

נ"ג ע"ב

א הבא על יבמתו וכו' - ע"י חידושי הריטב"א שמתחילה כתב דמתני' דלא כאבא שאול, דאילו לאבא שאול הכונס לשם נוי כאילו פגע בערוה, וע"כ דמתני' כחכמים. שוב כתב דאפשר דאבא שאול מדרבנן קאמר ומאי דאמרין כאילו פגע בערוה מדרבנן קאמר, וחכמים האומרים יבמה יבא עליה מכל מקום ר"ל דאפי' מדרבנן קנה ואינו כאילו פגע בערוה, וכתב "ודכו"ע לכתחילה אסור לכנס לשם נוי וזנות והכא קתני בדיעבד". ועי' קר"א שהקשה מסוגי' דלעיל דף ל"ט ע"ב אמאי הוצרך שם למימר דיבמה יבא עליה למצוה אתי כאבא שאול ולא כרבנן, הרי אף רבנן ס"ל דלכתחילה בעינן הכי רק דס"ל דאינו כפוגע בכערה, וכנ"ל, וכתב בק"א דבאמת אף הריטב"א מודה דלאבא שאול איכא איסור דאורייתא לבא עליה שלא לשם מצוה, רק דמאי דהוי כפוגע בערוה אינו אלא דרבנן, ולחכמים האיסור אינו אלא דרבנן ואינו כפוגע בערוה אפי' מדרבנן. ומפשטות דברי הריטב"א לכאורה לא משמע הכי.

והנה זה לשון הגמ' בדף ל"ט: מאן תנא להא דתנו רבנן יבמה יבא עליה מצוה שבתחילה היתה עליו בכלל היתר רצה לשם נוי כונסה רצה לשם אישות כונסה נאסרה חזרה והותרה יכול תחזור להתירה הראשון ת"ל יבמה יבא עליה מצוה מאן תנא אמר רב יצחק בר אבדימי אבא שאול היא וכו'. והנה זה פשוט דאף דגם לחכמים בעינן לשם מצוה, אין זה כחלק מעצם יסוד ההיתר, אלא דין צדדי הוא כמו כונת מצוה, משא"כ לאבא שאול הרי הוי חלק מייסוד ההיתר דעכ"פ מדרבנן לא הותר באופן זה. אשר לפי"ז ל"ק קושיית הק"א, דהא חזנין מהברייתא דדנין על גדר עצם ההיתר, דמתחילה היה מותר ונאסרה וחזרה והותרה ואמרין מקרא דיבמה יבא עליה דההיתר לא נאמר (מדרבנן) אלא על דרך זה, אשר זהו לאבא שאול ולא כחכמים.

ב תוד"ה שאנסוהו עובדי כוכבים ובא עליה - ואר"י דיש לדקדק מכאן דאין יבמה נקנית אלא בבא עליה בקישוי וכו' ואיכא למימר דהך סוגי' כמ"ד משמש מת בעריות פטור וילפינן קיחה מעריות דאיה נקנית אלא בקישוי וכו' - הנה משמע לכאורה מכל לשון התוס' דאין גדר ביאה בלא קישוי דלא חשיבא מעשה ביאה כלל, אלא דאף דיש לה שם ביאה מ"מ ילפינן דלא מהני אלא בקישוי.

והרמב"ם כתב בפ"א מהל' איסורי ביאה ה"א, וז"ל: כל הבא ביאה אסורה בלא קישוי אלא שהיה אבר שלו מדולדל כמו אבר המתים וכו' אע"פ שהכניס את האבר בידו אינו חייב לא כרת ולא מלקות ואצ"ל מיתה שאין זו ביאה אבל פוסל הוא מן התרומה וב"ד מכין את שניהן מכת מרדות, עכ"ל. ומבואר להדיא מדבריו דהמשמש באבר מת אין זה מעשה ביאה כלל, ואין זה רק גזה"כ לפטור מעונש.

ומאי דפוסל מתרומה אף דלהרמב"ם אין זו ביאה, עי' מ"מ שם דמקורו מסוגי' דסוטה דף כ"ו ע"ב שחוף מקנין על ידו ופוסל בתרומה, וע"ש דאף הכס"מ כתב כך. ויש לעיין אמאי סגי בביאה כזו לאוסרה על בעלה, דהא כן פירש הרמב"ם לדברים הא דשחוף מקנין על ידו, דשחוף ר"ל המשמש באבר מת. וצ"ב מהו גדר חילוק דין זה. (ובים של שלמה בפירקין ס"יא כתב דשחוף מתקשה אלא דאינו מזרע, כדעת הר"ח בתוס').

והנה יש שפירשו דמאי דעל ידי ביאת שחוף פסלה לתרומה אין זה אלא מדרבנן, והעיר באבי עזרי דבסוגי' דסוטה מוכח דהוי דאורייתא, שהקשו ע"ז פסל בתרומה פשיטא וענו מהו דתימא לא יחלל זרעו אמר רחמנא דאית לי' זרע יחלל דלית לי' זרע לא יחלל, קמ"ל, הרי משמע בפשטות דדאורייתא הוא,

וצ"ב גדר הדברים לחלק דלענין זה שפיר חשיב ביאה ולענינים אחרים אין זו ביאה, וכמו שכתב הרמב"ם. ויש לבאר הדברים, דאיברא משמע באבר מת אין זו ביאה, כלשון הרמב"ם, כלומר, היכא דהנידון הוא בדבר שפועלת מעשה הביאה, לא חשיב משמע באבר מת מעשה ביאה. אכן אף דלא חשיב מעשה ביאה, מ"מ יתכן דזנות שפיר חשיבא, אשר ממילא נאסרה לבלעה ואן חשיבא זונה לענין תרומה ולכהונה, וכ"כ שם באבי עזרי, ע"ש.

ג תוד"ה אין אונס לערוה שאין קישוי אלא לדעת - אבל אם יש קישוי שלא לדעת או שהיה כבר מקושה וכו' אין חייב למסור עצמו כיון שהוא אינו עושה שום מעשה והוי כקרקע עולם וכו' וטעמא משום דנערה המאורסה ילפינן התם מרוצח ורוצח גופי' קאמר התם דסברא הוא דמאי חזית דדמא דידך סומקא טפי וכו' וזה לא שייך אלא במאנסין אותו להרוג בידים אבל אם רוצים לזורקו על התינוק ויתמעך בזה אדרבה איכא למימר איפכא מאי חזי דדמא דחברי' סומקא טפי וכו' - דבריהם לכאורה צ"ב מה ראה איכא לנערה המאורסה מרוצח, הרי ברוצח היכא דאומרים הנח עצמך לזרוק על התינוק אינו עובר איסור רציחה כלל דאדרבה, הזורקו הוא הרוצח, אשר בזה הוא דאמרין דמותו, אך בנערה המאורסה אף דקרקע עולם היא מ"מ הא מיהא פשיטא דאיסורא איכא ומהיכי תיתי שאינה חייבת למסור עצמה, וצ"ב.

והנה יעויין דברי הרמב"ם פ"ה מהל' יסודה"ת ה"ב ובלח"מ שם, דמבואר דלהרמב"ם לא נאמר פטור דקרקע עולם בדין יהרג ואל יעבור, דהא באשת איש ס"ל, לפום דברי הלח"מ דתיהרג ואל תעבור אף דלכאורה קרקע עולם היא, וכן הביא ראה זו בתשו' חמדת שלמה סי' ל"ח, ע"ש. וכן דקדק בחידושי רבנו חיים הלוי מסתימת לשונו של הרמב"ם דלית לי' פטור קרקע עולם. ויש לבאר מהו יסוד המחלוקת בזה.

והנה יעוי' בחידושי הגר"ח הלוי דנתקשה בדברי התוס' כנ"ל האיד שייך למילף פטור קרקע עולם מרוצח, הרי באופן שאמרו לו הנח שיזרקוך על התינוק אינו רוצח כלל ולכך הוא דלית בזה דין יהרג ואל יעבור, משא"כ לענין גילוי עריות, וע"ש דתי' דהלימוד לשיטת התוס' הוא דמדפטרינן מצד הא דהוי שוא"ת, הרי אף אלו היה חשוב רוצח היה פטור, ושפיר איכא למילף מזה פטור קרקע עולם מדין יהרג ואל יעבור. וע"ש עוד דהביא ראה לשיטת הרמב"ם מסוגי' דב"מ ס"ב דבמי שהיה לו קיתון של מים דריש ר"ע דחייך קודמין, ולשיטת התוס' אמאי בעי לזה קרא, הרי שוא"ת הוא, ומה עוד, דאינו רוצח כלל.²⁵ והנה במש"כ הגר"ח הלוי דסוד סברת התוס' הוא דאף אילו היה רוצח היה פטור משום דהוי שוא"ת ואמרין מאי חזית דדמא דידך וכו', מדברי הרא"ש בסוגיין מבואר לכאורה להדיא דלא כדבריו, ע"ש דכתב בס"א בא"ד, וז"ל: ורוצח גופי' לא מיחייב למסור עצמו אלא היכא דעביד מעשה דהא מפרשינן התם טעמא רוצח משום דמאי חזית וכו' והאי טעמא לא שייך אלא היכא שהורג את חברו בידים אבל אם אמרו לו הנח ויזרקוך על התינוק וכו', מסתבר למימר מאי חזית דדמא דההוא גברא וכו' שאינו נחשב רוצח בכך דמה שהורגין בגופו אלא קרקע עולם בעלמא הוא ואינו מצווה להציל חברו בנפשו של עצמו דאדרבה

²⁵ ועי' קובץ הערות סי' מ"ח שהביא הקושיות הג"ל, ועוד הקשה האיד שייך לחלק בין קוס ועשה ופז ואל תעשה, הרי האיסור הוא אותו האיסור באותו חומר בין בקום ועשה בין בפז ואל תעשה, והאיד אמרין לאיכא חילוק צינייז בחיוב מסירות נפש.

חיך קודמין, עכ"ל. הרי מבואר להדיא מדבריו דהא דפטור דקרקע עולם מצד סברת מאי חזית היינו דווקא משום דאמרין דאינו נחשב רוצח בכך, ודלא כדברי הגר"ח.

ובדברי הרא"ש צ"ע לכאורה, דאי לא חשיב רוצח בכך אמאי בעינן בזה גם לסברת מאי חזית, ועוד, האיק ילפינן מינה לשאר עבירות, וכקושיית הגר"ח, וצ"ע. והנה בעיקר דינא דיהרג ואל יעבור הראה מו"ר זצ"ל מח' רש"י ותוס' ביסוד הענין, דשיטת רש"י מבוארת בכמה דוכתי דסברת מה חזית דגבי רציחה באה לומר דלא נאמר בעבירה דרציחה דין וחי בהם. וביאור שיטתו בזה איתא בפ"י תלמידי רבנו יונה למס' ע"ז דף כ"ח, דס"ל לרש"י דמעיקר האמונה הוא דבכל עבירה שבתורה נימא דיהרג ואל יעבור, אלא דבאה קרא דוחי בהם דהפקיעה דין זה, ויסוד הלימודים בהני ג' עבירות הוא דלא נאמר בהו קרא דוחי בהם, ושוב אית בהו דינא דיהרג ואל יעבור משום עיקר האמונה²⁶. וז"ל רבינו יונה: ורש"י ז"ל פי' שהטעם הוא שאין לו להרגו ואע"פ שיש בדבר ספק, לפי שעיקר האמונה היה שעל כל המצוות כולן יהרג ואל יעבר אלא שהתורה הקפידה עליו ואמרה וחי בהם ודרשין וחי בהם ולא שימות בהם, ומכאן אמרו חכמים שעל כל עבירות שבתורה יש לו לעבור ואל יהרג כדי שיחיה חוץ מע"ז ג"ע ושפ"ד ועכשיו כיון שאומרים לו הרוג חבירך אין כאן וחי בהם שהרי המת לפנינו אי"כ נחזור לעיקר האמונה שעל כל המצוות יש לו ליהרג ואל יעבור, וזה כפתור ופרח, עכ"ל.

אמנם מדברי התוס' סנהדרין ע"ד: מבואר לכאורה דלא כפי' רש"י ביסוד הדברים, ע"ש בד"ה בן נח דהקשו, וז"ל: וא"ת והא וחי בהם בישראל כתיב ואפי' ישראל היה מחוייב למסור עצמו בצינעא אי לא דכתיב וחי בהם (והאיך מיבעיא לן דילמא אין בן נח מחוייב במסירתו נפש) וי"ל דילמא לא איצטריך וחי בהם אלא כי היכי דלא נילף שאר מצוות מרוצח ונערה המאורסה דאפי' בצינעא יהרג ואל יעבור לכ"ע, עכ"ל. ומבואר מת' התוס' דמעיקר דין המצוות לא היה בזה חיוב מסירות נפש, ולא בעינן לדרשה דוחי בהם אלא בכדי דלא נילף שאר מצוות מנערה המאורסה ורוצח, וזהו להדיא דלא כמבואר בתלמודי רבנו יונה וברש"י, וכן הוכיח מו"ר זצ"ל. ולדברי התוס' דין יהרג ואל יעבור דבהני ג' עבירות עיקרו נובע מלימודים אלו, דבלא"ה לא היה דין יהרג ואל יעבור כלל.

ועפ"ז ביאר מו"ר זצ"ל דברי הרא"ש, דכיון דעיקר חיובא דמסי"נ ברציחה נלמד מסברת מאי חזית ואינו מצד עיקר האיסור דרציחה, ממילא אין זה דין מסויים באיסור רציחה, אלא כל היכא דאיתא לסברת מאי חזית, באיזה איסור שיהיה, איכא דין יהרג ואל יעבור. אשר לפ"ז אתי שפיר הא דס"ל להרא"ש דאין דאינו נחשב רוצח בכך מ"מ בעינן לסברת מאי חזית דדמא דחברך סומק טפי וכו', דבלא"ה אף דאינו רוצח מ"מ איסורא להמנע מהצלת חבירו איכא, ואף בזה אילו הוה שייך ב' סברת מאי חזית דהש"ס היה שפיר דינו דיהרג ואל יעבור, אלא דאמרין דאית בזה סברא הפוכה דמאי חזית בקרקע עולם. ולפ"ז שפיר ילפינן מינה לשאר עבירות דאית בהו פטורא דקרקע עולם, דכל דינא דמסי"נ הרי נלמד ונתחדש ברציחה מחמת הך סברא דמאי חזית והדר ילפינן נערה המאורסה מיני', אשר ממילא כיון דע"כ ברציחה וכדומה לא נתחדש חיוב מסי"נ היכא דהוי קרקע עולם, אף בנערה המאורסה דילפינן מיני' ליכא חיוב מסי"נ בכה"ג. וכדברי הרא"ש מבואר גם מדברי התוס' שם ביבמות, דכתבו דהנידון הוא מצד הצלת חבירו ולא מצד איסור רציחה, אשר אף מזה מדוייק דלא כהגר"ח.

²⁶ ע"י רש"י פסחים כ"ה ע"ב, יומא דף פ"ב, וסנהדרין דף

והא דהוצרך הרא"ש לומר דלא חשוב רוצח בכך, ביאר מו"ר זצ"ל דאילו היה חשוב רוצח בכך הרי היה זה בכלל ורצחו נפש. וביאור הדברים, דאילו היה בכלל ורצחו נפש ע"כ היה צ"ל דאף בכה"ג איכא חיוב מסי"נ, וע"כ דהיתה סברת מאי חזית מתפרשת באופן אחר, דלא ניתן נפש חברו לידחות כלל, כלישנא דהרמב"ם שאין מאבדין נפש מפני נפש, ומבוארים דברי הרא"ש²⁷.

ושיטת הרמב"ם יש לבאר בב' אופנים, דהנה מבואר מדבריו פ"ה מהל' יסודה"ת דאף חיוב מסי"נ דג' עבירות בצינעא הוא משום קידוש השם. ובשו"ת חמדת שלמה סי' ל"ח כתב בביאור דבריו דבאמת מצד הא דהוא אנוס לא חשיב מעשה ידי' והיה דינא דכל עבירות דיעבור ואל יהרג כיון דלית בזה עבירה כלל, ורק משום חילול השם הוא דמחייבין ל' במסי"נ. ונמצא לפי דבריו דטעמא דמאי חזית הוא עצם המחייב דיהרג ואל יעבור, כדברי התוס' בפרט זה, ודלא כדברי הגר"ח בהרמב"ם. וע"פ מהלכו של החמדת שלמה נראה דיסוד המח' תוס' והרמב"ם הוא בביאור הדין הנלמד מסברא דמאי חזית, דלשיטת התוס' הרי זה כספק ממשי אשר בקום ועשה אמרין מאי חזית לכאן, ובשו"ת אמרין מאי חזית לכאן. אמנם שיטת הרמב"ם מתפרשת במה שכתב דיסוד הדין הנלמד מסברת מאי חזית הוא דאין דוחין נפש מפני נפש, דכללא הוא דאין נפש חברו נדחית עבור נפשו, דס"ל להרמב"ם דהא גופא דיתכן דמא דחברו סומק טפי פועל דין דאין מאבדין נפש מפני נפש, אשר בזה ליכא נפ"מ בין קום ועשה לבין שוא"ת, אשר ממילא אף בג"ע דילפינן מרציחה דינא הכי הוה דליכא נפ"מ בין קו"ע לבין שוא"ת. כן נראה בביאור שיטת הרמב"ם ע"פ דברי החמדי"ש.

אמנם אין הכרח לפרש כן בדברי הרמב"ם, ד"ל דביסוד הדברים ס"ל כדברי רבנו יונה ורש"י, דעצם המצוה מחייבת שיהרג ואל יעבור ולית בזה היתר דאנוס כיון דאדרבה, המצוה מחייבתו בכך, רק דמה דהגדירו תלמידי רבנו יונה כאחד מעיקרי האמונה ס"ל להרמב"ם דהוא מצד קידוש השם, דמדון קידוה"ש ילפינן דכל מצוה מחייבתו ליהרג עלה ולא לעבור, רק דנלמד מוחי בהם פטור ודחי' על דין מסי"נ. ולפ"ז נמצא דיסוד סברא דמאי חזית לשיטת הרמב"ם הוא לומר דבעבירה דרציחה לא נאמר פטורא דוחי בהם, וכדברי רש"י, אשר ממילא פשיטא דליכא לדידי' פטור דקרקע עולם, דהא לשיטת רש"י ליכא ספק ממשי דמסתפקין אלא בהא גרידא דקיימת אפשרות דדמא דחברו סומק טפי סגי בכדי דנימא דלית בזה התירא דוחי בהם, ותו לית לן לחלק בין קו"ע לבין שוא"ת, וזה פשוט. ולפום זו הדרך נחלקו התוס' והרמב"ם ביסוד דינא דיהרג ואל יעבור מהו גדרו, וכפלוגתת רש"י ותוס' הניל, דלהרמב"ם מצד חילול השם בכל עבירות הוא אמרין דיהרג ואל יעבור אי לאו הלימוד דוחי בהם, ואילו להתוס' לולא הלימודים דיהרג ואל יעבור הוה אמרין בכל האיסורין דיעבור ואל יהרג.

ולדברי רש"י ע"פ רבינו יונה והרמב"ם תיקשה לכאורה קושיית התוס' בסנהדרין דהאיך אמרין דבני

²⁷ ובקובץ הערות סמ"ח ביאר דברי התוס' והרא"ש נאופן אחר, דיסוד סברתם דפטור דקרקע עולם הוא דנהי דנלמד לאין פיקוח נפש דוחה העצירה, מ"מ גם לא אמרין שנדחות דין פיקוח נפש משום הני ג' עבירות, ואיכא פיקוח נפש מלך אחד וג' העבירות מלך אחר, אשר ההנהגה בזה היא שז' ואל תעשה. ומעתה אחיין שפיר דברי הרא"ש, דהא דין מסירות נפש בנערה מאורסה נלמד מרואה, וגבי רואה ע"כ דמייירי דווקא שלא לרואה בקום ועשה בכדי להאיל חייו, כלומר, לאיכא למילף מהתם לאין פיקוח נפש דוחה העצירה, אבל לעולם ליכא למילף מרציחה דהתם העצירה דוחה פיקוח נפש ואף בשוא"ת לא יעבור על רציחה, דהא זה לא שייך גבי רציחה דבכה"ג הרי אינו רואה ולית בזה איסורא.

נח אינן מצווין על מסייג, הא לא נאמר גביהו קרא דוחי בהם. אמנם יי"ל בפשיטות, וכן אמר בזה מו"ר זצ"ל, דהא דבכל המצוות הוי דינן דיהרג ואל יעבור בלאו קרא דוחי בהם, זהו משום דהוי מעיקר האמונה, לשיטת הרמב"ם מחמת דין קידוה"ש, אשר עיקר אמונה זה אינו אלא באמונת ישראל ועכו"ם לית להו הך דינא, ע"כ שפיר אמרינן ב"י דיעבור ואל ייהרג. וכן דין קידוה"ש דאית ל"י לישראל אשר מחמתו ס"ל להרמב"ם דמעיקר דין המצוות ליהרג ולא לעבור, זה אינו אלא בדיני ישראל, אבל עכו"ם יי"ל דלית להו הך דינא.

ואשר נוגע לקושיית הגר"ח על שיטת התוס', יי"ל דהא נתבאר לעיל דלשיטת התוס' והרא"ש עצם חיובא דמסייג נלמד מסברת מאי חזית ואין זה נובע מגוף איסורא דרציחה, אלא כל היכא דשייכא הך סברא דמאי חזית איכא חיובא דמסייג. ועפ"ז נראה דאף הא דמחלקינן בין קרקע עולם לעביד מעשה אין זה מצד עשיית או אי עשיית העבירה, אלא יסודו הוא דאין לו לעשות מעשה כנגד סברת מאי חזית, ואף דאין הך מעשה עצם עבירת האיסור. אשר ממילא אי לאו דרשה דר"ע דחייך קודמין שפיר הוה אמרינן דאסור לו לשתות מי הקיתון, דמעשה זה מתנגד לסברת מאי חזית, ודוק.

ואי נימא כדרך הב', תתבאר פלוגתת התוס' והרמב"ם אי היכא דדינא דיעבור ואל ייהרג רשאי ליהרג בטוב טעם ודעת. ומהלך הדברים, דמאי דס"ל להרמב"ם דמתחייב בנפשו, פשיטא דהיינו משום דכתיב וחי בהם, ולשיטתו מוכח דנאמר בזה חיוב לחיות ולא סתם רשות שלא ליהרג, דהא לדידי, לפוס דרך הב' הנ"ל, כל עבירה מחייבת בעצם שיהרג ולא יעבור, אלא דנפקע ד"ז ע"י מה דוחי בהם מחייבו לחיות ולא למות. אשר זהו דס"ל להרמב"ם דבאופן דדינא דיעבור ואל ייהרג, אשר הוא מפאת חיובא דוחי בהם, אם נהרג הרי הוא מתחייב בנפשו. ומהר"ש יפה להתוס' לשיטתם, הרי בעצם כל עבירה דינה שיעבור ואל ייהרג, אלא דבג' העבירות נתחדש חיובא דמסירת נפש, ולא ילפינן מוחי בהם אלא דבשאר עבירות אין למדין מהני ג' עבירות, ושוב הוינן כמעיקרא דיעבור ואל ייהרג, כלומר, דהוא אונס ואינו צריך ליהרג, אך לעולם לא נאמר בזה חיוב דוחי בהם, אשר ממילא שפיר ס"ל להתוס' שאם רצה למסור נפשו ולא לעבור רשאי, ודוק.

והנה ס"ל להתוס' דהיכא דהוי קרקע עולם ליכא דינא דיהרג ואל יעבור, דג"ע הרי ילפינן לה מרציחה וגבי רציחה היכא דהוי שוא"ת, כגון דאמר לו הנח עצמך שיזרקוך על התינוק, ליכא דין מסירת נפש, דאדרבה, אמרינן מאי חזית דדמא דחברך סומק טפי וכו'. ואילו הרמב"ם הנ"ל ס"ל דליכא פטור דקרקע עולם. ויי"ל בביאור פלוגתייהו דתליא בהנ"ל, דלשיטת התוס' הרי מעיקר הדין היה הדין דיעבור ואל ייהרג בכל העבירות, וכל יסוד דינא דיהרג ואל יעבור נבנה הוא על הני לימודים, אשר בזה ס"ל להתוס' דאי אפשר לחייב מסייג יותר ממאי דמוכרח בסברת מאי חזית, וכיון דליכא חיוב מסייג אלא על הצד דדמא דחברך סומק טפי, והדבר ספק הוא, א"א לחדש דין מסייג אלא בקו"ע ולא בשוא"ת, וכן פירש בזה מו"ר זצ"ל (וזהו לכאורה דלא כדברי הגר"ח הלוי שפי' דהוי ספק למעשה ודין שוא"ת, ואין כאן מקומו). ומוסבר בזה מאי דילפינן לפטור דקרקע עולם מרציחה אף דהתם ליכא איסורא כלל, דהא סו"ס אין לחדש דין ייהרג ואל יעבור יותר מזה. אכן לשיטת הרמב"ם ע"פ הדרך הב' הנ"ל, הרי מצד עצם העבירה היה הדין דיהרג ואל יעבור משום קידוש השם, ולא בא הך סברא דמאי חזית אלא לומר דלא נאמר בזה וחי בהם, והוא ע"ד רש"י, אשר בזה נראה פשוט דיסוד הסברא הוא דכיון דשייך דחשוב חברו ממנו וזהו דבר דאי אפשר לברר, צריכים דון עליהם כאילו שוין הם ושוב אין סברא דנאמר בזה וחי בהם, דהא נפש אבודה ועבירה נעשית, כלשון רש"י בפסחים ובסנהדרין. אשר בזה כיון דבהך עבירה דרציחה לא

נאמר וחי בהם, פשיטא דתו ליכא לחלק בין היכא דהוי קו"ע לבין היכא דהוי שוא"ת, דתירויהו חד עבירה ניינה ובהך עבירה לא נאמר וחי בהם. ומאי דאינו חייב ליהרג היכא דאמר לו הנח עצמך שיזרקוך על התינוק וכו', היינו משום דהתם אינו רוצח, אך פשוט דבג"ע דילפינן מרציחה ליכא פטור דוחי בהם, וכנ"ל.

והנה כתב הרמב"ם דהיכא דהדין הוא דיעבור ואל ייהרג, אם מסר עצמו להריגה הרי זה מתחייב בנפשו. אמנם מדברי התוס' בע"ז דף כ"ז וכן הוא בהגהות אשר"י פ"ק דכתובות, מבואר דאם רוצה יכול למסור נפשו, וכן איתא בשו"ע. ויי"ל דפלוגתייהו תליא במשנ"ת, דלשיטת הרמב"ם (לדרך הב') הרי בעצם המצוה מחייבתו ליהרג ולא לעבור, וע"כ דבקרא דוחי בהם נאמר להדיא פטור והפקעה, דאין דינו ליהרג אלא לחיות, אשר ע"כ כיון דהוי דין פטור ממסייג שפיר ס"ל להרמב"ם דכיון דנפקע דין מסייג אי נותן עצמו ליהרג הרי"ז מתחייב בנפשו כיון דעבר אחיובא דוחי בהם. אמנם להתוס' לשיטתייהו נראה דאינו כן, דהא לדידהו מצד עצם המצוה ליכא חיוב מסייג, דרך בג' העבירות הוא דנתחדש דין ייהרג ואל יעבור, ומוחי בהם לא ילפינן אלא דלא נלף מהני ג' לשאר עבירות, ונמצא לפ"ז דנהי דאינו מחוייב למסור נפשו, מ"מ חיוב שלא למסור נפשו ליכא, דהרי הא דאין עצם המצוה מחייבתו במסייג אף בלא קרא דוחי בהם אינו משום שאסור לו למסור נפשו, אלא משום דאין המצוה מחייבתו בכך, אמנם אי עשה כן שפיר אמרינן דאית בזה קידוש השם ואינו מתחייב בנפשו.

והנה יעויין בפרשת דרכים דרוש ב' שהביא פלוגתת המהר"ש יפה והמהר"ט, דס"ל להמהר"ט דאף להני פוסקים דס"ל דבישראל אם רצה למסור נפשו בדבר שדינו שיעבור ואל ייהרג יכול לעשות כן, מ"מ בן נח בכה"ג מתחייב בנפשו. ומהר"ש יפה ס"ל איפכא ממש, דאף אי ישראל בכה"ג מתחייב בנפשו, מ"מ בן נח יכול למסור נפשו. ותמוה לכאורה דסברות הפוכות הן מן הקצה אל הקצה. ועפ"י משנ"ת יי"ל דהמהר"ש יפה אזיל בזה בשיטת רש"י ודעמ"י, ולשיטתייהו הרי מחוייב במסייג מצד עצם העבירה, אלא דנאמר בשאר עבירות פטור מסוויים דוחי בהם, וכנ"ל, אשר ממילא הנותן עצמו ליהרג ה"ז מתחייב בנפשו דהא נאמר בהו הפקעה דוחי בהם דע"כ פירושו דמחוייב שלא למסור נפשו, דאי לאו הכי הרי היה המצוה מחייבו במסירת נפש. אמנם בבני נח הרי אין עצם העבירה מחייבת מסייג, וכן לא נאמר בהו פטורא דוחי בהם, אשר על כן שפיר יתכן דנהי דאינם חייבים במסייג, מ"מ אי נתנו עצמן ליהרג אינן מתחייבין בנפשו, דשפיר אית בזה משום קידוה"ש, דהא גדר יעבור ואל ייהרג לדידהו הוא רק דאין מחוייבים בכך, ולא שנאמר בהו פטור מסוויים. והמהר"ט דס"ל להיפך, היינו משום דס"ל ע"ד התוס' דבישראל יכול לתת עצמו להריגה כיון דלא נאמר פטור והפקעה דוחי בהם, וכמשנ"ת, אבל יתכן דהך קידוה"ש דאמרינן מחמת' דאם מסר ישראל נפשו אינו מתחייב בנפשו, ליתא גבי ב"י, אשר ממילא אסור לו לבני למסור נפשו ושפיר מתחייב בנפשו, ומבוארים דברייהם, ודוק.

