על הס' תוספת ירושלים (ס' ל"ג) שהרהיב עוז בנפשו לחלוק על דברי האבק"ר ס' רי"ב הנ"ל, וכתב עליו בצדק, דמאי גובריה של בעל תוספת ירושלים לצאת נגד מרן ז"ל וכו'. עכ"ל היב"א.

ולכאוי קשה, דהנה ביחו"ד הנ"ל מפשט פשיטא ליה למו"ר מרן זצוק"ל, שההוראה לבני אשכנז היא שבא"י עליהם לנהוג כדעת מרן השו"ע, וביב"א כתב בתחילה "שבאמת היה מן הדין" שהאשכנזים ינהגו כדעת מרן השו"ע, ומסוף דבריו משמע שכן הורה לבני אשכנז בנידו"ד לנהוג כדעת מרן השו"ע, עיין מ"ש ע"ד הראי"ה קוק.

אולם אחר העיון נראה דהא לא קשיא, ואפשר שכוונתו היא שהיה מן הדין שכך ינהגו,

מוציא אסירים בכושרות

נגד מרן בזה, ועל אותו משקל לשון אמר מו"ר מרן הראש"ל שליט"א על הרב משאש זצ"ל שהסתמך על הפנים מאירות נגד מרן באבק"ר. ודוק.

עוד ראיתי לצרף כאן מה ששמעתי מפי מו"ר מרן הראש"ל שליט"א בשיעור בבית הכנסת "נזר אהרן" בשכונת בית וגן בירושלים בתאריך כ"ה תמוז תשע"ה וז"ל שם: לפני ארבעים שנה מרן קיבל פרס של מוסד הרב קוק, לא הרבה כסף אבל פרס, והיה שמה אחד הדיינים שהביא את נימוקי השופטים, קראו לה הרב שילה רפאל ע"ה, היה גאון עצום, והוא קרא מנימוקי השופטים לפני הרב ומסביר לו למה החליטו לתת פרס ליביע אומר, למה לא למישהו אחר כמו... הסבירו למה מגיע לו פרס.

בתוך הדברים הוא אומר - אבל במחילה מכבוד הרב שיושב איתנו, הפריז על המידה שכתב שגם אנחנו האשכנזים נעשה כמו הספרדים, הלכבוש המלכה עימי בבית וכו', הוא לא יורה לנו מה לעשות, תורה לספרדים שלך, הוא לא יורה לאשכנזים מה לעשות. ככה דיבר קצת לא יפה. הרב שתק. אח"כ כשבא להגיד תודה רבה על הפרס, צריך להשיב על מה שדיבר, אמר - אני כתבתי שהאשכנזים יעשו כמו הספרדים? לא כתבתי ככה! תקרא טוב את היבי"א בח"ה יו"ד סי' ג', שם כתוב שלפי דעת מרן יוצא כך, אבל האשכנזים לא קיבלו עליהם את התשובת מרן הזו, יש להם פנים מאירות, הם חולקים, מה זה קמא קמא בטיל, זה לא יין שמתבטל, אין בזה ביטול ולכן הפנים מאירות חולק. הגאון החזו"א פוסק כמו הפנים מאירות, והוא חולק על מרן הב"י, כל זה הבאתי ביבי"א וכתבתי שלפי דעת

שכתבו כמה פוס' שלא קיבלנו הוראות מרן כמה שכתב בתשובותיו והביא את דבריהם בשד"ח (אסיפת דינים כללי הפוס' סי' י"ג אות ל"א), והוא מהטעם שביארנו שמה שקיבלנו הוראות מרן אינו מחמת סברת מרן, אלא שקיבלנו עלינו לקיים הוראותיו, וא"כ יש מקום לומר דהיינו דוקא הוראותיו שבשו"ע ולא כל הוראותיו. עכ"ל. וזה סיוע לאותו ת"ח.

ואח"כ אמר לו מו"ר מרן הראש"ל שליט"א דהנה הגר"ש משאש זצ"ל בהסכמתו לס' ברכת אהרן (בוארון) כתב שלא קיבלנו את הוראו מרן בתשובה, ולפי"ז ספרדים ובני עדות המזרח שעלו מחו"ל לא"י יכולים להמשיך במנהגם נגד דעת מרן השו"ע, דהנה אי לא אמרינן כדברי מרן באבק"ר לדעת הרב משאש, אז הדין כדברי הפנים מאירות בח"ב, והנה הפנים מאירות הוא מהדור שלפנינו [תרנ"ט], ואולם מרן באבק"ר הוא מקדמוני האח", וכי נעשה כדברי הפנים מאירות נגד דעת מרן, הרי למרות שהרב משאש סובר שלא קיבלנו הוראות מרן בתשובה, מ"מ היה לו לפסוק כדעת מרן בזה. עכ"ד. וע"ע במ"ש בילקו"י שבת (כרך א' ח"ב מהדורת תשע"ג עמ' שס"ז) ובקונטרסו של מו"ר מרן הראש"ל שליט"א הנקרא "אודות שיטת הפסיקה ההלכתית" (חשוון תשע"ה הנדפס בסוף הס' אליבא דהלכתא לחתנו הר"ב דרעי עמ"ס ר"ה ועוד, ענף כ"ח עמ' ע"ג-ע"ד, ובענף מ' עמ' צ"ט-ק"ב) ובס' השיעור השבועי ח"א (שנת תשע"ה עמ' שצ"ד) במ"ש בזה.

וכעת בראותי את מ"ש היבי"א הנ"ל בשם היד רא"ם, אמרתי דהנה מכאן יש סיוע גדול לדברי מו"ר מרן הראש"ל שליט"א, שכתב שם דמאי גובריה של בעל תוספת ירשלים לצאת

סימן ה' בדין קמא בטיל במנהגי העדות

מִרְן הַב"י ככה יוצא, שהאשכנזים עושים כמו דעת הפנים מאירות, מה אתה רוצה.

יש מרוקאים נתלים בדברי הפנים מאירות, הייתי פעם בישיבה של מרוקאים מסוימת, נכנסתי לתוך "לוע הארי", רבני הישיבה הם מרוקאים, ושמה דיברתי בעניין של קמא בטיל, ויעשו כולם אגודה אחת - לא אגודות אגודות, מספיק יש לנו אשכנזים וספרדים, גם בתוכנו יהיה כך... תלמדו מהאשכנזים כולם ההונגרים הייִק'ים הרומנים הליטאים החסידיים כולם עושים כמו דעת הרמ"א, אנחנו נעשה כמו דעת מרן, והבאתי להם את התשובה של האבקה רוכל. קם אחד מרוקאי תלמיד חכם אבל הוא יש לו "פרופסור", קם ואמר לי - לא קיבלנו הוראות האבקה רוכל, כתוב בתבואה"ש של הרב משאש שלא קיבלנו את האבקה רוכל. אמרתי לו - כמו הפנים מאירות? במרוקו בכלל הכירו את הפנים מאירות? יש איזה סיבה שתעשו כמו הפנים מאירות ולא כמו מרן הב"י? אם היה חולקים על האבק"ר קדמונים, תגיד אנחנו סוברים כמותם, אבל הפנים מאירות הוא מהזמן האחרון והוא חולק על מרן, האשכנזים לא רק לא קיבלו את האבקה רוכל אלא גם נוהגים כמו הפנים מאירות, אנחנו הספרדים למה לא נעשה כדעת מרן שמאתיים רבנים נסמך ושכינה מדברת מתוך גרונו וכו' וכו' כל השבחים הידועים.

מרן זצ"ל לא אמר שהאשכנזים עושים כמו דעת מרן, האשכנזים יוצאים ביד רמ"א, אסור להורות לאשכנזים שיעשו כמו דעת מרן, וגם להיפך אסור לאשכנזי להורות לספרדי שיעשה כמו דעת הרמ"א, כל אחד מנהג אבותיו בידו. עכ"ל.

ט. ובשו"ת יבי"א ח"י (חאו"ח סי' כ"א אות ז') כתב וז"ל: ושמעתי מפי מגידי אמת, שהגאון המפורסם רבי איסר זלמן מלצר זצ"ל, כשעלה לשכון כבוד בא"י הורה הלכה למעשה לרעייתו הרבנית ולבני ביתו לברך קודם הדלקת נרות בער"ש, כדעת הרמב"ם שהוא המרא דאתרא של א"י. וכן נהגו על פיו. וע"ע וכו', ועכ"פ לדידן הספרדים ובני עדות המזרח בוודאי שצריך להורות לברך קודם ההדלקה וכו'. עכ"ל הנצרך אלינו.

והבא נמי צ"ב, מדוע כתב בסו"ד: ועכ"פ לדידן הספרדים וכו', והרי איהו גופיה הביא מעשה רב בגרא"ז מלצר זצ"ל ששינה את מנהגו בעלותו לא"י, וכפי הנראה הטעם שעשה כן הוא מחמת דקמא בטיל, ועל כן היה ליבי"א לסיים שאף לבני אשכנז יש להורות כן מאחר שזו דעת מרן.

ויש ליישב קושיה זו, דהנה במאור ישראל ח"ג בטבעת המלך על הרמב"ם (פ"ה הל' שבת ה"א) כתב מו"ר מרן זצוק"ל וז"ל: ונראה לפע"ד כי בהגלות נגלות שגם רבותינו הצרפתים הורו לברך תחילה על הדלקת נרות בער"ש, ואח"כ להדליק, כדעת רבינו הרמב"ם, הנכון להורות הלכה למעשה גם לגבי אחינו האשכנזים שיברכו תחילה על הדלקת הנרות בער"ש, ואח"כ ידליקו, כמו בכל המצוות שצריך לברך עליהן עובר לעשייתן. וכמו שנהג והנהיג הגאון רבי איסר זלמן זצ"ל. וכן מצאתי הלום להגאון מהר"ש שניידר בשו"ת דברי שלמה ח"ג (סי' שט"ו עמ' רי"ב) שהביא מש"כ בזה בשו"ת יבי"א ח"ב (סי' ט"ז), והורה לשואל (אשכנזי) שיש לברך קודם ההדלקה. ע"ש. עכ"ל. ולפי"ז נראה ליישב שהגרא"ז מלצר זצ"ל לא עשה כן מחמת סברת קמא בטיל בלבד, אלא

מוציא אסירים בכושרות

הפנים מאירות (הנ"ל באות ו'), מותר לנו לתת להם דבר האסור באכילה לדעת מרן ומותר לדעת הרמ"א, כיון דבאיסור לפני עוור נאמר שאסור לאדם לתת דבר האסור באכילה לחבירו, אולם אם חבירו נוהג בזה היתר מחמת סיבה כל שהיא, א"כ אף אם הנותן לשיטתו היתר זה הוא לא נכון כלל, מ"מ כיון שהמקבל נוהג בזה היתר ויש לו על מי שיסמוך, מותר לו לתת דבר זה לחבירו, וא"כ אמנם שלדעת מרן חבירו האשכנזי עובר בזה איסור לשיטת הספרדי אף לשיטה המתירה דבר זה, מ"מ מותר לספרדי לתת לו. ודוק היטב.

יא. עוד אוסיף ואומר, שישנה הקלטה מלפני כעשרים שנה משיעורו של מו"ר מרן זצוק"ל ששם אמר בזה"ל: "אני אומר לספר את זה שכל אחד יתן את ליבו וישאל. לפעמים מורה הוראות יש לו ספק, בשביל מי אתה שואל, בשביל אשכנזים או ספרדים, ויאמר לו בפירוש - לאשכנזים כפי קבלת הוראותיהם ולספרדים כפי קבלת הוראותיהם, כל אחד ואחד יורה לפי השואל, שניהם זה דברי אלוקים חיים, ואנו לא נוכל להכריע ח"ו כמו מרן נגד הרמ"א או כמו הרמ"א נגד מרן, אלא נוהגים כפי קבלת רבותיהם". עכ"ל.

יש להבין מדוע אמר כן, והרי לדעת מרן באבק"ר קמא קמא בטיל, וא"כ דברים הנתונים במח' השו"ע והרמ"א עלינו לפסוק לאשכנזים בא"י כדעת מרן.

וראה עוד בשו"ת יחו"ד ח"ד (סי' ס"א) שדן האם מוטלת חובה על החתן והכלה לצום ביום חופתם, או שמא אין הדבר תלוי אלא במנהג. והביא שדעת פוסקי אשכנז ובראשם הרמ"א באה"ע (סי' ס"א סעי' א') שהחתן והכלה מתענים ביום חופתם, אולם בני

יתכן שגם סבר שזו ההלכה וכך יש להורות, וכמו שכתב מו"ר מרן זצוק"ל שזו ההלכה אף לבני אשכנז, ולכן כשהביא ביבי"א את המעשה רב הנ"ל, בכ"ז סיים: ועכ"פ לדידן הספרדים וכו'. ועוד אפשר באופ"א, שכשהביא את המעשה רב, התכוון לרמוז לסברת האבק"ר בסי' רי"ב דקמא קמא בטיל. ודוק.

י. עוד יש לעיין בנידו"ד בדבריו בהליכות עולם ח"ו (עמ' ר"נ) שכתב וז"ל: בהמה שנשחטה ומצאו בה טרפות, אם הוגלד פי המכה, דעת מרן שאפילו החלב שנחלב ממנה קודם ג' ימים והגבינות שנעשו ממנו, כולם אסורים, ושלא כהרמ"א שמתיר אם נעשו קודם ג' ימים לשחיטתה, ואנו קבלנו הוראות מרן. ולכן אם בעל החלב והגבינות ספרדי, מותר למוכרם לאשכנזי שנוהג היתר בדבר כדעת הרמ"א. עכ"ל. ובהע' ב' הביא את דברי הכת"ס (יו"ד סי' ע"ז) והעמק תשובה ח"א (סו"ס קי"ב) שכתבו שכיון ששניהם יודעים שיש מתירים ויש אוסרים, הואיל ולגבי המתיר התירא היא, אפשר דליכא משום לפני עוור, וה"נ בדבר שמוותר לדעת הרמ"א ואסור לדעת מרן וכן להיפך. עכ"ל. וע"ע בשו"ת יבי"א ח"ט (חיו"ד סי' כ"ח אות ד') שהביא בזה את האוסרים והמתירים מערכה לקראת מערכה, ומוכח מדבריו [ע"ש במה שהוציא לדינא מדברי המבי"ט בח"א (סי' כ"א) הלכה למעשה] דנקט להתירא.

ולכאוי' קשה הרי לדידן בני אשכנז מחויבים להתנהג עפ"י דעת מרן השו"ע, כיון דקמא קמא בטיל, וא"כ כשמביא לבן אשכנז בא"י דבר האסור לדעת השו"ע, הרי הוא מכשילו, ועובר בלפני עוור לא תתן מכשול.

וצריך לומר דכיון דבני אשכנז נוקטים למעשה כדעת הרמ"א אף בא"י, ומסתמכים ע"ד

סימן ה' בדין קמא בטיל במנהגי העדות

שכתב בשם הגאון בעל היב"א שליט"א דמה שכתב בשו"ת יבי"א ח"ה (א.ה. יו"ד סי' ג' אות א') דמעיקר הדין היו צריכים אחינו האשכנזים בא"י לנהוג כמנהגי הספרדים, היינו דוקא בנוגע לדורות של תחילת ההתיישבות בא"י, אך עתה שכבר נהגו קהילות האשכנזים בא"י זה רבות בשנים לנהוג כמנהגי ארצות פזורם, שוב אין להם לבטל מנהגם. עכ"ל. וחזר על הדברים בקצרה בקובץ משנת יוסף (גיליון ז' סי' כ"ו עמ' קע"ה).

ואלו הם תורף דברי היב"א בתשובה בח"ו, הגרב"צ עוזיאל זצ"ל כתב בספרו, שאנו דנים את בני אשכנז גבי מצות יבום כפסק הרמ"א אף דאנו נמצאים באתריה דהרמב"ם ומרן, כיון שישנם בתי דינים קבועים לקהילות האשכנזים שנוהגים כהוראת הרמ"א. ואחר זמן חתם הגרב"צ עוזיאל זצ"ל עם עוד כמה חכמים ספרדים על הסכמה לבטל את מצות יבום בא"י, ולנהוג רק בחליצה כפסק הרמ"א, אע"פ ששניהם רוצים ביבום. ולפע"ד גם במקומות שיש בי"ד קבועים של האשכנזים, כיון שא"י היא אתריה דהרמב"ם ומרן אין לנו לזוז מפסקיהם ימין ושמאל ואין בזה לא תתגודדו וכמ"ש האבק"ר בסי' ל"ב, וכ"כ בפנים מאירות בח"ב (סי' קל"ג), וכן כתב בשו"ת דברי מלכיאל ח"ה (סי' ק') שבקהילות שיש אשכנזים וספרדים יש להורות לכל אחד כפי מנהגו. עכת"ד היב"א.

ולכאוף מוכח מדבריו שדעתו היא שאין לספרדים לנהוג כדעת הרמ"א ביבום, אלא כדעת מרן השו"ע, אולם האשכנזים יכולים להמשיך במנהגם כדעת הרמ"א בזה. אולם אין זה מוכרח, דמדבריו שם נראה שבא להציל לפחות את מנהג בני ספרד, ולחזור

ספרד בא"י ובפרט בירושלים אינו כן, וכמו שכבו פוס' ספרד. ובמסקנת דבריו כתב וז"ל: שכיון שהספרדים לא נהגו בזה כלל אין להם להתענות, ואף בני עדות המזרח שנהגו בחו"ל להתענות, לאחר שעלו לא"י אין להם להתענות, כי הם מחויבים לנהוג כמנהג א"י וכמ"ש מרן באבק"ר סי' רי"ב וכו', אבל אחינו האשכנזים שיוצאים ביד רמ"א, לא ישנו מנהגם להתענות. עכ"ל. וכן הוא ביבי"א ח"ג (חאה"ע סו"ס ט'). ע"ש.

והכא נמי צ"ב, שהרי לגבי בני עדות המזרח הורה שאין להם להתענות, וכן הורה לבני עדות המזרח שעלו לא"י מחו"ל כיון דקמא קמא בטיל [ומוכח דאמרין הכי לכל מנהגי א"י, ולא רק לפסקי מרן השו"ע], וא"כ מדוע לא הורה כן אף לבני אשכנז. וצ"ע.

דברי הגר"א בחבוט שליט"א בדעת היב"א

יב. וכעת ראיתי מ"ש בענינא דא הגאון רבי אליהו בחבוט שליט"א בספרו שושנת העמקים גיטין (שורש ג' עמ' של"ט) וז"ל: ולענין אחינו האשכנזים שבאו לא"י, הנה בזה כל ספרי הגאון הראש"ל שליט"א מלאים זיו בהנח"ה סובר'ת דגם בא"י יוצאים ביד רמ"א. והרחיב בזה להדיא בשו"ת יבי"א ח"ו (חאה"ע סי' י"ד עמ' שכ"ו) וח"ז (חחו"מ סי' ב' אות ג') דצריכין לנהוג כפי מנהגם מחו"ל, ועפ"י הוראת מור"ם, דכיון שיש להם קהילה בפנ"ע בירושלים עיה"ק, נחשבים כבי"ד בפנ"ע, ואינם מתבטלים לספרדים. עיי"ש. ולכו חזו גם בשו"ת מעין אומר ח"א (עמ' קס"א סי' ר"א)

מוציא אסירים בכושרות

ודבריו שם מתאימים למ"ש כאן דדינין לבני
אשכנז כמנהגם ודלא כדעת מרן. אך עדיין צ"ע
מכל המקומות לעיל שלא כתב כן.

ומה שהביא הגר"א בחבוט שליט"א מהשו"ת
מעין אומר, הנה בסי' ר"א לא נזכר מזה
מאומה, אולם בסי' קצ"ד בהע' כתב הגר"י נקי
וז"ל: ואף שמו"ר לא מורה זאת לבני אשכנז,
מ"מ מי שרוצה לנהוג כבני ספרד יכול, שכן
עיקר להלכה. עכ"ל. וע"ע שם בסי' ל"ט עמ'
ק"א שכתב וז"ל: שכל אשכנזי בא"י הרוצה
לנהוג כדברי מרן, היה מורה לו רבינו שאפשר.
עכ"ל. ואף זה צ"ע כנ"ל.

וא"כ אמנם שבשו"ת מעין אומר לא ראיתי
שכתב כן, מ"מ ביאור הגר"א בחבוט
שליט"א בדעת היב"א מתבאר יפה עכ"פ
בתשובה בח"ז. ברם עדיין צריכים אנו למודעי
גבי כל מה שהזכרתי לעיל בדעת מו"ר מרן
זצוק"ל.

ואחר זמן פירסמתי את עיקרי דברי אלו
בקובץ החשוב "קול סיני" אדר ניסן
תשע"ה (סי' י'), ובגיליון סיון תשע"ה (עמ'
קצ"ז מכתב ה'), השיב על זה הגר"א בחבוט
שליט"א, וז"ל שם: עין רואה בגליון אדר ניסן
תשע"ה סי' י' במאמרו של הרב יוסף סאסי
נר"ו שהקשה כמה סתירות במשנת מרן מלכא
מוהרע"י זלה"ה בעניין אחינו בני אשכנז הי"ו
השתא הכא בארעא דישראל, אם נגררים אחר
הוראות מרן השו"ע מרא דאתרא או דלמא
יוצאים ביד רמ"א, ושם בשפלנו זכר לנו
שכתבנו בדלותין בספרי הקטן שושנת
העמקים ח"ב עמ' של"ט בשם ספר מעין אומר
ח"א עמ' קס"א סי' ר"א, שמרן זצ"ל בעצמו
גילה את היסוד שמיישב היטב את הסתירה,
דבאמת מעיקר הדין היו אמורים אחינו בני

ולייסדו כבראשונה שמצות יבום קודמת, ולכן
השאיר את מנהג בני אשכנז על מקומו, כדי
להרויח עכ"פ את מנהג בני ספרד.

ובתשובה בח"ז הנ"ל כתב שבשו"ת זרע
אברהם (יצחקי, חו"מ סי' ג' דף ס:)
כתב שאם התובע והנתבע מבני אשכנז, אף
דאנן יתובי יתבינן באתרא דהרמב"ם ומרן, ולא
מצינו לומר קים לי נגד סברתם, מ"מ כיון
דאינהו קבילו עלייהו לדון עפ"י רבני אשכנז,
כדינייהו דינינן להו. והגר"ח פלאג'י בגנזי חיים
בקונ' דגל הקי"ל (אות כ"ט) כתב לא כן, אלא
שכיון שעקרו דירתם מחו"ל ובאו לא"י,
נתבטלה הקבלה שהיתה להם שם ופנים
חדשות באו לכאן, ושוב אינם יכולים לומר קים
לי נגד הרמב"ם ומרן. וכתב ע"ז היב"א דהא
תליא אם יש לאשכנזים בעיר ההיא קהילה
בפנ"ע ובי"ד לעצמם וממשיכים במסורת
שלם כמנהגם בחו"ל, שאז לא נתבטלה
קבלתם, ובכה"ג איירי הזרע אברהם, אבל אם
אין שם קהילה נפרדת ליוצאי אשכנז, אינם
יכולים לומר קים לי נגד הרמב"ם ומרן כיון
שכבר נתבטלה קבלתם. והביא שכ"כ
התעלומות לב ח"ג (קונ' הכללים דף קי"ג ע"ג
וע"ד). ואח"כ ציין למ"ש ביב"א ח"ה (חאו"ח
סי' ל"ז אות ד'). וסיים דעכ"פ למדנו דהשתא
הכא שהאשכנזים בעיה"ק וגלילותיה יש להם
קהילה גדולה ובי"ד בפני עצמם, יכולים הם
לטעון קים לי נגד הרמב"ם ומרן. עכת"ד
היב"א.

והנה בתשובה האחרונה ציין למ"ש בתשובתו
ח"ה, והבאתי את דבריו לעיל באות ז',
ושם הוכחתי שמו"ר מרן זצוק"ל לא הורה
באופן חד משמעי לבני אשכנז לנהוג כדעת
מרן בא"י, אלא בצירוף סניף נוסף כגון אשה
אשכנזיה שהתחתנה עם בעל ספרדי וכדו'.

סימן ה' בדין קמא בטיל במנהגי העדות

אות ה' ע"ש, ברם כלפי בני אשכנז לכאן אין הדברים ברורים.

דהנה בעין יצחק ח"ג (עמ' קי"ב) הביא את דברי הפנים מאירות הנ"ל דכיון דקהל אחד נתרבה על השני עם הזמן, כל קהל וקהל יחזיקו במנהגם הן לקולא והן לחומרא, ובכה"ג לא אמרינן קמא בטיל. והעיר ע"ז מו"ר מרן הראש"ל שליט"א וז"ל: והנה תשובת פנים מאירות היא כמו הנידון שדנו בו מרן באבק"ר ומהרשד"ם (או"ח סי' ט"ו), ובפנים מאירות לא זכר ולא מידי מתשובת האבק"ר ומתשובת המהרשד"ם, ולכאן קשיא טפי דבתשובת האבק"ר לא מיירי שהיה בי"ד כלל, אלא נתיישבו מעיקרא ספרדים יותר מאשכנזים (וכביאורו של הגאון שמ"ח גאגין זצ"ל, עיין לעיל אות ב'), ובכל זאת אפי' שאח"כ נתרבו, מ"מ קימעא קימעא בטיל, ואילו בתשובת הפנים מאירות מיירי שהיה בי"ד של ספרדים, ואח"כ כשנתרבו האשכנזים כתב שיכולים לעשות בי"ד בפני עצמם, והוא דבר תמוה. ועכ"פ אף את"ל כדבריו של הפנים מאירות, מ"מ יש לחלק דכל מה שכתב הוא בחו"ל שלא שייך ענין קבלת הוראות מרן השו"ע מדין מרא דאתרא, משא"כ כאן באה"ק וכו'. עכ"ל.

והמבואר ועולה מדבריו, דאף לבני אשכנז אין להם על מה להסתמך, דהפנים מאירות לא איירי במקום שיש מרא דאתרא, אלא רק במקום שיש בו מנהגים שונים, אבל במקום שיש מרא דאתרא חמיר טפי, ואף הפנים מאירות יודה בזה. (ועיין בשו"ת יבי"א ח"ה או"ח סי' ל"ז אות ד', והבאתי את דבריו לעיל באות ז', ולכאן הוא ביאור שונה ממה שביאר כאן העין יצחק. ודוק). ועכ"פ בני אשכנז לא סבירא להו הכי, ופוק חזי, וכפי

אשכנז לנהוג כהוראות מרן השו"ע כאשר באו לשכון כבוד בא"י, אלא כיון דבפועל לא עשו כן, וזה שנים רבות החזיקו במנהג ארצות פזורה ע"פ שיטת מור"ם ז"ל, שוב אין להם לשנות ממנהגם. [וע"פ הבא"ר מתיישבים הסתירות כמין חומר, בהתחשב בחילוקים נוספים המפורשים בתשובות מרן זצ"ל, והזכרונם בספרי הדל שם, כגון ההבדל בין בעלי תשובה לבני תורה מעיקרן, וההבדל בין מנהגי תפילה למנהגי הלכה ועוד, ואכמ"ל]. ועל זה בא העיר"ה הגר"י סאסי נר"ו שהנה נתן שזיפת עינו בספר מעין אומר, ואין קו"ל מאומה ממה שכתבתי בשמו. עיי"ש. ובכן נפלה ט"ס בספרי הדל (ככל הנראה מפני חוסר בהירות כתב היד, שהועבר להקלדה), ובמקום "עמ' קס"א סי' ר"א" צריך לומר "עמ' קכ"ח סי' ע"א" ושם נאמר כלל האר"ש הזאת אשר אמרתי בעניי. עיי"ש היטב. עכ"ל המכתב.

ושם כתב המעין אומר וז"ל: שאלה: אשכנזים שרוצים לנהוג כמו הספרדים בהלכה, האם מותר להם לעשות כן. תשובה: צריכים לנהוג כמנהגם. אם מראש היו מקבלים דעת מרן שהוא מרא דאתרא אה"נ, אבל עכשיו כבר נהגו. ע"כ. ובהערות כתב הגר"י נקי שהיו ב' מעשים שמו"ר מרן זצוק"ל התיר לאשכנזי לנהוג כדעת מרן, ובאחד מהם הצריך התרה. ע"ש.

בירור דעת מו"ר מרן הראש"ל שליט"א

יג. גם בדברי בנו ממשיך דרכו של מו"ר מרן זצוק"ל מו"ר מרן הראש"ל שליט"א נסתפקתי טובא, דהנה לגבי בני עדות המזרח נקיט ואזיל כשיטת אביו מו"ר מרן זצוק"ל דאמרינן קמא בטיל, וכמש"כ לעיל סוף

מוציא אסירים בכושרות

שבסו"ד ציין מו"ר מרן הראש"ל שליט"א לתשובת מו"ר מרן אביו זצוק"ל, והבאתיה לעיל באות ח', ושם מבואר שהיו כמה מרבני אשכנז שנהגו כדעת מרן כשעלו לא"י ע"ש, וא"כ מדוע אנו אומרים לבני אשכנז להתנהג היפך דעת מרן.

ע"ע בעין יצחק (שם עמ' תרי"ז סעי' ל"ד) שכתב וז"ל: קהילות של ספרדים שנהגו בחו"ל להחמיר או להקל כדעת הרמ"א, מאחר ועלו לא"י אתרא דמרן השו"ע, על מנת להשתקע בא"י, חייבים לקבל על עצמם לנהוג כמנהגי א"י, מלבד האשכנזים הנוהגים כדעת הרמ"א. עכ"ל. ובהע' ל"ד שם הביא את תורף דברי מו"ר מרן זצוק"ל ביבי"א ח"ה (חיו"ד סי' ג' אות א'), ואח"כ גם ציין ליבי"א ח"ג (חיו"ד סי' י"א אות ה'), ולילקו"י איסור והיתר (הל' מליחה סי' ס"ט ובמילואים בסוף הס' ח"ב). ע"כ.

והכא נמי יש לעיין בטעם הדבר שלא הורה כן אף לבני אשכנז. [ומה שציין ליבי"א, עיין במה שציננתי לעיל אות ה' לכמה מקומות שהבי"א כתב שהעולים מבני ספרד ועדות המזרח מחו"ל לא"י עליהם לנהוג כמנהג א"י. ובמה שציין לילקו"י הנ"ל, נידונו שם בעיקר על בני תימן ולא על בני אשכנז, ואין זה נוגע לנידו"ד].

טו. ע"ע בילקו"י שבת הנד"מ (כרך א' ח"ג מהדורת תשע"ב, עמ' תי"ח) שכתב בשם הס' כתר שם טוב (נכדו של הגאון השמ"ח גאגין זצ"ל) במבוא לח"ג שכתב שמטרתו של מרן הב"י בחיבורו היה כדי לתת לעם ישראל תמונה שלימה יסוד ואבן הפינה להוראה הלכה עם טעמיה, והעמיד בעולם ההוראה מה שלא

הנראה סוברים הם שאין לחלק בין עיר עם מנהג קדום שבא אליה קהל אחר, לבין עיר עם מרא דאתרא שבא אליה קהל אחר, ולעולם כל אחד ינהג כמנהגו.

יד. ועוד בעין יצחק ח"ג (סוף עמ' קכ"א) כתב וז"ל: ולכן אין לעשות כתות כתות ולהביא את המנהגים בעניני "הלכה" של כל עדה בפני עצמה, אלא קמא קמא בטיל, ועל כל בני עדות המזרח [מי שאינו יוצא ארצות אשכנז] לעשות בעניני הלכה כדעת מרן מרא דאתרא, בבחינת ויעשו כולם אגודה אחת וכו'. עכ"ל הנצרך אלינו, והחצאי לבניה במקור.

ויש להבין מדוע כתב כן אך ורק למי שבא מעדות המזרח, הרי מסברא אין לחלק בזה בין בני אשכנז לבני ספרד.

ע"ע בעין יצחק (שם עמ' שנ"ד סעי' ע"ד) שכתב בזה"ל: אשכנזי המיקל בא"י כדעת מרן, נגד דעת הרמ"א, יש לו על מה לסמוך, ומ"מ טוב ונכון שינהג גם בא"י כדעת הרמ"א. עכ"ל. ובהע' ע"ד כתב וז"ל: ואף שהספרדים לפני כמאה שנה היו רוב התושבים כאן בא"י, וממילא האשכנזים שעלו כאן לא"י היו צריכים לנהוג כדעת מרן הב"י, משום דקימעה קימעה בטיל, וכדברי מרן הב"י בתשובה באבק"ר סי' רי"ב, מ"מ גדולי רבני האשכנזים לא נהגו כן, אלא כדעת הרב פנים מאירות שנתבאר לעיל, ומחזיקים במנהגם כדעת הרמ"א. וראה עוד בשו"ת יבי"א ח"ה (חיו"ד סי' ג', כצ"ל). ע"ש. עכ"ל.

וצ"ב מדוע טוב ונכון שהאשכנזים ימשיכו לנהוג היפך הוראת מרן באבק"ר. ובפרט

סימן ה' בדין קמא קמא בטיל במנהגי העדות

שליט"א: ואמנם חכמי אשכנז כנראה סמכו על דעת הי"א שכיון שהחילוק בין בני ספרד לבני אשכנז הוא חילוק קדמון, לכן בכל מקום הם נחשבים כקהילה בפני עצמה [א.ה. עיין בשו"ת דברי מלכיאל לר"מ טננבוים ח"ה (סו"ס ק' ובסי' רמ"ט)]. אך מ"מ מרן באב"ק"ר, ובס' גו"ר, והפנים מאירות ועוד, להדיא לא חילקו בזה ונקטו שגם בין האשכנזים והספרדים נוהג דין זה. ועוד שיש כאן סברא חדשה של אתרא דמרון, וא"כ גם אם באו לעיר חדשה וקבעו ישוב לעצמם, אינם רשאים לפרוש מא"י וכל הגלילות שקבלו עליהם הוראות מרון, מכיון שא"י וכל הגלילות מסביב נחשבים כעיר אחת שקבלו בה הוראות מרון, ולכן ה"ה בכל עיר חדשה. עכ"ל.

וכן הוא בילקו"י מועדים פסח הנד"מ (כרך ב' קו"א עמ' תשצ"ו) ששם הביא מדברי הברכת יצחק (ברכה, נדה ח"ב עמ' ל"ו) שכתב שמדברי מרן באב"ק"ר מוכח שגם באשכנזים וספרדים שייכת סברא זו של קמא קמא בטיל, אע"פ שיש סברא שהם מחולקים ועומדים ע"פ פוסקים קדמונים, שהרי בזה מ"ירי הנידון שם. ע"ש. ושור"ר כעין זה ביבי"א הנד"מ ח"ה (חאו"ח סי' ל"ז אות ד' הע' 8 מגליון ספרו) שהביא בשם הס' מחנה יהודה (קצין, דף לג.) שכתב שכל שנודע לאנשי העיר שאלה שבאו לשם נוהגים אחרת, ליכא למיחש למחלוקת ורשאים לנהוג כמנהג הקודם. ע"ש. והעיר ע"ז מו"ר מרן זצוק"ל שלכאו' לא משמע כן באב"ק"ר הנ"ל. וצ"ע. עכ"ל. והוא כעין דברי הילקו"י הנ"ל.

ועוד הביא בילקו"י שבת הנ"ל את השו"ת מהר"ם אלשיך (סי' צ"ו) שכתב כן כלפי

עלה ביד איש מימות משה רעיא מהימנא בסיני, אבל כאשר בא הרמ"א ופרש את מפתו על שולחן הזהב, הבנין שבנה הב"י נזדעזע, ומזה יצא שחזרה תורת ההלכה ונהיה לאלף תורות, ומי יודע מתי נזכה לזה שוב שיתאחו הקרעים, ואולי כאשר ישוב ה' לרחמנו ונעלה לארץ הקודש נתאחד יחדיו וכו', ואין לומר שלשם כך צריך לחכות לאליהו הנביא זכור לטוב, שהרי לא בשמים היא, ולא יהיה ביד אליהו זכור לטוב להכריע איזה מנהג נכון. עכ"ל.

ולכאו' מוכח מדבריו שאם יבואו לארץ הקודש יצטרכו להתאחד, ובפשטות זהו מחמת שמרן השו"ע הוא המרא דאתרא בא"י. ואינו מוכרח כלל. ודוק היטב.

ע"ע שם (עמ' תי"ט) בנימוקו השביעי מדוע בן ישיבה ספרדי הלומד בישיבה אשכנזית חייב לנהוג כמנהגי הספרדים, שהביא שלפי"ד מרן באב"ק"ר האשכנזים בטלו בתוך תושבי הארץ והיה עליהם לנהוג כמנהג הספרדים, אלא שחכמי אשכנז לא קבלו את תשובת מרן באב"ק"ר. ועוד הביא שם מהקונטרס "מראש צורים" שבסוף הס' אדרת אליהו סה"ז להגר"א ראם זצ"ל (פ"ד) שכתב שבתחילה כל העולים מארצות אשכנז לא"י היו אוכלים מהשחיטה הספרדית, ומתנהגים כהספרדים, שכן בכל א"י נתקבלו פסקי מרן הב"י והוא המרא דאתרא של א"י, ועל יסוד הכלל של קמא קמא בטיל נאלץ כל אשכנזי שעלה לארץ הקודש להיות נגרר אחרי הרוב הספרדי ואחרי המנהג בין לקולא ובין לחומרא, והיו חיכוכים והתרגזויות בין העדות והקהילות בירושלים עד היום הזה. וכתב ע"ז מו"ר מרן הראש"ל

מוציא אסירים בכושרות

והרמב"ם, וממילא על כולם לנהוג כפי הוראות הרמב"ם ומרן. ויתכן עוד, שגם הרמ"א ועוד פוס' שהקילו להסתמך על מנהגים שנהגו במקומותם בארצותם, היו מודים שאין להסתמך על מנהגים כאלו לאחר שעלו לארץ הקודש. ודו"ק היטב. עכ"ל. ועיין היטב ביבי"א ח"ה (חאו"ח סי' מ"ג אות ז') במ"ש בזה, והבאתי את דבריו לעיל באות ז'.

עוד ראה מ"ש שם בילקו"י (עמ' תשע"ב) בתוך דבריו וז"ל: אבל כאן בארץ אין לנו לעשות אגודות אגודות, ודי לנו במה שהאשכנזים לא קבלו עליהם מ"ש מרן באבק"ר סי' רי"ב, דקמא קמא בטיל. אבל התימנים אינם אשכנזים ומדוע לא ילכו אחרי דברי מרן באבק"ר, ויש עוד טעמים בזה וראה להלן (א.ה). עמ' תשע"ה). עכ"ל.

וראה כעין לשון זו במכתבו של מו"ר מרן זצוק"ל הנדפס בקובץ "בית יוסף" (גיליון ל"ד שבט תשע"ז סי' שט"ז) שכתב בזה"ל: ועמ"ש"כ בשו"ת יביע אומר ח"ה (סי' ל"ז) שאפי' האשכנזים כיון שבאו להשתקע בא"י, היו יכולים לנהוג בכל דבר כמרן, אלא שמכיון שנחשבים לקהל בפני עצמו, רצו להמשיך במנהגיהם שבחו"ל, אך שאין זה דבר ברור ע"פ ההלכה, והבו דלא להוסיף עלה וכו'. עכ"ל הנצרך אלינו. וזהו כמו שבארתי לעיל שסמכו ע"ד הפנים מאירות, או על כך שזה חילוק קדמון. ע"ע בילקו"י שבת הנד"מ (כרך א' ח"ב מהדורת תשע"ג עמ' שס"ו-שס"ז).

וכן שמעתי מפי מו"ר מרן הראש"ל שליט"א שהורה כמה פעמים בשיעוריו במוצש"ק [פר' שמות תשע"ד, ובפר' ויקהל תשע"ד, ובפר' ראה תשע"ד, וראה בס' השיעור השבועי ח"א (שנת תשע"ה עמ' ר"כ) ואכמ"ל] שאם

האשכנזים מכח אתריה דהרמב"ם, ואם לדעתו הרמב"ם נחשב מרא דאתרא בזמנם לחייב את כל בני אשכנז שבאו לא"י, כ"ש שמרן נחשב היום מרא דאתרא אפי' שעברו מאות שנים. עכ"ל הילקו"י.

ע"ע בילקו"י שבת הנד"מ (כרך א' ח"ב מהדורת תשע"ג עמ' שפ"ה), ובילקו"י מועדים חנוכה הנד"מ (עמ' שפ"ה), ובילקו"י מועדים פורים הנד"מ (מהדורת תשע"ג עמ' קל"ג ועמ' תשע"ו) שהביא את דברי המהר"ם אלשיך הנ"ל, וכתב כן. ע"ש.

וע"ע בילקו"י מועדים חנוכה הנד"מ (עמ' קי"ח) ובילקו"י מועדים פורים הנד"מ (עמ' ת"מ) שהביא את דברי המהר"ם אלשיך הנ"ל, והוסף והביא מדברי השו"ת ימי יוסף (ידיד, בתרא יו"ד סי' י"ט עמ' ר"ה) שכתב שכיון שבירושלים הספרדים שקבלו עליהם הוראות מרן היו פה מקודם שבאו האשכנזים, בוודאי שכיון שהאשכנזים באו אח"כ הרי הם מחויבים להיות נגררים אחר הוראות מרן, וזו סברא פשוטה. עכ"ל. וסייע לדבריו מו"ר מרן הראש"ל שליט"א מדברי החכמת אדם בשערי צדק (שער משפטי הארץ פי"א סי' כ"ו), והבאתי את דבריו לעיל בריש באות ח' ע"ש.

וע"ע בילקו"י מועדים פורים הנד"מ (עמ' תשמ"ח) בגודל חומרת העניין של בשר "חלק", שכתב שם וז"ל: ובפרט בא"י אתרא דמרן והרמב"ם, שבלא"ה דעת הרבה גדולים שעל בני אשכנז להיות תורה אחת עם בני ספרד על פי פסקי מרן, כי בני ספרד קדמה קביעותם בארץ הקודש, ובני אשכנז משך שנים ארוכות לא היו קהל בפני עצמו, וקמא קמא בטיל. עוד בה דגם במושבות וערים חדשות הם בכלל א"י ובכלל אתריהו דמרן

סימן ה' בדין קמא קמא בטיל במנהגי העדות

דעתו, אלא אדרבה באו לכפות את הספרדים לנהוג כפי מנהגיהם, לא רצה לכתוב להם שהם עצמם צריכים להיות ספרדים, שהרי כל הוראה שיש לבטל את המנהגים גורמת לרעש גדול, ולכן מצוה שלא לומר דבר שאינו נשמע, זולת מקום שבאו לשאול. עכ"ל. ודון מינה לנידו"ד.

ושוב גדלה שמחתי עד מאד, וששתי כעל כל הון, כשמצאתי כעת (אב תשע"ז) שכדברי ממש כן כתב מו"ר מרן הראש"ל שליט"א במילים ספורות בילקו"י הנ"ל (שם, עמ' תת"ח) וז"ל: פוק חזי שגם מרן אאמו"ר כתב להדיא בכמה מקומות שבני אשכנז הם קהילה בפנ"ע, וע"כ שלא כתב כן אלא בנידונו, שנקט מה שמוכרח שם. אף שבאמת לא סבירא ליה הכי מעיקרא דדינא. וכך דרכם של הפוס' בעניין הוראה. וגם מצוה לומר דבר הנשמע. ודו"ק. עכ"ל. והוא כדברי ממש בס"ד.

אולם אם וכאשר היה, שאף רבותיהם של בני אשכנז ס"ל בדבר מסוים שבכגון זה על האשכנזים לנהוג כדעת מרן בא"י, אורווי מורין להו כדעת מרן, שהרי זו היא דעת רבותיהם של בני אשכנז בזה.

וכעת אעבור בקציר'ת האומ"ר, וילק'ט יוס'ף, על כל המקומות שדנתי בהם לעיל, ואבארם לפי יסוד זה:

דהנה מ"ש בחזו"ע חנוכה (עמ' רצ"ד) גבי הברכה על ההלל, המעיין שם היטב יראה שכתב מה שהיו צריכים לנהוג מעיקר הדין לפי דעתו. וה"ה לגבי מ"ש בשו"ת יבי"א ח"ה (תאו"ח סי' ל"ז אות ד') לצרף סניף נוסף, שאף האשה נשואה לבעל ספרדי, הוא ג"כ

יבוא לפנינו אשכנזי וישאל אותנו אם הוא צריך לברך על ההלל בר"ח, אנו נורה לו לברך.

אתה הראת לדעת מכל המקומות שהבאתי לפניך מדברי מו"ר מרן הראש"ל שליט"א, שבעיקרון ס"ל שהיה על האשכנזים להתבטל לתושבי א"י שקדמו להם, אלא שהלכה למעשה לא הורה כן לבני אשכנז, אלא שישארו במנהגם. ויל"ע בטעם הדבר.

