ספר

קרני ראם

ח"א

שאלות ותשובות

ראשית בכורי כל הנה הבאתי לפני ה' אלהי קרבן מנחת עני מה שהשגתי לפי מעוט שכלי ועמלי. מאשר היה לי מעול מובלי מטה שעלה לחלקי וגורלי:

פי מלא תהלות. לאל נורא עלילות. עילת כל חעלות. מטה שעזרני להעלות עולות. מטה שהשבתני לשואלי דבר מארבע שולחנות משפטים חוקים ותורות ומרר גהלות לפי מה שעלה במצודתי לפי מעוט שכלי ודעתי הנה הקרבתי פרי אמרתי:

אמת אגיד כי לאו רב מביוטי חתים עלה לומר חלילה קבלו דעתי כי מי אנכי ומי ביתי לעלות זה על דעתי ואני ידעתי דלות ערבי ושפלותי ויש יד לדהה להלוק ולדהות ויקובל האמ"ת בשבע שמחות:

לא אהשוך פי מלדבר לפני כל יודעי דת ודין שאל יאשמני אשי אם המצא ימצא דברי באיזה מקום הפך דברי רבנן אשר לא באו לידי ספריהם ופרי מעלליהם כי מעט אשר היו לפני מספרי הפוסקים על כן מעתה אשובה לי ובטלה דעתי אפילו לפני אנוש כערבי מב"ש לפני מלבי ופרבי:

חזק ונתחזק בתשואות הן הן ואפריון נסטייה להאור כי טוב או"ע ההכם השלם כולל כל אישורי"ן כלילה דוורדא מזרק"ם במוה"ר **שמואל אלעלוף** נר"ו המשתדל בעדינו להוציא לאור שיח שפתותינו מדפים ועולה יחי הוד לנצח בבנים ובני בנים דשנים ורעננים אכי"ר:

כה דברי הצעיר המהבר בשפה רפה ידבר

הלמ"י **רפאל אנקאווא** נר"ו

נדפס

פעה"ק **ירושלם** תובב"א

בבית קרא **לשמש** ויזרח לפ"ק

בדפוס הנ"ר **שמואל הלוי צוקערמאן** הי"ו

בעזה"י.

זאת תורת העולה והמנחה קרבן מנחת עני לגבוה סלקה

ליד הקודש עלי"ה הלא זה הוד והדר הוא _____

.....

למזכרת אהבה ממני המחבר אשר בשפה רפה מעתיר

בשעת שלומם ויהיו לרצון לפני המורים הי"ו אכי"ר.

אדרעססע להמחבר :

Rabbi. Rafaël Ankawa, RABAT (Maroc)

הסכמת הרבנים

הסכמת הרב הגדול מעוז ומגדול מ"ט חכם באשי ורשל בקשת כמוהר"ר **נחמן בטיטו**
נר"ו והנה ה' נצב עליו לשמרו אנס"ו.

לדידי הזו לי האי ספרא דנהי"ר אשר פעל ועשה ידידינו הרב המחבר מר דיינא דנחית לעומקא דדינא. טוב ומטיב ועומד בפרץ, ידיו רב לו במלחמתה של תורה, ארי שבהבורה, הרב הגדול, מעוז ומגדול כמוהר"ר **רפאל אנקאווא** יצ"ו משרת בקדש דיין ומורן בעי"ת טאלי יע"א אשר במערב הפנימי, ובאשר עברתי בהשקפה כללית ע"פ הספר הקדוש הזה הכי קרא שמו "קרני ראם" לשם שבץ והתענגתי על המראה מאוד בראותי רב גבוריה ורב היליה דהאי תנא דידן אשר השיב שאלו דבר להלכה ולמעשה על הדין והאמת שקיל וטרי בהריפות ובקיאות וסברה ישרה אמיתה נעימה להוציא לאור תעלומה לאמתה של תורה קולע אל השערה, ובמה הלבתא גבורתא"א איכא למשמע מינה ראוים הדברים למי שאמרם ולפעלא טבא אמינא איישר חיליה לאורייתא, ולכל בני ישראל אשים דברתי לקה את ספר התורה הזה והביאו אותו אל בתיכם כי ברכה בו, ולהרב המחבר יצ"ו אשא עיני שיבורך מפי עליון באושר ובעושר וכל טוב סלה למען יזכה לשקוד על לימודו לילה ביום ולהפיין מעינותיו הוצה, כאשר היתה באמנה אתו, וזכות התורה יגולה היא שתגן אלי המגן, וכל המהזיקים בה יתברכו מפי עליון בברכה המשולשת בתורה. בעתירת וכנפש החותם בברכה לכבוד התורה, בשערי"ך ירושלם תובב"א ביום כ"ה להדש זיו שנת **העת"ר** ליצירה.

הצעיר **נחמן בטיטו** ס"ט

הסכמת המאור הגדול הרה"ג המפורסם קדוש יאמר לו כמוהר"ר **רפאל חיים משה בן נאים**
נר"ו יאי"ד אשר אור תורתו זורחת בעוב"י זבולתל ואנפיה יע"א.

אני הגבר לא בסתר דברתי. כי מעולם סברתי. שכן ראוי להיות נודר בעדי הומה גבוהה דלתים. מבא בתמים במבתבי התעודות, לבית מצודות. לעזברי דרכים תמימי דרך ההולבים. ע"ז כרתי ברית ברותה לשפתים: אך כי אין לבא משה בהסבמה על אודות ספרי דבי רב, דורשי רשימות. ופוסקי הלבות. ממדבר קדמות. שבלם מתאימות. בשזה קריהים: בי אין נעלם מעוט ערבי עלי דך נבלם. והרפת עזלם. גם בלא דעת. שקולה ומכרעת. לעלות במאזנים: ומשה היה רועה. אינו אלא מועה. הא ואתוי לך בלוע' הסותר לועו פרוץ הוא בי פרעה מבלי דעת לבט' בשפתים: הן עתה שמחתי באומרים בי ידידינו מע' הרב המופלא גדלו וטובו מלא במהר"ר **רפאל אנקאווא** יצ"ו מדפ"ם ועולה ספר מה מובו ומה יפיו תאזה הוא לעינים: הבי קרא שמו **קרני ראם** מה ברוך מעמו ונמוקו עמו מזוקק שבעתים: ע"ב אמרתי הנה באתי באותות שהים: אך הפעם בי לא נבון להשות בנועם. בי יש טעם. מנה של קדש בפול היה בי בפלים: ראשון הוא בי מע' הרב המחבר בעים רוחו ישגיב בבתו האי"ל בעל הקרניים: המלאך רפאל ארי נעשה שואל. בזאת ובזאת איהו נופיח לפום חורפיה בניב שפתים: ונוסף גם במבתב למר. שפתותיו נוטפות מור. האירו ברקים ונונה באור קרנים: באמת אמרו ולא יהיה סרבן. גם זו למוב אוידי דחביבותיה נבן. נקרא ריע אהוב אוהב את הבריות ומקרבן. לפי מדותיו לא זו מחבבן. בבל לב ודבר שפתים: ומשנה בסף טעם בעיקר. בי ידעתי בי רק משום חבה הוא דניחא דליקא ברשותיה זה שמי שם קטן ורק בעבור האהבה בי יוהן זה בתב ידי בקרן זוית קרני הוד ספרו זה אורו קול הבתוב לחיים ביחושלם: ע"ב אמרתי ויהי מה ארוצה לתת לבסף מתא למען ספר שמי למקצעות המשבן בירבתים: ואומר עם קני הגם בי חהדלתי את דשני וניב לשוני ואנבי ערל שפתים: ומה גם עתה

לעת

הסכמת הרבנים

לעת זקנה בשל בעוני כחי כי מרוב שיחי בצר רוחי דליו שוקים: בכ"ז רגע אדבר עם היות כי עוד לא נראה בעליל ספר כתב איש רבי ששון לבי קרנות צדיק הן על כפים: כי מעט אשר היה לך לפני. מדב"ק טוב תמונה לנגד עיני. רק בדרך העברה אך אם יום או יומים: הרי אמרו שוקלין וצורפין על ההזקות. למען דעת צדקות. כח מעשיו שב"ה רקמתים: כי בלי תפונה את הכל עשה בעט"ז בהכמה ובתבונה. הורת אמת היתה בפיהו נכונה. ברה מאירת עינים: כי ידעתיו אישו"ר כולל שבה מדות. מה ידידו"ת ומודה על האמת לאמתו. ובחך שם כבודו. מרבה ישיבה ושוקד על למודו. הובין בין המשפטי"ם: ושונא מתנה. ומשלוח מנות. שאינו רוצה ליהנות. מדה זו אמורה היא העולה מאד נעלה. ותשב בפתח עינים: ומלבשתו ענוה. כי נעים נאוה. ראשו על ברעיו. שכל בעליו. כופף עליו. כפיפ"ה שה"ן לה אזנים: זאת עולה. והיתה מסלה. והנה סולם. לכל המעלות כלם. אספקלריא המאירה כאור החמה שבעתים: מאן דדא ביה כלא ביה. עפייה שפיר ואנביה. מלמד שהלכה כמותו. ומנלין לו רזי תורה כאיש נבורתו. קרנ"ז הרום בכבוד ויהי נא פי שנים: יואל הנותן ליעף כח למען יאריך ימים על ממלכתו. כי ירבה כבוד ביתו. במוט"ב הלתא כלהו ברכתא. גם עושר גם כבוד מלמעלה מנה ולמטה מאתים: ותנשא מלכותו על ישראל ועל רבנן. ובערפותי ישבון ושקט ושאנן. והיה בעין שתול על פלגי מים: עד כי יבא שילה משיח לישראל ובא לציון גואל ויאר לנו כשמש בצהרים: ונגילה ונשמעה קול ברמ"ה מבשרת ציון וזאת אומרת קומי שב"י ירושלים: ויש תקוה **לאחריתך** (לפ"ק) ושבו בנים לגבולם לא יומיפו לנוד והארץ הנה רהבת ידים: אמן. דברי פי איש ז'עיר החותם לכבוד התורה פה ג'יבלטאר בי"ז תמוז יה"ל טו"ב לישראל שנת הרס"ט והוא עיף ורפה ידים:

הצעיר **רפאל חיים משה ן' נאים** יצ"ו

הסכמת חכמי ורבני עי"ת ארבאט יע"ה ומלכם בראשם הלא זה הוד והדר הוא הרב המופלג

דיינא דלע"ד סוה"ד שלשלת יוחסין כמוהר"ר **יקותיאל ברדוגו** נר"ו.

מה נכבד היום יום בשורה. לעדה הקדושה והטהורה. ליהודים היתה אורה. ואת היותר"ת יומא טבא לרבנן סגנייא ופחוותא. ריש מתא וריש מתיבתא. בראותם בחזותם. אור במושבותם. אור זר"ח לצדיק בזר"ה העודף האי ספרא דבי רב. זר"ח רב. זה ספר. הנותן אמרי שפ"ר. חובר הברים. וישת לו הדרי"ם. מה טוב טעמו. ונאומו. בישראל נדול שמו. כצפיחית בדבש טעמו. בתוך שבכה לו בעולמו:

מה נאה נ"ר זה אנהירנהו לעיינין כזוהר השמש וכעצם השמים מניד דבריו. חקיו ומשפטיו. דסלקא ליה שמעתתא. אליבא דהלבתא. אור בהיר מזוקק שבעתים כאור שבעת היטים מש"ב הרוח לשואלו אמרות טהורות. תורתו תורת אמת הלכה והן טורין כן הלכה לדורות. והיו למאורות. פעולת צדיק האדם הנדול בענקים. כאחד הברוקים. מופלא שבסנהדרי נדולה. איש היל רב פעלים ברועה עדתו ירעה וזרועו מושלה. מטה ע"ז מקל תפארה. בוצינא דנהורא. לו זרוע עם נבורה. איש מלחמ"ה במלהטתה של תורה **קרנ"ז ראש** קרניו ארי שבחבורה. הרב הנדול. מבצר ע"ז ומנדול. אור נערב. עצום ורב: בנש"ק בולו קדש קדשים. אראלים ותרשישים. סבא דמשפטים ומארש"ז יצאו הלבתא רברבתא היים למוצאיהם זקוקין דנורא נהר"א נהר"א מפרק כלאהר יד הרים ושוחנן ומסבר"ן ענות נבורה. נחל נובע להוציא את בני ישראל כל מקום ששנח רבי הלכה כמותו. שלם הוא ושלמה משנתו. [ש"ר חמשים. הכם הרשים] דב חנ"א ורב חסד"א. מרבין ברבים התורה והעבודה. חכמה וענוה בו שהולים. תורה וגדולה במקום אחד כלולים. הלא זה הוד מוצה"ל כמוהר"ר המלאך **רפאל אנקאווא** יחש"ל. ובני אולם. ביזה יכון עולם. יאריך ימים על ממלכתו. הוא ובניו אתו. בקרב ישראל. עד ביאת הנואל. והשר מיכאל מ"ר בריה דרבינא. לראש פנה. אבי"ר:

מהדרנא לרישא הוא ניהו אור עינינו לו ראו נפלאות מתורתו. שם שם לו חוק ומשפט על ריב בני ישראל משבית מלחמות כי הקראנה מלהמה את הכל עשה יפה בעט"ז. ברוך שהלק מהכמתו. ועל הכל אמינא בההינה. לפני שובן מעונה. יקיים לנו את כל הכתי ישראל אז תבאנה. הכמות בחוץ תרונה. מלך ביפיו עינינו התזינה. בונה ירושלם ה' קריה נאמנה. ויאמרו לכו נרננה. כי עת להננה אבי"ר. הכ"ד ההות' בניסן המב"ן שנת קרא לשט"ש ויזרח אור לפר"ק פה ארבט יע"א:

הצעיר	ע"ה	הצב"י	הצעיר
חיים יקותיאל ברדוגו	**מסעוד צבאח**	**חיים רפאל עטייה**	**דוד צבאח**
ס"ט	ס"ט	ס"ט	ס"ט

הסכמת הרבנים

תעודת מע' הרה"ג המפורסם וכו' בקש"ת כמוהר"ר **בן ציון אלקלעי** היז אטן :

קרני הוד והדר. הדר"ן עלך אורייתא קדישתא. בהגלות נגלות עמיקתא ומסתרתא. אור הגנוז מקדם קדמה. התקע"ד דורות. והיו למאורות. אור כי יהל דין הוא הד"ר : ליהודי"ם היתה אורה. אספקלריא המאירה. אי בעית אימא קרא. אבע"א סברא. מצות ה' ברה. לקוה את ספר התורה. צפירת תפארה. בקדש נהד"ר : אשרי העם שכבה לו. מה טוב חלקו ומה נעים גורלו. להזות בנועם ה' ולבקר בהיכלו. ישראל בחר לו יה זך ויישר פעלו. הקדימו עשיה לשמיעה וישא משלו. נשבע לה' נדר : בריך רחמנא דיהב לן אוריין. תרי מנו תלת בהדא שריין. שתים בהלבתן. הא בהא תליין. הוברות אחת אל אחת בהדי הדדי קא אתיין. משפטים ישרים לגברי דהצביון. הורת אמת לבעלי קריין. קרי בהיל קול ה' בהדר : קול לו קול אליו. בתועפות **ראם :**

קרני ברזל בברזל יחד. דברי חכמים כדרבונות. העמודים והמבונות. אשר בית ישראל נתן עליהם. מי בעל דברים נגש אליהם. מארי דמתניתין בולהו הנויי. מהו לאוויי. גמרא נמור הא למנמר הא לאגמורי. בורא מאורי. בולם נתנו מרועה אחד : מאלה נפרדו דור דור ודורשיו. דור דור וחכמיו. יולו בשמיו. כי באיש גבורתו. מה שקבלה נשמתו. עשות ספרים. מהדרים מן המהדרים. בלם ברורים. מלבי ארין נוסדו יהד : מי שם בטוחות הבמה. משנתו שלימה. שקיל וטרי. כתותי טבתה שיעורי"ה. אגב שטפיה. כל חד וחד לפום הורפיה. אהניא ליה שיטתי"ה. קא מרחשן שפוותיה. הא בחדתי. מפר"ש פרש"א. זוהי שקשה. למיתב תיובתא. בטימר קדישין שאלתא. ליתובי דעתא. אי משום הא לא אידיא. האי נמי לא קשיא. דא ודא הדא היא. והוא באחד : מי צרר מים בשמלה. וגם דלו דלה. מים עמוקים זו הלכה העלה. שונה הלכות. עורך מערכות. ויצב לו ציונים. נטעי נעמנים. דובב שפתי ישנים. הדשים גם ישנים. מי אסף מלא צנא דדובשא. מלתא דאתיא מדרשא. דורש בתרי אותיות. תפוחי זהב במשכיות. מי זה ואיזה. אשר מחזה שדי יחזה. בהדי בבשי דרחמנא. נהנים מזיו השבינה. דנהירין ליה שבילין דשמיא. מבני עלייא. הולך רכי"ל מנלה סוד. לנטוע שמים וליסוד. בהוסד"ם יהד : זאת תורת העולה. ותרם **בראם**

קרני ראמים רם ונשא. רוח ה' נוסכה. גם בדורנו זה היתום. צור התעודה חתום. בו נמצאים יחידי סגולה. לשם טוב ולתהלה. הבמים מחוכמים. האנשים האלה שליטים. הורתם אומנותם. ברוך שבחר בהם ובמשנתם. הוב"ר הב"ר. דרך קסת"ז קשת יסב"ר דופס"י התורה. קולע אל השער"ה. פוק תני לברא. מפענה נעלמים : איבו השתא חזו מאי דקמן. פרט למזומן. האי ספרא דנהר. אנן הסהר. זה שמו **.קרני ראם"** אשר אזן וחקר דין הוא הד"ר. בקדש נהד"ר. מע' הרב המופלא. ובבוד ה' מלא. סר דיינא דנהית לעומקא דדינא. בר אוריין ובר אבהן זרע קדושים. אראלים ותרשישים. כמהר"ר המלאך **רפאל אנקאווא** יהי שמו לעולם אמן. ר"ם ור"ם בקרתא דסופרי"א ע"ת סאלי יע"א. רב חיליה ורב נובריה באורייתא. דסלקא ליה שמעתתא אליבא דהלבתא. שואל ומשיב לשואלו דבר. טעמא דמסתבר. שפר קודמוהי להתויא. כבן עזאי בשוקי טבריא. פסיק דינא בסבינא חריפא. מנופה בי"ג נפה. יושב על מדין. יורה יורה ידין ידין. מזקנים יתבונ"ן. אתבא דמרן מלכא ומפרשיו ז"ל קא סמיך סמוכים דרבנן. אגמרה בדמי. רב למעמיה. פה מפיק מרגליות. כל שכיות. מאיר עיני חכמים :

ובכן מה נכבד היום הזה בהגלות נגלות תורה תמימה. יוצאה בהנומה. על משכח הדפום פה עיר קדשנו. ציון היא בית חיינו. על ידי ידידנו. משוש לבנו. אור גולל. צנצנת המן. זרע המיוסן. כבוד ר' **שמואל אלעלוף** היז. בן מעלת הרב כמוהר"ר **שלמה אלעלוף** זלה"ה. הרואה אומר ברקאי. אנא דאמינא יהד"ר יאירו ברקיו. משפטיו וחקיו. יגדיל תורתו. וה' אתו שהלכה כמותו. יפוצו מעיינותיו חוצה. בחכמה ותושיה יפליא עצה. היליה לאורייתא. ברבו יתירתא. למען יאריך ימים שנות עולמים. על התורה ועל העבודה. אשר לו יעדה. תורה וגדולה. יהדיו יהיו תמים : אנא ה' אלק"ינו קיים בנו מקרא שכתוב אף כי יתנז בגוים עתה אקבצם. בזכות התורה. תחזיר עטרה. עטרת צבי צבי ירושלם הבנויה ושמה ישבו במאות למשפט כסאות לבית דוד וסנהדרי גדולה וסנהדרי קטנה. לראש פנה. ומלכם בראשם מלך ביופיו. ירעש כלבנון פריו. הוד והד"ר לו קרן **וקרני ראם :**

נאום החותם בברכה פעה"ק יחשת"ז ביום עשרי לח' סיון המובתר בבתר הורה מתוקה שנת **וקרני ראם קרניו בהם** ונו' לפ"ק. עבד לה' אורי וישע

הצב"י בן ציון אלקלעי ס"ט

בעהמ"ח ס' הלבה רוחת וס' כסאות למשפט וס' חמדת ירושלם. וקונטרס עשיר ורש

הקדמת המחבר, בשפה רפה מדבר.

קוה קויתי ה' ויט לי ויש מע שועתי. לך ה' הוחלתי מתי תבוא ותרחם פני תלהים שופטים בארץ במעט לוקי ומעט דבש תשר כריתי לי זה חלקי מכל עמלי בכל כחי תשר טפחתי ורביתי ובכל כחי תשר עבדתי כל ימי היותי בגלו תמדתי ויסבתי ובעבר תלבשותי ינעתי ומרחתי להעלות על ספר מה שעלה במלידתי ולהקריב מנחתי פרי תמרתי תולי יצלו לרלון לפני רבנן המורים חוקים ומשפטים ישרים מה שדנתי ותספתי בתומרי"ם בספרי זה הקטן תשר קריתי לי בשם **קרני רא"ם:**

רגלי עמדה במישור במקללים תברך ה' תשר עד כה עזרני לור חיי העולמים וברכני מבו"ח בדמי"ם להעלות לפניו עול"ה ושלמי"ם מטוב"ו תשר נמל עלי לך ה' הוחלתי תשר לח לריק יגעתי כי פקידך נלרתי מיום היותי כ"ן שלשי"ם למשפטיך יחלתי ולמושב זקנים יבשתי כל ימי היותי מלטער הייתי כל היום היח שיחתי להגיד מה עמדי במטה תשר בידי ותספתי בתומרי"ם הן הן הדברים תשר יצתו לשטרים תשר דנתי כתלמיד הדן לפני רבותיו תשר עליהם נתמר המה הגבורים תשר רמה קרנם **קרני רא"ם:**

נר לרגלי דבריך תשבשה בטוב ביתך מה נמלנו לחכי לתרתך כי מה יתרון לתדם בכל עמלו ומכל טול טובלו תם לח בתורת ה' תלקו ותגלו על כן תודה תת ה' תשר עזרני וכתים תשר יטור משנתו הערני להיות תבר לקל"י עד תשר כה עזרני לתבר מילי קטני תדושיי תשר תדשתי הלח ברתש"י טל מכתב הדפוס תפלתי להוליח מה שטרתה נפשי במשפטים וחוקים זה ספרי תקטן תשר קריתי לי **קרני רא"ם:**

תשר בח שמן (ר'פאל א'נקאווא בר ט'רדכי) יפ"ר יעלו לרלון יחדיו יהיו תמיס טולה ושלמים לפני ה' ולפני הרים הרמים רבנן דיתבי עלי מדין תשר לפס יתתה חוקים ומשפטים ישרים תרוס קרנם **קרני רא"ם:**

ידל ישרתל תל ה' כי עם ה' תחסד שהפלה תסדו עמי לטובה לות ותפלתי על תכי לכוכן מרכות יפ"ר נזכה בקרוב בנופש לתזות בתלה הכתובים תשר לפני לות בתות תדושים ברוב דעות בסברות תרוכות וקלרות על פי תדושים והלכות דבכי קטן תיכות זה ספר תליו בפי קרתתי בשם **פעמוני זהב** קרתתי לותו תל מסמרתו תל שם פנייתו כי תל תש"ן תמשפ"ט שם ניתו תל דברי מר"ן ומור"ם ועל דברי הסגנים ספרי תורת הכהנים במקום תשר בתו דבריהם בכל תמיר"ת בכל דבור ותמירה גם לרבות בכמה מקומות הנה זה בח לדין ים תשובה יפ"ר תסיה תחריתי טוב מרתשיתי לעמוד תל מסמרתי ולטוליח לתור פרי תמרתי תשר תדשתי בחברתי תברת דודים תלו התלמידים לרבות מעשה תדודן **שטה עת י"ב מסכתות** שלימות מלבד תמרות סדורו"ת מכמה מסכתות תלה מזה ותלה מזה גם לרבות כל כתבי שמן ורזה יפ"ר יהיו למהזה בעזרת שוכן שמקים כמעשה **קרני רא"ם:**

רוח היח בתגוש. תדברה ולח תבים. כי סהדי במרומים כי לח הלך לבי נדולות ובנפלתות לעלות ולרתות למתן ספ"ר שמי לעיני בני עמי תלילה לי כי סהדי במרומים המה המלכים הלדיקים שמורים הם לבני ישרתל כי תין במחברת הזאת דברים נפלתים לקמת בהם שם כשם הגדולים תזו מתי דקמן ומד בשחק נתמן כי כל כוונתי כי תם להומיל לי ולבני נילי קטן תיכות כמדת משקלי ושכלי סרתוי להם מדת פעולי ולח לעשות כנפים לעשות כנפים למלוח לשמים לנשת לפני רבנן בעלי קריתיים כי מישבני מלהבות פיהם ושומה תני נשמע תת דבריהם מיתוריי"ם ותנמיהם מים עמוקים תשר יזילו שתקים וקרנם **קרני רא"ם:**

את תתי תכני מבקש לדרוש ולחפש ובדם תהבה תמרם ובינן כי רתיתי קדמו שרים שם השרים הרמים המחברים שנו רז"ל שתמיד התדם יהיה מזכרת תבותיו לנגד עיניו למשמרת לתות הנדולות והנפלתות למען יהיו טועלות ליטולדות ללכת בדרכי התבות עשר ידות ובינן כי קבלה בידינו כי נרים תנחנו על ירך סתרן הזאת כי עקר מולדתינו שם מבני הנולה שנלו מערי ספר"ד תלפריק"ת ומשם נשתלשל תד בדרת רם ונטלה התכם הש' ז"ם כטוב כמפ"ר משה ז"ל וכח לכתן לעשת לדרך פשעיו לטלות לתרן ישרתל טוב"ב כי סגר טליו המדבר לעשת לדרך פשעיו ממתכזו קדום וטולרך לסבוב דרך המדבר עד מת"ק ודין נרמת לו ליעט לוטל לפדנו במחז"ק ימים מספר ובשם נעט נמיטס של מלוה ויולד תת שם שם הגדולים תוריס ותומים בתכם המרומם תור יומס נבר תכם בעוז מנדול עוז בתורה ובירתה כרכת דמולת בית פרעם הקהלה לש"ם ותהלה בשה"ר מרדכי זלה"ה ותלה תולדות שם תשר שם שמות בתר"ם ברתשון תדש פרי בכוריו קודש הלולים הללת זה הוד והדר בקודש נהדר ברב הכולל תור נולל בתסיד שעניו המחושר בכל טניניו לבוש הבדים תורה ונדולה יחד נלמדים מו"ז כמוהר"ר רב עמרם חסידא זלה"ה ושני לו בקודשו נסדר הרב הנדול מפוז ומנדול המפורשם כמוהר"ר אברהם זלה"ה המחבר ספרי שו"ת

הקדמת המחבר

כרס חמר וספר זכחי"ם שלמי"ם וספרי מדרשים וכמה ספרים אחרים בגגלה ובנסתר ישלבי בתרומה הרב הכולל תור גולל תריף ובקי מצחתי קב ונקי כמוהר"ר מסעוד זלה"ה שלשה אלה בני נח ומאלה נפוצו תולדותם כיולת בהם כלם זרע ברוכי ה' אלה היו בני אכינו הזקן הודנו והדרנו רב עמרם חסידא הגו"ל הרחשן אחד מעטרו"ת מו"ח החכם השלם והכולל תור גילל עמוקן כהלל כמוה"ר מרדכי זלה"ה ושני לו בקודם קודם הלולים החכם השלם והכולל אין נומרין עליו אח הכלל יוצב בשבח מחכמוני רחם לקהילתו אשרי יולדהו כמוהר"ר יעקב זלה"ה ושלשי בתרומה ממנו יחד ממנו פנה הרה"ג דייגע דלע"ד עטרת תפארת כולו בהדר"ת קדוש יאמר לו כמוהר"ר מסעוד זלה"ה אלה היו בני שם רב עמרם תור נערב ואלה היו בני אחד מן הרמתים אחד היה אברהם הגו"ל הרחשן לכל דבר שבקדושה אחן הרחשה הח' השלם והכולל תור גולל מרגניתא טבתא ורחם לבני מתא כמוהר"ר מרדכי נר"ו ושני בקודם הלא זה הוד החו"ן מתהלך בתומו לדיק כה"ר ישראל נר"ו ושלשי בתרומה מרומם הוא על כל ברכה ותהלה נשגב חכם בעוז כהה"ר סי' אליהו נר"ו זכו"ל אלה היו בני הרב הקדוש דין תב"ח למלכה זלה"ה ואל השלשי לא נח כמוהר"ר מסעוד זלה"ה שבעה"ר לא הניח אחריו כי אם פרי מעשיו ולדקתו:

ואלה היו יוצאי חלציו של מורנו הזקן רב עמרם זלה"ה מעטרו"ת מו"ח זלה"ה הן אלי נשאתי לבדי יה"ר מזכה לחזות בניכם היכל ידידי ואו"ע בני חמודי בני יחדי יניק ותכיס כהה"ר **מיכאל יששכר** תורו יאיר יה"ר מזכה לחזותו תורתו תומנותו ולדקו כל אמרתו מלך בתוך טירתו אכי"ר:

ואלה היו בני לרור המור דודי לי כמוה"ר יעקב הגו' זלה"ה הרחשן אחד הרב הכולל תור גולל סוה"ר כמוהר"ר אלידהו זלה"ה אשר הן עודנו בחכו קרחו רבו והניח אחריו ברכה החכמים השלמים כולני תהלות ישראל כמוה"ר יצחק וכמוה"ר אפרים נר"ו והטוב השלשי הבחו"ן החו"ן כה"ר אברהם נר"ו ושאר בני שם מו"ד כמוה"ר יעקב הגו' הלא הוא בחלציהם ובטירותם בחדן מולדתם עדי תפריק"ח שלשם הוא מטיבי סעד כולם נטעי נעמנים ס"ם כה"ר יצחק ומסעוד ועמרם אחיהם נר"ו כלם יעלה זכרם לטובה ולברכה ויחברכו מבריכה העליונה:

ומעתה חסים דברתי אל תלהים יקבל תפלתי ויזמע לקול שועתי אזכה לחזות בנועם אלה בני שם רחשן בקודם נהדר חמד בחורים החכם השלם נטע"ן כהה"ר מרדכי אנקאווא ואחיו הקטן יוחנן נר"ו בני השלוב הנקלן בלח עם וזמן החכם השלם והוותיק נטע נעמן כמוה"ר יוסף זרע רב תור נערב לרור המור דודי לי כמוהר"ר מסעוד הגו"ל זלה"ה ושפע ברכות ימולו על רחם לדיק פטור השני הח' השלם והוותיק מתהלך בתומו לדיק כהר"ר עמרם נר"ו בן השני למו"ד הרב כמוהר"ר מסעוד הגו' זלה"ה אלה היו אחות ואולדות מיום הגלות גגלות תור יקרות כהר"ר משה הגו"ל בחחז"ק עד היום הזה ומחחכם הר"ר משה ולמשלה לא גגלה לנו כל אחד בשם יקרא לך קבלה היא בידינו מאבותינו מדור דור ודורשיו כי יסודם מאשרי תפריק"ח מאחוו טוב"י תלמחן יפ"ה ממשפחת הגחון הגדול משוו ומגדול חק ליסראל העומד לנם עתים הקרוב הלאלי כמוהר"ר אפרים אנקאווא זוק"ל והולל וקבלה היא בידינו דהכי הוא אל כן אחרתי לגיגה לא לפניך מה שכתוב בספר היקר והנכבד זה ספר שפר כבוד ה' והוא תכור הטובות מהגחון מוהר"ר אפרים הגו' שהשיב על השנות שהשיב הגחון הרמב"ן זלה"ה על הרמב"ם זלה"ה ושם שם שם' הגו' לא כתוב מיד הרב המופלא כמוהר"ר חיים כליים נר"ו שעל ידו היתה הדפסת הספר שם שם לא כתוב בזה"ל שנספר החכם החוקר ימ"י טולים לוג"ן כתב ז"ל מדברי אמלכות הגמלחות בטוליטולה גלמד תולדות משפחות היקרות ומהם משפחת אנקאווא תשר כולם נפלחו בעיר הזאת בגדולתן ובטורתן ובחוכמתן ובחיבתן לעמם ישראל ומהם ילחו גדולי עולם תגבי שם שנו' בספריהם מוהר"ר יהודא ושמואל שנהרגו בהיכל המלך מוליטולה קרוב לשנת 1200 היא שנת תרבץ תלפיות תתק"ם על דבר שקר שהלשינו עליהם למלכות בני שם הר"ר שמואל היו אברהם יוסף שלמה מהו במעט שנים זה מזה אפרים ן' אברהם נספר זקן וישב ימים ומכובד מאוד כי יפה על כמה השורשה הרב הגדול מוהר"ר אברהם תביו זלה"ה שמואל ן' יוסף נספר זקן ישראל ן' יוסף אנקאווא הקדוש כעל מנורת המאור הגזכר בספר הזוהר ובספרים אחרים נשרף בטוליטולה עם ר' יהודה ן' אשר זלה"ה ושמש נשרף ס"ה הרב ישראל חולי אחיו הוא של מוהר"ר שמואל בהמוהר"ר יוסף וכנו הוא אפרים אשר ברח מספרד ובא לטוני"ן ומשם היה כותב להרי"ם (הוא הגחון הגדול כמוהר"ר אפרים שבא רחשן מבני הגולה ממשפחת אנקאווא) ושני בנים נולדו לאפרים ישראל ויהודה ולזה ישראל כתב ספרו שבר כבוד ה' על דברים רבים מחכמה החלהית אשר לא נגלה עד זמניו וספרים ופירושים אחרים שאשר כמה תבוריס הרב הגו' גוף שנת חמשת אלפים ומאתים ושני בנים אשר בא שמן ונפל ממנו ר"ב מאוך הגולה בפי"ם תלמחן בנו יהודה שכן בויהרח"ן ובמסתגלי"ם ואחיך בתלמחן ויש לו שו"ת עם הר"ם דורחן זלה"ה והבן אשר לאחיו ר' ישראל ה"ה ר' אפרים שהיה בתלמחן בשנת חמשת אלפים ומאתים ואחד ושבעים ושלוש בחבים להרב נמת זלה"ה ירחם ה' תורה ועניה הן היו מדות של אבי המשפחה הרמה הזאת על קבורת אברהם ן' שמואל כחוב שלה זה המנות הוא רב פעלים מקבליאל והכבוד נפלא במידותיו היסרוס הוא מלין טוב ומושיע לעמו לפני מלכים ונדולים ובניו מדרשו היו מולחים משלש ומזר ורבים אחרים המה מאלה ממשפחת אלנקאווא נם בדורות אחרונים אלה נודעו לנו ומהם מיו בארץ המזרחית הנה ר' יוסף ן' אברהם אנקאווא היה בשנת חמשת אלפים ושלש מאות וחמשים נודע בעיר סאלונק"י ובשנת שפ"ב היה בקוסטאנטינופיל ור' יעקב אנקאווא היה בשנת ארבע מאות מ"מ ובנה בית מדרשו בקוסטאנטינופיל ר' יום טוב אנקאווא בעל ספר שו"ת שביתת יום טוב ר' יצחק אנקאווא היה בשנת אכ"ג

הקדמת המחבר

הוה תלמיד מהר"י מטראני הרב ר' אפרים היה בעיר סוציא ר' מזה לנקלוות שחבר סדר ספר תפילות היה בשנת תצ"ד עכ"ל הרב המחבר ספר ליקן הבית כתיב בס' שער כוונת ה' והוא וספר זה היו מלוי ביד כל אדם לכן אמרתי אמנו נקח להודיע לבניו ובני בניו כי מלוה ויוכח עליו ללכת בצדקות תכותיו לעד ולעולמי עולמים ללכת בדרכי ישרים ובזה תרום קרניו **קרני ראם:**

מעתה אל אלהים אחשה דברתי לשמוע אל רגתי ותפלתי שנזכה לחזות בנועם הו"ע זה בני יחידי יניק וחכים כהה"ר **מיכאל יששכר אנקאווא** אשר בת שמן יש"א ברכה וכלל הברכה יתברכו הבנים היקרים יולתי חלציי בני בתי היקרה הלת המה חמד בחורים הח' הם' נעם נעמן כהה"ר מרדכי והתלמיד יוחנן יחיו נר"ו בני כמוה"ר יוסף זלה"ה יה"ר נזכה לחזות תוחם תור ליצרים מחירים ומזהירים עולה ושלמים פרי קודש הלולים תכי"ר ותחני מן המנין נעימה של מלוה מעט ה' להתפאר הלת זה הוד והדר פרי תואר החכם השלם והוותיק כולל כל תיקורין כמוה"ר שלמה אמזאלג נר"ו בן לחותו לדיק נבר רם ונעלה ירא תת ה' מרביץ החכם המרומם כהה"ר יהודה זלה"ה יה"ר נזכה לחזות בנועם היכלם ולח"ם סחרי"ם להם יטעם ללמוד וללמד לשמור ולעשות עד עת בת נועם ה' לחסות תכי"ר:

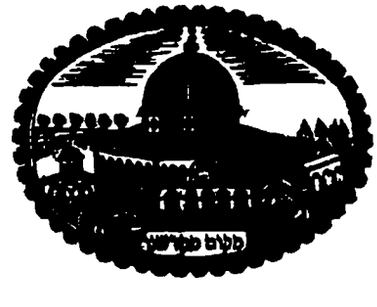
ולך ה' הוחלתי לת לריק יגעתי כי תבוח של שכרי לפניך להחיר פניך של עבדך לחזות בנועם היכל קדשך של בחירה ושל העבודה תכי"ר:

ואפריון נעטייה בחסוחות תן תן להחור כי טוב הו"מ החכם השלם כולל כל תיטורי"ן כלילה דוורדא מזרק מהור כמוהר"ר **שמואל אלעלוף** ניר"ו בלחו"ן ירחת ה' היא לולרו. חכם מרפים. הרב הכולל. ביסרחל להלל. כמוהר"ר **שלמה אלעלוף** זלה"ה. תנכי לפחר לת טיבו לשר הרהיב בנפשו עוז בכל מחמלי כח בלי רפיון העוזר החמתי יושב בשמים יתן חלק משכורתו שנות חיים שנות עולמים ויחי טוד לנלח חי ומלח ברכת טוב ויזכון לבטח תין שמן ותין פגע בחוכחי ירושלים גם טושר גם כבוד הוא ובניו ותשר בהחלו. ולזכר טולם יהיה לדיק הרב מר תביו זלה"ה יזמח לדיק בגן עדנו. יושב טולם לפני תלק"ים הדור הוא לפני קונו ונשמתו תחפה ותחלונן לפני ה' בתרן חיים וזרע קדוש לברכה חיים טד העולם תכי"ר:

וגם זו מן המנין למעבד נייחת זלת המנוחה לטטרו"ת תדונתי המטוטרפת לשת חיל גם חסידה בשמים מר"ח אמי זלה"ה בתו של שם הרב הגדול מבחר טוז ומגדול חסידת קדישת ופריסה רב פעלים מקבניהל דייגה דלע"ך תיש החלסים קדוש הוא טומד לנם עמיס שמו נודע בשטרים המלוך כמוהר"ר **רפאל ביבאס** זלה"ה תשר הוא ידוע שהוא שלשלת יוחסין תורים ותומים שם המוריס לכל בני ישרחל דור דור ודוכשיו טד רחם רבני קחסטיליית ולמפורסמות תין לריכי' רחיס ועד תחרון בכביד לבי יחיל בקרבי דרך טוב בי בהזכירי של רחם שמחתי שטרו"ת הרב סגדול מיפלה הסמוך תיר ישרחל וקדושו נזר חלסיו של רחשו דייגה דלע"ך מר"ר נר לבני מערבא מו"ר מו"ת כמוהר"ר **יששכר אצראף** זלה"ה זוכרה לי חלהי לטובה טובתן של לדיקים הנזכרים שם שהרים הנבוסים להיות מנן ונגה בעדי ובעד יולתי חלציי למען דעת דעת ומזימה וירחת ה' תמימה:

הלא כה דברי המוחס פה סאלי יע"ה בסיון המוכתר בכתר תורה תשר כתן שנה יקרת לשם"ש ויזרח תור לפ"ק:

הנ"י **רפאל אנקאווא** ס"ט



קרני ר"ם

שו"ת על אהע"ז

סימן א'

בא לפניו ה"ר שמואל בן לודיז והמיד וכו' בחיין זמן די שמענו לכבוד די המנוח מרדכי ן' למח נלב"ע על ידי די קהלוה לגויס פדיך זיהה דלקנטרה. שמואל הנז' הוות גחלם יום שב"ק פלחלה דלקנטרה פדווחר ונחזל קדחם לכימח די ווחחד לגוי סחחבו הוות גחלם וחה לגוי סחחבו הנז' חלקימון וקחלו החדחך מרידיך למהדחווי ומסחלמו מלחם מח מלמחוסומסי מן לווחד. קחלו סעד הנז' סכון מרידיך ווחזבו לגוי הנז' וקחלו מרידיך למהדחוי הווח וסחחבו. ווחזבו סעד הנז' מרידיך מח מחחסי קחלו לגוי הנז' וחחלי כיף לי חמרפני וגערפך—קחלו סעד הנז' כיף סחרלהום שמוחסום קחלו יח וולדי קחלוהום ומחלוהום פלקימון ומחלוהום פסווחרי ורמחווהום פלווחך מד כחן מדום סעד הנז' וכרר בסדומו סעד הנז' בחיין דחך זמן מח כחן מחח חד די חיסמו מרידיך למהדחווי כח יבים וויסרי פלפווחרח די הייח זיהה חלקנטרה מן ניר מרדכי ן' למח חסלחווי ע"כ ומחומים על הצדות הנז' חרי ח"ח שנחקבל העדות בפניהם כרחוי לפו"ד ובחו על החחום חרי מג"ח יומ"ן:

תשובה מה שנלמ"ד הוח דחחחח דח שריח לחחנסבח לכל גבר דחלביין ע"פ העדות הנז' די קחלו לגוי החדחך מרידיך למהדחווי ומחטלמו מלחם מח מלמחוסומסי מן לווחד וכו' דכוותה לומר למה הנחחם לוחם מוחלכים בנסר ולח נחחם לוחם לקבורה דזהו פשט כוונתו בלי שום פקפוק חפילו חם לח היה הגוי מפרש דבריו כמו שפירש לבסוף וח"כ על פי עדות זו חשב א שרייח דמשנה ערוכה שניהו בחם' בחרח דקכ"ח דבנכרי חם היה מחכוון חין עדותו עדות וכגמרא שם מוקי דבין נחכוון להמיד בין נחכוון להמיד חין עדותו עדות וקחמר שם חלח מחניחין דקחני ובנכרי חם היה מחכוון חין עדותו עדות היכי משכחת לה ופירוש הקושיח הוח פשוט דהוחל ובנחכוון להמיר חו להמיד חין עדותו עדות ח"כ היחך יש שום לד לחחר נשחר להמיר בו על ידי הגוי ותרץ תלמודח במחל"ת כשהוח דהוה קחמר וחזיל מחן לימח כי חיוחי דשכיב חיוחי וחנסיבה לב יוסף לדביחהו וכו' ע"כ וכך חפסיקח הלכתח דמחל"ח מבחין חשב על פיו כמ"ש הפוסקים והטוש"ע חהמ"ן סי"ז ס"ג יע"ש:

אלא דמה שעומד לנגדי הוח שברת הרן בחשובה הביחה הרב"י בסי"ז ז"ל והר"ן בחשובה כתב ולענין מה שחמרת כי הגוי שבח לפניו וחמר מחל"ח חים פלוני מת לבד חם נחמר שהוח מחכוון להמיד כל זמן שלח יקדים דברים חחרים דומיח דמחן לימח כי חשח וכו' חין ספק שכל מי שנחכוון להמיד חומר חומו דבר לבדו ומי שהוח מחל"ח חינו חומר חומו דבר לבדו חלח בקשר עניין לפניו חו לחחריו וכל שלח חמר כן חינו חומר כמספר דברים חלח כדולה להודיע חומו דבר לבדו וחינו נחמן וכולהו מובדי דגמרח הכי מוכחי עכ"ל. וסיים הרב"י על זה וכחב והרד"ך בחשובו' חחזק בדעת זו של הר"ן והחריך מחד להוכיח שהפוסקים סוברים כן ושלח כדברי מוהר"י מיטלחק עכ"ל. נחלינו למדין לדברי הר"ן ומהרד"ך המחזק בשבריהו דכל שלח היה הספור על ידי קשור דברים חו מקודם חו חח"כ לח הוי מחל"ח. וח"כ בנדו"ד חלח היה כחן קשור דברים כמובן מדברי העד דבח הגוי ושחל לו שלחם מח שלמחוסומם מן לווחד וכו' וגם סוף דבריו לח היו כי חם להודיע מיחתו היחך היחם ולח נחקשרו הדברים בדברים לחחרים ח"כ לח הוי מחל"ח לפי שברת הר"ן ומהרד"ך וסיעתם:

אלא דמלחתו רפוחה מן המורה לזה מדברי הרב"י שסיים שם של דברי הר"ן וכחב עליהם וז"ל והסר"י מיטלחק כחב לי דרחיות הר"ן בחשובה זחת חלוטות וכו' ושכבל בחי דינים שהיו בסחלוניקי בימי לימני ונחוני פולם שהיו בה פשט המנהג להמיר בחמר הגוי חים פלוני בר פלוני חו ממקום פלוני מת לחמ"י שלח יקדים שום דבר ובלבד שלח יחכוון לח להמיר ולח להמיד ע"כ וכך הם דברי הריב"ש ובחשובות שבחבחי בסמוך. וכן חמר לי מורי הרב מהר"י בירב שהוח מורה להחיר בפשיטות מכל"ם. ח"כ הוחל ומלחתו כמה נחונים חלקו על שברת הר"ן קמחי וכחרחי ונחפשט המנהג בסלוניקי להחיר וכן עשה מפשה רבו של מר"ן וכך מר"ן דעתו נוטה כמו שירחם המעיין מפחילת דבריו עד סוף שבחב בפשטה של מפה פוסי דעתו להחיר הגם חלח היה שום קשור דברים יע"ש. ולח יקשה בעיניך מה שמליטו למר"ן בסי"ז סי"ד דפסק לשברת הרמב"ם שבחב וז"ל כבר חמרנו שבכותי שבפיית לפי תומו וכו' כלד היה מפל"ח ולשון חוי לפלוני וכו' חו כשפייתי בח בדרך וכו' וכיולח בדברים חלו שפה מרחים שחין כוונתו להמיד הרי זה נחמן וכו' ע"כ ח"ך

מיחזי דלא מקרי מסל"ת אלא במסיים דבריו ויהיה ניכר מסס שאין כוונתו להעיד וזה מיחזי כסברת הר"ן וא"כ לכאורה מיחזי דסברת מר"ן לפסוק דבעי קשור. אלא דזה ליכא דהנס דמלינו להרמב"ם דנקט כך בליטניה לא מטעה לומר דבעי קשור כהר"ן ולא כתב כן אלא כמו בפירש הריב"ם בדבריו כמו שכתוב בתשובת הריב"ם הרחשונה שהביאה הרב"י שם שכתב וז"ל אבל אם לא בא לב"ד ואמר מעצמו אינם פלוני מת כמספר דברים מסל"ת נקרא ואין לריך שיאמר בדבריו כל אותם הדברים שהזכיר הרמב"ם שהוא לא הביאם אלא לרומת דמילתא וכו' ובתשובה שניה ג"כ של הריב"ם שהביא אח"כ ג"כ כתב וז"ל וכן נראה מדברי הרמב"ם שלא פסול אלא במתכוון להעיד אע"פ שהביא בדבריו שאומר הנני אוי לו לפלוני וכו' אינו חושב שאומר הרב דהא לא אמר בגמרא אלא שכיב מיותי טבא חסא וכו' ע"כ א"כ הרי מוכח מדברי הריב"ם דהרמב"ם לא העתיק אמרה אלא לרומת דמילתא וכן נראה מדברי הרב"י עצמו דכך ס"ל שהרי כשבא להשמיענו חדוש זה דקשור דבריס לא הביאו אלא מסס הר"ן ומוהרד"ך ולא הזכיר מסברת הרמב"ם בזה כלל דדוחק לומר דזהו כוונתו של הרב"י דהיינו מעיקרא הביא דברי הרמב"ם וא"כ הביא עליהם תשובת הריב"ם דמסס בחיבה דדברי הרמב"ם לגו לעיכובא וא"כ הביא עליהם הר"ן וכוונתו לומר דהר"ן ס"ל דהרמב"ם בעי קשור וא"כ נמלינו למדין לדעת הרב"י דדברי הרמב"ם במחלוקת הם שנוים אליבא דהריב"ם והר"ן דזה לא יתכן דהוא"ל ולא נזכר ולא נפקד רמז מזה בדבריו למה נכנים רחשנו בזה לומר דמר"ן מסופק בדעת הרמב"ם אליבא דהר"ן דהוא"ל ומלינו בפשיטות דהריב"ם ס"ל דהרמב"ם לא בעי קשור הכי נקטינן כדבריו והר"ן סברת דנפשיה קאמר ודלא כהרמב"ם. ובפרט אפילו אם תמלא לומר דכך דעתו דהרב"י והכוונה כך היא דדברי הרמב"ם במחלוקת הם שנוים עכ"פ הוא"ל ומלינו למר"ן בב"י דעתו הוא להחזיק ולקיים סברת הריב"ם דלא בעי קשור כמו שמוכן מכל דבריו בודאי כך דעתו גם בדעת הרמב"ם דלא בעי קשור ומה שהוזקק להעתיק כל דברי הרמב"ם בסי"ד אות בחות ליתא דהרמב"ם נקט וכמו דנקטו הרמב"ם לרומת ולא לעכובא כך הוא לרומת ולא לעכובא ואין לנו לומר דחזר בו ממ"ש בב"י דנקטינן כדעת הריב"ם ובש"ע חזר בו לפסוק כהר"ן אלא דכמו אז כתו עתה:

וזה נמי מדוקדק מדברי מור"ם עצמו בסי"ד שאחר שכתב מרן דבריו כדברי הרמב"ם סיים מור"ם וכתב וז"ל וכן אם אמר פלוני מת במסל"ת אע"פ שלא אמר דבריס אחרים מקרי שפיר מסל"ת ויש מחמירים ע"כ מדברי מור"ם אלו קרו בחיל דאחי דפסק מרן כדעת הרמב"ם הם לרומת ולא לעיכובא אבל אם מור"ם ס"ל דמרן לעיכובא כתב כן דהרמב"ם בעי קשור א"כ מאי הא דסיים עלה וכן אם אמר פלוני מת וכו' דמיחזי מלשון זה דלא לחלוק אחי אלא להוסיף על דבריו דאם לחלוק הוא בא הול"ל וי"א וכו' ואפילו מאן דבעי לדחות זה ולומר דאין מזה רחיה דבהדיא מקומות מלינו לפוסקים ולבעלי הכללים שכתבו דבכמה מקומות כותב מור"ם אינה דין או אינה פרט על דברי הש"ע בסתם אלו מרן מודה לדבריו ואינו כן והא דלא כתב וי"ל הוא משום שבדברי הש"ע אין הכריע כ"כ הפר"ח י"ד סע"ב בק"ו יע"ש ובכמה פוסקים שכתבו כן יעו"ש וא"כ גם אחן נימא הכי דמה שכתב וכן אם אמר פלוני מת וכו' לחלוק הוא בא על מרן דבעי קשור כסברת הרמב"ם עכ"פ עדיין יש להקשות מסיפא דדבריו שסיים וכתב ויש מחמירים והיא סברת הריב"ם יעו"ש יש להקשות על זה מה אחדש והוסיף לכתוב סברת היש מחמירים הרי לפי סברתו שזהו דעת מרן דבעי קשור ש"כ הרי מרן כבר כתב דעה המחמירים ומה הוסיף מור"ם בזה ואם תמור נאמר דמור"ם דעתו בהגה זו היא לפרש דברי מרן דהיינו בא לומר דדברי מרן במחלוקת הם שנוים לסברת הריב"ם לרומה נקטינהו ולסברת הר"ן לחובה נקטינהו אם נאמר דפירוש מור"ם הכי הוא בזה כ"ע יודו דלריך מור"ם לכתוב בלשון זה י"א דהוא הדין אם אמר פלוני מת וכו' ויש מחמירים וכו' דאחי יכולים לפרש דמור"ם בא לפרש דברי הרמב"ם דסתם מרן אלא ודאי מדכתב מור"ם בלשון זה וכן אם אמר וכו' ודאי דכוונתו דס"ל למרן לרומת דמילתא נקטה וזה פשוט וכן אם אמר וכו' דכוונתו לומר דודאי מרן לרומת נקט ופשוט אינו דה"ה אם לא היה לרומת וזה פשוט:

דלא להוו דברי מרן בב"י אם פסק זה סתרתי:

ואחרי החפוש מלאתי ראיתי כן בפירוש מדברי מרן עצמו בש"ע דהרמב"ם לרומת נקיט כך וכמ"ש הריב"ם דהא מלינו לו בסי"ז שכתב וז"ל יאל כותי וישראל מעמדו למקום אחר ובא הכותי ואמר אינם אילא מכאן עמי מת משיאין את אשתו וכו' וכתב הרב אל"ם בסקל"ו וז"ל לדעת הר"ן שהובא בהגה לעיל סי"ד גם כאן נריך שיאמר כמה היה נאה לו מת פתאום וכיולא בדברים אלו ע"כ הרי מכאן מוכח לדעת מרן בדעת הרמב"ם לא בעי קשור דאם נפרש דאחי דפסק בסי"ד דמרן סבר דהרמב"ם לעיכובא נקטה ש"כ הרי פסקינו בסי"ד עם סי"ז סתרתי ניהו אלא ודאי הרמב"ם לרומת נקט הכי ס"ל למרן והגם דהרב"ם סקל"כ כתב דלדעת הרמב"ם לא מהני כמה שיאמר אינם אילא מעצמו מת וכו' ובעי קשור יעו"ש עכ"פ גם מדבריו אלו יש לנו להביא ראיה דהא לדעתו הרמב"ם מלריך קשור בזה וא"כ שמע מינה לדעת הר ב"ם דהרמב"ם לאו לרומת נקט דבריו אלא לעיכובא וא"כ אם נאמר דמרן גם הוא מפרש דהרמב"ם לעיכובא נקטיה ש"כ דברי מרן סתרתי פסק דסי"ד עם סי"ז אלא ודאי דהר ב"ם לא כתב זה אלינא דמרן אלא סברת דנפשיה הוא דקאמר דהיינו לדידיה דהר ב"ם ס"ל דהרמב"ם בעי קשור כדעה הר"ן:

איך שיהיה הדרן למאי דאחמן עלה הואיל ורבו כמו רבו סברת החולקים על הר"ן קמאי ובתראי ואחרון הכניד הוא מרן מלבא קרי בחיל בב"י ובש"ע בשניהם אלו דלא בעי קשור כך נחפשט המנהג הכי נקטינן עיין להריב"ם שקל"ח שכתב דכן פסק בתשובת הרא"ם ומהרשד"ם ותשובת הש"ך ור"י לבית הלוי והרב משאת בנימין יע"ש וכן פסק בק"ע למוהריב"ל סי"ח וכן כתב נ"כ בק"ע של מוהר"ר יעקב בכר שמואל סקכ"ז יעו"ש:

והגם דראה רחינו למור"ם בד"מ שכתב וז"ל כתב בהגהות מרדכי סוף יבמות תשובת מהר"ם דכל היכא דאינה פלונתא בדינים אלו אזלינן לחומרא הואל וא"א אינורא דאוריימא וכן הוא בפסקי מהרא"י סר"ך עכ"ל. ופסקו בפה אם סע"ו יעו"ש וא"כ מן הראוי

ים לנו לחוש לסברת החומרים דמסל"ת בעי קסור דברים הרי מלינו להלח"מ בס"ת לח מייתי מתשובת הרמ"ב דהרח"ם ס"ל דאפילו ליחיד סמכינן בשעת הדחק לקולא ומור"ם חלו רחה דברי המזרח"י לח הוה פסיק כן יע"ש מעמע דחין לסמוך על פסק מור"ם זה לפי דעת הרח"ם בשעת הדחק וכדבעינן למימר לקמן ואפילו לדעת הרח"ם שהקשה על הרמ"ב מפשט דברי הרח"ם עכ"פ חיכו עלמו כתב דדבריו כך הס כוונתם דהייגו שחין חלו לריכים לילך לחר המחמיר ומחר דמלינו פוסקים רבים ועלומים שהקילו וכ"ש שהם לחרונים ורלו דברי הרחשונים וכו' חיך לח נפסוק כמותם נמלח תמעע להדיח מדבריו דכל היכח דהסברה שקולות וליכח כל הני מעליותח לו חין רלוי להקל וח"כ נמלח דחין כחן מחלוקת בין הרח"ם והריב"ש ובעל ת"ה ומור"ם המחמיריס ועיין בנוף תשובת הרח"ם עכ"ל. נמלינו למדין דהרח"ם ס"ל דמור"ם שהביח תשובת הריב"ש ומהרח"י דס"ל חזלינן למומרח דוקח בסברות שקולות וליכח שום מעליותח לכל בגון נדו"ד דרבו כמו רבו בסברות הפוסקים דלח מלריכי קסור דברים גם יש בזה שעת הדחק גדול שהעלובה הגו' עדיין ביומי בחרותה בשנים ורדופה ליל לחרי מהביה נוסף על זה שחין הקוה ותוחלת להיות לה עזרת לחרת להחירה זולת זה כי בעה"ך זה חמש שנים שנעדר הבעל הגו' ונתקיים בו נשכחתי כמת מלב ודחי חין לך שעת הדחק יותר מזה ודעדיפת מזה הוח עיין להטו"ז שהביח כמה חולקים על סברת ת"ה וכתב דרמ"ח עלמו פסק לקולא כמ"ש בס' זה חט"ו ים"ש:

ודעדיפא מכל זה הוח דהח כל עיקר דיניה דרמ"ח דחזלינן לחומרח הוח משום ספיקת דחורייתח וכמבוחר הדבר בד"מ כגו"ל ועיין להרה"ג מוהח"פ זלה"ה בספר חיים ושלום דף ז"ך שהביח סברת המבי"ט ז"ל דמי שילח בדרך ללכת למחוז חפלו ונחבד זכרו ולח נודע חיה מקומו ובח גוי לחד מסל"ת ולחר דבחותו זמן רחה לחד הרוג בדרך דחשה זו לחר עבור י"ב חדש ילחת מחיסור תורה והלריך שם להביח כמה וכמה פוסקים דבני ונחוני עולם שהסכימו לדעת המבי"ט חלח שהביח קלה החולקים וס"ל דלח מהני י"ב חדש חלח לפחות לחר עבור שנים או שלש שנים יע"ש ומל"ר הרב הגו' הסכים גם הוח לסברת המבי"ט הוחל ורבים הסכימו לסברת המבי"ט וגם רבני סלוניקי ורבני מלרים תמכו ידיהם על סברת המבי"ט יעו"ש. ועדיפת מזה כתב הרב הגו' בדף י"ד ו"ל והרב מוהרמב"ח בחשובה כי בחה שם' נו"ר רלה להכריח דחפילו בחשת לים שנעלם בעלה וליכח שום עדות כלל כל שעברו י"ב חדש ילחת מחיסור תורה כמ"ש המבי"ט ומחשובת חה"ד בפי"ב ז"ל יעו"ש וח"כ כמה שנדול כחו של הר' חה"ד להוליד סברת חדשה כי על ידי חומדנת כי לח נח בחוך שנה לחת ילחת מחיסור דחורייתח כל שכן וקו"ח כי יודה הרב ז"ל כשים עדים על הטביעה ויש חומדנות גם החה"ד יודה להחיר להחשה לכתחילה עכל"ה חחייל מביניים דחפילו לסברת המחמירים ובעבור שחי שנים מהם גלמוד בקו"ח לנדו"ד שזה כמו חמש שנים שכבר חבד זכרו של העלוב הגו' ויש עליו חומדנות לחין קץ שודחי מת פשוט דילחת מחיסור דחורייתח ולח נשחר עלה כי חס כבלי העגן מחיסור דרבנן וח"כ חפילו נימח דעדות זו נכנסה במחלוקת הר"ן חי בעית קסור חו לח ודחי דספיקח דרבנן לקולא וחפילו החה"ד והריב"ש בעלי הסברת דפסק מור"ם דחזלינן לחומרת בכחן יודו דלקולא חזלינן וכמ"ש הרה"ג החבי"ב זלה"ה:

שוב רחיתי להרב הגו' שכך העלה להכה למעשה דחזלינן בחר הריב"ש דלח בעי קסור וכתב דכן הסכימו כל רבני החחרונים בביחם הרב כנה"ג סעו"ב הגב"י חות ק"ח יע"ש כל זה כתבו הרב הגו' בס"ד יעו"ש:

ולע"ד נרחה לי עוד לומר דכל מה שכתבנו הוח לרוחת דמילחת דנדו"ד נרחה דחפילו הר"ן יודה דלח לבעי קסור דברים דהח זיל בחר טעמת דהר"ן הוח משום דכל שלח לחמר דקסור מתכוין להעיד קריגן ואין קי"ל ובלבד שלח יתכוון לח להעיד ולח להחיר וזה מדוקדק מלשון הר"ן שזכרנו לעיל שכתב וז"ל חין ספק שכל מי שמתכוין להעיד חומר חותו דבר לבדו ומי שהוח מסל"ת חינו חומר חותו דבר לבדו ע"כ וח"כ כל זה יולדך בחומר פלוני מת חזי ים לומר דבח להעיד שמת חכל נדו"ד שבח הגוי לשחול דרך שחלה שלחם מת טלטחוהוס מן לווחד לשון זה קרי בחיל דלח בח להודיע מיחתם חלח נדמה לו שבבר ידעו מיחתם ולח בח חלח לשחול למה הגימוס בנהר ובזה לקו"ד דגם הר"ן יודה שחין לנו להלריכו שום קסור כלל וכעין זה רחיתי להר ב"ש שכתב על מה שפסק מרן שם סי"ז ילח כותי וכו' כתב חיהו ס"ק ל"ב וז"ל לדעת ב"ח ח"ל כחן שום קסור דברים חלח לחמרינן שמספר מה שחירע לזה שילח עמו חבל בעלמח שם חמר פלוני מת בלי קסור חיישינן ע"כ הרי לפניך דחפילו מחן דבעי קסור לח בעי חלח בבח להודיע המיחה חבל במקום דחיכח למחלי דלח נתכוון להודיע חלח מספר דברים וכדומה ומכ"ש כחן דנרחה מוכח דלח נתכוון חלח לשחול בזה פשוט לכ"ע דלח בעי קסור. וכעין זה ממש נ"כ רחיתי למהרשד"ם ולהרב עזר"ת נסי"ם הובחו דבריו שם' חיו"ם סוף דף ל"ה ע"נ דשם כתב דמהרשד"ם כתב שם' תשע"ו ס' ר"ם דשם בח הגוי לב"ד ואמר פלוני מת שילכו לקוברו מקרי מסל"ת וחינו מכוון להעיד כיון שעיקר ניחחו לח היה להניד שמת כי חם לגוות לקוברו וכ"כ הרב עזר"ת נסי"ם יעו"ש הרי לפניך דחפילו בבח לב"ד דכ"ע ס"ל מקרי מתכוון להעיד בחופן זה חלינן דלח נתכוון להעיד מכ"ש בנדו"ד ליח דין וליח דיין דלח נתכוון להעיד וחליבת דכ"ע לח בעינן קסור והנם שהיה בידינו עוד להביח סברות על זה יותר הוחל והלכה רווחת דלח בעינן קסור חין כחן מקום להחריך לזה לזוך:

ומעתה הוחל וברלנו על פי מחמר זה של הגוי שחמר עלחם מת טלטחוהומם וכו' דלח בעי קסור דברים ח"כ ע"פ דברי הגוי הגו' יש לנו להחיר דהח כבר מלחינו לחמורה בחילת עלחם מת טלטחוהומם הוח לשון מבונר הנחמר על מי שהוח הרוג ומושלך בנהר ובפרט בבר פירש דבריו והודיע מיחתו מרחש וע"ם ובגם דפיכוסם היה על ידי שחלה זה חיכו לריך לפניס דזה כוח הלכחת מרוחת מעשה דפונדקית המובח ביבמות דקל"ב יעו"ש דעל ידי שבכחה כחלו התחילה להסית ומשם למדו כל הפוסקים ומרן קף עמהם פסקו בסמ"ו וז"ל כותי שהסית לפי תומו מחילה חע"פ שחלו חותו חח"כ ובדקוהו עד שיפרש כל המחודש

הרי זה נחמן ומשיחין ע"פ עכ"ל. ולפילו לסברת הפוסקים דס"ל דבעינן למשחל ליה בחותו מעמד ולא לחברי כן כמ"ש הרב"ם סקמ"ח והרב פמ"ם יצו"ם בכאן כאן היו וכאן נמלאו כל הטיבותות דהתחיל להסיח לפי תומו ובחותו מעמד שחלו כמו שמוכר בקבלת העדות ולא נשאר שום פקפוק בזה :

אלא דעדיין עומד לנגדינו מה שלא נזכר בעדות העד שאמר קברתיו והיא סברת הרי"ף והרמב"ם והרז"ה ואחריהם הלכו כמה גאוני עולם בסברת זו כמו שמבואר בדבר בב"י יצו"ם והנם דמרן בש"ע לא כתב בהי סברת אלא בשם י"א ובכרם רבינו להרב"ם סקל"ד שכתב דמדברם"ך כתב דלא קי"ל כהרמב"ם וא"ל לומר קברתיו יע"ש וכן כתב מוהר"ר יעקב בכר שמואל זלה"ה בק"ע סקל"ו וז"ל מה שכתב הרמב"ם שכל גוי שלא הזכיר שם היהודי לריך לומר קברתיו וכתב הרשב"א והר"ן דאין להקל בחיסור ת"ח נגד הרי"ף והרמב"ם מ"מ כתב מהרח"י דמסקנת דמילתא שלא נהגו העולם לומר קברתיו וכן פה שלוניקי עיר ואם ביטראל כך נהגו מגנים קדמוניות ומנהג מבטל הלכה במקום שנוגע דאחתא יצו"ם וכן רחיתי להרב פמ"ם סקפ"ג שכתב דבפסקי מהרח"י ירחה שכוונתו לומר דהמנהג היא שלא להלריכו קברתיו בכל עניו שלא כדעת הרמב"ם ז"ל וכ"כ הרב"י בתשובה בדיני מסל"ת ס"ת וכ"כ מהר"י סמוט בתשובה וכ"כ מוהריב"ל ומהרי"ט וכ"כ בתשובות רמ"ח יצ"ם. שלא דכ"ז מ"מ יש לנו לחוש למ"ם הרב"י משם הרשב"א והריב"ם והר"ן ז"ל כתב רשב"א בתשובה מ"מ מי יקל רחם בדבר שד ערוה נגד חכות העולם אין לנו שלא לעשת לב ע"כ וכ"כ הריב"ם כיון שילא הדבר מפי הרי"ף והרמב"ם להחמיר רחוי לחוש לדבריהם כמ"ש הרשב"א בתשובה ומי לא יחוש לחרי הרי"ף והרמב"ם הלא הם גאוני עולם ומחודי ההוראה ומי יחיר לחשה שהיא ערוה לדעתם חלילה וכיוצא בזה כתב הר"ן בתשובה שהביא לקמן עכ"ל הרב"י :

אלא דעכ"ז מנאנו חרוכה ומרפא ממה שמלאנו להרב"י שהביא משם הריב"ם והרב המגיד דאחרי דעד כאן לא הלריך הרמב"ם דבעי למימר קברתיו אלא בדלא הזכיר שמו אבל אם הזכיר שמו לא בעי למימר קברתיו ומביא ג"כ משם הר"ן דבמקום שהגוי מכיר המת ת"ל לומר קברתיו וא"כ גם בנדו"ד כאן נמלאו וכאן היו הזכרת שמו והכרתו דמלטון הגוי שאמר לו החדאך מרידך למהדאווי משמע מרידיך היודע כמו שהביא בע"ה לקמן רחיות על זה ובפרט כמו שמבואר מסוף דבריו הבאים על ידי שאלה מוכח דכיודעו ומכירו הוא :

דאן אמת דרחה רחיתי להרב"ם סקל"ד שכתב וז"ל הנה יש מרבותא שהות בזה לדעת הריטב"א יש לחלק אם הכותי מכנים את עלמו להכריז פליטי מת או ת"ל לומר קברתיו ולדעת הר"ן והמ"מ והריב"ם אם מכירו אל"ל קברתיו ולדעת הר"י מגיש דוקא כשהכותי היה שם בשעת מיתה או הריגה אז הות דבר קברתיו ולדעת מהרח"ם יש לחלק בין אם יש עמו או סבר שמת כיון שנפרד ממנו וכו' יצו"ם וא"כ בנדו"ד לא נמלא אמנו לא סברת הריטב"א דהא בנדו"ד אין כאן הכרזה גם לא נמלא כאן סברת מהר"י מגיש דהא מעדות הגוי מוכח שהיה עומד שם בשעת ההריגה ורחה כל המעשה מרחש וע"ם ולא נמלא אמנו כאן כי אם סברת הר"ן והריב"ם והרב המגי"ד דסברי מרנן דעל ידי שם או הכרה לא בעינן קברתיו וגם לפי סברת מהרח"ם גם הות מודה בזה שהרי כתב הרב כמוהר"ר יוא"ל זלה"ה בספר תום"י ס' ס"ה ו"ל והרב"ם כתב בשם מהרח"ם דדוקא יהודי שלא עמו מת הות דבעי קברתיו אבל פלוני מת לא בעי קברתיו משמע דבמזכיר שמו לחוד מהני להרמב"ם דלא בעי קברתיו עכ"ל וא"כ עכ"פ לא נמלא אמנו לא סברת הריטב"א ולא סברת מוהר"י מגיש עכ"ז יש לנו להשען על שתת הר"ן והריב"ם והרמ"מ ומהרח"ם והם עיקר וכמ"ש מוהרר"ב לשכנזי ז"ל הובאו דבריו בק"ע סרל"ז וז"ל לף לדעת הרמב"ם יש הרבה פירושים המ"מ והר"ן ומהרח"ם ומוהר"י מגיש והריטב"א ומהר"ד בח"ן תפש עיקר פירושו של המ"מ כל היכא דאין מזכיר שמו דוקא בבי קברתיו עכל"ה וכן נמי מלינו למור"ם שלא העלה בשפה אלא סברת הר"ן והריב"ם וכו' ולא חש לסברת הריטב"א וכו' וא"כ די לנו להחיר מכח זה וכן הורה זקן הרב יוא"ל ז"ל בפסקו ס' ס"ה שהחיר בעונת דאחתא בלי לחירת קברתיו על סמך פסק רמ"א דבהזכרת שם או הכרה מהני ובכאן כאן נמלא הזכרה והכרה שניהם יחד כמש"ל :

שוב אחרי זאת רחיתי בם' משח"ת דרבות"ה בנמוקי מהרש"א זלה"ה בסי"ז שכתב שם וז"ל ולריך לומר דאלו דוקא לכרוזי קאמר הריטב"א אלא כל המוכח מינה דקי"ל דשביב שני והכא כיון שאמר שאמהו לדבר כילד אם פאחום שמא מינה דמת ממש קאמר דכל התימא הזה היינו כדאמי וכו' אבל"ה נמלינו למדין דהואל ופירום לכרוזי לאו דוקא ת"כ גם כאן יולדק דבר הריטב"א מרחש וע"ש הן מאחילת דבריו דאמר אלאם אל מלאחוהום מן לוואד דודאי אי לא הוה אמר לשון זה אלאם אל מלאחוהום דכוונתו היתה כדי שיכתבו לקבורה וכ"ש מסוף דבריו שאמר קאלוה וכו' פשוט דלית לך לכרוזי יותר מזה נמלא דגם שברת הריטב"א ג"כ נמלאת כן :

ומה גם דמדיפת מזה רחיתי להרב"י שכתב משם הריב"ם וז"ל וכתב עוד הריב"ם שאפילו להמלריכין לומר קברתיו לאו דוקא אלא כל שנתעסקו בו כמלמול ממקום למקום כדרך המטים ולא היה נודד וכו' אז שלא נתעסק הוא בו אלא לאחרים ומעיד הוא שנתעסקו בו לאחרים בהא סגי דהשתא ליכא למיחש לדאמי וכו' יעו"ש וסיים עלה וכ"כ הר"ן דכל שאמר דבריס שהן ברורים שאין להספיקן בשם שאמר כדאמי סגי יעו"ש ושברת זו של הר"ן והריב"ם פשקה מור"ם בסי"ה סי"ז בלי שום חולק יעו"ש וא"כ פשוט וברור בנדו"ד דאין לך קברתיו יותר מזה שמעיד קאלוה ועמלוה פלקימון ורזטו עמלוהום פסוואלרי ורמאוהום פלוואד אין לך מלמול והתעסקות יותר מזה ומדיק מזה הות שאמר סוף יא וולדי פחאל די תערפני ונערפך אין לך ברור יותר מזה. אלא דפשם נבן לברורי בנדו"ז שאמר בגוי מרידך למהדאווי דוקא ולא הזכיר שם אביו של מרדכי בם לא הזכיר שם עיכו החמיתי שהות שלי אלא למסדאווי וידוע דכנוי זה של למהדאווי הות נמשך לו מכח כי האיש מרדכי היה דרכו להסתחר בחאנו"ת בהאלמהדייאת

הגז' ועל זה היה נקרא בפי הכל למהדאווי אלא שם עירו העיקרי הוא שאלי ח"כ לכאורה נראה שאין כאן לא שם תביו ולא שם עירו אלא למהדאווי. הן אמת דספוקי מספיקא לי מלת למהדאווי אם תעלה לו לשם עירו הואיל ושם זה נקרא לו אל שם שהיה הולך שם להסתחר ומשם נמשך לו שם זה ח"כ הוי כאלו הגויים יודעים דשם עירו היא למהדייא וח"כ הוי כאלו אמר שמו ושם עירו דוקא אי דילמא האי מלת למהדאווי לא הויא כי אם כנוי דוקא דהואיל ועיר מולדתו ולידתו היא שאלי ולא נקרא על שם זה אלא משום שדרכו הוה לילך להסתחר בהמהדייא על זה כנוהו על כך וח"כ הדר דינא כאלו אמר שמו ושם תביו דשם הכנוי הוא עולה במקום שם ממש כמו שכתב הדבר בתשובת מהרי"ט ז"ל הובאו בק"ע סק"כ וז"ל תפילו מאן דמלריך שמו ושם תביו ושם עירו אם יש לו כנוי כגון תברהם פתרח די בזה דהכנוי עומד במקום שם תביו ע"כ וכ' ק"ה כתב וז"ל שם כנוי תשכנוי הוי כמו שם תביו ואם לא הוחזק פלוני תשכנוי אחר בכל העיר די בשמו ושם עירו לחוד כמו תברהם פתרח שכתב הריב"ש דדי בשם מקומו בלי שם תביו ע"כ וכ"כ בם' שם"ו משם מוהרש"ך זלה"ה וז"ל אם אמר שם כנויו ושם עירו עדיף משמו ושם עירו ע"כ הרי מדברי כלם נלמד דהכנוי במקום שמא קאי וא"כ בכאן שאמר שמו הכנוי להוי במקום שם תביו והוי כאלו אמר מרידך ן' נמח וזהו הספק שלי אם מילת למהדאווי במקום שב קיימת או במקום עיר:

אלא דאחר ההתבוננות ראיתי דספק זה לא יבוה מזור ולא מבעיא לסברת החולקים על תשובת הרמ"ש שהביא הריב"ש והביאה הרב"י בסי' י"ז דבעי בההיא דמכלוף ן' מלול עד שיאמר שם עירו וכן תשובת מהרי"ק ומוהרי"ט והנמק"י שהביא ג"כ הרב"י שם בסע"ז וכתב לבסוף שהם שלא כדברי הרמ"ש ופשיטא דספיקא דידן לא יבוה מזור דהא לפי דברי כלם בעינן שמו ושם תביו ושם עירו. אלא אפילו לסברת הרמ"ש שם בההיא דמכלוף מלול דאמיר בלי הזכרת שם עירו מעמו הוא משום שהיה ידוע שהלך לפאס ונהרג שם בדרך פאס וכו' אבל בנדו"ד לא מבעיא אם נאמר דמלת למהדאווי היא במקום עירו קיימת הרי אפילו הרמ"ש לא נזכר בדבריו דשמו ושם עירו מבעי אלא אפילו אם נאמר דמלת למהדאווי במקום שם התב קיימת מ"מ אין לנו להקל בשמו ושם תביו לאוד דאפילו לדעת הרמ"ש דהקל בההיא דמכלוף ן' מלול בבר מלתינו תמורה דהתם היתה על ידי שהלך לעיר פאס וכו' יע"ש ב"י אבל בנדו"ד לא נמלא סברת מי שיקל בשמו ושם תביו לאוד:

והנם דראינו למור"ם בסי"ח בהגה שהביא שלשה דעות בדין זה ולדיעה קמייתא כתב דאפילו בההיא דילמק ן' מיכאל שבא להגיד הדבר בעירו ס"ל מ"ז אריך לומר שם עירו ולדיעה שניה בההיא דבא לעירו בההיא דילמק ן' מיכאל די בשמו ובשם תביו אבל בעלמא אפילו אמר שמו ושם תביו בעינן שם עירו ולדיעה שלישית ס"ל דבאחרי סגי לו בשמו ושם עירי לו בשמו ושם תביו יע"ש ובהרב"ש סקנ"ז יע"ש. נמלא דסברת זאת דשמו ושם עירו לו שמו ושם תביו מדיית שליבא די"ל בסברת שהביא מור"ם יע"ש וראיתי להרב"ש סק"ם שכתב משם מהרשד"ם וז"ל כתב מהרשד"ם שלא הלכה למעשה סמכינן אם אמר שמו ושם תביו אפילו לא הזכיר שם העיר ע"כ וכן בא הדבר בתשובת מהר"ם לובלין הובאו דבריו בק"ע סי' שי"ד וז"ל כשמזכיר שמו ושם עירו אפילו לא הזכיר שם תביו משאין אומה כשלא הוחזקו שניים בעיר שנשמם כך ואוח הדין על ידי בדיקת בני העיר מהני ע"כ וכן פסק מהרש"ך הובאו דבריו ג"כ בק"ע סי' שכ"ז וז"ל בחד סגי שמו ושם עירו לו שמו ושם תביו וכן עשה מעשה מורי ע"כ נמלינו למדין דסברת זו דשמו ושם תביו לו שמו ושם עירו לא נופלת היא ורבים ועלומים מסכימים עלה לעע"כ אם וחלילה להקל ראש נגד המחמירים חדא דהא אפילו מור"ם שהעלה במפ"ה בחרונה סברת מאן דס"ל דשמו ושם עירו וכו' מהני לא נשען עליה דפא סיים שם בהגה וכתב ובמקום שים לומדעות והוכחות שזה הוא יש לסקל ולסמוך לחאן דס"ל דלא בעינן שם עירו ע"כ מכאן מוכח דלא סמך על סברת השליטים הגם שהביאה בחרונה:

ועדיפא מזה ראיתי להרב חל"ס שהמשיך תמיהת גדולה על דברי מור"ם בהגה זו ותמיהתו היא דלא יש שום סברת בעולם דאם שמו ושם תביו לו שמו ושם עירו דיהני כזה להחיר אשה יעו"ש ומכל הסברות והשלשה דעות עשה דעת אחת יעו"ש והרב"ש יצב השלשה דעות על הדרך שכתבנו דעה הראשונה אפילו בבא לעיר ילמק ן' מיכאל עכ"ז אריך לומר שם העיר ולהשניה בחותו חופן ח"ל להזכיר שם העיר ובשלישית פירש דבעי שמו ושם תביו לו שמו ושם עירו וגם תיהו מכ"ר תמה על סברת זו ואמר דסברת השליטים היא בעולם וכתב עיין מל"ם וכו' והרב עו"ז גם כן הגם דשבש הגה זו והגיה אותה ומצאי בסברות האחרונות עשה סברת מדא והיא סברת הרמ"ש דהיינו שם הזכיר שמו ושם תביו מהני כההיא דמכלוף ן' מלול עכ"פ הרי סיים וז"ל ולענין הלכה אע"פ שאיני כדאי להכריע מכל מקום אומר אני שאין להקל כלל כדעת הרמ"ש דבני בשמו ושם תביו יעו"ש נמלינו למדין מכל הני תריוחא דאין להקל כלל בלי הזכרת שם תביו ושם עירו וכן כתב מהרלב"ח הובאו דבריו בם' ק"ע ס' רל"ד וכן כתב מוהר"ר יעקב בבר שמואל זלה"ה הובאו דבריו ג"כ בק"ע סקכ"ע וז"ל מאחר שאבעה גדולי הדור הוא מהרי"ט וריב"ש ומהר"ק והרמ"ש ס"ל דאריך להזכיר שמו ושם תביו ושם עירו מי הוא זה שיקל ראש בעגדם ובפרט בהיותם בארצי וכו' וכ"ש בהיות הרמ"ש ביניהם וקרני ראש קרניו עכ"ל ועד אחרון ראיתי למרן מלכא הובאו דבריו בק"ע סי' קכ"ח שכתב וז"ל מה שהביא הרמ"ש בההיא עובדא דמכלוף מלול בלי הזכרת שם העיר אי אפשר לומר כן אלא בשים עדים שהזכירו שם העיר שלא משם מכלוף ן' מלול וכו' וכן משמע בדברי רבינו ירומם וכו' שכל"ה נמלינו למדין דספיקא דידן אינו מעלה ואינו מוריד דבין אי תכתב למהדאווי לשם תב או לשם עיר אין יולא משם בהירה לאשה זאת.

אלא דשכ"ז אמינא ולא מסתפינא דבנדו"ד אפילו מאן דמלריך בשלשתן יחד שמו ושם תביו ושם עירו בכאן יודע דהא זיל בתר טעמא למה מלריכין שום המשולם הוא מילתא בטעמא דאם אמר יאמר שמו לבדו ושם עירו בגון מרדכי די מן שאלי הרכב מרדכי יש בשאלי ואם אמור יאמר מרדכי ן' נמח אמרינן ג"כ הגם

הנם דבעיר זה לח לחחזק חלח מרדכי לחד לבד דילמח ים מרדכי ן' למח במקום לחר לחבל על ידי שלש ילחנו כל הספקות וכל זה יולדק לנו בשם הסכים בין בני לחדם דיכול להיות שים שם זה במקום לחר ודילמח לחר הוח שמח לחבל בגדו"ד ידוע ומפורסם לכל העולם דמהדיית כפר לחד הוח בעולם הנקרח בשם זה ולין שום ישרחל בעולם הולך להסתחר בו זולת לחנשי סחלי דוקח שהיח קרובה לכפר הנז' ומעולם לח נרחה בעליל שום בר ישרחל מסתחר במהדיית כדי שיהיה נקרח על שמה ובעירנו נ"כ לח נרחה ולח נשמע שום מרדכי שנסתחר שם במהדיית ונקרח על שמה זולת מרדכי ן' למח זה הנעדר כידוע לכל יעידון יגידון וכמו שנרחה מדברי העדים הבחים בק"ע ולדידי חזי לי דגד"ז עדיף מהנהו דהביח בק"ע בסימן שכ"ח משם מהרשד"ם וז"ל מטעם שלח הזכיר שמו ושם לחביו ושם עירו כשר החרכתי במקום לחר וז"ל שם בגדון שחמר היטמעלל שהנשים שחלו ממנו בורית ושהשיב לינו נמלח עמה בידי לחבל למטה ים לו. חלו הדברים מוכחים שזה ק'וק'ו יטמעלל היה לוחו שהיה עיומד בבטלן דחל"ך מנין ליהו לנשים שעל העומד בבטלן היה מדבר ולחר דידוע שלח היה בבטלן לים לומן שיקרח קויג יטמעלל כחלו הזכיר בשל החשה יש"ם וגם כחן הוחל וערי ושכבי שהדי דלח ים שום מרדכי שנקרח בשם זה זולת מרדכי זה ודחי לחשתו מוחרת גם זה עדיף משם משפחה שכחב ג"כ שם שם, ס"ל בשם מהרשד"ם וז"ל והטעם לספק הרחשון שלח הזכיר שם לחביו ולח שם עירו מ"מ בגדו"ד הוי עדיף מדהזכיר שם לחביו כיון שהזכיר שם משפחתו דשמו ושם לחביו שכיח טובח בעולם ע"כ בגדו"ד שהזכיר שם המשפחה יעקב עזר עדיף טפי ואם ימלח שחינו חסר מחושה משפחה שנקרח יעקב עזר שלח זה. חשתו מוחרת ע"כ הרי מכחן ג"כ מוכח שהשם הידוע שחין לו שני. חשתו מוחרת ובגדו"ד כבר מלחינו לחמורה דשם זה חין לו שני כלי פקפוק:

ובעין זה ג"כ רחיתי שם, חיו"ם בדף ל"ב ע"ב שכחב וז"ל מטעמח לחרינח ים להחיר בגדו"ד דכבר כחבנו משם הרמב"ם דכל שהעיד הנוי שנהרג יהודי לחד שהיה עושה מלחכה בכחן כל שחינו יודעים שלח ים יהודי לחר שהוח עושה מלחכה שם חלינן להקל ולחף דלח הזכיר שמו ושם לחביו עכ"ז מוחרת עכל"ה והיח היח ג"כ משובח הר"ן שהביח הרב"י בסטיו יש"ם וז"ל משם הר"ן וכחב עוד בחוהה משובש שחע"פ שחמרו בחוהה תוספתח חין מעידין עד שמכירים שמו ושם עירו ולח בח למטע חלח שחין סומכין על חומד הדעת כגון שמעידין על נוף חרוך לו נוך וכן למטע שחין לסמוך על שמו בלי שם עירו חבל ודחי כל שמעיד בדבר ברור שחין לנו להסתפק בחחר משחין לח לחשתו חע"פ שלח הוזכר שמו עכל"ה וזהו סברח שחין עליה שום חולק כלל:

שוב לחחרי שהפום לינה ס' לידי ורחיתי בם, משחד"ר בגמוק"י מהר"ם ז"ל בסי"ז שכחב וז"ל ועיין שם יוסף פחחיז נרחה שזה כמו שמו ושם משפחתו וכו' עלע"ד דגדו"ד כ"ע יודו כיון דחין בעולם קורים שם זה דפחחיז ולח הוחזקו שם בחותם שכפרים לחד ששמו פחחיז ולינו שם בעלם לזה הנפחר חלח מפני שהגויים שהולך חגלם לשופע בניהם בדה מלבו לקרות לעלמו שם שלינו ולינו שם כלל. ליכח שום משנח כלל לומר שמח ים לחדם ששמו פחחיז עכ"ל ושמחי דכחשב דמיחי כן מלחתי ולחדבח גדו"ד עדיף טפי על פי ההלטה לחשר הלטתי לפניך כחשר הדבר ידוע:

ועדיפא מזה עוד ים בגדו"ד דהח גדולו דהר"ן והפוסקים שהבחנו הם לייבי בדלח ידטינן שהיה הנוי יודטו ומכירו לזה חלח חנחנו הם שחומרים מסחמח על זה שחנחנו מבקשים הוח מדבר מכ"ם גדו"ד שהגוי המספר והשומע ידטו זה מזה על מי הם מדברים זה לח לחמרו שום פוסק שיהיה לריך להזכיר לפילו שמו דהח דבר זה דלריך להזכיר שמו ושם לחביו וכו' לחו נזירה היח לו חוקה חלח מילחח בטעמח כדי שעל ידי זה יתברר על מי הם מדברים לחבל כל שידטינן על מי הם מדברים לענין מחי יהיה לריך להזכיר שמו ושם לחביו וכו' וכמו שבח בדבר מפורש בדברי הרמב"ם שפסק מר"ן בסי"ח בילחק ן' מיכחל שכחב מרן שם ז"ל והשליח לוחם שפרות הפוסקים שכחבנו לעיל לחבל היכח דידע העד מהנהרג וידטינן על מי הוח מגיד ז"ל שום דבר וכן בח הדבר בחלקח מחוקק שקל"ח בחוך דבריו שכחב וז"ל וכן היכח שמוכח מדברי העד שכוונתו על זה כנון שהנחבד והעד והשומע מפי עד כולם מעיד לחתח ולחמר לו דע שפלוני מת לחף שלח הזכיר שם לחביו שם לין לחר בעירם רק זה ודחי לחשתו מוחרת דודחי על בן עיר שלהם מספר לו וכן כל כיולח בזה ע"כ וכן פסק מהר"ם לובלין הובחו דבריו בק"ע שכ"ד וז"ל כל שניכר מחוך דברי הנוי ומסל"ח על מי הם מדברים כנון שהם והשומעים הם ממקום לחד ומגידים דרך החלונגות לין שפלוני ופלוני נהרגו לחף שלח הזכיר שם לחביו ושם עירו מסחמח על הידוע להם מעיד ודחיית לדחמרו בגמרח מחן ליכח די חסח ע"כ ובגדו"ד נמי ברור וידוע שהיה מכיר מרדכי ן' למח דהח מעדותן של עדים כולם למדנו דשם זה של מרידך למהדחווי לח נרחה ולח נשמע שם זה במקום זה של החלפוותרחה כי חם למרדכי ן' למח הנעדר ח"כ לחפילו מחחילה דברי העד המסל"ח נרחה פשוט דעל מרדכי ן' למח בח להגיד מדחמר בלשון זה עלחם מה טלטחוסי החדחך מרידך למהדחווי לשון זה מורה בחלבע דעל מרידך הידוע לשניהם הוח מדבר דחם ליחח דהנוי לח הוה ידע ממרידך זה חלח שמע שם זה דרך ערחי לח הו"ל למימר בלשון זה עלחם מח טלטחוסי החדחך מרידך למהדחווי חלח הו"ל למימר עלחם מח טלטחוסי ווחחר ליהודי ישמו מרידך למהדחווי וכו' חלח מדלח חמר כן ס"ח דעל הידוע לשניהם הם מדברים ודבר זה מבורר יולח מדברי מהרשד"ם המובח בק"ע ס' ס"ם וז"ל כיון שהמעיד הוח מעיר סחלוניקי והחונר חומר לין הרנו בהנדק יהודי יום טוב בלי ספק דעל יום טוב מסחלוניקי חמר דחל"ך לח הו"ל חלח לין הרנו יהודי בהינדק שמו יום טוב ולח בהח הידוע עכל"ה וכם' שמ"ד הביח ג"כ משם מהרשד"ם שם חמר שחמר שהרנו חח מרדכי נרחה שעל מרדכי הידוע להם מדבר דחל"ך לין חמר שהרנו חח מרדכי הו"ל הרנו יהודי לחד שמו מרדכי ע"כ עוד שם כם' ס"ע משם מהרי"ע כהב ז"ל שם חמר העכו"ם כי הנה בחלי נחשכב והרנו לוחו. משמע שהיה בחלי הידוע דחל"ך הו"ל כי הנה שים לחד

שמו בחלי תירש לו כו"כ ע"כ עוד שם בס' שפ"ג משם מהרי"ם ים לסמוך על דברי הגוי ואף שלא הזכיר שם תביו ושם מקומו חלה דוד שחם והטעם שכל הגוים היו דבריהם כלפי היהודים ומדברים על דוד הידוע שלא חמרו חיים לחד ושמו דוד חלה היו מזכירים דוד כלומר לותו שחתם יודעים ע"כ וכס' קמ"ה ג"כ הביח תשובת מוהר"ר יצחק בכר שמואל ז"ל וז"ל כיון שהגוים שחלו ליהודים הידעתם דבר משלמה כרוב ולא השיבו על מה לחתם שואלים כמה שלמה כרוב ים ס"מ שהיו יודעים על מה הן שואלות כי לא היה שלמה כרוב לחר בחותו מקום זולת לותו שהגוים היו שואלים עליו ועליו השיבו הגוים שנהרג והוי כמו שהזכירו שם מקומו ע"כ והרבה ים מזה ואין לריך להחריך כי אין מולק על סברת זו וממנו נלמד לנדו"ד לפילו מתחילת דברי הגוי שחלו עלתם מה שלחתוהם וכו' פשוט דעל מרידך הידוע להם הם מדברים הואיל ולא נזכר ולא נפקד במקום החל פוואדתת כי תם מרידך זה והוי ממש כהנהו עובדי דהכי פוסקים שהביאנו והתרוה ליבשת ונדו"ד עדיף יותר הן מלד תשובתו של שמואל ן' לודיו שהשיב לו מרידך מת מחתם ולא לתר לו לימה מרידך על מה לחתה מדבר ס"מ דמרידך לחד הוא הידוע לשניהם ועליו הם מדברים נס כמה שהוסיף הגוי ולתר וואהלי יא וולדי פחחל די תערפני וגעלפך מזה מוכח ומבורר דעל מרידך הידוע להם הם מדברים כל זה נוסף בנדו"ד על הנהו עובדי שהחבנו דבתחילת הדברים שתר החלדך מרידך וכו' הוא עדות גמורה לשון זה מורה דעל הידוע הוא מדבר דבלשון זה הוא דמי להנהו עובדי

כלי הוסף ובלי הדברים שהוסיף :

ומעתה הואיל ומכל הרחיות והוכחות נרחה דחחתת דת שרייח ת"כ גס חשת המשרת מיחרת והוא ע"פ תשובת ה"ר ן"ן הובחו דבריו בק"ע ס' ת"י וז"ל תם הכותי מזכיר לחד מחבורה שנהרג הוא ושני לנשים שהיו עמי הולכים בדרך ועל לותו פלוני שמזכיר מעיד עדות מעלייח מוחרים גס חשת פלוני ופלוני שהלכו עם זה כיון שידוע לנו מי ומי ההולכים עם לותו פלוני חע"פ שהכותי לינו מזכיר לותם ודומה לכותי התומר זה שהלך עמי מת וידוע לנו הפלוני שהלך דמוחרת חשת לותו פלוני ולא תמרינן לותו פלוני הלך לדרכו ותים לתר נחלוה עמו עכל"ה וח"כ נדו"ד ים לנו להחיר מכ"ש דהת המשרת הזה שכיר הוא בת בשברו והוא עדיף משנים שנחלוו עם לדם לתר שהחיר הרב למת נדק זלה"ה דכאן הוא מושכר לילך לעבוד ולשרת עם מדדי ולכל תשר יפנה הרחם שהוא מרדכי לתריו ילך המשרת ת"כ ע"פ פסק הרב ן"ן גס חשת המשרת מיחרת וכל זה כ"ל להלכה ולמעשה עד שיבלינו עמי

לפחות תרי דבנן דיתבי על מדין :

ואם היתה הסכמה להחיר ענוגת זאת אין לספוקי תם לריכה למנות יומי ההבחנה מיום ההיתר ואלך דהנם דרחיתי לבני רבנים גדולים ה"ה כמוהר"י תבינדור ומוהר"י חלפחנדרי זלה"ה שנסחפקו בזה הואל ומלחנו דהב"ח ס"ל דיומי ההבחנה נמנים מיום ההיתר שנמנו בשריוחת דענוגת אז כדחת קו"ל שת"ל וידו"ו ס"ל משה"ה התולקים על הב"ח והוכח ספק זה בס' חיו"ם דף כ"ח שכ"ז הרי שם נמלח להם תשובת הרה"ג מוהרח"פ זלה"ה דכתב דכל הפוסקים ס"ל דחינה לריכה

סימן ב'

בעניו עידים המסל"ת שבאו להוליח לתת התשה מכבלי העיונן ולא ספרו הדברים של הגוי מלה במלה כמו שהיו לפניהם אלא לתמרו העדים העידו חכלית הדברים ששמעו מפי הגוי שתמר להם שלמה ובנו קחלוהום זעחייר והווח דאז ורלהוס מקחולין הרי אלא ספרו דברי הגוי לות בתות אלא לתמרו מכוון העדות אלא שהעדים הם לתמרו שהגוי מל"ת הנה רחיתי בקו"ע סרכ"ח בקלור המבי"ם שכתב וז"ל דבר פשוט אלא נסמוך על יהודי שמעיד ואומר כי גוי מסל"ת תמר לו שתת פלוני אלא ג"ל הדברים הב"ח שתמר לו הגוי ומהן נדע תכן תם היה מסל"ת ודלא כה"ה שכתב בס' רל"ט להקל דלאו כו"ע דינא נמירי וגם בין החכמים הפרט בכמה דברים עכ"ל וח"כ ים לנו לחוש לסברת המבי"ם וז"ל הן לתת דסברת תרומת הדשן בסרל"ם פסקה מורס בסי"ז סע"ז דשם כתב וז"ל ואפילו לא העיד בפירוש שהכותי הרחמן מסל"ת חזלינן מספיקה לקולה ותמרינן דודאי מסל"ת הוא וים חולקין בזה עכ"ל. ואנן קי"ל כמורס במקום אלא גלה מרן דעתו לפילו נגד אלף פוסקים וח"כ הואיל ומורס פסק כסברת תרומת הדשן בשתם דבריו ואנן קי"ל כשתם ודלא כי"ת ח"כ אין לנו לחוש לסברת המבי"ם ודברי מורס הם מדברי הה"ה וכמ"ש הרח"ם ס"ק ל"ה דמדברי הה"ה הן וח"כ ים לנו לפסוק כשתמה דמורס :

אלא דכבר קדמה לנו ידיעה מפסק מורס שלמו בסע"ו דפסק לתשובת הריב"ם וז"ל וכן בכל מקום דאיכא פלוגתא דרבוותא בדיינן אלו אזלינן לתומרת ע"כ וח"כ גס כאן ים לנו לחוש לסברת המחמירין שהביא מורס ולסברת המביא אלא דים לנו לדעת דברי המביא שכתב בלשונו שנריך היטראל לומר אב"א וכו' ודלא כה"ה שכתב בסרל"ם להקל וכו' הנה דינא דה"ה הרי הוא מבורר בסרל"ם דלא היה ספיקו ביטראל שהניד

מפי הגוי ויסרהל לית ספר הדברים חב"ח אלא אמר שהגוי מסל"ת הוא לית כך הוא המעשה אלא דגדון הרב תרומת הדשן הוא ממש פסק מורם שבכאן שהיה שפיקו ביסרהל ששמע מגוי מסל"ת ששמע מגוי אחר ונסתפק הרב בגוי הרחמן הוחיל ולא נודע אם מסל"ת הוא או לא יעו"ש והוחיל והמעשה כך היה על זה סמך הרח"מ לומר דפסק מורם מקורו הוא מת"ה ות"כ לגו ים לב לדעת מהיכן הוציא המביט דיסרהל המעיד מפי גוי ואמר שהגוי היה מסל"ת דהרב ת"ה ס"ל דאריך ולא כמי למימר חב"ח נימא דגם הם"ה ס"ל דאריך ביסרהל לומר חב"ח אלא דמוכרח לומר דהרב המביט ס"ל דיסרהל הוא עדיף מגוי וכסברת הריב"ש שהביא הרח"מ סקל"ה שכתב וז"ל אבל הריב"ש סי' שע"ז כתב שהרי לית הכותי בקי להכיר אם מביאו מסל"ת וכו' מלשון זה משמע דהגוי הוא דאיתו בקי הא יסרהל בקי ות"כ שמע מינה דיסרהל עדיף ות"כ ממנו דייק המביט לסברת הת"ה דבאומרך הרב ת"ה ס"ל דאפילו גוי מפי גוי ת"ל להגיד שהרחמן מסל"ת הוא מכ"ש יסרהל ששמע לית אריך לומר שהגוי הרחמן מסל"ת הוא ות"כ כאומרך שאינו אריך לומר אפילו מסל"ת הוא מכ"ש דאית אריך לומר דברים חב"ח ועל זה כתב תיהו דאריך לומר חב"ח ות"כ מעתה הנות נבא לסברת המביט ואת אם ים לה שום סיוע מדברי הפוסקים אחרים או יחידאה הוא ולדעתי ירחה דלא נמלא רמז לדבריו מהפוסקים דקמן דהגם דמורם כתב וי"ת הכוונה היא דאריך גוי מפי גוי הכי לומר שהגוי הרחמן מסל"ת הוא אבל להגריכו לומר חב"ח לא נזכר מזה כלל הן אמת דגל"ע פסק זה דמורם דפסק כשתם דבריו דגוי מסל"ת אין אריך לומר דגוי הרחמן מסל"ת הוא ולי"ת ס"ל דאריך לומר היאך יתייצב שהגוי הזה הכי המל"ת יודע בו שיאמר שהרחמן מסל"ת הוא אם הכוונה היא דלפירוש הרחשונה ת"ל לומר דמסל"ת הוא ולי"ת אריך שיאמר מסל"ת ת"כ הרי מתכוון להעיד והוחיל ומתכוון הוא להעיד מה תהנייתו לן עדותו לו נימא דכוונתם דים מולקין היא דאריך הגוי הזה הכי לספר לן כיצד הדברים היו בינו ובין הגוי הרחמן דממנו נשמע אם היה מסל"ת או לא לית שיהיה אפילו נגיע כסברת זאת מכ"ש עדיין תיכא למימר לדעת החולקים האלו עד כאן לא אמרו שאריך לספר דברים כהוויתן בגוי דוקא אבל ביסרהל המעיד מפי מסל"ת לא מכרעא מילתא אם אריך כל פיקר לומר שהגוי מסל"ת או לא דאיכא למימר דסברי כסברת הריב"ש דביסרהל בקי הוא ואין אריך מכ"ש אם העיד יפיד שמסל"ת אפשר דלית דין ולית דיין דמהכי ודלא כהמביט דמאריך לות בחות ומעתה הוחיל ומורם דק"ל כוותיה לא ים ממנו רחיה לדברי המביט בוחו תשבון לסברת זאת של המביט הרי כמה פוסקים חולקים עליה הרחמן אדם הוא ת"ה דכוותיה פסיק מורם בשתם דבריו שניה לה הוא סברת הריב"ש דס"ל דיסרהל בקי הוא ות"ל אפילו להעיד שהגוי הרחמן מסל"ת הוא מכ"ש אם אמר שהגוי מסל"ת הוא אין אריך לאב"ח כסברת המביט שליטית הוא הרב מל"מ דס"ל דלא ים שום מחלוקת בין ת"ה והרן וס"ל דת"ה ומהריב"ק והרן קיימי בשעה אחת ואם כן לדעתו ודאי דלא אריך שגוי מכ"ש ביסרהל והגם דמשוך דבריו נראה וכו' יעו"ש עכ"פ בדיניה דהריב"ש דמאריך דוקא בגוי ולא ביסרהל כמו שנראה מדבריו נוסף על זה הרב טו"ז והביאו הריב"ש דגם הוא לא מאריך לומר ביסרהל שהגוי מסל"ת מכ"ש אם אמר שהגוי מסל"ת הוא נודאי דלא מאריכין ליה לומר אב"ח כסברת המביט ואפילו לסברת הריב"ש שם בסקל"ה דס"ל דאריך הרי כתב בפשיטות וז"ל מיהו אם יסרהל אומר ששמע מכותי נ"ל דכותי הרחמן היה מסל"ת משום דדרך יסרהל הוא לשוחל על מביאו עכ"ל הרי מלשונו זה משמע שדאי במה שיאמר מסל"ת הוא ות"כ הוחיל ומלתו רחינו להכי אבל נציחים כולהו דלא כהמביט וימידאה הוא כוותיהו נקטינן דהגם שכבר כתבנו דמורם פסיק ותני בפלוגתא דרבוותא חזלינן לתומרה הרי הרחל"ס בסקל"ה מייתי מתשובת מ"ב דהרח"ם ס"ל דאפילו ליחיד סמכינן בשעת הדחק ומורם אלו רחה דברי המזרחי הוא הוא פסיק כוותיה יעו"ש משמע דאין לסמוך על דברי הפסק הזה על מורם לפי דעת הרח"ם בשעת הדחק כנדו"ד וכדבעינן למימר לקמן ואפילו לדעת הרחל"ס שהקשה על הרב מ"ב מפשט דברי הרח"ם עכ"פ ליתו עלמו כתב דברי הרח"ם כך הם כוונתם דהייגו שאין אנו צריכים ליזך אחר המחזיר ומאחר דאשכחן פוסקים רבים ומלומים שהקילו בו וכ"ם שהם אחרונים ורחו דברי הרחשונים וכו' אין לנו נפשוק כמותם נמלא משמע להדיא מדבריו דכל היכא דהסברות שקולות וליכא כל הני למעליותה אז אין רחוי להקל ונמלא דאין כאן מחלוקת בין הרח"ם והריב"ש ובשל ת"ה ומורם הן מחמירין ומיין בנוף תשובת הרח"ם שכל"ה נמליגו למדין דהרחל"ס ס"ל דמורם שהביא תשובת הריב"ש דחזלינן למומרה דוקא בסברות שקולות וליכא שום מעליותה אבל בכגון נדו"ד דסברת המביט יחידאה היא ויש כנגדה אבל נציחים הגו"ל גם ים כזה שעת הדחק דשעת הדחק שהעלובה מדיין לפירה בשנים וכדופה לילך אחרי מחשביה נוסף על זה אין לה תקום לאפילו הרב המבי"ט יודה לזה:

שוב ראיתי לרב אחרון בספרו הנקרא לוף דבש בחלק אבה"ע סי"ז שגם הוא נסתפק אם ים לחוש לסברת המבי"ט וכתב וז"ל אבל כדי דייקית שפיר דכל זה הוא לענין שנקרא ליהשון ונשחלו את פיו כיון דאפשר למעבד ככל האריך אבל אם לא אפשר למעבד כגון נדו"ד וכו' אין סברא לומר דהמבי"ט חולק על הרב ת"ה מן הקלה עד הקלה וכו' ומה גם דכך דייקי דברי המבי"ט שכתב אלא ג"ל הדברים חב"ח ומהן נדע דמשמע שבידינו לעשות וכו' אבל אין אריך לכל זה כיון שהאחרונים חזלו ומודו לדברי הת"ה כוותיהו שבדינן שכל"ה וא"כ מלתו אבר לדבריו דאין לנו לחוש לדברי המבי"ט לאסור המעונה בכללי הפינון זהו מסקנ"ד כזה ולו"ם וימי"ן:

רפאל אנקאווא ס"ט

סימן ג'

זה מה שהבהבתי על פסק ענינה אחת שהתירוד הרה"ג מו"ד כמוהר"ר **מסעוד אנקאווא** וזה מה שהוספתי לקוצ"ד.

ראיתי מ"ם הרב הפוסק למפלה הגם וכל רחיותיו מזקים

חזקים ועל פיהם חיפשו דת שרייה להתנפצה לכל דתלביין חלה דרחיתי להחכם הפוסק דבנה יסודו ע"פ עדויות הרחשונים של הר' סלימאן ובר' משה דוקא ולא הזכיר מעידותו של ישראל כלום לכן תמרתי תכה תחריו ומלחתי תת דברי דלעד"ן דמעידות ישראל הנז' למוד חיפתח דת שרייה שהרי עדות זה של הר' ישראל היה עדיפה מעדות הרחשונים שהרי בעדות ישראל נרחה שהנוי המעיד היו מעיד מכח שמעע הדבר מנוי אחר אלא נרחה שהות עלמו היה בשעת ההריגה וכמ"ש בקב"ע וקחס וותזכהוס וקחלהוס כחד ליהודי כח נעדפו כאן מסריך מעת ילחק כח פריוול דיכאנו קחלוה קחוח וסי יהוד תוכרין פטריק להרבעת פלעסלוז ע"כ נמלא לפי עדות זה של הנוי היו ספר הדברים מכח מה שמעע אלא מכח שרחה ההריגה הותיל ולא פירש בדבריו שמעע שמת משמע דלא מפי השמועה ידע דבר זה אלא בידיעה ברורה וזה רחיתי להרב תוס"י בח"כ שבשחל בנוי שסיפר לישראל ותמ"ל בזה"ל ליהוד מחתו מת בחקיסי חסופהוס עכ"ל וכתב הרב ז"ל וז"ל כ"ש הכח שלא חמר שרחה חותו אלא שמעע שים במשמעותו שהיה בשעת המיחה או ההריגה עכ"ל וכן רחיתי בחשו' מהרחנ"ח שבק"ע סי' רכ"ז וז"ל כל שהעד חומר בהרג פלוני יש במשמעות דבריו שהיה חצל ההריגה או שבודחי מח חוך ג' ימים דהוי כחלו רחה ההריגה חכל בחומר רחיתי פלוני הרוג חין בכח דבריו חוך ג' ימים דגם לחחר ג' חומרים העולם רחיתי פלוני הרוג לפי חימד דעחה הרי לפניך דכל נוי החומר פלוני נהרג הוי מעיד על ההריגה וכן רחיתי ג"כ להרב תוס"י שסמך עקר דבריו הנז' על דברי מהרחנ"ח הנז' ות"כ ממנה יש לדון נמי בנדו"ד הותיל והנוי לח חמר שרחה חותו הרוג ודחי דיעד מההריגה או רחה חותו חוך ג' דיכול להעיד עליו:

ואין לחלק ולומר דעד כחן לח חמר מהרחנ"ח ז"ל דנוי החומר פלוני נהרג ים במשמעות דבריו שהיה חצל ההריגה וכו' חלא כחומר סחם פלוני נהרג חכל בנדו"ז שחין דבריו סחומים חלא חמר בזה"ל כו' פריוול די כחלו קחלוה הוות וסי יהוד תוכרין וכו' חם כן משמע מדבריו שחמר כחלו קחלוה משמע שחחריס הס שהרגוהו והות לח היה בשעת ההריגה ח"כ לח משמע שהיה חצל ההריגה וח"כ לח דמיית להיות דמהרחנ"ח חין מזה סום דוחק ויכול להיות שכך הות החמת שחחריס הרגוהו והות היה עומד ורוחה או לפחות חפילו לח היה כלל בשעת ההריגה רחה חיתו וכמו שכתב מהרחנ"ח ז"ל דיכול להיות רחה חיתו בחוך ג' דהוי כחלו היה חצל ההריגה ולא חימעיט חלא נוי החומר שרחה חותו חת דחו מפרשינן דבריו שמת רחה חותו חחר ג' וכמש"ל משם הרב הנז' וז"ל דכל שלא הניד הנוי בדבריו שרחה חותו חת מפרשינן דבריו והיה בשעת ההריגה או בחוך ג' וממנו ים ללמוד לנדו"ד שלא חמר הנוי שרחה חותו חת הגם שחמר כחלו קחלוה חיכ"ל נחוורם לו הדבר חוך ג' ימים ויכול להעיד עליו ומה גם שכן מדוקדק מדברי הנוי שחמר די כחלו קחלוה הוות וסי יהוד תוכרין פטריק להרבעת פלעסלוז דמנח ידע הח סימן בחוך סימן חלא דמשמע דבריו שהיה חצל ההריגה או ידע היה בחוך ג"י ח"כ ע"פ עדות זה של ישראל הות די והומר להחיר חשה זחת לשוק ומדיפת מזה רחיתי להרב מיו"ם זלה"ה דף ל"ב ע"ב ות"ל ומוד חרם שם הרב יד החרן בחות שחחריו דחפילו חימת דעכו"ם שמע מפי מחריס ודחי דלחו קול הברה שמע דחם חימת כול"ל ילח הקול שפלוני נהרג חצל החומר נהרג סחם ודחי דבריר עליה מילחת שנהרג ע"ם ומי' להרב בני יעקב בחשובה סי' ז' שכתב שכשחמרה הנויה ילחו לחחריו והרגוהו מוכח דפשיט"ל עכל"ה ות"כ ממנו נמי ים לדון בנד"ד כמו שחמר הנוי המסל"ח כלשון המבואר בשחלה דהוי כמו שחומר יללו לחחריו והרגוהו דפשיטת שברגוהו עכל"ה ימ"ם ות"כ הרי לפניך ממש דנדו"ד שחומר הנוי די כחלו קחלוה הוי ממש כילחו לחחריו והרגוהו ותדרכה מכ"ם בנדו"ד שנותן סימן בחוך סימן במקום פלוני ופלעסלוז ות"כ ע"פ עדות זה של ישראל הוה די והומר להחיר חשה זחת לשוק דהנוי הזה הות עד בדבר ולחו מפי לחחריס שמע ונס מה שפעיד ישראל שבמע מן הנוי פשוט דנוי זה מסל"ח מיקרי דהח ישראל לח דיבר עמו מחומה חלא נוי לחר שחל לשקחסם הנז' מחיזה מקום הות והות נמפל להשיבו ולהודיעו ממיחת ילחק דייהן ולא היה לריך לכל זה חלא כודחי דלמסל"ח יחשב וכמ"ש הר' הפוס' בעדות של הר' סלימאן לחזחלנג בפסקת ובלח"ה בנדו"ד וכו' והביח רחיה מדברי מהרשד"ם ימ"ם וחין לריך להחריך טוד ובעדות זה נמי של הר"י נר"ו ניחח טפי חפילו לח הזכיר הנוי שם מירו דלח מלבד שחין חנו לריכים להזכיר שם מירו מכח הרחיחם שהביח החכם הפוסק טוד בעדותו של הר"י הנז' ים טוד נוסף בפיר דהח עדותו זה שמע ישראל הנז' סיחה פלנרב פדוחר עפיית שהות הלנרב והנוי המעיד הות מהל חלנרב ומליגו להרב מהרח"פ ז"ל שכתב משם רח"ם משבי"ר סי"ם וז"ל ובנדו"ד שלא הזכיר הנוי שם מירו נלע"ד דלא חיכפת לן מידי דהייגו דוקא כשהנוי מניד ומסל"ח בפיר חחרת או לריך פלוני מפיר פלוניח חבל חס הות בפירגו ותמר פלוני נהרג או מת ברורים הדברים בסחם על פלוני הידוע מחותה הפיר קחמר עכ"ל ות"כ גם כאן הותיל וילחק דייהן רוב ימיו ופסקיו הס בפיר חלנרב ושם היה מסתחרר כל ימיו בודחי דלמירו יחשב הלנרב וסברה זה היח מוסכמת מן הפוסקים וכמו שרשום וכמוב בזכירוני חלא הותיל והיום קנר ובטל הפסק דומק לח נחנני השב רוחי ולכתוב הדבר בשם חומרו ח"כ פשוט חפילו לח הזכיר הנוי שם מירו. גם רחיתי להחכם הפוסק שהולך להביח רחיות למה לח הזכיר הנוי ינקברתיו וכו' והולך לפחריך ותמיהח לי מילחת הותיל ובנה יסוד פש"ד של מדות הר' סלימאן חמחלנג והר' משה הכאן שהיה מדות נוי משיח מפי נוי משיח ח"כ לח היה לריך לכ"ז דהח מלינו להרב"י בחשובת קו"ע סימן ט' שכתב וז"ל דחפילו למי שמלריך וקברתיו נבי נוי מסל"ח היינו בחומר שרחתו מת חו הרוג חבל בחומר שמעע שמת חו נהרג חין לריך לומר שמעע שקברוהו דכל העד המעיד מפי השמועה לח מיישינן בכדמי עכ"ל ות"כ גם כאן לח היו לריכים לקברתיו זכו משנלע"ד במהרה לח בחריכות הותיל והרן נחפז לדרכו

לכך נכתב הדבר בעטי"ו של נח"ן והצו"ם וימי"ן:

כ"ד המעיר **רפאל אנקאווא** ס"ע

סימן ד'

על חודות החשה הקוב"ה שנשמעו עליה כמה דברי רנון בכל עת וזמן מזמן רב והן היום נשמע בין בני אדם שבחוץ אחד היה מספר והולך שנכשל בהלי חשה גם הוא וגם פלוני נכשל בה עמו ואזי כשנשמעו הדברים בין בני אדם הלך אללו אדם אחד ירא שמים לחקור אחר הדברים ואמר לו כיצד היו הדברים שהיית מספר שנכשלת בה"ל חשת פלוני ועונה הבחור מעיקרא ואמר לא ספרתי אזי אמר לו אוהו היום מתפחד אני עליך שאתה עדיין בחור שמא נכשלת וינרוס לעלמו להיות נקלן בכחרותו אזי השיב הבחור וענה ואמר תקון יעשה הוא"ל ומתפחד הוא מבושת פנים ומיסורים קשים על ידי החכם והקהל ועל זה השיבו היום הלזה דמועד לכפוף בהלי עלמא וכו' ואיידי דביני ביני בא אדם אחד קרוב של החשה הגו' אלל הרב תע"ן לחבוע עלבון קרובתו שהשם מרננים אחריה לומר כי עשתה נבלה בישראל עם הבחורים הגו' ואזי נזה הרב הגו' והביאו לפניו שני הבחורים הגו' וכשהחיל הרב לעשות להם תקירה ודרישה אזי עמד הבחור המספר הגו' ואמר אל יחר בעיני אדוני אמת כך היו הדברים שנכשל בחשה הגו' והן היום חטאתי ויצר העויתי ואני מוכן לקבל יסורים ולשוב בתשובה והבחור האחר לא רצה לדבר מאומה ויהי לעת ערב בא אזה אני אדם מהוגנים ודברו על לבו ואמרו לו למה אין אתה מתפחד מעונשי שמים כמו תביריך שהודה ולא בוש אזי אף גם היהו פיו ואמר שהוא נכשל בחשה זאת יותר ואחר הדברים האלה נתקבלו כל יחידי סגולה ומלכם ברחשם בבה"כ היו"ע ואחריהם בא אלו ועדה גדיל וקטן עם הוא ובאו הבחורים הגו' ואחר היום ענו ואמרו חטאנו ויצר העוינו ומושב שיקבלו עונשם ולא יתקוללו בבחרותם והעידו על עלמם שכו"כ היה המעשה שביום שב"ק פלוני הלבה אמה של הבת הגו' לבית קרוביה ונשארה הבת הגו' בביתה והבחורים הגו' בבים אחר של אחד מהבחורים שדר עם החשה הגו' בחלר ובאמלע היום יצא אחד מהם והלך לבית החשה הגו' ועשה לרביו שמה כדרך חיש ואשתו רח"ל ועד שלא גמר לרביו שמה נכנס חביבו ומלאם עסוקים בעבירה כדרך תו"ח בלי שום ספק ואזי המתין לו עד שגמר ואזי גם הוא עשה כה חפלו ורלונו כמו חביבו וחביבו היה עומד ומשמר אלה היו דבריהם כמו שספר זה ספר זה בלי תמורה ואז כשומעם הדברים האלה נזרו עליהם הב"ד לקבל עונשם ומיד הפילו אותם לארץ ולקו מלקות כהוגן וכשודם לוקים היו בוכים ומבכים מלער ההכאות ומהוידוי שהיו מתודים בעת המלקות והיו אומרים אוי להם שנכשלו בה"ל ואחר המלקות הוכרזו בעיר שהם מובדלים מעדת ישראל וקבלו הגדוי והובדלו שבעת ימים וכבל יום ויום היו מתוודים על המעשה הרע שעשו והן היום יש לנו לדעת מה דינה של החשה הגו' אם אסורה לבעל ואפשיד כתובתה או לא יומ"ך :

תשובה משנלמ"ד הוא דחשה זאת אסורה לבעל ולבועל ואין לה כתובה ולא מבעייא לפי מה דקי"ל הדין דאין אדם משים עלמו רשע פשיטא דהכי הוא כמ"ש לקמן בס"ד אלא אפילו אי הוה אמרינן יכול אדם להשים עלמו רשע ומימלא אין בדבריו כלום דעדות רשע כמאן דליתה עכ"פ בנדו"ד אין לנו לבטל עדותם ולומר דרשעים הם ואין עדותם עדות דהא מניכו למרן בחומ"מ סל"ד סכ"ט פסק כל מי שמחייב מלקות כיון שלקה בבית דין חוזר לכשרותו וכו' וכתב הש"ך שקל"ג כיון שלקה בב"ד וכו' נראה דכל הפסולים מחמת עבירה כשרים כשחזרו בתשובה הרחויה להם לפילו בעדות שרלו בשעת פסולם בעבירה ולא בעינן בזה תחילתו וסופו בכשרות עכ"ל ובשעת הש"ך הגו' חזיל ומודה הרב אחרון מביב הרב חת"ס בחלק חומ"ם סל"ז דשר פסיק ואני כשברת הש"ך וכתב דהנם דדין זה לא נזכר בש"ס הש"ך פשיטא ליה בלי ספק ואיכו ז"ל פסיק ואני כוותיה אלא דיהיב שם תנאה דדוקא בשאר עבירות לא בעינן התילתו בכשרות עבירה שים בה חמס וחמוד ממון לא יעו"ש דיהיב טעמא יעו"ש :

דן אמת דזה זמן רב בלמודי לדין זה היה קשה לי על דברי הש"ך אלו מאי שנא מפסול קורבה דבעינן תחילתו בכשרות והייתי מחלק כמו שחלק הסמ"ע בס' ל"ג סקט"ו יעו"ש דגם כאן יולדק לומו חלוק ובזה הייתי לומר דגם הסמ"ע יודה לפסק הש"ך זה ואחרי כותבי כל מה שכתבתי מלאתי להרב הבאה"ע בסל"ד סקל"ו שהמה על הש"ך כתמיהתי אני הדל בחלפי והניח אותה בל"ע ואני הדל דמיתי דבריו במה שחלקתי בעוניי וכמו שהדברים אללי באורך וברוחב אלא דבסוף הדברים חזרתי בי ממה שרחיתי להש"ך עלמו בס' ל"ה סק"ז דגם חזר ושתר דבריו שכתב בס' ל"ד סקל"ג ומחזי דהש"ך עלמו חזר לומר דגם בעבירה עלמה בעינן תחילתו בכשרות וכדעת הבאה"ט אלה היו הדברים הכתובים אללי והן היום רחיתי להבאה"ט בס' ל"ה סקי"ב דגם חזק תמיהתו שתמה על הש"ך בס' ל"ד שכתבנו ובסוף דבריו כתב ומכאן גדולה תשובה דלא כדבריו שכתב בס' ל"ד סקל"ג עכ"ל ות"כ לכאורה נראה דהש"ך עלמו חזר בו ות"כ בנפול היסוד יפול הבנין דהיינו לגד שנאמר דהש"ך עלמו מחריה דשמעתתא חזר בו ת"כ גם פסקיה דהרב חת"ס להוי נופל מאליו הואל ויסודו בנוי על דברי הש"ך :

אלא דזה לימו דגם בס' חתם סופר עלמו גם הוא הקשה לדעת הש"ך דסל"ד גם סל"ה דמחזי כשתרלי ויציב גם הדברים בעומו"ד ודברי הש"ך בס' ל"ד ול"ה אלו ואלו דברי אלקי"ם חיים יעו"ש יאלו לנו מזה לדעת הש"ך והרב ח"ס בעבירה לא לריך בתילתו בכשרות בפסול קורבה ולעכ"ד נראה דגם דברי הסמ"ע כן הוא כמו שדקדקתי מעמעו ולדעת הבאה"ט הוא דפליג עלייהו :

ודן היום האיר וזרח לנגד עיני בסל"ד סקמ"ה דגם הבית דברי הש"ך אלו ואתב עליהם דהרב מרחו"ת הלובתו"ת בחלק אהע"ז סי"ו כתב דטעמו דהש"ך הוא כמ"ש הסמ"ע בס' ל"ג סקט"ו ובזה סרה תלונת הבאה"ט ואתב דגם מדברי הש"ך סל"ה משמע כן ושמחי שלא נפל מדברי אחרה זולת במה שכתב דגם מדבריו בס' ל"ה כן משמע בלע"ד דלא כן הוא דלפי אחמת מתחילת דבריו כך משמע אבל מסוף דבריו אדרבא נראה דקים ליה בטעם התוספתא שהביא עם במסקנתו ובדחיית

הבלה"ט שם יעו"ש. לוך שיהיה רשיי להרב פת"ם הנז' שכתב דהרב מרשו"ת הלוכשו"ת עשה סמוכות לדברי הש"ך הנז' וגם הוא כביכול דברי הרב תת"ם שהבאתי לעיל וגם הוא חוזל בשטה הש"ך וגם הדגי"ל מרכב"ה הריס דגל סברת הש"ך הנז' ואפילו כרשב"ם דתמם ס"ל דהש"ך ס"ל דמזר לכשרותו ועשה יבוב גם הוא לסחירת הש"ך דסל"ד ול"ה יעו"ש ובסוף דבריו של הרב פת"ם כתב דהרב נוד"ע ביהוד"ה דמה דברי הש"ך וכתב דכן פסק הגאון זקנו מוהר"ר העשיל זלה"ה וכן כתב נחיבו"ת המשפ"ט וכן נרשה מדעת קנו"ת החוש"ן וכן נרשה מסוף דברי מרשו"ת הלוכשו"ת דמזר ותמה על הש"ך וכן דעת הרבה פוסקים יעו"ש שהביא דבריהם ולבסוף כתב ז"ל ומ"מ בפסול מחמת שבירה שלינו תמם ומזוד ממון אפשר דמלי המוחזק לומר קי"ל כהש"ך ומחזקים בדבריו הרב ד'נול מ'רבבה והת"ם הנז"ל דלא בעינן כזה מחילתו בכשרות עכ"ל:

וא"כ מכאן נלמד דהבעל על החשה הזאת פסור מחיוב הכתובה דיכול לומר קי"ל כדעת הרב פת"ם שכתב דיכול לומר קי"ל דהוחיל ונעגנו תכשירו ח"כ פשוט לענין זה שם ירלה להוליאה ולהיות פסור מכתובתה דהרשות בידו אך נרשה עוד דלריכים הבתורים הנז' שיחזרו ויעידו בפני החשה הנז' כמו שנבחר לקמן בס"ד זהו מה שנרשה פשוט שאם ירלה לגרשה יכול להוליאה בלי כתובה:

אלא דעדיפא מזה הוא דאפילו שם לא ירלה לגרשה יש לבד"ך לכופו להוליא דהוחיל וקי"ל דאסור ח"ח שנאסרה על בעלה הוא מדאורייתא כמ"ש במס' סוטה ריש פרק בשם יעו"ש דמשם בתר"ה דמדאורייתא אסורה לבעל ולבועל יעו"ש וא"כ רחוי ודאי לחוש לסברת הש"ך והדגו"מ והת"ם שהם רבנן סבוראי וכתראי וכמו שפסק מור"ם בחומ"ם סכ"ה ס"ב וז"ל לא יאמר אדם בדבר שיש בו מחלוקת אפסוק כמו שאולה וכו' ואם הוא בהוראת אסור ואמר והוא דבר אסור מדאורייתא יש לומרת ודאי דבר דרבנן יש לך אחר המקיל ודוקא אם שניס המולקים הם שוים אבל אין סומכים על דברי קטן נגד גדול ממנו בחכמה ובמנין אפילו בשעת הדחק אלא א"כ יהיה הפסד מרובה וכן אם יהיה יחיד נגד רבים הולכים אחר הרבים בכל מקום אפילו אין הרבים מסכימים מעשה אחד עכל"ה וכן הבלה הש"ך שם בחומ"ם וביור"ד סרמ"ב בכללים לאותם דיניס כפסק מור"ם הנז' וא"כ הנה שמלינו כאן רבוותא ס"ל דלא כהש"ך ורבים הם נגד המולקים עכ"פ לא הזכיר מור"ם והש"ך אלא רבים נגד יחיד אבל רבים נגד שבשה נם הם רבים מקרו ויש לנו לחוש לדבריהם ולכופו להוליאה:

ומה נם לפי פסק מור"ם שם עוד שם, כ"ה שכתב וז"ל בל מקום שדברי הרשעונים כפוכים על ספר והם מפורשים והפוסקים אחרונים חולקים עליהם הולכים אחר האחרונים והלכה כאחרונים מאבי ואילך עכ"ל א"כ נם הרב ד'נול מ'רבבה והרב תת"ם סוף"ר הם אחרונים לפוסקים שהביא הרב פתח"י תשוב"ה ומן הרחוי למינקם כוותיהי ולפשוט לחוש לדבריהם וכעין זה פסק מור"ם בהאבה"ז סי"ז סעי"ו וז"ל וכן בכל מקום ראיכא פלונתא בדיעין אלו אחרית לאומרת יעו"ש ועיין שם בחל"ם מה שמיישב דברי הרמ"ם עם תשובת הריב"ש דפסק מור"ם דלאו סחרתי ניעהו יעי"ש והנם דשאני התם דאיסור א"א לעלמא הוא במיתת ב"ד דאמור הוא אבל בכאן אין כאן כי אם אסור לאו עכ"פ נגד זה ג"כ מלינו שם קולא שאינה כאן דהא באיסור ענוגה שם הקילו בכמה ענינים ועכ"ז במחלוקת הפוסקים פסק מור"ם דאזלינן לאומרת ומכח זה נהנו בדיני ענון לנאת דעת המחמירים אפילו נגד מרן דאחרת דידיה קא סמכינן מכ"ש נדו"ד דאין כאן אסם ענון ודאי דים לנו לחוש לסברת המולקים שהם הש"ך וה'דגול מ'רבבה והחת"ם שהרי בבר רחו בל ספרי המולקים עליהם ועכ"ז החזיקו בסברתם דבאיסור שבירה לא בעינן תחילתו בכשרות א"כ נם אין כאן יש לנו לחוש הואיל ולקו אחכשרו להעיד על מה שעשו לאסור אישר להאשה:

דן אחת דהיה מקום כאן להאריך לאחת סברת זו אם יש להוליאה בעל כורחו של בעל או לא אלא הואיל ודבריהם אלה הם בדרך מה שלא היה אם היה דהא לא קי"ל הכי אלא הדין הוא אין אדם מניח עלמו רשע על כן אין להאריך בלא טורך:

גם היה מקום לחקור ולדרוש אם הנהו להקת הפוסקים המולקים על הש"ך ונמרו חומר דבעינן באיסור שבירה תחילתו בכשרות הוא בכל דבר השוו מרומיהם או דילמא עד כאן לא אמרו אותם הפוסקים דבעינן תחילתו בכשרות הוא דוקא לעדות ממון אבל לעניין איסור דאורייתא כזה אפשר יודו לסברת הש"ך דס"ל אלא בעינן תחילתו בכשרות ונחום לעדותם דשמא כשרים הם להעיד על מה שראו דהואיל ולקו אחכשרו. אלא הואיל וספריהם אינם נמלאים אלינו וגם מלחמו תמורה בכל דבריהם אלה הם נגד הדין על כן אין כאן מקום להאריך אבל עכ"פ לכל הלדדין אפילו לפי דבריהם הראשונים אם לא ירלה הבעל לקיימה ודאי דיכול להוליאה בלי כתובה מכח קי"ל כמ"ש הרב פת"ם:

אלא הואיל וקי"ל בלכתא דהדין הוא דאין אדם מניח עלמו רשע אדר דינא בחמת לאסור האשה ולכוף הבעל להוליאה על פי הבתורים הנז' בכל אופן משלשה אופנים שיעידו בין אם אמור יאמרו שבל אחד עשה עבירה עמה אלא בפני אבירו. בין אם יאמרו אחד רשה אבירו ואחד לא רשה. בין אם יאמרו שהיו בראשין זה אחר זה:

והדרך הראשון בשלא רשו אלא זה אחר זה יש לנו לחוסרה ע"פ מימרת רבא בסנהדרין דכ"ה דשם נאמר בשובדא דבר ביניתום דנאמן הלוה להעיד עליו שהלוהו בריבית לפוסלו ומעמא הוא משום דאמר רבא אין אדם מניח עלמו רשע ופלגינן דבוריה כמו שמבואר שם בסנהדרין נמי דף ט' באומר פלוני רבעני לרעוני הוא ואחל מלטרפין יעו"ש והבי קי"ל בלכתא וכמ"ש הרמב"ם פי"ב מל"ב ההיא דפלוני וכו' והטוש"ע שם ל"ד סכ"ו פסקו ההיא דבר ביניתום דסנהדרין יעו"ש וא"כ ממנו נלמד לנדו"ד דהואיל וכמה שבעידו על עלמם אינם נעשים רשעים ח"כ בל אחד מהם בשאומר הוא זינה עם אשת פלוני פלגינן דבוריה ונאסרת על פיהם וכמו שבאת הדבר מפורש במור"ם להבע"ז סקע"ו ס"ו משם הרשב"א וז"ל אחד אחד על אשה אחת שזינתה עמו נאמן עליה בעד אחד ע"ב וכאב שם הרב חל"ם והרב"ם והטעם הוא הפלגינן דבוריה והוי בלו בפיד על האשה דוקא ואם בא עד אחד ומעיד בן מלטרפים זע"ז והוי

שני מדים יעו"ש וה"ב גם כאן כל אחד פלגינן דבוריה והוו שני מדים שזיפתה. ואין לדחות ולומר דבשד אחד דוקא הוא דפלגינן דבוריה ובתרי לא פלגינן חלוק זה לא מלבד שאין הדעת סובלתו דהוחיל ואמרינן אין אדם מפיס עלמו רשע. ה"ב הוי כאלו לא העידו על עלמם כלל. וה"ב למה לא פלגינן מדות שניס ולאסור התשה הזאת:

ולא מלבד הסברא הלזו הרי הדבר מפורש יוצא בדברי רבותינו בעלי התוספות דהא מליגו בכתובות די"ח ע"ב שם במשנה העדים שאמרו כתב ידינו הוא זה אבל אנוסים היינו וכו' הרי אלו נאמנים ע"כ ושם בגמרא אמאי אמר רמי בר חמא לא שנו שאמרו אנוסים היינו מאחת נפשות אבל אמרו אנוסין היינו מאחת ממון אין נאמנים מטעם אין אדם מפיס עלמו רשע ע"כ ושם בתוספ' ד"ה אין אדם וכו' כתבו ז"ל וא"ת והא קסבר רבא דפלגינן דבוריה בפ"ק דסנהדרין גבי פלוני רבעני וכו' ה"ב הכא נמי נהמינהו דאנוסים היו אבל לא מאחת ממון אלא מאחת נפשות דאליבא דרבא קיימינן וכו' אבל אי מדברי הוסו' דלא שני לן בין יחיד לשנים לעולם פלגינן דבוריהו וקושיא זאת ג"כ הקשו אותה גם כן ביבמות דכ"ה ובסנהדרין דפ"ט ובכל אחד מהמקומות הוצרכו לתרץ בחופן המחייבב ואם תימא לומר דבאחד הוא דפלגינן ובתרי לא מאי קאמר להו מעיקרא הלא מלתיה דרבא לא נאמרה אלא בפלוני רבעני לרלוני דהוא אד ולא בתרי אלא ודאי דאלוק זה לא נזכר ולא נפקד:

וכן ראיתי למרן בכסף משנה הל' מ"ד פי"ב הל"ב דגם הוא הוקשה קושית התוס' והולרך לתרץ יעו"ש דממנו מוכח ג"כ דלא שני ליה בין יחיד לשנים לעולם פלגינן דבורייהו ים"ש והיה נידוני עוד להביא עוד הרבה מזה דלא מחלקי כלל אלא דאין לריך להאריך בדבר המוסכם וה"ב מצאתי הוחיל ויש בידינו שני בחורים וכל אחד מעיד שפלוני זיכתה עמו הו"ל כתרי סהדי ויש לנו לתוספה:

ודגם דלפי זה מאי דמסהיד האי לא מסהיד האי דכל אחד מעיד שזיכתה עם אחד עכ"ז מלרפינן מדותם כמו שכתו הדבר בפשיטות בדברי מור"ם בחא"ז סי"ח ס"ק ז"ל שני עדי כיעור מלטרפין אע"ג דאתי זה אחר זה וכיעור דאתה זה לא אתה זה ע"כ וכתב הרא"ם סק"ז נראה דה"ה שני עידי טומאה מלטרפים אע"ג דטומאה דאוז האי לא אוז האי לפי הטעם דכתב הרב"י דמילי דאסורא לממון מדמינן להו עכ"ל ועיין למוהרי"ע בכית יהודה אלק אהא"ז סי"ע שכתב וז"ל ולענין פסק הלכה נראה ברור כיון דמרן ז"ל פסק בשני הטורים דעידי כיעור מלטרפין ונמצך אחריו מור"ם ז"ל בהגה בשני מקומות דגם בחומ"ם ס"ל סי"ח כתב וכן לענין מדות איסור מלטרפין וכו' וגם האחרונים מפרשי דבריהם לא נמלא מי שנמנם בהוראה הנז' ודאי דאחריהם כל אחד ימצוך וכל בתי דינים בכר קיימו וקבלו עליהם דברי מרן המחבי"ר שהלכה כמותו בכל מקום שכל"ה הרי לפניך הדבר פשוט הוא אע"ג דמאי דמסהיד האי לא מסהיד האי מלטרפין על ידי הפלגת דבורייהו:

אלא דעדין לנו למקור בלשון שאמרו בבחורים בהלה אם יוצדק כאן הפלגת דבורייהו ע"פ מ"ש הד"מ בחומ"ם סל"ד דהם הניח מהם הרשב"ץ דכתב דיש לחלק בין אם אמר אחתך זיכתה עמי דפלגינן דבוריה ובין אם אמר אני זיכיתי עם אחתך דלא פלגינן דבוריה עכ"ל וה"ב יש לנו לחום לסברת זו וה"ב הוחיל ובחופן זה לא פלגינן הרי נראה לכאורה דאין כאן עדות [דבין אם אפרש דבמקום דלא פלגינן הוי כל דבריו שקר ובין אם אאמר אדרבה כל דבריו אמת ומכ"ז לא מקבלינן עדותו על התשה דהוחיל ומה שהעיד על עלמו הוא אאמת ה"ב נמלא דרשע הוא והתורה אמרה אל תשית רשע עד] אלא דמלאתי ראיתי להרב מבחד"ר בגמוקי מהרש"ל סקע"ח דהם כתב דהנם דהרשב"ץ כתב כן דבריו לינס מוסכמים והתוס' בפ"ק דסנהדרין ד"ה ואין אדם וכו' לא ס"ל הכי וכן נראה דאת המ"מ ז"ל פי"ב מהל' עדות יעו"ש ועדיפא מזה בא הדבר מפורש בם' פת"ם להחע"ז סקט"ו סקל"ב שכתב ודאה דברי הרשב"ץ וכתב הרשב"ץ יחידאה הוא ועוד הרשב"ץ עלמו לא אמרה אלא לדיני נפשות אבל לאסור אשה על בעלה מודה וכו' ועוד הרשב"ץ לא אמר אלוק זה אלא במדבר בלשון הקודם ואומר אשתך וכו' דהוי מלה מוסקפת וכו' אבל במדבר בלשון אשכנז לא שייך כלל אלוק הרשב"ץ ויעו"ש שדאה דברי הרשב"ץ והביא פוסקים אחרים המסכימים ואעלה דהאשה אסורה יעו"ש ועדיפא מזה כתב שם וז"ל ועוד דנוף דבר זה שכתב הרשב"ץ דמקרי בזה רשע לא שייך אאליבא דהלכתא כמבואר בתשובת הרא"ם כלל כ"ד זבש"ע סי"ו סי"ו וה"ב שפיר פלגינן דבורייהו ואשה זו אסורה אאליבא דהלכתא מכל"ה הרי לך מדברי הרב הנז' דמרן אבר אנחנו נשענים עליו לא ס"ל כדעת הרשב"ץ וה"ב גם סלקי ובה נאתי דיכולים אנן לפלוגי דבורייהו ואשה זאת אסורה אפילו לא ראו זה אאת זה בשעת העבירה זוכי הדרך ברחמון:

ועוד יש דרך אחר אם יעידו אאי בבחורים שאחד מהם רואה מביהו עושה עבירה עם הנשוי החחר ואחד לא רואה מביהו בזה ג"כ יש לנו דרך אחרת להכשיר עדותם הייני דלא מלבד דיש לנו להכשיר עדותם על ידי דפלגינן עדות כל אחד לבדו שמעיד על עלמו אאא יש דרך עוד יפר לקבל עדותם בחופן אחר דהייני יעיד בשני התשה זה שנראה ולא רואה ואחי דיינין ליה דפלגינן דבוריה כמ"ש מור"ם אפע"ז סקט"ו ואח"כ גלרף לו זה שראהו דהייני שיעיד לו שראה מביהו מזנה עם אשה זו ולהוי השתא התשה אסורה ע"פ הזנאי והאחר המעורף וכמ"ש הרא"ם והריב"ש שם בסקט"ו בקכ"ה דמלרפין עד כשר עם זה שהודה שזינה והיה התשה נאסרת וגם עד זה המעורף בגד"ד הנם שההוא אמר שנם הוא עשה עבירה כשר מלתנו אמורה דמימרת דרבא דאין אדם מעיד עלמו רשע ליה אאן דפלגי עלה. גם אין לחום היאך יעטרף עם הזנאי שהודה בהוחיל ולפי דברי זה העד שראהו ה"ב הרי זה הזנאי רשע לפי דבריו וה"ב לפי דבריו הרי הוא פסול לזה כשר הסכימו הרב הל"ם והרב"ם סקכ"ו דמעטרף עמו אפילו לפי דבריו הוא פסול יעו"ש:

גם יש דרך אחרת והיא בפלגים דיש אופן עדות בחופן אחר זולת שני בחופנים הראשונים עוד יש דרך אחרת והוא דהוחיל ויש בשעת עבירה דוחין זה אאת זה ה"ב יכול זה להעיד על התשה שעשתה עבירה עם מביהו וזה ג"כ יעיד עליה שעשתה עבירה עם מביהו ואתי מביהיה דמרויהו

דמרויהו העידו על הפשה שבחזקת איסור היא עומדת והגם דגם בעדות זו מצי דמסהיד האי לא מסהיד האי כגר ברירו בדרך הרחבון דמצטרפין ות״ק רואה לנכי דאין הגר לפשה זו כלל כי כל הדרכים שיעידו כלם בחזקת שבנה:

אלא דכל זה לא יועיל לנו אלא ע״מ שהי דקי״ל הלכתא כרבה דאין אדם מעיד שעמו רשע ועל זה יש לדקדק דדילמא דעד כאן לא קי״ל כרבה דאין אדם מעיד שעמו רשע אלא דוקא בחומר כן ולא ראינו לד׳ המוכיח על דבריו אלא בגדו״ד שבאו והודו וקבלו עליהם דרכי התשובה ולקו במעמד הנסי העיר והוכרזו מהן לימה לן דלא אמרינן בכגון זה אדם מעיד שעמו רשע נימה מדקבלו עליהם התוכ״ח ודאי דבר אמת דכרו ות״ח הדרן לדבריהו הרחשונים דהה״ן לענין התשובה הבעל יהיה פטור אם ירצה לגרשה כמ״ש בדבריהו הרחשונים משם הרב פת״ם דלענין הממון יכול הבעל לומר קי״ל כדאמרן אבל לענין איסורה דאיתחת חזרו לדבריהו הרחשונים למחלוקת שבתבו לעיל אם מהיה נאסרת דלא בעינן תחילתו בכשרות כסברת הפוסקים הנ׳ או כדעת החולקים והדרן למאי דאמרן בריש ומאי אהנו לן רחיותיהו זה שהביאו לתוספתא מכח דעדותם עדות משום ע״ה משים עליו רשע:

אלא דזה לינו ודבריהו אמת דהה מינהו להד״מ בחומ״ם סל״ד סק״י שבתב וז״ל בתב המרדכי פרק זה בורר דאין אדם משים עליו רשע לפילו אמר אעשה תשובה ואוליה הרבים שנחתי או תשיב הרבים דאעדומי קא מעדים ע״ך ות״ך מכאן מוכח דמן התשובה אין הוכחה שנעשה רשע והגם דלא נקט המרדכי בדבריו אלא אמר תשיב הרבים וכו׳ אבל היכא דרחינו שעשה התשובה מהן לימה לן דתשובתו לא תהוי עדות נמורה שבבר עבירה ואוה רשע

זה לינו דהה זיל בהר טעמא אם אמר אעשה תשובה וכו׳ לא מהני אוה משום דאעדומי קא מעדים ת״ך האוהל והטעם הוא משום דאעדמי מה לי אמר אעשה תשובה או בבר עשה סו״ם עדיין אמור נאמר מה שעשה תשובה הערמה היא:

ולא מלבד דברי המרדכי אלו אחר המיפום מלחתי רחיתי למר״ן עלמו בתב בן בשיטות דאפילו עשה בבר תשובה עדיין נימה ת״ל משים עלמו רשע דהה מינהו לרבינו בעור בשו״ת סמ״ו סל״ד דשם בתב עדיים שאחרי תעופים היינו מחמת ממון או שהיה שבר אחנה או שהיו פסולים בעבירה אין נאמנים לפי שאין אדם משים עלמו רשע ואפילו אם אומרים שעשו תשובה והם עכשיו כשרים דכיון שהעדות מתבטל על ידי שעושין עלמן רשעים אין להאמינם עכ״ל הרי לפניך דאפילו באחרו שעשו תשובה בבר ובודאי אפילו ידוע בבירור שעשו תשובה בבר. מיירי ועכ״ז לא מהני משעם שבתב הטו״ר דביון שהעדות מתבטל על ידי שעושים עלמן רשעים אין להאמינם ע״ך. הרי משעם זה מוכח דאפילו בעשה תשובה אין להאמינו הואל ומבטל העדות משום שאומר היה רשע בשעת העדות ועל זה אינו נאמן מכח ת״ל משים עלמו רשע ודין זה פסקו מר״ן שם, מ״ו סל״ו יע״ש נמלחת אומר דלעולם לא יהנה דינא דרבה ולעולם ת״ל משים עלמו רשע

ומ״פ עדותם על הבחורים בחזה דרך משלשה דרבים שיעידו הרי זה לאסורה:

שוב אחרי החפוש מלחתי דדבר זה דעדים שהתוודו הוא במחלוקת שנוי אי אמרינן בית הואל והתודה אדם משים עלמו רשע או לא ורחיתי להרב מ״ם בחיור״ד ס״ד דם״ל דהואל והתודה אמרינן בית אדם משים עלמו רשע יעו״ש שנשתל בשוחט שהתודה בשעת מיתה שהיה מחציל נבילות ומריפות מה יהיה משפט הכלים של אותה העיר ובתב ז״ל נ״ל ראיה ברורה דעד״א נאמן על ידי וידוי להשים עלמו רשע לשעבר דברים פרק בלל נדול מבואר וכו׳ ות״ך ס״ה דגילף דאדם משים עלמו רשע אם אמרו דרך וידוי ומכ״ש היכא דאמר כן בשעת מליו ופובר שבולך למות דאין אדם מכויב בשעת מיתה והבי קי״ל וכו׳ בס״ם סף״ח דאין אדם משבה בשעת מיתה ואפילו עמד מחליו וחזר בו ומעז נרי להשמות נתכוונתי אפילו הכי לא מהימן וכו׳ וכ״ם בשילרפו שני הסברות שאומר כן דרך וידוי ובשעת מיתה שנראה ברור שנאמן לאסור של אחרים אפילו כי אוויה לנפשיה רשע מכל״ה הרי לפניך דהרב הנו׳ ס״ל דבמקום וידוי אדם משים עלמו רשע: ובסימן כ״ב בחיור״ד ג״ך בתב הרב הנו׳ וול״ה בתוך התשובה נמלא עכ״פ הרוב נשתב בהוגין וכל דפריש מרובה פריש ואין לאסור העמן והכלים למפריש אפילו אם נתלים שנאמינהו הואל ואמר דרך תשובה הגם שים לדבר מזה הרבה כי גם׳ נוד״ע ביאוד״ה קמא אלך לאבי״ז שם״ה לא האמין לאשה מה שאמרה דרך וידוי בחוליה ובם׳ חו״י שם״ב בתב לאסור אשה של בעלה אמנם גם הוא לא אמר לאסור באשה אלא הואל והולבת למות וכו׳ אבל בעלמא לא ס״ל לאלק בין דרך וידוי או לא ובם׳ ק״ד מתשובותיו רלה לומר דבהא דפלוני רבעני לרלוני מיירי שבב בתשובה ואפילו הכי לולי דפלגינן דבוריה לא הוה מהימן עכל״ה מכאן אתה רואה דהרב נוד״ע ביאוד״ה והרב חוו״ת יאיר תרויהו ס״ל בפשיטות דאפילו דרך וידוי והודאה אין אדם משים עלמו רשע ות״ך ודאי כוותיהו נקטינן הואל והם רוב לנבי האח״ם סופ״ר ובודאי כוותיהו נקטינן וכשרים המה בעדותם על הדרך האמור לעיל ובפרט דנראה דגם הרב אח״ם סופ״ר עלמו לא האלים דדין שם בם״ד אלא הואל ושם היו תרתי דרך וידוי ובשעת תולה בזה הוא דהאלים. אדם משים עלמו רשע יעו״ש ומדיפת מזה הוא דכאן בם׳ ג״ב נראה דחזר בו מכח הלשון שבתב וז״ל אפילו נאלים שנאמינהו הואל ואמר דרך תשובה הגם שים לדבר מזה הרבה כי הרב נוד״ע ביאוד״ה לא האמין לאשה וכו׳ והרב חו״י גם הוא וכו׳ ובתשובת סק״ד וכו׳ מלשונו זה נראה דבאן נתאה דעתו כאותם דבנים מדקאמר הגם שים לדבר הרבה מזה וכו׳ משמע דלא רלה לסמך שהיה נאמנת דרך וידוי גם כשבניא דברי האו״י וכתב דכך כתב גם, ע״ב וכך כתב בתשובה ודאי דעתו נתאה לאשיטת לכ״ע דהבחורים בהלה הוו עדים כשרים לפלוגי ואתייא לכ״ע דבבחורים בהלה כרשעה הגו׳:

דבורייהו לאסור כרשעה הגו׳:

ואפילו אי אמרינן דהרב ח״ם מפלג פליג ום״ל דעל ידי וידוי אדם משים עלמו רשע אין לאסור ולומר דלדעת הרב אח״ם סופ״ר לא תאסר אשה זאת ע״פ עדים אלו הואל ועשו עלמם רשעים

דכבר מלתינו לעיל בתחילת פסק זה דעבדים חלו כבר התוודו והרב מ"ם הוא מכה הסוברים דעבדים שלקו לתכשרו להעיד מה שרלו בזמן פסלותם יעויין לעיל ותתייית מציייית דלכ"ע תשה זו תסורה ע"פ הכתורים:

אך מה שעומד לנגדי בעדות זו הוא שלת היה העדות שהעידו בבדי"ן בפני התשה שבשעת עדותם לת רלתה לבוא לב"ד ומלתו להרב"י בתשו"ת סי"ת מתשובות הרת"ם כלל י"ז שהתריך והפלה דכל שלת נתקבל העדות בפני התשה תינו עדות כלל וכו' ופסקה מור"ם בסי"ת ס"ד ו"ל ותין לקבל העדות שלת בפניה ושלת בפני בעלה ע"ך וכ"ך הרב"ם שם סק"ו ז"ל עיין תרומת הדשן סכ"ת שם מבואר תם נתקבל עדות שלת בפני בעל הדברים ס"ל לרוב הפוסקים דלת מהני. וכך פסק רם"ל וכתב דתפילו מתן דס"ל שם בד"מ תם נתקבל הוי עדות מ"מ כתן לת מהני טכל"ה וכן רתיתי להרב מוהר"ר בנמוקי מהרם"ת שכתב וז"ל שלת דמ"מ נרתה דבעינן דוקת שיבואו ויעידו בפני ב"ד בפני התשה וכו' ועיין בתשובת מהרתת"י שהפליג לעשות על שקבלו עדות לתפוקה שלת בפניה וכ"ך הרשב"ת ס' תלף רל"ז טכל"ה ועיין להרה"נ יוחל ז"ל בתוס"י ת"ת ס"ך שפס הרעים הצולם על מזני תתפילתה שקבלו העדות שלת בפני התשה ופסק דכל מה שלת נתקבל העדות בפני התשה העדות בטילה תפילו במקום שהעדים ירתים להעיד יע"ם ות"ך מוטל עליהו לחזור להניח העדים הנ' שיעידו בפני התשה פעם תחרת בדריסה ותקירה להעמיד הדבר על בוריו ולתפרושי מתיסורת ולת להוי הקולר תלוי ב"מ:

ובזה גם דעדיפת מזה הנה מלתנו כמה רבנים דס"ל דהגם דתשובת הרת"ם דפסק מור"ם מוכת ממנה שנריך להיות העדים בפני בע"ד היינו דוקת לכתחילה תבל תם כבר נתקבלה העדות שלת בפני התשה ים לנו לתוסרה והילך כל דברי הרב פת"ם בהשג"ז סי"ת סקי"ת וזל"ה ותין לקבל עדות שלת בפניה עיין בתשובת מוד"ע ביהוד"ת סע"ב שכתב דתם בנדון דידיה שנתקבל העדות שלת בפני הבעל ושלת בפני התשה תין זה התר כלל דהנה זה ודתי דמה שנתבאר בחומ"ם סכ"ת דלפעמים מקבלים עדות שלת בפני בע"ד כגון שלתו לו ולת בת וכו' תין זה מטעם הפקר ב"ד ודוקת בדיני ממונות הוא כן תלת דיעת הוא דהכי הוא דהיכת דתי תפשר לקבל בפניו מקבלים שלת בפניו תפילו בדיני ממונות וכן הוא מבואר מדברי הרב"י בבד"ה ומדברי הרשב"ת שהובת בב"י ות"ך בגדו"ד שילת הדת מהשר שלת לקבל מזה פשוט שמקבלים שלת בפניהם וכו' וכר מן דין כתב הגתון מוהר"ר הירץ מברישק זל"ל בתשובת רמ"ת סי"נ דלתסור תשה זונה טל בעלה מהני בדיעבד קב"ע שלת בפני בעל דין ותם הרת"ם בתשובה כתב שלת נזקק לתוסרה מ"מ לת היה מתירה והרב המתיר"י בתדושיו לקמת פרק הנוזל כתב שהסכימו תכמי ברגלונת שבעינן תיסור מקבלין שלת בפני בע"ד דזכות הוא לו דמפריטין לו מתיסור וכ"ך הרדב"ז בתשובותיו ונתן טעם לדבר דמה דהוי לתפרושי מתיסורה כו"ע בע"ד ניתו ותם שכתב בתשובת רב"ך תשכנזי דדוקת היכת דליכת בעדותן חלת לתפרושי מתיסורת תבל היכת דפתיך בדידה דררת דממונת תין מקבלים תפילו טל התיסור ובכתן הרי התשה מפסדת בתובתה זה תינו שהרי לתשה שלתו לה הב"ד לבוא ולת בתה ומוטר לקבל שלת בפניה וכתן התשש הוא רק מה שנתקבל שלת בפני הבעל והבעל תינו מפסיד שמון: תין כתן רק לתפרושי מתיסורה ותפילו תם יתלוק התולק לומר שלת לתוסרה לתלומין ע"פ קב"ע שלת בפניהם מ"מ תיסורה תלוי עד שהית ובעלה עליהם להניח העדים לבדי"ן וזולת זה תין לה התר ועיין בתשובת רבינו עקיבת תינר זלה"ה שהתריך גם כן בענין זה ומבואר שם דדבר זה תם לקבל עדות לתסור תשה טל בעלה שלת בפני בע"ד במקום תוגם במחלוקים שנוי בין הרת"ם והרשב"ת. תולם תחר שכבר נעשה מעשה ונם שדעת רוב הפוסקים דתפילו דיעבד לת מהני קב"ע שלת בפני בע"ד וכמו שהתריך רם"ל בתשובה סל"נ ובתשוב' רמ"ת סי"ב וכ"כ הרב פרמ"ת ת"ת סד"ך וכ"ך בתשובת עבוד"ת הנרשונ"י ס"נ טכ"ז קשה להקיל בדיעבד כי דעת הרתב"ן וסייעתו דבדיעבד מהני קב"ע שלת בפניו ותולי נם לתוסרה טל בעלה הוא כן וזהו דעת הרב ר' נפתלי הירץ ז"ל וכן רתוי לדון להרשב"ת בתדושיו בב"ק ריש פרק הנוזל דס"ל דכל טקר התיוב דקב"ע בפניו בממון הוא מדרבנן ת"ך ים למו לומר דלעניין תיסורה תוקמה תדתורייתה ובלרוך דעת המתירי שהובת שם דבעניין תיסור מקבלים וכו' ועיין בתשובת יטובות יעקב סק"ת דבדיעבד תם לת קבלו בפניה נרתה להתמיר כדעת רתב"ן תבל זתת ודתי דתוזרין ומעידין בפניה כמו בד"מ ולת תמרינן בזה הוחל וכבר העיד עביד לתתזוקי דבוריה טכ"ד טכל"ה טל הרב פת"ם ות"ך בגדו"ד לת מבעיית לדעת הנתון מוהר"ר הירץ והרב המתיר ותכמי ברגלוני יהרדב"ז דפשיטת דתשה זו בתזקת תיסור קיימת דהרי ס"ל דמהני עדות תשה תפילו שלת בפניה לתוסרה כמש"ל ותפילו פסק הרת"ם דלת מהני ופסקו מור"ם דקי"ל כוותיה הרי מפרשו מוהר"ר הירץ דדוקת לכתחילה הוא דמלריך הרת"ם וכוותיה פסק מור"ם תבל בדיעבד נהי דתין לתוסרה תין להתירה נמלת דבתיסורה קיימת ונם לדעת רב"ן תשכנזי דמפרש דמתי דפסקו הרב המתירי ורבני ברגלונה והרדב"ז דבדבר תיסור מקבלים עדות שלת בפניהם היינו דוקת בשתר תיסורים דלתו ממונת בהדייהו טכ"ז הרי כתב הרב הנ' דהוחל ושלתו לתשה ולת בתה מקבלים שלת בפניה ונם בגדו"ד נ"ך שלתנו תליה ולת בתה ומה נם לדעת מוהר"ר טקיבת תינר זלה"ה דכתב קשה להקל בדיעבד כי דעת הרתב"ן וסייעתו ונם הר"ר נפתלי כך ס"ל וכן רתוי לדון לדעה הרשב"ת ובלרוך הרב המתירי זלה"ה ת"ך ודתי הוחל והעידו שלת בפניה לת מלבד דרתוי לתום לדבריהם תפילו במקום שתין בידינו לתקן כנין שתין התשה לפניו תו שהלכו העדים למד"ה דודתי ים לנו לתום לדבני העדים מכ"ם השתת שים בידינו לתקן לריך לעמוד ולתפרושי מתיסורה דת"ת הריתו מכשול מדרך עמי:

גם בענין העדות של הכתורים לענין הבעל שתינו בפניהו והרי הוא במד"ה בדרך רתוקה נם עניין זה ממה שהבתתו מדברי הרבנים שהבית הרב פת"ם הנ' ממנו נלמד במכ"ם לענין העדות דבעל שתינו לפניהו הן מלד הוחל והוא במד"ה תין לך תוגם גדול מזה שתין העדות יכולה להתקבל בפניו וחזרנו לכל דברי הרב טוד"ע ביהוד"ת שהבתנו לעיל דבמקום תוגם מבני ונוסף טל זה דתפילו מתן דמפרים בדעת המתירי ורבני

ברגלונת

ברלונץ והרדב"ז דחמרו דלחפרוסי מיסורה חפילו שלח בפני בע"ד הוי חסורה ומחלק בין פתיך ממונה בהדי חיסורה חו לחו הרי כחב הרב הנז' דדקח לעדות חשה כפניה הוח דחמרינן לח מקבלינן הוחל ופתיך ממון חבל מה שנתקבל העדות שלח בפני הבעל הוחל והבעל חינו מפסיד ממון הוי כשחר חיסורים דמקבלים וח"ך הנם דפסק הרח"ם ומור"ם ז"ל בסי' ס"ד דחין לקבל העדות שלח בפני הבעל וכו' עכ"ז השתח מיהת דכבר נתקבל יש לחוש לכל הנהו פוסקים שכחב הרב פח"ם כמש"ל:

ובפרט חס יחמר הבעל דניחח ליה בעדות העדים שלח בפניו ודחי דמצי דהח טענת דתקינו שתהיה העדות בפני בע"ד הוח מצוי טובה דידיה הוח דיבח בעל השור ויעמוד על שורו ושם חמור יחמר דהוח מקבל עדותם שלח בפניו ודחי דמהני וכמו שבח הדבר בפח"ם חום"ם סכ"ח מקכ"ח ז"ל טיין בתשובת עבודת הגרשוני ס"ג שהביח בשם תשובת הרחל"ח ס"ג שכחב דהיינו דוקח כשבעל דין דלח נמלח שם חינו בעדות רחשון לכל חס הוח חומר לפע"פ שלח נמלחתי חומה עדות מקובלת עלי גלע"ד דעדות הרחשונה עדות שלח חמרו חין מקבלין חלח לחועלת המתחייב בעדות חבל הזוכה בעדות מקבלים שלח בפניו ע"ך הרי לך לפילו בעדות ממון מהני חס רוצה לקיים העדות מכ"ם בחיסור כזה וח"ך לדעתי דעת הדיוט ילחה הוחל וכבר העידו העדים בב"ד ודחי דבחסור חמור כזה ים לנו לחוש לסברת הפוסקים הנ' שהביח הרב פח"ם לפילו במקום שחין בידינו לחזור לחקן כמ"ש הם לעיל מכ"ם גדו"ד דיש בידינו לחקין ע"י שיחזרו ויעידו בפניה מנוה ומיוכח רמייח לפרוסי מיסורה ולנבי הבעל נ"ך היח חסורה ומומדת הן מלד דהוי תובע הוחל וחין הבעל כחן והיכח דהוי חתם העדות עדות וכמ"ש הרב פח"ם מסס הרב נוד"ע ביחוד"ח. הן מכח סברת להקח הפוסקים דחייבי לעדות שלח בפני בע"ד במקום חיסור לפילו שלח במקום תובע הן מלד דמידע ידעינן דניחח ליה ובפרט חס נידעינהו עתה ויחמר דעתי נוחה בזה:

קנצי למלין דהוחל והעדים קיימים מוטל עלינו להכריחם לחזור ולהעיד בפניה לגחת כל הדיעות ולפילו ליכח בעל בפנינו לח חכפת כמ"ם ושם חיידי דביני ביני יחרע חיזה תובע כגון חס הלוך ילכו העדים למד"ה וכדומה. לדעתי נרחה דיש לחוש לסברת חבל נביחים הפוסקים שכחבנו משם הרב פח"ם דמקיימי העדות ומוכחים החשה מבעלה בע"ך הן מלד סברת הפוסקים ומה גם בלרוף שחשה חשובה היח מקדם קדמחה. זהו משנלע"ד בפיני חלקי"ם חס יכבר ובפיני רבנן חס ייבר ומויים ויים"ן הלכ"ד החותם בשנת התרמ"ב פה סחלי יע"ה

רפאל אנקווא סי"ט

סימן ה'

עד חחד נכנס ומנח חשה שוכבת על המטה ושים חחד עומד לפניה וחוזר המכנסיים שלו מה יהיה משפט חשה הזחת:

תשובה הנה לחסור חשה על בעלה פשוט לפילו חס יעיד לן שרחה חותם כדרך חים וחשתו דבריו חינם מצלים וחינם מורידים דקי"ל הלכתח דחין מוכיחין חלח בפני עדי חומחה וכמ"ש הסוש"ע בסי' קע"ח וכסי' קע"ו יעו"ש חלח דים חילוק דוקח חס חין דעת הבעל סומכת על עד זה חבל חס הבעל דעתו סומכת ומחמין לעד זה פסק מר"ן בסי' קע"ו ס"ח דחם העד נחמן בעיניו ודעתו סומכת עליו בסנים יוכל ויתן כחובה ע"ש חלח דים קלח שנוי לשון בדברי מר"ן עלמו בסי' קע"ו כחב דבריו סחם וי"ל מי שרחה חשתו שזנתה חו שחמר לו חחד מקרוביו חו מקרוביה שהוח מחמינם וסומכת דעתו עליהם שזנתה חשתו. בין שהיה החומר חים חו חשה הוחל וסמכה דעתו עליהם לדבר זה שהוח חמת הרי זה חייב להוליחה וחסור לו לבעל עליה ויתן כחובה ע"ך וכסי' קע"ח כחב וי"ל לח קינח לה וכח עד"ח שזינתה והיח שוחקים חם הוח נחמן בעיניו ודעתו סומכת עליו כסנים יוכל ויתן כחובה ע"ך הרי לפניך דבסי' קע"ו לח כחב בדבריו והיח שוחקת וכסי' קע"ח הוסיף שוחקת וכחמת הגם דמר"ן בסי' קע"ו לח כחב שוחקת ודחי דהכי בעינן עד שהיה שוחקת ומחמין לדברי העד דכחר פסקו דפסק בסי' קע"ח חזלינן דהוח לחכזן וכחר דבריו לחכזנים חזלינן ומה גם דדינים חלו שם הוח מקום מנוחתם ומה גם דחינם סותרים ידחי לפסק בסי' קע"ו דגם בסי' קע"ו חיכח למימר דפירושו הוח בשוחקת והגם דלח נקט בדבריו שוחקת חנח ושייך כי סמך על מה שיפרש דבריו בסי' קע"ח כי שם הוח מנוחתו:

והנה בעדות העד שמחמין לדבריו מלינו למור"ם בסי' קע"ו שכחב וז"ל ולח יוכל לומר שמחמין נעד חלח חס ג"כ מחמין לו בשחר דברים חבל חס חינו מחמין לו בשחר דברים רק כדבר זה משום דבלחו הכי נחשדת לו קלח לח נחסרה עליו משום זה ע"ך וכחב הרב"ם בסי' ל"ג ז"ל חלח חס מחמין לו בשחר דברים כחב מהרי"ק דוקח חס גייס ביה ומלוי חלמו כעובדח דם"ם דחיתח לחמר רבח שחני בח רב חבדח דקי"ל בגווה טובח חבל חס מחמין לו מחמת שהוח מוחזק בחסידות ולח קיים ליה בגווה לח מכ"ל יעו"ש הרי דמור"ם משם מהרי"ק מבריח דבעינן עד שיהיה עד חחד הבקי לו מכח מליחותו חלמו ומחמינו נם לשחר דברים חבל כמי שחין מחמינו לשחר דברים חלח לדבר זה חו לפילו מחמינו מכח חסידותו לח. ובידחי דהכי נקטינן דהח כחב הר"מ סברת מהרי"ק ז"ל נלי שום חולק:

וגם יש לדקדק כן ג"ך מדברי מר"ן עלמו שכחב כחן בסי' קע"ו חו שחמר לו חחד מקרוביו שהוח מחמינם ודעתו סומכת עליהם שזנתה בין היה בין חשה הוחל וסמכה דעתו לדבר זה וכו' דממלח שהוח מסתנם משמע דמוחזקים הם לנחמנים בעיניו דחם כח לומר שהוח מחמינם לדבר הזה היה לומר כזה"ל לחד מקרוביו חו מקרוביה ודעתו סומכת שזינתה ולמה כפל לומר שהוח מחמינם ודעתו סומכת חלח ודחי דבעינן כסברת מהרי"ק דהיינו שיהיה מחמינם בכל ענין וגם שפיים שם מר"ן בסוף דבריו וכחב הוחל וסמכת דעתו לדבר זה שהוח חמת הרי זה חייב להוליח וכו' חלל חטעה לומר דחם סמכת דעתו לדבר זה די לפילו לח סמכת דעתו בשחר ענינים חלח כוונתו לומר דבעינן חרחי

שיהיה

שיהיה מוחזק בעיניו ומחמינו ונס נס לדבר זה בעיון עד שתהיה דעתו סומכת עליו ובח לומר דלח חימח דחס היה מוחזק בעיניו לכל הדברים חפילו לח יחמין לדבר חייב להוליח הוחל ומוחזק זה הקרוב בעיניו כמחה עדים חלח בעין תרתי מוחזק לכל הענינים ונס יחמין לזה הדבר הרי מצמע דנס מר"ן בעין עד שתהיה דעתו סומכת והנס דמור"ס כתב סברת מהרי"ק כפס י"ח לל תטעה לומר דלחלוק על מר"ן הוח כח דזה לח יתכן דהח מדקדוק דברי מר"ן ז"ל ודיוק ומיהה ולח כתב החי סברת חלח משום דפוסק לחד תמרה וכמו שידוע דהיכח דמר"ן ולי מור"ס מביח לזה סברת יחידחה כותבים לותה בפס י"ח כידוע לכל מי שידו ממצמת בספרי הפוסקים ח"ל

לגיין מקומם הוחל וכהרכה מקומות כתבו זה:

גם בעין חלח יחזור זה הכלל מדבריו הרחשונים לחפוקי חס חזר בו מדבריו וחזר לומר שחינו מחמינו בזה בעין עד שיתן חמתלח לדבריו למה חמר מחחילה שהוח מחמינו חבל בלח חמתלח חינו יכול לחזור

וכמ"ש מר"ן בס' קע"ח סי"ח ישו"ס:

דרי בררנו דעד לחד בטומחה בעין עד שיהיה לחתן בעיניו בכל מידי ולחו מקום מסידותו חלח מקום בקיחותו חלנו וגס לח יחזור ויחמר חינו נחתן ויתן חמתלח לדבריו חבל חס חזר ונתן חמתלח לח נחסרה עליו ויכול לקיימה. והנה כל זה לענין לחסור החשה עליו ולכפות לותו להוליחה חבל להפסידה כתובתה חפילו יחמין לדברי העד חין בו כח להפסידה כתובתה וכמ"ש מר"ן בס' קע"ו ס"ז וכס' קע"ח ס"ט. חלח דחס היה לריכה ליכנס קודם ולח"ך תנכה לו נימח דחינה לריכה הנה מינו למר"ן בס' קע"ו ס"ז שכתב לפיכך מכניסה בנק"ח חס רחה לותה בעלמו ולח"ך תנכה כתובת' חבל בדברי חדם חחר חינו יכול להכניסה חלח על ידי נלגול ע"ך. ומינו להרב ח"ע בס' ק"ל שכתב דגירסת דגרים מר"ן חבל בדברי חחר כן היח גירסת המור והרב"י בדברי הרמב"ם והב"מ וכתב שבב"מ מפרש שחס הוח טוען ברי יכול להכניסה כדין כל לוה שיכול להכניע לת המלוה חלח נפרע שטרו וכמבוחר בחומ"ם שפ"ב חבל חס טוען ע"פ ע"ח חינו יכול להכניסה כשטוח טוען שמח והח דתנן ע"ח מעידה שהיח פרועה משבע היינו חס הבעל טוען וכו' ובכסוף הרב הנ' תמה על הב"מ דחיך קחמר דההיח דע"ח מעידה שהיח פרועה תשבע דמיירי דוקח כטוען ברי דמנח ליה הח ברי חפילו עד"ח הסכימו הפוסקים שמשביעים ע"פ הפר כמבוחר בחומ"ם סע"ה מב"ם שנותנ המשנה דעד"ח מעידה שהיח פרועה מכל"ה ברי לפניך דהרב מל"ם ז"ל תמה על דברי הב"מ דס"ל דבטוענה ע"פ עד"ח שמעידה שיגבה חין לריכה ליכנע ולח תמה על מר"ן עלמו דכחן פסק דבטוענה על פי חחר חינו יכול להכניעה ובחומ"ם סע"ה פסק דחפילו בשנוחה דחורייתח יכול להכניעה ע"פ הפר חלח דנריכין חנו לחלק ולומר דמחי דכתב מר"ן חבל ע"פ חחר חינו משביעה היי חחר לפו היינו עד דעלמח שהוח כפר עליו חלח מיירי בקרוב דידיה לו דידה דחינו יכול להכניעה ע"פ לסברת מר"ן שם בחו"מ סע"ס וחיך גס כחן חינו מזקיקו לשבועה וזה ג"ך מדוקדק מדברי הרב"ם דמקשה על מור"ס דבחומ"ם פסק דיכול חדם להכניע לח חביכו ע"פ טענת קרובו וככחן פסק דחינו יכול להכניעו ע"פ לחר יהיו סתם כוותיה ולח הני"ה יעו"ש בב"ם סקל"ב ס"ק דקים ליה דהחי ע"פ לחר הייטו קרובו ועל זה לח הוקשה לו כי שם על מור"ס וח"ך מכחן נלמד דשם דעתו מחמנת לדברי העד ורולה להוליחה יכול להכניעה

בנק"ח שלח זינחה הרי בררנו דין עד"ח בטומחה:

וא"ך ממנו נבוח לנדו"ד דיש עד"ח בכיסור ומתחלה נבחר דין שני עדים בכיסור. הנה מלינו בדין שני עדים בכיסור כתבו מר"ן בהמב"ו סי"ח דשני עדים בכיסור חינו מייב להוליחה חבל שם בח להוליחה מוליח לותה וכ' הרב"ם דרשחי להוליחה בעל כורחה חפילו בזמ"ן דחיכח חרס דר"נ חבל חין כופין לותו להוליחה ואין משחין לו שלה לקיימה ולענין כתובה שם רלה להוליחה הרי הוח מפסידה כתובתה שם יש שני עדי כיסור וקדל"פ דכל שחין קדל"פ לח מקרי כלל עדי כיסור בין לענין שם הוליחה לח נחסרה לנחבד וכמ"ש מר"ן בד"מ כשריננו עליה יום ומחלה בין לענין להפסידה כתובתה בעין קדל"פ יהנס שדברי מר"ן בסי"ח ס"ג נרחה דלח משמע כן דהח כתב וז"ל כל מקום שחמרו חלח חלח בלי כתובה ע"ך ח"ך יש לומר דוקח במקום שחמרו חלח דהיינו במקום שחסור לקיימה וכופין לותו חבל במקום שחין כפייה נימח דלריך ליתן כתובה זה חינו שהרי כתב הרב"י בסי"ח חשם הרמב"ם דשם רלה להוליחה ח"ל כתובתה יש"ם בפסקת ומ"ש רבינו וכו' וכן כתב הרמ"ך מוהר"ר מור דודי זלה"ה שכתב בפשיטות בכר"ח ס"ו דמפסדת כתובתה מכח סברת הרב"י שכתבתי ומכמה טעמים לחרים וכתב דהנס דכתב מר"ן כחן בס"ג כל מקום שחמרנו חלח וכי' לחו הייטו דוקח כמי שמייב להוליחה וכופין לותו חלח חחם בח להוליחה קחי ונסתייע לזה ממ"ש מר"ן בדבריו כל מקום שחמרנו חלח דמשמע לדבריו הרחשונים. דמי שבח להוליחה בעדי כיסור קחי יעו"ש בדבריו שכניח רחיות לחתיים לדבריו ותמה על הרב יוחל זלה"ה דפסק בתוס"י דבעדי כיסור חינה מפסדת כתובתה ושלח תמיהתו להרב מהרי"ו זלה"ה והרב מהריב"ו זלה"ה הסכים לתמיהתו חלח דהוצרך לייסב לו דהרב יוחל זלה"ה מיירי במי שרלה לקיים ולח לגרש וקיימה זמן מה וח"ך רלה לגרשה דלח הפסידה יעו"ש בדוחק ומו"ר זלה"ה בכר"ח ת"כ כתב ישוב לחר לדברי הרב יוחל זלה"ה משם הרב נכדו הרב יוחל החחרון זלה"ה דכתב דדברי הרב מו"ז זלה"ה בדלח היה קדל"פ וחין בעין עדי כיסור וקדל"פ ושמח ניסוב זה יעו"ש. חוך שיהיה לענין להפסידה כתובתה בעין שלשה חנשים עדי כיסור וקדל"פ וגס לח יהיו העדים שונחים לח לבעל ולח לחשה ולח לנחבד וכמ"ש מר"ן שם ועיין בנחה"מ. ע"ך נמלח כתוב חלנלי מענין זה והשחר חבדוני חבדור כי זה זמן רב לענין זה ולקטתי זה מעלה נדח שנשחר לי ממה שכתבתי בזה ומלו"ם ויש"ן

רפאל אנקאווא ס"ט

סימן ו'

תשובה לעיר מאזאגאן יע"ה

על מחי דנחיל כת"ר בענין עדי כיסור הרין הוח הוחל

סוחל ויש מידי כיעור וקדל"פ ודאי הדין הוא דיולאה בלי כתובה ולא תטול כי אם בלאותיה הקיימים דוקא דכן מלינו להרמב"ם שכתב בפשיטות בפרק כ"ד מהל' אישות הלכה י"ו דבמידי כיעור אם רצה הבעל להוליאה תלא בלי כתובה ע"ך ודברי הרמב"ם תלו פסקם הב"ע בס' קט"ו ס"ה בדין המוכרת על דת משה כתב ז"ל כל תלו תין להם לא מיקר כתובה וכו' וכן הדין במי שזינתה או שיולאה משום שם רע שחברה כתובתה וכו' ופירוש היולאה משום שם רע היינו יולאה במדי כיעור דכן מלינו בפירוש בדברי הרמב"ם פכ"ד מהל' אשות הל"י שכתב ז"ל מי שזינתה תחת בעלה תין לה כתובה וכו' ולא המזנה לבד תלא אפילו מוכרת על דת יהודית או היולאת משום שם רע תין להם כתובה וכו' ע"ך ושם בהלכה ט"ו כתב כיצד היא יולאה משום שם רע כגון שהיו מדים שמשה דבר מכוער ביותר אע"פ שאין שם מדות בורות כזאת כיצד שהיה רוכל וכו' הרי לך דפירוש יולאה משום שם רע דפסק הב"ע היינו מדי כיעור וזה פשוט:

ומה מאד נדלה תמיהתי על מע"ר הרב מו"ה זלה"ה בס' כרם חמר ח"ת ס' ס"ו שכתב שם ז"ל הוחל ופסק הרמב"ם דיכול להוליאה בעל כרחה פשוט מכתובתה הנם שבושת דברי הרמב"ם שלפנינו לא נזכר זה כלל מפורש בב"י סי"ת בשם הרמב"ם דאם רלה הבעל להוליאה תלא בלי כתובה ושוד הרי כתב בס"ד ז"ל כל מקום שאמרנו תלא תן הבעל תלא בלי כתובה ע"ך הרי מדקדוק דבריו שכתב שאמרנו ולא כתב שאמרו דאז יכולין לומר כל מקום שאמרו כופין וכו' מוכרח דכוונתו לומר לפי דעתו דיכול להוליאה שכ"ל ושל זה תמיהה לי סיתך כתב שלא נזכר דבר זה בהרמב"ם ודבריו הם בפירוש כל' ט"ו:

גם כמה שרלה לדקדק ממה שנמלא כתוב ז"ל כל מקום שאמרנו וכו' לא ידעתי בחיזה מקום מלא נוסח זה של שאמרנו אם בדברי הרמב"ם הרי שם בפרק כ"ד שנאספו שמה כל ההדרי"ם של הלכות תלו שם שם לא נמלא כתוב לא בל מקום שאמרו ולא כל מקום שאמרנו ואם של דברי הב"ע דסי"ת ס"ד הרי בחמת כל ספרי הב"ע שבידינו חדשים גם ישנים הרי נמלא כתוב בהם כל מקום שאמרו ואולי בעד זה יש להלין דאולי בהרמב"ם שהיה בידו לא היה כתוב בו אם רלה הבעל להוליאה תלא בלי כתובה ובב"ע שהיה לפניו היה כתוב בו שאמרנו זאו מה שנראה לייטב בדואק:

אך בחמת מדיין יש להמוה סיתך נעלם ממנו פסק הב"ע פקט"ו שהבאתי לעיל שפסק בפירוש דהיולאת בעדי כיעור דהיינו היולאת משום שם רע תיבה כתובתה דשם רע היינו כיעור כמ"ש תיך זיהיה נקטינן דהדבר מפורש ע"פ פסק הרמב"ם והב"ע דבעדי כיעור וקדל"פ תיבה כתובתה והוחל והדבר מפורש בב"ע הו תין תנו לריכים להבית מדברי שאר פוסקים דאיום לזה והרולה למיין בשאר ספרים ימיין שם ד"ן ובבני מי"י לסע"ן סי"ת הגה"ע ס"ב דהכי פסיק יהני מכח דברי הרמב"ם שבאבנו וכן פסק מהריט"ן יעו"ש בשרל"ג וכן העלה רב חמרון הוא הרש"ג מויר דודי זלה"ה יעו"ש בפר"ח ס"ו וכו' תין להאריך:

ולא נלרכה תלא לאחר שנשמעו עליה על האשה זו דברי רגון וילאו עליה עדי כיעור וקדל"פ ויהיה בידו רשות בדין להוליאה בלי כתובה אם זה הבעל לא קיים בה מלות שלוח תלא מרלונו קיימה לו לאשה מכ"ז בכל עת וזמן שירלה אח"ך להוליאה תלא בלי כתובה דכן פסק הרמב"ם נ"ך שם בפכ"ד מהל' אישות ס"ח שכתב ז"ל מיברת על דת משה ויהודית וכן זאת שעשתה דבר מכוער תין כופין הבעל להוליאה תלא אם רלה לא יוליא ואפע"פ שלא הוליא תין לה כתובה שבאתובה תקנת חכמים היא שלא תהיה קלה וכו' ועל פרוש כזו תהיה ותהיה קלה ע"כ והלאם מחוקק בס' קט"ו סקי"ח הביא דברי הרמב"ם תלו וסיים עליהם ז"ל אם תין מוליא לותה וחזרה להיות מתנהגית דרך נשיות וכו' אסור לדור עמה בלי כתובה וליך לכתוב לה כתובה מנה דכתובה רשומה נמחל שעבודה עכ"ל הרי לך דאפילו בדלא נרשה ואפילו חזרה ללכת בדרכי יושר כל זמן שלא חדש לה כתובה תין לה כתובה וכל זה הלכה למש"ה מסיני משה אמת ותורתו אמת ומי"ם וים"ן

רפאל אנקאווא סי"ט

סימן ז'

שאלה מעיר מאנזא ודאר לבידא יע"ה

במותב תלתא כחדא וכו' אחת קודמנא הר' שלמה ן' הרוש נר"ו ואחר באיום ובנזום העיד ואמר בתיין לילה אזממה שעבר פסחא דליל אחת לספה וקן מ"מ מיימלו רחוקן לילו ולמכלוף ן' חמו ומעבאום קרוב לדאר שמעון וזכר בנת שמעון ואקפה פבוב לדאר דייאלבוס וזאד רחוקן למנדפה ושטאבה כאחם דדהב פידהה וכאן יקרה ומא מרפסי לעד הנז' אם כאן יקרה ומה מהמסי לקלאם די כאן יקול רחוקן הנז' כלל והעיד העיד הנז' בתיין רחוקן הנז' קאל לבנת שמעון ואם מן כאטרך וואזבתו הייה וקאלאלו תייה ע"ך סוף מדותו של העד הנ"ז:

שוב העיד מכלוף ן' חמו הי"ו וקאל בתיין מא שקלסי וואם לילה לכמים שעבר לזו לילה אזממה שעבר פסחא דליל מ"מ מיימלו רחוקן הנז' ליה ולשלמה ן' הרוש ומעבאום קרוב לבאב דאר שמעון וזכר בנת שמעון ואקפה פבוב דאלבוס וזאד למנדפה רחוקן הנז' ומעבאה כאחם דדהב פוסט ידהה וקאלאה הרי לא מקודשת וסי קאלמה אוכרה מא שמעם מנו כלל בתיין כאן מדהוס פבאדיסי די עמל רחוקן ומקסינאה אמ"מ פעמים שלש וואם קאלאה מקודשת לי וכו' וואזבנא מכלוף הנז' בתיין מא סמעסי לק'למה די לי וכו' מא סמע ניר הרי לא מקודשת דוקא ע"ך עדות מכלוף הנז' וכאו על באתוס כהונין יומי"ן:

תשובה לזה תחלה ורחם יש להקור בקב"ע זו שלא בא כתוב בה שעשו דריסה ומקירה לעדים מה דינה דהנם שלא נתברר לנו אם עשו או לא עשו מכ"ז אחר שלא בא כתוב בהקב"ע שעשו יש לנו לדון שלא עשו דכן מלינו להרב המבי"ט בחלע"ז הנהב"י סע"ב ס"ג שכתב ז"ל לפע"פ שנתקבל העדות בפני הדיינים מומחים כל שכאבו שקבלו העדות ולא כאבו

שעשו דריסה ומקירה ותיומים כרחוי מסתמא לית עשו
דו"ח הרא"ם ז"ל בתשובה כ"ד הרא"ם בתשובה י"ט
הרי לך דהיכא שאין כתוב לפנינו שעשו דו"ח דינינן
ליה לית עשו:

אך כך דייקת בגדו"ד הרי בת כתוב שעשו חיוס
וגזוס כרחוי וא"ך יש לנו לומר דהדו"ח בכלל
החיוס והגזים היתה ולית מעיט הכנה"ג תלת כמו
שמצאתי בדבריו דהיינו שלש כתבו שעשו דו"ח ותיומים
וכו' וא"ך בגדו"ד שבפירוש בת כתוב שחיימו וגזמו
כרחוי שוב אין לנו להסתפק ודאי עשו כהוגן:

ומה גם הרי מלינו להרב"י בהגע"ז סי"ח שכתב
ז"ל כתב הרשב"ץ אין בודקין עדי נשים בדו"ח
בין לגרושין בין לקדושין דקי"ל כת"ק דר"מ וכו' ותשובה
זו של הרשב"ץ פסקה מורם בהע"ז סמ"ב ס"ד ז"ל
עדי קדושין חיגם לריכין דריסה ומקירה אם לית בדבר
שנראה כו רמאות ע"ך ועיין גם בש"ע הגע"ז סי"ז
סכ"ח שפסק כן יעו"ש וכתב הרב"ם שם בס' ע"ב
סקי"ד דכן כתב הריב"ם ועיין בבד"ה וכן בתשובת ן'
שמון סי"ז והנמק"י פרק חד"מ תע"ג דלאסור על
בעלה בעינן דו"ח שם המעם משום ענון לו משום
דין מרומה שהרי מכחשת וכן בעדי קדושין היכא
דמכחשת בעינן דו"ח עכל"ה הרי לך חבל פוסקים
דכלהו סבר"י מרב"ן דלעדי קדושין א"ך דו"ח זולת הנמק"י
ס"ל דאם היא מכחשת בקדושין לריך דו"ח והגם שדברי
הנמק"י תלו דכתב דהיכא שהיא מכחשת בקדושין לריך
דו"ח במחלוקים הם בנוים כמו שירתה המעיין בכנה"ג
סמ"ב הגב"י ס"מ שם פסק אחר שהביא סברת הפוסקים
דשברי דאם התשה מכחשת לריך דו"ח הוסיף וכתב ז"ל
וכתב מהרח"ם שהריב"ם ז"ל חילק על זה וכ"ך מהר"א
די בומון ז"ל גם הוסיף וכתב דלדעת הרא"ם ז"ל
ר"י והרשב"א והריב"ם ז"ל לית פליגי וכוונתו לומר
דלדעת הרא"ם ז"ל דגם הרשב"א ור"י ס"ל דדעת
הריב"ם דמכחשת לריך דו"ח אבל מדברי הרב"י
בחומ"ם סכ"ט נראה דפליגי וכ"ך בתשובה וסיים וכיון
דהיכא פלוגתא מי יקיל ראשו בעדות שרוה החמורה
נגד כל הני רשוחה ז"ל המלרכים דו"ח כמו בדיני
נפשות וכ"כ הרב מורי בתשובה תהגע"ז סמ"ב דעדי
נשין וקדושין לריכין דו"ח ולי נראה דאם אבאנו
להלריך בעדי נשין דו"ח הוא חומרא להחזיקה בספק
מקודשת חיישינן לדברי האומר שלרכין דו"ח ואם הוא
קולא שבגיל שלא תקרו ודרשו העדים אין לחוש לקדושין
חיישינן לדברי האומר שאין דו"ח בדיני נשין וקדושין
והויא ספק מקודשת ובין הכי ובין הכי אם קבלה
קדושין מאחר לריכה גט מספיקא עכל"ה נקטינן מזה
לפילו במקום שהאשה מכחשת היכא מחלוקת הפוסקים
בעדים שלא נתקרו אם עדותם עדות או לא ולדעת הרב
כנה"ג הרי הכריע דלעולם חוששין לחומרת ואין מי
שיכריע במקום ערוה החמורה וא"ך ממנו יוצא לנדו"ד
לפילו נימא דעדים זו לא נתקרו עכ"פ יש לנו לחוש
לסברת הפוסקים דלא מלריכים דו"ח לפילו אם תכחיש
אלו העדים מכ"ם בגדו"ד שאינה מכחישתן כמו
שהואר לנו בזה ליכא מאן דפליג שים לחוש לעדות זו
והרי היא קיימת:

אך נשאר לנו לדקדק בהאי קב"ע שהעיד שלמה הרופ
שזה העניין היה בגיל שמי ומכלוף נסתפק אם

בגיל שמי או חמשי אי הוי הכחשה בתקירות דהא מלינו
לפילו למאן דלית ליה דו"ח בעדי נשים הני תילי
לכתחילה א"ך לתקור אבל אי חזינן הכחשה בתקירות
עדותן מגן שוית וכמו שרלינו להם"ע שפסק בתב"ז ז"ך
ספ"ח ז"ל אין בודקין עדי נשים בדו"ח ואפילו אם הוכחשו
בבדיקה כשרים עכל"ה ובודאי מדברי הם"ע אלו מוכח
דדוקא בהוכחשו בבדיקות הוא דכשרים הא אם הוכחשו
בתקירות ודאי דלית נרע מדיני ממונות דפסק הם"ע
בחומ"ם ס"ל ס"ב ז"ל אע"פ שאין עדי ממונות לריכין
דו"ח אם הכחישו זה את זה בדרישות ותקירות עדותן
בטילה יע"ש וכן נמי כתב הרב חל"ם כאן בס' ז"ך
סקע"ל ז"ל ואפילו הוכחשו בבדיקות כלומר פשיטא דאין
לריך לחוקרן אלא אם תקרן והוכחשו בבדיקות מאחר
שאין הכחשה מן התקירות שהזמה אלוי בהם עדותן
כשירה עכ"ל הרי לך דהכחשה בתקירות פשוט דעדותן
בטילה וכן כתב בכה"ג הנב"י ס"ו משם מהריב"ל
יעו"ש וא"ך בגדו"ד שזה אומר בגיל שמי וזה אומר חיני
יודע אם בחמשי או בששי לכאורה נראה דהוי הכחשה
בתקירות דהא הכחשה בימים היא מהתקירות וכמו שכת
כתוב בסמ"ע משם הגמרא דתקירות ודריסות הן שבעה
ואחת מהנה בתיזה יום מיום השבוע יעו"ש בסמ"ע
חומ"ם ס"ל סק"ה וזה פשוט וכ"כ בכנה"ג הגב"י סע"ב
ס"ט ז"ל אמר האחד שהיה בשני בש' ואחד אמר בחמשי
בש' הכחשה בתקירות הוא ועדותן בטילה רשד"ם
תהע"ז סל"ת יע"ש ואל תטעה לומר דלית לתשבינהו
מהרשד"ם להכחשה אלא מיום שני ליום חמשי אבל
מיום חמשי ליום שבי נימא דלא הוי הכחשה דעבדי
תינשי דעשו זה תינו דהא הת דקי"ל דריסה בתקירות
בתיזה יום מיומי השבוע הוא לית שאני לן לפילו מיום
ליום קרויה הכחשה ואפילו בשעות יע"ש בגמרא
במקור הדין אלא דמהרשד"ם מעשה שהיה לפנינו כך
היה שאחד העיד בשני ואחד העיד בחמשי ויעו"ש
בשם מהרשד"ם בטעם הדין דמחלק בעדות זה אומר
מנה הלוה לי ביום פלוני וזה אומר מנה הלוה לו בזמן
אחר שמלטרפין לדיני זה אומר נתקדשה ביום שני וזה אומר
נתקדשה ביום חמשי דעדותן בטילה לגמרי ויביב מעמת
דשם מדין לרוף לחינן עלה דאתיית מכ"ע מנה ים
לו בידו אבל הכא בעדות קדושין הגם שגניח שזה
קדשה לפנינו ביום שני וזה קדשה לפנינו ביום חמשי
עדותן בטילה דלכל דברי כל אחד ואחד אין כאן
קדושין בשני עדים וא"ך מטעם זה ליכא לפלוגי בין
אחד אומר ביום שני ואחד אומר ביום חמשי לאם
היה אחד אומר ביום חמשי ואחד אומר ביום שבי
הכחשה מקריית וא"ך לכאורה נראה דהוי כמוכחשין:

זה אינו הואת הוא שאין כאן סוס הכחשה הא בואת
מכלוף זה אינו ברור לו שבגיל חמשי ממש הוה
המעשה אלא ספוקי מספיקה ליה משום שבת ובואת
יכול להיות שבדברי שלמה ן' הרופ כן הוא שבגיל שבי
היה המעשה ואין כאן הכחשה כלל:

גם מה שהעיד מכלוף שמע הרי אם מקודשת ושלמה
לא הבין מה היה אומר גם זה נראה פשוט דלא
נכנס בסוג הכחשה דהיכא לאומר דהואת הוא כמו
שאמר מכלוף ושלמה הוא דלא הבין מה היה אומר או
משום שאין לו ידיעה בלשון הקודש או שפשר מכלוף
היה עומד קרוב לפני רחובן ומכח זה שמע לא כן

שלמה

שלמה הרוס היה עומד רחוק קלת ובשביל זה לא שמע
ות"ך אין כאן מקום להכניס דבר זה בסוג הכחשה דהגם
שמניתו מחלוקים הפוסקים בזה דלדעת מהרשד"ם ס"ן
וכס' ל"ט ומהריק"ם ס' ל"ט ב"ך והרבה פוסקים אחרים
מניתו להם שכאשר דבמקום דאיכא שני עדים בקדושין
ואחד אומר שמע ואחד אומר לא שמע לא הוו מכחשי
זה את זה דאמור זה שמע וזה לא שמע ות"ך לדעת הני
פוסקים פשוט דכגון"ד ליכא הכחשה :

אלא אפי' לפי מה שרגילו בחמת להרב"י בחום"ם סכ"ט
שכתב משם הגהו"ת המרדכ"י דסנהדרין דחם
העדים בהרוויהו כי הדדי ניעהו כי אמר אחד לא
ראיתי הו"ל כאומר לחבירו לא ראיתי והו"ל הכחשה
ע"ך ודין זה פסקו בש"ע חומ"ם כ"ט ס"ג יע"ש
וראיתי להכנה"ג שם הגב"י סקל"ו ז"ל והדין שם בראיה
ים כשמיעה שם האחד אומר שמעתי ואחד אומר לא
שמעתי וכן מתבאר מדברי מהר"ח בחסן ז"ל הובאו
דבריו במהרשד"ם חחה"ע פ"ח ומהרש"ך ח"ח סכ"ח
ובהר' בצלאל ז"ל עכ"ל וע"ך הרי לפניך דאפילו זה
אומר שמע וזה אומר לא שמע דיינין להו כמוכחשין
לדעת הני פוסקים עכ"ז בגדו"ד כ"ע יודו דלא הוו
כמוכחשין דאוקמא בזה אומר שמע וזה אומר לא שמע
מה כוונתו לומר לא שמע היינו זה לא דבר מאומה
וע"ך הוי הכחשה לזה שאומר דבר דאלו דבר הו"ל גם
לזה לשמוע וע"ך הוו מוכחשין אבל בגדו"ד הרי הוא
מודה שלמה למכלוף שרשובן המקדש היה לומד כמ"ש
בקב"ע [כאן כת יקרת] וכו' אלא שיהו ניהו שלמה
הנ' הוא דלא הבין [אם כאן יקרת] ומה הכחשה יש
בדבר יכול להיות שהאמת הוא כמו שאמר מכלוף וגם
הוא מודה לו אלא שמכלוף מידע ידע להבחין מה היה אומר
ושלמה לא ידע וע"ך לא נכנס זה בגדר הכחשה ופשוט
וכן ראיתי להרב עכ"ך השולח"ן אהע"ז סע"ז שכתב
בדין ע"א אומר שמע בקדושין ואד"א אומר לא שמע
יעו"ש שאחר שהביא שרית הפוסקים לכאן ולכאן העלה
לדינא כמסקנתו ז"ל וע"ך אם הוזמנו שני עדים לקדושין
כאשר אחד ואד"א אומר שמע שאמר המקדש הרי
את מקודשת ואחד אומר לא שמע כלום הו"ל הכחשה
עכ"ל מדקדוק לשונו זה שכתב בזה"ל ואד"א אומר
לא שמע כלום משמע דוקא באומר לא שמע כלל וכלל
הוא דהוי הכחשה אבל בכגון גדו"ד ששמע ולא הבין
פשוט דלא הוי הכחשה ופשוט :

עוד ראיה ברורה לזה דמניתו להרב כנה"ג סמ"ב
הגב"י אות כ"ד שהביא על דברי תרומ"ת
הדש"ן שהביא הרב"י דאיכא דהוו תרי סהדי אלא
המעשה והאחד מעיד שנעשה קדושין בפניו ובפני
מבירו לפע"ג דחבירו מכחיש מ"מ לפי דבריו אל זה
הרי הם קדושין נאורים אם האמת כדבריו וכי' אל
הדברים האלו כתב בנה"ג סקכ"ד ז"ל כתב הרב תומ"ת
ישרי"ם ז"ל אפילו לדעת תרומ"ת הדש"ן אם אמר העד
כמדומה לי שאחד היה עמי אינה עדות כיון שאינו
אומר אותו בחורת עדות וכו' ועל זה סיים מדידיה
הכנה"ג דבריו ז"ל אמר שכותב נדון הרב היה שהעד
אחד אומר בקדושה בפני וכמדומה לי שלוי היה עמי
ונשאלו ללוי ואמר שאינו זוכר על זה השיב הרב ז"ל
בפשוט שאין לחוש לקדושיו אלו מפני שהוא סבור דמה
שאמר לוי שאינו זוכר הוי כמכחש ולעד"ן שים מקום
לבעל דין לחלוק ולומר דאפילו נימא כנדון הרב ז"ל
אינה מקודשת כשהעד אחד מעיד בפניו ובפני אחר
בקדושה ושאלו לאחר ואמר שאינו זוכר לפשר שים
לחוש ונדון הרב ז"ל שאני דאיכא תרתי לריעותא שאומר
השני אינו זוכר גם הא' אינו אומר אותו אלא כמסתפק
אבל אם האחד אומר בפני ובפני האחד בקדושה בודאי
והשני אומר שאינו זוכר לפשר שים לחוש ועיין בשאורי
הסמ"ג דלא סתר בעל תרומ"ת הדש"ן סברת זו אלא
כשמכחישו אבל כשאין מכירו מכחישו לא גם מדברי
הרב המחבר נראה דלא דבר תרומ"ת הדש"ן אלא
במכחישו אבל מדברי מהרח"י אדרבי כם' ל"ח מוכח
דאפילו כשאינו מכחישו עכ"ל הרי לך מדברי הכנה"ג
ומהפוסקים שהביא מוכח דלא מקרי הכחשה בין העדים
אלא דוקא במכחישו ממש אבל באומר כמדומה לי לא
הוי הכחשה וע"ך ממנו נקח לגדו"ד דהוא עדיפא מאומר
כמדומה דהא בכאן מעיד הוא שהיה באותו מעמד גם
ראה שנתן המטבעת לידה אך לשון הקידושין לא הבין
אותם ויכול להיות כמו שאמר מכלוף אלא שיהו לא
הבין בזה נראה דאפילו מהר"י אדרבי שאולק באומר
כמדומה לי ואפשיט ליה הכחשה בכאן יודה וכמו דק"ל
בדברי הר"ן שאמר כל מאי דמצינן להשוות דברי העדים
אפילו בדוחק מקיימין וכמו שפסק בחום"ם סכ"ט ס"ק
יעו"ש ומכ"ש בכאן אלא דיינין ליהו כמוכחשין :

שוב אחרי החפוש זכיתי ומצאתי סברת זאת מפורשת
בס' תהל"י יעק"ב להרב מהריק"ם בס' ל"ח
שבשאל בעדות שני עדים שהעידו בחורת עדות אלא
האם כהר"ם והר"ח ואחר החיום העיד הר"ם לית
הרב ר' שמון הלוי הוליא כסף מחיקו ונתן הכסף ביד
לסתר ואמר לו ולעד השני שהיה עמו הוו עדים
שמקבלתן אצה זו לקדושין ואינו יודע אם אמר שמקבלתן
או אם אמר שנותנם לאשה זו וגם אינו יודע אם היו
הדברים האלו קודם נתינת הכסף או לאחר שנתינה
והעד השני שהוא הר"ח העיד שהלך הוא ור"ם הנ'
עם ר' שמון והוליא ר"ם כסף ואמר להם הוו עדים
שאני נותן אלו לקדושין לאשה האשה ואמר העד שאינו
רוצה להטפיל בענין זה ונתנם לה והשיב הרב על זה
ובסוף דבריו כתב וז"ה עוד יש גריעותא בדברי עד
השני והוא מה שאמר שהזכיר המקדש מלת שאני והעד
הראשון מכחישו בכך ונהי שלא הכחישו בלשון יאמרו
שמקבלתן או שנותנן וכן אם דבר קודם נתינת הקדושין
או ות"ך שהרי אמר שהוא מסופק בכך ואין בשני
דברים אלו הכחשה נראית לעד השני מ"מ במלת שאני
מכחיש אותו הראשון בהדיא כמפורש בעדותו עכ"ל
הרי לך בפשיטות הגם שהרב הנ' תמיה למה שאומר
העד הראשון לא שמעתי תמיהה הכחשה למי שאומר
שמע עכ"ז כמה שהוא מסופק אם אמר נותנם לה או
מקבלתן לא הוי הכחשה הרי לך מבואר דגדו"ד שאומר
שהיה לומד ואינו יודע מה היה לומד ודאי דלא
הוי הכחשה :

שוב אחרי זאת עוד תהלי"ם זכיתי וראיתי ממש
כעין גדו"ד בס' אמ"ם לדק"ה אחאפ"ז ס"ק
שבשאל בשני עדים שאחד העיד בחיים אחד שנתן מעמת
ביד לפלוני אחת ואמר לה הרי את מקודשת לי ואחד אומר
שראה בחיים נתן המטבעת בשלמא על לפלוני ואינו זוכר
מה שאמר לה רק שמע מלא לך ועל זה השיב הרב

בענין ההכחשה וכתב ז"ל ותמ"ל דדין מרומה הוא כסברת מהרי"ם לפי שהיה המעשה בחתני שלח בפני עשרה לפע"ך כמה שאומר העד השני היני יודע מכחישו מכירו המעיד שאמר הרי את מקודשת לי ות"ך לא בטלה העדות גם אין לומר בין לי ולך הויא הכחשה לחרי שגלוי וידוע בעיני כל משכיל שכל מה שהיו יכולים לתקן לשון העדים שלא יהיו מוכחשין מהקנין ובגד"ד שאחד אומר שמע הרי את מקודשת ואחד שמע לך מתן ליתא לן שלא אמר הרי את מקודשת לי בטבעת זו שאני נותן לך וגמלתו דברי שניהם קיימים ומה שמע זה לא שמע זה יע"ש הרי לך מבורר יותר לגדו"ד דאין כאן סוס חסר הכחשה והמדקדק ירחה דגדו"ד אחי במכ"ש מגדונו של הרב שמע לדקה ופשוט:

ומעתה הבות נכות לעקר הדין אם ע"פ עדים אלו מחזקין להכת הגו' מקודשת או לא הנה פשוט דעדות שלמה הרוס הגו' הואל ולא ידע מה היה אומר או לשון מתנה או לשון מקח וממכר או לשון שליחות ודאי עדותו כמתן דליתא דמי דאין כאן עדות קדושין כלל להכניסו בסוג עדות והנם שהעד השני ההוא שמע שאמר לה לשון הרי את מקודשת לא נימא הואל ואחד שמע נימא דשמיעתו של מכלוף תהני לרחייתו של שלמה ונימא הואל ושניהם רחו הנם שלא שמע אלא אחד תהני חותה שמיעה של אחד להחזיקה מקודשת הואל ויש כאן שני עדי רחייה ונחזקה מקודשת בשני עדים זה לישנו. התמת הוא דרחייתו דשלמה הנם שהיה מלוכף עמו מכלוף ומכלוף רחה ושמע מכ"ז רחיית שלמה בלי שמיעה מנין שיש דכאן זה רחיתי להרב עד"ך השולח"ן בס' מ"כ סי"ו בכאן זה באחד שקדם חשה בעדים ועד"א העיד שרחה שנתן לה מטבע ואמר לה הרי את מקודשת לי ואחר אומר שרחה הנתינה שנתן לה ולא שמע כלום מהקדושין והחשה מכחשת ואומרת שלא שמעה הקדושין אלא אמר לה קח וכתב הרב הגו' דאין לחוש לאותם קדושין והביא רחיה מדברי מהרימ"ט ואחר שהביא דברי מהרימ"ט מסיק וכתב זל"ה ת"ך הכי נמי שעד"א אומר שמע הקדושין ועד"א אומר לא שמע הקדושין אלא רחה הנתינה והיא מכחשת אע"ג דאין הכחשה כלום דשני עדים רחו הנתינה מ"מ כיון דליכא הודאה אין עד"א נאמן עליה מיהו אם העד האחד המעיד שנתן לה המטבע אלא שלא שמע בטבעת זו ולא הרי את מקודשת לי הרי הוחזקה כפרנית נגד שני עדים ות"ך אע"פ שהעד שלא שמע הקדושין אין עדותו כלום כיון דעד"א רחה ושמע הקדושין מוסיף לקדושין והוסיף עוד להביא רחיה מדברי מהר"ם פדחוי"ה זלה"ה דמסיק על זה וכתב ז"ל הכא נמי כיון שיש עדים שהיו כלם במעמד אחד ואחד מהם רחה שנתן לה המטבע אלא שלא שמע לשון הקדושין רק בטבעת זו והיא מכחשת כל העדים שלהד"מ כלל ת"ך אין הכחשתו כלום וחוששין לעדות ע"א שרחה ושמע הקדושין שכ"ל הרי לך מפורש דאפילו העד ששמע בטבעת זו הואל ולא שמע הרי את מקודשת חשבינן לעדותו לענין קדושין כמתן דליתא כלל אפילו היה במעמד חביריו שמע כל הקדושין מרחש וע"ם חשבינן לזה שלא שמע כי אם בטבעת כמתן שלא ידע לענין קדושין ולא אלא להכי אלא לענין הכחשה להחזיקה מקודשת בעד"א שמע ות"ך מכ"ם בכאן שלא ידע אפילו אות אחת ממה שהיה אומר לחותן המקדש להכיאולה ודאי דעדותו כמתן דליתא ולא נשאר בידינו כי אם עד"א שהוא מכלוף דוקא:

ובן ראיתי להרב משאר"ד סמ"ב שנשאל באחד שרחה ושמע הקידושין ואחד שמע ולא רחה ממש הנתינה וכתב הרב שם ז"ל בדרס לענין העד השני ששמע שאמר מקודשת לי בטבעת זו אבל לא רחה הנתינה כלל וכששמע דברים אלו מפיו אז החזיר פניו לאחוריו ורחה אותו קם ממה שהיה יושב עליה בזה אחתן לפלונתא דהרשב"ם והמרדכ"י בפרק האומר בשם הרא"ם והרשב"ם כתב באחד שאמר לה מקודשי לי באחרונ ולא רחו העדים הנתינה אע"פ שאח"ך רחו האחרונ יולא מחמת ידה היתה מקודשת דעדי רחיה וידיעה בעינן ות"ך הכא היתה מקודשת ואין לחלק בזה בין עד"א שלא רחה לשני עדים שלא רחו אכל"ה הרי לך מדבריו נ"ך דבמקום עד"א רחה ועד"א לא רחה אותו העד שלא רחה עדותו כמתן דליתא וכאלו אינו לענין קדושין:

וכן אחר כן ראיתי נ"ך להכנה"ג סמ"ב הגב"י סק"ח שכתב ז"ל לפילו למ"ד הכחשת החשה בעד"א מהניא ה"מ כשלא היה אלא עד"א אבל אם היו שנים ולא היתה החשה רואה כי אם לאחד אפע"פ שהיו מועיל לענין קדושין ומועיל לענין הכחשה היו כלום לגבי שנים שקדמה ולמתן דחיים לקדושי עד"א יש להחמיר מהר"ם פאדווא ומהר"י ח"ן הובאו דבריו בתשובת ה"ה וכו' עכ"ל הרי לך גם מזה תקח דעדות שלמה הרוס לענין קדושין כמתן דליתא אפילו היה מלוכף אם מכלוף ומכלוף שמע הואל ושלמה לא שמע כדאמרינ ליה עדותו לענין קדושין כאלו היו כלל ות"ך לא נשאר בידינו כי אם עדות מכלוף דוקא:

ומהשתא נחזי אנן דהואל ואין כאן כי אם עד"א בקדושין אלו אי חיישינן לקדושין אלו או לא הנה דין זה דקדושי עד"א הוא מחלוקת הגדולים שמלינו לרבינו הטור בס' מ"כ כתב ז"ל המקדש שלא בעדים ואפילו בפני עד"א היכם קדושין ואפילו שניהם מודים בדבר ובספר המלות כתב שחוששין להקדושין להלריכה גם עכ"ל וכתב הרב"י דכן פסק הרי"ף והרא"ש והרמב"ם אבל בסמ"ג הוא דפליג וכתב הרשב"ץ דאפילו בסמ"ג דחיים לעדות ע"א לא אמרו אלא דוקא כששניהם מודים אבל אם יש הכחשה ביניהם לא וכתב עוד שאין דברי הסמ"ג נכונים כזה וכ"ך הרשב"א לאחד מן התלמידים שהיה רולה לסמוך על הסמ"ג כזה מי שאנו הגאונים והרי"ף והרמב"ם וכל הגאונים וכל האחרונים שחתם מחמיר על עלמך מכל אלו עכ"ל והוסיף עוד הרב"י וכתב דמהרי"ק כתב שכל הפוסקים כזה זולת הסמ"ג וכו' יע"ש וכן מלינו למר"ן בקלר סמ"ב ס"ב שפסק כדעת שני אבל בניהם דקדושי ע"א היכם קדושין אך רחינו למור"ם שחתם לדברי הסמ"ג וכתב ז"ל ויש מחמירים אם מקדש לפני ע"א אם שניהם מודים ע"ך ואין בדידן הנם דלכאורה נרחה דאין לנו אלא דברי כל הני אבל נביאים גדולי עולם קמאי ובאחרוני כלהו סבר"י מרנ"ן דקדושי עד"א ליכם כהו ממש זולת הסמ"ג דיחידאה הוא ורחוי לנו לפסוק כוותיהו ומה גם דמר"ן דקי"ל כוותיה הכי פסיקא ליה לכאורה מדבריו ל"ג נזוז ופדיפא מזה

רחיתי לרב לחרון חביב מהרם"ח במשחד"ר שכתב
וז"ה חלת שריב הפוסקים ז"ל רחשונים ואחרונים פסקו
דחין מושבין לעד"ח וכתב הרב משפטי שמיחל שכן דנים
כל בתי דינין חשר רחינו ושחר שמעתו שומעת כת"ס
כנה"ג סמ"ב בהגהו"ח ע"ב שהחריך וכן היה דן מ"ו
ח"ח ז"ל וכן היה חומר כמה פעמים ה"ה כמוהר"י
הכהן נר"ו שבעיר הזחת חין חושבין לע"ח בקדושין
כלל מכל"ה של מוהרש"ח זלה"ה ושך נרחה לכחורה
דמפסק זה לח נזוז :

אלא דכנגד זה רחיתי להרב מר"ך השולח"ן שהביח
נגד זה קלח פוסקים דחייבי להסת"ג יע"ב
שחחר שהביח סברת הרבנים דחייבי להחמיר כסברת
הסמ"ג סיים על זה וכתב ז"ל ומי יקיל רחש נגד
הני רבוותח בחיסור מרוה וכבר כתב הלבוח שמחת
יו"ט סמ"ה דכלל מסור מפי סופרים וספרים דלמנין
חיסור מרוה ים לחוש לכל הסברות וגם חנו שקבלנו
עליהו הורחת מר"ן סב"י לעניו חסור ממון בחיסור
מרוה מחמירים בכל הסברות לכתחילה כשחין מנון
בדבר והילך הרב כנה"ג בתשובה סי' עדו"ת ביעק"ב
סי"ז ובתשובת בע"י מי"י ח"מ סי"ג וסע"ו דחין להקיל
בעד"ח חם לח ים רשוחת לחבריתי עכ"ל ולך נקטינן מזה
דהגם דרוב הפוסקים קמתי ובתרתי חזלי דלח כסמ"ג
ומר"ן לקח עמהם מ"מ בדין זה של מרוה המחמיר ים
לנו לחוש לסברת המחמירים שהיח דעת הסמ"ג וסיעת
מרחמוהי רבנן בתרתי דחשו לסברתו כמש"ל ים לחוש
לעדות עד זה לפי מה שקדמה לנו ידיעה שחין המקדש
והמתקדשת מכחשין לעד זה :

אלא דמלתו תרוכה ומרפח גם לבטל עדות מכלוף
זה השולח ומלתו לו רשוחת בעדותו שמעיד
שהמקדש לחמר הרי לח מקודשת ושו לח מידי ומלינו גם
בדין שכתב הטור בס' ז"ך סי"ח כתב דחם לחמר הרי
לח מקודשת ולח לחמר לי לינו כלום וכתב הרב"י
שם דכן היח דעת הר"ן דמתמה על מלן דסבר דהגם
דקי"ל ידים שלינם מוכיחות לח הוין ידים בנטין וקדושין
חזלינן לחומרת והויח ספק מקודשת והר"ן ז"ל דחה
דבריו וכתב דלח הוו קדושין וכן דעת הרש"ם והרב
המניד מגם הרמב"ן והרשב"ח ורבינו ירוח"ם כתב שכן
נרחה דעת הרי"ף והרמב"ם דכל שלח לחמר לי לין
מושבין חלה היו דברי הרב"י וכן פסק בש"ע סז"ך
ס"ד חלח דמלתו למור"ם שחחר שכתב על דברי
מר"ן וכן מקר הוסיף וכתב חבל ים מחמירים ותומרים
דהוי קדושין ע"ך והוח מתשובת הרמב"ן והרשב"ח
וסיעתם יע"ש וחנן בדידן הגם שבחמת רחוי לנו להחמיר
במקום מרוה החמורה לסברת המחמירים וכמש"ל מגם
הרב מר"ך השולח"ן מגם הרב שמחת יו"ט עכ"פ
הייגו דוקח לח נחלקו חלח במקום דחיכח שני עדים
המעידים שחמר הרי לח מקודשת ולח לחמר לי כזה
הוח דים לחוש לסברת המחמירים חבל בכגון נדו"ד
דחין לפנינו בעדות קדושין חלו כי לם עד"ח והוח
מכלוף הגז' השולח ועדות עד"ח ליגו חלח מגוס תומרת
בעלמח הוח דמייתינן ליה נגד סברת הרבה פוסקים
ומר"ן ז"ך דייגו במקום שיעד שהיו הקדושין בידים
המוכיחות דהייגו שחמר הרי לח מקודשת לי חבל
בכגון נדו"ד שחין ידים מוכיחות לפילו המחמירים יודו
דחין קדושין חלו קדושין וסברת זו לפילו מלד עלמינו
ים לדון לה הכי הושל ודינח יתיב וכללח כייל לן מן
הגמרח והפוסקים דים לנו להתיר חסור חורה מכח
ספק ספיקח ולח נלרכה חלח לפילו במקום שחינו
מתהפך לדעת הרבה פוסקים עיין כל זה בס' כנה"ג
להע"ז סס"ח בהגה"ט חות כ"ל שגם חסף לים מהור
כל הדעות ועשה מערכה מול מערכה וכבן כ"ע יודו
שהרי גמלח כחן ס"ס המתהפך ונוסף עוד ספק שלפי
דהייגו מתחילה ים לנו לומר דשמת הלכה כפוסקים
דס"ל דעד"ח בקדושין חין מושבין לו ותח"ל דקי"ל
מושבין דילמת הלכה כמתן דסברי דחם לח חמר לי
חין מושבין לקדושיו וס"ס זה הרי הוח מההפך וילחנו
כל הדיעות והדר למרינן ותח"ל דהלכה כתרוייהו דעד"ח
קדושיו קדושין וגם היכח דלח חמר לי דהוו קדושין
חיכח למימר הני מילי היכח דלח נלטרפו הרבוחות
חבל במקום שנלטרפו הרבוחות דהייגו לח היו הקדושין
חלח דעד"ח וגם לח חמר לי דילמח מודים כל הפוסקים
דחין הקדושין קדושין :

דן לחת דס"ס זה חינו בקדושין עלמן דבכחן הרי
העד לחד מעיד שקדש לך לח חמר לי וח"ך חין
החשבה בגוף הדבר בקדושין עלמן חלח כמתן נקטינן
וח"ך הוי הס"ס במחלוקת הפוסקים והושל והס"ס
הוח מכח מחלוקת הפוסקים ים לנו להסתפק בדבר
דהגם דרחיתי להרב בס' משכנות הרופים לוח ס'
שכתב דמהרשד"ם מחבע"ז סל"ח פסק דעבדינן ס"ס
ממחלוקת הפוסקים יע"ש וכן רחיתי להרב הלק"ט
בס' קט"ו שכתב ז"ל חס מחלוקת הפוסקים חביב
ספק. משובה הפיסקי' לחזו שער ושוטן ספק והכי מסתברח
מכ"ל יע"ש חלח דכנגד זה רחיתי בס' פחד יצחק שהביח
משם מהריב"ל שבכמה תשובות מסופק לי עבדינן ס"ס
מסברת הפוסקים ויש מקומות שכתב דעבדינן ס"ס
מפלוגתת דרבוותת וכתב הרב הגז' דהר"י הלוי כתב
דמהריב"ל ספוקי מספיקה ליה והן ולחו ורפיח בידיה
יע"ש מכ"ז הרי הרב שם הוסיף וכתב דמהריב"ל הגם
דבס"ם מספיקה ליה שם שם בס' ל"ג פסיקה ליה
דהיכח דהוו חלח ספיקי עבדינן ס"ם לפילו להוליח
מן המוחזק יעו"ש וכן הביח דבריו הרב כנה"ג חומ"ם
שכ"ה שפ"ד ז"ל חלמח ספיקי לפילו בפלוגתת דרבוותת
מפקינן מן המוחזק מהריב"ל ומהרלב"ח שם כן לחמת
דרחיתי לי שם להכנה"ג שחחר שהביח סברת מהריב"ל
ומהרלב"ח הוסיף עוד וכתב ז"ל לכל מדברי משפ"ט
לד"ק נרחה דלמ"ד דבס"ם לין מוליחין מיד המוחזק
הוח הדין בחלמח ספיקי וכן כתב מהרח"ם וסר"י הלוי
וכן כתב מורי הרב ז"ל וכיון דחיגהו סברי לפילו
בחלמח ספיקי דמליחום לח מפקינן מיד המוחזק כ"ש
בחלמח ספיקי דרבנן ומריך לומר דמה שכתב מהריב"ל
בחלמח ספיקי בפלוגתת דרבנן מוליחין מיד המוחזק כמשך
לו ממה שהסכים בקלת מקומות מספריו דחרי פלוגתת
דרבוותת ס"ם הוו דחלו למה שכתב בקלת מקומות
דשום פלוגתת דרבוותת חד הוח מה לי חד מה לי
חלמח ספיקי וכל פלוגתת דרבוותת לספיקה חדת חביבה :

אלא דרוחה לנכי הגם שהרב הגז' כתב כך לין
להניח ודחו של הרב מהריב"ל ומהרלב"ח
מפני ספיקו של הרב הגז' ומה גם הרי הרב החבי"ב
הגז' לחמר שכתב כן בחות פ"ד מזר עוד שם בחות
פ"ה וכתב ז"ל חלמח ספיקי בספק קדושין ים לספוך

עליהם

עליהם בס' הדחק מהרכ"ל ח"ב ס"ז ע"ך והגם שספר מהרכ"ל
חינו בידי להיות לם מלחיה זאת היא לייבי בחלת ספקי
במחלוקת דרבנן או חלת ספקי במליחות הקדושין עלמן
פשוט וברור דבספיקא במחלוקת הפו' לייבי חדא מדמלינו
להכנה"ג בתבה סמיך לספ"ד שגם מדבר מצינן מחלוקת
בספיקא דפלוגתא דרבוותא בודאי גם שתמו כפירושו
סיפא דומיא דריסא. ומה גם הדבר מוכרע ממקומו ודאי
ספיקא בפלוגתא דרבנן לייבי דאי הספק במליחות למה
לריך חלתא ספקי וגם למה לא התיר חלא בשעת הדחק
בלאו הכי כל לישורין תפילו לישור ערוה הרי הוא ניתר
בס"ם תפילו למחמירים לא מחמרי חלא להיות מתהפך
ומו לא מידי חלא ודאי לא דבר כתן מהריב"ל חלא
בחלת ספקי במחלוקת דרבנן ור"ך הואל והרב החבי"ב
הגם שגם לעיל בס' פ"ד בתב דלמתן דס"ל דספיקא
במחלוקת לא הויא ס"ם ומתה בתרי ותרי כמתה ת"ך
לא הו"ל כתן למזיר ולהביא סברת מהריב"ל דבחלת
ספקי בקדושין סומכין עליהם תו לפחות הו"ל להביד
כתן ולומר וכבר בתבתי דלמתן דס"ל לא עבדינן ס"ם
מפלוגתא דרבוותא לא נסמיך על זה ות"ך בודאי מדבתב
כתן בפחות בודאי דדעתו לומר דים לסמוך על דעת
מהריב"ל בזה וכן נ"ך דין זה דמהריב"ל חזר ובתבו
בתהע"ז סס"ת סנ"ז ולא העיר עליו בלל ת"ך בודאי
לא קבעו חלא לסמוך עליו:

שוב ראיתי בס' הנחמד ישמ"ח לב לאד מרבני
ירושלים שסמך על זה לעשות ס"ם מפלוגתא
דרבוותא ועל זה סמך בתירו יע"ש שוב ראיתי בס'
משה"ר במ"מ חות נ"ט שגם נשאל בעדות קדושין
ואחר השקלא ומריירא בתב בסוף הפסק וז"ל חלא שמלאני
ראינו שים עוד שני רעותות ברחוקם הקידושין מלד
הלשון ואפלינו בהו רבוותא והסכמנו מן חז והלאה
בל דאיבא חלתא ספיקי בפלוגתא דרבוותא וביולא
נפקא בלא גם בסקנת הרב והרב קול בן לוי ושלחנו
לדיין השואל דאי"ל גם עב"ל ות"ך מבל זה נשמע
דאפילו מלד עלמינו ים לנו להתיר נדו"ד הגם שהיא
מחלוקת דרבוותא הואל ואיבא חלתא ספקי:

ואל תשיבני על זה דמי הביאנו להתיר מבח ס"ם הרי
מלינו להרב פח"י חות סמ"ך שבתב משם הגאון
זלה"ה דבי אמרינן ספיקא דרבנן לקולתן או ס"ם לקולא
הני מילי בדיעבד אבל לבתחילה בין אד ספיקא בין ס"ם
לאומרת יעו"ש וכן נ"ך הבאנו לעיל משם בנה"ג
שהביא משם מהריב"ל דחלת ספקי בקדושין ים לסמוך
עליהם להקיל בשעת הדחק עב"ל ות"ך מי הביאנו
לבוא אל בית הספק ולעמוד לבתחילה להתיר מבח
הספיקות שלשה המה מביבי שעד:

אלא דזה חינו לריך לפנים דבנדו"ד שעת הדחק
מקרי דלא מלבד הטעם שבתב הרב"י בס'
מ"ב משם מהר"ם דהמקדש בע"א לאו בלום הוא דאי
מלרבת לה גם לאומרת נמלאת אחה פוסלה לבהונה
אבל"ה גם ראיתי בס' יאמח לב פסק אל רב אחר
שבתב בסוף הפסק ז"ל וכי תימא מי יקיל ראש בערוה
החמורה ות"ך הטוב טוב לחת גם מספק אבן ברחוקי
להרב בנה"ג שהביא משם הרב מהאת בניאין שבתב
בל מקום שחינה לריבה גם אין לחת גם מספק אלא
לפוסלה מן הבהונה ומשום פרילי הדור אלא יאמו
עיניהם בצנות האדן לענגם ע"ם וכן בתב הרב בית
שדה משם תשובת הרשב"א דאין להחמיר משום אלא
יהיו בנות האדן מדרך בף רגל לפני פרילי הדור
וכמ"ש הרשב"א בתשובה על תלמיד אחד שרלה להחמיר
בביולא בזה ובשם אליו ובתב שהית רעה חולה שיתעלל
פרין אחד אל אחת מבנות התשובים כדי שיולית ממון
וכדומה ואם מפני חומרת חומרת דאחי לידי קולה היא
לענין אם יקדשנה אחר או אם יקדש אחותה עב"ל ולפי
החמת הבאור הזה הגז' בנדו"ד הוא מפרילי הזמן
עב"ל הרב הגז' הרי לך דבמקום שים בהאי סבות
הגז' הוי בשעת הדחק ולא נלריבה גם ניסף על זה
והוא טעם בעיקר דהמקדש הזה הוא מערי אפריקא
שחחת מלכות לרפת והדבר פשוט אם נלריבה גם יתן
בתף שורת ואל בית תבותיו ישוב ויניחה אלמנות חיות
ובשם זה אין לך דוחק יותר ממנו והוכח טעם זה
בס' דע"ת קדושי"ם אות ק' סז"ך ז"ל קדושין אין
להחמיר לרוותא דמילתא להלריבה גם פן יתן בתף
סורת לענגה וירחק נדוד תשובת הרש"ק משם הר"ם
סו"ס פ"ג עב"ל ות"ך ודאי דאין לך דוחק גדול מזה
נקטינן מבל החמור אפילו אי לא הוה סברא זו מפורשת
הייבו דיש לה מסברה דנפשין:

אלא דאין אנו לריבים לבל מה שבתבנו שהרי הבל
מפורש בתורתן של רחשונים הרחשון לבל דבר
שבקדושה הבנה"ג הגב"י סקל"ג בס' ז"ך דבתב ז"ל לא
היו הקדושין בי אם בעד"א אפילו למ"ד דים לאוש
לאומרת בל דלא אמר לי אפע"פ שאמר הריני אין לאוש
לקדושיו הרש"ך ס"ב סקב"ח ע"ך ובס' מ"ב ג"ך
בהגהות ב"י בתב בס' קי"ד ז"ל אפילו למי שאינם
בעד"א היינו דוקא בשהעיד המקדש אמר לי אבל אם
לא אמר לי אין מועלין רשד"ם אהנע"ז סי"א והרש"ך
בל"ח בתב דאפילו העיד שאמר הריני נותנו לך באורת
קדושין דהוי דבור שלם לדעת הריב"ם אין באן בית
מיחוש עב"ל הרי לך דאפילו מאן דחיים לעד"א דוקא
במקום דאמר לי אבל במקום דלא אמר לי פשוט ליהו
לפוסקים דאין באן קדושין והגם דבאן המקדש והמקדשת
מודים לדברי העד אין באן קדושין דבלאו הבי עדות
עד"א היבה בי אם במקום שמודים לדברי העד אבל
אם אחד מהם מבחים לדברי העד עדותו מנן שויא
וכמו שבאמת בך פירש הרשב"ן לדברי הסמ"ג בעל
סברא זו דחיים לעד"א היינו דוקא שמודים לדברי העד
יעו"ש בהרב"י שהביא דברי הרשב"ן על דברי הסמ"ג
וכן נמי פירש בדבריו מור"ם דפסק לדברי הסמ"ג
ובתב בזה"ל סמ"ב ס"ב ויש מחמירין אם מקדש לפני
עד"א אם שניהם מודים עב"ל ות"ך נדו"ד הגם
ששניהם מודים עב"פ בשינן עדות העד תהיה שלימה
דהיינו להעיד שאמר הרי את מקודשת לי והואל ונמלאת
רעותא שלא אמר לי אפילו הסמ"ג יודה כמ"ש הבנה"ג

משם הרבנים הגז':

שוב ראיתי להרב ער"ך השולח"ן בס' ז"ך סק"ה
שגם הביא מה שנשאל בחד שנתן פרוטה
לפני עד"א ואח"ך אמר לה התדו"ך קדושימ"ך ע"ך
ועל זה בתב הרב בחמלא דבריו ז"ל עוד אחרת לבטל
הקדושין המקדש בעד"א רוב דעות הפוסקים דאפילו
שניהם מודים אין תושבין לקדושיו וכן הכריע הרשב"ץ
וכן פסק מר"ן וכו' ובבנה"ג בס' מ"ב בתב בשם
מהרשד"ם דאפילו אי שמושם לקדושי עד"א היינו דוקא

כשהעיד המקדש אמר לי הבל אם לא אמר לי אין חוששין וכו' הרי שאין כאן בית מיחוש אלא היו דברי הרב ערך השולחן הלריך לנו הרי לך דגם רב אחאי חביב הכי פסיק ואני ועל מי אם לא עלינו להשען יותר מזה:

שוב ראיתי עוד להרב חת"ס סופ"ר בס' י"ט שכתב ז"ל מלותף לכל הנ"ל שהעד לא שמע אמירת לי וה"ל ידיס שאינס מוכיחות וכו' אפילו להמחמירים אס יש עוד לד להקיל מקלינן וכו' ואי"ך הוא הדין נמי בנדו"ד אפילו בלי כל דבריהו הנ"ל אינה תרי רובא להתירה דרובא לא חשבו לעד"א ורובא ס"ל ידיס שאינס מוכיחות לא הוו ידיס על כן אחתא דא שריא עכ"ל וכן בא הדבר בספר משכנו"ת הרופי"ס מער' קדושין אות למ"ד שכתב כן יעו"ש בפסקת ועוד וכו' יעו"ש וא"ך שוב אין לפקפק דלא מלינו שום פוסק שיחלוק על סברא זו דקדושין בע"א במקום דלא אמר לי כנדו"ד שיהיו קדושין אלא לכ"ע לא הוו קדושין ותו לא מידי:

אלא דפס גבן לברורי עוד דהגס שכתבנו דאין כאן עדות בקדושין אלו אלא עדות מכלוף והוי עד"א כמש"ל עכ"פ עומד לנגדנו לדקדק מה חלוק יש בדין זה לדינא דפסק הש"ע אהע"ז סמ"ז ס"ג דאס זרק לה קדושין ואחד אומר קרוב לו ואחד אומר קרוב לה לא מנשא ואס נשאת לא אלא ע"ך וכתב הרב"ש סק"ד דלא מנשא כיון דידוע לנו דזרק לה קדושין ליתרע חזקת פנויה אלא כ"ך התוספ' משמע אס אין ידוע לנו בזרק לה קדושין אע"ג שאלו העדים אמרו זרק לה מכאסין זא"ז אס היה קרוב לו או לה אוקמינן בחזקת פנויה ידלא כמשמעות הפרי"ה והלה"ן לף בכהאי גוונא דאין ידוע לנו אס זרק לה קדושין לא מנשא משום דחייסינן שמא טעה זה שאמר שהיה קרוב והוא מפרש דהרמב"ס פ"ט אישי בהאי גוונא ע"ך וא"ך בנדו"ד לפי דעת הר"ן הרי שני עדים אומרים שנתן לה בטעות בידה ולפי עדות מכלוף לקדושין יהב לה ואמר לה הרי את מקודשת לך לשלמה הרוס הגס שרואה הנתינה וגס הקריאה שפוקי מספקא ליה מה היה לומד וא"ך לכאורה נראה דנדו"ד עדיף מהאס דהאס העד השני אומר קרוב לו בודאי ולא נתקדשה אבל בכאן אינו מכחיש ודאי אלא אומר אינו יודע מה היה אומר וא"ך הוי כאלו אחד אומר קרוב לה ואחד מסופק אס קרוב לה וכאלו אומר אינו יודע אס קרוב לה או לו וא"ך הדר דינא כאלו אנחנו מסופקים שמא נתקדשה בשנים והגס דלפי עדות מכלוף הרי לא אמר אלא לי עכ"פ חשבינן כאן כאלו נתקדשה בפני שנים ולא אמר אלא לי דחוששין לקדושין כמ"ש מש מור"ס סו"ך ס"ד וא"ך בכאן יש חשש דילמא קדושין הוו בפני שנים אלו ואזי אפילו נימא דלא אמר לי חוששין:

ובדבריהן אלה נראה דכך הס הדברים שכתב הרב חלק"ת מחוק"ק סמ"ב סק"ה שאחר שהביא שם סברת תרומ"ת הדש"ן מסיק וכתב ז"ל ומשמע היכא דאיתרע חזקת פנויה דהיינו מודים שאחספו יחד לקדש ואחד אומר בפני שנים ואחד אומר לא נתקדשה הרי זה לא אלא לכתחילה דומה דאחד קרוב לה וכו' יע"ש:

וכן כעין דמוי זה ג"ך ראיתי בס' יסמ"ח ל"ב בסי"ח בתוך הפסק שלו הביא לדברי מוהרש"ך בח"ב סל"ג שהביא לפוסק אחד שכתב ז"ל אפילו נניח שהיעד העד שלא אמר המקדש אלא לי אפילו הכי אפשר זו היא ספק מקודשת כיון שאחד העיד שאמר אלא לי ועד"א אומר שלא אמר לי דמי כך אלא לזרק לה קדושין אחד אומר קרוב לה ואחד אומר קרוב לו דאמרינן ספק מקודשת אלא היו דברי הרב הפוסק שהביא מהרש"ך תוך דבריו ואיהו ניהו מנ"ר מהרש"ך דאה דברי הפוסק הנז' וכתב עליו דאין לדמות האו נדון להיות דזרק לה דהאס טעמא דמילתא הוי כמו שכתבו המפרשים משום דשבדי דמעו בהבי ואפשר דהעד שהעיד שהיה קרוב לו טעה בהשערתו דאפשר שהיה קרוב לה אבל אס העד האחד אומר ברי לי שלא אמר לי אין כאן מקום לומר שטעה ואפשר שאמר אלא לי ע"ך הרי לך מדברי הרב הפוסק שהביא מהרש"ך הרי ס"ל דבמקום שאחד לא שמע אלא לי ואחד אומר שמע אלא לי הוי ספק כזה האומר קרוב לה וזה אומר קרוב לו וא"ך מכ"ש נדו"ד שבאמת שמע אך לא הבחין כודאי דרצוי להספקן יותר ולומר דדמיין לספק קרוב לו ספק קרוב לה ואפילו לדעת מהרש"ך שמדאס הדמוי אל הרב הפוסק הרי לא דאס אומו אלא משום דהוחל ואמר ודאי לא שמע לא שייך לומר כו שטעה אבל בקרוב אפשר שטעה בהשערתו אבל בכאן דאומר ששמע אלימוד ולא הבין אפשר אפילו מהרש"ך יודה דהוי ספק בהיות דספק קרוב לו או קרוב לה ולהלריכה גט:

אלא דרואה אנכי דנדו"ד לא דמי כלל להיות ספיקא דאחד אומר קרוב וכו' אפילו כאוכלא לדינא דשאני האס שבאמת העדים הוזמנו לעדות קדושין ואפילו אם"ל לא הוזמנו לעדות קדושין אע"פ שמעו הקדושין שאמר לה הרי את מקודשת ומידע ידעי העדים תרוייהו דלשם קדושין זרקו לה אך נדמה לא' שהיה קרוב לו כזה הוא דמן הספק הלריכוה גם אבל בנדו"ד שלמה זה מעיקרא לא הוזמן כלל לעדות קדושין כמו שמבואר מקנ"ט שבשעה שאמר לה המבעת תמהו מה זה וניסף על זה שלמה לא הבין מה היה אומר לה א"ך מהיכן ידע שלמה שים כאן עסקי קדושין כלל או למחנה לכוון או לשם ענין אחר כדי לומר עליו שהוא עד בקדושין אלא שים להספקן בעדותו הואל ועדי קדושין בעינן רהיה וידיעה וזה לא ידע אין כאן עדות קדושין בדבריו לחול הספק בעדותו אלא הואל ולא ידע מדברי המקדש מאי קאמר עדותו כמאן דליתא ולא דימו הרב הפוסק שהביא מהרש"ך שיקו לספק קרוב לה אלא בנדון דידהו הנ"ל דהוי אחד אומר אמר לי ואחד אומר שלא אמר לי דתרוייהו מעניין הקדושין אבל נדו"ד לא קרב זה אל זה כלל:

ובאמת נדו"ד הרי הוא מפורש יותר בדברי הרב מהרשד"ם הביא דברי הרב כנה"ג סמ"ב סקי"ז ז"ל אס היו שני עדים אלא שאחד אומר שאמר לי ואחד אומר שלא אמר לי אין קושין לקדושין מבפט"י שמוא"ל ספ"ג הרש"ך ח"ג סל"ג וכתב דאפילו למד"ח לקדושי ע"א אין לחוש אבל רשד"ם אחאב"ז כתב להחמיר אפילו למאן דלא חייש לקדושי ע"א וירחה דאס אין גס אחד שיעד שאמר לי והשני אמר שלא אמר כלום יודה מהרשד"ם להקיל אכ"ל הרי

לך

לך לפילו מהרשד"ם מודה בחד שמע הרי לת מקודשת דוקא וחד לת שמע כלום דלת הוי קדושין ואינו מכניסו בספק לומר דשמא מה שלת שמע דילמא לשחלי ולת שמע ולהוי כספק קרוב לו או ספק קרוב לה תלת ודאי דלת דמיין כלל דדוקא לם היה העד מעיד שהיו הקדושין תלת שנספק לם היו כהונין דהיינו קרוב לה הוא דהוי ספיקא לכל היכא דלת שמע מי הכניסו לומר שהוא עד של קדושין כלל והנם דמהרשד"ם דכריו הם נאומר לת שמע כלל ובנדו"ד שלמה מעיד שהיה לומד ולת הבין בודאי דחליק זה לינו מצלה ואינו מוריד דהוחל ולת הבין הדר דינו נ"ך שאין לי עדות מהקדושין כלל וכמו שאמרן דילמא למחנה לכוון ות"ך לת הוי עד כלל ולת נשאר לנו תלת עדות מכלוף והוחל והוא עד"ח ולת אמר לי לית דאם להי:

והנם שמצינו להרשב"ם נם' מ"ב סק"ז שאחר שהאריך שם כתב לבסוף ז"ל ואם ע"ת אומר בפני ובפני פלוני נתקדשה ואותו פלוני אינו כאן לריכים לאום לעדותו והייני מ"ם נם' מ"ז ע"ת אומר נתקדשה וכו' לייני לע"ת אומר נתקדשה לפני ולפני ע"ת ומשמת דעד"ח מכחיש אותו אבל אם אינו מכחישו לריכים לאום לדבריו עכ"ל ות"ך לכאורה נראה בנדו"ד היחל וה"ר שלמה אינו מכחיש למכלוף ח"ך לכאורה מחזי דחשבינן לענין זה כילו מכלוף מעיד שבפניו ובפני שלמה נתקדשה ושלמה הוחל ואומר שאינו יודע ח"ך להוי נחשב כילו אינו לפניו שיעד וכילו הוא במקום אחר שפסק בו הרשב"ם דחיישינן לקדושין נם זה אינו חדת דים לנו להשיב דעד כאן לת אמר הרשב"ם דאומר לפניו ולפני ע"ת נתקדשה והאחד אינו לפניו דחיישינן לקדושין היינו דוקא אם אמר העד האחד שלפניו נתקדשה קדושין נמורים שאמר הרי לת מקודשת לי אבל בכגון נדו"ד שמכלוף אומר שלת אמר לי לפסר לפילו הרשב"ם יודה לפילו לת היה העד השני לפניו אין חוששין ות"ך לפילו נחשוב נדו"ד ששלמה לפניו ואינו יודע מה שהיה המקדש אומר דהוי כילו אינו לפניו עכ"ז אינה לאומר בזה יודה הרשב"ם והנם שבאמת לריכים לחקור ולדרוש רחיות לזה כדי שלת להעריח עלמינו ים לנו דרך תרוכה ומרפא והיא מעם כעיקר והוא בנדו"ד פשוט וברור דלפילו הרשב"ם יודה דאין קדושין קדושין דהא נמי מילתא דפסק הרשב"ם דאומר ע"ת בפני ובפני אחד נתקבלה חוששין לקדושין לאו נזרה שוה אי מוקה היא אלא הטעם הוא דחיישינן דילמא יום אחר או מחרתו יבוא נם הוא וילטרף עדותו לזה העד וות"ך תגלגל מילתא שנתקדשה בשנים לכך חששו דילמא כדברי זה שאומר בפניו ובפני אחד נתקדשה דילמא אמת אמר והוא מקודשת לכל בנדו"ד שהעד לפניו ואומר שלת שמע ות"ך הרי נתברר דלת ים כאן שום עד זולת מכלוף זה ות"ך הוחל ומכלוף זה אין עד אחר זולתו וגם הוא בעדותו יש בה ריעותא שלת אמר לי ות"ך עדותו מגן שויח:

וחלוק זה הגם שקיימתיו מהברית שוב מלאתי הדבר מפורש נם' שמש לדקה תלתע"ז ס"ת שהש נשאל ממש כענין נדו"ד בשני עדים שהיו בפני רחובן ואחד מעיד שרלה רחובן שנתן מתנת ביד חבה אחת ואמר לה הרי לת מקודשת לי עוד אמר לה חיזה דברים אחרים על זה והעד השני העיד שרלה לרחובן שלקח המתנת ונתן לחבה לבל לינו זוכר מה שאמר לה רק שמע שאמר לה מלת לך מבל"ה והרב הגו' אחר שחקר ליבב דלת הוי עדותן מוכחשת ממה שהעיד זה ששמע הרי לת מקודשת לי וזה שמע מלת לך יע"ש שכתב הרב דים לנו ליבב דברי העדים דלת להיות כמוכחשין ואמר דדילמא אמר לה הרי לת מקודשת לי בהתנת זו שאני ניתן לך ואינה למימר דמאי דשמע הרחשן לת שמע השני ומאי דשמע השני לת שמע הרחשן ות"ך מדין הכחשה לת דיינין ליה כמוכחשין וכמו שהבאתי לעיל דבריו ואחר שקיים דברי העדים דלת הוו מוכחשין יעו"ש שמשקרת לדד תגדודי להלריך החשה גם נגד הרב הפוסק שפסק בחותה שאלה שאינה לריכה גם כמו שמונן שם מדבריו שרב אחד האיר ואיהו מל"ר יגם ומרח לגדד חולי לריכה גם ומכלל לדדי המומרה היה דעתו לדמות נ"ך דין זה לדין ע"ת אומר נתקדשה ועד"ח אומר לת נתקדשה דלת תשנח לכתחילה וכמ"ש בשניותין בנדו"ד נם הוא שם נרגש מזה יע"ש שאחר שהלריך לגדד לסוף חזר וכתב ז"ל אחרי כותבי על זאת שבתי ונתון תל לבי דאפילו למאן דאמר חוששין לעד"ח היכא דהוו תרי סהדי תגל המעשה. בנדו"ד יודו דאין לאום דהא טעמא מאי אמרי אתם חוששים שמא יבוא העד השני וילטרף בעדותו עם הראשון ואם נשאת וילדה נמלאו בניה ממזרים לכן כל זמן שהעד השני מי אין מתירין אותה ליבשא בלא גט אבל בנדו"ד שהעד השני לפניו ואינו מעיד עדות נמורה הו"ל כמי שאינו ונם העד השני שנשאר לבדו הוא כאלו לת היה דאף שלדעת הסמ"ג והמרדכי' משם הרא"ם היכא דליכא הכחשה חוששין לעדות עד"ח הנה הרב פני משה כתב שרובה דרובה מנדולי האחרונים העלו דהמקדש בפ"ח אין חוששין לקדושיו עכ"ל. הרי לך מבואר יולא בנדו"ד שהוא כנדון הרב ממש זה שמע וזה לת שמע והעד שאמר לת ידע הוא לפניו תשבינן כמי שאינו כלל ולת נשאר תלת עד"ח ות"ך תגן כדידן הנם דחיישינן לעד"ח עכ"פ כבר מלתנו לאמרה דהוחל ולת אמר מלת לי לפילו תגן דחיישינן לדעת הסמ"ג לעדות ע"ח בזה פשוט דלת חיישינן:

ועל פי הדרך הזאת שבררנו דהוחל והעד עומד לפניו ואומר שלת ידע מהקדושין תשבינן ליה כמי שאינו ולת נשאר לנו כי אם עדות מכלוף בזה ג"ך נסתלק מה שיממוד לנגדינו לכאורה לאום לקדושין מכח מה שכתב הרב"ם נם' מ"ב סק"ה הנ"ל שכתב וז"ל וכל זה שאין אחד מודה לדברי העד אבל האחד מודה לדברי העד שהיו שנים תלל הקדושין שויח נפשים מחיכה דאיסורה דלת יהיה בלא עד"ח אם אחד אומר שהיו הקידושין בפני שנים לנגי נפשיה נאמן ע"ך ות"ך לכאורה דבכאן נמי הוחל ואשה זאת מודה שנתקדשה בפני שלמה ומכלוף נימא דחיישינן לדבריה שאומרת נתקדשה בפני שנים:

אלא דלפי דבריהו האמורים נם לזה אין לאום דמשמע דהאומרת נתקדשה בפני שנים חוששין הוא משום דדילמא האמת כדבריה דים קדושין נמורים אבל בנדו"ד שהעד עומד לפניו ואומר שאין בפיו עדות שנתקדשה ות"ך נם דבריה מסבל ימשמו דהא כל עקר דבריה שאמרה נתקדשה בפני שנים היה עקר סמיכותה על השני עדיים אלו מכלוף ושלמה והוחל

והשתא

והשתא לפי התמת הוחל ושלמה זה עומד לפניו ואומר שלח שמע מ"ך הגלחי מילחת דלח היו כחן שני עדים ומ"ך גם חשה זו מקר סמיכוחה היתה כשביל שנדמה לה ששני עדים חלו הוו בקדושין וידעו שניהם יחד חבל השתח שהעד חומר שלח ידע הרי הגלחי דלח היה כחן חלח חחד ועד"ח כמחן דליחיה הוחל ואמר דלח חמר לי:

שוב זכיתי ורחיתי ממש כעין נדו"ד והוח מה שהכחתו לעיל לספרת מהריק"ש סל"ח על חותו ענין שעד"ח העיד שהמקדש נתן כסף ביד החשה ואמר לה לפניו ולפני עד השני הוו עדים שחני נותן חלו לקדושין לזחת החשה ונחנש לה והעד השני העיד שחמר המקדש הוו עדים שמקבלתן חשה זחת לקדושין ואינו יודע חס חמר שמקבלתן חו חס חמר שנותנש לחשה זו וגש חינו יודע חס היו הדברים החלה קודם נתינת הכסף חו לחחר הנתינה ועל זה הרב הגז' חחר שהגריע כח הקידושין משום שעד"ח הוח דוקח שחמר בעדותו שחני נותנש לה בקידושין והחחד לח שמע מלח שחני על זה כתב הרב הגז' ז"ל וחס לחשך חדש לומר שזה דומה לזרק לה קדושיה ועד חומר קרוב לו ועד חומר קרוב לה ותפסיקה הלכתח דלח תנשת לכתחילה הוחל ויש ספק בענין ות"ך בנדו"ד שעד חומר שהזכיר שחני ועד חומר שלח הזכיר שחני חמרינן שלח תנשת לכתחילה דשמת לח השה חוזן לדקדק דבריו זה העד כמו שחמרה בחומו נדון דשמת החומר קרוב לו טעה חף חתה חמור לו דהח ודחי בורכת דהחם העד החומר קרוב לה בקדושי תורה קח מסכיד משום הכי החמרנו בספיקו בסבת העד החומר קרוב לה חבל הכח גם העד החוסרה ומעיד שחמר שחני נותן וכו' חין חסורו שוה לכל הדיעות כדכתיבנה וחדוש הוח שחדש לנו הריב"ש ז"ל ולח הודו לו חכמי דורו וגם חרושו חין מספיק לחוש לה חלח כשנלרף ג"ך מה שחדש המרדכי להשוות מדבר עם חחרים למדבר עמה כשחמר לשון קדושין גמוריס גם נחמר ס"ה לחומר לשון המסופק לחחרים בפניה והיחך נחמיר כך בעד"ח מוכחש לומר שלח תנשת לכתחילה עכל"ה וכוונתו פשוטה דכוונתו לומר דהחומר הריני מקדש חשה זו לשון זה חינו מועיל חלח לדעת הריב"ש גם יש סבר' הפוסקים דבעינן שיהיה מדבר עמה מעסקי הקדושין והמרדכ"י הוח שחדש חפילו מדבר עם חחרים וכנדון של הרב היה שחמר הריני דלח מהני חלח לסברת הריב"ש וגם כן היה נדון דידיה כהיה מדבר עם חחרים לפניה ועל זה כתב הרב שנלרף בנדו"ד לפסוק כדעת הריב"ש וגם כדעת המרדכ"י עכ"פ לח נחמיר בעד"ח לומר בו דילמח כמחמרו ולהלריכה גט דדוקח בקדושי תורה שהיו קדושין מעולים וספקן הוח חס קרוב לה חו לו הוח דים להחמיר חבל בקדושין הבחים מכח חומרות לח נחמיר להלריך גט ע"פ ע"ח ות"ך ממנו נשוח ממש לנדו"ד דחין כחן כי חס עדות עד"ח ועד חחד לכל הפוסקים רוחש ככולם סברי דעדותו מנן שויח וולח לדעת מהר"ח ממי"ן ולה"ה שכתב הסמ"ג הוח דחש לה וכבר כתבנו דכל רבני הרחשונים והחחרונים לח חשו לה ומר"ן דקי"ל כווחיה חף שמחס חלח הוחל וילח חפי מור"ם וקלה חחרונים דים להחמיר חפסינן כך גם קי"ל דהמקדש ואמר הרי חת מקודשת ולח חמר לי דרוש הפוסקים רחשונים ואחרונים ומר"ן חף עמהם ג"ך ס"ל דלח הוו קדושין חלח הוחל ומור"ם כתב דים לחוש למחמיריס ות"ך חין כחן לח כעדות ע"ח ולח כמקום שלח חמר "לי" שוס קדושין דחורייתח חלח הרוייהו חפילו כל חחת בפני עלמה חלה מחומרות דרבנן דהייגו חפילו במקום שני עדים חם לח חמר לי חינה חלח חומרת דרבנן ות"ך היך נקום חנן במקום עד"ח דחינו חלח חומרת דרבנן נגרף לו חומרת חחרת דרבנן דהייגו במקום שלח חמר לי ולהרכיב שניהם יחד ולהסחפק ולומר דילמח כמו שחמר הוח החמת והחחד לח הפה חוון לשמוע זה חינו חלח החמת הוח דחין להסחפק כלל ולח נשחר כי חס עדותו לבד ועד"ח במקום דחיכת ריעותח לחריתי עדותו נטולה:

ועיין שם למהריק"ש בספק הגז' סל"ח חחר שפסק בסכינת חריפת דחין לגו להכניס עלמינו במקום ספק חלח במקום דחיכת קדושין דחורייתח חבל במקום דליכת חלח קדושין מכח חומרת דרבנן חין לגו להכניס עלמינו בספק ועל זה סיים וכתב ז"ל וכן כתב מהריק"ש ר"ס ז"ל וכבר כתבתי שחין נלע"ד לחבר חבל חל חבל ומשיחה למשיחה כדי לחוש לדברי הרח"ש וממנו נלמד לנדו"ד כדחמרן:

ומעתה הבות נבוח למה שנכנה טורח ומעד לנגדינו והיח שכרת מהר"ש שכיח המרדכי סוף פרק החיש מקדש ופסקה מור"ם שם ז"ך בלשון זה ז"ל יחפילו נתן לה בשחיקה ולח דבר כלוס והות והיח חומרים שכוונו לשם קדושין הוו קדושין עכל"ה ות"ך בנדו"ד שהמקדש והמקודשת שחומרים שלשם קדושין נתכוונו לח יהיה חלח שנלמה זה העד לח שמע שוס דבר כמו שחמר עכ"ז להוו קדושין שחפילו נניח שלח דבר כלל חלח בשחיקה הרי חזלינן בתר כוונתם מכ"ש בכחן שחחד שמע הקדושין וחחד שמע ולח הבין:

דן חמת דרחיתו להלת"ש הגדיל החיכוחיו על דברי מור"ם חלו על מה שפירש בדברי מהר"ם ומסקנתו של הרחל"ש היתה דלח פסק מהר"ם חלח דוקח בחותו מעשה שדברו תחלה מעסקי הקדושין ואמר בשעת הנתינה לשם חהבה וחיבה ושניהם כוונו לשם קדושין בזה הות דפסק מהר"ם חפילו לח דבר כלל עמה בשעת קדושין הרשות בידם לפרש הלשון של חהבה וחיבה שחמר בשעת קדושין חל כוונתם חבל חם נתן בשחיקה ולח דבר כלום חינו עולה על הדעת דדברים שבלב לח הוו דברים עכל"ה חך בחמת מה נעשה לדעת מור"ם דפסיק וחני דדעת מהר"ם היח חפילו נתן בשחיקה הוו קדושין גם הרב"ש נרחה מדבריו דגם הות מפרש בדברי מהר"ם כמו שפירש מור"ם דחפילו נתן בשחיקה הוו קדושין דהח כתב ז"ל נתן בשחיקה כ"פ מהר"ם סוף פרק החיש מקדש חבל לח משמע כן מדברי שחר פוסקים שכם הרשב"ח והריטב"ח הניחו הב"י שם מ"ם ובמהרשד"ם ובמגיד וכו' עכל"ה הרי לך מלשון זה דחינו חולק על מור"ם כמה שפירש בדעת מהר"ם חלח חזיל ומודה שכך פסק מהר"ם חלח שחומר שחין דעת שחר פוסקים כן חלח חלוקים עליו גם לכסוף העלה הרב"ש הגז' וכתב ז"ל מיהו חם כבר

רלוי ביניהם ונתן לה חמ"ך בשחיקה ים לדמופה לסבלונות כמ"ש בס' מ"ה לשטת רש"י דחוששין לסבלונות שנותן לבם קדושין תפע"נ דהינו מדבר עמה כלים וכ"ך כ"מ עכל"ה הרי מכאן מבורר דהרב"ם לית ליה הכוון לחלוק על דברי רמ"א בפירושו לדברי מהר"ם והגם שבלשון שהרב"ם גם הוא לית ליה בהאי פסקה דמהר"ם דהא מלינו לו במסקנת דבריו כתב מיהו אם היה הרלוי ביניהם ונתן חמ"ך בשחיקה ים לדמופה לסבלונות וכו' מזה מבורר דוקא בקדם לה הרלוי והרלוי בודאי שיהיה ידוע לעדים דהא מדמה הדין הזה דרלוי לדינא דשדוכין דם' מ"ה דשם מלינו לשטת רש"י דאם עשו שדוכין ושלח לה סבלונות בפני עדים חיישינן לקדושין וגם כאן הכי הוא וא"ך פשוט דבשינן שיהיה הרלוי ידוע לעדים כמו שהשדוכין הוו ידועים וא"ך נראה דבנדו"ד דלא היתה ידיעה לעדים ברלוי ליכא למימר בודאי דלא הוו קדושין ודלא כפסק מור"ם אך מה נשנה לדעת מור"ם ז"ל כדאמרן :

ודין אמת דלא נעלם ממנו דלדעת מר"ן הקדוש נראה דלא מפרש כדעת מהר"ם כמו שפירש בו מור"ם דאפילו נתן בשחיקה הוו קדושין דהא מלינו להרב"י בס' ז"ך שהביא לסברת מהר"ם הנ' בלי שום חולק וכס' מ"ה מלינו לו עוד שפם מדברת הביא לסברת הריטב"א שפסק וז"ל וכן דבר פשוט הוא שהנותן כסף או שוה כסף ליד האשה אפילו בפני עדים אפ"פ שהיו דעת שניהם לקדושין אינן קדושין עד שיפרש שנתן לה לשם קדושין או עד שידבר עמה בעסקי קדושיה בפני העדים הלם במעמד ההוא ויתן לה בעוד שעוסקין בענין קדושין וכו' עכל"ה והן הם דברי הריטב"א ברמז הרב"ם בס' ז"ך סקי"ב שהריטב"א חולק על מהר"ם וא"ך לנו ים לב לדעת היחך מר"ן בב"י מזכה שתרא לבי תרי שבם' ז"ך הביא לסברת מהר"ם בלי חילק וכס' מ"ה הביא לדברי הריטב"א הפך מדברי מהר"ם ומה זו שחיקה דהרב"י מפרש בהיא דפלגתי ניהו על כן ודאי נראה דהרב"י מפרש בהיא דמהר"ם כמו שפירשה הרב מל"ם דמיירי שדברו מקידם בעסקי קדושין ובשעת נתינה אמר משום להבה וחיבה וכזה לא פליגא דהריטב"א על מהר"ם וא"ך מזה מיכח דמר"ן בב"י הוא פליג על מור"ם בפירוש דברי מהר"ם שכ"פ מוכרחים אנחנו לומר בנדו"ד ולשום לדברי מור"ם שפסק והגם שים דעות מיימינים ומשמאילים כמאן חזלינן אם כדעת מר"ן בב"י או כדעת מור"ם במפה שכ"פ אין אנו לריכים להכנים עלמינו בהגר זה דבבר מלתינו לאורה לעיל דאפילו במה שפסק מר"ן בס"ע שכ"ז ים לנו לחום לדעת מור"ם לאומרת וכמ"ל

משם הרב שמחת יו"ע זלה"ה :

והגם שהרב הטו"ז הביא גם הוא דברי מהר"ם וחמה עליו וכסוף כתב דשכ"פ הואל ומהר"ם שהעתיק פסק כך מי יקיל כנגדו אך לדעת מור"ם שהעתיק ריעת דמילתא דמהר"ם לית ליה יחי חובת הבאור וכו' דמדבריו חלה מוכח דגם הוא חולק על מור"ם בפירושו לדברי מהר"ם ניסף על זה הרב פת"ם בס' ז"ך סקי"ח יעה לדון בדבר חדש בפירוש דברי מהר"ם ובפירושו נחה שקטה תמיהת הלח"ם וגם תמיהת הטו"ז על מהר"ם ומפירושו יולא נ"ך דלא כפסק מור"ם שכ"פ

עדיין עומד לנגדינו פסק מור"ם :

והגם שים לנו לפרש בדברי הטו"ז שכתב בדבריו וחמ"ל שהביא ריעת דמילתא דדברי מהר"ם לא יעה ידי חובת הבאור וכו' דים לנו לפרש דכוונתו לומר דודאי גם מור"ם בידאי דכתו דמהר"ם ופסקו הוא משום דאמר בהלבה ובחיבה אך בחמת חמה עליו דהיה לו לבאר ולהביא גם סיומת דדברי מהר"ם ולא להביא ריעת דוקא כדי שלא לבוא לטעות בדבריו וא"ך ע"פ פירוש זה בדברי הטו"ז הרי יולא מדבריו דגם לדעת מור"ם לריך לומר בהלבה וחיבה הלאו הכי לא היו קדושין שכ"פ עדיין לריכין אנו לחום לדברי מור"ם לפי מה שפירש בו הרחל"ם והרב"ם דכוונת מור"ם היא אפילו נתן בשחיקה ולא דברו כלל הוו קדושין :

אלא דגם לדבר הזה נראה דים לרוכה ומרפא אמת דים לנו כמה שפיקי בדבר יהחילה לחינת דים לעשות מזה ס"ם ולהחיר ונימא הכי דדילמא מעולם לא אמר מהר"ם שבמדבי דהמקדם בשחיקה הוו קדושין אלא דוקא בחומר משום בהבה וחיבה ולא כדפירש בו מור"ם וחמ"ל דפירוש דברי מהר"ם הוא כמו במור"ם דילמא הלבה כהריטב"א ושאר פוסקים החולקים על מהר"ם והגם דס"ם זה אינו מתהפך וכבר נודע דהרבה מלהקת הפוסקים סבר"י מרן"ן דבמקום שאינו מתהפך לא הוי ס"ם עכ"ז בנדו"ד כאן נמלא ספק שלשי והוא מה שרחיתי בס' הגחמד אשר לשלמה בס"ב שהם הביא דברי הרא"ש הרחמ"ן נר"ו שכתב בפסקו לסחור קדושין שהיה בהם פקפוק וז"ל הרב המחבר שיר המעלות אשר לשלמה נר"ו ועוד כאן נמלא וכאן היה רשותא אחריני אפילו אם היו העדים בשרים וחדא מנייהו בתבה הרב הפוסק הי"ו וז"ל עוד מילתא בפומא לקטקט בלא הקדושין החלו מלד כי הבחור והמתקדשת הם תושבי זברטאל והם כמנהג רבני המערב ותקנותיהם וכבר נודע תקנת הרחשונים דהמקדש בלא עשרה וחכם וכו' דנעקרו הקדושין לגמרי וכיון שכן לא מבעיא לדעת הסוברים דיכולים להפקיע ואין כאן קדושין כלל אלא אפילו לדעת החולקים אשר בנדו"ד דהוו העדים קרובים יודו כ"ע בכל"ה ואוסיף עודות וכו' עכ"ל הרב אשר לשלמה וא"ך ממנו נבוא לנדו"ד שפק שלשי ונימא הכי שפק בפירוש מהר"ם אם הוא פירושו כמו שפרשוהו כל המפרשים דדוקא בחומר משום בהבה וחיבה הוא דפסק מהר"ם הוו קדושין וחמ"ל דפירושו הוא כמו שפירשו מור"ם דאפילו בשחיקה לגמרי דבר מהר"ם דילמא הלבה כהריטב"א ושאר פוסקים דסברי דבשחיקה לא הוו קדושין וחמ"ל דילמא הלבה כמהר"ם וכדפירשו מור"ם דילמא הלבתא דמקום שאין עשרה מקדשין הקדושין :

הן אמת דאמן בדידן לא זכינן לדעת הדבר על בוריו כמ"ש הרב הרחמ"ן בדברות קדשו בזה"ל וכבר נודע הקנת הרחשונים וכו' ולא מבעיא לעדת הסוברים דיכולים להפקיע ואין כאן קדושין כלל אלא אפילו לדעת החולקים וכו' בחמת לא זכינו לרחות מחלוקת זה בדברי הרחשונים כי לא נמלא אצלנו פה כי אם ספר התקנות המודפס ובו נמלא כתוב ברחשונה תקנה של שנת מזר"ה שברחל שכל המקדש בלי מנין עשרה שהקדושין מופקעין יע"ש אך נגד זה בס' ל"ד רחינו

שחזרו והקנו בשטח שכ"ז ז"ל בחודש חלול וכו' תקינו בעניין קדושין והיה היקה ג"ך עקדמת דינא בעיר הלזו ורצו לחדש חומה מחדש שכל מי שירצה לקדש תשה מכאן והלאה לא יקדש חומה זולה בפני חכם מחכמי המעמד או רחש יסיבה ועשרה מישראל וכל מי שיקדש וכו' ישאר בניה הקטורין עד שיתן נט וכו' וא"ך מחזי דאין כאן מחלוקת בדבר זה אלא דלתקנה הראשונה הפקיעו הקדושין ואח"ך אחו רבנן בתרתי וחדשו התקנה והוסיפו והגריעו ובעניין הקדושין העמידו הדבר על דין תורה להלריכה נט וא"ך גרשה דלפי התקנה האחרונה עקרו לתקנה הראשונה וא"ך הדר דינא ליזל בתר בתרא וראשונה כאלו דליתא וא"ך היאך הרב הפוסק הרמב"ן גר"ו הכניס זה במחלוקת לעשות מזה ס"ם גם הרב חש"ל גר"ו שם שם הביא דבריו ומסכים עליהם ולפי מה שאמלא כאוב בידינו לא ידענו היאך הרבנים הנז' הכניסו דבר זה במחלוקת עכ"פ לענין הדין ודאי לאסמוחייהו דרבנן סמכינן בודאי לפניהם נגלו כל תעלומות ואפשר יש בידיהם כתבי הראשונים ועיניהם הפחוחות שלטו בספר התקנות והמה רצו והניחו שדבר זה הוא במחלוקת שנוי גם לפי התקנה האחרונה אם הקדושין מופקעין או לאו ולהמוחייהו סמכינן והדר דינא לשלש ספיקות הנז"ל דילמא מהר"ם לא פסק אלא באומר משום להבא ואינה ואח"ל דמהר"ם דבר לפילו בשחיקה לגמרי כמ"ש רמ"א דילמא הלכה כהריטב"א ושאר פוסקים ואח"ל הלכה כמהר"ם דילמא הלכה כהסוברים דבמקום דליכא עשרה הקדושין מופקעין ובמקום דליכא אלא ספיקי לפילו לא יהיו מתהפכים חזקין בחרייהו וכמו שמלינו דהכנה"ג אהע"ז ס' ס"ח הגה"ט אות כ"א שכתב ז"ל אשכחן דאפילו במקום ס"ם לחומרא. מדרכי דפרק החולן בשם רבינו ברו"ך. וכבר כתבתי למעלה שמהריב"ל מפרש להא דרבינו ברוך ז"ל בס"ם שחינו מתהפך עכ"ל ובאות כ"ב הוסיף עוד וכתב ז"ל אפילו לדברי המרדכי היכא דאיכא שלשה ספיקות חזקין לקולא מקו"ר ברו"ך סכ"ח עכ"ל נקטינן מדבריו אלה אפילו במקום שאין הס"ם מתהפך אם יש עוד ספק שלשי מקלינן וא"ך בכאן שמלאו שלשה ספיקות אין כאן קדושין:

ובפרט דבשלש ספיקות דגדו"ד יכולים לעשות חותם להיות מהופכים דהיינו דילמא מעולם לא נחלק מהר"ם עם שאר פוסקים במקדש בשחיקה אלא גם מהר"ם לא פסק כן אלא באומר לשם להבא ואח"ל דפירוש מהר"ם כמו שפירשו רמ"א וחלוק הוא עם שאר פוסקים דילמא הלכה כשאר פוסקים ואח"ל דהלכה כמהר"ם דילמא כמאן דסברי דכל שאין עשרה לא היו קדושין והדר מפקינן ליה הכי ומחזילין דילמא הלכה כמאן דסבר הקדושין מופקעין ואח"ל שאינם מופקעין דילמא המקדש בשחיקה לא נחלק כו שום פוסק לומר דיש חשש קדושין דגם מהר"ם פירושו הוא אלא כמו"ם ואח"ל דמר"ם החמת היא דס"ל דהמקדש בשחיקה חושבין דילמא הלכתא כהריטב"א ושאר פוסקים:

ואל תשיבני לומר דמעקרא היאך יולדק כאן לומר ס"ם באופן זה דשמא מהר"ם היינו חולק עם הריטב"א ושאר פוסקים ואח"ל דחולק דילמא הלכה כהריטב"א היאך יולדק לומר ס"ם זה הרי מלינו להש"ך בכללי הס"ם בם' ק"י סי"ח כתב אם שני הספיקות הם משש אחד היינו ס"ם כנון הנושא קטנה ונבעלה תחתיו לפע"פ שיש כאן ס"ם ספק בחוש ספק ברלון ואח"ל ברלון שמא נבעלה כשהיא קטנה ופתוי קטנה חוש הוא לפילו הכי אסורה דמכל מקום אי אחה מתירה אלא מטעם חוש והרי הכל שם חוש אחד הוא וכן כל כיולא בזה עכ"ל וכלל זה הוא מדברי התוספ' בכתובות ומוסכם בלי מחלוקת וא"ך גם כאן הרי כשאנו באים לומר דילמא מהר"ם לא נחלק עם הריטב"א ושאר פוסקים א"ך מאיזה טעם אחה בא להחיר בנדו"ד הואל והקדושין בשחיקה לא הוו קדושין וכשאחה בא לסיים הס"ם לומר ואח"ל דאלוק הוא מהר"ם עם הריטב"א דילמא הלכה כהריטב"א מאיזה טעם ג"ך בא להחיר כאן משום דילמא הלכה כהריטב"א משום דס"ל קדושין בשחיקה לא הוו קדושין א"ך הרי אחה עושה ס"ם להחיר משש אחד ואינו ס"ם כדאמר הש"ך:

על זה יש בידינו להשיב ולומר דיכולים אנו לעשות ס"ם באופן זה שפק אם קדושין בשחיקה הוו קדושין או לא ואח"ל דהוו קדושין דילמא כל המקדש בלי עשרה לא הוו קדושין וס"ם זה הרי הוא מתהפך לעין כל וכבר מלאינו לאורה דכל אסורין שבאורה מחירין בס"ם המתהפך אליבא דכ"ע:

והנם דס"ם זה הוא במחלוקת הפוסקים ולא בנוף הקדושין עכ"פ הרי ברלנו לעיל משש רבני ירושלים ומשש הרה"ג משכנו"ת הרשע"ם שגזרו אומר שכל שים שלש שפיקות בפלוגתא דרבנן מחירין ובכאן הרי כבר כתבנו שים כאן שלשה ספיקות דהנש דלגבי הס"ם לא עבדינן ס"ם ממאי שאנו מסופקים בדעת מהר"ם אם פירושו הוא כדברי מור"ם או עם מה שאנו אומרים דילמא הלכה כהריטב"א הואל והחירם עולה משש אחד עכ"ז לענין שלשה ספיקות בודאי ליח דין ולית דיין דשלשה ספיקות שים כאן כדאמרן וא"ך הדרן למאי דאמרן דבמקום שים שלשה ספיקות בפלוגתא דרבנן מחרינן וגם כאן יש ספק בפירוש דברי מהר"ם מה פירושו דדילמא גם מהר"ם פירושו דלא כמור"ם וגם יש ספק לגד שנאמר פליגי הלכה כמאן וגם ספק בהפקעת הקדושין והואל ויש כאן שלש ספקות החוט המשולש לא במהרה ינתק:

גם דעדיפא מזה מלאנו רחינו להרב כנה"ג בס' ס"ד הגה"ט אות ל"ד שכתב ז"ל לפילו במקומות דמחמירין בספק ספיקא היכא דאפילו לגד החמור לא הוי אלא ספק מקודשת חוצין לקולא לכ"ע הר"ן נחמייהם ז"ל הובאו דבריו בתשובת מהר"י קאנו סי"ח מדיני קדושין עכ"ל ובנדו"ד שאנו באנו לחוש לסברת מור"ם שפסק לסברת מהר"ם דבנתן בשחיקה הוו קדושין וכו' הרי אין כאן כי אם ספק קדושין דהנש דמלינו למור"ם שכתב ז"ל הוי קדושין וכו' הרי המ"ז כתב דאסרון ים בדבריו והניח דלריך לומר דסוי ספק קדושין יש"ם וא"ך הואל ואין כאן כי אם ס"ם בפלוגתא דרבוותא לפילו אלו לא הוה קמן כי אם ס"ם בפלוגתא דרבוותא הוה מחרינן מכח ס"ם לחוד ולסמוך על ס"ם זה כדאמרן מכ"ש השתא שכאן נמלאו שלשה ספקות כמש"ל במקום ספק קדושין פשוט דמחירין:

מצורף לזה מה שרציתי להרב פמ"ס סו"ך סקי"ד שכתב משם מהר"ם חלפק"ר ז"ל ועיין בתשובת מהר"ם חלפק"ר שכתב וז"ל מיהו במילתא דלא שכיח כגון במקום שנהגו לעשות הייתי חושש לדברי הרשב"ץ לבל במקום שנהגו לא הייתי חושש וסומך על רוב הרשאונים והאחרונים עכ"ל ומ"ך ממנו נקח קו"ח לנדו"ד דהא מהר"ם חלפק"ר כתב כן לפילו נגד סברת הרשב"ץ דפסק דהוי קדושין גמורים במקום דלא שכיח כגון שהלו הרשב"ץ לחוד שכיח אלא דגם הרמב"ן והרמ"ה הכי ס"ל עכ"ז פסק מהר"ם חלפק"ר דבמקום שנהגו ים לסמוך על רוב הפוסקים מכ"ש בנדו"ד דסברת זו דנהן קדושין ולא דבר וכו' לא נמלא מקורה כי אם מדברי מהר"ם דוקא ובדברי מהר"ם עלמו כל האחרונים פירשוהו דדוקא לא דבר מהר"ם כי אם בחומר לשם שכיח וחיבה זולת מו"ם הוא דמפרש היה דבנהן בשחיקה לגמרי דבר מהר"ם נוסף על זה לפילו נפרש דדעת מהר"ם כדברי שאר מפרשים דלא דבר מהר"ם אלא בחומר משום שכיח עכ"ז רבו כמו רבו החולקים עליו ולפילו לדעת מהר"ם עלמו לא אמר דבנהן בשחיקה הוו קדושים גמורים אלא שפק קדושין בודאי פשוט דבמקום שנהגו שלילין כדעת רוב דעות כמו שפסק מהר"ם חלפק"ר ז"ל ואין חולק עליו ועיין להרב מר"ך השולח"ן נמי סמ"ב שכתב דכלל מסור בידינו מפי סופרים וספרים דלענין ערוה ים לחוש בכל הסברות וגם אנו שקבלנו הוראת מר"ן הב"י בחשוב ערוה מחמירין בכל הסברות לכתחילה כשאין ענין בדבר עכ"ל הרי לך דבמקום שנהגו לא החמירו לגמרי בכל הדיעות אלא שלילין בחר רוב הדיעות מכ"ש בנדו"ד שאין כאן כי אם סברת יחידאה ובה שני פרושים ולחד פירושה יחידאי הוא דאסור פשוט דאין לנו לחוש בנדו"ד שמבורר הדבר שים כאן לד

ענין כמש"ל :

גם עיין מזה בדברי מהר"י אירגא"ם זלה"ה סמ"ד והובאו דבריו בס' תש"ל ס"ב דמדבריו מוכח כך בפשיטות ופשוט :

נשאר לנו עוד מה שעומד לנגדינו והוא מה שפסק הם"ם סמ"ו בפשיטות שיצא עליה קול שמקדשם שחוששין והרי היא ספק מקודשת וגם כאן הגם שלא ידענו אם יצא הקול או לא שמעו כפירושו הואל וקדושין אלו עבר עליהם זמן רב זה קרוב לשמונה חדשים משמעת ברבות הימים נתחזק הקול ומ"ך מן הראוי ים לנו לחוש לקדושין אלו :

אך כד דייקינן בנדו"ד אין לחוש אלא דהא מר"ן שם ס"א כתב דכל קול שלא הוחזק בב"ד לא הוי קול וגם מור"ם היסיף גם הוא בס"ב וכתב וז"ל ואין חוששין לקול אלא כשהוחזק בב"ד שב"ד חקרו בדבר ושמעו שים ממשות בקול אבל כל זמן שלא הוחזק בב"ד לא וכו' ואף בעיר דאר לבירה אשר בחוקו זמן של הקדושין לא היה להם שום ב"ד קבוע אפילו דיין יחידי שמזה זמן רבני העיר הוחבאו אל הכלים והניחו העיר כלאן אשר אין להם רועה מ"ך הרי אין כאן ב"ד שיחזיקו הקול ואין לומר דשואל ונתקבלה העדות במותב אלא אין כן ב"ד וכו' כאלו נתחזק הקול בב"ד ודאי דאין לומר כן דהא לריכין ב"ד דנמרי וסברי לדעת דיעת דקדושין שיתקרו בדבר אם ים חשש בקדושין ועל ידיהן הוא שמתחזק הקול אבל שלשה דלא נמרי ולא סברי מאי אהני לן הרי אפילו שמיעת כל בני העיר ששמעו לא הוי קול אם לא באו העדים לב"ד שיחזיקו הקול ומה גם הרי דין זה הוא גמרא ערוכה בגטין דפ"ט ע"ב אם אתמר אתמר רב אבל כל קלא דלא אתחזק בב"ד לא חיישינן ליה ופירש"י ז"ל דלא אתחזק בב"ד שלא חקרו ב"ד אחריו שלא תהיה שמיעת קול סברה לא חיישינן אלא א"ך ידע ב"ד של העיר שכך יצא הקול פלוני מהיכן שמע וגזרו שיחוקו לקול זה עכ"ל הרי לך דבשינן ב"ד המחוקים למשפט לדק להבחין בין דין לדין ופשוט ועיין להכנה"ג סמ"ו בהגה"ט סק"ג ז"ל כ"ב ובמושב הדין ובפני שלשה וכיוש ובפני בע"ד וגמר עדות משא"ם בניש"ן ע"ך ומ"ך בנדו"ד שלא נמלא שום דבר מזה דמחומו זמן עד היום אפילו דיין יחידי לא נמלא להם מכ"ם שלשה ומעולם לא חקרו על עדות זו פשוט דאין לחוש לקול דהואל וליכא ב"ד הקול כמאן דליתיה :

ועיין להרב יאמח לב סי"ח שכתב ז"ל עיין להגאון החק"ל שכתב דלא חשיב קול היכא דכ"ע ידעי שהחמילו הדין לברר עניין הקדושין אם ים בהם ממש עב"ב והכי חזינא להרב משא"ם מש"ה בהפ"ז ס"ח דכיון דב"ד אחרו נעיין בדינא ימים מספר לא אתחזק קלא וכי שרינן לה אחרו עיינו ואשכחו עכ"ל הרי לך דאפילו הגיע הדבר לב"ד ואשו לעיין בו לא הוי קלא כ"ם בנדו"ד שמעולם לא הגיע הדבר לב"ד ואדרבה לא כאו אלא לסדר העדות לערוך דבריהם בספר לשלאו להכמי ישראל לדעת מה יאמרו המורי"ם אי הוו קדושין או לאו פשוט דאין כאן קלא :

והגם דראה ראינו להכנה"ג הגב"י סק"ך שכתב ז"ל דהמקדש בפני שני עדים והאחד מהם קרוב מחירין אותה ליגשא לכתחילה בלא גט ולא חיישינן לקלא דמקודשת דמבטלינן לקלא דקי"ל כרב בחיסורי רבינו ירוחם ובבור דהוא הדין אם נמלא אחד מהם פסול וכן כתב מהרשד"ם ועוד בבור דלמ"ד דלא מבטלינן דחוששין לקול זה וכ"ך מהריב"ל וכתב עוד דלמ"ד דלא מבטלינן קלא חוששין לקול זה לא שייך לומר בזה דקול כל קלא דלא אתחזק בב"ד לאו קלא אלא אפילו לא אתחזק בב"ד הוי קול גמור עכ"ל ומ"ך לפי סברת מהריב"ל הרי ס"ל דכל שים שני עדים בעיר שהעידו אפילו נמלא אחד מהם קרוב עכ"ז חיישינן לקלא אפילו נתחזק הקול על ידי ב"ד ומ"ך גם בנדו"ד ים לנו לחוש לסברת מהריב"ל הואל וגם כאן נמלאו שני עדים שהעידו על הקדושין וילא הקול ע"פ עדותה הדר דינא לחוש לסברת הרב מהריב"ל :

אלא דגם לזה מלאתי לרוכה ומרפא בס' ישמ"ח ל"ב שפת אמת הרב גם הוא בנדו"ד לסברת מהריב"ל וכתב על זה וז"ל אפילו אי נאמר לסברת מהריב"ל דכל שים עדים שקדשה והם בעיר ויצא הקול על ידי זה ולא נודע שאחד מהם קרוב או פסול אפ"ג אלא נתקבלו העדות בב"ד קול גדול כזה מחזקינן ליה גם בלא ב"ד ולמ"ד דלא מבטלינן לקלא חוששין לאותו קול ע"ך מ"מ הרי ים אתנו ס"ם להקל ספק אי ק"ל כמהריב"ל או כהריב"ם ואת"ל כמהריב"ל דחשיבא קלא הגם דלא אתחזק בב"ד דילמא ק"ל

כהני רבוותא דמבטלין לקלח והכי חזינן להרב ס"ס חי"י ז"ל ס"ח עביד להתי ס"ס להתיר וכ"ם הות בחשם קול דהוו דרבנן ושיין להגחין חק"ל דבפסקא דדינא חייבי כתי ס"ס והתיר בגדו"ד נסופו ע"ם עכ"ל ות"ך נבות לגדו"ד נמי להתיר מכח ס"ס כתמוד :

ואדרבא תיכת למימר דבגדו"ד תפילו בלי ס"ס יש להתיר דשתני גדו"ד מגדון מהריב"ל דהת מהריב"ל פסקו היה בעדים שהעידו והיה תחד מהם קרוב והעם לת ידעו תם היה קרוב תו לת ות"ך בשעה שהעידו הרי היה נכר שים עדים כשרים על הקדושין תלת שתת"ך נודע שהות קרוב של זה הוחל וביום הרחטון חשבו שהם כשרים והקדושין קדושין נמורים וע"פ ילת הקול בזה הות שחשם מהריב"ל תכל בגדו"ד שמעקרת כשבתו לפני העדים להעיד תחד תתר שלת שמע כלל ותחד תמר שלת שמע מלת לי מחותה שעה שנפל הספק והוי קול שסוברו עמו דמחותה שעה נפל הספק תי הוו קדושין תו לת והולרכי לבות בשתלה בזה תפילו מהריב"ל יודה דלת הוי קלח דהת תפילו תי תשבינן קול של העדים דתפילו שלת בג"ד כמו בג"ד דמי הרי תפילו הקול של ב"ד דוקת דתקרן ונזרו על הקול הות והוי קיל תבל תם תמרו נעייד בדינת לת הוי קיל וכמ"ל מכם הנחין חק"ל והרב משתם משה וכן הות פסק הב"ע שלמו ס"ו ס"ג דתם היו הקדושין ספק כנין תיתרים זרק לה קדושין ספק קרוב לו ספק קרוב לה וכו' לת התחזק קלח ות"ך ממנו נקח לסברת מהריב"ל דוהתי תפילו ילת קול של עדים שלת בג"ד חיישינן דוקת בקול שהיה מעקרו קול כלי פקפוק ובלי ספק כנין התם דבתו עדים ולת היו יודעים שים בהם קרוב תבל בגדו"ד שמחותה שעה שבתו העדים היה קיל רעיע לת הוי קול :

ועיין מדיעים תלי בס' חיי"ט המסול"ם למהר"ם דורת"ן ז"ל ס"ט ובחו"ט המסול"ם למוהרם"ך סי"ב וע"ו ומשם בתי"ה דתין לחום לקול זה גם עיין להרב דע"ם קדושי"ם תות ק' ס"ח שבתב משם הרשב"ת דהם ילת הקול שנתקדשה ותח"ך נודע שנתקדשה בע"ת מבטלין לקלח וגם כתן הכי הות שבבר כתבנו לעיל דתין כתן כי תם עדות פ"ת והגם שים לתלק הדבר והתם יורה דרכו דתין לתלק ותין כתן מקום להתריך יותר ופשוט :

מסקנא דמילתת לקול"ד דהכתולה הנז' מותרת היא לכל תדם די יבי תבוה יקנגה ולים עלה זיקת חשם קדושין כלל תך הותל ותל תלהים ידע סתרי לבבי כי מילתי הורתה תנן על כן תמרתי דכל מה שבתבתי הות להלכה ולת למעשה עד תשר יבלו עמי בפסכמה רבנן יתבי על מדין ותזי ברגלם תעבורה להגמרת ממהם להתירה בסדר ושב"ה ת"ל בים תבי"ה כעבורי"ם כתן שנה תרס"ד פה סתלי יש"ת ונוי"ם ויתן

נלמיר **רפאל אנהאוא** סי"ט

עלה עמי בהסכמה בהתר הכתולה הנז' הרחטן לב"ד שבקדושה שטרו"ם הרה"ג דייקה דלע"ד קדום יתמר לו לרור המיר דודי לי כמוהר"ר מסעוד תנקחות נר"ו וגם הוסיף נוסף שפיר מדיליה בתוספת מרובה ובינן כי כל מה שבתב הלת הות תמוס בתילרותו עם שתר כתבו היקרים על כן לת עלו ולת בתו כתן על מסב"ח הדפוס עד תל תלהים יעזרו להעלותם על מזבח הדפוס עם שתר פסקיו היקרים :

ואחר שעלה מיד שנינו בהסכמה הרי הות נכי יותן ביד הגביר תבי הכתולה לילך ולדרום מב"ד שיעלו עמנו בהסכמה ובחזינו שמענו שקיים בו מלות שלוח לידה"ק על"ה נר לבני מערבת הרב הגדול קדום ה' מכובד כמוהר"ר מרדכי ן' נ"ו נר"ו רחם על תרן רבה מתת טחנזה יש"ה ושמעתי ושמחתי שגם מב"ר הסכים להתירה לך עד לת הספיק הדבר לבות לידי נמר טוב מן השמים זכו לנו ונתרלו עוד הכתולה והמקדש והלכו ונשתו כד"ם משה ויטרתל ותזי לתרתי שנו ב"מ שנו

נלמיר **רפאל אנהאוא** סי"ט

סימן ח'

לעיר וואזן יע"ה

ע"ע מי שקדש וכתב כתובה ולא הספיק לכנוס עד שטת רח"ל

השקפנו לטובה על מה שפסקו חו"ר מקנה"ם יע"ה דתין לתשה זו כי תם עקר הכתובה הנה לתת נכון הדבר דהנם דלדעת הרב"י נם' ס"ו כתב דהדבר הות במחלוקת שנוי בין דעת בע"ה ורב שר שלום ובני מתיבתת שבתב רבינו הטור נם' ס"ו עם סברת הרמב"ם והרת"ם שהביא המו"ר נם' נ"ה עכ"פ מר"ן נם"ע לת העלה על בולתנו המהור תלת סברת הרמב"ם והרת"ם יעו"ש בפשיטות נם' נ"ה סיו דלת נבייח תוספ' כלל יעו"ש ובדו"ד מדיק טפי דתפילו לדעת הרב פו"ד דמלינו לו נם' ס"ו שחילק על דברי הרב"י דבתב דדין התיספ' הות במחלוקת שנוי ובתב תיבו דלת פלגן בהדייהו תלת דבע"ה ורב שר שלום תייבי בגרשה והרמ"ה והרת"ם תייבי בתם הבעל ויהיב טעמת ומבלין בין מיתה לגרושין ע"ם ולדעתיה במיתה גם בע"ה ורב שר שלום מודו להרמב"ם והרת"ם דתין לה תוספ' כלל ת"ך לדעתם בדו"ד שתם הבעל ליבת מהן דפלוג ותין לה תוספת ותין כתן מקום להתריך :

ודן תתם דבעקר הכתובה עלמה היה כתן מקום לתקור כילד נוהגים בעיר המקדש הזה תם יש להם מנהג קבוע לתוספ' הכתובה תו לת דהת יש חלוק בין תם יש להם מנהג קבוע בתוספ' עקר הכתובה תו לת והות ע"פ פסק הרבנים הגדולים מוהר"ר יעב"ץ והמבציר זלפ"ה הביא דבריהם הרב יות"ל ז"ל בח"ב סקי"ח וז"ל רתיתי מ"ם הרבנים הנז' דתין לה לממהנת התיספ' הזה משום דלת דברו הם"ם והפוסקים תלת בתוספ' שמוסיף לה מרלונו ומנדבת לבו תבל בתוספ' שמוסיף לה בע"ת מפני המנהג נריך להוסיפו והות דבר הסוה לכל נפש דינו כממהנת בעיקר הכתובה שהות דבר קלוב ומוטל עליו ולת תמרינן דמשום תיבת בידה הוסיף יכו' ועל פי פסק

זה סמך פסקו הרב יוח"ל ז"ל והן הם הדברים נ"ך שרמז הרב מוהר"ר ר"ב ז"ל בח"ה סי"ם דמפס בחי"ה דבמקום שים קלבה להוספה הוי כעיקר הכתובה ומן הרחוי היה לן לחקור כילד מנהגם תלת דהוחל ורחיטו לחו"ר מקנאם בתוך דבריהם העידו דתין להם מנהג קבוע הדבן לדינת דהד"ח לחרה דתין לחשה זחת כי הם עקר הכתובה מנה ומחהים דוקח וחו לח מידי כי תין כתן מקום להתריך ולוי"ם וימ"ן

מסעוד אנקאווא סי"ט

רפאל אנקאווא סי"ט

סימן ט'

לעיר דאר לבידא יע"ה

שאלה לכרהם קרקוס הוח מחוסבי זמחט יע"ה הלך לדחר לבידח וגשח שם חשה וגכתב בכתובה בזה"ל והדירה על פיו ורלונו של החתן וכן היה תחר הגשוחין הוליכה לתרן מולדתו וזמחט תחרי כן בחו שניהם לדור בעי"ה דחר לבידח יע"ה ויהי היום רלה החתן לשוב עוד לתרן מולדתו זמחט והחשה הנו' עכבה על ידו שלח לנחת עוד מדחר לבידח יע"ה מהו הדין וסכמ"ה :

תשובה מה שנלע"ד הוח שהדין עם הבעל הוחל וכך החנו בשעת הקדושין שהדירה תהח לרלונו של הבעל והנם דמליטו למוהר"ם בהה"ע סי"ח ס"ח בדיני דברים הנקנים בחמירה שם פסק מפס המרדכ"י ז"ל ודוקח בדברים שבין החב לקיים חבל חם פוסק על בנו שיעשה חיזה דבר כנון ילך תחריה למקום תחר חינו נקנה בחמירה דתין זה חלוי בחב רק כבן עכ"ל ות"ך הוחל ודבר זה של הדירה חינו חלוי בין החב ניחח דחנחי זה כמחן דליחיה דמי ולח נשחעבדה החשה כוה כמה שפסק בעל זה עם חביה זה חינו דהח מליטו להרב פח"ם שם סק"נ שכחב דבספר י"ד המל"ך נסחפק חם דוקח בנכו חמרינן כן דלח מכני פסיקח החב בדבר החלוי בבן חבל בבח כיון דהיח ברשות החב כשבית נשרה לפשר ידו כידה ויכול למחיבה לפילו בדבר שחחר הגשוחין חו דילמח דנם בבח הוחל ולחחר הגשוחין יולחה מרשותו חינו יכול לחייבה דבר שלח תרלה חח"ך ועל ספק זה פיים דבריו ז"ל ומפשר כיון דחתחת בכל דהו ניחח לה לחמרינן מסחמח נחרלו ויש להחייב בדבר עכ"ל של הרב י"ד המל"ך ות"ך לפי חלוק זה הנם דבבן פסק מור"ם דחין החב משעבד בנו עכ"ז לנבי הבח יכול זה הבעל לומר דהבח שחני דודחי ניחח לה בבל שהות ומסחמח נחרלית למעשה חביה :

ומה דחין חנו לריכים לבל זה דהח דין זה דחין החב יכול לשעבד חת בנו דפסק מור"ם הוח מדברי המרדכ"י דפרק הנושח חת החשה ומפשחי ומלחתי דמקור הוח נוביע מדברי מהר"ם בר ברוך ז"ל ודברי מהר"ם בתו ברוחב בשנה"ת מימוניו"ת לסדר נשים סכ"ח ושם היה המעשה שהחב התנה שלח כמעמד הבן יעו"ש בחורך וממנו נלמד ונשמע דבל שהות במעמד הבן הות חייב יע"ש וכן הם הדברים שבהב הבחי"ט סב"ח סק"נ ז"ל להבל חם ידעינן דמחרלה הבן הפילו החב לח קנה בקנין מהני בחמירה עכ"ל ות"ך ממנו יולח לנדו"ד שבל מה שעשה החב הות במעמד הבח דהח חנחי זה מחנים לותו בשעת השרוכין וכופלין לוהו בעת הקנין של הכתובה וחח"ך נכתב בכתובה ונשנה בשעת הקדושין וכל חלה הדברים בתו בתוב המשולם בבית חבי הבלה והבלה בבית חביה טין רוחה וחוון שומעת ולב שמח ודחי נשחעבדה למעשה חביה דחלו היו הדברים החלה בבן עלמו היה משחעביד כדחמרן מב"ם בשת דבבר בחבנו יפה בח הבן מבח הבח עלה בידינו דנשחעבדה הבח לדור ע"פ ורלונו של הבעל :

הן חמת דעלה על דעתי לומר דחנחי זה שהדירה תהיה לרלונו לח בח חלח נגד מה שבותבין בבתובות של המערב שמחנים בהם שלח יוליחנה ממדינה זו למדינה חחרת והטעם למה עושים תנחי זה הוח ליפוי בח החשה דהנה ידוע בעקר הדין דבל היסוד של חולה לחרן הוח נחלק לבמה חרלות בנון חרן מלריס וחרן תימן וכו' וקי"ל דחם נשח שחם הדין הוח שיבול להוליחה ממדינה למדינה בחומו חרן שנשח בו חבל לח יוליחנה ממדינה לבפר וחפילו מבפר למדינה משים דמוה היפה בודק לבך חינו יבול להוליחה חלח בדומה למקום הגשוחין בל זה במולית ממקום למקום שבחומו חרן חבל חם בח להוליחה מחרן לחרן במחוז חחר חפילו ממדינה למדינה חינו יבול להוליחה זולח דוקח חם יהיה החתן מחרן החרת חזי נשחנה הדין ויבול להוליחה חפילו ממדינה שנשח בה לבפר שבחרן החרת שהות מקומו וב"ם שיבול להוליחה לבפר שבחומו חרן שנשח בה החשה הוחל והות מקומו זה בלל העקרי הסייך לדין יבויין בל זה בחסע"ז סב"ה יע"ם ולהבי נהנו בערי המערב להחנות על הבעל שלח יוליחנה ממדינה שנשח בה חלח על פיה ורלונה דחזי חין לו בח חפילו להוליחה ממדינה למדינה החרת שבחומו חרן ות"ך ועל דין זה נהנו לבתוב בך בערי המערב בן ח"ך יפח לנו לומר דמה שנבתב בבתובה זו והדירה תהיה על פיו ורלונו לח בח חנחי זה חלח לומר דחין בתובה זו בדין בתובות המערב שהדירה תהיה לרלונה חלח ע"פ הדין ומה שנבתב עפו"ר היינו תניה נדונית בד"ת דחם יפלה להוליבה לעירו הרשות בידו ועל זה נבתב חנחי זה להיות נדון בד"ת ועל בן חם בחנו לפרש על פיו ורלונו הבתוב בחן היינו להיות נדון ע"פ הדין ח"ך מלחנו זבות לחשה עתה הפעם חחר שהלבה עמו לעירו וחזר והניחה לדחר לבידח וקבעו שם דירתם יש לה זבות לומר לדחר לבידח בחו ושמה יהיו לעולמים וחילי הות ממ"ם מור"ם בחה"ז סמ"ה ס"ח מפס פריב"ם ז"ל וז"ל היה דר עמה בעירו ולח מחדר ליה ונפק עמה לעירה דרך מקרה ולח ליחדר ליה יבול לחזור ולהוליחה בע"ל ודרך מקרה פירושו הות מבוחר בדברי הריב"ם שהביח לשונו הרב ב"ם סק"ח וז"ל מבוחר בהריב"ם דיבול להוליחה לחיזה מקום שירלה דהח בעת שנעקר ממקומו מחמת נזירה היה בידו לקבוע דירתו בחיזה מקום שהות לכן חף שהיה דר עמה ות"ך במקום מולדתה יבול להוליחה משם ולקבוע דירתו

בחיזה מקום שירצה עכ״ל מזה נלמד דדוקא במקום שיש מקום מצוי שירצה הוא שיש בידו רשות גמורה להוליכה עוד מעירה שדר בה אחה לא יצא משום נזירה אלא מדעתו הטוב הוליכה לעירה ודר שם שוב אינו יכול להוליכה ולהחזירה לעירו אם אינה שוה לעירה כגון ממדינה לכפר או להפך הואל ומדעתו יצא ונקבע דירתו שם הדר דינא כמו שדינו שניהם מעיר אחת ונשאו שאם דאין יכול להוליכה אלא ממדינה למדינה שכתבתו אדרבה דוקא וא״ך ע״פ הלעיה זו הואל והבילה אברהם נר״ו לאשתו זאת וקבע דירתו במדינת

דאר לבידה שוב אינו יכול להוליכה לקבעת דוקבת :

הן אמת דרשה רבינו בס׳ התשב״ץ זלה״ה הפך מזה דשם בח״ג סק״י בשאל באשה שנשאת בארגיל ואח״ך הלך הבעל עם אשתו וביתו אל מקום תונים יע״ה ודר שם ימים רבים וברחוקו שאין הדיוט מספיק לו בא לעיר ארגיל להשתדר ואלא אחר אשתו וביתו ולא רצתה לבוא עמו עוד לעיר ארגיל והשיב הרב ז״ל שורת הדין נותנת שהיא חייבת לבוא לעיר ארגיל שהוא מקום שנשאה שם שהפילו אי הוה נשאה בתונים והוא היה מקומו ארגיל חייבת לבוא עמו אע״פ אלא התנה עמה בשעת הנשואין וכו׳ והם הדין נותן שהמחילים תשה והוא ממקום אחר יכול לכופה ללכת אחריו כ״ב אם נשאה במקומו והוא מחוסו מקום וילא משם למקום אחר שהדין נותן לכוף אותה לחזור כמו למקום שנשאה שהוא מקומו ומקומה עכ״ל מזה נראה פשוט דאפילו יצאו לרצונם ודרו במקום אחר יכול לחזור ולהוליכה למקומו הגם שאין מקומו שוה לאותו מקום שהוליכה שם דהא תונים וארגיל לגבי מחוזות יחשבו כידוע בחלוקים בלשונם וכמשלחם עכ״ז אחר שעקרו דירתם מארץ לארץ יכול להחזירה וא״ך גם בנדו״ד לפי סברת הרשב״ץ יכול להחזירה :

עב״ז אין לנו אלא דברי הריב״ש דפסק מור״ם דדוקא יצאו דרך מקרה הוא דיכיל להחזירה אבל אם יצאו מרצונם שוב אין יכיל להוליכה לארץ אחרת שאינה דומה לאותה ארץ וכדבריו אלה כן נמצא כתוב בספר משפ״ט ומדק״ה ביעק״ב להרה״ג מוהר״ר יעב״ץ זלה״ה בס׳ קל״ה שנשאל בחיים ואשה שנשאו בחתת מהאלקסנ״י די תמפילאל״ת וא״ך בחו לדור בעיר לפרו יפ״ה וא״ך רצה הבעל לחזור לאלקסנ״ה ופסק הרב ז״ל כיון שברצונו בא למחוז זה שוב אינו רשאי להחזירה לאותם כפרים שאין רובם ישראל אלא יקבע לה דירה באחת העירים האלה שבל״ה סרי לך דהואל והביאה למקום המשובח הגם שאינו מקומו שב״ז שוב אינו יכול להחזירה לעירו פמותה הערך וא״ך גם כאן הואל והביאה למדינת דאר לבידה המלאה לה מכל טוב שוב אין יכול להחזירה לכפר זמאלם יע״ה. והדרן למאי דאמרן דהיה מקום כאן נומר דלא נכתב זה בכתובה אלא להיות נגד מה שכותבין בכתובת המערב שלא יוליכנה ממדינה זו למדינה אחרת לזה נכתב אגאי זה נומר דלא כך הוא אלא תהיה הדירה על פיו ורצונו ע״פ הדין דהיינו שיכול להוליכה לעירו וא״ך על פי פירוש זה דלא נכתב עקר התנאי אלא שיהיה הדבר נדון ע״פ דין תורה א״ך הואל והביאה לדאר לבידה שוב אין יכול להוליכה :

אלא דלפי האמת כך דייקין ודאי דכוונת התנאי לא היתה ע״פ כוונה זו נומר שיהיה נידון כד״ת דוקא דאם על כוונה זו נכתב התנאי א״ך יש להקשות למה נכתב כל עקר זה התנאי הו״ל לשתוק ולא לכתוב שום דבר ואגן דיינין לה כד״ת ולמה הוצרכו לכתוב התנאי זה בשטובה שתהיה הדירה ע״פ ורצונה וא״ך לא נכתב אלא לעפויי שתהיה הדירה כחפצו ורצונו יותר

ממה שהדין נותן :

ואל תשיבני נומר דבאמה לא נכתב אלא כדאמרן שיהיה נדון בד׳׳ת ולמה הוצרכו לכותבו משום דבצרי המערב נהגו לכתוב כדאמרן שלא יוליכנה ממדינה זו למד״א וא״ך הואל וכך נהגו לכתוב יש נומ לומר דאשמו דילמא דיינין ליה דגם אלא נכתב כאלו נכתב כמ״ש הש״ע בחומ״ם סת״ג סט״ו וכס׳ ס״א ס״ה וכס׳ ע״א סי״ד ישו״ם וא״ך נימא מאשם זה הוצרכו לכתוב הדירה תהיה על פיו ורצונו והכוונה היא כד״ת :

אלא דזה אינו מכמה טעמי חדא דבגדו״ד אי לא הוה כתוב ודאי לא דיינין ליה כאלו נכתב דהא דרגילין לכותבו הוא אם במליאות יהיו החתן והכלה שניהם יחד מאותו העיר שנשאו אם אבל בבנין גדו״ד דהוא מעיר אחרת אדרבה הסברא נותנת לומר בפשיטות דלא נכתב כדי שיוכל להוליכה לעירו וא״ך למה הוצרכו לכתוב שהדירה תהיה שפו״ר אלא ודאי לא נכתב אלא לעפויי שיכול להוליכה עמו בכל עת

ורצה לכל מקום שירצה :

זאת עוד אחרת יש לנו להביא ראיה דיש לנו לפרש כן מהא דפסק הש״ע חומ״ם סו״ס ס״ח ז״ל מדקדקין לשון הטור ודיין ע״פ לאותו דקדוק ולא אמרינן האי גברא לא נמיר כולי האי וכן׳ וא״ך גם כאן אם כוונת שפו״ר הכתוב כאן שיהיה הדירה ע״פ ד״ת ולא כמנהג שכותבין א״ך לא הו״ל לכתוב לשון זה אלא הו״ל לכתוב והדירה ע״פ ד״ת או בדירה בעירו אלא ודאי מדכתב לשון זה שהדירה שפו״ר דלשון בה כל מאי דמצינן למדרש לטובתו של בעל משום דקדוק הלשון כדאמרן וכעין זה מצינו למהריט״ץ זלה״ה בס״ה שע״פ דקדוק שנמצא כתוב בשטר כתובה בזה״ל והדירה תהיה בעפ״ת תוב״ב דקדק יתור הלשון למה הוצרכו לכותבו דאי אלא להוליכה א״ך הו״ל לכתוב סתם והדירה בארץ ישראל ועוד אפילו אי לא הוה כתוב כלל כך הוא הדין אלא להוליכה מא״י למו״ל דהא אדרבה הכל מעלין ואין הכל מוליכין וע״פ דקדוקים אלו הן דודאי לא נכתב אלא לעפויי דאפילו להוליכה מעפ״ת לירושלים תוב״ב דקי״ל הכל מעלין מא״י לירושלים אחת יעו״ש והוא ממש כעין דקדוקים שכתבתי ודודאי דלא אחת גם כאן אלא לעפויי לעשות תו״ר בדינה :

ואפילו מי שירצה להתעקש בדבר ולומר אלא נכתב שהיה הדירה לרצונו אלא להיות פירושה כד״ת ונכתב נגד מה שכותבים בצרי המערב אלא יוליכנה וכו׳ אפ״ה לסברת המתעקש עכ״פ הרי הדבר בספק ואין כח ביד התשה לכופו אלא לעשות תו״ר ובפרט דכאן נמצא כתוב בכתובה זו דלא כאם׳ ודלא כטו״ר וידוע פסק הש״ע סמ״ב ס״ו דהיכא דכותבין דלא כאם׳ וכו׳ כל לשון המסופק דיינין ליה יד בעל השטר על העליונה יע״ש וא״ך גם כתובה זו

התנאים

התנאים הכתובים בין מה שכתוב לזכות התשה בין מה שכתוב לזכות הבעל הכל יהיה נדון דלא כתם' ודרשינן כל הנאי לטיבת בעליו והדר דינה דיד הבעל עדייה לדור במקום שלבו חפץ זהו מה שלע"ד ונו"ם וימ"ן :

רפאל אנקאווא נר"ו

סימן ו"ד

להות שרשון נשא תשה תחת וכתב כתיבה כמנהג המגורשים מרחק וע"ם ובסוף הכתיבה כתב והכל כמנהג המגורשים זולת מה שהתנו ביניהם וכו' וב"ל נמלא כתוב תלו הם התנאים שהתנו ביניהם שתתן ותשתו לדיסיית הגז' וקבלום עליהם בכת הקום"ת וכו' והוא שתם מתה התשה הגז' בחיי בעלה הי"ו ולא הניחה ממנו זב"ק שתזי לת יטלו יורשיה בעד מחלית הנכסים הרתוי להם ליטול כפי התקנה כי תם סך מתתים וחמשים דוכוס ותו לת מידי וכן תם ח"ו מת הבעל בחייה ולא הניח ממנה זב"ק שתזי לת תטול התשה הגז' בעד תלוקתה הרתויה לה כפי התקנה כי תם סך מתתים וחמשים דוכוס והו לת מידי שעל מנת כן נכנסו לחופה הבעל ותשתו הגז' ולא תתקיים תקנת התלוקה של המגורשים כי תם הניח ממנה זב"ק הן זכרים הן נקבות שתזי בין תם מת הוא בחייה בין תם מתה היא בחייו מתתר שהניח זב"ק חזי תלוקת התקנה של המגורשים והכל דלא כתם' וכו' וב"ה בקום"ת וכו' ע"ך :

נראה פשוט דודאי לא נתכוון הבעל בתנאי זה תלא להנתתו וכו' והנה מר"ן בש"ע חו"מ סו"ם ס"ת פסק שכל תנאי שתדם מתנה עם תבירו הולכים תתר כוונתו ולא תתר הלשון וכ"ם וקו"ת בגדו"ד שהכוונה והלשון כולם מסכימים לדבר תחד שהרי מדוקדק לשון התנאי להדייה דמחלית הנכסים הם יותר מהסך וקתמר שתם לא תניח זב"ק לא תטול המחלית כי תם הסך הגז' דוקא ותו לא מידי וכן תם מתה בחייו תלא יטלו יורשיה בעד המחלית כי תם הסך הגז' ותול"ם מבותר להדייה דמיירי כשהמחלית הוא יותר מסך ההנאי ות"ל הרי לשון התנאי והכוונה שניהם לדבר תחד נשכוונו תלא כתו תלא לגרוע כתה כשהנכסים מרובים ולא תמרו כשהנכסים מועטין שבזה לא דברו ולא התנו כלל ונשתר הדבר לפשוט בו משפט החלוקה כמו שנשתת מעקרא ע"פ התקנה שבזה לא תדשו שום תנאי כלל :