ומצינו בראשונים ביאור וגדר אחר לפטור דקרקע עולם, עי' ריטב"א בסוגיין שכתב, וז"ל ב"א ד: ומיהו הנ"מ כשהדבר בידו שלא יעבור ויהרג אבל כשהוא אנוס לגמרי ואין הדבר בידו שלא לעבור אין לו ליהרג וכדאמרי התם אסתר קקע עולם היתה וכו', עכ"ל. ודבריו הם כדברי הרמב"ן במלחמות סנהדרין דע"ז, ע"ש, וכהנ"י שם שהוסיף, וז"ל: ובכי האין אין לה למסור עצמה למיתה שהרי אפילו תמסור עצמה יכופו אותה לדבר עבירה וכה"ג שרי אפילו בג' עבירות החמורות וכו' וה"ה לכל שבדיהם להעבירו בע"כ שאין למסור עצמו למיתה כגון אסתר ואף בשעת השמד וכו', עכ"ל. וכ"ה גם ברין בסנהדרין. וביאור שיטה זו לכאורה, דליכא חיוב מסירות נפש אלא

היכא דברור שהמסירות נפש תמנע ממנו העבירה. ולדבריהם ליכא לכאורה חילוק בין קום ועשה לבין שב ואל תעשה, דאם אף יכולים לכוף לעבור העבירה בכל מקרה יכול לעבור אפי' בקום ועשה, והיכא דאין יכולים לכפותו לעשות העבירה בכל מקרה חייב למסור נפשו אפי' בשב ואל תעשה, כלומר, דחייב אפי' לעשות מעשה למסור עצמו, וכמו שהביא הרמב"ן שם מעשה דרב כהנא בספ"ק דקידושין תבועי מטרונותא לרב כהנא וסליק לאיגרא ואפיל נפשי מאיגרא לארעא. עי' קובץ הערות שם מה שהקשה בזה ומה שצייד לבאר בזה.

והנה יעויין יומא פ"ב ע"א רש"י ד"ה אף נערה המאורסה, וז"ל: אם יאמרו בעול ארוסת חבירך או תיהרג יחרג ואל יעבור אבל היא אינה מצווה למסור את נפשה דהיא אינה עושה כלום דקרקע עולם בעלמא היא וראיה לדבר אסתר, עכ"ל. ודבריו לכאורה צ"ב, דלהבואר בשיטתו, כיון דלא נאמר דעירות וחי בהם, שוב ליכא לחלק בין קו"ע לבין שוא"ת והאיך שייך בזה פטור דקרקע עולם. וצ"ל בזה, דאף דלא כתיב גבי עריות וחי בהם, וכמשנ"ת, מ"מ יתכן דאיכא פטור דקרקע עולם, וביאורו, דאין עיקר האמונה מחייב אלא שיהרג ולא יעשה מעשה עבירה, אבל בשוא"ת, אף דאית בזה עבירה, מ"מ אין עיקר האמונה מחייבתו ליהרג. וכן שמעתי ממור"ר זצ"ל בביאור דברי החינוך מצוה רצ"ו שכתב דבמ"ע ליכא דין יחרג ואל יעבור משום דהוי שוא"ת והוי כקרקע עולם, וביאר מור"ר זצ"ל בגדר הדברים דאין עיקר האמונה מחייב ליהרג היכא דלא עבד מעשה, אשר זהו דבמ"ע ליכא דין יחרג ואל יעבור מהאי טעמא דאמרין דמל"ת דקרקע עולם פטור.

והנה הקשו על שיטת הרמב"ם דבעבירות דיעבור ואל יחרג אם נתן עצמו להריגה ה"ז מתחייב בנפשו מסוגי דכתובות דף ג': דפריך ולדרוש להו דאונס שרי, דלדיד"ה הו"ל למימר דנדרשו להו דאסור למסור נפשו כיון דלית בזה דינא דיהרג ואל יעבור.

וי"ל בזה, ע"פ הא דיש להעיר עוד דלשיטת הרמב"ם יקשה לכאורה אמאי באמת בהך דלדרוש להו דאונס שרי ליכא דין יחרג ואל יעבור, דפטור קרקע עולם הרי לא ס"ל, וכנ"ל, וגם אין לומר דס"ל כדעת ר"ת בדיון ביאת עכו"ם, דהא כתב בפ"ה מהל' יסוה"ת דאדא מהציורים דתעבור ואל יתהרג הוא דאנס עכו"ם אשה ובעלה, וע"ש בלח"מ דמירי דווקא בפנוי, אבל באשת איש ה"ז גילוי עריות, הרי להדיא דלא כר"ת. וכן אין לומר דס"ל להרמב"ם כשיטת הרמב"ן בסנהדרין דהיכא דאף אי לא תרצה לעבור מ"מ יכול לכוף לעבור בע"כ ליכא חיוב מסיי"ן, וזהו ביאורו של קרקע עולם המוזכר בסוגי' דסנהדרין, דהא כתב הרמב"ן עצמו דדין זה תלוי במח' אביי ורבא בסוגי' דסנהדרין שם, והרמב"ם פסק להדיא כדברי רבא דלא ס"ל הכל. ואין לחלק לשיטת הרמב"ם בין בצינעא לבין בפרהסיא, דהא אף דין מסיי"ן בצינעא ס"ל להרמב"ם דהוא משום קידוש השם. וכן נראה מסברא דלא ס"ל להרמב"ם כהרמב"ן, דאי מחייבת עצם העבירה שיהרג, כדס"ל להרמב"ם, וכנ"ל, מה יועיל בזה הא דהוי קרקע עולם, אף לפי ביאורו של הרמב"ן. אשר לפ"ז יקשה כנ"ל האיך אמרו דנדרשו להו דאונס שרי, הרי דינא דיהרג ואל יעבור, וצ"ע.

והנראה בזה, ע"פ דברי הרמ"ה בסוגי' דסנהדרין שם דפי' דבקושיית הש"ס והא אסתר בפרהסיא הוי איכללו ב' דברים, הא' דאף בצינעא דינא הוא דתיהרג ואל תעבור דהא ג"ע הוא, ועוד, דהרי בפרהסיא הוי ואף בשאר עבירות יחרג ואל יעבור, ואב' הקושיות משני אביי דקרקע עולם שאני, ורבא פליג עלי' וס"ל דהנאת עצמו שאני. והנה בדיון קרקע עולם דאביי אי אפשר לפרש לדברי הרמב"ם כמו שפירשו התוס', וכמו שהארכנו לעיל, אלא נראה דביאורו הוא דאין עצם המצוה מחייבתו ליהרג היכא דהוי קרקע עולם והוא זה גדר בדיון עיקר האמונה או בדיון קידוש השם שבכל מצוה. וכן הוכיח מור"ר זצ"ל מדברי החינוך

מצוה רצ"ו דיליף דליכא דין יחרג ואל יעבור במ"ע מהא דקרקע עולם, ואכמ"ל בזה.

וכל זה בדברי אביי אך רבא פליג וס"ל דליכא דין קרקע עולם כלל, כדברי הרמב"ם להלכה. וכחך ביאור בדיון קרקע עולם צ"ל גם בדברי רש"י בסוגי' דיומא ד"ה אף נערה המאורסה דכתב דהיא אינה מצווה למסור עצמה כיון דאינה עושה כלום דקרקע עולם בעלמא היא וראיה לדבר אסתר. וצ"ב לכאורה דהא ס"ל לרש"י דדין מסיי"ן הוא מעיקר האמונה המונח בגוף העבירה ובה הרי לא שייך פטור דקרקע עולם, וכנ"ל. ועכצ"ל כנ"ל, דקרקע עולם גדר הוא במה שמחייב עיקר האמונה, דאינו מחייבו במסי"ן היכא דהוי קרקע עולם. (ואגב יש להעיר בדברי רש"י, דמדבריו הנ"ל בסוגיין מבואר דבלאו הא דהיתה קרקע עולם היה באסתר משום גילוי עריות, ובסנהדרין ע"ד: בד"ה והא אסתר בפרהסיא הוי כתב רש"י וז"ל: ונבעלה לעכו"ם ולא מסרה נפשה לקטלא, עכ"ל, ולכאורה לא היה לו להדגיש הא דנבעלה לעכו"ם, דהא כיון דאשת איש היתה הרי היה בזה משום גילוי עריות ובהכי סגי, ומשמע מדבריו דלא היה בזה משום ג"ע ודלא כמשמעות דבריו במכילתין, וצ"ב.)

וע"פ כל זה אפשר ד"ל דב' הקושיות בדברי הרמב"ם מתיישבות חדא בחברתה, דמדהקשו בכתובות ולדרוש להו דאונס שרי, מוכח דס"ל לסוגי' דהתם כאביי דשפיר איכא פטור קרקע עולם ולכך אינה מחוייבת למסור נפשה, וגדר דינא דקרקע עולם לשיטת הרמב"ם הוא ע"כ דאין עיקר העבירה מחייבתו במסי"ן היכא דהוי קרקע עולם, וכמשנ"ת. והנה בהא דילפינן דהוקשה נערה המאורסה לרוצח ואמרין דיהרג ואל יעבור, כבר נתבאר דלשיטת הרמב"ם פירושו דנלמד דלא נאמר בג"ע דין וחי בהם, ובה פשיטא דאין לחלק בין היכא דהוי קרקע עולם להיכא דלא הוי, דכיון דנלמד דבאיסור גילוי עריות לא נאמר וחי בהם הרי זה יסוד בגוף האיסור, אשר לפ"ז אף למאי דס"ל לסוגי' דכתובות כאביי דבקרקע עולם ליכא דין מסיי"ן, ע"כ דאין פירושו אלא דליכא חיוב מסיי"ן אבל פטור דוחי בהם לעולם ליכא, אשר ממילא רווחא שמעתנא, דשפיר פריך ונדרשו להו דאונס שרי ולא פריך דאסורות למסור נפשו, דהא דלהרמב"ם אסור למסור נפש הרי היינו משום פטור והפקעה דוחי בהם, והכא הרי באיסור ג"ע הרי לא נאמר וחי בהם, וכמשנ"ת, ודוק היטב. אמנם להלכה פסק הרמב"ם כרבא דס"ל דליכא דין קרקע עולם כלל, וכמשנ"ת. אלא דעדיין צ"ע לפ"ז מה דמבואר מדברי הרמב"ם דלא מהני מהני דהוי להנאת עצמן אלא בשאר עבירות אבל בגי' העבירות יחרג ואל יעבור אפי' היכא דהוי להנאת עצמן, הרי דמאי דאמרו להנאת עצמן שאני אינו אלא בפרהסיא ולא בגי' עבירות בצינעא, וצ"ע.

ד) תוד"ה אין אונס לערוה שאין קישוי אלא לדעת - וקאמר רבא דיש לו למסור עצמו ליהרג אם יודע שאי אפשר לו וכו'. שיטת התוס' בדברי רבא נאמרו בדיון יחרג ואל יעבור, דמאחר דאין קישוי אלא לדעת דינא הוא דיהרג ואל יעבור ולא חשיב קרקע עולם, אשר ממילא ליכא למימר דמירי שאומר לו העכו"ם לבעול או שיהרג, דבהא אף בלא הא דאין קישוי אלא לדעת יחרג ואל יעבור. ומהמשך דברי התוס' מבואר דאם עבר ובעל את הערוה פטור ממת המשוש דלענין חיוב בית דין חשיב אונס מה שהכריחוהו לבעול. ולפירושם של התוס' בדברי רבא, אף דחשוב כבה"ג אונס ופטור ממיתה, מ"מ הקשו על מה דהוה בעינן למימר דלענין יבוס חשוב אונס כבה"ג דמאחר דאין קישוי אלא לדעת ואמרין בזה דיהרג ואל יעבור, גם לענין יבוס ע"כ דלא חשיב כאונס. וביאור הדברים לכאורה, דעד כמה דאין קישוי אלא לדעת, אף דאיכא פטורא דאונס מ"מ חשיב שפיר מעשה ידי' שעשה מרצונו מסיבת האונס, ולענין יבוס פשיטא דחשיב ד"ז כרצונו ולא כאונס.

אכן יעיין חידושי הרמב"ן וחידושי הרשב"א שפירשו דברי רבא דנאמרו לענין אי חייב מיתה, דמאחר דאין קישוי אלא לדעת לא חשיב אונס וחייב מיתה. והנה כתב הרמב"ן, וז"ל: יש מפרשים שאם אמרו לו גוים לבוא על הערוב ואם לא שיהרגו אותו ובא עליה מומת על ידה לפי שאין קישוי אלא לדעת ויש אומרים כיון שמחמת האונס הוא בא דיהב דעתו ונתקשה אף הוא פטור בדיני אדם כאלו אמרו קטול אספסתא בשבתא ואי לא קטילנא לך דפטור וכו' ואע"פ שמדעת עצמו הוא הולך ועשה אף כאן אע"פ שהוא נותן דעתו ומקשה עצמו פטור שהרי אם תסלק אונסו מעליו אף הוא פורש אלא הא דרבא משכחת לה כגון וכו', עכ"ל. הרי שנחלקו הראשונים אי בכח"ג חשיב הקישוי אונס אף אי אין קישוי אלא לדעת מאחר דבלא האונס לא היה בא לידי קישוי, או דמאחר דסו"ס אין הקישוי אלא לדעת חשיב מעשה מרצון ולא אונס.

והנה כתב הרמב"ם בפ"א מהל' איסורי ביאה ה"ט, וז"ל: אונס פטור מכלום מן המלקות מן הקרבן ואין צריך לומר מן המיתה שנאמר ולנערה לא תעשה דבר בדי"א בשנאנס הנבעל אבל הבעול אין לו אונס שאין קישוי אלא לדעת וכו', עכ"ל. ומבואר להדיא מפשטות דבריו דמהניא הא דאי קישוי אלא לדעת לחיבו, והוא כדברי הראשונים הנ"ל ודלא כדברי התוס', וכ"כ במ"מ, ע"ש.

ויתכן דפליגי ביסוד הפטור דאונס, דבשו"ת חמדת שלמה סי' ל"ח כתב דהוא משום דלא חשיב מעשה ידי' אלא חשיב כאילו עשאו אחר, ע"ש, ועי' גם ברכת שמואל נדרים סי"ד אות ב' בשם הגר"ח. ועי' קובץ שיעורים ריש כתובות שהקשה אמאי דאמרין שם דיהי אונס בגיטין מדין אונס רחמנא פרטי' אשר מקורו מקרא דולנערה לא תעשה דבר, וכמש"כ רש"י שם ד"ג, מה ההכרח מקרא דולנערה לא תעשה דבר, הרי התם יתכן דלא הוי אלא פטור, דפטרה הכתוב מאחר שהיא אנוסה, אבל לענין תנאי הרי לא שייך דבר זה, ונימא דשפיר חשיב קיום תנאי דאי-ביאה על ידי אונס. והוכיח מזה כיסוד החמדי"ש דאין אונס ביסודו פטור מעונש אלא גדרו הוא דלא חשיב מעשה ידי' אלא כאילו עשאו אחר, אשר ממילא שפיר אמרין גם הכי גבי תנאי. וכן הוכיחו מהמבואר בעבודה זרה דנ"ד, דמשותחוה לבהמה באונס לא אסרה משום נעבד, והתם הרי לא שייך "פטור" דאונס, וכיון דסו"ס עשה מעשה עבירה בה הו"ל נעבד, אלא מוכח כנ"ל דעל ידי דהוי אונס לא חשיב מעשה ידי' כלל. (ומאי דצ"ב לכאורה בביאורו של החמדת שלמה והגר"ח, דאי לא חשיב מעשה ידי' אלא כאילו עשאו אחר אמאי אית בזה דין יהרג ואל יעבור, וכן הביא בקונטרס הביאורים למס' כתובות ס"ח אות ב' בשם הגר"י זצ"ל שהקשה כן, ע"ש בדבריו.)

ועי' רש"י דף ג' ע"א ד"ה דמדאורייתא לא הוי גיטא שכתב, וז"ל: שמצינו טענת אונס מן התורה שנאמר ולנערה לא תעשה דבר, עכ"ל. והנה למה שביארו בחמדי"ש והגר"ח בשם הגר"ח דיסוד פטורא דאונס הוא דלא חשיב מעשה ידי', אין לשונו של רש"י מדויק, שכתב דהוי טענת אונס, ואילו לדבריהם לאו מדין טענה איתנין עלה כלל אלא דלא חשיב מעשה ידי'. והנראה בביאור דברי רש"י, דלעולם שפיר חשיב מעשה ידי' אף היכא דנעשה באונס, ויסוד הפטור דאונס הוא דהוי כמין טענה לפטור, דכיון דהוי אונס הרי זה מפקיעו מליחשב אצלו מעשה לכל החיובים והדינים היוצאים ממנו. והיינו דלא חשיב באונס נעבד, דאין נעבד אלא היכא דנעשה בו מעשה עבירה דעבודה זרה, וכיון דהופקע הך מעשה מליחשב אצלו מעשה דע"ז שוב הרי לא נעשה בבהמה מעשה עבירה דע"ז ולא חייל עלה שם נעבד. אך לענין יהרג ואל יעבור אין הדבר תלוי באי הוי מעשה עבירה דע"ז, זאת אומרת, אי חשיב אצלו מעשה עבירה, אלא בעצם המעשה דהוא ביסודו מעשה דע"ז, דאין דין יהרג ואל יעבור נבנה על חומר העבירה דג' העבירות

אלא על גוף המעשה (לכמה שיטות). וכע"ז ראיתי שכתב בקונטרס הביאורים, ע"ש. אשר לפ"ז שפיר כתב רש"י דהוי טענת אונס, דבעצם הרי איכא מעשה לחיבו אלא דהוי כמין טענה לפטור, וכמשנ"י. ובקונטרס הביאורים הנ"ל הביא דברי הר"ח בע"ז שם שכתב דמאי דפריך התם הוא משום דכל שהעובר פטור בהמה לאו נעבד היא ולא משום דאונס כמאן דלא עביד כלל, והוא לכאורה כנ"ל.

ועפ"ז נראה די"ל, דהך פלוגתא אי היכא דאמרו לו עכו"ם לבעול או שיהרגו אותו אי חשיב אונס אף דאין קישוי אלא לדעת או דחשיב מדעת מהאי טעמא, תליא בהנ"ל, דהא פשיטא לכאורה דמאחר דאין קישוי אלא לדעת אף שם לידי כך באונס, מ"מ כיון דעצם הקישוי הוא מדעתו תו ליכא למימר דלא חשיב מעשה ידי', ומאחר דשפיר הוי מעשה ידי' לצד הראשון בגדר אונס חייב. אכן אי לעולם חשיב מעשה ידי', ומ"מ נאמר פטור דאונס המפקיע המעשה מליחשב מעשה המחייב, וכנ"ל, בזה שפיר טענו הראשונים דמאחר דאילו לא היה אונס לא היה בא לידי קישוי שפיר אית בזה עדיין לפטור דאונס.²⁸

ולחני ראשונים שפירשו דמימרא דרבא דאין קישוי אלא לדעת נאמר לענין חיוב מיתה ולא לענין יהרג ואל יעבור, מה שהביא לענין יבום פשוט הוא, דכמו דחזינן דלא חשיב קישוי אונס כלל דהא חייב מיתה, כך לענין יבום לא חשיב אונס כלל.

נמצינו למדים, דלהתוס' מהניא הא דאין קישוי אלא לדעת ליחשב מעשה בכדי שלא ליהוי קרקע עולם ויהיה דינו יהרג ואל יעבור, ולענין הראשונים במפרשי לה לענין חיוב מיתה, מהני הא דאין קישוי אלא לדעת ליחשב מעשה ברצון שיתחייב על ידי כך.

ויעיין דבר חידוש בזה בפירוש רבינו אברהם מן ההר, שהביא דעת הרמב"ם וכתב, וז"ל: טהר"ם ז"ל כתב בקדושה פרק א' אבל הבעול אין לו אונס שאין קושי אלא לדעת דמשמע ממה שכתב דהא דרבא לא שנא הכי ולא שנא הכי מתאמרה, וקבעי תלמודא היכי אשכחן אונס בביאה ונאמר רבא שאין לפטור הבעול ערוה משום אונס דהואיל ובעול והבעילה אינה אלא בקושי האבר וקושי האבר אינו מחמת האבר אלא מדעת הבעול שיעיר כחותיו להקשות לא שייך הכא אונס כלל שאין לך אדם שיוכל לאונס על זה ואפילו **אם נתקשה לאשתו** אפלו דבקים גוים זה בזה כשיבעול ויעמוד האבר בקושי ודאי מדעתו עושה הילכדהיכי מכחת בביאה דיבמתו דשייך האבר ביי אונס דהואיל ונתקשה לה אפלו דבקים גוים וכו' ומשני דהאי אונס דמתניתין הוא כגון שנתקשה לאשתו ובאו גוים ותקפוחו לבא על יבמתו ואע"ג דמשום האי אונס לא מיפטר בעל הערוה מ"מ הואיל ומצאוהו שנתקדשה ואנסוהו לבא על יבמתו אונס הוא לבא עליה וכו', עכ"ל. ומבואר מדבריו דהנידון בדברי רבא הוא חיוב מיתה ולא דין יהרג ואל יעבור, ואמרין דאין קישוי אלא לדעת ולא חשיב אונס לכך, אלא שהוסיף תוספת חידוש דאף שנתקשה כבר, בזה שמעמיד הקישוי שלא ירד זה גופא הוי לדעת ולכך לא חשיב אונס, רק דבסוגיין לענין יבום שפיר מוקמינן שנתקשה כבר לאשתו, דאף דאין בזה פטור דאונס מ"מ יש שם אונס על הפעולה ושפיר הוי זה הוכנה באונס דמתני'. ושאר הראשונים הצועדים בדרך זו ס"ל דאם נתקשה כבר לאשתו שפיר אית לי

²⁸ ודומה לזה אמר מן הגר"ח שמואלצ"ח ז"ל (כתובות סי' י') כגון הא לאיכא משום פרוות ככתובות ד"ג ע"ב, דאף שנקשות מלונס מ"מ הרי אף כלל לרונס הוי העכו"ם כופין אותם והוי אונס ולרנן יחד, דאי הפטור לרונס הוא משום דלא חשיב מעשה ידי', התם מאחר לאיכא למעשה לרנן, אף לאיכא נמי אונס מ"מ תו ליכא למימר דלא חשיב מעשה ידי', אבל אי הוי פטור והפקעה מסויימת שחל על המעשה, בזה כיון דעכ"פ היה אונס שפיר יס' לרנן דלכתי אית בזה לפטור לרונס, ע"פ מש"כ בזה.

פטור דאונס, ולדידהו אתיא סוגיין שפיר כפשוטו, וכמשנ"ת.

נ"ד ע"א

ה) רש"י ד"ה ישן לא קנה - דלאו בר דעת ולא הוה קנינו קנין - וכן פירש רבינו אברהם מן ההר, ע"ש. ובתוס' הקשו דהא קטן אע"ג דלא הוה בר דעת הוה קונה אי לאו דמיעט' קרא, ופירשו דטעמא משום דאינו מכוחין לביאה כלל והוי כי שמכוין להטיח בכותל. ובדעת רש"י ור"מ"א מן ההר י"ל, דאיכא תי סוגי חסרון דעת, דמאי דקטן אין לו דעת אין פירושו דאינו בר היעשות לו קנין, אלא ר"ל דאין בו דעת ליצור קנין על ידי מעשיו, וחסרון זה אינו שייך ביבוס, דלא בעינן כונה לפעול חלות, דהא מהני מזיד ושוגג. אכן חסרון דעת דישן אין פירושו דאין לו דעת לפעול קנין על ידי מעשיו, אלא החסרון הוא דאין לו דעת אפילו בכדי שיחול קנין עבורו, דבשלמא קטן שפיר מהני דעתו שיחול קנין עבורו, דאף בר ידיעה שחל עבורו קנין, משא"כ ישן, אשר זהו כונת רש"י ורבינו אברהם מן ההר במה שכתבו דאין קנינו קנין, ועדיין צ"ע בזה.

ובקטן גופי' אי קונה יבמה מן תורה איכא סתירה בדברי רש"י, דבקיודושין י"ט ע"א אית לי' דקטן קונה יבמה דבר תורה אף בלא עליה בע"כ, ואילו לקמן דף צ"ו ע"ב ד"ה הרי זו משמע דאית לי' דאין קטן קונה יבמה אלא מדרבנן, וכבר עמד הרמב"ם לקמן צ"ו ע"א על סתירת דבריו, ע"ש.

ו) הכא במאי עסקינן במתנמנמ - עי' חידושי הריטב"א דהיינו דווקא בישן אבל ישנה אפילו ישנה גמורה מהני, דלא בעינן דעתה כלל אפילו לביאה, דבדידי' תלה רחמנא. וכן מבואר ברמב"ם פ"ב יבוס וחליצה ה"ב-ג, וכ"ה במאירי, בפסקי ריא"ז ובשו"ע אה"ע סקס"ו סעי' ז'-ח, ע"ש.

ז) אמר רבא נפל מן הגג ונתקע חייב בארבעה דברים וכ"ה - היינו ברוח מצויה, וכ"כ רש"י והרשב"א בסוגי' דב"ק כ"ז. וברוח שאינה מצויה מבואר בב"ק כ"ז ע"א דחייב על הנזק ופטור על השאר. ונאמרו בזה כמה שיטות, דדעת הרמב"ם ב"מ פ"ב ע"א דאדם חייב אף על אונס גמור ממש ואפילו מן האנוסים הגדולים שבעולם, וחייב גם על אונס ששוכר פטור, ע"י גס מ"מ פ"ו מה' חובל ומזיק ה"א, ולדידי' אתיא הא דאיתא בחייב נזק בנפל ברוח שאינה מצויה כפשוטו. ובחידושי הרשב"א שם בב"ק הקשה דהא אונס גמור הוא ובכח"ג פטור, ותי' דרוח שאינה מצויה באמת אינו אונס גמור, ע"ש, וכונתו, דעצם העובדא דרוח שאינה מצויה לא חשיב אונס גמור. ועי' תוס' ר"פ שכתב דאע"ג דאונס הוא חייב משום דהיה לו לשמור עצמו שלא לעלות, כלומר, שהוא הביא האונס על עצמו. והתוס' לקמן כ"ז ע"ב ד"ה אמר שמואל דנו קרב דסוגיין וכתבו דהוי אונס כעין אבידה שהוא קרב לפשיעה, ולכך חייב. והיינו, דס"ל להרשב"א ותוס' דלעולם פטור אדם מנזק באונס גמור, אשר על כן הוכרחו לפרש דלא חשיב רוח שאינה מצויה בסוגי' דב"ק כאונס גמור. ולהרמב"ם אתי שפיר כפשוטו, וכנ"ל. ולדעת התוס' ודעמ' פטור אפי' על אונס כעין גניבה.

ויש בזה שיטה שלישית, עי' שט"מ ב"ק שם שיטת הר"ר ישעיה בשם הריב"א דבאונס גמור ששומר שכר פטור עליו גם אדם פטור, אבל באונס כעין גניבה חייב, ע"ש.

ועיינן בפ"י הר"ח בב"ק שכתב, וז"ל: אמר רבה היה ישן בראש הגג ונפל ונתקע באשה או כיוצא בה והזיק חייב בד' דברים דקיימא לן אין קישוי אלא מדעת והוה כאלו יש כוונה וידיעה וחייב בכל חוץ מן הבושת דתנן אינו חייב בושת עד שיהא מתכוין וביבמתו לא קנה שנאמר יבמה יבא עליה וקיימא לן עד שיתכונו שניהן לביאה, עכ"ל. וצ"ב אמאי הוצרך להא דאין קישוי אלא לדעת, הרי סגי במאי דמייירי ברוח מצויה,

וכמש"כ הראשונים, ועל ידי כך חשיב כפושע וכקרוי למזיד, כאשר כתבו הראשונים, וכדמבואר להדיא בהמשך הסוגי' שם. והמוכרח לכאורה בדבריו, שפירש סוגיין דלא כרש"י ושאי"ר, דהכא דמייירי בנתקע באשה לא מחלקינן בין נפל ברוח מצויה לבין נפל ברוח שאינה מצויה, דאפי' ברוח שאינה מצויה חייב, והא דלא חשיב כאונס גמור היינו משום דאין קישוי אלא לדעת, וסגי בהכי לחייב בד' דברים אבל לא בבושת דבעינן לה כונה ממש. ורק לקמן דמייירי סתם בנפל והזיק ולא שנתקע באשה, התם הוא דמחלקינן בין נפל ברוח מצויה לבין נפל ברוח שאינה מצויה.