ביאור לכל הנ"ל

טז. ואשר נראה לעניות דעתי לומר בזה כדי ליישב את כל הנ"ל, דדעת מו"ר מרן זצוק"ל ויבלחטו"א מו"ר מרן הראש"ל שליט"א היא, שאם יבוא אשכנזי לפנינו לדעת את הדבר אשר יעשה האם ינהג בא"י כדעת מרן או כדעת הרמ"א, אנו נורה לו לנהוג כדעת הרמ"א. והסיבה לכך פשוטה, דאמנם אנו סבורים שלשיטתנו הרי הוא מחוייב לנהוג כדעת מרן כמ"ש מרן באבק"ר סי' רי"ב, אולם הרי האשכנזי השואל לא בא לדעת מה דעת פוסקי ספרד בנידון, אלא כיצד הוא אמור לנהוג עפ"י רבותיו האשכנזים, דלא ס"ל כדעת מרן באבק"ר בזה. ואם רצונו לדעת את דעתנו בזה, אנו נורה לו לנהוג כדעת מרן.

וסמך לחילוק זה יש להביא ממ"ש בילקו"י מועדים פסח הנד"מ (כרך ב' עמ' תת"ט) ששם כתב בישוב הסתירה בדברי מרן באבק"ר הנזכרת לעיל בריש אמ"ר, שיש לומר שבסי' ל"ב מרן פירש בזה רק מה שהיה מוכרח לפרש, ורק בסי' רי"ב שנשאל מרב הקהילה האשכנזית כיצד יש לנהוג, גילה דעתו בזה, משא"כ בשאר המקומות שלא באו לשאול בדעתו כמו בסי' ל"ב שלא רק שלא שאלו את

מוציא אסירים בכושרות

כתב שאין ההוראה כן לבני אשכנז. וכן הוא לגבי מ"ש שם בעמ' שנ"ד שאשכנזי יכול לנהוג מעיקר הדין כדעת מרן השו"ע, אולם מ"מ טוב ונכון שינהג כדעת הרמ"א, כי כך אנו צריכים להורות לו. ולגבי מ"ש שם בעמ' תרי"ז, הביאור הוא כמש"כ גבי דבריו בעמ' קכ"א.

והמעייין היטב בילקו"י שבת הנד"מ (כרך א' ח"ג מהדורת תשע"ב עמ' תי"ח ותי"ט, ובכרך א' ח"ב מהדורת תשע"א עמ' שפ"ה, ובמהדורת תשע"ג בעמ' שס"ו-שס"ז), ובמועדים חנוכה הנד"מ (עמ' קי"ח ועמ' שפ"ה), ובמועדים פורים הנד"מ (עמ' קל"ג עמ' ת"מ ועמ' תשע"ו), יראה דמיירי מה איהו גופיה ס"ל בזה.

ובמ"ש בילקו"י מועדים פורים הנד"מ (עמ' תשמ"ח), עיין מש"כ לעיל גבי מ"ש מו"ר מרן זצוק"ל ביחו"ד ח"ג (סי' נ"ו) וביבי"א ח"ה (יו"ד סי' ג' אות א').

וכן לגבי הוראת מו"ר מרן הראש"ל שליט"א גבי ברכת ההלל לבני אשכנז, שם איירי בהוראה המעשית כיצד ינהגו, ולכן הורה להם שיברכו.

מהטעם הנ"ל, דלשיטתיה פשיטא שאי"צ לטעם זה, אולם כלפי ההוראה לבני אשכנז יש צורך לצרף סניף זה.

ומ"ש בשו"ת יחו"ד ח"ג (סי' נ"ו) שאף לבני אשכנז יש לאכול רק בשר "חלק", הוא מכיון שאף גדולי אשכנז ס"ל שאין להקל בזה בא"י, וה"ה לגבי מ"ש בשו"ת יבי"א ח"ה (חיו"ד סי' ג' אות א') בנידון זה. ע"ש.

ומה שהבאתי מהקלטה שמו"ר מרן זצוק"ל הורה שיש להורות לכ"א כפי מנהגו, א"ש לפיה"א, דהתם איירי בהוראה לבני אשכנז, לדעת כיצד ינהגו.

וכן מ"ש בשו"ת יחו"ד ח"ד (סי' ס"א) התם איירי כלפי ההוראה לבני אשכנז, כפי שיראה המעייין שם. וכן לגבי מ"ש בשו"ת יבי"א ח"ו (חאה"ע סי' י"ד עמ' שכ"ו), וכן לגבי מ"ש בח"ז (חחו"מ סי' ב' אות ג'). ע"ש. ודוק היטב בכל זה.

וכן בדברי בנו מו"ר מרן הראש"ל שליט"א, בעין יצחק ח"ג (עמ' קכ"א) דיבר כלפי ההוראה לבני ספרד העולים לא"י, ולכן שם



חלק ב'

בירור דרכי ההיתר של מרן הגר"ע יוסף זצוק"ל בענייני יוחסין

”העיקר אצלנו דמה יעשו האנשים האומללים האלו,
לא תהא כהנת כפונדקית -
לאשה עגונה כל רב מייגע את עצמו למצוא היתר,
ולעגונים הללו שגורלם מר יותר מעגונה וכן”ל בתשובה הקודמת,
מחפשין בחיפוש אחר חיפוש אחר חששות וגזירות שאין להם
שום יסוד בש”ס ופוסקים

(שו”ת חלקת יעקב חאה”ע סי’ כ”ה אות ה')



סימן א'

ביאור הפנים יפות בדברי רש"י עה"ת, ודעת מו"ר מרן זצוק"ל

ביאור הפנים יפות בדברי רש"י עה"ת

א. הנה קי"ל שאשה שנישאת לאיש האסור עליה בכרת ונולדו לו ממנה ילדים, כגון אשת איש או אשת אח שלא במקום מצוה וכיו"ב כל שאר העריות, הולד ממזר, ואסור בקהל ישראל ומותר רק בממזרת.

ומו"ר מרן זצוק"ל בתשובות רבות ביבי"א הפליא לעשות בכחא דהיתרא להתיר את הולד במקרים מסוימים אף בכה"ג, ולאורך רבים מפסקיו נסתמך על יסודותיו של ההפלאה. וכן מצינו לרבה של ירושלים הגר"ש משאש זצ"ל שבמקומות רבים בספריו ובירחוני או"ת נסתמך על דברי ההפלאה להתיר, והביא לו סימוכין מדברי הראשונים והאח', והרבה לדון ולפלפל בדבריו. וכן נקטו רבים מגדולי הדיינים בדורנו, כגון בנו ממשיך דרכו של מו"ר מרן זצוק"ל הלא הוא מו"ר מרן הראש"ל שליט"א הרב הראשי לישראל ונשיא בית הדין הגדול, וכן הגר"צ בוארון שליט"א ועוד.

והנה בדבריו של ההפלאה מצינו ב' יסודות שעליהם הסתמכו הפוס' הנ"ל, הראשון הוא שרוב בעילות אחר הבעל אין הכוונה שרוב מספרי של בעילות שהאשה נבעלת הם מבעלה, אלא יתכן שנבעלה מבעלה רק פעמים מועטות ורוב בעילות שנבעלה הם מאחר ומ"מ שדין הולד בתר בעלה, כי רוב אחר הבעל הוא שרוב נשים נבעלות ומתעברות מבעליהן, ולכן כל עוד שיש לתלות בבעלה מחמת שנבעלה לו פעמים מועטות תלין ביה, ומה שנבעלה מאחרים אין זה מוכרח כלל שתתעבר מהם.

והיסוד השני שהוא נובע מכח היסוד הראשון הוא, שאשה שחיה יחד עם איש האסור לה בכרת שקידושיו לא תפסו בה, כגון אשת איש או שאר חייבי כריתות, ונולד להם ולד, בכה"ג לא אמרין רוב בעילות אחר הבעל, והוא מכיון שרוב אחר הבעל הוא כמו שנתבאר שאשה מתעברת רק מבעלה, והיכא שחיה עם איש האסור לה שאיננו נקרא בעלה, אמרין שהיא אינה מרגישה כלפיו מחויבות יתר, וכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר

מוציא אסירים בכושרות

אלא הפירוש הוא דרוב הנבעלות הם מבעליהן, להכי כל היכא דאיכא למתלי בבעל אזלינן בתר רוב הבעלות מבעליהן. לפי"ז דחייבי כריתות שאין תופסות קדושין כלל ואין שם בעל עליו, ליתא להאי רובא, ואדרבה כיון דלדידיה איכא איסור כרת, ולכ"ע ליכא איסור כרת, איכא למתלא יותר באחרים כדאמרינן ביבמות (שם), משא"כ בחייבי לאווין כיון דתפסו בהו קדושין שם בעל עליהן, ותו דלכ"ע איכא איסור א"א שהוא במיתה, איכא למיתלא יותר בבעלה שאינו אלא לאו. עכ"ל.

ומבואר דס"ל שר"ב אחר הבעל איננו רוב בעילות מספרי אלא שאשה מתעברת מבעלה ולא מאחר, ולכן באשה שחיה עם איש האסור לה באיסור כרת, אין הוא נקרא בעלה, ואדרבה, יש מקום יותר לתלות שנתעברה מאחר המותר לה.

ובספרו נתיבות לשבת (סי' ד' סק"ט) חזר על דבריו ובפרט על היסוד הראשון (שממנו נובע היסוד השני וכנ"ל), וז"ל שם: ונראה הטעם לפי מ"ש בחידושינו, דהא דאמרינן ר"ב אחר הבעל אין הפירוש מפני שבעלה שכיח לה, שאם כן היכא שלא המתנה מבעלה הראשון לשני, וילדה אחר ו' חודשים ויום א' לנישואיה, דאין לתלות בשני אלא כשנתעברה ממנו בביאה ראשונה, נימא שהולד הוא מן הראשון שהוא שכיח אצלה. וכן להיפך אם ילדה לסוף ט' נימא דמסתמא הוא מן השני דאי מן הראשון צ"ל שנתעברה מביאה אחרונה קודם הגירושין, אלא הפי' הוא ר"ב אחר הבעל היינו משום שרוב נשים שבעולם נבעלות ומתעברות מבעליהן ולא מזנות, וא"כ גם בהלך למדינת הים שייך רוב זה. עכ"ל.

המותר לה, והיכא דאיכא תרי רובי המותרים לה הולד כשר. ואין הכוונה שיש לה עניין דוקא להתעבר משאר העולם ולא ממנו, אלא שאין לה עניין להתעבר דוקא ממנו, והרי הוא כלפיה כשאר העולם, וא"כ אזלינן בתר תרי רובי להכשיר את הולד.

ובעל ההפלאה חזר על דבריו אלו בכמה דוכתי, דבתחילה כתב כן בספרו על התורה פנים יפות (ויקרא י"ח ט') על הפסוק "ערו את אחותך בת אביך או בת אמך מולדת בית או מולדת חוץ לא תגלה ערותך", ששם פירש רש"י וז"ל: בין שאומרים לאביך קיים את אמה, ובין שאומרים לו הוצא את אמה כגון ממזרת או נתינה. ע"כ. כלומר התורה אוסרת על האדם לבוא על אחותו מאביו או מאמו, בין אם היא מולדת בית כגון שנולדה מאמו המותרת לאביו, ובין אם היא מולדת חוץ כגון שנולדה מאמו האסורה לאביו שהיא ממזרת או נתינה, שהרי סוף סוף היא אחותו והוא אסור בה.

ותמה עליו הרמב"ן דהא ביבמות (כג.) איתא - ואימא מחייבי לאווין, אמר רב פפא חייבי לאווין תפסו בהו קדושין כדכתיב כי תהיין. וא"כ איך כתב רש"י שאיש שנשא ממזרת או נתינה אסור לו לקיימה. ובתחילה כתב הפנים יפות ליישב שרש"י העדיף להעמיד את הפסוק בחייבי לאווין מסיבה מסוימת, אולם למעשה אין לחלק ביניהם לחייבי כריתות.

אולם שוב כתב הפנים יפות וז"ל: אך נראה דס"ל לרש"י ז"ל כמ"ש לעיל (א.ה.) א"י איה מקומו), דהא דאמרינן רוב הבעילות אחר הבעל אין הפירוש מפני שרגיל אצלה בביאות הרבה, דלא חלקה התורה אפילו לא נתייחד עמה הבעל אלא פעם אחד תולין הולד בבעל,

סימן א' ביאור הפנים יפות בדברי רש"י עה"ת, ודעת מו"ר מרן זצוק"ל

כתב בספרו נתיבות לשבת סברא זו בצורה ברורה וכדלהלן, וילמד סתום מן המפורש שדעתו שבחייבי כריתות אמרינן שכשם שנבעלה מן האסור עליה כך נבעלה מן הכשר לה.

ולפי דברים אלו מיושב גם מה שהק' בקונ' קדושת ישראל (עמ' ל"ב אות ו') שהרי הפנים יפות לא כתב את דבריו בדרך פסק הלכה, אלא בדרך פלפול לתרץ את קושית הרמב"ן על רש"י בדוחק, וודאי שאי אפשר לפסוק הלכה עפ"י זה וכו' ופלא על הפוסקים שמתירים ממזרים עפ"י דבריו וכו'. עכ"ל. ושכחה ידו מה שכתבה במקומות אחרים (עיין לו בעמ' מ"ח ובעוד מקומות), שהרי ההפלאה כתב סברא זו גם בספרו שנועד להלכה והוא הס' נתיבות לשבת.

וחזיתי הוית בקונ' היתר ממזרים לר"א גריידי (עמ' 36) שהק' היאך אפשר לפסוק ע"פ פירושו של ההפלאה בדברי רש"י, הרי מצינו תי' אחרים לקו' הרמב"ן, דהנה הרא"ם (שם) כתב ליישב דהא דכתב רש"י "כגון ממזרת ונתינה" לא קאי על האם שתהיה הבת מחייבי לאוין, אלא על הבת קאי, שהיא ממזרת שבאה מחייבי כריתות או שהיא נתינה שבאה מנתינה דהיינו חייבי לאוין, ונקט דוקא נתינה מפני שאין שם כולל לכל הבאים מחייבי לאוין כמו שיש שם כולל לכל הבאים מחייבי כריתות שהוא "ממזר". והראיה שדעת רש"י היא שגם בת הבאה מחייבי כריתות היא בכלל הפסוק, דהנה לקמן פס' י"א כתב רש"י "בת אשת אביך, למד שאינו חייב על אחותו משפחה ונכרית", ומשמע שהוא חייב על אחותו מח"כ. ע"כ. וכדברי כ"כ גם הגור אריה ועוד מפרשים עה"ת, ולשיטתם פשוט שבחיה עמו הוי ממזר, וא"כ כיצד אפשר להלכה לאחוז כפירוש

וחזר ושילש יסוד זה בקצרה בספרו נתיבות לשבת הנ"ל במקום נוסף (סי' ג' סק"ח) וז"ל שם: שרוב נשים מתעברות מבעליהן ולא מזנות, והיינו דאמר רוב בעילות אחר הבעל, פירוש דרוב הנשים הנבעלות הן מבעליהן ולא מזנות. עכ"ל. וע"ע בס' המקנה עמ"ס קידושין (עח:) ע"ד רש"י שם.

וראיתי לר"ש חטאב הי"ו באו"ת (טבת תשנ"ו סי' מ"ד) שנתקשה בזה דלכאול' ההפלאה בספרו פנים יפות סתר את עצמו, דבתחילה כתב ליישב שהיתה סיבה לרש"י להעמיד את הפסוק דוקא בחייבי לאוין אולם אין לחלק בין חייבי לאוין לחייבי כריתות, ולעולם בת זו אסורה על אחיה. ואח"כ כתב הפנים יפות שרש"י סובר שרק בחייבי לאוין אמרינן רוב אחר הבעל, אולם בחייבי כריתות לא אמרינן רוב אחר הבעל, כיון דאמרינן כי היכי דאפקרה להאי אפקרה להאי. וא"כ הפנים יפות סותר את דברי עצמו, האם בחייבי כריתות אמרינן רוב אחר הבעל או לאו. עכ"ד. והביאו אחיו בקונ' קדושת ישראל (עמ' כ"ג).

ואיני יודע על מה ולמה נתקשה בזה, שהרי כך היא דרך המפרשים שבתחילה כותבים פ"י אחד, ושוב כותבים פירוש אחר בפסוק, וגם כאן תחילה רצה ליישב הפנים יפות כך, ושוב כתב ליישב באופן אחר ע"פ יסוד שיסד במקום אחר, ופשוט שכוונתו להכריע כהפירוש השני, שכתב "אך נראה דס"ל לרש"י", והוא כמו לשון "אלא" בש"ס המורה דהדר ביה מפירוש קמא, ואיזו סתירה יש כאן.

ואף למטוניה דהפנים יפות סתר את עצמו, כבר כתבתי בקובץ משנת יוסף (ניסן אייר תשע"ו סי' פ"ז אות ד') דהפנים יפות עצמו

מוציא אסירים בכושרות

לחלק בינה לבין חייבי לאוין. ומה שאמרו ביבמות (כג.) דפירשו את הפסוק על ח"כ הוא רק אליבא דרב"י, אבל לרבנן הפסוק קאי על חייבי לאוין וממילא ה"ה על חייבי כריתות. עכת"ד. ע"ש.

גם בפ"י נחלת יעקב עה"ת למהר"ר יעקב ב"ר בנימין זלה"ה (מח"ס שו"ת משאת בנימין ותלמידו המובהק של הרמ"א) כתב להק' על פ"י הרא"ם, דאי נימא כדבריו קשה למה הזכיר רש"י "נתינה", הרי גם בלי הפסוק של מולדת חוץ ידעין לה, כי תפסי בה קידושין ולא אימעות מפס' י"א מבת אשת אביך. וגם עוד קשה שהרי נתינה נלמדת בכ"ש מממזרת. ולכן כתב הנחלת יעקב לבאר בדברי רש"י שאף איהו מודה שאין חילוק בין ח"ל לח"כ, אלא דאתא לאשמועין רבותא, דאפי' לר"ע דאין תופסין קידושין בח"ל אפ"ה מקרי אחות, וממילא דה"ה בח"כ, דהא חד טעמא שייך גביהו. עכ"ד.

ולפי מה שאכתוב בס"ד להלן בריש אות ז' לפרש בדברי הפנים יפות דאף איהו מודה שרש"י דיבר גם בח"כ רק דעדיפא ליה טפי לאוקמי בחייבי לאוין מאשר בח"כ מחמת שבח"כ ישנם פחות אפשרויות לולד שנולד באיסור, א"כ אין הבדל ממשי בין פרושו של הגו"א או הנחלת יעקב לבין פירושו של הפנים יפות, דלכו"ע רש"י דיבר גם בח"כ, אלא שכל אחד פירש כן מטעם אחר, וכיון שאין הכרח מיוחד לפירושם של הגו"א או הנחלת יעקב, ופירושו של הרא"ם - הן אמנם דמצינו שיש שכתבו כן וכמו שכתב בס' הואיל משה עה"ת למהרמ"ת זלה"ה (תלמידו של המהרש"ל, חלק באר היטב שם) מדנפשיה, מ"מ רבו הקו' על פ"י זה וכמו שהק' הגו"א והנחלת יעקב ועיין עוד בערוך לנר עמ"ס יבמות (כג.) שכתב

ההפלאה ברש"י כשאין לזה הכרח אפי' לפירושו של רש"י, וכ"ש שיש מפרשים ברש"י אחרת, וכן רובא דהראשונים נגעו בה ופירשו כהרמב"ן ודלא כרש"י. עכ"ד.

והנה תחילה יש להעיר על דבריו שמה שכתב שהגור אריה ת"י את קו' הרמב"ן כמ"ש הרא"ם, טעות היא בידו, ואדרבה הגור אריה חלק על תירוצו של הרא"ם והכריח מפ"י רש"י דלא כדבריו, דהנה הגו"א אחר שהביא את דברי הרא"ם, כתב וז"ל: ואין זה נראה, בכל הספרים גרסינן (ברש"י) כגון בת ממזרת (א.ה. צ"ב מה כוונתו להק', אדרבה אם זו הגירסא הרי זו ראייה לדברי הרא"ם ולא דחיה. כגירסא זו גרסו ברש"י דפו"ר, וכן נראה שהיתה גירסא זו אצל מהר"א בקאראט זלה"ה (חי לפני 400 שנה) מח"ס הזיכרון עה"ת, ע"ש במ"ש בפס' י"א). ועוד דלא שייך לומר כגון בת ממזרת, דלא ידענו מזה שנולדה מחייבי כריתות, והוה ליה למימר כגון בת חייבי כריתות, אבל ממזרת איכא למימר דנולדה מן הממזרת והשתא אין האם רק מחייבי לאוין. עכ"ל. נמצא שהגו"א חולק על הרא"ם ולא מסכים עמו, מכיון שמדברי רש"י מוכח דלא כהרא"ם.

והגו"א גופיה כתב לבאר בדברי רש"י דניחא ליה טפי לפרש מולדת חוץ שאומרים לו הוצא את אמה וזה מחייבי לאוין דתפסי בהו קידושין, אבל בחייבי כריתות דלא תפסי בהו קידושין לא שייך הוצא כי לא תפסי בה קידושין, והרמב"ן נדחק בזה לפרש הוצא אותה מן הבית. וזה דחוק, כי לדברי רש"י אי"צ לזה כלל, וממילא נלמוד לח"כ כיון שליכא שום מיעוט דמהיכא תיתי למעט, אי בשביל דלא תפסי בה קידושין - סו"ס נקרא אחותך כמו שנקרא אחותך בת אנוסה שהיא ג"כ לא ע"י קידושין, ואי בשביל שנולדה באיסור, אין

אמנם ביבי"א ח"י (חאה"ע סי' ו') העיר דלכאו' הנתיבות לשבת סתר את משנתו, שהרי בסי' ד' סקי"ט כתב שאם היתה רגילה להתייחד עמו, ולא דיימא מעלמא, בתר ידיה שדינן ליה, ואמרינן שכיון שהפקירה עצמה אליו פעם אחת, מסתמא הפקירה עצמה אליו מביאות הרבה, והולד ממנו. והובא באוצר הפוסקים (סי' ד' סעיף כ"ו, אות ק"א, סק"ו, דף פד ע"ב). ע"ש. ולפיה"א קשה מדוע לא אמרינן כי היכי דאפקרה להאי אפקרה להאי.

ונראה דצריך לומר, דהנתיבות לשבת שם רק בא לבאר את דברי הב"ח שכתב ליישב את פסקי הרמב"ם, ולכן כתב כן, אולם אף איהו מודה דעכ"פ המרדכי שיובא להלן באות ט"ו למד אחרת בדברי הרמב"ם, ולאופן זה א"ש יסודו של ההפלאה ברו"ב אחר הבעל, א"כ עדיף לנו לתפוס כמ"ש ההפלאה בג' מקומות אחרים, ובתלתא הוי חזקה [ומ"ש ביבי"א ח"ג (חאה"ע סי' ב' סוף סקכ"א) שהפנים יפות איירי בדיימא מעלמא, הוא משנה ראשונה, ובכל שאר תשובותיו כתב איפכא, ושהפנים יפות איירי אף היכא דדיימא מיניה בלבד].

סמיכת מו"ר מרן זצוק"ל ע"ד הפנים יפות אף ללא סניף נוסף

ב. ולענ"ד נראה אחר העיון בדברי מו"ר מרן זצוק"ל בפסקים רבים בעניני ממזרות, דס"ל שהיתר זה של ההפלאה היכא דאיכא תרי רובי כשרים הסובבים אותה, הוא היתר נכון ומבוסס דיו כדי לסמוך עליו לבדו אף ללא צירוף סניף נוסף, אמנם חכ"א שליט"א אמר לי שכל ההיתרים בממזרים שמו"ר מרן זצוק"ל הסתמך על סברת ההפלאה ותרי רובי, יש בהם סניפים נוספים להקל, ומו"ר מרן זצוק"ל

שפירוש הרא"ם הוא דחוק, וכיון שאין הכרח מיוחד לפירושם של הגו"א והנחלת יעקב, נקט מו"ר מרן זצוק"ל כפירושו של הפנים יפות.

ומה שהק' עוד בקונ' היתר ממזרים הנ"ל שרוב הראשונים פירשו את הפסוק כהרמב"ן ודלא כרש"י, וא"כ היאך יתכן לפסוק כפירוש ההפלאה ברש"י, אף זו אינה קושיה, דהן אמת שרוב הראשונים נקטו כפירוש הרמב"ן דהפסוק איירי בח"כ - דהנה כ"כ הרמב"ם (הל' איסור פ"ב ה"ב) וז"ל: כגון שזינתה אמו עם אחרים והיתה לו אחות מזנות. עכ"ל. והיינו שזינתה אמו בעודה נשואה. וכ"כ בתרגום אונקלוס ובתרגום יונתן עה"ת, וכ"כ רב סעדיה גאון בפירושו עה"ת, והתוס' ביבמות (ב: ד"ה בתו) ובסנהדרין (יג: ד"ה השתא), החזקוני הרלב"ג הרד"ק הבכור שור ורבינו בחיי (שם), ובמלבי"ם (פר' קדושים אות קט"ז), וכן הוא בס' הנייר (הל' איסור פ"ב ד"ה ובפרק השני) ובחינוך (פר' אחרי מות מצוה קצ"ב), וכדברי רש"י יש שרצו ללמוד שכן היא דעת האבן עזרא ע"ש בדבריו, ושיטה שלישית מצינו לרשב"ם שפירש את הפסוק בפנויה וכן הוא בפסיקתא זוטרותא וכן נראה מדברי האברבנאל, וא"כ הרי לנו רוב ראשונים שפירשו כהרמב"ן, אולם אין זה סותר ליסודו של ההפלאה שולד שנוולד באיסור מחייבי כריתות הוא רק באופנים מסוימים מאד משא"כ ולד שנוולד מח"ל, אלא שרוב הראשונים סברו שכיון שפשט דברי הגמ' ביבמות (כג.) מורה שהפסוק דיבר בחייבי כריתות א"כ אף שאין הרבה אופנים שהולד נולד באיסור מ"מ כן יש לפרש את הפסוק, ורש"י סבר שודאי שהפסוק דיבר גם בח"כ אלא שיותר יש לפרשו בח"ל מחמת שישנם יותר אופנים בח"ל שהולד נולד באיסור.

מוציא אסירים בכושרות

משפט הנ"ל לא מוזכר שישנו סניף נוסף שמו"ר מרן זצוק"ל נסתמך עליו להתיר, אמנם בירחון משנת יוסף גליון י"ג (חלק אבן העוזר סי' ד') וכעת נד"מ גם ביבי"א ח"א (חאה"ע סי' י"ד) הובאה תשובת מו"ר מרן זצוק"ל במלואה, ושם בסו"ד כתב וז"ל: הלכך בנידו"ד בהא סלקינן ובהא נחתינן, ובצירוף החשש לקידושי טעות, יש להתיר את הילדים וכו', לבא בקהל ה'. עכ"ל (וראה שם בהע' 1 מ"ש העורכים ובתוכן הענינים). והן אמנם שמגוף הפס"ד נראה שעיקר סמיכתו היא על ההיתר של תרי רובי, מ"מ בסו"ד צירף סיבה נוספת לרווחא דמילתא שיתכן שהיו שם קידושי טעות. אמנם הגרע"י טולידנו שליט"א כתב לי שיש תחת ידו תשובה של מו"ר מרן זצוק"ל בכת"י שבה הסתמך על תרי רובי לבדו ללא צירוף נוסף, והדברים שם מפורשים יותר מהתשובה הנ"ל.

אמנם אני הקטן אחר החפיש'ה מצאתי שיש לסייע לדברי מו"ר מרן הראש"ל שליט"א מפס"ד אחרים שכן היא דעתו של מו"ר מרן זצוק"ל להסתמך על היתר זה לבדו, דהנה גם ביבי"א ח"ט (חאה"ע סי' ד') כתב אודות אשה ששמעה שבעלה נהרג ונישאה בערכאות לאחר ונולד ילד, ואח"כ נודע לה שבעלה לא נהרג, והתיר מצד תרי רובי של גויים הסובבים אותה שכשרים לה, מוכח להדיא שאף במקום שיש לפנינו רק תרי רובי וזו היא הסברא היחידה שיש להקל, יש להסתמך על סברא זו ולהקל. ואע"פ ששם כיון שהאשה חשבה שבעלה נהרג א"כ לכאוי' בכה"ג אין לנו לומר כשם שזינתה עם זה כך זינתה עם זה, אולם כתב הגר"ש משאש בשו"ת שמש ומגן ח"ג (חאה"ע סי' מ"ו) שאילו האשה חשבה כן בודאות שבעלה נהרג למה לא הלכה לבית דין דתי שיתירו לה להינשא כדת

מעולם לא הסתמך על היתר זה לבדו. ומכאן יצא לתמוה על היתרו של מו"ר מרן הראש"ל שליט"א בספרו שו"ת הראש"ל ח"א (חאה"ע סי' ג') שהיאך הסתמך על סברא זו לבדה. עכ"ד. וע"ע בשו"ת הרי יהודה (יוסף, ח"ג אחאה"ע סי' ח') שנראה מדבריו שלמד שמו"ר מרן זצוק"ל לא הסתמך על דברי ההפלאה לבדם, אלא בתורת סניף נוסף. ע"ש היטב. וראה עוד בס' עטרת דבורה (לביא, ח"א סי' ו' עמ' 46).

ותחילה אבוא ואומר שלגבי תמיהתו על הפס"ד של מו"ר מרן הראש"ל שליט"א, הנה כפי הנראה לא סיימה קמיה, שהרי שם באות ד' דיבר מענין זה, וז"ל שם: והנה בתשובות גאוני ירושלים ובית יעקב, צירפו ספקות נוספים, וגם ביבי"א צירף ספיקות נוספים. ואמנם באופן שאין צירוף ספק נוסף, אלא יש רק את ההיתר הנ"ל, לתלות בתרי רובי גויים, דעת מרן אאמו"ר להתיר בתרי רובי בלבד, ומוותרים לבא בקהל. גם כשאין עוד צירופים. וכמו שהעיד בשמו ש"ב הגאון רבי עובדיה יוסף טולידאנו שליט"א, שכך השיב לו. עוד, בשאלה אחרת שהיה עסוק בה [א.ה. מתאריך ד' ניסן תשע"א, והביאה בספרו משיב משפט ח"א (חאה"ע סי' כ"ה עמ' רכ"ד)], לענין אשה שנתעברה וטענה שהוא מהפסול לה שהיתה חיה עמו זה כמה שנים חיי אישות שיש להסתמך על ההיתר של תרי רובי לבדו וכו' ע"ש באריכות שהביא את גוף הדברים שכתב מו"ר מרן זצוק"ל באותו ענין.

והנה לגבי תשובת מו"ר מרן זצוק"ל מתאריך ד' ניסן תשע"א לגרע"י טולידנו שליט"א, הן אמת שבתשובה הנדפסת בספרו משיב

(טולידאנו, חאה"ע סי' ט"ו) ששם בעמ' נ"ז כתב להדיא שהם היו נשואים כדמו"י. גם הרהמ"ח גופיה כתב כן. ע"ש. ואף הגר"ש משאש זצ"ל, בתשובתו אשר שלח לביה"ד בלונדון והובאה בשו"ת ברית שלום הנ"ל (שם, סי' ט"ז) וכן היא בספרו שו"ת שמש ומגן ח"ג (חאה"ע סי' מ"ו) כתב פעמיים שהיא היתה אשת איש גמורה והנישואין היו כדמו"י, וכן מו"ר מרן זצוק"ל בתחילת התשובה בתיאור הנתונים כתב להדיא שהיו נשואים כדמו"י, וא"כ מנלן לעורר ספיקות בקידושין הראשונים ולומר שהיתה רק ספק אשת איש.

ועל כרחק צ"ל דכוונת היב"א היא דלדידה שחשבה שבעלה מת בספרד, אבל לא היתה כל כך בטוחה בדבר זה, כי אם אליבא דאמת היה ברור לה כשמש בצהרים שהוא מת, היתה הולכת לבית דין דתי להתיר את עצמה להתחתן כדמו"י עם יהודי אחר, ומכיון שלא עשתה כן מוכח שלא היה ברור לה שבאמת בעלה הראשון מת, וכמ"ש כל זה בשו"ת שמש ומגן שם, א"כ לדידה הרי היא עכ"פ ספק אשת איש, ואף כל זאת קמה וזינתה עם יהודי אחר, א"כ בע"כ לומר שחיישינן שמא זינתה גם עם גוי, ואם ישנם תרי רובי במקומה יש להתיר את הולד. ומעתה קמה וגם ניצבה ראייתי הראשונה דס"ל למו"ר מרן זצוק"ל שיש להתיר ע"פ תרי רובי לבדו.

ועוד יש להוסיף שכן הוא ביב"א ח"י (חאה"ע סי' י"א) שנסתמך על ההיתר של תרי רובי לבדו. ע"ע גבי פס"ד זה בשו"ת שמש ומגן ח"ד (חאה"ע סי' כ') שכן פסק הרהמ"ח בנידון זה להסתמך על ההיתר של תרי רובי לבדו, ומו"ר מרן זצוק"ל הצטרף להיתרו בתאריך כ' תמוז תשס"ב והוסיף ביאור להיתר, ובסופו של

וכדין, ובודאי הלכה לבית הדין ודחו אותה ובשביל זה הלכה להינשא בערכאות, וא"כ יש כאן מעשה זנות בעלמא ובתרי רובי יש להתיר. ראה עוד בשו"ת שמש ומגן ח"ד (חאה"ע סי' כ') ואכמ"ל.

והר"א בן דוד הי"ו כתב לי להעיר על ראייה זו מלשונו של היב"א שם בסוף התשובה, שכתב וז"ל: ועכ"פ בנ"ד דאיכא תרי רובי תלינן שמגוי נתעברה. שכשם שזינתה עם האיש שנישאה לו בערכאות, למרות שהיתה אז בספק אשת איש, כך זינתה עם גוי אחר, וממנו נולדו הבת והבן. עכ"ל. ומכך שכתב שהיתה ספק א"א, מוכח שאין זה ברור שהקידושין הראשונים היו כדמו"י. וכעין זה העיר הר"א גריידי בקונ' "היתר ממזרים" (עמ' 8).

ויש להשיב, דהנה אופן השתלשלות התשובה היה, שאותו מעשה הגיע לפני בית הדין בלונדון אצל הגאון רבי אברהם דוב ברקוביץ, והוא כתב להתירה מטעם תרי רובי, אלא שהיה מי שפקפק על היתר זה, ולכן שלח הרה"ג הנ"ל את השאלה עם תשובתו בצדה להגאון רבי פנחס טולידאנו שאף הוא שימש כדיין בלונדון, ואף הוא כתב להתירה מטעם זה, ולאחר מכן שלחו הנ"ל את השאלה אל מו"ר מרן זצוק"ל כדי שיחווה את דעתו בעניין, אלא שהוא העביר השאלה תחילה אל הגאון רבי שלום משאש זצ"ל, והוא כתב להתיר מהטעם הנ"ל, ולאחר מכן כתב מו"ר מרן זצוק"ל אף הוא להתיר מהטעם הנ"ל.

והנה כל מי שדן במעשה זה כלל לא העלה צד שמא הקידושין הראשונים לא היו כדמו"י והיא היתה נשואה רק מספק, ראה בתשובת הגרא"ד ברקוביץ שאליו הגיע המעשה תחילה - הובאה בשו"ת ברית שלום

מוציא אסירים בכושרות

ממ"ש בעמ' י"ח שמדברי היב"א ח"י (חאה"ע סי' י"א) נראה שמו"ר מרן זצוק"ל סמך על סברא זו לבדה. ע"ש.

עוד עיין בשו"ת שמש ומגן ח"ג (חאה"ע סי' ע') שהביא שמו"ר מרן זצוק"ל שלח לו (בשנת תשנ"ט) "פס"ד ארוך ומנומק" לעיין בו, בעניין אשה שנתגרשה מבעלה כדמו"י, ושוב הלכה ונישאה באזרחות עם אחי בעלה ולאחר שנתים נולדה להם בת, אם כשירה לבא בקהל. והגר"ש משאש זצ"ל השיב לו שכבר היה מעשה דומה לזה בשנת תשמ"ב באשה שחיה עם בעל אחותה אחר שנתגרשה מבעלה, ופסק בשמש ומגן ח"א (חאה"ע סי' ג') להתיר מצד תרי רובי, ומו"ר מרן זצוק"ל הצטרף להיתר, ואף כתב על זה פסק בפני עצמו ונדפס ביב"א ח"ח (חאה"ע סי' ט'), ואין הבדל בין ב' הנידונים שהרי בשניהם היא אסורה עליו בכרת, רק ששם היה עם בעל אחותה וכאן עם אחי בעלה, וא"כ הרי הוא קימחא טחינא, וה"ה בנידו"ד. עכ"ד השמש ומגן. (ואגב דאתא לידן יש להעיר אחה"מ על גוף דבריו שאין הבדל בין המקרים שהרי בשניהם מדובר באיסור כרת, דיתכן שיש מקום לחלק, שהרי במקרה שהובא בשמש ומגן ח"א הנ"ל מדובר רק שחיו יחד אבל לא נישאת לו בערכאות - עיין היטב ביב"א ח"ח הנ"ל בריש התשובה, אולם הכא איירי בנישאת לו בערכאות. אלא שלדינא אין לחלק בזה וכן"ל, ואכמ"ל). וכפי הנראה פס"ד זה נדפס ביב"א ח"א (חאה"ע סי' י"ז). ע"ש היטב.

והר"א בן דוד הי"ו כתב לי להעיר על זה שאין ראיה משם, מכיון ששם יש ס"ס של בדיקת רקמות, ולכן מו"ר מרן זצוק"ל כתב להתיר, ולא סמך על היתר תרי רובי לבדו.

דבר גם כתב על זה תשובה להתיר ונדפסה ביב"א ח"י הנ"ל, וכל ההיתר הוא רק מצד תרי רובי כמבואר שם למעיין.

והר"א בן דוד הי"ו כתב לי להעיר על ראיה זו ששם לא מפורש בתשובה שהמעשה היה בנשואים אזרחית, משא"כ היכא שהם נשואים אזרחית יש מקום לומר דבכה"ג מו"ר מרן זצוק"ל לא הסתמך על היתר זה לבדו, כיון שיש יותר סיבה לומר שהולד נולד מביאת איסור והוא ממזר.

ואחה"מ יש להעיר על דבריו שפשטות דברי מו"ר מרן זצוק"ל מורה שבמעשה ההוא היו נשואים שם אזרחית, וכן נראה מדברי הגר"ש משאש זצ"ל שדן בנידון ההוא בספרו שו"ת שמש ומגן ח"ד (חאה"ע סי' כ') שהמקרה שם היו בנשואים אזרחית. גם מדברי הגר"צ בוארון שליט"א בספרו שערי ציון ח"ג (חאה"ע סי' ט"ו) נראה שהבין כן בדברי היב"א בח"י, ששם דן במקרה שהיו נשואים אזרחית, וההיתר היחיד שם היה מצד תרי רובי, והרהמ"ח שלח מכתב למו"ר מרן זצוק"ל ובו פירט את השאלה, וכתב שמדברי היב"א בח"י הנ"ל נראה שיש לסמוך על היתר זה של תרי רובי לבדו. וע"ש מה שהשיב לו מו"ר מרן זצוק"ל. ומכל הנ"ל נראה דבשאלה שם מדובר בנשואים אזרחית.

ובקונ' קדושת ישראל (עמ' מ"ח) כתב שנראה שמו"ר מרן זצוק"ל סמך בפסקיו על סברת ההפלאה רק בתורת סניף, וכמ"ש ביב"א ח"ז הנ"ל שצירפו סברא זו להקל. ע"ש. והרי הוא נסתר מחמתו ממ"ש בעמ' י"ב להוכיח מהיב"א ח"ט (חאה"ע סי' ד') הנ"ל שמו"ר מרן זצוק"ל סמך על סברא זו לבדה, וכן

משאש זצ"ל התיר את הבן מצד תרי רובי הסובבים אותה בצרפת שהם גויים הכשרים לה, ותלה את היתרו בהסכמת מו"ר מרן זצוק"ל. ומו"ר מרן זצוק"ל הצטרף להיתר (לאחר פטירת הרהמ"ח) וז"ל שם: אני מסכים להוראת גאב"ד ירושלים הגר"ש משאש זצ"ל להתיר את הבן מ. לבא בקהל. עכ"ל. והמעין שם יראה שההיתר היחיד הוא מצד תרי רובי, ומו"ר מרן זצוק"ל הסכים להתיר בזה.

ויבוא גם השנ"י, בשו"ת שערי ציון להגאון רבי ציון בוארון שליט"א (ח"ג חאה"ע סי' ט"ו) באשה שעזבה את בעלה ללא ג"פ וירדה לצרפת ונישאה בחו"ק בערמה ונולדו ילדים, והרהמ"ח כתב שההיתר היחיד הוא מצד תרי רובי גויים שישנם בפרזי הסובבים אותה שהם כשרים לה, ואולי ישנה סיבה נוספת להתיר מצד שיתכן שהיתה מוטעית בנישואיה הראשונים שאמר לה שהוא רווק, ובאמת היה גרוש פעמיים, וגם שהוא היה אכזרי אליה. והרהמ"ח שלח שאלה זו למו"ר מרן זצוק"ל, וציין בשאלה שראה את מ"ש ביבי"א ח"י (חאה"ע סי' י"א) להתיר בכה"ג, אלא שלא מלאו ליבו לפסוק. ומו"ר מרן זצוק"ל השיב לו בזה"ל: אני מסכים להתיר מטעם תרי רובי נכרים, וכמ"ש הגאון רבי יצחק אלחנן. עכ"ל. ומוכח שהסתמך על תרי רובי לבד אף בנשואה לאסור לה.

וראה בשו"ת שערי ציון הנ"ל (ח"ג חאה"ע סי' ה') במעשה שהיה בשנת תשס"ה על אשת אח שלא במקום מצוה, שההיתר היחיד באותו מעשה היה מצד תרי רובי כשרים הסובבים אותה, ומו"ר מרן זצוק"ל הצטרף להיתר. ע"ש. אלא שאין זה ראיה מוכרחת

אולם אחה"מ אין זה נכון, דהן אמנם שהגר"ש ביבאס שליט"א באותו מעשה כתב להתיר ע"פ ס"ס שכשארין הרקמות שוות לא יצא הדבר מכלל ספק, ויש ספק נוסף שמא זינתה עם אחר הכשר לה, אולם ביביא שם באות ב' כתב שאפי' בלי בדיקת רקמות יש להתיר ע"פ ס"ס, שמא מישראל אחר נתעברה ושמא מגוי, ואף אם הספק מגוי אינו ספק השקול, מ"מ כיון שיש ספק שקול שמא מישראל יש להתיר. ע"ש. וחזר וכפל את דבריו באות ד', שיש כאן ס"ס מעליא להתיר אף ללא בדיקת רקמות לפי דברי העין יצחק בתרי רובי, וא"כ יש להתיר ע"פ הס"ס עם תרי רובי הנ"ל. ע"ש. ומוכח מדבריו שדעתו להתיר גם ללא בדיקת רקמות, וע"פ תרי רובי לבדו. וראה מה שכתב גבי שאלה זו הגר"ש משאש זצ"ל בשו"ת שמש ומגן ח"ג (חאה"ע סי' ע'). ע"ש.

וכן מצינו בעוד מקומות שמו"ר מרן זצוק"ל הצטרף לפס"ד שהסיבה להיתר היחידה שהיתה באותו מעשה היא - תרי רובי, (אלא שזאת יש להדגיש באופן כללי שאין ראיה מוכרחת מהצטרפותו של מו"ר מרן זצוק"ל לפסקי דין שונים שמסכים הוא לכל הכתוב שם, ויתכן שהיו לו סיבות נוספות להתיר, או שחלק על סיבות מסוימות שנכתבו בפס"ד, ועכ"פ חזי לאיצטרופי אחר שמצינו למו"ר מרן זצוק"ל בספריו בג' דוכתי שכתב להתיר ע"פ תרי רובי לבד).

ויצא הראשון, בשו"ת שמש ומגן ח"ד (חאה"ע סי' מ"א) גבי פס"ד של הרהמ"ח מתאריך ניסן תשס"ג, ששם המעשה היה בזוג שנישאו כדמו"י בא"י, וירדו לצרפת ונפרדו, והאשה נישאה לאחר בערכאות ונולד לה בן מהשני ולאחר זמן קיבלה גט מבעלה הראשון, והגר"ש

מוציא אסירים בכושרות

לנידו"ד, כיון ששם המעשה היה בחיים יחד ללא נישואין אזורחיים, ויתכן דבכה"ג אף החולקים יודו להתיר.

וראה עוד בשו"ת שערי ציון הנ"ל (שם, סי' ט') במעשה שהיה באחות אשתו האסורה לו, שהגר"ז ליטקה שליט"א כתב להתיר את הילדים, וההיתר היחיד שם היה מצד תרי רובי כשרים הסובבים אותה, ומו"ר מרן זצוק"ל בתאריך ה' תמוז תשס"ז הצטרף להיתרו. ע"ש. אולם אף הצטרפות זו אינה ראייה מוכרחת לנידו"ד, כיון שגם המעשה ההוא היה בחיים יחד ללא נישואין אזורחיים, ויתכן דבכה"ג אף החולקים יודו להתיר.