ועוד רתיה לזה ממ"ש מר"ן ביו"ד סרכ"ח ס"ט מי שנדר בתו ונדר לתת עמה סך מעות ונשבע ותח"ך נתקלקלו התובות תם תין לו ממה לפרוע לפ תובות ולא קרקעות תון מבית דירתו וכלי תשמישו פשוט דתין לך תוגם נדול מזה יעיין בש"ך וסיים עלה הרב פמ"ם משם מהרשד"ם ח"ל ונם לא פשר ליה משם נדר תוגסין משם שבעניות שכיחא ולא התנה רק פשר ליה משם דתנן סהדי תתנו כתלו התנה כן בפירוש שתם יתרע כן פשוט משבועתו ולא הוי דברים שבלב שהרי זה מבותר לכל והוי הדברים ק"ת שתם בנדון של מר"ן שקע"ע ונשבע שתם תמרינן דתנן סהדי דתדשתת דהכי נשבע קו"ת נדו"ד שכן מדוקדק בלשון התנאי כ"ש דפשיטא דתית לנו לומר שתם היה תושב שיהיה כן לת היה מתנה שום תנאי כלל וכל זה כתבתי לבדר דנדו"ד לת נכנם כלל בתנאי הגז' התמנם לתך שיהיה לשין התנאי מסופק תם נדו"ד נכנם בכלל התנאי תם לתו תש"ה תין היורשים יכולים להוניא תן הבעל לפי שהבעל הוא מד"ת יורש תת תשתו ותיוב זה שבתנאי הוא ספק תם נכנם נדו"ד בכלל ההנאי תם לתו ותין ספק מוניא מידי ודאי :

וראיה ברורה לזה מתשובת הר"ן הביאה הרב"י תהט"ו קי"ח וז"ל כתב הר"ן שנשתל על מי שהתנה שתם תפטר תשתו בחייו ולא תניח ממנו זב"ק שיהיה שלשים יום שיחזר ממעות הנדוניית כו"ך ליורשיה ומתה בחייו ונשתר לו ממנה ולד בן חמש שנים שתיה ט"ו ימים ויורשיה תובעים שיחזר להם תותו הסך כיון שלא תיה הולד שלשים יום לתריה והבעל מיתן כיון שתיה שלשים יום ונשתר לתריה שמה שכתוב שיתיה שלשים יום לא שיתיה שלשים יום לתרי תמו קתמר תלא רק שישתר לו ממנה ולד בל קיימת שיתיה שלשים כלומר לפילו בתייה ונשתר לתריה לפילו שעה לתת והשיב שהדין עם הבעל ולפילו תם היה לשון התנאי מסופק הויל בטל ודאי ויורשי התשה ספק ולין ספק מוניא מידי ודאי כלומר שהבעל יורש תת תשתו דבר תורה ויורשי התשה בתו להוניא ממנו המחלה שלו מחמת התנאי וכיון שלשון התנאי מסופק תם נדו"ו שהנכסים מועטים נכלל בתנאי הגז' תם לתו לין ספק מוניא מידי ודאי ולינם נוטלים כי תם מחלית העזבון הנשתר לתר פרעת התובות זהו נראה לע"ד ברור להלכה ולמעשה ונו"ם וימ"ן בסד"ך שלום לכם תל תרתו תרמ"ט פה תרבט יע"ה ותתום על זה הרה"נ כמוהר"ר יוסף ברדוגו זלה"ה ושתל מנן מו"ר לשום עינינו עליו :

השקפתי למעלה על מ"ש הרב יוסף סיני נר"ו למעלה רתם ונשתעשתי בדב"ק ותמת תמת תפטיה דלא מצינו על מה יתילו דברי יורשי התשה דהת כל תנאי הכתיבה הם מסכימים והולכים כמנהג המגורשים זולת תנאי זה שהטילו ביניהם שתם לא ימנת להם זב"ק במקום שרתוי לה תו ליורשיה שתטול ממון רב במחלית הנכסים שתזי לא תטיל כי תם מתתים וחמשים דוכוס וכמו שמדוקדק ממה שכתוב שלא יטלו יורשיה כי תם ר"ן דוכוס ותול"ם דלשון זה קרי בתיל דלא נכתב תלא לגרוע כת התשה ולא להוסיף תת כתב יותר מן הרתוי לה ע"פ הכתובה הגז"ל שכתב לה ומתין הרגלים שים שום ספק לומר דנתכוונו בזה התנאי להגריע ולהוסיף תת כת להתשה במקום שהנכסים מועטים זה לא מן הסברא ולא מן הגמרא לא מן הסברא כמו שהוכית הרב הפוסק למעלה רתם בקו"ח שתין עליו פרכה ובתומדנות דמוכתי ברתיות ברורות מהניח דחומ"ם סו"ם ס"ת ומהניח דסרין דתכע"ו סק"ח ותין לפקפק :

ואנא מוסיפנת בתוספק ניפיך שפיר דעתין זה מירושת הבעל הכתובה בתורה ילפינן לה דלא שייך למימר דניקף ממה שהתנה עמה שלא תטול במרובים כי תם ר"ן דוקא דס"ה נם במועטים תטול ר"ן ונימא שתפע"פ שלא נכתב נימא כתלו נכתב דמי

דהא ליתא בגמר"ת כבמרי"ח דקי"ל מתניתן והלים יורם את חשמו וכו' גמרת מנה"מ דמ"ר שחרו זו חשמו מלמד שהבעל יורם את חשמו יכול אף היא תירשנו ת"ל וירם לותה הוא יורם ליתה ולין היא יורשת לותו והא קרלי לתו הכי כתבי וצו' חלא תמר רבא הכי קאמר ונתתים את נחלת שחרו לו קסבר גירעין ומוסיפין ודורשין עכ"ל גמרת הגריך לן ופרשב"ם וז"ל יכול אף היא תירשנו דעקר פסוקא הכי משמע ונתתים את נחלתו לשחרו ודרשיה לקרא הכי ונתתים את נחלתו אם ימות לשחרו וירם וכו' כלומר וגם הוא ירם שחרו אם תמות היא. אלמוד לומר וירם וכו' דמלי למיכתב וירם בלא לותה דהוה שמעינן מקרא דהוא יורשה והיא יורשתו כדפריש ונתתים את נחלתו לשחרו וירם קרי ביה ונתתים את נחלתו לשחרו וקרי ביה נמי שחרו יורם את חשמו הלכך כתב רחמנא לותה למשעי שהיא לא תירשנו ואתא לגלויי תריסא דקרא דכתיב ונתתים את נחלתו לשחרו דמיבעי לן דבעל יורם עכ"ל רשב"ם:

והתוספות ז"ל פירשו וז"ל ת"ל וירם לותה הוא יורם לותה משמע ליה מיעוטא מדלא כתיב וירשה ומדכתב לותה משמע מיעוט דאין היא יורשת ומוד דלגמרי וירם לותה מיותר דמשאחרו שמעינן תרתי דכיון שהיא יורשתו מעשם שאחרו גם הוא ירשנה מעשם שאחרו עכ"ל והנה רותה לאכי התוס' פירשו שני פירושים ובפירושם רחשן נתכוונו לפירושב"ם ועוד הוסיפו פירוש שני ובודאי מה שהעריכו לפירוש שני הוא משום דהוקשה להם דאם האמת הוא כפירוש ראשון שהוא פירוש רשב"ם דמדהו"ל למיכתב וירשה וכתב ליתה ש"ך לא הו"ל לתלמודא לסתום והו"ל למינקט כדנקיט בכל מקום ולימא הכי מדהו"ל למיכתב וכו' ולא לימא ת"ל וירם לותה דהא לשון זה מורה כדמשמע בכל הלמוד לומר שבכל מקום דכוונתו היא דההוספה הוסיף הכתוב כדי למילף ש"ך כאן משמעות הדתלמוד הוא ת"ל וירם לותה יתירה ללמד וכו' משום דדוחק זה הולרכו להוסיף ומוד דבזה פירשי התלמוד כפשטיה דת"ל וירם לותה כולה יתירה היא דהיינו יכולים למילף שהבעל יורשה מכח שאר כמו שהיא יורשתו מעשם זה:

ואי"ך ים לנו לדקדק על רשב"ם ז"ל דלמה הניח הפירוש הפשוט כמשמעותיה בכל מקום וכמו שפירשו התוספ' בפירוש שני אלא מוכרחים הני לומר דרשב"ם ז"ל ס"ל דאם התורה לא כתבה אלא מילת וירם לותה לא סייעי למד שהבעל יורם את חשמו והנם דכתיב כתיב שאחרה תירם בעלה כפשטיה דקרא הייעי לומר דדוקא האשה תירם מחיזה טעם שיהיה והיכא דגלי גלי והיכא דלא גלי לא גילף:

אי"ך הרי לפניך מפרשב"ם גילף קו"ח לגדו"ד ומה במקום שכתבה התורה האשה תירם בעלה עכ"ז לא ילפינן מינה הבעל שהוא סברה יותר שהוא יירשנה יותר מהשירם הלא לותו בשאר הנאים שבא לפנינו שבו כתוב שמחול דוקא ר"ן ד ורום והשאר ליהו ירשנו פיהך גילף דגם ליהי במקום נכנסים מועטים שתירשנו זה לא יתכן ומוד נוסף קו"ח אחר דאתם אם לא היתה כותבת וירם לותה שהייתי לומר ליהי תירשנו דוקא האם אין גריעותא בזה לבעל עלמו אלא גריעותא לבנים שהיא קודמת להם בירושה ומכ"ז לפילו אם אלא היתה גריעותא לבעל עלמו עכ"ז אלולי וירם לותה לא הייתי למד דהבעל יורם לותה כמו שהיא יורשתו בכאן שבכתובה זאת שנכתב בה קנאי זה נמלא בה גריעותא לאשה עלמה דהא אם ימות הבעל בחייה לא תטול כי אם כ"ן דורום והוגרפ כתה לפילו לגבי היורשים דידיה היאך נקום אנן וגילף שיהיה כתה גדול שכמו שאם יהיו הנכסים מרובים שיפה כח הבעל לו יורשיו כמו כן יהיה כתה יפה במועטין זה לא יתכן:

וגם מדברי התוספ' ג"כ ים רחיה לדבריהו ולא מבעיית לפירושם קמא ודאי דים רחיה והן הם הדברים שכתבנו בדברי רשב"ם אלא דגם לפירושם שני ים רחיה דהא התוספ' דאמרי דאם לא היתה מילת וירם לותה הייתי יליף דהבעל יורם את חשמו לא אמרו זה אלא דוקא הואל והתורה כתבה שהאשה תירם בעלה ש"ך מכ"ם שים למילף שהאים יורשה שהוא סברה שהוא יורשה יותר מהשהיא יורשתו ות"ך לי כתבה התורה שהיא יורשתו ודאי דגם הוא ירשנה אבל במקום שאם היתה התורה כותבת שהוא ירשנה ליכא למימר דהתוספ' עלמם מודו לרשב"ם דלא ילפינן האשה מבעל ואל תשבני דאם כוונת התוספ' כך היא דדוקא בעל ילפינן ליה מן האשה אבל האשה מבעל לא ילפינן ש"ך למה נקטו התוספ' ואמרו בזה"ל מרתי שמעת מינה דכיון שהיא יורשתו מעשם שאחרו גם הוא ירשנה מעשם שאחרו וכו' הו"ל בקיצור דתרתי ס"מ דמדכתבה התורה האשה תירם בעלה מכ"ם הבעל שירשנה הואל וים סברה שהבעל עדיף על זה י"ל דהתוספ' יכול להיות דהוו יכלי למיעבד הכי דהבעל נילף ליה מקו"ח דאשה אלא דניחא ליהו למילף ממעשם הקרא דהוו שאר זה לזה דהוו כאלו תרוייהו מפורשין בקרא אבל לעולם חימא לך דהתוס' ס"ל דלא יכלינן למילף אלא בעל מאשה אבל אשה אי לא כתיבה לא ילפינן לה מן הבעל וכך נותנית הסברא כדי דלא לאפוקי פלוגתא בין רשב"ם ז"ל לדבריהם דלרשב"ם אפילו בעל מאשה לא ילפינן ואיכא יאמרו דאפילו אשה מבעל ילפינן דהוו פליגי מן הקלה עד הקלה הילכך ניחא טפי לומר דמודו התוס' מיהת לרשב"ם דאשה מבעל לא מילף:

ואפילן מי שירלה להתעקש בזה ולומר הואל והתוספ' אמו מכח מלת שאר והוסיפו אשה לאים למילף זה מזה אף אתה אמור לו דסו"ם סרי לאו ילפותא היא דילפי זה מזה אלא דאפילו לא תהיה מלת וירם לותה כתיבה עכ"ז ס"ל כמו שאשה יורשת בעלה גם הוא ירשנה הרי טעמם בגדם דטעמת דמילתא מפורש בקרא למה יורשתו הואל והוא שארה ולכך גם טעם זה יולדק בבעל אבל אלולי דאי לא הוה כתיבה במלת שאר לא הוה ילפינן אך בגדו"ד דלא נמלא כתוב כאן אלולי הנכסים מועטין היאך יתנהגו אלא דרולים אנחנו לומר דילפינן כמו שהיא יפתה כותו לירם לותה להיותר על ר"ן דורום כך רולים אנו לומר דגם הוא יפה כתה שתירם ר"ן דורום במקום דלא חזו לה זה לא מלאנו לו סמך לא מפרשב"ם ולא מפירושי התוספ' דאדרוייהו קרו בחיל דגדו"ד ובכל מקום לא מלאנו למילף אפילו בעל מאשה זולת לתוספ' בשותו תופן דהבעל יורם לותה הוא מעשם דגלי ביה קרא שהוא שאר ואלולי טעם שאר אפילו הבעל מאשה

לח הוו ילפי וזה לע"ד נראה ראיה נמורה להמצמיק בה בס"ד :

גם יש לנו להביא ראיה מדברי תרומ"ת הדש"ן שהביא הרב"י בהגע"ז שע"ה וז"ל כתב בת"ה על מי שנשא אשה במקום מולדתו ודעתו להשתקע שם ואחר שנים ירד מנכסיו ואינו יכול להפרנים שם ורוצה לילך לגור במקום אחר שיפין את אשתו ללכת אחריו ואפע"פ שכתב שהוא דבר פשוט אין נראים בעיני עכ"ל והן אמת דרואה אנכי דמר"ן הקדוש פליג על ת"ה וא"ך בודאי דכוותיה דמר"ן נקטינן כדקי"ל דקבלנו הוראותיו שבב"י אע"פ שלא העלם על הטולחן העבור בידוע ופשוט ע"ז דמור"ם בס' הגו' ס"ל הביא דברי ת"ה והרב"י בשם י"ש וי"ח והביא דברי הרב"י בתשובה ולפי הכלל המבור בידנו דכי"ל בתרת נקטינן א"ך נראה פשוט דבהרב"י נקטינן הלא דמלתי להרב מבנו"ת הרופי"ם ז"ל בתו"ת סי' נ"ח שהביא סברות הפוסקים דקיימי בשטת הרב ת"ה והרב מש"ה שפיר קאמר הכריע הכריע נמור דתפילו הרב"י לא פליג על ת"ה הלא במקום פרנסה דוקא הבל במקום שים לבר לבעל ודאי דאזיל ומודה לס' ת"ה וזהו מה שמסיק לדינא ולענין דינא לא מבעיא דאיכא טעמא רבא דנושים בו בע"ח ודאי דכ"ע מודו דכופין אותה ללכת אפילו הרב"י יודה הלא אפילו מצוס חסרון פרנסה כיפין אותה ללכת כדאת הבי הבלי דברבי ואמ"ל דאיכא מאן דפליג יד הבעל על העליונה ויכול להוליאה ואי לא לייתא לבדה כתובת' ומזונותיה וכו' : ע"ם שהביא כמה וכמה רבוותא שכולם נתנאו בסנגון אחד שאם לא רצתה ללכת אשתו לבדה מזונותיה ובתובתה וכו'

ודין זה שכתב ת"ה דאיתי בספר לרור בחייט דל"ת שכתב דאפילו נשבע אינו יכול להוליאה וכ"ל אפילו הנשבע לאשתו שלא יולאינה למדינה אחרה ואינו מרויח במקומו כשבו הר"ם והרדב"ם דיכול להוליאה ומחירין שבועתו ויוליאנה דאדעתא דהכי לא נשבע וכ"ך בס' בני מצה ס"ט ע"ך :

נקטינן מן החמור דלא מבעיא לסברת מצה"ר דאפילו כדעת הרב ה"ה דאפילו במקום פרנסה יכול להוליאה שלא אפילו לדעת הרב"י הרי הכריע דבמקום שים נזק זולת הפרנסה מודה הרב"י לת"ה ואפילו יהיה החיוב שהוס ובשבועה מחיר שבועתו ומוליאה א"ך גם גדו"ד פשוט דאין לך לשר גדול ונזק יותר מזה שיתן כל נכסיו ויצא הוא נקי כוחל והנכסים מיעטים ובודאי אפילו אלו היה התנאי שהוס ומשתמש לכאן ולכאן דיכול לומר אדעתא דהכי לא קבלתי עלי מכ"ם שכאן לשון התנאי מבורר שאינו אלא במקום שים נכסים מרובים בודאי דליכא למילף ולמימר דכמו שבמרובים תטול ר"ן כך במועטים אלא הבעל יכול לומר אדעתא דהכי לא התניתי :

גם יש לנו להביא ראיה ברורה לזה ממה שפסק מר"ן בחומ"ם ס"ח סע"ו ז"ל מדקדקין לשון השטר ודינן ע"פ לישו דקדוק ולא אמרינן התי נברת לא נמיר כולי התי והיה סבור שהדין היה בענין כך ומפני כך כתב לשון שכ"ל וא"ך גם כאן שם התמת כך הוא דדעתם היה בין במרובים בין במועטים תטול התשה ר"ן דורום א"ך יש להקשות למה כתבו בשולי הבהובה זה התנאי בליבא דמשתמע דוקא במקום שים נכסים מרובים

וגם כאן במאריך שרתה הבי הו"ל למיכתב והתנו ביניהם וכו' שאם תפטר התשה בתיי בעלה לא יפטר הוא בחייה ולא יהיה זם"ק ממנו וממנה לא יתנהגו ע"פ התקנה אלא תטול התשה מה יורשיה בכתובתו ר"ן דורום זהו מה שהי"ל לכתוב שהוא ליתנא קלילא וממנו יולה לא שנא במרובים לא שנא במועטים התיוב דר"ן דורום במקומו אלא ודאי מדלא כתבו כזה"ל הוא מהאי טעמא דלא היה התנאי אלא במרובים דוקא וכעין דקדוק זה רציתי לרבני פאס הרשונים ורבני לפרו ומקנא"ם שדקדקו בשטר במקום שהיה רשות יותר מנדו"ד ודנו ע"פ לשונו דקדוק וגדו"ד בדקדוק שלנו הוא עדיף ומרווח יותר מדקדוק דידהו כמו שירלה הרואה לעיין דבריהם בס' כרס חמר לעטרו"ת הרה"ג מו"ה נר"ו בח' לחש"ו סק"ה יש"ם וא"ך על מי ים לנו להשען יותר מהם דרשוי לדקדק ביותר הלשון ולדון ע"כ ובפרט כשר ברבנו דכשר כתבנו דסברת הרבנים הנו' הבי היא בנויה ברמה הוא לשון מר"ן שכתבנו דאפילו מאן דלא נמר בולי האי מדקדקין בדבריו וכו' ומכ"ם כהובה זאת דיב מביות"י תמים עלה הוא לו"ע ויוס"ף הוא המסביר לכל עם האדן ומאן תני מסביר לא משתכש בזה אמרו מדקדקין עם חכידיו אפילו כחוט השערה ודנין ע"פ לישו דקדוק :

וראיתי להרב הפוסק נר"ו שכסוף דבריו כתב אפילו אם יהיה הדבר ספק יד הבעל על העליונה וכו' ואני אבוא לחביו ומלאתי את דבריו דבודאי הבי הוא דגם זה נכלל בכלל כל ספק בתקנה העמדהו על ד"ת והוא פשק מר"ן בהש"ז סקי"ח דכל דבר שלא נתפרש העמדהו על די"ת וכמו ענין זה ממש שהיה הספק בלשון השטר כתבו ג"ך הרבנים דהוחל והלשון מסופק יש לדון בו כל ספק בתקנה וכו' ומאי דאתן עלה בזה הוא דאל יקשה בעיניך דהיאך נימא ביהיה יד בעל השטר על התחתונה הרי בכתובה זאת נמלא כתוב דלא כאם' וכו' ומינו למר"ן בס' מ"ב ס"י שכתב בשם הרבה מהמפרשים שעכשיו שנהגו לכתוב דלא כאם' וכו' אמרינן בכל לשון מסופק יד בעל השטר על העליונה ע"ך וא"ך גם כאן אדרבה יש לנו לדון דיד בעל הכתובה על העליונה :

אלא דבבר מלינו אמורה בלשון התנאי שלפנינו לא יש שום לשון מסופק בל בהלשון קרי בחיל דההנאי הוא בנכסים מרובים אלא דהשפק הוא דשמא גם במועטים היה התנאי ביניהם והואל ואין לנו השפק בלשון עלמו בודאי דאינו נדון לפסק מר"ן ומדקדוק דברי מר"ן הבי מוכח שכתב וז"ל בכל לשון מסופק וכו' וכן סיים מור"ם שם וז"ל וכל לשון יפוי וכו' הרי מדברי מר"ן ומור"ם מוכח דדוקא בלשון הכתוב והילך מ"ש הרב גו"ח הלוי זלה"ה שקל"ו לא אמרינן היכא דכתיבה בלכה"ם וכו' לדון בבעל השטר על העליונה אלא לדון [במשמעות הכתוב בשטר אבל לא לעשות מה שלא נכתב בלשון נכתב כ"ך מהרשד"ם ס"ו הריב"ם שפ"ח שכל"ה ונדון דידן הם ממש דברי מהרשד"ם והריב"ם דרושים אנו לעשות מה שלא נכתב בשטרנו וזה לא מהני אלא כאם' וכו' וא"ך יהיה הדבר ספק פשוט דיד בעל השטר על העליונה :

קנאני למלין דמדיין יש בידינו לומדנות ורציות מוכחי על זה אלא דאריכות בזה הוא יגיעת בשר

אלא

ללת טורך ומן הרחוי לת הו"ל לכתיב שום דבר בזה דכבר הורה זקן זה קנה חכמה הוא המחיר לחרן ולדרים זה יוסף סיני וכל מה שכתב בדבריו הם זכים וברים ומשמינו קב ונקי והרחיות שבניח בידו ממום"ם ס' ס"ת ודברי הר"ן המובחים בהטע"ז סקי"ח ס"ה הם קלוריח לעין ולת כתבתי זה חלת כדי שלת להניח הנייר חלק חלת דמה שעמד לנגדי הוא מתי דמלינו כתוב כתן בשולי הכתובה בתר דסיים התנתי הנז' שם נמ"ך בזה"ל שעל מנת כן נכנסו לחופה ולת התקיים התלוקה של המנורתים כי תם בהניח ממנה זמ"ק בין זכרים בין נקבות שחזי בין מת הוא בין מתה היח בחייו מחתר שהניחו זמ"ק חזי התקיים התלוקה של המנורתים ודלת כתם' וכו' ח"ך מלשון זה נרחה דנפל פיתת בבירת דהת מלשון זה נרחה דדוקת במקום שים בנים הוא דים דין תלוקה הלחו הכי תין כתן שום תלוקה כלל תפילו במופתים וח"ך הוחל והני ליתני סתרתי ניתנו תפתינן כליתנת בתרת וכפסק מר"ן בס' מ"ב ס"ה בכתוב למעלה ק' ולמטה ק"ק

חו הפך דתפתינן ליתנת בתרת:

ועלה על דעתי ליתב הני תרי ליתני בתני חופנים החופן הרחשון הוא בדרך נעשה וזהו פירושו דהתנתי המפורש הוא במקום שים נכסים מרובים תבל במופתים וליכת זמ"ק נעשה כמקום שים בו דין תלוקה דהיינו מקום שים שם זמ"ק ככתוב בסיפת תלת דרחה רחיתי להרה"ג מוהרי"ץ זלה"ה בסריו שבת לפניו שתר כזה שהיו בו תרי ליתני דסתרן ורלה לדון בו כמ"ש תני עני כדרך נעשה ולבסוף כתב דדוקת לפרש הסטרות בדרך נעשה כדרך המשנה והברייתת יעו"ש:

גם עלה על דעתי לפרש בחופן תחר דהיינו יש לנו לדון הכי דבמקום דים זמ"ק חזי התשה מולקת בין במופת בין במרובה ותם יהיה ממון רב ותין זמ"ק חזי התשה הנז' לת תטול כי תם ר"ן דורום ותם לת יהיה זמ"ק והממון מועט חזי לת תטול כלל והבעל יורם תת תשתו והוו תלתת מדרגות בניסותין תלו ותזי לת יהיה דיוקת דריבת וסיפת סתרתי תלת דכ"ז תיניטו שוה לי דהת בשטר הכתובה כתוב והכל כמנהג המנורתים זולת התנתי שיכתבו בשולי הכתובה וח"ך הרי מכתן מוכת דזולת מה שנמלת כתוב בשולי הכתובה יתנהגו בו ע"פ התקנה ולת ע"פ התורה וח"ך תנתי של מופתים ושלת נמלת בתוב רחוי לדון בפי התקנה וח"ך הדרן לקושייתנו דהוו תרי ליתני דסתרן:

אלא דחתר העיון מלחנו גם לזה תרוכה ומרפת ויש לנו לדון ולקיים הני תרי ליתני דעדיפת לן לקיים תת שניהם ולת הוו סתרתי וכמ"ש מר"ן שם בס' מ"ב בתחילת ס"ה היה כתוב בו למעלה דבר תחד ולמטה דבר תחר ותפשר לקיים שניהם מקיימים חותם תבל תם הם סותרים זת"ז הולכים תחר התחתון וכו' הרי מכתן מוכת דעדיף לן לקיים שניהם מלהניחם סתרתי וכתב שם הסמ"ע סק"י משם הד"מ דתפילו יהיה הקיום בדוחק מ"מ מקיימים דתין דרך הברייתת לחזור בתוך כדי דבור יע"ש וכן רחיתי להרב עט"ן הובחו דבריו בס' דרך פסיק ותני ומניח רחיה מדברי מר"ן עלמו דרך דעתיה וכן רחיתי להרב משח"ת דרבות"ת ז"ל סמ"ב דרך פסיקה ליה מדברי מר"ן בב"י דפסיק ותני דמניחין הפירום הקרוב ומפרשין ברחוק לקיים שניהם יעו"ש הרי לפניך דכדי לקיים תת שניהם דתקינן ומקיימין תותם מכ"ש בכתן דכל מי שעיני בשר לו יראה דתין כתן שום דוחק וסתירה והכוונה בזה הוא דהנה כבר מבורר דהתנתי הנכתב כתן בשולי הכתובה הוא במקום שים נכסים מרובים וליכת זמ"ק בזה הוא שהתנו שתטול ר"ן דורום ולת יכנסו לכלל תלוקה ועל תנתי זה שהתנו במקום שים נכסים מרובים הוא דחזרו עוד לכתוב כתן בשולי הכתובה בתר דסיים התנתי הנז' שם נמ"ך בזה"ל שעל מנת כן נכנסו לחופה ולת התקיים התלוקה של המנורתים כי תם בהניח ממנה זמ"ק בין זכרים בין נקבות שחזי בין מת הוא בין מתה היח בחייו מחתר שהניחו זמ"ק חזי התקיים התלוקה של המנורתים ודלת כתם' וכו' ח"ך מלשון זה נרחה דנפל פיתת בבירת דהת מלשון זה נרחה דדוקת במקום שים נכסים הוא דים דין תלוקה הלחו הכי תין כתן שום תלוקה כלל תפילו במופתים וח"ך הוחל והני ליתני סתרתי ניתנו תפתינן כליתנת בתרת וכפסק מר"ן בס' מ"ב ס"ה בכתוב למעלה ק' ולמטה ק"ק

חו הפך דתפתינן ליתנת בתרת:

ועלה על דעתי ליתב הני תרי ליתני בתני חופנים החופן הרחשון הוא בדרך נעשה וזהו פירושו דהתנתי המפורש הוא במקום שים נכסים מרובים תבל במופתים וליכת זמ"ק נעשה כמקום שים בו דין תלוקה דהיינו מקום שים שם זמ"ק ככתוב בסיפת תלת דרחה רחיתי להרה"ג מוהרי"ץ זלה"ה בסריו שבת לפניו שתר כזה שהיו בו תרי ליתני דסתרן ורלה לדון בו כמ"ש תני עני כדרך נעשה ולבסוף כתב דדוקת לפרש הסטרות בדרך נעשה כדרך המשנה והברייתת יעו"ש:

גם עלה על דעתי לפרש בחופן תחר דהיינו יש לנו לדון הכי דבמקום דים זמ"ק חזי התשה מולקת בין במופת בין במרובה ותם יהיה ממון רב ותין זמ"ק חזי התשה הנז' לת תטול כי תם ר"ן דורום ותם לת יהיה זמ"ק והממון מועט חזי לת תטול כלל והבעל יורם תת תשתו והוו תלתת מדרגות בניסותין תלו ותזי לת יהיה דיוקת דריבת וסיפת סתרתי תלת דכ"ז תיניטו שוה לי דהת בשטר הכתובה כתוב והכל כמנהג המנורתים זולת התנתי שיכתבו בשולי הכתובה וח"ך הרי מכתן מוכת דזולת מה שנמלת כתוב בשולי הכתובה יתנהגו בו ע"פ התקנה ולת ע"פ התורה וח"ך תנתי של מופתים ושלת נמלת בתוב רחוי לדון בפי התקנה וח"ך הדרן לקושייתנו דהוו תרי ליתני דסתרן:

אלא דחתר העיון מלחנו גם לזה תרוכה ומרפת ויש לנו לדון ולקיים הני תרי ליתני דעדיפת לן לקיים תת שניהם ולת הוו סתרתי וכמ"ש מר"ן שם בס' מ"ב בתחילת ס"ה היה כתוב בו למעלה דבר תחד ולמטה דבר תחר ותפשר לקיים שניהם מקיימים חותם תבל תם הם סותרים זת"ז הולכים תחר התחתון וכו' הרי מכתן מוכת דעדיף לן לקיים שניהם מלהניחם סתרתי וכתב שם הסמ"ע סק"י משם הד"מ דתפילו יהיה הקיום בדוחק מ"מ מקיימים דתין דרך הברייתת לחזור בתוך כדי דבור יע"ש וכן רחיתי להרב עט"ן הובחו דבריו בס' דרך פסיק ותני ומניח רחיה מדברי מר"ן עלמו דרך דעתיה וכן רחיתי להרב משח"ת דרבות"ת ז"ל סמ"ב דרך פסיקה ליה מדברי מר"ן בב"י דפסיק ותני דמניחין הפירום הקרוב ומפרשין ברחוק לקיים שניהם יעו"ש

אלא דהחתת יורה דרכו דלת פעם ולת שתים כעובדי בכר"ם כרם היה לדודי הי"ו כשהייתי רוחה פסק זה של רבינו יעב"ץ דדרים מילתת יתירתת בשטר הוה קשה בעיני דבריו תלו דמה יענה הרב שפסק נגד סברת הרשב"ת הובחה בב"י בס' ס"ת וז"ל כתב הרשב"ת שנשתל בתחה ענין רחוי להשתמש במימרת דכל מילתת דלת לריך לטפויי תתי והשיב בזה תין כת בידינו לדון בדמיונות תלת מקום שתמרו

חמרו וכמקום שלא חמרו לא ידעינו מה ואין כח בידינו והבית רחיה לדבר עכ"ל הרב"י יעו"ש ח"ך קצה על רביט יעב"ץ דאין לנו לדון הלא במקום שחמרו ולא נחייבב לי זה עד שרחיתי להרב בב"י חי"י בם' ס"ח כהגב"י שכתב דכוותם הרשב"ח היח לח על מחי דחמור בגמרח דוקח קחמר חלח הכוונה בחופן החמור בגמרח דהיינו כעין בור ודות דמן הדין לח היה לריך לכותבו בזה וכעין זה הרשב"ח שלמו חמור יחמר דדרשינן מילחח יחירחח ולח כתב הרשב"ח דלח להשתמש בכלל זה ולימח לפשוטי חחח חלח בחופן שהיו לריכים לכותבו החנחי וחחר שכתבוהו חזרו וכפלוהו בזה הוח דחמר הרשב"ח דלח חמרינן לטפויי חחח חלח דוקח כעין החמור בגמרח דהיינו חס כתב בשטר חיזה חנחי דמן הדין לח היה לריך לכותבו כלל ובזה נחה שקטה חלומחי וחכיחי להבין דברי הרב יעב"ץ דגדו"ד נ"ך מן הדין לח היה לריך לכותבו ודינח דידיה כעין בור ודות החמור בגמרח משם יעו"ם בדברי הרב בני חיי שכ"ך משם מוהרש"ך שכתב דלח כמהרי"ק יעו"ם ועוד הוסיף לישב דבריו לכתוב לדעת מהריי"ק דס"ל דדרשינן ליישנח יחירחח מחמח כפל דרשינן ליה הוסיף הרב בני חיי ליישב דבריו על מהריק"ו וז"ל ועוד נרחה דהנם שנחמר דלח דרשינן ליישנח יחירה היכח שלריך להחנות היינו דוקח היכח שבח הכפל במלות שונות חזי חמרינן דלשופרח דשטר כתב כן משום כ"ד טופין כתביה לבדר הענין חבל בכותב עומקח ורומח חרי זימני מה תיספ' בחור ים יע"ם:

איך ניהיה לחחן לנדו"ד דלח מבעייח לסברח מהרש"ך שכתבנו דס"ל דלח דרשינן מילחח יחירחח במלות הכפולות בחנחי ח"ך פשוט דנם כחן לח דרשינן חלח חפילו לסברח מוהריק"ו דדרים הרי כתב הרב בב"י חי"י דוקח היכח דלח כח החנחי במלות שונות חלח דוקח כעין מה שכתב חיהו עומקח ורומח חרי זימני ח"ך נם כחן כפל החנחי הרי היח במלות שונות ופשיטח דלשופרח דשטר נתכוון:

נם דמדיפח מזה לח שייך כחן כלל לומר בנדו"ד דלטפויי לחח חדח דהח חנחי הרחשון הוח לנריעותח דחשה כתוב ולח בח חלח לחדרבח לטפויי לבטל ופירוש לטפויי הוח דלח מלבד המובה שים לבטל חלח יש לו מיבותח לחריתי וזה לחדרבח נריעותח דידיה שחטול ר"ן דוקום במוצחים ועוד הדרן הלשונות להיות סחרחי וכבר מלחינו לחורה דחפילו מרוחק מיישבים לוחס כדי דלח להוו סחרחי:

סו"ך הבל נשמע דהן מנד דמן הנמרח מוכח דבוודשה היכח דנלי נלי ולח יליפינן חפילו בטל מחשה הן מנד דחפילו בחיוב סחוס ושבועה עמו לחמרינן דשחיה כמ"ם הרב ת"ה הן מנד דרשם השטר דדרשינן ליישנח דשטרח הן מנד הספק הן מנד הסברח הן מנד הרחויח שהביח הרב הפוסק הרחשון הד"ח דחין ליורבי החשה כחן חלח להחנהינ בדין החלוקה הוחל והנכסים מופסים וחין לנו לדון במה שכתבו ולח תחקייס חלח דקחי על החנחי המוזכר בנכסים מרובים ושליו קחי וכפלו לשופרח דשטרי כדין מי שהיה פורש ויולך ולבסוף כתב שהם כו"ך ונמלח דבריו מכוונים דלח היה לריך לכותבו חלח לשיפרח דשטרח כתביה ויול"ם כ"ד המוחס בם' חש"ר יחמ"ר לכ"ם יוס"ף חמב"ו כחן שנ"ה ויבר"ך חח"י פה סחלי יע"ה:

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן י"א

תשובה לעי"ת רבאט יע"ה

על מנין חשם הר"ם מחיו"ח נ"ע שרנה החדון להנבוחה חפילו חין כחובחה בידה ודחי כך הוח וכמ"ם הרב ויחמר ילחק משם רבני פחם והנס משם סיים הרב וכתב דברי הרב יכין ובועז וכתב חח"ך דמדי מחלוקח לח נפקה כמדומה לי שהרב לח כתב כך חלח לרוחה דמילחח לפי נדונו שהיה בין כו"ך יעו"ם:

נם נרחה שהרב וי"ך לח שלמו מחורי עיניו בקילור החקנות שקנר הרה"נ המלחך ר"נ זלה"ה כמה שכתב סז"ך ז"ל שבחי ורחיתי דחפשר שרנו לחקן שחנבה החשה בלח כחובה כסברח מור"ם ונרחה שכך עמח דבר ומעולם לח הוזקקנו לחלמנה שחולח שטר כחובה ע"ך ועל מי ים לנו להשען יותר מזה ובחמת כך הוח המנהג שלח להזקיק החלמנה להוליח כחובחה בשעח חלוקה:

אך במה שרנה להחזיק לחלמנה כל המטלטלים בשביל כחובחה דהוחל וזה כחלמנה לח נשחה הר"ם הנז' חלח חחר נשחין רחשונים שלו דילמח כיב לה כחובה כד"ח כמו שעושין כמה בני חדם בנשחין שניים לפ"ד לח כן הוח לפי מה שבח כחוב נ"ך בקילור החקנות בס' ז"ך ז"ל כל מקום שפשטו חלנם חקנית חלו והחנהנו בהם ונחבד שטר כחובה ולח נרחה ולח נמלח כל ספק שיפול בין הבעל לחשה ולח נמלח שטר כחובה לבדר הספק הרי זה נדון לפי החקנה ולפי המנהג ע"ך הרי לפניך דחפילו נניח דהר"ם זה רחוי להספחק בי דלמא נם הוה מחוחס שרחוי להספחק בהם עכ"ז חין לנו לדונו חלח כדין החקנה הוחל ומנהנכים הוח לעולם ככחובה קחסטלייחנח חלח קלח מן הקלח הם שנחחכמו לעשות כחובה כד"ח חו להטיל חנחי בכחובה בנשחין שניים וח"ך במקום ספק רחוי לדונו כדין החקנה כמ"ם משם קלור החקנות:

מב"ש בחים הלזה דלר"ם חין כל ומעולם לח שמענו בחים כמו זה לחדם חדושין חפילו בנשחין על שלשים ועל רבעים דעל מי ועל מה הוה להטיל חנחי זה דיחוש ומפורסם הדבר דלח מכנים חדם עלמו בחנר זה חלח הללו בעלי כיסין וחו לח מדי על כן פשוט דהר"ם זה מעקרח חין להספחק בו כלל:

נם לח ידעתי היחך ידידי בחכמתו המפוחרה לפי ספקו שרנה להספחק בזה ולהחזיקה כל מה שהניח לח ידעתי היחך נקוט להנבוחה כל מה שהניח הרי נם היח חינה יודעת מסך כחובחה המעט הוח חם רב וידועת לח יש לה כי חם שטר שקלבו רז"ל מנה חו מחחיים והוח דבר מופט וח"ך חפילו יהיו המטלטלים מפוסים חחת ידה הרי חינה יכולה לנבות כי חם שטר כחובה שקלבו מז"ל וחו לח מדי ועיין בם' החקנות

התקנות והוא כרס חמר לרב מוהר"ר מו"ד נר"ו בח"ב סרכ"ג ורכ"ד שפס שני ספקי דיעס לרבנן קמחי וכתרתי דמדברים מענין זה עיין שם ותבוה למחוך והדברים פשוטים על כן בתתי בקליר תמך:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן י"ב

לעי"ת דאר לבידא יע"א

על ענין בעל ואשתו שעשו חדוש בכתובה ולא נמלא בכתוב בה שהיתה ע"פ חפי"ן גם נמלא בחדוש הכתובה שעשה ואשתו נחמנת בכל אשר תאמר כי הוא זה יום"ן ושכמ"ה:

תשובה על זה הוא עיין בס' התקנות סמ"ג דמשם בתירה דאם האשה בעלה בכתובתה רשאה שהיתה לה כפי המנהג המנורשים ואדם לה בכתובה לאחרת כד"ת דבעניין אם תמות היא בחיי בעלה יורשה ויופקע יד יורשיה דאדום בכתובה זאת לריך שיהיה מלוי שם אחד מחכמי המעמד הנמנין לדין לפילו באשה שהכניסה לבעלה הנדוניא מנכסים שנפלו לה בירושה ממקום אחר דהיינו שלא מביח אביה או שנעלמה מאיש אחר במתנה או בפירעון בכולם בעינן שימלא שם אכם ובמליאת האכם סני לפילו יהיו הקרובים בעיר ולא יהיו שם בשעת אדום הכתובה יע"ש ולפילו לא יהיה שם האכם בעלמו די בשילך אחד מהסופרים של האכם ויעיד הסופר שהיה בהסכמת המ' יע"ש גם זה בס' ס"ח שפס בתוב בן וז"ל מלאתי בתוב בכתב יד כמוהר"ם אב"ד זלה"ה שמלא בתובה מוהריט"ן זלה"ה וז"ל ובזמן הזה נהגו וכו' יע"ש הרי מתקנת שנת שם"ג שהיא בס' מ"ג ומ"ד יתבדר לך דאדום של בתובה לריך מליאת אכם או לפחות יעשה זאת הסופר בהמלבתו:

ותקנה זאת בודאי קבלוה בערי המערב שהרי מוהרפ"ב זלה"ה הביאה בקילור התקנות שנהגו לחנות על פיהם בערי המערב יפ"ם בקילור התקנות סכ"ח שפס לתקנה ס"ם שם"ג ונם מלאתיה דמוהריב"ן זלה"ה דבני בהמלבת סופר:

וכן מלאנו להמצבי"ר ז"ל הובאו דבריו בס' תום"י ח"ב קל"ב וז"ל שוב מלאתי בפסקי הרחשונים פסק אחד להרב המצבי"ר שהוא ממש כדבריהו וז"ל אשה שנתנה בתובה לבעלה במתנה ס"מ לא הועילה כלום וכבר הארכתי בתשובה לכהר"ם מויאל ז"ל ע"פ תשובת הרח"ם ועיין בתשובת הר"ם ממי ז"ל שהובאה בתקנות ומה שתקנו המנורשים שיכולה למחול או לבעל בתובתה היינו אלא במתנת בריא משכשיו בגרשה מלשון התקנות והתקינו שתף בזה לריך מליאת אחד מבדי"ן משבי"ר עכ"ל ופיים הרב יוח"ל על זה וז"ל כלל הרב בדבריו כל מ"ם שהדין הזה וכו' והתקנה דמוכח מינה שיכולה למחול ולבעל מה"ד מיירי במתנת בריא משכשיו שהדין הוא דמחילתה מחילה כמ"ם סקי"ח ולא שבאו בעלי התקנה על זה שכך הוא הדין מתשובת הרח"ם אלא שהתקינו שלריך מליאת אכם מבדי"ן לתקנה אחרונה או שלשה בדי"ן והודעה קדוש לתקנה הראשונה והוא מ"ם והתקינו שתף בזה הוא פשוט דמהני מה"ד לריך מליאת אכם ולאפוקי כשנפרש כדס"ד מעיקרא דמיירי בס' ס"ת לאחר מיתה והתקינו דמהני אם יהיה בדרך בעול בתובה דמהני אפילו לאחר מיתה קמ"ל דלא. אלא מיירי במתנת בריא שמותלת ומבעלת כולה משכשיו ואפילו הכי לריך מליאת אכם אפ"ג דאיכ ליה כל העובות האלו משל"ה הרי שהדבר מוסכם ע"פ הראשונים והאחרונים דתקנה זו פשטה בכל ערי המערב:

שוב ראיתי לרב אחרון אביב הוא מוהריב"ו זלה"ה בס' קכ"ח בדון דידיה שנשאל עליו שהיה בעול תנאי הכתובה לענין מיתה בין הבעל והאשה שבמותה יזכה הוא בכל הנכסים וכן להפך ושם האריך למעניתו מענין לותו בעול אם היה לריך לאדם בתובה אחרת ולבעל הראשונה מכל וכל או נימא דאותו תנאי הועל והשוותו בו האשה והאיש וכאבוה בשטר אפילו לא בעלו בתובה הראשונה הויא כאלו בעלוה לענין זה יע"ש ולבסוף כתב וז"ל כלל העולה ששטר אדום תנאים הנו' קיים ומקוייס כפה"ד ובתקנה וכו' עכל"ה ח"ך משם נלמד לנדו"ד בקו"ח דהשתא ומה דאפילו באותו נדון שלא הורע כח האשה אלא דהשוותו כאב ככאו דכאו אם מתה היא יעול הוא הכל כאוכן אם יאות הוא בעול היא הכל דיכול להיות בזה לא תקנו מתקני התקנה דהא בעשו התקנה הוא משום שמא האשה זאת תנוסה היא ונח"ר עשאה לבעלה להפקיע יד יורשיה ות"ך באותו נדון של הרב מהריב"ו יכול להיות דמרלונה עשאה זאת דזה לעומת זה עשו שניהם דשמא רלונה העוב כך הוא כדי שאם יאות הוא תאלה תרשנו עכ"ז לא האלה הרב דשטר אומו קיום תנאים קיים אלא משום דשמלאו בו כל העובות שמנה שם ומכלם מליאת אכם ח"ך מכ"ם נדו"ד שלא יש ריות באדום זה אלא לבעל שלא יטלו יורשיה כלום אם מתה אבל לנבי דידה אין כאן מבואת דהא בין לפי תקנת המנורשים בין לפי הדין אחר מותה אינה נוטלת כי אם בתובתה והנם שלפי המנהג היתה נוטלת אלי נכסים דוקא ועכשיו שאדם לה בתובה דאורייתא נוטלת שך בתובתה דהיינו י"ב מאות דוכוס וח"ך יכול להיות שהלואי כל נכסיו יספיקו לבתובה וח"ך הרי הרווחה זה אינו כלום דמאן לימא לן שיהיה ריות הרי יכול להיות שיהיה לה הפסד שאולי יניח אחריו ממון רב ולא תטול כי אם שטר י"ב מאות דוכוס וח"ך מכח זה אין כאן שום הבאה לאשה כלל ובודאי דלא נאכוון הבעל אלא למובתו דוקא וא"ך מכ"ם הוא דלריך המלבת אכם:

ובענין הנאמנות שהאמין אותה בבתובה השנייה ועתה נאבעלה מה יהיה בנאמנות אם תהיה קיימת או נימא גם היא נפלה ונהרסה עיין להרב מח"ם אלק חומ"ם סקכ"ח שנאחפק בזה והניח בל"ע ועיין בפמ"ם סרנ"ג סקי"ח שכאב דיפה כח האשה או הגריע אלינן זה בזה יע"ם ואו"ם ויאן

רפאל אנקאווא סי"ט

סימן י"ג

להות שהר' אליהו נ' יחיאל ובני אחיו תובעים לאלמנת מרדכי נ' דודש שחלוק עמהם העזבון שהניח אחריו מרדכי בעלה כפי המנהג של כתובה המנורשים כי להם משפט הירושה והאלמנה הנז' הוציאה כתובה חדשה שחדש לה בעלה הנז' בסוף ימיו כתובה כד"ת מסך אלף דוכוס וג"ך הוציאה מחתם ידה שטר אחד כי"ח ביום כתיבת הכתובה הנז' שהמין הרמ"ה להחשה הנז' ולכ"ך עוכ"ך על אשר תאמר כי הוא זה בין בחייו בין לאחר מותו בכח הקום"ח וכו' ועל זה רצתה החשה לזכות במה שהניח לה בעלה מכח כתובתה כי תאמר שלא הניח בכל העזבון אפילו חלק מעשרה מכתובתה ע"ך:

תשובה הנה מלתו רחינו לרבותינו בעלי התקנה שתקינו שכל חשה שרוצה להעביר הירושה מיורשיהן ולתתה לבעלה שצריכה החשה לבטל תחילה הכתובה הרחשונה הנעשית ע"פ התקנה ויחדש לה כתובה אחרת כאשר התנו ביניהם בכתובה החדשה כמ"ש בס' התקנות ס"ם שם"ג ושם"ה ושם נתבאר דבר דבור על אופניו וכתב הרה"ג מוהר"ר יוח"ל זלה"ה בתוש"י קל"ב ז"ל גם למדנו שביטול כתובה וחדוש כתובה הינו מן התקנה חלא מן הדין הגמור לפי מחי דקי"ל כהרא"ם ומר"ן שהנשחת ע"פ התקנה שכתב לה בעלה כתובה ע"פ התקנה הינה יכולה לעקור התקנה בענין ירושת חלי הנכסים הרחוים ליורשיה ע"פ התקנה כמ"ש הר"ן סקי"ח אבל אם מחלה מעכשיו מחילה מחילה וחת"ך יחדש לה כתובה אחרת ע"פ הדין ולא ע"פ התקנה דהוי"ל כאלו נשחת מתחילה ע"פ הדין שלא חלה התקנה שיורשיה ירשו חלי נדוניתה אכל"ה גם כתב הרב הנז' וז"ל למדנו מכן דלא סני בביטול ומחילת כתובה הרחשונה חלא ת"ך חדש לה כתובה לאלתר הלאו הכי לותו הביטול כמאן דליתיה דמי והנם דמר"ן לא הזכירו אפשר שמך על הדין שחשוב לשהות עם אשתו בלא כתובה ע"ך הרי דהרב רצה להוכיח דמר"ן ס"ל דבעינן בטול ונם אבל ומיד חדום הכתובה חלא דמר"ן אפילו לא הזכיר דין הכתובה שתהיה מיד ולאלתר שמך אחשוב לשהות בלי כתובה אפילו שעי"ז לא כתבו ואי נאמר דבעינן ג"ך שיהיה הביטול תוך הכתובה הו"ל למר"ן לאומרו בפירוש דזה לא נשמע בשום מקום כמו שנשמעו מדבריו שלאחר החדום להיות אחר הביטול חלא ודאי פשוט וברור דלא בעינן בהכריח מוכרח להיות הביטול תוך הכתובה כדעת מר"ן הא לא"ה לא הוית כתובה חלא כל שהיה הביטול אפילו לא כתבוהו תוך הכתובה הכתובה קיימת:

אם כן הרי מדברי מר"ן מוכח דלא בעינן שיהיה כתוב בתוך הכתובה ונם בס' התקנות אחר חפוש מחפוש לא מצינו שום תקנה כתוב בה שיהיה הביטול כתוב בתוך הכתובה וזולת מה שנלאנו כתוב בס' ע"ס של הרחשונים שהוא מסודר הביטול ואחריו הכתובה וכבר מלתינו לחורה שנפל לנו הספק אם בעינן בהכריח שיהיה כתוב כך או לא בעינן כמ"ש ולדעתי נראה פשוט דלא בעינן בהכריח שיהיה כתיבה חלא אפילו אם נניח שים ספק בדברי הרחשונים שסדרו ונם דיינין לספר שט סופר בתקנות הרחשונים אפ"ה הרי מפורש בדברי מר"ן בתה"ז סקי"ח ומס' התקנות נ"ך דכל ספק בתקנה העמדהו על ד"ת וכבר מלתינו לחורה דמדברי מר"ן מוכח דאין לריך שיהיה כתוב הביטול תוך הכתובה:

שנית עוד יש רחיה שלא לבטל כתובה זו מחמת שלא נכתב בה הביטול שהרי שאלנו את הסופר שדרכו לכתוב חדום כתובות ועל כל דבר ודבר היה נמלך בשעת כתיבתי עם שט"ר הרה"ג דנחית לעומקא דדינא מו"ח נר"ו ועל פיו היה עושה כל דבר ודבר קטן וגדול והיה לומר לו שיהיה מבטל הכתובה הרחשונה ומעולם לא אמר לו שיהיה לריך לכתוב הביטול תוך הכתובה הרי מוכח דסופרי מתא דלא נהגו לכתוב הביטול תוך הכתובה וח"ך מעשה זה דגם כאן לא מפסלה:

אך הספק הוא הואל ואין כאן שום עד מעיד שהיה הביטול וגם עדי הכתובה חיגם לפנינו שיעידו לנו שהיה הביטול או לאו מאן לימא לן שהיה שם ביטול דילמא לא בטלה וממילא כתובה זאת הסנייה בטילה

על זה לומר לחני דגם בזה זכתה החשה בדינה ולחן לנו לפסול כתובה זו מכח ספק זה דהא עדיפא מזה מלינו למר"ן בחום"ם סמ"ב ס"ט וז"ל לא לחמרינן יד בעל השטר על התחתונה חלה בכל כיחי נוונא דלפיל שחין השטר בטל לגמרי חבל בדבר שהשטר בטל בו לגמרי לח כנון שכתוב בשטר פלוני נחחייב לפלוני לפורעו לפסח נריך לפורעו לפסח רחשון ולחינו יכול לומר לח לפרעתיו חלה לפסח שחחר כמה שנים וכן כל כיוצח בזה ע"ך הרי מדברי מר"ן חלו מוכח דחפילו חם היה הספק כתוב תיך השטר עלמו לח לחמרינן יד בעה"ב על החתחונה ומבטלינן השטר ח"ך מכ"ש נדו"ז שהכתובה חין שום ספק כתוב בה חלה דהספק ממילח נקיט יחחי ודחי חין לנו לספוקי:

והגם שמור"ם ז"ל סיים שם בהג"ה וז"ל וי"ח דהיינו דבר דליכח למיחלי בטעות חבל בדבר שחפשר שטעה בו הנותן כגון דחמר לשון דלח מהני במחנה ודחי נחבטל השטר ע"ך וכתב הש"ך סק"ך דדיעה זו חינה חולקת על דינח קמייתח שהביח מר"ן ז"ל חלח דגם מר"ן דעתו כן ח"ך גם כחן דחיכח למימר שעו הסופרים ולח עשו בטול לחשה זו ח"ך מבטלינן כתובה זחת שהרי חיכח למימר טעו ולח עשו הבטול:

אפי"ה שיעח ושכח דהכתובה דידן לח נמלח הספק כתוב תוך הכתובה עלמה חלח ספיקח מעלמח חחת שמח לח בטלו ודילמח טעו בזה ודחי כ"ע יודו דלח מבטלינן לה הואל וחין הספק בדברי הכתובה עלמה כמו הספק של השטר דהספק הוח בלשון השטר עלמו:

וראיה גם כן מהח דכתב מר"ן סמ"ב ס"ד לריך ליזהר הסופר שלח לכתוב בסוף השטה משלש ועד עשר שמח יעשה משלש שלשים ומעשר עשרים ע"ך וכתב הסמ"ע משם הנמק"י ז"ל ודחי חשכחן שלשים ועשרים בסוף שטה כשר דחזקה על העדים שעשו כהוגן ע"ך הרי מוכח מכחן דחפילו הריעותח כתובה בשטר עלמו מחזקינן בעדים שעשו כהוגן נ"ך לחמרינן ודחי עשו כהוגן שבטלו הכתובה הח' כדי שתהיה החדשה קיימית וחין לנו להכנים עלמינו בעובי הקורה לקום להסחפק:

ובעין זה נ"ך יש רחיה מהיחי דכתב הסמ"ע סקי"ו משם הע"ם על שטר שהיה כתוב נמטרייחו"ת שחין יכול להזדייף כגון י"ב י"נ דשם נמי נחמר דחזקה על העדים שעשו כהוגן וכן יש רחיות לזה להעמיד שטר על חזקתו מכמה מקומות וחין לריך להחריך בזה:

ואל תשיבני מהח דכתב הסמ"ע בס' סקע"ז משם מהרח"י זיע"ח דשטר שהיה כתוב קנין סחם ולח היה כתוב במדל"ג ופסק דיש לחוש שקנה בד"ח ולח בחליפין ע"ך חפי"ה חין משם סחירה לנדו"ז חדח שהרי הש"ך סקי"ח הקשה דברי מהרח"י עם דברי מר"ן והולרך לתרן דדברי מהרח"י מיירי בענין שהסופר טעה וכו' וח"ך חיכח למימר דנדון הביטול דידן הוח מילחח דלח שכיח סובדי"ן לטעות בו ועוד חפילו בלח תרון הש"ך חיכח למימר בכתובה זחת גם מהרח"י יודה דהח חין הספק בדברי הכתובה עלמה חלח ספיקח מעלמח חחת כדחמרן:

ומה גם בכתובה זחת חפילו חם בהגיח שהיה שום ספק בלשון הכתובה עלמה הוה דינינן ליה דיד החשה טל העליונה שהרי בכתובה זחת כתוב בה כל מין יפוי ובכלל דלח כחס' וכו' ומלינו למר"ן ס' הנז' ס"ט שכתב וז"ל הרבה מהמפרשים כתבו שנהגו לכתוב דלח כחס' וכו' חמרינן בכל לשון מסופק יד בעל השטר ע"ס וכן סיים מור"ם ע"ש:

ואין לחלק ולומר דדוקח לגבי השטר דשעבודח דחורייחח הוח דחמרינן דהיכח שמבטל חמרינן יד בעל השטר על העליונה וגם חם כתוב דלח כחס' וכו' חבל כתובה דכל עקרה מדרבנן לח חמרינן כן:

אין זה חמת דחין שברח לחלק והסברח הוח דשוין הם כמו שמלינו השוו חוחם חכמים ליפרע החידנח ממטלטלי דיתמי כמ"ש מר"ן בהטע"ז ס"ק ס"ח גם לעניין חם היו ביד היחומים מעות בעין כתב הש"ך בחום"ם סקי"ח סק"ח משם הטור ומהרשד"ם דחייבים היורשים לפרוע לה מעות בעין כמו מלוה שבשטר וכן כמה דברים מלינו יד המלוה ויד החשה שוים ניהו ח"ך גם לענין זה ודחי חין לחלק:

ומה גם הרי הדבר מפורש יולח דדין חחד יש לשטר ולכתובה מדברי מר"ן בב"י חום"ם סמ"ב סכ"ח ממה שהביח דברי הרמב"ם דפי"ו דהל' חיסורי וכו' וכתב עליו הרב"י ומדבריו חלה נרחה שחולק בדי"ז על די"ז דכתב הטור דהיינו דין השטרות וכו' ושם ליחח דיש לחלק בין הכתובה לשטרות מנל"ל דהרמב"ם פליג חדין השטרות חלח ודחי דין חחד להם:

וכן נמי משמע מדברי מור"ם בס' מ"ב סע"ו דסיים על דברי מר"ן שהיה מדבר בענין השטרות וסיים עליו מור"ם וז"ל ה"ה תקנות הקהל ולו דבר שהוח מנהג בעיר ע"ך והרי דין זה דכתב מור"ם רשום עליו שהוח מדברי הרמב"ם דפכ"ג דחיסורי בדיני הכתובה הוח לחמור חלח ודחי דכתובה שויח לשטרות וכמו שבשטר הלוחה היכח שמבטל השטר לח חמרינן יד בע"ה על החח' וגם חי כתוב בו דלח כחס' וכו' חמרינן ביה יד בע"ה על"ה כך לגבי הכתובה נמי כן:

ועוד יש רחיה לכתובה דידן שבחזקתה קיימת מהח דכתב מר"ן ספ"ב בדין השטר שהולית לוחו המלוה על הלוה וב' טוען שפק חם הוח פרוע דנוכח בו בלח שבועה ע"ך הרי חפילו בפירעון שהוח מילחח דשכיחח ותדשחח דהכי נכתב השטר חפילו הכי היכח שהדבר ספק לשניהם מעמידין השטר על חזקתו מכ"ש כחן שמסחמח חמרינן ודחי בעלו וכמנהג העיר שחינם כותבים הבשול תוך הכתובה ודחי חין לנו שום ספק דודחי מעמדינן הכתובה על חזקתה:

ובר מן דין עדיפא מזה מלחנו בכחן שהרי החים מרדכי בשל החלמנה זחת חעתקית לח כתב לה החדום חלח כתב לה משכ"ם ע"פ הרה"ג חעי"ן שע"ר מור"ח נר"ו וכחשר כתבו המחנה כרחוי בהוכחת חעבודי לחסנתה כשנניע חח"ך שטר המחנה ליד הקודם על"ה חשם על עלמו משום לית מהוי בחעבודי לחסנתה ונחן להם עלה לבטל נשוחן הח' ויחדש לה כתובה כד"ת ומפני זה חזקה החשה בנכסים מנד כתו'ב' וע"פ מחמרו נעמר הענין ח"ך בודחי הגמור הואל ומידו של שט"ר מו"ח י"ש ברכה היתה זחת ודחי הכל נעשה יפה בעתו בבטול כתובה הח' שחזקת חבר כל מה שיולח מחחת ידו בחזקת מתוקן ובפרט מור"י הרב שבות

בקי במדרי הדינים והתקנות ודתי אין להסתפק כלל:

ועל שטר הנחמנות שכתוב וחתום בעד התובע שהיה נחמנ על תובע תחמר כי הוא זה גם בזה ידה על העליונה כדכתב מר"ן בחוש"מ סע"ז דתם הלוה התמין למלוה עליו ועב"ך ה"ז נוכח מיורשים כלי שכיפה הרי מכאן מוכח דנחמנות המורים מועיל לנבי יורשיו תפילו להוליא מהם מכ"ש בנדו"ד דאין התובע כאה להוליא תלת להחזיק מה שבידה:

אלא דבזה יש מדיפות לתלמנה זאת הוחל ותביפתה היא עם היורשים ה"ה פעורה תפילו מתר"ם הוחל והתמינה בעלה ופטרה נגדו ונגד יורשיו תפילו מחר"ם:

והנם שמר"ן הקדוש בס' זה ס"ו כתב אין הנחמנות מועיל שלא להחרים תפילו פירש בפירוש הרי כתב הסמ"ע סקט"ז דמ"מ לא היתניה שיגזול חוחו וכו' ע"ז תפילו פירש בפירוש לא מהני ת"ל דין מיגה וחיקי בחתרין דוקא היכא שידוע שגזלו תמרינן לא היתניה שיגזלו כגון שהביאה המלוה היא עם הלוה תכל בנדו"ד שהיורשים הם התובעים ואינם יודעים כמלי דמוריתם לא יולדק כלל טעם הסמ"ע וכודאי דאסה זו פעורה מחר"ם:

אחרי כותבי רחיתי בס' כר"ח סרי"ב שהביא פסק אחד של רבני מקנ"ם הרחשונים שפסקו בענין אשה אחת שהתינה בעלה נגד היורשים ופטרוה תפילו מחר"ם מטעם שהבחתי מדקדוק דברי הסמ"ע ושאתי כעל כ"ה ולוי"ם ויפ"ן הי"ז יום שנכפל בו כי טוב בניסן כאן שנה להתי"ר ע"ל התר"ן לפ"ק

הנמיל **רפאל אנקאווא** סי"ע

סימן י"ד

לעי"ת ראבט יע"ה

ראיתי להידיד ה"ע שנסתפק במתי דאשה לידיה בכלה שמתה רמ"ל תוך י"ב חודש ונסתפק ידידי אם ינהגו מנהג מלוקה או כל אחד יעמוד בשלו בחמת לא היה לריך ידידי לגרוף דעתי היחל ושיניך הפקוחות שלמו במ"ש הרה"נ מבי"ם ח"ח ת"ל ד"ה דמטם יתבדר לך דאותה תקנה תחרונה שתקינו דבתוך י"ב חודש לא פטתה ולא נתקבלה כלל ומתין ולתין נקום תנן לדון על פיה:

והנם בחמת שרחיתי להרב הגו' שהסכים לדון כסברת אותו החכם שהביא בדבריו שהיה מחזק לדון כאותה התקנה והרב מבי"ם רחיתי לו שהסכים לדון כך במקום דאיכא בעלון הרי העלבון מפורש שם בדבריו גם את הרחשון גם את השני ואל השלשי לו בא כגון שמת הבעל והנדונייא מרובה דיורשי הבעל במקום שיפרעו לה הכתובה תדרבא לוקחים מנדונייתה ובלד זה יש בעלון נדול שם יסיו בע"ח על הבעל ובאים ונוטלים הנדונייא יע"ש עליו דדוקא במקום עלבון הוא שהסכים תבל בנדו"ד שמתה השאה ומקרא מלא דבר הכתוב ונתפס את נחלת שחרו לו ודתי תפילו תהיה הנדונייא מרובה תו יש בע"ח ובאים ולוקחים לותה בע"ח מלד הבעל מה עלבון יש בדבר תדרבא נתקיימה ירושה דתורייתא כהלכתה ות"ל נדו"ד תפילו הרב מבי"ם יודה:

ועדיפא מזה לתינת דלע"ד תפילו תי תלו הוה נדו"ד במקום שמת הבעל הרה"נ מבי"ם יודה שכל תחד עומד בשלו תנן בדידן אין לילך תחר זה יען שהרי במקומיתינו זה כל הנושא אשה תדעתא דתקנת המגורשים נושא לותה ולפי תקנת המגורשים לא תלקו בין מתה תוך השנה למתה תחר השנה ות"ל נקום תנן לגרוע תיזה לד מן הלדדין:

והנם שהרב הגדול הנו' ולותו תכם שהביא נפתה דעתם לדון במקום שיש עלבון כדעת התקנה שלא ינשאה הוחל ויסרה בעיניהם המה הנבורים יכלי למיקס בספוקייהו ודעדיפא מזה הרי המלתך ר"ב זיע"ל בעל בעירו עקר התקנה בנשואין שלא כמנהג המגורשים והנהיג בעירו כמו שעושים לעת עתה תבל תנן אין בידינו תפילו לבחור לפי דעתינו לדון בלותה תקנה תפילו במקום דאיכא עלבון דהוחל ולא נתפשה ולא נתקבלה הרי כאלו מעולם לא היתה וכילד נקום תנן לדון כך ת"ך הוחל ועיני הידיד שלטו בס' מבי"ם משם די והותר לדון לנדו"ד דאפילו הם תוך יב"ח חלה עליהם תקנת התלוקים:

אלא למען הוסיף הם כח לידידי בענין זה הריני מעתיק לך מה שכתב בס' מוצ"ב סקמ"ח ז"ל ידי"ן התכם כמוהר"ר תליעזר דאפילא נר"ו אתדם"ו בתתי להביא למתי דשתילנא מקמיה על יד כהה"ר יעקב אביקבול על רחובן שנשא אשה ונפטר תוך שנתו מה יהיה משפט תלוקתם עם יורשי האשה ואומר דזה הדבר לא ניתן לישאל כלל כי מעשים בכל יום שהם חולקים חלק כאלק ולא זו בלבד אלא אפילו מת תוך חופתו ב"מ דין אחד להם וכבר תירע כזה בשנים החולפות בימי אדוני דודי הרב המופלא כמוהר"ח אביב טולידאנו זלה"ה באחד שנשא אשה ומת תוך חופתו ושאל על זה לחכמי פאס ופסקו שחולקים בשוה כשאר כל אדם באופן שאין בזה שום ספק כלל ודברים שאומרים המין העם אינם אלא שיתא עמי הארלוס ושלוס ואתום על זה הרה"ג מוהר"ר יעקב טולידאנו זלה"ה:

עוד רחיתי בס' כר"ח להרב מו"ד זלה"ה שפ"ח שם נמלא כתוב ז"ל מי שמת תוך יב"ח לנשואיו כתב הרב המובהק כמוהר"ח הלרפתי ז"ל דיש לנו תקנה מב"ד של חמש וכתוב בה די לעלמין לא תתחבל דמי שמת תוך יב"ח לנשואיו אין לו דין חלוקה כלל אלא כל אחד יעמוד בשלו תבל בכתבי הרה"נ ת"ז כמוהריב"ן נמלא הפך מזה שנשאל על בחור שנשא בתולה ושלו שנים התתן והכלה למטה ואכלו ושתו כדרך כל הארץ ולפי שהיה התתן אם בראשו וכו' ותתומים מוהריב"ע ומוהר"ם הלרפת ומוהרתב"ד ומוהריב"ן יע"ם וס"ל נמלא כתוב מ"ש הרב שים תקנה מב"ד של חמש וכו' תלקו עליו כל בני דורו וכתבו אלא משו אותה תקנה אלא להורתת שעה כמ"ש בלשונם משום עת לעשות וכו' ותתום על זה הרב תב"ח זלה"ה שהעתיק מכתיבת מוהר"ם ן' נור זלה"ה ע"ך [ונ"ל פשוט דודתי שמהר"ח הלרפתי הוא התכם שרמז הרב

מש"ם כמ"ל ומה שכתב עוד שבכתב הרב כמוהריב"ן נמלא כתוב שחירש בבחור שנשא בתולה וכו' ודאי ג"ך רומז למעשה שהביא מהרי"ט משם מר דוד זלה"ה] לזה שיהיה מהמועתקים אלו עיניך הרואים דהרב מהרי"ט זלה"ה משיב למי שאומר כך שיתא עמי האיך ואפילו במקום שנתפשט הפשט דהיכא שלכון לאחד מן הלדדין כמ"ש הרב משי"ז שכ"ז כתב עליו הרב דלא יזכר ולא יפקד ושיתא עמי האיך היא זאת:

ומדברי הרב כר"ח שבאו שם יתברר לך דאפילו בשלי ההקנה האחרונה לא תקינו אלא כמה הפשט דבזה הוא דתקינו מדלא הוזכרו שם מתה האשה שהוא לד שאין בו שלכון ולמה לא הזכירו כי שם מת הבעל מזה נראה דלא דברו אלא במקום דיש שלכון ועכ"ז הרי כתבו עליו דלא נתקבלה ואותו מכש אלקו עליו כל בני דורו נמ"ש לגדו"ד אין זו מריבה לפנים:

גם על מה שנסתפק כת"ר שם יכולים יורשי האשה לומר יטלו חלק ויפרעו חלקם בחובות לאט לאט לפי שראה הידיד להרב משי"ם תל"ד הכי ס"ל אלא הואל והרב תימ"י ח"ח סי"ו לא סבר הכי לזה נפל הספק כילד יעשה ישראל לקלוד"ן דאין כדברי יורשי האשה כלום הואל והבעל מוחזק יכול לומר קיי"ל:

ומה גם הואל ואנן אחריה דהרב תימ"י דודאי פסקינן כידוע דכוותיה דמור בתריה אזלינן ובפרט בראה דהרה"ג משי"ם עלמו דהן ונלאו ורפיא בידיה ולא פסיקה ליה לגמרי שהרי אחר שכתב שכריתו לבסוף כתב וז"ל אלא דיש חולקים ע"ך ומדכתב כן נראה דחש לסברת החולקים גם נראה לפ"ד דלא כתב כן הרב אלא קודם לאותו אותו פסק של רבני סלא ומקנאם שממנו חזר בו הרב יואל זלה"ה שגם הוא היה דן מסברת כדעת הרב משי"ם ואח"ך חזר בו מכח הפסק הגז' וגם בודאי דדעה הרב משי"ם לא כתב כן אלא קודם לאותו אותו פסק ועיין בס' תומ"י ס' נ"ו ותבוה למאוכך:

ובפרט יבוא השלטי ויכריע הרי הורה זקן רב אחרון מביב מוהריב"ו זלה"ה בס' וי"ן ח"ח סקע"ה משם יתברר לך דאין יורשי האשה יכולים לטעון כלל שהרי נשאל אם יורשי הבעל יכולים לטעון על הבעל שלריך לפנקים העזבון לרשות אם יש בו יתרון נגד החובות או לא ומכח הפסק של רבני סאלי ומקנאם הגז' פסק דאין לריך לטעות שום פנקס אלא הואל והבעל לדעתו שהעזבון נגד החובות אין לריך לפנקים יש"ם ואם בחמת יורשי האשה יכולים לתבוע ליטול מהלה בעזבון והמה ישלמו נגדו בחובות ח"ך כילד יולדק שלא יפנקים הבעל העזבון הרי דעדיפא מזה הוא לריך לתת להם מהלה בעזבון ואם מוכרח לפנקסו כדי שידעו כמה נשלו וכמה ישלמו כדין השופטין אלא ודאי דהרב מוהריב"ו זלה"ה לא ס"ל הכי ובחמת כן שמת דבר כי מעולם לא רחינו יורשי האשה נטלו חלק בעזבון ושלמו לבע"ח כנגדו זהו הנלע"ד ונוי"ם ויש"ן:

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ט"ו

תשובה לעי"ת רבאת יע"ה

בענין מי שרלה ליסח על אשתו הואל ועברו עבר שנים ולא ילדה רחיתי להר"ב מהריב"ו ז"ל בספרו ח"מ קס"ב שכתב וז"ל ומלאתי פסק להריב"ם ז"ל שכתב שכל מי שרלה ליסח אשה אחרת על אשתו לאיזה סבה המנהג והתקנה שתקנו רבותינו הקדמונים כ"ן הוא שחייב הבעל להורות לאשתו הראשונה שטר מתנה מכל מה שיש לו בביתו מטלטלים וחלים ובנדים ותכשיטין שהיה לובשת בין בחיל בין בשבת ויו"ב וכו' אלא היו דבריו בקלור והנה הואל ופסק מוסריב"ם ז"ל לא זכינו לאורו לדעת דבר דבור על לופניו אל זה נפל הספק ולא ידעינו כילד מהות המתנה שכתב הרב לריך להודות ליה אם ממש מתנה גמורה משבשיו להיות שלה לעשות בה חפלה ורלונה מעתה או לא ואח"ל דלא יהיה לה לעשות חפלה ורלונה אלא יהיו הפירות לבעל כדין נמלו"ן עדיין יש להסתפק אם עמדו על פרק המנהג אם חשול המתנה זולת דמי כתובתה או תהיה לה מתנה זאת לפרעון כתובתה:

ועל זה אמרתי בעוני דודאי דמתנה זו לא נחכוונו רבותינו לומר להיות לה מתנה גמורה כנז"ל דדרכיה דרכי נועם כתיב דאל מי ועל מה הואל ובדין יכול ליסח אחרת להבעות ממנה אל מה זה יחייבוהו להם לה מתנה אלא ודאי לא היתה כוונתם אלא לכתוב לה בשם מתנה להיות מיוחדים לה לפירעון כתובתה דהייגו אם בא לגרש תמול אותם בכתובתה ויטלים עליהם דמי כתובת' ואם מת אם הכתובה כמתנה שחולקה בנכסים אזי יכנים הכל לכלל חלוקה והרהיב לזה דודאי לשם יחוד דוקא נתכוונו במתנה זו יען כי מלאתי רחיתי לתשובת ריב"ם הביאה מוהרי"ב ז"ל בס' כי"ת יחוד"א ס"ה וז"ל דריב"ם סכ"ח שאלת עוד מי שים לו אשה וכנים והוא רולה ליקח אשה אחרת על אשתו אם תוכל האשה היושבה תחתיו למונעו ולומר לו אם רלונך ליסח עלי התפסני כתובתי או מטלטלים כדי שווי כתובתי כי ירחה לי שמא תפסד ואם היום או מחר תמות או תגרשני לא אמלא במה לפרוע שבעוד שאני לבדי יושבת תחתיך היני חושבת וכן אם תבקש ממני להתגרש ולפרוע לה כתובתה אחר שרולה ליסח אחרת עליה אם הדין עמה וכופין אותו על זה או לאו כי יש אומרים בקהל רולים ליסח על נשותיהם למען יוולדו להם בנים ויאחר להם שם ונשותיהם לוטקות ואומרות תנו לנו כתובתינו ואח"ך עשו מה שרלו זו תורף שאלתך. תשובה מי שרולה לקחת אשה על אשתו ויש בידו ספק לזון ולפרנס את שתיהן אין האשה יכולה למונעו מזה כל שלא התנית עמו כן בשעת הנשואין אבל אם הוא עני ואין ידו משגת לזון ולפרנס יכולה לשכב עליו שיסח עליה או יגע ויתן כתובה וכו' והיכא דאשכר ליה למיקם בספוקייהו ורולה ליסח אחרת הדבר ברור שאינה יכולה לומר הן כתובתי או תיחד לי מטלטלים דאין כתובה נגבית מחיים וכן הדין היכא דלא אשכר ליה למיקם בספוקייהו והוא רולה לגרשה כדי שיסח אחרת והיא אינה רולה להתגרש אינה יכולה לתבוע

כתובתה ולא מטלטלי לתחריות אלא תקבל נמה ותח"ך תתבע כתובת' ואם תימה רואה אין מוכיחין לותי מלישת לחרת וכ"ם אם שהתה עמו עשר שנים ולא ילדה שמן הדין כופין לותו לגרשה כדתנן בפרק הנושא או ישת לחרת עליה שתהיה רחויה לילד ואם לא רצה להוליחה כתב הרמב"ם דכופין לותו ומכין ליתו בשוטים עד שתלת נפשו ואפ"פ שלא נהגו עתה בכפייה זו מיהו אם רצה מצלמו לקחת אין מונעין לותו אלא דאי לא תפסר למיקם והוא רוצה לגרש יולית ויתן כתובה אם ים לו ואם אין לו תהיה כתובתה חוב עליו עכל"ה של הריב"ם והוסיף מוהרי"ע ז"ל על זה וכתב ז"ל ומוכרת עוד מדברי הרב דאם אין שניהם רוצין בגרושין דיכולה היא למונעו מליסת לחרת עד שיתפייסנה מטלטלין כדי כתובת' שהרי לא שלל הרב אלא אם הבעל רוצה בגרושין והאשה אינה רוצה בכי האי גוונא דוקא הוא דאינה יכולה לתבוע כתובת' אבל אם נם הבעל אינו רוצה ודאי יכולה לתבוע יחוד המטלטלים וקרקע ולא שייך לומר טעם דאין כתובה נגבית מחיים אלא בדתיפסר למיקם בספוקייהו אבל בדלא תפסר הרשות בידה בכל ענין כ"ן לתביעת הנט כין לתביעת היחוד זולת אם הוא רוצה לגרשה והיא אינה רוצה דאז לא תוכל לתבוע יחוד כתובתה והוזקקתי לבאר זה משום דמתכובת הרב מספט"י שמוע"ל סכ"ת משמע דאין הבעל חייב להבטיחה על כתובתה בכל ענין מדסתם. והא ליתא דלא מיירי התם אלא בדתפסר למיקם בספוקייהו כדמוכח ממקלת לשון הריב"ם וכו' והספוק הוא כולל מזון וכסות כמ"ש הרמב"ם פי"ד מהל' אשות ה"ג ישו"ם וכן כתב המור סע"ו ישו"ם טכל"ה של הרב מוהרי"ע זלה"ה. ובדרך אגב אחמת עמד לנגדי דברי הרב במה שדקדק מדברי הריב"ם וכתב בלשונו המהור בזה"ל דמוכח מדברי הריב"ם דאם אין שניהם רוצים בגרושין דיכולה היא למונעו מליסת לחרת עד שיתפייסנה מטלטלי כדי כתובתה וכו' וכו' לא ידעתי מהיכן דייק זה מדברי הריב"ם הרי כוונת הריב"ם פשוטה לפניה ולאחריה דכוונתו לפסוק דאם תפסר למיקם דין הוא שיכול לקחת לו אשה אחרת על אשתו ואינה יכולה לעכב על ידו ואם תרצה לעכב על ידו אין שומעין לה ובודאי דדין מורדת יש לה אם לא תרצה ליבב עמו ולהוסיף עוד ואמר דאם היא מתרצית לו להוסיף וליבב נם היא אחתיו אלא שמועמת שייחד לה מטלטלי וכו' נגד כתובת' אינה יכולה לטעון כן דאין כתובה נגבית מחיים זהו דברי הריב"ם ומטעמו זה ודאי דיש לנו לדון דנם במקום דלא יכול למיקם דדינא הוא לכופו לגרש ולתבוע כתובתה הוא הדין אם לא רצתה להתגרש אלא תהיה יושבת ודי לה בקב חרובין ודאי כין אם יהיה מרוץ הבעל לגרשה או אם יהיה רוצה לקיימה הדין הוא שאינה יכולה לטעון יהיה מיחד לה דהוחל ומרוצה הטוב רצתה להיות יושבת בזל קורתו מאיזה טעם ורית יהיה חייב ליחד לה הכתובה הוחל ודין הוא דאינה נגבית מחיים והנם דהריב"ם לא כתב דין זה בפשיטות דבמקום דלא יכול למיקם ורצתה ליבב דאין לריך יחוד ולא כתב זה אלא במקום דיכול למיקם ורצתה ליבב הוא דכתב אין לריך יחוד ודאי אין לטעות לומר דאם רצתה ליבב במקום דלא יכול למיקם אינה יכולה לטעון כן דאין כתובה נגבית מחיים זהו הטעם דמהני לן בצבול זה אלא תוכל לכופו במקום דרצתה לבצת עמו במקום דיכול למיקם. אוהו טעם נם אם רצתה ליבב עמו והוא הינו יכול למיקם יולדך לן ואדרבה ים לדון אם רצתה ליבב במקום דלא יכול למיקם מקו"ח דהשתא ומה דאפילו במקום דיכול למיקם אם רצתה ליבב עמו הנם דודאי אותה יסיבה על הרוב היא בע"ך דאם לא רצתה ליבב דין מורדת ים לה ואפסיד כתובת' עכ"ז אינה יכולה לטעון ייחד לה מכ"ם במקום דלא יכול למיקם סיס בידה רשות לגלות ולתבוע כתובתה ואם רצתה ליבב ודאי דמרצונה הטוב הוא ח"ך הרי חשבינן לה כאלו עתה בתה להנשא לו ופשוט דאין לריך יחוד כתובה בשום אופן וכמ"ש בתשת הרב משפט"י שמוע"ל שבשית הרב הנ' דמידן דיין מדברי הריב"ם דבכל אופן אינה יכולה להכריחו לשום יחוד:

שוב ראיתי כם' אחד של בית יהודה הנ"ה אחת בכתב יד מן הנד וז"ל המני"ה ואני כתבתי בפסק אחד שאין הדבר כן ואין כן כוונת הריב"ם כלל אלא לעולם אין לה שום תביעה על הכתובה כלל עד שתקבל נטה ותח"ך תתבע כתובתה ולעון הבעל בזה לא מעלה ולא מוריד אלא אם רולה לקבל נטה יכולה לכופו שלא ישת אחרת עד שיתן לה נטה ואז תתבע כתובתה ואם אינה רולה להתגרש אין לה עליו כלום וזה ברור ותמוה על זה הרה"נ כמוהר"ר יוסף ברדוגו ז"ל בתשובת ידי קודשו הניכר לעין כל ושמתי:

איך שיהיה מאי דאתן עלה הואל ומן הדין הנמור כל מי שרולה ליסת על אשתו בכל אופן אינו כדין שתבטנו אפילו ליחד לה היכי נאמר דפסק מוהריב"ם זלה"ה דכפב נהנו לכתוב לה מתנה וכו' היאך נאמר דמהנה נמורה קאמר ודאי דשתמו כפירושו דהיינו מתנה לשם יחוד דוקא קאמר והנם דמן הדין ח"ל לשום יחוד אפשר דמתקני התקנה הקילו להפיס דעת האשה לפתות ייחד לה כלי הבית והכשות וכו' דוקא ולא שיהיה לריך לייחד נגד כל הכתובה ופשוט:

שוב תנה ה' לידי ספר מול"ב ורחיתי לו בס' רמ"ז שהרה"נ מוהריב"ע נשאל מהרב מוהר"י ן' חמו זלה"ה אם כופין הבעל ליחד לו דוקא בתורת פיוס וזה תשובת הח' הם' מהר"י ן' חמו נר"ו כך הוא המנהג מימי קדם להפיס דעת האשה כי נדול הוא לשר הלרה ופיוסין הוא לה דכלה"ה הכל מסועבד לרחשונה ואין כאן שום העברת דרך לבעל ונם לפי המנהג אם ילמרך הבעל למכור ולמשכן לצורכו ולצורכה רשאי וכן כותבים בשטר שמודה לה הבעל בפירוש וכן אם יהיה לו חיזה חוב אפילו מאוחר לשטר זה יפרע מנכסים אלו כאן אין שטר ביד האשה ותשום הנאין מוהריב"ע זלה"ה הרי מבאן בריה דלא נאנו אלא ליחוד ואי"ך נם פסק מוהריב"ם זלה"ה שרמז לן הרב מוהריב"ו ז"ל כמש"ל ודאי דהמתנה דכתב היא לשם ייחוד דוקא וילמד סתימת דברי מוהריב"ם מדברי מוהריב"ע ז"ל ופשוט ומו"ם ויש"ן

הנשיר **רפאל אנקאווא** סי"ם

סימן ט"ז

תשובה להחכם מסדר הגטין

על מתי דשחיל מר כילד כוהבים שם היסטריליית בגט. הנה נמנא לגלינו סדר השמות למוהר"ר יעב"ץ זלה"ה :שם נמנא כתוב הכי היסטריליית בסמך תכן ראיתי להרב מוהר"ם פאלנ'י ז"ל בס' חיו"ם שכתב בפירוש בשם מה"ח מלך דלריך לכותבה בט"ן וכטי"ת ובתרבעה יודי"ן תחד תחר תלי"ף ותחד תחר רי"ם ושנים תחר הלמ"ד יעו"ש וכן ראיתי בס' הלק"ט בס' מ"ד כתב דלריך לכתוב היסטריליית בתרבעה יודי"ן ותח"ך שם בס' מ"ו כתב דשם שטילי"ת הוא שם הכוכב שכך קורין אותו בלשון היסחליית ובלשון פרסונים קורין אותו תיסטרי"ת ובלשון קאסטיליי"ת קורין אותו היסטריליי"ת ע"ך ושם תחר זה בס' מ"ז שם נמנא כתוב בה"ה לרב המני"ה על מה שהרב בס' מ"ד כתב היסטריליית בתרבעה יודי"ן וכס' מ"ו כתב בתלת יודי"ן יעו"ש:

ומעתה נבוא לעקר הדין כילד נכתוב אותה שם בתות סמ"ך או בט"ן. פשוט דבתות ט"ן כתבינן לה דהנם דבסדור מוהר"ר יעב"ץ זלה"ה נמנאת בסמ"ך ודאי דלא תזלינן בתרה הוחל וכס' חיי"ם ושלו"ם נמנא כתוב משם מה"ח מלך דלריך לכותבה בתות ט"ן ונם בס' הלק"ט נמלאת בס' מ"ד וכס' מ"ו בתות ט"ן ודאי הכי נקטינן הן מלד דהן רובה הן מלד דכתבו בפירוש לריך לכתוב בתות ט"ן לא כן סדור של הרב יעב"ץ הנמלאת בעתקתה תלינו בכתיבת יד לא ידענו אם הוא מונב או לא על כן

אין לנו לכיתבה אלא בט"ן כמו שכתב בפירוש :

נם לריך לכותבה בתרבעה יודין דזה מיוכם תליבא דכ"ע דהנם דבלק"ט סמ"ו כתבה בשם היסטריליי"ת בתלת יודי"ן אין להבניח בזה. חדא דהוחל והרב יעב"ץ ומוהרי"פ והלק"ט עלמו בס' מ"ד כתב דלריך תרבע יודיין ת"ך אין להבניח במה שכתב בס' מ"ו דשם כתבה בתלת יודי"ן ומה נם דהרב המני"ה שם תמה עליו ת"ך ודאי דלריך לכותבה בתרבעה יודין :

אך מה שים להסתפק בזה הוא לפי מה שבא כתוב בס' הלק"ט סמ"ו דבפרסוניז קורין לכוכב היסטרי"ת ובקאסטיליית קורין אותו תיסטריליית אבן בני מערבא מה כתבינן דכפי תשברת ליתא אלו קורין סטרייית דוקא בלי תל"ף ובלי למ"ד כך תשברת ליתא לקרות שטרי"ת כילד כותבים בנט. והנלע"ד דהנם שאנו קוראים שטרייית שאם כודאי אין זה כי אם שם הקטנות ועקר השם כודאי הוא או היסטריליי"ת או היסטרי"ת אבל בלי אות יוד אין להסתפק כלל אך מה שים להסתפק הוא הספק הראשון אי כותבין היסטרי"ת בלשון פרסונים או היסטריליית בלשון קאסטיליית והנלע"ד דלריך לכתוב בלמ"ד ומלתא בטעמא דשם זה הוא נמשך מן הלועזים ובלשון לעז הנמשך אלינו הוא מנרום ספרד שהוא בלשון קאסטיליית ת"ך ודאי דשם העקרי המשוך אלינו הוא היסטריליית נוסף על זה הוחל והרמ"ג מוהריב"ן זלה"ה מרבני המערב כתב היסטריליית ודאי זה ברור גמור דהשם הנמשך אלינו הוא בלשון קאסטיליית שקורין היסטריליית :

שוב ראיתי בסדור השמות למוהרחנ"ח זלה"ה שסדר משם מ"ז המופלא זלה"ה דלריך לכתוב היסטריליית בתרבע יודי"ן וכלמ"ד ולפי הרשום בזכרוני דהרב מהרחנ"ח הוא אחד מרבני קדמוני המערב אם זהו מהרחנ"ח שראיתי בס' הגיולים שהוא מעי"ה פאס יע"ה ת"ך הרי דבריו מקבילים לדברי הרב יעב"ן זלה"ה. כללא דמילתא לע"ד נראה דלריך לכותבה בלמ"ד ובאות מ"ת ובתרבע יודי"ן ובאות ט"ן כזה היסטריליי"ת כדאמרן ונוי"ם וימ"ן

הלעיר **רפאל אנבאוא** סי"ט

סימן ט"ו

גם זה להחכם מסדר הגטין

לקוצ"ד נראה דלנבי דידן אין בני מערבא דבשעת הלידה קורין סוליקא פשיטא דאין להסתפק לכתוב בגט סויל דמתקריית סוליק"ת הוחל ושם סוליק"ת עקרו הוא סו"ל ובלשון ספאניול כשמקטנים השם קורין אותו סוליק"ת דלנבי דידן שמיום הלידה קורין סוליק"ת אין לנו לכתוב אלא שם סוליק"ת וכמ"ש הרב"ם בכללו לסדר הגט דלעולם אזלינן אחר השם שקורים אותו או אותה ואין אומרים שם זה :

והנם שלקול"ד אין לריך חזוק לזה אמרתי לעלה בתחמ"ר מתורתן של רחשונים לפניך. הנה ראיתי בסדר הגט למהר"י מינ"ץ זלה"ה שכ"ד כתב אם ים לכתוב בגט תבשלו"ם או תב"י שלו"ם עיין בתוספ' פרק שני דייני נזרות ע"ך וראיתי להכנה"ג הגב"י שקב"ע אות קפ"ח שכתב על דברי מהר"י מינ"ץ ז"ל לאמר המתלוף כוונת הרב ז"ל דכיון דהשם כתבו התוספ' דלא נרסינן תבשלום דשם נקרא תבי שלום הא ודאי פשיטא דכותבים תב"י שלו"ם ואין לריך לכותבו ע"ך :

מבאן נהבין לך דדוקא בשם תבשלום דאשור למיסק בשמיה הוא דכתב מור"י מינ"ץ דהנם שקראו תביו בשמו תבשלום אין לכתוב בגט תבשלום אלא השם העקרי שהוא תב"י שלו"ם דהוי השם של תבשלום בטל משום דהוה אשור לקרותו כן אבל שם שאין איסור בקריאתו כגון סוליקא הנם שנניח שעקר הוא סול לפי לשון לעז שע"פ שם לא קראוה סול אלא סוליקא כותבין סוליק"ת :

ועדיפא מזה ראיתי להכנה"ג שבניח שים מי שחולק על מהר"י מינ"ץ וסבירא ליה דאפילו בשם של תבשלום אין לריך לכתוב תב"י שלו"ם אלא כיתב בגט תבשלום הוחל והכי קרא לו תביו והילך לשונו בחורך ז"ל בשם שבנ"א נסתפקתי אם ים לכתוב שבנא בבי"ת או בכא"ף והסכמתי לפי דעת התוספ' שכתבו בפרק דייני נזרות דבמסכת שבת גבי שבנא אים ירושלים נרסינן שבנ"א בכא"ף דשבנא בבי"ת רשע ולא מסקינן בשמיה לריך לכתוב בגט שבנא בכא"ף אע"פ שנקרא שבנא בבי"ת דומיא דתבשלום דאפע"פ דנקרא תבשלום כותבין תב"י שלו"ם כמ"ש מהר"י מינ"ץ ז"ל ולפי ים מפרשים שסביתו התוספ' שם דשבנא בבי"ת

נרסינן

גרסינן דתרי שבועת הוו צריך לכתוב שבועת בני"ת ולעולם ידי ספק שלפי דברי התוספ' כותבים שבועת בכח"פ ולפי דברי המפרשים צריך לכתוב בני"ת מן הספק כותבין שני נעמין והרב מהר"ח קופיטו נר"ו כתב לי שאין לריך שני נעמין אלא בנע אחד סגי וכתב שבועת בני"ת מטני טעמים הא' הוא דמ"ש מהר"י מינ"ץ שכותבין תכ"י שלו"ס לפי מ"ש התוס' הוא דבר תמוה דהתוספ' שם לא מספקי אלא לעניין אם מסקינן בשמייהו או לא לכל אם אחד שבר על דברי מכמים וקרא לבעו שבועת בני"ת וכן נקרא תמיד פשיטא דכותב שבועת:

ועוד לפילו למהר"י מינ"ץ דתכשלו"ס כותב תכ"י שלו"ס בשם שבועת יודה דאין לריך לכותבו בכח"פ אלא בני"ת דכשלמת תכשלו"ס ותכ"י שלו"ס שהעניו אחד הוא אין קפידא בזה ובשביל אלא מסקי בשמייהו כותבין תכ"י שלו"ס אבל משבועת לשבועת אין להם התיחסות זע"ז ואם נקרא שבועת בני"ת וכותבים שבכ"ח בכח"פ הוי שעוי וכו' שכל"ה הרי מדברי הר"ח קופיטו מפורש יולא דשם זה של סוליקא פשוט דאין לעו לכתוב כי אם סוליק"א ולא מבעיא לפי דברי הרשבוים שרעו לחלוק על דברי מהר"י מינ"ץ בין במלת שבועת בין במלת תכשלום וס"ל דלעולם כותבים כמו שקראו תבי הרתוספ' לא אמרו אלא אסור למיסק בשם תכשלום אבל מי שעבר תבי וקראו שבועת או תכשלום אין לשעות בנע ולעולם כותבים כמו שקראו תבי מכ"ם גלמוד לגדו"ד שהרי לפילו במקום שעקר השם הוא תכ"י שלו"ס או שבועת שכ"ז לפילו עבר באיסור התב וקראו בשם התסור שכ"ז כותבים שם התסור בשם סוליק"א דאין איסור בקריאת שם זה פשוט הנם אם יהיה שם העקרי הוא סול בודאי דאין לכתוב בנע כי אם סוליקא:

ולא נגרסה אלא לפילו לפי מה שהוסיף עוד מהר"ח קופיטו בדבריו וכתב ז"ל ועוד לפילו נודה למהר"י מינ"ץ דתכשלום כותבים תכ"י שלו"ס בשבועת אין לכתוב שבועת דכשלמת תכשלום ותכ"י שלו"ס שהמובן הוא אחד אין קפידא בזה ובשביל אלא מסקי בשמייהו כותבין תכ"י שלו"ס אבל משבועה לשבועת אין להם התייחסות זע"ז ואם נקרא שבועת וכתב שבועת הוי שעוי השם וכו' גם לפי דבריו אלה גרשה פשוטו כפה אלא לאמר יאמר דכותבין סוליק"א ולא מבעיא אם לאמר נאמר דשם סול וסוליקא אין להם התיחסות זע"ז פשיטא דלריך לכתוב סוליקא כמו שבועת דאין לו התיחסות לשם שבועת דלריך לכתוב שבועת:

אלא לפילו לפי האמת דסול וסוליקא התיחסות אחת להם שהרי בלשון ספתיוול השמם הוא סול ומלת סוליקא הוא כמו שאומר על השמם שם קטנות כמו שאומרים בלשון מרבי שמיש"א שכ"ז אין לנו לומר דהדר דינייהו כמו תכשלו"ם ותכ"י שלו"ם דכתב הרב הולל והתיחסות אחת להם כותבים שם תכ"י שלו"ם שהוא שם העקרי וא"ך יכול המועה לכאורה לטעות גם במלת סוליקא יכתוב שם העקרי שהוא סו"ל זה אינו דהא בפירוש כתב מהרח"ק הגו' ז"ל בזה"ל דכשלמת תכשלום ותכ"י שלו"ם שהמובן אחד אין קפידא ובשביל דלא מסקין בשמייהו כותבין תכ"י שלו"ם וכו' הרי לך דלא כתב כותבים תכ"י שלו"ם לפילו יש לו התיחסות עם תכשלו"ם אלא משום דלא מסקי בשמייהו דתכשלום תבל בשם סוליקא דאין לישור בקריאתה פשוט שם סול פשוט דכותבים שם סוליקא. מסקנא דמילתא לפילו למהר"י מינ"ץ ולדאולי בשמעו דלריך לכתוב תכ"י שלו"ם ההם דוקא הוא דאמרו הכי הואל ויש לישור בשם תכשלום תבל בשם דליכא לישור בקריאתו פשוט דאסור לשנות:

ולדידי חזי לי דכל שקלא וטרייא וספק זה לא הולרכנו אותו אלא לעוזים היודעים דשם סול וסוליקא בסקנא אחת נסקרים דהתיחסות אחת להם כזה דנכנס הדבר בספק ועכ"ז לפי האמור הרי מבורר דכותבים סוליקא ע"פ האמור לעיל:

אבל לנבי דידן בני מערבא שמעולם לא ידעו ולא שמעו דסול וסוליקא התיחסות אחת להם אלא אקוט בדעת הבריות דשם סוליקא לא שם סול הוא והעד על זה שהרי במקומינו יש בני אדם שים להם שמי בנות וקרו לבנותיהם שם הגדולה סוליקא ושם הקטנה סו"ל כך עינינו רואות במקומינו א"ך מכאן הוכחה לדידן בני מערבא אין לנו יודעין דשם סו"ל וכוליק"א אחד הוא דאי הוו ידעי הים בעולם מי שקורא שני בניו בשם אחד אלא פשוט לדעתא בני מערבא שמי שמות ניתהו ולכך לנבי דידן פשוט דלריך לכתוב סוליק"א ואם שינה פסול:

שוב מלאתי הדבר מפורש בס' מהרח"פ ספר חיים ושלום דף קכ"ד ע"ד שכתב ז"ל שרה דמתקריית שרות"ה כ"ך מוהר"ם מודעי ז"ל בסדר הנעין ס"א ומוה"ר בם' פאי"ת יש דם"א ודם"ו בה"א לבסוף כיון דשם שרותה נגזר משם שרה בלאו הכי יש לכותבו בה"א לבסוף ולא בא"ף וכתבנו שרותה חסר אלף אחר השי"ן ולא חסר ות"ו אחר הרי"ש וזה פשוט וכן נהגו רבני מתא ז"ל וכן לנתנו נוהגים אחריהם וע"ל דמסתמא כל שם שרותה הוא בשעת הלידה שרה לכן יש לכתוב שרה דמתקריית שרותה. ואולם אם בשעת הלידה קרו מתחילה שרותה והכי קורין לה כל העולם אין לכתוב כי אם שרותה לבד והוא ברור עכ"ל הרי מבואר בחירה דשם סוליקא לפילו יהיה שקרו נגזר משם סול עכ"ז אם ביום הרחטון קרו לה סוליק"א הכי כותבין בנע ואו לא מידי היום י"ב לחדש כסלו תרס"ד פה סאלי ויו"ם ויום"ן:

הנעזר **רפאל אנכאווא** ס"ט

אחרי זאת כתב עוד אלי החכם השולל נר"ו וז"ל לפעד"ן שהדבר הזה נכנס בפלונתא של הכרעת הרב"ם והרב טו"ז על מ"ש מור"ם בם' קכ"ט סל"ח וז"ל אמנם בשם אשה שקורים רעכי"ל אין כותבין רק רחל שהוא השם העקרי וכל כיולא בזה עכ"ל וכתב הרב"ם בם' השמות בלות רי"ם וז"ל אם קורים לותה רעכ"יל כתב מור"ם שכותבין רחל דוקא ובלבו"ם כתב דמנהג הוא דכותב רק רעכ"יל וי"ל הרב רמ"א חייבי כשידוע שם העריסה היה רחל אז כותבין שם רחל אבל אם אין שם העריסה כותבים רעכ"יל וכו' ולדינא נראה אם ידוע שם העריסה היא רעכ"יל כותבים רעכ"יל ואם כתב רחל פסול ואם שם העריסה הוא רחל וקורים רעכי'

ים לכתוב רחל המכונה רעכ"ל ואם אין שם העריסה כותבין רק שם רעכ"ל עכל"ה הרי מלתו להדיא שאפילו שם זה בל רעכ"ל הוא נגזר משם רחל כמ"ש מור"ם עכ"ז אם בשם העריסה קרו לה רעכ"ל הכי כתבינן ואו לא מידי גם כאן כותבים סוליקא הוא והוא שם העריסה אבל הטו"ז אחר שהביא דברי מור"ם בס' השמות הוא רי"ם והביא ג"כ דברי הלבוש דחולק תיהו ניהו אחר זה הכריע ז"ל ולעד"נ להכריע בזה דאם נקראת כן מהעריסה רעכ"ל לאחוד ים פסול אם כתב רחל וכו' וכן שם שערי"ל לא יזכור שרה כלל אבל בשם שארק"א יכול לכתוב שרה אפילו אם היה שם העריסה שארק"א והטעם בזה לפי שנקודת הקמץ קאת שרה כמו שארק"א ידעו כל שהכל אחד הוא משל"ך בשערי"ל וכו' וכן מן רחל לרעכ"ל לא ידעו הכריות שמה של רחל אי שרה ובזה נראה דאין לכתוב רק אלו לאחוד ואם ידוע שם העריסה היא שרה או רחל ואל"ך נשאנו לשעריל ורעכ"ל יכתוב שרה המכונה שערי"ל ולרחל המכונה רעכ"ל דהא אין שום רעותא בכתיבת המכונה אפילו אל"ל מדיעת עכל"ה ואל"ך הוא לפי הנראה מהכרעת הטו"ז זה שגם בגדו"ד כותבין סול מאחר שהנקודות שוות שנקודת הסול"ם שהאת סו"ל כמו אחת סוליק"א ויהי כמו שר"ה שארק"א שבותבין רק שר"ה אפילו אם שם העריסה הוא שארק"א על כן אם ירצה בעיני אדני ר"ס לכתוב סול דמתקריא סוליקא לנאת כל הדעות וכו' וכמ"ש יאחר ויקרב כי דעתו דעת עליון ואל אשר ילך הרחם אחריו נלך ע"ך. אלה היו דברי החכם השואל כמוה"ר דוד נבאת מסדר הגטין נר"ו :

וזאת היתה תשובתי אליו ; לעד"נ דבגדו"ד כ"ע אפילו הטו"ז יודה דכתבינן סוליקא דהגם דשארק"א ס"ל כותבין שרה לא אדון מינה דגם בסוליקא וסול כותבים סול הואל ונקודותם שוים בחולם אלילה דלאו כוונת הטו"ז לומר דמשום הנקודות בהם שוות משום הכי כותבין שרה אלא הכוונה היא בשר ידיעת העולם אזלינן וכוונתו לומר הואל ושרה ושארק"א נקודות אחת. מזה. העולם ידעו דעל שם שרה נקראת הואל ומבשאם שאה הרי העומדים סברי וגמרי דכוונת אביה על שם שרה ושארק"א היא שרה. לא כן בין סול וסוליקא ליה מאן דידע לזה כלל ועקר וכלל א"ך הואל ופשוט דהואל ולא ידעי מזה אדרבה במקום דכתב סול דמתקרי סוליקא אי להפך פסול דליכא בשרי המערב דידע לאשה זאת שים עליה שם סול כלל ואחי למיטעי ומה לנו לילך אחר מקומות הלועזים דידעי זה אין לך הדבר אלא למקומו ושעתו והגם שאין הדבר לריך חזוק להפקת רצון ג"ך הילך גם על זה לשון מהריט"ן ז"ל ובשעין שם האיש שמו שוג"ם דעו שוג"ם הוא לשון כוכב וקורים כוכב בלשון ערבי ניג"ם אלא שוג"ם הוא שם נערות כמו ימלא מקץ וכו' כך קוראים לקטנים נוג"ם למנס עקר השם הוא ניג"ם בלשון ערבי ובלשון הקודם כוכב ולכך יכתבו כוכב דמתקרי ניג"ם דכך כתבו הפוסקים דשם השני בלשון לעז כותבים דמתקרי ולא המכונה למנס מה שנשתפקתי בזה הוא שם כותבין דמתקרי ניג"ם או דמתקרי נוג"ם לפש"פ שכתבו הפוסקים מקץ ל"ל לכתוב מקץ היינו דוקא בתרלותיו שידעים שניהם נוג"ם ונג"ם הכל אחד אלא שזהו שם נערות אבל בתיומי"ר שאין הכל בקיאים בשמות ערב"י ולא קראו אותו מעולם אלא טנ"ם ואם ירצו בשם ניג"ם יאמרו אין זה החיים כי שמו נוג"ם והם אינם יודעים כי זה שם נערות וזה שם הגדלות הילכך לריכין לכתוב כוכב דמתקרי נוג"ם ודמי למה שכתבו הפוסקים שאם יש בעיר אחד שמו כשם זה יאמר וזה נקרא בשם הנערות יכתבו גם שם הנערות וא"ך גם כאן נאמר כיון דשם בתיומיר אינם מכירין שם ניג"ם אלא נוג"ם אשר יכתבו דמתקרי נוג"ם לפי שמכירין בנוג"ם ואין מכירין בניג"ם כך נלע"ד עכל"ה. הרי לך פרשה פתוחה דבמקום דלא ידעינן אם שם סוליק"א נגזר משם סול כמו במקומותינו אלה. דין הוא שיכתוב שם סוליקא דוקא ואו לא מידי בלי שום פקפוק ואו"ש ויש"ן

הנעתיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן חי

להיות שיעקב נשוי שם לאה ונעמה אחותה נשתמית רח"ל וע"ז בא יעקב קובל ומתרעם על מזלו הגרוע שאפשרו לרות רבות ורעות מפחת אשה זו ורלה לפרוע דמי כתובתה ביד בדי"ן וע"ז יהיה פשוט ממזונותיה ומכל מיני כתובה גם לאחר מיתה לא יהיה לשום אחד מהם לד יורשה זע"ז :

הנה מלאתו למר"ן בהטע"ז ס"ע ס"ד שכתב ז"ל הנושא אשה ונשתמית חייב לזונה ולרפאותה ע"ך ומלינו למר"ן בשקי"ט ס"ו פשוט להפך וזל"ה אם נשתמית ואינה יודעת לשמור את עלמה אינו מוליאה עד שתברית שלא יהנגו בה מנהג הפקר לפיכך מניחה ונותן לאחרת ומאכילה ומשקה משלה דאין מחייבים אותו בשאר וכו' ואינו חייב לרפאותה ע"ך הרי דברי מר"ן שתרתי ניהו והנה מור"ם בס"ע ובשקי"ט הקשה דברי מר"ן אלו ולא עשה שום יסוד ושוה עלמו גילה דעתו דנקטינן כדברי מר"ן דס"ע דחייב בכל מילי וא"ך נראה לכאורה שיעקב חייב במזונותיה עד שתתרפא כדעת מור"ם :

אלא לפי האמת נראה שיעקב פטור ומטיר שהרי מלינו להרב"ח בשקי"ט סק"י שעשה יסוד לדברי מר"ן מהדדי דהשית דס"ע חייבי בשוטה גמורה שאינה יכולה לשמור אפילו גיטה דמן התורה אינה מגורשת והואל ומדאורייתא אינו יכול לגרשה א"ך מחויב ומומד הוא לכל ההית דשקי"ט מייבי ביכולה לשמור גיטה שיכול לגרשה מדאורייתא אלא שחכמים רמו עליו אלא יכול לגרשה הואל ואינה יכולה לשמור עלמה אלא יתנו בה מנהג הפקר :

וגם הרחל"ם ס"ע סקט"ו עשה יסוד לדברי מר"ן דהשית דס"ע מייבי בשלא רלה ליתן לה כתובתה ובס' קי"ט חייבי ברולה ליתן לה כתובתה ע"ך :

אלא דרחינו לו להחל"ם ג"ך בשקי"ט ס"ע שכתב שאפילו רולה ליתן כתובה דפטור דוקא בידעה לשמור את גיטה דמדאורייתא יכול לגרשה אבל אם אינה יכולה לשמור אפילו גטה אפילו בנותן לה

לה כתובה לא מיפטר היך שיהיה נקטינן מכאן מדברי הרב"ם והרמב"ם דאם יודעת לשמור גמה וגם ניקח לה דמי כתובתה חייב לרפאותה ולא לזונה:

והגם שמור"ם ס"ל דדעת מר"ן בס"ע מיירי אפילו ביודעת לשמור את גיטה ואפילו הכי חייב בכל מילי וכבר קיי"ל דהיכא דלא גילה מר"ן דעתו אזלינן בתר מור"ם נגד פוסקים אחרים ודאי בזה לא אזלינן בתר מור"ם ויהיו דברי מר"ן סתרתי והלד הברואה מוב ויבר הוא לתרץ דבריו אפילו בדרך דוחק מלהניחם בקושיא וכ"ש דבכאן לפי תרון הרב"ם והח"מ הרי דברי מר"ן שפים ושמחים ולעגד"ן דהמדקדק בדברי מר"ן אלו דסקי"ם ירחה אלוקו של הרב"ם ככר לטין כל דהא בס"ע כתב דבריו בסתם וכס' קי"ע כתב מקודם בשתעים ואינה יכולה לשמור עלמה וע"ז שיים ואינו חייב וכו' וא"ך בגדו"ז לא שבקינן דברי הרב"ם והח"מ ועבדינן כסברת מור"ם ואין לריך להביא ראיות לזה כי כבר כתוב בידינו מזה בחורך היך שיהיה עלה בידינו דודאי תשה זאת אם יהיה בחופן שיעידו שני עדים שהיא יודעת לשמור גמה ודאי דפטיר ועטיר לסברת הרב"ם מכ"ם הכא שרולה לפרוע כתובתה ודאי יצא אפילו דעת הרמ"מ ואליבא דכ"ע פשוט:

והנה בדין שומה שיודעת לשמור גמה וכו' לא פירש מר"ן הקדוש כיצד היא יודעת לשמור גמה אבל מצינו בדין קטנה שגילה דעתו בהפע"ז שקמ"ל ס"ו וזל"ה קדשה אביה כשהיא קטנה ומת או שנשאת אם מבחנת בין גמה לדבר אחר דהיינו שותקין לה לרור וזורקתו לגוז וטולתו וי"ל כשחגיע לעונת הפשוטות. מחגרשת על ידי עלמה ע"ך והנה דין זה דכתב מר"ן אם היא מבחנת וכו' היינו יודעת לשמור את גמה ופירוש מבחנת היינו יודעת לשמור גמה דדין זה הוא מהב"ם דגמרין דס"ד פ"ב ז"ל הגמרא שם,

ת"ך קטנה יודעת לשמור את גמה היא מחגרשת ואינה יודעת לשמור את גמה אינה מחגרשת ואיזהו בקטנה שיודעת לשמור את גמה כל שמשמרת גמה ודבר אחר מאי קאמר אחר ר' יוחנן ה"ק כל שמשמרת דבר אחר מחמת גמה מתקיף לה ר"ה בר מנות הא שומה בעלמא היא אלא אמר ר"ה בר מנות משמיה דרב אחת בר תיקח כל שמבחנת בין גמה לר"ת ע"ך ושיים שם בס"ם דס"ה ע"א אמר רבא שלשה מדות בקטן לרור וזורקו לגוז וטולו זוכה לעלמו ואינו זכה לאחרים וכנגדם בקטנה מתקדשת למיון. הפשוטות מקחן מקח וממכרם ממכר וכנגדם בקטנה מחגרשת בקדושי אביה. הניטו לעונת נדריהם נדר והקדישן הקדש וכנגדם בקטנה חולקת עכ"ל הגמרא:

וכתב מר"ן בב"י בהמע"ז שברי"ף והרשב"א וז"ל מספכי הגירסת של הגמרא במלחיה דרבה וגרסי במדה הא' וכנגדם בקטנה מחגרשת בקדושי אביה ובמדה הב' גרסי וכנגדם בקטנה מתקדשת למיון ע"ך וכתב עוד הב"י שם שם' קמ"א דהרמב"ם גרסה דס"ל כגירסת הרי"ף והרשב"א וזל"ה שברי בע"ב שתם דבריו וכתב שם מבחנת בין גיטה לר"ת ה"ז מנוכשת משיגיע הגט לידה ומ"מ נרסה שדעתו טומה להרי"ף ומשו"ה שתם לגרור חוזקו לגוז וטולו

היינו מבחנת בין גמה לר"ת עכ"ל הרי לפניך דלדברי הרי"ף והרמב"ם והרשב"א ס"ל יודעת לשמור את גיטה היינו דנותנים לה לרור וזורקתו לגוז וטולתו וכותביו פסק מר"ן שם' קמ"א בשתם דבריו וסברה הי"א שהביא מר"ן היא סברת רש"י והתוס' והרי"ם זיע"א היך שיהיה הרי לשתמת דמר"ן יודעת לשמור היינו נותנים לה לרור וזורקתו לגוז וטולתו:

והנה הגם שמר"ן הקדוש לא גילה דעתו אלא בדין קטנה היודעת לשמור כיצד הוא ואמר כל שנותנים לה לרור וכו' אבל בדין שומה היודעת לשמור לא גילה דעתו מ"מ ודאי כל שיודעת לשמור החמור בשומה ג"ך היינו נותנים לה לרור וזורקתו וכו' וזה מובן מהגמרא שהבאתי דהא מדקאמר בגמרא אמר ר"י ה"ק כל שמשמרת דבר אחר מחמת גיטה הקשה לו ר"ה הא שומה בעלמא היא (פירש"י דס' השומה הוא משום דכתיב ושלחה מביתו יאמר זו שמשלחה וחוזרת) והולרך לחרן אלא אמר ר"ה ב"מ משמיה דר"א בר ליקא כל שמבחנת בין גיטה לר"ת הרי מבואר מסמע דכשנאמר יודעת לשמור היינו מבחנת לא מקריית שומה ואין זה בכלל משלחה וחוזרת דמעטינן לה מהקרא דכל שמבחנת בין גיטה לר"ת יצאה מכלל שומה לא שנא שומה ול"ם קטנה דאי ים לחלק ולומר דבקטנה דוקא שמבחנת היא היולאת מכלל שומה הוחל ומתידה לבוא לכלל דעת אבל בשומה אלא לחייא לכלל דעת ליכא למימר אפילו מבחנת בין גיטה לר"ת לא יצאת מכלל שומה

א"ך מאי מקשה התלמוד מתיקרא הא שומה בעלמא היא הא ים לנו לחלק ולומר דשיכא ושכיא בין שומה לקטנה הוחל ותחייא לכלל דעת אלא ודאי דדין אחד להם דכל דמקריית שומה לא מהני גם בקטנה וכל שמהני בקטנה דהיינו מבחנת דאמרינן בה יצאתה מכלל שומה גם בשומה כל שמבחנת בין גיטה לר"ת ודאי לא מקריית שומה ויצאתה מכלל משלחה וחוזרת דמעטינן לה מהקרא ואדרבה ים לנדד ולומר דמה דהולרך בס"ם לומר אלא אמר ר"ה ב"מ כל שמבחנת בין גיטה לר"ת היינו דוקא בקטנה הוחל ומדיין היא קטנה שיכא למימר החמירו בה רבותינו והלריכו עד שתביא מבחנת בין גיטה לר"ת אבל בשומה שיכא למימר דלא החמירו בה כולי האי הוחל והיא גדולה שיכא למימר בבגיר מכני סני וכל סייעתא הגמרא יבוא ע"ז על נכון ואי"ל דזוהי כוונת הגמרא מעקרא כשאמר ר"י ה"ק כל שמשמרת ד"ת מחמת גיטה הקשה לו ר"ה הא שומה בעלמא היא ופירש הוא דדל מהכא הקטנות תפוק לך דלא מהני מעמם שומה לחוד ומכ"ם הכא דאית בה תרתי קטנה ושומה וכשתרן לו אלא אמר ר"ה ב"מ כל שמבחנת בין גיטה לר"ת אי"ל דלא הולרך זה אלא בקטנה ומדיין היא קטנה אבל בשומה א"ך דעת כולי האי אלא בבגיר מהכי שיכא למימר דסגי:

איך שיהיה הרי מסוגיית הגמרא מוכח דלפחות דין השומה הוא כדין הקטנה וכמו שבקטנה כל שמבחנת בין גיטה לר"ת דהיינו שותקין לה לרור וכו' כדפסק מר"ן שם' קמ"א יכולה לקבל את גיטה גם בשומה כל שיודעת לשמור גיטה דהיינו מבחנת בין לגוז לרור ודאי יצאת מכלל שומה ויכולה לקבל

גיסה מדאורייתא דלא מקריא משלמה ומוזרת:

אחרי כותבי רליתי הרב ח"מ סקי"ט סקי"נ שהביא משם תשובת מהרש"ל דלדעת רבינו שמח"ה ז"ע דיודעת לשמור גיסה דשומה לא בעינן דעתא לילתא כולי האי כמו בקטנה שמתגרשת דבעינן בה לרוב וזורקתו וכו' ודעת רבינו תפרים ורא"ה דגדולה דאין בה דעת גרושה מקטנה דאתייא לכלל דעת ע"ך והגה לדעת רבינו שמחה ז"ל דמעדיף כח השומה יותר מקטנה ודאי נראה דשמחי בסוגיית הגמרא שהבאתי היא כמ"ש אני בשוגי בדרך תדרכנו אבל שמח ר"ת ורא"ה דכתבו דקטנה עדיפא מגדולה ל"ך תקשי להו מאי מקשה התלמוד מעיקרא הא שומה בעלמא היא אימת סיגא ושמא בין שומה לקטנה דבקטנה הוחל ואתייא לכלל דעת אימת דמהני בה כל שמשמרת דבר אחר מחמת גיסה והגם שים ליבא קלא ג"ל דוחק וי"ל:

עכ"פ הרי מדברי הרב רבינו שמחה מוכח דהשומה היא עדיפא מן הקטנה וא"ך אם יעקב בעל לאה יהיה עדים שהשומה הזאת יודעת לשמור את גיסה דהיינו נותנים לה לגרוש וכו' ודאי היכי מחויב לה בשום דבר ובחרולו של הרב"ם על דברי מר"ן דס"ע עם דבריו דסקי"ט ויכול לומר קי"ל כהרב"ם ומה גם בנדו"ד שרולה לפרוע לה דמי כתובתה הרי הוא יולא י"ח גם לדעת הרמ"ה דמחלק בדברי מר"ן בין רולה לפרוע לה כתובה לשהיו רולה לפרוע לה ה"ך בכהן שרולה לפרוע ודאי אין עליו שום חיוב כלל אלא מניח דמי כתובתה ביד בדי"ן והם מלכיליס ימרפאים לחיתה מהם:

גם מה שטען יעקב שאם ימות לא תירש היתי גם בזה נלע"ד דלדקי דבריו שהרי מה שטוענת האשה מחלה בנכסי בעלה אחר מיתו הוא תמירת סברי כתוב' כדמפורש בהדיה יולא בדברי קצתי ובתרתי רבותינו חכמי פל"ם הרשאונים ומדברי חכמי התקנה:

והואל וקבלה דמי כתוב' ודאי אחרי מות בעלה אין לה ליטול מנכסיו שום דבר כדמלינו דכתב מר"ן בהשג"ז סל"ו ס"ה דאין התלמה נוהה כתוב' אלא בשומה וכתב הב"ם סק"ה הוא דהי"מ דאם התפיסה לגרי הרי מוכח דאם פרעה בכתוב' אין לה על היורשים כלום ועדיפא מזה כתב מר"ן סק"ה ס"ה בדין האוכרת כתיב' לבעלה דמכרה מכר ואסור להשהותה וכן כתב הרא"ם סק"ם דאם מת הבעל קודם שיכתוב לה כתובה אחרת אין לה כתובה וכ"ך גם כן הרב"ם סק"נ מכ"ם נדו"ד דלא מכרה אלא דהרי הוא פורע לאשה במשלם וגם בכתובה דידן דקאמריגאנוס דינא הכי הוא ודאי דאם פרעה בכתובה אין לה עליו לא היא ולא יורשיה כלום דדין אחד הוא שהרי מפורש בדברי רבותינו בעלי התקנות דגם בכתובה דידן אישה נוטלת אלא הנכסים אלא אחר שבושה הרי כל אלא נשבעה אין לה שום חלק בבעל מטעם דאמרינן שמא פרעה בכתוב' וכל שנפרעה בכתוב' אין לה עליו ועל יורשיו כלום:

וא"ך בנדו"ד שרולה לפרוע לה כתובתה ומה גם רולה לגרשה אלא מטעמא דאיסורא דרבנן רמי עליה שלא תהיה מופקרת לכל ודאי שאין לה עליו כלום אין מחיים אין לאחר מיתה ומעתה יכולים הבדי"ן לאחר שיבית עדים שהשומה הזאת מבחנת בין אנוז לגרור יכולים הבדי"ן לקחת דמי כתובתה מידו ויכתבו לו מעשה בדי"ן שהוא פשוט ועטיר מכל מין חיוב בין מחיים בין לאחר מיתה והגם שים כמה רחיות לזה מדויקים היטב מדברי מר"ן ונוסחי כליו לאפס הפנאי לא רליתי להאריך וכי' זה בחדר חרמ"ב לפ"ק ולוי"ם ויום"ן פה סאלי יע"ה:

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

שו"ת חלק חו"מ הלכות טוען ונטען

סימן י"ט

תשובה לעיר מקנאס יע"ה

מעשה בראובן ושמעון שהלכו וקנו מהמ"ל נחדי"ר כל הקרקעות שים ליסראל המזקה והגוף לגוי ומכר להם החל נחדיר את הגוף ואחר שנחלט במכר ביד הקונים הגז' עמדו כל בעלי החזקות הגז' לפדות מידם אים את שלו בכח תקנת רבותינו המנורשים ז"ן זלה"ה והלקוחים הגז' מעכבים מכמה סבות הראשונה היא בהומרם כיון שקנו הכל בב"ח אין זכות לבעלי החזקות לפדות ובפרט בחיזה קרקעות מהם שהלקוחים הגז' הם שותפים בהם עם בעלי החזקה וכיון שקדמו הם וקנו אין אחר השותפין יכולים לסלקם לפילו מחלקם. שנית. עוד הומרים שאף אם"ל שעדיין ים זוז"ך לבעלי החזקות לפדות מידם בזה לא ניחא ליהו והרי הם מוכנים להחזיר המכר לבעליו או למכרם לגוי אחר ויאחרו בשה"ח כמו שהיו מקודם. שלשת. טענו הלוקחים הגז' שמלבד דמי המכר המפורשים בשטרי מכר עוד הוליאו שוחדות אחרות קרוב למחלית בדמי המכר ואם רולים בשה"ח לפדות מידם כפי התקנה לריכים הם לפרוע גם חלקם בהולאות הגז' מלבד דמי המכר הללו הכי לא יסתלקו אלא יאחר בידם של הקונים יום"ן זהו הנוסח המובא לידינו מעי"ח מקנאס תכ"ח:

הן היום האילו אל אבר פניהו הני פסקי דבי רב על השאלה הגז' ראשון בקודם נהדר מעשה האר"ם והמסג"ר הרב המו' סבד"מ מוהר"ר יעקב באר לו יום נר"ו ושניות מד"ם מעשה ידיהם של לדיקים שני לנאות הזאב שלומי דראמנת ניגהו הראשון אדם הרב המובהק מר דייגה כמוהר"ר אליהו זכו"ל ואשר על ידו השני הרב מוה"ר אהרן נר"ו. ובאמת הגם שאין בפי מענה כי בזה הזמן רבות אמותי ונעמה דעתי לאמוז פלך השאיקה אך מאום אין מסרבין לגדול הוכראתי לאוות דעתי הקלה כמות שהיא בראשי פרקי דוקא:

הנה השקפנו לעומה של מענת הלוקחים ועל מה שהשיב בראש הרב אביר יעקב נר"ו אחלה וראש דאה דבריהם במה שרלו לזכות הואל ונקט כל נכסי הגוי אדר דינייהו כמ"ש הש"ע בם' קע"ה סל"ו יע"ש והרב הפוסק דאה דבריהם דלא היאה אקנה בזה אלא מאום פסידא דמוכר ישראל אבל לא במוכר גוי ומכח זה פסיק ואני דאפילו מלרן אחד יכול לסלקו מאלו:

הן אמת לכאורה היה מקום לנמנם כזה ממה שנקט הש"ע בלשונו הטהור ז"ל אין בעל המלך וכו' שהרי היא והאחרת קנה וכו' לכאן זה מורה דבאופן זה שרצה המלוה לסלקו מאחת דאין יכול לסלקו לא בסיגן משום פסידת דמוכר אלא משום הלוקח עצמו יכול לומר אני לא קניתי אלא בלירוף הכל אבל אלולי הלירוף אין לי לקנות מאומה מאיזה שיהיה וא"ך אינו דין שנחייבהו לעשות טוב ויסר במקום פסידתו וא"ך ט"פ זה לא שאני לן בין יהיה הלקוח מיד ישראל או מיד גוי אין המלוה יכול לסלקו מאחת כל זה נראה לכאורה:

אך אין זה אמת שהרי מה שנקט הש"ע בלשונו שהרי היא והאחרת קנה כאחד ליתנה דהרמב"ם נקט כדרכו והוא מה שפסק הרי"ף במז"ל בהלכות שבועות הלכ"ו ומלינו להרב המגי"ד שם שכתב ז"ל המוכר כל נכסיו לא' וכו' מפורש שם וכתב הרמב"ן ואפילו אמר המלוה אלא זבינתא לכלהו נכסי וכ"ך בסיטור וכן דעת רבינו אשר עכ"ל מדברי דהמ"מ אלו שמביא דברי הרמב"ן ז"ל על דברי הרמב"ם נראה דכוונתו לומר דדברי הרמב"ן יוצדקו על דברי הרמב"ם ולא פליגי וא"ך מוכרח אתה לומר דטעמו דהרמב"ם הוא משום פסידת דמוכר כמפורש בדברי רש"י בגמרא דאולי חיידי דביני ביני וכו' דאי טעמו דהרמב"ם משום דהלוקח עצמו יכול לבוא בטענה לומר לא קניתי אלא הכל א"ך לפי זה אם יאמר לו המלוה אני לוקח הכל ולא יהיה לך פסידת זבוני המלוה בחמירתו וא"ך לא יוצדקו דברי הרמב"ן על דברי הרמב"ם ונקשה לזווגם ויהיה הרב המגי"ד בא לזווגם יחד דרך מורה לעשו אלא ודאי דגם הרמב"ם חזיל בשטת רש"י בטעמו:

ובר מן דין הרי הדבר מפורש יוצא מדברי הרמב"ם עצמו שפסק הטו"ר ז"ל סכ"ה ופסקו הש"ע סי"ג ז"ל כתב הרמב"ם אחד שלקח משנים שדה אחת יכול המלוה לסלקו מאיזו שלקח מהאחד אינו יכול לסלקו אלא א"ך מסלקו מכולה ע"ך וכתב הרב"י דהלמידי רשב"א כתבו על דברי הרמב"ם ז"ל והני מילי בשדה אחת שהיתה מושתפת בין שני אנשים אבל לקח שתי שדות משני בני אדם מסלק איזה מהם שירצה עכ"ל הרי לך דאפילו קנה שתי שדות בלירוף משני שותפים עכ"ז יכול המלוה לסלקו מאחת שירצה ואין יכול לומר יש לי פסידא כי לא קניתי אלא בלירוף והנם דהתם מיירי שקנה משנים ובכאן קנה מאחד בודאי דאין חלוק ומה לי קנה מאחד או משנים בודאי לי הוה מקום לחוש לפסידתו דלוקח בודאי דאין לחלק אלא בודאי דאין לחוש לטענתו זה וטעמא דכא אינא דדוקא תני שדה הוא דאינא דעבדי דלא קנו אבל שדה אחת מדי יום יום נמכר ונקנה ופשוט:

איך שיהיה הדרן למאי דאתן מלפ הוא והטעם הוא משום פסידת דמוכר כנ"ד דלא שייך טעם זה נראה דאפילו אחד לבדו מבעלי חזקות יכול הוא להוציא חלקו ונחלתו מיד לוקח זה אפילו אי לא הוה אתי אלא מכח דנ"מ מכ"ם דים לו דין שותף שהרי ים לו רבית בקרקע ושותף מדיף הוא ממלוה כדקי"ל דבמקום דליכא פסידת דמוכר דין הוא שנאמר דשותף מדיף ולא כמ"ש הרב הנ"ך נר"ו בפסקו דאפילו במקום דאיכא פסידת דמוכר שותף מדיף ממלוה ומייתי דאיה ממ"ש כנה"ג דברכ"י ז"ל מייתי להשובת מהר"ם ומדמייתי לה ש"מ דס"ל כמהר"ם ומזה יצא הכנה"ג להמוה על הרב"י שמביא דעת מהר"ם בב"י ולמה לא פסקה בקלר דשותף מדיף אלא היו דברי הרב כנה"ג ומזה רצה הנד"ר נר"ו לפסוק הלכה דאפילו במקום פסידת דמוכר שותף מדיף הואל והכנה"ג כתב דמר"ן בב"י ס"ל להשובת מהר"ם כדאמרן זכו מכלית דבריו. ומחילה מכבודו לא ידעתי היכן מצא כתוב בפירוש בהשובת מהר"ם דשותף מדיף אפילו במקום פסידת דמוכר הרי לא נמצא כתוב בב"י אלא כדברים האלה ז"ל מ"ך בהשובת מהרי"ל שפסק מהרי"ם דאפ"ג דאתה ליה בה דנ"מ דינא דבר שותפ' ליה לה דמדיף השותף בניף הקרקע ע"ל מדבר השיבה זו לא מכרינא מילתא ואיכא למימר דלא קאי אלא אדין האתה שקנתה קרקע דליכא פסידת דמוכר וכן אדרבה מורה לשונו שכתב בזה"ל דאפ"ג דאתה ליה בה דנ"מ וכו' הלשון הזה מורה דכוונתו לומר דאתה שאמרו אינה מצוה על ועשית הטוב והישר דנ"מ דין שותף וכו' אבל באתה שמכרה איכא למימר ס"ל למר"ן דרב"י דמהר"ם מודה במודים דרבנן דאחי ושותפי ומלוה שוים וכמ"ש שם הרב כנה"ג משם מהר"ם יונה דהכי מחלק בפשיטות בין מקום שים בו פסידת דמוכר למקום שים לו פסידת דלוקח ים"ם והנם שבאמת שהכנה"ג חמה על המחלקים חלוק זה וכתב דמהשובת מהר"ם דכתב בלשונו ז"ל וכן אני אומר דכל הני דאמרן ליה בהו דנ"מ דוקא מלוה לא שותף ע"ך ומסיום דבריו אלו של מהר"ם דייק בכנה"ג דכל הני דקאמרן הוא קאי אפילו במקום דאיכא פסידת דמוכר ים"ם עכ"פ סברת החולקים המחלקים לא מדקדקים בדברי מהר"ם כן אלא ס"ל דמה שכתב מהר"ם שאני אומר כל הני דאמרו וכו' לא קאי אלא במקום דאיכא פסידת דמוכר וא"ך לדעתם לא גרסו בדברי מהר"ם מקום פסידת דמוכר:

גם יש להביא ראיה דמה שכתב הרב"י משם מהר"ם דבאתה שים בה דינא דשותפי וכו' דמהר"ם מיירי באתה שקנתה דאיכא פסידת דמוכר דבר מהר"ם יש להביא ראיה מדברי כנה"ג שמתוך על המחלקים בין מקום דאיכא פסידת וכו' יצא לתמוה עליהם ממה שסיים מהר"ם דבריו וכתב ואני אומר וכו' ואי באמת דמשובת מהר"ם היתה על אתה שמכרה דהוא פסידת דמוכר מכאן הו"ל לתמוה עליהם מעקר פסקו ולא הוה לריך לדקדק מסוף דבריו שכתב שאני אומר וכו' אלא ודאי מוכרחין לומר דפסקו דמהר"ם הוא באתה שלקחה דאין כאן כי אם פסידת דלוקח ומזה לא אלא מצוה בעלמא הרב כנה"ג לתמוה על המחלקים כי אם מדברי מהר"ם האחרונים שסיים וכתב שאני אומר וכו' וא"ך מהוכחת דברי מהר"ם ז"ל שהוכיח הכנה"ג אדרבה ים לנו לומר דהרב"י ס"ל דבמקום דאיכא פסידת דמוכר ליכא דנ"מ אפילו לגבי שותף והרחיב מדלא הביא סוף דברי מהר"ם בהשובה שכתב כל מקום שאמרו דליכא דנ"מ איכא דינא דשותף דממנו נשמע לפי דברי כנה"ג דאפילו במקום דאיכא פסידת דמוכר דבר מהר"ם וא"ך הרב"י מדלא הביא דברי מהר"ם האחרונים ולא בחר להביא כי אם דינא דאתה שקנתה מכאן נראה

דלא בחר לו לפסוק כמהר"ם אלא כזו דוקא ולא במקום דליכא פסידא דמוכר ומעתה אין כאן שום ראיה ממה שהביא הרב"י מהשובת מהר"ם להוכיח ממנה דס"ל דאפילו במקום דליכא פסידא דמוכר שותף עדיף מדאי שהרי המחלקים חלוק זה לא נעלם מהשובת מהר"ם מעיניהם ואפילו הכי ודאי מפרשי לה כמש"ל ודלא כהכנה"ג וגם הרב"י אליבא למימר הכי ס"ל וכדאמרן ומ"ך הוא"ל והדבר במחלוקת בנוי הלוקח מוחזק וכמ"ש הטור בס"ד והש"ע ומור"ם סמ"ה יע"ש ומה גם לפי דקדוקו של הכנה"ג בדברי מהר"ם אם כדבריו כן הוא מ"ך אדרבה הרב"י מדהביא תשובת מהר"ם ובחר לו להביא ממנה כי אם דין אחד שקנתה ולא הביא סוף דבריו מ"ך ס"מ דלא ק"ל כוותיה בהכי :

וכל זה כתבנו ללא צורך כי אם ליישב וליתן להתלמד לצלמא ובפרט ליישב וליתן על דברי הרב השד"ר כי ערבים עלי דברי דוד נר"ו אבל לענין דינא אין אנו צריכים להאריך דכבר הורה זקן הרב מהריב"ו בסקפ"ו דלעולם אזלינן בתר מאי דכיילי לן רבנן הרב"ח בתשובה והרב משפט לדק משם מהרש"ו וזלה"ה דבמקום פסידא דמוכר ליכא דין דשותף עדיף יע"ש וכן מוכח נמי מדברי הרב תוס"י ח"ב סל"ו בדף ס"ב ע"ח יע"ש :

איך שיהיה תבנית לדיננא בגדו"ד דליכא פסידא דמוכר אפילו אלו בחנו לזכות בעל החזקה אחינן עלה מדין מלרן עכ"ז יכול הוא לסלקו אפילו מקרקעי אחד מכ"ם אם יתאספו כל בעלי החזקות ויבואו לדרשת נחלתם פשיטא דליתי דו"ד וכמו שהביא הרב הפוסק נר"ו משם זכו"ל משם מהרי"ך ז"ל בפשיטות :

הן אמת דלכאורה נראה דהיא דמהרי"ך דפסק דאם יאמרו לו אי קים ליה בכל אי לית ליה מן הבית נראה שמגדות לדבריהו הנ"ל דאמרן אפילו אים אחד יכול הוא להוליא זכותו מיד הלוקח כד דייקה בחמת ים לחלק כמ"ש השד"ר דהתם כל החלר הוי כשדה אחת וכשיקח הבית הוי כאלו אומר לו הן לי חלי שדה אבל נדו"ד הוא כשתי שדות יכול לסלקו מאחת אך בקרקע המשותפת חזקתה בין הלוקח ובין אחר ודאי דזכה הלוקח מטעם אם קדם אחד מן המלרנים או מן השותפים וקנה בזה נראה דלדקו דבריו לפי שעה זו של הלוקח דחשיב זכיות בעל החזקה שמוליא מיד הלוקח הוא מדין מלרנות :

אך אמת לקושטא דמילתא כל מה שכתבנו בענין זה מדין מלרנות אינו אלא טרחה ויגיעת בשר ולא כתבנו אלא להוליא מלב המעיין לכך כתבנו דאפילו יהבינן ליה כל דילייהו דמדין מלרנות נעשו בה עכ"ז אפילו בעל חזקה אחת הוא לבדו יכול להוליא מידו :

אבל לפי האמת לא נגע ולא פגע בחזקות דידן דין מלרנות אלא דזכות יש לו לבעל החזקה בכל נוף הקרקע וכמו שכתב כתוב מידי אביר יעקב נר"ו בתוריך ת"ך לכפול הדברים ובפרט כי פשוטים המה שכל כונת כ"ן בעלי התקנות זיע"א לא היתה כוונתם אלא שלא תסוב נחלה ואיש אל נחלת חבואתו ישוב ולא יופקע זכותו ואי"ך מה לי קנה הלוקח כל הקרקעות של המוכר ביחד או קנה קרקע המשותפת חזקתה עם חבירו פשוט דכולם שוים לשובה שלא יופקע כח בעל החזקה ויכול להוליא חלקו מיד השותף וכמ"ש בפשיטות הרבנים הגדולים המלאך ר"י בח"ת סימן שפ"ה ותוס"י ח"ב ז"ך ול"ז יע"ש שפשיטם נתנבאו בסנגון אחד דרוב חכמי המערב עלתה הסכמתם דהשותף יוליא חלקו מיד השותף נוסף על זה ממה שהצד השוה בנו אחדותי התר"ם הרב עדות ביעקב נר"ו גם הוא רואה וידע שבדור דעה שלפניו כך הסכימו הלכה למעשה אי"ך שוב אין לפקפק דמעשה רב :

אך בחמת הגם דראה ראיתו להרבנים הנ"ל שכתבו שכך עלתה הלכה עדיין ים לספוקי בדבריהם דאולי לא דברו אלא בשותף שלא רצה לתת כלל חלק לשותפו בזה הוא דפסקו דמחוייב להחזיר לו זכותו אבל אם"ן אם הקונה יבוא בטענה שנותן הבתירה לשותף ויאמר לו קח הכל או לא תקח כלל דבזה לא גילו דעתם כלל וא"ך אינה למימר דבגדו"ז אין הבתירה ביד השותף אינה למימר דמודו לדברי מהרי"ך שהביא הרב זכו"ל דבדבר המשותף הוי כאלי שדה והיא היא שדבר בה מהרי"ך כמש"ל וא"ך גם כאן בשותפין בחזקת בית אחת או אלר אחת ים לספוקי דילמא יודו לסברת מהרי"ך ז"ל :

אך לפי האמת והסברה נראה דלא כן הוא דהואל ובעל החזקה ים לו זכות בכל נוף הקרקע היאך יכול לדחותו בטעם חלוש כזה דהנע עלמך שים שהיה להם שדה בשותפי ובריוח הימים נגזלה מידם והלך אחד וקנאה מהגזלן דאם נאמר אם בא אחד להוליא חלקו מן הלוקח אין יכול להוליאו משום שהלוקח יאמר לו לו קח הכל או הוליא מן הבית זה לא יסכן אלא דין הוא שיטול מה שנגזל ממנו והגם דפסק הש"ע בסי"ג בקונה שדה אחת אין יכול המלרן להוליא ממנו אלי שדה אם דוקא דמשום מלרנות אתי עליה אינו כדין שבמקום הפסד דידיה נחייבהו לקיים מנות ועשית הישר והטוב אבל בכאן שבא להוליא מיד הלוקח משום דהנוף חשוב שלו מה איכפת ליה בין בא להוליא ממנו שדה שלמה או אלי שדה ופשוט. נשאר לנו דברי מהרי"ך שהביא הרב זכו"ל ליישבם מוכרחים אנחנו לחלק בין חזקות דידהו לחזקות דידן וכמ"ש הרב השד"ר נר"ו דים לחלק ביניהם :

ומה גם דאפילו בחזקות שדבר בהם מהרי"ך ז"ל לא דבר אלא בחזקה נדון שלו שמשולם לא היתה שותפות לקונה עם בעל חזקתו בית כלל בחזקתו אלר בזה הוא דיכול לומר אין רצוני להיות לי שום שותפות עם שום אדם באלר לכך אומר או קנה ממני או לא מעלי אבל בגדו"ד שהיו שותפים אין יכול לטעון כן שהרי תשובתו בלאו כמו בהיה טח לו מקודם בשותפות גם עתה כן הוא דגלוי מילתא בזה מהני וכמו שמליטו סמך למנהג שנהגו במערב לדון כדעת המו"ז שהשוכר הדר בבית יכול לומר שהוא מלרן ואין יכול בעל הבית לומר שהשני נוח לי משום דאמרינן ליה כי היכי דהוה נוח לך מקודם יהיה נוח לך גם עתה יע"ש בס' וי"ל בלקוטיו לחות זי"ן וא"ך גם כאן הואל והיו שותפים והיו נוחים זל"ז כל אחד בשותפות עם חבירו אפילו מהרי"ך ז"ל יודה שאזר הדבר לקדמותו :

והנה ראיתי להרב השד"ר נר"ו שכתב עוד לזכות לבעל החזקה לסלק ללוקח אפילו לא יבואו

כל המלרנים לסלקו חלה לפילו אחד לבדו ואפילו שותף עם הקונה יכול לסלק הקונה מחלקו מכח מה שמלה להרה"ג מוהר"ר יעב"ץ ז"ל בס' רי"ז שכתב כמה נדויס וחרמות במשיג גבול בתקנות הללו וקי"ל כל ספק חרס להחמיר כמ"ש כנה"ג הגה"ט סק"ם טכ"ל המהור לע"ד נרחה דנדו"ד לה נכנס בדין ספק חר"ם שהרי שם שם לו הרב החבי"ב סיי"ם בסי"ז ז"ל הת דספק חרס בהסכמות להחמיר הייטו כשהספק הוה בהכנת תקנת החזקות אבל כשלה הוזכר הדבר בתקנה לה מקרי ספק להחמיר מהר"ת ן' שטון ז"ל טכ"ל ופירוש הדברים הוה דאם הדבר מסופק לנו בהבנת הלשון אם פירושו כך או פירושו כך בזה הוה דאזלינן לחומרת אבל בדבר שלה נזכר בתקנה כעין נדו"ד חלה מסופקים הנחנו אם תקנו גם בזה או לה נכנס בסוג זה ופשוט והן הן הדברים שכתב הרב החבי"ב שם בסיום דבריו שט"ז ז"ל וכתב משפט לדק בח"ב שם"ד שאפילו אם יש בו ספק אם הוה בחרס או לה יש להחמיר אבל אם הוה ספק אם היתה הסכמה על זה יש להקל טכ"ל ות"כ גם כאן הרי הדבר ספק אם היתה הסכמה על לופנים אלו או לה ות"ך אין כאן ספק חרס והעיד על זה החופנים שהנחנו מסופקים בהם לה מקרו ספק חרס דהגה מלאתי ראיתי להרב תום"י ח"ב ס' ל"ז כתב ז"ל גם מ"ם חכמי תיטוואן בכל שותף בקרקע או בחזקה שקנה חלקו וחלק חבירו מן הנוי שהיה בידו קרקע משנים קדמוניות שיזכה גם בחלק חבירו כיון שיש לו חלק בה ולה חלה עליו תקנת שחזקה להיות הבחירה ביד הבעלים לפדות ולה דברו אלה בחיים נכרי וכו' וחכמי תיטוואן אלו שכתבו הדברים החלה הן הם בעלי הסברות שהביאו הרה"ג משי"ם סי' שם"ה והרה"ג מוהר"ר יואל זלה"ה בתום"י ח"ב סי' ז"ך ול"ז ודחו לותם בשתי ידים וכתבו הרוב חכמי המערב פסקו אלה כוותיהו כמ"ש. אין שיהיה למאי דאתן עלה הרי לך דבעלי סברת זו הם חכמי תיטוואן יע"ה ושניך תרחיקה גם' הרב מוהר"ר יעב"ץ ז"ל סרי"ז דתשובתו היתה לחכמי תיטוואן על מאי דכתבל מהם ושם כתב נדויס וחרמות בענין התקנות ות"כ הרי לרבותינו חכמי תיטוואן לפניהם נגלו תעלומות התקנה שהיתה בחרמות ות"ך היאך קמו לחריהם וכתבו דשותף שקנה מן הגוי לה חלה עליו התקנה מן הרחוי לומר דחלה עליו התקנה מכח ספק חרס כי ודאי החחרוזים ידעו מפסק הרב יעב"ץ זלה"ה שהניע אליהם בימי רבותיהם אלא ודאי הגם דמידע ידעי שהתקנה בחרם ומן הספק יש להחמר הייטו דוקא בפסקו של מהר"ת ן' שטון ז"ל והרב משפט לדק שהספק הוה בלשון התקנה אבל בספק שהיטו מלשון התקנה אלא הספק אם תקנו בשותף זה או לה

תקנו כל עקר לה נכנס בסוג זה:

ומעתה הבוה נבה למה שטען הלוקח שזולת הסך שכתוב בספר המקנה עוד הוליף שותפות וכו' והרב הפוסק הנריע כמו בטענה זו ותחלה ורחם דקדק מתקנת כ"ן חי"ם ח"י שכתבו וזה"ל שהבחירה לתת ללוקח דמי המכר וכו' מלשון זה דקדק דוקא דמי מכר. בחמת תחמיהה למה לה יוכללו כל ההולאות בכלל דמי מכר למה יגרעו ההולאות מדמי מכר אלא מטה במקום שנותנים מכס למלך לערך שנים או שלשה למאה על המכר החס נאמר דגם הם לה יוכללו ובפרט במשל אם היתה שוה מאתים והלך ונתן שותף תמשים ולקחה

במאה דהוי בין דמי המקח והשותף ק"ן החס יאמרו בעלי התקנה שלא יעול כי אם מה שבשטר מכר ותו לה זהו תשלום גמולו הטוב אחמיהת. דרכיה דרכי נועם כתיב. ובודאי דמי מכר שאמרו הוה כל מה שיולית יהי' בכלל בכלל דמי מכר שאמרו ודוגמת לזה עיין בתום"ם סרכ"ז סכ"ח בדין הנוצח ונותן בחמונה שכתב ז"ל ומעלה על דמי המקח שכר הכתף והפונדק וכולם בדמי המקח וכו' הרי לך הגם דשם הזכירו כ"כ ריוח על דמי המקח אמרינן דיחשוב גם ההולאות דגם הם בכלל דמי המקח מקרו ודוגמת אלינ גם לכאן מה שאמרו רז"ל דמי המקח כוונתם שהכל יהיה בכלל:

ובזה נחה שקטה גם מתקנה הסניה דכוונתם גם כן הוחיל ורבו פורלי גדר והולכים וקונים בין על ידי שותפות בין שלא על ידי שותפות ביותר לכן הנריטו כחם מן החותם דהייטו נגרע חותם מכל מה שהוליא זהו הנרחה ואין רחיה לדבריו מדברי התקנות החלו ופשוט הוא אם ים ברור כמה הוליא שותפות וכו' בודאי דאין לנו להנריע דמי הולאתו מדמי ממכרו ואדרבה נראין להחזיק לו טובה וברכה על זה כי ידוע שאם אדם נותן שותף על המקח ודאי לוקחו בפחות משוויו:

אך אם אין עדים על זה אם יכול ליטול בשבועה רחיתי להרב הפוסק שמלבד מה שדקדק מדברי התקנות שמהם מוכח דאינו נוטל כי אם מה שכתוב בשטר מכר ומשמעות דבריו הוא אפילו יהיו ההולאות על ידי עדים אח"ך כמדומה לי שחזר מסברת זו ואמר לומר דשכ"פ אם לא יש עדים על ההולאות נקום מיהא שלא יטול מלד הדין הוחל וכללם כלול בידינו שאין אדם נשבע ונוטל אלא בשאר תביעות כגון הוא שאמרו נשבע ונוטל אבל בשאר נשבע ונוטל:

שותף וכו' דין הוא שאינו נשבע ונוטל:

גם לדבר זה הגם דרחה רחינו להרב השד"ר נר"ו השיב על זה. עוד חוסיף לך כהנה לתמוה על הרב הפוסק איך מלאו לבו מעקרת לדמות זה ולומר עליו שזה נקרא נשבע ונוטל הרי מלינו למור"ם בס' רל"ו ס"ח שכתב על הבעלים להביא רחיה דקרקע בחזקת הלקוחות כשאתנו הבעלים הקרקע מעלמן כדי שלא יהרגנו וכו'. וא"ך מכ"ש נדו"ד שמעלמן מכרו בלי חונם בודאי בחזקת הלקוחות קאי:

ודוגמא לזה ממש הוא שמלינו בדיני המוכר קרקע שלו לחביריו בהטבה דהנה מלינו להרב החבי"ט דפסיק ואני דיכול בע"ח של המוכר שלוה לו אחר המכר וההטבה יכול להוליאה מיד הלוקח ושמעו הוא כמפורש בדבריו משום דמוכר בהטבה מוכר הוא פחות משוויה וא"ך הוחו זכות שנשאיר לו למוכר בע"ח יכול להוליאה מיד הלוקח הרי דמוכר בהטבה חשבינן דעדיין יש למוכר זכות בו ועכ"ז מלינו להרב כנה"ג סר"ז הגה"ט הוח פ"ג שכתב בדין המוכר קרקעו בהטבה ז"ל נפלה הכחשה בין המוכר ובין הלוקח שהמוכר חומר שכבר החזיר המעות והלוקח חומר שלא החזיר על המוכר להביא רחיה הרשב"ח בחשובה וכתב רב שמרם נחון שים להחרים עכ"ל גם מלינו להרב הנז' הגה"ט חות ע"ד שכתב משם הרב המבי"ט ז"ל שם קודם שכתב הקונה למוכר שטר הטבה לוה המוכר מרחובן וא"ך לוה מהקונה וא"ך

עצה שכר ההטבה אין רשאין הב"ח המוקדם יכול להוליך הביה מן הקונה מהר"ם מטרחני"י עכ"ל הרי לך דלא הנריע כותו של בע"ח המקודם אלא משום שהקונה גם הוא לוה ללוקח אבל אם לא הלוהו הלוקח היה מוליך ממנו ועכ"ז פסק דאם קודם שעשה ההטבה לוה מראובן ולוה מלוקח אין יכול ראובן להוליך מן הלוקח הגם דמחסיב לוה ולוה ואח"ך קנה שהדין הוא שיחלוקו עכ"ז הואל ובחזקת הלוקח היא עומדת הו"ל כאלו קדם ונבה דקיי"ל מה שנבה נבה הרי לך דבחזקת הלוקח היא עומדת דאי אמרת בחזקת מוכר היא מן הראוי שיחלוקו אלא ודאי מכאן מודעה מדברי רשב"ם ורע"ג והמב"ם דהמוכר קרקע בהטבה. הגם שנשתרה לו זכות כל שהוא זכות בחזקת הלוקח שמוכרה נביה היא עומדת ונדו"ד בודאי לא עדיף ממוכר בהטבה אלא תדרבה מינרע גרע דאפילו המלה ימלא מי שיחלוק בהטבה מכאן יודה מכאה טעמי. חדא דעל הרוב מיום שמוכר אדם קרקעו לגוי הוא אלו מילתא דלא שכיחא שתחזור לו דעל הרוב כל מי שמוכר לגוי אין קץ חזיון שמוכר ביובר משוויה ולפחות בכדי שוויה כדי שתשתר לו החזקה ריוח וא"ך על הרוב מסתמא מתיחסים אלא שמלד התקנה שלא זה ממקומה דיבין ליה בעמוד והחזר קאי ומכר שלנו שמוכרים לגויס הוא מרלונס הטוב עדיף ממכר דס' רל"ו ועדיף ממכר הטבה והיאך לא יהיה הקרקע בחזקת לוקח ומה גם דיעת דהרשב"ח והרע"ג והמב"ם לא הוצרכנו להוכיח מהס דלוקח מקרי מוחזק אלא על נדון דידהו שנפלה הכחשה בין מוכר ולוקח שאומר המוכר שהחזיר לו המעות ועכ"ז פסקו דהלוקח קרוי מוחזק מכ"ש נדו"ד שהמוכר עלמו מודה שעדיין לא החזיר לו המעות ודאי דקרקע בחזקת לוקח קאי שהרי בחמת כל זמן שלא החזיר המעות שלו היא ובחזקתו היא עומדת ואין זה לריך לפניס וא"ך מה מקום כאן לומר דלוקח זה בכלל הנהו שחיכם נשבעים

ונימלים אין זה אלא כנשבע על מה שחמת ידו:

ומה שים לדון בו הוא נחזי אנן כמה שומדות ושולאות הוליא אם הס כשיטור שיעידו בני אדם באומד הדעת שראוי ליתן כך על מקח כזה ודאי כשיעידו בני אדם שראוי ליתן כויך בודאי דנאמן הוא בשבועתו ונימול כשיטור שיאמדוהו ראוי ליתן על מקח כזה דהדר דיניה ממ"ם כמ"ם הש"ע בדיני מלרנות סקע"ה סכ"ד ז"ל אמר הלוקח כן הוא והמרמה עלמו ומכירה היא כו"ך קניתיה נשבע בנק"ח ונימל בדין השלומים והוא שיטעון דמים שהם ראויס לו יותר מעט אבל אם אמר על זה מנה מאתיים אינו נאמן עכ"ל ע"ש ובסמ"ע סק"ג וממנו נלמד לנדו"ד דאין שום חלוק:

ואל תשיבני על זה דשאני התם שאין שטר מנגד למה שאומר שקנה בכו"ך אבל בכאן שבשטר כתוב מנה והוא אומר קנה במאתים שבשטר מנגיד דבריו אימת לא. כבר מלאתיני אומרס דמן השטר אין סוכחס דהשוחד לא שייך אפילו לאודועי ביה אינשי אפילו בעל פה ודרכו דרך נבר בעלמ"ה וא"ך הדר דינו כמו שאין בידו שטר על מקנה בכמה קנה דדינו הוא שישבע ויטול כמ"ם הש"ע בס' קע"ה סכ"ד שרמזנו:

ודחדוש הוא אפילו יתבע בשה"ח ללוקח לומר שראוי לי ברמיזה ובלאיפת אשאלה מי קבל מידך השומד. אינו בדיעת שירחה לו כי אולי יתגלו הדברים ויבואו לידי סכנה וסברת זו אינה בדויה מן הלב אלילה אלא הרי ערוכה ושמורה בספרי הפוסקים אך לעת צותה והיתה העלמ"ה ולא ידעינו מבטן מי יצאו הדברים ודבר שצריך להגלות הוא בקריב ולא ברחוק בשה"י נקטינן מכאן דנאמן לישבע ולימול כל מה שיאמרו ויאמדוהו בני אדם שראוי ליתן:

גם מהאי דס' רל"ו ס"ח הוא רחיה נמורה לנדו"ד הן אמת דרחינו להרב אביר יעקב נר"ו שדחה אותה ופתר לה דשאני התם משום דהוי מבריח אדי מנכסי מבירו וכו' לא כן כאן אדרבה הוא מרבית אדי וכו' בחמת תמיהה גדולה במאי דכתב דהתם נעשו כה משום מבריח אדי וכו' כיון פה קדום יאמר דבר זה היכן מבריח אדי מנכסי מבירו מלינו לו דמייב אדרבה קיי"ל מבריח אדי מנכסי מבירו פשוט כמ"ם בס"ם בחרת דנ"ג ובנדרים ל"ג ובקמת ח"ן יע"ם ואי כוונתו לומר במלת מבריח אדי היינו מליל מפי אדיב הוא דסכי בחמת מלינו להרא"ם פרק הכונס שהביא פסק ר"ג שפסק בדין זה של חנם נכרי שחנם ביתו של ישראל ובא ישראל אחר וקנהו ממנו שלא יחזיר לבעלים בחנם אלא יתן ללוקח מה שהנהו ושמין ב"ד במה היה רולה ליתן על הקרקע שתהיה מוחזקת לו וכו' ופייס שם הרא"ם דכך נראה כפסק רבינו גרשום שלא יחזיר בחנם אלא דמי כלל למבריח אדי מנכסי מבירו אלא הוי כמליל מפי האדי ונוטל מה שהנהו ואין נותן לי כל מה שהוליא כדין הרועה שקידם ברועים ובמקלות וכו' וא"כ יכולים אנו לומר מה שנקט הרב הפוסק מליל מפי אדי נקט. ואשנירת ליישנא כתב מבריח. אך על כל פנים אפילו נאמר דכוונתו כך דשני התם הוי כמליל מפי אדי נס על זה תימא רבתי שהרי מר"ן כאן בס' רל"ו לא פסק כאותה תשובה הנ' שהביא רבינו הרא"ם בפרק הכונס משם רבינו גרשום שפסק דאינו נותן לו אלא מה שהנהו ולא כל דמי הבית אלא פסק כמ"ם הרא"ם בכללו כלל ל"ה שפירש דמה שהנהו הוא עד כדי דמיו אם הוליא כ"ך כמו רועה שקדם ברועים ובמקלות יע"ש בטו"ר ובב"י בס' רל"ו יע"ש [ועיין בס' קלות החצן בס' רל"ו דשם תמה על הרא"ם דפסק בפרק הכונס כפסק רבינו גרשום דנותן לו דוקא מה שהנהו ולא כרועה שקדם ובכללו פסק דמה שהנהו הוא כרועה שקדם ברועים] אין שיכיה מכל האמור מוכח דמאי דפסק הש"ע בס' רל"ו אינו אלא משום דהוי כרועה שקדם ולא כמליל מפי אדי כמ"ם הרב הפוסק נר"ו וא"ך מאותו פסק לא נזוז. ומשם נשמו ושמו ג"ן רבותינו בעלי התקנות זיע"א שעיד ושמיך למקנחס לאת הבאירה למוכר לפדות קרקעו במה שיתן דמי מכר ללוקח כמ"ם בתקנת ג"ן אי"ם ח"י שפשמה בישראל והיא היא הבאה בקלור התקנות להרא"ג ר"ג המלאך זלה"ה:

ומ"ש הרב הפוסק דבנדו"ד לא יטול כי אם מה שבא כתוב בשטר אלא דמי נדו"ד להסיח דס' רל"ו משום דבכאן אדבים ליה אדי. אחר המחילה לא ידעינו מה נתחדש לו כאן יותר ממה שחשבו רבותינו בעלי

בעלי התקנות שהרי בתקנה שנייה שם נמלא כתוב רחה רחינו דהחידנת נפיסי רמחי ותלמי ונכרי דלת מעלו וכו' והולכים וקונים מן הגוי ביוקר ושיכי הבע"ח רוחות וכלות כי אין לאל ידם להם לקונה דמי קנינו תוך שנה כמו שנזכר וממילא יהיה המכר נחלט לגמיחות לקונה אותו ואתן שהדי דאי הוה חזי הגוי דלת קפלי עלה לישני למזבנה הוה זבנה למוכר וכו' ובשביל זה תקנו עוד להגריע כחו מהחומם וכו' ותקנה של הגרעת חומם ידוע הוא דלת פשטה. ולת פשטה כי אם תקנה רחשונה ולא זה ממקומה לתת כל דמי המכר ואין אין כל חדום בגדו"ד דכמשמה הרחשונים כן משמה החחרונים:

ובפרט דמחזה חזינן דדברי הרב הפוסק הלוי מחנגדים עם דברי הרב השד"ר נר"ו בפסקו דהרב השד"ר בפסקו חייתי בידיה דיכול הלוקח לומר אחי אברחת לך ממלרך על פי מה ששאל לבני העיר ושנו ואמרו שבזמן הזה הגוים מחצוותים ואינם רוצים לשכלל קרקעות החזקות עד שנאלצים בעל החזקה ומשכללים אותה וכשרואים השכלול אומרים להם תוסיפו שכירות או אלאו מזה. גם בזמן הזה הערלים ממשמשים ובאים לדור בהאל מלחת וכו' ואין היאך כתב הרב הפוסק דאלו נשאלה ביד הגוי הוה נימא ליה לבעה"ח אחי עמח דבר דלת כן הוא:

איך שיהיה מה שנלע"ד הוא דהן מן הדין הן מן התקנה נראה דלריך לשלם לו כל דמי המכר כמ"ש בשרל"ו ואפילו ההולאות שאין עליהם עדים שוחדות וכיולא נאמן ליטול בשבועה כל מה שיאמדוהו העדים שראוי לאת שוחדות והולאות על מקח זה כל מה שיאמדוהו יטול בשבועה אבל אם יאמר שהגוי יותר מהאומד בודאי הינו נאמן ואפאלו שם בדיני המלרנות שם, קע"ה סל"ד שכתבנו דהינו נאמן אלא על השווי אבר יאמדוהו בני אדם וגם כאן הכי הוא ועדיפא מזה אפילו בשאין עלמו שהלך בשליחות המשלח פסק מור"ם שם, קפ"ב ס"ב ז"ל מי שנוה לאחד שיתעסק לו בחיזה דבר והגוי עליו הולאות אם יוצית עליו יותר מן הרגילות להגוי על עסק זה אין לריך להחזיר לו וכו' ואין מכ"ם שהלך לקנות בלי שליחות בעל החזקה בודאי אלא יטול יותר משעור הראוי להגוי ובפרט בגדו"ד שאין עדים אלא הוא אומר שהגוי אך הב אוחד והולאות בודאי אלא יטול כי אם מה שראוי להגוי ע"פ אומד העדים:

ואל תשיבני דשאני התם שם, קפ"ב הואל ובא להגוי מחבירו לכך אינו יכול להגוי יותר מן המורגל אבל בגדו"ד שהגוי מוחזק בקרקע וברשותיה קאי כמש"ל נימא דיכול להחזיקו בידו ויטבע ויטול. זה אינו אלא דבא הגוי להחזיק שם, קע"ה סל"ד הגם דגם שם הלוקח הוא דמוחזק לא זכו לו ליטול אפילו בשבועה כי אם מה שיאמדוהו וגם כאן ודאי הכי הוא:

ומה גם שהגוי שם, קפ"ב דפסק דאינו יכול להגוי מחבירו יותר מהרגילות הרי מצינו להרב חת"ם בהגיה דברי הרב פת"ם שם דפשוט, אפילו חפם הבלית יותר מן הראוי מפקינן והטעם הוא דלת הגוי להגוי יותר וגם כאן הכי הוא דהגע עלמך בהגיה שם, רל"ו אם הגוי יותר מכדי קנייתה בודאי דאין לו כי אם דמי שווי המכר וגם לפי התקנה הכי הוא ואין הדין כהגוי שוחדות יותר ממה שרגיל הוי"ל כמי שהגוי יותר מדמיה דאינו נוטל אלא מה שראוי מכ"ם במקום דליכא עדים מי יאמין לו לדבר שהוא נגד הדעת והסברה. זה פשוט:

ומעתה הבוא נבוא למה שטוען הלוקח שאם לא יתנו לו כל מה שהגוי יגך ויחזיר הקרקע למריה קמת שהגוי והרב הפוסק אלהי יעקב בעזרו השיב על זה דאינו יכול דמשמה שקנאו מהגוי בכר זכו בו הבעלים והרי הוא כשלוחם וכו' הדין ד"ת דהכי הוא דמשמה שקנה זה נעשה כשלומו ויכול להגיאה מידו כמ"ש שם, רל"ו ס"ח דאין נותנין לו יותר ממה שהגיע אפילו היה הגוי אוהבו של לוקח וזה בשה"ח היה לריך להגיע יותר עכ"ז אינו אלא כשלומו ולא יטול אלא מה שהגיע ואין מפס נמי מוכח דאם הגיע יותר מדמי המכר לא יטול כי אם דמי המכר ואינו יכול לומר אלך ואחזרנה לבעלים דכל מה שהגיע יותר הוא כשלים שפשע והגיע הולאות מרובות וכמו שמפורש שם בסמ"ע שרל"ו סקי"ט בפשיטות שדקדק דכוונת פסק הש"ע לומר דאין להחזיר להלוקח כל הדמים אלא מה שיהיה לריך בעה"ח ליתן יע"ש:

עוד נלמד מקו"ח מהגיה שם, קע"ה סל"ד דשם פסק גם כן דאינו נשבע ונוטל אלא דמים שהם אינם יע"ש ובודאי פשוט שאם דאינו יכול לומר אלך ואחזרנה לבעלים או יש בידי למוכרה לוולת עכ"ז אינו יכול לטעון דבר אלא יטול דמים הראוים והטעם הוא כדין מלרנות דמשמה שקנה זה זכה זה והשתא הדברים קו"ח ומה אם שם דבאם ידעינן בברור שקנאה ביותר מכדי שוויה לריך המלרן לשלם כל מה שנתן הלוקח גם כן שם ק"ל מחנה לית בה דבש"מ ואין יכול להגיאה ממנו אפילו בדמים כל מה שצויה בכאן דק"ל דאינו נותן לו אלא דמים הראוים אפילו בידוע שקנאה ביוקר גם דעדיפא מינה דאם קבלה בחנם יטול אותה בעל החזקה בחנם אינו דין אלא יוכל לומר הלוקח אלך ואמכרנה למי שנותן לי יותר מדמי שוויה זה פשוט:

עוד דאינו להרב הפוסק נר"ו שהוסיף עוד לחזק הדבר ולגרוע טענה זו של הלוקח וכתב בלשונו הטהור ונדולה מזה נראה לע"ד שאפילו אין בעה"ח רוצים לפדות מידו אלא שיניחוהו בידו ויהיו שותפים מש"ד שנזכר בתקנה וכו' הדין עמהם דאינו יכול להזיקם בהזק נדול כזה שימכרנו לגוי דכמה הפרש יש בין שותפות ישראל לשותפות הגוי וכבר כתב מר"ן שקע"ה ס"מ וכו' בשמת מילתא דתמיהה חזינן הכא שמעלת הרב הפוסק נר"ו בכאן שחר דבריו הרחשונים שהבי בדבריו דלעיל כשעמדו לנגדו דברי הש"ע דשרל"ו ס"ח דשם פסק שלריך בעה"ח לשלם דמי שווי המכר שהגיע. יש לחלק דהתם הוי מבריח אחרי ובנדו"ד הוי מרגיע אחרי דאלו היתה נשחרה ביד הגוי טוב יותר משקנאה ישראל זה. זהו דבריו לעיל ואין לחוך חזר עכשיו לומר דהשותפות עם ישראל הוא טוב מן הגוי ואם ילך להחזירה לבעלים הוי מזיק גדול לחמיהה:

אך אחן בדידן לפי שמחינו לעיל דלעולם שותפות עם הגוי מיגרע גריעה ובפרט לפי מה שהעידו כל יושבי עירם להרב השד"ר נר כמ"ש לעיל בודאי דאינו

דחינו יכול לילך למוכרה לגוי ומעכבין בדי"ן על ידו דלא תמרו משמתין עד שיקבל נזק דחמי ליה וכו' אלא בעבר ומכר דוקא וכפשט הלשון דחמר חס עבר ומכרה וכו' ואין לריך להאריך בזה :

אך כל זה חס בעה"מ רולה לפדות בכדי דמיה דפיינו מה שבא בתוב בשטר וגם ההולחות שיעור שילמדוהו העדים להוליא על קנייה זו חזי לינו יכול לילך ולמכור לפילו לישראל אחר שיתן לו יותר מזה וכדחמרן לבל חס לא ירלה לקחת בעה"מ לפילו בשיעור זה חזי יעשה הליקח מה שלבו חפץ והוא על ע"פ מ"ם הס"ע בס' קע"ה סמ"ח יע"ם וקי"ל. זהו משלע"ד להשיב על זה בסדר זחת חקת התורה בסיון המוכתר בכתר תורה כתן שנ"ה לדיק כתמ"ר יפרח שחלי יע"ה ולויי"ם ויתי"ן :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כ'

תשובה לעיר מקנאם יע"ה

שאלה היה על רחובן שקנה משמעון שטר חוב שים לו על לוי בחלי דמיו ואחר קנייתו היה חומר שלא קנאו לעלמו אלא לזכות הלוה מה דינו. גם מעניו מי נקרא מסרב לדין והולאות הסרבנות וכו' מן התשובה יתבאר הכל בע"ה :

השקפנו לעומה על העדיות הנז"ב ועל כל חשר נגזר עליהם מפי עליון הרב הפוסק למעלה רחם אחד היה חברהם נר"ו שברוחב שכלו ועומק עיונו הוליח לאור כל חעלומה תורה יולחה בהגומח פחח דבריו יחירו במודים מודים וגזר חומר ע"פ שלשה עדים דחין כחן לא טענת השטחה ולא טענת השבעה מלמד שהלכה כמותו. חחלה ורחם מפסק הס"ע ספ"ח סכ"ט דפסק שם המודה לחבירו וכו' לדק הוח ולדק דינו דמשם בחירה לנדו"ד שחין שייך לא השבעה ולא השטחה כמ"ש הרב הפוסק נר"ו הן חמת דלכחורה היה כחן מקום לדקדק מדברי מר"ן אלו דכחב בזה"ל המודה לחבירו בפני עדים קבלתי ממך וכו' דלכחורה נרחה דדוקא בחומר כן בפני הלוה חבל סודה שלא בפני הלוה יכול לומר שלא להשביע חת עלמי נחכוונתי וחלוק זה לא נפלא ולא רחוק הוא שהרי מלינו להרב"י בס' מ"ז על חותו דין של החומר שטר שבידו חמנה הוא וכו' כתב שבעה"ם כתב שהרחב"ד חלק בין חם חמר כן בפני הלוה חו שלא בפני הלוה שחם חמר כן בפני הלוה ודחי הודחתו הודחה ולינו יכול לסובעו עוד חבל חם חמר כן שלא בפני הלוה הודחתו לחו הודחה חחר שהוח חחד לחחרים דיכול הוח לומר ללוה לחשחמושי מבע"ח הוח דחמרי חו שלא להשביע חת עלמי נחכוונתי ע"ך וכודחי כמה דהוסיף הרחב"ד ז"ל וכתב חו שלא להשביע וכו' כודחי דכוונתו לומר דבטענה זו יזכה בה חפי'במקום דלא היתה הודחתו לחוב לחחרים דהוחל ויכול לטעון שלא להשביע מה לי במקום דחב לחחרים חו במקום דלא חב לחחרים ומה גם היחך יתיישב כל טקר במקום דחב לחחרים יכול לטעון להשביע מה כוונתו לומר דהוחל והוח חייב לחחרים העלים שטר זה והודה שחין לו כמה לגבות ממנו המלוה ח"ך ריעת דדבריו שבחב יכול לומר לחשחמושי מבע"ח וכו' חלא דחי דהחי חו שלא להשביע היח חפילו במקום דלא חב לחחרים ס"ל להרחב"ד כל שהודה על שטר שבידו שהוח פרוע שלא בפני הלוה יכול לטעון שלא להשביע וח"ך נימח דלזה נחכוון בעל התרומות מחריה דהחי דינח דפסק הס"ע המודה לחבירו קבלתי ממך וכו' דדוקא בפני הלוה הוח דליכח השבעה ובשעת הרחב"ד דחמרן וח"ך ממנו יולח לנדו"ד דחין ללמוד מעדות הר"י פחריינטי נר"ו הוחל והיחה כודחת כהרי"ע הקונה שלא בפני הלוה :

אך לפי החמת פשוט דלא קי"ל כהרחב"ד בחלוק זה חדא דהח הרב"י בס' פ"ח כתב המודה לחבירו בפני עדים וכו' הוח נלמד ממ"ם סל"ב דלא סיך טענת הבטחה והשבעה בחובא וכו' ומלינו לו שם דפירשה בגון שחמר הלוה לחבירו מחחים ואמרו לו ים לך מחחים ביד פלוני והשיב חין לי בידו חלא ק' וכו' ופשט הלשון שם מורה בפשיטות דלא היה טומד שם הלוה ואפילו הכי הויח הודחתו הודחה יע"ם וכן נ"ך מוכח מדברי הרב"י בס' מ"ז שחמר שהביח דברי הרחב"ד הנז' דמחלק בין הודה בפני הלוה לשלא בפני הלוה סיים הרב"י על זה וכהב ז"ל חבל הרמב"ם לח חלק בין בפניו לשלא בפניו עב"ל הרי הדעת הרב"י בסוף דבריו הביח סברת הרמב"ם דלית ליה סוס חלוק משמע דכך ס"ל הוחל והביח דבריו בחחרינה וכן פסק בס"ע בס' מ"ז בשחם ז"ל מלוה שחמר על שטר שבידו וכו' מדשחם לן שחומי משמע בין תהיה הודחתו בפני הלוה חו שלא בפני הלוה סויס הס יע"ם ות"ך מחי דנקט הס"ע בס' פ"ח המודה לחבירו קבלתי וכו' ודחי לחו דוקא בעינן הכי חלא דהס"ע ליטנת דבעה"ח נקט ובעה"ח לפשר מעשה שהיה לפניו כך היה ולכך נקט הלכה למעשה שהיה בפניו חבל דינח דבעה"ח בין הודה בפני הלוה חו שלא בפניו סויס :

ובפרט דעדיפא מזה מלינו להרב בי"ח חברה"ס זלה"ה בס' ל"ב שכתב ז"ל דיש לדקדק דנרחה שהרחב"ד חולק על דין זה של בעה"ח דהמודה לחבירו וכו' דלין כחן לא השטחה ולא השבעה וכו' דהח הרחב"ד כתב דהס חמר המלוה שטר חמנה הוח זה בפני הלוה הודחתו הודחה חבל שלא בפני הלוה לא הויח הודחה ויכול לומר לחשחמושי מבע"ח הוח דחמר חו שלא להשביע חת עלמי הרי החובא נמי מלי טעון השבעה וכ"ך כנה"ג בס' ל"ב בהגהות ב"י ח"ו גם הרב גד"ח ז"ל שמד בזה ונרחה דהרחב"ד לא יחלוק על דין זה והוח כשנדקדק וכו' על כן נרחה דדוקא חס שולחים לו חס חייב לו מחחים יהוח השיב חו מודה מעלמו שלינו חייב לו חלא מחה דליכח הודחה במקום חו חמרינן דלא מהני ליה טענת השבעה דהס היחה כוונתו שלא להשביע לא היה לומר שחייב לו מנה חלא הו"ל לומר דלינו חייב לו כלום דחז לא היה משביע עלמו כל טקר ומדחמר שלינו חייב לו חלא מחה דסו"ם משביע חת עלמו הו"ל הודחתו נכונה חמנס בחומר שלינו חייב לו כלום נחמן לומר שלא להשביע חת עלמי הודיתי חפע"פ שהוח תובע ולא נחבע טכל"ה הרי לך

מצורר תפילו לדעת הרשב"ד דס"ל דשלח כפני הלוה יכול למעון שלח להשביע עכ"פ במודה במקלת השטר פרוע מודה לדינא דכתבה"ת ח"ך נדו"ד הרי הודאתו היא על מקלח וח"ך ליכא דפלוג בגדו"ד ופשוט. והנם דכל מה שכתבנו היא משנה שחיבה לריבה דבגדו"ד הרי ים כתן תרי מנו תלת דמסהדי שהודה כפני הלוה עכ"פ טוב ויפר לייסד הדבר שלא יפול משטרת העדות תרלה ובפרט הואל וגא כתוב שעדות הרי"ף היתה ע"פ אחד מבדי"ן הוזקקנו לכתוב דלא תשרתו ב"ד בכדי:

גם ראיתי להרב הפוסק נר"ו שעשה שמוכות לפסקו דליכא טעמא השטחה בגדו"ד מדברי הם"ע ס"ד דכתב דאם כתובע תפוס וכו' ומינה דוכו החתים וכו' קושטא קאי דרחיה זו מהניית לענין השטחה דוקא אבל לא ילחנו ידי חובתינו כה לענין טענת השבעה ובודאי לא נקטה הרב הפוסק כי אם לרווחה דמילחא לענין טענת השטחה. הן אמת דרחה ראיתי להרב גור אריה הלוי זלה"ה בם' זה שכתב על דברי הם"ע ס"ד שכתב ים מי שאומר וכו' תינו יכול לטעון טענת השטחה כתב הרב ה' בסק"ט ז"ל והוא הדין תינו יכול למעון שלא להשביע כ"ם ל"ו ועיין בם' ס"י למור"ח וגד"ח עכ"ל וח"ך נרחה מדבריו דבתפס כמו שתין יכול למעון השטחה כן תינו יכול להשביע וח"ך מסתיף ד' ים סייעתה לגדו"ד בין למענת השטחה או השבעה:

אך בחמת ים לדחות ולומר דאפשר הרב ב"ם בעל סברת זו אפשר מפרש להאי דינא דס"ד שאם התובע תופס וכו' הייגו שהלך עמה בשעת תביעה ותפס וכמו שפירשה הרב ע"ש שהביא דברי הסמ"ע סקי"ג וח"ך הואל ומפרש דבתפס בחותה שעה תייבי סברת הוא דתין לחלק בין טענת השטחה לטענת השבעה דהואל ורוחה לותו שהולך ותופס ושתק בודאי לגם הודאה תכון ולא לגם השטחה או השבעה אבל לפי פירוש המפרשים דהכריעו דאפילו היה תפוס ועומד תייבי תדרבת סברת היא דדוקא הואל ורוחה שחובעו לא תמריכן שזה המודה להשטות נתכוון וסמך לומר כמו שהשטיע כי השטיעני כך דהואל והוא תפוס בממונו לא הו"ל להודות לו אפילו דרך השטחה אלא ודאי להודאה נמורה נתכוון אבל לענין טענת השבעה עדיין תיכא למימר אפילו ממונו בידו סמך לבו שלא יבוא לחבוע ממנו מה שתינו חייב לו כי היה בעיניו בחזקת נאמן ולכך אפילו ממונו בידו לא היה לו פחד לומר שהוא נוסה בו וכוונתו היתה שלא להשביע את עלמו וסברת זו ישרה היא. ואי לא מסתפינא אמינא שמזה ים להוכיח שדברי בעה"ת הם דלא כפירוש הע"ש דאי כפירוש הע"ם דבעה"ת תייבי בהלך עמה ותפס למה נקט הרב בעה"ת דתינו יכול למעון טענת השטחה הו"ל להשמיענו חדוש דאפי' טענת השבעה תינו יכול למעון דודאי השברת כך מורה דאם בשעת הודאה הלך זם ותפס בודאי דתינו יכול למעון שלא להשביע נתכוונתי דהו"ל להתפאד הואיל ורוחתו הולך ותופס דאפילו מאן דס"ל דאפילו במודה בפני התובע נאמן לומר שלא להשביע נתכוונתי כמ"ש בם"ע פ"א סי"ד יע"ש בזה שהולך ותופס בשעת התביעה בודאי יודה דתינו יכול למעון שלא להשביע וח"ך הו"ל בשל התרומות להשמיענו חדוש דתינו יכול למעון אפילו להשביע מכ"ם להשטות שהיתה הודאתו על ידי תביעת התובע בודאי תינו יכול למעון במקום שהולך ותופס אלא ודאי מכאן מוכח הרב בעה"ת דבר בשהיה תפוס כבר והילך טענת השטחה הוא דלא מהניא הואיל וממונו בידו לא הו"ל להודות לו על תביעתו על סמך לומר להשטות נתכוונתי אבל שלא להשביע אפשר אפילו ממונו בידו על אמונתו סמך וח"ך הדבן לגדו"ד שהתובעים הם תפוסים עדיין ליכא למימר הגם דטענת השטחה ליכא טענת השבעה ליכא ותין לנו להשבן על עדות הרי"ף נר"ו אלא על עדות שמעידים החתרים:

עוד ראייה להרב הפוסק שהאריך להביא סמך דאפילו במקום דאפים דטרח מהניית מחילה והולך להכריח דהרא"ם ס"ל דמחילה אין לריך קנין ובזה הוסוותו בעיני על הרב הפוסק דברי הטור דשם בסי"ב אחר שהביא דברי רי"ם כתב עליהם ואדוני אבי ז"ל לא אלק וכו' ופירשה הרב הפוסק דכוונתו לומר דפליג על רי"ם וכוותיה דאביו ז"ל נקטינן וח"ך ע"פ שזה זו אתי שפיר דבריו דסי' פ"א בפשטן וכמ"ש הרב"ת לא כן לדעת הש"ך אדרבה קשה לדבריו שכתב דמ"ש רבינו הטור בין בשטר בין בע"פ לא קאי אלא אמודה שקבל אבל במוחל ונקיט שטרא לא. לדבריו אלה קשה כלל הטור בסי"ב פסק כאביו ובכאן פסק כרי"ם וכו' אלא היו תמלית הרב הפוסק נר"ו. הן אמת שכוון הדבר שך מורה הלשון הכתוב בסי"ב שכתב הטור ואי"א לא אלק וכו' פשט הדברים מורה שהרא"ם אולק על רבינו יעמיה ז"ל אך ומה נענה להרב נ"י אי"י בסי"ב הנהות הטור סוס"ק שכתב וז"ל וראיתי בספר דרכי נועם למהר"ם הלוי ז"ל בחלק ח"מ ס"ג שכתב ר"ל שהרא"ם זלה"ה תע"פ שלא אלק לא פליג אה"ר יעמיה ורצו להוכיח כן מדברי הסמ"ע שכתבתי ולדעתי נרחה דבריהם תמוהים הם ותין הפנאי להאריך עכ"ל ופשט דברי הרב דרכי נועם נרחה דכוונתו היא לשלול הא פרושא שכתב הרב הפוסק דכוונת הטור היא דאביו לא אלק ופליג על רי"ם אלא דיכולים לומר דכוונת הטור בא לומר דא"א הרא"ם לא אלק דהייגו לא כתב אלוק זה בפשיטות אלא הגית דבריו שאומים ולא ידענו אם הוא אולק על רי"ם או לא זהו כוונת הרב ד"ן בודאי הגם דלא זכינו לספרו וח"ך על דברי הרב ד"ן אודת לה הכרעת הרב הפוסק נר"ו מדברי הרא"ם ואודת לה קושייתו על הש"ך דקשה ליה דברי הטור דסי"ב עם ספ"א דאיכא למימר דהטור לא ידע כוונת אביו ז"ל אי ס"ל כרי"ם או לא לכך תואל ומודה לפסוק כרי"ם:

אך בחמת לענין הדין פשוט דהכי נקטינן דלא כרי"ם אלא החמת הוא אפילו תפוס שטר א"ל קנין דרבו כמו רבו החולקים על הסמ"ע ז"ל דאפס בסי"ב שאת רי"ם להלכה יע"ש ע"ם בש"ך בסי"ב ולהטו"ז ולהרב דמפ"א ולהרמ"ק ולהרב חמ"א אהטע"ז סק"ה ועד אחרון הרה"ג מוהר"ר יעב"ץ ז"ל בחשובה שפסק כן והכריע דכך ס"ל למרן דספ"א סכ"ג ומהניא דאהטע"ז סק"ה דכתב הרב הגז' דמה שכתב מורם בם' רמ"א ס"ב וי"א דאפילו היה לו שטר וכו' לא אחני וי"א דמחזי דמרן לא ס"ל הכי אלא ים לגרום י"א בלא וא"ו ולא בא לחלוק אלא לפרש יע"ש א"ך מי יבא אחרי המלכים האלה:

ובפרט דנרחה פשוט דאפילו הסמ"ע דס"ל דהיכא דהמלוה

דהמלוה נקיט שטרא לגרך קנין הייגו דוקא במוחל לו כל השטר לגמרי דאז הוחיל וכליגו דמן הרחוי להחזיר לו השטר ולא החזיר בזה הוא דים גלוי דעת דלא מחל אבל בכגון נדו"ד דלא שייך להחזיר השטר דעדיין לריך הוא לגבות שלשה עשר מאות דוכוס של הקרן של דמי הקניה תפילו הסמ"ע יודה והרחיה לזה הוא ממה שמליגו למכן בס' ע"ג ס"ב דשם פסק וז"ל המלוה את חבירו וקבע לו זמן לפורעו אע"פ שלא קבו מידו אינו יכול לחזור וכו' וכתב הסמ"ע עם סק"ז לכאורה נרחה דמיירי בקבע לו זמן בשעת הלוחה דאלו אחר זמן ההלוחה לריך קנין כמו בחומר אל תפרעני אלא בעדים וכו' מיהו ים לחלק דשאני החס דבת המלוה להוליא משא"כ זה דהלוה בא להחזיק במעות בידו אותו זמן דהוי כמחל לו המלוה לכל אותו זמן ולע"ע עכ"ל והאחמת הרוחה דברי הסמ"ע אלו לכאורה יחמה דתפילו חבליגו מה שמחריך לו הזמן הוי כמחילה תפילו הכי לא יהגה שברי הסמ"ע ס"ל דאם המלוה תפוס שטר לא הויא מחילה אלא דמוכרח לחלק כמו שאמרנו דבמקום דלא נשאר לו עוס תועלת בשטר ולא החזירו בזה הוא דלא הויא מחילה ולא היתה כוונתו אלא להחיל אבל כגון ההיא דס' ע"ג דעדיין לריך לשטר כדי שיגבה בו אחר אותו זמן שהרויח בזה תפילו הסמ"ע יודה אלא משום דהדבר ספק בעיניו אי הויא כאל תפרעני בעדים או כמחילה לכך הניח בע"ע וא"כ בנדו"ד דלריך הוא לו שטר זה לגבות בו דמי הקנייה תפילו הסמ"ע יודה:

ואל תשבני לומר דגם בזה ים לומר דאם באמת הוא דמי מקנאו א"ך הו"ל לכאוב ע"ג השטר שנשטר נמחל ממנו כו"ב השאת דלא כאב כן נימא דלא נמחל והדרן לדיגא דאם נקט שטרא לא הויא מחילה זה חיגו דאם כן הוא במאי מסתפק הסמ"ע בס' ע"ג בַּמרחיב הזמן הרי גם שם נאמר הכי דהוה ליה לכאוב ע"ג השטר שהרחיב לו הזמן עד יום פלוני ומדלא כאב כן נימא דלאו דעתו להרחיב אלא ודאי הסמ"ע יסבור דלא אמריגן דלא מחל אלא במקום דהו"ל להחזיר כל השטר ולא החזירו אבל במקום דיאלי לומר דמדעתו מחל והעכבה של השטר היתה מחיזה מעם כל מאי דמליגן למאלי אליגן בזה ואמינא דמחילתו מחילה זהו ודאי טעמו של הסמ"ע וממנו יולא לנדו"ד והכי נימא דודאי למחילה נחכוון ומה שלא החזיר השטר הוא מפוס דעדין נושה בו סך שלשה עשר מאות דוכוס דמי הקניה וחו לא מידי:

נוסף עוד להעדיף זה מההיא דהסמ"ע בס' ע"ג ולומר דבאמן למחילה נחכוון ומה שלא הניח לו ע"ג השטר אלא נשאר בלי פרעון כי אם סך הגז' הוא כדי שיהיו זריזים לגדל פרט הגז' בלי עצלות ודומגה לזה הוא מ"ש הסמ"ע בס' ג"ד דאם ירלה יעשה לו שובר וכתב הסמ"ע דלפעמים יהיה ניחא ליה המלוה בהכי כדי שיהיה הלוה זריז על הפרעון יע"ש וא"ך גם כאן נימא להכי נחכוון וא"ך אם באין לכאן לדון מדין מחילה לפילו רבינו יסניה והסמ"ע דאזיל אליביה יודה בכאן:

שוב אחרי זאת אנה ס' לידי ומלאתי רחיתי להרב משכנות הרועים מערכת מי"ם אות כ"ד שכתב ז"ל אפילו לדעת הרי"ם שכתב הטור סוף סי"ב דהמוחל חוב שבשטר כל שלא אחזיר השטר לא מהני בלא קנין נלע"ד דהד"ו במוחל כל החוב כיון דהו"ל להדורי שטרא ולא להדריה ס"מ דלהשטוה לכוון אבל במוחל מקלת החוב דלא מלי למהדר ליה שטרא מודה דמהני עכ"ל והיא היא סברתנו שדקדקנו מדברי הסמ"ע תהלות לאל:

ומעתה הבות נבות לעקר הזכייה שהודה כהרי"ע ז"ל שלזוחתם קנאו הגה רחיתי להרב הפוסק שהביא דברי ריי"ו שהביא הרב"י בס' קפ"ג והביא מה שאמה עליו הרב"י שדברי ריי"ו הם הפך דברי הרא"ם והרב הפוסק הנדיל תמיהתו על הרב"י דאדרבה מסוף דברי הרא"ם אם אם לו דעדיין מתוכת דבני מערבא לענין הלבא וכו' וממנו ים ללמוד דנדון ריי"ו אמת ויאר הוא דלריך דעת מוכר ולבסוף אחר השקלה ועוייא הניח הרב הפוסק דברי הרב"י בתימה. יעויין בדבריו אך לענין הדין ברר לו דרך לומר דהוחל ודבדי ריי"ו ז"ל מבוארים דבשאחו שליח מיירי והכריח כן ממה שהביא אחלת דברי ריי"ו דריש דדברין מפורש בה דבשאחו שליח מיירי ומזה יצא לו דסיפא דומיא דריש דגם היא בשאחו שליח מיירי וא"ך נמצא דריי"ו הפך הרמ"ה ומצינו למכן דפסק כסברת הרמ"ה דפסק אם אמר ליה זכין לי אפילו קנה השליח במעותיו קנה משלחו ולא בעינן דשם מוכר וא"ך מכאן מוכח דמר"ן לא ס"ל כריי"ו אלא מר"ן ס"ל כמאן דאוסיף דמי ולא בעינן דשם מוכר ומזה יצא לו הרב הפוסק הוחל ומר"ן ס"ל דלא כריי"ו דבעי דשם מוכר א"כ אין לנו לחלק בין שאחו שליח או לא וא"ך כהריע"ז זה שקנה מדשאחו מממון עלמו זכו בני אחיו והביא הרב הפוסק שמוכות מדברי הד"מ דמר"ן לא ס"ל כדשם ריי"ו. אלה היו תוכן דברי הרב הפוסק ע"י:

האמת יורה דרכו דלא נאה דעאינו לסמוך על רחיות אלו כי לע"ד הדברים דחוקים מדא אם האמת הוא כדברי הרב הפוסק דהרב"י מפרש לסיפא דדברי ריי"ו דבשאחו שליח אייני דומיא דריש לא הו"ל להרב"י להביא סוף דברי ריי"ו דוקא משום דאיכא למשמי ולומר דדברי ריי"ו הם בדלא שאחו שליח בזה הוא דפליג עליה הרב"י אבל אם שאחו שליח גם הרב"י יודה וא"כ הו"ל להרב"י להשחיק ריש לגב סיפא כדי שנדע דאסיפא הם דומיא דריש ועוד אם באמת הרב"י מפרש דסיפא דריי"ו בדשאחו שליח אייני אחמיה למה הרב"י כשאמה על ריי"ו למה בו בפרק לא נסחייע מדברי הרמ"ה וכ"ך הו"ל לכאוב אחר תמיהתו ולומר וכן מפורש בדברי הרמ"ה דכאב רחוכן שאמר לשמעון זכין וכו' ועוד מה נשנה להרב דריש שמפרש דברי ריי"ו בפשיטות דבלא שאחו שליח מיירי ובזה מצוה דעת ריי"ו לדעת הרמ"ה דריי"ו מיירי בדלא שאחו שליח והרמ"ה אייני בדשאחו שליח ובזה שהר דברי הר"מ שאומר דריי"ו והרמ"ה פלגי בסדייסו יע"ש כל זה בדריסה וא"ך הרי מן הדריסה מפורש דים לנו לפרש סיפא דדברי ריי"ו ז"ל בדלא שאחו שליח אייני וא"ך נפל פת"ת בבירא לפי דעת הדריסה אין כאן רחיה לומר דמדפסק מר"ן לדברי הרמ"ה ודאי דליה ליה לדברי ריי"ו ז"ל אלא דאיכא למימר דכוונתו בחמת כך היא דים לחלק בקנה בשעות עלמו דהייגו במקום דלא שאחו שליח אלא

אלא דלא מצא הדבר מפורש וכו' ואין כוונתו לסתור דברי ר"ו אלא להקשות שלא מצא הדבר מפורש אבל הדין דר"ו דין אמת :

ואפילו אע"ל דכוונתו להקשות עליו ולומר דמן הגמרא מוכח דאין הדין כר"ו על כל פנים הואל ולא מצינו למר"ן שגילה דעתו בפשיטות דלא כר"ו נוחל ואיכא למימר דמר"ן מפרש דברי ר"ו בדלא עשאו שליח ור"ו לא פליג על הרמ"ה ולא נח מר"ן נב"י אלא להקשות על ר"ו מדברי הרא"ש ס"פ משוס קוסייא בעלמא אין לנו לסתור דינו של ר"ו משום האי פרכא ובפרט הכי הדיעה מיישב להאי פרכא ומקיים דברי ר"ו :

ומה גם לפי דעת הרב הפוסק שמכריע לפרש דסיפא דדברי ר"ו בדעשאו שליח חייבי ומצינו למר"ן ז"ל דפסק בעשאו כהרמ"ה ולא כר"ו סוף כל סוף לא ידענו מהיכן פסיקא ליה בגדו"ד דלא עשאו שליח דדעת מר"ן גם הוא יסבור דלא בעינן דעת מוכר הרי ים לנו לומר הגם המר"ן הכריע כדעת הרמ"ה ולא כדעת ר"ו היינו דוקא במקום שעשאו שליח אבל במקום דלא עשאו שליח כגדו"ד לא נחלק לא ר"ו ולא הרמ"ה ואליבא דכו"ע לא קנה מכירו :

דן אמת דמדברי הר"מ נראה מתשובתו שמשיב על דבריו הדריסה שנראה שהדריסה מכין שהר"מ גם הוא מפרש דסיפא דדברי ר"ו בדלא עשאו שליח חייבי אלא שהר"מ הואל ומן הגמרא מוכח לו דלא בעינן דעת מוכר מזה יצא לו שלא לחלק בין עשאו שליח או לא עשאו הכל דבר אחד ומזה יצא לידון דר"ו דלא כהרמ"ה ועל זה השיב לו הדריסה דיש לחלק שכ"פ הגם דאיכא למימר דלדעת הר"מ שויה הס עשאו שליח או לא עשאו כתרווייהו לא בעינן דעת מוכר שכ"פ דעת מר"ן הב"י מאן מוכח דהכי ס"ל הרי איכא למימר דשלש מחלוקות בדבר בדברי ר"ו דהיינו לדעת הר"מ סבר לדעת ר"ו בין עשאו שליח בין לא עשאו וקנה במעות עצמו לא קנה מכירו בעינן דעת מוכר ואיכא ואזי ר"ו והרמ"ה פליגי :

ולדעתי הרב"י ז"ל ס"ל דר"ו לא דבר אלא בעשאו שליח וקנה במעות עצמו ושכ"ז ס"ל לר"ו דלא קנה הואל ואיכא דעת מוכר ועל זה תמה עליו הרב"י דזה דלא כהרא"ש ועל זה שייש והגם שים לחלק בין עשאו שליח וקנה במעות המשלח לעשאו שליח וקנה במעות השליח שכ"ז לא מצאתי מפורש אבל בדלא עשאו שליח כלל וקנה במעותיו בזה ס"ל להרב"י דלא דבר בזה ר"ו ולהרא"ש כלל שדין זה דלא עשאו שליח אליבא דכ"ע דלא קנה והיינו הדין דבעל שקנה בגדי לבע זהו שעת הרב"י לגד שנאמר דהרב"י כדעת הרב הפוסק ס"ל דסיפא דדברי ר"ו בעשאו שליח חייבי :

ודעת הדריסה פליג על הרב"י כדעת ר"ו וס"ל דסיפא דדברי ר"ו בדלא עשאו שליח חייבי ובזה דבר ר"ו והוי דינו כבגדי לבע וכו' ותו לא מידי וע"פ הנשה זו יצא לנו הדין דבאם לא עשאו כלל שליח בין לדעת הדריסה בין לדעת הרב"י לא קנה [ותי לא מסתפינא לומנא דדעת הרב"י ודאי דהכי הוא כדעת ר"ו דבעשאו שליח חייבי ובזה סרה מעליו הקושייא שמקשים עליו דמהוכרח ר' אבא ליישב הסוגיא דערכין אליבא דבני מערבא ס"מ דדברי ר"ו אמת דלפי דבריו זה אין כאן קושייא דהרב"י יפרש דר"ו בדעשאו שליח חייבי ואזי הוי הפך מדברי הרא"ש ובזה פליג עליה הדריסה וס"ל דר"ו לא חייבי בדעשאו שליח אלא בדלא עשאו ואזי אדרבה דבריו אמתיים ע"ך] :

ומעתה הדרן למאי דאמן עלה דממה שמשמה הרב"י על ר"ו וממה שפסק כהרמ"ה אין ראיה לנדו"ד וכמו בפירשנו שיכולים לפרש דברי הרב"י ע"פ שני תופנים דהיינו שיכולים לומר דהרב"י מפרש דסיפא דר"ו ז"ל היא חייבי בדלא עשאו שליח וכמו שפירשה הדריסה ותמיהתו היא על ר"ו ז"ל כי לא מצא הדבר מפורש כן על השליח דהיינו במקום שלא עשאו שליח וכו' זהו עיקר כוונת תמיהתו כי לא מצא מפורש ואפילו אע"ל תמיהה קא מתמה דס"ל דלא שני לן בין מעות השליח למעות משלח ואפילו במקום דלא עשאו שליח שכ"פ לא מצאנו למר"ן שפסק כן בפשיטות דאפילו לא עשאו שליח קנה מכירו דממה שפסק לסברת הרמ"ה בעשאו שליח חייבי אבל בדלא עשאו שליח הגם דאיכא למימר דהרב"י תמה על ר"ו וס"ל דאין חלוק שכ"פ בעיקר הדין אפשר לא מצאו לבו לפסוק הסך מרי"ו ות"ל אין לנו לסתור דברי ר"ו מכח קושייא על הרב"י ובפרט הואל ומתורלית היא כמ"ש מעם המפרשים :

גם אם נניח לפרש הרב"י מפרש דסיפא דדברי ר"ו היא חייבי בדעשאו שליח והלך וקנה במעותיו ובזה נתיישבה קושייתו על ר"ו דבאמת אופן זה הוא כההיא דמחכו עלה ואמן לא ק"ל הכי כמ"ש הרא"ש וממילא בודאי דהרב"י לא ס"ל כר"ו הואל והדר פסק כהרמ"ה שכ"פ מאין הרגלים לומר דהרב"י לא שאני ליה בין עשאו שליח ללא עשאו שליח הרי יכולים לומר דבדלא עשאו שליח ולא היו מעות מכירו בידו בודאי לא קנה מכירו והייני ההיא דלבע ובזה ס"ל להרב"י דליכא מאן דפליג. אחייא מציייא לכל הפירושים מהמיהת הרב"י על ר"ו וממה שפסק לדברי הרמ"ה אין ממנו ראיה שהרמ"ה פסיקא ליה דגם בגדו"ד שהרא"ש ז"ל לא עשאו שליח וקנה במעותיו שיזכו בני אחיו אין מכאן סוס ראיה לזה :

ואדרבא איפכא יכולים לומר דמר"ן בפירוש פסק דהיכא דלא עשאו שליח לא קנה מכירו דהא הש"ע סם ס"ד פסק כהרמ"ה ובסוף דבריו סם כתב ז"ל אבל אי יהיב זוזי למוכר וכו' לא קנה שמעון עד דמודע למוכר ומכווין מוכר לאקנויי ליה מכלל"ה ומצינו להרב שלט"י הגבורי"ם בפרק הגוזל שכתב על דברי הרמ"ה אלו וז"ל עד דמודע למוכר ומכווין לאקנויי ליה הא לא מודע לא קנה וזה הוא כבני מערבא דאמי הודעה למוכר ואמן הא קי"ל כר"י ולא כאי כלל דודעת מוכר וכ"ע נם הטו"ז ז"ל תמה גם הוא כתמיהת שלט"י הגבורי"ם ממם והוסיף בדבריו לתמוה גם על מר"ן וכתב זל"ה ולא היה לו לרבינו המחבר להביא דעת הרמ"ה בזה ול"ע ע"ך והנה קודם כל דבר ים לנו לדעת דעת שלט"י הגבורי"ם והרטו"ז שהקשו על האי סיפא דדברי הרמ"ע היאך פסק כבני מערבא זהו קושייתם ים לנו לתקיר לפי דעת הרב הפוסק ומדבריו מוכח דלא שאני ליה בין עשאו

שליח לו לא עשאו כגדו״ד דס״ל כל לפייח שין דלא
כעי דעת מוכר ל״ך השלט״י גבור״ס והרטו״ז למה לא
הקשו דברי הרמ״ה מריטא לסיפא דבריטא פסק דלפילו
במטות השליח קנה מכירו ס״מ דלא כעי דעת מוכר
וכלהן בסיפא כעי דעת מוכר וקשין דבריו להדדי
גם קושית לחכם על הטו״ז דמקשה על המחבר
שקבע דברי הרמ״ה להלכה למה לא הוסף עוד להקשות
עליו דהוהל והרב״י תמה על ריו״ ס״מ דסבר כהרא״ש
דלית ליה דכני מערבא ובכלן פסק כהרמ״ה דפסק לריך
דעת מוכר שהיא כבני מערבא:

אלא דלריכים אנו למודעי דמוכרחים לומר דדברי
הרמ״ה לא קשיין ריטא לסיפא והכי הים לן למימר
דריטא הוהל ועשאו שליח לא בעינן דעת מוכר וסיפא
היכא למימר דהוהל והיכא מטוס שליחות והמטות
הים שלו לכך בעינן דעת מוכר ל״ך הין כאן שים
קושייא מריטא לסיפא גם הטו״ז לא תמה על
מרן המחבר ממה שתמה בב״י על ריו״ למה
שפסק כאן דיכולים לומר דפירוש הרב״י כיחד
מבני פירושים שכתבנו דמנייהו נפקא דלא נתברר
לנו דעתו דהרב״י מה בדעתו לפסוק במקום
דלא עשאו שליח והיכא מטות מה דינו ולכך לא קשו
דבריו לדדי ועל זה לא מני לתקשות ליה לדלא מצקר
הדין דכאן פסק כהרמ״ה דסבר כבני מערבא ובכי ק״ל
כהרא״ש זהו תמיהתם העיקרית:

ארויא מביניית לפי דעת השלט״י גבור״ס והטו״ז
הכי ס״ל דהרמ״ה והס״ת תלרכה פסיקא
להו דבעי דעת מוכר ותמיהת זו לפי תילוקו של הרב
הפ״ר והטו״ז ליכא כלל שום תמיהת על הרמ״ה וכמו
כן כתב בפסיטות הרב קלו״ת החוס״ן לחר שהביא
תמיהת השלט״י גבור״ס והטו״ז וכתב ז״ל וע״פ מ״ש
מבואר וכו׳ והיכא דליכא מטות בעי הודעת מוכר וכו׳
יע״ש הכי נין לפי דעת המקשים דתמהו על הרמ״ה
והס״ת הכי ס״ל דבעי הודעת מוכר נין לפי התרלנים
הכי ס״ל דהס״ת פסיקא ליה דבמקום דליכא מטות
בעי הודעת מוכר ופשוט:

העולה מכל זה דלדרכת מכל מה שכתבנו בהבנת
הרב״י לחשון גם שני נרלה דלין לנו לומר
דמ״ש הרמ״ה זיל וזכין וכו׳ לאו דוקא ומה גם נין לפי
דעת הפריטה והס״ך דמטולם לא הוטוקו ומה גם לפי
תמיהת השלט״י גבור״ס והטו״ז הכי סברי מרן
דהס״ת לדרכת פסק כבני מערבא דבעו דעת מוכר
וגם לפי תרון קלו״ת החוס״ן לקושייתם הכי הוא
יע״ש:

וראיתי להרב הפוסק נר״ו שלחר שכתב להשוות
דעת הרמ״ה דלמר זכין לי הוא הדין לפילו
לא למר זכין וכו׳ כתב וז״ל וזה מוכרח דלל״ך לפלוג
וליתני בדידה בר״ה וכו׳ לבל למר ליה זיל זכין לבל
קנה במטותיו מעלמו לעוך מכירו עד דמודע וכו׳
למה לן כאן הוכחה חדה דליכא למימר דמילתא
דפשיטא כהתי ס״ל להרמ״ה הוהל ואין כאן לא מטות
ולא שליחות מכיכא תיסק לדעתיה שיזכה. עד שילטרך
להשמיענו ומה גם לפילו יהיה לריך להשמיענו לן זה
מקום מנותתו דהוהל וכאלן לייכי בדיני שליחות
שפלוני שוטה לפלוני שליח וזה שרלה מלד עלמו
להקנות במטותיו ולזכות מכירו שלא מדעתו לן זה
נכלל בשם שליח לגלי בשם מגביה מליהה לחכירו ושם
תהיה מנותתו:

שוב לחר החשום מלחתי רליתי להרב מחמ״ר
קדישי״ן נם׳ קפ״נ סק״ט שהביא דברי הטו״ז
הנו״ל שהקשה על הס״ט היאך קבע דברי הרמ״ה
להלכה דבעי הודעת מוכר וכו׳ ועל זה כתב וז״ל ולי
נרלה לתרן דהא הב״י הקשה מהרא״ש על רבינו ירוחם
ומסיק שים לחלק בין היכא שהמטות שליט על מעלת
שחיטה על מעלת נמלת במטות שחיטה על מעלת
לריך להודיע למוכר לכן הביא המחבר הדין הזה
ע״ך הרי לך מכל דברי הפוסקים דמר״ן במקום שהינו
שליח ואין מטות מכירו בידו כגדו״ד ס״ל דמר״ן פסק
ותני דבעי דעת מוכר:

אך טוב ממה שרלה הרב הפוסק נר״ו לפסוק הדין
מדין מגביה מליהה לחכירו על זה ים לנו להשען
כמ״ש הרב הפוסק לדון בזה כדין המגביה מליהה לחכירו
הנו׳ בם׳ רס״ט והנם שהסמ״ע שם כתב בדין המגביה
דלריך לומר בשעה שהוא מגביה הריני מגביה לשם
פלוני וכו׳ לבל אם לא לומר כן לא קנה מכירו משום
דהוי דבריס שבלב עיין בם׳ קלו״ה דיליב טעם זה
לדברי הסמ״ע עכ״פ הוהל והס״ך חלק עליו וס״ל
דלא בעי וכתב דכן משמע מדברי הפוסקים הכי ודאי
נקטינן זהו קלור דברי הרב הפוסק נר״ו לחת נכון
הדבר דהכי ודאי נקטינן דכן מלינו לרב בע״י חי״
בם׳ רס״ט הנהו״ע סק״ה לחר שהביא דברי הסמ״ע הלו
דס׳ רס״ט דמלריך לומר לשפלוני מגביה הוסיף וכתב וז״ל
לבל מהרש״ך ח״ח סרי״ט כתב דבשעתו שליח יש חלוק
בין תנה לי לזכה לי וכו׳ לבל בשמגביה מעלמו בלי
שליחות מכירו הדבר תלוי בהודאת פיו אם הודה
שזיכה לחכירו לינו יכול לחזור בו לבל אם לא
הודה שזיכה ודאי נאמן בל זמן שבידו לומר לעוך
עלמי הנבהמתיה לבל מצטמה אם לחר לגי זכיתי
בה מחלה לינו נאמן וכן פירשה מהרש״ח בבאורו וכן
נרלה מדברי הפוסקים מהרשד״ם ומהר״ם ן׳ שטון
כתב דפירוש זה מחוור עכ״ל ות״ך כאני בל נביחים
נקטינן ות״ך בגדו״ד תשבינן ליה כדין מגביה מליהה
והנם דלא נשלם ממנו דברי הפריטה בם׳ קפ״נ שטס
לחר שהביא דברי ריו״ וכתב עליהם שטס לחת בדעת
המוכר תליא מילתא הוסיף וכתב ז״ל ולפ״ד דקי״ל
המגביה מליהה לחכירו קנה מכירו ות״ך בלי טעמת
המוכר נמי לקני מכירו ס״ל דשתי התם דוכה מהפקר
ובבל תלוי בדעת המגביה משל״ך כאן דים דעת
המוכר המקנה ולא ידע ממנו שום דבר שיקנה לו
עכ״ל וכן נמי רלינו להרב קלו״ה בם׳ רס״ט סק״ח
יע״ס שגם הוא מחלק בהני דהביא דרי״ו דבמקח לריך
דעת מוכר יע״ס ות״ך לפי הדברים האלה אין לנו
ללמוד מבדו״ד מדין מליהה לך בלחת הוהל ומלינו
להרב״ח שבתב על דיעת דהרמ״ה דלמר לחומו מדין
מליהה הרי לדעתו אין לחלק בין מליהה למקח ות״ך
לדעתו ודאי לדעת מר״ן דפסק כהרמ״ה הרי ס״ל דלא
שיכה בין מליהה למקח ות״ך כמו דקי״ל לפילו במגביה
מליהה מעלמו לחכירו קנה מכירו וכבר כתבנו להקת
הפוסקים ס״ל לפילו הגביה שטס לדעתא דאכריה
אם הודה לח״ך שלטוך מכירו הגביה קנאה גם בדין
מקח הכי נקטינן ולפילו מי שרלה להחמקם ולומר

דאדרבה מדברי מר"ן בב"י נראה דנם הוא חזיל בשעת הפריסה והרב קלו"ה שתינם משויס דין מקח לדין מליחה שהרי מצינו להרב"י בם' קפ"ג שחמה על דינא דרי"ו דלא כהרא"ם וכו' ולמה לא תמה עליו נם מדין מנביה מליחה לחבירו דקנה חבירו חלא דמוכרח לומר דלדעת הרב"י לא תמה עליו מדין מנביה מליחה הואל ואיכא למימר דים לחלק בין מליחה למקח ואי"ך הרי נלוי דעת דמר"ן שתני ליה בין מליחה למקח :

אלא דזה תינו דלעולם יכולים לומר לדעת מר"ן לא שתני ליה חלא הואל ויכול רי"ו להסיב ולומר דים לחלק לכך לא הקשה לו חלא מדברי הרא"ם דמוכח ממנו דלא כווחיה אכל הדבר החלוי בסברא אין יכול להקשות לו הואל ויכול לומר דרי"ו מחלק לדעתיה בין מליחה למקח אבל לדעת מר"ן עדיין הדבר שקול והואל ומצינו לדעת הרב"ח דס"ל דלדעת הרמ"ה שיש נם אין נימא הכי ואין יכול להוליא מיד החתים המוחזקים ועדיפא מזה הוא הרי מצינו למורס שנילה דעתו דפסק כרא"ן ורא"ה דילפי מקח מדין מליחה והוא מה שפסק מור"ם בהג"ה בם' רס"ט ס"ח שפסק דאם נתרלה לקנות הוי כאלו זכה לשניהם ע"ך ושם במקור דינו של רא"ן ורא"ה מדין מליחה יליף יפו"ם והנם דפסק זה דמור"ם נכר הרעיתו עליו העולם מפרשי הש"ע דמור"ם כאן זיכה שטרא לבי תרי דפסק כאן כרא"ן ורא"ה וכם' קפ"ג פסק כשטל העיטו"ר יפו"ם בם' קפ"ג בדברי הסמ"ע שמייאב שניהם לדינא יפו"ם ואפילו לדעת הטו"ז שכאב דשלנן בהדייהו שכ"פ הרי הכריע דכשפקו בם' רס"ט נקטינן ואי"ך הרי דמור"ם נילה דעתו כהאי פסקי דס' רס"ט דמליחה ומקח שויס הם ואי"ך הואל ומורס נילה דעתו כאן כווחיה נקטינן דמקח דינו כמליחה והו"ל כהרי"ע זה ז"ל כאלו הנביה מליחה לבני אחיו ובהודאתו שהודה שלעולך בני אחיו קנה וכו' :

ואל תשיבני לומר דסוף סוף נימא דאפילו מאן דמשוה דין מקח למליחה לא משוה להו אלא דוקא במקום דאמר ליה זיל זבין לי שעשאו שליח והוא פסק הרמ"ה וכן ההיא דמור"ם בם' רס"ט בהני תייבי וזה הוא דכאב הרמ"ה ורא"ן דפסקי מור"ם שויס הם אבל בכנון נדו"ד דלא עשאו כלל שליח נימא דלא נילף ממליחה והטעות הזה יהיה נמשך מדברי הפריס"ה שמשוה סברת רי"ו והרמ"ה דלא פליני וכאב שדיניהם אמת וכשהוקשה לו על דברי רי"ו מאי שנא מדין מנביה מליחה וכו' תרין דאתני מליחה ממקח יפו"ם בם' קפ"ג הרי הפריס"ה אפילו לדעת הרמ"ה דס"ל זיל זבין קנה חבירו עכ"ז ס"ל כרי"ו דלא קנה במקום שלא שלחו ואי"ך נם אנן ים לנו לטעות בזה ונימא דלא יליפין מדין מליחה אלא במקום דאמר ליה זבין טעות לומר כן דבשלמא לדעת הפריס"ה שמקיים פסק הרמ"ה משום דין שליחות וכמו שמפורש דבריו שם נם' קפ"ג דטעמו הוא דכאלו אמר ליה לוזפיה ולהוי שלוחיה מטעם זה הוא דכאב דנם הרמ"ה פסק כן כדין דרי"ו ס"ל כווחיה דלא קנה וכשהוקשה לו על דין דרי"ו מדין מליחה הולרך לחלק דמעולם לא דמו מליחה ומקח דלריך דעת אחרת לחדדי אבל לדעת הרב"ח דכאב דהרמ"ה יליף דינא מדין מליחה ומקח שויס פשוט לדעתו דודאי הרמ"ה לא ס"ל כרי"ו דהואל ומקח ומליחה שויס הם כמו מנביה מליחה מעלמו קנה חבירו כך לי קנה לזכות חבירו קנה דמה חלו חף חלו הרי כמו שזכותו במליחה מנביה מעלמו למנביה בשליחות כך בקנייה ופשוט דנם דעת רא"ה ורא"ן שהנית המרדכי ופוסקים מור"ם בם' רס"ט דאמרן הכי הוא :

ומה נם בנדו"ד שהם תפוסים ועומדים בודאי בודאי לא נרע מאמר ליה חנה לי וכמ"ש הרב הפוסק נר"ו ונדו"ד עדיף טפי דהואל ואין כאן שום חפץ כי אם חוב בשלמא מדין מחילה זכו וכמ"ל והנם שלא מצינו כאן לשון מחילה מבורר שאומר הרי הוא מחול להם עכ"פ שמעו כפירושו דהואל ובפה אלא לא פשם ולא שהים מימר אמר שמעולם לא עלה בדעתו ליטול מהם זולת דמי הקנייה כמ"ש בשלשה עדויות ונוסף לחזק דבריו נם בשבועה כמ"ש בעדות משה ויתקנין נר"ו אין לך מחילה נדולה מזו ולא בעינן עד שיאמר הרי הוא מוחל בפירוש אלא כל שמדבריו נראה שמחל מהני ורהיה מדין אחה שלא תבעה כאובתה המובא בהשע"ז שק"ח דאינה יכולה לחבוע עוד וכן יוכשים ששתקו כ"ה שניס אמרינן מסתמא מחלו הרי אפילו במקום דלא שמענו אומס שמחלו בפירוש אלא מדשתקו מובן שנמרו בדעתם למחול הוי מחילה יפו"ם ועיין בחומ"ם ס' רס"ו בהג"ה ס"ב שכאב ז"ל אבל היכא דמוכח דנתן להם מתנה רק אחך נפל קטטה ואבא פטור הנתבע יפו"ם ומכאן למדו האחרונים לכמה מקומות דכל שלא תבע ומחזי כמוחל הוי מחילה יפו"ם מכ"ם נדו"ד שאמר בפירוש נם בשבועה שלא יטול כי אם דמי הקנייה אין לך מחילה יותר מזה :

ועיין להרב בנ"י חי"י סי"ב שכאב נ"ך משם מהרימ"ט דלאו דוקא שיאמר אני מוחל לך אלא אפילו אם יאמר אין עליך שום תביעה או דבריס שמוכיחים שמחל אינו יכול לחזור וכאב דכן כאב מהר"ם די ביטון יפו"ם ועדיפא מזה ראינו להרב זכו"ל ח"ב חמ"ם אות מ' שכאב ז"ל מי שמחל בלבו ולא הוציא המחילה בפירוש הוי מחילה ואם תבע אחך מחבירו הו"ל נזל הרב ח"ב בסי"ב הנהו"ת אות ט"ז יפו"ם אך מכל זה נלמד לנדו"ד דליכא שום פוסק שיפקפק בנדו"ד דאין לך מחילה נדולה מזו :

ומעתה משכוני נפשין למ"ם הרב הפוסק נר"ו במה שנגלו לפניו קכ"ע שמעידים לזכות כהרי"ע ז"ל ומירן דן ליהו להני עדות דהוי הוכחה בדריסה ועדוקן בטילה וסיים על זה וזוזי היכא דקיימי כדקי"ל בשני כתי עדים המכחישים דזוזי היכא דקיימי תיקום עכ"ל הטהור אמת נכון הדבר דהכי הוא והנם דהרב הפוסק שתם לן שתומי דזוזי היכא דקיימי ליקום ולא עשה שעד ושמך ליה דלכאורה נראה מהיות דס"ל ס"ב דפסק הש"ע עדותן בטילה אין מזה כלל ראיה דאדרבה הנראה לדון משם הוא דעדותן בטילה וכאלו אין כאן שום עדות והשטר בתוקפו עומד ועיין שם בשמ"ע בשק"ט :

אך מלד הדין דין אמת שהנם שמדברי הסמ"ע בם' ע"י סק"ד נראה דכל היכא שניס אומרים

שהצטר פרוע ושניס חומרים היכו פרוע שקליכן חרי כנגד חרי ונשחר הצטר בחזקתו הרי שם בסק"נ הס"ך לח ס"ל הכי וכתב דהרב"י נס' כ"ע כתב כן מצס הרב"ח דהצטר לח נזיכן ליה ולח קרעינן ליה וכתב דכן נרחה מהרח"ך וכו' והוסיף לומר דנס הסמ"ע דחמר כן דרך דחייה חמר כן חכל לדיעה נס הוח יסביר דלח נזיכן ליה יע"ס וח"ך חפילו דיכן לעדיס שנגלו לפניו כמוכחצות ניכהו הד"ח כמ"ס הרב הפוסק נר"ו. זהו מה שנרחה לכתוב בעניך זה הוחל ובדוח כח המכחיצים להרי"ע ז"ל לח נגלית לנו כיצד היתה עדותם לח ידענו לכוון דבריהם שלח יהיו סותרים ז"ל חו חס הס דרך שיתה בעלמח על כן חין הדבר מסור חלח למי שנגלו לפניו תצלומות הדברים וכל מחי דמלי לכווני דבריהם שלח יהיו סותרים הד"ח דהכי הוח ולנד דיס להסתפק מי קדס בעדות ויפול הספק בפירעון הצטר בודחי דחין להוליח:

ומעתה הנות נכח לדין ההולחות הנה תחלה ורחם רחינו להרב הפוסק שפסק בדין ההולחות שהוליח הרי"ן נר"ו בזמן התפיסה שחפסו כהרי"ע ז"ל על חצר שלח רלה לידון עמו בפני שניס מהצד"ן שהדין הוח שיצטע ויטול דדין מסור יש לו מהיות דס' שפ"ח ס"ו ולח מקרי סרבן מהיות דסי"ד ס"ה דהיינו חחר שהניח הרב הפוסק דיכח דסי"ד ס"ה כניס עליו הרב הפוסק וכתב זל"ה הרי לך דחפע"ג דקי"ל דכופין חת הנתבע ודן בעיר התובע דעבד לוה מכל מקום חם סרב ולח רלה לידון כי חם בעיר חחרת חין לו דין מסרב ופטור מלשלם יליחותיו ומינה לנדו"ד כמכו"ס וכו' עכל"ה בחמת לח ידעתי פסיק"ח מהיכח ליה להרב הפוסק נר"ו דפסק זה של סי"ד ס"ה הוח במקום דהיה לו לדון בעירו והזקיקו בעל כרחו לדון בעיר חחרת עכ"ז ס"ל דחין משלם לו יליחותיו חדרבה הלשון מורה דדוקח במקום שנתנו תכמים רשות לבעל דין להעלות לבעל דינו לעיר חחרת מיירי וכמו שנרחה מלשון הס"ע שכתב וז"ל חע"פ שמזקיקו לדון בעיר חחרת וכו' ופשט מזקיקו היינו מזקיקו ע"פ הדין דהיינו ב"ד שבעירו הזקיקוהו לעלות עמו בזה הוח דחין לריך לשלם לו יליחותיו וכך נמי מדוקדק ממקור הדין שהרי מקור דין זה הוח ממקור ממימרח דפרק זה בורר שמר נחמר חמר ר' יוחנן המוקף חת חביכו בדין חחד חומר נדון כחן וחחד חומר נלך למקום הוועד כופין חותו עד שילך למקום הוועד חמר לפניו ר' חלעזר רבי מי שנושה בחביכו מנה יוליח מנה על מנה חלח וכו' מכחן דקדקו הרח"ם והמרדכי' דחין מייב לשלם לו יליחותיו דחל"כ מה חמר יוליח מנה על מנה הרי מי שנחחייב בדין הוח משלם למביכו חלח ודחי חין לריך ע"כ חך דוקח בחופן שיהיה הדין עמו שיכול להוליחו לפי דעת ר' יוחנן הוח דמקשה ליה ר' חלעזר דחינו מן הסברח שיוליח מנה על מנה דהזחיל ולפי דעת ר' יוחנן הדין הוח שמוליחו בודחי חין סברח לחייב מי שכנגדו על זה הקשה חין מדרך להוליח מנה על מנה דממנו נשמע דחין לריך לשלם יליחותיו חבל במקום שחין כופין לותו להעלות עמו והוח הטלטו שלח כדין מחן ליתח לן דחינו מחחייב וח"כ חיכח למימר דהס"ע לח פסק כן חלח במקום שיכול להוליחו מעירו לעיר חחרת וחין רחיה מפני זה:

אך מנד הדין בודחי הד"ח דלח מקרי סרבן דהוחיל וחבעו לדין לפני שניס דוקח מב"ד הדרן לדיעת דפסק הס"ע בסי"ד ס"ג דפסק שחם יש שני ח"ח בעיר חחת יכול חחד מבעלי דינין לומר לח חדון בפני זה חלח בפני זה וגו' וגם כחן הוחיל וכלס בעיר חחת ולינח מרחח למה יקרח סרבן והגס דפסק מרן הוח בהובעו לפני חחד וח"ך לכחורה נרחה דבחבעו לפני חחד הוח דיכול כל חחד לעכב ולומר בפלוני חני רולה חבל ככחן שחבעו לפני שניס נימח דנדול כמו של המלוה לכיפו. זה חינו מכמה טעמי. חדח דקי"ל דין שניס כחחד וחין ב"ד פחות מנ' ח"ך מה כחו של זה החובע לכופו לדון בפני שניס כל זמן שלח קבלוס עליהם והגס שבערי המערב מנהג חבותינו בידינו שכל המחמנה דין יוסב ודן יחידי בבית מדרשו משום דהוי כקבלוהו והמחוהו רניס עליהם דיכול לדון יחידי כמ"ש סי"ג יע"ס עכ"פ בודחי לחו לכל דיעה להוי כב"ד של שלש ע"ס בסמ"ע סק"ז ובש"ך סק"ח ופשוט הוח דחפילו לדברי הסמ"ע דמשוה הודחה בפני דיין חחד הודחה בודחי לענין זה שיהיה נקרח סרבן חם לח רלה לידון בפני חחד בודחי לח מקרי סרבן וחין כחן מקום להחריך. והילך מה שרחיתי להרב יעב"ן זלה"ה שכתב ז"ל נהגו שהמודה בפני חחד מב"ד כמודה בפני ב"ד של שלש וחינו יכול לשנות טענותיו ומשום דהכי נהגי שחם ההחיל לדון חלל חחד מבדי"ן חין יכול לומר שינמור הדין חלל דיין חחר כדי שלח ישנו טענותיהם עכל"ה וכן רחיתי להרב מהר"ם ן' ווחליד זלה"ה שפסק כן מכח דברי הרה"נ המ"ל הרי לך מדברי הרב המ' דנס שקבלו עליהם שהמודה בפני חחד הוי הודחה עכ"פ לח נגע בה שלח משום מנהג ולח מנד הדין וחין לך שלח חדושו לענין זה ולח יקרח סרבן מי שלח רלה לחבוע לפני זה שלח לפני זה ובפרט הרי הדבר מפורש בסוף דבריו שכתב ז"ל וגם נהגו שחם ההחיל לדון בפני חחד חינו יכול להחנחק לפני חחר שלח ישנה טענותיו וכו' משמע דוקח בהחיל הוח דחינו יכול להחנחק משום שנוי הטענות חבל קודם הטענות הרשות בידו וח"ך בכחן הנס שהס שניס כמו שיכול לומר לח חדון בפני חחד יכול לומר לח חדון בפני שניס חפילו הס קבועים והנס דמימר חמר עד שיהיו כל הדיינים בבת חחת ובחמת חם יהיו שלשה חינו יכול לעכב ולברר עוד כמ"ש מור"ם בס"ג ח"ל דבדיינים קבועים חינו יכול לברור יע"ש עכ"ל הוח לריך הרי"ע לחובעו בפני ג' שחזי הדין עמו ותזי חם לח רלה לחובעו בפני שלשה היה לו דין סרבן חבל הוחיל ותובעו בפני שניס שמן הדין חינו יכול לכופו לדון בפניהם ומוח לח רלה לחובעו בפניהם למה יקרח סרבן פשוט שחין לו דין סרבנות:

ובפרט חפילו לי הוה מבע ליה כהרי"ע ז"ל בפני שלשה מדייני העיר נלע"ד דיכול הוח לדון בזה בורר כמ"ש הס"ע בס"ג ס"ח שחם רולה לדון בעיר חלח שחינו חפן בשלשה שבבר החובע לז זה בורר וכו' והנס שסייס מור"ס וכתב חם דיינים קבועים לח יוכל לומר לח לדון לפניהם חלח בזה בורר וכו' בודחי מור"ס לח דבר חלח בב"ד הקבוע שובבים בחלת כחדח וזה חינו רולה לחובעו בפני ב"ד זה וזה חינו רולה לחובעו בפני ב"ד זה. בזה הוח דחינו יכול

לבדור

לכרוך לו כ"ד לאחר לאכל בדייני מערכת שלישים יושבים בחלת כחדא וכפי הדין לריך לגרפס לדון בכפייה תיך מה כחו של כהרי"ע ז"ל לכרוך לו כל השלשה הוחל וזה המחבע רולה לדון עמו בעיר הדר דינו לזה כורך לו לאחד וזכל"ח ח"ך לח ידעגו למה יקרח סרכן ובפרט הוחל וזה הרי"ף המחבע לח נתן כתף סורכת שלח לידון בפני השנים שברך לו כהרי"ע ז"ל חלח גם הוח כאר לו בהם חלח שרלה להוסיף עוד עליהם מחי הוי ובפרט לפי הגרלה דטעמו שרלה לידון בפני הרבים כגרלה דטעמו הוח משום שיהיה הדבר ברוב עם הדרת מלך זה מלכו של עולם לח כן בפני שנים תדרכה תהיה לימתו והדרכתו מוטלת עליהם הוחל וכהרי"ע ז"ל היה ריבח על כל רשין רבח דעמיה מדברינח דחומחיה חם יהיה הדבר כ"ך בודחי כהרי"ך גר"ו דינח קח תבע כמ"ש מר"ן בבד"ה בסי"ד משם התשב"ן בחדם שחבעוהו נדולי העיר לידון עמהם והכידון לאמר לח לדון בעיר הזחת הוחיל ולימחם מוטלת על הדייגים ומסתמין טעגותיו וכתב דכך פסקו כמה גדולים והותרו לתחבע שלח ירד בעירו לפני מי שהוח גדול ודבריו נשמעים יעו"ש ות"ך ממגו נדון קו"ח לגדו"ד דהרי החם לפילו לח ירלה לדון עמו בעירו פסקו כך מכ"ש בגדו"ד שרולה לדון עמו בעירו וגם לפני הדייגים שיתקב כאר לו חלח שרולה להוסיף עליהם לח ידעגו מהיכן כחן ריח סרבגות:

שוב רחיתי להרב מחבו"ח המשפ"ט בם' י"ג סק"ו שכתב כן בפשיטות ז"ל שם שליין על דברי מור"ם דסי"ג ס"ב וכתב ז"ל סיוסיף ולפילו בב"ד קבוע בעיר שלריך לדון לפניהם יכול למטון שרלה להוסיף דייגים עכ"ל:

ובפרט לפי מה ששמעגו שבכמה מקומות שבפרי המערב שים להם דייגים הרבה ומתקשים הבע"ד דרכם הוח לקבן דייגי העיר במעמד לחד ומוליחין הדין לחור ות"ך למה ישחגה דיגו של ילחק זה מכל דין בגי חלוף ממה שנהגו העולם ובחמת הד"ח כמ"ש הרב הפוסק דחין לו דין סרבגות והוחל ונחפס בגופו דינו הוח כמ"ש דים לו דין מסור דחמר בם' שפ"ח נשבע וטעל:

גם על ההולחות שהוליח בלכתו למחגזה וכו' כדי לכופו לירד עמו לדין הד"ח כמ"ש הרב הפוסק דחמר שיבחר הרי"ף שסרב ולח רלה לירד עמו לדין לריך לשלם לו הולחותיו חו של ביתור חו על ידי שומת ב"ד וכמ"ש מור"ם בסי"ד כמ"ש הרב הפוסק דחין לגו חלח דברי מור"ם הוחל והש"ך רלה להגיה בדבריו להלריך בתור ושומת ולח הוגח לו הוחל והדבר מפורש בד"מ דבחדח סגי ח"ך חין לגו חלח דברי מור"ם ובפרט לפי מה שרחיתו להרב פת"ש שמיבב דברי מור"ם וכתב זל"ה בם' י"ד ס"ק ט"ו חו הב"ד יתומו. מיין בחשובת ום"ב בהן בהשמטות סל"ג שביחר דברי הרמ"ה בתוב טעם ודעת דהח ודחי בין שמבחר כמה הוליח ובין חינו מבחר לטולם שייך שומת לך החלוק הוח דחם מבחר כמה הוליח ולריך שומת חז השומת הוח חם לח הוליח יותר מן הרחוי כמ"ש בם' קפ"ב ס"ג חבל חם חינו יכול לבחר חז השומת הוח בטעין חחר שישומו לו בפחות שבהולחות וכמ"ש בסימן שע"ה ס"ח וזהו כוונת הרמ"ה דמ"ש לריך לבחר כמה הוליח ולריך שישלם לו הייגו ג"ך לחבר השומת חם לח הוליח יותר מן הרחוי ומה שלח בחר זה י"ל על מ"ש בם' קפ"ג דודחי לחו כל כמיניה להוליח יותר ממה שהיה לריך להוליח ומ"ש חו הב"ד ישומו לו הייגו דחם חינו מבחר ישומו לו בפחות שבהולחות ע"ש עכל"ה הרי לך שמייבב דברי מור"ם ומסקנתו היח דבמקום שחינו יכול לבחר ישומו לו ת"ך הכי נקטינן דעל ידי שומת לחוד סגי הן לחת דשלה על הדעת לומר דמה שכתב הש"ך לריך בחור ושומת הייגו כמה הולחות הוליח ולח"ך שומת ובזה הוח דס"ל למור"ם דחין לריך לבחר כמה הוליח ושומת חלח לפילו בשומת לחוד סגי לכל עב"פ יהיה לריך לבחר כמה שלוחים שלח וכמה מפעות נסע ולזי ישומו לו הלחו הכי מקן לימת לן דעשה שוס הולחה כלל לך כד דייקינן לח כן הוח דהח הש"ך דמלריך בחור ושומת היח ע"פ תשוב הרח"ם שסם נתבחר דין זה וסם בתשובת הרח"ם חין מבחר סם חלח יבחר כל דרך שהלך והשלוחים ששלח וב"ד ישומו כמה רחוי להוליח בזה יע"ש ות"ך דבחי הש"ך בודחי על סגנון זה חולי דהייגו בחור הדבחים וכו' ולזי ישומו. שוב רחיתי שכן כתב בשטיטות הרב נתיבו"ת המשפ"ט על דברי הש"ך ס' וז"ל ועיין ש"ך ום"ס שלריך בחור ושומת לחמנס חין לריך לבחר רק ענייני ההולחות שהוליח בגון כמה שלוחים שלח וכמה נסיעות נסע ולזו לפילו חיגו מבחר כמה חצות שגתן יכול לומר בפחות שבשומות כמ"ש בם' שע"ה ע"ס עכל"ה ות"ך מזה נלמד דלדעת מור"ם דלח מלריך תרתי חלח בשומת לחוד סגי חיגו לו לריך לבחר לפילו נסיעות הדרכים חלח כ"ד ישומו לו כמה רחוי לנסוע בדרך וכמה רחוי ליתן הולחות השלוחים וגופה הולחל והנחבע יש מחויב בדין וכמ"ס הריב"ס הביח דבריו הסמ"ע בם' י"ד סקכ"ח יע"ש:

ומעגין שביחת הכליס הגה רחיתו להרב הפוסק גר"ו מידן דן להו לחייבו לשלם מכח תשובת הרשב"ן שפסק מור"ם בם' שפ"ח סע"ו והגם שהש"ך פקפק בה עכ"פ כתב הרב הפוסק דבגדו"ד שהוח ע"י גיים לפילו הש"ך יודה חלה היו תכליס דבריו בחמת הלי פסקח דפסק בסכינת תריפה דבגוי כ"ע מודו לחו פסקח הוח דהח לדרבח יכולים לומר דגוי מיגרע גרע לפילו במקום דלחו בר חיובח הוח פטור משלחו הוחל וקי"ל דחין שלימות לגוי והגם שסם בתשובת הרשב"ן שממגו מקור דין זה סם נתבחר בתוב זל"ה דחם הזקן מוחזק חייב וכו' ולח תימח חין שליח לדב"ע דלח מפטר בהלי טעמח חלח בישרחל חבל חם הוחזק במלטין ובחתם לחו ישרחל הוח עכל"ה ות"ך ע"פ הדברים החלה נרחה דכל שחינו ישרחל הוי בכלל ים שליח לדב"ע חך מה נשנה להרב משכנו"ם הרופי"ם במערכת סי"ן חות ריי"ם שכתיח לדברי הרשב"ן חלו וכתב עליהם דמהח לח דיגין ליה כגוי לכל מילי דהח כגוי קי"ל חין שלימות לגוי וכו' וכל עקר חדוש הרשב"ן חינו חלח דהמוסר הרי הוח כגוי וים שליח לדב"ע חלח דבגוי בלחו הכי חיכח טעמח רבח דחין שלימות לגוי ועדיפח מזה רחיתי להרב ער"ך השולח"ן בם' הזכרון חות חל"ף חות ג' שכתב דים הוכחה מדברי הרשב"ח דלפילו בגוי פועל דקי"ל דיד פועל כיד בעל הביח עכ"ז חין שלימות לגוי שפילו חינהו לדידן יעו"ש ות"ך מן הרחוי ים לחות

לסברא

לסברת הפוסקים הנ' ומה נס בנדו"ד דהוה שליח לדב"ע שבולח להזיק ממון מבירו ומלינו מחלוקת דפוסקים הרב שבו"ח יעק"כ שבביתו הרב פח"ם נס' שפ"ח סק"ו כתב דלדעת הרשב"ח הובחו דבריו נס' מש"ה לוח רי"ם הביח הרב מדבריו דבנוי לח לחריכן חין שליח לדב"ע חלח יש שליח וכן דעת הרב מש"ה ולה"ה דבנויים לחריכן יש שליח לדב"ע:

אך נגד זה מלינו להרב נור חריה זלה"ה שבחב דמהרימ"ט כחב בפשיטות דנס בנוי לחריכן חין שליח לדב"ע וכחב דכן היח סברת הרב חרעת דרבנן וכחב דהרב פרפ"ח דרכי"ם כחב דיש חלוק דבשיבות דמים גלי קרח דיש שליח לד"ע לגוי לך לח בשחר עבירות יע"ש וע"ך מדברי הרב שבו"ח יעק"כ שבביח דברי הרב פח"ם נס' שפ"ח סק"ו מדבריו שס מוכרח דס"ל דנס בנוי לחריכן חין שליח לד"ע שהרי שס כחב בטעם הרחשון דחייב המשלח הוחל והבוי שנעשה שליח פטור מן הביוב וחזי הדר דינו דחס חין השליח בר חיובח לפילו הוח בוי המשלח פטור ח"ך הרי הדבר במחלוקת שבוי לי לחריכן בבוי יש שליח לדב"ע חו לח וח"ך לחחן לנדו"ד לכחורה נרחה דפטור המשלח חדח משום דחין שליחות לבוי לפי סברות שבחבנו לעיל ולפילו חס קי"ל דיש שליחות לבוי הרי במקום שהבוי בר חיובח יש כחן סברת הפוסקים ה' דס"ל חין שליח לדב"ע ובנדו"ד לבבי הבוי מבירה היח בידו להזיק ממון דהח בני נח מוזהרים על הבזל ומי שמזיק ממון מבירו חין לך בוזל יותר מזה וח"ך לסברת מהרימ"ט והרב חרעת דרבנן והרב פרפ"ד שבו"י הבו' להוי פטור המשלח כל זה נרחה לכחורה חבן מדברי כנה"ב בס' קפ"ב דבה"ט סכ"ח שס הביח חשובת הרשב"ן וכחב דבן פסק במפ"ה ס' שפ"ח ושס מוכח מדבריו דדעת הרשב"ן היח דהבוי מינרע ברע מישראל רשע ורבינל למסור ומשס בחירה דלדעת הרשב"ן הרי הוח בוי וכשמלח עם הבוי חייב המשלח יעו"ש ועיין לו שס עוד שחזר וכחב בסניף כ"ה דמן הוזב"ן ומדברי המו"ר דבבוי לחריכין יש שליח לד"ע יע"ש וח"ך הוחל והרב בנה"ב מפשט פשיטח ליה בפירוש החשב"ן דכוונחו היח דבבוי יש שליח לד"ע יבישראל מומר הוח בוי וכוונחו היח דחס שלח עם הבוי חייב המשלח ח"ך חין לבו להביח פירוש בנה"ב בדברי החשב"ן משום פקפוקו של הרב מש"ה שרלה לדחוק בדברי הרב החשב"ן ובפרט הרב מש"ה בעלמו הרי שס הוקשה לו על הרב החשב"ן עלמו היחך למד דין מוסר מדין בוי וזל"ה של הרב מש"ה חלח דחכחי חיבח למידק בדברי החשב"ן ז"ל דקח יליף למוסר מדין בוי וברי בבוי לחו משום דדברי השס חינהו שומע חלח משום דחין שליחות לבוי כמדובר וכו' הרי לך דהרב מש"ה עלמו חזיל ומודה דהחשב"ן משום לוחס בוי לישראל מומר ח"ך הוחל ודעת החשב"ן זלה"ה מוכחח מינה וכה דישראל מומר ובוי שויס וכן פירשה בנה"ב כדחמרן בודחי הכי הוח פירושו של החשב"ן והוחל ומור"ס

דקי"ל כווחיה פסק הכי חין לבו לזוז מדבריו:

ובפרט דכן פסקו החחרונים שבביח הרב פח"ם מיין שליו נס' שפ"ח ס"ק וכס' קפ"ב סק"ג דבשולח על ידי בוי המשלח חייב והנס דהחס לפי טעם הרחשון משום דהבוי לח הוי בר חיובח ע"ם הרי הוסיפו עוד לחייב מטעם לחר לפילו לח הוה הבוי בר חיובח משום דהבוי מוחזק בכך יעו"ש וח"ך בנדו"ד חין מיחזק וחין זריז יוחר מעבו"ם בשומעו שים לו רשות לחבד ממון ישרחל הרי קיים ליהו הרי זה הזריז נשכר ופשוט דחייב ומה נס לפי מה שכחב הרב הפוסק נר"ו שהביח הפועלים בוים ע"פ מחמר השר לבחון ולהרוס לח הבית דהפועלים היו מוכרחים לעשות ע"פ השר וכו' מבד זה לחוד יהיה חייב דכן הובח בדרשות מהרי"ד זלה"ה סברת הפוס' דהדין כך הוח דבמקום שהשליח הוח בע"ך לעשות השליחות המשלח חייב ולפי לה ממה שנחחי שחול על הרינח נוב הנס שלח הנס בידו חלח על ידי שלוחיו עכ"ז הוחל והשלוחים מוכרחים לקיים מלות שולחס חייב. ונקטינן מזה דהפועלים שעשרו הכלים כחלו המשלח בידו שברס וחייב עליהס כמ"ש נס' שפ"ד יעו"ש:

ועוד מה שבבבב מן הבית רחיתי להרב הפוסק דפסק דברמת בבוקן הוי כהרי"ע ז"ל ופטור הבה לכחורה היה נרחה לחייב הוחל והרי"ע נתן רשות למשחית לבחון ולהרוס והופקר הבית בפני הבבנסין ויולחין וכל הבח ליטול יכול ויטול ח"ך הדר דיניה כמ"ש הש"ע נס' של"ו ס"ד דפסק שס הפורן נדר לפני בהמת מבירו ויולה והזיקה חייב והוסיף מור"ס וכחב ז"ל י"ח דחינו חייב חלח חס הכישה וי"ח דחפילו על הבהמה עלמה חס נחבדה חייב ע"ך הבה מפשט הש"ע לח ידעינו מהו הדין בבהמה עלמה חס היזקה חו נחבדה מי דינין לה כדין הזיקה לחרים דחייב חו לח ח"ך מדברי מור"ס שסיים וכחב וי"ח דחפילו על הבהמה עלמה לינו חייב חס נחבדה ע"ך מלשון זה מוכח דלדעות הרחשונות שהס דעת השני ודעת י"ח קמח דכחב מור"ס מודה שחייב על בבהמה חס נחבדה וח"ך מן הרחוי גם כחן הוחל ופרן הבית ובחו שודדים ולקחו מה שבבית חייב וכך נרחה ג"ך דעת הרב"ג רב המלחך זלה"ה בספרו מצי"ש ח"ח ס' ז"ך שפסק כמי שחמר וגנב וחח"ך בחו לחרים יע"ש דדייק לה מפסק זה של הש"ע יעו"ש:

אך בחמת כך דייקינן לח כן הוח דהח פסק הש"ע כחן הוח דברי הרמב"ם בפ"ד מהלכות גזקי ממון הל"ב שכחב כמ"ש הש"ע כחן ושס נס' מנד"ל עו"ז נחבחר מה שהקשו חכמי לוניל להרמב"ם היחך פסק דפורן וילה והזיקה חייב מחי שנח מהח דחנן פרלה לסטים פטור ופסקה ג"ך הרמב"ם להלכה והוח פסק הש"ע ג"ך נס' של"ו ס"ג ועל זה בשיב להם הרמב"ם וחמר להם זה פרוקה הפרש גדול יש בין לסטים שפרצו ובין חבירו שפרן לפני בהמתו שהלסטים כוונתם לגנוב הבהמה לפיכך כל זמן שלח הוליחוה מרשות הבעלים לח נחחייבו ולח נעשית ברשותם ובעת שיוליחוה נעשית ברשותם ונחחייבו בנזקה חבל חס הניחוה שם הרי לח עשו שום הזיק שנחכוונו לעשות שהוח הגניבה ולפיכך פטורין חבל הפורן גדר חבירו חין כוונתו לגנוב ולח נחכוון חלח שחלח הבהמה וחזיק ויחחייבו הבעלים בנזקה ולפיכך הוח חייב בחופו נזק כדין כל מזיק וזה הפרש בין לסטים ובין פורן בפני בהמת חבירו עכל"ה ח"ך מדברי הרמב"ם חלו מוכח דלח

יחתייב חלה על המזקין שמכוון להם ח"ך לדעת הרמב"ם יש לנו לומר דהוחל ובפרילתו לח היתה כוונתו על נזק הבהמה עלמה חלה כדי שחלך וחזיק ח"ך הוחל ולה נתכוון על הזיק הבהמה עלמה פטור הוהדר דינה כדין פרלוה לסטים וח"ך ממנו נבוח לנדו"ד הנס שבלח שלוחים לסחור לח הבית הנס שחמר נחמר שהיתה כוונתו שישבר כל מה שבבית עכ"פ לח היתה כוונתו שיבוחו ויגנבו וח"ך חין כחן כי חם גרמת בעלמה פטור הן חמת דעמד לגגדי פסק הרה"ג כמוהרר"ם זלה"ה הנז' דמדבריו מוכח דלדעת הם"ע דפסק דחם הלכה והויקה חייב כתב הרב דקו"ח שנחחייב על נזקי הבהמה חם נחבדה יע"ש ולפי עמנו של הרמב"ם לח גרחה כן כמש"ל עכ"פ נדו"ד גרחה דנס הרב ה' יודה דבחני בהזיק הבהמה הוחל וכוונתו היתה בפרילתו שחלך ויחזיק חפשר ס"ל להרב הנז' דחדרבה קרוב הדבר שחחבד יותר מהחזיק וח"ך להכי ס"ל להרב דכשחייב הרמב"ם על מה שחזיק מכ"ש שיחחייב חם נחבדה ומזה ילפינן לנדון דידיה דהוחל ויחבר לדעת לגנוב וגנב מה שגנב הנס שבלו לחכיני וגנבו חייב הוחל ובמחבלתו היתה שיחבד ממון בעל הבית על ידי גניבה ושלחה מחבלתו הוי מזיק בידים לח כן נדו"ד הנס שפרץ ויחבר מעולם לח עלה על דעתו על הגניבה

וכודחי לחפילו הרב ר"ב המלחך יודה בזה:

שוך להטו"ז נם' של"ו ס"ד שליין וכתב ז"ל ו"ח דחינו חייב וכו' משמע דלדעת הם"ע חייב בנזקי בהמה וקשה זה סיחר למ"ש נם"ג כדי לחבדה פטורים על כן נרחה לי דל"ל י"ח בלח וח"ו וכוונתו היח לפרש דברי הם"ע שהם דברי הרמב"ם שחין מבוחר כוונתו על מה חייב כמ"ש הרב"י משם הרחב"ד בהשגה על זה כתב רמ"ח י"ח דחינו חייב וכו' ולח לחלוק על הקודם ולהביח פלוגתח חדשה עכ"ל הרי מדברי הטו"ז ברור לו דמס"ג מוכרח לומר דשל נזקי הבהמה פטור לדעת הם"ע דלח חייב כחן חלח על מה שהזיק הרי מבורר כמו שחמרנו דלדעת הם"ע שברת הרמב"ם כמי שד שיכחון וחלח מחבלתו לפועל וממנו נלמד לנדו"ד דלח נתכוון לנס נגיבה ודחי פטור וכן כתב נ"ך הסמ"ע סק"ו דלדעת הם"ע דוקח דחם נחבדה חייב לשלם לבעלים חם טוליחוה בידים חבל בפורן בפני בהמת חבירו ונחבדה פטור ע"ש וח"ך הד"ח דכל מה שנגנב מן הבית לח הוי חלח נרמת ופטור וחו לח מידי זהו מה שנלע"ד ולוי"ש ויש"ן כ"ד החומס בע"ח לחדר כחן שנה נחד"ר בקד"ם פה סחלי יע"ה

הנעתיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כ"א

תשובה לדאר לבידא יע"ה

להות שרחובן מבכן קרקע שלו ביד שמעון ונתן לו לוי שוכר כדרך הממשכנים וכן היום לח רלה לוי השוכר לשלם חדל משום דהקרקע לח שויח כי חם סך שני דורוס בחודש והוח נתחייב לשלם יותר ביותר מדמי שוויה כפי מה שהחנו בשעת המשכונה הלוה והמלוה ועוד טוען דחפילו כדי שוויה לח יפרע יען כי חין עליו חשמת דבר ולח בח כי חם לבריחת בעלמח יומ"ן:

תשובה במקום שחמרו לקלר שנו כחן והד"ח כמ"ש הרב הפוסק נר"ו שחין עליו לשלם כי חם כפי שויי המדור ככחוב בכחב יוצר בחקנה ס"ס שכ"ל טוב ובפקנוחיהם הלכו הרב יומ"ל בח"ב ס"ק דפסק וחני כדברי החקנה דלנבי בעלי בחים מפקיעים זכות בעלי המעות מלוחו עודף הפקעה נמורה יעו"ש ונדברי הרב מהריב"ו ז"ל שנה ופירש יוצר כמ"ש בדבריו הרב הפוסק נר"ו ות"ך מי יכול לחלרי המלכים החלה:

גם כמה שהשיב הרב הפוסק לבעל טענת שמעון דלח לשלם כלל כי לח בח חלה לבריחתו. חמת נכון הדבר שחין בדבריו על שמעון כלום כי הנס שהדבר במחלוקת שנוי לדעת הרב המלחך ר"ב זלה"ה ס"ל דחין עליו סוס חיוב על השוכר וכמו שהביח דבריו ה"ח הפוסק ולדעת הרב יומ"ל ז"ל ס"ל דלח כן הול עכ"פ חנן בדידן הנס שחין ידיעתנו מכרעת עכ"פ נרחה דכוותיה דהרב זלה"ה נקטינן מחרי טעמי. חדח הוחל והול חנח דינן מחריה דחתרין עי"ח רבחב יע"ה ומימות עולם דחר לבידח נגרת חחר עי"ח רבחב יע"ה ומה נס שהמלוה והלוה הס מעי"ח רבחב ודחי לריכי לילך חחר בית דינו של הרב יומ"ל ז"ל וכמ"ש הרב ד"ן הביח דבריו מהריב"ו זלה"ה ח"ב ס' פ"ע וז"ל וכזה עלה לי חרוץ נכון על הכלל שבידינו דלח מני חדס לומר קי"ל נגד מחריה דחתרת וכלל זה כחבו הרדב"ז ומוהריק"ם עכל"ה ח"ך לזה סומנין:

ועוד דמלחנו רחינו להרב יומ"ל זלה"ה דסברתו כבר דבו בה רבנן סבוראי והלח היח כחובה על ספר לחורין חלחי הרחשון חדס הרב מוהריב"ש זלה"ה במנהגי השכירות ס"ב שכחב משמו ומשם רבו זלה"ה דלח מלח החר למה שדר הלוה בעל המשכונה בקרקע כי חם שיקבל המלוה מיד השלים דהיינו שישעבד השלים עלמו בפירות והיח יכן להמלוה וכו' ובסברח זו נ"ך החזיק הרב מש"ה במערכת מי"ס סק"פ והוסיף עוד לכחוב וז"ל וחם מת השלים חם הממשכן זוכה בשכירות הקרקע חו לח זה היה מעשה לפני מי שנדול הרב חנח דינן ומורי נס הול הרב חו"ק נח"ן הי"ו וכך עלה הסכמתם שחם מת השלים חין לבעל המשכונה שום זכות לגבות שכירות הקרקע לח מיורשו השלים ולח מהלוה כלל מיום שמת השלים וכו' ומעתה הסכמנו הסכמה נמורה בכח כ"ד יפה שלח יוכל ולח יורשה בעל המשכו' בידו לקבל פירות המשכונה חלח מיד שלים דוקח חו מיד השוכרים בחי החלרים הממושכנים מכ"ל הרי לפניך דקרי בחיל דכל זמן שלח מת השלים מחויב ועומד הול לשלם ואדרבה לדעתייהו חין להם שום עסק כלל עם הלוה ואל השלשי לו בח הול הרב זכו"ח חבו"ח דנס הול פסק בסכינא חריפא דחייב השוכר לשלם מכיסו וממנו מדין חי"ע כמה שחינו חייב חייב יעו"ש נם' ט"ל דכך פשיע ליה כביעתא בכוחחא וחבייב לטענת השוכר דברי שטות יעו"ש ות"ך הולל והני חבל נביחים כולם שוים לטובה כשעת הרב יומ"ל זלה"ה ודחי להם סומנין והנס שמוהר"ר ר"ב זלה"ה

הביא גם הוא סייעתא לסברתו מדברי הרב הגדול מוהר"ר יעב"ץ זלה"ה בסוף הרב הפוסק בסוטי"ד הרב יוח"ל ז"ל גרהה דאותו פסק לאו בר סמכא הוא ת"ך פסוט דדכוותיה דהרב יוח"ל זלה"ה נקטינן :

ובזה נם לפי מה שגרהה הרב הפוסק נר"ו דהשוכר הזה ויכול הוא לגבות מן הלוה הדר בבית יכול המשכיר לכפותו ליפרע ממנו ולזיל הוא ולגבי מהלוה דחל"ך תנחנו לא נדע מאי תהני לן חיובו של השוכר משקרה הוא ולא נשתה בו לד תועלת כלל חלא ודאי דנקוט מיהא דתהני לחופן זה במקום שהמשכיר נהנה והשוכר חינו חסר והנם שמדברי דייני פאס המובאים שם בם' משי"ם דף י"ח לא גרהה כן דהא כתבו בדבריהם וזל"ה תדע שכן הוא התמת והלדק חלו כתו לדון לפנינו השוכר והלוה ותובע השוכר מהלוה לפרוע לו שכירות תחר שהוא נהמייב למלוה האם יעלה על הדעת לומר להם שהדין עם השוכר זה ודאי לא תיסק תדעתין וכו' מדברים חלו גרהה דשוכר זה חינו חלא כחלה נובלת ואין בו תועלת לזה ים לומר דדייני פאס יע"ה בעלי תותו פסק לא דברו חלא בבת השוכר לתבוע ללוה בלא כפיית המשכיר חלא מלד עלמו רלה לעשות כן בזה הוא דאתריכן ליה הניח לו בינו ובין המלוה הוחל ואין במלוה דוחק תוחך תבל אם ירלה המלוה להכריח לשוכר תיכא למימר דבזה יודו דהמשכיר יכול לכוף לשוכר והשוכר ללוה דחל"ך לא ידענו מה תהני לן חיובו ועל מי ים לנו להסתן בהאי סריותא ובאמת כן ים לדקדק מדברי מוהר"ר ר"ב והרב יוחל זלה"ה דבזה לא פליגי ולא נחלקו חלא במקום פסידא דשיכר זהו משגלע"ד והנם שהיה מקום כאן להתריך אם היו יכיה שטר שכירות בקוס"ח אם ים לחייבו מלד השבועה אפילו לדעת מוהר"ר ר"ב זלה"ה עכ"פ אין לנו להתריך במה שלא נדרשנו כלל העולה דמחויב הוא השוכר לשלם מכיסו השכירות בכדי שווי המדור דוקא בלי שום פקפוק והלוי"ט וימ"ן :

אחרי זמן מה שנחתם הפס"ד והיה מה שהיה ילא לאור הדפוס ספר משפט ולב"י להרה"ג מוהר"ר יעב"ץ זלה"ה וזכינו לאורו ושם שם רחינו שחדרבה מכ"ר הוא מכת המחייבים את השוכר בלי שום פקפוק יע"ש עליו בם' פ"ה ועיין עליו בסימן תחר שם לא נשתר בזכרוני דשם פסק הרב הגדול תריה דבי עלתי כמוהריב"ע זלה"ה דחדרבה תכור לתבוע כלל להמלוה כי אם לשוכר דוקא ושמנו בכ"ה וקי"ל :

הנעזיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כ"ב

לעירת מאוגאן יע"ה

על מנין חשה תחת שהחמינה לתחיה בשעת מיתה שיהיה נתמן על חשר ים לה תחת ידו לומר כי הוא זה והדבר היה בקוס"ח יומ"ן :

התשובה

השקפנו למובה על הנחמנות שהחמינה החשה רחל לכה"ר שלמה תחיה נר"ו ולע"ד נרחה דהנחמנות הנו' לית נגר דיפרקינה דהא עדיפא מזה פסק הס"ע בם' ע"ח סכ"ח וז"ל מלוה שהחמין ללוה שיהיה נתמן על השטר לומר פרוע מועיל נמי לנבי יורשים שאם מת המלוה ובאים יורשיו לגבות מן הלוה נתמן לומר שהוא פרוע תבל נריך לישבע שהוא פרוע חלא אם כתב לו שיהיה נתמן בלי שבועה וכו' הרי לך דאם החמינו מלוה ללוה לפילו לא כתב לו הנחמנות בפירוש על ב"ך חלא דהחמינו סתם לומר פרוע שב"ז נתמן נגדו ונגד ב"ך לפילו נגד השטר שבידם עליו קו"ח לנדו"ד דאיכא תרתי למעליותא יותר שחין להחשה שום שטר על תחיה על מה שבידו נוסף על זה שכתבה לו שהוא נתמן עליה ועל ב"ך פסוט וברור דנתמן הוא תחיה על חשר יאמר כי הוא זה :

ולא נגרכה חלא להעדפה בנדו"ד דאין עליו לפילו תר"ם וכמ"ש בשטר הנחמנות שהחמינה לוקו שיהיה פטור לפילו מחר"ם הן אמת דלכאורה היה נרהה דמידי חר"ם לא נפיק מהא דפסק הס"ע בם' ע"ח ס"ו וז"ל אין הנחמנות מועיל שלא להחריס סתם לפילו פירשו בפירוש וכו' וא"ך לכאורה היה נרהה לחייבו בתר"ם מדברי הס"ע חלו והנם דאזה הוית דשטר זה נכתב בו שהחשה רחל החמינה תחיה בכח שבועה חמורה וכו' ורחיתי להרב מוהריב"ו זלה"ה בח"ב סוף ס"ג כתב וז"ל והנם שהשט"ח הנ' הוא בש"ך ונמ"ך בכמ"י של הרחשונים שכשטמ"ח הוא בש"ח אין להחריס וכו' וא"ך הרי העיד העד בנו החים לדוני החר"ם שבפסקי הרחשונים כתוב דהיכא שהנחמנות בש"ח אין להחריס ובכאן כשר לומרנו שהחמינה לוקו בקוס"ח עב"ז לכאורה אין לפוסרו מתר"ם על פי מ"ש הרב הנו' כי דברי הרב מהריב"ו זלה"ה בהו בקלר לחי"ן וחלא כתב חלא מה שצייך לענין דידיה אך מהלי"ת דברי הרחשונים שכתב הרב נרהה לוקו בכמ"י כשר עלו ובאו על משב"ח הדפוס ונרחו בעליל בספר כר"ח ס"ח סקס"ה ושם נמלא כתוב פסק לחר של רבותינו הרחשונים ובסופו כתוב וזל"ה וחף דאיתח בם' ע"ח ס"ו דאין הנחמנות מועיל שלא להחריס תר"ם לפילו פירשו בפירוש ההם כשהנחמנות בקנין לבד תבל אם כתוב בקוס"ח וכו' אך תב יעכב מלפרוע עד שיקבל ח"ס נמלא שם יצביעוהו יעבור על שבועתו עכל"ה ותחומים על זה הרבנים הגדולים מוהר"ר יעב"ץ ומוהרש"ל ומוהר"י גבתי ומוהרי"ע זיע"ל וא"ך מדברי הרים הגבוהים החלה נרהה דלא פטרו מתר"ם חלא כדי שלא יעבור על השבועה שקבל עליו וכמו שבא הדבר מפורש בדבריהם וז"ל שם יעבור ולא יפרענו עד שיקבל תר"ם נמלא שם יצביעוהו יעבור על שבועתו ע"ך וא"ך לפי דבריהם חלו נרהה דלא תהני שבועה חלא לנבי רחל עלמה במה שהחמינה לוחו עליה בחייה חלו היתה עדיין קיימת ותבוח להחריס עליו הוה פסקינן ליה שתינה יכולה כדי שלא תעבור על שבועתה שקבלה עליה הנחמנות בקוס"ח תבל לנבי היורשים שהם לא נשבעו ונם אין עליהם שום חיוב לקיים עליהם שבועת חביהם וכמו דקי"ל שדבר שנשבע עליו החב ומת אין חיוב על הבן לקיים שבועת חביו עיין ביור"ד הלכות נדרים ושבועות ועיין נם בחומ"ם בכמה מקומות ותרמוז חד מנייהו עיין בסר"ט ס"ד בדברי מור"ם יעו"ש וא"ך נם

כאן

כתן הוחל וחלו היורדים לח נסבעו וחין עליהם חיוב
מלד שבועת מוריחתם מן הרחוי לומר דיכולים לטעון
דחזר הדין לנסי לפסק הס"ע דס' ע"ח ס"ו שכתב דחין
הנחמנות מועיל לנבי חר"ם וכו' :

אלא דמלחנו להר"ם הנז' חרוכה ומרפח לפיטרו
מחר"ם חפילו חם היתה הנחמנות זו
בקום"ח והוח מדברי הסמ"ע בס' ע"ח סקט"ז שסם
יהיב טעמח וחבלין לדברי הס"ע דלמה חין הנחמנות
מועיל לנבי החר"ם וכתב וז"ל דהטעם הוח משום
דמ"מ לח הימניה לנוזלו וכו' ומלשון זה מוכח דדוקח
כשומן כרי שנזלו הוח דמחרימין כדמוכח מלשון זה שכתב
הסמ"ע דלח החמין לוחו לנוזלו דמשמע דבטומן ודחי
נזלו מיירי והנם דחין לריך להביח רחיה על דקדוק
וכוונת דברי הסמ"ע כי לע"ד נרחה פשוט ובפרט
דחהלי"ח כך נמלח כחוב בפירוש ג"ך בפסקי הרחשונים
עיין עליהם בספר כר"ח ח"ב סרי"ב בפסקח לחח
שם דקחי על רחובן שהחמין חת חשתו בשעת מותו
וכחוב שם בחוחה פסקח וז"ל גם חכמי מקנחם כתבו
על זה פסק חריך ונחבלה ונרחקב חבל רחה זה מלחתי
וזה נוסחו ושחל השוחל חם ים לד לפטור החלמנה
חפילו מחר"ם וכו' נרחה דהחלמנה זו פטורה מחר"ם
ומנדר שעם היות שכתבו הפיסקים שחף כשהחמין
הלוה וכו' החם הייט טעמח שהלוה טומן בריח וכו'
שלח החמיטו לגוזלו חבל בגדו"ד וכו' חין היורדים יכולים
להחרים על החלמנה כלל וכו' כיון שהחמינה בשעת
מיתתו וכו' ותחומים על זה הרבנים הגדולים מוהר"ם
טולידנו ומוהר"ח חלבי"ו ז"ל עכל"ה נמליט למדין
מדבריהם כמו שדקדקנו מדברי הסמ"ע דבמקום שחין
יכול לטעון בריח דין הוח דפטיר ועטיר מחר"ם הוחל
ופירש שיהיה פטור גם מחר"ם ומשנח היורדים פשוט
וברור דסחמי כפריסם דלח ידעי בחילי המוריסם וכל
מטנוחיהם טעונת ספק ות"ך חין על שלמה הנז' שו"ת
קו"ח וג"ם ותפילו מר"ם וכמו שבח כתוב בשטר
הנחמנות ותין להחריך :

ברם נשחר לנו חד ספיקח שלח ימלה בו שום חדם
והוח דהוחל ורחינו דמה שהחמינה החשה
הוחם לחחיה חלח סמוך למיתה דילמח לשם
מחנה נחכוונה ועל זה נתחכמה לעשות חותו
נחמן ותזי יהיה כח בידו לומר שחין בידו מנכסי
לחותו כי חם דבר מועט ולקחת הכל לעלמו ות"ך הוח
דרי כוונתה לשם מתנה היתה וכבר ידוע דכל ערי
המערב מינהר גרסי בחר תקנת המנורדים ודבר
ידוע דכל מחנת שכ"מ שחינה עשויה ע"פ חבר עיר
בהוכחת לעבורי לחסנותח לח הוי מתנה ות"ך בכתן
לח נמלח שום הוכחת על זו הנחמנות ות"ך לכחורה
נרחה דיש להסתפק בזה שיהיה נכלל גם שטר נחמנות
זו בכלל התקנה דחמרן שתקנו שכל לוחה חו מחטח
שכ"מ שלח חעשינה בפני ח"ע חו ע"פ מחמרו על ידי
הוכחה לח הוי לוחה וכמו שמבוחר הדבר בחורך
וברוחב בספר התקנות מילחת בטעמח ע"ע והנם דיש
כתן מקום לרוחה לחמוה על ספק זה דהיתך יחול על
שטר נחמנות זו ורבי לח היתה תקנת רבותינו זיע"ח
חלח מתנת לוחה וכמו שכ"מ שהדין בה כשיעמוד הטומן
חו המלוה הלוחה חז המתנה נופלת מחליה בזה הוח
דחמרינן דלח היתה כוונתו חלח לחעבורי מחשבותיו

לכך לריך תוכחת חכם לכל בטוחן מתנת ברי מעבשיו
בזה לח תקנו והדין הוח שיעשה מה שלבו חפץ בממונו
ות"ך גם כתן חפילו נימח דלשם מתנה נתכוין הרי כתן
נמלח כתוב שבהחמינה חת לחיה גם עליה כמ"ש פעמים
שלם בשטר הנחמנות שרחינו ות"ך הרי הדר דינה כדין
מתנת ברי שיכולה לעשות מה שלבה חפץ ות"ך תוכחת
לזה חני חומר דספק זה מיסרך וחתי ממה שמלינו
רחינו להרה"ג מוהר"ר ר"ב ז"ל בס' מבי"ם ח"ב
סקפ"ח שספק שכל מתנה שיתן שכ"מ חפילו שהיה
ברי לריכה הוכחת חכם הלחו הכי כמתן דליתח כלל
יעו"ש הרי ספר מבי"ם מלוי בבחי דינן ות"ך גם
כתן הוחל ובשעת פטירתה עשתה דילמח כוונתה
למלוח יד שלמה לחיה לקחת הכל לעלמו עשתה זחת
ות"ך נימח שתהיה נחמנות זו בטילה :

אלא דהחמת ספק זו שכום וחלילה לנו לפדות
סכרות וספיקות שלח נרחו ולח נגלו בשום
ספר ותין לנו חלח מה שתקנו בפירוש דוקח ברוחין
כוונת המלוה להעביר הנחלה מחכוון הוח שתקנו והבו
דלח ליסוף עלה להסתפק בשחר עניטים כנדו"ד ולומר
דדילמח לזה נתכוונה ותין לנו חלח מה שתקנו
ולח עוד :

ועדיפא מזה חפילו בתקנה עלמה בתקנת
שנסתפקנו בפירושה ובחופניה הרי
ק"ל כל ספק בתקנה העמדהו על ד"ת וכמ"ש מר"ן
בחשה"ז סקי"ח ס"ו יעו"ש ובדין זה נשתמטו כל
החחרונים לדין תקנת המנורדים יעו"ש ות"ך בחומרך
חפילו היכח שיש ספק בדברי התקנה דין הוח שהעמדהו
על ד"ת מכ"ש שתין לנו להסתפק ולומר דדילמח כוונת
החשה לזה היתה מה שתין מוכח כלל מלשון השטר
ומה שלח נרמז בדברי התקנות זו דבר פשוט וד"ק
ותין לנו לומר דלח היתה כוונתה חלח ליפות כח תחיה
שלח יפלילו עליו היורדים כי יודעת היח שתין שלמה
תחיה תמיד לשום דבר חלח נקי כפים ובר לבב
ותדרכח ליכח למימר מה שכתבה לו נחמנות ולח כתבה
לו הידלה נמורה שתין לה ביד תחיה שום דבר
מכתן מודעה דלח נתכוונה כלל לשום מתנה וזה
תוכחת מגולה :

ועיין להרב מהר"י ן' וואליד זלה"ה בספרו הבחיר
ח"כ סי"ד שפסק בתחד שלווה בשעת מיתו
שפלוני נושה בו ותינו יודע כמה והתמין לתותו פלוני
על תשר יתמר כי הוח זה המעט הוח תם רב ופסק
הרב בסכיתת תריפת שיפרע תותו פלוני בכל תשר
יתמר וכדין הס"ע בחומ"מ סק"ח שפסק בשלשה דרכים
מלוה ע"פ נגניח מהיתומים וכו' ולח תשם כלל הרב
לשום ספק לשם מתנה תיכון וכל ספרי החחרונים
מלחים מזה ולח כתבתי זה חלח שלח יבנם ספק זה
בשום בטל שכל :

ודע ורחה דלח סוגרכנו לכתוב ספק זה חלח לפי
פסקו של הרב מבי"ם כמש"ל ותך דע ורחה
דדיטו של הרב מבי"ם שזכרנו לתו מילחת פסיקתח דשן
סיום נרחה בעליל ספר משפט ולדקה בישקב להגחון
הרב יעבי"ן זיע"ח ושם שם בס' ק"ם פסק חחד
להרב הגחון מוהר"ר חביב טולידנו זלה"ה זיע"ח
מדבריו שם נשמע שגם הרב מהר"ם ן' חמו זיע"ח
ומוהר"ר מרדכי ז"ל כולהו תוריין תלחתי ס"ל דמחנת

בריח לפילו יכתבנה בעודו שכ"מ דבריו קיימים ולא חלה עליהם כלל תקנת המנורשים ויע"ח יעו"ש שהרחיב לשונו בדברים קצין כנדין נגד הסוברים דשכ"מ שנתן כדין בריח דלריך הוכחה יעו"ש ואני אומר דודאי אלו רואה הרב מבי"ם זלה"ה דברי הרבנים הגו' לא היה פוסק כן ומה גם לפילו נניח שהדבר במחלוקת שניי יכול שלמה המוחזק לומר קי"ל כחלת סבי דהרדיעה שזכרנו ובפרט כבר מלחינו לחורה דנדו"ד ריח התקנה לא עדת עליה וקס דינא דהר"ם פטור לפילו מח"ם זהו משנלע"ד בעו"כ לאדר שנת התרנ"ח לפ"נ:

הנעזר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כ"ג

בא לפני שטר שכירות שכתוב בו בקס"מ וכו' מיד פלוני בכח הקום"ח הגו' השכיר לו החלר לפלוני מיום כ"ח תשרי עד שתניים ימים הי"ו יום כ"ח חלול ע"ך:

נלע"ד דשטר שכירות זה כמאן דליתיה כמ"ש בס' קל"ה ס"ה דק"ס שהקנה לו לסוף שלשים יום לריך לכתוב לו מעכשיו וכו' יעו"ש גם כאן היה לריך לומר שמעכשיו הקנה לותה לו מר"ח תשרי הב"ק:

דן לאת דראיתי בספ' כר"ח ס"ח ס"ג שסס כתוב וז"ל מלאתי כתוב בכתבי הקדום רבינו יעבי"ץ זלה"ה וז"ל תיבת מעכשיו שאנו כותבים בתחלת השטר וסופו דהיינו שבתחילה כותבים הע"ע בקס"מ במדל"ג וכו' ובסופו כותבים כ"ה בקס"מ בדל"ג חוסיל גם לחיזה פרטים וחלוקות שבחלמע השטר שלא נתבאר בהם מלת מעכשיו דאכולהו קאי מעכשיו וכך הוו דניס הרבנים מוהר"ר וידאל הלרפתי ומוהרמ"ח ומוהריב"ע זיע"ח ע"ך וא"ך גם כאן הרי כתוב כאן בקס"מ תחלה והוי כאלו כתוב מעכשיו כסברת הרבנים הגו' והגם שדברי הרבנים הגו' נמלא כתוב שכותבים מתחילה בקס"מ ולבסוף נ"ך כותבים ונ"ה בקס"מ משמע דוקא שם היה כתוב תחלה וסוף הוא דדרשינן הכי אבל בכאן הגם בתחלת השטר כתוב בו הע"ע בקס"מ וכו' ובסוף השטר לא נמלא כתוב בו כי אם בק"ג וכו' ולא בקס"מ וא"ך הרי אין בקס"מ בסוף עכ"ז מעטם זה היה לנו לקייס השטר דעל דבר זה דלא נמלא בסוף כי אם בק"ג הרי יש שלשה תשובות בדבר חדא דהואל וכתב מלת בק"ג דהכוונה היא בקנין גמור בודאי קנין המועיל דהיינו קס"מ דכתין זה ראיתי בספרי הפוסקים דאם כתב והאמין הלוה למלוה נאמנות גמורה ראיתי להרב נרו"ר החיי"ם שכתב דהוי כאלו כתב עליו ועל יורשיו יעו"ש שכתב כן מסס הרא"ם וכתב שכן הסכימו רבני המערב יעו"ש וכן ראיתי למוה"ר יוא"ל סי"ח שפסק כן עוד ראיתי להרב גוא"ל בס' ע"א סק"ב מסס מוהריב"ל ז"ל דאם כתב לו נאמנות גמורה הוי כאלו האמינו בשני עדים כשרים יעו"ש א"ך גם אני תביח בכאן בודאי קנין גמור הכוונה גמור לכל חלקיו דהיינו חופן המועיל דהיינו בקס"מ:

ומה גם לע"ד נראה דעד כאן לא הלריכו הרבנים הגו' בקס"מ אחלה וסוף חלה על אם בות יבות בחוך השטר לאזה פרטים הלריכים תיבת מעכשיו ויש להסתפק אם מלת בקס"מ דכתב אחלה קאי גם עליהם או לאו אזי יש להסתפק דאילמא לא קאי בקס"מ הראשונה כי אם אתחלת השטר ולא על מה שבא אחריו לכך הולרכו להיות כתוב גם בסופו וכ"ה בקס"מ אבל בנדו"ד דכל עקר השטר לא כתוב בו שום דבר זולת בקס"מ שהשכיר לו מר"ח תשרי עד סוף שנתניים ימים ואם לא מידי וא"ך מוכרח לומר דבקס"מ הראשונה לאוד מהני דהרי היה מעכשיו דאם לא על השכירות הוה קאי אמאן קאי הרי לא יש כאן בשטר זה כי אם דבר זה:

גם אין לומר דעד כאן לא אמרו הרבנים הגו' דאם היה כתוב בקס"מ מהני במקום מעכשיו אלא במקום דבא השטר סתום שנתחייב בו פלוני לפלוני בחייה דבר ואותו הדבר היה לריך להטיל בו תנאי מעכשיו אלא שהשטר בא סתום ואתום ולא ידעינן אם היה במעכשיו או לא בזה הוא דאמרינן דתיבת בקס"מ מהני כאלו נכתב מעכשיו אבל בנדו"ד שכתוב בו בקס"מ שהשכיר לו החלר מר"ח תשרי וכו' הרי מפורש שלא היתה השכירות כי אם מר"ח ולא מהיום וא"ך הואל ומן השטר לדרבה מוכרח דלא היתה לו אלא מר"ח תשרי הב"ק מה יתן ומה יוסף תיבת בקס"מ דזה לינו דנם כאן הכי יש לפרש כוונתו בקס"מ מעכשיו וכו' דהיינו שהקנה לו מע' מר"ח תשרי וכו' דהכוונה היא שהקנין הוא מעכשיו יחול על הזמן הבא דהיינו מר"ח תשרי עד סוף שנתניים ימים ובודאי דכי לריך לפרשו דאלא"ך אמאן קאי היא תיבת מעכשיו ודאי גם הרבנים הגו' בהכי דברו דאם אמר נאמר כמו שעלה על דעתינו דהרבנים לא דברו אלא אם בא הדבר סתום בחיזה דבר הלריך מעכשיו ולא ידעינן אם היה מעכשיו או לא א"ך אם היה כתוב בקס"מ תחלה וסוף אפילו אם לא הוה כתוב אלא בקנין סתם תחלה או סוף הרי זה מהני וכמו שפסק מור"ם בס' קל"ה ס"ה וז"ל ובסתם אמרינן דהוי כמעכשיו ובאופן המועיל דודאי בכדי לא הוה עביד ע"ך יעו"ש וא"ך הואל ומור"ם פסק דכל סתם קנין הוה מעכשיו לא הולרכו אלא לכתין נדו"ד דהוה כדינא דמר"ן סס נמי שהקנה לו לסוף שלושים יום דמלריך מר"ן ז"ל מעכשיו א"ך מדברי הרבנים הגו' יש לנו לומר דשטר שכירות זה חזק וקיים:

אלא דראיתי דדין זה דדנו הרבנים הגו' במחלוקת הוא שנוי והילך מ"ם הרב מגאת דרבותא סימן רמ"ב וז"ל וכיולא בזה כתב הרב מגא"ם מז"ה שאלה ה' דף כ"ב על לוותה שכתוב בה הוו עלי עדים וקנו ממני ק"נ מעכשיו וכתבו בכל לשון של זכות ויפוי כח לנכדי הנעזרים וכו' נדרשנו לבקשתו ויתן יד וקנינו מיניה בקנ"מ וכו' וכתב על הלוותה זאת ואין לרפתות שבר זה ממ"ש בשטר לוותה וקנינו מיניה בלשון מעכשיו וכו' בדותא היא דלהאי ליתנא דמעכשיו דקאמרי סהדי מה יועילנו לדידיה דעתן עכ"ל הרי לפניך דאפילו אמר ליה כתבו בכל לשון אפילו הכי אם לא אמר בפירוש מעכשיו לינו מועיל ממ"ש הפוסקים מדשתם וכן ראיתי להרב בנ"י חי"י

סקל"ה בהגהו"ע סקי"ב שכן כתב בפשיטות וכן רלתי להרב מיהריב"ו זלה"ה בלקומיו שכתב בפשיטות דבמקום הלריך מלת מעכשיו מלת בקש"מ לת מהני ע"ע וח"ך ע"פ פסק הרבנים החלה יכול הסוכר שבת לחזור משכירותו יכול לומר קי"ל ולוי"ס ויש"ן

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כ"ד

נשאלתי שחלה חכם אחד היה נוטה ונותן למנות מרוף לביתו ולכלכל שבתו והיה עשיר אחד מחזיק בידו ומלוה לו סך מה וכותב עליו שטר חוב עד אשר יפרענו לאט לאט והחכם ליידי דביני ביני מתעסק בחותם משות כך דרכו כפעם בפעם עד אשר לבסוף חותו חכם לת הגליח במעשיו וכלה קרנת והולרך החכם לבטל מעשקו ולחזור על למודו ויהי היום מדי דברו חותו החכם עם חכם אחר היה מחתונן ואומר לת יש לי לעשר יותר כי אם בשביל פלוני העשיר שהחזיק בידי ולת נשאר מחומה בידי ממה לפרוע לו עברו ימים נזדווגו חותו העשיר המחזיק עם חותו החכם שהיה מתחונן לו החכם הנחזק ואזי שאל העשיר את חותו החכם ואמר לו שמעתי שהח' פלוני בטל העסק וחזר על למודו אזי חותו הח' שנה ואמר אמת הדבר אבן יש לו לעשר גדול הוא ולת נמלת בידו ממה לשלם לך מה שאתה נושה בו ושנה העשיר אל יהיה לו לעשר הרי הוא החוב מחול לו ובאותה שעה הלך החכם וסיפר לחבירו שאל ידאג על הדבר יותר כי כן דבר העשיר וזה תשובתו ויהי ברבות הימים חותו עשיר הלך לב"ע ואתרמי שבא חותו שטר שהיה כותב העשיר על הח' בא לידו על אדם אחד שאינו מיודעי העשיר וכשבא לידו בא אל הח' ואמר לו מלאתי בשטרותיו של פלוני שטר אחד שהוא נושה בך סך מה ואזי הח' ספר לו כל האמור לעיל ואז חותו אדם האמין להח' על מה שאמר לו שכבר הוגד ממנידי אמת שהעשיר בפה מלת דבר שהוא מחול ומותר לו ואז תפס חותו אדם השטר וקרעו קרע בדי"ן ועל זה שאל הח' התזק דהוא וזה האדם שקרע אינו יורש של העשיר תשם על עלמו האם יש לסמוך על חותה מחילה ויסחוק ואל ידבר בדבר עוד אז לת יסמוך על דברי חותו העד שהוא הח' שספר לו שהעשיר מחל לו וחייב לשלם בדין ואח"ל דבדין פטור יש לחקור אם פטור גם מלאחת ידי שמים יומ"ן:

תשובה לזה הנה מלאנו בדין המחילה דאפילו מחילה בפה לחוד מהנייה ופסקה מר"ן הקדוש בחומ"ם סי"ב ס"ח וז"ל מחילה אינה לריכה קנין עכ"ל וח"ך אלו לת היתה הלושה זאת בשטר אלא בע"פ ליח דין ולים דיין דמחילה הוא אבן הואל והלושה זאת היתה בשטר מלאנו רבינו שים בזה מחלוקת הפוסקים ומבינו להסמ"ע בסי"ב ס"ק כ"ח בתב דמחילה ח"ן קנין דוקא במקום דלא נקיט שטרא הויא מחילה יעו"ש והוא הפך דברי מור"ם ז"ל בם' רמ"ח דשם בתב וז"ל וי"ח אפילו עדיין המלוה נקיט שטרא מחילתו מחילה יעו"ש והנה לכשאתי לעיני סייתי לומר דהסמ"ע בתב זה אליבא דמר"ן דשתם דבריו אפשר ס"ל כשטרא רבינו יעשיה שהביא המו"ר בפירוש דבמקום הפיס המלוה עדיין השטר לת מהני מחילה לת כן מור"ם בם' רמ"ח שהביא שם שטרא י"ח פליג על דברי מר"ן ופסק כשטרא המרדכ"י ז"ל שהביא שם בהד"מ ומשום הכי כתבה שם בשם י"ח לרמוז דפליג על מר"ן:

אלא דרלתי להש"ך בסי"ב סקי"ז דחמה על דברי הסמ"ע שלו שהם הפך מור"ם בם' רמ"ח ולפי דבריו זה מאי קא מחמה הרי הסמ"ע נקט דבריו אליבא דמר"ן'ומור"ם ז"ל חולק שם כדאמרן אלא ודאי דהש"ך ס"ל דהואל ומר"ן לת גלה דעתו לת בם' זה ולא בשרמ"ח פשוט דבשטא מור"ם חזיל ולכך לת חלק בדבריו ומאי דכתב מור"ם דבריו בם' רמ"ח בשם י"ח לת לחלוק נחכוון אלא כדבעינן למימר לקמן בס"ד וח"ך לפי זה הרי הרב הש"ך פליג על הסמ"ע וש"ל דדעת מר"ן היא המלוה עדיין שטרו בידו הוי מחילה וכן רלתי להטו"ז שחמה על הסמ"ע ופסק כשטרא מור"ם וכן רלתי במחמ"ר קדיש"ן יעו"ש וכן רלתי לה"ר דמש"ק תליעזר שחמה גם הוא על הסמ"ע ופסק כשטרא מור"ם ודעדיפא מזה רלתי הוכחת הרב"ש והרחלים בהשע"ז סק"ה שהוכיחו מדברי מר"ן עלמו דאפילו נקיט שטרא בידיה הויא מחילה ממה שפסק בם' הנז' ס"ה יעו"ש בדין המוחלת בכתובתה ח"ן קנין יעו"ש בהרב ב"ש והחל"ש סקי"ב. נקטינן מכל הני חבל נביחים דהסמ"ע בשטרא זאת דרבינו יעשיה יחידאה הוא אליבא דמר"ן:

והנם דמור"ם בם' רמ"ח לת כתב דבריו אלא בשם י"ח משום שנחכוון לחלוק כתב כן אלא דמור"ם אמרה בשם י"ח הואל ואותה שטרא יחידאה היא אל המרדכי לחוד כתב בשם י"ח והנם דמלינו לרבינו המו"ר בם' זה שכתב שטרא רבינו יעשיה דס"ל דאם השלוה עדיין השטר בידו לת מהני מחילה וכו' וסיים על זה ות"ח הרמ"ם לת חליק וכו' יעו"ש וח"ך מסתע דהרמ"ם ס"ל כשטרא המרדכי ולאו יחידאה היא הרי מלינו להרב בנ"י חי"י ז"ל שכתב משם הרב דרכ"י נוע"ס דמה שכתב המו"ר ת"ח ז"ל לת חליק לאו למימרא דהרמ"ם פליג על רבינו יעשיה זלה"ה אלא כוונתו לומר לת חלק בדבריו והניחם שמומים יעו"ש וח"ך הואל ודברי רבינו הרמ"ם ז"ל יכולים להתפרים דלא לחלוק על דברי רבינו המו"ר בשם רבינו יעשיה הם תמוהים ח"ך לת רלה מור"ם ז"ל דין זה מפורש כי אם משם המרדכ"י וכמו שכתה הדבר מפורש בד"מ בם' רמ"ח דלא חזיר שם כי אם שטרא המרדכ"י ולא כינה אותה בשם הרמ"ם ולכך כתבה בשם י"ח וכדקי"ל בכל מקום שמר"ן ומור"ם מביאים שטרא יחידאה מזכירים אותה בשם י"ח עיין בסמ"ע בסי"ו סק"כ ובם' ל"ה סק"ט ובם' מ"ו סק"ד ובם' ת"ך סק"י ובש"ך סמ"ב סק"ך ובם' ל"ה סק"ה ובכמה מקומות וח"ך גם כאן מהאי טעמא נקטה בשם י"ח ולא לחלוק נחכוון:

שוב האיר ה' עיני ורלתי בם' כל"ח להרב מו"ר נר"ו בם' קי"ז שהביא מתשובת הרב יעבי"ן שנשאל בגדו"ז וכתב הרב הנז' כדכתיבנא דמחילתו הויא מחילה ונסתייע ממה שהביאתו מהשע"ז ומהביאו

דס' פ"ח דהמודה לחבירו בעדים יצו"ם כס' פ"ח סכ"ט וכו' וכתב מסס הרב זקינו מוהריב"ן דמה שכתב מור"ם כס' רמ"ח ו"ח ים למחוק הוח"ו של ו"ח ולהניח י"ח ולח לחלוק בח חלח לפרש דהחי דחמר כדחמרינן דמהני בדברים בלבד דכתב מר"ן י"ח דדינח הכי הוח לפילו נקט שטר חי מסכון והעלה הרב דלהלכה ולמעשה הכי דינינן חלה היו דברי כמוהריב"ן מסס זקינו מוהר"ר יעבי"ץ זלה"ה ובודחי דכוותייהו נקטינן וכן רחיתי להרב מחרון מוהר"ח קורייחט זלה"ה כס' בריי"ח חבו"ח בסי"ב שעמד בזה ולבסוף העלה הסמ"ע הוח יחיד בדבר ואינו יכול לומר קי"ל ועוד דהממון הוח בחזקתו דהלוה יצו"ם :

אחרי זחת בח לידי ספר מס"ה שפיר קחמר במערכת מי"ם סס"ו בחריך למעניתו בדבר זה ובסוף דבריו כתב דכן רחוי להורות דסברת הסמ"ע יחידחה היח וכתב דכל להקח הפוסקים דלח כהסמ"ע ועד חמורן הגחון מוהר"ר חיד"ח בס' ברכ"י יוס"ף עמד ז"ל וימודד חרן דלח כסמ"ע וחייב המלוה להחזיר שטרו יצו"ם וח"ך חין להחריך יותר בטנין זה ודחי פטור החכם הנז' :

אלא דפס נבן לברורי הוחל והחכם הנז' לח חבעו שום חדם חלח לעחת ידי שמים מי חמרינן דחייב הוח לחום לסברת רבינו יטעיה ז"ל ולעלם ליורשים חי לח וחמרתי חני דלעיל דחין להסחפק בזה דהח כל דיני התורה מרחם ועד סוף חין לך שום דין שלח נפל בו מחלוקת מיום מיתת הלל ושמחי רבו מחלוקות בישרחל והיה קשה ליסרחל הדבר כיום שנעשה בו הטגל וחנן הרי לעולם קי"ל לעולם כבית הלל והגם דבית שמחי לעולם מחמרי כוותייהו דב"ה קי"ל לפילו במידי דחסור והתר ובדיפת מזה חנן דסמכינן חפכח דמר"ן הקדוש לפילו נגד כמה פוסקים ועל מחי דחמר חסור ועל מחי דחמר מותר מותר ותכלינן ומדינן וחס החמה הוח דחייסינן לסברת החוסרים היחך נקוס ונחיר בחקוס עשה ספיקח דחורייתח נגד דעת החוסרים חלח כל שנחברר הדבר דהלכתח הכי חנן חמרינן דכך חמרו לנו מן השמים וחין נפחל ועקם כלל כל זה נרחה פשוט וח"ל להביח רחיה חלח דלהטעיד הדבר ולחומכו חמרתי להביח ממה שרחיתי להרב מוהרמ"פ בספרו שמ"ו מס"ה דף מי"ס ע"ח מסס מר"ן החבי"ב וז"ל וחמינח לה ממ"ם להכנה"ג בכללין שנסחפק דחס מי שזכה בטענת קי"ל נבח לעחת ידי שמים חס חייב להחזיר חו לח ופסיטח ליה להרב דחפילו נבח לעחת ידי שמים חינו חייב להחזיר וליכול וליחדי ומן שמייח מיהב יהבו ליה וחייתי בידיה רחיה חלימתח הרחויה חליו והיח סוניח דקמח דף קי"ח ע"ח ע"ם דמן הסונייח ומפרשים ז"ל מבוחר דכל מילתח דהוי שמח ושמח לפילו נבח לעחת ידי שמים פטור והכח בטענת שמח ושמח הוח וכ"ם למוהריק"ו דס"ל דכזוכה בטענת קי"ל בדי הוי כ"ם שחינו חייב כלל לעחת ידי שמים ועיין להרב חנע"ל בחשובה סכ"ח וחפע"ג דמדברי מוהרימ"ם ח"ג סקכ"ד דפום קושטח לכחורה נרחה דלח כהרב כנה"ג וכו' הח ליחח דמר"ן החביב ז"ל דינח קחמר דכי חיכח בסוגייח הנ"ל ופסקה הרח"ם ובעל הטורי"ם והכי פסקו כל הפוסקים יצו"ם בדבריהם וכודחי דגם מוהרימ"ט לח פליג על הרב החביב ז"ל חלח דלמי דוקח נקיט כליבניה וכו' עכ"ל הרב המפ"ה והבחתי דבריו בריש מילין כללח דמילתח הלריך לן :

נהטינן מכחן לפילו במקום שחין לו זכייה חלח מכח קי"ל עכ"ז ליכח מחן דפליג וס"ל דחייב לעחת יד"ם מכ"ם נדו"ד דסוגיין דעלמח קחמי וכחרתי נקטי דלח כסברת רבינו יטעיה כדחמרן לעיל ליח דין ולים דיין והדר דינח כחלו הלכה למשה מסיני ומחן ספין ומחן רקיע להלריכו לי"ם פשוט הוח כמ"ש :

אלא דעדיפח מזה חמינח הכח לסברת רבינו יטעיה שכתב הסמ"ע עכ"ז בכחן יודה כמודים דרבנן דמחילה זחת שמחל העשיר הויח מחילה דהח זיל בחר טעמח דרבינו יטעיה דס"ל דלח הויח מחילה מטוס דמסחמח הוחיל והיה לו להחזיר השטר מטוס ולל תשכן בהלין טולה והוח לח החזירו בודחי לח נחכוון למחול לו והשטחה בעל' הוח זה והחי טעמח מפורש יולח מדברי הרב בנ"י חי"י סי"ב בהגה"ח הרב"י יצו"ם דמכח זה ילח לחלק בין שטר למשכון וח"ך הוחיל וטעמיה דרבינו יטעיה הכי הוח ח"ך יולדק לן במקום הרחוי להחזיר השטר וכגון שהיה המלוה והלוה במעמד חחד ומדהוה ליה להכניס ידו לכיסו ולחת השטר ולח עשה כן בודחי דלח נחכוון למחול לגבל בכגון נדו"ד שהמחילה לח היתה בפני הלוה חלח שלח בפניו לפילו לח החזיר לו השטר חין ממנו רחיה :

ואל תשיבני דסו"ם היה לו לבלמו לו עם החכם חשר היתה לפניו המחילה חו חח"ך חין מזה רחיה דיכול להיות עכשו עד חיזה זמן מוכשר שיהיה העשיר והחכם במעמד חחד לחתו בידו פניס בפניס להחזיק לו טובה כי כן עמח דבר וח"ך הוחיל ויש טעם לעשה זחת חין מזה רחיה מה שלח החזירו לו דכל היכח שיש טעם חלינן ביה וכעין זה ממש מלחתי רחיתי להרב בעל משכנו"ת הרועי"ם חו"מ סכ"ד שכתב וז"ל לפילו לדעת הרי"ף שכתב הטו"ר סוסי"ב דהמוחל חוב שכשטר כל שלח החזיר השטר לו לח מהני השטר כלח קנין ע"ם נלע"ד דהיינו דוקח במוחל לו כל החוב כיון דהוה ליה שטרח ס"מ דלהשטחה נחכוון לכל במוחל מקלת החוב דלח מני למהדר ליה שטרח מודה דמהני דליכח למיחלי בהשטחה עכ"ל הרי לפניך משם מוכח דבמקום דמלינן למחלי העשבה חלינן הגם דשם נ"ך ים להקשות הרי שם מחל לו במקלת הוה ליה להניח הסך ע"ג השטר חו יכתוב לו שובר וח"ך הוחל ולח עשה לו שום דבר נימח נחכוון להשטחה לפילו הכי דעת הרב ז"ל דכל היכח דחיכח דבר למיחלי ביה טעם העכוב חלינן ולח נעשה פלוגתח דחזקה בין ר"ם והחולקים :

ועדיפא מזה רחיתי להרב מימ"ר קדישי"ן סי"ב סק"ט שכתב של ההיח דהסמ"ע דרי"ם ז"ל דלח קחמר חלח בחחילה שהיח של ידי פשרה חבל בדבר שמחלו בו הבעלים בלי שום פשרה לפילו עדיין השטר ביד המלוה הוי מחילה נמלח נדו"ד לח נכנס בסוג מחלוקת לדעת הרב מחמ"ר קדישי"ן כלל :

גם יש עדיפות מזה דכאן נמלח וכאן היה המוחל הוח עשיר והנמחל הוח חכם וח"ך פשוט דהוי

• למיהר"ר

מחילה דהח עדיפח מזה היה רחוי לנדו"ד דחפילו
חם לח היה כמעשה דידן חלח דהעשיר גמר חומר לחת
להחכם הנז' סך מה יכול החכם לכופו להוליח ממנו
מה שנדר לו דהוחל והחכם הזה לריך לו ודחיקה ליה
שעחח ויושב על למודו קרי כחן חמירתו לגבוה כמסירתו
להדיוט וכמו שכח הדבר בדברי המו"ר חומ"ם
סרמ"ג דחפילו בעני סחם קנה:

דן חמח דשם נחמר דבמזכה לחבירו על ידי חחר
קנה ותמר בד"ח דחמר ליה זכי לפלוני במחנה
זה חבל חם חומר לו הולך לפלוני מנה שחני נותן לו
לח קנה דלח הוי כזכי ויכול לחזור בו כל זמן שלח
הגיע ליד המקבל ועל זה פיים וחם המקבל עני חינו
יכול לחזור בו דחמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט שכ"ל
ות"ך נימח דעד כחן לח קחמר דבעני קנה חלח היכח
שילח הממון מחחח יד הנותן ובח ליד השליח הוח
דקנה חבל היכח שלח ילח עדיין מחחח ידו בחמירה
בעלמח לח קנה. חלח דזה חינו ומדבריו מוכרע
דבחמירה סני מדשיים בחמירתו לגבוה משמע דמדקחמר
ליתן לעני נחחייב ופשוט הוח דבלחו הכי הולך כמחן
דליחח דמי ומה זכוח יש למקבל בחמירה זחח וחין
זכוח למקבל חלח מכח החמירה ות"ך חפילו עדיין
לח בחו לידי השליח קנה מקבל וכן מוכח ג"ך מדברי
הרב"י שם שמקשה על רבינו הטו"ר במחי דחמר
חמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט ועל זה הקשה חיהו
דלח חמרינן חמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט חלח
במקדים לבד"ה חבל מניים הדיוטות הם והולרך הרב"י
לסמוך דברי רבינו מהיחי דשור שנגח חרבעה וחמשה
ומההיח דחקט לחבריה וכו' ומשם מוכח דזכה העני
בחמירה לחוד:

וכן מוכח ג"ך מחשובח מהר"ם שבמרדכ"י שהביח
סד"מ ס"ב יעו"ש דבחמירה לחוד קנה העני
יעו"ש ודברי רבינו הטור ותשובח מהר"ם פסקס
מר"ן בש"ע חו"מ ס' רמ"ג ס"ב וביור"ד ס' רל"ח
י"ב שבחבן בקילור וז"ל חמר ליתן לחבירו מחנה חם
הוח עני הוי כעודר לנדקה וחסור לחזור בו שכ"ל
ועדיפח מזה סיים מור"ם דיש חומרים כמי שהרהר
בלבו לחת חיזה דבר לנדקה חייב לקיים מחשבתו ויש
חומרים דחם לח הוליח בשפתיו פטור וחיהו ז"ל
סכריע כשברח קמח דחייב לקיים מחשבתו יעו"ש
ועיין גם בדברי מר"ן חו"מ סר"ד ס"ט וכס' רי"ב
בטו"ר וכב"י וש"ך שפ"ז סקנ"ח יעו"ש וכשמה מקומות
דמכולהו מוכח דחפילו נדר לעני חייב לקיים נדרו
מכ"ש כחן דנודר לחים חכם חפילו במחשבתו לריך
לקיים חת נדרו כמש"ל וקו"ח בן בנו של קו"ח דחכם
הזה לח הוליח מידו חלח להיות מה שבידו מחול לו לח
יש כחן שום פוסק שיחייבנו כלל עד שנחמר שלריך לנחת
ידי שמים:

אך עדיין יש קנח לדקדק לדבריהו הרחשונים
דחמרינן דהח' הנז' פטור דמחילה העשיר הויח
מחילה יש לחקור הוחל ומחילה זחח לח היחה בפני
החכם חיכח למימר שחינה מחילה חפילו למחן דס"ל
דמחילה ח"ל קנין וחפילו מדיין נקיט שטרח נימח
דוקח חם היה הנמחל עומד לפני המוחל חבל
במקום שחינו לפניו נימח חפילו מחל לו מלוה ע"פ
חינה מחילה:

אלא דזה חינו דומחי חפילו שלח בפניו כבפניו
דמי דהח קי"ל דזכין לחדם שלח בפניו
וכפסק הטוש"ע חומ"ם סרמ"ג ס"ח וח"ך קו"ח הוח
דחפילו מה שלח הגיע לידו היוחל וזכוח הוח לו חפילו
הגיע ליד מכירו הזוכה לו זכה הוח בנדו"ד שהוח חפוס
במעות ההלוחה ומחל לו בהס דהוי זכוח לח כ"ש
והגם דמה דקי"ל זכין לחדם שלח בפניו הייגו דוקח
בדבר שחין בו לד חובה כלל לזוכה חבל במקום
דחיכח לד חובה כנדו"ד ובמ"ם הסמ"ע שם סק"ב
כגון שים בהמחנה עבדים והיה לריך לפרנסס וכמ"ש
בם' רמ"ה לי' גמי משום דלח ניחח ליה משום ושונח
מחנות יחיה וכמ"ש בם' רמ"ט וסקט"ח יעו"ש וח"ך
נם כחן הרי משום ושונח מחנות יחיה זה חינו דלח
נחמר שם לוחו חלוק חלח במקום שמע ולח רלה
לקבל בזה חמרו דבמקום שים ושונח וכו' יכול לבטל
הוח לוחו זכייה ולח יוכה לקבל בע"ך חבל כל זמן שלח
שמע דינח הוח דהויה זכייה וח"ך כחן הוחל וזה החכם
שמע ושמח חין לך זכייה גדולה מזה:

ומה נם דעדיפח מזה דמי שנמחל לו הלוחתו חין
כחן משום ושונח מחנות וכו' והילך מה שכחב
הרב מב"ה שפיר קחמר מי"ם ח"ט וז"ל החומר בפני
עדים מחלתי לרחובן מה שהוח חייב לי ורחובן לח היה
בשעה שמחל לו המלוה פשיטח לפ"ד דזכה רחובן
והיו המלוה יכול לחזור דזכין לחדם שלח בפניו ומחילת
המוב חין בה משום ושונח מחנות וכו' דחינו חלח
הפקעת הלוחה ובכה"ג לח חשיב מחנה עכל"ה בקילור
ת"ך הרי לפניך דמחילה שמחל בעשיר שלח בפני הח'
הויח מחילה נמורה:

שוב בח לידי ספר מחמיר קדישין סי"ב סק"ט
שכחב וז"ל כחב מהרש"ל חפילו חמר שבלבו
היה לו למוחלו חך עכשיו רולה להתנקס ממנו מחמת
חיזה סבה מובעו לח מהני חביעתו דמחילה בלב
הויה מחילה חפילו נקיט שטרח בידיה ומוכח כן דשם
לח חבעה כחובחה חמש ועשרים שנה הויח מחילה
הח לח חמרה בפירוש ע"ך מחילה בלבה הויח מחילה
עכ"ל וכן רחיתי להזכו"ל חח"מ חות מי"ם שכחב כן
דמחילה בלב הויח מחילה יעו"ש שכ"ך משם הרב כס"ח
ז"ל ומשם הרב חיד"ח ז"ל:

אלא דכל זה יולדק לנו חם נניח שדברי החכם
המעיד חמת חבל חם לח מחזיקין שחמר
חמת נפל פחח בבירח חלח דרושה חנכי דלפנינו חין
כחן חביעה בין יורשי העשיר להחכם לפנינו להבנים
עלמינו מהו הדין חלח דספיקח דהחי לורבח מרבנן
הוח שם ים להחמין להחכם ולהוי פטור מדיני שמים
חו לח וכל מנמחו חינו חלח משום לנחח יד"ם ושל
זה חמינח דוחחי ים לסמוך על דברי הח' המעיד
הוחל וקי"ל דשד חחד נחמן בחיסורין זהו משנלע"ד
לחפס הפנחי ולכשחפנה חשנה בשה"י ולוי"ס ויש"ן

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כ"ה

לשדר"ר מבריא תוב"ב

נשאלתי מהרב המובהק שד"ר מעיה"ק טבריח
תוב"ב

חוב"ב כמוה"ר בן ליון חלקלמי נר"ו ונמלת בע"ח עתנוח יע"ה וזאת היתה שאלתו תב"ח רחובן ושמעון רחובן הלוה לשמעון סך מה ומסכן בידו קרקע אחד ונתחייב שמעון לרחובן בסך מה בעד שכירות הקרקע ותנאי מפורש יולא בשטר הגז' שאם שמעון לא יפרע הסך הגז' מדי חודש בחדשו גם סך קלוב מהקרן בכל חודש ויעברו שלשה חדשים רליפים ולא ישלם כגז"ל תזי הרשות נתונה ביד רחובן למכור הקרקע הגז' בלי שום עכוב כלל והשטר הגז' כשר בנחמנות וכחקנת חז"ל ושמעון ה' נהג בעלמו תנאי השטר ה' זמן מה ואח"ך קנרה יד שמעון הגז' ועברו שלשה חדשים ולא פרע לרחובן כגז' ורחובן שלח למכור הקרקע הגז' בכל חוזק ותוקף ואח"ך העלים עינו מהמכירה ה' כי היה טרוד בעסקיו ותדביני ביני נמשך זמן רב רחובן לא מכר ושמעון לא פרע ועתה עמדו לדין רחובן טוען שימכור הקרקע הגז' ויפרע ממנו קרן ופירות עד היום הזה ושמעון משיב לא יפרע כי אם פירות שעלו מחותו זמן שחדל מלפרוע עד סוף שלשה חדשים ככתוב בשטר כיון שהרשות בידו של רחובן המלוה למכור אחר שלשה חדשים מדוע לא מכר בחותו זמן ושתק עד היום הזה עד שעלה על הלוה סך עלס בפירות ואין מן ה' הוא זה שהניח הרבית לוכלת בו זה כמה שנים זאת ועוד לאחרת טוען שמעון שהקרקע היה שוה בחותו זמן יותר מעתה ומה גם שכבר נתעורר רחובן בחותו זמן למכור ולמה לא נרך על המוגמר ורחובן משיב כי מניעת המכר בחותו זמן היתה לטובת שמעון כי לולי ה' יעזור לו ויפרע שטר חובו ויעתר על נחלתו ולטובתו נתכוון ושמעון משיב שקילי טיבותך כי טובה דנפיק מנה חורבה שיפרע ממנו פירות כמה שנים עד שנכפל הקרן טובה זו לא בעינא טוד יד רחובן נטויה בטענה אחרת בחומרו כי לינו מחויב להטפיל במכירת הקרקע ושמעון זיודע בעלמו שביכוב המכר מזיקו עליו מוטל לעמוד ולמכור ולפרוע שטר חובו ושמעון משיב כיון שהרשות נתונה ביד רחובן עליו להטפיל במכירה לכל הוא לא יוכל לרחות ברע ועיניו ילאו בידו ב"מ ובן עתה כח"ר ילבה מחו"ל להשיבני מר בהאי דינא כי כל רז לא תנים ליה נה"ר חוכמ"ה והיה העלמ"ה ותשובתו הרמת"ה מהרה תלמ"ח לעי"ת זברטלא יע"ה סתומה ומחומה רק שיכתוב ע"ג כתב אחר והעליון ליד הקודם הרב מוהר"ר משה ן' נחיים הי"ו ושם כת"ר בסליחה רבה. אלה היו דברי הרב השואל הי"ו:

וזאת היתה תשובתי אליו

ראיתי מה שנתפקק ידידי ותכלית ספיקיה דמר הוא הוחל ושעברו שלשה חדשים והיתה יד רחובן נטויה למכור הרי כאלו פרוע במעותיו דאיהו הוא הגורם שלא נבה חובו ואי"ך לינו מן ה' הוא זה שהמלוה פשע והלוה תהיה הרבית לוכלת בו זהו כיונת כת"ר ואנת בריה קלה לא ירדתי לעומק דברות קודשו ואלך יאלו הדברים אלו מפה קדוש חדת דמה מרד ומה ממל עשה המלוה הזה הרי תנאי זה שכתבו בשטר זה שאם שברו שלשה חדשים ולא פרע חל כל החוב והרשות נתונה ביד המלוה וכו' תנאי זה לא נכתב אלא לטובת המלוה ולחובת הלוה וא"ך הוחל ולטובתו של מלוה נכתב אם רלה למחול לו מי יאמר לו מה תעשה ומאי זה טעם וריח יש לנו לחייבו מכח שמחל בטובתו זה לא יאמר והנם לע"ד נראה שאין לריך לחיה על זה טכ"ז אמרתי להביא משל נבוה ותחילה אביא מ"ש הרב"י ז"ל בתשע"ז בשם קמ"ד בסופו סי"ל ז"ל המותן נע לשליח ליתנו לאשתו ע"מ שאם לא יבוא מאותו יום עד שתי שנים יהיה נע ואם יבוא תוך שתי שנים לא יהיה נע והאשה לא רלתה לקבלו עד עבור שנה אחר השתי שנים עשה מעשה הר' יהודה בולאתו ז"ל ולוה ליתנו לאשה והחירה מיד וכתב פסק על זה ונם על ידי היה מעשה פה לפ"ת תוב"ב ושתרנו בכנופייה עכ"ל ורליתי להרבנים הנדולים אשר מעולם לשמי השם הלא המה כמוהר"ר יעבי"ן ומהרש"ח זלה"ה שכתבו על דברי מר"ן אלו וז"ל וגלע"ד שנפל להם הספק עד שהולרכו לכנופייה שלהיות שלא רלתה לקבל הנע בהשלמת הזמן הנזכר ירלה משם שנתבטל החנאי וכאלו פנים חדשות באו לכאן להגליכה נע אחר לך לומנם ברחותם ז"ל שהכל הוא בנוי על יסוד לחיתי שהאשה מחנרשת בע"ך ובדאון הבעל שלייל מלאת והוחל והוא כוונתו להרחיב זמן לבעלו שבכל עת שיבוא תוך השתי שנים הנע לינו נע ואם תתרלה האשה נ"ך להרחיב לו זמן יותר זהו חפלו ורלונו שאם בוא יבוא ורלונה לשוב אליו עליה תבוא ברכת טוב לחנם לא מפני זה יתבטל הנע ותחוס על זה הרב מוהר"ם ן' דאנאן והרבנים הגז' ע"ש בם' כר"ם חמ"ר ח"ב סס"ז יעו"ש הרי לפניך כנדו"ד דהבעל הוא דומה לשמעון הלוה והאשה דמייה לרחובן המלוה ועלה מן היסו"ב דכמו דאם האשה אם היתה מרוחת זמן לחריכן זהו נח"ר של הבעל ובודאי הוא לפלו מתחייב מזונות לאשה כך לי נמי אם ירלית רחובן זמן ולא ימכור זהו נח"ר של שמעון זה כוונה היתה תדעתא דטובת רחובן לעשות חפלו ירלונו ודו"ק היטיב דליכא שום חלוק ביניהם:

זאת ועוד לאחרת לאחר החיפוש מלאתי ממש כעין נדו"ד שנשאל בזה הנאון הרשב"ץ ז"ל ובאשה השאלה בס' התשב"ץ ח"ב סקע"ט וז"ל רחובן היה חונק לוחו ישמעאל לאחד בדין שהיה טוען עליו שעשה לו למידים מכסף סיגים והיה תובע שוויים בכסף נקי ואמר לשמעון זיכנים ערב בעבורו עד שני חדשים זיביא לו מעותיו וכן עשה והפקיד בידו הלמידים שאם לא יבוא תוך הזמן זיעשה בהם כרלונו לפרוע הישמעאלי והוא ישלם לו מה זיפחות מהסך בשבוו ונמשך הזמן ולא בא והולרך שמעון לפרוע מה שערך לרחובן בעד הישמעאלי במלות ערכאותיהם ונשאלו הלמידים לידו עד שנכנסה בולשת לעיר ושללו כל העיר וכל אשר לשמעון והלמידים בכלל ושאלו שמעון תבע לרחובן מה שפרע אל הישמעאלי מחמת ערבונותו ורחובן רולה להשמיט מהפירעון מפני שכבר הניח לו הלמידים ואם אבדו בתחריות שמעון אבדו. תשובה הלמידים אבדו בתחריות רחובן שאפילו נאמר שהשמעון הערב שפרע המעות לישמעאלי לא פרעם אלא על סמך הלמידים שהפקיד רחובן בידו דינו כמלוה על המשכון והמלוה על המשכון הוא שו"ם ואינו פטור מנגיבה ואבדה אפילו הכי הוחל ואבדו ממנו מפני הבולשת שנכנסה בעיר הרי אבדו בלישטים מזויין ובלמים

ובלסטים מזויין לפילו שו"ם פטור וכיון שאבדו בחבריות לחובן חייב הוא לפרוע לשמעון כל מה שפרע לו ל' היסמעלי מפני הערבות וכן היא שטה הרי"ף ז"ל בפרק החומרים והסכים עמו הרמב"ם ז"ל בפ"י מהל"ם ותם פ"פ שאמר לחובן לשמעון עשה מהמידים כרצונך לאחר הזמן תינו יכול לטעון עליו למה לו מכרם שכיון שלא אמר לו שימכור ויפרע מהם ליסמעלי אלא אמר לו שיעשה לו מהם כרצונו אם לא מכרם אחר הזמן תינו פושע בהם אם רצה לעשות טובת הנאה לרחובן לפורעם מכיסו ושיאחרו המלידים בחורת משכון ומהיות טוב תינו רחוי שיקרא רע עכ"ל הרי לפניך הוא ולא אמר לו בהאלים שלאחר שי חדשים ימכרם ויפרע מהם ליסמעלי אלא אמר לו כרצונו וכאב לו בזה"ל שיעשה בהם כרצונו לפרוע הגוי דרשינן בו דלטובתו נתכוין והוי ממש כגדו"ד הוא ל וכאב לו אלם לא יפרע לו וכו' אזי הרשות נתונה ביד רחובן וכו' ובירוש אלא הרשות נתונה וכו' כוותה היא שהפילוח בידו שאם ירצה למכור הרשות בידו ואין לו שום פירוש זולת זה ות"ך הוא ל וטובתו ולחפלו היה תנאי זה קרי כאן ג"ך מהיות טוב אל יקרא רע ב"מ ולא ידעתי מאיזה טעם ירית לחייב המלוה בטענה רטושה כזה:

ויעדיפא מזה לא ידעתי מאיזה טעם יהיה שמעון פטור מן הפירות הרי אין שמעון פורע כי אם שכירות הבית כמו שכתוב בסדר השאלה שמעון מסכן הבית לרחובן ורחובן חזר ויהשכירה לו ות"ך כל מה שפרע לרחובן הוא שכירות הבית ות"ך לפילו נימא דמן הרחוי היה רחובן חייב למכור הבית עכ"פ השתא דלא מכרה למה שמעון יפטר מן השכירות הוא ל רחובן היא ומוסכרת ביד שמעון מאיזה לד לא ישלם. הגע עלמך מי שהשכיר ביתו לזמן ואחר הזמן לא הוליאו מן הבית האם נאמר הוא ל והגיע הזמן שהיה לו להוליאו ולא הוליאו יהיה השוכר פטור מן השכירות זה לא יתכן ות"ך גם כאן הכי היא ומהיכא תיסק לדעתין דהוא ל והיה ביד רחובן למכור החאר ויהיה פרוע במעותיו השתא דלא מכרה יהיה דר שמעון בחנם:

ויותר מזה קי"ל כמי שנתן עסקא לחבירו לזמן דכתב הרב הטו"ז ביור"ד סקע"ז סקי"ד דאפילו עבר הזמן עדיין העסקא קיימת וחייב ליתן הריוח כל זמן שהממון בידו יעו"ם הרי מינוך הרואות דאפילו במעות עסקא דלא קבלה מעקרא אלא לזמן קלוב והיה יכולת ביד המלוה לתובעה עכ"ז אם המלוה לא תבע מעותיו והלוה עדיין מתעסק בהם לא תמרינן שאחר הזמן שקבלו יחזור המעות להיות הלוואה ולא יתן לו הריוח אלא כל זמן שמתעסק בהם יהיה הריוח ביניהם מכ"ם נדי"ד שמעקרא משכנה לזמן תריך אלא מפום מיבחו של המלוה הטיל אותו תנאי שאם אחר עבור שלשה חדשים לא יפרע לו יכול המלוה למכור וליקח ממונו מושלם והכוונה היא לרצונו של המלוה הוא התנאי דאם ירצה יפרע ואם ירצה ימתין תבוא עליו בר"ם וכדאמרן לעיל ניסף על זה שהדבר ידוע ומבורר שהבית היא של רחובן וברשותו היה קיימת הוא ל וממושכנת ביד מהיכן תיסק לדעתין לומר שהמע' חיבו להיות הלוואה ולא ישלם שכירות הבית הרי כל טענתו של שמעון שאינו רוצה לשלם השכירות הוא ל והוא הת בטענה שהיה לו לרחובן למוכרה הרי לפילו חבדינן ליה מכרה עכ"פ חייב הוא לשלם השכירות למי שקנאה הוא ל והיא חלר דקיימת לאגרת ונברת דעביד למינר:

ואם דעת רו"ם בשאלה זאת דכת שמעון הנז' בטענה זאת הוא ל ומניבו דרחובן גלה דעתו שאינו חפן עוד במשכנתא דא הוא ל ורחובן שלא למכור הקרקע הנז' ת"ך הרי גלה דעתו דחפן הוא במעות הדר דינייהו כדין הלוואה גם לזה לא מלבד דים תשובה לזה כמו שאמרנו דגם כאן ים להשיב ולומר דסו"ם הוא ל ועדיין לא מכר והבית ממושכנת ביד רחובן ושמעון דר בה מאיזה טעם יהיה פטור שמעון. הגע עלמך ג"ך מי שהיה דר בחלר חבירו בשכירות והגיע זמן השכירות והחרה עליו ללאת ואח"ך שאק המשכיר ולא הוליאו ונאחר השוכר דר שם ימים אח"ך האם נאמר שיהיה פטור. זה לא יתכן:

ועדיפא מזה גם כאן רציתי להרב הגדול מוהר"ר יעבי"ן ז"ל שפסק בשותפים שהגיע זמן השותפות וכאו להפריד חבילת השותפות או מקבל עסקא שצא להפריד החבילה ונאחר ביניהם איזה דברים בלי הפריד החבילה ונטרדו ואח"ך לא השלימו השנין ואח"ך התעסקו כל אחד לבדו עדיין השותפות או בעסקא קיימת ודרים שמוכין לדבריו מדברי הרמב"ם פ"ע מהלכות שות' הל"ח וז"ל אבל אם נאחר ביניהם כל שהוא מן הפירות ולא חלקו אותו ולא ידעו משקלו או שנאחר ביניהם לד מהשותפות שלא חלקו ולא ידעו כל אחד מהם כמה עלה לו עדיין השותפ' קיימת ומשביעין זה לזה ופסקה בם"ע ס' ל"נ ומת"ם הרי השותפ' קיימת ירחה דלא פסקה מהם השותפ' כלל אף למה שהרויח קודם גמר החלוקה שהכל יהיה לחמלע דמדקאמרן עדיין קיימת משמע אף למה שהרויח וכו' הובא דבריו בס' כר"ח שקכ"ח יעו"ם הרי לפניך הגם השותפים גלו דעתם שאינם רולים עוד בהשותפות או נותן עסקא גלה דעתו שאינו רולה עוד בעסקא זאת עכ"ז הוא ל ועדיין ממון של השותפ' ממין של זה ביד זה ושל זה ביד זה וכן הוא ל ועדיין מעות של הנותן העסקא ביד המקבל עסקא אינו מן הדין שנאמר דהוא ל וגלו דעתם נעקר השותפות או העסקא והדר מה שביד חבירו לדין מליה וחייב לתת לו הריוח גם כאן הגם שגלה דעתו שרצונו ליפרע במעותיו כל זמן שעדיין שער משכנתו בידו והבית עדיין ממושכנת ודאי דגלוי דעתיה לא מצלה ולא מורד ואדרבה נדו"ד גם כאן ים לנו לדון בו מכ"ם כמו כל הטעמים שכתבנו במכ"ם קמא וכל זה הוא דבר פשוט:

גם על מה שטען שמעון שהקרקע היה שוה בתוכו זמן ביותר מעתה ומה גם שנתעורר רחובן בתוכו זמן למכור והוה ליה לברך על המונמר ע"ך נראה דכוונתו לומר בזה שרחובן הזיקו במה שלא מכר בתוכו זמן:

גם בטענה זאת דבריו מהבל יטעטו דרואה תנכי דשמעון זה רולה לחייב רחובן מדין מזיק ודבר זה אין הדעת סובלתו חדא דלא קי"ל כר"מ אלא בדינא דנרמי אבל נרמא בנזקין לכו"ע פטור כמבואר מן הגמרא והפוסקים קמאי ובחראי ומת"ם חומ"ם ס' שפ"ו יעו"ם ובכאן לפילו לדעת שמעון שמחשיב בדעתו שרחובן הזיקו עכ"פ לא מקרי מזיק בידים אלא נרמא

בנזקין וגרמא בנזקין פטור ודמי נדו"ז למה שכתב הרב מהריט"ן בס' קל"ה בתחד שצלח לשיטתו שטר אחד שנושים ביהודה כדי ליפרע ממנו ויהודה הביא שמעון לזה השות' שנשתלח אליו השטר ונתרצל השותף ולא קבלם ואיידי דביני ביני העני יהודה ולא השיגה ידו במה לפרוע וכתב הרב ה' דלא מקרי זה השותף הנתרצל כי אם גרמא בנזקין ופטור יעו"ש דבריו ברחיות נכוחות וא"ך גם כאן לפילו לדעת שמעון דקרי ליה מזיק גרמא כעלמא הוא:

ודאן אמת דרלה ראיתי דדין גרמא בנזקין דפטור דנכנס במחלוקת הפוסקים דלדעת הרב כנה"ג משם הרב מהר"מ פדחוות כתב דגרמא בנזקין חייב בדיני שמים ואם תפס האחר אין מוליאין מידו כנה"ג שם, כ"ה סל"ד בהגה"מ הביא דבריו הרב פח"י לות גרמא והרב הגות"ל זלה"ה שם, שפ"ו והרש"ך שם, כ"ח סק"ב הביא משם מהרש"ל והריב"ם ס, של"ב דכל גרמא בנזקין הגם שהוא חייב לעלת ידי שמים לפילו הכי אם תפס מה שכנגדו מוליאין מידו יעו"ש וא"ך הוחל ושמעון זה תפוס בנכסי רחובן יכול לומר קי"ל כסברת כנה"ג ומהר"ם פדחוות ז"ל אלא דכל זה הוא לדברי שמעון שמחייב רחובן זה נורם בנזקין אבל אין בדידן אלילה לנו לחשוב זה לגרמא בנזקין דלא מקרי גרמא בנזקין אלא כמי שעשה ההזיק אלא בירלה מלחת בודאי חיבת ההזיק לו שאין ההזיק בא תכף ומיד כגון ההיא דמשסה הכלב והשולח יד בבתירה ביד חרם וכו' וכל הנהו דמסדר הש"ך שם שפ"ו ס"ק כ"ג יעו"ש דכולהו עבד מעשה אלא דמקרי גרמא בנזקין ופטור ולא מקרו גרמי ודיינין להו דחייב הוחל וקי"ל כר"מ דדאין דד"נ אלא פטור הוא לו משום דלא ברי הזיקה לו משום דלא נעשה ההזק מיד וכמ"ש הסמ"ע חלוקים אלו שם, שפ"ו סק"א משם הרא"ם יעו"ש וא"ך אתאן לנדו"ד דלא יש שום רמז כלל דמסיכן ידע זה במלוה שהקרקע הזאת ולא ישבור שיהיה מוכרח למוכרה כדי ליפרע מעותיו הרי אדרבה מחזי דטובה עשה אלא להשחיתה לו לגוה נחלתו והניחה לו אל מנת לפדותה ופיינינו רואות שאשר גדול הוא גם יש לומר עוד מהיכן תיסק אדעתיה שעתידה אלרעת זאת שתזדלזל והרד מטה מטה כדי שנאמר לדין מזיק יחשב. זה לא יתכן והילך מ"ש הרב פת"ע בחומ"מ ס, שפ"ו סק"ב משם הרב חוו"ת יאי"ר מעשה ברחובן שהיה חייב לשמעון בכת"י סך מה וכשל"ת תמ"ע פשטו תיל מלכות לרפת בתשבץ ושללו וכזזו ייעות וחבוטה ורחובן מלא ספינה ביין שלו להבריחה מרחוק ונודע לשמעון ושקל הספינה על ידי השרה עד שיפרע לו או יעמיד לו ערב ובתוך כך בא נדוד הלרפתים ושרפו העיר ושללו גם הספינה ויהי כאשר תבע רחובן את"ך את שמעון טען עליו כי גרם לו הזיק וכתב דנראה שאין טע' רחובן כלום ואין לחייב לשמעון מדינא דגרמי דכבר הכריח הש"ך דדינא דגרמי הוא קנס מדרבנן ובשוגג אלא נתכוון להזיק פטור והרי כאן מה שעשה שמעון לא במרד ובמזיד עשה אלא לבניל ממונו ובפרט דבנדו"ד לא הוי רק ספק נורם ולא ברי הזיקה דלכו"ע פטור גם אין לומר סברא לחייבו דמאחר שהוא שעת חרוס ה"ל מה שעקל כמזיק בידים ודמי לכופף קמתו של חבירו לפני הדליקה במקום דמטי רוח מלויה דחייב וכמ"ש בש"ע סי' תי"ח סי"ח דזה לינו דבנדו"ד ודאי לא דמי רק לרוח שאינה מלויה דלא פסיקא שיחים וימהיר הנדוד לבוא ואין לומר דסו"ם הרי כופף קמתו של חבירו ברוח שאינה מלויה חייב עכ"פ לעלת ידי"ם וא"ך הכא דאחובן הניזק חייב לשמעון ה"ל כחפס זה לינו דכבר כתב רש"ל בפרק הכונס דלא מהני תפיסה בכל החייבים לעלת ידי שמים וכ"ך הריב"ם בש' של"ב ועוד דכאן לפילו בד"ם פטור דדוקא בשאין לו שיכות בדבר השייך לחבירו משא"ך זה שכוונן להללת חובו לינו חייב להמנע מחשש הזיק חבירו הבלתי רגיל ועוד שברות רבות עכ"ל מדברי הרב הנו' תלמוד מקו"ח לנדו"ד דהרי לפי דעתו של הרב ה' לא נכנס בשפק תפיסה הוחל וחייב בדיני שמים אלא משום דחשיב לאוחו נדון דידיה כבופף קמתו של חבירו לפני רוח שאינה מלויה ואז יהיה חייב לעלת ידי"ם משום דהוה ליה לאסוקי אדעתיה שחבות רוח שאינה מלויה ואפילו הכי פטיר ליה לנמרי ואפילו היה הניזק תפוס מה שכנגדו מוליאין מידו הוחל ולא נתכוון המזיק להזיק מכ"ם דנדו"ד דמטולם לא חשיק אדעתיה שיוזיל הקרקע כלל ואדרבה חזותו מוכחה עליו דלא נתכוון להזיק ואדרבה טובה עשה שהרויח לו עד שיפדה הקרקע דידיה ואפילו אי חשיבת ליה דלא נתכוון לעשות טובה לגוה אלא להנאתי נתכוון סו"ם הרי לא נתכוון לשום הזיק והדר דינו כדין ההיא דהרב פח"ם ובודאי דלא נכנס זה כלל בנדר הספק ופשוט דאין תפיסת הלוה מועלת כלל ועיין בש' שאלית יעקב בפר' נלבים משם כנה"ג ח"מ ס, שפ"ג בהגהת הט"ז ועיין בספר ככר לאדן להגאון מוהר"ר חיד"א זלה"ה ומשם בחירה דכל שנתכוון למובחו אפילו בשעת המובה מזיק לחבירו אינו קרוי אפילו גרמא בנזקין יעו"ש ומכ"ם נדו"ד דלא עשה שום הזיק דלא אשיק אדעתיה ואין להאריך עוד בזה:

ולא דמי זה ממש אלא למ"ש הש"ע בחומ"מ סקי"א סי"ב וז"ל הניחו הלקוחות בני חורין ביד הלוה ונתקלקלו בעל חוב טורף מהלקוחות ע"ך ובשטיף י"ד כתב עוד וז"ל אפילו הגיע זמן הפירעון ונתרצל המלוה מלתבוע חובו וליפרע מבני חרי ואחר זמן רב אשתדוף בני חרי נבי ממשעבדי עכ"ל הרי לפניך דאפילו לגבי הלקוחות שמשם אם נתרצל המלוה עכ"ז אינם יכולים לומר לאה פשעת אלא נבית וטורף משם מכ"ם כאן נבי הלוה עלמו דהיה יכול הוא למכור ולפרוע למלוה שנתרצל מלתבוע מעותיו ושתק גם הוא והניח הדבר כך עד שהוזל הקרקע ועמד על מחלה ודאי דאין על המלוה אשמת דבר בזה כלל דהרי אפילו הוא לא חס על עלמו לפסידא דשמא יזדלזל הקרקע ולא אשיק אדעתיה והילך המלוה יחום עליו ואם נאמר דשמעון זה סמך בדעתו הוחל והרשות נחונה ביד ראובן למכור עליו ליטפיל במכירה זאת כמה שבא אשובתו בשאלה על זה אמינא דגם בזה שפיר בדמיונו מתרי טעמי דהא מר"ן סימן ק"ג ס"ו פסק וז"ל מקום שנהגו לכתוב בשטרות שיוכל המלוה לירד לנכסי הלוה ולמכור בלי שומת והורדה אם נהגו שלא לירד ולמכור כי אם בשומת והכרזה אין לירד ולמכור זולתם וכו' וכן פסק ג"ך בש' ס"ח ס"ו יעו"ש ובדור הדברים הם בדברי מר"ן אליבא דהסמ"ע ז"ל והב"ח ומש"ך כך הוא דאפילו בשאם

במקום

במקום שאין מנהג ידוע אם הם יורדים ע"פ התנאי או לא בדין הוא ירד כדי שלא יעבור על דברי תורה ומכ"ש במקום שאין מנהג לירד ע"פ התנאי זה בודאי לא מהני ואין יורדין אלא במקום שנהגו שאם התנה וכתב לו שירד בלי רשות ב"ד וכו' ומנהג היא בעירם לירד אזי יכול לירד כל זה מבואר מדברי הפוסקים הנו' בדברי מר"ן יעו"ש ועיין גם להטו"ז דמעקרא גם הוא רצה לדון דבמקום שאין מנהג אין התנאי מועיל בהסמ"ע והש"ך והכ"מ אלא שאחי"ך נדחק בלשון המחבר ואזר לדון דדברי המחבר דוקא בשאין מנהג לירד אבל בשאם מהני תנאי יעו"ש דנפקא מינה להרב המו"ז במקום שהדבר שנוי מהני תנאי ולדעת הרבנים הנו' לא מהני בשאנו ואנן בדידן לא מלבד דודאי כוותיהו דהסמ"ע והש"ך והכ"מ שהם רוב מנין נקטינן ומה גם דהקרקע בחזקת מריה קמת שהוא הלוה קיימת ויכול לומר דקי"ל דלא מהני תנאי אלא דעדיפא מזה אנן בני מערבא מעולם לא רגילנו ולא שמענו שים מנהג בזה ואדרבה אנו שומעין לפילו מתנה כל תנאי שבעולם בהגיע זמן הפירעון בדי"ן הם שגובין למלוה ואי"ך תנאי זה לאינו מעלה ואינו מורד ואי"ך הוא וכלפי הדין לא מהני התנאי זה מה שעשה בפיו לומר הוא וגתחי רשות בידו למכור:

זאת ועוד לחומרת דלפילו לי הוה מנהג ידוע שים רשות ביד המלוה לירד וכך מנהגם עכ"פ תנאי זה לא נכתב אלא ליפות כחו דמלוה דבמקום שאין הלוה מלוי או אינו רולה לירד לדין יכול המלוה לגבות חובו מכח התנאי אבל אם ירלה הלוה הוא עלמו להטפיל ולמכור ולפרוע עליו תב"ע וא"ך הדרן למתי דאמרן הוא והלוה היה יכול לגדור הפרלה הזאת למכור על ידו ולקיים מלות פריעה ולא חשש על עלמו היאך ים לנו למייב לאחרים זה שעות:

אלא דכל זה אינו אזה לי הוא ומלתא דתמיהה קא חזינן הכא במשכנתא דא דקא שקיל מר עלה דלע"ד מעקרא יברחשונה משכנתא דא אינה עשויה כר"ת דהא במשכנתא רבו הדיעות והמנהגים ואנן בדידן לאחבא דמר"ן קא סמיכנא בהאיר המשכנתא ומלאנו למר"ן ביור"ד ס' קע"ב ס"א דכתב בהאיר המשכנתא כדעת הרמב"ם בהלכות מלו"ל פ"ז הל"א משם הגאונים וז"ל וכן הורו שכל משכונא תפילו בנכרי אסור בין חלר בין שדה ואין להם משכונא מותרת אלא כדרך הזאת כגון שהלוהו מאה דינרים למשכן לו בית או שדה והתנה עמו שאם' עשר שנים אחזור קרקע זאת לבעלים חנם הרי זה מותרת לאכול הפירות כל עשר שנים אפילו היה שוב אלף דינרין בכל שנה שאין זה אלא כמי ששכר בפחות וכן אם התנה בעל השדה עמו כל זמן שיביא לו מעות יחשוב לו עשר בכל שנה ויסלקו ממנה הרי זה מותרת וכן אם התנה הלוה שכל זמן שירלה מחשיב לו מה שדר בו ויחזיר לו שאר הדמים ויסתלק הרי זה מותר שאין זה אלא כשכירות וכל תנאי שבשכירות מותר כמו שכתבנו עכ"ל והרא"ד ז"ל בהשגותיו שם כתב וז"ל וכן אם התנה בעל השדה הרי זה מותר ח"א טעה בדבריהם ומה אין זה למשכנתא בנכייתא וכי יש הפרש בין נכייתא רבא לנכייתא זוטא ואותם הנאונים לא התירו אלא הרחוק בלבד והיא משכנתא דסורא עכ"ל והרב המגי"ד שם כתב וז"ל דברי רבינו עקר דודאי משכנתא דסורא היא לפילו במקום דמסלקין ומותרת לדברי הכל ואין הטעם בשביל רבוי הנכייתא אלא מצוטה אלא כל זמן שאין כח ביד המלוה לגבות מחובו כלום ולהחזיר הקרקע ללוה מותר קהרי ע"ך של מלוה אם רלה אינו נוכה כלום ואינו אלא שכירות מה שאין כן במשכונתא דנכייתא וכו' יעו"ש עכל"ה וכן כתב שם הרב כס"ק דעקר טעמו דהרמב"ם ז"ל הוא משום שאין המלוה יכול לגבות מחובו כלום ולהחזיר הקרקע אלוה שכירות הוא ואפילו ע"ך ועיין להרב משל"ם דכתב דלפני הרא"ד היתה הגירסא לפניו בהרמב"ם וכן אם התנה המלוה שכל זמן שירלה וכו' אבל ר"ב המגי"ד לא היתה לפניו בזאת כלל דוכן וכו' אם התנה המלוה ולכך יביב דברי הרמב"ם הואל ואין המלוה יכול להחנות לכך מותר דהויה שכיר' וכתב דהרב מהריק"ש היתה לפניו הגירסא וכן אם התנה המלוה וכו' יעו"ש משקנת דמלתא דהרב המגי"ד ומר"ן בכ"מ דשמא הוא דעתמו דהרמב"ם הוא הואל ואין כח ביד המלוה לכפות ללוה לפדות ממנו בשביל זה מותר דהויה כשכירות בעלמא ועל פי זה אזאת פסק בש"ע ביור"ד ס"ק ע"ב ס"א וז"ל וכן אם התנה בעל הקרקע שכל זמן שירלה הלוה לסלקו שיביא לו מעות ויחשוב לו עשר בכל שנה ויסלקו מהבית או מהשדה ויסתלק מותר שמאחר שאין כח ביד המלוה לגבות מחובו כלום ולהחזיר הקרקע ללוה אינו אלא שכירות ע"ך לשונו נמלינו למידין דלדעת מר"ן דקי"ל כוותיה לא יש שאר במשכנתא אלא במקום שאין המלוה יכול לכפות ללוה לפדות ואפילו לדעת מור"ם שהביא סברת רש"י ז"ל והרא"ש בשם יש אומרים וכו' וסברת הרב"י בשם רשב"א בשם י"א וכו' הרי הם במחלוקת שנים לדעת הלבו"ש ועט"ז ס"ל דהני י"א שהביא מור"ם גם אינם דיהו לא יש שאר אלא בחופן שלא יהיה נ"ך כה למלוה לשבוע מעותיו ולדעת הש"ך שם הוא דפליג וס"ל לדעת הני י"א ס"ל הואל והמשכנתא בנכייתא אפילו יהיה כח ביד המלוה לשבוע מעותיו מותר יעו"ש בש"ך סק"ו אין שיהיה הואל ולדעת הני י"א הם במחלוקת שנים ויכול בעל השדה לומר קי"ל ובפרט דאנן אחכא דמר"ן סמכינן דלא יש שאר כי אם במקום שאין המלוה יכול לשבוע מעותיו א"ך משכנתא דא בחיסור נעשית לפי מה שכתוב בשאלה שהמלוה על הלוה שיפרע לו מדי חדש בחדשו ואם עבר ולא פרע הסך מדי חו"ח גם סך קלוב מהקרן וכו' א"ך הרי כאן התנה המלוה על הלוה שיכופו לפרוע החוב וא"ך אין זה שכירות אלא חוב ויש כאן חיסור לשבח רבית וא"ך בודאי דאין הלוה הזה משלם השכירות ודיעין לה כדין לשבח רבית שאם עדיין לא נתן לה יתן ואם כבר פרע אינה יולאה ממנו בדיעין:

גם יש לי תמיהה אחת במשכנתא דא לפי מה שרחיתי כאן בשאלה רואבן הלוה לשמעון סך מה ומשכן בידו קרקע ונתחייב שמעון לראובן סך מה בעד השכירות ואנחי מפורש שאם לא פרע שמעון וכו' דמלשון זה מוכח דאחר שהשכין הבית שמעון ביד ראובן מזר שמעון ושכרה ממנו שלא על ידי אחר ובדין זה בשכירות המשכונה רליתי למר"ן ביור"ד סקס"ד ס"ק פסק משהיתה שדה ממושכנת בידו לא יחזור

ויזכיר לומה לבעל השדה ויש מי שמחייב לעשות כן במשכנתא דסורא ע"ך וסייס רמ"ח בהג"ה וכלבד שכבר החזיק בה המלוה בשדה אבל בלאו הכי לכו"ע אסור עכ"ל ובס"ב פסק וז"ל משכנתא דסורא אם בא אחר ושכר לומה מהמלוה מותר לחזור ולהזכיר לומה לבעל השדה עכ"ל והנה הקושיא בפסקי מר"ן אלו נראים לעין דבס"ח פסק דיש מי שמחייב לפילו מיד בעל המעות ליד בעל השדה ובס"ב דוקא על ידי העמדת שוכר ורחיקי להלבו"ש ז"ל תרין דבס"ח מיירי במשכנתא דסורא שהחזיק בעל המעות ואח"ך הזכירה דהוחל והחזיק בה הויא כאפסקיה אחר ושרי וכמו שמוכן מדברי מור"ם בהג"ה ס"ח דסיים עלה ואמר ודוקא אם החזיק בה המלוה ובס"ב דפסק דלריך להעמיד שוכר מיירי דלא החזיק בה בעל המעות דמחזי כרבית והטו"ז חרן וז"ל דודאי מר"ן כאן בס"ב קאי לדיעה המתחיל בריש ס"ח מי שהיתה שדה ממושכנת וכו' דמשמע לפילו במשכנתא דסורא וכן פסק בכ"י להדיא דעל זה אמר כאן דמכל מקום אי לפסקינהו אאחר שרי לכו"ע והיינו אחר שהחזיק בה המלוה ע"ך:

עיין הרואים דלדעת הרב טו"ז לדעת מר"ן לא יש הפיר בשכירות המשכונה אלא דוקא בשני אופנים דהיינו בעין שיחזיק בה המלוה וגם ג"ך בעין הפסק שוכר ולדעת הרב הלבו"ש ס"ל כדעת מר"ן דבאפסקיה אחר לפילו לא אחזיק בה המלוה ואם החזיק בה המלוה היינו מחלוקת דכתב בס"ח דלסברת קצת לא מהני חזקה אלא דוקא לא יש האר אלא באפסקיה שוכר וכמ"ש בס"ב ואזי יהיה מותר לפילו לא החזיק ולדעת יש אומרים דבס"ח תרוייהו מהני דאם החזיק לבד מהני ואי אפסקיה אחר לבד ג"ך מהני ועל מי יש לנו להסתין בהאיר זה ראיתי להרב בעל מקו"ר מי"ם חיי"ם זלה"ה שכתב וז"ל ובאמת טורחות נפלאתי על מה שהאבטו בזה הגדולים הלא פשוט כדברי הטו"ז ז"ל ומפורש בדברי המחבר עצמו בס' קע"ב כי נכפל שם סעיף זה וזה דבריו שם בס"ב משכנתא דא אם בא המלוה לחזור ולהזכירה ללוה בדבר קלוב לשנה יש אומרים ויש מתירים ואם אדם אחר שכרה מהמלוה יכול הוא לשוכרה ממנו הרי הוא מפורש בדברי המחבר דע"ז קאי אם לדעת האומרים מותר אם אדם אחר שוכרה מהני כמ"ש הטו"ז כאן דברי הב"ש ויותר נוראות נפלאתי על הלבו"ש דכאן כתב לפרש דקאי אלא החזיק המלוה ובס' קע"ב ס"ב כתב הלבו"ש ז"ל לפרש הך דיעה על דמה האומר המשכונה דסורא בחכירי נראתי אם אדם אחר שכרה מותר לחזור ולהזכיר לומה בעל השדה וע"ש עכ"ל ואין לכאורה נראה דיש לנו לפסוק כדעת הטו"ז כדברי הב"ש דאתרתי בעין שיחזיק המלוה ובהפסקה שוכר אלא דאזה הויא להב"ך אם בסקס"ד סק"ד שכתב על מה שכתב מר"ן בס"ב משכונה דסורא אם בא אחר ושכר לומה מהמלוה מותר וכו' כתב וז"ל וכן כתב הריטב"א ופיים לפילו לא נתת המלוה לתוך השדה כלל וכן קבלתי ממורי הרב ע"ך כך כתב בעד"ה עכ"ל וא"ך הרי הב"ך גם הוא ס"ל דדברי מר"ן אלו דס"ב דאם שכרה אחר היינו לפילו לא החזיק בה המלוה וכ"ך בס' נקודו"ת הכסף דאם אלא הטו"ז דכתב בעין אתרתי אאזה והפסקה יפו"ם וא"ך הרי הב"ך והלבו"ש תרוייהו ס"ל לדעת מר"ן בהפסקיה אחר מותר לפילו בלא חזקה כמלא היכא דאיכא חזקה לאוד הוא דנשאר במחלוקת דלדעת סברת קצת אסור ולדעת יש אומרים וכו' מותר ואנן בדידן לא מלבד דיש לנו לפסוק כדעת הלבו"ש והב"ך דהוחל וקי"ל לכ"ע דבמשכנתא דסורא אם שכרה בלי הפסקה שוכר לא הויא רבית קלוזה אלא לדברי האוסרים אין כאן כי אם אבק רבית א"ך הרי קי"ל כסברת הרשב"א ז"ל דבמחלוקת באיסור דרבנן אולינן בתר המיקל ופסקו מור"ם בחומ"ש סכ"ה ס"ב והב"ך שם במסקנתו יעו"ש וביור"ד ג"כ ס' רמ"ב בקיצור הנהגת איסור והתיר יעו"ש אלא דעדיין לכי מהס"ם זה דאיכא למימר דעד כאן קי"ל בדרבנן הלך אחר המיקל הייט היכא דנעשה המעשה של הדבר ונכנס בספק מחלוקת אם הוא אסור או מותר אולינן כדברי המיקל אבל בנגון נדון זה דאדם יכול לשכור המשכונה ללוה אפשר לכתחילה יש לנו לתוש לסברת האוסרים ואומרים דאין האר אלא בדמוחזק המלוה ובאפסקיה אחר ובפרט הרי כאן יש במחלוקת זה עסק ממון ויכול הלוה השוכר לומר קי"ל כמאן דמלריך חזקה והפסקה ואם אסר אחת מהנה אסור אלא בלא"ד דהוחל ומר"ן הביא בבד"ה דברי הריטב"א שכתב דאם אפסקיה אחר אפילו לא החזיק כלל שרי אך יש לנו לומר דכאן בס"ע בודאי דעתו הכי הוא הוחל והביא דברי הריטב"א ומדהביאו בודאי גלוי מלתא הוא דהכי ס"ל ובודאי דפסקו דפסק כאן דאפסקיה אחר שרי ודאי הוא מיירי אפילו בלא החזיק המלוה וכדעת הב"ך והלבו"ש והנס דהרב מקו"ר מי"ם מיי"כ ז"ל כתב הכריע לדברי הטו"ז דמר"ן הרחי בעי חזקה והפסקה מדברי מר"ן עלמו בס"ק ע"ב ס"ח לענד"ן דאין אם שום הכרעה כלל כדמוכח למעיין בדברי מר"ן ואי לא מסתפינא אמינא אדרבה מוכרע מסס כדעת הב"ך והלבו"ש ודו"ק שם ועל זה אמרתי בדעתי דעל זה סמכו העולם מידי יום יום שאדם ממשכין קרקע שלו ביד חברו ואח"ך בחותו רגע חוזר ומשכירה לו בהפסק שוכר וזה מעשים בכל יום אפילו לא החזיק כלל המלוה:

אלא דאחר החיפוש בס' התקנות בס' רי"ג ראיתי שנשאלה שאלה לחלת סבי דנפ"ר דיע"ה ה"ה מוהר"ר יצ"ע ומוהר"ר וידאל הלרפתי ומוהר"ר שמואל הלרפתי זיע"א והשיבו על עסק חשובתם ובתוך התשובה שם כתבו וז"ל ואפע"ג דהריטב"א ז"ל שהביא בבד"ה אפסקיה אחר אפילו לא נחית לה מלוה כלל שרי רואינו שהרב טו"ז שהוא אחרון כתב דדוקא כי אחזיק בה מלוה הוא דשרי אבל אין אחר העיון הדבר ברור דהפוסקים הנז' לא מיירי אלא בהלוואה על שדהו ולא קנו ממנו בקניני סודר שהוא משכנה לו ומטעמא דאמר בגמרא חיטת קנייה דהדר אקנייה אבל בנדו"ד שקונים מבעל הקרקע בק"ס שהוא משכנה קנייה בקנין סודר שהוא מדרכי הקנאה של קרקע וכו' והו"ל כהחזיק בה וגייטו ג"ך לסופרים שיקנו ג"ך מהאפוטר' שאחמשכין אלא שמשכירה לשוכר בק"ס דהשתא קנייה שוכר נמי בק"ס או יקנה לו בחזקה אם הוא דר בה ויחזור בעל הקרקע ויתחייב לפרוע השכירות לשוכר הראשון עכל"ה ואחמים ע"ז הרבנים הנז' וברלוחי זאת חזרתי לאחורי דבעלה דעתי אלל המאורות דחייבי לסברת הטו"ז ז"ל דמלריך חזקה והפסקה:

והשתא

והשתא הכוח נכוח נ"ך להיכא דנתמשכן הקרקע בידו ומחזיק בו לבד אם מוכר להשכירו לבעל הקרקע עלמו כזה פשוט הוא דאסור ולא מכעייא לסברת הטו"ז והרב מקו"ר חיי"ס ז"ל דכתו תרתי חזקה והפסקה ודאי דאסור אלא אפילו לסברת הלבו"ם והטו"ז דס"ל דמר"ן בס"ח ס"ל דדעת יש מי שמחיר הייט בהחזיק לבד סגי וכן הס"ך וכו' עכ"פ הרי מר"ן כתב מציקרא סברת קמייתא בסתם דבריו דס"ל דבהחזיק לחוד לא מהני ות"ך הגס דהביא מר"ן ח"ך סברת יש מחירין וכו' אין כסתמא דמר"ן קי"ל וכן לחמת דבס' קע"ב ס"ב לדרכה שס הפך מר"ן הדברים וכתב הדברים בשם יש לוסרים ויש מחירין ומאי דכתב כאן בסתם דבריו כתבם שס בשם יש לוסרים כרחשונה ואח"ך כתב יש מחירים והיא היא סברת המחירים שבסעיף זה וח"ך הוחל וקי"ל וי"א נקטינן כי"א בסברת וסם סברת המחירים היא האחרונה הוחל ומלינו לדשת הטו"ז דמפרש דמר"ן כאן בס"ב חזיל בשטת מאי דסתם כאן בס"א דבהחזיק לא מהני וכא לומר דאם לפסקיה אחר מוכר ודאי דהכי נקטינן בשטת מר"ן אלינא דהטו"ז הוחל ומעקרת בס"א סתם כן וחזר בס"ב ופסק כן ונס שס בס' קע"ב ס"ב הגס דכתב סברת המחירים בלפסקיה אחר לחוד שרי בלאחרונה עכ"פ ודאי דעתו היא לפסוק כדעת האוסרים דהא שס סיים וכתב וז"ל אם לפסקיה אחר שרי ופירש הרב מקו"ר חי"ס דהטו"ז מפרש דמאי דכתב שס ואם לפסקיה אחר שרי הוא אלינא דיש לוסרים שכתב בסברה לאחרונה דאם החזיק לחוד אסור כתב ואם לפסקיה מוכר דהייט החזיק והפסיק וח"ך הוחל ומר"ן שם חזר לכתוב ואם לפסקיה אחר שמע מינה דדעתו לפסוק כסברת האוסרים שם בהחזיק לחוד ולכך כתב גד ההחיר וח"ך הוחל ולדעת הטו"ז והרב מקו"ח דלא מלינו למר"ן שום הכר בהחזיק בו לחוד דמהני ודאי יש לנו לחוש לסברתם וכדעת הרבנים הנז' דחייסי לסברת הטו"ז וכדרך לגד רלייתי לכתוב מה שרלייתי להרב הגדול מוהר"ר יעבי"ץ זלה"ה הובאו דבריו בס' כר"ח ס"ן וז"ל מי שמשכין ביתו ופינה דירתו ממנה והיה בעל המעות דר בה או משכירה לאחרים זמן מה אפ"פ שחזר אח"ך בעל הקרקע ודר בביתו בלי העמדת שוכר שרי ואפסקיה אחר מקרי ורחיה מש"ם הרמב"ם פ"ה מהמו"ל וז"ל שהרי זה עומד בשדהו כשהיה ונותן לזה שבר משמע דוקא משום שרואין לותו שנשאר עומד במקומו כמו שהיה מקודם ולא יצא ממנו כלל הא אם יצא ממנו זמן מה שאין נודע שמשכנו אין לך פרסום גדול מזה ע"ך ואחוס הרב הגז' והגה בודאי פסק של זה הרב יעב"ץ אין ממנו סחירלי לדברי הרבנים דחייסי לסברת הטו"ז דבלאי נדון הרב שדבר בו הוחל ודר המלוה בו זמן מה חשיב ליה החזיק ואפסקיה ואלו ואלו דברי אלהים חיים :

ומעתה הדבן למאי דאתן עלה הוחל ולא גמלא כתוב בשאלה אלא משכין לו שמעון לראובן ואחר ראובן ושכרה ממנו ונתחייב שמעון בשכירות מאחי דאין כאן בפסקה שוכר בלל אלא שמעון הוא המשכין הוא השוכר וזה דלא כהלכתא כלל ואסור. גס לא יש רמז כלל לומר דהיה הענין דהייטו מעקרת היתה ממושכנית ימים מספר בידי ראובן והיה דר בה זמן מה לו משכירה ואחי יכול הוא להשכירה אפילו לזה ובפסק הרב יעב"ץ זה לא נרמז כלל בשאלה ומן דברי השאלה מובן דבשעת המשכונה עלמה שם שם לו המשכנה ותכיף אח"ך חזר והשכירה לו וא"ך לעד"ן הן מלד ממה שהתנה עליו שיפרע סך מה מהקרן בכאו"א הן ממה שהשכירה לו בלי הפסקה שיכר מאד מהני טעמי לאיד אסור לקחת מידו דמי השכירות זהו משגלע"ד מה להשיב מעלאך ואם שניתי אח"ם ולכש"ר החייס והשלום. מאחי אהובך החותם בסדר תוקף הכורה משנת רנ"ת עמך פה סאלי יע"ה

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כ"ז

תשובה לעי"ת טאנוא יע"ה

הנה לשעבר כבר עמדו לדמ"ם אליהו ן' דו"ח מורשה כאר' שמואל ן' ג'ו חוביט לכמהרמ"ח גר"ו ולכהר' עמרם לבע בנו של כמוהר"ר יהודה זלה"ה ופסקתי להם הדין וכתבתי ביד אליהו המורשה הנז' פסקה דדינא מה שנוגע לדין והן היום טוד חוזר ונעור אליהו הנז' ותדשות הוא מניד שהר"ם ן' ג'ו הנז' חזר לטעון טידון עם היורשים הנז' ע"פ פנקס מוריסס מוהר"ר יהודה ז"ל ועל זה בתבי בשניו"ת מדברי סופרים ותמינא דטענה זאת לא נפלאת ולא רחוקה היא וכבר דבו בה מיום רחשון המורשה והנתבעים והיתה תשובתם שפנקס המורים הלכו אחה ואחה בתותו זמן תשר כאן היה כהה"ר יעקב לירוליא נר"ו והנס שמן הרחוי לומר לו שיקבילו חר"ם על זה מהיות דפסק מר"ן שם ס' ט"ז ס"ד ע"ש ובסמ"ע ובש' פח"ם וכו' אלא דרלינו דאין זה כי אם יניעת בשר הוחל ושלא כדין הוא הוחל ואין ממון יולא ע"פ הפנקס דהנה ידוע פסקי מר"ן בחום"ם דס' ל"ח ס"ה ובש' ק"ז ס"ז דמחזי כסתרתי וידוע ישובו של הסמ"ע בסימן ל"ח סק"ך ובש' ק"ז ס"ק ז"ך ועקר ישובו הוא דשם שם ס' ק"ז חיירי במקום שים לו רגלים לדבר שמה שכתב הוא לחמת יצי"ם ורלינו להרב נור חריה הלוי ז"ל שם ס' ק"ז שכתב דחירון הסמ"ע נדחה בעיניו :

ברם רלינו להש"ך שם ל"ח סקכ"ה ובש' ק"ו סקי"ז דלא ניחא ליה בישובו של הסמ"ע משום דסו"ם אפילו ידעינן דפנקסו הוא הוא לחמת חייסינן שמא פרע יעו"ם ומכח זה הולרך לפרש משנת סרח"ם דפסק מר"ן שם ס' ל"ח דרגלים לדבר הוא שיהיה החוב חוך הזמן ויהיה כחוב בו וכו' יעו"ם שהביא כמה פוסקים סייעתיה וזולת זה לא מיקרי רגלים לדבר אפילו מלחמו למור"ם שפסק לחשובת הרח"ם דיכול ליבבע בכל דבר על פנקסי שסומך עליו שהוא לחמת הרי כתב מר ניהו בס"ק כ"ד שבש' ל"ח דזה לא מהני אלא לענין דהוי כברי ליבבע ולהשביע חבל לא להוליא מהיחומים יעו"ם נס רלה רלינו להר"ב נוח"ל שם ס' ק"ז שכתב וז"ל שם ס' ל"ח כתב ן' לב דזה מיירי דהודה לפני מותו הלחו הכי לא אלא עדיף מכתב ידו דטענין ליחמי שמא פרע תבוהין וכ"ך הרשב"ח

בתשובה הביאה הב"י סק"ו וכ"ך רשד"ם עכ"ל הרי לך דרגלים לדבר שכתב הסמ"ע רבו כמו רבו עליה המולקים :

ועדיפא מזה פסק מהריט"ץ זלה"ה נסי"ז בענין שהניח לחבריו המנות כתוב בפנקסו לך קנה מראובן מזי וכו' וקנה פירעון וכו' ובני ביתו יודעים שקנה מראובן מזי ויש עד לחד שנמלא עם שמעון המת במקום לחשר מת עם שהיה לומר שמעון כשהה פני כליתה על כי לין יכולתי לשוב מהרה לפרוע החוב לחשר עלי לראובן ועם כל זה פטר הרב יתמי שמעון מטום דמפרש לתשובת הרח"ם ז"ל כפירושו של הש"ך יעו"ש :

ועדיפא מכולהו מלתו רחינו לרב לחכון הוא הרב יוח"ל זלה"ה בח"ב סק"י דשם פסק וחני דפירוש תשובת הלח"ם הוא כדברי הש"ך ומפרש דגם הסמ"ע כוונתו היא ככוונת הש"ך ולין לדחוק בדבריו כמ"ש עליו הש"ך שם ק"ז וז"ל ל"ך הלשון לינו מדוקדק ע"ך דהלחמת דגם הוא כך היא כוונתו ויגיד עליו ריטו ע"ש שם ל"ה סק"ה דשם פירשה הסמ"ע לרגלים לדבר הם כמ"ש הטו"ר והר"ם וכו' רגלים שיולחים מחשש פירעון וכדעת הש"ך לחל ברגלים שהמלוה לחת היתה עדיין לינה למיחש לה לפירעון ע"ש :

ובעתה מפשט נבחרה לנו לה מבעיית לסברת הרב יוח"ל זלה"ה דמפרש דהסמ"ע עלמו פירושו הוא כדעת הש"ך הרי לה נשחר לפנינו שום חולק ולליבא דכ"ע בעינן שיהיו רגלים כמו שפירש הש"ך ובכלן לה נמלא כלן לה מכוונות ולה פתקלות ולה הוך הזמן ולה לוותה כדעת מהרלב"ח ומהרשד"ם ולה שום תומדנת הדומה ליהו ול"ך על מי ים לנו להשעין להוליא מהיתומים :

אלא לפילו נימח דהסמ"ע פירושו הוא כמו שפירש בו הש"ך והרב נור לריה זלה"ה ושחר לחרונים דהסמ"ע לינהנורי לינהנור עם הרב הש"ך עכ"ז לין לנו להוליא מן היתומים הוהל והש"ך ושחר הרבנים חולקים בפירושם עליו :

ובמה גם דעדיפא מזה דבגדו"ד ליכא רגלים לדבר לפילו לפי פירושו דהסמ"ע דפליג על הש"ך דהא לדברי הסמ"ע שפירש דידוע שמה שכתב בפנקס הוא לחמת בודחי פשוט דעכ"פ בעינן שיהיה לנו ידוע שפנקס זה הוא על הדרך שכתב הש"ך בס' ל"ח ס"ק כ"ה מעם הרח"ם וז"ל עוד כתב הרח"ם בתשובה דמי שרגיל לכתוב מיד עליו כל עסקיו בפנקס ולה מלא עסק זה בפנקסו יוכל ליסבע עליו דהוי כמו ברי כיון שלא מלאו בפנקס ודוקא בחדש שכותב עסקיו בפנקס שמוטח לפניו חבל חם שוהה בנחיים חפשר שעכח ולא כתב ע"ך ובודחי דלדעת הסמ"ע כן לריך לפרש שיהיה הפנקס בחופן זה דהייטו תמיד לא זז מחביבו בזה הוא דחמריטן דמוליחים בו מהיתומים דהוהל ובו נדבק ודחי חי הוה מיפרע פרע הוה כתוב בו פרעונו על גבי דחי לא תימח הכי מה יענה בקושיא בקושיית הש"ך הגרגשית בפי הקורא דדילמא פרע ליה ולא הספיק לכותבה ומה חלא דהסמ"ע ס"ל הוהל וידו ממשמשת בו כ"ש מסתמא חם היה חזה פירעון הוה כותב בו ולהש"ך לפילו בחופן זה לא מהני דדילמא לפילו בחוחו זמן מועט דילמא מלוה המ"ח ולא מלבד דמוברחים חנו לפרש דברי הסמ"ע כך מדעתינו הרי כן נמלא בפירוש להרב הגדול הוא מהרי"ט בח"ב סקכ"ד דף ק"ל ע"ח שגם הוא כוונתו לפרש דלא בעינן שיהיה הרגלים לדבר כדעת הש"ך שתהיה הלוחה תוך הזמן וכו' חלא כוונתו כדברי הסמ"ע וכתב וז"ל ואין תשובת הרשב"ח מנגדית לתשובת הרח"ם שלא בכל פנקס חמר הרח"ם דחזלינן בתרית חלא דומיית דחגוני שדרכו להקיף ולקבל וכתב הכל בפנקס מה שהוא לוקח ומה שהוא נותן ויש רגלים שכל מה שכותב בו לא יחשת השערה עכל"ה הרי פרשה פחוחה לפניך דפנקס שים רגלים שכתב הסמ"ע הוא בחופן שכתב הש"ך על ההיא דחגוני ודו"ק ול"ך דון מינה ואוקי בחחרין דרב יהודה ז"ל שקרוב לשתי שלים לו יותר היה כלא בבית רוב הימים ממיחום עיניו ופעם בחקרתי היה מפקיח על עסקיו גם לחיך נחמנה לרב ומו"ן בעירו והיתה מלחכתו נעשית על ידי לחרים מי שם פה לחדם לומר דבפנקס כהחי חזלינן בתריה דיכול להיות הגם שנמלא כתוב שים בידו מפלוני כו"ך דילמת פרעיה ובר של שכתה גבר עליו ברבות הימים ולא כתב פרעונו ע"ג :

ודין לחת שמלחנו לכמוה"ר יהודה ז"ל הגו' היה לו שותפות עם חתנו כהרמ"ח נר"ו והיו עסקיו נעשים על ידו ול"ך מן הרחוי היה לו להלריכו להוליח הפנקס ולחי לם המלה ימלא שים בפנקס ההוא שים עדיין בידו מנכסי המלוה הנ' נחייב היורשים ע"פ מ"ש הרב הבחה"ט בס' ל"ח סקי"ט וזל"ה מיהו שני שותפים שחד מהם היה נוטל ונותן וכותב החשבון וחכירו סומך עליו כל מה שימלא בפנקס ההוא מהני לפילו לחייב שותפו פליטת פיו יהודה פי"ח ועיין מהר"ח ן' שמן סקל"ד ע"ך :

אלא דלזה ים תשובה דלא מלבד דחין בידי לא ספר פליטת פ"י ולא ספר מהרח"ם לדעת לם ים חלוק בין לם יהיה השותף חי לו לפילו מת יכול להוליח מן היתומים נדו"ד לא נגע ולא פגע בזה כלל דכבר ר' משה נר"ו מחנו של ר' יהודה ז"ל כבר טען וחזיק טענתו דמעולם לא היה שותפו עם מר חמיו בעסק זה כלל חלא כל מלי דמטי לידיה מעסק זה הוה מגיע לו לידו ועל החכם חמיו ז"ל היה מוטל לעשות בו מעלו ורלונו :

ואך בה סלקי ובה נחתי לפילו לדעת הסמ"ע לא דבר בפנקס כזה שהין לו רגלים והם קלולי ומכ"ש דלא קי"ל כדברי הסמ"ע דכבר כתבתי דנקטינן כדעת הש"ך וכו' וכן לחרי זלת ריליתי להרב המוסמך מוהריב"ו זלה"ה בס' ט"ל שגם מר ניהו רבה פסק כדעת הש"ך ולא הוסרכתי לנחת ידי הסמ"ע חלא להפקת רלון חותו לדיק הוא הרב הגדול בעל משכנו"ת הרועים ז"ל מעלכת פ"ח סמ"ז שהביא גם הוא ז"ל להקת הפוסקים ולבסוף העלה דפוב ויש בעיני חלהים ותדם לעשר ביניהם לפי רחות עיני הדיין בפנקס יעו"ש על זה הוסרכתי לכתוב דבדו"ד לכל הדעות בפנקס כזה לא ניתן לפטרה ותו לא מידי ועכ"ז ס"ל ביום הרחשון כבר פטרתי בפטרה בשוה לתרוויהו לפי רלונו של המלוה ותם לא ילנה הדין יח"ה והבוחר יבחר ולו"ם ויתן הלכ"ד הנעיר

המוסס פה סחלי יע"ה בע"ח לחלול התרכ"ב לפ"ק

הטעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כ"ז

הנה ידוע הדבר לכת"ר דאחז בני מערבא דמנהג כתובות דידן הם עשויים על פי תקנת המגורשים זלה"ה ידוע הוא לשון התקנה דבין מת הבעל או האשה תחלה יתנהגו ע"פ חלוקה אך החלוקה תהיה תחר פריעת התובות וז"ל מהרם"ב שכתב בקילור התקנות בס"ו וז"ל כל החלוקות הנז' בין חלוקה האשה עם יורשי הבעל בין חלוקת הבעל עם יורשי האשה תהייבה תחר פירעת כל התובות בין בשטר בין בע"פ ויזכה לנבותו הב"ח על ידי הפיסח שחפס או על הדרך שנתבאר בתו"מ סי' יו"ד שכל"ה אלא דנראה דמה שכתוב בספריס שלפנינו כמ"ש שנתבאר בתו"מ סי' יו"ד נראה לע"ד דל"ל ס' ק"ח דשם שם הוא דין מלוה ע"פ כילד נגבית מהיורשים ברם ידוע לכת"ר דהנם דידוע מן התקנה דההלוחות נוגים אחלה קודם החלוקה לא נעלם דאם מת הבעל אחלה ובא בעל מלוה בשטר לגבות מנכסי המת ואין בנכסי המת סך גדול שנאופן אין המחלה בנכסי המת מספיקם לבע"ח אז לריך הוא ליבבע כדי שיוכל ליפרע ממחלה הנוגע לאחלמה דאלימו מתקני התקנה כוחה לעשותה כבע"ח מאוחר לענין שאם ירלה אישה בעל חוב ליפרע מחלק הנוגע לה לריך ליבבע כדין בע"ח מוקדם שלריך ליבבע למאוחר ומהשתא הבות נבות לספיקא דידן אם המת הזה מוה בשעת מיחתו שיהודה מושה בו סך כו"ך בשטר וכו"ך מלוה ע"פ מה דינו אם יכול יהודה לגבות המלוה שבשטר בלי שבועה כנגד האשה גם לרבות שיגבה המלוה ע"פ או דילמא דלא מבעייא מלוה ע"פ דלא יגביה הואל ובהודחתו זאת אב לאשה אלא לפיקו מלוה שבשטר לא יגביה כי אם בשבועה :

הנה אם כנו מלד הדין פשוט דאין בהודחתו כלום לחוב לאשה דהנם דאל פר' אתקנה עשאוה דגביית הכתובה תהיה מחלה בנכסים ועשאוה כבע"ח מאוחר ל"ל שטר כתובתה הוא כמי שנתחייב לה במחלה בנכסיו וא"ל בהודחתו זאת הרי הוא חב לה והודחתו במקום שחב לאחרים היא כלום כמ"ש הפוסקים ומר"ן בס' מ"ז יעו"ש והילך מ"ש הרב"י בס' ר"ן וז"ל כתב הרשב"א בתשובה אפילו אודה שמעון בשעת פטירתו שקבל כך וכך מעות בפיקדון מראובן ואפילו עשה לו שטר הודאה היא מזיק לאשה דהודאת בעל דבר במקום שחב לאחרים היא כלום שאמרו בפרק שני דכתובות שכ"ל וכיולא בזה כתוב בתשובותיו ס' הל"ף ומ"ז וכן מלאתי בתשובת הגאונים על שכיב מרע שאם פלוני יש לו עלי כו"ך תנו לו מממוני ואנו לו כו"ך שים לו עלי שנתתי בשטרותי ויש עליו בתובת אשה ובע"ח אין סומכין על הודאת המת להקדים מי שאין בידו ראיה קדומה שמכין להודאת המת וממילא נשמע דאם הודה המת למקודם יפטירנו משבועה זה היא דקדוק דהגאונים ז"ל בתשובתם לא לענין שבועה לאשה ולא היה עקר דבריהם אלא לענין אם יהיה נבייה למי שהודה לו המת ואפסיד האשה או לא לכל למי שים בידו שטר מוקדם ויש לו דין נבייה קודם האשה לא דברו בו לענין שבועתו כלל אלא בחלוס דבריהם שלנו כך ולא בא על הדיוק לומר דמי שים לו שטר מוקדם יפטיר משבועה בהודאה זאת וזה פשוט :

שוב נא לידי ספר פתחי תשובה לחומ"ם וראיתי לו שם בשק"ד סקי"ח שהביא שפק זה דמי שהודה בשעת מיתה שים עליו מלוה ע"פ ואחר מותו לא נמלא בעזבונו כדי להספיק לבע"ח שבשטר ולמלוה זאת שהודה בה מי תמרינן דהודאתו הויא הודאה מכח דאין אדם מוסח ולא לו או לא וזה הלכה פשלה דאין הודאתו כלום יעו"ש שהביא זה משם הרב פרח מט"א והרמיק להביא דאיומיו מן הגמרא ולא זכר שר תשובות הרשב"א הנז"ל גם אחר התפוש דאיתי בס' משאד"ר בנמוקי מהר"ם שגם הוא משטע פשיטא ליה כך דאם הודה בשעת מיתה לא מגרע.כח אשתו ומילתא דמו"ר הוא מדברי הרשב"א שהביא הרב"י בתו"ם ויעו"ש שהביא עליהם לחקת הפוסקים והאריך קצת ולבסוף השלה כמ"ש אני עני. ושפתי :

וכל זה נלע"ד מדינא אלא דשומר לנגדי מה שראיתי כתוב בקילור התקנה וזל"ה בין חלוקת הבעל עם יורשי האשה בין חלוקת האשה עם יורשי הבעל תהייבה אחר פריעת התובות בין בשטר בין בע"פ ויזכה לנבותו הבע"ח על ידי הפיסה שחפס או עה"ד שנתבאר בתו"מ סק"ח ע"ך וכתב הרב מוהר"ר המלא"ך ר"ב זלה"ה על זה וז"ל מ"ש ויזכה לנבותו וכו' כתב כן הרב מוהר"ר יעב"ץ זלה"ה ולאפוקי מי שנסתפק בזה עכ"ל ובגה אמן הנם דלא זכינו לראות דברי הרב יעב"ץ במקומן נראה דלזה נתכוון בתומרו מלוה ע"פ תפיסה או מה"ד שנתבאר בתו"מ סק"ח ושם בשק"ח אחד מן הדרכים הוא הודאת המת וא"ך נראה דבהודאת

המת מהני לגבות המלוה ע"פ דודאי לא הלריכו תפיסה או הדרכים הנז' אלא אם אמר הבעל תחלה ובא לגבות מהאשה ומהיורשים אבל אם מיחה האשה תחילה אין אנו לריכים לכל זה אלא נאמן בשבועתו על אשר יאמר כי הוא זה וה' יזכינו לאור בתוך בני מלך תשובות מוהר"ר יעב"ץ זלה"ה לידע מהיכן פשיקה ליה דזה מחזי הפך כל הפוסקים שכתבתי אם לא שנאמר שהרב הנז' הוא קדוש ובקי בתקנת רז"ל חכמי התקנה לפניו גגלו שכך תקינו ועלינו תשוף מילתם:

סימן כח

ישאלוני משפטי לדק בעניו רחובן שנתן לשמעון שך שבע מאות דוכוס וכתב לו שמעון יטרח מסך הנז' לקבל הסך הנז' מימחרסילית מביה לוי ואח"ך כשלקח שמעון האליטרה חזר ומכרה ליהודה וקבל ממנו המעות כדרך הידוע לתגריס שאדם קונה יטרח ויחזר ומוכרה לאחר ואחר לאחר וכו' והן היום כשהולך יהודה האליטרה ליפרע לא מביא לוי עכו הלוים ואמרו שלא יפרעו האליטרה כי אין בידם מנכסי רחובן כלל והולרך יהודה להחזיר האליטרה בידו בלי פירעון ואיידי דיביני ביני קודם שתגיע האליטרה לביח לוי העני רחובן ובא עד השברי"ם רח"ל והן היום כשהחזיר יהודה בידו האליטרה בלי פירעון עמד ושאל אם דינו הוא אם רחובן דוקא או יוכל הוא לכפות שמעון המוכר לו האליטרה להחזיר לו מעותיו ע"ך:

תשובה תחילה ורחם נוכין ונדון אם האליטרה יש לה לקנייה בכתו"מ או לא. הנה מלאתי רחינו למר"ן בסם"ו ס"ו שכתב וז"ל שטר שעשו בערכאות של כותים אם הוא עשוי בעניו שהוא כשר בדיניהו וכן שטר של כת"ב ידו נקנים בכתיבה ומסירה עכ"ל וא"ך מפסק זה יש לנו לדון דהאליטרה נקנית בכתו"מ כדין כת"י דלא גרעה מכת"י שנותן אדם לחבירו שהוא נושה בו דפסק כאן דנקנה בכתי"מ:

אלא דכאשר יתבונן הקורא בפסק מר"ן זה יבוא לדרום מילות יתירות דכתב מר"ן וז"ל וכן שטר של כת"י וכו' דמה הלשון תומרת וכן שטר של כת"י הוה די לומר וכן כתב ידו נקנה בכתיבה ומסירה ומלשון זה נרחה דנתכוון מר"ן לומר דלא סגי בכת"י לחוד אלא בעיון כת"י שהוא כשטר לעניו שאין הלוה יכול לטעון פרעתי כגון שים נאמנות אבל כת"י שאינו כשטר לעניו נבייה תיכף למימר דאינו נקנה בכתו"מ ודקדוק זה יש לו סעיד וסמיך דהא דין זה דפסק מר"ן ליין עליו הרב בהג"י שהוא מדברי הטו"ר ושם בדברי הטו"ר מפורש הדבר יותר וז"ל בס"ה ושטר העשוי בערכאות של גויים ושטר של כותי נקנים ג"ך בכתו"מ ולא תמרינן דלמחר בעיון כמלוה ע"פ שאינה נקנית אלא במע"נ דשטר העשוי בערכאות אם עשוי כתקנו נוהין בו אפילו ממשעבדי וכהב ידו נהי דלא חשיב כשטר לגבות בו מן המשועבדין נוהין בו מבני חרי עכ"ל הרי לפניך דלדעת הטו"ר מריה דהאי דינא לא אלא כת בכת"י שהיה לו קנייה בכתו"מ אלא בשביל שים לו כח לגבות מבני חרי והנם דאינה למימר דרבינו הטו"ר הוא מכת הסוברים דאין הלוה יכול לטעון פרעתי כנגד הכת"י כמו"ם בס' ס"ח יעו"ש עכ"פ דון מינה ואוקי באתרין לדידן דקי"ל כשטת מר"ן דיכול לטעון על הכת"י פרעתי א"ך לא עדיף ממלוה ע"פ אם לא שיהיה באופן שיכול לכפות את הלוה ליפרע ממנו מבני חרי והיינו שיהיה תוך זמנו או אם יש בו נאמנות הלאו הכי כתב יד שאין המלוה יכול ליפרע בו מבני חרי הדר דינו כדין מלוה ע"פ שאין לה קנייה כי אם בכתו"מ ובזה יבוא על נכון למה הטו"ר מכנה הכת"י בלשון שטר הוצל ום"ל דדינו כדין שטר לגבי בע"ח ומטעם זה נקט מר"ן ג"כ לשון זה כדי לומר לך דבעיון כתב יד שיכול לגבות בו כדין שטר לפחות מבני חרי ואל יקשה בעיניך דהוה ליה למר"ן להשמיענו חדוש זה ולפלוג ולאחני בדידיה דכתב יד בין שים בו נאמנות או לא לזה יש להשיב דלא הולרך להשמיענו חדוש זה דממלת שטר של כת"י דכתב כאן תדקדק זה וכל שאין לו דין שטר לגבות מבני חרי פשוט דדינו הוא כדין מלוה ע"פ שאין לה קנייה כי אם בכתו"מ ובזה נרחה לטע"ד לדקדק מדברי הטו"ר ומר"ן:

ובעיון דקדוק זה מלאתי רחיתי להרב כמוהרי"ט זלה"ה בספרו הבהיר בני יהודה ספ"ט שכשאל בכת"י שהוא כתוב בו וז"ל מת"ט עלמי החו"מ ווחיין לאת מלוה בעזי לפלוני סך כו"ך לדי כת יסאל לפלוני וכו' עבד השם פלוני עכ"ל הכת"י והשיב הרב כתב הרמב"ם בהלכות מכירה בפי"ח והביאו הש"ע בש"מ דמחייב עלמו וכו' כילד האומר לעדים הוו עלי עדים שאני חייב לפלוני מנה או שכתב לו בשטר הריני חייב לך מנה וכו' או שאמר לו בפע"ד הריני חייב לך מנה עכ"ל והכריח שם הרב מדקאמר הרמב"ם חיבת בשטר נרחה דוקא כשיהיה הכת"י בלשון השטר הט"ע ע"ע פלוני ואמר לנו שאני חייב לפלוני מנה אבל אם היה כתב יד בעלמא בלשון המתחייב לא מהני לחייב האדם בדבר שאינו חייב עכ"ל:

הרי לפניך דהרב מוהרי"ט זלה"ה מדקדק מילת בשטר וממנה ילא הדין הנז' וא"ך גם אנן בדידן יכולים לדקדק ולומר דמלת ושטר הכת"י וכו' דכתב מר"ן נימא להכי כתב מילת ושטר כדי לומר דבעיון כת"י שיהיה כשטר שיפרע בו לפחות מב"ח דהיינו שיהיה בו הנאמנות וא"ך האליטרה הזאת שאין כתוב בה נאמנות נימא דלא הוי עליה שם שטר ולא יהנה בה קנין כלל:

אלא דאחר החיפוש מלאתי להרב אחרון בספרו נור חרי"ה דף רכ"ג שכתב על דברי הרב הנז' דאחר המחילה מכבודו דרא"ש חיים מוכרחים ודחה אותם אחת אל אחת יעו"ש והביא אח"ך הרב נו"ב הנז' ראיות חזקות לדבריו מדברי הרשב"א סכ"ו ומדברי הרשב"א המובאים בחומ"מ ס' ס"ו בב"י מחודשים מג' ומדברי מהריק"ש בספרו אהלי יעקב ס' ר"ט יעו"ש דהכריח בראיות ברורות דדקדוקו של הרב מוהריי"ט דדקדק מדברי הרמב"ם מילת בשטר לאו דקדוק יעו"ש וכן ג"כ רחיתי להרב מהרי הלוי זלה"ה בס' ס"ו סק"ט שכתב וז"ל כתב יד ישראל נקנה בכתיבה ומסירה טור מיהרי"ם יעו"ש הרי לפניך דלא נקט בליהניה אלא כת"י של ישראל ולא קפד כלל לכתוב מלת שטר כלל שמע מינה דמלת שטר שכתב הטו"ר אין ממנה שום דקדוק כלל ורחיתי להרב מה"ה חו"ך סימן

כ"ו שכתב וז"ל קי"ל דכת"י נקנה בכתו"מ כמו השטר ותע"ג שתין בחוב שכת"י שעבוד קרקע מכל מקום מבני חרי כמ"ש בסוס"ע סס"ו ובכת"י של נויס לי מהני לי לית מהני ביה כתו"מ מלשון בעה"ח שהעתיקו מר"ן בש"ע סס דנקט שטר הנעשה בערכאות של הכותים וכת"י וכו' משמע דבנוי שטר דוקא ובישראל לפילו כת"י לו דלמא כי הדדי ניהו וכת"י לעכו"ם קלי לו לישראל דוקא קלי הרב מהרח"ם עלה ונסתפק והרב מהרימ"ט ורבינו בצלאל ז"ל פשיטא להו דחף בכת"י של עכו"ם מהניא מסירה עכל"ה הרי לך דלא נחלקו אלא בכת"י של עכו"ם אבל בשל ישראל כו"ע מודו ומדפליגי בשל עכו"ם ומודו בשל ישראל ממנו נלמד דכת"י של ישראל לאו בשים בו דוקא נאמנות קא מיירי אלא לפילו בכת"י סתם שיכול לטעון עליו פרעתי דהא בשטרות העכו"ם מעולם לא נראה ולא נשמע לעולם שהם כותבים נאמנות בשטרותיהם ואין מחוק נמוסיהם כלל לכתוב דבר זה ועכ"ז נכנס במחלוקת דלהרב מהר"ח ן' עטון אינו נקרא נקנה בכתו"מ ולדעת רבינו בצלאל ומהרי"ט זלה"ה ס"ל דנקנה בכתו"מ וא"ך בדכותיה כת"י של ישראל שכו"ע מודו בו דנקנה בכתו"מ הוא לפילו אין בו נאמנות מודה ואין לדחות ולומר דאדרבה זוהי סברת המולקים דהיינו מטעם הנאמנות דלדעת הרב מהרח"ם דס"ל דכת"י של נויס שאינו נקנה בכתו"מ הוא משום דמסתמא אין בו נאמנות אבל של ישראל הואל וכתב הנאמנות שם היה בו נאמנות נקנה בכתיבה ומסירה ומטעם שכתבנו הואל ויכול לגבות מכ"ח ואינו יכול לטעון פרעתי לא כן מהר"ר בצלאל וגם רבינו מהרי"ט ס"ל דלפילו במקום שאין בו נאמנות עכ"ז נקנה בכת"י וא"ך נימא זוהי טעם מחלוקתם. ואחית מכייה דשם אין בו נאמנות הוא במחלוקת ג"ך שנוי לפילו כת"י של ישראל ויכול המוחזק לומר קי"ל:

אלא דזה לא יתכן דא"ך הוא למה ליהו להני פוסקים לחלוק בין כת"י של ישראל ובין של עכו"ם לא הוי"ל אלא לפלוגי בכת"י של ישראל שים בו נאמנות לשתין בו אלא לפשוט ובדור דחלוק זה אין ממנו לא ריח ולא טעם בספרי הפוסקים כלל והאמת יורה דרבו דכת"י דכתב המוס"ע בס' ס"ו דנקנה בכתו"מ הוא כת"י סתם לפילו שתין בו נאמנות דיכול הלוה לומר פרעתי ויפטיר שכ"ז נקנה בכתו"מ:

ומה שכתב דקדקנו למה נקט הטו"ר והס"ע לשון שטר כת"י וכו' כבר הוכחנו מדברי הרב מהרש"ך זלה"ה דאין זה דקדוק יע"ש גם מה שכתב תמר"ן בלשניה וכתב הואל ונובין בו מבני חרי בודאי לא נחכוון אלא להיכא דטעון הלוה של כת"י לא היו דברים מעולם דקי"ל דנובה ממני בע"ך כמ"ש שם בס' ס"ט בסוס"ע יע"ש ולזה הוא מחציב כשטר לטעון לגבות מבני חרי לפילו סם יטעון פרעתי אין יכול לגבות ממנו עכ"ז מחציב כשטר לטעון להד"מ ולזה נחכוון לכתוב שטר כת"י וחציב כשטר לטעון סם יטעון להד"מ והטידים מטידים שזה כת"י וקס דינא לפילו אין בו נאמנות אלים כת הכת"י להיות לו קנין בכתו"מ:

וכל זה שכתבנו הוא לרווחה דמילתא דלגבי גדו"ד התליטרא לפילו אם הוה מצריכנן בכת"י אלא יהיה לו קנין בכתו"מ אלא אם יהיה בנאמנות עכ"ז התליטרא אלים כחה לפילו אין כתוב בה הנאמנות בפירוש עכ"ז כמאן דכתיבה דמי דהא ידוע ומפורסם ביני לומיי"ח ועממיי"ח דכל זמן שהתליטרא ביד הקונה אותה אין שום בריה יכולה להפיל אותה אלא מי שמכרה ולקחה ולא מי שנשתלחה אליו לפורעה אין שום אחד מהם נאמן כלל לומר שפרע למי שלקחה ונשארה בידו אלא כל מי שהיא בידו כאלו אותו מכר בידו ואין לומר ואין דבריס וא"ך הואל ודבר זה מנהגה נהוג אין שום אחד יכול לומר פרעתי ודבר זה הרי הוא מפורש בדברי מהר"י אדרב"י זלה"ה בספרו דב"ר ס"ס ס"ב שכתב שאם מנהג הסוחרים שכתב ידם אינו נאמן לומר פרעתי הוי כשטר יע"ש:

וכן ראיתי להרב מהר"ר קדישי"ן נם ס"ט סקכ"ו שכתב משם כנה"ג וז"ל כתב אלופים דסוחרים שהדבר פשוט ביניהם שכל עיד שהכתב אלוף ביד הבע"ח אין נאמן לומר פרעתי הולכין אחר המנהג זה ואין נאמן לומר פרעתיך יע"ש ועיין להרב תום"י זלה"ה סק"ד שנשאל על אחד שנשתלחה אליו התליטרא לפורעה וילאה מאחת ידו בלי חתימת המקבל המעות ומקבל המעות כבר מה ופסק שם הרב ותוכו המוליאה מאחת ידו אין בדבריו כלום הואל ואינה תמומה בחתימת יד המקבל שקבל המעות ופסיק ותני לה הואל ימנהגה נהוג בין הסוחרים שאין הפורע נותן דמי התליטרא אלא אחר חתימת המקבל וזה שילאתה בלי חתימת המקבל פשוט דלא נפרעה אלא על ידי מעשה באה ליד מי שנשתלחה אליו יע"ש א"ך מכ"ש לנדו"ד שטודה ביד הקונה אותה:

שוב ראיתי בס' מש"ה מערכת ך' אות כ"ג שכתב הדבר בפשיטות וז"ל תליתר"ת די קאמבי"ו תפע"ג דקי"ל כמ"ד בחוב שכת"י הלוה אי טען פרעתי נאמן אבל בליטרא דינה כשטר נמוך לפי מנהג הסוחרים מהרשד"ם מ"מ ס' ל"ו ומהר"י אדרב"י ס' ד"ם כנה"ג סכ"ח והרב משא"מ יע"ש:

איך יהיה מכל דברי הני רבוותא המובחים יתברר לך דהתליטרא אלים כאה יותר מכת"י ואפילו במקום דלא הוה כתו"מ בכת"י אלא במקום שאינו יכול לומר פרעתי הרי בהתליטרא כן ובפרט כבר ברירנו דאפילו בכת"י שתין בו נאמנות אלים כאו גם להקנות בכתו"מ:

ומעתה אל עלינו תוכת הביאור הני ליטרתת שדרכם הוא אם היתה מעקרת קנויה בשם רחובן ורוצה למוכרה לשמעון זה דרכם במכירתה לוקח רחובן התליטרא מגבה וכותב בה ליטרת זו יפרע בה שמעון וחותם רחובן שמו ואו לא מידי אם כתיבה זו נקנית בה התליטרא לשמעון או לא:

הנה דבר ידוע דאותיות אינם נקנים אלא בכתו"מ כמו שכתב הדבר מפורש בסוס"ע ס' ס"ו ולא מלינו קנין לשטרות אלא שני קנינים המפורשים בס' הנז' ואחד מהם הוא מ"ם מר"ן בש"ע דימסרו לו את השטר ויכתוב לו בו קני לך החי שטרא אהיו נופיה וכל שעבודא דאית לי בית יע"ש ותיקון השני הוא שכתב

שכתב מר"ן ג"ך סע"י דאפילו אין השטר בידו שיקניהו לו במסירה יכול להקנות לו אח"ק ואנכן יזכה לו שט"ו בכל מקום שהוא אכן בתנאי שיאמר לו קנה לך האי שטרא ליהו נופיה וכל שעבודא וכו' זהו תיקון השני וחו לא מידי וא"ך לכאורה נראה דכתיבה זאת שכותבים במכירת האליטרא לא מהניית כלל הואל ואין בה כתיבת קנה לך האי שטרא וכו' :

אבן לקושטא דמלתא מכירה זאת אלימתא וחזקה היא ואין מי יכול לבטל המכירה זאת דכשהלכה רופפת בידך הלוך אחר המנהג ומלינו מנהג זה ג"ך ידוע לכל בני עולם דקנין האליטרא הוא בכתיבה זאת ואדרבה אם יהיה כתוב להיפה דברים אחרים במכירת האליטרא יותר מזה הדברים שכתבנו שכותב בה המוכר אדרבה על זה נאמר כל המוסף גורע ומפסיד הענין וא"ך הוא הואל ומנהג ידוע דמכירתה כך הוא חזר דינה לדינא דגמרא בפרק לישנא נשך דף ע"ד אמר רב פפא מסתיה דרבא האי סטומת"ה קנייה למאי הלכתא למ"ם פר"ע ובאחרא דגהיני למקני קני וכו' ופסקוה כל הפוסקים והוסיף על זה רבינו הרמ"ם והביאו הטו"ר ופסק מר"ן בס' ר"ח ס"ב וז"ל כל דבר שנהגו האנשים לקנות בקנין על ידי שנותן לו פרוטה למוכר או על ידי שתוקע לו כפו או במקום שנוהגים הסותרים למסור המפתחות וכן כל כיוצא בזה ע"ך הרי נתברר דאפילו בדבר שאינו קנין אם המנהג לקנות בו הוי קנין ודבר זה מפורש בכמה מקומות וממנו נלמד לנדו"ד הואל ומנהג כל בני עולם שקנייה האליטרא כך הוא בודאי דכתיבה זאת אלים כמה למהויה קנין גמור

וישוב ג"כ ראיתי הדבר מפורש ג"כ להרב מ"ק ס' ס"ט סק"ה שכתב וז"ל כתב הממרמו"ת שנהגו בפולניא שחותם מלד אחד ולד השעבוד מלד השני ים לו דין כתי' גמור בנאמנות בכל יפויס שבעולם והו"ל כל המולאו ים לו רשות להוציאו ונקנה במסירה בלי כתיבה שכך נהגו ע"פ תקנת כל המדינות והארצות יעו"ש מכאן תלמוד לנדו"ד :

ועדיפא מזה נראה דמלד הדין עלמו בהאליטרא די והוסיר במה שכתוב לו המוכר זה האליטרא יפרע בה פלוני וחו לא מידי וטעם כעיקר הוא דהנה ידוע דכשכותב השוחר האליטרא למי שנתן לו המעות הכי כותבים בה ליד פלוני נחבך תדפע על לוורדין די פלוני כי"ך וכו' וחותם שמו השוחר שקבל המעות וא"ך בכתיבה זאת שכותב השוחר הראשון לוורדין די פלוני הדר דינו ממש לדינא של הרב תרומ"ת הדש"ן שהביא הרב"י בס"ז מ"ח סל"ח וז"ל כתב בתרומ"ת הדש"ן דשטר שכותב בו שהוא משעבד עלמו למלוה ולכל מי שיחבעינו בשטר ההוא יכול למוכרו לחביבו בחליפין או במסירה בלי כתיבה והביאו ראיה לדבריו ואינם ברורים אלו עכ"ל ופסקם מור"ם לדברי ת"ה הנ' בס' ס"ו ס"ח יעו"ש וא"ך גם כאן הואל וכותב בו על לוורדין די פלוני הוי כאלו מחייב עלמו לכל מי שמוליא ליטרא זאת עליו והוי כאלו אומר לחביבו יש למי שמוליא האליטרא הזאת עלי סך כו"ך ותפרענו עלי נמלא דהאליטרא מי שמוכר אותה מחילה כאלו הוא מודה ומחייב עלמו למי שתהיה בידו ומוליאה ובזה במסירה לחוד סגי בלי כתיבת קני לך תיהו וכל שעבודיה והגם דהרב"י כתב על דברי הת"ה שאין רשיותיו ברורים אלו אין לנו לומר דדבריס אלו נתכוין לחלוק עליו אלא הוי כמגמגם על רשיותיו אין לנו להניח ודאו של הרב תר"ה מחמת גמגומו של הרב"י ובפרט מור"ם פסקו ודאי דהכי נקטינן ומחויבים אנו לפחות בלמת את דבריו ע"ך נמלא כתוב אלו ממה שכתבתי בזה והשאר נאבד לי ולוי"ם וימ"ן :

הלעיר **רפאל אנקאווא** נר"ו

סימן כ"ט

לדיות שלעבר היו מסופיס ה"ח כהר"ם ז"ל עס הר"ד נר"ו והפרידו חבילת השופפות ובעת פרידתם היה יהודי אחד מערי לייפרופא נושה בהם סך מאתייס דוקות ועדיין לא היה תובע מעותיו ועל זה נתרלו בניהם שכל אחד יניח אלו מאה דוקות עד עת יום בוא דברו של הנושה לתבוע דמיו מידם זכן עשו ונשארה מאה ביד בהר"ם ומאה ביד הר"ד ועשו הודאה זל"ז על הדבר הזה שביום שיבוא הנושה כל אחד יולא בולשו מפיו ואחר עבור זמן גדול על זה הענין ליתרמי שהלוה כהר"ם הנ"ז להר"ד הנז' סך מה וכתב עליו שטר חוב לזמן וכתוך הזמן נלב"ע כהר"ם הנז' וביום הגיע הזמן של הפירעון תבע לפוטרופוס דיתמי כהר"ם הנז' להר"ד הנז' לגדל פרע החוב ויען דוד ויאמר אני מוכן לבלס במיטבח אכן בתנאי שהמעות לא יניחו ביד היתומים אלא יתנו ביד האפיטרפוס והאפוטרופס יכתוב לי בעידים שלא יולאו מידו הקרן של המעות אלא יהיו מעוקלים בידו המעות עד יום בוא הנושה ולא יתן ליתומים כי אם רווחה דביני ביני של המעות יומ"ן :

תשובה לזה הוא הנה מלאנו לרבינו הטו"ר בחומ"מ בס' ל"ח שכתב וז"ל וכתב ריב"ח אבל אם היה הנתבע חולה ואומר שיקבלו עדות בחיי הנתבע שלא בפניו כדי שיחזיקהו בנקסי הנתבע בחייו שאם ימות יצטרך להמתין עד שיגדילו היתומים כי לא ישמעו העדות בעודם קטנים אין שומעין לו לקבל עדות שלא בפניו לחוב ליתומים שלא כדין וכתב הרא"ש לאפילו אומר התובע לדיינים הרי לפניכם שאינכם רולים לקבלם לכל הפחות קחו ממון הקטנים בידכם שלא יאכלוהו אין שומעין לו עכל"ה מבואר מכאן מדברי הטו"ר דבבא לעקל ממון היתומים אינו יכול אלא דנראה פשוט דאדרבה מכאן ראיה לנדו"ד שיכול לעקל דהנה מלאנו בחינו להסמ"ע בס' כ"ח סקנ"ב שהביא דברי הראב"ד ז"ל אלו וסיים עליהם וכתב וז"ל ובפרישת כתבתי הטעם בשם מהרם"ל דדוקא כשאדם ודאי חייב לחבירו ויש למוס שיכלה ממונו קודם שיגיע זמן הפירעון אמרו דלוקחין הב"ד ממונו מידו וכמ"ם הטור והמחבר לקמן סמ"ג ולא בכה"ג דעדיין לא נתברר דחייבין לו עכ"ל מכאן אתה למד דטעמיה דהראב"ד זלה"ה הוא משום שאין התביעה מבוררת הוא שכתב אינו יכול לעכב ממון היתומים אבל בנון נדו"ד שהתביעה מבוררת דהמעות הנז' הם מלוה ביד כהר"ם הנז' עד עת בוא המלוה ודוד ה' הוא ערב דהואל והיו שותפים והנושה הנז' יש בידו רשות לתבוע

ממי שילמה כודאי דטעמת הר"ד ה' טעמה שלימהת היא והייגו דיעת דסמן ע"ג שהביאו הסמ"ע וכתב דדוקא כשאדם חייב ודאי לחבירו ויש לחוש שילמה ממונו קודם שיגיע זמן הפירעון אמרו דלוקחין הכ"ד ממונו בידם וכו' וא"ך הוא הגדון דידן ממש שההלוואה מבורר"ת אלא דהוי כאלו עדיין לא הגיע הזמן הואל והעושה עדיין לא רצה לחבוע מעותיו הוי דוד כאלו ערב בתוך הזמן וכבר יש פסק מר"ן בחומ"ם סקל"ח ס"ג דגם הערב שרוצה שהלוה מבזבז יכול הוא לעקל כדין המלוה יעו"ש:

וראיתי להטו"ז ב"ס כ"ח ס"ק ט"ז שכתב הקשה על מה שכתב הסמ"ע שם משם מהרש"ל דיש חלוק בין חוב ברור לשחינו ברור וכו' ולבסוף כתב שיהו מדיליה דהיה ד"ם מ"ג לפילו בחוב שאינו ברור הואל ומן הדין יכול הוא לעקל וריב"ה ס"ל דאפילו באדם דעלמא אינו אלא משום התקנה ולא מהד' וביתומים אין לעשות תקנה ועל זה קאי הרשב"ד בעל סברת הנז' וס"ל דאין לעשות התקנה ביתומים לפילו לעכב המעות יעו"ש שזהו כוונתו על כל פנים דלא כתב הרשב"ד דבריו אלא היכא דאין החוב ברור דהא בפירוש כתב דמדברי הרש"ם שם מבואר דבחוב שאינו ברור קא מיירי ובזה פליג ליישנא קמא ס"ל דמן התקנה שם מקבלין עדות וכו' ולהרש"ם מהדי"ן ועל זה כתב ריב"ה בעל סברת דאין מקבלין עדות ס"ל כליישנא קמא דמן התקנה הוא דמקבלין וכו' וביתומים לא עשו תקנה ועל דבריו קאי הרשב"ד דאפילו לעקל אין מעקלין וכל דבריהם אלו לא נאמרו אלא בגדו"ד שפליגי בו הרש"ם וליישנא קמא דהייגו תביעה שאינה מבוררת אבל בתביעה מבוררת אפילו ליישנא קמא ודאי יסבורו דמן הדין מעקלין וכו' וא"ך כולהו שוים בין יתומים בין אדם גדול הואל ותביעת המלוה מבוררת מעקלין ומו לא מידי:

אך שיהיה המורם מן החמור בין לסברת ובין לדעת הטו"ז דברי הרשב"ד אינם אלא דוקא במי שאין לו תביעה מבוררת על היתומים אבל בגדו"ד שהתביעה מבוררת כולהו ס"ל דהרש"ב יודה דאם אמור יאמר המלוה שלא יתנו המעות ביד היתומים לאוכלם הדין עמו:

ושוב ראיתי הדבר מפורש בס' נוש"ל ז"ל בס' ק"ח סק"ז שכתב וז"ל אם הנכסים כדי החוב או יותר ממנו אין מניחים היתומים לאכול את הנכסים אלא מניחים אותם ביד האפוט' שיאכיל הפירות ליתומים והקרן יפרעו לבע"ח כשינדילו המבי"ט ח"ג סרי"ד יעו"ש עכ"ל הרי לפניך מבואר שבמקום שאין יכול הוא המלוה לגבות מהיתומים עכ"פ יש כוח בידי לעקל המעות ביד האפו' שלא יאכל אותם הקרן אלא הריוח דוקא ועדיפא מזה ראיתי ג"כ להרב הנז' בס' כ"ח ס"ק מ"ב שכתב משם הרב מהרשד"ם דלא אמר הרשב"ד דאין מעקלין מעות היתומים אלא דוקא אם כבר בא הממון ליד היתומים אבל ממון שאינו בידם פשיטא דאין נותנים אותם בידם ושיין בה' המולקים עליו ום"ה דף ק"ל עכל"ה:

דברי לפניך לדעת מהרשד"ם שפילו במקום שאין תביעה מבוררת דאיירי בה הרשב"ד כמש"ל עכ"ז היכא דעדיין לא באו ליד היתומים יכול הוא לעקל מכ"ם בגדו"ד אפילו תחת ידו של הר"ד הערב שפילו המולקים על הרשד"ם יודו בזה אלא דכבר ברגו דאין לאו לריכים לזה דכאן בתביעה מבוררת קא מיירי:

וכל זה לא הולרכנו אלא לבדר מה שנוגע לנו לפי הדין דקי"ל אין גובין מיתומים קטנים כמ"ש הטוש"ע סי' ק"י יעו"ש ונם קי"ל לפוש דינא דאין מקבלים עדות על הקטנים כמ"ש נ"ך הטוש"ע סכ"ח יעו"ש אבל אנן בדידן לא זה הדרך שאנו הולכים בה אלא כבר נהפשט בינינו לגבות מיתומים קטנים ונם מקבלים עליהם עדות וכמו שכתב הדבר בס' התקנות תקנה של ב"ה הרי ערוכה בס' היטב ויעוין בקילור התקנות להרב מוהרפב"ר ז"ל יעו"ש בס' כרם חמר ח"ח דל"ו יעו"ש וא"ך לנבי נדו"ד אנן ההולכים בתקנות בעלי התקנה והכי דיינין מידי יום יום לגבות מיתומים קטנים ודאי דאין שום חלוק בין יתומים לאדם דעלמא והדר דנייהו כדין אדם נדול דדינו הוא הרי הוא ערוך על השלחן הטהור ס' ע"ג משם הרא"ם וז"ל מי שים לו שטר על חבירו לזמן ובא תוך הזמן לב"ד ואמר מלאתי מנכסי פלוני ואני ירא שאם יבואו לידו יבריחם ממני ולא אמלא מקום לגבות חובי אם רוצה הדיין שום לאמלא לדבריו שלא יוכל לגבות חובו כשיגיע הזמן מלוה על הדיין לעכב הממון עד שיגיע זמן שכל"ה ודברי מר"ן אלו הם דברי הרא"ם וכבר כתבנו משם הטו"ז ז"ל דאפילו בתביעה שאינה מבוררת ונם שהסמ"ע ס"ל דדוקא בתביעה מבוררת וכמו שנראה בדבריו דס' כ"א שכתבנו וכן מבואר מדבריו דס' ע"ג סק"ו שכתב דמר"ן דוקא נקט שטר דאז הוא יכול להוליאה מחבירו וכו' יעו"ש וא"ך נראה דדוקא בשאין נדו"ד שתהיה התביעה מבוררת אבל אם אינה מבוררת לא:

אלא הרי כבר הורה זקן הוא הרב יוא"ל בס' תשו"י ס' כ"ט שהכריע ברחיות ברורות דדברי מר"ן אפילו בשאינה מבוררת כדעת המולקים על הסמ"ע יעו"ש וכן רחיתי להרב בני מי"י בס' ע"ג בהנהות הטו"ד יעו"ש דס"ל דלא כהסמ"ע יעו"ש וא"ך נדו"ד הרי מפשט פשיטא לן דיכול לעכב אפילו אם לא היתה התביעה מבוררת הואל וכבר רבו המולקים דדברי מר"ן אם אפילו אינה תביעה מבוררת בשטר אלא אפילו מלוה ע"פ שים לחתלת הלא המה הטו"ז והרב בהה"ג ומהר"ם נחלתנט"י והרב פל"י מש"ה ז"ל הביא דבריו הבני מי"י ז"ל והרב כנה"ג משכיח הולך בסברת מהר"ם נחלתנט"י דלא כסמ"ע ואחרון הכביד הוא הרב יואל זלה"ה דמלדד לגדודי להכריע דלא כסמ"ע א"ך אפילו אם לא היתה כאן תביעה מבוררת יכול לעקל בסברת הני חבל נביאים ובפרט שהר"ד חפוש יכול לומר קי"ל אלא דאין אנו לריכים לכך דכבר מילתנו לאורה דתביעת דוד הנז' מבוררת היא ויש חשבה נדולה שעדיין היתומים קטנים ומזונות וכסות מסכי ביהו כמעט ב"מ בקרוב יכול להיות כלה קרנה הואל ואין ממון כל כך הלכך בדין הוא שיכול הר"ד לעכב על החפוי ולכתוב עליו שלא יאתו המעות מידו עד אחר בוא יבוא הנושה לקחת מעותיו או ירחם ה' בחופן אחר ואנו לא מידי:

שוב בחופתי בחמחתי מלחתי לרביעו מהריק״ס ז״ל בספר הקודים להל״י יעק״ב סל״ה שנשחל כזה וזה הלכה העלה מהפוסקים הרחשונים דיכול לעכב ועדיפה מזה כתב דדין זה דוקא דעכוב היינו אם היו המעות ביד היתומים אבל אם היו ביד אדם אחר אפילו הוללה יכול להוליאם מידו ולגבות דלא אמרו אין נזקקין לגבות מיתומים קטנים אלא דוקא אם היו המעות ביד היתומים יעו״ש ואף מכ״ש כאן שהם ביד הערב דוד עצמו ורואה לעקלם לי״ת דו״ד אחרי זאת נ״ך אינה ה׳ לידי ורחיתי בס׳ מש״ה מערכת יו״ד סכ״ד שנשחל בזה נ״ך והעלה להלכה כמו דבריהו הלה. הלי״ת:

ועדיפא מזה רחיתי לו שהביא משם הרדב״ז דאפילו ב״ד עצמם מוכל עליהם לעקל דמלוה יש בדבר אלא יאבדו מעות בני אדם יעו״ש והנם דנדו״ד אין דוד מליה גמור לכהר״ם הנז׳ אלא ערב על אלקו אין אלוק בניהם כלל דבמקום שהמלוה יכול לעקל כמו כן הערב וכמו שפסק בש״ע סקל״ח ס״ג ערב או קבלן שרואים שהלוה מבזבז נכסיו יכולים לחובעו סיולים מהערבות אפילו שהוא חוך הזמן ע״ד הרי לך כמו דפסק מר״ן בס׳ ע״ג דהמלוה יכול לעקל כך הערב ומסעיף זה רחיה ברורה לנדו״ד שיכול לעקל דהא דעדיפא מזה יכול הוא דוד ה׳ לחבוע היתומים לפרוע חלקם כדי להוליאו מן הערבות וכמו שים להוכיח מש״ד שאחר זה דיכול הערב לכפות ללוה להוליאו מן הערבות כמ״ש מור״ם והנם שבאותו סעיף ים בו דו״ד הרי בדיה לן מילחא דנקטינן כסברת החולקים נגד הרמב״ן ויכול הערב לכפות למלוה וללוה כמו שכתוב אצלינו הדבר בחורך וברוחב בחר המב:

אלא דבנדו״ד אין אנו לריכים לכל זה דהוא שים חשם שהיתומים יכלו הממון ולא ימלא המליה ממה לגבות הדרן לדינא דסעיף זה דס״ג דערב או קבלן שרואים שהלוה מבזבז יכולים לחובעו וא״ך גם כאן הוא והיתומים אם יאחזו המעות בידם בודאי דיכלו הקרן א״ך אין לך בזבוז יותר מזה ויכול אפילו לכפותם לשלם עתה חלק אביהם למלוה ויפטיר אינו מחלק אביהם מכ״ם שהדין עמו שיכול לעכבם ביד האפוט׳ אלא יהיו נזונים כי אם מן הריוח דוקא והקרן יהיה שמור עד בוא יום פקודה ועיין בשמ״ע סקל״ח סק״ט מה שהביא משם הד׳מ ודוק בו כי יש להוכיח ממנו נ״ך לנדו״ד יעו״ש זהו משנלע״ד ונו״ם וימ״ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס״ט

סימן ל׳

באו לדת״ם הר׳ יהודה תובע למשרתו שעובד עמו במלאכת האסייאגת וחבע החומן ה׳ למשרתו על תודום נוי אחד שהיה יוצא עם יהודה הנז׳ בחנותו בשביל חיזה עסק של המלאכה וא״ך כשקש הנוי ורלה לילך לדרכו היה מונח לו אצלו שם בחנות כים אחד מלא מטבעות כסף ושכחם והלך לו ולא רחה לותם יהודה בעל החנות ומלאם המשרת ולקחם לו אח״ך הנוי פשפש ולא מלא הכים וזוכר שהיה יוצא בחנות החומן ואמר שמא שכחם שם ובא לחבוע ליהודה בערבותיהם והזקיקהו ליצבע אלא לקח ואיידי דביני ביני הונד ליהודה שהמשרת מלאם ועל זה בא יהודה לחבוע למשרתו להוליאם מידו ולהחזירם לנוי ע״ך:

תשובה נאזי אנן מעקרת הוחל והנוי שכח הכים בחנות החומן מי הוא הזוכה אם החומן או המשרת. פשוט הוא דזכה המשרת דהנם דהלכתא נמירי ופסקה מר״ן בס׳ רס״ח דאלרו על אדם קונה לו אפילו אלא מדעתו יעו״ש בס״ג וכאב הסמ״ע דאפילו הינו שומד בלבו והוסיף הש״ך לומר אפילו הינו בעיר יעו״ש סק״ד ומכ״ש כאן שהיה החומן יוצא בחנותו אצל המשרת עכ״ז הרי הניחו בה חנאי וכדמסיים שם וז״ל ואין אלרו קונה לו אלא ביודע במליאה או דאסיק אדעתיה אבל בדבר שאינו רגיל לבוא אין אלרו קונה לו אפ״פ שבאה מליאה לשם וכא אחר ונטלה זכה הוחל ולא ידע בעל החנר במליאה אבר שם קודם שזכה בה השני וע״ל סרל״ב סי״ח עב״ל וכאב שם הסמ״ע סק״ז וז״ל כבר נתבאר ברי״ם סר״ם דמה״ט במטמון יש הנמלא בכותל דאיכא למיתלי אל אמוריים הוה הוא אל מולאו ולא אמרינן דביתו וחלירו אל אדם קונה לו המטמון וכתב המרדכי נ״ך דאם אבד הכותי מעות בניח ישראל דלא קנתה לו אלירו כיון דאינו רגיל להיות ולא ידע מזה עכ״ל הרי לפניך דדינינו זה מפורש יוליא מדברי מור״ם והסמ״ע דזכה המשרת ועדיפא מזה סיים שם מור״ם ואמר ועיין שם בס׳ רל״ב סי״ח וכוונתו בזה דאפילו הניחה המליאה לידו ולא ידע ממנה לא זכו לו ידיו כמ״ש בס׳ רל״ב סי״ח דהיינו סרסור קנה חפץ מנוי בחזקת נחוסת ומכרו ג״ך לישראל בחזקת נחוסת זכה בו ישראל השני ואינו חייב להחזירו לסרסור מהאי טעמא הוחל ולא ידע מזה לא קנה יעו״ש והן הם מה שאמר הש״ך בס׳ רס״ח סק״ו יעו״ש ואין זה לריך לפנים:

ועל מה שחבע הנוי ליהודה הנז׳ והזקיקו לשבועה ודאי דאין יכול יהודה הנז׳ להניל עלמו בממון אלירו ועדיפא מזה רחיתי להרב פח״ד ימח״ק לאמפרונ״ט זלה״ה חו״מ אבידה נו״י שכאב וז״ל נוי שהניח כלים אצל רחובן ושכחם אצלו וסבר שהניחם אצל שמעון ולקח משמעון דבר במחזקה ושמעון חבע מרחובן שיתן לו הכלים דשכח הנוי אצלו הרי זה פטור רחובן ע״ך יעו״ש הרי אפילו במקום שאלו היתה פסידת ממון לשמעון עכ״ז זכה אלירו במה שזכה בכאן דלא יש פסידה על יהודה ואין עליו כי אם שבועה בעלמא פשוט דזכה המשרת במה שזיכו לו מן השמים ועיין בס׳ מ״ב באומ״ם מסעיף ל״ו ואל״ך ועיין בחשובותי לעיל ספ״ב וסימן ל״ב שם כאבתי באורך וברוחב דהוחל וזכה ישראל מי שילך ויניד לנוי הרי זה מוסר נמור ואייב לשלם יעו״ש וא״ל לקבול הדברים עי״ש שם:

הלעיר ע״ה נ״ה **רפאל אנקאווא** ס״ט

סימן ל"א

תשובה לעירית פאם יע"א

השקפנו לעומקה של הלכה פסקה דדינא הכתוב על דינא דחומדנא והן לחמא דכנדו"ז שרבו כמו רבו חומדנות המוכחות כמו שפרות ורבות סדורות ונלוות מיד הרב הפוסק היושב בסדר"ש עליון למעלה רחם הכל בכתב יושר עליו השכל ומן הרחוי לומר כל מן דין וכל מן דין שמיכו לנו כי לא מלבד שרבו סברות הפוסקים דבמקום חומדנות מרובות דנין לפילו להוליא יעו"ש הלא המה בספרתם ולא ע"כ התפק ודי והותר בדברי מר"ן מלכא דהגס דבסי' ט"ו ס"ד כתב דהחידנא משרבו וכו' הרי הוא עלמו בס' ס"ה סי"ז חזר ופסק דבמקום שים כמה חומדנות וכו' דנין ומוליאן יעו"ש ועל מי ים לנו להשען יותר משלחן גבוהו:

ועיין להרה"ג חד מקמאי הוא מהר"י ן' שחמון זלה"ה בספרו עדו"ת ביהוס"ף בסג"ט שהאריך הרחיב כמדתו לכל רוח בחכמה ובדעת שלא לדון כלל ע"פ החומדנא כמ"ש מר"ן בסע"ו ובסוף דבריו השלה וז"ל מסקנת דמילתא היא דלדעת מר"ן בסע"ו ולדעת הסמ"ע נמי ובלה"ג שם בשם מהרי"ק והרשב"ל אין דנין בזמן הזה ע"פ החומדנא לפי' היא חומדנא דמוכח ולפי' בנחבע רמאי והדיין מומחה ויחיד בדורו מיהו היכא שים חומדנות מרובות והוכחות גדולות דמוכחי טובא לפילו בזמן הזה סומכין עליהם וכנון דא פסק מר"ן ז"ל שם בס' ס"ה סי"ז דלפילו בזמן הזה נימרין הדין ע"פ זה עכל"ה בקלר לחמין הרי לך דדברי הס"ע דסי' ס"ה ממנו לא נזוז ות"ך מן הרחוי לומר בנדו"ד שרבב הפוסק הרבה לעני"ר חומדנות שכל הכתוב לחייס בסדר מעלותיו הכל המה ואין בם מועיל אליו שומעין:

אך קושטא קמי דרחוי לנו תן להרחיק מדין חומדנא זו הרחק כמשחוי קשת מחרי טעמי חדא כי אין הדבר מסור כי אם לרבנן מאחרי לחתרא דידעי בטיב החים ומשאו ומתנו בשמו ובמעשיו ויודעי ביגה לעתים ולרגעים יבחינו מה הנעשר ומעשהו ולהם הדבר מסור בעיניהם הפקוחות לידע חומדנות המרובות ומיכחות לדון משפט זה לאשורו ולאמתו לא נדע מזה ואין חומרים למי שלא רחה וכו':

שנייה לזה הוא הגס שבאלו רבו החומדנות הוחיל וכבר עבר ונשבע לאמת דבריו ומעלותיו ת"ך אם באתו לדון ע"פ חומדנא זו שעקר עגה בטענותיו ת"ך מוכרחים לומר דלעקר היתה שבועתו ות"ך ים לדונו שהוא פסול לעדות ולשבועה כמ"ש בס' ל"ד ובס' ל"ב יע"ש ובאמת הדבר קשה שעפ"י החומדנא יהיה נפסל שהרי קי"ל דאין אדם נפסל עד שיבואו עליו עדים שעבר עבירה כמ"ש בס"ע סל"ה ס"ה ובס' ל"ד סב"ה יע"ש שהוסיף מור"ם ובאחב ז"ל דאין אדם נפסל על ידי קול דאחד בעלמא כגון מי שרגיל להתיחד עם הנשיות ויהקול יולא בשר חוץ מעדות עריות ע"ך. ובאחב שם הסמ"ע ס"ק ס"ח משם המיבחי"ם והרח"ם דאפילו בקלא דלא פסיק בשר לעדות ודלא כהרשב"ל הביאו הרב"י עבל"ם ומליגו להרב כנה"ג חות י"ד שבאחב ז"ל ובחוב בס' מ"ב סל"ח דבדאים הם הרח"ם ורביע ירוחם לסמוך עליהם שהם רבני ובחרתי מהרשב"ל ז"ל ע"ך הרי לך דבאחוד לפילו בקלא דלא פסק שהדין הוא שהאשה יולאה בו כמ"ש בשור להע"ז יע"ש שב"ז קי"ל דלא נפסל בו ות"ך אין יאבן להיות נפסל ע"פ החומדנא דלא שייך לומר בנדו"ד שע"י החומדנא זו יאחייב לשלם ממין ולא יפסל לשבועה ולעדות דזה לא יאבן דממ"ן אם אין אחה מחזיקו שנשבע לשקר א"ך לא ישלם ע"פ החומדנא ואם אחה מלייבו לשלם הרי לא הזקקת אותו לשלם אלא משום שהחזקת אינו נשבע לשקר אלא פשוט לכשנלרך אותו לשלם ודאי ים לנו להחזיקו דלשקר נשבע ויפסל לעדות ולשבועה וכאמת הדבר קשה לאומרו כמו שאמרן:

ועוד ים ראיה שהרי מלינו שפסק הש"ע שם' ל"ד סי"ב ז"ל אם העידו על אדם שמוחזק בכשרות שהלוה ברבית לא נפסל שאולין לומר בדרך שאין בו איסור הלוה לו שהיה טועה וסובר שאין איסור בדרך ההוא שב"ל הרי לך דאפילו במקום שהעידים מעידים שרואו האיסור של הרבית שב"ז כל מאי דמלינן למחלי חלינן אפילו בדרך רחוקה לומר דלא עביד הכי חלינן מכ"ש במקום שבועה החמורה בודאי כל מאי דמלינן לקיים דבריו אפילו בדרך רחוקה נגד החומדנא הכי נאה ויאה ועיין שם' פס"ח סי' ל"ב סקי"ח שכאב משם עבוד"ת הגרשוני"י על אדם שהוא מוחזק לרמאי ועד אחד מעיד עליו שפשם אחת נשבע לשקר ואח"ך בא זה הרמאי להתדיין עם רואבן שהיה נוסה בו והרמאי כופר אם ים להפך השבועה לו לא על זה כתב הרב הנז' נראה שאין להפסיד לרמאי שבועתו לא משום שעד"א מעיד שנשבע לשקר ולא משום שהוא מוחזק לרמאי אמנם נלע"ד אם ים לדיין לומדנות מוכחות שזה מוחזק רמאי משקר ומכחיש ודאי ים בידו להפך השבועה על שכנגדו אפע"פ שהנאוגים אחזו לנו השער כמ"ש הרח"ם וכו' עיין לעיל סט"ו סב"ה מ"מ נראה דדוקא לענין לומר קי"ל בגוויה להפך השבועה או לאודעי שערת אבל על ידי חומדנות מוכחות ודאי ים לנו רשות לדון גם בזה"ז וכן מלינו בחשובת הרח"ם ושאר אחרונים כללא דמילתא בנדו"ד אם ים חומדנא דמוכח שהרמאי משקר ומכחיש ים כח ביד הדיין להפך השבועה אבל אם אין כאן חומדנא רק משום עד"א מעיד שנשבע לשקר ומשום שהוא מוחזק לכ"ע אין כח ביד הדיין להפך ולהוליא ממון מבל"א מפשט דברי הרב הנז' מוכח דדוקא בחס הוחיל והיו מחדיינים אהנו חומדנות המוכחות להפך הא אם כבר עבר הרמאי ונשבע נפטר וזה מדוקדק מדכחב יכול הדיין להפך דפשוטו שהדיין במקום שיאמר הרמאי נשבע ונפטר יכול להפך הדין ולומר שכנגדו נשבע ונוטל הא אם נשבע כבר אין כאן דין הפוך אלא נפטר ודאי לא חיימא הכי אלא אפילו עבר ונשבע יחזור החובע לישבע ויטול לא הו"ל ליסחוק מלהשמיענו חדוש כזה ולא הוי"ל למימר שהדין הוא שיהפך אלא הו"ל הדין שישבע ויטול דאזי נשמע מזה דהוחל ודינו הוא לישבע וליטול אזי ודאי אפילו עבר הנחבע ונשבע אין שבועתו כלום אלא ודאי דלא אהנו כל אותם חומדנות אלא להפך דוקא אבל במקום שנשבע ונפטר אין אומר ואין דבריס ות"ך גם בנדו"ד הוחל ובבר נשבע הגס דאיכא חומדנות אין לגרוע שבועתו וכל מאי דמלינן למימר

דלחמת נשבע לפילו על ידי הדחק הכי לחרינן דחלילה לומר על סחס חדס שנשבע לשקר ולחחזוקיה ברשעי חלח לחדרכח לחרינן לעולם חדס מדקדק בשבועחו ועיין בחומ"ס סימן פ"ח סכ"ה וכסי קס"ג ג"ך וכ"ך סס דמדבריו יחבחר לך דחפילו במקום דליכח למיחש דילמח טעה משום חימר בשבועה לח לחרינן טעה חלח לחרינן ודחי דקדק כהוגן וח"ך גם כחן הכי לחרינן ולח לחרינן לשקר נשבע עפ"י החומדנות :

ועיין בטוס"ע סי' ל"ב ס"ד שפסק החובע לחבירו מה שהלוהו וכפר חעפ"י שחביח עדים להכחישו לפילו הכי לח נפסל כל זמן שלח נשבע ע"ך ובסמ"ע ובפריס"ה יהיב טעמח משום דחחזוקי לינסי ברשעי בחסודין לח מחזקינן כל זמן שנוכל לחרן עניניהם והוסיף עוד בפריסה להגדיל לחריו וכחב וז"ל דכל זמן שמלחני לו החנגלות לח מפקינן ליה מחזקח בשרות והכח נמי חע"ג דליכח עדים דבשטר שחבעו ההלויה היחה עדיין בידו דומיח דפקדון מ"מ כיון דלהוליח הליהו לו מחחילה י"ל דהוח עדיין לריך למעוח ולהו דמחיה למגזליה חלח לחשחמוטי עביד עכל"ה הרי לך מפורש לפילו יש עדים בדבר שהוח כחשן והמעוח בידו דחין לומר חשחמוטי וחומדנות המוכחות דלמגזליה מכוין עם כל זה משום דלח דלחחזוקי ליה ברשעי שהוח כפרן עושים החנגלות בדרך דחיק ודחי מרחק ולומר דעדיין הוח לריך לחוחה הלוחה וכו' מכ"ם נדו"ד דהוסיף עוד לישבע על טענחיו ועל חמריו היינו נחזקינהו שנשבע לשקר על פי החומדנות וכודחי שערי חשובה לח ננעלו לפילו בדרך רחוקה וחו לח מדי :

שוב לחרי זחח רחיחי להרב דעח קדושים הוח חומדנח שכחב ז"ל משום חומדנח לח פסילנח לגברח רבח וכן הסכימו הפוסקים ז"ל וחו דלחזוקי לינסי ברשעי לח מחזקינן ע"ך הרדב"ז כח"י סי' חקי"ח עכ"ל הרי לך דחין לפסול ע"פ החומדנח וכללח כייל בין חומדנח מועטח לו מרובה לעולם חין לפסול ע"פ החומדנח הן לחח דבחחילה דברי הרב כחב לח פסילנח לגברח רבח וכו' וח"ך לכחורה נרחה דדוקח למי שהוח גברח רבח חבל לחדם לעלמח לח הרי מסוק דבריו דסיים וכחב וחו דלחזוקי לינסי ברשעי לח מחזקינן וכו' ממשמוח דבריו נרחה דחזר ליומר דללו דוקח בגברח רבח חלח חין לנו לפסול שום חדם משום לחזוקי ברשעי לח מחזקינן ופשוט :

עוד רחיחי להכנה"ג סל"ד הגהו"ט חות ס"ג שכחב ז"ל כל שים הוכחה לדבר חדם משים עלמו רשע הר"ם מלמד בח"ג ס' ס"ד עכ"ל הרי לך הוכחה דלח מהני הוכחה וחומדנח חלח במקום שמשים עלמו רשע חז החוכחה חוכית כדבריו להיות רשע חבל הוכחה לחיד במקום שחין משים עלמו רשע חינה מעלה וחינה מורדת :

כלל העולה לפילו לי הוה מן הדין להוליח ממנו ממון ע"פ החומדנות הוחל ונשבע חין להוליח וחל חשיבני על זה מפסק הש"ע כס' ס"ה סי"ז דשם פסק דמחויבים הב"ד לכחוב מעב"ד ולקיים השטר כשחחילה ולכופו לפרוע ע"ך ופשט הדבר דמוכרחים לומר שם דהוחל וחשבינן השטר קיים ודחי לפילו נשבע עכ"ז חמריון ליה זיל שלים וח"ך הרי במקום דים חומדנח ומוליחין ממנו נרחה דלח מהני לפילו במקום שעבר ונשבע לזה ים להשיב דחין הנדון של שם דומה לנדו"ד ולח קרב זה חל זה כלל דהחם הטעם דמולחין ממנו הוח משום דחשבינן כחלו השטר עדיין קיים וח"ך מחי מהני שבועחו וכי מי שים לו שט"ח על חבירו וקם ונשבע ונשבע שהוח פרוע החם נחמר שחייב המלוה לקרוע חת שטרו חלח ים לומר דהנם שבועחו חמת עכ"ז חינו נחמן נגד השטר ויש לנו לומר לחמת נשבע ועכ"ז חייב לשלם חבל בנדו"ד לד שישבע הלוה שהפסד הדין הוח שיכה חלק המלוה המגיעו בהפסד וח"ך חם בחנו לומר שחחר שבועחו עכ"ז .ע"פ החומדנות חייב לשלם ח"ך מכח מחי. חחה בח לחייבו מוכרח חחה לומר שלשקר נשבע דחם שבועחו חמת היה פטור חלח ודחי לריך לפחזיקו דלשקר נשבע וזה לח יחכן לפוסלו מכח חומדנח כדחמרן :

כלל העולה דלגבי דינח דחומדנח ידינו מסולקות מזה לך במה שפסק הרב הפוסק לחייב המחעסק להפסד מכיסו כל פסידח דמטייח ליה מכח מה שעינה לחנו"ר חל"ר של חבוחה וקטנים שהחליף חת הזמים לקנות בזמן המכר ולמכור בזמן החני"ר בשנח תנ"ד ותרכ"ז חמת חמת חפסיה להרב הפוסק כוותיה ומטעמיה דלשיטו גמור יחשב כי מעולם לח נהיה כדבר הזה ותין לך שיטו גדול מזה והדרן לדינח דהרמב"ם דפסק הש"ע בסקע"ו ס"י וכמ"ש הרב הפוסק והן חמת דפסק זה של הרמב"ם יש מרבותינו שכחבו שהוח חולק עם פסק הרח"ם שפסק ג"ך שם בסקע"ו סט"ל משום דמלינו להרח"ם ז"ל שם יהיב טעמח משום דדבר שנרחה לבותח שהוח לחועלח השותף לח הוי שיטו ומשום זה הוכרחו לומר דפלגחי ניהו פסקו דהרמב"ם עם פסקו דהרח"ם יעו"ש ך"ן לדעח מר"ן דמזכי שטרח לבי חרי דבסעיף י"ד פסק לדברי הרמב"ם וכס' ט"ל לדברי הרח"ם מה נעשה הרי מלינו להכנה"ג חות כ"ט שמיח סברות רבותינו המיישבים דעח הרמב"ם ודעח הרח"ם דשל דעח לחח יסמכו יע"ש והוחל וכבר רחינו להרב הפוסק מהרש"ח נר"ו העחיק לעיל כל דברי המיישבים כחשר המה בספר כנה"ג חות כ"ט על כן חין לריך לכפול הדברים והחמה הוח כמ"ש הרב הנז' נר"ו דלכל חותם המרוצים לח יועלך כלל לומר שיהיה פטור בשיטו זה וזה דבר ברור :

ובפרט דעדיפח מזה הוח דרוחים חנחנו מדברי כנה"ג הנז' שמיח הדעות שמשוים דעח דהרמב"ם לדעח הרח"ם לח הוקשה להם חלח מה שפסק הרמב"ם דלח יסחחף עם חחרים עם מה שפסק הרח"ם חם לקח שמעון מחחר להכניס בסוחפ' וכו' דמחוי כסחרחי והכוונה היח דהרמב"ם חשיב למן דחזיל ומסחחף עם חחרים הוי שיטו והרח"ם חשיב ליה דלח הוי שיטו ועל זה נדקו כל חותם החירוצים דהרמב"ם מייבי דלח הניח השותף שם המעות וכו' גם החירון הב' והשלישי והרביעי יעו"ש חבל לח עלה על דעתם לומר דגם מה שכחב הרמב"ם המשחחף עם חבירו לח יעשה ממנהג המדינה בחותה סחורה הוח כפך דברי הרח"ם שכחב בטעמו דים לו כח לעשות כל מה שנרחה לו חועלת השותפות דמזה לח הזכירו כלל לומר דהרח"ם הוח הפך הרמב"ם גם בזה דהוחל ולהרח"ם ס"ל

דבמקום תועלת השותפ' יעשה מה שלבו חפץ לעשות שותף לחבר הוה הדין יכול לעשות גם בסחורה ממנהג המדינה ואם בחנו לומר דכוונתם היתה לומר גם על זה דהרח"ם הוה הפך גם מזה דהוחל והרח"ם טעמו הוה משום תועלת השותפות הוה הדין שיכול לעשות והוה הדין דגם מזה היו יכולים לדקדק דגרתה דהרמב"ם דפסק לה יסנה הוה הפך דברי הרח"ם דאמר כל שגרתה לו לחועלת לה הוי שינוי והה דלה נקטו זה ולה נקטו כי אם מה שכתב הרמב"ם ולה ישתתף עם אחרים וכו' הוה משום דדין זה עלמו כתב עליו הרח"ם דלה הוי שינוי וניחה ליה להקשות דומה בדומה דהייטו שותף עם השותף לכל אה"ן גם בדין שינוי הסחורה שפסק הרמב"ם לה יסנה חיכה למימר דגם הם הפך דברי הרח"ם:

זה חינו דהה הולרכי ליכב דברי מר"ן דפסק לחרוייהו לסברת הרמב"ם והרח"ם ובעיגך תרתה בכל התרבעה יסודים הרחשונים לה יולדקו כלל ליכב בהם בין מה שפסק הרמב"ם לה יסנה ממנהג הסחורה למחי דפסק הרח"ם דכל שהוה לתועלת השותפ' לה הוי שינוי ובמחי ניחה להו זה חלה דמוכרחים חנחנו לומר דממה שפסק הרמב"ם דחל יסנה ממנהג הסחורה וכו' לה קשה להו עם דברי הרח"ם ומילתה בטעמה דיכולים לומר דהמשנה בסחורה לפי' הרח"ם מודה דהוי שינוי והטעם הוה דהוחל ודבר זה חין מדרך המדינה לעשותו והוה עשחהו בודחי שינוי הוי דהגם שגרתה לו שים בו תועלת הרי בטלה דעתו חגל כל חדם ופשוט דלכו"ע הוי שינוי חך כמה שהלך ונשתתף עם אחר ס"ל להרח"ם דאין כאן שום שינוי ילה בטלה דעתו כלל דמדרך העולם להשתתף כל אחד עם חביבו ולזה הוקשה להם דעת הרמב"ם דחשיב שינוי עם דעת הרח"ם דלה חשיב שינוי היאך מר"ן פסקם יחד לזה הוכרחו לחרץ חותם תירוצים דלה יולדקו לחלק חלה בין מה שפסק הרמב"ם דלה ישתתף וכו' עם מה שפסק הרח"ם דהמשתתף לה הוי שינוי לזה הולדקו לחרץ דהשני דיעים דעת הרמב"ם והרח"ם לדקו יחדיו חבל על מה שלה יסנה בסחורה לה יולדק שום אחד מהתירולים גם תרוץ התמיהי שכתב הכנה"ג משם מהרשד"ם לה יולדק שהרי מוקי דהרח"ם מיירי בנשתתף עם אחר לתועלת השותפו' והרמב"ם מיירי לתועלת עלמו וכו' ות"ך היאך יולדק תירוץ זה לחרץ בי ג"ך דמחי דפסק הרמב"ם לה יסנה ממנהג המדינה בסחורה הוה במשנה לעולך עלמו היאך יולדק דבר זה הרי כל עסק הסחורות הוה לתועלת השותפ' חלה דהחמת יורה דרכו לכל הני להקת הפוסקים דמחלקן בהני חלוקים להשוות דעת הרמב"ם והרח"ם ודחי לה היתה קשה בעיניהם חלה מה שפסק הרמב"ם חל ישתתף דוקה עם מה שפסק הרח"ם חבל בדין שינוי הסחורה חפי' הרח"ם מודה דהמשנה ידו על התחתונה וזה דרך מרווח לדעת כל הפוסקים נדו"ד לה נכנס בגדר ספק כלל של מחלוקת הרח"ם והרמב"ם ותו לה מדי:

אך בחמת עמד לנגדינו דברי הרה"ג מוהר"ר יעב"ץ זלה"ה בספרו מול"ב סמ"ב דבחמת נרתה פשוט מדבריו דמשוה הוה משנה בסחורה לדינת דהרח"ם ופסק בסכינת חריפת דכל שים תועלת לשותף לה הוי שינוי ות"ך נרתה דגם כן לפי דעת הרב נרתה לכתורה דיכול לטעון לתועלת היתה כוונתו לך מה שים להשיב על זה הוה דלפי החמת נרתה דהרה"ג זלה"ה נעלמו ממנו דברי הפוסקים ה' דמדבריהם פשוט דלה קרב זה חל זה כמ"ל ותי הוה הרה"ג רותה דברי הפוסקים הנז' ויעוכם להשוות דעת הרמב"ם עם דע"ת הרח"ם דממנו מוכח דלה עלה בדעתם משנה בסחורה יהיה שוה לדינת דהרח"ם כמ"ל חפשר הרב גם הוה לה היה משוה חוחם חלה משום דודחי נעלמו מעיניו כמו שמוכח מדבריו שכתב בס' ה' בפסקת ודעדיפת וכו' זל"ה מ"מ הדברים מוכחים דס"ל למר"ן ולב"ח דהיכח דלה שייך ידע ומחיל סני בטעמת דלתועלת השותפות נחכוון כפי גירסת השלמות והשוכות וכו' עכל"ה דבריו חלה הם הפך דברי כנה"ג בס' קט"ו הנהו"ע חות כ"ע דשם כתב וז"ל וכ"ל לפי גירסת בעל העורים ומהרייק ז"ל שגורסין ורחוכן ידע כזה שחף שמעון היה לו מעות בשותפות לה קשיח ולה מדי שלעולם הרח"ם חינו חולק עם הרמב"ם ז"ל דהם נשתתף עם אחרים הרוית לחמלע והני מלי בשלה ידע השותף החחר משותפות השליטי עד שעת חלוקה חבל הם ידע חח"ך ושתק ודחי נחפיים והייטו נדון דהרח"ם וחע"ג דהרח"ם נתן טעם מפני שהיה לתועלת השותפות ולפי החמו"ר הו"ל לחלות הטעם בשתק ונחפיים קושית זו ים לה פתר כמ"ש בס"ד בסנהות כ"י חות ריי"ד שחף לגירסת רבינו כ"י ז"ל דגרים ורחוכן לה ידע כי היכי דלה לפלוג להרמב"ם ז"ל ים לפרש שלה ידע בשעת השותפ' חבל חח"ך ידע דהוי כעבד ונשתתף והודישו והסכים למעשיו דפטור עכ"ל הרי לך מבואר לדעת הרב כנה"ג דחדבת דעת מר"ן מגריך לומר דדוקה בידע ובזה עולה התרוץ לדעת הרב"י בין הרמב"ם והרח"ם וזה הוה הפך דברי מהר"ר יעב"ץ זלה"ה מכחן מוכח דלה שלטו עיניו הפקוחות בדברי הכנה"ג הנז' כמה שחסף לים טהור דברי חבל נביחים הנז' שמהם מוכח דהמשנה בסחורה ממנהג המדינה לה נכנס בשלע המחלוקת חלה לפי' הרח"ם בודחי יסבור דפושע הוי ולפשר חלו רחה רבינו יעב"ץ ז"ל דבריהם הוה הדר ביה:

ובזה גם דבנדו"ד לפילי הרה"ג יודה דהוי פושע דהה הרב ה' בפסקו הנז' לין כוונתו לומר דהרח"ם והרמב"ם פלגתי ניהו חלה כוונתו לומר דפסק הרמב"ם הוה לייבי במשנה בסחורה ממנהג המדינה דהייטו כגון נדו"ד שלין מדרך העולם לחלוק שום תבואה וקטניות בסוף יומי החורף וכן כמה וכמה ים מזה בימיי המסחר שרוב העולם נמנעים מזה משום שעל הרוב הדעת נוטה שלה יעלה ממנו רויח והלך זה ועשאו ועלה ממנו הפסד לין לך שינוי יותר מזה משום דלמרינן דהשותף הלחר ודחי לה ניחה ליה בעסק זה להכנים עלמו בספק סכנת הפסד ממון ות"ך כל מה שעשה שותף זה הוי שינוי דלדעתת דהכי ודחי לה נשתתפו חבל הרח"ם מיירי שהשותף המשנה לפה והביט ורחה בריות כגון שהיה ברור לו שים ריות וכגון ההוח ענין שדבר בו הרה"ג זלה"ה שקנה כרמים של זחים שהיה נרתה בהם ריות לעין כל חלה שחת"ך לחברת מזלייהו למה יקרת משנה דדוקה בדבר שהולך ומשתחרר בו מן הספק סוף

דבעינן שלא יבנה ממנהג המדינה אבל אם ירצה לזה דבר של סמורה שים בו ריוח ניכר פורת ועולה נגדו והלך ועשאו מה שיעשה הרי כל עיקר השותפות לא עשאוה אלא להועלת הריוח וכשרואה סמורה שאין דרך בני אדם להסתחרר בה והוא רואה וידע שים בה ריוח למה לא יקנה לותה ומה שיעיו יש בזה נודעי אין כאן שום שיעיו ובאופן זה גם דברי הרא"ם ז"ל לדעת הרמ"ג יעב"ץ ז"ל וזה מדוקדק מסוף דבריו שכתב ז"ל והכא בנדו"ד אם ירצה בעיני דוד בקניית גגות ימצך מהם תועלת השותפ' במדת השלומי כפל מרובה ואח"ך גרם החמת והפסיד וכו' הרי לך דלא דבר הרב אלא במקום תועלת הניכר לעין דזה ודאי לא היו שיעיו אבל בנדו"ד שאין תועלתו ניכרת ולא קנה אלא מספק אולי ואולי יהיה בו תועלת בזה ודאי הדין כמ"ש הרמב"ם דאין יכול להסתחרר אלא במה שנהגו וקם דינא בנדו"ד דאין לך מקנה יותר מזה דהלך לאלזר בזמן שבני אדם מוכרים מה שלא היה לעולמים אדרבה מזיק יתקרי:

גם במה שבנה המלך והפסיד במכירתה אין זו לריכה לפנים דמעולם לא נכנס הבנין בשום עסק מסחר דידוע לכל בתי עולם דמי שבונה ומוכר לפחות יבנה רבים מהולאותיו והבונה ומשכיר אינו מרויח מן השכירות אפילו מחצה ממה שמרויח החדש בעות בהכשר ופשוט ומוי"ם ויתן

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ל"ב

תשובה לעיית מקאנאם יע"א

להרב המופלא מוהר"ר **יעקב בירדוגו** הי"ו

השאלה היתה על ענין יבם שהגבה ליבמתו הקרקע שהניח המנו"ח בעלה הראשון בכתובתה קודם היבום ואח"ך התנה עמה שתכניסם לו בתורת נכ"מ ואח"ך יבם לותה מהו הדין אם לותה גבייה שהגבה לה קודם היבום מהנייתו או לאו ע"ך:

הן היום כל טוב ראתה עיניו מ"ם חו"ר מקנאם יצ"ו בענין מה שזיכה היבם ליבמתו קודם היבום ורבנן מאחרי אחרת אנשי שם שם אחנורי אחנור הללו מיימינים והללו משמיאלים וגדרשו אנן בשפלינו זכר לנו וגדר מר בריסת הרב המ' ר"מ ור"מ יעקב בחיר שבאבות אב"ד הגידק י"ץ לאוות דעתינו הקלה כמות שניא ולפי חוסר ידיעתינו הכרנו בעריכנו פחות שבערכין ועלה בדעתינו לאחוז פלך השתיקה ומה לנו להכנים עלמנו בספק המחלוקת ומה גם שידיעתינו חינה מכרעת ודין גרמת דעלירת"ה ועכב היתה עד היום הזה אך הולל והרב אביר יעקב הפליר בנו בכתבי ידה"ק עלה שניות מדברי סופרים מיכרחים לקיים אין מסרבין לגדול ובפרט דמיוסד מן הגמרא ומן הפוסקים קמאי ובתרתי דחובה עלינו להפך בזכות ת"ח על כן מוכרחים לעשות רצון גדיק ולאוות דעתינו כפי מה שהורונו מן השמים במה שהגיעה ידינו יד כהה במהרה ולא להרבות הבאת דברי הפוסקים אך הולל ורחינו שדין זה יסודו בנוי ע"פ פסק הש"ע להע"ז סקס"ח ס"ג ועל מ"ש עליו הרב"ש בדברים הל"ע הן במ"ש בדבריו ז"ל וח"ל אם השעם משום דאין בידו למכור דעדין לא זכה בהם וכו' דדבריו אלו קשים ההבנה גם במ"ש ח"ך קשה וכו' וכשמחלק קודם היבום לפשר דיש תקנה דהא יכול לכתוב כתובה ע"ן וכו' גם כאן קשה לפי דבריו גם כאן הרי עדיין לא זכה ומה הועיל התיקון סו"ם הולל ולא יבם עדיין לא זכה ומה תקן ודו"ק גם מ"ש ומיהו בש"ע וכו' מיחזי דאין לה שאר דהולל ונשאר דין זה מהש"ס כילד יתקיימו דברי הש"ע הולל ולפי דבריו מהש"ס לא משמע כן ואם כוונתו לומר ומיהו מהש"ע לא משמע כן ודברי הש"ע מוסאריס הם הולל והם הפך הש"ס ח"ך הייטו דבריו הראשונים ומה מזר עוד לכפול הדברים גם לפי פירוש זה לא אתי שפיר מה שציים וכן משמע מהרמב"ם וכו' דלשון זה מורה שבא לדרבא ליסד דברי הש"ע דכן משמע מהרמב"ם כל זה נראה לע"ד לדקדק בדברי הרב והגם שעלה בדעתי לפרשו בדרכים שויס כל הדרכים עלו בחזקת שכנה גם לרבות מה שפירש בו הרא"ג המלאך רב נובריה זיע"א לא מלבד דפירושו נראה דחוק ואינו עולה יפה לפי דקדוק דברי הרב"ם שכתב וז"ל לפי מ"ש בסמוך דאינו יכול למכור קודם היבום הייטו דוקא כשאינו רולה לכתוב לה כתובה ע"ן וכו' משמע לפי דברי הרב"ם דברולה לכתוב יכול למכור קודם היבום ואם בחנו לפרשו כפי פירושו דפירש בו דס"ל דבכתב קודם היבום יכול למכור אח"ך אחר היבום לריכים להגיה הלשון או לעשות בו פירושים דחוקים ומה גם דהר"ב ז"ל ה"ה עלמו הגה דרכו בסתרה ויוקשה לו פירוש דבריו והגיחו בתימה על כן בדעתינו בעיני אלהים אם ייסר. ובעיני רבנן אם יכסר. לפרשו כפי מה שלע"ד והגם אם ירצה בעיני הקורא שהוא דוחק מאיזה טעם שיהיה עכ"פ כי טוב הוא לפרשו מלהניח דברי הגאון ז"ל בתימה אך כדי לברר הדין בנדו"ד ע"פ הש"ס בלי שום פקפוק ויבואו דברי הרב"ם ג"ך מוסכמים עם דברי הש"ע לענין הדין בנדו"ד מיהת שמכר שמכר היבם הזה בטל הוא כמו שהוא מוסכם מהש"ס מוכרחים אנחנו לבוא במחריך טרח"ל קלת וכדי להרחיב הדברים לריכים להביא מתי דאחמר בגמרא ולדקדק בה איזה דקדוקים ובזה אם ירצה בעיני רבנן נבוא לכוונת דברי הרב"ם וגם יעלה דבנדו"ד לא פלגן בהדייהו הרב"ם עם הש"ע על כן הל יאשמנו כל קורא מקרא ויסקינו ממי הסלו"ח על מה שמרחנו להביא כל מ"ם על הלוח:

איתא בכתובות דפ"ח ההוא גברא דנפלה ליה יבמה בפומבדיתא בתי אחוה למפשלה בניטא ת"ל מתי דעתיך משום נכסי אנא בנכסי פלינגא לך אמר רב יוסף כיון דאמור רבנן לא ליזבין אפע"נ דזבין לא הוי זביניה זביני דתני' וכו' ובדף פ"ב גמי איתא ההוא גברא דנפלה ליה יבמה בתתא אחתא בעא אחוה למפשלה ת"ל מתי דעתיך משום נכסי אנא בנכסי פלינגא לך וכו' אמר מר בר רב אשי אפ"נ דכי אתא רב דימי אמר רב יוחנן האומר לחבירו לך משוך פרה זו ולא תהיה קנויה לך אלא לאחר שלשים יום קנה התם בידו הכא לאו בידו אפילו תימא דשולא יבם

וחא"ך חילק מהו. לית עסה ולית כלום חילק וחא"ך יכס מהו. לית עסה ולית כלום מחקיף לה רב עסת יכס וחא"ך חילק לית עסה ולית כלום חילק וחא"ך יכס מבעית סני מעסים הוו כי חתח רבין חמר ר"ל בין יכס וחא"ך חילק בין חילק וחא"ך יכס לית עסה ולית כלום והלכתא לית עסה ולית כלום ע"ך כל דברי הגמרת הלריך וכהב רס"י בד"ה הכת לחו בידו לחלקס לו מעכשיו ולהקנותס לו חס ירלה הלכך כי חמר ליה לכשחכנוס זכי מעכשיו לחו מידי הוח דקי"ל כרב יוסף כדקבעינן הלכתא כוותיה לקמן בשמעתין וחפילו חית לן יכס וחא"ך חלק מה עשה עשוי השתח מיהת לחו בידו ע"ך ולכחורה יש לפרש בכוונת רס"י דכוונתו לומר דכחן לית מיקרי בידו חדת משום דקי"ל כרב יוסף דלחו זכיה זכיני הוחל ותקנת חכמים היח שיהיו חתרחין לכתובת' ועור הוסיף לומר וחפילו חית לן וכו' כוונתו לומר וחפילו חי לית הוה קי"ל כרב יוסף חלת כחבי דפליג עליה לעיל וכמו כחת דמספיקת ליה לחלמודת חח"ך בבעו מניה דעולת יכס וחא"ך חילק מהו וכו' דודחי מוכרחים לומר דהמבעי מספיקת ליה הלכה כמתן חי כרב יוסף חו כחבי דחי הוה קי"ל כרב יוסף לית הוה מבעית ליה חפילו יכס וחא"ך חילק חלת ודחי בהחי ס"ד לית ידע חי הלכה כר"י חו לית לכך רס"י כוון לפרש כחן מחי דחמר מר בר רב חבי הכת חין בידו הוח מוסכס בחמת דחין בידו הן מנד דקי"ל כרב יוסף וחפילו חת"ל דלח קי"ל כרב יוסף עכ"פ בכחן חין בידו הוח הוחל ועדיין לית כנס זהו הנרחה לכחורה בכיונת רס"י :

אלא דעפ"י פירוש זה מלחה הקפידה לנוח דלמה ליה לרס"י להרכיב הדבר לחרי רבבי דלחו בידו הוח משום דרב יוסף חו משום חפילו חית לן יכס וכו' הוה די ליה לפרש דלחו בידו משום דעדיין לית כנס כדפירש בסוף דבריו ומה גם היחך יולדק לפרש דכיונת התלמוד לומר לחו בידו משום דרב יוסף והרי תלמודת קרי בחיל דלח דמי למשיך וקני וכו' הוחל והוח בידו ס"מ מה חמר כחן חין בידו הוח משום דעדין לית כנס לח זכה. זחת ועוד לחרת הוחיל וקח חזינן בבעו מניה דעולת יכס וחא"ך וכו' מיכרחים לומר דחותם מבעים לח ידעו חי הלכה כרב יוסף חו לית כדחמרן ובעייח זו הביחה תלמודת לחר שימרת מר בר רב חבי מי הביחו לרס"י לפרש כמחי דחמר מר בר רב חבי הכת חין בידו הייט הוחל וקבעינן הלכה כרב יוסף הרי יכולים לומר דגם מר בר רב חבי מספיקת ליה. חלח פשיטה ליה בגדון דמתת מחסיית דלח מהני הוחל ועדיין לח זכה קרוי חין בידו זהו מה שנרחה לדקדק על פירוש זה בדברי רס"י :

ואחר החיפוש רחיתי חור יקרות להרב פח"ד ימ"ק לומברוזו זלט"ה שבמתק דבריו פירש לדברי רס"י ז"ל וז"ל בחידושיו רס"י בד"ה הכת לחו בידו וכו' וחפילו חית לן יכס וכו' עכ"ל הוקשה לו דלמה לי טעמת דלחו בידו דר"ל לחו בידו השתח ת"ל דחפילו יכס וחא"ך חילק חסיקנת דלח עשה ולית כלום לכך כתב דה"ק דחפילו יכס וכו' משום דמספיקת ליה דדלמת דוקת בחילק וחא"ך יכס הוח דלח עשה ולית כלום חבל ביכס וחא"ך חילק לית וחפט"ג דכבר כתב רס"י דקי"ל כרב יוסף כדקבעינן הלכה כוותיה לקמן וכו' וח"ך כיון דחסיק חדעתיה מסקנת דלקמן חכתי קשה למה הוצרך לטעמת דלחו בידו לית קשה מידי דמ"ם רס"י כדחסיקנת לקמן לסיומת בפלמת נקטיה חבל מר בר רב חבי לית חסיק חדעתיה מחי דמסיק לקמן טכ"ל וח"ך נחה דעתינו בדברי רס"י :

איך שיהיה טכשיו שנתחוורו כשמלה דברי תלמודת ורס"י נצוח לל המכוון העולה מן התלמוד הוח דקי"ל כרב יוסף דחפילו יכס וחא"ך חילק לית עשה ולית כלום חבל בחילק וחא"ך יכס חפילו חי לית הוה קי"ל כרב יוסף ודחי לית מהני חפילו חי הוה כחיב ליה מעכשיו ולכשחכנוס הוחל ויתן בידו וכדחמר מר בר רב חבי :

אלא דלפי חוקמתת זו נצוח לקושית המורגשת לעיל דפ"ח דשם הביח ההיח דפומבדיתת והביח עלה חמר רב יוסף כיון דחמור רבנן לית ליזבון וכו' וחבעי פליג עליו שם שם להקשות דלמה לית מלת התלמוד לומר שם דחוחו מעשה דפומבדיתת בטל הוח כי שם מפעם דחמר רב יוסף לית הוה זביניה וכו' הרי הפוך לך דבטל הוח מכח מה שנתן לחתיו דבר שחינו בידו דעדיין לית יכס ולית זכה עדיין וגם מיחזי שם דחבעי דפליג של רב יוסף יפלוג גם של מעשה דפימבדי' ולפי החמת זה לית יתכן הוחל ועדיין לית זכה הוי מוכר דשחב"ר דלית עשה ולית עשה כלום וכמו שמוסכס הדבר כמ"ש מר בר רב חבי עיל ההוח עובדת דמתת מחסיית וההוח עובדת דמתת מחסיית הוח עדיף מעובדת דפומבדיתת שהרי בעובדת דמתת מחסיית חקן שם מעשיו לכחוב מעכשיו ובכ"ז חמר מר בר"ח לית עשה ולית כלום מכ"ם במעשה דפימב' :

אלא דקושיית זו חינה מן החדש והיח מה שנרגש הר"ן על דברי רס"י שפירש דמעשה דפומב' הוי כמכר יעו"ם והוצרך הר"ן לפרש דהביח דפומבדיתת בבני חתים מיירי ומה שחילק חים לחתיו הייטו סלוק ולית מכר יעו"ם חבל מכר לית יתכן הוחל והוח דבר שחב"ר חין מעשיו כלום יעו"ם :

ומעתה נעמוד על הבחר לפרש בעיית התלמוד דבבני יכס וחא"ך חילק חילק וחא"ך יכס מהו דלמו ים לב לדעת כילד היח כוונת המבעי דבעי בסחמת דבשלמת במחי דבעי יכס וחא"ך חילק לית חיכפת לן ודחי בכל מין יכס קח מיירי בין יכס המרובה בחתין חו חין מלבדו בין בין חבעי לך דהוחל וכבר יכס הוח הזוכה לעמוד במקום חתיו וזכה בנכסים למכור ולסחור לך בעייתו היח הוחל ורבותינו עשו חקנה שנכסי בעלה חתרחין וכו' חס כבר יכס וחילק מהו הדין חי חמרינן הלכה כר"י חו כחבי לך במה שבעי חא"ך חילק וחא"ך יכס מהו כילד מוקמינן לה חס כוונתו למבעי בחילק וחא"ך יכס היח חפילו יכס שים לו חתים קח בעי הרי תקשה לך בלחו דרב יוסף חין חלוקו מלוק הוחל וים לו חתים מלד הדין עלמו לית עשה ולית כלום הוחל ועדיין לית זכה דהוי דבר שחב"ר וחל תשבני דמחי דבעי רבח חילק וחא"ך וכו' פירושה הוח כמו שפירש הר"ן להיח דפומבדיתת דהייטו סלק וכו' דזה הוח דוחק לומר דלית בעי הכת חלת חילק דהייטו סלק ולית מכר והחמת לפי פשט הלשון נרחה דמחי דחמר חילק וחא"ך יכס הוח מייבי בין סלק כמ"ש הר"ן בין מכר דמלת חלק משמשת בין על המכר בין על

הסלוק וכו"ן לא פירש בהיות דפליגנא לך דפומבדיתא דכסילוק חיירי הלא משום קושיית דוקא והעיד על זה דהא במעשה דמחת מחסייא דכתב שם פליגנא לך לפילו הר"ן מוכרח לפרשה דבמכר חיירי כמו שגנון התלמוד דאמר מר בר רב חנני דמי לשדה זו לכשהקנה וכו' ת"ל גם כאן ודאי מאי דבעי כאן חילק ואח"ך יכם מהו כוונתו היה בין סילק בין מכר וכדי שתהיה בעייא זו במכר דומיא דיכם ואח"ך חילק דהתם ביכם ואח"ך חילק מוכרח אתה לפרשה דחילק דהיינו מכר או נתן דלא שייך שם לומר דבא לסלק מהירושה כדפירשה הר"ן דהולך וכבר יכם מה פחד נשאר לו מהאחין והילך יולדך לשון סלוק דהולך וכבר זכה יתן להם מה שירלה הלא ודאי מאי דאמר יכם ואח"ך חילק פירושה הוא מכר או נתן ות"ך דומיא דידה גם חילק ואח"ך יכם היינו מכר או נתן ות"ך שם כוונת התלמוד למבעי בחילק ואח"ך יכם לפילו במקום אחים הרי תקשה כדאמרן דתיפוק לך מגד הדין דמוכר דשאב"ר לא עשה ולא כלום הלא מוכרחים לומר דכוונת המבעי דבעי בחילק ואח"ך יכם היא בין בשני יבמין וסלק זה לזה כפירוש הר"ן או ביכם אחד שאין לו לא אב ולא אח דמגד הדין זכה בירושתו אחיו ויכול הוא למכור לפילו קודם היבום וכמו שאבאר לקמן בס"ד בזה בעי מהו ועל זה השיבו השתא ומה יכם כבר וכו' כוונתו לומר דודאי יכם כבר הוא עדיף מאח אחד שעדיין לא יכם שזה שכבר יכם זכה בנכסים ולא חל עליו השתא פירעון הכתובה הלא עד שיגרשנה או עד שתמות אבל זה שעדיין לא יכם עדיין חלוי ועומד שאם יחלון חל עליו השתא פירעון הכתובה והנם דשלו הם עכ"פ משועבדים הם מהקנת חז"ל לפירעון הכתובה ואולי לא יהיה לו ממה לפרוע ומוכרח להשחלם מהם הכתובה ת"ל לפי שעה גרע מיכם כבר שלא חל עליו השתא פירעון הכתובה ומכ"ש דכיכם כבר הוא עדיף ממי שים לו אח וסלק עלמו דעדיין מגד הדין עלמו לא זכה למכור כי אם לסלק דוקא ות"ל בתומרך דיכם כבר דמגד הדין זכה והויין ברשותו לפילו למכור אך מגד התקנה רמו עליו שלא יוכל למכור ופשיטא דלפילו עבר ומכר לא הוי זביניה זביני כרב יוסף מכ"ש חילק ואח"ך יכם ודאי לא עשה ולא כלום והכל יבוא על נכון:

ומהשתא הדרן למאי דאתן עלה העולה למסקנת מתלמודא דידן במקום דאיכא שני יבמין אין שום אחד לפילו הכבור יכול למכור לפילו לאחיו דהולך ועדיין לא יכם עדיין לא זכה והוי מוכר דבר שאב"ר דלא עשה ולא כלום וכדאמר מר בר רב חנני ומגד עלמו יכול הוא לבטל המכר אך אם ירלה לסלק ז"ל כדפירש הר"ן דנחלה הבאה וכו' בזה אם באנו מגד הדין תורה יכול לסלק דלגבי סלוק חשוב ברשותו הולך ובייבי בנחלה כמ"ש יעוש"ע אך מגד דנכסי בעלה משועבדין לכתובה וקי"ל כרב יוסף דאם עבר ומכר או סלק לא עשה ולא כלום לפילו לא מהני ואם היו שני אחים וכבר יכם אם באנו מגד הדין ג"ך הרי זה זכה ועמד במקום אחיו למכור אך מגד מה שאמרו רבותינו שתהיה כתובה על נכסי וכו' וקי"ל כרב יוסף ת"ך לפילו עבר ומכר לא עשה ולא כלום ואם לא היה כאן כי אם יכם אחד גם אב ואח אין לו ולו לו משפט הירושה גם בזה ודאי דינו הוא דלפילו עדיין לא יכם זכה בנכסים מגד הדין דהולך ואחיו נעבד והוא לבדו נשאר ורלוי לירושה משעת מיתת אחיו קמו נכסי אחיו ברשותו לעשות בהם חו"ר וכמו שאחיו לפילו היה עליו חוב הכתובה היה יכול למכור במשועבדין וכשחבות לגבות אה"ן תהיה טורפת אם אין לבעל ממה להגבותה גם יכם זה לפילו קודם היבום היה דינו כך ומכרו קיים והן הם דברי הרמב"ם בפרק ג"ב מהלכות אישות דפסק הש"ע בס' קס"ח ס"ח ז"ל יבמה שלא היה לה כתובה או שמחלה כתובתה זכה בנכסי אחיו ומוכר ונותן בחפלו וכשיכניסנה יכתוב לה כתובה מנה וכו' הרי דמשמע דיכול למכור לפילו קודם היבום וכדמפורש בליטניה שכתב ימכור בחפלו וכשיכניסנה וכו' משמע דיכול למכור קודם היבום ודבר פשוט הוא דמי מעכב על ידו ומר"ן לא הולרך לכתוב דינו הלא ביבמה שאין לה כתובה הלא משום התקנה דקי"ל דאין יכול למכור משום דנכסי בעל משועבדים וכו' אבל הלוי התקנה היה מן הדין שהיבם יכול למכור בנכסי אחיו לפילו קודם היבום היכא שאחיו נעבד והוא לבדו דר לפילו תהיה כתובה לאשה וכדאמרן דכמו שאחיו היה יכול למכור היכא במקום אחיו יקום אך מגד התקנה דאמרו רז"ל שיהיו כל נכסיו אחראין וקי"ל כרב יוסף לפילו עבר ומכר לא עשה ולא כלום:

ומעתה הבוא נבוא לדברי הש"ע דס"ג דהוא נמוי על פסק דרב יוסף ממעשה דפומבדיתא ומהנהו בעיות דעולא וכוונתו דמר"ן היא לדבר ביבמין שים להם זכייה מגד הדין ולא נגרע כחם אלא מגד תקנת חז"ל שאחרו חיינו יכול למכור וכו' וזה כוונתו יבמה כתובתה ע"ן בשלה הרחמן לפיכך אין היבם רשאי למכור מכל נכסי אחיו [ועשמו הוא כמו שמפורש בברייתא דאמרו לפילו הניח מאה מנה לא ימכור ואם מכר או נתן או חילק עם אחיו בין קודם היבום וכו' היינו בין יבם שאין לו אב ולא אח דמגד הדין זכה כדאמרן בין בשים לו אח וחילק דהיינו סלק כדפירש הר"ן דמן הדין יכול הוא לסלק והוא מעשה דפומבדיתא בין ביבם שכבר יבם וזכה כבר בנכסים בכלהו לא עשה ולא כלום הואל וקי"ל כרב יוסף דאין זביניה זביני זהו כוונת מר"ן ולא דבר כי אם ביבמין שים להם כח מן הדין למכור או לחלוק ושלשה המה מטיבי שעד דהיינו בדיבם כבר הוא דאייבי בכל ענין לפילו במוחזק באחין ובמה שאמר קודם היבום לא דבר הלא בשאין לו אח ומכר או בים לו אח וסלק דוקא שכולם הלו לא היתה תקנת חז"ל היו מעשיהם קיימים ותקנת חז"ל הגריעו כחם מדין יבמין שלפילו מגד הדין לא היו מעשיהם כלום כגון יבם שים לו אחים ומכר קודם היבום זה לא דבר דזה אין אנו צריכים להגריע מעשיו ולבטל מכרו מגד מה שאמרו נכסי הבעל משועבדים דאייבי בים כאן דבלאו הכי תפוק לך שאין במעשיו כלום משום מוכר דבר שאב"ר ואין זה מקומו ובחומ"ם סכ"ע שם שם מקום מנוחתו:

ומשכוני נפשין לפרש דברי הרב"ם שכתב שם מתחילה לומר לי לפשי בתקחז"ל אינה יכולה למכר ויכול הוא למכור לפילו קודם היבום דשלו הם הואל ואין עוד מלבדו וכדאמרן דמר"ן בהכי

דבר

דבר ועל זה סיים דלפי זה מה שסיים מר"ן דאין יכול קודם ודאי בדאינו רוצה לכתוב לה כתובה לייכי ועל זה סיים מיהו מהש"ס לא משמע כן מההוא דבעו למפסלה וכו' ואמרו דלא מהנו מעשיו ולא חלקו וכו' נזכוין בזה על ההוא מעשה דפומבדיתא דאמר עלה דלא עשה ולא כלום וכדאמי בבבייתא וכו' ולא משום שום חלוק ס"מ לא שנא ועל זה סיים ואין לומר שם המעשם משום דעדיין לא זכה בהם דאין בידו למכור דהתם במעשה דפומבדיתא דהוה בשני אחין לייכי הגם שיכול לסלק עלמו כמ"ש הר"ן שכ"ם אין יכול למכור אפילו כתב לה כתובה דסוף סוף עדיין לא זכה למכור דהוחל ושני אחים הם הוי דבר שאב"ר שלא זה לא חילק הוחל וחלוק זה לאו מילתא פסיקתה היא לכל חלקיו ואין מדרך התלמוד לעשות החילוק חלא בד תהיה המילתא פסיקתא כגון אי הוה מחלק ואומר דאם כתב לה יהנה בין לכלוק בין למכר הוה מחלק אבל מעכשיו דלא הוה חלוק זה מהני בהוחל מיבדא חלא לטעין סלוק הוא דמהני ולעעין מכר לא מהני לכך לא חלק ודו"ק ובזה אתי שפיר מדוקדק דברי הרב שכתב וז"ל ואי"ל הטעם שם משום דאין בידו למכור דעדיין לא זכה ע"כ דים לדקדק האי מלת למכור דכתב מיחוי חלילה כשפת יתר דהא בלמכור לייכי וכך הו"ל למימר ואי"ל הטעם שם משום דאין בידו דעדיין לא זכה ואתי שפיר הלשון מתוקן אך על פירושינו זה אתי שפיר דכוונתו לומר דשם הטעם דלא חילק משום דאין בידו למכור וכו' דהגם דים בידו לחלוק כמ"ש הר"ן למכור אין בידו ודו"ק ואי"ל כוונתו לומר דהוחל והחילוק שם לא יולדק לכך אין שחירה מהש"ס משום דלא חילק ועל זה סיים אי"ך קשה כמאי דאמר השתא וכו' כוונתו בזה דבתוחה בעייא דבעו מעולא חילק ואח"ך יכם הרי לייכי ביבם שים לו אח ורלה לסלק לאחיו או באין לו אח כלל ומכר קודם היבום דמרוייהו זכו מן הדין לסלק ולמכור דהוי דבר שים ברשותו אך מלד תקנת רז"ל דנכסי בעלה משועבדים. הוה שאינם יכולים לסלק או למכור וכדכתבנו וא"ך לפי זה מאי מקשה על מאי דבעי חילק ואח"ך השתא וכו' הרי ים רבותא באחילק ואח"ך יבם דיכול לכפותה לכתוב לה ולהיות הכל מתוקן אם הם שנים יסלק ואם הוא לבדו ימכור חלא ודאי מהש"ס לא משמע ליהוי חלוקה כלל ועל זה חזר לסיים ומיהו מהש"ע י"ל מ"ם בסמוך ואם מכר קודם היבום לא עשה ולא כלום הייגו מעשם זה וכו' כוונתו לומר הגם דלפי דעתו מיחזי דמן הש"ס לא משמע האי חלוקה שכ"פ מדברי הש"ע דאלי שעמת מרחם ועד סוף משום שעבוד כתובה אך במקום דליכא שעבוד יכול למכור כגון אם כתב לה על נכסיו ואי"ך הגם דבבבר כגם אין יכול לכתוב כמש"ל שכ"פ במה שכתב ואם מכר קודם היבום לא עשה ולא כלום הייגו מעשם זה דלא רלה לכתוב כדאמרן והגם דלדעת הרב"ם אקשה למר"ן מאי מקשה תלמודא השתא וכו' דקשיתיה לדידיה כוונתו דהרב"ם לומר דהש"ע י"ל דם"ל קודם היבום מהני אם כתב והך קושייא אפשר אינה עומדת נגד זייגו דאיכא למימר דשתיה רחבה ויכול הוא להשיב בעומו"ד ועל זה אין לסתור דין הש"ע והדיוק שלו משום קושייא כידוע דמשום תיובתא בעלמא אין לסתור הדין כמ"ש בעלי הכללים ועל זה סיים וכן משמע מהרמב"ם וכו' בחמת כן נראה מדברי הרמב"ם מדכתב ז"ל שומרת יבם כתובתה על נכסי בעלה לפיכך אין היבם יכול למכור וכו' והדר סיים ואם מכר או נתן לה עשה ולא כלום שכבר נהחייבו נכסים אלו לאלמנה לגבות מהן כתובתה ע"ך ופשט הלשון מורה למי שלא ירלה לעקים הדרך דדוקא במקום דלא נתחייבו אלא הני דוקא דייגו דאינו יכול למכור אבל אי הוה גבייה ממקום אחר כגון כתב לה קודם יכול למכור זהו הגראה לע"ד לפרש בדברי הרב"ם ז"ל ומה שנדמקים בדברי הש"ע במאי דכתב בין קודם היבום בין לאחר היבום וכו' דמחזי דהאי בין קודם היבום כיתור דמי הוחל וכבר אמר אפילו אחר היבום לא מהני לע"ד אין כאן ריח קושיא כלל ולאלפים ים בדברי הש"ע מזה דוק ותשכח ומה שרשום שתה בזכרוני הוא מ"ש בחומ"ם שע"ב המלוה על המשכון הוי ש"ם בין משכנו בשעת הלוחה בין משכנו אלא בשעת הלוחה וכו' ומשכנו אלא בשעת הלוחתו הוא דבר פשוט יעו"ש ודוק וא"ך גם כאן אין ריח קושיא ולשון זה אל מר"ן סוף ג"ך לשון הרמב"ם דפרק כ"ב מהלכות חיבות הלכה י"ח יעו"ש ומקורו הוא מלוחה גמרא דכתובות דשם אמר כי אתא רבין אמר ר"ל בין יבם ואח"ך חילק בין חילק ואח"ך יבם לא עשה ולא כלום והלכתא לא עשה ולא כלום ע"ך והרמב"ם הזכיר שניהם כמו שהזכירם הש"ם שניהן וגם מר"ן הזכירם שניהן כמו שהזכירם הש"ם דמשם מקורו כמ"ש הרב בחה"ג יעו"ש ולא ידעתי מאי קשיא ליהו ובפרט לפי דין הש"ע חלוקים שם דמה שכתב בין מכר קודם היבום הוא בדלא כתב דוקא ובין מכר אחר היבום הוא אפי' בכתב אחר היבום ודו"ק:

נמצינו למדין לפי חוקמתא זו בדברי הש"ע והרב"ם דבמקום דליכא אח כלל וכתב לה כתובה קודם היבום לדברי הש"ע יכול למכור אפילו קודם היבום וכן אם יש לו אח וכתב לה יכול לסלק לאחיו קודם היבום לדברי הש"ע אבן לדעת הרב"ם מסופק הוא בזה הוחל ועומדת לנגדו קושית השתא דאמר תלמודא כדאמרן אבל במקום דיש אח אליבא דב"ש אפילו כתב לה קודם היבום אינו יכול למכור דהוחל ועדיין לא יבם יש יד אחים בחלמע והוי דבר שאב"ר דמוסד מדברי מר בר רב אשי דלא עשה ולא כלום ואין לומר ואין דבריס וא"ך אתאן לנדו"ד שהיבם הזה פרי עץ הד"ר בין אחים יפרה פשוט דהגם שכתב לה אין במכירתו כלום אפילו אי הוה מוכר לה מהיום ולכשאכנום הוחל ויש ברכת אחים הי"ו הדר דינו כההיא דמתה מחסייא דאמר מר בר רב אשי עלה לא עשה ולא כלום מב"ם במה שמכר לה לאלוטין קודם היבום פשוט דליש מאן דס"ל דיש ריח מכר כלל:

ואין להשתבש ולומר דהוחל והיה ליבמה זו שעבוד על הקרקע זו נימא שיהיה עדיף כאה להיות מכירת היבם הזה מכירה זו אין הדעת סובלתה דהוחל ומכירתו אין בה כח על מה יחול המכר מה לי מכר לאחים זר אי מכר למי שים לו שעבוד על קרקע זו כל מעשיו מהבל ימעטו וקס דינא מדינא דגמרא אליבא דב"ש דאין מכירתו כלום:

ולע"ד נראה דכל מה שמרחנו לייסד הדין מן הגמרא

הגמרא ומן הפוסקים לא נחלו כיהוד"ה ועוד דהוחל וכבר הורה הרה"ג החנה הרובן בתוך יחוריו רב המלאך השר רפאל זלה"ה אשר עי"ת מקנאם נשענים עליו זיע"א וגילה דעתו כמ"ש הרב תביר יעקב נר"ו משמו דכתב דקודם היבום לא שייך מכירה כלל ח"ך על מי ועל מה יש לנו להשען יותר משר נבא ישראל ובפרט בני עירו מחויבים לשמות בלמת את דבריו כי כן מיוסד מן הגמרא בכל אחר ואחר לעשיד כמר בתחריה והילך מ"ש הרב דרכי נועם בתוך דבריו הביאם הרב מהריב"ו זלה"ה ח"ב ספ"ט וז"ל וזה עלה לי תירון נכון על הכלל שבידינו דלא מלי אדם לומר קי"ל נגד מהריה דאחרת והרמב"ם ז"ל מהריה דאחרת הדין הוא וכלל זה כתבו הרדב"ז ומהריק"ש זלה"ה עכל"ה הרי לפניך דלריכים בני מקנאם להיות נגררים אחר מלריהם ושריהם ועליהם תטוף מלתו:

ומעתה נשאר לנו לברר דהנם שהיבם הזה מכר דבר שאב"ר וקי"ל אין אדם מקנה דשב"ר עכ"פ הרי קי"ל דאם קדם ללוקח ותפס אין מוציאין מידו כמ"ש הש"ע בס' ר"ע ס"ד וא"ך נם כאן הואיל ולא בא לחזור אלא עד אחר שבא לידו דהיינו אחר שיבם והקרקע היא בחזקתה מיום היבום עד יום המכר א"ך מאי אהני חזקתו ואל תשביבי מה תפיסה שייכא בקרקע דקי"ל קרקע בחזקת בעליה עומדת וכדקאי קאי ומה תפיסה שייכא בה זה לינו דהא מלינו רבינו להרב כנה"ג בסר"ט הנהו"ט אות כ"ב שכתב וז"ל כתבתי בתשובה חלק חום"מ סק"ע דאפע"ג דתפיסה בקרקע לא הוי תפיסה היינו דוקא לענין שלא יקרא הקונה או המקבל מוחזק ככל דבר שיפול בו הספק אבל לענין תפיסה דמהני בדשב"ל או בדבר שאינו ברשותו אין חילוק בין קרקע למטלטלי דכל היכא שהקונה או המקבל נכנס בבית ודר בו תפס מקרי עכ"ל וא"ך נם כאן הואיל ולתפיסה לדבר שאב"ר לא אתינן נימא דקרינן ביה קדמה ותפסה לאחר שבא לרשותו מקרי:

אלא דזה אינו דאפילו הפוסקים דס"ל יש חזקה בקרקע והמקבל מתנה או הלוקח קרוי מוחזק דוקא אם הלוקח היה דר בו או לפחות משכירו ולוקח השכירות וכמ"ש הרב זכו"ל חלק חום"מ אות קי"ל משם הפוסקים וז"ל עיין בדבר משה חאה"ע סמ"ח במוכר וקונה שהקונה שהות בתוך הבית הוא המוחזק דשב ואל"ה עדיף ולא עוד אלא אפילו לא יהיה דר בבית אלא משכירה על ידו ואוכל פירותיו הוא מקרי מוחזק וכ"ך בכרם שלמה וכו' יעו"ש אבל בכנון נדו"ד שהכניסה לו הקרקע מיום הא' בתורת נכסי מלוג והבעל משכיר ואוכל פירות ומיום כיאת הקרקע לרשותו הוא משתמש בה היכן יאמר מרשותו הנם דהיכא למימר דמה שמשתמש בה הוא מכחה קא אתי מכח נכסי מלוג של אשתו וכוי כאלו מושכרת היא בידו ממנה עכ"פ לא מוכחא מילתא דהוי החזיקה התשה דהוחל והוא האוכל הפירות יכול לומר מכח שהיה הקרקע שלי הייתי אוכל ואלו מכחה ומעולם לא תפסה ואלא זכתה בקרקע הנו' ואתן בעינן תפיסה הניכרת לעין דממנה ידעינן שמחל לה וכמ"ש הש"ך בס' ר"ע סק"ה משם הפוסקים הרחשונים אשר בית ישראל נשענים עליהם ע"ם וא"ך ודאי לא מקרי תפיסה:

אך נשאר לנו בחמת לברר מה שפסק מור"ם משם תרומ"ת הדש"ן דאפילו לא תפס אלא כתב ליה שטר וכו' הן אמת דראה ראינו לאו"ש רס ונעלה רב תיליה ורב סופריה דיעקב נר"ו שנרגש בזה וכוונ פתיחן ליה ומלא תרוכה ומרפא ממה שתרגימה הסמ"ע דמייתי במסר השטר ליד הלוקח אחר שבאו הפירות לעולם ודרים סמוכין לדברי הסמ"ע מדברי הרב הגדול רמ"ם ר"ב המלאך זלה"ה ומזה עשה כסא וסמוכה אלו לבטל המכר הזה ואתן בדיון הגם דראה ראינו שברת הסמ"ע לאו יחידאה היא דכן הסכים גם הרב בחה"ג אזיל ומודה לפירוש הסמ"ע וכן פסיק ותני כדברי הסמ"ע הרב נתיבות המשפט יעו"ש אך ומה נענה בשברת העו"ז דלא נופלת היא וכבר קלסה הרב קנו"ת החום""ן ודחה שברת הסמ"ע בשתי ידים יעו"ש ומה נם לפי מה שראיתי להרב בחביב בם' כנה"ג בם' ר"ט בהגהו"ט א"ן שפירש לדברי הסמ"ע בחופן אחר וז"ל א"כ סז"ך בשם הגה"ם וספ"ר המפ"ה וכתב הסמ"ע דמסר השטר לאחר שבא לעולם וכתב שכן הוא בהגהות בהדיא ולכאורה נראה שכתב הרב כן לאפוקי דלא מהני מסירת השטר קודם שבא לעולם אפילו נמלא השטר ביד המקבל או הלוקח בשעה שבא לעולם לא קנה דכיון דכבר היה תפום אין כאן מסירה בשעה שבא לעולם ולא קנה אלא לפי שימסור לו השטר אחר שבאו לעולם דוקא ובאמת שאם כוונתו היתה זאת מלבד שהדבר זר דלמה יגרע נמלא בידו בשעה שבא לעולם מתפס לאחר שבא לעולם ובדברי הגהו"ת אין שם הוכחה על זה כלום אדרבה מדבריהם יש לדון דכל שמסר השטר לידו בין מסרו קודם שבאו לעולם בין לאחר שבאו לעולם מהני ולכן כתבתי בתשובה חלק ח"מ סר"ט שלא בא הסמ"ע אלא לאפוקי אם לא נמלא השטר בידו אחר שבאו לעולם אפע"פ שמסרו לידו קודם שבאו לעולם לא מהני ומשכחת לה כשמסרו בשעה שהקנה לו ועדיין לא באו לעולם ומשנודע להם שלא קנו הדרי שטרא למריהו ואח"ך באו לעולם דלא מהני לכל אם בשעה שבאו לעולם נמלא השטר ביד הקונה או המקבל אע"פ שמסרו לו קודם שבאו לעולם פשיטא דמהני עכ"ל וא"ך על פירוש זה של הרב כנה"ג נפל פיתא בכירא דאפילו לדברי הסמ"ע עלמו זכתה התשה על ידי שטר שבידה:

אלא דגם לזה יש אחוכה ומרפא דהוחל ואחזינן להטו"ז דדעתו בפירוש הסמ"ע דלא כדברי הבה"ג אלא בפשטיה דהסמ"ע דאחר שבא לעולם נכתב ונמסר השטר וגם הרב נתיבו"ת המשפ"ט כך דעתו בפירוש הסמ"ע ומסכים לדינא ואחרון הכבוד הוא ב"ב הנדול זלה"ה א"ך על פי הדברים האמורים לעיל דאין התשה קרויה מוחזקת והקרקע בחזקת יבם היורש את מר אחיו ז"ל קאי אך יכול לומר קי"ל דפירוש הסמ"ע הוא כמי שפירשוהו הני אוריין אלתא הטו"ז ונתיבו"ת המשפ"ט ומוהררפ"ב זלה"ה דיכול אדם להרבות בספיקות ולומר קי"ל והילך לעון הרב זכו"ל חלק חו"מ אות ק' לענין הלכה קי"ל דכל המרבה בספיקות ופיקי ספיקות אין להוליא מיד המוחזק וכמ"ש הרב כנה"ג אות פ"ח והרב ח"ם ומע"ש וכ"ך הרב ברב"י

סכ"ה דכן פסקה הורמה סכ"ל וכן נח לידי בגדו"ד בס'
בע"י חיי סמ"ז שסס כתב וז"ל וגם יכול לומר קי"ל
כהרמב"ם וכפירוש הרב בעה"ת והרב בעל הטורים
כמ"ש מוהריב"ל ח"ב וכו' וגם הר"י בחנק"י ז"ל
בפסקו נראה נ"ך שסובר שיכול המוחזק לומר קי"ל
כפוסק פלוני כפי פירוש פלוני לפע"פ שים פירוש אחר
בחוזו פוסק סכל"ה וא"ך יכול לומר קי"ל בהאי פירושא
בסמ"ע וקי"ל כהסמ"ע וסיעת מרחמוהי בהה"ג
ונהיבו"ת המשפ"ע ומוהרר"ב ז"ל דבעינן שיהיה נמסר
השטר אחר שנת לעולם וזה שנמסר בשעת המקח כמאן
דליתיה דמי :

עוד נוסף טעם אחר הרחוי לסמוך עליו הוא
ומחזה חזינן מנת הרוב"ן בחוך יחוריו ר"ב
חיליה ורב נובריה כך דעתו וכך קבלו עליהם וכך רחוי
לבני מקנאסה יע"א למעבד כמר בחתריה כמו שמיוסד
מן הגמרא למעבד ככל מר בחתריה ועיין בכללי כנה"ג
המובאים בספרי המנגיס הנדפסים מחדש מה שאספו
המחברים ז"ל יעו"ש בכללי הכנה"ג כלל ל"ב ודו"ק :

ומעתה מסכוני נפשין עוד להשיב מאי דעמד לנגדינו
והוא דמלתנו רחינו למור"ם שם ס' ר"ס
דשם סיים על מה שכתב הש"ע אין אחד מקנה דבר
שאב"ר סיים אי"ה וז"ל מ"מ אם טרח המוכר וקנה
הדבר שמכר לריך לקיים מקחו כי אחשתא דהכי טרח
כדי דליקוס בהימנותיה וכו' וא"ך גם כאן הוא ומחזה
קא חזינן שנשתדל אי"ה מכל אחיו ליבם ולא לאחוץ
נימא כההיא דטרח המוכר :

אלא דרב המרחק בניהם דבשלמא במוכר דבר שאינו
שלו וחזינן דמחזר אחיך לקנותו אמרינן כדי דליקוס
בהמנותיה אבל בגדו"ד הנם דמחזה חזינן דיבם ולא
חלן אפשר כוונתו לשם מלוה לקדוש הוא לאחיו משום
והיה הבכור דממנו גלמד מלוה בגדול וא"ך נימא
לשם מלוה נתכוון דמלית יבום קודמת גם יכולין לומר
דכוונתו להקנות אשה נתכוון ובדרך אגב קם במקום
אחיו לזכות גם בממונו ומאן לימא לן דכדי דליקוס
בהימנותיה נתכוון למלוה זו ועיין בס' שע"ד יעו"ש :

גם דעדיפא מזה הוא אלא אמרינן כדי דליקוס
בהמנותיה אלא אמינו שלו והלוקח
לא ידע וכמו שמדוקדק לשון ליקוס בהמנותיה נתכוון
וכן פירשה הטו"ז והרב נתיבות המשפ"ע וכן מוכח
מדברי מר"ן עלמו בס' שע"ד יעו"ש אבל בשם הלוקח
ידע דלאו דידיה לא שייך ליקוס בהמנותיה ועיין
בטו"ז א"ך נדון דידן דמידע ידעה דבא להנבותא
כתובה אחיו ולאו דידיה מאי ליקוס בהמנותיה שייך
אפילו אי לא הוה מיבם אינו אלא אחיו אין עליו שום
תרעומת דמידע ידעה דלא כתב אלא אחשתא שייבם
ותו לא מידי :

ועוד אם כדי ליקוס בהמנותיה נתכוון למה הטריח
עלמו לייבם הוה לי לו בחליצה ובטול אותה
בכתובתה ואם מצד שהיה חולן היה זוכה מר אביו
נר"ו בירושתו והיה מגבי לה מעות ולא קרקע הרי
כבר הרב מר אביו בריבית סלק כחו ורשותו ונראה
דכך ניחא ליה להנבותה וא"ך היה לו ליבם לאחוץ ותזכה
בו אם כוונתו משום כדי ליקוס אלא ודאי אין רחיה
ממה שייבם משום כדי ליקוס ולא נגע ולא פגע כאן
דינא דליקוס בהמנותיה :

נשאר לנו ג"ך לבדר קון אחד דמחזי לכאורה
דים זכות לאשה זו והוא דמלתנו לסברת
הפוסקים הרבה דס"ל אפע"פ שאין אדם מקנה דבשב"ל
יכול להתנות עליו עיין להרב בני חיי שאסף חיים טהור
סברת הפוסקים דסברי כך ומכללם הרי מור"ם העלה
במפ"ה שם, ר"ט ס"ח וז"ל דאפע"ג דאין אדם מקנה
דבשב"ל יכול להתנות על דבשב"ל יעו"ש ומלתנו כאן
בשטר שעשו בניהם היבם והיבמה שם גמלא כתוב
בשיפולי השטר וז"ל גם הוחל שבעת שיבנום היבם
את היבמה הנז' לא תכנוס לו בשומת מחלית הבית
עם החפלים כדין נ"ב אלא יאחרו בידה בחורת נכסי
מלוג ואם הותירו הותירו וכו' נמלא דכאן התנו בניהם
להכניסם לו בחורת נכ"מ דוקא נמלא שיהיו שלה וא"ך
לריך לקיים התנאי :

אלא נראה דגם לזה יש לאחק דבשלמא אלו היה
הקנין של האשה אלוי בתנאי ומכח התנאי
באה לזכות וכנון אם היה תנאי בניהם בזה החופן
דהיינו שהתנו בניהם שלא תכנים ליבום אלא אחשתא
שתטול לה כתובתה מהקרקע וכו' ויחזור ויכתוב וכו'
אז היינו אומרים דאת הקנית עלמה לו אלא אחשתא דהכי
ומחוייב הוא לקיים תנאו אבל בגדו"ד לא באה אשה זו להקנות
הקרקע מכח התנאי אלא מכח הקנין שהקנה לה אלא
לבסוף כתבו דאותה קרקע שהקנה לה לא תכניסנה
לו נמלא מה שרולה לזכות לא מכח התנאי אלא מכח
הקנין שהקנה לה בעודו חיו ברשותו ובנפול היסוד
שאין הקנין כלום יפול הבנין ודמי זה למ"ש מרן ס"י
יעו"ש וא"ך גם כאן הוחל והקפידו להקנות בקנין ועליו
סמכו הוחל והקנין כמאן דליתיה דמי לא נשאר תנאי
ועיין בחומ"ם ס"ר ס"ד וו"ק זהו מה שנלע"ד ולי"ה
עיניני יגילנו מסניחות הי"ז יום ז"ך לאב רחמן ס'
שסו"ן לפ"ק פה סאלי"י יע"א :

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ל"ג

ראובן בחו לו מערי אדום מטליות ודרכם לעולם
לבוא מערי אדום שסים מטליות בכל כרך
וכרך ועתה הפעם רחובן זה חבירו שבערי אדום שלח
לו מטליות זה שבשים בכל כרך וכרך ורחובן זה בעת
שהוליאם מבית המכס לא ידע מזה ולחוסבו שבאו
שסים בכל כרך כגהוג ודין נרמא שמכר לשמעון כמה
כריכות לערך ולחשבון שסים בכל כרך ולאחר זמן נתוודע
הדבר לרחובן ובא לחזור על שמעון ושמעון טוען שאין
עליו שום חיוב יען כי גם הוא דרכו הוא למכור הכריכות
כמות שקנאם ואין דרכו לפורטן וא"ך אין עליו אשמת
דבר יען שמכר כמו שקנה יומ"ך :

תשובה לזה לענין פטור שמעון ודאי פטור כפי
טענתו ויתברר לך זה מדברי הש"ע שם
רל"ב סי"ח יע"ש בלוקח שבא לתבוע סרסור שמכר לו
יע"ש ואפילו לדעת מור"ם שם יודה בנדון דידן שמעון
פטור יע"ש ודו"ק גם יש לפומרו מפסק הש"ע שם, רל"ח
ס"ד יע"ש ומכ"ש לכאן יע"ש ג"ך ודו"ק :

אלא דעדיפא מזה יש להסתפק אם נתעכבו

וגשתהו בלי מכירה כיד שמעון ותח"ך נחוודע הדבר מהו הדין לס מחויב שמעון להחזירם לרחובן לס היו עדיין בידו לו נימא דמסתמא כבר נתייאם רחובן מהם וזכה בהם שמעון לס היו עדיין בידו לו מי שקנאם ממנו על זה יש לעיין בש"ע חו"מ סי' רס"ב סי"ז וממנו יש לדון לכאן הוחיל והדבר נחון בחתי בקלר חמין וברים מלין ולוי"ס ויש"ן :

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן לד

הדין דין חמת דאף שטוען המחעסק שהפסד ממון רב יותר מסך דמי העיסקא שבעניו מניע לבעל המעות בחלקו ברביע בהפסד יותר מסך העיסקא עכ"ז לינו מנכה לו כי לס רביע מן הקרן על העיסקא שנתן לו דרך משל לס העיסקא מלה יפסיד בעל המעות חמשה ועשרים דוקא והנס שכחוב בשט"ע שבאחף עמו במעות אלו ובזולתן עכ"ז מליגו להרב יוח"ל זלה"ה בחוס"י ס"ע שפסק כהרב רבינו יצב"ן זלה"ה שפסק כן דלא יכנה לו כי לס חלק רביעי ממון העיסקא יעו"ש ונראה לע"ד פשוט דעקר יסודו דפסק כן לפי טעמו המוזכר שם בחוס"י ס"ע ולע"ד דעיקר יסודו הוא בגוי על פסק הרמב"ם דפסק מרן בסי' ס"ג דחין השותף מהנשבעים ונוטלים וכו' ולכך הוחיל וחביב הרב מיהר"ר יעב"ץ זלה"ה לפלגת מלוה כשטר בפני עלמו לינו נשבע הלוה ומנכה יעו"ש. הן חמת דלפי הספר החדש חשר החיר לל עבר פנינו בהחי שחת שבחת להוי הלח הוא ספר משפטי"ם יקרים להרב הגדול מוהר"ר רפחל בירדונו זלה"ה בס' נראה דדעתו הוא הפך ויכול לנלנל כל ההפסדים דחתו ממעות לחריני יעו"ש לח מלבד דמדבריו שם נראה דים מולקים עליו ומחזי דסברתו יחידאה היא לח מלבד זה חלא חנן בדידן חין לנו לזוז מפסק הרב הקדוש מהר"ר יעב"ץ זלה"ה הוחיל וחנא דידן מחרה דחרעא מוהר"ר יוח"ל זלה"ה כך פסיקא ליה ובתריה חנחנו נגררים בפסק זה משנים קדמוניות וכך ראיני רבותינו שלפנינו היו דנין מדי יום יום ובעקבותיהם חנחנו הולכים וכל הנותן עסקא לחבירו לדעתח דפסק זה הידוע הוא נותן על כן ודאי ממנו חין לזוז :

ומעתה זכינו לדין הוחיל וכמלוה בשטר חשבינן ליה לחלק המלוה ח"ך לס יש למתעסק עד לחד שמעיד לו שכל מה שחומר הפסיד הוא חמת הדר דינו כדין לס יש לו עד ח' שהוא פרוע דהדין הוא שלריך המלוה ליגבע על שטרו הלאו הכי חינו נובה כמ"ש בס' פ"ד והנס דשטר זה כתוב בו שהחמין הלוה למלוה כב' עדים כשרים וח"ך הדרן לדינא דכתב מרן בס' ע"ח דאם החמינו כשנ"ך לפילו יכחישו לוחו מלה עדים דבריהם מהכל ימעטו הרי מליגו להרב מוהריב"ו זלה"ה ס"ד שכתב היינו דוקא לס המלוה מי ושומן ברי לכל לס היורשים טוענים נגד הלוה מקיימין דברי העדים הוחיל ואינם מכחישין לוחם וח"ך גם כאן הוחיל ויעקב חינו יודע ממה שמעיד העד דדברי המתעסק חמת הו"ל כלומר שטרך פרוע הוא והרי העד מעיד והנס דדברי הלוה אינם מעלים ואינם מורידים הוחיל ואינו נאמן ליטול לפילו בשבועה ע"פ הדר דינו כאלו טוענו ע"פ העד לבדו דקי"ל בם' ע"ה דלריך ליגבע נגד העד הלאו הכי הו"ל מטוי"ס מכ"ם כאן שלא בח ליטול ממנו חלא להחזיק מה שבידו של הלוה :

ואל תשיבני היאך יולדק כאן לומר דטוענו ע"פ העד שהוא פרוע הרי עדות עד זה הוא מעיד שיודע הלוה שהפסיד כ"כ ממון לבל אינו יודע לס הרויח ממקום אחר נגד זה או לאו וח"ך היאך יולדק לומר דהוי מעיד שים למתעסק ביד בשל המעות כ"כ דבעינן הוי כאלו מעיד שעשר שים לבשל המעות שהוא פרוע :

זה אינו דהרי מליגו להרב פח"ם בס' ל"ג שכתב משם הרדב"ז דהנס דקי"ל אין השותף מהנשבעים ונוטלים ע"פ לס המלוה יודע באיזה הפסד או לס יש עדים שהפסיד איזה ממון מייב השותף לשלם והנס שאינם יודעים לס הרויח ממקום אחר או לא הוחל ועל הרויח הוא נאמן בשבועה יכול ליטול חלק השותף ע"פ העדים וח"ך גם כאן הוחל והוא נשבע ועל הרויח הדר דינו שמחוייב לשלם לו לס יהיו שני עדים ושכאן שאין כאן שנים הרי כאלו טוענו ע"פ עד"א דקי"ל כל מקום שנאמנים מחייבים לוחו ממון לחד מחייבו שבועה ובמקום שאינו יכול ליגבע משלם :

דן חמת דזה עומד לנגד עיני דעד כאן לא אמרינן בעד"א משי"ם אלא דוקא במקום שנאמנים מחייבים לוחו ממון בלי שבועה וכמו שמבואר בס' ע"ה ובס"ך וכס' ל"ע יעו"ש וח"ך גם כאן הוחל וזה המתעסק מחויב הוא ליגבע שבועת השומ' לא אמרינן בעד זה משלם :

אלא נלע"ד דיש לחלק דבשלמא כל לוחם המקומות שזכרנו הוא במחייב שבועה על לוחו ממון עלמו שמעידים העדים כנון ההיא דנגזל וכו' אבל בכאן שבועתו שנשבע המתעסק לא על ממון זה שהפסיד היא בלא שהרי אינו מהנשבעין ונוטלים אלא הוא נשבע אלא הרויח והדר דינו כאלו זה המקבל טוען מנה לי בידך ע"פ העיד והלה משיבו לולי יש לי ביד כנגדו ממקום אחר דשמא הרויחת ממקום אחר כדי למלאת חסרון זה וח"ך הרי אין מחויב שבועה על לוחו ממון עלמו אלא לוחו ממון מייב בו ע"פ העדים ושבועתו היא על ממון אחר וזה יש לי לדקדק מדברי הרדב"ז הנז' דפסק דאם העידו העדים מחויב לשלם והרי יש להקשות דסו"ם הוחל ואינו מחויב אלא ע"פ שבועתו ואם לא נשבע לא ישלם ח"ך הדרינן לומר השבועה היא העקר ובה נטל ממון והרי אין השותף מהנשבעין ונוטלים אלא מוכרחין לומר דזה מתחייב בו ע"פ עדים לחוד והשותף משלם ע"פ העדים ולריך לי עוד להתייאב בדבר :

אלא דלפי החמת עדיין נל"ע הוחל וקי"ל דלא אמרינן משוי"ם במקום דלא דהוה ליה לידע ואפילו לפי סברת הפוסקים דס"ל דאפילו במקום דלא הוה ליה למידע מחייב ע"פ אלא דכו"ע מודו היכא דידעינן ביה דלא ידע אלא דכו"ע לא אמרינן משוי"ם יעו"ש בס' ע"ב ובס"ך שם ובס' תוס"י סק"ה וח"ך גם כאן הוחל ולפי דברי הלוה והעד חומרים אאין המלוה יודע נראה דלא נכנם זה בסוג משוי"ם ועדיין נל"ע כי הדבר נחון ולא כתבתי כל זה ברים

מילין

מילין כי לזכירה בעלמא וכו"ס וימ"ן ועיין להרב פת"ם סרכ"ג :

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ל"ה

ראובן ושמעון בחלר אחת ולכל אחד ים לו בית מיוחד ומשותפים הם בחלע החלר ובשאר התשמשין והחלר היא בעי"ת סחלי"י יע"ח שמנהגם הוא לדון דינא דגחו"ח אלא שהשותפים הנז' אחד מהם חינו מתושבי העיר סחלי יע"ח אלא מעיר רבחט יע"ח שמנהגם הוא שלא לדון דינא דגחו"ח ועל זה כשבאו השותף שמחנסי סחלי לעשות עמו גחו"ח טען השותף שהוא מחנסי עי"ת רבחט שלא יעשה עמו גחו"ח הואיל והוא מהחנסים שאין בניהם דין זה גם קרקע דידיה תהיה נגררת בהר מרה ולא יעבור דגחו"ח ע"ך הגיעו דבריו :

לדעתי פשוט דאין בדברי השותף שמחנסי רבחט כלום ודינן כה דגחו"ח ורחיה לזה מההיא דחומ"ם סי"ד שאם נתעקלו נכסי הנשבע בעיר התובע הדין שילך הנשבע אחר התובע אלמא אדרבה הוא יהיה נגרר אחר קרקעו ע"ם בב"י ובב"ע ומור"ם ומשחד"ר סימן הנז' גם יש רחיה מדיני המס שאם הוא על הקרקע שלריך לשלם עליו אפילו בעליו הם בעיר אחרת עיין בדיני המס ס' :

ועיין בס' מס"ה חו"ך סל"ג דמשם יש רחיה לכאן ונוסף דאפילו יהיו שניהם ממדינת רבחט והקרקע בסחלי ינהגו בו מנהג סחלי יעויין זה מס"ם אם היה הכת"י נעשה בעיר פרחנקי"ח וכו' יעו"ש דיש רחיה מכמה מקומות ועיין בתוס"י מ"ב ס"י מי שנשבע אשה במקום אחר מנהגם כפי התקנה ואח"ך הלך לדור במקום אחר ע"ם גם יש בזה ממנהג השותפ' ואחעפ"י דהכי נשמ' עיין בסקע"ז ועיין בס' ויאמר ילחק ס"ך ועיין כר"ח ח"ח בחלק אהע"ז סע"ג יעו"ש :

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ל"ו

ראובן שים עליו חובות ואין לו במה לפרוע ועל זה רלה לילך למדינת הים לעבוד ולשרת במקום אחר ימלא מנות להרויח ממה לשלם ועל זה בחו קרובין ומיודעין ופייסו אותו לקבל מידם ולפרוע מהם חובותיו ולא יטרך לנאת חוץ לעיר והוא לא רלה כי אמר אינו רולה במתנות מעות ושונא מתנ' וכו' ועל זה בחו בעלי חובות לתובעו שיקבל כדי לפורעם מהו הדין ע"ך :

לדעתי נראה דאין יכולים לכופו וקי"ח מן הדין שכתב מר"ן בחומ"ם סימן רע"ח ס"י בדין הבכור דילמא על לניהם שט"ח דיכול הבכור לומר איני רולה ליטול פש"ן ולא לפרוע פש"ן דהדין עמו וכתב מר"ן ונפקא מינה וכו' וכתב הסמ"ע שם בס' קו"ך דדוקא בחלק הבכורה יכול לומר כן משום דמתנה קרייה רחמנא ועד דמטי לידו לא הוי שלו משא"ך בחלק הפשיטות אינו יכול לסלק עלמו ע"ם וכס' קכ"ח כתב דאון מן הנפקותא דכתב מר"ן עוד יש נפקותא לאחרת וז"ל עוד נפקא מינה בשם ר"ת והוא שאם יש לבכור חוב שחייב הוא בעלמו ולא מחמת אביו כשמסלק עלמו מחלק הבכור אז אינו נפרע החוב משאר האחין וע"ש עכ"ל הרי לפניך דאפילו בחלק הבכורה הואיל והיא קרויה בשם מתנה בגם דלא שייך בה ושונא מת' וכו' עכ"ז אין יכול לכופו לקבלה ולפרוע מכ"ם בשאר מתנה דשלמא דשייך בה משום ושונא וכו' ודאי אין כופין אותו וכו"ס :

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ל"ז

לעי"ת מקנא"ם יע"א

על הודות שטר שהוליאו היורשים על הלוה והלוה הביא עדים שניס שחייבם המלוה הודה ששטר זה פרוע הוא מיד הלוה :

ראינן העדחת העדים גם את הרחשון גם את השני ואת לשטר נגזר עליהם מאת הרב הפוסק לברהם ברחם נר"ו ומה מאוד הוקשה עלינו בפרש מי הם בעלי הריב כי הגם שכמוה"ר שלם נר"ו לא ידעינהו להבת עולם להבנינהו כי שלם רב לאוהבי שמו עכ"פ החמת להוב יותר ממנו ומוכרחים לנחנו לאוות דעתינו הקלה המעט היא :

והנה אמת נכון הדבר דהגם דקי"ל דמאי דאמרו טענין ליתמי היינו להחזיק מה שבידם ולא להוליא עכ"פ נדו"ד שים שטר גמור לא מקרי אלא להחזיק דאם לא כן בטלה דינא דטענת סטרחי שיכול המלוה לטעון בחירת מינו דלהד"מ דפסק הש"ע שם כ"ח ודינא דפסק שם פ"ג ס"ג דהא קי"ל מינו להוליא לא אמרינן וכמ"ש מור"ם שם פ"ב סי"ב ע"ש אלא דהדבר ברור דכל שים שטר לא מקרי להוליא כמו שמוכח מדינים הנז' ועיין בכללי המינו להש"ך שם פ"ב ס"ח ע"ש וכמו שכתו הדבר מפורש נ"ך בדברי הר"י הלוי ז"ל שהביא הרב"י בסו"ס ל"ח משם בעל התרומו"ת ומשם הרש"ש ז"ל דלאו להוליא הוא הואיל והני סהדי לאו אנפיה דשטר קא מסהדי אלא השטר במקומו עומד ואדמי בעלמא דיהיב בחפייהו קא מסהדי ע"ש :

אלא דהאמת יורה דרכו דבנדו"ד לא מלאנו מענה מה להשיב נגד הני סהדי הואיל ועדי הודאה ניעהו וכמ"ש החכם הפוסק דאפי' במקום שהאמינו כבי תרי עדי הודאה מהני וכמ"ש הש"ע שם ע"ח ס"ג ועו"ש :

ודן אמת דמחזה חזינן להסמ"ע שם ע"ח סקכ"ח שהקשה דברי הטו"ר שכתב אלא א"ך האמינו כשני עדים דאז משמע דלא מהני כת"י עם הפיח דכתב הטו"ר והמחבר בש"ע בסע"ח ס"ד דהמדקדקים עושים שובר מכח"י של מלוה ואו ליכא למיחם למידי וכו' ומוכרח לתרץ דהיינו דהמדקדקים וכו' ואירי

דוקא אם כתוב בהדיא דעל שבידו על הלוה מסך פלוני ועדיו פליני ופלוני וכו' ומינו המעם דמהני כתיבת ידו יותר מהעדות עדיס משום דכת"י אין לך הודאה יותר ממנו כמו שמבורר מכל דברי הפיסקים ות"ך לפי דברי הסמ"ע אלו גם בעדי הודאה אם בא להודות בפניהם על חיזה שטר שהוא תחת ידו והוא פרוע לריך שיעידו שהודה בפניהם על שטר שסכומו כו"ך ועדיו פלוני ופלוני וח"ך בגדו"ד דלא בא כתוב בהעדות העדיס שהודה כמהר"ם ז"ל אלא על סכומות שבשטרות ולא הזכיר העדיס הרי הודאה זאת כמאן דליתא והיה יכול לטעון שטרחי דהיינו על שטרות לחריס הודיתי:

אלא דהאמת יורה דרכו דלאו בדיוק כתב הסמ"ע דבעינן שני תנאים להזכיר הסכום והמעות ולא כתב כן אלא לרווחא דמילתא דבכת"י של המדקדקים מיירי בכותבים על סכום פלוני ועידיו ומיהו אפילו בחדא מהני דהיינו הזכרת הסכום וזה מדוקדק מלשון הסמ"ע סקכ"ח שסיים מדבריו וכתב בזה"ל משא"ך הכא דלא נכתב בכת"י שטר חוב פלוני קבלו ע"ך משמע דלא הורע כאן כח הכת"י אלא משום שלא נכתב על חוב פלוני דהיינו סכום המעות אפילו לא יהיה נזכר מאן ניתנו עידיו אלא די בהזכרת החוב ואין להתעקש לכלול במלת החוב פלוני דהיינו חוב שסכומו כו"ך ועדיו פלוני ופלוני דאין זה פשט הלשון גם מדברי הסמ"ע ס"ק י"ח לא הזכיר תנאי שיזכיר עדיו אלא כתב ז"ל ודוקא בשובר שהוא על שטר שסכומו כו"ך יעו"ש משמע דבזה די והנס שסיים עלה כמ"ש בסמוך שעי"ש ס"ק כ"ח לאו כוונתו לומר כמ"ש סקכ"ח דלריך להזכיר גם העדיס אלא כוונתו לומר דלריך לומר שכומו כו"ך וכמו שהילמי בסמוך סקכ"ח ות"ך לפי שמה זאת בדברי הסמ"ע הרי גם כאן הודאת מוהר"ם ז"ל היתה על שני השטרות שסכומם כו"ך ומהגייא הודאה זאת אפילו לדברי הסמ"ע ומה גם אפילו תמור נאמר דהסמ"ע בעי שיזכירו עדי הודאה סכום ועדיס הרי מינו נדולים ועלומים פליני על הסמ"ע ום"ל דבכת"י לא בעינן להזכיר אפילו הסכום וכמ"ש הש"ך בס' ס"ח סק"ט ובס' ע"ח סקכ"ד יעו"ש וכ"ך הכ"ח וכ"ך הרב נדיח וכך הלכה פשוטה הרב פמ"ח ח"ב סי"ב גם הוא הביאו הש"ך והילך לשון הטו"ז נ"ך בס' ע"ח ס"ט דלא מהני שטרחי נגד עדיס הן נגד כת"י והטור בשם הרא"ש סיים אלא ח"כ החמינו עליו בשני עדיס ולא נתכוון בזה אלא החמינו כב' עדיס דאין מועיל כת"י דודאי מועיל כשמעות ס"ז ס"ד אלא דהרא"ש נתכוון בזה להוכיח שלא נאמר דאין כח בהודאה לסתור הנאמנות ע"ך כתב דאינו מועיל נגד עדיס אלא ח"ך פירש כבי תרי ובהודאה אפילו מסתמא נקרא הודאה ואין כח בשום נאמנות לסתור ההודאה וכ"ך מו"ח ז"ל ודלא כהסמ"ע שכתב לחלק בין כת"י זה לכת"י דס"ד בחלוק דחוק מ"ל ות"כ הואיל ומלאנו כל הני חבל נביאים נתנבאו בסנגון אחד דכת"י דהודאת המלוה מהגייא בכל ענין כוותייהו נקטינן ואין להוסיף מיד הלוה במכו"ם נגד"ד שההודאה היתה מפורשת על שטרות שסכומם כך וכך

פשוט הדבר ואין דין ואין דיין:

ועדיפא מזה כתב הרב מוהריב"ו זלה"ה דאפילו הסמ"ע עלמו לא הולרך בכת"י לומר שיהיה כתוב על שטר שסכומו כו"ך דוקא דלאו הכי יכול לטעון סטרחי דוקא אם יטעון כך המלוה דוקא אבל אם כבר נוע המלוה אין לא טענינן ליתמי כך ורחים לזה דהא מינו להכנה"ג הגה"ט אות"ו שכתב שאף לדברי רבינו יצחק ז"ל שהביא רבינו הטו"ר דכשכתב נאמנות בשטר אפילו עדי הודאה הם פסולים ונאמן לומר לא הודיתי היינו דוקא כשטעון כך אבל אם מת לבו"ע לא טענינן להו ליורשים יעו"ש מלחא בטעמא ומזה למד הרב מוהר"י ן' ווחליד זלה"ה וכתב וז"ל ולפי"ז אף אנן נמי נימא דע"ך לא אמר הסמ"ע דבשלא כתב בכת"י שטר פלוני קבלס נאמן לומר סטרחי אלא דוקא בשטעון המלוה כך בפירוש אבל לטעון כך ליורשים לא טענינן להו מהטעם שכתב הכנה"ג עכ"ל ות"ך נמלינו למידין

דעדי ההודאה לית עבר ובר נבר שיגרש כחס:

הן אמת דעדיין יש כאן מקום לפקפק לפי שטרי דידן אנן בני מערבא דמנהגינו לכתוב והחמינו עכ"ע שטר זה ופרעינו וכו' דבזה מלינו למהרשד"ם ח"מ סנ"ג דפסק דגם עדי הודאה לא מהני נגד המלוה ע"ש וכן רלינו בפסק אחד הובא בספר הבחיר כרס אמר סקפ"ט ושם כתוב בתוך הפסק וז"ל ומה גם דאפילו אי הוה כתיב עכ"ע שע"ז קו"ר ואו לא אפילו הכי שמעינן מרתי דלשון זה הוא כללא דכולהו טעמות בכל חופן שיהיו בשולם בין על פירעון קו"ר ומחילה או הודאה עכל"ה ובא על החיתום הרב כמוהר"ם אבן צור משם מר זקנו הרשב"ן יעו"ש וגם אנן בדידן נלע"ד לדקדק כן מדברי מר"ן עלמו דהא מלינו למר"ן בס' ט"ח ס"ג שכתב וכן אם העידו שמחל לו החוב נאמנים ע"ך וכתב הש"ך סק"ח דבזה אפילו רבינו יצחק ורמב"ן מודו בזה עיין שם וכוונתו לומר דאפילו הכי רבותא דפליגי בהודאה כמו שמפורש בטו"ר במחילה מודו נמלא דם"ל דעדי מחילה עדיפי מעידי הודאה ומינו למר"ן בס' פ"ב סי"ח שכתב והמדקדקים כותבים והחמנתיו לומר שלא נפרעתי וכל ענייני חוב זה וכו' ופירשו הסמ"ע שם סקל"ז דכוונתו לומר דעל זה כותבים המדקדקים וכו' כדי שיהיו נאמנים על טענת מחילה יעו"ש וח"ך וכינו בתומרך מלת עכ"פ שע"ז כוללת טענת מחילה וח"ך כאן שהחמינו כבי תרי עכ"פ שע"ז ופירשונו הרי החמינו לנבי עדיס אפילו על טענת מחילה ולא מהני עדות העדיס מכ"ם דמהני לנבי טענת הודאה כדאמרן דטענת מחילה היא עדיפא מהודאת פירעון וח"ך היה מקום כאן לומר שלו היה המורים קיים היה יכול לומר להד"מ אז על שטר אחר הודיתי במינו דלהר"מ ונס אנן נטעון ליורשים כן:

אלא דגם זה מלאנו תרוכה ומרפא מדברי הרב מוהר"י ן' ווחליד זלה"ה בילקוטיו אות"ן שכתב דדבר זה במחלוקת הוא שנוי ונחלקו בו הרבנים שלפניהם יעו"ש וח"ך הרי ג"ך הדבר במחלוקת הוא שנוי ויכול הלוה לומר קי"ל ועדיפא מזה כתב הרב הגז' בפסקיו ס"נ וז"ל והרב מהר"ם אסכח"נ ז"ל כתב שאף שכתב בשטר שהחמינו עכ"ע שע"ז וכו' עדי הודאה נאמנים כמ"ש הסמ"ע שם ושכן היו דנין הראשונים הלכה למעשה מעמא דלא משמע ליהו לאינשי דגם ההודאה בכלל עכל"ה וגם אנן בדידן כך אנאנו נוהגים וכך רלינו מימות עולם שכל מי שאבד

שטרו

שטרו כותב שטר הודאה לחבירו שהוא פרוע והולך בשח נמלא שכך עמא דבר וכך מנהגה נהוג ות"ך קס דינא לפילו יהיה המורים מי על החדמה מהגייא לגבי העדאת העדים שהודה וסדרן לכללין כל מאי דלא מלי לאכוהן למעבן אגן לא פענין ליהו:

ועדיפא מזה אף אגן נמי נימא דאפילו לסברת הפוסקים דס"ל דאם היה כתוב עכ"ע שט"ז לא מהנו עדי הודאה הוא דוקא אם יהיה המלוה מי ויטעון כך אבל ליתמי לא טענינן כן ודבר זה נלמד מדברי כנה"ג התמורים לעיל וכמו שלמד הרב מוהריב"ו זלה"ה למעגת שערתי לגדו"ד כך אגחנו נלמוד לגדו"ד לענין עדי הודאה לאם כתוב עכ"ע שט"ז ודוק ופשוט הוא:

ומעתה נאגה ראם למה שנסתפק הרב הפוסק אם יצרכו היורשים שיהיה לכמוהר"ם ז"ל מלוה אחרת משטר מסך מאתיים ושל חמש אם היה יכול לטעון לא על שטרות אלו היולאים עתה הודיתי אלא על מה שהחזרתי והביא הרב הפוסק ית"ם הסמ"ע בס"ל ס"ח ומשל"ם בפי"ד מהל"מ והטריח עצמו להכריח מדברי מר"ן דדעתו כסמ"ע במקום דלא היה צריך הואל והסמ"ע והכנה"ג כך ס"ל ומה גם דהמם"ל עצמו לא החליט הדין והניח בל"ע ודאי כוותיהו דהסמ"ע והכנה"ג נקטינן זהו מ"ש להשיב בדבריו:

אלא דמיהא מילתא שדימה גדו"ד והכניסו במחלוקת הסמ"ע והמם"ל דאגן אמינא דעד כאן לא נחלקו הסמ"ע והמם"ל אלא דוקא בעידי פירעון דלאו אגוף השטר קא מסהדי אלא אדמי בעלמא הוא דקא מסהדי ושטר בחיקפו עומד וכמו שכתבנו לעיל דמשום הכי יכילנא לטעון שטרתי וכמ"ש הרב"י מגס מהר"י הלוי אבל בגדו"ד שזה העדים קא מסהדי על גוף השטר ש"ם אחת יד כמוהר"ם זלה"ה שטר של מאתיים פרוע ושל חמש מאות ודאי לפילו יכיר שהיה לו הלוואה אחרת ואין אנו יודעים אם עליו הודה או על מי שכבר המזיר בזה ודאי לפילו הרב מם"ל יודה בזה דאין יכול להוליא דהמע"ה ודוגמת לזה מלינו מדברי הפוס' שהרילר"ח ור"ת הביאו דבריהם התוספות בפרק שבועות הדיינים דמ"ח וכתובות דף פ"ה דמפרשי מימרא דאמר רב נחמן דאיקרע שטרא היינו דאריך בשל השטר שבועה שלא נפרע ונובה בו ע"ם וכתב הרב פאר יצחק אור' שטרתי מגס הפוסקים וז"ל הודה שנפרע משטר שכתוב כו"ך ואח"ך הוליא שטר אחותו שך אפילו לר"ח ור"ת לא מהני ואינו נובה בו עכ"ל הרי לפניך לדעת ר"ח ור"ת במקום דלא מהגייא טענת שטרתי טענת הודאה מהגייא ומילתא בטעמא כדאמרן הואל והודאתו על גוף השטר אף אגן נמי נימא לדעת המם"ל במברר דוקא לא נחלק אלא בעדי פירעון ואין יודעים מאיזה שטר אם ממה שהוחזר או מזה שאינם מעידים אלא אדמי ולא אגוף השטר אבל בכגון דא שמעידים על שטר פרוע מאתיים יודה המם"ל:

שוב מצאתי לדין זה ממש שפסקו הרב הגדול מוה"ר רפאל בירדוגו זלה"ה בם' מצי"ם סק"ל שפסק בריחוק שהוליא שטר נגד שטרון מסך עשרה ושטרון הוליא כתי' רחוק שנפרע ממנו שלשה ומ"ך על גבי השובר פירעון שלשה ופליגי המלוה חומר הן הם השלשה שבת"י הן הם שע"ג השטר ושטרון שטרון הני אחריני

ניהו יעו"ש שפסק דיד בעל השטר על המחתוגה ע"ם והרי לפניך דשם המלוה כשטרתא השטר מעשרה והלה מודה הכת"י של שלשה הרי ממב המלוה מברר שהיה לו השטר נגד השלשה שהרי זה השטר של עשרה חבוב כחלוק לשתיים דהיינו היה לו שטר של שלשה והרי הוא פרוע ושטר של שבעה ועדיין בלי פירעון ומסופקים אגחנו בכת"י של השלשה אם הם משטר של השלשה המובררים לפנינו שהיה נושא בו ונפרעו או מן השבעה ופסק דיד בעל השטר על התחתוגה ומיהא איך לא זכר שר להביא ראיה מדברי אגת דידהו ונדו"ד הוא עדיף יותר כדאמרן הואל ועל הגוף קא מסהדי אלא שיהיה מכל מאי דכתיבנא הדין ד"ח כמ"ם הרב הפוסק נר"ו אך למודעי אני נריך לבאר דברי המם"ל שכתב בפי"ד מהמלו"ל הל"ט שמתחילה כתב נראה דאם לא זכרו וכו' מיהו מספיקא לי אם יברר המלוה וכו' ומסתברא דבכי האי לוקי שטרא בחזקת שלא נפרע ונובה בו ודוק עכ"ל ואחר זה הביא דינים אחרים ואחר שהביא דינים אחרים שאינם מענין זה חזר והביא דברי הסמ"ע דם"ל דאם יברר שהיתה לו מלוה אחרת וכו' וכתב ליהו על דברי הסמ"ע דלדעתו נראה דאלו במחלוקת שהביא הטו"ר בסף"ג ולסוף הל"ע לדינא ע"ם ולכאורה קשיין דבריו אהדדי דמתחילה הפסיק הדין במברר אלא ליתברא שטרא ואח"ך כשהביא דין של הסמ"ע כתב דל"ע. עוד יש לדקדק למה לא הביא דברי הסמ"ע אחר דבריו הראשונים ובפרע דדבריו הראשונים אך למותר שהיה די במה שהביא דברי הסמ"ע ובמה שכתב ליהו עליו:

אלא דהדבר פשוט הוא דאחרי מילי ניהו ודברי המם"ל הראשונים הם קאי על אחלת דבריו הראשונים שכתב דהרמב"ם בהל"ע ליירי אפילו לא זכרו זמן הפירעון דבעגין יש לספוקי אם השובר קדם ושטר זה נכתב אחריו או על שטר זה נכתב בזה הוא שהחליט הדין דבאם ברר שהיתה לו מלוה אחרת השטר בחוקפו עומד ודברי הסמ"ע קאי על דינא דמר"ן דס"ל ס"ח דשם אייירי דהיתה העדאתם על הפרעון אחר זמן השטר כמבואר כזה נפלה מחלוקת בין הסמ"ע והמם"ל אם ברר שהיתה לו מלוה אחרת ואו לא מידי אמיית מביניית דאם לא הזכרו עדי ההודאה אימת היתה אם קודם שטר זה אינא או אח"ך בזה מלאנו להמם"ל דס"ל אם יברר המלוה שהיתה לו מלוה אחרת השטר בחוקפו עומד וגם הסמ"ע יודה בזה על כן אל עלינו תובת הביאור בדברי העדים אימת היתה הודאת כמוהר"ם ז"ל אם קודם שטר זה או אח"ך במקום שיתברר שהיתה לו מלוה אחרת וזהו מה שאלה במלודתינו לע"ע:

ומעתה יש לנו להשיב במה שפסק הרב הפוסק בסכינת תריפת שיצבע הלוה ויפטר בלי טעם ורחיה דלע"ד נראה דהואיל ואין ליורשים עליו כי אם טענת ספק די במה שמזקיקוהו לחר"ם כדין כל טענות ספק והן אמת שאלה על דעתינו לומר דלא גרע ספק זה אם על שטר זה היתה הודאתו או על אחר מדין שכתב הסמ"ע בם' ס"ה סכ"ב וז"ל אמר מלאתי כתוב בפנקסו של אבא שאחה חייב לו מנה וברור לי שהוא כת"י של אבא יש אי שאומר שמשביעין אותו הס"ת ע"ם וא"ך ג"ך הואל ומלאנו השטר מונח

בתוקפיו של המורים הוי כמלתי בכמ"י של תבת וזה עלה על הדעת דמזה חייבו הרב הפוסק הס"ת :

אך ומה נעשה לחד מקמאי הלח הוא הרב הגדול מוהריב"ו זלה"ה בסו' סימן מ"ד שפירש לדברי הש"ע חלו דמיירי דוקא בחימר להד"מ ומעולם לא לוה לי תביך וזה טוען מכח כתיבת תביו דזה הוי כטוען ברי הוחל ומכחיש הוא בעיקר ההלוואה תבל אם תומר הלוה פרעתי לא הוי טענת ברי ותיעו חייב כי אם תר"ם כדין כל טענת ספק ע"ם וחנן מוסיפנא על דברי הרב טופ"ך שפי"ר וסיוע לדבריו מדקדוק דברי מר"ן עלמו שכתב דלריך היורש לומר ובדור לי שהוא כמ"י של תבת דמשמע בלוה מכחיש עיקר ההלוואה קא מייתי דתי בשתיעו מכחיש למה ליה ליורש לומר ובדור לי וכו' הרי בלתו הכי מודה הלוה שחמת הדבר שהיה לתביו עליו הלוחה חלא שפירעו חלא ודתי כמ"ש הרב מהריב"ו זלה"ה דבמכחיש בעיקר ההלוואה קא מייתי וח"ך גם כתן הוחל ושל פי העדחת העידים השטר נגרע כתו לא נשתר כי אם טענת ספק במה שנשתר מונח ותין להס על דוד הנז' כי אם תר"ם ותו לא מדי זהו מה שכל"ע בשת הזחת ולוי"ס ויש"ן הלכ"ד החותם פה שתלי יע"ח משנתינו זחת חלול התרנ"ג לפ"ק

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ל"ח

ראובן שכתן לשמעון ליתרת לקחת כו"ך מלוי ושמעון הוליך התליטרת ללוי ולוי כתב לו על גבה שכיום פלוני יפרע תומה ותח"ך נמלת עליה הודחה מיד שמעון שכבר נפרע בה חלת דלשת שתה התליטרת יולחה מיד שמעון ובת להחזירה לרחובן בתמור לו שהגם שכתב לו עליה שפרע בשוח בו במה שתמר לו כיום הזמן שיפרע לו טל זה שמך וכתב ומסר לו ותח"ך לת רלה לפרוע והחזירה לי ולוי תומר שכבר פרע ושובר התליטרת בלדה יום"ך :

תשובה

הנה בדין תס נשתעבד לוי לשלם כשכתב שהוח מוכן לשלם תו לת עיין בזה מה שנחלקו שני לנתרות הזהב הרב גוספנקת דמלכת בספרו והרב מהר"ם דרמון זלה"ה סוף ספרו הבהיר נור תריה יעו"ש דפלגן בהדייהו בזה תין להעתיק הדברים :

ובעינן תם יכול שמעון לחזור טל רחובן ויטול מרחובן תו לת נרחה דדין זה הוח דינת דחנוני ופועלים דס' ל"ת והגם דכתן יש לדון מדין המנהג דהת תין לך תדס שכותב טל התליטרת שכבר נבחה קודם שיגבה ועיין דוגמת זה בס' תוס"י ח"ב ס' ע"ב"ז יש לחלק דבנדו"ד הרי ג"ך תין דרך התליטרת תחר פרעונה שתמלת בית שמעון המוליכה וגל"ע :

ישוב בת לידי ספר פתחי תשובה זלה"ה בס' ל"ת סק"ב דשם נשתל בבעין זה ממש ועיין שם מה שהעלה לדינת דדעתו הוח דנשבע שמעון ונוטל כדין הפועלים ובדין לוי תם יהיה פטור מרחובן במה שתומר בשר פרע נרחה לדמותה למי שעלתה בית תבירו לפרוע לו חובו התמור בם' כ"ח ורמז לו סיקח השטר וגם כתן מילתת ידועה דהפורע לוקח התליטרת בידו ומה לו להניחה בית שמעון זה שטל ידי זה מלת כח לחזור ולתבוע בה ויהיו הוח דפשט זהו מה שנלע"ד ועיין גם בזה להרב פתחי תשובה בחומ"ם סק"ח מה שהעלה לדינת ולחפס הפנתי קלרתי וסלום מחתי

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ל"ט

ראובן מכר לשמעון סחורה בהתלמתלטורנ"ח וכן היום הלך לוי ולקח ממנו קלת סחורה ולוה לעכבה בחוב שהוח נושה בשמעון מהו הדין :

תשובה

לבאורה נרחה דזה נכנס במחלוקת הרב"ח והפוסקים החולקים שמו במי שמכר סחורה לחבירו ועדין היח בעין תם יכולים שתר בעלי חובה ליפרע ממנה כידוע מחלוקתם ע"ש ועיין בחדושי טל הש"ע סל"ז שפש קבלתי כל הדיעות ע"ש :

אלא דתחר העיון יש לחלק דכתן תפי' החולקים טל הב"ח וס"ל דכל הבע"ח יכולים לגבות בכתן יודו הוחל ושתם הסחורה לת ילתה מרשות מוכר לגמרי יעו"ש ולת דמי זה חלת לדינת דסרסור התמור בס' ל"ג יעו"ש וגם כתן הכי הוח יעו"ש :

ואל תסיבני דשתי דין זה מדין סר"ם הוחל ובכתן משטה שמשכה תפילו עדיין לת נמכרה קמח ברשותיה לעניו חוטפין והוי כתלו דידיה וכו' יעו"ש דסו"ם לתו דידיה הוח וכו' יעו"ש בדין הסרסור ופשוט לדעתי דתליבת דכו"ע תין בע"ח יכולים לגבות ממנה. תחרי מופלג מלתי הדבר מפורש בס' כרם חמר בס' פ"ו משם מהר"י תדרבי זלה"ה ע"ש ונהניתי תהלי"ת ודו"ק כי קלרתי וס"ט :

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן מ'

מי שקבל עסקה והלך ועשה הקפות ברשות תו שלת ברשות תייב לעמוד טל ההגבלות ולהביתם לשוחף מההיח דמור"ם בסי' רל"ד ס"ו והגם דמדברי הרב"י ז"ל שהביח הש"ך שם נרחה דחולק טל הס"ה שפסק מור"ם כדבריו יעו"ש טי' לה' מוהריב"ו זלה"ה בח"ב סכ"ב וסקמ"ז שכך פסק בדברי מור"ם תלו והגם שהרב הנז' מחלק דדיקא תם הממלית הוח עדיין יושב במדינה תבל תם רוצה הוח לילך למדינה תחרת תינו דין לתסור תותו כדי לגבות חובות תחרים ע"ש. בנדו"ד ודתי יודה דהדין הוח שתפילו רוצה לילך למדינה תחרת תינו יכול לילך טד שיקבץ כל הגבתו"ת דשתי הממלית חוב לתבירו וכו' דמור"ם בסי' רל"ד התם יכול הוח בעל החוב לתבוע חובו תלת משום הטירחת שתינו רוצה

לטרוח

לטרוח רמו עליו על הממלית לטרוח וכזה הוא דמחלק הרב מהריב"ו זלה"ה ברובה לילך למדינה לחתים לפל בכגון נדו"ד דהמקבל עסקה הוא דעשה ההקפות ואם לא יגבה לוכה הוא בידו ילכו לתבוד ודאי דאפילו ירלה ללכת למדינה לחתים לוסרין לותו לעמוד על ההג'בות ומכ"ש אם המקבל עסקה נשאר חייב לבעל המעות ואין לו במה לפרוע שמחויב הוא לילך לקבץ על הג'בות לפלס חובו דהרי עדיפת מזה מלינו בסוף סימן רע"ח בדין הכבור שאינו יכול לסלק נפשו מחלק הפשיטות ולומר לי אפשי לירם ולפלס פי שנים אפילו לגבי חוב אבינו מכ"ש לגבי חיב דידיה ע"ש ועיין בסמ"ע סקכ"ח ע"ש וכבר רליתי שכך פסקו גדולי עולם אלא שאין עתה על זכרוני מבטן מי ילאו הדברים ברוך וזכר הנשכחות

שוב נזכרתי שעדיפת מזה כתב הרב מלמ"ר יקדיש"ן בסק"ז סק"ג מפס מהר"ם לובלין ז"ל וז"ל ראובן שמה והניח חובות על הגויס והוא חייב לשמעון וירשים אומרים שאין רולים לירם אביהן ולסלק חובו רק שמעון יגבה החובות מן העכו"ם ובמרכאות שלהם אין יכול להוליא אלא על ידי היורשים הדין הוא שמחוייבים היורשים להוליא החוב כדי לפלס החוב של אביהם ע"ם וכן פסק בס' תור"ת חס"ד סקנ"ג יעו"ם וק"ל :

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן מ"א

על מאי דנשאלנא מקמי טבוחיה על ראובן שהיה שמעון נושה בו חוב או עסקא ורלה ראובן לברוח למד"ה והיה מעמין מעות שמעון שבידו ביד לוי עד יום שברח בתוכו יום מסרם לוי בידו והלך לו לארץ מרחקים ועל זה בא שמעון לתבוע ללוי על מה שמסר ביד ראובן ממעותיו הוחיל ומידע ידע לוי דמעות אלו של שמעון הם ע"ך :

מה שנלע"ד הוא דהנם דדין זה לא דמי למה שפסק הם"ע ריש סקכ"ה במי שמסר חובו או פקדונו ביד ראובן להוליכם לשמעון וכו' דאם החזירם ללוה וכו' והטעי הלוה דחייב השליח הכא אחני דשאני התם הואיל ומסרם בידו לאתם למלוה זכה לו אבל כאן לא מסרם ראובן ללוי לזכות בהם לשמעון ואין מפס רלוה לחייב ללוי אך נלע"ד דיש לחייבו ללוי דלא גרע זה מדין הנזב דפסק הם"ע בס' שמ"ח ס"ז וז"ל ראובן שנתנם לביח לוי ונזב אבן ואבן ואותו אבן ליד ראובן והחזירו לשמעון אין לוי יכול להוליא ממנו כדין ע"ך וסיים עלה מור"ם וז"ל ודוקא שאמעון יש לו שום טענה נגד לוי אבל אם אין לו טענה עליהם רק נזבם וזה יודע ראובן אם החזירם לשמעון הנזב חייב הוא לפלם ללוי דה"ל להשיב האבידה לבעליה ע"ך וגם כאן הואיל ולוי זה לפניו נגלו שזה הממון שביד ראובן הוא של שמעון ורלה לברוח בו אין לך נזב יותר מזה והואיל ובא לידו והחזיר המעות לראובן הוי ממש כמי שהחזיר הנזיבה ליד הנזב וחייב המחזיר :

ואם ישמעון לוי זה המחזיר שמא אח"ך פרעו ראובן לשמעון הרי דינו מפורש בהד"מ סי' שמ"ח ס"ב וז"ל וכתב מהרי"ו ס"ת בפסקיו שבסוף תשובותיו שם דבעלים אין נשבעים שלא החזיר להם הנזב אם הנזב מודה להם עכ"ל ואח"ך גם כאן הכי הוא יעו"ש ועיין בסי' ס' ס"ב בדברי מוה"ס שם דמשם נ"ך יש להסתייע לנדו"ד וק"ל :

מהוכך **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן מ"ב

לדיות שילחק מתה לשמו והניחה לו בנים והניחה לו קרקע אחת שהיה לו לילחק בחיי האשה ואחר עבור ימים ושנים עמד ילחק ומשכן הקרקע הנ' ביד הזולת וכשבאו בניו מן השדה תבעוהו לדין על מי ועל מה משכן כל הקרקע כי להם משפט הירושה לקחת מחלה בקרקע מכח כתובת אמם כידוע למנהג כתובת המגורשים ואביהם מודה שבעת מיתת אמם לא היו עליו חובות ורלויים ליטול מחלה בקרקע מהו הדין אם יכולים להוליא מחלה בקרקע מיד מי שנמשכן בידו ע"ך :

תשובה

לבאורה נרלה שהדין עמהם ממה שרליתי להרבנים מוהריב"ע ומוהריב"ן זלה"ה הובאו דבריהם בס' כר"א סקפ"ח בעין נדו"ז ממש וז"ל יצקב היה נשוי עם רחל למנהג קאסטיליא ומתה בחייו בניסן והי"ל חלר ואחר מותה לוה משמעון בסיון ואח"ך בחלול כתב שטר חלוקה לבניו מסך מה ובעד אותו הסך משכן כל החלר האם יש זכות לשמעון לגבות שטרו מן החלר או לא הדין עם שמעון לפי שטרו קדם לשטר הבנים ויגבה חובו מחלי החלר הנוגע לאב ואע"פ ששטר כתובת אמם קודם לשטר שמעון לא יועיל זה לבנים אלא לגבי חלי החלר שהוא בעין וזכו בה מיד בשעת פטירת אמם אמנם לגבי חלקם בשאר נכסים לא חשיב כמלוה בשטר שהרי עדיין לא נתברר כמה הוא חלקם והוי כשטר שלא נזכר בו סך הדמים דלאו כלום ואינו אלא כמלוה ע"פ כל מוד שלא כתוב שטר חלוקה כבר קודם שטרו של שמעון ע"ך דברי הרבנים הנ' הרי מדבריהם נרלה דיש לדון בנדו"ד כדבריהם ויכולים להוליא חלי הקרקע מיד המלוה :

אלא דמלאתו רחינו פסק אחד להרבנים הרחשונים רבני סאלי יע"א זלה"ה בתוס"י ח"א סט"ל וז"ל ועוד מלאתי כתוב בכתבי הרחשונים וז"ל שטר כתובה למנהג המגורשים אינו שטר נמור אלא לגבי האשה אם תתגרש סיפרא לה וכו' אבל לגבי יורשים אין עליו שום חוב אלא רמז בעלמא וכו' לענין שכל הנכסים הנמלאים לו ולה יפרעו תחילה בע"ח והשאר יחלוקו וא"ך אין כאן חוב ברור שאם יאמר הבעל שים לו חובות יצטרך שבועת חלמון ויפטר ומינה דשטר אין כאן ואפע"פ שהאב מודה לבנו שהוא חייב לו חלוקת אמו לאו כל כמיניה לחוב לאחרים דילמא קטניה וכו' ולכן אם כח

היורש לטרוף שום חזקה לו קרקע שמכר לחבירו מכח כתובת אמו לאו כלום הוא כ"ך חכמי סהלי ומכמי מקנאם הלא המה הרבנים הגדולים מוהר"י נבע ומוהר"י ביבאם ומהר"ם טולידאנו ומהר"ח אמיו זלה"ה ע"ך נמלא כתוב וכתב הרב יוס"ל זלה"ה אחר דבריהם אלו ז"ל והדברים ברורים שהרבנים דברו בקרקע שהניחה לו אמה שחולקים בו כפי התקנה ותעפ"ך פסקו שחינו יכול לטרוף וזכורני שפעם אחת בא לידי גוף הפסק מידו של ה"ה מהר"ח טולידאנו זלה"ה שמבואר בו שהנדון שבהלו עליו הוא בקרקע שחולקים בו היורשים עם לחייהם שקדם החב ומכרו לזולת ואף עפ"ך פסקו הרבנים הנז' שאין היורש יכול לטרוף חלקו והדין נותן כדבריהם שהרי עקר זכייתם אינו אלא מפאת הכתובה לא פחות ולא יותר אבל עיקרה אינו אלא חוב ולכן הבעל יכול למכור וליקח בנפשים כפי רצונו ואין להם לבנים עליו אלא דמים שבל"ה של הרב חיים' ז"ל ובחלק שני סק"ו ג"ך שמך פסקו שם על פסק הנז' של רבני סהלי ומקנאם יע"ה וא"ך הרי הדבר שנוי במחלוקת דלפי פסק מוהריב"ע ומוהריב"ן יכולים היורשים להוציא מהמלוה ולדעת רבני סהלי ומקנאם אין להוציא אפילו החב מודה לבנים:

ולעד"ן דודאי כוותיהו נקטינן מכמה טעמי חדא הואיל ורבני סהלי כך ס"ל והם רבנן מהרי אחרין ודאי עליהם יש לנו להשען דמסתמא כך קבלו הורותם ופוק חזי בנמר' ובפוסקים קמאי ובאחרוני דכולהו כיילי דכל מר באחריה עבדינן כוותיה ועד האידנא לאחר פסק מר"ן בשחריה דהרמב"ם לא זזו מלחכבו ואין לריך לאיה לזה דדברי הפוסקים מלא מזה:

שניה מאן מהים עליה ופסיק כוותיהו דרבני סהלי ומקנאם הוא רב אחרון מביב הוא הרב יוס"ל זלה"ה ובודאי כוותיהו דבאחרי מבדינן וכמ"ש הם"ע בם' כ"ה יעו"ש:

ועוד הואיל ויתומים אלו בחו מכח בחובת אמם בירושת הח"ק ובע"ח זה בח מכח החב שפוח בעל הקרקע החמהי ודאי דלבע"ח שומעין ואין להוציא הקרקע מחזקתו והגם שהוא מודה אינו נאמן לחוב בהודאתו וכמ"ש הרבנים כולם בין לרבני פאס בין לרבני סהלי ומקנאם כלהו שויס למובה דהודאתו מגן שוח:

ועדיפא מזה הוא נלע"ד דיש לנו להשוות דעת רבני סהלי לדעת רבני פאס יע"ח ולא פליגי דאיכא למימר דנדון של הרב מוהריב"ן ומוהריב"ע זלה"ה אירי בדהוה ידוע שלא היה על הבעל שום חוב כלל בעת מיתת החשה וכגון שהודה לפני עדים שלא היה עליו שום חוב אך לא ברר כמה מעי ליורשים בחלקם בזה הוא דפסקו דהיורשים מוציאים מני הקרקע והאלי אינם מוציאים לאחו מטעם הנזכר בדבריהם יעו"ש ורבני סהלי ומקנאם יע"ח אירי בדלא נתברר אם היו על הבעל איזה חובות או לא בזה הוא שדנו דאין היורשים מוציאים מני הקרקע מבע"ח ומלוקת דאחן טעינן דאפשר שהיו עליו חיבות נגד קרקע זה:

גם יש לחלק בין נדון מוהריב"ע ומוהריב"ן ז"ל הם אירי בדלא מכר הקרקע ולא משכנה אלא לזה מאיזה אדם שהם ולא כאב לו הקרקע בחורת משכונה וכו' בזה הוא דיכול להיות שאפשר שדבריו אמת שבעת מיתתה לא היו עליו חובות ואח"ך עמד ולוה לאורכו לכך מאמינים לדבריו למה שהודה לבניו בחלוקת חמס ומהניא הודאתו להוציא מני הקרקע אבל בנדון רבני סהלי ומקנאם הם אירי שעמד ושעבד הקרקע בזה יש לנו לומר הואיל ואחזוקי אינשי ברשעי לא מחזקינן וכמ"ש הסמ"ע בשע"ב סקי"ט משם המרדכי ז"ל בדין הממשכן בנדי חשתו שכאב וז"ל ואפע"ג דאין אדם יכול למכור או למשכן בנדי חשתו מ"מ אחזוקי אינשי ברשעי לא מחזקינן למכור או למשכן דבר שאינו שלו ומסתמא ברשותה משכנם וכו' ע"ש ועיין להרב מוהררי"ע זלה"ה בב"י אח"ה ע"ו ס"ו שכך העלה הלכה למעשה אפילו אם הבעל מודה לדברי האשה שמשכנם שלא ברשותה אינו נאמן מכח החזקה הנז' וא"ך גם אנן הכי נימא הואיל ושעד ומשכן הקרקע שהיה לו בשעת מיתת אשתו לא מחזקינן ליה ברשעי למשכן דבר שאינו שלו דהשתא מיהא בשעת מיתת האשה וכו אכף היורשים ודידהו הוא ואדרבא הוא עדיף מבנדי האשה שהם ברשותו ויכול להיות שהמוח האשה ויזכה הוא בנכסיה עכ"ז פסק המרדכי דחזקה גמורה היא דלא יאלת בהם יד מכ"ם בקרקע זה דאם האמת שזכו בו הבנים שוב אין אקוה לאב שישוב לידו ומשעת מיתת האשה יצא אלא מרשותו ודאי דודאי חזקה גמורה היא שלא ימכור ולא ימשכן ומדמשכן ודאי דידיה משכן והיו עליו חובות והשתא הוא ברולה לעשות קנוניא:

וכן ראיתי להרה"ג מוהר"ר יאחק ן' וואליד זלה"ה שפסק כן בכמה מקומות וחדא מנייהו הוא בם' וי"ן ח"ח סקמ"ה יעו"ש שמך ופסק כרבני סהלי ומקנאם יע"ח ובם' ק"ן ג"ך נשאל על בעל שמחה אשתו ובאו בע"ח לגבות כל הקרקע שהיה לבעל בחיי אשתו ונשאל אם לריכים לישבע כנגד חלק היורשים שרואים ליטול מחלה בנכסים מפאת האשה ופסק שם בסכינא חריפא דהואל והשטר אין ביה נאמנות נובה על הקרקע כלי שבועה דיורשי האשה אין להם חלק בקרקע אלא חביעתם כמלוה ע"פ ושמך פסקו ג"ך על פסק רבני סהלי ומקנאם יע"ח ושלה עמו בהסכמה הרב מהר"ח ישראל זלה"ה יעו"ש שהסכים על ידו בכל מה שפסק והוסיף בדבריו וכתב וז"ל ומ"ש בח"ר אם יש בידי שום פסק מב"ד שלפנינו על זה הן אמת שאין בידי פסק על ענין זה של השבועה אבל יש בידי פס"ד ממו"ר מהרי"ל זלה"ה על אלמון שמכר קרקע הידוע לו בחיי אשתו ובאו יורשיה לערער על הלוקח מכח ירושת אמם שעדיין לא חלק עמהם ופסק שלא זכו בדינם וכו' ותיליה מכח שאין ביד יורשיה שום שטר נגדו כי אם חביעה בע"פ והאריך הרב ברחיות ברורות והסכימו לדינו הרבנים מוהר"ר אפרים מונסונינו ז"ל ומוהר"י קורייאט זלה"ה עוד יש בידי פסקי דינים מכמה מכמי המערב שהיו בזמנינו וכו' ולהיות שהפסקי דינים אלרוכים הרבה ואין לי סופר להעתיקם לא שלאחי טופסם לכח"ר עם היות שאחוך דבריהם יש סיוע לפס"ד שכל"ה ועיין עוד שם בם' וי"ן בם' קם"ט ובם' קפ"ז דמשם בארה דפסק רבני סהלי ומקנאם עליהם שמכו בית ישראל הורותם והם יחד בל חמוש ובפרט לפי ע"ד שכחבתי דלא פלגן בהדייהו:

שוב ראיתי לאחרי רואי להרב הנז' בם' קפ"ח שנשאל

שנשאל מהרב כמה"ר מרדכי נ' נ"ו נר"ו על ענין כזה ולמה מהר"ם נר"ו לפסוק דהדין הוא עם היורשים שהגם שהרב יוא"ל ז"ל בח"מ דעתו נטתה לפסוק כרבני סהלי ומקנאם יע"ח הרי בח"ב ס"ח חזר בו לפסוק כאשר כתבו לו חבמי מקנאם שהיו בדורו יעו"ם הלה היו דברי מהר"ם נ' נ"ו נר"ו והרב הגדול מהריב"ו ז"ל השיב לו על זה דאין מפסק דח"ב ס"ה שום הוכחה דחזר בו כלל הלא כמסתפק והן ולאו ואין מחוסה פסק שום סחירה יעו"ם ואח"ך הרב הרב מהריב"ו זלה"ה בחוקו פסק להביא להקת הפיסקים דהחמת הוא כרבני סהלי ומקנאם יע"ח יעו"ם : ואני ההדיוט לחינת דמה שכתב דמפסק הרב יוא"ל ז"ל בח"ב ס"ח אין ממנו הוכחה שחזר בו על זה לחינת במחילה מכת"ר שהרי בספרו ח"ב סקי"ח כתב הרב יוא"ל זלה"ה עלמו וז"ל אך לפי דעת הרחשונים החלוקים שנוהגים לדון כן בזמנינו דס"ל שיכולים הבנים לטרוף חלקם ממה שאכל חביהם לאחר פטירת אמם לפי זה וכו' יעו"ם דמשם בחרה דהרב יוא"ל ז"ל חזר בו יעו"ם :

אך בעיקר הדין נרחה לי דאין לנו לזוז מכל הנהו פסקי של הרב מהריב"ו זלה"ה שכתבנו ובפרט בפסק דס' קפ"ח שבו הביח פסקים של רחשונים ואחרונים הרבה מאד שיד יורשי האשה על התחתונה יעו"ם ובודאי כהנהו פוסקים נקטינן הוהל ורבו כמו רבו ובפרט שכך העיד על המנהג הרב הגדול מוהר"ר פחחיה בירדוגו זלה"ה וכתב שכך הסכימו רבני רבתא וספיו ומקנאם יע"ח ואחריהם קמו בתי דינים שאחריהם של ערי טיטוולן יע"ח ואשרו אח דבריהם הלא המה מוהר"ם נהון ומהר"ם הלוי אבן טור זלה"ה ובעקבותיהם ילא לידון הרב מהריב"ו זלה"ה לפסוק כוותייהו הגם דודאי לא נשלם ממנו פסק הרב יוהל זלה"ה בח"ב בסקי"ח דהרב יוא"ל זלה"ה שנור כל ספריו בפי הרב מהריב"ו זלה"ה כאשר ידוע למי שהות בקי בס' ויאמר יצחק זלה"ה ועכ"ז פסק כרבני סהלי ומקנאם ודאי כוותיה נקטינן ולפניו נגלו כל תעלומות ובפרט לפילו מנד דהדבר הוא במחלוקת ודאי אין להוליא מיד הלוקח או הממשכן כדאמרן לעיל הוהל והנכסים הם בחזקת הבעל והיורשים אינם אלא מן התקנה וזו משנלע"ד וליה עיינינו ילינו מכל שניהה אמן :

שוב דקדקתי וראיתי להרב מהריב"ו זלה"ה בח"ח סקנ"ו ושם ראיתי לו שכתב בפירוש דוקא אם מכר האב הוא אין הבנים יכולים להוליא מיד המוכר אבל אם משכן הקרקע יכולים הבנים לזכות בחלייהם ולהוליאו מיד הממשכן יעו"ם ובודאי טעמא דמילחא דהוהל ולא מכרו אלא משכנו אין לנו לומר דאם לא היו שלו ואין לבנים אלא חלק בו לא היה ממשכנו דהוהל ולא מכרו ים לנו לומר דנתכוין למשכן גם חלקם חיידי דבידי בידי ואח"ך יפדהו וכל אחד על מקומו יבוא בשלם ואחייא מכללא שמה שחלקתי לעיל בין מכר להלואה הכל על נכון ודו"ק :

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן מ"ג

ראיתי להרב"ג ר"ב זלה"ה בספרו מצי"ם ח"ח סדנ"ג שנשאל ברחיבן שנחפס ביד הגויים לפרוע סך מה ובהיותו חפים אמר להם שהוא נושה בשעון סך מה בשטר והראה להם השטר לגויים ונחפס שעון לפרוע ושיב עמדו רחובן ושעון לדין על השטר ההוא וגמלא שהוא פרוע והגויים עדיין תופסים לשעון כפי השטר וכפי המונח הרחבן שרחובן משה בשעון ולא שמעו לקול דין ישראל ששעון פטור והשיב על זה לכאורה נראה דים להסחפק אם יחשיב מחמת אמירתו שאמר לגויים שנושה בשעון אך כך מעיינין שפיר נראה שגם מזה פטור דהא כתב הרב"י בס' שפ"ו משם הרשב"א רואה אני לפטור שעון אם עבר והחזיר השטר לגוי לפי שאין כאן דינא דגרמי ולא עוד אפילו היה ביד שעון שטר פרוע של רחובן ונחנו שעון למלוה נ"ל שהוא פטור מדיני אדם מטעם זה שאמרתי עכ"ל ואף שכתב הרב"י והביאו הג"ה שפ"ח דאם מסר שטר פרוע לגויים חייב אם בברי הזיקה כמו שמדוקדק וידוע שיכוף וכו' יעו"ם כך מוכרח ליישב אם לא נאמר דפליגי ומעתה נראה דגדון דידן דאמירת רחובן לגויים שים לו שטר על שעון היא נרעת בנוקין ופשוט הוא עליה והו"ל שעון נחפס של חביבו ואין חביבו חייב לשלם כן נלע"ד אלא היו דברי המלאך ר"ב זלה"ה : ולי ההדיוט לא נחה דעתי בפסק זה דהן אמת דראה ראיתי להרב הש"ך בסו"ס שפ"ח שכתב דדברי הרשב"ך דפסק מור"ם בס' שפ"ח מיפלג פליגי עם סברת הרשב"ח דפסק בס' כ"ד ס"ח וכס' שפ"ו ס"ג ומזה יצא לחמוה על מור"ם כילד מזכה לבי חרי יעו"ם מכל מקום הרי מליגי להרב שדה האדן שייבב דברי מור"ם וכתב וז"ל אמנם לענין הלכה נלע"ד כי כבר הסכימו הפוסקים בסברת הרשב"ך שהביא מור"ם בהג"ה והביאה הרב פ"י מס"ה ח"ב סמ"ע ועיין במ"ב הרב בני חיי שם סק"ב והביא ס' משח"ת בנימי"ן בס' פ"ה ומוהרם"ך סקל"ט ודברי מוהרם"ך שהובאו דבריו בחוך תשובת מוהר"ם הלוי ח"מ וכל הפוסקים הללו ס"ל דאי ברי הזיקה והפסידו מן הקרן דחייב ואף"ך כפי זה שפיר פסק שם מור"ם בהג"ה ס' שפ"ט דבברי הזיקה מחייב וכדעת הים שומרים שהביא בס' שפ"ו וכדכתיבנא דכן עיקר וכך מעיינת בה נוכל לפרש ולומר דאפילו הרשב"ח יודה בענין זה הדין שכתב מור"ם בס' שפ"ח בשם מוהרשב"ך דכיון דברי הזיקה ובודאי יבוא לו הנזק דכן כתב וכן שם מסר שטר לגוי וידוע שימסרו לשר וכו' וע"ש שהאריך עוד וכן היתה מסקנתו דלא פליג הרשב"ח והרשב"ך אלא ים חלוק בין ברי הזיקה לשא ברי הזיקה ובברי אפילו נורם דגורם חייב כגון שהיה דמסר לכותי והכותי ימסור לשר וכו' עכ"ז חייב ע"ם ח"ך הוהל ולדעת הרב שד"ה האר"ן לא פלגן בהדייהו ודאי כך נאה ויאה לקיים דברי מור"ם ולא להוו פסקיו סתרתי ונקטינן דבל בברי הזיקה חייב וממנו נלמד לנדו"ד דהוהל והגויים הם נושים ברחובן ומסתמא לא ימחלו בממונם דהא עדיפא מזה מליגו לפסק הש"ע בס' קכ"ח ס"ח שפסק בדין הפורע חובו של חביבו דפטור הלוה דיאמר ליה הוה מפייסנא ליה ומחיל לי ועל זה סיים מור"ם שם

וז"ל וי"ל דוקא כשפורע לישראל אבל אם יפרע לכותי חייב לכולי עלמא יעו"ש והגם שמור"ם כתב דבריו בסם י"ל כבר כתוב לעילו בתוך וברוחב דמור"ם לא פליג על מר"ן דגם בביתו הנאמן כך ס"ל והדבר בא בתוך ועד לחרן מלינו פסק הרב הגדול מוהר"ר יעב"ץ זלה"ה שכך פסק בסגיס ושלשה מקומות ומ"ך הרי תפילו במקום דלא מלינו הגוי המלוה ניגש לישראל הלוה עכ"ז אם זה הלך ופרע בעדו לא תמרינן שיכול הלוה לטעון הוה מפייסנא ליה הוחל וגויס ללאו בני מחילה מכ"ם בגדו"ד שהיו הגויס נוגשים לישראל הלוה וזה מסר שטר שבידו על שמעון ועל ידי זה פטרוהו פשוט דאין לך היזק מבורר יותר מזה והדרן לדינא דמור"ם דסי' שפ"ח דהתם תפילו גורס דגורס הוה עכ"ז חייב :

ואל תשיבני על ראיה זו ותאמר דמ"ך השתא דאמרת דגויס ללאו בני מחילה ניתנו והוי היזק מבורר מ"ך תאיך יעלה פסק הרשב"ש דפסק מור"ם בסי' כ"ה ובסי' שפ"ו דבמוסר שטר פרוע ליד המלוה דלא הוי אלא גרמא ופטור והתם משמע בין מסר ליד המלוה בין תם יהיה ישראל או גוי עכ"ז פטור דשאני התם הגם שמסרו ליד הגוי לא בריית אלא שיכול להיות הוחל והגוי פרוע תפסר יתביים ולא יתבע מה שפרוע כבר או תפסר לא יהיה גזלן ומחמת הספק משתקינן ליה ופטור יעו"ש בדברי הסמ"ע בסי' כ"ה סק"ה דלא בריית אלא אבל תם יהיה הגוי בבירור שנוסה בלוה ודאי דלאו בר מחילה וכמ"ש בסי' קכ"ח בדין פורע וכו' וממנו לגדו"ד דנוסה ברחובן ורחובן נתן לגויס שטר זה בעד חובו ודאי לא ישקטו ולא ינוחו עד שיבואו לידי פרעון ואין לך בריית יותר מזה ודו"ק :

עוד דעדיפא מזה לא ידעתי למה לא יתחייב מכח דכתבו שאמר שהוא נוסה בשמעון דשאני דהרשב"ש התם מיירי דמסר השטר לגוי ולא ידע תם הגוי יבוא לידי פרעון או לא וכדאמרן אבל בגדו"ד שהגוי תובעו וזה מסר השטר של שמעון ביד הגוי ומקייס ליה בדבורו שאומר שהוא נוסה בו ויצא הגוי ויקח המעות מיד שמעון למה לא יתחייב מצד דבורו שאומר שהוא נוסה בו וזה גורס שיפרע ממנו הגוי למה יגרע מהא דפסק הס"ע בסי' כ"ח ס"ג וז"ל תם הגוי תובע לישראל ויש ישראל יודע עדות לכותי נגד ישראל ואין עד אלא הוא והכותי תבעו שיעיד לו במקום שדיני הכותי לחייב ממון ע"פ עד אחד אסור להעיד לו ואם העיד משמתין אותו וסיים מור"ם אבל היום אין מחייב לשלם דיכול לומר חמת העדתי אבל אם יש לברר ישקר העיד חייב לשלם יעו"ש וכן פסק מר"ן בסי' מ"ו סל"ז בעדים שאמרו שקר העדנו דחייבים יעו"ש ואי"ך ג"כ הוחל וע"פ דבורו מוציאים ממון למה לא יתחייב לא ידעתי לחלק למה שם לא פטרוהו מכח גרמא ובכאן ניחא דיהיה פטור :

שוב ראיתי להרב יואל"ל זלה"ה בסק"ו שנשאל בראובן שאמר לשראל אחד שנגנבה לו גניבה שראובן הוא שנגנבה והפיל השראל את ראובן ופסק שם הרב דזה האומר חייב משום מוסר ועל זה הוקשה לו למה לא יהיה פטור זה מכח דיוכל לומר חמת חמרתי כשהיא דיודע עדות לגוי דם' כ"ח דפטור מהשלומין משום שיכול לומר חמת העדתי ועל זה הולרך לחלק דבמסירות החמירו הוחל ומדרכם לעשות על הנמסר עלילות ולהפסידו ולא כן בהלוואה דאין מדרכם להתעולל להפסידו יותר ויותר יעו"ש משם נשמע דדוקא שיכול לטעון חמת העדתי הוא דמחלקינן בין דין העיד לדין מוסר אבל במקום שאין יכול לטעון חמת העדתי וחייב ודאי דהטעם הוא מדין מסור ומ"ך גם כאן אין לך מסור יותר מזה וכדאלקא דעתיה דהרב המלח"ך זלה"ה בתחילת דבריו שכתב וז"ל דיש להסתפק אם יתחייב מחמת חמירתו וכו' ולעני"ד נראה דכך הוא החמת ובפרט נדו"ד בלירוף שניסס חמירתו שהוא נעשה בפלוגי ומסירת השטר נוסף נלע"ד דגם הס"ך יודה דיודה הרשב"ש להרשב"ן זהו משנלע"ד ויו"ס ויומ"ן :

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן מ"ד

ראובן מכר ביתו לגוי ונשתרה לו חזקה והלך שמעון והשכיר הבית מן הגוי הלוקח ודר בה ימים ושנים ותמ"ז בא ראובן לתבוע משמעון שכירות החזקה ושמעון השוכר טוען כי פרע כל שכירות לגוי מה דינו :

תחלה תלינה נא לפניך מה שראיתי להרה"ג מוהר"ר ר"ב זלה"ה בספר היקר משי"ם ח"ב סימן ן' שסס פסק וז"ל ראובן היה שוכר מן הגוי בית שים לו בו חזקה לשמעון ודר בה כמה שנים עמד שמעון ואמר לו הן לי שכירות החזקה שראה דיכול ראובן לטעון בחלקי תני משתמם דהייתו בחלק שהייתי שוכר מן הגוי הייתי משתמש וגם מזה שראה דאם בית של שמעון ולוי והשכיר חלקו ליהודה בפירוש דיכול לומר בחלקי הייתי משתמש וגם שמעון יאמר חלקי הייתי שוכר עכ"ל ודע לך דהגם דפסק הר"ב ז"ל שתום ותום ובאו דבריו בקלרה לריך לומר דודאי לא דבר הר"ב אלא בבית שהיה יכול להשתמש בו בעל החזקה עם בעל הבית או בבית שיכולים להשתמש בו שני השותפים בזה הוא דיכול לטעון בחלקי תני משתמש דהא דין זה דיכול לטעון בחלקי תני משתמש מקורו הוא מדברי הרשב"ש זלה"ה ופסקו מור"ם בסי' קע"ח ס"ח יעו"ש ומליגו לרבותינו שחלקו בדבר וכתבו דדוקא אם היה חלקו של זה הדר היה מספיק לו בזה הוא דיכול לומר בחלקי תני משתמש הלאו הכי לא עיין בתשב"ץ ח"ג סרי"ו ועיין בס' משכנו"ת הרועי"ם מערכת שי"ן לו"ן ועיין להרב זרע יעקב דף ז"ך ועד תאחן עיין בס' כר"ס חמ"ר בפסק אחד של הרב הגדול מוהר"ר יעב"ץ זלה"ה וכך היה הלכה נוהגת ומ"ך לריך לומר דגם הפסק הנז' של הרב ודאי הכי הוא דיכול לומר בחלקי תני משתמש דקאמר חייבי במקום שטענה זאת לודקא דהיינו שיכולים שניהם להשתמש דוקא :

וזה נמי מוכרע ממקומו ומדבריו דסיים וכתב שם וז"ל וגם מזה נראה דאם בית של שמעון ולוי והשכיר חלקו בפירוש ליהודה דיכול לומר בחלקי הייתי משתמש ע"ך הנה דין זה דבית של שני שותפים והשכיר

אחד מלקו דוקא ליהודה לא היה לריך הרב לכתוב דין זה בשם תדוש תדש דהא דין זה פסקו בית יוסף משם הרשב"א ופסקו נ"ך מור"ם בשולן סימן שם"ג וז"ל שני שותפין בבית והשכיר אחד מן השותפין כל הבית שלא מדעת שותפו לריך השוכר ליתן לשותף השני חלקו אבל אם לא שכר כל הבית רק חלק השותף שהשכיר לו א"ך ליתן לשני כלום ע"ך וכתב הסמ"ע ס"ק כ"ה וז"ל אין לריך ליתן לשני כלום ואין לדמות זה למ"ש הטור והמחבר לעיל בסו"ס קכ"ה בשני שותפים שהיה להם חוב אחד אחד והוליא השותף אחד אלי החוב דאלי השותף השני לומר ליה מן פליג לך ולריך לחלוק עמו דשאני התם דהלוו לו הקיפו לו יחד משא"ך בבית שדרים בו יחד לו עומד להשכיר שבשהשכירו האחד יכול לומר לשני דור עם זה שהשכירתהו לו לו השכיר ג"ך אלקך לאחר שכל"ה הרי לך דהסמ"ע מפרש לאותו דין דהשכיר אחד מן השותפים אלקו דוקא לייתי במקום שיכולים שניהם לדור בו יחד הלאו הכי ודאי דאפילו השכיר מחבירו אלקו דוקא ודאי דאייב לשלם גם אלק השותף השני אם הוא אלר דקיימא לאגרת כמ"ש שם בסי' שם"ג ס"ו יעו"ש אלא ודאי דפסק הרב המלאך רפאל זלה"ה לא לייתי אלא במקום שיכולים להשתמש בשניהם יחד ואו לא מידי וקלא רחיה ג"ך ממה שרחיתי בפסק אחד של רבני מקנאם הובא בס' כר"ח ח"א סי"ו שם נשאל ופסק דחוקה יעוב אינה אלא כטלטול בעלמא ואם דר בה אלא מדעתו אין אייב להעלות לו שכר ושכן פסקו כמוהריב"ש וכמוהר"ר יעב"ץ זלה"ה יעו"ש ואי אמרת דאפילו במקום אלא שייך שישתמשו שניהם יכול לטעון המשכיר בחלקי אני משתמש למה הולרכו שם לפטור הדר בחזקת חבירו משום דחוקה יעוב דינה כטלטול בלאו הכי אפילו בחזקת קרקע הרי הוא פטור מכח בחלקי אני משתמש אלא ודאי דבמקום שאין שניהם יכולים להשתמש טענה זאת ליתא כמ"ש משם הפוסקים הראשונים למעלה ולכך שם בפסק הרבנים מוהריב"ש והרב יעב"ץ זלה"ה הולרכו למיהב טעמא משום חזקה יעוב הוי כטלטול ופשוט וא"ך קס בנדו"ד הואל ובית זה שכר שמעון מנוי זה הלואי תספיק כולה לשמואו חייב להעלות לו שכירות החזקה והנה שמעון זה מוען כי הוא היה משלם כל דמי שכירות הבית לנוי וגם דמי החזקה בכלל דבריו אלו מהבל יטעטו דדבר ידוע דהמוכר הזה משעה שמכרה נשתרה לו החזקה והוא רבית הבית וכבר נתנו רבותינו בעלי התקנה הקלבה שכל מה שנוטל בעל הבית הוא שיווי שלשה חלקים וחלק רביעי הוא לבעל החזקה ולריך לשלם לו שלים ממה שנוטל הנוי בעל החזקה כנון אם הנוי נוטל מהשוכר שלשה חוקיות בעל החזקה יטיל חוקיא וא"ך לריך לשלם חוקיא אחת לחודש כל ימי שדר בה השוכר הזה ואם לפי האמת עיניכו רואות על פי השומא דבית זה קרקע וחזקה דמי שוויה כולה הוא השיעור שהיה נוטל הנוי כולו ושוכר זה מעולם לא שלה על דעתו שים ליתשלם זה בו חזקה ולכך היה משלם כל דמי שוויה ביד הנוי עכ"ז עכשיו שחבעו בעל החזקה לא מכני ליה מה שהיה משלם גם חלק החזקה ביד הנוי וכמו שמלינו שפסק מר"ן בסמן שע"ג ס"ב בדין לוקח מן הגזלן דפסק שם וז"ל הפירות שאכל הלוקח בשור שהיתה בידו לריך לשלם לחותם לגזל ודינו כהם עם הגזלן יעו"ש וגם כתן הכי הוא והכי מטין נמי דכרי מור"ם דס' שם"ג ס"י דכתב שני שותפין בבית והשכיר אחד מן השותפין כל הבית שלא מדעתו של שותפו לריך השוכר ליתן לשותף השני וכו' משמע דלריך לשלם חלק השני ביד השותף בין פרע ביד הראשון או לא פרע. זהו משלע"ד ואו"ש ויומ"ן הי"ו בימי קליר תעיס ס"ם תרנ"ה לפ"ק :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן מ"ה

לדעות שאכס אחד ז"ל היתה לו בה"ך הי"ג קרקע ושדרה ובחייס חייתו עמד ומשכנה כדין משכנתא דסוריא ביד אדם אחד ואח"ך חיל"ס אותו האכס ז"ל ובאו לחלוק עזבונו אשתו ובניו וידוע לפי האמנה שאין האשה נוטלת בשדרה אל בה"ך הואל והוא דבר ראוי ואינו מוחזק על זה אך בחלקים אשים למו שהבנים חימרים שיטילו החוב אל המשכונה מן המלוי ומוחזק ויפדו המשכונה ואח"ך יחלקו והאשה טוענת לה כי אלא המוחזק נחלוק בשוה וחוב המשכונה יהיה רמי על קרקע הבה"ך ועל המשכונה דמשקרא כך נתמשכנו בידו ראוי ואחינו ראוי על כן יהיה פרעונו מהרוייהו יוטל חלק על גוף הקרקע וחלק על גוף השדרה :

הנה ראיתי כעין זה בספר הבהיר כר"ח ח"א סל"ב שהביא פסק אחד משם הרב המופלא כמוה"ר דוד נבאח זלה"ה שנשאל במי שמת והניח בכור ופשוט והניח עליו חוב אחד שנושה בו אחד מבניו הפשוטים והוא ג"ך נושה באחרים הלוואות ועל זה נפל מחלוקת בין הבכור והפשוטים דהבכור אומר שיפרעו הלואת אביהם מההלוואות שנושה באחרים והפשוטים טוענים לא כי אלא יפרעו מהמלוי ואזי הראוי יחלק חלק כחלק ועל זה השיב הרב כמוהרד"ן זלה"ה דהדין עם הפשוטים ועיקר ראייתו ממ"ש מר"ן שפ"ג דאם הלוה מודה בשתי הלוואות ונתן לו מנה אחד והמליה חשבה ממלוה שאין לו עליה ערב שומעין לו ואפילו אם יאמר הלוה ליני נותנם אלא מהלואה פלונית שומעין למלוה דשבד לוה לאים מליה וכו' וה"ן כיון שזה הפשוט הוא המלוה אומר אין רלוני ליפרע אלא מזה המלוי אדרין עמו יעו"ש שאבח לראיה זו וכתב עליה שם אנכי על אמרתי והרב מו"ר דודי זלה"ה שם בספרו חלק עליו ודחה ראיותיו יעו"ש ולבסוף כתב ועיין תשובת ז"ע שנשאל על נדון כעין זה והעלה כמ"ש יעו"ש ואני הפעוט חפשתי בספרי הקודם אשר לפני ומלאתי ראיתי להרב פמ"ד ילמ"ק אות בכור שהביא משם ספר פרי האדן למהר"ם מזרחי ח"מ סי"ח ולהרב פנ"י יהוש"ע אות"ם ס"א דס"ל כשברת הרב דוד נבאח ז"ל דשעלה דעת הבכור והדין עם הפשוט יעו"ש והנה דמלינו למור"ם בהשע"ז סקי"ג ס"ב בהג"ה שכתב וז"ל ואם היו כאן בעלי חובות והבנים אומרים לשלק אותם בקרקעות והבנות אומרות לשלק אותם במטלטלין כדי שיאחרו להם הקרקעות ליתומים ויעלו מהם עשור נכסי הדין עם הבנים ונראה לי דהוא הדין לענין שטר אלי זכר הגהוג

ביניהו שהן הבנות נוטלות בקרקע אם היו כהן בעלי חובות הרשות ביד הבנים לסלק חותן במטלטלין כדי שישארו להם הקרקעות ולא יהיה לבנות חלק ע"ש. מזה תין להסתייע ממנו לפסק הרבנים הנו' דהדין עם הפשוטים לסלק הב"ח ממה שירצו ויפסידו לבסוף דתין מסס רתיה דכבר דחה רתיה זאת בס' הרב פמ"י מסס הרב השואל דשתי התם הואל ועשור נכסי ובטר תני זכר הוא מדרבנן לא כן חלק הבכורה הוא מדאורייתא יעו"ש עכ"פ לבסוף העלה לדינא דהדין עם הפשוטים ועיין להרב מחמ"ר קדישי"ן ג"ך בס' ק"ז סק"ד שסס כתב שים מי שרצה ללמוד מסס דתין יכול הבכור לדחות לבע"ח ליפרע מהרתוי כדי שיהיה המוי שפוי ליטול כו פ"ם והוא ז"ל כתב דתין מסס רתיה יעו"ש ורתיתי ג"ך להרב מג"א מערכת ר"ם תית זי"ן שסס הביא דברי הרב בעל פר"י התר"ן דהדין עם הפשוטים ותח"ך כתב וז"ל ועיין בתשובת הרב רחומתי זי"ע סנ"ב עלה ונסתפק בתשה בכתובתה דתין התשה נובה ברתוי כבמוחזק וזו הלכה העלה דשומעין ליורשים ותייתי בידיה מ"ם מור"ס בתשע"ז סקי"ג לענין עשור נכסי ע"ש עכ"ל:

א"ך הרי תבל נביתים כלם נתנבתו בסנגון תחד הלא המה הרב פר"י התר"ן והרב פני' יהוס"ע והרב מס"ה ועד תחורן הרב ד"ן זלה"ה שכולם שויס לשובה דתין דומין הב"ח תלל רתוי תלא יפרע תחלה מהמלוי ות"ך ג"ך בגדו"ד מן הרתוי לומר דיכולים הבנים לומר דהבע"ח יגבה מהמטלטלין תו מנוף הקרקע שהוא מלוי כל החוב וישתר להם לבדם השרה ומכ"ש הוא לגדו"ד הואל וירושת תשה זאת בבעלה תינה תלא מן התקנה שתקנו לה רבותינו במקום כתובתה וכתובה עלמה תינה תלא מדרבנן בודאי דיכולים לומר שלא יפרע הב"ח כי תם מהמלוי דזה הוא הדין עלמו שכתב מור"ם בתשע"ז סקי"ג בדין עשור נכסי דרבנן שיכולים היורשים לדחות הבע"ח שיפרע מן הקרקע ולא יהיה לבנות חלק ונחלה יעו"ש וממנו למד הרב זי"ע זלה"ה לדין כתובה תשה שיכולים הבנים לתת הקרקע לב"ח ולא ישתר בידם כי תם הרתוי ולא תטיל בו כלל יעו"ש:

אלא דיש לחלק ביניהם דגדו"ד מעקרא וברתשונה הבע"ח הזה בתחלת ההלוותה ניתן בידו הקרקע והשרה לגבייה ותדעתא דהכי ירד לגבות מבניהם ולא ממקום תחר דהגע עלמך תם לא ירלו לפורעו התם יכולים לתובעם והגע עלמך תם נפל גוף הקרקע לא יגבה מן השרה ותם נתבדה השרה ולא נשתר כי תם גוף הקרקע לא יגבה בו ממנו הרי עיקר תלייתו ובגבייתו על בניהם רמייתו והוי כאלו לוה על זה ועל זה תלא דלריך לדעת ונחזה תמן תם היה שיווי הקרקע כשיווי השרה במשל הקרקע לבדו שויו מנה והשרה מנה תזי רמינן התוב מתלה על זה ומחנה על זה דהוי כאלו לוה מתלה על זה ומחנה על זה ותם תין שויס שוה הסברא נותנת דמתלקים התוב לפי הממון דכך הדעת נותנת דזה לוה עליו לפי ערכו וזה לפי ערכו זהו הגלע"ד ולוי"ס ויש"ן:

הנעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

שמן מ"ו

ראובן שתלה ונטה למות וסמוך הלך תגלו סופר תחד ובידו תכריך של שטרות שהיה רתובן זה מזומן בהם עד ועד שלא הספיק לתתום שמו בהם תנסיה ליה עידניה ותינו יכול לתתום כי רפי ידיו מהו תיקון הדבר והשבתי בזה שיזמינו לפני רתובן זה שלשה עדים ויקרתו כל השטרות לפניו תות בתות תב"ת ותם יתמר תמת הוא הדבר שהוא עד בזה תזי בכל שטר ושטר יכתבו עליו במוחב תלתת וכו' כד תסהד קודמת פלוני שהיה עד בכל מה שכתוב לעיל ותזי הוי כאלו תתם הוא עלמו ותו לא מידי ותילי הוה ממ"ש מר"ן בס"ל ס"י וז"ל וכן עד"ת בכתב ועד"ת בע"פ מלטרפין ותם תמר זה שלא כתב עדותו תני קניתי מידו על דבר זה וכו' שניהם מלטרפין לעשות המליה בשטר וכו' וע"ך מכ"ם כתן שהזמן הוא ותבירי בשעה תחת ודתי תספיק עדותו כאלו בא לפנינו תתום בשנים והנם דשם תייבי במעיד נם תת הרתשון נם תת השני לפני הב"ד שהם דנים על השטר ובכתן תינו מעיד לפני הב"ד שדנים על השטר נם זה תינו מטכב מהא דפסק מר"ן ג"ך בס"ל סי"ת וז"ל העיד הא' בב"ד זה והעיד השני בב"ד תחר יבוא ב"ד תלל ב"ד וילטרפו עדותן ופייס שם מור"ם תבל תחרים שממעו הענין תינם יכולים להלטרף דהוי עד מפי עד ע"ך וכתב הסמ"ע על זה בסקל"ה וז"ל תבל תחרים וכו' פירוש תפילו ממעו שטני העדים העידו בב"ד הא' ושתקרה עדותן בתותו ב"ד מ"מ לא יעידו בפני ב"ד תחר לדון ע"פ עדותן וכה"נ בב"ד שקבלו עדות של בניס יכולים להעיד לפני ב"ד תחר על עדותם שקבלו ע"ך הרי לך תפילו הא' העיד בפני ב"ד ותינם רולים לדון תותו תלא שיעידו בפני ב"ד שרולים לדונו יכולים לדון ע"פ מה שקבלו העדות תותו ב"ד הרתשון ופסוק וק"ל ולוי"ס ויש"ן:

הנעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

שמן מ"ז

לדוות שה"ר יצחק תביתירת יין היה נושה בה"ר דוד כהן שס"ם מסך תלף דורום סתם ולא נתפרש בשטר תם מן הדורום פרתנין שסומתו יקריה תו מדורום ספתניול דמן הדין יכול לסלקו בספתניול השואל ושם תחד להם ושניהם מטבעות השוברים בין הסוחרים בין במדינה שנכתב בה השטר בין בכל מקום עיין סי' מ"ב סי"נ יעו"ם תלא דשטר זה נמלא כתוב תחר התיתום זמן מה נמלא כתוב שנכנס שלמה סיריזו נר"ו ונתחייב להיות ערב קבלן בסך התלף דורום פרתנין הנו"ל תן יוקרו תן יוזלו והכל מתוקן כד"ת והן היום דוד המתשתק הנו' רולה לפרוע בדורום ספתניול כדתמרן מהו הדין תם שלמה הערב מתוייב לגדל פרע ההשוהה שבין התלפרתנין להתספניול מתי דביני תו לא יום"ן:

נ"ל פשום דמייב דתין זה נכנס בסוג דין הבא בס' מ"ם ס"י דבמקום שלא נשתעבד הלוה לא נשתעבד הערב יעו"ם דשתני התם השואל והערב נתחייב תתם שטות

שהוא ערב כמה שנתחייב הלוה חזי דין הוא לא היה ערב אלא במקום ובסך שיתחייב הלוה ובמקום דליכא חיוב על הלוה לא ישתעבד הערב אבל בשאר הני פירכ בפירוש שהוא ערב לשלם בהאלפרחענלין מה שיין כתוב על הלוה ודאי לפילו לא נתחייב דוד נתחייב שלמה דלא דמי זה אלא למ"ש מור"ם בס' קכ"ט ס"ח וז"ל מי שבאל חפץ מחבירו ואמר לו אם לא אחזירנו לך לזמן פלוני תהן לך דמים כו"ך והעמיד ערב בעד הדמים לפע"פ שלגבי השואל הוי לסמכתא ופטור הערב חייב יעו"ש וכתב שם הסמ"ע דיש חילוק בין דין זה דמור"ם לדינא דכתב מר"ן בס' מ"ט דהתם דכל דהלוה מתחייב אין נפרעין מן הערב אבל זה הרי חייב עלמו כמה שלא היה השואל חייב יעו"ש וע"ך גם נדו"ד הרי חייב עלמו שלמה כמה שלא נתחייב דוד ומו לא מידי:

שוב נא לידי ספר כנה"ג ורליתי לו בס' מ"ב הנהו"ט ס"ם שכתב וז"ל אם נכתב בשבל נותן מטבע של שבל וכו' כ"ב לפילו נתערב שמעון בשביל רחובן ובמקום הערב המטבע ביוקר אין הערב חייב לשלם למלוה ההפסד הנמשך מפירעון מקום הלוה דאין לחייב לערב אלא כפי חיוב שחייב הלוה הרש"ך ע"ך מכאן אתה מדקדק דאין לחייב אלא כפי חיוב הלוה. הכוונה דאין אתה מחייבו לומר שנתחייב ביותר אלא אמרינן שברא הוא דמה שנתחייב זה נכנס זה ערב דון מינה אם פירש ודאי חייב וכדאמרן ודו"ק ולוי"ס ויש"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן מ"ח

שאלה רחובן ושמעון שותפים ניהו ולקחו סחורה מלוי בהקפה ולעת עתה נא לוי לתבוע דמי הפרעון ורחובן חומר שפרעו ביום פלוני וע"ז הוא נא לתבוע לשמעון כי לא היה שמעון בחנות בשעה שאמר רחובן פרעו וע"ז משיב שמעון דרחובן כבר אמר פרעו ואם יש לו חיזה שבועה הרי רחובן מוכן לישבע בעד שניהם כי הוא לא ידע ע"ך:

תשובה לזה הנם דלכאורה היה נראה לומר דאין רחובן נאמן לומר דפרע בעד חלק שמעון מהא דפסק מר"ן בסי' ע"ז ס"ח דשנים שלוו ונעשו ערבים זל"ז אע"פ שלא פירשו ואם אין נכסים לאחד מהם נובה מחבירו הכל אבל אם יש לו נכסים לא יתבע הערב תחי' ונובה מכל אחד חלקו המוטל עליו עכל"ה וע"ך הוא אין המלוה יכול לתבוע לשמעון אלא עד אחר שיברור שאין לרחובן במה לפרוע ע"ך הוי דמי לאוב שיש לו זמן דקיימ"ל חזקה אין אדם פורע חובו בחוך זמנו וע"ך לא ליהוי רחובן נאמן מכח חזקה זו:

ומה נם לסברת הש"ך סק"ח דתמה על המחבר דפסק דאם פרע בעד חבירו חלקו חוזר ונובה ואיהו תמה עליו ואית ליה דנם דין זה נכלל במחלוקת הרמב"ם והרא"ש דהביא מר"ן לקמן סק"ל ס"ב דלרמב"ם בעינן שיאמר לו ערבני ושלם אבל אם לא אמר לו כן ופרעו הוי בכלל פורע חובו של חבירו ולהרא"ש לא בעי וכו' וא"כ ס"ל להרב ש"ך דנם בשנים שלוו אם לא אמר ליה אחד לחבריה פרע בעבורי הוי בכלל פורע ויכול חבירו לומר לו קים לי כהרמב"ם וע"ך על מי סמך כי בעת רחובן לפרוע ללוי שלא מדעת שמעון וע"ך מכח סברות אלו היכא למימר אין רחובן נאמן:

אלא דכד דייקת שפיר תראה דנאמן רחובן לשעון שפרע ללוי אי בעית אימא סברא אי בעית אימא סברא נמרא אי בעית אימא סברא דהא מנהג ידוע לכל הסוחרים דאפי' אם אחד מן השותפים קונה איזה סחורה ומביאה לחנות בהקפה אם יום הזמן יבוא אותו בעל הסחורה לתבוע מעותיו אפי' לא מלא השותף שקנה ממנו אם אלא חבירו אכ"ז כופין אותו לשלם הכל מכ"ש בנון דא דקנו בב"ח ודאי אם יבוא בעל הסחורה יכול לכוף לכל מי שירלה ומנהג מבטל הלכה כמ"ש הפוסקים קמאי ובתראי:

ובפרט דאיכא למימר דלאו משום מנהגא נגעו בה אלא מדינא שהרי כתב רבינו הטו"ר דדעת הרמב"ם הוא דבשני שותפי שלוו או לקחו מכח אחד יכול לגבות ממי שירלה ואין שום אחד מהם יכול לדחותו אלל חבירו על המחלה שלו והנם שמר"ן בב"י שם כתב דנוסחת הרמב"ם היא כן והעלה דהרמב"ם כסברת העיטו"ר ס"ל וכוותייהו פסק לדינא יעו"ש אכ"ז ת"ל סוגיין דשלמא כוותיה דהרא"ש ס"ל בזה ובנגד פסק הרב"י:

וא"ך הואל וסוגיין דשלמא הוא כך הן אלא דיכא דהרא"ש הן אלא מנהגא ש"ך איכא למימר דלוי כופהו לרחובן עד שישלם לו כל חובו ומאן נימא לן דאדיין לא נפרע בכל:

ובודאי דהואל וסוגיין דשלמא כך הוא ש"ך בודאי דהשותפין מחשבי כמעיקרא כשלוחים זל"ז ודעת המלוה מעיקרא כך היא דכל אחד שליח דחבירו לפרוע בעד חבירו ובדין שלוחים מצינו למר"ן סקכ"ח ס"ג פסק דאם הרשהו המלוה ללוה לשלוח לו מעותיו והשליח אומר שנתנם לו ישבע השליח שנתן ויקבל חרס הלוה יעו"ש וע"ך בנדו"ד דודאי המלוה הוא שיפרע ממי שירלה הוי כהרשה לכל אחד שיהיה שליח דידיה לקבל לו מחבירו וע"ך ג"ך בודאי דשמעון יהיה פטור מהמעות ע"י שבועת רחובן דהוא שליח דידיה ודמלוה ואפי' החרס יכולים לפטור ממנו את שמעון הואל ולוי המלוה יודע שמעות שמעון ביד רחובן דהא כים אחד להם וכל אחד משתמש בחנות השותפות בשלו ובשל חבירו ודו"ק:

ודמי הדין זה ג"ך למ"ש מרן בסי' רל"ח סכ"ח וז"ל כל המפקיד אלל בעה"ב בין כלים בין מטון על דעת לשתו ובניו הוא מפקיד יעו"ש וכתב בשפ"ג בההוא מעשה דנפקד אחד שהפקיד ביד אמו פקדון שהיה בידו ונגנב מיד האם והעלה שם דחשבע האם ויפטר הבן בשבועתה יעו"ש וע"ך נם כאן הואל ודרך כל אחד מן השותפים לפרוע בעד חבירו לדעתא דהכי נכנם ובשבועת רחובן יפטר נם שמעון:

ואב"א נמרא הוא דהא מניהו למר"ן בסי' זה פסק דאם פרע בעדו ובעד חבירו יכול לחזור ולחבוע חלק השותף האחר וע"ך הואל ויכול לחזור ולחבוע נימא דע"ז סמך ובעת לפרוע בעד שניהם ולא

מיקרי פורע מוכו של חבירו והגס דאין המלוה יכול לחובטו אם יש לפני מזה לפרוע בגדון זה הולל ויש בידו מעות המוחפות מניה הוא פורע ואינו פורע מכיסו כלל ואפי' הש"ך דחמה על המחבר כדכתבני בזה בודאי ליה דינא ואיה דיינא דעד כאן לא פליג אלא בבא להוציא לחבל אם יש תחת ידו מעות המוחף אין זה מיקרי פורע וכמ"ש הטור ופסקו מר"ן בקליר סו"ס ק"ה והוסיף הש"ך לומר דגם הגהות אשיר"י ואו"ר זרו"ע מחלקים בין פורע חובו של חבירו ובין אם היה חפוס דמוטל עליה שבועה דרבי נתן וכן פסק מור"ם סברת זו בשם יש מי שאומר בסי' קכ"ח ס"ק והיא סברת מהרי"ו וצ"ע וא"ך הולל ודינא הכי א"ך יכול רחובן לומר פרעתיך על חלק שמעון ממעותיו שהם בידי ובזה בודאי מהימן ואין עליו אלא היסת דוקא:

ועדיפא מזה מצאנו למור"ם בדרכי משה ס"ו שהביא תשובת מיימוני דסו"ם משפטים וז"ל אם הלוה טוען למלוה פרעתי ביד הערב ליתן לך פטור הלוה דהא המלוה הימניה טפי מדידיה הלכך משחבע הלוה שנתן לערב ויפטר במינו דאמר פרעתי לך ושוד דערב לא גרע משליח שעשאו בעדים עכ"ל הד"מ הלריך:

וא"ך גם כאן דכל אחד ערב בעד חבירו וכל אחד יש בידו ממון חבירו א"ך בודאי דיכול לומר לו הרי אתה יודע שממוני ביד הערב והערב אומר שפרע לך והגס דטעם הרשטון שנקט בדברי הרב ד"מ זלה"ה הוא משום דהא הימניה ללוה טפי מדידיה וא"ך בנדו"ד לא יועיל לנו טעם דהא אחרויהו שמך וכל אחד מהם נימא לא הימניה אלא לגבי עלמו זה אינו דהא בודאי הד"מ לא נקט טעם זה אלא לרבותא וה"ה אם יהיה באופן זה דשניהם לוו בב"א בודאי יסבור כן דהא אין זה עיקר טעמו אלא עיקר טעמו הרשטון הוא משום מינו וגם כאן יש כאן מינו ושוד גרוה דאפילו במקום דליכא מינו אלא הימניה טפי מניה עכ"ז מהני דהא הד"מ סיים שם טעם השני אלא גרע ערב משליח שעשאו בעדים א"ך אפי' בלא מינו הולל ועשה לו שליח יכול לומר פרע ביד השליח והגס דאין זה פסקו מור"ם בקלר בסקכ"ט סי"ב בהג"ה ולא הביא טעם השני אלא טעם הרשטון דנאמן במינו דהא הימניה יעו"ש אין לומר דדוקא היכא דיש טעם המינו והימניה הוא דמהני ותו לא דהא דין זה תשובת מיימוני הוא עלמו בעל המעמים ולא יתכן לומר דפוסק כוותיה אם יהיה סייך הטעם השני ותו לא דזה דוחק גמור דאדרבא גרוה טעם השני לדעת חסו' מימו"ן גרוה עיקר מדנקטיה בסיפא דדבריו:

ובודאי לזה נתכוונו הר"ב הסמ"ע סקל"ה והש"ך סק"ל דכתבו וז"ל אם בתשובת מיימו"ן כתב עוד טעם אחר וז"ל ועוד דלא גרע משליח שעשאו בעדים עכ"ל דבודאי לזה כוונו הסמ"ע והש"ך לומר דבמקום דלא שייך טעם זה דמינו ושייך טעם אחר מהני:

והגם דהרב ע"ס ז"ל תמה על מור"ם בדין זה והסכים עליו הש"ך שם סק"ל הסכים על ידו והוסיף מדיליה דגם מהרש"ל פסק הפך מתשו' מימו"ן הולל ותשובת מיימוני ומור"ם מסכימים לדעת אחת יכול הלוה לומר קי"ל ומה גם דאין אני לריכים לדינא דקי"ל דהא בתר מור"ם אנן גרירי אפי' נגד מאה פוסקים היכא דלא גילה מר"ן דעתו:

ואך מכל הני מעלייתא דכתיבנא הן מלד דהוו שלוחים דהדדי ניהו כמ"ש או משום דינא דהרא"ש או משום מנהג או משום ערבנות דהוי פרע ביד הערב פוטר הלוה א"ך קם דינא דשבועת רחובן נפטר שמעון:

ואשוב ע"ד לעוקף ידי לחזק דברי השופפין מחשבי שלוחים זל"ז מהא דפסק מר"ן בסי' קע"ו סי"ד בחד מן השופפין שמכר דבר בידיעת חבירו ונמייקר אחיך אין לחבירו עליו אח"ך כלום אבל אם מכרה קודם זמנה הוי פשיעה בבעלים וחייב לשלם לחבירו אלא ע"ך הרי מדברי מר"ן אלו מוכח דהשותף הוא דחייב בפשיעה זה אבל אין השותף יכול לחזור על הלוקח ובודאי דטעמא הוא משום דהוי מעיקרא שלוחו וכן בא הדבר מפורש בבאה"ט בהא"ע ספ"ו סקי"ג יעו"ש [וכן מוכח מכמה סעיפים ומדברי מור"ם השותף כמו שעשה בשלו עושה בשל חבירו]:

והגם דיש להקשות על דין דכתב מור"ם סי"ד בחס שבר ומכר פושע הוי הגה דין זה הוא מביאו הרב"י משם רבינ"ו ירוח"ם שמדקדק כן מדברי רש"י יעו"ש ומדכתב פושע הוי בבודאי דדינו הוא טס השותף ולא שם הלוקח וכמ"ש הבאה"ט בסי' פ"ו וא"ך יש להקשות ממה נפשך אם השותף הוא שליח אין לתקן אין לעוות א"ך אפי' הוא לא יעלם דהא ברשות שבד הולל והוי כמו שליח אין לתקן אין לעוות ואי תשבין ליה דהוי שליח לתקן ולא לעוות דוקא וכמו שמוכן מדברי מר"ן ס"ו ומדברי שני' זה ומכמה מקומות א"ך קשה על הבאה"ט דכתב לגבי הלוקח ליה עמיה לא דינא ולא דיינא וכן משמע מדקדוק דברי הג"ה שלמה דכתבה פושע הוי משמע דאיהו הוא דחייב לשלם וא"ך קשה הרי בדין השליח מינו למר"ן בסי' קפ"ב ס"ב כתב וז"ל שבר השליח על דעת משלחו לא עשה כלום ודוקא שהודיע שהיה שליח של פלוני לפיכך הע"פ שמשך או המשך אם נמלא שעבר על דעת משלחו בטל המקח ומחזיר לאבל אם לא הודיע שהוא שלוחו של פלוני נקנה המקח ויהיה הדין בינו ובין זה ששלחו ע"ך הרי לפניך דבהודיעו שהוא שליח של פלוני המקח מינו קיים ומוזר וא"ך גם כאן הוליל והלוקח הזה יודע שהוא שותף עם פלוני הו"ל כאלו הודיעו וא"ך לאחלי המקח קיים הולל והשותפים הוו כשלוחים לתקן דוקא ולא לעוות ואין לחלק ולומר דהיה דסי' קע"ו מיירי בשותף שאינו יודע דלא הוי כאלו הודיעו דזה דוחק גדול:

ואולי יש ליישב ולומר דאפי' שותפים מחשבי שלוחים זל"ז לתקן ולא לעוות אם כל זה היכא למימר דהוי דין השותף עם השותף דוקא משום דבשעת מכירה מכר לו בסתם ולא אמ"ל שום דבר לאפוקי האם כשלוחין מינו דאין יכול המשלח לבטל המקח אלא עד שיאמר לו שלוחו של פלוני אני וכמ"ש מר"ן בדבריו וז"ל ודוקא שהודיע שהוא שלוחו של פלוני לאפוקי כאן בשותפים הגס דכו"ע ידעי דהוא שותף פלוני מכ"ז הולל ובשעת המכירה מכר בשתיקה היכא למימר דמדעת שותפו מוכר וכעין חלוק זה ראיתי להר"ב הש"ך בסי' קפ"ה סק"ז שהקשה על דברי מר"ן דכתב שם ס"ה בדין הסרסור כתב ביה מר"ן וז"ל ואם ידע זה הלוקח

שחפץ זה של לחובן הוא וזה המוכר לו סרסור הוא יחזור החפץ לבעליו יעו"ש וכתב הש"ך סק"ז דהרב"י תמה על דין זה דכתב הרמב"ם דלריך להודיעו שהוא סרסור של פלוני למה ל"ל שהוא של פלוני. כני כשידע שחינו של סרסור והולך לאחרן כדי שלא יתמר לו שחת אין בעל החפץ לפני כדי שנחרים עליו:

והנה לפי תרון זה של הרב"י לדיכתא תגדל התימה כאן בשותפים דהוחל ולוקח זה יודע במוכר זה שהוא שותף עם פלוני וגם יודע שהסחורה זאת שקנה הוי מן השותפות דכל דבר השותפות בחזקת שניהם הוי כמ"ש בסימן הנו' ח"ך כאן בשותפים לפי' לא הודיעו כהודיעו דמי דהא עיקר ההודעה הוא כדי שידע על מאן מחרים וכאן הרי הוא יודע דהא דברי מר"ן בסחם מיירי לפי' בשותף היודע:

אבן לדברי הש"ך שם שהקשה על תירוצו של הב"י והולרך הוא לאחרן דלריך דוקא לידע דהוא סרסור פלוני וטעמא דמילחא כיון שהוא מכיר המשלח לריך להחזיר דהי"ל שהמשלית יקפיד אבל אם חינו מכיר המשלח אפע"פ שהוא מודיע שהוא שליח י"ל סבור הייתי כיון שאתה חיקך מפרש מי הוא המשלח בודאי אין קפידת בכך שלא יקפיד המשלח ויקייס מעשך וכו' יעו"ש:

א"ך גם אחן נימא כאן בשותפים הוחל ושחק בשעת המכירה חיכא למימר דגם מדעת חבירו מכר הגם דכאן הלוקח יודע שפלוני זה המוכר הוא שותף בסחורה זה עם פלוני עכ"ז הוחל ושחק חיכא למימר מדעת חבירו עשה דהא בסרסור ובשליח כתב הש"ך דאפי' הודיעו שהוא שליח עכ"ז כמי' שימ"ל של פלוני הם הלא"ה חיכא למימר דהודעה סחם לא מהני והוי כאלו לא הודיעו וסחמו הוא קבל עליו אחריות דאבריה מכ"ש כאן דלא דיבר כלל מוכר זה הוי בודאי מדעת אבריה מכר:

גם יש להשיב ולומר דבשותפין הגם דהשותף מאחייב בפשיטה זכה הלוקח במה שקנה מיד השותף ואין המקח בטל וטעמא הוא משום דיכול הלוקח הזה לומר שמא אנאי היה ביניך ובין אבירך בדין לאחרן ובין לעוות רצוי ומקובל עליך והמוליא מאבירו עליה"ר וסברא זו כאבה מרן בסי' קפ"ב בדין שליחות סם ס"ג וז"ל יש מי שאומר שכל זמן שלא יבבר המשלח שעשאו שליח לקנות לו סחם יכול המוכר לומר שהאנה עמו בין לאחרן בין לעוות והמוליא מאבירו עליה"ר ע"ך ח"ך גם אאן בדידן נימא הכי דאין עדים שנשאחפו בסחם והלוקח יכול לטעון כן:

והגם דסברא זה הביאה מר"ן בשם יש מי שאומר ות"ך מיחזי כחולק על סברתו קמייתא דסחם כה דבריו זה אינו דהא סברא י"מ שאומר היא סברת הרמב"ם וליה"ה ומינו לרבינו הטו"ר שהביא סברא זו אחר דברי הרמב"ם שהיא סברת הלחשובה שהביא כאן מר"ן בסחם ומלאנו שהביא אותה הטו"ר בלי שום חולק ומסכמת היא לסברא קמייתא:

והגם שמר"ן כאבה בלשון י"מ שאומר אין מזה סחירה דאיכא למימר הוחל והיא יחידאה כאבה בלשון יש"מ וכמ"ש הסמ"ע בסי' ת"ך סקמ"ט דכך הוא דרכו של מר"ן ומור"ם להביא סברא יחידאה בלשון יש"מ:

ואל תשיבני ממ"ש מ"ן בדיני הסרסור בסי' קפ"ה ס"ה בסחם דאם אמ"ל שהוא שליח של פלוני בטל המקח דמשמע דאפי' לא הביא המשלח עדים שעשאו שליח סחם אפי"ה בטל המקח דבבר נרגש הסמ"ע בזה בסי' קפ"ב סק"ח והיכן מילאת בטשמא דבסרסור הוחיל ומקבל שבר על השליחות אפי' לא הביא עדים הוי סחמו הוא לאחרן ולא לעוות אבל השליח דאנס קטרח בודאי כל זמן שלא בבר המשלח אינה למימר לאחרן ולעוות שלאו ושותף בודאי משמאת בשליח הוי הוחיל וגם הוא אינו מקבל שבר על מה שטרח בשביל אבירו ח"ך סאמו הוא בין לאחרן בין לעוות אינה למימר והמוליא מאבירו עליו הראיה:

אלא דבל זה אינני שוה לי בין לאחרון הראשון בין לאחרון השני דלפי אירון הת' ח"ך יצא לנו הדין בשי שלקח משותף אחד ובשעת המקח אמר זה המוכר לקונה דע שאני שותפו של פלוני ח"ך בודאי דלריך לבטל המקח בדין השלוחין דסי' קפ"ב וכדין הסרסור דזה קשה בעיני דלא אישאמיט למימרא מר"ן בסי' קע"ו בש"ס בסי' קפ"ב בדין שלוחין וגם בסי' קפ"ה בדין סרסור הו"ל לבותבו ג"ך בסיקט"ו:

גם לאחרון השני ח"ך יצא לנו הדין אם השותף מביא טדים שנשאחפו בסחם ומב"ם אם הביא עדים שנשאחפו לאחרן ולא לעוות ח"ך יהיה הדין דאייב להאזיר המקח וגם זה לא נזכר בשום פוסק בדיני השיחוף:

ואאחרי כותבי ראיתי להרב ח"ך בסי' ע"ז סקי"ט דבתב בפשיטות דאאני דין שותפים מדין שלוחים דבשלוחים יש חלוק ובשותפים בודאי דעשאו שליח בין לאחרן בין לעוות והגם דהוקשה לו להיות דמהר"ם דבתב דסחם אינו יבול למחול והוי בעין קונית דידי דקשה לי לגד דהוי בין לאחרן בין לעוות למה לריך השותף לבלם ההפסד מדידיה והוא יצב שם דאיבא למימר דבך הוא סחמא דשותפים כאלו התנו ביניהם דלגבי הליקח לו הגמחל יהיה הדבר קיים ולגבי עצמו בינו לבינו מייב לבלם לאבירו דאי אמרה יהיה המקח בטל ובדומה לזה חמלא לשותפים שום תיקון דאין שום שותף יבול להחשסק עם שום אדם שב"ע יהיה להם פחד שמא יבוא השותף ויבטל המקח ודברי טעם הם ות"ך בזה נאה שקמה קושייתינו:

ואאחרי כותבי חיפוש מחיפוש בספרים ומלאתי חילן גדול והוא רבינו מבריק"ס זלה"ה בספר תהלי יעקב שהל' ע"ב שנשאל ע"ו ממש ופשטה ביד חזקה מהגיה דמהר"ם דהביא הרב"י בסי' קע"ו בשלשה שבקש שבו"ם להלוות מהם ברבית וקדם אחד ונתן לשבו"ם מחלקו דבשד בלם נתן וכו' יעו"ש ומשם הוכח דשותפין שלוחין ניהו והוחל ושלוחין ניהו בל אחד אדעתא דאבריה עבד גם בתב דדרך השותף לפרוע בשד חבירו וכו' יעו"ש ושמחי בחולה שלל רב שנתבוננתי לדעת עליון ויצא דיני לאור. הי"ז יום שנים עשר לחודש שבת דהתי שנת תרמ"ד פה סאלי יע"א ואוי"ם ויש"ן בי"ד חירנא דיומא

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן מ"ט

שאלה להיות שכה"ר חליהו עחטייה שלח מתון מחהלי קדר לה"ר מצה ן' סיסן לקנות לו בהם סחורות וכן עשה מצה הגז' קנה בהם סחורות ונחנם לכחף להביאם לעיר סלח יע"ח וה"ר שלמה חחיות נ"ך קנה מחותם סחורות נ"ך ונחנם לחומו כחף להניאם לעיר סלח יע"ח נ"ך ויהי כאשר בח הכחף לעיר סלח יע"ח חבע ה"ר דוד הכהן לחומו כחף לדי"ח שחת' בחמור לו שיהיו הסחורות שעלח ה"ר מצה לחליהו עחטייה מעוקלים בידו כי הוח עיסה שע"ח לחד בחליהו הגז' מסך מה וכן פסק לו חכר עיר נר"ו שיהיו הסחורות מעוקלים כדי"ח עד שגרחה מה יציב חליהו הגז' על השע"ח ויהי כאשר שמע ה"ר מצה לחליהו עחטייה מעוקלים בידו הוח לחליהו עקלס ה"ר דוד הגז' הלך הוח לביח הכחף ונטל מצה הסחורות שנחן לו בחמור כי הוח נ"ך נוסה בחליהו כחשר בידו שע"ח לחד על חליהו הגז' ונחפס לוחם סחורות והוליכם לביחו מה עשה דוד הגז' כלאשר שמע דבר זה הלך הוח נ"ך לביח לוחו בכחף ונטל כמה סחורות מלוחם סחורות שהביח לה"ר שלמה חחיות כי היו עדיין ביד הכחף והוליכם ה"ר דוד לביחו לזכות בהם מפחת חליהו הגז' ובח שלמה חחיות לחבוע לדוד הגז' בחמור לו כי הסחורות שנטלח הם שלי לפי שה"ר מצה הגז' כבר נחפס הסחורות עשלח לחליהו הגז' ולמה לחחה נוסף הסחורות שלי בשביל לחדם לחר וה"ר דוד הגז' עונה ואומר כי הסחורות הגז' של ה"ר שלמה הגז' וה"ר מצה הגם שהם סחורה לחת ואין ביניהם שום שינוי ותמורה ע"ז הוחל והם בידו מעורבים מלן לימח לן דבר שנחפס ה"ר מצה הם שלו דילמח לוחם שנחפס הם שלן וזה שבידו הם של מצה הגז' וזכיתי בהם מפחת חליהו ועוד עונן ואומר על ה"ר מצה הגז' דהוחיל ונחעקלו כבר למה נחפס לוחם ה"ר מצה ויחזיר לוחם ליד הכחף וייהו מעוקלים כמקדם וכנחחילה ע"כ:

תשובה

הנה בעיקר החפיסה שנחפס הר' מצה הגז' כודחי כדין נחפס ומן השמים זכו לו מפחת שעשו והגם שעקלו לוחם הביח דין כל הקודם זכה וכמ"ש מר"ן בסי' ק"ד ס"ד וז"ל לחבל חם הביח דין סגרו חבוחו של לוה בעד ב"ח מלוחר לין זה נבייה וע"ח המוקדם גובה מלוחם מעולטלים ע"ך ופי' הסמ"ע סקי"ב דהכוונה לומר דיד שניהם שוה דהעיקול לח מקרי גבייה וכחלו עדיין ביד הלוה דקי"ל שניהם חולקים ח"ך הרי מכחן מבורר דמה שנחעקלה הסחורה ביד הכחף לזכות ה"ר דוד הגז' לח מיקרי זכייה כלל דהוחל ונחפסה ה"ר מצה זכה בה ואין להשיב ע"ז ולומר דדוקח בעקול של חנות דהייגו סגירת החנות הוח דלח מיקרי נבייה לשום לד הוחל והסחורה היח עדיין מונחת בחלר הלוה גם אין כחן מי שיזכה למלוה חבל בנדו"ד הוחל והסחורה היח ביד הכחף ח"ך יהיה הכחף זוכה להר"ר דוד הגז' הוחל וכ"ד עקלו בידו ח"ך להוי כחלו הב"ח עשמו נחן ביד הכחף להולין מעות למלוה דידיה דזכה ואין שחר ב"ח יכול ליקח מלוחו דכר דכבר זכה זה שנחעלח חליו הדבר משום שקבלס השליח וכמ"ש מר"ן בסי' ק"ה ס"ב דחס שלח למלוה דידיה שום חפץ זכה בו המקבל ואין בעל חובו גובה ממנו:

זה חינו דשחני דין שליחות מדין הב"ד חדח דחיכח למימר דהבע"ח דוקח הוח שיכול לזכות להבע"ח דידיה ואלים כחו למנוע שליח לזכות למלוה חבל הב"ד מה כחס שימנו השליח על ממון לחריס לזכות לוחו לחדס לחר זחת ועוד לחרת דשנח ושנח דין העיקול מדין השליחות דהחס בדין השליחות משעה שנחנו ביד השליח הרי הוח מוכהו למקבל בלומרו לשליח חן לו הולך וכו' חפץ זה לפלוני חבל כחן בדין עיקול לפי' חי חשבינן כח דב"ד ככח דבע"ח עכ"ז הרי בשעת העיקול לח זיכו הדבר למי שנחעקלו בשבילו ובנדו"ד חלה דמעיקרח יהיה מונח ביד השלים עד שיחברר הדבר מי יזכה בו בדבר זה וח"ך בחחי יזכה מלוה זה שנחעקל הדבר בשבילו וכ"ז הוח לרווחח דמילחח שהרי הדבר מפורש יולח דבמדיפח מזה כחב מר"ן בסי' הגז' בריש ס"ד וז"ל לח מיקרי נבייה חלח"ך שמו הב"ד מטלטלים ונחנו בידו ע"ך הרי הדבר מפורש דהעיקול לחי' יהיה ביד שלים חין בו שום זכות למי שנחעקלו בשבילו ולח מבעיח לדעת הסמ"ע סקי"ח דס"ל שמו לחו דוקח עכ"ז בעינן נחנו בידו כמ"ש מר"ן חך שיהיה הרי הדבר מפורש דמצה זכה בחפיסחו:

אלא דגם על מה שטען הר' דוד ואמר שהסחורה שלקח ה"ר מצה לח היתה מבוררת ויכול להיות שמצה לקח של שלמה חחיות והוח לקח של מצה. והרי היח בביחו וזכה בה. זה חינו דהוחל והסחורה הגז' היח כלה שוה ואין שום היכר בין זה לזה והרחיב שהרי נוחנים לוחה מעורבת ביד הכחף בלי שום שימן ח"ך הדר דינו להיות בשוחף שחולק בחעות בלי ידיעת חביריו כדכתב מר"ן בסי' קע"ה ס"ח הגם דהחם כתב מר"ן חלח בפני שנים לרחיה בחלמח הני מילי החם דבעי רחיה על החביעות שביניהם חבל בנדו"ד דחשבינן בחלו הסוחרים שעלמו הסחורה ביד כחף זה בחערובת כדין שוחפים עכ"ז יכול כל חחד ליטול חלקו בלי ידיעת חביריו שלח בפני שום עד דהח חין כחן שום דבר להטריך למעות העדים ולח דמי דבר זה חלח כמו נפקד שהפקיד לרחובן ושמעון זה שלח בפני זה מנה לזה ומנה לזה ולקח המעות ושרכם בב"ח הוחל והם מעשב חחד בודחי הדין הוח בשעה שיכול כל חחד ליטול מעותיו הרי הוח מונה לו מן הכיס מחמלח הגם שיכול להיות זה לקח מעות זה וזה לקח מעות זה כודחי חין קפידה בכך כך לי הדבר בנדו"ד הוחל והסחורה שוה בכל ענין וחפי' הם מעיקרח לח קפדי ונחנו ליחה ביד הכחף לדעתח שיערב בודחי דעקייחו הוח כל מי שיבוח ליטול מן החמלח יבוח ויטול וכר מן דין כך הוח המנהג כידוע לכל סומרי העיר וח"ך מכ"ש נרחה פשוט שכרור דחחי דחפס הר' מצה הגז' למרינן דידיה חפס וחין להוליח מידו כלל ומה שנחחר בודחי דשלמה חחיות וחחמריות דידיה נשחר וחין כח ביד הר"ר הגז' לחפוס בסחורה של חחרים ובעמוד והחזיר קחי זהו מטלטל"ד ולוי"ס וימ"ן כי"ר והי"ז ביום

בניס עבר לאיב רחמן משמיענו זאת הרמ"נ לפ"ק פה סאלי יע"א:

הנצ"י **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן נ

עמדו לפני נדי"ת שם, יאמר לקדיים ואשמו של מסעוד מכיקלין נר"ו דהיינו אשמו של מסעוד מכיקלין נתנה כלי אחד בתורת שאילה לאשה אחרת כדי למשכנו ביד הרי"ע לקלקליים נר"ו והן היום עומדה האשה השואלה ופדאתה לכלי השאול והן עדיין הוא ביד הרי"ע לקלקליים שעדיין לא נתנו להאשה המשכנת אותו וכא יאמר הנז' לעקלו ולומר שהוא נושה באשה המשכנת אותו ויקח אותו בחובו הואל וכעלת הכלי שעבדה אותי להלואת אשה זאת צ"ך:

תשובה

מה שנראה פשוט הוא דאין בדברי יאמר הנז' כלום ואין בדבריו על מה יחולו כלל דהא כלי זה הנם דהאשה הנז' נתנה אותו לשעבדו הואל ופרעה אותו ח"ך קס הכלי ברשות הבעלים הראשונים ומה כאו ליקח כלי של לאובן בבגיל הלואת שמעון והגע עצמך דשדיקא מינה מלינו בכאן אפי' אם לאחר שפדאתו האשה המשכנה מיד הריע"א חזרה ומשכנה אותו ביד הריע"א ג"ך ודאי דהיאה בעלת הכלי מוליאתו מידו מהא דכתב הש"ך בסי' קכ"ט סק"ו וז"ל עוד כאם שלוה פרע פעם שוב גם הערב פטור מהערבות ואינו משועבד להלואה שניה שלוה ממנו ע"ם והוא פשום ועיין בחשו' מהר"א נ' שמון ופיין עוד הנו' מהרלנ"ם ודו"ק עכ"ל ומשכנו זה בודאי דומה כדומה הוא וכמו בערב שנסתלק מ"י פרעון הלואה ראשונה ה"ה לא יוכל לאוך להשתעבד בהלואה שניה משכון זה גם מדין תקנת השוק דכתב מר"ן בסי' שכ"ו ס"ז בדין נגב ומשכן דאייבים הבעלים לפרוע מדין תקנת השוק דסיים מור"ם שם דה"ה נאומן וכו' וכתב הרב זכו"ל התומן לאו דוקא אלא כל דבר שביד הנפקד אם משכנו אייבים הבעלים לפדותו מכח תקנת השוק וא"ך אינא למימר דגם כאן אם היאה חוזרת וממשכנת אותו ביד הריע"א הנז' תהיה האשה בעלת הכלי אייבת לפדותו מכח תקנת השוק ז"א דהרי הריע"א הנז' כבר ידע דהכלי הוא של האשה המשלמת ולא שיעבדה אותו אלא להלואה הראשונה ומי הכריחו לנוות לה עוד עליו פעם אחרת ואין זה אלא הניח מעותיו על קרן הכלי וכן כא הדבר מפורש במור"ם סי' קכ"ב ס"ו דשם מפורש דכל שידע שהכלי הוא של שמעון וכא לאובן למשכנו אין בו משום תקנת השוק ע"ך א"ך הרי מבואר לך דאפי' אם היאה חוזרת וממשכנתו ביד הריע"א המלוה הראשון מכ"ז לא אל מליו שעבוד דידיה מכ"ם שאין יכול יאמר הנז' לנגוע אותו ממנו ועדיפא מזה מלינו כהן נבי יאמר ה' דאפי' אם לא היה הכלי הזה ידוע שהוא מושאל והוה מסתדינן ליה בחזקת האשה הלוה הנז' ולקחו יאמר ה' בחובו עכ"ז כשאבות האשה המשאלת והביאו עדים שהוא שלה חייב יאמר ה' להחזירו לה ואין זה משום תקנת השוק דלא עבו תקנ' הנו' אלא בהלך ומשכנו דהיאה עיקר ההלואה לא הלוה לו אלא על המשכון זה הוא דעבו תקנ' הנו' אבל אם יהיה כה"נ דיאמר ה' כבר היה נושה בה ורצה לנגוע מכלי זה בודאי לא עבו זה תקנ' הנו' דהא מעיקרא לאו על משכון זה סמך וכמ"ם מר"ן בסי' שכ"ו ס"ו ז"ל נגב ופרע בחובו נגב ופרע בהקיפו אין זה תקנ' הנו' יעו"ש וכתב הסמ"ע סקי"ז דלא תקנו אלא היכא שנתן לו אחה בשעה שבא לידו דמים בעדו משא"ך זה דאמרי' כמו שהאמינו כבר יאמינו גם עתה ע"ל הרי לפניך דאפי' אינו יודע ונתנו ביד יאמר חייב להחזירו וכן בא הדבר מפורש בסי' מצ"ח דרבות"א בסי' שכ"ו כמי שהיה בידו פקדון ופרע בו בעל חובו דאין בו הנו' הנו' יעו"ש וא"ך מכ"ש נדו"ד דבא ליפרע ממנו לכתחילה אין בדבריו על מה יחולו כלל והנור יאלני מצניחות וירחמו מחוריהי נפלאות כי"ר ע"ה

הנעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן נ"א

ראובן הבא לשמעון מנה לי בידך ושמעון משען יודע אני שהלויתני אבל איני יודע אם פרעתיך אבל יש לו עד אחד שמעיד שפרעו:

תשובה

הנה מאינו נדין האומר איני יודע אם פרעתיך דחייב לשלם מדין בדי ושמא וכמ"ם מר"ן בסי' ע"ה ס"ע ואין על המלוה אפי' בשעת אלא דבגדו"ד הואיל ויש עד שמעיד שפרעו חייב לישבע המלוה כנגד העד ונוטל וכעין זה כתב הסמ"ע בסי' ע"ב סקמ"ה והסכים על ידו הש"ך שם בסקכ"א דכל היכא דהוה חייב לשלם משום שהוא מבואיל"ם והביא עד אחד אין אותו העד פוטר למי שאינו יכול לישבע אלא נשבע מי שבגדו ונוטל וא"ך ג"ך כאן הואיל ושמעון זה הוא מחויב לשלם משום דטענתו טענת ספק היא הואיל ועד א' מעיד שפרעו הנם שאינו יכול לישבע אלא נשבע מי שבגדו מיהת לדאובן ואין להשיב ולומר דשאני התם בדינא דסי' ע"ב דכתבו הסמ"ע והרש"ך דאהני אותו העד לחייב למי שבגדו דוקא אבל אינו יכול לפטור למי שאינו יכול לישבע מן הממון הייגו דוקא במבואיל"ם דוקא הואיל ומחויב הוא שבועה מדאוריתא אבל בגדו"ד דאין עליו שבועה דאוריתא נימא דהעד יפטור אותו מן הממון עצמו זה אינו דהרי ממש כאין זה כתב הסמ"ע בסי' קכ"ח סקכ"ג כמי שאלה מעות הלואתו ביד שליח והמלוה אומר לא קבלם דנוטל המלוה בלי שבועה הואיל והלוה ברור לו בהלואה ואין ברור לו הפירעון וכתב הסמ"ע דאם היה השליח נאמן הוה לריך המלוה לישבע וכן נראה מברת הש"ך בסקכ"א סקמ"ז במ"ם לסברת מהרש"ל דהוי דאובן לריך לישבע כנגד שמעון הואיל ושמעון פטור מן השבועה הרי כנדו"ד ממש שהרי לדברי הנפקד שם הוי כאומר איני יודע אי"ף ואייב

הש"ך לסברת מהרש"ל לראובן שישבע כנגד שמעון הואל ושמעון היה פטור יעו"ש ועיין במור"ם בס' של"ה בדין מלמד ששכרו אותו על מנת לנסותו ודקדק ותמלא כמ"ש יעו"ש והלוי"ס וימ"ן

הצעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן נ"ב

נשאלתי בראובן שמת ונמצא בין שטרותיו שטר אחד שנתחייב לבנו הקטן בסך מאה דורוס מפאת ירושת אמו שהיתה כתובתה כמנהג הקאסטילייאנים והן היום עמד הבן ורוצה ליקח השטר ליפרע בו מנכסי אביו ושאר יורשים טוענים שמע"ז הואיל ונמצא בין שטרי המת עדיין לא זכה בו הבן ואינו אמת אלא מורכב על אבני התוהו גם אשתו השנייה ובע"ח כך טוענים ע"ז השטר מהו הדין:

תשובה

משנלע"ד הוא שטע"ז בטל ומבוטל מהא דכתב הטו"ר בסי' נ"ו ופסקו מר"ן בש' הנז' ס"ה וז"ל מי שחי"ע בשטר בקנין לחבירו והפקידו החייב ביד אחר בסתם ומת המפקיד ה"ז לא יתננו למלוה וגם לא יחזירו ליורשי הלוה ע"ך וכתב הסמ"ע בסקכ"ב הט' משם רבינו הטו"ר דלא יתננו למלוה שמא פרעו והחזירו לו המלוה ללוה והלוה הפקידו או שמא לא לוה לו בזה השטר מעולם והתנה עם העדים שקנו מידו שיתנו השטר לידו ולא ליד המלוה ולא זכה בו המלוה לענין שיעידו בו העדים עד שילא מתחת יד המתחייב גם לא יחזירנו ליד יורשי הלוה וכו' ע"ך הרי מכאן מוכח דאין ממש בשט"ז לזכות בו הבן שהרי אי"ל נ"ך השני טעמים שכתב הסמ"ע ז"ל דגם בכאן איכא למימר שמא פרע לבן והוחזר השטר לידו ואדרבא עדיפא מזה דיש הוכחה בשט"ז שהוא פרוע שהרי היה זה הבן סמוך על שולחן אביו מיום כתיבת השטר עד יום מותו ובודאי איכא למימר דפרוע ועומד הוא מפאת מזונותיו והגם שפסק מר"ן באה"ע סי' ע"א ס"ח דאפי' אחר שש שנים חייב אדם לזון בניו ובנותיו מתקנת חכמים עד שיגדלו ע"ך וא"ך נימא שהבן הזה פטור מדמי מזונותיו שהרי היה מחויב אביו לזונו מתקנת חכמים:

אפי"ה אין לפטור הבן הזה מדמי מזונותיו שהרי כתב הרב ב"ש בסי' ע"א סק"ב דהיינו אם אין לבנים ממון אבל אם יש לבנים ממון כגון שנפלה להם ירושה מבית אבי אמם האב פטור וכ"ך הב"ח ז"ל והביא דבריהם הבאה"ט סק"ב וא"ך איכא למימר שאביו לא נתכוין שיזון אותו מתקנת חכמים ולא היתה כוונתו כי אם לגבות לו דמי המזונות בחוב זה וא"ך הרי הוא פרוע ועומד שהלואי ואולי יספיקו המאה דורוס לחצי השנים שהיה סמוך על שולחנו:

ואפילו לא גילה אביו דעתו שהוא זן אותו מפאת החוב שחייב לו אפי"ה יכול לומר מפאת החוב זן אותו וכמ"ש הרב"י בסי' קכ"ח ס"ב על מה שהביא שאלת הרי"ף שנשאל במי שפרנס יתום בתוך ביתו וכשהגדיל היתום תבע מה שהוציא עליו כי אמר שבתורת הלואה הוציא והיתום טוען לא כן אלא בתורת מתנה והשיב הרי"ף שאין לו על היתום כלום לפי שלא אמר אוציא עליך בתו' הלואה וכיון שלא א"ל כן לא נתן לו אלא בנ"ח וע"ז הרב"י ז"ל וכתב ז"ל ומשמע שאין דברי הרי"ף אמורים אלא בשלא היה בידו משל היתום כנגד מה שתבעו אבל אם היה בידו משל היתום פשיטא שינכה ממנו מה שהוציא עליו דלא אמרינן בכה"ג דלג"ח פרנסו ונראה שאם היתום היה קטן אפילו לא היה לו משלו כלום חייב לשלם לו דלא שייך למימר הו"ל אוציא עליך משלי בתורת הלואה כיון דקטן היה ומיהו ה"מ מי שהיו לו נכסים באותה שעה אבל אם לא היו לו אין לו עליו כלום ע"ך הרי מכאן מוכח דהבן הזה יכול האב לנכות לו דמי חובו מפאת מזונותיו מתרי טעמי שכתב הב"י חדא שהיו נכסיו ביד אביו וא"ך אינו צריך האב לגלות דעתו שזן אותו בשביל החוב ועוד שהרי בתחילת סמיכת הבן על האב בשעה שנכתב שט"ז היה עדיין הבן קטן ככר שית ככר שבע וא"ך למי יאמר אוציא עליך בתורת חוב וא"ך אפי' לא היו נכסים אלו ביד האב אלא ביד אדם אחר היה האב יכול לומר דלאו מתקנת חכמים זן אותו שהרי הואל ויש לבן נכסים אין על האב שום תקנה כמ"ש משם הב"ש והב"ח והבאה"ט מכ"ש נדו"ז שהוא סמוך על שולחן אביו והנכסים ביד אביו בודאי דכוונתו היתה לזון אותו מפאת חובו וכן נ"ך מלינו להרב"י בחומ"ש סי' ר"ן שהביא משם הרשב"א בדין יתום שסמך אצל בעה"ב ופסקו בש"ע סי' ר"ן סכ"ה ודוגמא לזה פסק מור"ם באהע"ז ס"ע ס"ח על מי שפרנס אשת חבירו דכתב מר"ן איבד מעותיו וסיים מור"ם בהג"ה שאם זה שפרנס היה חייב לבעל ופרנס אשתו ה"ז מנכין לו מחובו א"ך קו"ח הדברים לנדו"ד שהרי מי שפרנס אשת חבירו שאפי' אם יהיה הבעל עשיר דדינא הוא דאיבד מעותיו אפי"ה פסק מור"ם שאם היה המפרנס חייב לבעל ה"ז לא איבד מעותיו מכ"ש נדו"ד שאם היה היתום יש לו נכסים ביד אדם אחר אפי' הכי אמרי' ביה דמי שפרנס אותו בסתם יכול לומר דבתורת הלואה פרנסו א"ך מכ"ש אם יהיו נכסי היתום ביד מי שפרנסו ודאי דיכול לומר דמפאת החוב פרנסו:

ואין לומר דשאני דין יתום שכתבנו ודין אשת חבירו נ"ך מנדו"ד שפרנס האב את הבן דאיכא למימר בנדו"ד הואל והיה חייב האב הזה לזון את הבן הזה בתו' חיוב עד בן שש ואפי' אם יהיו לו נכסים וכמ"ש מר"ן באה"ע סי"ע ס"א וא"ך איכא למימר הואל והאב הזה היה זן את בנו מיום לידתו עד בן שש וא"ך איכא למימר הואל ותחי' מזונותיו היו בתורת חיוב ולדק' א"ך איכא למימר גם לאחר שש פרנסו בתורת לדקה ואפי' אית ליה נכסים איכא למימר דהו"ל לגלויי דעתיה דבשלמא ההיא דיתום ואשת חבירו איכא למימר הואל ולא הוה עליו שום חיוב איכא למימר דלא הוה לריך לגלויי דעתיה דהואל ומעיקרא היו בידו מעות הבעל או היתום איכא למימר ודאי דלאו בתורת נ"ח פרנסו לא כן בנדו"ד שהיה מעיקרא מפרנסו בתורת חיוב איכא למימר גם לבסוף כך היתה כוונתו והו"ל לגלויי דעתיה:

אין זה ממש מדת שכרי התיב מוחזק ויכול לומר דכך היתה כוונתו שפרנס חומו לדעתה שיכנה לו מחובו הוחיל וחיכו מחוייב לפי' מהקנת חכמים הוחיל ויש לו נכסים ת"ך ודחי שהוח נחמן הוחיל והוח מיחזק בשטר דחי בעי קלייה וכל מחי דמני לחכוהן למיטעין חמן טעניכן ויכולים חמו לומר דלח פרנסו חכיו לכסוף חלח מפחת חובו:

ועדיפא מזה מלחמו להד"מ שהביח ממש חה"ד בסי' רמ"ו ס"ד וז"ל רחובן שחכל עם חמיו ב' שנים יותר על קנבתו שהיה לו לחכול עמו ותח"ך חבעו חמיו לשלם לו חייב לשלם לו ע"כ ופסקו מור"ם בהג"ה סו"ס רמ"ו הרי מכחן הוכחה נמורה שכרי לפי' במקום שהיה חמיו מחויב לו כ"ח בחורת חסד עכ"ז לחכרי' שמחויב החתן לשלם לו חותם שנים שחכל עמו יותר מהקנבה ולח לחכרי' הו"ל לנלוויי דעתיה דלהו בחורת חסד מפרנס חותו לפי' היה החי' מדין חסד

כל ומומר לנדו"ד שמעולם לח פרנס חותו מחורת חסד חלח דמחילת פרנסתו לח היתה חלח מלד החיוב כמ"ש מרן בהט"ע סעי"ח סעי' ח' ת"ך ודחי לפי' לח נילה החב דעתו לחכרי' כיה דלח היתה כוונתו לפרנס חותו חלח בתו' הלוחה ומכ"ש נדו"ד שהנכסים ביד החב ודחי שלח היתה דעתו חלח עליהם וגם מטעם זה עדיף נדו"ד מהניח דחתן וחמיו:

והגם שסיים מור"ם בהג"ה בסו"ס רמ"ו וכתב ודוקח דליכח הוכחה דנתן לו לשם מתנה חבל היכח דמוכח דנתן לו לשם מתנה רק חח"ך נפלה קטטה ביניהם לכן חבעו פטור ע"כ ות"כ חיכח למי' דלנבי הבן עם החב יש הוכחה שנתן לו לשם מתנה חין זה חמת שכרי דברי מור"ם חמורים בבח להוציח ממחו ע"ז חמרו דחם יש לד הוכחה חין להוציח ממני חבל בנדו"ד שחדרבה הבן רולה להוציח מן החב ודחי חפי' יהיה לד הוכחה חין להוציח מהחב:

ומה גם שכרי מ"ש מור"ם חבל היכח דמוכח דנתן לו לשם מתנה היינו דוקח כמ"ש בדבריו בד"מ וז"ל מיהו חם חמיו של רחובן הוח חיש עשיר ותומדכח הוח דחילו לח היה לו מריבה עם חתנו שלח היה חובע ממנו מזונות חלח שהמריבה גרמה לו התביעה פטור ע"ך:

הרי מדברי הד"מ שחמנו חולבה הנה' וחח דסו"ס רמ"ו מוכח דההוכחה היח חם יהיה המפרנס עשיר ת"כ בנדו"ד שהיה החב קרוב לעניות חין כחן סוס הוכחה ובודחי דלח נתכוון לפרנסו חלח מפחת חובו ובודחי חפי' מטעם זה לחוד חיכח למימר שטמ"ז פרוע וע"ז הוח מונח בין שטרי החב ובטעם הרחטון שכחבנו שהביח הסמ"ע משם רבינו הטו"ר זלה"ה:

וגם טעם הנ' שהביח הסמ"ע משם הטו"ר יולדק כחן דחיכח למימר משולם לח היה החב חייב לבן בממון זה הגם דחין נדו"ד דומה לשחר לוויס דעלמח דחיכח למימר בהו כתב לגלות ולח לוה חבל נדו"ז דהוח מודה לו בחוב זה מפחת ירוטם חמו ת"כ חיכח למימר בדין נתחייב לו חין זה חמת שנם בנדו"ד חיכח למימר לח נתכוון החב להתחייב לבנו חלח הוחיל ורלה החב ליטח חשה שניה חיכח למי' עשה הכרחה על נכסיו וכמה טעמים יש בדבר הרי גם טעם הבני של הסמ"ע יולדק כחן לפי' חין חמנו לריכין לחרי טעמי חלח בחד טעמח סגי לבטל השטר כמו שירחה המעיין בדברי הטו"ר

ולח

וכהסמ"ע שכרי במ"ס מרן וגם לח יחזירנו ליורשי הלוה סגי ליה בחד טעמח ת"כ גם במ"ס מרן לח יחנגנו למלוה ודחי בחד טעמח סגי ולח כחב הט"ור והסמ"ע חרי טעמי חלח לרווחח דמילחח וכ"מ בס' תוקפו ס"י ת"ב סי' ל"ה דמחד טעמח סגי לבטל השטר שלח יחנוהו ליד המלוה:

ואין לומר דבחני נדו"ד שנמלח השטר ביד החב להיות דסי' כ"ו שכחב שנמלח השטר ביד שלים דחיכח למימר בנדו"ז שנמלח השטר ביד החב כחילו נמלח ביד הבן וכמ"ש מור"ס בחומ"ס סי' ס"ס ס"ח דשטרות הנמלחים ביד החב כחילו נמלחו ביד הבן ופי' הס"ך סק"ה דהטעם הוח משום שהם כחפוטרופוס זל"ז כל ח' מוחזק בנכסי חבירו ע"כ ות"כ חיכח למימר מכ"ש נדו"ז שהבן היה קטן בימי כתי' השטר והיה סמוך על שולחנו עד יום מוחו חיך יעלה על הדעת לומר דשט"ז בחיקפי עומד והגם שכחב הסמ"ע שם דבתי' ס"טעון החב שהלוה חייב לו דחל"ך לפי' בנמלח חחת ידי עלמו חינו נוכה בו ע"ך ות"ך נימח בנדו"ז שחין יודע חם שט"ז פרוע חו לחו חו חביו חייב לו חו לח חיכח למימר שחינו נוכה. ז"ח דהח דבתי' שיטעון מדיין הלוה חייב לו היינו היכח שהלוה מכחיבו חבל חם חין הלוה מכחיבו ודחי דנוכה בו לפי' חם המלוה מסופק וכמ"ש מר"ן בסי' פ"ב ס"ב דחם בשניהם מסופקים הרי השטר בחזקתו עומד ונוכה בו ע"ך והגם שים להסיב ע"ז ולומר דשחני הכח בנדו"ד שהיורשים יטענו דחם חביהם היה חי היה טוען על שט"ז שהוח פרוע נגד מלוה שהוח מסופק והדרן לדיכח דסי' כ"ט דכחב מר"ן דחינו נוכה בו חם המלוה מסופק והלוה טוען ברי וכדמחלק הש"ך בסי' כ"ט סק"ח משם מהרשד"ם וכן חלק נ"כ הסמ"ע סי' פ"ב סקי"ד ות"ך חיכ"ל דחינו נוכה זה הבן בשט"ז. ז"ח דדוקח במקום דהו"ל למלוה• ולח ידע הוח דחמרי' הכי חבל במקום דלח הו"ל למלוה לידע כנדו"ז שהיה היחוס עדיין רך בשנים בזמן החיוב ולח היה השטר תחת ידו עד היום הזה ודחי לח חמרי' בזה כמו בשחר מלוים דעלמח ואפילו מספק יכול לגבות בו ודמי דבר זה ליורשים שהוליחו שטר על היורשים דקי"ל שנוכים בו שחע"ק יורשי המלוה לינם יודעים ומסחמח מועטים ספק לפי"ה נוכים בשטר שהניח להם חביהם ואפי' נגד הלוה שם הוח חי וטוען על שט"ז פרוע נוכים בו היורשים ולח חמרינן דהו"ל כאלו המלוה טוען ספק והלוה טוען ברי חלח הוחל והיורשים לינם יודעים במילי דאבוהון לח מיקרי ספק לגבייהו:

ואך הדרן למאי דאמן עלה דהוחל ושט"ז הוח של הבן ומונח ביד החב ת"ך החב הוי לפוטרופוס של הבן ות"ך נימח שטש"ז בחוקפו עומד כמ"ש מור"ם בהג"ה שכחב:

אלא דז"ח דלח כחב מור"ם חלח ברחוכן שים לו שטר על חדם אחר ומונח השטר ביד יפקב חביו של רחובן הוח דחמרי' הכי חבל שם השטר עלמו של רחובן הוח על החב עלמו ומונח ביד החב ודחי שחין ממשות בשט"ז מכח חרי טעמי שכחב הסמ"ע:

ודברי הדבר נ"ך מפורש יולית במר"ן סכ"ה וז"ל וכן מי שכחב שט"ח על עלמו בשם אחר או בשם ת' מבניו ונתן השט' ע"י שלים ואמ"ל שיהיה זה שלוך

ולח

ולא פי' לו כלום ולו שמ"ל הנח וכו' ומה היינו כלום ע"ך הרי לפי' כתב בשטר כשם ר' מכניו לפי"ה לחברי' ביה כלומו כתבו בשם אדם אחר דלא זכה בו עד שיגיע ליד המלוה הלא"ה לא דחייסינן כמ"ש הסמ"ע בשם ס"ק ע"ב דחייסי' שמא כתב ללווה ולא לוה ע"ך ואין לומר דשם בשטר בלא קנין קמיירי שהרי מדברי הב"ח שם סקכ"ב דבשטר קנין קמיירי והנם שהב"ח פליג אדברי הסמ"ע והש"ם והב"ח ז"ל דכתבו הטעם הוא שמא כתב ללוות וכו' עכ"ז הרי לדינא מודה ושמא אחריגא הוא ליה כדכתב הוא דחייסינן לפריעה כדכתבנו וכמ"ש ג"ך הש"ך בסי' נ"ו סקז"ך בחריכה וכבר כתבנו דגם טעם הפריעה יועדק לנו בנדו"ד וממילא שטר זה בטל ומבוטל לדעת כל הפוסקים:

אלא דעדיפא מזה הוא בנדו"ד שהפי' כתב מר"ן בסי' נ"ו בשטר הגמלא ביד שלים לא יחזיר לא למלוה ולא ליורשי אלוה היכ"ל דוקא בגמלא ביד שלים אבל בנדו"ד שגמלא תחת יד הלוה עלמו ודאי הפי' אם יהיה עכשיו ביד ב"ד ודאי מהדרינן ליה ליורשי הלוה שהרי לשטם הסמ"ע הוא שמא העדים טעו ומסרוהו ללוה אבל בנדו"ד ליכא שום טעות הואל והיתום היה עדיין קטן ודאי בשעת הקנין היה בחנוני שיתנו לאומו בידו שהוא הלוה ואם היה הנתי זה לא קנה הבן וכדכתב הסמ"ע בסי' נ"ו בפרט לפי טעם הנ"ל של הסמ"ע דהיכ"ל פרוע ועומד הוא כדכתבנו:

איך שיהיה מה שעלה בידינו הוא דאין הבן הזה יכול לזכות בו כלל בשט"ז ליפרע בו ובי' בסי' תוקפו ס"י זלה"ה ח"ב סי' ל"ה שכך דעתו בנדו"ז היכ"ל דילמא השטר מחתת יד הלוה דבטל הוא והנם שטשיך דבריו שם שזיכה המחנה לבת מכח טעמים אחרים דלמא שכיחי הכא בכלל דבריו כתב ז"ל ומה גם שבנדו"ד שהיתה קטנה וזיכה לה ע"י דודה אין רחיה ממה שהוא מחזיק בחנה וגם ממה שלא הניע השטר לידה דכיון שהיא קטנה מוכרח לבית שיהיה מחזיק במה שנתן לה ולא היא שזיכה יודעת להחשיק ולנבות הפירות ויד אביה כידה וכו' ע"ך לפי"ה אין מדברים האלו סתירה לנדו"ד לקיים השטר בשביל שהיה הבן קטן בזמן הכתיבה שהרי המעיין בדבריו שם יראה דאין עיקר טעמו של הרב ז"ל שזיכה המחנה מכח זה ולא נקט אלא הני טעמא דלמא לסניף בעלמא ואין כאן מזה כמו שירצה המעיין בדבריו ובפרי' דשאני התם מהכא דהתם בשטר מחנה אין שם כ"א טעם אחד שהוא טעם ב' של הסמ"ע דהיינו שמא כתב ואמר לעדים שיכתבו ויתנו בידו ופ"ז כתב הרב ז"ל דהיכ"ל הואל ואביה מיטפל בה יכול להיות שדעתו לזכות לה ולא ים לנו טעם אחר לגרוע המחנה אבל נדו"ז הרי הוא נגיח שהלוה המת נתכוון לזכות חוב זה לבנו והרי הוא ממון בלפוניו בשביל בנו אכ"ז היכא טעמא אחריגא לגרוע שט"ז והיינו טעם הנ' שהביא הסמ"ע דשמא פרעו ואחד מעמא לאחד מהני לגרוע כח השטר שהרי הש"ך חינו מבטל השטר אלא מכח טעם ר' וכ"ך הרב תוקפו ס"י בתשובה הנ' דאחד מעמא סני זהו הגלע"ד לבטל שט"ז בין לגבי היורשים בין לגבי בע"ח בין לגבי התלמוד:

ולא כשברת מי שרלה לבטל שט"ז לגבי בע"ח והתלמוד מטעמא אחריגא ומעמא טעים בשביל שהוא כתוב בסוף השטר שחיב זה נתהוה מפלתו ירושת אמי של הבן וע"ז רלה לבטל ולגרוע כח הבן אלא יפרע הבן בשט"ז עד שיפרעו בע"ח והתשה בבהוכחה לכי ירושת הבן בחמו שתקנו חכמי התקנה לחיות מכח כתובת בנין דכרין ואלן קימ"ל בכתו' בניד"כ לינה נגבית מהמשועבדים כמ"ש בתה"ע סי' קי"ח וע"ז רלה לגרוע כח הבן במקום שנכסי התב משועבדים:

ואני לפע"ד הייתי מחלק ואומר דהואל ולפי התקנה דיהן דיש לבנים נבייה בחיי התב מ"ך מעו לותה חכמי התקנה כתוב גמור וממילא יד היורש ויד בע"ח שוים וכל מי שקדם זמנו היא קודם לענין אם לוה הבעל לו מכר בנכסים אחר מיתת אשתו ועוד היה בדעתי לומר שלא נעשו בתקנה זו מפלה כתובת בנין דכרין שהרי אם יש בנים בתולות גם הם נוטלות חלק בחמש כוברים ובמקום שאין בן הבנות נוטלות מחלה בנכסים ותביהם מחלה ע"כ נלפע"ד:

והן היום מלחתי לון לי בשטר הנז' מבוד חיב גמור והוא קודם בפריעתו לבע"ח המלוחרים לו והילך פסק הרלשונים שמלחתי בס' כרם חמר סי' קפ"ח וז"ל יעקב היה נשוי עם רחל למנהג קלסטיליא ומתה בחייו בניסן והיה לו חלר ואחר מותה לוה מטמעון בשיון ואח"ך בחלול כתב שטר חלוקה לבניו מסך מה ובעד לוחי הסך משכן בידם כל החלר הלם ים לשמעון זכות לגבות שטרו מהחלר:

תשובה הדין עם שמעון לפי שבשטרו קדם לשטר הבנ ם ויגבה חובו מחלי החלר הנוגע לתב ואע"פ שבשטר כתובת אמם קודם לשטר שמעון לא יועיל זה לבנים חלא לגבי חלי החלר שהוא בעין וזכו בה מיד בעת פטירת אמם לאמנם לגבי חלקם בשאר נכסים לא אמיב כמלוה בשטר שהרי עדיין לא נתברר כמה הוא חלקם והוי כשטר שלא נזכר בו סך הדמים דלאו כלום ואינו חלא כמליה ט"פ כל עוד שלא כתב שטר חלוקה כבר קודם שטרו של שמעון שו"ה הרבנים מוהריב"ן ומוהריב"ע ומוהר"ם אבן לור עכ"ל הרי מבאן מוכח שאם זקף עליו מלוה סך החלוקה נוכה לפי' במקום משועבדים וכ"מ הדבר מפורש לאמת דידן מוהר"ר יוח"ל בתוקפו ס"י ח"ב סק"ז בפסק אחד שמכלל רלשוניו בתב פסקת ר' ואחילהה היא וכמו כן רלשוני מפסקי הרלשונים וכי' יעו"ש שכן הסכימה דעתו דעת עליון שאם הבן זקף על התב מלוה מפלת ירושת אמו בשטר קלא אית ליה ושטרו קודם לבע"ח שלוו לאביו אחר מיתת אמו וכן רלשוני להרב אחרון אביב כמוהריב"ו בס' ויאמר יאמר ח"ב סי' קמ"ד שהביא פס"ד אחד מאלבעה רבנים וכן הסכימה דעתו דעת עליון שאם נתברר חוב הבן על התב ומקף על התב אלק הבן בירושת אמו בשטר הבן נוכה ממשועבדים שמכר אביו אאך ואין להאריך עוד בזה שהרי ים בידינו כמה פסקי רלשונים שמסכימים והולכים ואין שום חולק בדבר ולזכרון דברים כתבתי כל זה וזכו מה שלמ"ד ולוי"ם ויתן כ"ד החותם בסדר ואמלא דיבי"ה דהאי שתא תרמ"ג לפ"ק פה סאלי יע"א

הלעיר **רפאל אנכאווא** סי"ט

סימן נ"ג

עמדן לדי"ת הכ' מרדכי לנקחיים ומחיר לזולתי ומעמן מורשה של התשה תשת נסים לזולתי ומעמן מרדכי הנז' ואמר שהיה בידו מקול"ז עסקה מחת התשה הנז' וזה כמו מ"י הפרידו השותפות ובשעת פרידת השותפות הלך מורשה של התשה ולקח סוס אחד שהיה להם בעסק השותפות ועשה לו שומה שלת בדעתו בסך עשרים דורום ולקחו מדמי העסקה והן היום מעמן הרמ"ך הנז' שהסוס הנז' לת החלטתי לותו בידה חלת היה לקחה לותו שלת מרלוני ומחותו יום הייתי לומר לה שדמי שוויו היה חמשה ועשרים דורום ול"ך לריכים לתת הסוס ותקח ממני דמי השומה לו תתן לי חמשה דורום שהם יתרים כדמי הסים על השומה שעשו לותו השמחים ופ"ז השיב המורשה הנז' שעקר דבר ולהד"מ דכבר אחר שהתשה שמו לה השמחים הסים הנז' בסך הנז' עשתה חשבון עמו על שאר העסקה והחליט הסוס בידה בסך עשרים ונתן לה מה שנשאר בידו מדמי העסק ונשארה לה בידו סך חמשה עשר דורום שלת מלתה ממה לנכות ממנו וזקפה לותם עליו שט"ת בשע"ך ובנחמנים גמירה ופ"ז טען מורשה הנז' שאם כדבריו כן הוה לת לו הו"ל להתחייב בסך החמשה עשר דורום שלת הו"ל לנכות הסך חמשה דורום ממה שנשאר בידו ולת יתחייב כ"ת בעשרה עוד השיב מרדכי ע"ז אמת הדבר שנתחייב לה וכן דעתו היתה שאחר שיתחייב לה יתבע לותה אחיך שתכתוב לו ע"ג השטר נפרע מזה חמשה דורום יתרון שומת הסוס עד כאן הגיעו דברי שניהם:

תשובה

תשובה לזה הוה קיומה קת חזינת הכת בדברי מרדכי הנז' כמה שטען שנתחייב לה ואח"ך יתבע לותה להניח לו פירעון ע"ג השטר דבר זה אין הדעת סובלת דחזקה דאין אדם עושה דבר זה ובודאי שקר דבר ולזה אני אומר דפטורה התשה הנז' אפי' משבועה דודאי מרלונו הטוב החליט בידה הסוס הנז' בסך הנז' כדברי המורשה מכח טענת אם תיתת שאני חייב לך לת היית מתחייב לי כמ"ש בסי' פ"ה יעו"ש ומדיפת מזה מלאני ראיתי למור"ם בסו"ם ע"ש שכתב וז"ל מי שקבל עליו בפני ב"ד לפרוע לחבירו ואח"ך בת ואמר כבר היה חייב לי תיבו נאמן דודאי חלו היה כך לת יקבל עליו בב"ד לפרוע ואע"ג דיש לו מיגו הרי מיניך הרואות דגם בנדו"ד הואל וכתב עליו השטר לומר הוי כאלו קבל עליו לפרוע דכתב מור"ם ואי"ך תו תיבו נאמן לומר שהיתה לו מקול"ז תיזה תביעה על לותה תשת כלל ואחרבת נדו"ד עדיף טפי דהת בהיית דקבל עליו בפני הב"ד הו"ל מיגו דפרעתיך ובכ"ז לת חמרו דחייב לשלם חלת משום חזקה ת"ך מכ"ם נדו"ד דאין לה שום מיגו דפרעתיך כלל דהת נתחייב לה בשטר ובפרט בנאמ"ת ת"ך פשיטת דאיבו נאמן ומה שיש ליתב בין הגה"ת מור"ם דסו"ם ע"ש עם הגה"ת מור"ם דסי' פ"ה סום"ג הוה דבר קל ודו"ק:

ואין לומר דדינת דמור"ם דכתב איבו נאמן לומר כבר הייה חייב לי תכל מכ"ף תיכת למימר דלריך ליתבע המלוה ויטול דזה איבו דבמקום דאיכת חזקה בודאי ליטול בלת שבועה ואיבה מהת דכתב מר"ן בסי' ע"ת בתומר פרעתיך בתוך הזמן דאיבו נאמן ונובה המלוה אפי' מיתומים קטנים בלת שבועה וכי' יעו"ש הרי לפניך דבמקום חזקה דין הית ליטול בלת שבועה ואל תביבני ע"ז ולומר מרבך מרבת לריך דהתם בקובע זמן לחבירו עלתו לת כתב מר"ן דנוטל בלת שבועה אלת בבת ליפרע מהיתומים הואל ואין מי שטוען הרי כנגד חזקה זה אבל אם הלוה עדיין מי נימת דלריך שבועה הואל וטוען הרי ומ"ש מר"ן מלת אפי' בבת ליפרע מיתומים לאו לרבותת מכ"ש בבת ליפרע מלוה שלמו נקטה אלת נקטה לרבותת דאפי' היה מלוה ע"פ גובים אותה מהיתומים ואפי' קטנים ובלת שבועה וכ"ז הוה מיתומים אבל בלוה אימת דלריך שבועה. זה לת יועלך לך דסברת זה כבר הביאה רביע"ו המו"ר במחלוקת דלסברת הר"י ן' מיגאש זלה"ה דגם אם טען הלוה פרעתיך נוטל ממנו בלת שבועה ולסברת הרא"ש דוקא מהיתומים ניטל בלת שבועה ומהלוה שלמו לריך שבועה כמילוק שכתבנו וכתב שם הרב"י דסברת הרי"ף והרמב"ם כסברת הר"י ן' מיגאש זלה"ה וכוותיהו פסק הרב"י ות"ך בודאי כוותיה נקטינן גם יש הוכחות רבות ע"ז אלת דאין לריך להאריך אין שייהה הרי מכאן למדנו קו"ח בן בנו של קו"ח הרי אפי' במקום חזקה דאיבו נאמן עליה אלת במקום דליכת מיגו דהייבו חזקה דאין אדם פורע מיבו בתוך זמנו דאיבו נאמן עליה אלת במקום דליכת ליה מיגו דפרעתיך כסברת מר"ן אב"ז המלוה נוטל בלת שבועה מב"ש במקום חזקה אלימתת כנדו"ד שהוא ממש כאותה הג"ה דסו"ס ע"ש דכתב מור"ם הואל והית חזקה אלימתת אפי' במקום מיגו איבו נאמן בודאי דנוטל בלת שבועה ות"ך ממנה אחי קו"ח בן בנו שקו"ח לנדו"ד שאין כאן מיגו דכבר זקפה עליו החמשה עשר דורום בשטר ואדרבת הוא בת לתבוע אותה ליש דין ודיש דיין דפטורה התשה משבועה שלת הוצרכנו לכל אותם הסברות דכתבנו במקום דליכת מיגו דוקא כגון בחזקה דאין אדם פורע תוך זמנו ובמקום דליכת מיגו בפיבו חזקה אלימתת כגון מהית דסו"ס ע"ש אלת בבת ליטול אבל ליפטר כגון נדו"ד שהית תובע את התשה לנכות לו ה' דורום וכו' בודאי אפי' לת היתה חזקה אלימתת כדכתבנו ואפי' לת היה לה מיגו אלת תהיה כאיתה חזקה דוקא דאין אדם פורע וכו' בודאי דאפי' הרא"ש שחולק שם ומלך שבועה למלוה בכאן יודה דאין לריכה התשה שום שבועה ליפטר:

ועדיפא מזה מיבו אפי' לת היה מרדכי ה' טוען שהיה בידו לו שהסוס שיוויו הוה חמשה ועשרים דורום אלת היה הדבר אלו ספק אם הוה שוה יותר מ"ז אימו נאמן לומר שנתחייב לה מספק כמה שנשאר בידו ואת"ך ליהדר עלה לרחות אם יש תיזה יתרון בשיווי הסוס יקח לותו מידה גם אם היה טוען כן אימו נאמן דגם בזה חזקה הוה אין אדם נותן מעות מספק אם הוה מחויב ליתן לו או לת ובאין זה מלאני ראיתי למר"ן בסו"ס ע"ש שכתב וז"ל כל שמאין ונוטל שטען בעל השדה ואמר נתתי והיודד תומר לת נטלתי היודד נאמן ונשבע שלת נטל כלום ונוטל שהרי תומרים לבעל השדה מדיין לת שמו לך ולת ידעת כמה אתה חייב ליתן היאך נתת וכו':

הרי לפניך דחזקה היא לפי' מספק אין לחדש עיקר ממון שלו הוחיל ויכול להיות שלא יחייב כו והנם דכתב מר"ן דנשבע ונוטל משמע דחזקה זאת לא מהני בלא שבועה כבר נתבאר לעיל דכ"ז הוא דוקא בבא ליטול מבל בנדו"ד דאדרבה התובעת היא המוציאה מיד מרדכי הנז' דכבר הוא נתחייב לה בשטר בנאמ"מ וכנגבוי דמי ואדרבה הוא בא להוציא ממנה דמי היתרון ליכא למיכא סו"ס:

וכעין זה ממש מצאתי מפורש דהא הסמ"ע בסי' שע"ה סקכ"ח כתב דדין זה דהיורד להוך שדה חבירו וכו' שכאבנו הוא בלע"ד ממ"ש מר"ן בסי' קנ"ז סי"א ושם מצינו למר"ן סי"ח שכתב וז"ל ואם זה שנתנה הכותל נגוזה בית להבוע לחבירו שיפרע לו חלקו בהולאת שאר הגובה שהוסיף על ד' אמות מפני שסתך לו בלדו אי כענדו ואמר נתתי נשבע ונוטל ונק"ח בלא נתן לו כלום ונוטל ממנו עכל"ה וכתב הסמ"ע שקל"ח ז"ל נשבע ונק"ח הטו"ר כתב על דברי הרמב"ם שהרמ"ח חולק וס"ל שנוטל בלא שבועה דטפי הוא בחזקה שלא נתן מהקובע זמן לחבירו וז"ל פרעתיך דנוטל בלא שבועה עכ"ל ואפשר דכיון שזה בא להוציא מחבירו מצו"ה פסק בעל הש"ע כדברי הרמב"ם עכ"ל הסמ"ע הרי מדבריו הסמ"ע מוכח ומפורש דלא הלריכו שבועה במקום חזקה אלא בבא ליטול מבל בבא ליפטר כגון נדו"ד שמרדכי תובע לאשה בודאי אינו נאמן לומר שנתחייב לה מספק ולאחוד להוציא ממנה ובודאי פטורה האשה ואין עליה שום שבועה כלל זהו מה שנלע"ד ולוי"ס ויש"ן

הנעזיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן נ"ד

שאלה

ראובן היה הולך לעיר אחרת לקנות סחורה וכשטע שמעון הדבר הלך אללו ואמ"ל אם רלונך שתקנה לי גם אני מעט סחורה ואני אשלה לך דורו אחד לשכר טורחך ושמלך וכן עשו ונתן שמעון לראובן סך שזה דורום וכתב עליו שטר הודאה שקבל ממנו ראובן משמען סך שזה דורום כדי שיקח מהם ראובן דורו אחד לשט"ו והחמשה הנשארים יקנה לו בהם הסחורה הנז' ואם נשאר לו איזה סך מהחמשה יחזיר אותו לשמעון ואם הולרך להוסיף על החמשה יוסיף לו ג"ך שמעון לראובן וכתב ראובן לשמעון שבשעון יהיה כאמן נמור על הפירעון לומר עדיין לא נפרע מזה כולו אומ"ק ע"ך והן היום בא ראובן ואמר שקנה לו הסחורה והולרך להוסיף בדמיה סך מה ותבעו להוסיף לו מה שהוסיף ושמעון הביא עד אחד שקנה אותה בסך ארבעה דורום מ"מ ואדרבה ראובן צריך להחזיר לו דורו אחד ע"ך דברי שמעון מהו הדין:

תשובה

לענ"ד נראה דדין זה הוא נחלק לשלשה חופנים דהא נדו"ז ממש דומה למ"ש מור"ם סי' נ"ח ס"ג בהג"ה וז"ל מי שהוציא הולאות על נכסי חבירו בדשות חבירו והובע ההולאות והנחבע אינו יודע נשבע היסת ויפטל והו"ה כל מילי דהתי ידע והתי לא ידע נשבע התי דידע ונוטל ע"ך וא"ך בנדו"ד ג"ך הואל ושמעון הרשה את ראובן לקנות לו הרי ממש כמי שהוציא הולאות דהיינו הוא נשבע ונוטל:

אלא דבעיקר הדין דהתי סברת דמור"ם מעיקרא צריך יעוב דהא נראה דדברי הג"ה זו סותרת דברי מר"ן דהא התי הלא ידע מיחוי כאומר ק' לי בידך והלה אומר נ' ידענת ואמשים לא ידענת דכתב מר"ן בסי' ע"ה ס"ג דהו"ל מחייב שבועה ואינו יכול ליטבע ומשלם וא"ך בכאן שהנחבע אומר אינו יודע כמה הולאות עלי הו"ל לפרוע בלי שבועת התובע ולמה מזקיקים התובע ליטבע ולזה מלאתי יעוב בס' בריח חבו"ה להרב כמוהר"ח קורייאט זלה"ה בסי' קכ"ז וכתב דבודאי כך הוא הדין דהתי דינא דמור"ם דהואל ואין הנחבע יודע דין הוא שישלם בלי שבועת הנחבע אלא דהואל וההובע עלמו יודע בבירור שהנחבע לא ידע ע"ז רמו שבועה על התובע כדי להפיס דעתו של הנחבע לא כן באומר אמשים ידענת ואמשים לא ידענת אלין התובע ברור לו שהנחבע לא ידע ונם של הנחבע הו"ל למרמי אנפשיה לידע ואילו פשט בנפשיה אלא ידע לא כן כמי שהוציא הולאות דאין הנחבע יכול לידע וכמ"ש מור"ם בלשונו הטהור כל מילי דהתי ידע והתי לא ידע וכו':

אך לפי דברי הרב הנז' הרי מפורש יוצא דדין המוציא הולאות דינו הוא כאומר ק' לי בידך והלה משיב אמשים ידענת ואמשים לא ידענת מתוך שאינו יכול ליטבע משלם ואינו נשבע התובע אלא להפיס דעת הנחבע ח"ך זכינו לדון בנדו"ד בשלשה חופנים:

האופן הראשון הוא אם הסחורה שהביא ראובן לשמעון כבר נתן חותה לשמעון בודאי דשמעון פטור מהשבועה שחובעו ראובן הואל וזה העד מעיד שלקח חותה בפחות מזה דאע"ג דאמרן דנדו"ד הוא דינו כאומר אמשים ידענת ואמשים לא ידענת ה"מ היכא שהיה התובע חובע כל דמי ההולאה שהוציא עליו הואל ובדור לו בודאי הוציא מעות ופ"ז אמרינן מחויב שבועה הוא הואל ומידה מקנח ואינו יכול ליטבע ומשלם אבל בנדו"ד שכבר נתן בידו החמשה דורום ה"ך יש להסתפק ולומר לפי' החמשה עלמם לא פרע בעד הסחורה ומכ"ש דאיכ"ל של מביאת ראובן שזובע יותר מהמשה דורום ובודאי דהוי כאומר מנה לי בידך והלה אומר אמשים ידענת ואמשים לא ידענת והילך דפטור על השאר בשבועת היסת יודע כמ"ש מר"ן בסי' ע"ה בדיני הילך דאע"ג דדינא דמר"ן הוא באומר ק' לי בידך והלה אומר אין לך בידי אלא אמשים ופ"ז כתב מר"ן אם אמ"ל הילך פטור ודאי גם באומר אמשים ידענת והילך ודאי דפטור משבועת התורה דמעם אחד הוא דהואל ונתן לו מה שהוא מודה הו"ל על השאר ק' לי בידך והלה אומר אין לך בידי כלום דפטור בשבועת היסת יודע וכן הוא מפורש בדברי רמ"י ז"ל במליאת דף ל"ח ע"ח ד"ה קא משכחת וכו' דמשם משמע דכאומר אמשין ידענת והילך פטור יעו"ש וכן

משמע

משמע נמי מדברי מור"ם בסי' רנ"ח דהחם בחומר נגנב לי והנפקד לומר ליני יודע הוי ממש ק' לי והנפקד לומר חמשים ידענא והילך הלי דבידי ולפי' לם יהיה עדיין ביד הנפקד כל היכא דליכא לפיקדון ברשותא דמרה ליתיה וכ"ך ג"ך הש"ך בסי' שד"ם סק"ח יעו"ם ול"ך בגדו"ד הוחל וכבר נתן לו החמשה דורום הוי כהילך שכחבנו ולין שמעון מחויב כי לם שבועה שליני יודע והוחל ויש כלן עד הפוטרו ומעיד לו שלין נוסה בו ל"ך בודלי שמעון פטור. לפי' מחרם ליב"ל דפטור הנם שכחב הש"ך בסי' פ"ז סקי"ד דעד שפוטרו מהסיח ליני שומרו מהחרם וכ"ך כמה פוסקים כמ"ש הרב זכו"ל בלוח ס"ן לפי"ה בגדו"ד הוחל והחובע עלמו כרור לו שלין הנחבע יודע וגם יש לו עד המסייעו ליב"ל דס"ל דלינו לריך לפי' חר"ם וכסברת הרב שחרי"ם יום"ך זלה"ה שהביא הש"ך בסי' ע"ה סקל"ה וסברת הרב בעל ג"ת זלה"ה שהביא הש"ך שם סקל"ו דהיכא דעד מסייע פוטרו לפי' מחל"ם ולפ"ג שהש"ך פליג עליהם ליב"ל בגדו"ז שההובע עלמו מודה שלין הנסבע יודע כלל ליכא למימר דמודה שעד זה פוטרו לפי' מחרם סחם:

איך ניהיה מה שנרלה בלופן זה הוא דרלובן יסבע בנקיטת חפץ דקנה זה הסחורה בסך ה' דוריום לי בעית לימא משום דיבא דכחב מר"ן סי' ל"ג ס"ד דלם מכר לו קנה דבר לחבירו ה"ז נסבע בנקי' חפץ משום דמורה החירה לעלמו ליבעית לימא הוחל ועד זה מכחיבו ולומר דלא קנה לומם בסך ה' דוריום שהרי לפי' לין ברור לחובע יכול להסביעו ע"פ העד כמ"ש בסי' ע"ה סל"ד חלא דלגד שנלמר שמחויב ליסבע מכח הכמשה העד הדר דינו להיות מחוייב שבועה מן החורה כנגד העד [לענין חמשה שהן חרבעה] ושמעון הנז' יהיה פטור מכח עדות העד כדכחבנו לעי' ולין להקשות ע"ז ולומר דל"ך הוחל ומחחייב רלובן שבועה ע"ם עד זה ל"ך לא יוכל לפטור הנחבע משבועה שהרי כחב הש"ך בסי' נ"ב סק"ט דעד שחייב לח החסוד ליסול בלא שבועה לינו יכול לפטור לח שכנגד החסוד ליסול בלא שבועה יעו"ם ול"ך גם בכלן שמחויב שבועה לרלובן לינו יכול לפטור לח שמעון:

זה לינו דיב המרחק ביניהם ולא רלי זה כרלי זה דבשלמת החם לומה שבועה שמחייב לחסוד היה עלמה הוא דרלה לומר יהיה פטור ממנה לומו שהפקה עליו שהוא לומו שכנגד החסוד ע"ז חמרי' לינו יכול לפוטרו דל"ך הדר דינו סיולית ממון ג"פ עד לחד מה של"ך בגדו"ז דשבועה שמחייב לרלובן הוא על ממון שחובע שמעון שלומר שהנה לומם פחות מהחמשה דוריום ועל שבועה שפוטר ממנה לח שמעון היה על ממון היבר מחמשה דוריום שחובע רלובן לשמעון ל"ך הוי חרי עדויות שפוטר לזה בעדות לחם ומחייב לזה בעדות לחרת ועוד דלפי' חשביק דמעיד עדות לחת לא לחרה הש"ך חלא לחייב החסוד ליסול שכנגדו ממון לבל זה שחייב רלובן ובעדותו ג"ך פטר שמעון ולינו טוען סום ממון שמעון החובע בודלי דיכול לפטור ולחייב שבועה ועיין ש"ך סף"ז סק"ל:

ודאופן השני נדין זה הוא לם היה שמעון עדיין לא נתן הדמים לרלובן וכבר נתן לו רלובן לשמעון סחורתו הזה לחרי' ודלי דרלובן היה רמי עליו שבועה מדינת דלחרן דסברת מור"ם בהג"ה דמי שהוליא הוצאות על חביבו שיסבע ויסול דהא לין כלן סום הילך ולפי' ים עד מכחישו לרלובן דהא כבר בירבנו בלופן הא' דגדו"ד דינו הוא כלומר ק' לי בידך והלה לומר ן' ידענא ן' לא ידענא הוחל ועדיין לא נתן לו סום קלת מהדמים ל"ך הוי מחויב שבועה ולינו יכול ליסבע משלם ולין עד המסייעו פוטרו כדכחב הסמ"ע בסי' ע"ב סקמ"ה בפי' דבדי מר"ן סע"ו דמר"ן ס"ל דהיכא דהוא מחויב שבועה ולינו יכול ליסבע משלם לין עד המסייעו פוטרו וכן מסכים לדינא הש"ך שם סקס"ח ובסי' פ"ז סקמ"ז ל"ך גם בגדו"ד לם יהיה בזה הלופן שכחבנו בודלי דהלי רמי על רלובן שבועה כנגד העד ויסול כל מה שלמר:

ודאופן השלישי בדין זה הוא לפי' במקום דהקדים לו קלת דמים בגדו"ד שנתן לו החמשה דוריום לם יהיה הסחורה עדיין ביד רלובן גם בזה לומרי' דיסבע רלובן כנגד העד ויסול ולא לומרי' דדינו הוא כמ"ש בלופן הא' דיהיה פטור מכח דחביב כלומר ק' לי בידך יהלה לומר לינו יודע הוחל וכבר נתן לו החמשה דוריום וים לו עד שמסייעו בזה הלופן הנ' לא לומרי' כן הוחל והסחורה עדיין ביד רלובן שלפי' לין לו מינו דפרעתיך הוחל וכלוב עליו השטר שהלמין רלובן לשמעון לומר עדיין לא נפרע שמעון מסך שנתן לו טל"ז עדיין ים בידו חרי מינו חדא שהסחורה הזאת שהביא רלובן לשמעון הרי היא שוויא על חד פלגא מהשומא שלמר רלובן שנתן בה לשומא שהיא שוויא עכשיו בשטר המדינה דידן וצ"ז ודלי יהיה רלובן נלמן לומר בכו"ך קניתיה מינו שילמר לעלמי קניתיה וברי היא שלו כמ"ש מר"ן בסי' קפ"ג שהשלית יכול לומר לעלמי קניתי ול"ך יהא נלמן הוחל ויכול לומר כן ויסול הריות לעלמו הוחל וים בה ריות יומר מן הסך שלומר העד שהוסיף על דמיה והנם שליסיר חחד הוא דבין יומר קניתיה בכו"ך והוסיף חיזה סך על דמיה עובר בלחו דלא חנזול וכין יומר משולם לא קניתי לומה לדעמך דידך חלא לעלמי קניתיה דנ"ך עובר בלחו דלא חנזול דהא לם יהיה שקנה זה הסחורה לזכות המשלם ודלי דידיה חשיכא ומלומה שעה קמה ליה כרשותיה דמשלם וכמ"ש בסי' קפ"ג ס"ח וס"ד ול"ך בודלי שלם יחזיק לומה השלית לעלמי עובר ג"ך בלחו דל"ת הוחל וים בה ריות לפי השער של שכשיו לפי"ה ודלי לי בפי לשקר היה טומן שלעלמו קנה לומה הוחל וים ריות בשעה זו יותר ממה שמוסיף בדמיה לפי דברי העד ולפי' לא יהיה בה יותר ממה שמוסיף ע"פ העד ודלי דהוה ניחח ליה לשטן לעלמי קניתיה הנם שיקרא רמלי כמ"ש בסי' קפ"ג ס"ב שכ"ז הוא יותר טוב משהיה מיחזק נזלן ומעיז פניו בפני זה העד ומכח מינו זה ודלי נלמן בשעתיה לומר בכו"ך קניתיה ויסבע ויסיל כנגד העד:

גם יש לו מינו לחר לפי' לינו נלמן לשטון פרעתי הוחל והלמינו כדלמרן שכ"ז נלמן ליומר נלנסה הסחורה בדרך לו במקום שיכול לשטון נלנסה מכח מינו זה ג"ך יהיה נלמן ליסבע וליסול:

זה הוא משנלע"ד בלופים חלו חלא שבלופן הרלשון עדיין לבי נוקפי דלפי מ"ם ל"ך בטלה דין מי שהוליא הוצאות על חביבו דדינו הוא שיסבע ויסול ל"ך

כל אחד יסער בשכלו ההולכה ויאמר לו הילך ויהיה פטור מן השאר בשבועת היסת יודע ועל זה לבי נוקפני ולא כתבתי החופן הרחטון אלא להלכה ולא למעשה ולכשאפגוש חשנה אשאל מהגלע"ד והלוי"ס וימ"ן הי"ו יוסי שסי בשבת שסה ועשריס יום לחידש טבת דהתי שהת תרמ"נ לפ"ק פה סחלי יע"ח

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן נ"ה

ראיתי בספר נרו"ר החיי"ם למוהר"ח קלבי ז"ל דף נ"ח וז"ל רחובן נתן לשמעון רשות למשכן ביתו בד' הזולת ויעול שמעון לעלמו המעות והתנה עמו שאחר שנה יפדה וכ"ז אלא יפדנה חייב בשכירות הבית. ירושה דשרי דהא היתו מלוה ולוה רק שנותן לו רשות להלוות מאחרים על ביתו מידי דהוה למ"ש מר"ן ביור"ד סי' ק"ס סע"ו וז"ל מותר לומר לחבירו הילך זוז ותמור לאחרים שילווני והכא עדיף דשרי כאלו השכיר ביתו בסך מה והוא ממשכנה לאחרים בשכרו אישר שהוא ג"ך השכירות עכ"ל הרב המשבי"ר זלה"ה:

ואני הדל אמרתי בעוני הנס שאין משיבין את הא'רי מכ"ז לא בארתי לחלוק על דברי רא"ם המשבריס אלא שמורה היא וללמוד אני לריך ולעני"ד נראה דריאיה זה אין בה כדי שביעי"ה דהא עדיין יש לחלק ולומר דשאני התם בשומר לחבירו הילך זוז ותמור לו שילוני דם' ק"ם אינה למימר דהתירו הוא משום דהוי כאלו שכיר בעלמא וכשכלה הדיבור מפיו למלוה שוב לא נשאר לו שום עסק לא עם הלוה ולא עם המלוה אבל בנדו"ז שנותן לו קרקע דידיה למשכנתא הרי כאלו מכורה היא ביד המלוה ויוס מחר או מחרתו אם ירלה רחובן בעל הקרקע לדור בביתו או למוכרה והיא מסורבדת ביד הזולת מיד שמעון מ"ך לריך רחובן דליזיל ליתתי דינא בהדי דינא ודיינא עם שמעון שילך ויפדה לו קרקעו מיד הזולת או יתן בידו המעות שילך הוא ויפדה אותה מ"ך הרי מיחזי כאלו הוי מלוה דידיה הוא מ"ך נלע"ד דאין מההיא דסי' ק"ם רמיה:

אבן דינו של הרב דין אמת הוא והרי הוא מפורש בדבר בדברי הרמ"ם בלל ס"נ וס"ד והביאו מור"ם סו"ם קכ"ו וז"ל מי שנתן שכר לחבירו שישרב בעדו אם קבל קנין ליתן לו שכר חייב כפי מה שקבל ואם לא קבל קנין אין לריך ליתן לו שכר בחשירה בעלמא עכ"ל מ"ך הרי לפניך דאפי' הערב דלפעמים לריך לשלם מכיסו ותוזר ונוטה מהלוה והוי מלוה דידיה ממש עכ"ז הואל ומשיקרא לא היה עליו שום מלוה אפילו הכי מיהר מכ"ם נדו"ד דאפילו יעמוד לפעמים לדון ממו אינו לוקח המעות לעלמו אלא מלריכו לפדות לו קרקעו דוקא מיד הזולת בודאי דלא יקרא לו אם מלוה בשום פנים ואפשר דמוהר זהו משגלע"ד ומי"ם וימ"ן

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן נ"ו

תשובת שאלה

לעי"ת טאנביר יע"ה

על מאי דפסק הרב המופלא שד"ר

מבת"ו כמוה"ר **אליהו** ילוז נר"ו

מעשה בחשה אחת ז"ם עיסה בה כמוהר"י אפרייאט ז"ל שנשאת לקוחים שנייס להר"ח אלגב נר"ו ובשעת כניסתה לחופה הכניסה ממון ואפליס ומכלל אך ממון שלקחה מממון בעלה הראשון בכתובתה שהיו מונחים בהאלבאנק"ו מימות בעלה על יד אביה וכשנאלמנה ייחדו לה כתובתה ליפרע מהממון שם ביד אביה בהאלבאנק"ו אך תנאי היה ביניה ובין הבעל הזה השני שלא יהיה לו לה ולא לבעלה שום רשות להשתמש בהממון הנו' שום תשמיש זולת דוקא לאכול הפירות והקרן יהיה שמור לבניהם אשר יולדו להם ומל זה בחותה שעה עלמה הקנו הממון שים להם בהאלבאנק"ו להבנים שיולדו להם בתורת קנייה מהיום. כך היה המעשה. וזה כמו חשעה שנים נפלה קטטה בין הבעל הנו' ואשתו ומרדה בו ויש כתב ביד הבעל שהיא מורדת והן היום מתה האשה הנו' ובשת פטירתה הקדישה כל אשר לה לשמים מחלה לירושלים ומחלה לשניי עירה מונחדו"ר יע"ה ושל זה קס הבעל ורלה לבטל לוואתה ולירש הכל כי הוא היורש לפי שהיתה ביניהם כד"ת של תורה ושם בעי"ת מונחדור היה השד"ר הנז' נר"ו ולא רלה להיות נוטל בדין הלוואה אם היה קיימת או לא אך נוטל לדעת מהו דין המעות שים להם בהאלבאנק"ו אם יקראו חומזק ורשות הבעל לירש אותם או לרשות יקראו ואין לו בהם נחלה ושל זה השיב השד"ר הנז' דאין לבעל בהם זכות ירושה ונשאל מינן לחוות דעתינו בזה:

קושטא קלי כמ"ם הרב הפוסק נר"ו דאין לנו לדון אלא כאשר הוא אם כמו שכתוב בית הבעל כתב הבדי"ן שהיא מורדת דב"ד בחר ב"ד לא דייקי והד"א ד"א כמ"ם הרב הפוסק מההיא דפסק הם"ע סע"ז ומור"ם ס"ן המורדת בעלה יורשה ולא שאני לן בזה בין מורדת דבעינא ליה וכו' למורדת דמחים וכו' ואפילו לאחר יב"ח אלא נאשר עליו חוב כתובה מכ"ז בעלה יורשה וכפשטא דלשון הרמב"ם דפסק הם"ע בם' ע"ז דכתב בזה"ל ואם מתה קודם הנשו בעלה יורשה וכו' דפשט הלשון הוא דבשו אינה מילתא כמו שמבואר הדבר בהרב"י בם' ע"ז יעו"ש:

ועדיפא מזה כתב הרב וי"ן בח"א קמ"ח בדין אים ואשה שנחרלו לגרש מחוך קטטה ונחפשרו שהיא תטול מלבושיה וכו' ומחלה לו בכתובתה בקש"מ והבעל נקש"מ לכתוב לה נט כריתות וכו' ועד אלא הספיק לגרש מתה האשה פשק שם שהבעל יורשה יעו"ש שאחר השקלה ועריא כתב ז"ל אחר זה מלאתי בם' זכו"ת לבו"ת בפס"ד אחד שהובא שם שבתבו הרבנים שאף שנחבטלה הכתובה ותנאיה כל עוד אלא נתן הנט הבעל יורשה יעו"ש מילתא בטעמא קרי לך דאפילו בשי שהיה מזומן לתת נט וכבר נתרלו ונחבטלה

הכתובה

הכתובה בקצ"מ עכ"ז הבעל יורש לותה ובודאי הטעם הוא כמו שמפורש בדברי הב"ע בס"ן מש רבינו הרש"ש דאין הירושה נפקעת אלא בנרושין גמורים וא"ך פשוט דהבעל הזה זכה בירושתה הן בנכסי אלן הן בדזל הן בנכ"מ כמ"ש הדבר בהרב ס"ו יעו"ש:

אך בחמת במעות שים לה בהלבחנק"ו נראה דאין לו זכות לירש לותם והנה ראינו להרב הפוסק נר"ו שהביא דברי הרב גו"ר דכתב דמעות החלבחנק"ו לראוי יחשבו וסיים על זה הרב הפוסק נר"ו וכתב ז"ל והנם דהרב חיים שאל הביא תשובה החולקת דס"ל דמעות החלבחנק"ו למוחזק יקראו והרב חיים שאל תמה על בעל התשובה איך נעלם ממנו דברי הרב גו"ר והנית הדבר דלריך להתיישב עכ"ז יורבי החשה קרוים מוחזקים ויכולים לומר קי"ל כדעת הרב גו"ר וכו' אלה היו מכלית דברי הרב הפוסק נר"ו ואנא לאינית דאפילו מלד הדין כך לריך לפסוק בלי טעם קי"ל דהא מלינו להרב זכת"ל במהדורא תנינא לות ריש שם העתיק דברי הרב חיי"ם שא"ל שכתב וז"ל הרב חיי"ם שא"ל סמ"ד ראיתי תשובה כ"י לאחד מרבני הדור שכתב דמעות שבבחנק"ו הוי מוחזק ונעלם ממנו תשובת גו"ר והסכים עמו מהר"י הלוי וכן פסק בתשובת יעבי"ץ ומהר"י מחני"ז בשו"ת שם"י הלח"ם מחלק בענין הבחנקו"ם יעו"ש עכ"ל מסגנון הדברים האלה נראה פשוט דאוקין בתר מאן דס"ל דמעות הבחנק"ו לראוי מקרו חדא דאין לנו להניח הכי אבל נניחים שהם הגו"ר ומהר"י הלוי והרב יעבי"ץ נוסף על זה מהר"י מחני"ז דמחלק במעות החלבחנק"ו הנם דלא זכינו לאור ספר שם"י הלח"ם לדעת מה המה אלה ומה מהותם ענין החלבחנקו"ם שמחלק בהם מסתמא החלבחנקו"ם שבזמינו זה שמותם הוא שמניחים הממון בהחלבחנק"ו של איזה מלכות בתורת הלואה ברבית ולוקחים הרבית מדי שנה בשנה ולבסוף בעל המעות לקחת מעותיו מוכרח הוא למכור שטרו לאדם אחר על יד איזה נכוי וכו' וכו' מסתמא בודאי יסבור בהם מהר"י מחני"ז ז"ל דאין בהם מדיפות משאר הלוואות דקרויים ראוי ובודאי הכי בחנקו"ם המלוי בזה"ז ודאי הם מהחלבחנקו"ם דחשיב ליהו הרב ראוי:

ואך אין לנו להניח הכי אבל נניחים ולחפוס כאותה תשובה יחידאה ומה גם לפי שכתב ותמה הרב חיי"ח וזה"ה שמדבריו מוכח דבעל אותה תשובה נעלם ממנו דברי הרבנים הגו' אינה למימר אלו ראה לדבריהם לא הוה אותו גדול פוסק כן:

והגם דקי"ל דמאבי ואילך הלכה כבתראי וראיתי להרב פת"ם בחומ"ם סכ"ה סק"ח שהביא משם כנה"ג דהלכה כבתראי אפילו יחיד נגד רבים יעו"ש עכ"ז אין לנו לפסוק כאותה תשובה לפי מ"ש הרב חיי"ם שא"ל דבעל אותה תשובה נעלמו ממנו דברי הרבנים הגו' וא"ך הוא אין לילך אחריה שהרי פסק מור"ם שם בחומ"ם סכ"ה ס"ב לתשובת מהרי"ק שכתב ז"ל כל מקום שדברי הרשבונים כתובים על ספר ומס מפורסמים והפוסקים האחרונים חולקים עליהם כמו שלפעמים חולקים הפוסקים על הגאונים הולכים אחר האחרונים דהלכה כבתראי מאבי ואילך אפילו שמא לפעמים תשובת גאון ולא עלתה זכרונה על ספר וגמלאו אחרים חולקים עליו אין לריכים לפסוק כדברי האחרונים שאפשר שלא ידעו דברי הגאון ואפשר אי הוי שמיע להו הוו הדרי בהו ע"ך הרי לך דאפילו הבתראי החולקים רבים הם בעינן דוקא ראו דברי הרשבונים וחלקו עליהם הלאו הכי לא אזלינן בתרייהו וא"ך מזה נקח לנדו"ד דלא נמלאה כי אם התשובת יחיד דס"ל דמעות החלבחנק"ו קרוי מוחזק ולא ראה דברי הרבנים שקדמוהו כמ"ש הרב חיים שאל בודאי אין לפסוק כוותיה ואדרבה אמרי' אותו גדול אלו ראה דברי הרבנים הקודמים מיהדר הוה הדר ביה:

גם מטעמה אחריני יש לנו לומר דבנדו"ד יש לומר אפילו אותו גדול בעל אותה תשובה יודה כאן דלראוי מקרי דהא מלאנו בכלל הפוסקים כל מאי דמינן לאשווי דשתייהו ולא לימא חולקים הכי עדיף דאפושי בפלוגתא לא מפשינן וא"ך יש לאשווי דעת אותו גדול מודה בנדו"ד דהוי ראוי והוא ע"פ מה שכתב מוהרי"ע ז"ל במנהגי עסקים יע"ש ס"ב שכתב דלמאן דס"ל הכבור נוטל פ"ם בעסקה אפילו בפלגא מלוה דוקא אם המתעסק הוא בעיר הוא דמחזיב מוחזק לבל אם הוא חוץ לעיר בין בים בין ביבשה חשיבא ראוי אפילו בפלגא פיקדון יעו"ש וא"ך עפ"י סברא זו יש לנו לקרב דעת הגדול הגו"ל בתשו' הגו"ל דסברא דמעות החלבחנק"ו מקרי מוחזק הייגו דוקא אם מעות החלבחנק"ו עמו בעיר לבל אם יהיה כנדו"ד בעיר אחרת אפילו אותו גדול יודה לשאר רבנים דזה מקרי ראוי והנם שבאמת בעסקה יש סברות הפוסקים דס"ל דלא שאני לן בין עמו בעיר או בעיר אחרת אפך סברת הרב מוהרי"ע משם רבו הגו"ל עכ"ז במעות החלבחנק"ו דמלאנו רוב מנין ורוב בנין ס"ל דמעות החלבחנק"ו לראוי מקרו ומינרע נריעי מהעסקה היכא למימר בהו אפילו מאן דס"ל דהוי מעות החלבחנק"ו מוחזק עכ"ז היכא למימר דוקא לא אמר כן אלא אם הם עמו בעיר לבל כל שאינם עמו בעיר מודה לסברת הפוסקים הגו' דלראוי יקראו הואיל וכללא כייל לן דאפושי פלוגתא לא מפשינן וא"ך מינה יונח לנדו"ד דבעלי המעות במונחדור ורב המרחק בינם ובין החלבחנק"ו אפילו אינו גדול יודה דראוי יקראו ואין שם מוחזק עליהם ואין לזה הבעל שום זכות בהם:

גם ראיתי להרב הפוסק שבנה ופירם מעם לשבח דהואל ובשעת קבייה נייר החלבחנק"ו בותה שעה הוו המעות בחזקת היתומה קיימי א"ך אין לה על היתומה אד כאן כי אם מלוה בעלמא דוקא וכו' אמת נכון הדבר והדבר פשוט מלד עלמו דהואל והמעות הם של היתומה שירשה מאביה שהיה נושה בבעלי החלבחנק"ו הנם שהלמנה נתפשרה עם היתומה ואמרה היתומה ללמנה מעות החלבחנק"ו יהיו לך לבדך בפירעון בחובתך לא קנתה לותם הלמנה והו"ל להיתומה לעשות לה בחיבה ומסירה על השטרות שים לה על החלבחנק"ו והואיל ולא עשתה בתו"מ לא נקנו לה:

אך במה שרחיתי להרב הפוסק נר"ו על פי דרך זו דלמלוה תחשב יפת לידון בדבר חדש דהייגו כל מה שלקחה הלמנה הגו' ובעלה שנשתת תחת מהרבית העולה לה מהחלבחנק"ו מחויבים הם להחזיר הואיל ומה שנהנו הוא בעתות ולעולם חוזר כמ"ש בסוף סכ"ה ובפרט נבי רבית דאפילו מחנה מדעתו לסוד עיין בם' קס"ט סט"ו בישראל שאמר לזה לחבירו

טול מעות וכו' דמסתם יתברר דכל שהות חייב בחריות יש בו משום לכור רבית וא"ך גם כאן הוחיל ולא קנתה נייר התלבחנק"ו הדר דינה דהנך זוזי להיות חייבים בחריותם להסמ"ע כס"ם ולהם"ך כשוחל וכיון דחייב בחריותן לפע"ג דרבית־הו מנוי עכ"ז אסור הלה היו דברי הרב הפוסק נר"ו ולע"ד נומר לפי דאחר המח"ר לעד"ן דאין עליהם חיוב חזרה כלל דאם באו מדין רבית הרי לכו"ע פשוט דאין כאן רבית קלוטה והלוואי שהיה לבק רבית שיעה יולאה ואפילו תפס הלוה

מפקינן מניה כמ"ש הב"ע בס' קס"ח ס"ג יעו"ש :

ואם באתו מכח מה שנתנו הוא בעצות דהוי נדמה להם דזכתה התלמוה בנייר התלבחנק"ו והשתא שנודע ליהו דלא זכתה הוי כאלו עשו כמה שנתנו גם בזה לא ידעתי מי גילה דעתם לנו דבאמת בעצות היו נותנים חדא דיש להסיב על זה מפסק דברי הב"ע דסו"ם כ"ה שמסק הרב הפוסק לייתי דאייתו יש להסיב על זה הרי שם סיים מור"ם וכתב ז"ל ודוקא שגילה דעתו וכו' וא"ך כאן מה גלוי דעת היה בשעת נתינה מיד היורש ס הרבית ליד התלמוה ובעלה הן אמת דלכאורה נראה דדברי מור"ם אלו נראה דסותרים הם למ"ש מר"ן בסי"ב סי"ד ז"ל הכופר בפקדון ונתפשר עמו ומחל לי וא"ך מלא עדים יכול לחזור בו וכו' הנה מסתמות דברי מר"ן אלו וממה שלא הניח מור"ם כאן כלום משמע דאפילו לא גילה דעתו יכול לחזור וא"ך נראה דכוי כשתרתי אלא דבבר עמד על זה הרב כמוהר"י יוא"ל ז"ל בתוס"י ס"י וסק"ח והורה זקן לחלק דבמקים שים תומדנת דמוכח לא בעינן גלוי דעתא והיכא דליכא תומדנת דמוכח בעינן גלוי דעתא יע"ש וא"ך כל שים תומדנת שעשה לא בעינן גלוי אך עכ"פ בנדו"ד ליכא תומדנת כלל אדא דכ"ע ידעי דאין קנין לשטרות אלא בכתו"מ ומהיכן נתה להם העצות ופדיפא מזה עיין בסו"ס כ"ה בס' פת"ס שכתב דלא מלאנו להפוסקים שיבטלו הפשרה בעצות רק בעצות גמור בעיקר המעשה או כגון שחייבוהו הב"ד שבועה ומתוך כך הולרך לפשר ונידע שעשו הב"ד וכו' אבל לא משום שהות עלמו טועה בדינו ואין הב"ד מעצין אותו וכו' יעו"ש וא"ך בנדו"ד ליכא שום תומדנת ולא הכר כמה לתלות ומהיכן יש לנו לומר דעותים היו לכך נראה דאין על התלמוה והבעל שום חיוב להחזיר כלל הרבית שלקחו:

ואדרבא לעד"ן דדבר זה נכנס במחלוקת ולסברת הסמ"ע אפילו רבית שלא לקחו עדיין יכולים לחבוע אותו לקחתו דלע"ד נראה דדין זה הוא כמו שפסק מור"ם בחומ"ם סרל"ב ס"ו ז"ל אם בא בעל הפיקדון ואמר תן לי פקדוני ואני תרויח לעלמי וכלה מעכב בידו חייב ליתן לו הריוח מכאן ולהבא אבל אם אומר הולאתי אותם בעסק אם תרלה קבל עליך העסק אין לשכר בין להפסד הדין עם הנפקד ע"ך וכתב שם הסמ"ע בסקכ"ב דכיון שהולאתם ברשות יכול לומר השתחף עמי גם בהפסד אם תרלה בשכר עכ"ל וא"ך אפשר נבות לנדו"ד אפילו נניח דהמעות הם בחזקת היורשת הרי התלמוה תבעה כחובתה לעשות בהם סנולה דודאי פשוט ובורור הכי הוא וא"ך הוחל ולא נמלא לה מעות ממה להגבותה כי אם דמי התלבחנק"ו אינו דין שתשכב אותם לעלמה היורשת להרויח בהם והתלמוה תשב רועה רוח ורודפת קדים אלא מחויבת לתת לה חלק ברויח שאינו בדין שתהיה עושה סחירה בפרטו של חבירו אלא הוחל הוחל ונתפשרו התלמוה עם היורשת וייחדת לה שתגבה מעות התלבחנק"ו בכחובתה דהיינו שתטול מהתלבחנק"ו חלקה כפי ממונה הרי הוא ממש כדינת דדברי מיר"ם שם בס' רל"ב הנז' דסיים שם וכהב ז"ל אבל אם אמר הולאת אותם בעסק אם תרלה קבל עליך וכו' ונם כאן הרי קבלה עליה התלמוה אחריות התלבחנק"ו בין תרויח או תפסיד ותו לא מידי :

ואל תשיבני שאני התם דלא דבר מיר"ם אלא בדין פקדון הוא דשייכי הני דינים אבל בדין מלוה אינה למימר לא. זה אינו דהא מצינו למר"ן בסו"ס פ"ח שכתב ז"ל הלובן תבע לשמעון ריוח החוב שהיה עליו ואומר שהתנה עמו ליתן לו ריוח ושמעון אומר אלא היתה אמו. שמעון פטור משבועה אף לדברי הלובן לא היה תלוי זה בשעה שנתחייב שמעון ואף אם אומר שמעון אח"ך אני אתן לך ריוח דברים בעלמא הם ויכול לחזור עכ"ל ושם הסמ"ע סקס"ח הקשה דברי מר"ן אלו עם ההג"ה דס' רל"ב הנז' וז"ל עיין לקמ סרל"ב ס"ז בהגה"ה מור"ם דאם תבע הלובן משמעון מעותיו והוא מעכבן בידו בחייב לו הריוח מכאן ולהלאה וצריך לומר דכאן חייבי כשלא הגיע זמן הפירעון אי נמי לא תבע מעותיו עכ"ל הרי לך דהסמ"ע מקשן אהדדי והולרך לאתרן ס"מ דדין מלוה יפקדון שוה :

הן אמת דראיתי להב"ח שם בס' פ"ח שהביא לדברי הסמ"ע מרשם יע"ם והיסיף מדידיה וכתב ז"ל עי"ל דהתם מיירי בפקדון וכאן בהלואה וכו' וא"ך מדברי הב"ח אלו נראה דמחלק הוא בין דין המלוה לדין פקדון דודאי הב"ח בחירון זה לחלוק על הסמ"ע נהכיון וכמו שבאמת כן כתב הרב בריא"ח אבי"ח דהב"ח חולק על הסמ"ע יעו"ש. לזה יש כמה תשובות חדא כב"פ הרי לדעת הסמ"ע לא שאני ליה בין הלואה לפקדון שניה לעגד"ן דיש לדקדק מדברי מור"ם נם הוא דלא שאני בין הלואה לפקדון כדעת הסמ"ע דהא מלינו למור"ם בסק"ך כתב ז"ל ראוכן שהיה חייב לשמעון וכשהגיע זמן הפירעון אמר ליה שמעון שיתעסק בהם למחלית שכר ונתנסו אח"ך בידי הלוה חייב בכל האופנין כבתחילה מאחר שהיו בתחילה בחריותו ולא נשתנה מכח דבור בעלמא עכ"ל והנה יש להעיר בדברי הנ"ה זו דנראה לכאורה דכמו דהמעות קיימי בחריות הלוה להיות נשאר חייב בחופנין כדמסקינן דלא נשתנו בדבור כך הדעת דלא יהן מן הריוח כלום כדי דלא להוי המלוה קרוב לשכר ורחוק מן ההפסד וא"ך לפי שעה זו היאך יולדקו דברי מור"ם אלו עם דברי מור"ם דס' רל"ב שכשנתנו לעיל דפסק דמחויב הנפקד לתת הריוח וא"ך לדברי הסמ"ע הנ"ל דלא מחלק בין הלואה לפקדון וס"ל דנם במלוה אם תאמר שיתן לו ריוח מחויב לתת לו א"ך קשיין דברי מור"ם אלו דס' ק"ך דמדכתב שהמעות ישארו בחריות הלוה כדמסקינן א"ך היאך יולדק לתת לו הריוח הרי יש כאן איסור רבית ואין לומר דדברי מור"ם אלו אירי במקים דלא נתחייב הלוה לתת ריוח וכדמתרן שם הסמ"ע בס' פ"ח על אותו דין דמר"ן דסו"ם פ"ח אחירי

כדלא הגיע הזמן עדיין לו כדלא תבעו וגם כאן נימא דבזה דבר מור"ם ז"ל. זה לימו שהרי דברי מור"ם שם בס' ק"ך הכי הוא ז"ל רחובן שהיה חייב לשמעון וכשהגיע זמן הפירעון אמר לו שמעון שיתעסק בהם וכו' הרי לך מלמן זה דכשהגיע הזמן ותבעו חייבי וא"ך קשיין דברי מור"ם אהדדי היאך כתב דיאחר הלוה חייב בחונסין הוחל ובס' רל"ב מחייב ללוה לאת הריוח אלא דלתרוץ זה הרי מלאנו הרופה מן התורה מדברי הרב נחיבו"ת המסמ"ע בס' קע"ו שכם הוכפלה הג"ה זאת דס' ק"ך יעו"ש וכאב שם אלה הרב נחיבו"ת המסמ"ע דהייגו דוקא אם נאנסו המעות בידו קודם שנעשה בהם העסק אבל אם כבר קנה סחורות לשם שותפות התחריות של הסחורה הוא לשותפות יע"ש וא"ך זה נאה שקשה קושייתיבו על דברי מור"ם דאיכא למימר כדברי הסמ"ע דלעולם לא שאני בין הלוואה לפקדון ולעולם אם הגיע זמן הפירעון ותבעו מחוייב לאת לו הריוח כמ"ש בס' רל"ב אך על כל פנים כל זמן אלא קנה סחורה מחוייב הוא הלוה בתחריות והוא פסק ס' ק"ך והוכפל בס' קע"ו וכמש"ל הרב נחיבו"ת המסמ"ע:

ומעתה הדרן למאי דאמרן אלה דאמרן דמדברי מור"ם מוכח כדברי הסמ"ע דלא שאני בין מלוה לפקדון הנה ים לנו לדקדק זה מדברי מור"ם עלמו דאפילו במלוה אם בהגיע הזמן אמר לו שיתעסק בהם שהדין הוא שיהיה חייב לאת לו הריוח ים לדקדק זה מדכתב זל"ה דכחונסין שדיין חייב בהם כמו בתחילה ע"ך מלשון זה שאומר שדיין חייב בתחילה מה הלשון אומר בתחילה לדעת הש"ך דס"ל דאפילו הגיע הזמן ותבעו לא אל עליו חיוב לאת ריוח כלל וכמו שהיו מלוה מעיקרא כך ישארו ע"ך מה הלשון בתחילה דאמרי הרי לא שאני לן בין מעיקרא קודם שיאמר לו יתעסק בהם לעתה שתבעו ואמר לו שיתעסק מעולם לא נשתעבד לו להיותם בידו בתורת עסקה וא"ך מה לשון בתחילה. אלא מוכרח לומר דדעת מור"ם היא היכא דהגיע הזמן ותבעו ואמר לו יהיו בידך למחצית שכר דין הוא שנשתעבד לו אך עכ"פ קודם שיקנה הסחורה דין הוא שדיין הם בתחריותו בתחילה הגם דעתה משעה דהתורה בו הדר דינם לדין שותפות עכ"פ דוקא אחר שיקנה הסחורה אזי תהיה לתחריות שניהם אבל כל זמן שדיין לא קנה בהם הסחורה הרי הם נדונים בתחילה והכל יבוא על נכון הרי לך מדברי מור"ם מוכח כדברי הסמ"ע דלא שאני לן בין הלוואה לפקדון וידוע דבמקום דלא גילה מ"ן דעתו קי"ל כמור"ם וא"ך אלה בידינו דלא מבעיית הרבית שאכלו הבעל ותשמו מהאלבאנק"ו פשיטא דזכו בו אלא אפילו מה שדיין לא קבלו מהאלבאנק"ו יכולים לתבוע:

מב"ש מה שכבר אכלו אפילו לדעת הש"ך דמחלק בין דין מלוה לפקדון עכ"פ מה שכבר קבל ליח דין ולית דייתא דמוחר דהא דברי הש"ך דמחלק בין מלוה לפקדון לא חלק ביניהם אלא אם היה פקדון ואמר לו יהיו בידך להשתמש בהם נשתעבד אבל בהלוואה לא נשתעבד אבל אם הלוה נתן לו הריוח מנד עלמו פשוט דמוחר לקבלו ואין בו שום חיסור שכך מדוקדק לשון מר"ן דסו"ם שכתב ז"ל רחובן תבע לשמעון וכו' דברים בעלמא הם בלא קנין ויכול לחזור ע"ך הרי לך דמנד החיסור אין כאן שום חיסור אלא דמנד הקנין לא נשתעבד ויכול לחזור ואם לא רצה לחזור הרשות בידו וכן בא הדבר בספר נוש"ל זלה"ה בסו"ס ק"ך בחום"ם וכן בא הדבר בדברי הש"ך עלמו ביור"ד קע"ז ס"ק מ"ט מסם הרב"ח דאפע"ג דאין לגבות הריוח ממנו בע"ך מ"מ אם רוצה המקבל לקיים אחגאי שהתנה בע"פ יכול לקבל ממנו ופשוט:

וא"ך הדרן למאי דאמן אלה לגדו"ד הוחל ובמות הבעל תבעה האלמנה דמי כתובתה ומעות הגלב"ע היו נתונים בהאלבאנק"ו לעשות בהם סנולה וכשהגיע זמן פירעון כתובת האלמנה תבעה חותם ליורשים להגבותה וייחדום לה בהאלבאנק"ו וקבלה אחריותם אין לספר אין להפסד פשוט דכדבור בעלמא מעות אלו הדר דינם כדין עסקא ונסחלק שם הלוואה מהם אפילו בכר היה עשוי העסק אכ"ז אלה אליו השותפות ביניהם וכמ"ש בס' רל"ב כאמור ואין כאן שום ריח רבית כלל למה שקבל אליבא דכ"ע ולדעת הסמ"ע ולדעתי דגם מור"ם הכי ס"ל דאפילו מה שדיין לא גבו יכול לתבוע:

אך לריכין אנחנו למודע"י לדעת לפי האי שמה דהשתא דאתבירן לזה המעות של האלבאנק"ו כאלו הם היו הלוואה מעקרא דמי כתובה ביד היורשים ומשנה שאבעתם ליורשים לפרוע לה וייחדו לה כנגדם מדמי האלבאנקו"ס הדר דינם כאלו הם עסקא ביד היורשים כההיא דס' רל"ב ע"ך לריכים אנחנו לדעת מה דינם אם הם קרויים רשוי או מוחזק הנה לדעת הש"ך הנ"ל דס"ל דמעו' הלוואה אינם נקנים בדבור ולא חל עליהם שם עסקא בודאי לא תבעי לן דודאי אין כאן שום מוחזק אלא רשוי יקראו ולא תבעי לן אלא אליבא דהסמ"ע דס"ל דאפילו בהלוואה לאחר הזמן אם תבעם ואמר לו יהיו בידך בעסקא נעקר מהם שם הלוואה והדר דינם לדון בעסקא לזה ים לנו לדעת בכאן אם קרוי שם הלוואה עדיין עליהם אפילו הדרו כדין עסקא לאת מהם ריוח או לא:

והנה כדין עסקא נופה אם מת והגיע עסקא לבניו ביד אחרים מלאנו מערכה לקרות מערכה ים כת הסוברים דעסקא קרוי מוחזק אפילו לגבי חלק המלוה ויש כת הסוברים דחלק הפקדון קרוי מוחזק וחלק המלוה קרוי רשוי ויש כת הסוברים דאפילו חלק הפקדון קרוי רשוי עיין עליהם הלא המה בספרהם ומליבו דמור"ם דקי"ל הלכתה כוותיה פסק בס' רמ"ח בדין הבכור ז"ל היו לו שותפות ביד אחרים מקרי מוחזק עכ"ל הן אמת דסברא זו של מהרי"ק שפסק מור"ם דמי שים לו שותפות ביד אחרים מקרי מוחזק מלאנו לרבו חום המעולם שפירשה דדוקא כשהיתה הסחורה בעיין אחזי תשבינן ליה שזהו מה שהגיח אביו בעיין אבל בטחן מעות בחו"ע אפילו חלק הפקדון קרוי רשוי הוחל ויכול לסלקו בחיזה שילה יע"ש בפת"ש רע"ח סק"ד וסק"ו יעו"ש אך נגד זה יש כת החולקים עליהם עיין שם וא"ך נרחה דבגדו"ד דמוכרחים להכריח עלמנו להכנים בשלע המחלוקת א"ך נרחה דנריך לבוא לדין קי"ל ולהכנים עלמינו בשלע המחלוקת מי קרוי מוחזק:

אך בחמת לפע"ד נרחה פשוט דבגדו"ד כו"ע יודו דעסק זה אין שם מוחזק עליו דהא מאן דס"ל דעפקא

דעסקה קרוי מוחזק טעמו הוא משום דלמרו חכמים למה קרו ליה עסקה משום דתין לו רשות לעשות בעסק זו שוס דבר לפילו למאתי ליה שכרה מכח זה חשבינן מה שכתן לו בעסקה כלומי מוכח בחורם פקדון וכל היכא דליתיה ברשותה דמרה ליתיה לבל בעין נדו"ד דלה נהנה הלמנה שוס דבר מידה ללה חכמים חייבו לת היורשים לתת ריוח ללמנה הוחל והניע זמן הפירעון דידה ומבעה חובה והם יחדו לה לגבות מהלבתנק"ו ודנים לנו בזה דהוי כלומי חוב החוב עסקה כהיות דם' ר"ל"ב וכזה יהיה מוכר לתת לה ריוח וגם לפילו הורם חיוב ליכא מ"ם עד גדר לחשוב מחשבות דחשבינן לה דהוי מוחזק למי דקרי לעסקה מוחזק זה לת חיסק לדעתין דהת טעמו מפורש דחשבינן כלומי מעות העסקה בעין ביד הנותן דחשבינן כלומי פקדון ביד המקבל וכל היכא דליתיה ברשותה דמרה ליתיה לבל זו החשה מה מעות נתנה מידה למחשב לה כלומי הם עדיין ברשותה וזו בודלי סברת שלת ימלומו שליה מולקים דלכו"ע נדו"ד מלד שהיתה הלוחה ביד היורשים וגם רלוי עליה הגם שחזרה לקחת ריוח הלמנה"ו דחשבינן כלומי הדרו לדין עסקה ע"פ רלוי מקרו ופשוט:

ואך קס דיבל מכני תרי טעמי הן מלד דמעות הלמנה"ו רוב מנין ורוב בנין סברי דרלוי מקרו. הכי יש לנו לדון הן מלד דכבר ברכו דלין לדון כסברת לוחו גדול בעל לוחה חשובה הוחל ונשלמו ממנו דברי הרבנים שקדמוהו כמש"ל הן מלד דסברת מוסכרת וחובה עלינו לתשוב דעת הפוסקים ולת לתפוסי במחלוקת יש לנו לומר דגם לוחו גדול לת לתר דמעות הלמנה"ו קרוי מוחזק חלת בתם היו יהיו עמו בעיר לבל בכנון נדו"ד דרב המרחק סברת הוא לומר דבזה לת פליג וכמש"ל:

ואת רבע זו טעם החתרון דעדיין תין לתלמנה זו כי הם שם הלוחה הוחל ומכח הלוחה של כחובה היה בתה בתתת הגם שזכתה בפירות מטעם דתמרן מ"פ לת נקנו לה לגמרי להקרותם מוחזקים בידה:

ומעתה הבות נבות למאי דסליק במחשבה בתחלה ההשקפה והות מה שנרגש הפוסק נ"ך על נדו"ד שהכניסה לו מעות הלמנה"ו בשעת הקידושין מה דיניהו מי חשבינן לשו כשתר הלוחות דלת יריש להו לו נימת כתן שתדעתה דהכי עמדו וקדשו שתני ועל שפק זה רלוי להרב הפוסק נר"ו הביל מחלוקת הפוסקים במכנסת לו מלוה בחורם נל"ב ומכ"ר הוכיח במיטור דבנדו"ד לנכסי מלוג יחשבו וכתב דנכסי מלוג פלטי לן מפלוגתת ותליבת דכו"ע רלוי מקרי תלה חוכן דב"ק:

קושטא קסי כיותיה ומטעמיה דדין נדו"ד דין נכסי מלוג יקרתו תך במה דפסיק וחני דנכסי מלוג פלטי לן מפלוגתת לת כן נרתה מדברי הרב דרכ"י טו"ס ס"ם גם מדברי מהריט"ך סרע"ט מבותר כן דגם בנכסי מלוג שהכניסה לו מחלוקת יעו"ש ות"ך הרי הדבר דדין נדו"ד במחלוקת הות שגוי הוחל ובשעת קידושין הכניסתם לם יזכה הבעל לירש לותם לו דיכם כשתר הלוחות ות"ך עתה הפעם מוכרחים תכן להכנים עלמינו בשלש המחלוקת כתן מי קרוי מוחזק לם הבעל לו היורשים ומה שים להזיב על זה פנה כבר נודע דדבר זה הרי הות שגוי במחלוקת רבותינו הללו מימינים והללו משמחלים והרולה לעמוד עליהם הלת המה בספרתם כי לת עם הת"ך והרולה לעמוד על דבריהם ירתה בעין השכל דרוב הנכר לעין ויותר המה הסוברים דהיורשים הם הקרוים מוחזקים עיין עליהם והמלת דהכי הות ות"ך הוחל ורוב הפוסקים ס"ל דהיורשים קרוים הם מוחזקים כוותייהו נקטינן דהכי מלתנו רתינו להרה"ג מוהרר"ם חלנקוות זלה"ה בספרו שבימ"ם יו"ס סו"כ סימן ה' בדף מ"כ ע"כ שסס כתב בתוך פסקה לתת ז"ל והות משום דקי"ל דהיכת דפליגי הפוסקים מי הות המוחזק חזלינן בתר רוב הפיסקים לומר קי"ל טכל"ה ת"ך מזה נדון ונובין לנדו"ד דרובה דמינכר כולהו סברי מרנן דהמוחזקים הם היורשים והם קרוים מוחזקים כיותייהו נקטינן והיורשים תמור יתמרו דקי"ל כהפוסקים דסברי מכנסת הלוחה לבעלה בשעת קידושין רתוי מקרי:

נוסף עוד לת מלבד דמינו להרב שבימ"ם יו"ט דחזלינן בתר רוב הפיסקים במקום דחיכת מחלוקת מי קרוי מוחזק נוסף על זה הרי מינו להרב תחרון שהכריע למנקט כדעת הפוסקים דס"ל היכת דחיכת מחלוקת בין הבעל והיורשים היורשים הם מוחזקים והילך מה שרתיתי להרב ערך השולתן בחלק תתע"ז בם"ן חות ות"ו שנסתפק בתשה שהכניסה לבעלה בכלל הנדונית שתר משכונת בחורם נ"מ ומעיקרת נסתפק תם שתרת משכונת רתוי מקרי תו מוחזק ותתר שפסק שפק זה חזר וכתב ז"ל ועוד יש להסתפק בנ"ד דחיכת למימר בעל יורש לוחה משום דבנשותין הכניסה לו השתר דחפילו בחורם נ"מ הוי כלוקח וכהתי גוונת קי"ל בחומ"ם סם"ו סי"ב דבמכנסת שתר לבעלה חינה לריכה כתיבה ומסירה וחפילו היו נ"מ ע"ם וכן רתיתי להרב ד"ן ס"ם שכ"ד והביאת דבריו הרב יד תהרן בהגב"י חות ות"ו ע"ם תבל רתיתי להרב חו"י שדתה דבריו וס"ל דחפילו הכניסה לו בנדונית דהוה נכסי נ"ב תין הבעל יוכשה והרב שבו"י ח"ב דתה דבריו והסכים דבנכסי נ"ב הוי כלוקח לוחה תבל בנ"מ שחינן בתחריותו חיו יורש והביאה הרב יד תהרן ומ"מ מדי ספיקת לת נפקה ושוד דלת פסק מר"ן כמהר"י ן' מינס תלת בבכור דכל ספק שים בין בכור לפטור כתב הכנה"ג בתשובה ח"ת סר"ה דתס המחלוקת בין הפטור לבכור תס ים לו לבכור בנכסים תו לת הפטור הות המוחזק והבכור הבת להוליא מידו עליו להביא רתיה שים בנכסים די בכורה ע"ם ונרתה דה"ה בכל ספק שים בין הבעל ליורשי התשה תס ים לו לבעל בנכסים שהם רתוי יורשי התשה הם מוחזקים וכן רתיתי להרב פר"ת מע"ה תהר"ן ח"ב סקי"ד שכתב כיון דירושת יורשי התשה ודתי וירושת הבעל ספק תין ספק מוליא ודתי וכ"ך הרב משפט לדק ע"ם עכ"ל ת"ך מטעם זה למוד הוה די לומר דיורשי התשה הם המוחזקים לומר דבמכנסת לו נ"מ בשעת קידושין לרתוי יתשבו דהוחל והרב תחרון ער"ך השולח"ן לפניו נגלו מחלוקת הפוסקים והרב הכריע דיורשי התשה הם קרוים מוחזקים כוותיה נקטינן וכע"ם לשיל משם מור"ם דפסק בם' ב"ה דמחביי וחילך פסקינן כבחרתי וכן נמי כתב שם בריש הסעיף דבמחלוקת הפוסקים תל יחמר החדש תפסוק כמי שתרנה בדבר שים בו מחלוקת תלת תם הות מכס ויודע להכריע ברתיות הרשום בידו

וכו'

וכו' יע"ם וח"ך בנדו"ד הוחל וחזינן לרב לחרון שדעתו נמחה בהכרעתו כדעת הסוברים דנ"מ שהכניסה לו רחוי מקרו הכי נקטינן :

ועדיפא מזה מלחתי רחיתי לרבותינו רבני המערב סבורתי ובחרתי הלח המה הרחשון לדם לחבי החעודה תנח דחורייתח רב חד"ח בר להבה זיע"ח בספר בח"ר מי"ם חיי"ם דהרבה להשיב ולחזק במסמרות נטועים דחין לנו לחפוס חלח כשעת הרמב"ם דסוגיין דעלמח חזלח כוותיה דפסק ירושם הבעל חינה חלח מדרבנן יעו"ש בספר הנז' מדף ק"י עד סוף דף קי"ד דמשם דיורבי החשה הם קרוים מוחזקים לגבי הבעל יעו"ש :

נוסף על זה רחיתי להרה"ג לחרון לחרון חביב מוהר"ר יוח"ל זלה"ה בחלק שני ס"ב דף ה' ע"ב שכחב ז"ל וגם הטעם שכחבו החכמים הפוסקים י"ו דמשום שעשרי המשכונות הללו הכניסה לוחם החשה לבעלה מכלל הנדוניח ונחחייב בהם בכחובה זכה בהם מלוחה שעה מפלל נכסי ל"ב שחחרייוחם עליו ויריח להו בעל לפילו מקרו רחוי הוח טעם נכון ומסחבר ורחוי לשמוע דהח ודחי כיון שחחרייוחם עליו שהם פחחו פחחו ליה וכו' כיון שנזקף עליו בכחובה מכלל גל"ב הוו ודין ל"ב חיח להו וכו' וכו' יע"ם בחוכך דמשם בחירה בין לדעת הרה"ג יוח"ל ובין הרבנים בני דורו הנז' שם כולהו סברי מרנן דבנכסי מלוג לפילו הכניסחם לו בשעת נשוחין לח יריח להו בעל ע"ם בחוכך הרי הרב לחרון לחרון ורבני דורו כולהו עלו בהסכמה דיד הבעל על החחוגה והיורשים הם חמוחזקים וח"ך מי יבוח לחרי המלכים החלה רבנן דבני מערבח שלחתו חמיד שוחים בלמח לח דבריהם על כן המפקפק בזה חיט חלח מהמחמיהין ומו לח מידי :

ומעתה הבוח נבוח למה שרחיתי שהרב הפוסק נר"ו שהוסיף להפך בזכות יורשי החשה מכח החנחי שהחנו ביניהם שחין להם בנכסים וכו' דחשיב הבעל שלק עלמו מירושתה דפסק הש"ע בם' ל"ב ס"ו וכו' ורחיתי לו שעלה ונסחפ"ק דחולי שעד זה היה לחר הנשוחין לו קודם לרוסין דלח מהני ומגם שכחוב בשעד חיי"ע החרוס והחרוסה דילמח לחו ספרא דווקנא הוח ויד בעה"ם על החחוגה והולך למנוח חרופה ממ"ם הש"ע דבמילחח דמחבעל השעד לח לחמרינן יד בעה"ם על"ה ועוד הוחל וכחוב דלח כחם' וקי"ל דבמקום דכחבי כחם' חין לומרים יד בעה"ם על"ה וכו' לענד"ן דבנדו"ד לח היה לריך לזה כלל דנדו"ד לח נכנס בספק זה דלח לחמרו חלח בלשון המסופק בשעד עלמו שמחפרים לחרי לנפין בזה הוח דלחמרו יד בעל השעד על"ה וכמ"ש הרב כנה"ג בם' מ"ב סכ"ב ובהגהות הרב"י סי"ט יע"ם לחבל בכנון נדו"ד שחין הספק יולית מלשון השעד עלמו שהרי קרי בחיל לרוסה ולרוסה מהיכח חיחי להסחפק :

ואם בחנו להסחפק דילמח לחו דווקנא הוח וקרי לשדוכין לרוסין הרי ספק זה חינו יולח מכח השעד עלמו חלח מנד עלמו נקיט ולחי ולספק זה הרי פסוט ומוד הוח מדברי הש"ע סו"ם ס"ח ז"ל מדקדקין לשון השעד ודיין עליו על פי לוחו דקדוק ולח לחמרינן הלי נברח לח נמיר כולי הלי והיה סבור שהדין כך ומפני זה כחב לוחו לשון ע"ך הרי לפילו לענין דקדוק דין ע"פ הדקדוקים ולח לחמרינן לח נמיר מכ"ם שחין לומר דלח ידע בין לרוס למשודך ופסוט :

אך יש לפקפק בעקר הדין דחשיב ליה סלק עלמו מהירושה הוחל והחנה שחין לו בנכסים וכו' והפקפוק הוח מה שנרגש הרב הפוסק עלמו גם הוח שכחב ז"ל ואם יחמר החומר דהכח לח סלק מהירושה לנמרי רק קבל שאם יהיו לו בנים ירשו וכו' בחמת לע"ד נרחה דלחו פקפוק בעלמח הוח דהכי נרחה פשוט בחמת דחין כחן סלוק וכוונת הדברים כך מורה דבמקום שלח הניחו בנים הדר דינח למי שרחוי לירש הוח ירש והבעל יורש לח לחבחו ולי משום דסלק לח עלמו וכחב שחין לחרוש שום שליטה בנכסי החלבחנק"ו לח למכור וכו' הרי שוברו בלדו דלח סלק חלח כדי שירשו לוחו בניו ולח זיכו חלח לבנים לבל שם לח יהיו להם בנים הדר ממונח למריה שהית החשה והבעל יורש לח לחבחו :

ועוד לפי דעת הרב הפוסק נר"ו דם"ל דהוחל וסלק עלמו מנוף הנכסים בחנחי שלח למכור הוי כחלו סלק עלמו מהירושה לחמיהה שהרי כמו שכחב ליהי שסלק עלמו גם היח כחבה וסליקה עלמה וזיכו הכל לנולדים מהם והחם נחמר שגם היח סליקה עלמה מהירושה של זה המעות ולח נשחר לה בהם שום זכות בין יהיה להם זרע חו לח יהיה ח"ך מחן לכיל להו. חלח מוכרח דמעות חלו הכניסה לוחם לו בחורח מלוג והקרן ישחר לבניו וחם לח יהיו בנים הדר דינהו לדין מלוג שהבעל הוח היורש :

ומה שהניח הרב הפוסק מדברי הרחשונים וזה"ה שהובחו דבריהם בם' כר"ח סק"ה חדרבח משם נרחה סייעתח לדידן דחפילו רבני פחם לח דברו חלח בדלח היה לו זכות לח בחייו ולח במוחו בהחם דחפילו פירות לח היו לו וכמו שנרחה מפורש מדבריהם שכחבו בחחילת דבריהם ז"ל שחני הכח דקנו מידו ונסחלק מהניף ומהפירות והירושה וכו' ובסוף דבריהם חזרו וכחבו וכיון דקנו מידו ונסחלק מנוף הקרקע ומהפירות והירושה מועיל וכו' הרי לך דשנו ופירשו בהחילת דבריהם ובסוף דבריהם דלח פסקו כך חלח משום דלח היה לו שום זכות חפילו של פירות וח"ך חדרבח משם נלמד לנדו"ד שהפירות היו של הבעל מזה מוכח דבמורח מלוג הכניסחם חלח שהסילה תנחי שלח ירשם הבעל . וקלח רחיה לזה מדברי הרב חור"ח חס"ד ספ"נ שכם נשחל ברחובן שנשח רחל והכניסה לו הנדוניה מחלה מבית לביה ומחנה מביח שרה לחה וכחיב בכחובת רחל הנו' בדף החנחים חנחי ההשבון בזה החופן שיחזור ליורשי הכלה ממשפחה בית לביה מחליח מה שהכניסה לו בלבד שחקח לחה מחליח מה שנחנה לה ונפטרה שרה לחה של רחל חחילה וח"ך נפטרה רחל בלי זיק ובחים יורשי שרה וחובעים מרחובן הנו' שיחזור להם מחליח מה שנחנה שרה לבחה כיון שהם יורשי שרה והוח חומר שהוח לח נחחייב חלח לשרה לחה וכיון שלחה שרה פקע חיובח יעו"ם דפסק ומני משם מהריב"ל וקלח נדולים וחף לדידיה פשיטח ליה דחין ליורשים זכות חלח לבעל משום דחמרינן לגבי לחה נחחייב וסלק זכותו מההשבון ולח ליורשיה וח"ך

ממנו נלמד לנדו"ד דלא סלק מעמו חלא לנכי כניו ולא לשאר יורשי החשם ומו לא מידי :

ודעדיפא מזה מה שראוי לדקדק בשנין זה כמה שמחייבו בשעת התרוסין שלא נשאר להתרום ולהרוסה שום זכות בניוף הקרן של המעות שבשתנק"ו וזלא הריות שיעלה בהרבית וניוף הקרן של הממון הקנו חומו להבנים חשר יולדו להם בזה יש לפקפק בחמת ממה דקי"ל אין חדם מקנה לדבר שלא בא"ע ואפילו לבניו כל זמן שלא היתה חשתו מעוברה ע"ם בחום"ם סר"י ופדיפא מזה הוא נדו"ד שהזכוי בא מלד האם שהממון שלה הוא והיא המזכה לחשר יולדו להם והרי מלינו להרב המבי"ם הביא הרב בני חי"י דבאם לא תמרינן קרובה דעתה חלל בנה ואפילו זיכתה לעובר בידה לא קנה יש"ם א"ך פשוט בנדו"ד דלא זכו הבנים ומעשה קיף בשלמת עשו הבעל ותשתו :

דין חמת דעלה על הדעת גם כאן לומר דהוחל ובשעת הקידושין היה חנאי זה גם זה נכנס במילתיה דרב נידל דפרק הניזת דק"ב דקי"ל כווחיה קן הן דבריס הנקנים בחמירה וא"ך חיכא למימר דגם לדבר הזה מהני חך ומה נעשה למרן דחתרת דחדידיה קא סמכיון דפסק בס' נ"א כהרמב"ם שכתב דבשיון שיהיו הדברים שפסקו מליס ברשותם משום דקי"ל שאין חדם מקנה דבר שלבל"ע וכו' יש"ם וא"ך מכ"ם למקנה למי שלבל"ע דסח שם נתחרט מכותר דאפילו למאן דס"ל חדם מקנה דשלבל"ע הני מילי לדבר שישנו בעולם אבל למי שחינו בעולם לא יש"ם וא"ך הוחל ומרן פסק דאפילו להקנות ביניהם דבר שחינו מליו חינו נקנה בחמירה מכ"ם להקנות לנולדים שחינם בעולם ודאי שאין קנינם קנין :

ודין חמת לכאורה יש לחלק כמ"ש הרב הפיסק נר"ו דשאני חנאי זה שהחנו ביניהם שהנולדים יזכו בירושת התלבחנק"ו לאו מדין זכייה נעשי כה חלא כאלו הבעל סלק מעמו ויכול להחנות ולסלק מעמי בין מדבר שלבל"ע הן למי שחינו בעולם וא"ך יכולים לומר דהנם דפסק הס"ע דאינם יכולים להחנות על דבריס שאינם מליס היינו משום דיש לד קנין ואין חדם מקנה דבשלבל"ע אבל בבנין נדו"ד שמחנים שהנולדים הם יכלו לא לגבי הבעל אלא סליק מירושתו ויכול הוא לסלק וכמו שכן בחמת רחיתי להרב מהרשד"ם בחחה"ש סק"ו שנשחל במי שהחנים עם בעלה בשעת הנשואין שהבן הנולד מהם ירש כחובתה יש"ם שאחר שפקפק ממאי דקי"ל דאין יכול חדם להקנות למי שלבל"ע לסוף כתב דהאמת הוא דאנחם קיים משום דאין כאן קנייה אלא מעמם סלוק שסלק מעמו מירושתה יש"ם וכן נ"ך רחיתי להרב פורח"ם חס"ד סס"ג שגם הוא פסק בסכינת מריפת דשאני שהחנים שהנולדים יכלו הוא חנאי קיים יש"ם וא"ך גם כאן נימת הכי אלא דרוחה חנכי דנדו"ד לא דמי לנדון שדבר בו מהרשד"ם וחור"ם חס"ד דהם דברו במי שעמדו ונשאו והחנו שהנולדים הם ירשום ואזי קיימו חנאם מהטמים הנ"ל אבל בנדו"ד שאת כחוב בשאלה בזה"ל וגם שטר אחר ענינו שאין להאריס והחרוסה הנ"ל שום שליטה בנכסי התלבחנק"ו לא למכור ולא וכו' כי אם בפירות דוקא כל ימי חייהם והקרן ליורשים אחריהם עכ"ל מלשון זה דשאני דאין להם שליטה נראה דשאכוונו מעשה לזכות להם הקרן וא"ך נראה דזכייה זו כמאן דליתה הן מלד דאין לחדם מקנה למי שלא בא"ע כדאמרן הן מלד דמשום אין להם קנין אפילו בק"ם וא"ך מאי דקנייה זו משקרא כמאן דליתה שהקנה לנולדים :

ואל תשיבני דסו"ם אפילו נימא דלנכי הקנייה משקרא נאבעלה עכ"פ פרי לנכי חנאי הבעל מיהא נימא יהיה חנאי קיים שלא ירש מעות אלו יהיו לבניו אחריו וקי"ל דאנאי זה מהני מדין סלוק כמ"ש מסם מהרשד"ם והרב חיו"ח חס"ד. זה לימו דהוחל ובשעת נשואין האנו ביניהם כך שהיה ויכחה להם לבנים הקרן ואדעחא דהכי קבל עליו שלא ירש הוא אלא הבנים אין זה אלוי בזה דלא קבל עליו אלא משום זיכחה לבנים ואדעחא דהכי מחל וסלק עלמו אבל מכאן שנעקרה המחנה גם אנאו שהחנה שלא ירש בבל וזה א"ל לפנים ודבר פשוט הוא ופדיפא מזה עיין בס' מהרשד"ם סקי"ט וא"ך נראה דלא דיינין בזה דין הבעל שסלק עלמו מהירושה. ולא ידעתי אין ולמה הרב הפוסק לא שת לבו לזה לדקדק בזה דמלשון השאלה נראה דנאכוונה לזכות לנולדים מהשאת והיאך יקנו ועיין למהרשד"ם דפסיק ואתי דמה שכאב דאנאי שאחנים שהנולדים ירשו מהני היינו לירש נדונייה האשה אמו של הולד משום דהוי כאלו הבעל סלק עלמו מהירושה אבל האוספת שמוסיף הבעל מדידיה לאשה לא מהני אנאי זה לירש אותו הנולדים דהוחל וממונו הוא הוי כאלו מקנה דידיה לנולדים ואין חדם מקנה למי שלבל"ע יש"ם והביא דבריו הרב האבי"ב בס' ל"ב הנה"ם ס"ח יש"ם וא"ך מכ"ם נדו"ד פשוט דלא קנה ואפילו המנא ימלא דשטר זה שכאבו האשה ובעלה שהבנים הם יזכו בקרן היה בחורת חיוב כמו שכאבת כך כותבים כל שטרי בני מערבא שבבל שטר כותבים לוחו בלשון חיוב עכ"ל לא מהני שהנם דקי"ל חדם מחייב עלמו בדבר שלבל"ע כמ"ש בס"ם ס"ו יש"ם ובכ"ז מי שאחחייב למי שלבל"ע אין חיובי חיוב וכמו שאבואר מדברי הס"ע ס' ס"ח ס"ד דבמי שיהיה ילוד בשעת הלוחה יש"ם והטעם הוא משום דאין חדם משאעבד למי שלבל"ע והנם דבנדו"ד מיירי במחחייב להבולדים בניו אין זה מעלה ולא מוריד דכל שאין המוכר במי אמו לא שאני לן בין בניו לחדם דעלמא כמ"ש מר"ן בסר"י דדוקא היכא האשה מוכרת וא"ך נם לענין חיוב ודאי אפילו לבניו לא מהני חיוב משום דאין חדם משאעבד למי שלבל"ע וכמ"ש הס"ע בס' ס"ח ס"ד הנ"ל ועיין למוהרשד"ם הביא דבריו הרב ער"ך השלח"ן דס"ל דאין חדם משאעבד למי שלבל"ע וכ"ש להבקנות למי שלבל"ע יש"ם דמדבריו בחירה דאפי' לנולדים בניו יש"ם :

מעתה חבנת לדיוקא לענין הדין דאתיין עליה בד"ת שהמעות החלבנק"ו לראוי יקראו מהטמים הנ"ל חדא דהוחל וכוב פפוסקים ס"ל דלראוי יקראו זולא לאו נדול שבביא הרב חיד"א זלפ"ם וא"ך פשוט דבסבנת רוב הפוסקים נקטינן. שנית הוחל והרב חיד"א זלה"ה מדבריו מוכח דאאו נדול לא רחה חשובם הפוסקים שקדמוהו דסבדי מרנן דלראוי מקרו ח"ך דין הוא לומר דכוותיהו נקטינן דאלו רחה דבדי הנדולים שקדמוהו לא היה פוסק כן וכמ"ש לעיל מילחא בטעמא

שליטים

שליטים הוחל ומעות החלבתנק"ו הם חון לעיר סברת הוח לומר דלח מפסיק מחלוקת בין חוחו גדול להפוסקים שקדמוהו וכמ"ש נ"ך לעיל. וחת רבע הוחל והמצות החלו לח היו של החלמנה חלח של היתומה וזיכתה חותם להחלמנה בעד חוב כתובתה לח נקנו משקרקע כלל להחשה וחין זה כי חם כשחר חוב בעלמת וכמ"ש לעיל וח"ך נרחה פשוט מכל הני טעמי דדבר זה מוסכם חליבת דכ"ע דחין לבעל שום זכות במעות החלבתנק"ו וחפילו נגיח שהדבר במחלוקת שנוי עכ"ז כבר ברגנו דהבעל הוח הקרוי מיחזק הן מלד ע"ש הרב שביח"ת יו"ס סו"ב דבמקום דחיכח מחלוקת הפוסקים מי קרוי מוחזק חזלינן בתר רוב הפוסקים ובנדו"ד כמעט רובם ככלם הם הסוברים דיורשי החשה הם קרוים מוחזקים הן מלד דכבר הבריע הרב חחרון הוח מר"ך השלח"ן דהפסינן כשעת הפוסקים דשברי היורשים מוחזקים הם לגבי הבעל הן מלד דרבנן רבני מערבח שבירתי ובתרתי לשר חנחנו שוחים בלמח חת דבריהם הכי ס"ל מדבריהם לח נזוז כלל וזהו הגלע"ד כה דברי החותם בר"ח חשון דהחי שנח התרס"ג לפ"ק פה שחלי יע"ה ולוי"ם ויט"ן

הנעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן נ"ז

לעי"ת מוגאדור ג"ך יע"ה

על חודות הגווחה הגז"ל לחר שעמדו בדין ע"פ הפסקים שביד שני הכתות נגמר הדין ע"פ פסקינו הגז"ל וזכו ההקדשות והוגרע כח הבעל לך שלל שלל הבעל לתת בידו העתקה מהפסקים שביד מורשה ההקדשות לילך לשוטת בתרבע רוחות העולם חולי ימלח רבנים לחרים שיסחרו זכות ההקדשות ועל זה נשחלתי מידידי הרב המופלח מדייני דנה"ר דיע"ה זקן שקנה חכמה כמוהר"ר יהודח מוייחל נר"ו לחוות דעתי הקלה מהו הדין חם יכול הבעל לכפות למורשה ההקדשות ליתן ההעתקה ע"ך:

תשובה לזה הנה לכחורח מחזי דמילתח דמיחה קח תבע זה הבעל כי מה לו ולהעתקת הפסקים שהרי די ליה לסדר הענין והמעשה מרחש וע"ם כשולחן הערוך לפני שולחנן של מלכים ושמה יבינו ירחו בו בעיני שכלם הזך ויסיר וידונו בו מה יעשה ישרחל ולענין מחי העתקת הפסקים וכי מבני פסקי דידן חלח תורה הלח תורה יולחה בהגומח הלח היח כתובה על ספר ויסר ספרי רבנן קדמחי חשר עיני כל ישרחל עליהם ועיין משם מור"ם בס"ע סי"ד ס"ד דשם נחשר דבשולחן לכחוב מחיזה טעם דנוהו חין לריך לכחוב הטעמים והרחיות רק כותב הטעמות לבד יע"ש והנם שבזמינו זה נהגו לכחוב הטעמים והרחיות ביד דורשן לח מלד החיוב הוח זה חלח הכל מרגן שכותב כל חחד טעמו ונמוקו עמו וח"ך לכחורח נרחה דמילתח דמיחה קח תבע זה הבעל:

אך בחמת לח היח דהוחל ובענין זה כמה רבנן חתגרו הללו מימינים והללו משמחלים ומוכרחים לתגמו בזה לדון לחרי רבים להטות פסוע ובדור דלח שייך להיות נמר הדין כי חם של ידי העתקת הפסקים דבנע עלמך חם לח תהיה העתקה ביד הבעל להרחוקה לחכמי הדור היחכן בעולם לומר שיבוח הדבר לידי נמר דין. זה מי יחפשר דלח מבעייח חם זה הבעל המלח ימלח בידו ויעלה בידו לחיזה רבנים שיחתמו לזכותו ולח ימלח בידו כי חם מן מעט מחותו מנין שביד מורשה ההקדשות פשיטח דלח הועיל כלום חלח לחפילו יבנו המזכים לבעל יחבר מהמנין שביד המורשים שכ"ז לח הועילו חכמים בתקנתם דעדיין מורשים של ההקדשות יחמרו דלח נזיל בתר רובח חלח יחמר קי"ל כהחכמים המזכים להקדש החמומים עמדי דהח לח חזלינן בתר רובח חלח כשהדיינים רחו זה חת זה כמ"ש בנה"ג בס' כ"ה בכללי הקי"ל חות כ"ב ז"ל כי חמרינן קי"ל כספרי הפוסקים חו כפוסקים מחוך כתבם דוקח חם לח רחו זה חת זה חבל חכמים ודיינים נקבלים יחד ושם הם מחוכחים לח לחמרינן קי"ל חלח המיעוט כמי שחינו וכו' מהר"ח ן' שטון שכ"ל ח"ך הוחל ולח חזלינן בתר הרוב חלח ברוחין זח"ז ח"ך מה יועיל לזה הבעל לעריך דינו לפני חכמי ישרחל בסדור המעשה דוקח דילמח יכחבו לו זכות מחיזה סברות חחרות ומחיזה טעמים ופוסקים חחרים וכשיבית זכיותיו עדיין המורשים שבידם פסקי דינים יכולים לומר קי"ל כהני פסקים שבידי דהחמת הוח כהני פסקים שבידי וח"ך חין תקון לזה להוליח הדין לחחתו חלח עד שניתן העתקה מן הפוסקים ביד הבעל וחזי יעלו ויירחו דברי הפסקים לזכות ההקדש לפני יושבי כסחות למשפט וחזי חם יסכימו עליהם מה טוב כי נעים וחם ים מה להשיב ולסתור חותם חזי המה יכתבו דבריהם וסחירתם וחזי יהיו מדוגים בחזרה לפני הפוסקים הרחשונים חם ים להם מה להשיב ולקיים חת דבריהם חזי מה טוב וחם לחו מודים דרבנן היינו שבחייהו וחם ישחר הדבר במחלוקת חזי לחמרינן לחרי רבים להטות וחין מי שים בידו המעט יכול לומר קיל דהנם דכהבנו משם הרב החבי"ב משם מהר"ח ן' שטון דלח לחמרינן חזלינן בתר הרוב חלח ברוחין זח"ז חבל כל שחין רוחין יכול לומר קי"ל. המדקדק בלשון מהר"ח ן' שטון זלה"ה שכתב בזה"ל כי חמרינן קי"ל ה"מ בספרי הפוסקים חו בפוסקים מחוך כתבם חם לח רחו זח"ז ולח דברו זה חת זה וכו' מלשון זה מורה דהכוונה היח דהוחל ולח רחו זח"ז ולח דברו ולח נתווכחו זע"ז סברח הוח דחין לומר לחרי רבים להטות דיכולים לומר חלו רחו המרובין חת דברי המעוטים היו המרובים מוזרים בהם לכך חין חזיבות מלד הרוב חלח כשרחו ושמעו דברי חכמים ולח חזרו בהם חזי הדר דינה דדברי המעטים בטלו חבל כשלח רחו זה חת זה ולח נתווכחו יכול לומר קי"ל. לחחין לנדו"ד שבפסקים כתוב כל לחד טעמו ונמוקו עמו וזה המבקש טובתו מוליכן בידו לפני חכמי ישרחל ומעיינים בהם בעינח דשפיר חזי ומשיבים עליהם וחוזרים בעלי הפסקים הרחשונים ומותרים דברי המולקים עליהם ומקיימים חת דבריהם מה לי רוחים זח"ז ומדברים פה חל פה מה לי כותבים חדרבח על ידי הכתב והמכתב מדקדק לדם בעלמו לכוון דבריו חל הלמת יותר ממה שמוליח מפיו ולינו מעלה חוזו בכתב. והרי לך חילן נדול לסמוך עליו סברת זאת שכן רלינו בפסק לחד של הרמ"ג

מוהר"ר

מוהר"ר וידא"ל יצחק זלה"ה שכתב בפסק אחד ז"ל ומסתברא ודאי דהוא הדין והוא הטעם כשהם מתווכחים בכתב ורואו אלו את דברי אלו ורואו הכת האחת את דברי הכת השנייה דשפיר חזיב כאלו הם נקבלים יחד דמאי שנא ויכוח בכתב לויכוח בעל פה והדרינא עיניכו הרואות דסתם ח"ח כשמדבר בפיו הוא מרבה טענות ומלין שהין בהם ממש אבל כשהוא מניח לכתוב על הספר ובדיו הוא מדקדק מאוד בדבריו כדי שלא יפול משערות ראשו תרלה וקרוב לודאי אלאי כי בקרב ימים ראיתי סברת זאת בספר אחד מספרי האחרונים ולא נזכר כאן אבל מבטן מי יאלו הדברים ולא ע"ש האסוף היך שיהיה עדותי זו כי כך ראיתי בספר אחד מספרי האחרונים שכך הוא ויכוח בכתב כמו בע"פ כשהם נקבלים עכ"ל הרב לד"ק ויש"ר הוא זלה"ה:

ובלאו הכי נלע"ד דאין הדברים לריכין חזוק להבית עליהן דאיה דודאי האמת כך הוא דהא מנהגא נהוג בכל תפוצות ישראל כשים מחלוקת בחיזה דין כותבים פסקים ומרילים פסקיהם לבתי דינין וכל אחד חופס ומשפט אחר וכיוהו ואם אמרת דגם במרילים פסקיהם מניה דין זה לבית דין זה כמתווכחים זע"ז יכול לומר קי"ל הואיל ואינם רואים זא"ז א"ך מה תועלה בתקון זה שזה מאסף האמיתות לזכותו הרי מי שהוא תפים ואם בידו שני אמיתות די ליה לומר קי"ל אלא ודאי דדברי הרב אמת דאתווכחו בכתב כמו בפה אל פה:

ואי"ך השתא דברינו דאין אנו יכולים לפסוק הדין על ידי הרוב אלא כשיראו אחמי ישראל אלו דברי אלו ויתווכחו ביניהם דאלו הכי לא. א"ך נחזי אנן אם יכול הבעל הזה לתבוע למורשים של הקדושה לתת לו הטפסה מפסקיהם שהם כתבי זכיותם כדי לסחור דבריהם או לא:

הנה בדין הטפסת השטר דאה ראינו מ"ם הטו"ר בסוף ס"ם ומה שהביא עליו שם הרב"י שהביא לתשובת הרא"ם שהביב להרב השואל שאל לו על שהיה דן לתת הטפסה והראו לו לתשובת הרשב"א דמשזי שהיא סותרת ומה שהשיבו הרא"ם יע"ש ופירשה שם הרב"י דנקטינן כדברי הרמב"ם וכהכרעת הרא"ם דבעונן מזויף מחויב לתת הטפסה ובמקום דליכא טענת מזויף אינו חייב לתת הטפסה יע"ש דהואל ומורה שהדבר תמה ואין בו זיוף לא הוי אלא כמבקש עלה ואחבולה לנתון ולהרוס זכות חבירו בערמה ותחבולה וכן היא דעת הד"מ שם בשם יעו"ם וכן כתב הרב"ח בס' ע"ז דכהכרעת הרב"י כן הוא עיקר והוסיף עוד וכתב ומו דלא יהיה אלא ספיקא הרי הרשב"א פסק שלא יתנו הטפסה. ודברי הרא"ם והרמב"ם אפילו קי"ל דהלכתא כוותיהו אינא למימר דוקא בטוענן מזויף הלכך כל שאין טוענן מזויף לא עכל"ה הרי לך אפילו אלו לא היה בידינו הכרעת מר"ן בס"ע דינא הוא דבמקום דלא טען מזויף אין כופין אותו ליתן הטפסה מכ"ש שמלינו למר"ן שפסק כן על פי שטחו בבי' כנ"ל כך פסק בש"ע סע"ז ס"ה דדוקא בטוענן שטר שם בידך יש בו זיוף הוא דאריך הטפסה אלאו הכי לא יעו"ם ובסמ"ע שם וג"ך לכאורה נראה דשלא במקום טענת זיוף אינו מחויב כלל לתת הטפסה וממנו נבוא לנדו"ד:

אך בחמת זה אינו. דבחמת חלוק זה לא הלריכו אומנו אלא נגד שטר פשוט שדינו פשוט לפני כל יודעי דת ודין דאזי אם לא ההיה טענתו טענת מזויף ודאי מודה הוא מבקש להתעולל עלילות ברשע אבל בכגון נדו"ד דלריך לפני ולפנים ומה גם דכבר רבנן אחנורי אחנור הללו מימינים והללו מזמחלים הרי מבורר דאין כאן שום מודנה אלילה אלא כוונתו לברר האמת אולי ימלאו לו מכמים אחרים לד זכות בודאי דלית דין ואית דיין דיכול לאבוע הטפסה ולא מבעיא לסברת החולקים על הרב"י ום"ל דדעת הרא"ם והכרעתו היא דבכל טעין חייב ליתן הטפסה פשיטא דאחויבים הנזברים לאת לבעל הזה הטפסה אלא אפילו לדעת הש"ע יודה בזה כדאמרין דהא עדיפא מזה ראיתי להרב אחביב בספרו בע"י חי"י סכ"ט שכתב ז"ל ועוד אני אומר שלא נאלקו הרשב"א וסייעתו ז"ל אלא דוקא בשטרי מלוה שכל שאינו טוען מזויף הרי הוא כמודה במלוה ומה שאובע הטופס אינו אלא לבקש אחבולות אבל בשטר אחנה וכיולא בו שהדין אתו בכמה פרטים לבעל האתנה פשוט לע"ד שאף הרשב"א וסייעתו מודים בינן לו הטפסת השטר אולי ימלא לבעל האתנה ואם לאו בר הבי הוא יראוהו למי שירלה אילי ימלא לו זכות. דאפשר דלא מפשינן במאלוקת ובשאינם שטרי מלוה כמי פלינ הרשב"א עכל"ה הרי לך מדברי הרב האביב דכל שטר שים להסאפק בדינו לא נכנס בשלע המאלוקת הן אמת דראה ראיתי להרב מהריב"ו זלה"ה בלקוטיו שאסף אים עאור בסוף הספר אשר שם שם לו באות טופס כאב ז"ל ועיין ער"ך השולאן" שהב"ז שהביא מאשובת הרשב"א הפך דברי כנה"ג דגם בשטר אאנה אין נוהנים לו טופס יע"ם עכ"ז אין לנו אלא דברי הרב האביב שהרי מלאנו ראינו להרב מש"ה שפיר קאמר במערכת טי"ת אות ואי"ו שכך העלה הלכה למעשה דדוקא בשטר שאין בו דיוק ודיינא כגון שטר הלוואה הוא דאין נותנים הטפסה אבל במתנות ומודעות שים בהם פרטי דינים אפילו בלי טענת מזויף יהבינן ליה למידק בהו או למשאל עליהו וכאב דכך דרך שהיה דן הרב מור אביו זלה"ה והרב אור"ק נת"ן וסייעת מראמותי זיע"א א"ך פה גבן דאין לנו לאפוס אלא שסברת המלכים האדירים החלה הני אבל נביאים הרב כנה"ג והרב משכנו"ת הרוטי"ם והרב מו"ר אביו והרב מו"ר זקנו ובית דינו זיע"א ודאי אין לנו להניח הני אבל נביאים מקמי מלאיה דהרב ערך השולח"ן וא"ך מהם נקח דבמקום דיש להסאפק בלשון השטר כגון שטר אתנה דעשוי להיות נופל ונהרס כמה פעמים מכח ליאני ריבי המלוים בשטרי אתנות הדין הוא ליתן הטפסה אב"ם לנדו"ד דכבר רבנן אחנורי אחנור בהאי דינא הללו מימינים והללו מזמחלים וכבר ברכנו לעיל דלא שייך להיות רפאות אעלה לבעל לפילו ימלא בידו כמה רבנים שיכאבו לזכותו על ידי שאלתו אם לא בהרחות דברי הפוסקים שביד הנזברים כמש"ל מילאח בעאמא. ודאי פשוט דלית דין ואית דיין דלריך לאת בידו הטפסה מדברי הפוסקים ולדעתי דעת הדיוט נראה דאף הרב ער"ך השולחן יודה דהרשב"א יודה בזה:

שוב אחר החיפוש ראיתי להרב בני חי' סכ"ה שהביא הדבר מפורש יעו"ם שהביא דברי כנה"ג מסם מהר"א ן' שמון ז"ל שכתבנו לעיל דכל שלא

היו נקבעים יכול לומר קי"ל ועל זה סיים מיהו כתב הרב שע"ר לפרי"ם סקכ"ז שאע"פ שנתן השאלה וכוף הפסק לריך ליתן נ"ך העתקה מהפסקים עם כל הרחיות ע"ם והטעם נלע"ד דאפע"נ דהמוחזק יומר קי"ל כמ"ש כנה"נ מסס מהר"ח נ' שנון מ"מ לפשר שאותם פוסקים טעו בדבר מפנה לו בקול הדעת ותוזר הדין עכל"ה:

שוב רחיתי בס' פים"ם סי"ד סק"ט שכתב וז"ל וכתב בספר ברכי יוסף וז"ל כת אחת שהביאה פסקים מרבני הדור ואינם רולים להרחות לשכנגדו רק השאלה וסוף הפסקים והבע"ד טוען שירחה כל הפסקים בשלימות לרב העיר הדין עמו ומחויבים להרחות כל הפסקים בשלימות. תשובת שע"ר לפרי"ם וכן הסכים הרב עדות ביהוסף ח"ב ס"ת עכ"ל והנה הנס שכתב הרב בשמו דלריך ליתן לרב העיר וכו' לית תעצי לומר דלא חייבו הרב שע"ר לפרי"ם אלא לתת לרב העיר לרחות ותו לא דזה אינו דהא כבר כתבנו דברי הרב בנ"י חי"י שהביא דברי הרב שע"ר לפרי"ם ומשם הוכיח הרב בנ"י חי"י דלריך לתת העתקה ל"ך משם מוכח דזהו נ"ך כוונתו במה שכתב דחייב להרחות לרב העיר דהיינו כדי שרב העיר אם נרחה לו מה כדי לסתור הפסק יסתור הרי מוכח דמחייבים אותו לתת ולהרחות דברי הפסק כדי לדקדק בדברי הפוסקים ילסתור דבריהם ל"ך קס דינא דמחוייבים הנזברים לתת העתקה ביד הבעל ותו לא מידי ולוי"ס ויש"ן

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן נ"ח

שאלה מעי"ת רבאט יע"ה

על לודות שטר שנמלא כתוב ז"ן הע"ע בקס"מ וכו' הר' יהודה נבע נר"ו ובקס"מ הוה"ג ותי"ע תו"נ לתו"ל ביד התשה מזל טוב סך מלה וחמשים דוכום בעין כשילך לעיר ליזבותה ויבות לכתן וכשיבות לתתו"ל בתותה שעה תל עליו תובת הפירעון מיד ולתלתר בלי שהו"ך וכו' ובזל נבי השטר נמ"ך נפרע על יד נסים חזתנורי נרי"ו סך חמשים דוכום והנה דעה יורבי הר"י נבע דעתם היה הותיל ולא זכה לביהם לבות מעיר ליזבותה לת תל עליו תובת הפירעון ולקול"ד נרחה תם יסכים מנ"ר נרחה דחייבים היורשים לשלם יען דרהטת לשון השטר נרחה דהר"י נבע תי"ע מתותה שעה בסך הנז' אלא שהלה זמן ותובת הפירעון כשיבות לכתן ותנאי זה כוונתו היה דוקא כשהות בחיים תיכה יכולה לתובעו עד שיבות לכתן אבל תם מת דליכא לקיומי תנאו לא נתכוון שיהיו היורשים פטורים דא"ך ליתחכת דנעקר השטר לגמרי כל זה קיימתי מסברא. אחר זה רחיתי להרב פתח"י תשוב"ה סע"ג סק"ד שכתב וז"ל ועיין בתשובת עמודי תור בתחר שהיה חייב לחביבו וכו' והרוחה ירחה כנדו"ד ממש אלא שלא זכינו לדברי הרב במקורן ולכן הולרכתי לרלות הדברים לפני וכו' אלא היו דברי הרב המובה"ק תור"ן בע"ת רבתע יע"ה וזתת היתה תשובתי אלו:

לדעתי הקלה לבבי לא כן ידמה. ודעתי נוטה לומר דהיורשים פטורים ותילי הוא ממ"ש הס"ע בס' ס"ח סע"ו ז"ל מדקדקין לשון השטר ודינן ע"פ לותו דקדוק ולא תמרינן התי נבבת לא נמיר וכו' ומפני כך כתב לותו לשון ע"ך ות"ך מזה ים לנו לדון בנוסח שטר זה שכתוב בו בזה"ל שנתחייב לתו"ל ביד מזל טוב כשילך לעיר ליזבותה ויבות לכתן וכו' לשון זה מורה בהלכע שהות מודף וקאי אדלעיל דהיינו על עקר החיוב וכוונתו לומר שנתחייב לתו"ל לכשילך ויבות לכתן אזי נתחייב אבל אם לא יבות לא אל עליו שום חיוב דאי אמרת דלא אלה עקר החיוב בביאתו לכתן אלא כמו שרלה כתב לפרש דעיקר החיוב מאותה שעה נתחייב אלא שאלה זמן הפירעון בביאתו לכתן לא הו"ל לזה הסופר לשנות מלשון הנהוג לכתוב מדי יום יום בשטרות דהיינו הו"ל לכתוב נתחייב פלוני וכו' בסך מאה וחמשים ופרטונם לכשילך לעיר ליזבותה ויבות ומה לו לסופר הזה שנתנו עליו סדרי ברחשית בשטר זה והלך מדרך פשוטה לדרך מקלקלתן אלא בודאי דלא נתכוון אלא לומר דעקר החיוב אלוי ועומד דוקא אם ילך ויבות הלאו הכי אין כאן שום חיוב כלל:

גם יש לאמת עוד ברחיה מוכחת דהכי הוא ממה שהוסיף הסופר וסיים בזה"ל וכשיבות לכאן לתטו"ל בתותה שעה תל עליו תובת הפירעון מיד ולתלתר וכו' מלשון זה יתבאר לך דלא כמ"ש כת"ר לפרש דמה שכתב מילת כשילך לעיר ליזבותה ולבות הס קאי על זמן הפירעון ולא על עיקר החיוב דאי אמרת דמה שכתוב כשיבות זה לעיר ליזבותה וכו' ויבות הס על זמן הפירעון קאי ות"ך קשה למה חזר הסופר לכפול הדברים עוד ולומר וכשיבות לכאן לתטו"ל בתותה שעה תל עליו וכו' הרי כבר כתב דזמן הפירעון הוא לכשילך ויבות מעיר ליזבותה ולמה חזר עוד לכפול במאריך טרחא ולומר וכשיבות לכאן וכו' ואי משום לתדש בלכתוב דתכף ומיד סמוך לביאתו יגדל פרע אי משום זה לא הו"ל לכתוב אלא בלשון זה דהיינו נתחייב וכו' לכשילך לעיר ליזבותה ויבות לכאן בתותה שעה תל עליו וכו' ולמה חזר עוד למתני וכשיבות בכאן וכו' בתלו בא להשמיענו ענין אחר זולת ענין הרשאון ולפי דברי כת"ר הרי בענין זה אין קיימי דהפירעון יהיה אחר ביאתו ולא הו"ל להוסיף אלא תל עליו תובת הפירעון מיד ולתלתר. אלא ודאי דמה שכתב נתחייב לתו"ל וכו' כשילך ויבות לא קאי אלא אעקר החיוב וכוונתו לומר שנתחייב מו"מ אם יזכה ליל ולבות הלאו הכי החיוב בטל ועל פי זה אתי נכון מה שהולרך לסיים ולכתוב וכשיבות לכאן וכו' דבא בכאן לכתוב אם יזכה ויבות דאל החיוב אימתי יהיה הפירעון על זה כתב וכשיבות לכאן שנאקים החיוב יהיה הפירעון מיד ולתלתר וזה עלו וכאו דברי השטר כאין חומר בלי תוספת ובלי מנרעת ואין אנו לריכין בכאן לדחוק עלמינו ולהכנים בדין ליבנה יתירה וכו' או בלשון המסופק בשטר וכו' אלא בכאן הכל שולה כהוגן אין חסר ואין יתר ות"ך קס דינא הן אמת אבשירת הלשון המורה דפשט הלשון מורדף הוא וקאי על עקר החיוב כמו שכתבנו הן אמת היתור שכתב אח"ך בסיפה של השטר היה מורה על הריעת דעל עקר

החיוב דבר כשילך ויבוא וכו' מזה פשוט דהיורשים פטורים:

ומעתה הבוא נבוא לחלק בין נדו"ד להיות דהרב עמודי חור דהחס שחני דחדרבח שם הלשון מורה דלח חלה עקר החיוב בהרחבת נבולו חלח הפירעון הוח שחלה בהרחבת נבולו דהח שם נמלח כחוב בזה"ל מודה חני הח"מ שמניע ממני למוכ"ז סך מחה רו"כ כחשר ירחיב ה' לח נבולי חסלק לו וכו' לשון זה מורה דמה שכתב כחשר ירחיב הוח על הפירעון רקי דלי לחמרת כל עקר החיוב הוח לח נתחייב חלח לכשירחיב ה' נבולו דוקח ח"ך הכי הול"ל מודה חני שמניע ממני וכו' כחשר ירחיב ה' לח נבולי ומו לח מ"די ומחי שייטה דמילת חסלק לו וכו' דכחוב כחן הרי חין לה הבנה דהוחיל ומילת לכשירחיב ה' נבולי הם רקי לחדלעיל ח"ך הרי הוח פירושו דהנה מודה שמניע ממני לפלוני כו"ך לכשירחיב ה' נבולי דהוי כיונחו לכשירחיב יחול עקר החיוב ות"ך על פי פירוש זה חהוי מילת חסלק לו וכו' חין לה הבנה כלל הוחיל וחין לה המכך עם מילוה הקודמות ולח עם מה שלחחריה חלח מוכרח לומר דכיונחו הוח לומר מוד"ח שמניע ממני לפלוני מלה רו"כ בלי שום חלייה בעקר החיוב ועל זה סיים בענין חחר וחחר ולכשירחיב ה' נבולי חסלק לו דהיינו כשירחיב לו ה' יהיה חל זמן הפירעון זהו כיונחו פשוט ח"ך הרי חדרבח לשון השטר מורה שחוחו החיוב חין בו חלייה בעקר החיוב חלח בהרחבת זמן ונבה טירח בין נדו"ד להחס על כן נלע"ד דהר"י נבע זה הוחיל ולח זכה לשיב לעיר מולדתו לח חל עליו עקר החיוב ויורשיו פטורים:

דין חמת שלכחורה עמד לנגדי מה שכחלח כחוב ע"ג השטר שך חמשים דורום וחס בחמת לפי שטחינו זחת דכל זמן שלח חזר לעירו לח חל עליו עקר החיוב כלל ח"ך מי הביחהו עד הלוס בעודו שם להקדיש לפורעניו"ת הסך של החמשים דורום:

אך בחמת הוכחה זחת כמלן דליחת שהרי גם חס נפרש כדעת כת"ר דמחויב ועומד הוח חלח חלו זמן הפירעון בעודו מי בהלכתו ובמזרחו סוף כל סוף תקשה מלן מייביה לגדל פרע החמשים הן בעודנו מי קודם בואו הרי עדיין לח חל עליו הפירעון חלח מוכרח לומר דדעתו היתה שרלונו לבוח לעירו ולכך הקדיש לפורעניו"ת על דרך ותוהבו נפרע ממנו מעט מעט כי טוב הוח לו מלגדל פרע בבת חחת ות"ך גם חס חמור נחמר דעיקר החיוב הוח חלוי ועומד בביחתו יש לומר נ"ך דהכי היה המעשה שהיה ברלונו לבוח לעירו ומידע ידע שבעת בואו חל חיובו מיד ולחלחר ולכך הקדיש לפרוע על יד על יד ותו לח מדי זהו הגלע"ד ונו"ס ויש"ן:

הנעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן נ"ט

שאלה טעו"ת רבאט יע"ה

שאלה בראובן שהיה מומחק לכל בני עירנו שסך

מחתים דורום של הקדש הם בידו ובכל ערב פסח היו שולחים חליו הגבחים והיה נותן הפירות שעלו בכל שנה והיה נותנם בחין לומר ואין דברים ונ"ך בערב פסח שהיה מוטל על ערב דוי רמ"ל שמחותו מולי מה לחחר הפסח היה דואג ומיגר שמח יבוחו עליו לנבות הפירות ואין ידו משגת בית עדים ע"ז ואחר שגלע"ש ריחובן הנז' התחלנו לחקור על הענין הנז' ויורשי ראובן ה' לומרים שסך המחתים הנז' מצולם לח היו בידו חלח כיד שמעון אחיו של ראובן ומחמת כן כשבח שמעון אחי ראובן לדקדק חשבינו עם יורשי ראובן גילו שהמחתים דורום היא של הקדש חלח שבשעה שבח להחחייב בסך אחד עשר מאות דורום שנותן ראובן בשמעון הם לאמרו לו שיחחייב במחתים לזכות הקדש הענים והוא לא רלה לזקוף עליו בשם הקדש הענים ועשו לו רלונו וזקפו עליו כל השלם עשר מאות בשם יורשי ראובן וכבר זה כמה שנבה החפוטרופס שלהם סך שלם מלוה דורום מסך השטר של שלשה עשר מאות דורום שבו זקוף גם המחתים של הקדש הנז' והנה בעתה קמו קלת מיחידי קהלחנו ומרערו על זה ואמרו שהן אינו יודעים בהקדש הנז' כ"א ליורשי ראובן יען שמצולם כך אנו יודעים וכך היא ידיעתינו שהמצות הם חלל ראובן בהכשר ות"ך מה לנו חלל בשעון שם נתמוטט או לא וע"ך עמדתי אני ותקרתי היטב על הדבר ושחלתי לחברים אחי ראובן ושמעון כי הוא הגדול לומר נופף דעובדח וההוא לומר שמחחילה היה חביו ז"ל נוהר על ההקדש שמינה אותו המקדים המעות ואחר זמן הוסרכו הקהל למצות ולקחו אותם מיד חביו ז"ל ואחרי מיתת חביו ז"ל רלו הקהל להחזיר מעות ההקדש למקומם ועל זה הוסרכו הרב הגדול ח"ע זלה"ה ונדולי הקהל לרלות להר' חברהם הנז' למלחת יד חביו ז"ל וכן היה קבלם מידם והוא הוא שנחנם בשמעון בהכשר בחופן שלדברי הר"ח הנז' אין לנו שום דו"ד עם יורשי ראובן חלח שלדעתי עדות זו של חברהם הוחיל ואין ידוע שהוא נוזר חלח מפיו חנו חיים אינו נאמן בדבריו לפטור את בני ראובן אחיו וכו' עוד יש להסתפק במה שנבה החפוטרופוס של יורשי ראובן סך שלם מאות דורום משמעון לפי מה שכתב הרב מ"ל ז"ל הביא דבריו הרב מהריב"ו סמ"ח דכשכתוב השטר ע"ם אחד אף שלא היו שותפים ואף היכא דאיכא פסידא אינו יכול לומר למעני אני מגיל ות"ך גם כאן שנכתבו המעות של הקדש על שם יורשי ראובן נריכים לתת חלק להקדש ממה שגבו כפי ערך המעות שהם שהגושים הרבים יטלו הרבה וההקדש נוטל לפי ערך מעותיו דזה לא דמי לסי' ק"ד ועיין בס' קע"ו סע"ז שכתב ויתן לו כפי חלקו שים לו בחותו חוב חלא שים להסתפק שהרי כל עקר טעמו של הרב מ"ל ז"ל הוא משמת דאמן שהדי כיון שנכתב השטר מעיקרא ע"ם האחד לבדו כוונתו היתה להיות שליח לנבות גם חלק האחר שלא נכתב ע"ם ות"ך בנדו"ד יוצדק טעם זה לנבי האחר אלמנת הר"ם ה' אבל לנבי יורשים קטנים דלא שייך האי טעמא לא מפקינן מנייהו ות"ך אין לנבות כ"א ממחלית העולה לאלמנה אמן נ"ך מחלית ממה שעולה להקדש כפי ערך המעות זהו מה שים להסתפק אך מה שנראה לע"ד פשוט שחייבים יורשי ראובן לשלם אחר שהיה מוחזק לכל

יחידי הקהל שהסך של הקדש הם תגלו וממה שהיה משלם כל שנה הפירות שעלו עליו בלי שום דמיה זו הודאה ברורה שהסך של הקדש הם תגלו ואין נחמנים יורגיו לפילו לטעון בודאי המזירם לפי מה שכתב כנה"ג סק"ח ז"ל מי שים בידו נכסי יתומים ומת לא טענינן ליורשים שמא פרע לאביהם שקרוב הדבר לומר שפילו אם היה הוא במיים והיה טופן כן שמא לא היה נחמן בלא רהיה דלריך שיוציב ב"ד על כך שיתן חשבון לפניהם ואפילו תימא דהוא עלמו אם היה כן נחמן מ"מ לא טענינן כן ליורשים ואיך בידור דמייבים יורשי רחובן לפרוע המחתים דורום דלא מלחנו במה לפומרם אלא בעדות הר' לאברהם דודם ובודאי לאו כל כמיניה לומר אני הייתי נבאי ובהיות כן אני נחמן כדין נבאי המוזכר ביור"ד סרנ"ז דאפקרא דמילתא לריך רהיה שהיה נבאי ואו לא מידי והאדון יגלה לני דשמו הרחבה מה יעשה ישראל ושבמ"ה :

תשובה לזה הנה רואה אנכי מדלא אלטריך מר להכניס עלמו להסתפק אם עדים הקהל שמעדים על פי חזקת ידיעתם מהניא או לא בודאי מפשט פשיטא ליה למר שמהנא נהוג וידוע הוא שמקבלין עדות בני העיר מזה על זה וכמ"ש בם' ל"ו סכ"ב ע"ש ועיין להרב מוהרי"ע זלה"ה בבי"ח יהוד"ה סי"ג מ"ש אם מצא רבו זלה"ה ועיין בם' פת"ש אם בם' ל"ז ולהרב מהריב"ו זל"ה מה שחסף חיש טהור סברות הפוסקים בזה יע"ש שמדברי ספרי הקודש הנז' כולהו עולה דסברי מרנן דלריך שיהיה הדבר נלוי וידוע וקבוע שכך קבלו בני העיר עליהם לקבל עדות מזה על זה יעו"ש :

אלא דבגדו"ד רואה אנכי מדברות קדשו היקרות ובבנתי שחין בעדות זה של הקהל ידיעה מבוררת בידיעה נמורה שבאו ליד רחובן וקבלם בתורת הכשר כדין כל מקבל עסקת ומחחמת לי זה מדמלריך כת"ר לחמת הדבר מדהוה מנדל פרע מדי שנה בשנה מזה נחחמת לו דודאי היו בידו וברשיתו ות"ך הוא שעדות אלו הקהל חינה ברורה דסיינו לא רחו הדבר כילד בתי המעות ליד רחובן נ"ע ואם כן הוא אם בתנו מחורת עדות עדותם מנן שויא דקרא מלא דבר והוא עד או רחה כתוב ועיין במור"ם בסל"ח סי"ח דשם פסק לפילו מי שהיה עומד בפני ב"ד בשעה שקבלו עדות מהעדים וחקרו עדותם שכ"ז אותם שהיו עומדים ושומעים מה שקבלו הב"ד בפניהם חינם יכולים לילך ולהעיד ע"פ אותה עדות יעו"ש דהוי עד מפי עד ות"ך חין כאן תורת עדות :

ואי משום דידיעת הקהל שחני הואיל והדבר קול לו קול אלינו ת"ך נימא הוי כעדות גם זה חינו מעלה ארוכה כלל ואין משגחין בכח קול והגם שבאמת בדיני חזקה מלינו בש"ע סק"ן ס"ה אם פסק ז"ל ואם אין ידוע שירד בתורת משכונה אלא שילא עליה קול בכך אם ילא הקול קודם שהחזיק אינו נאמן לטעון לקוחה היא בידי וכו' לא תלמד משם הקול יש בו ממש דלהוי כעדות אלא דהתם טעמו ועמוקו עמו דאמרינן דהואל והקול ילא קודם שהחזיק הו"ל לאודהוי בשטר קנייתו והואיל ואין בידו שטר קנייתו חזקתו אינה חזקה וכמו שמפורש שם זה בדבריו הטו"ר בם' קמ"ט יעו"ש אבל בגדו"ד מהיזה מעם ורים גלך אחר הקול :

ומה נם אם לא אהני אלא להעמיד קרקע בחזקת בטליה הראשונים הידועה להם אבל להוליא מאחרים ומכ"ם מהיחומים זה לא שמענו ות"ך בודאי בכאן כל הקולות אינם טולים ולא מעלים ארוכה כלל :

ואם באנו מדין לריך דהיינו לנרף הבת קול זה הידוע לקהל מפי השמועה או מהסברת עם מה שהיה משלם מדי שנה בשנה בהלולים הפירות בלי שום עכוב כלל נם על זה אין לסמוך דאם באנו מדין זה ת"ך הדבן לדינא דאומדנא וכבר ידוע למעכ"ת דאין להוליא מהיחומים ואפילו מכל אדם אלא ברהיה ברורה כמ"ש בסט"ו ולא נעלם כמה רבו כמו רבו הדיעות דאין לדון בדינא דאומדנא להוליא כלל זולת מקלת פוסקים ומר"ן לף עמהם סברי מרנן דבמקום דאיכא כמה אומדנות רבות נכונות ומוכחות אלו מולאין אפילו מיחומים ובכאן רואה אנכי שאין כאן אפילו שנים או שלשה אומדנות לנרפם וללבנם יחד כי אם אומדנא זו שהיה משלם הפירות דוקא ואם באנו לומר דלריך הקהל התקוע בדעת הקהל עם אומדנא זו לבד מהני כאלו ים כאן אומדנות מרובות דבר זה אין הדעת סובלתו והולמתו דלא מלבד דין לירוף זה לא מלאנו לו סעד וסמך מדברי שום פוסק כלל אלא דרואה אנכי דנדו"ד בודאי דאין לו שום לירוף כלל דבשלמא אלו הוה הקול מאיזה סבה דיכול להיות מחוסה סבה יעלה על הדעת באומדנא לומר דבאורת עסקת בתו לידו ונם יהיה בדינו אומדנא זו שהיה משלם הפירות מדי שנה בשנה אז הוה מקים קלת לומר דים לנו להסתפק אם יצטרפו להוליא ממון על פיהם או לאו אבל בנדו"ד רואה אנכי דאין כאן אם של שני דברים לומר עליהם אם לירוף משום דיכול להיות הקול זה אשר בפי הקהל לא נתהווה אלא ממה שהיו רואים העולם שרחובן זה מדי שנה בשנה מעלה הפירות ביד הנזכר באין לומר ודברים מזה אשבו שמעות הקדש אלו באורת עסקת הם בידו ומזה יצא הקול ות"ך אין כאן שני דברים מה לנרף אלא אב אחד לכולם ודא ודא אחת היא שאומדנא של פרעון חוזב הקול ות"ך אין כאן אלא אומדנא אחת של פרעון לבד ות"ך הואיל ואין נמלא כאן על מה להשען כי אם על אומדנא זאת לבד בודאי אין להוליא ממון על פיה כי על רגל אחת לא יסמכו דפוק חזי מה שהאריך והרחיב הרב עדות ביהוסף בחשובותיו כל"ט בדיני אומדנא ומסקנתו היא זאת ז"ל מסקנא דמילתא דלדעת מר"ן בסט"ו ס"ה ולדעת הסמ"ע ובאה"ג נמי והרשב"א אלף קע"ו אין דנין בזמן הזה על פי האומדנא לנמור הדין על פיה ואפילו היה האומדנא דמוכח ואפילו בנאבע רמאי והדיין מומחה וכו' מיהו היכא שים בדבר אימדנות מיובות והוכחות נדולות במוכחי טובא לו אפילו בזמן הזה סמכינן עליהם כמו מכמי הנמרא וגיסרין על פיהם כשהנאבע רמאי כדין הנמרא שכתב מר"ן בסט"ו ס"ד וכו' יע"ש וכדבריו אלה הם דברי מר"ן ד"ם ס"ה סי"ז דפסק מי שהוליא שטר חוב על חבירו וחבעו בב"ד ואח"ך נאבד ממנו ויש כמה אומדנות דמוכחי טובא שנאבד מחייבים ב"ד לכתוב מעשה ב"ד ולקיים השטר כשאחילה ע"ך ת"ך בנדו"ד היאך נקום ולסמוך על אומדנא פירסון שהיה פורע אפילו נשטר דאומדנא זו חזקה ואלימתא היא :

מכ"ש דלע"ד נראה דהאי חזקה חלושה היא עד
מאד ולאו כח סמכא היא דמאן מוכח לן
דמדהוה מגדל פרע הסכירות נחקע יד התקועה
דכרשותו בחו"ע הוו קיימי דילמא הוו בידו בתורת
גזברות דהוחיל והביו ז"ל של רחובן זה היה נזכר על
מעות אלו של זה ההקדש ואת"ך כשהוצרכו הקהל
למעות אלו לקחום מידו ואחר כך כשהרחיב ה' גבול
הקהל וראו להחזיר מעות ההקדש למקומה וכחותו זמן
רב כלב"ע אביו של רחובן ז"ל ועמד הרב מהריב
דאחרת זלה"ה ונדולי הדור וראו להחזיר עטרה ליושנה
ומזרו על התחין נדול שבכולן אברהם ברחם ולא רלה
למלאת יד אביו ז"ל דהייט בנדול החל זה אברהם
ובקטן כלה כי כולם אנשים חנשי שם ולבסוף קבלם
מידם זה רחובן הקטן בתורת נזבר ומדי שנה בשנה
היה מוסר ביד פרנס הקהל מאי דאתי לידיה בתורת
פירעון שקבל מיד אחרים ומשולם לא היו בידו בעלמי
בתורת עסקה:

ומה גם לפי מה שקדמה ידיעה משותפיו של רחובן
שמידע ידיע להו שרחובן זה היה דרכו לפרוע
בעד אחיו כר"ו דמי ההכשרים שהיו עולות עליו מנכסי
הזולת שבידו ואת"ך היה מקבלם מאחיו משום כבודו
של אחיו היה עושה זה ואת"ך הוחיל וזה דרכו דרך
יברה מה מקום יש לאומדנא זאת לומר דמדהוה פרע
בלי לומר ודברים ברשותו הוו קיימי פשוט דאין מכאן שום
הוכחה כלל ועקר וכלל:

גם ממה שהיה מיצר ודואג בפסח האחרון שלא מלא
ב"דו בתה לנדל פרע כנהוג בודאי אין מזה לאומדנא
דדילמא הוחיל ולא מלא ממה לנמול חסד כמנהגו המוב
עם אחיו וגם משום ריוחה דקופת הענייים על זה היה
דואג ומיצר קנלי למלין נראה דאומדנא זו של פרעון
חלושה וקלושה היא:

ולא עוד אלא דאדרבא יש לאומדנות לחידך ניסא
לומר קרוב הדבר דבתורת נזבר באו לידו
חדא כדאמרן דהוחיל וביד אביו ז"ל היו בתורת גזברות
דסברת נותנת דגם ביד בנו של רחובן זה לא באו
אלא כמו שהיו ביד אביו ואחת לאותיך יהיו בניך
ובאחת נראה דהכי מיבחת מילתא דאם תאמר נאמר
דהרב שהיה באותו זמן ואחו עמו פרנסי הקהל היה
חפלם ורלונם להחסם בידו בהכשר כילד אחרמי להו
דוקא רחובן זה שהיה אביו ז"ל נזבר דוקא ולא נזדמן
לידיהו אדם אחר וכי בשביל שהיה אביו נזבר מקדם
קדמתא יבאכו בו להחסם בידו בתורת הכשר אלא הסברא
נותנת דאלא באו לידו אלא בתורת נזבר והכהן המשית
תחתיו מביניו וכו' ופשוט:

זאת ועוד אחרת שפרנסי הדור שהיו באותו זמן נתנו
לחסם בידו בחו"ע להתעסק בהם ת"ך פשוט
הוא דהוו לריכי למכתב עליה שע"ש כדרך השולם ואת"ך
אינה אלא שע"ש זה שכתבו עליו מן הרחוי להיות נמלא
בחתחת אחד מפרנסי הדור ואין לנו להלות ולומר
דדילמא נפל השטר מיד הפרנס ונאבד דמה לנו להלות
בנפילה שהיא מילתא דלא שכיחה כדאמרן בנמרא
בכמה מקומות וחד מניהו שעלה בזכרון טוב הוא מה
דקי"ל ופסק הש"ע בס' מ"ט דשני יוסף ן' שמעון
הדרים בעיר אחת הגם שאין שום אחד יכול להוליא
שטר עליהם ולא אחד מהם על חבירו עכ"פ כל אחד
יכול להוליא שטר על אחד מעלמא ואין זה שבשגדו יכול
לומר לא נתחייבתי לך אלא ליוסף ן' שמעון האחר
ומעמא מפורש לזה בגמרא משום דלנפילה לא חיישינן
שהיא מילתא דלא שכיחה ות"ך היאך נקום אנן להסתבך
בקורות עכבים לומר דבתו"ע בתו לידו ובש"ע נפל
חלילה לנו אלא אדרבה הוחיל ולא נמלא שום שטר ביד
פרנסי הקהל בודאי משולם לא נכתב עליו שום שטר
עסקה ולא בתו לידו כי אם בתורת גזבר דוקא ומכשיו
שנתאבדו נתאבדו להקדש:

ואל תסביני על זה לומר דגם לדידי מי ניחא דגם
כשנאמר דבתורת גזברות בתו לידו היה לנו
למלות בתחתת הפרנסים שטר שמוש דהא פסק מר"ן
בסי' ר"ן ס"ג כשמיני לוחו ביד לריכין לכתוב וכו'
וכותבים שני שטרות לות בתות אחד ביד התפוט'
ואחד ביד ב"ד בשביל היתומים ע"ך ות"ך התקשה לי
הרי אדרבה במקום שהיה לריך למלות שני שטרות
אחד בבית רחובן זה ואחד בבית פרנסי הקהל ולא
מלינו שהה תפילו אחד מהם אדרבה להבידה הרי הוא
דלא חיישינן כלל ות"ך הדבר אדרבה מורה דלא היה נזבר
ובתורת עסקה בתו לידו:

זה אינה פרכה כלל אדרבה דשטרי שמוש אלו דפסק
הש"ע דכותבים שנים לא הלריכו אותם אלא בנכסי
יתומים שעל ידם יתבעו היתומים ויתנו חשבון מה
שנכנס בידם וכמ"ש הש"ע שם מילתא בטעמא תלי
בנכסי הקדש הוחיל והגזבר בדבורו הקל נאמן ולא יחשבו
התנשים כחיב מה מקום לשטרות אלו:

ולא מלבד זה אלא דעדיפא מינאו רחינו בדורותינו
שקדמו לפנינו ובדורינו זה נהגו למסור נכסי
היתומים ביד האפוטרו' ומשולם לא רחינו כתבו שטר
שמוש כלל שום אפוטרו' ות"ך הדין נותן שום
רחיה ולא הוכחה ממה שלא נמלא שום שטר שמוש דדבר
זה כל יזכר וכל יפקד תפילו לנבי האפוטרופוס' מכ"ש
לנבי הנזברים:

אבל ממה שלא נמלא שום שטר עסקה שהוא דבר
הכרחי בודאי זו לומדנא דמוכח דבתורת
גזברות בתו לידו ולימא לי לומדנא דמוכח בתורת
עסקה בתו לידו ולימא דשמא נאבד שט"ש כי מה לנו
להלות במילתא דלא שכיחה:

גם יש כאן לומדנא אחרת ממה שנמלא אחר מיתת
רחובן ז"ל שטר המחתים דורום כחובים על
שמעון אחיו לזכות ההקדש וכשנתפשרו ביניהם בכלל
הפשר היה לזווג יחד המחתים הנ' עם האחד עשר
מחות דורום של רחובן שנושא בשמעון ואם בחמת
שהיו המחתים דורום נחונים נחונים המה ביד הר"ח
בתו"ע וברשותו קיימי ת"ך מהיכן נראה ונודעו שהמחתים
ביחידות היא של הקדם הרי הקדש דינו עם רחובן
ורחובן דינו עם שמעון אחיו ומה הפרש והבר היה
בין מה שהיה נושא רחובן בשמעון משאר ממונו
למחתים אלו שהווקק לכותבם בשם ההקדש הא נאמר
דהמחתים אלו הוחיל והיו ביד רחובן מנכסי ההקדש
בדין קרוב לשכר דוקא נם הוא יותר לו לכותבם בתורת
קרוב לשכר ורחוק מן ההפשד תלינן קנלי למלין דלא
מלבד שאין כאן שום לומדנא המוכחת דבתורת עסקה
הם ביד רחובן וברשותו קיימי אלא לומדנא נמלאו
כאן לומדנות המוכחות דבתורת גזברות בתו לידו ואין
לנקבל

להקל על היורשים לשלם ממנו כלום ואין להם חלק להשלם משמעון אחי ראובן שנכסי ההקדש הם וקופים עליו בהלואה בכלל מה שנוטל ראובן בשמעון אחיו ואם לא מידי:

ומעתה הנוח נבואו לענין דין ההולאה מהיתומים הן לגד שיתברר לפני רוב שהיו בידו בתורת הכשר דאזי יהיה מוטל על היורשים לשלם מכיסם הן לגד שיהיה הדבר ספק דילמא בתורת גזבר בא לידו עדיין אנו לריכים למודעי כיצד נוליא מהיתומים דדילמא אפילו אחר הודאתו שהיה בפסח האחרון דילמא פרע. הן אמת דראיתי לידידי שסמך בזה להוליא מן היתומים על פסק הכנה"ג בס' ק"ח דכתב ז"ל מי שים בידו נכסי יתומים ומת לא טענינן ליורשים פרע אביהם וכו' שלריך שיזב הב"ד שיקן לימת אחזקן וכו' בזה תמהתי על ידידי במה שהניח ראיה לדבריו לפי שמתו דמחייב ליורשים משום דדעתו הרחבה נתמה דודאי בתורת עסקא בא לידו להתעסק בהם ח"ך כיצד הניח ראיתו מדברי הנה"ג אלו הרי דברי הנה"ג הם לריכי במי שהיה בידו נכסי היתומים בתורת אפוטרו' וכמו שמדוקדק מדבריו שכתב שלריך שיזב בד"ך לתת לפניהם חשבון ולתת לו פטורים אבל אם היו עליו בתורת עסקא מה כתב ב"ד ומה חשבון בידו לבניהם וכי מדי יום יום אין אנו רואים שמקבלים עסקא מהיתומים ומחזירים שכר העסקא ואם לא מידי ומה חדוש יש כאן בנדו"ד:

ומה גם פסק דין זה של הנה"ג לאו הלכתה פסיקתא הוא דהנם שבכאן בס' ק"ח הנה"ט אות ס' כתב לו במהדורא תניינא בס' ק"ח הנה"ט אות ס' כתב ז"ל כתבתי בנדפס אות ל"ו בשם הרב ז"ל במי שים בידו מעות מנכסי יתומים לא טענינן ליורשים שמא החזיר לאביהם ועיין בתשובת הרשב"ץ הנחבנה בס"ד בס' ר"ן דמשם מוכח בבירור דטענינן ליורשים שמא החזיר לאביהם עכ"ל וח"ך אם באנו להוליא מהיתומים על סמך דברי הנה"ג אלו אפילו אי הוה מידע ידיע דבתורת גזברות בא לידו עכ"ז אין מוליאין הוחיל ותשובת הרשב"ץ הנ' מנגדת למ"ש הרב עלמו בס' ק"ח ופשוט:

אך בחמת ים לנו להשען על ידיעת הקהל דמידע ידעי בבירור שמעות ההקדש הם בידו ומידע ידעי דעדיין לא הוחזרו הוחיל והדבר ברור להם בעדותם זו די ובפרט הרי בסמוך למיתתו הוה מתחונן ודוחק על מה שלא נמלא בידו ממה לפרוע זו עדות נמורה שעדיין הם בידו דכו"ע ידעי שלא היה בידו ממה לפרוע כידוע לכל גם נוסף דקרוביו ומיודעיו מידע ידעי זה ועדיפא מכולהו מה שנמלא אלו מוכתב שהוא נוטל בשמעון אחיו סך מחלים של הקדש אין תומר ואין דברים:

ומה גם היתך ים להסתפק שהחזיר המעות בין אותו פסח להיות דוחק שאין בידו ממה לגדל פרע הרבה ליום מיתתו היתך ים להסתפק בזה דלרבינן לדעת הם בחמת החזירם הם לא בידי מלריה דאתרת רב העיר נר"ו אז בידי פרנס הקהל והכי ידוע ומבורר דלא בא לידם מאומה בידוע הדבר לקרוביו ומיודעיו של רחובן פוק חזי מה עמא דבר וח"ך בדין הוא בלא שום ספק דעדיין מעות ההקדש לא יצאו מידו אך נימא דבאורה נזברום דוקא הם בידו:

ולענין הנבייה כיצד תהיה לעת עתה שנוקף הכל בשטר אחד מסך שלשה עשר מאות דורום בודאי הדין הוא כמ"ש כת"ר דאין לדמות זה לס' ק"ד והחמת הוא שמה שקבלו יחלק לפי הממון הוחיל ובשטר אחד נוקפו ושעבוד אחד לכולם בודאי דכל אחד יטול לפי מעותיו וכדמשמע ג"ך מס' קט"ו סמ"ז יעו"ש:

ובמה שנסתפק כתר אם אמור נאמר דזה יוליך לנבי חלק החלמנה דוקא ולא לחלק היתומים הוחיל וטעמו של הרמ"ל זלה"ה הוא משום דאמרינן מסתמא הוחיל ונכתב השטר ע"מ אחד קבל עליו להיות שלית במה שקבל בעד שניהם וח"ך כאן ביתומים דלא שייך לומר הבי אינא למימר לא אמת נאמן הדבר שכן הוא טעם הרמ"ל זלה"ה וכמו שהביא דבריו הרב מוהריב"ו זלה"ה בס' מ"ח וכן ג"ך דעת מהריט"ן הובאו דבריו ג"ך שם שם להרב הנ' ועליהם סמך הרב מוהריב"ו זלה"ה שם יע"ש אך לא הוצרכו הרבנים להאי טעמא אלא בשותף שנכתב השטר ע"מ בשהם ובבעה פירעון הלה לומר דלא יהיה שלית יותר ולא לקחת חלקו דוקא הוא דאמרינן מסתמא קבל עליו להיות שלית והוחיל וקבל עליו להיות שלית אינו יכול לומר לעלמי אני מניל להזיק את חבירו אבל שותף שנכתב השטר ע"מ והלך ונבה ולא עלה של דעתו כלל לומר לעלמו הוא מניל עד אשר נבה בחופן זה בודאי אפילו לא אמרינן מעקרא נעשו שלית ז"ל שכ"פ הוחיל ומעקרא הלך לחבוע כל דמי השטר ואלו היה מוליא ממה לנבות היה נובה הכל בודאי דאריך לשלם לחבירו חלקו שהרי בחמת הלך לקבל ולחבוע הכל ואלו היה מוליא היה לוקח הכל הרי אנלאי מילחא דהלך בשליחות על כל מה שבשטר וח"ך מה שקבל בשתיקה דין הוא שיתחלק לפי הממון כמ"ש בס' קט"ו סמ"ז יעו"ש ואין לחלק בין חלק החלמנה לחלק היתומים אלא משפט אחד יהיה לכולנה זהו הנעל"ד ולוי"ס ויתי"ן כ"ד הלציר החותם בסדר ואברכה ואגדלה שמך כאן שנה זמירו"ת היו לי חוקיך לפ"ק פה סאלי יע"ה

הלציר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ס'

שאלה מעי"ת רבאט יע"ה

למנ"ך וכו' הולרכתי לכתוב למעכ"ת יען שיום תחמול עלינו ילחק לביקנין המורשה שהרמ"ע הלוה צריך לקבל חרם שאין לו מעות בעין ואח"כ יסדר נכסיו ויכתב ואני בעוניי לא מרתי לו מאחר שלריך ליכתב אחר הסדור מה מיבו של זה החרם והוא הכיב בחמיה ואמ"ל שכמה"ק זה פשוט למעשים בכל יום ועל זה הוצרכתי לבחול אם נדקו דברי המורשה כי לפי קול"ד מ"ם מר"ן ס"ק ס"ח דמחרימין על מי שים לו מעות קלי אמ"ם בתחילת הסתיף שאמר הנתבע קבעו לי זמן אבל זה שאמר שאין לו לכתם

כלל

כלל ורואה לסדר נכסיו וליזבע מה טיבי של חרס זה:
גם מחלה לחי פ״ח לחוות לי דעתו דשה עליון במעשה שבת לפני. רחובן ושמעון שותפים בבית אחת ושמעון משכן חלקו שבחוצו בית ביד רחובן ואחר זמן בא רחובן לעשות גוח״ק עם שמעון ורצתי שהדין עם רחובן כיון שאין בה דין חלוקה אלא שאח״ך רציתי תשובה להרה״ג מש״י ח״ק ס״ק ע״ו כנדו״ד ופסק מאחר שהיה ממוכנת בידו ולא יכ לו הזק רחיה ולא שום נער אין יכול לבוא בטענת גוח״ק והביא שכך כתב הרשב״ם שאפילו שכורה בידו אין יכול לכופו לגוח״ק ומזה נמשך להרב לומר שבכל אדם דעלמא שבא לעשות עם חבירו גוח״ק ולכופו על כך יכול חבירו לומר לו נשכיר לוחה לך בשומתה ואל תלריכני לגוח״ק יעו״ש בדב״ק ואני בעוניי מה שנמשך להרב לומר שבשוה אדם לעשות גוח״ק יכול חבירו לומר נשכיר אלקי לך בשומתו והיה בעיני פלא דבקל נוכל לדחות דינא דגוח״ק וכל כי הא לא הוו שתקי הפוסקים ובלתו הכי זה נגד הסכל מחרי טעמי אדם דיאמר החובע אין רלוני להתי שכירות של כל חו״ח שנים דיכול החובע לומר אתה מלויים בידי המעות לעשות גוח״ק ולזמן אחר אפשר לא ומזה שגבו דברי הרב ממני והיותר תימה הואיל ורציתי להרב ה׳ ח״ח סי״ג שכתב בסוף התשובה וז״ל ועדיין צריך לידע בשם היה בהפך שמעון חבע וכו׳ הרי שבוחת השבועה פשיטה ליה להרב דאף שהיה משכונה בידו והיה עדיין בתוך הזמן שאינו יכול לפדות אפילו הכי יכול לחבוע גוח״ק וזה פלא שהוא הפך לותה השבועה והנם שאין תלמיד כמוני מכריע מ״מ אם ירצה בעיני אדוני לענין דינא אלא לוחש שתי השבועה והעקר הוא דאם היה שכורה בידו לזמן בזה הסברא נותנת דאין יכול לחבוע גוח״ק שהרי זה מעקרא במשכנה לזמן גילה דעתו דניחא ליה בשכירות וג״ך בזה אינו יכול לומר לו תיידי דביני ביני יצאו המעות מידי ותבוא להוציאני שהרי היא שכורה בידו לזמן ויכול להיות דהרשב״ם שהביא הרב בזה מיירי בשכורה לזמן אבל בשכורה סתם או שאינה שכורה אלא שהנתבע אומר נשכרנה לך לזמן הדין עם התובע לכופו לגוח״ק דמימלא ימשך לנו בנדו״ד שעבר זמן שאינו יכול לסלקו הו״ל כאלו שכורה לזמן ועבר זמן כיון שיכול לפדות זהו מה שגלע״ד אם יסכים עמי מני״ר בדעתו הרחבה:
עוד מחלה לחי פני הו״ע אחי ורחם לחוות לי דעתו הרחבה במה שבא לפני להם בשותפי בית אחת ועומדת בשכירות יען שאינה רחויה לבירה לשום אחד ואחמה שלפעמים היא בעולה משכירות עמד אחד מהשותפים ואמר לחבירו גוח״ק בשכירות בזיווה וחבירו מסיב נמתין עד שיבוא שוכר ונחלוק השכירות ואינו רולה לעשות גוח״ק ובזה אנו דנים ע״פ מה שהביא הרב מהריב״ו בלקוטים שלו משם כנה״ג שכתב משם מהרש״ך דלית דינא דגוח״ק אלא כשרולה אותה לעלמו לדור בה אבל להשכירה לאחרים לא אלא שפשה רציתי שאותה שברא שכתב הרב מהריב״ו משם כנה״ג ומהרש״ך היא שברת מוה״ס ס״ו שהיא שברת הרא״ם שהביא הטו״ר שכ״ח אבל מר״ן פסק כשברת הרמב״ם וכו׳ וא״ך תמיהני איך מהריב״ו ז״ל הביא לשברת הרש״ך להלכה שתומה על הכל יודיעני דעתו הרמה ונשגבה וכו׳ מאחי

להוכך. החותם על זה הרב המופלה מר דיינא כמוהר״ר חיים יקותיאל בירדוגו נר״ו:
תשובה השקפתי לטוב על כל מ״ש כתר והנה בתחי להשיב על הרחשון רחשון תחילה רציתי מאי דתמה מר על מה שטען יצחק המורשה שהרמ״ע יקבל חרס קודם הסדור וכתר תמה על חרס זה מה טיבו הואיל ועתיד ליזבע כתקנת הגאונים וכו׳ החמת לגיד שכך מורגל בעירינו מבתי דינין שלפנינו ולע״ד שנהייסד להם חרס זה הואיל ומלינו למר״ן בס״ק שפסק שנותנים ללוה זמן שלשים יום והוסיף מור״ם וכתב דהוא הדין חם נרחה להם לפחות פותחין ובודאי הכוונה היא חם ירחה לבדי״ן דסני בשלשה או ארבעה ימים די ומלינו שם למר״ן שסיים וכתב דחם ירחה המלוה יחרים על הלוה חם ים לו מעות ודברי מר״ן הם ודאי בין על זמן שלשים או פחות חם ירחה יחרים וא״ך הואיל ומלינו שיכול להחרים בין על זמן מרובה או מועט א״ך ממנו שלמ״ד ג״ך בשטן שאין לו במה לשלם ומריך לסדר נכסיו הנם שאחר הסדור לריך ליזבע כתקנת הגאונים שכ״פ הרי ים המשך זמן ביני ביני שלריך בטול זמן לפנקים נכסיו וחא״ך דוחה השבועה עד יום הכניסה רחשון וא״ך חיישינן דילמא לזה ים לו במה לשלם במעות בעין אלא מהכזון לדחות המלוה אולי יבואו בפוסרי״ן ולא יבואו לידי שבועה אבל חם לא יבואו לידי פשרה ויהיה לריך ליזבע יודה ועל זה חשבו לרמאות והטילו עליו חרם ואין זו מן התימה:
בך זה אני כותב להעמיד דברי רבותי זלה״ה שכך היו דנים ומרגילה בפומייהו דאנשי הלכה למעשה אך ידידי דע ורחה שמעולם לא הזקקתי לשום לוה הבא לסדר נכסיו לקבל חרם שאין לו מעות יען כל מי שבא לפני ולריך לסדר נכסיו קרוב היה בעיני שאין בידו מלומה ועל מי ועל מה נקום להחרים עליו ומכתבי על זה יען שכך רציתי להרב דברי ריבות סל״ג שכתב דדוקא בטענה שמא חשוב. מהרמין אבל בטענת שמא גרוע. לא מהרמין ע״ם הן אמת דרציתי להרב זכו״ל שכתב דהכנה״ג כתב דנראה מהרשד״ם הפך מהר״י חדרב״י וכתב כנה״ג דמנהגו להטיל חר״ם וכו׳ עכ״ז במקום שלריך הלוה אחי״ך ליזבע שבועת הגאונים שמכתי על הרב דברי רבות הואיל והשמא גרוע:
אלא דנוסף על זה חוכך הייתי אלא להזקיק חרם ללוה לחפילו במקום דים להסתפק שים לו מעות ואינו עתיד ליזבע שבועת הגאונים כגון לוה שאמר אין לו מעות במה לפרוע ומזקיקין אותו לסדר נכסיו ויכול להיות שנכסיו שים לו יספיקו לגדל פרע החוב על זה הייתי חוכך אלא להזקיקו לקבל חרם הואיל ויכולין המטל׳ להספיק לפירעון והנם דהס״ע בסק״ח כתב בא לפרוע חם ים לו מעות אינו יכול לדחותו אאל מקרקעי או מטלטלין וכו׳ ואם אין ידוע שים לו מעות אין מזניעין אותו ואפי׳ מזינן שים לו מעות והוא אומר אינם שלי אין מזניעין אבל מהרמין וכו׳ ודברי מר״ן אלו פשוטים המה דהיכא דים לו מעות ואומר אינם שלו נם חם רולה לפורעו במטל׳ ולא מזה המעות לריך לקבל חרם וכתב שם הסמ״ע סק״ב ז״ל נם חם לא רצו בידו המעות מהרמין כמ״ש הטו״ר והמחבר ס״י וכו׳ ופשט דברי הסמ״ע מורה דמאי דאמר הס״ע חם נרצו מקבל מר״ם

בח הוא לומר דאין לריך נרעו לו ובודאי כוונת דבריו דכמו דדברי הסמ"ע הם חיירי דבנרעו לו מעות לריך לקבל חרס לפילו בבח לפורעו במטלטלין עלה ג"ך קאי הסמ"ע דאמר לפילו לא נרעו לו לריך לקבל חרס היינו לפילו במקום שבח לפורעו במט' ואני לפי קו"ד מוכך הייתי בדברי הסמ"ע אלו דמל"ל לומר דאפילו לא נרעו לו המעות לריך לקבל חרס במקום שבח לפורעו במט' דילמא לדעת מר"ן לא הזקיקו לחרס אלא בנרעו לו מעות ואלה אותם באחר אבל היכא דלא נרעו לו ובח לפורעו טלטול נימא דאין לריך חרס. ומאי דמייתי הסמ"ע ממ"ם הטו"ר והם"ע סיו"ד לא ידעתי היכן רמיזה הרי שם הכי הוא בשין הם"ע ז"ל ואם לא הספיקו המט' מגבים לו קרקע אחר שיחרימו על כל מי שים לו מטלטל' וכו' וא"ך נימא דדוקא בבח להגבותו קרקע הוא דהלריכו חרס אבל בבח להגבותו מטלטלין נימא דלא לריך:

ולא מלבד זה אלא גם הסמ"ע עלמו נראה מדבריו שם' ל"ע דדעתו הוא בבח לפורעו במלטול אין לריך לקבל חרס אם ים לו מעות דהא מלינו לו שם' ל"ע שכתב ז"ל ואם אמר שאין לו מעות או מטלט' ורולה לפרוע בקרקע מחרמין אמי שים לו מעות או מט' ואינו רולה לפרוע מהן כי אם בקרקע וכו' דברי הסמ"ע אלו פשוטים לפניהם ולאחריהם דדוקא בבח לפורעו קרקע הוא דאלריך חרס ואין להתעקש לפרש בו שום פירוש אחר כי לא יועלך וא"ך בחמת לריך להתיישב כילד יועלקו דבריו אלא דס' ל"ע שם דבריו הנ' דסק"ח סק"ב דמשם משמע דגם בבח לפורעו במלטלין משמע לריך לקבל חרס שאין לו מעות ועל זה מוכרחים לאמרו לפרש ולומר דגם דברי הסמ"ע דס' ק"ח ודאי הכי הוא ולא קאי אתם ג"ך אלא בבח לפורעו בקרקע ועל זה הוא דאמר לריך לקבל חרס אפילו לא רלו בידו המעות וכוונתו הכי הוא גם אם לא רלו בידו מחרמין כמ"ש הטו"ר והמחבר בסמיך ס"י וכו' פירושו הוא אם לא רלו נמי מחרמין אם בח לפורעו קרקע שהוא דין הסמוך לקמן סיו"ד לבל בבח להגבותו מטלטל' הסמ"ע יסבור דאין לריך לחרס מדברי הסמ"ע אלו לבד הייתי חוכך ומה גם אחרי רחותי הדבר מפורש גם' ויאמר ילחק בסוף הספר בדינים הנפרדים שאסף אים מהור שגם כם"ח כתב משם כנה"ג משם מהר"ם הלוי דהא דכתב הם"ע סק"ח אין משבחין אבל מחרמין היינו דוקא כשבח לפורעו קרקע אבל אם בח לפורעו מטלט' אפילו חרם אין לריך יע"ש גם נוסף על זה רחיתי להרב זכו"ל ח"ח אות זי"ן שהביא משם הרב החביב דנקטינן כסברת הר"ם הלוי הנ' והוסיף עוד וכתב דב"מ כתב ז"ל הא דקי"ל דבמ"ח נובה מטלטלין אחר שיחרימו אם אין לו מעות היינו דוקא במלוה שאם שחייב לו ולא פירש מה יפרע לו אבל בשטרות שלנו שכתוב בהם נתחייב פלוני לפלוני לפרוע לו מעות ולא יוכל לדחותו אאל מטלטלין אלא נותנים לו זמן למכור ולפרוע יע"ש עכ"ל דב"ר מב"ה הלריך. והרב זכו"ל תמה עליו במ"ש בדבריו כמ"ש בחומ"ם סק"ח וכו' דאדרבה מדברי מר"ן פשוט דאינו מקבל חרם בבח לפורעו מטלט' יעו"ש שהרבה להביא כמה פוסקים דס"ל דא"ן לקבל חרם אם בח לפרוע מטלטלים וכתב דכך הלכה אאלה והוסיף עוד וכתב לבסוף דאחר ימים שרשם למ"ד רבו זלה"ה על דינא פחנם והשב לו על זה דכך הוא דן דאם השאר סחוס שאין בו מנאי שיפרע מעות בעין אינו מחרים עליו כיון שיכול להגבותו מטלטלים וכו' ואם מפורש בשטר מעות בעין ג"ך אינו מחרים כך אני אומר שהוא חייב ליתן לו מעות דוקא עכ"ל. המורם מכל האמור דבין לדעת הסמ"ע בין לדעת מהר"ם הלוי בין לדעת רבו זכו"ל והרבה פוסקים זלה"ה שהביא הרב זכו"ל כולם שוים לשובה דאין מחרמין ולא מלאנו למי שאמר סברת זו דמחרמין בבח לפורעו במטלטלים אלא הרב דב"מ ועל זה נדלה תמיהתי היאך הרשאונים נעלמו מעיניהם סברת אבל נביאים הפוטרים וקבעו הלבה כדעת הרב דב"ר מב"ה ולא נחה דעתי בחמת שמלאתי ורחיתי גם' התקוות סל"ה פס"ד אחר שכתוב בו בעין אאה שאבאה בחובתה והיה בחוב במעות מוטבע והבעל היה טוען שאין לו כי אם קרקע ומטלט' ועל זה כתבו זל"ה אחר שבאתו וכתבנו בעין זה הטיב גזרנו שיחרימו ח"ם לפני הבעל אם ים לו מעות מוטבע בסף או זהב או כלי בסף או כלי זהב שיתננו לפירעון האאה ואחר שיברר כל מה שים לו מעות וזהב יתנהו לפירעון בחובה ומה שיחסר לפירעון בחובתה יפרענו במלטול בפי מה שאוה מיד ואם לא יספק המלטול לפירעון בחובתה יפרע לה קרקע וכו' והנם שבחוב בבחובתה שאתחייב לפרוע במעות המוטבעי לא בתב רק לענין אם יוסיפו עליו או יגרעו ממנו וכו' אמנם לענין הפירעון הוחיל וכפי הדין בחובתה של אאה בזבורית אפע"פ שבחוב בה בפירוש במה ומאחים דאינן מזוזי בספת אינו מועיל תנאי המוטבע אלא זולת לענין הנ' דלא עדיפא אאה מבע"ח וכמו שבדין בב"ח שאם לא בתב לו בפירוש שיפרע במעות בעין רשאי לפרוע שוה בסף בן בפירעון בחובה הוחיל ולא בתב לה שיפרע במעות ולא בדבר אחר רשאי לפרוע שוה בסף לבן הסבמנו אנשי האחומים שדין פירעון בחובה ובע"ח בזמנינו שוה. ואחומים על זה שבעה קני מנירה רבנן סביראי וקמאי משנת שב"ל טוב יעו"ש נקטינן מדבריהם דהשוו דינה של אאה לדין בע"ח אלא היה בחוב שטרו בדורים בעין דכמו דבבע"ח יכול לסלקו במלטול גם האאה הכי הוא. ומלינו לו שהלריך לבעל לקבל חרם שאין לו מעות בעין ממה לפרוע הרי לך דמבקום שהלריך הבע"ח לקבל המלטול אינו מקבלו אלא אחר שיחרם על הלוה שאין לו מעות בעין והוחיל ומלינו לרבנן קמאי דבני מערבא הכי ס"ל בודאי בעקבותייהו הלכו קדמינו:

אך בחמת עדיין לגבי שע"ח שבחוב בהם בדורים בעין ואינו יכול לסלקו במלטול הרי מלאנו להרב דב"מ ולרבו של הרב זכו"ל זלה"ה שבחבי בפשיטות דאין לריך לקבל חרם וא"ך על מה סמכו להלריך חרם הוחיל ולא נמלא מפורש בשום פוסק שלריך לקבל חרם ואולי בחמת סמיכותם הוא על מה שבחבנו בריש אמר דמסיפן קו"פ מוכח דבשביל שבבת המזון אפילו בשביל זמן קטן מחרמין וג"ך כאן יכול לשטון אולי ים לו מעות ואינו רולה להיות נדחה למכירת המטלטלים ולא כהרבנים הנ' דלא מלריכי להחרים:

ומעתה הנות נבות על פתנם דינא שבא לפני מור בשמעון שמשכן חלקו ביד ראובן ואח"ו בא

רחובן למעות גו"ח עם שמעון וכו' והידיד דן מדעתו הרחבה שהדין עם רחובן אלא שעמדה לנגדו תשובת הרה"ג מש"י ח"ב סקע"ז שהביא לתשובת הרשב"ם וממנה נמשך לו להרב שכל הבא לתבוע גו"ח אם חבירו יחמר לו נשבענא לך בשוויה אין חבירו יכול לכופו לגו"ח וכו' ועל זה ידידי יצא לחמוה בחמיהה רבתי שאין הדעת סובלת כמש"ל בדברים קדמו ונוסף על זה שעמדה לנגדו תשובת הרב הגו' דחלק רחשון סימן ש"ב דמנגדת לדבריו דס' קע"ו הגו' וסתרתי גיעהו ועל זה ידידי נמחה דעתו דלא לסמוך על שני תשובות אלו אלא הדין הוא דכתוב יומי דמשכנתה והשכירות לא יוכל לכופו לגו"ח הואיל והיא שכורה לזמן. מעיקרא כשהשכירה גילה דעתו דניחא ליה בשכירות ואפשר דהרשב"ם בהכי דבר אבל בשכירות סתם אי שהיא שכורה בידו אלא שהנתבע אומר לו הגח לה בידך בשכירות ולא תכופיני לגו"ח הדין עם התובע וממילא ימשך בנדו"ד שעבר זמן אין יכול לסלקו והו"ל כאילו שכורה לזמן כיון שיכול לפדות ויכול התובע למעות גו"ח זהו תכלית דברי כת"ר. דע ידידי שבאמת גם לגי בעוניי ברחומי בתשובה דח"ב סקע"ו בדברי הרב במה שנמשך לו מדברי הרשב"ם בחמת תמהתי על המרחה שבאמת דין מחודש הוא לא כח לפילו בדמז בשום פוסק מקמאי ובתרתי. נוסף על זה והוא מעם כעיקר דהואיל ורבותינו זיכו לו לתבוע גו"ח היאך זה יוכל לדחיתו ולומר לו נשבועה לך הרי זה יוכל לומר לו אין רצוני להפסד השכירות:

אך שיהיה עכ"פ הגם שהרב כתב כן האי פסקא אלו סברת הוא בודאי דהא כל עקר דינו כאן בסקע"ו לא נמשך לו אלא מדברי הרשב"ם ז"ל שהביא בדבריו דהואיל ומעם כעיקר דגו"ח הוא משום הז"ר מזה נמשך לו דבמקום שיאמר לו הריני משכירה לך ואין כאן הזק רואה הדין עמו כל זה נמשך לו להרב מעיקרא כשהיה מלין יושר לקיים דברי הרשב"ם מילחא בטעמא דמשום הז"ר אבל בחמת הרי מיניהו רואות דבתשובה שבמ"ח ש"נ חזר בו מדברי הרשב"ם ויצא לידון דאפילו בזמן השכירות יכול לכופו לגו"ח ובודאי דהאי פסקא הוא אחר חותו פסק דסקע"ו וכמו שנראה מדבריו שכתב בס' ש"ל ושוב מלאתי בש"ת הרשב"ם דאינו יכול למעות גו"ח והמחקתי למעלה יעו"ש מה שכתבתי עליו והוסיף עוד וכתב ואחר העיון נראה וכו' ומיינתי בכל הספר הגו' ולא ראיתי לו בשום מקום שרמז לדברי הרשב"ם כי אם בח"ב סקע"ו והגם שכתב בדבריו והמחקתי למעלה דבריו וכו' אפשר דלפני הרב היו כותבים דבריו דמודפסים בס' קע"ו הם הראשונים ואין מוקדם ומאוחר בדפוס גם בחמת הרואה דבריו דבסימן קע"ו בחום הראות יראה דדבריו חיפם אלא לשקלא ובריית בשלמא אבל דבריו דבח"ת ש"נ נראים הדברים דדינא יתיב כמו שנראה מדבריו שכתב ז"ל ואחר העיון וכו' וירד לחלק בכל האופנים ולבסוף כתב ופשוט פ"ך הדברים פשוטין דכאן לדינא נתכוון ואין בודאי אלא חזלינן בחר הא פסקא דס' קע"ו הן אלד דדבריו נראה דלאו להלכה כתבם הן אלד דדבריו דס' ש"נ בהם חזר וסתר למ"ש שם בס' קע"ו על כן פשוט דאין לסמוך על מ"ש בס' קע"ו:

ומעתה הבוא נבוא לענין דינא אם יש לנו לסמוך על פסקו של הרב ה' דסימן ש"ג הגו' או לא סמכינן גם על זה. על כן אמרתי תחילה מוכרחני להביא דברי הרשב"ם במתכונתם שמהם אלא תורה בין לדעת אם יש לסמוך על פסק הרה"ג מש"י דס' ש"נ או לא. גם ממנו נבוא לנדון כחר שממנו יסחור כחר מה עדן מדעתו הרחבה דאלו ידידי רחה דברי הרשב"ם היה חוזר מסברתו. והילך מה שרחיתי להרב חום המשולם ח"ד ס"ט שכתב ברחובן ושמעון יש להם חלר בשיתפי ומשכן שמעון חלקי ביד רחובן לזמן קלוב ורחובן הגו' השכיר בית אחה לשמעון כל ימי משך המשכונה ובתה בתוך הזמן נפל: מחלוקת ביניהם ורחובן חומר שתה לשמעון נוד לו נגוד. תשובה מה שנלע"ד הוא שאלו רחובן לא השכיר לשמעון הבית הגו' בחלר רק שמעון משכן חלי ה לר וילא מן החלר חולה לים דין ולים דיין שלא יכופו לגו"ח מאחר שאין שמעון דר שמו בחלר ואין לו שעת הז"ר וכן פסק מורינו הרשב"ם סכ"ח ז"ל לפני עמדו לדין רחובן ושמעון ותבע רחובן משמעון גו"ח בחלר המשותף ביניהם ודאי שכיון שרחובן שכר חלקו של שמעון היו יכול לכופו בשעת גו"ח שעיקר דינו של גו"ח הוא משום הז"ר וכיון שרחובן הגו' שכר חלקו של שמעון ס' כשלה שעת הז"ר חוך זמן השכירות חבל אחר שעבר זמן השכירות יש להם שעת גו"ח שכ"ל הנך רואה שכתב הרב בפירוש מאחר שמעון השכיר חלקו וילא מן הבית חולה כמ"ש הרב בשלה שעת הזק רואה שזה מורה שמעון ילא מן הבית חולה ועל זה פסק הרב ז"ל שהיו יכול לכופו. הח אלו היה שמעון עדיין שרוי בחלר היה רחובן יכול לכופו בשעת גו"ח אלא מלא הרב משנה שלא יוכל לכופו אלא מפני שהוא חולה ואין שם הז"ר עכ"ל של הרב חוט המשל"ם וכדבריהם אלו ראיתי לרבנן סבוראי ובתרתי השלו דברי הרבנים הגו' להלכה ואנא דרבנן קשיש בשלי ספר ד"י הש"ך סו"ף ס"ל יש"ם הדרן לדינא הואיל וסברת הנחון הרשב"ם מחים שלה רב מציומי בשל חו"ת המשול"ם ואת אחרונים הכבוד שהשלו אוחה של שולחן רבנן בתרתי טובים השנים ואך פשוט דאין לנו להניח סברת קמאי ובתרתי ולזיל בחר הרב מש"י יחד בהורחתו ואך הדין הוא כדבריהם דכל זמן של השכירות אין שום אחד מהם יכול לכוף לאחיהו לגו"ח במקום דליכא הז"ר כגון אם אין הנתבע דר שמו בחלר:

אך נשאר לנו לבדר לפי זה דנקטינן כסברת הרשב"ם דהטעם הוא משום הזק רואה אך לכאורה יש לנו לומר בים לנו לפסוק דבמקום שאומר הנתבע לתובע שיסברנה לו ויעלה לו שכירות בשומת השמאים נימח אאין התובע יכול לכופו לגו"ח וכש"ם הרב מש"י בס' קעיו דלפי סברת הרשב"ם יהיה נמשך ממנו דין זה יע"ש:

זה אינו מחרי טעמי. חדא דהא לפי דברי הרה"ג מש"י בס' ש"נ הרי שם דאה דברי הרשב"ם כדמייתינן לעיל ואך הואיל ולפי דברי הרב הגו' ס"ל דרחוי לדאות דברי הרשב"ם אך אין בדיון הגם שכתבנו שים לנו לפסוק כדברי הרשב"ם בודאי דדי לן לפסוק דוקא כמה שנתפרש בדבריו ואין לך בו אלא מדושו והבו דלא לוסיף עלה ודוגמת לזה הוא מאי דאיתא בשבועות

סוף פרק הנשבעין דחיתח התם לישנא רב נחמן לסורח על לגביה רב חסדא ורבה בר רב הונא אמרו ליה נעקריה להא דרב ושמואל אמר ליה תכפל ואחתי כל הני פרסי למעקרה להא דרב ושמואל אלא הבו דלא לוסיף עלה כגון הפונס שטרו ומת יורשין נשבעין ונוטלין ע"ך הרי לך דמילתא שרחוי לפקפק בה דיש הוא לומר שנראה לקיים חותה מילתא ולא לסותרה עכ"ף הבו דלא לוסיף עלה וא"ך לדעת הרי"ג מ"י הוחיל ודברי הרשב"ם רחוי לפקפק בהם דין הוא דלא לוסיף עליהם מה שנמצך מהם :

ומה נם דחין לנו לריכי לכל זה דהא מדברי הרשב"ם עלמו שם מפורש יולא דחין יכול לומר השכירנה לך ולא נעשה נוא"ח דהא הרשב"ם כתב וז"ל אך אחר עבור זמן השכירות יש להם טענת נוא"ח עכ"ל ויש להקשות על יחור דבריו חלו מה אחת לאשמועינן בודאי אחר ימי השכירות יש להם נוא"ח אלא בודאי נחכוון לומר דלאחר ימי השכירות אפילו יהיה מינח ניחא ליה לבטל הקרקע להניחה אללו בהורח שכירות עכ"ז יכול לחבוע מבירו לנוא"ח הרי לך מדברי הרב דאחר יומי השכירות אפילו בחם היתה מושכרת אללו כבר עכ"ז יכול לכפותו לנוא"ח ואם כדברי הרב מש"י הרי אפילו לא היתה שכורה בידו ס"ל דיכול זה לומר לו השכירנה לך ולבטל טענת נוא"ח בדהיתה שכורה כבר לא כ"ם אלא בודאי דלדעת הרב הרשב"ם לא ס"ל הכי אלא יש לנו לומר דדוקא במקום שהיתה מושכרת לזמן בזה הוא דחויל הרב בחר הזק רחיה דהיינו חם היה הז"ר כגון חם עדיין דריס בחנר אחת בזה הוא דמחלק הרב בחוך הזמן להיכא דחיכא הזק רחיה להיכא דליכא אבל לאחר יומי השכירות אפילו היכא דליכא טענת הז"ר עכ"ז יכול לחבוע נוא"ח אפילו ברולה הנחבע להניחה בידו בשכירות יש כי אמור יאמר החובע דרלוני לאגוד ולא להפסיד השכירות :

ומעתה הוחיל וכבר הבאתי לפני רוש דברי הרשב"ם בחוכך שמהם אלמד דקפידתו דהרשב"ם דפסק דחוך ימי השכירות לאו משום דמעיקרא היתה בדעתו להניחה בידו כל ימי השכירות אלא מיירי בכבר ילא לחוץ ואין הז"ר ממנו אלמד לנדו"ד דמשכנה בידו ובא מי שממושכנת בידו לעשות נוא"ח נאזי אין לי המעשה הוא שנשאר זה הממשכן דר שמו בחנר כגון ים לו מקום אחר בזה החנר א"ך הרי יכול לכפות זל"ז לנוא"ח אפילו חוך ימי המשכונה כמ"ש החוי"ם המסול"ם משמו ומשם הרשב"ם ואי חיירי בילא הממשכן לחוץ דאין כאן הזק רחיה א"ך לא אכפת לן אפילו עברו יומי קלבת המשכונה שיכול המשכן לפדות עכ"ז אין זה יכול לכפותו לטעון נוא"ח שהרי הממשכן הוא בחוץ ואין כאן הזק רחיה. והנם שאלה על דעתי לכאורה כמ"ש הז"ר דהוחיל והניח עת שיכול לפדות הוי כאלו עברו זמן השכירות דכתב הרשב"ם דלכאורה נרחה דאין לחלק דמה לי עבר זמן השכירות מה לי עבר זמן קלבת המשכונה ויכול לפדות ולהולילו נרחה דאין לחלק והנם דרחיתי להרב המרבי"ץ זלה"ה הובאו דבריו בם' כר"ח ס' ק"ך שכתב ז"ל היורד לקרקע חבירו בחורת מ' דקי"ל אין לו חזקה אם לאחר שאלמו יומי המשכונה יש לו חזקה זה תלוי בפלונתא דרבוותא והרב המרבי"ץ כתב על זה נלע"ד פשוט דאין בכלל זה המשכונה שטושים לזמן ובאוך הזמן לא ולאח"ך כל זמן שלא יפרה חמשך בנכוי דאינו נקרא שלמו ימי המשכונה עד שיכלה הקרן דשוב אין לו פירות ע"ך הרי מדברי הרב כל זמן שלא כלה הקרן שדיין לא נשלם ימי המשכונה מקרי וא"כ היאך תיסק אדעתין לומר דלאחר זמן קלבת ופדייה נאשוב חותה כלו ימי המשכונה כדין כלו ימי השכירות כל זה נראה לכאורה אך לפי האמת הדעת נוטה דשוים ועד כאן לא אמר הרב המרבי"ץ דאפילו לאחר ימי הקלבה דינה כדין תוך ימי הקלבה אלא לענין שלא תשלה לו חזקת המחזיק הוא דאמרה דהוחיל וירד לה בחורת משכונה הנס שהניע זמן לפדות דילמא לא פדה ויש לנו לאלות דשדיין בידו בחורת משכונה אבל לענין דין זה שלא יכפהו לנוא"ח אין טעם וריח לזה אלא דים לנו לומר הוחיל ויכול הממשכן לפדותה בכל עת שירלה דין הוא שיכול זה לכפותו לנוא"ח ונילף זה מדין שלמו ימי השכירות דפסק הרשב"ם דהוחיל ושלמו ימי השכירות וכו' יש בהם נוא"ח אף אלן ניחא הכי אחר ימי קלבת זמן הפדייה :

אבן כד דייקינן בחתם לא ילפינן שלמו זמן קלבת הפדייה לשלמו ימי המשכנתא אלא דמיין להדדי דשלמא התם בשכירות הוחיל ושברו ימי השכירות מירתח רחת משכיר זה דילמא בזה החודם או חודם אחר יבא להוליאו הוחיל ואין לו מי שיעכב על ידו כלל ולכך להוי זה כופהו לנוא"ח אבל בכגון דא שממושכנת בידו ולריך מעות לא אמרינן הוחיל ואי להוי ליה זוזי יבוא לפדות הדר דינו כדין שלמו ימי השכירות דהוחיל ומחוסר ממון לא אמרינן הוחיל וכמו שמלינו מחניתין בפסחים ופסקה הם"ע בחו"ח סי' תמ"ח ז"ל נכרי שהלוה לישראל על חמלו ומשכנו בידו ואמר לו יהיה שלך אם לא אפרע לך לזמן פלוני והגיע הזמן ולא פרעו מותר אפילו הגיע הזמן אחר הפסח ע"ך ומלינו להר"ן שהקשה על דין זה הביח דבריו המנ"ח שם בם' תמ"ח סק"נ ז"ל וקשה ונימח הוחיל ובידו לפדותו בפסח טובר עליו כדאמרינן נבי חלה הוחיל ואי בעי מחשיל עלה וי"ל דהכח כיון דמחוסר ממונא לא אמרינן הוחיל עכ"ל הרי לך אפילו במקום דאיכא איסור לאו דלא ירחה ועשה דאשביתו עכ"ז במקום דמחוסר ממון לא אמרינן הוחיל מכ"ש לענין דינא דנוא"ח בודאי דאין לנו לומר הוחיל במקום חסרון ממון :

ואין להכניס זה במחלוקת אי ילפינן ממונא מאיסורא אר לאו דבכאן זה הדעת נוטה דילפינן ובפרט הרי מלאתי רחיתי בם' יקו"ע הרוש"ם דף י"ח שכתב ז"ל שעם הר"ן הוא דבמחוסר ממון לא אמרינן הוחיל ובסו"ם נו"ר אדי"ה יהודה כתב דאלייא בפלונתא דאבוי ורבא אי למפרע נובה או מכאן ולהבא הוא נובה דלרבא דס"ל מכאן ולהבא הוא נובה דאי בעי מסלק ליה בווזי ס"ל דאף במחוסר ממון אמרינן ולאבוי לא אמרינן הוחיל במחוסר ממון עכ"ל וכוונת הרב פסופה דכוונתו לומר דלדעת הר"ן פסיקא ליה דהוחיל במחוסר ממון הלכתא פסיקתא דלא אמרינן הוחיל לעולם אבל הרב נו"ר יהודה הכניס דבר זה במחלוקת לאבוי ורבא ואם תמור נאמר דלא אמרה הר"ן אלא דוקא באיסורא ולא בממונא א"ך היאך הרב מלאו לבו לומר דדבר זה נכנס במחלוקת הר"ן והרב נור אריה יהודה הרי הר"ן לא אמר למלתיה אלא באיסורא ולא בממונא ומחלוקת

אבל ורבא היא בממון וא"ך נימא דגם הר"ן הכי ס"ל דבחיסורא לא אמרינן הואיל וכמצוה הוא מחלוקת אבל ורבא אלא ודאי פשוט דלדעת הר"ן הוא מילתא פסיקתא דכל מקום לא אמרינן הואיל בתקום חסרון ממון וא"ך הואיל והש"ע מציני לו בס' תמ"ח פסק כשטת הר"ן דלפילי הניע הזמן אחר הפסח אינו עובר כודאי דאיל כשטת הר"ן דלא אמרינן הואיל במחוסר ממונא ואחכא דמר"ן סמכינן וא"ך הרי לך בנדו"ד הגם שעברו ימי המשכונה אלא היה יכול לפדות והגיעו הימים שים בידו רשות עכ"ז לא אמרינן הואיל ובידו לפדות יכול הממשכן לומר דילמא יום אחר או מחרתו תבוא להוציאני דהואיל ומחוסר ממון לפדייה לא אמרינן הואיל לא כן בשלמו ימי השכירות דאין מי שיעכב בידו דין הוא דתיקף לאחרי ימי השלמתן יכול לטעון גוא"ח ופשוט:

עוד יש לחלק בין שלמו ימי השכירות לשלמו ימי קצבת זמן שאינו יכול לפדות דבשלמא שלמו ימי השכירות הגם שבעל הקרקע אומר לו הניחה מושכרת בידך עכ"ז יכול הלה לומר גוא"ח כי אין ברצוני לגדל פרע שכירות ורצוני הוא לקחתה מידך ולא אפסיד השכירות אבל במשכונה הגם שנשלם הקץ אלא היה יכול לפדות עכ"ז בעל הקרקע יכול לומר למה לך לחטוע גוא"ח הרי הקרקע בידך ואין לך הזק רחיה ממני שאני עומד בחוץ ואי משום שכירות הרי היא מושכנה בידך ואין אתה משלם שכירות ואכ"ן לעת שנגלה לפדות הרשות בידך להטוע גוא"ח ופשוט:

ומעתה הגה בחתי למה שבא לפני כת"ר ברחובן ושמעון שים להם בית בשותפות ושומרת לשכירות יען שאינה רחויה לדירה לשום אחד משניהם ומחמת שים להם בה בעלה לפעמים שאין מוצאים להשכירה על זה עמד אחד משותפים ואמר לחבירו גוא"ח ובזה ידידי רלה לשמוך על מ"ש מהריב"ו זלה"ה בלקיטים מסס מהרש"ך דלית גוא"ח אלא ברוצה לותה לעלמו ולא להשכירה לאחרים אך ידידי רחה והתבונן דדעת מהרש"ך זאת היא שברת מור"ם דס"ק ע"ח ס"ו ופשט דברי מור"ם הוא חולק על הש"ע דפסק כהרמב"ם וא"ך הדר דינא לדעת הש"ע אפילו ברוצה לאוגדה יהבר משוויה ולהשכירה לאחר כדין גוא"ח דקי"ל יכול לאוגדה יותר משוויה טכ"ז יכול לאוגדה אדעתא למוכרה לאחריני ועל זה ידידי הוקשה לו היאך מהריב"ו זלה"ה כתב לדברי מהרש"ך שתמה כהלכה פשוטה ודבריו הם נגד הש"ע ומזה הידיד סליק בתימה בחמת תמהתי על המרחה שרלה לקרב המרוחקים בזרוע דלעד"ן דלא קרב זה אל זה דדברי הרמב"ם והרא"ם דפסקו הש"ע ומור"ם הם חייבי בעני הבא למטור בשביל שהוא לריך למעות בזה הוא דלהרמב"ם והש"ע יכול העני לכוף לעשיר לקנות או למכור אדעתא למכור לאחריני ולהרמב"ם ומור"ם דפסק כוותיה ס"ל דלפילו בעני הלריך למכור אפילו הכי אינו יכול לומר גוא"ח כדי למכור לאחרים אבל מהרש"ך לא בזה דבר אלא במי שאינו לריך למעות אלא אדרבה רלונו הוא לאוגדו כדי להשכירו לאחרים שהרי הכי הוא דברי מהרש"ך דלא אמרינן גוא"ח אלא כשרוצה אותה לעלמו לדור בה אבל להשכירה לאחרים לא ס"ל הרי לא דבר אלא במי שרוצה לאוגד ולמכור ולא לאוגד ולמכור דלאוגד ולמכור מי הביאהו למהרש"ך להכניס עלמו במחלוקת הרמב"ם והרא"ם אלא מהרש"ך ליירי או ברחובן ושמעון הדרים בחצר אחת ואחד מהם אומר לחבירו גוא"ח וכוונתו היא להוליא מבירו ולהשכיר אותו מקום לסוכר אחר בזה דבר מהרש"ך דאינו יכול דייהיל וסוף סוף יביא סוכר אחר ויהיה לו הז"ר ממנו ה' מה לי זה השותף הדר עמו עתה או אחר עיין במור"ם סקנ"ד סט"ז דמשם בחירה דמה לי הז"ר מזה או מזה בקילור בחופן זה דבר מהרש"ך שאינו יכול לאוגדה אדעתא להשכירה לאחרים ומכ"ם ברחובן ושמעון השותפים בחצר אלא היו שניהם דרים בחצר ובא אחד לאוגד בדי שישכירה ולהרויח השכירות בזה החופנים הוא שדבר מהרש"ך וזה מוסכם אפילו לדעת הרמב"ם והלכה ומורין כן אליבא דכו"ע:

ומעתה נחזי אנן הגדון שבא לפני כת"ר ברחובן ושמעון זה שים להם בית בשותפות ואינה רחויה לדירת שום אחד מהם אלא לשכירות עומדת בודאי דלא יוכל שום אחד לומר גוא"ח דממה נפשך אם רחובן ושמעון זה הם דרים בחצר אחת וכל אחד יש לו בית דירתו וזה הבית המשותפת אינה רחויה לדירה כי אם לשכירות א"ך הרי אינם רולים עתה לעשות גוא"ח כי אם בהאי בירתא ולישתר שניהם דרים בחצר אחת וא"ך לא נסתלק מהם הז"ר וא"ך הרי לדעת הרשב"ם ברדנו דבמקום שאין הז"ר אינו כופהו לגוא"ח וגם דעת מהרש"ך דכתב דגוא"ח להשכירה לאחרים ליכא ודאי עתה הוא ג"ך אבל כהרשב"ם דלא אמרו גוא"ח אלא במקום הז"ר אבל זה ברולה להשכירה לאחריני ולא נמלא מהז"ר אין בו גוא"ח:

ואם רחובן ושמעון זה אינם דרים בחצר בשניהם או אחד דר ואחד אינו דר וזה תובע גוא"ח להשכירה להאי בירתא לאחריני פשוט ג"ך דכין לדעת הרשב"ם בין לדעת מהרש"ך ליכא גוא"ח אפילו דתובע גוא"ח הוא הדר בחצר הואיל ורלונו הוא להשכירה לאחרים ולא לדור בה א"ך מה הזק רחיה יש לנו לבוא בטענת גוא"ח מכ"ם השותף שאינו דר בחצר פשוט אלא יכול לכפות לשותף הדר בחצר שים בה אותה בית השכרה לאחרים שאינו יכול לכוף לשותף הדר באותה חצר לומר גוא"ח ופשוט ולית דין ולית דיין:

אלא דבדרך חגב אודיעה נא לידידי מאי דתמיהא בהאי עובדא היאך תיתרע ברחובן ושמעון הם שותפים בהאי בירתא ואינה רחויה לדור בה שום אחד אלא משכירים אותה היאך תיתרע שאחד תובע גוא"ח ואחד מעכב היתכן ענין זה דמאי דעתיה דהאי דבעי לאוגדה בשוויה וייחזור להשכירה ולפעמים יפסיד יומי דבטלה:

גם מאי דעתיה דהאי דמעכב עליה הרי בית זה אינה עומדת אלא להשכירות ומה לי ישכירה לאחר או לשותפו זה בשוויה גם אתקרא דדינא קשיא הואיל וזה השותף רולה הוא לשוכרה קודם לכל אדם אהמיהא. זהו הנלע"ד ולוי"ס ויתי"ן

הנעתיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ס"א

שאלה מהרב המופלא מוהר"ר **יהודה מויאל** נר"ו הרב של **מוגאדור** יע"ה **וידיד** ה' ותורבו הרב המופלא וכביר ה' מלא דיינא דלע"ד מוהר"ר **מנקלוות** הי"ו שלם לך וכו' ממרתי להודיעך שנשתלחתי בשני חתים שהיו שותפים ומת אחד מהם והניח בן קטן וזה החי הנשאר הביא פנקס השותפו' שביניהם ובין החיו הנעדר ועיד תימר שים עדיין בידו חיוב רווחים מעסק השותפו' ועל זה נסתפקתי אם מחציב למחציב ויפטר מהשותפות חו לא :

גם נשתלחתי אם יכול זה השותף הנשאר לטעון שלא ישבע עד שיגדל היתום ויתבענו חולי יתחול לו כשיגדל שוב אחר כן רחיתי בס' נחיצות המשפט שכתב שהרב התומים נסתפק בגדון הזה שהורה השותף נסך אחד שהוא תחת ידו משל שותפות אם נדמה זה לגדון פלעין דיגרים שאם וסיים הרב פ"ת דנשטובת ח"ן פסיטא ליה דנכל חופן חייב להשבע ע"פ וא"ך לא שנקינן פסיטותיה דהרב ח"ן משום ספיקו דהרב התומים על כל פנים יודעני מטע"ם אם נמלא חיזה חולק על הח"ן גם יודעני דעתו הרחבה ממה שטעון שלא ישבע עתה חולי יגדל היתום ויתחול לו :

גם יודעני כת"ר מה היא סברתך במעשה שבא לידי בחשה אחת מתקוטטת עם בעלה ועקר הקטטה היה בשביל שתמכור נכסי מלוג שלה ותתן לו מעותיהם ונוסף על זה שזה דרכו לשחות מים שרופים הרבה עד גדר על כתף יסבלוהו להביאו לל ביתו. עתה הפעם הזאת קבלה על עלמה למרוד בו ויכתבו ויתני ביד בעלה שהיא מורדת עליו וילך לקחת לו חשה אחרת וכאשר שמע הבעל שזה החשה רלונה למרוד בו כדי שתקדים נכסיה מעתה ולשניה אחת קודם פטירתה ותמכור לצורך מזונותיה אז הבעל לא רלה לתובעה כמה שמרדה בו והמתין לה חולי תחזור ממרדה ונסתפקתי אם נקבל טענת החשה שאמרה שעתה שתין בעלה רולה לשלוח סידני"ן להחרות בה לכן מרלונה הטוב בשתה רלתה שהב"ד יכתבו עליה דין מורדת ותשבע בהפלין שלא תחזור בה תנקשה מכת"ר על כל פרט ופרט תשובתו מהרה תלמ"ח ושלם וכו' עה' יהודת מויאל סי"ט :

הנה רחיתי מה שנסתפק מל"ר בשותף זה הוחיל ויש בידו ריוח מהשותפ' אם יחציב למחציב להפטר משבועה ועיננו הפקוחות המה רחו מה שנסתפק הרב התומים ומה שסיים עליו הפת"ם משם הרב ח"ן דמפטע פסיטא ליה דנכל טעין נשבע אך הרב מל"ר תריה נעשה שו"תל אם יש חיזה פוסק שסובר דיחשב למחציב תבידה ויפטר משבועה ע"ך החמה ודתי אם המנח ימלא חיזה פוסק שיפטור בזה כוותיה נקטינן דיכול לומר קי"ל ליפטר מן השבועה וכמ"ש הם"ך בס' פ"ז סק"י משם הרחשונים שו"ע נם מדין קי"ל ידוע דהנם דלא טעין חיהו חנן טעניגן ליה ועל זה הוחיל ודעת מ"ר למלדד תלדודי לזכות לשותף זה להחציבו מחציב תבידה על זה חפשתי בספרי הקודם תחר לפני בס' כנסת"ג ושחר בעלי חסופות ולא מלחתי מזה ובודחי כוותיה דמור משחברת שתין לנו להניח פסיטותיה דהרב ח"ן ונריך לישבע :

ובזה גם לפילו להרב התומים נרחה בנדו"ד נם הוח יודה דנריך לישבע הוחיל והשותפ' היתה ידועה דהח הרב התומים לח כתב דינו חלח על דין דנדול שהודה לקטן שהיה שותפו שכתב מר"ן בס' ס"ו דחייב לישבע משום מינו לחפטורי משבועה לח תמרינן חלנה דהרמב"ם על זה הרב התומים ז"ל כתב ז"ל ואם הודה שים לו עדיין ממון השותפו' ל"ע אם ישבע דאף דמינו לחפטורי משבועה לח תמרינן מ"מ הח הוי כמחציב תבידה שהודה לקטן ותקנת חכמים משיב תבידה לח ישבע וכמ"ש בס' פ"ח לכן ל"ע עכ"ל עיניך תחזינה מסרים דלח נסתפק חלח בהודה לקטן שהיה שיתפו הוח דנסתפק אם הודה לו שים לו עדיין ממון השיתפות חבל בדינת דהודה לנדול שהיה שותפו התמור בס' ל"נ שם לח נפל לו ספק זה :

ומוברח לחלק ולומר דלח נסתפק חלח בחביעת קטן דוקח דהוחיל והיה יכול לטעון מטולם לח הייתי שותף ולח הוי מעיז טכ"פ הנם שתנו תומרים חייב לישבע משום מינו לחפטורי משבועה לח תמרינן טכ"פ יהנה לן מינו זה היכח דתמור עדיין ים בידו מממון השותפות דהוי מחציב תבידה דתי בעי הוה תמר לח הוי שותף מעולם. חבל בנדול דהוי מעיז לח דדוקח בקטן הוח דליכח נביה העזה כמ"ש הסמ"ע בס' ל"ו חבל בנדול דהוי העזה לנביה לומר דלח היה שותפו מעולם וכו' וכמ"ש הסמ"ע בס' ל"נ סק"ט והנם דשם שם נתמר דמינו דהעזה הוי מינו טוב לפוטרו משבועת השותפ' הוחיל והיח תקנת חכמים ובשביל זה הולרכו לומר דטעמת דלח מפטר הוח משום מינו לחפטורי משבועה לח תמרינן יעו"ש בס' ל"נ סק"ט ובש"ך שם טכ"פ לדעת הרב התומים ס"ל דוקח בקטן הוח שים להסתפק הוחיל ולחו בר העזה הוח לנביה מחציב תבידה חבל בנדול לח נסתפק וח"ך משמע דבהודה לשותף שהיה שותפו ועדיין מהריות תחת ידו לח חציב ליה הרב למחציב תבידה מכ"ש בהיה ידוע כנדו"ד דחציב ליה מור כחלו ים עדים שהם שותפים הוחיל והדבר קלח חים ליה ודחי חפילו מורה שים בידו מעט ריוח לח מחציב מחציב תבידה חפילו לדעת התומים ות"ך הרי חלנה דכ"ע לח מבעיח לדעת הרב נחיצות המשפט דדחה ספיקו של דעת התומים ולדעת הרב ח"ן שהביח כת"ר פסיטח דחייב לישבע חלח דנדו"ד חפילו התומים יודה דלח נסתפק חלח בהודה לקטן וכמש"ל :

ועל מה שנסתפק כת"ר חם יכול לטעון לח ישבע עתה שמח יגדל ויתחול לי לכחורה היה נרחה שים כחן מקום להסתפק והוח ממה שמלינו לרבינו הטור"ר תהט"ז ס' ל"ו שכתב ז"ל חם היורשים קטנים והחפוטרו' רולים להשביעה והיח חומרת שחיבה רולה לישבע עד שיגדלו בניה כי שמח יתחלו לה כתב חדושי חבי הרח"ש שתין שומעין לה חלח לח תטול כלום עד שתשבע ע"ך מזה נרחה שים לנדד לכחן ולכחן דיכולים לומר דדוקח בבחה ליטול הוח דחין שומעין לה חבל במקום שלח בחה ליטול וכנון נדו"ד חיכח למימר דיכול לומר לח תשבע עתה דילמח יגדל ויתחול :

אך ים לדחות ולומר דלמא הוצרך גרמ"ם לחתם בשם דחיכה יכולה ליטול חלה עד שתצטבע דמשמע דוקא בבהמה ליטול הוא דחיכה יכולה לומר שמא ימחלו לי ודייקינן מינה דבמקום שחיכה בהמה ליטול דינן ליה דיכולה לומר לה תצטבע עד שיגדלו שמא ימחלו בהם לגבי בניה דילמא הולמ ומחויבים בכבודה הוי טענתה טענה שלא תצטבע עתה הולמ והכן מחויב בכבוד אב ואם דלמא כשיגדל ימחול אבל בכגון נדו"ד חיכה למימר תפילו להצטבע להפסיד תבשילן ליה להצטבע גם יש לומר דילמא דינא דגרמ"ם מצטה שהיה כך היה ולעולם גרמ"ם ס"ל דגם בבת התפסר' לחבוש לנחבש להצטבע תפילו להצטבע ולהפסיד אין יכול לטעון לה תצטבע דילמא יגדלו ומחלו לי אין שיהיה מדברי רבינו גרמ"ם תלו בפסק הטוש"ע ס' נ"ו אין רחיה לשום לד :

אך בחמת הרי הדבר מפורש יותר מדברי המרדכי סוף פרק הנזקין והיה הנהה ערוכה גם' ר"ן סט"ז דבמקום שיש לקטנים שביעה על אחד הב"ד מעמידין לפוטרו' ליתומים ומשביעין אותו יעו"ש ובזה נחה שקטה :

אלא הולמ ורחיתי אור יקרות שדעתו להפוכי בזכות שותף זה שלא ליצטבע הרי מלתו לו תרוכה ומרפא מלד זה דהיינו הטעם דכתבנו לדעת הרב נחיבו"ת המפ"ש וח"ן ס"ל דאפילו במודה שיש בידו מקצת ריוח צריך ליצטבע טכ"פ הרי דבריהם הם תמוהים על ספיקו של התומים וספיקו של התומים בקטן שחצטבע לגדול שהיה שותפו וכו' דהוי טכ"פ היתה חביעה לקטן על הגדול דהיינו שהיה הקטן חובטו שהיה שותפו והטעם דחביעת קטן לא הוי חביעה בנדון שהיה חובטו שהיה שותפו הוי חביעה להחייב שבועה מלד השותפ' בזה הוא דפסקו אפילו בהודה שיש בידו מקצת ריוח נשבע אבל בנדו"ד שאין שטר ולא עדים כלל הוי כאלו בא מעצמו ואמר פלוני היה שותפי ויש לו בידי כו"ך בודאי דהוי חשיב משיב אבידה ומה שהאדון רצה לדון בזה דהוי השותפ' כאלו יש עליה עדים הולמ ויש קול מפורסם בעיר שהם שותפים וגם יושבים במקום המסחר פעם זה ופעם זה לא כן נראה מדברי הפוסקים דהא מלתי רחיתי להכנה"ג ל"ג הגה"ט אות זי"ן שכתב זל"ה ולעניין מחלוקת הרמב"ם והרמ"ם אי אמרינן מינו לאפטורי משבועה או לא פסק הב"ח כהרמ"ם. ומהר"א ן' שמון כתב דכיון דאיכא פלוגתא דרבוותא יכול המוחזק לומר קי"ל וכ"ך הרא"ש וכתב דאפילו יצא הקול שהיו שותפין ואינו מעיז פניו לומר שלא היה שותף יכול לאחר חלקנו מכל"ה. הרי לך דאפילו במקום שהי' קול גדול ששותפים הם ואינו יכול להעיז לא הוי מקרי שותף בודאי וכאלו יש עדים בדבר אלא יכול לטעון שכבר חלקנו. וא"ך ממני נבוא לדעת הרמב"ם דקי"ל כוותיה הנם דליח ליה מינו דלא הייתי שותפך טכ"פ בעינן שיהיה חובטו ואומר לא הייתי שותפי אבל במקום שאינו חובטו אלא הוא אומר שהיה שותפו ולא נשאר לו כלום לא מחייבין ליה ליצטבע מכ"ש בשאומר אני הייתי שותף המת ונשאר לו ריוח בידי ודאי דלמשביע אבידה מקרי ואין משביעין אותו ונדו"ד ג"ך הכי הוא דאפילו היה קול בעיר שהיו שותפים הרי יכול לומר חלקנו וא"ך הדר כאלו אין אנו יודעים שהיו שותפים וא"ך מה שבא מלד עצמו ואמר שהיו שותפים ונשאר לו ספק ריוח בידו מניו אנו חייב קרינן כאן ועל כל מה שהודה חבוה ברכת טוב וכ"ש יודו בזה דאין לך משיב אבידה יותר מזה :

ומאי דנסתפק כת"ר בדין דמורדת אם יכול לכחוב לה תנרת מרד נגד רצון בעלה הנה רואה אנכי דנדון כת"ר הוא מורדת דבעינא ומצטרכא דלריכה הכרזה וכו' וכמ"ש כת"ר עצמו דהולמ ועקר המרד הוא בשביל שרצונו לחת לו מה שקבלה מדודתה א"ך הדר דינו למ"ש כנה"ג מצת מכרש"ל ז"ל אם אמרה לא בעינא ליה כי הוא מכלה אח ממוני נראה כדעת הרב מחניה שאינה יכולה למרוד בו ואם עכבה פסקינן עלה דינא דמורדת ממש כמורדת דבעינא ליה עכ"ל וא"ך גם כאן טענת בעינא ומצטרכא אית ליה :

והנם דכאן נוסף שהוא שכור על כתף יסבלוהו עכ"ז לפי דברי מר נראה דעקר מרדה הוא בשביל שרצונו לקחת ממונה והולמ ועקר הטעם בשביל ממונה אלא שזה נוסף בודאי דין בעינא ומצטרכא אית לה :

ומה גם הרי מצינו בתשובת רש"ל הביאה כנה"ג שם אות ל"ו ז"ל אמרה שהוא מחום עליה מחמת מעשיו הרעים שעושה יין ערק תמיד בבית משחיתם ובא שכור לביתו וגם עבר על בריתו שצשבע שלא לנחוק ומנוס לסכן ולשרוף ולאבד ולמכור אין לך מחום יותר מזה יע"ש הרי לך דבטענת שכור לבד לא הוי ליה דין מחום עלי כי אם בנרוף כל הני רעותות א"ך בכאן אתין כאן כי אם רעותה דשכרות ומה גם דעקר הקטטה היא לקחת ממונה ודאי למורדת דבעינא ומצטרכא מחביבא :

והואל ומורדת זה דינה בכפייה דהכרזה כדי שתחביים ותחזור בה לא ידעתי היאך מל"ר בעי לכתוב עלה תגרת מרד הרי הבעל יום אחר או מחרתו יכול לומר אלו הכרזתם עליה היתה חוזרת בה והולמ ולא שבדינן לה כתקנת רז"ל אותו מרד לא מעלה ולא מוריד :

גם דעדיפא מזה הולמ והבעל מחל במרדו אשר מרדה בו לפי טעה ואין רוצה לכפותה כדי שתחזור אלינו מי יאמר לטענתה שטוענת כתבו לי כדי שתהיה רשאה ושלטתה לעשות בשלה מה שתרלה אפילו מורדת דמחים עלי מה כפייה יש לה על הבעל בזמן שהיו חובטה דהנם דלהרמב"ם מורדת דמחים כופין אותו לנרש הרי כל הפוסקים סלניו וכוותיהו קי"ל ומה גם הולמ ועקר מרדה הוא להיות לה רשות לשלוט בשלמה לחת ממונה במחנה הרי מצינו לרבינו העור שכתב ז"ל והדין תקנתא ליתא אלא היכא דאמרדה תיפתח בבשלה ובעית למיפק מניה משום דלא בעית ליה אבל אם חלתה או שהיה חשם מיחה ורוצה להפקיע את עלמה מהחת בעלה כדי שלא ירשנה ליתא להאי תקנתא וכי היכי מילתא אמרינן היכא דמעקרא נחלה דאורייתא לא תקון רבנן עכ"ל והוא הוא נדון דידן וא"ך מכל לד ומכל פינה נראה דאין כאן תקון לזה. כל זה כתבתי בהשקפה בלי פיון כ"ך בספרים יען הולמ וכת"ר הזהרני להשיבו תכף על כן בחתי בעטיו של נח"ן לקחת מן המוכן ועו"ס

שמנה

שמנה הנחמות התרס"ג לפ"ק :

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ס"ב

עכ"ל רחוכן שחבע לשמעון ואמר לו קניתי ממך עפיון ושלחתיו למדינה לחרת לימכר והן היום נמלא כולו מלא עפרורים ואתה הכטחתני שהוא טוב והן קויתי טוב ויבא רע. מהו הדין. הנה על תופן זה נשאל ידיד התור כי טוב הרב מורה לדק שבעי"ת רבאט יע"א והשיב על זה. וזה מה שכתבתי בעניו זה להרב הגז' הי"ו :

אורן עיני ב"ם בעניו התלטפיון הגז' ואתמ תמה תפיסה במה דפתח דבריו יתירו דאם התלטפיון הוא דבר השכית להיות בו תערובות ודרכם של בני אדם לנסותו דאין יכול לבוא הלוקח בטענת מק"ט. והנם דסברת זאת רבו בה המיימניס והמשמתליס בה עכ"פ המוחזק בודאי יכול לומר קי"ל ועיין להרב חכמת שלמה בס' רל"ב שהביא רחיה מן הם"ס על זה יעו"ש :

אך למודעני אני לריך דלאו כל תפיית שוין בנסיון דדוקא בדבר הנסיון שהוא על ידי מעשה הוא דכתב הרב המגי"ד הובל ולא הקפיד מחל אבל בדבר שנסיונו הוא על ידי רחיה והבטה יכול להיות רחה בטעת רחיה ונסתכל ולא הבחין ומתן לימת לן דלא הקפיד וחלוק זה הביאו הרב כנה"ג הגב"י בוא י"ת ז"ל כתבתי בתשובה דמתוך דקדק יש מי שכתב שהביא הרב"י ס"ל דלא אמרו דבדבר שיכול להבחינו ולא הקפיד לעשות כן אינו מוכר אלא דוקא בבחינה החלויה בנסיון או בעיומת אבל בבחינה החלויה ברחיה לא וקלא טעם יש בדבר דבשלמת בבחינה החלויה בנסיון או בעיומת אינה למימר הובל ולא הקפיד לעשות כן מחל אבל בחינה החלויה ברחיה שאין לריך מעשה מתן לימת לן שלא הקפיד לרחותו ולא הביט יפה ודקדקתי כן מלשון שכתב דאם היה דבר שהלוקח היה יכול להבחינו לאלתר כגון לנסותו ולטעמו וכו' ולמה לו להאריך הוה דיי לומר בדבר שיכול להבחינו לאלתר ואו לא מידי ומדהאריך ודאי שדעתו היא דדוקא בדבר החלוי בנסיון ועיומת ולא בנסיון החלוי ברחיה שכל"ה ות"ך גם כאן לריך להיות עפיון זה נסיונו על ידי טעימת ואזי אמרינן מדלא בדק על ידי מעשה מחל :

אך בגדו"ד הובל ועיון שהמוכר השביח דעתי בכי טוב הוא ועל זה סמך ובטח ולא בדק טענה הנשמעת היא דכן מלאתו רחיתו להרב החבי"ב בס' רל"ב הגב"י הוא זיי"ן שכתב ז"ל כתבתי בתשובה דאפילו לדעת הרב המגי"ד דבדבר שיכול לנסותו ולא נסהו אינו מוכר הייתו דוקא במוכר להם בפהם אבל במפרם שמכר לו דבר טוב אפילו ים מי שכתב מודה מפני שיאמר אזי דעליה דידך קא סמיכנא ולפיכך לא הקפדתי לנסותו וטוב מלאתי כן במשפ"ט לד"ק ובהי"ר רדב"ז ח"ת יש"ב ועיין בם' זי"ע סכ"ח יש"ב. ות"ך הדין הוא דאם יודה לו המוכר שזה העפיון הוא שמכר לו והוא הבטיחו כי טוב הוא הדין הוא שיטבע הלוקח שמעולם לא הרגיש ומחל במום זה וחוזר במקח טעות וכמ"ש כת"ר שבאמת כן כתב הרב כנה"ג הגה"ט סרל"ב סכ"ח ז"ל כשהדין נותן להחזיר המכר מפני מום שבו לריך ליטבע שלא הרגיש במום זה עד עתה יעו"ש עליו מילתא בטעמא והגם דבאמת מדבריו שלו מוכח דאזיל בשטת הפוסקים דס"ל דנשתמם דכתב הרמב"ם בלשונו וכן פסק בש"ע דאם נשתמם מחל לפי האי סברא דסברי שלריך ליטבע שלא הרגיש במום. מזה משמע דסברי כסברת הפוסקים דסברי דנשתמם לאו דוקא שלא מהרגיש ושתק מחל והיא סברת המגי"ד שכתבנו לעיל שהביא הרב"י בס' רל"ב כמש"ל ובאמת הרי רואינו דסברא זו במחלוקה היא שנויה וכמו שמלאנו שם להכנה"ג הגב"י שוא כ"ת כתב ז"ל מלאתי לגדול אחד שכתב בתשובה כתיבת יד למהר"ח גאליקו ז"ל סל"ה דכתב דכל שלא נשתמם אפילו הרגיש במום חוזר ע"ך וכן כתב בשוא י"ת דדעת מהרשד"ם יעו"ש דבכי הוא ועיין סק"ה ובס' ז"ע סכ"ח יע"ש עכ"ז פשוט דהמוכר יכול לומר קי"ל כמ"ש כת"ר וכן הורה זקן הלכה למעשה הרב מהריב"ו זלה"ה ת"ב סקט"ו יעו"ש הן אמת דהמדקדק שם בדברי מהריב"ו ז"ל בתשובה הנז' יראה דים מקום להתעקש בדבריו שכתב ז"ל אבל אם נשתמם בה אחר שידע במום הרי זה כמחל כמ"ש הם"ע וכו' מדבריו אלה נראה דבא לפסוק כפשט דברי הם"ע דדוקא בנשתמם הוא דקס ברשותיה ולא הרגיש אבל כמ"ש הסמ"ע מטס הרב המגי"ד עכ"פ הרי מסיום דברי הרב שסיים בזה"ל ואם הלוקח טוען שלא ידע במום עד עתה שלריך ליטבע שבדבריו כן הוא וכו' הרי חזר ופירש דבריו דמה שנקט בתחלה אבל אם נשתמם וכו' הוא לאו דוקא אלא הוא הדין ידע והרגיש דיי ומאי דנקט בתחלת דבריו לשון הם"ע נקט אבל באמת דאפילו בהרגיש לאוד מחל וכמו שנראה מסוף דבריו ואפוס לשון אחרון עקר והכי נקטינן :

ומה שעלה בדעת ידיד להכריע דמר"ן הוא מכח הסוברים דדוקא בנשתמם הוא דקס ליה ברשותיה והכרעת ידידי היתה ממה שפסק הם"ע סכ"ב שכתב בריש הסטיף דאם נגנב או נאבד הוי ברשות מוכר וגפילשה הסמ"ע לבבא זו דאיירי אפילו בים לו שהוא להחזירו ועכ"ז הם"ע פסק דוקא בנגנב או נאבד הלאו הכי אפילו נשאר מונח אחר שנודע הוי ברשות מוכר והרי אפוק הובל וידע קס ליה ברשות לוקח ועל זה הולכך ידידי לדחיות רמוקות ולדידי לא הונח לי במה שראה ליטב יען דלא אקון מה נעשה לדעת הסמ"ע דגם בדינא דהסמ"ע ס"ג דכתב מר"ן אבל אם נשתמם וכו' כתב עליו הסמ"ע דברי הרב המגי"ד דנשתמם לאו דוקא ת"ך מזה מוכח דרלוטו להשוות דעת מר"ן לדעת הרב המגי"ד דמר"ן גם הוא ס"ל דאפילו בהרגיש לאוד קס ליה ברשותיה ות"ך היאך כאן בם' כ"ב בא לפרים דהם"ע דכתב נגנב או נאבד הוא אפילו בהיה לו שהוא קא מייתי דמשמע מזה דאלולי גניבה ואבידה אפילו היה לו שהוא לא קס ברשותיה

ות"ך קשיין דברי הסמ"ע אהדדי :

על כן נראה דאין שום הכרעה כלל מדברי מר"ן

דסכ"ב דחיכח למימר דשם בם' כ"ב חיירי בחופן שהיה יכול לפילו הרגים במוס וידע יכול לחזור והיינו בשעה שידע גילה דעתו בפירוש שלא מחל בשחיקתו דזה מהם גלוי דעתה בין חם תבע חונחתו בכדי שירחה לחנר בין במקח אחר שידע המוס ובזה נחה שקטה דליכח הכרעה מס' כ"ב וקי"ל :

ומעתה הבוח נבוח לעקר דינח דידן הן אמח לח ידעתי עקר המעשה כאן היאך הוח אם זה הלוקח בח לב"ד והביח מקחו בידו או בח לטעון על פי מי שנשחלחו חליו לעיר אחרת והוח הוח ששלח לומר לזה הלוקח שהמקח הזה חינו טוב בזה חלוק דאם באמת הכי הוח הלוקח זה בח בטענה מכח מה ששלח לו לאמר כזה הרי דינו טרוך על ספר היסר זכו"ל חות חוגלה ז"ל רחובן קנה סחורה משמעון ושלחה ללוי לעיר אחרת ובח כאב מלוי קובל ומתרעים שהסחורה מזויפת ועדיין לח פרע רחובן המעות לשמעון ורולה לפחות לו מהמרך באומרו שהוח החמינו לשמעון שאמר לו שהיח הסחורה שאבע ממנו רחובן חייב כל מעותיו לשמעון ואם ירלה רחובן יחרס אר"ם. ידיו של משה. עכ"ל ות"ך גם כאן אם זה הלוקח בח בטענת חבירו אין בדבריו כלום :

אך אם זה הלוקח בח ומקחי בידו ואומר הרי המקח שלקחתי ממך ים בו מום לח מבעיח אם זה המוכר אומר שאין זה מקח שמכר לו פשוט דנשבע ונפטר דאין לך כפירה יותר מזה אלא לפילו אם היו יהיה טענת זה המוכר כנון אם אומר חיני יודע אם זה הוא החלטפיון שמכרתי לך או לח עכ"ז בשבועה שישבע שאינו יודע שזהו מקחו יהיה פטור :

ודע ורחה דהגם דמלחנו רחינו מחלוקת גדולה בדעת הפוסקים בדין מי שפרע לחבירו במה שהיה נושה ואחר זה חזר ואמר לו מעות שנחה לי מלחתי אותם מזויפים בזה רבתה המחלוקת בין התחרונים ים מכת הסוברים דם"ל דהוי דינו כדין יודע חני שהלויתני ואיני יודע אם פרעתיך ויחייב לחזור ולפורעו פעם אחרת ואין עליו על מקבל המעות כי אם חר"ם ויש כת הסוברים דם"ל דלא הוי דין זה אלא כדין חיני יודע אם הלויתני דהואל ופרעו נסחלק ממנו ולא הוי אלא כאומר חיני יודע אם הלויתני וישבע ויפטר יעו"ש בספרתם. ואנן בדידן לא מלבד מה שהכרענו במקום אחר כדעת רובא דרובא דהכי ס"ל דהוי דינו כאומר חיני יודע אם הלויתני :

אלא דבנדו"ז אפילו לדעת הסוברים דבפרעון ההלואה הוי כאומר יודע חני שהלויתני ואיני יודע אם פרעתיך ויחייב בכאן לא כן הוא דהא מלאנו להש"ך בס' רל"ב סקט"ו שכתבה לסברת מהרשד"ם דם"ל בדין המחזיר מעבע מזויפת והלה טוען חיני יודע דלריך לשלם ואין עליו אלא חר"ם יע"ש ועל זה מלאתי רחיתי להרב חכמת שלמה שתמה על הש"ך היאך פסק כרשד"ם והניח לסברת מור"ם הרי מדברי מור"ם נרחה דלא ס"ל הכי דהא מור"ם כאן בס' רל"ב סי"ח פסק בסרסור שמכר מבעות ושברו הלוקח ומלא בו אבן ובא לאובעו הדין הוא שישבע הסרסור ויפטר יע"ש והרי הסרסור הזה בא לידו מעות הלוקח ות"ך הואל ואומר חיני יודע אם היתה בידו בשבעת או לא הו"ל לאומר חיני יודע אם פרעתיך ולמה נשבע ונפטר אלא מוכרח לומר דס"ל במחזיר מעבע ואומר שמלחה מזויפת הוי דינו כאומר חיני יודע אם הלויתני ופטור ות"ך קשה על הש"ך דפסק כרשד"ם והניח סברת מור"ם. גם הוסיף הרב חכמת שלמה להקשות גם לדעת החולקים על רשד"ם ושיעת מרחמוהי וס"ל דהוי דינו כאומר חיני יודע אם הלויתני למה לא נסחייעו מדברי מור"ם אלו דסרל"ב סי"ח ועל זה הולרך הרב לתרן שני תרוצים ותרוץ שני דידיה הכי הוא ז"ל ואפשר לחלק בין בא לידו בחורת חיוב שמחייב את עלמו ובין בא לידו אלא בחורת חיוב אלא בחורת פירעון אף דהוי ספק אם יצא ידי חובת שבעדו מ"מ כל אלא קבלה בחורת חיוב לא הוי חיני יודע אם פרעתיך וע"ע עכ"ל הרי לך דנדון זה דבמכר חייבי לפילו רשד"ם ושיעת מרחמוהי יודו דנשבע ונפטר דכאן הוי כאומר חיני יודע אם הלויתני אלינא דכו"ע ות"ך דין הוא שישבע ויפטר :

אך ראיתי לידידי שבכאן רפוף בידך דילמא בנדו"ד לפילו שבועה לא יחייב וידידי טעמא טעים הואל וזה המוכר טוען שאינו זהו האלטפיון שמכר לו או ספוקי מספיקא ליה עכ"ז לא יצבע הואל ועומד וטוען שבשעת קנייה מעולם לא אמר לו כי טוב הוא ות"ך הוה ליה לנסותו ומדלא ניסהו מאל ועל זה ידידי נסתפק היאך נשביעהו שאינו יודע שעפיון זה אינו שלו הרי קי"ל כל טענה שאין מתחייב ממון בהודאתה אין משביעין עליה ות"ך גם כאן לפילו יודה שעפיון זה הוא שמכר לו אינו מתחייב ממון בהודאה זו יען כי טוען שמעולם לא אמר לו כי טוב הוא או לפשר לומר דמאי דקי"ל דבטענה שאף אם מודה אינו חייב כי אם שבועה לא משבעינן ליה היינו דוקא כגון הך דשותפין שטענו שותפי היית וכו' וחבירו טוען מעולם לא הייתי שותפך שאף לדברי החובע אינו חייב לו ממון כי אם שבועת השותפין אבל בנדו"ד לפי דברי החובע שאומר זה העפיון שמכר לו ואמר לו כי טוב הוא הוי כטוענו טענה שאם יודה לו יתחייב ממון זהו לדדי הספק של כת"ר :

על זה נרחה לע"ד דהכי הוא דהואל ושוענו זה העפיון שלך הוא ואתה אמרת לי כי טוב הוא והיום מלאתיו רע הוי כטוענו מנה לי בידך וזה אומר אין לך בידי דכאב טענה משיבה טענה זה הלוקח דהנה מלינו למר"ן בס' פ"ז סכ"ה כאב ז"ל כל הטוען לחבירו טענה שאפילו יודה לא יתחייב ממון אע"פ שכפר אין מחייבין אותו השת כיצד אומרת ליתן לי מנה אין משביעין אותו השת וכו' וכאב השמ"ע שם סקע"ד אומרת ליתן לי מנה דהיה דבור בעלמא ויכול לאזור בו והא דלא כאב אפילו באומר בודיה לי ת"ך ליבבע ואפילו היתה הודאה ע"י תביעה דהא אף אם יאמר אמת שהודיתי על ידי תביעה נפטר בשביל שכוונתו להשטות ואין משביעין אותו אלא ת"ך נאחייב בהודאתו ממון ולא שבועה משום דבאי אם יאמר לו מה לי להשתחך וכו' מדברי השמ"ע אלו מבורר דאשיב האומר לחבירו הודיה לי מנה דהוי טענה שאין מתחייב ממין בהודאתה הואל דאפילו יודה לו יכול לומר הודאתי להשטות נאכוונתי ות"ך היאך יוצדק

פסק הש"ע כס' ע"ה סי"ז דשם פסק דהאומר הודיה לי בחטה עדיי חייב ליתבע יש"ו וכש"ך ספ"ח סקל"ח יעו"ש והרי יש להקשות היאך יתחייב שבועה שם שלא הודה לו הרי לפילו יודה יטעון להשבועה והוי עקר הטענה שאומר לו הודה טענה שאין מתחייב ממון בהודאתה תלת מוכרת לומר הואל ° לי הודיה בחטה עדיי הוי כאומר מנה לי בידך בודאי דחייב בחיזה אופן שיטעון אופו ואיך הוא נדון דידן ממש דהוי כאלו זה הלוקח טוען ברור לי שמנה לי בידך מלר שמכרת לי האלטפיון ואמרת לי כי טוב ואיך זה שמכחישו הוי כאומר להד"מ ובודאי משביעין ליה ואין כאן מקום להסתפק :

וראיתי לידידי שדעתו היא במקום שטוען על חבירו טענה שאין מתחייב ממון בהודאתה הגם שאין משביעין עליה מחרימין. אחר המחילה עיין להסמ"ע ספ"ו סקע"ג דכתב גם חרם אין מטילין ובודאי דהסמ"ע קאי גם על אופן שאף שאין מתחייב ממון מתחייב שבועה וכמ"ש בסקע"ב שם הכי נמי אין מחרימין יש"ש דודאי דבריו דסקע"ג הם קאי על דבריו דסקע"ב יש"ש וכן נראה מדברי מהריב"ו זלה"ה בלקוטיו אות חר"ם דשם מש מהריק"ש כל טענה שאין משביעין אין מחרימין יע"ש ודו"ק :

הנעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ס"ג

ראובן שלח שחורה עם גוי אחד להוליכה לו לאהלי קדר למקום שהזמין שלמו לראובן הגו' לילך עם להשתחרר באהלי קדר והגוי הנ' הלך לשם למקום השוק מקום שנדמה לו שם יזדמן לראובן למסור לו שחורתו ואחי כשלא מלא שם לראובן רצה ללכת לאהלו מקום מגוריו וילוך השחורה עמו עד יבוא לראובן למוסרה בידו כי כן דרך החמרים לך מזל שעה נורם שם בחוקו השוק נמלא שמעון וכשרואה שהגוי לא מלא לראובן נעשה הוא ואחר לגוי תן בידי שחורת ראובן ואני אטפל למוסרם לידו ונתרצה לו הגוי אחר שקבל ערב ממנו על זה ישן כי הגוי היני יודע את שמעון מה טיבו ומה טוב טעמו ועל זה הולרך לקבל ערב ולמוסרה לידו ושמעון טענת שנזקק לזה ישן כי לדעתו לחשד גדול נתכוין כי בחוקו זמן היה בלבול בדרכים וחשב בדעתו חולי הגוי יום ממר ומחרתו יבוא לומר שהשחורה נאבדה מידו מכח בלבול הנמלא בחוקו זמן על כן אמר שלחשד רב יחשב לו להגילו מיד הגוי להביא ליד ראובן לך דת עקא ישן כשקבל שמעון השחורות מיד הגוי לא הניחם בידו עד בוא ראובן אלא הלך והפקידם אצל אחיו שם לו שם חוהל אחד עם אהלי קדר במקום מגוריהם כמחנה שר הפלך ויען אחר עבור יום או יומים משמה שהניחם שם שמעון והלך לו נתאספו המון רב מפלשתים וכו' והלכו וסרסו וגחלו אחר השר ושללו כל אשר היה חונה שם ובכללם גם הבית של אחי שמעון הגו' והן היום כשבא ראובן לתבוע לשמעון לתת לו שחורתו שקבל מן החמר שלו ילא לשמעון טענו כי הוא לעוכה נתכוין ונתקיים בו לעוב קויתי ויבוא רע והואל ובחוגם נשלה מה בידו לעשות אחום רחמנא פטריה ע"כ :

תחילה ורחם לריך לדעת הואל ורחובן זה מסר שחורתו ביד הגוי ולא ביד שמעון אם יכול שמעון זה לומר לראובן לאו בשל דברים בידי אח : **זה** אלוי במה שנכתב מה דינו של שמעון זה אם יתבטנו הגוי עלמו מה דינו עמו הנה נראה פשוט דאם יבוא הגוי לתבוע לשמעון בודאי דיש לחייבו דהא שמעון זה לומר שהשחורה שקבל מיד הגוי לא הניחה החת ידו אלא הלך והפקידה אצל אחיו במקום אשר הוא חונה שם הרי אחינו לדינא דפסק הרמב"ם והש"ע סי' רל"ח סכ"ו שומר שמסר לשומר חייב לפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר דאומר את מהימנת לי היאך לא מהימן לי לפילו אם ידוע שהשני טוב וכשר יותר מראשון יע"ש וא"כ הואל ושמעון זה הלך ומסר הפקדון לאחר הדר דינו לדין שומר שמסר לשומר ה' דחייב והגם דהגוי לאו בר שמירה הוא כמ"ש בש"ע ס' ש"ח ס"ח שהגוי נחשבע מדין שמירה ואפילו פשע היזרעל פטור יע"ש עכ"פ גוי זה מסר לשמעון פקדון של ראובן למוסרו לראובן ונתחייב שמעון זה בשמירת שחורה זו מכח ממון ראובן והואל ומכח ממון ראובן בא לתבוע בודאי שמעון חייב מדין שומר שמסר לשומר כמ"ש מפסק הש"ע הנ' :

ואין לפטור לשמעון הואל וזה דרכו להניח פקדונותיו אצל אחיו א"כ נימא דיהיה פטור ממ"ש הש"ע בס' רל"ח סכ"ח כל המפקיד אצל בעה"ב בין כליס בין מטות על דעת לשתו ובניו הוא מפקיד יע"ש ומליטו למהר"ם אלשי"ך ס"כ שכתב משם המרדכי דאלו דוקא לשתו ובניו אלא הוא הדין שכירו ושותפו וכל מי שדרך להניח בידם שלהם יע"ש ופסק מהר"ם אלשי"ך ה' הובא בס' חוש"י ח"ח ס"ע יע"ש :

זה היטו מכמה טעמי חדא דהא מליטו למהריט"ך זלה"ה שכתב בס' רל"ד דהא דקי"ל כל המפקיד ע"ד לשתו ובניו הוא מפקיד דוקא כשהוא בעיר אבל לא לאמרו שיהיה לשתו ובניו ואלא מהעיר לפי כשהוא בעיר עיטו עליהם אבל לא כשילא מהעיר יע"ש וא"כ גם כאן הואל והניח השחורות אצל אחיו והלך לו לעסקיו כמעט כרחוק מעיר לעיר בודאי לא לאמרינן כזה דינא דכל המפקיד ע"ד לשתו וכו' :

זאת ועוד לאחרת דבנדו"ד לא לייתי כאן בדין מפקיד דהא הגוי הזה לא מסר אותם ביד שמעון בחורת פקדון אלא מסר אותם בידו להוליכם לראובן בחורת שליחות ורלוחי להרב ק"פ אות פ' סל"ו כתב משם מהרשד"ם דהא דקי"ל כל המפקיד ע"ד לשתו ובניו הוא מפקיד דוקא מפקיד אבל שליח לא אמרו בו הכי יע"ש ומכרח מהרשד"ם זאת מוסכמת היא יען כי מחובלת ומוטעמת היא דהואל ולא נתנה בידו אלא להוליכה לבעלים ולא הניחם זמן ומנם מהיכן תיסק אדעתין לומר שמסרה לו אדעתא שאם ירלה להניחה ביד לשתו ובניו תהיה מונחת זה לא שייך לומר כן :

גם מעקרא ובראשונה נדו"ד לא נכנס בסוג ספק זה דהא גוי זה אפילו לשמעון זה לא ידע מה טיבו ומה טוב טעמו למוסרה בידו ולא מסרה בידו אלא על ידי ערב וא"כ היאך יולדק לומר שמסר לידו

אדעתא

לדעתה דלשמו וכו' וה"כ מכל הני טעמי פשוט דאין לשמעון התגלות מדינא דשומר לשומר ומייב הוא לשלם לגוי אלו היה בא לתובעו :

וא"כ הואל ושמעון זה הוא בר חיובא אלו היה בא לתובעו הגוי פשוט דרשאין זה יכול לתבוע ממנו שמורתו ואינו יכול לדחותו ולומר ליה לא בעד"ד את וכמו שמלינו להס"ך גם' רל"ח סקמ"ח שכתב ז"ל ומ"מ אם פשע השני רלה גובה מהשני ואינו יכול לומר לאו בעד"ד את דומייא דגזל ונתייאשו הבעלים וכו' ע"כ ועיין גם' כר"ת ח"ח סל"ט שכתב דרשאין שהפקיד חפץ ביד שמעון ושמעון הפקידו ביד לוי וכו' דשניהם מטעבדים למפקיד רלה מזה גובה רלה מזה גובה יעו"ש שכתב כן מפס מוהריבו"ן והמשבי"ר ולה"ה ומזה נלמוד דאין שמעון זה יכול לבוא בטענת לאו בעד"ד את ומה גם דכדו"ד אין אנו לריכים לכל זה דהא מעקרא ובראשונה מסרם הגוי לשמעון ושמעון סלק הגוי משמירתם ונעשה הוא שליח במקום הגוי וה"כ פשוט דאין לשמעון זה מפלא ומניס ליתר לאו בעד"ד לא ומייב לשלם לרשאין :

אך מה שעדיין כאן מקום להסתפק הוא הואל ושמעון זה עקר טענתו היא כי הוא לטובה ניהכוון להגיל סחורה מיד הגוי ולהחזירה לרשאין ובשביל זה עשה מה שעשה. האם יש לד לפוטרו מכח טענה זו. ולעד"ל דגם בטענה זו אין לו מפלא ומנוס דאפילו יהבינן ליה כל דליה דאם היתה סחורה זו ביד הגוי היתה נאבדת ומעשיו גרמו להגילה מיד הגוי עכ"ז אין לו פטור דלפי דבריו ג"כ הרי הדר דינו להיות כדין שומר חנידה דדינו הוא כפסק הס"ע ס' רס"ז סע"ו דדינו הוא דהוי שומר שכר יעו"ש והכי קי"ל וה"כ הואל ודין שומר הוא לו ה"כ הדרן לחייבו מדין שומר שמסר לשומר דחייב וכדאמרן מילתא בטעמא וגם בדין זה אין לפקפק ולומר לפטור אותו מדין שומר שמסר לשומר הואל ושמעון זה ידעי ליה אינשי שמפקיד סחורותיו אצל אחיו וה"כ להוי פטור מדין כל המפקיד ע"ד חבתו וכו' הוא מפקיד :

זה אינו. דהא לאו כולי עלמא ידעי ליה שדרכו להניח פקדונותיו אצל אחיו ומה גם דעדיפא והוא טעם כעקר הוא דלא נאמר דין זה דכל המפקיד ע"ד חבתו ידעינו הוא מפקיד אצל מי שהפקיד ביד חבירו כזה הוא דאמרו משתמש משעה שמסרו לידו אדעתא דהכי מסרו אבל בנדו"ד דלא מסר לו כלל אצל מלוי קבלו מיד הגוי ונעשה עליו שומר מצד עלמו אין לנו לומר הואל ודרכו להניח ביד אחיו להוי פטור הרי יכול זה לומר אין אני מאמין לאחיך כלל :

ואין להגיב ולומר דהואל ולדין שומר חנידה יחשב האיך נחייב אותו מדין שומר שמסר לשומר הרי עקר טעמא דשומר שמסר לשומר דחייב הוא משום דיכול זה לומר לו את מהימנת לי האיך לא מהימן לי וה"כ התינח במקום שהמפקיד מסר ביד הנפקד יכול המפקיד לבוא בטענה זו אבל בשומר חנידה שמעלמו נעשה שומר ה"כ הרי יכול שמעון זה לומר מה אלו אף אלו מה לי אני מה לי אחי כולנו נעשינו שומרי חנידה :

זה אינו דכבר בא הדבר מפורש בס' חוכמ"ת שלמ"ה ס' רל"ח שפס נסתפק בזיזה ספיקות ומכלל ספיקותיו כתב ז"ל וכן אני מסופק בשומר חנידה דיש לו דין שומר ולא נעשה מן המפקיד שומר אם זה מסרו לאחר אם יש לו דין שומר שמסר לשומר או לא כיון דעקר הטעם בזה מכח דאמת מהימנת לי בשבועה האיך לא מהימן בשבועה ובזה הרי גם לרשאין לא מסר לו מדעתו רק האורה עשאתו שומר ומה לי זה או זה וכו'. הנה בכל הני דינים כ"ל כיון דעקר חיובם הוה משום דהוי מחוייב שבועה ואינו יכול ליפטר משלם. ולך הכא נמי בכל הני דינים כיון שאינו יודע לנפקד שהדבר ברור בלב המפקיד שנאבד כיון שאין יודע זה בעדים וגם אינו יודע אם היה מאמין לשני או לא וכל שאין יודע להנפקד שהמפקיד עלמו יודע שנאבד חייב הוא ליפטר והוא אינו יכול ליפטר כיון דלא ידע הוי משו"ם ולכן גם עתה הן נגד היורשים היינו אם את המפקיד קודם שעמד בדין או שומר חנ"דה או זה שמסר לו רגיל להפקיד אצל השני אם בעליו החמתיים של החפץ אינם רגילים להפקיד אצלו חייב הוא לשלם כיון שאינו יכול ליפטר משלם. הרי מבואר יולא מדברי הרב דגם שומר חנידה צריך גו דין שומר שמסר לשומר דחייב :

נשאר לנו לבאר עוד מה להשיב על מה שטען עוד שמעון זה ואמר כי הסחורה הזאת אפילו אם לא היה תופסה ליהו מיד הגוי היתה נאבדת יען כי הגוי הזה שהסחורה היתה אצלו אחר ליזה ימים שנאנלו החנלים שבשוטת של השלך שם היתה בית של אחיו שוב את"כ ליזה ימים הלכו החנלים החנשים גם למקום אשר הוא חונה שם החמר של הסחורה הנ' ושללו אותו וכל אשר ים לו ה"כ נמלא אפילו אי לא תפסה מידו היתה רחויה ליולך לאבוד ולאבודה ועומדת דמיית. אלה היו דברי שמעון :

ועל זה אמינא דגם זה הכל מכחה טעמי אחרת דמאן ליתא לן דאם היתה נשארת ביד הגוי היה מוליכה לאחיו שנשלל. אפשר היה מוליכה למקום אלא נשלל :

גם מאן ליתא לן דהגוי לא היה מניל אותה אפשר היה רמי נפשיה ומניל :

גם לא יהיה אלא כך אפילו אם היתה נשללת מיד הגוי יתחייב הגוי בדיניהם לשלם :

גם קשה הדבר לאומרו יען שאפילו לפי דברי שמעון זה הרי הוא אומר שהגוי החמר לא נשלל ביום שנשללה הסחורה זאת תבית אחיו אלא אחר עבור מ"מ שמונה ימים וה"כ הרי היה לרשאין שהוא ליל שם להביא שמורתו קודם יומי השלל ושמעון זה קרב מיתתה להאי שחורה שהביאה לבית אחיו המוקדמת לפורענות וה"כ מה מענה זה לפטור עלמו זה :

ומעם אחרון הכבד וכבר מכולם הוא אפילו יהבינן ליה כל דליה עכ"ז שמעון זה חייב יען כי כבר כתבנו דשומר שמסר לשומר פשע חיובו הוא הואל ואינו יכול ליפטע משלם וה"כ מאן ספין ומאן רקיע לפוטרו מכח טענה זו שהרי אפשר שהשחורה זו לא נאבדה כלל אלא אחי שמעון גנבה וקמה ליה ברשותיה ואיך יהיה לשמעון זה פטור הרי אינו יכול ליפטע שנאבדה ומחוך שו"מ ופשוט. והיה מקום עוד ולדי לדון לחיוב אלא שבזה דיי והוקר לחייבו ממה שכתבנו

זהו הנלע"ד ונו"ס ויש"ן שכתב התרס"ד לפ"ק :

הנעתיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ס"ד

שאלה מעיר דאר לבירא יע"ה

מעשה שהיה כך היה ברחובן שמחה לחמו הרחטוכה ורלה לקחת לו חצה אחרת. ולעת מלת זו חצה. עמד ונתן במ"ב חלי תלר הידועה לו בתורת מחנה לשלשת בניו הי"ו ותח"כ נשא חצה אחרת ומת והן היום עמדו הבנים למכור הקרקע הנ' וביען שבנים מן הבנים הנ' עדיין לא הגיעו לכלל עשרים על זה נשאל הרב ח"ע כמוהרי"ם נר"ו אם יכולים למכור ופסק להם דיכולים למכור הואל וזה הקרקע הוא בידם בתורת מתנה ולא בתורת ירושה. הלה היו דברי הרב הפוסק נר"ו. וכשבא לידי הוספתי נופך שפי"ר והלה היו דברי בקלור :

ראיתי מה שפסק מו"ע הרב פאר יצחק יהיה בשורו החתם לניד דהואל ובתורת מתנה בתה קרקע זו לידם ודאי דיכולים למכור ואפילו לדעת הרמב"ם דס"ל דמה שאמרו פחות מבן עשרים שאינו יכול למכור הוא דוקא ביורש בנכסי אביו משום דחוי מילתא דשביחא לבל ביורש בשאר קרובים יכול למכור משום מילתא דלא שכיחא יעו"ש עכ"ז במתנת בריא שכמן החב להבן אין דינה כירושה שירש מן החב אלא הרי ס"ל בפשיטות דמתנה אפילו מחב לבן הוי מילתא דלא שכיחא ולא נזרו בה ועיין בב"י סרל"ה שפ בשו דברי הרמב"ם מפורשים יע"ש ות"כ פשוט דאפילו שני הבנים אלו עדיין לא באו לבלל עשרים יכולים למכור מתנה זו :

אך מה שים להסתפק בזה הוא הואל וחזינן דמתנת החב הנ' לבשעת בניו לא היתה אלא אחר מיתת אמם שמוך לקחת לו חצה שניה ת"כ בשכל והדעת נוטה לומר דלא נתן להם אלא בשביל ירושת אמם בשביל זה שלקח בקרקע זו נגד מה שהיה ראוי להם ליטול מחביהם מפאת ירושת אמם ות"כ הואל ומפאת ירושת אמם זכו ת"כ הדר דינא למאי דקי"ל כל הקרקע הבאה בירושה הן מלד אביו הן מלד שאר קרובים פחות מבן עשרים אין מכירתו מכירה כמ"ש בס' רל"ה ס"ט יעו"ש :

דין אמת שבאחורה יעלה על הדעת לפעות ולומר בגדו"ד אפילו המלא ימלא בחוב בשאר מתנה זו שנתנה להם אביהם מפאת ירושת אמם היה מקום לומר דאפילו פחות מבן עשרים יכול למכור יען דהואל וירושת הבנים אלו אינה ירושה גמורה אלא מפאת חוב בתובת אמם זכו ת"כ הוי כאלו נבו אותה בחוב שהניחה להם אמם בחוב על אביהם. וכמו שרלינו להרב תש"י ח"ב סק"ז שנשאל על פחות מבן עשרים שמלק ירו לאביו מפאת ירושת אמו יעו"ש שבחב הרב דהוי סלוקי סלוק ויהב שם הרב טעמא ותבלין לזה ובכלל השאר כתב ז"ל עוד יש לאלוה מילין לקיים הסלוק והזכיים דהבן שאפילו נחשוב הסלוק כמכר מאחר שעקר הירושה שיורש הבן באמו אינה אלא מפאת בחובת אמו שאינה אלא חוב בעלמא על אביו שאין לו זכייה בנוף הנכסים וכו' שאפב"פ שאינו יכול לכלקו לבתחילה בדמים אלא בחני נוף הנכסים מחמת התקנה מ"מ אם ברלונו נתרלה וסלק עלמו בדמים סלוקו סלוק ולא חשיב מוכר קרקע פחות מבן עשרים כיון דמה"ד ואף מן התקנה לא ירם אלא חוב הבחובה שהוא דמים ודומה לזה רליתי בבחבי הרחשונים וכו' ס"ם עכל"ה ות"כ לפי זה היה מקום בתן לומר דבנים אלו לא נקראו יורשים אלא בלאו קנאו קרקע מאביהם מפאת הבחובה שנושים מאביהם ות"כ הוא הדר דינא שיהיה מקחן מקח הואל והם יודעים בטיב משא ומתן וכמ"ש בם' רל"ה ס"ח יעו"ש ובס"ב ובסמ"ע שם שקרקע שקנאה בעלמו יכול למוכרה פחות מבן עשרים ות"כ נם בתן הוי באלו קנאוה בנים אלו מאביהם ויכולים למכור :

אלא דרליתי להרב מוהרי"ע זלה"ה בם' בי"ת יהוד"ה סל"ד שבחב ז"ל מורים שהניח שט"ח ועמד בנו היורש ותבעו בפני ב"ד והנביהו קרקע הלוה נפל הספק אם הוא פחות מבן עשרים אם יכול למכור כמו שרשאי למכור נוף השטר בבחו"מ ההוא אמר שהוא רשאי ודינו כמטלטלין ונלע"ד שאינו רשאי לפי הטעם שאמרו משום דמקרבא דעתיה חזוזי דהא לא שללו אלא קרקע שלו שקנאי הו שינהן לו במתנה כדאיתא בם' רל"ה עכ"ל. הרי לפניך דאפילו חשבינן ליה כאלו נבה קרקע זו מאביו בחוב עכ"ז ס"ל להרב מוהרי"ע ז"ל לא מהני ואפילו לדעת החולקים שם נלע"ד דבאן יודו דדוקא החם בשט"ח שבבומו ידוע כמה נושים בלוה ויודעים בכמה קבלו קרקע זו הוא דשברי יכולים למכור אבל בבנון נדו"ד שקבלוה מפאת ירושת אמם ולא ידעו כמה הוא שוויה המעט הוא אם רב זה פשוט דאפילו החולקים שם יודו כאן דאינם יכולים למכור הואל ומפורש בשטר דמפאת אמם זיכה להם :

אך אם באמת שטר מתנה זו אין בו גלוי מילתא שהוא מפאת ירושת אמם הנם דקרוב לדעת לומר דלא נתן מתנה זו אלא הואל ומחויב הוא להם בירושת אמם עכ"ז אין לדון על שטר זה אלא בשטר הוא שם והואל ובשטר כתוב מתנת בריא שאם מי הביאנו לומר דילמא מפאת ירושת אמם כתב להם מתנה זו הרי אינה ראיה למימר דלמה לא נתפרש בשטר שנתן להם הקרקע מפאת ירושה ולמה הולרך לכתוב להם בתורת מתנת בריא אדרבה מן הראוי היה להם לכתוב שזיכה להם מפאת ירושת אמם אלא ודאי דלא נתן אותה להם אלא במתנת חנם ומה שנתן אותה להם אחר מיתת אמם לפשר הואל ורלה ליטול אשה על אמם רלה להפיס דעתם במתנה זו הנם אלא היה חייב להם בשום דבר דאפשר שמוך למיתת אמם לא היה שום דבר מה לחלוק עמהם ולא נתן כי אם בתורת מתנה :

ואפילו אם תרלה לומר דהדבר שפק אם מתנת חנם היא או מפאת ירושת אמם ת"כ הואל ושטר מתנה שתום לפנינו אין לדון אלא בשטר הוא שם וכמו שבא הדבר בדברי הם"ע בם' ס"ח סט"ו שבחב שם מדקדקין בשטר ודנין עליו יעו"ש בם"ע ונושאי כליו

וא"כ מי הביאנו להסתפק במה שאין כאוב לפנינו כודאי דאין לדון כי אם למחנת לכוון לבבם והוי מכרם מכר לפילו הם פחות מכן עשרים ופשוט:

אך אם נמצא מפורש שהמחנה היא מצד ירושת אמם כזה ודאי דאין במכירתם כלום. כרם גם כזה הרי שארי המקומים לא נעלו שלשה המה מטיבי שעד והגם שעל שנים מהם ילאו עליהם עוררין בידוע לך הרי תקון שלישי כי טוב הוא הביאו הרב וכו"ל ז"ל וז"ל מלאתי להרב מהרי"ך חיים ליזמיר שבחידוש נהוג עלמא שיחתייב הקטן בקנס סך מה כחחז"ל בחנאי קצינדל ויקיים המכר ביד הלוקח וכ"ך יהיה פטור וכמ"ש מ"ן בם' ר"ז סי"ג עכ"ל ונלע"ד להוסיף על זה שיעשה הקטן כל נכסיו כחחז"ל לפירעון הקנס כדי שאם ימות לא יערערו היורשים וכו' עכ"ל והקון זה נ"ך רחימי להרב נרו"ר המי"ס ד"ק שכתב תקון זה משם מכמי נפ"ח חוכ"ב יעו"ש ות"ך הרי לך דרך יפר לעשות תקון זה ואזי יהיה הלוקח יושב שאנן:

ועדיפא מזה הוא נלע"ד דכנדו"ד אין לריך שום תקון דהוחל וככאן נמלאו שלשה בנים שכולם רולים למכור ואחד מהם גדול שכבר עברו עליו עשרים שנה אין כזה שום חשש דהא עקר הטעם למה אמרו פחות מבן עשרים אינו יכול למכור הוא משום דמיקרבא דעתיה אגל זוזי והכאן הוחל ויש כאן אחד גדול דלא שייך כיה טעם זה ורולה גם הוא למכור הרי בוטל טעם חשש זו דעתיה מיקרבא אגל זוזי לפילו לגבי האחרים וכמו שכתב הדבר מפורש בם' חוס"י ח"ב סמ"ו יעו"ש שכתב בפשיטות דבמקום שמכרה האשה לפילו היתה פחותה מבן עשרים הוחל והסכימת בעלה גדול מכרה הוחל והיה שם גדול אולא לה חשש מיקרבא דעתיה אגל זוזי הגם דהחם מדין לפוטרו' נגע בה ממנו חלמד לנדי"ד ולפשר במכ"ש הוא שהרי בכאן זה האחד הגדול הוא מוכר חלקו שלו וכודאי לא ירד למכור אלא בכדי שוויה אחר מקילות ודריסות והוחל ובדידיה הוא מחשש למכור כודאי טרח ויגע יותר מהאפוטרופוס שימכור בנכסי אחריני ולפילו מהבעל המוכר בנכסי אשתו ות"ך כאומרך דהאשה שמכרה היא ובעלה לו היתום עם האפוטרופוס מהני מכ"ש האחים האלו שאחד מהם גדול ורלה למכור כודאי דמהני יותר יעו"ש בם' חוס"י שהביאו שכנות חזקות לזה מדברי הגה"ג משם המבי"ט ומשם מהר"ם נרו"ר זלה"ה ע"ש:

המורם מהאמור דאם השטר כתוב מחנה שאם ח"ן לשום דבר ואם מפורש דהמחנה משום הירושה אזי אם גם האח הגדול רולה למכור גם זה לא לריך שום תקון כמו שאמרן ואם אין האח הגדול רולה למכור הרי יש תקון למייבו בקנס כמש"ל ואזי יושב שאנן. זכו משנלע"ד ולוי"ש ויש"ן אכי"ר:

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ס"ה

זה מה שכתבתי על פסק שבא לידי מע"ת ראובט יע"ה.

ראיתי להידיד הרב הפוסק למערה"ס שפסק כשותפין שחלקי השותפין ונשאר הקרן של אחד מהם ביד שותפו שחכל הקרן שלו ושל חבירו וכשבא להוציאו להוליא כולשו מפיו טוען שאין לו כמה לגדל פרע במזומנים ולא להורידו לקרקע על ידי שומא והידיד הרב הפוסק החליט הדין שלריך לפורעו במזומנים ולא להורידו לשומא וחיליה דמ"ר הוא מדברי הלבו"ש שהביא בסמ"ע בחומ"ס סק"ל סק"י שכתב דבשטר הלוואה שכתוב בו שנתן לו מאה זהובים למחלית שכר כיון שהמקום היה כוונתו להרויח לריך לשלם לו במטוח כשמגיע הזמן ע"ך ועל זה ידידי שמך ידיו רב לו דנדו"ד כוותיה ומשמיה שאינו יכול להורידו לשומא דודאי לא ירד לחשחת דהכי להשתלם בקרקע וגם שמשך להידיד שכרח הרב בנ"י מ"י שהביא הרב וי"ן לוח מ"ש שנרחה שהיא חולקת על שכרח הלבו"ש הנז' עכ"ז הרב הפוסק הקל יחד לפסוק כשכרח הלבוש ישן כי הרב בנ"י מ"י יחיד הוא לנגי הלבוש והסמ"ע והכנה"ג שמביחים דבריו בשחיקה כודאי להלכה נחכוונו ות"ך הרב בנ"י מ"י יחיד הוא לנגייהו וכו' עכ"ל הרב הפוסק נר"ו ובדור לי שהרב הפוסק נר"ו לא שלטו עיניו הפקוחות בם' הרב בנ"י מ"י שלמו חלא בספר ויאמר יחק שרמז דבריו דחלו רחה הדברים במקומן בם' בנ"י מ"י לא היה לריך לכל זה משם מבואר שהרב הנז' כוונתו לחלוק על הריטב"א שלמו בדין המוכר שחזרה לחביחו וכו' ומסקנתו היא דבין בהלוחה בין במוכר שחזרה נוכה קרקע או סובין חם אין לו מעות וכחב דכן נרחה שה"מ דברי הפוסקים שהחמו דבריהם יעו"ש ות"ך הוחל והרב בנ"י מ"י בא לחלוק על הריטב"א שלמו בדין המוכר שחזרה וכו' ת"ך אין לנו שום שחיזה מדבריו לשחור דברי הלבו"ש יען דהוחל ומ"ן דחכת דידיה שמכינן מלינו לו שפסק לדינא דהריטב"א דהמוכר שחזרה וכו' אין מורידו לשומא ומדבריו חלה יש לו הדין להלבו"ש כדין השטר שכתוב בו למחלית שכר וכו' ודא ודא אחת הם לדעה הלבו"ש ורוח אחת להם דבריו חלה עם דברי הריטב"א ת"ך פשוט כמו דקי"ל דברי הריטב"א הלכה ומירין כן הוחל ופסקם הש"ע כן נרחה לפסוק כדעת הלבו"ש הוחל וכחב הלבוש דדמיין לחדדי ניהו ושקולים הם ויבואו שניהם וא"כ מדברי הר"ב בנ"י מ"י כודאי אין לנו לשחור דברי הלבו"ש הנז':

אך נאמת מה שנומר למנדי היא מה שכתב הריא"ז והביא שברחו הש"ך בם' רל"א סק"כ ז"ל בש"ס בב"ק משמע להדיא דאכט שומרין חייבין לשלם מעדים כמזיק וכ"ם הרי"ף והרא"ם וכו' ובמיסקנא שהיא פלגא מלוה ופלגא פקדון במקום שהולרך לגבות ממנו גובה חלי מעדים וחלי מבינונים כ"כ בש"ג בשם ריא"ז עכ"ל ת"כ דברי ריא"ז חלו נרחה שהם הפך דברי הלבו"ש דלדעת הלבו"ש מי הביאהו לקבל העדים והבינונים הרי דינו הוא כמזומנים ות"כ לפילו גניח שאמלוה רלונו לקבל קרקע הרי יכול לכפותו לאח לו הכל בעדים הוחל ודינו כמזומנים דאין לך עדים יותר מהם:

ואין לומר דהריא"ז בעל שברח זו הוא חולק על הריטב"א דשכר המוכר שחזרה לינו מורידו לשומא

לגומת וכו' וה"כ לגד שנאמר דפלגתי ניהו ומניהו למר"ן ד"סק כוותיה דהריטב"ח דין הוא דגם דינו דהלבו"ם נזיל בתריה הואל וכבר הלבו"ם והריטב"ח בסקירה אחת נסקרין הואל וטעמן שוה:

זה לימו. דמ"כ הוא התוך הס"ך כתן בס' ר"ח הביא דברי הריא"ז להלכה והס הפך הס"ע דפסק כהריטב"ח ולפחות הו"ל להעיר מזה לומר דהס הפך דברי הס"ע דפסק כהריטב"ח בס' ק"ח חלא ודחי דיש לד לומר דהריא"ז לא יחלוק על הריטב"ח דבמוכר כחורה הוא דחיני מורידו לגומת דתין מדרך החדם למכור סחורה ולקבל סחורה אחרת מכ"ם לקבל קרקע אבל מי שנתן עסקא לא כן הוא דדינו הוא כשאר הלוחה ודלא כלבו"ם וה"כ ליכא למימר הדבר ברור דהריא"ז והס"ך סבירא דבריו לא ס"ל כהלבו"ם וגם כנה"ג בס' ק"כ הגהו"ט רחיתי לו שסבירא גם הוא סברת הריא"ז הנז' גם ספרי אחרונים כולם העלו דברי הריא"ז על שלחנם הלא המה בספרתם וה"כ נרחה דיש להשען על דברי ריא"ז חלו והס נרחים הפך דברי הלבו"ם:

זאת ועוד אחרת הנה רחיתי להרב קלו"ת החוש"ן סק"ח סק"ד שכתב ז"ל עיין הסמ"ע שכתב בשם הלבו"ם שהוליד מזה בשטר הלוחה שכתוב בו במחלית שכר כיון שהנותן כוונתו להנאתו לריך ליתן מעות דוקא עיין שם ולא ידענא מ"ל לחלק בין להנאתו או לא לא דהא עקר הטעם בהריטב"ח משום דמוכר כחורה הוי כאלו התנו מעות דוקא והייט משום דתין מוכר סחורה שיקח בעדה סחורה ושומא אחרת ודעתו לזוזי אבל מעות לדרכא על סחורה נתנו ונבי מוכר לחבירו ונמלא מקח טעות הוי דינו כבע"ח וכמבואר בתוספת דפרק המוכר פירות והתם להנאתו נתכוון להקנות ולא לגמילות חסדים אפילו הכי דינא דבע"ח חית ליה וכ"כ הרמ"א סו"ס רל"ב ותין לומר כיון דעכשיו נהגו להתפשר הלוה עם המלוה בעד העסקא ליתן כו"כ ריוח לשבוע הו"ל מוכר סחורה ממש דה"כ לא הוי מוכר סחורה אלא בפלגא דעסקא דהיא חלק הפקדון ולא במחלית הלוחה אמנם גם בפלגא דפקדון נרחה דלא הוי כמוכר סחורה כיון דמעקרא לינו אלא לאפקועי לסור דרבית ולא למוכר סחורה נתכוון וה"כ דינו כשאר בעל חוב וגם במוכר סחורה ניפיה הטו"ז מפקפק בה וה"כ הוי דלא להוסיף עלה עכ"ל הרי לך דהרב קלו"ת החוש"ן חולק הוא בפשיטות על זו הסברא של הלבו"ם שהביא הסמ"ע. והולרכתי להביא לך כל לשון הרב קלו"ת החוש"ן שממנו יתבאר לך שים חלוק בין מוכר סחורה שכתב ריטב"ח דטעמו הוא דתין מדרך בני החדם למכור סחורה כדי לקבל בשומתה אחרת לא כן בנותן עסקא לא שייך טעם זה וע"פ דבריו אלו כך ים לנו לומר דהריא"ז ג"כ יסבור להריטב"ח דינא דמוכר סחורה ובכ"ז סבירא ליה בנותן עסקא יכול להורידו לגומת חלק הלוחה בבינונית יחלק הפקדון בעדית דס"ל ים חלוק בין מוכר סחורה לנותן עסקא כמו שחלק הרב קלו"ת החוש"ן ודלא כלבו"ם. אך מכל האמור נרחה דדברי הלבו"ם בחלקוה תמיה למו ודינא דידן הנם שכל חלק שוחף שים ביד חבירו הוי כפקדון עכ"ז לדעת הריא"ז ולהפוסקים שהביאו דבריו גם לדעת הרב קלו"ת החוש"ן נרחה פשוט דיכולים להורידו לגומת וה"כ יכול השוחף הזה לומר קי"ל:

אלא דעכ"ז מה שהדעת נוטה הוא שתין לזוז מדברי הלבו"ם הואל ומניהו שדין זה ממש נשאל עליו הרה"ג מוה"ר יעבי"ן זלה"ה הובאו דבריו בס' כר"ח סקי"ג שכתב שנשאל הרה"ג הנז' ברחובן שהיה לו עסקא נגד שמעון ולבסוף תבעו והשיב שתין לו במה לפרוע כי אם חלר הידועה לו ורלה להורידו לגומת להנבות החלר ע"י השמאים ורחובן השיב שתין רלונו להפרע אלא במזומנים והוא כנדון דידן ופסק שם בסכינא חריפא דשמעון יטפל ויביא מזומנים לרחובן וחיליא דמר"ר הוא מדינא דמהר"ם יפ"ה שהביא הסמ"ע הנז' וכמו שנתכוון הרב בפוסק נר"ו ודברי הרה"ג מוהר"ר יעבי"ן העתיקם הרב הנ' מו"ד דין תב"ח למלכה זלה"ה מפסקי הרה"ג מוהר"ם תבן צור זלה"ה שהם מוטחקים אללו ממו"ז הרב יעבי"ן זלה"ה והוא והרב מוהר"ם הנז' והרב מוהר"ד תב"ח זלה"ה העלו פסק הרב יעבי"ן על שולחנם הלא המה בספרתם הלכה למעשה ודחי גם המה סברו וקבלו סברת רבינו יעבי"ן זלה"ה וא"כ הרי לך שלשה המה מטיבי טעד רבנן בחרתי וסבורתי שכולם עלו בהסכמה לדון כסברת הלבו"ם ובודחי לא נעלם מהם דברי הריא"ז והס"ך הנז' ועכ"ז פסקו כסברת הלבו"ם ודחי מדבריהם לא נזוז כמו דקי"ל כדקי"ל שמיות רבינא והלך הלכה כבתרתי וכמ"ש בחומ"ם סכ"ה ע"ש. זהו הנלקו"ד לכתוב בעטיו של נח"ן לדרים"ת השולחן ועוי"ם ויום"ן:

הנעזר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ס"ו

לראובן יע"ה

שאלה מעי"ת רחבת על חודות יורבי כמהרי"ל ז"ל שהוליאו שט"ח על יורבי הרחב"ם ע"ע שמהרי"ל לחביהם נושה בהר"ח חביהם לישרע מהם ויורבי הלוה טענו שלא הניח לביהם כלום זולת חזקת חנות וחלרות והם לחמרו שהוליאו על לביהם לורבי קבורה ופקידות ומתן למחור מכיסם ורולים הם להחזיק בחזקות הנז' בעד מה שהוליאו. מהו הדין:

הנה השקפתי לטובה ורחיתי מה שפירש הס"ך להגהת תשר"י שפסק מור"ם בס' ק"ז ס"ב שמפורשו יולא דיכול בע"ח לעכב קבורת הלוה ועיין גם להרב פחד יצחק מער' למ"ד שהס הביא מהס הרב בני יהרן דכך הדין שהבע"ח יכול לעכב קבורתו זולת אם הוא קרובו והוא כדעת הס"ך בדברי מור"ם גם הביא מהס הריקאנטי שכתב כן יע"ש גם הרב נתיבו"ת המשפ"ט סק"ג מסכים הולך לפירוש הס"ך גם הרב חו"ת והרב מעדנ"י מל"ך כולם שוים לטובה שפירוש הס"ך הוא עקר גם הרב חל"מ בחטו"ז סקי"ח פירש גם הוא כהס"ך ופירש דמה שכתב הס"ע לגמרי שנשתה הוא לאו דוקא הרי כולם שוים לטובה דפירוש הגהות תשיר"י דפסק מור"ם בס' ק"ז הוא דיכול המלוה לעקל קבורת הלוה ונם דהסמ"ע

עלמו והנלון מ"ך הביא דבריו הרב פמ"ג לא פירשו דברי מור"ם כמו שפירשוהו כל הנך חכל פוסקים. עכ"פ לענין הדין עלמו אם יכול המלוה לעקל קבורת הלוה לא מלינו שחלקו בפירוש ואיכא למימר דמודו לדינא ואי"ך הוחל וכל הני חכל נביחים פסקו הכי מן הרחוי לפסוק כוותיהו:

אלא דנגד זה מלינו לדעת הרדב"ז ומהריק"ש גם הוח דלא ס"ל הכי ואי"ך יכולים היורשים לומר קי"ל חלא דחין לנו חלא מה שפירשו בדברי הנהות חשר"י כל הנך חכל פוסקים יען דרחינו להרב מהרש"ל נם' משחר"ך בסקי"ח שפם הביח חשובת הריב"ש שכחב בזה"ל חמת שחם הוח שחם קדמה החשה ותפסה מעלטלין כדי כחובתה שחין מוליחין מידה לקוברו והכי ליתח בחוספתח מי שמת והניח נכסים ומעלטלין יוליחתה עליו כחובה ובע"ח כל הקודם זכה והוח נקבר מן המדקה ע"ך וכן דעת הרשב"ח חבל חם היורשים קדמו והוליחוהו וקברוהו ממה שבידם מנכסי המת שיטלמו הם לחלמנה לחשלום כחובתה זה לח שמעינו עכ"ל הריב"ש ועל זה סיים הרב משחר"ך ז"ל ודבריו חלה קשים בעיני מהכין דלחו ריעיה סיפיה דמריעח משמע דוקח קדמה החשה ותפסה חין מוליחין מידה הח לח קדמה ותפסה קוברים חותו מחותם מעלטלים ומסיפח משמע דוקח קדמו וקברוהו מנכסי המת שבידם חין משלמין וח"ך קשיח ריעח לסיפח והנה מדברי מר"ן בש"ע נם' קי"ח שכחב חלמנה שנבחה וכו' משמע דוקח שנבחה הח לחו הכי קוברין חותו מנכסיו חך מדברי מור"ם שסיים ותפילו חין כחן רק כדי כחובתה היח נוכה כחובתה והוח נקבר מקיפה ש"ך משמע דלכחחילה נמי כחובתה קודמת וכזה לחני מחי דמסיים התם חבל חם תפסו היתומים מעלטלי וקברו חותו ח"ן לשלם ע"כ הני לך דכוותיה של הרב משחר"ך דלויה דרלונו לומר דלשון הריב"ש בחמת קשה ריעיה לסיפיה הוחל ונקט הריב"ש בלשונו חם קדמה ותפסה וכו' חבל דברי הש"ע עם דברי מור"ם שמוסיף והולך על דברי הש"ע לח קשיין להדדי היחך יולדך מה שכחב הש"ע קדמה ונבחה דמשמע קדמה דוקח עם מה שהביח מור"ם לכסוף דדברי הריב"ש חם קדמו היורשים וכו' דלכחורה נרחה שים להקשות דברי הש"ע עם סיפח דדברי מור"ם כמו מחי דהוה קשה ליה ריעח לסיפח דדברי הריב"ש. עוד זה כחב הרב דהוחל ומור"ם סיים על דברי הש"ע וכחב ותפילו חין כחן רק כחובתה היח נוכה כחובתה דלכחחילה היח קודמת בזה נחה שקטה מה שסיים מור"ם חם קדמו היורשים ותפסו וכו' זהו חכלית דברי הרב משחר"ך הני לך פרשה פחוחה לפניך דשכרכח מוכרח לפרש דברי הש"ע דנקט נבחה הש לחו דוקח חלא מוכרח לומר דהכי הוח כדי שלח חקטי ריעח לסיפח דדברי הש"ע עם סיפח דמור"ם דלח נחלקו חלא מח"ח ומח"ח ולח פליני וגם הרב חל"ם שכחב נם הוח ריעח דמר"ן לחו דוקח חפשר דגם הוח סומך גם עוד זה גם הריב"ש פירש דדברי מור"ם פירושם הוח דלכחחילה נוכה כחובתה וח"כ הוחל ומר"ן ומור"ם הכי פסקי מה לנו לשחר פוסקים הרי קי"ל דכוותיהו נקטינן חפילו נגד חלף פוסקים ובפרט חדרבח כל להקח הפוסקים הכי קי"ל וכמש"ל זולח הרי מנו חלח הוח דלח קי"ל הכי וכמ"ש לקמן בס"ד וח"כ קס דינח שיכול המלוה לעקל קבורת הלוה:

אתאן לנדו"ד שיורשי הלוה הוליחו מכיסן כסך ורלו להחזיק לעלמן החזקות וחנן בשטרי דיקן כחבינן שעבוד מעלטלין כזה לכ"ע פשוט דחינם יכולים להחזיקם היורשים לעלמם בעד הולחוחם חפילו לי הוה חשבינן דין החזקות כמלטול בעלמח עכ"ז יכולים בני המלוה להוליחם מידם דהנם שמלחו למור"ם שם בסג"ה סיים וכחב חבל חם תפסו היתומים מעלטלין וקברו חותו חין לריכים לשלם ע"כ הרי מפקנת החל"ם שם היח דחפילו במקום דלח כחבי שטרח בשעבוד מעל' הג"ק לח מהני חפיסח חלא דוקח חם לקחו מעלטלי המה ומכרום והוליחו חותם לצורך קבורה חבל חם הוליחו מכיסם ורולים לחפום מוליחין מידם והוח כנדו"ד שחמר שהוליחו רלו לגבות מהחזקות וכשברת החל"ם הנז' כן היח דעת הרב"ד זלה"ה הביח דבריו הרב משחר"ך דפירוש מחי דפסק מור"ם חם תפסו פיינו תפסו ומכרו והוליחו חבל הוליחו וחח"כ תפסו לח וכן הוכח בס' תורת חסד סל"ב פסק רב חחד יעו"ש הרי לדעת הני חריוותח חפילו חם לח היה כחוב כשטר שעבוד דמעלטלין לח הוה מהני מה שהוליחו וחח"כ תפסו חלא חפילו לדעת הריב"ש שהעלה לדינח דבמלטול ולח כחב לו הג"ק לח מהני חפיסח החשה חלא חם תפסה מחיים. הרי העלה דחם כחב לו שעבוד לח מהני חפיסח היורשים וקס דינח דהחשה מוליחה מהם וחם הוח קרקע יכולה למרוף וכו' ומכ"ש חם הוליחו מכיסם ורולים לחפוס מוליחים מהם יעו"ש וכדעת הריב"ש כן היח דעת הרב תורת חסד יעו"ש וח"כ בנדו"ד שכחן נמלח וכחן היה שעבוד מעלטלין נוסף שהוליחו וחח"כ רלו לחפוס דבריהם מהבל ימעטו כזה ליכח מחן דפליג חפילו לי הוה לחזקום חלו דין מלטול מכ"ש דלקרקע יחשבו וכמ"ש הרב הפוסק נר"ו דלקרקע חשיבי לענין מרפח פשוט חפילו לי הוה מעקרח מכרו חותם וחח"כ הוליחו הוה המלוה הזה יכול למרוף מהלקוחות וזה מוסכם חלבח דכ"ע

ולח מלינו חולק כזה:

והנה רחיתי להידיד הרב הפוסק שכחב זה לשונו כ"ם שכחב וז"ל חבל חם לח תפסה חפילו חם גם היורשים ג"כ לח תפסו חל חיוב הקבורה על הנכסים קודם שחל גביית הכחובה וכו'. מלשון זה נרחה דס"ל להרב כ"ח דחף בהניח קרקע חו מעלטלי וכחב לכ"ח מחג"ם חפילו קבורה קודמת ט"ל המהור. לקנ"ד נרחה דמלשון זה לח מוכח ממנו כלום דהרב"ח חייבי חפילו בקרקע חו במקום דכחב מחג"ם דכר והרחיה לזה דהח מלחתי רחיתי להרב מש"ה במערכת כ' חות ל"ג שהם הביח לחשובת הרדב"ז שכחב בחדשות ס"ח שנשחל בחחד שמת וחביו הולים עליו הולחות ורלה חח"כ למטר עזבונו להפרע מה שהולים ופסק הר' הרדב"ז שחין החשה חייבת בקבורתו וסיים שהרחשונים פסקו כן חלה היו חשובות הרדב"ז בחדשות וחח"כ סיים הרב מש"ה וכחב ז"ל וחבע פיני לשרב דין חח"ה סמ"ח שנם הוח נשחל על זה והביח מחשובה חחת של הרדב"ז דפסיק ומני קובלים לחותו החילה ממה שהניח והשחר נוטלים החשה וכע"ח כיון שעל

דעת כן נשתת לו ודלת כהריב"ש שחלק בין קדמה ותפסה וכו'. וכתב הרב ד"ן שמוהריק"ש כתב שכן עמת דבר כהרדב"ז יע"ש ולעת עתה נראה דברי הרדב"ז שהרתי ועיין להרב כרם שלמה וגם הרב כנה"ג כתב משם הרדב"ז שאם קברו את המת במלבושיו חייבים לשלם מדין מזיק שעבודו של חבירו ע"ש ומהכא מוכח דמנהג פירו כותבים בכתובה מטלטלים לגמ"ק מדקרי ליה מזיק שעבודו של חבירו ולו הרדב"ז בתשובה החדרת שהביא הרב ד"ן קרי בחיל דעל דעת כן נשתת לו ולכתחילה קוברין לותו מנכסיו עכל"ה של הרב מש"ה וכן רגילתי להרב כנה"ג סקי"ח בהגב"י לות כ"ח שאם כתב הרדב"ז שאם קברו לותו משלמין לשלמה נראה דבזמנו כבר נתפשט המנהג לכתוב מטלטלי לגמ"ק עכ"ל הרי לך דהרדב"ז הנ"מ שמלד הדין ס"ל דאם כתב לה מטלטלי לגמ"ק לפילו אם קברו לותו מנכסיו בבנדיו עכ"ז בתשובה מיהה מוליהה מידם וחייבים לשלם לה עכ"ז בתשובה החדרת שהביא הרד"ן כתב קוברין לותו תחלה וכו' וכתב מהריק"ש דכך עמת דבר ומוכרחים לומר דמנהג פירו הוא הוא קודם שנתפשט לכתוב מטלטלי לגמ"ק אבל אחר שנתפשט הדר הדין לפירי שלפילו קברו לותו בבנדיו חייבים יורשים לשלם אף אם לומר דהרדב"ז בתשובה הנ"ל כתב כה דאם קברוהו בבנדיו חייבים לשלם לה אם חיירי מלד הדין ובתשובה שהביא לנו הרד"ן חיירי מלד המנהג ומזה נבוא נ"כ לדברי הרב"ח הנ"ל שכתב ז"ל אל הקבורה על הנכסים קודם שחל חיוב הכתובה והוסיף עוד שכן עמת דבר לפשר לומר דמדין מנהג נגעו בה. הן אמת דעלה על דעתי לומר דיכולין לומר דמאי דכתב הרב"ח דאל חיוב הקבורה על הנכסים לפשר לא אמרה אלא במקום דלא כתבי מטלגמ"ק ויולדק לומר אל בתופן זה הוחל ולא נשתעבדו לה. אך מדברי הריב"ש מסוף דבריו שכסקי"ט נראה דהרב"ח לפילו במקום שנשעבד מטלטלי דבר דהא הריב"ש עם אחר שהביא סברת הפוסקים הוסיף וכתב ז"ל עולה מזה דמקרקעי אי מטלטלי וכתב לה לגב לא מהני תפיסת היורשין ומטלטלין ולא כתב לה לגב לא מהני לה תפיסה אלא א"כ תפסה מחיים וכו'. ומ"ש הב"ח וכן עמת דבר דנקבר מנכסי המת אין רחיה וכו' עכל"ה ואם תמור נאמר דהרב"ח לא דבר כי אם במקום דלא שעבד לה מטלטלי זה לא יתכן דהא גם הריב"ש שלמו הכי היא מסקנתו דאם לא כתב לג"ק לא מהני תפיסה אלא א"כ תפסה מחיים וא"כ מה מחלוקת בינו ובין הרב"ח בזה אלא ודאי דדברי הב"ח הם לפילו בכתב לה מטלטלי לג"ק ובזה חלוק עליו הרב"ם בנו':

אך עדיין יש לנו לומר כדאמרן בריש דיכולין לומר דהרב"ח הם לפילו במקום שכתב לה מטלטלי לג"ק אך לא מלד הדין אלא מלד מנהג שכן מורה פשט הלשון שכן עמת דבר ועל פי זה יצא לנו הדין במקום שאין מנהג ידוע כנדו"ד במקומינו לפילו הרב"ח יודה וליכא מאן דפליג מלד הדין וא"כ לא נמלא שום שופר מלד הדין:

גם מה שכתב הרב הפוסק דיכולים לומר דכאן כנדו"ד שהוא בע"ח לפילו הרב"ח יודה ולא פסק דינו הרב"ח אלא בחשה דוקא משום בזיון בעלה וכו'. שפתים ישק על סברתו היפרה הן אמת דמזובת הרדב"ז שהביאנו לעיל שכתב בה בזה"ל קוברים לותו תחלה והשאר נוטלים לותו החשה ובע"ח שעל דעת כן נשתת עכ"ל. הרי מדבריו אלה משמע דאשה ובע"ח שקולים הם הרי מצאתי רחיתי להרב משאר"ם שהביא דברי תשובת הרדב"ז שהביא לנו הרב ד"ן שכתוב בה בזה"ל שקוברים לותו ממה שהניח ואח"כ נוטלים החשה ובע"ח כיון שעל דעת כן נשתת לי עכ"ל הרדב"ז. והרב משאר"ם כתב על זה ז"ל וס"ל כי היכי דאמרינן גבי חשה על דעת כן נשתת הכי נמי גבי בע"ח אמרינן על דעת כן הלוהו ובאמת דלכאורה נראה דרב המרחק ביניהם דגבי חשה היא מוחזקת לבעודו וכשם שהוא מיפפל בה בקבורתה כך היא מטפלת בו וגם דבוי הוא לה שיהיה בעלה מוטל ע"ג קרקע כדי שתהיה נוחה בתוכתה וגם שתהיה שיחה בפי הבריות ושפיר אמרינן ע"ד כן נשתת לו אבל בע"ח מאי איכפת ליה עד שנאמר על דעת כן הלוהו ולריך לעיין בתשובת הרדב"ז עכ"ל הרב משאר"ם. ובאמת לעלמי לאמינא דדברי הרדב"ז אמת וחלוקו על משאר"ם אמת דהייטו הרדב"ז לא דבר מלד הדין אלא לפי מנהג פירו שהיה רואה חותם שמוטלם לא עמדו בע"ח לעקל ולעבב קבורת המת לא החשה בשביל הכתובה ולא בע"ח בשביל חובו א"כ הואל ומנהגא נהוג כן אף אם בוא יבוא אחר מעיר לעבב אמרינן ליה הואל ומטולם לא נהיה כדבר הזה ודאי אמרינן אדעתא דהכי נשתת ואדעתא דהכי הלוהו ומאי נבוא לדברי הרב"ח דלא דבר אלא בלין החשה יכולה לעבב אבל בדיון אין לנו לומר דלדעתו דהרב"ח החשה יבע"ח שוים הן אם אמור נאמר דה"ב"ח מלד הדין דבר דנכסי המת משועבדים לקבורה קודם כתובת החשה על זה אנו נאמר מסברת דלא אחריה הרב"ח אלא לגבי החשה ולא לגבי הבע"ח דרב המרחק ביניהם כמ"ש הרב משאר"ם אם אמור נאמר דהרב"ח מלד מנהג דבר הואל ולא דבר אלא בחשה משום דלא אמר אלא משום שהזכיר הרב משאר"ם אבל בע"ח מאי איכפת ליה ופשוט. מסקנת דמילתא דהרב"ח דאין מדברי הרב"ח שום סחירה למה שהעלינו לסברת הפוסקים דלעיל וגם הוא יודה דבקרקע ובמטלטלי שכתב מהג"ק שהחשה מוליהה או מורפת מיד הלקוחות ניסף על זה הטעם השני הנוסף כאן שכתב הרב הפוסק דבכאן שהוליאו גם הממן למאור וסעודות והשתחוות בזה לא דבר שום אדם גם סברת זו הרי היא מדברי סופרים הלא היא בכתובים בספר בית דוד הביאה הרב משאר"ם ז"ל בקונטרס אבל לעורך אכילה שרגילים לעשות ולעורך הממן להדלקה מייבים היורשים לשלם עכ"ל:

כל מה שמרחנו הוא להתלמד לעת העורך דכבר כתבנו דמור"ן ומר"ן דשם שמוליאין מיד היורשים ניסף על זה אבל פוסקים כמ"ש ולא היינו לריכים להתריך כי אם לריחה לבסומי כתבנו כל זה והמורם מכל האמור הדין הוא שיורשי מהרי"ל נוטים שמרס מהחזקות שהניח אחריו הרשב"ם כ"ש ומו לא מדי.