וממה שכתב דביבוס בעינן עד שיתכונו שניהם לביאה, הוא לכאורה דלא כראשונים הנ"ל דאף אם האשה ישנה גמורה קונה, דבדידי' תליא רחמנא. (ובמגיה בחידושי הריטב"א כתב שלא מצא דיעה החולקת, ובדברי הריטב"א שכתב וראין דברי האומר וכו' נראה שיש חולק). ולכאורה הדברים מבוארים בדברי הר"ח.

ח) אבל בושת לא מיחייב דאמר מר אין חייב על הבושת עד שיתכוון - ר"ל, עד שיתכוון להזיק, אבל לא בעינן שיהא מתכוון גם לבייש, כן מבואר בב"ק כ"ז ע"א ול"ה ע"א, ע"ש. ועי' חידושי הריטב"א שכתב, וז"ל: ובושת לא מחייב אפי' נתכוין להזיק עד שיתכוין לבייש וכדדרש התם וכו', עכ"ל, והוא לכאורה דלא כמבואר שם, וכבר העיר בזה המג"ה, ע"ש, וצ"ב.

נ"ד ע"ב

ט) תוד"ה אלא רמז ליבמה שאסורה בחיי בעלה מנין - דלא מיסתבר שהיה בא הכתוב לומר דאתי עשה ודחי לא תעשה שיש בו כרת אי לאו דמוכח קרא בהדיא - כבר הבאנו לעיל פ"ק דמבואר מדבריהם דאף למסקנתם בדף ד' היתר אשת אח ליבוס מדין עשה דוחה ל"ת שיש בו כרת הוא.

נ"ה ע"א

י) ודילמא אין לה בנים אסורה לעלמא ושריא ליבם איש לה בנים שריא לעלמא ושריא ליבם - מדקס"ד הכי מוכח לכאורה דאיסור יבמה לשוק לאו מצד הזיקה הוא אלא דין נפרד הוא, דהרי פשוט לכאורה דזיקת ומצות היבוס היה אותה זיקה מצוה ביש לה בנים כמו באין לה בנים ומ"מ ס"ד לחלק ביניהו לענין איסור לעלמא.

יא) אמר רבי יוחנן אם עשאן כולן בהעלם אחד חייב על כל אחת ואחת - עי' תוס' הרא"ש שהקשה דהא ר' יוחנן ס"ל בכלל גדול דחלוקת לאו שמב חלוקה, ובעריות הרי על כל ערוה כתיב לאו, ותי' דאיצטריך לבעל ה' נדות, וכיון דגופין מוחלקין נינהו חייב על כל אחת ואחת.

יב) תוד"ה בהוייתה תהא - ומכל מקום איצטריך לעיל למילף אחוה מבני יעקב דלא נימא דבעינן דמיחדי באבא ובימא משום דכתיב יחדו - וכ"ה בתוס' הרא"ש. אכן יעויין רשב"א וריטב"א שתירצו באופן אחר, וז"ל: וי"ל דאי לאו דכתב רחמנא יחדיו הוה אמינא דכי אמר רחמנא בהוייתה תהא שלא במקום מצוה אבל במקום מצוה דינה כאשת אח מן האב קמ"ל יחדיו, עכ"ל. ופשוט לכאורה דליכא פלוגתא, דמאי דבעינן אחוה אחוה הוא משום דהוה קס"ד דניבעי מן האב ומן האם מצד יחדיו כמבואר לעיל דף י"ז ע"ב, מאי דבעינן יחדו אף דאית לן דרשה דבהוייתה זהו כמו שכתבו הראשונים דהו"א דבהוייתה מיירי שלא במקום מצוה.

יג) רש"י ד"ה שפחה חרופה - כנענית המאורסת לעבד עברי שמתור בה כדכתיב אם אדוניו יתן לו אשה - עי' כריתות י"א ע"א דנחלקו ר"ע ור' ישמעאל,

דרי"ע ס"ל דשפחה חרופה היא כל שחציה שפחה וחציה בת חורין, שנא' והפדה לא נפדתה, ור' ישמעאל אומר דבשפחה כנענית המאורסת לעבד עברי הכתוב מדבר, וק"ל כר"ע, ע"י רמב"ם פ"ג מהל' איסורי ביאה הי"ז. ודברי רש"י הם לכאורה כ"כ בחידושי הריטב"א. (אולם יעויין בדבריי המהרש"ל בחכמת שלמה שכתב דא"ף לרש"י מיירי בח"ש חב"ח, ועבד עברי לאו דווקא, דה"ה בבן חורין, ולא כתב כן אלא להביא ציור דהוי בהיתר, ע"ש.) והמאירי בסוגיין כתב דשפחה חרופה היינו ח"ש חב"ח, כדברי ר"ע.

ובערו"ל כתב דדברי רש"י באמת כדברי ר' ישמעאל, והיינו טעמא שפי' דלא כהילכתא, משום דאי הוה מיירי בחצי שפחה חצי בת חורין לא הוה מצי למילף מינה לשאר חייבי לאוין דהעראה כביאה, דאיכא למימר דלעולם בעינן גמר ביאה ומאי דאיצטריך קרא בשפחה חרופה הוא משום דכיון דהויה אשת איש מצד החצי בת חורין תתחייב על ידי העראה כמו כל אשת איש, קמ"ל, לכך כתב רש"י דמיירי בשפחה גמורה לעבד. ולדבריו יוצא דליכא נפ"מ לדניא במאי דנקט רש"י כר"י, רק נפ"מ לענין הפשט בסוגיין.

אכן יעויין בקרן אורה דהכרחו של רש"י לפרש סוגיין כר"י הוא משום דאי מיירי בחצי שפחה חצי בת חורין לא הוה חשיב לה חייבי לאוין, דליכא מלקות, דמשום שפחה לא לקי משום חצי בן חורין ומשום בת חורין נמי לא לקי משום חצי שפחה, להכי פי' דמיירי בשפחה כנענית דשפיר אית בזה משום לא דלא יהיה קדש. ובכלי חמדה פרשת קדושים כתב אף הוא כך והוסיף דמאי דאינו לוקה משום לא יהיה קדש הוא משום דתפסי בה קידושין.

וע"י רמב"ם פ"ב מהל' איסורי ביאה, וז"ל: ולא חייבה תורה מלקות בשפחה אלא אם כן היתה נחרפת לאיש כמו שביארנו, עכ"ל. ומדויק מדבריו דאילו היה מלקות בשפחה ודאי דהיה מלקות גם בשפחה חרופה (דהיינו לשיטת הרמב"ם ח"ש חב"ח), והוא דלא כמש"כ בק"א בדברי רש"י.

נ"ה ע"ב

יד) תוד"ה אשה לבעלה מנין אתיא קיחה קיחה- ותיירך הרי שמעון הזקן דהא דאמר הכא דקני בהעראה היינו בלא עשה כי אם העראה ופירש מיד וכו' וה"ר יצחק בן ה"ר מאיר פירש כשמפרש וכו'- משמע מפשטות לשונם דב' תירוצים נפרדים הם ופליגי אהדדי. אכן יעויין תוס' ישנים דהביא שאר התירוצים בלשון ועוד פי' וכו', ואילו ב' כתב דדווקא כשפירש אי"נ בשאינו עושה רק העראה לחודה וכו', דמשמע להדיא דלא פליגי אהדדי. וע"י מהר"ט בסוגי' דקידושין שכתב דבית ירוצי התוס' שם (אלו ב' התירוצים) פליגי אהדדי, ופליגי עלי' במל"מ פ"י"ז מהל' איסורי ביאה, ע"ש.

ואף על הצד שנימא כפשטות לשון התוס' בסוגיין ובקידושין דפליגי הני ב' תירוצים, היינו לומר דלדיעה אחת אי גמר ביאתו לא מהני מה שמפרש שרוצה לקנות בתחילת ביאה, דמאחר דלמעשה גמר הביאה אמרינן דדעתו אגמר ביאה ואינו קונה בהעראה, וע"ז פליג הדיעה הב' וס"ל דאפי' גמר ביאתו אי מפרש שרוצה לקנות בתחילת הביאה מהני, כלשון התוס' בסוגיין, כלומר, דהא מיהא ודאי דאם פירש אחר העראה ודאי דקני בהעראה, אלא דאף אם גמר הביאה מהני מה שמפרש שרוצה לקנות בהעראה שיקנה על ידי ההעראה ולא נימא דדעתו אגמר ביאה. ועפ"ז יתכן דמאי דמבואר מלשון התו"י דלא פליגי אהדדי, היינו משום דאזיל בהך דיעה דמהני מה שמפרש, ולדידי' ודאי דמהני אם פירש אחר העראה, וכנ"ל.

וע"י תוס' קידושין י' ע"א ד"ה כל הבעל שהביאו תירוצו של ר"ת המוזכרת כאן, וז"ל: ור"ת תירץ דאחרי שנתרבתה העראה כגמר ביאה אם כן כל

מקום שמזכיר ביאה בהעראה קאמר וה"ק תחילת העראה קונה או בסוף העראה קונה ולמ"ד העראה זו הכנסת עטרה דשייך בה תחילה וסוף, עכ"ל. ותירוצו לכאורה צ"ב, דלא מסתבר כלל לומר דאם לא עשה כי אם תחילת העראה דיקנה על ידי כך, דנשיקת אבר לבד פשיטא דלאו כלום הוא. אלא ביאור דברי ר"ת ע"פ מש"כ בספר הישר סי' קנ"ג, (וכן הוא באו"ז), וז"ל: דהא דאיבעיא לן בקידושין אהא דנפקא לן ביבמות דהעראה חשובה היא וכו' והכי איבעיא לן תחילת העראה קונה או סוף העראה קונה וכו' והכי פי' תחילת ביאה קונה כלומר ישנה לביאה מתחילה ועד סוף שכשיתחיל להעלות יתחיל לקנות מיהו אם פירש קודם הכנסת עטרה פשיטא דלא קנה אלא היכא דגמר כל העראה דהכניס עטרה מי אמרינן משהתחיל להעלות תתחיל לקנות וקנה והולך עד גמר העראה או דילמא אינו אלא לבסוף גמר העראה תלו קידושין וקודם לכן לא ודמאי לישנה לשכירות מתחלה ועד סוף או אינו אלא לבסוף וכו', עכ"ל. ומבואר להדיא מדבריו דהא מיהא פשיטא דבעינן שיגמור העראתו, ולא מיבעיא לן אלא משגמר, אי נעשית הקנין מתחילה או דווקא בסוף. וביאור הדברים, דלא חל על העראה שם ביאה אא"כ גבר ההעראה, אבל מאחר שגמר חל על כל ההעראה שם ביאה מתחילה עד סוף, אשר בזה מיבעיא לן מאימתי מתחיל הקנין. (וצ"ב לכאורה דלמש"כ ר"ת דהקנין רק מתחיל מתחילת ההעראה ולא נגמר עד סוף ההעראה, אמאי אי קיבלה קידושין מאחר באמצע לא תפסי קידושי השני, וכן העיר מו"ר זצ"ל.)

והנה הקשה באב"מ בסי' ל"ג סק"ב בשם שט"מ לסנהדרין, דלדברי ר"ת מה אמרו דבאלמנה מן האירוסין ליכא אלא ל"ת ולית עשה ולדחי ל"ת, הרי איכא עשה ול"ת, דהא נעשית בעולה על ידי תחילת העראה ופשיטא דאין קונה אלא בסוף ההעראה, (ע"ש שהקשה כן אף למה שהבין כבר דלר"ת ע"כ דבעינן שיגמור ההעראה) וכן הקשה הגר"ש איגר. ולכאורה י"ל בזה, דהא מיהא פשיטא דלא נעשית בעולה אלא על ידי גמר ההעראה, אלא דמיבעיא לן משום דלאחר שגמר העראתו חשיבא תחילת ההעראה תחילת הך ביאה ושמא סגי בזה לקנות, אבל לעולם אינה נעשית בעולה עד גמר ההעראה, ומבוארים דברי ר"ת.

והנה כתבו בתו"י בשם רבנו נתנאל, וז"ל: ורבינו נתנאל תירץ דלפי' דלעיל מכוון הדבר הזה דובעלה דמשמע ביאה גמורה מיירי בלא קידושין דכסף ותחלת קניינו בביאה בעינן ביאה גמורה מעתה ידעינן מקיחה קיחה העראה דלאחר קידושי כסף שמועיל כמו חופה, עכ"ל. ולדבריו צ"ב לכאורה כיון דובעלה משמע ביאה גמורה מאי האי דמיבעיא לן בסוגיין אי תחלת ביאה קונה או סוף ביאה קונה, הרי בעינן ביאה גמורה. והמוכרח ומבואר מדבריו, ע"ד שמבואר בדברי ר"ת, אלא דאף בביאה גמורה אמרינן כן, דהא מיהא פשיטא דבעינן ביאה גמורה, והאיבעיא בסוגיין הוא דמאחר שגמר ביאתו הרי חל על כל המעשה שם ביאה, ומיבעיא לן שמא מאחר דחיל עלה שם ביאה תחלת ביאה קונה, אבל אם לא עשה אלא העראה פשיטא דלא קנה. ומדויק היטב לפ"ז לישנא דהש"ס דתחלת ביאה קונה או סוף ביאה קונה, ולא אמרו העראה קונה או גמר ביאה קונה, דהא מיהא פשיטא דבתורת העראה ודאי דלא קניא, ולא מיבעיא לן אלא מאחר דחיל על הכל שם ביאה, אי דווקא סוף הביאה קונה או שמא תחלת הביאה קונה, וכנ"ל. ולדבריו מאי דמסקינן כל הבעל דעתו אגמר ביאה, פירוש דאף דהיה שייך דתחלת הביאה תקנה, מ"מ אין דעתו שיקנה אלא סוף הביאה. ויתכן לפ"ז דהיכא דמפרש שרוצה שתחלת הביאה תקנה, וגמר כל הביאה, קונה תחלת הביאה, אבל דא ברירא דאם לא עשה אלא העראה ופירש ודאי דאינו קונה, דלא חל עלה שם ביאה, וכמשנ"ת.

והנה כתב הרמב"ם בפ"ג מהל' אישות ה"ה, וז"ל: והמקדש בביאה מסתמא דעתו על גמר ביאה

וכשיגמור ביאתו תהיה מקודשת, עכ"ל. ועי' מ"מ דמאי דכתב מסתמא הכונה לדעת הבה"ג דאם מפרש דרוצה לקנות בתחלת ביאה שפיר מהני. ובפ"י מהל' אישות ה"א כתב, וז"ל: והבא על ארוסתו לשם נישואין אחר שקידשה משיערה בה קנאה ונעשית נשואה לכל דבר, עכ"ל. ומבואר לכאורה מדבריו שהביא ב' התיירות, תי' הבה"ג ותי' הרי"ף. והקשה בלח"מ בפ"י אישות דהא לא הוצרך בה"ג לומר דמהני אם מפרש שדעתו לקנות בתחלת ביאה אלא לתרץ קושיות התוס' מסוגי' דיבמות, והרי"ף הרי תי' קושי' זו במאי דפירש דהתם מייירי בביאת נשואין דשפיר סגי בהעראה, וא"כ למאי דפסק הרמב"ם בפ"י כדברי הרי"ף, לא הוצרך תי' זו דמסתמא דעתו על גמר ביאה, ובעיקר צ"ב אמאי הוצרך לבי' התיירות.

והנה הרי"ף בסוגיין כתב כנ"ל דבביאת נשואין סגי בהעראה, אלא דהוסיף דבביאת קידושין ודאי דאין העראה קונה דכל הבעל דעתו על גמר ביאה, ז"א, דבלאו הא דדעתו על גמר ביאה שפיר הוה מהני העראה אף בביאת קידושין. וצ"ב לכאורה דאי אמרינן דדעתו על גמר ביאה, אמאי באמת קונה בנשואין, ומיירי זצ"ל הביא דברמב"ן בהשמטה מדפוס פראג כתב דבנשואין נחא לי' בכל דהו, אלא דכתב דמדברי הרי"ף לא נראה כן, על כן צ"ב כנ"ל, מאי שנא אירוסין מנשואין.

והנראה בזה ע"ד שכתבנו לעיל, ועד"ז ראיתי שכתב בחידושי ר' ארי' לייב סי' כ"ח, ע"ש, דיסוד הריבוי דהעראה בסוגי' דיבמות הוא דסגי בהעראה מצד עצמה, כלומר דהעראה מצד עצמה חשיבא ביאה, והוקשה להרי"ף והרמב"ם דזהו דלא כדמבואר בסוגיין דדעתו על גמר ביאה, כלומר, דמיירי שגמר כל הביאה ואין השאלה אלא מאחר דחייל על הכל שם ביאה אחת מיבעיא לן אי תחלת הביאה קונה או סוף הביאה, אבל הא מיהא פשיטא דלא מהוה העראה ביאה בפני עצמה, וע"ז תירצו דמאי דמרבינן דהעראה חשיבא ביאה בפני עצמה זהו דווקא בנשואין אבל לא בקידושין, ומי"מ בקידושין שפיר מיבעיא לן שמא לאחר שגמר ביאתו וחל על הכל שם מעשה ביאה, שמא תחלת הביאה קונה, ואהא הוא דמסקינן דדעתו על גמר ביאה, כלומר דבעצם ודאי דשייך שיקנה תחלת הביאה רק דדעתו שיקנה גמר הביאה. ומפשטות לישנא דהש"ס למדו דבאופן שאין דעתו על גמר הביאה, כגון דמפרש דרוצה לקנות בתחלת הביאה, שפיר מהני, אכן לא סגי בה ליישב הסתירה, דהא אי מרבינן דהעראה חשיבא ביאה בפני עצמה לא שייך הא דדעתו על גמר ביאה, דהא שפיר הוה העראה ביאה בפני עצמה.

והנה יעויין בריטב"א בקידושין שכתב דהא דנתחדשה דקניא העראה היינו היכא דהערה ופירש או דאפי' גמר ביאתו ומפרש דרצה לקנות בתחלת ביאה, וכתב דגבי יבום דלא בעינן דעתו שהרי קונה בין באונס בין ברצון, לא איכפת לן בה דדעתו אגמר ביאה ושפיר קונה יבמתו בהעראה בכל אופן. והנה בקידושין דף ע"ח אהא דמבואר דבבא על אחותו ביאה ראשונה משוה לה זונה וביאה שניה משוה לה חללה, הקשה הריטב"א אמאי בעינן לזה ביאה שניה, נימא דבהעראה נעשית זונה ובגמר ביאה נעשית חללה, ותי', דלפי מה שכתב בפ"י דהיכא דלא פירש אמרינן דדעתו על גמר ביאה אתי שפיר, דאין לחייב אלא אגמר ביאה. ובתשו' הגרע"א מהדו"ק סי' רכ"ב אות י"ד הכריח ממאי דס"ל להריטב"א דאף לענין איסורין מהני הא דדעתו אגמר ביאה, דע"כ ס"ל דהא דהעראה הוה כביאה אינו אלא היכא דאחשבי', ומשו"ה היכא דדעתו אגמר ביאה לא אחשבי' ואינו כביאה. ועפ"י תמה דאיכא סתירה בדברי הריטב"א, דהא לפ"ז אף לגבי יבום היה לו לומר דכיון דדעתו אגמר ביאה לא אחשבי' ואינו כביאה, והאיך כתב בסוגיין דביבום כיון דלא בעינן דעתו קונה בתחלת ביאה, ודברי הריטב"א צ"ע.

ונראה בזה, דודאי מוכח מדבריו דבלאו אחשבי' לא חשיבא העראה כביאה, וזה מונח לדידי' בהא דדעתו אגמר ביאה. אמנם אכתי יש לדון דמאחר שגמר ביאתו חל על הכל שם ביאה ואכתי יקנה מצד תחלת ביאה, אלא דבקידושין למעשה לא מהני כיון דסו"ס דעתו אגמר ביאה, אכן ביבום דלא בעינן דעתו שפיר ס"ל דמהני תחילת ביאה לקנות, דאף דלא חשיבא ביאה בפני עצמה כיון דלא אחשבי', מ"מ קונה מצד תחלת ביאה, וכנ"ל. (ועד"ז ראיתי שכתב בדברי יחזקאל סי' מ"א, ע"ש.) ומאי דלא מהני לענין בא על אחותו, עי' שט"מ כתובות דף ל' שהביא הרשב"א בשם הר"ח תירוץ אחר לקושיות הריטב"א, והוא, דחדא ביאה לא מחלקינן. ומדברי הריטב"א שלא כתב תי' זה מבואר לכאורה דפליג אגופא דמילתא דחדא ביאה לא מחלקינן. אכן נראה דלפמשינ"ל דבגוף הסברה מודה הריטב"א, ומהלך הדברים, דמסתבר לכאורה דאזיל הר"ח בשיטת הרי"ף והרמב"ם, ונמצא לפ"ז דלענין עריות באמת הוה העראה שם ביאה בפני עצמה, והעראה וגמר ביאה באמת כב' ביאות הם, ואפי' הכי חידש הר"ח דחדא ביאה לא מחלקינן, כלומר, דאף דע"פ דין כב' ביאות הם, מ"מ כיון דסו"ס חד מעשה הוא לא מחלקינן לה. ובזה הוא דפליג הריטב"א וס"ל דכיון דלמעשה ב' ביאות הם לא שייך בזה לומר דחדא ביאה לא מחלקינן, וע"כ הוצרך לתרץ באופן אחר ע"פ דרכו, דכיון דלא אחשבי' תו לא חשיבא העראה כביאה בפני עצמה. אמנם אף דאין העראה חשיבא ביאה בפני עצמה, מ"מ הרי כיון שגמר ביאתו חל על הכל שם ביאה, ושפיר יש לחייב על ההעראה מצד מאי דהוה תחלת ביאה, אשר מהאי טעמא הוא דמהני לענין יבום. אכן בזה, כיון דבאמת חדא ביאה היא, שפיר אית לי' להריטב"א הא בחדא ביאה לא מחלקינן, דפשיטא דעל חדא ביאה לא מחייבנן ב' חיובים, אשר על כן לא דן בדף ע"ח כלל אלא מצד דנחשיבם כב' ביאות, אשר בזה שפיר כתב דכיון דדעתו על גמר ביאה לא אחשבי' ואינן כב' ביאות, ודוק.

ותתיישב לפ"ז הא דיש להעיר בדברי הריטב"א בדף ע"ח, אמאי לא הוקשה לי' דעל הביאה יתחייב משום זונה ועל הפרישה באבר חי משום חללה, דנראה פשוט דדוקא בהעראה הוא דיש לדון דהוה ביאה בפני עצמה, דהרי שייך העראה בלא גמר ביאה, אמנם פרישה נראה פשוט דחלק מהביאה הוא, אף דאית לה חשיבות דביאה, אשר ממילא בזה פשוט דחדא ביאה לא מחלקינן.

והנה יעויין מנ"ח מצוה ל"ה שהניח כדבר פשוט דהיכא דבא על נערה המאורסה, איכא חיוב סקילה מצד ההעראה וחיוב חנק מצד גמר הביאה דהויא בעולה מצד ההעראה, רק כיון דאי אפשר להמיתו אלא פעם אחת נידון בסקילה החמורה. ועפ"י כתב דאיכא כמה נפ"מ, כגון היכא דהתרו בו מצד חיוב חנק ולא מצד חיוב סקילה, דבכה"ג דנין אותו בחנק מפתא גמר ביאה דהויא כבעולה. ועוד נפ"מ היכא דשגג בין בהעראה בין בגמר הביאה, דלשיטת הרמב"ם דאף בעבירה אחת בהעלם אחד היכא דאיכא ב' חיובים חייב ב' קרבנות, יתחייב בכה"ג ב' קרבנות, דהא אהעראה איכא חיוב סקילה ואגמר ביאה איכא חיוב חנק. וכן כתב שם לענין פירש באבר חי. ועפמשינ"ל נראה פשוט דלדעת הר"ח דבכל אופן חדא ביאה לא מחלקינן, הרי ליכא מצד ביאה זו אלא חיוב סקילה ואין בזה חיוב חנק כלל, וכן לדברי הריטב"א ממנ"פ, אי נבוא לדון דחשיבא העראה כביאה בפני עצמה, הרי כיון דדעתו אגמר ביאה לא אחשבי', ואי נתיי עלה מצד הא דחשיבא ההעראה תחילת ביאה, הרי אף לדידי' אמרינן בזה דחדא ביאה לא מחלקינן, ודוק.

והנה מדברי הראשונים הנ"ל מבואר דלמסקנת הש"ס דכל הבעל דעתו על גמר ביאה, באמת שייך הוא שתקנה העראה, רק דאין דעתו לקנות אלא בגמר הביאה. ועי' מל"מ פ"א מהל' מכירה ה"ד שהביא דברי המהר"י בן לב דאף דהיכא דנהוג לכתוב שטר

אף שנתנו כסף קונה בשטר, מ"מ אם נשבע למכור בכסף לבד הוי כפירש שרוצה לקנות בכסף דווקא, והיכא דאיכא ב' קנינים שיכולין לקנות ואמרינן דדעת על אחד מהם, כגון הכא בשטר, מ"מ כיון דאיכא איסור שבועה הוי כפירש שרוצה לקנות דווקא בכסף וקונה הכסף. ותמה המל"מ מדברי הני ראשונים הנ"ל דמבואר מדבריהם דאף דכל הבעל דעתו על גמר ביאה מ"מ אם מפרש שרוצה לקנות בהעראה קונה, ומ"מ אמרו בסוגיין דאי סוף ביאה קונה, דהיינו משום דכיון דבעל דעתו על גמר ביאה, אין כהן גדול יכול לקדש בביאה, ולסברת המהריב"ל הרי כיון דאיכא איסורא הוי כאילו פירש שרוצה לקנות בתחילת ביאה, ובכה"ג תחלת ביאה קונה. והגרע"א בכתובות דף ל' כתב ליישב קוש"י זו ע"פ מה שחידש שם דעשה דבעולה לכה"ג אינו אלא על הכהן ולא על האשה, אשר ממילא נהי דדעתו של הכהן על תחלת ביאה, מ"מ דעת האשה על גמר ביאה ומשום"ה כיון דאין הקנין נעשה אלא בגמר הביאה אין כה"ג יכול לקדש בביאה. ועי' תוס' חגיגה י"ד ד"ה בתולה דמבואר דאף האשה אסורה באיסור בעולה לכה"ג.

ולכאורה י"ל בדעת המהריב"ל דאה"נ למאי דמסקינן דכל הבעל דעתו על גמר ביאה שפיר יכול כה"ג לקדש בביאה, אך האיבעיא לא היה אי אמרינן דדעתו אגמר ביאה, אלא הצד דסוף ביאה קונה היה בדין, כלומר, היכא דחל שם ביאה על הכל אם יכול תחלת הביאה לקנות או דבעינן דווקא גמר הביאה (והוא דלא כדברי הראשונים דמבואר מדבריהם דאף בשאלה אתינן עלה מצד הא דדעתו אגמר ביאה), אשר בזה כיון דאינו ענין של דעת ודאי דאי סוף ביאה קונה אסור לכה"ג לקדש בביאה. והנה הרמב"ם לא הביא להך דינא דאסור לכהן גדול לקדש בביאה אא"כ פירש דרוצה לקנות בתחלת ביאה, ואפשר דהיינו מטעם הנ"ל, דלמסקנת הגמ' שפיר יכול לקדש בביאה, וכדברי המהריב"ל, ועדיין צ"ע בזה.

טו) רש"י ד"ה סד"א הואיל ולאחר מיתתה שארו- דבעלה מקרי דכתיב גבי טומאה כי אם לשארו ואמרי' שארו זו אשתו ליחייב עליה- מבואר מפשטות לשונו דהא מיהא פשיטא דאף דלאחר מיתתה מ"מ שארו היא, והקמ"ל בסוגיין הוא דלא חשיבא ביאה. ומדברי התוס' מבואר דלא כדבריו, אלא דדרשה דהכא אשמעינן דלאחר מיתתה לאו שארו היא. ולדברי התוס' מאי דכתיב גבי טומאה כי אם לשארו, היינו לכאורה לומר דמטמא לה משום שהיתה שארו, ולא משום שעדיין שארו היא, וכ"כ בתוס' הרא"ש. אכן יעויין תוס' ב"ב דקיי"ד ע"ב ד"ה מה שהוכיחו מסוגיין דלא פקע שארות לאחר מיתה. והדבר תלוי לכאורה אי גרסינן בסוגיין "והואיל" דאי גרסינן לה דזה הנחה פשוטה כל הזמן דמקרי שאר, ואי לא גרסינן הואיל הוי זה גופא ההוי"א דמקרי שאר ומסקינן דלא. והנה הקשו הק"א בסוגיין והרש"ש בב"ב מה ראייה הביאו התוס' בב"ב מסוגיין דאחר מיתה נקרא שאר, הרי הכא מייירי במיתת האשה, ובה שפיר יתכן דעדיין חשיב שאר, אבל התם הרי מייירי במיתת הבעל ואיתקש ב"י מיתה לגירושין, וכשם דעל ידי גירושין תו לא חשיבא שאר הוא הדין על ידי מיתתו, עיי' מש"כ בזה בקובץ הערות סי' מ"ו.