לידינו בבית הדין הגדול, והעלינו בפס"ד מיום כ"א חשון תשל"ו להסתמך על דברי ההפלאה הנ"ל להכשיר הולד, והסכימו לדברי הגר"ב ז'ולטי זצ"ל ויבדלח"ט הגר"א גולדשמיט שליט"א להלכה ולמעשה. עכ"ל. ומשמע מדבריו שזו היתה הסיבה היחידה להקל בנידון ההוא. וכן הוא עוד ביבי"א ח"א (סי' י"א סק"א) שכתב וז"ל: וכן עשינו מעשה על סמך דברי ההפלאה בפס"ד שניתן בבית הדין הגדול וכו'. עכ"ל. וכן הוא הלשון בסי' י"ד שם. ואינו מוכרח כ"כ. וכן נראה מדברי הגר"ש משאש זצ"ל בשו"ת שמש ומגן ח"ד (חאה"ע סי' ל"ב ד"ה וסוף) שהבין שמו"ר מרן זצוק"ל נסתמך רק על סברא זו, שכתב שם וז"ל: וגם הראש"ל הגר"ע יוסף שליט"א וחביריו בבית הדין הגדול הלא המה הגר"ב ז'ולטי והגר"א גולדשמיט זלה"ה, הסכימו להקל ע"פ סברא זאת, עיי' ספרי שמש ומגן ח"ג (סי' י"ח) בהסכמת הראש"ל שליט"א. עכ"ל.

ועוד אציין שבכמה מקומות בתשובותיו של מו"ר מרן זצוק"ל כשהסתמך על דברי ההפלאה, כתב שכבר הסתמך על דברי ההפלאה בפס"ד מתאריך כ"א חשון תשל"ו, והסכימו על פס"ד זה הגר"ב ז'ולטי והגר"ש גולדשמיט זצ"ל. ופס"ד זה עודנו בכתובים ולא נדפס, ולא הוברר לי דיו האם במעשה שם זו היתה הסיבה היחידה להתיר, או דילמא רק צירפו את דברי ההפלאה כסניף נוסף לקולא, דהנה כשהביא זאת ביבי"א ח"ז (חאה"ע סי' ו' סק"ד) כתב בזה"ל: וכן צירפנו דברי ההפלאה להלכה ולמעשה להיתר שיצא מאתנו בפסק דין של בית הדין הגדול מיום כ"א חשון תשל"ו, בהסכמת חברינו הגאונים רבי בצלאל ז'ולטי זצ"ל, ורבי אליעזר גולדשמידט זצ"ל, אשר סמכו ידיהם על הפסק דין הנ"ל להתירה להנשא לקהל ה' להלכה ולמעשה. עכ"ל. וכן הוא ביבי"א ח"ט (חאה"ע סי' ו'). ומשמע שהוא בתור צירוף נוסף לסיבה אחרת להקל. אולם מאידך ביבי"א ח"א (חאה"ע סי' ג' סק"ג) כתב וז"ל: וזכורני מכבר שבא מעשה

והן אמנם דאכתי לא זכינו לאורה של תשובה זו, מ"מ מצינו דהכי ס"ל לגר"ב ז'ולטי בפס"ד אחר (עם הגר"י עדס והגר"ש אלישיב זצ"ל) משנת תשי"ז המובא בפד"ר ח"ג (עמ' 107) וז"ל שם: ורוב האחרונים נקטו דפירוש רוב בעילות תולין בבעל הכוונה רוב נשים מתעברות מבעליהן ולא מזנות כי לא שכיח שתתעבר מזנות (ע' אוצה"פ סי' ג' אות נ"ב). עכ"ל. וכן מצינו לגר"א גולדשמיט זצ"ל בפד"ר ח"א (עמ' 150) שסמך על דברי ההפלאה וכמו שכבר ציין לזה ביבי"א ח"ז (חאה"ע סי' ו' סק"ד) ע"ש. אלא שהעיר על דברי הרב המגיה בקובץ משנת יוסף (גליון י"ד מדור הארות ותגובות עמ' קכ"ז - ק"ל) שאין זה מוכרח שהרבנים הנ"ל הסתמכו על דברי ההפלאה הלכה למעשה, שהרי האב"ד הוא זה שכותב

שקולים יש להתיר את הולד. וחילה ממ"ש הגר"מ יונה שליט"א בקובץ בית הלל (סיון תשע"ג עמ' קל"ב) להתיר אף היכא ששני הספיקות אינם שקולים, ומו"ר מרן זצוק"ל הצטרף להיתרו. וע"ז הרבה להק' בקונ' קדוש"י (עמ' ז' - י' ומ"ד) כיצד יצטרפו ב' מיעוטים ויעשו רוב להתיר. ע"ש.

אולם אחה"מ הא ליתא, ומעולם לא עלה על דעתו של מו"ר מרן זצוק"ל להתיר כשיש רק ב' ספיקות שאינם שקולים, ולצורך העניין ראיתי להרחיב מעט ולהביא את גוף הנידון. דהנה היתרו של הגר"מ יונה עוסק במעשה באשה שנישאה בחו"ל כדמו"י ונולדו לה ג' ילדים, ולאחר ו' שנים נטשה בעלה ללא גט. כעבור שנתיים עלתה האשה לא"י ונישאה ליהודי אחר בערכאות ללא חו"ק, ונולדו לה ממנו חמישה ילדים. ולאחר שנים רבות עלה בעלה הראשון לא"י ונתן לה גט. האשה טוענת ששמעה שבעלה מת, ולכן עשתה מה שעשתה. כל ילדיה מהבועל השני הצליחו להינשא כדמו"י ויש כבר נכדים, וכעת אחד הנכדים עומד לפני חתונתו.

וע"ז כתב הגר"מ יונה שכל מעשיה והתנהגותה של האשה מראים ששקר בפיה ומרשעת היא, וידעה שבעלה חי, והראיה לכך שלא קיבלה היתר מבי"ד להינשא מחמת שבעלה מת, וכשבא בעלה הראשון לא"י לבית הוריו לא הופתעו שבא הרוג ברגליו, והם היו גרים יחד סמוך לאשה הזו, ואף אחר שבי"ד פסק שאסור לה לחיות עם הבועל השני המשיכה לחיות איתו עוד שנים ארוכות עד שנפרדה ממנו. ומחמת כן יש לנו ס"ס להתיר, ספק א' שמא התעברה מבעלה הראשון, שהרי לא חשבה באמת שנפטר, ויתכן שבא לא"י

את הפס"ד, ואף הדיינים שמצטרפים לו אין זה בהכרח שמסכימים הם לכל דבריו. ע"ש. וברוך ה' יודע.

העולה מן כל הנ"ל שמצינו למו"ר מרן זצוק"ל בלפחות ג' פס"ד נוספים (יבי"א ח"ט חאה"ע סי' ד', ח"י חאה"ע סי' י"א, וח"י חאה"ע סי' י"ז) שהסתמך על תרי רובי לבד להתיר, ובתלתא הוי חזקה.

וראה עוד בנידונו של מו"ר מרן הראש"ל שליט"א הנ"ל, במ"ש הגר"א איגרא שליט"א בתשובתו הנדפסת בשו"ת שחר אורח (אדרי, ח"א סי' ה' עמ' ס"ח) שבתחילה כתב שמו"ר מרן זצוק"ל בכל תשובותיו בעניני ממזרות שעסקו בד"מא ובמיוחדת לא סמך על ההיתר של תרי רובי לבדו, אלא צירף לו סניפים נוספים כגון ספק בקידושין וכדו', ושוב הרגיש בדברי היבי"א ח"ט (חאה"ע סי' ד') הנ"ל.

סמיכת היבי"א ע"ד הפנים יפות רק היכא דאיכא תרי רובי כשרים

ג. אולם דע שכל היתרו של מו"ר מרן זצוק"ל הוא דוקא היכא דאיכא תרי רובי כשרים או עכ"פ רוב אחד כשר, אולם היכא דליכא יש לצרף ספק זה שמא מגוי רק אחר שישנו ספק שקול אחר להתיר, דדי לנו בספק אחד שקול לצרף עמו ספק אחר אף שאינו שקול. אולם היכא ששני הספיקות אינם שקולים ובשניהם יש רוב לאיסור, בכה"ג ס"ל למו"ר מרן זצוק"ל שאין להתיר את הולד.

והוצרכתי לכתוב זאת, כי ראיתי בקונ' קדושת ישראל (עמ' ו') שכתב שמו"ר מרן זצוק"ל ס"ל דאף היכא שב' הספיקות אינם

מוציא אסירים בכושרות

הראשון, ואינו ראוי לצרפו לספק ספיקא. והרב המחבר שם עמד על משמרתו, דמדי ספקא לא נפקא, דשמא נזדווגה לו גם אחר הפירוד בערכאות. ע"ש. ודבריו נכוחים למבין וישרים למוצאי דעת. עכ"ל. ומוכח דס"ל דהוי ספק שקול שמא מבעלה הראשון הוא, ואין צורך דוקא שיהיו גרים שניהם באותה העיר, שהרי יכולים להיפגש גם בבתי מלון וכמ"ש הבאר אברהם שם, וכל שיש צד שנתעברה מבעלה הראשון, וכגון בנידו"ד שנראה היתה יודעת מקיומו בחיים, וכלל לא הופתעה מכך שעלה לא"י, א"כ שפיר הוי ספק שמא ממנו. וביבי"א ח"י הוסיף מו"ר מרן זצוק"ל לרווחא דמילתא ש"אפילו אם נאמר שהוא ספק גרוע, ואינו ספק שקול, ורובו לאיסור, כיון שיש ספק דשמא נתעברה מגוי, ובדורות ובמדינות אלו, חשיב כספק שקול, חזי לאצטרופי גם הספק שאינו שקול". עכ"ל. והמעין הישר יראה, שכתב כן לרווחא דמילתא, אולם אליבא דאמת ס"ל דשפיר הוי ספק השקול, ויש לצרף עמו ספק שאינו שקול שמא מגוי נתעברה.

ואף הגרי"מ יונה ידע מכל הנ"ל דס"ל למו"ר מרן זצוק"ל דהספק שמא מבעלה הראשון הוא ספק השקול, אלא שכתב (שם, עמ' קל"ה) שמו"ר מרן זצוק"ל כתב שהוא ספק השקול לרווחא דמילתא, כי אליבא דאמת יש להתיר אף אם אין זה ספק השקול כיון שגם בב' ספיקות שאינם שקולים יש להתיר. ע"ש.

ומעתה יש לומר, שהסכמת מו"ר מרן זצוק"ל על אותו ההיתר היתה על יסודות הפסק שהם נכונים, שיש ס"ס ספק מבעלה הראשון וספק מגוי, שהרי גם איהו גופיה הסתמך על יסודות אלו בפס"ד שכתב ביבי"א ח"א הנ"ל, אולם אין זה מכריח כלל שהסכים

מצרפת שהרי הוא מרחק נסיעה קצר ובעל אותה, וספק ב' שאף אם לא התעברה מבעלה הראשון שמא נתעברה מגוי. וכתב הגרי"מ יונה, שאף שב' הספיקות אינם שקולים, שהרי בספק א' יש רוב לומר שלא נתעברה מבעלה הראשון, ובספק ב' רוב א"י הם יהודים, מ"מ יש להתיר אף בכה"ג. ומו"ר מרן זצוק"ל הצטרף להיתרו בתאריך כ"ב אב תשס"ז וכתב שיפה דן ויפה הורה וכו'. ע"ש.

והנה ביבי"א ח"א (חאה"ע סי' י"ג) כתב פס"ד על אותו מעשה, ושם כתב ככל הנ"ל דאיכא ס"ס, ספק שמא מבעלה הראשון, שהרי נראה שלא הופתעה כשהגיע לא"י, ויתכן שכבר הגיע בעבר לבקר את הילדים המשותפים ונתעברה ממנו, ספק שמא מגוי. ע"ש. וכלל לא הזכיר שיש כאן ב' ספיקות שאינם שקולים.

ובתחילה חשבתי לבאר דמו"ר מרן זצוק"ל לשיטתו אזיל, דס"ל שהספק שמא מבעלה הראשון בכה"ג חשיב כספק השקול, דהנה ביבי"א ח"ט (חאה"ע סי' ו') כתב שהספק שמא מבעלה הראשון נחשב כספק השקול, ע"ש. וכן הוא ביבי"א ח"א (חאה"ע סי' ג') שצירף ספק שמא מגוי אף שהמעשה היה בא"י לספק שמא מבעלה נתעברה, ובסק"ד כתב שכיון שיש לנו ספק שקול שמא מבעלה נתעברה, ניתן לצרף לו ספק שאינו שקול. ע"ש. וכן הוא ביבי"א ח"י (חאה"ע סי' ה') שהביא מדברי הבאר אברהם רפפורט (סי' מ"א) שכתב שאף כשנתפרדה מבעלה הראשון בערכאות, אכתי יש להסתפק שמא הולד מבעלה הראשון, ושם (סי' מ"ב) הביא מה שהעיר לו הגר"י וייס (בעל מנחת יצחק), שיש לומר שכל שנתפרדה מבעלה בערכאות שלהם, אין עוד להסתפק שמא מבעלה

סימן א'

ביאור הפנים יפות בדברי רש"י עה"ת, ודעת מו"ר מרן זצוק"ל

גם על מ"ש שהספק הראשון הוא ספק שאינו שקול.

אלא ששוב נתקשיתי בדבר, מחמת שהרי מקורו של מו"ר מרן זצוק"ל להחשיב את הספק שמא הולד מבעלה אף שנתפרדה ממנו, הוא מדברי הגר"א רפפורט זצ"ל שכתב כן בספרו שו"ת באר אברהם (סי' מ"א ומ"ב), ומאידך מצינו לגר"א רפפורט גופיה בספרו הנ"ל (שם, סי' נ"א) שכתב שכל זה הוא דוקא שנתפרדה ממנו ואין היא נשואה לאחר, אולם אם היא נשואה בגלוי לאחר באיסור, שוב אין להסתפק שמא הולד מבעלה הראשון, כיון שגילתה דעתה שהיא איננה מעוניינת עוד בקשר עם בעלה הראשון. ע"ש. וא"כ בנידו"ד שאשה זו הלכה ונישאה לאחר בא"י, א"כ שוב אין זה ספק השקול, והיאך יש לצרפו לספק שמא מגוי שגם הוא אינו ספק השקול.

וכעת ביום ד' י"ז טבת התשע"ח הייתי אצל מו"ר מרן הראש"ל שליט"א, והגשתי לפניו את הקונ' "דמעת העשוקים" (מהדורת ביקורת), ושם שח לי על אודות התשובה הנדפסת ביבי"א חי"א הנ"ל, ושהגאון רבי יעקב עדס שליט"א לאחרונה הקשה על מו"ר מרן זצוק"ל באיזהו מקומן בכוללים שונים ברחבי הארץ, על אודות הפס"ד ההוא, שהיאך כתב כן להתיר, והרי לפי"ז אין ממזרים כלל בא"י אלא רק כשהבעל נמצא בבית האסורים, שהרי תמיד נאמר שיש חשש שמא נבעלה מבעלה הראשון, אף כשלא היה להם קשר כלל, ואף שהוא נסע לחוץ לארץ, ושומו"ר מרן זצוק"ל הוא ח"ו כמו ... וכו'.

ואמר לי מו"ר מרן הראש"ל שליט"א שיש לו בזה עדות מהגאון רבי ישראל מאיר יונה

שליט"א על העובדא הנ"ל שהיה מעורב בנידון, שמו"ר מרן זצוק"ל סמוך לפטירתו אמר לו שכעת הוא נזכר, שאותו בעל העיד בפניו שהיה בא לא"י מצרפת כמה וכמה פעמים כדי לבקר, וא"כ מעתה לק"מ מה שהק' הר"י עדס, כיון דדוקא בכה"ג איירי מו"ר מרן זצוק"ל ועל זה בלבד קאי היתרו שם, ואין ללמוד משם למקרים אחרים (ואף שמדברי האשה נראה שטוענת שבעלה לא בא עליה, וכלל לא ידעה מקיומו, מ"מ הרי כתב הח"מ (סי' ד' סק"ט) דאף כשהאשה מכחישתו, אם הוא אומר שבא תלינן בבעל. ועיין בארץ צבי (סקכ"א) שכתב שכן משמע ביש"ש (יבמות פ"ח סימן כ"ט) ואף שהב"ש (סקט"ז) ועוד חולקים על זה, מ"מ בשעת הדחק כגון זו יש לסמוך על דבר הח"מ ודעימיה). וביקש מאיתי מו"ר מרן הראש"ל שליט"א שאלך לגר"י עדס ואומר לו עדות זו.

וביום ה' ב' שבט תשע"ח מילאתי את בקשת מו"ר מרן הראש"ל שליט"א, והייתי אצל הגר"י עדס בביתו, ואמרתי לו ככל הנ"ל, ושח לי שכמה טענות יש לו על זה, הראשונה שהגר"מ יונה אינו נאמן בעדותו זו, כיון שעדות זו יצאה מפיו אחר שפסק את דינו ואין הדין רשאי להעיד על המעשה אחר שפסק את דינו. ויל"ע מה הם מקורותיו לדין זה.

והשניה שאף את"ל שהוא נאמן סו"ס איהו גופיה בתשובתו שנדפסה בקובץ בית הלל (סיון תשע"ג) לא כתב עדות זו, ומו"ר מרן זצוק"ל הצטרף שם להיתר על אותו פס"ד שכתב.

והשלישית שמו"ר מרן זצוק"ל ביבי"א שם כתב להתיר אף ללא עדות זו, ומוכח דס"ל להתיר אף באין ידוע אם הבעל היה בא לבקר כאן בא"י. עכת"ד.

מוציא אסירים בכושרות

הנדפסת בקובץ בית הלל הנ"ל, מ"מ כפי הנראה כך היה מעשה, שהגרי"מ יונה הדפיס את תשובתו בקובץ ההוא, ולאחר מכן מו"ר מרן זצוק"ל כתב פסק על העניין בפני עצמו לבאר את דעתו בזה, וזהו הפסק הנדפס ביבי"א חי"א, ושוב לאחר זמן סמוך לפטירתו סיפר לגרי"מ יונה שכעת הוא נזכר שהבעל סיפר לו שבא לא"י כמה פעמים לבקר את ילדיהם המשותפים, וכיון שכך הספק הראשון "שמא מהבעל" הוא ספק טוב ומבוסס.

ועל טענתו השלישית השבתי לו, שמדברי מו"ר מרן זצוק"ל נראה שכתב פסק זה לעצמו כ"רשימות" והסתמך בעיקר על כך שמסתבר הדבר שבעבר כשבאו לפניו "היה שם בירור ע"י חקירה ודרישה, וע"פ זה התירו להם את הנישואין" וכמ"ש שם, וא"כ מה שכתב כאן הוא ה"כיוון" של התשובה שנתן להם בעת ההיא.

ומתוך דבריו של הר"י עדס היה נראה, שעיקר חששותיו הם שיבואו דיינים שאינם יודעים כ"כ בהלכה, ויתירו ע"פ תשובה זו ביבי"א את כל הממזרים בא"י, ועל זה העיר בכ"ד.

והשבתי לו על הנ"ל, דהן אמנם שמו"ר מרן זצוק"ל הצטרף לתשובת הגרי"מ יונה בקובץ הנ"ל, אולם ידוע שאין להוכיח מהצטרפות זו שסמך רק על הסניפים הנזכרים בפסק ההוא, ואדרבה בעניין זה הארכתי לכתוב ולהוכיח שאין כוונת מו"ר מרן זצוק"ל להצטרף שם להיתר על עצם המו"מ בפס"ד, אלא רק על המסקנה, וא"כ הדרינן למאי דאמרינן מעיקרא שכיון שהיתה פה הודאה של הבעל שבא כמה פעמים לא"י לבקרה, א"כ ישנו ביאור מרווח לתשובה ההיא. והן אמנם דדבר זה לא הזכיר הגרי"מ יונה בתשובתו

סימן ב'
קושיות רבות שהק' הפוס' על ב' יסודותיו של ההפלאה
והבסיס לתירוץ - העמדת דברי ההפלאה באופנים מסוימים בלבד
וביאור הסברא בדבריו

סימן ב'

קושיות רבות שהק' הפוס' על ב' יסודותיו של ההפלאה
והבסיס לתירוץ - העמדת דברי ההפלאה באופנים מסוימים בלבד
וביאור הסברא בדבריו

קושיות ע"ד ההפלאה

ד. והנה רבים הק' על יסוד דברי ההפלאה מסוגיות שונות בבבלי ובירושלמי ומדברי הראשונים הרמב"ם והשו"ע במקומות רבים, ובפרט הגדיל להק' קושיות רבות על כך בקונ' "קדושת ישראל" לר"י חטאב, ואי"ה אעמוד על דבריו להלן ובפרט על השגותיו שהשיג על מו"ר מרן זצוק"ל ומו"ר מרן הראש"ל שליט"א, וזה החלי בעזרת צורי וגואלי.

דהנה בקונ' קדוש"י הנ"ל (עמ' ז', וכעין זה הוא בסוף עמ' כ"ג) הוכיח דלא כההפלאה מדברי הגמ' ביבמות (כג.) דהבא על חייבי כריתות וילדה בת, הרי היא אסורה לאחיה. ע"ש. ואי נימא כדברי הפנים יפות הרי כיון שהוא חי עם אשה האסורה לו אין רו"ב אחר הבעל, ויש יותר לתלות שאשתו נתעברה

מאחרים המותרים לה כגון גוי היכא דאיכא רוב גויים, ואמאי אסורה לאחיה, ולא יתכן שרש"י יחלוק על דברי הגמ' (וזו בעצם קושיית הרמב"ן עה"ת שם ע"ד רש"י, אלא שכוונתו להק' שאף אחר דברי ההפלאה אין גמ' זו מיושבת לשיטת רש"י). והוא דוחק עצום להעמיד את הגמ' רק בהיו שניהם בבית האסורים שאין לה אפשרות להיבעל לגוי.

וכקושיה זו נתקשה גם הגר"ז ליטקה שליט"א בספרו פסקי דין (סי' ט' עמ' ר"ז). ע"ש.

אלא שכאן נפרדה דרכם, שבקונ' קדוש"י כתב מכח זה לחדש שכוונת הפנים יפות היא שרש"י ס"ל ש"יותר יש לפרש בחייבי לאוין, אבל למעשה גם בח"כ תולים את הולד בו". והגר"ז ליטקה שליט"א כתב מכח קושיה זו לפרש בדברי ההפלאה שאמנם דין רו"ב אחר

מוציא אסירים בכושרות

ועוד כתב בעמ' ו' להק' כעין זה דאי נימא כדברי ההפלאה אין ממזרים בחו"ל, שהרי בכל מקום שם איכא תרי רובי גויים. וכתב, שראה פעם בשו"ת מעין אומר שכתב כן בשם מו"ר מרן זצוק"ל [ומקומו הוא במעין אומר ח"ח (עמ' שמ"ב) ששם כתב שלמעשה כל חוץ לארץ יש שם תרי רובי, ופעם התבטאתי לפני מו"ר נר"ו שלפי"ז אין ממזרים בחו"ל, וענה מו"ר נר"ו: יהיו מותרים למה לא. עכ"ד. וראה עוד שם (עמ' תי"ח) שכתב וז"ל: הלכה: סיפרתי לרבינו, שהגאון רבי שלום משאש זצ"ל התיר ממזר מחו"ל ע"פ תרי רובי - רוב סיעה ורוב עיר. ואמר מו"ר נר"ו: זאת שיטת הג"ר יצחק אלחנן שהתיר. והוסיף רבינו: רבי יצחק אלחנן היה גדול מאד ואפשר לסמוך עליו, ואם הגר"ש משאש סומך, בסדר. וציין, שיש עוד שני גדולים בדור שפסקו כן הרב רפפורט מאנגליה ועוד (א.ה. כפי הנראה מו"ר מרן זצוק"ל ציין שם גם להגאון רבי אריה גרוסנס זצ"ל שכתב כן בספרו לב אריה ח"ב סי' מ'). אמרתי לרבינו אולי מצרף הספק שצריך לומר שהוא ממזר ע"י הכרת בכורה, וכל הג' ספיקות המובאים בשלטי גבורים, ולא התייחס רבנו. שאלה: הגאון רבי ציון בוארון שאל את מו"ר האם הממזרים בחו"ל אפשר להתירם ע"י תרי רובי רוב סיעה רוב עיר. תשובה: כן. עכ"ד המעין אומר].

ובסוף עמ' י"ב הוכיח מ"ש שו"ע מפורש" (אה"ע סי' ד' סעי' י"ג) נגד יסוד ההפלאה, וז"ל מרן: איזה ממזר זהו הבא מאחת מכל העריות, בין בחייבי מיתות בין בחייבי כריתות. ע"כ. ואיך לא כתב מרן ולא הרמ"א ולא שום אחד מן הפוסקים את החידוש הזה שזה מיירי רק בהיו שניהם בבית האסורים, שהרי בלא"ה אין הולד ממזר כיון שיש לתלות באחרים.

הבעל אין כאן, אבל דיימא מיניה ודאי שיש כאן, ולכן הולד מיוחס אחריו.

ולדברי שניהם קשה, שהרי א"כ הפנים יפות לא השיב על קושיית הרמב"ן, שהרי לפי בעל הקונ' "למעשה" אומרים רוב"ב אחר הבעל גם בח"כ וא"כ למה רש"י לא כתב כן, ולפי הגר"ז ליטקה שליט"א מה אכפת לן שאין רוב"ב אחר הבעל הרי הולד מתייחס בודאות אחר הבעל גם בלי רוב"ב. ועוד שלפירושו יש להעיר לכאן' למה הוצרכה הגמ' בחולין (יא:) לומר שהבן מתייחס אחר אביו לגבי מכה אביו מדין רוב"ב אחר הבעל, דל מהכא דין רוב"ב הרי עכ"פ אימו דיימא מיניה דאביו בלבד, והרי רוב"ב אחר הבעל הוא המקור לדין רוב בתורה. וצ"ע. וראה עוד בס' מטה אשר (שרייבר, ח"א עמ' 94) מ"ש בזה.

עוד הק' בקונ' קדוש"י (שם, ובסוף עמ' י"ב) מדברי הגמ' בב"מ (קד.) דאנשי אלכסנדריא היו מקדשים נשים, ובשעת כניסתן לחופה היו באים אחרים וחוטפים אותם מהם, ובקשו חכמים לעשות את בניהם ממזרים, אלא שהלל התירן כיון שהקידושין היו על תנאי שיכנסו אותן לחופה כמו שכתבו בכתובה שנכתבה בשעת הקידושין. ע"ש. והרי רוב העיר אלכסנדריא היו גויים וגם רוב סיעה, ומוכח דתלינן את הולד בבעל ולא באחרים, אע"פ שהוא אסור לה באיסור כרת, אם לא היה שם התנאי בכתובה.

ובעמ' ח' הק' שהרי מצינו בש"ס במקומות רבים שהיו ממזרים ידועים, כגון בקידושין (ע. ופד.) וביבמות (מט: ועח:) וחולין (יד:), ולכאן' לפי דברי המתירים ע"פ יסוד ההפלאה צריך להעמיד רק בתרי רובי ישראל, והוא חידוש גדול.

סימן ב'
קושיות רבות שהק' הפוס' על ב' יסודותיו של ההפלאה
והבסיס לתירוץ - העמדת דברי ההפלאה באופנים מסוימים בלבד
וביאור הסברא בדבריו

את החידוש הזה, וממה שפירשו מהו ספק ממזר ולא ממזר ודאי, מוכח שממזר ודאי הוא פשוט ואינו צריך לפירוש.

ועוד הגדיל לעשות, והוכיח כן מהמשנה בקידושין (עד.) שדעת ר"א שממזר ודאי מותר בממזר ודאי, וספק ממזר אסור בין בממזר ודאי בין בממזר ספק, ואלו הן הספיקות - שתוקי אסופי וכותי. ע"כ. ואם ממזר ודאי הוא רק בהיו שניהם בבית האסורים, הוה ליה למימר שכל שלא היו בבית האסורים הוא ספק ממזר, וע"כ שכיון שמיוחדת לו הוא ממזר ודאי. וראה לו בעמ' כ"ט שסמך בכל כוחו על ראייה זו.

ובעמ' מ"א הביא ראייה נוספת בשם אחיו הר"ש חטאב מהגמ' בכתובות (יד:) דמי שקראו לו ממזר ושתק, אין כאן שתיקה כהודאה, כי מה ששתק הוא משום שמכירים ישראל ממזרים שביניהם, והכל יודעים שהוא אינו ממזר ולכן שתק. ולפי הסוברים שהנשואה בריש גלי למי שאסור עליה הולד מותר, ויש ממזר רק בהיו שניהם בבית האסורים, א"כ איך מכירים ישראל ממזרים שביניהם, הרי אם הם לא היו בבית האסורים איך יכירו אותם. ובע"כ שכל שמיוחדת לו הולד ממזר "והיא ראייה עצומה". עכ"ל.

ובעמ' ל"ז ומ"ב כתב שלפי החידוש שאף במיוחדת לו הולד איננו ממזר, א"כ יוצא שמאז חורבן בית שני עד שקמה מדינת ישראל לא היה אפי' ממזר אחד, שהרי אז בכל העולם ואפי' בא"י היו תרי רובי גויים בכל מקום, וא"כ בכל מקום שמצינו בשו"ת שפסקו שפלוגי ממזר מוכח שאין הלכה כדברי

ובעמ' כ"ה כתב להוכיח כן מדברי הרמב"ם (הל' קדושה ר"פ ט"ו) שכתב איזהו ממזר האמור בתורה, זה הבא מערוה מן העריות. ע"כ. וממה שלא כתב דהיינו דוקא בהיו בבית האסורים מוכח שגם במיוחדת לו בלי בית האסורים הרי זה ממזר דשדינן בתריה. ובעמ' כ"ו כתב שכנראה שהמרדכי ביבמות (פ"ב סי' י"ב) שכתב בדעת הרמב"ם דהבא על אחת מן העריות הולד ספק ורק בחבושים בבית האסורים הולד ממזר, לא ראה את דברי הרמב"ם כאן שמשמע שאף כשאינם חבושים בבית האסורים הולד ממזר.

ובעמ' כ"ו כתב להוכיח מדברי השו"ע (אה"ע סי' ד' סעי' כ"ד) שכתב וז"ל: ממזר נושא ממזרת, בד"א כששניהם ודאים, אבל אם אחד ספק או אפי' שניהם ספקים, אסורים זה בזה, וכיצד ספק ממזר, כגון שבא אביו על אשה שנתקדשה ספק קידושין. ע"כ. ומוכח דבמיוחדת לו הולד ממזר בודאי, ואם דעת מרן שממזר ודאי הוא רק בהיו שניהם בבית האסורים איך יתכן שמרן ישתוק מזה, ומלשון מרן שפירש מהו ספק ממזר ולא טרח אפי' לפרש מהו ממזר ודאי, משמע שכל שנשא האב בלי חו"ק מי שאסורה לו הבן ממזר, "וזה ברור".

ושם הוסיף להוכיח כן מרש"י בקידושין (עד. על המשנה) והר"ן (שם בדף לא. מדפי הרי"ף) והר"ע מברטנורא (פ"ד מ"ג) שפירשו רק מהו ספק ממזר ולא טרחו לפרש מהו ממזר ודאי, ומוכח דהיינו כפשוטו שנשא אשה האסורה לו ללא חו"ק, כי אם ממזר הוא רק בהיו שניהם בבית האסורים, איך לא פירשו לנו

מוציא אסירים בכושרות

ממזר, שהרי אם הראשון הוא בן היבם א"כ גם השני הוא כשר, ואם הראשון הוא בן של האח המת א"כ יש כאן אשת אח שלא במקום מצוה שהיא בכרת והשני ממזר, ולכן הוא ספק. ולפי מ"ש ההפלאה שכל שהוא באיסור כרת ולא תפסי בהו קידושין אין שם בעל עליו ולא שייך לומר בו ר"ב אחר הבעל, א"כ אמאי הוי ממזר, נימא שנבעלה אמו לאחר שהרי אין ר"ב מהשני. והביאו הגרע"י טולידנו שליט"א בשו"ת משיב משפט ח"א (סי' כ"ה עמ' רכ"ג).

ובירחון המעיין (ניסן תשע"ד עמ' 63) הק' הה"כ על דברי ההפלאה מדברי הגמ' בסנהדרין (עא.) ששם אמר רבי יהודה שבן סורר ומורה אם לא היתה אמו ראויה לאביו אין בו דין סורר ומורה. ואמרו בגמ' מאי אינה ראויה, אילימא חייבי כריתות וחייבי מיתות בית דין, סוף סוף אבוא אבוא נינהו ואימיה אימיה נינהו, וא"כ למה לא יתקיים בילד זה דין בן סורר ומורה. ומוכח מדברי הגמ' שאין לנו לחשוש דילמא לאו אביו הוא שכיון שהם חייבי כריתות יש לומר שזינתה עם אחר, ועל כרחנו להסיק שלא כדברי ההפלאה ולומר שגם בכאלו שאין נישואיהם תופסים הלכתית, כמו חייבי כריתות, עדיין קיים בהם דין רוב בעילות אחר הבעל, ומי שנחשב כאב אכן הוא האב הביולוגי שיכול לעשות את בנו לבן סורר ומורה. ע"ש.

ועוד ראיתי שהקשו מדברי רש"י בקידושין (עח:) שכתב על המשנה האומר זה בני ממזר אינו נאמן. ופ' רש"י - האומר זה בני ממזר: שנולד לו מחייבי כריתות. אינו נאמן: דקרוב הוא אצלו ואינו כשר להעיד עליו. ע"כ. ולדברי ההפלאה הרי בנשוי לחייבי כריתות יש לתלות יותר שנבעלה מאחר המותר לה, וא"כ שמטעם זה לא יהיה נאמן להעיד עליו. וכעין זה

המתירים. ואח"כ החל למנות את המקומות שמצא שפסקו על פלוני שהוא ממזר, ונעזר בזה בתוכנת חיפוש, והביא כ - 20 מקומות בדברי הפוס', ע"ש בגאונים בראשונים ובאחרונים במה שציין שם. ועיין במה שהוסיף בזה בסוף עמ' נ"א (וראה עוד בעמ' כ"ט ול"ט במה ששיבח את עצמו בראיותיו).

ובשו"ת עמודי אש (איזנשטיין סי' כ' דף צ"ב:), והביאו מו"ר מרן זצוק"ל ביבי"א ח"ג חאה"ע סי' א' סקי"ג) הק' על ההפלאה, דלדבריו דהביאור הוא משום שרוב נשים נבעלות מבעליהן ולא מזנות, א"כ כשודאי זינתה הרי נפקא מכלל רובא ושוב לא אמרינן בה רוב בעילות אחר הבעל, והא ליתא וכמבואר בירושלמי בסוטה (פ"א ה"ז) דאף בזינתה אמרינן רוב בעילות אחר הבעל.

וכעין זה הק' בשו"ת הרי יהודה (יוסף, ח"ג חאה"ע סי' ז' אות ז') ע"ד ההפלאה שכתב שלדבריו אין חילוק בין אם זינתה קודם נישואין לבין אם זינתה לאחר נישואין דלעולם תולים בבעל, והיינו שאם זינתה קודם נישואין וילדה לסוף ז' תלינן בבעל, וקשה שלסברת ההפלאה הוא חידוש גדול דאיכא סברת רוב בעילות אחר הבעל השתא אף בקול שהיה קודם נישואין, שהרי לדבריו רוב נשים אינם מזנות ורובן נבעלות לבעליהן, וזו הרי כיון שיצא עליה קול שזינתה נפקא מכלל רובא.

והגר"ז ליטקה שליט"א בספרו פסקי דין (סי' ט' עמ' רי"ד) הק' ע"ד ההפלאה מהגמ' ביבמות (לז.) גבי יבם שנשא יבמתו ללא המתנת ג' חודשי הבחנה ונמצא שהילד שנולד כעבור שבעה חודשים הוא ספק לראשון ספק לשני, הראשון כשר בין אם הוא בן של הראשון ובין אם הוא בן של השני, אבל השני הוא ספק

סימן ב'
קושיות רבות שהק' הפוס' על ב' יסודותיו של ההפלאה
והבסיס לתירוץ - העמדת דברי ההפלאה באופנים מסוימים בלבד
וביאור הסברא בדבריו

הק' בקונ' היתר ממזרים לר"א גריידי (עמ' 27) מדברי הנימוק"י שהובא בשיטת הקדמונים (שם) שפירש את המשנה בממזר שנולד מחייבי כריתות.

העמדת היסוד ביישוב דברי ההפלאה

ה. ולענ"ד יש ליישב כל הנ"ל דטעמו של ההפלאה הוא שדוקא היכא דידעינן בוודאות שרוב בעילותיה הם מאחרים הפסולים לה והיא מתעברת מהם, בכה"ג דוקא הולד ממזר, אולם כל עוד שיש סיבה לתלות שהיא לא מרגישה מחויבות יתר כלפי מי שהיא חיה איתו, כיון שהיא חיה איתו באיסור או מחמת כל סיבה אחרת, אמרינן שאין לה סיבה מיוחדת להתעבר דוקא מאותו אחד שהיא חיה עימו, ולדידה הוא ככל אדם אחר, ובמקרה שהיא אשת איש יש לתלות בבעלה הראשון כשישנה הסתברות מסוימת, ובאופן שאין אפשרות לתלות בבעל הראשון, או באופן שאין לה בעל המותר לה, אמרינן כשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר המותר לה, והיכא דאיכא תרי רובי גויים תלינן בגוי והולד כשר.

ועל פי ביאור זה הדברים פשוטים וברורים, שלא בכל מקום שיש תרי רובי גויים אמרינן שהולד כשר, שהרי לומר כן צריך שלא תרגיש מחויבות יתר כלפי אותו אחד שהיא חיה עימו, אולם כל היכא שהיא כן מרגישה כך, ולא משנה מחמת איזו סיבה שתהיה, תלינן הולד באותו אחד שחיה עימו.

ואע"פ שאותו האיש שחיה עימו אסור עליה באיסור כרת וקידושיו לא תפסו בה

כלל, ודעת ההפלאה שכל היכא דלא תפסי קידושין לא אמרינן ר"ב אחר הבעל, מ"מ אין זה כחוק ללא טעם, ויש כאן סברא שעומדת מאחורי הדברים, והוא שדוקא היכא שידעה שהוא אסור לה באיסור כרת, בכה"ג אין לומר ר"ב אחר הבעל, שמכיון שקידושיו אינם קידושין, והיא מודעת לכך, א"כ אין היא מרגישה מחויבות כלפיו, ואמרינן כשם שנבעלה לזה כך נבעלה לאחר ותולים שנתעברה מהתרי רובי הכשרים לה, אולם בכה"ג שהיא אינה יודעת מהאיסור מחמת איזו סיבה שתהיה, א"כ אין סיבה לתלות באחרים, והולד ממזר.

ונפק"מ באשת איש שהלך בעלה למדינת הים ובאו ב' עדים שמת בעלה והלכה ונישאת לאחר ונולד לה ילד, ושוב בא הרוג ברגליו, בכה"ג היות שחשבה שמותר לה להינשא לאחר, אין צד לתלות שמא נתעברה מגוי המותר לה, ואף ההפלאה מודה שהולד ממזר ודאי.

וכן באופן שנשא אשה והיא לא ידעה שהיא אסורה לו באיסור כרת כגון שנשא אחות אשתו כי חשב שאשתו מתה והותרה ע"י בי"ד ושוב באה אשתו, או שנשא את האסורה עליו בכרת מתוך בורות מוחלטת, או מחמת שחשבה שיש כאן מצוה וכגון ששכנע אותה שאף במקרה שבעלה הראשון מת ויש לו ילדים יש לה מצוה להינשא לאח בעלה ולהקים שם לאחיו או מחמת כל סיבה שתהיה, ונולדו ילדים, בכה"ג הילדים ממזרים, שהרי אין שום הסתברות וצד כל שהוא לומר שנבעלה מאחר המותר לה, ולכן אף אם תרי רובי הסובבים

מוציא אסירים בכושרות

אותה הם כשרים, מ"מ שדינן הולד בתר הבעל שחיה עימו והולד ממזר.

וישנו עוד אופן שאף שידעה שהיא אסורה עליו תלינן בו, וכגון שהיתה אסורה עימו בבית האסורים, ולא היתה לה אפשרות להיבעל מאחר, דבכה"ג אף שידעה מהאיסור והוא אינו נחשב כבעלה כין שלא תפסו קידושיו, מ"מ שדינן הולד בתריה ונחשב ממזר.

והכי מתבאר מדברי מו"ר מרן זצוק"ל בכמה דוכתי שזהו טעמו של ההפלאה, דהנה בפנים יפות כתב בזה"ל: "אלא הפירוש הוא דרוב הנבעלות הם מבעליהן". עכ"ל. ובלשון זו אין הדברים שכתבתי לעיל מבוארים כדי שביעה, שהרי רק כתב שרוב הנבעלות הם מבעליהן, וא"כ בזו שראינו שרוב בעילותיהם מאחרים אמאי נתלה בבעלה. אלא בע"כ לומר שכוונת ההפלאה שרוב הנבעלות "ומתעברות" הם מבעליהן, וכ"כ מו"ר מרן זצוק"ל ביבי"א ח"ד (חאה"ע סי' ב' סק"ב) וז"ל: גם הא דאמרין רוב בעילות הלך אחר הבעל, סתם אמרו אפי' בעל בעילה אחת ופירש. ומשום שרוב המתעברות ויולדות מבעליהן. וכמ"ש ההפלאה בס' פנים יפות (פר' אחרי מות). עכ"ל. וכן הוא ביבי"א ח"ח (חאה"ע סי' ד' סק"א) שכתב וז"ל: וכיו"ב כתב הגאון בעל ההפלאה בספרו פנים יפות (פרשת אחרי מות, פסוק ערות אחותך לא תגלה), דהא דאמרין (סוטה כז.) רוב בעילות הלך אחר הבעל, אין הפירוש מפני שבעלה רגיל אצלה בביאות הרבה יותר מאחרים, שהרי אפי' לא נתיחד הבעל עמה אלא פעם אחת, תולין את הולד בבעל, שהרי לא חילקה תורה בזה, אלא הפירוש הוא שרוב הנבעלות ומתעברות הן מבעליהן וכו'. ע"ש. וכעין זה תמצא ביבי"א ח"ט (חאה"ע סי' ו') שכתב בזה"ל: פוק חזי

להגאון בעל ההפלאה בספרו פנים יפות (פרשת אחרי מות בפסוק ערות אחותך לא תגלה) שכתב, ונראה דהא דאמרין רוב בעילות הלך אחר הבעל, אין הפירוש מפני שבעלה רגיל אצלה בביאות הרבה יותר מאחרים, שהרי אפילו לא נתיחד הבעל עמה אלא פעם אחת, תולין את הולד בבעל, שהרי לא חילקה התורה בזה. אלא הפירוש הוא שרוב הנבעלות ומתעברות מבעליהן, הילכך בחייבי כריתות שאין קידושין תופסין בהן, ואין שם בעל עליו ליתא להאי רובא, ואדרבה תלינן שנתעברה מאחרים שאין בהם איסור כרת. עכת"ד. עכ"ל. אתה הראת לדעת שמו"ר מרן זצוק"ל הוסיף מילה אחת על הנכתב בפנים יפות, כדי שדבריו יובנו בצורה ברורה.

ומו"ר מרן זצוק"ל לא בדה דבר זה מליבו, שהרי כן מבואר להדיא בלשונו של ההפלאה בספרו נתיבות לשבת (סי' ד' סק"ט) שזהו הביאור הנכון, והבאתי את דבריו לעיל אות א', ששם כתב בזה"ל: ונראה הטעם לפי מ"ש בחידושינו דהא דאמרין רוב אחר הבעל אין הפירוש מפני שבעלה שכיח לה, אלא הפי' הוא רוב אחר הבעל היינו משום שרוב נשים שבעולם נבעלות ומתעברות מבעליהן ולא מזנות, וא"כ גם בהלך למדינת הים שייך רוב זה. עכ"ל. ולעיל הבאתי מקום נוסף בספרו נתיבות לשבת (ומו"ר מרן זצוק"ל לא הביאו, והוא בסי' ג' סק"ח) ששם ג"כ כתב בזה"ל: שרוב נשים מתעברות מבעליהן ולא מזנות, והיינו דאמר רוב בעילות אחר הבעל, פירוש דרוב הנשים הנבעלות הן מבעליהן ולא מזנות. עכ"ל. ויבוא זה וילמד על זה.

וכ"כ מו"ר מרן הראש"ל שליט"א בפס"ד הנדפס בשו"ת הראש"ל ח"א (חאה"ע סי' ג' סוף סק"ה) וז"ל שם: עד כאן לא שמענו להסתמך על תרי רובי אלא רק כשידענו

סימן ב'
קושיות רבות שהק' הפוס' על ב' יסודותיו של ההפלאה
והבסיס לתירוץ - העמדת דברי ההפלאה באופנים מסוימים בלבד
וביאור הסברא בדבריו

והלואה) הגר"ש זעפראני שליט"א והגר"י זמיר שליט"א, ובירחוני או"ת בשנים תשס"א תשס"ב דנו רבים בעניין זה. ע"ש.