והו הגלע"ד וגוי"ס ויש"ן. כ"ד הצעיר החותם בשבט תרס"ה לפ"ק פה סאלי יע"ה:

הצעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ס"ז

תשובה לעי"ת מקנאם יע"ה

כשנלב"ע כה"ר מרדכי לובאטון נ"ע עמדו יורשיו והזמינו לדין לאחיהם הגדול כה"ר יצחק נר"ו הם יאמרו כי ים תחת יד הי"ן אחיהם הנז' מעות וחפלים ושטרות ולריך הוא להכניסם להפיסת הבית וגם עשנו שגם כל מה שיש אתו בבית המיוחדת לו לדור בה חיים וביתו הכל הוא בחזקת מוריהם כי מעולם לא ילחה מחזקת מוריהם אלא היה גומל חסד עם מהרי"ן בנו לדור בו כי תמיד היה סמוך על שולחן אביו וחזקה כל מה שיש אתו בבית הוא של אביו שהוא מאריה דאתי ביתא וכהרי"ן השיב שכל מה שאתם ידו מנכסי אביו הוא תופסו מפאת מה שחייב לזולת סך גדול בעיסקא שהיה נוטל לצורך אביו הנז' ובשליחותו ולא מבעיית מה שאפשר באביו דזכה באפיסתו אלא לפילו לגבי מה שאפשר אחרי מות אביו הרי הוא מוכן לישבע כמה הוא נושה באביו על כל מה שאפשר גם על המטלטלים והאפלים אשר אתו בבית המיוחדת לו השב ישב כי כל מה שבבית הוא בחזקתו יען שאף הבית המיוחדת לו היא שכורה בידו אלא שייחדה לי לדירה בחורת חסד עכ"ז הרי היא בחזקתו כיון שהוא עייל ונפיק ומניח שם נכסיו ומה לי שכורה ומה לי נחושה ואף שאביו היה מחרחת אתו עמו להניח בבית הנז' דברים הטפלים עכ"ז אין לאביו שום חזקה שעקר נכסי אביו ודירתו הם בבית אחרת המיוחדת לאביו ובנו הנז' מניח אפליו ועסקיו בביתו הרי כל מה שבבית הם בחזקתו וזולת הדברים הידועים לאביו. אלא היו טענת היורשים וכהרי"ן אחיהם ועתה יומ"ן ויען שהרב מאריה דאתרא כתב ומסר בידם פס"ד על זה נדרשנו לחוות דעתנו ולוי"ס:

דאיך וזה אל עבר פנינו פסקא דדינא אשר כוננו ידי לדק רב לו הרב המ"ו כמוהר"ם נרדונו נר"ו ותחלת דבר המלך שלטון הניף ידו על מה שסגל הרי"ן הן בעודינו סמוך על שולחן אביו אם יש ליורשים זכייה בהם ובנדולה תשובה השיב ממ"ש המו"ר חומ"ס ע"ר ופסקו מוה"ס שם ס"ב יעו"ש והנם שעמדו לנגדו דברי מר"ן בבד"ה עכ"ז דינא יחיד כמוה"ס הוא"ל וסרכין תלתא הרחטון מהריק"ש כתב שאין להניח דברי הנדולים שהוא דברי בעהט"ם נם הרב מוהר"ב והרב המבי"ן בנו ז"ל כך דעתו הוא"ל והני תוריין תלתאי מסכימים לזה הכי נקטינן. אלא היו תוכן דברי הרב הפוסק הי"ו:

הנם שהד"ת ואין כאן מקום להאריך עכ"פ אמרתי לעלה בתמ"ר נרניר אחד או שנים מן השטין להביא מן החדש תחלה ורחש על מה שנעתה דעת הרב הפוסק מעקרת להסתפק בדין דפסק מוה"ס הוא"ל ולפי דעת מר"ן בבד"ה הוא הפך מה שפסק מוה"ס בתפ"ה על זה נרחה מילתא דתמיהא לפי מה שקדמה לנו ידיעה דקבלת דברי מר"ן היה תלוי על מה שבביתו הנאמן ועל מה שעלה על שולחן המלך דוקא וכמו שרחינו הדבר שנוי ומשולש בדברי האחרונים ע"ז ופוק חזי מה בת כתוב בלקוטי ספר היישר ויאמר ימלא ח"ב זל"ה כתוב בכתבי הרב מוהרר"פ ברדונו זלה"ה וכן רחיתי למוהרשב"ח זלה"ה שנשאל למוהריב"ש ז"ל והשיב לו לכו אל יוסף אף בהכרעתו בב"י וכן רחיתי למוהריבש"ן ז"ל ומסיים דוקא בב"י ובש"ע דקבלת הרחשונים לא היתה אלא על שניהם ולא על בד"ה שעדיין לא נתנלה להם שעת הקבלה ואם נמלא חולק עליו אז המורה יכריע ע"פ הרוב או ע"פ רחיותיו עכ"ל וא"כ מה מקום נשאר להסתפק בפסק מוה"ס דקי"ל כוותיה במקום דלא נילה מר"ן דעתו בב"י או בש"ע ובכאן הוא"ל ובב"י סו"ס קע"ז הכילה על פיו דברי בעל הע"ע ואסף אותם הביתה ובכאן בש"ע דבריו סתומים ומוה"ס פירש מפתו על השולחן והבית עליהם דברי הנהות המרדכי שהם כדברי בעהע"ע דאם מת אימו מוכים מלאכת כן זה לשאר יורשים כמוסיף על דברי הש"ע ודאי דהכי נקטינן והנם דהרב הפוסק הביא לנו דברי הרה"נ מוהרר"ב זלה"ה שכתב בהנהותיו ז"ל ואף שבד"ה פירש בהפך נראה שאין כוונתו לחלוק על בעהע"ע שהוא תנא לנבי הרב"י ולהלכה לחמרה ולא למעשה עכ"ל. מדבריו אלה נראה שעמד לנגדו דברי בד"ה נגד פסק מוה"ס עד שהולרך לומר לא לחלוק בת ודאי לא כתב כן הרב אלא לראותה דמילתא דוקא וכדי להכריח דפירוש בעה"ע בירושלמי הוא אמת כדי שלא תקשה על הירושלמי מה אתא לאשמועינן לכך כתב דגם בד"ה אימו חולק אבל אין"ן לנד שימלא חולק הילמת הוא כדעת מוה"ס נקטינן ולא כבד"ה:

ועדיפא מזה רחיתי להרב משמד"ר בנמוקי"ס מהרמ"ח שקמ"ע שפס כתב דדעת הרב בד"ה נם הוא מודה לדברי בעה"ע דס"ל דאם מת אימו מוכים לבניו וזל"ה בקילור ז"ל. אלא קשה לי לדעת הרב"י שכתב בבד"ה ז"ל ויש לנמנם על זה וכו'. ואפשר לומר דהכא מיירי שהיה משיירם בחיי אביו שהיה לו מעות ומדבתך מחל ומ"מ לשון בנראה חלוק אימו ניח לי. ויותר נראה לומר שהיה חליק בעיסקו אבל אם לא היה חלוק לא מחל עכ"ל. מכאן נראה דלפי הרב"י אם לא היה חלוק לא מחל ומוכים לשאר יורשיו ועל זה קשה לי כיון שבבד"ה ס"ל הכי אין כתב בב"י סע"ר ז"ל בן התובע מאביו שיתן לו כל מה שמרויח בעודו סמוך על שולחנו בהנהות המרדכי ריש מציעא עכ"ל משמע מזה דס"ל כהנהת המרדכי ובהנהת מרדכי שם כתוב דכי היכי דאין אדם מוכים זכות בתו לבנו הכי נמי אימו מוכים זכות לוי לשמעון יעו"ש וא"כ אין הרב"י סומך דבריו שכתב בבד"ה בפירוש הירושלמי ודוחק לומר דמחר בו בדבריו ועוד דא"כ הוי פסק הלכה דלא כרמ"ח אלא כדברי מר"ן בבד"ה [דברי הרב משמד"ר שם דלא כמסור בידינו אלא בני מערב כנז"ל דלא קבלנו אלא על הרב"י והש"ע ואלו אין לנו דברי רבני מערב וקבלתם כנז"ל ולא רחיתי שום אחד מן האחרונים שכתב

שהגיע על דברי רמ"ה ותמה תני תמה דהכי פירוש דברי כד"ה דמעקרת קא פריך על פירוש בעל העטור"ר דתמר דמדלת תבעו מחל דילמת המעות שהרויח הם לתביו ולת הרויח לעלמו ממעותיו וח"כ לריך להביח רחיה שהם מעותיו וחת"ל שהם מעותיו דילמת לת הוה ידע בזה תכוה ותי הוה ידע ביה הוה תבע ליה ולזה תרן דחייבי כשהיה דבר מפורסם שהיה לו מעות וח"כ חם הם שלו תו חף חם הם של הבן ורולה לקחת חומה חמהי לת תבע ליה חלת ודחי מחל וכתב על זה לטון חלוק לת משמע כן דמשמע חלוק בפיסתו כדפרק חזקת. לכן פירש דחייבי בחלוק על שולחן תביו תבל חם תינו חלוק לת תמרינן דהמעות של הבן דלריך שיביח רחיה דהמעות הם שלו הלתו הכי דילמת של תביו וליכת למימר דמחל דלריך שיביח עדים שמחל לו תבל תי תיכת עדים שהיה מסגל מעות לעלמו חף דלת מחל תינו מורים לשתר בניו עכ"ל הרב משמד"ר. והולרכתי להביחו חולי ספר זה תינו בגמלת. הרי לך מדברי הרב דחפילו הרב בד"ה כל שידעינן בבן שהיה מסגל ומרויח מעות לעלמו מודה הוח דתינו מורים ותין כתן סוס מחלוקת בין סברת בד"ה לסברת מור"ם וממנו לת נזוז:

ועיין להרב המו' בס' קע"ט שכתב וז"ל ודע דהת דכתב מר"ן בס' ע"ד ס"ב וז"ל מליחת בנו ובתו הסמוכים על שולחנו תפע"י שהם גדולים הרי חלו שלו וה"ה חם הרוויחו בסחורה חו במלחכה וכו' היינו חם בנו תין לו כמה להתפרנס ותם לת יהן לו המליחה חו הריוח יגרשנו מעל שולחנו ולת ימלת מי שיפרנסנו וזהו שתמרו בגמרת תקינו רבנן מזוס חיבה תבל חם הבן יש לו מלחכה המספקת לפרנסתו חו שהוח בקי בשטת ומהן בחופן דלת יהיה לריך לשולחן תביו המליחה והריוח של הבן וזה דבר פשוט הרי לך דבגד"ד תפילו תביו הן בעודינו חיי על חיי לת הייתה לו זכות בנכסי כהרי"ן בנו הוחל וזה הרי"ן ידיו רב לו ורב סחורה הרי זה תין זכייה לתביו תפילו בעודו סמוך עש"ת:

ודגם שרחיתי בגמוקים מהרש"ל זלה"ה שפקפק בזה וכתב ז"ל ותין לחלק ולומר דחם הבן מרויח שעור מזונותיו הכל לעלמו דזה דומה הוחל ולת מלינו שום פוסק חו מחבר שהזכיר זה החלוק תבל נרחה כיון דנשת חשה חינה קרויה סמיכה חף שהוח סמוך ומנת חמינת לה מהת דכתבו הנסות חשר"י וכ"כ הכלבו בשם ר"פ ז"ל דחי סמוך על שולחן תביו והוח נשוי חינה סמיכה וכ"כ כנה"ג בשם מהר"י הלוי ומהר"ת נחליקו זלה"ה ונרחה לי השעם דחם היה נשוי לת חייטינן שלת יפרנסנו ויהיה מוטל ברשע שכיון שלקח חשה ודחי ידע לפרנס חת עלמו כדכתיב הכן בחוץ מלחכתך וכו'. שתין תביו תמיד חיי וקיים ועוד מעשה ידיה לבעלה וגמלת פרנסתו חינה תלויה עוד ביד תביו ומה שסגל סגל לעלמו וח"כ בגד"ד ודחי ע"פ זה חף חם היה תביו תוכטו על מה שהרויח תחר שנשת בעודו סמוך תין לו עליו כלום דמה שהרויח הוח לעלמו ותם תוכטו על מוקדם שהיה בחור ודחי מחל לו שהרי בשעה שנשת חשה למה לת תבטו עכל"ה. הרי לך לפילו לדעת מהרש"ל שפקפק בחלוקו של מהרמ"ח הנ' עכ"פ הרי לפילו לדעת מהרש"ל הרי מיוסד מדרבנן קמחי דבנשוי תין בו דין סמוך על שולחן תביו וכל מה שהרויח הוח לעלמו ולת לתביו ולת נלרכה חלת לפילו יבוח חח"כ לחובטו על מה שהרויח בעודו בחור תמרינן הוחל ולת חבטו בשעם נשוחין ודחי מחל הרי נתברר לנו שלפילו חלו היה עדיין מי תביו של כהרי"ן נר"ו לת היתה לו זכיה במעשה ידיו מכ"ם עכשיו לאחר מיתתו דברי לחיו מכבל ימעטו:

ודגם דרחיתי להרה"ג מוהרר"ב זלה"ה בס' מצי"ם ח"ב שקב"ד שמדבריו שם נרחה ברור דבן הסמוך על שולחן תביו לפילו בנשוי מעשה ידיו לתביו המה יעו"ש ודחי דברב לת רחה דברי הרבנים הנ' תבל נביחים שזכרנו לעיל מהרמ"ח ומהרש"ל והגהות חשר"י והכולבו וכנה"ג ומהר"י הלוי ומהר"ת נחליקו זלה"ה שכולם עלו בהסכמה שבן הנשוי תין מעשה ידיו לתביו ותלו רחה דבריהם היה פוסק כוותיהו ותפילו מי שירלה להחמקם הרי פתוח פתח קי"ל לומר קי"ל כחבל נביחים ופשוט:

ומעתה הבוח נבוח מהו הדין על מה שנמלת בבית כהרי"ן נר"ו תו בחזקת תביו זי"ל ויבנם לכלל חלוקה. הנה רחיתי להרב הפוסק שמעמיד כל הנמלת בבית בחזקת הרי"ן ושעמת טעים הוחל ותביו ז"ל ייחד לו הבית לדור בו הגם שגם לתביו היה לו חשמים שם לרוחת דמילתת עכ"ז הוחל והבן היה דר שם הוח ותשתו וכו' מעמידין הבית בחזקת הבן ומייתי רחיה מתשובת הריב"ש שהבית הרב' בס' קל"ח ופשקה מור"ם שם וכתב ומיהו חם הבית של תחד מהם ולקח תבירו תלנו וכו'. ומניה לנדו"ד שהבית מיוחדת לבן לקבוע בה מטה ושולחן. תלה היו דברות קודשו:

באמת לכאורה נרחה דתין מטה רחיה דמד כתן לת דיבר הריב"ש ופשקו מור"ם תלת בשוכר תת הבית ודר בה ותייתי עמו תחר שלת בשכירות תזי דין הוח תומו בשכורה בידו קרויה ביתו ובחזקתו היח לכך זה הדר עמו שלת בשכירות הוי טפל לו תבל בבנין גדו"ד דתדרבת התב הוח בעל הבית והוח דמשמש בה מתו ומד מתה שהשיח בה בנו מדיין משתמש בה לרוחה דביתת תדרבת התב הוח העיקר להיות הבית בחזקתו מלד הקרקע שלו ומדיין יש לו בה קלת תשמיש:

גם מה שהביח רחי' מההיח דחשע"ז סע"ש בייחד לו בית וכלי בית שקנה כלי הבית ופתר לה מר דבחלוקים על כלי בית עסקינן שהתב תומר לת ייחדתי והבן תומר ייחדת ומל זה תמרו שהבן זכה מכח שהוחל והבית הוח בחזקתו הוחל ומיוחדת לו לכך זכה ומזה הרב הפוסק שהביח רחיתו לת ידענו מהיכן שמיט ליה דבכי הוח והוח נמרת ערוכה תמר ר"ח המשיח לבנו גדול בבית קנתו מקיבי ייחד לו תביו בית וכלי בית כלי בית קנה בית לת קנה תמר ר' ירמי' כגון שעשה בימו תולר ע"כ ופירוש נמרת זו הוח דכוונת החלמוד להקשות הרי מלינו בייחד לו בית וכלי בית דהייבו בידוש שייחד לו מכ"ז לת קנה הבית ופיתך תמר ר"ח דהמשיח בנו בבית קנתו ומל זה תרן דהכח מיירי שעשתו תולר וכזה הוי גלוי מילתת דלת נתכוון להקנות לו הבית לת כן כלי הבית הוחל

וייחדם לו ודאי משמשת דעתם להקנותם לו דהואל וכנו הגדול הוא ודאי קנאם לו זהו כוונת הגמרא ות"כ הואל ובידוע שייחדם לו מיירי מה מקום להביא ראיה לנדו"ד לזכות לו המטלטל' שחלוקים עליהם לקול"ד לא קרב זה אל זה ות"ד גראה שהראיות אשר בנה יסודו עליהם אין בהם כדי שביעה:

אך לפי האמת לכאורה בדבר גראה כמ"ש שהר"ח כמ"ש הרב הפוסק גר"ו דהואל והאב ייחד לו הבית לדירה לעצות בה חפצו ורצונו לפתוח ולסגור בכל עת שירצה ולא עבר זר בתוכו ודאי האמת הוא דכל מה שימצא בבית בחזקתו קאי דהנח שהבית דר בה בלי שכירות עכ"ז הואל ואביו השתילה לו בחזקתו קיימה ובידו קנייה לו ומה לי תהיה הבית שכורה לו שתולה בידו שקולים הם וכמו שבת הדבר מפורש בפוסקים דהא מלינו להם"ע ס' קס"ח ס"ה שכתב ז"ל השוכר המקום שהמטלטל' הנמכרים מונחים בו בתוך מדרכי השכירות קנה המטלטל' שבו ואין שום תוך יכול לחזור בו ע"כ. וכתב שם הם"ך סק"ו דהוא הדין השואל את המקום קנה המטלטל' יע"ש וכן הוסיף עוד להביא הם"ך בס' ר"ב מדברי המוסף' ומדברי הרמ"ע ומביאם הרב"י דשתילה לא נרצה משכירות יע"ש והוסיף עוד הם"ך בס' קל"ח וכתב מהריטב"א כתב דאגר שאין לאדם בה אלא שיניה הרגל ללכת בה לביתו שים לו במקום אחר שיניה כחנירו לקנות לו ומי שהשתיל לחבירו חניבו לכך לאו כאגר שתולה היא לקנות לו דאין אגר שתולה קונה אלא כשהיה שתולה להשתמש בו אבל ללכת בה לחוד אין לו בה אלא הליכה ע"כ והוסיף הם"ך על דברי הריטב"א אלו וכתב ז"ל ונראה דהוא הדין בשכירות דינא הכי עכ"ל יעו"ש. ובדברי רבותינו האחרונים מפרשי הם"ע שכולם מסכימים לזה דאין לחלק כלל בין שתילה לשכירות ות"כ הואל ושתילה ושכירות שוים הם אחאן לנדו"ד הואל ואביו השתילה לו לדור ולהשתמש ולעשות כחפצו ורצונו לכל דבר כאים העושה בשלו למה יגרע מלומר שאין הבית בחזקתו להחזיק כל מה שים בה הוא שלו ודאי משום דנם אביו היה משתמש עמו לפרקים להבית חיזה חפץ לרוחת דמילתא ודאי דלא בשביל זה נולית הבית מחזקת הבן בשביל חשמים ערבי שהיה אביו משתמש אלא האמת הוא הואל ואביו השתילה וייחדה לו הדר דינו להיות דס' קל"ח שהבית הרב הפוסק שהית מחשובת הריב"ש שהואל ושתילה ושכירות שוים ניתנו ואביו ייחדה לו הוי שתלה לו כמו שכרה לו ואביו שהיה מניח שם לפרקים הוי טפל לו ומקרי לעת עתה הבית בחזקת הבן להחזיק מה שים בה הוא שלו דהדר דינו כמ"ש מור"ם דאם הבית הוא של אחד ולקח את אביהו אלו הרי הם בחזקת המחזיק בבית ונם כאן הכי הוא:

ודנם שים לפקפק דשם בס' קל"ח אירי שאותו מחזיק בבית לקח עמו אים נכרי שאין לו נגיעה בבית ובכל עת ורצה שירצה בעל הבית לדחותו מן הבית יכול לדחותו ולכך מחזקין כל אשר בבית בחזקת המחזיק אבל נדו"ד שאביו הוא בעל הבית ונם תשתמש שם עמו לפרקים ואין כח ביד הבן לדחותו אימת דלא מעמרינן כל אשר בבית בחזקת הבן אלא לפתוח הואל ונחידה לו להשתמש בשתילה לו. נם שמחצד שתילה ושכירות הם שוים עכ"פ להוי דינם שוה הואל והבן משתמש מחמת שתילה והאב נ"כ היה שלו ומשתמש שם להוי בחזקת שניהם וכמו שבת בחשובת הריב"ש דאם שניהם שוכרים הבית ואין אחד מהם עקר בחזקת הבית יותר מהאחר נימא נכסים שאין ידועים לאחד מהם להוי בחזקת שניהם וחולקים יע"ש וכהאית דפסק הם"ע בס' ר"ם ס"ד יעו"ש:

אלא דהאמת גראה דאין להעמידה בחזקת שניהם דעד כאן לא אמר הריב"ש דאם היו שוכרים שניהם אלא דוקא במקום שדרים שניהם דמאי חולמיה דהאי מהאי וכן ההיא דהם"ע בס' ר"ם מיירי בדרים שניהם לכך הוי בחזקת שניהם אבל בנדו"ד שהבן לבדו דר ואביו נעדר זולת לפרקים ולעתות הצריכים לרוחה בעלמא מניח אינה חפץ כמו שדרך השכנים להשתמש זה בבל זה וכמ"ש הר' הפוסק גר"ו גראה פשוט דאין להוליא מה שבבית בחזקת הבן הדר ומשתמש בה לדעתו יומם ולילה והואל ועקר החשמים בבית הוא לבן ואין לחב כי אם דבר מועט ולפרקים כמו דרך השכנים נומלי חסד בעלמא פשוט דבטל חשמים של האב לנבי חשמים הבן העיקרי יומם ולילה לא יסבותו ובחזקתו קיימת:

ואל תשיבני ממה שמלינו שחשמים מועט מבטל חזקת המחזיק והוא מה שפסק מור"ם בס' ק"ס סי"ג שכתב שם ז"ל י"א שאם היה ידוע שהמערער היה דר בחדר הפנימי מן הבית והיה טוען שהיה עובר דרך הבית החילון ולכך לא מיחה במחזיק בבית החילון אפע"פ שים לחדר הפנימי עוד דרך מלד אחר ולא ידעינן אם עבר דרך הראשון אפילו הכי מענתו מענה ולריך המחזיק להביא ראיה שלא עבר דרך החילון וי"א דזה לא מבטל החזקה וכו' הרי מדברי מור"ם בי"א קמת מפורש יולא דחשמים קטן מבטל חזקת המחזיק והנם דדברי מור"ם אלו גראה דהם"ע לא ס"ל הכי שהרי דין זה הוא לפי שעת רשב"ם לפי פירושו בגמרא יעו"ש ומלינו להם"ע שהשמיט פירושו דרשב"ם ונקט כפירוש הרי"ף והרמב"ם דפירשו שכונת נותי בעניו אחר וכמ"ש כל זה הסמ"ע סקי"ח ס"ק גראה דלא קי"ל כהאי הנ"ם:

ומה נם אפילו למי שירצה לומר דכאן קריטן מר"ן לא נילה דעתו דבנם דמלאנו לו בס' קמ"ו סי"ח שם מר"ן פסק כפירוש הרי"ף והרמב"ם לא חיישת דמדפסק שם כדעת הרי"ף והרמב"ם לא ס"ל לפירוש רשב"ם לדינא אלא האמת הוא יכולים לומר דס"ל למר"ן כפרשב"ם לדינא והעד על זה שהרי מור"ם סבר לנאי הפירושים וכמ"ש הסמ"ע ות"כ תיכא לאימר דמר"ן נם הוא יכול לסבור כוותיהו אלא דלא נילה דעתו כאן ות"כ הדרינן למאי דקי"ל כל מקום שלא נילה מר"ן דעתו ומור"ם נילה דעתו קי"ל כמור"ם. ות"כ אפילו נניח בצעצה זו ואזלינן כדעת מור"ם עכ"פ סוף כל סוף הדרן לדינא לפסוק כיש"ת בתרא דכתב מור"ם לפי הכלל המסור בידינו דכי"ת בתרא נקטינן:

אלא דמלאנו רחינו למהר"ם אלשי"ך דפסק כי"ת קמת ז"ל בס' ל"ד ועוד שעד כאן לא אמרו שהמשתמש בחצר חבירו יכול לומר אתה מכרתו לי או נתתו לי אלא היכא שים מקום מיוחד בחצר חבירו שאין חבירו משתמש בו אלא זה דמשום הכי יכול לטעון

לטעון לחזה מכרתו וכו' וכדדיק הרמב"ם דכתב מקום מסויים דמשמע דוקא מקום מסויים לבל פעם כלן ופעם כלן אין כלן חזקה כיון דבכל החלר הי' משתמש בעה"ב עמו וכו' הלה היו דברי מהר"ם אלשי"ך זלה"ה. ומלינו להרה"נ מוהרמ"פ זלה"ה בם' שמ"ו מז"ה שכתב על דברי הרב מהר"ם אלשי"ך וז"ל לפי דבריו א"כ כיון שמר"ן נ"כ כתב בם' קמ"ו סט"ו ז"ל היה מעמיד בהמה בחלר חבירו במקום מסויס וכו' ועוטן הרי זה חזקה ע"כ הרי בהדיא שהעתיק לשון הרמב"ם ומה שפירש מהר"ם אלשי"ך בדברי הרמב"ם כן נפרש דברי מר"ן ז"ל נרחה דזכה עכ"ל ויעו"ש עוד בם' שמ"ו מז"ה שהבית כמה פוסקים מערכה לקרחת מערכה דכמה פוסקים שברי מרן לשברת רשב"ם וכמה פוסקים מפלג פליגי ולית ליהו לשברת רשב"ם והוא שמך על מהר"ם אלשי"ך ופסק שוחיה הן מלד דבעל הקרקע גם הוא משתמש והקרקע בחזקת מרח קמח הן מלד דמהר"ם אלשי"ך דייק כן מדברי הרמב"ם והם"ע פסק כהרמב"ם בדקדוק הלשון וח"ל הולל ורב אחרון רב חליה ורב נובריה הורה זקן והכריע כן אין לזוז מדבריו לפסוק כי"ח קמח:

ומזה גם לדידן דקי"ל כמור"ם אלא דהפסק שלנו אי פסקינן כי"ח בחרא בכל מקום ודאי דיש לנו לפסוק כי"ח קמח בכאן הן מלד דרוב הפוסקים דשברי לפירוש רשב"ם שברי כי"ח קמח ומה גם דדברי מר"ן בשט"ו שהם דברי הרמב"ם מורין כן כמ"ש מהר"ם אלשי"ך זלה"ה הבי נקטינן גם הרב תורת חסד הכרעתו היא כי"ח קמח. הדרן למאי דאמן עלה הולל וי"ח קמח הלכה ומורין כן דאפילו תשמיש מועט דרך העברה בעלמא מבטל חזקת המחזיק ח"כ גם כאן הבי נימא הגם דעיקר תשמיש הבית הוא לבהרי"ן תשמיש מועט של חביו יבטל חזקתו דלא אהוי הבית בחזקתו:

אין זה אמת דשאני התם בדינא דמור"ם דהתם עקר מחלקותם הוא על הבית עלמה שזה המחזיק בה להוליאה מחזקת מרח קמח בחזקתו שאת על כן אפילו בתשמיש מועט שהיה משתמש בה בעל הבית עלמו אין להוליאו מחזקתו דקי"ל כר"ן דקרקע בחזקת מרח קיימת לבל בנדו"ד דהמחלוקת היא על המטלטלים שבבית של מי הם בודאי דאין להוליאם מחזקת זה המשתמש בבית תשמיש גמור לכל דבר והולל והוא העיקר בודאי דאין להוליא מחזקתו כאמור ולא קבע זה אל זה והאמת הוא בחזקת המחזיק בבית לדירה קיימי:

גם אין סחירה לנדו"ד ממה שהביא הרב פת"ם בם' קל"ת מהם הרב עבודת הגרשוני שכתב ז"ל בענין אלמנה אחת שסילקוה כ"ד בכתובתה והחפשרו עמה שתחזיק אלה היתומים בניה ותדור בבית בעלה ותתעסק בנכסי בניה בתורת אפוטרופס אח"כ נשאת לאיש שמו שמעון והתנית עמו שיהיה מחויב לפרנס הבנים ויתנו לו דבר ידוע מדי שנה בשנה ונם ידור עם האשה ובניה בחנם בבית הנ' שבייך ליתומים ואחר זה הלבה האשה לבית עולמה ונפלו הכתשות בין האפטרו' של היתומים ובין שמעון על מה שבבית ומענת האפטרו' היתה הולל וכל עזבון היתומים היה הכל האת יד חמס ובסיום שגוף הבית היה שייך ליתומים רק שמעון דר עם בשכירות ומה שנותנין להם בשכירות הוא מה שנותנין להם במזונות על כן הם מוחזקים בכל מה שנמלא בבית. ושמעון הסיד שאדרבה הוא עקר הבית והם טפלים לו ונגררים לו ומקרי מוחזק בכל אשר בבית וכו' והסיד הרב שהדין עם היתומים יעו"ש אין להאריך להעתיק עוד דבריו:

אין מזה סחירה כלל לנדו"ד דהתם לא זיכה הרב ליתומים אלא הולל והיה הקרקע של היתומים ונם היו דרים בו וידוע שהם עם מונח עזבון אביהם על כן דין הוא שחשבינן זה הבעל הבא לדור עמהם טפל הוא להם להולל ומשולם לא יצאו מהבית ואזי הוי דינייהו כמ"ש מור"ם אם הבית של אחד ולקח את חביו אלא וכו' אבל נדו"ד שהבית נחייחדה לבן לבל דבר ולא נשאר לאב כי אם זכות חיזה תשמיש ערתי ודאי אין להוליא הבית מחזקת הבן כאמור לעיל:

ברם נשאר לנו מה נשנה בדין הש"ע דם' סי"ג ס"נ דהזבל שבחלר וכו' דמשם בחירה אפילו בית השבורה הוי בחזקת המשכיר וא"כ מה נשנה בנדו"ד דכאן נוסף עוד דהנם דהאב ייחדה לבן עכ"פ השאיר לו בה תשמיש ערתי והנם דשם ר"ס פסק הש"ע הפך מזה עכ"ז הבי הש"ך שם בס' ר"ם וסי"נ הכרעתו היא לפסוק שם סי"נ. נם הסמ"ע הניח פסקי הש"ע בתימה יעו"ש וא"כ מן הראוי לתפוס כמשנה בתרייתא לפסק דשם סי"נ:

אך אין זה אמת מכמה טעמי חדא דהא מלאנו להרב פת"ם שם סי"נ דהרב אחרון פקפק על דינו של הש"ך שהכריע כהרמב"ם דהוי אביו של משכיר ודעתו היא לפסוק כהרא"ם והטו"ר יעו"ש:

ועדיפא מזה הולל ולפי דעת הריטב"א יהובי מיתבינן פסקי הש"ע וכמ"ש הרב הפוסק הבי עדיף טפי מלהניח פסקי הש"ע שאחרי וכמוזכר וידוע בלל זה בפוסקים דבל מאי דמלינן לאחרין ולהניח שני הדיעות אמת הבי נקטינן מלהניח בקושיא אפילו יהיה האחרון קלת דחוק מכ"ם במקום אחרון מרווח בהאי ודאי הבי נקטינן לחלק ולהורות הלבה למעשה:

עוד לקו"ד נראה דאין משם סחירה לנדו"ד בלל דעד באן לא פסק הש"ע שם בם' סי"נ בן דאביו קונה לו אלא בחותו דין דזבל הבא מעלמא דהוי הפקר בזה הוא דאמרו אביו קונה הולל ואחי מעלמא ואין דעת שניהם עליהם מעמידין להו בחזקת בעל החלר אבל בבנון נדו"ד אין לנו להעמיד בלי הבית בחזקת בעל הקרקע והנם שהדבר מוסבר מאליו ואין לריך סעד וסמך עכ"ז אחר החיפוש מלאנו סמך מן התורה והוא ממה שמלאנו להסמ"ע בם' סי"נ שהקשה על דברי מור"ם יעו"ש ועל קושייתו שם תרץ הטו"ז ז"ל נראה דאין זו קושייה דשאני הפר חנור דדבר ברור שיהיה דהא להבי קאי החנור משום הבי סמכא דעתא דשוכר על זה בשעה שבבר החלר משא"כ בזבל הבהמות דלאו הבריח שיבואו שם הבהמות ואח"ל שיבואו מי יימר שיפילו שם גללים ועל פי זה ניחא קושיית הסמ"ע על המחבר בם' ק"ד מסימן ר"ם נבי מליחה דדוקא בזבל קני בעל החלר כיון דלא סמכא דעת השוכר על זה משא"כ בלבי שבור שרגיל להיות שפי בשדה וסמכא דעתיה על זה בל"ל דעת המחבר עכ"ל הרי לך לדעת הטו"ז מחלק חלוק

גמור דלא פסק הרמב"ם כם' ס"ג הלא כדינא דזכל דלא לחסיק לדעתיה דשוכר לכל גלבי שכור דלחסיק לדעתיה דשוכר מעמידין החלר בחזקת השוכר וא"כ מבורר הדבר דהבית בחזקת השוכר קיימת לפילו לענין מליחה דלחסיק לדעתיה ולא הויא בחזקת המשכיר לדבר דלא לחסיק לדעתיה דשוכר כגון זכל דלחתי מעלמא הוא דלא הויא הבית בחזקת השוכר הואל וזה לא לחסיק לדעתיה הויא לענין זה כלו לינה שכורה גביה לדבר זה ובחזקת המשכיר קיימת וא"כ הואל והבית בחזקת שוכר קיימת ודלתי דהמטלטלין בחזקת השוכר קיימי ובודאי דהכי הוא לפילו מן הסברא דהיתכן לומר שהבית השכורה תהיה בחזקת המשכיר לענין מטלטלין הבית ח"כ לא שבקת מידי לכל שוכר שכל משכיר יאמר לשוכר כל מה שבבית הוא שלי בדבר שאינו ידוע של מי הוא וזה דבר שאין החוזן יכולה לשמוע לפילו אלו לא מלאנו דבר זה מפורש בדבר רז"ל מכ"ם שהדבר מפורש מדברי הטו"ז דדעת מר"ן היא דאין הבית בחזקת המשכיר אלא לדבר דלא לחסיק לדעתיה דשוכר וכזה נתיישבו פסקי הש"ע דלא להוו סתרתי לזה שומעין וא"כ הדר דינא למאי דאמרן הואל והבן נתייאדה לו הבית והוא העקר שדר בה ומוכע את הבעי מהשתא בעת שירלה לנטול דין הוא הגם שאותו האב היה לו קלת השמים טפל הוא וכמו שאמרן הדבר לא פעם ולא שתים ולא הויא הבית אלא בחזקת הבן הקבוע בה לילה ויומם:

והילך מ"ם הגאון מוהרע"א זלה"ה הבית דברי הרב כת"ם ס' ס"ג שכתב על דברי התוס' שכתבו דאם בית של המשכיר פתוח לחלר השכל של חשכיר על זה כתב הגאון הנ"ל דדוקא לענין דבר המונח בחלר מהני דהמשכיר ביתו פתוח לחלר דכיון שהמשכיר יולא ונכנס בו ויכול לשום שמירתו עליו מקרי עומד בלד שדהו אבל לענין דבר המונח בחדר המוסכר לא מהני מה דהמשכיר דר ג"כ בחותו בית חדר נגד חדר המוסברת כיון דרשות ביד השוכר לסגור הדלת ולמנוע להמשכיר דריסת הרגל בו עכל"ה. הרי לך דמי שים בידו לסגור הדלת ולמנוע דריסת הרגל לחבירו בחזקתו מעמדינן הבית וגם אין הואל והרי"ף הוא דר דירת קבע ופותח ונועל ומונע לאחרים דריסת הרגל בעת שירלה הבן לסגור ח"כ בודאי הבן הוא העיקר למודה על האמת:

ומעתה הבוא נבוא למה שתפס הרי"ף השטרות הגה ראיתי להרב הפוסק גר"ו שמתחילה הביא לדברי הרי מור"ם דסק"ד ס"ג דפסק דתפיסת שטרות לא הויא תפיסה הלא דאח"כ עמד לנגדו פסק הש"ע דם' ס"ד דפסק מר"ן ס"ח ז"ל וכל זה לדינא אבל למאי דתקון רבנן שגובין מטלטלין דיתמי גובין משטרותיהם אפילו לא תפס מחיים ע"כ ועל זה הוקשה להרב הפוסק דסתמיות דברי הש"ע ומור"ם כם' ק"ד וס"ד נראה הלא פליגי וכו' ועל זה הוקשה לו היאך יכולים לזווג ביחד פסק מור"ם דפסק אין תפיסה בשטרות עם פסק הש"ע כם' ס"ד דמהניא תפיסה בכ"ל זהו תמיהת הרב הפוסק גר"ו ובאמת תמהתי על המתלה מה ענין זל"ז הרי דברי הש"ע כם' ס"ד אייירי לענין החופס שטרות ואומר שהמורים חייב לו אלא הוי דינו אפילו לאחר מיתה לגבות מהם דהוי כאלו ממושכנים אללו ויכול לטעון נגד היתומים לגבות מהם אבל לא הוי בתפיסתו כאלו גבוי ועומד דאין החוב נקנה אלא על ידי כתיבה ומסירה אבל לחפוס השטר למשכון בעלמא לא לגבות מהלוים וכמ"ש הש"ך שם בסק"ח אלא לטעון שים לו חוב מהני אבל מור"ם דבר במי שתפס השטר בחובו שהדין הוא אי משכינן בתפיסתו כאלו גבה כבר אלא הפסו"ד זכה מי שזכה על כן כתב דלא כגבוי ויד בעלי חובות שוה בו ומה ענין זל"ז וכמו שחלקתי כן הוא מפורש במקור הדין שממנו חולבה הג"ה זאת הש' ק"ד ומקור הדברים הובאו כם' ערך השולחן סק"ד אות י"ח שכתב ז"ל כתב מור"ם וכו' אם תפס שטרות וכו' כ"כ רי"ו בשם רבו מהר"ח ן' יסמעאל ע"ם ומלאתי תשובת הר"ח ן' יסמעאל בתשובת מהר"י ן' הרא"ם שכתב ז"ל ושטרות שתפסה החלמנה ומשכנתם לזוכך מזונותיה מהגייה תפיסתה ואין הבנות מוליאות בחורת חוב כיון דלא כתיב ביה מטלט' אג"ק ויש להביא ראיה מדאמרינן בפרק הכותב דההיא אחתא דאפקידו בידה מלוגמא דשטרי וכו' ס"מ דאפילו שטרות מחיים מהני אלא יעשה החוב מטלטל' אלא בניו ודבוותה הכא מהגייה תפיסת החלמנה בשטרות כאלו גבתה החוב ואין הבנות מוליאות ממנה בכח החוב ויש לבעל דין לחלוק דגהי דמהגייה תפיסת השטרות אלא יעשה החוב מטלטלים אלא בניו אבל הכא לא מהגייה תפיסת החלמנה בשטרות כאלו גבתה החוב דלא מהגייה תפיסה זו אפי ממי שנמסר לו ש"ח בסבירה או במתנה במסירה לבד שלא קנה נוף החוב וטעמא דמהגייה תפיסת השטר הוא שלא יעשה החוב מטלטלים אלא בניו משום דהוה חוב כבר היה משועבד להיות אחתא דאפילו מלוגמא דשטרי מחיים דאב מדר"ן אלא דאמרו רבנן כי מיית האב נעשה החוב מטלטלים ומטלטלי דיתמי לא משתעבדי לב"ח כדינא דגמרא וכיון שכבר היה אותו החוב משועבד בחיי האב יתפסה השטר בחייו להני שלא יעשה מטלטלים אלא היתומים אבל אין תפיסת השטר תפיסת החוב ויחלוקו החוב והחלמנה והבנות מכח חובן לפי שאין בחוב דין קדימה וכו' וכן מבואר יולא מדברי הרב"י בם' ס"ד יעו"ש שאחר שהביא להשובת הרשב"א שכתב דמקום עדים ושטר הוא תפיסה דהביא אחר זה דברי רי"ו שפסק מור"ם ומשם בחירה דלדעת הרב"י כולהו סלקי להלכה דלא ראי זה כראי זה ומובים הדברים פסק הש"ע ומור"ם הם אמת ודבריהם אמת:

מעתה משכוני נפשין לעקר הדין הגה ראיתי להרב הפוסק אחר שדקדק מלשונות הש"ע ומור"ם דס' ס"ד דפסק לשון הש"ע ומור"ם מורין דמהגייה תפיסת השטרות אפילו אין לחופס עדים ושטר עכ"ז לא הוגח לו הואל ולדעת הרב"ח החזיק במעוז תשובת הרשב"א דאייתי מר"ן בב"י דס"ל דאין מועלת תפיסה לחופס אלא אם יש לו עדים או שטר וייסב הרב"ח כל דברי הפוסקים בשמעו של הרשב"א אפילו דעת מר"ן גם הרב הסמ"ע בדרישה והבהגהו"ת וכסמ"ע סקי"א העלה דכו"ע כהרשב"א וגם הש"ך דשמעו ג"ך הכי הוא הואל והני רבוותא סברי מרגן דמר"ן חזיל גם הוא בשעת הרשב"א מזה לא הוגח לו מד שאלא תרופה מן התורה הואל וכנגד זה מלא כח קדישי עליונים הלא המה כנה"ג דפסק דלא כהרשב"א אלא כדעת

מורם בפה גם הרמו"ז ייסב דברי מור"ם דסליק ספיר להלכה גם הרב פמ"ג ייסב דברי מור"ם וכו' ועל הרב הפוסק עצה סמוכין דרבנן דהוחל והרב כנה"ג ומו"ז ופמ"ג פסק מור"ם עולה ספיר לדעת התוספ' והרמ"ם ומר"ן ח"ך הוי ספיקא ומלי התופס לומר קי"ל כוותיהו זהו עקר פסקו כזה :

ואני לקול"ד מוסיפנא תוספ' ספיר דגם הרב קלו"ח המוכ"ן והרב נחיבו"ח המשפ"ע גם הרב כיח לברהם כולם ייסבו דברי מור"ם דכלל להלכה חלבא דכו"ע ע"ע בספרתם :

אך זה קשה בעיני הלא יפורש שעשו לדברי מור"ם הוא דמור"ם חיירי בדלא היו עדי פקדון חלא דברי מור"ם הם קלי על מ"ש הש"ע אם יש עדים שחבעם ממנו מחיים ומיירי שיש עדים שהפקידם וגם יש עדים שרחוק עתה בידו על זה קלי מור"ם הטע"ם למה לריך שיהיה עדי פקדון ורחיה דחל"ך דאי ליכא עדי פקדון ואין לו חלא עדי רחיה הגם דאין יכול לטעון לא היו דברים מעולם וגם אינו יכול לטעון לקוחין הוחל ואין לו כאו"ם עכ"ז אם הפסה מחיים יכול לומר למשכון הפסה זהו כוונתם במור"ם ות"ך לחייה מביניית לפילו לדעת הפוסקים המייבבים דעת מור"ם להלכה הכי פירשו דברי מור"ם דאינו נאמן חלא בחומר למשכון הפסתים מחיים ואזי יהיה נאמן לכל בגדו"ד דלא היתה הפיסתו חלא לאחר מיתה היאך יולדק כאן לומר דהפסה למשכון הרי מפורש יולא בדברי קלו"ח המוכ"ן עיין עליו דבחומר בחורת משכון בה לידו מעקרת הוא דמהני הפיסתו דאזי משביען ליה הוחל ובא לידו בחורת שעבוד כלו טעון לקוחים הם בידי יעו"ש בדברי נחיבו"ח המשפ"ע וכם' קלו"ח המוכ"ן דמשם בחירה דהכי מוכח דדוקא בחומר באו מעיקרא לידו בחורת משכון :

גם הרב כיח לברהם ביישובו שעשה לדברי מור"ם הכי הוא זל"ה הכא חיירי שהיורשים טוענים לביני הפקידם בידך וזה טוען לאת שהפקידם בידי בחיי לביכם הפסתם למשכון בשביל מוב שחייב לי ואיני לי סהדי דהפסתים מחיים והעידו כן העדים הפע"ג דאין לו מינו דלוקח אלן סהדי שהמוב הוא לאת דלא ידעינן אי חייב לו או לא דמאחר דאיכא סהדי דהפה מחיים אי ליתא הוחל לאביהם לחובתו בדינא ודייני ולברר שאין חייב לו כלום עכל"ה הרי הדבר מבורר לפילו להפוסקים דמלדדי לדעת מור"ם דהלכה ומורין כן היינו דוקא בחופן זה דהיינו בהפה מחיים ואבא ולא רלה להחזיר בזה הוא דפסק מור"ם דנאמן במינו דלמשכון הפסה לבל במקום שאביה הפיסתו הפיסה :

וכן מוכח מדברי מור"ם שכתב ואפע"פ שאין לו מינו מ"מ אם הפסה מחיים יכול לומר למשכון הפסה וכו' ופירש הסמ"ע סק"ו דמור"ם קאי על מ"ש הש"ע אם יש עדים שחבעם ממנו וכו' מזה מפורש יולא דלא זיכה מור"ם אלא בהפה מחיים וחבעם ולא החזיר לו דאזי מילתא דמוכחת היא דלמשכון הפסה וכמו דייבי מעמת הרב בית אברהם הנ' לבל בגדו"ד דלאחר שמת בתב הלך הבן והפה וילא לטעון טעון שהוא ניסת בחביו זה לא שמעינן הוחל ואין לו מינו שקבלם בחורת משכון בא לידו :

אלא דגרחה דהגם שברב הפוסק גר"ו סתם כאן דבריו ולא פירש היאך היתה הפיסתו בשטרות אלו גרחה פשוט דחיירי בדליכא עדי רחיה דאזי אם היתה הפיסתו בעדים אזי יש לו מינו וזה מוסכם אלבא דכו"ע אפילו לדעת הסמ"ע הוחל ואין כאן עדי רחיה אלבא דכו"ע הוי מינו מוב ויכול להפוס אפילו במקום שאין המוב ברור כמו שירחה המעיין בדבריהם ת"ך אם נאמר בחמת דנדו"ד הכי הוא לא היה לו להרב הפוסק להכניס הדבר במחלוקת בהפה אם יכול לומר קי"ל דבחופן זה אין כאן מולק אלא החמת דכאן הגם שיש כאן עדי רחיה מיירי אלא שאין כאן ערים שהפה מיד הסופר דאזי דינו הוא שיכול לטעון יש לי מוב עליו מינו שיכול להכחיש את הסופר ולומר להד"מ שלא קבלם מידו אלא למשכון הפסה מחיי אביו והגם דהתוספ' וכו' בפרק מוקה הבחים אם בקשו על דין נסבא דאמר אין אפי ודידי אפי דהוי מטויל"ם הקשו דלהוי נאמן במינו שהיה יכול להכחיש את העד ואמרו דאין זה מינו הוחל והיה לריך ליטבע יעו"ש בש"ך ע"ה סקע"ג שהביא דבריהם עכ"ז בגדו"ד הרי אין כאן שבועה דאורייתא כדקי"ל דאין נשבעים מן התורה על השטרות והוחל ואין כאן שבועה נגד העד אמרינן מינו וכמו שבא הדבר בכלל המינו להש"ך הוא ז"ך ולהרב נחיבות המשפע הוא כ"ש שבאב דבמקום שאינו מחויב שבועה דאורייתא אמרינן מינו נגד העד יעו"ש וא"כ בכאן אם לא היתה הפיסה בעדים הרי יש כאן מינו ואפילו אי הוה הפיסה בעדים הגם דמינו דלהד"מ אין כאן ע"פ הרי יש כאן מינו דהמוצרתי דהיינו נחתי ביד היורשים הוחל וגדולים הם אז במינו דנאמנו ובודאי דבחופן זה דאיכא מינו הוה עובדא ועל זה סמך הרב הפוסק לזכות לתופס הוחל ויש כאן מינו אבל אי ליכא מינו ודאי אין הפיסתו כלום :

הדרן לדינא הוחל והני אביהם כולם עליו בהסכמה דדינא דמור"ם יתיב ספיר להלבא דכ"ע זה התופס יכול לומר קי"ל ליה דין וליה דיין :

וראיתי להרב הפוסק שעלה ונסתפק בזה אם יכול לומר קי"ל הוחל ויש כאן מחלוקת בהפיסה דלדעת הרשב"ח וסייעתיה סייעתא דשמייה סברי דלא מקריית הפיסה וגם על זה לדד בדעתו הרמה דיכול לומר קי"ל והד"ח. וכדי שלא להאריך עוד בזה אמרתי להביא מן המדם תוספת מובה ספיר בו כדי שביעה והוא מ"ש הרה"ג בעל תורת חסד סקל"ה ז"ל ורחיתי להרב מהרש"ח שכתב דכיון דהאי מילתא הוי פלוגתא דרבוותא אי מהני הפיסה או לא מהני ליכא למידן חלא אחר הדוב וכמ"ש הרב מהריב"ל זלה"ה. ולי נרחה לחלק דוקא בקרקע דלא שייך בה לד הפיסה למטלטלין דסו"ם יש בהם הפיסה וכן כתב הרה"ג מוהריב"ל בח"ב סנ"ה וכן נמי דעת מהרש"ך ח"ח סק"ן ובזה אין מקום למה שהפס הרב כנה"ג על דבריהם בם' כ"ה לביאור דברי העור אות ע' אח"כ רחיתי מ"ש הרב כנה"ג בסוף הספר ומזר בו ממ"ש בתחילה ומקומן דהספק המחוור הוא דמהניית הפיסה על הספק בין הפה בעדים או שלא בעדים ואפע"פ שיש מן האחרונים נמי מי שנטה דעתו להחמיר לא חזלינן חלא בחר מוהריב"ל בח"ב סנ"ה

ומהרש"ך ומהר"ם שהסכימו לזה עכ"ל וכן רחיתי לרב
לחרון מביב הרב מצה"ר שחסף לים טהור כמה פוסקים
דסברי מרגן דיכול לומר קי"ל במחלוקת בחפיסה יע"ש
ולחר רחוחינו כל זה לח נשחר מקום לפקפק:

ומעתה נחנה רחם למה שנסחפק הרב הפוסק
על מה שהחופס הוח יורש לי הויח חפיסה
לו יכלי שחר יורשים לומר טול מה שחפסת בחלקך
וגולד ספק זה מכח מה שרחה להרב זל"ח שנסחפק
בזה וכחב בסוף דבריו וגל"ע בדב"מ שיין ולין לי
פנלי כעת עכ"ל והרב הפוסק כחב דספר זה לח
נרחה לו בעליל והולרך להביח לחמו מלהע"ז וכו'
הגם דהיה כלן מקום לעמוד על רחיה זו ועיין להרב
מהריב"ו בחום"ם סמ"ב יע"ש:

אלא דלנחנו חלה פה ביעינו רחו לספר דב"מ שסם
שם כם' ק"ה היתה השחלה ברחובן שמת
והניח בנות נשואות ושחי בנות עדיין בחולות וחולילו
הבנות הבחולות שטר כחב שנחחייב רחובן לכל חחת
מבנותיו סך מה לעת נשואיה ושם נפל הספק לם יזכו
הבנות הוחל ולח הגיע השטר לידן יע"ש הספיקות
ועל מבוכה זה ישבו גחוני טולם והנלון מהר"י רוזלנים
ורבנים לחרים לי לחריכן הוחל והבנות הבחולות
ים להם חלק מלד הירושה לחריכן הוחל והוו מוחזקין
במקלת נכסים מלד הירושה חשביכן להו דהוו מוחזקין
גם לענין המוב ולחריכן הוחל והם מוחזקות לח לחריכן
יד בעל השטר על התחתונה יע"ש שהלריכו והרחיבו
הרבה מחוד והגם שלמסקנת דדינח נרחה פשוט דלח
קריכן להו מוחזקין לף לגבי המוב שכ"פ ממנו גלמוד
לנדו"ד דהח ספיקח דידהו הוח לפילו לח היו הבנות
תופסות שום דבר עכ"ז הוחל ויש להם חלק בירושה
נמו לומר דקריכן בהו כלנו תפוסים נמלח דלפילו
רק מלד שהבנות יש להם חלק בירושה נמו לומר
דחשביכן להו כלנו תפוסים מלד המוב נמי מה שיין
הדין כן בחדם דעלמח דהם יש לו חיזה שטר דיכן
ביה יד בעהב"ש על"ה הוחל ויין לו שום תפיסה
נמלח יורש יש לו חוב על החב הוח עדיף מחדם
דעלמח יש לו חוב על מוריהם לו מלן דהו הוחל
ויין לו תפיסה ות"כ מזה נלמוד קו"ח ליורש שהפס
מנכסי מוריהו דהפיסתו תפיסה דהח לפילו לחדם
דעלמח שיין לו זכות בנכסי חביהו כלל עכ"ז הם
הפס חשביכן הפיסתו ודיכן ליה על שטרו יד
בעל השטר על הלליונה דמהניית ליה תפיסתו יורש התופס
מנכסי חביו מלד המוב לכ"ם ודלי דהפיסתו על יורש
חדרבח היח עדיפח מהפיסת חדם דעלמח וכמו חדם
דעלמח הם הפס שטרות מהניית הפיסתו הוח הדין היורש:

ודרב זל"ח לח נסחפק בחפיסת היורש חלח קודם
רחותו דברי הרב דב"מ וכמו שכחב לישו
עלמו דלטכין זה הוח לריך לרחות ספר דב"מ ולח
מלח פנלי לרחות חלה היו דבריו ועל זה חמיהת
דדבר פשוט הלו שלמו מחורות עיניו בם' דב"מ לח
נשחר לו ספק והיה דן בקו"ח דמרני חפיסת היורש ומה
גם דמדברי הרב עלמו מפורש כך ע"ש בדף קי"ח
ע"ג בריש הפסקה חשר שם יע"ש:

ועל מה שנסחפק על מה שהפס מיד הסופר הלם
נמייבו להמזיר ולייתי הרב הפוסק חשובת
הרח"ם סק"ו שהובחה בב"י ס"ק פ"ה וגם הסמ"ע
הביחה שם ע"ב סקס"ח יע"ש ועל זה יליח הרב
הפוסק לחלק דהכח שחני הוחל וזה המופס יורש הרי
מה שנחן הנפקד בידו הוי ברשות ומייתי רחיה דהוי
ברשות מפסק מור"ם סב"ז ס"ע וזהו רחייתו. רחיה זו
לח נהירח דמהיכן שמיע ליה שטשר המופקד שיכול
ליחנו ביד חחד מן הבנים לין מכחן שום רחיה דהגם
דים לו חלק בו ולריך הוח לשטר לחבוע חלקו לחפשר
דלולי רשחי למוסרו בידו לחבוע בו חלקו חלח בחופן
דלח למטי פסידח לשחר יורשים על כן לין מדברי
מור"ם חלו רחיה הוחל ולדעת מור"ם לין היורש
רשחי ליטול חלק לחיו כי לם חלקו דלח כמו שמפורש
בחשובת הרשב"ח בב"י דלחד מן היורשים יכול ליטול
הכל בין לחיו במדינה חו לח וח"כ היחל ולין היורש
יכול ליטול כי לם חלקו גם השטר חפשר שלין רשות
לנפקד ליחנו ביד חחד מן היורשים כי לם בחופן דלח
למטי פסידח לשחר יורשים ולעת כזחת לל"ע לדין זה:

אבל לענין הדין בנדו"ד שחירע כבר שמסר הסופר
השטר ביד הרי"ן נר"ו החמת הוח שלין לריך
המופס להמזירו יען כי המעיין בחשובת הרח"ם וזלה"ה
שמייב המופס להמזיר הוח מטעם דהוי הנפקד כומר
שמסר לשומר ומייב והוחל והשומר חייב לשלם לינו
כדין זוה המופס יגרום לו פסידח זהו טעמו:

הן לחת דהיה מקום כלן להלריך והדברים סובלים
תריכות גדול למעיין בם' כ"ח במחלוקות המשולשות
שהביח מור"ם שם ס"ח דמשם תרחה דלפי שברת
הי"ח שנייה שהביח שם וגם לפי שברת הריטב"ח
שהיח שברת שלשים שהביח שם גרחה דלין לריך כלן
להמזיר כמו שחרחה בטפמם שם חלח דהחמת יורה
דרכו למעיין שם ביסוב הדעת בסמ"ע וכמו"ז וש"ך
שם נחורך עיניו יחזו דמסקנת דדינח היח כי"ח קמח
שכחב שם דחזיל בשטת מר"ן יע"ש וטעמו הוח משום
שלינו יכול לגרום פסידח לנפקד רלשן וכטעמח
דחשובת הרח"ם הנז'. עכ"פ לחלן לדינח לח מבטייח
לשברת י"ח שנייה שמוזכרת שם ולשברת הריטב"ח
ודלי דלין לריך כלן המופס להמזיר חלח לפילו לשברת
קמח שכחב שם מור"ם דבמקום דמטייח ליה פסידח
לנפקד חייב המופס להמזיר בנדו"ד שחפס שטרות לין
לריך להמזיר דידוע הוח דהשטרות לחמטו מדין שמירה
כמ"ש המוש"ע סי' ס"ח יע"ש דלפילו מפשיטה פטור:

והגם שמלחנו להרב"י בשו"ת ס"ו שהביח דברי
הרח"ם בכלליו שכחב ז"ל דלפילו לדברי הרי"ף
זלה"ה שפוטר בפשיטה דוקח פשט ונגנבו או לבדו
חלל השליכם בנהר לח ומפני זה פשק על סופר שכחב
שטר לשמטון ונחנו לחביו דהוי כמשליכו לנהר לחבוד
בידים חלח ח"כ בח החב לסופר בחורת שליחות הבן
וידוע שהבן מחמין חת החב ומשליטו בנכסיו חז לח
פשט הסופר ע"כ ופשוט להרב"י שהביח דברים חלו
בשחיקה הויח הודחה לדינח וכן פשק מור"ם בם' ס"ו
וכם' ס"ח הביח מור"ם ג"כ דין זה בשברת קמייטת
והגם דשם סיים שליהם וי"ח עכ"פ ודלי חלן בדידן
לח קי"ל חלח כשחמיות דבריו דם' ס"ו דלח הביח
שם כי לם שברת זו ולח הביח שליה שברת המולקים
וכם' ס"ח ג"כ הביח שברת זו בשחם כותלי הכי נקטיכן
והגם שהש"ך הרבה תמיהותיו על פשק זה יע"ש בם' ס"ח
וכם' ס"ו עכ"פ חלו חין לנו חלח דברי הרב"י וסתימת

מור"ם יעו"ש וח"כ נראה דסופר זה כמלבד שמר:

על זה תמיהת בפה מלא דבגדו"ד הוחל ויש להוסיף זה חלק וזכות לתבוע חלקו בשטרות חלו ודאי לפילו נימא דמעקרת לה היה רחוי למוסרם ביד אחר מן היורשים וזה לא מקרי פוסע לחייבו דעד כאן לא חייבו במוסר לאביו אלא משום שומר שמסר לשומר אבל כאן גדו"ז שמסרו ליורש לנבות חלקו לא מצעיית לסברת החולקים דס"ל דאפילו במוסר לאב לא הוי פוסע ודאי דאין לריך להחזיר אלא לפילו לסברת שזכרנו דחייבו במוסר לאב הכא יודו הוחל ומסירתו היתה לנבות חלקו. ואפושי בפלונתא לא מפשינן. ויש לחל ידי להביא ראיות לזה אך אין כאן מקום להאריך יותר ואיך הוחל והחכם הסופר שמסר השטרות לא מקרי פוסע ולא מחייבין ליה על מה שמסר אלו מעשה זה אין חייב הרי"ן התופס להחזיר הוחל ואין נרמת הפסד לסופר:

המורם מהאמור שהד"א כמ"ש הרב הפוסק נר"ו.

זהו מה שהשינה דעתינו לעת כותה בלי חפוש הרבה בספרים. ולוי"ס ויש"ן. החותם פה שלי סיון התרס"ה לפ"ג:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ס"ח

שאלה מעיר דאר לבידא יע"ה

להות שאלה אחד ים לה שם"ח של ראובן והן היום בלה לתרוף משמעון קרקע שקנה מראובן יוצינו מו"ן כמה מהיה שבועתה. נוסף על זה העידו שלשה או יותר מיחידי הקהל שמעולם לא ראו שום אלה נשבעה שם"ח להמוכע שכשנדה על כן יוצינו מוצינו מה יעשה ישראל ושכמ"ה אלה היו דברי השוחל:

תשובה הנה בעקר הדין באיזה חפץ השבע האשה פשוט הוא דשם"ח משביעין לה. דהשוה הכתוב אשה לאיש לכל עונשין שבתורה וכן נראה לדקדק מדברי מר"ן דס' ס"ח ס"ג שכתב אשה שנתחייבת שבועה והיא מסרבית מנדין אותה עד דלייתה כמו שעושין לאיש דאשה הושוה לכל עונשין שבתורה ות"ך הוחל ושויס הס ודאי דגס לענין חפץ שנשבעת בו שויס הס וכן נראה מדברי המו"ז סו"ס ל"ו שכתב דהעדוך ערך ס"ח כתב דאשה שנשבעה בשביל ממות משביעין אותה לפי כבודה ולא דמי לסומא ע"ך ונראה דלא נתכוון אלא שלא לבזותה כסומא אבל מכל מקום לא נגרע דינה מאיש דהא איתא בפרק הכותב האי איתתא דאתחייבת בבי דינא דרבא ואמר בע"ד תיתי ותשבע כי הכי דתכסיף עכ"ל מכאן משמע דשוה היא לאיש גס לשם"ח ולאנקומי חפלא:

ועיין להרב משיב מערכת אלפ"י ס' ל"ב שכתב דלעקר הדין דהאשה נשבעת שם"ח ואין חלוק בין נשים יקרות לשאר נשים דשלמא אלא להזמנה לדין דוקא וכו' יעו"ש ועיין בספר היסר ספר התקנות סרכ"ה שכתב הרב יעבי"ן זלה"ה דדוקא בשבועת אלמנה כשנשבעת ליורשים נשבעת בחפילין דשבועת אלמנה הקילו בה וכו' אבל בשאר תביעות מי שנהג להשביעה בחפלין טעות היא בידם והביא ראיה מס' ס"ח ס"ג ומס' ל"ו ס"ו וכת"ם אלא עני יעו"ש והוסיף עוד הרה"ג הנז' וכתב ז"ל ואי לייסר חילי אבטליניה למה שנהגו להשביע את האלמנה בחפלין יעו"ש מכל זה ראיה מראה לענין גדו"ד שבאה האשה למרוף קרקע לריכה היא לישבע בנקיטת ס"ת כדין אים המורף ופשוט:

ועל מה שנסתפק כת"ר במה שהעידו יחידי הקהל שמעולם לא השביעו לאשה כי אם בחפלין או במזוזה בחמת דיני המנהג והחקנות הם מקלוע נדול ואם באנו לכחוב מענין זה מקלר היריעה מהכיל אך הנה אנכי בא בריס לאיר:

תחלה ורחם רואה אנכי דעדים אלו לא באו להעיד בברור שים מנהג קבוע שלא השבע האשה בשם"ח אלא לא ראו אשה שנשבעה בשם"ח ובאמת אין זו עדות על המנהג כדקי"ל כל עדות לא ראינו היכה ראיה ונם כאן מה שלא ראו הנשים נשבעו בשם"ח הוא משום דהני נשים דידן מעולם אינם מזקקים לשום שביעה כי אם לשבועת אלמנה דהקילו הראשונים ולא בשאר תביעות והיכן אלו העדים ראו אשה מתעסקת ובעלת דו"ד שהיה לה עסק שבועה ואין חכמה ועסק לאשה כי אם בפלך ודין גרמה שלא ראו אשה נשבעת בשם"ח ואפילו את"ל איזה פעם אחה ראו איזו אשה הוצרכה לישבע על איזה עסק ונשבעה במזוזה או בחפלין אפשר כך אתרמי שנאחרו ביניהם לבל לא מלד הדין והיו לריכים עדים אלו שיעידו שים מנהג ידוע וקבוע כשהאשה מזקקת לשבועה על איזה עסק אין כח ביד בעל דינה להזקיקה לישבע שם"ח אלו היתה עדותם בלופן זה היתה נחשבת עדות אלו העדים מעידין על מנהג ברור לכל מה שמעידין שמעולם לא ראו ולא שמעו הרי קי"ל עדות לא ראינו אינה ראיה:

והנם דבדבר של מנהג מלינו למור"ם בחום"ס סל"ו סכ"ה כתב דבעדות המנהג לא אמרינן בית עדות לא ראינו לא הוי ראיה אלא הוי ראיה יעו"ש הרי נגד זה ראינו להרב"י ביור"ד ס"ח שכתב משם התנו"ר שכתב ז"ל אפע"נ שדעת הפוסקים הכל שותפין אפילו נשים המנהג בכל נלילות ישראל שלא ישחטו ומעולם לא ראיתי נזוג לשחוט לכן אין להניאם לשחוט כי מנהג מבטל הלכה ע"כ ועל זה סיים הרב"י וכתב ז"ל ואני אומר שאם היה אומר שהיו רואות לשחוט ולא הניחים היה אפשר לומר שהיה ראיה אך ראינו לא ראינו אינה ראיה עכ"ל ועל זה סמך ופסק שם בס"ע יור"ד ס"ח הכל שותפין לכאורה אפילו נשים עכ"ל הרי לך אפילו במקום שכתב התנו"ר שמעולם לא נהגו הנשים לשחוט אשיב לה הרב עדות לא ראינו מכ"ם בגדו"ד שדבריהם הם שלא ראו נשבעה בשם"ח ודאי הוי עדות לא ראינו בודאי וכל מי שים מוח בקדקדו לא יחוש לדבריהם אלו כלל ופרט מה שלא ראו ולא שמעו הוא כדאמרן שמעולם האשה אינה בת עסק שבועה זולת האלמנה ואפ"ל אתרמי וראו בברור שהבעל דין תבעה והיא עכבה על ידו לומר לא תשבע כי אם במזוזה או בחפלין ונעמו כך מה"ד היה מקום לומר קלא דילמא מנהג ברור לכל הוחל ואינם מעידין כך אפשר אתרמי ונאחרו לישבע במזוזה או בחפלין ולא עמדו על הדין על כן אין בעדות זו ממש לקובעה למנהג:

ומה גם לפילו לי הוו מעידים שהמה רלו הנשים נתחייבו שבועה על עסקי ממון ופסק להם הדיין לישבע במזוזה לו בחפלין דוקא עכ"ז עדות זו לא תשגיון לומר דזה מנהג קבוע. והילך מ"ש מהריט"ן בס' ק"ט והובלו דבריו בס' התקנות סר"י ז"ל כתב מהריט"ן תקנה שתיקנו גדולי הדור לין לדון עליה לפע"פ שהיו דנים עליה הלא ח"כ היו מתקבלים כל חכמי העיר ומתקני תקנה וכותבים לותה בס' התקנות למען תעמוד ימים רבים לכל מקום מנהג שנהגו כן לפע"פ שמעו שהיו דנים עליו לינו הלא הורלת שעה ולא התקינו לדורות הלא לם תכתב בספר ומי שלינו דן כן לא הגיע לפילו לחלי הורלה עכל"ה:

גם עיין להגאון מוהר"ר יעב"ץ בספרו מול"כ-ם' ס"כ שנשאל בקומיסריום שטענו שהמנהג ידוע בתיטוולן שלין הקומסחריו נשבע הלא הוא נאמן. על זה דחה דברי הטוען כך וכתב דלין זה מנהג דלאו דב טביומי תלים עלה ע"ם עיין עוד בס' הגד"מ לילח"ק ריי"ח מי"ם ס"ה שכתב ז"ל לין כח במנהג לכוף לת היחיד ולהוליא ממנו ממון כי לם במנהג פשוט ובדור דלו לאו מכח המנהג בא לו החיוב כי לם מקום דאמן סהדי דאדעתא דמנהג עשו מה שעשו והו"ל כאלו התנו בפירוש לבל לי לא הוה מנהג בדור ופשוט לבל בני מתא לאמרינן דילמא מטיקרא לא שמיע ליה ההוא מנהג וכו' וז"ל הרא"ם שכתב בפירוש דאפילו היה בלותו הדור דיין שדן לקיים הדבר ועל זה פשוט זה המנהג וגם דיין לאחר דן כפי המנהג שפסק לותו הדיין הרלשון לין זה מנהג שרלוי לסמוך עליו ולהוליא ממון מידו הילכך אפילו נהגו בדור לאחר דור י"ל שע"פ הרלשונים פשוט שטות המנהג בזה וסיים וכתב דאפילו בדבר הרשות שלין בו סתירת דין תורה כ"ש בענין המתנות לריך מנהג פשוט ובדור לבל בני מתא שע"ח ח"א י"ד מסס הרא"ם עכ"ל הרי לך מדברי רבנן קמאי ובאחרוני שבורלי כולם ס"ל שבל שלין מעידין על המנהג פשוט ובדור וקבוע ונוסף על זה כשהיה כתוב בספר הלאו הכי לא הוי מנהג כלל והרבה פוסקים דברו מזה ולא עם האסף יען כי הדבר בא בעטיו של נח"ן וח"כ מבורר לכו"ע שלין להחזיק שום מנהג ע"פ עדות אלו האנשים ומה גם לפילו אלו הוה מלינו לילה פוסקים שסברו אפילו דבעדות הכי אנשי חשוב מנהג קבוע עכ"ז אין לילך אחריהם וכמו שמלינו להרב כנה"ג בס' ר"ח בהגב"י אחר שאסף לים מהור מערכה לקראת מערכה הרבה כתב הסוברים ס"ל דכל מנהג שאינו מיוסד ע"פ התורה לא הוי מנהג וכשנדם בא הסוברים דהוי מנהג גם נאלקו הרב ס"ל דבעי מנהג שיהיה מנהג ותקון ויש בא נגד זה נמי. אחר שאסף כל הדעות מסקנתו שם בס"ה ז"ל כיון דאיכא פלוגתא דרבוותא אי בעי מנהג ותיקון או לא בממונא מידי ספיקא לא נפקא והולכין אחר המיחזק ובפרט כשבאין להוליא מן היתומים או מן האלוקותא הרא"ם עכ"ל וא"כ גם כאן הואל ומלאנו רבנן קשישי ס"ל כל תקנה שלא נתבררה ולא נכתבה לא הויא תקנה כוותיהו נקטינן ואין האסף זו יכולה לסרוף כי לם בשבועה שחייבת מן הדין. זהו מסנלע"ד ולוי"ס ויש"ן החותם

בניסן התרס"ה לפ"נ:

הנעזר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ס"ט

אל עיר דאר לבידה יע"ה

על חודות חיש לחד מעיר דאר לבידה שמו מסעוד חזעו"ק שהיה נסוי עם האשה הראשונה ואח"ך הלך ונשא אשה לחרת והן היום מת מסעוד הנז' ובאה האשה הראשונה לקחת חלקה המגיע לה בבעלה ויורשי מסעוד הנז' הוליאו קב"ע כתו"ח בשע"ך שהן בעודנו חי מסעוד הנז' שמעו יום לחד היו לפני מסעוד הנז' ובאתה האשה הראשונה הנז' והיתה לועקת ולומרת לו שאינו זנה ומפרנסה (וקאלאלו עטיב"י סך תלאחין רייאל נסמאלך פלכתוב"ה דייאלי קאלאה נעטיך עסריין. וקבלת ועטאתה עסרין וקאלאלו קדאש לעדים סמאחלך פלכתובה דייאלי ומא בקא ביני וביך לא טאלעא ולא האבעא ומסאת פאחלאה) עד כאן העדות שהוליאו היורשים וכנגד זה הלכה האשה הראשונה וכתבה שני עדים שהיו שומעים לותה לועקת בפני בעלה ולומרת לו כסיני לווכלני ומה כאת תליב מעאה חק ע"ך ועל זה בא לטעון כי אנוסה היתה במחילתה והחכם חבי"ן של דאר לבידה נסתה דעתו לדון דאנוסה היא במחילה זו ורלה לנרוע מחילה זו מטעם אחר ועל זה נשאלתי לחוות דעתי הקלה ולוי"ס:

תשובה לזה הוא רליתי מ"ש הרב הפוסק נר"ו לנרוע כח המחילה שמחלה האשה הנז' ותחלות דברות קודשו כתב ז"ל וקודם כל דבר חל חובת הבירור החלוק שבין מכר למתנה ומחילה כדי לבטל המעשה ה' וקא חשיב הרב הפוסק נר"ו לנדו"ד דהוי מחילה בחוגם ובטילה. בחמת לא ידענו מה חוגם נכר כאן במעשה זה דהנם שהעדים העידו שהיתה לומרת בשחאל מן נוכח כללשני פכתבתי חוו לוכלני וכשיני ומא כאת תליב מעאה חק לא ידענו היכן נכר חוגם בדברים אלו אפשר היה לו לבטל מה לטעון נגד דבריה כגון לבדר שהיה מלכילה ומפרנסה כמו שעינינו רואות שכך דרך הנשים שים להם לרוחיהם לעולם אין הבטל מועלת קורת רוח מהם ולעולם הם לועקות חמס וריב בעיר על חנם וא"ך לא מפיה אנו חיים אלא לריך העדים יעידו על החוגם כמו דקי"ל הלכתה שלריך העדים להכיר בחוגם עיין סר"ה ס"ו דמשם בחירה דלא מקרי חוגם אלא חוגם שאפשר לעשות הזק הנוף או ממון ויהיה ידוע לבל האשה זו מה חוגם אנו לה מזה למקרייה אנוסה:

ואם הרב הפוסק נר"ו סמך על דברי העדים שאמרו שבבל עת היתה לועקת ומה כאת תליב מעאה חק גם מדבריהם אלו אין נכר מהם שום חוגם כמו שאמרנו דאלא מפיהם אנו חיים שאפשר היה בפיו מענה להכחיש טענותיה ומה גם הרי רבנן יאמרו על מדין ואם בחמת זיחת היה לה להכיאו לב"ד לעשות לו משפט כתוב לפרנסה ולכלכלה ואם יתעקש מלקבל

הדין הרי הערוכות"ם עומדים להעמיד משפטי הדת ומה גם בכל משפטי תומייה ועממייה חין לך דין שעומדים עליו בכל עוז והעלומות מעלבון התשה וח"ך היה לה להביאו לדין ואזי חם לח יקבל הדין תקרח תנוסה תבל כל זמן שלח הביחתו לדין חין כחן ריח חוגם והוחל ואין כחן עדי חוגם על מחילה זו כי חם מפיה חנו חיין על כן חין כחן מקום להחריך להביח פסק הש"ם להט"ה סקי"ח סי"ז ופסק מור"ם שם סק"ה ס"ה ג"ך ומה שים לחלק בין הכח להחם הוחל ומעקרח חין כחן עדי חוגם דכל זמן שלח הביחתו לדין ולח רלה לקבל לח מקרייה חנוסה וכמו שבח הדבר מפורש בם' ערי"ך השולח"ן משם הרדב"ז יעו"ש שכתב על דברי מור"ם שכתב בהט"ז סק"ה חנשה למחול מחילה בטילה וכו' כתב הרדב"ז בתשובה ח"ג סחר"ל על חשה שהלך בעלה למדינת הים וכתב לה משם שחם לחת פחות לו כו"ך מסך כתובתה חו תפטור חותו מחנגי פלוגי שכתוב עליו בכתובתה לח יסוב לביתו וכו' ומסרה מודעה וכתבה לו מה שרלה בפני עדים וכו' משתברת דחוגם גמור הוח כיון שזה מפחידה שלח יסוב ונמלחת מפסדת מזונותיה וכתובתה וכשותה וכ"ש לשרת דנופה דשותה חין לך חוגם גדול מזה וחם תחמר חלך היח לחריו חו תמנה שליח לשם ויכופו חותו בדין י"ל דכשלמת כשהות עמה בעיר חם לח חלך לב"ד חין זה חוגם חבל ללכת לעיר חחרת חו למנות שליח חין לך חוגם גדול מזה שכל"ה הרי לך יהיה במונח שהבעל היה כופה חותה למחול לו כתובתה חפילו חלו היה הדבר ידוע בעדים היתה לריכה להביחו לדין הלחו הכי לח מקרי חוגם מכ"ש נדו"ד שחפילו עדים שיעידו שהיה מתקוטט עמה חין כחן כי חם מה שהיתה לוטקת חוכלני וסרכני וכו' וכבר מלחינו לשורה דחפסר דחין החמת לחה וחפילו חת"ל היה החמת עמה היה לה להביחו לב"ד כמו שפסק הרדב"ז וח"ך חדרבה מזה מוכח דלח דברה נכונה חלח סרכי נשים נקטה וחזלה לשר זה דרכם על הרוב שרובן לוטקות חמס כדרך חשה שמתקנחת מירך חבירתה. וח"ך מעקרת נרשה דלח נכנס זה בסוג מחלה מחמת חוגם :

ומזה גם לפי מה שפסק הש"ע בם' ר"ה סי"ב חם לח תנסותו למכור חלח ליתן מעות ומחמת שלח היו לו מעות הולרך למכור לח הוי חוגם וזביניה זביני ע"ך ח"ך גם כחן חפילו נניח שהיתה תנוסה הרי החוגם שהיה לה הוח שלח היה מחילה ומשקה ולח שתמחול לו הכתובה וח"ך הוי החוגם על המזונות ולח על המחילה הדר דינה כדין היה לו חוגם על המעות ועמד ומכר דפסק כחן הש"ע לח הוי חוגם והגם דדין זה פסקו הש"ע בדין מוכר מחמת חוגם שהוח חמור דלריך מודעה בהכרת חוגם חבל במחילה דבחד מנייהו סגי ניחח דגם לענין זה דחם נחנס למעות ועמד ומחל בקרקע חו נתן יקרח חוגם וח"ך נדו"ד דחשיב ליה הרב הפוסק מחילה מחמת חוגם לח הוי מחילה כבר סורה זקן הרה"ג בעל מר"ך השולח"ן דדין זה שויה בו מתנה וממילה למכר עיין עליו סר"ה סי"ס יעו"ש :

והגם דמלינו להרב הש"ך שם בם' ר"ה סקי"ח שכתב ז"ל עיין בספרי שבחבתי דכ"ל דוקח כשמכרו לחחרים חבל כשמכרו לגזלן עלמו לח מהני כשמסר מודעה ע"ך וח"ך גם כחן הגם שהחוגם היה לה שלח היה מפרנסה ועמדה היח ומחלה לו הוחל וחוגם הפרנסה חחי לה מן הבעל עלמו יהנה לה החוגם שלח היה מפרנסה זה חינו דהח הש"ך לח כתב דין חלוק זה בחורת החלט חלח כתב בספרי כחבתי כ"ל וכו' דלעון זה מורה דלחו מילתה פסיקתה לחמר חלח בחורת כ"ל וגנד זה הרי מלינו להרב כנה"ג סר"ה הגה"ט חות מ"ד משם רבינו בללחל זלה"ה דחפסר דדין זה הות חפילו מכר לגזלן עלמו יעו"ש וח"ך מכח ספיקו של הרש"ך חין להוליח מן היחומים :

עוד דעדיפה מכולהו מלחתו רחינו בלקוטי ספר לימח"ק ריי"ח מערכת מי"ם שכתב ז"ל טענת חוגם חם לח שרער זמן רב בטלה טענת חוגם כך פסק הרב מצרכ"י ל"ב מ"ח והרב חור"ח מסף"ט סר"ה הגה"ט ע"ך וח"ך חפילו נניח כדעת הרב הפוסק דחשיב כחן חוגם מהטעמים הנז' לח מקרי חוגם הן מלד החוגם במזונות והמחילה בכתובה הן מלד שמעולם לח שרערה לומר תנוסה הייתי עד מות בעלה ומה גם דחין כחן שום חוגם כלל כשמ"ל :

ומה שרלה הרב הפוסק נר"ו לנדוע מחילה זו כי מחוך כעס מחלה וחייתי לן סמך וסעיד מדברי הרב ד"ן ס"נ :

הגם שהיה כחן מקום להחריך קלת להביח שברת הפוסקים בענין זה יען כי דינת דהרב ד"ן רבו בו הדעות הלח המה בספרתם עיין במהריט"ן וכו' מס"ה ועיין להרב הגות"ל וכם' בני חי"י יעו"ש דהדבר במחלוקת שנוי חך לח רלינו להחריך הוחל ולפי החמת מלחנו למור"ם דקי"ל הלכתה כווחיה הכי פסיקא ליה דמחילה מחוך כעס לח הוית מחילה יעו"ש בחומ"ס סי"ס של"ג דפסק כן יעו"ש :

אך דע לח ורחה דעקר מילתיה דהרב ד"ן דפסק מחילה מחוך כעס לח הוית מחילה יסודה בנוי על המשכיר לחבירו קרקע לזמן ובחוך הזמן חמר המשכיר לשוכר מחוך כעס חם חרלה חריק לי הבית הרבות בידו דהוי מחילה מחוך כעס לח הוית מחילה יעו"ש. ומלחנו להרב המשכיר זלה"ה שכתב ז"ל וע"ל דחם הלך השוכר ע"פ דבור המשכיר והשכיר בית חחר דהויח מחילה הוחל והלך ועשה מעשה ע"פ מחמרו עכל"ה וכן רחיתי בם' לרו"ר החיי"ם בלקוטיו שכתב כן משם הרחשונים זלה"ה וח"ך משם נבות לנדו"ד בקו"ח דהוחל ומחלה לו ועמד חיהו ועשה מעשה שגתן המעות והית הסכימה דמחה ולקחה המעות וחזרה וחמרה לו מחול לך מה בקחת ביני וביניך לח מלטפת ולח החבטת חפילו נניח שמעקרת בכעס חמרה לו הוחל ולבסוף עשתה מעשה ודחי בטילה הכעס ומחוך רלוי ונחת רוח עשתה מה שעשתה :

גם לענין זה דעדיפה מלינו בלקוטי ספר לימח"ק ריח בחערכת מ"ם חשר שם שביח שכרת הרב מהר"י ן' מינגחם זלה"ה דסבר מחילה מחוך כעס הוי מחילה ובסוף דבריו כתב מה שפסק חיים ירושלים הגחון מק"ל תפוחין דפסק וכתב דחפילו לדעת המולקים דסברי מחילה מחוך כעס לח הוי מחילה לח חמרו חלח היכח דמחל פ"ח דרך כעס וחו לח מדי חך חם גמר במחילתו תורם ימים ושתק ודחי דגמר ומחל יעו"ש וח"ך ממנו

גלמד לגדו"ד לפילו נניח כדעת הרב הפוסק נר"ו דדין זה למחילה יחשב הואל ומחקה זמן גדול הנם שהיתה המחילה מחוך כעס הויא מחילה:

גם מה שרחינו להרב הפוסק דחייתי לן דברי הרב בכ"י חי"י שהביא הרב מגפט"י שמוא"ל דכתב דמחילה בלא קנין היינו כאומר לו מחול לך או לשון המועיל אבל מה שאומר אם תתן לי זה למחול לך הוי כתנאי ויכול לחזור ומשם יצא לדון לגדו"ד שאמרה לו (תשמישי תלמיז רייאל ונסתלק) הוי תנאי והיתה לריכה קנין אלא היו דברות קודשו:

מה שים להשיב על זה הוא הנם שנם כאן היה מקום להתריך על דינא דהרב מגפט"י שמוא"ל כי לריך להתיישב בו לפי מה שכתב הרב רע"ס והטוי"ט על משנת סנהדרין פרק שלישי מ"ב יעו"ש דמשם נראה דלא ס"ל בכי וכתב הרב תוי"ט דכך הסכימו רז"ל האחרונים יעו"ש ומה נם שלריך להתיישב בדינא דמר שמוא"ל עם פסק הש"ע דפסק מחילה בחסמכתא קנייה כמ"ש הש"ע נס' ר"ז סכ"א יעו"ש ונס' וי"ן סקכ"ט יעו"ש:

אך אין אנו לריכים להתריך ללא טורך יען כי התמת אחמיהא על הרב הפוסק שרלה להכניס דין זה בדינא דמר שמוא"ל ולהגריע המחילה הואל ובתנאי היתה הרי מעמו של הרב מגפט"י שמוא"ל הוא הואל והמיל תנאי במחילה הוי חסמכתא ואסמכתא לא קנייה כי לא סמכא דעתיה אולי לא יקיים תנאו ואיך מה דמות תעשה להאי גדו"ד שבאמת מעקרא אין כאן ריח תנאי וכך הוא דרכם של כל אדם לומר אם תתן לי כך השאר מחול לך ואין כאן שום הטלת תנאי ועוד אפילו נימא דדברים אלו להנאי יחשבו אי"ך אח"ך כשנותן לה המעות ולקחה אומר בר"ן ובהש"ד הרי נתרלים למחילה ומחלה והלכה ואין זו לריכה לפנים:

ועיין להרב מוהריב"ו שנשאל במלוה שכתב בכתב ידו ונתן ביד הלוה וזהו מה שכתב שאם ימסור החוב הנ' לשאב"ב שיאבד חובו אם מהגייא מחילה זו יעו"ש שאחר שהאריך למעניתו לקיים המחילה ואחר סיום דבריו הוסיף וכתב ז"ל וכר מן דין הכא בגדו"ד אין כאן אסמכתא כלל ע"פ מה שכתב מר"ן בב"י סר"ז דלא הויא אסמכתא אלא בביטול המעשה אבל בקיום המעשה לאו אסמכתא היא כלל וכן פסק הרב מוהר"ר יהודא הלוי ז"ל אסמכתא לא הויא אלא בביטול המעשה כגון המשלים שמרו וכיולא שאם לא יפרע לו יתן השטר והשאר מחול אבל בקיום המעשה שאם תעשה דבר זה תתן לך שדה זו לא הוי אסמכתא שהרי הוא בידו לימנע ובשלא מנע נמר ומקנה עכ"ל הרי לך מבואר דבקיום מעשה אף בלשון אתן לא הוי אסמכתא וקנה כיון שהיה בידו למנוע ולא מנע עכ"ל הרב הנ' אשר ממנו נלמד נ"ך בקו"א לגדו"ד שאמרה לו אם תתן לי כו"ך והשאר מחול לך ועמד זה ונתן בידה והיא עלמה קבלה ומחלה אין לך מחילה גדולה מזו. קנלי למלין דאפשטו בכל הפדיון ולא מלאנו ביטול למחילה זו לא משום חוסם יען כי אין כאן שום חוסם נכר בעדים כלל ומה נם שמחקה אחר המחילה זמן רב נם אין כאן בשול לא משום כעס ולא משום תנאי וכמו שכתבנו דבענין זה מלד כל הנהו טעמי אין למחילה זו שים בשול:

אך מלד הטעם האחרון שכתב הרב הפוסק נר"ו דים לבטל מחילה זו הואל ולא נעשית ע"פ חע"ן כמו שחקנו רבותינו בשלי התקנות זיע"א. מלד זה לריכה רבה דמעשה זה נראה דים לבטל מחילה זו:

אלא דמה שנומד לגנדי הוא לפי קול"ד נראה דבגדו"ד לא נכנס בשום מחילה אלא בשוג מכר דהיינו שהשאה הזאת מכרה לבעלה כתובתה בשד מה שנטלה ממנו ושמחת דידי הוא לפי מאי דאית לן הלכה רווחת בישראל דכתובה אינה נובית מחיים ואיך מה טיבו של ממון זה שנטלה אשה זו מבעלה בשד כתובתה אם מלד מזונות שמברו הרי לא היה שום חיוב ברור כמו שאמרנו שאפשר היה זן ומפרנס אותה או אפשר מעשה ידיה הוה מספיק לה ואם מלד מזונות העתיד הרי אינו מחוייב לשלם בשוקדם ואין עליו חיוב כי אם לאחר לאחר מדי יום יום ואם מלד עקר חיוב הכתובה הרי אינה נובית מחיים ואיך מי חייבו בממון זה שנתן בידה אין זה כי אם דין מכר שנמרה למכור לו כתובתה:

והנם דדין קנייית השטרות דיוקייהו בכתיבה ומסירה ובכאן לא כתבה לו זה אינו דלא הולרכנו כתו"ס אלא בשה למכור לאיש זר כדי שיהיה שעבוד הכתובה קנוי לו ויהיה לו כח לגבות אבל במוכרת לבעלה הרי כוונת קנייה זו לבטל היא כדי שיהיה מחולה לו הכתובה ואיך למאי לריך כתיבה ומסירה בגדו"ד ולא מקריית מחילה זו אלא קנייה:

ואך הואל ולדין מכר יחשב לופן זה לא מלבד דכבר בררנו דגדו"ד לא נכר בו ריח לוגם אלא אפילו נניח כדעת הרב הפוסק דאשה זו לגוסה היא הרי היתה לריכה מסירת מודעה עם הלוגם כדקי"ל דבמכר לריך מודעה והכרת לוגם:

ועיין דרכנו זה דמחילה זו דין מכר יש לה אין לא נכנס דבר זה בדין התקנה דהולכו רבותינו אבל מחילה שמודה האשה לבעלה לריכה להיות ע"פ חע"ן דלא היתה תקנתם אלא בבאה למחול לבעלה בחופן המגרש כח יוכיח אבל בכגון גדו"ד דלא באה למחול אלא כוונתה לקחת ממון מבעלה מה אלא היה מחויב לתת לה לעת עתה מה הוכחת חכם שייכת כאן ומעשים בכל יום כל אשה קשת רוח מבעלה מהפצרת עמו בכתובה והולכת לה ונם אשה זו לעת עתה נתפצרה עם בעלה בכתובה ובודאי סמכת דעתיה שבאיזה זמן שתרלה לקחת נפה מידו תכפנו לגרש ומה לי קבלה עתה נפה או עדיין לא קבלה נפה לעת עתה העקר הוא חיוב הכתובה שהי' עליו הרי מחלה לו והרי היא בטלה ומבוטלת ואו לא מדי:

ותמיהא על הרב הפוסק אשר מיניו שלמו בספר מוע"כ ס' קי"ד אשר שם כתוב העתקה משטר שעשתה אשה אחת לבעלה שנתפשר עמה בכתוב ומחלה לו בכתובה ולא נשאר לה עליו כלום ומחמת שלא היה כדאי לקבל נם נשארה תגידת ביה לך נתנה לו רשות לקחת לו אשה וכו' ועל זה כתב הריה"נ מוהר"ר יעבי"ן זלה"ה ז"ל נעות האשה אין להם חלק ונחלה לא בחייהם ולא בחמת שהרי כתובת אמם שמחה הם זוכות לירם כזכר כבר נקרעה מ"ך והדומה ירחה שאומה מחילה שעשתה האשה הנ' לא נזכר ולא נפקר שהיה שום הוכחת חכם כלל ומכ"ז

קיים הרב מחילת החתם הנס שלח קבלה נעה :

ואל תשיבני לומר דהתם הנס שלח קבלה נעה עכ"פ נקרעה הכתובה וכמו שהזכיר הרב בדבריו שכתב ז"ל כבר נקרעה. זה היינו דהרב לח נקט כך חלח משום שהיה המעשה שכבר נקרעה חבל בחמת מלד הדין הוחל ונמחלה חפילו לח נקרעה כנקרעה דמייח כדקי"ל שטר שנמחל שעבודו חין יכול לחזור בו ללוח בו חפילו בו ביום כמ"ש הס"ע בס' מ"ח ובחהע"ז סק"ה בדין המוחלת לו מוכרת כתובתה חסור ליבל עמה שעה חחת עד שיחדם לה כתובה חחרת חפילו תהיה הרחשונה עדיין מונחת תחת ידה הוחל ונמחל שעבודה מנן שויח וח"ך לחו בקריעה חלית מילתח וכמו שחביח ג"ך לקמן בס"ד מדברי הרב מוהריב"ו זלה"ה דלחו בקריעת הכתובה חלית מילתח. גם מה שטרח הרב הפוסק להעתיק נוסח השטר שכתבה החתה לבעלה חבר דן עליו הרה"ג מוי"ב זלה"ה דחין לבת בירושה כלל וממנו ילח ללמוד לגדו"ד שלח כתבה כך מנרע נרע מחילה זו לח ידעתי מה רחיה מביח מכחן וכי הוחל ומלח שטר כתוב שעשו החים והחתה כתוב בתורך בחר הטב דרך סופרי דשטרי החס נחמר דחס נגרע מחותו לטון לח הוי מחילה לחמיהח ולחדכח היה לו להרב הפוסק נר"ו לדקדק מדברי הרב שכתב בקילור ז"ל שחין לבת בירושת חמה סוס זכות שהרי הכתובה שמכחה הבנות זוכות כבר נקרעה ע"ך הרי לח חלה משום שהיה שטר מחילה בתורך בחר הטב ולח בשביל שעמדו לנרש חלח חלה הדבר הוחל ולח נשחר כח בשטר הכתובה נפל הכל ובגדו"ד נמי הרי בוכחנו דבמחילתה הוגרע כח הכתובה ואפילו עדיין לח נקרעה בקרועה דמי :

ועיין להרב מוהריב"ו זלה"ה שגם הוח נשחל בחים וחשה שנחקוטטו ומחפשרו בכתובה ומחלה לו בשחר ועמדה על פרק המנרש ועד שלח הספיק לנרש מחה החתה וכתב עליו ז"ל מה שנרחה בזה הוח דכיון שהחתה מחלה לבעלה בכל שכי הכתובה ונחחייב לחת לה נעה ח"ך הרי נפרדה חבילתה שהרי חס נשחרה החתה בחיים והיו פוסים שלום ביניהם היה לריך לחדם לה כתובה חחרת חחר שכבר נחבטלה כתובה הרחשונה וכיון שנחבטלה הכתובה ומחה חח"ך הבן יורם הכל דעד כחן לח חקינו רבנן שיחלוקו בנכסים חלח דוקח בעוד הכתובה קיימת שכ"כ בשטר הכתובה והכל כפי המנהג והחקנה חבל בגדו"ד שמחלה לו הכתובה נחבטלה היח וחנחיה והיו עומדים על פרק המנרש חף שלח הספיק לחת לה נע עד שמחה מכ"ז כיון שהכתובה וחנחיה בטלו והבעל והחתה לח נשחר ביניהם תנד בכתובה חין לזה על זה כלום מכ"ל מיניך הרוחות דכל כחו הוח דחלי מעמח מרחש ום"ס בביטול הכתובה ואפילו עדיין לח נקרעה והנס שבחוך דבריו ג"ך מזכיר בזה"ל שעמדו על פרק המנרש לח נקט כן חלח לרווחח דסו"ס הרי לח נחנרשה ולח בעל הדבר וסמך פסקו חלח הוחל ונחבטלה הכתובה וחם היו בחים לעשות שלום היו לריכים לעשות כתובה חדשה ובשביל זה חשיב כמופרדין כמ"ש הרב בדבריו וח"ך נס חכן בדידן הוחל ומחלה לו וחלו בח לעשות שלום היה לריך לחדם לה כתובה חחרת וכפסק הס"ע בחהע"ז סק"ה שרמזנו לעיל ח"כ פשוט דכמופרדין דמו וחין לחתה זו חלק ונחלה בנכסי בעלה :

וכן יש להביח רחיה לדבריהם מדין שבועה חלמנה שהנהו להשביעה חפילו לפי כחובת התקנה וסמכו על פסק הס"ע בחהע"ז סקי"ח ס"ו יעו"ש :

והנה ידוע נוסח שבועת חלמנה הוח שלח החפיסה לנרני ושלח חפסה ושלח מחלה ולח מכרה לו כחובתה וכמ"ש כל זה בחהע"ז סל"ו יעו"ש. מזה מוכח דחס מחלה לו מכרה לו חין לה עוד בנכסי בעלה חלק ונחלה דחס לחמר נחמר דחפילו במחלה לו דוקח חס קרעה הכתובה הויח מחילה חבל כל היכח דלח נקרעה חשיבח עדיין חשתו הוחל ולח נרשה ח"כ מחי חהני לו טענת דלמח מכרה ומחלה הרי הוחל והכתובה קיימת ולח נרשה עדיין היח חשתו ותרשנו. חלח ודחי פשוט הוח דלגד שיתברר שמכרה חו מחלה לו הנס שלח נרשה ועדיין הכתובה קיימת חין לה טל היורשים כלום. זהו מה שעמד לנגדי לומר דהוחל ותשה זו לקחה ממון שלח היה חייב לה הבעל ובשביל זה מחלה דין זה לדין מכר יחשב ולח נכנס בסוג התקנה וחפילו היתה עשייתה שעשתה שלח ע"פ חני"ך מעשיה קיימים :

אך הוחל וסברת זו לריכה לרוף חברים טל כן כל מה שכתבתי הוח להלכה דוקח. ולמעשה עד שיסכימו עמי רבנן שמוריס הס לבית ישרחל דמחילה זו דין מכר יש לה חזי טל משמרתי חעמודה :

ואם נרחה לב"ד של טירס לפשר בין החלמנה והיורשים גם חנכי ברגלס חעבורה. זהי מה שנלע"ד טו"ב לחב הנחמות כחן שנה לח חסו"ר מכל הדברים ולויים ויום"ן :

הלטיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ע.

לדאר לבירא יע"ה

ראובן היה בחתם משרי ברחג'ל מסחחרר שם חח"כ נתן בדעתו לשוב לטירו והולרך ללקוט חובותיו ולמכור סחורותיו לך סמוך לנסיעתו נשחרה לו חיזה סחורה שלח מלח לה קונים בשת ובטונה הזחת והולרך למוכרה בהקפה לשמטין לזמן ולכלות הזמן יצלח לו דמיה לכתן לערי המערב ונחטכב זמן נדול ולח נדל פרט שעל רחשו וכן היום גם שמטין בח לכתן לטירו וחזי הלך רחובן וחבט חובו טנה שמטון וחמר חמת שחתה נוסה בי כו"ך לך דע ורחה שזה זמן הפסדתי בשסקת סך מה והולרכתי לבוח לבית השבריס ושתתי משפט העיר כידוע בערכחותיהם וילח דיני לבוח בפושרין לשלש עשרה למחה ומכללם הזכרתיך שם שחתה נוסה בי והופרם לך חלקך לערך עשרה למחה והרי הוח בכי יומן בבית הערכחות טד דורשך חוחס. ושל זה נחפלח חותו רחובן הלוה וחמר מה לי ולך בדין הערכחות ומי יביחני טד הלוש ליקר פליליהם ולהניח דחינו הקדושה חין לנו כי חס דת משה ויסרחל יומ"ן :

הנה דין זה שורשו פתוח עלי מיס במחלוקת גדולי עולם הרמ"ן ותדם הנה מלינו להריב"ם ז"ל שנשאל בשטר לווחה שנעשה בעיר מיורקא שלוה אחד שממנו תטלנו בתו ואחריה תשתו ועל זה נשאל אי אמריגן הואל ושטר לווחה זו נעשה במיורקא שכך נהגו מעולם לדון בדיני עכו"ם על לווחה זו אי אמריגן הואל ובד"ת ירושה אין לה הפסק הלווחה בטילה ועל זה השיב הריב"ם ז"ל הואל והיה להם לדון בדיני כותים כי כן נהגו קהל מיורקא ח"כ אין לך ויסע ממקומו אחד משתי הכתות וילך לארץ מרחקים שידונו לו בדיני ישראל אלא במיורקא ידונו לפני הדיין שלהם ומי שיזכה ויחזיקהו הנו' בנכסי המורים הוא היורש זהו מה שפסק הריב"ם ז"ל:

והצד שכנגדו הוא הרשב"ן זלה"ה שדחה לדברי הריב"ם זלה"ה מן הסברא ומן הגמרא וכתב ז"ל ומ"ש כי כן נהגו מעולם קהל מיורקא גם אם יהיה הדבר כן אין מביאין ראיה מן המנהג אל איסור ועוד שאין פסק שלהן בדיני עכו"ם אינו אלא משום דד"ד ושמא היתה שם המלכות מפקדת שידונו היהודים בדיני גויים ולא בדיני ישראל וכיון שמפני זה היה המנהג ההוא יש לומר בנדון הזה שאין למסור ממון זה לדיניהם לפי שאין המלכות מפקדת אלא על נכסים שהם בלווחה מלכות אבל נכסים שהם במלכות אחרת אינה מפקדת שכל"ה וכדומה זו של הרשב"ן כן היא סברת הרשב"ץ זלה"ה בתשובה הובאה בס' הרב"י סו"ס ר"ו ישו"ם שנשאל הרשב"ץ על אחד שמתה בתו ותבע את תתנו בערכאות עכו"ם שיחזיר לו הנדוניית שהפע"פ שבדיני ישראל הבעל יורש את אשתו כיון שהכל יודעין שהם הולכים בדיני הכותים הרי כל הנושא אשה שם כאלו התנה כן וכו' וכתב הרשב"ץ בתורך לבטל דינה זו ומסיק ישתקע הדבר ולא יאמר אלא דין בדיני ישראל. הרי לך דגדולי עולם נחלקו בזה:

ואנן בדידן אין לנו אלא דברי רבנן הרשב"ן והרשב"ץ יען דמלתנו דומיא להרב המבי"ט בתוש"ם סכ"ו הגב"י ס"ב שאחר שהביא דברי הרשב"ץ הנו' כתב ז"ל כ"כ הריב"ם חולק ע"ש וכן נראה דעת המחבר כדעת הרשב"ץ אלא הביא דברי הריב"ם כאן ולא בס' רמ"ח שצייך שם דין הריב"ם ורחיצי בתשובה למהר"ם ן' ולישיד זלה"ה פסק כדעת הריב"ם ואני נשאלתי על השאלה שנשאל עליה הרב הנו' וכתבתי בתוה"ש שאין נראה בעיני לפסוק כהריב"ם ז"ל במקום שהרשב"ן ז"ל חלוק עליו בנדון ההוא והרשב"ץ ז"ל סבר לה כוותיה גם רבינו הרב"י חפס להלכה דברי הרשב"ץ זלה"ה והשמיט דברי הריב"ם ולא הזכירם וכן פסק מוהרשד"ם ומוהרב"י חדרב"י ובעל משפט צדק וכו' עכל"ה ובמהדורא שניה מלתנו עוד להרב המבי"ט בסימן רמ"ח שאזר עוד שם והביא דברי הריב"ם והרשב"ן והרשב"ץ והתריך למעניתו ולבסוף כתב ז"ל לכן לענין דינא נקטינן להלכה כהרשב"ץ והרשב"ן ז"ל דרבים ניהו לגבי הריב"ם ומנדולי האחרונים הכי ס"ל כמ"ש נמו"ר זה גם כ"ו בהגהות הרב"י יעו"ש גם מורי הרבה לפתור פסק בעל המפ"ה שתפס כהריב"ם ופשיט שתפילו נהגו כך אין במנהג מנהג כלום עכל"ה ח"כ ע"פ דברי הרב המבי"ט אלו מדברי הרשב"ץ והרשב"ן לא נזוז הן מלד הכרעתו היהו מכ"ר ז"ל הן מלד שכתב גדולי האחרונים כך פסקו ואחרון הכניד במה שכתב במחמר דברות קדמו דמר"ן הקדום בכוונה השמיט מלהביא דברי הריב"ם בביתו הגחמן והביא דוקא לדברי הרשב"ץ דהכריע כמותו להלכה וח"כ על מי יש לנו להשען בעדו כי אין עוד מלבדו יען תנחנו ותבותינו קבלנו הורותיו כאשר הנחילנו וכמו שכתב הדבר מפורש בס' שד"ה האר"ן וכס' יסמח לב יעו"ש שהביא מנהוני ארץ ישראל המעידים בנודלן שקבלו עליהם הורות מר"ן גם על הכרעתו בב"י והגם שבספר משכנות הרועים מער' למ"ד הביא מערכה אחרת שכתבו דלא קבלו הורות מר"ן אלא על מה שפסק בש"ע ולא על מ"ש בב"י עכ"פ אין בני מערבא אין לנו אלא מ"ש מר"ן אפי' בב"י יען שכך השריטו רבני מערבא וכמו שכתב הדבר בלקוטי ספר וי"ן אות ל"ז שאלת אם קבלת קדמונינו דברי מר"ן ז"ל היתה אף על דברי מר"ן שהכריע בו בביתו הגחמן ב"י אפע"פ אלא ערכו על השולחן הטהור תשובה כן הוא וכן רחיתי למוהרשב"ץ ז"ל ע"כ שנשאל להרב מוהריב"ע והשיבו לכו אל יוסף אף בהכרעתו בב"י לבד וכן רחיתי למוהריב"ן זלה"ה ע"כ וא"כ הואל והעד העיד האיש אדוני האר"ם מר"ן החבי"ב דמר"ן בב"י בכוונה השמיט לתשובת הריב"ם ולא הביא כי אם תשובת רשב"ץ להלכה ח"כ הרי מר"ן בביתו הגחמן גילה והכריע כהרשב"ץ דקיים בשיטת רשב"ן ח"כ פשוט דכוותיה דרשב"ן והרשב"ץ יש לנו לפסוק:

אך פס נבן לבדורי דעת מור"ם בס"ע יען דמלתנו לו בתוש"ם סרמ"ח פסק לתשובת הריב"ם וז"ל ואם השטר לווחה במקום שנהגו לדון בערכאות של עכו"ם ובתו אח"כ למקום אחר לדון בדיני ישראל לא אמריגן ירושה אין לה הפסק ע"כ וא"כ נראה דמור"ם פסיק ותני להלכה כדברי הריב"ם הן אמת דלפי מה שכתבנו דמשורש בידינו דאזלינן בתר הכרעת מר"ן אף על מה שגילה דעתו בביתו הגחמן ח"כ תפילו אלתנו למור"ם דפסק כהריב"ם שכ"ז אין לנו אלא דברי מר"ן דלא קי"ל כמור"ם אלא במקום דלא גילה מר"ן דעתו אף בב"י דאין לומר דלא היתה קבלת רבותינו דהלכה כהרב"י אלא נגד שאר פוסקים אבל במקום שגילה מור"ם דעתו בש"ע לא קי"ל כהרב"י זה אינו דהא כך נמלא כתוב בס' לקוטי וי"ן הנ' בזה"ל וכן רחיתי למוהריבע"ן ז"ל ומסיים דדוקא על הב"י אלא הש"ע היתה קבלת הקדמונים ולא על ספר בד"ה שלא נחגלה בימיהם וכו' עכל"ה. הרי לך דקבלתם על שניהם יחד היתה בהדרגה אחת וא"כ כמו דקי"ל היכא דגלה מר"ן בש"ע לא קי"ל כמור"ם ודאי גם אם גילה דעתו בב"י ודאי הכי הוא דכוותיה נקטינן ולא כמור"ם:

אלא דמדיפא מזה הוא תפילו מלינו למור"ם שפסק בס' רמ"ח כסברת הריב"ם הרי עוד מלתנו לו בס' שם"ע שאזר ופסק כסברת הרשב"ץ יעו"ש בסי"ח שכתב ז"ל הנושא אשה במקום שדנין בדיני עכו"ם ומתה אחתו לא יוכל אחי אחתו לו שאחר יורשיו לומר כל הנושא אשה על דעת המנהג הוא נושא ולדון בדיני עכו"ם דאם מתה יורשה בעלה ע"כ. וא"כ הואל ומלינו למור"ם בסו"ם שם"ע שאזר ופסק

כהרשב"ץ מן הרחוי לומר לפי הכלל המסור בידינו דכמצנה בתרא נקטינן :

אלא דאין לחנו לריכים לזה דהא מלינו להסמ"ע שהקשה פסקי מור"ם הגו' לחדדי ותרין ז"ל ויל"ל דשתי הסם דכיון שהמלוה מת בחומו מקום שדנין בדיני העכו"ם ועשה לווחה כחם ואחריו לפלוני לחרין דודאי בדעתו היה כמו שמורגל בפי הבריות דמפרשי ואחריו לפלוני כפשומו אפילו אם הרחשון רחוי ליורשו מפום הכי פסק שדנין בדיני עכו"ם משל"כ כאן בהנושא אשה דבשעה שנשחו זה"ז לא היתה שעת הירושה עכל"ה ח"כ לפי חלוקו זה של הסמ"ע א"ך גם בנדון דידן יודה מור"ם דאין ליל לאחר דיני עכו"ם דהא נדון זה הוא ממש כדין הכחובה דגם כאן שעת הלווחה לא היתה שעת הפירעון ואין כאן שום גלוי מילחא שדעתו לדון על הלווחה זו בדיני העכו"ם :

והגם דרחיתי להרב אמרי' ברו"ך בהגהותיו סרמ"ח שכחב וז"ל ואם עשה הלווחה במקום וכו' כ"כ ז"ל הריב"ם וגם בספרותם היא לדון בדיני הגויס כי כך נהגו מעולם קהל מיורקא מרלונם וא"כ אין יולך ויסב ממקומו וילך לארן מרחקים שידונו לו בדיני ישרחל יעו"ש ולעון זה יש לכאורה סחירה לדברי הסמ"ע בסו"ס שם"ע וכו' ומה שהקשה לדברי מור"ם כאן סותרים למ"ש שם י"ל דלפי דברי הריב"ם ליכא חלא היכי שהקהל קבלו מנהג זה מרלונם ויעו' שם' כנה"ג ומ"ש בחשב"ן ח"א ס' ס"א שחולק על הריב"ם ומדבריו שם בסחירת דברי הריב"ם נראה שטעמו של הריב"ם הוא כמו שכחבתי ולא מטעם שכחב הסמ"ע שם' שם"ע וכן מבואר מדברי מהרי"ם חלק ח"מ שכונת הריב"ם כנ"ל לבד הוא חלק עליו והסכים לדברי הרשב"ץ עכ"ל. מכל זה נראה הגם שהרב הגו' חלק על טעמו וחלוקו של הסמ"ע עכ"פ גם לפי חלוקו נמי של הרב יצא לנו בנדון דידן דאין לדון כי אם בדיני ישרחל שהרי הוא מחלק ומפרש דפסק הריב"ם יען שכך קבלו עליהם מרלונם לא כן בנדון הרשב"ץ זלה"ה הגם שהיו דנים בדיני הכותים לא מרלונם היתה זאת דודאי זהו פירושו של הרב אמר' ברו"ך המחלק בין ריב"ם לרשב"ץ. וא"כ מזה נבוא לנדו"ד דמעקרא ערי ברחג'יל לא הוקבע להם שום קהלה לומר כך קבלו עליהם נוסף על זה אפילו למקום שים בהם קהלות קבועות לריך שיהיה הדבר ידוע שכך קבלו עליהם מרלונם לדון בדיני עכו"ם לא כן בערי ברחג'יל לא מלבד שאין להם קביעות אלא מדי שנה בשנה ומדי חו"ח זה הולך וזה בא גם אינם יושבים בקביעות בשום מקום אלא כרוכלים המחזירים בעיירות ואינם הולכים לשם להשתקע אלא להרווית ולחזור למקומם לא נכלל זה בדיני הקהילות לומר עליהם כך קבלו עליהם או לא קבלו ולא מלבד זה אלא מדרבא נהפוך הוא כי מדרבא ים לנו גלוי מילחא דכל דעתם על מנהגי המערב הולכים אחרי תורת משה. ושם חלהים אמרים דהיינו משפט פלילים בל יזכר וכל יפקד עליהם יען כי מינו רחו כי כל מעשיהם נכתבים בספרי ישרחל ויש שעושה שותפות בספרי ישרחל והרבה ממשכנים קרקעותיהם בספרי ישרחל כל אלה מינו רחו וא"כ מכאן מודעה דעל דעת המקום ברוך הוא לעשות משפט כתוב בדיני ישרחל הם עושים דאם דעתם על הערכאות מה יועילו להם שערי ישרחל וא"כ אפילו נניח כדעת אמרי' ברו"ך שדחה דברי הסמ"ע בחלוקו עכ"פ גם לפי חלוקו של הרב יודה דמור"ם בנדו"ד יודה דאין להם כי אם דיני ישרחל :

גם הרב נתיבו"ת המשפ"ט רחיתי לו גם' רמ"ח שמייצב דברי מור"ם בחופן זה וז"ל ועקר הטעם דהריב"ם דכיון שנהגו כן הוי כאלו פירש שנתן לשם מתנה ולא לשם ירושה עכ"ל ודבריו אלה של הרב נתיבו"ת המשפ"ט הם דברי הרה"ג מהרי"ט בח' חומ"ם ס"ו שנשחל בכעין זה ופסק בסכינת חריפת דיש חקב הדבר ולא יאמר להניח דין תורה ולעשות משפט הערכאות וכסוף דבריו הביא דברי הריב"ם הגו' וסיים עליהם וכחב ז"ל ומהר"ם חיסרלחם ז"ל קבע בהגהותיו לסברת הריב"ם וכחב שם עשה הלווחה במקום שנהגו לדון כעש"ג ובח חמ"כ למקום אחר לדון בדיני ישרחל לא אמרינן דירושה הוא לשון הפסק ע"כ וכ"ל דהלכה זו מקופחת היא שהיאך יחכן שיעזבו מקור מים חיים אח ה' ולילך לערכאות בשביל שנהגו והרי הרשב"ח בחשובה הביאו הרב"י סב"ו על מי שמחה בחו וחבע אח חחנו וכו' ועוד בסוף סימן שם"ע כחב נראה מדברי הרשב"ח וכו' וכו' ואפשר לומר על דעתו של מהר"ם חיסרלחן דטעמו של הריב"ם הוא משום דהך דינא דלשון מתנה ליורש ירושה הוא עקר טעמא דלא עקרה מחורת ירושה לגמרי ותוקמה אדין דמתנה דאי עביד הכי מהני אלא רולה הוא להפסיק אלא מיורשיו ורחמנא אמר שאין לה הפסק דאל"ך הו"ל לשוויה בחורת מתנה גמורה אלכך אותם העומדים במקום עכו"ם ואי אפשר להם לזוז מעשקם כי אפשקיה למתנה אמרינן בחורת מתנה הוא דיהיב וכי תימא נעקריה בהדייה ונשווינה מתנה הא לא מלי דכגמומיהם נקט ותויל וכן אותם בני מיורקא שנהגו מעולם כרלונם לדון בדיני עכו"ם דכל מילי דמלוי כרלונם דמלינן למימר דאדעתא דהכי נתית מעקרא בכל דבר שאפשר להתקיים בדינינו אפש"נ אלא פירש כמאן דפירש דמי דשתמו כפירושו זהו מה שנראה לפרש על פי דרכו של מהר"ם חיסרלאם ז"ל בדברי הריב"ם אגב שפיה וכו' עכל"ה הרי לך לפי יסודו של הרב מהרי"ט והן הם הדברים שהביא הרב נתיבות המשפט הרי לא פסק מור"ם בס' רמ"ח כדעת הריב"ם אלא משום דדעתו למתנה תיכון והוא ולפי דינינו נ"ך אי הוה עביד הכי בלשון המועיל שלכך נתכוון הוה מהני לכך פסק כהריב"ם וזולת זה חלילה לנו לילך מנגד תורתינו הקדושה וכזה נתקיימו דברי הם' רמ"ח עם ס' שם"ע שפסק שם לתשובת הרשב"ח ולדעת מור"ם אלו ואלו דברי אלהים חיים וא"ך גם לפי חלוק זה יצא הדין בנדו"ד דאפילו נעשית הלווחה בעיר פחרת אין לדון עליהם כי אם בדין תורה ואפילו יהיה המנהג שלשם לדון בערכאות מנהג ליסור הינו מנהג כלל כמו שנתקו בכרוכיא הרשב"ח והרשב"ץ וכל גדולי עולם הבחים אחריהם כמו שסדרם הרב המבי"ב הלא המה בספרתם מהרשד"ם ומהר"י חדרב"י ומשפ"ע לד"ק ומהרי"ט נוסף עליהם מהר"ם חלשך יעו"ש דפסק כהרשב"ץ ועין גם להמו"ז בסו"ף ס' שם"ע

סם"ע סם שחאר שהביא יסודו של הסמ"ע שייסב לדברי מור"ם דם' רמ"ח עם ס' סם"ע והקשה עליו סייס וכהב והעקר הוא דדברי הריב"ן הם כמו שהעתקתי בם' רמ"ח ודלא כמור"ם ומליכו לו בם' רמ"ח שחמה על דברי מור"ם דלא היתה כוונת הריב"ם כמ"ש מור"ם חלא ס"ל דחפילו ריב"ם יודה אם כאו לדון בדיני ישראל לא חמרינן הואל ונעשה העסק במקום שדנים בדיני עכו"ם ילך וידונו שם חלילה חלא ידונו בדיני ישראל יען"ם והנם שלא פירש המו"ז אם לדעתו ההלכה כריב"ם או כהרשב"ן ולא נתכוין חלא לפרש דברי הריב"ם ולהקשות על מור"ם כמה שפסק משם ריב"ם שכ"פ נקום מיהא לפי פירושו דבמקום שאחד מן הכתות בא לפני ד"ח לא חמרינן להו לזיל לדון במקום שנעשה בו העסק חפילו לדעת הריב"ם דלא פסק הריב"ם חלא במעשה של מיורקא שמש היו התובע והנחבע ולא הלריכו חותם ליל למרחקים. ממנו יולא לנדו"ד שכאן נמלאו התובע והנחבע במקום די"ח חפילו הריב"ם יודה דלריכים לדון בדי"ח :

ועיין להרב פח"ם סרמ"ח סק"ב שכתב וז"ל ועיין בחשובת חח"ם סופ"ר סקמ"ב שהביא ג"ך הא דמור"ם והחשב"ן ולכאב דפשוט חלו דאה מור"ם דברי החשב"ן לא היה חולק על דבריו כי דבריו נראין. ויותר נראה לי דהריב"ם נמי לא אמרה אלא בעובדא דיליה דהרי משמעות לשון מתנה הינו לשון ירושה אלא בלשון התורה כמי שרלתו ליורשו הוי לשון מתנה ג"ך ירושה אבל אי הוי ברור לנו שאין כוונת השכ"מ ללשון התורה הרי גם דין תורה הוא שמתנה היא ולא ירושה ויש לה הפסק וכיון שבלשון ובכוונה תליא מילתא ואלו החנשים לא הכירו לשון התורה כי כל ההנחם בערכאות א"ך גם דין תורה שמתנה הוא ולא ירושה אבל חליכה לעלות על הדעת לעקור חקי ומשפטי התורה אפילו בחוט השערה וקרוב לזה כוונת הסמ"ע בם' שם"ע ס"ם עכ"ל עיניך תרחינה דהרב אחרין אביא אשר אליו שומעין הוזקק לפרש כוונת הריב"ם והיא גם היא בפירוש הרב מהרי"ם ז"ל שממנו יולא יצוב לפסקי מור"ם וממנו יולא דנדו"ד אפילו הריב"ם יודה דלריכים הם לדון בד"ת ואפילו לפי פירושו זה בדברי הריב"ם הרי כתב דאלו דאה מור"ם לדברי הרשב"ן לא היה פוסק כהריב"ם ז"ל דכן נראה פשוט מדקדוק דבריו ופשוט :

מעתה ס"ם המקובץ נראה פשוט בנדו"ד שאין הנחבע הזה יכול לפטור עלמו בטענת הואל ונעשית ההלואה בעיר פלוני לא ידונו כי אם בדינה של פלוני אין בפיו נכונה מכמה טעמי. חדא דהא כל נדולי הפוסקים קמאי ובתראי כולם פה אחד עמו ואמרו יתקנם הדבר חלילה וכמו שהאריכו בספרתם בקול מר ותרועה למי שעיון כך הלא המה בספרתם מהרי"ו חדרב"י ומהרשד"ם ומשפ"ם לד"ק ומהרי"ם ומהר"ם חלשיך וכנה"ג חתם סופר והרב אמרי' ברו"ך ישאר אחרונים כולם עמו פה אחד בל יזכר ובל יפקד זה :

שנית מדיפא לן יקר סהדותא דהרב החבי"ב שכתב דמר"ן בב"י בכוונה השמיט לחשו' הריב"ם ולא אספה אל ביתו כי לא ס"ל כוותיה ודעתו היא כדעת הרשב"א אשר אסף אל ביתה וא"ך הואל ומר"ן דעתו כן הוא כדעת הרשב"א ולא כהריב"ם ודאי אליו שומעין :

שלשי בתרומה אפילו לדעת מור"ם שמלאנו לו שהעלה סברת הריב"ם על המפ"ה בסרמ"ח הרי מלאנו לו שחזר ופסק לסברת הרשב"א בם' שם"ע יעי"ם וכדי דלא להוו פסקיו סתרתי יולאו הרבנים מפרשי הש"ע זלה"ה לייסב דבריו בחלת מלי דמועב הרחשון בקודם נהדר יסודו של הסמ"ע שי בקודם יסודו של הרב אמרי' ברו"ך וכל בחלישי יסודו של מהרי"ן והרב נתיבו"ת המשפ"ע והרב ת"ם וכמש"ל ומדברי כולם נלמד לנדו"ד דהריב"ם ומור"ם יודו בנדו"ד דאין לדון כי אם כדי"ת וכמו שחלקנו לעיל :

נוסף על זה בחוספ' מרובה מה שהעיד הרב אחרון חבי'ב חת"ם סופ"ר דלא פסק מור"ם לדעת הריב"ם חלא משום שלא ראה דברי רשב"ן ואלו ראה דברי רשב"ן לא היה פוסק כהריב"ם וא"ך קס דינא בנדו"ד חלבא דכו"ע דאין הנחבע יכול לפטור עלמו כלל :

אלא דפס נבן לבדוקי מה שרחינו לספרי האחרונים בלקוטי דיוקים אשר עשו כולם והעלו על משבח הדפוס סברת מהרש"ך ח"ב סרכ"ח ורכ"ט ז"ל אם נעשה העסק במקום שנהגו שלא ילמרכו בעסקיהם השותפין לד"ת חלא בערכאות הרי זה מנהגם מנהג ואפילו הלכו למקום אחר חייבים ללכת שם לאותו מקום מהרש"ך זלה"ה וסברתו זאת הביאה הרב מש"ה אל משכנותיו מערכת שי"ן חות פ"ג נם הרב ויאמר ילמק אספה במאמרו בלקוטיו חות מ"ם יעו"ש ואני בעוני אמרתי דודאי הני רבנן בחרתי לא הביאו אותה סברת אלא משום דהיתה הלכה ומורין כן אך היה קשה לי היאך יעלה זה על הדעת לפסוק כהאי סברת והיא היא כמו ממש סברת הריב"ם שקמאי ובתרתי לוותו עליה ואפילו הריב"ם עלמו הולרכו לפרש בחופן דלא הוי הפך התורה וכמש"ל משם חוריין תלתאי המבי"ט ונתיבו"ת המשפ"ע והרח"ם וא"ך היאך תיסק לדעתין לפסוק סברת מהרש"ך שפשטה מורה דיש לדון כמנהג אלא כד"ת :

ואמרתי אני בחופזי דאולי הרב מהרש"ך נם הוא מחלק בין נדון הריב"ם לנדון הרשב"א כמו חלוקי של הרב אמרי' ברו"ך שהביאנו לעיל דמחלק ואומר דהריב"ם חייבי שקבלו עליהם בפשיטות מדעתם ומרלונם לא כן הרשב"א לא מיירי אלא שנשא אשה במקום שדנו בדיני גויס ולא קבלו זה הדרים שם מדעתם ומרלונם אלא מנהג העיר מוכרחים הם לדון שם בדיני עכו"ם וכמו שחלק הרב אמרי' ברו"ך יעו"ש בהנהותיו סרמ"ח יעו"ש ומזה יצא לו למהרש"ך דבין דברי הרשב"א ובין דברי הריב"ם אלו ואלו דברי אלהים חיים. זהו מה שעלה לקול"ד לפרש בסברת מהרש"ך אשר לא זכינו לחורו ועי"ש דבריו זה הין שום סתירה מדברי הרב מהרש"ך למה שפסקנו שהין בדברי הנחבע בנדו"ד כלום חדא דבבר הוכחנו מבמה טעמי דלא כהריב"ם אלא אפילו לסברת הרב אמרי' ברו"ך אשר כוותה בחנו שתה לפרש סברת מהרש"ך עכ"ז הרי בדבינו לעיל דגם לשטת הרב אמרי' ברו"ך יוכה דהריב"ם ז"ל יודה בנדו"ד דלא דבין ליה בדין הערכאות יען כי לא פסק הריב"ם כן אלא בקבלו עליהם בפשיטות מדעתם ומרלונם ומשולם נהגו בך אבל בנדו"ד היבן מלאנו שקבלו בך מדעתם ומרלונם בפשיטות

בפסיעות ונהגו כך מעולם זה לא נודע ולא נשמע ותדרבא ליפכא מלינו שבתו לידינו מעיר פתרא וסביבותיה כמה שערי עסקות והלוואות ומשכונות העשויות בדיני ישראל ואם לא היה דעת בני המקום על דעת דיני התורה תלא מפד"ע הערכאות מה תהני להו בהני שערי שכותבים בסופרי בני ישראל הרי במקום הערכאות מנן שויא הם ותנאיהם הכתובים בהם תלא ידאי דכולם דעתם על דעת המקום ברוך הוא לדון בדיני התורה דבלאו הכי כל מי שהלך שם אין דעתו לגור שם ולהשתקע תלא על דעת להסתחרר ולשוב למקומו ומה גם אין להם קבע ויושב בחנת מהערים ההלה תלא פעם בחון פעם ברחובות מהר להר ומעיר לעיר כרוכלים המחזרים בעיירות ואין כאן יושב וקהלות להכניסם בחוקי המנהגים והתקנות ובודאי דכל דיניהם אין לזוז מד"ת הקדושה:

ודגם שלפעמים כשחזה אחד מהם בא אל השברים עושה משפט הערכאות דהיינו מסדר חשבונו כפי נמוסיהם ומ"פ משפטם יהיו כל בעלי חובות מוכרחים להתפשר כמה שינזרו בדיניהם המעט הוא אם רב לפי רחות עיניהם וגם בעלי חובות ישראלים שנושים בהנשבר חשר הוא יהודי הולך בעקבותיהם וגם עליו יעבור כסת דפושרין לאו משום שהדבר נעשה ברצון שניהם מלד קבלתם או מלד מנהגם אין זה אלא מדינת דמנזחת שבמה"ר מקום שאין דין מה יעשה העלוב אשר הוא נופה בנשבר והוא במקום שאין דין מוכרח לקבל מן הרע מעותו לקחת סך מה יותר טוב משלא לקבל כלום כי אין ירחת אלהים במקום זהו טעמם דוקא ולא מרצונם. והעד על זה הוא ביתו של אותו לדיק החרי"ה המת זלה"ה אשר בחו לידי מדה זו של שברים ותרופה והיה בידו ממון יהודי אחד מערי המערב ממון רב וקבל לפנינו היהודי הנז' וכתבנו לו לחונר הנז' אשר בח לבית השברים כדי לגדל פרע ע"פ דין תורה וקבל את הדין וגדל פרע אשר על רחשו מספ"ח ולא הלך לאחרי הפושרין כאשר יגיע בדינו שם ע"פ הערכאות. ואם בחמת ים להם מנהג מקובל ויודע דמי שבח של בית השברים יהיו מוכרחים המלוה לבוא בפושרין כפי דינם לפחות היה לו למעון כך הוא ויש מן הפוסקים דשברי כך לא ימנע שיהיה לו ידיעה מזה הוחיל ומנהגא נהוג ביניהם תלא ודאי החמת הוא כמו שחמרנו שהעיר פתרא לא נכנסה בסוג זה כ"ל כן מלד דלאו קהלה קבועה היא ועוד שאין מנהג זה מקובל ביניהם ואינם מקבלים כך תלא בע"ך כמו שחמרנו. כל זה נראה לי ליישב פסקינו אפילו לדעת מהרש"ך דשריר וקריר הוא דגם מהרש"ך יודה בנדו"ד דחייבים הם לדון בדת"ם וחו לא מידי:

והן היום אחר החפוש תהלי"ת נחה דעתי כמה שראיתי להרב החבי"ב בספרו בע"י חי"ו ח"ב סקנ"ח שנשאל בספרם דברת דממונא שנפל בין רחוקן ושמעון תושבי עיר חזמיר ובין לוי ויהודה מתושבי ליוורנו ותגבי ליוורנו יע"ה רלו לעמוד למשפט לפני הקונסול וכו' ושם שם הביא דברי מהרש"ך הנז' ובאנב חמרתי להעתיק קלת מדבריו ותגבן נביח דברי מהרש"ך ז"ל וזל"ה שים לתקיר תב במקום תחד נהגו במנהג להתדיין ע"פ הערכאות תי חמרינן מנהג מבטל הלכה חו דילמת תין הולכין תחריו ונראה לע"ד דחפילו למ"ד מנהג בממון מבטל הלכה חפילו תין לו רחיה מתורה בנ"ד תין הולכין תחר מנהג זה משום דהוי מילתת דחיסורת דחסור להניח דיני התורה ולילך לדון בערכאות משום דלעניים ולא לפני תרמים חמר רחמנת וכבר ידעת שהסכימו רוב הפוסקים וכמעט כולם דמנהג נגד התיסור לת יועילו חפילו שהוח מנהג פשוט והונהג ע"פ הוותיקין תם ים בו בטול מן התורה כ"ע יודו דלא חזלינן בתריה וכו' וחפילו שניהם רוצים לדון לפני הערכאות חסור לדון לפניהם כמ"ש הרמב"ן והביאו הרב"י סכ"ו ת"ך מה יועיל מנהג זה דלא יהיה תלא שהתנו כן בפירוש להתדיין לפני הערכאות לת מהני וכמ"ש הרת"ם ז"ל בתשובה שהביא רבינו בע"ל הטורי"ם בחימ"ם סכ"ו דנהי דחדם שליט לאפקורי ממוניה למי שירלה אבל התיסור דלפניהם ולא לפני עכו"ם מלן מחיל ומלן שביק למעבד תיסורת כו' ורחיתי תני למהרש"ך ז"ל בח"ב סרכ"ט כתב בלשון זה ת"ך מאחר שרחוקן נשח ונתן עם שמעון במקום שנהגו תלא ילמרכו בעסקיהם לדון בדיני התורה שהיה להם מן הנמנעות וכו' ולכאורה נרחה הפך מכל מה שכתבנו וליתת. דלא התיר מהרש"ך ללכת לדון לפני הערכאות חלילה לפי קדום יחמר דכר זה תלא מ"ש הרב הוא ענין לאחר שהיה מנהג תוהו מקום שלא לדון בעסקת מצת ומתן כפי דין התורה שאם היו דנים ע"פ התורה לת היה קיום והעמדה כלל להם תלא היו דנים ע"פ מנהג הסוחרים כפי נמוסיהם וכפי תקנותיהם וכל זה היו דנים לותם חפילו בדיני ישראל ע"פ המנהג ועל זה כתב חפע"פ שהלכו למקום אחר חייבים להתנהג ע"פ המנהג של המקום שנעשה שם העסק אבל שילכו להתדיין לפני הערכאות לת התיר הרב ז"ל דחפילו דנין כדיינינו אסור כ"ש אם דנים דנים כפי דין התורה וזה פשוט למתבונן בדבריו ז"ל שלא הוזכר בדבריו בותתה תשובה ערכאות תלא לדון בדיני הסוחרים וזהו מה שהתיר הרב ז"ל וההקפדה היא תלא לדון בפני הערכאות אבל אם קבלו לדון כדין ערכאות לפני דייני ישראל אין כאן חיסור כל שבעלי דינין מרוצים בכך או התנו או נהגו כך אבל מדברי הרשב"ת בתשובה הביאה הרב"י סכ"ו מוכח דחפילו להתנהג בדיני עכו"ם חפע"פ שהיו הולך לפניהם אסור וסיים בותתה תשובה ז"ל אבל לגמוד מזה ללכת בדרכי העכו"ם ומשפטיהם חלילה, ואם לעם קדוש לנהוג ככה ואומר אני שכל הסומך בזה לומר שמיתר הרי זה בכלל עוקר כל דיני התורה השלמה ומה לנו לספרי הקודש המקודשים שחדשו לנו רבי ותחריו רבינת ורב חשי ילמדו את בניהם דיני העכו"ם חלילה לת להם במות עלוות בבית מדרשי העכו"ם חלילה לת היתה כזאת בישראל שמת תתנור התורה שק עליהם ע"ך. הנה תשובה זו קורתה בנרון שחפילו לת ילכו לפני הערכאות תלא להתדיין לפני ישראל כדין הגויס אסור נמור הוא ועלי דיקן נהדר לייב תשובת הרשב"ת זתת לדעת מהרש"ך שהוא ז"ל סובר שכל שהיו הולך לפניהם אין כאן אסור ותלו לתשובת הרשב"ת מוכח דחפילו לדון כדיניהם בדייני ישראל אסור כ"ל דמשת ומתן שהני דיס מקומות שאם יתנהגו ע"פ התורה דהיינו דין התורה נמור לת יהיה להם קיום והעמדה ויתבטל המשת ומתן ולכך כל שהיס דנין לפני הערכאות

אלא לנהוג שיתנהגו הם בעלמם כנמוסי העכו"ם כדי שיתקיים המשא ומתן מנהגם נהוג מפני יסובה של עיר אבל בדיני ירושות דלא שייך דינא דמשא ומתן אפילו להתנהג כמשפט העכו"ם בלתי עמוד לפניהם אסור. נמלאה למד שלום מדות בדין זה. ללכה לדון לפניהם אסור אפילו עסק דמשא ומתן ואפילו בדין שדהם כדיניהו ואפילו שניהם רוצים אסור. אבל בלתי עמוד לפניהם במו"מ מותר. ובאחר דברים שחינם מו"מ כירושות ומתנות וכדומה אפילו להנהג בנימוסיהם בלתי עמוד לפניהם אסור וזה מיושב לדעת הרשב"ץ זלה"ה עכל"ה. וברחותינו יאת נתה שקטה המהומה אשר עמדה לנגד עיניהו דבגדו"ד רבו התשובות דלא מלבד מה שכתבנו והוא אמת שערי פתרת לא נכנסו בסוג התקנות והמנהגים כלל כמו שאמרני מילתא בטעמא אלא נוסף על זה לפי יסובו של הרב בע"י מי"י דאפילו למקומות שהם קהלות גמודות ומנהגם מנהג הרי כתב דוקא במו"מ הוא דיכולים לנהוג כך ודוקא לדון לפני ישראל אבל לפני ערכאות אפילו יהוו כדיניהו אסור וכירושות ומתנות וכדומה אפילו יבואו לפני דייני ישראל לדונם כדיני הערכאות אסור וא"כ אחתן לגדו"ד דאין כאן כי אם הלואה בעלמא שמכר לו סחורה וזקפה עליו במלוה ואין זה כדרך עסקי משא ומתן שמתחררים זה עם זה בתדירות אלא מכר לו סחורה הואל ורצונו היה של זה המוכר לבוא לביתו מכרה לו לדעתא לשלות לו מעותיו לכאן לערי המערב ועכשו זה הלוה זמן ומנם שניהם ודאי לא מקרי זה מיסודי המשא ומתן כמו דיהיב טעמא הרב בע"י מיי דעקר טעמא למה בעסק מו"מ יכולים להתנהג כך וכו' משום שעל ידי זה יהיה קיום מו"מ אבל גדו"ז לא נכלל בכלל קיום מו"מ ולא גרע זה מדיני ירושות ומתנות וכדומה וכו' דכתב הרב זלה"ה ולקול"ד דאפילו אלו היה בא להתדיין בפני דייני ישראל היה צריך לדון בדיניהו אלא בדת הערכאות:

נוסף על זה אפילו למי שירצה להתעקש לומר דדין זה לדון מו"מ יתשב הרי צריך לדון לפני דייני ישראל ולא לפני הערכאות וא"כ אין לדון אלא בדיני ישראל דוקא וא"כ קס דינא אפילו לדעת מהרש"ך זלה"ה שאין בפה הלוה הזה מעלה אפילו אי אתשבינן לדין זה מו"מ הוא יתן כי אינו בדין לדון בפני ערכאות ומה גם דאין זה עסק מו"מ ומה גם דערי ברחנ"ל לא נכנסו בסוג מנהג ותקנה כלל כמו שהרחבנו הדברים לעיל:

ומעתה לא נשאר לנו לברר אלא חדא מילתא והיא אם תמור נאמר אפילו לא פסקינן כאן כדעת הריב"ם וגם לא נכנס זה בדינא דמהרש"ך וכו' וכמ"ש עדיין יש לנו לברר אם נימא יש כאן משום דינא דמלכותא דקי"ל דד"ד ומדין המלכות הם דנים בעיר פתרת נימא דמחויב התובע הזה לקבל עליו הדין במה שהוא שם לו לא ועל זה תמינא הגם דהאי דינא דד"ד הוא מקלוט גדול ורבו בו החולקים מכ"פ מה שנראה פשוט בקילור הוא דלא נכנס דין זה בדינא דמלכותא דהא נדו"ד שהם חלוקים ליזה משפט יעבור עליהם אי משפט הערכאות או משפט דמ"ם כבר ברורו דמלד הדין לא ידוע אלא בד"א כמו שפסק הרשב"ן והרשב"א שהביא הרב"י כמש"ל דהכי חוקימנא הלכתא כוותיה והגה מליעו להרשב"א בתוחיה תשובה אחר שהאריך בקול לומה לבטל דעת האומר ידוע בדיני הערכאות ע"פ מקום שנהגו הוסיף בסוף התשובה וכתב ז"ל אומר אני שכל הסומך בזה לומר שמותר משום ד"ד טועה ונזלן הוא ואפילו נזילה יש בדבר מקרי ובכלל עוקר כל דיני התורה הוא וכו' עכ"ל ואחר דבריו אלו הוסיף הרב"י וכתב עוד כתב הרשב"א בתשובה לענין דינא דמלכותא דינא דע לך שלא אמרה אלא במקי דאיכא הורמנא דמלכא ובדברים שהם מדיני המלכות כי כמו שים לנו משפטי המלוכה כמו שאמר שמואל לישראל כך בשאר האומות דינים ידועים יש למלכות ועליהם אמרו שדיניהם דין אבל דינים שדנים בערכאות אין אלו ממשפטי המלוכה אלא הערכאות דנים לפי מה שמלאו בספר הערכי שהם אתה תומר כן בטלה דיני התורה ח"ו ע"כ נמליעו למדין דכל מה שדנין בבית ערכאותיהם לא מקרי עלייהו דינא דמלכותא והמדום הזה אפילו יהיה גזרת המלך היא לאמת שלא ידוע כי אם בערכאות עכ"ז לא מקרי דינא דמלכותא וכמו שבא הדבר סו"ם שם"ע בסמ"ע סקכ"ו שהם פסק מור"ם לאתשובת הרשב"א הנ' דכתב דליכא בזה משום ד"ד ושייש עלה מור"ם נ"כ לאתשובה מהרי"ק ז"ל דלא אמרינן ד"ד אלא בדבר שיש בו הנאה למלך או שהוא לאתקנת בני העיר אבל לא שידונו בדיני עכו"ם דא"כ בטלו כל דיני ישראל ע"כ ועל זה כתב הסמ"ע ז"ל נראה דר"ל אפילו אם נזר המלך בהדיא לילך בחר דיני הערכאות דאין בל דייני ישראל לקיים זה מכח דעליעו לקיים מן הדין ד"ד דאל זה לא אמרו אלא על דברים מחוקים המלוכה נמליעו למדין דלעניין זה לכתוב לעשות עמו משפט העיר אפילו יהיה מנזרת המלך לדון אם לא מקרי ד"ד:

ועדיפא מזה הוא הגה מליעו להד"מ שכתב בסו"ס שם"ט ז"ל וכתב הר"ר יונה שאם יכול ישראל לכוף חבירו בדין ישראל ואין המלך מקפיד לכוף בדינן אלו נמלא אלא פקע זכותו של ישראל מחמת אותו ד"ד אלא א"כ הולך לדון בערכאות של עכו"ם כגון אלא קבע המלך הדינים ההם אלא בערכאות שלהם עכ"ל וע"ש כן מדברי המרדכי פרק מזקת וכו' מיהו אפשר דרבינו יונה לא קאמר אלא בדבר שאינו מדין המלוכה אלא שהמלך מקק בערכאות כיצד ידונו ולכן אין לריכים לילך אחר אותו משפט וכדברי הרשב"א דלעיל ע"כ הרי לך דאפילו במקום שהערכאות דנים ע"פ מה שחקק המלך לשפוט לא מקרי ד"ד ויכול המלוה הזה לעכב אלא יעשה עמו משפט הערכאות אפילו אלו היה שם כי המלך אינו מקפיד על זה הואל ואין לו הנאה מאי ליכפת ליה אם ידונו בערכאות או יתפשרו או יתחוק המלוה עד שת מלוי זמן מוכשר לכוף לווה ע"פ ד"ת ודאי אפילו אלו היה בשעת שהיה נדון עם אחרים אין עליו חיוב לקבל אותו דין כמו"ם מכ"ם אלא היה שם כלל ומשולש לא נדון ולדעת כאלו הן הם בערי המשור אלא מולדתם שנהגו ע"פ ד"ת משא אין פולה ואין מלפלף לדריך לבוא עמו בדיני ודיינא:

ומזה גם לפי מה שהעידו לנו כל בתי אותו שער אותם עיירות שזה דרכם של כל מי שרולה לדרוף

לרדוף אחר השכרים שמטמינים כל מה שתחת ידם ומושים פנקס של זיוף מרחם ועד סוף והולכים לערכאות עכו"ס ודנים להם ע"פ מחמרם הכתוב בספר יען כי במקום המצפע שמה הרשע מקבלת הסומדות ומשוח פנים היתכן בית מצפע כזה יאמרו עליו שיהיה לו מקום מצפע לכוף ישראל תבירו לדון שם חלילה עיין בתוס"ע חום"ם ס' ס"ח מדיני שטרי העכו"ס ועיין שם מחמ"ר המל"ך שגם היה מונה והולך כמה תרלות גויס שבדוק להם שחינם מקבלים שוחד ומד לחורן כתב דתרלות עכו"ס ע"פ הנשמע להם דמקבלי שוחד ודיניהם חינו דין כלל יע"ש ומדבריו נלמד לנרו"ד דלא נכנס דין העיירות הנז' בכלל זה מעקרא ואין להאריך יותר:

יען כי עד שלא נעמרה נתבאר לנו שזה המלוה לא ים לו על הלוחה זו לא שטר ולא כתב יד אלא מלוה ע"פ והעידו לנו כל בתי שטר חותה העיר דזה דבר ידוע דכל מלוה שהינה בכתב יד וחתום עליה החלסיו"ו של מלכות אין הערכאות דנים עליה כלל מכ"ם מלוה ע"פ וכשבאים בעלי מלוה ע"פ או לפילו בכת"י שאין עליו החלסיו"ו לפני הערכאות לחבוע חלקם בכלל בעלי חובות אין דבריהם נשמעים כלל לפילו יהיה הלוה מודה ולפילו ים עדים על ההלוחה מנן שויח וח"כ מזה תלמד לנדו"ד דמעקרא ובראשונה בשעה שהלוהו ולא חשש לקחת ממנו כת"י בחופן המועיל בדיניהם לגבות בו זה גלוי דעתח דהוי כאלו החנו ביניהם שהלוחה זו ידונו לה בד"ם דוקא ומכ"ם בכאן שמוסף עוד שבחותו זמן שרלה המלוה לבוח לעירו הוח שמכר לו תדעתח שיעלח לו מעותיו לעבי המערב כי זה המלוה עקר דירתו לבוח הרי גלוי מילתח יותר שלח עלה על דעתו לבוח בדיניהם כלל וזה פשוט ואלו היה ידיעתנו מעקרא דהכי הוח לא הייטו לריכים לבוח במחריך מרח"ל כי טעם זה החחרון יש בו כדי שביעה להזקיק ללוה לשלם למליה זה ולא יפטר מכח דיני הערכאות של פחרת. זהו משלמ"ד הי"ז בין כסה לעשור דהתי שתח מזכר"ם להבה ולוי"ם ויתן:

הלעיר **רפאל אנכאוא** סי"ט

סימן ע"א

לרבאת יע"ה לכמהר"ש ן' ישעייא נר"ו

השכפתי לעובה על מה שנסתפק כת"ר בפירושה דהתי מילתח שמלח כתוב בספר לקומי דינים שגם נמלח כתוב בזה"ל לנורך שעה מבטלין התקנה לחבר תקינו ב"ד הגדול ממנו בחוכמה ובמנין ע"כ וכת"ר ספוקי מספיקח ליה חם פירושה הוח דכשיהיה נורך שעה יכולים ב"ד החחרון לבטל דברי ב"ד הקודמים לפילו יהיו הקודמים גדולים מן החחרונים מכ"ש הוחל ויש נורך שעה יכולים לבטל או ללמח פירושה הוח דמה שחמרו אין ב"ד יכולים לבטל דברי הקודמים לפס חלח עד שיהיו הב"ד השנייה גדולים מן הרחשונים ונם יהיה נורך שעה והנם שאין הלשון מורה בפירוש זה חולי טעות סופר נפל בספר ומסרון תיבות נפל כאן ונריך להוסיף שאין מבטלין ב"ד השני את תקנת ב"ד חלח ח"כ לנורך ובמיגן שיהיה גדול מן הרחשון בחכמה ובמנין:

ואל השלים לו בח ספק שלשי דלכל הפירושים ים להסתפק אם בכלל הבטול ים לבטל ב"ד החחרון גם תקנת יסוד הוחל ויש ליחת דגזל זהו תכלית דברות קודשו:

דע לך דלגבי מה שנסתפקת בפירושה דמילחת לאו ספק כלל כי הוחל ולשון חכמים מרפח חור מלוחלת הוח ומתפרש כפשוטו דכוונתו לומר דהנם דקי"ל אין ב"ד יכולים לבטל דברי ב"ד חבירו חלח ח"ד גדול ממנו וכו' עכ"ז אם ים לורך שעה יכולים לבטל אפילו אינו גדול ממנו וח"ד הוחל ולפושם לשון הזהב ופירושו מזהיר מי הביאנו לבית הספק לומר דילמח טעות נפל ולבדות דברים מלבינו חלילה:

עיניך הפקוחות יגניחו בפסק הס"ע בחום"ם סוף סס"ח שגם פסק מדקדקין לשון השטר ודנין עליו ע"פ חותו דקדוק ולא חמרינן התי נברח לא נמיר כולי התי ומפני כך כתב חותו לשון ע"ך:

ועדיפא מזה כתב כנה"ג בכללים נפרדים חות י"ג ז"ל כל היכח שאנו מביאים כוונת השטר אפע"פ שהות כתוב בדרך אחרת אין לחלותו מע"ם מהרד"ך בית ב' ח"ו ע"ך הרי לפניך דאפילו במקום שים לחלות בטעות סופר אין לנו לחלות חלח מדקדקין הלשון ודנין עליו מכ"ם במקום שהאותיות והתבות פורחות ומזהירות הן ופירושיהן כהתי נדו"ד מי הוח זה ואיזה הוח שיכול לשנות הספרים חלילה. ולא תיסק אדעתין לחלק כלל ולומר דשד כאן לא דברו מר"ן ומהרד"ך ז"ל חלח בשטרות אבל בספרים אף בכתיבות חימח לא זה אינו דכבר ידוע מה שפסקו הפוסקים דילפינן ממה שימלח כתוב בכתיבות הרחשונים ולמדין אפילו מחנרותיהם ללמוד מהם אפילו לכתיבת נטין כמו שמלינו למהרש"ל ז"ל בתשובה נדפסה בתשובות מהר"ם אילשרלאם ז"ל שבח הרבה להוכיח את מהר"ם על שכתב במכתבו שם משולם מלח וח"ו ובנחמיה כתב משלם אבל והבית שם תשובות קדמוניות אשר בהם כתוב כשמסתפק באיזה שם מן השמות איך תכתוב בגע תוכל לסמוך על כתבי המכתים אפילו בחנרת שלומים דאוקמינן להו אחזקתייהו שדקדקו אחר החמת עכ"ד דברי מהרש"ל ותשובתו זו הביאה הרה"ג שם' מוי"ב ס' טו"ב להלכה ולמעשה ים"ש הרי לך דכל הנמלח בכתב ידי החכמים אפילו דרך אגרת לא תמרינן בטעות נכתב או בלי השגחה אלח בדיוק שלום מכ"ם נדו"ד שהכתב הלזה הוח כתב חכם שהיה מלקט הדינים הלכות פסוקות מאין ולאין לומר דבטעות נכתב אין לנו אלח מה שכתוב על הספר ואו לא מדי:

ועל הספק השלשי שנסתפק כת"ר אם נם בחזקת יסוד שהדבר ים בו ליחת דגזל אם ב"ד יכולין לבטל או לא ובוונת כת"ר לוויה דלא אמרו יכולים לבטל אלא במקום דליכא דררא דממונא אבל במקום דאיכא דררא דממונא אין שום ב"ד יכולים לבטל דברי ב"ד חבירו אפילו יהיה החחרון גדול מהרחשון:

דע לך דמן הגמרא מוכח דאין שום חלוק כלל בין ממונא לאיסורא דידוע הוא דכלל זה דאין כ"ד יכולים לבטל וכו' תחילתו נזכר בסדיות מ"ה יע"ש ובמס' מגילה ד"ב ובמו"ק ד"ב ובכמה מקומות ובכללם נמין דל"ו ע"ב שם לחיבייתי להו כי התקין הלל פרוזבול לדריה הוא דתקין לו דילמא לדרי עלמא נמי תקין למאי נפקא מינה לבטוליה לי אמרת לדריה הוא דתקין מבטלין ליה ואי אמרת לדרי עלמא נמי תקין הא אין כ"ד יכולים לבטל דברי כ"ד חבירו אלא מ"ש גדול ממנו בחכמה ובמנין מאי מ"ם וכו' וכתבו שם התוספ' ז"ל אלא מ"ש גדול וכו' ומ"ת היכי דמי לי דפשט ליסורו ברוב ישראל לפילו גדול ממנו ליכו יכול לבטל כדאמרינן גבי שמן דר"י נשיאה וכ"ד נמנו עליו והתרוהו משום דלא פשט ברוב ישראל וי"ל דדוקא כי"ת דבר לפילו גדול אין יכול לבטל מטעם דאשכחן בירושלמי מפני שעמדו עליהם בנפשותם כדאיתא התם דאלמידי כ"ם היו הורגים באלמידי כ"ה והיכא דלא פשט כגון שמן לפילו עמדו בנפשותיהם לפילו קטן יכול לבטל עכל"ה העולה מדברי התוספ' הללו דכל שעמדו עליהם בנפשותם ונתפשט אין לו שום בטול בטולם וכל שלא נתפשט לפילו עמדו עליו בנפשותם לפילו קטן יכול לבטלו. אך דבר שלא עמדו עליו בנפשותם אך נתפשט בעולם בזה הוא דאמרו אין כ"ד יכול לבטל דברי כ"ד חבירו אלא מ"ך גדול ממנו בחכמה ובמנין וכן בא בפסקי התוספ' שם וכן נרמז במנ"א ריש ספ"ח יעו"ש ומ"ך מדברי הגמרא זו ומדברי התוספ' הנז' יתברר לך שני הספיקות יתברר לך דאותו ספק שרלה כת"ר לומר דמאי דאמרו חכמים אין כ"ד יכול לבטל דברי כ"ד חבירו אלא דוקא לעורך שעה דליתא להא פירושא כלל דהא מדברי הגמרא והתוספ' וכו' לא נזכר כלל שיהיה לריך הדבר להיות דוקא לעורך שעה אלא במקום שיכולים לבטל לפילו בלי שום עורך כלל דהייבו אם יבוא כ"ד שגדול מחבירו וירלה לבטל דברי כ"ד חבירו הדין שיכול לבטל לפילו בלי שום עורך כלל ובמקום שאין יכולים לבטל דהייבו היכא דנתפשט דבר שעמדו עליו בנפשותם לפילו כ"ד הגדול מחבירו אין יכולים לבטל כלל לפילו לעורך וא"כ מה שכתבו בשום בזה"ל דמה שאמרו במקום שאין כ"ד יכול לבטל דברי כ"ד חבירו אא"ך גדול ממנו בחכמה ובמנין ואם היבו גדול אין יכול לבטל על זה כתבו האחרונים דלעורך שעה מבטלין:

ויתברר לך ג"ך מן הגמרא הנז' דאין חלוק בין ממונא לאיסורא וכלל אחד הוא דבמקום דאין יכול לבטל בין באיסור בין בממון ובמקום דאין יכול לבטל בין באיסור בין בממון ושקולים הם:

אלא דראיתי להרב מג"א בסו"ס תר"ן שכתב ז"ל ואין כ"ד יכולים לבטל דברי כ"ד אלא א"ך וכו' ובתוספו' ביצה וביבמות כתבו דבדבר שבמנין יכולים לבטל דברי כ"ד חבירו משום הפקר כ"ד הפקר ולכאורה לא משמע כן בנמין דף ל"ו גבי פרוזבול מיהו י"ל דהתם הוי מילתא דאיסורא שמא על ידי כן יהיו נמנעים מלהלוות ע"ך מלשון זה יתברר לך דדוקא התם בגמין בדין פרוזבול הנם שהוא ממון עכ"ז משום שהדבר יש בו איסור שיהיו נמנעים מלהלוות משום הכי אמרינן אין כ"ד יכולים לבטל דברי כ"ד חבירו אאר ממון יכולים לבטל משום הפקר כ"ד הפקר אפילו לממון שמרחו וינעו בו בעליו מכ"ם חזקת יאוב שעקר יסודה זוכה בה מדין תקנה שיסדו רבני שלונקי מימות הגאון מוהר"י ן' חביב זלה"ה משום דנכסי עכו"ם הרי הם כמדבר ומשם ואילך נתפשטה תקנה זו בכל תפוצות ישראל דכל הדר בקרקע עכו"ם יהיה זוכה בחזקת יאוב ודאי אם יעמדו כ"ד אחר גדול או אם היה לורך שעה יכולים לבטל. כל זה אני כותב ברים מלין להפקת רלונך ישן כי מעולם אלילה לא נשמע כדבר הזה שעמדו בחיזה זמן לבטל אלילה דממן ספין ומתן רקיע לבטל תקנת נחומי עולם זיע"א ומו"ם וימ"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ע"ב

תשו' לרבאט לכמוהר"ש בן ישעייא נר"ו

שאלה ראובן ושמעון שותפין בחנר אחת ועמדו שניהם ומשכנוה בכ"א בשטר אחד ביד יהודה משכונה דסורא ואחר שמשכנוה בידו מזר אח"ך ושכר לראובן המחנה שלו על ידי העמדת שוכר ושכר ג"ך לשמעון המחנה שלו וכתב על זה שטר שכירות לבדו ועל זה לבדו מהו הדין אי אמרינן הואל וכתב שטר שכירות על כל אחד לבדו אי אמרינן הואל וגילה דעתו שלזה יפרע ממנו מחנה ולזה מחנה בשכירות אמרינן ג"ך גם המשכונה תהיה נפדית לחצאין או לא יום"ן:

תשובה לזה הוא הנה במה שרלה כת"ר לומר הואל ושכר לכל אחד מחנה מזה נאמר גם עקרה של משכנתא תהיה נפדית לחצאין לא ידעתי במאי דמיין וכי בשביל שכתב לזה מחנה ולזה מחנה תהיה נפדית לחצאין בלאו הכי רוב הקרקעות הכי היא שכירותם אדם יש לו חנר אחת על הרוב שוכרה לשנים או שלשה בעלי בתים ומה שנוי בזו המשכונה ואי משום שכרה לבעליה לחצאין מחנה לזה ומחנה לזה מאי שנא שכרה לאחרים או לבעליה אפשר שכר כל אחד חלקו שלא יהיה ערב לחבירו בשכירות אלא כל אחד יהיה נשפל לשלם חלקו ואדרבה אדייקא מדעשה שטר שכירות על כל אחד לבדו אדרבה נזיל בתר מעקרא הואל וכל אחד יש לו מחנה מי הביאהו לנרף עלמו עם חבירו לעשות שניהם משכונה בשטר אחד הוה ליה למשכן כל אחד חלקו בשטר לבדו וא"ך אדרבה מדעשו שטר אחד מכאן הוכחה דנתכוונו שתהיה הפדיה בכת אחת ולא לחצאין אבל ממה שכתבו שטר כל אחד בשכירות האני מזה אין הוכחה כלל דבודאי נתכוונו שלא יהיו ערבים זה לזה בשכירות וא"ך אין כאן מקום לומר מכח זה שתהיה משכנתא זו נפדית לחצאין:

אך בעקר הדין הנה דין זה הרי הוא נפתח הנה מלינו להרב"ג מוהריב"ו זלה"ה בספרו היקר ויאמר ילחק ח"ב סס"ו שנשאל בבני שותפים בחנר אחת

אחת שמשכנו שניהם יחד בית אחת ביד ראובן ובמשלם הזמן בא אחד מן השותפים לפדות חלקי הבית ופסק עם הרב שאין משכונה נפדית לחלקין ולא שנא משכן אחד או משכנו שנים יע"ש :

אך נגד זה ראיתי להרה"ג כמוהר"ר זלה"ה בספר מצי"ע ח"ב סקל"ט שכתב ז"ל אם הממשכנים שנים או שלשה אם יכול כל אחד מהם לפדות חלקו. תשובה לפי דקי"ל היכא נגבית לחלקין אם הממשכנים שנים או שלשה כל אחד יכול לפדות חלקו דאדעתא דהכי נחית כיון שהם חלוקים כל אחד יכול לפדות חלקו לפי ערך שיפדה כל חלקו אבל אם ירצו מהניהם לא יפדו אלא כולם ע"כ הנה לשון זה של הרב שכתב דיכול לפדות כל אחד חלקו דאדעתא דהכי נחית כיון שהם חלוקים ע"ך שלה בדעתי לפרש דמאי דכתב כיון שהם חלוקים וכו' הייגו חלוקים בחלר דהיינו כל אחד מבורר חלקו והואל וכל אחד חלקו מבורר הגם שמניהם משכנוה כב"ח הואל ומבורר לכל אחד חלקו יכול לפדותו לא כן אם אין כל אחד חלקו מבורר וזה הממשכן לינו יודע חלק זה של מי הוא וחלק זה של מי הוא ודאי לא ירד אלא אדעתא שלא תהיה נפדית לחלקין וזהו טעמא של יורשין שאין כל אחד יכול לפדות חלקו הואל ומעקרא היתה כולה של אביהן הגם שאח"ך נפלה לאחים הינם יכולים לפדות כל אחד חלקו :

והגם שהיה קשיא לי אם כונת הרב דהכי פי' דאלוקים דאמר הייגו חלוקים בקרקע וממנה נדון דאם הממשכנים לא היו כל א' חלקו מבורר אין כל א' יכול לפדות חלקו אלא אדעתא בשותפים בבא אחד אם ירצו וכו' הו"ל לפלוג וליתני בשותפים גופיה אבל שותפים גופייהו שלא היו חלוקים בשעת משכונה הינם יכולים לפדות כל אחד חלקו אפילו חלקו וברבו חלק כל אחד תוך ימי המשכונה. הגם שהיה קשה לי קושיית מע"ז הייתי תומר אולי הרב נקט דינו ביורשים אולי משום דאורחייהו דיורשים לחלוק אחר מות אביהם ומשום הכי אני אבל יורשים כלומר אפילו חלקו אחר מות אביהם אין כל אחד יכול לפדות חלקו והוא הדין לשני שותפים שלא היו חלוקים בשעת המשכונה ועמדו ומשכנו בב"ח אפילו אחר שמשכנו עמדו וברבו כל אחד חלקו עכ"ז אין כל אחד יכול לפדות חלקו זהו בדעתי לפרש בדוחק בדברי הרב זלה"ה אדע משום דנראה לי דוחק לפרש מלת חלוקים שכתב הרב שהם על הגופות אלא דהכי הו"ל להרב לומר כיון שהם גופות שנים ומאי לשון חלוקים על הגופות בשלמא אם נאמר חלוקים על הקרקע אלי הוי כלשון חכמים שאמרו השותפין או אחין שהם חלוקים בעיסתם וכו' וכן ים מזה הרבה אבל לומר כיון שהם חלוקים אלי על הגופות לשון זה קשה קלת :

שנית והיא עקר הייתי מלדד לפרש כך לחלק ולומר דדיניה דהרב הייגו בחלוקים בקרקע קאמר כדי שלא יהיה דיגו חלוק מפסקו של הרב מוהריב"ו זלה"ה לזה הייתי מלדד דהרב מצי"ע זלה"ה דבר בדהיו חלוקים בקרקע והרב מוהריב"ו זלה"ה חייבי בדלא היו חלוקים כמו שנראה אם בדבריו אני שותפים בחלר משכנו בית אחת ובבית אחת לא שייך שיהיה כל אחד מבורר חלקו זהו מה שעלה בדעתי לקיים בני פסקי הגאונים החלה מר אמר אחד ומר אמר אחד ולא פליגי :

אך החמת יורה דרכו שאין פירוש זה אחת אלא החמת הוא מ"ש הרב כיון שהם חלוקים פירושו הוא כיון שהם גופות חלוקים בודאי דהכי ירד אדעתא שכל מי שיבוא לפדות חלקו יכול לפדות. ומה שהכריחני לזה הוא שהחמת קשה כמ"ל דאם כוונתו היתה דחלוקים הוא אלקרקע קאי א"ך הוה ליה למימר לפלוג ולאחני אבל אם לא היו חלוקים בשעת המשכונה אין אחד יכול לפדות ולמה יגא לידון ביורשים הו"ל לפלוג ולאחני בממשכנים עלמא והגם שייבאתי לעיל משום תורחא נלע"ד דוחק :

גם בהחמת אין סברת לחלק בין חלוקים בקרקע לשאינם חלוקים ואדרבא נראה כלפי ראייתי הואל והם חלוקים ואחד כל אחד מבורר בהו למשכן בב"ח אדרבה לא בהו אלא אדעתא שיהיה הכל ממושכן ולא יפדה לאחלין ועוד המדקדק בדברי הרב שכתב בלשון זה אדעתא דהכי ירד כיון שהם חלוקים וכו' בשלמא אי אמרינן כיון שהם חלוקים על הגופים קאי שייך לומר כיון שהם דפי'כיון שהוא ידוע שנופס אחד אבל אי אמרינן פירוש כיון שהם חלוקים על הקרקע היאך יולדק לשון זה של כיון שהם חלוקים וכו' דפירושו הוא הואל והקרקע ידוע שהוא חלוק הרי בשאלתו של הרב הדברים שתומים ולא נזכר אם שהיה הקרקע חלוק והואל ולא נזכר שהיה הקרקע חלוק היאך יולדק לומר עליו לשון כיון וכו' והיה לריך לומר אם היו חלוקים אדעתא דהכי ירד ולא לשון שלילה כיון וכו' דפירושו הואל והדבר ידוע שלא כן מכל זה נראה פשוט דמה שפסק הרב וכתב דכשנים או שלשה כל אחד יכול לפדות כיון שהם חלוקים פירושו הואל והממשכנים נופס חלוק ומזה לא מלא במה לסיים בסוף דבריו כי אם ביורשים שאביהם נוף אחד משכן הגם שמת אביהם ונפל הקרקע קמי יתמי דהוו ג' או שלשה גופות אין יכול אחד לפדות חלקו. נקטינן מזה דודאי לך בחלקית תשת למו הרב מוהריב"ו זלה"ה עם דברי הרה"ג מוהרר"ב זלה"ה ולענין דינא הגם דלכאורה היה נראה לדון מזה שיכול בעל הקרקע לומר קי"ל כסברת הרב מוהרר"ב זלה"ה דקרקע בחזקת בעליה עומדת וכמו שיתבאר לך הדין לזה מסימן שי"ז ס"ב יע"ש עכ"ז נראה לעד"ן לפסוק כפסקו של הרב מהריב"ו זלה"ה אחת דאפילו אלו לא מלאנו להרב מוהריב"ו זלה"ה שפסק הפך דברי הרב הגדול מוהר"ר ר"ב זלה"ה עכ"ז היה מקום לתמוה על פסק זה של הריב זלה"ה יען דדבריו שכתב דשני שותפים שמשכנו כל אחד יכול לפדות כי אדעתא דהכי ירד אדרבה לעין כל נראה דזה הפך הסברא דאם בחמת אדעתא לפדות כל אחד חלקו ירדו על מי ועל מה הכניסו עלמא בעיבי הקורה לגרף עלמא במשכונה הו"ל משקרא למשכן כל אחד חלקו ולא יצטרכו לבוא בדינא ודיינא אלא בודאי אדרבה מכאן מודעה דאדעתא למשכן כל הקרקע ירד ולא תהיה נפדית לאחלין ורחיה לזה תדין שנים שלוו בשטר אחד הגם שמעקרא הלכו ללות זה מנה וזה מנה לעלמו הואל ולרפו עלמא וכתב עליהם שלוו ממני בשטר אחד מאתים נעשו ערבים ז"ל יעו"ש בם' ע"ז בם"ע ובב"י וממנו נלמד לנדו"ד דודאי לא לרפו עלמא בשטר אחד אלא להיות קשורים זב"ז וא"ך מכח זה לחוד היה נראה לקולר דעתי דפסק הרב זלה"ה הוי נגד הסברא אך הואל ואין מציבין אם הא"י

לחמרו לגלו היה מלד סברתינו זו בטלה דעתינו מפני דעתו לך הוחל ומלחתו לילן נדול לסמוך עליו הוח הרב מהריב"ו זלה"ה נחה דעתינו לסמוך עליו הן מלד שהסברח נותנת כן הן מלד דהרב מהריב"ו זלה"ה לחרון לחרון חביב וקי"ל כבתרח כדקי"ל דהלכה כבתרתי מחבי ורבח ולחך כמ"ם בס"ע חומ"ם סכ"ה יעו"ש ובודחי דברי הרב הגדול מוהרר"ב זלה"ה לח נעלמו מעיני הרב מוהריב"ו זלה"ה וח"ך ים לנו לפסוק כדעתו דשוחפין שמכנו לח יוכל ח' מהם לפדות חלקו זהו המסקנה והו לח מדי הנם שהי' כדי להוסיף לך כהנה וכהנה הזמן נרם ללחת מן העיר מקול פחדים שנשמע מה שנעשה במחח לחר לבידח הי"ן נקמהם על כן חין הזמן מסכים להחריך עוד. הי"ז בס"ח לחב הרם"ז לפ"ק ולוי"ם ויש"ן פה סחלי יע"ה

רפאל אנקאווא סי"ט

סימן ע"ג

ראיתי מ"ש הרב הפוסק למעלה רחם הי"ו לפטור לחבי הנערה מהקנס וטעמח טעים דהוחל ומור"ם סיים וכתב ומיהו קנין בעי וכבחן דלח היה שום קנין כמ"ש הרב הפוסק נר"ו דים בידו כתב עדות שלח היה שם שום קנין בודחי דפטור דכוותיה דמר"ן ק"ל:

והנם שהוח כתב וחתם בחת"י שהיה הדבר בקנין וס"ח ומלינו למור"ם בסי' ר"ז סע"ז שכתב וז"ל וחם נזה לכתוב בשטר שקנו מידו בבד"ח חע"נ שלח קנו מיניה מהני וכו' וכן בסי"ט לענין חם כתב בשטר שיקבל עלי בח"ח ובש"ד וכו' יעו"ש:

פשוט ובכור הוח דדיקח במקום שהיה הקנין ים לו שלי מי יחול שלח דמכח הקנין לחיד ים בו חשם חסמכחח וחסמכחח לח קנייה דכל דחי לח נמר ומקני בזה הוח דחמרינן כשחמר כתבו קנין זה דהוי בבד"ח חזי חמרינן בודחי דנמר ומקנה בלחוחו קנין ונסחלקה החסמכחח וחשבינן ליה כחלו היה בחמיחות בבד"ח חבל חי חמור יחמר הריני קונה בקנין סודר ולח נעלו הסודר בידו במה יתקיים הקנין ועדיפח מזה מלינו דבשינן שיתפוס בידו שלם חלבעות לו שיעור שיכול לנחקו ולהביחו חללו הלחו הכי לח מיקרייח לוהה חפיסה כלל ולח קנה יעו"ש בסי' קל"ה ס"ד ומכ"ם בדבור בטלמח בודחי דלח קנה ולח דמייה ממש חלח להה"ח דסו"ם קי"ג דנמלח לח היה לו קרקע כלל דלח קנה הוחל וחין לקנייה זחת של מי יחול:

ואין לחלק ולומר דשחני ההיח דשלח הי"ל קרקע דסי"ם קי"ג הוחל ועיקר הקנין הוח בנחינת חלי"ק וחם נמלח חין לו קרקע לח היה שום קנין חבל בכחן לפי סברת הרח"ם וסיעתיה דכחב מר"ן בשם י"ח דנעשו בקנם זה לחייב השדכנים מטעם בושת ח"כ נימח כשחמר הריני קבלתי הקנין בפועל הוה דיי ובחמירת זחת חזק חיוב הבושת והדר דינו כההיח דסע"ז שכתבנו בקבל הקנין וחמ"ל כתבו דהוי בד"ח וח"כ גם כחן הוחל ועיקר החוב הוח משום בושת חיהוי

הלי חתימה שחתם וחמר כחלו הוה הקנין ויחזיק חיוב הבושת:

אלא דרב המרחק ביניהם דבשלמח הקנין חולי החסמכחח הוי קנין כמו"ם ולסלק החסמכחח בעינן בד"ח חבל כבר הביח הרב הפוסק דברי הלבוש דמשני הטעמים מלריך מור"ם כחן הקנין ותרוייהו דחלולי הקנין ליכח בושת כלל נמלח דעיקר הבושת שמלדו מהחייבים המשודכים הוח הקנין ובנפול היסוד שהוח הקנין לח ישחר שום בושה כלל ולח יתחייב בשום דבר כלל לפילו בשיעור דמי בושת:

ודבר זה דלח יתחייב החוזר לפילו בדמי הבושת רחיתי להרב הפוסק למעלה רחם נר"ו שהכריח כן מסתימות דברי מור"ם דקחי על דברי מר"ן שכתב כי כדחי הוח שיתחייב החוזר בו בקנס לדמי הבושת שבים לח חבירו ועלה קחי מור"ם דבעי קנין משום הבושת וכו' וחני עני נלע"ד לחדרבח מכחן לדקדק ליפכח ונימח דלח הלריך מור"ם קנין חלח משום היתרון שהיה רחוי לבלם בדמי הבושת ודבר זה ים לדקדקו מדברי מר"ן שכתב כי כדחי הוח שיתחייב משום בושת שבים לח חבירו חלח דכוותח מר"ן לומר דקנס לפילו יהיה סך נדול לח הוי לסמכחח כי כדחי הוח שיתחייב החוזר בקנס נדול וליחשב לוחץ קנס כולו דמי בושת פירוש דהנם דדמי הבושת הוח מנה דוקח וזה עשה קנס מחים לפי"ה הוחל ויש בושה בחמלע כדי לומר שחייב לבלם כל מה שבעדו ביניהם והוי כחלו החנו וגילו דמי הבושת יש בו כו"ך וחדעתח דהכי נקנס ובזה חחו מדוקדקים הטב דברי מר"ן ועליהם קחי דברי מור"ם ומיהו קנין לריך הכוונה למה שבעדו דמי הבושת יותר ממה שרלו בעינן קנין חבל לשיעור הרחוי חיכח למימר לח לריך קנין:

ובזה נ"ל נסחלק ההכרח שעשה הרב הפוסק מדברי הש"ך דהש"ך ס"ל דהוחל והבושת בחמלע כל מחי דמשערי ביניהם כדמי הבושת לח מיחשיב לסמכחח ולח בעי קנין וכו':

אבל יש לדקדק כדברי הרב הפוסק נר"ו דפטור לפילו מדמי הבושת מכח דברי הרב הלבו"ם שכתב דטעמו דמור"ם דמלריך קנין הוח משום דחלולי הקנין חין כחן שום בושת כלל וח"כ כחומרך חין בושת כלל ח"כ מה משלם בודחי דלח משלם שום דבר לח שיעור דמי הבושת ולח יותר ונם הרב מהריב"ו זלה"ה הוכיח במיסור דמדברי הלבוש מוכח דבמקום דליכח קנין ליכח ביום כלל ופטור מכל וכל והנם דחיהו שם חחר שהביח דברי הלבו"ם עכ"ז פסיק וחני דחייב בדמי הבושת הרי שם טעמו בנדו דחיהו דיק מדברי הלבו"ם דהיכח שים קנין הוח משום ביום וח"כ ממנו נשמע דחם היה הדבר בפירסום דים ביום חייב בדמי הבושת לנבי החנן חם חזר בו דוקח יעו"ש וח"כ לנבי נדו"ד דלח היה לח קנין ולח פרסום כשעת השידוכין בודחי דליכח שום ביום וחין שם החוזר שום חיוב ביום כלל והנם שחפשר שחם"כ נתפרסמו השידוכין כבר הוכיח הרב הפוסק נר"ו דבשינן בשעת השידוכין הוח דמהני הפירסום יעויין בדבריו משם הרב מע"ם ז"ל:

ומה שכתב הרב מהריב"ו זלה"ה בדבריו וז"ל יש לנו מזה דחם נתפרסם הדבר דשייך בושת

חייב בדמי הבושת וכו' לתו כוונתו לומר דאם נתפרסם היינו לפילו לא היה שעת הסידוך בפירוש ונתפרסם אח"כ אלא הכוונה דאם נתפרסם הדבר דקאמר היינו בשעת הסידוך כדי דלא ניהוו דבריו סתרתי למ"ש הרב מסס מט"ס שכתבנו לעיל בגדו"ד דלא היה הפירסום בשעת הסידוכין פשוט דליכא שום חיוב דדמי בושת גם נוסף ע"ז הטעם שכתב הרב הפוסק דבאזרה שבכתן אין בה שום ביום כלל הוצל וחזרה זאת היתה ע"י הטעמים המובאים בשאלה וגם בזה נדקו דברי הרב הפוסק והן הם הדברים שכתב הרב מהריב"ו זלה"ה מעם הרב בנו של מהר"ר שכתב וז"ל וגם מדין בושת לא יתחייב כלל כיון שלא נתכוון לבייש אלא שחזר בו מחמת שהבת עדיין קטנה וחלושות ביעתותי מבעיתי ליה וכיון שאין מכוון לביישו פשוט כדכתב הרב בתום"ס ס' תר"ח וכו' וה"ל בגדו"ד אינו מתחייב כל זה עכ"ל דברי הרב בנו של מהר"ר ובזה גם הרב מהריב"ו חזיל ומודה וה"ל גדו"ד עדיף מהנהו טעמי שפיטר מהם הרב בנו של מהר"ר כמו שמוכח מתוך השאלה:

ועדיפא מזה לחומרא אלא לפילו אם היו תהיה חזרת הבת הזאת בלי שום טעם אלא במתכוונת לבייש עכ"ז אינה פטור דהגם דקי"ל דאם היו תהיה העכבה מלד הבת עכ"ז אינה חייב אינה קנס כמו שמתניט בשטר וגם כאן הרי כתוב לפילו אם תהיה העכבה מלד הבת אינה חייב היינו דוקא במקום שהיה הדבר כתקנו בקושט"ך וחזי מחייבין ליה וכו' אינל בגדו"ד שלא היה החיוב לא מלד הקנין ולא מלד הס"ח אלא מעשה ביום דוקא דהוי כמביים את מביאו דחייב בבושת היינו דוקא אם היתה החזרה מלד האב דהוצל ונתכוון לבייש חייב אינל בכאן דלא חזר בו כלל אלא הבת ואמה מכחש בזה החזרה לפילו אם נתכוונו הם לבייש היינו פטור דאין מחחייב אלא על מעשה עצמו דוקא ולא על מעשה אבשי ביתו:

ובדרך אגב רציתי לתרץ מה שאמה הרב הפוסק נר"ו על הרב מהריב"ו דמחלק בין הביום של החתן לביום הכלה ומ"ר ניהו רב"ח אמה עליו דמעולם לא רצה וכו' אמת נכון הדבר דאפשר דאפילו מעולם היינו במקום שים קנין בודאי אין חלוק דבמקום דמהני מהני לתרוייהו להשחלם כל הקנס ובמקום דלא מהני לא מהני לתרוייהו וכמו שאין זה נוטל כל הקנס כך לד שבגגדו אינו נוטל כל הקנס אבל גדו"ד של הרב לא נכנס בדיני קנס כלל אלא מדין בושת והשתא הוצל וכל כבודה בת מלך פנימה נזר חומר שים בושת דיאמרי בשלא מוס וכו' ובאים דלא שייך טעם זה ליכא בושת זהו מה שנראה להסיב על דברי הרב אלא דלעב"ד נשאלה לי תמיהא על דבריו דמחייב בבושת דהאיך מחייב בבושת הרי בזמנינו זה אין דנין דיני בושת דאין דנין דיני בושת בבבל וכמ"ש מר"ן בתום"ס ס"ב יעו"ש ובשלמא לשאר פוסקים דמפרשי דדברי מור"ם הם קאי אאותר מדמי בושת הוא דמלרכי קנין אבל על דמי הבושת לא מלרכי קנין וכן על הרב המסביר שמביא דבריו בסוף הפסק הרב דמחייב לבת בושת שבידכה אחיה דמי הבושת וכו' יעו"ש ליכא עליה שום קושייה כלל דנימא דהגם דקי"ל אין דנין דיני קנסות בבבל עכ"פ אם החנו וקבלו עליהם ליתן קנס.זל"ז מהני ומשחלמי זה מזה אבל לדברי הרב הנז' שהיה מחייב בחותו ענין שהיה דן עליו ולא היה שם לפילו שום תנאי בפה ולא שום דברים ומחייב דמי הבושת זה קשה בעיני הרי אין דנים דיני קנסות בבבל ואחר הדוחק אמרתי אני לתרץ דכוונת הרב ז"ל לא לגבות ממש קאמר אלא לענין דמנדינן ליה עד שיתן דמי הבושת או אם תפס אבי הכלה וכמו שפסק מר"ן בתום"ס סי"ח ס"ה יעו"ש:

איך שיהיה הדרן למאי דאתן עלה דהוצל ולא היה קנין ולא היה שידוכין בפירסום נוסף ע"ז החזרה היתה ע"י תרוסה וגם נוסף אלא היתה ע"י אחד אלא ע"י בתו פשוט דאין כאן שום ביום ופטור מכל וכל אבי הכלה הנז':

ודע דכל דבריגו זה לא הוצרכנו לפטור אבי הכלה מהקנס משום דלא היה הקנין בעולם ולא הוצרכנו לזה אלא לפי טעם השני של הלבוש שאתן בדברי מור"ם דכשים קנין גמרי ומקני להדדי ואיכא בושת אבל לפי דברי הלבוש הרחשונים דהקנין מהני להוציא הקול דעדי הקנין מפקי לקלא וגם לפי דברי הרב מע"ם שכתב הרב הפוסק דס"ל להרב מע"ם דעל ידי עדים מפקי לקלא א"ך אין אנו צריכים לכ"ז והוה אמינא דאפילו אם הוה כת"י זה בקנין אפי"ה פטור אבי הכלה וחילי הוה ממ"ם הסמ"ע בסע"ל סק"ב וז"ל ועי' בהגהד"מ שם כתבתי והוכרחתי דדוקא כשהעדים לפניגו וזוכרין זמן הקנין דאל"ך אפ"פ שהלוה מודה לו שקנה ממנו מזמן זה וגם ים עדים אחרים שרחו הקנין מ"מ הן לא מפקי לקלא אלא עדי הקנין עלמם שהוזמנו וכו' עכל"ה הרי לפניך דלא מפקי לקלא אלא דוקא עדים שהוזמנו לקנין דוקא אבל מי שלא הוזמן אפילו רחה וידע מהקנין לא מפיק לקלא וא"ך ממנו נלמד לנדו"ד דאפילו אם אבי הכלה יקבל קנין מיד אחר פטור דדוקא אם היה הקנין לפני עדים שהזמינם אבל זה שכתב כת"י ומסרו ביד החתן א"ך לא סמכו על עדות העדים כלל ולא יחדום לכך ועל אח"י סמכו דוקא וא"ך אותו פלוני שקבל הקנין לא היה לפם עד אלא המחפים לו הסודר להקנותו דוקא ולא משום שנתייחד לעדות ולא סמכו על שני עדים אלא על כת"י דוקא וא"ך הוי אותם העדים שקבלו ממנו כעדים דמלוה שרחו הקנין ולא נתייחדו לפם כך דכתב הסמ"ע דלא מפקי לקלא וא"ך גם כאן הוצל ולא נתייחדו לא מפקי לקלא כלל וכעין זה ממש רציתי להרב פחד יצחק זלה"ה אות כ"ח שכתב וז"ל כתב יד בעדים אם ים בו קנין אע"פ שהעדים חתמו מעלמם דין שטר גמור ים לו לגבות ממשעבדי עכל"ה והוא מדברי הרב בע"י חי"י שמסיק כן להלכה ולמעשה בסי' כ"א ועשו"ם ופשט דבריו שכתב כת"י בעדים אם ים בו קנין מוכיח אפילו היה הקנין ע"י אותם עלמם החתומים ואפילו מלריך דוקא אם היו מחומים אלא אפילו חתמו מעלמם דון מינה אם לא חתמו עלמם אפילו היו מזומנים לעדות הקנין עכ"ז הוצל ולא החתימום בכת"י שעשו ביניהם לא מפקי לקלא דהוצל ורואים דלא על עדותם לבד הם סומכים אלא על כת"י שעשו ביניהם א"ך הו לא מפקי לקלא ואם כן אפילו אם הוה הדבר בקנין הוי יכולים לומר דה"ר מימון אבי הכלה פטור דיכול לומר דקי"ל כטעם הלבוש הרחשון דהעיקר הוא מטעם קלא וכטעם הרב מע"ם דכשים קנין חייב משום

דעדים מפקי לקלח וח"ך בגדו"ד דהעדים לח מפקי לקלח חין כחן סוס בוסח ופסור כלל:

ומעתה חל עליהו מוכח הכיחור חס הר' מימון חבי הכלה יש לחייבו מכח השבועה שחתם בכח"י שהיה הדבר בקום"ח מיד לחריס ומליהו להרב מהרשד"ם ס"ד סקי"ג כחב חע"פ שלח ביחה בשפחיו הורה להחמיר וכן רחיחי להרב נחלח עזריחל בחידושיו לשבועות דף כ"ו שכחב וז"ל וקלח משמע מחשו' רמ"ח סל"ח וע"ב דהוי שבועה בכחב ושם בסק"ח מבואר להדייח דהוי ספק ויש לחוש יעו"ש וח"ך גם כחן הוחל וחחם בחח"י שהוח קבל בקום"ח נמלח לפי סברת הפוסקים הנ' הוי כחלו נשבע בפה וח"ך יש לחייבו מכח השבועה וכמ"ש בם' כ"ז סי"ט וכם' ר"ט ס"ד יעו"ש הרי מלחו להדב לו"ד בחיור"ד סע"ו שכחב וז"ל הנה בם' ברכ"י חו"ח שחפ"ט הביח סברות הרבה שמסכימים בנשבע ע"י כחב ולח ביפה בשפחיו שהיו מייב לקיים שבועחו ובפרט מר"ן בחשו' כ"י וגם מהרשד"ם שהורה להחמיר רבו עליו חביריו והורו מעשה להקל ותשובת מהר"י הלוי דבדיני חדם חין לחייבו דבר כיון שלח הוליח השבועה מפיו והרב שבות יעקב ביו"ד סמ"ם זה הלכה פעלה דבחיבה חיכה כדבור עכ"ל וח"ך הרי לפניך דהמולקים על סברת מהרשד"ם רבו כמו רבו וחין לחוש לזה כלל:

ועדיפא מזה יש בגדו"ד לפילו לסברת מהרשד"ם וחשו' רמ"ח שהביחהו לעיל דחחימה בכח"י הוי כמבטח בפיו ומייב עכ"ז בכחן כו"ע יודו דחין כחן שבועה ולח יחמייב דחחה קורח דע ורחה לופן השבועה שיחמייב בה החדש הוח כמ"ש מר"ן ביו"ד סרל"ב ס"ח יעו"ש דלריך שיחמר הריני נשבע לו שבישיהו חדש חחר וכוח יעשה חמן ע"ך וח"ך מחן דס"ל דחש כחב בכח"י הוי כמבטח עכ"פ בעינן שיכוון הריני נשבע בש"ח וחזי לפילו לח ביפה בשפחיו ס"ל להנהו פוסקים דמהני חבל בכנון נדו"ד שליהו כחוב בו הריני נשבע חלח כחוב בו הריני מודה שקבלחי ושבועחי מיד לחריס בזה לח יחמייב כלל הוחל ועכשיו בשעת החחימה ליהו מולית סוס שבועה חדשה מפיו חלח חומר הריני מחמייב מכח מה שנשבעחי מיד לחריס והוחל והחמת לח נשבע חין עליו סוס מיוב והן הם הדברים שמלחו להרב חוו"ת יחי"ך זלה"ה הובחו דבריו בחידושיו של הרב ביור"ד סרל"ב של הליה דכחב מור"ם שם ס"ב בדין חם כחב עליו שטר והודה בו שנשבע לפלוני חם החמת הוח שלח נשבע חין עליו סוס ליסור שבועה כלל וכחב הרב חוו"ת יחי"ך שם וז"ל ודוקח חם הודה שנשבע ולח נשבע חבל חם כחב הריני נשבע וכו' בזה מייב יעו"ש והחלוק מובן מחליו כחשר כחבחי והרב חוו"ת יחי"ך בסברת זחת ע"ל דס"ל כסברת הפוסקים דס"ל דכחיבה כדבור ועכ"ז ס"ל דבעי לכחוב הריני נשבע חבל חם הודה בכח"י שהודה שנשבע בזה ליהו מעלה ואיהו מוריד וח"ך נדו"ד הוח ממש כלותה של מור"ם דסרל"ב דהח ג"ך כל הכח"י הכי הוח כולו בלשון הודחה הריני מודה ע"ש בכהקו"ח שקבלחי מיד לחריס וכו' ומסיים בכל הדבר בכהקו"ח הנ' דהייהו שקיבל מיד לחריס וח"ך הוחל ולח נמלח כחן שקבל מיד לחריס חין כחן במה לחייבו כלל ומכח טעם זה נמי יש לפטור כנדו"ד לפילו חם המלח ימלח שחבי הכלה הזחת בשעה שבח לחחום בכח"י קרח לותו והוליח המלות בפיו מלה במלה עכ"ז הוחל ולח נשבע עתה כלל חלח היה לומר בכהקו"ח מיד וכו' ח"ך הרי לח הוליח מפיו סוס שבועה ולח הוליח מפיו כי חם שהוח מתחייב מכח שבועה שהשביעוהו לחריס חין וכיון דכפי החמת לח השביעוהו לחריס חין כחן חיוב כלל והן הם הדברים ג"ך שכחב מור"ם בסרל"ב ס"ב בתחילת דבריו שכחב מי שהודה בפני רבים וחמר שנשבע וכו' לריך לחתה לדעת דההודחה כך היח דעו לכם וחחם בחח"י שהוח קבל בקום"ח נמלח לפלוני וכו' ועכ"ז לפילו ביפה בשפחיו דבריס חלו עכ"ז הוחל ולפי החמת לח נשבע הודחה זחת כמחן דליחת דמי וח"ך ממנו נלמד לנדו"ד לפילו קרח ושמה והוליה כל מלה בפיו חין כחן סוס שבועה לחול עליה סוס חיוב כלל. המורם מן התורה מכל הני מעלייחת ומדברי הרב הפוסק רב יוסף סיני יעל לנו הדין דה"ר מימון לבי הכלה פטיר ופטיר מכל וכל וליה טיעינו ילילנו מצניחה. וירחמו מחורמו פליחה. בסדר חלה החוקים חשר נוה ה' חת משה בהחי שחת חמרו"ח טהורות לפ"ק פה שחלי יש"ה הלעיר ומוחם כל חחוה ע"ה

רפאל אנקאווא סי"ט

סימן ע"ד

עמדן לדי"ח שחת' מחיר תובע לחברהם ושטן מחיר שהיה מחיר הנ' מוסכר עמו וכשנגנס מחיר הנ' מכרן לחברהם הנ' ועדיין דמיהם בידו שעדיין לח פרעו ועכשיו העמיד מחיר הנ' בגדו חלמנת משה הנ' שגנבו ממנו החפלים היח ויחומיו ואומר דעו כל מה שמכרתי מחותם חפלים הם של משה בעל החלמנה הנ' וחבי היחומים וידי מסולקות מחותם מעות דשל החלמנה והיחומים הם ולהם משפע הירושה וחברהם הנ' הסיב חמריו שלח יתן כלום דמיוס שמכר לו מחיר הנ' עד היום כבר עברה עליו שמיטה וחם יש בידו פרוזבול יוליח לוחו וחקף מחיר הסיב חמריו מה עיבו של פרוזבול ולח ירע לפילו שמו של פרוזבול מהו יומ"ן:

תשובה נחזי חנן חם בהניח נניח שהמעות החלו שיווי החפלים חם משעה שמכר מחיר הנ' החפלים ונחחייב בדמיהם לחברהם הנ' חשבינן ליה למשה בעל החפלים נחחייב ולח למחיר ונעשה משעה רחשונה משה הוח המלוה וחברהם הוח הלוה דידיה וחם כך הוח בודחי דטענת חברהם הנ' דרומה לזכות מכח שמיטה שעברה חין בטענתו כלום הוחל והלוחה זחת חשיב משה הנ' הוח המלוה וח"ך לפילו לח יהיה ביד החלמנה והיורשים סוס פרוזבול יכולים הם לגבות החוב מכח דילמח מוריש היה לו פרוזבול ונחבד וכמ"ש מר"ן בשש"ו סכ"ט וז"ל יחומים נדולים טענינן ליהו שמח היה לחביהם פרוזבול חו שמח החנה שלח יטמטו בשביעית ע"ך וח"ך נם כחן הכח הנם שלח

שאומר לזה לו עד שעה שאומר החזיר לו לא זזה ידו מתוך ידו דבזה נודעי דלריך הוא ליבעא שביעה דתורייתא ולא הסיח אליבא דהרשב"א ולדעת הרמב"ם כבר אמרנו דס"ל דהאומר לא היו דב"מ ועד"ה הכחישו וחזר לומר פרעתיך דהוי משוי"ס וא"כ נם כאן הואל ומעקרא אמר לא היו דב"מ ובא העד והכחישו ואח"ך חזר לטעון פרעתיך הוי משוי"ס ועקר ההלכה כאן כמאן דקאיכן אם כשברת הרמב"ם או כהרשב"א כבר הורה זקן מרן הקדוש בס"ע סי"ג שפה בחר לו דרך כשברת הרמב"ם ז"ל וז"ל וכן אם טען תחלה לא היו דברים מעולם ואח"ך הוליא עליו עד"א וחזר ואמר לויתי ופרעתי הוי משוי"ס עכ"ל:

ואין לומר דבגדו"ד דגם הרמב"ם מלמו יודה דלא קריכן כאן משוי"ס הואל והעד חוזר ומכחיש ללוה בדבריו האחרונים שחוזר ואומר אמת לויתי וחזרתי ופרעתיך והעד מכחישו שמעולם לא החזיר לו ח"ך הרי הלוה מכחיש את העד וא"ך נימא דאפילו הלוה הינו מכחישו בשקר ההלואה הואל וחזר והודה לו עכ"פ הרי מתקיימת ההכחשה במה שטען אח"ך הלוה החזרתי ופרעתיך והעד אומר עדיין לא פרעו וא"ך נימא דגם הרמב"ם יודה בגדו"ד דיבעא ויפטר הואל ובעה שבועה דאורייתא:

אלא דלע"ד נראה דזה הינו דהואל ומעקרא כשהיה אומר לא היו דב"מ ובא העד והכחישו וחזר לומר פרעתיך מאותה טענה נתחייב ממן דהוי משוי"ס ומאי לן הו אם העד ישחוק ולא יוסף עוד להעיד שעדיין לא פרעו או לומר שעדיין לא פרעו כבר מאותה שעה שבא העד והכחישו וחזר הינו לטעון פרעתיך נתחייב לשלם וכדהיבי טעמא הרשב"ד בהשגות בפרק י"ד מהלכות מלוה הלכה י"א דמשעה שאמר לא לויתי כאלו הודה שלא פרע מעולם וכו' יעו"ש והסמ"ע סע"ה סקל"ב סס וכן משמע מדברי הסמ"ע שם שם ע"ה סקל"א שכתב וז"ל וכן כפרן שבא עליו עד"א וטען שפרע או החזרתי לך הפיקדון הוה ליה משוי"ס ושם מיירי לפילו בלא אמר העד שעדיין חייב לו הואל וכפר מתחילה ע"ש שכל"ה הרי לפניך מלשון הסמ"ע שכתב שלא לפילו בלא אמר וכו' שמע מינה דאדרבה מכ"ש אם העד מכחישו במה שאמר להד"מ מוסיף עוד להכחישו: גם במה שחזר לומר פרעתיך דמחייבינן ליה ממינא מכח טענתו הראשונה שאמר להד"מ והוכחם בה ודמייא להי מילתא למ"ש הש"ך שם ע"ב ס"ק ס"א וז"ל וא"כ מוכח מזה דמחויב שבועה והינו יכול ליבעא שים לו עד אחד מסייעו לפילו הכי הינו פוטרו וחייב לשלם וכו' יעו"ש ופעמא דמלתא משום דמעקרא שנתחייב ליבעא ולא יכול הרי נתחייב ממון ולכך עד"א הינו פוטרו וא"כ נם כאן הואל ומעקרא נתחייב ממון ע"פ מה שכפר וכשבא העד חזר והודה שוב לא נפטרו מכח מה שחזר והוסיף העד והכחישם את הלוה זהו משנלע"ד פשוט:

בל זה יולדק לנו דאמי דאמר החזרתי לך הינו פרעתיך א"כ הוי דינו משוי"ס אלא דיש לנו לפרש דבריו בחופן אחר כמו שאמרנו בתחילה דאמר לו החזרתי לך הינו שכף לנטילה חזרה ומעולם לא נקראת הלואה א"כ הרי עמד בדבורו הראשון שאומר להד"מ ויבעא כנגדו ויפטר שהרי דבריו האחרונים הם דבריו הראשונים שעכשיו הוא מפרש דבריו ואומר מה שאמרתי להד"מ הוא מכח שהחזרתי אותם לך שכף לנטילה כל זה נראה לכאורה בפירוש השני. אכן לפי האמת זה אינו דהואל והגיעו לידו הרי כבר באו בהלואה ומה שהחזירה לו פירעון מקרי ולא יולדק על זה לא היו דברים מעולם ולא מפרשינן בדבריו פירוש דאוק כהאי ודוגמת לזה מלינו להסמ"ע שם, פ"ב סקי"ט שכתב לאחרן על פסק מר"ן שם ס"ד דאחזי דכיאור דמי על זה כתב אינו לאחרן וז"ל ומ"מ אחזו וכאבו דין זה הוא ללמדנו שלא תאמר דוקא כשטענו אחילה ע"פ ומעמו להד"ם הדין כן אבל כשטענו אחילה בשטר ואמר להד"מ הוה אמינא דיכול לומר מה שאמרתי להד"מ היינו שלא עשיתים עדים לכתוב עלי שטר אבל לא כפרתי בעקר ההלואה קמ"ל ומפ"ר עכ"ל הרי לפניך מדברי הסמ"ע אלו מוכח דכשיאמר להד"מ חזלינן בחר פשט דבריו ונאמר דמה שאמר להד"מ הוא כשטוטו וכן נראה מפסק מר"ן שם, ע"ש ס"ז דשם כתב וז"ל וכן אם הוליא עליו כתב ידו שהיא חייב לו ואמר להד"מ וזה אינו כתב ידו אם החזק הכת"י בב"ד או שראוהו עדים כת"י החזק כפרן ומשלם ע"כ ומלינו למיר"ם שם, פ"ב ס"ח שכתב וז"ל לאמר תחלה מזוייף השטר ואחר שהביאו עדים לקיימו אמר הלוה פרוע י"א דהוחזק כפרן ואינו נאמן דמאחר שאמר מזוייף כאלו אמר לא לויתי וי"א ואומרים דנאמן הוא דהא לא כפר בהלואה רק שאמר שהשטר מזוייף ורצה לומר שיקיימנו ואח"כ ידון עמו ע"כ. ורלוחי להרב דמסק אליבא שם, ע"ש שכתב דמחלוקת מור"ם היא דוקא באומר מזוייף אבל באומר לא היו דברים מעולם ליכא מחלוקת ומזה מוכרח לפרש דמ"ש מר"ן שם, ע"ש ס"ז להד"מ לאו היינו מזוייף יעו"ש. זהו תמלית דבריו ברוחב ה"כ הרי לפניך דבשטענת להד"מ אליבא דכו"ע אין לעשות בה שום פירוש דאוק וכן מדוקדק ג"כ מדברי מר"ן שם"ש ס"י יעו"ש:

איך שיהיה בין לפי פירוש הראשון בין לפי פירוש השני בדברי שמעון נראה דדינו הוא משוי"ס כפסק מר"ן שם"ה סי"ג שכתבנו דמי שמוי"ס משום כפירתו הראשונה שהודה בי אח"כ לדברי העד ומייב לשלם בלי שום שבועה לראובן אלא לריך לפרוש לו תחלה ואם אח"כ ירלה להשבע לראובן שיבבע לו שלא נטל ממנו כלום שלא כדין יכול להשביעו השית וכמ"ש הש"ך שק"מ משם גדולי תרומ"ה ז"ל דכל היכא דהוי משוי"ס יכול להשביעו אחר הפירעון יעו"ש שם, ע"ה שק"ט. וכן רלוחי להרב מ"ק שם"ה שקל"א דכתב שכ"כ כנה"ג יעו"ש ולא מלבד זה דיכול להשביעו אחר הפירעון אלא שוס עבועה על זה דגם קודם הפירעון יכול להחרים עליו ולאחר הפירעון יבביעו דהגם דלא מלינו להש"ך שכתב אלא יבביעו לאחר הפירעון ולא הזכיר בדבריו שום מר"ם הרי מלינו להש"ך עלמו במקום אחר שכ"כ ומשם נלמד שהרי מלינו שם, ע"ש ס"ח שכתב מר"ן וז"ל כל מי שהוחזק כפרן שכנגדו נוטל בלי שבועה ואם ילוה יחרים שתם על מי שנוטל ממונו אלא כדין עכ"ל וכתב שם הש"ך שם, קי"ם וז"ל נוטל בלי שבועה היינו קודם הפירעון ויכול

להחרים לף קודם הפירעון לכל לאחר הפירעון יכול להשביעו הסיח שלא נפרע ממנו שני פעמים עכל"ה הרי לפניך דהש"ך מפרש דברי מר"ן דלאחר יחרים היינו קודם הפירעון לכל אח"כ יכול להשביעו הרי לפילו היכא דהחרים עליו קודם הפירעון יכול להשביעו לאחר כך ואפילו בשעת הפירעון ונימא דלא כך כוונתו אלא שהחרים היה דבא לפרש לאחרו לאחר מר"ן ז"ל יחרים היינו לם זה הלוה קודם הפירעון הינו רולה ליתן בידו עד שישביעו אזי יכול להחרים קודם הפירעון ואו לא לכל לם לא ירלה להחרים עליו קודם אלא ירלה להשביעו הסיח לאחר כך הרשות בידו לכל להחרימו קודם ולהשביעו לח"ך לימא לא יכוה בשם"י לשו"ם זה הינו דלא מלבד שאין זה סברה לומר כן דאחי הוי לם ירלה מעקרת לקלל למי שרלה ליטול שלא כדין ולח"ך ישביענו בודאי דיכיל לעשות כן :

אלא דמלבד הסברה הרי מלינו ממש בפין זה בתב הסמ"ע בם' ס"ז על מה שבתב מר"ן שם וז"ל לו יתן ויחרים על מי שלקח ממנו שלא כדין לו יפעטן עליו בדמים שנתן תחילה וכו' ובתב שם הסמ"ע סק"ג דהאי לו לאו דוקא דהא מלי למעבד תרוויהו דהיינו קודם שיתן לו יחרים ולח"ך יתבענו מה שנתן לו וישביענו וכו' יעו"ש ל"ך מדברי הסמ"ע מוכח דיכול להחרים ולהשביע ול"ך גם כונת הש"ך בודאי כן הוא דיכול להחרים ולהשביע :

אלא דכל זה נרלה לכאורה לבל כד דייקינן נרלה דלפין לדון הנדו"ד בדינת דמשוי"ל דהא מלינו למור"ם שם בם' ע"ה ס"ג שבתב וז"ל שיכול לומר החזרתי ופדעתי לא לאריכן הו"ל משוי"ל וכן הסכימו האחרונים עכ"ל וכן מלינו למר"ן עלמו בם' ע"ב סכ"ג דהכי פסק ואני משום משובת הרמב"ן דמשוי"ל במקום מינו לא לאריכן יעו"ש ובסמ"ע סקמ"ח והנם דהש"ך שם סק"ט מפקפק לנן בתר פסק מר"ן ומור"ם לולינן וכן ראיתי להרב נרור החיים דף ל"ח דפסק להלכה לכלל זה דבמקום מינו לא לאריכן משוי"ל יעו"ש שכ"ך משם הרב שלי"ט ולה"ה אלא דהלוה נשבע הסיח ונפטר יעו"ש ובכאן הרי מלינו שיש לו מינו דאי בעי הוה עומד בטענתיה הראשונה שהיה אומר להד"מ ונשבע כנגד העד ונפטר דהא מלינו רבותינו בעלי התוספות בפרק חז"ה דל"ד הקשו שם משם ר"י על ענין הנשבעת וכו' דאמאי לא יהיה בה נאמן במינו דלהדיא ולמה אמרו דהוי משוי"ל ואדרבא משום שהיה לריך להשביעו את העד ולישבע נגדו והנם דהתוספות הקשו שם על פירוש ר"י הרי בתב הש"ך בם' ע"ה ס"ק מ"ח דדברי ר"י שרירים וקיימים והתוספות שלמש תזרו במקום אחר כדברי ר"י בלי שום פקפוק יעו"ש בהש"ך מה שאדרבא על קושייתם יעו"ש שכ"פ נקטינן דטעמא דנשבע למה לא לאריכן יהיה נאמן לומר דידי אטפי במינו דלא אטפי משום שאינו רולה להשביעו העד ולהשביע ל"ך יש לנו לנדו"ד דטענתו הראשונה וגם בשנייה מבטל את העד ל"ך פשוט דיכולין להאמין דהיה עומד בטענתו הראשונה דהיה אומר להד"מ ובפרט שוב מיינתי וראיתי שוב מיינתי בדברי הש"ך הפך ממה שבתבתי דמי שטען תחלה פרעתי דהוי משוי"ס שם לאח"ך יבוא העד ויאמר פרעתי שכ"ז הוי משוי"ס דמשעה הראשו' נאחייב וכו' כמש"ל דהאמת הוא דהוחל ולבסוף מבחישו לף בפירעון ישבע להבחישו ופטור דכן נראה פשוט מדברי הש"ך סכ"ל סק"ח דשם מייבב קושיית הסמ"ע על דברי הרמב"ם דבתב להאי דינא דאם עד"א בשטר ועד"ח בע"פ ואומר אני קניתי מידו על דבר זה ולא בא המלוה ולא שחל ממני לבתוב שניהם מלטרפים לעשות המלוה בשטר ואינו יכול לומר פרעתיך ע"ך ועל זה הקשה הסמ"ע שהרי הרמב"ם ס"ל דאפילו בלי לרוף עד"א בע"פ אינו יכול לומר פרעתי וכמ"ש מר"ן שם בם' ל"ח ס"ב וא"ך למה הולרך לצרוף עד"א יעו"ש ועל זה בתב הש"ך וז"ל ומה שהקשה הסמ"ע דא"ך עד שני דעל פה למה לי וכו' לפע"ד לא קשה מידי דהא נפקא מינה אפילו אם יבוא אחוזו שבתב ויבחישו שלא פרע או שבתב בפרוש שידוע לו שלא פרע דאז היה נשבע להבחיש את העד והבחת שאוזו עד שבע"פ לומר אני קניתי שניהם מלטרפים לעשות מלוה בשטר ואינו יכול לומר פרעתי עכל"ה :

הרי לפניך מדברי הש"ך שאומר בפירוש דמי שיש עליו שטר בעד"א הנם דדינו הוא דאם לומר פרעתי הו"ל משוי"ס עכ"ז אם יבוא אח"כ אחוזו עד שבשטר ויבחישנו נפטר על ידי שבועה שמבחיש בה העד ומטעמא דמלחת הוחל והעד מעיד בו לריך הוא להכח' והוחל ונתקיימה ההבחשה לבסוף הרי זה נשבע ונפטר וא"ך גם כאן ממש הוחל ולבסוף ההבחשה מתקיימת הנם דמעקרת הודה לדברי העד הוי כמו שם דמתחילה מודה לדברי העד שאחוז בשטר ואח"ך בשבת והבחישו נשבע ונפטר גם כאן ואו לא מדי כדין מי שנשבע להבחיש את העד דפסק מר"ן בם' ע"ה ס"ח ובכמה דוכתי. זהו מה שנלע"ד בעת הלכאשפנה תשנה בעה"י בסדר ל"ח חש"ח ה' לשו"ת דהאי שתא תרח"ם ליין לפ"ק ולוי"ם ויש"ן

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ע"ח

ראיתי להרב הגדול בעל משכנו"ת הרופי"ס אות חלף סי' כ"ה שבתב וז"ל קי"ל דמרחה דינר לשולחני ואמר לו טבח הוא וגמלא רע שהשולחני חייב על פי מה שנתבאר בסוס"ע ס' ס"ו ע"ש נסתפקתי ברואובן שנבה חובו דינר והרחה לחומן ואמר לו טוב הוא ואח"ך נמלא רע ובשחזר חלל הלוה אמר לו איני יודע אם זה הוא הדינר שפרעתי לך דדינא הוא דהוי כאומר לחבירו הלויתיך מנה והלוה אומר כן אבל איני יודע אם פרעתיך הדין הוא דמישבע ונקיל כמ"ש בסוס"ע סע"ה ס"ע וכמ"ש מהרשד"ם ז"ל בחוס"ס ס"ק ומיין מה שהארכתי בזה לקמן במערכת חוס' מי"ם מדין משביע בס"ד ע"ש והמלוה לא רלה לישבע ואמר לשולחני זיל שלים מדינא והשולחני אומר מה אפסדתך זיל השבע ונבה מהלוה והלה אומר איני רולה ליפבע כיון דמיקר חנבה בלי שום שבועה ועמ"ש

הטור סקט"ז עכ"ל הרב משה"ה הלריך :

ואני בעוניי ים לי קלת תמיהה על הרב בפיקר הדין

לין

לית כמוך לבו לפסוק ולחני כסברת מהרשד"ם דוקא ולא זכר שר דדבר זה נחלקו בו חלי רבבי ורבו המולקים על מהרשד"ם הרי חספתי כמה דעות בחדושי על הש"ע בחומ"ם סרל"ב דשם הבחתי כמה דעות דס"ל דהדין הוא כחומר מנה לי בידך והלה חימר חיני יודע חס הלויתני הלא המה הלה ברחבי הרב טו"ז בסו"ם ע"ה כחב דין זה נחלקו בו הדיינים ומו"ר ניהו רבה הכריע דהוי כחומר חיני יודע חס הלויתני וכו' וסמך דבריו מדברי מור"ם דס' רל"ב סי"ח יעו"ש והבית ג"ך דבריו להלכה הרב בחה"ט יעו"ש סו"ס ע"ה ובהגהות הגחון מ"ע זלה"ה בס' רל"ב שם פסיק וחני הלא כהרשד"ם וכחב דהחלוף הגדול מוהר"ר מחחיה כהן בלירוף שחר הדיינים פסקו סדין זה דומה לחיני יודע חס הלויתני ויסבע הסית שחינו יודע וכו' יעו"ש וגם הרב הש"ך הגם דשם רל"ב הבית דעת מהרשד"ם בסחם ולא חלק עליו על כל פנים הרי מלינו דחיהו לח ס"ל הכי שהרי מלינו בס' קכ"ו ס"ק ס"ט שכחב על מה שכחב מר"ן חס המקבל מודה בטעה בחשבון דהנותן יסבע ויפטר כחב חיהו שם ס"ק ס"ט דחפילו חמר לו הנותן חשחלין חוסבנת מיפטר דהוה ליה כמנה לי בידך והלה חומר חיני יודע דפטור ולא דמי למנה הלויתני וחיני יודע חס פרעתיך דהכח הח חמר ליה ודחי פרעתיך הלא חת הוח דחמרת דמשחכח טעוחח ולא ידענה ומיהו משחבע דלח ידע ומפטר עכ"ל הרשב"ח בחדושיו עכ"ל הש"ך הרי לפניך וחדרבח שם בס' קכ"ו נחית לפרים דברי מר"ן כדעת הרשב"ח וזה סותר לסברת מהרשד"ם בס' רל"ב כדי ובודחי לח הבית הרב מהרשד"ם בס' רל"ב כדי לקבוע חומס להלכה וכן רחיתי להגחון מוה"ר מ"ע ז"ל בס' רל"ב ג"ך שכחב דחדרבח נרחה הפך מהרשד"ם מכח דברי הש"ך חלו דס' קכ"ו יעו"ש הן חמת דחזה הוים להרב כמוהר"י ן' נחייט ז"ל בספרו הבחיר ז"ע בס' ל"ב דפסיק וחני כסברת מהרשד"ם גם הוח וכחב דכן הית סברת מהרשד"ך ג"ך וכמו שהבית הש"ך בס' רל"ב יעו"ש על כל פנים גם עליו יש לחמוה היחך גם הוח הניח סברת כמה ברים וגדולים שמזכים המוחזק ופסק:

חיהו כסברת מהרשד"ם להולית מן המוחזק:

ועל זה בחתי לומר דהרב משכנו"ת הרומי"ם הולל ופסיק כסברת מהרשד"ם מלא ספיקו מקום לנוח חבל לסברת הפוסקים הפך מהרשד"ם בודחי חין להסחפק בהפך כנון שם הלוה קידם סיקח חומס מחדם הלך חגל השולחני והרחה חומס לו חמר לו כי טובים המה וחחיך הלך ונחנס ביד המלוה הזה ועתה הפעם כשבח המלוה להחזירם דחמרינן דדין הוח שיסבע הלוה ויפטר החם נחמר שיכול הלוה הזה לומר לשולחני למה לי ליסבע הרי חתה הוח שחמרת לי טובים המה וח"ך לריך חתה לשלם והין חני נשבע דזה לח יחכן דהיחך ישלם השולחני והלוה עלמו מסופק שם הם המעות שנתן למלוה חו לח הרי הדר דין הלוה עם השולחני כשומר הלוה לשולחני כמדומה לי שמנה לי בידך דודחי פטור השולחני והחדום הוח חפילו שם חמור יחמר הלוה שהמלוה נחמן הוח בעיני ובודחי חמת דבר ולריך הוח לפרוש להמלוה עכ"ז השולחני יכול לומר לו שם בעיך הוח נחמן בעיני חיני נחמן כדין שומר שמסר לשומר ודין זה ממש כחבו ג"ך מהרשד"ם והין חולק עליו והבית דבריו הרב בני מיי סרל"ג והרב זי"ע סל"ב כחב ג"ך וז"ל ודע שכחב מהרשד"ם לשם שחם המקבל נחנס לחחר וחח"ך החזירם לו לומר שהם נחוחם ובח המקבל להחזירם ללוה מני חמר חת מהימן והיחך לח מהימן כדחמרינן גבי שומר שמסר לשומר עכ"ל:

ועוד ים פטור לשולחני דממה נפשך חם השולחני מודה ללוה דזהו המטע שהרחה לו ח"ך חייב לשלם וחם הוח מסופק וחינו יודע ח"ך הדר דינו כדין הלוה עם המלוה שחומר הלוה חיני יודע דנכנם במחלוקת והמע"ה חלא חדרבה בכחן כו"ע דחין של השולחני כי חם חר"ם דזיל בחר טעמח למה מהרשד"ם וסיעת מרחמוהי סובריס דיקבל חר"ם המלוה ונוטל הוח משום דהלוה מידע ידע ובודחי היו מעות המלוה בהלוחה בידו ח"ך הדר דינו כחומר חיני יודע חס פרעתיך דהוי ברי בחיובה וספק בחזרה חבל זה לח יחכן לומר עליו כחומר חיני יודע חס פרעתיך דמעולם לח היה סוס חיוב ללוה על השולחני ולדעת השולחני מעולם כי טוב הוח ומעולם לח נחחייב לו ודינו הוח שיסבע שחינו יודע ופטור וקי"ל:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ע"ט

להיות שמימון שכר בית ומכון לחד מחת הר"ן בר למח למסך שנה לחת והשוותו ביניהם בדמי השכירות דהיינו הבית היו בה לחד עשר קורות מקורי הבית רעועים ולריכים לחדש לוחם הם והחקרה שליהם והמעזיבה והחנה עמו שישכירה לו לדעתה שיחדש בה לח לחד עשר הקורות הנז' ומלי דלריך להם וכן השוותו ביניהם וחח"ך נם בעידן השכירות החנה עליו שלא יכנים שם לחמלעה של חנר פרותיו לחלוב לוחם שם ולא יסחוב שם סוס בהמה כי מימון הנז' כך חורחיה לחלוב ולשחוב ויהי לחר השנה בח הר"ן לביתו הנז' ורחה שלא חקן בבית הנז' כי חם עשה קורות דוקא יען כי כך חמרו החומנים שחין לריך כי חם העשה קורות והו לא ונם כן מלא הר"ן הנז' עדים שהעידו לו שעבר מימון על חנשו והכנים הפרות וחלב ושחט בחוך החנר ועל זה חבע שכירות של זה יומ"ן:

תשובה לזה הוח הנה בדין הקורות שהשוותו לחדש בבית לחד עשר והוח לא חקון כי חם עשה בזה פשוט דלריך מימון לשלם להר"ן מה שהיה לריך להוליא בחדוש החמשה קורות שלא נמלא לריכים החקן דהרי מעקרא נלה דעתו הר"ן שלא השכירה לו חלא בדמי שוי חקון לחד עשר ועכשיו שנמלאו שחינה לריכה חקון חלא עשה בודחי דחיידי דניני ניני להר"ן דהנע עלמך חלו ידעו מעקרא דחינה לריכה חלא חקון עשה בודחי דלא היה מסכירה לו בכך ובפרט הרי הם בעיניהם גילו דעתם והשוותו דדמי שכירות הבית הוח כדי שוי חקון לחד עשר קורות וח"ך הוי כחלו הר"ן נתן המעות ביד מימון לחקן לו חת ביתו החם נחמר שהם הותירו המעות יהיו למימון השלית זה לא יחכן ובודחי

דמייב מימון לגבל פרע ביד הר"ן דמי מה שהיה רלוי לו בתקון חמשה קורות דהיינו יעריכו בני אדם כמה רלוי להוליך בבנין אחד עשר קורות ואח"ך יעריכו כמה רלוי להוליך בששה קורות לבד ולנכות מה שיעלה בתקון הששה מתוך מה שיעריכו להאחד עשר ולו יגבה כמה הוליך בתקון הששה והשאר יתנו לותו להר"ן הנ' והנם דדבר זה הוא פשוט מן הסברא תביא לך שיעמתא לדבר מדלוריימא דאזה הויא להרב תגת הוא בפל משכנות הרועים במערכת מים אות שלשה ועשרים שכתב וז"ל רלונן השכיר ביתו לשמעון בשד חמש שנים והתנו שכל הוללות שיהיו בבתים עד ת"ק זהובים לשנה מחל בהם השוכר למשכיר משנה בת לפני ודנהי דלא זכה משום דהוי דבר שכ"ל בגה"נ סר"ט אות כ"ה בהגהו"מ המו"ר וגלע"ד דלריך שיחת הבקיאים בשיווי הבתים דמני אמר משכיר כי לא השכיר בשכום ההוא אלא בלירוף במחילת ההוללות וביון דמדינת המחילה בשלה שומה הדרת עכל"ה וא"ך ממנו נלמד במכ"ש שמעקרת גילו דשמא דשכירות הבית הוא בתקון אחד עשר קורות והוא לא תקון כי אם ששה דוקא בודאי דלריך לשלם מימון להר"ן הנ' על פי ערך הנז"ל :

אבן במה שכתב אותו על שהבנים לשם הפרות לחלוב ולשחוט הן אמת דלכאורה יעלה על הדעת לדמות דין זה למ"ש בם' שם"ג סי"ו בדין הדר בחלר חבירו שלא מדעתו שאמר לו לא ולא יצא דחייב ליתן לו כל שכרו ואם לא אמר לו לא אם אלר אינה עשויה לשכר אין לריך להעלות לו שכר ופיים מר"ן ואמר ואם החלר עשויה לשכר אפ"פ שאין דרך זה לשכור לריך להעלות לו שכר שהרי חסרו ממון עכ"ל וא"ך הרי לפניך דדברי הרשטונים בחלר דלא קיימה לחנרת קא מיירי ומדיפא מזה כתב השמ"ע דרישא דדברי מר"ן חייבי אפילו בנברת דלא עביד למיגר יעו"ש סקי"ד ועכ"ז אם אמר לו לא חייב ליתן לו שכר החלר וא"ך מן הרלוי גם כאן הגם דחתמנה של חלר לא שייך למימר דהוה קיימה לחנרת להר"ן הנ' שאין לך אדם בעולם שמשכיר אמתנה של חלר לבד אלא היא נגברת אחר הבתים עכ"ז נימא אפילו הכי מן הרלוי לומר הואל והתנה עליו הוה ליה כאלו אומר לאבירו לא מן הבית בחלר דלא קיימה לחנרת שהדין הוא דחייב להעלות שכר :

אלא כד דייקת רב המרחק ביניהם דשאני חלר דלא קיימה לחנרת למה אמרו אם אמר לו לא חייב להעלות שכר השעם הוא כמ"ש השמ"ע שם בסקי"ד דאחרינן אפילו מקודם לזה היתה אלא לו קיימה לחנרת עכ"פ עכשיו שאומר לו לא ולא תדור בה נילה על דעתו דאין רלונו עוד להניחה כך ומה לו אלא אם הוא רולה להרויח ולהשכירו אבל בנד"ד מעולם לא נראה ולא נשמע שחתנה של חלר עומדת היא לבדה לשכירות כדי שנאמר בה דנילה דעתו שהרי אפילו לא היה מימון מכנים הבתמות שם לא מצי ליה רואה כלל דשום שכירות להר"ן הנ' וא"ך לא שייך למימר דנלה דעתו וא"ך הואל ועבר מימון והכנים שם פרותיו בודאי דפשיר ופשיר :

גם משעם אחר לא שייך לומר דהר"ן נלה דעתו שרולה ליהנות משכירותה של חתנת החלר דהא הבתים שיש בחלר מוכרים הם אלל מימון והזולת וחתנת החלר הוא נגרר אחר הבתים ואין בידו כח לעשות בה שום דבר ואדרבה לפי זה מן הרלוי לנו לומר דהואל והר"ן כבר השכיר הבתים שבחלר ולא נשאר שום זכות להר"ן בחתנת החלר מן הרלוי לומר דאדרבה כופין את הר"ן על מדת סדום להניח מימון להבנים שם הפרות דהא מור"ם בם' שם"ג סיים על אותה דפסק מר"ן הדר בחלר דלא קיימה לחנרת דאין לריך להעלות לו שכר סיים שם מור"ם ודוקא שבבר דר בה אבל לא יוכל לכוף לבתחילה שיניחנו לדור בו אפ"פ דכופין על מדת סדום במקום שזה נהנה וזה הינו חסר הני מילי בדבר דאי בעי ליהנות לא יוכל ליהנות אבל בבהאי גוונא דאי בעל החלר ירלה ליהנות ולהרויח להשכיר חבירו היה יכול אלא שאין רולה אין כופין אותו לעשות בחתנת ע"ך וא"ך בכאן דהר"ן ליה ליה האי טעמא דאי בעי בעל החלר ליהנות דהא כבר מלאינו לאורה דלא שייך להיות לו ממנה ריוח הן מצד שלעולם אין לחתנה של חלר לבדו נשכר ובפרט דשכורה היא אלל מימון וזולתו אם כן מן הרלוי לומר דכופין אותו :

אלא נראה דבדו"ד ממש לא דמי אלא למ"ש מר"ן בסקנ"ד ס"ב וז"ל וכן המשכיר ביתו לבעל הבית אחר ואח"ך הבית עמו קרוביו או מיודעיו לשכון עמו כאחד בבית הרי המשכיר מעכב עליו ואם הם סמוכים על שולחנו אינו יכול לעכב עליו עכ"ל וא"ך גם כאן אפילו מימון הנ' כך דרכו לחתוך ולחלוב דהוה ליה כאלו הם קרוביו ומיודעיו הסמוכים על שולחנו אפילו הכי המינח אם שכר לו בפחות ים לדרום ולחקור אם יכול להכנים אותם שם או לא אבל בכאן שבחלת השכירות החנה עליו אלא יכניסם לשם פשוט אלא יכנים אותם שהרי גלה דעתו דאין ריולה להשכיר קרקעו למי שדרכו לעשות כך דניחה ליה אלא יתקלקל אבירו :

ומעתה אל עלינו חובת הבירור מה דינו של זה שהתנה עליו אלא ירבה בדיורין ועבר והרבה אם חייב להעלות לו שכר או לא הנה מלינו למור"ם בם' שם"ג ס"י שכתב וז"ל השוכר בית מחבירו וחזר והשכירו לאחר ביותר ממה ששכרו אם היה רשות להשכירו לאחרים בענין שנאבאר לעיל סי' ס"ו המותר הוא שלו ואם לא היה רשות המותר לבעלים עכ"ל ושם בם' ס"י מלאתו למר"ן ס"ח שכתב וז"ל המשכיר בית לאבירו לזמן קלוב ורלה השוכר להשכיר הבית לאחר משכיר עד סוף זמנו והוא שלא יהיו מנין בני ביתו דהאחר יותר מבני ביתו עכל"ה הרי לפניך דאין לו רשות להשכיר למי שבני ביתו מרובים וא"כ בזה הוא דכתב מור"ם דבמקום שאין לו רשות להשכיר הוי אחר השכירות לבעל הבית. אלא דראיתי להרב וכו"ל ב"ח ח"מ ח"ח ס"ם שכתב וז"ל עוד כתב הרב מהרח"ע ז"ל דאם עבר השוכר והרבה דיורין ולא הרגיש המשכיר דאינו חייב לשלם לו השכירות שעשל והוא שם בם' ל"ח כתב דזהו מחלוקת והמע"ה וכו' יעו"ש ואנן בדידן אפילו הדבר הוא במחלוקת אין לנו אלא דברי הנמק"י דפסק מור"ם בם' שם"ג דהמותר הוא לבע"ה אלא כדי דלא לאפוקי פלוגתא נימא דעד כאן לא פליגי הנמק"י והמולקים עליו אלא

דוקא כמי שהשכיר הקרקע לדיורים מרובים וכעל השכירות דאזי לחרצין כילד הלזה עושה סחורה בפרטו של חבירו בזה הוא דס"ל להנמק"י דהמותר לבעל הבית והחולקים ס"ל דאפילו בזה הוא לשוכר וכמ"ש הרב זכו"ל מהרח"ע ז"ל שהבית דמיירי בעוטל מלחרים השכירות אבל בכעין נדו"ד דלא נעל מלחרים אלא לחיבו עלמו הרבה בדיורין פשוט דגם הנמק"י יסבור דלא ישלם לבעל הבית. שוב ראיתי הדברים במקורן בנמק"י וטעמו הוא משום כילד הלזה עושה סחורה בפרטו של חבירו וא"כ בזה דלא נעל משום אדם כלום פשוט דפטור דאי לא חימא הכי הוה ליה להנמק"י ז"ל להשמיענו חדוש אפילו הרבה בדיורין דידיה לריך לשלם השכירות על הדיורין הנוספים ומכ"ש היכא דנעל מלחרים אלא בודאי דטעמו דהנמק"י הוא דלא אמר למילתיה אלא במקום שים טעם דכילד הלה עושה סחורה בפרטו של חבירו ותו לא מדי. וא"כ יצא לנו הדין בנדו"ד אם מימון זה לא עשה שום היזק כלל בהכנסתו פרוחיו בחנר בודאי דפטור ואם עשה שום היזק משלם מה שהזיק ותו לא מדי דאין נדו"ד דומה למ"ש מר"ן ומור"ם בסי' שס"ג ס"ז יעו"ש אלא דנדו"ד לא דמי לשם דנדו"ד לא הוי אלא מזיק בעלמא ואינ הוא לשלם הזיקו המעט הוא אם רב ותו לא מדי. זהו משלטע"ד ולויי"ס ויש"ן:

הלעיר **רפאל אנהאווא** סי"ט

סימן פ'

נסתפקתי בראובן שלקח מקח משמעון ונתן ראובן לשמעון דמי המקח והניחם לפניו בחנותו ואחר זמן בא לחשוב אותם ומצא בהם יתירון ונדמה לו שראובן טעה בחשבון ונתנם לו יתירים והלך אצלו והחזירם לו ואחר שהחזירם לו נזכר שאינו הוא שנתן אותו סך היתר אם עם אותם המעות שלקח מראובן מהו הדין אם יחזירם ראובן או לא:

דנה בכאן הגם דראובן זה אומר איני יודע אם היו יתירים או לא אלא שעתה הוא רואה לזכות בהם הוא אומן ושמעון אמר לו שמא יתירים לכאורה נראה דדין זה הוא מ"ש הב"ע בס' ע"ה ס"ע מנה לי בידך שהלויתיך או שהפקדתיך והלה אומר איני יודע אם הלויתני או אם הפקדת בידי ישבע השים וכו' וא"כ גם כאן הוא אומר איני יודע אם מה שהחזרתי מעות הם בידי שלי הם או שלך הם איני יכול להוציא ממנו אלא ישבע השים ויפטר אלא דרב המרמק בישיהם דבשלמא התם אותו שמעולם לא ידע שהחוב הזה עושה והוי ספק בחיבת אבל בנדו"ד שבידוע בתו לידו המעות אלא שאינו יודע אם אלו הם או של חבירו אדרבה איכא למימר דהוי ברי בחייבת וספק בפירעון וגם אין לדמותה ג"כ ליודע איני שהלויתני ואיני יודע אם פרעתיך דבסק הש"ע בס' ע"ה באותו ס"ע דהאומר מנה לך בידי ואיני יודע אם פרעתיך דחייב לשלם וכו' יעו"ש דים לחלק ג"כ ביניהם דבשלמא התם היה ברור בודאי דהיה חייב לו ביודע הוא שהלוהו אלא שמסופק היא אם החזירו או לא לא כן כאן הגם שהוא יודע בודאי שבאו המעות לידו מיד שמעון אינו יודע בודאי שבאו לידו בתורת חוב אלא דאיכא למימר דשלו החזיר לו ולא נתחייב לו כלל וא"כ לא דמי כלל לא לזה ולא לזה. ואמרתי אני ללבי דדבר זה דמי הוא למחלוקת הפוסקים שנחלקו במי שפרע לחבירו וחזר ואמ"כ אותו המלוה שקבל המעות ואמר לו דינר זה שלחני אותה מוזייפת במעות שנתת לי והלוה שנתנה לו אומר איני יודע בזה נחלקו לדעת מהרשד"ם הביאו הש"ך בס' רל"ב דהוי כאומר איני יודע אם פרעתיך דחייב לשלם לו פעם אחרת וכן היא סברת מהרש"ך הביאו ג"כ הש"ך שם וכן פסק הרב זי"ע ן' נחייס ז"ל בסברת מהרשד"ם ולדעת שני גדולים לא כן הוא הלא ברישי הרב טו"ז בחום"ס סו"ס ע"ה והרב בהפ"ת הביא דבריו להלכה יעו"ש ובהגהות הגאון מוהרר"ע זלמ"ה בס' רל"ב דפסיק ואני דלא כמהרשד"ם ונמר אומר דכך פסק החליף מחחיבו בלירוף כמה דיניס זיע"ת ונם הרב ש"ך כך דעתו יעו"ש בס' קכ"ו סקס"ט דכולהו ס"ל דלא כמהרשד"ם אלא דהוי דינו כאומר איני יודע אם הלוחני וישבע הלוה ויפטר ולא יחליף לו הדינר יעו"ש והכי נקטינן דהמע"ה והנה הרי אתה רואה בעיניך דחכלית מחלוקתם כך היא דלדעת מהרשד"ם וסיעת מרחמוהי דעתם היא הולא והיה יודע שהחוב אלו היה ברור שנחחייב לו הגם שהוא יודע שנתן בידו ג"כ המעות בתורת פירעון הולא והוא מסופק בלוחה נחינה אם היתה נחינה רלויה דהיינו מטבע חשוב או לא תשבינן לאותה נחינה כמאן דליתה ואין ספק מוליא מידי ודאי וא"כ גם כאן הולא ויודע בודאי דהמעות באו לידו בתורת ודאי אלא שמסופק הוא אם שלו הם או לא לאותו ספק כמאן דליתיה דהשתא אפילו במקום שנתן המעות אלא שמסופק הוא באותה נחינה תשבינן לה כמאן דליתיה לגבי הודאי כל שכן כאן דהנחינה לידו ברור לו שבאו לידו המעות אלא שמסופק הוא אם אותה קבלה הוון שלו או לא בודאי דאין הספק דידיה מוליא מידי קבלה הגם שודאי זה אינו בודאי שהוא חייב אלא בודאי שבאו לידו עכ"ז ספיקו בודאי כל זה לסברת מהרשד"ם וא"כ חייב הוא לשלם וכן לסברת הטו"ז והחולקים דמדמו ההיא דדינר זהב לאומר איני יודע הגם דאותה נחינה היא ספק אם נתן לו ממון הפירעון או לאו עכ"ז הולא וים נחינה בעולם הדר הפירעון בודאי וההלואה ספק וא"כ גם כאן שבאו ליד ראובן המעות הגם שאותה קבלה היא בספק הויה כבודאי נחינה והויה כהלואה בודאי וספק בחזקה ומוליאין מידו המעות אחר שמעון יקבל מר"ם שכדבריו כן הוא ועדיין לבי מהסס שוב ראיתי להרב מש"ה ח"מ סי"ז וז"ל ראובן שנתן מעות לשמעון בחושבו שהם שלו ואח"כ מצא שמעה בחשבונו והם שלו ושמעון אינו יודע בבירור אם הם שלו ישבע ראובן שמעה אפש"פ שאין שמעון מוחנו בדי הרדב"ז ח"א סי"ד כנה"ג ס' ל"ג אות ה' בהנה"מ יעו"ש. וכן ראיתי להרב מחמ"ר קדישין סי' ל"ג סקכ"ג שהבית נס הוא דבדי כנה"ג הנז' יעו"ש

ומסתי שמכוונתי לדינת לדעת המלכים התדירים החלה חלת דלדעתי הייתי דן שחין על שמעון וכו׳ כמו דעת מהרשד״ם ז״ל בדינת כמש״ל לחבל לדעת הרבנים הנז׳ חמרו שחייב ליטבע ולח ידעתי למה כותל ותין טענת ודתי נגדו כי חם ספק דמכחו זכה ליטול דבשביל זה ס״ל למהרשד״ם דתין עליו כי חם חר״ם ויטול כדין ברי בחיובח וספק בחזרה כמ״ם מר״ן בם׳ ע״ה סי״ח יעו״ש ותולי הותל ובעלמו החזירו ים לד לומר דחפסר נחבדר לו שהם של לותו החים ותפסר עכשיו הוח שבח לחזור בו לכך הלריכוהו שבועה ודו״ק ולוי״ס ויש״ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי״ט

סימן פ״א

אלידן ויעקב עשו שותפות במכירת המובחק והחנו ביניהם שהליקח שיבות לקנות חם בות יבות לקנות מליטרת ולמטה ימכור לותה יעקב מהטובחק שלו שלח הכניסה בשותפות ומי שיבות לקנות יותר מליטרת ימכרו לותה משל שותפות ועל זה טען יעקב בגם בבות ליזה לוקח לקנות יותר מליטרת יתן הוח משלו ליטרת לחת למוכרה ומה שלמעלה מהליטרת ימכרו לותה משל שותפות ולליהו טוען דהותל ובח לקנות יותר מליטרת לח ימכרו הכל חלח משל שותפות יום״ן:

תשובה פשוט הוח כדברי לליהו הוח החמת ורחיה לזה מדיני חונחה דקי״ל פחות משחות הוח מחילה ובשחות מחזיר חונחה והרי הקשה לן הרי פחות משחות כבר מחל וח״ך למה משלם כל השחות מן הרחוי לח ישלם חלח פרוטה שבה משלים השחות דשחות פחות פרוטה מחילה הוי חלח בודחי כל שהגיע לשחות מגלגלים עליו הכל ומשלם הכל:

ועדיפא מזה מפורש בדברי מר״ן בם׳ רי״ח ס״ח דחס חמר לו בית כור עפר בין חסר בין יתר חס פחת חחד מכ״ד שהוח רובע לכל שחה הגיעו יתר על כן יתבוב עמו על כל הרבעים שחסרו חו הותירו וכו׳ וכתב שם הסמ״ע סק״ל על כל הרבעים פירוש חף הרביעית עלמה יכנה לו דכיון שבח לכלל חזרה לריך לנכות חו לשלם הכל יעו״ש וכעין זה ג״ך כתב מר״ן בם׳ שנ״ח ס״ח בדין הכופם נועל שלשה חוטין והס שלו וכו׳ ויעו״ש בסמ״ע סקי״ח יעו״ש שוב רחיתי להרב נוח״ן שלה״ה בחדושיו למליעת ד״ן מ״ם משם הרדב״ז ח״ח סי׳ תל״ח ומשם ג״ך רחיה לנדו״ד יעו״ש ודו״ק ולוי״ס ויש״ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי״ט

סימן פ״ב

ראובן תבע לשמעון שהוח חייב לו ק׳ ושמעון חין בידו כלום ורחובן טען שלו שהרי ים בידו בית שהניח לו חביו ופ״ז הסיב שמעון שחין לו בבית ה׳ כי חם מחלה ומחלה הוח לחמו שרחוי לה כפי החקנה שהחשה נוטלת מחלה בנכסי הבעל ועל זה הסיב חמריו רחובן ותמר דלריכה חמו ליטבע כדין כל החלמנות הללו הכי הרי כל הבית בחזקת שמעון ויטלנה חיהו בחובו ושמעון חומר שחינו רולה להסביע חת חמו ומחול ימחילנה לבשועה שים לו עליה וח״ך לח יחחר לו כי חם חלי הבית וזה לח יספיק לחשלום חובו של רחובן מהו הדין יום״ן:

תשובה דבר פשוט הוח דדברי שמעון מהבל ימעטו דהח מבוחר יולח בטור ובב״י ובפ״ע להע״ז סי׳ ל״ו דכל זמן שלח נשבעה החלמנה לח זכתה לח היח ולח יורשיה יעו״ש וח״ך הוחל וכל זמן שלח נשבעה חין לה זכות בקרקע הרי זה הבית בחזקת שמעון הוח ויכול לגבות ממנו חובו:

והנם דדברי מר״ן המה בכתובה דחורייתח דוקח דים בה חשש פירעון חו החפסת נרבי לח כן חנן בדידן דחין החשה נובה הכתובה לחחר מות הבעל חלח חולקת עם היורשים מה שהניח המת חן רב חו מעט וח״ך לח שייך חשש פירעון עכ״ז הרי מליטו להרב מוהריב״ן זלה״ה הובחו דבריו בספר התקנות ושנוי ומשולם כמה וכמה פעמים בפסק הרחשונים וחחרונים דגם בכתובות דידן שהם כמנהג המנורשים עכ״ז דייקינן בהו דחס לח נשבעה חין לה כלום יעו״ש והדרן למחי דחמרן דחמו של שמעון כ״ז שלח נשבעה חין לה זכייה:

ואל תסיבני דנהי דמן הדין לריכה החשה ליטבע הח לחו הכי לח זכתה החינח חס יחמר היורש שחינו רולה למחול בשבועתו חבל בכנון דח שרולה למחול בשבועתו נימח דחינה לריכה ליטבע חלח דזה לח יתכן דהותל ובמחילתו זחת מזיק הוח לבעל חובו חינו יכול למחול ודמי זה לפסק מר״ן בחו״מ סי׳ רע״ח ס״ב וז״ל מי שמת והניח בנים וחלמנה ומתה החל׳ קודם שנשבעה על כתובתה כל הנכסים בחזקת היורשים ונוטל בהם הבכור פי שנים עכ״ל הרי לפניך דחין היורש יכול למחול בשבועת החלמנה כדי לחזוקי לבכור וה״ה כחן חינו יכול למחול כדי לחזוקי לבע״ח:

ואל תסיבני דשחני ההיח דסי׳ רע״ח למה חינו יכול למחול להחלמנה משום דהקרקע בחזקת היורש הבכור קחי ובמחילתו חינו יכול להוליחו מחזקתו שהוח היורש ובחזקתו קחי לח כן כחן דהקרקע הזחם לחו בחזקת רחובן הוח וזה בח להוליח מידו וח״ך נימח דיכול שמעון למחול לחמו זה חינו דהח ג״ך קרקע זחת בחזקת שמעון היורש קחי והותל ובחזקתו הוה קחי הרי הוח משועבד ושומד לרחובן המלוה ובמחילתו זחת ג״ך הרי הוח בח להוליחו מידו כדי לחפסודי לרחובן זה וחינו יכול לחזוקי שעבודו של חביו ודמי זה למ״ם בחו״מ סי׳ מ״ז ס״ח דמי שחייב לחביו ים בידו שט״ח שהוח נוחה בחרים חינו יכול למחול שט״ח שים לו על לחרים וכו׳ יעו״ש ובסי׳ ל״ט ס״ח כתב נז״ל חם נרחה לו ממון חו שהיו שט״ח כתובים על שמו ותמר של חחרים הוח חו עסק הוח בידי חין שומעין לו יעו״ש הרי מבורר דחינו נחמן לומר על הדבר שהוח בחזקתו שהוח של חחרים כדי לחוב לחחרים וח״ך גם כחן הגם דחם חמו תבבע יופקע כחו מכח חלי קרקע זחת שכ״ז הותל וכ״ז שלח נשבעה חין לה

שום זכייה כלל דלמ"ד מצוינן לחצה שהיה יורצת לבעל חלה כבע"ח שזוכה במחנית הנכסים מכח שטר כתובה ת"ך כל זמן שלא נשבעה נכסי היורש מיקרו ובחזקתו הם עומדים להפרע מהם הבע"ח הידיה ות"ך הוחל ובמחילתו זאת הוא לחפוקי כח בע"ח דידיה לח כל כמיניה למחול בשבועה וברשותו הוא קאי לפרוע פרעות ממנו הבע"ח :

והנם דראיתי להרב ב"ם בתשע"ו סיל"ו סק"ד שכתב משם הרב ב"י ז"ל וז"ל כתב הרש"י בשם בע"ח על לביהם י"ל היורשים לא ניחא לן השבועה של תמנו כי השבועה תקנו חז"ל למובת היורשים וי"ל לא ניחא לן בתקנת חז"ל ותו יורשים הכתובה ות"ל לשלם ממעות הכתובה לבע"ח עכ"ל ות"ך לכאורה נראה מדברי הרש"י ז"ל דיכולים היורשים למחול תפילו במקום שים פסידא דאחרים וזה היפך פ"ם חלה כד דייקת תרתה דאדרבה משם רחיה לנדו"ד דהא לא כתב הרב ה' דיניה חלה דוקא החם דהבע"ח בא מכח לביהם וכבר מחה החלמנה דבזה הב"ח ליח ליה זכייה משום שהחלמ' לא נשבעה על כתובתה שהוא מוקדם ונימא דאין אדם מוריש לבניו ממון שלא היה יכול לזכות בו אלא ע"י שבועה אלא דלא קי"ל וכבר אמרו הבו דלא לוסיף מלה וכפסק מר"ן בחומ"ם סיק"ח סי"ד דבני ב"ח המוקדם שמת יכולים למרוף מהלקוחות הגם דאילו היה לביהם קיים היה לריך לישבע מדין קדימה עכ"ז יכולים הבנים לגבות אחרי מות לביהם אפילו לא נשבע ואין גם כאן היורשים יירשו כתובת אמם שהיא מוקדמת יכולים לגבות אפילו לא נשבעה אמם ויידחה שע"ח של הבע"ח המאוחר ות"ך אומו בע"ח של לביהם לא נאחרה לו שום זכייה מכח שבועתו שהיתה החלמ' לריכה לישבע לו אלו היתה עדיין בחיים ות"ך מכח מאי בא עתה לזכות בנכסי לביהם הוא מכח מה שלא נשבעה לזכות היתומים זה הוא דכתב הרב דיכולים היורשים לו' מחלנו לאמנו ויחזיקו הם בקרקע שהניח לביהם מכח כתובת אמם ואדרבה במחילתם זאת מחזיקים הם ממון לביהם בידם זה הוא דכתב הרב דיכולים לומר מחלנו לאמנו אבל בגדי"ד דעדיין אמם בחיים חייתה ובא בע"ח של הבן לגבות בודאי דלית דין ולית דיין דלריכה החשה אמו לישבע שעדיין לא זכתה דהא בע"ח זה של הבן הועמד במקומו ות"ך כמו שאם היה הבן אומר לאמו שלא יהיה לה שום זכות עד אשר תשבע כמו כן בע"ח של זה הבן ואין כח ביד הבן כלל למחול לאמו להפסיד אחרים ולא דמי זה אלא לשני בע"ח הבאים לגבות מקרקע הלוה ויש לפניהם מוקדם ומאוחר דלריך המוקדם לישבע וכ"ז שלא נשבע זכה המאוחר גם כאן דנין דכתובת אמו היא המוקדמת דהיא קדמה שכבר בא חוב דידה מיום שיתת לביו דדינא הוא עשו לה רבותינו בעלי התקנות כדין שע"ח שזמנו מיום המיתה ופרעונו הוא שזכתה בחלי הנכסים וחוב שנכתב אח"ך על גבי הוא בע"ח מאוחר ואפילו חוב דידה נתחווה מפלת לביו וחוב דבע"ח זה הוא מפלת הבן לא ליכפת לן ולא מידי דסו"ם תשלום דידה הוא מקרקע זה של היורש שהניח לביו ותשלום בע"ח זה גם כן דינו מזה הקרקע ואין זכות לאחה אלא מכח קדימה וא"ך אין כח ביד הבן למחול לאחרים דאפילו אם היתה נאמנות למוקדם כתובה בשטרו על הלוה וב"ך ופסק בחו"מ סי' פ"ב ס"ח וסקי"ח ס"ז יעו"ש דלא מהני לגבי הלקוחות ולגבי המוקדם מכ"ם בכאן דלא הי"ל נאמנות ולא בא הבן מכחו למחול אלא בכוונת המכוון לאפסודי לבע"ח זה אין במחילתו כלום וקס דינא דידן דיד הבע"ח הגו' נעויה לגבות מכל הבית אם לא נשבעה אמו של הבן :

אחרי מופלג אינה ה' לידי ספר הבהיר מצד"ר ומם בפסקי הרב מהרש"ח זלה"ה בח' אהע"ז סיל"ו ראיתי להרב ה' נשאל שאלה אחת בעין נדון הרב שבו"י ממש וראיתי להרב ה' שלא הועתקה כל תשובתו על השאלה ולא נכתב ממנה אלא מעט וסוף דבריו לא הובאו בספר הגו' כי בודאי נאבדו ממ בסוף הדברים כתוב ע"ך מלאתי. אין שיהיה ממשמעות הדברים שהובאו ונמלאו כתובים מהם משמע דאיהו היפך דברי הרב שבו"י ואדרבה ס"ל דאפילו בנדון הרב שבו"י דכבר מחה החלמנה עכ"ז אינם יכולים היורשים למחול והגני מעתיק לך הדברים הנמלאים לפני בשאלה ותשו' בקילור וז"ל ראובן שמחה אמו ולא נשבעה שבועת החלמנה ויש על לביו שע"ח שחייב לשמעון .אחיו ומכרו בא שמעון לגבות חובו הקרקע שהניח יעקב לביו אע"פ שהוא מאוחר לכתובת אמו ומשום שלא נשבעה וקי"ל דאין אדם מוריש שבועה לבניו מהו הדין תשובה לכאורה נראה דמלי ראובן למימר כיון דהאי שבועה דחלמנה אינה אלא תקנתה דרבנן לזכות היתומים אלו היתומים לומר אי אפשי בתקנה זו דקי"ל בס' פ"ו אע"פ שהנשבעים וכו' ולא דמי למ"ש הרא"ש ופסקו מר"ן בס' רמ"ח ס"ב וז"ל מתה האל' קודם שנשבעה כל הנכסים בחזקת היורשים וטעל בהם הכבור פ"ם דשאני התם דתרוויהו הם יורשים וכי תמר הפשוט אי אפשי נמלא הוא גובה כתובת אמו מחלק הכבור ולאו כל כמיניה לומר אי אפשי וכו' ע"ך מלאתי עכ"ל המועתק מספר הגו' ותשלום התשובה לא נמלא כאן ות"ך מאחילת דברי הרב ה' המובא בשאלה מורה דדעת הרב ה' לפשוט היפך דברי הרשבו"י דהא לא כתב הדברים אלא בתורת לכאורה כמ"ש בתחילת דבריו לכאורה נראה וכו' משמע אבל בסוף הדברים לא סלקא הלכתא הכי ופשוט לדעתי דהרב ה' לא שלט מאור עיניו בספר שבו"י או אפשר דבסוף דבריו הביאו ודחה דבריו מאיזה טעם או באיזה לופן ומכ"פ אין נדון שלפנינו אפילו להרב שבו"י אין היורש יכול למחול מכ"ם לדעת הרב מהרש"ח זלה"ה האמורים :

שוב ראיתי להרה"ג מוהרי"ע נס' בית יהודה סי"ד שנשאל במעשה שבא לפניהם בעיר תרנ"ל בבע"ח שרלה לגבות מנכסי המת ויורשי האלמנה שכבר מחה להם לקחת מה שהניח המת מכח הכתובה והכתובה ה' היתה בגא"ג ונחלקו שם בלוחו דין דלדעת הרב מוהרר"ח יאפיל פכק דהוחל והאלמנה היתה לריכה ליבבע נגד הבע"ח שבא לחריה ולא נשבעה ה"ז בכלל אין אדם מורים שבועה לבניו וידחו היורשים והרב ה' וב"ד חלקו עליו מכח המנהג וכתבו דהוחל והיתה הכתובה בגא"ג הגם דלא מהנייה לגבי דידה לגבות לגבי הבע"ח כי אם בשבועה עכ"פ

הוחל וכבר מהה יכולים היורדים לגבות ולא אמרו בזה אין אדם מורים שבועה וכו' והבו דלא לוסיף עלה שוב עיינתי וראיתי להרב משכנות הרועים לות מי"ם סי"ד וכו' ע"ם ודו"ק ועוי"ש וימ"ן אדר תרת"ם ליון לפ"ק פה סאלי יע"ה. אחרי זאת מלאתי ראיתי להרב"י סו"ם רמ"ח שכתב וז"ל קרקע שניתן ליחומים מאת וקנתם שלא יהיה משועבד לכתובת אמם והוקנה לא נשבעה על כתובתה אמנם היחומים הוליאו שטר שאביהם מחל לה השבועה והתלמוד טוענת מיד שמת אמי נשתעבדו הנכסים לכתובתי ולאו כל כמיניה דכעלי למחול השבועה עיין תשוב' מיחויות דספר משפטים ס"ו ע"ך ועיינתי שם ומלאתי תשובה לזה וז"ל לפי דבריה שטוענת דמיד כשמת אמיה ירם לותם בעלה ונשתעבדו לה זה לאו דה"מ מקרקעי אבל מטלטלי יכול למכור ולאין ולא חנבה מהם כתובתה מדלא כתבינן בכתובה מקרקעי אגב מטלטלי וכו' יעו"ש וזה עלה כמו שפסקנו תהלי"ת ודו"ק :

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן פ"ג

קורות הזמן אשר לפעמים מזדמן לאיזה ישראל דו"ד עם העכו"ם והטרכי השופט אומר לו להישראל להוליא שטר החוב או שטר קנייה הכתוב אצלו בספרי ישראל ועליו יהיה המשפט ואנן קא מזיזן דבדין תורתינו הקדושה אין שום חיוב כלל על הישראל ע"פ אותו השטר הכתוב אצלו אבל אם יוליא אותו שטר בדיניהם יהיה זכות לעכו"ם וחובה לישראל היפך תורתינו הקדושה ועל זה מנהג אבותינו בידינו לנוות לספרי ישראל לכתוב לו שטר אחר באיזה אופן שיזכה הישראל אפילו בדיניהם כדי להציל עצמו מיד עושקו הוחל ועל פי דתינו הקדושה הישראל זך ויאשר פעלו ומצויים לספרים שיקחו בידם השטר הראשון ונותנים לו שטר המזוייף עד שיעבור זמן ויזכה הישראל בדינו אז יקרעו המזוייף ויחזירו לו שטרו הראשון :

ראיתי שים שמך ודם ודין לזה ממ"ם הרב"י בחומ"ם סי' כ"ו שכתב וז"ל וז"ל רבינו שרירא גאון במה שכתב בזה מי שחייבוהו בחוב או בפקדון ואינם יכולים להוליא ממנו ויש בידיהם מקום בי דוה"ר אל עכו"ם שחינו לוקח אותה ומקבל עדות מישראל על חברו יש רשות לזקנים ותלמידים שילכו לפני השופט ויעידו שזה חייב לזה ומלוה לעשות כן עכל"ה הנה מלשון זה מוכח דאפילו מי שחינו יודע שים לו זכות עכ"ז מותר לו לילך להעיד שזה חייב לזה מדקאמר יכלו הזקנים והתלמידים דאם הדבר מושל על הדיינים דוקא שיודעים הדין שהוא חייב דאז לא הוי עדות שקר אך הוחל למימר מלוה על הדיינים לילך ולומר שזה חייב לזה למה כלל הזקנים עם התלמידים אלא לומר לך שמלוה על כל בר ישראל לקנאות קנאת החל אפילו מי שחינו יודע שהוא חייב אבל אם כשיגידו לו בב"ד שזה נתחייב לזה ע"פ הדין אז מלוה על אחר הזקנים והתלמידים לילך ולהעיד שזה חייב לזה להגיל עשוק מיד עושקו :

הן אמת דסו"ם ים להקשות למה נקטו הזקנים והתלמידים הוחל ולכאיתברר הדבר מפי הדיינים שהוא חייב הוחר אפילו למי שחינו יודע הדין להעיד ת"ך הו"ל למימר הוחר לכל אדם להעיד ולמה נקט דבר זה לזקנים ותלמידים דוקא ראיתי להרב פחת"י תשוב"ה חום"ם סכ"ו סק"ב שעמד בזה שכתב וז"ל וראיתי להרב מקו"ר ברו"ך ולהרב מהר"ח חסון שכתבו דמה שהולרך הגאון לומר שילכו החכמים והזקנים ולא אחר עמו דאחרת מפני תקון העולם שאם נחיר להם להעיד ילמדו גם הם ויבואו לפניהם על כל דיניהם אפילו בלי רשות בדי"ן ועוד התירך בזה בסי' מ"ב דדוקא לחכמים ותלמידים הוחר ודימה זה למה שכתב הרמב"ם בחלול שבת לחולה שיהיה על ידי גדולי ישראל וחכמים וכו'. ולי נראה דמ"ם רב שרירא זקנים ותלמידים הוא רבותא דאפילו להם הוחר דבר זה לעשותו וכו' עכ"ל :

איך שיהיה מדברי הרב"י הנו' מבורר דמותר לילך להעיד במקום שהוא חייב ע"פ דיני התורה ת"כ גם כאן הוחל ועל פי תורתינו הדין הוא שאין שום זכות לעכו"ם על פי שטר זה ת"כ מיחר לכתוב לו שטר שיהיה לו זכות גם בדיניהם ואין להתעקש ולומר דלא התיר רב שרירא גאון לחכמים ותלמידים אלא להעיד דבר שלא אמת דוקא כגון אם נתחייב על פי הדין ולא רלה לקבל והלך אצל הערכאות אזי הוחר למאן דהו לילך להעיד שזה חייב אפילו מי שלא רלה אלא החודש יבוא ויעיד הוחל והדבר ע"פ אמת הוא על פי דת מרע"ה שזה חייב לזה אבל בכגון זה שכותבים עדות שקר מה שלא היה לעולם מאן לימא לן דמיחר אלא דזה חינו דודאי זה וזה אחת הן דמה לי אם יעיד מה שלא רלה הוחל והעדות אמת מה לי יעיד מה שלא רלה הוחל ועל פי הדין לא ים לחשות דבר בדינינו על הישראל אלא שהעכו"ם בח עליו בפקפון מכח דיניהם כודאי דעצם אחד להם כמו אתם שהתירו להעיד הוא להציל עשוק מיד עושקו גם כאן מעצם זה מוחר :

ובפרט דכך נמלא בפירוש שם' וכו"ל ח"א חמ"מ אות עיין שכתב וז"ל מי שחייבוהו בחוב או פקדון ואין יכולים להוליא ים לזקנים ותלמידים רשות שילכו לפני השופט ויעידו שזה חייב לזה ומלוה לעשות כן ואם לא יתפיים השופט כמה שיאמרו העדים דרך כלל יכולים לשקר בדבריהם בדרך המביאם לתכלית המכוון כיון שהתכלית הוא אמת ויליב שהוא חייב בחותו החוב ואם יבישים על מה שיאמרו אינם יכולים ליתבע לשקר אפ"פ שהוא אמת שחייב מן הדין כנה"ג שם הגב"י ת"ם בשם ר"ם נאון ומיהריב"ל ח"ג והרב נדול"י תרומ"ם חולק על זה וכתב דיכולים לחשוב אזה דבר וליתבע עליו ואמה הרב ח"ם בהגב"י אות י"ח דמה יוכלו לחשוב כשמפרש להם השופט שיתבעו אם בפניהם הודה זה שחייב לו מכל"ם ויטוין שם טעם התוספרים ליתבע ומאי נפקא מהטעמים יעו"ש אין שיהיה מכ"פ נקטינן דכל שים ליראל זכות ואין יכול להוליא מיד חבירו כותר לעדים להעיד לפני השופט תכלית המכוון בדרך המופיל שיזכה בדינו אפילו יעידו שקר הוחל ולפי האמת ים לו זכות :

וכתין

ובעין זה ג"כ רחיתי להרב מחמ"ר קדיסי"ן בסכ"ו סק"ו שכתב וז"ל כתב מהר"ם די בוטון דמי שטוען שחין לו ובקש ליכבע על זה חס הוליכו הבע"ח לערכאות בלי רשות ב"ד חזי הב"ד יבעישוהו כדינו ויתנו לו עדים שיעידו שפרע עכ"ל ודין זה הביאו ג"כ הרב גות"ל תומ"ם סכ"ו סקי"ח מסס פוסקים אחרים יעו"ש:

ובעין זה ג"כ ועדיפא מזה רחיתי להרב גות"ל ז"ל בסו"ס ט"ו דסס כתב וז"ל מי שנגנב ממנו כסף וזהב ורלו חיש מקולקל בדבריו שהיה בידו זהב והוא רולה להתיכו בחנית חומנים שונים ותומדנות אחרות והורה רשד"ם למסור חלקו לערכאות בשביל חוב קרוב לשווי הכסף עד שיודה עכ"ל מלי דכתיבנא יתבדר לך דמותר להעיד עדות שקר להליל עשוק מיד עושקו:

ואין להשיב על זה ולומר דשאני כל הני ענינים דכתיבנא הס חייבי בישראל שים לו דין עם חביבו דמוטל עליהם לדון בדיניו וח"כ הוחל ובדיניו יש לו זכות עליו מוטל לקיים ועליו מוטל להליל עשוק מיד עושקו אבל בכגון זה דדינו הוא עם העכו"ס והעכו"ס כופה אותו לדון בדיניהם ועל פי דיניהם לא יש לישראל זכות בשטר שבידו מכ"ל דמותר להעיד לו שקר נימא דעכו"ס וישראל כתר דיניהם חולקין אלא דגם לזה מלאנו תרוכה ומרפא דאיתא בשס' קמא דף קי"ג ע"ח וז"ל הגמרא תניא ישראל וכותי שבאו לדין אם אתה יכול לזכות בדין ישראל זכהו ואמור לו כך דיניכם בדיני חומות העולם זכהו ואמור לו כך דיניכם ואם לאו באים עליו בעקפין דברי ר' ישמעאל ר' עקיבא אומר אין באים עליו בעקפין מפני קדוש ה' ור' עקיבא מעמא דאיכא קדוש ה' הא ליכא קדוש השם באין ונזל עכו"ס מי שרי והתניא וכו' אלא אמר רבא לא קשיא כאן בגזילו וכאן בהפקעת הלואתו עכ"ל ודיניס העולים מגמרא זאת לענין אם בא לפנינו דיניהן ליה כמאי דניחא ליה ופסקה הרמב"ם פרק עשירי מהלכות מלכים הלי"ב והגם דלא רחיתי בש"ע פסק זה בודאי דנשמט מהדפוס לסבת סכנה כידוע שכמה דבריהם נשמטו מהש"ס והפוסקים בחשש סכנה ועל כל פנים רחיתי לכמה רבנים אחרונים משתמשים בהלכה זאת עיין להרב תוס"י ח"ב סי' ל"ז ולהרב נוסענקא דמלכא דף מ"ח וכן מורה פסק הש"ע סי' קנ"ד סי"ח דשס פסק דלא אמרינן הבא מכח עכו"ס הרי הוא כמותו אלא לגרעותא יעו"ש הרי לפניך דהעכו"ס עלמו דינו הוא לגרעותא דפסק הרמב"ם והגם דמלינו בכמה מקומות בפסק הש"ע דדנין כדין העכו"ס בין לזכות בין לחובה וכמו שבא הדבר מפורש בס' מ"ה סי"ז דדין ישראל שקנה שטר מעכו"ס והיו עדיו מרוחקין ובס' ס"ו סכ"ה דדין עכו"ס שמכר שטר שים לו על ישראל ומזר ומתלו שחינו מחול ובס' ס"ז סי"ז דדין ישראל שקנה מעכו"ס שטר שים לו על ישראל אחר דאין הטבעיות משמיטתו וכן פסק מור"ם בפשיטות דדנין ליה כדין העכו"ס יעו"ש בסו"ס שס"ע בהגה יעו"ש קושית זאת כבר נתעוררו בה מפרשי הש"ע והשמ"ע בס' מ"ה תרן בשני חופנים דשאני בשטרות דנין כדיניהם הוחל ומשפט המלך כן הוא והוי דינא דמלכותא דינא ובתרין שני תרן דשאני בשטרות הוחל ולא מטי הזיקה ללוה לכך דנין ליה כדיניהם לא כן בהיתא דס' קנ"ד דמטי הזיקה לא דנין כדיניהם יעו"ש והטו"ז בס' קנ"ד סי"ח תרן בחופן אחר דהיינו במקום שישראל מחייב עלמו נגד כותי לא מפקע תוב דידיה בכל מילי שהיה לו אף אם בא ליד ישראל משא"כ ההיא דס' קנ"ח סי"ח דלא נשתעבד הישראל כלל לכותי לשום דבר והכל ניחא ע"כ ועיין ש"ך בס' מ"ה סק"י:

א"ב בין לדברי הסמ"ע דאשונים ואחרונים בין לדברי הטו"ז נשמע דאפי דפסק מר"ן בסי' קנ"ח סי"ח דהבא מכח עכו"ס הרי הוא כמותו לגריעותא ממנו נלמד דגם לגדון דידן יש לדון לעכו"ס לגריעותא דדבר זה יש הזיק לישראל בו וממילא יש לנו לפסוק דין העכו"ס לגריעותא וכדעת הסמ"ע בתרוץ שני ומכ"ש לפי תרולו של הטו"ז דס"ל דכל שלא נשתעבד הישראל נגד הטכו"ס כההיא דסי' קנ"ד יש לנו לפסוק דין העכו"ס לגריעותא שלא לפילו לדעת הסמ"ע בתרוץ ראשון דאפלק בין הנהו פסקי פסקי דיני של שטרות הוחל והם דינא דמלכותא להיא דסי' קנ"ד הרי גם בנדו"ד מוכח דדנין ליה לגריעותא דהא לית חליק הסמ"ע ואמר דדנין ליה מדין דינא דמלכותא שלא בדינא דשטרות הוחל והמלך קפיד שיגבו בשטרות וכדומה אבל בההיא דסי' קנ"ד דאיכא מדין המלך שלא מדין השופט שלהם פסק בו דדנין ליה לגריעותא וגם נדו"ד שאינו ממשפט המלך אלא על פי משפט הדת שלהם בודאי דעכו"ס והבא מכחו להוי דינם לגריעותא והגם דגם שופטיהם הם על פי המלך עכ"פ לאו משפט המלך וגזירותיו הם דנים אלא המלך מתקין להם שופטים שישפטו אותם והשופטים מתהלכים על פי נמוסיהם ומכמיהם וא"ז נקרא דינא דמלכותא ויעיין למור"ם בסו"ס שס"ע דשס פסק דמי שבאת אצה במקום שדנין בדיני עכו"ס לא יוכל לומר כל העושה אצה על דעת המקום הוא נושאה אלא יתנהגו ע"פ תורתינו הקדושה ושם סי"ם וליכא בזה משום דינא דמל' דלא אמרינן דד"ד אלא בדבר שים לו הנאה למלך וכו' יעו"ש ח"ך בלשד לגדו"ד דאין שום הנאה דבר זה לא נכנס בדין דד"ד:

נקטינן מכל האמור דבמקום דליכא דינא ד"ד ים לנו לדון כפסק הרמב"ם דישראל ועכו"ס הבא לפנינו דינין ליה כמאי דניחא ליה לישראל וא"ך גם כאן הוחל ובדיניהם ישראל הזה זכאי הוא בדינו על פי השטר שבידו ובדיניהם לא יזכה בו ים לנו לעשות כל טלדקי עד שילא הישראל זכאי בדינו. הן אמת דמדיין ים יד הדומה לדאיתא דלא אמר בגמרא דישראל ועכו"ס שבא לפנינו דינין ליה כמאי דניחא ליה לישראל אלא דוקא חס בא ליד ישראל לדון. עלינו לחפש בזכותם. אבל אם העכו"ס לעולם אינו רולה לבוא לפני דייני ישראל ורלונו הוא לילך לפני מרכאותיהם מנא לן דמותר להעיד לו שקר כדי שיזכה בדיניהם כמו שים לו זכות בדינינו נימא הוחל והעכו"ס רולה לילך לערכאות הדין עמו ועל ישראל לקיים אשר יאמר לו העכו"ס:

אלא דזה לא יתכן דהוחל ומשפטיהם להבל דמה בודאי אם המלך ימלא הישראל חיזה לד בחופן שיגלל ממשפטיהם בודאי עליו חבות בר"ט שהגל יגיל ממונו ומאי דאמר בגמרא שבאו לפניך לדין לאו דוקא עד שיבואו הוא שמוטל עלינו לעשות כן בודאי בכל

חופן

חופן דמליגן להגיל ממון ישראל להשבת אבידה מחציב ולא נקט בגמרא שם שבאו לדין אלא משום חורבא דמילתא הואל ובעה"ר ידם נטויה לכפות הישראל לדון בערכאותיהם על כן נקט בהו הכוונה שם יזדמן דבר זה ויבואו לפניך עשה כך אבל אה"נ שם יש ליזה חופן שיוכל הישראל להגזל אפילו לא יבואו לפנינו בודאי דמותר הישראל לעשות כמה מעדקי להגילו ובפרט למלוה יחשב לו :

ועדיפא מזה סיים שם בגמרא דקאמר דאמר ואם לאו בחיים עליו בעקיפין דכרי ר' ישמעאל ר' עקיבא אמר אין בחיים עליו בעקיפין ואוקי שם בגמרא דאפילו ר' עקיבא לא אמר אין בחיים עליו אלא במקום שים חלול ה' אבל במקום דליכא חלול ה' מותר להפקיע אפילו הלואתו ופסק זה פסקו מור"ם בס"ע חומ"ם ס' שמ"ח בהגה יעו"ש וא"ך בתומך דאפילו הלואתו הותר לו ללוה לבוא עליו בעקיפים במקום דליכא חלול ה' מכ"ש היכא דהעבו"ס תדרכה בה בעקיפים לקחת ממון ישראל בודאי דעליו רמיא חיובא לעשות כל מעדקי להגילו מרעתו בזיזה חופן שיהיה ולית דין ולית דיין ומל זה בודאי שמכו קמאי וקמאי דקמאי. זהו משגלע"ד ולויע"ס ויש"ן :

הלעזיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן פ"ד

עמדן לפני ד"ח שת' שני עכו"ם ובידם שט"ח אחד כתוב ומחתום בספרי ישראל כראוי שטושה אביהם של העכו"ם הגז' סך מאתים ושנים ועשרים דוכוס בהמו"ן אליהו סריזו י"ץ ואליהו הגז' טען שכבר פרע ביד אביהם עספ"ח והואל והשטר אין בו אמנות לא אשנח לאבוע בו אבוהן הואל ואמר לו שכבר נאבד מהו הדין. עוד אליהו טען ואמר הרי יש לו עד"א שיודע שהשט"ז פרוע עד כאן הגיע דבריו יום"ן :

תשובה לזה הנה דין יתומים שהוליאו שטר על הלוה הרי דינו ערוך בס"ע סף"ב ס"ח וכס' ק"ח ס"ח דהדין הוא שהיורשים יגבו שבועת היורשים שלא פקדנו וכו' ונוכים אלא דהכא קא חזינא דהמלוה הזה מקרא מלא דבר בו אשר פיהם דבר שוא וכו' וא"ך הדר דינייהו כדין מי שהוא חשוד על השבועה שהוליא שט"ח של אביהו ובדין חשוד שהוליא שט"ח על אביהו מצינו למר"ן בס' פ"ב ס"ח שכתב וז"ל היה המלוה חשוד י"א שנתבע נשבע הס"ח ונפטר וי"א שהמלוה נוטל בלי שבועה והכי משתברא עכ"ל וכס' ל"ב ס"ע כתב וז"ל וכן פוגם שטרו וכל כיולא בזה שהמלוה חשוד ומן הראוי שיהא נתבע נשבע הסיח ויפטר מהשטר וי"א שכיון שהשטר מקויים בידו נוכה בלי שבועה ע"ך וכתב הסמ"ע בס' פ"ב סקכ"ו דהכי נקטינן כסברת הרמ"ה דס"ל דהמלוה נוטל בלי שבועה וכמו שכתב מר"ן דהכי משתברא והנם דבס' ל"ב לא הכריע ולא כתב דהכי משתברא כמ"ש כאן עכ"פ גם שם הביא סברת הרמ"ה דפסק דיטול בלי שבועה בחזרוגה והואל והביא הרמ"ה בחזרוגה בודאי כוותיה רוצה לפסוק :

וגם הש"ך בס' ל"ב סקי"ד שם הוכיח כסברת הסמ"ע דהחזת הוא כדעת הרמ"ה ס"ל למר"ן לפסוק דינא וכן ראיתי להרב מחמר קדישין בס' ל"ב סקכ"ג שכתב וז"ל ומיין לעיל בס' פ"ב שהוכחתי דכן הלכה כי"א ובפירוש הסמ"ע וכיך הש"ך ודלא כמהרש"ך שכתב שיכול המוחזק לומר קי"ל בסברת הרחזוגה עכ"ל נמצינו למידין לדעת הסמ"ע והש"ך והרב מחמר קדישין דנקטינן דמר"ן דעתו לפסוק כמ"ש בס' פ"ב דהכי משתברא ואפילו בס' ל"ב הביא סברת הרמב"ם בשתם וא"ך הביא סברת הרמ"ה בשם י"א ואגן קי"ל כשתמת דמר"ן על כל פנים הואל ומצינו בס' פ"ב הכריע כסברת הרמ"ה בודאי לא אזלינן בתר אותה שתמה דס' ל"ב הואל ומצינו בפירוש שכתב דלא נקטינן כאותו שתם ובפרט הרי הסמ"ע כתב דמר"ן גם בס' ל"ב דעתו לפסוק כי"א בחזרוגה הואל והביאה בחזרוגה הן אמת דלגבי הכלל המסור בידינו לא כן הוא דלעולם אזלינן בתר שתמה דמר"ן ולא כדעת המולקים שמצית אא"ך עכ"פ אפילו בלא דברי הסמ"ע והש"ך ומאחר קדישין ים לנו לפסוק כדעת הרמ"ה הואל וכתב דכוותיה משתברא ולא כהרמב"ם א"ך נקטינן להלכה בגדו"ד שהעבו"ס המלוה שתמו הוא לאו בר שבועה דשבועתו כמאן דליתא דמזה הדר דינו כדין החשוד המולא שטר שדינו הוא נוטל בלי שבועה וגם בניו אחריו גם הם חשודים ליטבע שבועת היורשים ונוטלים בלי שבועה כלל :

אלא דכאן מצאנו לאליהו הגז' תרופה במה שאחר ים לו עד"א שהוא פרוע הן אמת דלפי דברי הסמ"ע והש"ך לא ים שום חלוק כלל בין ים לו עד"א מעיד שהוא פרוע או לא דהא בס' ל"ב ס"ע שם נאחר וכן הפוגם שטרו וכל כיולא בזה וכו' ופירש שם הסמ"ע דפוגם שטרו שדינו שצריך ליטבע וליטול הידוע וכל כיולא בזה אחת לרבות המוטן על מי שאינו פוגם שהוא פרוע שיטבע לו וכו' יעו"ש בס' ל"ב ס"ק כ"ה וכבולהו ס"ל להסמ"ע דמר"ן ס"ל כהכרעתו בס' פ"ב ס"ח דהדין הוא כהרמ"ה דיטול בלי שבועה וגם הש"ך הכי ס"ל וכבר כתבנו דהרב מחמר קדישין דכסמ"ע והש"ך כן הוא כמש"ל וא"ך מן הראוי גם אם יבוא אליהו עד"א שמעיד שהוא פרוע העכו"ם הגז' לפי דברי הפוסקים הגז' ים לנו לומר דאדיין הדין הוא דנוטל בלי שבועה דהא עד"א מעידי שהוא פרוע דינו שוה לדין פוגם שטרו דבאד מאחת מאאינהו תנא דמתניתין בפרק הכותב הפוגמת כתובתה לא תפרע אלא בשבועה. עד"א מעידה שהיא פרועה לא תפרע אלא בשבועה וכו' ופסקינהו הפוסקים ומר"ן בס' פ"ד יעו"ש בס"ח וכס"ד וכן בס' ק"ח סי"ד לענין דלאו לכל מילי אמרו אין אדם מוכים שבועה לבניו אבי שם דפוגם ועד"א מעידו דין אחד להם יעו"ש. שוב ראיתי להש"ך בס' ל"ב סקי"ד שכ"כ בשמע דבריו וז"ל לשון הסמ"ע ס"ק כ"ה דפוגם שטרו או שים בידו שט"ח והלוה אומר ישבע לי שלא פרעתיו קאי ע"כ וכן בעד"א שהוא פרוע והנפרע שלא בפניו וממשועבדים וכן הוא בדברי הרמ"ה והרמ"ך עכ"ל הש"ך וא"כ כאן דס"ל למר"ן דפוגם והוא אשור נוטל בלי שבועה

הוא

הוא הדין כעד"ח מעידו שהוא פרוע נוטל בלי שבועה:

אלא דרחיתי להרב הטו"ז דלא ס"ל כסברת הסמ"ע והש"ך שמחלק הוא בדברי מר"ן וס"ל דמאי דהכריע מר"ן בס' פ"ב ס"ח כסברת הרמ"ה היינו דוקא בטוען הלוה על החשוד שהוא פרוע ואין החשוד פונס אלא שומר שלא נפרע כלום בזה הוא דהכריע מר"ן כהרמ"ה הואיל ושבועה זאת קלה היא דהא אי לא טען הלוה תשתבע לי אלא טענין בזה הוא דפסק מר"ן כהרמ"ה דיטול החשוד בלי שבועה אבל בס' ל"ב דהביא מר"ן סברת הרמב"ם והרמ"ה ולא הכריע ואדרבה הביא סברת הרמב"ם בסתם התם מייתי בפונס דהואיל ומוטל עליו לטעון לו שלריך ליתבע ויטול אפילו לא טען הלוה בזה מר"ן לא הכריע ויש לנו לפסוק כהרמב"ם ועו"ש בדברי הטו"ז בס' פ"ב ס"ח ודו"ק ואי"כ יש לנו הדין בזה הואיל ויש עד"ח שמעיד שהוא פרוע נקטינן כסברת הרמב"ם דס"ל דפונס שטרו והוא חשוד יתבע הלוה ויפטר:

אלא דעדיפא מזה בנדו"ד דאפילו שבועה אין לריך אלא הנז' דאותו עד שמביא להעיד לו שהוא פרוע הוא פוטרו. הן אמת דרחיתי להש"ך בס' ל"ב סק"ט שכתב דעד"ח שחייב את החשוד שבועה היינו יכול לפטור את שכנגדו החשוד ליטול בלי שבועה וא"כ גם כאן שמחייב שבועה לחשוד היינו יכול לפטור את אליהו הנז':

זה היינו ורב המרחק ביניהם ובשלמא התם הוא שבועה שמחייב לחשוד היה עלמה הוא דאלה לומר יהיה פטור אותו שנתפכה עליו על זה תאמרין היינו יכול לפוטרו דא"כ הדר דינו שילא ממון על פי עד"ח אבל בנדו"ד הואיל וכח העד הזה לא בא אלא לחייב את התובע שיתבע ויטול ועכשיו שהוא חשוד ואינו יכול ליתבע והדר דינו לפי סברת הטו"ז דיתבע הלוה הסים בודאי שאותו עד יכול לפוטרו דזיל בתר טעמא שם בס' ל"ב סק"ט דכתב הש"ך דאין העד פוטר משום שהממון שלא על פי עד"ח אבל בנדו"ד הוא להחזיק הממון דוקא על ידי שיפטור השבועה בודאי מהני ולא מלבד הסברא דכן הוא אלא דרחיתי להש"ך בס' פ"ז סק"ל שכתב כן בפשיטות וז"ל ועוד נפקא מינה בין דעת רש"י ותוס' ושיעתם לדעת הרמב"ם והטו"ר לעניו חס ים ללוה עד"ח על השטר שהוא פרוע דלריך בעל השטר ליתבע דלדעת רש"י ותוספ' יוכל להפך תואה שבועה עלמה שנתחייב מכח העד דשוב לא יועיל העד להיות עד משייע אבל לדעת הרמב"ם והטו"ר דלא יוכל להפך תואה שבועה עלמה רק שיוכל לומר אי אפשי בחקנת חכמים והריני כשאר תובעים בע"פ וא"כ כשנתחייב שבועה מכח העד לא יוכל לומר כן דאם יאמר כן ויהיה דינו כאלו תובעו בע"פ בלא שטר וא"כ יפטר הנתבע לגמרי דהא יהיה לו עד משייע שפוטר משבועה עכל"ה וכן כתב ג"כ במקומות אחרים הרבה וא"כ בנדו"ד שמביא העד ומכחים את החשוד דכתב בו מר"ן בלבוש דהטו"ז דס"ל דבפונס ס"ל למר"ן דיתבע הסים ויפטר ומינה גם בעד"ח מכחיבו נמי והוא חשוד דשוים הם והוי דינו יתבע הסים הלוה ויפטור בודאי דהאי עד"ח שמביא פוטרו מן השבועה ואין עליו כי אם חר"ס דאין לומר שהעד פוטרו גם מחר"ס וכמ"ש הש"ך בס' פ"ז סקי"ד יעו"ש:

אב קס דינא דיכול אליהו הנז' לומר קי"ל כהטו"ז דס"ל דמרין לא פסיק ותני כהרמ"ה אלא דוקא במקום שאין המלוה חייב שבועה אלא שהלוה טוען שיתבע לי אבל בפונס ועד"ח דהדין הוא אפילו לא טען הלוה אלן טוענין ליה דהדין הוא שיתבע הלוה ויפטור:

אחרי זאת בא לידי ספר הרב פתח"י תשוב"ה וראיתי אם בסוף סי' ל"ב בחו"מ שכתב וז"ל עיין בתשובת בית אפרים ס"מ סי"ו בדין מוכר כבשים שמוליא שטר על היתומים והאריך בזה ומסיק ולדינא כבר כתבתי דמשמע מהש"ך וכן מבואר מתשובות המכותות להרמ"ך ס' כ"ב דאלא דנין דין חשוד בע"א הבא לגבות בשטר שבידו ונראה שטעמו משום דאע"א ודאי לא פרע ואלא מתפיס ליה לגרוף עד שיקבל השטר כיון שידע שהע"א יכול לבוא עליו בטקיפין לגבות ממנו בלי שבועה כלל עכ"ל א"כ לפי זה נראה דאפילו ים לאליהו עד"א העכו"ס יטול בלי שבועה כלל הואיל ואלא דנין דינא דחשוד אלא שנשתר הדבר אצלי בע"ע הואיל ואלא ראיתי הדברים במקומן בס' בית אפרים דאיכא למימר דזיל בתר טעמא דהרב בית אפרים הואיל והעכו"ס יכול להתעולל על היהראל ולגבות ממנו בלי שבועה משום הכי תאמרין מן הסברא בודאי אין היהראל פורע עד שיקח השטר כל זה יולדק במקום הסייך שהעכו"ס יטולל עליות בדשע בודאי היהראל לא פרע אבל במקומותינו אלו דידוע ופשוט דשטרי דידן אינן חשובים לכלום וחספא בעלמא ניהו לפני ערכאותיהם בעה"ר וכל עכו"ס שים בידו שטר על יהראל והוא חתום בעדי יהראל מוכרח הוא לדון לפני דייני יהראל בודאי הדר לעכו"ס כדין חשוד ואדרבה מדברי הרב הנז' נראה סייעתא לדברי הרשאונים דהא לא העדיף כח העכו"ס אלא דנין ליה דין חשוד אלא במקום שהעכו"ס יכול להעליל דון מינה במקום אלא שייך עליות כגון בנדו"ד בודאי יש לדון בו דין חשוד נמור והגלע"ד כתבתי וקם דינא אם אליהו לא הביא שום עד סייעתא דידיה יתבע הסים ויפטור ואם הביא עד"א אין עליו כי אם תרס שתם ואם יביא שני עדים בודאי פטור מכל וכל. והי"ז אלול תמט"ר ולויי"ם ויש"ן:

הלמיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן פ"ה

להות זה כמה שנים השכיר הר"ר יצחק הכהן ליצחק ן' דו"ח בית אחת שרר בה מעלה מטה חמש שנים ופרעו בדמי השכירות חזר וחדש לו שכירות אחרת על שתי שנים וזה כמו חודש ימים שהוא יום סוף השתי שנים תבעו הרי"כ להר"י ן' דו"ח להריך לו הבית כי נשלם הזמן ונם תבעו לשלם לו שכירות שני חדשים שנשתר נוסף בו משתי שנים האחרונים ופשר עמו להוסיף לו חודש אחד למלוי מטת אשר יטב לו ועליו לשלם במטבע שכירות שלשה חדשים דהיינו

שכירות

שכירות הבתי מדרשים שנשתכרו משתי השנים ושכירות חודש הנוסף והן היום הניעו עם סוף החודש השלשי וקיים דבריו ימחק ן' דו"ח והוריק לו הבית ונתן לו מפתח הבית והרי"ך חבעו לשלם שכירות השלשה חדשים ולית ימחק ן' דו"ח לטעון טעון כי הוה רחה שוכר לחד שהיה בית של חדש לחד שכורה גביה וביום בא לפרוע לו השכירות נכה לו מדמי השכירות מה שהיה טח הגג של הבית בסיד הנקרא לקטרא וגם הוא עשה רושם להרי"ך שיעור מה שהוציא מכיסו בהחלקטרא שעשה לבית זה שבעה שנים כי הוא לית ידע שהמנהג הוא שהמשכיר מחקן לוחה והרי"ך טוען כל זה שקר ודבר כזב כי ביום שכירות הראשונה התנה עליו שהוא יעשה החלקטרא מכיסו ולא יחשוב עליו מאומה:

תשובה לזה הנה הם בתנו מנד הדין על מי מוטל לתקן טיחת הגג והוא הנקרא לקטרא מלתנו רחינו למר"ן בחומ"מ ס' צ"ד ס"ב שכתב וז"ל השוכר חייב לעשות מעקה ומזוזה ולתקן מקום המזוזה משלו וכן הם רלה לעשות סולם או מרזב או להטיח הגג הרי זה עושה משל עלמו עכ"ל וסיים שם מור"ם והוא הדין כל דבר שתינו מעשה ידי אומן וכבל אלו הענינים הולכים אחר המנהג עכ"ל וא"ך הם בתנו לפי הדין הרי מר"ן כתב דטיחת הגג הוא על השוכר וגם החלקטרא דידן הוא טיחת הגג ותינו מעשה אומן כלל אלא אחת בעל הבית נוהגת לתקן לוחה מדי שנה בשנה בלאחר יד:

אלא אפילו לפי מנהג הנהוג בינינו במדינה זאת שהמשכיר מחקן משלו החלקטרא יש לנו לילך אחר מתי דנהוג כמ"ם מור"ם עכ"ז אין בדברי ימחק ן' דו"ח כלום דהא מנהג זה ידוע ומפורסם לכל הוא וא"ך הוחל ודבר ידוע הוא מסחמא ימחק בדו"ח מידע ידע ותינו נאמן לומר דלא ידע מנהג זה וכמו שים לדקדק מדברי מר"ן בחומ"מ סס"ח ס"ה שכתב כל דבר שנהגו במדינה לכתוב הן נאמנים הן כתבוה בשוקא וכו' כל מי שמקנה בסודר לכתוב שטר דטתו שיכתבוהו כמנהג המדינה ואין לריך לפרש שיכתבו כל ליטנא שפירי דאיש בה ע"ך וכם' מ"ב סע"ו ג"ך כתב וז"ל לשון שרגילים לכתוב בשטרות אפע"פ שאינו מחקון חכמים אלא לשון הדיוטות שנהגו לכתוב במקום ההוא הולכים אחריו ואפילו לא נכתב דבן ליה כאלו נכתב עכ"ל והנה יש להקשות על פסקי דיניט אלו דסו"ם אפילו נוהגים לכתוב תוחס כל המדינה סוף סוף אמת הוא לא ידע מזה ולא קבל עליה אלא ודאי הוחל וכל המדינה מנהגם כך אמרינן מסחמא בודאי ידע ואפילו יהוה לטעון טעון דלא ידע מזה תינו נאמן ולכך בתנה רשות לכתוב משום דאמרינן בודאי מידע ידע ודטתה דהכי נהית וזה מדוקדק ממה שהקשה הרב"י בם' ע"א סכ"ה דברי הטור אהדדי דבם' ע"א פסק דאם העדים לפניהו ואמרו דלא כתבו הנאמנות בלווי הלוה אלא לשופרא דשטרא כמו שכותבים בשטרות אין סומכים על הנאמנות ובם' ס"א פסק כאשובת הרא"ם בלי שום חולק שכתב כל דבר שנהגו במדינה לכתוב הן נאמנות וכו' כל מי שמקנה בסודר לכתוב שטר דטתו שיכתבוהו כמנהג המדינה ואין לריך לפרשו וקשיין אהדדי ועל זה תרץ שם שלשה תרוצים ואחרון קמא הוא ז"ל ואפשר לומר דבעל החרומות מייתי כשאין מנהג פשוט במדינה לכתוב כן בכל השטרות ואפע"פ שבקונטרס כותבים כן והרא"ם שהביא הטור בם' ס"ח מייתי כשהוא מנהג פשוט בכל המדינה ע"ך ועל תרוץ זה סמך בשולחנו הטהור ופסק בם' ע"א סי"ד וז"ל שטר שיש בו נאמנות ומנהג המקום שהרבה כותבים נאמנות בלי המלכת הבעלים לשופרא דשטרא והלוה טוען כי לא ברשותו נכתב אם העדים כאן ואומרים שלא כתבוהו אלא משום שהיו רואים שבשאר שטרות כותב כך אין סומכים על הנאמנות כיון שאינו מנהג פשוט לכתוב כך בכל השטרות עכל"ה הרי לפניך דמר"ן מחלק בין מנהג ידוע שבכל השטרות כותבים להם אינם כותבים בכל השטרות ומוכרח לומר דהוחל וידוע שבכל השטרות כותבים תרתי אינהו דודאי מידע ידע במנהג ובודאי לדעתה דהכי נהית אבל היכא שאין הכל כותבים יכול להיות דלא ידע בזה זה הלוה ואם ידע אפשר הוחל וכולי עלמא לא כתבי הכי אלא מקלא ומקנא לא אפשר דלא לדעתה דהכי נהית ודעתו הוא דלא יכתבו אלא כאופן שטרות דלא כתבי בהו הוחל ולא נמלכו בו ת"ך מוכרח מדברי מר"ן דבמנהג ידוע מחזיקינן ליה דידע:

ואפילו לדעת הס"ך בם' מ"ב שכתב בם' קל"ז וז"ל ואפילו לא נכתב דבן אותו כאלו נכתב פירוש דמסחמא היה דעתו שיכתוב כן. גלפ"ז משמע בפשיטות דהיינו דוקא שידוע שידע מזה אבל אם לא ידע מזה אפע"פ שנוהגים ההדיוטות כן אין דבן אותו כאלו נכתב עכל"ה וא"ך מדברי הס"ך אלו משמע דלא אמ' כותבים אלא בידוע שהלוה יודע מזה אבל אם אינו ידוע לא וא"ך משמע דיכול לומר דלא ידע ממנהג זה עכ"ז הרי מדבריו האחרונים מוכח דלא בעינן עד שידע בבירור נמור אלא כל שהוא ידוע לכל אמרינן מסחמא ידע שהרי סיים בדבריו שם ונכתב וז"ל ובזה מיושבים דברי הרמב"ם וכו' ולפי מה שכתבתי אתי שפיר דודאי אלו לא היו כותבים בשטרות בין קרקעי בין מטלטלים פשיטא שלא היה שפק בדבר שהרי מעשים בכל יום שנותן המטלטלים וא"ך אינו יכול לומר דלא ידע שהרי מסחמא ידע או רחה אזה פעם שנתן המטלטלים וא"ך הו"ל להעלות על הדעת שהוא משום חקנה דאם לא כן היאך נתו מהמטלטלים אלא ודאי ידע מחקנת הנאונים וכו' עכל"ה הרי לפניך דהס"ך עלמו לא מלריך עד דידעינן בבירור אלא כל שהוא ידוע אמרינן מסחמא רחה או ידע אזה פעם וקרינן ביה ידע ממנהגא יעו"ש:

וכן רחיתי להרב פחחי תשוב"ה בם' ס"א סק"ג שכתב משם הרב חוו"ת יחי"ר וז"ל וכתב עוד דמה שמקלחם כותבים לפסול כל שובר אם לא שיהיה נכתב על גוף השטר עלמו ממש ואינם מודיעים זה ללוה כלל הוא אלא כדם של חורה ואם אירע שנכתב כן והלוה מוליא שובר כת"י המלוה וטוען אלא ידע התנאי שעשוהו שאינו דבר הרגיל עכל"ה הרי לפניך דאין מחמינים אותו לומר דלא ידע אלא בדבר שאינו רגיל אבל בדבר הרגיל אינו נאמן וא"ך הרי לפניך דבדבר הרגיל אלבת דכו"ע אינו נאמן לומר דלא ידע. והנה הוכרחתי לאשש אחר רחיות אלו לפי שעה הוחל ושר של שכחה גבר בעת ובשונה הזאת לא יוסיף עוד

יה"ר

יה"ר כי ידעתי נחמנה שרחיקי למי מהאחרונים שכתבו סברת זאת דאין אדם נאמן לומר דלא ידע מן המנהג ולעת עתה לא ידעתי מבטין מי יגאו הדברים וה' יחזיר לבידה לאמן:

שוב עיינתי בס' בע"י חי"י בס' ע"ך הד"ר ס' ר"ב וסס נסתל בדין בכור שוחר במקלח הנכסים דק"ל ווחר בכל כסברת רב פפי מסמיה דרבא המובא בבחרת דף קכ"ו וכוותיה פסק הרמב"ס והטוש"ע ס' רע"ח ס"ח יעו"ש והרב הגו' נסחפק בבכור שוחר במקלח נכסים ואחר זמן כשבאו לחלוק הסאר יצא לו לטעון כי בטעות ווחר ולא ידע שהבכור נוטל פי שנים ועכשיו מידע מזה חובש מה שזיכתה לו החורה והרב הגו' פלפל בחורך וברוחב בעקר הדין ולבסוף כתב ומיהו לפשר דלא לחריכן ווחר לפילו בסאר נכסים אלא כשהוח מודה דכוונתו היה לווחר בחוחם נכסים ולא בסאר בזה לחריכן כיון דווחר ויחר בכל לבל לם מעקרת הוה מכחים שלפילו בחוחם שחלק אין דעתו לווחר בכורתו ומחילה בטעות היתה כנדו"ד שחומר שמפני שחשב שאין הבכור נוטל פי שנים נמל חלק כפשוט לבל עכשיו רלה לחזור אף בזה לא לדק לחריכו דבדבר פשוט כזה לא שביד לינם דטעי ואינו נאמן לומר טעיתי וכו' ובכאן האריך הרב הגו' להביא להקח הפוסקים סם נאמן לומר לא ידעתי סם הדין כך או לא יעו"ש אלא דלבסוף העלה וכתב וז"ל מכל מה שכתבתי יתבאר לך שאינו נאמן לומר שעשה בדין שלא היה יודע שהבכור נוטל פי שנים דקטן בן יומו אינו טועה ואפילו הנסיס דכתב הרשד"ם דנסי לאו דינא גמירי בדין זה אינם טועים אפילו הנסיס ומדברי מוהריב"ל אינא למשמע דאפילו אם היה טוען שלא ידע דהבכור שנטל חלק כפשוט ווחר בכל הנכסים ווחר יעו"ש ושוב מלאתי בח"ת ס"ו קפ"ת כתב כלשון הזה והיינו ההיא דבכור דהוי מדאו' וכי"ע ידעי שים לבכור פ"פ ת"ך כל שחולק בסחם ודאי מחל לחנם כחובת בנין דכרין לאו כו"ע דינא גמירי ובפרט החידוש דאינא פלוגתא דרבוותא לפע"ג דחלקו בסחם מלי למימר מחלתי בטענה דלא היה ידע להך דינא דכחובת ב"ד. כלל הדברים בנדון שלפנינו שחלקו החתים בדיעת"ם ובנכסים שבאחנו ונוטל הבכור חלק כפשוט ווחר בכל הנכסים ואין לו חלק בהם אלא כפשוט עכ"ל המהור ת"ך ממני נלמד לנדו"ד במכ"פ דהא מה שהשוכר מחלם החלקטרא לאו מדינא אלא ממנהגא נהוג ומנהג זה מידע ידעי היה מקטן ועד נדול ופוק חזי מה עמת דבר וזה עדיף מדין דבכור דמנהג זה אין לך בר ישראל שלא ידע מזה דהא אין לך מי שאין לו בית דירה ומי שהוא שוכר מידע ידע מנהג השוכרים ומי שים לו קרקע ומשכירו לאחרים הרי גם הוא ידע מזה וא"ך הדר דינא בנדו"ד כאלו מידע ידע:

הדרן למאי דאמן הוחל וברירנו דאינו נאמן לומר דלא ידע מן המנהג אלא אמרינן דודאי מידע ידע ת"ך פשוט לנבי החשבה שנים דאשונים שבבר פרע דמי שכירותם ולא נכה לו מה שהוליא בהחלקטרא של כל שנה שעשה בודאי דזה מדות ברורה דאנאי היה ביניהם כשכר לא אלא יחשוב עליו מה שיוליא בהחלקטרא דאם אינא דבשאר לא אלא יחשוב עליו מה שיוליא בהחלקטרא שהוליא. ודין זה הוא הוא שכתב מור"ם בס' פ"ה ס"ג וז"ל רחובן שחובב משמעון לשלם לו והשיב שמעון הלא אמה פרעת לי זה השבוע ולמה לא עכבת חובך ורחובן חומר החמנחיך נאמן במינו דיכול לאמר לא פרעתי או עדיין לא הגיע זמני אז שאפריעני עכל"ה הרי לפניך דלא החמינו לרחובן אלא משום מינו אבל במקום דליכא מינו בודאי אזדקה הוא דאמרינן לא היה לו לפורעו ולאזור ולאבוע עוד וא"ך כאן לגבי השנים הראשונים שפרע עליהם מה מינו שים לו עליהם שבבר פרע מה שהיה נושה בו עליהם ולא שייך לומר שום מינו ואפילו יאפוס אמה ידו ממון המשכיר לא מהניית אפיסתו הואיל ואנן סהדי דמידע ידע במנהגא ופרע בודאי דמעקרת ידע ומחל ואדעתה דהכי נאים והנאי היה ביניהם דהואיל ופרע זהו עדות שאנאי היה ביניהם שהשוכר ישלם החלקטרא ואפי' יאפוס מוליאן מידו וכמו שכתב הרב כנה"ג דאפילו בשאר נכסים ווחר ולא יטול בהם אלא כפשוט הנס שהם בחזקתו עכ"ז אמר הואיל ובודאי ידע ווחר אין אנו מאמינים לומר דלא ידע ואפילו בשה שלא אלקו לא יטול אלא כפשוט הנס שהם בחזקתו לא מהניית ליה לוחה חזקה וכן דאיתי להרב הקדוש מוהר"ר יוא"ל זלה"ה בס' חוש"י סל"ג שכתב בדין שלשה בוחפין שהיה אנאי ביניהם שאחד יטול מאלה ושנים מאלה ובעת חלוקה אלקו על שלשה חלקים אלק לכל אחד ואחר זמן מה אפס לוחו שוחף שהיה רלוי ליטול מאלה ונטל שנים אפס דבר מה מזל שוחפות וילא לטעון טעון כי הוא שוחפיו חייבים לו מפאת פרידת השוחפות במן הראוי היה לו ליטול מאלה ולא נאנו לו כי אם שנים ועל זה היה מקוה אאי יבוא ממונם לידו ויפרע ממנו ושוחפיו טוענים להד"מ אלא שאלקו בדין כי בימי שוחפות נאבלו לאלוק אלק כאלק וכו' ועל זה השיב הרב וז"ל משובה אאר כל שמוע טענותיהם פסקתי להם שאייב אברהם להחזיר מה שאפס דמאחר שאלקו על הנוכר וכו' ולא ערער ולא מיאה על האלוקה ודאי אמרינן וויאר ומחל באביעתו שהיה לומר שהאנאי היה שיטול הוא מאלה בריות ואפילו אם אמלא לומר שהאמת כדבריו אין לך מחילה נדולה מזה וכמ"ש מר"ן בס' רע"ח ס"ח וס"ט בדין על הכבור שאלק במקלח נכסים ונטל אלק כפשוט דווחר בכל הנכסים ולא יטול בהם אלא כפשוט כיון דעבד מעשה אלוקה ולא מיאה יעו"ש וקו"ח בנכסים עלמם שאלק בהם כפי דברי השוחפים כנדו"ד דודאי אין לך מחילה נדולה מזו ולפי שאברהם הודה למימון שלא מיאה בשעתו על אלוקה ולא הזכיר לו ענין זה לכן לא הוקקתי למימון להביא עידי אלוקה להעיד כדבריו כי על פי הודאתו שהודה שלא מיאה בשעת אלוקה לבד נאחייב וכו' עכל"ה ת"ך משם יש ללמוד קו"ח דהשאת ומה אפילו בנדו"ד על הרב הגו' שלא היה הממון ביד אברהם הגו' ואיבא למימר דהאמת אאו דמעקרת שאק אדעתה עד שיזדמן לידו ממון שלהם ויאפוס אאו עכ"ז הואיל ולא ערער ולא מאה בשעת אלוקה זהו עדות גמורה שדבריו שקר וכדכתב בר"ב וז"ל דמאחר שאלקו על האופן הנזכר ולא ערער ולא מיאה על האלוקה ודאי אמרינן ויאר ומחל באביעתו שהיה אומר שהאנאי היה שיטול מאלה בריות ע"ך הרי לפניך מדבריו אלו דמאת שאאק אמרינן בודאי שקר בדבריו שאמר לא ואאר

על המחלה חלה החמה הוא שודאי כדברי המוחפים שאומרים כבר ויתר והדרי להיות לדעתה דחלק כחלק יחלו וא"ך מכ"ם לגדו"ד דהיה חפום בטענת הסכירות ובשעת פירעון נחנס בשחיקה ולא דבר מחומה פשוט וברור שעקר דבר דלא היה חנאי ביניהם חלה ודאי שהחמה כן הוא כדברי הרי"ך שאמר שחנאי היה שהוא יעלם הסכירות של החלקטרא ואם אנד טענתו שאומר שלא ידע ממנהג זה כבר ברכנו דסחמו כפירושו ושודאי מידע ידע ולא מפיו חנו חיון וא"ך קס דינא לגבי החמשה שניס הרחשונים שכבר פרע סכירותם עד גמירת הדין הוא דמה שפרע פרע ודבריו מהבל ימעטו :

ומעתה הבות נבות לשחי שניס האחרונים שעדיין יש בידו סכירות שלשה חדשים שודאי דגם בהו דבריו מהבל ימעטו דהוחל ובררנו דהוחל ופרע בסכירות החמשה שניס זהו עדות גמורה דכדברי הריי"ך שאמר שהחנה עמו הס אמת ח"ך גם בשחי שניס האחרונים אפילו נניח שבזמן שחדשו הסכירות של שחי שניס לא חזר והחנה עליו עכ"ז אמרינן בהו שודאי לדעתה דסכירות הרחשונים נכנסו וכמ"ש מור"ם ס' של"ג ס"ח וז"ל ס"ך שהסכיר עלמו עם מנהיגי הקהל לשנה בחנאי ואח"ך הסכיר עלמו עם מנהיגים שניים ולא החנו שודאי על חנאי הרחשון הסכיר עלמו עכ"ל והנה מה שכחב מור"ם עם מנהיגים שניים לרבותא נקטה מכ"ש עם הרחשונים וא"ך בכאן אחר עם המסכיר הרחשון עלמו פשוט דלדעתה דסכירות הרחשונה נאחי שהשוכר יעשה החלקטרא דכמ"ש הסמ"ע שם סקל"ח דמכ"ש הוא וכן בא בזכרוני לאחד מן הרחשונים שהורה נכר כדין זה מכח דברי מר"ן דלהט"ז דהמחזיר לשנו וכ' שדעתה דהכחובה הרחשונה החזירה ומכח דברי מר"ן אלו דס' של"ג שכחבתי וא"ך קס דינא על פי השלום שעלם החמש שניס הס ידיעה נאמנה דבתחילת הסכירות הס לדעתה שילחק יעלם החלקטרא ולדקו דברי הרי"ך וסכירות השנייה דאפילו נניח שהיתה בשתם שודאי שדעתה דסכירות הרחשונה נאחי ולא יוכל לנכות לו בחלקטרא כלל. זהו משנלע"ד בעירוף כמה חומדנות דמוכח מהס שעקר היה ילחק ן' דו"ח מדבר וכאשר נאבר לי מכח טענותיו ולוי"ס ויתן :

הנשיר **רפאל אנכאווא** ס"ט

סימן פ"ו

על מנין הבנדי שבא ומופד שעושה חדם לבניו מה דינם לאחר מיחת אביהם אם יכנסו לכלל חלוקה בין האשה והבנים או נימא הוחל ועשאם להם לאביהם בחיים חייתו לא יכנסו לכלל חלוקה דלא אנינו בלשון החקנה אלא כל מה שימלא לו יחלוקו היורשים עם האשה וממנה יש ללמוד לבנדי הבנים דלא יכנסו לכלל חלוקה דלא מקרו אשר ימלא לו הוחל והקנה אותם לבניו או דלמא הוחל ומלינו למר"ן בש"ע ס' נ"ז סכ"ו פסק כסברת הרמב"ם זלה"ה שהביא הטור דמחלק בין בנדי שבא לבנדי חול וס"ל דבבנדי שבא בע"ח נוגה מהם ויהיב טעמא הרב המגיד והביאו הרב"י והסמ"ע סקס"ח דהוחל והם בנדים יקרים מסחמא אינו מקנה להם אלא על דעת אם ילטרך להם ימכרם וא"ך הוחל ויש לו זכות כשילטרך להם הוו כשל האב ויכנסו לכלל החלוקה יעו"ש ואני בדעתי דעת הדיוט מפשט פשיטא לי דלא יכנסו בכלל חלוקה דלא יהיה אלא עדיין ים לו זכות לאב כשילטרך א"ך מעת מוכח דכל זמן שלא נלטרך להם דהבן ניהנו וא"ך הוחל ומת האב ומעולם לא נלטרך להם האב ולא הוליאם מרשות הבן בודאי אין זכות ליורשים בהם כלל :

ואמרתי אני לכאורה דים להביא ראיה ג"ך לדברי מדברי מור"ם ס' רפ"ו ס"ג דשם כתב וז"ל מי שעדך בנו וקנב ליתן נדוניה ומת קודם שנכנם למופה אין נוטל הנדוניה אלא מחלקו שהרי לא זכה בחיי האב ע"ך א"ך מכאן משמע דוקא הנדוניה דעשאה לו לדעתה דגשואין וקודם הגשואין לא זכה כלל הוא דנכנס לכלל חלוקה דון מינה אבל בנדי שבא ומופד שעשה לו ללבוש וזכה לותם לו בחיי אפילו ים זמן שחוזרים לאב כשילטרך עכ"פ הוחל ובחיי לא הוליאם ממנו האב עדיין הבן בזכייתו ואין היורשים מוליאים לותם ממנו אלא דים לדחות ראיה זאת ונימא דלאדרבא זיל לאידך ניסא דמור"ם בא להשמיענו חדוש דאפילו נדוניא דעשאה האב לדעתה לזכותה לו זכייה נמורה ולכשיזכה בה לא נאבר בה סוס זכייה לאב עכ"ז בא לומר דהזמנה לאו מילתא היא אלא כל זמן שלא זכה הבן עדיין האב הוא מילחא בנדי שבא ים לומר הוחל וקי"ל דאפילו לאחר זכייה עדיין ים רשות לאב כשילטרך להוליאם מרשותו לא הולרך להשמיענו הוחל ואין בזה סוס חדוש ולכך נראה דמדברי מור"ם לא מכרעא מילחא והנם דלדעתי נלד הרחשון הוא העיקר ויש מזה ראיה עכ"פ הרואה להחעקש יכול לדחות והדוחה דוחה בקש :

גם ראיתי מה שפסק הס"ע בס' רפ"ח בדין האחים שחלקו שממין בנדי שבא שעל בניהם אבל לא בנדי חול ולכאורה ג"ך היה נראה לדמות נדו"ד ג"ך וכמו שהאחים כשיבואו לחלוק ממין בנדי שבא שעל בניהם כן האחים שבאו לחלוק בנכסי אביהם הדין כן אלא אחר העיון ים לחלק ביניהם ולא מבעייא לדעת הסמ"ע שם בס' רפ"ח סק"ח דכאב דים חלוק בין האחים שחלקו לבעל חוב דבבעל חוב למה אינו מוליא מן הבנים בנדי חול הוחל והאב טעאם להם קנוים להם בידם ואינו יכול להוליאם אבל באחים הרי הם כשותפין וס"ב בהדדי ואין רשות לשותף ליתן דבר מהשותפ' ואם נתן מוליאים מידו ולכך בבנדי שבא ממין אבל בנדי חול מסחמא מחלי להדדי יעו"ש וא"ך הרי ים חלוק בין מה שעשה האב לבנים הרי הוא קנוי בידם אבל באחים אינו קנוי ולכך ממין וא"ך מה שעשה האב לבן הרי הוא קנוי ואין ממין אלא אפילו לדעת מר"ן דכאב המעם שם שאין ממין בנדי חול הוא מפני שבבר זכו בהם לעלמן א"ך דן מינה דבנדי שבא לא זכו עכ"פ ים לחלק דאיכא למימר

דכבגדי שבת התחים לה נתכוונו כלל לזכות ול"ז ותפשר כדעת הסמ"ע דס"ל דדבר כזה אין רשות לשותף ליתן ולכך מוציאים גם יש לומר דהואל והתחים עלמם בתו לחלוק יכולים לומר דיותר חיכם רוצים ליתן להם והרי נעטרכו להם לחבל כשהתב עלמו עשה הבגדים לבניו ומת הואל והוא עלמו לה גילה דעתו שרולה ליקח חותם מהבן מתן ליתת לן דתין רולה לזכותם עוד להבן כדי שיזכו בו היורשים ותין משם סתירה:

ויש רתיה מפורשת לדברי ממה שפסק הם"ע בם' ע"ר ס"ב וז"ל מציתת בנו ובתו הסמוכים על שולתנו תפע"פ שהם גדולים וכו' הרי תלו שלו וסיים מור"ם והוא הדין תם הרויתו בסחורה תו במלתכה תבל תם מת תינו מוריש מלתכת בן תחד לשתר יורשים עכ"ל וכתב הסמ"ע סק"ה וז"ל תינו מוריש מלתכת פירוש תם מת התב תף שכבר הרויתו בסחורה תו שכבר נעשה המלתכה מ"מ הואל ועדיין בידו והוא מת תינו מוריש וכיולת נזה כתב ב"י סו"ס קע"ז דתף המציתה שמלתו בתיי תביו ולה תבעו תביו כשמת תביו המציתה לעלמו ע"ך:

והנה הגם דמדברי מור"ם תלו תין הוכתה לדבריו דטעם דברי הרי הוא מבואר בדברי הגהו"ת מדדכי דהטעם הוא דכמו שתין תדם מוריש זכות בתו לבניו הכי נמי לה יורים יניעת שמעון לרתיבן ומטעם זה תפילו תפס כבר התב מן הבן מה שהרויח עכ"ז הואל והם עדיין ביד התב לה יורשים תבל בגדו"ד שהבגדים מעשה התב ניתהו תיכת למימר זכו היורשים עכ"פ ממה שהביא הסמ"ע דברי הרב"י סו"ס קע"ז דתף המציתה שמלת בתיי התב ולה תבעו תביו בתייו כשמת תביו המציתה לעלמו ע"ך משם ים רתיה לגדו"ד דהתם הטעם הוא דמדשתק התב ולה תבע תמרינן דמחל וזכה הבן לבדו מכ"ש דתדתכה חזינן דהתב זכה לבן בתייס תייתו ומעולם לה תבע התב הבן לקחת הבגדים מידו בודתי דדעתו עדיין לזכות בהם הבן ותין לשתר תתיו כלום ועיין להרב משתד"ר שתמה ע"ד הסמ"ע שמביא דברי הרב"י ע"ד רמ"ה דרב המרתק ביניהם דדברי רמ"ה הם משום שתין התב יכול לזכות יניעת בן זה לבן תתר ולכך תפי' הם בידו של התב ודברי הרב"י הם דוקת בדעדיין ביד הבן ומטעם הואל ושתק התב בידתי מתל ולה דמו זל"ז יש"ש שתמה כן על הסמ"ע ועל כנה"ג שגם הוא כתב כן יש"ש ועכ"פ תין בדידן ים לנו רתיה מוכתת מדברי הרב"י הנ' דשתיקה דתב מועלת לזכות הבן לבדו ולדעתי נרתה דגם במתנות שנתנו לבן ועדיין התב לה לקחם מיד הבן הגם דפסק מור"ם בסימן ע"ר ס"ד דהם דתב היכת דשתק התב ולה לקחם תמרינן בהי בודתי מתל בהם ותין לשתר יורשים שום זכות כלל. זהו מה שנלע"ד ולוי"ס ויתי"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן פ"ז

עמדו לפני לדת"ם להיות שהר' שלמה סריזו טען שהשת"ח שכתב עליו הרד"ך נר"ו כך נתהווה דהיינו דוד הנז' היה לו בידו פנקס של חובות שנושה תברהם רביבו בנויס שמחון לעיר ולקח דוד הנז' הפנקס מידו כדי לגבות מהם בעד החוב שנושה הרד"ך הנז' תתברהם הנז' ונתפשר הר' דוד הנז' עם שלמה הנז' להקיף לו סחורות לילך בהם להסתחר מחון לעיר ומכלל הסחורות נתן הפנקס הנז' שקבל הרד"ך מתת תברהם של התובות מסך מתה ותמשים דורוס שבפנקס התובות עד שבלירוף הכל סחורות ופנקס עלה לסך מה והכל זקפו הרד"ך על שלמה בחוב בשטר חוב וכן העיד התכם כהר"י תביקלין הסופר בפני הרד"ך שכך היה המעשה שדוד קבל התובות מתברהם וחזר תת"ך ומכרן לשלמה וזקפם עליו בחוב ולת קבלם שלמה מיד תברהם שהיה תברהם הוא המוכר לשלמה ולת תברהם נתנם בחובו לדוד ודוד מכרם לשלמה וכן היום טען שלמה שלת בתו לידו גובייתנה מהסך הנז' כי תם תשעים דורוס וסך ששים לת בתו לידי גובייתנה מכמה טעמי ועל זה טען שיהיו הששים דורוס נדוסים בחזרה לדוד ולנכוה לותם ממה שנושה בו:

והיתה תשובתי תם כנים הדברים ויודה דוד הנז' עליהם הדין הוא דבעמוד והחזיר קתי וחילי הוא הואל ומלוה ע"פ תין לה קנייה תפילו תהיה תג"ק כמו שמבואר דברי מור"ם בסס"ו סכ"ו ומן הסימנים שליין הסמ"ע והש"ך יעו"ש דלת מהני קנין כי תם מעמד שלשתן יעו"ש מכ"ש נדו"ד תפילו קנין לת היה ולת עשו שום תיקון כי תם תשיב עליו סך ההקפות וזקפם עליו בחוב על זה תני תומר דבעמוד והחזיר קתי ודתי והגם דשלמה נתחייב לו בשטר בשד סך התובות בודתי תין לנו לומר דחיובו דשלמה יהיו לו התובות דמה יתן ומה יוסיף דתפילו תם היו יהיו שפרע לו שלמה הנז' דמי התובות ובת לתזור יכול להחזיר דמעות תינם קונות ובמתי נקנו לו התובות תלו ועיין בש"ע סו"ס ס"ל בדין לוה שבת בשע"ח שבידו לכפות תת המלוה וכו' דמשם בתירה דבתיובו של לוה לת נקנו לו המעות ותין כתן קנייה ויכול המלוה לתזור תף כתן בתיובו של שלמה לת נעשה שום קנין ויכול שלמה לתזור בו בהסך שעדיין לת גבה ותין לדתות ולומר דשד כתן לת קתמר הרשב"ת דמר"ן פסק כיותיה בש' ס"ל דתין תיוב הלוה מחייב המלוה להלות לו תלת דוקת לגבי המלוה הוא דיכול לתזור תבל גבי הלוה שנתחייב תינו יכול לתזור דזו תינה סברה דהואל ותין כתן שום קנין של מי יתול מתי שנת לוה תו מלוה בודתי שניהם יכולים לתזור ועיין בש' תוס"י ח"ב סס"ז שכתב משם כנה"ג וז"ל וכש' רי"ו בדין מוכר שתינו ברשותו כתב בשם מוהריב"ל שתין לתלק בין מוכר לגיקח דלת מלינו בשום מקום שימכור המוכר ולת יקנה הלוקח תו יקנה הלוקח ולת ימכור המוכר עכ"ל הרי לך בהדיה דתין תלוק ביניהם עכ"ל הרב תוס"י ותין לומר דתה"ג דזהו הנותנת כמ"ש הרב כנה"ג דלעולם במקום שהוטל על תחד מהם למכור גם תבירו תייב לקיים דהיינו תם נתחייב המוכר למכור הוטל גם על הלוקח ליקח ובמקום שהוטל מלד הלוקח ליקח הוטל גם על המוכר למכור וש"כ גם כתן נימת דשלמה זה הוטל עליו מלד דחיב עלמו בשטר והוי כילו תי"ע במה שתינו חייב דחייב נימת דתה"ן גם דוד חייב תבל לומר דשלמה יכול לתזור

מכ"ל הא דזה לישנו דלא מלבד הסברא דלחמרן דודאי שלמה יכול הוחל ולפילו חשבינן לשלמה כאלו נתן מעות יכול לחזור דמעות לישנ קונות וא"כ פשוט דבחיובו יכול הוא לחזור לא מלבד זה הסברא הרי הדבר מוכרע מפסק מר"ן דם' ט"ל הגז' דפסק לסברת הרשב"א דאם נתחייב הלוה בשטר המלוה יכול לחזור וכו' ואם החמת הוא דהלוה לישנו יכול לחזור לפי דבריהו זה א"כ גם המלוה לא יוכל לחזור הוחל מכח לוחו כלל דכלל הרב כנה"ג מסס מוהריב"ל דלא מלינו דיקנה הלוקח ולא ימכור המוכר וכו' אלא ודאי דלריך להה לומר דבחיובי אל לוה לא נשתעבד ומכח זה גם המלוה יכול לחזור בו וזה פשוט לע"ד. מכל זה מוכח דיכול שלמה ה' להחזיר הפנקס השטים דורוס לדוד הגז' ויהיה פטור מהם וכל זה הוא לגד שיודה דוד ה' לדברי העד אבל אם יכחיש לוחו את העד בלישה לופן בודאי דשלמה מחויב לפרוע השטר"ח ואח"כ ליטחעי דישת בהדיה ויזקיקו ליטבע להכחיש את העד. זהו משנלע"ד ושו לא מדי ושו"ס ויש"ן:

אחרי זמן רב בא לפני שאלה מעי"ת רבאט יע"ה בעניו שלם עמאל נר"ו שסבר אנר לאחת מאת הר' מסעוד ן' יחאח י"ץ ונתחייב שלם הגז' בשטר השכירות בסך דמי השכירות לפודעם למסעוד הגז' ועד שלא החזיק שלם הגז' בקרקע הגז' ולא עשה שום קנין המועיל רלה לחזור בו מן השכירות כי לא נכתב שטר שכירות שסבר מסעוד לשלם כהוגין ועל זה בחו לשחול את פי והיתה חשובתי דיכול שלם הגז' לבטל השכירות והגם דכבר ידעתי שכבר נתחייב בשטר נגד דמי השכירות למס' הגז' סמכתי על פי הדברים האלה הגז"ל דאין חיובו של שלם יחייבו להיות הקנין חל וכמש"ל ועל זה שרטט וכתב אלי חו"ש הרב הכולל הדה"מ מאריה דאחרה ע"ה רבאט כמוהר"ר יקותיאל בירדוגו הי"ו כי הוא מייבו בדין לקיים השכירות מכח מה שמלא כתוב בפסקי הרב מיהר"ר רפאל בירדוגו זלה"ה והעתיק לי פסק הרב ה' אבי"א וז"ל שאלה ראובן מכר לשמעון סחורה ונגמר הענין ונתחייב שמעון לראובן בשטר בסך דמי המקח ואח"כ חזר שמעון מהמקח יכול לחזור אז לא תשובה לכאורה נראה דלא עדיף חיוב מאלו נתן דמים ואם נתן דמים ולא משך יכול לחזור בו במי שפרע וילטרך להחזיר מעותיו והכא נמי יכול לחזור ויחזיר לו שטרו אף כד דייקינן שפיר נראה דלא דמי דהנותן דמים כיון שלא משך ודאי נתן לדעתה שימשוך והו"ל כנותן על תנאי כיון שאין חיוב על נוף האדם אבל המחייב עלמו בשטר בלי שום הנאי חייב לגמרי שהוא כאומר לו אני מחייב עלמי מעכשיו כשתביא לי הסחורה פלונית וכיון שהביא לו אל החיוב ולא יאמר הדרי בי ורואים קלת מהא דאיתא בשס"ו דאפע"ג דאין אדם מקנה דשב"ל אדם מחייב בדשב"ל וכי היכי דמחייב בדשב"ל ה"ג י"ל דמחייב בשר דבר שלא משך ויש להביא ראיה לזה מהא דקי"ל בשכור בס' ש"ה ס"ד בחב לכהן שהוא חייב לו חמש סלעים בשביל פדיון בנו חייב ליתנם לו ובנו אינו פדוי ע"כ ובנמרא דמד"ת בנו פדוי לכשיתן ומ"מ אמרו דאינו פדוי אמת יאמרו פודין בשטרות ע"כ. ולקשה סו"ס למה חייב ליתנם לו דיל"ל שיחזיר לו השטר ובנו אינו פדוי דהא לא