ועי' הני ראשונים דסברי דבמיתת הבעל אינה שאר דומיא דגט, יוצא דבמיתת בעלה אין האשה חייבת להיטמא כיון דכבר לאו שארו היא.

נ"ו ע"א

טז) רש"י ד"ה קנה לכל- באחד מן הביאות גרועות הללו וכו'- משמע לכאורה מפשטות לשונו דמייירי אף בהעראה, ודלא כמבואר בדברי התוס' בד"ה לדברים דהעראה דקניא נמי בעלמא וביאה היא לכל דבר לא פליגי בה, אלא כדברי הירושלמי שהביאו התוס' דאיכא דמוקי פלוגתיהו בהעראה, וכן דקדק בכס"מ פ"ח תרומות ה"ו, עיי' ומדברי רש"י בד"ה

האמורים בפרשה שכתב דדרשינן ל"י בין בשוגג בין במזיד בין באונס בין ברצון דקדק רבינו אברהם מן החר דלא מייירי בהעראה. והרמב"ם כתב בפ"ח מהל' תרומות ה"ו, וז"ל: יבם כהן שבע על יבמתו באונס או בשגגה או שהערה בה ולא גמר אע"פ שקנה אותה כמו שבארנו בהלכות יבום אינו מאכילה בתרומה עד שיבעול בעילה גמורה ברצון בד"א בשנתאלמנה מן האירוסין אבל מן הנישואין הואיל והיתה אוכלת תאכל בביאה זו, עכ"ל. הרי מבואר מדבריו דנחלקו רב ושמואל אף לענין העראה. וכן דעת הר"ף כתבו הכס"מ והר"י קורקוס דס"ל דאף בהעראה נחלקו, עיי'.

והנה יסוד השיטה דלא מייירי בהעראה היינו דמאי דנתרבה העראה אינו דין מסויים ביבום אלא דין הוא בביאה דהעראה חשיבא כגמר ביאה ומאחר דאין זה חידוש מסויים ביבום פשיטא דלא אמרינן בזה דלא נאמר אלא לענין הדברים המוזכרים בפרשת יבום. ובדעת הרמב"ם ודעמ' צ"ל לכאורה, דאף דנתברה בכל מקום דהעראה כגמר ביאה, מ"מ חידוש מסויים הוא לענין יבום דקני, דהא גבי יבום בעינן הקמת שם ושפיר הוה ס"ד למימר דבהיות שאין העראה ביאה הראויה להקמת שם לא תהני, קמ"ל. ומאחר דאיכא חידוש מסויים במאי דקני ביבום שפיר אמרינן גם לענין העראה דאינו קונה אלא לדברים הכתובים בפרשה, ועדיין צ"ע בזה. ואי נימא הכי, יהיה יסוד פלוגתת הראשונים בזה בגדר הלימוד דיבמה נקנית בהעראה, דהראשונים החולקים על הרמב"ם ס"ל דנלמד אין מאי דבעינן הקמת שם מחלק ושוב הוי ככל ביאה וכמו בעלמא, ואילו הרמב"ם ס"ל דע"כ דהוי ריבוי מסויים לענין יבום דמהניא העראה אף דבעינן הקמת שם, אשר על כן יתכן דאין ריבוי זה אלא לענין דברים הכתובים בפרשה.

עוד מבואר מלשון הרמב"ם הנ"ל דאין המחלוקת אלא לענין תרומה בלבד, ודלא כדברי התוס' בד"ה לדברים וד"ה מן הנישואין, וכן דקדק מדבריו בב"י אה"ע סי' קס"ו, עיי' שכתב דס"ל להרמב"ם דלכו"ע קונה לכל דבר גם מן האירוסין ולא נחלקו אלא בתרומה בנשואה, כלישנא בתרא דסוגיין, וכ"כ ביש"ש סי' י"ג דהרמב"ם פליג אדברי התוס', אך בניאר הגר"א כתב דאין הדבר מוכרח, דדרך הרמב"ם לכתוב רק המפורש בגמ', עיי' ועי' תוס' סוטה כ"ד ע"ב ד"ה דהאמר דס"ל להדיא דכל המחלוקת הוא לענין תרומה, ודלא כדבריהם בסוגיין. וכן מבואר בתוס' חד מקמאי דהנידון בסוגיין הוא בכפשות רק לענין תרומה, עיי'.

ושיטת הרמב"ם כפי שדקדק בב"י צריך לכאורה ביאור, דהא בסוגיין מבואר דיסוד פלוגתא דרב ושמואל הוא אי קנה לכל או לא קנה אלא לדברים האמורים בפרשה, ואילו לדברי הרמב"ם אף בארוסה קנה לענין הכל, גם ליורשה לטמא לה ולהפר נדרה, ולא נחלקו אלא לענין תקנות בעלמא של כהנת לאכילת תרומה, וכן העיר בקרן אורה, עיי' שהניח הדבר בקוש"י.

והנה הכרחו של הרמב"ם לפרש כן הוא לכאורה קושיית התוס' בד"ה לדברים האמורים דהא כל שאר הדברים כתובים נמי בפרשה כדרשינן כיון שלקחה נעשית כאשתו לכל דבר, ולכך פי' הרמב"ם דבאמת לא פליגי לענין כל הני מילי, אלא דצ"ב כנ"ל האך שייך הך דינא דאכילת תרומה אשר יסוד התקנה משום סמפון או משום שמא ישקה לשאלה אי קונה לכל או רק לדברים הכתובים בפרשה, וצ"ב. ועי' ברכת אברהם מש"כ בזה. ועיקר הדברים, על פי דברי הרמב"ם פ"י מהל' אישות ה"א דאף אם ביאה נישואין עושה אסורה היא לבעלה עד שיעשה בה חופה, עיי' בנו"כ. וביאר בזה בחידושי הגר"ח, דהא דביאה נישואין עושה, אין זה אלא ביחס לקנין נישואין, אבל היתר ביאה תליא באישות וכניסה לרשות דנישואין, דאין זה אלא על ידי שתיכנס לחופה. (עי' חידושי הגר"ח על הש"ס, הוצאה חדשה, ע' רצ"ג) ועפ"ז י"ל דאף דהנידון דתרומה היא דרבנן,

מ"מ מיתלת תליא בשאלה דאורייתא אי על ידי ביאת יבום הוי גס כמו חופה או קנין נישואין בלבד, דעד כמה דלא חשיבא כנכנסה לחופה אינה אוכלת בתרומה, ובזה הוא נחלקו, דאף דלענין שאר מילי כיון דהוי קנין דנישואין שפיר קני לכל, מ"מ לענין תרומה יש מקום לומר שאינה אוכלת, וכמשנ"ת.

יז) נשואי חרש מאכילין בתרומה ולא גזרינן נשואי חרש אטו קידושי חרש - מבואר לכאורה דנשואי חרש שפיר הויין נישואין אשר על כן שפיר אוכלת בתרומה, רק הוה ס"ד לגזור אטו קדושי חרש קמ"ל דלא גזרינן. ויש לעיין לפ"ז אמאי באמת מהני קנין דנשואין בחרש שאין לו דעת. ורמז לכך דהוי נשואין קנין, לישנא דהש"ס בקידושין דחופה קונה בעלמא, כדאיתא בקידושין ד"ה ע"א, וע"ש בתוס' שכתבו דבעינן דעתה ולא מהני בע"כ. ולכאורה צ"ל דאף דיש מעין קנין בנשואין, ולהך חלות בעינן שיהא מדעתה, מ"מ לא הבעל הוא שפועל החלות אלא שעל ידי החופה עושה התורה החלות, והוי כמוציא אל הפועל הקנין המונח בקידושין, אשר ממילא אף דחלות קנין הוא יתכן דלא בעינן דעת גמור ושפיר מהני בדעת דחרש, עי' או"ש פ"י אישות ה"ב.

ואפשר דאף דאין קונה נישואין משום דחרש אין בו דעת מ"מ אוכלת בתרומה, דמאחר שנהוג בה מנהג נשואין בטלה גזרה דתרומה. ומדאורייתא הרי אפילו ארוסה אוכלת.

נ"ו ע"ב

יח) תוד"ה מאי וכן מאי לאו לא שנה בשוגג וכו' וקתני פסלה - דעיקר חידוש דאונס ורצון לא הוי אלא באשת איש אבל בשאר עריות אין חידוש טפי באונס מברצון לענין פסול כהונה - מבואר מדברי התוס' דבשאר עריות פשוט דאונס כרצון ושפיר נאסרת לכהן משום זונה, וכן דעת בעה"מ בסוגיין, ע"ש. אכן דעת הרמב"ן במלחמות והמאירי בסוגיין דללישנא בתרא דרבה בכל עריות ליכא איסור זונה היכא דנבעלה באונס. ולדידהו בהכי פליגי ב' הלשונות דרבה אי באונס בכל העריות איכא איסור זונה או לא. ולכאורה אי נימא דעל ידי אונס לא חשיב מעשה ידי' על דרך שכתב בשו"ת חמד"ש, לא חשיב מעשה זנות כלל ולא תהיה זונה, אשר לפ"ז י"ל בדעת הרמב"ן ודעמ' דל"ב דרבה ליכא משום זונה מהאי טעמא דלא הויא מעשה זנות כלל, והוא בכל עריות. וללישנא קמא דס"ל דאיכא משום זונה, היינו משום דאף דמצדה לא הוי מעשה זנות מ"מ הרי נעשה בה מעשה ביאה על ידי פסול זה ונעשה בה מעשה זנות. ולענין טומאה פשוט דאיכא טומאה דבמצאות הרי נבעלה ובאשת כהן איכא מצד זה טומאה. כן היה לכאורה אפשר לומר, אלא דיעויין לעיל בהא דאין קישוי אלא לדעת דלפי מה שנתבאר שם בדברי הרמב"ן יוצא לכאורה דלא ס"ל בגדר אונס כדברי החמד"ש, ואכמ"ל.

והנה אי נימא דפטור אונס אינו אלא פטור המפקיעה המעשה מלחייב אותו, בזה לכאורה צריך לצאת דאף באונס אסורה על ידי ביאת עריות, דהא סו"ס הוי ביאה דידה והוי ביאת זנות. אלא דיי"ל דלענין איסור זנות יתכן דבעינן מעשה איסור, ועל ידי שנאנסה לא הוי מעשה איסור, אשר זה יהיה פירוש לישנא בתרא דרבה לשיטת הרמב"ן.

והנה כתב הרמב"ם בפ"י מהל' איסורי' ה"ה, וז"ל: הא למדת שאין היותה זונה תלוי בבעילה של איסור שהרי הבא על הנדה ועל הקדשה והנרבעת לבהמה נבעלה בעילה של איסור ולא נעשית זונה ומי שנשאת לחלל נבעלה בעילה של היתר כמו שיתבאר ונעשית זונה ואין הדבר תלוי אלא בפגימה ומפי השמועה למדו שאינה פגומה אלא מאדם האסור לה או מחלל כמו שבארנו, עכ"ל. ומבואר מדבריו דאין מה שנעשית זונה מצד שנבעלה בעילת איסור, וכדחוכיכ משני הצדדים, דבנדה ונבעלה לבהמה איכא ביאת

איסור ולא נעשית זונה, ואילו בנשאת לחלל ליכא בעילת איסור ושפיר נעשית זונה. ולדבריו אם אך נימא דאף באונס חשיב מעשה דידה ולא הוי אלא כמין פטור והפקעה, שפיר תיעשה זונה דהא נפגמה על ידי ביאת אחד שעושה אותה לזונה, וכן פסק באמת הרמב"ם שם בה"ו דכל הנבעלת לאדם שעושה אותה זונה בין באונס בין ברצון בין בזדון בין בשגגה וכו' נפסלה משום זונה. ואפשר דמהאי טעמא ס"ל להתוס' ובעה"מ דהא מיהא פשיטא דבשאר עריות נעשית זונה על ידי ביאת אונס ואין בזה שום חידוש, ואין כל הנידון בסוגיין אלא באשת איש. אלא דיש מקום עיון בדברי התוס', דהנה מאי דבאשת ישראל שנאנסה נימא דאסורה לכהן זהו ע"כ משום זונה, דהא ליכא בזה טומאה דהיא אשת ישראל ואין מצד מה שנאנסה טומאה, אע"כ דמצד זונה הוא דאסירא לכהן, וצ"ב דמאי תליא דבר זה בהא דמצינו חילוק בין אונס לרצון, הרי חילוק זה שמצינו אינו אלא בדין טומאה אבל אינו בדין זונה, ולעולם נימא דלענין זונה ליכא חילוק בין אונס לרצון, וכבר העיר כזה בחידושי רבינו חיים הלוי על הרמב"ם פ"א מהל' איסורי', ע"ש. ועי' פירוש רבינו אברהם מן ההר שכתב בדעת הרמב"ם דרב ששת ע"כ ס"ל כללישנא קמא דרבה ולכך ס"ל דאשת ישראל שנאנסה נאסרה לכהן, דאילו ללישנא בתרא על ידי ביאת אונס הרי אינה נעשית זונה, ומשום טומאה הרי ליכא משום דאשת ישראל היא. (וצ"ב קצת לפי הנ"ל האין יבאר הרמב"ם מאי דללישנא בתרא אינה נעשית זונה, דהא מבואר מדברי רבינו אברהם מן ההר דבכל עריות מייירי.) אלא דהדר כתב דאיכא למאן דאמר דלא פליג לישנא בתרא אדרב ששת, ומאי פסולה, מדרבנן דנעשית זונה מדרבנן.

ולדברי הרמב"ן י"ל דס"ל דשפיר תליא מה דנעשית זונה בביאת איסור, אלא דאין זה בכל ביאה שהיא עבירה, אלא דבאיסורים מסויימים נאמר דמה שנבעלת באיסור עושה אותה זונה, ובזה שפיר שייכי ב' הלשונות אי נעשית זונה, וכנ"ל. ומאי דבנשאת לחלל נעשית זונה על ידי ביאתה היינו דין מסויים בחלל דיש ביאה הפוגמת בלא שתהא ביאת איסור. (ולפ"ז יתכן דבכל עריות אינה נעשית זונה באונס מאחר דלא חשיב אצלה ביאת איסור, אך בנשאת לחלל נעשית זונה אפי' בביאת אונס דהא מה שנעשית זונה על ידי ביאת חלל אינו משום דהוי ביאת איסור אלא משום דנפגמה על ידי הביאה, וצ"ע בזה.)

והנה כתב הרמב"ם בפ"א מהל' איסורי' הכ"ב, וז"ל בא"ד: המקנא לאשתו ונסתרה ובא עד אחד והעיד שנטמאת והיה בעלה כהן ובא עליה אחר כך הרי זה לוקה עליה משום זונה אע"פ שעיקר העדות בעד אחד כבר הוחזקה בו זונה, עכ"ל. ובהשגת הראב"ד, וז"ל: א"א אינו כן אינו לוקה עליה משום זונה אלא משום טומאה דכל באונס לא קרינא ב' זונה אלא משום טומאה והכי איתא ביבמות בלישנא בתרא דרבה, עכ"ל. ונוסח דפוסים ישנים, דכל אונס בעד אחד לא קרינא ב' זונה וכו'. ועי' מ"מ משה"ק על דברי הראב"ד, וש"ש ש"א פ"ג-י"ד משי"כ בביאור השגתו.²⁹ ועי' חידושי רבינו חיים הלוי משי"כ לבאר דברי הראב"ד, ודבריו לפום הגירסה דכל אונס בעד אחד לא קרינא ב' זונה. ולדבריו מייירי סוגיין בב' לשונות דרבה בע"א אחר קינוי וסתירה דכל דין טומאה ודין זונה ידי' משום פרשה דקינוי וסתירה דבאשת איש הוא, והדברים דחוקים בסוגיין.

ועל גוף קושיית הראב"ד על הרמב"ם, ע"ש בחידושי רבינו חיים הלוי שכתב דבאמת גם הרמב"ם ס"ל

²⁹ ומה שהקשה צמ"מ ללא מוזכר צמ"ס כלל דמייירי באונס, ומה זה שכתב הראב"ד לכל באונס לא קרינא זה זונה, לכאורה י"ל שדקדק כן בדברי הרמב"ם שהביא דין זה דחוקא לגבי אשת כהן, לאילו ככלל הרי אף באשת ישראל נעשית זונה, אע"כ דמחזיק דלא באונס נעשית זונה, ושפיר הסיג הראב"ד דלאינה נעשית זונה באונס.

כהראב"ד דאין עד אחד המעיד בטומאה מועיל לענין זונה דאין דבר שבערוה פחות משנים ואינו נאמן כלל לומר שזנתה ונטמאה דרך לענין איסור הטומאה שהוא על ידי קינוי וסתירה הוא שנאמן, ולענין איסור זונה לא מהני קינוי וסתירה. ומאי דכתב הרמב"ם דלוקה משום זונה הוא משום דמאחר דנאמן לענין איסור טומאה שוב ממילא כשבא עליה נעשית זונה בביאתו זו וכמש"כ הרמב"ם בפ"ח מהל' איסורי' דכל שנבעלה לאסור לה נעשית זונה, אשר ממילא שפיר לוקה משום זונה על ביאה זו כיון שנעשית בה זונה, עכתי' ד'. ודבריו לכאורה צ"ב, דהא מלישנא בתרא דסוגיין מבואר דאשת כהן שזינתה בעלה לוקה משום טומאה ולא משום זונה, ואילו לדברי הגר"ח הרי גם אם לא הוי זונה ילקה משום זונה מאחר דעל ידי ביאה זו שאסורה לו מחמת איסור טומאה תיעשה זונה וחשיב על ידי כך בעצם אסורים זה לזה כגון הגר"ח, וצ"ע. וגם לשון הרמב"ם אינו מדויק לפום פירושו של הגר"ח, דהרי כתב הרמב"ם דכבר הוחזקה זונה, ואילו לדברי הגר"ח לא הוחזקה כבר כזונה אלא דנעשית זונה על ידי ביאה זו אחר שנאסרה משום טומאה, וצ"ב.

ואשר למאי דפסק הרמב"ם דלוקה על ידי עד טומאה אחר קינוי וסתירה משום זונה אף דפסק בפ"ח מהל' איסורי' דאינה אסורה לכהן אלא מספק, י"ל דס"ל דבאמת חלוק הוא דין זונה דאשת איש מדין זונה דשאר עריות, דהא דנעשית בשאר עריות לזונה על ידי דהוי ביאת איסור, לא שייך באשת איש, דלא שייך אלא היכא דהויין דהם בעצם אסורים זה לזה כגון אחותו או אשת אח וכדומה, דמה שאסורה על הבעל הוא מחמת הקורבה לו, בזה הוא דאמרין דהוי ביאה הפוגמת אותה ונעשית על ידי זה זונה, אבל באשת איש אין האיסור מחמת שהיא בעצם אסורה לו מחמת קורבה דאדרבה, לולא אישות בעלה היתה בעצם מותרת לו, ביאה כזו לא חשיבא ביאת זנות שתיפגם על ידי כך, ומה שנעשית בזה זונה אינו אלא משום טומאה. ועפ"י י"ל, והוא קצת על דרך הגר"ח, דלא מהני הא דעד אחד נאמן אלא באשר נוגע להלכות טומאה, דעד טומאה נאמן אחר קינוי וסתירה, אבל לענין שנבעלה כגון היכא דבאו ב' עדים, ודאי דלא מהניא הך גז"ח, אשר ממילא לענין לאו דזונה שפיר אמרין דעל ידי דחייל דין טומאה באישות, כלפי בעלה הואיל ופגמה באישות, שפיר חייל עלה דין זונה ואם בא עליה לוקה משום זונה, דהא זהו יסוד הדין זונה באשת איש, וכנ"ל, אבל לענין שתהא אסורה לכהן אחר משום זונה בזה ליתא לגז"ח דקינוי וסתירה דליחשב כודאי, ואינה נחשבת כודאי זונה אצלו אלא על פי ב' עדים, דלזה לא מהני גז"ח דקו"ס, אשר זהו שכתב הרמב"ם דאינה אסורה אלא מספק.

ויתבאר לפי זה גם הערת הגר"ח דלדברי התוס' מבואר דכל מאי דס"ד דלא תיאסר באונה הוא באשת איש משום דאשת ישראל באונס מותרת לבעלה, אף דהתם הוא לענין טומאה ואילו הנידון דרב ששת הוא לענין זונה ובה לכאורה הוי כשאר עריות דאף באונס הוי זונה, דלמשנ"ת מאי דאשת איש שזינתה נעשית זונה אינו כבשאר עריות אלא משום טומאה, אשר בזה שפיר ס"ד דמאחר דהופקעה דין טומאה באונס שוב לא יהיה בזה איסור זונה. וכן מבואר קשר זה מעצם סוגיין דבלישנא קמא דרבה אמרו דהכל היו בכלל זונה וכו', הרי דמדובר באיסור משום זונה, והביאו על זה הא דהותרה אונס גבי דין טומאה, הרי דתרייהו תליין אהדדי.

ואיך שיהיה, מדברי הראב"ד ע"פ גירסא דידן מבואר דס"ל כלישנא בתרא דאינה נעשית זונה על ידי ביאת אונס.

והנה יעויין חידושי הריטב"א שהביא, וז"ל: ונראים דברים דאפילו ללישנא קמא לא אמרו שבאונס היו זונה אלא בנבעלת תחת בעלה משום חומרא דאשת איש אבל בביאות פסולות דעלמא שנבעלה באונס לא חשיבא זונה וכש"כ בפני הבא על הפנויה וכו', עכ"ל,

ע"ש שחולק וס"ל דאדרבה, בעלמא אפי' באונס הוי זונה, על דרך התוס'. וביאור דיעה קמיתא, דס"ל דאינה נעשית זונה באונס אלא מחמת טומאה דאשת איש, אבל בשאר איסורים דאינו מחמת טומאה אלא מחמת האיסור, בזה אמרין דאינו אלא ברצון אבל לא באונס. ומוכח מדבריו דעכ"פ איכא באשת איש דין זונה מצד הטומאה מה דליתא בשאר עריות (אלא דאין מוכח דלית באשת איש גם דין זונה דשאר עריות).

(ט) תניא אמר ר' מאיר ומה קדושי רשות אין מאכילין קדושי עבירה לא כ"ש א"ל לא אם אמרת בקידושי רשות שכן אין לו להאכיל במקו"א תאמר בקדושי עבירה שיש לו להאכיל במקו"א - הנה נאמרו בסוגיין ב' דיעות אי מיירי בבת כהן או בבת ישראל, דלפירושו הב' דרש"י מיירי בבת ישראל ואילו לפירושו האי' מיירי בבת כהן, ע"י גם בתוס' דמסקי הכי אלא דמשנן הגירסא.

והנה הקשו התוס' אמאי דמיירי בבת ישראל וקדושי רשות ר"ל ישראל לישראל, האידך לפינן מהתם, הרי התם ליכא צד תרומה כלל ומהיכי תיתי דיאכיל. ולכאורה אף אי מיירי באשת כהן צ"ב האידך ילפי מהיכא דנשאת לישראל להיכא דנשאת לכהן, דהא מאי דאוכלת בתרומה הוא משום דהויא קנין כספו, ולפי זה פשוט דכמו דהיותה קנין כספו דכהן מאכילה בתרומה, כך היותה קנין כספו דישראל מונעתה מלאכול בתרומה, וא"כ הרי ליכא ק"ו, דבקדושי רשות הרי הויא קנין כספו דישראל ולכך אינה אוכלת, ואילו בקדושי כהן הויא שפיר קנין כספו דכהן ואינו מונעתה מלאכול בתרומה, וואף דודאי יש לומר דהכהן פוסלה מלאכול תרומה, מ"מ הרי ק"ו ליכא.

והנה מבואר מסוגיין דפלוגתא דר"מ ור"א ור"ש היא במשתמרת לביאה פסולה אי אוכלת בתרומה או אינה אוכלת בתרומה, ויש לעיין מהו יסוד המח' בזה. ולכאורה י"ל דיסוד השאלה במשתמרת לביאה פסולה היא מה הוא גדר הך מילתא דארוסה אוכלת בתרומה אי הוי מצד עצם הקנין כספו, או דהוא משום דעל ידי הקנין עומדת היא להיות שארו, ומפאת היותה כבר עומדת להיות שארו אוכלת בתרומה. והנה אי נימא דמאי דנבעלמא אוכלת ארוסה תרומה מן התורה הוא משום דעל ידי הקנין כספו עומדת להיות שארו, יתבאר היטב ק"ו דר"מ, דמה קדושי רשות דאף דכשתנישא לא יהיה בזה שום פסול לתרומה, מ"מ על ידי שעומדת להיות שאר שאינה אוכלת בתרומה אמרין דאינה אוכלת בתרומה, כש"ש היכא דעומדת להיות שאר הפסולה לתרומה שלא תאכל. אשר זהו יסוד דמשתמרת לביאה פסולה דמאחר דעל ידי קנין כספו זה עומדת היא לביאה פסולה, אינה אוכלת בתרומה, דמה דכל קנין כספו דקידושין אוכלת בתרומה הוא משום דעומדת להיות שאר האוכלת תרומה.

וכל זה לר"מ אכן ר"א ור"ש ס"ל דמאי דארוסה אוכלת בתרומה הוא זה מצד עצם הקנין כספו גופי', ולא מצד מאי דעומדת להיות שאר אשר דינה להיות אוכלת תרומה, אשר ממילא אף דמשתמרת לביאה פסולה, מ"מ הרי עכשיו מצד קנינה שפיר אוכלת ואין מה שיהיה אח"כ פוסלתה עכשיו מלאכול תרומה. אשר לפי זה שפיר מחלקין דקידושי רשות, אף דאין עומדים לפסול מ"מ הקנין עצמו לישראל מוציא מלאכול תרומה, משא"כ בבעל שיש לו קדושת כהונה, אין הקנין מפקיעה מתרומה, גם אם בביאתו יפסול אותה.

ועפ"י אפשר די"ל גם במשה"ק התוס' על פירוש רש"י דאי מיירי בבת ישראל מה ק"ו הוא זה דכיון דליכא צד כהונה מנין להם להאכיל אותם קידושין, די"ל דאדרבה, זהו המכוון, דמאי דאינה אוכלת בבת ישראל לישראל הוא משום דעל ידי קנין הכסף עומדת לשאר שאינה מאכילה תרומה, וכש"כ היכא דעומדת לשאר שפוסלה מלאכול תרומה דלא תהיה אוכלת בתרומה. ועדיין צ"ע בזה.

ומשה"ק התוס' האיד' יאכיל בת ישראל בהגעת הזמן
 דבפסולות לא שייך אוכלות משלו ואוכלות בתרומה
 כדאמרין ביש מותרות בעמוד והוצא קאי מזונות
 אית לה, כלומר, דלית לה מזונות וא"כ לא תאכל
 בתרומה, ע"י ערולי' דאיברא ודאי דאינו מחוייב
 להביא לה מזונות, מ"מ מי שדעתו לישא אותה נותן
 לה מזונות משלו, ושוב לא שייך גזירה דשמה תשקה
 וכו'.

וע"י תוס' לקמן נ"ז ע"ב ד"ה רב שכתבו כדבר פשוט
 דכל הך דינא דמשתמרת לביאה פסולה אינה אוכלת
 בתרומה הוא מדרבנן. אך ביאור מחלקות התנאים
 בהך דרבנן הוא כמשנ"ת.

נ"ז ע"א

כ) איתמר אכ"י אמר הואיל ומאכילה בלא ידעה
רבא אמר הואיל ומאכילה בעבדיו ושפחותיו הכנענים
וכו'- אי נימא דמאי דקאכלה ארוסה בתרומה הוא
 משום דעומדת להיות שאר האוכלת תרומה, לא שייך
 ד"ז כלל להא דמאכיל עבדיו ושפחותיו הכנענים
 תרומה, דהתם הרי לא שייך דבר זה. אלא דהכא הרי
 מייירי ברי"א ור"ש לומר דאף הכא יש לו להאכיל
 במקום אחר, ולדידהו נתבאר לעיל אות י"ט דמה
 שאוכל הוא מצד עצם הקנין, אשר לדידהו שפיר שייך
 דבר זה להא דעבדיו ושפחותיו הכנענים אוכלים
 בתרומה על ידי קנינו בהם. ואב"י דלא אמר כרבא
 משום דלא ילפינן קנין דאישות מקנין דעבדים, אף
 דלעולם מצד עצם החפצא דהקנין אתינן עלה, היינו
 משום דס"ל דעד כמה דלא הוי קנין דאישות לא
 חשיב שיש לו להאכיל במקום אחר, וז"פ.