והנה כבר עמד בקושיה זו רבה של ירושלים הגאון רבי שלום משאש זצ"ל בספרו שו"ת שמש ומגן ח"ד (חאה"ע סי' צ"ה) שהביא מכתב ששלח לו האדמו"ר מאונגוואר הגאון רבי מנשה הקטן זצ"ל (ונדפס בשו"ת משנה הלכות חי"ז סי' ז') ששאל אותו על פתגמא הדין, שהרי איש ואשה שהלכו בערכאות ועשו נייר הגירושין שלהם ושוב עשו קידושין שלהם עם שני בערכאות ועשו גם נישואין וכיוצא, ואח"כ דרים יחד והיו להם בנים, ודאי שא"א לומר עליהם שהבנים באים מגויים, שהרי היא סוברת שיש לה נישואין, שנשאת בערכאות ודרים יחד ככל שאר בני"א איש ואשתו והולכים יחד ובאים יחד ומגדלים בניהם כבניהם כל ימי חייהם ואין כאן ספק זנות עם אחר, וכל מה שדיברו הפוס' שהביא ביבי"א בכ"ד לא דיברו בכה"ג שנישאת בערכאות אלא רק דרים יחד, ודוקא בכה"ג יש לומר שיש לתלות בגוי, ושוב אין להביא ראיה מדברי הפנים יפות וכו'.

והשיב לו הגר"ש משאש זצ"ל בסי' צ"ו "שמה שמליץ עליהם שהם חושבים לנישואי ערכאות לנישואין אמיתיים, אחר המחילה רבה, לפי דבריו למה הם מחפשים להתגרש ע"פ הדין בגט כשר, וכמו שמגיע אליהם יותר מאוחר אחר שנולדים ילדים, ומזה יתברר שהיא יודעת שאין גירושין ונישואי הערכאות כלום, והעיקר הוא הגט ע"פ הבית דין". עכ"ל.

שהאשה מרשעת, שמזנה תחת בעלה, ולא איכפת לה מהאיסור, ובזה אמרין דכשם שזינתה עם זה שראינו, כך זינתה עם אחרים שלא ראינו, אחר שידענו שפרוצה היא, אך בגוונא שמעשיה מוכיחים שסברה שהם מותרים לחיות ביחד [ולא על פי דיבורה בלבד, אלא במעשיה], בזה מנא לן לעורר ספיקות וספיקי ספיקות דשמא זינתה עם אחר וכו'. עכ"ל. ע"ש באורך.

ביאור סברת ההפלאה

ו. עוד הק' בקונ' קדוש"י (שם, ובעמ' ט"ז ל"ב ל"ג מ' ובעוד מקומות) שגם מסברא אינו מובן כלל, שהרי מדובר באשה שהלכה ונישאה בלי חופה וקידושין, וחיים יחד כבעל ואשה ומנהלים בית משותף, ומסתבר א"כ שרוצה להתעבר ממנו, אחרי שהיא רואה את עצמה כאשתו של בעל זה. ואדרבא כשהיא נשואה בערכאות למישהו יש לחוש פחות שנבעלת לאחרים מאשר פנויה, וזה משום שכשהיא נשואה בערכאות למישהו וחיים יחד כזוג נשוי אז ודאי שנבעלת לו תמיד, זילא ליה שכיחא ליה פריצא ליה, ודי לה בזה ואינה צריכה עוד אחרים, ועוד שהרי חוששת מבעלה שיגלה את זה ויכעס עליה ואולי גם יגרש אותה בערכאות, ואף את"ל שנבעלת גם מאחרים, מסתמא הרוב מבעלה שהרי נבעלת לו תמיד, ולא כמו סתם חבר שנבעלת לו רק לפעמים ובסתרה. עכ"ד.

וכן הק' כיו"ב עוד רבים מחכמי זמנינו, וכגון בשו"ת הרי יהודה (יוסף, ח"ג חאה"ע סי' ח')

מוציא אסירים בכושרות

הדורשת ולא הבעל, כדי שלא יוכל לברוח ממנה. איך שיהיה, אני חוזר לדברי הראשונים, דאלו שהולכים לינשא באזרחות קודם שיקבלו את הגט, הוא מטעם שלא אכפת להו בדת, ויודעים שעושים איסור, ולא מטעם שנראה להם שגם הערכאות יש בהם ממש ובדיעבד מהנו להם". עכ"ל. וכאן עמד קנה במקומו [והובאה חליפת מכתבים זו בקובץ תחומין (חלק כ"ד עמ' 181 והלאה) ע"ש].

אתה הראת לדעת שמלבד שהדברים מבוססים היטב על בסיס איתן בדברי הפוס', הרי הם גם מבוססים על סברא ברורה ושכל ישר, וכמו שהיטיב לבאר זאת הגר"ש משאש זצ"ל.

וכן בדברי מו"ר מרן זצוק"ל שהסתמך על סברת ההפלאה בתשובותיו, נראה שהוא מחמת שסובר הוא שכן היא המציאות, וכמו שהדגיש כן בכמה מקומות ראה לו ביבי"א ח"י (חאה"ע סי' ה') שכתב וז"ל: וכן ראיתי הלום בשו"ת באר אברהם רפפורט (סי' מ"א) שכתב בנידונו, שאע"פ שנפרדו זה מזה ע"י גירושין בערכאות, כיון שהם דרים באותה עיר ומצויים זל"ז, ויכולים גם להפגש מפעם לפעם בבית מלון וכיו"ב יש לתלות הולד דשמא מבעלה הוא, ועד כמה שנאמר שהוא דבר מוזר, מ"מ אינו מן הנמנע בהחלט, ומידי ספיקא לא נפקא. וכל מי שיש לו הזדמנות להכיר מקרוב את המצב הפרוע לשמצה בחיי האישות והמשפחה בימינו בחוגים ידועים, יודע שיש בסיס רחב להסתפק במקרים כאלה. ויש ספק נוסף דשמא מגוי נתעברה. ומ"ש החמדת שלמה (חאה"ע סי' א') בטעם הב"ש דס"ל דלא תלינן בגוי, היכא דלא טענה כן, משום שינוי הדתות שבין ישראל לעמים, ולכן אינם מקורבים כל כך, להכי לא תלינן בעכו"ם. עכ"ל. הרי גלוי וידוע שבמציאות הקיימת בדורותינו

שוב השיב לו מכתב הגר"מ הקטן זצ"ל (ונדפס בשמש ומגן שם סי' צ"ז) וכתב לו "ומטונך תקשה ליה למר היא גופא, דמאחר שהם יודעים שאין מעשה הערכאות כלום, למה הלכה לערכאות אחר הגט שלהם להתקדש שוב לשני. ועל הגט אכתי יש לתרץ כיון שע"פ חוק של גויים נמי אסור לישא ב' אנשים (כצ"ל) לכן בע"כ מבקשת גט שלהם שתוכל ללכת עם אחר, אבל לינשא שנית בערכאות, אם אין לנישואין אלו שום משמעות אצלם ולא מאמינה כלום, למה לה כל העסק. איברא דאפי' על גט בערכאות למה לה, הרי ע"פ החוק - ליכא חוק אלא לאסור שני אנשים או נשים, אבל לאסור לזנות אין חוק, א"כ תלך עם שני כדרך כל הזונות כיון שיודעת ויודעים שאין הערכאות כלום, וא"כ כל הטורח הזה למה. וע"כ צ"ל שבדעתם כיון שכבר נפלה בפח ויודעת שלא תוכל לקבל מבעלה גט כשר, והיא רוצה בבעל ובבנים ולא להיות סתם כזונה בשוק, ע"כ מחליטים בעצמם שגם בערכאות בדיעבד מהני להם וטוב משהו מכלום, ולכן הלכה ונישאת בערכאות ושומרת על בעלה ועל ביתה, וכשתוליד בנים עכ"פ יהיה להם אב ידוע ולא יסתכלו עליהם כממזרים בלי אב, ומבחינתם זה מהני כדי שיהיו בפני העולם חבריהם בסדר, אבל אין זה הפקר אצלם שנאמר שהפקירה עצמה גם עם אחרים". עכ"ל.

והגר"ש משאש זצ"ל השיב לו בסי' צ"ח "שעיקר הטעם הוא שלא אכפת להם בדת כלל, ומה שהם הולכים בערכאות הוא ע"פ חוק וכו' וגם הרבה פעמים שהאשה אינה רוצה בערכאות, ורוצה רק להיות מיוחדת לו, והבעל הוא הדורש לישא בערכאות, כדי שלא תוכל לברוח ממנו, וזו תשובה למעכ"ת למה הולכת לאזרחות, משום שהבעל מקפיד על זה. וכן תוכל להיות בהיפך, שהאשה היא

סימן ב'
קושיות רבות שהק' הפוס' על ב' יסודותיו של ההפלאה
והבסיס לתירוץ - העמדת דברי ההפלאה באופנים מסוימים בלבד
וביאור הסברא בדבריו

וישרים למוצאי דעת. ואפילו אם נאמר שהוא ספק גרוע, ואינו ספק שקול, ורובו לאיסור, כיון שיש ספק דשמא נתעברה מגוי, ובדורות ובמדינות אלו, חשיב כספק שקול, חזי לאצטרופי גם הספק שאינו שקול, וכמ"ש הפני יהושע (כתובות ט. ובקונט' אחרון), דבכה"ג חשיב שפיר ס"ס. עכ"ל. וכן הוא ביבי"א ח"ז (חאה"ע סי' ו' סק"ג) ובח"י (חאה"ע סי' ג' וסי' ח') ובעוד מקומות.

ובמקומותינו בעוה"ר אין בנשים מסוג זה שום מקום לסברא זו. ע"כ. ושם (סי' מ"ב) הביא מה שהעיר לו הגר"י וייס (בעל מנחת יצחק), שיש לומר שכל שנתפרדה מבעלה בערכאות שלהם, אין עוד להסתפק שמא מבעלה הראשון, ואינו ראוי לצרפו לספק ספיקא. והרב המחבר שם עמד על משמרתו, דמידי ספקא לא נפקא, דשמא נזדווגה לו גם אחר הפירוד בערכאות. ע"ש. ודבריו נכוחים למבין

סימן ג'

ישוב הקושיות מהסימן הקודם ואגב גררא קושיות נוספות

ע"פ יסוד זה

בטובתה, והיא היתה חוששת להיבעל לאחרים
שמה ידעו על כך החוטפים ויבולע לה, א"כ
בכה"ג לא מהני מה שיש תרי רובי גויים,
דאזלינן בתר החוטף - בעלה הנוכחי שחי עמה,
והולד ממזר.

ואמנם בקונ' קדוש"י הנ"ל (עמ' ט"ו) נראה
שהרגיש בזה, וכתב שבגמ' בב"מ לא
שייך לומר מדאפקרה נפשה להאי אפקרה
לאחריני, שהרי שם לא נישאה להם מרצונה,
אלא שחטפו אותה, ולכן שם לא תלינן
באחרים, כי שם לא אפקרה אלא שנחטפה.
אלא ששוב כתב שם בקונ' לדחות חילוק זה,
דודאי עכ"פ אחרי זמן מה יכלה לברוח ממנו,
דלא מסתבר שהחוטף היה כולא אותה בביתו
כל ימי חייה, ומדלא ברח ע"כ דאפקרה נפשה
ושוב הדרא קושיא לדוכתה. עכת"ד. אולם אין
דבריו מוכרחים, דיתכן שמה שרבנן רצו
לעשות את בניהן ממזרים הוא על אותו הזמן
שחיה עימו בניגוד לרצונה, וכגון שהיו חוטפים
אותה למספר חודשים ואח"כ היו משחררים
אותה לנפשה, ולאחר זמן מועט נולד לה ילד,
ורבנן דנו על הילד הראשון שהוא ממזר. ועכ"פ

ישוב הקושיות דלעיל אחת לאחת

ז. וכעת נחזור לישוב הקושיות שהבאתי לעיל
באות ד', דהנה על מה שהק' על ההפלאה
שדבריו נסתרים מהגמ' ביבמות (כג.)
שמפורש שישנם ממזרים מחייבי כריתות, וכן
הוסיף להק' כן מהרמב"ם והשו"ע שכתבו
שממזר זה הבא מחייבי כריתות, הנה זה ודאי
שההפלאה לא יחלוק על דברי הגמ' הרמב"ם
והשו"ע, וס"ל שיש להעמיד באופנים שונים
וכנ"ל. ואף רש"י ידע מדברי הגמ', ומ"מ העדיף
להעמיד את הפסוק בחייבי לאוין שבהם בדרך
כלל הולד מתייחס אחר הבעל, ולא רק בחייבי
כריתות שהמקרים שהולד מתייחס אחר הבעל
הם פחות מחייבי לאוין. ולפי"ז א"ש גם מה
שהק' הפני שלמה עמ"ס יבמות (כג.) והערוך
השלחן (אה"ע סי' ט"ו סעי' י"ט) ע"ד רש"י.
ע"ש. ודוק היטב.

ומה שהק' מדברי הגמ' בב"מ (קד.), הנה להנ"ל
א"ש דברי הגמ', דכיון שאותם חוטפים
היו לוקחים את האשה ההיא בעל כורחה שלא

סימן ג'
ישוב הקושיות מהסימן הקודם ואגב גררא קושיות נוספות
ע"פ יסוד זה

נראה דבקונ' קדוש"י לא נחית לכל מש"כ לעיל, ולענ"ד התי' הוא פשוט, שמכיון שהיתה חוששת להיבעל לאחרים מחמת אימת חוטפיה, בכה"ג אמרינן ר"ב אחר הבעל שחי עימה באיסור.

וידידי הר"א בן דוד הי"ו כתב לי שאין שום הכרח שהרוב היו שם גויים, שהרי בסוכה (נא:): מבואר שהיו שם כפליים כיוצאי מצרים, או כיוצאי מצרים, וא"כ יתכן שמחמת כן א"א להקל שם ע"פ תרי רובי. ובאופן נוסף כתב ליישב שכיון שעשתה כן בע"כ, הרי היא בחזקת שלא נבעלה לאחרים שלא הכריחוה. עכ"ד. ועיין בשו"ת שרידי אש ח"א (סי' ק"א ד"ה וע' סוכה) שכתב שאלכסנדריא היו בה כפליים כיוצאי מצרים, אלא שאלכסנדרוס מוקדון החריבה ובנאה מחדש וקראה על שמו. ע"ש. וע"ע שם בדברי התוס' (ד"ה זה) ואכמ"ל. וא"כ התי' הראשון אינו מוכרח כ"כ, כיון שיתכן שהגמ' בב"מ הנ"ל דיברה אחר שנחרבה פעם אחת ונבנתה שוב, ובזמן ההוא לא היו בה כ"כ הרבה יהודים.

וכן מה שהק' שמצינו בגמ' בכמה דוכתי שהיו ממזרים ידועים, להנ"ל א"ש ואין צורך להעמיד רק בתרי רובי ישראל, דאפשר שהממזרים הללו נולדו באופנים המסוימים שהבאתי לעיל וכנ"ל.

וכן מה שהק' שלפי דברי ההפלאה אין ממזרים בחו"ל כיון שתמיד יש תרי רובי גויים במוותרים לה, להנ"ל לק"מ כי לאו בכל דוכתא דאית תרי רובי גויים הולד כשר. ומה שהביא מהשו"ת מעין אומר, הנה הדברים ידועים שא"א להסתמך על דבריו שם הלכה למעשה, וכל דבר ודבר טעון בירור ועיון בספרי מו"ר

מרן זצוק"ל אי הכי ס"ל או לאו, ולכן נראה שאע"פ שמלשוננו שם בעמ' שמ"ב ותי"ח משמע שבאמת אין ממזרים בחו"ל, אין הדבר מדויק כ"כ, שהרי זה ודאי שאף בחו"ל שייך שיהיו ממזרים והוא בכל האופנים שהבאתי לעיל. ויתכן שמו"ר מרן זצוק"ל התכוין לומר באופן כללי שבחו"ל יש פחות ממזרים מא"י מחמת ששם יש תרי רובי ובאופנים מסוימים יש מקום להתיר. וכן מה שהביא המעין אומר שמו"ר מרן זצוק"ל אמר ש"הג"ר יצחק אלחנן היה גדול מאד, ואם הגר"ש משאש מסתמך עליו, בסדר", ומשמע דאיהו גופיה לא ס"ל הכי, ושאינן להסתמך על ההיתר של תרי רובי לבדו. הנה לאחר שורה אחת סתר עצמו, שהרי הרהמ"ח גופיה כתב שזו תשובה מפורשת ביבי"א ח"ט (חאה"ע סי' ד') שמו"ר מרן זצוק"ל הסתמך על ההיתר של תרי רובי לבדו, ומוכח שאין להוכיח מדברי מו"ר מרן זצוק"ל שאמר בע"פ, דהכי ס"ל.

וכן הוא גם לגבי מה שהק' שלפי דברי ההפלאה מזמן חורבן בית ראשון ועד שקמה המדינה בכל מקום הרי היו תרי רובי גויים וא"כ לא היה ממזרים, להנ"ל אין זו קושיה. ופשוט.

וכן מה שהק' מדברי המשנה בקידושין (עד). רש"י הר"ן הברטנורא והשו"ע שפירשו רק מהו ממזר ספק ולא ביארו מהו ממזר ודאי, ומוכח שבכל מקום שמיוחדת לו ודר עימה הרי זה ממזר ודאי. להנ"ל אין זה נכון, שודאי שרק במיוחדת לו ודר עימה הרי זה ממזר ודאי, אלא שגם זה הוא רק באופנים מסוימים וכנ"ל.

וכן מה שהק' מדברי הגמ' בכתובות (י'ד): שישראל מכירים ממזרים שביניהם, ולפי הסוברים שהנשואה בריש גלי למי שאסור

מוציא אסירים בכושרות

אין אומרים עליה שהיא עושה טצדקי כדי שלא להתעבר ממנו, שהרי היא עכ"פ נישאה לו בערכאות, ואף אם אין היא מרגישה אליו מחויבות הרי זה ברור שא"א לומר שאין לה רצון כלל להתעבר ממנו, וצ"ל כמו שכתבתי לעיל ריש סי' א' בביאור יסודו השני של ההפלאה, שכיון שאין לה קשר מיוחד עם הנואף שהיא חיה עמו יחד, הרי הוא לה ככל אינשי דעלמא, ואם ישנם תרי רובי כשרים תלינן בהו להיתרא).

וכן מה שהק' על מה שכתב ההפלאה שאין חילוק בין יצא עליה קול שזינתה קודם נישואין לבין יצא עליה קול שזינתה לאחר נישואין, דבכל גוונא תלינן בבעלה, שהוא חידוש גדול דאיכא סברת רוב בעילות אחר הבעל אף באינה נשואה, להנ"ל לק"מ ואין זה חידוש, שהרי לביאורו של ההפלאה רוב נשים מתעברות מבעליהן, וכיון שכן הוא הביאור, שוב אין לנו לחלק בין יצא קול קודם נישואין לבין יצא קול אחר נישואין, כי כל היכא שיש לנו אפשרות לתלות את העיבור בבעלה, תלינן ביה. ואי תימא שלא מצינו כזאת בפוס', הנה כבר הרב המקשה הביא שכ"כ בשו"ת הב"ח (סי' ק' דף ע"ו סוף ע"ד) ע"ש. ועוד ראיתי שצינו לתשב"ץ בח"ב (סי' צ"א) שכתב כן, וכ"כ הפרישה (סי' ג' סק"י). ע"ש. ויד המרבה לחפש תמצא שכ"כ עוד פוס', והביאור בדבריהם יהיה כנ"ל.

וכן מה שהק' על ההפלאה מהגמ' ביבמות (לז). גבי יבם שנשא יבמתו ללא המתנת ג' חודשי הבחנה ונמצא שהילד שנולד כעבור שבעה חודשים הוא ספק לראשון ספק לשני, הראשון כשר בין אם הוא בן של הראשון ובין אם הוא בן של השני, אבל השני הוא ספק ממזר, שהרי אם הראשון הוא בן היבם א"כ גם השני הוא כשר, ואם הראשון הוא בן של האח

עליה הולד מותר, ויש ממזר רק בהיו שניהם בבית האסורים, א"כ אין מכירים ישראל ממזרים שביניהם, הרי אם הם לא היו בבית האסורים אין יכירו אותם. ובע"כ שכל שמייוחדת לו הולד ממזר. להנ"ל אין זו קושיה, דבכל האופנים שהבאתי לעיל ישראל מכירים ויודעים ואין זה בהיחבא, ואדרבה כולם חשבו וידעו שהיא מותרת לו, אלא ששוב נתברר שהיא אסורה לו, לכן ישראל מכירים ממזרים שביניהם.

וכן מה שהק' דלדברי ההפלאה דהביאור הוא משום שרוב נשים נבעלות מבעליהן ולא מזנות, א"כ כשודאי זינתה הרי נפקא מכלל רובא ושוב לא אמרינן בה רוב בעילות אחר הבעל, והא ליתא וכמבואר בירושלמי בסוטה (פ"א ה"ז) דאף בזינתה אמרינן רוב בעילות אחר הבעל, כבר עמד בזה ביבי"א ח"ג (חאה"ע סי' א' סק"יג) ותי' בזה"ל: ולדבריו (א.ה.) של בעל הקושיה - העמודי (אש) יקשה מגמ' ערוכה (סוטה כז.) אשה מזנה בניה כשרים רוב בעילות אחר הבעל. וע"כ לומר שהואיל ויש ספק ממי נתעברה אזלינן בתר רוב נשים המתעברות מבעליהן. (א"נ י"ל דס"ל דאשה מזנה מתהפכת (כתובות ל"ז) וס"ל דאמרינן הכי אף בא"א, וכמו שיבואר להלן בסמוך). עכ"ל. והוא כדברינו, שהביאור בדברי ההפלאה הוא שרוב נשים המתעברות מתעברות מבעליהן, וכיון שאשה זו רק נבעלה מאחר ואין לנו ידיעה ממי נתעברה, א"כ לא נפקא מכלל רובא ואמרינן שנתעברה מבעלה (וזה פשוט, דהא דאמרינן דעבדה טצדקי כדי שלא תתעבר הוא דוקא כשיש לה בעל שיכולה להתעבר ממנו בהיתר וגם מרגישה אליו יותר קשר וזהו הביאור ביסודו הראשון של ההפלאה המוזכר לעיל ריש סי' א', אולם אשת איש שנתפרדה מבעלה בערכאות ונישאה לאחר,

סימן ג'
ישוב הקושיות מהסימן הקודם ואגב גררא קושיות נוספות
ע"פ יסוד זה

שמת א"כ יש כאן אשת אח שלא במקום מצוה שהיא בכרת והשני ממזר, ולכן הוא ספק. ולדברי ההפלאה כיון שידעה שהוא אסור לה אחר לידת הבן הראשון א"כ יש לומר כשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר הכשר לה והולד יהיה מותר. להנ"ל לק"מ, שאפשר שהוא באופן שלא ידעה שהוא אסור לה וחשבה שיש מצות יבום אף ביש לה בנים מבעל ראשון, או שחשבה שדוקא כשנולדו לבעלה הראשון ילדים בחייו אין מצות יבום אבל אם רק היתה מעוברת אכתי איכא מצות יבום, וע"ד זה יש לצייר עוד דוגמאות ואטו כי רוכלא וכו', וכיון שכן הבן השני הוא ממזר גמור, ואין שום סיבה לפרש בגמ' שמדובר שהיא יודעת שהוא אסור לה מספק אחר שנולד הבן הראשון.

ומה שהק' משאלת הגמ' בסנהדרין (עו.) מדוע בן סורר ומורה לא שייך בממזר מחייבי כריתות הרי סו"ס אבוה אבוה נינהו ואימיה אימיה נינהו, והרי לדברי ההפלאה יש לומר שכיון שחיו באיסור תולים באחרים, להנ"ל לק"מ שיש להעמיד באופן שאין לנו לתלות באחרים וככל הדוגמאות שהבאתי לעיל.

וכן מה שהק' מדברי רש"י בקידושין (עח:) שכתב האומר זה בני ממזר מחייבי כריתות נאמן, ולדברי ההפלאה אמאי לא חיישינן שמא הוא מאחרים הכשרים לה, להנ"ל לק"מ שיש להעמיד בכל האופנים הנז' לעיל. וכמו שכתב כן בשו"ת שמש ומגן ח"ג (חאה"ע סי' ו') וח"ד (חאה"ע סי' מ"ג). וראה בשו"ת שחר אורך לר"א אדרי שליט"א ח"א (סי' ג' עמ' נ"ג) שסייע לדבריו מדברי הרי"א ז"ל בשל"ט"ג (שם) ובפסקי ריא"ז (שם אותיות י"ב וט"ו) שפירש כן, וכ"כ הפנ"י מדנפשיה. ע"ש באורך.

ואדרבה הרי מקורו של ההפלאה לחידושו בדין רו"ב אחר הבעל הוא מדברי הגמ' הללו, דהנה כך כתב בספרו נתיבות לשבת (סי' ד' סק"ט, והובאו דבריו לעיל באות א') וז"ל שם: ונראה הטעם לפי מ"ש בחידושינו דהא דאמרינן רו"ב אחר הבעל אין הפירוש מפני שבעלה שכיח לה, שאם כן היכא שלא המתנה מבעלה הראשון לשני, וילדה אחר ו' חודשים ויום א' לנישואיה, דאין לתלות בשני אלא כשנתעברה ממנו בביאה ראשונה, נימא שהולד הוא מן הראשון שהוא שכיח אצלה. וכן להיפך אם ילדה לסוף ט' נימא דמסתמא הוא מן השני דאי מן הראשון צ"ל שנתעברה מביאה אחרונה קודם הגירושין, אלא הפי' הוא רו"ב אחר הבעל היינו משום שרוב נשים שבעולם נבעלות ומתעברות מבעליהן ולא מזנות, וא"כ גם בהלך למדינת הים שייך רוב זה. עכ"ל.

קושיות נוספות המתיישבות ע"פ הנ"ל

ח. ולהנ"ל יש ליישב קושיה נוספת שראיתי שנתקשה בה בקונ' קדוש"י (עמ' כ"ב ומ"ז) מהא דאיתא בסוטה (כז.) וחולין (יג:) דפרוצה ביותר דהיינו שידעינן בודאות שרו"ב שלה הם לא מבעלה, הולד ממזר אע"פ שנבעלת מבעלה, וזה דלא כדברי הפנים יפות שכתב שאף אם נבעלה לבעלה רק פעם אחת אמרינן רו"ב אחר הבעל. עכ"ד. (ויש שכתבו לפרש בקושיית האח' באופן אחר, והוא שמדברי הפנים יפות משמע שרוב זה הוא רובא דליתא קמן, ולא רוב ספציפי גבי אשה זו, ומאידך בסוגיא דפרוצה ביותר משמע שזה רוב באשה זו. וכעת אדון רק גבי ההבנה בקושיה זו שכתב בקונ' קדוש"י). ושוב כתב (בעמ' מ"ז) שפרוצה

מוציא אסירים בכושרות

וכו' עי"ש, ובלשון השו"ע אה"ע סעי' ט"ו כתוב "חוששין" אף לבנים. לא כ' דהוי ספק ממזרים. עכ"ל הגריש"א. וא"כ אפשר שהפנים יפות למד את הסוגיא בסוטה דמיירי גבי איסור כהונה וכמ"ש המהרי"ו, או כמ"ש התשב"ץ שהוא חששא בעלמא.

וחכ"א העיר לי על תי' זה ששיטת המהרי"ו היא תמוהה מאד וכבר נלאו הפוס' מלבארה, וא"כ היאך אפשר לומר שההפלאה אזיל בשיטה זו. ע"כ. אולם נעלמו מעיניו דברי ההפלאה בספרו נתיבות לשבת (אה"ע סי' ד' סקי"ג) שהביא את דברי המהרי"ו וסייע לדבריו מלשון הרמב"ם, ומדבריו שם נראה דנקיט כוונתיה. ע"ש היטב. עוד העיר לי החכם הנ"ל שגם מה שכתבתי ליישב ע"פ דברי התשב"ץ הוא חידוש גדול מאד ואין לו חבר והב"ש דחה אותו, ופשט לשון השו"ע והב"י משמע שחוששין היינו מדינא ולא חששא בעלמא. ע"כ. ונעלמו מעיניו דברי הפוס', דהנה מלבד התשב"ץ כ"כ המהריב"ל (ח"א סי' קכ"ג) והובא בכנה"ג (סי' ד' הגה"ט אות כ"ה). וגם הב"ש אע"פ שבמהדו"ק (סי' ד' סקכ"ה) שהביא כתב שחוששין היינו חשש ממזר, אולם שוב במהדו"ב הדר ביה וכתב (סוף סקכ"ו): "כי לרוב פוסקים לא אמרינן שום חשש ממזרים אפילו אם היא פרוצה ביותר". עכ"ל. ופשיטא שיש לנו לילך בתר מהדו"ב שהיא עיקר. וכ"כ הגאון רבי אייזיק חבר זצ"ל בשו"ת בנין עולם (חאה"ע סי' כ' אות כ"ט) וז"ל: הא דבעי בש"ס שם במסכת סוטה בהיתה פרוצה ביותר, אינו אלא לחוש לכתחילה, ומה שפסקו הפוס' הבעיא לחומרא, אע"פ שהוא מדרבנן, מ"מ לכתחילה החמירו לחוש לכך וכו', ויותר מסתבר כדעת הפוסקים הסוברים בהך בעיא דפרוצה ביותר דאין זה אלא לכתחילה וכמו שכתבתי, וכאותם פוס' שהביא הב"ש שם.

ביותר היא אחת שספק שמא רו"ב שלה הם מאחרים, ובאשה שנישאת לאחר בערכאות הרי ודאי שרוב בעילות שלה הם לא מהבעל, וא"כ הולד אסור וכדאיתא בגמ' הנ"ל. עכ"ד. וחזר על קושיה זו במקומות נוספים, ראה לו בעמ' מ"ה ועמ' מ"ז ובעוד מקומות. ומכח קושיה זו (וקושיה נוספת שהבאתי לעיל באות א' בהע'), הגיע למסקנא ש"כולם טעו בהבנת דברי ההפלאה" (עמ' ל"ב). ע"ש. וכן הק' גם בשו"ת אור לציון ח"א (חאה"ע סי' ד') וכן הוא בספרו עמ"ס כתובות (סי' י"ח עמ' ע"ח), ובשו"ת הרי יהודה (יוסף, ח"ג חאה"ע סי' א' אות ח' ובסי' ח' אות א' ועוד) ועוד.

וכבר כתבתי בקובץ משנת יוסף (גיליון ניסן אייר תשע"ו סי' פ"ז אות ג') [ושוב זכיתי ועלו דברי על שולחן מלכים, מאן מלכי רבנן, בשו"ת הראשון לציון למו"ר מרן הראש"ל שליט"א ח"א (חאה"ע סי' ד' עמ' תכ"ו והלאה)] דתחילה יש להביא דבגוף הקושיה כבר עמד בזה הגריש"א בקובץ תשובות (ח"א סי' קמ"ח), ששם הביא שבקובץ דעת משה ח"ב (בחידושי מוהרמ"פ זצ"ל ספק ג') כתב גבי נידון רו"ב אחר הבעל אם שייך לתלות רו"ב אף במי שרק מיוחדת אליו בלי קידושין, וז"ל: כת"ה מעורר בזה יען שהיא אינה א"א מצויה לבגוד בו ולכן לא שייך רו"ב תולין בו, לדעתי הוא מבואר בסוטה כ"ז. עכ"ד. וכתב ע"ז הגריש"א: גם בזה הוא פלוגתא דרבוותא, המהרי"א ומהרי"ו, ולדעת מהרי"ו ז"ל הסוגיא בסוטה מיירי באיסור כהונה, ועי' ב"ש (אה"ע סי' ד' סקכ"ו) ואף דהחשש הוא שמא זינתה ונתעברה מאחר, מ"מ לגבי ישראל תולין בבעל גם בכה"ג וכן"ל, ורק לענין כהונה חוששין לזה כמ"ש הנובי"ת (סי' ב'), ועי' תשב"ץ (סי' קצ"א) ז"ל: ואע"פ שאמרו בסוטה כ"ז בפרוצה ביותר חוששין לבניה, זה לענין חששא בעלמא

סימן ג'
ישוב הקושיות מהסימן הקודם ואגב גררא קושיות נוספות
ע"פ יסוד זה

בשעת העיבור רק לבעליהן, אבל זו אינה מקפידה בכך וא"כ הולד ספק ממזר ולחומרא. וכ"כ לבאר בשו"ת שמע שלמה ח"ח (חאה"ע סי' ד' עמ' רמ"א). ע"ש.

ולפי זה הביאור בדברי הגמ' לשיטת ההפלאה יהיה כך, דבפרוצה ביותר חיישינן שמא נבעלה בשעת העיבור מהפסולים לה, ולכן מספק הולד ממזר, אולם אה"נ היכא דתרי רובי הסובבים אותה הם כשרים לה כגון גויים, בכה"ג גם בפרוצה ביותר הולד כשר.

ראיה מדברי היד המלך
שנקט כדעת ההפלאה

ט. עוד ראיתי להגר"ז ליטקה שליט"א בספרו פסקי דין (סי' ט' עמ' רי"ד) שהק' ע"ד ההפלאה מדברי מרן בסי' י"ז סעי' נ"ו שכתב שאשה שהלך בעלה למדינת הים ובאו ואמרו לה מת בעלך והלכה ונשאת ואח"כ בא בעלה, תצא מזה ומזה וכו' והולד מהשני הוא ממזר מן התורה (וכעין זה הוא בסי' ד' סעי' ט"ז). ומוכח דאע"פ שהתברר למפרע שחיה עם השני באיסור, שהרי כבר בא הראשון והרי היא אשת איש, מ"מ הולד הנוול מהשני הוא ממזר מן התורה. ולדברי ההפלאה כיון שאין פה רוב בעילות אחר הבעל אמאי הוא ממזר מן התורה. עכ"ד הרהמ"ח. והביאו בשו"ת משיב משפט לגרע"י טולידנו שליט"א ח"א (חאה"ע סי' כ"ה עמ' רכ"ד). ושור"ר שכבר קדמו בקושיה זו הגאון רבי יצחק חזן זצ"ל בשו"ת יחו"ד ח"ב (חאה"ע סי' ב' עמ' צ"ג).

וכעין זה הוסיף להק' במשיב משפט מדברי הס' יד המלך (פ"ו מהל' ממרים הי"א)

ע"ש. וכל הנ"ל הובא ביבי"א ח"ג (חאה"ע סי' א' סק"י). ע"ש. ומה שהעיר שכן משמע מהב"י, המעיין שם יראה שאין כל הכרח, שהרי הב"י הביא שהרמב"ם פסק לחומרא והעתיקו בשו"ע, ומה שנפרש בדברי הרמב"ם נפרש בדברי מרן.

ודרך נוספת הבאתי שם ליישב, וכדרך זו נראה עיקר, דאף אי נימא שההפלאה למד בסוגיא כדעת מהרי"ו דאיירי בישראל, ודלא כהתשב"ץ שהוא חששא בעלמא אלא הוי ספק ממזר מדינא, יש ליישב קושיה זו ע"פ סברת ההפלאה שבס"ד כעת נתבררה לן היטב ומחזורת ופרושה כשמלה, שדוקא היכא שידעינן בודאות שרוב בעילותיה הם מאחרים והיא מתעברת מהם והם פסולים לה, או אז אמרינן שהיא נכנסת בגדר פרוצה ביותר והולד ממזר, אולם כל עוד שיש לתלות שהיא לא רוצה להתעבר מאחד שאסור לה, ויש מקום לתלות שנתעברה מאחד שכשר לה, אין לאסור את הולד.

וכעת ראיתי להגאון רבי יחיא טובול שליט"א בשו"ת מראות ישרים (ח"ב סי' כ"ו עמ' ר') שהרחיב ביישוב זה, והביא מדברי המאירי בסוטה (שם) שכתב וז"ל: פרוצה ביותר ואינה חוששת שלא לזנות אף בשעת העיבור כגון סמוך לטבילתה או סמוך לוסתה וכו'. עכ"ל. וכוונת דבריו היא דהאיבעיא של הגמ' האם בכה"ג שהיא לא מקפידה דוקא להיבעל בשעת העיבור מבעלה המותר לה, אי אמרינן אף בכה"ג רוב"ב אחר הבעל והולד כשר, או דלמא כיון שלא אכפת לה להתעבר מהאסורים לה אף בשעת העיבור, א"כ איתרע לה רובא דרוב"ב אחר הבעל, שהרי רוב זה לפי סברת ההפלאה הוא שרוב נשים נבעלות

מוציא אסירים בכושרות

את אשת אביו מחליצה ומן היבום, ובנו הוא לכל דבר, וחייב על הכאתו ועל קללתו. וקאמר בגמרא שם ד - "מ"מ" לאתוי ממזר. ופריך הגמרא ואמאי קרי ביה ונשיא בעמך לא תאור בעושה מעשה עמך, ומסיק בגמרא כשעשה תשובה. ובגליון הש"ס שלי רשמתי שם במקומו, דדינא דמתניתין דממזר חייב על הכאת אביו על כרחך מיירי בממזר הנולד מביאת אונס, וכגון בהלך בעלה למדינת הים ובאו שני עדים ואמרו שמת בעלה ונשאת ואח"כ בא בעלה, או שנשא ערוה שאינה מכירה בחופה וקידושין ולא ידע בה שהיא ערוה עליו ואח"כ נודע שהיא ערוה, דבממזר כזה שייך לומר דנהרג על הכאת אביו, דהיינו ע"ז שהוא מוחזק לאביו, דכיון דהוא נולד מביאת נשואין אשר אביו ואמו היו סבורים שהמה יחד כבעל עם אשתו בהכשר והיתר, לכן שפיר שייך בזרעם הנולד מביאות שוגג אלה דאזלינן בתר רובא ורוב בעילות אחר הבעל, דכמו כן בן כשר המכה את אביו נהרג מחמת רוב זה [חולין יא:]. משא"כ בממזר הנולד מביאת איסור אשת איש בפשע ורשע דלא שייך בו רוב זה, דהרי אנו רואין דהפקירה את עצמה לטמאה בו בהבועל הרשע, וכמו כן יכול להיות דהפקירה את עצמה גם לאחרים. וגם בממזר הנולד מביאת זדון של פנויה שהיא ערוה עליו יש לנו להחזיק יותר דהפקירה עצמה גם לאנשים אחרים מרובא דעלמא אשר איננה ערוה עליהם, ואף באם הוא מזיד והיא אנוסה, גם בזה לא שייך חזקת כשרות של האשה לסמוך עליה שלא הפקירה עצמה לשום אדם אחר. ע"כ.

ולאחר מכן כתב וז"ל: לכן לדעתי לא משכחת כלל דינא דמתניתין דממזר יהיה חייב מיתה על הכאת וקללת אביו אם לא בממזר הנולד מביאת אונס, וכגון דבאו שני עדים

לנכדו של הנודע ביהודה, שכתב וז"ל: כגון דבאו ב' עדים להעיד לאשה על מיתת בעלה ונשאת לאחר והולידה ואח"כ בא בעלה, דהולד מהאחרון ממזר מדאו', ובכל זאת שייך בזרע הנולד מהאחרון רוב זה של רוב בעילות אחר הבעל, דכיון שהיו דרים יחד כדרך איש ואשתו ודעת שניהם כשירה עליהם שפיר שייך בהם אומדנא זו דרוב בעילות אחר הבעל, וזרעם הממזרים חייבים על הכאת וקללת אביהם ואמם כמו כל מכה אביו ואמו כשרים דחייב מיתה ג"כ ע"פ הרוב הזה דרוב בעילות אחר הבעל. עכ"ד. ומוכח שכל שדרים ביחד כאיש ואשה אע"פ שהם חיים באיסור כרת אמרינן בהו רוב בעילות אחר הבעל.

ובקובץ משנת יוסף (גליון י"ד מדור הארות ותגובות עמ' קכ"ז והלאה) כתבתי בס"ד ליישב דבמחכ"ת של הרבנים הגאונים הנ"ל, פשטות דברי השו"ע היא שדיבר בכה"ג שהתעברה מהשני מכיון שחשבה שזה מותר לה כי באו עדים שבעלה הראשון מת, וההפלאה איירי דוקא בכה"ג שידעה שלא קיבלה גט או שמת הראשון, דבכה"ג אמרינן דכיון שהיא חיה עם מי שיש לה עליו איסור כרת, עדיף לנו לומר שלא נתעברה ממנו אלא מן הכשרים כיון שאין הוא ראוי להיות בעלה, והוא ע"ד מה שכתבתי לעיל באות ז' ליישב את קושיית הגר"ז ליטקה שליט"א ע"ד ההפלאה מדברי הגמ' ביבמות (לז.), לך נא ראה שם.

וכעת נראה לי, דאדרבה, המעיין היטב בדברי היד המלך הנ"ל יראה שמדבריו יש סיוע גדול ליסוד שכתבתי בס"ד, דהנה ז"ל שם בתחילת דבריו: הממזר חייב בכבוד אביו ומוראו אף על פי שהוא פטור על מכתו וקללתו עד שיעשה תשובה. דין זה הוא ממשנה פרק ב' דיבמות (דף כב:), דמי שיש לו בן מ"מ פוטר

סימן ג'
ישוב הקושיות מהסימן הקודם ואגב גררא קושיות נוספות
ע"פ יסוד זה

להעיד לאשה על מיתת בעלה ונשאת לאחר והולידה ואח"כ בא בעלה, דהולד מאחרון ממזר מדאורייתא, ובכל זאת שיך בזרע הנולד מהאחרון רוב זה של רוב בעילות אחר הבעל, דכיון שהיו דרים יחד כדרך איש ואשתו ודעת שניהם כשרה עליהם שפיר שיך בהם אומדנא זו דרוב בעילות אחר הבעל, וזרעם הממזרים חייבים על הכאת וקללת אביהם ואמם כמו כל מכה ומקלל אביו ואמו כשרים דחייב מיתה גם כן עפ"י הרוב הזה דרוב בעילות אחר הבעל. עכ"ל.

ומוכח מדבריו דודאי ממזר הוא רק באופן שנולד מביאת אונס ולא מביאת זנות בזדון, ומ"ש בסו"ד "דכיון שהיו דרים יחד כדרך איש ואשתו ודעת שניהם כשרה עליהם" ומזה רצה הגרע"י טולידנו שליט"א להוכיח שכל היכא שהם דרים כאיש ואשה יחדיו תלינן הולד בבוועל, אחה"מ הא ליתא, ויש לפרש את דבריו כמ"ש היד המלך גופיה, ש"דעת שניהם כשירה עליהם" היינו שהם חושבים שהדבר "בהכשר ובהיתר". ולגוף ביאורו במשנה ביבמות, ראה להלן באות י"ז במש"כ בזה.

והרש"י מזרחי הי"ו כתב לי להעיר על דברי שיש לדחות את הראייה מדברי היד המלך, שכל מה שכתב הוא דוקא לעניין חיוב מיתה, שלא אזלינן ביה בתר רוב שיש בו ריעותא, אולם לעניין איסור ביאה בקהל הרי הוא ממזר אף באופן שהוא לא בשוגג. והוסיף לציין לדברי היד המלך בפ"א מאיסו"ב ששם מבואר שרו"ב הוא משום שמצוי אצלה, וכן לדבריו בפ"ג מהל' יבו"ח ה"ד. עכ"ד.

והנה כיו"ב מצינו בשו"ת שיבת ציון (סי' ס"ז) שחילק כן בדעת המרדכי, והבאתי את דבריו להלן סי' ו' ע"ש, מ"מ אף דברי השיבת ציון אחה"מ דחוקים מאד, ודברי הרב מזרחי הנ"ל לא רק שהם דחוקים בביאור דברי היד המלך אלא שמדברי היד המלך גופיה נראה איפכא, דהנה בהל' יבו"ח (פ"א ה"ג) ע"ד הרמב"ם שכתב שאף הממזר פוטר מן היבום, הביא היד המלך את דברי המרדכי בביאור דברי הרמב"ם שהוא רק בבית האסורים, וכתב ע"ז שכיון שאין אפוטרופוס לעריות לא מהני חבושין בבית האסורים, ולעולם אין מאמינים לאשה וחוששים שזינתה עם אחרים, ואין בידינו להוציא מידי ספק. ולדעת הרמב"ם ע"כ אנו צריכים לאוקמי הא דזרע ממזר פוטר מן היבום באופן שנשא אשה שבאו עדים שמת בעלה במדינת הים, ואח"כ בא בעלה שהולד שהיה לו עמה הוא ממזר, ובאופן זה אין אנו חוששין לזינתה עם אחר, כיון דבשעת מעשה לא היו ביאת זנות כלל ולא איתרע חזקת כשרה דהאשה, הלכך ממזר כזה שפיר פוטר מן היבום. עכ"ל. וכן הוא להלן בפ"ג מהל' יבו"ח סוף ה"ד. ע"ש.