נתחייב בשטר אלא בשביל הפדיון ולמה נשאר החיוב ומוכרח לומר דשכ"פ כיון שחייב עלמו ונופו כבר הוא מחויב ומד"ת מחויב ליתן ובנו פדוי לכשיתן ולא אלי לחזור בו ולומר לא אפדה ממך ולא מכהן אחר כיון שכבר נתחייב לזה שיוכל הכהן לומר אנא הא קאמינא תן מעות שנתחייבת לי ואני אפדה בנך ואם לא תרלה לפדות ממני מה אעשה לך אלא שמדרבנן החיוב לא יכלו להפקיע כיון שהוא מחויב לך הפדייה אמרו שאינו פדוי מטעם שלא יאמרו ומסס ים ללמוד לנדו"ד דכיון שנתחייב בשטר בעד חיזה דבר אף שאותו יכול לחזור מ"מ המתחייב אינו יכול לחזור אח"כ מלאתי להרב המבי"ט שנשאל בכיולא בזה ברחובן שקנה למר משמעון ונתחייב לו בעד סך מה דמי הלמר ואח"כ חזר שמעון בעל הלמר ופסק הרב דאינו יכול לחזור וכתב שם שקלת מחכמי דורו חולקים עליו והרב ה' השיב על דבריהם בשוטו"ד ועוד נראה דאפילו החולקים היינו שיכול בעל הלמר לחזור בו ולהחזיר לו שטרו אבל המתחייב אינו יכול לחזור וכמ"ש עכ"ל הרב מוהר"ר רפאל זלה"ה ומזה הרב יקותיאל נר"ו רלה לסמוך לחייב שלם הגז' לקיים השכירות והיתה תשובתי אליו הן אמת דסברת זו של הרב מוהרר"ב זלה"ה רחוי לנו לקבל דבריו בס"פ הגם דבכל דבריו ים לשדות נרגא כמו שנראה למדקדק עכ"פ אין מסיבין את האדי למרו אבל עכ"פ מה נענה בהאי כללא דכלל הכנה"ג דבל מקום שנתחייב הלוקח לקיים המכר נתחייב גם המוכר וא"כ הוא דחיוב השטר משוה קנין לענין הלוקח א"כ גם בהאיה דלוה שכתב השטר ים לנו לומר דלגבי הלוה אין יכול לחזור משום דהוי אי"ע במה שאינו חייב וא"כ גם על המלוה יעבור כוס להתחייב להלות לו ולמה פסק מר"ן דחיוב הלוה שנתחייב בשטר לא ייחייבנו למלוה להלות אלא ודאי דחיוב הלוה לא משוי קנין אפילו ללוה או ללוקח הן אמת דבבר קדמה לי ידיעה ממה שכתב רב אחרון מרבני ווהרלן יע"ה ז"ם מוהר"ח קלב"י ז"ל בס' לרור החיים דל"ד שסס כתב בהאי דינא דאם נתחייב הלוה בשטר יכול המלוה לחזור אלא להלות לו כתב הרב ה' ז"ל בנדון הרשב"א אם נתחייב המלוה בקנין ללות שהוא דומה למוכר לא מלי הדר וזכה הלוה בהלוואה ולא פליג הרשב"א על מוהר"י מינאש והרמב"ן אלא בלוה שנתחייב בקנין דמלוה מלי הדר אבל לא במוכר וכו' ולפ"ז מה שכתב הכנה"ג בשם מוהריב"ל דלא מלינו בשום מקום שימכור המוכר ולא יקנה הלוקח הוא מילתא אלבא דכו"ע וליכא מאן דפליג ואפילו הרשב"א יודה וכמ"ש מר"ן במקומות ה' אבל מאי דסיים אז יקנה הלוקח ולא ימכור המוכר ספירושו כיון שנתחייב בקנין הלוקח המוכר לא מלי הדר אינה אלא להרמב"ן ומהר"י מינאש זלה"ה אבל להרשב"א מלי הדר וכוותיה נקטינן וכהכרעת מר"ן דעליה סמכינן ונהי דלוקח בקנין לא מלי הדר משום דחייב עלמו במה שאינו חייב מ"מ מוכר מלי הדר לדעת הרשב"א אבל אם מכר בקנין אלבא דכו"ע דלוקח לא מלי הדר עכל"ה ות"ך מדברי הרב הגז' נראה כסברתו של מוהרר"ב זלה"ה ומאי דהוקשה לן מהוח כללא דכנה"ג כדכתבנו דמחזי דבריהם לפי חותו כלל שהם הפך דברי מר"ן דס"ל דחיובו של הלוה לא יחייב למלוה ללות לפי דבריו נ"ך

נתייצב דהא ליהוי כחב דלפי דברי הרשב"ץ ליכא האי כללא ומר"ן פסק כהרשב"ץ דהגס דאין הלוה יכול לחזור המלוה יכול לחזור וא"ך נרחה דיש לנו לפסוק כדעת הרבנים הנז' :

אלא דעדיין במקומי אני טומד דלעד"ן דברי מוהר"ח קלבי ז"ל שכתב דכללא דכנה"ג הרשב"ץ לא ס"ל כך דבריו לא נהירין כלל דמי הביאהו עד הלום לפרש כך והו"ל להניח דברי כנה"ג אלבא דכו"ע כמו שמובן מדבריהו שכתבנו בדבריו וז"ל ולא מלינו בשום מקום שימכור המוכר וכו' מדבריו אלה מוכח דליכא בשום מקום שום חילוק בין מוכר ללוקח אלבא דכו"ע ומכ"ל ליהוי לומר הרשב"ץ לא ס"ל ולא ידעתי מי הכריחו לפרש כן הו"ל להניח הדבר כפשוטו דהחיוב של הלוקח הו הלוה לא יחייב למוכר ולמלוה ולא ללוקח וללוה ואתי שפיר פסק הרשב"ץ כפשוטיה דפסק מר"ן דחיוב הלוה לא יחייב למלוה משום דגם לגבי לוה עצמו יכול לחזור בו אפילו כתב עליו השטר וחו לא מדי ולענ"ד אי לא מסתפינא לומיה דהרב מוהרר"ב בודאי לא רצה כלל זה של הרב כנה"ג דאלו רצה חוסו לא היה פוסק כן :

הן אמת דלדידי קשה הכלל של הכנה"ג כיצד יתקיים מאי דכתב או יקנה הלוקח ולא ימכור המוכר וכו' דפירושו הוא כל מקום שאין הלוקח יכול לחזור גם המוכר ליכו יכול לחזור דמשמע דהקנין בא מצד הלוקח ומצד מעשיו נתקיים המקח הגם דמצד המוכר לא היה שום מעשה שיתקיים בו המכירה ולא ידעתי כיצד יהיו מעשה הלוקח שמצדם יתחייב המוכר לקיים דבשלמא לפי דברי הרבנים הנז' ליכא למימר על ידי החיוב שנתחייב בשטר אבל לפי דברי אלה דחיוב הלוה או הלוקח לא משוה קנין היאך מלינן לפרש דברי הכנה"ג ואולי יש לפרש כגון אם מכר לו בדברים ועדיין לא משך ונשבע הלוקח בשעה שיקיים המקח ולא יחזור בו :

איך שיהיה הדרן למאי דאמרן דאין לנו להוליא דברי הכלל של כנה"ג מפשוטו ולפרושו דהרשב"ץ לא ס"ל האי כללא אלא יש לנו לפרשו כמו שכתבנו דהוא מוסכם והחיוב שבשטר לא משוה חיוב שפילו ללוה או ללוקח עצמו וכולהו יכולים לחזור ומוהר"ר ר"ב זלה"ה לקולר דעתי אלו דאלה דברי כנה"ג לא הוה פוסק כן והלי"ת לא סמכתי על כברתי ואם עד שראיתי פסק של הרב המגיד"ר זלה"ה הובאו דבריו גם' לרי"ר החיי"ם הנז' ז"ל דאחון קנה שאורה משמעון ליתנה לו לזמן ידוע לשלמה בספינה ונתחייב לו בשטר ואחון נתחייב לו בממון בכתב ידו וקנה מן המעות נתן לו ועבר הזמן שחבע וביני ביני הוללה הסחורה ואלה אחון לחזור בו ויטול מעותיו הדין עמו דאין חיוב שמעון מחייבו לאחון לקנות ואפילו נגד מה שנתן כבר עיין ב"ך סע"ל סי"ז המגיד"ר זלה"ה ע"ל מפסק זה מוכח ומבורר דאין חיוב הלוה או הלוקח משוה קנין כלל דהא גם בגדו"ד הלוקח נתן קנת מעות והשטר חייב עצמו בהם בכת"י וא"ך לפי דברי הרב מוהר"ב ומהרח"ק זלה"ה הוה ליה לרב המגיד"ר ז"ל לקיים המקח ואין הלוקח יכול לחזור מלד חיובו שחייב עצמו בכת"י כדין מי שחייב עצמו במה שאינו חייב אלא ודאי לא ס"ל האי דינא ואין חיובו דהלוה או הלוקח משוה קנין ועל האלן הזה סמכתי ופסקתי דהשכירות בטלה בן אמת דעקר דינו של המגיד"ר ז"ל במאי דכתב דאין חיובו דשמעון המוכר מחייבו לאחון לקנות וכו' דל"ע כילד היה חיוב המוכר דלא מהני זה ל"ע כמו שתמה עליו רב המחז"ק זלה"ה בספרו על דבריו אלה יעו"ש מכל מקום מלד חיוב הלוקח עצמו לא נגע ולא פגע בשום כפק והרב עצמו לא נרגש מזה כלל לחייב לאחון לקיים המקח מלד חיובו שנתחייב בכת"י שלו ועל זה סמך לבי :

שוב ראיתי להרב פתח"י חשוב"ה בחום"ם ס"מ סק"ג שכתב וז"ל עיין בחשובת שבות יעקב ח"ג שקמ"ה שכתב לחודות אחון שחובע לשמעון עם כת"י שים בו נאמנות שחייב לו סך כו"ך ושמעון משיב שמעולם לא לוה ממנו רק שערב לו בשד לוי לאחר מתן מעות וכיון שלא עשה קנין לא חל הערבות הגה אם אחון מודה לו אפע"ג דלכאורה נרחה דמשחעבד כמבואר בחו"מ ס"מ דאם כתב לו בשטר חייב אני לך מנה מחחייב אפילו בלא קנין מדין ערב אפע"ג שלא קבל מעות כי אלימת מילחא דשטרי מכ"ש היכא דעשה כן בשביל ערבות ברם ראיתי בחשובת רמ"א סע"ב ובחשובת חוות יאיר סקל"ז שפסקו להפך היכא דידעינן שחיוב זה בשביל ערבות לאחר מתן מעות בלא קנין ליכו כלום לכך אין להוליא מידו כלל עכ"ד וכן פסק נמי הרב"י עייאש זלה"ה ספ"ט והרב חו"ט המגול"ם להר"ן סכ"ה יעו"ש א"ך מכל זה מוכח דלא כהרב מהר"ב זלה"ה ודברי עמדו ונלבו ולויי"ם ויש"ן :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן פ"ח

לדיות שעכו"ם אחד נושה בראובן מנה בכת"י וראובן נלב"ע ובא העכו"ם לפני עדי ישראל שיקיימו לו הכת"י של ראובן כדי לחבוע בו יורשיו מהו הדין אם יכולים העדי ישראל להעיד לו על קיום החתימה של ראובן או לא ע"ך :

תשובה הנה בדין הכה"י אפסיקא הלכחא בש"ע סס"מ דכמלוה ע"פ דמי ויכול לומר פרעתי ומכח זה פסק שם הש"ע בסק"י וז"ל הוליא כת"י על היורשים אפע"פ שמודים שהוא כת"י אביהם אנו טוענים להם שהוא פרוע ופטורים אפילו משבועת היורשים וכו' יעו"ש וא"ך הואל ואנן בדין תורחינו אינו יכול לגבות בכת"י זה א"ך פשוט דכל מגמתו בקיום הוא כדי שילך העכו"ם לחבוע בו היורשים לפני הערכאות של ערלים אשר שם דנים כת"י כשטר גמור וכמו שגילה דעתו העכו"ם ואמר דדעתו הוא שיחבע אותם לפני הקונסול ספאניול :

וא"ך פשוט הוא דאינם יכולים להעיד לו והדרן לדינא דגמרא המובא בסוף בבא קמא דקי"נ מכריז רבא ואיתימא רב הונא דסלקין למילא ונחתין לחתא האי בר ישראל דידע סהדותא לנכרי וכו' ואזיל ומסהיד ליה מסחתינן ליה וכו' ופסקו מר"ן בש' כ"ח ס"ג יע"ל אם הכותי תובע ליבראל ויש ישראל שיודע

מדות לעכו"ס נגד ישראל ואין עד אלא הוא במקום שדיני הכותי לחייב ממון ע"פ עד אחד אסור להעיד לו ואם העיד מסתמין לותו ע"ך וא"ך ממנו נלמד לגדו"ד דהנס דנגדו"ד יש הרבה מדים שיודעים שזה כת"י של רחובן על כל פנים הואל ובדיניהו על פי עדות הקיום לא יתחייבו היורשים לשלם וע"פ דחס על ערלים יקומו וישלימו עספ"ח ודאי דאסור להעיד להם ואדרבה יש לומר דקו"ח הוא מהחס שהרי החס אמרו בגמרא האי בר ישראל דידע בספדותא לעכו"ס וכו' והכוונה כמ"ש כל הפוסקים דהיינו לפילו הוא יודע בבירור שהוא חייב לעכו"ס עכ"ז אסור להעיד הואל ואינו יכול להוציא ממנו בדיינו ע"פ עדותו מכ"ש שם שבור שבדיני הערלים יוצא ממון מהיורשים והעדים אינם יודעים מאומה אם עדיין זה העכו"ס נוטה ברחובן או לא דהנס שהם יודעים שזה כת"י של רחובן עכ"פ אינם יודעים אם הוא עדיין חייב או לא או דלמא שבר אמנה הוא וכדומה וא"ך היאך יקומו ויעידו על הקיום וינרימו בעדותם זאת הפסד ליורשים

ודאי דאסור:

אלא דמה יש לספוקי הוא אם יעברו העדים ויעשו לו הקיום וינרימו הפסד ליורשים אם יש לדונם בשמתא דוקא או יש לחייבם ממון שהפסידו היורשים וספיקא דידי מסוס דמלינו למור"ם שכתב שם על סיום דברי מר"ן הנז' סיים ויהו וכתב וז"ל אבל אינו חייב לשלם דיכול לומר אמת העדתי אבל אם יש לברר שמקר העיד חייב לשלם ע"ך וא"ך הואל ומור"ם יהיב טעמא לפטור התשלומין משום דיכול לומר אמת העדתי ח"ך יש לומר דדוקא במקום דיכול לומר אמת העדתי שאני יודע בו שהוא נוטה בך ולא הפסדתיך כלום הוא דפטור אבל בכגון דא דאיהו לא ידע אם רחובן עדיין חייב לעכו"ס או לא נימא דחייב לשלם אלא מה שנלע"ד דנם בזה פטורים מתשלומין דסוף סוף היאך יתחייבו העדים על פי עדותם דהנם שאינם יודעים ודאי שהוא חייב לו עכ"פ מאן לימא לן שאינו נוטה ברחובן ולא מבעיא אם היורשים אינם יודעים אם כת"י זה הוא פרוע או לא בודאי דפטורים דהוה ליה כאומר לאחרינו כמדומה לי שאמנה לי ביד והלה אומר איני יודע דפסק הש"ע בס' ע"ה דפטור לפילו מלגאת ידי שמים אלא לפילו אם ישמעו היורשים שהם יודעים במילי דאחרינו דפרוע הוא הוה ליה ג"ך כאומר לאחרינו מנה לי ביד והלה אומר איני יודע דפטור וא"ך פשוט הוא דפטורים מן התשלומין והנם שכתב מור"ם בלשונו אבל אינו חייב לשלם דיכול לומר אמת העדתי וכו' לא תידוק מינה דדוקא אם אמר אמת העדתי ולא הפסדתיך הוא דפטור דודאי מור"ם דברי המרדכי שבאו דבריו על דברי הגמרא דכתב מר"ן כאן בישראל שהיה יודע עדות לעכו"ס וכו' וא"ך הואל וביודע לו עדות בבירור קא מייבי לכך אמי סיום דבריו שיכול לומר אמת העדתי וכו' אבל אם היה בכגון דנד"ד נמי הנם שאינו יכול לטעון אמת ודאי דלא הפסדתיך הואל ואינו יודע אם הוא נוטה בו עדיין או לאו אע"פ יש לנו לפוטרו מדין החמור לטיל דמנה לי ביד והלה אומר אינו יודע:

שוב ראיתי להד"מ בס' כ"ח ס"ה על מה שכתב הרב"י מסס המרדכ"י דאף אחר שהעיד על ישראל בערכאו"ת דמסתין ליה דוקא ואינו משלם כתב תיהו וז"ל וכן כתב שם דף מ"ח ע"ב דאין עד חייב לשלם דיכול לומר אמת העדתי אבל אם יש לברר בעדים שמקר העיד או אם יש לו עדים שכבר פרע לעכו"ס אעד חייב עכל"ה והנה לכאורה יש לתמוה על דברי מורי"ם אלו מה הם דברי בבות אלו שכתב ברחשונה אבל אם יש לברר בעדים שמקר העיד והדר כתב או יש לו עדים שכבר פרע וכו' אם הכוונה היא שהעכו"ס לא היה מעולם נושה בו וזה אלך והעיד שהוא נושה בו והשניה היא שהיה העכו"ס פרוע וזה אלך והעיד שאינו פרוע ועדיין נושה בו א"ך היינו הך והך היינו וכולהו איתנהו בבבא הרחשונה שמקר העיד ולמה הוסיף עוד לכתוב או יש לו עדים שכבר פרע אלא נראה דהד"מ מרי מילי קאמר דהיינו או יש לו עדים שמקר העיד דהיינו דמעולם לא ידע שהעכו"ס נושה בו ואזל ליהו והעיד בו או שהיה נושה בו ופרעו ואזל ליהו והעיד שאינו פרוע וזה ג"ך נכלל בבבא הרחשונה שהעידו עליו שמקר העיד ומה שהוסיף אח"ך הד"מ לומר או יש לו עדים שהוא פרוע נאמנין לומר דהיינו העד הזה הוא ידע שהעכו"ס נושה ברחובן ורחובן זה היה אומר שאינו נושה בו ודאמנו היתה מעות שבבר פרעו ואזל העד הזה והעיד שהוא יודע שהוא נושה בו יעל ידי כן נתחייב ע"פ דאם אח"ך אם יבבר רחובן בעדים שבבר פרע חייב העד לשלם ח"ך הבי לפניך דאם היה יודע שהוא נושה בו הנם דלא ידע מהפירעון ואיבא למימר פרעו וא"ך מן הרחוי היה לנו לחייבו לפילו אלא במקום עדים דהנם שהעד אומר שהיא יודע שנושה בו עכ"פ יכול להיות שאת פרעו עכ"ז מבא ספק לא חייבנו אותו מעות דהעד הנז' אמור יאמר שאת עדיין נושה בך הואל ובעקר עדותו לא היתה שקר דאמת הוא שהיה נושה בו ולא מחייבינן ליה אלא במקום דאיבא עדים דאזי בעדותם יתבבר בודאי דבעדותו נברם הפסד בדור וא"ך נם כאן הואל והעדות שמעידים הם עדות אמת שכת"י רחובן הוא זה ויכול להיות דלא נברם שום הפסד ויכול להיות שעדיין רחובן חייב לעכו"ס ודאי דפטורים מן התשלומין ומשמתין ליה דיקא כמ"ש מר"ן בדינא דעד"א יעו"ש בס' כ"ח ס"נ:

אלא דמה שים לספוקי בכאן הוא אם העדים אלו הם עדים מעולים ואיבא חלול ה' בדבר אם לא יעידו דלפי דברי הסמ"ע שם שקכ"ה בגירסת הרא"ם יכולים להעיד או אם יחדוש מעיקרא לעדי הקיום דאם לא יעידו יהיה חלול ה' וכמ"ש מר"ן שם ס"ד דיכולים להעיד יעו"ש יש להסתפק בגדו"ד דכת"י אם יקיימוהו או לא. דיכולים לומר דעד כאן לא אמרו שם דיכול להעיד אלא שם דוקא דהעד מידע ידע שישראל חבירו חייב ודאי להעכו"ס אלא מעות דבדיניהו עדותו כמאן דליתא לא יעיד לו נם בדיניהם אלא דוקא במקום שים חלול ה' אבל בכגון דא שהנם שהם יודעים שכת"י זה של רחובן הוא עכ"פ אינם יודעים אם עדיין רחובן זה חייב או לא וא"ך יכולים לומר לפילו במקום שים חלול ה' לא יעידו הואל וע"פ עדותם נומרים הזיק לישראל. עד כאן מלאתי כתוב אלי ועדיין לא נשלם הענין ולויי"ס ויום"ן ס"ה:

הטעיר **רפאל אנכאווא** ס"ט

סימן פ"ט

על מה שמכר הר"י ועתה רצונו לבוא בחוה"ל והיה טוענה בדין והרב הפוסק נר"ו פסק דטעותו הויא טעות ויכול לחזור מכח דברי הרב כנה"ג שהעתיק מם' ע"ט בתורך ובסוף דבריו נר"ו פסק דדוקא לת שהני ליה טעותיה לחזור חלת לענין דמי המקח אבל לת לבטל המקח לגמרי וחיליה ממ"ם מר"ן סי' ק"ן סי"ח וכו' בחמת לת ירדתי לסוף דעתו וזה שמה שמקרב את הרחוקים די"ל דשתני התם שם' ק"ן שמכר לרצונו הטוב לת כן בגדו"ד דהוכרח למכור בע"ך לשלם דמי החוב לפי טעותו שהיה חייב וכשיתברר דלת היה חייב ונתבטל הסבה יתבטל המסובב גם אין לדמות גדו"ד למוכר קרקעותיו כדי שילך למקום אחר המוזכר שם' ר"ז ס"ג דפסק שם שם"ד אפע"פ שהיה בלבו שמפני כו"ך מכר וכו' כיון דבשעת המכירה לת אמר אינו חוזר יעו"ש וא"ך גם כאן הוחל ולת גילה דעתו דלת הוכרח למכור אלת כדי לשלם החוב נימת דהגם דהטעות של המעות חוזר. המקח אינו חוזר זה אינו דגדו"ד הוחל ובע"ך הוכרח למכור בשביל החוב ולת קבל מעות הדרן למתי דאמרן בנפול היסוד יפול הבנין ות"ן לנו בגדו"ז להבנים עלמינו בדין זה במוכר מחמת חוסם בדינת דס' ר"ה והגם דלת מסר מודעה כאן בע"פ הוחל ולת קבל מעות לת נמר ומקנה ומן הראוי לחפש ולחור מחוסם הדינים דס' ר"ה. סוב נדפס ספר מול"ב וסם עיינתיה שם' רמ"ח ושמחי אכן מנעתי עצמי דהוחל ומדברי השאלה נראה דאסיק אדעתיה הר"י נר"ו שים לו זכות שהרי כבר היו מחדיינים עם יעקב וידעו מפי הדיינים שים להם זכות אלת שלת עמדו על הדין והלך ומכר אין לך מחילה יותר מזה ואין כאן סוס טעות ועיין בפ"ח סוף שכ"ה יעו"ש ודו"ק:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן צ'

נסתפקתי אם העדים המוחמים על הנפק יכולים להיות קרובים לעדי השטר או אינם יכולים להיות קרובים לעדי השטר מדי דהוה שתין יכולים עדי הקיום להיות קרובים לדייני הקיום דכתב מר"ן סמ"ו סי"ח ולעגד"ן דעדים המוחמים על הנפק ודאי יכולים להיות קרובים לעדי השטר דשתני עדי הקיום למה אין יכולים להיות קרובים לדייני הקיום הוא מטעם משום דבעינן עדות שיכול להזימה ודייני הקיום אינם יכולים לקבל הזמה על קרוביהם כדכתב הסמ"ע סקמ"ח ותפילו לסברת הש"ך סקמ"ט שכתב דטעמו של הר"ן הוא משום גזירת הכתוב דלת יומתו אבות על בנים כודאי בדייני הקיום הקרובים לעדי השטר לת שייך בהו האי טעמת דהת הממון יולת ע"פ עדי הקיום עם דייני הקיום ולזה אין קורבה זע"ז ועדיפת מזה מלינו שהרי הבן נאמן להעיד על אחיהת אבין ואחיו ולת שייך בזה לת יומתו אבות על בנים שהרי עקר הממון ע"פ הבנים לבד הוא יולת שאם אין עדות הבנים עדות השטר שבשטר אינה מעלה ואינה מורדת:

וגם מדברי מר"ן עלמו מכל הפעיפים נראה דלת חם לזה כלל ולת הזכיר שום פסלות בזה ומדברת מדברי מר"ן יש להוכיח בבירור שיכולים להיות דייני הקיום קרובים לעדי השטר מהת דכתב מר"ן שם"ך וז"ל דייקים החוחמים על השטר חוחמים אע"פ שלת קרחוהו ודוקא מה שים בנוף השטר אין לריכים לקרות אבל מ"מ לריכים הם לרחות מי הוא המלוה והלוה כדי שלת יהיו קרובים לדייני השטר ולת לעדים המעמידים בפניהם ע"ך ואם נאמר דגם דייני הקיום אינם יכולים להיות קרובים לעדי השטר ת"ך הו"ל למר"ן נ"ך לכתוב שלריכין לקרות שם עדי השטר כמו שלריכים לקרות שם המלוה והלוה דשמת יהיו קרובים לדייני הקיום ואל תשיבני ע"ז ולומר דזה לת הולרך מר"ן לכותבו דהוחל ועקר העדות הוא על תחימת העדים ת"ך כודאי קרחוהו ז"ת דהת כתב מר"ן סל"ת דהקיום יכול להיות מאחורי השטר וע"ז סיים מור"ם וכתב דאם הנייר קלר יכול לכתוב הקיום מאחורי השטר ע"ך וכודאי היכת דבת הקיום מאחורי השטר כודאי דאינם לריכים לרחות מי הם עדי השטר אלת שהעדים יעידו ויאמרו לפני דייני הקיום זה השטר שהוא באחורי הדף בפנינו תחמו עדיו וע"ז נ"ך כודאי לת הלריך מר"ן אלת לקרות שם המלוה והלוה דוקא וא"ך הרי מר"ן לת הלריך לדייני הקיום לקרות שם העדים ס"מ דאין לריכים דלת נפקא מינה ולת מדי בין אם יהיו קרובים לעדי הקיום או לדייני הקיום כשרים גם ים הוכחה מדברי מר"ן דכתב דנאמן אדם להעיד על תחימת חביו והנה כבר כתב מר"ן שהקיום ים לו ה' דרכים ואחד מדרכי הקיום הוא שיכולים העדים עלמם שהעידו על התחימות יחתמו בשלשתן או שנים מהם וכודאי גם אם הבן הוא מעיד על חביו יכול הוא עלמו לחתום על הקיום א"ך הרי מוכרח לפילו יניח אותו עד עם השנים ע"ז סו"ס הרי השנים עלמם לריכים לחתום ואפי' לת ירלה לחתום בשלשתם אלת שנים ע"י שיכתבו ואחד ליחוסי ע"ז הרי מוכרח שיחתום אחד מיהת וא"ך הרי הוא קרוב דיין זה שמקיים השטר קרוב לבד השטר אלת כודאי דדבר ברור הוא שדיין הקיום יכול להיות קרוב לעד השטר ואחרי כותבי רליתי להרב זכו"ל חו"מ אות ק' בענין קיום שכתב דמהריק"ם כתב בפשיטות דדייני קיום יכולים להיות קרובים לעדי השטר שוב רליתי להרב ז"ך סימ"ו סקמ"ח שכתב דלכתחילה לת יקיימו אבל אם עברו הדיינים וקיימו יד קרוביהם שני בדעבד יעו"ש והמדקדק בדבריו תדרבה ירלה דלענין דבן אמן דגרירי בתר מר"ן משם ילמוד דאפילו לכתחילה מקיימין את השטר בדיינים הקרובים לעדי השטר דהת מלינו לרבינו הטור שכתב וז"ל עד ודיין אין מצטרפין לקיום השטר פירוש אם אין מכירין לת תחימת העדים ולת תחימת דייני הקיום ואחד מעדי השטר מעיד על תחימת ידו ואחד מהדיינים מעיד על תחימת ידו אינו מועיל דמאי דמסהיד האי לת מסהיד האי וכו' ע"ך ופירש שם הד"מ סק"ה דמ"ש הטור קרובים לעדי הקיום היינו דייני הקיום יעו"ש וכדברי הטור כן הוא דברי רבינו הרא"ש הביאו הרב"י וז"ל

הלכך

הלכך כיון שאין הסטר מתקיים על פי עד ועדיין אין אנו מוסמין אם הדיינים קרובים לעדים יע"ש ות"ק הרי מוכח מדברי הטור והרא"ש והרב"י דמאן דס"ל דעד ודיין אין מלטרפין דמרי עדיות ניהו ס"ל דדייני קיום יכולים להיות קרובים לעדי הסטר ות"ק הולמ ומ"ן בס"ע מליגו דפסיק ותני בסעיף י"ד כוותיהו דהטו"ר והרא"ש דעד ודיין מלטרפי בודאי יסבור דדייני קיום יכולים להיות קרובים ומוחמין לפילו לכתחילה והנם דהס"ך כתב דלכתחילה לא יתחיל כתב כן אלא לסברתו דחזיל בסתם מהר"ם מרוטנ"ק והריטב"א והרא"ש והר"ן דס"ל דדיין ועד מלטרפים דעדות אחת היא לכך לכתחילה לא יתחילו דיינים הקרובים לעדים אבל אין בדידן דגרסי בתר מ"ן בודאי לפילו לכתחילה יכול לתחום בקיום דיין הקרוב לעד ולוי"ס וימ"ן :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן צ"א

להיות שהרן מעיר פלס נתן ביד שלמה להביא כסות אחת מהסם מעיר פלס להכה לסאלי יע"ה לשלמה לעיר חזמור ויהי בבוא שלמה ה' להכה רחה חיים בידו את הכסות ונפשו תשקה בה ויאמר לו של מי הכסות הזה ענה שלמה ואמר של יהודי פלסי שאתנה בידי למוכרה ואמ"ל חיים הגז' בכמה הוא קנאה ואמ"ל בי"ד דורוס ואמ"ל אם תמכרנה לי אני אתן לך שני דורוס אחרים ריוח ונחרלה שלמה הגז' ומכרה לו ויהי היום בא יוסף הגז' מעיר חזמור ואבע לשלמה הגז' שיתן לו הכסות בעיניה כמו שלוותו המשלית ושלמה השיב אמת הדבר שלא לווני למוכרה אלא תנכי מריתי בדבר אבן ביני לבין אהרן המשלית כי הוא בעל דבריס בידי ואתה מה לך פה ויוסף מוסן אדרבה אני הוא בע"ד בידך הולמ ואתה בשלמך מודה דאהרן קנאה לי ללובשה ושלמה לי עמך מה לך עוד עם אהרן גם אתמ"ן נודע הדבר שהכסות הגז' לא היתה קנויה מעיר אלא בסך י"ב דורוס וע"ז בא חיים ואבע לשלמה הגז' בחמור לו שיחזיר לו השני דורוס שהוסיף עליו בשוויה כי הוא לא קנה כי אם בשני דורוס ריוח ושילם לו י"ד דורוס על הקרן ושניס של הריוח ועכשיו שנמלא הדבר שקר ולא נתן בה כי אם שניס עשר לריך הוא להחזיר לו שני דורוס על הכל יום"ך :

תשובה לזה הוא דפסוט אם הפקדון היה עדיין מונח בעין ומעכבו בידו שלמה הגז' ולא יכלה לתתו בידו פסוט דמחויב לתתו בידו ולא יכול למעון עליו לאו בע"ד בידי אתה דהרי תיהו מודה שהוא שלו ולו נתנו אהרן לתתו ות"ק אם מעכבו בידו גזלן יתקרי ומחויב הוא להוליא בולטו מפיו ואין זה לריכה לפנים ולא אבית אלא סייעתא חדא דאתי נדו"ד במכ"ס והוא מה שפסק מר"ן בסו"ס קע"ו סמ"ט וז"ל סום שהיה ממוסכן לרחובן וסמעון והפקידוהו לכותי אחד לשומרו ואמר סמעון לכותי שיאכלהו ללוי והלוהו ללוי וגנזל ממנו אם רלה רחובן גובה מסמעון ואם רנה מלוי עכ"ל. ות"כ מסס יש ללמוד לקו"ח לנדו"ד דהסתם ומה התם דרחובן שותף עם סמעון ויכול לוי לומר דאני לא שאלתי ממך אלא מסותפך ולאו בע"ד בידי אתה עכ"ז הואל והסום הוא ברור של השותפות עכ"ז יכול סמעון לחבוע ממנו חלקו. כנדו"ד שסלו גמור הוא ולו הביאו פסוט דאפי'ילה לעכבו בידו כדי להחזירו לאהרן אינו יכול דכבר זכה בו וסלו הוא ועוד דעדיף נדו"ד מפסק מר"ן הגז' דהתם הסום כבר נאבד ולא היל לסמעון כי אם חביעת ממון דוקא ות"כ יכול לוי לומר לסמעון דמ"ל אם תחבע אותי לו לרחובן ות"כ גלך אצל רחובן עכ"ז אינו יכול לדחותו הואל וממנו בידו מכ"ש נדו"ד אם היו יהיה הכסות עדיין בעין לא יולדק לומר כלך אצל אהרן

דהא אין לאהרן כסות אחרת ליתן ופסוט :

אבן מה שים להתייבב בדבר הוא השתא דכבר נמכרה הכסות וקבל בה שלמה הגז' סך ט"ז דורוס יותר ממה שמכרה אי אמרינן דיכול שלמה הגז' לומר ליוסף ה' אין בעל דבריס בידי אם השתא אהרן המשלית לא יקבל ממני כי אם הסך י"ב דורוס שלקחה בהם וימחול לי השאר ואם תחבע אם אהרן ותעשה עמו מהד"ן לו לא ומי הביאנו לבית הספך ממה שרחיתי להרב"י ולה"ה בסי' קכ"ח מחום"ח שכתב וז"ל היה חייב רחובן לסמעון זקוק ושלחו לו ע"י שלוחו ונאבד אין סמעון יכול להשביע השלית עד שיבוא רחובן עכ"ל ורחיתי להרב הש"ך בסי' הגז' סקל"ו שהביא דברי הרב"י הגז' וסיים על דבריו וז"ל ומשמע שהטעם הוא שהשלית יכול לומר דילמא המשלית לא ירלה להשביעני וישלם לך ויאמין לי שנאבד ולפ"ז אם מת הלוה או הלך למדה"י מחויב ליתבע שבועת השומרים מיד נגד המלוה ע"כ ות"כ גם כאן ניחא דשלמה הגז' יכול לומר דהקרן שהוא י"ב דורוס שקנה בהם הכסות מחויב אני לתתם בידך הואל ושלח בידי לתת לך הכסות ואני הוא דפשעתי בה ומכרתיה מחויב אני לתת בידך דמי שווייה כמו שהייתי חייב לתתה בידך דמה לי הן או דמיהן אבל במה שאתחייב יותר לשלם בדין יותר מדמי שווייה לא אדון עמך ע"ז דשמא להרן הגז' יאמול לי במה שאתחייב יותר :

אלא דבד דייקת זה אינו דרב המרחק ביניהם דכל דינו של הרב"י הגז' אינו אלא במי שאין עליו חיוב ממון אלא חיוב שבועה דוקא בזה הוא דיכול לומר דשמא יאמול לי בשבועה דשמא יאמין אומי וכמו שמתן הטעם הש"ך כמש"ל אבל אם יהיה עליו חיוב ממון כנדו"ד כמו שאכתוב לקמן בשה"ו פסוט דאינו יכול לעכב בדבר דהואל ומחויב הוא בדין לשלם יותר מי"ב דורוס פסוט הוא דמחויב לשלם בידו ואינו יכול לעכב עליו המעות דממה נפשך דאי הוא בעין שאם יאמול אהרן לשלמה לא יוכל יוסף לתבוע מאהרן המותר שהיה שוה אם"כ הכסות יותר מדמי המקח וא"כ במחילתו זאת מזיק ליוסף זה לא יתכן דהיאך יכול אהרן למחול דבר שאינו שלו שהרי הכסות של יוסף היא והיאך יכול אהרן למחול ולהזיק חבירו פסוט דאין במחילתו מחילה כלל ואם כוונת שלמה לומר דאהרן יאמול לי ומה שהיה רלוי לפרוע לך הוא יפרע לך בעדי גם זה אין בדבריו כלום דזהו דינו דמר"ן דסו' סקע"ו שכתבנו שהרשות בידו של

שמעון לפרוע מציזה שילה או מרחובן או מלוי ואין לוי יכול לומר לשמעון שמוט יתבע לרחובן דשמא רחובן ימחול לו חלק הוחל ולוי מחויב הוא לשלם הרשות נתונה ביד שמעון לתבוע ממי שילה וא"כ גם כאן הוחל ומייב ממון ברור הוא על שלמה ה' תפילו שם היו יהיה לחברן הגז' שעמנו במדינה היה בדין הרשות נתונה ביד יוסף לתבוע מחי שילה מחברן או משלמה והיינו הוא דינו דמר"ן דסו"ם קע"ו מכ"ם בגדו"ד שלחברן אין לפנינו מהיכא תיתי שיניח יוסף הגז' לשלמה הגז' וילך לרדוף רוח ולרשות קדים לתבוע מחברן הגז' זה לא יתכן כלל סוף דבר משה"ן הוא דמחויב שלמה הגז' ליכד לדין עם הר' יוסף הגז':

ומהשתא הבות נבות מה יהיה משפט הכסות הגז' ומה שים להסיב הוא נחזי אנן שם הלוקח הזה נתחמת לו הענין או יש עדיס בדבר שהכסות הזה היה של יוסף הגז' ושלמה שלח בה יד פשוט דחייב להחזיר הכסות לבעלים הגז' ולא נקניט בידו והיינו דפסק מר"ן בסי' שכ"ו ס"ב הנוגב ומכר ולא נתייאשו הבעלים ותמ"כ הוכר הגנב ובלו עדיס שזה החפץ שמכר פלוני הוא גנבה בפנינו מוכר החפץ לבעליו והבעלים מוכרים ועושים דין עם הגנב עכלי"ה. וא"כ גם כאן מחויב להחזיר החפץ לבעליו ומה שנתן ימול מיוסף ויוסף יתבע משלמה הגז':

ואפילו רלו רלינו עתה שהכסות הגז' היה מלבוש ערוך והלוקח הגז' קלרו במעט מחמתיו עכ"ז לא נקנה בידו דהנס דקי"ל שאם נשתנית הגניבה שוב אינו מוכר לבעלים קנה הלוקח וכמ"ש בפסק מר"ן בם' שכ"ג ס"ל ובם' ס"ס ס"ה מכאן והלאה נתבאר ייתר ושם כתוב בם"ה נשתנית הגניבה תפע"פ שלא נתייאשו הבעלים אין צריך להחזיר אלא דמיה כמו שהיתה שוה בם' הגזילה והוא שלא יהיה שוב המוכר לבעליו וכו' ע"כ ואם כן גם כאן הוחל והוא שוב אינו מוכר לבעליו דהוחל והיה ערוך וקלרו היתכן לחזור להיות ערוך זה לא יתכן ל"כ הוי שוב אינו מוכר לבעליו אלא דכך דייקינן בגדו"ד הגם שאין השוב מוכר לבעליו עכ"ז לא קנה דהנס דפסק מר"ן בס' ס"ס ס"ה דשוב אינו מוכר לבעליו קנה היינו דוקא אם על ידי תותו שוב נשתנה שם הדבר וכגון ההיא דפסק בסי' שכ"ג ס"ל כגון שלה ונעשה חיל ענל ונעשה שור וכו' דהוי שוב הסם ושוב אינו מוכר הוא דקנה אבל שוב אינו מוכר ומדיין שם הדבר עליו כדמעקרת שהיה נקרא קסוט וטכסיו נקרא קסוט לא קנה בשוב זה אפילו היינו מוכר הוחל ומדיין שמו עליו ודין זה ממש הוא פסק מר"ן בסי' ס"ס ס"ט גזל קורות גדולות ושתלן קטנות לא קנה קנלן לותות עד שנשתנה שמם קנה דהוי שוב הסם ושוב אינו מוכר לבעליו אבל בגדו"ד שמדיין שמו עליו לא קנה:

ועדיפא מזה הוא שאמר רב פפא בפרק הגוזל עלים דיקלא ועביד נוכי לא קני השתא מיהת נוכי דדיקלא מיקרי ע"כ והוא מה שפסק מר"ן ג"כ בסי' ס"ס ס"ח וא"כ מכ"ם גדו"ד פשוט דלא קנה הלוקח בזה השוב:

ואל תשיבני דלא אמרינן דבשוב אינו הסם עם שוב שלינו מוכר לבעליו אלא דוקא אם היתה הגזילה עדיין ביד הגנב או הגזלן אבל בגדו"ד שכבר ילאתה והוייא ברשות לוקח אם כן הוי שוב רשות עם שוב שלינו חוזר וניחא דקנה לין זה אמת דהא כל עיקר למה שוב שלינו חוזר בעניין אם לא יהיה עמו שוב הסם לא קנה הוא מפום דכל זמן שלא נשתנה שם הדבר כאלו לא נשתנה הדבר כלל הוחל ומדיין שמו עליו ודבר זה הוא מפורש יולא מדברי הלח"ם ז"ל דמלינו להרמב"ם בפ"ב מהלכות גזילה ואבידה הלי"ד שכתב שם הנהו דינים דרב פפא בפרק הגוזל עלים דאם נזל עלין ועשאן חופייא דקנה וכו' ופסק ג"כ דינא דגזל דקל וקללו שלא קנה וכו' יעו"ש וכתב שם הרב המגיד וז"ל ומעם לולב שהפריד העלין שקנה ודקל מחובר וקללו שלא קנה ואלו שניהם חוזרים לבריותם מפני שדקל שמו עליו אף לאחר שנפחת מה שאין כאן בלולב והכי מפורש שם ע"כ וכתב עליו הרב לח"ם כתב ה"ה דמעם דדקל משום דהוי שוב שמו עליו משמע דאדרבה בשוב שוב מעשה ושוב הסם וזה תימה דשוב מעשה לחוד קני ועוד בגנב שלה ונעשה חיל ליכא שוב הסם כדאמרו בנחרא וניקנינהו בשוב הסם וכו' ותירלו דשור בן יומו קרוי שור וכו' לכך נראה דכוונת הרב המגיד לומר דלא מחייב שוב כלל כיון דשמו עליו ולא דמי לשלה ונעשה חיל שנשתנה הגוף אבל דקל אין בו שוב הגוף כלל אלא שמעקרת היה מחובר והשתח נעקר וכיון דשמו עליו לא הוי שוב ע"כ ל הרי נמלינו למדין מדברי הלח"ם דכוונת הרב המגיד לומר דכל שלא נשתנה שמו אפילו נעשה בו שוב שלינו חוזר לבריותו לא הוי שוב:

דן אמת דלע"ד דברי הלח"ם ולה"ם דאחוקים הרבה הם דהא אינהו יהיב טעם לשבח לפרש בדברי המגיד דכל שלא נשתנה שמו לא הוי שוב וסיים בדבריו ולא דמי לשלה ונעשה חיל שנשתנה הגוף אבל בדקל אין בו שוב הגוף כלל אלא שמעקרת היה מחובר והשתח נעקר וכיון דשמו עליו לא הוי שוב ע"כ והרוחה דבריו אלו יתמה היאך יאמר על הדקל שאין כאן שוב הגוף אלא שהיה מחובר ועקרו הרי בגמרא בדברי רב פפא מפורש הכי גזל ועביד נוכי קנה וכו' ונוכי היינו מחיכות מחיכות וכמו שפסק הרמב"ם גזל דקל מחובר וקללו ואפילו כרתו חוליות חוליות וכו' ועליו קאי הרב המגיד לומר דהטעם שאפילו נשתנה שוב שלינו חוזר הוחל ומדיין שמו עליו לא קנה יעו"ש וא"כ היך יולדק לומר הרב הלח"ם דהדקל לא נעשה שוב בגופו אלא היה מחובר ונעקר והרי אין לך שוב המעשה בגוף הדבר יותר מזה שהיה אלן גדול וחזר מחיכות מחיכות:

אלא דמוכרחים אנו לומר דהוחל ושמו מדיין עליו אפילו נעשה בגופו מה שנעשה הוי כאלו לא נעשה כלל וזהו כוונתו שלה ונעשה חיל נשתנה הגוף שהיה קטן וחזר להיות גדול ונשתנה שמו לא כן כאן הגוף כדהוה קאי קאי כדמותו ומהותו אלא שהיה מחובר וחזר להיות מחותך הוחל ומדיין שמו עליו השתח כדמעי' חשבינן להאי מחוכי כאלו אינם וכאלו לא נשתנה:

איך שיהיה נקטינן מכל האמור דמדברי הרב לח"ם מוכח דאפילו בשוב הדקל לא מקרי שוב הוחל ומדיין שמו עליו וא"כ קו"ח לגדו"ד דלא מקרי שוב כלל דהשתח ומה החם שהיה דקל גדול ומחכו חוליות ומעקרת הוה קרוי דקל והשתח הדר לקרותו נוכי

דהקלי כמו שמפורש בגמרא זה הטעם ט"ז לא הוי שינוי בגדו"ד דלא נגע ולא פגע בו אלא קלר ממנו מעט ומעקרא היה שמו קסוט ועדיין נקרא קסוט לא כ"ש דלא הוי שינוי. פשוט וברור דלא מקרי שינוי כלל:

וא"כ הואיל ולא הוי שינוי פשוט דאפילו הלוקח הוא שעשה לו דבר זה שקלרו בודאי דלא קנה דלא מיגרע קנין בגזילה אלא בשלשה תופנים דוקא או בשינוי שאינו חוזר ונשתנה שמו ואז אפילו הוא עדיין ברשות הגזלן והנגזל קנה וכמ"ש בסי' ש"ג בדין הנגזל ובסי' ש"ם ס"ה בדין הגזלן ואופן השני הוא יאוש ושני השם גרוע ואז אפי' הוא עדיין ג"כ ברשות נגזל וגזלן נמי קנה וכמ"ש בשם סי"ח ס"ב ואופן השלישי הוא שם נתייאש הנגזל וילקה אותה נגיבה או גזילה מרשות הנגזל או הגזלן כגון שם מכרה ללוקח וכו' ג"כ קנה ביאוש ושינוי רשות לכל מר כדאיתא ליה יעו"ש בסי' ש"ג מס"ב והלאה וזולת קנינים אלו ליכא שום קנין ומחויב הוא הלוקח להחזיר הכל לבעלים אחר שיטול מעותיו וכמש"ל:

אלא דכ"ז הוא דוקא שם בעל הכלי יכלה ליקח הכלי אלו אבל שם לא יכלה לקחתו הואיל ועשה אינו שוה לו שהיה אריך כמלוי קומתו והדר להיות קלר קומה בודאי שם לא יכלה לקחתו מידו מרשות בידו:

אבן שם נבון לברורי עדיין שם זה הכשות היכה שוה בשעת קנייתה דרך משל עשרים וגמכרה בשעה עשר שם מחויב הלוקח הזה לשלם התרבעה דורום ביד יוסף הנז' שהוא הסך הפחות מדמי שווייה על מה שקנאה או נימא דשם יוסף הנז' לא יכלה לקבלה לא יהיה לו דין עם הלוקח הזה אלא ליזל וליפרעי דינא עם שלמה המוכר:

הגה מלינו לרבינו המו"ר בסי' ש"ה שכתב וז"ל כתב הרמב"ם נתייאשו הבעלים מהגניבה קנאה הלוקח בשינוי רשות ויאוש ואינו מחזיר הגניבה עלמה לבעלים אלא נותן להם דמיה ומנכה מהן דמיו מפני תקנת השוק עכ"ל והנה בלשון זה נחלקו בו הרב"י והד"מ דלשם דבינו ב"י כתב דמשות נפל בדפוס וע"פ גרסתו שם נפקא מינה לדינא דשם נתייאשו הבעלים קנה הלוקח ואפילו קנה שוה עשרים בעשרה אין הלוקח מחזיר כלל והרד"ם הניח הגרסה כמות שהיא ויצבה יעו"ש ולדידיה נפקא מינה שאם הלוקח קנה בזול מחויב הוא לשלם הזול ביד הבעלים יעו"ש ומלינו למר"ן בקלר בסי' ש"ג ס"ג שכתב וז"ל ואם לא היה נגב מפורסם אינו נותן כלל לא חפץ ולא דמים ע"ך וכסי' ש"ו ס"ג כתב נמי אינו נותן כלל לא חפץ ולא דמים יעו"ש וכתב הסמ"ע סקי"ח דמר"ן חזיל לשיטתו שכ"י שמשכח הגירסא ולכך פסיק וכתי שאינו נותן כלל הרי לך מדברי הסמ"ע הגם דאיהו פליג שם על מר"ן שמשכח הגירסא וחזיל בשעת הד"מ ע"כ"ז חזיל ומודה דמר"ן בקלר חזיל ומודה לסברתו שכ"י דלא יתן כלל מכ"ש לדברי הש"ך דמשה על הד"מ והסמ"ע יעו"ש בסי' ש"ג סק"ה דכתב דבשעת הגינו על הרב"י והאמת אתו במה שמיכח הגירסא הרי דהסמ"ע והש"ך מפרשי דדברי מר"ן הם שאינו נותן כלל הוא אפילו שיעור הפחת שהפחית בדמי קנייתו:

אלא דמלינו למור"ם שם בהג"ה בסי' ש"ו ס"ג שאחר שכתב מר"ן שם לקח מגנב שאינו מפורסם אינו נותן כלל לא חפץ ולא דמים סיים מור"ם וכתב פירוש דהרי הבעלים לריכים ליתן דמי המקח משום תקנת השוק ולכן המוכר מדמי המקח לריך ליתן לו לפי סברת זאת וכו' יעו"ש ודברי מור"ם אלו שם כפשטן אלא בא לחלוק על דברי מר"ן אלא לפרש ולסיים עליהם וכ"כ הסמ"ע בפשיטות בסקי"ח וזל"ה וע"פ לאומו נוסחה כתב נ"ך המחבר כאן שם דבקונה מגנב שאינו מפורסם אינו מחזיר כלל ולא הזכיר דעליו ליתן להנגב המוכר ממה שנתן בעבור אלא שמור"ם מלהבת הקילור כתב סברתו על דברי המחבר מאחר דס"ל דגם הב"י ומחבר מודים לזה לדינא אלא שהם מייבי בלוקח אלא קנה אומו בזול בפחות משויו עכל"ה ח"כ נמלא לפי סברת מור"ם שהוא ס"ל דמר"ן בב"י וכאן ס"ל דהמוכר יחזיר הלוקח לבעלים ואין מן הראוי הדר להיות כדינא דמור"ם דמחזיר המוכר דהגם דהסמ"ע והש"ך ס"ל דדברי מר"ן הם אינו מחזיר המוכר עכ"ז הואיל ומור"ם פי' דברי מר"ן בב"י וכאן שהם כשיטתו בודאי דכוותיה נקטינן לפי הכלל המסור בידינו דהיכא דמר"ן לא גילה חולקין בתר מור"ם וא"ך גם כאן הגם דפליגי עליו הש"ך והסמ"ע וסברי מרגן דמר"ן גילה דעתיה בב"י וכאן הואיל ומור"ם כתב דדברי מר"ן קיימי כוותיה גם כאן נימא דכוותיה דמור"ם נקטינן גם בחופן זה והגם שהדבר בל"ע עכ"ז בגדו"ד הוא דלכא דכו"ע דהלוקח מחויב הוא להחזיר המוכר דהא לא נכנס בשלא המחלוקת שם מר"ן מחייב הוא להחזיר המוכר או לא כדאמרן אלא דוקא במקום שים קנין ממש ללוקח כגון שם בשב"ג וכל"ה ביאוש ושינוי רשות בזה הוא דאמרן קנה לגמרי ואינו מחזיר כלל לפי סברת הסמ"ע והש"ך בדברי מר"ן אבל בגדו"ד דלא קנה לגמרי כדאמרן ואם ילקה יוסף לקחתו כשומו מידו מחויב הוא הלוקח להחזירה אלא דמשום שקלרו אינו רולה לקבלו יותר לדעתי נראה דמחויב הוא להחזיר המוכר אלא דכו"ע וליסדר איהו ליטחני דינא עם המוכר:

ובדין המוכר עם הלוקח מה יהיה דינו שם יכול לחזור ולחבוע את המוכר לשלם לו מה שנטל ממנו יוסף הנז' או יאמר לו המוכר או קחנו כמו שנתתו בו בידי ובין הבעלים או החזירהו או נימא דאינו יכול אלא יחזיר לו מה שנתן והמקח ישאר בידו או נימא דלא קנה ויכול המוכר לומר לו תן הכשות ומחזיר לך מה שנתת בו עד כאן נמלא אללי והשאר נאבד ואין הפנאי מסכים לחדש פעם אחרת. ולויי"ס ויתן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן צ"ב

ראובן שכר את שמעון לילך אצל עכו"ם אחד שנושה בו לאת בידו ק' שנושה בו להוליכו ושה אמ"ל ירחבן לשמעון אתן לך שכירות כו"ך ואקח ק'

זה לחתו לעכו"ס שהוא נותה בי בשטר וכן עשה שמעון הולך הק' לעכו"ס ולא לקח השטר והניחו בידו ותמ"ך כפר השכו"ס והוליח השטר לגבות בו וע"ז חבע ראובן לשמעון כי פוסע הוא על שלח חפש לו השטר מיד השכו"ס יומ"ן :

תשובה לזה הנה רבינו הטור בסנ"ח כתב וז"ל אם הלוה לח נתן בידו המעות למלוה חלח שלחס לו ביד השליח חייב השליח לפרוע למשלח בד"ח שחמר לו בפירוש ליקח השטר מיד המלוה אבל אם לח הזכיר לו השטר ונם לח חמר לו שיתן בשני עדים פטור השליח ע"ך הנה מדברי הטור חלו ים לן להסחפק בדין זה דהטור לחו סיפיה ריפיה ולחו ריפיה סיפיה דמחחלה דבריו שכתב וז"ל בד"ח שחמ"ל בפירוש ליקח השטר ח"ך הרי מכחן מוכח דבשינן דוקח שיחמר לו שיקח חח השטר אבל אם חמר לו בסחם שים לכו"ס עליו שטר כנדו"ד נרחה דפטור השליח חכן מדבריו החחרונים של רבינו נרחה דדי בזה שהודיעו שים למלוה עליו שטר מדכתב בסוף דבריו וז"ל אבל אם לח הזכיר לו השטר וכו' ח"ך ס"מ דבהודעה בעלמח סני ורחיחי להרב הס"ך בסנ"ח סק"ה דמבית מה שפי' הב"ח בדברי הטור וז"ל ודברי הב"ח בפירוש דברי הטור חינם מוכרחים ובפרט מ"ש דבריו דחם לח חמר בפירוש ליקח השטר רק שהודיעהו שהוא בשטר פטור חם נחנם לו בשני עדים וכו' דהרי מדברי בעה"ח משמע דבזה חפילו נחנם לו בלח עדים פטור וקרוב חללי דחיבח שיקח חסר בטור בסיפח ול"ל כמ"ש המחבר כחן עכ"ל הנם דספר הב"ח חינו בידי הרי מדברי הס"ך חלו דהב"ח מפרש בדברי הטור דחם לח חמ"ל שיקח השטר חלח חמ"ל שחם שים בידו שטר חם נחנם לו בשני עדים פטור חבל חם לח נחנם לו בשני עדים חפילו לח חמ"ל קח השטר חייב ולדעח הס"ך מסס בעה"ח חפילו לח נחנם פטור ומפרש דכן הוח דעח הטור ומניה בו יסו"ם כ"ז לדעח הב"ח והס"ך בדברי רבינו הטור :

ואנן חחכח דמר"ן סמכינן ומלינו למר"ן דדעחו כמ"ש הס"ך שהרי הוח ז"ל כחב בין שחמ"ל קח השטר ובין המעות בין שחמר חן המעות וקח השטר חייב לפרוע למשלח ע"ך הרי דמר"ן הקדום נם הוח נמר קיחה קיחה בדברי הטור וכהנהה הס"ך ז"ל ות"ך פשוט בנדו"ד דלח הזכיר לו קיחח השטר בודחי פטור :

אלא דעדיין ים להסיב ולומר דהח טעם השטור למה פטור חם לח חמ"ל קח השטר חפילו הזכיר לו שים לו שטר עליו פירשהו הסמ"ע סק"ט והס"ך סק"ה וז"ל חבל חם לח חמ"ל ליקח השטר חע"פ שהודיעהו שחיוב בשטר עליו פטור דמלי לחמר סבור הייתי שהייח סומך על חמונחו וכ"ך הרב"י מטס בעה"ח יסו"ם חבל בשכו"ס דלחו בני חמונה ניהו ומקרח מלח דיבר הכחוב חשר פיהם דבר שוח לריכים לבחר מהו הדין ורחיחי להרב הס"ך בס' הנז' סק"י שכחב הפי דינח ממש וז"ל בחשו' מבי"ט ח"ב סרל"ב פסק שחם השליח הוח בשכר והמלוה הוח עכו"ס דחייב חע"פ שלח חמר לו קח השטר משני טעמים חדח כיון שהוח עכו"ס ושין דבריו מוכרחים ול"ע עכ"ל וח"ך מדברי הס"כ חלו נרחה דנדו"ד הוח ממש חשו' המבי"ט בדקדוק עלוס וח"ך הרי הדבר מפורש שהוח מחלוקח המבי"ט והס"ך חלח דרחיחי להרב מחמ"ר קדישי"ן בסכ"ח סקי"י שהביח נם הוח דברי המבי"ט הנזכרים וכחב וז"ל אם לח הזכיר לו שיקח השטר וכחב המבי"ט אם היה השליח בשכר חפסר חפילו לח חמר לו שיחן בפני עדים חייב וכחב עוד אם המלוה כותי ולח נחנו לו בפני עדים חע"פ שהוח שליח בחנם חפסר דחייב והרשד"ם סי' קכ"ו פשיטח ליה דחייב יסו"ם ח"ך לכחורה נרחה דדברי הס"ך ומחמר קדישין שחרחי ניהו דלמחמר קדישין משמע חו זה חו זה קחמר דהיינו חו שליח לעכו"ס חפילו בחנם חו חפילו לישרחל אם הוח בשכר אבל מדברי הס"ך משמע דלח חייב המבי"ט חלח בלירוף דהיינו שליח להוליך לעכו"ס ובשכר וספר המבי"ט חינו בידי לרחוח עיקר הדברים במקורן חלח כד דייקינן חלילה לומר שים שום סתירה ומדברי הרב מחמר קדישין מבואר שהרב מחמר קדישין כחב וז"ל דברי המבי"ט בדרך חפסר והכוונה היח דאם היה שליח לעכו"ס חפילו בחנם חו חפילו ליפרחל בשכר חפסר דחייב דהיינו חו זה חו זה בדרך חפסר דון מינה דאם נקבלו ובחו בשניהם דהיינו לעכו"ס ובשכר בודחי דחייב והן הם דברי הס"ך ויכול להיות שהמבי"ט עלמו כחבה בפירוש כדברי הס"ך :

א"ך נבין ונדון דהכי לדיינו דייני וחני למנד"ן דנדו"ד יש לדון בו דחייב השליח דהח לס' המבי"ט פסיק וחני דחייב ומכ"ש לס' מהרשד"ם שהביח הרב מחמר קדישין כמש"ל דחפילו שלח לעכו"ס בחנם עכ"ז מחייב מכ"ש כחן דבשכר ולח נשחר בזה חלח נמנומו של הס"ך דלח פסיקח ליה בזה חלח נמנם בדבר וכחב לבסוף ול"ע לדינה וחנן בדידן בודחי חין לנו להניח פסיטותייהו של שני לנחרות הזהב הנז' שהם המבי"ט והרשד"ם ולחבוע ספיקו של הס"ך והנם דחזי הויח להרב המפורסם כמוהריב"ן זלה"ה הובחו דבריו בס' כר"ח סי' קכ"ח שנשחל בזחינן שלשה עם שמעון חוגה חחת להוליכה לרב המובל של הספינה לחחה לו להוליכה לו לעיר חחרת ושמעון כן עשה נחנה לספן ולח כחב עליו פולסייח והביב הרב שם דחייב שמעון ובחוך החשובה כחב וז"ל ועוד החם מיירי בישרחל דשייך להחמינו ברם הכח חשר פיהם דבר שוח כחיב ואף דחלוק זה בין ישרחל לעכו"ס חינו מוסכם מיין בס"ך סי' כ"ח סקי"ד מ"מ הכח דחיח ליה מעמח לחכרינח ים לעשוח לה נם זה ספק עכל"ה ע"ך מדברי הרב נרחה דמניח דברי המבי"ט והרשד"ם וחפס ספיקו של הס"ך לפי"ה חין מזה סחירה דמעקרח לריכים חנו לדקדק היחך הרב פסק וחני כספקו של הס"ך ומניח פסיטותם של שני הרבנים זה חינה חורה :

אלא דמוכרחים חנו לומר דלח כחב הרב כן חלח לנבי נדו"ד שהיה שמעון ם יח בחנם ובזה לח מלינו דם"ל חייב השליח כי חם מוהרשד"ם חבל המבי"ט לח כחב בזה חלח לפסר דחייב ולח פסיק ותני דחייב חלח היכח דחרחי לימנהו שליח לעכו"ס ובשכר ות"ך הס"ך דמנמנם נם בזה דים חרחי לטיבותח דהיינו שלוח ליתן לעכו"ס והנה שכרו חתו ומכ"ז ס"ל הס"ך דל"ש בודחי דבמקום דליכח

חלח

הלת חדת דהיינו תו לעכו"ס בחנס תו ליסרחל בסכר בזה חות דרגת וס"ל דבודתי פטור וזהו נדונו של הרב רבינו מוהרב"ן זלה"ה שהיה לפניו דהיינו היה שליח בחנס לתת ביד העכו"ס בזה הוא דסמך הרב על הש"ך וכתב דחילוק זה תינו מוסכם עיין בש"ך בסי"ח וכו' כוונתו לומר בזה דחילוק זה תינו מוסכם היכת דהיה שליח לעכו"ס בחנס ומ"ש עיין בש"ך בסי"ח דלתו כוונתו לומר דאפילו דברי המבי"ט עלמו שהוא שליח לעכו"ס ובשכר תינו מוסכם דזה תינו כמש"ל הלת הכוונה לומר דהש"ך רלה לגמנס אפילו בדברי המבי"ט ת"ך ממנו תשמע היכת דלת היה בחרתי דהיינו שליח לעכו"ס ובשכר הלת חדת מנייהו בזה בודתי הש"ך פלינ וס"ל דפטור השליח וגס המבי"ט עלמו לת החליט דינו דחייב השליח הלת בחרתי לשיבותת הבל בחדת ספוקי מספיקת ליה זהו כוונת הרב שכתב בזה תין הסברת מוסכמת הבל היכת דתיכת חרתי לטיבותת בודתי דהרב מוהריב"ן זלה"ה לת יניח סברת המבי"ט ומוהרשד"ם ויפסוק כש' הש"ך ובודתי דהלכה ומורין כש' המבי"ט ומוהרשד"ם ותו לת מדי וקס דינת דהשליח חייב. זהו משלש"ד ומוי"ס ויית"ן:

הלעיר **רפאל אנראווא** ס"ט

סימן צ"ג

עמדו לפני לדי"ת שתת' יהודת חובש לשמעון על חודות שיהודת הגז' נתן טסקת למשה ובשעה שרלה לתת לו מעות העסקת להחעסק בהם היה ברלון יהודת הגז' לנתת לדרך פעמיו ומחשש שמת משה מקבל העסקת כשילך להחעסק ויבוא למדינה לת יהיה הוא בעיר כדי לקבל דמי עסקתו מידו תזי הלך יהודת הגז' ולוה לשמעון ואמר דע שתני הולך חון לעיר ושמת כשיבוא המחעסק מן השדה לת תהיה תני מלוי בעיר בבקשה ממך שתקבל דמי העסקת מידו ותניחם בידך עד יום בואי לשלום ולת חוסיף לתחם בידו עוד כי תין רלוני להחעסק עמו עוד זולת זה הפעם וכן היה כשבת משה המחעסק מן השדה לת נמלת יהודת בעיר ותזי שמעון קיים לוותת יהודת ותקבל מידו כל סכי העסקת הלת לתת"ך יום תו יומים הלך משה הלל שמעון ואמר לו תחזיר לי דמי העסקת של יהודת כי רלוני לילך עוד להסחחרר כתן בקרוב ולבוא ותזי שמעון שמע תליו והחזיר לו הדמים והן היום תיידי דביני ביני העני משה הגז' וע"ז הבא יהודת לשמעון לשלם לו מכיסו הסך של העסקת הגז' בתמור לו למה תתן לת ממוני בידו הותיל וכבר נויחך ע"ך:

תשובה לענד"ן דחייב שמעון הגז' מהת דפסק מר"ן בסיקכ"ה ס"ת וז"ל רחובן שהיה חייב ק' לשמעון תו שהיה לו פיקדון ואמר ללוי הולך ק' זה לשמעון תס בת לתחזר ולישלו ממנו תינו יכול וכו' ותס התזיר לוי המנה והעני רחובן ולת הי"ל ממה לגבות בעין שהפסיד שמעון שלו לוי חייב עכל"ה וא"ך מכתן ים לחייב לשמעון הגז' ולת מיבעיית לסברת הש"ך סק"ז דס"ל דהעני דכתב העו' לתו דוקת תלת תפילו לת העני הרשות ביד שמעון לחבוע מרחובן תו מלוי תלת תפילו לסברת הסמ"ע ולהכרעת הב"ח שהביא הרש"ך בסק"ז דס"ל דתין שמעון יכול לחבוע ללוי תלת ת"ך העני רחובן הרי גס כתן משה הלוי תים עני הוא וא"ך תליבת דכ"ע דיכול לחובעו על שפטע והחזיר לת המעות למשה:

והגם דים לפקפק ולומר דמעות תלו שנתן משה ביד שמעון לתו מעות הלוהה ניהו דבתורת עסקת הוו גביה וא"ך הדר דינו להיות כדין הפיקדון דהנס דסתם טיסקת פלנת מלוה ופלנת פיקדון עכ"פ לנבי דבר זה דהיינו תס דיניס ליהו כדין הלוהה תו כדין פיקדון לטנין לתלק ביה החילוקים שבין תס תמ"ל הולך ק' זה לפ' וה' החולקים שבין תס הק' הוא מלוה תי פיקדון בודתי דלדין פיקדון תשבינן ליה דודתי כל עסקת היא הנתה לנותן ג"ך דמעקרת בשביל הנתת עלמו הוא נותן לו העסקת ודינה כדין הפיקדון וכמו דיניב טעמת הסמ"ע בס' הנז' סקי"ב וא"ך הואל ולדין פיקדון דיינין ליה הרי מנינו למר"ן עלמו בס"ב שמחלק וז"ל הת דבפיקדון תינו יכול לחזור ולישאל מיד לוי דוקת כשהותזק הנפקד כפרן דתז זכות למפקיד שהלת מת"י תבל לת הותזק כפרן יכול הוא לחזור ולישלו וא"ך גס כתן הואל וזה משה התים לת הורע כתו מיום נתן העסקת עד היום תלת ככתו מעקרת כך כתו עתה דבחזקתו עומד וא"ך יכולים תנו לומר דלת פטע שמעון בהחזרתו תת הדמים למשה הנז':

אלא דזה תינו דכבר מפורש בטעמת יודת דכשרלה לתת העסקת לזה שמעון שביום בוא משה החוהלה יקח תת דמיו מידו כי תין ברלונו להחעסק עמו יותר וא"ך הוא הדבר שסייס מר"ן בס"ב הנז' בדין הפיקדון עלמו וז"ל ותי שווייה מריה דפיקדון שליח להביא לו כיון דנלי דעתיה דניחת ליה דלותביה ליה תס בא לחזור תינו חוזר וכו' עכל"ה וא"ך גס כתן הואל ונלי דעתיה דלת ניחת ליה להחעסק עמו יותר וכבר בתו לידו של שמעון בודתי פוטע הוא בחזרתו וחייב הוא לנשלם. תלת דתין כח ביד יהודה להוליח משין מיד שמעון תלת עד שיטבע יהודה למשה הנז' ולסדר לו נכסיו ויטבע בנק"ת דתין בידו כלוס וכמו שמדקדק מר"ן שכתב ותס החזיר לו הק' והעני רחובן ולת הי"ל ממה לפרוע בעניו שהפסיד שמעון שלו לוי חייב ע"ך משמע מלשון זה דתין לוי מחחייב תלת עד שיברר המלוה שתין ביד הלוה תו הנפקד כלוס ע"י שיסדר נכסיו ויטבישהו כדין הבא ליפרע מן המשועבדים כמ"ש בסיקי"ד יטו"ם:

גם לריך יהודה הנז' ליטבע בנק"ח שלת נפרע תס היא עסקת זתת בשטר ותס היא מלוה ע"פ לריך משה הנז' כשיטבע שתין ביד ממה לפרוע לריך ג"ך לכלול בשבועתו שעדיין יהודת הנז' נושה בו הסך הנז' וכמ"ש מר"ן בסי' קכ"ט ס"ט בדיני ערב וז"ל חזר תחר הלוה ולת מלת כלוס לריך ליטבע בתקנת הגאונים שתין לו כלוס קודם שיפרע מהערב ולריך לכלול בשבועתו שעדיין הוא חייב לו חוב זה שלת יטבו קנונייה על נכסי הערב ע"כ ויעיין בסמ"ע סקכ"ח וא"ך ממנו יולת לנדו"ד נמי דתם העסקת הזתת היא בע"פ לריך לכלול בשבועתו שלת נפרע יהודת ממנו ויפרע לו שמעון הנז' ורלתיתי להרב הבתה"ט בסי' קכ"ט שכ' משם הרב מהר"ם יונה זלה"ה וז"ל תם הדבר ברור שתין

לגוה נכסים שכשיו שחין לו כמה לשלם והשרב מודה חלת שחשם שמת פרעו חין משכיחין חותו על כך כיון שחין משכיחין שבועה זו חלת על ידי גלגול דמשום חשם קנוייה בשלמת הוח נשבע שכ"ל ח"ך גם כחן נחזי חכן חם שמעון זה מודה ותומר שחין למשה ממה לגבות החוב הנז' כלל חזי חל החוב על שמעון לשלם בלי שום שביעה כלל חכל חם חיכו מודה בזה חזי לריך יודת לחבוע למשה שיסדר נכסיו כבחקנת הגחונים לו יסבע וכשיבית רחיות חלו חזי מחויב שמעון לפרוע ליודת וליהדר שמעון הות המלוה של משה:

והנם שרחיתי להרב בנ"י מי"י בחח"מ סי"ן שנשחל על רחובן שהיה שולח סחורות לשמעון למוכרם לו ותמ"ל שהם של יתומים וכו' ולבסוף שלח שמעון חיזה סחורה לרחובן הנז' ורלה שמעון לעכב סחורות היתומים בעד סך שנושה ברחובן ותפטרופוס היתומים מונעם ממנו שחיכו בדין שיעכב סחורות היתומים בעד חוב רחובן והעלה דחייב שמעון לתת ליתומים סחורותיהם בלי שום דו"ד כלל ומשם מוכח דחין לריך רחובן לח לסדר נכסי ולח לשום דבר חלח תחילה היתומים טוטלים מעותיהם יש"ם וכן רחיתי ג"ך להרב מו"ד בס' כר"ח שמלח בכח"י מו"ז הרב הקדוש המלחך רפחל ביבחם זלה"ה כחוב חללו משם מהרי"ח זלה"ה ברחובן שהיה שולח סחורות לשמעון למוכרם בקומסיון ותמ"ל דע כי סחורות הללו הם של לוי וכן עשה ותח"ך שלח רחובן חגרת לשמעון ותמר לו קח מהסחורות לו מדמיהם כו"ך ותן לוחם ליודת שבמקומך כי הות נושה בי הסך הנז' יהן היום בח לוי ותבע חת שמעון לתת דין ותחבון על הסחורות חשר שלח חליו ע"י רחובן והרשה לו שמעון בחשבונו הסך חשר פרע ליודת במחמר רחובן ולוי השיב מכיון שהודיעך רחובן שהסחורה שלי היח בשותפות שניט והות חינו חלח שליח בשלמת שעלחתי לך על ידו לח היה לך לשמוע לו לתת לבע"ח. נרחה לי שהדין עם לוי ורחיה מההיח דסי' ע"ב סל"ג ברחובן שחובע ללוי ספרים וכו' שכ"ל ח"ך מדברי הרב בנ"י חי"י ומדברי מוהרי"ט זלה"ה הנחמרים פשוט דחין שום טורך ללוי לילך לחבוע לרחובן מעיקרח חלח לריך שמעון לנדל פרע ביד לוי וח"ך היחך יולדק לנו לומר דדינו של יודת לילך חחר משה תחילה וכשלח ימלח בידו יחזור לשמעון הרי מדברי הרבנים שהבחנו נרחה שחיכו לריך לחבוע למשה כלל חלח לשמעון:

אלא דרב המרחק ביניהם דהח דינכו זה הות דינח דמר"ן דסי' קכ"ה שכחבנו והיחך יתקיימו הני פסקי דינים דסי' קכ"ה הנ"ז עם ההיח דסי' ע"ב סל"ג שממנה הביח מהרי"ט הנז' רחיתי חלח דמוכרח לחלק כמבוחר בדברי מהרי"ט הנז' דהוחל ורחובן החמלטי הנז' לח היו סחורות ברשותו כלל ולח היה כי חם שליח בשלמת ח"ך הו"ל לשמעון הנז' כחלו נטל ממון של לוי ונחנו לבע"ח דרחובן וזה הות שחייב הרב מוהרי"ט והות ממש כההיח דסי' ע"ב דידע שהספרים חינם של חותו שנחנם לו וח"ך פושע הות שעשה מה שחמר לו ללמוד בהם דהוחל ויודע הות שהם רחוס חמר לח הו"ל ללמוד בהם וכן ההיח דרב"י מי"י זלה"ה חבל בנותן מוב שים בידו לחדם חחר שיתנם למלוה דידיה כנדו"ד פשוט הות דהוחל ומשקרח הוו ברשותיה ותיהו הות שבח להוליחם מרשותו ולהחם ביד שמעון בלי שום הכרח כי חם מרלונו המוב של משה פשוט דלח יתחייב השליח חלח חחר שיסדר הלוה נכסיו:

וחילוק זה ברור הות ומפורש יולח מדברי הש"ך בסי' קכ"ה סק"ז חשר שם דמה דברי הסמ"ע והכרעת הב"י שכחבנו וכתב תיהו וז"ל ותיני רוחה טעם להכרעתו דחדרבה תיפכה מיסחברח כיון שזה זכה לו ותלו היה הלוה רוחה לחזור לח היה יכול נמלח שהות ממש מעות של שמעון ח"ך זה שהחזירו הרי כחלו נתן מעות של שמעון לרחובן ושמעון יכול לחזור על תיזה שירלה שכל"ה הרי לפניך דלח בח לחלוק הש"ך על הכרעת הב"י והסמ"ע חלח דוקח משום דחשיב כחלו נטל ממון זה ונתן לזה ח"ך ממנו יולח דהסמ"ע והב"י בודחי דלח פליגי על סברח זחת חלח דס"ל דלח מיחשב כחלו נטל ממון של זה ונתנו לזה חלח דהוחיל ומעיקרח הלוחה זחת היתה ברשות הלוה עליה ליהדר וכשלח ימלח חתו ממה לפרוע חזי חל על השליח לפרוע ופשוט. זה הנלע"ד ונוי"מ ויש"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן צ"ד

מעשה בח לידי ברחובן שמת והניח מטלטלין ומכרו חותם היורשים וחכלו דמיהם והן היום בח שמעון לחבוע חותם בשע"ח שיש לו על חביהם בשיעבוד מטלטלי חג"ק ורולה ליפרע מהם ממעות שחפסו מן המטלטלי שניט להם חביהם ופסקתי שהדין הות שחייבים הם לשלם מה שחפסו בדמי המטלטלין והנם שרחיתי למר"ן בקלר בחום"ם בסי' ק"ו ס"ד וז"ל יורש שמכר כל נכסי חביו ואין ב"ח יכול לערוף כגון שמכרם לכותי וכיולח בזה יש מי שחומר שגובה מן הדמים שביד היתומים וי"ח שחיגו גובה ע"ך וכתב הסמ"ע ע"ז בסק"ט טי' בשור שכתב שנרחה דבמכר מטלטלי לכ"ע חין הבע"ח גובה מהדמים שקבלו בעדם משום שחין המטלטלין של היורשים משועבדים להמלוה מן הדין ואף לבחר תקנת הגחונים לח תקנו חלח בעומד ביד היורשים חבל חס קדמו ומכרו חותם חוקמה חדין תורה עכל"ה ותך מלשון זה נרחה דחין שום חיוב על היורשים לשלם מה שקבלו במטלטלין שכ"ז בגדו"ד שחני דעד כחן לח כתב הסמ"ע כן חלח למחי דקי"ל דמטלטלי דיתמי לח משתעבדי לבע"ח חלח מתקנת הגחונים חבל בשע"ז שיולח על היתומים חלו שכתוב בו שמשעבד לו מטלטלי חג"ק פשוט הות דהדר דיניהו במטלטלין חלו להיות כדין קרקע ומן הדין משועבדים הם לחפי' בלח תקנת הגחונים והילך דברי רבינו הטו"ר שכתב בסי' זה ס"ז וז"ל ותם חין בע"מ יכול לערוף מהלקומות כגון שמכר לגוי חו מלוה ע"פ חו מלוה בשטר ולח שיעבד לו מטלטלים חג"ק לדברי רב האי גחון שפי' בההיח דיתומים שקדמו ומכרו בנכסים מועטים מה שמכרו מכרו דבחר דחיקנו מוזני ממטלטלי דיתמי מייב לזונם הכח נמי כיון דבע"מ נגבי ממטלטלי

דיתמי גבי נמי מן הדמים וה"ה הרח"ם ז"ל תמה על דברי רב פתי כיון דהני זוזי לא נשתעבדו לגלח שעבודייהו לגבסי לגוהון וכיון שמכרו ואין יכולין למרוף הפסידו מזונותיהם למה הדבר דומה למלוה ע"פ שילא על היתומים ומכרו הנכסים שאין בע"ח נובה מן המעות שבידם ולאו הני שבק לגוהון ע"כ נמלא לפי דבריו אין בע"ח נובה ממעות שבידם שכ"ל המו"ר הלריך הרי לפניך דלא נחלקו לגלא במטלטלים שנשתעבדו מתקנת הגאונים לחוד דלרב פתי ס"ל לפי' במי שאין עליו כ"א שעבוד תיקון הגאונים לפי"ה אם ימכרו לוחם היורשים נובה בע"ח מהדמים והרח"ם ס"ל לא יגבו והן הם הדברים שכתב' הסמ"ע בסקט"ו והגם דרב פתי נאון כתב שנובה מהיורשים והרח"ם הוא דפליג והסמ"ע כתב דבמטלטלי כו"ע מודים וכו' ככר תמה עליו הש"ך בסק"ח ע"ש ג"ך הרי לפניך דדבר זה נכנם בספק המחלוקת ומיהו להרב הש"ך בסק"ח דפסק ותני כרב פתי נאון דנובה מדמי המטלטלין גלא דבגדו"ד לפי' נניח דהאמת הוא כסברת הסמ"ע והב"ח דס"ל כהרח"ם דאיהו נובה ממטלטלי שמכר וכמו שנראה ג"ך מדקדוק דברי מר"ן ז"ל דלא נקט גלא דין יתומים שמכרו קרקע וכמו שמוכן מסעיף ג' וס"ד ולא תם להזכיר דין דמטלטלי ס"מ כהרח"ם ודאי נקטינן שכ"ז הרי לא מיירו נחלקו הרח"ם ורב פתי נאון גלא במטלטלי דלא נשתעבדו מדין מטלטלי אג"ק וכמו שכתב הטו"ר בפי' כגון שמכר לכותי או מלוה בשטר ולא שעבד לו מטלט' אג"ק לדברי רב פתי נאון וכו' הרי דלא נכנס במחלוקת גלא היכא דלא כתב לו אבל היכא דכתב לו ליח דין ולית דיין דהדר דינס כדין מקרקעי המשועבדים מן הדין דנובה מן היתומים וכן כתב הדבר מפורש בב"י סי' י"ג מסם הר"ב המגי"ד וז"ל וכ' הרב המגי"ד שאלו היו כותבים מטלטל' אג"ק היו נוהים אף מהלקוחות שכל"ה הרי לפניך דהדר דינס כדין מקרקעי וכמו דבקרקע נובה ממעות שחפסו אף כאן במטלטלי כן ונדיפת מזה כתב הש"ך בסק"ח דלפי מ"ש הרח"ם ורשב"ם דהאידנא עיקר סמיכתם על המטלטלי כמו המקרקעי ת"ך פשיטא דלמ"ם הטור דאם מכרו קרקע חייבים ה"ה מכרו מטלטלין חייבים וע"ש לדינא:

הרי לפניך דאפי' בלא שעבוד מטלטלי אג"ק השוה הרב הש"ך דיניהם הואל ועיקר סמיכתם עליהם מב"ם היכא דכתב לו בפירוש בשטר כן וגילה דעתו דסומך עליהם ליח דין ולית דיין והגם דהיכא דלא כתב לו בשטר דעיקר סמיכתו עליהם כתב הש"ך ול"ע לדינא אם כ"ז היכא דכתב לו כן בשטר פשוט הוא דכמקרקעי דמי זהו מטלט"ד בלי שום פקפוק ולוי"מ וימ"ן. כ"ז היה כתוב תלגי מקדם קדמיתא זה כמו שתי שנים והן היום האיר ה' עיני ורחיתי נם' כל"ח להרב מו"ד נר"ו שהביא בח"ת שאלה בכעין זה שמכרו היתומים מטלטלין והיו עדיין בידם המעות ופסק שם כמהר"ב ז"ל דזכו היתומים במעות כסברת הרח"ם שהביא הסמ"ע ותמה עליו מורינו הרב יעב"ץ ופסק הרב דחייבים היורשים לשלם מכח מה שנשתעבד גוהון מטלטלי אג"ק ולא נאמר היאי דינא תלא לתקנת הגאונים לבד אבל תנן דכתבי שעבד לו מטלטלי ואנבן מקרקעי בשכ"ן עליו ועי"ש פשוט הוא דנובה מן המעות שבידם עכ"ל הרב יעב"ץ וכותיה פסק הרב כמה"ר רח"ם זיע"ש ישו"ם ושמחתי ושמחתי ועלגאי שהנחני ה' בדרך אמת ונתחוור הדין תלגי כי ידוע דפסקי הרב מורינו יעב"ץ ולה"ה הם מטובים ומוסכמים בידינו כפסקי מר"ן בקלר והגם שבתחילה הייתה שם בשהיו עדיין ביד היתומים המעות שקבלו בעין מדמי היורשים עכ"ז לא נפקא ולא מידי דדין אחד הוא דכמו דאם בעין חייבים לשלם ה"ה כשתאכלו חייבים לשלם דזיל בתר טעמא דהא היכא דלא שעבד מטלטלי אג"ק דכתב הרח"ם דאין חייבים לשלם ממה שתפסו בדמי המטלטלין הם משום דלאו הני זוזים הניח אבותן וממילא אפי' יהיו הדמים שקבלו בעין עכ"ז פטורים ת"ך הרי אין עדיפות במה שהן בעין וכאלו דמים אחרים הם וא"ך בלד דמחייבי לשלם כגון נדו"ד דחייבים מדין השעבוד פשוט הוא דבין היו בעין או לא היו בעין חייבים ודינא דקרקע יוכיח דאין חלוק לף המטלטלין המשועבדים דשוו לקרקע כן ולא נקטו התם השואל דהדמים היו בעין אלא משום מעשה שהיה כך היה ולוי"ס ויש"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן צ"ה

להות שרשובן ושמעון היו שותפים והיה להם חוב אחד על עכו"ם אחד שהיו משותפים בו השותפים הנז' עם לוי והיה השטר כתוב בערכאות של עכו"ם שהעכו"ם נתחייב לרשובן שהוא אחד מן השותפים וללוי ואח"ך מכר לוי חלקו שבשטר זה לשותפים הנז' ולא כתב להם ע"ג שהוא מכר להם זכותו כי לא היו לריכים לכך השואל והוא היה כותב בשם אחד מן השותפים היה יכול להוליאו ולהשתרע בו מן העכו"ם והן היום רשובן נלב"ע ואל"ם והלך שמעון השותף להשתרע מן העכו"ם והעכו"ם טוען עליו דלאו בע"ד דידי את כי השטר הוא של רשובן ולוי וע"ז בא שמעון לתבוע ללוי שהוא עדיין חי שיכתוב לו בערכאות של עכו"ם שהוא מכר לו השטר כדי שיוכל להכריח מן העכו"ם ולוי אכב ולא רלה לכתוב כלל כי נאן עיניו בממון שם"י הטיכוב יתפשר עמו בחיזה סך ואחר כך יכתוב לו מה שמעון רולה ע"ך:

תשובה מה שנלע"ד פשוט דלוי חייב לכתוב לו ואין לומר ואין הדברים הואל ואין לו סוס דהרת ואין כזה נלא מדת סדום ובכלל מחזיר אבידה יתקרי ונא ולמד ממ"ם הטו"ר בפי' רע"ד בשם הרח"ם בשנים שהיו בחיים בדרך זה בחבית של יין וזה בכד של דבש ונסדק הכד של דבש ואמר בעל הדבש לבעל החבית של יין שיפוך היין ויגיל דבשו ויתן לו דמי היין דחייב בעל היין לשפוך ייגו ולהגיל דבשו של חבירו זוהי סברת הרח"ם וכוותיה פסק מור"ם בסי' רס"ד ס"ה בשתם דבריו והגם דהרי"ף פליגו ס"ל דאיגו מחויב להגיל אע"פ אגן בהרח"ם נקטינן הן מגד דהטו"ר הביא דברי הרח"ם בתחרונה בודאי בשביל דכך היא ההלכה הן מגד דמור"ם שתם כוותיה דהרח"ם והביא סברת הרי"ף בשם ויש חולקין ומה גם בגדו"ז אפי'

הרי"ף

הרי"פ יודה דזיל בתר טעמא דהרי"פ דלישנו מחייב שם להחזיר משום דחיים ליה פסידא דיחמר בעל היין ניחח לי בייני לבל בגדו"ד בודאי יודה דזהו החזרת אבידה ממש :

גם דבר זה נכלל במ"ש מר"ן בסי' ע"ל ס"ח בל מי שיודע עדות לחבירו וכו' חייב להגיד לו והגם שאם פסק דאם לא העיד לו פעור מדיני אדם וחייב בדי"ם היינו טעמא משום דאין אנו יודעים שים לו עדות עליו לפיבך דינו מסור לשמים אבל בבנון דא דידעינן ביה שים לו עדות אלא דהיינו שיעיד לו בערבאות שאבר זה אלו הוא אלא שמברו לו ומעבב עליו שלא לבתוב לו מ"ך בודאי דרשאי להחרימו על דבר זה ודמיא האי מילתא למ"ש מר"ן בס"ג וז"ל אם בותי תובע ליפרעל ויש ליפרעל עדות לבותי עד יפרעל דאסור להגיד לו ואם הגיד לו משמתין אותו ע"ך הרי הואל וע"פ עדותו שמפסיד לחבירו הגם דאיב"ל דאמת הגיד מטעם זה פטרינן ליה במ"ש מור"ם שם אבל אינו חייב לשלם דיבול לומר אמת הגדתי עב"ז הואל ובדינינו היה אומו יפרעל פטור ואין תובעים בזה העדות משמתינן ליה ומ"ך מב"ש נדו"ז דבודאי ע"י בניסת עדותו הפסיד ליפרעל אבירו פשום דרשאי לשמתו ואין לומר דשאני התם דמשמתינן ליה מטעם שהלך ועשה מעשה דהיינו הלך בקום עשה ונתן העדות לעבו"ם גם בבלל זה בא ההפסד לאבירו שע"י עמד יפרעל אבירו ונתן המעות בשביל זה נהחייב שמתא לא בן בנדו"ד דאמרתי לריעותא יש בתן אדא דלא עשה שום מעשה בהתם דקם ונתן העדות אלא בתן התם פיו ובבם עדותו גם בבתן לא נתן אבדו מעות על ידו אלא גרם לו שלא יפרע מן העבו"ם מ"ך נימא דלא יתחייב אפי' שמתא זה אינו דלא יש חילוק זה אלא לענין התשלומין הוא דיש לפלוגי בין גרמא בניזקין לדינא דגרמי אבל לענין טוען בודאי דאין לחלק וחזרנו לקו"ח דידן שיש בבירור פסידא לשמעון בבניסת עדותו של לוי בודאי דחייב שמתא :

ויש רשאי להחרים בבה"ך על בל מי שיודע עדות שיבול ויעיד הרי עיניך הרואות דבל מי שיש לו עדות ואינו רוצה להעיד הוי מומרס ב"מ לשמים ולבריות ועדיף הוא זה מדין דבתב מר"ן ס"ג על מי שהעיד על אבדו בערבאות דמשמתין ליה דהא התם בתב הש"ך סק"ד דשיעור השמתא ל' יום אבל בגדון מי שיודע עדות ולא רצה להעיד נשאר בתרמי עד שיעיד והש"ך דבתב שם ל' יום טעמו הוא דהתם לא היה בלל בו נידוי אלא עונש מעניתין ליה דלא הי"ל להעיד הגם שהשמתא אחו אבל במקום שיש לו עדות ואינו רוצה להעיד פשום דישאר בתרמו עד שיעיד :

גם יש קצת דמוי לגדו"ד למ"ש בסי' שב"ו ס"ח וז"ל וכן אסור לסייע לגנב בשום דבר בדי שינגוב ע"ך ובתב השמ"ע שם סק"ג וז"ל רומז למ"ש הריב"ש סק"ח דבתב וז"ל אותו נפח שעשה לאשה רשובן שני מפתחות במסתר בעלה ונתנה לי שבר הרבה עבורם רשוי להעניסו על בלי הגיד לו לבעלה שבבר היה לו להבין שלא על מנת שיבתה במחיר שני המפתחות ע"ך הרי לפניך אפי' במקום שפק נתנו עונש דאין שם בירור שידע שאשת מבירו רוצה לגנוב אלא מרבוי המחיר אמרינן הו"ל להבין ומ"ש בבאן דבבור דרוצה לשתוק מעדותו לאבד ממון מבירו בודאי דרשוי להעניסו ואין לומר ואין דברים ועי' ג"ך בסי' י"ו ס"ד בתובע לאבירו שים לו זבות בידו דדימו אותה ממש לאבידת ממון ועיין נו"ב אר"ח סק"ה :

גם יש רשיה לזה מהא דאיתא בבתובות פרק מי שהיה נשוי הנהו תרי שטרי דאתו לקמיה דרב יוסף חד הוה בתיב בחמשה בניסן ואחד בניסן בחמשה אוקימיה רב יוסף להוה גברא דהוה בתיב בחמשה בניסן בנכסי ח"ל לידך ואנא אפסיד ח"ל אא על התחזונה לימור בר עשרין ותשעה אא ח"ל ונבתוב לי מור טרפא מאייר ואילך מני לימר לך אא בר אד בניסן והנאתי לך מקום לגבות ממנו מאי תקנתיה ליבתבו הרשאה זה לזה עב"ל הש"ס ופסקו מר"ן בחו"מ סי' מ"ג סב"ג הרי עיניך הרואות דבמקום תקנה עשו רבנן תקנה שיבתבו הרשאה זל"ז אפי' בדי לבטל ישרעל זה מיד ישרעל מבירו ואפי' במקום שפק דאיב"ל דזה שבתוב בו בניסן שמתא איב"ל באחד בניסן היה וממילא אין זה הקונה באייר מחוייב לו עב"ז אמרינן דזה שבתוב בו בחמשה בניסן הרי ים בידו בח להוליאו מידו ואמרינן ליה שיתן בתו בידו להוליא ממנו ולא יהיה זה בפסד מב"ם הבא להציל ישרעל מיד עבו"ם ובודאי דהגוי מצועבד לו אלא דבעקיפין בא עליו בודאי דחייב להלילו מידו ע"י שיבתוב לו האליחאל"מ לאבירו והגם דהתם בבתובות בפרק מי שהיה נשוי בתב הריא"ז דאין יבול לבוף אא אבירו שיבתוב לו הרשאה אם לא ירצה ים לאלק ולו' דשאני התם הואל והרשאה שניתן זל"ז מניע קלת נזק לאחד מהם דרך משל שאם יתן ההרשאה בעל ניסן שתם לבעל חמשה בניסן חזי בעל חמשה בניסן יבול לעבב ולומר אין רצוני לעמוד בדינא ודייני עם הלוקח ואם יאמר בעל ניסן שתם לבעל ה' בניסן תן לי אא ההרשאה יבול ג"ך לומר לו אין רצוני לאא בתי ואהרשאתי בידך מאיזה טעם אבל בגדו"ד שאין שום הפסד למוכר זה בודאי בפיונן ליה משום מדת סדום :

גם יש רשיה מההיא דסי' ס' ס"ע דבתב שאם רשובן בתב שטרו בשם שמעון אם יבול לבפות אותו לבתוב לו שטר מבר ובתב השמ"ע שבב"ה וז"ל לעולם הטוב דאומר לו לא יקרא דידך בעינא ולא זילותא דידך בעינא ע"ל ורצונו לומר שים לו זילותא בזה דנראה באלו לריך למבור משטרותיו ע"ל ויש שמדקדק מבאן דאפי' אינו יבול לבופו לבתוב לו שטר מבר ע"ף יבול לבופו לבתוב לו שטר הרשאה הואל ואין בה שום זילותא דבופין על מדת סדום ואיך ממנו יש ללמוד לגדו"ד דלא שייך בו אותו טעם דלא ליקרא דידך בעינא וכו' שהרי בבאן בתמת מבר לו אא השטר מ"ך ודאי בייפינן ליה גם דהאליחאל"מ שתובע ממנו לבתוב לו אינה מבר כ"א הרשאה בעלמא ובהרשאה אין בה שום זילותא ואדרבא בבוד הוא לו : **גם** רשיתי בא הדבר מפורש בספר התקנות תקנה שתיקנו שבל המוכר לאבירו קרקע או משבנו בידו ובתבו שטר בסופר ישרעל אף אם לא היה אנאי ביניהם שיעשה לו במוה בטרבאות של עמ"ם ע"י

מחויב הוא מכח התקנה שיודה לו מכוונה או מכירה תחרת כמוה בעמ"ג ומעמת שם מפורש דחשבו שמת ילך המוכר וימכור לאחה לעכו"ם אחר ולא יועיל שפר היסרחלים בערכאות שלהם מכח חשם הרמחים חשבו ותיקנו שצריך לכחוב לו לפי' במקום דלא הוה הגלי וא"ך מכ"ם כאן דהפסידה מבוררת בודאי דצריך להעיד לו ולעשות ליחאל"ת שכוחבים העכו"ם והגם שלא היתה התקנה אלא על שפר מכר קרקע או מכוונה אבל שפר כזה לא הוזכר כלל בודאי אין לחלק דלא היתה מיקר כונתם אלא שלא יהיה הפסד ללוקח ומה לי בשפר קרקע ומה לי בשפר חוב ובודאי ממנו יש ללמוד לכל הענינים דהיו בהו הפסד לבר ישרחל ואדרבה שם לא הוצרכו לתקנה אלא במקום דלא היה חייב כיון דכבר כחב לו שפר בסופרי ישרחל והוצרכו לתקנה משום חשם אבל במילתא כדנה לא היו לריכים לתקנה דכבר בירדנו דמן הדין חייב ולא הוצרכתי להביא תוחה תקנה אלא ללמוד ממנה ממאי דסיימו בסופה וז"ל ואם לא ירלה המוכר או הממכון להודות עק"ד בעמ"ג יאסר בביח הכוהר ולא יצא משם לילה ויום ולא בשבחות וי"ט עד שיודה הלעק"ד זהו שחקינו נומי נפש ושם סיימו ג"ך בדורות שבאו לחריבם ונם לחכחנו זה כמה שניס הלכנו בעקבותיהם ורלינו להוסיף על התקנה וכו' וכו' וג"ך אם יהיו שותפים לחים או שאר לנשים בקרקע לחד ויאמר לחד לחבירו שיודה בשפר הודאה בעמ"ג על הדרך הנז' שכ"ל בקילור הרי מוסכם לפניך דבכל מקום פסידא רלוי להענים ולייסר עד שיוסר ההפסד מהישרחל ועיין בבי' שפ"ו ס"ג בתור"ם ובשמ"ע. זהו משלע"ד ולוי"ם ויש"ן:

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן צ"ו

לדיות שכה"ר יעקב ן' דו"ח נלב"ע זה כמה שניס בעיר שחלי יע"ח והניח חלמנתו עחלייח ח"ם ובת אחת דוקא שים לו ממנה ואחר שנלב"ע כהרי"ע הנז' הלכה חלמנתו הנז' עם הבת הנז' לעה"ק ירושלים חוב"ב ואחר זמן מה מחה הבת הנז' ונשאר כל חלק מזכונס שרחויה לירש בחביה ביד אמה יען כי לא חלקו האם עם בתה הנז' מה שהניח כהרי"ע הנז' והן היום שלחה האשה מהאם להכיא מכנק"ח דזוה"ר ונחלי"ח להחכס כה"ר אליהו בן מוייחל נר"ו למכור חותם ולגלות לה המעות ומ"ז עמד הבאור יאמר בן אחיו של כהרי"ע הנז' שהוא היורש הקרוב ולו משפט הירושה של הבת הנז' ומעון שזה החפלים הניח אותה דודו כהרי"ע הנז' ורלוי ליטול בהם מחלה מפאת בת דודו גם המחלה הבני טוען שלא חטול ממנו שום דבר עד שחשבע כדי"ח הלא"ה לו משפט הירושה והוא יטול הכל ומ"ז בא למקל החפלים הנז' ביד כה"ר חלב"ם הנז' עד שירחה מה יהיה חשובת החלמנה הנז' ומ"ז לשחול הניעו אם הדין הוא שיהיו החפלים מעוקלים או לא ע"ך:

תשובה הנה מר"ן בחומש שם"ב כחב וז"ל אשה המוצאת בחוך הבית והיו שטרות מקניית הקרקע כחובים על שמה והיא חומרת שלי הם עליה להביא ראיה בעדים שהוא כדבריה שהיה לה ממון מיוחד וה"ה אם נמלאו לה מטלטלים ברשותה עליה להביא ראיה בעדים מכ"ל וסיים מור"ם שם בהג"ה ואפי' חלמנה ואפי' היו השטרות בידה ע"ך ח"ך הרי מוכח מכאן שחפלים אלו שהוליאה החלמנה הנז' למכור ודאי מעמידין להו בחזקת היורש' עד שחביא ראיה לדבריה: **והגם** שכחב מר"ן בדבריו האשה שנושאת ונותנת ב"ה דמשמע הואל ונוסנו"ק ב"ה הוא דמעמידי' הכל בחזקת הבעל הלאו הכי לא:

הרי כחב מור"ם שם בהג"ה שאשה נושאת ונותנת ע"ך וכחב הסמ"ע סק"ו דנוסנו"ת לאו דוקא בפרקמטיא אלא כל שבעלה מחמינה ומפקיד אח אצר לו בידה וכ"ך הטו"ר בהדיא בהאב"ז סו"ם פ"ו ע"ך:

א"ך מכ"ם חלמנה זו שנאצר בידה כל נכסי בעלה אחר מותו גם קודם מותו כל אצר ים לו נתן בידה ודאי שתין לה חזקה בשום דבר עד שחביא ראיה בעדים לדבריה ולא מיבעיא לסברת ההג"ה והס"ך סק"ח שכחבו שפי' מוחזקת האשה בשטרות ומטלטלים תחת ידה דאיח לה מינו דלהד"ם לו החזרתי ואפי"ה לינה נאמנת אלא אפי' לסברת החולקים שהביא הס"ך דם"ל דהיכא דמוחזקת האשה לא מעמידי' מטלטלים בחזקת הבעל והיורשים אפי"ה בכאן מודו שהרי חפלים אלו ביד שלוחה ואין כאן שום מינו:

ועדיפא מזה סיים וכחב מר"ן שם בשם"ב וז"ל וכן אחד מן האחים שהוא נושא ונותן בחוך הבית ואומר שלי הם וכו'. עליו להביא ראיה בעדים ואם אח על האחים להביא ראיה ע"ך וכחב הסמ"ע וז"ל כחב הד"מ בשם הרשב"ה דדוקא לגבי שטרות הוא דאמרי' על האחים להר"ח אבל אם אח והניח מטלטלים לא אמרינן בהו על האחים להביא ראיה ע"ך עי' שם מילחא בטעמא ג"ך הרי מפורש יולא דאפי' אם אחה האשה אמרי' כה שהמטלטלים הם של מוריהם ובחזקת היורשים קיימי:

ואל תסיבני ממ"ם הרמב"ם פכ"ב מהלכות אישות וז"ל הרי שנמלאו מעות או מטלטלים ביד האשה היא אומרת במתנה ניתנו לי והו"א ממעשה ידיך אם שאם שלי נאמנת ע"ך ופסקו הטו"ר ומר"ן בהטע"ז שפ"ב סי"ב וכהב הבאה"ט סק"ז משם מהר"י ן' חביב ז"ל כ"ם חלמנה נגד היורשים דודאי נאמנת דאין להם עליה כי אם טענת ספק לבד וכ"ך ג"ך הם"ך בחומ"ם שם"ב סק"ה משם הרב הנז':

שהרי סיים שם מור"ם בהג"ה ודוקא בשאינה נושא"ו בא"ה וכחב הרב ב"ם סקכ"ח דקאי דברי מור"ם גם אדיעא דהייט אדין זה דאומרת במתנה ניתנו לי וכו' אבל אם נושא"ו אינה נאמנת וזה לא שחרי דברי מר"ן אלו דהטע"ז אדברי מר"ן דחומ"ם שם"ב וכן חירן הם"ך בחומ"ם שם"ב סק"ה דההיא דהטע"ז בשאינה נושא"ו ועשה הכרח נמור לדבריו מדקדוק לשון הרמב"ם ומר"ן ע"ם מילחא בטעמא:

גם אל תסיבני ממ"ם בב"י בהטע"ז סל"ו ס"ד משם חשובת הרשב"ח זלה"ה וז"ל לאמנה שתפסה מטלטלים

מטלטלים ותמרה שבעלה נתנם לה במתנה דנתמנת היכא דליתיה מינו דלא היו דברים מעולם אי החזרתי ע"ך וכתב הש"ך דלא שייך לומר דשם תייבי בחינה נוסע"ו כ"ה ע"ש בש"ך סס"ב סק"ה הכריח לזה :

ואין מזה סתירה כלל מדת הדי כתב הש"ך סס"ב סק"ה דלסברת המ"מ וזה"ה שהביא הש"ך ס"ל דהמ"מ ס"ל דלדעת הרמב"ם ליתיה התי דינת דהרשב"ץ וזה"ה וכודתי ס"ל להרמב"ם דתלמ' שחפשה מטלטלים תינה נתמנת נגד היורשים וכן כתין זה כתב הרב ב"ש בתשב"ז ספ"ה סקכ"ט דהרשב"ץ הוא חולק על הרמב"ם ותפעפ"ך הביא הב"י תשו' הרשב"ץ ולא נתכוון לפסוק תותה להלכה שהרי מנגדת למש"פ בשולחנו הטהור מש הרמב"ם ות"ך תף תן נימת הכי ומה שים לייש תשובת הרשב"ץ דסתרי תהדדי עיין בתשב"ז בב"ש סקט"ז ע"ש :

אלא תפי' לדברי הש"ך בחום"ש סס"ב סק"ל שעשה חלוק בין תומרת תחרים נתנו לי ובין תומרת בעלי נתנם לי תפי"ה בנדו"ז שהחפלים הם בית שלים מיגרע גרע טענתה שהרי תין לה שום מינו לת מינו דהחזרתי ולת מינו דלהד"מ ותפי' הרשב"ץ ודתי מודה :

גם תל תשיבני ממ"ש מר"ן בתשב"ז סל"ו ס"ד וז"ל תלמה שתומרת מנה ניתן לי במתנה שלת יכנס בכתובתי תס היה מוחזקת בו נתמנת במינו ומזה הכריע הש"ך דודתי טעמו דהרמב"ם דכתב דבתומרת תתה נתתם לי הוה משום דתין מינו שלה מהני נגד החזקה לת כן בתומרת תחר נתנם לי תו שתר טענות דלת תמרי' נתמנת במינו דהוי מינו במקום חזקה :

איך שיהיה תפי' למתי דתמרי' דתם טוענת בשלי נתנם לי נתמנת תפי' לגבי היורשים ה"מ תם היו בידה החפלים תבל בנדו"ד שהחפלים הם ביד שלים דתין כתן מינו ודתי דתינה נתמנת ומטמדינן להו בחזקת היורשים ורתוי להחליט מתלה בנכסים תלו ליורש גם המתלה הב' רתוי לתת בידו מטתה ומטכחיו שהורש הוא המוחזק שהרי ילתק הגז' היורש הוא יורש דתוריית תבל התשה תין לה תלת תוב כתו' שתפי' נוטלת מתלה תין לה דין יורש שהרי פסקו רבותינו הרתשונים מהרי"ב ושיטת מרתמותי שהתלמה היא כבש"ת שזיכו לה מתקני התקנה מתלית הנכסים תמורת שכי כתובתה ות"ך דין בש"ת יש לתלמה זו וכל זמן שלת נשבעה תין לה חלק ביתקב כפסק מר"ן בתשב"ז סל"ו ותין זה לריך לפנים :

אלא הותל ויש ספק בדבר שמת תלמה זו כבר נשבעה וכבר חלקה עם בתה ונפלו תפלים תלו בחלק התל' תו שמת יכולה לכרר בעדים שתפלים תלו ניתנו לה מבעלה בחיים חייתו ע"מ שלת יכנסו בכלל חלוקה שהרי כתוב בספ"ר סיס"ר ספר התקנות תקנה ס"ם הש"ה ערוכה ושמורה שכ"מ שנתן לתשה בחיים חייתו של הבעל יהיה נכלל בכלל חלוקה זולת מתנות שיתן הבעל לתשה שלת יכנסו לכלל חלוקה גם תיכת לספוקי שמת חלמ' זו נפלו לה נכסים בירושה לתחר מות בעלה תו נתנו לה במתנה תו מלתה חושם מליתה תחרי מות בעלה וזולת חלוקות חלו תין לתשה בתפלים חלו שום זכות תפי' תם תברר שתחרי תלמנותה הרויתה ועשתה תפלים חלו ממעשה ידיה יבותו לכלל חלוקה שהרי כ"ז שלת חלקו היתה ניזונית מתפיסת הבית כת' מהיורשים כמבותר בפסקי הרתשונים ני"ן מי' בספר התקנות ומעמת הוי מפני שעשתה רבותינו כת' מהיורשים וביורשים קיימ"ל כ"ז שלת חלקו מה שתכלו תכלו לתמלע כל עוד שלת מיתו כמ"ש מר"ן בתומ"ש בסי' רפ"ו ס"ת בסברת קמייתת שהביתת מר"ן בסתם יומ"ש ון בתלמ' שעשתוה רבנן יורשה בתלי הנכסים תמורת שכי כתובתה כל עוד שלת חלקו ניזונית מתפיסת הבית כל היורשים ותם התלמ' זו עדיין לת חלקה והיתה תוכלת מה שהניח לה בעלה גם מעשה ידיה יבות לכלל החלוקה כ"ך הרב מהריב"ו זלה"ה סק"ב מסס הרב זכות תבות סק"ט :

איך שיהיה הותל ויש כמה ספיקות שמכתס יכול להיות שתזכה תלמנה זו בתפלים תלו ע"ך תין בידינו יכולת לזכות היורש בתפלים תלו דשמת יש לתשה רתיות שתזכה בהם בתפלים תלו ותטרוחי בכדי לת מטריחינן וכפרט שכיז ג"ל להלכה ולת למעשה עד שיסכימו ממי תכמי ההורתה יצ"ו תבל לענין מיקול גלע"ד שיהיו התפלים תלו מטוקלים ביד כהרש"ם הגז' עד שישלת לתלמנה להודיעה ותף היה תשיב תמריה לו :

וגם שכתב מור"ם בהג"ה בתום"ש סע"ג ס"י תל"ה

וז"ל אבל אם נראה לב"ד שהמצב ניים לדינא ולאו גברא אלמא הוא לא יעכבו מעותיו אע"ג שהם בעיר המוצב אלא ילך המוצב אחר המצב ע"ך וא"ך היכא למימר גם אלמנה זו מסתמא נייחה לדינא ומן הראוי ילך המוצב למקומה וידון שמה ואין לעקל שום דבר אפי"ה אין משם ראיה לגדו"ד דשאני התם שהמעות הם בחזקת המצב עד שיתברר לנו שהמצב המוצב אלמנה מור"ם כן מוכח דכתב שילך המצב אלו ילך המוצב וידונו שניהם משמע אין המציאה מבוררת כשטר וכן מלאתי להרב תוקפו ס"י זלה"ה סי' נ"ט שכתב דהנ"ה זו לאו בהציאה מבוררת קמיירי מדקדיק דברי מור"ם דשל כרחך יש לגדד לכאן ולכאן לי ניים ואי לא ניים:

אבל נדו"ד שהמציאה מבוררת ואדרבה הנכסים בחזקת היורש קיימי כמבואר בהתע"ז וכמה מקומות שאפי' המצלט' בחזקת היורש קיימי והתם הזאת היא המוצעת להוליא מחזקת היורש וכבר כתבנו דמן הראוי ראוי ליתן בידו החפצים אלא משום דהיכא לספוקי ספיקות הגז' על כן אמרנו שב ואל תעשה עדיף לכל בודאי ראוי לעקל ודין זה הוא עדיף ממלוה בשטר דכתב מר"ן סע"ג סעיף יו"ד דאפי' בתוך הזמן יכול לעקל וכו' וכתב הסמ"ע דוקא מלוה בשטר שהמלוה מבוררת ואם יטעון הלוה פרעתי יצטרך המלוה ויטול אבל במלוה ע"פ שיצטרך הלוה ויפטר לא מעקלינן ע"ך:

דרי דשטר זה שמעקלין עליו המעות אפי' אין בו נאמנות דדין הוא שאם יוליא עליו עדים שפרעו יפטר ואי"ל יוליא עדים לריך המלוה ליצטרך ואח"ך יזכה בפירעון השטר:

מב"ש נדו"ד דהמעות בחזקת היורש. ואי"ל תוליא התם עדים בהיזק לופן שיהנו לה יזכה היורש בחפצים אלו בלי שום שבועה והנם שלנגי אלי הנכסים אלו יכולה התם ליצטרך שזה הוא מה שהניח לה בעלה ותטול מהלה הרי כבר מלאינו לומרה שכל הנכסים הם בחזקת היורש עד שתצטרך התם ותטול אלי הנכסים ואפי' אם היו עדיין חפצים אלו בידה ותופסת לותם מכח כתובתה היינו מוליאים לותם מידה:

ואע"פ שכתב מר"ן בהתע"ז סי' נ"ו סעיף י"א וז"ל אלמנה שקדמה ותפסה מעות ואינה רוצה ליצטרך לא מפקינן מינה ע"ך הרי כתב הב"ח ס"ק כ"ו והרב חלקת מחוקק שקב"ח דוקא אם תפסה מעות אבל מטלטלים כיון דנופייהו לא מקנין לה מוליאים לותם מידה מכ"ש נדו"ד שהחפצים הם ביד בעלים ע"ך ודאי מטלטלים אלו בחזקת היורשים קיימי ויש להם דין מיקול מכח הדין:

ועדיפא מזה מלינו בכאן שיש תומדנא גדולה שמטלטלין אלו הם בודאי של בהרי"ש הגז' מוריש שהרי כלים אלו הם מלבוש תו"ל ואינם מלבוש ל"י ובודאי הוליכה לותם האל' הגז' בידה מהכא להתם ובודאי בעלה הניחם לה שאין דרך האשה לחדי מות בעלה לקנות חפצים כאלו ובודאי חפצים אלו בעלה הניחם לה ות"ך ראוי להחזיק ליורש לפחות התלי בהם משתה ומפכסיו כפסק מר"ן בחומ"ם סע"ו ס"ת דכתב דיש לדון ע"פ תומדנא להוליא מזה ולינן לזה שהרי דין זה שהביא מר"ן הוא מפסק רבינו הטו"ר סע"ו ס"ד משם הרמב"ם ושם נאמר ים לדיין לדון בדיני ממונות ע"ף תומדנא כיולד וכו' וכגון מי שטען ים לי פקדון אלל פלוני שמת בלא וותה ונותן בו סי' מובהק ולא היה המוען רגיל ליכנס לבית זה של מת אם יודע הדיין שזה החייב היינו לומד להיות בזה וסמכא דעתו שאין זה החפץ של מת מוליאו מיד היורשים ונותנו לזה שנתן בו סי' וכן כל כיולא בזה ע"ך ת"ך גם ע"פ תומדנא זו ראוי להחזיק היורש לפחות בתלי הנכסים:

אלא שאין כח בידינו מכח ספיקי הגז"ל וגם אין לנו ראוים לדון ע"ף התומדנא כדפסק הטו"ר שם והביאו מר"ן ג"ך בחומ"ם בסע"ו דהתידנא שרבו בתי דינין שאינם הגוים וכפלי ביזה אין להוליא אלא בראיה ברורה:

אבל עכ"ף לענין מקול ראוי לעקל אפי' ע"פ תומדנא זאת לבד כמו שסייס מר"ן בסי' הנז' וז"ל ואפ"ך שאם העד אדם שהוא נאמן בדבר מכל הדברים ונמצא דעת הדיין שאמת הוא אומר ממתין בדין ואינו דוחה מדותו וידרוש ויחקור עד שיודו לדברי העד ע"ך והנם שנקט מר"ן בדבריו שאם העד דמשמע עד אחד הוא שראוי להמתין הדבר הלא"ה לא אין משם ראיה לדי"ז שהרי במ"ם אם העיד ונמצא דעת הדיין משמע שאין לדיין שום תומדנא דמוכח אלא מכח העדות של העד דעתו נוטה קצת ואם תהיה התומדנא ודאי מדיפא מהעדאת עדים שהרי ב"ד מומחין מלינו שב' מב"ן דיים להם לדון ע"פ תומד' אלולי משום שרבו בת"ד שאינם הגוים אכל לגבי עדות עד אחד אינה מספלא ואינה מורדת ומקרא אלא הוא וזה מפורש יוצא בדברי הסמ"ע סע"ו סקט"ו ממ"ש מהרי"ך שורש ק"ח שהתומדנא היא מדיפא מעדות שהם מכחישות הלמת ע"ש:

גם יש לעקול זה ממך מדברי הרב בהה"ג סע"ג סיו"ד שכתב מר"ן מי שים לו שט"ח על חבירו ובא לעקל וכתב הרב בהה"ג זלה"ה וז"ל וה"ה חוב בע"פ כשהלוה מודה לו ידוע ומתברר לב"ד ע"ך ת"ך גם כאן שהדבר ידוע הן מצד הדין הן מצד התומדנא ואת ודאי ראוי לעקל נכסים אלו עד שנראה תצובת התשה ומה גם לדברי הש"ך סע"ג סקל"ד שכתב שדיונים אלו של עקול הם לפי ראות עיני הדיין דודאי ראוי והגון לעקל חפצים אלו כדי להניל עצום מיד מוסקו שאם נניח הדבר בלי עקול ת"ך תבדה נחלתו של היורש דלא שייך שילך היורש הגז' לתבוע התשה הזאת על דבר קל כזה למיה"ק ירושלים תוב"ב דחזקה אין אדם מוליא מנה של מנה מב"ש מנה של פחות מפרש:

ועיין להרב החסיד מהר"י חלמחליות זלה"ה בס' תוקפו ס"י ח"ב סי' נ"ט על ההיא דכתב הסמ"ע סע"ג סקלמ"ד על ההיא דכתב מר"ן אם הוליא שטר וכו' וכתב הסמ"ע דוקא בשטר מעקלין ולא בע"ף כתב הרב הגז' דוקא התם דמשום תצם הכרחה ומבזבז מעקלין בתוך הזמן הוא דאין לחוש אלא בחוב ברור אבל אם לא יהיה התביעה בתוך הזמן אפי' בתביעה ע"ף דיים לה קצת ידיים יש לנו לעשות תיקון לתובע כדי שיוכל די"ת להגילו מיד יוצקו

ונסתיים

ונסתייע לדבריו מההיא דסי' פ"ו ס"ה דמדיפת מינה הביא מפס כנה"ג שהביא מפס מהר"ם גלנטמי שחולק על דברי הסמ"ע ום"ל דאין חלוק בין מלוה בשטר למלוה ע"פ אין שיהיה מה שצלה בידינו דלפי שעה אין לנו להעמיד הדבר על חזקתו אלא החפלים יהיו מעוקלים ביד כהרח"ם עד שיתברר תשובת התשב ולאחפם הפנחי אין להאריך יותר ולוי"מ וימ"ן. כ"ד הלעיר המוחס בסדר ואל"ה המשפטים דהאי שחת להחי"ר ע"ל האר"ץ שאלי יע"ה :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן צ"ז

ראובן הוליח שט"ח על יורש של שמעון שנשה בשמעון שך מה והיורש טען שלא ירש מאביו כלום ונשבע לו קבל מרם כמשה"ן ואחר שנפטר היורש בשנותו חזר הוא לחבוע לרחובן שיחזיר לו את השטר ורחובן רולה להניח שטרו בידו לולי יום מחר או מחרתו ימלא לחזה עדים שיעידו לו שירש היורש מאביו לחזה דבר :

לעדין דדבר פשוט הוא דיכול לעכב שטרו בידו ולא דמייא האי מילתא למ"ש מר"ן בסכ"ט שאם לאחר המלוה על שטר אחרו שאינו יודע אם הוא פרעו אינו נובה בו וכאב שם הש"ך סק"כ דאם הלוה חובע את השטר מן המלוה דלריך המלוה להחזירו ואין לו עליו כי אם חר"ם דהאם הרי סיים מילתא בשעתא דשמא ימות המלוה ויגבו בו היורשים ממנו אבל בנדו"ד אין כאן חשש שמא ימות ויגבו בו דלמולם לא יאתי לידי גבייה אם לא יוליא עדים שירש בשמעון אבל גם לא דמיא למ"ש הש"ך בסי' ע"ח סקכ"י על מאי דכאב מר"ן בשטר היולא מאחת ידי שלים וכו' כאב הוא ז"ל דאם המלוה אומר ללוה השבע לי וקח את השטר או הלוה אומר השבע ומול ולא יאחר שטרו מונח בהדין עם מי שמעון כן ואל"ך הרי אם הלוה אמן כן אמרי' בהדין עמו ויטול שטרו ואל"ך גם כאן הוחל וכבר נשבע יטול את השטר אין משם ראיה דהאם נמי יוכל לך אמר הנ' דלפעמים יכול להיות שיבוא השטר לידי פירעון דאי"צ אמת יפול מיד הנפקד ויאלא לאחו המלוה או אמת יגנוב לאחו המלוה מביא הנפקד אבל נדו"ד כבר מלאינו לאמרה דמעולם לא ליאי לידי פרעון ולא דמייא האי מילתא אלא למה שפסק הטו"ז דבריו הבאה"ט סו"ס ע"ב ברחובן שהוליא שטר על שמעון ולא נאקיים השטר ומבקש רחובן המלוה להשבע את שמעון ושמעון טוען שלא ישבע עד שיבטל השטר או יקרענו והמלוה אומר דאשבר שימלא עוד עדים שיוכל לקיימו ופסק הדין עם המלוה וכו' יעו"ש וגם הש"ך שפ"ב כאב כן מש הב"ח דבשטען מוציא ישבע הלוה ויאחר השטר ביד המלוה והש"ך מוסיף אפילו בשטען אמנה וכו' יעו"ש ועיין מה שאלק בין הסיא לדסי' נ"ח שהביא הב"י מ"ש הר"ן יעו"ש וא"ך גם נדו"ד הוי דומה בדומה דהגם שנאבע יכול להיות שאאר"ך ימלא מי שיעיד לו שירש ודו"ק ועיין במר"ן סי' ס"ח סי"ד דממנו יש ללמוד דאין חייב להחזיר במקום שאין משם ודו"ק :

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן צ"ח

הנה כדין מי שנתחייב שבועה והפכה על שכנגדו פסק מר"ן סי' י"ב ס"ג דאם קנו מידו ליטו יכול לחזור בו ואם לא קנו מידו יכול לחזור בו עד שישבע יעו"ש ומזה ק"ל על פסק מר"ן בסי' פ"ז ז"ל דפסק דאפי' נשבע הנתבע ונפטר אם אח"ך הפס התובע משלו כלא עדים ומוען שחופס על לוחה תביעה שנשבע לו עליה שלא בנוכחת הדין עם החופס ונשבע היסת ונפטר יעו"ש ואל"ך גם כאן אפי' כבר נשבע מי שנתהפכה עליו השבועה הרי יכול לומר אח"ך דלא יאלס דשבועתו לשוא היתה ולמה מחייבין לוחו כאן לשלם ודוחק לחלק ולומר דהכא בסי' כ"ב תיירי שהעדים היו מומדים דליא ליה מינו דנאחי לך לא כן גם בסי' פ"ז תיירי בדאית ליה מינו וכמ"ש גם זה דוחק דהא דברי מר"ן כאן בסי' פ"ב שאמת קמיירי בין במקום דאית מינו לו דליא מינו :

והנלע"ד לאלק ולומר דלא כאב מר"ן בסי' פ"ו לוחו דין אלא בחובע דוקא דלא היה החובע יכול להוליא ממנו ממון כי אם שבועה לכן אם הפס ממנו אח"ך יכול לומר אינו נאמן בשבועתו וכו' אבל אם תהיה השבועה מעיקרא על הנאבע ויאמר הנאבע אני אין רלוני לישבע אלא השבע ומול בודאי דאאר שבועה החובע אין הנאבע יכול לאפוס דהא מעיקרא ידע ביה דרולה לישבע לשקר ואפי"ה נאכוין לאת לו ממון אאר שבועתו אפילו ביודעו ומכירו דלשקר הוא נשבע ומכ"ש אם כבר פרע ודאי דשוב אינו יכול לאפוס דהוי כאלו מאנה נאן לו ושוב אינו יכול לאזור בו ועוד דאזקה אלא שדי אינים זוזי בכדי ובודאי אלא הוליא מידו המעות כי אם בשביל שידע בעלמו שהוא מדבר שקר ואבירו מדבר האמת אבל אם היה מדבר הוא האמת ודאי דהיה נשבע ונפטר ומדיפת מזה דאיתי להר' גו"א בסי' פ"ז סקי"ח שהביא מאלוקת הפוסקים בשבע לאבירו ונאתייב לו שבועה והדר אאל החובע לנשבע בלוחה שבועה אם יכול אח"ך לאפוס משלו די"מ דס"ל דיכול לאפוס ויש מי שס"ל דאינו יכול לאפוס יעו"ש וממנו יש ללמוד לנדו"ד שהיו בידו המעות והיה ביכולו לישבע וליפטר והוא מנדבת רוחו רלה להשביע לחובע ולאת לו המעות בודאי דאין לך מחילה ואאנה יותר מזו ואפי' מאן דפליג בלוחה מאילה מודה הכא ולדעאי פשוט דבר זה. לארי כותבי דאיתי להרב בנ"י אי"י בסיפ"ו ס"ו שכאב משם הרב מקו"ח ברו"ך דאם היפך השבועה על רחובן ולאאר זמן שבע רחובן לשמעון לשלם לו הדמים שנשבע לו עליהם יכול שמעון לומר לו דמיאי בדעאי שלא השבע לי ונאמן בימינו דפרעאיך יעו"ש ואם כן נראה שזה הוא הפך מה שכאבאי ושכ"ק דלא אמר הרב בנ"י אי"י אלא

דוקא אם היו עדיין המעות ביד המהפך אבל אם כבר פרעו בודאי דאינו יכול לחזור ולתפוס וכן ראיתי להרב מהמ"ר קדישין נכד' פ"ז סקמ"ו שפסק כן בפשיטות ומעשם שכתבתי אני ושמתי. שוב נח לידי ספר משכנו"ת הרופי"ס וראיתי שכתב בשם ס"ן וז"ל קי"ל תובע שתפס אחר שנשבע הנתבע מהניח תפיסתו וגרסה דדוקא אם השבועה היתה רמיה על הנתבע מדינא אבל אם היתה רמיה לכשנגדו והפכה עליו תו לא מהניא תפיסה דהו"ל כמו דאמר ליה אישתבע ומחילנא לך וקיימתיה מסברא ומלאתי כן להרב אי"ך סי' ז' שם אבי עכ"ל וגם אני שמחתי בדבריו שנתכוונתי לדעתו דעת עליון ודו"ק ולוי"ס ויש"ן :

הלפיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן צ"ט

ידי"ן ותו"ס הלי מתן דאני ומתני כשמואל בריבי הרב המופלא וכבוד ה' מלת סוה"ר כמוהר"ר יוסף בירדוגו נר"ו כסתו יגדל לעד :

אורייתי הלכה וז תבאנה לפני מ"ר הי"ו שיכרר לי הלי ספיקי דעלו ואתו קמאי ומבקש ממני ממעכ"ת שיגלה לי דעתו הרחבה בזה :

וספיקא קמאי הוא כמי שהיה בידו פקדון של חברו ומסרו בתורת פקדון ביד חברו בפתח וילך הנפקד האני לטעון טעון כי פקדון זה הוא של פלוני החייב לו :

ספק השני הוא אם מסרו לידו ואח"ל שפלוני אמר אתם ילכו להפקידם יפקידם ביד פלוני וע"ז טוען התופס הזה שהוא וברשות הבעלים באו לידו לא יחזירם ואפי' הנפקד הרחשון מכחיש שלא אמר לו כן בשעת הפקדון וספק זה הוא לכשתפשוט דבאומר שנתן לו בפתח חייב להחזיר :

ספק השלישי הוא אם תפס מיד הנפקד הרחשון ולא בא לידו בתורת פקדון אם יכול זה התופס לחופסו בעד החוב שאומר שנשבה בשעלו לו נימא חייב להחזירו ע"ך :

ולענ"ד נראה לי לברר כל הני ספיקי מדברי מור"ם בסי"ח ס"ח בהג"ה ומתחילה תליעה נא לפניך כוונת מור"ם ז"ל לדיוק דהסמ"ע והש"ך וכו' וממנו יתברכו ספיקי דידן והביאור הוא דהי"ח קמאי שהביא מור"ם שהיא סברת ר"י שהביא המרדכי בפ' הכותב ס"ל דאחר שהשלים חייב לשלם אין בתפיסה כלום והטעם הוא הואל והשלים חייב לשלם ש"ך אותה תפיסה הינה תפיסה וכמו שמוכח שם הטעם בסמ"ע סק"ו ובש"ך ימו"ש אבל בשאר החופס דאחרמתה דהכי נהגם לו אפי' יניע לו נזק דחייב לשלם אפי"ה תפיסתו תפיסה וסברת הי"ח ס"ל דאפי' במקום שמניע היזק לשלים עכ"ז יכול לחפוס דהיינו אפי' היכו שאין דאחרמתה דהכי נהגם לו אלא כמו הוא הואל ובשל סמעות חייב לו יכול לחופסם והשלים חייב לשלם והיא סברת הנחבת במרדכי בפרק הכותב בלשון תימה ותירץ הואל והוא חייב לו יעו"ש :

ומה שהוסיף מור"ם וכן מי שהפקיד שהיא סברת הריב"ם. זה נכנס במחלוקת ולפי דברי הסמ"ע דהאי וכן היא אזלא לסברת היש חולקים דס"ל כל שנתן לו בשם פלוני אפי' לא אמר שהשלים אמ"ל לשם אותו שמר וממילא מודה שהשלים מפסיד ע"י תפיסתו עכ"ז הויא תפיסתו תפיסה בשיטתם אזלא האי וכן שאומר התופס שבשלימות אותו פלוני וכו' דהוי תפיסתו תפיסה אפי' לא טען שבשלימות אותו פלוני נתן לי הפקדון על חובי אבל לסברת הי"ח קמא לא מהני בשאומר בשלימותו אותו פלוני אלא באומר בשלימותו נתחם לי על חובי זהו שיטת הסמ"ע :

אבל הש"ך ס"ל לדרכה לא אזלא אלא בשיטת הי"ח קמא דהא הי"ח קמא דכל שהוא מפסיד השלים לא הוי תפיס' אבל במקום דאין השלים יכול להפסיד כגון שהמקבל טוען שבשלימות אותו פלוני נתנם לו ולפי טענת התופס אין השלים חייב והוייא תפיסתו תפיסה שהרי בטענתו נחייב ולא בטענת התופס דאם היה טוען השלים כטענת התופס הוה פטור א"ך הלי וכן קאי אלגבייהו דהי"ח קמא דהואל וטוען שבשלימו' אותו פלוני נתנם לו לפקדון א"ך אי הוה השלים מודה לדברי התופס הוה פטור ואיהו דאפסיד אנפשיה :

אבל לסברת הי"ח דלא חייבי להפסד השלים א"ך תיפוק לך אפי' לא יאמר התופס שבשלימות הבעלים נתנם לו פטור דהא טעמא דהי"ח הוא היכא דיכול לטעון התופס דעכ"פ בעל הפיקדון חייב לי וזה ממון דידיה לא מיסתין להפסד השלים זהו תוכן סברת הש"ך :

אראן לי"ח בתרא שהיא סברת הריטב"א שהביא הרב"י בסיפ"ג והביא טעמו בגדו דהריטב"א ס"ל דבעי השבה מעליא ולפיכך אין בתפיסה כלום וממילא אם תפסו מידו דלא בעי השבה הואל ולא בא לידו בתורת פקדון הרי זה תפיסתו תפיסה דהי"ח זה שהיא סברת הריטב"א לסברת הש"ך היא נחלקת לשמי מחלוקות דתחילת הדין שכתב הריטב"א דאם בא ליד הנפקד בתורת פקדון דחייב להחזיר די"ז מוסכם להי"ח קמא דס"ל דחייב להחזיר והנם דטעם הי"ח קמא הוא משום דאין יכול להזיק השלים בתפיסתו אבל לסברת הריטב"א מטעם דבעי השבה עכ"ז לענין הדין שוים ניהו אבל דין זה דהריטב"א הוא פליג על סברת הי"ח דס"ל דאפי' תפס מיד המפקיד בפתח כל שהוא ממון הבשלים יכול לחופסו לאפוקי לסברת הריטב"א לא מהני הואל ובעי השבה מעלייא אבל סוף דינא דהריטב"א שכתב אבל אם תפסו זה בודאי פליג על סברת הי"ח קמא דלסברת קמא אפי' תפס מידו דלא בעי השבה עכ"ז חייב להחזיר מטעם דאין יכול להזיק המפקיד הואל וחייב הוא לשלם לבעל הפקדון מכח פשיטא דפשיט אבל לסברת היש חולקין בודאי דמודו ובדמדיפא מזה דהיינו אפילו בא לידו בתורת פקדון זהו שיטת הש"ך בסברת זאת :

אבל סברת הע"ס דס"ל דבתפס מודו דזכה וחייב המפקיד

המפקיד לגלם מסוס דפוסם הוא כמה שטוען
דלא מידו בע"ך תפסו אלא כאומר הנפקד תפסתיו
מידו בע"ך והלה טוען לא כי אלא בפקדון בא לידך
בזה הוא דחייב המפקיד וזכה התופס א"ך יש לנו
הדין באומר התופס שבפקדון בא לידו תפי' אם יאמר
שברשות פלוני בא לידו שכ"ז חייב להחזיר הואיל ובעי
השבה מעלייתא דחי לה"ה ואחאר דלסברת הע"ם דהאי
י"א ס"ל דכאומר התופס שברשות נתנו לידו זכה
שהיא טענה הפוטרת את המפקיד לפי דברי התופס
ואם היה טוען המפקיד כן היה פטור א"ך במקום
דילא הריטב"א לחלק בזאת תפס מיד הנפקד הו"ל
ליפלוג ולימני בהפקידו בידו הנפקד עצמו
וילא לטעון התופס שבפתם בא לידו ובאת
טוען שבשליחות הבעלים באו לידו אלא בודאי
דהאי טעמא דהשבה בעי ס"ל להע"ם דשייך
בין טוען הנפקד בפתם הופקדו בידו או ברשות
הבעלים חייב הנפקד להחזיר דבעי השבה מעלייתא
וא"ך זה הדין דהיינו תחילת דינו דהריטב"א הוי
לחדרתא פלוג על הי"א קמא דס"ל דכטוען שברשות
נתן לו תפיסתו תפיסה ולדעת הריטב"א לא הוייא
תפיסה ומכ"ש דפליג על סברת הי"א ואוף דינא
דהריטב"א הוי תדרתא מוסכם תפילו לסברת הי"א
קמא דהואל וס"ל דהריטב"א מיירי שהתופס טען
שבע"ך של מפקיד תפס א"ך הוי פוטר את המפקיד
כטענתו והוי דודאי תפיסתו תפיסה וכ"ז נראה לסברה
הע"ם מדברי הרב ס"ך יעו"ש :

אבן פם נבן לברורי ג"ך לסברת הסמ"ע דס"ל
דהי"א קמא ס"ל דבעי שיאמר התופס שנתנו
על חוב זה ולהי"א ס"ל דסגי כמה שיאמר דנתנם לידו
בשם הבעלים א"ך האי י"א שהביא י"ל מוסכמת היא
אליבא דכ"ע דכולהו ס"ל בעתם לפי' החולקים
על סברת קמא מודו דלא מהני ואייב להשיב ולא בזה
סברת הריטב"א אלא על כל דאם תפס לסברת
קמייתא לא מהני הואיל וחבירו בא ויזק ע"י תבל
האי סברת הריטב"א לא מייתי כי אם להשבה :

וראיתי להטו"ז דפסיק והני דהאי וכן מי שהפקיד
נמי ס"ל דקאי לסברת הי"א קמא
וכמ"ש הא"ך והנם שהי"א קמא וכו' כלריכה התופס
לומר דעל חוב זה נתנם לי תבל האי וכן מי שהפקיד
וכו' לא הלריכה לומר דברשות המשלח וכמו שברנים
הסמ"ע ובשביל זה הוצרך לומר דהאי וכן וכו' קאי
בשיטת הי"א אין זה דקדוק וכמ"ש הטו"ז מילתא
בטעמא דהאם לריך לומר לו על חוב נתת לי דאומר
התופס שהשלית לא שינה שליחותו ובזה יהיה פטור
תבל בפקדון כשיאמר התופס דברשות המשלח בא לידו
דיו בכך והרי המשלח לא שינה והוי פטור הנם שיאמר
לו דבשביל החוב נתת בידי הפקדון יעו"ש בטו"ז
וכן דעת הב"ח נמי כדעת הטו"ז והא"ך יעו"ש :

אך לפ"ז בתנו לספקי דידן במי שנתן פקדון
ביד המלוה אם התופס הזה טוען שבאמת נתן
לו והוא רולה לתוספו מפתח חוב שנושה בשעליו לדעת
הסמ"ע דין זה לא נכנס במחלוקת כלל ובין לסברת
קמא דמור"ם ובין לסברת החולקים דס"ל להסמ"ע
ג"ז : ז לומר דברשות בתו ליבו כמ"ש ובין לסברת

הריטב"א תליבא דב"ע דלריך להחזיר ואין לומר
ואין דברים :

ולסברת הא"ך די"ז נכנס במחלוקת דלסברת
הי"א קמא ולסברת הריטב"א א"ך הרי
חייב להחזיר תבל לסברת הי"א שהיא שביעית שור"ם
הוא דאינו לריך להחזיר דהואל וממונו הוא יכול לתופסו
אלא דאכ"ז הדין הוא דלסברת קמא הן מצד דסברת
הריטב"א קיימא בשיטתייהו והביאה מור"ם בתחרוגה
הן מצד דעמודי עולם רוב מנין ורוב בנין סמכו עליה
ומה גם דס"ל להא"ך דסברת הי"א שברת דאינה
תלמיד טועה ולאו רבינו המרדכי תתם עליה א"ך קס
דינא תליבא דהא"ך דחייב להחזיר וכמ"ש הוא בפירוש
דהדין הוא כי"א קמא וכן היא שברת הטו"ז והב"ח
ומכ"ש שברת הע"ם לפי מאי דפירשה הא"ך :

ואם טוען הנפקד שהמפקיד נתנה בידו ואח"ל
שברשות הבעלים הפקידו בידו בזה נכנסו
במחלוקת דלסברת הסמ"ע דלסברת הי"א חייב להחזיר
תבל לסברת הי"א תינו לריך להחזיר ולסברת הריטב"א
האחרונה ג"ך נראה דאולת בשיטת הי"א קמא דבעית
השבה מעלייתא ומשלח תפי' יאמר שפלוני נתנם לו
לפקדון תפי"ה חייב להחזיר א"ך לדברי הסמ"ע
הרי לסברת קמייתא ולסברת הריטב"א חייב להחזיר
ולסברת החולקים הוא דאינו חייב להחזיר ומשלח
לפי"ז חייב להחזיר הואיל ולסברת הריטב"א מסכמת
לדינא לסברת קמייתא והביא ג"ך סברת הריטב"א
בתחרוגה א"ך נראה בודאי דחייב להחזיר :

אבל לסברת הא"ך נראה דאינו חייב להחזיר
דהא לדידיה סברת הריטב"א לא אולת
אלא לשיטת הי"א דאחרי תפילו תפס בפתם הוי
תפיסה אית ליה להריטב"א דהואל והפקידו בפתם לריך
להחזיר תבל אם לא הפקידו בפתם אלא ת"ל שברשות
פלוני הפקידם בידו בודאי דלא בעי השבה ואין לריך
להחזיר א"ך באומר ברשות פלוני נתתם בידי בפקדון
לא נכנס זה במחלוקת ותליבא דכו"ע אין חייב להחזיר
ולסברת הב"ח והטו"ז בודאי דהכי הוא :

אלא לסברת הע"ם לריך ג"ך לברורי דהא פירש
הא"ך דהע"ם ס"ל לסברת הריטב"א פליגא
על הי"א קמא וס"ל דאחרי בטוען טענה שפוטר בה
המפקיד תפי"ה בעי השבה מעלייתא א"ך הרי יש כאן
החולקים וס"ל דלריך להחזיר תפי"ה בודאי נקטינן
כסברת קמייתא הואיל וסברת הריטב"א יחידאה היא
לא כן סברת הי"א קמא דרוב הפוסקים הכי ס"ל ומכ"ש
סברת הי"א בודאי דמודה בזה ובפרט דהא"ך כתב
דההלכה היא כי"א קמא בודאי הכי נקטינן מכל הנהו
טעמי שכתב :

והנם דהסמ"ע ס"ל דסברת קמייתא בעית למימר
נתתם לי בחובי וא"ך דוגמת דידיה נבעי עד
שיאמר בפקדון וכו' הרי כבר בררתי דהא"ך והב"ח
והטו"ז פליגי עליו וגם הע"ם לריך לפרשו לפי
סברת הא"ך בודאי דכוותייהו נקטינן והוא יחיד
בפירוש זה ומה גם שהא"ך והטו"ז כתבו עליו דלא דק
בפירוש זה :

ובתופס מיד אחרים לסברת הסמ"ע הרי זה נכנס
במחלוקת דלסברת קמייתא לא מהני

מסוס

משום דמזיק מכירו לכל לסברת הי"ח דלא חייש להזיק מכירו וגם לסברת הריטב"ח דאין לריך הכאה ח"ך אינו לריך להחזיר ולסברת הב"ך ג"ך כך היא סברת הי"ח וסברת הריטב"ח שוים כזה דאינו חייב להחזיר ופליגי על הי"ח קמא ח"ך לכאורה דים לנו לפסוק דאינו חייב להחזיר אך ומה לעשה דכבר בירדנו דנקטינן סברת הי"ח קמא מכל הני טעמי דכתב הב"ך לכך נודאי דכוותיה נקטינן וחייב להחזיר ומה גם לסברת הע"ם לפי מה שפירש דהטעם שאינו חייב להחזיר הוא משום דאומר החופס דבע"ך דנפקד תפסה וגם מדברי הסמ"ע בסי' ש"ב סקס"ו נראה דמסכים לדינא כסברת הי"ח קמא יעו"ש :

העולה מהמקובץ הוא דאם החופס אומר שהופקד בידו אעפ"י שאינו חייב להחזיר ואם אומר שברשות הבעלים הופקד אלא שאינו חייב להחזיר ואם תפסו בע"ך יש חילוק דבאומר דאלו בע"ך דנפקד תפסו חייב להחזיר ואם אומר דבע"ך דנפקד תפסו אז אינו חייב להחזיר. זהו מה שעלה במלודתי מדברי הג"ה ואת ולפי שאין בידי ספר כנה"ג לעמוד על כללי דיני התפיסה ולא רליתי לעמוד על דעתי בספיקי תינוק הולרכתי להטריח כת"ר שיבאר לי הספיקות בלי שום עיכוב בעה"ו:

סימן ק'

גם יורינו המורה י"ץ בשאין רשאין שהפקיד אצל חבין בידו שמעון והלך שמעון ומסרו בידו לוי בשביל מלוה ע"פ שנושה לוי ברשאין והן היום כשחבעו רשאין להחזיר פקדונו שעון ואמר פרעתיך לך מוכך שנושה בך לוי שיודע אני בו שהוא נושה בך ולכך החזקתי אותו בידו דלמד"ן שאין על שמעון כי אם שנושה היסת ויפטר דהא אם היה הדבר כרור בעדים שרשאין חייב ללוי והלך שמעון והחפיס ללוי ודאי דאין עליו משמת דבר וכמ"ש בסי' ק"ה ס"ו א"ך גם נדו"ד הואל והדבר ברור לשמעון שלוי נושה בו ויש לו מיגו לשמעון בודאי דהוי נאמן ופטור מדמי הפקדון שמסר והגם דיש לפקפק ולו' דנדו"ד הוי מזיק בידים לרשאין כמסיריתו דהא אם לא מסר היה רשאין פטור מלוי אז בשנושה היסת אז למרכה בשנושה כנגד הפד שהוא שמעון אבל מכאן במסיריתו חייבו ממון אפי"ה אין קפידת בזה ורשאי מדין החופס לבע"ח במקום שאב לאחרים דלא זכה ואפי"ה אם כבר מסרו למלוה" זכה מי לא מסקינן אפי' מסרו למי שנושה מלוה ע"פ ושאר החובות הם בשטר דאם היה בשאר מוכח היו הבע"ח זוכים בו והבשל מלוה ע"פ אינו נוטל כלום וכן מי שהקדים ונתן אפי' לבעל מלוה בשטר דזכה בכולו ואם היה מניחו היו זוכים גם חבריו עמו ובכ"ז הואל ומסרו זה זכה בו המקבל אפי' מכאן אלו הבע"ח מפסידים ח"ך הרי לפניך כל מי שמוסר בידי המלוה אפי' מגיע היזק לחבירו לא חיכפה והגם דאיכ"ל החם כתוב מבורר חייבי שמודה בו הלוה לא כן דאין הלוה מודה והוי מזיקו אפי"ה לגבי דידיה דשמעון הרי מעון ואומר שלא הזיקו ונאמן הוא במינו:

סימן ק'

גם יורינו המורה י"ץ בשאין רשאין שהפקיד אצל חבין בידו שמעון והלך שמעון ומסרו בידו לוי בשביל מלוה ע"פ שנושה לוי ברשאין והן היום כשחבעו רשאין להחזיר פקדונו שעון ואמר פרעתיך לך מוכך שנושה בך לוי שיודע אני בו שהוא נושה בך ולכך החזקתי אותו בידו דלמד"ן שאין על שמעון כי אם שנושה היסת ויפטר דהא אם היה הדבר ברור בעדים שרשאין חייב ללוי והלך שמעון והחפיס ללוי ודאי דאין עליו משמת דבר וכמ"ש בסי' ק"ה ס"ו א"ך גם נדו"ד הואל והדבר ברור לשמעון שלוי נושה בו ויש לו מיגו לשמעון בודאי דהוי נאמן ופטור מדמי הפקדון שמסר והגם דיש לפקפק ולו' דנדו"ד הוי מזיק בידים לרשאין כמסיריתו דהא אם לא מסר היה רשאין פטור מלוי אז בשנושה היסת אז למרכה בשנושה כנגד הפד שהוא שמעון אבל מכאן במסיריתו חייבו ממון אפי"ה אין קפידת בזה ורשאי מדין החופס לבע"ח במקום שאב לאחרים דלא זכה ואפי"ה אם כבר מסרו למלוה" זכה מי לא מסקינן אפי' מסרו למי שנושה מלוה ע"פ ושאר החובות הם בשטר דאם היה בשאר מוכח היו הבע"ח זוכים בו והבשל מלוה ע"פ אינו נוטל כלום וכן מי שהקדים ונתן אפי' לבעל מלוה בשטר דזכה בכולו ואם היה מניחו היו זוכים גם חבריו עמו ובכ"ז הואל ומסרו זה זכה בו המקבל אפי' מכאן אלו הבע"ח מפסידים ח"ך הרי לפניך כל מי שמוסר בידי המלוה אפי' מגיע היזק לחבירו לא חיכפה והגם דאיכ"ל החם כתוב מבורר חייבי שמודה בו הלוה לא כן דאין הלוה מודה והוי מזיקו אפי"ה לגבי דידיה דשמעון הרי מעון ואומר שלא הזיקו ונאמן הוא במינו:

והגם שמיר"ם סיים בסי' ק"ה סוף ס"ו דה"ה אם היה מחזירו למפקיד היה לריך לשלם למלוה עכ"ל ח"ך חיכ"ל דוקא במקום שהיה מחוייב לשלם אבל כגון דא דלא היה עליו כי אם שבועה נימא דחייב שמעון לשלם דמי הפיקדון אין מעם שחיכה דהחם חיכ"ל דהואלך למעם זה הואל ואין הנפקד יודע במלוה אבל אם יהיה הדבר ידוע לנפקד שהלוה חייב ודאי דפטור שהרי לדעתו לא הפסידו כלל :

ועדיפא מזה כתב הש"ך בסי' ע"ה סקפ"ג משם מהרש"ל דאפי' החתן נשבע וכו' וממני למד הש"ך לשאר הענינים כהאי דנתן המשכון לחבירו וכו' והגם שכתב שם הש"ך דים לדחות דהמלוה על המשכון וכו' הרי לא דחה לומה בפשיטות אלא בדרך אפשר ובפרש דלא כתב לומה דחייבה אלא לפי מאי דבשינן שיתן הרשאה לקרובו כדי שישבע ויזכה המלוה בחוב שים לו על המשכון ומ"ך הרי"ז נשבע להוציא מהלוה אבל בנדו"ד דכבר זכה החופס במה שחפס דהא לדעתא דהכי נתנו לו הנפקד כדי ליפרע ממנו ח"ך לא בעי תו המפקיד אלא ליפרע מן הנפקד ומ"ך אדרבה המפקיד הוא המוציא וזה חיכ"ל אפי' הרשאה לא בעי מן המלוה דהא בשביל עלמו הוא נא יעו"ש :

ועדיפא מכלהו מלאנו בחשו' הרש"ם שהביא הרב"י בסי' כ"ו ופסקה בקצר דממנה ים ללמוד דאפי' אם יהיה יודע שמעון זה הנפקד שרחובן רלונו להכחיש אם לוי בהלואתו והוא יודע שרחובן חייב לו ים ללמוד משם דחיובא רמייא עליו דשמעון שיתן הפקדון ביד לוי כדי להגיל רחובן ממכשול גזל ולקיים מלות השבה יעו"ש בב"י סי' כ"ו ובקצר סעי' ז' אלא דלפ"ז נראה שיהיה שמעון נאמן בלא שבועה כמ"ש שם כדין החפטרופוס והחלמנה יעו"ש בב"י בחשו' הרש"ם גם נראה שיהיה נאמן כדין השלים שהרי המעם שהשלים נאמן מכח שטחו אותו נאמן ולא חשו שמא יקרעגו או ישרפנו וכמ"ש הסמ"ע בסי' כ"ו סקי"ח יעו"ש ח"ך כל הנשו שעמי יולדקו בכאן ויהיה פטור אפי' בלא שבועה ובפרש דאין אדם חוטח ולא לו. בזה יורינו המורה ושלא להטריח כת"ר בחתי ברים מילין ותשובתך הרמתה מהרה תלמיח :

סימן ק"א

גם יורינו המורה מהו הדין בהני תנויות דידן שבהחלמלה"ח דדבר פשוט הוא דלגבי י"ב חודש חינם לריכים הואל ולא שייך בהו משם ההקפה הן מלד דאין להם הקפה כו"ך הן מלד שהחלמלה"ח הוא קמן ובכל יום ויום עוברים כל בני החלמלה"ח על כל התנויות ויודעים שפלוני נשם מתנות זה לאחות זה וכמ"ש מרן בבדק הבית דבזמן הזה אפי' תנות של נחתום ושל נבטים חינם לריכים להמתין יותר מי"ב חודש דהא חזינן דבבבי שני ח"ך ממנו ים ללמוד בנדו"ד דאפי' יצא מן התנות חינו מפסיד הקיפו פשוט הוא דאין לריך יב"ח :

אלא דספיקא דידי הוא אם יכול להוציא בימות הגשמים

הנסמים אז לא דלדידי נראה דיכול להוליא דהא סמ"ע בסי' ס"ב סק"ז יהיב טעמא למ"ש מר"ן דאין יכול להוליא בימות הגשמים כתב ז"ל והטעם דבימי הגשמים קשה על האדם לטלטל נפשו מביתו לביתו ודרך בני אדם לשכור דירה אחת בכל ימות הגשמים ומשו"ה אין דירה מצויה לשכור בחמלא ימות הגשמים עכ"ל ח"ך ממנה ים ללמוד לחנויות דידן דאין בהם מנהג קבוע לפניו הדירה ובכל עת פוגה מחנות לחנות ח"ך אין לחנו לריכים ליתן לו זמן כל ימות הגשמים דלא יוכלו בהו טעם הסמ"ע ואי לא מסתפינא הייתי מפרש מ"ש הסמ"ע דקשה על האדם לטלטל נפשו מביתו לביתו הוא כמו שדרך בני אדם לו' דכשהאדם לן בביתו זה ולמחר לן בביתו אחרת הוא קשה לגוף וזה אינו מזיק כי אם בימי הקור אבל בימות החמה אין כאן היזק וזה מדוקדק קלת מדכתב הסמ"ע לטלטל נפשו במקום דהי"ל לכתוב לטלטל כליו או לפחות לטלטל עלמו אלא מלת נפשו דנקט למחזי דלהיזק הגוף חיים וממילא בחנויות לא שייך בעולם לו' שיהיה דינם שוה לבתים. ומבקש אני מכת"ר שיסיבני מהרה על כל הני ספיקי דידן דבר דבור על אופניו ולכת"ר החו"ם. נאם המוחס בסדר לכו אל יוסף אשר יאמר לכם תעשו דהאי שהה רמח"ה לפ"ק ולוי"ם ויום"ן:

הלמיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

וזה היתה תשובתו:

אחדש"ן מת"ר כרחוי ידיע ליהוי להידיד שמיוש שקבלתי כתב ידך הטהור לא היה לי פנאי כלל להשתעשע בדברות קודשו מפני שאני טרוד בלימוד היסיבה עם בני הי"ו ושאר היום אני רואה מה שלריך להורחת שעה ואגב עסקי נאמני עד יום הלוש של עשרה בעבה קרחתיו על נכון והתבוננתי בכל מ"ש ולאחם הפנאי אשיבך מלין בקלר אמי"ן בס"ד:

מה שהבנת בדברי הש"ך ובדברי הע"ס שהביא יפה כוינת לפי שהרש"ך מהפך סדר ההג"ה יש"ל דהי"ח קאי על הדין דוכן מי שהפקיד בחלוקה בחרייתא ועל סברת הי"ח קמא וס"ל דאפי' הפקיד בידו בסתם ולא אמ"ל שהוא של פלוני ושבשליחותו נתנו לו אפי"ה אם יש לו מינו יכול לחופסן אע"נ שיניע היזק לשליח:

גם מ"ש בדברי הע"ס הכי מוכח בדברי הרש"ך סק"ט דכיון דהע"ס השמיט סברת הי"ח וס"ל דהאי י"ח בחרת פלינא אסברת י"ח קמא בחרי דיני דהייט על מ"ש בסברת י"ח קמא דאם טוען שבשליחות חותו פלוני נתנו בידו יכול לחפוס על זה חולקין הי"ח בחרת וס"ל דאע"ף שטוען כן ולפי טענתו פטור המפקיד אפי"ה אינו יכול לחפוס דבמי למעבד השבה מעלייא והדין השני הוא שאם חפסו מידו בכח יכול לחפוס אף שאין המפקיד מודה וחייב אינו דאפסיד זהו תוכן כוונת הרש"ך והע"ס לפי דבריו והם פשוטים וברורים:

אך מה שהבין בדברי הרטו"ז אחר המחילה רבה כי לקו"ד נראה שאין כוונתו לו' שהחילוק הוא בין עצה השליח שליחותו אז לא אלא כוונתו לומר לאיזה לחרן הג"ה זו דוכן מי שהפקיד דאיקו נמ אליבא דהי"ח קמא ומשום דקשיא ליה דהרי הי"ח קמא ס"ל אפי' נאנס לו בסם המשלח אפי"ה אינו יכול לאופסן ולנרום היזק לשליח והרי זו הפך מדברי הג"ה זו דוכן מי שהפקיד שם"ל שאם טוען שבשליחות חותו פלוני נאנס לו יכול לאפוס וזהו מה שהוקשה להסמ"ע עד שהולרך להעמידה כשיטת הי"ח וע"ז מאחר הרטו"ז דבדין הא' שאינו יכול לאפוס לסברת הי"ח הטעם משום שהאופס רולה לפטור מדברי השליח שהשליח נאנס לו על איזה אחר והוא רולה לאופסן בשביל חוב של סטרתי ולכך אינו יכול לאופסו ונלרום היזק לשליח וכל כנדון ההג"ה הזו כל שטוען שהשליח נאנס לו בסם המשלח הרי הנפקד שהוא האופס אינו מפנה כלום מדברי השליח

ולכן יכול להפוס וזה פשוט ומבורר בדבריו:

דנה מדברי הטו"ז מבואר דס"ל דהג"ה זו אאיירי שפיר כס' הי"ח ולא הולרך לישבה אלא לסברת הי"ח קמא מ"ש דפשיטא ליה כטעם הסמ"ע דהי"ח לא קאמרי דיכול לאפוס אלא משום שנאנס לו בסם המשלח והוי שפיר כדברי הג"ה זו ואי"ך בין לסברת הטו"ז ובין לסברת הסמ"ע הג"ה זו דוכן מי שהפקיד הלכה ומורין כן דלא מיבעייא לסברת הטו"ז דאאיירי כל"ע אלא אפי' לסברת הסמ"ע דס"ל דלא אאיירי אלא לסברת הי"ח מ"מ הכי נקטינן דלשיטת הסמ"ע סברת הי"ח ס"ל כשיטת מר"ן בש"ע אזיל כשיטת הרטו"ז דהאי וכן מי שהפקיד אאיירי אפי' לסברת הי"ח באלא הגם דקשה לי על דבריו דאיהו קאי יהיב טעמא לסברת הי"ח לחלק בין נדון דדן ביה מר"ן לנדון שוף דינא של ההג"ה דוכן מי שהפקיד שנאנס לו בסתם שאינו יכול לאפוס דשאני נדון דמר"ן דאמרינן ביה משום שנאנס לו בסתם ולא פירש לו שהוא על החיב שבשטר והא ליתא דפשיטא דמר"ן אייירי אפי' שפירש לי השליח שהוא נוחנם לו מפאת החוב שבשטר אפי"ה יכול לאופסם כמ"ש הסמ"ע סק"ח מ"מ נקטינן מיהא מדבריו אגב הוא סובר הג"ה דוכן מי שהפקיד קאי שפיר לשיטת הי"ח ואנן בדידן ים לנו דרך מרווח שהוא דרך הסמ"ע והטו"ז דשוף דינא דוכן מי שהפקיד שנאנס לו בסתם שאינו יכול לאפוס הוא משום שלא הזכיר לו שהוא נוחנו לו בשליחות פלוני משא"ך נדון דמר"ן שנהנם לו בסם המשלח משו"ה ס"ל דיכול לאפוס וא"ך כל דברי הג"ה זו דוכן מי שהפקיד הלכתא ניתהו. אגיב אגם הרש"ך שחולק אסברת הי"ח ומעמיד הג"ה זו אליבא דהי"ח קמא הא ס"ל דהלכה כהי"ח קמא וא"ך אליבא דכו"ע הג"ה זו הלכה ומורין כן שאם טוען שבשליחות חותו פלוני נאנס בידו אף שהמפקיד מכחישו נאמן האופס בשינו ואם מודה האופס שבסתם נאנס לו אינו יכול לאפוס ולנרום נזק לשליח משא"ך כשטוען שבשליחות חותו פלוני נאנס לו שאם יודה לדברי האופס ולו' למי שלחו שברשותו הפקידו א"ך לא היה מחייב ומכאן שלא הודה לדברי האופס אינו דאפסיד אנפשיה בהכחשתו לדברי האופס משא"ך בנדון מר"ן דאיירינן ביה לא גרס שום היזק לעלמו ולכך ס"ל להני י"ח דלא יוכל לאפוס זהו מה שמייבש הרש"ך הג"ה זו כפי סברת הי"ח קמא. נמלינו למדין דאליבא דכל הנך פוסקים הסמ"ע והרטו"ז וה' חו"ח וגם

להרש"ך הנ"ה זו דוכן מי שהפקיד כולה הלכתא ומורין כן:

ובענין התופס מחבירו שלא בחוכם כ"ך בענין שהתופס מתחייב בשביל שלא שמע כרחוי לפי"ה יכול לתפוס וזכה בחפיסתו כפי פשט דברי הריטב"ח וכמו שהביאם הסמ"ע וכל הפוסקים דדוקא כשבא לידו בהורת פיקדון בעין שיתנם לו בשליחות הבעלים חזי יכול לתפוס מכל שכמה חיטו יכול וכל התופס מיד הנתפס שלא מדעתו שלא מרצונו יכול לתפוס חצ"פ שנורם היזק לשליח לא חיכפת לן בזה שכל זה מבואר בחשו' הריטב"ח שהביא מר"ן בב"י שכתב וז"ל ולא דמי לשובדת דחבימי דהתם ברשות בעל דבר כתו לידו וכו' ומיהו אם לא הפקידו בידו שלא שתפסו מיד שמעון שלא מדעתו תפיסתו תפיסה ולידך חייב לשלם וכן פירשב חו"ת ה' בפשיטות ודחה דברי הרש"ך שרלה לומר שדין זה דלא נסברת הי"ח קמח דליתח שלא שיכול להיות שכל הפוסקים מודים בזה לדיטו של הריטב"ח ולכן העלה חו"ת ה' שגם סברה זו של הריטב"ח הלכה היח והכי נקטינן וכפ' שהביאה מר"ן בב"י כשתם משנה פני' דהכי נקטינן:

אחר שכתבתי כל זה ראיתי אל מ"ם הרש"ך בסק"ו וז"ל וגם לענין דינא נראה עיקר כס' הת' ודלא כהים חולקים וכן נראה מדברי הב"ח וכן נראה מדברי הע"ם שהשמיט הי"ח והי"ח ולא כתב וכן מי שהפקיד וכו' ועוד כתבתי לקמן בסק"ח שכן נראה סברת הע"ם וכו'. הנה מ"ם שכן נראה מדברי הע"ם מדהשמיט סברת הי"ח והי"ח משמע דס"ל כסברת הי"ח קמח וכו'. פליאה נשגבה לידידי על דבריו ז"ל דתדרבח ליפכח מסתברת דמדכתב וכן מי שהפקיד על סב' מר"ן דפסק דיכול המלוה לתפוס ומסיק וקתני עלה וכן מי שהפקיד וכו' שאם טוען שבשליחות חומו פלוני נתנם לו יכול לתפוס וכו' ואם נתנם לו בשתם חיטו יכול לתפוס וכו' מבילה הדבר לעין כל דוחה השמם שכן כונתו במתי דקאמר וכן כלומר כי היכי דפסק מר"ן דיכול לתפוס משיס שנתנם לו בשם המשליח ה"ן בנדו"ז שנתנם לו בשם הבעלים יכול לתופסן וכל בשתם חיטו יכול לתופסן וכו' והייטו ממש כשיטת הים תולקין וכדמפרש לה הסמ"ע:

גם מ"ם שכן נראה גם מדבריו שכתבתי לקמן בסק"ח דס"ל כסברת הי"ח קמח וכו' הנה הוח ז"ל סובר דלטיטת הי"ח קמח לפילו תפסו מיד הנתפס שלא ברלונו חיטו יכול לתפוס ולנרוס היזק לנתפס כמ"ש הוח ז"ל בסק"ח ומבו"ה כשזוקקה לו על הע"ם דלמה דחק לפרש כפשוטה שלא שמרו כרחוי עד שתפס התופס מידו ומבו"ה תרן יתיב בכוונת הע"ם דס"ל להע"ם דקושטת דמילתא דגם הריטב"ח חזיל ומודה שאם תפסו מידו שלא לרלונו שיתחייב הנתפס בשביל שלא שמרו כרחוי חיטו זוכה התופס כדי לנרוס היזק לנתפס וחיטו זוכה התופס שלא כשטוען שתפסו מידו בע"ך בחוכם והמפקיד חומר שלא תפסו מידו שלא שהפקידו חלולו שלא בעדים ע"ך יכול לתפוס התופס דהא שמא כרחוי שמרו ולכך זוכה התופס והנתפס חייב מחחר שמודה שתפסו מידו שלא בחוכם:

עוד חני חוזר ושוח על דברי הרש"ך על פירושו זה בדברי הע"ם דס"ל בכוונת הע"ם דהי"ח הללו שהיח סברת הריטב"ח ס"ל דחפי' יטטון התופס שבשליחות חומו פלוני נתנם לו וחפי' יודה לו הנתפס שבשלית' חומו פלוני הפקידם בידו דחו היח פטור חפי"ה חייב התופס להחזירם דבטי למיטבד השבה מטליית והוח תימה שהרי בהשו' הריטב"ח שהביח מר"ן ב"י והבחתי לשונו לטיל בקלרה מבואר הוח דכל שבחו לידו של התופס ברשות הבעלים הח יכול לתופסו וז"ל נר' דלא דמייח להחיח דחבימי דהכח כיון שבחו' שחלה בחו לידו משמטון נתחייב השבה נמורה ולא דמי לשובדת דחבימי דהתם ברשות בעל דבר הניטו לידו ומיהו אם לא הפקידו חלא תפסו וכו' תפיסתו תפיסה מכל"ה הרי מבואר נגלה דהריטב"ח חזיל ומודה לם' ההנ"ה דוכן מי שהפקיד שאם טוען שבשליחות חומו פלוני נתנו בידו יכול לתופסן כיון שלדבריו לא יפסיד השליח. סוף דבר שדברי הרש"ך בכוונת הע"ם חיטם מכוונים כלל אחר המחילה מכ"ת ומכלל דברי חלו תרחה שגם הידיד לא דקדק יפה בדברי הש"ך בכוונת הע"ם וגם נעלם ממנו חשו' הריטב"ח ה' במקורה:

העולה מדבריטו חלה שגם להע"ם הנ"ה זו דוכן מי שהפקיד הלכתא היח בשני פרטיה וכשיטת הסמ"ע דמוקי לה לפי סברת מר"ן דס"ל שיכול לתפוס כיון שנתנם לו בשם המשלח ואם נתנם לו בשתם חיטו יכול לתופסם וגם סברת הריטב"ח הלכה ומורין כן דאם תפסו ממנו חפי' שלא בחוכם יכול לתפוס והנתפס בהא טעמא דלבטי השבה מטליית

ומה שהולרך הע"ם לפרש דטעמא דחיוב שמטון הוא משום שלא הפקידו בעדים לאו משום דס"ל דאם יודה שהפסו ממנו אינו יכול לחופסו דודאי הכי נמי דיכול לחפום דליכא טעמא דהשבה אלא רבותא קמ"ל הע"ם דאפי' יאמר בנחפם שהפקידו בידו וסר"ח דאינו יכול לחפום אפי"ה יכול לחפום כיון שהוא טוען שלא מדעתו חפם והנפקד חייב שפטע שהפקיד אלא שלא בעדים ונשתרו כל דברי הג"ה מרחם ופ"ם בלבושן כפשטם על בוריים ועל מכונן ותו לא מדי:

ומעתה נבוח לספק השני ברחובן שהפקיד חפץ ביד שמטון והלך שמטון ומסרו ללוי בחומרו שהוא יודע שרחובן חייב ללוי מלוה ע"פ והנה לברר ספק זה בס"ד לריכים אנו לברר היכא שעדיין החפץ המופקד ביד שמטון וטוען שהוא מופסו בשביל לוי ב"ח של רחובן המפקיד בחומרו שהוא יודע שרחובן חייב ללוי מע"פ וגם לוי ב"ח עומד ומובע ליפרע מזה החפץ המופקד ביד שמטון וחומר שמטון הנפקד הוא עד בדבר ושמטון ים לו מינו דלהד"ם אי החזרתי נגד רחובן מהו הדין מי אמרינן שיהיה שמטון נאמן כמו אם היה טוען שרחובן חייב לו שהוא נאמן במינו הנז' אי דילמא דוקא לעלמו אם היה טוען שחייב לו רחובן הוא דמהני ליה מינו אבל לא בשבור לוי אי דילמא ל"ם ולכאורה היה נראה לו' דגם בזה נאמן לומר שהוא חייב ללוי ונאמן ליטבע וליטול חובו של לוי מהטעכון במינו שהיה אומ' שרחובן חייב לו לשמטון והיה נאמן במינו הנז' השתא נמי נאמן וראיה לזה ממה שפסק מור"ם בסי' ע"ב סי"ח בהג"ה וז"ל והא דאמר יכול לטעון לקוח אי הלויתי עליו הייט דוקא שהחפץ תחת ידו אבל רחובן שהפקיד חפץ אצל שמטון ולוי הבית עדים שהוא שלו ושמטון טוען שרחובן חייב לו עליו אין רחובן נאמן לומר שלקחו מלוי אבל אם שמטון אומר שהוא יודע שרחובן לקחו מלוי נאמן במינו שהיה אומר שהוא לקחו מלוי ואז היה נאמן הואיל וליכא כיצד בא לידו אי שלא רצו בידו עכל"ה וכיולא בזה פסק מר"ן סיקמ"ו סי"ד וז"ל אי שא"ל בפני לקחה ממך נאמן שאילו רצה היה טוען ואומר ממך לקחתיה ע"ם ואי"ך הכי נמי בנדו"ד דון מינה ואוקי בחזקת דמינו שהיה אומר שהוא חייב לי ואני חופסו בחובי שהיה נאמן במינו דלהד"ם ה"ן השתא נאמן לומר שאני יודע שרחובן נושה בך ואני חופסו בשבילו. זה היה נראה לכאורה:

איברא דכך דייקינן שפיר נראה דליתא להא מילתא שלא כיון שבאו' פקדון בא לידו ואינו חופסו בשביל עלמו לאו כ"ך לחפום בשביל אחר וחייב להחזיר הפקדון לבעליו ולמעבד השבה מעלייא ואם ים ללוי זכות ותביעה נגד רחובן ידונו ביניהם ורחיה לזה מהאו' הריטב"א הנ"ל בשמטון שהפקיד אצל לוי הדבר הנפקד בידו מרחובן ולוי רולה לחופסן בשביל שרחובן חייב לו והשיב הריטב"א ז"ל נראה דכיון דבאו' שאלה קבלו משמטון נאחייב השבה נמורה ולא דמי לעובדא דאחימי דהתם ברשות בעל דבר הניחו לידו וכו' עכל"ה הנה מהאו' זו ים ללמוד לנדו"ז דכי היכי דהתם שמאחר שאין שמטון המפקיד חייב לו שום דבר בעי למיטבד השבה מעלייא ולהחזירו למי שהפקידו אצלו ה"ל בנדו"ז כיון שזה הנפקד אינו נראה ברחובן אינו יכול לחופסו בשביל ב"ח אחר ובעי למיטבד השבה מעלייא להחזיר הפקדון למי שהפקידו אצלו ואם ים לאחרים זכות בו הדין ביניהם:

והבי נמי ים ללמוד מהשובת הרמב"ן הביאה מר"ן ב"י סק"ה וז"ל מיהו לאו לעכובי פקדון בידיה בהך טעמה אלא אם חפם ובא בע"ח לב"ד זכה לו אבל אם אין בע"ח כאן לאו כל כמיניה לומר לפלוני אחה חייב ואני חופם לו ואע"ג דאיכא מינו שהדין נותן בכל פקדון להחזירו למי שהפקידו לו ואם ים לאחרים זכות בו הדין ביניהם עכ"ל. הנה מם"ם לאו כ"ך לומר לפלוני אחה חייב ואני חופם לו ואע"ג דאיכא מינו. מבואר הדבר שהוא טוען שהוא יודע שהמפקיד חייב ללוי ואיט ליה נמי מינו ואפי"ה לאו כ"ך לחפום. ואין לדחות ולו' דשאני החם בחשו' הרמב"ן משום שאין המלוה בכאן לאו כ"ך אל זה לחפום אע"ג דאיט ליה מינו משום דדילמא אם היה המלוה בכאן היה מודה להלוה שאינו חייב לו מאחיך כשיבוא בכאן אפשר לומר דיועיל זה המינו אל החופם להמלוה שטוען שחייב לו ע"ך דהא ליתה דמה שהלריך שיהיה המלוה בכאן הוא כדי שיהיה בידו שטרו מקויים כמ"ם מר"ן בסעי' ו' ודוקא דנקיט בע"ח שטר מקויים בידיה אי דיכול השתא לקויומיה אבל אם המלוה בכאן ומובע מלוה ע"פ בלא רצייה כמאן דליתיה דמי והחופם אע"ג דאיט ליה מינו לאו כ"כ לחפום אלא שהדין הוא שיחזיר הפקדון למי שהפקידו אצלו ואם ים לאחרים זכות בו הדין ביניהם:

ולפ"ז לריך לו' דהך הג"ה דסי' ע"ב שהביאנו דנאמן לו' שהוא יודע שלקחו רחובן במינו שיאמר שהוא לקחו כנז' היינו משום שבטענתו זאת מעמיד הפקדון בידו ורצות מי שהפקידו אצלו שהוא רחובן ובטענתו זאת מעמידו בחזקתו ומשום הכי נאמן ולאו כ"כ לעכב הפקדון שהפקידו בידו בשביל אחר אלא יחזור הפקדון לבעליו כי היכי דליעביד השבה מעלייא ואם ים לאחרים זכות הדין ביניהם:

ונעתה ע"ך למשכוני נפשין ולייטב מה שהביא הרש"ך בסי' ע"ה בשם מהרש"ל שאם אבי החנן היה מוחזק בלא עדים וזה בא להוליא ממנו שיטבע שבך פשק לבנו ויפטר שהרי זה הפך מה שלמדנו מהאו' הריטב"א והרמב"ן דאע"ג דאיט ליה מינו לאו כל כמיניה לחפום ולריך לדחוק ולו' דהיינו דמהרש"ל מיירי אלא בא לידו בהאו' פקדון אלא שהיה חייב לו האב מלד אחר כגון שהיה לו בידו הלואה ולכך כיון דאיט ליה מינו וכתב לו בנו הרשאה יכול לחופסן אלא שבבר הביא תורי"ם ותומי"ם דאם דין זה וחלק בפשיטות דכיון דכאלא כתב לו הרשאה אינו יכול לחפום משום דהוי חופם לבע"ח במקום אחב לאחרים כיון שאבי הבא כופר ח"ך אפי' כתב לו הרשאה מאי מהני הא ק"ל דהחופם לב"ח במקום אחב לאחרים אלא קנה שאפי' כתב לו הרשאה לא קנה כדאיתא סי'

ק"ה ס"ח ע"ש ולכן העלה דמהרש"ל חזיל לשיטתיה דס"ל דהמורשה הו"ל כמד ופסול למדות ולכך הו"ל כיד בעלים אבל לדידן דקי"ל דכשר למדות ה"ך הו"ל כאדם דעלמא שחינו יכול לחפוס ופשיטא דהכי נקטינן:

ונם הדין האני שהוליד הרש"ך מזה דמי שהלוה על המשכון ושכח כמה הלוה וקרובו יודע כמה הלוה כותב הרשאה לקרובו וקרובו נשבע ונוטל הוא תמוה מזה הפך ממש ממה שפסק מר"ן בסי' ע"ב סמ"ל וז"ל ראובן היו לו בידו משכונות שמעון ומת שמעון וירשיו תובעים המשכונות וראובן טוען אותם המשכונות אני תופס בשביל שחמ"ל לוי שאפשו שמעון חייב לו מדמי השותפות ורולה לישבע לוי על משכונות אלו אין בדברי לוי כלום מאחר שאינם בידו ולפי דברי הרש"ך כיון שראובן חינו יודע ולוי אותפו הו"ל למימר שישבע לוי ויטול חובו מאותם המשכונות דכיון שהוא אותף ה"ן הרשאה אלא ודאי דכיון דליתהו למשכונות ביד לוי אין לו חינו כמ"ש הסמ"ע שם ס"ק קי"ג והכי נמי בנדו"ז ממש דכותה והדבר ברור דליתיה לדין זה וגם הרש"ך דאתו בדרך אפשר ואפיקות שלנו לנבי דידן הם ודאות שדין זה דאוי הוא לה נראה ולא ידאה:

ואינו מבין כלל להחיה דפסק מר"ן בסי' נ"ו נבי אשה המוציאת ונותנת שאם יודעים הנכסים של מי הם חייבים להחזיר לכל ה' מהם שלו ואם לה החזירו ובאו לב"ד מהימני במינו שאם היתה רוצה מיד אחר מות בעלה היתה מחזרת לכל ה' שלו אלא מיבעייא לשיטת הרש"ך והכנה"ג דמפרשי לה משום דיש לה דין שלים אלא לפי' לשיטת הסמ"ע והרב ב"ש והרב חו"ת דמפרשי לה משע' מינו לבד אפי"ה שאני התם שהיא חומרת שגוף אותם הנכסים הם של פלוני ולכך חייבת להחזיר הנכסים לבעליהם לקיים מלות השבה ואם לא החזירו ובאו לב"ד כיון שיש לה מינו טוב שהיתה מחזרת אותם הנכסים ולא היו יודעים בהם היורשים כלל גם מהא נאמנת כלא שבועה וכההיא דפסק מר"ן סי' רכ"ה ס"ח וז"ל בא ה' ואמר ראיתי לאיך שהמעין משות ואמר של פלו' הם אז של הקדש הם אם שמונים במקום שהמניד היה יכול ליטלן נאמן וכתב הסמ"ע בס"ק ה' וז"ל דנאמן במינו דאלו רלה היה נוטלו ונותנו לאותו פלוני עכ"ל משאל"ך הכא שהתופס עלמו מודה שגוף החפץ הוא של המפקיד ואין לבע"ח עליו אלא שעבוד בעלמא ה"ך אדרבא מהתם נמי נילף שהוא לריך לקיים מלות השבה לבעלים ואם יש לב"ח זכות הרי הדין ביניהם:

ומעתה שביררנו בס"ד שאם היה מדיין ביד התופס ורולה לתופסו בשביל הב"ח ויש לו נמי מינו דאלו כל כמיניה לתופסו מאחר שהוא נח ואדאה אם עבר ומסרו לב"ח שהוא חומר מהו הדין ונראה דל"מ אם מסרו לו לפני עדים וגם ליכא עדי ראיה דל"ל לבע"ח מינו דפשיטא דלא זכה הבע"ח בתפיסתו החפץ מיד הנפקד דע"ך לא קאמר הרשד"ם והביאו הכנה"ג דאם קדם התופס ומסר ליד הב"ח דזכה אלא במוב ברור שהיה דינו ליטול אלמו עם שאר ב"ח ולכך אם מסר לו התופס זכה כאלו תפס הוא בעלמו שזכה בתפיסתו כדקי"ל בס' ק"ד ס"ה וס"ו שכל היכא שיד ב"ח כולם שוים ויחלוקו אם קדם אחד ונבה זכה אבל אלא ע"ח במקום בעלי השטר שאין דינו ליטול כלל כמ"ש הכנה"ג בס' ק"ד הגה"ט אות ג' וז"ל ודוקא שבעלי השטרות חודים למע"פ דאי לאו הכי יש לאוש לקטוניית ואע"ג דלא טעני הכי פתח פיך לאלם הוא שכל"ה וא"ך כיון שדין דינו ליטול עם הב"ח פשיטא שאפי' קדם ותפס לא זכה כמ"ש הכנה"ג סי' ק"ה הג"ה ע' אות ו' ואות י' ע"ש וא"ך הכי נמי כיון שהלוה כופר אפי' תפס לא מהני אם הוא בעדים דל"ל מינו אלא אפי' אם הוא בענין דאית ליה מינו דהחזרתי וכיולא אפי"ה אינו יכול לאפוס דכיון שבניהם מודים שהנפקד שהיה בידו לא מסרם לזה הב"ח בשליחות המפקיד שהוא הלוה אלא מאליו ומעלמו כיון לקיים מלות הרימו מכשול מדרך עמי ומעלמו רלה לפרוע חוב שעל ראובן מנכסיו של ראובן ללוי ב"ח וכיון שבניהם מודים הנפקד והב"ח שנמסרו לו אלא בשליחות המפקיד נמסרו בידו ה"ך הדין עלמו שפסק מור"ם בהג"ה הנ"ל שאם הנפקד אומר שהמפקיד לא אמ"ל שבשליחות אותו פלוני נתנם בידו לא יוכל לחכחן הוחל ולא יכול לבדר שאו' פ' חייב לכל הפיסות לפיסת הסמ"ע כיון שלא נתנם לו בשם המשלח ולפיסת הש"ך כיון שמיקר תפיסתו רולה לגרום היזק לשליח לכך אינו יכול לחכחן ולחופסן וא"ך הוא הדין שלנו בעלמו ממש שכיון שלא מסרם לו בשליחות הבעלים אלא מאליו ומעלמו נתנם לו ליפרע בחוב שים לו על ראובן לא יוכל לחופסן החל והלוה כופר והב"ח לא יוכל לבדר שהבעלים חייבים לו. זהו הדין בדין זה השני בס"ד ותול"מ:

ואבואה לפרש השלישי בראובן שילא עליו שט"ח וכח המלוה לנבות מהקרקע שהניח לו אביו והאל' רולה לומר בחאי הנכסים כפי החקנה כתב כת"ר שמריכה האל' ליטבע וא"ל נשבעה ינבה הב"ח כל הקרקע זהו פשוט ואין לריך לפנים שאם לא נשבעה לא זכתה וינבה הב"ח כל הקרקע ואין חלוק בין אם היה עדיין בחייו או אם מתה שכיון שלא נשבעה לא זכתה בנכסים ואפי' ירלה למחול מדעתו מ"מ הרי הוא יורש שלה ויכול הב"ח ליפרע מכל הקרקע:

ועל רבנים תשיבה ידי על חודות שתגויות שבהאלמלגת"ח ידיע לך אחי שהנדון זה עלמו כח לפני בזמן שהיה בכאן הרב כמוהר"ר יששכר אלנרתף נר"ו יאי"ר ודעתי אני בכאן להגריך שלשה חדשים בין בימות החמה בין בימות הגשמים וכחבתי זה ביד הנידון והוליכו לפניו והסכים על ידי וזו הלכה העליוני ומאז ועד עכשיו כן אנו דנים ומ"מ מכשיו בזמן הזה רגיל אני כשבא נדון כזה לפני לו' להם להביא פנקס החובות ורואה אנכי אותו ופוסק להם לפי ראות עיני כי אין לדיין אלא מה שעיניו רואות ואין חילוק בין ימות החמה לימות הגשמים:

חזרתי לבאר מה שים לפקפק במה שהעלימי לעיל דזה הב"ח שמסרם לו הנפקד שלא בשליחות הבעלים המפקידים אינו יכול לחכחן בשר חובו כיון שלא יוכל לבדר שהמפקיד הנ' חייב לו וכמ"ש מור"ם בסוף פסקו דוכן מי שהפקיד שאם לא נתנם לו בשליחות ראובן אינו יכול לחכחן כיון שאינו יכול לבדר שראובן

חייב לו. שם לפקפק בזה ממ"ש מור"ם ס' הריטב"ח דדוקא כשהפקידו בידו בתורת פקדון הוא דכתי השבה מעלייתא אבל אם חפסו אע"פ שצ"י תפיסתו של זה מפסיד הנפקד לא חיכפת לן בזה וא"כ הכי נמי בנדו"ד הרי לא נתנו לידו בתו' פקדון דליכתי השבה מעלייתא אלא שנתנו לו בתו' פירעון על חובו וא"ך אם הוא טעה בדין שמסרו לו שלא כדין ועי"ך יתחייב לשלם מ"מ הכ"ת שהפסו ויש לו מיגו יכול לתופסו שפיר וא"ך לפי מש"ל לפסוק כשברת הריטב"ח שכן נר' מדברי מר"ן ב"י וכן העלה הרב חו"ת לפסוק כוותיה ו"ך ה"ן בנדו"ד הכ"ת אם יש לו מכחיו מיגו יזכה בתפיסתו והנפקד שמסרו לו שלא כדין חייב לשלם שפצע בשמירתו ולדידי נר' דנדו"ז אפי' אם יש חולקים על הריטב"ח הכא יודו דיכול הכ"ת לתפוס כיון שמסרו לו לדעתא שהוא של רחובן וכיון שיש לו מיגו יכול לטכנו בעד חובו והנפקד חייב לשלם שפצע בו. זהו הנלע"ד ברור כשמם בגבורתו בכל הדינים הללו בס"ד בסדר וה' הולך לפניהם לנחותם הדרך בעמוד אם להחיר להם דהתי שחת חרמ"ז לפ"ק החו"פ תרבת"ם יע"ח ולוי"ם וימ"ן ע"ה יוסף בירדונו סי"ם :

סימן ק"ב

וזאת היתה תשובתי אליו :

חזרתי על המקר"ח והנה אמת נכון הדבר דכוונת הטו"ז כמ"ש כת"ר ולא הביאני לפרש בדבריו כמ"ש אני בטוניי אלא משום שספר הטו"ז אצר לפני כולו מלא קרעים ודבוקים ואהת כמלקט לאחרי הקולרים מילי מילי וכשבא לפני כתב כת"ר תפשתי אחר ספר הטו"ז אחר ורחיתי שכוונתי רצויה כמ"ש כת"ר ואחייא מביניית דלפי פירושינו בדברי הטו"ז נתיישב גנו לומר דהתי וכן קאי אסברת הי"ח ולא כסמ"ע שכתב דלא קאי אסברת הרחשונה וכו' :

אבל לענין הדין לא היתה כוונתי לפסוק כסברת הש"ך אלא משום שהיה בדעתי שהסמ"ע בפירושו בהתי וכן מי שהפקיד וכו' יחידאה הוא אבל כשכתב לי כת"ר דסברת הטו"ז והתו"ת חולי כפירוש הסמ"ע מורתי לו' דהאמת הוא דנקטינן כסברת התי וכן מי שהפקיד וכן רחוי להוריות :

ומה שהקשה כת"ר על הש"ך שכתב על הע"ם שמדבריו נראה דפסק כי"ח קמא הנה בשמים עדי שכהקשה רחשונה עמדה קושייא זאת לנגד עיני דהיאך ים לומר כן כמ"ש כת"ר וכשבול זה הולרכתי לדחוק ולו' דסברת מר"ן ז"ל בש"ע שהיא עובדת דאבימי מר"ן ז"ל כתב דינא דגמרא ולא פירש דבריו אלא כמ"ש הריף והרמב"ם והני י"ח ויש חולקין לא בתו לאלוק על דברי מר"ן אלא לפרש דברי מר"ן דסברת הי"ח קמא ס"ל דמר"ן דכתב דחייב השלית ופטור התופס היינו במקום דלא שי פסידא לשלית והיינו בטושן התופס שלדעתא דמלוה אחרת נתנה לו והיה השלית יכול ליפטר בטענה זאת והי"ח ס"ל דאפי' בסתם הוחל וממונו הוא של לוה יכול לתפוס ואפי' יניע פסידא לשלית הוחל שממונו של מלוה הוא זהו מה שהיה בדעתי לייתב דלפי זה נחה שקטה קושיית כת"ר על הש"ך דודאי הע"ם הוחל ולא הביא סברת הי"ח והי"ח ולא הביא כ"ת סברת וכן מי שהפקיד וכו' על דברי מר"ן וכו' דהנה בהוכחה זאת יש להקשות על דברי הע"ם דהא מדברי התי וכן בסברת ל"ל דבמקום פסידא דשלית היינו יכול לתפוס ובשביל זה אם לא סתם דמתי פסידא לשלית היינו יכול לתפוס ובמקום דליכא פסידא לשלית דהיינו בחומר שנתנם לו בשם פלוני דאם יטעון השלית כן היה פטור חזי יכול לתפוס ו"ך מדברי התי וכן נראה דבמקום פסידא היינו יכול לתפוס ו"ך קשה היאך הביא הע"ם התי וכן מדברי מר"ן בש"ע דממנו משמע דכל שנתנם לו בשם פלוני על חובו סתם דתפיסתו הוא תפיסה אפי' במקום דמתי פסידא לשלית ו"ך היאך הביא עליה התי וכן דחייצא לפסידא דשלית אלא דל"ל דדברי מר"ן חייבי בחומר התופס שהשלית נתנם לו על חוב אחר דליכא פסידא לשלית אם יטעון כן והוא כסברת הי"ח קמא וכל דברי הש"ך אלו לסברתו חזיל דש"ל דדברי הסמ"ע בפירוש הי"ח דחויים דסברת הי"ח לא אזלי לטעם הוחל ונתנם לו בשם פלוני אלא הש"ך ס"ל דכל שתפס משם הלוה תפילו נתנם לו בסתם אפי"ה תפיסתו תפיסה דהם לא חייבי לטעם הפסידא של השלית זהו תוכן הרב הש"ך והנם דהע"ם דבריו סתומים ויכולים לפרשו כמ"ש הסמ"ע כמ"ש כת"ר אכ"פ הש"ך הוחל ואית ליה דדברי הסמ"ע דחוקים הם פשיט ליה דנם הע"ם יפרש כדבריו :

גם בדרך אגב לפי פירוש זה דהני י"ח וי"ח תרוייהו פליגי בדברי מר"ן בש"ע נחה לדעתי דעת הדיוט מאי דק"ל על דברי הסמ"ע דלפי מאי דמפרש סברת הי"ח דס"ל דכל שיאמר ליה בשם פלוני אפי' יניע היזק לשלית אפי"ה יכול לתפוס ו"ך הייט סברת מר"ן ומה בא לאחדש מור"ם בסברת התי וי"ח אלא בודאי דהני שני סברות די"ח וי"ח לא בתו אלא לפרש דברי מר"ן שהם ש"ם ערוך והנם דקשה בעיני פירוש זה בש"ם מור"ם וי"ה וכו' דמלשון זה משמע שבא לחלוק על דברי מר"ן דאם הם לפרש הו"ל להביא סברת הי"ח קמא בדרך פירוש וכמו שאומר בכל מקום הני מילי וכו' וי"ח וכו' אפי"ה אין דומק כל כך ושוב לפרש אומה כך מלהניח אומה בקושי :

עוד הני מוסיף לומר דודאי הני י"ח וי"ח לא נחלקו אלא בפירוש דינא דמר"ן דאלת"ה אלא דסברת הי"ח בחה לחלוק על דברי מר"ן ו"ך לסברת הש"ך דס"ל דסברת הי"ח ס"ל אפי' נתן לו בסתם ולא אמר לו בשם פלוני יכול לתפוס ו"ך לפ"ז הרי שלשה מחלוקות בדבר דלסברת מר"ן בעינן שיאמר בשם פלוני כההיא עובדא דאבימי ולסברת הי"ח לא סני בשם פלוני אלא עד שיאמר בשם פלוני ועל חוב פלוני ולסברת הי"ח אפי' אפי' נתנו בידו בסתם כגון אם הפקידו בידו לבד יכול לתפוס הוחל ומטעייהו הוא חוחל וממונו דלוה הוא וא"ך לפ"ז יש להקשות דמנין נברחו בעולם הני שלשה מחלוקיות הרי לא מלחנו כי אם שני מחלוקיות ומרוייהו הביאם רבינו המרדכי ז"ל דפליג בפירוש ההיא דאבימי אלא בודאי דהני י"ח וי"ח לא בתו אלא לחלוק בדינא דמר"ן. ואין להקשות דלפי סברת זאת לסברת הש"ך

הס"ך דחיים ליה דהי"ח ס"ל לחפי' בנותן בידו בספס יכול לעכב ת"ך היתך נימא דסברת זאת קיימת לגיבת דמר"ן בס"ע הרי מר"ן מייתי בחומ"ל פלוגי נחנה לי שתתן לך הני זוזי וח"ך משמע מיהת דבעי שיאמר לו בפס המשלח. מיהת זה תינו דמה יעלה ומה יוריד מה שתומר לו בפס המשלח סו"ס הרי השליח מפסיד חלת בודתי דטפס העיקרי הוא היתל וממון הלוה הוא תין תנו תוספים להפסד השליח וח"ך מה לי תמ"ל בפס פלוגי לו נתן ליד התופס בספס דהיינו בפקדון בודתי כל שהוא ממון הלוה יכול המלוה לתפוס. זהו משלמ"ד להלין בדרך דמיק ורמיק :

גם מה שהקשה כת"ר וכתב דתכתי הע"ס למה כתב שהנפקד טופן שהפקיד והתופס טופן שתפס בע"ך והו"ל לקלר מחלוקת ולימת דהנפקד וכו' לע"ד נרחה לומר דהע"ס רלה למיקט טענה תחת בין על מה שתומר התופס דבפקדון בתו לידו וחייב להחזיר דהוא תחילה דינו דהריטב"ת בין על מה שטופן שתפס בתוגם דהני שני טענות הם של התופס וקיימי על מה שטופן הנפקד·שהוא המפקיד ומה גם דכת"ר יבבה בטוב טעם דלרבותת נקטה :

אבן מה שכתב כת"ר דדברי הע"ס לפי דברי הס"ך דמפרשם·דפליגי על הי"ת קמת וס"ל להע"ס דהריטב"ת ס"ל דתפי' חמ"ל בפס פלוגי הפקידם תגלו חייב להחזיר וכתב כת"ר דמדברי הריטב"ת מבורר דתם נתנם לו בפס פלוגי הינו חייב להחזיר תם ירתה בעיני כת"ר תמינת ולת מסתפינת דמ"ס הריטב"ת דתם נתנם לו בפס פלוגי הינו חייב להחזיר הוא בתומר הנפקד לתופס פלוגי חמ"ל שתנתם בידך סתם תבל תם יתמר לו פלוגי חמ"ל דבפעה שתרתה להפקידם תפקידם בידך עד שתבוא תני ותטלם ונחזירם לבעלם הרתטן בזה בודתי דיודה הריטב"ת דחייב להחזיר הותל והבבה בעי והויא הפקידם·תדעתת שיטלם וח"ך בדי"ז בודתי הריטב"ת חולק על סברת הי"ת קמת דהת להי"ת קמת תם יהיה בכהתי גוונת בודתי דתינו חייב להחזיר דהת ליכת פסידת לשליח דהת ברשותו הפקידם בידו ומה בידו לעשות תם תפסם המלוה וילת לטעון טעון שבשל הפקדון חייב לו והנם שדברי הריטב"ת תינם סובלים פירום זה הרי בבר הס"ך כתב בס"ק דדברי הריטב"ת לת משמע הכי ותפי"ה כך נרחה תליו לשלפל בדברי הע"ס :

ומעתה נחנה רתם ונשובה למשפט השני בדין נפקד שמסר פקדון ביד ב"ח של מפקיד ומוכן הנפקד שהוא יודע ודתי שטשה בו הב"ח ופסקתי תני שני דישבע הנפקד ויפטר ויזכה הב"ח תחר שישבע גם הוא והבתתי רתיות ע"ז וכת"ר התריך בסתירת רתיותי ולבסוף העלה הפך דברי והעלה בידו דתין רשות ביד הנפקד למסור ביד בע"ח והמפקיד מוליא מיד הב"ח וכו' וע"ז תני בא לומר דהנם דים בידי תשובות נלחיות להעמיד דברי הרא"ם מרתיות הנ' תבן לת רלית להתריך בסתירת הסתירות. תבן בתתי בקילור נמרן להקריב לפני כת"ר רתיות נכחיות שמהם יועמד הדין כמ"ש תני שני :

ותחלה תביא לפניך מ"ש מר"ן בתו"מ סי' ל"ג סי"ג ו"ל טען שמטון שים ללוי עליו חוב מזה השותפות מה תם היה בידו כדי התוב והיה יכול ליתנו ללוי נתמן ונותנם התוב ותח"ך מתשבין וכו' עכל"ה הרי לפניך דשותף תחד יכול לטעון על מה שתתת ידו שפלוני נושה בו ויבלם לו הנם שמפסיד לשותף בתלי שלו עכ"ז הרי זה נתמן סותל והוא תתת ידו ומכ"ם תם כבר מסרם לב"ח כנדו"ד :

והנם שים לדחות ולו' דשתני התם תיכ"ל דשמטון הוא שלוה מלוי ומחויב הוא לפרוע וממילת הוי כתלו הוא עלמו ניטה בשותפות ותם לת יטול ממה שתתת ידו יכול להיות שיהיה לו הפסד מזה תבל בנדו"ד דלת היה הפסד לנפקד זה שמסר הפקדון ביד הב"ח נימת דתין במסירתו כלום טב"ק הרי ים להשיב ולומר דתומו דין נתמר תפי' לעכב בידו לכתחילה לפרוע להב"ח תבל בנדו"ד דלת היה לו פסידת חות מיהת חד דרגת דהנם דלכתחילה לת יהיה לו רשות לעכב הפקדון בידו כדי למסור תותו ביד בעל חובו טב"פ בנדו"ד שמסר תותו כבר ביד המלוה והעמד זה הנפקד במקומו לטטון טטון שפלוני ניטה בו לת נרע מדין מורשה וכתלו הוא המלוה וזה הוא מן הסברת :

שנית זכיתי תחר החיפוש ורתיתי להרב תום"י למוהר"ר יואל זלה"ה ח"ב קכ"ב שנשתל בתלמה שהתפיסה לתחנה מטלטלין מנכסי בעלה וילתת לטטון טטון כי תחנה נושה בבעלה מפתת הגדוליית ורלה הרב הנ' מטיקרת להתמין תת התשה מכת ההיית דסי' כ"ו ס"ז שממנה הבתתי רתייתי תני עני ותתר שקלת וטריית דידיה העלה ממנה דהואל והתשה כבר נתנה ביד תחנה ויש לה מינו ליכת מתן דפליג דתין על התשה כי תם שבועה שהתתן ניטה בבעלה ופטורה מן התרעומת ושפתי ונהניתי שנתכוונתי לדעת עליון :

גם עדיפת מזה רתיתי להרב הנ' שהביית לרתייתו מ"ש הרב כנה"ג וז"ל וכן מוכח מהרב כנה"ג סי' קע"ו בהגהת ב"י תות רל"ת רתובן וממטון שותפים ומשתלין ונותנים בממון של עלמן ובממון של תחרים ומשת ומתן ביד רתובן ופנקס התשבונות ביד שמטון ומלת רתובן מטות יתירים ונתברר תלו שתינם מן הריות תלת מיהודת שהיו ניטתים ונותנים עמו ונתנם לו ושמטון תומר של השותפות הם וכו' הדין עם רתובן הרדב"ז ח"ת סי' י"ד הרי דתפי' שמטון טוען ברי שהם מהשותפות נתמן רתובן במה שהתזיר ליודע תפי' יודע תינו טוען ברי שהם שלו כדמשמע התם עכ"ל הרב יוא"ל זלה"ה הלריך :

דרי לפניך דהרב כנה"ג פסיק ותני דנתמן לטטון דפלוגי ניטה ומפסיד לשותף השני תפי' במקום דלת הוה מטי ליה פסידת כלל לעלמו תם לת היה מוסרם לו שהרי התם ברתובן שמסר ליהודת כתב הרב יוא"ל זלה"ה שמדברי הרב כנה"ג מוכח שלת היה יודע יהודת שים לו לחזר מטות ביד שמטון תלת רתובן מלד עלמו הלך ומסר ליהודת והפסיד לחבירו השותף ומכ"ז פטרו הרב הנ' ליהודת ומטתה קמה גם נלבה הנך רתיות שהבתתי מסי' ל"ג סי"ג דלפי דברי הכנה"ג משמע דתפי' בשותף שתין לו פסידת תם עבר ומסר נתמן :

גם יש רתיה לדברי בפירום ממ"ש מר"ן בסם"ו סי"ת וז"ל מי שהוליא שמר ושמטן שתבירו מכרו לו בכסיבה

דבריהם ואפי' אם המציאן ממקומות רחוקים כמו שארצה בספרו כמה מקומות ות"ק מכ"ם שחכמי מרחקי"ם הם קרובים אליו יום או יומים בודאי דאם היתה להם שום תשובה היתה מגעת אליו והיה מעלה אותה על ספר ומדרחינו דלא עלתה שום תשובה דידהו על ספר בודאי לא מלאנו מענה ות"ק קס דינא כדברי מהרח"ב קורייאט הנז'. זהו משנלט"ד כי נדעתי פשוט הוא ונוי"ם ויש"ן שאלי יע"א הנעתיר החותם בסדר כה' ת'ח'מ'ר לב'ית יעקב' ס"ם החרמ"ה לפ"נ הנב"י :

הנעתיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ק"ה

מי שנתחייב שבועה בנק"ח דפסק מר"ן בסי' פ"ז דמתיימין עליו קודם שיסבירותו וכו' כ"ל דאם הסבירותו בלי היום ת"ק לחזור וליטבע ורואה לזה ממה דקי"ל דאם קפץ ונטבע ת"ק לחזור וליטבע וכמ"ש מר"ן שם בסע"ו וז"ל ואם לא אחז בידו אלא חפלין ת"ק לחזור וליטבע וכו' והאם דוקא בדיעבד קמיירי וכמ"ש שם הסמ"ע סק"מ והיאך מלינן למימר נטבע בדיעבד. היינו בקפץ ונטבע מעלמו קמיירי ובודאי דלא חיימו עליו וכמו שמשמע מפשט הלשון דנטבע בחפלין דמיירי בדיעבד דמשמע דמלד עלמו קפץ ונטבע בלי דעת הב"ד או העדים המציעים קפץ ונטבע בחפלין וכ"ז קאמי ת"ק לחזור ס"מ דהאיוש אינו אלא לכתחילה ובדיעבד אם לא חיימו ת"ק לחזור גם יש להביא ראיה מהא דפסק מר"ן בסל"ב דבשבועת היסת ת"ק חיוש יע"ש ומלינו למור"ם בסי"נ שכתב וז"ל ואם הסבירותו בשבועה שלריכה נק"ח בלי חפץ הרי טעות מצוה וחוזר ע"ך הרי דוקא אם הסבירותו היסית במקום נק"ח הוא דחוזר ואי אמרת אם הסבירותו בנק"ח בלי חיוש צריך לחזור וליטבע למה נקטו דאם הסבירותו בהיסת לריך לחזור וליטבע דאית בה תרתי דאין בה חיוש ואין בה נק"ח ת"ל דאם אפי' הסבירותו בנק"ח בלי חיוש לריך לחזור וליטבע אלא בודאי דאם לא חיימו בנק"ח אין לריך לחזור וליטבע :

ובן ים להביא ראיה מפורשת ממאי דאיתא בנדרים דף כ"ה ההוא דאחתא לקמיה דרבא דהוה מסיק בחבריה אמ"ל רבא לליה זיל פרעיה ת"ל פרעתיה ת"ל רבא ת"כ זיל תיסתבע ליה דפרעתיה אזל אייתי קניא ויהיב זוזי בנווה והוה מסתמיך בה ואזיל לבי דינא ת"ל למלוה נקום התי קניא בידך נסיב ס"ת ותסתבע דפרעתיה כל מה דהוי"ל בידיה ההוא מלוה רבא ואבר לקנייא ותסתפיך הני זוזי לאחרעא ותסתכח דבקושטא תסתבע עכ"ל הגמ' הלריך ושם הקשו התום' ז"ל למה הולרך למינקט ס"ת בידיה הא שבועת היסת לא לריכא למינקט תפלה בידיה ותירלו דמודה במקלת הוא יע"ש ובמס' שבועות דף כ"ט הקשו התום' ג"ך על רבא ממאי דתנן התם בבבייתא כשמציעין אותו אומרים לו הוי יודע שלא על דעתך אנו מציעים אותך אלא על דעתינו ועל דעת המקום ות"ך רבא בודאי ידע מבבייתא והיאך לא ת"ל שלא על דעתך וכו' ותירלו דהתם בקפץ ונטבע ולא הספיק רבא לומ' לו שלא על דעתך וכו' עד שנטבע כו' יע"ש ומלינו כאן למר"ן דאני האי מילתא שלא על דעתך אנו מציעים אותך אני לה בכלל האיוש והרי בדברי התום' מוכח דבקפץ ונטבע הוא שבועתו שבועה ואין לומ' דאין רואיה מאותו מעשה דרבא דאיכ"ל דאם לא נמלאו מעות בקניא הוה מהדר ומציעו הואל ולא חייס עליו ולא אמ"ל שלא על דעתך וכו' דזה לא יתכן דאי"ך כשנטבע מעיקרא ע"י קפילה למה רלו לאותו מלוה ואבר לקניא הרי רבא באותה שעה שנטבע אם היה לריך להחזירו ליטבע מחמת שלא חיימו ובודאי דרבא היה חומר לו דאותה שבועה חינה כלום ות"ך אותו מלוה למה לא יטבע ע"י האיוש אלא בודאי דרבא פטרו ולכך רלו אותו מלוה. ועוד דאי אמרת דהיה לריך ליטבע פעם אחרת אי"ך בודאי דלוה זה שהקדים ונטבע בודאי דעם הארץ היה ולא ידע בדיני השבועה אם לריך לחזור מחמת שלא אמרו לו וכו' ובשביל זה נדמה לו שיפטר בשבועה זאת ות"ך אי אמרת דבעם הארץ עסקינן אי"ך מאי מקשו עם התום' בנדרים דלמה הולרך ליטבע בנק"ח הואל והוא כופר בכל ואינו התום' בדוחק דבמודה מקלת קמיירי למה הולרכו לזה הרי היו יכולים לומר דהואל וקפץ ונטבע מלד עלמו לא ידע אם לריך נקיטת חפץ או לא אלא בודאי דלאו בשופטני עסקינן אלא בנבדת דידע בדיני התורה ועכ"ז קפץ ונטבע ונפטר אפי' בלי איוש ת"ך ס"מ דהאיוש אינו אלא לכתחילה. אחרי זאת ראיתי להרב גו"ח בסי' פ"ז שקט"ו שכתב וז"ל מחוייב שבועה שקפץ ונטבע חוזר ונטבע ע"ד ב"ד עיין אלשי"ך קל"ט עכ"ל ואין בידי ספר מהר"ם אלשי"ך ז"ל לעמוד על דבריו לדעתי נראה דמרחיות שכתבתי דת"ן לחזור ודו"ק :

הנעתיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ק"ו

בעל חוב שים עליו חובות הרבה ומקלתם היום לפניהם ולא בא עמה לחבוע אלא אחד מהם הדין אם לריך להניח לאחרים אלקס או מניחין למאי דקמן :

דין זה במחלוקת הוא שנוי לדעת הנהות מיימוניות ולדעת הב"ח הביא דבריו הש"ך סי' ק"ד נס הרב זכו"ל בחות נ' הביא מסס ספר ל"ן דמפרישין חלק למי שהיו לפניהם אבל הרב"י כתב בסי' ק"ד אחר שהביא מ"ם בשם' הנהות מיימוני דאין הדיין יכול לכוף לפרוע לאחד המטלטלין וכו' כתב הוא וז"ל ומיהכי על דבריו שאם אחד מבע"ח במדינה היס יפסידו האחרים ולא יכופו אותו ב"ד שיפרעם עד שיבוא האחר ולקחה מדת הדין. ועוד דאי"ך לא ליסמוך אד מהפוסקים לכתוב כן הילכך נראה דליכא להביא הסובה אלא אם אין תובעו אלא אחד כופין אותו לפורעו עכ"ל ואי"ך הואל ומלינו להרב"י חולק על אותה תשובה דם' מספרים וכתב עליה דלא מסתבר

כן בודאי דכוותיה נקטינן וכמו דקי"ל דאזלי' בתר מר"ן כ"י אפי' בפסקיו בב"י וכמו שכתב הדבר מפורש בס' שד"ה האר"ן בחומ"ס שכתב וז"ל ואני אומר כי אנו בני מ"י דגרירי בתר פסקי מר"ן הכי נקטינן כסברת הב"י יעו"ש דהכי נקטינן והכי מפורש נמי בכתבי הרב פתחיה בירדונו זלה"ה הובאו הדברים בס' וי"ן בסוף ליקוטיו יעו"ש ומ"ך בודאי דכוותיה דמר"ן הב"י נקטינן:

ואין להשתכם ולום' דעד כאן לא אמר הרב"י דמנכינן למאי דקמן אלא אם יהיו בע"ח שאינם לפנינו במדינת הים וכדומה וכמו שנראה לכאורה מדבריו שכתב וז"ל ומהיכי על דבריו שאם מ' מבע"ח במ"ה יפסידו כולם וכו' עכלי"ה זה שיבוש דהא מר"ן הב"י בא לחלוק על תשו' דס' משפטים ושם חילו מפורש אם היו בע"ח במ"ה או קרובים לפנינו אלא דפסק ומני שאם דאם מקצתם חינם לפנינו אין מנכים לזה שלפנינו הכל וע"ז בא לחלוק עליו ולאלם שבריהו שכתב כן דלפעמים אם יהיה מ' מבע"ח במ"ה האם נאמר שזה שלפנינו יפסיד הלוואתו ולקחה מדה"ד אבל למולם הוא פליג אפי' אם יהיו כולם בעיר אחת ולא בא לחבוש אלא אחד מנכינן להו וכמו שנראה מדבריו שכתב לבסוף וז"ל אלא אם אין חובתו אלא אחד כופין אותו לפורעו יעו"ש שלא עשה שום חילוק ס"מ דבחרווייהו פסק ומני אין אם יהיו קרובים או רחוקים מנכינן למי שהוא לפנינו:

ועוד דמי אמרת דמר"ן הב"י עלמו אית ליה חילוק בין השתא בע"ח לפנינו או שהם במ"ה אי"ך ים להקשות על מר"ן הב"י שאמה מאיהה גדולה על התשו' הנ"ו והולך לחלוק עליה הלא יכול לקיים דברי התשו' דס' משפטים בבע"ח שאינו במ"ה או בדרך רחוקה אלא הוא לפנינו על כן ים לנו להמתין עד שיבוא או מפריטין לו חלקו אבל אם הוא במ"ה נימא דגם חשובת מיימו' מודו לזה אלא בודאי דהרב"י לא ס"ל לחלק ביניהם שום חילוק ולעולם ס"ל דמי שבא השתא נוכה ואין לנו לעכבו בלי פירעון בשביל בע"ח שאינם לפנינו:

גם יש לדקדק זה ממ"ש מור"ם בסי' ק"ד ס"ח בשם תשו' רשב"א וז"ל מאחר שבא לגבות קרקע נוכים לו וכשיבוא זמן רשתו לגבות ימכור ממנו ודוקא כשבא לגבות מקרקע אבל כשבא לגבות מטלטלין יוכל בע"ח השתא לטעון אלא להגבותם פן יבריחום או יפסידום ועוד אם יגבם המאוחר לא יוכל המוקדם להוציא ממנו אבל אם הלוה עלמו נותנם לו י"א דאין בע"ח המוקדם יכול לגבות עכלי"ה הרי לפניך דדוקא בעומד מלוה הרשתון ולוה הוא דאיכא למימר דאם אינו לפנינו או עומד ושוהה לא אמרינן כיה הגם דזה נוכה המטלטלין ואינו יכול להוציא מידו:

ואל תשיבני דשאני התם דאלקנו בין עומד ולוה לשאינו לוה כגון שאינו לפנינו או הרי הוא לפנינו ועומד ושוהה דוקא אם עדיין לא הגיע זמנו אבל היכא דהגיע זמנו ובר פירעון נימא דאית ליה למור"ם דמודה ואזיל לשברת תשו' דס' משפטים זה אינה סברת דהא אפי' בתוך הזמן עלמו במקום שעומד ולוה אלא יגבה המאוחר בין יפסידם פסק דהדין עמו ות"ך הדר דינו להיות כלאחר הזמן ות"ך לאחר הזמן שמוטל עלינו לחוש לפסידת דידיה ולברר לו חלק ברחם ת"ך גם בתוך הזמן עלמו יש לנו לחוש אלא בודאי דלא משגיחינן ביה כל זמן שאינו לפנינו עומד ולוה בין בתוך הזמן בין לאחר הזמן. זהו משלט"ד ולוי"ס וימ"ן תכי"ר:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כז

ראובן היה נושה בשמעון סך מה וכשתבעו לא מצא בידו ממה לגבות ולא נמלא בידו כי אם שטר אחד שיש לו על לוי ועמד שמעון וכתב לו לראובן עליו כתיבה ומסירה ותפס השטר לראובן ועדיין לא גבה בו ממנו כי לראובן ג"ך הוא מחוייב בשטר אחד ללוי וע"ז עדיין הדבר תלוי ועומד והן היום בתו בע"ח של שמעון מוקדמים ומאוחרים לראובן וחובבים לראובן שיחלוק עמהם השטר כי השטרות אין בהם תפיסה ע"ך:

תשובה לזה אמת נכון הדבר דתפיסת השטרות לא מהניית אפי' למוקדם שתפס וכמ"ש מור"ם בסי' ק"ד ס"ג וז"ל מיהו אם תפס שטרות אפי' המוקדם לא הוי כתופס ממון ויחלוקו עכ"ל אלא דבגדו"ד מלאנו משמע ומשמעה לראובן זה לזכות הוא לבדו בשט"ז ואין לזרים לאתו דהא מלאנו למר"ן בב"י שהביא תשובת הרשב"א בשאלה תתקי"ד דממנה מוכח דאם הלוה כתב ומסר לב"ח אפי' מאוחר זכה בתפיסתו יעו"ש והרב ס"ך בסק"ח הביא סברת הרשב"א זאת וכתב וז"ל מיהו אם תפס השטרות וכו' ואם נתן לו הלוה כתיבה ומסירה עיין בתשו' הרשב"א עכ"ל הרי לפניך דכוותא הס"ך לום' דדינא דמור"ם תיירי בדלא כתב לו מסירה אבל בכתו"ס דינו הוא בהרשב"א וכבר כתבנו דלהרשב"א מהני כתו"ס אפילו למאוחר ות"ך גם כאן הואל ויש כתיבה ומסירה ודאי זכה וכן ראיתי ג"ך להרב כנה"ג שכתב משם מהרימ"ט דאם הקנה לו בכתו"ס קנה הובאו דבריו בס' כר"ח סי' פ' יעו"ש:

זאת ועו"א דהא אפי' כתב מור"ם דתפיסה בשטרות לא מהני תפיסה דוקא אם עדיין לא גבה המוסם מהלוה אבל אם גבה כבר ודאי דהדר דינו כמו שתפס מעות דזכה בהם המאוחר דכן מבואר מדברי רי"ו שממנו חולבה הג"ה זאת הביא דבריו הרב"י בסו"ס ס"ד ומשם יתברר לך דרבינו ירוחם תייירי בתפס בלי שום קנייה מן הלוה דידיה ובשביל דלא נקנה לו השטר בקנייה גמורה לכך לא זכה אבל במקום דנקנה לו מה שבשטר כגון אם גבה בודאי דזכה ואין להוציא מידו ומעיקרא רליתי לברר כן מדברי הסמ"ע דסי' ק"ד סק"י דיהיב טעמא לדברי מור"ם אלו דכתב דאין בשטרות תפיסה וכתב תיהו וז"ל דלא מיקרי קדם וגבה דהא עדיין בשאר נוף השעבוד אבל הלוה וגם אם ירלה המלוה למחול מלי מחיל ע"ך ת"ך מדברי הסמ"ע אלו מוכח דטעם התפיסה בשטרות דלא מהניית אלא במקום דיכול למחול דון מינה כגון אם קדם וגבה דלא נשאר לו מה למחול ולא

שום שעבוד עליו בודאי דזכה :

אלא דרחיתי דדברי הסמ"ע אלו ים בהם פקפוק חדא דכמה שכתב הואיל ויכול למוחלו וכו' הרי הש"ך השיגו בסק"ח וכתב עליו דדבריו תימה בדקדוק דהתם הוא דאינו יכול למחול הואל ונשתעבד מדר"ן ות"ך מדברי הש"ך ים לנו לומ' דאפי' במקום שאינו יכול למחול ונסתלק שעבודו דלוה עכ"ז לא קנה החופס את השטר ות"ך יכולים אנו לומ' דאפי' בכהאי גונא שקדם ונגבה ולא נשאר שום זכות ושעבוד ללוה זה על הלוה דידיה עכ"ז לא זכה החופס אפי' אפס המעות :

אלא דבלא דברי הסמ"ע הרי מדברי מר"ן עצמו מפורשת שברת זאת דהא כתב מר"ן בסי' ס"ו סי"ז דאם מכר השטר במסירה ולא כתב לו קני לך וכו' דבעינן אה לא נקנה השטר ללוקח עכ"ז אם כבר פרע הלוה ללוקח זכה הלוקח ע"ך הרי לפניך אפי' במקום דלא קנה השטר עכ"ז אם כבר נגבה זכה במה שגבידו ואפי' למאי דמחלק שם מור"ם דבעינן לומ' כש"פ קני לך הלא"ה אפי' אפס לא קנה הלוקח והמוכר מוליא מטותיו מיד הלוה. לא אמר אלוק זה אלא בלוקח ומוכר דשלמא דלא היה ללוקח שום זכות בשטר זה אלא כגון דא דהיה הלוה משועבד לאופס זה מדר"ן ודאי דלא לריך :

ועדיפא מזה סיים מור"ם שם וכתב ואם אין הלוה יכול לשלם אין המוכר יכול להוליא מן הלוקח כלום הואל ואפס יצ"ם וא"כ מכ"ש נדו"ז שהיה מקודם משועבד לו לוה זה מדר"ן ונוסף גם הוא אפס מעות ואין ללוה בזה לשלם פשוט דמעות זה נקנו קנין גמור לאהדר דיני כדין מה שנבה נבה :

וכן רחיתי שכת הדבר מפורש בפשיטות בס' כנה"ג הגהות ב"י סו"ס ס"ד משם מהרימ"ט דאם כבר נפרע מי שגידו השטר זכה יצ"ם בס' כר"ח ס' פ' שאם הוכחו דבריו יצ"ם אין שיהיה נקטינן מכאן דאם כבר נבה החופס את השטר נבייתו נבייה וכנדו"ד הגם דאדיין לא נבה רחובן זה החופס עכ"ז כאלו נבוי ושומד הואל ולוה זה שכתוב עליו השטר נושה בו ל"ך חשיב כאלו פרוע ודבר זה כת מפורש בדברי הש"ך בסי' ס"ו סקע"ד וז"ל כתב בחשו' מהר"ם ן' חיים ז"ל בנתן שט"ח ללאה ולאה חייבת ללוה דכה"נ לא מהניית מחילה דהא ודאי במוכר שט"ח נושה מקבל השטר עד שלא מחלו הנותן דמחילה דכתר הכי לא מהניית והכא כיון שלאה היתה חייבת לו הרי מחנה שנתנו לה השטרות חשיבא כנבוי ושומד וכמו שנתבאר מסוגיית שנים שהוליאו וכו' ומדברי הריב"ש דסי' תל"ו וכו' עכל"ה הרי לפניך דמהרחל"ח ז"ל ס"ל דהואל ויש בידו הלוקח או מקבל מתנה משל הלוה הוי כנבוי ולא מהניית כיה מחילה ע"ך ג"ך הואל ורחובן זה יש בידו משל לוי הלוה הוי כנבוי וזכה ואין לזרים אחו :

והגם דהש"ך שם דחה סברת מהרחל"ח בשאי ידים כמו שהרחה שם בסוף דבריו עכ"ז אין לנו אלא דברי מהרחל"ח ז"ל שהרי רחיתי בס' כר"ח סי' קל"ח פסק של רבני פל"ם יצ"ח דפסקו ברחובן שהיה חייב לשמעון בשטר ואח"ך לוה לוי מרחובן בשטר ורחובן מכר השטר שים לו על לוי ליהודח ואחר זה מכר שמעון השטר שהיה לו על רחובן לגוי הגו' ובשבח יהודח ליקח שטר של לוי לגבות הימנו טען לו כבר פרעתי לרחובן שהרי רחובן חייב לשמעון ואני לקחתי השטר משמעון הדין עמו עיין מהר"י אדרב"י זלה"ה וכך היא דעת מהרשד"ם ושי' בשור סו"ם פ"ו ובכנה"ג סי' קי"ח ע"ך ות"כ הואל והני להקת הפוסקים שברי מרנן כלהו כשברת מהרחל"ח ודאי כוותיה נקטינן ובפרט שהוא הפוס יכול לומ' קי"ל וכן רחיתי להרב משכנו"ת הרופי"ם דפסיק והני כשברת מהרחל"ח נקטינן הואל והלוקח יש בידו משל לוה הואל ואפס יכול לומ' קי"ל ות"ך קס דינא דרחובן זה כגבוי דמי ואין להוליא מידו ואול"מ. זהו מבנלע"ד פשוט ולוי"ס וימין :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כ"ח

נסתפקתי ברחובן שהניח פקדון ביד שמעון וכתב עליו שטר דכתב מר"ן בסירל"ו ס"ב דנחמן הנפקד לומ' החזירתי במינו שהיה יכול לומ' נגנב אם הוא ש"ח וכו' יצו"ש והנה ידוע דאם הנפקד החמין למפקיד לומ' מדיין לא החזיר לו הפקדון דינא הוא דהגם דיכול לטעון נגנב או נאנס וכו' אם כ"ז טענת החזרתי אינו יכול לטעון הואל והחמינו וע"ז ספיקא דידי מסרך ואתי בנפקד שהחמין למפקיד לומר לא החזיר לו הפיקדון ולא כתוב הנחמנות אלא שהחמין הנפקד למפקיד ולא כתב בשטר שהחמינו גם על יורשי הנפקד דק"ל דאינו נחמן כי אם על הנפקד דוקא יכמ"ש בסיע"ח סי"ז דכתב שם מר"ן בד"ה דמהני נחמנות אחם לפוטרו משבועה בעוד שהלוה מי ובא לגבות ממנו אבל אם מת ובא לגבות מיורשיו לא מהני אלא ל"ך פי' שפוטרו ממנו ומיורשיו שאז נוכה כלי שבועה אבל"ה ות"כ גם כאן ספיקא דידן הוא בחת הנפקד ובא המפקיד ליטול פקדונו מיד בני הנפקד אם טענינן ליחמי דילמא אבוהון החזיר הפיקדון הואל ואין למפקיד זה נחמנות על בני הנפקד או דילמא הואל ואבוהון לא מלי למימטן החזרתי גם לדידהו לא טענינן ליהו והגם דק"ל דטענינן ליחמי כל מה דהוה מלי אבוהון למימטן במינו וכמו שבא הדבר מפורש בסיק"ח ס"ד שכתב שם דשטר עיסקא היולא על היחומים חלק הפקדון חינו נוטלו אפי' בשבועה שכיון שאלו היה אביהם קיים היה נאמן לומר החזרתי במינו דנאמנו ומטענינן להו עכ"ל הרי לפניך דאפי' טענה דלא הוה מלי אבוהון למימטן לה אלא מכח מינו עכ"ז טענינן להו וכן כתב ג"ך והוכיח הש"ך בסימ"ט סקכ"ו דטענינן ליחמי אפי' מלי דלא הוה מלי אבוהון למימטן אלא מכח מינו ע"ך יצו"ש עכ"ז בגדו"ד אבוהון שלמו לא היה יכול לטעון החזרתי הואל והחמין למפקיד עליו ת"ך יכולני לומר דגם במינו איכם יכולים לטצון אפי' ליה למפקיד נאמנות עליהם מטעמא דלא מדיפי היחומים מאבוהון והגם דכתב הסמ"ע בסיע"ח סקל"ח על מאי דכתב מר"ן בסי"ז דאם לא כתב לו שיהיה נאמן עליו ועל יורשיו

דאם מת וכח לגבות מיורשיו לא מהני וע"ז כתב הסמ"ע בסקל"ח והט' דלעג"ג דלכוהון לא מלי למעבד פרעתי מ"מ חכן מעניין להיורשים שלביהם פרע ואם היה הלוה מי לא היה המלוה מציז פניו כנגדו לומר שלא נפרע ושמשום הכי המניהו הלוה עבדו ולא המניה נגד יורשיו שיכא שיציז נגדו לכפור הפירעון שפרעהו הלוה ע"ך וא"ך גם כאן חיכא למיטעי ולומר דכני הנפקד יהיו נאמנים לומר לבניו החזיר וכגם לבעבי לביהן היה נאמן נימא דלביהן דהאמינו הוחל ואינו יכול להעיז לבל לבעבי היתומים נימא יכולים למעון לביהן החזיר:

אלא דכך דייקא בעיני השבל וב המרחק ביניהם דהתם היכ"ל דלא אמרינן דיכולים היתומים לומר פרע לביהן שלא מכח דאוהה טענה עצמה היה יכול לביהם למעון אותה שלולי הנאמנות שי אמרינן דאלימא אותה טענה למעון אותה ליתומים שפילו בזמן שאין לביהם יכול למעון אותה מכח הנאמנות שבאמין טענת החזרתי בפקדון דאפי' בלא הנאמנות שבאמין הנפקד למפקיד לא היה נפקד זה נאמן לומר החזרתי שלא מכח מיגו דנאנסו נימא השתא דאזלא לה טענת החזרתי לאבוהון מכח הנאמנות שבאמין למפקיד נימא דגם לבניו אחריו לא מעניין להו ומוד דע"כ לא כתב כן מר"ן בסימ"ח שלא כדי להגריכו שבועה למלוה על השטר ושא לאבד לו השטר לגמרי ולבטלו לבל בגדו"ד דאם מועניין ליתמי שמא לאבוהון החזיר שי בשל השטר בזה היכ"ל דכמו דאבוהון לא מלי טעין החזרתי ומבטל השטר גם בניו אחריו לא מעניין להו:

ואמרתי שי ללבי לפשוט ספיקא דידן מזמינו זה דאם תיזה אדם מוליא שטר עיסקא על היתומים אם ים בו נאמ"ג עוי"ח שי גובה בשל המעות חלק המלוה וחלק הפקדון מן האמצע קודם חלוקה כדין בשלי חובות כולם דדינם הכי שלא דאם לפעמים לא יניח המנו"א במזבוגו סך ממון דבשעין לא יספיק שני המיזבון לב"ח ואי מיכרחים הב"ח ליטול יותר ממחלה במה שהניח הגלב"ע אי הדין הוא שילטרכו ליגבע הב"ח וכבר זה בא שנוי ימשולם בדברי האחרונים רבותינו רבני פאם יע"א יסויין בם' וי"ך סי"ח וסיקנ"ב ויהבי טעמא למילתייהו דבל זמן שים בחלי המיזבון שיעור המספיק לב"ח אי בע"ח יאמרו אנו לא בחנו ליפרע אלא מחלק היורשים והרי בחוב בידינו לאמנות עליהם אבל אם לא יספיק אני המיזבון לב"ח אי לריכים הם להשלים חובם מחלק שני המניע לאחה וא"ך הלריכוהו שבועה דאחלק האחה אינה נוטלתו מכח יכושה אלא שום נאמנות דאין האמנות מועיל לנבי בשלי חובות וא"כ הנם דכאבו מחקני החקנה דבע"ח נובים חובם קודם האחה טעמא הוא משום דעשאו לאחה כבע"ח מאוחר אבל לענין השבועה בודאי כל מי שבא לגבות בנאלתה לריך ליגבע כדין בע"ח מוקדם זהו טעמם. והנה ידוע לנו דבל שטר עיסקא היולא בזמנינו זה אפי' נוטל יותר ממאה בנאסים שהניח המת מב"ז ה"ה גובה אלא דלריך ליגבע הוחל ונינע בחלק האחה ואם בחמת היינו אומרים דהיתומים יכולים לומר שמא אבינו החזיר היכא דליכא נאמנות על היורשים א"כ תיקשי כאן היאך בשל העיסקא יגבה שטרו אפי' בזמן שגוגע בחלק האחה הרי לגבי האחה ליה ליה נאמנות וא"ך יכולה היא לטעון שמא בשלי החזיר לך במינו דנאנסו אפי' הוא לא היה יכול לטעון החזרתי אלא בודאי דהוחל והבשל דידה לא היה יכול לטעון החזרתי גם אחמו זאת אינה יכולה לטעון שמא החזיר וזו תשובה נלאחת:

אלא דבב"ז לא נאה דעתי דהא מלאתי ראיתי להרב כמוהריב"ו זלה"ה בספר וי"ך בסיקנ"ב שבאב וז"ל שוב מלינו בפסקי הראשונים כדברי הרב הקדוש מהר"י בירדונו זלה"ה שבאב וז"ל מלאתי כאוב שיכול לטעון הב"ח אם הנכסים מרובים אני איני חובע כי אם מחלק היורשים שים לי נאמנות נגדם ולא אחבע ואיני נשבע אלא אם הנכסים מועטים שנוטל גם חלק האלמנה אבל אם חלק היורשים מספיק לאובו יטלנו בלי שבועה והם ליטענו דינא בהדי אלמנה עב"ל יראה מדבריו שאוזרים היורשים וגובים מהאלמנה שאחר שנפרע הב"ח ויאחלק השאר בין האלמנה והיורשים מחצה למחצה שכל"ה למדנו מכאן דבמקום דאין לו בח לגבות מחלק האלמנה יכול לומר מחלק היתומים אני בח ליפרע וא"ך גם כאן בשל העיסקא הבא ליפרע אם היה חלק היתומים מגיע לאחלק המלוה ופקדון א"ך יכול לומר נאחלק היתומים אני בח ליפרע ונוטל הבל בלי שבועה ואם אינו מגיע אחלק היתומים אלא למחלה בשהע"ם יכול ג"ך לומר אחלק הפקדון אני בח ליטול מאחלק היתומים ואחלק המלוה אני נוטל מאחלק האחה ע"י שבועה וא"ך אין מאמ' מים' הנפרעים מן האחה והיורשים שום רואה ולא אוכל למנוע רואה מהם כי אם בהמלא ימלא שטע"ם שיוליא על האחה והיורשים ויהיה בו שני אופנים דהיינו שיהיה אחלק האחה מרובה בירושה מאחלק היורשים כגון אם היורשים הם יורשים שאינם מאחבלים דאחזי האחה נוטלת שני אחלקים והיורשים אחלק אאד ויהיה שטר עיסקא ים בו בשבל מאה דינרים והמיזבון ים בו ק' או ק"ך דינרים דאחזי אחלק היורשים עולה בו מ' ואחלק הפקדון שבאע"ם שבידו ים בו אמשים דינרים וא"ך לריך הוא לגבות מאחלק האחה גם אחלם אחלק הפקדון שבאע"ם זה לא מלינו מפורש בדברי הראשונים אם יכול לגבות אחלק הפקדון מן האחה או לא וזה עדיין הדבר לריך אללי אלמוד:

שוב ראיתי לבני מלאבי האלדי"ם ה"ה הרבנים הרב כמוהר"ם יעקב נדליה זלה"ה וכמוהר"ר כליפא מלכא זלה"ה חו"ר אנ'אדיר יע"א שהוכאו דבריהם בם' האקנות אמ"י דף ק"א ע"ב שבאבו על פס"ד של שטר עיסקא שילא על האחה והיורשים וזל"ה אבל מ"מ נראה דכיון דבאובת אחה היא בע"ח וכמו שנאמורר מזה כמהר"י נהון זלה"ה א"ך לגבי דידה המניה ולפ"ז הנם דנשבעה מן הדין ונוטלת אמ"ם הא' הנז' הייני לענין פלוגה אבל לאחלק הפקדון כיון דלא המניה לגבי אחמו שהיא בע"ח א"ך היגה נוטלת אותו אפי' בשבועה דשנינן שמא החזיר במינו דנאנסו לגבי דידה לא המניה דיכולה לטעון שמא החזיר במינו דנאנסו זהו משנלע"ד כפי ההקדמה הנז' אב"ל א"ך לפי דברי הרבנים האלה נר' דמיפשט פשיטא להו דאפי' הבשל לא היה יכול לטעון החזרתי הוחל והוא החמין לבשל העיסקא אב"ז אחמו נאמנת

לו' החזיר במינו דנתנסו והגס דהכעל עלמו לח היה יכול למעון החזרתי לחפי' חם לח היתה נחמנות בשטר חלח מכח מינו דנתנסו ות"ך נימח השתח שחין לו נחמנות לומ' החזרתי גם החשה חינה יכולה למעון שמח החזיר הוחל ומעמה זו גרועה היח הוחל והכעל עלמו לח היה יכול למעון לוחה חלח מכח מינו ח"כ השתח דלית ליה לח מעניון לה להחשה חלח ודחי פשוט דם"ל דמעמת החזרתי ליורשים לחפי' בכחתי גוונח הפך ממש"ל והגס שים לדקדק בדברי הרבנים החלה דחפי' נניח דחין בעל העיסקח נוכה חלק הפקדון מן החשה עכ"ז יש להקשות הרי בעל העיסקח יכול לומר חלק הפקדון חני נוטל מחלק היורשים ות"ך מחזור ותגבה חלק המלוה בשבועה מן החשה וכמש"ל חלח נרחה דהרבנים הנז' לח סברי לה מעיקרח להחי דינח דכתב מהריב"ו זלה"ה משם הרב הקדוש כמהר"י בירדוגו זלה"ה שהביחו לעיל דהיכח שחלק היתומים יפפיק לכל החוב חינו לריך שבועה דיכול בע"ח לומ' מחלק היורשים וכו' ומדבריהם מוכח כן מסוף ההוח פסקח דהח סיימו וכתבו חיברח דיש לנו מקום ספק לעיקרח דדינח דנר' מתוך דברי החכמים הפוסקים יש"ך דכתובה זחת כמנהג קחסטילייה דלפי המנהג ההוח בע"ח חפי' המחותרים קודמים לכתובת חשה מדפסק מהר"י נהון נר"ו דגובה בשבועה מן הדין דלגבי המנוה וחס היח כתובה כדת חס כן לח מיתוקמח דבריו חלח בלח הניח החוב של שניהם וזה לח נזכר בדבריו ח"ך מיירי בכתובה שהיח כמנהג הקהל הנז' וכיון דלפי התקנה הנז' הכל חלוי בהודחת הבעל שכל החובות שמודה בהם הבעל בין בשטר בין בע"פ הם גובים תחילה בלח שבועה וחח"ך יחלקו החשה והיורשים ולח חיישינן לקטוניית כמו שחשתין חם היתה כתובה כדת שחפי' חם הודה הבעל בשעת מיתה על שטר מוקדם שהוח חמת חפי"ה חם בח לגבות קודם לכתו' חשה חינו גובה חלח בשבועה משו"ך לתקנת הקהל הנז' שהכל חלוי בהודחת הבעל חפי' לגבי כתו' חשתו חם כן גם בדבר הזה בנדו"ד כיון שחייב עלמו בנחמנות שהוח עלמו חילו היה מי חינו יכול לחזור בו הו"ל כחלו הודה הבעל וגם חשתו חינה יכולה להשביעו שהכל חלוי בהודחת הבעל והרי הודה בשטר העיסקח שהוח בנחמנות וחש"ך שחזר חח"ך חין בדבריו כלום לגבי עלמו וגם לגבי חשתו ויורשיו לפ"ז גם בדבר הזה יש חילוק בין כתובה שהיח כמנהג הקהלות הנז' שחינה כ"ח לכתובה שהיח כדת שהיח כ"ח נמלח שבעל הקרן גובה מן החשה והבנים בלי שבועה עכ"ל הרי מדברי הרבנים הנז' מוכח יחלוקים הם על סברת כמהר"י נהון זלה"ה ועל שחר הרבנים שהסכימו עמו דחם בח לגבות מחלק החשה דלריך ליחבע וחם כן חין מדבריו סחירה לדבריהם הרחשונים דחיהו שכתב דבע"ח חין גובה חלק הפקדון מכח דהחשה יכולה לומ' דהחזיר לך במינו דנתנסו חינהו כתבו כן לפי שיטתם דמעיקרח דחותו נדון היתה כתובה כדת וע"ז הוו חמרי דחינו גובה כלל חלק הפקדון דהוה ס"ד דהחס הוח הענין שבעל העיסקח וכתובת חשה הוו דייני מי יגבה רחשון ולסוף כשבירכו מדברי כמהרי"ן זלה"ה דהחס כתובת קחסטילייח היתה חזרו לומר דגובה הכל בלח שבועה כלל דחשבי' לה כיורש גמור וכמש"ל וח"ך חין מדבריו סחירה לדיוק חנן דחזלינן בעקבותייהו דרבותינו רבני פחם וכו' ומלרכינן שבועה לב"ח הבח ליטול מחלק החשה וכו' שלח נגע בחלק החשה יכול הוח לום' דמחלק היורשים חני בח לגבות ח"כ גם חנן נימח דהיכח דהיה שטר עיסקח כנגד כל העיזבון חזי יכול בעל העסקח לום' דחלק הפקדון חני בח ליטול חותו מחלק היורשים וחלק המלוה חני נוטלו מחלק החשה בשבועה ומו לח מדי חכן חס בחופן יהיה שחלק הפקדון לח יספיק לו לגבותו מחלק היורשים וכמש"ל שחס יהיו היורשים חינם מחחבלים ושטר עיסקח כנגד כל העזבון ות"ך חזי מוכרח הוח ליטול כל חלק המלוה מחלק החשה וגם חשלום הפקדון יהיה מחלק החשה חזי ים לנו לדון כסברת הרבנים כמוהר"י נדליה וכמוהר"ך מלכח זלה"ה דחלק המלוה נוטלו בשבועה ומשלום חלק הפקדון חינו נוטלו כלל דיכולה החשה לומר החזיר לך במינו דנתנסו ומדין זה חלמוד לכל. נפקד שהחזיר למפקיד עליו ולח על יורשיו דחזי היורשים טוענין להו שמח מכיחם החזיר במינו דנתנסו:

אלא דכ"ז חינגו שוה לי דחין הדעת סובלת סברה זחת של הרבנים הנז' לומ' המעמה שחין החב יכול למועמה כגון נדו"ד מעמת החזרתי שהחמין מכיחם עליו חת המפקיד ניקום חנן נמעון לוחה לבניו דלח עדיפי חינהו מכיחם דחתו מחמתו וכעין זה ממש רחיתי סברת הפוסקים הביחה הרב כמוהר"ר מו"ד נר"ו בספרו כר"ח בחמ"מ סי"ב וז"ל ומוהריב"ל ז"ל ח"ח סי' ל"ד כתב משם מהר"ם נחלחנטי ז"ל סי' ק"ל ומר"ן סי' ע"ד ומהרי"ם סי' ע"ד ומהרי"ם סי' קכ"ט ומהרש"ך ח"ח סי' ל"ז שכתבו בענין הבח משום ירושה ח"ך מעמה דוקח חס היה מורישו יכול למעון מכרתו חו נחתו לי לכל חס מורישו חינו יכול למעון לח מעניון ליה הרי לח מלינו דיכולים למעון ליורשים חלח מעמה דמהניית לחכוחן חי מעין לה לכל חי לח מהני לחכוחן לח מעניון לה יש"ש וע"ע למוהריב"ל ח"ג סקל"ט דלח מעניון ליורשים וללקוחות היכח שהמורים חו המוכר היה לריך להביח עדים יש"ש עכל"ה הרי לפנינו דדבר שחין חביהם יכול למעון לח מעניון ליורשים. זה מה שנרחה לענ"ד דמתי ולו"ש וימ"ן:

הלמיד **רפאל אנחאוא** סי"ט

סימן ק"ט

מעניין כמ"י שהחתים בו עדים לחר מחימתו מלינו למר"ן שפסק בסי' מ' ס"ב שכתב וז"ל לוה שכתב כתב ידו והעיד בו עדים ונתנו למלוה הרי זה שטר כשר ע"ך ופירש הסמ"ע סק"ה דהיינו חפילו לגבות בו ממשעבדי יש"ש חלח דלריכין חנו למודעי דמ"ש והעיד בו עדים הוי שטר גמור לחו כל מחימת עדים משוייח ליה בכל ענין שטר כשר חלח בסיון מחימת עדים שבחה לקיים הענין כמ"ש חלוק זה מר"ן בעלמו בסי' ס"ט ס"ג וז"ל כמ"י שהמחים בו עדים לחר מחימתו לח לקיים מחימתו חלח לקיים שטרן

לינו נחמן לומר פרעתי עכ"ל הרי דים חלוק בין חתימת העדים וכן פירש הס"ך לסין מר"ן זה דסי' מ' דהוה כחתימת העדים קמייתי יעו"ש בס"ך תק"ח:

אלא דהן עתה רציתי לברר ולומר דבלשון קיום העניין הוא נראה דלריכים העדים לכתוב בלשון זה בפניני כו"ח פלוני הגו' וחת"ך יחתמו דבזה ודאי לקיים העניין בתו ומעידים שבפניהם נחחייב ואילו לשון קיום החתימה לינו כן אלא אם יכחבו אנחנו החו"מ מעידים שזוהי חתי' ידו של פלוני הגו' דבילו להעיד על החתימה ולא בתו להגיד על העניין בזה הוא דלא מהני:

והן היום בא לידי ספר גו"ח ושם רציתי בסי' מ"ה סק"ח דאם חתם הלוה על כח"י ואח"ך חתמו העדים אחריו בשתם דהיא במחלוקת שנויה לי מיקרי לקיום העניין בתו ובורך ממשעבדי לו לא מיקרי אלא לקיום החתימה ושם נסחפק מי מיקרי מוחזק לו לוקח לו מלוה וסייס בדבריו ז"ל וכ"ז שחתמו שתם אבל פירשו שחתמו על החתימה הו"ל כח"י ואם פירשו שחתמו על העניין הו"ל שטר גמור עכל"ב הרי לפניך דלא מיקרי לקיים החתימה בתו אלא פירשו בפיהם שחתמו על החתי' אבל אם יכחבו בלשון זה בפניני כחב וחתם ומסר אם אין בו קנין ומכ"ש אם יכחבו בלשון זה בפניני נחחייב וכו"ח ומסר בודאי דאין לך מעיד על העניין יותר מזה וכן בא הדבר מבואר בטו"ר סו"ס ס"ט והסמ"ע סקכ"ח בביאור יעו"ש ולוי"ס ויש"ן:

הנעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ק"י

ראיתי מ"ם הרבנים עליונים למעלה רחם בחויב שבועה בנק"ח שעבר ונשבע בב"ד אין לנו להאריך בזה דכבר דנו בו קמאי הרבנים הרחשונים. ומה שנסחפק הרב מו"ד יליו אם דוקא דינא דמור"ם הוא אמור בספרים הכחובים ביד ושעיירם בגלילה או כן בספרים דיין שהם מודפסים בדפוס אם יש עליהם תורת קדושה לומ' דמי שנשבע בשם היתה שבועתו שבועה ולידך לו' דגם בזה היתה שבועתו שבועה גם דבר זה כבר בא בתליכות וברוחב בספר רביעי מש"ה מערכת ט"ן אות מ"ח שגם הובאו כל דברי האחרונים קטון וגדול אם הוא ולבסוף העלה דבספרי הקדש ומי שנשבע בהם עליהם לו שבועתו יעוש"ב:

אבן מדיין לא אפרוק מחולשת דהא הרב הגו' עלה ונסחפק בספרים הכחובים ע"י סכו"ס ולבסוף כחב וז"ל ולענין דינא נלע"ד דאין להחביע בספרים הנדפסים ע"י סכו"ס דלדעת רוב הפוסקים דאין בהם קדושה כ"ך לישבע וכמו שהעיד הרב המניע בשו"ת ושכך היה הוא ז"ל נוהג ע"ש והגם דאיכא למימר דהגם דהרב הגו' ז"ל לידך דסברת רוב הפוסקים דס"ל דאין להשביע בספ' שכחבו סכו"ס עכ"ז הרי יש יד לדוחה ולומ' דבלא פסק הרב הגו' אלא בבא לישבע אם משביעים אותו בספרים הנדפסים ע"י סכו"ס הוא דפסיק ותני כך אבל אם סבר ונשבע כנדו"ד איכא למי' דיכול לו' קי"ל כסברת מהר"י ן' פורגת זלה"ה דמלמד זכות ואומר דספר שכחבו גוי יש בו קדושה יעו"ש ובפרט הא כבר ידוע דהיכא דאיכא מחלוקת הפוסקים אם חייב שבועה אם לאו אין להשביע וכמו שכחב הס"ך בס' ס"ז סק"י יעו"ש וא"ך גם כאן הואל ויש סברת הפוסקים דס"ל דיש בהם קדושה ונפטר משבועתו לא משביעינן ליה:

אלא דעכ"ז בספרי הכ"ד המלויים בזמנינו פשוט בעיני דליש מאן דפליג ואפי' מהר"י ן' פורגת ז"ל יודה דאין בהם שום קדושה דהא סברת מהר"י ן' פורגת ז"ל דמלמד זכות הניח בעמו הרב משה הואל והגויים שבזמנינו אינם מע"ז לא כן בספרי הכ"ד המלויים בזמנינו שמדפיסי' אותם הנוצרים והאפיקורוסים פשוט דאין בהם קדושה:

והילך מה שראיתי לרב אחרון בספרו הנק' נו"ד בחויו"ד סל"ו וז"ל נסחפקתי בחומשים המדפיסים הנוצרים כת האלפרוסיסטון ומוכרים לישראל אם מותר לקנות מהם לפי שהם מחסירים בשילוש ואח"ך כוונתם בשם הוי"ה לכוונת השילוש ורציתי בס' קונן על יד החזקה להגיון נחום טוביים שהוא בסוף הרמב"ם המודפס בעיר ווימן שכחב על דברי הרמב"ם בהל' יסודי התורה פרק"ו הל"ח וז"ל ופיי' בזה בס' בני חייא חיור"ד דף ס"ג שחתה על דבריו דדבריו מ"ש כאן סותר למ"ש בפרק"י מהל' ס"ת נמלאת שני דברים שכל אחד מהם ס"ת וכו' ומלמדין בו התינוקות וכו' והמעיין בהל' תשובה פרק"ג הל"ח והלי"ד דיש שמקבלים אותם בתשובה א"ך בהלכות ס"ת מיירי בהנך שמקבלים אותם ואין קורין בהם בלבור אבל עכ"פ מותרים התינוקות ללמוד בהם דבהנך לא קפדינן לאבד זכרם עכ"ל לפי"ז מה שהם מדפיסים לפי כוונתם ושמים רבים המה א"א בלא"ה לחזור בתשובה א"כ לריך לשורפן אפי' לם"ת עלמן ובכ"ד שחמיד הם מדפיסים למכור ליסרחל ודאי שאסור לקנות מהם כדי לאבד זכרם וזה אם היה שאלו המדפיסים כותבים השם שלא לשמו ולא נתקדש השם ומלוה לשורפו כדי שלא להניח שם לאפיקורוס וכמ"ש הרמב"ם זה הטעם בהלכות יסודי התורה אבל בנדו"ד שהם כותבים השם לשם השילוש הרי השם של הוי"ה זאת הוא שם ע"ז ומלוה לשורפו ומכ"ש שאין לקנותו עכ"ל הרב נו"ד א"ך הרי לפניך דספרים המלויים בזה הזמן של הכ"ד שמביאים האפיקורוס הנקרחים פרוסיסטאנים מגרע גריעי מספר שכחבו עכו"ם דקי"ל יגנזו אלא דזה שעון שריפה ואין בו שום קדושה כלל והנשבע בו כאלו נשבע בספרי הדמות שלהם ולכן רחוי לשחול לסובדי"ן שהשביעוהו לרחות בחיזה ספר השביעוהו אם הוא מספרי המינים או לא:

ועל מאי דמקר ידידינו הרב הפוסק חור יוסף שיניני אם מהניית ליה שבועתו הואל ונשבע קודם הפסק של הבדי"ן ולידד בדבריו הרחשונים והאחרונים לקיים שבועתו הן אמת שראיתי לאו"ש הרב כמוה"ר מו"ד י"ן שהשיגו בדבריו האחרונים וקושטא קאי דהאמת כך הוא אלא הניח הרב"י דברי המ"ך אלא לדינא וכן רציתי להרב גו"ח בסי' פ"ן סקס"ו שכחב דמהר"ם

אלעזך

תלמיך פסק דחס קפץ ונשבע לריך לחזור ולישבע ע"ף יעו"ש וח"ך פשוט דהכי נקטינן לכל עכ"ף החמת יהנה חכי דלדקו דכריו הרחשונים ומהם די והוחר לקיים שבועתו הוחל והיחה כחנחי השבועות והנם שרחיתי להרב מו"ד י"ץ שכחב על דכריו דפסק רביט יעב"ץ זלה"ה עומד לנגד מ"ש הרב יוסף סיני נר"ו הן חמת שכך פסק הרב רביט יעב"ץ זלה"ה הובח נם' החקנות סקפ"ב עכ"ף לדעתי נרחה דלח קרב חומו נדון לנדון הרב יעב"ץ דהח לנון הרב יעב"ץ שכחומו פסק הטוען לנו הכי הוח דהודה לו הרב כמוהריב"ע זלה"ה דחס קפץ ונשבע כנדו"ד כדמשמע מלשון השחלה דמעלמו עמד ונשבע דלח נשבע ע"פ בדי"ץ וקרינח ביה ולקח בעליו דח"ל חישחבע לי חבל הנשבע מחליו ליכח לימחה דשבועה עליה ואינו חלח כנדרי זירוזין כדי שיחמינהו חבירו עכל"ה ות"ך מלשון זה יחבחר לך דשבועה דלשם היחה בחופן דלח הוה לימחה דשבועה עליה כלל חבל כנון בנדו"ד שהיחה השבועה ככל חוקף השבועות בלי שום מרמה וחחבולה היחך ח"ו חשדינן לומר דלח לישבע בחמת נחכוון פשוט הוח דדברי הרב שלשם חינם חלח בדלח היחה השבועה כחקנה וכמ"ש שם דחינה חלח כנדרי זירוזין כדי שיחמינהו חבירו דמסחמח לשם הוחל ועמד ונשבע חלד עלמו בודחי דקדק בשבועתו כהוגן ואין לימחה דשבועה עליה:

ואי לח מסחפינח לטענה ואומר דע"כ לח קאמרו דמי שנחחייב שבועה דקפץ ונשבע שלח ע"פ בדי"ץ דמוכר ונשבע חלח כמי שהיה חייב שבועה בם"ח ונשבע בם"ח דחזי לחמרינן דמה היחה כוונחו בקפילה ומה הנחה יש לו חלח בודחי דלח נחכוון חלח למרמה וחחבולה ולחשוב מחשבות לבל בכנון דח דידעינן כחו וכוונחו זחח דלח היחה בשבועה זחח בכ"ד מפני שהיה ירח פן יחרה עליו לישבע בם"ח וחזי יש לו בושת וכלימה כידוע שכני חדש בושים וכלמים לישבע בם"ח לכן הוח נחכח לל הסופרים לישבע בכ"ד ומחין לנו לומר דמשום מרמה וחחבולה הלך לישבע בם' הכ"ד חלח משום הבושה:

שוב רחיתי בם' החקנות כח"י דף ט"ל ע"ב שכחוב משם רבני פחם ז"ל הן לחמת שהפוסקים כחבו שישבע הלוה להבח לך לח נחנו שיעור וקלבה חלח ביון ויחפרנס הוח לבדו וכו' והן לחח בימי בחי דינין שעברו זלה"ה לח היו נוהגים למשוח שבועה להבח חלח למשבר דוקח וכו' לך בימי בח"ד שלפנינו נשחרבב הענין ע"י חיזה מעורכי הדיינין והיו משביעין להבח וכשהיה מגיע הדבר לב"ד לח היו מוחין בהם כיון שהדין לך וכו' עכל"ה הרי לפניך הנם שהיחה להם קפידח בב"ד ולח היו משביעים להבח עכ"ז כשהיו נשבעים מעלמם בלי רשות הב"ד היו מקבלים חומה שבועה והרי חקני לך הוחל וחינה ברשות ב"ד לית לה חיוס חלח דמוכרחים לומר דמיירי בשהיו המשביעים מחיימין עליו בשבועתו וחזי היו הב"ד מקבלים הרי לך דאין הב"ד מעלין ולח מורידין חלח העיקר הוח החיוס חפי' חם יהיה חלה ע"י עדים לבד כלח הב"ד זהו הנלע"ד פ"ה סחלי יע"ח ועויי"ס ויח"ן כי"ר:

הלמיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קי"א

עמדן לפני לדי"ח שחת' יהודי חחד מעיר לחרת חובע ליוסף מחחר נר"ו בחמור לו שהוח נושה בו סך מה מפחת החלמרנ'לן שמכר לו ויוסף הנז' משיב שחינו יכול ליתן בידו כי החים הזה לח הוח לבדו חבר לו ולח היה חים לחר שוחף עמו ושניהם מכרו לו ולח יפרע לזה חלח מד שיהיו שניהם יחד כיוס המכירה ע"כ הגיעו מעטוחיהם יורינו המו"ן:

בירור הדברים בחחד שלוה משנים ובח לחחד לחבוע דין זה הובח מקורו בסימ"ז ס"ט דשם פסק מר"ן דחס לחד בח לחבוע חלקו נחזי לחן חם חבירו בעיר וזה בח לחבוע יכול לדון עמו על הכל ולהוליח ממנו הכל ואם ישמעון הנחבע לח לחת ביד כי חם חלקך וחלק חבירך יהיה מונח ביד ב"ד עד שיבוח שוחפך ויטול חומו הדין עמו לכן חם הוח בעיר וידעינן דלח שמע הדר דינו כמי שלין חבירו בעיר כ"ך הסמ"ע סקכ"ב והש"ך סקכ"ג הוסיף עליו וכחב דזה פשוט הוח דחס ידעינן דלח שמע דינו כמי שלח היה בעיר חלח הרבוחח היח דחפילו חם הדבר בספק חם הוח בעיר חו חינו בעיר דיינינן ליה כמי שלינו בעיר וחינו יכול ליטול הכל לטענ הדין חפי' הדבר מסופק חם חבירו שמע חו לח שמע יכול לדון עמו על הכל מספק דחין לו הפסד בזה כ"ך הש"ך ג"ך בסקכ"ב סקמ"ל יעו"ש זהו הדין דחס היו שניהם בעיר:

ואם חחד חינו בעיר וחחד בח לחבוע כחב מר"ן בסימ"ו ס"ט דחפי' בח ליטול חלקו חין שומעין לו וכחב הסמ"ע סקכ"ח דדוקח ליטול חלקו הוח דחין שומעין לו חבל חם לריך לדון עמו על חלקו וכו' ובזה מיישב פסקי מר"ן לחדדי דבסימ"ז ס"ט פסק דבח לחחד ליטול חלקו חין שומעין לו וסיקכ"ב ס"ט משמע דחם חבירו חינו בעיר חינו יכול לעכב כי חם על חלק חבירו חבל על חלקו חינו יכול לעכב חלח דיש לחלק דהחם הוח לענין הביעה דוקח ובבח לענין ליטול הממון חבל נם כחן מר"ן דעתו דיכול לחבוע חומו לדון עמו על חלקו חפי' חין חבירו בעיר יעו"ש בסמ"ע סקכ"ח:

אבן מדברי הש"ך בסימ"ה סקכ"ה יצח לנו חלוק חדש דהח מוכ"ם כחב כחן בסימ"ז בסיום סעיף זה דחם מת המפקיד ובחו בני הנפקד ליטול הפקדון כל חחד נוחנים לו חלקו ועי"ז הקשה הש"ך בסיקכ"ה דמחי שנח בני המפקיד מן השוחפים ומיירן דבבני המפקיד ברור לנו דכל חחד מבני המפקיד יש לו חלק בו חבל בשנים שלוו לחחד חין חנו יודעים הממון של מי הוח ות"ך יצח לנו הדין דחם חחד מן השוחפים בח לחבוע חפי' חין חבירו בעיר יכול לדון וליטול חלקו הוחל וידעינן דכל חחד יש לו חלק בזה הממון

וכזה מתרץ הס"ך פסקי מר"ן הגו' דסיע"ו עם סיקכ"ב דהיינו דכתן בסיע"ז מיירי בשתיכם ידועים שהם שותפים ולא ידעינן הממון של מי הוא ולכך דקדק מר"ן וכתב שם שהלוו לאחד ולא כתב שותפים שהלוו ולכך הדין הוא דדוקא יכול לתבוע חלקו בדין ולא ליטול חלקו והתם בסיקכ"ב מיירי דהוו שותפים הממון של שניהם וכלשונו שנקט שני שותפים ולכך דינו הוא שיטול גם הממון כל זה מדברי הס"ך סקכ"ה והביא ראיות גדולות לדבריו מדברי הטו"ז סיקכ"ב וממקומות אחרים יעי"ש וכתב עוד דגם הרב בעל ג"מ פסיק ותני כדבריו וכן ראיתי להרב מהמ"ר קדישי"ן בסיע"ז דפסיק גם הוא כסברת הס"ך וא"ך לפר"ן דכוותיה דהס"ך נקטינן דשם הממון ידוע שהוא של שניהם אפי' אין חבירו בעיר מייב ליתן לו חלקו ועל חלק שותפו אינו יכול אפי' לתובעו בדין והגם דמדברי הסמ"ע והט"ז נראה דלא ס"ל הכי הואיל ולא ירדו לחלק בהכי אין ההיא דסיע"ז לדסיקכ"ב והשוו דברי מר"ן דהתם לענין תביעה קאמר ולא ליטול וכו' עכ"ז אין לנו להניח ודאו של הס"ך ולהפוך סברתו של הסמ"ע ולו' דמדלא מחלק ב"מ דלא ס"ל הכי אלא יש לנו לתבוע ודאו של הס"ך דעדיף מפי ובפרט דדברי הסמ"ע והט"ז גמגם עליהם הס"ך והקשה הס"ך עליהם לא כן דברי הס"ך שפתותיו ברור מללו ורליותיו מזקים וגם אינה סברה יחידית דהא גם הרב ג"א הכי הוא וגם הרב מאמר קדישין וגם הבה"ט בסיע"ז אחר שהביא דברי הסמ"ע הביא תמיהות הס"ך ותילוקו שחלק ב"מ דדעתו נוסף אחר דברי הס"ך יעו"ש :

אחרי כותבי רחיתי להסמ"ע בסירל"ט דלא שחני ליה בין שותפים בין שתיכן שותפין אלא בעיקר הדין נראה לעכ"ד כהס"ך הואיל והוא אחרון והוא ריב מנין כמ"ל :

בלא דמילתא דאחד שלוה מעות ובא אחד לתבוע אם שניהם בעיר יכול לדון עמו על חלקו ועל חלק חבירו. שניהם גם ליטול הממון כולו יכול ליטלו אבל אם יאמר חלק חבירך תניח בא"ד הדין עמו. שליחים דוקא בידוע שחברו שמע ולא בא הוא דיכול ליטול כל הממון ולדון עמו על הכל אבל בספיקא הממון חינו נוטל אפי' חלקו אבל הדין ידון עמו על הכל ממ"ן כמו שכתב הס"ך סיקכ"ב. רביעית אם ברור דלא שמע גם הדין ח"ך לדון עמו על חלק חברו ודינו הוא כמי שחין חברו בעיר כמובן מדברי הס"ך בסיקכ"ב בחד שלוה מעות שחינם שותפים :

ובלוה מעות שהם שותפים והממון הוא של שניהם אפי אם שניהם בעיר הדין הוא כמי שלוה מעות שחינם שותפים כנז"ל ואם חינם בעיר אפי מחייב הלוה לדון עמו על חלקו ואתה לו חלקו במתון זהו החילוק שביניהם דוקא וכסברת הס"ך כנז"ל :

ואם הלוה טוען יבוא מבחך וידון גם הוא עמי שחני יודע שאבחך לא יבחים כי אני להס"ך בסו"ס קכ"ב שהעלה לדינא דלסברת הרמב"ם ומר"ן אין בדבריו כלום יעו"ש ואם חברו בעיר ובא אחד מהם והולרך לדון עמו על הכל עה"ד הנז"ל ואח"ך בא חברו ואמר יש לי מה לטעון יותר וחזינן דיש לו טענות אחרות בזה יש בין הסמ"ע והס"ך דלדעת הסמ"ע וכו' ולדעת הס"ך ס"ל דלסברת הרמב"ם וכו' היא דאפי' יש לו טענות אחרות טענותיו בטלים יעו"ש בסו"ס קכ"ב וכ"ז בבא אחד מהם לחבוע אם הם תובעים אבל אם הם בחבעים לא יחייב האחד בטענות חברו אפי' אם הם בעיר ועיי' בסמ"ע סקכ"ב סקי"ח יעו"ש :

וכ"ז הוא בלוה מעות ולא בחבב השטר עליו אבל אם בחבב השטר עליו אזי דינו הוא כמ"ש בסיע"ז ס"ו וז"ל לוה מעות וכתב השטר בשם אחד מהם אם תבעו אותו אלא בחבב השטר על שמו יכול לדחותו ויאמר לא בחייבתי לך כלום ע"ך וסיים מור"ם ולריך הרשאה מן השני אבל זה שבחוב בשטר יכול לגבותו כולו בלא הרשאה וה"ה אם שניהם בחובים בשטר כל אחד יכול לגבות כולו בלא הרשאה אבל ע"ך מבחן יסברר לך דאם בחב בשם אחד מהם הגם שהיו שניהם בשעת הלוחה אותו שבחב על שמו יכול לגבות הכל ואותו אלא בחב על שמו אפי' הוא שותף אינו יכול לגבות אפי' חלקו אם לא בהרשאה :

ואם היה השטר בחוב בשם שניהם הגם שבחב מור"ם וה"ה אם שניהם בחובים בשטר כל אחד יכול לגבות וכו' לדעתי נראה דדעת מר"ן לא כן היא דהא בחב מר"ן בסיקע"ו סל"ד וז"ל אחד שלוה מעות בשטר אחד ובא אחד מהם והשב החוב כולו חייב לשלם לו על הדרך שנתבאר בסו"ס ע"ז ואם בחב השטר בשם אחד ובא זה שבחב על שמו והשב הכל חייב לפורעו אבל אם אותו אלא בחב על שמו חובב אפי' מקלת אין שומעין לו ע"ך ומדברי מר"ן אלו נראה פשוט דס"ל דאם היה בחוב השטר בשם שניהם דינו הוא הולילו אחד לא יגבה בו אלא עה"ד שביארנו בדין הלוחה בלא שטר דים אילוק בין אם היה שותף בשטר וכו' כמ"ש דהא בפירוש בחב דאינו חייב אלא עה"ד שנתבאר בסיע"ז ולא פסק דאחד נוכה אותו אלא אם היה השטר בחוב על שמו לבד וכמו שפסק גם כן בסיע"ז :

והגם דמדברי מור"ם שבחבנו מלשונו שבחב וה"ה אם היה בחוב בשם שניהם וכו' ולפון ה"ה נראה דלא בא לאלוק אלא מפאים ומוסיף על דברי מר"ן ולא בלפון מאלוקת לריך אחה לפרש דה"ה דלאלוק בא ובהרבה מקומות מלינו דבחב כי האי ליפנת ודאמו לאלוק הוא ועיי' להרב מהר"י ן' ווזליה וצ"ע בסו"ס וי"ן ח"ב בכלל הפוסקים שבחב בשם הרב ממ"ס וצ"ע דלפעמים אע"ג שאולק מור"ם על מר"ן אינו בותב בלפון וי"א יעו"ש וגם כאן לריך לפרש כן דלאלוק בא דהא כאן מלאנו בפי' דמר"ן לא ס"ל הכי ודו"ק ומפי' ע"ז ג"ך נראה דמר"ן הכי ס"ל ולא בסברת מור"ם והשד ע"ז דהא אופשי פסקא שפסק מר"ן בסיע"ז ובבאן בסימן זה דאם היה השטר בחוב ע"ם אחד יכול לגבות כולו ואותו דין ג"ך דפסק מור"ם דאפי' בחוב בשם שניהם יכול אחד לגבות דינים אלו הם אשובות הרשבי"ת חדא היא אשובת אחרפ"ו והיא שפסק מר"ן בסיע"ז ובבאן והשניה היא מה שפסק מור"ם בסיע"ז ושניהם הביאם מר"ן בביתו בשלחן בסיע"ז בזה אחר זה אחמיל בהיא דפסק מור"ם שניהם בחבו בשטר אחד וכו' וסיים באחרית דאלף פ"ו דפסק בשולחנו השטור ופ"ז ים לאמוה דאם מר"ן ס"ל בחרווייהו לא הו"ל לפסוק באחרונה ולהניח הראשונה שהביאה ג"ך בב"י שהביאה בתחילה דבריו

ומה גם דלא הו"ל לפסוק אלא ההיא דחתרפ"ב דפסק בה דאפי' היו כתובים שניהם בשטר והוציאו אחד גובה הכל מכ"ש אם היה נכתב על שמו לבד וממנה ג"ך תשמע דדוקא אם היו שניהם כתובים ואם לא היו שניהם כתובים אלא אחד אותו שאינו כתוב לא יגבה אלא בודאי מדברינו אלה מוכח דמר"ן הגם דכתב אותה סברא דהרשב"א בב"י חזר בו ולא ערכו בשולחנו הטהור ומ"ש מור"ם בסיע"ז בודאי דכוונתו לחלוק על מר"ן. כל זה כתבתי לפענ"ד אבל לדינא לא כן הוא הואל וראיתי בס' כר"ח סי' קל"ג דרבותינו האחרונים פסקו כמ"ש מור"ם בסיע"ז ולפורנס עבה ממתניתו וכן נראה דעת הש"ך בסי' ס"ו סקי"ח דמר"ן ס"ל כמור"ם דאם נכתב בשם שניהם כל אחד יכול לגבות וכן ראיתי לרב אחרון הוא מוהריב"ו זלה"ה בס' וי"ן סקנ"ו וא"ך בודאי דעל פיהם יהיה כל ריב וכל נגע ולזכרון דברים בעלמא כתבתי משלנע"ד ולוי"ס וימ"ן :

הצעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן קי"ב

נשאלתי ביורשי ראובן שהוציאו כת"י של שמעון שראובן נושה בו כו"ך וחתימתו ניכרת לכל וטען שמעון שכבר פרע ובשביל שהאמין לראובן לקורעו לא חש מלהניחו בידו כי סמך עליו שיקיים בו מצות קריעה :

והיתה תשובתי דאין על שמעון כי אם חיוב שיקבל חר"ם כשאר טענות ספק דהגם דכת"י ביד היורשים הרי קי"ל כל כת"י שאין בו נאמנות כמלוה ע"פ חשיב כמ"ש מר"ן בפשיטות בסס"ע ס"ב וז"ל דאפי' אם נתקיים בב"ד שהוא כת"י אין לו אלא דין מלוה ע"פ בעדים ואינו גובה לא מן היורשים ולא מן הלקוחות אלא ממנו אם הודה שלא פרע אבל אם טען פרעתי נאמן ונשבע הסית ונפטר ואינו יכול לומר שטרך בידי מאי בעי שאינו חושש מלהניחו בידו כיון שאינו שטר גמור ע"ך הרי ברור לדעת מר"ן דקי"ל דכוותיה פסיק ותני דכת"י כמלוה ע"פ בעדים ואינו חייב אלא הסית וא"ך דון מינה ואוקי באתרין דאפי' כתב שם מר"ן דנשבע הסית התם דוקא משום דהמלוה טוען ברי וע"ז מחוייב לישבע הסית כדין כל טענת ברי אבל בכאן שאין המלוה עומד אלא שהיורשים טוענים בספק דשמא עדיין שמעון לא פרע הואל ונמצא כת"י עדיין מונח ביד אביהם אין כאן כי אם טענת ספק דהא אפילו הנחה שמונח עדיין אין ממנה ראיה כמ"ש בלשונו ואינו יכול לטעון ולו' שטרך בידי מאי בעי שאינו חושש מלהניחו וכו' :

ואל תשיבני מפסק מר"ן בסי' ע"ה סכ"ב שפסק וז"ל אמר מצאתי כתוב בפנקסו של אבא שאתה חייב לו מנה וברור לי שהוא כת"י של אבא יש מי שאומר שמשביעין אותו הסית וא"ך ג"ך כת"י זה שמצא מונח ביד אביו לא גרע מאם מצא כת"י אביו בפנקס וא"ך הואל וברור שזה כת"י של שמעון ליהוי חייב הסית דדמיין אהדדי ניהו דמ"ל אם תהיה הכתיבה בפנקס ביד הלוה או ביד המלוה כל שמצינו הכתיבה וידעינן לה בבירור הוי רגלים לדבר וכטענת בודאי חשבינן ליה ויתחייב שמעון הסית :

אלא דגם לזה מצאתי ארוכה ומרפא מדברי הרב המוסמך כמוהריב"ו זלה"ה בס' וי"ן ח"ב סי' מ"ד שכתב דהאי דינא שכתב מר"ן דאם טען מצאתי כתוב בפנקסו של אבא וכו' ישבע הסית איירי דוקא באומר הלוה מעולם אביך לא לוה וזה טוען מכח כתיבת אביו דאזי הוי כטוענו ברי הואל ומכחישו הוא בעיקר ההלואה אבל אם אמר הלוה אמת היה נושה ופרעתיו לא הוי טענת הלוה טענת ברי ע"ך וא"ך ממנו נלמד לנדו"ד שכך טוען שמעון שאמת שאביהם היה נושה בו ופרעתו ודאי דחוזרנו לטענת ספק כמ"ש מהריב"ו זלה"ה ואין עליו כי אם חר"ם דוקא ותול"מ :

והן אמת שזה ימים כתוב אצלי דהגם דדברי הרב יצדקו ואוסיף עליהם נופ"ך ספי"ר וסיוע לדבריו מדקדוק דברי מר"ן עצמו שכתב דצריך היורש לו' וברור לי שהוא כת"י של אבא דמשמע דבלוה מכחיש קמיירי דאי בשאינו מכחיש ל"ל ליורש לו' וברור לי שהוא כת"י של אבא הרי בלאו הכי הלוה מודה שכת"י המלוה אביו של היורש אלא שאומר פרע לו אלא בודאי נראה דבלוה מכחיש עיקר ההלואה קמיירי כל זה נראה לסיוע דברי הרב :

אלא דהמדקדק יראה דלא יצדק דין זה דהא הסמ"ע בסי' קכ"ה כתב וז"ל משביעין אותו הסית בכופר הכל וממילא במודה מקצת חייב שבועה דאורייתא עכל"ה הרי לפניך דאם אינו מכחיש עיקר ההלואה אלא מודה בה שפרע מקצת דדוחק לומר דהסמ"ע איירי במודה מקצת היינו באומר חמשים הלוה לי אביך וחמשים מעולם לא הלוה דזה דוחק בדברי הסמ"ע ולא הו"ל להסמ"ע לסתום אלא לפרש אלא בודאי דבין כין קמיירי ואמר חייב לישבע הגם דתביעת היורש לפי זה אינה ודאית דיכול להיות הגם שהוא כת"י אביו עכ"ז יכול להיות פרעו אפי' חשבינן ליה הואל וכת"י אומרת שפלוני חייב לו הו"ל כאלו אמ"ה לו אביו בפירוש ויכול להשביע את הנתבע אפי' אומר אמת הפנקס אבל פרעתי ומה שהוצרך מר"ן לסיים וברור לי שהוא כת"י של אבא הוא כדי שיהיה טענתו כאומר אמ"ל אבא וכו' דאם אינו מכ"ר שהוא כת"י אביו לא מיקרי כלל טענתו טענה ודאי אפילו אם יודה הלוה שהוא כת"י אביו הואל ואינו יודע מצד עצמו ועי' בש"ך סי' ל"א סקכ"ד דכתב דהאי דינא דכתב מר"ן כאן דיכול להשביע ע"פ פנקס אביו אפי' שאינו יודע אם חשבון אביו מדוקדק אפי"ה יכול הלוה וכו' וא"ך מלשון זה שכתב אפי' אינו יודע אם חשבון אביו מדוקדק משמע דמיירי בלוה שמודה בעיקר ההלואה אלא שמוכחשים בחשבון כגון זה אומר מנה לאביך והלה אומר פרעתיו כולו או מקצתו ע"ז בא לומר אפי' אין חשבון אביו מדוקדק יכול אביו להשביעו יעו"ש וא"כ הרי מדברי הסמ"ע והש"ך נראה דלא כדקדוקו של הרב מוהריב"ו זלה"ה עכ"ז הגם שספקות אלו כתובים אצלי על הרב מהריב"ו זלה"ה עכ"ז לענין הדין אין אני כדאי לחלוק עליו וכבר הורה זקן

דכל

דכל שטוען לאמת הכחיבה תכל פרעתי אין עליו כי אם
מר"ם ומו"ה לא לא מדי:

וראיתי לאחרי רואי להרב תוס"י זלה"ה בח"ב
סי' ק"ד שכתב משם כנדו"ד וז"ל
בפסקא לאחת בדף ס"ז ע"ב וז"ל ומה שמביא ראיה
החכם המציב מתשובת דברי ריבות מכת"י של ראובן
שנתחייב לשמעון ושלחו שמעון לסוחר אחד לפרוע
מראובן והחזיר לו הסוחר הכת"י לשמעון לפי שלא
פרע לו לראובן וראובן טוען שפרע לסוחר כמלוחו
וכת"י שהיה בידו ושמעון טוען אם היתה דפרעיה למה
לא לקח הכת"י מידו שהציב הרב הדין עם ראובן
וכיון שאין כאן אלא כת"י נאמן לומר פרעתי נגד
כת"י ובעלמא לריך שבועה וכנדו"ד שאין ראובן יכול
לטעון ברי אין לו על שמעון אלא מר"ם ע"ך דברי
הרב דברי ריבות שהביא הרב הנז' אלא שהחכם
המציב היה בדעתו לדמות לותו שאלה שנשאל עליה
דהייט מי שאלה יטר"ח ביד השליח לראובן וילחה
הליטרא מאחת יד ראובן ואומר שפרע ביד השליח
ויאמי המשלח הליטרא טוענים דאם אינה פרע ביד
השליח הו"ל לשליח לאחזק כדרך הליטראות שאומנים
בהם המקבלים והחכם המציב רלה לפטור ראובן זולת
יקבל מר"ם דוקא והרב תוס"י מאלק שם בין דינא
דכת"י שדיבר בי הרב דברי ריבות מענין הליטרא
דלעולם אינם נותנים הליטרא עד שאומנם בה המקבל
וכו' יעו"ש מילתא בטעמא אין שיהיה בנדו"ד דברי
הרב דברי ריבות מאירים ומזהירים דאין עליו זולת
מר"ם אפי' המוליאים הם יתומים עכ"ז לא נאמיר
בדינם יותר וכמו שאבואר משאלת הרב תוס"י שהיו
התובעים יתומים שבאו מכח הליטרא שאלח לאביהם
לראובן ועכ"ז דנו בו שאין על ראובן זולת מר"ם ואפי'
לדברי הרב תוס"י לא חייב שם אלא מטעם דרך
הליטרא וכו' יעו"ש וא"ך קס דינא בבירור שאין על
ר' אליהו בעל הכת"י כי אם מר"ם ותול"מ ולוי"ס ויש"ן:
הלעיר ומואם כל תאוה

רפאל אנקאווא סי"ט

סימן כ"ג

להיות שהשאה שטרייש"א היא אפוטר' על בניה
ונתנה עיסקא למאיר ונכתב השטר שהוא
מממון השאה ובניה ואח"ך הלכה השאה אלל תנר אחד
ונתנה לו רשות להקיף שאורות למאיר ונתחייבה לו
היא ומאיר טר"ק והן היום גדלו היתומים בני שטרייש
ה' ורלו לקחת חלקם המגיע להם בשטר העיסקא ביד
מאיר ולא מלאו בידו כי אם דבר מה ורולים לגבות
ממנו ולא התנר הנז' לטעון שהוא עדיין נושה
במאיר הנז' שך מה ולריך הוא לקדוש ולגבות
דהא אפילו יקדמו היורשים ויגבו יכול הוא להוליא
מהם החולל והשטר שנושים הם במאיר הוא כאוב
בשם אמס של יאמי ואבי היא מאוייבת ג"ך
עם מאיר בשטר והיתומים טענו דאה"ן מה שיגיע
לאמס יכול לעורפו אבל מה שנוגע ליתומים אינו יכול
להוליא מידם ע"ך הגיעו טענותיהם:

תשובה ודאי מה שנתחייבה השאה לתנר בהיקף
הסאורות למאיר בודאי דלא רמי שום
חיוב בזה על היתומים לפרעו מממונם דהנם שהיא
אפוטר' דידהו טכ"ף בהיקף זה אין להשאה שום שייכות
בזה להיתומים ואפי' אם תמלי לומר שהיא נתכוונה
לטובתם לאת ליתומים ממונם בחו"ע ולהרויח להם
הכיס מההקף ואם כן נמלא כאלו הלויה לטורך יאמי
זה לא יאמר דהא השאה זאת מטיקרא פושעת גמורה
היא שנתנה מעות היתומים ביד אים שני כזה מכ"ם
להביא לו ממון לאחרים ופשוט דאין פשיעה נשה יותר
מזה דאין מעות היתומים ניתנים אלא על הדרך
המפורש בם' כ"ך יעו"ש וא"ך הואל והיקף התנר אין
היתומים חייבים בו א"ך לדקו דבריהם כמה שרלונם
לקדוש לגבות ממאיר ממה שנמלא בידו והילך מה
שריאיתי למוהרי"ע ז"ל בם' בית יהודא סע"ז וז"ל עוד
בשטר חוב של ראובן וכאוב השטר בשם שני אחים
שהם מלוים ועמדו שני האחים האאריס לטרוף קרקע
מיד לקוחות של ראובן ובאותו שטר מכר של קרקע
הנז' מסולקת יד שני האחים המלוים הנזכרים בשטר
חוב וטוענים עכשיו שנים האאריס שאותו ממון הוא
של האמלע השותפ' שהיתה בין אביהם ובין אותם שני
האחים ועכשיו שגלב"ע האב והם יורשים יטרפו אאק
הנוגע להם מחמת אאיהם ולא דברו נכונה בזה שאף
אם היה ברור שאותו האוב לכשינבה יתחלק בכלל נכסי
אאיהן מכל מקום אין זה אלא לגבי אאים אלו עם אלו
הואל ומודים הים להם ולאאיהם בו שותפות אבל לגבי
לקוחות לאו כל כמיניהו לאוב לאאריס דאנן טענין להו
אין לאאיהם שיתוף באותו אוב ואת"ל הים עדים
דאאיהם שיתף מאן לימא לן דלא פייסו לאאיהם ומאל
להם ונשאר לזכותם לבדם ובר מן דין הואל והאב לא
נזכר שמו בש"ט הוי דינו כמלוה ע"פ שאינו טורף
מהלקוחות ע"ך לשונו ז"ך משם ים לדון ולאוקמי
באארין דנזכר שם היתומים בשטר דהוי מאלה ליתומים
ומאלה לאאם בודאי דיכולים הם לגבות באאלקם מה
שיגיע להם ואין התנר יכול להוליא מהם מכח אוב
אאם דלא הוי נדו"ד אלא כאלו שטר של שני אותפים
דאם אאד מהם נאאייב לאאר אין אותו אאר יכול
לגבות אלא אאק זה שנאאייב לו ולא כל השטר כלו
דהואל ומבורר וכאוב בשטר שם שני המלוים ז"ך הרי
זה מבורר דאין לכל אאד אלא מאלה דוקא ואו לא ולא
יכול המלוה של אאד מהם לגבות כל השטר אלא אאק
מה שאאייב לו דוקא ואול"מ. זהו משגלע"ד ולור יילנו
מסגיאות ויראנו מאורתו נפלאות אמן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כ"ד

נשאלתי בראובן שהיה שולח שאורות לשמעון
לעי"ם מקנאם ושמעון שולח לו מעות
ממקנא"ם לרכאת יע"א והן היום באו אסבון ראובן
עם שמעון ושטן שמעון שבזמן פלוני שלח לו עם עכו"ם
פלוני סך מאה דורום ושלח לו כאב עם המעות הנז'
וראובן אמר שלא שלח לו כי אם אמשים דוקא ושטן
שמעון

שמעון הרי כתב ששלחתי לילך תחת ידיך הולך תומו ומשם תרתה שמתה שלחתי לילך ורחובן טומן שנתבד ממנו הכתב מהו הדין :

תשובה בדין זה הוא נחזי אנן אם זה השליח ששלח שמו שמעון המעות הוא שרגיל שמעון לשלוח עמו או אפי' היכו רגיל לשלוח עמו אלא הוא שליח בחופן שהמשלח פטור על פי הדרך שפסק מר"ן בחומ"ם סקכ"ח סע"ח יעו"ש בדברי מר"ן ומור"ם וכל נוסחי כליהם יעו"ש אזי נחזי אנן אם ההלואה והסחורה שרגיל רחובן לשלוח לשמעון הם בחופן היכול לכפור לו לשמעון פרעתי אזי הדין הוא שישבע שמעון ופטור וכמ"ש פסק מר"ן בסימן קכ"ח ס"ד וכדברי הסמ"ע שם סק"י והש"ך סקי"ט וכן רשיטי פסק אחד ממש בס' כר"ח סי' קע"ח שכך פסקו הרבנים מוהר"ר יעב"ץ ממש מהרד"ך זלה"ה יעו"ש ותמנא סייעתא לדבריהו זה ואם היה בחופן שאין שמעון יכול לכפור לו לשמעון פרעתי אזי יש לחלק דאם רחובן טומן ברי שהניח לידו כתב שמעון וברי לו שכתב שמעון הוא ואין בו כי אם ממשים אזי הדין הוא שישבע רחובן שלא שלח לו בכתבו כי אם ממשים דוקא ושמעון חייב לפרוע דדמי זה למ"ש מר"ן סקכ"ח ס"ב שכתב ואם היה מלוה בשטר וכו' ואם אין רחובן מכיר כתב יד שמעון אזי הדין נותן הולך ושמעון יש לו רשות לשלוח המעות עם המורשה הזה הדין הוא שיקבל שמעון מר"ם שמתה שלח עם השליח דהולך ואינו יודע כתב שמעון אזי יש לנו לחוש שמא החמה כדברי שמעון ששלח מתה עם השליח והשליח טפש למלמו התנרת השלוח אליו וכתב תנרת זיוף שלח שלח אלא ממשים וא"ך הדר דינו כאומר המלוה ליני יודע אם פרעתני והדין הוא כמ"ש מר"ן ג"ך שם בם"ח והחם אפילו במלוה בשטר חייבי וכמ"ש הש"ך שם סקי"ח ועכ"ז פטור הלוה הולך וברשות נתן והנם דפסק שם מר"ן דהלוה לריך לישבע החם דוקא הולך והשליח מכחישו ומעמם שכתב הסמ"ע שם סקכ"ח והש"ך סקמ"ו יעו"ש אבל בנדו"ד שאין השליח לפניהו שיכחיש לשמעון הדין הוא שאין על שמעון כי אם מר"ם וכמ"ש מר"ן בסכ"ע יעו"ש ומור"ם בסעי"ב סי"ד יעו"ש ועיי' בש"ך סקכ"ח סקל"ח יעו"ש וא"ך אין על שמעון כי אם מר"ם :

ואם שליח זה ששלח עמו שמעון המעות אינו ברשות רחובן אלא ששמעון הוא מגד עלמו עשהו שליח להוליך לרחובן מעותיו אזי היה הדין נותן בין אם יהיה שמעון נאמן לומר להד"מ לו פרעתי לו אינו נאמן הדין הוא שרחובן יקבל מר"ם שלח הניע לידו כי אם ממשים דוקא ויפרע לו שמעון דהדר הדין להיות כאומ' יודע אני שהלויתני ואיני יודע אם פרעתיך דחייב לשלם דיכול להיות דהשליח ג"ך זייף בתנרת ששלח שמעון לרחובן וכתב תנרת בם ממשים לכך המלוה שהוא רחובן יקבל מר"ם דוקא ושמעון ישלם וכמ"ש ג"ך בסקל"ח ס"ע יעו"ש והנם דשם נאמר דישבע המלוה לו המפקיד בנק"ח וכו' אתם הוה ג"ך כמו שאמרנו הולך והשליח מכחיש המלוה לו המפקיד וכמ"ש בטעם הסמ"ע והש"ך שם יעו"ש אבל בכאן שאין השליח לפניהו נראה דאין עליו כי אם מר"ם וכפסק מר"ן אלא דהולך ובנדו"ד טומן שמעון שבתנרת השלוח ליד רחובן שם כתב לו שניע לו מתה דורום ורחובן טומן שנתבד בתנרת רחיתי לשרב החכי"ב הניח דברין מאמ"ר קדישי"ן סקכ"ח סקט"ו שכתי וז"ל רחובן היה חייב לשמעון שך ידוע בשטר ושלח לו לומר ע"פ כתבו תן ללוי חמשים זוז וכשבאו לתשבון אמר רחובן שנתן ללוי ע"פ כתבו ששים זוז ושמעון טוען כמדומה לי שלא כתבתי לך אלא חמשים ואם הוא כדבריו יראה לי הכתב ורחובן משיב שנתבד הכתב נשבע רחובן שנתן ללוי ששים זוז ונפטר מכ"ל וכתב הרב הגז' דהרב עט"ך ז"ל תמה על הרב כנה"ג דלמה לריך ליכתב הולך והמלוה טוען שמא והרב מאמ"ר קדישי"ן יצב שם דמה כנה"ג שריר וקיים הוא דהולך ואמר שנתבדה לו התנרת ואין מדרך תנרות אלו להבדם ש"ך רגלים לדבר שהלוה הזה משקר ולכך רמו עליו שבועה יעו"ש ש"ך ממנו נלמד לנדו"ד כמכ"ם דאפי' הרב עט"ך יודה כאן דלריך ליכתב הולך ושמעון טוען ברית שמתה שלח אליו הגם דאיכא לספוקי דשמא השליח זייף תנרת בם מתה בתנרת בם חמשים מכ"ז בודאי בזה מודה הרב עט"ך זלה"ה לסברת כנה"ג דבזה יש רגלים לדבר ונוסף על זה דרחובן בא ליטול בידאי יודה דחייב רחובן ליכתב. זהו מסתפ"ד במהרה לא בתריכות כי לדעתי אין כאן מקום להאריך ונוי"ם ויום"ן :

הנעתיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קט"ו

נשאלתי ברחובן שהיה נושה מנה בשמעון בחוצ"י ונוי מרכ. אח"ך נתפשרו רחובן ושמעון והוסיף רחובן לשמעון מנה אחר וזקף עליו המנה שבשטר הראשון שלוי מרכ בו ומנה השני וכתב עליו שטר מיס' מסך מאתים והניח בידו שטר הראשון שבו מרכ לוי יהן היום תכף לוי לרחובן שיחזיר לו שטרו הולך וזקף עליו הכל בשטר השני הרי מחלו בערבונות וא"ך יחזיר לו השטר יום"ן :

תשובה לזה הן אמת ראיתי להרב זכו"ל בחמ"מ ח"ב חות בי"ן שכתב וז"ל עיין עוד להרב ח"ם שהביא מו"ב ב"ח בתשובה דכתב דשטר שפרעו ויש בו מרכ וחזר ולוה בו דפטור הערב יעו"ש ש"ך מכאן יש ללמוד דהולך ונפרע המלוה פעם אחת שוב אינו יכול להלוות על אותה הערב ומאותה שעה נסתלק הערב וכן נם כן ראיתי להש"ך בסיקע"ז סק"ו משם מהרשד"ם וז"ל ועי"ש עוד בשם שלוה פעם אחרת שוב נם הערב פטור מהערבות ואינו משתעבד להלוות שנייה שלוה ממנו והוא פשוט ועיין בחצו' מהר"ן שטון ומהרחנ"ח עכ"ל מכאן למדנו דהערב אינו משתעבד בפעם השניה אלא הולך ונפרע תלוה הראשונה בעל שעבוד הערב :

אלא דלריך לידע בכגון דא שלא נפרע אלא שנוקפה עליו במלוה בשטר אחר אי חשבינן לשטר הראשון כאלו פרעו שמעון או לא. הנה מצינו למר"ן בסימ"ח דפסק דשטר שנכתב על אלוה אחת ופרע אינו יכול לחזור ולאות בו ואפי' אם הכל ביום אחד שאינו מוקדם שכון שנמחל שעבודו אינו חוזר ולוה בו ואם פרע מקצת אינו חוזר ולוה בו אותו המקצת

יעו"ש

יעו"ס ודין זה נמי ליכא למימר הואל ושטר זה כתו חלום ואין עליו עיקר סמיכתו וסמיכתו הוא על השטר השני הו"ל כאלו פרע והדר דינו למ"ס משמיה דמהרשד"ם וזכו"ל כי השטר לינו משתעבד בהלואה שנייה :

אלא דיש לחלק ולומר דהואל ולא נתן המעות בסירעון אלא זקפס עליו במלוה לאו שטר פריעה יתקרי דמעולם לא נמחל שעבודו והגם דכתב עליו שטר אחר ות"ך מן הדין הוא דלריך להחזירו לבעליו ואסור להניחו בביתו ובחומותיו וכמ"ש מר"ן בסי"ז וז"ל אסור להשהות שטר פרוע בתוך ביתו וה"ה שטר שנמחל שעבודו וכו' ות"ך הואל וכתב עליו שטר אחר הדר דינו להיות בחיסור אל תשכן בחוליך עולה ומחויב להחזירו ות"ך בטל ומבוטל הוא. אין מזה סחיכה דהן אמת דהגם דהמלוה עובר משום אל תשכן הני מילי אם בא הלוה לתבוע שטרו אבל בכגון זה שמעון נחרלה לזקוף עליו אחר ורלה להניח שט"ו תחת יד ראובן כדי שינבה בו מן הערב אם ילטרך ות"ך שוב אינו עובר הואל והלוה ידע ומחל שוב אין איסור על המלוה דדמי הדבר לשטר אחנה שניתן הלוה ביד המלוה וגם זה כן נימא דהואל ונחרלה הלוה להניחו ביד המלוה יכול לתבוע בו את הערב דהגם דנמחל שעבודו לגבי הלוה לגבי הערב לא נמחל דהגע עלמך כלום לא פטרו לעיל מהרשד"ם והרב זכו"ל אלא אם נפרעה ההלואה אבל בכגון דא אלא נפרע אלא זקפס עליו בשטר אחר במאי נפטר ערב זה אפי' תשבינן לשטר זה נקרע או נאבד וכי משום אבידת השטר יפטר הערב דכמו שאין הלוה נפטר היכא דנאבד שטר הלוה כך נמי הערב אינו נפטר ובמאי יוגרע כאן שט"ו כלל :

ואין לדמות ענין זה למחלוקת הסמ"ע והש"ך במאי דכתב שם מר"ן וסייס מור"ם וה"ה בשטר שנמחל שעבודו וכתב הסמ"ע דנמחל שעבודו היינו מחל לו שעבוד הקרקעות ועדיין הוא נושה ההלואה בלוה עכ"ז עובר משום אל תשכן בהוליך עולה יעו"ש והש"ך פליג שם ום"ל דבכגון זה הואל והיה עומד לגבות בו מלוה אין בו משום אל תשכן יעו"ש ות"ך הגם דלדברי הש"ך נדו"ד ניחא עכ"ז הרי לסברת הסמ"ע אינה לאו הואל תשכן לגבי הלקוחות הגם לגבי הלוה ידע ומחיל והו"ל כאלו מחל כמה שאינו מחויב דרשאי אדם לתבוע בעלמו עכ"ף הואיל ולגבי הלקוחות נמחל שעבודו וכתב עליו שטר אחר הוייה לפי סברת הסמ"ע שט"ו כמי שאינו ובעמוד והחזיר קאי אפי' ימחול הלוה הואל ומניע נזק ללקוחות :

דכבר מילתינו למורה דאפי' אי תשבינן לשט"ו כאלו קרוע ונאבד הוא במאי יפטר הערב מאומה הלוה לא תשבינן לה אלא כאלו אבד שטרו וחזרה להיות מלוה בע"פ מי לא חייב עד כאן הערב ומעולם לא נסתלק ערב זה מחוב זה כלל ונם לגבי לקוחות עלמה אין בשט"ו שום גריעותא דמיום כתיבת השטר עד היום הזה לא נשתחררו הקרקעות דידיה ולא מיבעייא לגבי שעבוד הקרקעות שעדיין לא נמכרו ובאים ב"מ לגבות פשיטא דנובה הוא אלא אפילו מזמן שטר רחטן קודם לשטרות שנכתבו אחריו דאפי' תשבינן לשטר רחטן כאלו אינו אפי"ה הואל ויש עדים לו שאחר בע"ח מודים שמלוה השניה נתהוית מאטר הרחטן אפי' תשבינן שטר הרחטן כמי שאינו בעולם והויא מלוה ע"פ הרי פסק מר"ן לפניך בסיק"ד סי"ג דפסק דמלוה ע"פ מוקדמת ומלוה בשטר מאוחרת דמלוה ע"פ קודמת לגבות מבני חרי יעו"ש אלא לעד"ן אפי' לגבי הלקוחות שמא הואל והניח שט"ו בידו אדעתא דהכי כדי ליפרע מזמן המוקדם ונובה בו מזמן שטר רחטן ות"ך גם כאן הגם שכתב שטר שני הניח זה לרחיה לזמן הנבייה ועדיין לריך קלת יעוב לזה :

אבל ע"פ בנדו"ד לגבי הערב אפי' תשבינן לשט"ו כמאן דליתיה ע"ף לא נפטר הערב ות"ך אינו יכול לכפות להוליא השטר מיד המלוה זהו משנלע"ד :

ואחר החיפוש זכיתי ורחיתי לרבינו מהריט"ן זלה"ה בסי' ל"ד שנשאל בכעין זה בראובן שהיה חייב לשמעון ולוי ערב בעד החוב והלך המלוה ומלוה למדינת הים ופרע לו מקלת החוב והיה הנשאר כתב לו שטר אחר לפרוע לו בזמן פלוני ומת והניח אחריו יתומים קטנים ועכשיו בא לגבות מהערב אין שומעין לו יעו"ש ובימול הרב הנ' השטר מכמה טעמים ובכלל הטעמים כתב וז"ל גם אינו נאמר דלאו בדשיטי עסיקינן שרשע ופשע הוא לכתוב שני שטרות חוב על אדם אחד ואפי' העתקה לא החירו אלא במקום הכרח כמ"ש הפוסקים ואם לא כתבו הסיבה של ההכרח אין בוטין בו נמלא שטון גדול הוא לכתוב שני שטרו' על אדם אחד אלא ודאי כדי שלא לעשות רשע הכע"ד והסופר והעדים נאמר שבטל השטר הראשון ובטל זמן שעבוד ר' ובטל ערבות הערב ונסמך על שטעה לאלדי"ם אשר נשבע בעל חובו ויש לו לשטון בפירוש בטל השטר הראשון ונאנו ביד הלוה ונפל ממנו ומלא זה וכא לתבוע מן הערב עכל"ה וכראותי זאת שמחתי ועלתי דהגם דמדברי רבינו בטל ומבוטל השטר הראשון לאו מטעמא הואל ונמחל שעבודו והוי כפרוע אלא הרי טעמא טעים וטעמו ונימוקו עמו הואל ואלאו דרשיטי עסקינן ומסתמא בודאי מחל גם לערב ובפרט דבשטר שני היתה שם שבועה מה שלא היתה בשטר ראשון לזה תמרינן פשוט דמחל ונמך לשטר שני ומחל כל אותו שטר אבל בכגון זה דכיוס כתיבת השטר השני גילה דעתו לפני העדים שהוא מחזיקו בידו לרחיה שלוי ערב בשך מה שבשט"ו ויש עדים ע"ז פשוט דיכול לגבות מן הערב :

גם רחיתי להרב מש"ה מערכת עיי"ן אות ל"ה וז"ל ראובן שנתערב לשמעון בעד לוי ולוי עשה שותפות עם שמעון ושם השטר ההוא לבטחון הרי הודה שמעון שראובן אינו חייב לו כלום יעו"ש ות"ך לכאורה נראה דגם שהוסיף לו בפיסקא נימא דלהוי לאותו ענין וממילא כאלו הודה. זה אינו דלא מלבד שהחם מעיקרא היה חוב והדר נשתתפו לא כן בכאן דמעיקרא היה עיסקא ולבסוף עיסקא אלא אפי' בהחם דהיתה מעיקרא הלוואה ולבסוף שותפות הרי כתב הרב בלשונו ונתן טעם ואמר הרי הודה שמעון שראובן אינו חייב לו כלום יעו"ש :

שוב רחיתי להרב מ"ק בפקנ"ם סק"י שכתב משם כנה"ג וז"ל ראובן שנתערב לשמעון בעד לוי

וחח"ך הלך שמעון תגל יהודה ופייסו שיתערב בעד לוי ג"ך ועשה לו שטר ערבנות וחח"ך מת לוי המתחייב ובח שמעון להתפרע מיהודה ולח היו לו מעות ונתפשר עם שמעון שיקבל עליו החוב לזמן וזקף עליו החוב מלוה בשטר וחח"ך הלך תגל רחובן וחבע ממנו מלד ערבנות ועגה רחובן שכבר נפטר שזקף על יהודה כמלוה הדין עם שמעון עכ"ל יעו"ש שוב לחר זמן רב זכיתי ובח לידי ספר התשב"ן ורחיתי שם בחלק שליטי סי' ר"ה דיש רחיה מפורשת לדברי דהח כתב שם חם היה לו על חבירו שטר משכונה קודם כתובת חשה חור וחדש שטר משכונה לחר והמלוה הניח בידו גם שטר הרחשון לח הפסיד הקדימה יעו"ש ונתתי שמחה בלבי תהלי"ת. דון מינה היכח דגילה דעתו בעדים כגדו"ד דלח מחל השעבוד בודחי דשעבוד הערב במקומו עומד. והגלע"ד כתבתי ועו"ש ויש"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן קטז

מה שלפעמים בח הלוה ושוטן על המלוה שנתן לו העיסקח שלפעמים הוח מפקיד בחורות תגל בני ביתו של המלוה ורולה להשביע למלוה ולבני ביתו רחיתי להרב פתח"י תשוב"ה בסי' ל"ג סקי"ח שכתב וז"ל עיין בית"ש פ"ח דב"ק סכ"ח דחם חשה השוחף היח ג"ך נוטחת ונותנת בשוחפ' לקח היח לריכה ליטבע ע"ש והובח דבריו בחו"ח ובקלו"ח החוש"ן ובנתיבו"ח המשפ"ט וכתב עוד בחו"ח ותפשר לפי' נתן פטורים לשוחף של השבועה מ"מ יוכל להשביע תח חשתו חם לח זכרה בפירוש וכו' ט"ש שכ"ל והגה לדעתי בודחי במעשים שבחים לפניהו כמה פעמים ותומרים לתי מתעסק של פלוני וכשחתי בח לעיר לתי מניח הסחורה בבית רחובן בעל המעות ועתה לתי מוסדו כמו שהוח חצד לותי ונשבע בין שניהו וגם חשה המלוה לריכה ליטבע הוחל והייתי מפקיד בידם הסחורות בודחי דלגבי רחובן דיעת קח חבע ויטבע רחובן שבועת השוח' כמ"ש מר"ן ס"ו לכל לגבי חשתו לין עליו שבועה דהח דין השוחף שלינו מתעסק תלח מניחים תגלו הסחורה דהלריכוהו ליטבע הגם דלח שייך בית מורה החידה כמו ששייך בלוותו שמתעסק עכ"ח רחיתי למהרי"ט ז"ל בח"ב סק"ה דכתב דהמעשה הוח משום דבשוחפים לח הלריכו חומו ליטבע משום מורה התירה בשביל הטרחה תלח משום דתי לח תמרינן שהשוחף יטבע חייסינן שמח חומו שנתן לו המעות יבוח לתשוד שהמתעסק לוקח ממון מן השוחפ' ויבוח גם הוח ליקח על זה תמרו דיטבע כדי שיהיה כל תחד לבו נוקפו על חבירו יעו"ש:

וא"ך יש לנו ללמוד דדוקח בבעל המעות שנותן עיסקח יש לחושדו שמח גנב ממון השוחפ' מחשש שמח התחר לקח ויבוח גם הוח ליקח תכל חשתו של בעל המעות מתין יבוח לה שהתר לגנוב תן ממון השוחפ' תפי' נימח שהוח חושבו למתעסק שגונב תן ממון השוחפ' עכ"פ תיהי מה הפסד עשה לה ומה חזיקה הרי הממון של בעלה הוח וזה מדוקדק מדברי הים"ם ז"ל שכתבנו לעיל דכתב תם חשת השוחף מתעסקת נשבעת דוקח תם נו"ן בשוחפ' תבל תם תינה נוטלת ונותנת בודחי תין להשביעה תפי' מפקידים תגלה ופשוט תכן מידי תר"ם לח נפקה תפי' תם יהיה בעלה נת"ג שהתמינו השוחף התחר וכמ"ש הרב תורי"ם ותומי"ם שהביתנו דבריו לעיל ועו"ש ויש"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן קטז

לדוות שיצחק בר יודח ן' לחסן היה נושה בו כההר"י תביקלין נר"ו סך מה ותבעו לבעל ולח היו נמלת בידו ממה לבעל ומעשה תיזה חשטות נכנס תביו במקומו וזקף כההר"י הנז' החוב על יודח תביו תל יעקב בשע"ח ועד שלח פרע יהודח הנז' החוב ה' פעשי יד ורגל ונר"ה דעניותח רדיף תבתריה ועל זה חזר הר"י הנז' לתבוע תל יעקב בתמור לו תביו לח פרע והרי הוח בחיובו עומד ויעקב טוען הוחל וזקפן על תביו כבר הוח נפטר:

תשובה לזה הוח דין זה ממש כבר נשחל בו הרב מוהרח"ח ז"ל ובזה השחלה בספרו בנ"י חי"י בסי' קכ"ו והיתה תשובתו בלדו דהבן חייב וחילית הוח מדין מעמד שלום' שכתב מר"ן בם' הנז' ס"ם דחם לוי הנמחה יכול לחזור על רחובן הממחה לו לח וז"ל בלע"ד שחע"פ שתביו תל רחובן זקפס עליו במלוה לח בשביל זה נסתלק שמעון מהחוב ורחיה לזה ממה שכ' המו"ר סקכ"ו סי"ב בשם בעל העיטו"ר והרח"ש דבהמחתה לח נסתלק הלוה חם לח שפירש בפירוש וכ"ך הר"ן סוף פ"ק דקדושין בשם רבינו התי נתו"ן ובשם ר"ח הביח דבריו בב"י בחם בם"ג שהלוה חייב ובשביל חובו קבל עליו לשלם למלוה תפי"ם כל שלח שלקו שלקו וכו' בפירוש ותביו תל רחובן תינו תלח כקבלן בעלמח ותפשר דתף לשברת הרי"ף שהביח הטור שם שיכול לומר רחובן משעה שנתרלית ליפרע מלוי נכתרתי ממך החם שתני שכיון שלוי היה חייב משמעון השתח שהעמיד רחובן לשמעון תגל לוי נסתלק רחובן לפי שכבר עשה מעשה פירעון בחוב שהיה חייב לוי לשמעון וכו' שיכול לומר הלוה למלוה נברח יהבי לך בתרקתי דהוח חייב לי ומיד זכית בחובי שהיה לי תגלו ומיד נסתלקתי עכ"ל ות"ך בגדו"ד שלח היה לרחובן חוב תגל תביו לח שייך התי טעמח נברח יהבי לך ומיד זכית שהרי לח היה חוב תגל תביו והביח עוד שם הרב רחיה תחרת וכתב דתחר שקיים הטנין מסברת דנפשיה חח"ך מלח הדבר מפורש שם' מוהרשד"ם זלה"ה יעו"ש הרי מוכח לפניך דתפילו לגבי תן דסמיכי תחכת דמר"ן ומור"ם פסק שם' קכ"ו ס"ם בשתם דבריו כפסק הרי"ף דתפילו לח פטרו בפירוש עכ"ז תין יכול הנמחה טל הממחה טכ"ז הוחל ובגדו"ד לח היה לבן תגל התב כלום בטינן עד שיפטרנו בפירוש ותם לח פטרו לח הוי יהודח תבי יעקב כי תם כקבלן בעלמח:

אלא דכתן היה הבן טוען שבשעה שזקף החוב טל תביו פטרו בפירוש הוחל וסמך טל תביו ות"ך

הוחל ופטרו הרי הרב ס"ל דתפילו לסברת בעל העיטור והרח"ם ורבינו חתי נחון ורבינו ת"ם מהני הפטור כמ"ש בדבריו כל זכן לפי סברת הרי"ף חלת דרחיתי דמר"ן נם' קכ"ו ס"ב שכתב וז"ל בד"ה כשהיה לרחובן מנה ביד שמעון תבל חס לח היה לו בידו לח קנה חחד משלשתן יכול לחזור בו וסיים מור"ם חח"ז ותפי' מחל המלוה ללוה ויכול לחזור בו כל זמן שלח קנה בקנין והוסיף מר"ן וכתב ותפי' פרע שמעון מקלח ללוי מן החוב ומכל מקום חס נתנו לו חוזר וגובה מרחובן מחחר שם"פ נתן והוסיף עוד מור"ם חח"ז וכתב וכן חס המקבל פטר הנותן לגמרי לריך זה שהמעות בידו ליתנם למקבל יעו"ש ע"ך ושם בסמ"ע סקי"ח הקשה דברי מור"ם להדדי דבריהם כתב ותפי' מחל המלוה ללוה יכול לחזור וחח"ך כתב דחס המקבל פטר לנותן חינו יכול לחזור ותירן דבסיפח חיירי בקנין ולכך חינו יכול לחזור ובמתי דכתב בריהח תפי' מחל היינו בחמירה בשלמח בלי קנין יעו"ש והש"ך שם סקט"ו תירן דבריהח דחס מחל לו לח מהניית מחילה היינו בדלח פטרו לגמרי חלח דחמר לו חני מוחל לך ותסמוך על חותו פלוגי ובסיפח חיירי בדחמר לו חני פוטרך לגמרי תפי' לח יתן ותין לריך קנין וכתב דכן כתב הב"ח יעו"ש וח"ך זכינו לדון בנדו"ד חס היה הפטור בקנין פסיטח דמהני תפילו תליבח דהסמ"ע חלח חס לח היה בקנין נחזי חס יעקב הנ' טוען שפטרו ותמר לו הרי חתה פטור ותסמוך על חביך בזה תפי' לסברת הש"ך שלמו יודה דחייב הבן לשלם ותין פטור כהר"י הנ' פטור ותס היה הפטור בלשון זה דהיינו שתמר כהר"י ליעקב הרי חתה פטור בין חס יפרע חביך חו לח יפרע חס כהר"י הנ' מודה שתמר כן יכול יעקב ה' לומר קי"ל כהש"ך דזה מיקרי פטור ופטור ותס ים הכחשה ביניהם כילד היה לשון הפטור בעינן דיעקב חומר שכך חמר לו כהר"י ה' הרי חתה פטור בין חס יתן חו לח יתן והר"י טוען שלח היה פטור כלל חו לח היה בלשון זה דהיינו הרי חת פטור ותסמוך על חביך בזה ים לדון דחס היה ידוע בעדים דשטר זה שכחחייב יהודח לכהר"י הוח מפחת החוב שסיה חייב יעקב לכהר"י הדין הוח שישבע כהר"י שלח פטרו חו שלח היה לשון הפטור כמו שחמר יעקב דהוי דין זה כמושן של השטר מחלת לי החמור בם' פ"ב סכ"ב יעו"ש ותס לח היה עדיס כדבר חזי נחמן יעקב הנ' בשבועת הסיח שכך היתה המחילה בלשון המועיל תליבח דהש"ך במינו שהיה יכול למטון דמטולם לח היה נוסה בו חו היה נוסה בו ופרעו ושטר זה לח מפחת הלוחתו נהחוה חלח שהיה נוסה בחביו ולח לו וחזי ליפטר דזה ממש דומה לחסובת הרח"ם שהביח הש"ך בסי' קכ"ו ס"ק ז"ך דשם נשחל ברחובן שהמחהו לשמעון תבל חמו וחח"ך חמו של רחובן לח רלתה ליתן הוחל ולח היה בידה מבל כנס וחזר שמעון לחביה רחובן ורחובן השיב שם טענת שבפניו חמו פרעה קלח מעות ביד שמעון ושמעון השיב כי חותם מעות שפרעה חמו בידו היה נוסה בה ממון חחר ופסק רבינו הרח"ם דישבע רחובן כמה פרעה חמו ביד שמעון ויפטר ממה שפרעה יעו"ש וכתב הלבו"ש בש"ם בם' הנ' ח"ל ונרחה לי דדברי הרח"ם מיירי שהעדים הטידו שחמו של רחובן נחרמת ליתן והטידו נ"ך שרחו שחמו נתנה לו קלח מעות בפניהם חלח שחינם יודעים כמה וגם חינם יודעים חם חמו נתנה לשמעון על זה החוב חו לח חלח שרחו שנתנה לו מעות לידו דחל"ך למה חמר שישבע רחובן כמה היה הפירשון ויפטר למה לח ישבע שמעון שמה שנבה מחמו היה ממה שהיתה חמו חייבת לו ויהיה נחמן במינו דלהד"מ דרחובן לית ליה מינו דלהד"מ שהרי מטידים שחוח חייב לשמעון ולית ליה נ"ך מינו דפרעתי שהרי פסק שחינו נחמן לומר פרעתי חח"ך הוחל והמחהו חלל חמו נדמה לו שהוח פרוע בהמחלה זה ופטור והלוחי שיפרע לדם פעם חחת עכ"ל וכן מסיק הש"ך שלמו שם בסקכ"ו ס"ק ז"ך דמה שפסק מר"ן בסי' הנז' ס"ו דחם המחהו חלל חבירו בעינן דלח קנה חינו נחמן לומר שפרעו חח"ך עכ"ל כתב הש"ך דהיינו דוקח במקום דליכח מינו דלח פרעתי ולח להד"מ חבל במקום מינו נחמן לומר חח"ך פרעתי עכ"ל וח"ך משם רחיה מפורשת לנדו"ד חס היו יהיה דחין העדים שיעידו שכהר"י היה נוסה ביעקב ומכחו נעשה שטר זה של יהודח בודחי דיעקב נחמן לומר דהחנה עליו שיהיה פטור בין יפרע בין לח יפרע במינו דלהד"מ ומעולם לח נחהוה שטר זה מפחתו