כא) אי בקדושת' קאי וכו' אי לאו בקדושת' קאי
וכו'- וע"י רש"י דהשאלה אי בקדושת' קאי או לאו
 בקדושת' קאי היא לגבי היתר קהל, דאי פצוע דכא
 בקדושת' קאי אסור בגיורת ואי לאו בקדושת' קאי
 מותר בגיורת, אבל לענין תרומה אף אי לאו
 בקדושת' קאי אוכל בתרומה. וצ"ב לכאורה מאי
 שנא דלענין לישא זונה אמרינן דלאו בקדושת' קאי
 ומותר, ואילו לענין תרומה אמרינן דעדיין בקדושת'
 כהן הוא ואכל בתרומה.

והנה יעויין לקמן בסוגי' דף ע"ו בהך איבעיא כהן
 פצוע דכא מהו בגיורת, דהיינו האיבעיא אי בקדושת'
 קאי או לא בקדושת' קאי, דהביאו ראייה מהא דפצוע
 דכא ישראל מותר בנתינה דאינו בכלל קהל, והרי
 התם אינה שאלה בקדושת כהונה כלל, אלא יסוד
 הדברים, דהנידון הוא בקדושת קהל ולא בקדושת
 כהונה, דקדושת כהונה ודאי דאית לי' אשר משו"ה
 פשוט דאוכל בתרומה, ולא מיבעיא לן אלא בקדושת
 קהל אי אסור בהני האסורים לבוא בקהל כהונה כגון
 גיורת, אשר לזה שפיר הביאו ראייה מהא דאסור
 פצוע דכא מותר בנתינה דפצוע דכא לאו בקדושת'
 קאי לענין קדושת קהל, דלענין קדושת קהל שוים
 ישראל וכהן, דכי היכי דאסור לא חשיב פצוע דכא
 חלק מ"קהל" דיד' ולכן מותר בנתינה, כך לא חשיב
 כהן חלק מ"קהל" דיד' ומותר בגיורת.

וע"י רמב"ם פט"ז מהל' איסור' דאסור פצוע דכא
 בממזרת (והראב"ד שם פליג וס"ל דמותר בממזרת כי
 היכי דמותר בזונה), ודבריו לכאורה צ"ב דהא פסק
 שם ה"א דפצוע דכא מותר בגיורת, שהיא זונה, ומאי
 שנא זונה מממזרת בזה.

וע"י חלקת מחוקק סי' ה' סק"א שכתב דכי היכי
 דפצוע דכא מותר בזונה, כך לית בי' קדושת כהונה
 כלל ומותר לטמא למתים ואסור לישא כפיו וכו',
 והוא דלא כמו שביארנו. אכן יעוי' בפתחי תשובה
 שהביא בשם הבית מאיר "שכל שנאמר בו אינו
 בקדושתו היינו רק לענין קדושת הזיווג ומשום
 שאסור בקהל אבל לעניינים אחרים כהן גמור הוא",
 והוא כהנ"ל.

כב) תוד"ה ואי לאו בקדושת' קאי לא אכלה דהא
אמר קהל גרים איקרי קהל- תימה דהוה לי' למימר

בין בקדושת' קאי בין לא קאי לא אכלה מהני תרי
 טעמי דבת גר זכר כבת חלל זכר וכו' דהא אפילו לא
 בקדושת' קאי לא אכלה נמי מטעם דבת גר זכר כבת
 חלל זכר דהרי היא כחללה וחללה אינה אוכלת
 בתרומה וכו'- מבואר מדבריהם דהא דבת גר זכר
 כבת חלל כפשוטו הוא, דחשובה באמת חללה אשר
 משו"ה לא תאכל ברתומה אף אי לאו בקדושת' קאי.
 אכן יעויין בדברי רש"י ד"ה אי בקדושת' וכו' שכתב,
 וז"ל: ובת חלל פסולה לכהונה וכו' וכיון דבקדושת'
 קאי לא אכלה דאמרינן הרי זו פסולה לו ועשאה
 חללה בביאתו, עכ"ל, הרי מבואר מדבריו דמצד הא
 דבת גר זכר כבת חלל אינה חשובה כחללה ממש כבר
 עכשיו כמו שכתבו התוס', ואין כונת הא דהויא כבת
 חלל אלא לומר דאית לה איסור ביאה לכהן דחללה,
 ולמעשה מאי דלא אכלה ברתומה אינו מצד שהיא
 בעצם כחללה, וכמו שהניחו התוס', אלא משום
 דמשתמרת לביאה פסולה שהרי תיעשה חללה על ידי
 ביאת הכהן, וזה אינו אלא אם כן בקדושת' קאי.

כג) רש"י ד"ה אליבא דהאי תנא קמיבעיא לי'-
 וכגון דאמה מישראל- כן הוא לפום פירושו הראשון,
 דמיבעיא לן היכא דאמו מישראל לראב"י אי אף לענין
 קדושה הוא דהוי כישראל, והיינו, לענין שיהא נחשבת
 קהל ועל ידי כך תהא אסורה בפ"ד, או רק להכשירא
 הוא דהוי כישראל, דהיינו, דראויה לכהונה על ידי
 שאמה מישראל. אך היכא דאף אין אמה מישראל
 ודאי דלא מיקרי קהל ואי נימא דהיכא דאמה
 מישראל ליתא אלא הכשירא יוצא מזה דהיכא דבת
 גרים גמורה היא אינה כשירה לכהונה לראב"י. ומאי
 דלדיעה זו מאי דבגר שנשא בת ישראל אין הולד בכלל
 קהל, הוא בפשטות משום דינא דמשפחת אם לא
 חשיבא משפחה מגוה"כ דלמשפחותם לבית אבותם,
 ועוד נביא ביאור הגר"ח הלוי בד"ז לקמן בעוהשי"ת.

ובד"ה או דלמא קדושה נמי איתוספא בה הביא
 רש"י פירוש אחר מפי המורה, וז"ל: לישנא אחרינא
 מפי המורה בת גר וגירות קמיבעיא לי' אליבא
 דראב"י מאי כשרות איתוספא בהך דאמה מישראל
 לאקרוי קהל אבל בת גר וגירות לאו קהל היא ואכלה
 שמותרת לפצוע דכא וכו' או דלמא קדושה איתוספא
 בה לינשא לכהונה והך דאין אמה מישראל נהי
 דקדושה לית בה כשרות מיהא אית בה ובכלל קהל
 היא ואסורה לפצוע דכא ולא אכלה וכו', עכ"ל.
 ולדידי' הנידון בסוגיין הוא בבת גרים לגמרי, אלא
 דמיתלא תליא בדינא היכא דאמה מישראל, דאי
 היכא דאמה מישראל ניתוספה גם לענין קדושה
 לינשא לכהונה, י"ל דהיכא דבת גרים היא נהי דאינה
 נישאת לישראל מ"מ להכשירא מיהא איתוספא,
 ובכלל קהל היא ואסורה לפצוע דכא. ומסקינן
 דהכשירא איתוספא בה והיכא דבת גרים היא לגמרי
 לא איקרי קהל. וע"י קרן אורה מה שדן בב' הביאורים
 ברש"י.

ופי' זה השני לכאורה צ"ב, אמאי לא יתכן דבאמה
 ישראל איתוספא אף לקדושה ואיקרי קהל, ומ"מ
 בבת גרים לגמרי יתכן דאף הכשירא ליכא ולא חשיבא
 קהל. ועוד יש לעיין, דהא ראב"י אמר להדיא אשה
 בת גרים לא תינשא לכהונה עד שתהא אמה מישראל,
 הרי מפורש דבאמה מישראל מותרת לכהונה
 ודאיתוספא גם לקדושה, ולהיתר נישואין, והאיך
 שייך לומר דלא איתוספא באמה ישראלית אלא
 להכשירא בלבד דלא ליחשב קהל, וצ"ב. אלא דבזה
 ההערה הבי' י"ל בפשטות דלצד זה נקטינן דלינשא
 לכהונה סגי במאי דחשיבא קהל ולא בעינן דיתוסף גם
 קדושה.

והנה כתב הרמב"ם פט"ז מהל' איסור' ה"ט, וז"ל: גר
 שנשא בת ישראל או ישראל שנשא גיורת הולד ישראל
 לכל דבר ואסור בממזרת, עכ"ל. הקשה עליו הר"ן
 בקידושין פרק עשרה יוחסין, וז"ל: ולא ידעתי מנין לו
 דאע"ג דנכרי הבא על בת ישראל הולד ישראל גמור
 ואסור בממזרת התם היינו טעמא משו שא"א לו
 להתייחס אחר אביו דלמשפחותם לבית אבותם
 בישראל הוא דכתיב אבל זה שאביו ישראל גמור למה

לא יתיחס אחר אביו ויהא נדון כגר דמותר בממזרת והרי יש קידושין ואין עבירה והולד הולך אחר הזכר וצ"ע, עכ"ל. וכתבו האחרונים, (שעה"מ, קר"א, אב"מ סי' ד' סקט"י, דודאי פירש הרמב"ם סוגיין כפי השני שברש"י, אשר יוצא מדבריו דבאמו ישראל פשוט דחשיב קהל ולכך אסור הולד בממזרת כמו דאסירא בסוגיין בפ"ד. (ודברי הר"ן תמוהים לכאורה מסוגיין, דממנ"פ, אי פירש כפירושו הראשון של רש"י, מבואר להדיא בסוגיין דלא כדברי הרמב"ם והיה לו להר"ן להקשות מסוגיין, ואי פירש כפירוש הב' דרש"י הרי מבואר לכאורה להדיא מסוגיין כדברי הרמב"ם, וכבר הקשה כן באבנ"מ הנ"ל, ע"ש מש"כ בזה.)

ובדעת הרמב"ם כתב בחידושי רבינו חיים הלוי דדין קהל יסוד דינו אינו דין משפחה אלא חלות הוא בגופו מדין קדושת ישראל, וכל שהוא חלות דין על הגוף בלא דין משפחה שפיר מהני בזה גם צד האם, ולא נאמר דין למשפחותם לבית אבותם אלא היכא דתליא במשפחה. וע"ש שהוסיף דאך דסוגיין אזלא כראב"י דס"ל דבת גרים לא תנשא לכהונה עד שתהא אמה מישראל, ואילו אנן ק"ל כר' יוסי דלא מחלק בי אמה מישראל לבת גרים אלא בכל גוויי שריא וכמו שפסק הרמב"ם בפ"ט מהל' איסורי' הי"ב, מ"מ י"ל דלענין עיקר הדין של קהל דהיכא דאמה מישראל חשיבא שפיר קהל אף ר' יוסי מודה, ומאי דפליג וס"ל דבת גרים תינשא לכהונה הוא משום דס"ל דהיתר לכהונה אינו תלוי בדין קהל, ובהכי הוא דפליגי ראב"י ור"י, דראב"י ס"ל דהיתר כהונה מיתלא תליא בדין קהל, ור' יוסי ס"ל דאינו תלוי בדין קהל. (ועי' פי' רבינו אברהם מן החר דמבואר מדבריו דלא כזה, אלא מאחר דק"ל כר' יוסי אף כבת גרים גמורה ע"כ דאיקראי קהל ואף אי פצ"ד לאו בקדושת קיימא אינה אוכלת בתרומה מצד איסוד פצוע דכא.)

ויסוד פלוגתת הפי' האי' ברש"י והר"ן דס"ל כוותי' והפי' הב' דרש"י אשר היא גם שיטת הרמב"ם, ביאר הגר"ח דהפי' הראשון ברש"י ס"ל דבכלל דין למשפחותם לבית אבותם הוא דבמקום דאיכא משפחת אב, אף דאין לו דין מסויים כגון גרים, מ"מ מאחר דאיכא משפחת אב נאמר בכלל דינא דלמשפחותם לבית אבותם דלא חשיבא משפחת האם נגדו כלל. ובזה איכא נפ"מ בין היכא דהאב הוא גר לבין היכא דהוא עכו"ם, דבגר איכא עכ"פ משפחת אב ושוב ממילא נשללה משפחת האם, אך בעכו"ם דליכא משפחת אב כלל שפיר חשיב קהל מצד משפחת האם, וכמו שכתב הר"ן גופי'. והפי' הב' ברש"י ס"ל דלא נאמר בין למשפחותם לבית אבותם אלא דבדינים התלויים במשפחה אזלינן בתר משפחת האב ולא משפחת האם, אבל בדינים התלויים בעצם הקדושה כגון קהל, בזה שפיר מתחשבים במשפחת האם, ע"ש כל דבריו.

נ"ז ע"ב

נד) רש"י ד"ה יש חופה לפסולות - כה"ג שהכניס אלמנה בת כהן לחופה ולא בא עליה ומעיקרא נמי לא קידשה אפילו הכי פסלה מתרומה דבי' נשא דחופה ככניסת בעילה דמאי - עיי' תוס' שהבינו דלפירוש רש"י כל הפלוגתא דיש חופה לפסולות הוא משום דס"ל לרב ושמואל כרב הוזה דחופה קונה מק"ו, ע"ש בדבריהם וגי' הקושיות שהקשו על פירוש זה. ולפום ריהטא היה נראה מסתימת לשון רש"י שלא הזכיר מזה כלום דמייירי למאי דק"ל דלא כרב הוזה. והתוס' שנאדו מלפרש כן היינו משום דאי אינו קונה כלל יקשה מאיזה טעם יסבור רב שפוסלת, הרי אין חופה זו קונה כלום. אכן יעויין קרן אורה שתפס כן באמת בדברי רש"י דמייירי להלכה דאין חופה קונה קנין אירוסין, ומשה"ק על פירוש זה, וכן הבינו באמת הרמב"ן הרשב"א והריטב"א בדברי רש"י, אלא שהביאו אח"כ דברי התוס'. ולכאורה צ"ל דכדי

לפסול הרי לא בעינן קנין, ועל ידי ביאת פסול הרי פוסלה, ולכך מהני חופה לרב משום דחשיב ככניסת ביאה, כלשון רש"י, אשר מהאי טעמא פסול אף דאינו קונה כלל. ושמואל ס"ל דאדרבה, מאחר דאינה ראויה חופה זו לביאה לא חשיבא ככניסת ביאה אשר על כן לא פסלה. ואילו היה חופה קונה, ודאי דלר"מ היה פוסל דלא גרע מכסף ושטר. והנה לפי פירוש התוס' בדברי רש"י משמע לכאורה דיסוד המח' דרב ושמואל הוא אי חופת פסולים קונה או לא, דלרב שפיר הוי חופה וקונה אשר כל כן פוסל ואילו לשמואל אינו קונה, וכן משמע מלשון התוס' הרא"ש, וכן מפורש בדברי הרמב"ן ושא"ר, ע"ש. אכן למה שנתבאר מפשטות לשון רש"י אין פלוגתתם ב קנין החופה, דהא מיהא פשיטא דאין החופה קונה בלא קידושין.

והנה הקשו הראשונים על דברי רש"י דהא לקמן מיייתין יש לפסולות מחופה דבתר קידושין, עיי' מה שפירשו הראשונים בשם הר"ח³¹. אכן יעויין בפירוש רבינו אברהם מן החר שדן בזה וכתב, וז"ל בא"ד: ולא נהיר דודאי מהני ראיות דכתבין בריש שמעתין משמע דחופה בלא קידושין פליגי כדפרישנא והא מילתא לא קשיא מידי דבלא איסורין לא מצי לקנא לה דהא לא אסירה עלי' אם זינתה ואע"פ שיכול לקנא לה אם נסתרה אינו יכול להשקותה עד שיהא אישה דהיינו עד שיבא עליה וקאמרינן דהואיל ונכנסת לחופה אע"פ שהיא חופה פסולה כלומר שאסורה לו הוי כאילו בא עליה הואיל וייחדה וקרינן בה אישה הכא נמי בהי חופות דפסולות הואיל וייחד הוי כאילו בא עליה לפסלה לעולם מן התרומה ולכהונה הילכך לרב דהלכתא כותי' אף בחופה גרידא פסלה לעולם וכו', עכ"ל. ודבריו מבוארים היטב ע"פ הנ"ל, דיסוד החידוש דרב הוא דאף דהוי פסולה, מ"מ חשיבא החופה כאילו בא עליה, וליסוד זה הוא שהביאו ראיה, דלענין סוטה אמרינן דעל ידי החופה הוי כאילו בא עליה וקרינן אישה, וזה לא קשור לקנין נישואין אלא לאישות דנישואין (וכבר נתבאר משמ"י דהגר"ח דאיכא ב' דינים, קנין דנישואין ואישות דנישואין, עיי' לעיל בסוגי' דדני"ז ע"א). ועיי' גם בתו"י שכתב כעין דברי רבינו אברהם מן החר.

ור"ת פי' דלעולם מייירי בחופה שאחר קידושין, ונחלקו רב ושמואל היכא דאחר החופה נתארמלה או נתגרשה אי לא הוי אלא כארוסה ואינה פסולה לתרומה לדעת ר"א ור"ש, או דחשובה כביאה ופסול אף דאח"כ נתאלמנה או נתגרשה. ולדידהו נראה לכאורה דאין פלוגתת רב ושמואל באי קונה חופה ככה"ג, דיתכן דלכו"ע מיהא קונה, רק נחלקו אי

³⁰ ובחידושי הרמב"ן הקשה, וז"ל: ואין פירוש זה מובן משום דכיון דלא קנה אינו דלין שתפסל שאף לכשרות אין חופה ככיוצא בזה, עכ"ל. ובדעת רש"י פשוט לכאורה כנ"ל, דמאי דאין חופה קונה ככניסה הוא זה משום דלא ק"ל כרב הוזה, ואף דאינו פועל קנין מ"מ הרי כעין מעשה קידשת ביאה הוא וספיר יס' לדון שיפסול, אשר זהו יסוד פלוגתת רב ושמואל בסוגיין. וכן מבואר להדיא דדברי רבינו אברהם מן החר בסוגיין, ע"ש שכתב וז"ל בא"ד: דאע"פ דחופה בלא קידושין אינה כלום שאני הכא דלא מכח נשואין הוא דנפסלה אלא מכח ביאה שהרי אם בא עליה פסלה והואיל והכניסה לחופה כאילו בא עליה דמי וכו', עכ"ל. הרי מפורש כנ"ל.

³¹ ובדברי רש"י קשה לומר דמייירי גם בלא קידושין וגם לאחר קידושין, דבשלמא אי מייירי לרב הוזה דחופה קונה יתכן לומר דפליגי בתרומה, בין בלא קידושין בין אחר קידושין, ויסוד פלוגתתם הוא אי חשיב ככה"ג חופה לקנות, אבל לדעת רש"י דמייירי דלא כרב הוזה ולעולם חופה אינה קונה קנין אירוסין, אי נמא דפליגי בין בלא קידושין בין אחר קידושין יאל לכאורה דב' פלוגתות נפרדות הן וזה דוחק לכאורה.

חשיבא כביאה בכדי דנימא דנפסלה מן התרומה. והנה יעויין בראשונים שהביאו דעתו של ר"ת, ומה שכתבו התוס' בסוף דבריהם דלרמי בר חמא לר' מאיר דאמר דאפילו באירוסין גרידא לא אכלי הא דמיקרבה לביאה פסולה יותר ונפסלה לגמרי, ואפילו נתארמלה לא תאכל, ולר"א ור"ש דאמרי דבאירוסין אכלה, הא נמי אכלה אפי' בלא שנתארמלה אלא אפילו במשמרת לביאתו. והקשה בחידושי הרשב"א על דברי ר"ת, וז"ל: ועוד קשה לי רמי בר חמא מאי קסבר אי קא סבר דמשום חופה נחתין לה דרגא והילכך לר' מאיר דאמר דאפילו באירוסין גרידי לא אכלה כי נכנסה לחופה דמיקרבה טפי ליבאה פוסלה נחתין לה דרגא ואפילו נארמלה לא אכלה אם כן לר"א ור"ש נמי נימא הכי דכי נכנסה לחופה מיהא ונתקרבה לביאה פוסלה כל שהיא משמרת לאותה ביאה מיהא לא תיכול ואי' לר' אלעזר ור"ש חופה לא פסיל לה כלל אף לר' מאיר לא תוסיף בה פסול וכל שנתאלמנה תיכול, עכ"ל.

ונראה ביאור דברי התוס' ע"פ משנ"ת לעיל ביסוד פלוגתת ר"מ ור"א ור"ש בהא דמשתמרת לביאה פסולה אינה אוכלת בתרומה, דנחלקו בגדר קנין אמי דארוסה אוכלת (בבת ישראל לכהן) או אינה אוכלת (בבת כהן לישראל) בתרומה, דלר"מ הוא משום דעומדת על ידי הקידושין לביאה ואישות עם הכהן (או הישראל), אשר ממילא היכא דהיא משתמרת לביאה פסולה הפוסלתה מלאכול בתרומה, לא שייך לומר דמה שעומדת לביאה יאכילנה בתרומה, ואילו לר"א ור"ש אינו משום דעומדת לאישות וביאה אלא משום עצם החפצא דהקנין דאירוסין, אשר בזה אם אך הויה קנין כספו דהכהן שפיר אוכלת בתרומה, ומאי דעל ידי הביאה תיפסל, אין לנו אלא בשעת הביאה דאז תיפסל, עי' לעיל שביארנו בארוכה. ועפ"י דברי התוס' מבוארים, דלדעת ר"מ דיסוד מאי דאוכלת או נפסלת הוא על ידי מה שעומדת לביאה, ומאי דמותר אחר שנתארמלה או נתגרשה הוא משום דתו אינה עומדת, זהו דווקא בלא חופה, אבל על ידי חופה דהוי יותר קרוב לביאה הוי כאילו חלה כבר האישות ולא רק שעומדת לכך, אשר ממילא אף אם נתאלמנה או נתגרשה אינה אוכלת. אכן לדעת ר"א ור"ש מאי דאוכלת הוא משום קנין דאירוסין, ולא דנין כלל על שעומדת לביאה ואישות, אשר ממילא לדידי' גם על ידי חופה לא ישתנה דינה דהא סו"ס עדיין לא חלה האישות רק דהוי יותר קרוב לאישות, אשר אין לזה משמעות אלא לר"מ ולא לר"א ור"ש, ודוק. ואלו הראשונים שהקשו על ר"ת, היינו לכאורה משום שפירשו פלוגתת ר"מ ור"א ור"ש באופן אחר, ולעולם אף ר"א ור"ש ס"ל דיסוד הדבר הוא מה שעומדת לאישות, רק דס"ל אין מה שמשתמרת לביאה פסולה פוסלתה מלאכול בתרומה, אשר בזה שפיר שייך אף לר"א ור"ש לחלק בין אידוסין לבין חופה.

ובחידושי הרמב"ן הביא מהר"ח דהך פלוגתא דרב ושמואל הוא בין בחופה בלא קידושין בין בחופה אחר קידושין, ועי' חידושי הרשב"א שביאר ד"ז באריכות, וז"ל: ומסתברא לי דרב ושמואל בכל חופה פליגי בין בחופה גרידתא בין בחופה שלאחר קדושין וכולי עולמא לית להו דרב הונא דאמר חופה קונה אלא ודאי חופה בעלמא לא קניא דקל וחומר לית לן והכא בחופה פסולה הוא דפליגי, רב אמר חופה גרידתא פוסלת ואפילו למאן דמכשר באירוסין הכא פסיל כיון שזמנה עצמה לביאה פסולה ונכנסה לחופה לשם כך דכניסת חופה כביאה כיון דחופה לביאה קיימא ומדרבנן היא גזרה אטו ביאה וכל שכן חופה שלאחר קדושין דקניא לגמרי לכל מילי שפוסלת בבת כהן וכש"כ בבת ישראל אינה מאכלת אע"פ שהוא עושה נשואין גמורין ושמואל אמר חופה גרידתא כיון דבעלמא לא קניא הכא נמי לא פסלה ואפי' למאן דפסיל באירוסין גרידי התם הוא משום דכיון דקני לה אף היא משמרת לביאה פסולה וכו' וחופה שלאחר קדושין אע"פ דבעלמא קניא לגמרי כביאה ועושה

נישואין גמורין לכל הכא בפסולות אינה קונה לפי שאין חופה אלא הראויה לביאה וזו הואיל ואינה ראויה לביאה אלא בפסול אינה חופה ועד שתבעל לו ממש אינה נשואה אלא ארוסה בעלמא וכו', עכ"ל. ומבואר לכאורה מדבריו דפליגי רב ושמואל בבי דברים, הא', דרב ס"ל דחופה אף שאינה קונה פוסלת, וב', דחופה אחר קידושין שפיר קונה אף בפסולות, ואילו שמואל ס"ל דחופה גרידא כיון דבעלמא לא קונה כלל אינו פוסל, ועוד ס"ל דחופה לפסולות אחר קידושין אינה רונה כלל כיון דאינה ראויה לביאה, והם לכאורה ב' פלוגתות נפרדות, וצ"ב.

ולכאורה י"ל דלעולם ב' הפלוגתות תלויין בשאלה אחת, והיא, אי בחופה לפסולות חשבינן לה כביאה אף דאסורה היא על פי דין. והנה מאי דלשמאל אין חופת פסולות קונה אפי' לאחר קידושין הוא משום דמאחר דהביאה אסורה אין לחשוב החופה כביאה אשר על כן אינה עושה נשואין. והנה מאי דפוסלת חופה לרב אפי' בלא קידושין, היינו מגזירה משום שנראה כביאה, וכמש"כ הרשב"א, ובביאת פסולות מאחר דס"ל לשמאל דאין רואים אותה כביאה מאחר דהביאה תהיה באית איסור ויתכן שלא יבוא לכך, מהאי טעמא גופא שאינה קונה אחר קידושין אינה פוסלת בלא קידושין. אכן לדעת רב כיון דעכ"פ דעתו הוא להכניסה לרשותו שהרי לכך מקדשה, ממילא לדידי' שפיר חשבינן חופה ככניסת ביאה, ושפיר קונה אחר קידושין וכן פוסלת קודם קידושין כיון דדומה לביאה.

ועי' רמב"ן שפירש אף הוא דפליגי בחופה אחר קידושין אי קונה או לא, אלא שלא פירש דבתרתי פליגי אלא דווקא בכה"ג.

ובדעת הרמב"ם, עי' דבריו פ"י מהל' אישות ה"ב דחופה שאינה ראויה לביאה אינה קונה, דלא גמרו הנישואין והרי היא כארוסה. והבינו הראשונים בדבריו דר"ל דאין חופה שאינה ראויה לביאה כלום, ועפ"י הקשו ממאי דק"ל דיש חופה לפסולות ופוסלתה מלאכול בתרומה אף דהויה חופה שאינה ראויה לביאה, ופסקה הרמב"ם בפ"ז מהל' תרומות ע"ש. וכן מבואר לקמן נ"ח ע"א דהא דיש חופה לפסולות מועיל נמי שתיחשב כנשואה לענין השקאת סוטה, דחשיב על ידי חופה לפסולות תחת אישך למ"ד יש חופה לפסולות, וכה"ק הרמב"ן בסוגיין.

והנה מדברי הרמב"ם הנ"ל בהל' תרומות מבואר דהך דחופה לפסולות מייירי בחופה בלא אירוסין, וכ"פ רש"י שם ביבמות, אלא דכתבו התוס' שם בדעתו דע"כ דמייירי לרב הונא דחופה קונה, דהא אי לא נימא הכי הרי חופה בלא קידושין לאו כלום היא. ולפ"ז צ"ב בדברי הרמב"ם שפסק דלא כרב הונא, ולעולם אין אשה ניקנית אלא בכסף בשטר ובביאה, ומי"מ פסק דיש חופה לפסולות, וצ"ב. אלא דפשוט בזה דס"ל להרמב"ם כמו שפירשו הראשונים בדברי רש"י דמייירי דלא כרב הונא ומי"מ ס"ל לרב דיש חופה לפסולות.

והנה למה שהבינו הראשונים בדברי הרמב"ם דס"ל דחופה שאינה ראויה לביאה לאו כלום היא, צ"ב לכאורה מהו שכתב דלא גמרו הנישואין והרי היא כארוסה, הרי לא חלו הנישואין כלל והיא ארוסה ממש. ועוד צ"ב מש"כ הרמב"ם להלן בה"ו דלא תנשא נדה עד שתטהר, דמשמע דעכ"פ אם עשו כן שפיר הויין נישואין, דאי לאו כלום הוא, וכי איצטריך לאשמעינן דלא תנשא נדה. ובהמשך דבריו כתב דאין מברכין ברכת חתנים עד שתטהר, דהך מילתא לא היה צריך להשמיענו כיון דאין הנישואין כלום. וע"ש שסיים דאם עבר ובירך על חופת נדה אינו חוזר ומברך, אשר התימה בזה לגויה, דכיון דלא פעלו הני נישואין כלום הרי הוי ברכה לבטלה ואמאי אינו חוזר ומברך, וצ"ב.