מוכח להדיא שגם לפטור מן היבום אין ממזר ודאי אלא בכה"ג, ולא דוקא גבי חיוב מיתה. ואף שידעתי שאם ירצה הרב הנ"ל להתעקש יוכל הוא לומר שדוקא גבי חיוב מיתה ולפטור מן היבום כתב היד המלך כן, אולם לגבי איסור ביאה בקהל לא כתב כן, מ"מ המעמיד דבריו על האמת יחזה בדברי היד המלך שאין סיבה לחלק בזה, וס"ל הכי גם גבי איסור ביאה בקהל. ומה שציין הרב מזרחי הנ"ל

מוציא אסירים בכושרות

זה הוחזק בעיני העולם שנולד מזוג זה החיים באיסור כרת, הרי קי"ל ששורפין על החזקות, ומדוע כדי להחזיקו כממזר אין חזקה זו מועילה. והגר"ש משאש זצ"ל בשו"ת שמש ומגן ח"ג (חאה"ע סי' מ"ח) כתב שמו"ר מרן זצוק"ל שלח לו שאלה זו כדי שישב עליה, ושם השיב דהתם איירי כשלא הוכחה החזקה אחר שבא עליה, אבל אם הוחזקה שהיא בתו ובא עליה, וקודם שיסקלו אותו נתברר ברור גמור ע"י הבי"ד או עדים, שחזקה זו אינה נכונה והיא רק אשה דעלמא, הרי ודאי שלא יסקלו אותו, וה"ה בכל העובדות שבאות לבית דין, שכבר עברו הרבה שנים משעת הלידה עד שבא לבי"ד כדי שנתיר אותו להינשא, והיה בחזקת ממזר, והבי"ד חוקרים מבררים ודורשים להתירו מחזקת הממזרות שהיה נתון בה, ואז החזקה פרוחה באויר ואין לה על מה לחול כלל. עכ"ד. ובשו"ת שמש ומגן ח"ד (חאה"ע סי' ד' ד"ה וכבר) כתב ששלח הפסק למו"ר מרן זצוק"ל, והסכים עימו, ושלח אותו להשיבו לשואל. ע"ש.

ועוד הוסיף מו"ר מרן זצוק"ל בשוב קושיה זו, ונדפסו דבריו בס' פסקי דין מביה"ד בירושלים ח"ו (עמ' רכ"ה - רכ"ח) ושוב נדפסו ובאו לך ביבי"א ח"א (חאה"ע סי' י"ז סק"ד) שנראה שבדורות הללו שיש הרבה בעוה"ר שנושאים ע"י נישואין אזרחיים ויושבים כאיש ואשתו יחדיו, ולא יתבוששו, או שדרים באיסור ללא שום נישואין, ואנשים רבים יודעים בהם שלא עשו חו"ק כדמו"י וכו' אין החזקה מועילה לזה לפסול את הולד ולעשותו ממזר וכו'. ע"ש. ונראה ודאי, שאין כוונת מו"ר מרן זצוק"ל על כל איש ואשה הנשואים רק בנישואין אזרחיים שלא קיימת בהם חזקה זו, אלא רק בנשואים בנישואין אזרחיים מחמת שהם אסורים זה בזה ע"פ דין תורה, דבכה"ג אמרין דליכא בהו חזקה זו. ודוק היטב.

לדברי היד המלך בפ"א מהל' איסו"ב לא ברור למה כוונתו, ובחידות דיבר.

ישוב הקושיה

אמאי לא אזלינן בתר חזקה

י. והנה הגר"ז ליטקה שליט"א בספרו פסקי דין (סי' ט' עמ' רט"ו) הק' דברמב"ם (פ"א הל' איסורי ביאה ה"כ) כתב שמי שהוחזק שזו אחותו או בתו או אמו, ובא עליה בעדים, הרי זה לוקה או נשרף או נסקל, ואע"פ שאין שם ראיה ברורה שזו היא אחותו או בתו או אמו אלא בחזקה זו בלבד. ע"כ. ובשו"ת חת"ס (חאה"ע סי' ע"ו) כתב שהסיבה שסוקלים את הבן שבא על אמו ואת האב שבא על בתו היא מחמת דין רו"ב אחר הבעל. ע"ש. ואם נאמר שלא אומרים רו"ב אחר הבעל אלא באיש ואשה הנשואים, איך ניתן לשרוף ולסקול על החזקות, הרי כל עוד שאין ראיה לקידושין או שהבעל לא אמר על האשה זו היא אשתי, אין בולד רו"ב אחר הבעל. עכ"ד.

ומסברא יש להשיב, דדוקא היכא שרואים אנו אשה הדרה עם איש ואין ידוע לנו שהם חיים באיסור של חייבי כריתות ואין היא דיימא מעלמא, בכה"ג הוא שדיבר הרמב"ם דשדינן הולד בתריה ושורפין וסוקלין על החזקות, אולם היכא דידעינן שהם חיים באיסור או שהיא דיימא מעלמא, באופן שיש צד לומר שכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר, א"כ בכה"ג לא איירי הרמב"ם כיון שישנה ריעותא בחזקה.

ושוב ראיתי שכעין קושיה זו הק' הגאון הרב אברהם דוב לוין שליט"א ע"ד מו"ר מרן זצוק"ל בפס"ד הנדפס בס' פסקי דין מביה"ד בירושלים ח"ו (עמ' רכ"ג והלאה) דכיון שולד

סימן ד'
המשך מו"מ בדברי ההפלאה בתשובותיו בגבעת פנחס
ובירור דעתו גבי חייבי לאוין

סימן ד'

המשך מו"מ בדברי ההפלאה בתשובותיו בגבעת פנחס ובירור דעתו גבי חייבי לאוין

תי' סתירת דברי מו"ר מרן זצוק"ל בין דיני ממזרות לדיני יבום

יא. קושיה נוספת שהתפאר בה בקונ' קדוש"י בכ"ד, היא שלכא' מו"ר מרן זצוק"ל ה'ן נסתר מחמת'ו בענין זה, דהנה ביבי"א ח"ז (חאה"ע סי' כ"ד) פסק גבי בחורה פנויה שנשתדכה עם בחור פנוי ונתעברה ממנו, ושניהם מודים שהולד ממנו ונישאו וילדה לו בן, ולאחר זמן מת בעלה ללא ילדים נוספים, ואחי בעלה מסרב לבוא ולחלוץ ליבמתו, שהדין הוא דתלינן את הולד בבעלה ופוטר אותה מן החליצה ולא אמרינן כשם שנבעלה לזה נבעלה לאחר, ופסק זה מבוסס על דברי הרמב"ם (הל' יבום פ"ד ה"ג) שכתב שמי שזינה עם אשת איש או עם פנויה ונולד לו בן, ולד זה אינו פוטר את אשתו השניה מן היבום, כיון שהוא ספק שכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר, ולכן תחלוץ ולא תתיבם. וכתבו הרדב"ז והמעשה רוקח ועוד אח' שהרמב"ם

איירי בד"מא מעלמא, דאילו ד"מא רק מיניה בלבד הולד הזה פוטר אף מן היבום. ולכן כתב מו"ר מרן זצוק"ל בנידונו שם שולד זה פוטר אף מן החליצה. ע"ש. ומוכח דהיכא דד"מא מיניה ולא ד"מא מעלמא הולד מותר ולא חיישינן לתרי רובי גויים וכיו"ב, ושדינן בתר דד"מא מיניה ופוטר מן החליצה, והוא דלא כמ"ש בתשובותיו גבי ממזרות דאף בכה"ג תלינן הולד באחרים. ע"כ. ובעמ' י"ג כתב שהוא "סתירה גמורה ופורק אין מידה", וכבר הקשה קושיה זו לכמה ת"ח לא ענו לו. וע"ע לו בעמ' ט"ז במ"ש בקושיה זו, ובעוד מקומות.

והנה הגר"ש משאש זצ"ל הרגיש בקושיה זו בספרו שמש ומגן ח"ד (חאה"ע סי' ה' עמ' פ"ה) וכתב שכל המח' באח' בפירוש דברי הרמב"ם האם הרמב"ם איירי בד"מא מעלמא או גם בד"מא מיניה - הוא דוקא לענין חליצה, אבל להוציא מזה דין ממזר, ודאי אפי' לא ד"מא מעלמא וד"מא מיניה לבד, כיון דממזר ודאי אסרה תורה ולא ממזר ספק, הרי הוא

מוציא אסירים בכושרות

ונתחבטו בזה רבים מהאח'. אולם להנ"ל א"ש דברי הרמב"ם, דבהל' איסור"ב שפיר שייך למימר דכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר, דכיון שעברה על איסור לאו של ממזר ונבעלה למי שאסור לה, הוציאה עצמה מחזקת כשרות ואמרינן כשם, משא"כ ברמב"ם בהל' תרומות שזינתה רק עם אחד. ואי נימא כדברי הרדב"ז וסיעתו, דהרמב"ם בהל' יבום (פ"ג ה"ד) שכתב שמי שזינה עם פנויה או עם אשת איש וילדה בן, שהוא ספק לענין יבום וחולצת ולא מתיבמת, איירי בדיימא מעלמא, יש ליישב גם את דברי הרמב"ם הללו, דבכל מקום במיוחדת לו ואין בזה איסור לאו, שדינן בתריה, אבל הכא שהפקירה עצמה אמרינן כשם והרי זה ספק. ודוק.

אלא דאכתי יש לפלפל בזה, דשמא יש לחלק בין היכא שעברה על איסור לאו דלא תהא קדשה, שבמהותו הוא שמפקירה את עצמה לכל, לבין איסור לאו של ממזר ונתין, ששם אין היא מפקירה את עצמה לכל, דבזה פחות שייך למימר כשם שזינתה עם זה כך זינתה עם זה. והראיה לחילוק זה היא מדברי הפנים יפות, שכתב דבחיבי לאוין לא אמרינן כשם שזינתה, והוא רק בחייבי כריתות, וכמו שיבואר להלן באות ט"ז. ויתכן שהטעם הוא כמש"כ, שיש להבדיל בין סוגי הלאוין. ועיין היטב בדברי הברית אברהם והפני משה הנ"ל. דנראה דלא ס"ל לחלק בזה בין סוגי הלאוין. ועכ"פ התי' על הסתירה ברמב"ם בין הל' תרומות להל' יבום בעינו עומד. ודוק היטב.

עכ"פ גבי נידו"ד לכאו' יש ליישב לפי"ז את דברי מו"ר מרן זצוק"ל ביבי"א ח"ז, דדוקא התם דאיירי בפנויה שזינתה עם אחד ולא הפקירה עצמה לאחרים נוספים שדינן

ספק ממזר שאסור רק מדרבנן, ומוכרחים אנו לומר דבר זה כדי שלא יהיו דברי היבי"א סותרים זה את זה. עכ"ל.

אלא שתי' זה הוא מעט דחוק אחה"מ, וכמ"ש להעיר עליו בקונ' קדוש"י (עמ' כ') שהרי הפוס' שכתבו חילוק זה הסבירו על פיו למה ולד זה גם אוכל בתרומה דאו', וע"כ דס"ל דהוי ודאי מהבועל וא"כ הוא ממזר ודאי לדעתם, ודוחק לחלק בין הנידונים.

ובבראשונה עלה בדעתי ליישב מתוך דברי היבי"א ח"ז, דהנה שם באות ג' הביא מו"ר מרן זצוק"ל מהשו"ת ברית אברהם (סי' י"א אותיות ב' ג') שכתב שמה שאמרו ביבמות (סט:) דהיכא דדיימא מיניה ולא דיימא מעלמא דשדינן בתריה, הוא משום שכתב הרמב"ם (פ"א הל' אישות ה"ד) דאיסור לאו דלא תהא קדשה בבנות ישראל גבי פנויה, הוא רק במזומנת לכל אדם, ולא בנבעלת לאדם אחד בלבד. ומשום הכי יש לומר שכל שזינתה עם אדם אחד ולא דיימא מעלמא, לא מחזקינן לה שהפקירה את עצמה לכל אדם לעבור על לאו דלא תהא קדשה. אבל אם זינתה עם ממזר או דיימא מעלמא שעברה על איסור לאו, הרי היא יוצאת מהחזקת כשרות שלה, ואמרינן כשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר. ע"ש. וכיו"ב כתב בס' פני משה (אה"ע סי' ג' סקי"א) והובאו דבריו באוצה"פ (סי' ג' סקנ"ו).

ולפי זה יש ליישב את מה שנתקשו הפוס' בדברי הרמב"ם, דבהל' איסור"ב (פט"ו הי"ב) כתב שאם אמרה לממזר או לנתין נבעלת, הרי הוא ספק ממזר דכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר, ובהל' תרומות (פ"ח הי"ד) כתב הרמב"ם שמי שפיתה אותה כהן או אנסה וכיו"ב, וילדה בן, הרי הוא אוכל בתרומה אע"פ שהוא ספק שמא מאחר נבעלה. ע"ש.

סימן ד' המשן מו"מ בדברי ההפלאה בתשובותיו בגבעת פנחס ובירור דעתו גבי חייבי לאוין

לאשת איש, צ"ל שגם באשת איש הרמב"ם איירי בד"מא מעלמא).

ואי נימא הכי מתורצת קושיה נוספת, דהנה מרן באה"ע סי' קנ"ו סעי' ט' פסק כדברי הרמב"ם, ומאידך איהו גופיה כתב בסי' ע"א סעי' ד' שהבא על הפנויה וילדה בן הרי הוא חייב במזונותיו. ע"ש. והק' האח', דלכאנ' דבריו סתרי אהדדי, שהרי מרן בסי' קנ"ו העתיק את דברי הרמב"ם שהבא על הפנויה הולד ספק, דכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר. ובכנה"ג (שם, הגב"י אות ב') כתב שמרן איירי במיוחדת לו. ע"ש. ואכתי קשה, שהרי פשוט דברי מרן בסי' קנ"ו היא שאף במיוחדת לו חיישינן שכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר, שהרי בב"י שם הביא את דברי הנימוק"י שאף במיוחדת חיישינן. ומהר"ר בירדוגו זלה"ה בספרו תורות אמת (סי' ע"א) כתב ליישב שלגבי שבת על הפנויה, אולם לגבי איסורים הולד ספק. ובנו הל"ב מבין (סי' קס"ב) כתב שמרן איירי דוקא בחבושים יחד בבית האסורים, דבכה"ג שדינן בתריה. ע"ש. וראה עוד באוצר הפוס' שם במה שהביאו בזה מדברי האח', והובא כל זה בשו"ת שחר אורח ח"א (סי' ג' עמ' נ"א). ולהנ"ל א"ש דברי מרן, ואי"צ להגיע עד לאוקימתא דאיירי בחבושים בבית האסורים, דיש לומר דהתם איירי בד"מא מיניה ולא ד"מא מעלמא, ולכן אין סיבה לומר שכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר, כיון שלא הפקירה את עצמה, ובסי' קנ"ו איירי מרן בפנויה ד"מא מעלמא. אבל באשת איש, כיון דעבדה איסורא, א"כ בין בד"מא מעלמא דהיינו בעלה, ובין ד"מא רק מיניה דהנאף, אמרינן כשם שזינתה.

הולד בתריה, הא לאו הכי, וכגון באשת איש שהפקירה עצמה ועברה על איסור כרת ונבעלה לאחר, הרי היא יצאה מחזקת כשרות שהרי נבעלה למי שאינו ראוי להיות כלל בעלה (ושאני לאו זה משאר לאוין כגון נתין וממזר), ואמרינן כשם שנבעלה לזה כך נבעלה לאחרים הסובבים אותה, ואי איכא תרי רובי גוים יש להתיר.

אלא ששוב נתקשיתי בישוב זה, שהרי הרמב"ם כתב מי שזינה "בין עם פנויה בין עם אשת איש" הולד ספק, ולפי מה שלמדתי בדברי הברית אברהם יש לחלק בין פנויה לבין אשת איש.

לכן נראה לענ"ד ליישב, שלגבי פנויה הרמב"ם דיבר בפנויה ד"מא מעלמא וכיון שהפקירה את עצמה הרי זה ספק ממי הולד ואין הוא פוטר מן החליצה, אולם בפנויה ד"מא רק מיניה - דבכה"ג איירי מו"ר מרן זצוק"ל - שדינן הולד בתריה דאין לנו סיבה לומר שהפקירה את עצמה לכו"ע. וה"ה גבי אשת איש דצ"ל דאיירי בד"מא מעלמא, וכיון שכך הולד הוא ספק כי היא הפקירה את עצמה לאחרים ועברה על איסור אשת איש החמור (ואף שלכאנ' היה מקום להעמיד את דברי הרמב"ם גבי אשת איש בד"מא מיניה בלבד ואי"צ להגיע לד"מא מעלמא, שהרי כל הטעם שהוצרכנו להעמיד בפנויה בד"מא מעלמא הוא מכיון דבפנויה בד"מא מיניה בלבד היא לא הפקירה את עצמה ואין לנו הסתברות של כשם שהפקירה את עצמה לזה כך הפקירה את עצמה לזה, אבל באשת איש גם אם היא ד"מא מיניה בלבד הרי היא הפקירה את עצמה כיון שעברה על איסור אשת איש החמור, אולם כדי להשוות את דברי הרמב"ם ולא לחלק בין פנויה

מוציא אסירים בכושרות

ביב"א ח"ז איכא סברא גדולה לומר דשדינן בתריה, שהרי מצינו לכמה פוס' שכתבו דהיכא שהבטיח לה שישאנה אף לדעת הרמב"ם שדינן בתריה וולד זה פוטר מן היבום ומן החליצה, דכיון שהבטיח לה שישאנה אין הדבר נראה בעיניה כזנות, ובדור הזה גייסי טובא אהדדי אחר השידוכין, וא"כ דוקא בכה"ג לא אמרינן כשם שזינתה, הלא"ה אמרינן, וכמו שכתב כל זה ביב"א שם בסוף אות ד'.

ויסוד זה עולה יפה בקנה אחד עם מש"כ בס"ד לבאר בטעמו של ההפלאה, שמכיון שהאשה יודעת שהם חיים באיסור, שוב אין היא מרגישה מחויבות יתר כלפי בעלה זה, כיון שמן הדין הוא אינו נחשב בעלה, ולכן שייך לומר כשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר, אבל היכא שאין האשה מודעת לזה, וככל הדוגמאות שהבאתי לעיל, בכה"ג הולד ממזר כיון דלא מהני בזה סברת ההפלאה. וה"ה הכא שכיון שהבטיח לה שישאנה, שוב אין הדבר נראה בעיניה כאיסור, והיא מחויבת אליו כיון שהבטיח לה שישאנה כדת וכדין, ולא שייך לומר כשם שזינתה.

ולפי יסוד זה האחרון, יש ליישב דבר נוסף, דהנה ראיתי להגאון רבי ציון בוארון שליט"א בשו"ת שערי ציון (ח"ג סי' ה') שהתקשה בדברי ההפלאה, שהרי בספרו שו"ת גבעת פנחס (סי' ז') כתב שמי שמיוחדת לאדם אחד וגרה עימו בבית אחד, יש לתלות את הולד בו, ולכא' דבריו סותרים למ"ש בפנים יפות ובנתיבות לשבת שאף במיוחדת לו תלינן בולד באחרים. ות' דצ"ל שרק כשיש בו איסור תלינן באחרים, משא"כ כשהיא מותרת לו אז תלינן בזה שמיוחדת לו. ושוב כתב שהוא כמילתא בלא טעמא. עכ"ד. וכעין זה כתב להק' הגר"ז ליטקה שליט"א בספרו פסקי דין (סי' ט' עמ' ר"ח) שלדעת ההפלאה למרות

ויסוד זה שבפנויה ומיוחדת לו אמרינן ר"ב אחריו ולא חיישינן שמא זינתה עם אחר, עולה ומתבאר מדברי היב"א ח"ג (חאה"ע סי' ג' סקי"א) שכתב שמדברי הרדב"ז בח"ד (סי' ק"כ) שכתב גבי משרתת הנמצאת בבית בעל הבית דשדינן הולד בתר בעה"ב, מוכח דלא אמרינן כשם שזינתה. וכתב היב"א דסברת הרדב"ז היא דוקא היכא שרגילה אצלו ויש ריבוי בעילות והוא לא מחייבי כריתות, אבל היכא שהוא אסור עליה בחייבי כריתות, אמרינן כשם שזינתה, ראה בשו"ת הראש"ל ח"א (חאה"ע סי' ד'). ומבואר דס"ל ליב"א דבפנויה המיוחדת שפיר אמרינן ר"ב אחריו ע"פ הביאור הפשוט שהוא רוב מספרי. ע"ע ביב"א ח"א (חאה"ע סי' י"א סק"א) במה שהביא בשם הברית אברהם. וראה עוד בזה להלן סוף אות י"ב.

והסברא בזה היא, שפנויה כשהיא מיוחדת לאחד ודיימא מיניה ולא דיימא מעלמא, אין סיבה מיוחדת לומר שאין היא מרגישה מחויבות לו דוקא ונבעלת לאחר, כיון שמעולם לא הרגישה מה היא מחויבות כלפי בעל, ולכן אין היא רואה צורך להיבעל לאחר, אולם באשת איש שהיא יודעת מה היא מחויבות כלפי בעל הנשוי לה, אמרינן שכשהיא מזנה עם מישהו אחר אין היא מרגישה מחויבות כלפיו כיון שהיא יודעת שהוא אינו בעלה, ולכן היא גם נבעלת לאחרים, ואיכא למיתלי בתרי רובי כשרים הסובבים אותה. ודוק היטב.

ת' נוסף על סתירת היב"א

וישוב דברי ההפלאה במקומות שונים

יב. ואי לא ניחא לך בדרך זו כלך לך בדרך אחרת, דדוקא התם במעשה המובא

סימן ד'
המשן מו"מ בדברי ההפלאה בתשובותיו בגבעת פנחס
ובירור דעתו גבי חייבי לאוין

שאין דין רו"ב אחר הבעל, די לנו במה שיש מצב של דיימא מיניה ולא מאחרים כדי לייחס את הבן אליו בוודאות, וכמ"ש בספרו שו"ת גבעת פנחס (סי' ז').

ולהנ"ל יש ליישב שהמעין בדבריו שם יראה דאיירי בנערה המשודכת לנער ודיימא מיניה ולא דיימא מעלמא, ואפשר דדוקא התם נקט דשדינן הולד בתריה, וכהיסוד הנ"ל. ומ"ש הגר"ז ליטקה שליט"א שאף שאין רו"ב אחר הבעל, מ"מ יש דיימא מיניה ולא מעלמא ובכך סגי לייחס את הולד אחריו, אחה"מ הא ליתא והוא מדין רו"ב אחר הבעל, דכיון שהבטיח לה שישאנה הרי היא מרגישה מחויבות כלפיו, ובכה"ג אמרינן רו"ב אחר הבעל וכו', ואע"פ דאכתי היא אינה נשואה לו, והוא לא נקרא "בעלה", מ"מ עומק כוונת ההפלאה היא כמשנ"ת לעיל שכל היכא שיש לה מחויבות כלפי מי שדרה עימו שאין לתלות שנתעברה מאחר, תלינן ביה אף שיתכן שבמספר הבעילות נבעלה יותר לאחר, וה"ה הכא שכיון שהיא משודכת לו אמרינן רו"ב אחר הבעל. ודו"ק.

ומה שהביא שם עוד הגר"ז ליטקה שליט"א מדברי הגבעת פנחס (סי' א') שאף שם כתב דהיכא דדיימא מיניה שדינן הולד בתריה, אע"ג דאין רו"ב אחר הבעל. יעו"ש. הנה אף כאן אין ראיה ברורה שההפלאה סתר את משנתו בזה, שהרי המעין בתשובתו שם יראה דהתם איירי בנערה פנויה שהיתה רק דיימא מיניה ולא דיימא מעלמא, ויתכן דדוקא בכה"ג כתב ההפלאה דשדינן הולד בתריה, וכמש"כ בתחילה לבאר את דברי היב"א בח"ז, שהרי כיון שלא הפקירה את עצמה לכל אדם, הרי היא בחזקת כשרות שנבעלה לאדם זה בלבד

ולא עברה על איסורי תורה, ולכן שדינן הולד בתריה, הלא"ה לא. וכן ה"ה גבי מה שהוסיף והביא מדברי הגבעת פנחס (סי' ד') שאף שם כתב דהיכא דדיימא מיניה שדינן הולד בתריה אע"ג דאין רו"ב אחר הבעל, יש להשיב כנ"ל, שאף שם המעין בדבריו יראה דאיירי באשה פנויה שהרתה לזנונים, ובפשטות רק דיימא מיניה ולא דיימא מעלמא ולהכי שדינן הולד בתריה. וכן הוא לגבי מה שהוסיף להביא מדברי הגבעת פנחס (סי' י"ח) כנ"ל, שהמעין היטב בדבריו בגבעת פנחס (ובפרט בסוד"ה ועוד נראה) יראה, דהתם איירי בנערה המשודכת לאדם, ויתכן דדוקא בכה"ג אמרינן דכיון דדיימא מיניה שדינן בתריה.

ועוד שלפי האמור כאן יש ליישב קושיה נוספת, דהנה עוד הק' הגר"ז ליטקה שליט"א מדברי התוס' בכתובות (יד. סוד"ה ההוא ארוס) שכתבו דמודה דהכא דקאמר מיניה, היינו שבא עליה הביאות הרבה והיה רגיל אצלה תמיד, וכדאמרינן רו"ב אחר הבעל. ע"כ. ומשמע שזהו רוב מספרי ולא רוב בעילות שמתעברת וכמ"ש ההפלאה.

ותחילה יש להשיב דאחא"מ, נעלמו מעיניו לפי שעה דבריו של מו"ר מרן זצוק"ל ביב"א ח"ג (חאה"ע סי' א' סקי"ג) שכתב וז"ל שם: והא דכתבו התוס' כתובות (יד. סוד"ה ההוא ארוס, ושמא י"ל דבא דהתם היינו שבא עליה פעם אחת, אבל מודה דהכא דקאמר מניה היינו שבא עליה ביאות הרבה, והיה רגיל אצלה תמיד, וכדאמרינן רוב בעילות הלך אחר הבעל. ע"כ. וע"ע בשו"ת הרדב"ז ח"ד (סי' ק"כ). ע"ש. משמע שהפירוש הוא מפני שרגיל אצלה בביאות הרבה, י"ל דדוקא בארוסה צריכים לזה, משום דלא שייך ללכת אחר רוב

מוציא אסירים בכושרות

לתלות שנתעברה ממנו ולא מאחר, אע"ג שרוב בעילותיה הם מאחרים, וכיון שהיא ארוסה לו, הוא רגיל אצלה הרבה, וא"כ יש לתלות בו את הולד. ושור"ר שכן תי' הגרע"י טולידנו שליט"א בשור"ת משיב משפט ח"א (סי' כ"ה עמ' רכ"ג). ובתי' זה ישנו רווח נוסף, שהרי מדברי ההפלאה משמע שאף באינה נשואה לו יש לומר רו"ב אחר הבעל כל שישנה הסתברות חזקה לומר כן, וכגון במשודכת לו וכמ"ש בתשובותיו בגבעת פנחס. ודוק היטב.

נבעלות דהוו לאחר נישואין. וע' ברש"י יבמות (סט:). וניחא בזה קו' הלחם שערים (סי' פה) על הגאון הפלא"ה הנ"ל, מד' התוס' הנ"ל. עכ"ל. והביאור הוא, שכיון שהיא עדיין לא נשואה לו, בכה"ג צריך להגיע לביאור הפשוט ברו"ב אחר הבעל שהוא רוב מספרי, אולם היכא שהיא נשואה לו אי"צ להגיע לביאור זה, ודי בביאורו של ההפלאה ברו"ב אחר הבעל.

ולפי האמור כאן יש לתרץ באופן נוסף, והוא שרו"ב אחר הבעל אומרים כל היכא שיש

סימן ה'
הראיות שהביאו מדברי האח' דס"ל שלא כדעת ההפלאה
ומו"מ בזה

סימן ה'

הראיות שהביאו מדברי האח' דס"ל שלא כדעת ההפלאה ומו"מ בזה

ראיות מדברי הפוס' דלא כההפלאה ומו"מ בהם

יג. והנה רבים נתקשו בדברי ההפלאה שיסודו נסתר מדברי חלק מן האח', והרבו לצטט תשובות של האח' ונו"כ של השו"ע שמשמע מדבריהם שלא כדברי ההפלאה.

ויש להקדים ולומר, שזה ידוע ומוסכם שאין יסודו של ההפלאה מקובל על דברי כל האח', אלא שיש לנו לעיין קודם במה שהק' על דבריו מסוגיות מפורשות בבבלי ובירושלמי, וכן מה שהק' מדברי מרן השו"ע והרמב"ם בכ"ד, וכיון שדברי ההפלאה אינם סותרים לכך, א"כ יש לנו להתיר ע"פ יסודו של ההפלאה אע"ג שאין הוא מוסכם מדברי ראשונים או אח' אחרים, ולהלן אי"ה נעמוד על המקורות שיש להביא לדברי ההפלאה מדברי רבותינו הראשונים, וכיון שכן הרי לפנינו מח' ראשונים ואין בזה שו"ע מפורש כנגד, וע"פ זה יש להתיר.

וראה בשו"ת הראשון לציון למו"ר מרן הראש"ל שליט"א ח"א (חאה"ע סי' ד') שהביא שהר' מנחם גרדן הי"ו הק' על היתרו בסי' הקודם שבו הסתמך על דברי ההפלאה ודעימיה מדברי השיבת ציון שהובא בפתחי תשובה [(סי' ד' סקל"א) ואי"ה להלן אעמוד על דבריו], והשיב לו מו"ר מרן הראש"ל שליט"א שידוע שאין יסודו של מו"ר מרן זצוק"ל מוסכם ויש דלא ס"ל הכי, ולפי יסודותיו של מו"ר מרן זצוק"ל הפס"ד שריר וקיים. ע"ש.

אולם הא פשיטא, שכל שיש לנו ליישב בס"ד ברווח שאין דברי ההפלאה נסתרים אף מדברי הפוס' האח', מצוה עלינו ליישב זאת.

דהנה בקונ' קדוש"י (עמ' מ"ז) חשב שחדשות הוא מגיד, וכתב שמדברי הפוס' מוכח דס"ל שאין דברי ההפלאה נכונים, וראה הביא ממ"ש הגרעק"א (בגיליון על השו"ע אה"ע סי' ד' סעי' ט"ו) בשם המהרש"ל שבבעל זקן שאין

מוציא אסירים בכושרות

ולכן לא שייך שהרוב יכריע את הספק, שהרי הספק הוא ממני נתעברה קודם נישואין. עכ"ד.

וכבר ההפלאה גופיה הרגיש בזה בספרו נתיבות לשבת (סי' ג' סק"ח) וכתב שלפי יסודו ברו"ב אחר הבעל דברי הח"מ נכונים, ויש לדחות את תירוצו של הב"ש, וע"ש במה שהאריך בזה.

עוד שם העיר הגר"ז ליטקה מדברי הרדב"ז (ח"ד סי' ק"כ) שמדבריו משמע שרוב בעילות אחר הבעל היינו דאזלינן בתר המציאות, דהתם איירי במשרתת בבית בעה"ב וכתב שם הרדב"ז דכיון שהיא בביתו שדינן הולד בתר בעה"ב. ומוכח דלא כדברי ההפלאה.

ויש לציין שכבר הרגיש בזה ביבי"א בח"ג (חאה"ע סי' א' סקי"ג) וכתב לבאר שם דסברת הרדב"ז שייכת היכא שרגילה אצלו ויש ריבוי בעילות והוא לא מחייבי כריתות, אבל היכא שרגילה אצלו והוא אחד מאותם שחייבת עליהם כרת, בהא אמרינן כדברי ההפלאה דכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר ותולים בכשר [ביאור זה בדברי היבי"א הוא עפ"י דברי מו"ר מרן הראש"ל שליט"א במכתבו מתאריך כ"ט כסלו תשע"ד, ונדפס תחילה בקובץ משנת יוסף גיליון תשרי חשון תשע"ה (עמ' שס"א) ושוב נדפס בשו"ת הראשון לציון ח"א (חאה"ע סי' ד') ע"ש].

עוד שם העיר מדברי האגרו"מ באה"ע ח"ג (סי' ט') שמדבריו מתבאר דלא ס"ל כדברי ההפלאה. ויש לציין שכבר הרגיש בזה ביבי"א ח"ז (חאה"ע סי' ו' סק"ד) ע"ש.

עוד הק' לי הרי"ש מזרחי הי"ו במכתבו אלי [וכן הק' בקונ' היתר ממזרים לר"א גריידי (עמ' 41)] שמדברי המהר"ם חלאווה (סי' ס"א)

הרבה בעילות לא אמרינן רו"ב אחר הבעל. ע"ש.

וכבר כתבתי בירחון משנת יוסף (ניסן אייר תשע"ו סי' פ"ז סוף אות ג') שלא ראה בעל הקונ' שכבר קדמו בזה היבי"א בח"ג (חאה"ע סי' א' סקי"ג) ובח"ט (חאה"ע סי' ל"ה סק"א) ובמאור ישראל פסחים (פז.). ע"ש בכל דבריו.

וידועה היא דרכם של המשיגים ע"ד מו"ר מרן זצוק"ל להתמקד במקום אחד בו דיבר באותו ענין, ולא לעיין בעוד מקומות רבים בו כתב באותו הענין עצמו ביתר ביאור, וכפי הנראה שכחו את דברי חז"ל בירושלמי ר"ה (פ"ג ה"ה) שדברי תורה עניים במקום אחד ועשירים במקום אחר, והיה מי שהמליץ על מו"ר מרן זצוק"ל שדבריו עשירים במקום אחד ועשירים במקום אחר, דבכל מקום הקיף את הנושא בכללותו, פעמים שביאר לנו כפי מיעוט שכלנו, ופעמים שטמן ברמז את דבריו, ויש תחת ידי אריכות דברים בפרט זה, ושם הבאתי דוגמאות רבות ליסוד זה ואכמ"ל.

והנה הגר"ז ליטקה (שם, עמ' ר"ח) כתב דדברי ההפלאה נתונים המה במח' הח"מ והב"ש, דהנה הרמ"א בסו"ס ג' כתב שאשה שזינתה עם כהן ובלי להמתין ג' חדשים נישאה לכהן אחר, יש ספק מיהו אביו. והק' הח"מ אמאי לא נימא רו"ב אחר הבעל, והולד מהבעל שאליו היא נישאה. ות' הב"ש שדין רו"ב אחר הבעל לא שייך באופן זה משום שהספק שמא נישאה בעודה מעוברת. ע"ש. ולכא' נח' כאן הנו"כ ביסודו של ההפלאה, שלדעת הח"מ רו"ב אחר הבעל הוא כדברי ההפלאה, ולכן שייך לומר גם באופן זה רו"ב אחר הבעל, אולם לדעת הב"ש רו"ב אחר הבעל הוא רוב מספרי,

סימן ה' הראיות שהביאו מדברי האח' דס"ל שלא כדעת ההפלאה ומו"מ בזה

וראה לעיל אות ט' מה שכתבתי ליישב את קושיית הגרע"י טולידנו שליט"א בשו"ת משיב משפט ח"א (חאה"ע סי' כ"ה עמ' רכ"ד) מדברי נכדו של הנוב"י היד המלך (פ"ו מהל' ממרים הי"א), ושם בס"ד הוכחתי דאדרבה דברי היד המלך הם סיוע גדול ליסודו של ההפלאה, ע"ש וצרף לכאן.

ישוב הקושיות מדברי הפוסקים שדנו על ממזרי קורפו

יד. ובקונ' קדוש"י (עמ' י"א) כתב שמוכח להדיא מהפוס' דס"ל שאין לסמוך על יסוד זה, דהנה בשו"ת תעלומות לב למהר"א חזן זלה"ה ח"ג (סי' א' והלאה) דן באריכות על ממזרי קורפו, דגופא דעובדא הוה באחד שאמו פירשה מבעלה, וע"פ עדויות דיימא בעיקר מיהודי, ונולד לה ילד, ובפשטות הרי הוא ממזר. ולאחר זמן רבני המקום השיאוהו לממזרת גמורה כמותו ונולדו להם ילדים ממזרים. והיו דיינים בירושלים שרצו להתיר אותם והסכימו עימם כמה מגדולי אותו הדור, וכשנודע זה לרבנים האוסרים כתבו פסק ארוך לדחות את דבריהם, ושוב חזרו בהם המתירים, ע"ש באריכות כל המעשה והמו"מ.

ובקונ' קדוש"י כתב, שהמעשה הזה היה בין השנים תק"צ לתרס"א ודנו בו כמה וכמה בתי דינים והרבה דיינים, וכולם - הן המתירים והן האוסרים, נקטו בפשיטות שמי שידוע לנו שהיתה נבעלת לישראל האסור לה ולא דיימא מאחרים, תולים הולד בו והבנים ממזרים, והרבנים שרצו להתיר זה לא מטעם רוב גויים גם אם ידעינן שנבעלה לישראל ולא דיימא מאחרים, אלא מטעמים אחרים. ע"ש.

מוכח דלא כההפלאה, דהנה שם כתב לדון על חנות שמכרו בה כמה שיין ביום אחד בזה אחר זה ולא נתערבו חתיכות של זה בחתיכות של זה, ולאחר מכן נמצא ששה אחד לא נשחט רוב ושט ואין אנו יודעין מי הוא, האם נאסר כל הבשר או לא. ובתשובתו השיב שאין הבשר נאסר, ואמרינן כל דפריש מרובא פריש דכל אחד ואחד שלקח מן החנות, אמרינן מן ההיתר לקח דזיל בתר רובא, ואעפ"י שבשעה שנמכר אותו השה לא היה שם היתר כלל שלא נתערב בשר זה בזה, אפי' הכי אזלינן בתר רובא והכל מותר. והביא ראיה להתיר ממכה אביו ואמו דאמרינן בפ"ק דחולין דחייב מיתה, ואע"פ שזינתה אמו אמרינן ר"ב אחר הבעל. והרי שם כי איתא לביאתו של נואף ליתא לביאתו של בעל, ואפי' הכי אמרינן שבנה הוא מבעל זה, "כיון דרוב ביאות שלו הוא", ומשום הכי חייב מיתה על הכאת אביו, וא"כ ה"ה בנידו"ד שהבשר מותר, כיון דרובא כשרים. עכת"ד המהר"ם. והרי"ש מזרחי למד בדבריו שכוונתו כשכתב "כיון דרוב ביאות שלו הוא" שרוב ביאות מבחינה מספרית הם מבעלה האמיתי. וא"כ מוכח שלא כיסודו של ההפלאה.

אולם אחה"מ אין כאן הכרח, דהרי ביאורו של ההפלאה ב"רו"ב אחה"ב" הוא שרוב בעילות שהאשה ראויה להתעבר מהם, הם מבעלה, ויתכן שמבחינה מספרית רוב בעילות הם מאחר, אולם בעילות הראויות לעיבור הם מבעלה, וא"כ יש לפרש את דברי המהר"ם חלאווה באופן שלא יסתור את דברי ההפלאה, שכוונתו היא ש"כיון דרוב ביאות (הראויות לעיבור) שלו הוא", משום הכי תלינן בבעל הכשר לה. ודוק היטב.

מוציא אסירים בכושרות

כתבו לדחות מטעם אחר וכמו שכתב בשו"ת תעלומות לב הנז' (סי' ד' דף ו.) שאף הבני יעקב אמר את דבריו דוקא היכא דאין הבעל לפנינו או שותק, וכיון שיש להסתפק שמא מבעלה או שמא אחר שנתגרשה אז ספק ממזר מותר מן התורה, ומצרפים ספק שמא מגוי, ולמרות שהיא אומרת שהוא מישראל היא לא נאמנת, וכיון שהודתה שזינתה אמרין כשם. אבל אם הבעל אומר שהוא לא ממנו, אז אם אמרה בפירוש שהוא מן הגוי מאמינים לה, אבל אם שותקת או שאומרת שהוא מישראל תו ליכא לספוקי שמא מגוי הוא. ע"ש. ומוכח שאין הם חולקים על דברי הבני יעקב, אלא דס"ל דסברא זו אינה קיימת בנידון ההוא. ועוד כתב (שם דף ו' ע"ד) שבקורפו כל עדת ישראל שוכנים לבדם בשכונה מיוחדת, ורק עתה יצאו איזה מהם לדור בין הגויים, אבל עד שנת ת"ר היו כולם יחד בשכונה מיוחדת מוקפת חצרות, ודלתות הגטו ננעלין בלילה. ע"ש. וא"כ ודאי דסברת הבני יעקב לא שייכא התם, כיון דליכא תרי רובי הכשרים לה שנוכל לתלות בהם (ואגב אורחא, מכאן ראייה שאף בזמנים עברו היו מקומות שלא בהם תרי רובי גויים, ודלא כמ"ש בקונ' קדוש"י בעמ' ל"ז ומ"ב שעד שקמה מדינת ישראל בכל מקום היו תרי רובי גויים, ובלא"ה דבריו תמוהים שהרי כל ארצות הגולה ובפרט בקרב בני ספרד היו שכונות מיוחדות ליהודים שלא היה קיים בהם תרי רובי גויים, וכמה תמוה הוא הדבר לומר שעד שכמה מדינת ישראל לא היה כדבר הזה, ואכמ"ל).

וראה עוד כיו"ב בשו"ת חקרי לב למהר"י חזן זלה"ה (מה"ת חאה"ע סי' ד') שהביא מ"ש חכ"א לעשות ס"ס ע"פ דברי הבני יעקב הנ"ל, והרהמ"ח דחאו שהרב בני יעקב דיבר רק באופן שהאשה שותקת או שאינה לפנינו, דבכה"ג יש לעשות ס"ס שמא הוא מגוי, אבל אם האשה אומרת מפורשות שהיא לא נתעברה מגוי, שוב אין להסתפק בזה. ע"ש.

ולא רק שלא התירו משום רוב גויים, אלא אפי' לא דנו כלל להתיר מצד זה. ולא היה זה פסק פרטי של איזה רב, אלא כן פסקו רבנים ודיינים גדולים ומפורסמים, כגון הראש"ל רבי יעקב שאול אלישר זלה"ה, ומהר"א חזן זלה"ה, ורבי יעקב קובו, ורבי יוסף ניסים בורלא, ורבי רפאל אהרן בן שמעון, ועוד. ולפי דברי היב"א היה להם להתיר משום הרוב גויים, שהרי כשנשואה לאסור לה ודאי נבעלת לו תמיד, ומ"מ יש להתיר מצד רוב גויים. עכ"ד הקונ' קדוש"י.

ופלא עליו, שלא עיין שם בתשובת הרבנים המתירים כראוי, ועבר על דבריהם ברפרוף מקופיא, וכתב דברים אלו בביטחון גדול שכזה, שהרי בתשובת הרבנים המתירים הנדפסת בס' עולת איש (סוה"ס בהשמטות דף ה:) אחר שכתבו דאיכא ס"ס ספק שמא מבעלה הקודם ספק שמא מגוי, כי בעדויות שם היה נראה שישנו עכ"פ ספק שמא נבעלה לגוי, והאריכו להביא מדברי הפוס' דאמרין ס"ס להתיר ממזרים בכה"ג, כתבו וז"ל: וכ"ש לסברת הרב בני יעקב סי' י' דס"ל דאפי' דלא דיימא כלל מעלמא אלא מהנואף הפסול לה ושניהם מודים דבא עליה בעודה אשת איש ואחר זמן נתגרשה מבעלה ונישאת לשני, ויש ספק אם נתעברה קודם גירושין והוי ממזר ודאי או אחר גירושין והולד כשר, והכשיר הולד מטעם ספק מגוי נתעברה והו"ל ס"ס. ע"ש. עכ"ל. והנה בנידון שם ס"ל לרבנים המתירים שהיא היתה דיימא מישראל ומעלמא, ולכן לא היו צריכים להגיע לסברת הבני יעקב (שעליה הסתמך מו"ר מרן זצוק"ל בכל תשובתיו בעניני ממזרות, וכפי שאביא אי"ה להלן), והוסיפו לרווחא דמילתא את סברת הבני יעקב, ושם היתה דיימא רק מיהודי ולא מגוי, ובכל זאת התיר הבני יעקב מטעם תרי רובי.

ואף הרבנים האוסרים לא דחו את גוף סברת הבני יעקב דבכה"ג לא תלינן בגוי, אלא

סימן ה'
הראיות שהביאו מדברי האח' דס"ל שלא כדעת ההפלאה
ומו"מ בזה

וא"כ אדרבה, הן מדברי הרבנים המתירים שצירפו את סברת הבני יעקב, והן מדברי הרבנים האוסרים שלא דחו את סברת הבני יעקב ורק כתבו שהיא לא שייכת בנידון ההוא, יש להביא ראיה דס"ל שדברי הבני יעקב נכונים הם, ויש להתיר ממזרים על פי זה.

ומוכח דאף איהו מודה ומסכים לדברי הבני יעקב שאף באופן שחיים יחד כאיש ואשה יש מקום להסתפק שמא מגוי הוא, באופנים מסוימים (אלא שמה שכתב החקרי לב שהבני יעקב מיירי באופן שהאשה שותקת, לכאור' יש לעמוד בזה, וראה במ"ש להלן באות כ').