ואשר מוכרח ומבואר לכאורה מזה, דאף לשיטת הרמב"ם ע"כ דחופה שאינה ראויה לביאה מילתא היא, וגדר הדברים, ע"פ דברי הבית מאיר הידועים בריש סי' ס"א, ע"ש שכתב דמאי דלא מהניא חופה

שאינה ראויה לביאה הוא לקנינים, אבל להיתר ביאה שפיר מהניא, ואף דאין מכוון בביאה לאחר שתיטטר שתהיה לשם נישואין, מ"מ הביאה מותרת. ונראה בביאור דבריו, דבאמת ב' דברים איתנהו בחופה, מעשה קנין והתחלת הנהגת אישות, דלהיתר הביאה לא בעינן מעשה קנין דחופה אלא דתיחשב תחילת הנהגת אישות, ולשאר דברים כגון ליורשה ליטמא לה ולהפר נדריה בעינן למעשה הקנין דחופה. וניתן לדייק כן מדברי הרמב"ם ריש פ"י דאישות דכתב גבי חופה דהיינו ייחוד, "וייחוד זה הוא הנקרא חופה והוא הנקרא נישואין", דב' שמות וב' פעולות נפרדות איתנהו בייחוד דחופה, הא' עצם כניסה לחופה, אשר היא תחילת הנהגת אישות, וב', הנישואין, פירוש מעשה הקנין דנישואין. והא דכתב הרמב"ם דבעינן דתתא חופה הראויה לביאה, כתב להדיא דהוא זה תנאי במה שקרא נישואין, פירוש, בקניני הנישואין, אשר זהו כדברי הבית מאיר. ומדויק מזה מאי דאמרין בברכת אירוסין "והיתר לנו את האסורות לנו על ידי חופה וקידושין", ולא אמרו על ידי נישואין וקידושין, דלעולם היתר הביאה אינה תלויה כלל בקנין דנישואין, אלא במה דעצם הכניסה לחופה חשיבה תחילת הנהגת אישות, ובבית מאיר רמז לזה. וביאור מאי דליכא תנאי דבעינן שתתא ראויה לביאה אלא בקנין הנישואין, דקנין הנישואין היה צריך בעצם להיות ביאה, אלא דסגי בחופה "אע"פ שלא נבעלה", כלשון הרמב"ם, זאת אומרת, דהכניסה לחופה כיון דייחוד זה מביא לידי ביאה הרי היא חשובה לקנות כביאה עצמה, אשר פשיטא דכל זה לא שייכא אלא בחופה הראויה לביאה, אך חופת נדה א"א להחשיבה כאילו בא עליה כיון דלמעשה אסור לבוא עליה. וכ"ז לענין מעשה הקנין דנישואין, אך מעשה אישות דחופה הוא מצד החופה עצמה, דייחוד חשיב מעשה אישות, אשר ממילא דמהני לזה אף היכא דאינה ראויה לביאה.

אשר לפ"ז אתיין שפיר דברי הרמב"ם, דמש"כ דלא גמרו הנישואין, פירושו דאף דנעשה היתר ביאה ליתנהו לקניני הנישואין, וממילא חשובה עדיין כארוסה, אך אינה ארוסה ממש כיון דהרי שפיר אית ל"ה היתר ביאה. וכן אתיין שפיר דבריו בה"ו, דאף דמהניא חופת נדה לענין האישות דנישואין, מ"מ נקטינן דלא תנשא עד שתטהר. וכן איצטריך לומר דאין מברכין על חופת נדה, דהא מועלת לענין אישות דנישואין, וכמו"כ שפיר כתב הרמב"ם דאם בירך אינו חוזר ומברך, ודוק.

ומעתה לא יקשה על דבריו מהא דיש חופה לפסולות, דמה שפוסל לתרומה הוא הא דהיה מעשה אישות עם איסורי כהונה, אשר זה שפיר איכא בחופת נדה, וכנ"ל. ואתיא נמי שפיר מאי דאי יש חופה לפסולות חשיבא על ידי חופה שאינה ראויה לביאה נשואה לענין השקאה, דמאי דבעינן בזה הוא דיהיה קיום דין "תחת אשך", אשר זהו האישות דנישואין, וזה שפיר איתא בחופת נדה, דדוקא לענין קנינים הוא דפסק הרמב"ם דלא מהניא, וכמשנ"ת. וכן אתי שפיר מאי דס"ל להרמב"ם דמייירי בחופה שלא קידושין אף דפסק דלא כרב הונא, דנהי דלא מהניא חופה בלא קידושין, מ"מ במאי דחשיבא מעשה אישות, ודאי דזהו מצד עצם החופה ולא תליא באירוסין, אלא דבלא אירוסין אין הך מעשה אישות פועל היתר ביאה. אשר ממילא אי חשיבא חופה שאינה ראויה לביאה מעשה אישות, וכמו דס"ל למ"ד דיש חופה לפסולות, שפיר נפסלת על ידי כך לתרומה, ואף דהוי בלא קידושין, דמעשה אישות עם האסור לה פוסלתה מלאכול בתרומה, ודוק.

כה) תוד"ה וחייבין עליה משום אשת איש- ויצטרך לומר והאי נמי אדעתא דהכי לא ייבם- תמוה לכאורה דהא ייבום לא בעי דעת וקונה בין בשווג בין במזיד, וכה"ק הגרע"א בקידושין ד"י ע"א, וביותר יקשה על דברי התוס' בסנהדרין דכ"ה, ע"ש. אלא דפשוט דלא הוקשה להגרע"א כן אלא התם בקידושין וכן בסנהדרין דעוד יותר מבואר בדברי התוס', אכן

בדבריהם כאן לא יקשה, דכונה אחרת להם, שהרי כתבו התוס' דאי נימא דאדעתא דהכי לא קידש אחיו נצטרך לומר דכס היבם אדעתא דהכי לא ייבם, ואמאי נצטרך לומר הכי, הרי מאחר דאדעתא דהכי לא קידש אחיו מעולם לא היתה אשת אח וליכא יבום כלל אף אי אדעתא דהכי ייבם. וע"כ דכונת התוס' בסוגיין אחרת היא, דהיה שייך לומר דאף דאחיו אדעתא דהכי לא קידש, מ"מ בכלל כונת היבם לייבם היה שיקנה אותה לאשה, ומצד זה היה מקום לומר דחשיבא אשת איש אף דאילנותיה היא ולא היתה אשת אחיו, לזה הוא שכתבו התוס' דנצטרך לומר דאדעתא דהכי לא ייבם, כלומר, דלא ייבם אדעתא דהכי שיקנה אותה לאשה אף דכלפי אחיו המת היה מקח טעות, ובזה ליתא כלל לקושיית הגרע"א, אך בקודשיון שפיר הקשה, דהתם כתוב בנוסח אחר, ע"ש, וכל זה הוא בכלל דברי הגרע"א בקידושין.

עוד הקשה הגרע"א שם, דמדברי התוס' שם (וגם כאן) משמע דלא הוקשה להו אלא לישנא דהגמ' בסנהדרין, ולכאורה אי עיקר חידושא דמאי דחייבין עליה משום אשת איש הוא דביבום דקטנה הוי קנין גמור והוי א"א גמורה, קשי' גוף קושיית הש"ס התם, דהא מצי מיירי שייבם כשהיא קטנה וחייב עליה מאן דבא עליה אחר שגדלה משום אשת איש.

ואף בלאו דברי התוס' צ"ב גוף קושיית הש"ס דסנהדרין, כאשר העיר במהרש"א, ד"ל דמייירי בבא עליה כשהיא קטנה ולאחר שמביאה סימנים נתברר למפרע שלא היתה איילונית, אשר על כן חייב. ותי' המהרש"א דבכה"ג לא היה חייב, דהוי התראת ספק. ובקרני רא"ם הקשה על דבריו ע"פ דברי התוס' לקמן דף פ' דהיכא דנתברר הדבר למפרע לא חשיב התראת ספק. ובלא"ה קשה כדקשה הגרע"א בשו"ת ח"ד סי' י"ב אות ב', דלא הוי התראת ספק כיון דהרי איכא רוב שאינה איילונית.

כו) תוד"ה וחייבין עליה משום אשת איש- וריב"א פירש דאיצטריך וחייב עליה משום אשת איש דאי לאו דקתני לה הוה מוקמינן ואם בא עליה אחד מכל העריות דוקא בעריות ולא בבהמה וכו'- וכן תירצו התוס' בקידושין בשם הר"ר דוד. והעיר שם במהר"ט דממנ"פ אי לא הוי בהמה בכלל עריות, מה יועיל לן הא דקתני דחייבין עליה משום אשת איש, הרי סו"ס אין בהמה בכלל עריות, דדוקא לומר דמחמת יתורא בעלמא הוא, ואי בכלל עריות הוא, אמאי בעינן לזה למאי דקתני וחייבין עליה משום אשת איש. ע"ש שכתב דלשון מומתין על ידה שפיר שייך נמי בבהמה דהורגין את הבהמה משום שבאע תקלה על ידה, אבל לישנא דחייבין עליה משמע דבתורת חיוב על עבירה אתינן עלה, וזה לא שייך בבהמה. וכונתו לכאורה, דאי לאו דקתני וחייבין עליה משום אשת איש, הוה אמרינן דהא דקתני מומתין על ידה אף הוא בתורת חיוב על עבירה הוא, אלא דמדקתני להדיא וחייבין עליה משום אשת איש, הרי חיוב על עריות בתורת חיובא אמור, וא"כ מאי דקתני דמומתין על ידה בא לרבות דאף היכא דאינו בתורת חיוב מומתין אותו.

כז) ואם נישאת לכהן אוכלת בתרומה- עי' רש"י קידושין ד"י ע"ב שכתב, וז"ל: קס"ד שנכנסה לחופה לנישואין אוכלת בתרומה אבל פחותה מבת ג' שנים אין חופתה מאכילתה הואיל ואין ביאתה ביאה, עכ"ל. ומה שפירש כן הוא כל המבואר בסוגיין דבפחות מבת ג' שאין לה ביאה אין לה חופה. ובחידושי הרשב"א שם הקשה על דבריו דהא מדאורייתא אף ארוסה אוכלת בתרומה ולא אמרו שאינה אוכלת עד שתכנס לחופה אלא משום סמפון או משום שמא תשקה, והיכא דכנסה לחופה מה לנו שלא קנה בהך חופה, הרי מ"מ תו לא שייכי הני גזירות. והביא דברי התוס' בסוגיין לפרש באופן אחר, דמאחר דין ביאתה ביאה אף הוא חוזר ומשלחא אצל אב ואיכא משום עולא ומשום סמפון, וכתב דאולי גם דעת רש"י כן. והנידון דסוגיין פירשו שהוא לענין שלא לפסול לתרומה על ידי חופת בת ג'.

ומדברי רש"י בסוגיין ד"ה הואיל ואין לה ביאה וד"ה אף אגן נמי תנינא דמבואר מדבריו דהנידון בסוגיין הוא דבפחות בן ח' אין ביאתה ביאה לפסלה, והוא יסוד החידוש בפחותה מבת ג', והוא כהרשב"א הנ"ל. אכן יעויין חידושי הרמב"ן בסוגיין שכתב כדברי רש"י בקידושין, דההוכחה בסוגיין הוא ממאי דאמרו דנשאת לכהן אוכלת בתרומה, אלמא בת ג' אין פחותה מבת ג' לא, והוא כדברי רש"י בקידושין.

נ"ח ע"א

נ"ח ע"א (כח) **לרבי מאיר דאמר קדושין פסלי חופה נמי פסלה לר' אלעזר ור"ש דאמרי קדושין לא פסלי חופה נמי לא פסלה וממאי דלמא עד כאן לא קאמר ר"מ וכו' -** לשיטת התוס' ברש"י דאזלא סוגיין בחופה בלא קדושין, ואלבא דרב הונא דחופה קונה קנין אירוסין, מתבארים דברי רמי בר חמא ודחיית דבריו בצורה פשוטה, דהא מיהא דחופה קונה קנין אירוסין, כדהוה ס"ל לרב ושמואל, אלא דס"ל לרמי בר חמא דודאי קונה חופה אפי' בפסולות, אלא דלא עדיפא חופה שקונה קנין קידושין מכל קנין קידושין, וממילא הוי ככל משתמרת לביאה פסולה על ידי קדושין, דהיא פלוגתא דר"מ ור"א ור"ש. ודחיית הש"ס, דליכא למימר דמוכח דר"מ ס"ל דחופה פוסלת לתרומה, דיתכן דס"ל לר"מ דאין חופה קונה קנין אירוסין ושוב אף לר"מ אינה פוסלת לתרומה, וגם ליכא למימר דמוכח דר"א ור"ש ס"ל דאין חופה לפסולות, דיתכן דס"ל דשפיר קונה חופה ועל ידי דמקרבא יותר לביאה הויא כמין משתמרת לביאה פסולה שאף ר"א ור"ש יודו בה דנפסלה לתרומה. אכן לפום הנראה מפשטות לשונו של רש"י, וכמו שהבינו שא"ר בדבריו, צ"ב לכאורה מאי ס"ד דרמי בר חמא למימר דתליא הך שאלה דחופה לפסולות אשר הוא דווקא דלא כרב הונא ואינו קונה קנין אירוסין כלל, לפלוגתא דר"מ ור"א ור"ש דמיירי על ידי קנין אירוסין.

ונראה בזה ע"פ משנית לעיל ביסוד פלוגתא דר"מ ור"א ור"ש, דר"מ ס"ל דמאי דמאכיל בררומה בקנין אירוסין, אינו עצם החפצא דהקנין אלא מאי דעל ידי האירוסין עומדת היא לביאה, אשר ממילא אף לעניל פסול מתרומה הדבר כן דמה שעל ידי האירוסין עומדת היא לביאה פוסלתה מתרומה. ור"א ור"ש ס"ל דמאי דמאכיל בתרומה הוא עצם קנין דאירוסין וליכא יסוד כלל דמה שמשתמרת לביאה מאכילה, וכן אין מה שמשתמרת פוסלתה, אלא רק הביאה עצמה, אשר זהו דס"ל דמשתמרת לביאה פסולה שפיר אכלה ואינה פסולה לתרומה. ועפ"ז יתבאר דברי רמי בר חמא, דלעולם ס"ל אף הוא דאין חופה קונה, אלא דס"ל דבשלמא בקנין כסף או שטר דלא הוי אלא קנין, בזה ס"ל לר"מ דע"כ מה שהיא עומדת לביאה פסולה הוא על ידי הקנין, ואין עיקר הדבר הקנין דאינו אלא היכי תמצני דעל ידו עומדת היא לביאה פסולה. וכל זה בקידושי כסף או שטר, אבל מאי דמעשה חופה חשיבא עומדת לביאה פסולה לא בעינן בזה שיהא על ידי קנין, אלא עומדת לביאה מטעם שכתב רש"י בריש סוגיין בדברי רב דחופה ככניסת בעילה דמיה, כלומר, דעצם הכניסה לחופה הוי כמעמידה לתהליך דביאה, אשר לזה לא בעינן קנין. וס"ל לרמי בר חמא דהא מיהא דבכניסה לחופה הויא עומדת לביאה, אך אין זה יותר ממה שעומדת לביאה על ידי קנין, אשר ממילא ס"ל דדינא דהך מילתא דחופה לפסולין מיתלא תליא בפלוגתא דר"מ ור"א ור"ש, דלר"מ שפוסל משום שעומדת לביאה פסולה, אף על ידי חופה עומדת לביאה פסולה אף דאין החופה קונה, וכנ"ל, אבל לר"א ור"ש דס"ל דאין למה שעומדת לביאה פסולה שום השלכות הלכתיות, אף מה שעומדת לביאה על ידי החופה לא יפסלה.

וכן תתבאר לפ"ז דחיית הש"ס היטב לשיטת רש"י, דאין מוכח דר"מ ס"ל דיש חופה לפסולות, דהא יתכן

דבכדי שיחשב לר"מ עומדת לביאה פסולה בעינן קנין דווקא, וכן אין מוכח דס"ל לר"א ור"ש דאין חופה לפסולות, דיתכן דדווקא מה שעומדת על ידי הקנין ס"ל דלא מהני לפסול כמו דלא מהני להכשיר, אבל מעשה חופה שהוא בעצם כתחילת תהליך דביאה, בזה אף הם יודו דחשיב כביאה ונפסלה לתרומה, ודוק.

נ"ח ע"א (כט) **דכוותה גבי שומרת יבם שבא עליה יבם בבית חמיה -** ע"י ב' בפירושים בדברי רש"י ובדברי התוס' שהכריעו כפירושו הראשון. והנה איכא ב' נפ"מ בין ב' הפירושים, הא', דלפי' האחד לא חשיבא קדמה שכיבת בעל לשכיבת בועל על ידי ביאת אחיו המת, ולפי' הב' שפיר חשיב קדמה שכיבת בעל על ידי כך. ובפשטות הנידון בזה הוא בגדר הא דבעינן קדמה שכיבת בעל, דהדיעה הא' ס"ל כפשוטו דבעינן שתהא שכיבת הבעל המקנא קודם לשכיבת הבעל, אשר בזה ודאי דלא חשיבא שכיבת אחיו המת כשכיבת בעל. אלא דהפירוש הב' ס"ל דלא בעינן במסויים שתהא שכיבת המקנא קודם, רק בעינן שתהא שכיבת הבעל פניעה באישות וביאה הקיימת כבר, אשר בזה שפיר איכא למימר דחשיבא שכיבת אחיו המת, דהרי זיקתו זו של היבם הרי בא מחמת אישות אחיו המת. והנפ"מ הב', דלפירוש הא' אף אי מאמר קונה קנין גמור לא חשיב על ידי כך "תחת אישך", ואילו לפירוש הב' חשיבא שפיר תחת אישך על ידי המאמר.

נ"ח ע"ב

נ"ח ע"ב (ל) **רש"י ד"ה וב"ש היא דאמרי -** מאמר קונה קנין גמור ליעשות ארוסה גמורה והפריח את זיקת היבום ותו לא מקניא בביאת מזיד אלא במסירת חופה כאשה בעלמא וכו' ומשו"ה קרי לה שומרת יבם אפי' לאחר ביאה דאי לבי"ה לא אלים מאמר להפריח זיקת יבמין וליחול זיקת אירוסין וכו' - מבואר מדבריו דאף דמאמר קונה קנין גמור והויא ארוסה עדיין נחשבת שומרת יבם, דאכתי יבמה היא אלא נפקעה ממנה זיקת יבום, כלומר, הא דלקנינה בעינן דווקא יבום, ונעשה ביבמה זו מהלך של קנין ככל אישות על ידי קדושין וחופה, אבל עדיין יבמה מיקרי וזה דין קנינה, וכן מבואר בהמשך לשונו של רש"י במש"כ דלבי"ה אין מאמר מפריח זיקת יבום ומחיל זיקת אירוסין ונישואין, וז"פ.

נ"ח ע"ב (לא) **תוד"ה על ידי גלגול -** וי"ל דנפקא ל' מאיש אחר ולא הוה מפליג בין קרקעות לאיש אחר אי נמי דמשמע ל' מאיש אחר אפי' קטן דדמי לקרקעות - מבואר מדבריהם ב' דיעות אי שייך ללמוד גלגול שבועה דקרקעות מגלגול שבועה דאיש אחר אף דאיכא חילוק ביניהן, דאיש אחר שפיר שייך בו בעצם השקאה על ידו משא"כ קרקעות אינן בכלל שבועה כלל. ויתכן דתליא הך מילתא בגדר דגלגול שבועה, דאי נימא דהוי כמין חיוב שבועה, כלומר, דבכה"ג יש לו תביעת שבועה גם על שאר מיני דברים ודאי דליכא למילף מכגון אדם דשייך בעצם גבי השקאת ושבועה לדין שבועה על הקרקעות. אכן אי נימא דיסוד דינא דגלגול שבועה הוא לא דין שבועה ככל שבועה אלא זכות תביעה שיש לו למשביע לכלול דברים אחרים בלא דין שבועה שיתבררו על ידי השבועה, מדחזינן דשייך לעשות כן שוב ממילא ליכא חילוק בין אדם אחר לבין ארוסה, דהא סו"ס לאו מדין שבועה הוא.

נ"ח ע"ב (לב) **אפילו לר"א ור' שמעון דאמרי אוכלת הני מילי דיש לו להאכיל במקום אחר אבל הכא כיון דאין לו להאכיל במקום אחר לא -** לכאורה צ"ב כיון דלא מחמתו אוכלת אלא משום שהיא בת כהן, מאי נפ"מ איכא אי מאכיל במקום אחר או אין מאכיל במקום אחר, הרי מ"מ גם על ידי קידושין, דמאכיל במקום אחר, הויא משתמרת לביאה פסולה ומ"מ אמרי ר"א ור"ש דאוכלת, וא"כ הוא הדין היכא דמשתמרת לביאת מי שאינו מאכיל במקום אחר. וצ"ל בסברת הדבר דמאי דלר"א ור"ש אף דמשתמרת לביאה

פסולה אוכלת בתרומה, זהו משום דעכ"פ נעשה בה עכשיו מעשה שבעצם אין דינו להפקיע מתרומה, אלא מצד עצם הקנין באופנים מסויימים מאכיל בתרומה, מעשה כזה אינה פוסלתה מלאכול בתרומה, אבל מעשה כגון גירושין דאינו מעשה המאכיל בתרומה (עכ"פ ביבמה) בזה אף לר"ע ור"ש אינה אוכלת, דהא עצם הגירושין הוא שעשאה משתמרת לביאה פסולה, ועדיין צ"ע בזה.

נ"ט ע"א

לג) רש"י ד"ה מהו - לכונסה משבגרה או לא בתר קיחה דאירוסין אזלינן ושריא לי' או בתר נישואין אזלינן וכיון דבגרה אסירה לי' - מבואר מדבריו דאף בתחילתה האיבעיא הוה ידעינן דהנידון הוא אם מותר לכונסה משבגרה או לא, וכן הבינו התוס' בדבריו והקשו עליו בקושייתם הב', וז"ל: ועוד דלא הוה לי' למימר לשווייה חללה לא קמיבעיא לי' כיון דאיהו נמי ידע דלא קמיבעיא לי' אלא לענין קיחה אלא שהיה מדמה זה לזה והכי הוה לי' למימר שאני איסור קיחה מאיסור חללה, עכ"ל, ע"ש בדבריהם דמשו"ה פירשו באופן אחר. ובאמת יש לעיין בזה עוד, דלדעת רש"י דאף מתחילה הוה ידעינן דהכי מיבעיא לן, מה היה באמת ההו"א ללמד כן מאלמנה לגהן גדול וגרושה לכהן הדיוט, הרי ב' איסורים וגדרים נפרדים הם, כאשר דחו באמת בגמ'.

והנה כתב רש"י בד"ה מן האירוסין כשרות, וז"ל: אלמא בפסול כהונה בתר נישואין אזלינן מדלא פסיל אלמנה שנתארסה לכ"ג ומת, עכ"ל. וביאור דבריו, דהשאלה גבי בבגרה תחתיו יסודה הוא האם חייל האיסור כהונה משעת אירוסין או משעת נישואין. והנה מאי דס"ל לר"י דמשעת איסורין נפסלה מתרומה משום דמשתמרת לביאה פסולה, זה ודאי דליתא אחר שתנארמלה, ומאי דפוסלה לתרומה בתנארמלה מן הנישואין, הוה ס"ד דהוא משום דחלות איסורי כהונה הוא בשעת נישואין, אשר ממילא הנישואין דאלמנה לכה"ג או גרושה לכהן הדיוט קובעתה לאיסורא ופוסלה, ולפי זה מוכח שפיר מדין זה דיסוד איסורי כהונה הוא בשעת נישואין.

ועיינן דברי רבינו אברהם מן החר בסוגיין שפי' אף הוא כפירוש של רש"י, וכתב בביאור דחיית הש"ס, וז"ל: ודחי דהאי פסול דמתניתין משום דשויה חללה הוא וחללה לא הויה אלא בבעילה אבל פסול דנפקא לן מוהוא אשה בבתוליה איירי מקיחה דקידושין או איירי מקיחה דנישואין, עכ"ל. וביאור דבריו, דלא כדקס"ד דפסול תרומה נובע מחלות איסורי כהונה, אלא הפסול לתרומה הוא כתוצאה מדין חללה שבה, אשר זהו ודאי דתליא בבעילה (או חופה שתיחשב כבעילה לענין זה ואינו קשור לאיבעיא דילן כלל. אשר זהו ביאור לשנא דהש"ס לשווייה חללה לא קמיבעיא לי', כלומר, דאין הפסולות לתרומה באלמנה לכה"ג וכדומה תלוי באירוסין או נישואין דאיסור אלא בדין חללה שבה, אשר זה ודאי דהוא בשעת בעילה.

לד) רש"י ד"ה הא אישתני גופה - בוגרת נשתנה גופה מן אירוסין לנישואין אלמנה לא נשתנית - משמע להדיא מדבריו דאם אך בגרה אחר אירוסין, אף שבגרה קודם שנעשה כהן גדול חשיב אישתני גופה ואסורה, והוא דלא כדברי התוס' שכתבו דבכה"ג לא חשיב אישתני גופה, דדווקא אם אישתני גופה קודם נישואין אחר שנתמנה להיות כה"ג הוא דאסורה.

ויש בסוגיין לכאורה מקום עיון, דהא ממאי דהיכא דאישתני גופה חזינן דאסורה בנישואין הרי מבואר דיסוד האיסור הוא הנישואין ולא האירוסין, וא"כ אמאי לא אמרינן אף היכא דלא אישתני גופה דתליא מילתא בנישואין.

וכאורה צ"ל בזה, דנישואין אינן מעשה קנין בפני עצמו אלא חשיב גמר והמשך של האירוסין. אשר לפי"ז י"ל דבלא אישתני גופה כיון דהיה חשוב שנעשה הנישואין

באותה האשה שנעשה בה האירוסין ולא חשיבא אלא המשך של האירוסין שהיו בהיתר אשר על כן מותרת. אכן היכא דאישתני גופה אחר אירוסין, אף דודאי מאי דהיא ארוסה הוא מחמת חלות הקידושין שהיה קודם דאישתני, מ"מ מעשה הנישואין נעשה (כאילו) בגוף שלא נעשה בה מעשה קידושין, אשר ממילא מצד המעשה דנין את הנישואין כמעשה בפני עצמו אשר על כן אסור, ועדיין צ"ע בזה. (שו"ר שכתב כדברים אלו בדבר אברהם, ע"ש).

ולפי זה פשוט לכאורה דאף באופן שנשתנה גופה קודם שנעשה כהן גדול מ"מ יש לזה דין אישתני גופה לאוסרה, דמאחר דאישתני גופה בין אירוסין לנישואין שוב הוה מעשה הנישואין בגוף שלא נעשה מעשה אירוסין ונאסרת על ידי הנישואין, אשר הוא כדעת רש"י הנ"ל ודלא כמש"כ בתוס'.

ולדעת התוס' צ"ל לכאורה דכל עוד דנעשית בוגרת אחר אירוסין קודם מינויו לכה"ג נהיית כבר אשה שניה שהיו הנישואין גומרים הקידושין אשר ממילא מותרת אף שנעשה אח"כ כה"ג, אבל היכא דנשתנה גופה בהיותו כה"ג הרי עדיין לא חל על האשה במצב זה דין שתגמור הקדושין על ידי הנישואין, ושוב ממילא נאסרו הנישואין, ועדיין צ"ע בכל זה.

לה) תוד"ה הא לא אישתני גופה - וצ"ע אם אחר שנתמנה נעשית מוכת עץ או בעולה אי הוה נשתנה הגוף ולא יכנס או לא - מסקנת התוס' דנעשית בעולה חשיבא אשתני גופה, ודין מוכת עץ אין מבואר בדבריהם. ולמאי דמסקי דבעולה חשיב אשתני גופה, יש ליישב ראיתם הראשונה דלא חשיב אשתני גופה בחדא מתרי אופנים, וכן הביא המל"מ בפ"ז מהל' איסורי בי"ז בשם הרמב"ן, ד"ל דס"ד ביאה נשואין עושה, או דמייירי בבא עליה אחר חופה דמיד על ידי קנין הביאה נעשית נשואה על ידי החופה שקדמה לה. והריטב"א בקידושין, הובאו דבריו במל"מ הנ"ל, כתב דבעולה באמת לא חשיבא אשתני גופה, מטעם הוכחת התוס' בתחילת דבריהם. ועי' תוס' הרא"ש בסוגיין שדחה ראית התוס' דחשיבא בעולה אשתני גופה, דלגבי נתארסה ונתגרשה דלא נעשה בה מעשה כלל חשיב בעולה אישתני גופה אבל לגבי בוגרת לא חשיבא בעולה אישתני גופה.

וע"ש במל"מ שהבין יסוד סוגיין דאשתני גופה דר"ל דאם בשעה שהיה כהן גדול היתה מותרת לו כגון שקידש קטנה ואחרי זה נתחדש דבר כגון שנעשית בוגרת או מוכת עץ או בעולה אף דנימא דלא הוה שינוי בגופה מ"מ קרי לי' אישתני גופה כיון דנעשה ונולד דבר חדש בין הקידושין להנישואין בגופה לאחר המינוי, אבל בקידש את האלמנה בשעה שהיה כהן הדיוט א"כ בשעה שנתמנה בדין קידש ולאחר שנעשה כהן גדול לא נתחדש דבר בגופה כהאי גוונא מותרת לו, אבל כהן גדול שקידש המותרת לו וואחרי זה נעשית בוגרת או מוכת עץ או בעולה אפי' נימא דלא הוה אישתני הגוף מ"מ אסורה עליו כיון דבשעה שהיה כהן גדול היתה מותרת לו ואחרי זה נתחדש דבר בגופה האוסרה לכהן גדול. ותמה בכך על דברי התוס' שנסתפקו בדין בעולה ומוכת עץ, ובדעת הריטב"א שכתב דלא חשיב אישתני גופה. וכל זה ע"פ הבנתו של המל"מ דיסוד אישתני גופה הוא שהיתה מותרת לו ונעשה בה שינוי האוסרה. ויש להוסיף, אף מדברי רש"י מבואר לכאורה דלא כדבריו, דהא נתבאר לעיל אות ל"ד דס"ל דאיתא להא דאישתני גופה אף היכא דבנהיותו כהן הדיוט נתארסה ובגרה ואח"כ נעשה כהן גדול, והתם הרי לא היתה מעולם במצב של היתר לכה"ג דהא בגרה קודם שנעשה כהן גדול.

והתוס' והראשונים הנ"ל לא ס"ל ביסוד סברת אישתני גופה כדברי המל"מ, דהיות דבעצם הנישואין הוא כגמר האירוסין לא היה אסור אי לאו דחשיב כמין אשה אחרת שלא נעשה בה מעשה ההיתר, והוא על ידי חלות דין אישתני גופה הנאמר בבגרה, אשר בזה שפיר נסתפקו התוס' אי בועלה ומוכת עץ חשיבן אישתני גופה, וכמשנ"ת.

לז) תוד"ה אלא לאו שלא כדרכה - משמע דמשלם קנס אביאה שלא כדרכה וכו' - כתב הרמב"ם פ"א מהל' נערה בתולה ה"ח, וז"ל: אין האונס או המפתה חייב בקנס עד שיבוא עליה כדרכה וכו', עכ"ל. וכתב עלה הראב"ד, וז"ל: אי"א טעות היא זו ומפורש בגמ' דאפי' שלא כדרכה משלם קנס, עכ"ל. וכונתו למאי דמבואר בסוגי' דקידושין ד"י ע"א דאם באו עליה י בני אדם שלא כדרכה חייבין כולם בקנס, וכן מהא דסוגיין דמוקמינן דרשה דולו תהיה לאשה באשה הראויה לו פרט לאלמנה לכה"ג בבא עליה שלא כדרכה, הרי מפורש דאיכא דין קנס אף בבאה שלא כדרכה, והוא כדברי התוס' בסוגיין. ובאמת נחלקו בדבר זה רש"י ותוס', ע"י סנהדרין ע"ג ע"ב רש"י ד"ה משעת העראה שכתב בא"ד, וז"ל: וקנסא לא מחייבי אלא משום גמר ביאה שהוא מוציא בתולים וכו', דקרא אבתולים קפיד וכו', עכ"ל, והוא ע"פ פשוט הסוגי' דהתם. אך בתוס' שם הוכיחו דלעולם אף בבאה שלא כדרכה איכא משום אונס ומפתה, ופירשו סוגי' דסנהדרין באופן אחר. ומדברי החינוך מצוה ס"א שכתב "ודין קנס בנבעלה כדרכה", מבואר נמי כדעת רש"י והרמב"ם.

ובמגדל עוז שם כתב על השגת הראב"ד, "ואני אומר גמרא זו איני יודע אותה", ע"ש שהביא מקור לדברי הרמב"ם מסוגי' דכתובות מ"ו ע"ב דאמרין גבי מוציא שם רע עד שיבעול כדרכה ויוציא שם רע כדרכה, וגדרי דין מוציא שם רע ודין אונס שוין הן, כדמבואר לעיל שם דף מ"ד דהקשו על הא דאמרו דאין מוציא שם רע על היתומה חייב מדין קנס דאונס. (אמנם ע"י פ"י רש"י שם דלא הקשו אלא מדמיון הדרשות ולא מדמיון הדינים, ולדידי' ליכא ראייה מהתם). ודבריו תמוהין לכאורה, דנהי דאיכא דרך ליישב הני ב' סוגיות לדעת הרמב"ם, מ"מ האידך כתב גמרא זו איני יודע אותה. (ועי' שו"ת משכנות יעקב אה"ע סי' מ"ח מה שכתב ביישוב דברי הרמב"ם, דתליין במח' תנאים, אמנם ע"כ דאין כונת המגדל עוז כן, דלא הוה ל"י למימר גמרא זו איני יודע אותה).

אכן יעויין בפ"י הר"י הזקן (רבנו אברהם מן ההר) שם בקידושין, ותוכן דבריו, דלא גריס הרמב"ם בסוגי' דהתם כולהו, ולעולם ליכא קנס אלא כד בעל כדרכה, ופי' הגמ' הוא דאף שנבעלה כבר שלא כדרכה מ"מ איכא חיוב קנס לבא עליה כדרכה. ואשר לסוגי' דיבמות, כתב דהא מיהא פשיטא דמצות ולו תהיה לאשה איתא אף להבא עליה שלא כדרכה, ומאי דבעינן שיבוא עליה כדרכה זה אינו אלא לענין חיוב הקנס. וביאור דבריו, דאף דבעצם שפיר חשיבא בעולה על ידי ביאה שלא כדרכה כדמוכח מהא דבאו עליה י בני אדם וכו', מ"מ לענין קנס אף דהוי ביאה והיא בעולה מ"מ בהשרת בתולין תליא מילתא, וכדברי רש"י ה"ל בסנהדרין, א/שר מהאי טעמא אף דנבעלה שלא כדרכה מ"מ כיון דאית לה בתולין שפיר הויא בכלל פרשת קנס להבא עליה כדרכה. ודווקא קנס הוא דתלוי בבתולין, אבל דין ולו תהיה לאשה תליא בשם בעולה, אשר ממילא כיון דאף בנבעלת שלא כדרכה חייל עליה שם בעולה שפיר איכא דין ולא תהיה לאשה. ולפי דבריו נמצא דאין מפורש בשום סוגי' דאיכא חיוב קנס בנבעלת שלא כדרכה, ויתכן דכן הוא כונת המגדל עוז. אכן בדעת רש"י שכתב בד"ה מודה לענין קנס, וז"ל: אע"ג דלענין קטלא לא חשיב לה כבתולה לענין קנס בשאינה ארוסה מודה דכולהו משלמי, עכ"ל, משמע בפשטות דר"ל כעין גבי נערה מאורסה, דכולהו שבאו עליה שלא כדרכה חייבין, אשר זהו לכאורה דלא כדבריו בסנהדרין, וצ"ע, אם לא דנימא בדבריו ע"ד שכתב במשכנ"י הני"ל.

נ"ט ע"ב

לז) רש"י ד"ה אתנן כלב - שאם אמר אדם לזונה הילך טלה זה והבעלי לכלבי וכו', הרי שפי' דמייירי בסוגיין בכה"ג שאמר לזונה הבעלי לכלבי, ועי'

חידושי הריטב"א דהוא הדין כגון שאמר לה היל טלה והתבעל לי בכלבתיך, וכן פירש באמת רש"י גופי' במתני' דתמורה ד"ל ע"א דאמר לה הילך טלה זה ותלין כלבתך אצלי, וכו"ה גם בסוטה כ"ו ע"ב, עי' הגהות הב"ח בסוגיין דמאי דפי' בסוגיין שיהיה כלבו אצלה הוא משום דכן משמע בסוגיין במאי דרבעה כלב כופרי וכו', דמשמע להדיא דמייירי בנבעלת לכלב. וכנתנו פשוטה דהלכתית ליכא חילוק כלל בינייהו, וכדברי הריטב"א, רק מה שכתב רש"י מה שכתב בסוגיין הוא משום משמעות סוגיין.

והנה מאי דאין זנות לבהמה ילפינן לה בסוגיין מדליכא דין אתנן כלב. ולכאורה צ"ב דנהי דמבואר מהך מילתא דליכא פסול קרבן באתנן כלב, מ"מ מנלן דאין זנות לבהמה לענין כהן גדול דאינה נחשבת כזונה, דלעולם הוי זנות רק שנלמד דדוקא זנות על ידי אדם פוסל למזבח.

והנה ס"ל לאב"י בסוגיין דאם לא נעשית זונה על ידי בהמה כמו כן אינה נעשית בעולה. וההבנה הפשוטה בזה לכאורה, דמהא דאין זנו לבהמה נלמד דאין ביאת בהמה חשובה ביאה כלל, אשר על כן פשוט שלא נעשית בעולה. אך י"ל באופן אחר, דלעולם גם אב"י ס"ל דחשיבא ביאת בהמה ביאה, רק דנלמד דלחלות דין זונה בעינן דינים, ואחד מהם, דבעינן דאינה נעשית זונה אלא על ידי ביאת אדם ולא על ידי ביאת בהמה. וכמו כן נימא לאב"י גבי שם בעולה, דלחלות דין בעולה בעינן תנא אים מסויימים, אשר אחד מהם דאין לה דין בעולה אלא על ידי באית אדם, אף דביאת בהמה לעולם חשיבא ביאה. ועי' רמב"ם פ"ז מהל' איסורי' שהביא הך דינא דעל ידי ביאת בהמה אינה נעשית זונה בהדי' שאר התנאים דבעינן לחלות דין זונה, ומשמע מדבריו דהחסרון דביאת בהמה אינה דלא חשיבא ביאה אלא כצד הב' הני"ל.

והנה לדרך הא' אתי שפיר בפשטות מה שהקשינו האידך ילפינן מה דאתנן כלב דאין זנות לבהמה, דילמא אין זה אלא לימוד דלא נפסל לקרבן, אבל זנות מיהא הוי, דמאחר דיסוד מאי דלא הוי אתנן הוא משום דלא חשיבא ביאה כלל, פשיטא דממילא לית בזה משום זונה. ולצד הב' צ"ל דאף דנימא דביאת בהמה חשיבא ביאה, מ"מ נלמד מדרשה הני"ל דאין ביאה כזו פועלת דינים, אשר ממילא גם דין בעולה אינה פועלת, ועדיין יש לעיין בזה.

והנה יעויין סוגי' דתמורה ד"ל, דתנן במתני' אתנן כלב ומחיר זונה הרי אלו מותרין שנא' שנים ולא ארבעה, ובגמ', א"ל רבא מפרזקא לרב אשי מנא הא מילתא דאמור רבנן אין זנות לבהמה א"ל לא נישמט קרא לכתוב אתנן זונה וכלב, ופי' רש"י דהשאלה היתה מנלן הך דינא דמתני' דאין זנות לבהמה. ובתוס' שם הקשו על דבריו ב' קושיות, הא', מאי קא קשיא ל', הא מפורש טעמא במתני', וב', דקא מהדר לא לישתמיט וכו', אשר הוא טעם אחר מטעמא דמתני'. וע"ש שפירשו התוס' באופן אחר, "דודאי רב אחא מפרזיקא היה יודע המשנה והדרשה דב' ולא ד', והיה פשיטא ל' דאם היה נותן אתנן לכלבתא דאינו אתנן משום קרא דשנים ולא ארבעה אבל היה בעי להפך אם אדם נותן אתנן לזונה על מנת שילין כלבו אצלה אם ביאת כלב מיקריא ביאת זנות או לא ואע"ג דאין אתנן שאדם נותן לכלבתא אסור מ"מ אתנן שנותן כלב לאשה אסור ומשני אל לשתמיט וכו'. וחזינן מדבריהם שחילקו בין כלב הבא על הזונה לבין אדם הבא על כלבתא, ודלא כדברי רש"י והריטב"א הני"ל" וביאור עצם החילוק שכתבו, דאף דנימא דנתמעט אדם הבא על הכלב מקרא דלא הוי אתנן זונה, היה מקום לומר דאין זה אלא משום דלא חשיבא כלבתא זונה, אבל בכלל הבא על האשה חשיבא האשה שפיר זונה, קמ"ל אין זנות לבהמה כלל ולא חשיב ביאה על ידי בהמה באיזה אופן שיהיה לזנות. אלא דדבריהם צ"ב מסוגיין דהביאו הדרשה דב' ולא ד' אף דמייירי בכלל הבא על האשה, ולדבירה הרי ליכא לאוכוחי הך מילתא ממתני' כלל, וצ"ע.

ס"א ע"א

לט) רברי עכום אינם מטמאים באוהל שני וכו' -
 כתב הרמב"ם בפ"א מהל' טומאת מת הי"ב-י"ג, וז"ל: אחד המת מישראל או מן הגוים מטמא במגע ובמשא ואין הגוי מטמא באוהל ודבר זה קבלה הוא והרי הוא אומר במלחמת מדין כל נוגע בחלל ולא הזכיר שם אוהל, עכ"ל, והוא ע"ם סוגי' דיבמות דס"א ע"א, אלא דכבר העיר במנ"י דמש"כ דילפינן דאין עכום מטמא באוהל ממאי דכתיב כל הנוגע בחלל ולא הזכיר אוהל, דבר זה לא נאמר התם בתור לימוד אלא דאדרבה, היה שם קושי' וכך תי' רבינא לקושיא, ועיקר הלימוד הוא מן ואתן וכו' אדם אתם אתם קרויים אדם וכו', ודברי הרמב"ם צ"ב, ע"י סדרי טהרות אהל ד"ב ע"ב ד"ה תניא שדן בזה, והסיק דבאמת יסוד המיעוט הוא ממדין, וכמו שכתב הרמב"ם, רק דבעינן נמי להא דאת קרויין אדם וכו' משום דאליה הוה אמרינן דאף דלא כתיב טומאת אהל להדיא גבי מדין, מ"מ הרי נאמר אדם כי ימות באהל אשר זה כולל אף עכו"ם, ולהכי בעינן להך דאתם קרויין אדם וכו', ושוב אמרינן דכד אמרה תורה גבי מדין נוגע בחלל ולא הזכיר אוהל, היינו לומר דליכא טומאת אהל. ואכתי פש לן לעיוני, אמאי באמת ליכא למימר דסגי בהך דאתם קרויין אדם וכו' ושוב לא בעינן הא דלא הזכיר אהל גבי מדין, ויבואר לקמן, בעזה"ש.

והנה בדברי הרמב"ם הנ"ל מבואר להדיא דעכו"ם מטמא במגע ובמשא. אבל יעויין פ"ג מהל' אבל הי"ג, שכתב, וז"ל: וכן אם נגע בקבר הקהן בקבר לוקה וכו' וכן אם נכנס לאהל טמא וכו' הכל בארנו בהלכות טומאת מת ושם בארנו שאין עכו"ם מטמאין באהל ולפיכך קסרותיהם טהורים ומותר לכהן ליכנס לשם ולדרוך על קברותיהם ואינו אסור אלא שיגע בטומאה או שישאנה כמו שביארנו שם, עכ"ל, הרי מבואר מדבריו דאף דלענין יטומאת המת עצמו נמאר בטומאת עכו"ם כדברי רבינא דמטמא במגע אבל לא באוהל, מ"מ קבר עכו"ם דינו דאינו מטמא אפי' במגע. ודברים לכאורה צ"ב דמאחר דדין הקבר לענין טומאה כדין המת עצמו, כמבואר בדברי הרמב"ם בפ"ב מהל' טומאת מת הטי"ו, וז"ל, הקבר כל זמן שהטומאה בתוכו מטמא במגע והבאל כמת דין תורה, עכ"ל, א"כ אמאי מחלקין לענין עכום דמת עכו"ם מטמא עכ"פ במגע אבל קברי עכו"ם אין בהם טומאה כלל, וצ"ב.

אמנם דברי הרמב"ם יתבאר ע"פ דבריו בפ"ט מהל' טומאת מת ה"ד, וז"ל: הגוים אין להם טומאת קברות הואיל ואין מטמאין באוהל הרי הנוגע בקבר טהור עד שיגע בעצמו של טומאה או ישאנה, עכ"ל, הרי כתב דהנוגע בקבר עכו"ם טהור משום דאין מטמאין באוהל, ולכאורה צ"ב מה שייך טומאת מגע לטומאת אוהל דנימא דמליכא טומאת אוהל ליכא נמי טומאת מגע, ע"י שו"ת הר צבי יורה דעה סי' רפ"ד שעמד בכל זה ומה שדן בזה. והנראה מבואר מדברי הרמב"ם, דטומאת קבר נבנה על מושג דטומאת אוהל, ולא דהוי טומאת אוהל ממש, אלא דבדין טומאת קבר נתחדש דאף דינו נוגע במת, מאחר דהמת הו"א בקבר הוי כאילו הקבר הוא ככמין אוהל למת וכאילו מתפשטת הטומאה בכל האוהל, ושוב הנוגע בקבר כאילו נוגע במת עצמו (היכא דיש בתוך הקבר רום טפח, ואף היכא דהוי טומאה רצוצה יתכן דהוא מיסוד כעין זה דהוי כאילו הטומאה עולה למעלה, דגם זה יתכן דהוא במין מושג דאוהל). ולפיכך, מאחר דבמת עכום ליכא מושג דטומאת אוהל כלל, לא שייך גבי כלל טומאת קבר, אשר זהו שכתב הרמב"ם דמאחר דאינו מטמא באוהל הרי הנוגע בקבר טמא עד שיגע בטומאה עצמה, דהיינו במת. ומובן מאליו החילוק שבין קבר למת עצמו, דשפיר אית בעכו"ם טומאת מת והנוגע בו טמא, רק דלית ליה טומאת אוהל אשר ממילא לא שייך גבי טומאת קבר כלל. וע"י מנ"י שדן בסברא כעין זו לומר דליכא טומאת מגע בקבר, אלא דהביא ראשונים דס"ל

ובישוב שיטת רש"י מקושיות התוס', ע"י חידושי רבי אפרים מרדכי שכתב בזה ביאור נפלא (והביא דקצת מזה הציע למרן הגר"י זצ"ל ואמר שכיוון רא"מ לדבריו), והוא, דאתנן כלב אסור ליאסר מתרי טעמי, דכמו דמחיר כלב הוי חפצא של איסור מחודש שחידשה התורה ליפסל למזבח, כמו כן יש לומר דאיכא איסור ושם מחודש דאתנן כלב, וא"כ יהיה זה דווא בכלב ולא בבהמה, אשר על זה בא המיעוט דב' ולא ד', דלא נתחדש שם ודין איסור כזה דאתנן כלב. אלא דאפשר לאסור מצד אחר, מדין אתנן זונה, ומצא איסור זה יהא אסור בכל הבהמות ולא דווקא בכלב, אשר זה היה יסוד שאלת רבא מפרזיקא לרב אשי מנא הא מילתא דאין זנות לבהמה בכדי דנימא דאין זה בכלל אתנן זונה ולא חשיב מעשה זנות, ות"י לו רב אשי דלא נשתמיט קרא לכתוב אתנן זונה וכלב, והוא טעם חדש דאין באתנן בהמה משום אתנן זונה דכיון דלא כתבי בשום מקום אתנן זונה וכלב ילפינן דאין זנות לבהמה, והתניא נמי הכי שהיבאו מבריייתא הוא מלשון מותרין. והא דבסוגיין הביאו ממנתי' וטעם דב' ולא ד', צ"ל דעיקר הראיה שמביא הוא ממאי דלמעשה מותר אתנן כלב, אשר מזה מוכח דע"כ אין זנות לבהמה ולעולם אינו מביא מהילפותא, וכן מדויק באמת בדברי רש"י שכתב "ומדשרי אתנן כלב אלמא לאו זנות הוא", הרי מבואר לכאורה כנ"ל, ודוק.

ס' ע"א

לח) והא רב ור' יוחנן דאמרי תרוייהו בוגרת ומוכת עץ לא ישא ואם נא נשוי אןמא סופה להיות בוגרת תחתיו סופה להיות מוכת עץ תחתיו הכא נמי סופה להיות בעולה תחתיו קשיא - היינו, דמסברא לא נראה למקשן לחלק בין מוכת עץ ובוגרת לבעולה, דכעי היכי דאמרינן בבוגרת ומוכת עץ סופה להיות וכו' תחתיו, כך אמרינן נמי גבי בעולת עצמו. והרמב"ם בפ"ז מהל' איסורי' פסק בה"ד דדכהן גדול לא ישא מוכת עץ אע"פ שלא נבעלה ובהט"ו פסק דאם נשא בוגרת או מוכת עץ הרי זה יקיים, ואילו בבעולת עצמו פסק בהט"ז דהרי זה לא יכנס ואם כנס מוציא, ומבואר מדבריו דאף דסלקא בסוגיין בקושי' מ"מ פסק לגבי בעולת עצמו דמוציא ולא אמרינן דסופה להיות בעולה תחתיו, ע"י פ"י רבינו אברהם מן ההר שכתב, וז"ל: ואע"ג דקם ל' בקשיא פסק הר"ם בקדושה פ"ז אם כנס מוציא דלא דמי לבוגרת דשאני הכא דבעולה היא וכו', עכ"ל. ונראה ביאור החילוק, דלא שייך הך דסופה להיות מוכת עץ תחתיו וכו' אלא לענין בוגרת ומוכת עץ דמאי דאסורים לו אינו משום מעשה שנעשה בהם אלא משום דלמעשה ליכא כל בתולים, אשר בזה שפיר אמרינן דע"כ דאין דבר זה מהוה סתירה להאישות דהא סופה להיות באותו המצב תחתיו. אכן גבי בעולה, ואף בעולת עצמו, אין מה שנאסרת מחמת חסרון הבתולים גרידא, אלא משום מעשה ביאה שנעשה בה דאית בה חלות דין בעולה, והוא חלות דין חיובי ולא רק העדר בתולים, אשר בזה לא שייך לומר דסופה להיות בעולה תחתיו, דהחלות דין בעולה שחל בה מקודם פסולה, ודוק. ומאן דמשוה דין בעולה לבוגרת ומוכת עץ לענין דנימא בה סופה להיות בעולה תחתיו, היינו טעמי' לכאורה משום דס"ל דשאני בעולת עצמו מבעולת אחרים דבעולת עצמו אין דנין על חלות דין בעולה וכל מעשה הביאה שנעשה בה, ואין כל יסוד האיסור מחמת מאי דאינה בתולה, כלומר, דלית לה בתולים, אשר בזה שפיר אמרינן דסופה להיות בעולה תחתיו.

וע"י שם עוד בדברי רבינו אברהם מן ההר, שכתב דמאן דאמר בוגרת ומוכת עץ לא ישא ואם נשוי נשוי ס"ל כ"י מאיר ואתי לפרושי דר' מאיר דאמר בביתולים פרט לבוגרת ר"ל דלא ישאנה לכתחלה מיהו אם נשא נשוי.

דשפיר איכא טומאת מגע בקבר עכו"ם, אכן בדברי הרמב"ם מובאר לכאורה כמשנ"ת.

והדרין לקמייטא, למאי דכתב הרמב"ם דיסוד מאי דליכא טומאת אוהל בעכו"ם הוא משום דבפרשת מדין לא כתיב אלא נוגע ולא טומאת אוהל, ואילו מפשטות סוגי' דיבמות מבואר דהטעם הוא משום דבפרשת טומאת אוהל כתיב אדם ואמרין אתם קרויין אדם ואין עכו"ם קרויין אדם. ועל פי מה שנתבאר בדברי הרמב"ם יתבאר היטב מאי דלמד הרמב"ם הכי, וכמו שהגדיר בסדרי טהרות הנ"ל דבסופו של דבר יסוד הלימוד הוא ממדין, דהנה מאי דליכא טומאת מגע בקבר הרי מבואר מדברי הרמב"ם דהוא משום דטומאת קבר מבוסס על כמין מושג דאוהל המת, ומדמופקע עכו"ם מליטמא טומאת אוהל שוב ממילא ליכא טומאת קבר, וזה לא שייך אא"כ נימא דסוד הלימוד הוא מדגבי מדין לא כתיב אלא נוגע במת ולא אוהל, הגדר בזה הוא דבחפצא דעכו"ם לא נתחדש אלא טומאת נגיעה בלבד שנוגע במת עצמו, ולית ב"י שום מושג דאוהל, אשר מהאי טעמא הוא דלא שייך בזה טומאת קבר, אכן אילו היה עיקר הלימוד מאתם קרויין אדם ואין עכו"ם קרויין אדם, הרי זה אלא מיעוט דלמעשה אין עכו"ם מטמא באוהל, אבל אין מונח בזה הפקעה מכל מושג דאוהל רק דלמעשה אינו מטמא באוהל, אשר מצד זה שפיר היה שייך ב"י טומאת קבר, רק משום דעיקר לימוד הוא דלא נתחדש בעכו"ם אלא טומאת נוגע בלבד, אשר הוא נלמד ממדין וכמו שכתב הרמב"ם, בזה הוא דשפיר אמרין דממילא לית בקבר עכו"ם דין טומאה כלל, וכשמנ"ת, ודוק.

ונראה עוד נפ"מ בזה, דהנה דן המנ"ח בהמשך דבריו דבכלי מתכת הנוגעים בעצם כשעורה, לדעת ר"ת דכלי מתכת הנוגעים במת נעשים אבי אבות הטומאה ומטמאים באוהל, שמא נימא דאף דאין עצם כשעורה מטמא באוהל, מ"מ כלי מתכת הנוגע בו נעשה אבי אבות הטומאה ומטמא באוהל, או שמא נאמר דלא יהא הטפל חמור מן העיקר. ונראה עפשמנ"ת דבמת עכו"ם לא שייך דבר זה כלל, דהא נתבאר מדברי הרמב"ם דכל החפצא דטומאת מת עכו"ם אינו אלא למגע ומשא בלבד ואינו טומאה לטומאת אוהל, אשר לפי זה פשוט דלא שייך שיהא הנוגע בו טמא טומאת אוהל כיון דהחסרון הוא בעצם החפצא דהטומאה דאינה אלא טומאת מגע ומשא, וז"פ.

ועי' שו"ת הר צבי הנ"ל שהביא מתשובות הרמב"ם סי' רע"ו שמפורש בדבריו דקבגרי עכו"ם דינם כמת עכו"ם ומאין במגע, שכתב, וז"ל: שאלה אם יש חילוק בין מעין גוים למתני ישראל ובין קברי גוים לקברי ישראל או לא דראינו בפרק המקבל על דברי רשב"י דאמר קברי גוים אינן מטמאין ובפרק המקבל אמרו ג"כ זה שקבריהם אינן מטמאין ושמא במגע ומשא מטמאין כישראל אם החילוק בין המתים גופן ובין קבריהן או דין שניהם שוין ואם סברת רבי שמעון הוסכמה או כו' חכמים חולקים וכו' תשובה על שאמרתם אם החילוק בין המתים ובין קבריהם זיל קרי בי רב הוא ואמה התורה וכל אשר יגע על פני השדה בחלל חרב או במת או בעצם אדם או בקבר ובמלחמת מדין כתיב כל הורג נפש וכל הנוגע בחלל ובאלו הכתובים אין בהם חילוק בין מתים עצמם ובין קבריהם וציוותה התורה הנוגע במת גוי יטמא ונבוגע בקברו יטמא אבל באוהל לא יטמא לדברי הכל כמו שאמרו ביבמות וזה לדברי הכל וליכא מאן דפלגי כמו שאמר רבינא דהוא בתרא דאמר נהי דמעטינהו קרא מאטמווי באהל במגע ומשא מי מעטינהו קרא ואם היה דברי רבינא על ר"ש בלבד הוה ל"י למימר אמר ר' שמעון נהי וכו' עכשיו דאמר נהי דמעטינהו קרא וכו' ודאי לדברי הכל קאמר, עכ"ל. והוא דלא כדבריו בהלכה דמבואר להדיא דקברי עכו"ם אין מטמאין כלל אף בטומאת מגע, וצ"ע.

ס"א ע"ב

(מ) ב"ש אומרי שני זכרים ובה"א זכר ונקבה - עי' תוס' לקמן ס"ב ע"ב ד"ה וכל שכן ברא לברתא דמבואר מדבריהם דלכ"ה זכר ונקבה דווקא, וכ"כ הריטב"א כאן, הרשב"א, המאירי והרמב"ם בפי"ה, וכו' ברמב"ם בהלכה בפט"ו מהל' אישות הי"ד ובפסקי רי"ד ובמאירי בשם גדולי הדורות כתבו דכונת בית הלל דלא בעינן דווקא ב' זכרים אלא סגי בזכר ונקבה. והוא דעת ר' בון בירושלמי בפירקין הלכה ו', ע"ש. ועי' פירוש רבינו אברהם מן ההר שכתב בשם רש"י דמאן דאמר שני זכרים כל שכן זכר ונקבה וכן הביאו הרשב"א והמאירי בשם רש"י (אך בדברי רש"י דידן איתא "אבל לא זכר ונקבה"). והסברא שיהיה מעלה בזכר ונקבה פשוטה היא לכאורה, דמעמיד זרע בשני התפקידים של פריה ורביה, עי' לשון הרמב"ם בפי"ה דבהם יתקיים המין. וחצד מעלת שני זכרים לדת הפסקי רי"ד ודעמי, מצד מעלת הזכרים על הנקיבות.