סימן ו'

ביאור ראיות מו"ר מרן זצוק"ל לדברי ההפלאה מדברי הראשונים

ביאור ראית היבי"א מדברי המרדכי

טו. וראיתי למו"ר מרן זצוק"ל ביבי"א ח"ז (חאה"ע סי' ו' הע' 4) שכתב בגיליון ספרו להביא ראיה מדברי המרדכי ביבמות (פ"ב סי' י"ב) שכתב שברמב"ם (הל' יבום פ"ג ה"ד) כתב שאם זינה עם הפנויה או עם אשת איש, הולד הזה הוא ספק ממנו ספק מאחרים, ואינו פוטר את אשתו השניה מהיבום, ומספק צריכה חליצה. והק' המרדכי מהמשנה ביבמות (כב.) שמי שיש לו בן מאשה אחרת שאינה נשואה לו, אע"פ שהיא אסורה לו והולד ממזר, הרי הוא פוטר מן היבום, ולכא' קשה שהרי תמיד יש לחוש שמא הוא מאחרים. ותי' המרדכי שהרמב"ם יעמיד את המשנה רק בהיו יחד בבית האסורים, ולכן תולים את הולד בו. ע"כ. וכ"כ האגודה (פ"ב סי' ט"ז) [וראה עוד בב"ש (סי' קנ"ו סק"א) יד המלך (הל' יבום וחליצה פ"א ה"ג) רעק"א בחידושיו על המשניות (יבמות פ"ב אות י"ט) ס' בני אהובה למהר"י אייבשיץ זצ"ל (פ"א הל' יבום ה"ג) שו"ת שב יעקב ח"ב (סי' ל"ח) וערוך לנר (יבמות כב.) שהביאו את מ"ש המרדכי לבאר בדברי הרמב"ם שהביאו מרן. וכן נראה מדברי הרמ"א

(סי' קנ"ו סעי' ט') שהביא את דברי המרדכי, ומפשטות לשונו משמע שבא לבאר כן בדברי השו"ע. וע"ע בשו"ת הרמ"ע מפאנו (סי' קט"ז) שביאר משנה זו באופן אחר, ואכמ"ל]. ומוכח כנ"ל שאף במיוחדת לו לא שדינן הולד בתריה. וחזר והביא ראיה זו ביבי"א ח"ט (חאה"ע סי' ב' סק"ד) משמיה דהגר"ש משאש זצ"ל, ובח"י (חאה"ע סי' ו'). ע"ש.

ובקונ' קדוש"י (עמ' י"ג) העיר, שמ"ש מו"ר מרן זצוק"ל להוכיח מהמרדכי שכל שלא היו יחד בבית האסורים תלינן ליה באחרים, במחכ"ת אינו נכון כלל, דא"כ למה פסקו הרמב"ם והשו"ע דבכה"ג חולצת ולא מתיבמת, הרי תלינן ליה באחרים, ולמה אסורה להתיבם. ועל כרחק לומר שאם לא היו בבית האסורים הולד ספק ממזר ואסור מדרבנן. עכ"ד.

ויש להשיב שכוונת מו"ר מרן זצוק"ל להביא מהמרדכי שכל עוד שהם לא בבית האסורים (וה"ה גבי שאר האופנים שפורטו לעיל באות ה') הרי זה ספק, וקי"ל בספק ממזר דקיל שהרי הוא מותר מן התורה, שכל שיש תרי רובי כשרים הסובבים אותה תלינן הולד

מילתא, שלפי דברי אלו יש ליישב קושיה נוספת, דהנה בשו"ת הראשון לציון ח"א (חאה"ע סי' ג') כתב מו"ר מרן הראש"ל שליט"א שהגיעה אליו שאלה על אודות נידון שבו הופיעה לפני ב"ד הגב' ל. ד. וסיפרה, שהיתה נשואה בחו"ק כדמו"י לב. ד. בשנת תשכ"ה, ונולדו להם ב' ילדים, ובעלה למגינת לבנה נהרג בתאונת דרכים בשנת תשל"ד. אחר פטירת בעלה המשיכה להתגורר באותה דירה, ואחי בעלה נ. סייע לה בפרנסה. ואחר 3 שנים גרו בבית אחד, ונולד לה ממנו הבן ב. ד. הם ביקשו להינשא כדמו"י ואז התברר לה שהוא אסור עליה באיסור אשת אח שלא במקום מצוה, ולכן היא נישאה לו בנישואין אזרחיים. לדבריה לא הלכה עם אחרים כלל. אחרי 5 שנים הם נפרדו, לדברי האם הבן הוא בנו של אחי בעלה, ואם כדבריה הרי שהבן הוא ממזר. בן זה חי עם אשה [בלא חופה וקידושין כמובן] והביא ממנה 3 ילדים. ויש לדון גם בקשר לכשרותם של ילדים אלה.

ובתחילה כתב מו"ר מרן הראש"ל שליט"א שהנה כבר נודעת זאת דעתו של מרן אאמו"ר עט"ר זצוק"ל ביביע אומר בכמה דוכתי, דכל שרק הבועל פסול לה, וכל הסובבים אותה שהם תרי רובי כשרים לה, י"ל דכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר הכשר לה ויש לנו לתלות בהם, דמאחר ונישואיה לבועל הם באיסור - דינם כזנות, ויש לתלות שכשם שמזנה באיסור עם זה כך מזנה גם עם אחרים. ונראה שבנידון דידן, לגבי ילדיו של מר ב. ד. שנולדו לו מאשה שחי עמה בלי חופה וקידושין, יש לצרף הסברא הנז' להסתמך על תרי רובי, דכיון שאשה זו שחיתה עמו ידעה שב. זה אסור לבוא בקהל, והעד לכך שהרי אינם יכולים להנשא ברבנות כדבעי, ואם כן

בהם, ואמרינן כשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחרים הכשרים לה, וזהו גם יסוד היתרו של הגאון רבי יצחק אלחנן ספקטור זצ"ל בעין יצחק (אה"ע סי' ז') שבמעשה שם היה ספק ממזרי נבעלה, וכיון שישנם תרי רובי כשרים הסובבים אותה כתב להתיר, ומו"ר מרן זצוק"ל הוכיח מדברי המרדכי שאין צורך להגיע דוקא לאופן שבו דיבר העין יצחק - שהאשה דרה לבדה, שרק בכך"ג הולד הוא ספק ממזר, אלא גם באופן שחיה יחד עם מישהו אחר והיא מיוחדת לו, ואף אם היא פלגש שלו, מ"מ הרי זה ספק, ובתרי רובי יש להתיר. ומה שהרמב"ם כתב שהולד ספק, הוא מכיון שהרמב"ם איירי בהל' יבום, ובאסור אשת אח שהוא בכרת, ובכך"ג לא תלינן בתרי רובי הסובבים אותה, כי רק באיסור ממזר שספיקו מותר מן התורה, יש לתלות בתרי רובי הסובבים אותה שהם כשרים לה.

עוד הק' בקונ' קדוש"י (עמ' כ"א וכ"ד) על הראיה מהמרדכי, שהרי שם במרדכי לא מדובר על אשת איש, וא"כ שם לא שייך טעמו של הפנים יפות הנ"ל שכיון שזהו איסור כרת אין היא מרגישה מחויבות כלפיו, וכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר. עכ"ד. ותמהני עליו, הרי המרדכי מדבר בממזר הבא מן העריות, שהרי בזה דיברה המשנה ביבמות הנ"ל, והיאך כתב בעל הקונ' קדוש"י שלא מדובר שם באשת איש, הרי גם אשת איש היא בכלל העריות. וצע"ג מה כוונתו.

ביאור הראייה מדברי העין יצחק והמשך מו"מ בראייה מהמרדכי

טז. וכיון דאתא לידן דברי העין יצחק שמהם הסתייע מו"ר מרן זצוק"ל, אימא בהו

מוציא אסירים בכושרות

וספק ממזר אסור, משא"כ ברי"צ אלחנן שאין לה בעל, שפיר כתב דאזלינן בתר רוב העיר. עכ"ל הקונ' קדוש"י.

וכן הק' לי דיין אחד שליט"א כשדיברתי עימו על עניין זה, שמעודו תמה על היב"א היאך הביא ראיה מהעין יצחק וכנ"ל, והוסיף לי שקושיה זו היתה קשה לו במשך שנים רבות, והוא צע"ג, וחבל שלא שלח למו"ר מרן זצוק"ל את השאלה הזו לפני פטירתו, ועוד הוסיף דברים כהנה וכהנה.

ובירחון משנת יוסף ניסן אייר תשע"ו (סי' פ"ז אות ב') כתבתי שבעל הקונ' קדוש"י העלים עיניו מדברי מו"ר מרן זצוק"ל ביב"א ח"י (חאה"ע סי' י"א) שכתב גבי אשה שהתגרשה בערכאות ובינתים הלכה ונישאה לאחר בערכאות ונתעברה, שהגר"ש משאש זצ"ל כתב בזה להיתר עפ"י דברי העין יצחק הנ"ל, וביאר שכיון שהיה קל בעיניה לעבור על איסור אשת איש, והפקירה עצמה לחיות עם הנואף, בודאי שהיא חשודה גם לזנות עם גוים, וא"כ מידי ספק לא נפקא. והואיל ואיכא תרי רובי שמסייעים בכשרות הבת, נקטינן לקולא. עכ"ד. וא"כ, הן אמנם שבעין יצחק דיבר במקרה שהיא לא נשואה בערכאות לאדם אחר, מ"מ טעמו ונימוקו להתיר שיך אף אם נשואה בערכאות לאדם אחר, וכנ"ל. וע"ע בכיו"ב ביב"א ח"י (חאה"ע סי' ה') במ"ש גבי ספק שמא נתעברה מבעלה הראשון, שאף שהעין יצחק דיבר במקרה שהיא לא מיוחדת לאחר והתם איירי במיוחדת לאחר, מ"מ יש להתיר על פי דברי העין יצחק שכיון שהגירושין שלהם הם לא כלום וה"ה לנישואים השניים שלה, איכא ס"ס, ע"ש.

ולהנ"ל הדברים מבוארים היטב, שהרי כן מוכח מהמרדכי הנ"ל, שכל עוד שהם

בזה יש לומר דכשם שהרשיעה וחיה עם איש האסור לה כן זינתה עם אחרים, ובזה כבר איכא תרי רובי להיתרא, מאחר ורק הבעל אסור לה, וכל הסובבים אותה שהם תרי רובי, כשרים לה, א"כ י"ל דכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר הכשר לה, ויש לנו לתלות בהם. [ע"י בזה בעין יצחק (לרבי יצחק אלחנן חאה"ע סי' ז') שכתב, שזהו היתר מרווח לדברי הכל.] עכ"ל מו"ר מרן הראש"ל שליט"א והחצאי לבינה במקור.

ובקונ' קדוש"י (עמ' כ"ב אות א', ופרסם את דבריו בירחון או"ת סיון תשע"ד) השיג על תשובה זו וז"ל שם: בסוף אות א' אחר שהביא את דברי היב"א שמתיר בכה"ג, הוסיף: ועיין בעין יצחק (אה"ע סי' ז') שכתב שזה היתר מרווח לדברי הכל. עכ"ל. ודבריו תמוהים, ששם מדובר באשה שעזבה את בעלה בלי גט, והיום היא לבד בלי בעל, וילדה, ולא ידעין ממי, וע"ז כתב דכיון שרוב העיר גוים תלינן הולד בגוי. ע"ש. אבל כאן שיש לה בעל (בערכאות) א"כ רוב אחר הבעל ומסתבר לתלות בו. (כוונתי שזה היתר מחודש של יב"א, והעין יצחק מיירי בעניין אחר וכנ"ל). [וכבר כתבתי הערה כזאת לעיל מכתב ב' אות א']. עכ"ל. ושם (לעיל, עמ' ט"ו) כתב שבעין יצחק לא מדובר כלל בכה"ג שנשואה בערכאות לישראל באיסור, אלא שם מדובר שברחה מבעלה וגרה בנפרד, ואחרי זמן הרתה [כשאינה תחת בעלה הקודם וגם עכשיו אין לה בעל (בערכאות) אחר] ובזה שפיר כתב העין יצחק דאזלינן בתר רוב העיר, ורובם גוים והולד מותר, ע"ש, וזה היתר נכון מאד, משא"כ ביב"א שמדובר שהיא נשואה (בערכאות) לישראל אחר באיסור, ע"ז שפיר קשה שיש לתלות מסתמא בבעל השני, ידיעין בודאות שנבעלת לו תמיד ולכל הפחות יהיה ספק

בעלה על פי הדין, בכה"ג הוא דאמרינן ר"ב אחר הבעל באסורה עליו באיסור לאו. וכ"כ לבאר באותו הנידון בשו"ת שחר אורך ח"א (סי' ג' עמ' נ"ג) ע"ש באורך, ודוק היטב.

שוב אשוב לנידון ראיית מו"ר מרן זצוק"ל מדברי המרדכי, דהנה לכא' יש להק' שלפי דברי לעיל שלא רק בחבושים בבית האסורים אמרינן שהולד ממזר, אלא ישנם עוד אופנים, א"כ מדוע הוצרך המרדכי להעמיד באוקימתא כל כך רחוקה ששניהם חבושים בבית האסורים, הרי יש כמה וכמה גווני דאיכא לאוקמי בהו.

ובתחילה חשבתי ליישב דאף המרדכי מודה בכל המקרים הנ"ל שהולד ממזר, אלא דעדיפא ליה למרדכי לאוקמי באופן שיש פחות סבירות שתבעל לאחרים מחמת המציאות, מאשר באופן שיש פחות סבירות שתבעל לאחרים מחמת הקשר הקיים ביניהם. אלא שביאור זה הוא דחוק, שאין בו טעם ברור.

ושוב ראיתי שנתקשה בזה בשו"ת שיבת ציון (סי' ס"ז ד"ה גם דברי) וז"ל: למה ליה להמרדכי לאוקמי בכה"ג, הא יש לאוקמי מתני' בפשוט שיש לו בן ממזר שנולד לו מאשתו שנשא ואח"כ נודע לו שהיא אסורה עליו באיסור ערוה, ובנו הנולד לו הוא ממזר, דבזה בודאי אין לנו לחוש שזינתה עם אחרים כיון שהיתה לו לאשה ורוב בעילות אחרי הבעל. ע"כ.

ומכאן קושיה זו כתב, שנראה לומר דבאמת אין כוונת המרדכי לאוקמי מתני' דוקא שהיה חבוש בבית האסורים בדרך חיוב, אלא שהמרדכי חדא מנייהו נקט, הואיל ובסוגיא

אינם חיים יחד כי הם חושבים שהם עושים כדת וכדין, או שהם חיים יחד בית האסורים, הרי הולד הוא ספק, וא"כ אין הבדל בין נידון העין יצחק לבין בעל ואשה האסורים זה לזה שנישאו בערכאות, וכמו שבעין יצחק התיר מצד תרי רובי וכתב שהוא התיר מרווח לדברי הכל, כך גם יש להתיר בנידונו של מו"ר מרן הראש"ל שליט"א.

ודע, שאין להקשות שהרי בנידונו של מו"ר מרן הראש"ל שליט"א מדובר בנישאו בערכאות וחיים יחד באיסור לאו של ממזר, ובכה"ג הרי דעת ההפלאה שלא תלינן בתרי רובי הכשרים לה, שכיון שהרי הוא נקרא בעלה כי היא אסורה לו רק באיסור לאו, א"כ ר"ב אחר הבעל, ואין התיר שם מו"ר מרן הראש"ל שליט"א את הילדים.

דהא לא קשיא מידי, שאין כוונת ההפלאה שבכל גוונא של איסור לאו אמרינן ר"ב אחר הבעל, ובמקרים של איסור כרת לא אמרינן ר"ב אחר הבעל, שהרי כיון שברשיעי עסקינן מה לי איסור לאו ומה לי איסור כרת, אלא כוונת ההפלאה היא שכל היא מרגישה מחויבות כלפי בעלה והיא מחשיבה את עצמה כנשואה לו כדת וכדין, בכה"ג דוקא הוא דאמרינן ר"ב אחר הבעל, אולם כל עוד שאין היא מרגישה כן, וכגון שהוא אסור לה ורצו להינשא כדת וכדין ולא התירו להם והלכו להינשא בערכאות, כל כה"ג לא אמרינן ר"ב אחר הבעל ואמרינן כשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר הכשר לה. ומה שחילק ההפלאה בין איסור כרת ללאו, הוא לפי העניין, כגון אם היא הצליחה להינשא בערמה והיא אסורה לו רק באיסור לאו וידעת שהוא נקרא

מוציא אסירים בכושרות

ליה בכהאי גוונא, משום דלישנא דמתניתין קשיא ליה דקתני חוץ מי שיש לו בן משפחה ונכרית, משמע הא מישראלית כה"ג דרך זנות כמו בשפחה דעל כרחך מיירי דרך זנות הוי בנו לכל דבר, וש"מ דמיירי אפילו בכהאי גוונא דהוליד ממזר בזנות וקושיית הגמרא שפיר. עכ"ל. וע"ע בנתיבות לשבת (סי' ד' סקי"ט) במה שהתקשה בזה ע"ד המרדכי דאיכא לאוקמי באונס. ע"ש.

והנה הבית מאיר (סי' קנ"ו סק"ג) הביא את דברי המרדכי שהמשנה איירי דוקא בחבושים בבית האסורים, וכתב שהוא אינו מוכרח, ואפשר להעמיד באופן שנשא ממזרת שהקידושין תופסים, ואף את"ל דמ"מ נקרא ביאת זנות, אפשר להעמיד בגר או ממזר שנשא ממזרת שהוא ביאת היתר, ובכה"ג ר"ב אחר הבעל. ומכח זה הגיע הבית מאיר למסקנה שהמרדכי אתא לאשמועינן חידוש, שממזר מן העריות אינו פוטר אלא בחבושין בבית האסורים, ולעולם בממזר שנשא ממזרת ג"כ אינו פוטר. ע"ש.

ולביאור השיבת ציון והבני אהובה אי"צ להגיע לחילוקו של הבית מאיר, כי אחה"מ יש בו מן הדוחק מכיון שאיזה טעם יש לחלק בין ממזר שנשא ממזרת לבין חייבי כריתות שנמצאים יחד בבית האסורים, אמנם לביאור השי"צ והבני אהובה א"ש דברי המרדכי, דאה"נ ואף המרדכי מודה שלדעת הרמב"ם בממזר שנשא ממזרת אמרינן ר"ב אחר הבעל והולד פוטר מיבום, אולם המרדכי הוצרך להעמיד דוקא בחבושין ובעריות, מחמת דברי הגמ' שהעמידה את המשנה בעבד איסור. ודוק. וראה עוד כיו"ב במשנת יעקב (רוזנטל, הל' יב"ח פ"ג ה"ד).

דס"פ אלמנה מוקי בכה"ג נקט גם המרדכי אופן זה. ע"ש.

ושוב כתב השיבת ציון תי' אחר והוא שאין לאוקמי מתני' בהכי, דאל"כ לא פריך הגמ' (דף כב:) איקרי כאן ונשיא בעמך בעושה מעשה עמך, כיון שנשאה בהיתר והיה רק שוגג, אלא ודאי דהגמ' רוצה לאוקמי מתני' גם בבנו ממזר ע"י ביאת זנות במזיד, ושפיר פריך דלאו עושה מעשה עמך הוא ודייק מדתני במתניתין מכל מקום, ומטעם זה הוצרך המרדכי להעמיד דוקא בבית האסורים. ע"ש.

וכ"כ ליישב הגאון רבי יהונתן אייבשיץ זלה"ה בס' בני אהובה על הרמב"ם (פ"א מהל' יבום ה"ג) וז"ל: עיין בבית שמואל (סימן קנ"ו ס"ק א') העתיק בשם המרדכי ואגודה דמיירי שהיו הוא והערוה חבושים בבית אסורים, וממנו נתעברה והולידו ממזר, דאל"כ אינה פטורה מחליצה דאולי זינתה נמי עם אחר. עכ"ל. ועוד יש מקום למצוא דרך שהוא ממזר והוא ודאי בנו בלי חבישה בבית אסורים, כגון ששמעה שמת בעלה ונשאת לאחר בהיתר והולידה ממנו בן ואח"כ נודע שבעלה הראשון חי, א"כ הנוולד מן השני הוא ממזר ודאי וליכא למימר דזינתה עם אחר, דמעולם לא עבר על האשה רוח זנונים והיא סברה דנשאת כדין להשני בקידושין וכתובה, וחס ושלום לומר שזינתה תחת אישה, וא"כ ודאי דהבן הוא מהשני והוא ממזר ודאי ופוטר אשת אביו מיבום וחליצה ופשוט הוא וברור. והמרדכי והאגודה לא פירשו כן, דבגמרא דיבמות (דף כב:) אהא דתנן וחייב על מכתו, פרכינן איקרי כאן ונשיא בעמך לא תאור וכו', א"כ מוכח דמיירי דלא כהנ"ל רק בשאט נפש עבר והוליד ממזר. ובגמרא גופיה לא קשה למה לא מוקי

בשביל שהיתה מיוחדת לו, לכך הוצרך המרדכי לאוקמי שהיו חבושין בבית האסורים.

ולמסקנת דבריו נקט השיבת ציון כתירוץ זה האחרון, וכתב וז"ל: היוצא מזה, דהלחץ שדחקו להמרדכי לאוקמי בחבושין בבית האסורים, הוא רק משום סיפא דמתניתין דמחזקין ממזר לבנו להרוג אותו בב"ד לא סגי מה שהיתה מיוחדת לו, והיינו לענין דיני נפשות, אבל לענין לפטור מיבום גם להמרדכי ס"ל דיש עוד כמה אופנים להחזיק ממזר זה לבנו, א"כ גם במיוחדת לו י"ל ג"כ דס"ל להמרדכי דשדינן הולד בתר ידיה. עכ"ל.

אלא שאחה"מ יש לומר שלדינא אפשר לומר אחרת, שמאחר ויש לנו תירוץ נוסף מדוע המרדכי לא העמיד במיוחדת לו או בטועה וחושב שהיא מותרת לו, א"כ אין הכרח בדעת המרדכי מחמת הקושיה והת"י האחרון דהכי ס"ל ובפרט שדברי השיבת ציון לחלק בזה בין איסורים למיתה דחוקים אחה"מ, ולעולם אפשר שדעת המרדכי היא שכל היכא שנבעלה לאסור לה במזיד לא תלינן בו ואמרין כשם שנבעלה לזה כך נבעלה לאחר, ולעולם יסוד דברי לעיל עולה בקנה אחד עם מ"ש המרדכי, ודוק.

וע"ש בהמשך דבריו, דס"ל דהמרדכי הוא שיטה יחידאה ולא נקטינן כוותיה, ומשו"ה הדין הוא דכל היכא ש"ש שניהם מודים ויש רגלים לדבר שנבעלה לאחי בעלה והיתה דיימא מיניה ולא דיימא מעלמא, בזה לא שייך לומר דאזלינן בתר רובא דעלמא". ולכא' צ"ע שהרי בתחילת התשובה הביא שכדברי המרדכי כ"כ הנימוק"י בשם הריטב"א וכדלהלן

ולפי דברי השיבת ציון ודעימיה מיושבת קו' מהר"ר בכור מיוחס שמואל זלה"ה, דהנה בספרו פרי האדמה (הל' תמורה פ"ב ה"ג דף קנז:) הביא את דברי המרדכי בביאור דברי הרמב"ם, והק' ע"ד דאי נימא הכי א"כ היה לו להרמב"ם ובפרט למרן בשולחנו הטהור אה"ע סי' קנ"ו לפרש דבריהם, דהא דאמרין שמי שיש לו בן וכו' פוטר את אשת אביו מן היבום, היינו כשהיו חבושים וכו'. ע"ש בכל דבריו. וכעין זה הק' הגר"ש זעפראני שליט"א מדנפשיה, והובאו דבריו בשו"ת שמש ומגן ח"ד.

ולהנ"ל א"ש, כיון שהמרדכי הוצרך לומר כן רק בשביל להעמיד את דברי המשנה מחמת הקושיה שהק' הגמ' וכו"ל, אבל דין זה מצד עצמו קיים לא רק בחבושים אלא בכל אופן שברור שהולד ממנו, וכגון באשת איש שחשבה שבעלה מת והלכה ונישאה לאחר, או בממזר שנשא ממזרת, או איש שנשא את אחות אשתו מחמת שחשב שאשתו מתה ושוב נתברר לו שהיא קיימת וככל האופנים שהבאתי לעיל, וא"כ לא שייך שהרמב"ם ומרן יפרטו ה' או ו' אופנים דאטו כי רוכלא וכו' ומחמת כן סתמו את דבריהם. ודוק היטב.

עוד כתב השיבת ציון, די"ל דגם המרדכי ס"ל בשיטת הרמב"ם דמודה במיוחדת לו שלא חיישינן שזינתה עם אחר, ומ"מ לא ניחא ליה לאוקמי מתני' בהכי וצריך לאוקמי דוקא בחבושין בבית האסורין משום סיפא דמתני', דקתני עלה וחייב על מכתו וקללתו, וס"ל להמרדכי דנהי דלענין איסור יבמה לשוק שהוא איסור לאו לא חיישינן שמא זינתה עם אחר במיוחדת לו, מ"מ לענין דיני נפשות להרוג אותו משום מכה אביו לא סגי להחזיקו לבנו

מוציא אסירים בכושרות

קנ"ו). ע"ש. ומוכח מדברי הריטב"א דאף במיוחדת לו ודרה עימו לא שדינן הולד בתריה, משום דאמרין מדאפקרה, ואם בפנויה ס"ל לריטב"א דלא תלינן ביה, כ"ש באשת איש שדרה עם האסור לה שיש לתלות שנתעברה מן האחר. וחזר והביא ראיה זו ביבי"א חי"א (חאה"ע סי' י"א סק"א). ע"ש.

אמנם יש להקדים ולומר שראיה זו תלויה בגירסאות, שיש שגרסו דהנימוק"י איירי דוקא היכא דדיימא מעלמא, אבל היכא דדיימא מיניה ולא דיימא מעלמא ודאי דשדינן הולד בתריה, ואף בפילגש שדיבר בה הנימוק"י צ"ל דדיימא מעלמא. וכ"כ בשו"ת חוט השני (סי' י"ח) וע"ש בראיות שהביא לכך. ומאידך בשו"ת פני משה (בבב"ש סי' צ"ב) כתב וז"ל: והך דנימוקי יוסף, מיירי אף בדלא דיימא מעלמא כי אם מהאיש המיוחד לה, דהרי סתמא קאמר בפלגש המיוחדת לו, ולא פירש דהוי דוקא אף בדדיימא מאחרים, אלא סתמא קאמר, דמשמע דאף בדלא דיימא מאחרים, כי אם מהאיש המיוחד אצלה ובא עליה, על הכל לא שדינן הולד אבתריה דאפשר דכשם שזנתה וכו' כך זנתה עם אחר. עכ"ד. ומוכח דס"ל שהנימוק"י איירי אף בלא דיימא מעלמא.

והרש"י מזרחי הי"ו כתב לי להק' על המביאים ראיה מדברי הריטב"א, שהרי הריטב"א שם קאי אליבא דשמואל ולל"ב שהוא ודאי לא חייש לדאפקרה, ולדידיה אף בדדיימא מעלמא שדינן בתריה ולא חיישינן לדאפקרה כלל, וא"כ היאך כתב הריטב"א לחוש לדאפקרה. ועוד הק' הרב הנ"ל שהרי הריטב"א כתב שאף באשת איש כשיש ריעותא בתליה בבעל, הבן לא יורש את נכסי אביו אא"כ אמו טוענת ברי שהוא מאביו,

באות י"ז, ומדוע לא כתב לדחות ראיה זו, שהרי אם כך גם סבר הריטב"א, א"כ אין שיטת המרדכי שיטה יחידאה. וצ"ע.

ועיין בשו"ת הראשון לציון למו"ר מרן הראש"ל שליט"א ח"א (חאה"ע סי' ד') שהביא שהר' מנחם גרדן הי"ו הק' על היתרו בסי' הקודם שבו הסתמך על דברי ההפלאה ודעימיה, מדברי השיבת ציון הנ"ל שהובא בפתחי תשובה (סי' ד' סקל"א), והשיב לו מו"ר מרן הראש"ל שליט"א שידוע שאין יסודו של מו"ר מרן זצוק"ל מוסכם ויש דלא ס"ל הכי, ולפי יסודותיו של מו"ר מרן זצוק"ל הפס"ד שריר וקיים. ע"ש. ובאמת מו"ר מרן זצוק"ל ידע מדברי השיבת ציון הנ"ל והביאו ביבי"א חי"א (חאה"ע סו"ס י'), ומ"מ לא הדר ביה. ע"ש. ובס"ד עלה בידינו ביאור מדוע מו"ר מרן זצוק"ל לא חשש לדברי השיבת ציון הללו, שהרי אם לדין יש תשובה.

ביאור ראיית היבי"א מדברי הריטב"א

יז. עוד הוסיף מו"ר מרן זצוק"ל ביבי"א הנד"מ ח"ז (חאה"ע סי' ו' הע' 4 מגליון ספרו) וכתב להביא ראיה לחידושו של ההפלאה מדברי הנימוק"י ביבמות (סט:): בשם הריטב"א שכתב וז"ל: פנויה שילדה ואמרה מפלוני הוא, אף על פי שנאמנת עליו להכשירו ליוחסין מדשמואל ואבא שאול כשהוא שותק או שאינו יודע או שהוא במדינת הים, אינה נאמנת עליו לירושה, ואפילו היכא דבא עליה ודיימא מיניה, דכשם שזינתה עמו כך אפשר שזינתה עם כשר דעלמא, ואין הנאמנות שלה באדם מסויים יותר מאחר, אלא הנאמנות הוא שנבעלה לכשר לה משום חזקה דגופה כדאיתא התם, ואפילו בפלגש המיוחדת לו נמי אינה נאמנת עליו, וכן עיקר. עכ"ל. והובא בבית יוסף (סי'

גם מה שהוסיף הרב הנ"ל והביא ראיה מדברי השו"ת פני משה ח"א (סי' צ"ב) שכתב שמסתבר שאף הריטב"א מודה באנוסים שאף שחיים באיסור ללא חו"ק, מ"מ כיון שאין זה דרך זנות כפלגש, הוא בנו ודאי אף לירושא. וא"כ ה"ה לנ"ד. עכ"ד הרב הנ"ל. לא ידענא מאי קאמר, הרי כאן ודאי שזה דרך זנות ובצורה האסורה, ודוקא במקרה של הפני משה שאין להם אפשרות לחיות בצורה אחרת ומבחינתם זו הצורה הכשרה היחידה שקיימת, בכה"ג הריטב"א יודה, אולם היכא שחיים יחד בידיעה שהדבר אסור להם, ודאי שזה דרך זנות וגרע מפלגש.

ועוד יש להק', שלדברי הרב הנ"ל שהריטב"א איירי אך ורק לעניין ממון ולא לעניין איסור, א"כ למה התקשו האח' בסתירת דברי הרמ"א דהכא הביא את דברי הריטב"א שכתב שאפי' במיוחדת חיישינן שמא זינתה עם אחר, ובסו"ס ג' כתב שכהן הבא על הפנויה המיוחדת לו הולד כהן ונושא את כפיו ולא חיישינן שמא זינתה עם אחר, והרי הרמ"א כאן הביא את הריטב"א שדיבר אך ורק לעניין ממון ולא לעניין איסור, וא"כ גבי נשיאת כפיים שהוא עניין איסורי ודאי שהריטב"א מודה דשדינן הולד בתריה. עיין בח"מ (סי' ד' סקכ"ה) שהתקשה בסתירת דברי הרמ"א, ובב"ש (סק"מ) במה שתי', ובמה שהביא הבאה"ט (סקכ"ט) מדברי הכנסת יחזקל והבית הלל. וע"ע בפתחי תשובה (סי' ג' סקי"א) ובאוצר הפוס' (סי' ג' סקנ"ו) במה שהביאו מהפני משה, ועוד באח'. ועל כרחק שהאח' הנ"ל הבינו אחרת ממ"ש הרב הנ"ל, ולדעתם דברי הרמ"א בשם הריטב"א קאי אף לעניין איסור.

ובצירוף החזקת כשרות של אמו, אף שבזה ודאי דתלינן את הולד באביו לעניין איסורים. ומטעם זה כתב הרב הנ"ל לבאר בדברי הריטב"א דדבריו קאי אך ורק לעניין ממון ולא לעניין איסור, דאע"ג דלשמואל שדינן הולד בתריה מדין רוב, מ"מ לעניין ממון לא אזלינן בתר רובא, ולכן אינו יורשו. והביא שכחילוק זה מבואר בתוס' הרי"ד בקידושין (עה). וכ"כ לבאר בדברי הריטב"א בשו"ת הראנ"ח חלק מים עמוקים (סי' ל"ו) ובשו"ת חוט השני (סי' י"ט) ובשו"ת הרמ"ז (סי' ה'). עכת"ד.

והנה אף לדבריו אכתי לא מיושבת הקושיה הראשונה, דאף לדבריו מנא ליה להריטב"א לחדש דחיישינן לדאפקרה עכ"פ לעניין ממון, הרי לדעת שמואל כלל לא חיישינן לדאפקרה ועצם המושג כלל לא היה קיים אצלו, ורק לרב לל"ק אמרינן הכי, וא"כ שוב הדרא קושיא לדוכתה מנא ליה להריטב"א לחדש בשיטת שמואל דחיישינן לדאפקרה. והרב הנ"ל נדחק בזה טובא לומר, דעכ"פ איכא ריעותא מסוימת אף לשמואל וכו', ודבריו אינם מחוורים וכנ"ל.

ומה שהביא הרב הנ"ל ראיה לדבריו משו"ת הראנ"ח, תימה שהרי משם ראיה לסתור, דהנה שם כתב דדברי הריטב"א אינם אלא על ירושה, אבל הסברא מחייבת דס"ל דה"ה לפטור מן היבום. ע"ש. ולדברי הרב הנ"ל קשה, שהרי אדרבה הסברא לומר כן רק בממון דלא אזלינן בתר רובא, ולא לעניין יבום, והרב הנ"ל לא שפיל לסיפיה דקרא. וכדברי ראנ"ח כ"כ בשו"ת תעלומות לב למהר"א חזן זלה"ה ח"א (חאה"ע סי' ה') בשם מהר"י אדרבי זלה"ה בדברי ריבות (סי' פ"ב). ע"ש.

מוציא אסירים בכושרות

רוב, לא אמרין דאין הולכין בממון אחר הרוב, וכיון שהוכרע הדבר לעניין איסור א"כ ה"ה לעניין ממון, וא"כ שוב אין לחלק בדברי הריטב"א בין ממון לאיסור. ע"ש בכל דבריו. וע"ע ביבי"א ח"ט (חיו"ד סי' כ"ה סק"ה).

ובשו"ת הרי יהודה (יוסף, ח"ג חאה"ע סי' ח' אות ה') כתב לדחות את הראיה מדברי הנימוק"י בשם הריטב"א, דמיוחדת דאיירי בה הריטב"א אינה דרה עימו בבית אחד אלא נכנסת ויוצאת ואמרין דעבדה הכי נמי עם אחרים ומשו"ה לא שדינן הולד בתריה, אולם ביושבת תחת האיש הנקרא בעלה בתמידות בבית אחד שפיר אמרין ר"ב אחר הבעל הזה. ובסי' ט' האריך לפלפל ולסלסל בדברי הריטב"א, ובמסקנת דבריו העלה שהריטב"א דיבר דוקא היכא שאינה דרה עימו בבית אחד. ע"ש.

אולם אנוכי לא כן עמדתי, שהרי שפתיו של הריטב"א ברור מיללו "ואפילו היכא דבא עליה ודיימא מיניה, דכשם שזינתה עמו כך אפשר שזינתה עם כשר דעלמא וכו' ואפילו בפלגש המיוחדת לו" והרי בפלגש ודאי מדובר שהיא עימו בביתו, ואף בכה"ג אמר הריטב"א דלא שדינן הולד בתריה. ובשלמא החוט השני הנ"ל דס"ל דצריך לגרוס בדברי הריטב"א "ואפי' היכא דבא עליה ודיימא מעלמא" הוכרח להעמיד אוקימתא בדברי הריטב"א שכתב "ואפי' בפלגש" שמדובר שאינה דרה עימו בביתו, אולם לגורסים כגירסה המצויה בספרים לפנינו, דוחק גדול הוא להעמיד בריטב"א דאיירי בפילגש שאינה חיה עימו בביתו.

והנה בהרי יהודה הנ"ל הרגיש בדברי הריטב"א הללו בסי' ט' סוף אות י"ד, וכתב דמה

ועל כל הנ"ל הנה מצינו באח' שלמדו בדברי הריטב"א דאי אף לעניין איסור, דהנה תחילה וראש יש להביא את השו"ת שיבת ציון (סי' ס"ז) הנז' לעיל בכ"ד, ששם כתב לדחות את ראיית הרב השואל להתיר ע"פ דברי המרדכי, ועל דברי הריטב"א והנימוק"י כתב שהיא דעת יחידאה. ע"ש. ולא עלה לא על דעת הרב השואל ולא על דעת הרהמ"ח לחלק כחילוקו של הרב הנ"ל.

גם בשו"ת שארית ישראל לגרי"ז מינצברג (חאה"ע סי' א' עמ' ר"ט) כתב בדברי הריטב"א אמורים אף לעניין איסור. ואף הגריש"א זצ"ל בקובץ תשובות ח"ה (סי' קע"ט) הביא את דברי הריטב"א לעניין איסור ממזרות. ע"ש. וכיו"ב כתב הגר"א וייס שליט"א בשו"ת מנחת אשר ח"א (סי' ע"ג). גם הגר"א ד' לויין שליט"א בפד"ר ירושלים ח"ה (עמ' של"ד) נקט בפשיטות שדברי הריטב"א אמורים אף לעניין איסור ממזרות. וראה עוד לגרי"ז ליטקה שליט"א בספרו פסקי דין (סי' ט' ענף ה') שאף הוא דרך בדרכו של הרב הנ"ל שדברי הריטב"א אמורים אך ורק גבי ירושה וממונות ולא לעניין איסור מכח כמה קושיות, אולם תחילה הדגיש בראש דבריו שכל זה הוא "לולי דברי האח' שמוכח שלמדו דאיירי אף לעניין איסורים". ע"ש.

ולעצם ביאורו של הרב הנ"ל בדברי הריטב"א, הנה מצינו מי שכתב כדבריו והוא הפני משה בחדושו על השו"ע (סי' ד') והובאו דבריו באוצה"פ (סי' ד' סוף ס"ק ק"ז, וס"ק ק"ט). אולם מאידך מצינו לכת"ס בתשובה (חיו"ד סי' קמ"ה) שכתב ככל דברי הרב הנ"ל לבאר בדברי הרמ"א, אלא ששוב הדר ביה מפירוש זה, שהרי לדברי ההפלא"ה (ספ"ק דכתובות) כל היכא דהוקבע הדבר לאיסור ע"פ

בפילגש בגבעה שבעלה הטיל אימה יתירה בתוך ביתו ומחמת כן היא הלכה מביתו אל בית אביה ונתגלגל ע"י כך שהפילה כמה רבבות מבית ישראל כיעו"ש, ומוכח שבד"כ הפילגש נמצאת עמו יחד בביתו.

לכן לענ"ד נראה דקשה מאד להכריע בדבר ע"פ דקדוקי לשון, ויש להכריע בדבר רק ע"י ראיות, ולענ"ד מוכח מדברי הריטב"א דאיירי בדרה עימו בביתו, דאם לא כן לא חידש כלום בפלגש וכנ"ל.

ומה שהמשיך בהרי יהודה הנ"ל (שם, סי' ח') שהיות והריטב"א מודה בארוס וארוסה ומצוי אצלה שדינן הולד בתריה, א"כ אף בדרה עימו בבית אחד שדינן הולד בתריה, דסברא אחת היא דכיון שבאו לחיות בברית חיי אישות תלינן הולד בה. ע"כ. הנה אין לדמות הענינים כלל וכלל, לפי מה שכתבתי לעיל באותיות י"א וי"ב לחלק בין היכא שדעתם להינשא לבין זנות בעלמא. ע"ש.

עכ"פ אף אי יהינן ליה כל די ליה להרהמ"ח, ונדחוק שמ"ש הריטב"א לשון "פלגש" היינו מיוחדת לו ואינה דרה עימו בביתו, הרי על מקורו של הרמ"א בסי' קנ"ו הנ"ל לא השיב הרהמ"ח, כי כשהביא את דברי הרמ"א בסי' קנ"ו סעי' ט' הנ"ל, כתב שמקורו הוא מדברי הנימוק"י בשם הריטב"א הנ"ל. ע"ש. ונתחלפו לו המקורות אחה"מ, שהרי מקורו של הרמ"א הוא מהמרדכי, וכמ"ש בדרכי משה שם, והראיה מדברי המרדכי לא דן בה הרהמ"ח כלל, שהרי לשיטתו שכל היכא שדרים יחדיו בבית אחד שדינן הולד בתריה, א"כ למה הוצרך המרדכי להגיע לחבושים בבית האסורים, נימא שמיוחדת לו ולהכי שדינן הולד בתריה, אלא בע"כ לומר שרק היכא שאין לנו צד לתלות

שכתב הריטב"א לשון של "פלגש" אין כוונתו לומר אלא מיוחדת לזנות, וציין לדברי הנוב"י מהדו"ת (סי' ל"ג ד"ה ומה שדימה) ששם כתב הנוב"י בתוך דבריו וז"ל: אבל אם לא לקחה לביתו אולי אף שיחדה לו לפלגש וכו'. עכ"ל. וחזר והביא הרהמ"ח את דברי הנוב"י הללו בריש סי' ח' בהע'.

אולם אחה"מ הרהמ"ח נדחק כאן לדחוקים שונים ומשונים, שהרי לדבריו מה בא להוסיף הריטב"א אחר שכתב "ואפילו היכא דבא עליה ודיימא מיניה, דכשם שזינתה עמו כך אפשר שזינתה עם כשר דעלמא וכו' ואפילו בפלגש המיוחדת לו" דכיון שכבר כתב בתחילה שאפי' היכא דבא עליה ודיימא מיניה ולא דיימא מעלמא לא שדינן הולד בתריה, מה יש צורך להוסיף שה"ה אפי' בפלגש המיוחדת לו, הרי לדברי הרהמ"ח אין כלל חילוק במציאות בין ב' המקרים. ובשלמא לגירסת החוט השני הנ"ל דבתחילה דיבר הריטב"א באינה מיוחדת לו ודיימא אף מעלמא דלא שדינן הולד בתריה, אח"כ הוסיף הריטב"א שה"ה אף בפלגש המיוחדת לו ודיימא מעלמא לא שדינן הולד בתריה, אולם לגירסת הפני משה הנ"ל וכן היא גירסת הרהמ"ח, שכבר בתחילה דיבר הריטב"א על מיוחדת לו ולא דיימא מעלמא דלא שדינן הולד בתריה, א"כ מה בא להוסיף הריטב"א במקרה של פלגש. אלא בע"כ למימר שהריטב"א בא להוסיף שלא רק במיוחדת לו שדינן הולד בתריה אלא אף בדרה עימו בביתו לא שדינן הולד בתריה.

זאת ועוד, שלענ"ד בהשקפה ראשונה סתם פילגש הרי היא מיוחדת עמו בביתו עד שיהיה מפורש אחרת, דהנה כן יש להוכיח לפו"ר מהמעשה המובא בשופטים (פרק י"ט)

מוציא אסירים בכושרות

ונישאת ואח"כ אמרו לה קיים היה ומת, שהדין הוא שתצא והולד הראשון ממזר כי היתה עדין אשת איש, והאחרון אינו ממזר. וכתבו התוס', שהאחרון אינו ממזר מדאו' אבל מדרבנן הוא ממזר, כי המשנה לא דברה בממזר מדרבנן, אולם הולד הראשון הוא ממזר מדאו', כי אם הראשון הוא ממזר רק מדרבנן כמו שקנסו אותה גבי בעלה דלא דייקא, א"כ המשנה היתה צריכה לומר שגם האחרון ממזר מדרבנן, אלא בע"כ שהראשון ממזר מדאו' והשני אינו מדאו' אלא רק מדרבנן. ע"כ דברי התוס'.

אמנם דעת הריטב"א וכ"כ עוד ראשונים, שבכה"ג הולד האחרון אינו ממזר כלל, והוא מכיון שהרי אילו גירש הראשון ונשא השני הולד כשר, א"כ ה"ה אם מת הראשון והמשיכה לחיות עם השני הולד כשר.

ומטעם זה כתב הריטב"א שיבמה שנישאה לזר, לחכמים הולד אינו ממזר כלל אפי' מדרבנן, שאילו היה ממזר מדרבנן, הגמ' היתה צריכה להעמיד את המשנה אליבא דרבנן ולא רק לפי ר"ע, והולד ראשון ממזר היינו מדרבנן שהרי היא יבמה שנישאה לזר בטעות, והולד האחרון אינו ממזר כלל כי בעלה כבר מת, ומטעם זה דעת הריטב"א היא, דלרבנן אין ממזר מיבמה כלל אפי' מדרבנן.

עכ"פ העולה בדעת הריטב"א דס"ל דלא כהתוס', ואשה שאמרו לה שבעלה מת ונישאת ואח"כ אמרו לה קיים היה ומת, הולד הראשון ממזר רק מדרבנן כי קנסוה על כך דלא דייקא שפיר, והולד האחרון אינו ממזר כלל כי בעלה מת.