והנה איתא בסוגיין, מאי טעמייהו דבית שמאי ילפינן ממשא וכו' ובית הלל ילפינן מברייתו של עולם ובית שמאי לילפי מברייתו של עולם אין דנין אפשר משאי אפשר ובית הלל נמי לילפו ממשא אמרי לך משה מדעת' הוא דעבד וכו'. ולחך דיעה דאף לב"ש מהני בן ובת אלא דחידשו דיוצא גם על ידי שני זכרים צ"ב מה הקשו וב"ש לילפי מברייתו של עולם, הרי שפיר מצי יליף מהתם דהא אף לד"ה מהני בן ובת רק דס"ל דילפינן נמי ממשא רבינו דמהני ב' זכרים. וכן יקשה להיפך להך דיעה דאף בית הלל מודו דמיפטר על ידי ב' זכרים אלא שהוסיפו דיוצא נמי על ידי זכר ונקבה, מה הקשו הלל נמי לילפו ממשא, הרי שפיר מודו בית הלל דילפינן מהתם דיוצא על ידי שני זכרים רק שהוסיפו דלפינן מברייתו של עולם דמהני נמי בן ובת, וצ"ב.

(מא) אין לו בנים נושא אשה בת בנים יש לו בנים נושא אשה דלאו בת בנים נפקא מינה למכור ספר תורה בשביל בנים - הנה חשיבותא דפריה ורביה דמוכרים ספר תורה עבורה מבואר במגילה כ"ז ע"א דהוא משום לא תהו בראה אלא לשבת יצרה. ואף דאיתא להא דלא תהו בראה אפ"ל באופנים דליתא למצוה דפרו ורבו כגון עבד ואשה שכתבו תוס' בב"ב ד"ג ע"א דפטורים מפרו ורבו ואית בהו משום לא תהו בראה וכו', וכן היכא דאית ל' כבר בין או בת (או ב' בנים לב"ש) אכתי איתא להך דלא תהו בראה, מ"מ לא סגי בהא דלא תהו בראה גרידא ואינה משמע אלא כטעם לחשיבות מצות פריה ורביה, ודווקא משום פריה ורביה הוא דמוכרים ספר תורה, וז"פ לכאורה. והנה איתא לקמן ס"ב ע"ב, מתני' דלאו כר' יהושע דתניא רבי יהושע אומר נשא אדם אשה בילדותו ישא אשה בזקנותו היו לו בנים בילדותו יהיו לו בנים בזקנותו שנאמר בבקר זרע את זרעך ולערב אל תנח ידך כי אינך יודע אי זה יכשר הזה או זה ואם שניהם כאחד טובים. ונחלקו הראשונים אי גרסינן בזה מתני' דלאו כר' יהושע, והיינו, אי חולק ברייתא דר' יהושע אדמתני' או לא, כדיבואר לקמן, בעזה"ש.

והנה הך נפ"מ דבאין לו בנים מוכרים ספר תורה עבור אשה דבת בנים וביש לו בנים לא, לא הביאנו הרמב"ם והרי"ף, וטעמם, עי' פי' רבינו אברהם מן ההר שכתב אהך דינא דסוגיין "ודקאמר הכא דהואיל ויש לו בנים לא עביד מצוה באשה בת בנים כי היכי דנישירי ל' למכור ספר תורה וודאי פליג אדרבי יהושע ומשום הכי לא הביאו זה הרי"ף והרמב"ם בהלכות ספר תורה". וכותנו למש"כ הרמב"ם בהל' ספר תורה פ"י ה"ב, וז"ל: ולעולם אין מוכרין ס"ת אלא לשני דברים שילמוד תורה בדמיו או שישא אשה בדמיו והוא שלא יהיה לו דבר אחר למכור, עכ"ל, דסתם שמוכרין ס"ת לישא אשה ולא חילק בין אית ל' בנים לבין לית ל' בנים, והיינו כברייתא דר' יהושע דאף ביש לו בנים איכא ענין דפריה ורביה (אף דפשוט לכאורה שהוא מדרבנן) אשר מפאתו מוכרים ס"ת, ודלא כמתני'. ודינא דר' יהושע הביא הרמב"ם בפט"ו מהל' אישות הט"ז, וז"ל: אע"פ שקיים אדם מצות

פו"ר הרי הוא מצווה מדברי סופרים שלא יבטל מלפרות ולרבות כל זמן שיש לו כח שכל המוסף נפש בישראל כאלו בנה עולם, עכ"ל. ויוצא מזה דמצי דהך קרא אשר הוא מדברי קבלה מוכרים ספר תורה, ואילו מצד לא תהו בראה דאיתא לכו"ע אין מוכרים, והיינו לכאורה משום דלא תהו בראה אינו אלא טעם לעדיפות פריה ורביה, אבל עצם מאי דמוכרים הוא עבור פריה ורביה, וכנ"ל.³²

והנה יעויין בדברי הרי"ף שהביא דינא דמתני' דהוא דאורייתא ודינא דר' יהושע דהוא דרבנן, ומימרא דרב נחמן ושינויא דהש"ס אליבא דידן, ועי' בעה"מ מה שטען עליו דמדבריו כאילו משמע דלא פליג ר' יהושע אדינא דמתני' דידן, ולא הביא גירסו דמתני' דלא כר' יהושע, אלא מתני' דאורייתא ור' יהושע בדרבנן. ועי' בבב"מ שביאר באופן אחר (ביאורא דנפשי) דר' יהושע פליג אמתני' ואף דלא הויין דבריו אלא מדרבנן מ"מ מורכין ספר תורה עבורן, והוא ע"ד שכתב רבינו אברהם מן ההר בדברי הרמב"ם, אלא דרבינו אברהם מן ההר כתב כן גם בדעת הרי"ף. ועי' ברא"ש מה שכתב בביאור דברי הרי"ף.

והרמב"ן במלחמות כתב גם בדברי הרי"ף כן דלר' יהושע מוכרים עבור אשה בת בנים אף שקיים כבר פריה ורביה, וכתב דלהדיא דבשביל שבת מוכרים, ודלא כהנ"ל, ועוד כתב דאפי' לישא אשה שאינה בת בנים מוכרים ס"ת. ודבר זה לכאורה צ"ב מהיכן המקור לזה דאף דליכא משום פריה ורביה מוכרים ס"ת לישא אשה, אם לא דנימא דלמד כן מתוך דברי ר' יהושע שחילק המימרא לתרת, נשא אדם אשה בילדותו ישא אשה בזקנותו היו לו בנים בילדותו יהיו לו בנים בזקנותו, דמאי דנשא אשה בצעירותו ישא אשה בזקנותו לאו משום פריה ורביה הוא אלא בכדי שיהיה לו אשה.

והנה יעויין בחידושי הריטב"א שכתב ע"פ הא דנקטין כר' יהושע דמוכרי ס"ת לאשה בת בנים אף שקיים כבר פו"ר אבל אין מוכרים עבור אשה שאינה בת בנים והקשה בקרן אורה, דהרי גם זה וגם זה מצווה מדרבנן ואמרי מוכרים מצד בנים ולא בכדי שיהיה לו אשה. וי"ל בזה, דהא מעליותא דפריה ורביה הוא משום שבת, כמבואר בסוגי' דמגילה הנ"ל, ואף היכא דקיים פריה ורביה הרי הא דנושא בת בנים הוא זה מצד לתא דפריה ורביה, אף דהוא מדרבנן, מדרשה דר' יהושע, אשר זה הוא מעלה לענין מכירת ספר תורה מלישא אשה שאינה בת בנים שאינו אלא משום יצר, כמבואר בראשונים.

ס"ב ע"א

מב) איתמר היו לו בנים בהיותו עובד כוכבים ונתגייר ר' יוחנן אמר קיים פריה ורביה ויש לקיש אמר לא קיים פריה ורביה רבי יוחנן אמר קיים פריה ורביה דהא הוה לי' ויש לקיש אמר לא קיים פריה ורביה גר שנתגייר כקטן שנולד דמי - בדברי המנח"ם דהקשה אדברי הרמב"א אה"ע סי' א' דפסק בשם הרשב"א דאף בהיה לו בן ממזר קיים מצות פו"ר, ומשמע מסתימת דבריו דאף בנולד לו הך ממזר באיסור יצא, דלכאורה הוי מצוה הבאה בעבירה ואמאי יצא. והוכיח מזה המנח"ם דיסוד מצות פו"ר אינו מעשה הביאה אלא הא דלמעשה יש לו בנים זהו קיום מצות פו"ר והביאה אינה אלא הכשר מצוה, אשר ממילא לא שייך בזה לדון דהוי מצוה הבאה בעבירה, דהא כתבו האחרונים דלא שייכא מצוה הבאה בעבירה אלא היכא דקיים המצוה הוא בעבירה. ועי' עוד דהוכיח כן מהא דק"ל כר' יוחנן

דס"ל בהבא על יבמתו דאף בהיו לו בנים בגיותו ונתגייר קיים מצות פו"ר עיי' בנים אלו, וכן מהא דבהיו לו בנים ומתו דחייב בפו"ר.

אמנם כבר העיר המנח"ם גופי' דדבריו לכאורה נסתרים מדברי התוס' ב"ב י"ג וריש חגיגה דכתבו דאין עשה דפו"ר דוחה לא תעשה כיון דעבר אל"ת בהערה והעשה אינו מקיים עד גמר ביאה, ולדברי המנח"ם הרי אף בגמר ביאתו אינו מקיים מצות פו"ר דקיומו הוא בהא דיש לו בנים. ועוד העירו גדולי האחרונים אדבריו דלא מסתברא דנהיה מצווים בדבר שאינו בידינו כלל.

ומצינו באחרונים ביאור אחר בהאי ענינא, דיעויין בספר המצוות לרס"ג עשה ס"ט דאיתא בזה"ל: מקח כסף ושטר וביאה בם באשה תריד, עכ"ל. וכתב שם הגריפ"פ בביאור דבריו, וז"ל: אבל כוונתו כאן למצות עשה דפרו ורבו, וס"ל דמצות קידושין ונישואי אשה אינה אלא מצות פו"ר וכו', והיינו משום דקידושין ונישואין זהו העסק בפו"ר שצוה הכתוב, דאילו לפרות ולרבות לא ביד האדם הוא וכו', דענין המצוה הוא לקחת אשה מה שביד האדם לעשות וכו', עכ"ל. הרי להדיא דאין המצוה דפו"ר שיהיו לו בנים אלא העסק בפריה ורביה הוא הוא מצוותו.

וביישוב ראיות המנח"ם כתבו האחרונים (יעויין שו"ת הליכות אליהו אה"ע סי' ד' ובהגהות הגרצ"פ פרק זצ"ל למנח"ם) דלעולם בהיו לו בנים בגיותו ונתגייר לא קיים מצות פו"ר אלא דבי' זכרים או זכר ונקבה הם שיעור בחיוב העסק בפריה ורביה, דחייב לעסוק בפו"ר עד שיהיו לו בן ובת, אשר ממילא אף בהיו לו בנים בגיותו נהי דע"י העסק בגיותו לא קיים המצוה מ"מ כיון דהרי יש לו בן ובת לא חל עליו חיובא דפו"ר, וכן יתבאר הך דהיו לו בנים ומתו, דכיון דסו"ס אין לו בנים עכשיו שפיר נתחייב לעסוק בפריה ורביה.

ונראה דבפולגות הני אחרונים נחלקו באמת הראשונים, דבחינוך כתב בא"ד, וז"ל: וכמה בנים יהיו לו ויפטר וכו', עכ"ל. ומשמע מדבריו דהא דאינו חייב בפריה ורביה כשיש לו בנים אינו אלא פטור, זאת אומרת, דזהו שיעור בעסק בפו"ר וכדאית לי' הך שיעורא פטור מהעסק בפו"ר. אמנם יעויין בלשון הרמב"ם פט"ו מהל' אישות ה"ד דכתב וז"ל: כמה בנים יהיו לו ותתקיים מצוה זו בידו זכר ונקבה וכו', עכ"ל. ומדקדוק לשונו נראה לכאורה דאין זכר ונקבה פטור בעסק בפו"ר כדברי החינוך אלא דבזמן שיש לו בן ובת נתקיימה מצוה זו בידו, זאת אומרת, דהבן והבת המה גופיהו קיום המצוה, על דרך שכתב המנח"ם.

והנה לישנא דהש"ס במימרא דר' יוחנן בהיו לו בנים בגיותו הוא דקיים פריה ורביה, ולדעת הני אחרונים דסברי דלעולם לית בזה קיום מצוה, עיי' דפירושו הוא דודאי דקיום מצות פו"ר ליכא, אבל מ"מ קיום פריה ורביה איכא לענין ששוב לא יתחייב בזה. אמנם הרמב"ם שם בהל' ו' כתב וז"ל: היו לו בנים בגיותו ונתגייר הוא והם הרי זה קיים מצוה זו וכו', עכ"ל. הרי מפורש בדבריו דשפיר מיחשבא קיום מצות פו"ר, וכמש"כ. ונראה דאף מהא דכתב הרמב"ם דבעינן שיתגיירו הוא והם מוכח הכי, דאילו לשיטת התוס' והחינוך דיסוד מצות פו"ר הוא מעשה הפריה ורביה ובהיו לו בנים בגיותו ה"ט דפטור משום דלא חל עליו חיוב פו"ר, אמאי ניבעי דיתגיירו בניו עמו, וכן מבואר במאירי כדברי הרמב"ם.

נמצינו למדים דנחלקו התוס' והרמב"ם ביסוד חיובא דפו"ר אי קיומו הוא המעשה או דעצם הא דיש לו בנים מהוה קיום המצוה. והנה יעויין בסוגי' דיבמות ס"ב: דמבוארת שיטת התוס' דבמתו הבנים והיו להם בנים ל"ש בת לבן ל"ש בן לבת אינו חייב בפו"ר דבני בנים הרי הם כבנים. וכתבו התוס' בד"ה וכל שכן, וז"ל: אע"ג דאמרין לעיל אין שני זכרים חשובים כבן ובת הכא שבא מכח מי שפטרנו מפרי' ורבי' פשיטא דקאי שפיר הבן במקום הבת, עכ"ל. אמנם יעויין בדברי הרמב"ם שם ה"ה דכתב, וז"ל: נולדו לו ומתו

³² עי' ט"ז אה"ע סי' א' סק"כ שהביא דברי התוס' דכ"ז י"ג ע"א דאף לעבד ואשה פטורים מפו"ר אית זהו משום שבת, וכתב עפ"י דמוכר ספר תורה גם כשציל האשה שחולל לנשא, הרי דס"ל למשום שפיר מוכרים ס"ת משום שבת.

והניחו בניו הרי זה קיים מצות פריה ורביה בני בניו
הרי הם כבנים, בד"א בשהיו בני הבנים זכר ונקבה
והיו באים מזכר ונקבה אע"פ שהזכר בן בתו והנקבה
בת בנו הואיל והם משני בניו הרי קיים מצות פריה
ורביה וכו', עכ"ל. הרי דס"ל להרמב"ם דלא כהתוס'
וס"ל דאף בבני בניו בעינן בן ובת. ולמש"כ פלוגתתם
מבוארת ולשיטתייהו אזלי, דלשיטת התוס' דס"ל
דאין הבן ובת מהווים עצם קיום המצוה אלא דהוא
זה שיעור בעסק בפו"ר, הרי גדר דין בן ובת הוא
דפטרותו מחיוב פו"ר כמבואר להדיא מלשון התוס',
אשר בזה נראה דיסוד בני בניו הרי הם כבנים הוא
דעד כמה דהניחו בניו הרי פטורייהו דהבן והבת
עדיין קיים, וזה שפיר שייך אף אי הניחו הבן והבת
שני בניו, אמנם לשיטת הרמב"ם דהבן והבת הם
עצם קיום המצוה, הרי בעינן שיהיו לו בן ובת,
וכשמתו הרי פשיטא דתו ליתא להך קיום, אלא
דמדון בני בניו הרי הם כבנים נתחדש דאף בני הבנים
יכולים להוות קיום המצוה, ופשיטא דלזה בעינן
שיהיו בני הבנים בן ובת, ודוק.

ונראה דנחלקו בדבר זה הרא"ש וההגהות אשר"י
בפ"ק דכתובות, ע"ש דהקשה הרא"ש אמאי
דמברכין בברכת אירוסין "אשר אסר לנו את העריות"
וכו' וכתב דלעולם אין זה ברכת המצוות, דהא
המצוה היא פריה ורביה, ואין המצוה מחייבת לישא
אשה, דאם היו לו בנים מפלגש אינו חייב ביותר.
אמנם בהגהות אשר"י כתב דאין שייך באירוסין או
בנישואין ברכת המצוות משום דאם לא יזכה ליבנות
ממנה יצא דהוא ברכה לבטלה, ע"ש בדבריו. והנה
מדברי ההגהות אשר"י מבואר להדיא כיסוד דברי
המנ"ח וכמש"כ בשיטת הרמב"ם, דאילו נימא דיסוד
המצוה היא ההתעסקות, הרי אף שלא זכה ליבנות
ממנה מ"מ אין ברכתו ברכה לבטלה, דשפיר התעסק
בפו"ר. ומדברי הרא"ש דלא כתב כההגהות אשר"י
מבואר לכאורה כמש"כ בשיטת התוס' דיסוד המצוה
הוא ההתעסקות, ודוק.

מג) תוד"ה רבי יוחנן אמר קיים פריה ורביה-
אע"ג דלענין כמה דברים אמרינן גר שנתגייר כקטן
שנולד דמי מכל מקום מסתברא ל"ר יוחנן הכא
כיון דבנכריותו קיים דזרעו מיוחס אחריו באותה
שעה מפטר נמי כשנתגייר- דבריהם לכאורה צ"ב, מה
שייך לומר דבנכריותו קיים, דזרעו מיוחס אחריו,
הרי להתוס' לשיטתייהו דנתבאר לעיל אות מ"ב
דיסוד המצוה הוא ההתעסקות בפו"ר ולא מה שיש לו
בנים, והתעסקות זה דחשיב פועלת מצות פו"ר זהו
דווקא בישראל אבל לא בעכו"ם, והאיך שייך לדידהו
לומר דבנכריותו קיים. והמוכרח לכאורה בבאור
דבריהם, דהנה נתבאר לעיל דשיעורא דבן ובת לבי"ה
וב' זכרים לבית שמאי אינו מהוה חפצא דקיום
המצוה, אלא יסוד המצוה הוא הביאה, כלומר,
ההתעסקות בפריה ורביה, והני שיעורים הם שיעורים
בהשתדלות, דכיון שעסק עד כדי כך שיש לו מזה בן
ובת הרי הוא פטור מהמצוה. והנה ברור שאין כונת
התוס' לומר דבגיותו קיים מצות פו"ר דישראל או
דהתעסקותו אז מהוה עכשיו קיום המצוה, דהא
מפורש בדברי התוס' ד"ה בני פריה ורביה נינהו דבני
נח לא מיפקדו אפריה ורביה, אלא ר"ל דמאחר
דבגיותו נתיחסו הבנים אחריו ונמצא שהיה לו כזה
התעסקות דאילו היה ישראל היה מקיים בו מצות
פו"ר והיה נפטר ע"ז מחיובא דפו"ר, מסתברא
דמאחר דלמעשה עסק בהתעסקותו כזו אף דלמעשה
לא היה בזה משום קיום המצוה, מ"מ סגי בזה ליפטר
מחיובא דפו"ר, ואין מציאות זה שלמעשה עסק כך
נמחק על ידי דין גר שנתגייר כקטן שנולד דמי דשפיר
יש לו מציאות דבן ולא חשיב כמתו. ומדויק הדבר
היטב בדברי התוס' שכתבו דמסתברא ל"ר יוחנן
דמיפטר נמי כשנתגייר, מיפטר דייקא.

ומדברי התוס' מבואר דמאי דקאמר ר' יוחנן דהיו לו
בנים בגיותו ונתגייר פטור מפריה ורביה זהו אפי' לא
נתגיירו בניו עמו, דהא יסוד הענין הוא שפטור מחמת
מה שעשה בגיותו, ע"י ביאור הגר"א אה"ע ס"א

סקי"ז שלמד כן בדבריהם דלא בעינן שיתגיירו בניו
עמו.

ומאי דפליג הרמב"ם היינו משום דס"ל דבעינן
שיחשבו הבנים קיום דמצות פו"ר אשר זה לא שייך
אלא על ידי שיתגיירו גם הם. ויעויין רמב"ם פ"ב
מהל' נחלות ה"ב שכתב, וז"ל: היו לו בנים ביותו
ונתגייר אין לו בכור לנחלה אבל ישראל שהיה לו בן
מן השפחה ומן הגויה הואיל ואינו קרוי בנו הרי הבא
לו אחריו מן הישראלית בכור לנחלה ונוטל פי שנים,
עכ"ל. ומסתימת לשונו שלא פירש דנתגיירו בניו
משמע דעדיין חשיב בנו אע"פ שלא נתגיירו בניו עמו,
ודלא כמו שכתב לענין פריה ורביה, וכן דקדק בקרן
אורה, ע"ש, וכבר קדמו בזה בפירוש רבינו אברהם מן
ההר. והדבר מבואר, דווקא לענין פו"ר הוא דבעינן
שיתגייר, דאף דודאי חשיב בנו גם בלא שנתגיירו בניו,
וכמו שכתבו התוס', מ"מ לענין פו"ר בעינן שיתגיירו
דבן גוי לא שייך שיחשב קיום דפריה ורביה, אבל
לענין נחלות שפיר הוי בנו וממילא אין הבן שנולד
אחר שנתגייר בכור, ובן זה הגוי שלא נתגייר ודאי
שאינו יורש. ועל דרך זה מבואר בפירוש רבינו
אברהם מן ההר, ע"ש שכתב, וז"ל: והעיקר דעת
הר"ם דכיון דפריה ורביה אין בני נח מצוים עליה הא
דקאמר ר' יוחנן דהא הוה ל" דוקא כשנתגיירו שהרי
יש לו בנים ישראלים שפוטרים אותו מפריה ורביה
אבל אם לא נתגיירו הואיל והוא נתגייר הוא מצווה
לפרות ואיך יפטור בגוים אבל לענין בכור לנחלה
באשית און תליא מילתא והנולד לו משנתגייר אינו
ראשית און, עכ"ל. והוא כמו שנתבאר, דבכור
שיחשב שקיים פריה ורביה או על כל פנים שיש לו
תוצאה של מצות פריה ורביה בעינן שיתגיירו אף הם,
אך להתוס' דאין זה אלא שיעור בהשתדלות, וכנ"ל,
י"ל כמשנ"ת לעיל.

ועי' ביאור הגר"א הנ"ל דלא ס"ל הכי אלא אף לענין
נחלה בעינן שנתגיירו כדי שיחשבו דלאו בני נחלה
נינהו.

והנה יסוד פלוגתת ר"י ור"ל לדעת התוס' מתבאר
בפשטות, דר' יוחנן ס"ל דפטור מפו"ר על ידי הבנים
הקיימים שלו מקודם גירותו, ור"ל ס"ל דאף לענין זה
אמרינן דגר שנתגייר כקטן שנולד דמי, כלומר,
דלגמרי לא חשיב כבנו, ומהאי טעמא נמי ס"ל גבי
בכורה דמאחר דלא חשיב כבנו כלל אינו הרי הבן
הנולד לו אחר שנתגייר שפיר הוי בכור, ולר' יוחנן
מאחר דשפיר חשיב כבנו אין הנולד בכור.

ולפום מהלכו של הקרן אורה בדברי הרמב"ם דדווקא
לענין פו"ר הוא דבעינן שיתגייר הבן, אתי שפיר סוגיין
כמו לשיטת התוס', דנחלקו ר"י ור"ל אי חשיב כבנו,
ואי חשיב כבנו אין הבן הנולד אחר שנתגייר בכור,
אלא דלענין קיום דין פו"ר בעינן נמי שיתגייר הבן
דעל ידי בן עכו"ם אינו מקיים פו"ר. ובין לתוס' בין
להרמב"ם צ"ל בצריכותא דהש"ס כמו שכתבו רש"י
ותוס', דבאמת שפיר יש לו לעכו"ם ירושה רק שאין
בו בכורה.

ולפום ביאורו של הגר"א בדברי הרמב"ם עיקר הנידון
דר' יוחנן וריש לקיש הוא מצד גירותו של הבן, ע"ש
כל דבריו, ולדבריו אתי מאי דקאמר דמעיקרא אינו
בר ירושה כפשוטו, דמעיקרא ר"ל קודם גירות הבן
ואחר גירות האב, ואין נכרי יורש את הגר.

ולא הבנתי כל הצורך קושיית ר' יוחנן על דברי ר"ל
מהא דבלאדן בן בלאדן מלך בב, דהרי כל טעמא דר"ל
הוא משום דגר שנתגייר כקטן שנולד דמי ולכך תו לא
חשיב בנו, מה שייך דבר זה גבי עכו"ם בלא גירות,
והוא באמת תירוצא דר"ל אלא דצ"ב מה הוה סבירא
ל"ר יוחנן בקושייתו, אם לא דנימא שלא הבין
דטעמא דר"ל הוא משום דגר שנתגייר כקטן שנולד
דמי.

מד) תוד"ה בני פריה ורביה נינהו- וי"ל דהכא לאו
בני חיוב אפריה ורביה קאמר אלא כלומר שבניהם
נקראים על שמם כדאמרינן בסמוך- וכי"ה בתוס'
הרא"ש ובתוס' רבינו פרץ. ומפשטות לשונו של רש"י
שכתב בד"ה בני נח, וז"ל: בני פריה ורביה נינהו

דכתיב ויאמר להם פרו ורבו, עכ"ל, משמע לכאורה דיש בהו דין פריה ורביה. וכן הוא במאירי, ע"ש שכתב, וז"ל: יראה מסוגי' זו שבני נח מצווים בפריה ורביה ומדקאמר דמעיקרא נמי בהי פריה ורביה נינהו, עכ"ל. וכי"ה בשאלות שאילתא קס"ה, ועי' מל"מ פ"י מהל' מלכים ה"ז ד"ה וראיתי להרב ותוס' חגיגה ד"ב ע"ב ד"ה לא תהו ומהרש"א שם, ומהרש"א סנהדרין דף נ"ט ע"ב.

מה) הכל מודין בעבד שאין לו חייס וכו' - ואם נשתחרר לא קיים פריה ורביה (תוס') - ולכאורה הוא נגס לענין בכורה דאם נולד לו בן אחר שנשתחרר הרי הוא בכור, עי' פירוש רבינו אברהם מן ההר שתמה אמאי לא הביא הרמב"ם דין עבד בנחלות, והניח הדבר בצ"ע.

ס"ב ע"ב

מו) תוד"ה וכל שכן ברא וברתא - אע"ג דאמרין לעי אין שני זכרים חשובים כבן ובת הכא שבא מכח מי שפטרנו מפריה ורביה פשיטא שקאי שפיר הבן במקום הבת - והרמב"ם פליג עליהו, עי' לעיל אות מ"ב מש"כ בביאור פלגותם.

ובדברי התוס' יש להוסיף ביאור, דהנה הא ודאי דמעלה לזכרים על נקיבות כדס"ל באמת לב"ש דבעינן ב' זכרים, ומאי דפליגי ב"ה מבואר בפיה"מ להרמב"ם, הובאו הדברים לעיל, דהוא משום שבהם יתקיים המין, וכאשר נולד בן לבת הרי שפיר עשתה

חלקה בקיום המין, ושוב לא איכפת לן אי ילדה בן או בת, דבזה הדרינן לכללא דבנים עדיפי, וז"פ.

מז) תוד"ה חייב אדם לפקוד את אשתו - ועוד דמוקי לה ביוצא לדבר הרשות וא"כ אפי' למ"ד וסתות דרבנן אם כן סמוך לוסתה נמי דרבנן מכל מקום למה יהא מותר ביוצא לדבר הרשות - וכתבו הראשונים דהואיל וסמוך לוסתה דרבנן, במקום מצוה לא גזרו ואוקמוה אדאורייתא, כלומר דמחמת שכוונתו לדרך מתאוה האשה הוי מצוה ובכה"ג לא גזרו, עי' בעל נפש להראב"ד שער תיקון הוסתות סי' א' ה"א, ועי' ביאור הגר"א יו"ד סקפ"ד סקכ"ב. והרמב"ם לא הביא הך דינא דהיוצא לדרך בפ"ד מהל' איסורי בי"ב, ע"ש, ובמ"מ תמה על הרמב"ם והרמב"ן שלא כתבו דין זה דיוצא לדרך מותר סמוך לוסתה. ועי' גליון מהרש"א ביו"ד שם דהא מאי דמותר סמוך לוסתה הוא משום דהוי דרבנן ומשום מצוה לא גזרו ואוקמוה אדאורייתא, וכתב הב"י ביו"ד סוס"י קפ"ד דס"ל להרמב"ם דלר' יוחנן וסתות דאורייתא ומפרש כן לקושית הש"ס בפסחים דע"ב ע"ב, ומאחר דפסק דוסתות דאורייתא שוב ליתא להך דינא דסוגיין דאינו אלא אי וסתות דרבנן וקרא דוהזרתם אסמכתא בעלמא.

והך גירסא דגרסינן לא נצרכה אלא לאשתו נדה אשר הוכיחו התוס' מזה דהך לפקוד את אשתו אין ר"ל ביאה, עי' נ"י שפירש דר"ל דאם אשתו נדה ובתוך עונה אחת תיטתר צריך להמתין ולא לצאת לדרך, וכן הובא שם ביו"ד.