וכתב המאירי שלדעת הריטב"א ודעימיה יש לפרש במשנה באמרו לה שמת ונישאת

שנתעברה מאחר אמרין שהולד ממזר. ואם יש לו דחיה לראיה מדברי הנימוק"י בשם הריטב"א, אכתי פש גבן הראיה מדברי המרדכי.

והנה בקונ' היתר ממזרים לר"א גריידי (עמ' 27) כתב להביא ראיה ששיטת הריטב"א היא דבמיוחדת בביתו שדינן בתריה, דהנה ביבמות (צב.) איתא: האשה שהלך בעלה למדינת הים ובאו ואמרו לה מת בעלך ואח"כ מת בנך ונישאת, ואח"כ אמרו לה חילוף היו הדברים וא"כ נמצאת יבמה, תצא והולד ראשון ואחרון ממזר. אמרו לה מת בנך ואח"כ מת בעלך ונתיבמה ואח"כ אמרו לה חילוף היו הדברים, תצא וולד ראשון ואחרון ממזר. ושאלה הגמ' מאי ראשון ואחרון ממזר, אילימא ראשון לפני שמועה ואחרון לאחר שמועה, ליתני הולד ממזר. ע"כ. וכתב הריטב"א וז"ל: ליתני הולד ממזר, פירוש - כיון דלעולם הוא באיסור עמה וכל ולדות שילדה לו שווים הם באיסור, אין לנו לומר אלא שהולד ממזר. עכ"ל. ומוכח שלאחר שמועה שידעה שהיא אסורה לו, מ"מ הולד ממזר, וא"כ ס"ל לריטב"א דבמיוחדת לו ובביתו, כההיא גוונא דאיירי בה מתני', הולד ממזר.

אולם לענ"ד נראה שאין זו ראיה, דהנה התוס' שם (ד"ה ואמרו) כתבו, דאין לפרש דראשון לפני שמועה היינו מבעל ראשון דהיינו הזר שהיא נישאה לו כשהיא לא ידעה שהיא חייבת ביבום, ואחרון לאחר שמועה היינו היבם כשנודע לה שהיא חייבת ביבום, והולד ממזר מדרבנן דקנסו אותה לאוסרה על היבם אחר שנבעלה לזר כשהייתה חייבת ביבום, דהא ליתא, כי המשנה מדברת רק בממזר דאו', והראיה לכך כתבו התוס' (בד"ה אבל) היא מהמשך המשנה גבי אמרו לה מת בעלך

דהולד יהיה ממזר כיון שנבעלה בעודה יבמה לאחר, אלא שבדין השני שנבעלה לאח בעלה שלא במקון מצוה מרישא ועד גמירא, דבתחילה אמרו לה מת בנך ואח"כ מת בעלך ונתיבמה ושוב אמרו לה חילוף היו הדברים, ונמצא שנבעלה לאח בעלה באיסור, ובכל זאת המשיכה לחיות עם אח בעלה על אף שהיא אסורה לו, הולד הראשון והאחרון ממזר. ועל זה שאלה הגמ' שאם ראשון היינו לפני שמועה והאחרון היינו לאחר שמועה א"כ ליתני הולד ממזר כיון שלעולם היא אסורה לאחי בעלה מרישא ועד גמירא.

ואם תאמר דאדרבה עתה יש להוכיח מהדין השני של המשנה דס"ל לריטב"א דבמיוחדת לו בביתו הולד ממזר, שהרי המשיכה לחיות עם אחי בעלה לאחר ששמעה שהיא לא יבמה וידעה שהיא חיה איתו באיסור, ובכל זאת הולד ממזר, הא לק"מ, דאפשר שחשבה דכיון דסו"ס בעלה מת ולא השאיר אחריו בנים א"כ היא חייבת ביבום ולכן בטעות המשיכה לחיות עם אחי בעלה בחשבה שיש בזה מצוה. ונמצא שלדעת הריטב"א המשנה לא איירי לא בדין הראשון ולא בדין השני באשה מופקרת שחיה בידיעה שהיא אסורה והולד יהיה ממזר.

עוד הוסיף הר"א גריידי להביא ראיה דדעת הריטב"א דבמיוחדת לו בביתו אף דאסורה לו שדין בתריה, מדברי הריטב"א בגיטין (עט:): דהתם איתא במתני' שאם כתב גט ושינה בשם ומלכות שלא כדין, והלכה ונישאה בגט זה הולד ממזר מזה ומזה. ופירש רש"י דהולד ממזר מן השני מן הדין, כיון שגט זה הוא פסול והיא עדיין אשתו של ראשון, ומן הראשון הולד ממזר מדרבנן, כי רבנן הצריכו

ואח"כ אמרו לה קיים היה ומת, שולד ראשון ממזר היינו שנולד קודם שנודע שמת בעלה הראשון, ולמרות שלמעשה נולד לאחר שמת, כיון שלא באו העדים להעיד על כך הרי הוא ממזר מדרבנן, והולד האחרון היינו לאחר שבאו העדים ואינו ממזר כלל.

וא"כ לדעת הריטב"א המשנה דברה גם בממזר דרבנן, ומעתה הריטב"א יכול לבאר את הרישא דמתני' דהולד ראשון לפני שמועה היינו מהבעל הראשון שזה הזר שנישאה לו, ואחרון לאחר שמועה היינו היבם כשנודע לה שהיא חייבת ביבום, והולד ממזר מדרבנן כי קנסו אותה על היבם שתיאסר לו.

ומעתה נפלה ראיית הר"א גריידי הנ"ל בבירא, כיון שהולד האחרון היינו מהיבם, ושם אין זה מוכרח שידעה שהיבם אסור לה מקנסא דרבנן, ולכן דוקא בכה"ג שמיוחדת וחושבת שהיא מותרת לו הולד ממזר.

אלא דלכאוי' יש לדחות, דהנה לפי"ד הולד הראשון היינו מן הזר שנישאת לו והולד האחרון היינו מן היבם ואין זה אותו אחד, והריטב"א כתב בביאור שאלת הגמ' בזה"ל: כיון דלעולם הוא באיסור עמה וכל הולדות שילדה לו שווים באיסור. עכ"ל. וא"כ הריטב"א למד במשנה שמדובר באותו בעל ולא בב' אנשים, ודלא כמש"כ.

ונראה דהריטב"א למד דשאלת הגמ' קאי על הדין השני במשנה ולא על הדין הראשון, ולעולם בדין הראשון מובן מדוע המשנה צריכה לומר שגם הראשון וגם האחרון ממזר, כיון שהראשון הוא מהזר והאחרון הוא מהיבם, וקמ"ל דאף מן היבם רבנן קנסוה

מוציא אסירים בכושרות

לומר מלכות ישראל של לעתיד לבוא, דלא יתכן שיושיבו ביחד ח"כ בבית האסורים, וא"כ כיצד יהיה ממזר ודאי. עכ"ד.

ולהנ"ל לק"מ, ויש ליישב כמש"כ דאכתי שיין ממזר ודאי אף לעתיד לבוא, כגון בחיו יחד בחשבם שמוותר להם וכל כיו"ב, והאפשרות של בית האסורים אינה האפשרות היחידה.

והרש"י מזרחי כתב לי להק' שלפי מש"כ דכל היכא דלהאי איסורא ולהאי היתרא שדינן בתר היתרא, א"כ מדוע הריטב"א כתב שבפלגש המיוחדת לו הולד ספק, הרי דעת הריטב"א היא שפלגש מותרת לכתחילה וכמ"ש מרן החיד"א בברכ"י (אה"ע סי' כ"ו) משמיה, וא"כ אף לשיטתי קשה מפני מה הולד ספק.

ותחילה יש להעיר שאין זה מוסכם שכן היא דעת הריטב"א, דהן אמנם דכ"כ מרן החיד"א בברכ"י הנ"ל וכן הוא בספרו שו"ת חיים שאל ח"א (סי' צ' אות ב'), אולם מפורסם להעיר בזה מדברי הריטב"א ביבמות (צז). ששם מבואר דס"ל דפלגש אינה מותרת אלא שיש מי שמתיר. ע"ש.

ולגוף הקושיה יש להשיב דאה"נ, וידוע ששיטת הריטב"א הכא אינה מוסכמת אליבא דכו"ע - עיין לדוגמא בשו"ת הר"ן (סי' ס"ח) שכתב גבי פלגש דשדינן הולד בתריה בכל עניין, וע"ע בראשונים ואכמ"ל, ומו"ר מרן זצוק"ל לא אזיל בשיטת הריטב"א לגמרי, ולדידיה בפנויה מיוחדת לאיש שדינן בתריה, וכמבואר כל זה ביבי"א ח"ז לעניין יבום והבאתי דבריו לעיל, אלא שהוא הביא ראיה מדברי הריטב"א בק"ו, שאם הריטב"א כתב כן גבי

את השני לתת גט ועשאוה כאשתו, ולכן מן הראשון ממזר מדרבנן. וזהו משום דס"ל לרש"י שפסולים אלו פוסלים את הגט מדאו'. אולם הריטב"א פליג, וס"ל שפסולים אלו הם רק מדרבנן, ולעולם הגט כשר מדאו'. ובביאור דברי המשנה כתב וז"ל: אלא משנתנו בדהדרא קמי ראשון מקמי דתשקול גט משני, דהולד שילדה מן הראשון הוי ממזר גמור מדאו' ומותר בממזרת, דהא מדאו' גט של ראשון גיטא מעליא הוי, וכי נסיב שני שפיר נסיב, וכי בעיל לה ראשון מקמי דיהיב לה שני גט, באיסור אשת איש הוא דבעיל לה והולד ממנו ממזר גמור, אבל משני אינו ממזר גמור אלא ספק ממזר הוי, דכל היכא דמדאו' הוי כשר ומדרבנן הוא דמשוו ליה ממזר, כספק ממזר הוי ואסור בממזרת. עכ"ל הריטב"א. וגם כאן הרי הבעל הראשון החזירה שלא כדין והוי נואף ושדינן בתריה.

אולם לענ"ד אין זו ראיה דאפשר שחשב הבעל הראשון היא מותרת לו מן הדין כיון שהגט שכתב אינו גט כלל וא"כ אכתי היא אשתו, ולא ידע דעכ"פ מדרבנן הצריכו גט לשני, ולכן היא חיה איתו כי היא חשבה שהיא מותרת לו.

ראיה נוספת הביא הר"א גריידי מדברי הריטב"א בקידושין (עא.) ששם כתב שאליהו בא לטמא ולטהר לרחק ולקרב, ולטמא ולטהר היינו פסולי ממזרות, וכי תימא א"כ בטלת לאו דלא יבוא ממזר לעתיד לבוא, שהרי אליהו יטהר את כל הממזרים. איכא למימר שזה הוראת שעה היא לממזרים שהיו בדורות הראשונים שיכשרו, דהיינו עד שבא אליהו, אבל נוהג הלאו בבאים לאחר מכאן. עכ"ל. והלא לימות המשיח ליכא שיעבוד מלכויות וא"כ מי יכניסם לבית האסורים, וא"א

ביאור ראיות מו"ר מרן זצוק"ל לדברי ההפלאה מדברי הראשונים

ישראל לעמים, כן יש לתלות בגוי בכל עניין.
עכת"ד.

אולם הנראה לענ"ד ליישב שאין כוונת מו"ר מרן זצוק"ל להביא מדברי התשב"ץ ראייה שתלינן בגוי אע"פ שדיימא מיניה ולא דיימא מעלמא, שהרי בדבריו שם מבואר איפכא וכנ"ל, אלא עיקר כוונתו להביא משם ראייה שיש צד לתלות בגוי, שהרי דעת הב"ש וכ"כ החת"ס (אלא שאח"כ הדר ביה) שכל שהאשה לא טוענת שהיא נתעברה מן הגוי. אין לנו לתלות בגוי, ועל זה הביא מו"ר מרן זצוק"ל שמדברי האח' מתבאר דתלינן בגוי אע"פ שלא טענה כן, וזו היא גם כוונתו להביא ראייה מדברי שאר הראשונים שהביא שם.

והראיה לדברי היא ממ"ש ביבי"א בכ"ד בענינים אלו, שבתחילה כתב שיש לתלות בגוי ודלא כהב"ש והחת"ס, והביא ראיות על כך מדברי הראשונים ובכללם הרשב"ץ הנ"ל, ורק לאחר מכן הוסיף שבבני יעקב כתב שאע"פ שלא דיימא מעלמא ודיימא רק מיניה יש לתלות שנתעברה מגוי. ואילו היה כדברי המקשים הנ"ל שכוונת מו"ר מרן זצוק"ל היא שיש להוכיח כחידושו של הבני יעקב מדברי הרשב"ץ, היה מו"ר מרן זצוק"ל צריך לכתוב שכחידושו של הבני יעקב כן מוכח מדברי הרשב"ץ, אלא בע"כ שהביאור הוא כמשי"כ, שכוונתו היא להביא מדברי הרשב"ץ דס"ל שתלינן בגוי.

וז"ל היבי"א ח"ט (חאה"ע סי' ד'): ואף על פי שבשו"ת חתם סופר (חאה"ע סי' י) כתב שאין לצרף ספק דשמא מגוי נתעברה, כי חרפה היא לה להבעל לגוי, שאני הכא דאיכא תרי רובי שמגוי נתעברה. ועוד שהחת"ס עצמו

פנויה המיוחדת דחיישינן שמא זינתה עם אחר, כ"ש וק"ו במיוחדת באיסור דאמרין שזינתה עם אחר.

ביאור ראיות מו"ר מרן זצוק"ל מדברי התשב"ץ

יח. והנה מו"ר מרן זצוק"ל נסתייע בכ"ד בתשובותיו מדברי התשב"ץ ח"א (סי' פ"ח) שכתב דתלינן בגוי. וכיון שראיתי שיש שנתקשו בראיה זו, אכתוב כאן מעט בעניין זה.

בספר עטרת דבורה ח"א (עמ' 46) והובאו דבריו גם בסוף ספר התשב"ץ ח"ג בהוצאת מכון ירושלים (נספח א'), הק' על ראיית מו"ר מרן זצוק"ל מדברי הרשב"ץ הנ"ל, שלכאורה מדבריו שם יש להביא ראייה כנגדו, דהנה שם מבואר דתלינן בגוי רק היכא דדיימא מגוי, או עכ"פ אף אם לא דיימא מגוי אין היא טוענת שנתעברה מישראל, הלא"ה לא תלינן בגוי אלא בישראל שמיוחדת לו. וא"כ היאך הביא מו"ר מרן זצוק"ל ראייה מדבריו לשיטתו דאף היכא דדיימא מישראל לבד ולא מגוי ושניהם מודים שהולד ממנו, שיש לתלות בגוי. וכן הק' הר"א גריידי בקונ' היתר ממזרים (עמ' 20 בהע'). ע"ש.

וכן כתב לי להק' הרש"י מזרחי הי"ו ככל הנ"ל, אלא שהוא ניסה ליישב שהתשב"ץ שהצריך שתהא דיימא מגוי, הוא משום שס"ל שבלא זה אין חוששים לגוי כלל, מחמת שנוי הדתות ושגוי מסתמא מאוס לה, כדעת הרבה פוסקים, ואינו משום שהיתה בנדון ההוא דיימא מישראל, וע"כ ס"ל למו"ר מרן זצוק"ל דבימינו שנטשטש הגבול בין אור לחושך ובין

מוציא אסירים בכושרות

כתב וז"ל: אמר המחבר, עיינתי בפסק הדין הנ"ל, ואפריון נמטייה לדידינו הרב הפוסק הגר"ש משאש שליט"א שהעלה בכחא דהיתרא ובטוב טעם ודעת להתירה בקהל ה', והנה אף שבעיקר הספק ספיקא שכתב הרב הפוסק נר"ו להתירה לבוא בקהל ה', ואחד מהם שמא מגוי נתעברה, לכאורה יש להעיר ממ"ש בשו"ת חתם סופר (חאה"ע סי' י) ד"ה ויותר נראה, לחזק דעת הגאון מהרא"י דס"ל דכשם שהאשה בודקת ומזנה מכשר, הוא הדין שבודקת ומזנה מישראל ולא מגוי ערל, כי חרפה היא לנו, וביאת ישראל עדיפא לה, אפילו לפסול בניה ע"י ביאת ישראל ולהכשירם ע"י ביאת גוי וכו'. ע"ש. אולם באמת שהחתם סופר עצמו (בחאה"ע סי' יג) העלה להקל בנידונו מכח ספק ספיקא, דשמא מגוי נתעברה וכו'. ע"ש. וכן העלה בשו"ת הגאון רעק"א (סי' קו). ע"ש. וע"ע בספר בית מאיר אה"ע (סי' ד סוף סעיף כז). ע"ש. וכן דעת הרמ"ה בפרק יש נוחלין (ב"ב קכז ב). וכ"כ בשו"ת בני יעקב (סי' י). ובשו"ת אמרי יושר ח"ב (סי' קיד). ובשו"ת אחי וראש (סי' ד). ובשו"ת נדיב לב (חאה"ע סי' ג). ובשו"ת מטה לחם (סי' כג). וע"ע בשו"ת הרשב"ץ ח"ג (סי' פח). ושו"ר בשו"ת צל הכסף ח"ב (חאה"ע סי' ב) שהביא לנו חבל ראשונים ואחרונים דס"ל להקל ולתלות עיבורה מגוי, ומכללם רש"י, והרמב"ם, והרמ"ה, והר"ן, והרב המגיד, והטור, והרשב"ץ, ומהרי"ו, ומרן הש"ע, והפרישה, והמהרי"ט, והרב שער המלך, והרב חקרי לב, ועוד. כולו ס"ל דתלין עיבורה מגוי להקל. ע"ש. וכ"כ הגאון רבי אברהם פלאג' בספר עיני כל חי (דף קלו ע"ג), ושם (דף קנו ע"ב) בתשובת גאוני ירושלים, רבי יעקב שאול אלישר, ורבי רחמים פראנקו, והרב שמ"ח גאגין, כתבו בשם הרב בני יעקב ששון (סי' יוד) שהכשיר הולד שבא לפניו מכח ספק ספיקא,

(בחאה"ע סי' יג) העלה להקל בנידונו מכח ספק ספיקא דשמא מגוי נתעברה וכו'. ע"ש. וכן העלה בשו"ת הגאון רעק"א (סי' קו). וכן מתבאר מדברי הרמ"ה בפרק יש נוחלין (ב"ב קכז ב). וע"ע בשו"ת הרשב"ץ ח"ג (סי' פח). ע"ש. ובשו"ת צל הכסף ח"ב (חאה"ע סי' ב) הביא חבל נביאים ראשונים ואחרונים, ומכללם רש"י, והרמב"ם, והרמ"ה, והר"ן, והמגיד משנה, ומרן הש"ע, ומהרי"ט, והרב שער המלך, והחקרי לב, כולו ס"ל דתלין שנתעברה מגוי. וכן העלה הגאון רבי אברהם פלאג' בספר עיני כל חי (דף קלו ע"ג). גם הרבנים הגדולים חברי בית הדין הגדול בירושלים ראשי אלפי ישראל, הגאונים: רבי יעקב שאול אלישר, ורבי רחמים יוסף פראנקו, ורבי שמ"ח גאגין, ועל צבאם ונשיאם הגאון הראש"ל רבי אברהם אשכנזי, בפסק דינם שהובא בספר עיני כל חי (דף קנו ע"א), צירפו ספק זה דשמא מגוי נתעברה להכשיר הולד. ובפרט שרוב העיר גוים, אזלין בתר רובא, שהם כשרים לגבי הולד, ולהתירו לבא בקהל. והוכיחו גם ממ"ש בשו"ת בני יעקב ששון (סימן יוד), שאע"פ שלא היתה דיימא מעלמא, רק מהנואף שישב עמה, ושניהם מודים שהולד ממנו, עם כל זה תלין שנתעברה מגוי. ע"ש. וסיימו בזה"ל: לכן אנו מסכימים ומעריבים על הדין ועל האמת להכשיר את הנ"ל לבא בקהל. וכתב על זה הגאון הראש"ל ר' אברהם אשכנזי בדברי הסכמתו על דברי ביה"ד הנ"ל, שכל דבריהם נכונים וישרים בנויים על דברי הפוסקים, ועל אדני השכל הישר והאמת, ואין דבריהם צריכים חיזוק. ע"ש. ודון מינה ואוקי באתרין. עכ"ל.

וכן הוא ביבי"א ח"ט (חאה"ע סי' ה' סק"ה) שאחר שהביא פס"ד של הגר"ש משאש זצ"ל שכתב לצרף ספק שמא נתעברה מן הגוי,

האחרונים שיש לתלות שנתעברה מגוי, וכמו שכתבו בשו"ת הרשב"ץ ח"ג (סי' פח). והרמ"ה בפרק יש נוחלין (ב"ב קכז ב). ובשו"ת מהרי"ו (סי' עד). וכן העלה החתם סופר (חאה"ע סי' יג). וכן פסק הגאון רעק"א בתשובה (סי' קו). וכ"כ בשו"ת בני יעקב (סי' י), ובשו"ת אמרי יושר ח"ב (סי' קיד). וע"ע בשו"ת צל הכסף ח"ב (חאה"ע סי' ב), שהביא חבל נביאים דהכי ס"ל, דתלינן בספק שמא מגוי נתעברה. ומהם רש"י, והרמב"ם, והרמ"ה, והר"ן, והרב המגיד, והטור והרשב"ץ ומהרי"ו, ומרן הש"ע, והרמ"א, והמהרימ"ט, והשער המלך, והחקרי לב, ובודאי שיש לסמוך עליהם להקל. ע"ש. וכן כתב הגאון רבי אברהם פלאגי בתשובה שבספר עיני כל חי (דף קלו ע"ג). ע"ש. עכ"ל. וכך גם יש לבאר בדבריו ביבי"א ח"א (חאה"ע סי' י"ג) שהרש"י מזרחי הי"ו השיג עליו כנ"ל.

צא וראה בשו"ת צל הכסף ח"ב (חאה"ע סי' ב') שאסף איש טהור ומנה את דעות הפוס' דס"ל שתולים בגוי, וכתב שהם רש"י רמב"ם הרמ"ה ר"ן הה"מ טור פרישה תשב"ץ ב"י מהר"י וייל בני יעקב מהרימ"ט שעה"מ חק"ל נדיב לב אחי וראש דכולהו ס"ל דתלינן בגוי. והובאו דבריו בשו"ת נושא האפוד (פיפאנו, סי' כ"ח) וביבי"א ח"י (חאה"ע סי' ז' י"א) ובאוצה"פ (סי' ד' סעי' כ"ט ס"ק קל"ו אות ח') וראה עוד ביבי"א ח"ט (חאה"ע סי' ה' אות ה'). ובחדא מחתא מחתינהו לבני יעקב ולתשב"ץ, והא אינם שווים הם בגדר הדבר, ובע"כ שכוונתו היא לומר שמדברי כולם מוכח דתלינן בגוי, וכ"א לפי גדרו הוא. וה"ה לדברי מו"ר מרן זצוק"ל.

וראה עוד ביבי"א ח"ז (חאה"ע סי' ו' סק"ז) ח"ט (חאה"ע סי' ו) וח"י (חאה"ע סי' ה') ודוק ותשכח כדברי.

שמא מגוי נתעברה, ושמא אחר הגירושין נתעברה. ומוכח התם שאע"פ שהיתה אשת איש ולא דיימא מעלמא, אלא רק מהנואף שישב עמה, ושניהם מודים שהולד ממנו, עם כל זה כתב הרב שאפילו את"ל קודם גירושין נתעברה, שמא מגוי נתעברה, ולכן אנו מסכימים להתיר את האיש ואת בניו לבא בקהל ה' וכו'. ע"ש. וכן העלה הגאון רבי יצחק אבולעפייא בשו"ת פני יצחק (חאה"ע סי' ז). ע"ש. הילכך הספק הנ"ל ספיקא מעליא הוא. ויתד היא שלא תמוט. עכ"ל.

וא"כ כך גם יש לפרש בדבריו ביבי"א ח"ט (חאה"ע סי' ב' סק"ד) ששם כתב שבבני יעקב כתב שאע"פ שלא דיימא מעלמא וכו' תלינן בגוי וע"ז כתב ש"כן כתבו גדולי האחר' שיש לתלות שנתעברה מגוי" דהיינו שדעתם היא שיש לתלות שנתעברה מגוי כ"א לשיטתו הוא, והראיה לכך שזו היא כוונתו, דאי לא תימא הכי קשה מדוע חזר והביא את דברי הבני יעקב, הרי לדברי מעכ"ת שהוא בא להוכיח כדברי הבני יעקב א"כ למה זה שוב חזר והביאו. אלא ע"כ שהביאור הוא כמש"כ, שכוונתו היא להוכיח שיש צד דתלינן מגוי, וכ"א מן הפוס' הללו והגדר שלו, דהנה ז"ל היבי"א: אמר המחבר, דבריו צודקים, שכן העלו גאוני ירושלים רבינו יעקב שאול אלישר, ורבי רחמים יוסף פראנקו, ורבי שמ"ח גאגין, בתשובה שהובאה בספר עיני כל חי (דף קנו ע"ב), שהביאו תשובת הגאון מהר"י ששון בספר בני יעקב (סי' י) שעשה ספק ספיקא להכשיר הולד, דשמא אחר הגירושין נתעברה, ואת"ל קודם הגירושין, שמא מגוי נתעברה. ומוכח שאע"פ שהיתה אשת איש ולא דיימא מעלמא אלא רק מהנואף, ושניהם הודו שהולד מהם, עם כל זה פסק להתיר מטעם ס"ס, דשמא מגוי נתעברה. ע"ש. וכן כתבו גדולי

סימן ז'

ביאור ראיות מו"ר מרן זצוק"ל לדברי ההפלאה מדברי האחרונים

ביאור ראיות מו"ר מרן זצוק"ל מדברי הבני יעקב המובא בס' עיני כל חי

יט. והנה מו"ר מרן זצוק"ל הביא פעמים רבות בפסקי דין בעניני ממזרות את דברי העיני כל חי, ששם כתבו גאוני ירושלים רבינו יעקב שאול אלישר, ורבי רחמים יוסף פראנקו, ורבי שמ"ח גאגין זלה"ה בענין ספק ממזר אחד דאע"ג דלא דיימא אלא מהנואף ושניהם מודים שהולד ממנו עכ"ז תלינן שמגוי נתעברה, וסיימו לכן אנו מסכימים ומעריבים על הדין ועל האמת להכשיר את הנ"ל לבוא בקהל. ע"ש. ומוכח כיסוד דברי ההפלאה שאע"ג שהם חיים יחד כאיש ואשה, ודיימא מיניה ולא דיימא מעלמא, מ"מ אמרינן כשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר הכשר לה. עיין לו ביבי"א ח"ט (חאה"ע סי' ב' סק"ד, ובסי' ג' סק"ח, ובסי' ד', וה') ובח"י (חאה"ע סי' ד', ה', ו', ח', י"א) ובח"א (חאה"ע סי' ט' סק"ד, סי' י' סק"ח, סי' י"א סק"א, סי' י"ב סוף סק"ב, וסי' י"ד) ובעוד מקומות.

ובקונטרס קדוש"י (עמ' כ"ד) כתב וז"ל: עוד יש להעיר על הגרי"ץ יוסף במה

שבהמשך דבריו שם (א.ה. בפס"ד הנדפס בשו"ת הראש"ל ח"א חאה"ע סי' ג') כתב שיש פוסקים שהתירו בסברא שתולים בגוי רק בצירוף ספיקות נוספים, אבל דעת היבי"א שתולים בגוי (כשיש תרי רובי גוים) גם כשאין צירופים נוספים, והביא מס' עיני כל חי (לגר"ח פלאג"י דף קנ"ו ע"ב) שהרבה פוסקים כתבו בענין ספק ממזר אחד דאע"ג דלא דיימא אלא מהנואף ושניהם מודים שהולד ממנו עכ"ז תלינן שמגוי נתעברה, וסיימו לכן אנו מסכימים ומעריבים על הדין ועל האמת להכשיר את הנ"ל לבוא בקהל. עכ"ל הגרי"ץ יוסף. וראשית יש להעיר שאין זה קשור לנדון דידן, כי שם לא מדובר במיוחדת לו, [ובאמת פלא עצום על הגרי"ץ יוסף שלמד משם להתיר גם במיוחדת לו] וכו', ועיינתי בס' עיני כל חי שם, ושם היא תשובה ארוכה מאד, ועברתי על כולה לפום ריהטא, וראיתי שלא התירו רק מצד שתולים בגוי, אלא היו שם עוד צדדים להקל, עש"ב, ומה שהעתיק הגרי"ץ יוסף לכן אנו מסכימים ומעריבים וכו' (וכנ"ל), במחכ"ת סכינא חריפא מפסקא קראי, וז"ל העיני כל חי שם: אנו מסכימים וכו' להכשיר את הנ"ל לבא בקהל מטעם הספק ספיקא הנזכר עם כל הצירופים

והתירות אשר כתבנו", וכו'. עכ"ל הקונ' קדוש".

ואין דבריו נכונים, דאין כוונת מו"ר מרן הראש"ל שליט"א לומר שדעת היב"א היא שתולים בגוי אף אם אין עוד ספק וראייתו לכך היא מדברי העיני כל חי, אלא כוונתו היא לומר שדעת היב"א שתמיד תולים בגוי אף אם אין עוד ספק, ובנוסף על זאת היב"א הביא ראייה מדברי העיני כל חי שגם במיוחדת לו ודרה עימו בביתו תלינן בגוי, והן אמנם שבעיני כל חי צירפו שם עוד ספיקות, מ"מ כוונתו של היב"א היא להביא ראייה משם דאף במיוחדת תלינן בגוי ותו לא. ומה שהביא מסוף הפס"ד שם, כוונתו להוכיח שהסכימו שם הרבנים הפוסקים שאף במיוחדת לו תולים בגוי וכפי שכתבו שם להוכיח כן.

ומה שהק' שבעיני כל חי לא דיבר במיוחדת לו כלל, הנה מו"ר מרן זצוק"ל הביא פעמים רבות את דברי העיני כל חי בתשובותיו כמו שצינתי לעיל, ובכל פעם הדגיש בדבריו להדיא שאין כוונתו להביא ראייה מגוף המעשה שהיה שם, אלא מתשובת גאוני ירושלים על אותו מעשה שהסכימו לדברי הס' בני יעקב (ששון, סו"ס י') שעשה ספק ספיקא להכשיר הולד, דשמא אחר הגירושין נתעברה, ואת"ל קודם הגירושין, שמא מגוי נתעברה. ואע"פ שהיתה אשת איש ולא דיימא מעלמא אלא רק מהנואף וחיו יחדיו, ושניהם הודו שהולד מהם, עם כל זה פסק להתיר מטעם ס"ס, דשמא מגוי נתעברה וגאוני ירושלים הסכימו עם דברי הבני יעקב. ויש מקומות שכתב כן היב"א בפירוש, ויש מקומות שקיצר, וד"ת עניים במקומן ועשירים במקום אחר.

ואמרת להביא לפני המעיין כמה דוגמאות מלשונותיו של מו"ר מרן זצוק"ל בעניין להוכיח שלכך היתה כוונתו, דהנה ביב"א ח"ט (חאה"ע סי' ב' סק"ד) כתב וז"ל: ואפילו היכא דלא דיימא מעלמא, אמרינן מדאפקרה נפשה לגבי האי, אפקרה נפשה לעלמא, ותלינן שנתעברה מגוי וכו' וכן העלו גאוני ירושלים רבינו יעקב שאול אלישר, ורבי רחמים יוסף פראנקו, ורבי שמ"ח גאגין, בתשובה שהובאה בספר עיני כל חי (דף קנ"ו ע"ב), שהביאו תשובת הגאון מהר"י ששון בספר בני יעקב (סי' י') שעשה ספק ספיקא להכשיר הולד, דשמא אחר הגירושין נתעברה, ואת"ל קודם הגירושין, שמא מגוי נתעברה. ומוכח שאע"פ שהיתה אשת איש ולא דיימא מעלמא אלא רק מהנואף, ושניהם הודו שהולד מהם, עם כל זה פסק להתיר מטעם ס"ס, דשמא מגוי נתעברה. ע"ש. עכ"ל. וכן הוא הלשון ביב"א ח"א ח"א (חאה"ע סי' ט' סק"ד, וסי' י"ג סק"ב).

וכן הוא שם בסי' ג' שכתב וז"ל: וכ"כ גאוני ירושלים ע"פ דברי הרב בני יעקב ששון (סימן י') וכו' ומוכח התם, שאע"פ שהיתה אשת איש ולא דיימא מעלמא אלא רק מהנואף שישב עמה, ושניהם מודים שהולד ממנו, עם כל זה תלינן שמא מגוי נתעברה. ע"ש. עכ"ל.

וכן הוא שם בסי' ד' שכתב וז"ל: גם הרבנים הגדולים חברי בית הדין הגדול בירושלים ראשי אלפי ישראל וכו' הוכיחו גם ממ"ש בשו"ת בני יעקב ששון (סימן י'), שאע"פ שלא היתה דיימא מעלמא, רק מהנואף שישב עמה, ושניהם מודים שהולד ממנו, עם כל זה תלינן שנתעברה מגוי. ע"ש. וסיימו בזה"ל: לכן אנו

מוציא אסירים בכושרות

אלא רק מאהובה הנואף, ושניהם מודים שהולד ממנו, אף על פי כן הכשיר הרב את הולד, דאמרינן שמא מגוי נתעברה. ולכן גם בנ"ד אנו מסכימים וכו'. עכ"ל.

וכן הוא שם בסי' ו' שכתב וז"ל: כמו שכתבו גאוני ירושלים שאם היתה אשת איש כשנתעברה, אפילו לא דיימא מעלמא, אלא רק מהנואף, ואפילו שניהם מודים שהולד ממנו, אף על פי כן יש להכשיר הולד לבא בקהל. דתלינן שמגוי נתעברה. ושכן מוכח בשו"ת בני יעקב ששון (סי' י'). עכ"ל.

וכן הוא שם בסי' ח' שכתב וז"ל: מבואר בתשובת גאוני ירושלים שבספר עיני כל חי (דף קנ"ו ע"ב), ע"פ דברי הגאון רבי יעקב ששון בשו"ת בני יעקב (סי' י'), שאע"פ שהיתה אשת איש ולא דיימא רק מהנואף ושניהם מודים שהולד ממנו, עם כל זה תלינן מספק שמא נתעברה מגוי, ולצרפו לספק דשמא אחר הגירושין נתעברה, והו"ל ספק ספיקא, ולקולא. ע"ש. עכ"ל.

וכן הוא ביבי"א חי"א (חאה"ע סי' י' סק"ח) שכתב וז"ל: וכבר הזכרתי בכמה תשובות דברי גאוני ירושלים וכו' שהסתמכו להתיר על מה שכתב בשו"ת בני יעקב (סוף סי' י') וכו' ואע"פ שבנידונו היתה אשת איש שזינתה עם נואף אחד, ולא דיימא מעלמא, אלא מן הנואף בלבד, ושניהם היו מודים שהולד ממנו, עם כל זה התיר בצירוף הספק שמא מגוי נתעברה. ע"ש. עכ"ל. וצ"ל שהסכימו עם דברי הבני יעקב, וממנו למדו בכ"ש לנידונם, וכנ"ל.

הרי לפניך י"א דוגמאות מדברי מו"ר מרן זצוק"ל שאין כוונתו להוכיח מדברי העיני כל חי שתלינן בגוי אף ללא ספק נוסף, אלא

מסכימים ומעריבים על הדין ועל האמת להכשיר את הנ"ל לבא בקהל. וכתב על זה הגאון הראש"ל ר' אברהם אשכנזי בדברי הסכמתו על דברי ביה"ד הנ"ל, שכל דבריהם נכונים וישרים בנויים על דברי הפוסקים, ועל אדני השכל הישר והאמת, ואין דבריהם צריכים חיזוק. ע"ש. ודון מינה ואוקי באתרין. עכ"ל.

וכן הוא שם בסי' ה' שכתב וז"ל: ושם (דף קנ"ו ע"ב) בתשובת גאוני ירושלים וכו' כתבו בשם הרב בני יעקב ששון (סי' י') שהכשיר הולד שבא לפניו מכח ספק ספיקא, שמא מגוי נתעברה, ושמא אחר הגירושין נתעברה. ומוכח התם שאע"פ שהיתה אשת איש ולא דיימא מעלמא, אלא רק מהנואף שישב עמה, ושניהם מודים שהולד ממנו, עם כל זה כתב הרב שאפילו את"ל קודם גירושין נתעברה, שמא מגוי נתעברה, ולכן אנו מסכימים להתיר את האיש ואת בניו לבא בקהל ה' וכו'. ע"ש.

וכן הוא ביבי"א ח"י (חאה"ע סי' ד') שכתב וז"ל: בספר עיני כל חי (דף קנ"ו ע"ב) פסקו גאוני ירושלים שאפילו לא דיימא מעלמא תלינן שנתעברה מגוי. ושכן מבואר בתשובת הגאון רבי יעקב ששון בספר בני יעקב (סי' י'). עכ"ל.

וכן הוא שם בסי' ה' שכתב וז"ל: כ"כ הגאון רבי יעקב ששון בשו"ת בני יעקב (סי' י'), להכשיר את הולד בנידונו, מכח ס"ס, שמא נתעברה מבעלה קודם הגירושין, ושמא מגוי ועבד. וכמ"ש מהר"ו. וכתבו גאוני ירושלים בתשובה שהובאה בספר עיני כל חי (דף קנ"ו ע"ב), דמוכח מדברי הרב בני יעקב, שאף שהיתה אשת איש כשנתעברה ולא דיימא

כוונתו להוכיח שאף היכא דדיימא מיניה ולא דיימא מעלמא, מ"מ תלינן בגוי, ושכן כתבו גאוני ירושלים להוכיח כן מדברי הרב בני יעקב, והיינו שהם עצמם לא דיברו בעניין כגון זה, אך בבני יעקב עסק בכגון זה, והם הסכימו עם דבריו.

ואף מו"ר מרן הראש"ל שליט"א בפס"ד הנ"ל, כשהביא מדברי העיני כל חי, הדגיש בכל פעם שכוונתו להוכיח מדברי גאוני ירושלים שהם הוכיחו מדברי הבני יעקב דאף היכא דדיימא מיניה ולא דיימא מעלמא תלינן בגוי, וכלל לא נתכוין להוכיח שהם גם סוברים שיש להתיר ע"פ סניף זה לבדו, וכיון שבקונ' קדוש"י ציטט דברים לא מדויקים מהפס"ד [ולא ידעתי זכות לו אא"כ כתב מזכרונו, אע"פ שסיים ב: "עכ"ל"], ראיתי צורך לצטט מדברי מו"ר מרן הראש"ל שליט"א בפס"ד הנ"ל, למען יראו המעיינים כמה יש לדקדק היטב בדברים לפני ששולחים יד משגת.

וז"ל שם באות ג': וכן כתב מהר"י ששון בשו"ת בני יעקב (סי' י'), דע"ש שנשאל באשת ראובן שנתנה עיניה באחד והלכה עמו בערכאות של גויים ונשתמדו, ואחר זמן גירש ראובן את אשתו בגט כשר, ונתעברה אשת ראובן וילדה בן, ולא נודע אם קודם הגירושין נתעברה והרי זה ממזר ודאי או לאחר הגירושין נתעברה, וישאלו את פ"ה האשה ואמרה שלאחר הגירושין נתעברה. ואחר שדן הרב בני יעקב באורך אי באופן שנתעברה אחר הגירושין לא חשיב ממזר, כתב בזה"ל: אך מטעם אחר יש להאמינה, שהרי כתב הרמב"ם שאם אמרה מגוי ועבד נתעברתי, נאמנת בין בפנויה בין באשת איש, וא"כ נראה דבנ"ד נאמנת לומר לאחר הגירושין נתעברתי במגו דמגוי ועבד נתעברתי. עכ"ל. ועל תשובה זו סמך סמיכה

רבה מהר"ש גאגין בספרו ישמח לב (אה"ע סי' י"ג), והסכימו עמו גאוני ירושלים מהר"ש אלישר ומהר"ח פרנקו (הב"ד גם מהר"ח פלאג"י בספר עיני כל חי, דף קנ"ו ע"ב, הו"ד לעיל), וכתבו בזה"ל: גם מתשו' הרב בני יעקב ז"ל (סי' י') שהכשיר את הולד דנדון שלו, יש ללמד זכות לנ"ד, כי בסו"ד התיר בס"ס, ספק אי קודם הגירושין נתעברה או אח"כ, ואת"ל ספק מגוי ועבד נתעברה כמ"ש מהר"ו ז"ל, יע"ש, הרי שהיתה א"א ולא דיימא רק מהחשוק הנואף, שניהם מודים שהולד ממנו, ועכ"ז אמרה הרב ז"ל דאף את"ל שקודם הגירושין נתעברה, שמא מגוי ועבד נתעברה. עכ"ל. והביא כן בשו"ת יביע אומר להלכה ולמעשה בכמה תשובות שלו (עי' ח"י חאה"ע סי' ו' ועוד). ע"כ. וכשם שבנדון הרב בני יעקב שהלכה עם הנואף למקו"א ונשתמדו ומשמע שאף דרו יחדיו, מ"מ תלה שמא מגוי נתעברה, ה"נ י"ל בנ"ד לתלות בתרי רובי ישראלים הכשרים לה. עכ"ל. אתה הראת לדעת, שאף מו"ר מו"ר מרן הראש"ל שליט"א הרחיב את הדברים ציטט את הלשונות וביאר את העניין, באופן שלא יהיה מקום לקורא לטעות מה כוונתו, ובכ"ז בקונ' קדוש"י השיג עליו בלשון מדברת גדולות.

וכן באות ה' כתב ז"ל: ואף באופן שהיא דיימא מן הפסול, כבר כתב מהר"י ששון בשו"ת בני יעקב (סי' י') דאף בדיימא מיניה יש לתלות שנתעברה מנכרי. וכן הסכים מהר"ש גאגין בספרו ישמח לב (אה"ע סי' י"ג), והסכימו עמו גאוני ירושלים מהר"ש אלישר ומהר"ח פרנקו (הב"ד גם מהר"ח פלאג"י בספר עיני כל חי, דף קנ"ו ע"ב). והביא כן ביביע אומר להלכה ולמעשה בכמה תשובות שלו (עי' ח"י חאה"ע סי' ו' ועוד). עכ"ל.

מוציא אסירים בכושרות

כיון דלא דיימא מיניה וגם הוא לא הודה שרק בא עליה ולא ידעו לבן. עכת"ד. והיינו שדברי השיבת ציון אינם מהווים סתירה לפס"ד של גאוני ירושלים.

אולם כשהביאו את דברי הבני יעקב כתבו וז"ל: גם מתשובת הרב בני יעקב סי' י' שהכשיר את הולד בנידון שלו יש ללמד זכות לנידו"ד וכו' הרי שהיתה אשת איש ולא דיימא רק מהחשוק הנואף ושניהם מודים שהולד ממנו, ועכ"ז אמרה הרב שמא מגוי ועבד נתעברה. עכת"ד. והיינו שדברי הבני יעקב נכונים, ומהווים סיוע וסמך לפסק דינם.

וא"כ יש לחלק שכשהביאו את דברי השיבת ציון כוונתם היתה בעיקר שפסק דינם א"ש אף לדעת השיבת ציון, אולם כשהביאו את דברי הבני יעקב הביאוהו כדי להסתמך על דבריו והסכימו עמו, ומעתה קמה וגם ניצבה ראייתו של מו"ר מרן זצוק"ל על תילה.

והרש"י מזרחי הי"ו כתב להעיר לי דפשיטא ליה שגאוני ירושלים לא הסכימו עם דברי הבני יעקב, כי לאורך כל פסק הדין שם שנשתתפו בו הרבה מן גדולי ההוראה באותו הדור, הושוו כל הפוס' וכתבו שאם היתה דיימא מהאסור לה ולא דיימא מאחרים ודאי דתלינן בו והולד ממזר, וזהו האופן השלישי במעשה שם, ומה שהזכירו שם את דברי הבני יעקב, הרי זה ודאי שהם חולקים עליו כנזכר בדבריהם כמה פעמים, והוא רק בתוספת לימוד זכות בעלמא.

אולם הנה מצינו לאחד מגדולי הפוס' שהיו בשלוניקי, מר ניהו מהר"ד פיפאנו זלה"ה בספרו שו"ת נושא האפוד (סי' כ"ח ד"ה

ומה שכתב בקונ' קדוש"י שמו"ר מרן הראש"ל שליט"א העתיק רק חלק מסוף דברי גאוני ירושלים וכו', מכאן מוכח שבעל הקונ' קדוש"י או שעבר ברפרוף על הפס"ד, או שכתב כן מתוך הזיכרון והטעהו זכרונו, דהנה תחילה יש להעיר שמו"ר מרן זצוק"ל הוא זה שכתב כן כיעו"ש, וכוונתו פשוטה שגאוני ירושלים הסכימו לכל הדברים שנכתבו באותו הפסק, כולל דברי הבני יעקב שהובאו שם.

בירור דברי גאוני ירושלים אם הסכימו לדברי הבני יעקב

כ. וראיתי בס' עטרת דבורה (לביא, ח"א סי' ו' עמ' 47) שכתב שגאוני ירושלים בפס"ד הנ"ל גם סמכו על השו"ת שיבת ציון (סי' ס"ז) ששם מבואר שכל שחיים יחד כאיש ואשה שדינן הולד בתר הנואף. ע"ש. וא"כ לכאן קשה היאך למד מו"ר מרן זצוק"ל מדבריהם שהסכימו לדברי הבני יעקב שכתב איפכא.

ויש להשיב, דהנה חילוק רב קיים בפס"ד של גאוני ירושלים בין הצורה שבה הביאו את דברי השיבת ציון לבין הצורה שבה הביאו את דברי הבני יעקב, שהרי גופא דעובדא באותו הפסק היתה על אחת שלא דיימא אלא מן הנואף בלבד ואין הודאה של שניהם שהולד ממנו, אלא רק הודה שבא עליה וגם היא אמרה כן ותו לא, וגאוני ירושלים כתבו דבכה"ג אי"צ שתהיה דיימא מעכו"ם ואף אם לא דיימא ישנו ספק שמא מגוי, והוסיפו גאוני ירושלים שגם מה שתראה לשיבת ציון בסי' ס"ז שכיון ששניהם מודים והיתה דיימא מיניה ולא דיימא מעלמא לא תלינן ברובא דעלמא, לא כן בנידו"ד דודאי אזיל ומודה שתלינן בגוי ובעבד

דלא דיימא רק מהחשוק הנואף ושניהם מודים שהולד הוא ממנו, עכ"ז אמרין דשמא מגוי ועבד נתעברה. ובס' ישמח לב שם הביא משם הרב בני יעקב סי' י"שכ"כ, ומוה"ר דברי שמואל נגרר אחריהם, והעלה לנ"ד דאע"פ דדיימא מיניה ולא מעלמא וגם הנואף הודה שבא עליה, כיון דלא הודה שממנו נתעברה יכולין אנו לתלות בעבד וגוי, כ"ש לפי דברי הרב בני יעקב דהכשיר אפי' כששניהם מודים שהולד הוא מחלציהם עי"ש. ומר ידידנו המגיה יצ"ו רמז דכ"כ בספר שמחה לאיש אה"ע סי' ג'. ואף על גב דאנכי הרואה בס' בני"י שלא כתב שם בהדיא אם שניהם מודים, וכבר כתבתי עי"ז בסה"ק הנ"ל (א.ה. אבני אפוד) סי' ד' אות כ' ובח"ב והמה בכתובים, מ"מ מסתיין דכל שהנואף אינו מודה שהולד הוא ממנו רק שבא עליה אפילו דדיימא מיניה איכא מהפוס' המכשירין, וכיון דאנן קיימין באיסור דרבנן דבס' חי ספק מת יצאה האשה מחזקת א"א והו"ל ספק ממזר מדרבנן א"כ הו"ל ספקא בדרבנן ואזלינן לקולא וכשר לבא בקהל. עכ"ל. מהר"ד פיפאנו זלה"ה.

הרי לך דאף איהו הבין בדברי הישמח לב, שאותם ג' גאוני ירושלים שחתמו על אותו הפסק ס"ל דלא כדברי שאר הרבנים שדנו באותו מעשה, ולדעתם יש להתיר אף היכא דדיימא מיניה ולא דיימא מעלמא. והמקור לכך הוא, שכשהביאו את דברי הבני יעקב לא כתבו לחלוק עליו או לדחותו, ומשמע דס"ל שלדבריו אף היכא דדיימא מיניה ולא דיימא מעלמא יש לתלות בגוי, אלא שבנידון ההוא לא הוצרכו להגיע לדבריו, כי היתה דיימא גם מהעכו"ם. והוא סיוע גדול להבנת מו"ר מרן זצוק"ל בדברי גאוני ירושלים. ואף שלא פסק

(אפס), שאחר שהביא את דברי מהר"א גאטיניו בס' צל הכסף בתשובתו גבי הנידון בס' עיני כל חי (שאסף ומנה פוס' רבים שכתבו דתלינן בגוי), כתב וז"ל: אפס כי ע"ז, מה שראיתי להגאון מוה"ר אג"ן ז"ל בספרו צל הכסף שם בדי"ב ע"ב שחלק נ"ד על ה' אופנים, ובאופן הג' כתב דאם הנואף הודה שבא עליה ולא נבדקה האשה לידע מה בפיה, אם היא לא הוה דיימא מעלמא אלא מן הנואף ולא מאחר, לכ"ע בתר ידיה דנואף שדינן ליה, ואין לספק באחר כלל כדי לדון ולומר דשמא מגוי ועבד נתעברה, ונמצא דאין כאן אלא ספק אחד וכו', ואף שמן התורה הוא כשר מ"מ פסול מדרבנן מיהא הוי. והסתייע מדברי הח"מ בסי' ד' סקכ"ז והב"ש סק"מ וכו'. ובאופן הד' כתב דאם האשה הוה דיימא מהנואף ומעלמא והנואף הודה שבא עליה, במחלוקת הוא שנוי והולד הוא פסול מדרבנן ואין להתיר מס"ס, דיש כאן ס"ס להחמיר עש"ב. גם מוה"ר מוהריק"ו ז"ל בס' כוכב מיעקב סי' א' ד"ט ע"א כתב וז"ל: אם נ"ד הוא בגוונא שהודה שבא עליה ולא דיימא מעלמא, א"כ לכו"ע לא אמרין כשם שזנתה וכו', ובתר ידיה שדינן ליה ותו ליכא לספוקי שמא מגוי נתעברה וכו'. (ע"כ). והנדון דקמן לדאבון נפש הוא באופן הג', דהאשה דיימא מהנואף דוקא והוא הודה שבא עליה. ואף על פי שלא נבדקה, עכ"ז כפי דברי הרבנים הנז' אחר הנואף שדינן ליה וליכא לספוקי שמא הוא מגוי ועבד.

אולם אחר אחרון אני בא מר ניהו מוה"ר מוהרשב"א ז"ל בס' דברי שמואל שם דקל"ד ע"א הביא לנו תשובת הרב ישמח לב סי' י"ג וחתמי עליה שלשת הגבורים רבני ירושלים דערערו על דברי מוה"ר אג"ן ז"ל וחלקו עליו, והעלו להלכה דאפי' באשת איש

מוציא אסירים בכושרות

ואשה, מכך שהלכו "יחדיו" לערכאות
ונשתמדו שם.

אמנם חכ"א כתב לי לערער על דברים אלו
ולדעתו עמו אבל לא מיוחדת לו, והביא לכך ד'
הוכחות, הראשונה היא שהרי הבני יעקב לא
כתב פרט זה כלל, רק בשאלה כתב שהלכו
לערכאות ונשתמדו יחדיו ופרט זה הינו שולי
ואינו מהוה נפק"מ להלכה. וההוכחות השניה
והשלישית הם שהרי הבני יעקב כתב שהיא
נאמנת לומר שהיא נתעברה אחר שקבלה את
הגט מן הראשון במיגו שיכלה לומר שנתעברה
מן הגוי, ואם היא נשואה לו אזרחית דהיינו
מיוחדת לו, איך היא תהיה נאמנת במיגו, ואף
אם היא נאמנת לומר שהיא נבעלה מן הגוי, כל
עוד שהיא לא טענה כן אין לה מיגו על כך כיון
שהיא מיוחדת לנואף. וההוכחה הרביעית היא
שהרי הבני יעקב הסתייע בסוף דבריו מדברי
המהר"י וי"ל (סי' ע"ד) שכתב לעשות ס"ס
ספק שמא אחר הגירושין נתעברה, ואת"ל
קודם ספק שמא מגוי נתעברה, וכתב הבני
יעקב שה"ה הכא שיש לערוך ס"ס כה"ג. והנה
המהר"י בס"י ע"ג שהוא תחילת הנידון של סי'
ע"ד כתב בדעת הרמב"ם דאף שחיישינן שמא
זינתה עם אחר, מ"מ זהו רק היכא שלא היתה
דיימא, אבל היכא שהיתה דיימא מאחד שוב
לא חיישינן לאחר. וא"כ הבני יעקב שנסתייע
מדבריו, מוכח דאיירי באינה מיוחדת לו, כי אם
היא מיוחדת לו הרי בכה"ג אין לעשות ס"ס.
עכ"ד.

ויש להשיב על כל טענותיו אחת לאחת, דהנה
מ"ש בהוכחה הראשונה שבבני יעקב לא
הזכיר דאיירי במיוחדת לו, אדרבה אותו פרט
שלכא' נראה כמיותר, הוא אחד הפרטים

כן להלכה כדברי גאוני ירושלים, אלא רק צירף
את דבריהם לספק נוסף להקל על פיו, מ"מ
חזינן מדבריו דפשיטא ליה בדבריהם שהם
סוברים דאף היכא דדיימא מיניה ולא דיימא
מעלמא, לא שדינן הולד בתריה.

שוב השיב לי הרש"י מזרחי על דברי אלו
האחרונים, שסו"ס רק המהר"ד פיפאנו
הבין כן בדברי העיני כל חי, ושאר הפוס' לא
כתבו כן, וכמ"ש איהו גופיה משמיה דהדברי
שמואל והכוכב מיעקב. ועוד שיש לחלק בין
דיימא מיניה למיוחדת לו, והבני יעקב איירי רק
בדיימא ולא במיוחדת. עכ"ד. ויש להשיב
דסו"ס מצינו כן למהר"ד פיפאנו והוא סיוע
לדברי מו"ר מרן זצוק"ל, שאף שהביא מדברי
הדברי שמואל והכוכב מיעקב שכתבו לא כן,
מ"מ חלק על דבריהם ולדעתו גאוני ירושלים
הסכימו עם דברי הבני יעקב. ומה שכתב לחלק
בין מיוחדת לבין דיימא מיניה, הוא חילוק
דחוק, והסברא נותנת לומר שאין הבדל בדבר
ואכמ"ל.

בירור דברי הבני יעקב אי איירי במיוחדת

כא. והנה מפשט לשון השאלה בשו"ת בני
יעקב הנ"ל נראה דאיירי במיוחדת לו, וז"ל
שם: ראובן ואשתו נשואים, ויהי לימים נתנה
אשת ראובן עיניה באחר והלכו שניהם יחדיו
בערכאות של גויים ונשתמדו, אחר זמן גירש
ראובן את אשתו בגט כשר, ונתעברה אשת
ראובן וילדה בן ולא נודע אם קודם הגירושין
נתעברה והוי ממזר, אם לאחר הגירושין
נתעברה. ע"כ הלשון הנצרך אלינו. ומוכח
להדיא שהיתה מיוחדת לו ודרו יחדיו כאיש

ומ"ש בהוכחה הרביעית שהבנ"י הביא ראיה מהמהרי"ו דעביד ס"ס שמא מגוי רק היכא דלא דיימא מאחד, וכתב שאף הכא יש לעשות ס"ס כגון זה, וא"כ מוכח דאירי שלא היתה דיימא מהנואף. הא ליתא, שהרי מה הביא הבני יעקב את דברי המהרי"ו, הוא על העניין שאם יש רוב גויים עבדין ספק שמא מגוי נתעברה, וכוונתו בזה לדחות את דברי הרב אורים גדולים (לימוד קט"ז) שכתב לחלוק בזה על המהרי"ו, ע"ש באריכות, אולם כלל לא נתכוין לדון ס"ס כאותו המעשה של המהרי"ו, אלא רק שכיון דס"ל למהרי"ו שמצרפינן ספק שמא מגוי לספק שמא נתעברה לאחר הגירושין, ה"ה הכא לנידו"ד. וראה עוד בשו"ת אחי וראש (אה"ע סי' ט') מ"ש בזה ואכמ"ל.

ומלבד כל זאת, רוב ככל האחרונים הבינו בדברי הבני יעקב דמירי במיוחדת לו ולא דיימא מעלמא, ומהם בס' עולת איש (סוה"ס בהשמטות דף ה:) בעניין ממזרי קורופו בתשובת הרבנים המתירים, כתבו וז"ל: וכ"ש לסברת הרב בני יעקב סי' י' דס"ל דאפי' דלא דיימא כלל מעלמא אלא מהנואף הפסול לה ושניהם מודים דבא עליה בעודה אשת איש ואחר זמן נתגרשה מבעלה ונישאת לשני, ויש ספק אם נתעברה קודם גירושין והוי ממזר ודאי או אחר גירושין והולד כשר, והכשיר הולד מטעם ספק מגוי נתעברה והו"ל ס"ס. ע"ש. עכ"ל.

וכן המהר"ש גאגין זלה"ה בספרו ישמח לב (אה"ע סי' י"ג) כתב בזה"ל: גם מתשו' הרב בני יעקב ז"ל (סי' יו"ד) שהכשיר את הולד דנדון שלו, יש ללמד זכות לנ"ד, כי בסו"ד התיר בס"ס, ספק אי קודם הגירושין נתעברה או אח"כ, ואת"ל ספק מגוי ועבד נתעברה כמ"ש

החשובים בשאלה, דהנה זה ברור שהבני יעקב לא בא לספר לנו מעשיות וגופא דעובדא היכי הוה כשאין הפרטים נוגעים להלכה ולמעשה, שהרי ידוע דקדוקם של הקדמונים בכל מילה ומהר"י ששון זלה"ה היה מגדולי הקדמונים והוא נכדו של המהר"א ששון זלה"ה מח"ס שו"ת תורת אמת, וחי בדור דעה לפני כ - 300 שנה, ומרן החיד"א ע"ה בספרו פתח עינים (תרומות פ"ח מ"ג) כתב עליו שהוא היה "מופלג בדורו" וראה עוד בשם הגדולים (מע' י') ואכמ"ל, ולכן נלענ"ד שהוא פשוט שכוונתו בזה להשמיענו שהלכו לערכאות ונשתמדו "יחד" דייקא, דהיינו שרצו לחיות יחד באיסור ולא שבמקרה הם היו מיוחדים ותו לא.

ומ"ש בהוכחות ב' וג' שאין היא נאמנת לטעון שנתעברה אחר מתן גט מן הראשון במיגו שנבעלה לגוי אם היא נשואה אזרחית לנואף, הנה החכם הנ"ל כתב כן מחמת שלדעתו טענה זו תמוהה וכמעט לא שייכת במציאות שאשה נשואה אזרחית לאחד ותיבעל לאחר, אולם דעת מו"ר מרן זצוק"ל שהמציאות בימינו בעוה"ר היא שישנה הסתברות כזו, וכמו שכתב ביבי"א ח"י (חאה"ע סי' ה') וז"ל: וכן ראיתי הלום בשו"ת באר אברהם רפפורט (סי' מ"א) שכתב בנידונו שיש ספק נוסף דשמא מגוי נתעברה. ומ"ש החמדת שלמה (חאה"ע סי' א') בטעם הב"ש דס"ל דלא תלינן בגוי, היכא דלא טענה כן, משום שינוי הדתות שבין ישראל לעמים, ולכן אינם מקורבים כל כך, להכי לא תלינן בעכו"ם. ע"כ. הרי גלוי וידוע שבמציאות הקיימת בדורותינו ובמקומותינו בעוה"ר אין בנשים מסוג זה שום מקום לסברא זו. ע"כ. וא"כ כיון שמציאות זו אינה רחוקה מן הדעת, א"כ יש לומר שנאמנת במיגו.

מוציא אסירים בכושרות

מטה אשר (שרייבר, ח"א עמ' 97 ד"ה ואלו)
במ"ש בזה.

בירור דעת הבני יעקב היכא ששניהם מודים

כב. אלא שראיתי שיש שכתבו לפקפק
בראיית מו"ר מרן זצוק"ל מהבני יעקב,
והוא מכיון שהן אמנם דמיירי רק היכא דדיימא
מיניה ולא דיימא מעלמא, אולם היכא שגם
שניהם מודים שהולד מהנאף, בכה"ג מודה
הבני יעקב דלא תלינן בגוי, ובתשובותיו של
מו"ר מרן זצוק"ל הסתמך על דברי הבני יעקב
אף היכא ששניהם מודים שהולד ממנו. וכ"כ
לתמוה בס' עטרת דבורה (לביא, ח"א סי' ו'
עמ' 47 והלאה), וכתב שאע"פ שבתשובת
הישמח לב הנדפסת בעיני כל חי (דף קנ"ו)
מבואר דאף היכא ששניהם מודים שהולד
ממנו תלינן בגוי, מ"מ בתשובת הבני יעקב
גופא לא נאמר שהם הודו שהולד ממנו, אלא
שהנאף כלל לא נשאל ממי הולד. ושוב כתב
שכפי הנראה שהישמח לב למד כן מלשון
השאלה שהם הלכו יחד לערכאות של גויים
ונשתמדו ואח"כ נולד להם ילד, ולכן מסתבר
ששניהם מודים שהולד ממנו. אולם העיר עליו
הרהמ"ח שאין זה מוכרח. והוסיף הרהמ"ח
והביא שכדבריו כ"כ בשו"ת חקרי לב (מה"ת
חאה"ע סי' ד') והביאו התעלומת לב בח"ג (סי'
ד'), ובאבני אפוד (פיפאנו, סי' ד' אות כ') העיר
כן על הישמח לב והובא בתבואות שמש
(חאה"ע סי' מ"ו). ע"ש.

והנה גבי מה שהוסיף העטרת דבורה שכן הבינו
הפוס' בדברי הבני יעקב, הן אמת שכן
הבין בחקרי לב והביאו התעלומות לב וכמו

מהרי"ו ז"ל, יע"ש, הרי שהיתה א"א ולא דיימא
רק מהחשוק הנאף, שניהם מודים שהולד
ממנו, ועכ"ז אמרה הרב ז"ל דאף את"ל שקודם
הגירושין נתעברה, שמא מגוי ועבד נתעברה.
עכ"ל. והביאו את דבריו בשתיקה גאוני
ירושלים הראשון לציון רבינו יעקב שאול
אלישר, ורבי רחמים יוסף פראנקו בס' עיני כל
חי (דף קנ"ו).

וכן גם הבין בדברי הבני יעקב בשו"ת דברי
שמואל (ארדיטי, חאה"ע סי' ז' דף קלד':)
שהביא את דברי הישמח לב הנ"ל והסכים עמו.
וכן הוא בתעלומות לב למהר"א חזן זלה"ה (סי'
ד' דף ו'). ובס' קובץ נידחים להגאון רבי הלל
פוסק זלה"ה (סי' שמ"ג) ובשו"ת ישכיל עבדי
להגאון רבי עובדיה הדאיה זלה"ה ח"ב (אה"ע
סי' ג' סעי' ה' אות ג') ובמשנת שלמה (שלוש,
עמ"ס קידושין סי' מ"ו עמ' ש"י) ובשו"ת יחווה
דעת להגאון רבי יצחק חזן זלה"ה (ח"ג סי' מ"ד
עמ' קל"ב) ומו"ר מרן זצוק"ל ביבי"א ח"ט
(חאה"ע סי' ב' סק"ד, ג', ד', ה') וח"י (חאה"ע
סי' ד', ה', ו', ח') וח"א (חאה"ע סי' ט' סק"ד,
סי' י' סק"ח, וסי' י"ג סק"ב) וראה עוד באוצר
הפוסקים (סי' ד' ס"ק קל"ד אות כ"ה וס"ק
קל"ו אות ט"ו) ועוד.

אמנם באבני אפוד (פיפאנו, סי' ד' אות כ')
כתב על דברי הבני יעקב שהיכא שהיא
דרה עמו בביתו ובחומותיו ודאי שלא תלינן בגוי
שהרי לא אמרין בכה"ג כשם שזינתה עם זה
כך זינתה עם אחר מחמת שאימת חשוקה
עליה. ע"ש. אולם מ"מ כל הנ"ל לא הסכימו
עימו. ואף איהו כתב שלא ראה את גוף הפס"ד
בס' בני יעקב כיון שאינו מצוי תח"י, אלא ראה
רק מה שהביאו בשמו. ע"ש. וראה עוד בס'

ירושלים באותה העת הסכימו עם כל הנאמר שם בפס"ד וכמבואר בעניני כל חי (שם), וכיון שכן אף הם ס"ל שהבני יעקב מיירי אף היכא ששניהם מודים שהולד ממנו. והעטרת דבורה הרגיש בזה, וכתב שעיקר הנידון של דייני ירושלים היה היכא דלא דיימא מיניה, וא"כ אין זה מוכרח דהכי ס"ל. ע"ש. אולם מו"ר מרן זצוק"ל ס"ל שכיון שהסכימו עם כל הנאמר בתשובת הישמח לב, א"כ הרי גם הסכימו על עניין זה. וכן גם הבין בדברי הבני יעקב בשו"ת דברי שמואל (ארדיטי, חאה"ע סי' ז' דף קלד; והביאו העטרת דבורה שם) שהביא את דברי הישמח לב הנ"ל והסכים עמו. וכן נראה גם בס' עולת איש (סוה"ס בהשמטות דף ה:); שכן הבין בדברי הבני יעקב, והבאתי את דבריו לעיל באות י"ד.

בירור ראיות מו"ר מרן זצוק"ל מדברי התוס' בדין רובא דתלי במעשה

כג. עוד מצינו למו"ר מרן זצוק"ל שכתב בכ"ד להביא ראיה מדברי הפנ"י בכתובות (כג. ד"ה מאן) לדברי ההפלאה ודעמיה, דלא אמרינן רובא אחיה"ב אלא רק באיש ואשה שחיים יחד בכשרות, אולם באיש ואשה שזינו לא אמרינן בהו"ב אחיה"ב. ראה ביבי"א ח"ט (חאה"ע סו"ס ב' וסי' ו') ובח"י (חאה"ע סו"ס ט') ובח"י"א (חאה"ע סי' י"ג).

ודברי הפנ"י הללו מיוסדים על דברי התוס' ביבמות (ק"ט. ד"ה ר"מ) ובבכורות (כ. ד"ה רבינא) שכתבו שישנו הבדל בין תשמיש אדם לבין תשמיש בהמה, דבאדם אין זה רובא דתלי במעשה כיון דממילא הוא דאדם נזקק לאשתו, אולם בתשמיש בהמה כיון דפעמים וצריך להרביע הרי זה רובא דתלי במעשה.

שכבר הבאתי לעיל בסוף אות י"ד. אולם מה שהביא מדברי האבני אפוד, הנה הרב אבני אפוד לא הכריע בדבר, וכתב שמצד אחד דעת החק"ל והביאו התעלומות לב שהבני יעקב מיירי דוקא היכא שאין כאן הודאה משניהם שהולד ממנו, אולם מאידך גיסא דעת הישמח לב היא שאף היכא ששניהם מודים הולד ממנו תלינן בגוי, וכתב האבני אפוד שדבר זה יכול להתברר אחרי ראיות דברי הרב בני יעקב בגופן שלהם. ע"ש. וא"כ כיון שאין דברי הבני יעקב ברורים כיצד היה המעשה, א"כ אין הכרע ברור בדבר. ועכ"פ מה שכתב העטרת דבורה שבאבני אפוד העיר כן על הישמח לב שמדברי הבני יעקב מבואר דלא איירי היכא ששניהם מודים, הא ליתא ולא נמצא לפנינו.

ומה שכתב שם האבני אפוד שנראה שאף אם הבני יעקב מיירי היכא ששניהם מודים שהולד ממנו והיא לא דיימא אלא מיניה דתלינן בגוי וכמ"ש הישמח לב, מ"מ היכא שהיא דרה עמו בביתו ובחומתיו ודאי שלא תלינן בגוי שהרי לא אמרינן בכה"ג כשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר מחמת שאימת חשוקה עליה. ע"ש. אחיה"מ יש להעיר שמלשון הבני יעקב לא משמע כן, שכתב שהלכו יחד לערכאות ונשתמדו יחד, וא"כ דוחק הוא להעמיד אוקימתא בדבריו שהיא לא דרה עמו בביתו. וכן הבין בדבריו מו"ר מרן הראש"ל שליט"א בשו"ת הראש"ל ח"א (חאה"ע סי' ג' אות ג') וכפי שהבאתי לעיל, שכיון שהם הלכו יחד למקום אחר ונשתמדו, משמע שהם דרו גם יחד. ע"ש. וכבר כתב האבני אפוד שאין הס' בני יעקב מצוי תחת ידו ולא ראה את גוף דבריו.

ועוד שמלבד הישמח לב שהבין כן בדברי הבני יעקב, ס"ל למו"ר מרן זצוק"ל שדייני

מוציא אסירים בכושרות

וז"ל השו"מ: בגוף הקושיא שהקשו האחרונים דהא דסמכין על רוב מצויין אצל שחיטה הא הוי רובא דתלוי במעשה, לפענ"ד היה נראה דזה אם אנו דנין אם היה כאן מעשה כלל, כמו בבכורות (שם) דאנו דנין אם היה כאן הולדה כלל, אמרין דהוה רובא דתלוי במעשה ולא מקרי רוב. אבל שם הבהמה נשחטה או התפילין נכתבים וכדומה, כל ענינים רק אנו דנין על האיש אם הוא מומחה, א"כ אין אנו דנין על מעשיו כלל, דניהו דהמעשה יש לומר שלא נעשה, אבל כל שנעשה המעשה שוב אמרין דבמומחה נעשה הדבר דרוב העושים זאת מומחין הן. עכ"ל.

והביאו בשו"ת שבט הלוי ח"ד (סי' ע"ו) וז"ל: דא"כ קשיא הילכתא אהילכתא, דהא קיי"ל ברוב התליא במעשה להלכה כרבינא דלא אזלינן בתריה, ואלו הכא לא קיי"ל כרבינא וקיי"ל רוב מצויין אצל שחיטה מומחין הם. וע"כ דאין ענין זה לרובא דתליא במעשה, דרובא דתליא במעשה היינו אם אנו מסופקים אם נעשה המעשה כהאי דבכורות שם דספק אם עלה עליה זכר בשנה ראשונה דכיון דתלי במעשה אף על פי שע"פ הרוב נעשה המעשה מ"מ כיון שהמיעוט לא תלי במעשה לא אזלינן בתר רובא, אבל הכא הרי שחוטה לפניך ואין אנו דנין אם נעשה מעשה שחיטה אלא אם שחטה מומחה או לא וכיון דרגילות רוב הוא דהעוסקין בשחיטה הם המומחין אזלינן בתר רובא, ונהי דעצם ההמחאה שלו באה לו ע"י מעשה הלמוד ואינו טבעי מ"מ הא אין אנו דנין עכשיו אם רוב השוחטים למדו או לא, אלא אנו דנין מעשה שחיטה ע"י מי נעשה, וכיון דמעשה השחיטה נעשה בודאי ורוב המצויין אצל מעשה זה הם מומחים אין כאן רוב התלוי במעשה אף על פי שאינו רוב טבעי, וקרוב למה

ע"ש. וא"כ בזנות שאין זה ממילא שאדם נזקק לזנות עם האסורה לו, הרי זה רובא דתלי במעשה.

והר"א בן דוד הי"ו הק' לי על פתגמא הדין, שהרי כל דברי הפנ"י (והתוס') הם רק באופן שאין לנו ידיעה שהיתה בעילה, אלא שיש ספק וכגון שנשבתה האשה לבין העכו"ם ואין אנו יודעים אם נבעלה או לא, דבכה"ג אע"פ שרוב עכו"ם פרוצים בזנות מ"מ אין רוב זה שהוא רובא דתלי במעשה יכריע לומר שאשה זו נבעלה מן העכו"ם, אולם בנידונו של מו"ר מרן זצוק"ל בעניני ממוזרות הרי זה ודאי שהיתה כאן בעילה שהרי לפנינו וולד שנולד מביאה זו, אלא שאין אנו יודעים מאיזה ביאה נולד, וא"כ מה בכך שהרוב תלוי במעשה, הרי בכה"ג לא איירי הפוס' הנ"ל וודאי דאזלינן בתר רובא. עכ"ד.

ותחילה יש להדגיש שאף מו"ר מרן זצוק"ל לא ברירא ליה האי ראיא כולי האי, דהנה המקום הראשון שבו הביא ראיא זו מדברי התוס' ביבמות ובבכורות הוא ביבי"א ח"ז (חאה"ע סי' ו' אות ד') ושם הניח ראיא זו בצ"ע. אלא ששוב בשאר המקומות הביא ראיא זו ולא כתב שהיא "צ"ע", ראה ביבי"א ח"ט (חאה"ע סו"ס ב' וסי' ו') ובח"י (חאה"ע סו"ס ט') ובח"א (חאה"ע סי' ג' סק"ג, וסי' י"ג).

והנה כדבריו של הר"א בן דוד, כ"כ לחלק בשו"ת שואל ומשיב ח"א (סי' ז') בשאלה השניה) ששם דן בקושיית האח' דמצד אחד נקטינן דרוב מצויין אצל שחיטה מומחין הם, ומאידך גיסא נקטינן דלא אזלינן בתר רובא דתלי במעשה, והרי כאן הרוב מומחין אצל שחיטה נעשה ע"י מעשה שלמדו ונהיו מומחין,

יותר מחידושו של מו"ר מרן זצוק"ל, דהנה בספרו שו"ת תורה לשמה (סי' קכ"ט) נשאל על כפר אחד שיש אדם נכרי שעושה שכר שעורין, אך בשנה ההיא יש בכפר ההוא כמה שדות של שעורים שלא השרישו קודם ט"ז בניסן, שהדין הוא שאין מותרים לאכול אלא עד שיבוא עומר הבא, אך רוב השדות ורוב השעורים הנמצאים שם הם השרישו קודם ט"ז בניסן שהם מותרים. ורק הואיל ובעל המלאכה הנז' הוא נכרי, יש לחוש אולי לקח מאלו השעורים שלא השרישו קודם ט"ז בניסן דאסורים ומאותם השעורים של איסור נעשה השכר הזה וא"כ אסור לקנות ממנו, או דילמא כיון דרובא דשעורים דהיתר נינהו אמרינן כל דפריש מרובא פריש והותר השכר לשתותו דאמרינן נעשה מן שעורים דהיתר שהוא רובא.

והשיב וז"ל: איתא בגמרא דבכורות (דף כ' ע"א) רבינא אמר אפילו תימא רבנן כי אזלי רבנן בתר רובא ברובא דלא תלי במעשה, אבל רובא דתלי במעשה לא. ופירש רש"י ז"ל רובא דתלי במעשה, כגון עיבור הבהמה דתלוי בהרבעה ואיכא למיחש שמא לא עלה עליה זכר, הילכך אף על גב דרוב בהמות מתעברות ויולדות תוך שנתן ה"ז ספק היא. ע"ש. ועיין בתוס' בד"ה רבינא אמר. ע"ש. וא"כ השתא בנדון השאלה, הגם דרוב השעורים ורוב חנויות המוכרים שעורים הם של היתר, עכ"ז מאחר דאנו באים לדון על השכר להתירו ולא על שעורים עצמם, לא אזלינן בתר רובא דשעורים משום דהוא רובא דתלי במעשה של מלאכת השכר, שצריך לתלות ולומר דמאלו השעורים של ההיתר נעשה השכר, וזה אינו, כי אף על פי שבאמת רוב השעורים הנמצאים בכפר ההוא הם של היתר, יש לחוש אולי מאותם השעורים לא נעשה שכר כלל, וכמ"ש רבינא בטעמא

שכ' מצאתי ג"כ בתשובת שואל ומשיב ח"א סי' ז'. עכ"ל. וכן הוא בח"ה (סי' פ"ה אות ח'). ע"ש. וע"ע בחידושי רבי עזריאל הילדסהיימר נשים ח"א מס' כתובות (כג. עמ' קצ"ה) במכתבו של הגר"ב עקעפלד זצ"ל, ודון מינה לנידו"ד.

ונראה דס"ל למו"ר מרן זצוק"ל דאע"פ שנידונו שונה מנידון התוס' והפנ"י, מ"מ יש ללמוד לנידונו מדבריהם. דהנה התוס' והפנ"י איירי בכה"ג שספק אם נעשה מעשה או לא ויש לפנינו רוב שאומר שנעשה מעשה ומיעוט שלא נעשה מעשה, והדין הוא שאם מעשה זה אמור להיות ממילא מצד עצמו ע"פ הטבע, אזלינן בתר רובא ואמרינן שנעשה מעשה, אבל אם צריך פעולה מיוחדת שתביא את המעשה שלא אמורה להיות מצד עצמה, אין הרוב יכול להכריע ולומר שפעולה זו נעשתה, וכמו שביארו הראשונים שיותר מסתבר לילך אחר המיעוט שלא תלוי במעשה ושהוא בא ע"י הטבע, מאשר לילך אחר הרוב ולומר שנעשתה כאן פעולה מיוחדת שלא אמורה להיות ע"פ הטבע.

ובא מו"ר מרן זצוק"ל וחידש דאף היכא דנעשה מעשה, ואין אנו יודעים אם הוא מן הרוב או מן המיעוט, ועל הצד שהוא מהרוב צריך לומר שהיתה כאן פעולה מיוחדת שלא אמורה להיות מצד עצמה, תלינן שהמעשה שנעשה הוא מן המיעוט ולא נעשה כאן מעשה שלא היה אמור להיות מצד עצמו. נמצא שאע"פ שנידונו של מו"ר מרן זצוק"ל שונה מהנידון שבו דנו התוס' והפנ"י, מ"מ הסברא שעליה עומדים דבריהם, שייכת אף בנידו"ד.

וראיתי להגאון הרי"ח הטוב זלה"ה שחידש בהאי כללא של רובא דתלי במעשה

מוציא אסירים בכושרות

ח' אות י"ב) שהק' שהרי כל מה דלא אזלינן בתר רובא דתלי במעשה הוא כמו שכתבו האח' שאנו אומרים מנין שנעשה המעשה דילמא לא נעשה ויהיה כמיעוט, שהרי הסבירות שילך אחר הרוב היא שמה שנעשה מן הסתם הוא כהרוב, אבל כשצריך לעשות מעשה אין כאן כח הרוב ואזלינן בתר המיעוט שאינו תלוי במעשה, אמנם כל זה במקום שהמיעוט לא תלי במעשה, אולם הכא גם המיעוט של מזנות תחת בעליהן תלי במעשה, וא"כ מאי חזית למימר שהולד איננו מן הנואף שחיה עמו כיון שרוב בעילות שלו הם רובא דתלי במעשה, הרי גם אילו זינתה עם אחרים אף מיעוט זה תלי במעשה.

ולכא' עוד יש להק', דהנה ביבי"א ח"ח (חיו"ד סי' ג' סק"ב) הביא את דברי הגר"ש קלוגר בשו"ת טוב טעם ודעת מה"ת (סי' רכב) שהביא מה שדן הפמ"ג בענין הוא שותק והם מקרקרים, דקי"ל דחוששים לספק דרוסה, אם הוא מן התורה או רק מדרבנן, וכתב שיש להעיר בזה, דנהי דקי"ל (חולין נג.) דרוב אריות דורסים ומיעוטן אינם דורסים, מכל מקום הא הוי רוב התלוי במעשה דקי"ל בבכורות (כ.). דלא חשיב רוב, וא"כ מאי טעמא לא נוקים להו בחזקת היתר שלא נעשה מעשה לאסור. ומיהו אם נאמר דהא דלא אזלינן בתר רוב התלוי במעשה היינו רק מדרבנן, ומן התורה חשיב רוב, אתי שפיר, דרבנן לא אמרו כן אלא להחמיר, ולא להקל באיסור תורה, ולהחמיר אמרינן דרוב מהני אפי' כשהוא רוב התלוי במעשה. עכ"ד. והנה בנידונו של מו"ר מרן זצוק"ל בעניני ממזרות הוא איסור תורה האם הולד ממזר או לא, ודעת היב"א היא כדברי הגר"ש קלוגר ודעימיה דהא דלא אזלינן בתר רובא דתלי במעשה הוא רק מדרבנן אבל מדאורי' אזלינן אף בתר רובא זה וכמ"ש

דרבנן, ולהכי אין להתיר שכר של החנות ההוא מכח רובא. עכ"ל.

והמבואר ועולה מדבריו הוא שכל חפץ שנעשה בו מעשה כל שהוא, ויש ספק אם חפץ זה הוא מן הרוב הכשר או מן המיעוט הטרף, יותר א"א לומר בו שנלך אחר הרוב, דהיינו שכל הנידון בחתיכת בשר שנמצאה ברחוב שיש בו י' חנויות ט' כשרות ואחת טריפה, דקי"ל שכל דפריש מרובא פריש ואזלינן בתר רובא, הוא רק באופן שלא בישלו או צלו חתיכת בשר זו, הא אם אתעביד בה איזה מעשה כל שהוא כבר א"א לדון בה אחר הרוב כיון דהוא רובא דתלי במעשה.

וכבר העיר על דברי התורה לשמה בילקו"י מצוות התלויות בארץ כרך ב' (סי' רצ"ג עמ' תס"ה) וכתב דדוקא גבי מליחת בשר וכיו"ב חשיב כרוב התלוי במעשה, שרוב פעמים עושים מעשה ומולחים, אבל כאן רוב התבואה באה מהתבואה הישנה, והתבואה כבר לפנינו והיא באה מהרוב ומה שטוחן את התבואה לא חשיב כרוב התלוי במעשה המתיר כמו במליחה, ולפ"ז גם כאן שפיר יש לילך אחר הרוב. ע"ש במה שהאריך בזה.

עכ"פ עלה בידינו ביאור לראיית מו"ר מרן זצוק"ל, דאותה הסברא שיש בנידונו של התוס' והפנ"י, קימת גם בנידונו של מו"ר מרן זצוק"ל.

אמנם אני הקטן נסתפקי מאיזה טעם השאיר מו"ר מרן זצוק"ל את הראיה מדברי התוס' והפנ"י בצ"ע, ויתכן שהוא מחמת ותליא במח' האח' הנז'.

אולם מלבד הקושיה הנ"ל, ראיתי בשו"ת הרי יהודה לרמ"י יוסף הי"ו ח"ג (חאה"ע סי'

ונוסף על זאת, יש שכתבו בדעת הפנ"י, דאע"ג
 בזנות הרי זה רובא דתלי במעשה, מ"מ
 הוא רק כשהוא אינו ברצון ובהסכמת שניהם,
 אבל כששניהם מסכימים ורוצים בזנות זו אף
 הפנ"י מודה דלא חשיב רובא דתלי במעשה,
 יעויין בס' באר משה (שטיין, דף ס"ז ע"ג) ועוד
 באח', והרי בנידונו של מו"ר מרן זצוק"ל מדובר
 ששניהם רוצים בזנות זו. שו"ר שכעין זה הק'
 בשו"ת הרי יהודה לרמ"י יוסף הי"ו ח"ג (חאה"ע
 סי' ח' אות ט') שאין להביא ראיה מדברי הפנ"י
 כי מציאות זו שייכא בכל אשה כלפי אותו אחד
 שדרה עמו בתור בעל, דממילא הוא שנבעלת
 לו, דביאור זה שכתבו התוס' דאמרינן רוב
 אחה"ב אף שלא ידעין שנבעלת לו, הוא שייך
 בכל אשה שנמצאת תחת איש בין באיסור בין
 בהיתר, שהרי סברת הדבר היא משום שדעת
 שניהם לכך, ודעת שניהם איכא כל שדרים יחד
 אף אם הוא באיסור, ורק בזנות דעלמא שאינה
 באה על דרך אשה ובעלה אלא שאחד מתחיל
 באיסור ומפתה לשני, בזה חשיב דתלוי
 במעשה ולא אתי ממילא, כי דבר זה תלוי
 בדיעה של שניהם, לא כן רובא כהאי מילתא
 שהוא בדעת שני בני אדם. ע"ש בכל דבריו.

במסקנת דבריו ביבי"א ח"ח (חיו"ד סי' ה' סוף
 סק"ז), וא"כ אמאי לא ניזיל בתר רוב בעילות
 של הנואף והולד ממזר.

ואף אי נימא דס"ל ליבי"א דלעולם בכל
 המקרים שדן בהם הולד רק ספק ממזר,
 וא"כ איסורו הוא רק מדרבנן, הרי מ"מ דעת
 היבי"א כהפמ"ג ודעימיה דבאיסורים דרבנן
 אזלינן בתר רובא אף דתלי במעשה, וכל מה
 דקי"ל דלא אזלינן בתר רובא דתלי במעשה
 הוא רק באיסורי תורה כשהרוב להקל והמיעוט
 להחמיר וכמבואר כל זה באריכות ביבי"א ח"ח
 (חיו"ד סי' ה' סק"ז) הנ"ל, וא"כ ממ"נ אמאי לא
 אזלינן בתר האי רובא.

ועוד יש להק' ממ"ש ביבי"א ח"ח (חיו"ד סי' ג'
 סק"ב וסי' ה' סק"ז) שרובא דתלי
 במעשה איננו נחשב רוב לדעת הפנ"י, הוא
 מדאורייתא. ע"ש. וא"כ היאך הביא ראיה ממאן דלא
 ס"ל כוותיה, כי הרי הוא עצמו ס"ל דחשיב רוב
 מן התורה ורק רבנן אמרו שאיננו רוב וכמבואר
 בקושיה הקודמת.

לזכרון עולם בהיכל ה'

לעילוי נשמות איש תם וישר ירא אלוקים אוהב תורה ולומדיה
מחזק ידי ת"ח
נושא ונותן באמונה נוח לשמים ונוח לבריות גומל חסדים בסתר

מור זקני ר' **יעקב הכהן ז"ל**
גלב"ע בט"ו אייר תשע"ג

רוח ה' תניחנו בגן עדן הוא וכל השוכבים עימו בכלל הרחמים
והסליחות וכן יהי רצון ונאמר אמן.

ת.נ.צ.ב.ה.

לזכרון עולם יוחק עלי ספר

האשה היקרה גומלת חסדים נוחה לשמים ונוחה לבריות ראשו-
נה לכל דבר שבקדושה

מרת דודתי **שרה דינה בת גמילה ע"ה**
וילדיה: **יהודית בת שרה דינה ע"ה**
נחמה בת שרה דינה ע"ה
בנימין בן שרה דינה ז"ל

רוח ה' תניחם בגן עדן הם וכל השוכבים עימם בכלל הרחמים
והסליחות וכן יהי רצון ונאמר אמן.

ת.נ.צ.ב.ה.

נר ה' נשמת אדם

לעילוי נשמת מרת דודתי סמדר עדי בת גמילה ע"ה

רוח ה' תניחנה בגן עדן היא וכל השוכבים עמה בכלל
הרחמים והסליחות וכן יהי רצון ונאמר אמן.

ת.נ.צ.ב.ה.

לזכרון עולם בהיכל ה'

לעילוי נשמת האי גברא רבה מהצדיקים הנסתרים שבא"י
המדוכא ביסורים

דו"ז חכם מסעוד אשר סאסי בן כיריה זצ"ל

אשר בכח ברכותיו ובמתק שפתיו
השיב רבים מעוון וקרבת תחת כנפי השכינה
גמל חסדים והרבה בצדקות בסתר ובגלוי.
רוח ה' תניחנו בגן עדן הוא וכל השוכבים עימו בכלל הרחמים
והסליחות וכן יהי רצון ונאמר אמן.

ת.נ.צ.ב.ה.

לזכרון עולם בהיכל ה'

לעילוי נשמת

מו"ר הגה"צ ר' **שלמה מן** בן **אברהם** זצוק"ל

מחה"ס "וזאת התורה" "שבילי האמונה" "דיבור בנחת" ועוד
מיקירי קרתא קדישא ומנקיי הדעת שבירושלים עיה"ק
שעסק רבות בהשרשת האמונה בדרך התורה
וידיו רב לו בקירוב רחוקים תחת כנפי השכינה

ת.נ.צ.ב.ה.

נר ה' נשמת אדם

לעילוי נשמת

יוסף אוזן בן **זג'ירה** ז"ל
רחל אוזן בת **ג'רייה** ע"ה
יצחק שפרירי בן **חנה** ז"ל
נוסיה מרים בת **לאה** ע"ה
שושנה רוזה בת **חנה** ע"ה
שמואל בן **שרה קלרה** ע"ה

רוח ה' תניחם בגן עדן הם וכל בני ישראל השוכבים עמם בכלל
הרחמים והסליחות וכן יהי רצון ונאמר אמן.

ת.נ.צ.ב.ה.

קונטרס זה מוקדש

לעילוי נשמתו

של מורנו ורבנו עטרת ראשנו גאון ונשיא חכמי ישראל
שר התורה אביר הרועים סיני ועוקר הרים גדול המורים
משנו קב ונקי

סבא דמשפטים משפטיו כראי מוצק חזקים צולל בעמקי ים
התלמוד והפוסקים

מרא דאתרא דארץ ישראל בדבריו מכריע את כולם יחיד
בדורו ובדורות הקודמים לו

ראש ממשלת התורה עמוד הימיני פטיש החזק גדול פוסקי
הדור האחרון רבן של כל ישראל

הראשון לציון ונשיא מועצת חכמי התורה

מרן **רבינו עובדיה יוסף** זצוקללה"ה

אשר נלב"ע ביום המר והנמהר ג' במרחשון תשע"ד

יהי רצון שיעמוד בתפילה בעדנו ובעד כל ישראל שנוכה
להמשיך בדרכו אשר לנו הורה לאסוקי
שמעתתא אליבא דהלכתא ולכוון לאמיתה של תורה