ופשוט הוח:

אלא דנשחר לי בספק זה חס יעקב לח יטטין שום טענה ממה שחמרן חלח יטטון שחחר שנזקק השטר של חביו חזר חיהו ופרעו מי מהימן במקום דליכח מינו כדחמרן דהנם שחמרו שהלבו"ש והש"ך ס"ל דדברי מר"ן דסטיף וי"ו דכתב דחס המחהו וכו' חינו יכול חח"ך לומר פרעתי וכו' הייטו דוקח במקום דליכח מינו ובמקום דליכח מינו נחמן יכולני לדחות ולומר דוקח הכם הוחל ולח היה שום שטר בעולם חבל בכחן דיש שטר של חביו נימח חס חיתח דפרע למה לח לקח השטר מיד חביו למקרטיה ונם ספק זה עלמו יש להסתפק חפי' במקום דליכח מינו חבל טוען שחחר שנודע לו שחביו לח פרע ומחוייב הוח לפרוע חותו כשחזר עליו כהר"י הנז' וחזר ופרעו דמהניית טענה זחת בהמחהו חלל חבירו בחופן דלח מהני דכתב הש"ע ס"ו וכמ"ש הסמ"ע סקט"ו והש"ך סוס"ק ז"ך יעו"ש מי נימח נ"ך לח מהניית בכחן הוחל ולח פרע השטר חו דילמח לח שנח וכעת מה שנלע"ד הוח דנם בכחן מהניית טענתו בין במקום דליכח מינו דהנם דלח קרע השטר נימח הוחל וזה סמך וכעת הוחל ויש לו טענות לבטל השטר לח חש לקורעו מדי דהוה החומר על השטר שהוח פרוע וחין המלוה יכול לקיים השטר דהנם דהשטר לדעת הלוה הוח מקוייס עכ"ז הוחל ויש לו טענה וח"ך מן הכחוי לומר למה לח קרע לו השטר חלח תמיכין הוחל ולח יכול המלוה לקיימו על זה סמך ולח חש ליקח חותו מידו וח"ך נם כחן הוחל ויש לו טענה לבטל השטר חו פרעתי חח"ך חפילו לח דחקתני ותבעתני במקום דליכח מינו חו חח"ך כשתבעתני במקום דליכח מינו על זה סמך ובעת ולח חש כלל לקחת חת השטר מידו ותדרכת נדו"ד מכ"ש הוח הוחל וחין השטר כתוב על יעקב חלח על יהודה חביו על זה סמך ולח חש כלל לקורעו:

אך נשחר לנו לבחר חס טען יעקב שמח כהר"י כבר נפרע בשטר זה מחביו מה היה דינו גם

ספק זה נסתפק בו הרב בנ"י מי"י והעלה מסס הרב ג"ת דדוקא לקבלן מעניו ליה דלמח ליה פרעו לבל לגזה אין לפטור בשמח פרעו הקבלן וכתב הרב הגז' שגם הרב כנה"ג מודה להרב גדל"ת יעו"ש והכי נקטינן יעו"ש ועיין למר"ן מלכ"ה בסי' קכ"ט בסעיף ט"ז ומסס יתבאר דבנדו"ד אין סום שבועה על כהסר"י י"ן והגס שהיה בדעתי להתריך כאן יותר הוחל ודבר זה כבר נפתח בגדולים אין כאן מקום להתריך ואל תלדי'ס המלמד לאדם דעת הוח ילילנו מסניחות, וירחינו מחורתו נפלאות, ויתן לנו לב מבין לדון ולהורות, ולהפרים בין חסורות למותרות, בעזרת שוכן ערבות, בזכות ישיבי מערות:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

הלכות יוקר המטבעות

סימן קי"ח

תשובה להרב המורה צדק בעי"ת רבאט יע"ה

ידוע להוי למ"ר שביום שסי שעבר אחר עבור ההפלה בח לפני דין אחד מעניו זה דשחיל מר מינן ואזי אמרתי שמוכרחני לכתר מהו הדין בזה כפי ד"ת אחר שהקפתי על המקנה ורחיתי דלח היתה תקנת חז"ל אלא ע"ש יוקרת וזולת ולא על פסול המטבעות והדרן לדינת ומה שעלה במלודתי הוח דהנס דמר"ן בס' ע"ד פסק לדברי הרמב"ס ז"ל ומליגו להרב המגיל שפירש לדברי הרמב"ס דלח בעי תנאי אלא בל המלוה וכו' לריך לשלם מטבע היוצא עכ"ז הוחל ומור"ס סיים על דברי הם"ע ואתר וכל זה שהתנה וכו' דמסיננון זה נראה דמפרש דברי הרמב"ס והמחבר דשופן זה שהתנה תייבי וכפרוש קמח של התום' והרא"ש והטו"ר דבעינן התנה כוותיה נקטינן והגס דיש כאן מקום לומר דאין דבר זה נכלל במאי דקי"ל במקום שלא גילה מר"ן דעתו ומור"ס גילה חזלינן בתר מור"ס דהא בכאן לפי דברי הסמ"ע בסקט"ו מקשה על דברי מור"ס שהביא דברי התום' וכי' על דברי הרמב"ס משמע דס"ל דמר"ן שהביא דברי הרמב"ס לא ס"ל הכי וא"ך מאי דהסמ"ע ומור"ס פלגן בהדייהו בפירוש דברי הרמב"ס והם"ע עכ"ז לא פשט ולא שתים בא לידי כנדו"ז ודעתי קלה כמות שהיא לפסוק כדעת מור"ס ומלתא בטעמא דהוחל ובמקום שלא גילה דעתו מר"ן הדין הוח לילך אחרי דברי מור"ס נגד פוסקים אחרים א"ך גם בזה הוחל ומור"ס אומר כך הוא פירוש דברי הם"ע והסמ"ע אומר לא כך פירושו הרי מור"ס נחית לפסוק בדעת מר"ן כך וא"ך ודאי דכוותיה נקטינן הוחל וכאו גדול ומפרש דגס הרמב"ס ז"ל יפרש למימרת הגמרא דבהתנה תייבי יבפרע בנדו"ד דהלוה הוא המוחזק בודאי כל שהתנה אין להוליא מידו וא"ך הוא אתאן לנדו"ד לפסקה דדינת לגבי שטרי דידן אין לך סוס שטר שלא נמלא בו בתוב שיהיה פרעונו במזומנים אן הוקרו אן הוזלו ופירושו הוא שהמלוה מתנה על הלוה שיפרענו במעות בעין זאו פירוש מזומנים והדר אא"ך תנאי אחר אן הוקרו וכו' לענין יוקרא וזולא וא"ך בשטרי דידן על פי תנאי זה שהתנה לפרעו במעות מזומנים יגאנו בל הדיעות ומחויב לשלם לו מטבע היוצא אליבא דב"ע והחידוש הוא אפילו אם המלא ימלא תיזה שטר שבתוב בו שהלוה לו או נתחייב לו דורום של שחי"ל ודאי דגם עליהו יעבור בום דהוחל וגם בהם נמלאו תנאי של מעות מזומנים או בדורום בעינייהו אן הוקרו וכו' גם בזה הכי דינינן ליה דהתנה עליו לתת לו מטבע שים בו לורך דמה שבתב בשטר רייחל שחי"ל לאו למימרת שיתן לו ישחי"ל אפילו נפשל אלא שבוונת שנתחייב בו"ך ממטבע דאישחי"ל והתנה עליו שיתן המטבע אן הוקר וכו' אבל אם נפשל אין זה בבלל התנאי דתנאו שבתב עליו שיפרע במזומנים או בדורום בעין אדעתא דמטבע היוצא בהולאה הוא. ואילי הוא דהא המלוה את חבירו על המטבע האמור בגמרא מי לא עסקינן שקנן לתת לו מטבע פלוני בגון מבר לו או הלוהו שיעור מאה מטבעות ונתחייב לו בהם אפילו היה ידוע לותו מטבע אחד ואין לו שני ועכ"ז אם נפשל אמרינן לריך לתת לו מטבע היוצא וא"ך גם באן הגס שפרע בשטר מטבע שחי"ל לא פרעו אלא לענין יוקרא וזולא ולא לענין פסול:

מעתה לגבי מלוה שבשטר בין נתהוית מבח הלוחה או מבח שאחרה הוחל וכל השטרות יש בהם תנאי יגאנו בל הדיעות ולגבי שבירות הבתים נמי ממה נפשך אם היה תנאי השבירות בחוקיות דרך משל במתקח"ל או בם"ו חוקית או היה התנאי בחלי דוקא וכדומה בין בך ובן בך הוי באלו התנה על השבירות במעות או על החוקיות או על המטבע וזה אינו לא מן החוקיות ולא מן המטבעות והרחיה על זה דהוי דעתייהו לשלם לו במטבע היוצא היתה השבירות שהרי עתה אם ירלה לדור עוד בבית ודאי לא יקבל ממנו החישחי"ל ולא יפחות לו מן השבירות בדי לתת לו החלפנם"ו ומוכרח דאדעתא דמטבע היוצא ידדו וזה עדיף ממוכר שאורה לחבירו דהתום' מלריכי בה תנאי בדאמרן וכוותיהו פסק מור"ס דבמוכר שאורה לחבירו וזקפה עליו במטבע חזדת לה שם שאורה ולא הוי אלא באלו הלוהו מטבע וכמו שמקשים התוספות על פירש"י וכתבו בלשונם הטהור וז"ל ועוד כיון דמעות פרקמטייא זוקף עליו במלוה אין שברת בלל לחלק בין הלוה מעות לפרקמטייא שמכר במעות ע"ל מבאן מוכח דבפרקמטייא היחל וזקפה לא אמרינן אדעתא שישלם במעות נחית אלא הוי באלו הלוהו לא בן בשבירות הוי באלו השאורה בעין ולא זקף עליו הלוחה אלא לריך לשלם לו השבירות במו שדרך בני אדם לשבור דהיינו המטבע היוצא ודוק:

אלא דבשאר הלוחות שבשפ"י ודאי הדין הוא הוחל והלוהו שאם ולא היה תנאי ודאי מטבע שהלוהו יחזור ואם יש הבחנה ביניהם ידון אותה בם"ם הרב זי"ע זלה"ה ואם ספוקי מספקה ליהו וכן מבר שאורה לחבירו וזקפה במלוה ש"פ ולא היה תנאי בלע"ד דדיינינן ליה לידון במחלה דהיינו יפרע לו מחלה שחי"ל ומחלה מאחר מטב' במו שבך היו דנים ביוקרא וזילא דהא קודם הפסול היינו דנים אותו בך שיתן לו מחלה משחי"ל ומחלה וכו' משום דמחזקינן לומר דמחלה ממטבע זה נוסה ומחלה מזה בך יש לנו לומר בדין זה:

אלא דרוצה תנכי דתין תנו לריכי לכל זה הוחל וכבר העידו לפנינו גם תת הרתשון גם תת השני שבתוזיכים שמעו שגזרת המלך היא לתמר שכל מי שנושה בחבירו לריך לגבל פרע היוצא בהולאה בזה נחה שקטה וגזרת המלך שלטון וכמ"ש מור"ם בסתם דבריו בס' ע"ד והגם שהביא שברת החולקים על זה עכ"ז תין לנו תלת שתמת דדברי מור"ם ובפרט ביור"ד שקט"ת לת הביא כלל שברת החולקים יעו"ש ודתי הכי נקטינן דקי"ל דד"ד. ודע ידידי שביום שני בתמצ היום כמו שעלה על דפת הידיד עלה על דעתי ועל זה תחר שבררתי במה שנתחה דעתי הולרכתי לילך לפני עט"ר הרב מו"ד נר"ו ומלתתי לותו ג"ך בלותה שעה גם הוא עסוק בענין זה לבבר הדין ולירפנו הריעות ונמלתו שיש וזו הלכה העלינו כמ"ש לעיל ותו לת מדי. ומה שרלה הידיד לדקדק מדברי מור"ם דהוחל וכתב בלשונו נותן לו ממטבע שהלוהו מזה נרתה דדעתו לפסוק כרש"י דדוקת בהלוהה לריך תנתי תבל בסחורה לת. לת ידעתי היתך יולדק לך דקדוק זה דהת דברי מור"ם תיירי תתי על דברי מר"ן שהם דברי הרמב"ם שכתב בלשון המימרת המלוה תת תבירו על המטבע וכו' ובכל הפירושים לת מבעית לפירוש רש"י דמפרש המלוה על המטבע היינו מכר לו פרתמטייה לבד תלת גם לפירוש התוספ' רתשון ושני ולפירוש הרמב"ם הרי פירשוה כולם דהיינו בין מכר שחורה תו הלוה לו וכו' ות"ך מה שכתב כתן מור"ם המלוה הוא תתי על מכירת הסחורה ועל ההלוהה ועל זה תתי מור"ם וכתב וכל זה שהתנה משמע בין על מכירת הסחורה בין על ההלוהה דוקת שהתנה והיתך פה תדום יתמר דבר זה דדעתו לפסוק מור"ם בסחורה כדעת רש"י תפילו לת התנה זה לת יתכן ובפרט דלשון זה וכל זה שהתנה לת נכתב כי תם בלשון הטו"ר והטו"ר לת שתני ליה בין הלוהה לפרתמטייה ת"ך הגם שלשון מור"ם משוה מלשון הטו"ר תין זה דקדוק וק"ל :

הנעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן קי"ט

תשובה לעי"ת אלקצר יע"ה על רייאל יסאב'יל שבאגרת יר"ה לא פסלו אלא הפחיתו משוויו :

על מתי דשתיל מר מינן על דבר הל'ורו של יסתב'יל שמקודם היתה שומתו עשרים בליונים והן היום שלת המלך בכל מלכותו לתמר שיפחיתו משומתו ולת יהיה לו שומת כי תם תמשה עשר בליונים כילד יהיה דינו בין המלוים והלויים הגה ידוע פסק הש"ע בס' מ"ב סי"ג שסם פסק שתם כתוב בשטר מטבע של כסף שתם נותן לו פחות שבמטבע כסף וכו' ע"ם ות"ך הוא הגה ידוע שמקודם לזה היה כל תפיתת שיש הן רייאל דסתב'יל הן של התלפונסו ובתיזה ל'ורו שירלה הלוה תו הלוקח סחורה לפרוע לריך הסומר תו המלוה לקבל ותפילו תי שירלה להחמקם שלת יטול דורו של יסתב'יל לת יעלה מחומה בידו כי דורו סתם נתחייב לו ויכול לומר זהו מה שנתחייבתי לך הוחל והדורו סתם כתוב בשטר יכול לסלקו בו והוא עדיף ממי שנתחייב במטבע סתם דתפילו יהיו עשרה מיני מטבעות יש גדול ויש קטן יכול לסלקו בקטן מכ"ש תם נתחייב לו רייאל סתם דמטבע תחד הוא ודתי דיכול לסלקו בתיזה שירלה ות"ך הוחל ויש תנתי בשטר לפורעו הן יוקרו הן יוזלו יכול הלוה לומר זהו מה שנתחייבתי לך דהיינו הדורו של יסתב'יל ועליך לקבלו תפילו הוזל ותו לת מדי :

ודע ורלה דכל עקר הספק זה תינו נופל תלת לכשיבקש הגוד לכשיבוא גזרת המלך בזה תכל נתבאר הדבר דליכת גזרת המלך ועד התידנת עדיין לת הורע כתו מכל וכל שהרי תם ירלה לקחת בו שמן תירוש ויליהר תדרכת גזרת המלך על ידי שר העיר שמוכרת שיקבלו המוכר בשומתו הידועה ולת הועילו קול זה של גזרת המלך וגזרתו כי תם הסוחרים שקונים התליטתר"י ומשלחים חותם לעבי תדוס ומתן משנת בהו ובקלת דלת פסיק מדידהו ועיין בס' ע"ד ס"ז ותן לחכס ויחכס עוד. זהו מה שהשבתי בתגרת תחת דרך תגב נת"ן עלי דרך ולוי"ס :

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קי"כ

תשובה לדאר לבידא :

על מי שנתחייב בשט"ע לו בחוב הלוהה וכדומה לפרוע לחבירו בדורום פרתנסין בעין הן הוקרו הן הוזלו. והוקרו המטבעות שהם הדורום פרתנסין הגה פשוט תם בתין ע"פ ד"ת תפילו לת התנה עליו לפרוע בדורום פרתנסין הן הוקרו וכו' הדין הוא שחייב לשלם לו התלפרתנסין דהת קי"ל כמימרא ר"י בתליעתא דמ"ה דתסור ללות סתה בסתה ותסור ללות דינר בדינר ותוקמה תלמודא דהיינו בדינר זהב תבל בדינר כסף בין לדעת ב"ש בין לדעת ב"ה לגבי דידיה מטבע הוי ומותר ללות דינר כסף בדינר והכי קי"ל מסקנת דתלמודא תלבא דרש"י וכוותיה קי"ל הלכתא כמ"ש מר"ן ביור"ד בסק"כ ס"ת והגם דמר"ן הביל בה תנתי וכתב וז"ל ותסור ללות סתה בסתה וכן כל דבר חון ממטבע כסף היוצא בהולאה תו ע"ך והוא כפי שטת הרת"ם והרי"ף דס"ל דתפילו מטבע כסף לת הותר ללות דינר בדינר תלת דוקת תם הוא יוצא בהולאה הלתו הכי הוי פרי כמו שבת מפורש הטעם בדברי הרת"ם בפרק הזהב יעו"ש הרי דבר ידוע שהדורו פרתנסין הוא לעולם חריף בהולאה וחזרנו לדינת דמותר ללות דינר בסף בדינר בסף דפסק מר"ן ותפילו הוקר לריך לשלם המטבע ועיין להרב זי"ע זל"ה בס' ע"ד מה שפלפל בחכמה והעלה דתפילו בדינר זהב בל שהוא חריף בהולאה זמן רב דינו בדין דינר בסף יפ"ם שהעלה עוד דתפילו נתן לו פרוטות וכתב עליו דינרין לריך לפורעו דינר ותין כתן מקום רבית הוחל והמטבע שומתו ידועה הוי בדין פוסקים על שטר שבשוק גם מדין הקנין נקנה לו הגם שתין מטבע נקנה בתליפין דוקת תם היה השטר כתוב בלשון קנין תבל בל שהוא

בלשון

בלשון חיוב הרי קי"ל לדם מחחייב כדשב"ל ע"ך וא"ך אם בחנו מלד הדין לפילו חלו לא היה חנאי בשטר הדין הוא שיחחייב לשלם דורום פרחנסין כמו שנחחייב חלא לפילו אם בחנו מלד החקנה דחקן גרירי בחרה כמו שחקנו לנו רבוחינו בעלי החקנות בחקנה ס"ב לחישב"ה דשם נחלא כחוב דכל שטר שבעולם בין שט"ח או עשקה או כחובה או משכונה וכדומה שיולא זה על זה אם הוחירו יחחלק העודף שיעלה בשעוחיהם מפחח יוקרם בין החובע ובין הנחבע לחצחין יט"ם ובשקבוחיהם חנחנו הולכים שכ"ז הרי פרשו בחקנה הנ"ז והמילו חנאי וכחבו וז"ל וכל החלוקות יובנו הכח שלא החנו בניהם חנאי מפורש בשטר וכו' לחנם היכא דהחנו בניהם חנאי מפורש בשטר או בע"פ עדיס שנמלאו בשע הודחת השטר או החיוב בין החנאי ליה בן החנאי מלוה הכל יחפרע כפי מה שהחנו בניהם דלא נחקנה חקנה זאח אלא בחביעות אחם ואין עדיס שיעידו שהחנו בניהם החנאי עכל"ה וכזה אנו דניס מדי יום יום וא"ך שטר שימלא בו חנאי שיפרענו בדורום פרחנס"ך בשין הן מה"ד הן מה"ח חייב לקייס חנאו ופשוט ולוי"ס ויט"ן:

הלעיר **רפאל אנחאווא** סי"ט

סימן הכ"א

לעי"ת רבאש יע"ה

על ענין ההמבה שהמיב חסדו הר"ד פיסו נר"ו עם הר"ד ן' זקין נר"ו שאם יביא לו שך שמונה מחום דורום דמי המכר לזמן פלוני יחזר לו המכר והן ידוע שבזמן המכר היה הדורו שפחיוול והדורו חחסחני שומחם שוה וזה זמן לחר המכר הוזל הדורו חחסחני והופחת משומחו קרוב לרביע מדמי שווי החלפנסי דהייט בעת הפדייה מהה דורום חחסחני שוים שמונים דורום מהחלפנסי מ"מ ועל זה ענין הרד"פ לימר שלא יחזר לו כי אם דוקא אם יתן לו שמונה מחום דורום החלפנסי ויהיב הרד"פ טעמא ומבלין לטעמחו חדא המה ואמר יכי בחוחו זמן הוזל והיו שוים החלחחסחני והחלפנסי שומא לחת הידוע הוא אם נמחי לך מחסחני אי פושסי מסחמא מעורבין הוו מקלא מזה ומקלא מזה אי לאפשר כלם פושסי היו וא"ך למה תשחר ותקרב לעת עתה לפרוע בהחלחחסחני דוקא:

ועוד אפילו נניח שבזמן המכר נחחי לך כל המעות מחסחני עכ"פ לא לקבל לעת עתה כי אם החלפנסי יען כי לא המבחי חסדי עמך אלא במקום דלא למחי לי פסידא והוזל ולעת עתה הוזל החלחחסחני ואינו שוה כשומת החלפונם לא לקבל אלא כשומת החלפונם שהיו שוים בשחלה כי אין לדם מרע לעלמו ומטיב לאחריני כי קרוב לדם אלל עלמו יומ"ך:

תשובה לזה הוא. הנה במה שטען תחילה הרד"פ שהוזל ובזמן המכר היה החלחחסחני והחלפונסו שוים ומסחמא נחן לו בחערובת או יכול להיות כלם פושסו ולעת עתה למה יפרענו בהחלחחסחני הנא אם בחנו מלד טענה זו היה מקום לומר שמן הרחוי הוא לפשר בניהם לחת לו מחלה חחסחני ומחלה פושסו כאשר מנהגינו לפשר והוא ע"פ תקנת הרחשונים רבוחינו בעלי החקנות שחקינו לנו והנם שחקנחם היא כמי שנחחייב במטבע ידוע והוקר או הוזל בזה הוא שחקינו לפשר לחצחין וגם דוקא לא חקינו אלא במקום שלא החנו שום חנאי אבל אם החנו שנחחייב לו בין אם הוקרו בין אם הוזלו יפרע לו מטבע שהלוהו בין הוקר או הוזל וא"ך לחחלן לנדו"ד שבא כחוב שאם יביא לו שמונה מחום דורום יחזר לו המכר ובכאן היו שני המטבעות שוים בזמן המכר ולא לעת עתה לפורעו בהחלחחסחני היה מקום כאן לומר דחין נדו"ד דומה לענין החקנה עכ"ז הוזל והיו שני המטבעות שוים ומסחמא בעת המכר נחן הלוקח ביד המוכר דמי המכר מזה ומזה לו לפשר כלם פושסו או לפילו חא"ל שנחן כלם חחסחני הוזל ושוים היו ולא היחה קפידא ומסחמא גם בשעת החיוב היה להיות הפדייה מזה ומזה דלא עלה על הדעת להיות הפרש בניהם א"ך חיינו בדין שלעת עתה יאמר המוכר לא לחן כי אם החלחחסחני הוזל ונגרע כוחו דהוזל ודעת שניהם היתה על זה ועל זה ודרכיה דרכי נועם כחיב וכמו שרבוחינו בעלי החקנות חסו להפסד שניהם כן נראה פשוט בנדו"ד לחום על הפסד שניהם ולילך בשקבוחיהם של רחשונים שעשו פשרה כן נראה בנדו"ד:

ועדיפא מזה לנהוג בחופן זה שהיו שני המטבעות שוים. ולעת עתה הוזל אחד מהם נראה שים לפשר בניהם אפילו במקום שיבוח כחוב שנחחייב רחוקן לפרוע בשמעון סך מאה דורום הן הוקרו הן הוזלו רחוי לפשר מטעם הנז' דהנם שבשל החקנות כחבו דאם היה כחוב בשטר מלחינו לאמרה דחקנחם היתה כמי שנחחייב במטבע ידוע והוקר או הוזל ובזה הוא דחקינו שאם החנו ישלם כפי חנאם אבל בכגון זה ששני מטבעות היו שוים ואלעתא דשניהם נחחייב לפרוע מזה או מזה אם יהיו שוים א"ך הנם שיבוח כחוב בשטר הן הוקרו הן הוזלו הרי המלוה יכול לומר לו החינח אם הוזלו בשניהם אבל לעת עתה שלא הוזל אלא אחד מהם מה כמך שנחבחר ותקרב לי המוזל דוקא הרי מעיקרא החיוב היה על זה וזה הוזל והיו בוים על כן לד היותר טוב ויפר ומוסכר הוא לפשר בניהם אף בחופן זה:

ואל תסבני מפסק הס"ע בחומ"ם סמ"ב סי"ג שאם פסק שאם כחוב בשטר נחחייב לו מטבע זהב או כסף נותן לו מטבע קטן וכו' יע"ש וא"ך גם כאן הוזל ונחחייב וכחב הדורו שאם הרי יכולין לומר שיכול לפומרו בדורו הפחות שקרוי דורו:

זה אינו דהא הס"ע מיירי במי שנחחייב בשך מטבע של כסף שאם או שך מטבע זהב בזה הוא שיכול הלוה לומר לא במטבע הגדול נחחייבחי אלא במטבע הקטן ואזי הוזל ויד בעה"ב על התחחונה יכול לסלקו במה שקרוי מטבע אפילו הוא פחות שבמטבעות אבל בכגון נדו"ד ששני דורום הם מחסחני והחלפונסו ובשעת החיוב שם אחד לשניהם ושרכם שוה וידוע הדבר מבשעם הלוואה היה דעת שניהם להיות מזה ומזה או מאחד מהם הוזל ואין שום הפרש בשומחם

לחמיהת למה לעת עתה יבחר הגרוע לפורעו בו זו היא תורה. על כן מלד הדין והסברת רלוי לפסר לפילו יהיה כתוב בשטר הן הוקרו הן הוזלו וכל מי שטיני בשר לו ירצה כי פשרה זו היא נוסה הרבה מלד היותר לגד הלוה ימן כי הדבר ידוע ומפורסם שעל הרוב וכמעט רוב הלויס ככולם שכל מי שים בידו מעות בהלוחה הם קנויס בידו סמורה להסהחרר בה וידוע הדבר שבעת שהוזל החלחחסני הוקרה הסמורה דהיינו דרך משל כל סמורה שהיתה שוה דורו חחסחני בשעה שהיה החלחחסחני שומתו שוה עם החלפונסו. לעת עתה שנזדלזל החלחחסני חזרה שומת לוחה סמורה שוה בהלפונסו דורו לחד כמו שהיתה לבל בהלחחסחני חזרה שומתה דורו ושלים כידוע כל זה לחומית ועממית ח"ך מה הזיקה מני ללוה זה לדרכת לעת עתה שמפסרים מחלה למחלה הרי הלויס מרויחים ולפילו חס ימלח לוה לוה נמלחים בידו לזה מעות בעין בעת הוחלת הדורו הרי ג"ך ידוע שחכף ומיד בעת שמוע כי התחילו לדבר שהלחחסחני נזדלזל לפני בערך לחד למלה קודם שיוסף להזדלזל עוד תכף ומיד זה רק בכיסו וזה רק בשקו לגל סוחרים גדולים וקויס בהם סחורות וזה רק לגל שולחני בלופן מד שלח הגיע החלחחסחני להזדלזל עד לרבע וחמש למלה עד שהכל המירו לח ממונם בלופן שלח היתה להם פסידת כ"ך לרובה דרובה כי לח לחד מעיר לו שנים ות"ך פשוט וברור שהסברת החמתים לבוח בפוש"רין לפילו יבוח לפנינו כתוב בשטר הן יוקרו הן יוזלו ופשוט הוא:

ובל זה הוא בדיני הלוחה לו חוב לבל בנדו"ד שמכר לו קרקע והמיב חסדו הלוקח. בזה לדקו דברי הרד"פ שלח יחזור לו הקרקע כי לח בדורוס המטולים דוקא והוא ע"פ טענתו השנייה שטען שלח המיב חסדו במקום דמני ליה פסידא והלחמת לחמו והוא ע"פ תשובת מהר"ח ן' שטון זלה"ה הובלו דבריו שם' הגד"מ לח"ר לשלמ"ה סל"ו שפס הובלה תשובת הרה"ג הנ' בשנין לחד שמכר קרקע בשעה בעד י"ב ללף לבני"ס שבזמן המכר היה שוים מלה פרתי זהב ובזמן חזרת המכר הוזלו הלבנים הלוחי שיעלו בשוי י"ב ללפים שפים פרתי זהב ועל זה נפל הפרש בין המוכר והלוקח המוכר רולה לפרוע הלבנים לערך מה שהיו שוברים עתה שהוא זמן חלית ההשבה והלוקח חינו רולה להחזיר כי לח עד שיפרע לו כ"ך לבנים שיספיקו למלה פרתי זהב כמו שהיה בזמן המכר יעו"ש שלחר שהתריך הרב הנ' בתשובתו הרמתה היתה מסקנתו בזה"ל תו מסתברא לי טעמת רביתה לפטור לת הנתבע הזה מחיובו לח לת יתנו לו מה שהיה שוה בלופו זמן משום דנדו"ד דמי להיות דקי"ל שומת הדרת לעולם ומלחנו להרש"ם ז"ל דם"ל דהיינו דוקא כשלח השביחה המלוה לו שלח נתייקרו הקרקעות לת מסתבר כלל וכו' ות"ך נם בנדו"ד מכח הסברת ים לנו לומר לת מסתברת שעשה הנתבע הזה החיוב הזה להחזירו היכת שים לו פסידת דתין ספק שבזה ים לו פסידת נדולה לח יתן לו עתה י"ב ללפים של זה הזמן שהרי מה שהיה לוקח לז י"ב ללפים לבנים לת יקחהו עתה בעשרים ללף יכיון שכן לף שים תולקים על הרש"ם וסוברים דבנתיקרו תין לו חלת מה שעשה מעקרת היינו משום שלח יהיה כעומר שכר מעותיו משום חשש רבית לבל בנדו"ד דליכת למימר הכי שהרי לינו נוטל שכר מעותיו רק שווי המעות של לוחו הזמן ודתי דכ"ע יודו בזה ותו דההוא טעמת דכתב הרש"ם לטעריך להיכת דנקט שפי דהיינו שנתייקרו לבל כשלינו לוקח רק שעור הלוחתו לית דין ולית דיין שיחלוק על זה דודתי כ"ע יודו שיטול כפי מה שנתן לו ונדולה מזו מלחתי שהרב המני"ד סוף פר"ב מהל' מלו"ל כתב וז"ל ודין שומת שחוזרת וכו' וכן תני תומר שתם הוזלה תין כופין להחזירה תלת ת"ך נותן לו כשיעור חובו עכ"ל הרב המועתק מתשובתו המובאה שם' הנז' ות"ך ממנו נבוח לנדו"ד לת מבעיית למה שנחזק ונתמר שהמעות שנתן הרד"פ הלוקח להמוכר בזמן המוכר הם מעות התלפונסו בעין והתלפונסו עדיין לעת עתה בשוויו ודתי פשוט שלריך להחזיר לו התלפונסו כמו שכתוב בהשבה שתם יביא לו דמי המכר יחזיר לו תלת לפילו יהיה בהנחה מונחת שדמי המכר היו מחסחני לפילו הכי הוחל ובעת המכר היה התלחחסחני מלה מחסחני מלה דורוס מהתלפונסו ולדעת עתה הוזל התלחחסחני וחזרה שומת מלה מחסחני כשומת שבעים פונסו הדר דינת ממש לדינת דמהרש"ם הנז' שיכול הלוקח לומר למוכר לת לקבל מהתלחחסחני חלה כו"ך עד שיעלה בסכומס כמו סך התלפונסו כמו שהיו שוים בשעת מכירה:

ועדיפא מזה הוא מה שבת כתוב בפס"ד הנז' שם' תש"ל בסל"ו שפס פסקו שני רבני מקנתם יע"ת שהיו בדור שלפנינו שפסק כן לפילו בדין שומת הדרת שחייבוהו חכמים להחזיר הלוה דמי המכר למלוה בלופן שלח יהיה פסידת למלוה וסמכו פסקם על תשובת מהרש"ם לפילו בדין שומת הדרת יעו"ש והנם שפס שם הרב המחבר נר"ו חלק על פסק הרבנים הנז' בדין השומת ותחילת השנתו היתה היאך סמכו רבני מקנתם על מה שכתב מהרש"ם בסוף תשובתו שכתב תו מסתברא כו' וכו' כמש"ל על זה כתב הרב על דבריהם ז"ל הנה עיניני הרואות כי מהרש"ם מוסיף דברים ועטמים לחריס לחזק לת הדין בנדו"ד כמ"ש בלוחך וידידות נפשינו חו"ר מק"נתם הבינו הדברים כפשטן כמ"ש הרב מהרש"ם תו מסתברא לי טעמת רביתה וכו' דכוונת הרב לסמוך על התי טעמת לחוד נם תי לת תמרינן בעלמת הכי והן הן דברי מקנתם עכ"ל ועל זה הוסיף הרב תש"ך נ"למה וכתב ז"ל והכנה"נ בכלל הפוסקים חות כ"ת כתב משם הרדב"ז זלה"ה וז"ל כשהפוסקים כותבים שתים תו שלשה טעמים בדין לחד ים מי שסומך על טעם לחד לבדו לעשות מעשה ותני לת סמכתי על טעם החחד לבדו דשמת בעל התשובה לת כתב לותו דלעקר תלת לסניף בעלמת ע"ך עכ"ל הרב תש"ך לשלמ"ה וכוונתו בזה הוא לחזק דברי ולומר דהוחל ומהרש"ם כתב טעמים לחריס בדינו הנם שלשוף כתב מסהברא מטעמת רביתה וכו' תין לסמוך על זה לבד ותלת לחינת לחר המחלה דתי מיהת לת שמה מתיית שהרי הכנה"נ עלמו כתב משם הרדב"ז בזה"ל כשהפוסקים כותבים שנים תו שלשה טעמים בדין לחד ים מי שסומך על טעם לחד לבדו ות"ך הוחל וים פוסקים שעושים מעשה לסמוך על טעם לחד ת"ך נם לוקח זה הוחל והוא המוחזק כמש"ל הרי יכול לומר קי"ל דלת כהרדב"ז תלת

כרבנן המולקים עליו ובחמת הן רחינו לרב אחרון כמוהר"ר יוחל"ה זלה"ה בם' תוס"י ח"ב סל"ה שכתב על לוחו דין שכתב הטו"ר בם' כ"ו מכח שני טעמים כתב הרב וז"ל דכך הוה הדין אפילו במקום דלא יולדך כי אם טעם אחד דהגם דהטו"ר הביא על לוחו דין שני טעמים שכ"פ אפילו אד טעמא מהני יעו"ש :

ומה גם נראה פשוט דבגדו"ד הגם שכתב כנה"ג מסם הרד"ו דאין לסמוך אאד טעמא במקום שהפוסק הביא טעמים הרבה בכאן יודה דיש לסמוך על זה לבד הואל ומצינו לו למהרח"ם שנקט טעם זה באחרונה וכתב עליו בזה"ל ומסתברא לי טעמא דציתא ויהיב בה טעמא ואבלין דהוי כמראה באלבע דטעם דאוי והגון הוא על סמך טעם זה לבד :

ויש רחיה מותכת על זה שהרי כנה"ג עלמו מצאנו לו בחום"ם סק"ג הגה"ט סקי"ט שסם הביא דברי הסמ"ע דסק"ג סקי"ז שכתב על דברי הש"ע דאם נתייקר השומא אינו נותן לו אלא כמו שובו בלבד וכו' ועל זה כתב הרב כנה"ג ז"ל אפילו לפי סברת זו רחובן שמכר חנות לשמעון בסך י"ב אלף לבנים ושמעון הטיב חסדו עם רחובן ועשה לו שטר שכל זמן שיחזור לו מעותיו בתוך שלשה שנים יחזיר לו החנות ובשעת ההעשה היה שוה הזהוב מאה ועשרים ובשעת הפרעון היה שוה לערך מאתים נותן לו י"ב אלף לבנים מהמעות היגנים מהרח"ם סקנ"ב עכ"ל והיה היה משובח מהרח"ם שהבאתנו לעיל ואם בחמת כדברי הרב אם"ר לשלמ"ה דאלא פסק מהר"ם כן אלא בגדו"ד שהיו לו טעמים אחרים כדכתב בדברי מדקדוק לוחו שטר וכו' ע"ך היאך הרב כנה"ג הביא לנו פסק נתייקר הקרקע בשאם על דברי הש"ע דפסק דאם נתייקר אינו נותן לו אלא כמו חובו היאך הביא לנו הרב בשאם דדמי המכר נותן לו מהמעות היגנות אפילו נתייקרו הרי לא פסק הרב בגדון דידיה אלא משום שהיו לו טעמים אחרים אאד ודאי דהכנה"ג ס"ל דטעם אחרון שכתב מהרח"ם דודאי לא הטיב אאד טעמא במקום דלא אמטי ליה פסידא למיטב הוא די והותר ולא הוסיף לוחש טעמים כי אם לרוחב דמילתא :

ובפרט הרי גם הרב אם"ל עלמו אפילו בתחילת דבריו כתב זה על דברי מו"ר מקנא"ם עכ"ז לא סמך לדחות דבריהם אלו אאד אדרבה חזר מזה וכתב בזה"ל גם אם נניח הבנת מהרח"ם כפשוטן וכמ"ש מו"ר מקנאם וכו' ואזר שם לדחות דבריהם הואל ומצאנו דינא דשומא הדרה במחלוקת שנוי והואל ומצא הדבר במחלוקת והלוה הוא שקרוי מוחזק יכול לומר קי"ל יש"ם הרי הוא עלמו לא אלק אלא בדין שומא הואל ובמחלוקת שנוים והלוה מוחזק אבל בדין ההעבה דמהרח"ם לא אלק ובודאי יודה הגם דבדין ההעבה ג"ך בחמת מצאנו החולק על סברת מהרח"ם בשעמו והוא מהרשד"ם שהרי מצינו להכנה"ג בחום"ם סע"ד הגה"ט סק"ך שכתב ז"ל רחובן שמכר חנות אחד לשמעון בחמשים גרושים ולאחר קצת ימים אזר שמעון ומכר החנות לרחובן בשדר ואופן שלא יוכה רחובן בחנות רק לסוף שלשה שנים ובתנאי שיפרע לשמעון תוך שלשים יום להגעת השלש שנים דמי המכירה דהיינו החמשים גרושים וכאשר בניעו השלשה שנים ובא רחובן לזכות בחנר נתייקרו הגרושים ורוצה לפרוע לשמעון בחוזו הערך שהיו שוים בשעת המכירה ושמעון אינו רוצה אלא אפרע לו חמשים גרושים הדין עם שמעון מטעם שיד בעה"ס על התחתונה הרשד"ם אלק יור"ד סקט"ו ומהרח"ם ז"ל בם' קנ"ב כתב ואפילו כתוב בשטר לבנים והיו התלגרושים שוה מאתים בזמן המכירה ועכשיו שוה כ"ך הדין עם שמעון וגובה הסך של שעת המכירה ע"ך מלשון זה של הכנה"ג מבואר דמהרשד"ם שהולך למיהב אאמא מטום דיד בעה"ם על"ה נראה דלא ס"ל לאאמא רביתא שכתב מוהרח"ם וא"ך נראה דגם דברי מהרח"ם במחלוקת הם שנוים ליה ים כמה תשו' לדבר דאפי' נניח דאאמו דמהרח"ם במחלוקת הוא שנוי עכ"ז מדברי מהרח"ם לא נזוז אדא מטום דהלוקת מוחזק יכול לומר קי"ל כמהרח"ם ומה גם נראה דהרב כנה"ג הכראתו היא כסברת מהרח"ם ולאו מטום דמלינו להכנה"ג בם' ע"ד הביא סברת מוהרשד"ם בראשונה ואח"ך כתב אלל מהרח"ם כתב וכו' בסברת אחרונה וקי"ל כדעת מר"ן הקדום ואחר פוסקי' כשמביאים שני סברות דאחייהו לפסוק כסברת בהרייתא אי מטום הא ליכא רחיה דהא מלינו להרב החבי"ב בהקדמתו לספרו הגדול כתב בזה"ל וממה שרחוי שאדעו שהבית לפסוק הלכה מתוך חבורי זה כנה"ג לא יפסוק זולת כשאני פוסק ההלכה בפירוש או שים בירור בדברי בירור שאין אחריו בירור שדעתי לפסוק בו אמנם כל שדברי מסופקים אל יסמוך לומר הואל והמחבר הביא הדעת הזה באחרונה ודאי דהכי ס"ל כמו שהורגל זה בם' הרב המאבי"ר וכל קדושים עמו אין זאת שאני לא דקדקתי בזה לסבה שפוסק אשר עלה עליו הגורל להיותו רשאין הייתי כותב סברתו בראשונה אפע"פ שלזה שומעין שאמר כהלכה והפוסק אשר יעלה עליו הגורל באחרונה כאאני סברתו באחרונה אע"פ שהיא מכוונת לפסק הלכה עכ"ל ואין מזה רחיה ממה שהביא סברת מהרח"ם באחרונה :

אבן נראה דדעתו לפסוק כמהרח"ם ממה שמלינו לו בם' ק"ג אאר שהביא דברי הש"ע בדין שומא שנתייקרה ממילא דאין נותן לו אלא מה שהיה נותן בו הרי לא הביא לנו עליה כי אם דברי מהרח"ם דוקא שכתב אאל במוכר קרקע וכו' וכמו שהעאקנו דבריו לעיל ולא הזכיר מסברת מהרשד"ם כלל הגם שכבר מידע ידע לה והעלה ואסף לוחה בם' ע"ד וא"ך הואל וכבר ידע לה מה זו שהיקה כאן בם' ק"ג אלא הזכיר מסברת מהרשד"ם אלא ודאי דסברת מהרח"ם יסרה בעיניו ועליה הוא נסמך ולכך היא לבדה יסרה לעלוחה לפניו בם' ק"ג ומזה נראה ברור אאר ברור דדעתו כמהרח"ם זלה"ה :

וכן רחיתי בם' מעכת ה' סכ"ט שכתב ז"ל מי שמוכר לחבירו שדהו בעד מאה סקיטום וכתב לו העבה שכשיחזור לו סך מאה סקיטים יחזיר לו השדה ובעת שכתב לו העבה היה שוה הסקיטו"ם עשה גרושים ובעת החזרה היה שוה שבעה גרושים נותן לו סקיטו"ם לו שויים לערך מה שעה עכשיו עיין מהרח"ם ז"ל סקנ"ג וכנה"ג סק"ג הגה"ט לוח י"ט עכ"ל ובאמת יש לדקדק בדברי הרב הנ' הואל וכתב הדין משם מהרח"ם החומרו מה הוסיף עוד לומר ופיין בכנה"ג סק"ג הגה"ט וכו' הרי לא חדש הכנה"ג שם מדידיה כלום ולא מדברי שום פוסק אאר כמו שרחה

המעיין שם שלח הביא כי אם סברת מהרח"ם ותו לא מדי וכמו שהביא מל"ר ז"ל ח"ך מה מרחה מקום לדברי כנה"ג דס' ק"ג ועוד למה כתב עיין בס' ק"ג ולא כתב עין כנה"ג סע"ד שהוא הקודם ושם נזכר סברת מהרח"ם ומהרשד"ם ולא ודאי דהרב משה"ר כוונתו לפסוק כמהרח"ם ולכך גם הוא לא הביא כי אם סברתו וכדי לחזק דבריו הוסיף וכתב מרחה מקום למ"ם כנה"ג בס' ק"ג וכוונתו היא דהרב כנה"ג מדלא הביא כי אם סברת מוהרח"ם ודאי כוונתו לפסוק כמותו. נקטינן מזה דמן הרחוי לפילו בלי טעמא קי"ל רחוי לנו לפסוק כסברת מהרח"ם הוא"ל ורבותינו האחרונים הכריעו כמהרח"ם זלה"ה:

וכל זה הוא לפלפולא בעלמא יען כי נדו"ד דהוא שטר המצה לפילו לדעת מהרשד"ם הרי פסק דיד בעל השטר על התח' הוא"ל והלוקח הוא המוחזק ולית דין ולית דיין דהרד"פ יכול לומר לא הטבתי אלא בתופן שלא תהיה לי פסידא וכ"ע יודו ומבורר ג"ך מדברי הס"ע דרמזו לעיל דמי שהוליא שטר על חבירו ממטבע שאם יכול לפורעו בפחות שבמטבעות וטעמא הוא הוא"ל ויד בעה"ב על התח' הממע"ה ובנדו"ד דהלוקח הוא המוחזק ובעל המצה שבידו בא להוליא יד בעל המצה על התחתונה ויכול הלוקח לומר ק"ל לא הטבתי אלא לדעתא דלא תהוי לי פסידה ופשוט. כאן שנה אחד תרס"ה לפ"ק ווי"ס ויפ"ן:

הנעזר **רפאל אנקאווא** ס"ט

הלכות נזקי שכנים:

סימן כב"ב

להיות שמדי יום יום באים שכני החצרות לדין תורה על תודות אם אחד משכני החצר יבוא לו חיזה מיחום עד שהרופאים חומרים לו שרפואתו היא על ידי האלעסב"ח וידוע בעולם שכל מי שעבר עליו חיזה חולי ונתרפא על ידי האלעסב"ח שוב אינו יכול להריח ריח האלעסב"ח בשעת בשולה ואם עבר והריח מוכרח לחזור לתחלותיו שנתרפא מהם ועל זה באים השכנים להתדיין עם השכן החולה שרצונו להתרפא בהאלעסב"ח על זה באים השכנים לעכב עליו באומרם אליו שכבר עברו עליהם חולאים ונתרפאו על ידי האלעסב"ח ועל זה בא לעכב ימן שאם יניח אליהם הריח מוכרח שיוזקו מהו הדין מי נדחה מפני מי אם החולה הזה יהיה מוכרח לילך למקום אחר ויעשה רפואתו או השכנים יהיו נדחים יום"ן:

תשובה לכאורה נראה שהשכן הזה הוא שגריך להרחיק הנזק ולהיות דאוי כדמלינו לחשובת הריב"ש והביאה רבינו הרב"י בס' קנ"ה ס"ג יע"ש שנשאל בשמעון שהיה מלאכתו אורג ועל ידי הבאות התריגה היה מניע הזק לשכן ראובן שכנו וכו' ועל זה השיב הריב"ש ז"ל ז"ל גם מה שטען ראובן מפני חולי שאשתו שמזיק לה בראשה טענה גדולה היא זו ואפע"פ שמניו אינו יכול למחות בידו ולומר איני יכול ליתן מפני הפטים ומקול הרחיים ואפילו בחנות שבאחר כ"ם זה שהוא באחר אחרת זהו בשאר בני אדם הבריאים לכל היות שאשה זו מומחקת במולי אין לך גירי גדול מזה וכדאמר רב יוסף הני לדידי בקוטרת וכבית הבסח דמו ע"ך ותשובת הריב"ש זו לא מלבד שהרב"י הביאה בביתו הנאמן שעליה ים לסמוך עוד פסקה מור"ם במפה סקנ"ה סע"ו ובס' קנ"ו ס"ב וא"ך לכאורה נראה דגם כאן חומרים לחולה זה להרחיק נזקו על ידי שילח חוץ לאחר ויעשה מה שלבו חפץ:

דין אמת דלכאורה ג"ך עלה בדעתי לחלק ולומר דיש לחלק בין ההיא דהריב"ש לנדון האלעסב"ח הזאת דבשלמא התם בחורג בשעה שהוא חורג כל הכאה שאכה בשעת ההכאה יגדל כאב הרחם וא"ך הוי כאלו מזיקו בידים והיא היא שדקדק הריב"ש בלשונו אין לך גירי גדול מזה וכו' דהכוונה דהיינו מזיק לאשה בגירי דיליה ובשביל זה חייב להסיר הנזק לא כן כאן המריח ריח האלעסב"ח לא תכף ומיד הוא נחלה אלא לאחר איזה ימים מתעורר עליו חוליו בשביל מה שהריח וא"ך להוי נדו"ד כמ"ש הרמב"ם בפ"י מהל"ם הל"ה שכאב מי שבא לעשות מצרה של פשתן בלד ירק של חבירו שהרי מי המצרה נבלעין בארץ והולכין ומפסידין את הירק או שנטע כרישין קרוב מן הבצלים של חבירו שהן מפיגין טעמן או שנטע תרדל בלד כורית דבורים שהרי הדבורים תוכלין העלין ומפסידין הדבש וכל אלו וכיולא בהן ח"ך להרחיק בכדי שלא יזיק ועל הגיזק להרחיק את עלמו אם ירלה עד שלא יגיע לו הנזק אזה בתוך שלו הוא עושה והנזק בא לאחרו מאליו בד"א שאינו מרחיק כשהיה הנזק בא מאליו אחר שיפסקו מעשיו של מזיק אבל אם היו מעשיו של זה שעושה ברשותו מזיקין את חבירו בשעת עשייתו הרי זה כמי שמזיק בידו הא למה זה דומה למי שעומד ברשותו ויורה חלים לאחר חבירו ואומר ברשותי אני עושה שמונטין לותו וכן כל הרוחקות החמורות למעלה אם לא הרחיקו ה"ז כמי שהזיק באליו לפיכך צריך להרחיק שלשה טפחים וכו' כדי שלא יהיה הזק בידים אבל להרחיק עד שלא יבוא הנזק מאליו א"א ע"ך וכן פסק הס"ע סקנ"ה סל"א יעו"ש וא"ך לכאורה נראה דים לאחלק כדאמרן דשאני נדון הריב"ש הוא"ל וההזק מטי בשעת ההכאה הוי גירי דידיה אבל נדו"ד דלא מטי ההזק איקף בשעת הריח הוי כמו שעושה בשלו ואח"ך מטי הזיקה דהוי כמו שפסק כנז"ל שזה עושה בשלו והנזק בא מאליו דא"ך להרחיק יותר ממ"ל וא"ך לכאורה נראה דמטעם זה לא יהיה דאוי המולה והשכנים יהיו נדחים ואין לאחלק ולומר דעד כאן לא מלק הרמב"ם בין בעושה בתוך שלו ומזיק לחבירו מיד לעושה בתוך שלו והנזק בא מאליו אלא לענין נזקי ממון אבל לענין נזקי הגוף כגון זה שרולה לעשות האלעסב"ח ומטי הזיקא לשכנים לגופם נימא דאפילו בעושה בתוך שלו ומטי ההזק מאליו יכולים לעכב זה אינו דהא הריב"ש בנדו"ד לא אמר שאריך האורג להסיר הנזק מטום כאב ראש האשה אלא מטום דאשה להאורג מזיק בגירי דיליה דון מינה במקום אלא הוי גירי דיליה כנדו"ד דאמרן דאלא מטי הזיקא איקף יכול לעשות בתוך שלו אפי' במקום נזקי הגוף והניזק הוא שיתרחק אלא יושק:

אלא אחר העיון אמרתי אני לאבי דגם נדו"ד של האלעסב"ח הוא נמי גירי דיליה וכנדון הריב"ש

הריב"ם ז"ל יען כי זיל בתר טעמא של הזק התלטסב"ח הוא משום הריח שמריח בחפיו הוא עושה לו הנזק ח"ך הנם שחין הנזק נעשה תכף ומיד חלה לחחר זמן טכ"פ הוכח מכח חרס הריח שנכנם בגופו מחוחו ריח וממילה הרי משמע בשול התלטסב"ח שיולח ריח ונכנם בחפיו של המריח מחוחו רגע נעשה הנזק והוי ניכי דיליה והנם שלח נחלה בחוחה שעה טכ"פ הריח עשחה פעולחה בנוף בחוחה שעה שמכחה מוכרח שיהיה נחלה ודמי זה למי שלח הריחק שלשה טפחים דכחב הרמב"ם דהנם שחין הנזק בח בחוחה שעה טכ"ז חשיב לה הרמב"ם כמו שהזיק בחליו הכי נמי הוחל והריח נכנם בנוף ומוכרח שיעשה פעולחו הוי כחלו חליו וזה מדיפח שהרי חכף נכנם לנוף ועשה וח"ך הדר דינח דנדו"ד כפסק הריב"ם זלה"ה :

ובן בקשחי ומלחתי חון לי שכן היח דעח הרה"ג הרדב"ז זלה"ה בח"ח חקנ"ח שעם נשחל ברחובן ושמעון שהיו דרים בחלר חחח זה כנגד זה ונולד בן לשמעון ורלה לגדל לוחו במיני סממנים וכל קטן שמריח ריח זה ותינו רגיל בו מקטנוחו יבוח לידי סכנה ועל זה בח רחובן שכינו לעכב כי יש לו בן קטן ויבוח לידי הזק ועל זה השיב הרב רחובן יכול לעכב דבשעה שעושה שמעון סממנים לבנו הוי כמזיק בידים לבן רחובן והוי ניכי דידיה יע"ש וח"ך משם בחירה דהזק שבח על ידי הריח הוו ניכי דמזיק הנם שגם כחן חין בן רחובן מח חכף חלה לחר זמן טכ"ז הוי ניכי דמזיק וח"ך משם נלמד לכחן דיש למנוע השכן החולה שלח יזיק השכנים :

אך בחמח חדרבח משם יש ללמוד לנדו"ד דיכול החולה למנוע התלטספח בביחו והשכנים הם שידחיקו חח עלמם חם יחוסו על עלמם דהח מליטו להרב הנו' שכחב וז"ל משחברח לי דבנדו"ד על המזיק להרחיק עלמו מדח דהוי ספק נפשות ורחוי לחדם שיתרחק לפילו מס"ם דידיה ומו דבמיקר הדין כחב הריטב"ח ז"ל דלחו לכל מילי חמר ר"י על הניזק להרחיק עלמו חלח בדברים שהם עיקר ישוב חו דירה חו חשמיש שחין לו למזיק להניח ישובו ודירחו חו חשמישו חבל חם לח היה מעשה של מזיק עיקר ישוב לפילו ר' יוסי מודה דעל המזיק להרחיק עלמו והביח רחיה לזה מן התוספחח הלכך בנדו"ד דלחו דבר של ישוב ולח של דירה הוח על המזיק להרחיק עלמו וח"ח הח עדיף מישוב דהח הוי דבר של חיות התינוק הח ליחח דפוק חזי כמה תינוקות נדלים וחיים בלי זה וכ"ש בהלטרפות שים בכנה לבנו של רחובן חם יריח פסיטח שעל שמעון המזיק להרחיק נזקו חכ"ל מכחן נלמד דלח פסק הרב דחבי התינוק לריך להרחיק הנזק חלח הוחל והתינוק יכול לחיות בלי בשמים כמו שחר תינוקות חבל בכנון החולה הלריך לרפוחח התלטסב"ח חשר כ"ע ידעי דחם לח יעשה הרפוחה מיד יסחכן ופקוח נפש נדול יש בו נוסף על זה דכחומרך חפילו בחליו לח יעשה הרפוחה ח"ך הרי הוח חשוב כמח כמו שביניני רוחות דכל מקום קרוב חו רחוק חשר ירלה ליכך שם לעשות התלטסבח סורו משח קרחו למו ונדחה קרו ליה כי כמעט חין לך חלר שחין בה חים חו חשה שעבר עליו התלטסב"ח וח"ך חם בחחה לומר שידחה מחליטו בשביל השכנים ח"ך לעולם לח ימלח מנוח שיקבלנו לעשות רפוחח חלטסבח וחבדה חקוחו כ"מ על כן נרחה פשוט דיכול לעשות התלטסב"ח בביחו והשכנים חם חשו על עלמם יהיו נדונים ביולח חון ושו לח מדי ודו"ק. ושו"ס ויש"ן :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

הל' נזקי שכנים ושותפים :

סימן קכ"ג
תשובה לעי"ת רבאט יע"ה

מעשה שבח לפניהו שמה"ר יעקב ן' ווחליד נר"ו יש לו חלר שמוכה ממש לחלר של הרי"ח נ"ע חלח שחלר של הרי"ח הנו' היח נבוהה מחלר מהרריב"ו הנו' בשנין שנג הבים של מהריב"ו נעילח קורות שלה בחמלע הכוחל המפסיק בינו לבין החלר של הרי"ח הנו' והן היום רלה מהריב"ו הנו' להגביה הקורות ולנועלם ברחש הכוחל בחופן שיהיו הנגות שוים ונפשו לשח"ל הניעה חם יכול להגביה עד רחש הכוחל חו חם יכולים בעלי הבים של הרי"ח לעכב עליו ולומר לו דלמה שהחזיק החזיק חבל במה שלח החזיק חינו יכול להגביה ולהכביד על הכוחלים וחפשר שחין לו להריב"ו שום זכות בנובה הכוחל שהוח מונבה מכנגד נבו ובודחי שהרי"ח ה' בנה החוספח לבדו שהוח היה לריך לו והנה כמו זה יש להסחפק נ"ך בכוחל המפסיק בין שני חלירות ובחלר חחח של שמעון נעולים הקורות בחמלע הכוחל דוקח ובחלר שמלדה של רחובן בנוי על הכוחל המפסיק בים ועליה ועשה רולה נם רחובן לבנות עליה על ביחו ולנעוץ קורות העליה על הכוחל ה' יכול חו לח. עוד נשחלנו מחח הריב"ו הנו' לחוות לו הדין במה שרולה להוסיף כמו שני חמות בכוחל ה' המפסיק משני טעמים הח' מפני שהוח ניזוק בהזק רחיה יען בעלי החלר של ילחק חבלח הנו' כשהם עומדים בנג ה' הם רוחים כל חמלע החלר של מהריב"ו בחופן שחינם יכולים להליל עלמם מהזק רחיה ומחמח כן יולחח קטנה ביניהם ועוד טעם חחר שרולה לבנות עליה קטנה ע"ג הבים הנו' ולכן בהכרים הוח להוסיף שני חמות הנו' לח ע"ך :

הנה מחחילה לריכים להבין דברי מר"ן שבסי' קכ"ג סי"ח שהם דברי הרמב"ם וע"פ מה שפירש בו הריב"ם הביחו הכ"מ פ"ח מהל"ם יעו"ש ונרחה דהריב"ם שם מחחילה עלה בדעחו לפרש דברי הרמב"ם דמיירי בכוחל הידוע מעינו שהוח של רחובן לבדו וכנון שהיו הכוחלים בשני לדי רשות הר' וכיולח בחופן שחין לספוקי חם שמעון ג"ך שוחף בו ועלה קחי הרמב"ם דחם טוען שהוח שוחף דהיינו שקנה ממנו מחלית הכוחל נחמן בשבועת הסיח חלח שחח"כ נדחק הריב"ם לפרש כן בדברי הרמב"ם וס"ל דחי בהכי חיירי הרמב"ם לח הוה כחב שחם טוען שהוח שוחף נחמן חחר שנשחמם בקורה חחח דחין סברח לומר כן דחף שנשחמם בקורה חחח חינו נחמן שקנה כל מחלית

הכוחל

הכותל ויש לומר כמה שהחזיק דהיינו במקום קורה אחת החזיק וכמו ברישא דאחי עלה מעטם מחילה דאמרינן דלא תחל הלא קורה אחת הכי נמי נימא דלא הקנה לו אלא מקום קורה אחת וע"כ הולך לומר דהכ"ם כמז"ל מיירי בכותל המפסיק בין שניהם דכנגון זה לעולם הוא בחזקת שניהם אפילו הוא נבוה יותר מד"ח ואין תקנה כי אם בשטר או חזית וכו' וכמ"ש מר"ן בם' קנ"ז ס"ז וחידש כאן הריב"ש בדבריו דבזה לא שחד מהם העמים עליו קורות ותקרות הרבה מלדו וזה עדיין לא העמים עליו לא אמרינן שהואיל שהעמים בנאו לבדו אלא אמרינן מסתמא שניהם בנאוהו ומה שלא בנה גם זה מלדו מטעם דלא הולך לו וזה בודאי מסתברא לומר שנאמן לטעון כן אלא שמ"מ הוקשה להריב"ש על זה הפירוש דא"כ הוא דכותל המפסיק חייבי הרמב"ם א"ך למה הולך הרמב"ם טעם לנטילת קורה אחת להיות נאמן שהוא שותף תפוק לך שיהיה נאמן בשבועה הואיל והוא בנוי במקום שניהם וכן היא ג"ך כוונת הרא"ם וז"ל בד"ה וכו' ורחיתי המפרשים חולקים וכו' פירוש בדין זה שידוע מעניני שהכותל הוא של רחובן לבדו ובא לטעון לטעון מכר אחר שהחזיק בקורה וכו' כל המפרשים הושוו לטובה שבעינן חזקת ג"ם ושטענה ואפילו הכי יש בהם שחולק וס"ל דנטילת קודה לא מהניא אלא למה שנעץ וא"ך איך יסבור הרמב"ם ז"ל דבלא חזקה ושטענה ובקורה אחת קנה לגלגר בכל הכותל ויהיה הרמב"ם חלוק עם המפרשים מן הקלה אל הקלה וע"ז כתב וירחה לי שאין בדברי המחבר וכו' וכוונתו כמ"ש הריב"ש דהרמב"ם בכותל המפסיק חייבי דמן הסתם שניהם בנאוהו והוק"ל ג"ך כהריב"ש דלמה לריך קורה אחת ע"כ וחזר הכ"מ להביא תשובה אחרת של הריב"ש שבאותו תשובה יש הקושייה דלמה הולרך הרמב"ם לנטילת קורות אחר שהוא מיירי בכותל המפסיק וע"ז תירץ דמיירי לעולם בכותל המפסיק ומה שלריך קורה הוא משום דחייבי שהגביה הכותל יותר מד"ח ואבעו בעדים לשלם לו חלקו בכל ההולחות ולא נחרלה ליתן לו כי אם חלקו בד"ח הלריך לעשות ביניהם מן הדין דוקא ובמין זה אם לא נעץ שום קורה ובא אחה לומר פרעתי לך חלקך אח"ך בכל הכותל לא מהמנין ליה דהל"ל כפורע חובו תוך זמנו דאיכא נאמן שאחר שמחילה גילה דעתו שאינו חפץ בחוספ' של הד"ח ומן הדין אינו מייב כי אם עד שיבנה כותל נגד ההוספה וכמ"ש מר"ן סק"ח סכ"ח הו"ל כתוך זמנו שאינו מייב לפרוע ולכך אינו נאמן לומר שפרע תכל אם היה בונה נגד ההוספה היה מה"ד לומר שאחר שכל עליו חובת הפירעון היה נאמן לומר פרעתי אלא מחמת דלא פסיקא לאינשי הך דינא דבהסתדת הכותל יחייב לכן אמרינן מסתמא לא פרע וכמ"ש בם' קנ"ז סי"ח וע"ז חדש הרמב"ם דבנטילת קורה כ"ע ידעי דיחייב דזה גילוי דעתא יותר מכותל ולהכי נאמן לומר פרעתי דהו"ל פרעתיך לאחר זמני זהו פירוש דברי הריב"ש בדברי הרמב"ם ולשונו שם בכ"מ מבואר בחר הסב וזהו מה שרמז ג"ך בם"ך ס' סקי"ב כי בחמת דברי הסמ"ע בפירוש דברי הריב"ש לא זכינו להבינם נם מה שים להקשות לפי פירוש זה דגם בריאא הוה לנו להחמינו שאחל לו בקורות הרבה מיגו שיטעון שוחף אני ופרעתיך חלקי בכל הכותל ובודאי דים לאחן בפשיטות כמ"ש הרא"ש דבריאא מיירי שרחובן ושמעון אינם מוכחשים בטענותיהם שיאמר שמעון לרחובן מחלת לי בפירוש לנעוץ קורות הרבה אלא שמעון אזיל ומודה שרחובן לא אמר ליה ולא מידי אלא שמעון מתומדן דעתו לומר שמחאר שאחל בקורה אחת ודאי מחל לו בקורות הרבה ולכך אמרינן ליה שאומד זה בטל ות"ך לא שייך כאן מינו נם מה שפירש הסמ"ע במה שכתב מר"ן אבל אי טוען כותל זה שוחף אני בו ר"ל שאן דרין זה אלא ע"כ לא ידעתי שניהם אין אנו יודעים של מי הוא ע"כ לא ידעתי כוונתו ובמה תירץ לקושיית הריב"ש והרא"ם דלמה לריך לנטילת קורה:

גם בדברי הרא"ז יש לתמוה שכתב מכח קושייה ה' דלמה לריך נטילת קורה בכותל המפסיק שהריב"ש חזר בו מפירושו ולפי מ"ש ליכא שום חזרה ואדרבה חזק פירושו נם נראה מדברי הרא"ז שפירש הוא בדברי הרמב"ם דמיירי בכותל הידוע מעניני שהוא של רחובן לבדו ולמאי דקאמר להם מה יועיל נטילת קורה כתב דם"ל להרמב"ם כם' הרמב"ן דנטילת קורה כמו חלילת פירות וכו' וזה תימא דהרמב"ן הביאו הטור מיירי בבא בחזקת ג"ם ושטענה ועוד לפשר דמיירי הרמב"ן דמהני דוקא לאותה קורה שהחזיק אבל הרמב"ם כתב דבחזקת שטה מועיל לכל הכותל אפילו בקורה אחת וא"ך הוא מן הקלה עד הקלה וכו' שוב מלאתי בם' קל"ה שפירש כן ובכלל דבריו דבריאא והוסיף הרב הגו' להביא על הסמ"ע סקל"ו ימו"ם ומ"מ נראה לקול"ד שדבריו מוכרחים כמו שפירשתי לעיל בדברי הרא"ם שנראה מדבריו שרלה להשוות דברי הרמב"ם עם המפרשים ומ"מ אף שפירש דברי מר"ן כפשטה דמיירי בכותל המפסיק מ"מ דברי מור"ם על הך סעיף שכתב אבל אם מודה שמחילה וכו' וודאי חייבי בכותל הידוע לרחובן מעניני וכמ"ש הסמ"ע אבל במפסיק ודאי דוכה אף בנוף הכותל ומקומו כיון שבנוי ברשות שניהם וכן מפורש בטור דמיירי בכותל הידוע לרחובן. וגם מ"ש מר"ן סי"ט היו קורותיו ובגד שמעון מקומות חפורים ודאי דמיירי בסבי בכותל הידוע מעניני שהוא של רחובן הן אמת שים לפרש ג"ך על הדרך הנ"ל בכותל המפסיק וכידוע שרחובן בנאו לבדו בחופן שאין שמעון יכול לטעון שפרע דהוי תוך זמנו אלא שבא בטענה לומר שמחאר שחפורים מלדו זה רחיה שפרעתי אלא שזה דוחק ועל פי זה מ"ש הרב בית יהודה במנהגי תרזיל בדין נטילת קורות שכתב ז"ל בשעין נטילת קורות אם נמלא בכותל וכו' נראה פירוש דבריו דמיירי בכותל הידוע מעניני שהוא של רחובן חברו דבכותל המפסיק אף בלי חפירה יכול לבטוח ומתחילה דבריו נראה כוונתו דנהגו כזה דלא כמר"ן אלא מאחר שחפירת מקום הקורות ודאי דקנה ממנו מחלית הכותל אבל ממה שכתב לבסוף וזה הבא לבטוח בחרשת הידוע לריך הוא ליתן מאי כותל היתן ת"ך משמע דמה שכתב מתחילה דנהגו דלא כמר"ן היינו רולה לומר דודאי קנה ממנו מחלית הכותל אלא הכוונה שמדברי מר"ן משמע הכיוס כדי לקנותם כמה שרלה ואם לא ירלה ג"כ לא ימכור והמנהג נהגו שלריך המוכר להקנות לו בע"ך כפי שווי הכותל בשעת

שהוא

שהוא יפן לאיך שיהיה יגיה מן החמור שכותל המפסיק והוא בנוי ברשות שניהם כל שאין עדים שבנאוהו אחד לבדו מוקמינן ליה בחזקת שבנאוהו שניהם אף שגבוה הרבה ואחד העמים עליו קורות ותקרות הרבה והשני לא העמים עליו כלל אפילו הכי אמרינן זה הולך וזה עדיין לא הולך ואי"ך בנדון השאלה ג"ך אמרינן מן הסתם בין שניהם בנאוהו ואי"ך זכאי מהריב"ו המו' להגביה כותל ביתו ולנעוץ קורות ביתו ברוש הכותל. ע"ך הגיעו דברי הרב השואל הוא ניהו וזה היתה תשובתי אליו נר"ו :

השתפתי לשובה על כל הכתוב לחיים חמרת ויהי לפום רבנן ותאלה ורחם רחיתי למנ"ר שרצה לייסד מדברי הם"ע קנ"ג סי"ח שהוא דברי הרמב"ם ועפ"מ שפירשו הכ"מ משם הריב"ם וברחם למיר כתב דהריב"ם עלה בדעתו לפרש דכותל הידוע מעניינו וכו' אלא שאי"ך נדחק הריב"ם לפרש כן וכו'. מדברי הריב"ם בשתי תשובותיו לא ים רמז מזה לא מהסלקא דעתין שכתב כת"ר ולא מהדוחק אך בחמת המו"ז כתב כן ז"ל הריב"ם שהביא הכ"י הוקשה לו וכו' ותירץ דמיירי בכותל החוזק וכו' והחמת כמ"ש כת"ר ת"ך הואל ורחיתי להידיד שכתב שכך מבואר בתר הטב מדברי הכ"מ על כן אמרתי בחמת שם לא נתבאר. גם במה שרחיתי לכת"ר שאחר שבאר כל כוונת הריב"ם על דברי הרמב"ם כתב וז"ל החמת דברי הסמ"ע בפירוש דברי הריב"ם לא זכינו להבינם ע"ך והוסיף עוד כת"ר וכתב וז"ל גם מה שפירש הסמ"ע במה שכתב מר"ן אבל אם שתף כותל זה אותף אני בו ר"ל שהן דרין זה אצל זה לא ידעתי כוונתו ובמה תרץ לקושיית הריב"ם והרב המגי"ד דלמה לריך נעילת קורות וכו'. מדברי הידיד אלו שכתב דדברי הסמ"ע אין להם הבנה נראה דר"ל מלד עלמם אינם מובנים וזולת זה הוסיף קושיית דלמה לריך נעילת קורות ובחמת לא ידעתי למה כתב דדעת הסמ"ע לא זכינו להבינם לפי החמת נלע"ד דהסמ"ע ודאי לא רצה כי אם תשובת הריב"ם הראשונה שהביא הכ"מ שפירש בכותל המוזן חייבי ואין ידוע לו וכו' והוקשה לו להריב"ם בחמת למה לריך נעילת קורה וסליק בחימת והסמ"ע לא רצה כי אם תשובה זו והולרך לפרש דברי הרמב"ם והש"ע ע"פ תשובה זו ומה לו אם סליק בחימת משום הא חימת לא משכחה לפירוש כמו דרך הש"ס תוקמתות ומימרות שמקשים עליהם יסלקו בחימת ועכ"ז אין התוקמתא נסחרת מחמת דסלקא בחימת כידוע וא"ך מה תמיהת ים על הסמ"ע אם לא רצה דברי הריב"ם בתשובה השנייה שחזר לפרש דברי הרמב"ם בכותל המוזן כידוע זו אינה חימת :

גם רחיתי להידיד שכתב וז"ל גם בדברי המו"ז ים לתמוה שכתב מחמת קושייה הנ"ל דלמה לריך לנעשות קורה חזר בו הריב"ם ולפי מש"ל ליכא שום חזרה ואדרבה הריב"ם חזק דבריו בשו"ת גם נראה מדברי המו"ז שפירש הוא בדברי הרמב"ם בכותל הידוע מעניינו חייבי ולמאי דקי"ל מה יועיל נעילת קורה כתב דם"ל להרמב"ם כסברת הרמב"ן דנעילת קורה כמו אכילת פירות וכו' וזה חימת הרמב"ן הביאו המו"ר מייבי בחזקת ג"ם ופענה וכו' גם בזה עיינתי בדברי המו"ז ולקול"ד אין עליו שום חימת דמה שכתב המו"ז דהריב"ם חזר בו בחמת חזר בו שהרי בתשובה הראשונה שהביא הכ"מ כתב שם לפרש דברי הרמב"ם דבכותל המוזן ואינו ידוע חייבי והוא מה שפירש הסמ"ע אלא שהריב"ם הוקשה לו למה לריך נעילת קורה וסליק מזה בחימת אך בתשובה השנייה שהביא אח"ך הכ"מ מכח קושייה זו הולרך לפרש דמייבי בכותל הידוע לרחובן שהוא לבדו בנאו וכו' וא"ך הרי הריב"ח חזר בו ממה שהיה רולה לפרש דבכותל המוזן ואין ידוע מי בנאו חייבי :

גם מ"ש כת"ר דהמו"ז מפרש דברי הרמב"ם בכותל הידוע לו מעניינו חייבי לא ידעתי היכן מלא כתוב דהמו"ז כתב כן אדרבה ז"ל המו"ז הלריך על כן נלע"ד דמייבי הרמב"ם בכותל הידוע לו לבדו על פי העדים וכו' הרי לך דבכותל הידוע ע"פ עדים חייבי ולא בכותל הידוע מעניינו דמלד הכותל ידעינן שהוא של אחד לבדו ואי"ן עדים ופשוט שוד עיין בסוף דברי המו"ז שכתב ז"ל שוב מלאתי בכסף משנה שכתב תשובה אחרת משם הריב"ם וכו' ומשמע מזה בהדיא כמ"ש והריב"ם עלמו חזר בו ע"ך הרי לך דכוונתו בפירושו בפירוש הריב"ם בתשובה השנייה וא"ך כמו דהריב"ם לא פירש בידוע מעניינו חייבי גם המו"ז לא פירש בידוע מעניינו וק"ל :

עוד הוסיף הידיד לכתוב בלשונו הטהור ז"ל ומ"מ אף שפירוש דברי מר"ן כפשטיה וכו' מוכ"ם על הך שכתב אבל אם מודה וכו' ודאי חייבי בכותל הידוע וכמ"ש הסמ"ע ע"ך עיין בספר נתיבות המשפט סקל"ג שכתב ז"ל שמתחילה היתה של תבירו להמו"ז אין לזה פירוש ולכך מפרש דמייבי בלא טענה רק שאומר אזכה בחלי הכותל מחמת שזה הוא בכלל לזה אמר בלא הוי ביה אלא א"ך נתן החקרה והעיקר כהסמ"ע ודו"ק עכ"ל אכי לך דלהמו"ז אינו מפרש לדברי מוכ"ס כדעת הסמ"ע והגם שים מה לדקדק על דבריו עכ"פ אין להאריך הואל והרב נתיבות המשפט כתב דדבריו דוחק והחמת כדברי הסמ"ע אין להאריך עוד :

גם רחיתי מה שכתב כת"ר וז"ל וגם מ"ש מר"ן סי"ט היו קורותיו וכו' והידיד הזכיר סעיף זה מקשה נפשי להעלות לך על ספר מה שכתוב אלא בחדושי על הש"ע בס' קנ"ב על סעיף זה בספרי אשר קריתי לי בשם פעמוני זהב ומה שנשאר אלא בחימת והילך מ"ש אלא אכ"א ש"ע סי"ט היו קורותיו של רחובי בתוך הכותל ובלד שמעון מקומות חפורים וכו' רחיתי לברר דין זה שנראה לכאורה שים סתירה בין סעיף זה למ"ש מר"ן בס' קנ"ז סי"ח שכתב וז"ל כותל אלר שבין שני השותפים שטעון האחד שהוא לבדו בנאו וחבירו אומר שייע בבנין הרי זה בחזקת שסייע אפילו בידוע שאחד לבדו בנאו וכו' א"ך נראה דשאני התם דבכאן נמי מיירי בכותל שבין שניהם קלי כמו שים להוכיח וכו' [בכאן קלרתי] ומכ"ז פסק כאן דאפילו היה סימן מאחורי הכותל דהיינו מקום הנסמך הקורות עכ"ז אינו יכול לטעון שהוא שותף בו ושם בס' קנ"ז סי"ח פסק דמטמידים הכותל בחזקת שניהם אפילו לא היה שום סימן כגון נעילת קורות :

אלא דלריכים לחלק ולומר דהתם דסמ' קנ"ז סי"ח הוא מייבי בכותל אלר אמות שכל

• והולל

לחד מן הטופסין יכול לכפות חבירו לבטוח עמו וכן משמע מסוף הסעיף שסיים וכתב וז"ל עד שיבוא עדים וכו' משם בחירה דבכותל בן תרבע לחומת שכופין וכ"ז חיירי ובדין הוא לומר דבחזקת שניהם קיימה ובכהן בספיף זה חיירי בכותל נבוה דהיו השוקף מחויב לשלם יותר מנובה תרבע לחומת בזה תמריכן הין לשוקף לומר שהוא שוקף עמו דהותל והין עליו חיוב לתת עמו בנובה ודאי דהין לשוקף חזקה יותר מתרבע לחומת ועדיפא מזה מלתו דהם האחד הגביה וכח חבירו וסמך עליו דגילה דעתו דניחא ליה כמה שהגביה וזה תומר נתתי תינו נהמן וכתב שם הסמ"ע סק"ל הטעם הותל ותינו בדין פשוט שיתחייב ליתן חלקו בשופט בשביל שסמך לו כותלו וכו' תרי לך דתפילו בדבר שבדין הוא להתחייב לשלם כגון במקום שגילה דעתו במוזכר שם עכ"ז הותל ותינו פשוט לן מהיתן לומר נתתי מכ"ם בנובה יותר מד"ח ודאי תינו נהמן לומר נתתי חלקי וא"ך נתחוורו שני הסעיפים דכהן שם קכ"ג חיירי בנובה למעלה מתרבע לחומת על כן תינו נהמן לומר שהוא שוקף גם בנובה הותל וידוע שרחובן בנהו לבדו וכשם קכ"ז חיירי בכותל של תרבע לחומת אף לריכים תנו לומר דכהן שם קכ"ג בכותל שהיה ידוע שרחובן בנהו משלו וההכרח לזה דהא מלינו למר"ן שם קכ"ז ס"ב שם פסק בדין הכותל נבוה ז"ל בד"ה שהיה ידוע בעדים שכותל זה בנהו תומו המובע אבל אם תינו ידוע תרי הוא בחזקת שניהם ע"כ מכהן הוכחה דכהן שם קכ"ג חיירי בידוע שרחובן בנהו ולכך אפילו רחצי קורות חפורים לגד שמעון לא מהני וכן נמלינו למדים מפרש"י בגמרא בפ"ק דבתרא ד"ו ע"א דפירש על הסיא מימרא דרב הונא דאמר שם ומידה ר"ה דכוי אין להם חזקה יעו"ש דמפרש"י מוכח דבידוע שמעון בנהו קא מיירי וממנו הוא מקור דין זה יעו"ש וכב"י :

איך שיהיה נמלינו למדין לפי זה שלשה חלוקים יש בדבר דכותל של תרבע לחומת אפילו ידוע שאחד מהם בנהו נהמן חבירו לומר פרעתיך היותל ובדין חייב לשלמו והוא מה שפסק שם קכ"ז ס"ח ובנובה למעלה מתרבע לחומת יש חלוק שם אין ידוע מי בנהו אפילו מודה האחד לחבירו שהוא בנהו עכ"ז נהמן לומר פרעתיך במינו שהמנו שנינו בנינו חומו והוא מה שפסק מר"ן שם קכ"ז ס"ב והיכא שידוע שאחד מהם בנהו על הנובה שלמעלה מד"ח אין חבירו נהמן לומר פרעו אפילו היה בו חיזה סימן כגון רחצי קורות חפורים והוא דינא דידן שם קכ"ג ס"ט :

אך גל"ט על דברי הרמב"ם שממנו מקור דין זה דדברי מר"ן תלו הם דיניה דהרמב"ם פל"ח מהל"ם הל"ט ומתי דקשה לי הוא על מתי דכתב היו קורותיו של רחובן בתוך הכותל וכלל שמעון מקומות חפורים וכו' דלמה הולרך הרמב"ם למינקט בליטניה היו קורותיו של רחובן בתוך הכותל כל זה הוא כיתור דהותל וכידוע חייבי דכותל זה רחובן בנהו מה לי היו קורותיו בו תו לא דהכא לא שייך לומר דבלא ידוע חייבי דהא תקשה לן הא סעיף זה עם ס"ב שם קכ"ז דא"ך תברתי ניהו דמשם מוכח דבתינו ידוע נהמן שמעון במינו וא"ך קשה על הרמב"ם למה נקט בלשניה היו קורותיו של רחובן ומן הגמרא שממנה מקור דין זה תינו מוכרח לפרש היו קורותיו של רחובן בנוים תוך הכותל חייבי ומי הביאהו להרמב"ם למינקט כך :

ועלה על דעתי לייטב ע"פ מה שכתב תר"ן שם קכ"ז ס"ז דשם נהמר דשם היתה תקרה ומעזיבה של אחד מהם על הכותל הוא סימן שהוא של אחד מהם שים לו תקרה והמעזיבה ושם חיירי הוא להעמיד הכותל מתחילתו ועד סופו בחזקת מי שים לו עליו מעזיבה וכו' והנם דדברי תר"ן שם מיירי במקום שאין בו דין חלוקה הרי כתב הרב תתמ"ר קדישי"ן סקי"ם דאורחה דמילתא נקט דבמקום שים בו דין חלוקה מסתמא כופין יעו"ש הרי לך דלא נקט תר"ן דין חלוקה והאחד לבד ים לו בנין ע"ג מעמידין אותו כותל כולו בחזקתו ועל פי זה יתייטב לנו למה הולרך הרמב"ם והש"ע למינקט היו קורותיו וכו' דאיכא למימר דכוונתו לומר דאפילו אינו ידוע מי בנאו עכ"פ קורות ביתו מעידין שליו שהכותל שלו ולפיכך הוי כאלו ים עדים שהוא של אותן שקירותיו נעולים בו ולא של שמעון אפילו יהיו מקומות חפורים בגדו :

אלא דראיתי דאין זה לתת מדברי הרב"ח בס' זה ובס' קכ"ז ומדברי הרב הפריטה הביאו לשון הריב"ם בתורך ומשם בחירה דבכותל של שני שותפים שתוכן ביניהם אם אין ידוע מי בנאו אפילו יהיה לאחד מהם קורות והקרות נעולים בו ולאחד אין לו אפילו הכי מעמידין אותו בחזקת שניהם שכך הוא הדרך זה נועץ בו לשם הלורך וזה לשם הלורך לכשילמרך יעו"ש וא"ך לריכים אנו לומר דהתם בס' קכ"ז ס"ז שאני דשם היה התיקרה והמעזיבה על גבי הכותל אבל בנעילת קורות לבד או תקרה לא מהני להעמיד הכותל בחזקתו וא"ך הדרן למאי דאתאן שלה מוכרחים לומר דכאן בידוע בשדים חייבי וא"ך קשה למה נקט היו קורותיו של רחובן ואולי דילמא הרמב"ם אורחא דמילתא נקט דאין מדרך האדם להגביה הכותל יותר מן החיוב אלא א"ך לבנות בו דהא בכותל נבוה חייבי כאן כמו שכתבנו ומדיין לא נתה דעתי ולריך להתייטב ע"ך :

עוד ראיתי לידידי שהביא דברי הרב"י טייחם ז"ל והולרך לפרש בו דבכותל הידוע מעמינו חייבי דבכותל המפסיק בלי תפירה יכול לבנות וכו' עוד הוסיף ידידי להביא סוף דברי הרב"י הנ' ומסוף דבריו הכריע דלדעת מר"ן משמע הכיעם לתפירות כדי לקנותם ממנו בשה שילה המוכר ואפי' לא ימכור והמנהג נהוג וכו' :

לכוצ"ך לא כן ידמה דנראה לי דדברי בית יהודה חייבי בכותל שבין השותפין וכידוע שהוא של אחד מהם כדפירש הריב"ם דברי הש"ע קכ"ג סי"ח והותל וכידוע חייבי לא מסני לאפילו תפירה ולריך לנעילת קורה כמ"ש הש"ע :

ובנגד מ"ש ידידי דלדעת מר"ן אם לא ירלה למכור לו לא ימכור לו לדעתי הקלה תדרבת נראה דמר"ן לא דבר כאן אלא בכותל שבין השותפין מדכתב ז"ל ויכול לאותן לשמעון תפרתי כדי שלא יתמוטט וכו' מלשון זה משמע דבכותל שיכול שמעון לבנות עליו בע"ך של רחובן חייבי ומזה תשם שמא כשיבא לתפוך יתמוטט הכותל הולרך לעשות תפירות וא"ך הרי תדרבת מלשון מור"ם מורה שבעל כורחו של רחובן יכול להכניס הקורות ובודאי בכותל שבין גבולם חייבי דאי בכותל שכודם מלך עלמו חייבי ואין לשמעון בו שום מגע מ

הביאהו

הביאהו עד הלום לשמעון זה לסמוך קורותיו על כותל רחובן עד שמפחד ההתמוטטות של הכותל הולרך להקדים רפואה למכה לא חלה בלשון זה הכנתי לחמי למי שירלה לקנות ממני להכניס הקורות בכותל ומו לא מידי חלה בודאי מלשון מור"ם מורה דבכותל הסייך לשניהם לירידי אכין הוא בידוע שהוא של רחובן ומחמת שמא יבוא לסכך שמעון עליו בעל כורחו של רחובן כשיפרע לו חלי הכותל ואחי להתמוטט על כן הקדים החפירות ואין לריך לשום דוחק :

ומעתה הבות נבות לעקר הדין דין לחמי דכותל זה כזה של מהריב"ו נר"ו בודאי הואל והוא בין שניהם ולא ידעינן מי בנאו יש לנו לומר שבעלי החלירות בנאוהו הואל והוא כותל שבין שניהם ורחיחי לכת"ר שמעקרא נדד לומר אפילו אם יחברר בעדים שילחק אפלא כ"ע הוא שבנה הכותל מכיסו . ברשותו עכ"ו הואל ובעלי החלר העמיסו וכו' יכולים לבנות בכל מקום שירלה בין לנבוה הכותל בין להוסיף בתוכך והסביר הדבר מדברי הרב"י שם בשב"ה בפסקה המחחלת וכן כתב דהרמב"ם וכו' ומשם הלכה העלה ידידי דיכול לשנות הקורות לכל מקום שירלה ומטה כן דברת וכן כת הדבר בפשיטות בפריסה זל"ה ומ"ש בחיזה מקום שירלה הוי ליה כאלו לומר גם בחיזה מקום שירלה דאם הכניסה ברשותה היתה למעלה יכול להכניסה לעת עתה במקום אחר אבל אין לומר דאין כוונת רבינו לומר דיכול להוסיף בשעת הקורות כי אם להוליאם ממקום זה ולהניחם במקום שירלה דא"ך בכל הכותל דכתב למה לי גם הב"י בשב"ה כתב דלא משמע ליה לשון רבינו כן וכו' ונראה דה"ה שלשתן יחד יכול לעשות דהיינו אם היו מוכנסין שלשה דקות יכול להכניס אח"ך אפילו הרבה עבות ובמקום אחר דזיל בתר טעמא הואל ואין הקנין למחלה ובפרט להרש"ם דכתב דמאי טעמא חולק אפילו בהכנים וכו' הרי פרשה פתוחה לפניך דלגד שנאמר שהכותל קנוי ביד ריב"ו נר"ו יש לו להוסיף גג אחר ע"ג בית זה כמבואר בפריסה דיכול לעשות שלשתן ביחד דהיינו להוסיף בקורות דהיינו גג אחר ולעשותו בחיזה מקום משה או מעלה :

גם רחיתי להרב הפוסק שהולרך לומר דגם הרמב"ם מודה לדין זה דאין קנין לחלאין בודאי דהואל והדבר לא נמלאו עליו חולקין הכי יש לחפוש אלא דבגדו"ד שהריב"ו נר"ו יש לו גג גמורה על ידי הקרה ומעזיבה אינה למימר לדעת הרמב"ם אפילו לא היו שלשה בנים של חזקה עכ"ו יכול הוא לומר קנוי בידו וכמ"ש הסמ"ע על ההיא דמור"ם דסי"ח שכתב אין רחיה על הכיחל עלמה אלא א"ך עשה חקרה וכו' וכתב הסמ"ע שקל"ו פירוש דכל מר כדאית ליה לשברת הרמב"ם א"ך שלשה בנים וכו' הרי לך דבמקום שעשה קורות וחקרה הוחזק לומר דגוף הכותל יש לו בו מחלה וא"ך בודאי הואל והוא שותף ויש לו בו מחלה הדר דינו כדין כותל השותפין שבכל עת וזמן שירלה יבנה עליו במקומו שירלה וכמו שהשוה הפריסה דבריס אלו כמש"ל משמו שכתב ז"ל ובפרט להרש"ם דכתב דמה"ט חולק עמו אפילו בהכנים וכו' הרי לך דבמקום דמליה לומר חולק בהכנים יש לנו לומר גם כן שיכול לבנות בחיזה מקום שירלה וממנו נלמוד

אלו מעלה :

גם רחיתי להרב הפוסק שהולרך לומר דגם הרמב"ם מודה לדין זה דאין קנין לחלאין בודאי דהואל והדבר לא נמלאו עליו חולקין הכי יש לחפוש אלא דבגדו"ד שהריב"ו נר"ו יש לו גג גמורה על ידי הקרה ומעזיבה אינה למימר לדעת הרמב"ם אפילו לא היו שלשה בנים של חזקה עכ"ו יכול הוא לומר קנוי בידו וכמ"ש הסמ"ע על ההיא דמור"ם דסי"ח שכתב אין רחיה על הכיחל עלמה אלא א"ך עשה חקרה וכו' וכתב הסמ"ע שקל"ו פירוש דכל מר כדאית ליה לשברת הרמב"ם א"ך שלשה בנים וכו' הרי לך דבמקום שעשה קורות וחקרה הוחזק לומר דגוף הכותל יש לו בו מחלה וא"ך בודאי הואל והוא שותף ויש לו בו מחלה הדר דינו כדין כותל השותפין שבכל עת וזמן שירלה יבנה עליו במקומו שירלה וכמו שהשוה הפריסה דבריס אלו כמש"ל משמו שכתב ז"ל ובפרט להרש"ם דכתב דמה"ט חולק עמו אפילו בהכנים וכו' הרי לך דבמקום דמליה לומר חולק בהכנים יש לנו לומר גם כן שיכול לבנות בחיזה מקום שירלה וממנו נלמוד

ג"ך אלינה דהרמב"ם לדעת הסמ"ע דאפילו קודם שבים כמו שעשה ליה שותף לחלוק בגוף הכותל הוא הדין לבנות עליו קורות וחקרות הן אמת הרב קמו"ה הקשה על הסמ"ע שכתב דלהרמב"ם מיד החזיק עיין נחיבו"ח המשפ"ט שחירץ עליו נכון :

אחריא מביניית החמת כמ"ש כת"ר דהואל ויכול לבוא בחזקה ומענה לחריכן אין קנין לחלאין אך החמת הואל ובכגון נדו"ד במחלוקת הוא שנוי כמ"ש מהריב"ו ולה"ה במסקנתו בסר"ו הכי נקטינן וכפרט אין לנו להאריך ללא לורך :

אלא קושטא קלי הואל וכותל זה חולק בין שניהם ולא נודע מי בנאו הדין הוא שיבנה כהריב"ו נר"ו מה שירלה לבנות עוד קורות וחקרות ומעזיבות כדין כותל שבין שני השותפין דכתב הריב"ש שזה העמים עליו היום וחבירו יעמוד בחיזה זמן שירלה אך הואל ונודע הדבר שכותל זה היה בו סימן של הריג"ל ומכחה זיכה לו הרא"ש מוהר"י זלה"ה לבנות ע"פ המנהג הידוע במקומנו שכשחמלא ריג"ל בכותל זה מורה מקום שים רשות לבעל חומו לד שים בו ריג"ל לסכך עליו וכאלו זה הדבר עדות הוא שהוא וחבירו בנאו כותל זה בחמת לריך עיון על המנהג הזה מה טיבו דהואל והכותל עומדים חומו על מקום שניהם למה לריך הריג"ל להעיד הואל ובחזקתו של שניהם הוא כותל זה הרי בחזקת שניהם בנאוהו ודוגמה לזה הוא מה שהקשה הריב"ש למה לריך נעילת קורות שניהם במקום שאין ידוע וכו' וא"ך גם כאן אם במקום שאין ידוע למה לריך ריג"ל ואי בידוע שאחד בנאו ולא שניהם א"ך למה כשהניח הריג"ל נהגו לסכך בעל כורחו הרי ידוע שרחובן בנאו כולו וא"ך ממה נפשך אי בידוע שרחובן בנאו והניח הריג"ל קשה למה חומרים שמעון יעשון קורות בהאלריג"ל ואי בשאינו ידוע מה לריך לריג"ל בלאו הכי כל כותל בחזקת שניהם :

אלא מוכרחים לומר הטעם של המנהג הוא הואל וקי"ל כפי הדין שכותל הבנוי בין שניהם מסחמא שניהם בנאוהו וזה נעץ עליו היום ולאחר זמן גם חברו יעטון עליו לכשילטרך לזה עושים האלריג"ל זה לסימן והפירוש הוא דהנה ידוע דלא חמלא ריג"ל בשום כותל כי אם בכותל של שני השותפין ולאחד יש לו מלדו בית ועלייה על גביו ולחבירו לא יש לו מלדו אפילו בית אל זה עושים ריג"ל במקום שירלה חברו לבנות בתים ולמה עושים זה הוא לסימן לומר דעד כאן הוא תחום שמשותף ומשם ואילך הוא של בעל העלייה לבדו בנאו ולזה הוא בא סימן זה של האלריג"ל כדי שלא יחמר אפילו נובה הכותל הוא בחזקת שניהם וכמו שהדין נותן אלא החמת לא כן הוא אלא לסימן זה בא לומר דנובה כותל זה לאחד בנה אותו משלו הואל ולריך לו לעת עתה לבנות עליו עלייתו ושמעון עוד לא הולרך לו לא בנאו עמו וזה בודאי סימן של האלריג"ל לפי מנהגינו דאין לומר דהוא הבנה בשלמא אלא יחמוסט הכותל דא"ך הוא מהיכן לנו העדות לומר דבמקום שים ריג"ל יכול שמעון לבנות בע"ך של רחובן אלא ודא לא בא אלא לסימן כדאמרן :

ומעתה הואל והודה הריב"ו נר"ו דבמקום שים לו בית היתה לו ריג"ל ומכחה זכה לבנות מוכרת מזה דכל מה שבנו מריג"ל ומעלה הוא של הרי"ף ע"ש

לך בחמת חס ירלה כמוהריב"ו גר"ו לגדל פרע מחלה
על הכוחל שמגג הבית ומעלה יכול הוח לסכך על
לוחו כוחל הוחל והוח בנוי על מקום שניהם הדר דינח
לדין הכוחל שבין שני השוחפים לפילו בידוע שחחד
בנחו כל זמן שירלה חברו לפרוע חלי הכוחל יכול
לעשות בו כחו"ר כמס"ל וכמ"ם בס"ע קנ"ז סיו"ד יעו"ש.
וכבר זה זמן רב היה בעין זה במקומינו בהר"י מרזחלן
גר"ו שרלה לסכך גם הוח בגדון זה שלפניו ופסקנו
לו דיפרע חלי שומת הכוחל וסכך וחשלומין הוח לערך
שעה שנבנה בו הכוחל היפן דמחומו שעה זכה ונעשו
עליו חוב בעלמח וכמס"ל הרב מוהרי"ע זלה"ה וחין
לומר דהוחל והרי"ח ל"ע נשחמש בכוחל זה זה כמה
שנים ומשחמת הושחר ונפחת נגלגל עליו לשלם שכר
השמות ולנכות לו משווי חלי הכוחל וכמ"ם בס' שע"ה
ס"ז יעו"ש זה חינו דהוחל ושוחפים גינהו בכוחל זה
יכול לומר בחלקי הייתי משחמש וזה מדיק דהח לח
נשחמש חלח בגד הכוחל שמלדו ומי הביחהו עד הלוס
לבעלי החלר על הריב"ו גר"ו להחעכב עד היום הו"ל
לנטות גם הס מקודס ולהשחמש גם הס מקודס וח"ך
קס דינח שהריב"ו גר"ו יפרע חלי הכוחל ויעשה בו

חו"ר לסכך גם הוח על הגג :

ומעתה הבוח נבוח מהו הדין חס יכול להוסיף בכוחל זה שני לחומ שרולה. משנח חרמ"ב לפ"ק טבר לפניו ענין זה של יסמייה שרלה להגביה כוחל השוחפין לבנות עלייחו ונסתה דעחינו לפסוק דחין לו כח להגביה כי חס חלי הכוחל שמלדו ומילינו היח הריני מניח לך בקילור בדים מילין לחר שהניחנו מ"ם השור והב"י שם' קנ"ז גמרנו לומר הוחל ומר"ן פסק לסברת הרח"ם ורבינו יונה ז"ל ודחי כוותייהו נקטינן והגס דמר"ן שם' קנ"ז הניח סברת הנחונים דס"ל דחין יכול לעכב הוחל ולח הניחס כי חס בשס י"ח גס שם' קס"ד הניח סברת הרח"ם ורבינו יונה בי"ח בחרח הכי נקטינן לפי הכלל המסור וכו' וכן רחיתי להרב המופלח שע"ר מו"ד זלה"ה שם' כר"ח שכחב שכך פסק מהר"ם חלשיך יעו"ש והגס שנעמו של הרח"ם שיכול לעכב עליו הוח שנעשה חיירי חו היום חו מחר שיחמר חינני רולה שנעשה חיירי חו היום חו מחר חבנה וחסמוך וכו' ובגדו"ד לח שייך טעם דרולה חני להשחמש דהח כוחל זה נבוה הוח ובנוי עליו קורות הבחים וחינו מיומד לחשמיש וח"ך הוחל ולח שייך שמוש שהוח נעמו של הרח"ם נימח דחין יכול לעכב וכמ"ש הרב בע"י חי"י סל"ע מסס המבי"ט וכו' טכ"ז בגדו"ד הרי ים מדיין טעם הנחי שהניח הרב"י דהיום חו מחר חבנה נסרים וכו' ומעשה זה לחוד יכול לעכב דחין סברת לומר דהרב"י בעי במקום שים שני טעמים דהייטו רולה חני להשחמש וגם היום חו מחר חבנה וכו' חבל בחד טעמח חינו יכול לעכב וח"ך בכחן הוחל ונסחלק טעם הרח"ם חין יכול לעכב זה חינו דודחי בחד טעמח סני דהגע עלמך וכי חין חדס יכול לעכב על חביבו חס יזיקו נזק חחד ומה גס דהרב"י כך משמע מלשונו דבחד טעמח סני דקחמר היום חו מחר וכו' משמע דכוונתו לומר דבמקום דלח שייך טעמו דהרח"ם שייך טעם מחר לעכב ובפרט הרי הרח"ם לח הזכיר בדבריו חלח חד טעמח שהוח טעמח דלח יעעה בחויבו וכמו שבח הדבר מפורש שם' בע"י חי"י יעו"ש וח"ך הטעם הנחי הוח של הרב"י ובודחי לח כחבו חלח במקום שחין שייך טעם מעוט התויר עדיין יכול לעכב מטעם היום חו מחר :

והגם שמר"ן שם"ע לח נקט חלח טעמח דהרח"ם שהוח הוח שהניח המו"ר בריבח לבל לענין הדין בחדח מהני טעמח חחריני חו מטעם יום חו מחר וכו' חו מטעם הכובד דהוח טעמו דרי"ו יכול לעכב והרחיה שהרי מלחנו להרב בחה"ג ליין הדין זה דס' קנ"ז הוח מהרח"ם ורי"ו ומלחנו לרבינו ירוחם דטעמו הוח משום הכובד וח"ך חקשה הרי מר"ן לח הניח טעמו דרי"ו חלח טעם הרח"ם וח"ך מחזי דלח פסק כי חס דעח הרח"ם ובמקום דלח שייך חשחה הרח"ם ניחח דלח חייסינן לכובד והיחך בחה"ג ליין דמר"ן פסק כרי"ו חלח ודחי לפילו הס"ע כחב הטעם שהניח הרח"ם חין למידק דלח חייסינן לכובד וכן נרחה נמי מס' קס"ד שעם פסק לסברת הרשב"ח שכחב שיכול להגביה ולהכביד כמו שירלה וסייס על זה וכחב ים מי שחומר דה"מ במקום שלח נהגו השוחפין להקפיד חבל במקום שנהגו להקפיד הרי זה מעכב עליו ע"ך משמע שם דסמך על סברת רי"ו דבמקום שנהגו להקפיד על הכובד יכול לעכב וכמו שליין שם גס המרשים שהוח הסמ"ע וכחב ז"ל טו"ר סקנ"ז בשם הרח"ם והר"י ע"ך הרי לך דלפילו כחב בפשיטות טעמו של הרח"ם לבד לח עליו לבדו סמך חלח גס על טעם ריי"ו דחיים לכובד :

אך כל זה בבח לבנות על כל רוחב הכוחל הוח שנחלק ריי"ו חבל בבונה בחלי הכוחל הוחל ובשלו הוח בונה הדין הוח כמ"ש תור"ם הלכה ימורין כן חלבח דכ"ע עיין הנמק"י בפרק הבית והעליה שממנו מקור דין זה דטעמו הוח הוחל ובשלו הוח בונה חינו יכול לעכב עליו ויכולים לומר דהטעם הוח דמשחמת הוחל והבנין חינו כי חס על חלי הכוחל לח יעשה שום הזק חו חיכח למימר לפילו בחוכך הימים יעשה שום הזק עכ"ז הוחל ובשלו הוח בונה חין יכול לעכב עליו כלל ולפילו רבינו יונה וח"ך דברי תור"ם שהס

דברי הנמק"י הס חלבח דכ"ע :

וראיתי לכת"ר שבנה יסוד מוסד דהנמק"י ורי"ו חלוקים ועל כן הולרך להחריך בזה והחמת מי הביחנו לומר חלוקים חיך שיהיה פשוט דעל חלי הכוחל יכול לבנות בלי שום פקפוק וכך חנחנו דנים מדי יום יום :

אך בחמת חס יחבדר על פי הנקיחים דלח מסי מזה שום נזק מהחי הוספה של שני חמות בודחי דכופין על מדת סדום וכמ"ם הרב בע"י חי"י דלח נחלק רבינו יונה חלח במקום חשש הזק :

ומה גס לפי מחי דכחב כת"ר דבמח"ק לח נהגו להקפיד וח"ך הן הס דברי דסקס"ד דבתינן עד שיודע שמקפידים חבל חס לח נרחה שמקפידים כו"ע מודו :

אך מלד שרלה ידידי להסחפק דמן הרחוי בעל החלר של ילחק חסלח יבנו שם שני חמות מכיסס כדין גג הסמוך לחלר המוזכר בס' קנ"ע וק"ס לח הבנתי הדבר דהוחל וגג זה של ילחק חסלח בנוי לפניו בחלר של ריב"ו גר"ו בית סמוכה לו חלח שגג של הר"י חסלח גבוה מגג של ר"י ח"ך לח הוי גג הסמוך

לחלר

להחלר חלת גג הסמוך לגגו במקום שחין תשמישן קבוע :

ואולי לפשר כוונת כמ"ר הוחל וגג בית הרי"ח נ"ע גבוה הרבה יכול לרחות למרחוק בחמלע החלר של הריב"ו והוי דינייהו כהנהו המוזכרים בס' ק"ם ח"ך עכ"ז לפילו חשבינן לגג זה הסמוך לחלר חינו יכול לכופו לסלק הזיקו מחרי טעמי חדת הוח הוחל ותשמים הגג חינו קבוע ועמדו זמן רב שוב חין יכול לכופו לעשות מעקה דהנח שכתב מר"ן ריש סקנ"ז ס"ח דלפי' עמדו כך שנים רבות בלי מחילה כופהו לעשות בכל זמן שירלה וסיים מור"ס ולפי' יש מנהג בעיר שלח לעשו' חין הולכין לחר הרוב וכו' הרי כתב הסמ"ע שם סק"ב דהטעם הוח דבמקום דברי הזיקו חדיר כמו זה חין הולכין לחר המנהג עכ"ל הרי לך דלח דבר מר"ן ומור"ס חלח במקום שברי הזק תמיד לכל גג שחין הזקו קבוע לח :

ועוד הרי סיים שם מור"ס בריש סקנ"ז וכתב ז"ל חלח ח"ך יש עדים שמחלו זל"ז הזק רחיה שוב חין יכולים למחות עכ"ל ות"ך חנן טענין ליורשים של הרי"ח נ"ע חלו היה לחביהם קיים הוה מייתי רחיה שמחלו לו בהזק רחיה הן חמת דדבר זה שחלו לחבוהן קיים הוה מייתי רחיה הוח במחלוקת שנוי וכמו שכתב הרב מהריב"ו ז"ל בלקומיו חות יורשיו יעו"ש עכ"פ הרי מדברי מור"ס שם ס"ב נרחה דלפילו לחבוהן הוה לריך להביח רחיה טענין ליתמי חלו הוה לחבוהן הוה מייתי רחיה והנח דדברי מור"ס חלו הם מדברי הרשב"ח שהביח הרב"י ושס מלינו שכתב וזל"ה הכח כיון דלפשר חלו היה לחביהם קיים הוה מייתי רחיה והן הם דלח ידעו במילי דלבוהן וגם השתר יולח בשם לבוהן וכו' ות"ך נרחה דלח חמרו שם טענין ליתמי חלו הוה לחביהם קיים חלח במקום דשתר מסייע עכ"פ גם בגדו"ד הוחל ועמדו שנים רבות חין פולה פיו זה סייעתח למחילה ות"ך דין הוח גם בזה נטעון חלו הוה לבוהן הוה מייתי רחיה ומה גם הרי מהריב"ו ז"ל הביח דמהר"ם חלשיך כתב כן בפשיטות דטענין ליתמי חלו הוה לבוהן קיים הוה מייתי רחיה ות"ך יכולים לומר קי"ל ועיין סקנ"ד סי"ב דהמזיק קרוי מוחזק יעו"ש :

כלל העולה יכול מהריב"ו נר"ו לשלם לבני הרי"ח חלי כוחל שמנג ביתו ומעלה ולסכך עליו ושם ירלה להוסיף לחמות של חלי עובי הכוחל עשה יעשה ושם ירלה לבנות על כל רוחב הכוחל זה חלוי ביד כח"כ לעשות לפי מנהג העיר לו שם יעידו דליכח שום דררח מזה חזי כופין ממד"ם. זהו משלמ"ד ולוי"ס ויש"ן :

נעתיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קכ"ד

תשובה לדאר לבידא יע"ה :

ראובן ושמעון יש לשם חלר חחד בשותפ' ורחובן יש לו בית חחת יש לה שני פתחים פתח חחד פתוח לתוך החלר ופתח חחד לבית שער החלר ומ"מ כמו שעשים שנה עמד רחובן וסגר הפתח הפתוח לחלר והוסיף לסותמו בחבנים זש"ז ולח הניח להשמים כי חם הפתח הפתוח לבית שער החלר וחחר שנשחר פתח הפתוח לחלר סגור וסתום כמו שלשים שנה חחר זה מת רחובן וגם שמעון השותפ' ונשחרה השותפ' בין בניהם חחר זה עמדו יורשי רחובן ורלו לפתוח עוד חותו פתח הסגור ועל זה עמדו לדין יורשי רחובן עם יורשי שמעון ונמנו מהדי"ן דהוחל ורחובן לח פרן הפלמין הרי הוח לו יורשיו יכולים לפתוח וכתבו רבני דחר לבידח יע"ה פס"ד ביד יורשי רחובן שיכולים לפתוח כקדם קדמתח וכן עשו חך יורשי שמעון לעקו ככרוכיח וכתבו מחתה שבכל עת ורגע שירלשו ויחקרו הן מלד חיזה רחיה לו מלד הדין לסתור דברי הפסקנים הרי ידיהם נטויה לעמוד לדין לחזור ולסתום וכן עשו יורשי שמעון חחר החפוש מלחו שני עדים לזכותם שהעידו להם שהם ידעו ורחו שחחר כרכורי דברים שערבו בין רחובן ושמעון הנז' נכנסו מפשרים ביניהם בדרך זה שרחובן מחל לשמעון ערעורו על הפתח הסגור ונתן לו רשות להוסיף לסגור הפתח לפילו בבנין והר' שמעון מחל בערעור הירושה מחילה ביניהם כרחוי והסכימו על הפשרה הנז' שני הלדדים ונשלו מהם קנין על דנה פתגם וכתבו על זה עכ"ל קב"ע הנז' והן היום בחו יורשי רחובן ושמעון לדין לפניגו יען שיורשי שמעון רלונם לחזור על הפתח לסוגרו ע"פ זכותם זה שהעידו להם העדים ויורשי רחובן מעכבים מהו הדין יום"ך. ותנחנו בחמת לח רלינו להכנים עלמינו בחגר זה הן מלד הוחל וכבר בדי"ן של דחר לבידח ערתו ונחנו הפס"ד ביד יורשי רחובן הן מלד סבות לחרות חך הוחל ונעקרו ממקומם ובחו עד כחן והפלירו עד בים לח יכולנו להשיב פניהם ריקם :

תשובה מה שנרחה לע"ד הוח דחין לנו לנרוע עדות עדים חלו הוחל ונחקבלה כרחוי מלד שלח נחבחר שמות העדים מה המה חלה כמו שטענו יורשי רחובן חין זה מעכב דהנח שמלינו להש"ע בס' כ"ח סי"ב פסק דלכתחילה טוב ויפר לפיסס שם העדים עכ"פ חם לח פרסמם חין מעכב וכמו שסיים מור"ס שם יעו"ש וחין כחן מקום להחריך :

ואם מפני שלח נתקבלה העדות בפני בעלי הפתח וכמ"ש הש"ע שם דלריך להעיד בפני בעל דבר גם לדבר הזה חין כחן שום עכבה הוחל והעדים הם בעיר לחרת עיין שם' ה' סעיף ש"ז וי"ז ופשוט :

גם חם מלד שזה כמו חמש שנים שעמדו בעלי הפתח ופתחו חותו ע"פ הבדי"ן ובעלי החלר לח הוליחו רחיתם שלח עד החידנח גם זה חינו מעכב דחפילו חלו היה שמעון בעל החלר עודנו חי על החדמה וחמרו לו בדי"ן יש לך עדים וחמר חין לי עדים וחח"כ בחו עדים ממדינת היס הרי זה מביח יסותר יעו"ש בחומ"ם ס"כ מכ"ש נדו"ד דחין כחן כי חם היורשים דלח ידעי במילי דחבוהן נוסף על זה שהעדים חינם במדינה עמהם נוסף עוד דהיורשים חלו לח חמרו שחין להם עדים חלח חדרבח עשו מחחה שבכל זמן שימלחו רחיה לזכותם יסתרו חת הדין ות"ך מהיכח תיסק לדעתין דהוחל ולח מלחו עד החידנח יגרע נחלתן פשוט דעל פי עדים חלו כל ריב וכל ענין :

גם היינו נכנס בסוג הכתשה מה שהעידו העדים הלו שבאו בקב"ע שהם העידו שבכלל התווך בית שהפשרו בירושה היה בכלל ברחובן בעל הפתח סלק כחו וזכותו מפתח זה ועל זה סמכו יורשי רחובן שעדותם של עדים הלו מכחשת לשטר פשר שבידם שבו כתוב בזה"ל שבעד סך מה שנטל שמעון מרחובן קבל בקש"מ עלת נשתר לו נגד רחובן שום תביעה ע"ך וע"ך מדברי עדים שבשטר זה מחזי דהפשרה היתה בעד סך מה מעות שקבל ולא בעד סלוק השעבוד מהפתח כמו שמעידים העדים שבקב"ע וע"ך מחזי כמוכחשים בעדותם על זה לפיכך דאין זה נכנס בסוג הכתשה כלל דהוחל ולא נתברר מהו הסך שמעו"ק מתת רחובן הלא סך מה שהם הרי כל דבר ודבר יכולים לפרשו לכוללו בסך מה ה':

ומה גם לפלו לי הוא מפורש בשטר זה מהו הסך שמעו"ק טע"ז אין לנו לומר דבזה דוקא היתה הפשרה ותו לא מידי ולימת דהוו העדים מוכחשין דזה לינו דלפלו לי הוה כתוב בחופן זה היינו לומרים דדברי העדים שבק"ע לימת דברו ומה שלא הוזכר בשטר הפשרה שהיה הפשרה גם בעד מה שמחל בשעבוד הפתח על זה ים לנו להשיב ולומר דודאי לורחת דמילתא שאין אדם כותב וליקח בידו שלא שטר של זכותו וע"ך בשלמת הסך שנתן מידו לורחת דמילתא לבוא בזכרון דברים פן ואולי יום מחר או מחרתו יבואו היורשים לטעון נגד רחובן לבטל הפשרה והמחילה כי בטעות היתה. על זה. טוב להיות הדבר מפורש כמה קבלו לדעת מה יעשה ישראל אבל על מה שמחל שעבודו בפתח מה זכות ים לו לרחובן בהזכרתה בשטר הפשר ואדרבה לינה שלא לחובתו דממ"נ אם יבואו לידי חזרה מפשרתם מכח מחילה בטעות וכדומה הרי רחובן יחזור לשטרו של הפתח ואם בוא יבוא שמעון להגיד שטרו שכבר מחל לו שעבודו הרי שם שם ימלא שהמחילה היתה בעד פשרתם בירושה דדוחק לומר דהיה לו למום דילמת שמעון יבנה בנין גמור וכו' בחופן שיתבטל שטרו של רחובן ואז כשיבוא רחובן לשטרו יאמר לו שמעון כבר מחלת לי ולא מצד ירושה ויכבום שמעון את שטרו דכולי האי לא עבדי אינשי דחייבי לזה ואין מדרך החדש לכתוב ולכבום תחת ידו שלא שטר שיהיה לו זכות אבל מחילה זו של הפתח לינה לזכות רחובן לבוא בשטרו ואינה שלא זכות שמעון ופשוט דאין מדרך הסופרים שלא לכותבה ולמוסרה ביד שמעון ולא ביד רחובן ואין מזה. שום נדנוד הכתשה בעדים שבקב"ע שם עדי השטר שביד יורשי רחובן כלל ואפי' להכנים לותם בכלל דברי הר"ן שפסק מר"ן בס' כ"מ דים לנו לחרן דברי העדים לפלו על לד הדחק כדי שלא יהיו מוכחשין יש"ם נדו"ד אין להכניסו בכלל זה דבנדו"ד הרי עדות זו דרך רוחה והגלחה הן מצד דהוחל ולא ברר כמה ממון נתן שלא סך מה הרי שנתנו יכולין להכנים כל דבר בסך מה הן מצד דהוחל ומחילת פתח זה לינה שלא לזכותו של שמעון לורחת דמילתא היא זכות זה לכותבה ולמוסרה ביד שמעון ולא ביד רחובן:

ומעתה הוחל ותקרנו ולא מלתנו פקפוק ממה לנרוע עדות עדים הלו ח"ך לעת עתה שנגלה לפנינו שבטל הפתח סלק שעבודו בקנין וסנור יהיה לא יפתח הדין הוא שלא לפותחו עוד הוחל ונקנו מידו על זה ואין טנין זה נכנס בסוג ק"ד דהא בטל הפתח הזה ים לו וכייה בחלר חרבע לחות נגד פתח זה כמ"ש בס' קע"ב ס"ג יש"ם והנס שים לו פתח לחר לביח זה עכ"ז זכה בחרבע לחות לפני כל פתח ופתח וכמ"ש בס' קע"ב ס"ג יש"ם וע"ך הוחל ובטל הפתח הזה ים לו חרבע לחות נגד פתח זה ובעת הפשרה בטל שעבודו של הפתח בקנין הרי לא ק"ד הוא זה חלא מנופה של קרקע קנו מידו דהיינו סלוק שעבודו מחותו חרבע לחות דהקנה גם לחביהו חלק בה וע"ך בודאי חלא הוי ק"ד. ועדיף נדו"ד ממה שמלינו לחסובת הרשב"ח הביאו הד"מ בסי' קע"ח ז"ל כתב הרשב"ח אם היה הדבר ים בו כדי חלוקה וקבלו קנין שלא לחלוק אין יכול לכופו לחביהו לחלוק ולא חמרינן דהוי ק"ד כשלמת ע"ך ותשובה זו פסקה בהגה ס"ח יש"ם וטעמת דמילתא הוא הוחל וקנו שלא לחלוק הרי כל אחד מוכה ומשעבד לחביהו חלק מזכותו להשתמש בשלו וכשביל זה לא הוי ק"ד וע"ך ממנו תלמוד במכ"ם לנדו"ד דלא הוי ק"ד שהרי אתם לא היה הקנין אלא שלא לחלוק ותשאר אחלר בחזקת שניהם להשתמש מכ"ם נדו"ד שבאמת אלו היו בחים לחלוק אח אחלר בעוד שלא סלק רחובן שעבודו מהפתח ע"ך היה רחוי בדין ליטול חרבע לחות ברחם נגד פתחו ועכשיו על ידי סלוק שעבודו מהפתח הדר דינו להיות ידו ויד שותפו בחלר חרבע לחות אלו יד שניהם שוה וע"ך ודאי דלא הוי ק"ד:

ואין לנו לנרוע כח קנין זה ממה שרחינו בא כתוב בקב"ע ז"ל ובכן נכנסו מפשרים ביניהם בדרך זה שהר' רחובן מחל לשמעון שרשורו על הפתח ונתן לו רשות לסנור הפתח ואם ירלה יסתום אותו בבנין ושמעון מחל וכו' ונטלו מהם קנין על דנה פתנס עכל"ה וע"ך לכאורה נרחה מלשון זה דאמרו שרחובן מחל לשמעון וכו' ים לנו להסתפק דילמת בלשון מחילה הקנה לו דהיינו קבל בקנין שמחל לו רחובן לשמעון וע"ך לכאורה נרחה שבאתו למחלוקת הפוסקים בזה:

דהן רחינו מדברי הרשב"ח הביאו הרב"י בס' רמ"ח משם מוכח ומבורר דאפילו בקרקע מהניית מחילה בקנין דאמרינן מנופה של קרקע קנו מידו יש"ם וכן כתב הטו"ז וכן כתב הרב משכנו"ת הרופי"ם מערכת מי"ם אות ות"ו ועד אחרון הוא הרב יואל בחים"י ח"ב סל"ז יש"ם דכך הלכה העלה דאמרינן מנופה של קרקע קנו מידו:

אך נגד זה רחיתי בס' הנחמד כר"ח ח"ח סק"ד שהביא שם דברי הר"ם הכן ט"ר ז"ל שהביא דברי הרשב"ח וכתב עליהם בהחלת דבריו דמהרשד"ם חולק על הרשב"ח מכח תשובת הרא"ם וכו' ואח"ך הוקשה לו על דברי מהרשד"ם דזה הוא הפך נמרא ערוכה דפרק חזקת וכו' ועל זה סיים וכתב ז"ל לכן נרחה כמ"ם ים התלהים מוהריבו"ן זלה"ה בתשובת אחד שנדרך בחולה ונתן לה נדוניית וכתב לה דאם חזר בו מחל לה הנדוניית והעלה הרב דאפילו היתה בקנין לא הויא מחילה דלא מהניית אלא בחוב ומה מהניא דחזקת הבתים חיירי בכותב לו שסלק עלמו בקנין מדו"ד דאז אמרינן דודאי היה בקנין על נוף הקרקע בחופן

שלח נזכר מחילה זו בקנין חלה על דו"ד ומוקי ההיא דהרשב"ח דלא היתה המחילה על נוף הקרקע ממש דבזה לא מהני מחילה שלא הכוונה שמחלו לו כל זכות ושעבוד שיש לו על תוכו קרקע דהו המחילה שייכה לזכות ולשעבוד וכתב כן פירשה הרב"ח להיא דהרשב"ח עכל"ה ות"ך לכאורה נראה דנדו"ד במחלוקת הוא שנוי אי מהניא מחילה זו שמחל רחובן זה לפילו בקנין או לא :

אך כך דייקינן נראה פשוט דמהני ומהני ולא מבעיא לפילו אי הוה בלחמת נדו"ד גם הוא בכלל המחלוקת רחוי לנו לפסוק ולומר בלחמת דמנופה של קרקע קנו מידו דלא כמהר"ם אבן זור ז"ל ישן דעיניו רחו להרב משכנו"ת הרופי"ם ככר ממד על כל הדעות והביא גם סברת מהרשד"ם ודחחה וכתב דכבר שמד עליה הרב מע"ח והשיג עליו והוסיף עוד להגיה דברי הפוסקים דלא כהרשד"ם וזו הלכה העלה הרב מש"ה שפיר קאמר ז"ל ולעניין דינא נראה דקי"ל כמ"ד דע"י קנין מהני שפיר למחילה כדבריהם עכל"ה ות"ך הולל ורב אחרון הוא משכנו"ת הרופי"ם נגלו לו כל הסברות והוא הכריע אלו שומעין נוסף על זה כבר הורה תנא דידן הוא הרב יוח"ל זלה"ה אחרון אחרון מביב מי יבוא אחריו דהכי קי"ל דמלבי ואילך הלכה כבאחרוני יפו"ם בחומ"ם סכ"ה ועיין שם בפמ"ם סק"ח שכתב משם כנה"ג דהלכה כבאחרוני לפילו יחיד נגד רבים יפו"ם מכ"ם נדו"ד שהרב טו"ז והרב מש"ה והרב יוח"ל כולם הכריעו דקנין מחילה בקרקע מהני בודאי דכוותייהו נקטינן ועיין כם' אשר לשלמה נר"ו הגד"מ שפש בלקוטיו לוח קוף כתב ז"ל כל שמניעו האחרונים מכריעין בין הא' הולכין אחר הכרעתן ואין לומר קי"ל הרב פמ"ח וכן כתב הרב ויאמר יאמר סמ"ח עכל"ה ות"ך נדו"ד ככר מלתיעו לחורה דלדעת הרב משכנו"ת הרופי"ם אלו נגלו כל תשלומות הפוסקים והכריע לחיהו ז"ל דלא כהרשד"ם וס"ל דמחילה בקנין מהניא וכוותיה נקטינן :

אלא דעדיפא מזה דנדו"ד לא נכנס בכלל המחלוקת כלל ולפילו מהר"ם אבן זור ז"ל יודה בזה דהא מסקנתו היא דהרשב"ח לחירי כמי שכתב לו שמחלו לו בזכות ושעבוד שיש לו על תוכו קרקע דהו לחריעין המחילה היתה על זה ונוף הקרקע היה בלחופן המו"ם מהדין כמש"ל בדבריו ות"ך נדו"ד נמי הכי הוא דהכא בכלן הקב"ע כך נמלא כתוב בה בזה"ל שרחובן מחל לשמעון ערעורו על הפתח ונתן לו רשות לסגור הפתח לפילו בקנין וכו' הרי גם כלן יש לנו לומר לפילו חלו היה יולא לפניעו שטר גמור שכן כתוב בזה"ל שאנו כך בקנין הוה דיינין ליה לפילו לדעת מהר"ם אבן זור זלה"ה דהא דהזכירו מחילה הוא על דו"ד של הערעור וכו' אבל הקנין היה בלופן המועיל שקנו מידו על נוף הקרקע ומהני אליבא דכו"ע :

וכך זה לא כתבנו בנדו"ד אלא לרוחה דמילתא בדרך מה שלא היה לם היה אבל לפי האמת נדו"ד לא נכנס בסוג זה הולל ואין לפניעו שטר כתוב כך להסתפק בו ואין לפניעו אלא דברי העדים המעידים שהיה ביניהם דו"ד ומחלו ז"ל ונמלו קנין וכו' ואין העדים מעידים על לשון הקנין כילד היה שם קבל בקנין שמחלו לו בלשון קנייה ות"ך מה יכניסנו לבות לבית הספק ולומר דהולל והעדים לחרו מחלו ז"ל דילמא גם הקנין היה בלשון זה חלילה לנו מזה אלא לפילו העדים נקטו בלשונם מחלו ז"ל יש לנו לומר דהסופרים שנטלו מהם הקנין בודאי חזקתם עשו כהוגן לופן המועיל אלא דכ"ע ומי הביאו להסתפק במקום שלא נראה לפניעו לשון גרוע לו מסופק דאמת הוא הולל והעדים העדים שנתפשרו ועשו הדבר העמד דבר על חזקתו דהכ"ד והסופרים בקיאי בקנין וחזקתם עשו לופן המומה"ד בלי שום ערעור :

ואין נדו"ד דומה למ"ש הסמ"ע בם' ע"ב סקט"ו משם מהרח"י זלה"ה דשטר שהיה כתוב בו וכל מה שקבל עליו בקנין ולא היה כתוב בו במלת דכשר למקנה ביה ופסק דים לנו לחוש שקנה בדבר אחר ויד בעל השטר על"ה יעו"ש דשאני התם הרי שעמו בלדו כמו שהביא דבריו הרב כנה"ג הגב"י לות כ"ג דשעמו הולל ורגילות לכתוב במדל"ב וזה שינה וכתב בקנין שתם יפו"ם ות"ך דוקא התם הולל ויש שנוי בכתיבה מהנהוג הוא דלחמרו כל המשנה ידו על התחתונה לבל נדו"ד כבר מלתיעו לחורה דמי הביאו לבית הספק לומר דילמא לותם סופרים לו כ"ד שעמו להם הקנין דילמא שמו וכתבו בלשון מחילה ועיין במפרשי הש"ע בש"ך סמ"ב סקי"ח והמו"ז ובפמ"ם ותרלה מ"ם לפילו על ההיא דמהרח"י ומשם תלמד דנדו"ד בודאי אין לנו להסתפק יפו"ם ורלוה גמורה לדבריעו עיין בפסק הש"ע סמ"ב ס"ד שכתב דלריך ליזהר שלא יכתוב בסוף שטר משלם ועד עשר וכו' שמא יעשה מעשר עשרים וכו' וכתב שם הסמ"ע סק"ו משם הגמק"י דאי לשכחן תלחין וחמשין בסוף שטר כשר ולא חייעין שמא חלא וחמש היה דחזקה על העדים שעשו שלימותן יפו"ם וכ"ך עוד הסמ"ע סק"ט על ההיא דנמטריתו"ת משם הלבים דגם הוא כתב אם נמלא י"ב י"ג כשר דחזקה על העדים שעשו כהוגן יפו"ם ות"ך משם בחירה דבמקום דליכא לפניעו שמא להסתפק בלשון השטר אין לנו להסתפק דילמא העדים עשו שלא כהוגן חלא לדרכה חזקתן שעשו כהוגן :

ועדיפא מכל זה הוא עיין להרב החביב כם' מ"ב הגב"י פקל"ו שכתב ז"ל ספיקא במילתא דחליא בפלוגתא דרבוותא לא לחמרינן יד בעל השטר על התחתונה הרדב"ז ז"ל עכ"ל הרי לך לפילו חלו הוה לפניעו שטר ויש בו לשון הרחוי להסתפק בו עכ"ז הולל ודבר זה חלוי במחלוקת הפוסקים אין לנו להגריע כח השטר מכ"ש לפי שאם שאין לפניעו שום שטר להסתפק בו פשוט דאין לנו להכניס עלמנו בשום ספק ודע לך דמן הרחוי לא היה לריך לנו להביא ראיות לזה והוה די לן להביא ממה שכתבנו לעיל דמהר"ם אבן זור ז"ל משם הרב יעבי"ץ זלה"ה דמפרש ההיא דהרשב"ח דכתב דמחילה בקנין מהני היינו משום דשם היה כתוב שפלק זכותו ושעבודו מעל הקרקע ומחל וכו' דפירש בו הרב יעבי"ץ דמפרשינן בלתו שטר דמה שכתבו מחילה הוא על דין ודברים ופלוק השעבוד וכו' אבל על נוף הקרקע לחמרינן ודאי עשו קנין שנוף הקרקע יעויין לעיל שכתב מהר"ם אבן זור זלה"ה שכן פירש הרב יעבי"ץ דברי הרשב"ח וכן מלא להרב"ח

יעוין לעיל וא"ך מזה הוה הי והוסר להכיא ראיה לדבריהו במכ"ם שהרי החם היה מקום להסתפק הואל וגמלא כתוב בשטר שעשה לו מחילה בקנין עכ"ז אמרינן דהמחילה שאמרו היא קאי על סלוק השעבוד וכו' אבל גוף הקנייה מסתמא עשו העדים כהוגן וקנו קנין המועיל ה"כ מכ"ם נדו"ד דלא נמלא כתוב כמה להסתפק מאן ספין ומאן רקיע להכניס דבר זה בספק אלא הוצרכנו להכיא ראיות אחרות לרווחה דמילתא. קבלי למלין דע"פ קב"ע שביד יורבי שמעון דשאין היורשים הנז' לסגור הדלת והפתח ואין לומר ואין דברים:

ומעתה אמרתי אשיבה שופטי דבר דבני העיר דאר לבידת ים"ה שכתבו ואתמו מעיקרא קודם שנגלה לפניהם הקב"ע זו כתבו ביד יורשי רשונן לחזור לפתוח הפתח דבאמת אמינא אחר המחילה דהנה ראינו שבנו מקר פסקיהם הואל ולא פרץ רשונן הפלמין יכול הוא לחזור ולפותחו ומייתי ראייתם מדין החלון שפסק מור"ם קל"ד סי"ב יעו"ש ואנא אמינא לא ידעתי למה לא מייתי ראיה לדבריהם מדברי מר"ן בש"ע בס' קס"ב שכן פסק בדין פתח הפתוח למבוי שאינו מפולם שכל זמן שלא הרס הפלמין יכול לחזור ולפותחו יעו"ש ומה להם להכיא מדברי מור"ם ולא ממרן עלמו אך באמת אחר המחילה נדו"ד שהיה הפתח פתוח לאחר השותפין לא דמי לא לדין חלון ולא לדין מבוי שהרי בדין פתח פתוח לאחר השותפין מלינו להש"ע קמ"ב ס"ג שכתב ז"ל בית שים לו פתחים הרבה מכל רוחותיו ים לו לרבע לחות לכל רוח ואם יחד לו פתח אין לו אלא לרבע לחות כנגד פתחו ע"ך ומלינו שם להסמ"ע סק"ח שכתב ז"ל ואם ייחד לו פתח העשה דהנשארין נחשבין כשחומין ולא יפתחו לעולם כיון שים לו פתח פתוחולינו דומה למ"ש המחבר בשמו' ס"ו בבית שאום בית לו לרבע לחות ודין זה ודבשמוך שניהם מדברי הרמב"ם דשם כיון דאין לו פתח כלל לאמרינן סופו להפתח אם לא פרץ פלמיו עכ"ל הרי לך בפשיטות דבדין פתח הבית הפתוח לאחר הואל וייחד לו פתח אחד אזי בטלו ובטל שעבודו אפילו נשאר הפתח כמות שהוא לורתו ופלמיו:

ובן בא הדבר בהרב המגיד דהטעם הוא דהואל וייחד אחד מהם להכניס ולהוציא נשתלק זכות החבירים יעו"ש וכן כתב ג"ך הכסף משנה בדברי הסמ"ע הנז"ל וכן בא הדבר בהרב"י ג"ך שאחר שהבית דין זה של בית שים לו פתחים הרבה ומ"ם הרב המגיד על דברי הרמב"ם הוסיף וכתב ז"ל וא"ת הרי כתב בסמוך בית שאום ים לו לרבע לחות ואינא בפ"ק דב"ק ומי עדיף יחד לו מבית שאום וי"ל דהתם בבית שאין לו אלא פתח אחד וכו' והן הם דברי הסמ"ע הנז' וכן בא הדבר בדברי כנה"ג הקס"ב סקי"ג שמחלק בין דין היה לו פתחים הרבה וייחד לו פתח אחד לדין בית שאום וכתב ז"ל דכייחד לו פתח הודע שפתחים האחרים כלא היו וכשחומים דמו אבל בית שאום שאין לו פתח אחד כי אם זה שאום ולא פרץ פלמיו כל דלא עשה מעשה שאחוכו גרשה שסלק שעבודו אמרינן סופו להפתח כל שלא פרץ פלמיו עכל"ה הרי לך בדין בית הפתוח שני פתחים כנדו"ד אפילו לא פתחו אלא ייחד לו פתח אחד מהם לותו יחוד מהני לבטל כחו וזכותו מהאחר וא"ך בנדו"ד הואל ושאם עליו אבנים שנה על גבי הפתח וייחד לו הפתח האחר זה שלשים שנה היאך קמו הרבנים הפוסקים ונתנו לו רשות לפותחו וכבר בתו בדברי הסמ"ע הנז"ל דסגור לעולם יהיה לא יפתח פשוט דהרבנים הפוסקים לא שלמו מיניהם הפקוחות בדברי הס"ע קמ"ב מדלא העלו דברי הס"ע הנז' על ד"ל שפתח ופשוט אלו היו שמו מיניהם על דברי מר"ן אלו הוו הדרי בהו לעת עתה בודאי יבואו במודים דרבנן היינו שבחייהו והדר דינא. זהו הגלע"ד ולוי"ס ויש"ן תרבצה אדר פה שאלי יע"ה התרס"ג לפ"ק:

רפאל אנהאווא סי"ט

סימן קכ"ה

לעי"ת מונאדור יע"ה

ראה ראינו מאי דפלגן רבנן בהדייהו בליטנא דשטרא דאחתא לקמייהו וכל אחד לדרכו דרך הקדם פנה ואתן בדידן הואל וראינו הדבר נתן עלי דרך אמרנו עת לקלר אמרו ולא באנו אלא על מה שנוגע לדינא דוקא אם ירצה ולוי"ס:

הנה בעקר הדין בשותפים בשני בתים אחת גדולה ואחת קטנה הנה ראינו להרב הפוסק הרמ"ך נר"ו דפסיק ואני כדעת הרשב"ם שהביא דברי הרב מס"ה ולפי חלוקו של הרב"ד שמחלק בין דינו של הרשב"ם לדינו של הרשב"א שפסק מור"ם כם' קע"ח ס"ח ומייתי ג"ך סייעתא מדברי הרב זי"ע סי"ז וכו' פשוט דלא שלטו עיניו הפקוחות בתשובת הרה"ג מוהרמ"פ המובאה שם' י"ל יעו"ש שם' ס"ח שאם שם לו אסף בית שהור כל להקת הפוסקים קמאי ובתראי וחלק שם על הרב הפוסק שם כנגדו ומל"ר עמד ותלה הדבר בספיקא דדינא ולא להוציא ממון מיד המוחזק:

ומזה נבוא למאי דאתן שלה הוא דכנדו"ד שעמדו וחלקו לדור זה שבע שנים וזה שבע שנים:

אלא היה יצוח יצא לפנינו השטר כתוב בו בזה"ל דוקא לקשמא דדאר כיף כאתא תבקא ושבע שנין די עלאש קבדו תבדא מדי שכן נשים פדאר הנז' אלו לא היה כא כתוב לפנינו אלא לשון זה בלבד ותו לא מצי ודאי דהיינו דנים שאחר השבע שנים יתנהגו בקרקע הנז' ע"פ הדין שיפילו גורלות או יעשו מה שירצו מהרי טעמא חדא הואל ואמרינן שהדבר במחלוקת שנוי כמ"ש מהרמ"פ זלה"ה ח"ך מי שדר בקטנה אינו יכול לאחרו לומר לו אדור גם שבע שנים בגדולה כי יכול זה הדר כבר לומר ק"ל כדעת הרשב"א וכו' וכמ"ש מוהרמ"פ הנז' גם ים לומר דאפילו לדעת הרשב"ם שלמו לא אמר שמי שדר בקטנה יכול לכוף למי שדר בגדולה להוציאו לדור הוא בה אלא אם היה הדבר בפתח דהיינו זה היה דר בגדולה וזה בקטנה על זה יכול לומר שדעתי היא שלמת מתה אני דר בקטנה ואח"ך אחזור אלילה אבל בנדו"ד שעמדו וחלקו וכתבו בשטר שכל אחד ידור במקומו שבע שנים ולא הוסיפו לכתוב אחר השבע יחזרו הלילה כדרך שכותבים כל השותפין החולקים בחופן זה בודאי היינו דנים אלו היה בא שטר כזה לפנינו שהדין הוא שאחר השבע שנים יעשו החלוקה ע"פ הדין והגם שבשבע שעברו

זה דר בגדולה וזה בקטנה לא תכפת לפסר נחרטו על כך מחיזה טעם שיהיה הולך ונחרטו והחליפו מחיזה טעם שיהיה לפסר מחלו ז"ז דומיא דחליפין לפילו מחט בשריון :

וא"ך הולך ולהו היה בא לפנינו שטר כתוב כמו שחמרנו דוקא ולא היו בו חכות אלו הנוספים דהיינו ולאחר שבע דהרלהוס יבקא כל וואחד פחודעו וא"ל יבדלו למוואחדע וכו' היינו דנים בו שאחר השבע שנים יתנהגו ע"פ חלוקת הדין וא"ל לחזור חלילה שבעל הקטנה ידור בגדולה ח"ך לנו ים לב לדעת היאך נעמוד ונאמר דמה שבא כתוב בשטר זה וא"ל יבדלו למוואחדע וכו' דפירושו הוא יבדלו ע"פ הגורל כפי הדין אחמיהא אם פירושו כך לא היינו לריכים להוספה זו הרי לפילו לא נכתבו הני חיבות הדין כך הוא ומה מיבה של הוספה זו :

גם יש לדקדק היאך יולדך מה שבא כתוב זה הלשון וא"ל יבדלו למוואחדע וכו' שיהיה פירושו יבדלו היינו לעשות חלוקה בגורל וכו' הרי פסק הס"ע בחומ"ם מכריז ואומר מדקדקין לשון השטר ודנין עליו ע"ם בס' ס"ח סט"ו הרי ידוע לשון יבדלו היינו חליפין זה יקח של זה וזה יקח של זה והיאך נקוס לומר דפירוש יבדלו היינו ע"פ הגורל ח"ך היכן היא החלבדחלה הרי ע"פ הגורל יכול להיות שיאחר כל אחד במקומו ואין כאן בדאל"ה :

על כן נראה לקול"ד הולך וכבר מלאינו לאמרה דאם היה בא השטר כתוב מנור שבע שנין וכו' היינו דנים דוקא ולא היה כתוב מנור שבע שנין וכו' היינו דנים בו שהדין הוא שאחר הז' שנים יעשו חלוקה מחדש בודאי לעת עתה שבא כתוב בחוספת מרובה על העקר בזה"ל דהרלהוס וכו' וא"ל יבדלו למוואחדע וכו' בודאי האי ליתנא יחירא לטפויי אחת לומר לך דאל תטעה לומר דאחר השבע שנים יהיה חלוקה חדשה ע"פ הדין אלא כך הוא דהיינו דהרלהוס יבקאו וא"ל דהיינו לידא מה דהרלהומסי יבדלו למוואחדע דהיינו כדינו של הרשב"ם דהיינו יבדלו מי שדר בקטנה שבע ידור בגדולה שבע ובודאי דליתנא יחירא זו לזה נאכוונו וכמו שבא הדבר מפורש בגמרא בההיא דהמוכר בור ודום ופסקו מר"ן בס' רי"ד ס"ב דמדהולרך לכתוב שמייר לעלמו בור ודום לטפויי אחת דאפילו הדרך הניח לו יעו"ש בסמ"ע סקי"ב יכן רלינו להרב רבינו יעבי"ץ זלה"ה שכתב בדין רלובן שהעניק לבתו בנדוניית בית אחת והחנה הבעל שלא ימשכנה ולא יעבדה דזה החנאי לא היה לריך לכותבו ומדכותבו לטפויי אחת שאפילו לאחר מיתה לא יוכלו הבע"ח ליטלו וכו' יעו"ש :

הן אמת דראה רלינו לסברת הרשב"ח שביאה הרב' בס' ס"ח ז"ל כתב הרשב"ח שנשאל בחיזה ענין רלוי להשתתם במירת דכל מילתא דלא לריך לטפויי אחת והשיב בזה אין כח בידינו לדון בדמיונות שלא מקום שאמרו אמרו ובמקום שלא אמרו לא ידענו מה ואין כח בידינו עכל"ה יעו"ש וא"ך קשה על רבינו יעבי"ץ שנשתתם בכלל זה בנדון דידיה שלא אחר החיפוס רלינו להרב בני' חי' בס' ס"ח בהגב"י שכתב דדעת הרשב"ח היא לא על מתי דאמור בגמרא דוקא קאמר אלא הכוונה בחופן האמור בגמרא דהיינו כעין בור ודום דמן הדין לא היה לריך לכותבו בזה וכעין זה הרשב"ח עלמו אמור אמר דדרשינן מילתא יחירתא ולא כתב הרשב"ח דלא להשתתם בכלל זה אלא בחופן שהיו לריכים לכתוב התנאי ואחר שכתבוהו חזרו וכפלוהו בזה הוא דאמר הרשב"ח דלא אמרינן לטפויי אחת יעו"ש בס' בני' חי' כי לא בתנו אלא בדים אמר וא"ך דין הוא בנדו"ד אפילו נניח לפי פירושם דמה שבא כתוב וא"ל יבדלו למוואחדע פירושו הוא יחלקו בגורל אחד א"ך הוא לשון זה מילתא יחירתא והולך והוא ליתנא יחירא בודאי לטפויי אחת שהאלבדחלה היא כדעת הרשב"ם זהו אפילו לפי פירושם בזה מכ"ם מה שנראה לקול"ד הוא דהוי מילות אלו פירושם הוא כך שכתבו מעקרא שחלקו על שבע שנים ואחר כך פירשו לאחר השבע מה יהיה על זה הוסיפו וכתבו שלאחר הז' הוא לרלון שניהם או יבקא כל וואחד פמודעו וא"ל דהיינו אם לא נחרטו אזי יבדלו מוואחדעהום בהכריח והגם שלא פירשו על כמה ימים יבדלו שתמו כפירושו הולך ומלינו שדין זה מרוך להרשב"ם ושיעת מרחמוהי שידור זה כמו זה ודאי לזה נתכוונו וקאי על מאי דהתחילו דהיינו על החלוקה שחלקו כבר על זה קאי וא"ל יבדלו היינו הולך והאחר כבר דר גם זה ידור שבע זהו מה שנתחה דעתי הקלרה וכמו שהסביר הדבר הרמ"ך נר"ו :

שוב ראיתי להרב כנה"ג סמ"ב הגה"ט ס"ל שכשב ז"ל כשהלשון מסופק ואיכא תומדנא לאחד מן הלדדין אזלינן בתר תומדנא אפ"פ שסתם הלשון הפך התומדנא וכו' מהראל"ח ז"ל עכ"ל וא"ך ממנו נבוח לנדו"ד הולך ים תומדנא גדולה שאין שום שוקף מניח לאביהו לדור בגדולה ואיהו ידור בקטנה אלא מוזרים אלילה ומכח תומדנא זו היא דפסק הרשב"ם כמי שדר אחד בגדולה ואחד בקטנה הגם שכבר עבר ודר ולא דבר עמו מקודם מחויב הוא לפנות דירתו לדור אביהו בגדולה נגד מה שדר הוא בודאי דעתו היי היתה לחזור אלילה דסתמו כפירושו שאין מדרך האדם לתת נוה היפה ולבבר לעלמו נוה הרע ובודאי לא שתק אלא אדעתא לדור גם הוא משום היי חייבו הרשב"ם וא"ך הולך ותומדנא דמוכח הוא הדבן לדינא דמהראל"ח זלה"ה שהביא לנו הרב החביב הנז' וא"ך לא מלבד הטעמים שכתבנו הרי דברי הר"ח זלה"ה לפניך דכל לשון המסופק בפירושו נקטינן בפירוש הקרוב לתומדנא ותייב הר' מסעוד לתת לשתפו לדור גם הוא שבע שנין נגד מה שדר אביהו . זהו מה שנלע"ד ולוי"ם ויש"ן :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קכ"ו

לעי"ת רבאש יע"ה :

על תודות ראובן שהיתה לו עלייה אחת וסמוך לעלייה היתה לו סוכה בנוייה סמוך לעלייתו הנז' ומתוך הסוכה היה פתח פתוח בגג הסוכה הנז' שממנו היה עושה סולם בתוך הסוכה והיה עולה מאותו פתח שבגג הסוכה ומשם הולך להשתתם בגג העליה

העלייה לשטות בנדיס בעת הצורך לו לסוד בסוד גגו וכדומה ומכללם גם בני החצר הי' דרכם לעלות משם לגגותיהם והן היום רבה רחובן לשתור הסוכה ולעשותה עלייה דבעינן לא יהיה נשתר מקום לעלות ממנו לגג ועל זה בתו בתשובים בעלי החצר לעכב עליו שלא לשתור כדי שישתר להם המקום לעלות לגג להשתמש יען כי זה זמן רב החזיקו בזה על כן בתו עליו בטענה זו שיעית המקום כמות שהוא יום"ץ :

תשובה הנה רחיתי להידיד שפסק שהדין עם לוי שיכול לשתור ולשתות הדלת בפניהם הד"ח כמ"ש הידיד ומן הרחוי לבוא על התשוב בקלר חמין אך כדי להשתעשע בדברות קודשו מוכרח לבוא בשנים ושלשה גרגרים :

הנה ברשם חמיר רחיתי להידיד שסמך פסקו על פסק מור"ם בס' ק"ס סי"ח ובשברת רשב"ם דפסק כי"ח קמח ומדברות קודשו ברור דפסק מור"ם זה הוא הלכה ומורין כן ולא מלא מקום להסתפק אלא מי תפסיקן כי"ח בתרא או כי"ח קמח ולא נרגש להעלות בדברות קודשו לפרש דעת מר"ן מה היא והוא בחמת שים כאן מקום להסתפק בדעת מר"ן דנראה לכאורה דלדעת מר"ן מהגייה חזקה לשכנים יען כי עקר דין זה דפסק מור"ם הוא בנוי ע"פ פירוש רשב"ם דפירש על מתי דחיתא בפרק חזקת על ההוא דאמר ליה מתי בעית בהתי תרעא ח"ל מכך זבינתה ואכלתי שני חזקה ח"ל אלא בשכוני גויתי הותי ופירשו רשב"ם דהיינו הייתי בבית הפנימי והייתי עובר דרך בית התיצון וכו' לא כן הרי"ף והרמב"ם לא פירשו כן אלא פירשו בבתי גויתי היינו בארץ מרחקים וכו' יעו"ש ומלינו להסמ"ע שם בס' קל"ג שקי"ח שכתב דמר"ן המחבר השמיט דין זה משום דרשב"ם והרא"ש למדוהו מעובדא דפרק חזקת והרי"ף והרמב"ם פרשוה בענין אחר וכמ"ש המו"ר והמחבר בס' קמ"ו בסי"ח יעו"ש וא"ך יש מקום כאן להסתפק דהואל ומר"ן השמיט פירש רשב"ם מהעלותו על שלחנו שולחן הגבוה ולא מלבד זה שהשמיט פירש רשב"ם אלא שם בס' קמ"ו פסק להלכה לפירוש הרי"ף והרמב"ם א"ך יש מקום לומר דמר"ן לא ס"ל לדעת רשב"ם כלל :

והנם דמלינו לומר דהנם דמלינו למר"ן שפסק פסק בס' קמ"ו לפירוש הרמב"ם אפשר יסבור נ"כ כפירוש' רשב"ם והרחיה לזה דהא הסמ"ע שם בס' קי"ח כתב ז"ל והטור ומור"ם כתבו שני הדינים ע"פ שני הפירושים כאן אחד ובס' קמ"ו השני ע"ך א"ך מזה נראה דשני הפירושים קיימי לדינא וכ"ך נ"ך בפריסה סקמ"ו דלדעת הטור שני הפירושים עולים לדינא יעו"ש וא"ך הנם דמלינו למרן בס' קמ"ו פסק לפירוש הרמב"ם יעו"ש שכן שתם בסי"ח כסברת קמח יעו"ש אין ממנו שתירה לומר דלא ס"ל כפירוש רשב"ם ואיכא למימר דנם הוא יסבור לשני הפרושים והנם דלא נילה מרן דעתו כאן הרי קיי"ל כל היכא דלא נילה מר"ן דעתו ומור"ם נילה דעתו קיי"ל כדברי מהר"ם אלא דזה עומד לנגד עיני יען כי לא נאמר כלל זה אלא דוקא היכא דמר"ן לא נילה דעתיה כלל כלומר אלו מר"ן לא כתב לא כאן ולא בשימן קמ"ו לא דעת רשב"ם ולא דעת הרמב"ם ומלינו למור"ם שפסקם אזי היינו לומרים הנם שמר"ן לא נילה דעתו הואיל ומור"ם נילה אזלינן בתריה אבל בשדר"ך שפירוש בתי נותי הוא חלוק בפירושים ומר"ן נקט בהלכותיו כפירוש הרמב"ם ולא העלה על שפתיו פירוש רשב"ם להלכה מה זו שתיקה ובודאי דלא קיי"ל כוותיה כי מילתא כדינא שהפסקים חלוים במחלוקת הפירושים חדוש הוא להשמיענו דהלכה כשני הפירושים הנם שנראים שתראים זל"ז וא"ך חדוש כזה לריך להשמיענו ומה זו שתיקה :

ומה גם כי הנם שמלינו דרבינו המור פסק כפירוש רשב"ם והרי"ף והרמב"ם שהיסם עולים לדינא וכמ"ש בפריסה ובסמ"ע הרי מלינו להרב"י בס' ק"ס סי"ו אחר שהביא שם פירוש רשב"ם ופירוש הרי"ף והרמב"ם סיים וכתב ז"ל וכתב נמוק"י שר"ח פירש כפירוש הרי"ף ואפ"ג דלטעין פירוש סוגיין מחוור טפי כרשב"ם לטעין דינא נראה שים לחוש להני אלפ"י דברב"י וכתב נמק"י שהאחרונים לא הסכימו לפירוש רשב"ם דכיון שהיה דר בפני עלמו מהגייה ליה חזקה אלא בים לפנימי דרך עליו אבל הרא"ש הקשה על פירוש הרי"ף והסכים לפירוש רשב"ם וכתב שכ"ל שאם אמר מעתה למחזיק אותו היום שאתה קנים ממני לא הייתי בעיר אינה טענה אפילו הלך דרך מרחוק שמא כבר מכר על ידי שליח ש"ך וא"ך הרי מדברי הרב"י מבואר דהני שברות פלגן בהדייהו ומביא דהנמק"י כתב שהאחרונים לא הסכימו לפירוש רשב"ם והרא"ש אדרבה הסכים לפירוש רשב"ם יעו"ש וא"ך מילתא כדינא היאך יולדק לומר דאפשר מר"ן אחז גם הוא האבל מבני ראשון והנם שפס בס' קמ"ו שאם כדעת רשב"ם מילתא כזאת לריכה רבה להשמיענו חדוש כזה דאחרי הסברות עולים לדינא ומה זו שתיקה :

שוב רחיתי להר"ב מס"ה אות ח' ס"ב שפס בשאל בענין מעבר אחד כעין מבוי שהיו מפולם ומקורה ובדרך מעבר הלזה לימין הנכנס מדרינות בנויות לעלות משם לעלייה של אחוזן ובנד המדרינות הלזו קרן זוית בין בני כותלי העלייה ובנד כותל אחד משם פתח פתוח לבני החצרות זו לפנים מזו של לוי ובאותו קרן זוית משליכין שם הזבל של כל בעלי העליות ההם מימות עולם משנים קדמוניות והן היום עמדו בתו הבתים מכח העלייה והחצר אשר בלדה לשרשר על הבתים מכח בעלי החצירות באמור להיהם מתין תבות להשליך הזבל בתשפה שלי ולהנריס לי הזק ובעלי החצירות תומרים מקום הניחו לנו לתבותינו להשליך שם זבל חצירותינו דבר מי יקום והרב הגז' הביא בתשובתו דברי רשב"ם ודברי הרי"ף והרמב"ם ואחר שהביא דבריהם כתב ז"ל לאמור מעתה לדידן דנרירי אחר מר"ן בס"ע ומר"ן עלמו מלינו לו דהשמיט ולא העלה על שולחנו פירוש רשב"ם ס"מ דס"ל להלכה כדעת הרמב"ן והרשב"א והנמק"י דלא ס"ל כרשב"ם ודעמיה ואפ"פ בשור"ם סק"מ סי"ג השתיק דברי המור אבל בדידן בתר מר"ן נרירי ולא כשור"ם היכא דפליג אסברת מר"ן עכל"ה וא"ך ע"פ הדברים האלה נראה דנפל פיתא בבירא ודברי מור"ם לאו הלכתא נינהו :

אלא דרחיתי להרב הגז' אחר דבריו אלה יגע לאחוז ולומר דלא נאחזו רשב"ם והרמב"ם אלא בשאו דין דשכוני גוותי משום דעביד חינם דמזבין בתי בתרי

ומשייל

ומצייר דרך לעלמו להכניס לבתי גווחי תחל בגדו"ד שקרקע מקום החצפה הוא ידוע לבעל העלייה וזה בח להחזיק מחמת שהיה משליך עמו הזבלים נראה דלח עלתה לו חזקה לימור עד השתח לח הוו קפדי וכל לימת דבעי למיקפד מני קפיד וכו' ואחר שחלק חלוק זה עוד סיים וכתב ז"ל ואחרי כותבי רחיתי להרב"ח בחשובה שבחלל במי שהיה משחמש בחלר חבירו וכו' והציב דלח עלתה לו חזקה מהך דשכוני גווחי וכו' והדר קשה ליה מהך דחין להם חזקה וכו' ותרץ כדכתיבנא ועוד תרץ במ"ש בם' ב"ח וזו הלכה העלה דחין לנו לומר חלח שמהבחת השכנים זל"ז חינם מקפידים וכו' ובלפייתינו לפינו להרב נחפ"ה בכס"ק שחסק חים שהור כל דעות רבני החחרונים וכתב עם שמהר"י זחב"י זלה"ה עשה כן מעשה ע"ש וח"כ כיון דלרובח דבחרתי לימח מ"ד דלח פליגי הרי"ף ורשב"ם לענין דינח ומודה הרי"ף לסברת רשב"ם ולמ"ד פליגי רובח דמינכר דחיתיה קמן ס"ל דבמשחמשים בשוחה לחת לח מהניית חזקה ולימח מ"ד דבפלוגתח דרבוותח חוקמה לרעת בחזקת מרה קמח מכל הני מילי שמעינן דלח עלתה חזקה שב"ל הרי לפניך דהרב הנז' הגם דמעקרת עלה בדעתו לומר דמר"ן לח ס"ל לדעת רשב"ם חח"כ הדר ביה מכ"ש לפי חלוקו הרחשון שמחלק בין שכונת גווחי למקום שמשמשים בו בשוחה כגדו"ד זה לח נכנס במחלוקת כל עקר:

שוב מחרי זחת עדיפת מזה רחיתי להרב מחרון מן הסוברים כסברת רשב"ם ישן כי מלחתי רחיתי למהר"ם חלשי"ך זלה"ה דפסק כסברת רשב"ם דפסק מור"ם כחן כי"ח קמח וז"ל ועוד שעד כחן לח חמרו שהמשחמש בחלר חבירו יכול לומר חחה מכרתו לי חו נחתו לי חלח היכח שים מקום מיוחד בחלר חבירו שחין חבירו משחמש בו חלח זה משום הכי יכול לומר חחה מכרתו לי וכדחיך הרמב"ם דכתב מקום מסויים דמשמע דוקח במקום מסויים חבל פעם כחן ופעם כחן חין כחן חזקה כיון דבכל החלר היה משחמש בשה"כ עמו וכו'. חלה היו דברי מהר"ם חלשי"ך זלה"ה ומלינו לרב חחרון מביח הרה"ג מוהרמ"פ זלה"ה בספרו שמ"ו מס"ה ס"ה שכתב על דברי מהר"ם חלשי"ך חלו ז"ל לפי דבריו כיון שמר"ן ז"ל ג"כ כתב בם' קמ"ו סע"ו ז"ל היה מעמיד בהמה בחלר חבירו במקום מסויים וכו' ומעין הרי זו חזקה ע"כ הרי בהדיית שהעתיק לשון הרמב"ם ומה שפירש מהר"ם חלשי"ך ז"ל בדברי הרמב"ם כך נפרש בדברי מר"ן וזכה שמעון עכ"ל הרי מדברי מהרמ"פ זלה"ה פשיק ותני דדעת מר"ן היח דחם היה בעל החלר משחמש עם המחזיק לח עלתה לו חזקה והגם דכחן בם' קנ"ג לח גילה מר"ן דעתו לפסוק לפירוש רשב"ם הרי שבה ופירש דין זה בס"ח קמ"ו בדברי הרמב"ם שמשם הלכה יולחה הכי ומה לו למיכפל הדין בכל מקום וח"כ פשוט הוחל ורב חחרון מביח הכריע כן חליו שומעין ולח עלתה חזקה לשכנים חלו:

ולקוצר"ן דבגדו"ד שהקרקע ידוע שהוח של בעל העלייה חלח שהשכנים החזיקו להשתמש וגם זה נכנס במחלוקת הנז' כמפורש מדברי הפוסקים הנז' במקומם דמחלוקתם היח בין על חזקת קרקע חו חזקת חשמיש נראה לע"ד דלח נכנס במחלוקת חזקת חשמיש חלח במקום שבח בעל הקרקע לדחות למחזיק בחשמיש בלי סבה ובלי טעם בזה הוח שנכנס הדבר במחלוקת לבל כגון נדו"ד שרלה בעל הסוכה להסור לוחה כדי להכניסה בעלייתו כו"ע יודו דיכול בעל העלייה לסותרה ולמוטב מלהשתמש דדמי זה למ"ש מר"ן בם' קנ"ג ס"ו במי שהוליח לנור על חלר חבירו כדי שיקלח שם המים וכו' שחם רלה לחך בעל הנור לסותמו בעל החלר מעבב עליו שבשם שהחזיק בעל הגג לשפוך מימיו לחלר חבירו בך החזיק בעל החלר שיהיו מימי גגו של חבירו בחים חללו לרשותו ע"ך ומלינו להסמ"ע שם סקט"ו שבתב ז"ל בך החזיק בעל החלר היינו בעוד הגג קיים לבל חם רלה לשנות מגג עלייה לין בעל החלר יכול לעבב עליו כ"ך נמק"י בשם הרמ"ה והר"ן ולחפוקי הריטב"ח דחולק ע"ך וכבר כתבנו משם הרב"י שבתב בם' ק"ס דהנמק"י הוח מכח החולקים על פרשב"ם וס"ל לדינח כדעת החולקים יעו"ש ועכ"ז ס"ל בנדון הנור דחם בעל הגג רלה לסתור גגו לעשות בו עלייה בומלה החזקה של בעל החלר שהחזיק כמימי גגו של בעל הגג ומפשיטות דברי הסמ"ע שהביח דברי הש"ע שבתב בזה"ל בך החזיק בעל החלר וסיים וכתב עליהם הייתי בעוד הגג קיים לבל רלה לשנות מגג עלייה וכו' ודלח כהריטב"ח וכו' פשיטות לשון זה מורה דעל דברי מר"ן קחי דהכי ס"ל גם הש"ך נראה דלח חלק על הסמ"ע בזה וכן הרב נחיבו"ח המשפ"ע הביח דברי הסמ"ע חלו יעו"ש דנראה דכולם שויס לסובה דדברי הנמק"י יולדק על דברי מר"ן שחם בח לסתור יסתור ות"ך גם נדו"ד שבח לסתור סוכתו לעשותה עלייה יכול לבעל חזקת השכנים שהחזיקו לעלות מן הסוכה לגגותיהם:

דן לחמת דלכחורה היה מקום לספקות על פסק זה דחמרינן דחם בחו לבנות על גגו עלייה יכול לסהור הנור מהח דפסק מר"ן סקנ"ג ס"ב שבתב רחובן שהחזיק בנעילת קורות הידוע לחבירו ונפל חותו כותל החדש וחזר הבעל ובנחו חין לו לבעוך על חומו כותל החדש וכיון שכן חם היה רעוע וכח רחובן לשפלו ולחקנו חבירו יכול לעבב עליו ע"כ מפסק זה מוכח דדוקח בנפל חבל חם בח להפילו בידים חינו יכול הוחל וחבירו החזיק בנעילת קורות עליו ות"כ נראה דמר"ן לח ס"ל להחי פסקח דהנמק"י דפסק בעל הגג יכול לסותרו ולבנות עליו עלייה קושיית ז' כבר נתעורר בה הרב מש"ה מערכת ח' ס"ג ותרץ ז"ל נראה פשוט דשנייח חזקת נעילת קורות לחלחר הוח מזיקו וקח עקר לקורותיו בהח ודחי כיון שהחזיק בחותו כותל ונשתעבד לו לחו כל כמיני לבעל חזקתו ולהזיקו לחלחר חבל הכח דשעבוד גג חבירו לזכות במי גשמים של גגו ולח קח עביד הזיק לחלחר ולח קח מחסיריה מדי חלח דמימנע ליה מליהנות יכול לסתור גגו ע"כ ונדו"ד נמי לפי תרון זה ג"כ עולה להלכה כהיית דנעור דגם כחן בסתירת הסוכה חין לחבירו חלח מניעת הריוח דוקח וחין עושה לו שום הזיק מכלל זה חתה שומע שהרב חחרון הנז' שהוקשה לו פסק זה דנעור דפסק הנמק"י והרח"ה שיכול לסתור הגג עם פסק הרשב"ח דפסק

הס"ע בדין נעילת קורות הנז' ומתי פריך הרי לתו ממקור לחד מוכחו הני פסקי דינין וגברת לגברת קת רמי חלת כוונתו הוא להקשות על דברי הס"ע שכתב בזה"ל רלה חח"כ לסתום הלטור בעל החלר מעכב עליו וכו' מלשון זה נראה דוקא בבת לסתור בלי טעם אבל בבת לסתור הגג הוי דינו כמו שפסק הגמק"י והרא"ם דיכול לסתור לעשות עלייה וא"כ היאך יולדק עם נעילת קורות דאין יכול לסתור בעל הכותל אח כותלו דפסק הס"ע ועל זה הולדך לתרץ מזה אתה למד דהרב הנז' גם הוא ס"ל דמר"ן פסיקא ליה הגמק"י והרמ"ה ודקדוקם הוא ודאי כמו שאמרן מדפסק דוקא לסתום דנראה דבלת סבה דוקא הוא דאמרו דאינו יכול לסתום אבל בבת לעשות עלייה יכול לסתור ומכח דקדוק זה ג"כ יצא לו בפשיטות דמר"ן פסק כהגמק"י:

ולכוצ"ד נראה עוד לאחלק בין ההיא דלטור לנעילת קורות דשאני התם בנעילת קורות המחזיק הוא שנעץ קורותיו על כותלו של חבירו וכו חלייא מילתא שזכה לדעתו כמה שנעץ לזמן שירלה לכן אין בעל הכותל יכול לסותרו כי מעקרא מחל לו ושעבד לו כותלו לרלותו לא כן בדין הלטור בעל הגג הוא שעשה דבר זה שהוליל מי גנו לאחר חבירו והחזק זה החזק זה אך כל זה לרלון בעל הגג דהיינו כל זמן שהגג בעולם הרי הוא משועבד להורדת המים לבעל האחר אבל אם ירלה לסתור גנו הרשות בידו יען כי מעקרא ודאי לא שעבד גג זה להורדת המים אלא כל זמן שיהנו לגג זה בעולם אבל לכשירלה לבטל גג זה חלוי ברלונו ולא נשתעבד לבטל רלונו ולהניח גנו לעולם ולא שעבדו אלא כל זמן שירלה להניח הגג בעולם אבל כשירלה לסותרו הרשות בידו וע"פ חלוק זה ג"כ עולה לדיוק נדו"ד כדין לטור ופשוט:

ומעתה אחר שהבאתו כל האמור לעיל הן מה שכתבנו דהרא"ש בעל מס"ה הביא מ"ש הרב בכס"פ משכ"ה דעבדינן הלכה למעשה כהרשב"ם וכך עלתה לו להרב מס"ה נוסף עוד דברי הרב אחרון שכתב ביתד בל תמוט לסמוך על דברי מהר"ם אלשי"ך דממנו מוכח דמר"ן הכי פסיקא ליה גם מהאריות שהביאנו לעיל מהיות דלטור ח"כ אין לנו לאחרון להשיב על דברי קלו"ח החוש"ן שכתב בסימן קמ"ו ס"ח לדחות דברי הרב"ח דפסק כרשב"ם כי גם הוא מהמחולקים דלא קי"ל כוותיהו ומה גם שכבר דחס דבריו הרב נחיבו"ת המשפ"ט אחת לאחת:

וראותי להרב הפוסק גר"ו אחר שהביא בדבריו דברי קלו"ח החוש"ן שדחה דברי הב"ח יצא לתמוה ולהשיב על דבריו אחלה ורחם כתב ז"ל נראה שאין בדבריו כדי לדחות דברי הנאונים הנז' ע"כ בתמיהתו זו נתכוון לתמיהת הרב נחיבו"ת המשפ"ט שגם הוא אחר שהביא דברי הרב קלו"ח החוש"ן הנז' דפליג על סברת ב"ח הנז' על מוהר"ם אלשי"ך ז"ל ומהרח"ש ומהרשד"ם ומהרי"ט זלה"ה כתב הרב בעל משה"ח על הרב קצות החושן דפליג לא ידעתי היאך מלאו לבו לאחלוק על כל הנך גדולים יעו"ש:

ובעקר תמיהת הרב קצות החושן על הריב"ש רלאיתי לידידי שרלה ליישב דבריו ואחלה ורחם יצא להכריע מדעתו דכב"ח נקטינן יען כי דבריו מוכרחות ורלוה לדבריו ממ"ש הרמב"ם הביאו מר"ן סק"ס סט"ו ז"ל היה מעמיד בהמה במקום מסוים וכו' אלה היו דברי ידידי על זה אמינא ייבר כאך שבזה נתכוונת להכרעת הרה"ג הרמ"פ זלה"ה שהכריע מזה שדעת מר"ן כרשב"ם מהכא ומהכני על הידיד שהיה בידו רלוה זו מעקרא והלך לחפש לי חזלינן בתר סברת קמת דמור"ם לו סברת י"ח בתרת והו"ל מעקרא להכריע דמר"ן הכי פסיקא ליה ואולי אחר זה נזדמנה לידו:

גם רלוני לו שרלה ליישב מלי דהמה הרב קלו"ח החוש"ן על הרב"ח מנעץ קורות בכותל דהוי חזקה הגם שגם בעל הכותל משתמש בכותלו והידיד העלה מן היסוד על זה ז"ל דגם בכותל כיון שהחזיק בנעילת קורות הו"ל דבר מסויים והוי כמו מעמיד בהמה במקום מסוים אלה היו דבריו בזה ע"כ. להשובה זו שמהתי שאני ואמי הידיד נתכוונתי לזה יען כי זה זמן רב בחדושי על הס"ע גם ק"ג ס"כ בדין נעילת קורות וכו' שם הבאתי דברי הרב ב"ד הביאו הרב משכנו"ת הרועי"ם שכתב במערכת ח' אות י"ג ז"ל רחובן יש לו גג עומד על העמודים ושמעון סומך גם הוא גגו על העמודים ולעת עתה רלה רחובן להסיר העמודים ולבטל גגו אין שמעון יכול לומר כבר נשתעבדו העמודים לתמיכי והחזקתי בהם כמה שניס דאין חזקה עומדת לתמיכים שם הבעלים ע"כ דברי הרב ב"ד ס"מ וסייס על זה הרב מס"ה וכתב ז"ל ולריך להחייבב בדין נעילת קורות דס' קנ"ג עכ"ל וסליק בחימה ואני שם בחדושי על הס"ע חומ"ם בספרי הקטן אשר קריתי לי ספר פעמוני זהב שם ישבתי וכתבתי דלעננד"ן יש לחלק דשאני כותל לא מקרי נשתמשו בבת אחת דבמקום שנעץ זה לא נעץ זה ודמו ההיא דנעילת קורות להיות דסק"ס סט"ו דפסק היה מעמיד בהמה במקום מסוים לא הוי חזקה וכו' ושם הטעם הוא משום דאין לתשמישו לא היו משתמשים שם הבעלים דבודאי כך לייתי הלאו הכי תקשה היאך החזיק הוא ובעל הבית היה ג"כ משתמש וכן פירשו מהר"ם נאלאנטי יעו"ש וא"כ דומיא דידיה נעילת קורות מקום שנעץ זה לא נעץ זה ולכך החזיק אבל בההיא דעמודים דהרב ב"ד מקום שהניח זה גגו עליו דהיינו רשם העמוד ברזל הוא המקום שהניח זה עליו ושניהם נשתמשו בב"א ועל זה לא עלתה לו חזקה. זהו מה שיצאתי והן היום שמחתי כי מלאתי אחר לדברי:

גם במה שרלה ידידי ליישב ממה שהמה הרב קלו"ח החוש"ן מדין חזקת חלון ומרזיב ומזחילה וכו' עיין להרב משה"ח שמחלק בטוטו"ד וכתב ז"ל והרחיות שמביא הרב קלו"ח החוש"ן מלטור וחלון ומזחילה יש לדחות מכמה טעמי חדא דלטור וכו' עושה דבר הקבוע שנראה ממעשיו שעושה מעשה שיאחר שם לעולם משא"כ בדירה ושמום ועוד דעקר הערעור מהמערער הוא לסתור המזחילה והלטור וכו' ובמקום הלטור והמזחילה והחלון לא היה שום תשמיש מהמערער מה שאין כן בחזקת בית שרולה להשתמש במה שמשתמש בה המערער זה גם במקום ההוא:

ועוד הוא עקר דהא ודאי לי דרו המערער והמחזיק

שמה שנים שנה אחר שנה והיה מוטן שקנה להיות שותף עמו מחמת שהחזיק שלשה שנים שנה אחר שנה ודאי הוי חזקה דהא אין שלשה שנים רצופים שהפסיק המערער בנתים והכי נמי בשנה זו שנשתמש זה לא השתמש זה והרי לא הוי חזקה רצופים מש"כ מזחילה ונמור וחלוטות שהמערער רוצה לסלקו הוי בחזקת המחזיק רצופים בלי הפסק בנתים עכ"ל עיניך חרחיקה דיסודו הרשתון הוא מקבל למה שחלקתי בשוני לעיל בין דין הנמור לדין נטילת קורות ובקורות למה אין יכול לסחור בעל הכותל כותלו הואל ובעל הקורות כשנופלים עושה מעשה שישאר שם לעולם לרצונו והן הם ממש דברי:

אך לא רציתי להרב שנרגש להשיב מאי דהקשה הרב קנ"מ החוש"ן גם מנטילת קורות דהויא חזקה לגופן ובודאי דגם בדין נטילת קורות יעבור כום היסובים שכתב על החלון והמזחילה והנמור:

אך מה שמביא הרב קנ"מ החוש"ן רחייה ג"כ מחזקת יסוד ממה שכתב המרדכי בחמד שהחזיק בחזקת יסוד וכו' ומחלקותן חלויה בפירוש ההיא דשכוני נוותי בחמת נרחה דזו קשה מכולם לך בחמת מה שלשה ידידי לחרן דחפשר דדעת מור"ם הגם דכם' ק"ס פסק לדעת רשב"ם דכשחמשו שניהם לא עלתה לו חזקה לחפשר משום דהבת השותפים לא קפדי זע"ז לא כן בחזקת יסוד נמחה דעתו לפסוק לחידך ניסא הואל ומזיק הוא. יפר כחך:

ולע"ד נרחה עוד לייסד מעשה אחר דהתם בשכוני נוותי הואל והקרקע ידוע שהוא של המערער מכח זה פסק דלא עלתה לו חזקה ותלינן משום דהבת השותפין שתק ומעמידין הקרקע בחזקת מרה קמח לא כן בדין חזקת יסוד דלא שייך טעם זה פסק כשברת החולקים ואין מזה קושיה כלל:

הדרן לדינא מסקנת דמילתא היא דבעל הסוכה יכול לסחור ולבנות כרצונו דהואל והשכנים היו משתמשים עמו לא החזיקו כלל וכל זה לינו חלא לרוחא דמילתא דבגד"ד הואל ובעל הסוכה הזאת הוא היה עקר בדירה ובעת אשר היה רוצה היה מונעם מלהשתמש לא נגע זה כלל בסוג מחלוקת רשב"ם והחולקים עליו ולא כתבנו חלא להחלמד למקום אחר. זהו מסנלע"ד בסיון התרס"ז פה סחלי ורבחת יע"ה ונו"ס ויט"ן:

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כב"ז

על חודות יהודה שעשה שני נשרים במבוי מחצרו לחצר שכנגדו ופ"נ הנשרים נפה עלייה והחפיל מעט לבני המבוי לכתחילה בודאי דהיו יכולים לעכב עליו שלא יבנה מכותל לכותל וכפסק מר"ן מור"ם משם הריב"ם בם' ק"ס סז"ך ו"ל וה"ה שם רוצה להוליח זיז למעלה מנמל ורוכבו חפילו בר"ה וכ"ש במבוי חין יכולין לעכב עליו חבל חינו יכול לעשות נשר מביח ומחפיל על בני רשות הרבים חו בני מבוי ואפילו זיז אחד שם מחפיל חו שוף וכו' הרי לפניך דלכתחילה היו יכולין לעכב עליו חבל השתח שכבר פנה הזיז זה קרוב לחודש ימים בודאי דשוב חין להם טענה עליו כלל דהח דין זה הוח בם' ק"ס סז"ך ומלינו למר"ן שם סל"ה כתב וו"ל כל הרחקות שחמרנו שם לח הרחיק ורצה חבירו ושתק הרי זה מחל וחינו יכול לחזור ולהלריכו להרחיק והוח שרחו ממנו שמחל כגון שסייע עמו מיד חו חמר לו לעשות חו שרחהו שעשה בלדו בלי הרחק ושתק ולח הקפיד על זה זכה וסיים מור"ם על זה וכן רחוי להורות חפצ"פ די"ח בעינן חזקה שלשה שנים עכ"ל הרי לפניך דכל מחי דמחני בהחי סמנח כתב עליה מר"ן דכשרצה ושתק שוב חינו יכול למחות וגם מור"ם סיים עליו וכן רחוי להורות והגם שכתב הסמ"ע בסקע"ז וו"ל כגון שסייע עמו מיד בפריצה כתבתי דנרצה דר"ל מיד שסייעו הוה חזקה ולחפוקי חם רחהו ושתק דכתיב לחר זה דלח הוי חזקה חלח ח"ך ידעינן דידע בנזקיה עכ"ה וח"ך גם כחן נימח דחפילו שתק לח מהני ליה ליחודח חזקתו עד שיתברר דידע הניזק מנזקיה וכן נמי פסק מר"ן בם' ק"ד ס"ז שכתב שם בפותח חלון לחנר חבירו דכתב דלח הוי מחילה חלח ח"ך ידע הניזק ולח מרער יע"ש ח"ך שמע מינה עד דידעי בני המבוי מנזקייהו ושתקי לזה הרי מלינו לרוכה ומרפח דהח כתב מר"ן בסימן קנ"ד סי"ב וו"ל וכן מי שהיתה לו חלון מוחזקת וכח חבירו ובנה כנגדה חו מנדדיה בלח הרחקה חו שתמה ושתק בעל החלון חינו יכול לחזור ולערער לפתיח החלון כיון ששתק מחל שחין לדם עשוי שסותמין לתוכו בפניו ושותק חלח ח"ך מחל ע"ך וכתב מור"ם ע"ז שם ומיד הוי מחילה עכל"ה וכתב הסמ"ע על זה וו"ל ומיד הוי מחילה הרח"ש וסייעתו הנ"ל מודיע בזה מעשה שכתב המחבר שחין לדם עשוי לסתום תוכו בפניו ושותק חלח ח"ך מחל והרמב"ם שכתב נ"ך מעשה זה בסתימת החלון חפצ"נ דם"ל דנם בשתר נזיקין ה"ל חזקה מיד היינו דוקח כשחנו יודעין שהרנים בהנזק ושתק וכמ"ש המחבר בם"ו וכחן בסתימה שקמ"ל דסתמה הרנים דחזקה הוח דחין לדם וכו' עכ"ל הרי לפניך דסתימת התוך תמרינן ביה מסתמה הרנים ובודאי ידעו ומחלו ושוב חינם יכולים לערער על מה שמחלו ונו"ס ויט"ן:

הנעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן כב"ח

להות שה"ר שמואל נר"ו מסכן בית חחת ביד חברהם נר"ו כדין מסכונתה דסורח והן היום עמדו בני העיר לפנות הביתן של העיר ולתקן חותם ומנהנח נהוג מקדם קדמתה במחז"ק שהקהל מטילין ההוללה וסכירות הפועלים מחנה על בעלי הקרקע ומחנה על השוכרים ועל זה נגעו למשפט שמואל וחברהם הנז' על מי מוטל לשלם מחנה המוטל על הקרקע ע"ך:

והותה תשובתי דמה שמוטל על הקרקע חייב חברהם לשלם ומעמח דידי הוח דהנה ידוע מה שכתבו

שכתבו רבותינו בעלי התקנות והובא דבריהם בס' כר"ח בקיצור התק' סקל"ז וז"ל לבתר שהוספת שמוסיף בעל המשכונה בחידוש ליזה דברים שהמנהג הנהוג מימי קדם הוא שכל התוספת שמוסיף בתיקון לא יפרע בעל הבית רק הנשתר קיים בעת פדות המשכונה וכו' ומזה דנתי בנדו"ד לפילו נניח שדבר זה הוא מדברים שיכול לחברהם לעשותו ולהוסיף על המשכונה על כל פנים הוא ולין זה דבר של קיום כי ידוע דלמרבה מדי שחים לו שלום שנים מוכרחים לעשות תיקון לחר וזה הולך לחיבוד ח"ך ודאי שלין על שמואל שום חיוב כי לא יניעו יומי הפדייה עד לשר הלוך ילך ונפול תיקון של עכשיו זהו ממה שחייבתי לחברהם לשלם מכיסו וכן רחיתי ג"ך בפסק לחד של הרב הגדול מוהר"ר יעבי"ץ ז"ל הובא בס' כרם חמר ח"ח סקפ"ד שסס בחמלא החשובה כחוב וז"ל והנה כפי המנהג המקובל בידינו שאם הוא תיקון הכרחי וקיים יתקננו המלוה ויתוסף על המשכונה שנמלא תכליתו לאחריות הלוה ח"ך אם לינו הכרחי חלא לנוי בעלמא לו לפילו הכרחי ולא עשה דבר המתקיים כגון רלפה שלינה של לבנים יפסידנה המלוה וכו' ח"ך מכלן לחה דן במכ"ם לנדו"ד שהולך מהרה לחיבוד זהו פשוט:

שוב לחרי זה נח לידי פסק לחד הובא בספר הנז"ל בסימן קל"ח וז"ל מי שים לו משכונה בחלר שים בה מים הנגרים על מי מוטל לפרוע חלנז"ח הנותנים חלג'חמע ומה שנוטל לקווחדם בעד תנקייה שמנקה הלטורות נרחה ברור מלחר שכותבים במשכונה עם כל שמום וזכות בבחר ח"ך זהו שמום וזכות הבחר כי המים הנגרים הם תמורת הבחר ולדעתי דהכי משכן ועל בעל הקרקע מוטל לפרוע חלנז"ח לחמנם תנקייה שעושה לקווחדם נרחה שעל בעל המשכונה מוטל לפרוע כי גם בבחר לריך נקוי כפעם בפעם ונם לריך חבל ודלי כל פעם ופעם ולכן על בעל המשכונה לפרוע חלק לקווחדם וכן פסקנו זה כמה זמן בענין זה ומחוס הרב מוהריב"ע זצ"ל והסכימו עמו מוהריבו"ן ומהרש"ל ומהרח"ן עלחל ומהר"ם חלבחז זלה"ה יעו"ש וח"ך הוא הדין נדון דידן ממש הוי כמו תנקייה דלקווחדם ופשוט:

הלעיר **רפאל אנכאווא** סי"ט

סימן קכ"ט

ראובן ים לו בית ושמעון ים לו עלייה ע"נ וים לשמעון הנ' לנור לחד יולא מהעלייה לחלר שים בה הבית של רחובן ושמעון בעל העלייה לוקח לשלמו המים היורדים מלנור עלייתו והן היום שמעון בעל הבית חבע שני הדברים. החחת היא שרולה נם הוא לקחת לו ממימי הלנור הולל ויורדים לחלרו רולה להיות לו זכייה בשם. השנית הוא רולה לכפות לשמעון להניחו לעלות לנג העלייה כדי לשטוח שם כלים המכובסים ושחר דברים הלריכים חוס השמש יומ"ן:

השקפתי לעומה של השחלה ומה שנלע"ד הוא שחין לבעל החלר שום זכות לא במים היורדים מהלנור ולא בחשמים הנגות דעל מה שטען שרלונו לשטות בנדיו ט"נ נג העליות לא ידענו מי נתן לו מדרך כף רגל ברשותו של חבירו דהא כבר מבורר יולא מהגמרא והפוסקים דהבית והעלייה של שנים הדין הוא שמן התקרה של הבית ולמטה הוא רשות בעה"ב ומהקרה ולמעלה הוא רשות בעל העלייה וכשיתרע שום קלקול בבית או בעלייה כל לחד מחקן חת שלו ולין להם זע"ז כלום וכמ"ש הם"ע בס' קס"ד ס"ח יעו"ש והוסיף שם מור"ם לבחר בפשיטות ז"ל וכל לורכי הנג חייב בעל העלייה לשלם לחקן יעו"ש הרי שחין לבעל הבית שום שייכות בנג העלייה והוחל ולין לו שייכות מה זכות תהיה לו להשחמש בו:

והנם דרחה רחינו להסמ"ע בס' קנ"ה ס"ד שקט"ו שהקשה פשק מור"ם זה דשימן קס"ד שכתב שכל קלקול שיתרע בנג הוא על בעל העלייה עם מה שפסק מור"ם נ"כ בס' קנ"ה שסס פשק משם הריב"ם הפך מזה יעו"ש דמחייב לבעל הבית בחיקון נג העלייה והניח הסמ"ע הדבר בל"ע ח"כ מדברי הסמ"ע חלו נרחה דדין זה דפשק בס' קס"ד דנג העלייה הוא רשות בעל העלייה דוקא ולין לבעל הבית שום שייכות בו הוא מוסבר ממה שפשק בס' קנ"ה דמשם נרחה דים שייכות לבעל הבית בנג העלייה וח"כ הוא הולל וים לו שייכות ליכא למימר דקרוי רשותו להשחמש בו נ"כ:

והנם דרחה רחינו להרב"ח בס' קנ"ה שחרן לקושיית הסמ"ע ז"ל ולא הניח דברי מור"ם שחרלי יעו"ש דמייבב בין נשם שוטף לנשם שחינו שוטף עכ"ז לפילו לפי ישובו נמי נרחה דים לבעל הבית שייכות בנג דהא במקום נשם שוטף של הניזק לחקן:

עכ"ז נרחה פשוט דלפילו לדעת הסמ"ע המקשה דברי מור"ם להדדי ומניח דברי מור"ם בל"ע ובין לפי תרולו של הב"ח דמפרש דמור"ם פסק ותני במקום נשם שוטף של בעל הבית לחקן חלילה לנו לומר דהולל ושליו לחקן יהיה נחשב לשוטף בנג להשחמש בו דמי שכ פה לאדם לומר שיהיה לבעל הבית רשות להשחמש בנג הולל ומן התקרה ולמעלה הוה לבעל העלייה וכמו שמוסכם ופסקו הם"ע ח"כ מה זכות ים לו בו להשחמש במקום שהוא של לחרים ולא היתה כוונת מור"ם בפסק דס' קנ"ה חלא לומר דלין בעל הבית יכול לכוף לבעל העלייה לחקן הנג חלא שבעל העלייה אם לינו רולה לחקן ובעל הבית ים לו הזק יכול בעל העלייה לומר אם רלית לחקן חקן מצלך ולין בעל הבית יכול לכוף לבעל העלייה להקן ותו לא מדי:

ומה נם הרי מלינו לרבותינו החחרונים שחזקו וקיימו לפסק מור"ם דס' קס"ד שלין לבעל הבית שום חיוב כלל בכל לופן להחחייב בחיקון נג העלייה הלחטון לחדם הרב נחיבו"ת המפ"ט בס' קס"ד שסס עשה יסוד לדברי מור"ם דשחני נדון הריב"ם שפסק מור"ם בס' קנ"ה מדין זה דפסק בס' קס"ד ועלה דדברי מור"ם דס' קס"ד שרירים וקיימים וכל תקוני הנג הם על בעל העלייה יעו"ש וכן מוכח מדברי רב לחרון חביב מהרמ"ח זלה"ה בס' הבחיר משחת דרבותא בס' קס"ד יעו"ש וח"כ הוא לרבותינו החחרונים שומעין ובפרט כבר מלחינו לחמורה דלנבי נדו"ד לפילו הסמ"ע והרב"ח יודו דלין שום רשות לבעל הבית בנג העלייה:

ועל מה שטען בעל הבית שהחזיק לשטוח בנדיו על נג העלייה לין בדבריו כלום דמאי הוי לם הים

שומע אין זה אלא מחלוקת אחר שהיתה בינו לבין בעל העלייה ובכל עת וזמן הרשות נתונה לבעל העלייה לעכב ולא דמי זה כלל למ"ש מר"ן בסי' ק"ס סע"ו דאם היה מעמיד בהמה וכו' דהתם מיירי בטופן מעות חזקה שים עמה מעות קנה אף לו נתן לו במתנה אבל נדו"ד חזקה שאין עמה מעות כלל:

ומה גם בנדו"ד לפילו אם היתה בפיהו של בעל הבית מעות מכרת לי אין מעותו כלום הואל ובעל הגג גם הוא משתמש בגגו הדר דינו למ"ש מור"ם בסי' ק"ס ס"ג דכל זמן שבעל הבית משתמש עם המחזיק אין בחזקתו כלום יעו"ש ועיין להרב"ח הובאו דבריו בסי' מ"ק סקכ"ה בסי' ק"ס הגז' וז"ל כתב הרב"ח בתשובה ס"ו שמעון שהיה משתמש בחלר לחובן שכינו ושותב מים מבאר שבחלרו והולך הוא ובני ביתו לבית המושבע המיועד בחלרו של לחובן ומת שמעון. ובניו לחריו היו משתמשים בכל התשמישים המזכירים ונאים בכח חזקה והבא מכח ירושה אין לריך טענה ולחובן טוען דאין להתשמישין אלו דין חזקה שגם אנכי ובני ביתי משתמשים בכל התשמישים הנז' ופסק שהדין עם לחובן דמהבאת שכנים זה לזה לא מקפידים ודין חזקה וראיה ליכא כלל כיון שלא ילא החלר ובאר ובית המושבע שבו מרשות הבעלים כלל כל עיקר עכ"ל וא"כ קס דינא בנדו"ד שאין כח ביד בעל הבית להשתמש כלל בגג:

ועל מה שטען שרוצה גם לזכות בימים היורדים מהלגור גם בזה דבריו מהבל ימשטו דהואל ולא החזיק כלל לקחת לו אלא בעל העלייה לוקח בעלמו מי גגו מאן ספין ומאן רקיע לומר שהבית ריח זכות לבעל הבית והרי דינו ערוך וסדור בש"ע חומ"מ סקנ"ג ס"ו שם פסק דבעינן עד שיחזיק בעל החלר בחימי גגו של חבירו הוא דוכה אלא הכי לא יעו"ש ופשוט. זהו הנלע"ד ט"ו לח' אב הנחמות כאן ת"ן וכבוד לפרט מן הפרט פה שאלי יע"ה ואור יאילנו משגיאות וימ"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ק"ל

להוות שלחובן ושמעון יש להם כותל אחד בשותפות וכל אחד מונח לו עליו קורות ביתו ואן היום עמד לחובן ובנה עלייה אחת בחלירו והולרך לבנות ולהגביה הכותל שבינו ובין שמעון כדי שיניח עליו קורות העלייה וכן עשה והעליה אלא לא בנה כותל החדש ע"נ כל הכותל הזה שבינו ובין שמעון לאורך ולרוחב אלא בנה ע"נ חלי הכותל באורך מ"מ ובעובי הכותל בנה כמו שאלה רבעי הכותל והן היום בא שמעון לערער על אשר בנה לו ע"נ הכותל שבינו לבינו שלא ברשותו מה יהי משפטם ושכמ"ה:

תשובה הנה בעיקר הבנין אם לחובן יכול לבנות או לא מלאנו לריכו שדבר זה נפתח במחלוקת הרא"שונים והביאם רבינו המו"ל סי' קנ"ז סכ"ו וז"ל י"א אם רלה האחד להגביה יותר כותל השותפות שהרשות בידו שיד שניהם שוה בו וכל אחד יכול להשתמש בשלו ופעמים שזה לריך להגביהו או זה לריך להגביהו אלא זה מגביה ופעין וזה מגביה ופעין שכל אחד מגביה על שלו וכלבד שלא יגביה יותר כ"כ שיתקלקל הכותל ככך לדעת הנקיטים וא"א הרא"ש ז"ל כתב שחבירו מעכב עליו לומר חלי המקום הכותל שלם ואיני רואה שתמעט לויר שלי וכ"כ כתב רבינו יונה עכ"ל המו"ל וכתב הרב ב"י זלה"ה ס' הגז' סכ"ב שדעת הרב רבינו ירוחם זלה"ה כדעת הרא"ש זלה"ה ורבינו יונה ע"כ וכוותיהו פסק בקלר בס' קנ"ו ס"ט בשם דבריו וכן ג"כ הביא בסו"ס קס"ד בקלר מחלוקת זה בשם י"א וי"א אלא דהביא סברת הרא"ש ורבינו יונה בים תומרים בארא וא"כ הואל ופסקה מר"ן לסברת הרא"ש וריו"ו זלה"ה בודאי כוותייהו נקטינן והנם שהביא מר"ן סברת הגאונים דס"ל דאין אחד יכול לעכב על חבירו הביאה בס' קנ"ז בשם י"א גם בסו"ס קס"ד הביאה בסברת י"א קמא סכ"פ אלן כסברת הרא"ש וריו"ו שבדינן הואל והביאה בס' קנ"ז בשם דבריו וכם' קס"ד בשם י"א בארא דאלן בכלל המסור בידינו הוא דהדין הוא כשאמת דמר"ן או כי"א בארא וכן ראיתי להרב כר"א ת"ב סי' ע"ב שכתב שכך פסק מהר"מ אלשי"ך סי' כ"ט יעו"ש:

והנם שטענו של הרא"ש הוא שיכול לעכב עליו הוא כמ"ש הרב"י בס' קנ"ו סכ"ג דטענו של הרא"ש הוא שיאמר לו איני רולה שתשתמש בחלי כותל שלי לו היום לו מחר אבנה ואשמיך הקורות על חלי הכותל שהיה שלם יעו"ש וא"כ בנדו"ד אלא שייך טעם זה דרולה אני להשתמש בהא כותל זה הוא גבוה למעלה וכבר בנויים עליו קורות שני בתים ואינו עומד להשמיט א"כ הואל ואלא שייך טענו של הרא"ש כאן דאיני רולה להשתמש עימא דאינו יכול לעכב וכן ראיתי להרב בר"י מי"י סל"ם דכתב דכל היכא דהכותל גבוה ואינו ראוי להשמיט מודה הרא"ש דיכול לבנות בעל כורחו יעו"ש:

עב"ז בנדו"ד דיכול הרי עדיין יש בידינו טעם השני שהביא הרב ב"י דהיום לו מחר אבנה קורות נשרים ואשמיך אותם על חלי הכותל שלי והגם שגם לטעם זה ליכא למימר לא יועיל ג"כ כאן דהא הניח לו רבים בעובי הכותל ויכול לשמיך עליו קורות אחרים דהא כותל זה רחב הרבה עכ"ז יכול לטעון עליו דאינו רולה ליתן לו משלו אפילו מלא אגודא וילמלם הוא על עלמו וממילא מטעם זה לחוד יכול לעכוב עליו דאין שברת לומר דהרב"י מלריך חרי טעמי הוא דיכול לעכב עליו הלא"ה לא מעכב מכח אד טעמא דאין זה שברת וכי אין אדם יכול לעכב על חבירו אם יזיקו נזק אחד ומה גם דהרב"י כך משמע מלשונו דכתב טעמא שני דקאמר או היום או מאר וכו' דמשמע דכוונתו היא דבמקום דלא שייך טעם דאטון דהשמיט יכול לעכב מטעם השני ובפרט דהרא"ש לא הזכיר בדבריו אלא אד טעמא שהוא טעמא קמא וכמו שכא הדבר מפורש בס' בל"י חי"י גמלא טעם השני הוא של הרב"י ובודאי דלא כתב טעם השני אלא במקום דלא שייך טעמא קמא ח"כ מטעם זה לאוד יכול לעכב עליו ומה גם דהא מר"ן פסק דין זה מטם הרא"ש וריו"ו וכמ"ש הרב בחי"נ זלה"ה

זלה"ה וכטעמו של ריש הרי מלתו להרב"י ז"ל שהביא טעמו של רי"ו זלה"ה שיכול לעכב עליו מלהגביה יותר מדאי לפי שאין הכותל הגבוה מתקיים כמו הצמוך לך בגדו"ד נמי הרי יולדק לנו טעמו דרי"ו זלה"ה ויכול לעכב עליו:

ודגם שמר"ן בקלר לית נקט אלא טעמו של הרא"ם דמיעוט החויר ולא נקט טעם השני שהביא בב"י וגם לית נקט טעם דכובד הבנין שהוא טעמו של רי"ו ות"ל משמע דמר"ן פסקיו בס"פ לית מיים אלא לטעמו של הרא"ם שהוא טעם החויר ומו לית מדי ות"ל בגדו"ז דאין כאן טעם החויר נימא דאינו יכול לעכב. ז"ל דמר"ן חדא מן הטעמים ומעם הכתוב בריבה בדברי הרא"ם הוא דנקט דה"ה היכא דלא שייך טעם הרא"ם ושייך ט' השני שהביא הב"י הוא טעמו של ר' יונה ה"ה דיכול לעכב והרמיה שהרי הרב בהה"ג ליין דדין זה הוא מהרא"ם ורי"ו זלה"ה כמ"ש הטו"ר ומלינו להרי"ו זלה"ה דדעת אחרת אתו לית כטעם הרא"ם אלא מטעמא אחרינא בשביל כובד הכותל ומר"ן לית הביא טעמו של רי"ו אלא ודאי דכוותא מר"ן חדא מן הטעמים נקט דה"ה היכא דשייך טעם אחר ולא שייך טעם החויר בודאי דיכול לעכב ות"ל לפי זה יכול לעכב רחובן על שמעון אלא להגביה כיחל שביניהם:

אלא דכ"ז גרמה הוא דוקא בבא לבנות מעיקרא הוא דיכול לעכב המוקף אבל בבנין דא דכבר רחובן ממד ובנה בלי דעת שמעון וכבר לייר וכייר אין שברת לומר דיפיל הבנין בשביל כותל קל כזה ויפסיד אלף בשביל מנה וכן גרמה מדקדוק דברי הטור דכתב מחלוקתם בחמד גזלה להגביה ולא בבנה כבר וכן מדוקדק נמי דברי מר"ן בס' קכ"ז דנקט דבריו בבא לבנות ולא בבנה כבר וכן נמי משמע מדבריו דסו"ס קס"ד יעו"ש ות"ל נימא דלא פסק מר"ן יכול לעכב אלא בבא לבנות מעיקרא אבל אם כבר ובנה בודאי יכול לסמוך על שברת הנחונים שהביא מר"ן בס' קכ"ז וקפ"ד דס"ל דאפילו לכתחילה אינו יכול לעכב. ומילתא כדאת מילתא דמסתברא היא ויש לי עליה רחיה ממ"ש מר"ן בס' קע"ח ס"ב בדין שותף שירד לשדה המשותפת ובנדה תגיב ביורד ברשות ונומל כחרים ואפילו בשדה שחינה עשויה ליטע אלא לזרוע כמ"ש הסמ"ע אפי"ה נומל כחרים וסיים מוה"ם עלה ואם מיחה השותף השני אלא לעשות כנון שבנה בנין והוא מוחה אם הוא דבר שאי אפשר אלא לבנות כגוון זה אם אתו לו חלקו ואם אינו לריך לבנות יכול מבירו לומר לו טול שלך ואבנך ע"ל הרי מינוך הרואות דבר המשותף תמלא בו אפילו מעיקרא אם בא לבנות יכול למחות בו ע"ז אם עבר ובנה אינו יכול לעכב וא"ל נם כאן נימא הכי הוא וכותל זה משותפים בו ראובן ושמעון הוא וכבר בנה הוי כיורד ברשות וא"ל נימא דמר"ן כן הוא דעתו כאן בס' קכ"ז בדין הכותל:

ואל תשיבני ס"ז דשאני התם הוא והשותף השני מיהני ע"פ בבנין אז בחריפה אבל בגדו"ד דאדרבה אמר שהוזק אז מיתת כובד אז ממתת היוס אז מתר וכי' אימת יכול לעכב אפילו לשעבר. ז"ל דהא כותל זה כ"ע גמירי דמי שהשיגה ידו עושה עליו

עליות וחדרים ע"ג ביתו וא"כ הוי דבר שעומד לנפל וכמ"ש מר"ן בפירוש בס' שע"ה סעי"ז דאילוות הם רחוים לבנין להוסיף בהם בתים ועליות וא"כ הרי מוכח דכותל זה עומד לבנין הוא ואין אומר ואין דברים וא"כ אפי' אם נימא דלכתחילה יכול לעכב מאיזה טעם מהלת טעמי הנזכרים שכ"פ אם עבר ובנה בודאי דלא נרע מבדה העומדת לזריעה והלך הוא ונעשה דכתב בה מר"ן דהוי יורד ברשות הגם שים היזק במה שנעשה דע"י זריעה מרויח כפלים או על ידי נעיבה מיתכמים תרעת והוי כמו נדו"ד דמיתכמים הבית על ידי הגובה שכ"ז מסבירן ליה יורד ברשות ת"ל גם כאן אפי' לי אמרינן דכותל זה לינו עומד כי אם שיאתר מונח כך שכ"ז הוא ורחובן זה שותף וג"כ יש כמה כותלים דעבדי אותם בעליהם לבנות עליהם כמו שעשה רחובן זה ת"ל בודאי דאפילו אם לכתחילה יכול למחות בו אלא יבנה ע"ג אלקו כמ"ש מור"ם בהג"ה שם שכ"ז הוא וכבר בנה בודאי דמשיב ביורד ברשות לעניין זה והגם דלגבי כותל לינו יכול לכוף רחובן לשמעון ליתן לו אלקו כמה שהגביה הכותל כמ"ש בס' קכ"ז בעו"ר ובב"י ובקלר היכא דרחה ושתק וביורד לשדה מבירו פסק מר"ן כאן בס' קע"ח דמייב ליתן לו אלקו בבנין אז בזריעה אפילו היכא דלא רחה אותו הוא והוא ביורד ברשות. שנייה דא מן דא דשאני התם דס' קע"ח הגם דירד בלי הודעת מבירו ואפילו בשדה שחינה עשויה ליטע שכ"פ הרי נהנה כמה שנעשה לו כמה שבנה לא כן בכותל זה לא נהנה שמעון בבנין זה בהאי שעתא והכי"מ לעת הלורך בשביל לבנות אל גבו גם הוא בודאי דמחייבין ליה ליתן אלקו כמ"ש בסקכ"ז יעו"ש ות"ל קס דינא היכי דכבר עבר ובנה בודאי דאינו יכול לכופו לסותרו:

ודגם שמלתו דאינו להרב"י בס' קכ"ז שכ"ג שהביא משם רבינו ירוחם זלה"ה בנתיב כ"ז ח"ב כתב כדברי הרא"ם וכתב עוד כופהו לסתור מה שבנה למעלה מד"א יעו"ש אין משם שחיבה דאיכא למימר דמר"ן בקלר לית שסק כן דהרי דבריו שם בבא לבנות דוקא ומדהביא דבריו כדברי הרא"ם דוקא בבא לבנות דוקא ולא הוסיף לומר אפילו כבר בנה כשברת רבינו ירוחם זלה"ה הוא דוקא בבא לבנות מעיקרא ת"ל דאיכא למעטי ולומר אבל אם עבר לית יפיל ות"ל הוא ויכולים לטעות הו"ל להביא שברת רבינו ירוחם אלא בודאי אפילו הביא בב"י לית מתכוון לפסוק שברת זו בקלר:

ועוד דבגדו"ד איכא למימר אפילו רבינו ירוחם זלה"ה יודה דהוא וכבר בנה לית יפיל דהא כתב דרבינו ירוחם שבר בהרא"ם זלה"ה ובשברת הרא"ם מלתו טעמו הוא כדכתבנו משם הרב"י משום שיכול לומר רואה אני בחויריי וכו' ולא נזכר בטעם הרא"ם משום כובד הבנין ות"ל נימא דע"כ לית קאמר רבינו ירוחם דלריך להפיל אלא משום הני טעמי דאפי' כבר בנה יכול לומר רואה אני בחויריי ואין תקון בדבר דמהיכן יבוא לו חויר ע"ז יכול לומר דיכול להפיל אבל אם הוא נקט רביו"י הטעם דשמא יכביד ויפול הכותל בזה בודאי לית הוה קאמר ריו"ו דלריך להפיל דזיל בתר טעמא כשיפול הרי כשיפול

נותן לו דמי הבנין ובודאי כופין על מדת סדום דזה נהנה וזה חיטו חסר ואפילו לכתחילה יכול לעכב ולומר דאיני רוצה למרות עוד בבנין עכ"פ היכא דכבר בנה הסברה נותנת דאינו יכול לעכב להפיל הבנין שבנה ע"ג הכותל:

ואי"כ ממנו יולח לגדו"ז הוחל וכותל זה לח היה עומד להשתמש בו ולח נשחר לו העיכוב כי חס מלד מעט השני שהביח הב"י שמח היום חו מחר יעשה קורות נשרים חו מעטש הכובד ח"כ בודחי דיודה רבינו ירוחם הוחל וכבר בנה לח יסחור. חלח דלפי מעט השני של הרח"ם ג"כ לריך להחנוה עליו על רחובן שחם היום חו מחר יבוח לבנות יכול לסמוך על קיר נשרים מה שהיה רחוי לסמוך על חלי כותל ובפרט הרי הניח לו רבינו הכותל ויכול לסמוך עליו ומה גם בגדו"ז דלח נטל לו מחלקו כ"ח רבינו הכותל והניח לו רבינו וח"כ חיכח למימר דחין כחן חוס מעט וחפי' הרח"ם חיכח למימר יודה למברח הנחונים הוחל ויכול לסמוך על ידי הדחק ברבינו הכותל ומעט השיחום ח"כ כמ"ש וגם מעט הכובד חין כחן כובד כו"כ:

ואפילו בחם בהניח מונח דפלינו הרח"ם והר' יונה גם בנטל רבינו כותל עכ"ז בעבד ובנה בודחי מודו כדכחבנו:

ואחרי כותבי רחיתי להרב בע"י חי"י ז"ל בסי' ל"ט דפסק כסברת הנחונים מכח דיכול המוחזק דהוח המזיק לומר קיים לי כסברת החומרים דהמזיק הוח מוחזק יטו"ש וח"כ הנם דחנן בדידן חין לנו חלח כדברי מר"ן דפסק נם' קנ"ז כסברת הרח"ם בסחם דבריו ובסי' קס"ד כסברת י"ח בחרת דלח יכול לומר קיים לי עכ"ז הרי לח נחלקו הרח"ם ור' יונה והנחונים וכו' חלח בבח לבנות חבל הכח דכבר בנה לח מזכר זה בדברי הרח"ם חלח זה סברת רבינו ירוחם וח"כ יכול המחזיק לומר קיים לי כסברת הנחונים בזה היכח דבנה לח יפיל הוחל ומר"ן לח נילה דעתו בקלר בחם עבר ובנה וכבר בירר מסם הרב בע"י חי"י שכחב מסם כמה פוסקים דנחלקו במזיק חי הוי מוחזק חו ניזק הוח דחיקרי מוחזק וכחב הרב דיכול לומר המזיק קיים לי ובפרט מזיק כהאי דחין הזיקו ברור דשמח לח יהיה חוס היזק דבזה כ"ע מודו וחלוק זה כחבו הרב המחפיק בסי' בע"י חי"י בסי' ל"ט וק' וק"ח יטו"ש בחורך ובכרוכב ומה גם הרי מלינו דעדיפח מינה שכחב הרב מו"ד נר"ו בספרו כר"ח סי' ע"ב דהרב נחיבות המשפט הוכיח דדעת מר"ן לפסוק כסברת הנחונים מכח מה שהקשה לו מכהיח דפסק מר"ן סי' שמ"ה ס"ו יטו"ש:

אלא דהוח חמה על הרב נחיבות המשפט ויבב קושיית הרב ממה דפסק מר"ן בקלר כסברת הרח"ם ולח פסק כסברת רביר"ו דחם בנה יפיל ומשמי כשל כל הון דחפילו נניח כיבובו של הרב מו"ד נר"ו עכ"ז הרי בירר דמר"ן לח פסק כהיחי דר"י זיע"ח ומינה זכינו לגדו"ד דהוחל ובנה שמכינן לדעתח דהנחונים זיע"ח ובפרט מכל הני מילחח דחמרן דחין שייך כחן טעמו של הרח"ם דשמום הוחל וחכותל נבוה וגם יכול לסמוך בקיר נשרים לגד הדחק על רביע הכותל וגם חין כחן חשבח כובד הוחל ולח הכביד ובנה על כל הכותל חלח על ג' רבעי הרוחב ועל חלי החורך בזה ודחי ליח דיעת ולים דיינת דהוחל ובנה לח יפיל לפחות. חלח דלריך לקבל עליו שחם היום חו מחר ירלה נם הוח לבנות שלריך ליתן לו שיעור רביע הכותל שלקח לו מחלקו ויניח עליו קורות נשרים שהיה רחוי לו להניח עליו והוח יתן לו מה שהיה רחוי להוליח בבניינו וגם לריך להודות לו בפני מדיש ולקבל עליו שחם יפסיד הבית הזה מכח העלייה הזחת לריך לשלם לו מה שרחוי לו לשלם כדין הפסד הבית מן העלייה. זהו משלע"ד כעת והדבר לריך חללי חלמיד ולכשחפנה חשנה בעה"י והלוי"ם וימ"ן. ע"ה

רפאל אנכאווא סי"ט

סימן כל"א

עמדן לפני לדי"ח עת' הר' חברהם ן' דו"ח חובע להכהר"ר חליהו בוחבוע נר"ו בשביל שכה"ר חליהו הנז' יש לו בית חחת המשוחפת בינו ובין הר"ח הנז' והרח"ל הנז' שכרה לחדש חחד לדור בה והר' חברהם הנז' מעכב עליו שלח יסכירה לחוחו חדש בשביל שהוח חוחו חדש שהוח נברח פלנהה והרח"ל הנז' טוען שלח מלח למי יסכיר חוחה זולח זה ע"ך:

תשובה לכחורה היה נרחה דיכול הרח"ב לעכב על הרח"ל שלח יסכיר חוחה לחוחו חדש הוחל ויש לו ניזק בסכירוחו מהח דכחב רבינו המור בסי' קנ"ו ופסקו מר"ן בקלר דמי שים לו בית בחלר השוחפין לח יסכירנו לחחד שמלחכחו נרדי חו חומן וס' וחפילו נחרלו כל השוחפין וח' מעכב יכול הוח לעכב עליו שלח יסכירנו לחחד מחלו וח"ך נם כחן הוחל וחחי בטענה זה חברהם השוחף וחחר שהשוכר הזה הוח נברח פלנהה כידוע ח"ך ניחח דיכול לעכב שליו הוחל ויש לו ניזק בסכירוחו ולמה יגרע ניזק זה משחר נזקין:

ואפילו הרח"ל הנז' טוען שחם לח יסכיר חוחה לזה לח ימלח מי שיסכור חוחה ממנו ז"ח דהח רבינו הטור כחב בפשיטות כההיח דמלו השוחפין בחלר לעכב שלח יסכיר חוחה לנרדי וכו' חפילו חינו מוכח מי שיסכירה ממנו בפשוט זה והביח דבריו נ"ך הסמ"ע בסק"ו. וחפילו בכחן טוען הרח"ל הנז' שלח מלח שום שוכר זולח זה ולח כדברי הטור שכחב שלח מלח מי שיסכירה ממנו בפשוט זה חבל עכ"פ מלח מי שיסכיר ממנו בפחות חבל בגדו"ד שטוען שלח מלח שום שוכר נימח שחינו יכול לעכב ז"ח דודחי רבינו הטור חורחח דמילחח נקט שלח מלח לשוכרה בשוה חלח בפחות חבל לח ימלח מי שיסכירה כלל זה מילחח דלח שכיחח הלכך נקט דבריו במילחח דשכיחח חבל ה"ה חם לח מלח מי שיסכירה כלל בודחי שחינו נ"כ יכול לשוכרה לזה דהח זיל בחר טעמח היכח דלח מלח מי שיסכירה בשום חלח בפחות. לזה חינו יכול לשוכרה משום דים לו הפסד ומשום דלח חשו עליו חכמים

במקום

• נחלר

במקום היזקא דאחרים ח"כ מה לי מלא שיסכירה בפחות או לא מלא מי שיסכירה כלל סו"ס במקום היזקא דאחרים לא חשו עליו ולא שנא במקום הפסד גדול או קטן ואין להאריך בזה דבר פשוט הוא וא"כ ליכא למימר דיכול לעכב הרא"ש על הרא"ל שלא לעכור:

אלא דכפי החתם יש לחלק בגדו"ד דלא דמי להיזק הגרדי וכו' דהתם ברי היזקא אם שכירה לזה הגרדי וכו' אבל בגדו"ד לא ברי היזקא דליכא למימר דהאי שוכר חפי' הוא גברא פלגא עם אחרים עם זה השכירים המדשים יהיה עמהם בהבה ובאהוה גם י"ל דזה ההיזק יכול הרא"ש הנז' לשמור עצמו ממנו ע"י שינהג הוא מעט בנמיכות רוח וא"כ לא ברי כאן היזקא ולא דמי זה לאלי למאי דכתב הב"י מהם המרדכ"י בשם ר"י דדוקא לינו יכול לעכורו לגרדי אבל יכול הוא למוכרו לגרדי וכו' ואינו יכול לעכב עליו ובאר כן ליישבעי השבן דינא עם הלוקח ע"כ והביאו מור"ם בס"ח וכתב הסמ"ע סק"ח דה"ט הוא שהלוקח לא ברי היזקא ויכולים לומר דקנאה הלוקח לדור בה בנו או לכשיגמר ממלאכתו אבל אם משכירה ברי היזקא:

ואי"כ גם כאן הוא והדבר ספק שמא יהיה עמו במחלוקת או לא יעשה עמהם מחלוקת במלר הרי לא ברי היזקא בהאי שעתא ולכשיבוא לעשות עמהם מחלוקת יעשו דינא עם הלוקח ומכ"ש שלא נכנס נד"ז בהזק כלל דהא אי בעי שחיק שוקף זה ויהיה בולם פיו בשעת מריבה אפי' אם יהיה זה השוכר נברא אלמא עכ"ז בודאי יבוא ויכלם ולא ירים עוד ראש נגדו כאשר מינינו רואים ולא נכנס דבר זה בסוג נזיקין ויכול לשוכרה לזה אפי' לכתחילה אפילו במקום דליכא שוכר אחר יכול לשכור לזה דאין כאן שום נזק ובפרט בגדו"ד דאין כאן שוכר אחר זולת זה דהא עדיפא מזה פסק מר"ן בסי' קמ"ה בדין המשכיר לבותי דמשמתין אותו עד דמסלק היזקא וסיים שם בסמ"ק וז"ל במד"א בשיכול לשוכרה ליסראל אבל אם אינו יכול לשוכרה ליסראל בפחות ע"ך וזה אפילו אחשם שמא יבוא מן העכ"ם היזק ממון ומכ"ש בכאן דאין כאן היזק ממון כ"א היזק מחלוקת בודאי דלית דוד"י דאין מיטל על הרא"ל להניחה ריקנית ומה שיש ליישב בין דין זה דכתב מר"ן דבמקום פחת יכול לשכור לעכו"ם עם היות דסי' קכ"ו דאין יכול למוכרה לעכו"ם דכתב מור"ם שם ס"ק הוא דבר פשוט יעו"ש גם סוג זה דשכל מחלוקת לא מקרי שכן רע דפסק כנה"ג משום תשובת הגאונים והביאו הבאה"ט סקי"ו סק"ה דזה לא מקרי שכן רע אלא דומיא דעכו"ם ובפרט ציין בסוף סי' קמ"ה ותמלא דדברי הגאונים חלוקים המה על דברי הרא"ם והתום' דפסק מר"ן כיותיהו במקום דלא ימלא מי יקנה לו יכביר דאתר התם בגדו ודו"ק. ובשת אין להאריך ולוי"ם ויש"ן:

הגאיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קל"ב

להות שכר' משה ן' עטאר היה לו ליטור יולא מאלירו והוא טמון בעובי הכותל ראשו יולא מחוך העלייה וסופו יולא בחוך הביב שבמבוי והן היום רולה להוליא סופו לקלח בחוך המבוי ויעשה נקב קטן בחוך קרקע המבוי לפני הליטור כדי שיהיו נבלעים לותם המים לביב שהיה מקלח בו הליטור משקרא ובעלי המבוי מעכבים ע"ז מכמה טעמי שים להם בהן הזיק כמו שיתבאר בתשובה:

תשובה הד"ת שיכולים בעלי המבוי לעכב ממ"ש הרב"י סי' קכ"ג מסם הרשב"ח ות"ל רחובן שמחזיק סופכי גגותיו לרשות הרבים בני רשו"ה יכולים לעכב עליו מפני שהמים הנשפכים דרך מרזיב מוסמים הם את העוברים ושוד שפעמים יורדים בקילות על המשוחות של העוברים ברה"ר ומקלקלים לותם מכל"ה ופסקו בקצר בסי' הנז' סעיף ע' וא"כ מהאי תשובה יש לדון בגדו"ד שהרי גם בגדו"ד יולדקו לנו שני טעמים של הרשב"ח חדא שהרי הביב הזה רוב הפעמים הוא מלא כמו שהוא עתה וא"כ מזה יצא היזק לבני המבוי שע"ז יהיו כל המים שילאו מן הליטור נאספים בחוך המבוי ומוסס עוברים ושבים הגם שאין החסימה בזה בשעת הקילוח אלא אח"כ עכ"פ סו"ס החסימה בזה מכחו של בעל החצר ומטעם זה לחוד היה די והיותר לעכב על בעל החצר דהא לא כתב הרשב"ח שני הטעמים אלא לרווחא דמילתא ולא למיכוחא אלא דגם טעם השני דהרשב"ח יולדק בכאן נ"כ שהרי לפעמים מניחים במבוי זה כמה דברים משוחות יסחורה וכדומה כמו שמינינו רואות וא"כ יהיה לבני המבוי מניעה מהשמים זה הוא ופעמים יהיו המשוחות מונחים במבוי ויצא הקילוח ויקלקלם:

גם יש טעם יותר מזה שהרי לרוב הפעמים יסתם נקב זה ואפילו לא יסתם כבר כתבנו דלרוב הפעמים הביב זה מתמלא על כל גדייתיו וא"כ יהיה המים נאספ בתוך המבוי וכשיתרבה יבנם לתלירות המבוי הוא והוא מבוי קטן ואין לו שום דרך למים לצאת כי הוא עשוי כעין מקוה וזה הוא היזק גדול ועדיפא מזה סיים הרשב"ח בתוספ תשובה הנז"ל וז"ל וכ"ש אם מקלחין לביב של בעלי בתים שמא יתקלקל הביב וילופו המים ויעשפו בתיהם ע"כ הרי אפילו לחשם שמא ילופו מלמטה למעלה חשבו רבותינו מכ"ם בגדו"ד דקרוב הדבר יותר שילוף לבתיהם בנקל הוא ופתחי החלרות יש מהם שהוא שוה לקרקע המבוי פשוט ובדור דהוי היזק ויכולין לעכב:

ואין לחלק ולומר דחשבת הרשב"ח היא שלא ילופו המים מן הביב הוא משום שהם עכורים וסרוחים ז"ת דהא מי מבוחות לעולם הם עכורים וסרוחים ע"י עפר ורגלי בני אדם:

גם ביותר מזה יש בגדו"ד אפילו אם לא יהיו כל הטעמים יש טעם היזק יותר דהא מליטור זה שופכים מי כביסה וגע"י וכיולא ומליטו לרבינו ב"י בא"ח ס"ד שהביא משם הזוה"ק פרשת ויצא דיש רוח מסאבה במי נע"י לפיכך הזהיר בזוה"ק שלא להשליכם לארץ שלא יגיע מזה היזק גדול ב"מ ופסקו מור"ם בקצר סי"ד ס"ט וא"כ הוא ויש בדבר זה היזק ע"כ יש לממות בידם אפי' מי שהיטו מבני המבוי דממירא סכנתא:

ואין לומר דבכאן הוא ויש לבעל חצר זה ליטור אחד יולא מאחוק אחר למבוי ומקליח המים וא"כ

וא"כ נימא דגם בזה הליעור החזיק בעל החלר ואין יכולין לעכב עליו הואל ובעל החלר החזיק להלויח למכוי זה מימיו ז"ל דהא כתב הכ"י מסם הכ"י וז"ל בסי' קכ"ג כתב ר"י פ"ק דבב"ם מי שהחזיק על ביב חבירו לשפוך מי כביסה לחת ממחין בידו שלא ישפוך בה חמם כביסות או חם החזיק למי נשמים לבד ממחין בידו שלא ישפוך בה מי כביסה עכל"ה והביאו מור"ם בסי' הנו' ס"ב הרי מוכח מכאן דאפי' החזיק כבר לעיעור אחד להוליח מימיו למכוי אינו יכול להוסיף אחר במקום אחר והנם שכתב הכ"י בלשונו דאם החזיק בכביסה אחת אינו יכול להוליח חמם כביסות דמשמע דוקא ה' הוא דאינו מוסיף אבל פחות יכול להוסיף וא"כ בנדו"ד שלא רצה להוסיף אלא לעיעור אחד איכ"ל דיכול להוסיף ז"ל דהסמ"ע ס"ק ז"ך כתב וחמם לאו דוקא אלא ה"ה ד' או ג' ובודאי דגם דברי הסמ"ע לאו דוקא נקט אלא ה"ה ב' דזיל בתר טעמא למה כתב הוא על דברי הכ"י דה' לאו דוקא הוא מסום דבעל החלר היזק של כביסה אחת קבל עליו אבל לא יותר ומזה יצא לו להסמ"ע דלאו דוקא ה' כביסות הוא דאינו יכול לשפוך עליו אלא ה"ה ג' דהא לא קבל עליה אלא אחת וא"כ מטעם זה גם דברי הסמ"ע דנקט ג' ודאי דלאו דוקא דה"ה ב' דהא לא קבל עליה אלא כביסה אחת ואפילו אם חמ"ל לדברי הכ"י עלמם בדוקא קאמר ה' אע"פ כן אינו יכול להוסיף לינור זה שהרי לינור זה הוא יותר ממי שהחזיק בכביסה אחת דשופך ה' שהרי זה הלינור שהחזיק בו כבר אחי מגג החלר ואין הקילוח יולא ממנו אלא בזמן הנשמים אבל לינור להוליח עכשיו הוא יולא מהחלר ממי כביסה וכ"י וכיולא וזה קילוח שאינו פוסק לא בימות החורף ולא בימות הקין וא"כ הוא יותר ממי שהחזיק בכביסה אחת ורואה להוליח ה' כביסות כאשר מינינו רואות: גם מטעם זה שכתבנו שהוא רואה להוליח לינור זה ממי כביסה החלר ומצ"י אפי' אי מצייץ לינור זה כביסה אחת דהיינו אם יולא זה הלינור מימות הגשמים לימות הגשמים דהיינו בזמן שלינור החחר מקליח דבעינן דלא הוי אלא כמו סוף כביסה אחת אע"ג יש למוצאו מע' זה שהרי כתבנו מסם הכ"י דמי שהחזיק למי גשמים אינו יכול להוליח מי כביסה ומכ"ש דכבר בירדנו דאפילו דברי הסמ"ע לאו דוקא ג' אלא ה"ה ב'. אלא דעדיין יש יד הדוחה לדמות ולומר דדוקא מי שהחזיק של ביב חבירו לשפוך הוא דאינו מוסיף אבל זה שהחזיק למכוי והצובוי הוא דהשוחפים של זה שהחזיק בשל בני המבוי וא"כ איכ"ל דאחבי חזקתו להוסיף מה שירלה ואיכ"ל דדמי זה למה שסייס מור"ם סס בהג"ה בסי' קכ"ג סי"ב וז"ל אבל השופך ברשותו דרך ביב העוברת בחלר חבירו אע"פ שלא החזיק אלא לדבר אחד יכול לשפוך מה שירלה הואל וברשותו הוא שופך וא"כ איכ"ל דהוי ברשותו שופך ויכול להוליח מה שירלה הואל ויש לו חלק במבוי זה אינו דאין הנדון דומה לראיה דהתם אין שום היזק כלל דבשעת השפיכה הוא שופך ברשותו ואח"כ הולכים דרך ביב חבירו והוי כהיזק דדיוטאות שהביא הכ"י מסס המוספתא והביאה הב"י בשמו בסי' קכ"ג אבל בנדו"ד שבשעת השפיכה גם לאחר השפיכה יש היזק לבני המבוי כמ"ל שים כמה נזיקין לבני המבוי ודאי יכולין לעכב ואפילו יש לו חלק במבוי וכדכתבנו מסס הרשב"ץ שהביא מר"ן סי' קכ"ג ס"ט דבני הר"ה יכולים לעכב הגם דגם לזה שרולה להוליח מימי גגותיו ודאי דגם הוא יש לו חלק ברה"ר ואין לומר דהתם מיירי בדלא החזיק כלל אבל אם גם שם היה מוחזק להוליח מי גג אחד יכול להוליח מימי גגות אחריס ז"ל דאין הדעת סובלת לומ' דמי שיקבל עליו נזק אחד יסבול בעל כורחו נזקין אחריס כיולא בזה דדין זה דמי ממש למ"ש מר"ן בסי' קכ"ג ס"ב דאין ה' מבני החלר יכול להרבות בדיורים וכו' והרי גם שם היה בעה"ב נכנס ויולא הוא ובני ביתו ועכ"ז אינו יכול להרבות על השכנים הנכנסים והיולאים אפילו יש לבעה"ב דרך בחם וכיולא בזה כתב מר"ן בסי' קס"ח ס"ה דאין אחד מבני החלר יכול לעשות בחלר דבר שאין דרך בני אדם לעשותו בחלירותיהם וא"כ מזה יצא לנו שאין לו רשות להוסיף לינור אינו יותר על מה שהחזיק דהא אפילו יש לו לינור אילת כבר ומפחתו יש להם חסימה לבני המבוי אין להם להוסיף לינור אחר שהרי החסימה מבני מקומות וכפרט כבר כתבנו דבזמן דליכא גשמים אין לינור הרחבון מקליח ולא קבלו עלייהו החסימה בימות הקין ומה גם דבלא טעם החסימה הרי כתבנו שים טעם קלקול המזוחות ויש טעם שנחספים המים לבחיהם ומדיפת מכולהו הואל ולינור זה רולה להוליח ממנו מי כביסה וגם"י וכבר בירדנו וכתבנו מסס הכ"י דמי שהחזיק למי גשמים אינו יכול להוליח מי כביסה וא"כ הרי לא החזיק כלל לדבר זה וגם כבר בירדנו דלינור הרחבון אינו מקליח כי אם בימות הגשמים וזה שרולה להוסיף הוא מקלח בין בימות החורף בין בימות הקין ודב"ז לא קבלו עלייהו כלל אפי' אם יהיה קילוח זה של מי גשמים כ"ם שהוא מי כביסה וכיולא ואין להאריך בזה יותר ולו"ס ויש"ן. כ"ד החותם בסדר ויהיה לכם חוק עולם דהאי שתא וברכתי"ה פה סאלי יע"ה:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כל"ג

במאי דמהוג הסר כפעם בפעם לשלוח ליהודים להם לו סוסים לרכוב עליהן מסרחיו כמו שקזרין בפיהם לבהמיים לספכרת פשוט וברור הואל והדבר ידוע דאינו משלח להיהודים על זה אלא בשביל דמידע ידע שרבת מבני עמנו כולם סוחרים רוכבי פרכם סוסים ופרדים לעבוד עבודתם בהאלי קדר בודאי דעליהם לבדם הוטל מם זה ומעד על זה שהרי הסר אינו משלח ליהודים על זה כי אם בחגים ובמועדים בזמן שמתאספים בביתה אבל בשאר זמנים שאין בפלי הסוסים בעיר בחים מסרחי הסר ושולים דרך שאלה אם יש כאן בהמות של היהודים או לא וכשהם חומרים להם שאין כאן שום בהמה כי כולם מחזן לעיר אלו כולם הולכים בפח"ן ומעולם לא נשמע שהטיל סר העיר שום גזירה על שאר הקהל להעמיד לו בהמות לרכוב עליהן מכאן מודעה דלא הוקבע מס זה אלא על בעלי הבהמות וא"כ ודאי דשאר הקהל שאין להם

בהמות

בהמות הם פטורים ולא יכבו בנחלת החצרים ודבר זה פשוט וברור בדברי מור"ם סקס"ג ס"ו שכתב וז"ל הקהל שותפים וזע"ז במשים הקטנים לכל בעלותו חינם שותפים והם המוסל העליון על קטן חין החצרים חייבים ליתן ואפי' העליון תחלה על כלן וברחו קטן או נפטרו בחוכמתן פטורים ע"כ וה"כ גם כאן הוחל והעלילה חינה כי אם על בעלי הבהמות שהי בעלי בתים פטורים:

ולא מבעייח שחר בני חדם חלח לפילו מה שנהגו כמה בעלי בתים כשהם בתים מחוץ לעיר ושומעים שהשר רוצו לבוח לקחת לו בהמות היהודים כי קרוב יום לידם וגריכים הם לרכוב ללכת לרחות לפני החדון יר"ה עז"ה על זה הם עושים הברחה להמותיהם ים מהם שעולחים חותם מחוץ העיר ים מהם שמחמינים חותם עד יעבור זעם דהיינו כשהלוך ילכו משרתי השר לפני החדון יר"ה וחזי מויחים חותם גם זו · לטוב דודחי גם הם פטורים הם ממה שסייס מור"ם בדבריו הנז"ל וז"ל ואפילו העליון תחלה על כולן וברחו קטן חו נפטרו בחוכמתן פטורים ע"כ מכ"ש חם יבריחוס חו יתמינוס קודם העלילה בודחי דפטורים והגם שים עוד ריחוח על זה חין כחן מקום להחריך:

ועל מה שמלינו לפעמים כשהשר שולח על הבהמות הולכים חללו בעלי הבהמות ומחפשרים בממון סך מה עם השר וכו' משכיר בהמות מן החמרים של גויס נלע"ד הגם דמידע ידיע לעולם דכשהשר שולח לקחת לו בהמות חין מדרכו לקחת מחדש חחד שני בהמות חלח לוקח כמה מרחוכן וכהמה משמעון וכהמה מלוי וכדומה הגם שרחוכן ים לו שלשה חו חרבעה בהמות ומשמעון חין לו כי חם כהמה חחת נזירותיו שוין כמו שלוקח כהמה חחת שים לשמעון כך חינו לוקח מרחוכן כי חם כהמה חחת וה"כ חיפוך לדעתין לומר דכשנתפשרו בממון ג"כ ישלמו ממון זה רחוכן שים לו בהמות רבות ומשמעון שים לו כהמה ח' חלק כחלק ע"ז חני חומר דחינו מה"ד חלח הוחל ונתפשרו בממון הדר דינייהו כהיות דפסק מור"ם ג"כ בס' קס"ג ס"ג וז"ל שומרי העיר שמשמרים בעלמן בלילות ונתפשרו עם המוסל לתת קלבה לשנה נובה לפי הממון חפט"פ שמתחילה הולרכו לשמור בשוה עכ"ל וה"כ גם כחן הכי והדברים בחו בקילור ודו"ק:

הלמיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן כל"ד

בשנת תרכ"ח לפ"ק שלח ה' בכל ערי המערב מכה רבה ועלומה תרבה כבד מחוד עד כי חדל לספור ויליק כל עשב השדה ולח נשחר כל ירק בעץ וכו' ובסיון התרכ"ח הנ' הגיע לחרלינו לחפ"ץ ויבוח העירה כי עלה עלה מקיר החומה ונחמלחו כל השוקים והרחובות והבתים והחלרות וחדרי משכבות ורבת מבני עמנו היו מריכים לשכור פועלים עומדים כל היוסים מסס על קירות החומה כדי לכבד חותם במכבדות שלח יעלו מקיר החומה ויבואו לחלרות ים מהם עומדים ברחשי מבואות שלח יכנסו למבוי ומשם יכנסו לפתח החלרות ים כמה חלרות בכל מבוי ועל זה חשבו בדעתם בעלי החלרות חשר בחמלעי המבואות שפטורים הם מלשלם שכירות הפועלים כי חשבו בדעתם דלח סומל זה כי חם על השירות הסמוכים לחומה שממנה יעלו ועל השירות הסמוכים לרחשי המבואות שמהם יכנסו תחלה ועל זה בחו להתדיין בני המבואות ודנתי ביניהם הוחל והוח דבר ידוע וגם הם עלו ואמרו שידעו מזה דהם לח יהיו הפועלים ברחשי המבוי ובסופו של קיר החומה מוכרחים שגם עליהם יעבור כוס ה"כ חייבים הם לשלם מהיות דפסק מור"ם בס' קס"ג ס"ו וז"ל וחם בחה עלילה על עיר לחת כל הקהלות חשר ים לחוש שגם עליהם יעבור חייבים ליתן יש"ש וכעין זה נ"כ רחיתי להרב מיש"ר קדישי"ן סו"ם קס"ג שכתב וז"ל בית שים בו עליות שנייס גם שלשייס ונפלה דליקה בבית ומחמת זה בעל העלייה שבר גג עלייתו ומזה גלול הבית והעלייה ולח נשרפו העלה בס' שבו"ת יעק"ב דגם המחחונים לריכים לתן לסיוע הגג ע"כ וכן הובח נ"כ בסי' בנ"י חי"י סו"ם ס"ג בהגב"י וז"ל לחד מן השוכנים בחנר שרחה עלילה לחת שהיתה רחויה לבוח עליהם ועמד ופזר ממון רב ולחיבד העלילה חייבים לשלם ע"ש והרבה כדומה לזה ים יעו"ש. ולל יקשה לך מה שפסק מור"ם בם' רס"ד ס"ד שכתב ושם נרחה לב"ד שלח הולרך וכו' דשחני הכח דדינין להו כדין העלילה הבחה על הלבור הוחל ונרח לבור היח ועוד כל מי שהיה מוען פועלים לחדמתה דידיה ודחבריה הוליחס ושיין חלוקים חלו בס' פח"ם בחומ"ם ס"ק ס"ג וסרס"ד יעו"ש:

וחזוב הפירעון דנחי בזה שכל השירות כולם חלק כחלק ישלמו הגם שים חנר שים בה חרבעה בעלי בתים וחנר שים בה שני בתים על כל פנים הזיקם זוה דרך משל חם יעלו מן החרבה וים לפניהם שני חלירות חחת דרים בה חרבעה בעלי בתים וחחת דרים בה שני בעלי בתים החם נחמר שלזה שים בה חרבעה בעלי בתים יכנסו שני שלישים מן המחה והחנר שים בה שני בתים יכנסו שלים מן המחה חלח פשוט דהזיקם זוה וכמו שיכנסו לזה יכנסו לזה וה"כ הוחל ומפי להו הזיקה בשוה גם פרעונם יהיה שוה ולח דמי זה כלל למחי דפסק מור"ם בם' קס"ג ס"ו בשומרי העיר שמשמרים בעלמן דהוי הזיקם שוה ומכ"ז כחב דחם ח"כ נתפשרו עם המוסל להת קלבה לשנה נוכין לפי הממון חפט"פ שמתחילה הולרכו לשמור בשוה יעו"ש דשחני החם הוחל ועקר דין השמירה לח ניתן לשמור בשוה חלח השמירה דינה הוח להיות על הממון וכמו שפסק מר"ן יעו"ש וה"כ חפילו יקרה לפעמים שגמרו בשוה. חח"כ כשנתפשרו הדור דינם לשלם לפי הממון חבל בכחן מעולם לח היה דינם על הממון חלח כל חחד יסלק הזיקו דלח דמי זה חלח לכבוד ורבוך הבחים ותקוני החלירות והולחח הזבל דלח נתן דינם ליחלק לפי הממון חלח כל חחד משלם הזיקו ומו לח מדי גם כחן כל חנר משלמת הזיקה והוחל והזיקם שוה גם דינם יהיה שוה ולויש ויש"ן:

הלמיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כל"ה

עמדן נדי"ת שחשלה כל חומני החלסייחנין של מי"ת רבחט יע"ה וכל חומני של מי"ת סחלי

יע"ה וכולם נקבלו ובאו נגד ילחק נר"ו ואנשי הרבאט טענו שילחק הנז' בכל יום הולך לעירם ומוליך כלי כסף שטוחה בתנורו כאן בעיר סאלי והולך ונותן לאותם לסרסור למוכרם לו בעיר רבאט כמו שהם עושים במלאכתם ולא מלבד זה אלא שהוא פותח במכירתו יותר משאות מהשטור שהם מוכרים בו ושל זה באו נקבלו ואמרו שאין רצונם שילך לעירם כי הוא מקפח פרנסתם:

ואנשי עי"ת סאלי טענו כנגדו ג"כ שהוא מקפח פרנסתם הואל והוא מוכר פחות שאות לפחות משער שלהם ואינם מוליכים מי שיקנה מהם שום דבר ושל כן הם רוצים לעכב עליו שלא ימכור בפחות ממה שהם מוכרים זהו טענתם ותול"מ:

תשובה על ראשון ראשון. פשוט הוא דבני רבאט יכולים לעכב עליו וגמרא מרוכה שניהו בפרק לא יחפור ד' כ"ח ע"ב אמר רב הונא בריה דר"י פשימא דבר אחת אבר אחת אחריתי מני מעכב יעו"ם ופסקוה כל הפוסקים ופסקה מר"ן בסי' קנ"ו ס"ז וז"ל סוחרים המביאים סחורתם למכור בעיירות בני העיר מעכבים עליהם מלמכור על יד שלא יד כדרך חנוונים ע"כ וא"כ ראוי הוא לעכב עליו:

והנם שילחק הנז' הוא מוזיל בסחורה ומוכרה בזול ומניעו למור"ם בס"ם קנ"ו דכתב י"ל הא דבני העיר יכולים למחות בבני עיר אחרת היינו דוקא בדליכא פסידא ללקוחות שמוכרים כשאר בני העיר אבל אם נותנים בזול אין מוכרי סחורות יכולים למחות ובלבד שיהיו הלוקחים ישראל עכלה"ה ואם כן גם כאן שהוא מוזיל נימא דאין יכולים לעכב. אין זה אמת מהרי מעמי חדא דהדין זה דאם המוכר מוזיל הוא מחלוקת הפוסקים וראיתי להרב"י בס"ם קנ"ו שכתב וז"ל נמלא פסקן של דברים וכו' ומהדר הדינים וכשהגיע לדין זה לא פסקו בפשיטות כשאר דינים אלא כתב וז"ל ואם הסוחרים הבאים מוכרים סחורתם יותר בזול ממה שמוכרים בני העיר אם הקונים עכו"ם פשימא שהיהודים בני העיר יכולים לעכב ואם הקונים הם יהודים להר"י הלוי ולהרמ"ם ורבינו ירוחם ור"י יכולים לעכב עליהם ולהרמב"ם והמרדכ"י אינם יכולים לעכב עליהם עכלה"ה הרי לפניך דדין זה הוא במחלוקת שנוי ומר"ן בב"י לא גילה דעתו אלא הניח הדבר במחלוקת ח"כ כאן בס"ע דפשוט דבריו ולא חלק בין אם הסוחרים מוזילים או לא ס"מ דלא שאני ליה וכן נראה מלשון מור"ם שהביא סברת זאת בשם י"א ולא פסק שאם נראה ללחלוק על מר"ן ז"ל דפשוט דבריו ולא הביא שום סברת מהחולקים ס"מ דאינו מחלק ומ"ל כסברת רוב הפוסקים דם"ל דיכולים לכוף לאותו לפילו הוא מוכר בזול וא"כ אנן כסברת מר"ן קי"ל ויכולים לכופו:

ועדיפא מזה הוא דהא עקר סחורה שמוכר ילחק הנז' בזול לא מציית שום הנאה לישראל אלא לעכו"ם דוקא וא"כ אין כאן שום מחלוקת כמ"ש מר"ן הב"י דכו"ע מודו דיכולים לעכב עליו וכן כתב ג"כ מור"ם כמ"ל בדבריו ואם כן גם כאן יכולים לעכב ואין לומר ואין דברים:

והנם שקודם לזה היה ילחק הנז' רגיל למכור סחורתו בעיר רבאט ולא היו מעכבים עליו כלל ואם כן הרי הוא כבר המזיק למכור סחורתו ומהגיית חזקתו שאין יכולים לעכב עליו שכבר ידעו מהזיקו ומחלו והוי דינייהו כדין חזקת יאוב שכתב בסו"ם קנ"ו וכן יש להוכיח מכמה שעיפים דמה שאחקו המזיק למכור ואינם יכולים לעכב עוד ועי' להרב זכו"ל חא"ח חות מ' ס' שכתב וז"ל ועי' במוהרח"ם ח"ח סי' מ"ג שכתב דמי שהמזיק בלקיחת הלמר וכיוצא הוי כמו שהמזיק בבתים שבניו יורשים חזקתו יעו"ם והביא כמה פוסקים דסברי כן יעו"ם:

דהרי לפניך דדין חזקה יש לו לילחק הנז' לדבר זה וא"כ הואל ויש לו חזקה נימא דאין יכולים לעכב. גם לענין אי בעינן אזה זמן להחזיק בו כדי שתעלה לו חזקתו בודאי דלא בעי' שום זמן אלא מעידעו בו שהוא מוכר סחורותיו בעירם ושחקו ולא מיתו הויא ליה חזקה לאלתר וכפסק מר"ן בסי' קנ"ד דלא מלריך חזקת ג' שנים אלא למחזיק בקרקע של חבירו אבל לשאר ענינים כגון הזיק ראיה וכדבר זה הואל ומדהרגישו בהזיקו ולא מיתו הוי חזקה יעו"ם בסי' קנ"ד ח"כ גם כאן נימא דאינם יכולים לעכב עליו:

ובן ראיתי לרבינו מהרי"ץ זלה"ה סי' קכ"ח שנשאל על ראובן שהיה מוחזק במקום אחד להלות רבית לעם לא מבני ישראל המה ובאו שמעון ולוי והלוו גם המה ועברו כמו שם שנים ולא מיתה ואחר עבור שם שנים מרשר ראובן על שמעון ולוי הנ"ל באומרו שאין להם רשות להלוות במקום שהוא מוחזק ושמעון ולוי השיבו אתה מחלת לנו וראובן השיב שמעולם לא מחל ומה שלא עשיתי מחאה משום שאתם החזקתם בגזל והנזלן אין לו חזקה וכו' יעו"ם השאלה באורך ולבסוף פסק הרין הרב הנז' וכתב הילכך בנ"ד אם לא היה מרם היה קונה הכף ברשה ושתק כמו שכתבנו אמנם אם יש מרם אין הדבר כן ולו' שיעבע אין מקום לשבועה זאת דהא השבועה היא שרשה ונתפיים לאפוקי מה שטוען שלא רשה עד עתה כמ"ש הרמב"ם פי"ח מהלו' שכנים אמנם בנדו"ד לא שייך זו דהיכי מלי טעין לא ידעתי והרי יש לו יותר משם שנים שמלוה וכילד יאמר שלא רשה עד עתה עכ"ל:

אמור מעתה דגם ילחק הנז' הואל וידעי בו שמוכר סחורתו בעיר רבאט ומעולם לא מיחו למוחזק יתקרי עכ"ז בנדו"ד שהוא מוזיל הסחורות מן השער שלהם יכולים בני העיר לעכב עליו ולו' דעד כאן לא מחלנו מקול"ז אלא בזמן דלא הויא לן פסידא כ"כ שהיינו אנחנו מוכרים כפי השער שלנו וגם אתה עמנו ולא היית מפחית השער אבל עכשיו שאתה רוצה לפחות השער ולהוזיל לקונים ונשאר אנחנו יושבים סומים ומחקפתה פרנסתנו לזה לא החזקת וסברה ישרה ונכונה היא ודמיית האי מילתא למ"ש מור"ם בסי' קנ"ד סי"ב במי שהמזיק לשפוך מימי כביסה אתת לאלר חבירו דאינו יכול לשפוך יותר ממימי כביסה אתת יעו"ם והטעם הוא דיכול לו' דיותר מהזיק זה אינם יכולים לסבול:

ואם כן גם כאן יכולים בעלי חומנות הנז' לו' דהנם דהחזקה למכור שכ"ז להוזיל השער ולקפח פרנסתנו לא החזקה. ואין להשיב ולומר דשאני התם הואל ובחזקה קרקע תיירי לכך אינו יכול להוסיף המזיק יותר ממה שהזיק אבל בנדו"ד אינה למימר

לת. זה לת יתכן דהת כל מתי דקי"ל כהו דלת בעינן חזקת ג' שנים תלת לתלתר הויה חזקה הרי טעמייהו בלדק דהטעם הוה דהוהל וידע ושתק בהזיקו ודתי מתל וכמ"ם מר"ן בדבריו בסי' קנ"ד ס"ז ובדברי הסמ"ע שם סקז"ך ות"כ גם כתן ממנו יולת לנדו"ד דתם ירלה למכור כפי השער שלהם בודתי דתינם יכולים לעכב שהרי ידעו ומחלו תכל לפחות מהשער ולילקו בשתים דהיינו למכור בעירם ונוסף ע"ז פחיתת השער לזה לת החזיק וזה תינה תורה ודרכיה דרכי נועם כתיב. זהו משנלע"ד בזה ותול"מ:

גם מלבד זה תפילו תם לת היו יכולים לעכב עליו מה"ד שלת ילך ויסתחרר תלנם תפי"ה יש להם תרוכה ומרפא כדי למונעו מהת דכתב הרב"י בסי' קנ"ו ו"ל מהרי"ק בשורש קנ"ד התריך בדינים תלו וכתב שזה שכתב הרא"ש בתשו' שתדם יכול לדור בכל מקום שירלה ותין בני העיר יכולים לעכב עליו פשיטת ר"ל שתין בני העיר יכולים לעכב עליו ע"פ ב"ד תכל תם תגבר יד בני העיר לסגור דשת כתפיה הן ע"י השר הן ע"י שום דבר פשיטת שהרשות בידם ולת יתלוק ע"ז כי תם העקם ופתלתול תשר לת ידע ולת יבין ולת הגיע להורתה עכ"ל הרי לפניך דתפילו במקום דלת מלי לעכב מלד הדין יכולים הם לילך תלל השר ולעכב תותו ע"י:

והגם שהרב מר"ן בבד"ה תמה עליו וכתב ו"ל ודבריו תמוהים בעיני היתך יופקד זה להתגבר ע"י השר ושלת ע"פ ב"ד ותע"ג שהפריז הרב להתריס נגד התולק על דבריו לת לתנע מלכתוב הנרתה דמלתכת שמים היה ותין משת פנים בדבר עכ"ל ת"כ הרי משמע דמר"ן ז"ל תמה עליו לת נניח פסקו של הרב מהרי"ק מכת תמיהת הבד"ה דהת הרב בד"ה דהוה עלמו לת התליט הטנין תלת תמה תמיהת בעלמת והלך לו ומה גם שמור"ם בד"מ ובהג"ה פסק כוותיה שתתר שהביה שברת הרא"ם דתין יכולים לעכב בני העיר על מי שבת לדור תלנם והביה שברת התולקים כתב לבסוף ולכ"ע תם בני העיר יכולים לסגור הדלת ולגרום עם המושלים שימתו בביתים לגור תלנם תו ע"י מונת תתר הרשות בידם יעו"ש ותנן כשברת מור"ם קי"ל היכת דלת גילה מר"ן דעתו ות"כ גם כתן הגם דמר"ן בבד"ה תמה על מהרי"ק ז"ל הוהל ובקלר לת גילה דעתו כגלוייה דמור"ם קי"ל:

וכנדו"ז ממש רליתי להרב מהריב"ו זלה"ה בס' קמ"ו שכתב על מתי דפסק מור"ם בס"ס רל"ד תותה תשובה של הרב ת"ה זלה"ה בהיות דרתובן שהמליץ תוב בעות לשמעון וכו' יעו"ש וכתב הרב הנז' דמר"ן בב"י סי' של"ה כתב דדברי הרב ת"ה מגומגמים תפי"ה הוהל ולת הכריע בקלר הפך ממנו תלת דתשמטיה לדינת דת"ה ומור"ם ז"ל פסקו תכן הכי נקטינן לפי הכלל המסור בידינו דהיכת שמר"ן השמיט דין תחד בש"ע ומור"ם פסקו כוותיה עבדינן הרי לפניך דתפילו תמה על הרב מהרי"ק ז"ל בתר מור"ם תזלינן הן תמת דלכתורה יתמה על הרב מהריב"ו זלה"ה שהרי הוה ז"ל כתב בליקוטיו משם הרב כמוהרר"פ בירדונו זלה"ה וז"ל עוד כתב הרב הנז' שתלה תם קבלת קדמונינו דברי מר"ן היתה תף על דבר שהכריע הוה בביתו הנתמן ב"י תע"פ שלת

ערכו על השולתן הטהור בספרו הקלר:

תשובה כך הוה וכן רליתי להרשב"ת ז"ל שתל להרב מוריב"ע והשיבו לכו תל יוסף תף בהכרעתו בב"י לבד וכן רליתי למוהריב"ן ז"ל וכו' יעו"ש ת"כ הרי מדברי המלכים התדירים התלה דתזלינן בתר מר"ן תפילו על גילוי דעתו שבב"י ות"כ היתך פסק תיהו כמור"ם הוהל וכבר מר"ן גילה דעתו בב"י ותולי יש לתרן דלת היתה קבלת הרבנים הנז' תלת היכת דגילה מר"ן דעתו ועשה הכרעה גמורה וכמו שמובן בדבריהם שכתבו בהכרעתו שהכריע בביתו הנתמן תכל היכת דלת הכריע תלת תמה תיזה תמיהת בעלמת כנדו"ד תו שלת כתב הכוונה תלת נמנם בדבר כההיות דסי' של"ה שהביה הר' ז"ל דהרב"י כתב דדברי ת"ה מגומגם בזה פשוט הוה בעיניו של הרב מהריב"ו ז"ל דבזה לת מקריית הכרעה וכיותיה דמור"ם פסקינן גם י"ל דלת כתבו הך כללת דביהר מר"ן תזלי' תפילו בב"י היינו היכת דלת גילה מור"ם דעתו בקלר תכל היכת דגילה מור"ם דעתו בקלר ומר"ן הכריע בב"י תיכת למימר בתר מור"ם תזלינן ולת היה הך כללת דתזלינן בתר הכרעת מר"ן תלת דוקת לגבי שתר פוסקים:

אלא דזה נ"ל דוחק דלת משמע מלשונו כך שכתבו בשתלה תם קבלת קדמונינו היתה תל דברי מר"ן תף תל דבר שהכריע בו בב"י וכו' ולפי פשטן תל דבריס משמע דתל הקבלה סתם קת שתיל תם הקבלה דקי"ל כמר"ן בש"ע תם גם בב"י תמרינן כן דהלכה כוותיה וע"ז השיב דשוים נינהו ות"כ הוהל ושוים הם כמו דקי"ל דמתי דפסק בש"ע קי"ל כוותיה ולת כשברת מור"ם ת"ך גם מתי דפסק בב"י הכי נקטינן ולת כשברת מור"ם זהו פשטן תל דבריס תלת בידתי דלריכים תנן לתרן תל הרב מהריב"ו בתירולו קמת כדי שלת יהו דבריו נגד המלכים והוה שותה בלמת תת דבריהם בכל פסקיו יעו"ש וכ"ך הרב מש"ה מ"מ ת"ל דתזלינן בתר מר"ן בב"י תפילו דעת מור"ם בקלר הפך:

וכל זה לת כתבנו תלת לרווחה דמילתת דלנדו"ד תין תנו לריכים לכ"ז דודתי הוה שהגם שמר"ן בבד"ה תמה תל מהרי"ק ז"ל תנן כשברת מור"ם דפסק כוותיה עבדינן דהת תמיהתו תל מהרי"ק לת הוכתה בב"י תלת בבד"ה ורתיתי להרב הנז' בליקוטיו שכתב מפי המלכים התדירים שזכרנו דלת היתה קבלת קדמונינו תלת תל ב"י והש"ע תכל תל הכרעתו בבד"ה שלת ילת טבעו בימיהם לת היתה קבלה ע"ז וכו' יעו"ש ותם כן גם כתן פשוט הוה דתזלינן בתר מהרי"ק ז"ל הוהל ומור"ם פסק כוותיה ליה דין ולית דיין:

אחרי זתת בתיפושי בתמתתי בספרי הקודם מלתתי להרב כנה"ג בספרו הבהיר בע"י תי"ו סי' ר"ג רליתי שנשתל הרב תל בני מגנתסיית שהיה מחייהם תלויה בקניית הלמר מתת הגויים תשר בעירם ושיו מוליכים לותו לתיזמיר תח"כ קמו בני תזמיר ונתעוררו והלכו הם עלמם לקנות ממגנתסיית הלמר מהגויים וע"ז נעקו בכרוכייה בני מגנתסיית תל בני תזמיר תשר פסקו להם תיותייהו ועלתה נעקתם לפני מלך החיים זלה"ה והשיב להם תחר כמה רתיות דמן הדין תינם יכולים לעכב עליהם דלת תמרו דבר מתת תבר

מחת לחרינת מעכב דוקא אם בתו למכור אבל אם בתו לקנות בזה לא אמרו דמעכב יעו"ש מטעם זה ומטעמים אחרים ולבסוף כתב דהגם דמן הדין אינם יכולים לעכב עכ"ז יכולים הם בני מגנאסייא לסגור דשת בתפייהו מהיות דמהרי"ק וכמו שהבאתי אני ממש ונתתי שמחה בלבי ורחיתי להרב הגז' שכתב דגם מהרשד"ם תמה על הרב מהרי"ק ז"ל ואפי"ה בסוף דבריו כתב מהרשד"ם דמי יבוא לאחרי המלך מהרי"ק ז"ל יעו"ש גם כתב דהרב ב"ח כתב דמצו' מהרי"ק אינה לודקא יעו"ש עם כ"ז כתב הרב הגז' בסו"ד דהגם דהרב בד"ה והרב ב"ח חולקים על מהרי"ק הרי הדבר מחלוקת הפוסקים ובני העיר קרויים מוחזקים לענין זה ויכולים לומר קי"ל כם' מהרי"ק

ויכולים לסגור דשת בתפייהו יעו"ש:

ואנן בדידן לא נריכים לכ"ז אפילו אם היה המזיק הוא המוחזק עכ"ז כבר כתבנו דיכולים בני העיר לעכב הוחל וקי"ל כמור"ם ז"ל ומור"ם פסק כמהרי"ק ז"ל דיכולים לעכב:

גם רחיתי להרב בע"י חיי"ז זלה"ה שכתב דחל חמשה לו' שהגמון מהרי"ק זלה"ה לא אמרה אלא בשבת דוקא גם הוא בע"כ של יושבי העיר ע"י השר ולכן גם הוא יעכבו עליו ע"י השר אבל כשאינו בא בע"כ ע"י השר אלא בא מעצמו גם בני אנשי העיר אינם יכולים לסגור דשת בתפיה זה אינו אלא שהדברים מוכרחים שמהרי"ק דן דינו אפילו במי שאינו בא בע"כ מהרהיות שהבית יעו"ש:

סוף דבר אפשתי על כל דבר ודבר ומלאתי שילחק הגז' סגר עליו המדבר הן מן התורה הן מן השרשה לכל אשר יפנה ימלא תבונה לכן במקומו ימלא תורה:

ומעתה הבות נבות העירה למחלוקת בני העיר שאלי יע"ה על ילחק באומרם לו אלא יוזיל השער דפסק להו לחיותייהו ומעקרת לכתוב משנלע"ד לכתורה ולבסוף לכתוב מה שהוד"ן:

איתא בפרק הזהב דף ס' רבי יודה אומר לא יחלק החנוני קליות וחגוזים לחינוקות מפני שהוא מרגילן לבוא אלא וחכמים מתירין ולא יפחות מהשער וחכ"ח זכו"ל ע"כ וז"ל הגמ' שם מ"ט דרבנן דאמר ליה אלא מחלקת החנוזי ואת פליג שויסקי ע"כ והוסיף בגמ' וז"ל וחכ"ח זכו"ל מ"ט דרבנן משום דקא מרוח לחרעא ופירש"י שם דכשרואים חולרי פירות שזה מוזיל השער גם הם מוזלי השער:

הנה פשוט במשנה ברור דבדינא דריסא דמחלק קליות וחגוזים בודאי דלא שייך טעמא דמרווח לחרעא דהא השער כדקאי קאי ואינו מקפח פרנסתם אלא מכח חלוקי ולכן לא אמרו חכמים בדינא דריסא זכו"ל אלא אמרו וחכמים מתירין לא כן בדינא דסיפא אמרו חכמים זכו"ל ובשביל זה בדבינא דריסא ליכא הרווחת חרעא ע"ז הולרכו בגמ' למיהב טעמא דאנא מחלקת בחנוזים ואת חלוק שויסקי זהו פשטן של דבריס:

ועפ"ז יבוא על נכון מחלוקת רש"י ורבנן למה הולרכו לחלוק בהני תרי בבות ולא די להם בבא אחת לחלוק בה משום דריסא וסיפא שילטריכו לתרוויהו דלר"י שילטריכו ריסא לומר לך דאפילו יש להם תקון לחלק שויסקי ובשביל זה לא תהיה להם קפוח הפרנסה אפי"ה יכולים לעכב עליו והמ' הוא דהוחל וליכא הרווחת חרעא בזה יכולים לעכב עליו וסיפא גם כן שילטריכא לר"י לו' דהגם דאיכא הרווחת חרעא בזה עכ"ז הוחל ומקפח פרנסתם הוחל ואין בידם לחקן כדי שלא תחקפח פרנסתם יכולים לעכב וכללא דמילתא הוא היכא דאיכא חרתי למיבותא אלבא דר"י דהיינו דאיכא הרווחת חרעא וגם יש בידו לחקן אזי אינם יכולים לעכב אבל בכגון הני תרי בבות דאיכא אלא חדא למיבותא יכולים לעכב ולרבנן ג"כ שילטריכו הני תרי בבות דריסא שילטריכא דאין יכולים לעכב אפי' איכא טעמא דהרווחת חרעא • ויש בידו לחקן ולא תחקפח פרנסתו ובחדא למיבותא דיכולים לחקן לא יכול לעכב עליו וסיפא שילטריכא שתחקפח פרנסתו ואין בידו לחקן עכ"ז אינם יכולים לעכב הוחל ויש הרווחת חרעא דהיינו חדא למיבותא ול"ל סיפא וריסא שילטריכו לר"י ורבנן וחדא מחדא לא אתייא:

והנה מצינו לכל הפוסקים דכולהו פסקי כסברת חכמים דאין יכולים לעכב עליו וכן פסק מר"ן בם' רכ"ח סי"ח וז"ל מותר לחנוני לחלק קליות וחגוזים לחינוקות כדי שירגלו לבות אלא ויכול להוזיל השער ואין בני השוק יכולים לעכב עליו יעו"ש:

וא"כ לפי מה שבירתי לך בדברי הגמ' אם כן לפ"ז אלי דפסק מר"ן כאן דיכול לחלק הוא משום שאין קפוח הפרנסה כ"כ דיכול לומר להם הרי יש בידכם לחקן דהיינו לחלק שויסקי ואלי דפסק דיכול להוזיל השער הוא משום דמרווח לחרעא:

ואם כן בנדו"ד שמוזיל השער ובהוזלת השער לא מרווח לחרעא אלא לעכו"ם נראה דיכולים לעכב עליו דהא מקפח פרנסתם ואין בידם לחקן כאן שום הרווחת חרעא ומטעם זה פסק מור"ם בסי' קנ"ד דבר אשר אשר אלבר אשר אלי מני מעכב אם הוא מרווח לחרעא אבל אם לא היתה הרווחת חרעא לישראל אלא לעכו"ם בלבד בודאי יכולים לעכב עליו יעו"ש והבאתי דבריו לעיל וא"כ גם כאן יכולים לו' דיכולים לעכב עליו אלא יוזיל השער ולא יקפוח פרנסתם זהו משנ"ל:

אבן ומה שעשה שמלאתי להד"מ בסי' רכ"ח שכתב וז"ל כתב רבינו ירוחם נלי"ת אם שני בני אדם דרים בעיר אחת והאחד רוצה להלוות במעט רבית יותר מחבירו לא אלי מעכב עליו כדאמרינן בפרק לא יחפור לענין חנוני עכ"ל וכן כתבו הרב"י בסי' קנ"ו וז"ל במחם"כ וז"ל הרוצה להלוות במעט רבית יותר מחבירו לא אלי מעכב עכל"ה ופסקי מור"ם לדין זה בסי' קנ"ו ס"ה וסיים מור"ם וכתב עי' לקמן ס' רכ"ח סי"ח עכ"ל. ומה שסיים עי' לקמן סי' רכ"ח סי"ח כוונתו לו' כמ"ש רבינו ירוחם דכמו דבחנוני

אינם יכולים לעכב גם כאן אינם יכולים לעכב:

ואני הדל לא זכיתי לספרו של רבינו ירוחם לראות הדברים ולעמוד על סודם ולהבינם היטב מדמה דין זה דרבית להיות דחנוני דלדמתי הקלרה לא דמו דבהיות דחנוני יש חד טעמא בריסא דהיינו שיאמר לו אינא מפלינא אמנוזי ואת חליק שויסקי ובהיכא דמוזיל יש הרווחת חרעא אבל בשני בני אדם המלויים ברבית לעכו"ם היטב יולדק שום טעמא מהנהו תרי טעמי דכתיבנא:

וכדברי הלה מלתי בגמרא פרק לא יחפור ד' כ"ח ע"ב דתני התם אמר רב הונא האי כר מבוזה דלוקי ריחייא ואתא כר מבוזה חבריה וקא מוקי גביה דינא הוא דמעכב עלייה דת"ל לא תפסקה לחיותי ת"ל רבינא לרבא לימא רב הונא דאמר כר' יהודה דתנן ר"י אומר לא יחלק חנווני קליות ואגוזים לחיטוקות מפני שמרגילם לבוא אללו וחכמים מתירין. תפילו תימא רבנן ע"כ לא פליגי רבנן עליה דר"י התם הלה דת"ל לא תפליגנה אמנוזי והא פליג שויסקי הכא תפילו רבנן מודו דת"ל לא תפסקה לחיותי עכ"ל הגמרא. תרי לפניך דבמקום דליתא לשום טעמא מהנהו טעמי דהרווחא תרעא לו הטעם האחר דיכול גם הוא לתקן דהייגו לא תפליגנה וכו' תית ליה לגמרא דאיכא למימר דיסברו רבנן דיאמר ליה לא תפסקה לחיותי והולך רבינו ירוחם ילוף דינא דרבית מדין החנוני: **והגם** דלגבי פסקי מור"ם להדדי יש ליתבן דהייגו דבכאן בסימן קנ"ו ס"ז פסק כרבינו ירוחם דיכול להוזיל לפי' ברבית דלא מטיית הגאה כי תם לעכו"ם ובסוף הסימן בהג"ה פסק דתם ההגאה לא מטיית הלה לעכו"ם יכולים בני העיר לעכב והיית פסקה נ"כ היא מרבינו ירוחם נל"ת וכמו שרשם עליה הרוסם והביאה הב"י בסי' קנ"ו וז"ל כתב הירוח"ם נל"ת ס"ו שתם הלוקחים עכו"ם לפי' מוכר יותר בזול בני העיר מלו מעכבי וכן כתב הרב המגי"ד בפ"ו מהל' שכנים בשם ן' מינת"ם עכ"ל ותם כן קשייה דבני ר"י עם דבריו וגם פסקי מור"ם שתרלי ניהו:

אלא דזה יש ליתב דבסעי' ז' מיירי בבני מיר לחת וכמו שכתב בלשונו שבי בני חדש הדרים בעיר לחת לכך היגו יכול לעכב אבל בחותה הג"ה דסוף הסי' מיירי בבן עיר לחרת דמן הרחוי אין לו רשות לבוא להסתחרר אללם ולא התרו בו שיכול לבוא אלא משום הרווחה לבני העיר ובשביל שבני העיר יכולים לומר אנחנו חפלים בו כדי שירוח לנו תרעא ומאי חזית דאזלינן בתר ריוח דידכו אדרבא ניזל בתר רווחא דידן ולכך אם לא תהי להם שום הרווחה לבני העיר אלא לעכו"ם יכולים לעכב וחילוק זה הרי הוא מפורש בב"י בסי' קנ"ו בפסקה המתחלת וכתב עליו הרמב"ן ובחילוק זה נתחוורו דברי רבינו ירוחם תדדי ופסקי מור"ם להדדי אכין מה שהקשה בעיני על פסק רבינו ירוחם שכתבתי לדעתי נראה דלא דמי ההוא דינא דרבית לחנוני זה לריך תלמיד הואל ואין בידי ספר ירוחם לעמוד על שורש הדברים:

ומה שכ"ל פשוט הוא דרבינו ירוחם לאו מדין החנוני ממש יליף אלא מאי דאיתא שם בגמרא בפרק לא יחפור דאמרן דהקשה שם בגמרא על מאי דאמר רב הונא דבר מבוזה דלוקי ריחייא ואתא בר מבוזה חבריה לאוקי ג"כ דהראשון יכול לעכב על השני הקשה שם בגמרא עליה וז"ל הגמרא מתיבי עושה חדש חנות בלד חנותו של חבירו ומרחק בלד מרחלו של חבירו ואינו יכול למיחוש בידו מפני שיכול לומר לו אתה עושה בשלך ואני עושה בשלי. תנאי היא דתניא כופין בני מבוי זה את זה שלא להושיב ביניהם לא חיים ולא בורסקי ולא אחד מבעלי אומניות ולשכנו אינו כופהו רשב"ג אומר אף לשכנו כופהו אכ"ל הש"ס. וכוותייהו דרבנן דבריית דכתבו דלשכנו לא מלי מעכב פשקו כל הפוסקים והרי התם ליה תקנתא כלל לבר מבוזה הראשון שהרי פוסק לו חיותו דאי אמרת דים שום תקון לבר מבוזה הראשון אז ים בו שום רווחה לבני העיר ת"כ מאי דאי ליה תלמודא התם כשהיה רוצה רבינא לומר לימא רב הונא דאמר כר' יהודה דתנן ר"י אומר לא יחלק חנווני קליות ואגוזים לחיטוקות מפני שמרגילם לבוא אללו וחכמים מתירין. תפילו תימא רבנן ע"כ לא פליגי רבנן עליה דר"י התם הלה דת"ל לא תפליגנה אמנוזי והא פליג שויסקי דהיגו דידך לתקן הרי גם אם ים בידו לתקן אז ים לך אחר דהייגו הרווחה תרעא ליסראל דלרבנן שוים ניהו הלה בודאי דבהאי דאוקי ריחייא ואתא חבריה ואוקי ג"כ ים כאן פסקה חיים לראשון ואין בידו לתקן וגם ליכא שום הרווחה כלל ועכ"ז פסקו הפוסקים דאין הראשון יכול לעכב כרבנן דבריית דפליגי עלי' דרשב"ג ום"ל דאפילו פוסק לו חיותו אינו יכול לעכב הואיל וכל אחד עושה בשלו וא"כ פשוט בעיני דמכאן יליף רבינו ירוחם ולה"ה לדינא דרבית ולא מדינא דחנוני:

והגם דלשון הד"מ הוא זה כתב ר"י וכו' כדאמרינן בפרק לא יחפור לענין חנוני מכל"ה מלא לענין חנוני לאו הייגו חנוני דמחלק אגוזים דז"א דלא מליגו דין זה דחנוני דמחלק אגוזים בפרק לא יחפור אלא בפרק הזהב והגם שגם כאן בפרק לא יחפור מביא דין זה דחנוני כשהיה רולה לו' לימא ר' הונא דאמר כר"י דס"ל לא יחלק וכו' עכ"ז לא הו"ל להניח מקום ערוכה דפרק הזהב שהוא עיקר מקומו ולהרחיק מידיו להביאה מפר' ליחפ"ו ובפרט דאדרבא מפר' ליחפ"ו לא משמע לדבריו כלל וכמו שמחלק תלמודא כשהיה רולה לו' לימא ר' הונא כר"י ודאי ליה אלא בודאי דמלת לענין חנוני לריך להיות לענין בני מבוי ואפילו אם תרלה לקיים מלת חנוני ליכ"ל דקאי על לותה בריית דתני עושה אדם חנות בלד חנותו של חבירו וכו' ומוקים לה התם כרבנן דרשב"ג דפסקו כוותייהו הפוסקים וזהו מלת לענין חנוני שיכול לעשות חנות בלד חבירו והדברים ברורים ופשוטים:

וגם פסק מור"ם ימיד ע"ז דפסק להאי דינא דרבינו ירו' בס' קנ"ו ס"ה גבי לותו דין דבני מבוי דיכול לעשות חנות בלד חבירו ולפניו פס"ד דר' ירו' ס"מ דמהתם יליף דאי הוה יליף מדין מוחר לחנוני לחלק וכו' הו"ל להביאו לפני לותו דין בס' רכ"ח סי"ח אלא בודאי דדברי רבינו מכאן חולבו ומ"ש מור"ם בחר האי דינא דרבינו ירוחם יש לקמן בס' רכ"ח סי"ח כוונתו לומר דשם ג"כ יש דוגמת לזה:

איך שיהיה תבנה לדינא דידן שהדין שיכול ילמק הגז' בעירו לעשות חפלו ורלונו ולהוזיל בהוגו ולא יכלי למימר ליה פסקה לחיותיגו. זהו משגלע"ד לעת כזאת ולוי"ם ויש"ן תכי"ר כ"ד החותם כי למחי"ה שלחכ"י תלדי"ם בהאי שהת תרו"ם קרנגו לפ"ק פה סחלי יע"ה:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קל"ז

נשאלתי בשותפים במלר שהיתה לריכה תקון הכרחי ואחד

ואחד מהם לא רצה לתקן עמהם כתב מר"ן בסי' קס"ח ס"ה וז"ל אם אחד מבני החבר אינו רוצה ליתן בתיקון הנריך ואינו רוצה להשכיר ביתו שבחבר יתקנו הם וישכירו הבית ויקחו השכירות עד שיפרעו מחלקו המגיע לו יעו"ש והנה פשט לשון מר"ן הוא דאינן שוכרים הבית למי שירצה להשכירה ומאי דאפשינן מדמי השכירות מכאן אותו מחלקו המגיעו בהולאה וחול"מ אלא דשמעתי בתומרים לי שהרב משכונות הרוצים מפרש בזה דכוונת מר"ן היא דשוכרים הבית ויקחו השכירות לעצמם ואין מניחין אותו מן ההולאה עד שיפרעו מחלקו המגיע לו ר"ל עד שיפרע להם בעה"ב ההולאה ואזי יחזירו לו ביתו ומה שהכלו תכלו מדמי השכירות ושמעתי שרחוקו של הרב ע"ז הוא דהיאך השותפים יוציאו ממון ההולאה מכיסם ואח"כ יחזרו על השוכר ו לגבות ממנו מעט מעט זה אינה תורה:

ואני נבהלתי משמוע דהיאך פה קדוש יאמר דבר זה דלא מלבד דיש על זה קושיות מבילות מבילות דזה נכלל בכלל רבית:

גם מאי שנא מהיתה דמי שבנה בחצר החבירו התמורה בסי' שע"ה ס"ד דשם נאמר דכל מה שתפס מנכין לו מהולאתו גם אין לשון מר"ן סובל זה הפירוש דלפי פירושו הכי הול"ל ויקחו השכירות עד שיפרע להם חלקו המגיע לו אבל כמאי דאני עד שיפרעו מחלקו משמע דכוונתו לא יקחו השכירות עד שיפרעו מחלקו המגיע לו דהיינו מאותו שכירות יהיו נפרעים עד שיכלו דמי ההולאה ואח"כ יחזור קרקע למרה קמא והגם ששמעתי שהרב הגז' נדחק כמה דכתיבנא ושם עשה כשח וסמוכות שלו לפירושו ולא זכיתי כעת לרחות זה הספר ולעמוד על הבח"ד:

אבן משגלע"ד לכתוב עתה הוא דעיקר תמיהתו של הרב דבשבילה הולרך להוליא הדברים מפשוטן לעד"ן שהיה תמיהה כלל דהא יכולים השותפים לשכור הבית וליקח עד כדי דמי הולאתן וכילד יעשו דהיינו יכריזו על הבית כמה ירצה תיזה תדם לשוכרה ולהקדים בשכירות הבית כו"כ ואזי מי שיבוא תלגינו ויאמר תני רוצה לתת כו"כ בתורת מקדים בשכירות הבית אזי שוכרין לי תפי' לריך לפתות לו משומת השכירות דהיינו תפילו לאחר התיקון תהיה שוה דינר בחודש ועל ידי הקדמת השכירות תנו שוכרין תותה לו בתני דינר לא תיכפת לן. שכתב מר"ן בסיק"ג ס"ה וז"ל ואם אין המלוה רוצה לקנות יותר מכדי חובו ואומר פרע לי מעותי מאחר שמה שהוא כדי חובו אין בו שיעור הרואי הדין עמו וכופין את הלוה למכור את הקרקע או למשכנו ויפרע לזה מעותיו ע"כ וכתב שם הש"ך סק"ד וז"ל או למשכנו ובאתו' רשב"ח ורבינו ירו' תיבת או משכירין וכתב ד"מ דהיינו להשכירו שיעלה בפשט אחד דמי החוב אבל אם לא יוכל להשכירו רק שנה אחת בדבר אחד מועט אין ממתינים לזה דא"כ תגמול דלא כפני לווין ויותר כ"ל דכאן מיירי שמשכירין אותו שיתן השיכר השכירות מיד דאל"כ כיון שהשכירות היתה משתלמת אלא לבסוף אינו בדין שימתין המלוה ונראה שלכך השמיט המחבר השכירות משום דאינו שכיח שהשוכרים לשלם מיד דהא שכירות היתה משתלמת אלא לבסוף לכך מוכרים או ממשכנים עכ"ל הרי לפניך דבמקום שהדין הוא לשלם לו ממונו דינת שימכור הקרקע או ממשכנה או שוכרה ע"י הקדמת השכירות וכמ"ש הרשב"א ופירשו הש"ך וא"כ גם כאן לפי דבריו של הרב הגז' דהולרך לו' דהשותפין יקחו השכירות עד שישלם להם ההולאה ויהיה דמי השכירות נוסף על ההולאה משום דהוויא אותה כדבר שהשותפים יוליאו הדבר ואח"כ יקחו אותו בפרומרוש ולפי דבריו גם אותה בדבר הרי הי"ל להרמ"ה בשל שברת זאת לו' דהשותפים ימכרו מעט מהקרקע כדי חלקו בתיקון או ממשכנים או שוכרים אותו בהקדמת השכירות והוא טוב לו לשותף משיקחו כל דמי השכירות יתירות על ההולאה אלא ודאי דאין תנו לריכים לכל זה דהגם דלגבי המלוה כתב מר"ן בסיק"ג דמוכרים הקרקע או ממשכנים וגם הוסיף הש"ך לו' משמיה דהרשב"א שמשכירים בהקדמת השכירות הרי פי' שם בדברי הש"ך משם הד"מ שעמו בלדו משום נעילת דלת ולזה כתב הד"מ דמשום נעילת דלת דין הוא שישכרין אותה כדי שיעלה בפשט אחד דמי החוב והוסיף הש"ך לו' גם בהקדמת השכירות יעו"ש הרי דלא כתבו זה דשוכרים אותה בפשט אחד ובהקדמת השכירות אלא משום נעילת דלת אבל במקום דליכא נעילת דלת לא שכרינן ליה בפשט אחד וגם לא פתחינן משווייה ליקח השכירות בתורת מוקדם מכ"ש דליכא למי' שיקחו השכירות נוסף על ההולאה כמ"ש הרב ז"ל דבנדון זה אין כאן נעילת דלת דהא יותר ממה שהשותף רולה לתקן השותפין חבריו ניחא להו יותר לתקן ומה נעי' דלא שייך כאן אלא בודאי דפשט מר"ן מורה דהכוונה היא שהשותפים מוליאים בבנין ויקחו משכירות הבית קמח קמח ויגבו אותו מדמי ההולאה שמגיע לשותף בחלקו:

אחרי זאת ראיתי להרב כמהר"י ן' ווחליד זלה"ה בס' וי"ן סקפ"ב שנשאל ע"ז בשותף שלא רלה לפרוע חלקו והשיב להם הרב הגז' וז"ל ואם אין בידם במה לשלם ימשכנו הבית בידו ויהנה בפירות הנאת שהבית בבנין מחמת ההולאה שהוליא דהיינו שיעמו הבית כמות שהוא עכשיו כמה שוה שכירותו בכל חודש והגם שאינו רואי הוא לדירה אפשר שרואי הוא לדבר אחר ואחר שיבנה אותו יעמו השמאים כמה שכירותו בכאו"א דרך משל אם עכשיו שוה שני חוקיות ואחר שיבנה אותו יהיה שוה שבעה חוקיות יפרע לשותפים בכאו"א מה שעולה להם מהב' חוקיות כפי שיעור חלקם בחצר ויהנה הוא בחמשה חוקיות שהשבית מחמת הולאת הבנין עד שיפדו השותפים עכ"ל והנה הגם דהרב מהרויב"ו גילה דעתו ודבריו דאין פירוש דברי מר"ן שיקחו השותפים השכירות לגמרי כמ"ש הרב משכנות הרועים דלפי דברי הרב משכנו' הרועים אין אנו לריכים לעשות אותה בידו משכונה וגם אפי' מה שהיתה שוה מקודם הבנין עכ"ז הרי היא ליה להרב דהכל יהיה לשותפים עד שישלם להם לא כן הרב הגז' ס"ל דלריך לשלם להם מה שהיה קודם הבנין וגם מה שנתרבה מכח הבנין אינו זוכה בו אלא מצד שעשאו אותו בידו משכונה דון מינה דא אם הוליא ולא נעשה בידו משכונה לריך לנכות הכל וזה מורה שהרב הגז' מפרש כפשט מר"ן דכל מה שיקחו השותפים מדמי השכירות יהנכה מהולאת חלק השותף:

אלא דעל הרב מהריב"ו זלה"ה נמי תמיה לי מנין הוליח דין זה דחס לח רלה הסוחף לבנוח דעוסה לוחה מסכונה כדי שיכוית הסוחף הסכירות כשכיל מה שהוליח ההולחה הרי מר"ן לח כחב חלח שוכרים לוחה דהיינו שוכרים לוחה וגוביו על יד על יד בכחו"ח ומחין הוליח הלי דינח דממשכנים לוחה בידו ולח כוונחו של הרב מהריב"ו לפרש דכוונה מר"ן שכחב שהסוחפים שוכרים לוחה דהיינו בבח לחת ויקחו הסכירות בחו' מוקדם דחו נרלה דמר"ן חייש לפסידח הסוחפין שלח יחבטל כיסן בהולחח הבנין וממילח הוחל ומ"ן חייש לזה כחב הרב בחשובה זה התיקון שימשכנו בידי הסוחף חלק מי שחינו רולה לבנוח עמהם דדח ודח לחת היח דכמו שיכול לשכור בפעם לחת בהקדמת הסכירות כן נמי תיקון לחר יכול למשכן וכמ"ש מר"ן בסיק"ג שכחב וכופין לח הלוה למכור לו למשכן וכחב הש"ך משם הרשב"ל דגם יכולים לשכור לזמן וכו' ע"מ דשויס הס ולכך הרב מהריב"ו כחב לשוחל בחשו' שיעשו זה התיקון זה לח יחכן לפרש כן בדברי מר"ן שהכוונה היח שיסכירו לוחה ע"י הקדמת הסכירות דהח כבר כחבנו שהש"ך כחב בשם הד"מ דלח חקנו שיכול לשכור בהקדמת הסכירות חלח במקום דליכח נעי' דלח לחבל במקום דליכח נע"ד ולח ובנדו"ד כבר כחבנו דליכח נע"ד:

זאת ועוד לחרת דהרי כחב הש"ך דשם מר"ן בסיק"ג לח כחב חלח דמוכרין הקרקע לו ממשכנו לחבל לח כחב שיסכירו לזמן ולהקדים לו השוכר הסכירות וכסברת הרשב"ח והטעם דלח כחב להחי תיקון משום דשהם סכירות חינה משחלמת חלח לבסוף לכך לח חש הרב לכחוב מלחת דלח סכיחה ואם כן היחך חנו נחמר דכוונת מר"ן כחן שיסכירו לוחו השוחפים בהקדמת הסכירות הרי מילחת דלח סכיחה לח כחב לה:

ואדרבא כלפי לייח דלח הו"ל למר"ן לכחוב כחן בסיקס"ח חלח דחס לח רלה הסוחף לבנוח עמהם מוכרים מחלקו לו ממשכנים דהיח מילחת דשכיחח וכמ"ש בסיק"ג:

שוב רחיתי להרב חום"י ח"כ די"ח ע"ד שכחב בחוך פסק לחד וז"ל ולח עוד חלח שהיה לחביו מדקדק כשבנה מלו החנויות שהיו בשוחפות ביניהם לעשות משכו' בב"ד של הבנין שהוסיף משלו ואם ליחח שהיו מיסה לחח וכל הרווחים לחמלע למה יעשה משכונה בב"ד של הבנין שהוסיף כיון שהכל מן החמלע וגם הב"ד שעשו לו מי לחפשר להסכים על המשכו' חם לח שהיה ידוע ביניהם שכל לחד נפרד לעלמו עכל"ה הרי מדברי הרב הנ' מוכח דכך הדין פשוט בב"ד דשוחף שהוליח בבנין ממשכנין בידו חלק חבירו וכפסק הרב מהריב"ו זלה"ה ותמיהתי במקומה עומדה ועדיין הדבר לריך חלמוד מכיון יש להם דין זה כי דברי הרב מהריב"ו בחו בקילור בלי שום רחיה גם לריך לי עיון במ"ש דשיימינן לקרקע כמה היתה שוה וישלם לו השוחף ומה שהוסיף בסכירות מכח הבנין יהיה ריוח למוליח הולחות בעד ממונו שהוליח ירויח זה על ידי שעושה לוחה לו משכונה כ"ז נל"ם:

אבל בשנין הדין כך מוכחינו לשחות בנמח חת דברי רבוחינו הרחשונים ולקבל מנהגם הטוב דחס לח ירלה השוחף לפרוע עומדין הבדי"ן וממשכני' חת חלק המעכב ביד השוחף כדין משכנחח בניכוי כחשר ירחה בעיני הדיינים הוחיל וכן בח הדבר מפורש בספר חום"י ובספר וי"ן כמש"ל. זוהי הערחה לעניות דעתי ולוי"ס וימ"ן חכי"ר:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

הל' מלרנות

סימן כל"ז

לדהות שרחובן היתה בידו חנות חחת מושכרת מעכו"ס חחד והלך שמעון ושכרה מהעכו"ס ובח להוליח רחובן ממנה ורחובן טוען שהוח מלרן ורולה שיחלר בה מדין מלרנות ובח העכו"ס לפניהו ופען כי גם הוח חיהו רולה להשכירה לרחובן יותר ורלונו הוח שיסכירה לשמעון דשמעון נוח לו ורחובן קשה לו ע"כ:

תשובה לזה הוח הנה ידוע דדין מלרנות בשכירות היח מחלוקת הרמב"ם והרח"ש דלהרמב"ם חין דין מלרנות בשכירות ולהרח"ש ס"ל דגם בשכירות יש דינח דבר מלרח וחנן כוותיה דהרמב"ם ס"ל הוחל ומר"ן בקלר פסק כוותיה בסי' קע"ה סע"ט דחין דין מלרנות בשכירות ובנדו"ד חפי' הרח"ש יודה דהח מליהו לרביהו הסמ"ע שכחב בסי' קע"ה ס"ק קי"ב דגם סברת הרח"ש שהביח מור"ם דס"ל דיש דין מלרנות בשכירות עכ"ז היינו חם קדם השוכר חו הממשכן וקנחו דחין המלרן יכול לסלקו יעו"ש ח"כ הרי לפניך דחפילו מחן דס"ל דשכירות ליומח ממכר הוי ויש בה דינח דבר מלרח הייני דוקח חם קדם מי שממושכנת חו מושכרת בידו וקנחה חבל חם בח לכחחילה מי שממושכנת בידו לקנוחה חפילו הרח"ש מודה דחין בה דינח דבר מלרח וח"כ כ"ש בנדו"ד שבבר הלך שמעון ושכרה מנוי ורחובן רולה לזכות בה בשכירות מכחן והלחה בודחי דלכל הדיעות חין כחן מלרנות וחין לומר דהח דבעינן דוקח קדם וקנחה הוח שיזכה בה לדעת הרח"ש חבל חם בח לזכות בה לכחחילה לח הייני דוקח לגבי המלרן חבל לגבי מי שחינו מלרן כנדו"ד לריך למימר חפילו לכחחילה יכול לזכות בה הממשכן חו מי שמושכרת בידו ז"ל דהח מהח דכחב מר"ן בסעיף מ"ה דחם טען הלוקח למלרן שדה שבחח מכחה לסלקני שכורה היח בידך חו מכסונה וכו' ע"מ דחם היח שכורה חו מכסונה חינו יכול לסלק חפילו למי שחינו מלרן וממנה הוכיח הסמ"ע בסעיף קי"ב דחין כח בידי הממשכן לזכות חו המוכר חלח בקדם וקנחה דוקח חבל לכחחילה חם בח לזכות חינו יכול לזכות חפילו כנגד לוקח שחינו מלרן ח"כ לכחורה נרחה בנדו"ד חפילו לסב' הרח"ש ליכח דינח דבר מלרח:

אלא דמלחנו רחינו להרב הט"ז שכחב בסעיף כ"ט דהרמב"ם והרח"ש לח נחלקו חלח במי שעשכר בית ובית שחללו נשכר חבל חם הוח שוכר בית ובח חדם חחר ושכר חותו בית עלמו בודחי דיכול השוכר הרחשון להחזיקו לעלמו וגם הרמב"ם מודה בזה יעו"ש ובודחי דברי הטו"ז חלו דחמרן דמי שהיתה מושכרת בידו

יזכה בה מדין מלרנות ודלמי הסברת נותנת לפילו אם המלה ימלה דהנוי יאמר לה ניחא לי לשכור לך ביתי יומר כי זה השני נוח לי ואתה קשה לי בודאי אם יבוא הנוי לדין לפנינו כמו מאי דקמן בודאי פסקינן ליה דלריך לשכור אותה לשוכר רלשון ויסתלק מינה השוכר שני מדין מלרנות כי טעמא זה נוח לי לבטל מלרנות דשכירות היא נריעא:

והגם שים לדקדק ולומר דלכאורה נראה דמרין ס"ל דטעמא זה נוח לי טעמא תלימתא היא דהא כתב מר"ן בסעיף נ"ח וז"ל אם בתחילת המשכונה בא המלרן ומרער ולעכב לומר אני אלוה לך כי שמא כוונתו להערים למכור למלוה אינו יכול לעכב בידו כי יאמר לו זה נוח לי ואתה קשה ע"כ וא"כ גם כאן היאך יכול לזכות מדין מלרנות בבית זה הרי בעל הבית יאמר לו זה השוכר השני נוח לי ואתה קשה לי הואל יסתם שכירות אינה משהלמת אלא לבסוף:

זה אינו דבגדו"ד שהיתה כבר מושכרת בידו ודאי נילה דמהיה דנוח לו ביה ורחיה מהניא דמי' רל"א סכ"ו דשומר שמסר לשומר חייב וכתב שם לפיכך אם דרך הבעלים להפקיד דבר זה אלל השומר השני הרי השומר הראשון פטור הרי לפניך כל שנילה דעתו שוב אינו יכול לומר אין רלוני בו א"כ גם כאן הואל והיתה מושכרת בידו ימים רבים אחזת לה טענת רלוני שזה קשה וכו' והגם שים להסיב על רחיה זה דשאני התם דהשומר הראשון פטור משום דלא מיתה מציקרא המפקיד ובסבול זה אמדינן דעתיה דמסתמא ניחא ליה בשמירתו אבל אם אי"כ המפקיד בשעה שבא למסור הפקדון ביד שומר אני מיתה בו בודאי דיכול לעכב עליו ואם נתבדה מיד שומר שני ודאי יהיה הראשון חייב דכל שנילה דעתו ליה דין וליה דיין וא"כ גם כאן הואל ובא בעל הבית לומר אין רלוני עוד בשוכר הראשון כי הוה קשה לי נימא דטעמתו טענה:

אבן מהשובת הרא"ש שהביא הטור בסי' שע"ז נראה דאפילו אם בעל הקרקע אינו רולה בשוכרה עכ"ז כתב הרא"ש שם שהדין עם שמעון המלרן וא"כ קשה הרי ראובן בעל הקרקע יכול לטעון זה נוח לי וזה קשה לי:

אלא בודאי דבשכירות לא שייך טעם זה הואל ואין כאן פסידא כ"ך גם ניחא למימר שמא שקר קא טעין ע"ז המלרן וא"כ מדיניה דהרא"ש דאותו השובה דסי' שע"ז אתה למד לבדו"ד מכ"ש דהרי דיניה דהרא"ש בדאלא היתה מושכרת כלל ביד שמעון אלא היה ראובן משחמם בה לעלמו וכשכרה לאיר הלא שמעון לזכות בה מדינא דבר מלרא וא"כ מכ"ש בנדו"ד דהיתה מושכרת ביד השוכר וכבר בעל הקרקע נילה דעתו דניחא ליה ביה ודאי שוב אין יכול לטעון אתה קשה לי לבטל המלרנות:

וגם דברי מר"ן שלמש בסי' נ"ח מוכיח כן דהרי מר"ן שלמו לא כתב דיכול בעל הקרקע לומר זה נוח לי אלא בא לטעון בתחילת המשכונה כי שמא כוונתו להערים בזה הוא דניכא יכול לטעון זה נוח לי כי שמא האמת אתו הואל ואין כאן בטול דינא דבר מלרא דשמא אין כאן ערמה אבל אם יודע הדבר בבירור דכוונתו להערים ודאי ויכול להוליאה מידו ולמשכנה המלרן וכמ"ש הרב נו"ר אריא"ה בשקט"ו משם מהרשד"ם דהנאוים כתבו שלריך להתריס ע"ז שלא טבו קנוניית ביניהם יעו"ש הרי לפניך דכשים ערמה בדבר נפלה במהרה טענת זה נוח לי הואל ואם כאן ביטול דינא דבר מלרא וא"כ הרי סייעתא לנדו"ד דאין הבה"ב יכול לומר זה נוח לי ומבטל טענת המלרן:

ואחרי כותבי רלוני להרב מהריב"ו זלה"ה בליקוטיו אות ס' שהביא דין זה בפשיטות וז"ל מי שהיתה קרקע מבירו שכורה בידו והלך אחר ושכרה יכול שוכר הראשון לסלק השני וכן המנהג פשוט בעיר מיטאוולן ומרגלא בפומייהו דאמני כרת בכרת פייא ולא ועי' בטו"ז סיקע"ה מלאתי כתוב בכת"י מהרש"ל זלה"ה דיהיב טעמא דאין יכול לומר זה נוח לי וזה קשה לי דאמרי' ליה כי היכי דהוה נוח לך כל ימי השכירות שעברו שהשוכר היה דר בה יהיה נוח לך גם עתה מכאן ולהבא ע"כ ולי אני הלעיר כבר הוכחתי ובירחתי מתשובת הרש"ם הנז' דאפילו בלא האי טענה דהיתה מושכרת כבר בידו עכ"ז במקום שים דינא דבר מלרא וכנון בבתים שלנו דפסקו בהם רבותינו הראשונים חכמי פאס יע"א דאפילו מבית לבית יכול לזכות מדינא דב"מ דהואל ומשתפים בחמלעה של חבר וכו' הרי בירחתי לך מתשובת הרא"ש דאפילו בכה"ג אינו יכול לומר זה נוח לי וזה קשה לי ומעמא הוא ודאי משום דאיכא למימר שקר טענה זה המשכיר וכוונתו היא לבטל המלרנות גם איכא למימר הואל ואין כאן פסידא כ"ך דאם לא ירלה לפרוע לו בחודש הראשון הרי יכול להוליאו ואין כאן טענה אלימתא בטענת זה נוח לי וזה קשה לי בשכירות לבטל דינא דב"מ:

והגם שכתב הרב זכו"ל ח"ב חלק תומ"ם אות מ' וז"ל ראיתי בספר אחרון הנדפס מחדש מחת"מ רס"י כ"ח דכתב בפשיטות דאם המוכר חפץ בחבר ולא במלרן דאומר זה נוח לי בזה כו"ע מודו דהרשות בידו ואין המלרן יכול לסלקו יעו"ש ודבריו נראים הפך דברי מור"ם סי' קע"ה ס"ו דכתב דאפילו אם אין המוכר רולה בזה אפי"ה קנה המלרן בע"כ של מוכר והוא מחשו' מימו"ן ועי' כנה"ג שם הגס"מ אות ז' וכנ"י חי"ו אות נ' שלא הביאו אולק ע"ז הן אמת שכ"ך הדבים כמו שהביא שם מ"מ גם על הדבים לריך עיון אין לך זכר כלל מדברי מור"ם אלו וגם הוא עלמו בסמ"ע סק"ז נראה דמסכים לדברי מור"ם וכעת לריך להתיישב בדבר וגם לראות השו' הרשב"א שם בב"י מחדושיו כ"מ ואפשר שדברי הדבי' אינם אלא בשכירות ומשנת' דעסיק בהו לא בשאם מכירה ולשון מוכר דנקט ה"א לשון מושקל ועו"ק דאפילו להרא"ם ז"ל ודעמיה דס"ל דשכירות אינ בה דדב"מ היינו כשלא אכפת ליה למוכר אבל בלא"ה יכול למחות והט' דבשכירות דאינה מע' אלא לבסוף יאמר זה נוח לי שיפרע לי וגם במשנת' יאמר כזה נוח לי כי ירוח לי הזמן וכמ"ש הטור וס"ע ולבוש בסל"ח אינרת דמדיין ק' דמת' הרא"ם שליין שהביא הטור בסמ"ו מפשט לשונו נראה דאפילו אם מעכב המשכיר ים בו דב"מ יעו"ש ואיך אאמר דכ"ע מודו עכ"ל הרב זכו"ל וא"כ הואל ודבר זה דאם המשכיר אומר זה נוח לי בשכירות היא מחלוקת שנויה א"כ נימא דיכול המשכיר לומר קיים לי כם' המולקים על הרא"ם ז"ל דודאי כוותיה דהרא"ם נקטינן דהא מניעו דמר"ן בקלר פסק האי דינא דהרא"ם בסי' קע"ה

קע"ה סעיף ס"ו וז"ל שניט שסכרו שדה בשותפות ואחד מהם רוצה לשכור חלקו לאחר והשני רוצה לזכות בו מדין בן המלך הדין עמו כיון שהוא שותף ע"כ וכתב הרב בחה"ג דדין זה הוא מהרח"ם כלל ג' ודין זה דכלל ג' הוא שהבית הטור בסי' שע"ז שהביאו למעלה ושם בטור מפורש דהמשכיר לא היה רוצה לשוכרה למלרן ושכ"ז הרי פסקה מר"ן בסעיף ס"ו דיכול לזכות ואין בעל הקרקע יכול לעכב ע"כ הרי מכאן מוכח לפילו במקום שלא היה דר בה מעקרא שלא היה דר בבית אחרת שכ"ז בניט שלנו יכול לזכות מדין המלר לפילו בלא טענת כי היכי דהוה נוח לך כל ימי השכירות שעברו וכו' שהבית ברב מהריב"ו מסס מהרש"ל וח"כ יש להקשות למה הולרך הרב מהרש"ל זלה"ה לאותו טעס דכי היכי דהוה נוח לך וכו' הרי מתשובת הרח"ם שפסק מר"ן נראה דלפילו במקום דלא שייך לומר טעס דהא עובדא דהרח"ם היתה בשניט שהיו שוכרים קרקע בשותפות ואחד מהם רוצה לשכור חלקו לאחר וכמו שמפורש שם ושכ"ז פסק הרח"ם דיכול לזכות בשותף בקרקע מדינא דג"מ ושם לא שייך טעמו של מהרש"ל וח"כ קשה למה הולרך מהרש"ל לטעס זה:

אלא לפי האמת נראה דלריכים לנו לפ' של מהרש"ל דהא דברי מהרש"ל הס בזמי שהיה שוכר בית מחבירו ורולה לזכות בה שכשיו מדין בן המלר לכן לריכים לנו לפ' של מהרש"ל לבטל טענת זה נוח לי וכו' לבל בשותפו של הרשב"ל היתה דדין שרלה לזכות מכח שותף ובשותף חיכא למימר לפילו בלא טעמו של מהרש"ל חיכו יכול לטעון זה נוח לי דהא שותף מדיף ממלרן ולעכ"ד נראה דזה נסתלקה תמיהת הרב זכו"ל שתמה על מה שראה בס' אחרון הנדפס מח' דכתב בפשיטות דכ"ע מודו דיכול המשכיר לומר זה נוח לי וכו' והוא תמה עליו מתשובת הרח"ם הנז' דמשמע ממנה שהרח"ם חולק וע"ז תמה עליו איך קאמר דכ"ע מודו וכמו שהבאתי לעיל כל דבריו של זכו"ל יעו"ש לעי' ולי אתי הפטור נראה דהאמת הוא כמ"ש הרב ס' לאחרון דכו"ע מודו ושאני תשו' של הרח"ם משום שהיה שותף ושותף מדיף ממלרן אבל אם הוא אתי מכח מלרנות לבד ולא היה שותף אי"ל גם הרח"ם מודה דיכול לומר זה נוח לי וכו' וכ"ז כתבנו בתורת חגב אבל בגדו"ד אין אנו לריכים לכ"ז דהא כבר היה דר בה וילדק לך טעמו של מהרש"ל וח"כ קס דינא דזכה רחובן מדין המלרנות כפסקו של מ"ו:

אלא דעדיין יש יד הדוחה לדחות דע"כ לא נאמרו דברים אלו אלא ביטראל שהיה דר בבית ישראל אבירו אבל בבנין דא דהלך השוכר השני והשכירה מיד הנוי נימא אין כאן מלרנות דהא פסק מר"ן בסעי' ל"ח הקונה מן הכותי אין המלרן יכול לסלקו ע"כ עכ"ז יש להשיב דהרי הטעם מפורש בתוס' שם בגמרא והביאו הסמ"ע בסקס"ו והש"ך בסקל"ג דהטעם הוא דהקונה מעכו"ם אין בי דינא דג"מ משום דיאמר לו אלי תבריחו לך ממלרך אבל בגדו"ז דלא שייך טעם זה בודאי יש בו דינא דמלרנות וכמו פסק הגמק"י שהביאו הסמ"ע בסקס"ו דפסק דבקונה מעכו"ם כותב רשות זכה המלרן דאין כאן טעם דאלי תבריחו לך וכו' דיאמר לו המלרן דאם לא קניח אותו היה נופל ע"כ וא"כ גם כאן הותל ולא שייך טעם זה בודאי דזכה המלרן:

וכן ראיתי בס' כר"ח מ"כ דף ל"ו ע"כ שהביא פסקי הראשונים שפסקו בנדון אחד דבמקום דאין טענת אלי תבריחנו לך וכו' זכה המלרן דבנפול הטעם יפול הבנין יעו"ש אין שייכה הכי נאבריר לך בשמם בלהריס דיכול רחובן לזכות בחנות מדין מלרנות והלוי"מ ויש"ן כי"ר הי"ז בסדר תנשי אמ"ח שונא"י בל"ע דהאי שתא בלב"י לפנאי אמריכין לפרש מן הפרט:

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן קל"ח

נשאלתי בראובן שמשכן בית אחת במלרו בית שמעון משכנתא דסוריא ואחר עבור זמן מה רלה שמעון למכור שטר המשכונה שיש בידו ללוי בכתיבה ומסירה וע"ז בא ראובן לתבוע ולומר דזכה הוא במשכונה במכירה זאת מדין מלרנות ע"ז יוריגו מו"ן:

תשובה הנה דין זה דמוכר שט"א לחבירו אם הלוה יכול לזכות מדינא דג"מ הוא נפתח במחלוקת הפוסקים דלהרב המבי"ט ס"ל דיכול הלוה לומר שהוא מלרן ונסתייע לזה מדינא דפסק מר"ן סי' ס"ו דהמשכיר בית לחבירו לזמן קלוב ורלה להשכירו לאחר דיכול המשכיר לומר למה תטריח עלמך והמשכיר לאחרים הניחו לי ולא דשומעין לו ומזה נסתייע הרב המבי"ט לומר דגם בשט"ח יכול הלוה לומר למה תטריח ותמכור לאחרים יעו"ש והש"ך בסי' ס"ו סקט"ג חלק עליו ודחה רלייתו של המבי"ט דשאני בית הותל והבית שלו יעו"ש ולענין הדין לי נקטינן כהרב המבי"ט לו כסברת הש"ך הנה מלאתי לרבותינו האחרונים ה"ה כמוהר"ר חליהו הלרפתי זלה"ה וכמוהר"ר ש"ט זלה"ה וכמוהרי"ב זלה"ה שעשו סמוכות חזקות לדברי הש"ך ופסקו כוותיה בזריזות הנמויה כמ"ש פסק אחד בספר כר"ח להרב מו"ד י"ן ח"ח סי' ק"פ ובסי' כ"ד וא"כ הותל ומפומייהו דהני זקוקין דנורא יצאו הדבריס מי יבוא אחרי המלכים החלה וא"כ גם כאן נראה לכאורה דלא זכה נ"כ רחובן מדינא דג"מ אלא דכד דייקת שפיר תראה דרב המרחק ביניהם דהא לא חלק הש"ך על המב"ט זלה"ה אלא במוכר לחבירו שט"ח פשוט אבל בשטר משכנתא כהאי ודאי דיודה הרב ש"ך להרב המבי"ט זלה"ה דהא משכונתא דסוריא דין שכירות לזמן ים לה וא"כ חזרנו לדינא דמר"ן דסי' ס"ו דיכול המשכיר לומר למה תטריח עלמך וא"כ גם כאן יאמר לו המשכן הזה למה תטריח עלמך למשכנה לאחר דהוי כמו משכירה לאחר דהותל ובזה היא יכול לזכות בה וכמו שהזכיר הרב הש"ך בסי' ס"ו בסקע"ג חילק זה בדחייתו לסברת המבי"ט וז"ל דשאני שט"ח מהניא דבית שאני הותל ובלו הוא ומטעם זה ג"כ פסקו הרבנים הנז' כסברת הש"ך יעו"ש:

אלא דזה דוקא הוא אם עדיין לא מכר שמעון את השטר ובשעת המכר בא ראובן לטרטר

אבל אם כבר שמעון מכר את השטר פשוט דאינו יכול הלוכן לומר אני מלוה דהא דין דשטר משכונתא יליפין ומשוין ליה לשכירות הבית ובשכירות הבית ג"כ מצאנו דאינו לרבותינו הראשונים שכתבו דמה שכתב בסי' ס"ו דיכול המשכיר לומר לשוכר למה תטריח וכו' היינו דוקא אם בא המשכיר לומר כן קודם שהשכיר השוכר לאחר אבל אם עבר והשכירה אין המשכיר יכול לעכב ודקדוק זה מלשון הרמב"ם ומר"ן דנקט בלשונו למה תטריח עלמך ותשכיר דמשמע דלהבא אבל אם כבר מכר ושכר אינו יכול לעכב יעויין כ"ז בספר כר"ם חמ"ר ג"כ בסי' קע"ט שפסקו כן המחורות הגדולים כמוהר"ר אליהו הלרפתי זלה"ה וכמוהרי"ב וכמוהרש"ע ומוהריק"ם ומשח"ת מש"ה ובית יהודה לכמוהרי"ע ומהרש"ך ובני אהרן והרדב"ז זלה"ה ועוי"ש וא"כ הואל ועיקר שכירות הבית אם כבר שכרה השוכר אין המשכיר יכול לעכב א"כ גם כאן במשכונה כן הוא ודיו לבוא מן הדין להיות כגדון שאם עבר ומכר אין הלוכן יכול לחזוק עוד:

אלא דבגדו"ד שהבית הזה הממושכנת בחזר הממשכן קיימת א"כ אפילו עבר ומכר את השטר משכנתא טב"ז נימא דיזכה הלוכן הממשכן מדין מלרנות החזר והנם להמשכנתא אין בה דינא דב"מ דהא כתב רבינו הטור בסיקע"ה משם אביו הרא"ש זלה"ה דיא"ח דמשכנתא יש בה דינא דב"מ אם יבא המלרן לומר הלוה לך כי שמא כוונתו להעריס למכור למלוה וי"ל דאין בה דינא דב"מ משום שיכול בעל השדה לומר זה נוח לי וזה קשה לי והרא"ש ז"ל הסכים לסברת י"ת בחרא וכוותיה פסק מר"ן בקצר סיקע"ה סב"ח דבעל הקרקע יכול לומר זה נוח לי טב"ז בגדו"ד יכול הלוכן לזכות מדין מלרן דהא זיל בתר טעמא דהי"ת בחרא דפסק מר"ן כוותייהו דאין בו דין מלרנות הוא מטעם שבעל השדה יאמר זה נוח לי וכו' אבל בגדו"ד דלא יועיל טעם זה דהא שמעון הינו עתיד לפדותה עוד וטעם זה דלא יועיל אלא בממשכן קרקע שלו אלא ממושכנת בידו ועכשיו רואה להסתלק ממנה נימא דהי"ת בחרא יודו לסברת י"ת קמא ושייך בה דין מלרנות כ"ז נראה לכאורה לזכות הממשכן הזה בדין המלרנות מטעם זה:

אבל כד דייקת שפיר אין טעם זה מספיק דהא לעקרא דדינא פירכא דהא משכנתא היא בשכירות לזמן ארוך ובשכירות קי"ל כסברת הרמב"ם דאין בה דינא דב"מ וכפסק מר"ן בקצר סי' הנז' בעוף כ"ט והנם דמר"ן כתב בסעיף כ"ח דאין במשכנתא דינא דב"מ הוא מטעם זה נוח לי וזה קשה לי דמשמע דמטעם זה לחוד הוא דאין בו דינא דב"מ ותיפוק לך דמשכנתא הוי כשכירות ושכירות כבר פסק בה הרמב"ם דאין בה דינא דב"מ:

והנם דעל הרא"ש מריה דהאי דינא דפסק מר"ן דמשכנתא ליתא בה דינא דב"מ היינו ס"ל דשכירות דיומא מכר הוי ויש בה דינא דב"מ וכמ"ש הסמ"ע סקי"ב יעו"ש וא"כ יכולים לומר דהרא"ש לשיטתיה חזיל ולפיכך הולרך לטעם זה נוח לי וכו' במשכנתא כדי למעטה מדין דב"מ:

אבן למר"ן ז"ל דפסק כהרמב"ם כמ"ש בסע"ט ח"כ כשרלה לכתוב בסע"ח דינא דמשכנתא דליתא בה דינא דב"מ למה הולרך להביא טעם שכתב הרא"ם דזה נוח לי וזה קשה לי דממנו יש לטעות ולומר דבמקום דלא שייך טעם זה יולדק דין מלרנות במשכונה הרי לשיטתו דפסק כהרמב"ם תיפוק לך דאפילו במקום דלא שייך טעם זה נוח"ל וכו' אע"ז אין במשכנתא דין מלרנות:

אלא דהאמת הוא דגם על מר"ן אל יקשה בעיניך כלל דהא הולרכנו לו' דאין במשכנתא מלרנות מטעם זה נוח"ל הוא מטעם דזה המלרן בא בטענה לומר דגם דשורמה יש בדבר דהיום רואה הממשכן למשכנה ויום מחר או מחרותו יחזור וימכרה לו ואבדה טענת המלרנות ומטעם זה כתבו הי"ח קמא שהביא הטור דיש בה דינא דב"מ דזה המשכנתא כאלו בא למוכרה ממש ואומדן לטענתו ופ"ז הולרך הרא"ם וסיעתא מרחמוהי לטעם זה דזה נוח"ל כדי להפיל תרלה טענת המלרן אבל יכולים לומר דסברת הי"ח קמא יסברו כסברת הרמב"ם דשכירות אין בה דינא דב"מ ומכלה גם במשכונה במקום דליכא טורמה דשמא ימכור יום או מחרתו כודאי דיסברו דאין בה דינא דב"מ כלל וזה פשוט בעיני כל פותח ספר דלא נכנס זה במחלוקת אלא במקום שיש לחשוש לטורמה אבל במקום דליכא חשש טורמה כגדו"ד שהמלרן הוא הממשכן את הקרקע ואין כאן שום טענה כי אם רואה להיות מלרן במשכונה להיות שכונה גביה בזה חזרנו לפסק הרמב"ם ומר"ן דשכירות ודומיית דידיה משכנתא אין בה דינא דב"מ:

אבן בה סלקינן ובה נחתינן דהנם דבירנו דשכירות אין בה דינא דב"מ ודומיית דידה המשכונה טב"ז אבל בדינן הרי קיימ"ל דיש מלר' בשכירות אפילו מביא דהא מלאנו לרבותינו אבר במקבותיהם אנו הולכים אלא אמה המחורות הגדולים הרב יעבי"ן זלה"ה והרב המאבי"ר זלה"ה שכתבו וז"ל אף שפסק מר"ן בסיקע"ה סב"ם השוכר בית מחבירו והמלרן רואה להוליאו מידו לשוכרו לעלמו אין שומעין לו היינו דווקא שאין שוחפים בחזר אלא שהיה לו בית או חזר סמוכה לבית חבירו אבל בגדו"ד שהם שוחפים בחזר ואפילו כל אחד יש לו בית מיוחד ידוע ואחמ"כ החזר משותף ביניהם אלי השותף לסלק השוכר משני שיתוף החזר ובאזר המים וכו' יעו"ש וא"כ זכינו לדין דהנם דמשכנתא דין שכירות יש לה ובשכירות פסק מר"ן דאין בה דינא דב"מ הרי יש לחלק כמ"ש הרבנים הנז' וא"כ זכינו לדין דזכה דאוכן מדינא דב"מ הן מלד דהוא בעל השטר וביתו היא ויכול לומר למה תטריח עלמך וכמש"ל הואל ומדיין השטר לא נמכר ומטעם השני יכול לזכות אפילו בנמכר כבר ואפילו לא היה הוא בעל הקרקע טב"ז במקום דלא שייך טעם זה נוח"ל וזה קשה לי יכול לזכות מטעם דינא דב"מ כדכתבנו לעיל דלגבי דידן יש דינא דב"מ בשכירות הואל והחלרות דידן מוקפים חומה ויש לבעלי בתים שותפי בחמלת ובחשמים החזר ושותף סדיף ממלרן דיהבו המה ז"ל טעמא יעו"ש. זהו משלמ"ד ולית עיני לשמיא נטלית יילנו מכל שניהות כי דמא ממני פליהה הי"ו מרמ"ק י"ח לחדר ש"ם תרמ"ה לפ"ק

סלני יע"ה והמו"מ ויט"ן:

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כל"ט

לדיות שכר, יעויה לזולתי יש לו חלר אחת ובה בתים ועליות והבתים היתה אחת מושכרת ביד לברהם עטיי"ח ואחת ביד שלמה סריזו והעלייה היתה ביד יעויה משחמש בה והן היום הלך יעויה והשכיר כל החלר כולה לרחובן ובא רחובן להוציא את לברהם ואת שלמה מן הבתים ועמן הר' לברהם הנז' שהוא מלרן ויקח את החלר כולה ע"כ:

תשובה מה שכ"ל הוא שכר' לברהם יכול להיות מלרן דהא לגבי בית דידיה יש לו בה דין מלרנות וכפסק הטו"ז בסי' קע"ה סקנ"ט וא"כ הוחל ולגבי ביתו המושכרת בידו יכול להיות בה מלרן ל"כ יכול להיות מלרן בכל החלר כולה והגם דאין דין בה"מ בשכירות אלא לגבי הבית שהוא דר בה וכפסק הטו"ז שכאנו אבל מבית לבית ליכא דינא דב"מ בשכירות כפסק הרמב"ם עכ"ז הרי מלאנו לרבותינו הראשונים זלה"ה ה"ה כמוהר"ר יעבי"ץ וכמוהר"ר משבי"ר והובאו דבריהם בס' כר"ח סי"ג דפסק דבבתים שלנו הוחל והם מוקפים חומה ויש להם תשמיש אחד לכולן בכל תשמישי החלר הוו כדין שותף ושותף עדיף ממלרן ויכול להיות מלרן לפילו מבית לבית ודימו לותבה למ"ש מר"ן בסי' ס"ח בשנים שנשכרו שדה בשותפות ואחד מהם רלה להשכיר חלקו לאחר והשני רלה לזכות בו מדינא דב"מ הדין עמו כמו שהוא שותף עכ"ל יעו"ש וא"כ גם כאן דמעיקרא היה לברהם שוכר בית זה ממנו ושניה היה משחמש בחלקו ושכשיו רולה לשכור חלקו לאחר בודאי לברהם יכול ליקח חותו לעלמו ולא נכנס דבר זה בכלל מ"ש מר"ן סי' ל"ו דהמוכר כל נכסיו לאחד אין בעל המלר של אחת יכול לסלקו לפילו אם ירלה לקנות כל הנכסים יעו"ש דשאני נדו"ד מהאם דהאם לא מלבד דברי הסמ"ע דכאב דמיירי בהרבה קרקעות אבל בשנים יכול ליקח חותם בעל המלר של שדה אחת וא"כ גם כאן אין כאן הרבה אלא לפילו אם נניח דברי הסמ"ע האחרונים בסקס"ב דכאב דלא משמע הלשון כן יעו"ש עכ"ז לא קרב זה אל נדונו של מר"ן דהמוכר כל נכסיו בבת אחת וכו' דהאם לא הי"ל שום מלרנות כי אם בשדה אחת אבל אם היה המוכר מוכר האחרת לא הי"ל בהם שום זכות אבל לגבי חלר זאת כבר בירדנו לגבי אם היה יעויה משכיר בית של לברהם היה לברהם מלרן בפסק הטו"ז גם אם ירלה האחרות הוי מלרן בהם מדין שותף ל"כ פשוט דיכול הוא לסלק לשוכר השני:

ועל מה שלא היה כאן בעיר לברהם הנז' בשעה שכר רחובן את החלר אלא היה במקום אחר וא"כ כשמע ילא לטעון שהוא מלרן ומלינו לפסק הרמב"ם ופסקו מר"ן בסי' ל"ד דאם היה המלרן ממדינה אחרת אינו יכול לסלק הלוקח עכ"ל אין מזה שום סחירה דהכא בנדו"ד לברהם הנז' דר בבית ובעת שמוע את חשתו בשכירות ילאתה לטעון שהיא ובעלה שם מלרנים וא"כ הוחל והאשה מועלת כן ודאי דיש לה דין מלרנות דהא האשה היא שנשכרה את הבית מיושניה זה והגם דלברהם בעלה הוא המסלם השכירות לפי"ה הוי כאלו שכורה היא ביד האשה דהא אם לא ישלם הבעל השכירות מחויבת היא לשלם את השכירות הוחל והיא היא שנשכרה את הבית וא"כ יכולה לטעון דינא דב"מ ועדיפא מזה כתב הרב כנה"ג בסי' ט"ז אות ז"ך וז"ל אי"ל מסתפינא דנראה דבר זה הייתי אומר דשכירות הבית שנשכרו הבעל ואשתו יש לו דין חיש ואשה שלוו עכ"ל והביאו מהריב"ו בליקוטיו יעו"ש וא"כ מכ"ש נדון דידן שהאשה היא המשכרת כל הבית כולה ודאי דברשותה קיימת ויכולה לטעון דדב"מ:

ומה גם בנדו"ד לפילו אם תהיה שכורה ביד לברהם דוקא לא ביד אשתו עכ"ז יש לדון בה לפילו אם יהיה בעיר אחרת יש לו דין מלרנות דהא מלינו להרב מהרי"ט זלה"ה שכתב משום רבו דהגם דקי"ל דאם היה בן המלר בעיר אחרת ליכד מלרנות ה"מ במלרן שלינו שותף אבל במלרן שהוא שותף יש לפשר ביניהם ושיים עליו הרב מהריב"ו בליקוטיו אות מ' וז"ל והרב מהריק"ש בס' כתב דלא נחלקו בשותף אלא כשיש בקרקע דין חלוקה יעו"ש הרי לפניך דבשותף שלין בו דינא דחלוקה כו"ע מודו שהוא עדיף וממנה יש ללמוד לבדו"ד דהא הרמב"ם ס"ל דבשכירות ליכא דב"מ ולפי"ה הרי כתב הטו"ז דאם הוא דר בה עדיף ממלרן דעלמא וא"כ הדר דינו להיות כשותף וכמו דבשותף עדיף לטעון זה גם במלרן זה שדר בתוכה ודאי עדיף ולפילו לינו בעיר יכול להיות מלרן משעה שמע ולגבי אחר המלר נמי כבר בירדנו שהוא שותף מיקרי הוחל והם משותפים בכניסה ויליאה ואין בה כדי חלוקה וא"כ הדר דינו להיות דמהריק"ש ז"ל דשותף עדיף. זהו משנלע"ד ברור ולוי"ס ויט"ן:

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ס"מ

עמדו לפני לד"ת שם' להיות שמעון הכהן היה בשוק לרבעה ורלה ביד נוי אחד בגד אחד שרלה למוכרו ורלה שמעון ה' לקנותו ממנו ולוידי דביני ביני בא אדם אחר זה אמו שמעון נשבע ורלה גם הוא לקחת אותו בגד ואמר שמעון כהן לשמעון האחר הנז' הניח אותי לקנותו ונחלקו בין שניהו ושמ"ן הנז' החמין לו ואח"כ נפגדו זה מזה ועשה שמעון כהן טורמה וזה אחר עשה הלך אצל נוי אחר ואמר לו לך וקנה אותו בגד מנוי פלוני וגרויח בו והריוח יהיה ביני וביניך וכן עשה אותו נוי קנאו ומסרו ביד שמעון כהן הנז' לילך לשרוף הבגד בתם ולהוליא ממנו הכסף כי כולו משובח במוט של זהב ויהי אחר שלקח הבגד ס"ך בידו פגע בו שמ"ל ואמר לו קנית אותו ביני וביניך אמר ליה לא אלא הנוי קנה אותו ואני שותפו וכשראה שמעון נשבע זה הדברים עשה גם הוא תחבולה והלך אצל הנוי השותף וקנה ממנו חלקו באותו בגד בסך מה ומכר לו הנוי חלקו והמחהו אצל שמעון כהן ליתן לו מאה בבגד ועל זה עמדו לד"ת השמ"ן חובש להש"ך להת

לו מחלה בכגד וס"ך טמן הוא מלרן בחומה מכירה ויקח הוא חלק הגוי יומ"ן:

תשובה זה הוא אם בחנו מדין מלרניות לין בדברי ס"ך מחומה מחרי טעמי חדא דהא מלינו למר"ן בחומ"ם סי' קע"ה סל"ג פסק דלין דינא דכ"מ במטלטלים יעו"ש חלא דמלינו למור"ם שם שהביא סברת מהרי"ק ז"ל וכתב וז"ל וכן בכל המטלטלים לפע"פ שלין בהם דין דב"מ מ"מ אם שותפים הם במטלטלים ואחד מכר חלקו יכול השותף השני לסלק הלוקח אם נרחה לב"ד שלין השותף השני נוח לו כרחטון ע"כ והנה ידוע חדא דסברת מהרי"ק זאת שפסק מור"ם הגם דמדברי מר"ן בקליר לא מיחזי מיניה דפלינ אסברת מהרי"ק חלא אדרבה נרחה דדברי מור"ם מסכימים עם דברי מר"ן אכ"ו הרי מלינו למר"ן בביתו הגחמן דגם דחה דברי מהרי"ק בשתי ידים ולא ס"ל כוותיה כלל חלא דמור"ם בהד"מ בדבריו שלינן כדברי הרב"י הכריח לדחות דברי מהרי"ק והכריע ליהו דברחות עיני הדיין חלייח מילחח לקיים דברי מהרי"ק יעו"ש וכבר כתוב חללי מגם הרב מגכנו"ת הרועי"ם ומגם רבני המערב כמוהר"פ ביראדונו זלה"ה דהורחה מר"ן בב"י חזלינן כוותיה חפילו נגד דברי מור"ם דפסק בם"ע יעויין לעיל:

ואין כאן מקום להאריך חלא חפילו נניח כסברת הרב מ"ב ז"ל שהביא בגה"ג הובאו דבריו בס' זכו"ל ח"ח אות מ"ס וז"ל ועיין בגה"ג הגב"י אות קכ"ד וקכ"ה דהביא מחלוקת ושוב הביא ממ"ב דבמ"ם מור"ם ז"ל היכא דנרחה לב"ד לאין השני נוח לו כרחטון בזה לפסר דכולי עלמא מודו וליין להסמ"ע ועיין שם בס' קל"ז דנרחה כן מדבריו דבזה כו"ע מודו יעו"ש ועיין להס"ך סקד"ן דחלק על מור"ם וכו' יעו"ש ליך שיהיה נרחה ודאי דבכל גווני חפילו נרחה לב"ד עכ"ז יכול המוחזק לומר קי"ל כהס"ך דחולק בהדייח וגם המ"ב דהסוה הדעות לא כתב כן חלא בדרך לפסר ודו"ק עכ"ל ועל זה אני אומר דחפילו לסברת מי שמסוה הדעות וס"ל דגם מר"ן חזיל ומודה במקום שנרחה לב"ד בגדו"ד לא יעלה ולא ירחה דהא דבר זה לבריפה הוא עומד ובפרט חפילו קודם שריפה הוא תובעו בוחו ונחלקו ביניהו בעת ובעונה הזאת ואין כאן שום המשך כלל בודאי דליתא לדינא דב"מ כלל:

זאת ועוד לאחרת דהא קיון זה הוא מהעכו"ם וכבר קי"ל דהקונה מן העכו"ם לית ביה דינא דב"מ וכמו שפסק מר"ן בס' קע"ה סל"ח יעו"ש והגם דקי"ל דטעמא דמילתא הוא משום שיכול לומר אחרי שברחת לך ממלרך גם כאן חפילו הדבר עומד לחלוקה אבל עכ"פ קשה ומר לחלוק עם העכו"ם וכולהו מלאים עלילות ברשע ואין לך דבר נוח יותר משתהיה החלוקה בין ישרחל לאחיהו:

אלא דראיתי שים לזכות שמעון כאן זה מגד אחר והוא ממאי דקי"ל דגכסי עכו"ם הרי הם כהפקר וכמ"ש מר"ן בס' קל"ד יעו"ש וא"כ משעה שלקח העכו"ם המעות מיד שמעון נגע הי"ו ונסחלק זכה בהם שמעון כאן הוחל וחפוס הוא הבגד תחת ידו והגם דפסק מור"ם שם בסוף הסי' וכל זה לא מיירי חלא בקרקעות אבל במטלטלים קנה בנתינת המעות ע"כ וא"כ מן הראוי היה לנו לומר דמשעה שנתן המעות נקנה מאי הבגד לשמ"ן ולא נשאר לו להס"ך שום זמן לזכות בו מן הפקר דמשעה שנסחלק זה זכה זה הרי מלינו להס"ך סק"ד דמפרש דדברי מור"ם לייירי במשך וחם לא משך לא קנה חפילו במטלטלים עד ידי נתינת המעות ומי שקדם וחפס זכה יעו"ש וחפילו מדברי הסמ"ע שם סקט"ז מחזי דמפרש דברי מור"ם דלייירי בלי משיכה עכ"ז הרי ס"ך המוחזק יכול לומר קי"ל כהס"ך והוחל ולא משך לא קנה וזכה שמעון הגז' ובפרט מלחתי רחיתי להרב יוחל זלה"ה בח"ב סי"ו שכתב וז"ל והגם דמדברי הסמ"ע לא מלי למימר הכי וכמ"ש הס"ך הרי הסמ"ע עלמו כתב דבריו בדרישה שם' קל"ד עד דברי סמו"ך כדברי הס"ך יעו"ש עכל"ה הרי לפניך מדברי הרב יוח"ל חפילו הסמ"ע מודה דדברי מור"ם במשך לייירי וא"כ יש לשמעון זכות בטענתו:

וגם זה ס"ך לא כתב מכח טענה זאת חלא הוא מכח טענת מלרנות וכבר קדמה לי ידיעה מפסק מור"ם בסי"ז בסוף הסימן שכתב שם וז"ל לין לדיין לפסוק יותר ממה שתבע ואם פסק לו יותר הוו עזות בדין וחוזר ע"כ ורחיתי מה שכתב שם הסמ"ע והס"ך והמורם מדבריהם הוא דלדעת הסמ"ע בדברי מור"ם הוא חפילו רואה הדיין שהתובע טועה ויכול לתבוע יותר עכ"ז לא יוכל הדיין לומר לו שהוא חייב לו יותר וכו' ולדעת הס"ך אם רחה הדיין שהתובע טועה יכול לומר לו דטועה הוא וחייב ליתן לו יותר אבל אם לא היה טועה אסור דיכול להיות שוויתר שמו וכו' ורחיתי להרב בעל פתחי תשובה סיז שכתב דהחו"ת חזיל בשטת הס"ך והרב מעי"ל לדק"ה ס"ס ני"ג הקשה על הס"ך יעו"ש וא"כ מן הרחוי לחום לסברת הסמ"ע והרב מעי"ל לדק"ה ולא הוה לן חלא להסיב זה ולומר לו דאין לך זכייה מלד המלרנות כלל כמו שאמרנו ולשתוק ולא לטעון ליה דזכה מכח נכסי עכו"ם הרי הס הפקר חלא דזה אינו דלא נחלקו חלא בתובע דלא שמע ורואה להוליח מחבירו משט מחביעתו בזה יש לספוקי דילמא בשאמת אבל בנתבע ברואה לפטור עלמו בחיזה טענה ותותה טענה לא לדק בה ויש לו טענה אחרת שיזכה בה בזה לא נחלקו כלל. הדבר פשוט הוא דהא אין קא חזינן דהוא טוען שיפטר מכח טענת מלרנות היאך ניקום אנן ונאמר הוחל ולא טען מחל הרי לפניך לא מחל ועל זה נאמר פתח פיך לאלם וכמ"ש מר"ן בסי"ז ס"ט יעו"ש וגם כאן היה רואה לזכות בכמה טענות שהם אמת יש לנו לסמוך ולסומכו:

אלא דעם כל זה הוחל והיה הדבר מנודד בלבי גם ראיתי דמעקרא שמעון כהן רמה לשמעון לבא שהבטיח אותו לקנות בין שניהם ואח"כ חזר. על זה פשוטי בינותם בפשוטה דלית בה שום דררא ונתן שמעון כהן לשמעון לבא דבר מה ונתרלה שמעון לבא ונסחלק ולקח שמעון כהן הבגד והלך לו והי"ז שלם ונוי"מ ויש"ן:

הלמיר **רפאל אנכאוא** סי"ט

סימן קמ"א

בא לפני ילחק חובע למש"ך על חודות שרלה משה לחם בים לחם לבנו לדור בה וילחק הוח דר בחלר שים בה הבים הנו' ועל זה בח לעכב עליו שחל ידור בה בנו כי הוח המלרן על פי מה שחנו דנים בעירנו זחת שמי שים לו בים בחיזה חלר ובים שחללו נשכרם יכול לומר הוח המלרן והוח על פי פסק רבותינו שים בידינו הלה המה כמוהר"ר יעבי"ן והמשבי"ר דפסקו דבחלרות דידן דמשותפים הס בבים שער ובה"ך וכו' הנס שכל חחד מבורר לו הבים שלו עכ"ו לשותפים בחלר יחשבו וח"כ חס שותף חחד רלה לשבור חלקו לחחר יכול השותף החחר לומר שהוח חלרן כמו שפסק הש"ע בס' קע"ה סס"ח יעו"ש בפסק דידהו הנה הוח בס' כר"ס חמ"ר יעו"ש ומכח זה בח ילחק נס הוח לטעון שהוח חלרן:

תשובה לזה הנה מלחנו למר"ן בס' הנו' סל"ו כחב דחס מכרה לבן חותו שקנחה ממנו שחין המלרן יכול לסלקו ויש מי שחולק יעו"ש וכחב שם הש"ך סק"ל וז"ל ל"ע לדינח בחחד שמכר קרקע שלו לבניו ובח בעל המלר לסלקו חס יכול לסלקו דהבן יכול לומר דזהו יותר טוב ויבר שחני מחזיק בחחוזת חבותי ולזה הדעת נוטה ול"ע עכ"ל ורחיתי להבחה"ט שחמה על הש"ך ומה דמספקח ליה להרב הש"ך מפשט פשיטח ליה להבחה"ט דחין המלרן יכול לסלק להבן יעו"ש וכן רחיתי להרב משכנו"ת הרועי"ס חות מי"ס והרב פחחי חשובה בסי' זה הביחו השובת הרי"ף ז"ל דעדיפח מזה דחפילו במוכר לבן בנו חין המלרן יכול לסלקו יעו"ש ועדיפח מכולהו רחיתי להרב חח"ס סופ"ר בסי"ח דדעתו נוטה ופסיק לה דחפילו במוכר לחחנו חין המלרן יכול לסלקו הוחל ולח מלחנו חלוק בין ברח לברחח בנחולת קרובים יעו"ש עלה בידינו דמחי דמספקח ליה להש"ך פשוט הוח חלל דבנים לחחרים דחין המלרן יכול לסלק הבן:

הן לחמת רחיתי להרב זכו"ל ח"כ חות מי"ס שכחב משם הרב דבר לחמת וז"ל ומלחתי כתוב משם הרב דבר לחמת וז"ל הש"ך נסחפק במוכר לבנו חס המלרן מסלקו ותשתמיטתי תשובה דשייכה לס' קנין ס' ל"ב דחין חלוק דודחי מלי לסלוקי עכ"ל וח"כ הרי לפנינו דהדבר הוח במחלוקת שנוי. על כל פנים כמה תשובות בדבר חדח דהח מלינו להרב נחלת לבי ז"ל בסי' קע"ה דמפרש ההיח דס' קנין סל"ב הס חייבי בדלח קנה הבן עדיין חלח בבח למכור לבן לחבל חס כבר מכר לבן גם תשובת ה' יודו יעו"ש ועוד חפילו גניח כפי סברת הרב דבר לחמת דתשובת דס' קנין היח חפילו במכר כבר הדר דינח למחי דקי"ל כמ"ש מור"ם בס' הנו' סמ"ה וז"ל וכן במקום שהפוסקים חלוקים חין מוליחין מיד הלוקח הוחל והוח כבר מוחזק יעו"ש והטעם הוח דקנין הלוקח הוח קנין מדחורייתח וקנין המלרן הוח חסמכתח מפסוק ועשית הישר והטוב:

איך שיהיה הדרן למחי דחתן עלה הנס דבירנו דחס כבר קנה הבן חין המלרן יכול לסלקו התינח חס כבר קנה חבל בכנין גדו"ד שעדיין הבן לח קנה יכולים חנו לומר שהמלרן קודם דכן נרחה מדקדוק הש"ך דמייתי לספיקו על ההיח דפסק מר"ן דחס כבר מכר לבן הבעלים דוקח בכבר מכר חבל חס בח למכור לכתחילה לח ועל זה מייתי במכר לבנו מהו יעו"ש דמשמע דלח מדמה בנו חלח לבן הבעלים הרחשונים וכמו דבן בעלים דוקח במכר כבר חבל לכתחילה לח וכמו שסייים יעו"ש הוח הדין לבן המוכר נמי דוקח חס כבר קנה חבל לכתחילה לח והנס דהרב בהה"ט תמה על הש"ך וס"ל להבחה"ט דחס מכר לבנו הוח עדיף מבן בעלים הרחשונים עכ"ז לח מלחנו להפוסקים הנו' דנקטו דבריהם חלח בכבר מכר חבל בבח לקנות לכתחילה זה לח מלחנו:

ואדרבה נדעת תשובות הסייבים לספר קנין מלחנו להרב דבר לחמת דמפרש למילתייהו דחפילו בכבר מכר לבן המלרן מסלקו וחין טוב ויבר להחזיק הבן בחחוזת חבותו וחפילו לדעת הרב נחל"ת לב"י ז"ל דכחב דתשובת דס' קנין מודו דחס כבר מכר לבן דחין המלרן מסלקו עכ"ח הרי ס"ל דחס עדיין לח מכר המלרן קודם וחחיית מביניית דבח תחילה המלרן והבן לקנות המלרן קודם:

הן לחמת דרחיתי להרב זכו"ל בח"כ חות מי"ס שכחב וז"ל מלרן חי לנבי בנו מהני מלרנות עמ"ם בספרו דשכ"ו ע"ב ועיין בס' פני יהרן סי' פ"ח דמסיק כן דהבן קודם למלרן יעו"ש וח"כ מלשון זה דכחב הוח קודם למלרן משמע לפני בבח לכתחילה הוח והמלרן לקנות הוח קודם וכן נמי יש לדקדק מדברי הש"ך עלמו ומדברי תשובת הרי"ף והרב חה"ס סופ"ר דכחבו חין לך טוב ויבר עדיף מזה וח"כ משמע דטוב ויבר דידיה עדיף מדמלרן וח"כ חפילו לח קנה כבר חלח בח לכתחילה לקנות הוח קודם:

עכ"פ הוחל ולח כחב הדבר בפירוש והו"ל לכתוב דיניהו חפילו בבח לקנות וחנן ידעינן מכ"ש בכבר קנה ומה נס דמלינו לתשובת דספר קנין ולהרב דבר לחמת ולהרב נחלת לבי דמייתי למילתייהו וכולהו ס"ל עכ"פ דבבח לקנות לכתחילה ס"ל כתשובת ספר קנין דהמלרן קודם והס מודים לזה עכ"פ הרי הדבר במחלוקת שנוי והדרן נ"כ למחי דפסק מור"ם בסמיך מ"ה דכל דבר שהוח במחלוקת הפוסקים חין להוליח מיד הלוקח וסיים עלה חבל לכתחילה יש למכור למלרן ובכן יש מחלוקת חס טוב ויבר יש בו לנבי מלרן חו לח חין לנו חלח פסק מור"ם ז"ל דלכתחילה יש לשכור למלרן וחו לח מדי ועדיפח מזה נוסף כחן דכבר בררנו מפסק הרבנים הנו' דהשותפים במלר חפילו כל חחד יש לו בית עכ"ז דין שותפים יש להו וקי"ל דשותף עדיף ממלרן וח"כ חפי' לח לח הוה דיעה לילחק לזכות מדין מלרנות מדין שותפים יש לו זכות זהו מבנלפ"ד:

אלא דהוחל ולבסוף בירדו דבריהם דמה שנתן משה לבנו הבית לדור בו לח בחורת שכירות נתנה לו חלח לדור בחנם נתנה לו הדרן לדינח דמחנה דפסק מר"ן בס' קע"ה סב"ד דהנותן מחנה ליח בה דינח דבר מלרח וזכה שמעון במה שנתן לו חביו. זהו מבנלפ"ד ונוי"מ ויש"ן:

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כמ"ב

ראובן משכן חלי בית הכנסת עם השרה ביד שמעון והן היום בכלות זמן המשכונה וניתנה רשות ביד לחובן לפדות רלה לחובן לפדותה ולחזור ולמשכנה ביד לוי ועל זה מעו שמעון שהות יהיה מלרן ותשאר ממושכנת בידו יומ"ן:

תשובה לזה הות הנה ידוע דמשכנתא לרין שכירות תחשב כמ"ש מר"ן ביור"ד סקע"ב ס"ק דמשכנתא דין שכירות יש לה יעו"ש וכן מוכח מדברי הסמ"ע בחו"מ סקע"ה ס"ק קע"ז שכתב שם בפשיטות דשוים הם ודין אחד להם וכן מוכח מכמה מקומות:

הן אמת דרלה רליתי להרב מוהרי"ב זלה"ה בספרי וי"ן ח"ב סק"ח שנשאל בראובן שמשכן קרקע אחד של נכסי לאן ברזל שהכניסה לו לתשתו ביד שמעון ובלה התשה להוליאו מיד שמעון מהו הדין ושם נשתפק הרב הנז' אי משכנתא חשבינן לה כלומ מכר קרקע לפירותיו ויכולה התשה להוליאו או חשבינן לה למוכר פירות לבד שהיה יכולה לעכב יעו"ש שנשאר הספק תלוי ודן לותם בדין המויית מחב' ע"ה יעו"ש:

עב"ן אל תטעה להשתפק דמשכונתא לאו דין שכירות יש לה מכח שפיקו של הרב. זה לא יתכן דכבר כתבנו לך משמיה דמר"ן והסמ"ע דמשכנתא שכירות היא וגם הרב מידע ידע בזה אלא דלעניין דינו שם הוכרח להשתפק דהנם דמשכונתא דין שכירות יש לה עכ"ז הואל והשכירות היא לזמן תריך יש לנו להשתפק אם דינין לה כדין מכר קרקע לפירותיו שמשתקע שם הבעלים מעליה ויכולה התשה לעכב או לדין פירות לבד יעו"ש אבל לעבי דינא דבר מלרא לא נפקה מינה ולא מידי דמקום שים דינא דבר מלרא בשכירות לא שאני לן בין תהיה השכירות לזמן תריך או לזמן קלר יש לנו לדון דדב"מ וכמו שנאמר לקמן ובמקום דליכא דין דבר מלרא ג"כ בין לפילו תהיה לזמן תריך לא חשבינן לה כמכר ויהיה דין דבר מלרא:

ומעתה הואל וברלנו דמשכנתא דין שכירות יש לה הרי זכינו דיכול שמעון להיות מלרן דהנם דקי"ל כשטת הרמב"ם ז"ל דפסק מר"ן בס' קע"ה סל"ט דשכירות לית בה דינא דב"מ יעו"ש עכ"ז הרי מלינו להרב המו"ז בס' שכתב וז"ל ולעניין שכירות לותו הבית עלמו ודאי השוכר הרשון מסלק את השוכר שישכור אחריו הבא לדמותו אחר שכלה זמן שכירות הרשון ונראה שבזה גם הרמב"ם מודה עכ"ל:

הן אמת דדברי המו"ז אלו רליתי בפסק דין לשני נביאים שנתנבאו בשנגון אחד אלא המה שטרות הרב המופלא מו"ח כמוהר"ר יששכר אלרוף נר"ו והרב המופלא כמוהר"ר יוסף ברדוגו זלה"ה שכתבו דדברי המו"ז המה במשכיר שהשכיר לותו בית לאחר תוך ימי זמן השכירות של הרשון בזה הות דפסק המו"ז דהרשון מסלק את השוכר השני ונסתייעו לדבריהם מתשוב' מהר"י בן שושן זלה"ה שהבית הרב"י בס' קע"ה יע"ש אבל לע"ד אחי ההדיוט חלקתי עליהם בזה ופירשתי דברי המו"ז דאפילו בהשכיר לו אחרי שנשלמו יומי שכירות הרשון עכ"ז יכול הרשון לדחות השני ודברי מהר"י ן' שושן זלה"ה שנסתייעו ממנו לדבריהם אחי הדל הקשיתי לפי פירושם ופירשתי בו פירוש אחר ואדרבה סליק בידי סייעתא לדברי דאפילו אם שכרה אחר יומי השכירות הרשון מסלק את השני כמו שכתוב כל זה בידי מהלי"ה בתשובתי ספ"ז בקיצור ובלו עוד הדברים ברוחב יותר בחדושי על הס"ע סקע"ה סל"ט ועו"ש כיד ה' המובה עלי ומלאתי אילן גדול לסמוך עליו דדברי המו"ז אפילו בהשכיר לו אחר יומי השכירות אייירי והות הרב הגדול כמוהריב"ו ז"ל בלקוטיו אשר שם לו בספרו וי"ן ח"ב אות מ' שכתב וז"ל מי שהיה קרקע של אחרים שכורה בידו לזמן ואחר כלות הזמן של השכירות השכירו בעליו לאחר יכול השוכר הרשון לסלק השני עיין סו"ז סקע"ה סל"ט עכ"ל הרי לפניך דהרב הנז' פסיק ואני כמו שנלע"ד וכוותיה אנו דנים על שמך פסק זה של המו"ז ואפילו אחר כלות הזמן השכירות מנהגנו לדון דזכה הרשון וכך דנים מדי יום יום וא"כ מן הראוי לנו בנדו"ד לומר דשמעון זה יכול להיות מלרן ואדרבה במכ"ש דהא הנם דכתבנו דמשכנתא ושכירות שוים הם עכ"ז הרי מלאנו ים עדיפות במשכנתא יותר מן המלרנות דהא מלאנו למר"ן בס' קע"ה פסק וז"ל המשכיר ביתו לאחד ואח"כ מכרה לאחר אפילו אינו בן המלר אין השוכר יכול להוליאו מידו ע"כ והכי קי"ל כפסק מר"ן אבל בדיני המשכונה מלאנו למר"ן שם בסי"ז כתב וז"ל הממשכן שדהו ואח"כ מכרו לאחר אפילו אינו בן המלר אין המלוה יכול להוליא מידו ע"כ וסיים עלה מור"ם וכתב ז"ל וי"א דאפילו קדם המלרן וקנאה יכול המלוה לסלקו עכ"ל ואנן כדברי מור"ם אלו אנו דנים הנם דדברי מור"ם אלו הם נגד מר"ן עכ"ז אנו עושים כדבריו בזה הואל ומלאנו לרבותינו האחרונים בעלי החקנות שכך דנו כסברה זו של מור"ם כמו שהרלה בפסק אחד שפסקו והות משנת הס"ן בפסק אחד של שמעאל ן' נפט ואחזימים עליו שמונה רבנים גדולים ועלומים יעו"ש והנם שבימיהם לא נתפשטו עדיין הורלות מר"ן עכ"ז כוותיהו אנו דנים כמו שכת הדבר מפורש בקיצור החקנות למוהר"ב זלה"ה שכתב וז"ל הממשכן ביתו ואח"כ מכרה לאחר מי שממושכנת אצלו יכול לסלק להקונה ואפילו למלרן אבל לא לשוחף ויד מי שממושכנת בידו ויד השותפים שוים וכל הקודם זכה וכן הות בחקנה ב"ס הס"ן ופשט המנהג כי"ת שהבית מור"ם סקע"ה עכ"ל וכדבריו אנו דנים וא"כ נמלינו למידין דמשכנתא הנם דשכירות היא עכ"פ היא עדיפת משכירות דהא במשכנתא אנן תפסינן כדשת מור"ם לא כן בשכירות אנו דנים כדשת מר"ן דפסק דאם בעל הקרקע מכרה לאחר אין השוכר יכיל להוליאה מידו אפילו אינו בן המלר כמ"ש ס"ג:

הן אמת דרלה רליתי להרב הסמ"ע בסקע"ה ס"ק קמ"ז דשם כתב וז"ל אין השוכר יוכל להוליאה מידו לפי מאי דכתבתי והכרחתי לפני זה בדריסה דשכירות ומשכנתא דין אחד להם א"כ מה שכתב מור"ם בס' כ"ז דאפילו קדם המלרן וקנאה יכול

הממשכן להוליכה מידו הוא הדין נמי בזה יכול להוליכה השוכר מידו והמחבר כ"כ לעטתו ע"כ וא"כ לפי דברי הסמ"ע הלו לתו במ"ש הוא הדין הוא דלגבי דידן תנן דפסקינן כדעת מור"ם במשכנתא כן ים לנו לפסוק כווחיה נ"כ בשכירות וכדעת הסמ"ע ומכ"ש לפי דברי הרב"י בפקע"ה ס' ל"ב דמדבריו מפורש דשכירות עדיפא ממשכנתא ח"כ מהיכן נלמד הקו"ח

חדרבא ליפכא מסתברא:

אלא דרחיתי להרב פת"ם בסו"ם קע"ה שהביא דברי הסמ"ע הלו וכתב עליהם וז"ל הולי מהרש"ל בתשובה סמ"ג כתב להדיא דאף במשכנתא יכול להוליכה מידו המלוה מ"מ בשכירות היכו כן ואפילו מכרה המשכיר לאחרים אין השוכר יכול להוליכה ממנו וכן פסק הלכה למעשה והביאו הש"ך וכן פסק הב"ח בתשובה וכתב שכן היא דעת הרמ"א דים חלוק בין שכירות למשכונה יעו"ש עכל"ה וא"כ ברחוחיהו דברי הרבנים החלה אל זה חנחנו בטוחים לדון ולהורות דדי לנו לפסוק כדעת מור"ם במשכנתא ולא גם בשכירות הוא ולדעת הרבנים החלו דלדעת מור"ם עלמו שני ליה בין שכירות למשכונה אלא כדברי הסמ"ע וא"כ עלה בידיהו דמשכנתא היא עדיפא משכירות לענין זה וא"כ בחומרך דאם היה לו בים שכורה בידו והלך המשכיר ומכרה לאחר יכול השוכר הרחשון לסלק השוכר השני מכ"ש מי שמושכנת בידו והלך הממשכן והשכירה ביד אחר דיכול הרחשון להוליכה מיד השני:

גם זולת זה נלע"ד דאיה עלמיה ממה שמיעו למר"ן בס' קע"ה סנ"ח שכתב וז"ל אם מחחילה המשכונה בא המלוה לערער ולומר אני אלוה לך כי שמא כוונתו להמרים למכור ללוה אינו יכול לעכב כי יאמר לו בעל השדה זה נוח לי וזה קשה לי ממנו וכו' עכל"ה ומלחתי בכחבי הרחשונים ז"ל כחוב וז"ל משכנתא ליש בה דינא דכר מלרא ודוקא בשתי שדות או בשני בחים הסמוכים זל"ז ומשכן בעל השדה אחת מהן אין בעל המלר יכול לסלק המלוה אבל באחר אחת או בשדה אחת של שני שותפים ומשכן אחד מן השותפין לוולת יכולים השותפין האחרים לסלק המלוה מהמשכונה דשותף עדיף ממלרן כ"ך מוהריב"ם ז"ל שכן מלא בפסקי האחרונים ע"כ מלאתי נאם יעבי"ץ זלה"ה עכ"ל הטהור שמלאתי ומועתק אלי מספר אחד

של כמוהרי"ב בכת"י יעו"ש:

וא"כ ברחוחינו זה הרי ים לנו לומר בזרוע הנמויה דשמעון זה יכול לטעון טענת דדב"מ שהרי כאבנו משמיה דנברת רבא דהממשכן עדיף ממלרן וכמו כשותף וכפסק מור"ם וכן בא הדבר עם פת"ם סו"ם קע"ה דכח הממשכן ככח השותף וא"כ הוא והשתא כמו כשותף והלך זה הממשכן והשכירה ביד אדם אחר אפילו ביד מי שהוא מלרן יכול זה להוליכה מידו דכח של זה כשותף דעדיף ממלרן ואדרבא נדון דידן עדיף מהיא שהבאנו משם הרב יעבי"ץ דשותף לא אמרינן ביה משכנתא ליש בה דדב"ם והעדיפות היא דהתם בעל השדה נוטל ואומר זה נוח לי וזה קשה לי ועכ"ז פסקו הנם דטענה זאת טענה הנשמעת היא לגבי מלרן מכ"ש לגבי שותף אינה שוה כלום מכ"ש בנדו"ד דלא שייך אומה טענה ולא יכול לומר זה נוח וזה קשה לי דהא מלאנו למהר"ר ן' ווחליד ז"ל בלישנייהו שכתב דמנפנם בפי"ם חטוחן יע"ה לומר השוכר הרחשון קר"ח בקר"ח פיי"ח חולי"ח וכתב ז"ל ומלאתי כחוב בכת"י מהרש"ח זלה"ה דיהיב טעמא דאינו יכול לטעון ז"ל וז"ק לי דאמרינן ליה כמו דהוא נים לך כל ימי השכירות שעברו שהיה השוכר דר בה יהיה נוח לך ג"כ מכאן ולהבא ע"כ וא"כ ממנו נלמוד לנדו"ד ג"כ הוא והיה ממושכנת בידו של שמעון והיה לראובן נוח לו מעקרא להשכינה בידו

גם עתה כן נאמר לו ודבריו מבואר ימעטו:

אלא דכל זה אינו אוה לי דכל בנין זה שבנינו דממשכן דינו כשותף מלאנו להרב מוהרי"ע זלה"ה בספר בי"ת יהוד"ה בדיני המלרנות שכתב וז"ל ומה שכחבנו לעיל דהממשכן דינו כשותף הייבו דוקא אם היה המלוה עלמו דר בה הוא דמיקרייה שכונה גביה ודינו כשותף בכל ענין אבל אם לא היה דר בה אלא אחרים מעלין לו שכר בזה אין לו עדיפות אלא אם קדם וקנאה אין למלרן לסלקו אבל שותף מסלקו אבל אם נמכרה לאחר אין לו עדיפות לסלקו מיד הלוקח ע"כ וכן נמי נלע"ד לדקדק מדברי הסמ"ע בסו"ם קע"ה ס"ק קט"ז שכתב שם על מאי דכתב מר"ן דאם היתה הבית שכורה בידו ומכרה המשכיר וכו' כתב ליתו לפי מאי דפרשתי בדריש דשכירות ומשכונה שוים וכו' משמע דמשכונה דומייה דאומה שכירות לייבי שהיה השוכר דר ודומייה ג"כ דידה הממשכן שהיה דר יעו"ש ורחיתי להרב מוהריב"ו זלה"ה שהביא דבריו בלקומיו ע"ע ח"מ וא"כ בנדו"ד שמושכנת בידו ביה"כ לא מיקרי דר בבית הנם דשמעון זה הוא ב"ן בחותה בה"ך לא יהבינן ליה דינא דכאלו ממושכנת בידו ודר בה ומעמא דמילחא דהא לא זיכו לו להיות כשותף הואל ודר בה אלא משום נער דמלטולא דנברא ואין לך טוב ויבר מזה שילא לחון ומנחן ביתו לאחר אבל שמעון זה לא ים לו שום נער כלל דאפילו אלא המשכונה מידו ליד אחר הרי הרשות נחונה בידו להשאר מחפלל עם עד עולם ואין מי שיוכל לעמוד כנגדו לדחותו לגאת חון מאהלו וכמו שכתב הדבר מפורש בס' כר"ח מ"א סקל"ג שם הביא שאלה אחת להרב הגדול מוהר"ר יעבי"ץ שנשאל במי שהיתה לו בה"כ בשותפות עם אחרים ואח"כ מכר חלקו ואח"כ הקונים רלו לדחותו מביה"כ ופסק דאינם יכולים לדחותו ושם פתח פיו כנגד הדוחים בביזוי גדול יעו"ש ואע"ג לא ים לנער לשמעון זה כמה שאלת מידו שביה"כ שהרי לא ים לו לנער מפחת הדירה ואי משום שהיה ב"ן ג"כ זה אינו דחוקלת השליחות הוא כדי להרויח ומחמת הריוח אין אלים כאו להיות מלרן מכח זה דהא אם היה הבית ממושכן בידו ומכירה לאחרים כחב מוהרי"ע ז"ל דבשביל השכירות שמשכר ליח לן בה משום דדב"מ ונם זה מכח השליחות שמשכר ממון ליכא דדב"מ:

וא"כ הדר דינא דידן לדרבא הוא נרוע אפילו מן השכירות ממי שמושכרת בידו בים אחת והלך בעל הבית ומכרה לאחר דהתם ג"כ השמש הואל ויהא דר בה וזה בא לדחותו ממכונו אל זה הוא עדיף כאו אבל כאן דלאו דאוי קרו ליה ויאחר במקומו זה נרע מפי. זאו מ"ש נלע"ד ולאפס הפנאי נראה שאין כאן מקום להאריך ונוי"ם ויש"ן הלכ"ד

החותם בחמוו תרנ"ח פה סאלי יע"ה:

הנעתיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן קמ"ג

ראובן היה לו בית מושכרת ביד שמעון לזמן וכתוך הזמן הלך לוי שהוא שוכף עם ראובן בחנות ודר שם ג"כ ושכר חותה בית של ראובן מהיום ולכשיכלה הזמן שהית מושכרה ביד שמעון והן היום כשמוע שמעון שלוי שכר הבית בא וטען שהוא מלרן ובפרט שלוי כבר ים לו בית שהוא דר בה ואינו לריך לזה ומשום הרווח בעלמא אינו בדין שידחה הוא ומה גם שמעא שלוי רלונו להשכיר לאחר וא"כ איהו להוי מלרן ולוי טוען לפילו ירלה להשכירה לאחר אינו בדין שיכול שמעון לכפותו להשכירה לו כי הוא קשה לו ומידי יום יום לך בחלקות תשים למו אמו ועם ב"ב יומ"ן:

תשובה תחלה ורחם נחזי אחן בהאי קנין שקנה הבית לוי מראובן ומדיין לא הגיע הזמן של השכירות של שמעון אי הויה קנויה ללוי או לא דהוחל והשחת קנייה ביד שמעון א"כ הוי כמקנה לחבירו דבר שאינו ברשותו והוי דומה למ"ש מר"ן בס' רי"ף ס"ח דהאומר שדה זו כשתקנה קנויה לך לא אמר כלום ע"כ אי נימא דשאני הכא הוחל והקרקע שוף כל שוף אינו של שמעון אלא של ראובן ואינה אלא שכורה ולכשיכלה הזמן עתידה לחזור א"כ לא הוי דינו כדין מקנה דבר שאינו ברשותו וכדי שלא להתריך בדין זה הנה רליתי דספק זה הביאו הרב זכו"ל בח"א ח"ם וז"ל המשכיר בית לחבירו לזמן קלוב ובתוך הזמן השכירה לאחר לכשתכלה הזמן ההוא יכול לחזור בו דב"מ ח"ב ס"ל עכ"ל ושם נמי סמוך לזה הביא ג"כ הרב כרם שלמה סו"ם ל' שכתב וז"ל ראובן שכר בית לשנה וקודם תשלום השנה השכירה לשמעון לפע"פ שעשה חזקה וקנין כדין עכ"ז אם מכרה המשכיר אין לשמעון כלום דהחזיק בזמן שאין ראוי לו ולא מהני ע"כ ובספר הנז' ח"ב ח"ם כתב וז"ל המשכיר בית לחברו לזמן קלוב יכול למוכרה או להשכירו תוך הזמן לכשיכלה זמן ולא הוי כמו מה שאירש מאבא מכור לך עיין כנה"ג שקל"ב הגה"ט אות י"ט וכ"כ מהריק"ש ז"ל ודלא כמהרשד"ם ע"ש ועיין כנה"ג שקל"ב הגה"ט וים לעיין בכר"ם שלמ"ה סו"ם למ"ד דלא הזכיר רמז ממחלוקת הנז' עכ"ל הרב זכו"ל המובאים מח"ח ומח"ב נתברר לנו דדבר זה הוא שנוי במחלוקת דלדעת הרב דב"מ והרב כרם שלמה ולדעת מהרשד"ם חותה הויה קנייה כמקן דליתה ולדעת הנהו פוסקים שהם כנה"ג והרב מהריק"ש ס"ל דחותה קנייה שהקנה לו תוך הזמן הויה קנייה וא"כ הרי הדבר במחלוקת שנוי הן אמת דרלינו להרב מש"ה שפיר קאמר מערכא שי"ן קע"ד שעם נם הוא נסתפק בדין זה והביא סברת הפוסקים דיכול למכור ולשכור תוך הזמן והביא ג"כ סברת מהרשד"ם ז"ל החולק ולבסוף כתב וז"ל עלה מן התר"ם דאין לסמוך ע"ד מוהרשד"ם ז"ל בהא נגד כל נאוני קמאי ובתראי וכן מלאתי להרב מהריט"ן ספ"ט ולהרב תורת חסד והרב החביב ז"ל בתשובה סק"ם והסכים עמו מהרי"ט עכ"ל עכ"פ נודאי ברור דלא כתב הרב כן אלא משום דלא ידע ולא ראה מספרי הפוסקים שהביא הרב זכו"ל שהם דברי דב"מ והרב כרם שלמה דהם קיימי בשתא מהרשד"ם ולכך הוחל ולא ראה כי אם מהרשד"ם חולק לכך כתב דאין להניח סברת נאוני קמאי וכו' נגד מהרשד"ם משמע הוחל ולא אלא עוד כשנדו אבל אנן שמלאנו רשינו להרב זכו"ל שהביא עוזרים לסברת מהרשד"ם אין לנו אלא להעמיד הדבר במחלוקת ויכול המיחזק לומר קי"ל וא"כ הרי קנייה כמאן דליתה דמי ומשבינן כאלו עדיין ראובן לא שכר ללוי דים נפקותא בזה כמו שנאמר לקמן בס"ד:

אלא דאחר ההתבוננות שפיר מלינו למר"ן עלמו הוא מכח הסוברים דהמשכיר יכול למכור ולשכור תוך הזמן דהא מלינו למר"ן דפסק בס' ש"ב ס"ח וז"ל המשכיר לחבירו בית וכו' לזמן קלוב אינו חייב להוליאו והמקח קיים ולוקח לריך להניחו ביד השוכר עד שיגלם זמנו ע"כ הרי לפניך דמר"ן פסיק ותני דהמקח קיים אלא שלריך הלוקח שימתין וכן רליתי להרב אחרון הרב נושפנקים דמלכת בתבורו להרמב"ם בפרק שני מהלכות שכירות שהבית דברי הטו"ר ומר"ן אלו דס' ש"ב וכתב דמכאן מוכח דים כח ביד בע"ה למכור ואפילו אים לן שכירות ליומא ממכר הוי והוא דכתב דבינו הטו"ר והמקח קיים ולוקח לריך להניחו ביד השוכר עד שיגלם זמנו דבאו לגלול כל זה דכתיבנה מ"ל הרי לפניך דאנן דבשתא מר"ן אזלינן הקנייה קנייה:

גם מדיפא מזה נלע"ד דבנדו"ד אפילו מהרשד"ם וסייעהו יודו דקנה לוי דהא שמעון זה השוכר לא היתה מושכרת בידו בית זה לזמן קלוב אלא היתה מושכרת בידו שתם וא"כ נכנסו יומי החוקף שאין יכול להוליאו מהחנ ועד הפסח כדקי"ל בפסק מר"ן ס"ש ועל זה נכתב כאן בשאלה תוך הזמן וא"כ הוחל והכי הוה לדעתי נראה דעד כאן לא קאמיב מהרשד"ם דמי שעכר בית לחבירו שוב אינו יכול למוכרה ולא לשוכרה תוך הזמן אלא דוקא בשכרה לזמן קלוב דאזי לא נשארה שום זכות כלל למשכיר בבית זה אפילו אם נפלה ביתו של משכיר או אם הוקרו הבתים או אם בא אדם אחר והוסיף על השוכר או אם כלליה לבריה כמו שמפורש כל זה בחומ"ם ס' ש"ב סי"ח וי"ב וי"ג ישו"ש אבל אם היתה שכורה תכנסו יומי החוקף דים לו זכות בכל מאי דאמרן א"כ הוחל וים לו זכות בה אפילו מהרשד"ם אזיל ומודה לסברת הפוסקים ולא מפסיק פלוגתא וברור דכן היא הסברת הוחל ומדיין ים זכות למשכיר:

נקטינן מכל מאי דאמרן דזכה לוי ונקנית לו הבית והשחת הוחל והקנייה הוייה קנייה נפלה בבירה מעת שמעון שטוען שהוא מלרן מכח שהוא דר בה דהנם דקי"ל כסברת הטו"ז בסו"ם קמ"ה סע"ט דס"ל דאפע"ג דלא קי"ל כהרא"ש דים מלרנות בשכירות היינו דוקא במי שבא לזכות בבית שלפני ביתו הוא דאמרן הכי אבל מי שמושכרת בידו אינה בית והלך אדם אחר ושכרה יכול שוכר ראשון לומר הוא מלרן הוחל והוא שכן בה זהי סברת הטו"ז דאפילו לאחר זמן השכירות אם הלך המשכיר ושכרה יכול מי שדר בה לומר שהוא מלרן מכ"ש בנדו"ד שהשכירות שהשכיר ללוי היא בתוך יומי החוקף דבזה מלינו מדברי הרב"י מתשובת מהר"י ן' שושאן ז"ל שהבית נראה דלא כן הוא יסו"ם אלא דבנדו"ד רואה אנכי דלא יולדק דינו של הטו"ז דהא לוי זה השוכר השני ים לו אבל בחותה אלר ודר בחלקו ומלינו לרבינו יעבי"ץ והרב המשבי"ר

זלה"ה שכתבו דחלירום דידן שהם שוהפים בשער כניסה וכבה"ך וכו' הגם דכל אחד יש לו בית אחד לדין שותפים יחשבו ודינן ליהו כדין שותף לכל דבר יעויין בדבריהם שהובאו בספר כר"ח מ"ח סי"ג וח"כ הוחל ולוי זה דין שותף יש לו והלך ושכרה לאחר יומי החורף ודאי דיכול לדחות לשמעון ואינו יכול לומר שהוא מלרן דהא זה הקונה כמו עדיף ממלרן שהרי הוא שותף גמ"ר והוחל ולאחר יומי החורף כלה זמן השכירות של שמעון ח"כ הדרא הבית לרשות מרה קמא אלא דהם יעבור וישכירנה לאחד דעלמא יכול שמעון לומר שהוא מלרן וח"כ הוחל ועבר ושכרה ללוי שהוא שותף בחלר אפילו אי לא הוה שותף עדיף ממלרן עכ"ז הרי קי"ל אם עבר אחד מן המלרנים וקנאה אפילו אין לו אלא חלק קטן זכה יעו"ש בם' קע"ה סי"ח ח"כ מכ"ש כאן דזה השוכר לא אחשבוה רבנן אלא למלרן דוקא ולוי הדר לא מלבד דאחשיבוה למלרן אלא רבותינו אחשיבוה לשותף בודאי דזכה בשכירות זה ויכול לדחות לשמעון אדר בה:

ומה שטען שמעון כי לוי זה השוכר כבר היי לו בביתו שהוא דר בה ולא השכיר זה כי אם לרוחא בעלמא או להשכירה לאחד אחר הגה פשוט דאם לוי זה שכרה לעלמו משום רוחא פשוט דדברי לוי הינם מעלים ואינם מורידים דהגם דמלינו למור"ם בם' קע"ה ס"ט שכתב וז"ל אם הלוקח לית ליה אלרעא ודחיקא ליה שתהא והמלרן ח"ל לה רק לרוחא בעלמא י"ל דלית ליה דינא דב"מ וים חולקים ומדברי מהרח"י ומהרי"ו נראה כסברת הרחשובה ס"כ הרי משם מוכח דדעת מור"ם לפסוק כסברה קמא דליכא דינא דב"מ וכן רחיתי להרב משה"ה חוח מי"ם שכתב משם הרב זקן אהרן ז"ל כסברת י"א קמא דליכא דינא דב"מ בלרין לרוחא בעלמא:

עכ"ז נדו"ד שאני ושתי תשובות בדבר אחד דלא נחלקו ום"ל בעלי י"א קמא דליכא דב"מ היינו דוקא במי שבא לזכות מדין מלרן דוקא אבל בכגון דא דהוא שותף בודאי דבזה עדיף ממלרן דהא כל מקום שאין נגיעת הזיק למוכר אלא לגוקא דוקא בזה העדיפו השותף מן המלרן ואפילו לא היה דין מלרנות יזכה בדבר וכמו שכתב כלל זה בדברי מוהריב"ו ז"ל סקפ"ו שכתב וז"ל אי אי בכל מילי דליח ביה דב"מ אי אמרינן שותף עדיף ממלרן עיין שו"ת ב"ח סי"נ ומשפט לדק ח"ח דס"ב דכללא כייל שכל שהוא לורך הלוקח אמרינן שותף עדיף ממלרן וכל שהוא לורך מוכר אין לחלק בין שותף למלרן ודברי הב"ח הביאם הרב זכות אבות סק"ח יעו"ש עכ"ל וכן רחיתי להרב יוח"ל בחוט"י ח"ב סי"ח דגם הוא נסחמם בכלל זה יעו"ש וח"כ גם כאן הוחל ולוי זה שותף יכול לגוקמה לעלמו •אינו לריך כי אם לרוחה זאת ועוד אחרת והוא טעם כעקר דהחם מיירי בחדם דעלמא שקנה ודא המלרן להוליא מזה דלא העדיפו כח המלרן וזכה הליקח וכמו שמפורש שם מדברי ס"ק פ"פ יעו"ש אבל בנדו"ד שכבר לוי שכרה והוא קרוי מותק והוא מלרן ושותף מהיכא תיסק אדעתין לומר הוחל ואינו לריך כי אם לרוחה דלא יזכה בה זה לא יחכן:

ועדיפא מזה יש לנו לומר דאפילו אם לוי זה ירלה להשכירה לאחד אחר יוכל הוא לדחות אח שמעון ממנה וישכירה לאחד אחר ואל תחמה היאך יולדק דבר זה שהרי אפילו אי תשבינן ללוי זה הוא בעלה דהאי אלרעא שכ"פ הרי שמעון השוכר יכול לומר אני מלרן ושסברת הטו"ז דדינין מידי יום יום אלא דלזה הרי יש לחרוכי ומרפא מטענה לוי שאומר שאין רולה להשכירה לו הוחל ולא אחדר ליהו לדור ביחד ומדי יום יום אחנורי אינהור בני ביתו של שמעון עם בני ביתו של לוי ומכח טענה זאת יכול לדחותו ולשכור אותה לאחד דעלמא כי יאתר זה ניח לי וזה קשה וכבר נודע פסק מר"ן בם' קע"ה סי"ח דבמקום שים נחותה למוכר באחד דעלמא אין המלרן יכול לסלק לאחותו דניחא ליה ביה המוכר או המשכיר ח"כ גם כאן הוחל ולוי זה ניחא ליה באחר ולא בשמעון ודאי דיכול לדחות שמעון ולהביא אחר דטענה זאת שטעון דמידי יום יום פלגן בהדייהו טענה הנשמעת היא דהא עדיפא מזה מלאנו רחינו למר"ן בב"י סשי"ב מחם"ג שכתב משם המרדכי על רחובן שהיה דר בבית לאה ורלה להחזיק בקלח הבית ולא עלתה לו והיא טוענת שאינה יכולה לדור עמו שפיר טענה דדמים עלי כתריה תרבא מכל אלה החותנות והקנטורים שנעשו ביניהם אין אחד דר עם נחש בכפיפה ע"כ וכתב שם הד"מ וז"ל ומסיים שם לריך ולריך לגאת אפילו בחמץ החוקף יעו"ש מוכח מדברי הרב"י דאם היה דר עמו ונעשה שונאו יכול להוליאו אפילו מוך הזמן הן אמת דמלאנו שם להד"מ שהביא משם הגמק"י שהביא דפרק השוחל דמי שנשכר בית לחבירו והיה חוהבו ונעשה שונאו אין יכול להוליאו מן הבית ע"כ הרי רחיתי להרב זכו"ל שכתב משם כנה"ג ודעתו ג"כ כן הוא דהאי מ"כ שכתב הרב"י היא פלינא עם סברת הגמק"י שהביא הד"מ יעו"ש בדבריו ח"ב ח"ם ח"כ לפי דבריו של הרב כנה"ג והרב זכו"ל יש לנו לפסוק כדעת המ"ך שהביא מר"ן בב"י ולא כדעת הגמק"י שהביא הד"מ הוחל וקי"ל כמר"ן אפילו כפי מה שהביא בב"י ולא האלה לוחש על השולחן וח"כ לא מבעיית לדברי כנה"ג והזכו"ל דמר"ן ס"ל כדעת המ"ך דאפילו היה דר עם יכול להוליאו קו"ח לנדו"ד דלא הוא שהביא שמעון לבית זה נוסף על זה דאחרי יומי החורף היא עניין זה ודאי אפילו הוא מלרן יכול לדחותו:

אלא אפילו לדעת מור"ם ז"ל דס"ל דדברי הגמק"י לא פליגי עם דברי המ"ך שהביא הרב"י שהרי מלאנו לו שפסק להרווייהו בם"ע ס' סי"ב ס"ט פסק סברת הגמק"י ובסי"ד פסק לסברת המ"כ ח"כ ודאי דס"ל דלא פליגי וכוותיה ודאי נקטינן הוחל ומרן לא גילה דעתו שכ"ז בודאי דבנדו"ד גם הוא יודה דיכול לדחותו מטעם קטנה דעד כאן לא פליג הגמק"י וס"ל דאין יכול להוליאו אלא החם הוחל והביאו מעיקרא ושכר לו הבית ועדיין הוא תוך הזמן הוא שאין יכול להוליאו אבל בכגון נדו"ד דבא לכתחילה לשכור לו מי הוא זה ואיזה הוא שיסכור דבייפינן ללוי זה ולהכריחו לשכור למי שהוא שונאו הוחל והוא מלרן יפחקש הדבר ולא יאמר ועיין בם' בית יהודה ז"ל בדיני השכירות דאם בעל הקרקע רולה להוליא השוכר אפילו בלי שום טעם ומידע ידעינן דאחר שיוליאו ישכירה לאחר עם כל זה יכול להוליאו יעו"ש. וזו

מה שנראה לענ"ד ועוי"ס ויתי"ן:

הצעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כמ"ד

תשובה לעי"ת רבאט להרב כמוהר"י בירדוגו נר"ו:

אחר דסו"ט במשל"ם שטיין רהוטי רהום לידה"ק להציב מה"ך על מחי דשחיל מר מינן על מי שהיתה בידו בית בשכירות ובעודה שכורה בידו הלך וקנה בית הסמוכה להחי בית בחצר ובח המגרן שהוח בעל הבית המשכיר לו לזכות בזה הבית שקנה זה השוכר ולהוליחה מידו מדדב"מ מה דינו הוחל ולפי דעת הרב מצי"ם זלה"ה בם' שמ"ח וכם' ח"מ כחב על ההיח דכחב מר"ן בס' קע"ה ס' ס"ח בשנים שבכרו שדה בשותפות ואחד מהם רלה להשכירו וכו' שהשני רלה לזכות בדדב"מ הדין עמו ע"כ וכחב הרב הגז' בס' המזכרים ה"ה חם רלה השני למכור חם היה שלו יכול השוכר השני לזכות לחילו בשכירה יעו"ש ובעינח דשפיר חזי ליה למר מה שכחב מהרח"ט זלוק"ל דחלירות שלנו דין שותפים ים להם וח"כ נם כחן בנדו"ד רלה ידידי למרבינהו וליחנינהו להני ב' סברות למשות חצר כדין השות' דפסק מר"ן ס' קע"ה ס"ח ולהוג בהם ע"פ מ"ם הרב מצי"ם ז"ל חלח דנשחר להידיד דוחק נדול על דברי מהרח"ט זלה"ה שכחב על דברי מר"ן בס' קע"ה ס' ס"ח דחילו בעבר ושכר יכול השותף שבחצר להוליח מיד השוכר השני וידידי קשה ליה דמדברי מר"ן לח משמע חלח בחס חחד רולה להשכיר וכו' חבל חס כבר שכר משמע שחינו יכול להוליח וסליק הידיד בחימח על דברי מהרח"ט חלה חוכן דבריו נר"ו:

דע ידידי דדברי מהרח"ט ז"ל לחו יחידחה הוח בסברח זו חלח הרי בידינו פסק מרוך והוח במודפסים בס' כר"ח ח"ח סי"נ חחומים בו הרבנים מוהר"ר יעבי"ץ והמשבי"ר זלה"ה שכך השיבו לרבני סחלי יע"ה דכך הוח הדין דחלירות דידן חפילו כל חחד ים לו בית מיוחד דין שותפים ים ליהו הוחל ושותפים הם בנחר המים ובית שער החצר וכו' ועל פיהם כך חנו דנים מידי יום יום כמי שים בידו בית בשכירות ובית הסמוכה לה רלו בעליה להשכירה יוכל זה הדר בשכירות לומר הוח המגרן וכדי לשכך חוון נדיק במה שקשה לו על מהרח"ט מדברי מר"ן דלח נקט דבריו חלח בחס רלה לשכור וכו' רחיתי להעלות לך מ"ם חלני זה זמן בענין זה ומילחח דחחייח בחצר מר"ח וכחב לה כחיב על כן הילך מ"ם חלני יזה נוסחו בס' קע"ה ס' ס"ח שנים ששכרו שדה בשותפות ואחד מהם רולה להשכיר חלקו לאחר והשני רולה לזכות בו מדין בן המלר הדין עמו שהוח שותף בו מכ"ל הנה מפשט לשון זה של מר"ן נרחה דדוקח בדעדיין לח שכרה לאחר מיירי חלח רולה להשכירה בזה הוח ניזכה מר"ן השכירות לשותף חבל חס כבר שכרה לאחד אחר לח אחי זה השותף ומסלקו וכן נרחה נמי מפשט לשון הסמ"ע בס"ק קי"ד שכחב וז"ל כיון שהוח שותף להי"ח שכחב מור"ם לפני זה דיש בשכירות משום דדב"מ בלח הלי טעמח דהוח שותף הוח קודם לכחחילה לאחר כל שלח קדמו האחר וקנאו והרב המחבר כ"ך לשמחו וק"ל מכ"ל הנה כוונת הסמ"ע רלויה דכוונחו לומר דדברי מר"ן הוחל ובעדיין לח שכרה לייירי ח"כ לדעת מור"ם לח נריך לאחת טעם משום שותף חלח חיפוק ליה דמטעם מלרן לאוד ס"ל למור"ם ז"ל דיכול לזכות בדינח דבר מלרח וכמ"ש בסעיף ס' שקודם לזה וז"ל ויש מי שאומר וסברח ליה דיש בשכירות דין מלרנות ע"כ ופירשה שם הסמ"ע שקי"ב דדוקח בדעדיין לח שכרה אדם אחר לייירי חלח בבח לזכות לכחחילה ולשטחו שלשם בשקי"ב חזיל כאן בס"ק קי"ד ועל זה הולרך כאן לומר דמר"ן הוחל ולית ליה דדב"מ בשכירות הולרך למינקט מטעם שותף ועכ"פ בדעדיין לח שכר לאחירו לייירי מר"ן ועל זה קשה לי דהח כללח כללו לנו רבותינו דכל מקום שאמרו ליח ביה דדב"מ חית ביה דינח דשותפי דשותפי עדיף ממלרן וח"כ הוחל ופסק מר"ן בס' ק"מ השוכר בית וכו' והמלרן רולה לסלקו אין שומעין לו ח"כ ממנו ים לדון אבל שותף עדיף ומוליח מיד השוכר אפילו כבר השכיר הבית וח"כ היאך כאן חזר לפסוק הדין ברולה לשכור דמשמע בדעדיין לח שכר קח מייירי הרי אפילו שכר כבר עדיף כח השותף להוליח:

וראיתי לאחרי רוחי לרבותינו הרב יעבי"ץ והרב המשבי"ר שהובאו דבריהם בס' כר"ח ח"ח סי"נ ושם נאמר שנשאלו על לודות אחד ששכר חלקו בחצר לאחר ופסקו שם דיכול השותף להוליח מיד השוכר ופשטו לה מהאי דכחב כאן מר"ן בס' ס"ח יעו"ש וח"כ לפי"ז קשה הרי מר"ן לח חייירי אלא בדעדיין לח שכר אלא רולה לשכור והם פשקו אפילו בדשכר שכר:

עד זה הולרכתי לרחות עקר דין דפסק מר"ן מהיכן מולאו ומובאי ורחיתי להרב בחה"ג שליין עליו שהוח מכללי הרח"ש כלל ח' ס"ב וכללי הרח"ש חינם בידי אבן רחה זה מלאתי דלרבינו המוי"ר ס' שמ"ז שהביאו וז"ל שאלה לח"ח הרח"ש ז"ל רחובן ושמעון שכרו שני בתים וכו' עוד להם חצר בשותפי והיו כל אחד משמש בחלקו והלך רחובן והשכיר ביתו ללוי ושמעון מעכב עליו ואומר איני חפץ בשותפות של לוי כי ירח אני שנתקוטט ביד ואם ע"פ תרלה להשכירו הנח לי החצר המשותף ואתן לך שכירות החצר כפי חלקי המגיע ממנו אם שומעין לי תשובה יראה שהדין עם שמעון אחד שמעון ליתן שכירות החצר כפי המגיעו כי הוא מלרן ושכירות שייך בו המוב והיאר ושיד אני אומר דשנים ששכרו בשותפות לדור ביחד אין אחד מן השותפין יכול להושיב אחר במקומו אפילו ים לו דיורין פחותין מן הראשון כי יכול לומר אותך אני מקבל אבל אחר לא ע"כ ועיין עלה שם הרב"י דמקור שאלה זאת בכלל ח' ס"ב כמו שליין הרב בהה"ג והנה דין זה הנם שהוא מרבינו הרח"ש ורבינו הרח"ם ידוע דס"ל שכירות ליומא ממכר הוי ולשטתיה חזיל דס"ל יש דדב"מ בשכירות על כל פנים כתב כאן הרב"י בס' זה דגם

הרמב"ם יודה בזה הואל ויש שוחף ביניהם ושוחף עדיף מיין כל זה בהרב"י בס' ל"ב וזהו כוונת הרב"י דנחכוון לומר דאותו דין דפסק הרה"ם ז"ל במלרן גם הרמב"ם יפסוק אותו בשוחף ולכך פסקו כאן מר"ן בס' ס"ח הגם שהוא חוזל בשעת הרמב"ם בס"ל דאין דדב"מ בשכירות עכ"פ גם הרמב"ם יודה ות"כ חבנת לדינא הואל ועקר דין זה הוא מהרח"ם הרי הרח"ם בפשיטות מיירי לפילו בעבר ושכר מיירי ות"כ פסק הרב יעבי"ן והמצבי"ר הם לחמ ותורתם לחמת:

ומעתה חל עלינו חובת הביאור במאי דיש להקשות בפסק זה לכאורה דהואל ודין זה הוא מהרח"ם הרי מלינו לרבינו הרח"ם שם שהביא דמכח שתי תשובות יכול השוחף לעכב חדא משום שהוא מלרן ודעדיפא מזה יכול לומר לו לך לחי רועה לקבל ולא לאחר ולשעם זה הבני פשוט דלפילו השוחף הזה הבני לינו רועה לשוכרו לעלמו כלל עם כל זה יכול לעכב עליו אלא שכירנו לאחר ושעם זה הבני פסקו מר"ן עלמו בס' שע"ו ס"ב ות"כ קשיין להדדי דכאן כתב דיכול לזכות בו מדין שוחף משמע לכל חלולי זה שהוא שוחף ורועה לותו לעלמו לינו יכול לעכב עליו והרי חפיק לך דיכול הוא לעכב עליו כמ"ש בס' שע"ו ס"ב ות"כ פסקי מר"ן מחזי כסתרלי וכשלני לעלמי הייתי רועה לחרן דמר"ן כאן בדינא דמלרנות נקט טעם המלרנות ושם מקור דין השכירות נקט שם טעם הלודק לכל הא"ן גם כאן אם היה רועה לעכב יכול לעכב אלא דזה נראה בעיני דוחק והלחמת הכרור הוא דזה יתברר לך מלשון הרח"ם דהרח"ם כתב דינו בשנים ששכרו בית בשותפות וכו' וכן נמי נקט מר"ן בס' שע"ז שנים ששכרו בית בשותפות וכו' ות"כ למה כאן נקט מר"ן בדבריו שדה אלא דלזה נתכוון דכאן בדיני מלרנות לא רצה אלא להביא דינא דמלרנות דהיינו טעם הרשב"ם דהרח"ם ולכך כתבו בשנים שקנו שדה בשותפ' דבשדה לא יולדק כי אם טעם שהוא מלרן ויכול לעכב עליו ולשוכרה לעלמו ולא שייך לומר לך לחי רועה לקבל ולא לאחר דמי הביאו לטענה זאת וכי הם דרים לילה ויום אין להם כי אם שדה שותפו' הרי יכולים לחלוק ואותה וכל אחד יחרוש ויעבוד חלקו ואין היזק מזה לזה אבל בבתים דשייך טעם קטטות ומריבות על ידי שהם דרים בבת אחת פשוט דיכול כל אחד לעכב ולכך נקט כאן מר"ן שדה כדי להסמיענו כאן דינא דשוחף דאפילו הרמב"ם יודה הוא בזה ע"כ הוא מן המוסכם ות"כ על פי הדברים האלה יתברר לך דמאי דנקט מר"ן כאן בס' ס"ח אם אחד רוצה להשכיר וכו' הוא לאו דוקא ולא בדייק:

או אפשר דמר"ן בכוונת המכון נקט בלשונו רועה לשכור כדי שלא תטעה והטעות הוא דאי הוה אמר הכי שנים ששכרו שדה בשותפות והלך אחד והשכיר חלקו לאחר יכול השוחף להוליא כיון שהוא שוחף יכו' הייתי טועה ואומר דשד כאן לא הולרך מר"ן לאלות הדין בשוחף אלא משום שכבר נשכר וזה בא להוליא אבל אם בתחילת השכירות היה בא לעכב קודם השכירות הייתי אומר אפילו אם לא היה דין שוחפים כי אם דין מלרן הייתי אומר שהיה זוכה

וכדעת הרח"ם דהכי ס"ל וכמ"ש הסמ"ע ס"ק ק"ב וסברת זאת ים להוכיח כן מדברי מר"ן דס' ל"ט שכתב השוכר בית מחבירו והמלרן רועה להוליאו אין שומעין לו וכו' דמשמע דוקא במי שבא להוליא מה ששכר לו כבר הוא דאין שומעין למלרן הא אם בא לכתחילה קודם השכירות לזכות יהיה זוכה וא"כ אחי לטעות על כן הולרך כאן לכתוב דינו דאפילו בבא לזכות קודם השכירות דוקא משום שוחף הוא שוכה אבל אלולי טעם זה של שוחף אלא טעם מלרן לחוד אפילו בבא לזכות קודם השכירות לא זכה ועל זה הולרך לכתוב מר"ן הדין בבא לזכות קודם השכירות אבל לעולם אפילו בכבר שכר יכול להוליא כדין השוחף וכדברי הרח"ם כך ס"ל למר"ן והרמב"ם מדין שוחף ואל תקשה עלי דאם מטעם זה הוכרח לכתוב דינו באם רועה לשכור וכו' כדי שלא נטעה בדין מלרן לחוד בלי שוחף כדאמרן הרי אדרבה איכא למימר דים לטעות לאידך גיסא ולומר דעד כאן בדין השוחף פסיק ליה מר"ן דיכול לזכות אלא דוקא בבא לזכות לכתחילה אבל באם כבר עבר ושכר אין זה יכול להוליא מידו אפילו הוא שוחף זה לא יהכן דהואל ומר"ן בסימן ס"ט פסק השוכר בית מחבירו והמלרן רועה להוליאו מידו לשוכרו לעלמו אין שומעין לו ע"כ וכבר דקדקנו דשוחף עדיף ממלרן כללא הוא וא"כ בתומרך בדין זה אין המשכיר יכול להוליא בשכבר נשכר מינה ים לדון דוקא מלרן הא שוחף יכול להוליא ואפילו כבר נשכרה ת"כ ודאי מאי דנקט בס' ס"ח באם רועה וכו' אינו אלא שלא נטעה כדאמרן ומה גם הואל ודינא דסי' ס"ח מקורו הוא מדין דהרח"ם ודינא דהרח"ם הוא אפילו בעבר ושכר יכול להוליא ודאי דים לנו לומר דודאי גם לדעת מר"ן לא שאני לן באם רועה לשכור או אם כבר שכר ודאי לא הוזקק לכתוב באם רועה אלא כדי שלא נטעה כדאמרן אך עדיין לריך להתייסב בדבר מי הביאהו למר"ן לכתוב הדין דס' ל"ט בשי שכבר שכר שלא נטעה לומר דוקא כבר שכר אבל אם מתחילה השכירות בא לעכב ולשכור אינו הדין עמו עד שהולרך בס' ס"ח לשנות מלשון הרח"ם ולכתוב ואחד מהם רועה להשכיר וכו' מי הביאהו עד הלום הו"ל לכתוב בס' ל"ט בשי שרועה להשכיר שאין המלרן יכול לזכות ואזי יכתוב דינא דס' ס"ח כמ"ש הרח"ם דאפילו בשכבר שכר יכול השוחף להוליא מידו וכך הו"ל למינקט והוא ייחר עדיף ממה שלריכים שהה לומר לפי דבריו דמאי דנקט בס' ל"ט הוא לאו דוקא ומאי דנקט בס' ס"ח הוא לאו דוקא

על כן לריך להתייסב:

אחר החיפוש ראיתי להרב ז"ל זלה"ה בס' י"ז שכתב וז"ל מספקא לי בדעת מר"ן שפסק בשוחף דאין בה דדב"מ לסלוקי לשוכר ואפילו לדעת הרמב"ם שפסק כוותיה אם דוקא ברועה להשכיר ועדיין לא שכר או דילמא אפילו שכר מצי מסלק ליה מחמת שהוא שוחף דעדיף ממלרן ובמלרן נמי מספקא לי אם דוקא בשכבר שכר הוא דלא מצי מסלק ליה אבל ברועה להשכיר וכו' ותיפשוט מהא חדא דמלרן לד' מר"ן אפילו עדיין לא שכר שאין המלרן מעכב דאי מעכב אמאי בשוחף הא אפילו מלרן נמי דינא הכי ואמאי

הוכרך לטעם שוחף אלא ודאי דשוחף הוא דמעכב אבל מלוה לא מצי מעכב אבל בשוחף אכתי איכא ספיקא דגימא בעי הרמי טעם שוחף ועוד דה שלא היה קפה הסכירות ולא מפדיפין ליה בחרבי וגימא דמלוה אף דלא שכר ושוחף אפילו שכר ומסתברא לי כיון דכמלוה דעת הרא"ש והרשב"א וכמה רבוותא ס"ל דשומעין למלוה והרמב"ם וכמה רבוותא ס"ל דאין שומעין לו ובשוחפין לא נילה דעתו הרמב"ם אמאי מפסיקן פלוגתא אחריתי ביניהו והנם שבמלוה נמי אם לא שכר כגון מלוין למימר הכי מ"מ כיון דמדברי מר"ן מוכח דלא שנא הכי נקטינן אבל בהא הכי דלא לוסיף עלה ע"ל ברוחמי זאת שמתי שמחכוונתי לספיקותיו והבאתי לך דבריו שממנו תרתה נ"כ שגם מל"ר פסיק וחני דדברי מר"ן אפילו נקט בלשניה אם רלה וכו' הדין הוא אפילו בכגר שכרה יכול השוחף להוליא ומעתה לא נשאר להידיד לתמוה על דברי מהרח"ט זלה"ה:

גם במאי דמקשה דלפי דיעה זו אם נאמר דדברי מר"ן אירי אפילו בכגר עבר ושכר יכול להוליא ממנו כיון יולדך דין זה עם מה שפסק מר"ן בסי' כ"ו ז"ל אבל אם מכרה הממשכן לאחר אפילו אינו בן המלר אין המלוה יכול להוליאו מידו ע"כ וזו בודאי עדיפא הואל ושכורה נביה הוא עדיף מהיא דס' ס"ח וכמ"ש הרב מגי"ש בס' שמ"ח ובס' ח"ם ע"ש אמת הכרור כך הוא דים לאלק דכאן בס' ס"ח בבא לזכות בשכירות כמו כה שים לו דגם הוא שוכר בזה עדיף כאן הואל ואוא שוחף אבל בס' כ"ז דהוא ממשכן נביה ובא לזכות בנוף הקרקע יותר מכח שים לו בו בזה לא העדיפו כאן ואלוק זה הרי מפורש יולא בבד"ק הביאו שבו מייבב פסקי הרא"ש שהקשה הרב"י גם הרבה מהאחרונים כך אלקו:

ומעתה הבוא נבוא לעקר הדין בזה השוכר שקנה הבית באלר מה יהיה הדין בינו ובין המלוה לעד"ן כמ"ש כה"ר דאפילו לדעת מר"ן הואל ולקחה בכגר זכה הלוקח הזה השוכר בית באלר דקרוי שוחף ואין בעל הבית עלמו שבכר לו יכול להוליאו או אם בא חיזה לוקח מעלמא לכתחילה לקוחה יכול זה לעבב בידו דהא לדעת הרא"ש דפסק מור"ם כמותו דים מלרנות בשכירות וכאב בס' ס' ול"ל ויש מי שחולק דים בשכירות פירשה הסמ"ע כמו דאמרן דהיינו אם בא לקחתה אדם דעלמא זה קודם או אם בכר עבר וקנאה אין המלוה יכול לסלקו והנם דמר"ן לא ס"ל כן מכ"ף הרי מר"ן פסק כוותיה דהרא"ש מיהא בדין דבנים שבכרו וכו' בזה מודה כמ"ש ס' ס"ח ל"כ דכמו לדעת הרא"ש מלינו לו בפשיטות במקום דאיכא דינא דב"מ בשכירות אם קדם וקנה אין המלוה יכול להוליא מידו ל"כ הוא הדין נמי בבנים שבכרו דמודה מר"ן בזה וכל מאי דמלינן לדעת הרא"ש ומור"ם בדינא דמלוה עבדינן ליה לדעת הרמב"ם ומר"ן בדין בנים שבכרו הואל ודין שוחפים יש לאם ווו ראיה שאין עליה תשובה:

ואין שום סתירה לזה ממ"ש מר"ן סכ"ח וז"ל אם שדה השמוכה למשכונה נמכרת הלוה מעכב על המלוה וכו' ואם קדם המלוה וקנה בן המלר מילוה מידו ע"כ דהתם לדעת מר"ן המלוה אין לו כי אם דין מלרן לאוחה שדה עלמה דוקא ולא לשמוכה ולכך אפילו לאוחה עלמה הממושכנת דוקא אם עבר וקנאה הוא דזכה וכמ"ש בס' כ"ז ולכך הואל ואין לו שייכות בשמוכה לה אפילו עבר וקנאה יכול המלרן שהוא הלוה עלמו או מלרן אחר להוליאה מידו אבל בזו שים בידו בית מושכרת בחלר דחשבינן ליה כאלו שדה ס' ס"ח וביה בידו אלו שדה דהוי שוחף הדר דינו כאלו דר בכל השדה או בכל החלר ולהטעים הדברים דבדבר המשוחף שאין כל חלק מבורר הדר דינו בכל חלק יש לזה זכות ולזה זכות וכל אחד יש לו שייכות בכל המקום וא"כ הוי כל אחד כאלו מושכר בידו הכל דאין בריאה ואם בא אינה אחד מהם לשכור או למכור אלקו הוי כאלו משכיר מה שביד חבירו וא"כ על כן אמינא דודאי אם קדם וקנאה זה הדר בשכירות אלק זה לאלק האחר אין המלרן יכול לסלקו וכמ"ש מר"ן בס' ס"כ ודו"ק:

ואל תשיבני עוד לומר דסו"ם אפילו אותה הוא דמי שמושכרת בידו אלו שדה או בית אלר אשבינן ליה לשוחף ואם קדם וקנה אפילו המלרן עלמו אינו יכול לסלקו אותם אם זה השוכר שקנה מהמוכר היה המקום מושכר ממנו במשל שכוה מרחובן ואלק האחר בא למכור ויקדם זה השוכר וקנאו אפילו יבא מלרן אחר שאינו רחובן שהשכיר לו ובא להיות מלרן אה"ן אמרינן דזכה דהואל ואלק רחובן מושכר בידו ואשבינן דהואל והן שוחפין ואין בריאה באלקם הוי ים לו שייכות בכל האלר או בכל השדה והוי כאלו שוכר שקדם וקנה דהוי כאלו רחובן עלמו בעל הקרקע קנה הואל וכאו של רחובן הוא ביד השוכר ושכירות ליומה וכו' ואפילו למר"ן במקום שוחף אמרינן הכי אבל בבנין נדו"ד שנשאל עליו כה"ר דהביא שכורה משמעון ורחובן מכר אלקו וקנאו השוכר ועכשיו בא עלמו המשכיר לזכות מדין המלר אם נאמר שיהיה שוכר זה עלמו עדיף מגברה דאאי מאמתיה שהוא שמעון בעל הקרקע וא"כ יכולני לומר דזו היא דין דס' כ"ח דהלוה מלי משכב על המלוה ופירושו הוא אפילו עבר וקנאה המלוה יכול הלוה להוליא ממנו דכן רואי לפרשו ע"פ מ"ש הס"ך ס"ק מ"ח יעו"ש וא"כ איכא למימר דאפילו במקום דאשבינן ליה שוחף אמרינן הכי לדעת מר"ן דבנפול היסוד יפול הבנין והנם דמור"ם ג"כ שם ס' כ"ח סיים וכאב וז"ל וי"א דלמלוה דין מלרן ופשטה הוא דקאי ודאי על אם קדם וקנה אין המלרן יכול להוליא ממנו עיין בסמ"ע סק"י ובטו"ז ס"ם איכא למימר דייקו דוקא מלרן אחר שאינו בעל הקרקע הממושכנת בידו אבל אם בא מי שמשכן בידו לסלקו בזה איכא למימר דבנפול היסוד שבא בעל הקרקע להוליאו מידו יפול הבנין דהייבו לא נשאר כא בידו של שוכר דמה זכות יש בידו ולא שדוף מגברא דאאי מאמתיה:

אלא כך דייקינן שפיר לאו מילתא היא דזו שממושכנת בידו הואל ובאוחה שעה כא הבעלים בידו ושכירות ליומה ממכר הוי אלבא דהרא"ש ל"כ בשעה שלקחה לשדה השמוכה לה הוי כאלו המשכיר שהוא מלרן לקחה והנם שעתיד להוליא ממנו אוחה שדה עלמו אינו עלמו מ"מ השתא מיהא בשעה שהיא בידו של שוכר כאו גדול לענין אם קדם וקנאה זה השוכר זהו לדעת הרא"ש ובודאי מאי דאמר מור"ם בס' כ"ח

וי"ל דלמלוה דין מלרן וכו' ופירשה הסמ"ע והטו"ז דהיינו אם קדם המשכן וקנאה אין המלרן יכול להוליא ודאי לא שאני לן בין המלרן המשכן עלמו למלרן אחר וכדאמרן וא"כ הדרן נמי לנדו"ד דזה השוכר הקונה לדעת מר"ן הולל ושם שותף עליו הדר דינו מה שקנה בשעת השכירות כאלו קנה בעל הקרקע עלמו ואפילו אח"כ בא בעל הקרקע זה המושכרת בידו להוליא אפילו הכי אינו יכול להוליא וזכה זה השוכר הקונה. זהו הנראה לפי דעתינו ובפרט מן הפרט אין זה כי אם טרחא בעלמא דכבר הורה זקן הרא"ש המלאך רב אלה"ה בס' משי"ם סמ"ח וכס' ת"ט דכך הוא הדין ובודאי עליו יש לנו להשען אפילו יהיו חולקים נגדו וכמ"ש מוי"ם בס' קע"ה ס' מ"ה יעו"ש מכ"ש במקום שלא מלאנו חולק על דבריו על מי יש לנו להשען יותר מאילן גדול כזה דרב נובריה ורב חיליה זהו משלע"ד ולי"ה יאילנו מכל שניהה. מאחי אהובך:

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן כמ"ה

אמת נכון הדבר דהנם דפסק מר"ן בס' קע"ו כסברת הרמב"ם דשכירות ליח בה דינא דבר מלרא ועכ"ז אנן קי"ל כסברת הטו"ז בסו"ם קע"ה סכ"ט דדוקא כמי שבא לזכות בבית שלפני ביתו הוא דאמרינן הכי אבל מי שמושכרת בידו אינה בית ואלך אדם אחר ושכרה יכול שוכר הראשון לומר שהוא מלרן הולל והוא שכן בה וזהי סברת הטו"ז ואנן הכי דינין לה מדי יום יום וכמו שבא בכמה ספרי האחרונים אלא דבנדו"ד רואה אנכי אלא יועלק דינו של הטו"ז דהא שוכר זה הוא משה אלמשכחני ומשה הנו' הוא דר ג"כ בחותה אלר בבית שים לו בחותה אלר ומלינו להרב מוהריב"ן והמשבי"ר זלה"ה שכתבו דאלירות דידן שהם מוקפים חומה וים להם בית כניסה ויליאה אחת ובה"ך ובאר של מים אחד הוא הני דיורים דבאלר דכל אחד ים לו בית מיוחד לדין שותפים יאשבו ודינין בהו דין שותף לכל דבר יעוין בדבריהם שהובאו בס' כר"א ח"א סי"ג וא"כ הולל והאים משה דין שותף ים לו והוא הלך בכר ושכר הבית הזה שהיא באלרו ודר בה יוסף ואחלקין ודאי דיכול לרחוקו ואין יוסף יכול לומר שהיא מלרן דהא משה זה שכרה כאו עדיף דיוסף אין לו אלא שם מלרן ומשה ים לו דין שותף ושותף עדיף ממלרן וכמ"ש בס' קע"ה ס"ה ואפילו אם לא היה שוכר זה האחרין שותף אלא מלרן וכעין שנים שהיו דרים בבית אחת והיתה שכורה בידם מן הזולת וא"כ הלך אחד משם ושכרה מהבעלים ודאי דיכול להוליא שותפו מן הבית דמה יענה ומה יאמר יזכה הוא בשכירות הוא הולל והוא דר בה והוא מלרן הכי גם שוכר אחרון מלרן שהוא ג"כ דר בה והדר דינייהו לשהא שהיו בה מלרנים הרבה וקדם אחר וקנה דזכה וכמ"ש בס' קע"ח סי"א יעו"ש ומכ"ש אם השותף קדם וקנה דכמו גדול בותרי דקנה ודברי הטו"ז אינם אמורים אלא בראובן שאין לו בחותו בית ובאותו אלר שום זכות והלך ושכרה מהבעלים אזי שמעון הדר בה יכול לומר שהוא מלרן ואין לך בדברי הטו"ז אלא אחוש:

ועל מה שטען ראובן שים בידו הבית ממושכנת שהוא מלרן אמת נכון הדבר דלכאורה היה נראה שטענתו ים בה כדי אחזה שהגם שמלינו שדין זה הוא מחלוקת מר"ן ומור"ם קע"ה סכ"ז וז"ל מר"ן אם אבל מכרה המשכן לאחר אפילו אינו בן המלר אין המלוה יכול להוליא מידו ע"כ ושים עלה מור"ם שם וי"א דאפילו קדם המלרן וקנאה יכול המלוה לסלקו וכן נ"ל לדון ולהורות עכל"ה וא"כ מן הראוי הולל ומר"ן ומור"ם פליגי בזה כסברת מר"ן דקי"ל כותיה עבדינן אפ"ה בהאי דינא מלינו לרבותינו בעלי התקנות בתקנה ס"ם הס"ן התחומה משמנה רבנים שפסקו שם כסברת מור"ם שבכאן. ואין לדחות ולומר דאא פסקו הרבנים הנז' אאא לבני דורם שעדיין לא נתפשטה להם הוראת מר"ן אבל אנן דבתר מר"ן נגירי א"כ פסקינן כאותו פסק:

זה אינו שהרי ראיתי בקיאור התקנות להרה"ג מוהרר"ב זלה"ה שכתב בקיאור התקנות תומ"ם ס"ה וז"ל פסקו ז"ל דהממשכן ביתו ואח"כ מכרה לאחר מי שממושכנת אאלו יכול לסלק הקונה ואפילו למלרן אבל לא לשותף ויד הממושכן אאלו ויד השותף שוים וכל הקודם זכה עכ"ל ושים הרב הנז' ז"ל מקור פסקו וכו' הוא בתקנה מס' הס"ן ופשט המנהג כי"א שהבית מור"ם בס' קע"ה סנ"ז אבל לא לשותף כן נראה לע"ד וכן ראיתי דנים דשותף עדיף ממלרן וממשכן ושותף שוין עכ"ל הרי לפניך שלאחר שנתפשטו הוראות מר"ן עכ"ז דין זה נתפשט כסברת מור"ם וא"כ מן הראוי היה לנו לשמוע דברי ראובן הממושכן אאלו:

אלא דאחר העיון נראה דאא זכה ראובן זה בטענתו דהא שמעון הממשכן מכר קרקע זה ללוי שים לו בית בחאר זה שים בה הבית הנמכרת וא"כ הולל ים לו בית בחותו חאר הדר דינו להיות כדין שותף וכמו שכתוב אאלינו מקמאי וכאחראי יעוין בס' נושפנקי דמלכא ובס' כר"ח שכתב משם מוהריב"ן והמשבי"ר זלה"ה דאלירות שלנו דין שותף ים להם וכמו שמכת דין זה אנו דנים נוא"א וגם אנו דנים בהם דין מלרנות מבית לבית מכח דשותף עדיף ממלרן וכמו שפסקו הרבנים בפסק שכתבו לרבני מרחקי"ם יע"ש בכר"ח סי"ג א"כ גם אאן לענין זה הכי נקטינן הולל ומוכר זה מכרה למי שים לו בית בחאר הדר דינו כמוכר לשותף דפסקו הס ז"ל דשותף וממשכן שוים וכל הקודם זכה ואין בטענת ראובן כלום:

אלא דמאי דקאמר לי הוא דבזמנינו זה דכל האלירות מוקפות חומה א"כ היאך תמאא המלרן שאינו שותף שממשכן מוליא מידו וגם בזמניהם היו מוקפים בחיהם חומה ואם נעמיד דבריהם בשדות נראה דומק דבזמן הרבנים הנז' אא היו להם שדות והרב מהר"ב כתב דכך היו דנים בזמניהם ואא"ע ודו"ק:

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן כמ"ו

על מכר שמכרה הבתולה היחומה בתו של חייס אחייב ליאחק ובא אברהם המלרן לערער פשום דאין

דאין לו כח להוציאה מיד הלוקח אחר דהא מלינו להרב"י בס' קע"ה מצס תלמידי הרשב"ח דהלוקח מחצה ליה בה דדב"מ מצוס דאין לה מי שיפקח בעסקיה ראו חכמים שיהיה ממכרה קיים יעו"ש והנס שהד"מ שס בסק"ס כתב מצס מהרי"ו ז"ל דנס בלוקח מן החצה שייך בו דדב"מ יע"ש עכ"ז אין נראו לפסוק אלא כסברת תלמידי הרשב"ח דס"ל דלא שייך דדב"מ מכמה טעמי אחר דהא מר"ן הב"י לא תני אלא דהא דתלמידי הרשב"ח ס"מ דדעתו לפסוק כוותיהו וכבר קי"ל דהלכה כמר"ן אפילו בביאו הנאתן כמ"ש אלינו שנוי ומשולש מצמיה דהרב שד"ה האר"ן ורבנו רבני מערבה הקדמונים דפסקינן כוותיה דמר"ן אפילו בב"י ועוד דהא סברת תלמידי רשב"ח פסקה מור"ס ז"ל בקונ' בסקע"ה סמ"ו והנס שכתבה כשס י"ח ידהי כוונתו לפסוק כוותיהו דלא שייך דדב"מ הואל ולא הביא סברת מהרי"ו החולק ולא כתבה כשס י"ח אלא לרמוז דסברת זו במחלוקת היא שנוים אכן היהו כהאי סברא ס"ל וא"כ הואל ומור"ס הכי קי"ל ודאי כוותיה נקטינן הואל ומר"ן לא גילה ועוד אפילו אס ואולי לא גילה מר"ן דין זה בב"י ונס אס מור"ס לא היה כותבו והיה הדבר נשאר למחלוקת בין תלמידי רשב"ח ומהרי"ו זלה"ה עכ"ז ודאי דאין לדון אלא כסברת תלמידי רשב"ח וכס' הפוסקים דסברי מרנן דהלוקח הוא קרוי מוחזק דעקר דינא דב"מ אינו אלא מדרבנן וקרא אסמכתא בעלמא ומו שפסק מר"ן ומור"ס בס' קע"ה סמ"ה יעו"ש וכל ספרי החאחרונים דלא מלינו דס"ל דהמלוה מיקרי מוחזק זולת סברת הרמ"ה ז"ל וכתב הרב זכו"ל דנס הריא"ז הכי ס"ל וזולת זה ריב מנין וריב בנין כלהו סברי דהלוקח הוא המוחזק וכן ראיתי בס' אחר בס' התקנות כת"י דפסקו הרבנים כמוהריב"ן והמצב"ר והרב כמוהר"ר מימון אפלאלו זלה"ה דהקונה מן החצה ליה בה דדב"מ יע"ש בס' הנז' דל"ח ע"ב וא"כ מעצס זה לחוד הוה דיי והוחר לבטל הדב"מ:

זאת ועוד אחרת מלינו בגדו"ד לבטל דדב"מ מטעמא אחרינא דהא מכר זה שמכרה הבא הנז' הוא לגורך פרנסת נשואיה ומטעם זה ג"כ יש לבטל דדב"מ דהא מלינו לרבינו המו"ר סס"ג שכתב וז"ל המוכר כדי לפרוע מס המלך או לורך קבורה או מזון החצה וכסנות ליה בס דדב"מ יעו"ש דפסקו מר"ן בקצר בסמ"ג ואין לטעות ולומר דלגורך נשואיה מינרע נרע ממוכר למזון החצה וכסנות ומכל הנהו דאתי המו"ר זה לא יתכן דהא הרב"י יהיב טעמא למילתא וז"ל ולמה אין בהס דדב"מ שכל אלו מרודים הס למכור ומשום לורך גדול מוכרים וא"א ים בהס דין בן המלך לא ימלאו לוקח שהרי חומר למה תמרת ולקח כדי שיבוא זה ויסלק חומי ואין הבעלים יכולים להמתין עד שיביא בן המלך את המעות ויקנה עכ"ל הרי לפניך דמטעם זה בודאי לא נרע לורך נשואין מכל הנהו דאתי המו"ר ואין לך לורך גדול מזה ומדיפא היא מכלהו דאפילו ס"ת מוכרים לגורך נשואין וכו' וא"כ פשוט הוא דליכא דדב"מ דהא לריכים הס למעות לגורך נשואין ונדונייא ויפה שעה אחת קודם כדי שלא לעכב הנשואים ובודאי דמטעם זה ג"כ דיי והוחר לבטל כח דדב"מ:

אלא דוסף ג"כ רוחא דהא מלינו במלחן זה שים לו קרקעות כפולים ומכופלים והוא דר בהס ומשכיר מהס ומה לו לרחוק את בעני הלוקח שאין לו אפילו אח"ק לדור בה זו היגה תורה לסלקו ולזכות המלחן וסברא זו הביאה מור"ס בס' מ"ט וז"ל אס הלוקח ליה ליה אלעא דאחיק ליה שאחה והמלחן אין לריך לו רק להרוחה בעלמא י"ל דליה בה דדב"מ ויש מולקים ומדברי מהרי"ח ומהרי"ו נראה כסברת הראשונה ודוקא שהלוקח מן העיר ולא יוכל למלוא בית במקום אחר אבל בלא"ה המלחן קודם עכלה"ה הרי לפניך דמור"ס דעתו לפסוק כסברת קמייתא הן אלו דמסיים דמהרי"ח ומהרי"ו דעתס כסברת קמייתא ס"מ דדעתו לומר דהואל והני אחלי רבנבי קיימי כשיטת י"ח קמח הכי נקטינן הן אלו דמסיים מור"ס ומחלק בין אס היה הלוקח מן העיר או לא וכו' ס"מ נ"כ דכסברת י"ח קמח ק"ל דהא נחית לחלק אלבייהו ס"מ דקי"ל כוותיהו ונחית לחלק אלבא דהילכחא כוותייהו ומה גם דסברת זאת קמייתא נראה דהכי ס"ל למר"ן שלמו דהא כתב הסמ"ע בס' קפ"ט דהא דינא די"ח קמח ילפינן לה ממ"ש דאס מכר לאחה ולימני ליה בהו דדב"מ משום דדחיקא להו לעורות וליזבין במקום אחר ומשום הכי נראה דהנהה מור"ס זאת אין זה מקומה כאן כי אס קודם ס"ז דשם כתב המחבר לאחה ולקמן ליה בהו דדב"מ עכלה"ה הרי לפניך דדין זה הוא שיה למוכר לאחה וכו' וא"כ הואל ומר"ן פסק שם דליכא דדב"מ גם כאן כן ומה גם לדברי הסמ"ע שכתב בסוף הסעיף המחבי"ח כתב דלא נחלקו אלא י"ח קמח עם המולקים שהביא מור"ס אלא היכא דהיה לריך להרווחה דהיינו להחפרנס ממנה אבל אס אינן להרווחה אלא כדי לדור בה הואל ואין לו דיורה כלל כ"ע מודו דליה בס דדב"מ א"כ נדו"ד לא נכנס כלל במחלוקת ואלבא דכ"ע שכה הלוקח דהא ליה דיורה כלל וכן ראיתי להרב מסכנות הרועים אות קנ"ו שכתב מסס הרב זקן אחרן היכא דליה ליה דיורה כלל ללוקח אין המלחן מסלקו יעו"ש וא"כ מכל הני טעמי תרילי דכתיבנא ודאי דים לדחות המלחן וזכה הלוקח:

אלא דלמודעי אני לריך דהא מלינו למור"ס בס' מ"ט שכתב דוקא מלחן אינו יכול לסלקו לאחה אבל שותף יכול לסלקו דשותף עדיף ממלחן וא"כ כמו שהשותף יכול לסלקו לאחה ה"ה דיכול לסלק לקינה מן החצה וכן כתב הרב זכות אבות הובאו דבריו בס' כר"ח דף"ז וז"ל כתב הב"ח דשותף עדיף ומפיק מאחה וכן אני אומר בכל הנאו דאחמן דליה בהו דדב"מ דשותף עדיף עכ"ד וכתב הרב מס"ה וז"ל כתב מהר"י עייאש דשותף מסלק החצה דשותף עדיף ממלחן וכן בכל הנהו כגון כרגא ומזוני וכו' יע"ש הרי לפניך דבר ברור דשותף עדיף ממלחן ויכול לסלקו לגוקח שקנה מן החצה וכן יכול לסלקו ממי שמכר למזוני וכו' ופשוט דגס בקונה לדוב כך הוא וכמ"ש הרבנים הנז' דלא אמרו אלא עדיף מן המלחן דוקא וא"כ נפל פיחא בביאת דהא מלינו לרבותינו רבני המערב הקדמונים הלא המה שלשה מציבי תר"ם כמוהר"ר יעב"ץ והמצב"ר והרב רמ"ח זלה"ה כתבו דאפילו בשני בתים בחלר אחת וכל אחד ים לו בית דיינין ליהו כדין שותף לענין מלרנות וגוא"ח וכו' ומשותפים

הם בחלצה של חלר ובחצחים החלר חצבינן ליהו כמחופים וא"כ גם כאן נימא היחל וחלר הבים הזה שכרה היחומה הנז' היא בחוך החלר ובחצחים ח"כ הדר דינם להיות כחופים וזכה זה חברהם המלרן:

אלא דלזה הרי מלאנו חרוכה ומרפא לחלק ולומר דעד כאן לא חמרינן דבמקום דחמרו ליכא דדב"מ החוחף עדיף דוקא אם יהיה זכות ללוקח מחד טעמא דוקא כגון אם קנה מהאשה או אם קנה לצורך מזונות בלי חצה או במקום דליחנהו להני טעמי ואין לו זכות אלא משום אד טעמא דאיט ליה בית דירה אבל בנדו"ד דכל אלו חברו בודאי דהחוט המשולש לא במהרה ינחק והדר דינה לומר דאלים כחו דלוקח זה אפילו משוחף זה. ודבר זה מחורחס דהני שבי הלא המה רבוחינו מוהר"ר יעב"ץ והמשבי"ר ורמ"א זלה"ה שהובאו דבריהם בם' החקנות כת"י דל"ח ע"ב למדחי אוחו שנשאלו על שוחף שמכר חלי בית המשוחף לו והוי שנים או שלשה טעמים לבטל דדב"מ וכחבו לבסוף וז"ל ולפיכך אף שהבאולה יש לה שוחפות בחלר וקי"ל דשוחף עדיף ממלרן אפילו הכי היינו דליכא אלא אד טעמא לאפקועי ליה להמלרנות לא מפקע לשוחף אמנם עכשיו שכל אלו חברו כנז' אפילו שוחף לא אלים כחו לבטל כח הלוקח עכ"ל וממנו למדחי לכאן ח"ך קס דינא דזכה יאחז הלוקח בביחו ואין פילה ואין מלפלף ועוי"ש ויש"ן סיון החרמ"ה לפ"ג שאלי יע"ה:

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קמ"ז

לדאר לבידא יע"ה

שאלה ממו"ר. רחובן יש לו מפחח חנוה אחח קנויה קנין כסף והחנות הנז' היא בקרן זוית אצל חנות אחרת סמוכה ממש ויושב בה שמעון בשכירות שכר חומה מאיש אחר. לימים עמד רחובן ומכן על שמעון ה' שים לו היזק ממנו במו"מ בחופן שרחובן הנז' מוכן ואומר אני אחן השכירות של החנות הנז' ואין שמעון ממנה הואל והיא סמוכה לי ומכי לי הזיקא שאין אני נושא ונוחן כמוהו ושמעון מוכן כי כבר היא שכורה בידו מיד הבעלים לזמן ומה לי ולך לדחות פרנסחי כדי שחרויח אחה יום"ך:

תשובה היא לקולא"ד לא היה לריך האדם להיות נטפל להשיב על זה כי לא ידעחי כאו אל רחובן זה שרולה לעקור אח שמעון ממקומו אם הוא משום שהחנות קנויה היא בידו ורולה הוא לזכות בשכירות החנות מדין מלרנות זהו כח שעשהו על זה לאיקרא דדינא דים לאחקר מעקרא בדין דחנויות אם ים בהם דדב"מ או לא ובודאי מחנות לחנות ים בה דדב"מ דדמו לבחים ניהו והגם דבדין הבחים לא מלינו לרבינו הטור בסי' קע"ה ספ"ח שהביא מחלוקת הפוסקים בזה דלדעת רבינו ת"ם אין דדב"מ ולדעת הרמ"ה חלק אם ים מקום ליכנס מזה לזה וכו' עכ"ז הרי סיים וכחב וא"א הרא"ם ז"ל כחב דהגם דדברי ר"ת נכונים אפ"ה לא נהגו כן ועלה סיים וכ"ך הר"י ברגלוני דאין דינא דמלרנים אלא בקרקעות ולא במטל' וכו' עכל"ה הרי לפניך דרבינו הטור פסיק ואני כסברת הרמ"ה אחת מדהביא סברת אביו הרא"ם ז"ל דמפיל בה משום מנהגא ועוד דמסיים וכחב וכ"ך הר"י ברגלוני שהיא כסברת הרמ"ה וכו' א"כ פשוט דדעתו לפסוק כסברת הרמ"ה וגם הרב"י כחב בפשיטות ולעניו הלכה כ"ן דהרמ"ה והר"י ברגלוני והעיטור והרשב"א ס"ל דיש מלרנות בבחים והרא"ם כחב דלא נהגי כר"ת וגם המרדכי משם ריב"ם ורב"ם ומדברי רש"י בגמרא כולהו משמע דים דינא דבר מלרא בבחים יעו"ש בב"י וכוותיהו פסק ג"כ בקלר בם' קע"ה סל"ג דנקט בדבריו סברת הר"י ברגלוני דבכל הקרקעות שייך דינא דב"מ ולא לימעיטו אלא מטלטלים יעו"ש א"כ גם בבחים בכלל הרי לא לחמעטו אלא מטלטלין וכן סיימה מור"ם בם' הנז' ולכן יש דין מלרנות בבחים יעו"ש:

ואב"ב הואל ומלינו בבחים דהלכה היא דים בהם דין מלרנות ודאי דגם בחנויות אם יהיו סמוכות זל"ז ודאי דים בהם דדב"מ דטעם אחד להם דהרי לסברת ר"ת דס"ל דאין דין מלרנות בבחים הרי כחב הסמ"ע סקל"ח דטעמו הוא משום דדמו לאם היה הפסק בין הבחים אלא או רבבא דדיקלא דנסחלק דדב"מ גם טעמים אחרים הביאם הסמ"ע ופכ"ז כחב הסמ"ע דלא קי"ל כוותיה הואל והרא"ם כחב והכי נהגו וסיים הטור עלה וכחב עליו דברי הרי"ף הנ"ל דכחב דלכל דבר שים חזקה יש מלרנות וכו' והטעם שהחומה שבין הבחים יכולים לפוחחה וליכנס מזל"ז עכ"ל הרי לפניך דטעמייהו דבחים הואל ויכול לערבם וליכנס מזל"ז וא"כ גם בחנות ודאי דהדין כן הואל ויכול לערבם וזהו כוונת מר"ן דלא לחמעיט אלא מטלטלי:

וכן רלוחי למוהרי"ע זלה"ה שכחב אם מכר בעל החנות אח חלירו אין יכול בעל החנות הסמוכה לה לזכות מדדב"מ דלא שייך זה בדבר שאין חשמישן שוה וכן שמעחי ממורי וכן רלוחי להרב חס"ק שלמ"ה עכ"ל הרי לפניך דלא לחמרו אלא מבית לחבר הואל ואין חשמישן שוה אבל מחנות לחנות הואל וחשמישן שוה הדליכן לדינא דמר"ן דבכל הקרקעות יש דדב"מ:

אלא דכ"ז הוא אם היחה חנות זה של רחובן קנויה בידו קרקע וחזקה והחנות שים בה שמעון נמכרת אז שייך דין הנ"ל אבל בנדו"ד שאין לרחובן בזה החנות כי אם קנין המפחח הנקרחת אלגלם"ח אפילו אם היחה חנות זה של שמעון נמכרת אין רחובן יכול לזכות בה מדינא דב"מ דאפילו אי חשבינן לקנין המפחח כחזקה יש"ב הרי מלינו לכמה גאוני טולם שנחלקו בזה אי חשבינן לחזקה יש"ב כדין קרקע או כדין מלטול יעו"ש בם' בבא"ג ובם' בר"ח סל"ז וס"ח וע' וע"ה:

ועיין להם"ך בם' קע"ה סקם"ח שהביא משם כמה גדולים דס"ל דחזקה חנות דין מלטול יש לה ואין בה דדב"מ וא"כ הואל ודבר זה הוא במחלוקה שנוי מן הרחוי לומר אפילו אם היחה חנותו של רחובן עלמה נמכרת אינו יכול לזכות בה מדדב"מ אלא דרחיחי להרב מוהריב"ו זלה"ה בסקפ"ד שכחב

ז"ל ולעניין הלכה דמנהג פשוט בינינו דגם בחזקת בתים וחנויות שהם חזקות קרקע לית בהם דדב"מ אם קרקע הסמוך להן נמכר וכסברת ר"ת שהביא הסמ"ע סקל"ח דאין מגרעות אלא בשדות יעו"ש ושייס גם אם אחד יש לו חזקת יושב בקרקע העכו"ס והלך העכו"ס ומכר הקרקע לישראל אחר יש רשות לבעל החזקה לסלק ללוקח בתוך יב"ח לקנייתו כמבואר כס' זכות חכות ע"ח בפסק מהריב"ס זלה"ה וכתב שם הטעם דנכסי עכו"ם הרי הם כהפקר ולכן כל הקודם זכה והוו כחזקת קרקע עכל"ה וש"כ הולא והרב הנ' מביא הלכה למעשה דכך נהגו ש"כ ודאי דכך נקטינן דאם היתה חנות של רחובן עלמה נמכרת יכול לזכות מדין המגר אבל לזכות בחנות הסמוכה אפילו אם היתה חזקת רחובן חזקת קרקע אינו יכול לזכות מדינת דב"מ וכ"ז הוא אם היתה חנותו של שמעון נמכרת היו לריכים להת שקלא ושרייא אבל בנדו"ד שחינה נמכרת אלא שרולה לזכות בשכירות מדינת דב"מ אפילו אם היתה החנות של רחובן קנויה בידו קרקע וחזקה אין לו דדב"מ שהרי שכירות קרקע היא מחלוקת הרמב"ם והרא"ם דהרמב"ם ס"ל דשכירות אין בה דדב"מ והרא"ם ס"ל דשכירות ליומא ממכר הוי ויש בה דדב"מ ואנן כוותיה דהרמב"ם ס"ל הולא ומר"ן בס' קע"ה סנ"ט פסק כוותיה:

וא"כ אפילו אם תהיה החנות הזה היא של רחובן אין יכול לזכות בשכירות החנות הסמוכה לה מדין מגרעות ומה גם בנדו"ד דאין כאן ריח מגרעות כלל דהת המגרעות היא בתחילת המכר או בתחילת השכירות אלא דהרא"ם אם כבר ידע ושתק ליבד מגרעותו ומכ"ש נדו"ד שהיא שכורה ביד שמעון זה כמה מה דין מגרעות יש כלל. סו"ד לגבי דדב"מ אין כאן שום ריח זכות לרחובן והרני להפקת רלונו כתבתי כל זה לנא לורך:

ואם כוונתך לשאול אם רחובן יכול לילך לשכור חנות זה מבעלה ע"י פתוי תיספת ממון ויוליא את שמעון ממנה ודאי אין לו רשות ורשע יתקרי מדין עני המפקר בחרה וכו' ועיין בס' רל"ז סק"ח דכתב אלא מלבד שנקרית רשע אלא שמוסיפין להכריז עליו בבה"ך שעשה מעשה רשע כזה יע"ש ובפרט אם תהיה החנות הזה של עכו"ס וילך רחובן להשכירה הרי זה מוסיף שבר על שבר והרי הוא בכלל חרס רבינו גרשו"ם זלה"ה וכמ"ש מור"ם בס' רל"ו ס"ח:

ומה גם אפילו אם ירלה להקרות רשע ולהיות מוחרם ויז כה בשכירות עכ"ז לא אהנו מעשיו כלל דסו"ס יכול שמעון לומר שהוא מגרן בשכירות חנות זה והגם שכתבנו דאין בשכירות דדב"מ הרי כתב המו"ז סקע"ה סקע"ט וז"ל ולעניין שכירות אותו הבית עלמו ודאי השוכר הרחשון מסלק את השוכר הבא לחריו לדמותו אחר שכלה זמן השכירות הרחשון ורחה שבזה מודה גם הרמ"ה הרי לפניך חלוק גדול בין אם רולה להיות מגרן מבית לבית בשכירות בין אם רולה לזכות בחותה בית עלמה וכותיה דהרב מו"ז פסקינן הלכה למעשה בכל יום וכן הובא הדבר בס' החחרונים דכיותיה דהמו"ז נהגו העולם לומר בלשון ערבי קר"ח בקר"ח פיי"ח וע"ח אפילו תהיה חנות זה של עכו"ם וילך רחובן זה ויסכרה יכול שמעון זה להשכירה ולהיות מגרן והגם דמגרן למר"ן בס' קע"ה סל"ח פסק דהקונה מבותי לין המגרן יכול לסלקו הרי כתב הסמ"ע סקס"ו דהטעם הוא דאומר לו הרי הכרחית לך ממלכך יעו"ש וש"כ בנדו"ד דלא שייך לומר הטעם ודאי דזוכה שמעון מדינת דב"מ וכן רלוחי בס' כר"ח דל"ו ע"ב שהביא פסק הרחונים שפסקו דבמקום דאין טענת הרי הכרחית לך וכו' זכה המגרן דבנפול הטעם יפול הבנין וש"כ בין אם תהיה חנות זה של ישראל או של עכו"ם אם הלך רחובן ושכרה לא מלבד דרשע יתקרי ועבר על חרם ר"ג עכ"ז לא אהנו מעשיו כלל דשמעון יזכה בשכירות מדינת דב"מ:

ואם דעתו של רחובן זה שרולה לסלק לשמעון זה הולא ומטי ליה הזיקא שחינו נוטל ונותן הרבה כמותו חלילה מלומר דבר זה דבשביל דבר זה יכול לסלקו ולא ולמד ממ"ש מר"ן בס' רכ"ח סי"ח וז"ל מותר לחנוני לחלק קליות ואגוזים לתינוקות כדי להרגילם שיקנו ממנו וכן יכול למכור בזול יותר מהשעור כדי שיקנו ממנו ואין בני השוק יכולים לעכב עליו עכ"ל הרי לפניך אפילו עושה מעשה בידים וגורם שימכור יותר מבני השוק עכ"ז אינם יכולים לעכב עליו מכ"ש אם אינם עושים שום מעשה אלא מחסדו יתברך השפיע לו טובה ודאי דאין יכולים לסלקו ואין עליו לשמת דבר כלל וכ"ז אינו לריך לפנים ולהפקת רלונך המרחתי קן קולמוס ולוי"ס ויש"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כמ"ח

נשאלתי ברחובן שקנה בית אחת מעכו"ס ואותו בית היה לשמעון בה חזקת קרקע ואחר זמן תריך הלך לוי וקנה החזקה משמעון וע"ז בא רחובן לשמעון שהוא מגרן הולא וקרקע אותו בית הוא שלו ולו נאה לקנות יורינו מורה לדק:

תשובה הנה דיני חזקות רבו בהו דיעות רבותינו החחרונים כמ"ש בידינו בכתבי החחרונים אכן תלינה נא לפניך משנלע"ד בקלרה הנה מלאנו להס"ך בס' קע"ה סקס"ח שכתב וז"ל והעלה בתשובת כ"ן ל"ב דבחזקת חנות או בתים לכל הדיעות אין בו דדב"מ כשרולה למכור החזקה לאחר וכ"כ בתשובת דברי ריבות ס' ל"מ שפסקו כל גדולי הקדמונים החכמים השלמים קדושים אחר אחרן המה וגם אחרונים כולם הסכימו דבשום חזקה לית בה דדב"מ וכו' יעו"ש הרי לפניך דהרס"ך פסיק ותני משם נאוני עולם דאין בחזקה דדב"מ ואין לומר דדברי הס"ך אייירי בחזקת ישוב דוקא ולא בחזקת קרקע והגם דספרי הקדושים שהביא מהם דבריו שהם ספר כ"ן ל"ב נ"ם דברי ריבות ומהרשד"ם ומהר"ח ן' שטו"ן וכו' וספרים אלו אינם בידינו לעמוד על דבריהם אם הם אייירי בחזקת ישוב דוקא או אייירי אפילו בחזקת קרקע עכ"ז מדבריו שכתב בלשונו כלם הסכימו דבשום חזקה לית בה דדב"מ ע"כ מלשון זה דבשום חזקה משמע בין חזקת קרקע בין חזקת ישוב קאייירי ועכ"ז לית בהו דדב"מ ש"כ נקטינן

מדברי הש"ך דליכא מלרנות בשום מוקה:

אלא דרחיתי להרב יוח"ל זלה"ה בח"ב סי"ח שכתב וז"ל ומה גם בענין החזקה כתב הש"ך בס' קס"ה בשם כמה גדולים שאין דין מלרנות בשום חזקה וגם חזקה דידן שקורים לה חזקת קרקע לית יגלה מכללה שאינה אלא מדין החזקה וגם בשותף כתב הרב כנה"ג בס' קע"ה בהגהות הטור אות קל"ח בפלוגתא דרבוותא אם יש לו דין קרקע והלוקח יכול לומר קי"ל אלא דרחיתי פסק הקדמונים מוהריב"ש ומוהריב"ץ זלה"ה שכתבו שקבלו מרבותיהם מוהר"ר וידאל הלרפתי ומוהרר"מ סרירו זלה"ה שחזקה זו שבאה מחמת קרקע דין קרקע יש לה לכל פרטיה ואפילו לנבי מלרנות ולא נחלקו בה האחרונים אלא מיקני תקנות החזקות מוהריב"ל ושאר האחרונים שדינם כקרקע לכל לדדיה ודבריהם לריכים עיון לפי מה שרחיתי בדברי האחרונים שמדברים בחזקה זו שבאה מחמת קרקע והביאו מחלוקת עליה אי דינה כקרקע או כמטלטלין והבריעו רובם שאינם כמטלט' וכמ"ש בדברי הש"ך והכנה"ג והוסיף כנה"ג שגם לנבי שותף אין בו דדב"מ וכנדו"ד עכ"פ בלירוף כל הטעמים לא יגלתה מכלל ספק וכו' עכ"ל ח"כ מדברי הרב הנז' הגם שהביא מתחילה דברי הש"ך חזר וסתם דבריו מפסק הרב מוהריב"ש ומוהריב"ץ זלה"ה ח"כ פשוט דכוותיהו נקטינן בחזקת קרקע אם בה דדב"מ והגם דהרב הנז' תמה והלריך עיון לדבריהם עכ"ז לא מלאו לבו לחלוק עליהם בפשיטות מכח דברי הש"ך אלא הולך והולחו נדון דידיה כי"ל לרוף טעמים אחרים לחזקו דין העמידו בספק אבל במקום דליכא טעמים אחרים לבטל מכחם דידב"ם אין לנו אלא דברי קדמונינו מוהריב"ש ורבינו יעב"ץ ז"ל אשר אנן שחזר ומליגו לרבותינו האחרונים אשר בעקבותיהם אנחנו הולכים דכתבו דשותף אלר אפילו זה יש לו בית מיוחד וזה יש לו בית מיוחד הולל ושותפים הם בחמלא אלר וכו' כשותפים מצוי מכח זה דינן ביניהם דינא דגוף ה ודינא דמלרנות ודינא דשותפים יעויין דב"ז בס' כר"ת ח"ה מסס הרבנים ה"ב יעב"ץ ו:מצב"ר זלה"ה יע"ש בדבריהם ות"כ גם כאן הולל וגם ליקח זה יש לו שותף באלר זה שים בה חזקה ואת בבית של רחובן הדרינן לדינא דכתב מ"ן בחומ"ם סקט"ה סי"ח דמי שקדם וקנאם אפילו הקונה אין לו אלא חלק קטן אפילו הכי הקודם זכה וגם כאן הולל וקדם לוי וקנאה לחזקה זו קנה:

ואין להרב ע"ז ולומר דהולל ורחובן זו הבית היא שלו ולכוי זה הקונה הגם שהוא שותף באלר עכ"ז בבית אין לו שותפות אלא שותף בשמושי האלר דוקא ות"כ ניחא דיוקא רחובן זה. זה אינו דבר סתם לן מר"ן סחומי וז"ל ואפילו היו המלרנים הרבה והיה בהם מי שהינו מלרן אלא בחלק קטן מאוד אם קדם הוא וסלק ללוקח או קדם וקנאה מהמוכר זכה בה עכ"ל ות"כ גם כאן הכי הוא. והרולה להחזיק ולומר דכאן הולל והבית שלמו אין לו בה והא של רחובן יזכה רחובן עליו להביא ראיה מפורסמת לדבריו כדי לגרוע מקח הלוקח שבחזקתו קיימא אלא דגם נדו"ד לדידי לא יגרע מדין המלרנים דבעל חלק גדול וקטן שוים גם כאן בדינא דשותפי הגם דבעל הבית שהוא רחובן שותף עם בעל החזקה בין בחשמים הבית ובין בחשמים האלר והוי שותף בדבר גדול ולוי אין לו שותפות עם בעל החזקה זאת אלא באלר האלר ולא בשותפ' הבית עכ"ז בקטן כגדול חשמעון ודין שיה וכל הקודם זכה. זהו משלמ"ד כ"ה לחסדי ע"ם זמר"ה בחרן לפ"ק ולוי"י וימ"ן:

הלעיר **רפאל אנחאוא** סי"ט

סימן קמ"ט

ראובן מעיר סאלי קנה בית מעכו"ס לחד מעיר רבאט לו' לרחובן שהוא יוכה בחומו הבית מדינא דבר מלרא הדין דין לחת דיכול לזכות מדינא דב"מ והגם דכתב מר"ן בס' קע"ה סל"ח הקונה מן הכותי אין המלרן מסלקו עכ"ל הרי מלינו הטעם מפורש בפר' המקבל והביאו הרב"י בסיקע"ה סג"ז דהטעם הוא משום דיכול הלוקח לומר למלרן לרי לחברתים לך ממלרך יעו"ם ות"כ בנדו"ד דלא יולדק הא טעמא דרבי לחברתים לך דהא קרקע זה שמכר העכו"ס לרחובן לעולם אין העכו"ס דר בו ומקום מיוחד ליסרחל הוא לך בודאי פשוט דאין כאן טעם לרי לחברתים לך וכו' וזכה שמעון מדינא דבר מלרא ואין לו' דאפילו בנדו"ד יכול לו' הלוקח לקונה לרי לחברתים לך ובכוונה היא דיכול לומר לו דמקודם לזה היית שותף עם העכו"ס ובשעה שהייתי רולה להוליך הולאות על הקרקע שביניך לבינו היית לריך סורת להוליך מן העכו"ס ואני נותן

לך ממנו וח"כ זוהי ועצות היצר והטוב שבשעה שחתה צריך לחיזה חקון טוב לך לחבוע מישראל חבירך מלחבוע מעכו"ס זה לישנו דהח כתב הרב"י בסיקט"ה סג"ז וז"ל וכחוב במרדכי בחזו' וכל היכא דזכין מעכו"ס כיון דהוליח הבית מכח העכו"ס שלין הבית חלוט עוד חע"ג דחוזר ומשכירה לחיחו עכו"ס חו לעכו"ס לחר שכירות לח קנה ולית בה משום דינא דב"מ כלום דגוף הקרקע לישנו של עכו"ס הרי הוח מסולק משם ושפיר מלי לחמר לרי חברחים וכו'כיון שבידו לסלקו ע"כ. ואם בחמת כדבריהם דגם לענין שלח ילטרך המלרן דינא ודיינא עם העכו"ס על ההולאה מקרי לרי חברחים וכו' חם כן למה הולרך המרדכי לומ' הוחל וזכירות לח קנאה ויכול להוליחו כ"ז שירלה חיפוק ליה חפילו חם חהיה השכירות קונה עכ"ז הוחל וס"ם דיניה של המלרן על ההולאה של המלר ליהוי עם הלוקח ולח עם העכו"ס השוכר ח"כ עדיין יכול לומר ישראל הקונה לרי חברחים וכו' דהח חם יחרוטא כותל שבין ביחך לבית הנמכר מקודם היים לריך טורח להוליח מן העכו"ם וחני טוב לך ממנו חלח בודחי דבטעם קל כזה לישנו יכול לדחות בן המלר ולישנו יכול לדחותו חלח בטענה רבה חם העכו"ם דר שם וע"י קנייתו נדחה וכן נמי מדוקדק מם"ם וחפילו חזר ושכרו לחותו עכו"ם מלמו משמע דדוקא חם היה דר שם העכו"ם מעיקרא קמיירי והוה ס"ד הוחל וחזר ושכרה לו ח"כ לא נסחלק לו שום ישזק לזה לומר הוחל ונוף הקרקע חזר של ישראל ויכול להוליחו כל זמן שירלה יכול לו' לרי חברחים וכו' וח"כ בנדו"ד שלין שום דירה לעכו"ם

פשוט דזכה בן המלר:

גם לין לבטל דינא דב"מ הוחל וקרקע זה בעי"ח סלא יע"ה קיימת והמוכר מכרה לנוקח בעי"ח רבחת יע"ה גם מטעם זה לא ליבד המלרן זכותו דהנם דמלינו למר"ן בסיקט"ה סל"ד שכחב דחם היה בן המלר במדינה לחרת לישנו יכול לסלקו ישו"ם ומלינו להרב כנה"ג שכחב דחם המלרן הוח במקום הקרקע והמוכר והלוקח הוח בעיר לחרת הוח במחלוקת שנוי וח"כ לוקח זה יכול לומר קי"ל כסברת הפוסקים דלים ליהו דחם המוכר והלוקח בעיר לחרת ליכא דב"מ דהח הלוקח הוח דמיקרי מוחזק וכמ"ש מר"ן ומור"ם בסיקט"ה סמ"ה וכ"כ בפשיטות הרב משכנות הרועים חוח מ' לוח קכ"ח דכל ספק שיפול בין הלוקח והמלרן דיינין קולה ללוקח וחימרה למלרן הוחל והמלרנות לישנה חלח מדרבנן וחסמכוה חקרח ישו"ם וח"כ הוחל ולישנה ת"ד דליכא דב"מ חם היו הלוקח והמוכר בעיר לחרת ח"כ לוקח זה יכול לומר קי"ל:

אלא דלזה הרי מלחנו ג"כ חרוכה ומרפח שהרי הרב מהריב"ו זלה"ה בליקוטיו הביח משם הרב מטה שמעון דמפרש דחתי דכחב הרמב"ם ופסקו מר"ן כחן דחם היה בן המלר במדינה לחרת וכו' מלשון הרמב"ם משמע דוקא רחוק ומיהו לחו דוקא חלח חפילו מקום דרך יום כל שהוא עיר לחרת עכ"ל והכנה"ג בחשו' ח"מ ס"ם פ"ח כחב דמקום קרוב שבכל יום שייכות מלויות ובחלי יום יכול רן לחד ללכת ולבוח כה"ג לח נכנס בדין הרמב"ם ונרח מהכפר. המבי"ט ישו"ם עכ"ל הרב מהריב"ו בליקוטיו לוח מ' וח"כ זכינו לנדו"ד דעיר סחלי ורבחת הנם דשתי שיירות ניהנו כעיר לחת חשיבי כידוע לכל העולם דהח ברביע שנה יכול לדם ליכך ולבוח ח"כ פשוט הוח דלח מלבד סברח הרב מטה שמעון ופירושו להרמב"ם חלח חפילו לס' כנה"ג משם המבי"ט פשוט הוח דלח נכנסה רבחת וסלח בעינן. מלרנות להקרח עיר לחרת וח"ל להחריך בדבר זה כי ידוע לכל בחי עולם דסלח ורבחת עיר לחת הס. וכ"ז הוח בבן המלר שהיה בעיר לחרת חבל בנדו"ד דחדרבח בן המלר בעיר חלח שהמוכר והלוקח הס בעיר לחרת יכולים לומר דחפילו חס יהיה בין רבחת לסלח מהלך יום לחד יודה הרב כנה"ג לס' הרב מטה שמעון דמליך יום לחד דהח דין זה דחם המוכר והלוקח בעיר לחרת הוח במחלוקת שנוי וכמ"ש משם הכנה"ג ישו"ם ומה גם דנדו"ד לחו מדין מלרנות לחוד קמיירי חלח גם דין שוחף לית ליה דהח בית זה שבח המלרן לזכות בה היח עומדת בחלר שים למלרן בה הקרקע ובית המלרן ובית זה הנמכר היקף לחד ים להם ומשוחפים הם בכניסה ויליחה וכו' ומליגו לרבותינו הרחשונים כמוהר"ר יעבי"ן והמשביר זלה"ה דלחשיבי לשוחף לחלח החלר וכו' כדין שוחפים גמורים וכמו שבח הדבר מפורש בס' כר"ח ח"ח סי"ג ישו"ם ומליגו להרב מהר"י מייחס זלה"ה בספרו בית יהודה שכחב דהגם שנחלקו הפוסקים בחם היה המוכר והלוקח בעיר לחרת חם מלי המלרן להוליח מיד הלוקח עכ"פ בשוחף כו"ע מודו דים לפסר ביניהם ישו"ם הרי לפניך דשוחף עדיף ממלרן חפילו בחם היו הלוקח והמוכר בעיר לחרת שהיח רחוקה מכ"ם פלן בעיר רבחת וסלח בודחי ליכח מלן דירים רחם בזה ובודחי

זכה המלרן בלי שום דין ודברים כלל:

גם בנדו"ד לין לחוש לסברת מור"ם בסיקט"ה ס"ט דכחב חם הלוקח לים ליה חרעא ודחיקא ליה שבחה והמלרן ח"ל לה רק רווחה בעלמא דלין בה דב"מ וכ"כ הרב זקן להרן בביחו הרב משכנות הרועים חוח מ' לוח קכ"ז שכחב וז"ל רחובן ים לו בחים יחירים על לורך דירתו ובן המלר מכר בים לחד לשמעון לדור בה כי לין לו זולחה ורלה רחובן להפקיעו ממנה ולהוליחה מידו מפני שהוח בן המלר לין שומעין לו דזה הוח הטוב והישר עכ"ל וח"כ גם כלן הוחל ורחובן זה הלוקח לין לו במה לדור ושמעון המלרן ים לו בים דירה ח"כ נימא דלין המלרן הזה יכול לדחות הלוקח גם לזה לין לחוש דכבר מלחינו לחורה דבחלרות שלנו לדין שוחף יקרחו הוחל ומשוחפים בחמלטה של חלר וכו' ושוחף שדיף ממלרן ובודחי דיכול לזכות מדינא דב"מ ולין לומר ולין דברים ולוי"מ ויש"ן:

הלטיר **רפאל אנחאווא** ס"ט

סימן כ"ג

זה הועתק מאגרת אחת

ג"כ נשלמך די חוגלחני ברחמך ה' די קולחני ר' יוסף ברדוגו קחלנך בחיין ר"מ חלמחליח הוח מלרן פלטקדא דדחר קולו על לפחני די מח ישחל מלרנות די חנח חחייבחלו הינח בסך מיח ושסרין דורוס עלח

עלה סתין סהר ועמלה מעלה כל חנאם לסהר נסבקלו תרבעת ועסרין דורו דייאלהה יעיין בדברי מר"ן בסיקע"ה ס"ח ובסמ"ע סם ותפילו אם רוצה לפרוע סך מלה ועסרין דורום מיד עכ"ז אין לו דינא דב"מ מטעם דבסכירות יש בהם חנאי לסיד אותה בכל שנה פנים ואחור והמסכיר חינו מחמינו לקיים התנאי יעו"ש בם' הגז' ס"י עוד טעם אחר כיון שהמסכיר במדינה אחרת אין בה דינא דב"מ כמו שאם היה בן המלר במדינה אחרת שכחב מר"ן בסי' הגז' סל"ד וכ"כ מר"ן בבדק הבית בסי' ה' שדין אחד יש להם ע"ש. ועוד טעם אחר דמר"ן פסק דבסכירות אין בה דינא דב"מ והגם דהטו"ז פסק מי שהסכיר ביתי לאחר ובתוך זמן הסכירות הסכיר לשני בכלות זמן הסכירות הראשון שהפילו הרמב"ם יודה לזה שיש בו דינא דב"מ היינו דוקא שהסכיר לו בתוך זמן הסכירות של הראשון אבל אם בכלות הזמן הסכיר לשני לא מלי להיות מלרן כמ"ש מר"ן בב"י ע"ש והרי רבי רפאל חתני ישא ויתן עמו בהלכה ולפי שאין הפנאי מוסכם לא רציתי לכתוב לכמוהר"ר יוסף בירדוגו נר"ו:

והן היום הפליר בי יוסף עד בוש להסיב על דברי מור"י נר"ו החמורים לעיל והגם שידעתי ביני לא ידענא לכווני לימרה ולאגמורי סברת עכ"ז ידעתי בעט"ר שאל יאסימני על זה ובפרט דחורה היא ולמודע"י אני לריך שע"י רבי בעה"ו רווח שמעתתא ומסקא אליבא דהלכתא:

ראיתי מ"ש עטרו"ת לי בריסא דלישא דינא דב"מ מהניא דמר"ן סיקע"ה ס"ח ומהסמ"ע שם ע"כ הגה נראה דמור"י נתכוון לומר דכמו דבמוכר יכול לומר בלוקח זה ניחא לי למכור בהמתנה ולא ללוקח אחר כי הוא קשה לי וגם כאן כהרי"ו נר"ו יכול למעון שזה קשה לו:

תחלה ורחם לריכין אנו לדעת אם יש לדמות מסכיר זה למוכר בהמתנה ולומר דהמוכר יכול למעון זה נוח לי וז"ק לי גם המסכיר כן או דילמא דלא אמרו יכול למעון זה ז"ן וז"ק אלא במוכר בהמתנה ונשאר נושה בו כל דמי הקרקע בזה יש משם ז"ן וז"ק אבל בנבי הסכירות הגם דקי"ל סכירות הינה משלמת אלא לבסוף עכ"פ סוף כל שלשים יום זימניה הוא ומלינו לאבי התעודה הוא הרב מהרימ"ט זלה"ה בח"א שפסק דאם היגו פורע הסכירות כפי תנאו נראה פשוט דיכול להוליאו תוך זמנו וכן בימות הגשמים יעו"ש ועי' בם' זכו"ל בח"א לות סי"ן ג"כ משם הרב פרמ"א זלה"ה יעו"ש וא"כ הואל ויכול למכור למלרן ואם יהיה קשה לו משלום החודש הראשון יכול להוליאו מביתו ה"ל נימא דאיגו יכול למעון זה קשה לי כי אין פסידא כ"ך הואל ומסוף החודש הראשון יהיה נתקן הפסידא דידיה בדבר קל אין לנו מלות ועשית הישר והטוב בשביל זאת הן אמת דאלוק זה דחיק ואחי מרחיק דמה לו ולגרה הזאת להכנים עלמו בעובי הקורה המסכיר. סוה ונימא דמשלום החודש יכול לסלוקי ההיזק וכו' דאדרבה הסברא נותנת להיפך דלא יגריכוהו מכמים לקיים ועשית וכו' מאחר שמא לא משלום החודש כשיולאוהו מהבית לא ימלא מי שיסכירהו ממנו ע"ז דשמא לא משלום החודש כשיתעקש על התשלומין לא ירלה ללאת לו מן הבית ויעמוד בדינא ודיינא וכעין זה פסק מר"ן בסי' קנ"ה בדין הרחקת הנזק דלריך להרחיק לא נזקו וסיים שם ואע"פ שהרחיק כשיעור אם יגיע לא והזיקה משלם מה שהזיקה וכתב הסמ"ע סק"ג משלם מה שהזיקה ומ"מ לריך להרחיק לכתחילה שיעור הנז"ל שאולי ידלוק בתי השכנים ולא יהיה ממה לשלם וגם מפני שלא ירלה לירד עמו בדיני ודיינא עכלל"ה הרי מטעם זה השני לאחוד הוה דיי ליה להסמ"ע וא"כ גם כאן מטעם זה לאחוד דיי והוסר דלא ליהוי המלרן זוכה בסכירות הבית מכ"ש בלירוף מטעמא קמא דשמא כשיוליאו מהבית לא ימלא מי שיסכירה ממנו וטעם זה הוא דאהני ליה להוא דקי"ל ופסקו מר"ן בסי' ל"ד דאם המלרן בעיר אחרת אין להשהות המקח דשמא לא ירלה המלרן לקנות ונמלא זה מפסיד מקחו ועי' בם' משכנות הרועים מ"מ טעם זה וא"כ מהיכן הרגלים להסתפק בספק זה ולבטל מעמד ז"ן לי וז"ק לי במסכיר:

ע"ן לשיטה ולומר דלכאורה מי הביאנו לבית הספק ולחלק בלוק זה משום דא"כ לסברת רבינו הרא"ם דס"ל דיש מלרנות בסכירות היאך מתקיים הרי כל מסכיר יאמר ז"ן לי וז"ק לי ואין לום' דלא אמר הרא"ם דיש מלרנות בסכירות אלא היכא דלא קפיד המסכיר וכמ"ש הד"מ בסי' זה לסברת הרא"ם ופסקו תור"ם בם"ח בהניח דמוכר בהמתנה אבל היכא דקפיד המסכיר אין הכי נמי יכול למעון זה נ"ל וזה קשה לי דהא מלינו רלינו לרבינו הטור בסי' שע"ו ס"ב שכתב משם אביו הרא"ם שנשאל על לאובן ושמעון שהיה ביניהם שדה מוסכרת בשותפות ורלה את"כ לאובן לשכור חלקו ללוי ושמעון מעכב עליו ופסק שם דהדין עם שמעון ואין לאובן יכול לעכב ולגלגל עליו הרבה סכירות וכו' יעו"ש והם החמת הוא דהרא"ם ס"ל דאם המסכיר יכול למעון ז"ן וז"ק וכו' ה"ל היאך פסק שם הרא"ם דאין לאובן יכול לעכב על שמעון וכו' הרי לאובן יכול לעכב עליו מכח ז"ן וז"ק וכו' אלא בודאי דאיכא למימר דהרא"ם לא ס"ל דאיכא טעם ז"ן וז"ק בסכירות הואל ואין כאן פסידא כ"ך כמ"ש דהואל ולמשלום החודש יכול להוליאו לא חשבו לגבר מועם לבטל בשבילו מלוה דמלרנות:

והן אמת שעלה בדעתי לפרש דברי הרא"ם שהביא הטור בסי' שע"ז דאיירי שמסכיר עלמו לא קפיד על מעמד ז"ן וז"ק וכו' ולא קפיד אלא מכח מעמד אחרת כמ"ש שם יעו"ש אבל אין הכי נמי אי הוה מעין ז"ן וז"ק וכו' לפשר שומעין לו:

אלא דראיתי להרב זכו"ל לות סי"ן ח"כ שכתב משם הרב יד אהרן משם הדריסה דאם המסכיר חפץ באחר ולא במלרן דאימר ז"ן וז"ק וכו' כו"ע מודו דהרשות בידו ואין המלרן יכול לסלקו ואפילו להרא"ם ודעמיה דס"ל דסכירות אין בה דינא דב"מ היינו כשלא היכפת ליה למסכיר אבל בלאו הכי יכול למחות והיינו מעמא דסכירות אינה משתלמת אלא לבסוף זהו תכלית הדברים שכתב הרב זכו"ל משם הרב יד אהרן משם הדריסה וכו' ועל דברים האלו סיים הרב זכו"ל וכתב וז"ל אינרא קשה דמהשובת הרא"ם שהביא הטור בסי' שע"ז מפשט לשונו נראה דאפילו אם מעכב המסכיר אין בית דינא דב"מ ואיך קאמר דכו"ע מודו הרי הרא"ם לא ס"ל הכי יעו"ש:

אך נראותי זה דהרב זכו"ל מפרש דהרא"ם מכח תוקפה תשובה נראה ממנו דלא ס"ל דיכול למעון המשכיר ז"ן וז"ק וכו' על כן אמרתי עם לחשות מלדבר ולומר דהרא"ם אם בסי' שע"ז בדלא קפיד מילתי לית שיהיה נקטינן מכל התמור דהרב בעל זכו"ל הוכיח במיסור מתשובת הרא"ם דלית ליה להרא"ם טענת ז"ן וז"ק וכו' במשכיר והגם דהרב הנז' רצה וידע מדברי הרב בדק הבית המדברים במוכר בהמתנה ופסקה מור"ם בס"ח סע"ז לא הוקשה לו עליהם מתשובת הנז' שממנה מוכח שהרא"ם לית ליה ז"ן וז"ק וכו' אלא כודאי דאיכא למימר שים לחלק מה שחלקתי אני עני:

ואל תשיבני על זה דמאי הוי לפילו נימא דהרא"ם לא ס"ל טענת ז"ן לי במשכיר סע"ז הרי הרב יד להרן מסס הדריסה כתב דכל הפוסקים ס"ל הכי והוסיף דגם הרא"ם וסיעת מרחמוהי דס"ל דים מלרנות בשכירות ואם כן לפילו נימא דהרב זכו"ל תמה על דבריו שכתב דגם הרא"ם מודה והביא תשו' של הרא"ם המנגדת ואומרת דהרא"ם לית ליה טענת ז"ן וז"ק וכו' במשכיר סע"ז לשאר פוסקים מיהא לית ליהו הלי טעמא במשכיר וא"כ הואל והדבר הוא במחלוקת שנוי הרי קי"ל דלכל הפוסקים זולת הרמ"ה כולהו ס"ל דהלוקח הוא המחזיק הואל והקנין דידיה הוי קנין מדאורייתא והמלרנות היא מדרבנן דהקרקע לשמכתא היא וכוותייהו דהפוסקים פסק מור"ם בסי' קע"ה ישו"ם דהלוקח הוי מוחזק וא"כ גם כאן לפילו נימא דהרא"ם יסבור דליכא טענת נוח לי במלרנות סע"ז כשאר פוסקים נקטינן דס"ל דיכול המשכיר לטעון זה נוח לי דזה חינו דהא תשובת הרא"ם וזאת דסי' שע"ז שממנה מוכיח הרב זכו"ל והרא"ם דס"ל דהמשכיר חינו יכול לטעון ז"ן וז"ק מלאתו למר"ן שערכה בשלחנו הטהור בסי' קע"ה סס"ח ישו"ם וא"כ אאן דלרירי אאר הורלוחיו כוותיה נקטינן ואין המשכיר יכול לטעון ז"ן וז"ק:

אלא דכל דייקינן שפיר נראה דהרב הפריסה ידע ונראה מתשובת הרא"ם שממנה הוכיח הרב זכו"ל והגם שאין ספר הדריסה כעת לפני לראות יסוד הדברים סע"ז מלשון הרב זכו"ל עלמו ממנו מוכח דבעל הדריסה נראה וידע מתשובה זאת כמו שמשמע מדבריו שכתב וז"ל ליכרא דעדיין קשה מתשובת הרא"ם שלין שהבית הטוב וכו' הרי מדכתב מהשובת הרא"ם שלין וכו' הרי מורה בהלכע דאאן דם"ל דהרא"ם מודה דיכול למעון ז"ן וז"ק ידע ונראה מתשובת הרא"ם וסע"ז פסיק ואני דגם הרא"ם מודה דם"ל דיכול המשכיר למעון ז"ן לי וכו' וא"כ הדר דינא ג"כ דים מחלוקת בדברי הרא"ם דלדברי הרב יד להרן מסס הדריסה ס"ל דלדעת הרא"ם דכוותיה פסק מר"ן ס"ל דיכול המשכיר למעון ז"ן וז"ק ולדעת הרב זכו"ל ס"ל דלדעת הרא"ם חינו יכול למעון וא"כ הדרן ג"כ לפסק מור"ם ג"כ דכסי' ע"ה דכלל מחלוקת הפוסקים הוי הלוקח מוחזק ויכול המשכיר לומ' ז"ן וז"ק וזכה השוכר:

אבן נשאר לנו לדעת מה יענה הרב הדריסה בקושיית הרב זכו"ל דמחוקה תשובה נראה דאין המשכיר יכול לטעון בטענת ז"ן וז"ק:

לכאורה אמרתי אני ללבי להרן דאוקה תשובה דהרא"ם איירי בשוחפים בחנר שהרי מכוח דהוו שוחפים פסק מר"ן בסים"ח כאוקה תשובה הגם דס"ל בהרמב"ם דבשכירות ליכא דינא דב"מ עכ"ז בשוחפים פסק בהרא"ם דים בשכירות דינא דב"מ וכמו שסיים מר"ן שם בסים"ח בדבריו וכתב וז"ל הדין עמו כיון שהוא שוחף יעו"ש וא"כ מאוקו מעם הייתי ג"כ רולה לומר דבשוחף אין המשכיר יכול למעון ז"ן וז"ק וכמ"ש הרב בע"י אי' בהגהות ב"י ס"ע מלאתי תשובת מהרי"ל בתשובות השייכים לס' קנין וז"ל דהא דאמרינן לאשה וליאמי לית ביהו דינא דב"מ הני מילי לנבי מלרן אבל שוחף עדיף ואם זכין לאשה וליאמי אזי שוחף עדיף ומסיק וכן אני אומר בכל הני דאמרן לית ביהו דינא דב"מ דוקא ולא שוחף עכל"ה:

ודין זה הובא בכל ספרי האחרונים דשוחף עדיף וכראותי זאת הייתי רולה לאאק בזה כמ"ש:

אלא דראיתי וידעתי מפסק הרב תוס"י אאמאליה זאה"ה ס"ב סי"א שכתב שבמקום שים פסידא למוכר לא אמרינן שוחף עדיף ממלרן ולא נכלל בכללי האי כללא דשוחף עדיף ממלרן במקום שים פסידא למוכר וכן ראיתי להרב מוהרי"ט בספרו בני יהודה במנהגי אהנ"ל בדיני המלרנות וכן ראיתי לרב אארון בספרו הנק' ויאמר יאאק סיקפ"ו יעו"ש עליו גם כאן שהוא פסידא למוכר ולורך המוכר שברא הוא דדין השוחף והמלרן שוין ועדיין הקושייה במקומה עומדת:

אלא דמוכרחים אנו להרן כמש"ל אני עני הרב בעל הדריסה מפרש תשובת הרא"ם דבלא קפיד כמשכיר דבר הפך דברי הרב זכו"ל דמדקדק פשט דברי הרא"ם וק"ל:

איך שיהיה הדרן למאי דאאן עלה דכל אלה הדברים לא נגרעו אלא לגבן ולברר מונח הדין דבלאו הכי נדו"ד שהיה שכירות לומן מרובה וכסוף השנה לריך לבלם ממון רב בודאי דהוייא כמכר אפילו למי שירלה לומר דבשכירות ליכא בה טענת ז"ן וז"ק דדוקא בשכירות שהזיקה מועט אבל בכגון דא הוייא כמכר ומהטעמים הנז':

איך שיהיה נראה שהדין ד"א כמ"ש טעמות לי הוא אאת ואורחו לאת אבן ימה לאעשה להא דמלאתי ראינו לרב אארון אביב כמוהריב"ו זלה"ה בס' וי"ן בליקוטיו אות ס"ן שבאב וז"ל מי שהיה קרקע אבירו שכורה בידו והלך אאר ושכרה יכול השוכר הראשון לסלק השני וכן מנהג פשוט בעיר סיטוהן לומר קרא בקרא פייא וולא ועי' בעו"ז סיקע"ה ומלאתי כאוב בכא"י מהרש"ל זלה"ה דיהיב טעמא דאינו יכול למעון ז"ן וז"ק דאמרינן בזה כי היכי דהוה נוח לך כל ימי השכירות שעברו שהיה השוכר דר יהיה נוח לך ג"כ מכאן ולהבא וא"כ נפל פיאא בשכירא דלא ליאאמר דין ז"ג וז"ק אלא במי שלא היאה בידו משולם ובא לזכות בה מאדש מדין מלרנות אבל בכגון דא שהיה דר בה ליכא דינא דין לי וזק"ל:

גם נוסף ע"ז שבהר"ם נאים ליאן ערב אמוד כמו אלוקח ומינו להרב מאמר קדישין סיקע"ה סק"י שבאב וז"ל אם יעמיד המלרן ערב בעוה כמו אלוקח יכול למעון בר מלרא וא"כ גם כאן שבהר"ם ים לו ערב בעוה כמו השוכר הזה בודאי דים בו דינא דב"מ:

גם מה שרלה כת"ר לבטל מכחן דינת דב"מ מכח המנהגי שהמנה על השוכר הראשון וכו' נם בזה יחבר בסיד ותינו מחמין לשוכר הראשון וכו' נם בזה יחבר בסיקות כפות רגליו דנם בזה היכת למיסדי בה נרעת דלת ליתמר דין זה חלת בבת למכור או לשכור ורלה לזכות בה המלרן שלת היתה בידו חלת מלרן הסמוך לה תבל בנדו"ד שכבר היתה שכורה בידו והוות יחמר שנם הוא על תנהי זה היתה מושכרת בידו לשוד יותה פנים ויחוד שלטולם היא בדיבוריה קלי וקיים תנהי נם בזה תינו יכול כת"ר ילחק הנו' לומר דתינו מחמינו שוב לומר שמת לת יקיים תנהו ודומיית הת לטעמת דכתב הרב מהריב"ו מסם מהרש"ת על ההיא דשכירות שתינו יכול לטעון ז"ק וז"ק חלת לחרינן ליה כמו שהיה נוח לך מקודם לזה כך מכחן ולהבא וח"כ לדבר הזה נימת הוחל והחמינו מקודם לתנהי זה כך מכחן ולהבא תינו יכול לומר תיני מחמינו:

וגם מה שרלה כת"ר לבטל מנדו"ד דינת דבר מלרת הוחל והמשכיר הוא דר בעיר לחרת וחיליה לחורייתה מהיא דסיל"ד דפסק מר"ן דהיה בן המלר בעיר לחרת וכו' ומהיקש שהקיש הרב מר"ן בבדק הבית דינת דהיה המוכר בעיר לחרת להחי דינת דפסק מר"ן בסיל"ד וכו' לכאורה נראה דהנם דכפי החמת דין זה דהרב בדק הבית מלחנו דבמחלוקת הוא שנוי דעל מבוכה זו עמדו חבות העולם והביחם הרב בני חי"י סיקט"ה בהנהות העור ס"כ ובספר הע"ר בהנהט"ו יעו"ש וז"ל היה המוכר והקונה במקום לחד והמלרן היה במקום שהבית היה שם הציב מהר"ח בן שטון הובחה תשובתו בס' מהרלב"ח דזכה הלוקח והסכים עמו הרדב"ז ומהרל"ח שם כתב שלת לחמרה הרמב"ם חלת כשבן המלר תינו בעיר במקום שהקרקע נמכר ע"כ והרב המבי"ט סיג"ו הוא מדעת זה ועיין בס' בני חהרן סיז"ך ועיין במהר"ם חלשקר סיקי"ח שכל"ה בסיקט"ה. וח"כ הרי הדבר במחלוקת שנוי לדעת הרב מהרלב"ח והרב המבי"ט דחפילו יהיה המוכר והלוקח במדינה לחרת שכ"ז הוחל והמלרן הוא בעיר שהקרקע נמכר שם לת זכה הלוקח ומוליחו ממנו המלרן שכ"ז חבן בדידן הוחל והדבר במחלוקת שנוי כבר מלחינו לחורה דזכה הלוקח כמ"ש מוה"ם בסיקט"ה סמ"ה יעו"ש וכן בת הדבר מפורש נ"כ בפירוש על מילחת דינת בהרב בני חיי וז"ל בספר הע"ר לחר שהבית שכרת החולקים שכחבתי משמו בסיקט"ה סיים שם בסימן רע"ה וכתב וז"ל משתה משפט נכחרה לנו כיון שדעת כל הפוסקים הלוקח הוא המוחזק ח"כ יחמר הלוקח קי"ל ככל הני רבוותתה דחיים ליהו דכיון שבן המלר לת היה במקום המכר זכה הלוקח שכל"ה וח"כ לכאורה נראה דהדין דין לחת כמ"ש:

אלא דכ"ז חינו אלא לי דראה זה מלחנו נ"כ לרב לחרון חביב כמהר"י ן' וחליב זלה"ה שהבית משם כנה"נ וז"ל כתב כנה"נ לות נ"ו וז"ל עוד נראה פשוט דלת לחמרי הני רבוותתה דכשהמוכר מכר בעיר לחרת לת"פ שהמלרן עומד במקום הקרקע ליח היה דינת דב"מ חלת דוקת כשהיה נ"כ הקונה עם המוכר בעיר המכירה לבל שם המוכר מכר לחיש זר שתינו מלרן העומד במקום שהקרקע שם לו עומד במקום לחר כל שתינו עומד במקום המכר ודתי שהמלרן מוליח מיד הקונה שכ"ל ח"כ הרי עיניך הרוחות דחפילו להפוסקים דס"ל דחפילו המלרן בעיר זכה הלוקח היינו דוקת שם יהיה נם הלוקח בעיר עם המוכר וח"כ נעדו"ד שיוסף הלוקח תינו עם המוכר בעיר יכוללים חוב"כ כו"ע מודו דזכה כהר"ם המלרן ותין לומר ותין דברים:

וגם מה שרלה עת"ר לפרש דברי הטו"ז לשר מהם מורה יולחת בהיומת לטנין השוכר הראשון דדב"מ דוקת שם שכרה השוכר השני תוך יומי שכירות הראשון וכו' וכתב שכ"ך הרב"י ע"כ הניעו דברות קודשו בזה לני מבקש מדבית רבי ילמדני מהיכן דין זה מדברי הרב"י כי לדעתי קלה כמות שהית דרך השברה שברתי ביתה יוסף ולת נראה לי מזה ותדרכת לדעת הדיוט כמוני נראה להיפך מהסיח תשובה שהבית הרב"י בתחום"ל משם הרב כמוהר"י בן שושן זלה"ה שעסוק בה וכתב ותם השלים רחוכן זמן שכירותו והות חפץ והמלרן חפץ בו שם כבר הסכים בעל הבית לחתם לו והמלרן בת להוליח מידו היינו דין הראשון לחנם כל זמן שעדיין לת הסכים בעל הבית להשכירו לו ובתין שניהם כתתם נראה שהכל תלוי בדעת בעל הבית ולת נחמר כמו בתשכונה דשכונה נביה חלת יכול להוליחו כיון שהשלים הזמן ולהשכירו למי שירלה שכל"ה והתי למי שירלה הנחמר כתן היינו למי שכנגדו שהות המלרן תבל לפרשה למי שירלה היינו לחדש תחר זה לת יתכן דהת בבת זה נקטה בין להרתב"ם בין להרש"ם וח"כ התינח להרתב"ם דליח ליה דדב"מ בשכירות חבן להרש"ם דס"ל דיש דדב"מ בשכירות היתך יכול להשכירה למי שירלה חלת לנלויי דלת נימת דיכול לשכבה בידו השוכר ולימת ליה כמו בתשכנתה דסורייה נביה ע"ז בת לומר דיכול להוליחה מידו וישכרה למלרן תבל לחדש תחר בודתי דלת וזהו דינו דהטו"ז וח"כ נמלת דדברי הרב מהר"י בן שטון שכתב שתחר שכלה זמן השכירות יכול להוליחה היינו לתתה למלרן תבל לחיש תחר תינו יכול לחפילו בשכירה השוכר השני לחפילו תחר שכלה זמן השכירות וזהו דינו דהטו"ז:

וגם מדקדוק דברי הטו"ז תין לדקדק מדבריו חלוק זה דהן לחמת שכתר"י ועט"ר כתב וז"ל והנם דהטו"ז פשט מי שהשכיר בינו לתחר ובתוך הזמן השכיר לשני בכלות זמן השכירות וכו' ובטו"ז תשר לפנינו לת נמלתו מלות תלו תלת ז"ל ולטנין שכירות חותו הבית שלמו ודתי השוכר הראשון מסלק תת השוכר שישכיר לתריו הבת לדחותו תחר שכלה זמן שכירות הראשון ונראה דנם הרמב"ם מודה בזה שכ"ל ודברי הטו"ז תלו יכולים לתו לפרשם בכל חופן בין בשכר תוך ימי השכירות לו לח"כ:

וכן בת הדבר מפורש נ"כ שם, מהר"י בן וחליב זלה"ה שכתבנו וז"ל מי שהיה קרקע של תביהו שכורה בידו לזמן ותחר כלות הזמן השכירות השכירו בעליו לתחר יכול השוכר הראשון לסלק השני שי' בטו"ז סי' קט"ם סכ"ם שכל"ה הרי לפניך דמפרש לדברי הטו"ז דחפילו בשוכר בכלות הזמן השכירות קמייתי:

אבן לעזר"ן דבנדו"ד השוכר הזה מנחנו לו תרוכה ומרפת וזכה וליכת שעבת דדב"מ דהנם דכתב הרב כנה"נ דהיכת שתין הלוקח בעיר

עם המוכר כו"ע מודו דזכה המלרן הכא הגם דבספרי הפוסקים החלו לינם מנוים בידי לא ספר מהרלב"ח ולא ספר המבי"ט ולא ספרי הפוסקים החולקים עליהם ולא ספר הרב החביב כנה"ג לדעת יסוד ושורש מחלוקתן ומה טעם של כל אחד על דוריו אבל עכ"פ מה שנראה מספרי הקודם המביאים דבריהם בקילור נראה דטעמם של הפוסקים דס"ל אם היו המוכר והלוקח בעיר אחת והמלרן בעיר אים בה הקרקע לית בה דדב"מ נראה דטעמם הוא משום דהוחל והמוכר והלוקח בעיר אחת והמלרן הינו מזומן לפניהם הינו בדין שיהיה נטפל למלרן ותהיה לו עכבה על מעותיו וגם שמא המלרן לא ירלה לקנות והוא הטעם שממנו דימה הרב בד"ה דאם היה המוכר בעיר אחרת לדינא דאם היה המלרן בעיר אחרת דאין זה מן הסברא ומן הגמרא שיפסיד זה מקחו על סמך שירלה המלרן ליקח דשמא לא יקח:

ועיין בחב הרב כנה"ג דדוקא אם היה גם הלוקח עם המוכר דוקא אבל אם לא היה עמו בעיר זכה המלרן וסברא נכונה וישרה היא דהא זיל בתר טעמא למה הני פוסקים ס"ל דאם היו בעיר אחרת המוכר והלוקח זכה הלוקח משום פסידא דמוכר דהינו בדין שיניח הלוקח שלפניו וילך לחזור אחר לוקח אחר וא"כ מטעם זה ילא לו להרב דאם היו יהיה הלוקח בעיר אחרת פשוט דזכה המלרן דהא הוחל ומוכר זה אין הלוקח לפניו א"כ לריך הוא לשלוח לעיר אחרת לחזור על פתחם זה שקנה ממנו ומהרלה עמו בתגרות ומוכר וע"ז בודאי אברבא אין סברת שיזכה בו הלוקח ולא המלרן דמ"ל ימכור לזה או לזה סוף סוף לריך הוא לטעות נפשו בכתיבת התיגרות ובהמתנת המעות עד שיבואו לו מעיר אחרת מאה הלוקח וא"כ חזרו ליהו הנהו טעמים הנ' וזכה המלרן:

אבל בנדו"ד כל הנהו טעמים שייכי הכא דהגם שהלוקח הוא בעיר שהקרקע בה והינו עם המוכר בעיר ירושלם תוב"ב עכ"ז הרי נמלא שם טערות נר"ו והוא השכירה לשוכר הזה וכתב עליו שט"ח של השכירות והוא הפורע בעד השוכר היושב פה וא"כ הוי כאלו הלוקח והמוכר ממש בעיר אחרת והין זה מחוקי תורתינו הקדושה שיניח כהר"י הנ' מי שמשלם לו בחשלום הנ' והוא יושב עמו בתוך העיר ויבקיה למי שהינו בעיר ויושב בכל חשלום שנה בשנה רוצה רוח ורודף קדים מתי יבואו לו המעות דרכיה דרכי נועם כתיב וזה הינה תורה ח"ו:

ועדיפא מזה לחינא ולא מסתפינא דלא נחלקו הפוסקים הנ' אלא אם המוכר הוא מחושבי העיר הזאת שהקרקע הנמכר בה דבזה נחלקו וס"ל לחפילו היו יהיה שניהם יחד בעיר אחרת ס"ל למהרלב"ח דזכה המלרן ושמא דמילתא דהוחל ועתיד הוא לחזור לכאן יבוא לכאן וימכור למלרן והפוסקים האחרים ס"ל אפי"ה לא זכה המלרן אבל אם המוכר הזה הוא מושב עיר אחרת כתב הרב בכ"י חי"י סי' רע"ה בהנסב"י הוא נימל דאפילו מהרלב"ח יודה דהוחל והוא הינו עתיד לבוא לכאן יכול למכור למי שירלה:

וא"ב ממנו יולא לחלוקו של הרב כנה"ג וזה"ה שכתב דאם הלוקח הינו בעיר עם המוכר כו"ע מודו דזכה המלרן היינו דוקא בחותו נדון שהיה המוכר מחושבי העיר שהקרקע נמכר בה דהוחל ומוכר על פי תגרותיו מה לי ימכור לשמעון הלוקח או לראובן המלרן כדכתבנו אבל אם הוא מחושבי עיר אחרת והינו עתיד יותר לבוא לכאן וגם הינו יודע שירלה לקנות מי הוא העשיר ומי הוא העני פשוט הוא דאפילו יהיה הלוקח בעיר הזאת והמוכר מכר לו ע"פ תגרותיו דזכה הלוקח דכל מה שאדם תופס ממעותיו שים לו בעיר אחרת הוא כמליאה וכל הבא בידו מן הקרב הקרב קודם הוא ליה שמחה והנאה כי לא ידע הוא אם המלא ימלא לידו מי שיקח ממנו ובזה לא תיקנו היאך והטוב דאדרבה טוב ויאך הוא לבעל המלר מפני תקנת המוכר. וא"כ ממנו יולא לנדו"ד דהמוכר הזה הוא מושב ירושלם תוב"ב פשוט הוא דזכה הלוקח. זהו משנלע"ד ולויי"מ ויש"ן הלב"ד הנב"י

הנעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

הל' מק"ט ואונאה

סימן כנ"א

שאלה ראובן תבע לשמעון ואומר שמשמעון מכר לו חמור אחד והן היום נמלא בו מום החוזר ושמעון השיב ואמר שזה החמור לא היה שלו מעולם אלא קנה אותו מאת לוי ונתחייב לו לפני העדים בקנייית החמור דהינו חוזר עליו במום כאופן המועיל מן הדין ואחר עביר שתי שעות מ"מ לקנייית החמור בא ראובן ואמ"ל אתן לך חלי דורו ריוח ותמכור לי אותו החמור ונתרלה לו ובשעת הרלוי אמ"ל דע לך שכמו שנתחייבתי אני למוכר הראשון שאין אני חוזר בי בשום מום כאופן המועיל כך אני מוכר לך והלכו שניהם אצל הסופר ולא מלאו היכו ואמ"ל ראובן לשמעון מה תיכפת. לעת אחר כשיזדמן הסופר מוכן אני להודות לך וכו' ואיידי דביני ביני אחר עבור שלשה ימים נודע המום וע"ז טען שמעון דכבר על תנאי זה מכר לו עכ"ד:

תשובה תחילה ורחם לריכין אנו לברר בנדון זה שהוא נוסח ונוהן בחמונה אם שייך בו דינא דמקח טעות או לא דהנה מלינו סברת הרמב"ם ופסקה מר"ן בחומ"מ סי' רכ"ז סעיף ז"ך דהנוסח ונוהן בחמונה אין בו תוכחה וע"ז תיכף לספוקי ולומר דאמו דאין לו עליו תוכחה כך נמי אינו חוזר במום:

אלא דכשלמת גבי תוכחה דעתיה דלוקח הוא אפי' תהיה התוכחה דעתיה למחול דהא הוא לא קפד על שיווי המקח ודעתו הוא ליהן ריוח בין אם יהיה המקח בזול או ביוקר ולא סמך כי אם תדמים שנתן זה ומעם זה מפורש בדברי הרב המגי"ד פרק י"ג מהלכות מכירה הלכה כ"ד לפיכך אין בו תוכחה אבל במום בודאי חוזר שמסתמא דעתו היה לקנות מקח שלם בלי מום כלל וכמ"ש מר"ן בסימן רל"ב סעיף ז' דכל הלוקח סתם אינו לוקח אלא דבר השלם מכל מום יעו"ש וא"כ בודאי דמום לא נכלל בכלל מחילה וחוזר המקח:

ורחיה

וראיה לזה הוא מדין הקרקעות דקי"ל דליתי בהו תוגלה וכמ"ש מר"ן סעיף כ"ט ופ"ה שייך דינא דמקח טעות כמ"ש בסי' רל"ב ס"ג ה"ב גם לכי תביא נוסח ונותן בחומרא הגם דליתמעט מדין תוגלה מדין מוס לא ליתמעט ותוזר :

גם יש רוצה לזה מהא דכתב הש"ך בסי' רכ"ז ס"ק ט"ז וז"ל וג"ל לדקדק מהש"ס דפרק הזהב דהנוסח ונותן בחומרא כשם שאין לו תוגלה כך דין ביטול מקח אין כאן מטעם זה דהא בברייתא בש"ס בחדא מחתא מחתינהו נוסח ונותן בחומרא עם האומר על מנת שאין לך עלי תוגלה ועל שניהם תני אין להם תוגלה ובעל מנת שאין לך עלי תוגלה לפי' שזה מנה במחתים וכו' למאי דמסיק רבא במפרש נבי מקח אין לו תוגלה וכמ"ש בש"ס ובש"ע סכ"ח ס"ה נם נוסח ונותן בחומרא כן הוא דעל שניהם יחד אמר בש"ס אין לו דין תוגלה כ"ל עכ"ל וא"כ הואל והש"ך הסוה דינים אלו דנין בחומרא לדין האומר על מנת שאין לך עלי תוגלה לענין שזה מנה במחתים גם אני תביא דודאי גם לענין זה הסוואו וכשם דבאומר על מנת שאין לך עלי תוגלה יכול לחזור בשום דבאותו דין ליכא לספוקי כלל דהגם דקבל עליו שאינו חוזר בתוגלה בשום לא קבל עליו ובמקח שלם ודאי אפן דהגע עלמך מי שקנה אפן שאין בו תוגלה כלל האם נאמר הואל ואין בו תוגלה בו דין דאזרה בשום זה לא יאכן דבודאי לפילו במקום שאין תוגלה יכול לחזור בשום וכמ"ש בש' רל"ב וזה פשוט וא"כ וכינו לדין דכמו בתואר ע"מ שאין לך עלי תוגלה דאינו חוזר בתוגלה ואוזר בשום גם נוסח ונותן בחומרא הגם שאינו חוזר בתוגלה דטעמו בלאו כמ"ש משם הרב המגיד אפ"ה בשום חוזר דמסתמא לדעתא דאפן שלם נאים ורוצה לזה דהא במחתא אחת מחתינהו תנא דברייתא נוסח ונותן עם האומר ע"מ וכשם דבאומר מ"מ חוזר בשום גם נוסח ונותן חוזר :

גם יש רוצה מדין אליפין דכתב מר"ן ס"ך דאין בו תוגלה לפילו מחט בשריון גדול וכו' דאליפין לחמעט מחורת מקח ולפילו הכי כבר ברור אצלינו דאוזר בשום כמ"ש אצלי דכן היא סברת הרדב"ז והרב מח"ש ומור"ם בלאנטי והמבי"ט וכנה"ג וכן רוצה לרב אחרון בספרו וי"ן ח"ב סקמ"ו דפסק כן ה"כ מינה יש לדון קו"ח לנדון דידן דנו"ן בתמונה דודאי חוזר דבאומרך לפילו בדין אליפין דלא מקרי כלל שם מקח עליה וכמו שמפורש הדבר בב"י בשם תלמידי הרשב"ש זלה"ה והביא ג"כ הסמ"ע טעם זה סקל"ה ומכ"ז הרבנים הנז' ס"ל דבשום אוזר מכח דאמידת הדעת היא דהגם דרצונו לקבל שוה מנה במחתים באליפין מכ"ז לענין שום ודאי רצונו הוא בדבר השלם מן השום וה"כ כ"ש נוסח ונותן בתמונה דשם מקח עליה ומן הראוי להיות גם דין תוגלה בו אלא משום דלא היה מעקרת הקנין על שווי המקח אלא על הדמים שנתן הלוקח בשביל זה אין לו דין תוגלה ה"כ פשוט וברור הוא דבשום חוזר דשם מקח עליה :

וכן רוצה להגו"ה בסי' רכ"ז סקי"ח דכתב בפשיטות וז"ל הנו"ן בתמונה אין בו תוגלה לפילו אסר מהמדה או מהמשקל אלא הזכיר המדה ומשקל בשכירתו רש"ך ה"ח ודוקא בתוגלה דמים אבל בשום אוזר כ"ך רש"ך עכ"ל וכן רוצה להרב בני מיי סרכ"ז בהנהות הטור הוא ו' שכתב וז"ל הנו"ן בתמונה אין לו דין תוגלה כתב הרש"ך ה"ח סקל"ו וסכון דזה הינו אלא דוקא בתוגלה דמים אבל בתוגלה מדה ומשקל ומניין וכדומה לעולם ים לו תוגלה מהרש"ך ה"ח סקל"ח עכ"ל הרי לפניך דגם הרב בני חיי הביא סברת מהרש"ך וכך הסכימה דעתו דעת עליון דנוסח ונותן בתמונה ים בו דבשום תוזר :

ובדרך אגב שהבאתי דברי הרב נוה"ל ז"ל שהביא דברי מהרש"ך והבאתי דברי הרב בני חיי שהביא גם הוא דברי מהרש"ך קצו בעיני דבשניהם הביאו דברי מהרש"ך סקל"ח ודבריהם מחזו סתרלי דהרב נוה"ל הביא דמהרש"ך כתב דנו"ן בתמונה אין בו תוגלה לפילו אסר מהמדה או מהמשקל אלא הזכיר מדה ומשקל בשכירתו וכו' והרב בני חיי כתב בוה"ל והנכון דזה הינו אלא בתוגלה דמים אבל בתוגלה מדה ומשקל ים לו תוגלה וכו' על זה קשה בעיני היאך שני גדולים אלו הביאו דברי מהרש"ך בשתין אחד שהוא סקל"ח ודבריהם מכחישין זל"ז ואולי לפשר דהרב שם בש' קל"ח פירש דבריו דאם הזכיר מדה ומשקל ים לו תוגלה ואם לא הזכיר אין לו תוגלה והרב נוה"ל כתב והשמיענו דין דאם לא הזכיר שכתב מהרש"ך דאין לו תוגלה והרב ב"ח כתב והשמיענו בתב דאם הזכיר דכתב מהרש"ך דים לו תוגלה ואלו ואלו דברי אלהים חיים זהו מה שנראה לעיבד הואל ואין ספריהם בידי :

תבנא למאי דאתמן עלה בגדו"ד שהוא מוס גמור שאינו תלוי לא במדה ולא במשקל הרי לפניך דברי הרב נוה"ל ובני חיי כלם שוים לפוכה דלדעת מהרש"ך מוזר וכן רוצה למהרי"ן ז"ל בסק"ה שכתב כן דנו"ן בתמונה דמוזר אפילו אם קנה בסף לרוף ונמלא בסף סינים ח"כ כ"ש מוס דלא סליק לדעתא דלוקח ודאי מוזר וא"כ פש גבן לברורי הלוקח זה דגם דנו"ן מוזר :

אלא דבאן בגדו"ד הרי סוברו של הלוקח בגדו שהרי המוכר טוען עליו כי בשעת הקנייה התנה עליו דכמו שקנה הוא מהבעלים כך הוא מוכר לו והלכו אצל הסופר וכו' וכמ"ש בשאילה וא"כ אומר הני דבזה בטלה טענת הלוקח הנז' ואי לא משתעינא הייתי אומר דאפילו לא התנה שום לוקח על מכירו בקניית המוכר עכ"ז אין שום לוקח יכול לחזור על המוכר ואילי הוא מסום זה מנהג ידוע דאין שום אחד מוכר אזה בהמה לחבירו ואינו מוליכו אצל הסופר ומחייבו לקונה דלא ליהדר עליה באופן המועיל ואפילו אינם מתנים בשעת הקנין לאחר הקנין מחזיר המוכר אחר הלוקח ומוליכו אצל הסופר ומחייבו ואין הלוקח יוצא פה ומפלפל ואומר דלא קניתי ממך אלא בדעתא דהכי אלא כופף ראשו והולך עמו ובדעתם של לוקחים דהוי כאלו האנו הואל ומנהג המדינה כך הוא ואינם הולכים אצל הסופר אלא מסום הכאשה כדי שלא יאמר הלוקח קניתי ממך אדרבא בתנאי שלא היה בו מום וא"כ הואל ומנהג זה ידוע דכך הוא ואינם הולכים אצל הסופר אלא מסום הכאשה על זה ים לומר דאפילו לא התנה המוכר על הלוקח תנאי זה היה מועיל מסום דהוי דבר הניוע אפילו לא נכתב כאלו נכתב דמי ודין זה הוא מ"ש מר"ן בש' רל"ב ס"ו וז"ל שכל הנוסח ונותן שמם על מנהג המדינה הוא סומך ע"כ אלא דהואל ורוצה

בני אדם חיגם בחיים בטענה זו על כן אמרתי לבטל טענת הלוקח זה מלד הדין ולא מלד המנהג :

עוד כן לענה ואומר להדין דין אמת שתגלי מוכר זה מועיל מן הדין הגם דכתב מר"ן בס' רל"ב ס"ו וז"ל שכל הנושא ונותן שתם דתם אמר לו שגיעו חוזר עליו במום שתם הרי זה חוזר עד שיפרש לו מום שיש בממכרו וכו' ובכאן לא אמ"ל שיש בו מום פלוני ע"כ"ז בכאן מהני דהא אמור זה היה מעקרא של לוי וכשלקחו שמעון מוכר זה הולרך להודות ללוי שאמור זה קבלו עליו עד שיפחת במומו כו"ך בחופן המועיל דכתב מר"ן בסרל"ב ס"ז ואח"כ כשבא הלוקח הזה לקנות מידו התנה עליו ואמ"ל כמו שנתחייבתי לגי לגוי כך אתה לריך להתחייב לי דאדעתא דהכי אני מוכר לך וא"כ הוי בפירוש התנו תנאי זה המועיל ואדעתא דהכי נחית ורחיה לזה שהרי הלכו אגל הסופר ולא מלאו חותו וא"כ הגם דלא הודה ע"ז בפני עדים אין זה מעכב לבטל התנאי דלא חיברו שהרי אלא לשקרי והוא ולוקח זה מודה א"כ תביעתו ודבריו מהבל יפעטו :

ומה נס דבנדו"ד יכול לומר דאפילו לא היה אומר לו כמו שלקחתי כך אני מוכר לך וכו' אלא אפילו אם במליאות אמ"ל ע"מ שתקבל עליך כל מומין שתם דלא מהני תנאי זה עכ"ז בנדו"ד דהחמור מעקרא היה של אדם אחר ולקחו ואחר הלוקחין דידיה שמיך ונרחה בא זה וקנאו ממנו והתנה עליו הרי אני מתנה עליך כל מום אפילו בשתם מהני דהא הטעם הוא דלא מהני תנאי זה בשתם כתבו הסמ"ע שקט"ו דיכול לומר הלוקח למוכר אפילו התנית עמי לא היה דעתך אלא לאשבוחי דעתי אמרת לי ע"כ וא"כ בנדו"ד שהמוכר האחרון הזה לא ידע בחמור זה כלל דלא שייך טעם זה דהא הלוקח הזה ידע בשמעון זה המוכר דלא ידע בבהמה זו הטובה היא אם רעה ומה שייך השבחה בדבריו אלא ודאי דכוונתו היתה להתנות תנאי גמור ואינו יכול לחזור זה בלקוט"ד פשוט :

אחרי כותבי רחיתי להרב גו"ר אריה"ה בסרכ"ז סקי"ח ז"ל ומהר"י לבית לוי ספ"ד כתב שאם אמ"ל כמו שקניתיה אני כך אני מוכר לך אין לו תונאה אפילו במום עכ"ל וא"כ כ"ם נדו"ד דבשעת מכר פירש ואמ"ל כמו שקניתי אני מוכר לך דהיינו תנאי שאתה נותן לי בדמיה כו"ך עד שתפחת כו"ך וכו' כמ"ש בס' רל"ב בודאי דאפילו בלי נו"ן בתמונה אינו יכול לחזור בו. זהו הנלע"ד בשדר את הדבר הזה העשה דהאי שהוא תרמ"ד לפ"ק פה שאלי יע"ה ונויים ויום"ן :

הנעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן כנ"ב

שאלה במאי דכתב מר"ן בס' רל"א דבדברים שיש בהם חיי נפש אין משתכרים בהם אלא השתות בלבד מהו הדין אם שתות זה מלגיו או מלבר דאם יהיה מלבר א"כ אם קנה בחמש ומכר בשש ואם מלגיו בעינן שוה שש ימכור בשבע אבל מה שקנה בחמש לא יוכל למוכרו בשש אלא בשש חסר שש מן השש. ואתברר לי בספק דודאי שש מלבר מהא דכתב מר"ן שם סט"ו וז"ל בני מדינה שרלו להוסיף על המדות לא יוסיפו יתר על שתות שאם הקב משל חמש ועשאוהו שש הרשות בידם יותר על שש לא יעשו וכתב הסמ"ע ס"ק כ"ח דיהיר על שתות אינם יכולים להוסיף משום פסידא דמוכרים אבל בשש לא חשו הואל ומלינו שהוסיפו שתות בשלש שהיה בשערים והוסיפו בלרבע. ועוד דחמש בשש אין כאן פסידא שהרי נהגו חכמים שעור למוכר להשתכר שתות ואין כאן שום הפסד מן הקרן אלא מן הריוח ע"כ א"כ הרי עדיין יש למוכר הפסד מאי דביני ביני שהרי הוא לא הרויח כי אם שתות מלבר אלא ודאי דשיעור הריוח הוא שתות מלבר וק"ל. ע"ה

הנעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן כנ"ג

עמדו לפני לדין תורה אליהו עלמייה תובע לסנדייה אדהאן בחמור לו שהחליף לו סוס אחד עם סוס אחר ואחר שלקח הסוס הר' אליהו הנז' ונשתמש בו כמו מ"י נידע לו שהיה בו מום דהיינו חולי הנקרא אדבא"ב ועל זה טען הרא"ל הנז' שהחולי הזה ידוע לכל שמתים בו הבהמות לאחר שנכנס בגופם גם חדשים ועל זה טען כי זה הבהמה שהחליף זה כמו שלשה חדשים מתה מחולי זה ובודאי שהחולי הזה היה בבהמה זו בזמן שהיתה ברשות סנדייה והוי חליפין בטעות וסנדייה הנז' טוען שהוא חינו יודע אם היה חולי זו בבהמה זו מעולם או לא וכל מה שטען עליו לפשר שקר טען ע"כ :

תשובה תחילה ורחם צריך אני לברר אם יכול אליהו הנז' לחזור מכח מום זה הואל ובהמה זו לא בחת לידו בתורה מקח אלא בתורת חליפין הנה מלינו למר"ן הקדוש בש"ע ס' רכ"ז ס"ב כתב דחליפין אין בו תונאה וטעמא הוא דכי תמכרו ממכר כתיב ואין החליפין נקרא ממכר וכמ"ש הרב"י בשם תלמידי הרשב"א ועי"ז סיים מר"ן בסיום דבריו דהחליפין אין להם תונאה דאיכא למימר זה רואה במחט יותר מהשריון וא"כ לכאורה נראה דכמו שאין בחליפין תונאה כך אין דין מקח טעות דטעם זה דכתב מר"ן דזה ניחא ליה במחט יותר משריון יולדק גם במום דאיכא למימר דאסיק אדעתיה אפילו אם יהיה בו מום עכ"ז ניחא ליה בחליפין :

והגם דאיכא למימר דבנדו"ד לא יולדק טעם זה דזה חפץ במחט יותר מהשריון דהואל וחליפין זו נעשה לסחורה ולא לתשמיש לזה הרי מלינו להרב בני חי' שכתב בס' רכ"ז הגה"ט אות ה' וז"ל זה מדת ימים שנסתפקתי אם דין זה דאין תונאה בחליפין נאמר דוקא בכלים דהוי לתשמיש או אפילו היו רוצים לסחורה והכרעתי דמיירי אפילו היו רוצים לסחורה דהטעם שהביא מר"ן בשם תלמידי הרשב"א שאין תונאה לחליפין הלא בממכר דממכר כתיב ואח"כ מלאתי למוהרשד"ם חלק חומ"ם ספ"ג שעמד על זה והכריע כמ"ש ועיין במהרש"ך ח"ב סרי"ח ובס' בני שמואל סכ"ב והרדב"ז רס"ט שחולקים עם מהרשד"ם עכ"ל א"כ ספק דידן הרי הוא מחלוקת הפוסקים דדין תונאה

תונה בחליפין וה"ל גם הכא בדידן דרלינו לדמות דין מוס בחליפין לדין תונה בחליפין הרי גם נדו"ז נכנס במחלוקת מהרשד"ם ובנ"י חי"י דלדידהו הינו יכול לחזור בחליפין העשוין לסחורה בתונה וה"ל גם כמוס הינו חוזר לפילו חליפין העשוים לסחורה ולהחולקים יכול לחזור וכו' עכ"פ הכא כסברת בנ"י חי"י ומהרשד"ם נקטינן הוחל והר' סעדייה תפוס יכול לומר קי"ל כל זה נרחה לכאו' למאי דסליק לדעתין לדמות המוס לתונה:

אלא דרחיתי להר' זכו"ל תחמ"ם תוח ת' שהביא מסס הרדב"ז ומסס הרב מח"ח והר' לחס שלמה והר' המבי"ט והכנה"ג דכל הני חבל נביחים ס"ל דים טענת מוס ומזרה בחליפין דלפילו הין תונה בחליפין ים דין המזרת מוס בחליפין דמסתמא לדעתא דחפץ שלים החליף עמו וכן רחיתי להרב מהריב"ו זלה"ה בספרו ח"ב סקט"ו דפסק כן דמוס מוזר החליפין וכתו הוח מדברי כנה"ג שהביא מדברי הרדב"ז יע"ם וכ"כ הרב הגז' בלקוטיו דים מוס בחליפין והביא רחיה מקרקע וכמ"ל תני בעוניי וכן רחיתי למהרי"ם נחלנטי זלה"ה הובתו דבריו בפסק לחד של מהריט"ץ סק"ה ת"כ הוחל ומלינו להני הרים הגבוהים הסכימה דעתם דעת עליון דמוס בחליפין מוזר ת"כ מלד דבר זה ים לחייב לסעדייה להחזיר דמי החליפין לחליהו הגז':

אלא ים לנו לפטור סעדייה הגז' מטעמים לחרים חדת דסעדייה טען מעולם לת ידע ממוס זה בממכרו ועד היום לת נודע לו תם סוס זה מת או עדיין הוח חי וה"כ ין חליהו נחמן לפילו ע"י שבועה להוליח מתת סעדייה:

ואפילן יביח עדים שמת הסוס שמת מת מחמת חולי לחר שגולד בו לחר שקנה חליהו חלת דלפ"ז נרחה שחייב סעדייה לישבע שהיה בו מוס זה הוחל וחליהו טוען עליו שברור לי שחולי זה היה בסוס זה כמו שזה חדשים ומכחו מת וה"כ הו"ל כחומר מנה לי בידך והלה חומר ליני יודע תם יש לך בידי דפסק הם"ע בס' ע"ה דחייב הסת שחינו יודע והנם יש להסיב על זה ולומר דשחני נדו"ד להיות דהחומר מנה לי בידך והלה חומר ליני יודע דשחני החס הוחל וחומר לו מנה לי בידך הוי כטוענו ובודחי שחתה יודע שחני נוסה כך דהת חמר לו מנה לי בידך דהכוונה לויתי לך וידעת מההלוחה ועל ידי זה הוחל וטוענו ברי שהוח יודע שנוסה בו לכך משביעו הסת חבל בנדו"ד שחין טוען שסעדייה יודע בברור שהיה בו מוס ה"כ הוי כטענת ספק דקי"ל כל טענת ספק חין משביעין עליה ובחלוק זה נסתלקה תמיהת הם"ך שחמה על הסמ"ע בס' רל"ב סקי"ג וכמ"ם חללי במקומו וה"כ ע"פ חלוק זה ניחת דחין על סעדייה חיוב שבועה:

אלא דרחיתי למור"ם בס' רכ"ד ס"ח דכתב וז"ל ואם חינו מביח רחייה יבטע המוכר שלת ידע במוס זה ופטור והנם שהוח ספק אם המוכר יודע והוי טענת ספק עכ"ז נשבע המוכר ורחיתי להרב רמס"ח שהקשה על דברי מור"ם חלו מה דקי"ל חין נשבעין על טענת ספק וחרץ דכיון דמת החמור שחני כיון שבעל הפרה יולת נקי עכ"ל ואין לו כלום לת חמור ולת פרה עי"כ נשבע בעל החמור לפילו

• שלינו יודע

מספק ה"כ בנדו"ד ג"כ לפילו הוח טוען עליו טענת ספק הוחל ולליהו זה יולת נקי מנכסיו ה"כ לריך הר"ם ליטבע ופטוט:

גם מלינו להרב כנה"ג שהביא דברי הפוסקים שכחבו דמי שמלת מוס בחקח וכח להחזירו לריך ליטבע שלת ידע במוס זה והקשה דהת טענת המוכר על הליקח דלריך ליטבע בחוס זה היח ט"ם וחין נשבעים עליה ועל זה תרץ דהוחל ולת הוה מיטל על המוכר לידע תם הלוקח ידע תם יש בו מוס חו לת ע"ז לריך הלוקח ליטבע ע"כ תרולו של הכנה"ג וכן רחיתי לרב חחרון כמוהריב"ו זלה"ה ח"ב סקט"ו שכך הסכימה דעתו דעת עליון וה"כ דין מינה וחוקי בחחרון דהוחל וגם חליהו זה לת הו"ל לידע תם סעדייה ידע במוס זה חו לת הנם שהית ט"ם לריך סעדייה ליטבע ונדו"ד היח ממס דינת דמור"ם סי' רכ"ד ס"ח דוק הטיב:

אלא דעכ"ז נ"ל ברור דפטור סעדייה לפילו משבועה דהת סעדייה הגז' לת נתברר לו תם כהמה זו מתה מחמת חולי זה חו מחמת חולי אחר ה"כ הדר דיניה דסעדייה למהוי פטור משבועה זחת דהת לפילו יודה שהיה בה מוס זה חיכת למימר דלת מתה מחמת זה חלת מתה מחמת מלחכה חו חולי חחר וכדומה וה"כ שבועה זו מה טיבה דהת מלינו למר"ן סי"ז סכ"ה פסק כל הטוען לחבירו טענה שלפילו תם הודה לת יתחייב ממון חע"פ שכפר חין מחייבין לוחו הסת יעו"ש:

ומה גם לפילו תם יודה שבהמה זו מחמת חולי זה מתה כבר כתבנו מסס כנה"ג והביחו הרב זכו"ל ח"ב חות ת' דכל הבת לחזור מדין מוס לריך ליטבע שלת ידע במוס זה ומחל חו שלת ידע בחונתו ומחל יע"ם וכתבנו שכן פסק הרב מוהריב"ו זלה"ה וה"כ יש לנו הדין לפילו תם יודה סעדייה שבהמה זו מחמת חולי זה מתה חין מחחייב חלת לחר טישבע חליהו שלת ידע ומחל הסת דכפר סעדייה הגז' הדר דינו לפסק הם"ע דפסק כל תביעה שחין מחחייב עליה ממון בהודחתה חין מחחייב שבועה על כפירתה דהת לפילו יודה חינו מחחייב ממון ע"פ הודחתו לבד חלת לחחר טישבע חליהו הגז' שלת ידע במוס ומחל דהת כעין זה ממש נחלקו בו הסמ"ע והם"ך בריש ס' ל"ת דלהסמ"ע ס"ל דחין זה בכלל כל שבועה שחין מחחייב עליה ממון בהודחתה הוחל ותם יודה בעה"כ מחחייב ממון לחר שבועת החנוני והם"ך ס"ל דגם זה בכלל שבועה שחין מחחייב ממון בהודחתה הוחל ותינו מחחייב בהודחתו תכף חלת לחר שבועת החנוני יע"ם בסמ"ע סק"ב ובם"ך סק"כ ומה שפירשו שם בדינת דמר"ן ס"ז יע"ש ת"כ הוחל ודין זה נכנס במחלוקת הסמ"ע והם"ך סעדייה יכול לומר קי"ל כהם"ך ולפילו לת טען ליהו חנן טעינן ליה הוחל והוח מומחז וכמ"ם הרב מוהריב"ו בלקוטיו חום ק' וז"ל פשטה הוריה בכל בתי דינין לדון למומחז בטענת קי"ל לפילו היכת דלת טען ליהו יע"ם שהביח דבר זה ממס מהרי"ו מהיו זלה"ה בשל שפ"ת הי"ם

מסס כמה פוסקים:

ובזה גם דעדיפת מכל הני הרי מלינו בכאן דמעיקרת הגריט כתו בטענתו שטען שמטון דזה שלשה

חדשים שקנה סום זה ואחר עבור שמנה חדשים נודע לו סום זה ח"כ הרי גילה דעתו שידע בסום זה ומחל בו שהרי נשתתף בו יותר משני חדשים לאחר ידיעת הסום והוי מחילה וכמ"ש הש"ע סרל"ב ס"ג יפו"ם ותין זה לריך לפניס. זהו הנלפ"ד בסדר זה האור כי טוב כתן שנה תרמ"ד לפ"ק ויי"ס ויפ"ן:

הנעתיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כנ"ד

עמדן לדת"ס לאברהם חלקחיים חובש למחיר חנרחף על חודות העורות שקנה ממנו זה כמו חרבעה ימים והיום כשבא לאברהם למוכרם מלח שחינם שוים כי אם לערך שלשה חלקים בחעות שנתן בהם ולאברהם הגז' כבר פרע למחיר הגז' סך מה מהדמים ולח נשאר נושה בו כי אם מקלח מהדמים ובאותו שעה של הפירעון המחהו מחיר הגז' לאברהם הגז' לפרוע מה שנשאר בידו ביד עזוז אחיו של מחיר כדי לעשות לו כהם חיזה חפץ זהו חופן המעשה והן היום חבא לאברהם הגז' למחיר לנכות לו הסך שעדיין נושה בו כי עדיין לא פרע ביד אחיו ונם להחזיר חשלום מה שאנחו ע"כ:

תשובה הנה ידוע דרבותינו נחמו שעור לחביעת החונחה הוח בכדי שירחם לחנר לו לקרובו וכמ"ש שם בכ"ז ס"ו וכחב בשק"ע דאין חלוק בין חונחה לבטול מקח דשעור אחד להם וח"כ מן הרחוי גם כאן הוחל ועברו מיום הקנייה עד החביעה זמן גדול ודאי דאין עליו חשמת דבר ופטור מחיר הגז' אלא דראיתי להש"ך שם שק"ו שדקדק מלשון מרן שכחב דאחר ששהה כדי שירחה לחנר לו לקרובו שוב אינו יכול לחבוע חונחתו ודקדק הש"ך וז"ל משמע שכבר נתן המעות וכ"כ בהנהות חשר"י דאם לא נתן המעות עדיין אינו דיכול לומר נחתי יכול לומר לא נחרלתי ול"ע שכ"ל והנם שהש"ך הניח בל"ע הרי מלחתי בהדיח להרב זכו"ל יחח"מ ח"כ חום ו' שכחב וז"ל רחיתי להש"ך שהניח דין זה שחמרנו בל"ע לחנם הבחה"נ שם הנה"ע חום י"נ כחב דין זה בפשיטות משם הנחות חשר"י שהביח כן משם רבינו ברוך והביחו מהר"י רוקחנטי ס' שפ"ד יעו"ש וכיון שכן ממילח הלוקח שהמעות בידו פשיטח דיחתן לומר לח נחרלתי שכל"ה ח"כ הרי לפניך דדין זה שהמעות עדיין ביד הלוקח הוח כר שמכח הוח וח"כ נם כאן ניחח הוחל ועדיין בידו הסך שעדיין נושה בו יכול לומר דלח נחרלתי למחול בחונחתי נגד השעור שחחה עדיין נושה כי במינו דפרעתי והנם דלמה שנתן כבר חינו יכול ליטבע ולהוליח לנבי מה שעדיין בידו מיהח יכול הוח לטבע ולומר לח מחלתי בחונחה הדמים שעדיין בידי והנם שכבר המחהו מחיר לאברהם הגז' לפרוע מה שנשאר בידו עזוז אחיו במ"נ חפילו הכי אין לנו לומר דהוי כאלו פרעו הוחל ונסחלק מחיר המוכר וחזר דינו לפרוע ביד עזוז:

זה אינו דהמחהה זו הנם דהיחה במ"נ שכ"ז לא נשחעבד לאברהם הגז' לעזוז לפרוע בידו בע"כ מהרי טעמי חדח דהח לאברהם יכול לומר עיינתי בחשבוני ולח היה לו חללי כלום ועשיתי כמה שהודיתי וכמ"ש מר"ן שם, קכ"ו סי"נ וח"כ נם כאן הוחל ומכורר הדבר דים לו חונחה בעדים ודאי דלח נשחעבד ומה נם דנוסף עוד שהמחהה זו לא היתה בפני עדים וכמו שסייס מר"ן וחפילו לדעת יש מי שחומר דאינו יכול לומר עשיתי במינו דפרעתי מכח חזקה כמ"ש שם בכאן יודה דהח עבדי אינשי דעתו וקונים שוה חמת בשם ובשבע וח"כ מעשה זה לא נשחעבד לאברהם הגז' בהאי מ"נ והוי כאלו מעותיו בידו ויכול לשכשם:

ועוד כה שעם אחר דמשקרת היה מעמד שלשתן לא נשחעבד לאברהם הגז' דהח עזוז הגז' לא היה נושה במחיר הגז' שום חוב כלל אלא המחהו לקחת המעות מיד לאברהם הגז' כדי לקניות לו בהם חיזה דבר ח"כ לא קנה עזוז הגז' וכמ"ש הש"ך שם, קכ"ו סק"ו בשם מהרי"ם חלשקר זלה"ה דדוקא אם המחהו לחחם לפלוני בעד חובו שנושה בו אבל אם המחהו לחחם לו לקנות חיזה דבר לא קנה במעמד שלשתן ויהיב טעמא שם יצו"ש וח"כ נם כאן הוחל ואיתנהו להני טעמי אחד דבטעות המחהו ויכול לומר עיינתי בחשבוני כמ"ש. שניח דעזוז לא היה נושה במחיר יכול לאברהם לעשב המעות בידו מלד חונחתו:

אלא דראיתי להרב משח"ל דרבותינו זלה"ה בשמוקין סרכ"ז שכחב על הא דיעא דכחב הש"ך שאם עדיין בידו יכול לעשבם כחב הוח ז"ל וז"ל כחב הש"ך בשם הנ"י דאם עדיין לא נתן המעות וכו' ונרחה פשוט דהיינו דוקא בשעור חונחה דהמקח קייס ומחזיר החונחה דהח מני למימר לא נתרליתי אבל כשהיה בטול מקח לא מני למימר לא נתרליתי דא"כ הו"ל להחזיר המקח בכללותו שהרי המקח בטל ויאמר לו המוכר לא אחזור לך ונשבטל המקח הו יקבל המקח כמות שהוח ולאו כל כמיניה לקיים המקח ולפרוע דמי שוויו בלבד ולאו ברלונו תליית מילחח וח"כ כיון שנשתק וקיים המקח חייב הוח לפרוע דמיו כשרך שלקחו ממנו וכרור ע"כ ח"כ הרי יש חלוק בדין זה בין שעור חונחה לבטול מקח וממנו יולח לנדו"ד שנחחנה ביותר מכחות דהוי בטול מקח ודאי דאינו יכול לחזור כלל ולנבות חפילו מה שעדיין בידו וקס דיעא דחייב לאברהם הגז' לפרוע למחיר הגז' ואין חומר ואין דברים ומו"ס ויפ"ן כ"ח אדר תרמ"ה לפ"ק:

הנעתיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן כנ"ה

ראובן קנה ברמיל של מיס שרופים מאח שמעון בסך שבעה עשר דורום בהקפה זה כמשלש חדשים והן היום שבע שמעון לראובן לפרוע לו הסך הנ' וראובן הלוקח סופן שלא יפרע לו כי אם שלשה עשר דורום לפי עידוע לכל הסוחרים שהשברמיל של מיס שרופים כמו זה השלברמיל שקנה ממנו ידוע

שים בהם מלה ותרבעים ליטרוה והוא לא מלא כי אם מלה דוקא ולפ"ז אינו מחויב לפרוע לו כי אם שלשה עשר דורום דוקא מ"מ משלום המלה לערך שבעה עשר למלה ותרבעים ע"כ והר' שמעון המוכר טוען שאינו חייב לו כלום שהרי בשעת המקח התנה עמו ואמ"ל הרי ים כמה ברחמיל מוגמים לפניך ואתה תבחר ותקרב מהם לשר תרלה ואם מחר לו מחרתו תבוא לומר שמלאת לוהו חסר מן השעור הרחוי להיות בו הרני מחנה עליך שאין לך דו"ד עלי כלל:

עוד טוען שמעון המוכר שזה כמשלום חדשים מזמן המכר וכבר חלף הלך זמן החוזה והבטול מקח. עוד טוען שמעון שמה שאומר ראובן הלוקח שמלא מספר הברמיל חסר לפשר שקר שנה לפי שראובן הלוקח לא מדד האלברמיל בשעה שלקחו אלא הניח האלברמיל בביתו לפני לחמו ולחיו ובכל יום מוליך ממנו מעט מעט ולא נודע החסרון אלא אחר עבור שלש חדשים ולפי זה טענה זו הבל ואין בה מועיל דיכול להיות לחמו ולחיו נגנבו ממנו ואין לחני מלחמים לפילו בשבועה ע"כ:

תשובה נראה שמה שטוען ראובן הלוקח הדין עמו ואינו מחויב לשלם לו אלא לערך המלה שמלא מהא דכתב הטו"ר ופסקו מר"ן בסי' ר"ט ס"ח וז"ל המקנה לחבירו דבר שאינו מצוים שם היה מינו יודע אע"פ שאין מדתו ומשקלו יודע הרי זה קנה כילד ערימה של חטים אני מוכר לך בכו"ך אע"פ שאין מדת הערימה ידוע. ה"ז ממכרו קיים אע"פ שנמלא חסר או יותר על האומד שהיה בדעתם ויש להם תוכלה לפי שער שבשוק הרי מדברי מר"ן אלו מוכח דאפילו במקום שמלאו האומד שהיה בדעתם אעפ"כ יכול לחזור הלוקח על המוכר בדין תוכלה מכ"ש היכא שנמלא פחות משעור האומד הרי אפילו אי חשבינן לזה הברמיל דבר שאינו מצוים חייב להחזיר התוכלה:

ודמי זה נ"ל למ"ש מר"ן בחומ"ם רכ"ז סי"ט ז"ל הלוקח פירות אכסרה בשלא או בשתים קנה ומחזיר התוכלה ע"כ הרי גם מכאן מוכח דאפילו חשבינן לזה הברמיל כפירות אכסרה אעפ"כ יש ללוקח זה דין תוכלה והגם שכתב מור"ם שם וי"ח ואומרים דספיקא הוי ואין מוליאין הרי כתב הסמ"ע שם שקל"ד דדברי מור"ם לא קאי אלא אחם חפץ מעות דהוי דרך חליפין ולא אחפץ פירות דהוי דרך מו"מ אי"כ הרי אפילו מור"ם מודה בנדו"ז דיש ללוקח דין תוכלה:

ואדרבא נדו"ז מדיוק מדבר שאינו מצוים דסר"ט ומפירות אכסרה דסי' רכ"ז דנדו"ד דבר מצוים יתקרי שהרי דברי המוכר ודברי הלוקח מוסכמים בין שניהם שהאלברמיל יש לו שעור ידוע אלא שטענת המוכר הוא מכח שהתנה בשעת המכר ואמר לו שהן ימלא האלברמיל חסר או יותר אין לו עליו כלום ודו"ד ומשם ידי כן היכא למימר כאן דאפילו לא נתנה אלא בפחות משחות אפילו הכי חייב לחזור לו תוכלה דדין זה דמי ממש למ"ש מר"ן בחומ"ם סרי"ח ס"ח וז"ל האומר לחבירו בית כור שפר אני מוכר לך בין חסר בין יותר אם פחת מהמדה אחד מכ"ד שהוא רובע לכל שלה הניחו יותר על כן יחשוב עמו על כל הרבעים שחסרו או הותירו וכל שפיחת מבית כור יוכה לו מהדמים ע"כ הרי בנדו"ד שאמר המוכר ללוקח שברמיל זה שאני מוכר לך בין אם תמלאהו חסר או יותר הוי ממש כדין בית כור וממילא אפילו אם לא היתה התוכלה אלא בחלק מכ"ד שהוא פחות משתים יכול הלוקח לחבוע תוכלתו ובנדו"ד אפילו חלק מכ"ד בעלמו יכול לחבוע תוכלתו הלוקח הואל ומלא חסרון גדול יותר מחלק מכר ומלינו לרבינו הטו"ר בס' רי"ח ס"ח דאם נמלא החסרון יותר מחלק מכ"ד אפילו חלק כ"ד עלמו חייב לשלם המוכר ללוקח והביא דבריו הסמ"ע שם בס' רכ"ז סק"ל וז"ל אפילו הרבעים עלמם יכה לו או יאלם לו דכיון שבא לכלל חזרה כמה שהוא הפחות או היותר ביותר מהרבעים דודאי לא ניתן למחילה לריך לשלם אפילו הרבעים עלמם וכמ"ש בס' רכ"ט ע"כ ח"כ הרי הדבר מפורש בדין זה שהוא לכ"ע דבר המדוד בין לדברי המוכר בין לדברי הלוקח דדינו הוא כמו מוכר דבר שבמדה ובמשקל ר"ס רל"ב ס"ח אלא דכאן הואל והתנה המוכר על הלוקח דאפילו ימלא בו חסרון ודאי הוי ממש דינו כדין בית כור שפר בין חסר בין יתר דכל שהוא חסר או יתר חלק מכ"ד הוא דאינו יכול לחזור והוי מחילה יתר על כן חייב להחזיר הכל אפילו חלק כ"ד עלמו. ואין לחלק ולומר דדוקא לענין מכירת בית כור הוא דנתנו חכמים שעור זה אבל לענין מכירת ד"ח לא:

זה אינו שהרי מלינו להרב הסמ"ע בס' רי"ח סק"ז שהקשה על דכתב מר"ן האומר לחבירו בית כור שפר אני מוכר לך מדה בחבל אפילו פחות כל שהוא יכנה לו מהדמים ע"כ וכתב הוא ז"ל אבל אם ימ"ל בית כור שפר שתם ואינו עומד על גב המקח בשל אפילו פחת קב לכור וע"ז הוקשה לו מהיכא דסרל"ב דהמוכר לחבירו דבר שבמדה ובמשקל כגון מלה תנוזים ונמלא ל"ט וכו' דקנה ומשלם לו התוכלה וא"כ הוק"ל למה בכאן תמרינן שהמקח בשל לגמרי והולרך לתרץ דכאן הוי כמי שהטעהו וכו' והשם הוי כדין מדה בחבל יע"ש בדב"ק:

א"ב הרי לפניך שהסמ"ע מסוה דין בית כור לדין פירות דסי' רל"ב ס"מ דדין אחד להם ואף אני תניח דודאי גם לענין זה שוים ניהו והגם שים לחלק בדינים אלו שכתבנו לנדו"ד דאיכא למימר דמ"ש מר"ן בס' ר"ט ס"ח בדין דבר שאינו מצוים דוקא היכא דקנה ממנו בשתם ולא התנה עליו שאין לו עליו דין תוכלה וכן הביא דס' רי"ח ס"ב דבית כור שפר וכו' הגם שאמר לו בין חסר בין יתר הרי פירש דאמרינן כוונתו לומר בין חסר חלק מכ"ד בין יתר חלק מכ"ד אבל על יותר מחלק כ"ד לא התנה ולפיכך חוזרים זע"ז:

אבל בנדו"ד שהתנה עליו בפירוש המוכר על הלוקח וא"ל שאין לו עליו דו"ד כלל וכוונתו היתה שאין לו עליו תוכלה כלל א"כ איכא למימר דמהני מהאי ואפילו אם ימלא בו חסרון גדול א"ל להחזיר לו דמי תוכלתו כלל כמ"ש מר"ן בס' רכ"ז סכ"ח דאם פירש המוכר ללוקח ואמר לו חפץ זה שאני נותן לך במאתים יודע אני שאינו שוה אלא מנה על מנת שאין לך עלי תוכלה אין לו עליו תוכלה ע"כ א"כ גם בנדו"ז שהתנה שמעון על רחובן שאין לו עליו דו"ד נימא דמהני:

אבל כך דייקת שפיר תרלה שרב המרחק ביניהם דמ"ש מר"ן חפץ זה שאני מוכר לך וכו' הוא מעשה דמרלה לו התוכלה בדקדוק וכמ"ש מר"ן אח"כ סימן

כ"כ דלריך לפרש לו התוגלה בדקדוק לו קרוב לה וכן פירשה הסמ"ע בסקט"ל כדין זה דסק"ח וז"ל דהוחל ואומר לימו שוה ללת מלה ידע ומחיל לבל לם לימו אומר לו התוגלה בדקדוק לת סמכה דעתיה הלוקח וסבר הלוקח דלחשבוחי דעתיה מכוין ולת מחיל לבל נדו"ד ללת פירש לו התוגלה בדקדוק ודאי דלת מהני תנאיה ממ"ם מר"ן סרכ"ז בתחילת סכ"ח וז"ל דאומר לחבירו ע"מ שתין לך עלי תוגלה ים לו עליו תוגלה בד"ח בסתם שתין יודע כמה תוגלה ים בו כדי שימחול וא"כ פשוט הוא דתנאי זה שהתנה לת מעלה ולא מוריד הוחל והוא בסתם וכן מפורש ג"כ בסרל"ב ס"ז דלריך לפרש התוגלה בדקדוק:

אך שיהיה מכל האמור נקטינן שמם שטען המוכר על הלוקח שכך התנה עמו שתין לו עליו דו"ד כלל דבריו מהבל ימעטו חדא דהא לת קאמר ליה התוגלה בדקדוק ובודאי לת סמכה דעתיה הלוקח דאמרינן דלחשבוחי דעתיה מכוין שנים לפילו אי הוה אמרינן דהאומר לחבירו ע"מ שתין לך עלי תוגלה בסתם מהני כתן בנדו"ד לת מהני הוחל ולת תיר לו שהוא חסר בודאי כמו מי שאומר ע"מ שתין לך תוגלה דהתם מיהא לפילו לת אמ"ל התוגלה בדקדוק עכ"פ אמ"ל שים ודאי תוגלה לבל בנדו"ד לת אמר לו ודאי שים חסרון ללת בדרך לפשר כמ"ם לפילו לם תמלת בו חסרון תין לך עלי תוגלה וכו' דמשמע דכל דבריו הם בדרך לפשר ולפילו לם המוכר הזה אמר מעקרא לם תמלת בו כי לם מלה דוקא ולבסוף לת נמלת בו כי לם מלה לפילו הכי לת מקרי מפרש התוגלה בדקדוק הוחל ואמרה בדרך לפשר וכל שהוא בדרך לפשר אמרינן כיה דלחשבוחי דעתיה דלוקח קמכווין דהת מר"ן בס' רכ"ז סכ"ח נקט בלישניה עד שיאמר ליה יודע אני שתינו שוה ללת מנה משמע עד שיהיה יודע בודאי כמה תוגלה ים בו הלאו הכי אמרינן דלחשבוחי דעתיה מתכוין וכן מוכח מכמה סעיפים:

ועל מה שטען המוכר שלפילו בלי תנאי תין לו עליו דו"ד כי מידיו של הלוקח היתה זאת שהרי בשעת המקח פירש ואמ"ל הרי התלברמיל לפניך ואתה תבחר ותקרב לשר תרלה ומזלו הגרוע של הלוקח גרם לו שיעלה בחלקו ברמיל גרוע:

גם זה הבל וכטענה זו הוסיף המוכר לגרוע כאו דכטענה זו שאמר ללוקח תקח ברמיל לשר תרלה נמלת דים בהתלברמיל מלחים ורקנים ונמלת זה הלוקח כאלו קנה דרך לסמכתא חולי יעלה בחלקו מי שהוא שלים לו מי שהוא גרוע וקנין כזו תיכת למ"ד דלפילו לגבי קנייה לת קנה מכ"ם להחזיר לי דמי תוגלתו הוחל ודמי המקח בידו של הלוקח בודאי דיכול לגבות לו דמי תוגלתו תלבת דכ"ע דדבר זה דומה למ"ם מר"ן בס' ר"ט ס"ב וזל"ה דאומר לחבירו כל מה שים בתיבה זו אני מוכר לך בכו"ך ורלה הלוקח ומשך לת קנה דלת סמכת דעתיה דלוקח שהרי לימו יודע מה שים בו לם תבן לו זהב ולין זה תלת כמשתק בקונייה וכן כל כיולא בזה ע"כ וכתב הסמ"ע סק"ב דמר"ן חזיל לסברת הרמב"ם דסבר משתק בקונייה לימו תלת לסמכתא ויש בו משום גזל הרי שהסמ"ע ס"ל דמר"ן פסיק ואני דכל שהוא משתק בקונייה לת קנה ולם הוא דרך מו"מ לפילו רבינו הטור ומור"ם מודו דלת קנה וכמו שסיים שם הסמ"ע בסק"ב וא"כ בנדו"ד ג"כ הוחל ולימו יודע זה הלוקח לם יעלה בחלקו ברמיל שלם לו חסר ודאי דלימו תלת כמשתק בקונייה ומקח לסמכתא הוא דוגמת כל מה שים בחיבה זו אני מוכר לך הנם דהתם לת היה יודע הלוקח מה שים בחיבה לם תבן לם זהב לעד"ן דגם בנדו"ד הוחל ולימו יודע כמה ים בברמיל זה וכמה ים בברמיל זה לפילו הוא יודע מהו המין שים בהתלברמיל דהיינו מים שרופים לפילו הכי הוחל והמוכר יודע כמה ים בהתלברמיל והלוקח לת ידע ודאי דדרך לסמכתא הוא ולפילו מאן דס"ל דמשתק בקונייה קנה לפילו הכי בכאן שהוא דרך מו"מ והמוכר ידע והלוקח לת ודאי דלת קנה דשעם לחר ים לנדו"ד כמו כל מה שים בחיבה זו אני מוכר לך דהתם טעמו הוא משום שהמוכר ידע והלוקח לת ידע כך בנדו"ד שהמוכר ידע והלוקח לת ידע ודאי דלת קנה וכמ"ם חלוק זה רבינו הסמ"ע סר"ט סק"ב:

ואל תביבי מפירות לכסרה וממקנה לחבירו דבר שלימו ידוע שלט"פ שתין משקלו ידוע דהדין הוא שנקנה המקח ומחזיר חולה וא"כ גם כאן בנדו"ד הוחל ומימו ידוע לט"פ שמדתו לימה ידועה לימה למימר דקנה. לם מפני זה תין סתירה לדבריהו ולימה למימר דכ"ע שברי בנדו"ז דלת קנה דשאני התם בפירות לכסרה ומקנה לחבירו דבר שמימו ידוע דם' ר"ט משום שהמקח גלוי ומפורסם לפני הלוקח וכמו שסיים מר"ן בס' ר"ט ואמר כילד ערימה של חמים אני מוכר לך שערימה מונחת לפניו וכן ההיא דפירות לכסרה משום שהפירות ג"כ מונחים וגלוים לפניו לבל כאן שהמקח בתוך התלברמיל נעלם ומכוסה מעיניו ודאי דדימו הוא כדין משתק בקונייה ממש ולימה למימר דלת קנה הוחל והוא דרך מקח והאי ידע והאי לת ידע. וחלוק זה שכתבתי דבדבר שמימו ידוע ים חלוק בין לם הוא גלוי לבין לם הוא נעלם ומכוסה למדתי לותו מדברי רבני פרם יע"א הרחשונים שהובאו דבריהם בס' כר"ח ס' קפ"ז שכתבו שהמוכר סקלי וברפו ולא הוליא ממנו לבלים ולרביע דתין בו תוגלה וסמכי דבריהם על דברי הרמב"ן דסבר בכעין זה דלימו תלת כמשתק בקונייה וקנה כסברת הרבה פוסקים וסיימו דבריהם וז"ל והרב מהרש"ך ח"ג סי' ס"ב כתב דהמוכר לכנה"ס ולכוז"ל דים בהם תוגלה והביא רחיה לזה ממ"ם הרמב"ם פ"ג מהל' מכירה וז"ל הלוקח בדמים לכסרה והביאו מר"ן ג"כ בס' ר"ט ואחר המחילה אי לת מסתפינא ממעכ"ת לימה דלת דמי נדו"ז כלל להנהו שכתב הרמב"ם דשאני התם כיון שהם דברים הנרחים לל העין ויכול האדם לעמוד עליהם בתומד הדעת לפי שהוא מעורב כסף ונחושת וכיולא ואין לחד מהם יודע נמר ומקנה להדדי היתרון והפחת שבו ודמייה ממש למשתק בקונייה דכיון דתין לחד מהם יודע נמר ומקנה להדדי וכמ"ש הסמ"ע בס' ר"ט סק"כ וסיימו דבריהם וכתב וכ"ך מוהרר"י נהון זלה"ה שהוא שלל לת התומנים ואמרו לו שאי לפשר לעמוד על שיעורה של התלבנת"ם והתלבוז"ת וא"כ לת דמי להמוכר פירות וכו' וא"כ לדעתת דהכי מכר המוכר וקנה הקונה וידעי ומחלי זל"ז וסיימו בדבריהם ומעתה אין לנו לריכים למ"ם הטו"ז סרכ"ז סי"ט דלפי מ"ש לאי שפיר ע"כ

דבריהם הללו של הרבנים בקלור והרוזה לעמוד על דבריהם ילך אל הכרם ולא כתבתי זה אלא מפני שהספר הנז' לפנינו מלוי ביד כל אדם:

דברי מדברי הרבנים האלו מוכח דכל דבר האסור מן הטעם שפילו מינו ידוע לא הוי אלא כמסחק בקוביא והנם שמדברי מהרש"ך החמורים נראה דכל דבר שמינו ידוע שפילו הכי לא הוי דרך השמכתא דהא כתב קנה ומחזיר לונתה ודין החלכוז"ת והחלכנת"ם שהם מינם ידוע ומכוסה שפילו הכי אין ממנו סתירה לנדו"ד דהיכא למימר בנדו"ד נם מהרש"ך יודה דשאני התם החלכוזת וכו' הנם שהוא טמון הכסף בתוך העפר עכ"ז הרי העפר מנולה נגד עיניו ויכול האדם לשער כמה כסף ילא מן העפר וכמו שנראה מדבריהם של הרבנים הנז' לעיל שכתבו שמלו לחומנים ואמרו שאין אדם יכול לעמוד על שעורם הרי מדבריהם מוכח שהדבר מסופק אם אדם יכול לעמוד על שעורם ולא נתברר להם הספק אלא ע"י החומנים וא"כ היכא למימר דמהרש"ך ס"ל דכל שעפר החלכוז"ת והחלכנת"ם הם לנגד עיניו יכול האדם לשער כמה כסף ילא מן העפר ועי"כ קנה ומחזיר לונתה לא כן נדו"ד שהמים שרופים נעלמים ומכוסים מעיני הלוקח נם מהרש"ך יודה דלא קנה דהוי דינו כמו כל מה שים בתיבה אני מוכר לך וכמש"ל:

ומה נם שפילו ניחא מהרש"ך פליג וס"ל דאין חלוק בין דבר שהוא נעלם לדבר שהוא נסתר אלו אין לנו אלא דברי הרבנים העליונים רבני פלם שבעקבותיהם אנחנו הולכים וכחלוקייהו נקטינן לית שיהיה מסקנת הדבר הוא כל דבר נעלם שפילו אינו ידוע מסחק בקוביא יתקרי והרי כתבנו מפש הסמ"ע דמסחק בקוביא אית ליה להרמב"ם דלא קנה ושפילו מאן דס"ל דמסחק בקוביא קנה בכאן שהוא דרך מו"מ וכו' מודי דלא קנה וכמ"ש הסמ"ע בפ' ר"ט סק"ב יעו"ש:

ואפילו לדעת הש"ך בפ' ר"ט סק"ב דס"ל פירוש דברי מר"ן השף מדברי הסמ"ע שבסק"ב ומדברי הש"ך משמע דמסחק בקוביא קנה אלא דהרמב"ם הרי נם הרב הנז' מחלק דמסחק בקוביא הוא דרך שחוק לדרך מסחק שהוא דרך מו"מ וממילא נדו"ד שהוא דרך מו"מ בין לדברי הסמ"ע בין לדברי הש"ך אית ליהו שפילו מור"ם דס"ל דמסחק בקוביא קנה בכאן מודה דלא קנה:

והנם שאפני שפתם כתבנו דכל דבר שהוא נעלם ומכוסה כגון החלכוז"ת והחלכנת"ם דדינו הוא כמסחק בקוביא וקנה וא"כ הם השף דבריהם שכתבנו דכל דבר שהוא נעלם ומכוסה מעיני הלוקח שמ"ן חזיל ומודה דלא קנה כמ"ש כל מה שים בתיבה זו אני מוכר לך דלא קנה אין זו קוסיית כלל דהנה לריך לחתה לדעת כילד פסק הרבנים דקנה ואינו מחזיר לונתה בדין החלכוז"ת והחלכנת"ם והרי בין לדברי הסמ"ע בין לדברי הש"ך כולהו ס"ל דשפילו מאן דס"ל דמסחק בקוביא קנה שם הוא דרך מו"מ לא קנה וא"כ דברי הרבנים הן השף דברי הסמ"ע והש"ך אלא דלריכים אנחנו לומר שהרבנים הנז' תפסו התבל מסני דשפים דהיינו סברי דמר"ן ס"ל דמסחק בקוביא קנה וכפירוש הש"ך בדברי מר"ן אבל אית להו חלוקו של הסמ"ע דים חלוק בין מסחק בקוביא למו"מ כמ"ש הסמ"ע דשפילו מור"ם דס"ל דמסחק בקוביא דקנה במו"מ דהמוכר ידע כמו כל מה שים בתיבה זו אני מוכר לך הוחל והלוקח לא ידע לא קנה וכמ"ש בדבריהם בסוף הדחייה שדחו דברי מהרש"ך שיימו דבריהם דנדון החלכוז"ת דמי ממש למסחק בקוביא דכיון דאין שום אחד מהם יודע נמרי ומקני לחדדי כמ"ש הסמ"ע בסי"ט סק"ב יע"ש עכ"ל הרי מדבריהם מפורש דסברתם היא הנם שים ליהו דמר"ן ס"ל המסחק בקוביא קנה לענין חלוק זה ס"ל כחלוקו של הסמ"ע וא"כ מה טוב ומה נעים פסק הרבנים שפסקו בדין לכוז"ת דקנה ואינו מחזיר לונתה הוחל וטעמא הוא מפני שהחלכוז"ת אין המוכר אין הלוקח בשניהם לא ידעו ונמרי ומקני לחדדי כדין מסחק בקוביא ממש וא"כ בנדו"ד בזה הברמיל דהיכא למימר שהמוכר ידע יודע שחורותיו ובפרט שכן נילה דעתו ואמר לו הרי החלבחרמילים לפניך תבחר ותקרב זה נלוי מילתא דמידע ידע שים לו בחרמילים חסרים ח"כ ודאי דהרבנים הנז' יסברו הוחל והדבר נעלם ומכוסה והמוכר ידע והלוקח לא ידע ודאי מידו דלא קנה:

איך שיהיה נמלינו למדין דמ"פ טענה זו של המוכר שפילו לנבי הקנייה לא נקנה החלבחרמיל כ"ש שמחויב להחזיר לו לונתו ואין לומר הוחל והיה יכול לבטל המקח מעיקרא ולא בטלו ח"ו היכא למימר סבר וקבל ומחל על לונתו וכמ"ש מר"ן בדין מקח טעות בפ' ר"ב ס"ג וז"ל אבל אם נסחתם בו אחר שראה המוס ה"ז מחל ואינו יכול להחזיר ועדיפא מזה כתב הסמ"ע בסק"י וז"ל והוא הדין דבר שהלוקח יכול להבחינו לאלתר ולא הקפיד לעשות כן והמוכר מכר לו סתם אינו חוזר ע"כ ח"כ היכא למימר קו"ח הוא לנדו"ד שהמנה עליו המוכר ואמ"ל הן חסר הן יתיר אני מוכר לך ח"כ הו"ל למדוד אותו לאלתר ומדלא מדד אותו היכא למימר שמחל זה אינו שהרי אין דרך הקונים להוציא המים שרופים מהחלבחרמיל בבת אחת כי אם מעט מעט לעת הלורך מהרי משמי חדא מפני שאין דרכי של הסוחר להיות לו כלים מרוכים לערות בהם הכל. שנים שלא יפוג טעמם ויהיה נחלש כחם ע"י ערוי ח"כ אין לך חוסם יותר מזה וא"כ מה בידו לעשות וא"כ הוחל וכבר נמכרו המים שרופים על המוכר לנטות לו דמי לונתו כמ"ש מר"ן סרל"ב סי"ח ומה נם בנדו"ד אינו לריך הלוקח להחזיר המקח שפילו אי הוה עדיין בעיניה אלא הדין הוא שיהיה המקח קנוי ואייב המוכר להחזיר הלונתה וכמו שאבאר לקמן בס"ד אלא ע"פ הדברים החמורים לעיל נקוט מיהא שעלה בידינו שדבר כזה היכא למימר בו שהמקח בטל הוחל ומסתמא המוכר ידע והלוקח לא ידע וכמ"ש דלכ"ע לא נקנה המקח:

אלא דבנדו"ד שפילו ניחא שהמוכר עלמו לא ידע כמה ים בברמיל זה וממילא הוי דינו כדין מסחק בקוביא והוי כמו מכירת החלכנת"ם והחלכוז"ת שכתבנו דקנה ואינו מחזיר הלונתה שפילו הכי בנדו"ד ליח דין ודיין דלריך לנכות לו דמי לונתו הוחל ומדיין דמי המקח ביד הלוקח שהרי שפילו דבינו הטו"ר ומור"ם בס' ר"ז סי"ב דס"ל שהמסחק בקוביא קנה ואינו מחזיר הדמים הרי כתבנו שם בס' ר"ז וז"ל

דהם היו מצחקים בחמנה אין מוליחין ממנו מה שהפסיד וי"ל אפילו נתן לו מעכון על המעות אין מוליחין ממנו ח"כ דין מינה ואוקי בגדו"ד ג"כ שעדיין הלוקח דמיו בו ודאי דיכול לנכות דמי חונאתו וגם הרבנים הנז' שכתבו בדין התלבוו"ת דקנה ואינו מחזיר חונאה טעמא דידהו הוא בדאפסם המוכר דמי המקח אבל אם עדיין דמי המקח ביד הלוקח יש לנו לומר דמודו דיכול לנכות דמי החונאה וכמו שמובן מדבריהם בסוף התשובה אין שיהיה מכל הצדדין הוי רחובן הלוקח זכה בדינו ויכול לנכות דמי חונאתו:

ומה גם שדברי המוכר הזה בטענה זו אין בהם ממש כמה שטען שאמר לו הרי התלבראמיל מונחים לפניך ואתה הבחר ותקרב מזל דידיה גרם זה שטות ומי יגלה לנו שהתלבראמיל שנאחרו לפניו נמלא בהם יותר משיעור זה הרי אין עדים לפניהם שאותם שהיו עדיין מונחים לפניו שנמלא בהם יותר מזה ואפילו טענת ברי של המוכר אין כאן שהרי גם הוא לא ידע וממילא אפשר שזה הלוקח לקח הגדול שבהם והוא זה שהוליא זה השעור וממילא חוזרת לה טענת המוכר דאין כאן אפילו כמשחק בקובייא דשתי משחק בקובייא יכול להיות שיריוח ואדעתא דהכי נמר ומקנה אבל בגדו"ד מי יגלה לנו שים ריוח בדבר דאיכא למימר זהו הגדול שבהם ונודע למפרע שאין כאן סוס לד ריוח ואדעתא דהכי לא נחית הלוקח כלל:

ועל מה שטען ג"כ המוכר שמיום המכר עד היום הזה הרי ים כמו ג"ח וכבר חלף הלך לו זמן החונאה גם בזה אין בדברי המוכר כלום שהרי כתב מר"ן בס' רכ"ז ס"ז וז"ל ואם יברר שהיה לו חונם ועל כן לא תקר בתוך זמן זה לידע אם נתחנה יכול לחזור בו עדיין ע"כ הרי מדברי מר"ן אלו יולא בגדו"ז שאפע"פ שנתעכב זה שלשה חדשים ולא חבע תעפ"כ לא אמרינן דאין לו חונאה שהרי כבר כתבנו שידוע לכל הסוחרים שמי שקנה איזה ברמיל מניח אותו בביתו ומוליא ממנו על יד על יד ואין הקונה יכול לידע אם חסר או שליש אלא עד לבסוף מתרי טעמי שכתבנו לעיל:

ועדיפא יש כאן בגדו"ד שעדיין דמי המקח בידו ולא יש למלוה עליו שאר כי אם מלוה ע"פ אפילו אם לא היה הלוקח בזה סוס חונם אפילו הכי לא אמרינן שידע ומחל שהרי כתב הש"ך סרכ"ז סק"ד דאם עדיין לא נתן המעות יכול לומר לו מחלתי מינו דיכול לומר נתתי והביא דבריו הבאה"ט סרכ"ז סק"ט והנם שהש"ך כתב בסוף דבריו ול"ע תעפ"כ הרי הרב זכו"ל ז"ל כתב שהכנה"ג שם הגה"ט כתב זה בפשיטות משם הגהו"מ תשר"י שהביא כן משם רבינו ברוך והביאו מהר"ם רקאנטי סי' שפ"ד יעו"ש הרי שהסברת הזאת של הרש"ך מוסכמת היא וא"כ הלוקח הזה הולל ועדיין דמי מקחו בידו יכול לנכות דמי חונאתו:

והנם שמלינו להרב משא"ל דרבות"ל בס' רכ"ז כתב וז"ל כתב דאם לא נתן המעות מינו דיכול לומר נתתי יכול לומר לא נתרליתי מכ' ל ונראה פשוט דהיינו בשיעור חונאה דהמקח קיים ומחזיר חונאה והאי מלי למימר לא נתרליתי וכשתבעני לפרוע לך אני תובע חונאה ותאפוס חובה בידי לבלתי שלם לך אבל כשהיה בטול מקח לא מלי למימר לא נתרליתי דאם כן היה לו להחזיר המקח בכללותו שהרי המקח בטל עכ"ל הרב משא"ל וא"כ בגדו"ד שהחונאה היא יותר מהשעות ל"כ איכא למימר אין לו עליו דין חונאה דהי"ל להחזיר המקח ועכשיו שלא החזירו אם כן נימא שמחל:

אעפ"כ אין ממש סתירה ולא מבטיא לדבריו הרחשונים שכתבנו שהלוקח אנוס הוא מכח תרי טעמי שכתבנו ולא ידע הלוקח בחונאה זו אלא עד השתא פשיטא דאין אנו לריכים לכ"ז אלא אפילו אם נניח דאין כאן אונס ומכירן אשברת הש"ך וכמ"ש אפי"ה בגדו"ד אפילו אם היה החונאה ביתר משעות אפי"ה יכול לומר הלוקח הזה לא נתרליתי היפך ממ"ש הרב משאל"ר דע"כ לא קאמר הרב משא"ר אותו אלא במוכר חפץ שזה שם בשעה דיכול המוכר לומר הואל ואנחנו שנינו יכולים לבטל המקח לא היה לך לבלות בה יד אבל בגדו"ד שאינה חונאה בדמים אלא במנין ודאי אפילו יהיה אשר מן הברמיל אפילו מחצה בודאי דקנה ויכה לו דמי חונאתו דמאי חיכפת ליה למוכר ולגוקח [אין זה אלא דין שכתב מר"ן סרל"ב המוכר לחבירו במדה וכמשקל וטעה בכל שהוא חוזר לשלם]:

דדין זה דמי למ"ש מר"ן סרל"ב ס"ה וז"ל רחובן שמכר לשמעון בתים שים לו בעיר אחרת ויקודם נמר המכר ונכנסו כותים וקלקלו קלת מקומות בבתים ועיבנו הכותלים ורולה שמעון לחזור בו ורחובן טוען שכיון שהוא מוס עובר יכנה לו מהדמים כדי שיחזור הבית לקדמותו ויקיים המקח הדין עם רחובן ע"כ הרי מכאן מוכח שאם אין פסידא בדבר לא ללוקח ולא למוכר אין המקח מתבטל:

ועדיפא מזה כתב מור"ם בס' רל"ג מכר לו כסף בחזקת כסף לרוף ונמלא כסף סיגים המקח קיים ומחזיר לו חונאה שהכל אין כסף ע"כ והנם דהתם כתב מור"ם ומחזיר לו דמי חונאתו לא בשעור חונאת שטות דוקא אלא בכל שהוא הוא שהרי אין כאן סוס פסידא לא ללוקח ולא למוכר אלא כמו מכר ליטרא אחת כסף לרוף ולא מלאה כי אם חצי ליטרא דקנה ומחזיר חונאה אם כן מאי חיכפת אם תהיה החונאה בשטות או ביותר בודאי דמחזיר החונאה והמקח קיים ח"כ הרי אפילו במקום שים שרחת ללוקח שלריך להחיך הכסף סיגים עכ"ז המקח קיים ואינו יכול לחזור כ"ם בגדו"ד שאין הלוקח יכול לחזור גם המוכר אינו יכול לחזור והמקח קיים ויכה לו דמי החסרון הואל ודמי המקח עדיין ביד הלוקח אפילו עברו כמשלום חדשים ואין להאריך בדברים פשוטים כזה יותר:

ועל מה שטען המוכר ג"כ שאינו מאמינו בשביל שהניח הברמיל אצל אמו ואחיו גם בטענה זו הבל יפלה פיהו שהרי פסק הרמב"ם בה' שאלה פ"ד הל"ח ופסקו מר"ן בס' רל"ח סכ"ח שכל המפקיד אצל בע"ה ע"ד לשתו ובניו הוא מפקיד ולאו לשתו ובניו דוקא אלא אפילו שאר קרובים שעמו בבית וכמ"ש הרמב"ם ומר"ן סי' רל"ח סכ"ח והטעם הוא כמ"ש הסמ"ע סקל"ט משם רש"י ועדיפא מזה כתב הרב חד"א זלה"ה

כמ' מיים חיים מסס מהר"ם מלבי"ך דאס הפקיד לאחד מגל הסוסף לדעתא דסוסף דידיה של הנפקד קא מפקיד אס כן לפילו לי לא הוה לאו ולאחיו עמו בבית אלא לנשים נכרים לפילו הכי הוולל והס ברוים עמו בבית לאחד והיא מוסכרת ביד כלס דין סוסף איס ליהו ובודאי לדעתא דהכי נאים המוכר הוולל ודבר ידוע הוא שמי שקונה חיזה ברמיל מניח לוסו בביתו ומוליא ממנו מעט מעט ע"כ דינו כדין פקדון הוא וגם לאו ולאחיו ודאי דנאמנים:

אלא דבנדו"ד לפילו שבועה אינם לריכים לאו ולאחיו כלל ואין עליהם אלא חר"ם כדין כל טענת ספק שכתב מר"ן ס' ע"ה סי"ז דאין מסביעין עליה לבל יוכל להחרים וזה המוכר ג"כ טענתו היא טענת ספק שהרי ג"כ הוא אינו יודע אם היה בו יותר וטענתו טענת ספק היא ואפילו הלוקח עלמו היה נראה לכאורה שאין עליו אלא חר"ם מפני שהמוכר טוען עליו ספק ואפילו כפי החמת הלוקח הזה הרי הוא מודה שים בידו דמי מאה ליטרלות ועל השאר שאומר אין לך בידי הרי טענתו טענת ספק שהרי לגבי דידיה של לוקח אינו יודע בודאי אלא היו בו כי אם מאה דוקא שהרי זה הברמיל היה מונח מגל לאו ולאחיו ויכול להיות שגנבו ממנו וע"כ איכא למימר שמחויב הלוקח הזה לשלם הכל דהוי"ל המוכר אומר לו מנה לי בידך והלוקח אומר חמשין ידענא וחמשין לא ידענא דכתב מר"ן סע"ה סי"ג דהוי"ל מסויל"ס:

אין זה אמת אדא שהרי ספק של הלוקח הוא שמא לאו ולאחיו גנבו וכבר מלאינו לאורה דכל המפקיד לדעתא דשאר בני הבית מפקיד וממילא דבר שהוא מסופק בו הלוקח הרי לאו ולאחיו נסבעים עליו לו מקבלים חר"ם וסבועתם כסבועתו היא ודוגמת לזה הוא מ"ש מר"ן סי' רל"ח סכ"ג שחסבע לאו של נפקד שהחזיקה לותם וגנבו ויפטרו שניהם ע"כ והגם דהתם אין הנפקד יודע אם גנבו מיד לאו לו לא וממילא הוי כאומר המפקיד מנה לי בידך והנפקד משיב לו אמת שים לך בידי ואיני יודע אם החזרתי וממילא מן הראוי מחויב לשלם אלא ודאי הוולל ולאו נסבעת כאלו הוא נסבע דלדעתא דהכי בשעה שהניח בידו כאלו החנה עמו שיניח ביד לאו וכאלו מעקרת הפקיד גבה וע"כ הלוקח הזה אינו מחויב לשלם כל המנה הוולל ולאו ולאחיו נסבעים על זה:

ועוד גם בלא טעם זה דכל המפקיד לדעתא דלחסבו ובניו הוא מפקיד אפילו הכי אין לחייב זה הלוקח בדמי הברמיל כולו אפילו הוא ספק גביה שהרי אינו יודע אם לאו ולאחיו גנבו או לא אפילו הכי מחריקין מחוך שאינו יכול ליסבע משלם שהרי המוכר אין טענתו טענת ודאי והיכא שהחובע טוען כמדומה לי שמנה לי בידך והנחבע לוסר חמשין ידענא וחמשין לא ידענא ודאי לא מחריקין ביה מחוך שאינו יכול ליסבע משלם שהרי אין כאן אלא טענת ספק וכמ"ש מר"ן סע"ה סי"ח והגם שכתב מר"ן בס' רל"ו ו"ל מת לחביו והניח לו שק לרוד והפקידו אגל חביבו ופשע בו המפקיד לומר לינו יודע מה היה בו שמא מרגליות היו בו וכן השומר לומר לינו יודע כמה אני חייב לשלם לך שמא זכוכית היה אלא יסבע השומר כאחז"ל שאינו ברשותו שאינו יודע בבודאי שהיה בו יותר על שום כו"ך וישלם מה שהודה לו ע"כ הרי מר"ן כתב שאפילו המפקיד טוען ספק הנפקד חייב ליסבע הרי הסמ"ע והס"ך כתבו דדוקא בחורת גלגול הוא נסבע אבל בלא גלגול אינו לריך ליסבע ואפילו לשאת ידי שמים לא היה לריך לאטענת שמא:

איך שיהיה מה שהעלינו בידינו הוא שהלוקח הזה אינו מחויב לשלם כי אם דמי המאה ועל השאר נראה לכאורה שאין עליו אלא חר"ם מכח דטענת המוכר היא טענת ספק ואין נסבעים על טענת ספק:

אלא שראיתי להרב זכו"ל שכתב וסמך דבריו מדקדוק דברי הטו"ר זלה"ה ומדברי מהרימ"ט ז"ל דכל מי שאהה ולא חבע לוגלהו בחוך הזמן ועדיין דמי המקח בידו דלריך ליסבע דמעולם לא עלה על דעתו להחרלות אם ואולי יהיה אינאה דזה לא אסיק אדעתיה אלא דנראה לו בדעתו שלא היתה לו חוגאה ולכן לא הרגלו מכח אלא דאח"כ נודע לו ע"כ וא"כ הוולל ומחויב הלוקח הזה לשבע שבועה זו ח"כ ודאי מגלגין עליו שלא מגא בברמיל כי אם מאה דוקא:

על כן קם דינא שאמו ואחיו של הלוקח יקבלו חר"ם שלא גנבו מזה הברמיל כלום והלוקח יסבע שבועת הסת שלא מחל בחוגאתו כמ"ש הרב זכו"ל ובכלל שלא מגא בו כי אם מאה דוקא ואו לא מדי. בסדר אלה החקים אשר לוה ה' בתן שנה להאי"ר ע"ל האר"ץ לפ"ק פה סאלי יע"ה ולוי"ס ויום"ן

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כנ"ו

ראובן היו לפניו פירות לבורים ובא שמעון ואמ"ל תרלה למכור לי לבור זה של פירות בכו"ך מעות ונתרלה ראובן ומיד הוליא המעות שמעון מכיסו ופרעו ואחר שפרעו ואפס ראובן המעות ונאנס בכים אמ"כ רלה לאזור בו מהו הדין:

תשובה הנה הספק הזה מגא מקום לנות דהא מלינו למר"ן בחומ"מ סקל"ט ס"ק שכתב ז"ל יש מעות קונות כילד היו לו מעות בידו בלא מנין ובלא משקל ואמר לחבירו מכור לי חפץ שלך במעות אלו שבידי ונלקחם המוכר לא דקדק לידע מנינם נקנה החפץ ללוקח ואין לאחד מהם יכול לאזור בו מפני שהוא דבר שאינו מלוי לא גזרו ביה רבנן מכ"ל וא"כ גם כאן הוולל והפירות לבורים ולא היה הלוקח יודע מנינם ליכא למימר דאם קבל המוכר המעות קנה קנה לותם הלוקח דמה לי אם יהיו הפירות לבורים או המעות לבורים כל שאינו דרך מקח וממכר שהלוקח והמוכר ידעי שפור מקח והדמים ליכא למימר לא גזרו:

אלא דיש להסתפק לדרכא לאידך גיסא דלא קנה אדא דא"כ הוא דגם בקונה פירות לבורים קנה הוולל ולא ידע מנינם ח"כ למה מר"ן לא תגינהו עם כל הנהו דיעים דפסיק ותני להו שהמעות קונות אלא דעל זה יכולני להשיב דכך היא דרכה של תורה לדמות דבר לדבר ומר"ן פסיק כאן דין הגלמד מגמרא דמליעא רמ"ו יע"ם ואגן בדידן דינין ליהו בדומה דמר"ן לאו כרוכלא לחסוב אבות ותולדות ובפרט הרי

מלתו כס' קל"ח ס"ה דסס תני דרך לחרת שהמעות קונות בו ולא שנאה כאן וא"כ מר"ן תנא ושייר:

הן אמת דהיה נ"כ כדעתי למפשט ספק זה מסיום דברי מר"ן שכתב מפני שהוא דבר שאינו מצוי לא נזכרו בו ע"כ וא"כ ממנו נלמד ונדוק בקונה פירות לבורים דאם הוא לורחת דבני אדם למקני כך ח"כ הדר דינן שהר קניות דמעות הינם קונות ואם אין לורחת דמילתא למקני כך פשוט דקנה במעות דהא זיל בתר מעמא דקנה בחפיצת המעות החמור כס' קל"ט הוא משום מילתא דלא שכיחא לא נזכרו בה וכעין זה רחיתי להרב בני דוד פחלקו"ן הובאו דבריו כס' נור תריה ז"ל שנסתפק בקונה חני חפץ מחבירו מי אמרינן דהוחל ואם חבוא הדליקה מוכרת המוכר להניל חני חפלו וא"כ הנבו מניל חני חפץ של חבירו שמכר יהוא ממם דומה למ"ם מר"ן כס' קל"ח ס"ה דאם היתה ביתו של לוקח מיטבר למוכר דקנה הלוקח במעות משום דמלוי הוא אצל ביתו וכשיבוא הדליקה יניל וא"כ נם כאן הוחל ואם תהיה הדליקה יניל משום שים לו בחפץ מחנה וא"כ קנה במעות או דילמא דכחני חפץ חייטינן שמא מכר נם חני חפץ לאחר ואינו מניל כלל יעו"ש הרי לפניך דהרב הנו' רלה לדמות ולומר כל מקום דליכא חששא נשרפו אמרינן מעות קונות לף אני אביא כל מקום שאינו מצוי לא נזכרו בו רבנן ואוקמה אד"ח דמעות קונות:

אלא דסו"ם לא ידעינן היכי לדיינו דייני להאי דינא דלא נתברר לנו קנייית פירות לבורים אם דרכם להמכר כך ולא יהיו המעות קונות או אין דרכם להמכר כך והוי דבר שאינו מצוי וקנו המעות אבל אחר התפוש ספק זה מלתו ראינו דדבר זה הוא מחלוקת רבנן הסמ"ע והטו"ז דמניעו למר"ן סרכ"ז סי"ט דכתב הלוקח בדמים אכסרה וכו' ופיים שם מור"ם וי"א דספיקא הוי ואין מוציאין ממון מיד המחנה ע"כ והסמ"ע שם בסקל"ד תמה על מור"ם למה בסר"ט דכתב שם מר"ן האי דינא נ"כ דהאומר לחבירו ערימה זו של חטים אני מוכר לך בכו"ך דקנה ומחזיר אונאה ומור"ם שם לא הניה כלום ולמה בכאן הניה על דברי מר"ן וכתב דספיקא הוי ואין מוציאין זהו תמיהתו של הסמ"ע ומכח קושייא זו הולרך לחרן דהנה זו שהניה מור"ם כאן לא קאי אלא דוקא אמעות אכסרה משום דאין דרך קנין בכך אלא באליפין אבל בפירות אכסרה יש דרך מקח שרגיל אדם לקנות כרי אבוסה ופירות בלא מדה ומנין ומשו"ה שפיר בסר"ט בלי פלוגתא עבל"ה הרי לפניך דהסמ"ע פסיק ואני דדרך העולם לקנות פירות אכסרה וא"כ דין הוא שאין המעות קונות הוחל ודבר הרגיל הוא אכן הרב טו"ז כס' רכ"ז מלתו לו דחמה על הסמ"ע וכתב ז"ל על כן נ"ל בדור דהי"ת פליג אחרוייהו ונם בפירות אכסרה לא שכיחה ומשום הכי לא הניח רבינו פירות אכסרה דאין אלוק ביניהם והא דכתב רבינו לעיל כס' ר"ט וכו' יעו"ש הרי לפניך דהטו"ז ז"ל פסיק ואני דאין אלוק ביניהם וארוייהו הוו מילתא דלא שכיחא וא"כ לפי סברתו פשוט דקנו בהם מעות אלא דהוחל והדבר הוא במחלוקת שנוי אין לנו להוציא מן המוכר נגד סברת הסמ"ע. זהו הנלע"ד בעת הזאת ולוי"ם ויתי"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן כנ"ז

שני שותפים שמכר אחד מהם לאבירו אחורה בלי ידיעת אבירו ונאלנה המוכר ואבר זמן האונאה או עדיין לא עבר ואחל המוכר באונאתו בפירוש מהו הדין אם השותף השני נם כן אמרינן אלקו אחול או ואם"ל שאין כח ביד השותף לאחול אלק אבירו ויכול השותף השני לאבוע אונאתו יש לאקור מי הוא בעל דבריס של הלוקח אם השותף שאחל או השני ואם"ל שבעל דינו של הלוקח הוא השותף השני אהו הדין אם לריך לשלם לו אונאתו דוקא או אמרינן נם המקח יהיה בטל כדין שליח שמכר ונאלנה שהמקח בטל ע"כ:

הנה הדבריס שאומים ולא ברורו בלשון השאלה אם האונאה היתה בפחות משאות או יותר על שאות או בשעור אונאה דוקא ועל כן מוכרח לברר הדין בכל הלדדיס הנה אמאי דמספקא לן אם השותף יש לו דין שליח או לא מלתו ראיתו למר"ן סקע"ח ס"ג ומור"ס סקע"ו דכתב דשותף חשיב כיורד ברשות בין בקרקע בין בדבר המטלטל וכתב שם מור"ס דאם השותף דאחד בנה בנין ואבירו מיחה בו שלא יבנה אם הוא דבר שא"א שלא לבנותו לריך אבירו ליתן לו אלקו ע"כ והטעם הוא דיכול השותף לומר הואל ויש לי אלק בדבר אני לטובת הענין נאכוונתי וכמ"ש הטעם הסמ"ע שם בס' קפ"ה ס"ח ח"כ הרי דין השותף לאו כדין שליח מטעם זה לא כן בשליח דיכול לומר ליה המשלח לאקוני שדרתיך וכו' ועל כן אם נאלנה השליח אפילו בפחות משאות נאבטל המקח לנמרי כמ"ש מר"ן שם בס' רכ"ז ס"ל יעו"ש והרי הדבר מפורש בדברי הסמ"ע שקפ"ה ס"ח שכתב על מאי דכתב מר"ן ז"ל שהמרסור שליח הוא וכתב הסמ"ע על זה דקמ"ל בזה דלא תימא דיתשב כשותף שהרי נ"כ יש לו הנאה מהאי מכירה ויכול לומר לטובת הענין נאכוונתי אלא דין שליח היא ליה וכו' הרי מדבכי הסמ"ע מפורש שאלוק דין שליח מדין שותף:

ואי"ב ודאי אם נאלנה השותף בשאות ובפחות משאות ודאי אין השותף יכול לבטל המקח כדין השליח דכתב מר"ן שם בס' רכ"ז דכאבנו אלא דעדיפא מזה מלתו דאם נאלנה השותף בפחות משאות ודאי שאין הלוקח מחויב להחזיר אני אונאה לשותף השני דהא כתב מר"ן שם בס' רכ"ז ס"ג דכל פחות משאות אינו חייב להחזיר דדרך הכל למחול בפחות משאות ע"כ וא"כ נם בשותף שנאלנה בפחות משאות אמרינן אלק השני אינו מחויב להחזיר וכדכתב מר"ן שם בס' ח"י וז"ל המשאחף עם אבירו בסאם אל יאנה ממנהג המדינה בחוה סחורה ע"כ וא"כ אמרינן כמו שדרך בני אדם דרכן למחול בפחות משאות כך השותף הזה לא שינה כלל ואין לשותף הזה לא על הלוקח ולא על השותף שום דו"ד כלל וכן כתב מור"ם שם בהנ"ה וכל מי שאינו נאנה או פוסע יעשה בשל אבירו כמו בשלו דכל שיתף כיורד ברשות דמי הרי מכאן מוכח דהמחלנה בפחות משאות אין לו שום שנוי לשותף ופשוט:

אלא דאם נאלנה השותף בשאות או ביתר על שאות ודאי דיכול השותף לאזור על הלוקח ואין דינו על השותף השני אלא על הלוקח או להחזיר לו אונאתו או לבטל המקח ולא אמרינן הואל ומחל השותף שמכר באונאה הוא מחילתו מחילה גם לאלק

אבירו

מכירו זה לינו שהרי אין לך שנוי ופשיעה גדולה מזו שימחול חלק מכירתו ועל כן אין מחילתו מחילה לגבי חלק מכירו ואוקמה זו על חלק השותף הזה הויא כמוכ לגל הלוקח ולא מלי השותף למחול כדכתב מר"ן בס' ע"ז דשותפין שים להם חוב נגבי אחד לפילו הוא כתוב ע"ם שניהם אין אחד מהם יכול למחול כל המוב ע"כ הרי דאין השותף יכול למחול חלק מכירו כלל ועדיפא מזה מלינו בס' קע"ו בס"ל דאפילו לענין שבועה אם שותף אחד פטר למחשבת משבועה יכול האחר להשביעו בעל כרחו ולא לימא ליה לאו בעל דבריס דידי הת:

הדרי דאפילו לענין שבועה דאחייא על ספק ממון עכ"ז אין השותף יכול למחול מכ"ם כאן דאיכא הפסד ברור שנאנה בשאת אז יותר ודאי דיכול השותף לחבוע הלוקח דלא אליס כמיה דשותף למחול ממון הכירו:

ועדיפא מכולהו מלינו ג"כ למר"ן בס' קע"ו שכתב וז"ל ראובן שאמר לשמעון כל מה שתעשה בשלך עשה בשלי והלך שמעון ופשוי המוב של שניהם חייב לשלם לו חלקו הרי מוכח דאין האחד מן השותפים אפילו פירש לו בפירוש שיעשה בשלו כמו שיעשה בשלו אין המחילה בכלל ח"כ ודאי נם בשותפים אפילו הם כיורדים ברשות לעשות בשלו כמו בשלו ודאי לא נתכוון למחול לחבירו בחונתא השמורה דהמחילה לאו בכלל היא:

והנם שכתב מור"ם בס' קע"ו ס"ד בדין השותף שמכר קודם הזמן הוי פשיעה וחייב לשלם השותף לחבירו חלקו ע"כ דמשמע שאין לו על הלוקח כלום אלא על חבירו וכמ"ש הבאה"ט בשהע"ז ס' פ"ו סקי"נ וז"ל השותפים בשמורה שמכר אחד מהם בלי ידיעת חבירו ח"ל הלוקח להחזיר השמורה הואל והוא דרכו למכור רק זה השותף חייב לשלם לחבירו מה שהפסידו בממכרו קודם הזמן ע"כ והובאו דבריהם הרב זכו"ל לות סי"ן:

וא"ב אף אמן נימא הכי דאם מחל השותף להוי דינו עם השותף שמחל ולא עם הלוקח לא יתכן זה דאתי האם במכירת השמורה קודם הזמן ודאי דדינו הוא עם השותף והמקח קיים שהרי לא הניע שום הפסד בקנין האי שמורה בשעת שעשה השני שהרי לקח הלוקח השמורה בשויה אלא דתרעומת השותף על חבירו שלא הניחה עד זמן מכירתה שדרכה להתייקר אבל הלוקח לא עשה שום דבר על כן דין השותף עם חבירו דוקא אבל בכאן שנאנה בשתות וכ"ם ביותר הוי כחוב של שותפים גבי הלוקח ומחויב אז להחזיר לו החונתא או המקח וא"כ כשמחל שותף ללוקח אין במחילתו כלום והוי כאלו מחל חוב של שניהם שאמרנו שאין השותף יכול לחבוע לשותף מבירו על מאי דמחל אלא דדינו הוא עם הלוה והלוה אינו יכול לומר כבר שותפך מחל לי אלא דחייב לשלם להשותף אלא מחל:

ודנם דראיתי להרב הש"ך שם בס' ע"ז סקי"ט שפקפק על דברי מור"ם דכתב לפילו בשניהם כתובים בשטר אחד אין יכול האחד למחול החוב והש"ך ס"ל דיכול למחול דכל שותף יכול לעשות בשותפות מה שירצה יעו"ש בדבריו ע"כ אין לנו אלא דברי מור"ם דס"ל דאפילו שניהם כתובים בשטר אין אחד יכול למחול כל השטר ואפילו הש"ך עצמו לא חלק על מור"ם בשיטות אלא דשוף דבריו הניח בל"ע יע"ם ות"כ נראה דאם נתאנה השותף בפחות משתות ודאי שאין השותף חבירו יכול לחבוע אלא דנם חלקו מחול הואל ודרך בני אדם למחול בפחות משתות ואדעתא דהכי נתתי השותפים שכל אחד ימכור השמורה ולוותר כדרך שמוותרים בני אדם ואם נתאנה בשתות דודאי דיכול לחבוע אונאתו ודינו הוא עם הלוקח ואם נתאנה ביתר משתות יכול לבטל המקח. זהו מה שנראה.

וזהו משלמ"ד לפי שעה ולכשתפנה תעשה בעה"י:

שוב בא לידי ספר זרע יעקב להרב הנדול כמוהר"י נחייס ז"ל ורחיתי לו מ"ש בסו"ד שעם נשאל בשלשה שותפים שעניס מהם מכרו שחורה ונתאנו ות"כ תבעו אונאתם והעשרנים פשרו ביניהם ת"כ שותף השלישי לא רצה לקיים הפשרה והעלה לבסוף וכתב וז"ל ואם מחמת המכר הרחשון שנעשה על ידי שליח שהוא אחד מן השותפים אין מכירה זו מכירה שהשותפין שלומין הם זל"ז כמו שכתב המור בס' ע"ז בשם הרמב"ן ופשוט הוא וקי"ל שליח שעשה בכל שהוא מכרו בטל ולא מבעיית לנבי משה הנז' שלא נמלא בשעת מכירה ה"ת דלנבי דידיה ליכא מכירה כלל שלא לפילו לנבי יעקב הנז' שנתן רשות ליוסף ה' למכור המכר בטל כיון שטעה לפילו בכל שהוא מכרו בטל עכל"ה ותתומים ע"ז תרבעה רבנים מכללם כמוהר"י ן' נחייס ז"ל יע"ם הרי אחה רואה בעיניך דמחילת השותף בחונתא לאו כלום היא לגבי חלק חבירו אלא דקשה בעיני מה שפסקו דאפילו בפחות משתות יכול לחזור דלקולמ"ן דבפחות הואל ודרך בני אדם לוותר במקח בזה יש להעדיף כח השותף יותר מהשליח ויש להעמיד בזה דברי הש"ך דס' ע"ז סקי"ט יע"ם ומוי"ס וימ"ן:

הלפיר **רפאל אנהאוא** סי"ט

הל' צוואות ומתנות

סימן כ"ח

תשובה לעי"ת פאס יע"ה להרב כמוהרר"י סרירו נר"ו:

שלח אחריכו כה"ר אברהם הג'ויילום ומלחכיהו מוסל עפ"ד ודעתו מיושבת עליו ולוה בפיכו ואמר מחמת מיתה זהרת שמשבה בת יאחן בני חמול מנכסי ד' מאות דורום ובאי מולמאת חמול מנכסי מאה דורום ובאי מזל טוב יתייחדו לה מאה דורום ומזכה בהם לפידותיהם דוקא ובאחר תפקד בום"ק תזכה נם בקרן ויתייחדו מנכסי תרבע מאות דורום ואם זכתה מרים בתי לחופתה חזכה בהם לנדוניתה ואם ב"מ לא זכתה בהם יזכה בהם יהודת בני ותשתי זמול יפרעו לה כחובתה ויתנו לה טוסף על כתובתה שני פעמים כסך כתובתה ותשאר נוזנת עם יהודת בני בעיסה אחת דוקא כל ימי מיגר מלמנותה ותשאר נכסי קו"ט ומ"ב ושטרות ליהיו ושעבודייהו וכו' לכי נותן לותם ליהודת בני ויזכה בהם זכייה גמורה וימכור

ויתן וכו' והוכחנוהו על דבר לעבודי לחסנתא ונתן טעם וחזק דבריו. בו ביום נכנסנו עוד לבקרו ומלאנוהו עדיין חולה ודעתו מיושבת עליו ואמר לנו שאם זכתה הבתולה מריס לחופה יעניק לה יהודה בנו נוסף על הדבר החמור לעיל יוסיף לה הבית הקטנה שבהלספל"י שבאלי ואם ב"מ לא זכתה יזכה יהודה בכלל נכסיו שנתן לו. עוד לזה שלטנין כסות זמול לשמו לא הכריח על יהודה כי אם לפי רלונו. גם אמר לנו שאם ימן יהודה בנו אך עשרה דורום לגול"ה בת אחיו אין קפידה כלל ובדר שלא משום חזרה מלוחתו אמר כן ולא חזר מלוחתו הראשונה ואמנם על לווחה זאת הרב המופלג ריש"ת דעמיה כמוהר"ר אבנר הלרפתי זלה"ה ואחד לו"מ דעמיה. עד כאן הגיעו דבר הרב השואל יום"ק בסדר עליון:

תשובה לזה מדהוזקקו זקיקין דנורא רבנן מאחרי אחרא דיתבי על מדין לאוות דעתיהו הקלה כמות שהיא בדור דרבנן אחנורי אתגור בחיזה ספק שנולד להם בלווחה זו ואנחנו לא נדע במאי נפל ליהי הספק הוא"ל והדברים הניעו לידינו סאומים על כן הוצרכנו להטריח קן קולמוסנו לאוות דעתיהו במה שנוגע לדינא בלווחה זו ולדרוש בה מריש"ת לסיפא על כל קון ויקון לגלאי ספיהא דרבנן וה' יאחנו במעגלי לדק אכ"י:

תחלה ורלא במה שאמר והרא בת יאחק בני אטול כו"כ וכו' והשאר ליהודה בני דיש לנו לדקדק במה שהעביר הנחלה מבת יאחק בני דהיא יורשת מדאורייתא דבמקום אביה קיימת ונמלא לפי לווחתו ריבה לזה ומיעט לזה. עכ"ז מהני דהא מליגו לפילו ריבה לזה ומיעט לזה בלשון ירושה מהני וכמו שפסק הם"ע בס' רפ"ח ס"ב יע"ם ומכ"ם בלווחה זו דלא הזכיר לשון ירושה אלא לשון מתנה וכמו שמפורש בלשון הלווחה והרא שמשמה אטול וכו' ולשון אטול הוא לשון מתנה וכמ"ם בס' רכ"ג ס"ד יע"ם וגם מה שמסיים והשאר יזכה בו יהודה בני הכל הוא לשון מתנה הן מלד דכתב לו לשון יזכה ולשון יזכה הוא לשון מתנה כמ"ם בס' רכ"ג הן מלד שכתב לו ימכור וימשכן וכו' דלשון זה לא הוזקק לו לכותבו אלא משום שנתן לו בתנה ועל זה הוזקק לכתוב לו לשון הנכתב בתנה וא"כ הואל וכל הלווחה הזאת היה בלשון מתנה בודאי הוא דאין פקפוק בזה:

ולא נלרכה אלא לפילו אם היו יהיה יאחק זה אבי והרא הוא בכור ומליגו דבכור עדיף עכ"ז מהנייא לווחה זאת ולא מבעייא לסברת הרמב"ן בפירושו על התורה פרשת כי תצא שכתב על פסוק לא יוכל לבכר את בן האהובה ז"ל אחרה שלא יעשה זה וכו' וממה שאמר על פני בן השנואה הבכור ירשה לו שאין המלוה הזאת והדין הזה נוהג אלא בחיי הבכור אבל אם מת הבכור בחיי אבי אע"פ שהוא יורש חלק בכורתו בקבר ומוריש מן הדין לבנו אם רצה הזקן ואמר ירשו בני כך וכך בנכסי ובנו של הבכור יטול כו"כ בנכסי דבריו קיימים כדרך שהיו קיימים במקום שאין שם בכור וכן אינו עובר על הלאו הזה אם לא הכיר הבכור לאחר מיתתו כי לא מלאתי על פני רק בחייו של פני אהרן אביהם על פני תרח אביו וכן כלם עכ"ל וכתב הרב פת"ם בחומ"ם רפ"ח סק"ח דהגאון מוהר"ר יעקיה פיק ז"ל עשה סמוכות לדברי הרמב"ן מן המשנה יע"ם וכתב שמהר"ם פדאווה ז"ל בתשובה פסק כתשובת הרמב"ן וכן כתב בעל עבודת הגרשוני והרב קלות החושן וכתב עוד דמהרי"ט דלא פסק כם' ע"ח כהרמב"ן הוא משום דלא ראה דברי הרמב"ן עכל"ה ח"כ נקטינן מכאן דלפי סברת הרמב"ן והרבנים הנ' דאפילו אם היו תהיה זהרת הנ' היא בת בכור לא נפקא לן ולא מדי וכאלו אין כאן בכור:

אלא דעדיפא מזה הוא לפילו לסברת החולקים על הרמב"ן שהביא הרב משכנות הקועים ח"ב סכ"ו עכ"ז לא יפול מדברי האמת אלא דהא מליגו למר"ן בם' רפ"ח ס"ז שכתב וז"ל אין כל הדברים הללו אמורים אלא כשאמר לשון ירושה אבל אם אמר לשון מתנה דבריו קיימים לפיכך המחלק נכסיו על פיו כשהוא בם"מ וריבה לאחד ומיעט לאחד והשוה להן הבכור או שנתן למי שאינו רואי ליורשו דבריו קיימים עכלה"ה וכתב שם הסמ"ע סק"ט וז"ל וריבה לאחד ומיעט לאחד והשוה להן הבכור כן הוא ג"כ לשון הרמב"ם פר"ז מנחלות ובהאי ריבה ומיעט לאחד אין חידוש לומר פשוט דכבר נתבאר דאפילו בלשון ירושה דבריו קיימים אם לא אמר בלשון לא ירש כגון אמר פלוני בני לא ירש אלא כו"כ ובני השני ירש כו"כ דבלשון ירושה אין דבריו קיימים כמ"ש ס"ג עכ"ל והנה דברי הסמ"ע אלו סובלים כמה מן הפירושים וכולם דחוקים ורחוקים ואין לנו להשען אלא על מה שפירש הכהן הגדול הש"ך בסק"ו וגם פירוש הש"ך עלמו הוא דרך פלפול דכוותא הש"ך לפרש בדברי הסמ"ע דהכי קאמר הסמ"ע פירוש אפילו אמר וכו' הכוונה דהסמ"ע פירש בדברי מר"ן דהאי דקאמר מר"ן אבל אם אמר בלשון מתנה וכו' הייגו האי מתנה דלא אמרה בלשון פלוני יטול ופלוני יטול אלא דמר"ן חייבי באמר פלוני לא יטול אלא כו"כ ופלוני יטול כו"כ בזה חייבי מר"ן ובזה מליגן שים חדוש גם בפשוט לדעת הסמ"ע בדברי מר"ן דהגם דלא מהני פלוני לא ירש ופלוני ירש בלשון מתנה דהייגו פלוני לא יטול ופלוני יטול מהני ועל זה חזר הש"ך להקשות לדברי הסמ"ע דהואל ומפרש דברי מר"ן דבאומר בלשון מתנה הייגו פלוני לא יטול ופלוני יטול קא מיירי ובזה מהני אפילו בבכור ח"כ קשיא לאמאי כתב בס"ח האומר אים פלוני וכו' הרי יטול לשון מתנה הוא וכו' ועל זה תרץ ואפשר לומר דבכור שאני דלא מהני בית אלא באומר לשון מתנה ובאומר בכור יטול בפשוט אבל אם אמר לשון לא יטול לא מהני אלא בפשוט דע"כ בכור עדיף מפשוט כמ"ש ס"ד וע"ש לדינא עכ"ל מבואר יוצא מסוף דברי הש"ך דמפרש דאאי דאמר הסמ"ע דמר"ן חייבי בנתן בלשון לא יטול הוא לגבי הפשוט דוקא בזה הוא דאמלא דבוותא בפשוט ובבכור דוקא באומר יטול בני וכו' וגם בזה יש דבוותא בבכור הואל ולא מהני בית לשון ירושה נמליגו למדין לדעת הש"ך דאפילו היכא דאמר בבכור פלוני לא יטול ופלוני יטול דלי"ע לדינא מכ"ם בגדו"ד שאמר לשון מתנה שהרא תטול וכו' אפילו אם היה אבי עדיין חי הוה מהני לווחה זאת:

ואגב דאתא לידן נימא בה מילתא אאי דיש לדקדק בדברי

בדברי הסמ"ע ולו רסק"ט דכתב וז"ל דכבר נתבאר דאפילו בלשון ירושה דבריו קיימים אם לא דאמר בלשון לא ירש כגון דאמר פלוני בני לא ירש אלא כו"ך ובני הבני ירש כו"ך דבלשון ירושה אין דבריו קיימים כמ"ש לפני זה בס"ג ע"כ והנה לכאורה הרואה יתמה היכן נרמז דין זה בס"ג אדרבה אם בס"ג כתב מור"ם סברת רב המגיד וז"ל וכן אם אמר לא ירש שמעון ורחובן ירש הכל דבריו קיימים עכ"ל ה"כ אדרבה כלפי ליית הרי אפילו אמר מעכרא פלוני לא ירש ופלוני ירש מהני הן אמת דמור"ם דבר בחומר שאם פלוני לא ירש ובסמ"ע תיירי בחומר לא ירש אלא כו"ך סוף סוף אד דינא איתי ליהו דהא לדעת מור"ם דס"ל דמהני הוא מטעם דכשאומר פלוני לא ירש חשבינן דבריו מהכל ימעטו וכמאן דליתנהו דמי הואל והתנה על מש"ך בתורה וה"כ כשהדר ואמר ורחובן ירש הכל דבריו קיימים ה"כ גם כשאמר פלוני לא ירש אלא כו"ך אפילו חשבינן גם בזה דזכה לו קלת עכ"ז הויא עקירת ה"כ חשבינן לדבריו כמאן דליתנהו והדר לזכי האחר שאמר עליו ופלוני יזכה בכו"ך וה"כ דברי הסמ"ע ולו אדרבה הם הפך דברי מור"ם בס"ע והיאך קאמר על דבריו וכמ"ש בס"ג:

אלא דאחר העיון ים לנו לתרץ דברי הסמ"ע על פי חקירה אחת שים לנו לחקור בדברי מור"ם בס"ג הנז' דכתב וכן אם אמר לא ירש שמעון ורחובן ירש הכל דבריו קיימים ע"כ הנה מלשון זה דסיים וכתב על דברי מר"ן וכן וכו' משמע דגם מר"ן מודה להאי דינא דכתב אינו אם רב המגיד וה"כ ים לנו לדעת מאי בין האי דכתב מור"ם לאותו דין שכתב מר"ן או שאמר לא ירש שמעון אלא רחובן לא אמר כלום אלא לגרוך לומר דשאני התם דלא אמר כלום הואל וכולה ירושת רחובן במאי דאמר לא ירש שמעון דקאמר לא ירש זה אלא זה והוי עוקר דבר מן התורה אבל בכאן אין ירושת רחובן תלויה בלא ירש שמעון אלא חשבינן במה שאמר לא ירש שמעון אחלה מלתא פסיקתא כאלו הדר אמר ורחובן ירש הכל דהוי מילתא לאחריתי וזכה שמעון באותה שאמר מר"ן רחובן בני הוא יירשני ולא ירש שמעון דבריו קיימים דכתב שם הסמ"ע דהוי תרי מלות ומעקרא זכה רחובן ומה שאמר אח"כ לא ירש שמעון הויה מלתא לאחריתי כל זה נראה לייסב דברי מור"ם ומר"ן דלא להוי סתרתי וה"כ דברי הסמ"ע כשאלו בקושיית כמו שכתבנו ומה שאמר דבכור לא מהני אם אמר פלוני לא ירש ופלוני ירש כמ"ש בס"ג הרי אדרבה מס"ג נראה היפך:

אלא דלאחר החיפוש רואיתי להמשא"מ דרבות"ה בנמוקי מהר"ם ז"ל שתמה בס' זה על דברי מור"ם ואמר דהיאך יוגדקו דברי מור"ם אלו עם דברי מר"ן הרי מדברי הסמ"ע נראה דדוקא במקדים פלוני בני יירשני הוא דמהני אבל בדינא דמור"ם הואל וקדם ואמר פלוני לא ירש אפילו חזר ואמר ופלוני ירשני במאי נתרפאת העקירה זהו תלית דבריו יעו"ש וכתב דגם מהר"ם רבק"ם ז"ל בבאה"ג תמה על דברי רמ"א שכתב וז"ל ולעד"ן דין זה שכתב הרמ"א נ"ע ולא זכיתי לספרו דרכי משה ע"כ פירש הרב משאד"ר דכוונת תמיהתו היא כמו שתמה אינו דים חלוק בין אמר ירש תחלה לאומר לא ירש תחלה והיאך מור"ם השוה דבריו אלו עם הס"ע דאילו באומר ירש תחלה נמלינו למדין דלהרב בהה"ג ומשאד"ר ס"ל דמר"ן לא ס"ל האי דינא דמור"ם:

דן אמת לכאורה תמהני על דברי הרבנים הנז' מדברי מר"ן בב"י דגם מחזי דגם אינו סל"ל דשוים הם ולא שנא אם הקדים ירש לאחרן ולא ירש שמעון ולא שנא אם אמר לא ירש לאחרן וירש שמעון שוים הם לטובה ודבריו קיימים דהא מלינו גם בב"י בס' זה הביא דברי הרמ"ה ז"ל שגם דבריו אלו דפסק כאן בס"ג דאם אמר פלוני בני ירשני ופלוני לא ירשני דמהני והביא אחריהם דברי הרב המגיד שגם דברי הג"ה זאת וכתב עליהם וקלת ראיה יש לדברי הרמ"ה אלו מדברי הרב המגיד וכו' וה"כ משמע מדברי הרב"י דהרמ"ה מסכים והולך לדברי הרב המגיד מר אמר אחד ומ"ח ולא פליגי:

אלא דאחז הויה להרב מהרי"ט בח"ב סל"ו שכתב דאפשר דאין דעת הרב"י להשוותם בשוה אלא בדרך קלת דאייה אמר וכמו שאמר אע"פ שאין ראוי לדבר זכר לדבר יעו"ש:

א"כ מצאן נמצא דדברי מר"ן אלו אינם מסכימים לדברי מור"ם וכן נמי נימא דעת הסמ"ע בסק"ט דאמר דים חדוש בפשוט הוא אם אמר בפשוט לא ירש רחובן אלא כו"כ ובני הבני ירש כו"כ דבאופן זה אפילו בפשוט לא מהני הואל ואמר בלשון ירושה כמ"ש בס"ג ע"כ דכוונת הסמ"ע גם אינו ס"ל דמר"ן בס"ג דוקא נקט פלוני בני ירשני ופלוני לא ירשני דבריו קיימים דדוקא בהקדים פלוני ירשני הוא דדבריו קיימים אבל אם בהקדים ואמר פלוני לא ירשני ופלוני ירשני לא אמר כלום הפך מדברי מור"ם דס"ל להסמ"ע כמהר"ם רבק"ם ומשאד"ר ועל זה סמך ואמר כש"ם בס"ג דלא מהני דהיינו כדברי הס"ע ולא כדברי מור"ם ודו"ק:

א"כ זכינו לדעת הסמ"ע ובהה"ג ומשאד"ר וגם מדברי מהרי"ט כן מוכן דמר"ן ס"ל דדוקא לריך להקדים פלוני יירשני ופלוני לא ירש הוא דדבריו קיימים אבל באומר פלוני לא ירש ופלוני ירש דבריו בטלים הפך דברי מור"ם ולענין טקר הדין דבר זה נוגע לנו אלא דאתיא מכיוית דבלשון פלוני לא ירש בטול ופלוני ירש אפילו לדעת מר"ן מהני לפי דברי הסמ"ע והש"ך מכ"ם נדו"ד דכולהו בלשון ירושה דאיהו לשון מתנה לית דין ולית דיין דמהני ופשוט:

ומעתה הנה נגוה אל הספק השני במה שלוה המלוה הנז' שמלה דורום יתייחדו למזל טוב כדי לאכול פירותיהם ואם תכנה בזמ"ק תזכה גם בהקרן ים לחקור כאן אם תזכה מזל טוב הנז' בפירות הואל והם דשלב"ל ומלינו דאין קנייה לדשלב"ל וכמ"ש מר"ן בס' ר"ט ס"ד יע"ש דגם בשכ"מ אינו מקנה דבשלב"ל יש"ם ובס' רנ"ג סכ"ח אלא דכתבו"ד בודאי קנתה מזל טוב הנז' דנדו"ד ממש הוי כאלו הקנה דקל לפירותיו או שפחה ופרה לעובריהם דקנה כמ"ש בס' ר"ט בסוף ס"ד יעו"ש והוי ממש כמ"ש מר"ן בס' רנ"ג סכ"ח דאם אמר אינו אלא לפירותיו לפלוני כדי שיאכל פירותיו או בית זה כדי שידור בו עד זמן פלוני דבריו קיימים שהרי הקנה להם הגוף לפירותיהם

והגוף

שכתב וז"ל ליזדבן וליתיהיב דמי לצניים דלא עדיף הבן והאשה מרחובן עלמו דאם ילא מן הבית זכו בו צניים ובחופן זה נתנו לו לבעל אם נתנו לרחובן סתמא גם יורשיו היו זוכין הן סתמא היו זוכין בו כן כ"ל ודלא כהרב"י שכתב דלא יודע טעם הדבר והניח בל"ע יע"ש וכן ראיתי להרב מוהריט"ץ זלה"ה ספ"ו דדעתו לחדש קושיית הרב"י כדעת מור"ם בד"מ וזו היא תכלית דבריו שכתב וז"ל דכוותם הנחושים היא כאלו אמר לו בית זה לך כדי שתדור בו ואחריך אם תלא לפרנסת הצניים עכל"ה יע"ש בתורך לאך שיהיה נקטינן מדבדי הד"מ ומהריט"ץ ולה"ה דאפילו במה שתפס בבר היורש אם היתה הזכייה מעקרא לדעתא דתנאי זה אם נתבטל ההנאי נתבטלה המתנה והוא כדעת הרא"ש בתשובה דמתנה על מנת לא לחזרין בה ירושה אין לה הפסק וא"כ מכ"ש נדו"ד דמעולם לא זכתה הבת כלל והיתה לריכה להיות זוכה לנחושין ואח"כ תזכה א"כ אם ב"מ לא תזכה לנחושין מעולם לא זכתה בשום ממון כדי שיחזר עליו ירושה אין לה הפסק וזה פשוט:

ואל תשיבני מהא דמלינו להרב"י שהביא שברת הפוסקים דמקדו קיוהא על מאי דקי"ל ירושה אין לה הפסק והקשה רבינו יוסף הלוי ז"ל על זה מהא דאם אמר תנו לבני שקל בכל שבת והנשאר מהנכסים אחר מותם יהיו לפלוני אין נותנים להם אלא שקל אפ"פ שאינו מספיק להם ועל זה הקשה היאך יזכה בהנשאר הבי ירושה אין לה הפסק ונאמר בזה שלשה תרולים תרץ הראשון הוא דאה"ן דאלו אמר תנו שקל לבני בשבת נמלא שלא זיכה להם אלא שקל בכל שבת ובמה שזכו אה"ן אין לו הפסק שאלו לא הספיקו ליטלן בכל שבת ושבת ומתו יורשיהם יורשים אותם אבל האשר לא זכו בו מעולם. ותרון השני הוא דאמרי אם אלא באו ליד היורש מעולם דשוינהו לנכסי ביד אלים ומשום הכי יעשה אלים מה שהשלם בידו וכו'. ולהרמב"ם מתרץ דאאמרי אם אומר תנו שקל בכל שבת מיירי שפירש ואמר לא משום ירושה אני נותן אאין לה הפסק אלא במתנה ויש לה הפסק יעוין כל זה בהרב"י סימן הנ' והנה מלינו למר"ן בש"ע בחר לו דרך בשברת הרמב"ם ז"ל וכתב ז"ל ולפיכך אם נתן המעות על יד אלים ואמר תנו לבני שקל בכל שבת ולא משום ירושה אני נותנה להם והנשאר מהנכסים אחר מותם יהיו לפלוני אין להם אלא שקל אע"פ שאינו מספיק ע"כ וכתב הסמ"ע סק"ו דהרמב"ם כתב כלשון המחבר ומכמע מלשונו דלא ס"ל כתרון הר"ן וכו' יע"ש וא"כ בהומרך לא ס"ל להרמב"ם תרון הר"ן מכ"ש דלא ס"ל תרון הרא"ם שהביא הרב"י דאומר יטול שקל לא זכה עדיין היורש ודאי דלא ס"ל להרמב"ם האי תרולא ומלריך לפרש ולומר דלא משום ירושה וא"כ הוא ומלינו למר"ן דנקט כלשון הרמב"ם א"כ ס"מ דלא ס"ל למר"ן חוזו תרון המחלק ואומר דאם אמר יטול שקל בכל שבת לא יזכה עדיין וא"כ ס"מ אפי' בדבר שעדיין לא זכה בו ס"ל למרן דאמרינן ירושה אין לה הפסק זולת אם פירש ואמר לא משום ירושה:

זה אינו ואלילה לומר כן דודאי בדבר דלא זכה בו עדיין לא מלינו שום חולק—על תשובת הרא"ם שכתבנו לעיל דבדבר שעדיין לא זכה בו כגון מתנה על תנאי—שיאמר ירושה אין לה הפסק. אלא טעמו דהרמב"ם למה אמן יאמן בתרון הנ' והולרך לומר דמיירי במפרש. הוא משום דס"ל דהאומר יטול בני שקל בכל שבת לא אמרי עדיין לא זכה אלא דס"ל להרמב"ם דודאי זכה אקרי דהא אם חיו יאיה הכל שלו ומעתה נתנם לו דהרי כך כוונתו מעקרא כשנתנם ביד שלים נתנם אדעתא שיהנה בהם בניו אלא שיחלקם שקל בכל שבת ושבת ואחריו יטול פלוני אחר והוי כאומר נכסי לבני ואחריו לפלוני דזכה הראשון ולא אמרינן דלא זכה בהשאר. אבל אם יהיה בתופן זה דלא זיכה כלל לבן אלא נתן המעות ביאידות ואם תזכה הבת תזכה ואם לא תזכה יזכה יהודא ודאי דהרמב"ם יודה ולית דין ולית דיין. ואדרבה אמינא דנדו"ד עדיף ממתנה על תנאי דמתנה על תנאי היה מזכה לו מעכשיו אדעתא שיקיים התנאי אבל בכאן לא זכה כלל מעכשיו אלא לאיך עד שיתקיים התנאי דהיינו חזכה לנחושין אזי תזכה במעות וזה פשוט דליכא מאן דס"ל דים לומר בזה ירושה אין לה הפסק:

הן אמת אחר החיפוש ראיתי למהריט"ץ ז"ל בס' ל"ח שפס נשאל על שכיב מרע שלוה ומינה אפוטרו על כל נכסיו ואמר לו אם יניע בני לנחושין אזי אתן לו הנכסים הללו ואם לאו מעכשיו יהיו ליטיבה ידועה שמעון פקיד עליה ויהי לאקופת השנה מת הבן ולא זכה לנחושין מי יזכה בנכסים וכו' ועל זה השיב הרב וז"ל בסוף ושאה נבוה לשאלת השואל הגם שאמר אזי אתן לו הנכסים שפס לשון מתנה מ"מ לדברי הגאונים והרמב"ם אפילו מתנה אין לה הפסק וכו' וא"כ השאת למאי נילום אי משום דאמר לשון מתנה הרי כבר כאבנו שלשון מתנה ליורש כירושה הוא לסברת הגאונים והרמב"ם וכן הלכה ואי משום שאמר מעכשיו הרי הריב"ם ז"ל ס' קס"ח כאב דאפילו מעכשיו לא מהני עכ"ל הרי לפניך דשאלת מהריט"ץ היא כנדו"ד שלוה דלא יזכה אלא אם יזכה לנחושין אלו הכי לא ועכ"ז כאב בזה דירושה אין לה הפסק הגם דמעולם לא באה הירושה ליד הבן:

אלא דברואתי זאת תמאתי דלפי דעתי הסברת הסברא אאר כאבתי היא ישרה בעיני ולא מלאתי מנוח לאזור מסברתי כלל ועזרני ה' ואינה לידי וראיתי להרב מגל"ס בהל' זכייה פי"ב הלכ"ו שפס הביא פסק זה של רבינו מהריט"ץ זלה"ה וכאב אינו עליו וז"ל ולעקר הדין לא לאאוך פי שאין דעתי נוחה לענין פסקא דדינא ודמי נדו"ז למתנה על מנת שיעשה שכאב בה הרא"ם דלא אמרינן ירושה אין לה הפסק והאריך בזה הרבה כיון שלא נתקיים ההנאי אין כאן מתנה ויכול להפסיקה גם בנדו"ז לא זכה לבנו אלא אם יניע לנחושין ואם לאו יהיו לאברת היטיבה מעכשיו וכיון שלא נתקיים ההנאי בטלה מתנה בנו ודברי הרב לאחר המחילה אין בהם על מה שיסמכו והאמת יורה דרכו ודו"ק עכ"ל וכראותי זאת נאחי שמאה בלבי ולדעתי פשוט דים לנו לסמוך בזה על דעת הרב מגל"ס דהוא ובאראה הוא ודאה דברי הרב בטוט"ד ושמעו ונמוקו עמו דלפי האמת אמינא דאבאי גם הרב מהריט"ץ עלמו מודה דאם היתה המתנה בתנאי דלא אמרינן בה ירושה אין לה הפסק וכמו שפירש אינו עלמו בספ"ו שכאבנו לעיל בדברי הגאונים ז"ל שפירש שם דכוונת הנותן היא אם ידור בבית יזכה הא אם לא

ידור יזכו עניים ומה לי זה לו זה אם יזכה לנשואין יזכה במעות הלאו הכי לא ולדעתי דבריו קשיין להדדי איך שיהיה לדעתי פשוט דכותיה דהרב מגל"ס נקטינן ולא זכתה הבת כלל למימר ירושה אין לה הפסק:

שוב אחר החיפוש ראיתי דנדו"ד יולא מדברי מור"ם עצמו בס' רמ"ח ס"ז דסם כתב מר"ן וז"ל ואין כל הדברים האלו אמורים אלא באומר ואחריך לפלוני ולא אמר מהיום אבל אם אמר לו ואחריך מהיום לפלוני ומכר הראשון השני מועיל מיד הלקוחות ע"כ ויסיים שם מור"ם וכתב ז"ל וי"א דלא אמרינן בכה"ג דירושה אין לה הפסק וי"ח וס"ל דאין לחלק בין אמר מהיום או לא אבל הסברת הי' נראה עקר עכ"ל הרי לפניך מדברי מור"ם דפסק הלכה כסברת האומר מהיום לא אמרינן ירושה אין לה הפסק וא"כ גם כאן הנם דלא אמר יזכה יהודה מעכשיו כלום אמרה דמי דהא לא הוצרכו לומר יזכה מהיום אלא באומר נכסי לך דזכה הראשון אזי צריך לומר לשני ואחריו לפלוני מהיום דבזה הוי כאלו זכה מהמת ולא מהיורש וכמ"ש הסמ"ע שם סק"ב הטעם דאז אין להראשון בנכסים אלא הפירות כל ימי חייו והנוף מהיום להשני וכו' יעו"ש ת"כ בנדו"ד דמעולם לא זכתה הבת למאי צריך לומר ואחרי' יזכה יהודה מהיום הרי שאמו כפירושו דהכוונה היא שאם תזכה הבת תזכה היום בממון והכוונה מהיום ואם לא זכתה אזי יזכה יהודה והבת לא זכתה כלל ואדרבה בנדו"ד לפילו הי"א והאומרים דאין לחלק בין אמר מהיום או לא בכאן מודו דהא כתב שם הסמ"ע סק"ך וז"ל וי"א פירוש מולקים והאומרים דכה"ג אמרינן ירושה אין לה הפסק אפילו בכהאי גוונא כיון דעכ"פ זכה בפירות כל ימי חייו זכה גם בנוף וכו' עכל"ה ת"כ בנדו"ד דמעולם לא זכתה הבת לא בנוף ולא בפירות פשוט דלא אמרינן בזה ירושה אין לה הפסק ומו"ח מידי. וכל זה לא כתבנו אלא לרווחא דמילתא ולפלפולא בעלמא דאטקרא דדינא לא נכנס זה כלל דאין ירושה אין לה הפסק דהא לא אמרו אין לה הפסק אלא במי שהוא יורש מן התורה וכמ"ש רבינו הטו"ר ז"ל בריש הסימן אבל בת זה ממה נפשך בין אם היא מהאשה שהניח אחריו המלוה הזה הרי מובן מן הלווחה שכתובת אמה היא כתובה כדת והולל וכתובת אמה כתובה דחורייתא הרי אין לבת כי אם עשור נכסי בנכסי האב וכמו שהכריע הרב יוח"ל ולה"ה בס' תומ"י ח"ב ס"ז בסברות ברורות דאפילו במקום שנהגו על פי התקנה שהבת שעדיין לא נשאת חולקת עכ"ז אם כתב לה כתובה כדת נוטלת עשור נכסי דוקא יע"ש ואם תמור נאמר דהבת הואת היא מאשה אחרת שהיתה כתובתה כמנהג הקהלות הנהוג בינינו דחולקת ג"כ כזכר ג"כ אין לה כי אם עשור נכסי בנכסי האב הולל וכבר נלב"ע אמה ונטלה ירושת אמה כמו שבת הדבר מפורש בס' היאר ספר התקנות יעו"ש ואפילו נימא דים לזה תקנה בעי"ת פשם יע"ה שאפילו האשה לא תחלוק עם היורשים אלא תהיה נפרעת כדת עכ"ז הבת שעדיין לא נשאת נוטלת חלק כזכרים עכ"ז הרי כל זכייתה אינה אלא מדרבנן או מתקנות החדשים ומעולם לא נקרא עליו שם יורש במקום שים זכרים ובודאי דלא נגעה ולא פגעה ענין זה בדין ירושה דאין לה הפסק ומו"ח לא מדי:

ובענין מה שלוה שיפרעו לחלמנה כתובתה ויוסיפו לה שעור שני כתובות יב להסתפק אם כוונתו לפרוע לה בלי שבועת חלמנה או הכוונה לאחר שתשבע כדת אזי יפרעו ויוסיפו לה כעין זה מצינו להרב החבי"ב בס' בע"י מי"י סקפ"ד בגזל במי שלוה בשעת מותו ואמר לעדים דעו שהנכסים שים לי אינם מספיקים לכתובת אשתי ואני מחזלה להיות רשאה ושלמאה בכל נכסי שיאחרו אחר מותי לעשות מהם תפלה ורלונה ע"כ וכתב הרב על זה וז"ל כיון שהחכם השלם בעת מותו אמר הוו יודעים שהנכסים שים לי אינם מספיקים לכתובת אשתי הרי זה פטרה משבועה והודה שהוא חייב לה ולא אחפשה נראי דאם ליתא דאחפשה ולא חייב לה מה זה שאמר הוו יודעים וכו' אלא ודאי כוונתו לומר הוו יודעים שאני חייב לאשתי כתובתה והו"ל החייב מודה ואם לאחר אדם לומר מה יועילנו זה שהודה הבעל בשעת מיתתו שלא האפיסה נראי לפוטרה משבועה ואלא כיון שהשבועה שהיא נראיה לישבע היא בנוסח זה שלא האפיסה הבעל בחייו ולא אפסה איהי משלו כלום כמ"ש הטו"ר בהלטע"ז ס' ל"ו בנוסח שבועת חלמנה ובנוסח שהביא הרב"י שם בסוף הסמן וכו' עדיין היא מחוייבת לישבע שלא אפסה כלום בחייו ומי פטרה משבועה ואת אף אתה אמור לו דכיון דלא מצינו בשום מקום בחלמוד דנראיה לישבע שלא אפסה אלא שנראיה לישבע דלא אחפיסה הבעל נראי וזה שכתבו הרבנים דנראיה לישבע שלא אפסה משל בעלה הוא ע"י גלגול קאמרי דרך אגב ת"כ במקום שאינה נראיה לישבע דלא אחפיסה הבעל אינה נראיה לישבע שלא אפסה וכו' עכל"ה:

א"כ ממנו נלמד בקו"ח לנדו"ד שמלוה מצו לומי שיפרעו לה כתובתה ת"כ הרי הודה דעדיין הוא חייב לה כתובתה ומלוה עליה לפורעה ואדרבה מוסיף אם כאה לאת לה בתורת מתנה שעור שני כתובות פשוט דאין עליה שום שבועה כלל ואפילו אי הוה אמרינן דשבועת לא אפסה מבעלה כלום לא אחייא על ידי גלגול בנדו"ד הייתי אומר דאינה נשבעת הואל ואנן קי אזינן דמנדיל כאה ועושה עמה טובה לאת לה על אד תרי ודאי כוונתו לעשות עמה טובה בפולה אפילו אה שאינו חייב לה ומכ"ש שרלונו לוותר עמה אפילו אם נמלא שלקחה אינה דבר בחיים חייתו ומכ"ש שאין לקום להשבועה מכח ספק. זה דבר פשוט:

ומה שהוסיף המלוה בדבריו ואמר פלונית תטול לרבע מלות דורום וכו' שאם ולא אמר מנכסיו ים לנו לחקור אם וכאה לו לא דהנה מלינו להרב"י בס' רנ"ג סכ"ה שכתב משם הר"ן דהנם דאוקימנא במסקנת דהלמודא דלא חייסינן למנה קבור אפילו הכי האומר הרי אני נותן מנה לפלוני מנה דוקא קאמר הלכך היכא דאיכא בעיניה מנה ממש קאמר נאבד מראהו מנה אבוד וכו' והיכא שאין לו מעות בעין כלל כל שלא אמר מנכסי איכא למימר דלא זכה מקבל מהנה דמנה דוקא קאמר והא ליתיה ושיים הרב"י דגם הרב המגי"ד פרק עשירי דזכייה כתב כן יע"ש ודיעים אלו פסקם בש"ע בס' הנז' סי"ט וסוסיף מוד"ם שם בסי"ט על דבריו וכתב וז"ל וכ"ש אם אמר ליתן לו מעות או זהובים דוקא קאמר ואי ליתיה ליה הפסד אם לא אמר מנכסי או לשון אחר שמשמע כמו נכסי

ע"כ וה"כ גם כאן הוחל וחמר תעול תרבע מחום דורוס שהם מתם מעות לו זהובים דכתב מור"ם בסמ"ג ים לנו לומר דוקא חם יש למת מעות בעין הוא שזכתה הלחו הכי לה זכתה:

אלא דאחר החפוס מלחנו תרוכה ומרפח גם לזה מדברי מהרד"ך ז"ל הביח דבריו הרב"י בס' הגו' בסוף הסתן וז"ל כתב מהרד"ך בית שלשים שב"מ שהיה מלוה בעזבון נכסיו אע"ג דלא אמר מנכסי הוי כאלו אמרו ע"כ וה"כ גם כאן הוחל והמנות בלווחה ואת מחלק כל נכסיו ועזבונו בודאי דגם דלא אמר מנכסיו כאלו אמרו ובפרט בלווחה שאת דכבר מרים דבריו מוכח דמנכסיו קאמר דהא מלינו בלווחת זהר"ח כהב חטול סך תרבע מחום דורוס מנכסיו וכן בלווחת מזלט"ו אמר מנכסיו ה"ב גם כאן הגם דלא אמרו כמי שאמרו דכוונת דבריו חזלי על דרך דבריו הרחשונים:

ומעתה הבות נבות למ"ם ולוה המנות שיפרעו לחשחו בחובתה וכו' ותהיה נזונית מנכסיו על שולחן יהודה וכו' הנה מלווחה זאת מבוכר דחשחו בחובתה היא כדין בחובה כדת מדמלוה לפורעה בחובתה וה"ב יש להסתפק בלווחה זאת מאי דעתה אם כוונתו היא במה שאמר ותהיה נזונית על שולחן יהודה הוא אחר שיפרעו לה בחובתה או דוקא כל זמן שלא תבעה ואם תבעה אבדה כדין התלמוה שחובעת בחובתה:

אלא דאחר העיון נראה פשוט דהמלוה הזה לא נתכוין בזה אלא להעדיף בת החשה כמו שהעדיף בחה בדמי הבחובה בך כוונתו דאפילו לאחר שתבעה בחובתה ויפרעו לה עכ"ז לא אבדה מזונותיה מביה יהודה דהא פסק הטור ס"ע בהלע"ז סל"ג ס"ג דאם זוה בשעת מיתה אל חזין לחשחו מנכסיו אין שומעין לו ואין היורשים יכולים לפרוע לה בחובתה ולסלקה מהמזונות אלא היא נזונית על בריתם כל זמן שלא תבעה בחובתה יע"ש וה"ב בכאן אם נפרע במה שאמר יפרע לה הייט בעל כורחה בזמן שירצו הם ומה שאמר תהיה נזונית על שולחן יהודה הייט כל זמן שעדיין לא פרע לה אבל כשיפרע לה תהיה מסולקת זה לא יתכן דבריו מהבל ימעטו בזה בחרי הלווחות דבמה שאמר יפרעו בעל כרחה הרי פסק הש"ע ערוך לפניך דאין בידם בת ובמה שאמר תהיה נזונית על שולחן יהודה ג"כ הרי פסק הש"ע בס' ל"ד ס"ח דהמזונות והמדור היא כפי מה שהיתה בחיי בעלה יע"ש ולא שתהיה נגררת על שולחן אחרים וה"ב היאך יתקיימו דברי המלוה הזה במה שהוא נגד הדין:

אלא דים לנו ללמוד זה ממאי דקי"ל בר' עקיבא בפרק ים נוחלין דקל"ח דכל ליבמת יתירה בשטרות לטפויי אחת דפסקה מר"ן בש"ע סרי"ד ס"ב דמדהולרך לכתוב דשייר בור ודות לטפויי אחת דאפילו הדרך הנית לו יעו"ש ובמקומות אחרים דפסק כן וה"ב גם כאן אפילו אם לא אמר המלוה בלווחתו שתהיה נזונית משולחן יהודה אלא תהיה נזונית שאם הייתי מפרעו מבת היתור דהייט הכוונה אפילו אחר שיפרע לה דהייט לבשתבע היא בחובתה דקי"ל לאבדה בחובתה דכאן אמרינן דכוונתו היא לטפויי דאפילו אחר שתבעה תהיה נזונית מב"ם בכאן דאם בחנו לפרש דבריו דהייט יפרעו לה בש"ב וכו' יהיו דבריו נגד הדין ואין קיום לדבריו בודאי דלא דרשינן ליה אלא בלטפויי אחת:

ואל תזיבני על זה דבשלמא ליבמת יתירה הוחל והות יתיר ים לנו לדרוש בטפויי כדי שלא יהיו דבריו יתרים אבל בכאן דאדרבה לזה נתכוון המלוה הות אדרבה לגרוע כאה שכל זמן שלא תבעה בחובתה תהיה נזונית על שולחן יהודה ולא בביתה לפי כבודה וה"ב נימא אפילו נניח דברי המלוה הזה בספק אם כוונתו להעדיף לה המזונות משולחן יהודה אפילו אחר שתבעה אי כוונתו להגריע כאה קודם שתחבע הרי קי"ל כל לשון המסופק בשטר יד בעל השטר על התחתונה אלא לזה אני אומר הרי כבר חלקו רבותינו כמ"ש הש"ע בס' מ"ב ס"ט דלא אמרינן יד בעל השטר על התחתונה אלא במקום שאין השטר בטל לגמרי אבל במקום שהשטר בטל בו לא וכו' יע"ש ומלינו להש"ך שם בס' הגו' סקי"ח כתב דלא בעינן עד שיחבטל לגמרי אלא אפילו היו כחובים בו עניים אחרים רבים שים להם קיום ולבבר אחד יחבטל כדי שלא יחבטל אותו דבר לא אמרינן יד בעה"ב על התחתונה ופירשה שם כגון שם היה כתוב בשטר מאה לזמן פלוני ידוע ומאה לפסח שאם אפילו הכי מפרשינן פסח הקרוב שלא יחבטל השטר לגבי המנה של פסח יעו"ש:

ואיב גם כאן הוחל ואי מפרשינן ליה דכוונתו להגריע כח החשה אחת מחבטלת לוואה זאת לגבי מה שכתב לאשה דודאי דאין לנו לפרשה בדרך הגרוע ולא דרשינן לה אלא לשבח החשה ולהגדיל כאה דהייט כך דעת המלוה שהחשה זמו"ל יפרעו לה כחוב' וכו' הייט בזמן שתחבע היא כחובתה אבל כל זמן שלא תבעה ודאי בזה לא דבר שהרי דינה ערוך בש"ע אלא אחר שתחבע יפרע לה ויוסיף לה שטר שני כחובות וגם תהיה נזונית משלחן יהודה כל זה בחורת תוספת ומתנה:

והנם דמלינו למור"ם שם שסיים וכתב וז"ל וי"ל דהייט דוקא בדבר דליכא למחלי בטעות אבל בדבר שאפשר שטעה בו הנותן כגון דאמר לשון דלא מהני במתנה ודאי נתבטל השטר ע"כ וכתב שם הש"ך בס' ק"כ דאפילו כתב מור"ם לשון וי"ל מיושב הוא לדברי הש"ע יעו"ש:

דרי מלינו להש"ך בס' קכ"ב שכתב דדברי מור"ם הם במי שכתב המתנה בלשון הנאה כיון דהרא"ש סובר דמהני ה"ב י"ל שהנותן טעה וסבר כן אבל בלשון אתנני דליכא מאן דאמר דמהני אם לא שהנותן טעה בכך אלא היכא דאפשר לפרש השטר בלשון אתנני ואפשר לפרשו בהופן אחר דמהני לא אמרינן יד בעל השטר על התחתונה ע"כ וה"כ גם כאן הוחל ודין זה דאתני הכתובה ידועים הם לכל העולם וסדורים בש"ע וליכא מאן דלא ידע בזה דודאי כל מאי דמלינן לפרש בכוונתו מפרשינן ולא אמרינן שטעה:

והנם דהסמ"ע שם סקכ"ו פירש כוונת מור"ם שם בדאמר המלוה אתננו ובמלת אתננו הרי ליכא עליה חולקין דלא מהני וכמ"ש הש"ך ועכ"ז פירש הסמ"ע דמור"ם בזה דבר וה"ב משמע דאפילו בדבר שאינו במחלוקת אמרינן אפשר שטעה אפילו הכי נדו"ד גם הסמ"ע יודה בו דלא אמרינן שטעה הוחל ודין דאתני כתובה ליכא מאן דלא ידע ביהו כלל וה"ב הוחל כל מאי דמלינן למדרש דרשינן ים לי רחיות על זה דבדבר הידוע לא אמרינן שטעה כלל אלא שאין כאן מקום להאריך:

ויש לנו לומר דודאי לא נחכוון אלא להסביא כח התפה כדי שלא לבטל הלווחה הוחל ונכתבה ונחתמה דין שטר יש לה שתין לבטלו בדבר המסופק:

ובל זה לרוחה דמילחת דבנדו"ד אין אנו לריכים לכל זה דיש לנו להשען על מה שפסק הס"ע בס' ס"ח סט"ו שכתב וז"ל מדקדקין לשון השטר ודנין על פי לוחו דקדוק ולא אמרינן האי גברא לא נמיר כולי האי והיה סבור שהדין הוא כשען כך ומפני כך כתב לוחו לשון ע"כ וא"כ גם כאן יש לנו לדקדק בדברי הלווחה שכתב יפרעו לה כחובתה ותהיה נוחיס וכו' משמע שאחר שיפרעו לה שכ"ז תהיה נוחיס על שולחן יהודה ונחכוון בזה דלא יעשו עמה כמשפט החורה דהיינו לאחר הפירעון לא תהיה נוחיס זהו מה שיש לנו לפרש בדברי המלוה הנז':

ואין לפרש דבריו דכוונתו שיפרעו לה דהיינו קודם שתתבע ויתנו נוסף שעור שני כתובות זכוגתו לדעתה שתהיה נוחיס משולחן יהודה היינו קודם שתתבע או קודם שירלו לסלקה וכוונתו לדעתה דהכי הוסיף לה כדי שתהיה נוחיס על שולחן יהודה דוקא וגם לדעתה שאם ירלו לסלקה קודם שתתבע יכולים לסלקה הלאו הכי אם תרלה לעשות משפט כחוב לא תקח החוסף':

פירוש זה לא יתכן הואל ונכתב הדבר בלי שום תנאי כלל מנין לנו להוליד התנאי דפשט הלשון אינו מורה על שום תנאי כלל וא"כ פשוט דכוונתו היא כמו שאמרנו דלא נחכוון אלא ליפות כתה של התשה לאחר שתתבע כתובתה אחת דהיינו לאחר שתתבע תהיה נוחיס אלא מה שעומד לנו בזה הוא מה שמלינו למר"ן בהלע"ז סל"ג ס"ו דשם כתב שכיב מרע שלוה שתהיה אלמנתו נוחיס מנכסיו כל ימי מיגר אלמנותה יחר על כתובתה יש מי שאומר שאין אלמנתו מפסדת מזונותיה בחביעת כתובתה בב"ד וכו' ומלינו שם להרב חל"ס ולהרב"ז שם שכתבו דבתשובת ריב"ש ז"ל שממנה חולב דין זה שם חיירי דכתב לה בלשון מתנה וא"כ מדבריהם משמע דאם לא כתב לה לשון מתנה לא מהני והן אמת דהרב חל"ס כתב שם דמר"ן כתב בשתם דבריו ותמה עליו מכח דברי הריב"ש דשם חיירי באומר משום מתנה הלאו הכי לא מהני וא"כ היאך מר"ן שתם דבריו וא"כ מדברי הרב חל"ס ז"ל משמע דמר"ן לא שתני ליה בין כתב לשון מתנה או לא עכ"פ הרי הלח"ם ז"ל עלמו סיים בסוף דבריו וכתב וז"ל ואפשר שסמך הרב על הטעם השני שכתב וז"ל ועוד מסייע לאלמנה מ"ש ג"כ בלשון הלווחה יותר על כתובתה וכו' ומ"מ אין זה ברור וכו' יע"ש וא"כ לא מלבד דלא הספיק טעם זה לדעת הרב חל"ס ז"ל הרי נוסף דבנדו"ד אפילו אותו טעם שהיה בדעתו של הלח"מ לסמוך עליו הואל והיה כתוב בלווחה יותר על כתובתה בכאן לא נמלא ולא היה שום לשון יותר אלא אמרינן דמה שכתב ותהיה נוחיס היינו אחר הפירעון וא"כ במאי קנתה התשה הנז' המוחות אחר הפירעון:

אלא דאחר העיון נרתה דאין הנדון דומה לאותו דין דהריב"ש זיע"א דבשלמא התם דאמר שתהיה אלמנתו נוחיס מנכסיו כל ימי מיגר אלמנותה יחר על כתובתה וכו' הלשון הזה יש בו שפק אם בתנאי ב"ד קאמר או אחר שתפרע בכתובתה עכ"ז תהיה נוחיס קאמר על זה כתב הריב"ש דוקא דאמר בלשון מתנה דהואל ונתן בלשון מתנה לא נחכוון אלא על העודף דהיינו אחר שתפרע הלאו הכי מחויב ועומד הוא אבל אם לא אמרינן לשון מתנה אינה אלא למימר דבתנאי ב"ד קאמר אבל בנדו"ד כבר כתבנו על פי דבריו החתרונים דמדקדקים דבריו והואל ואמר שיפרעו לה כחובתה ואח"כ אמר תהיה נוחיס ודאי דהכוונה אחר שיפרעו תהיה נוחיס וא"כ כאלו פירש דבמתנה נתן לה דהיינו אחר שיפרעו עוד יוסיפו שעור שני כחובות ומוחות משלחן יהודה כולהו בחורת מתנה נתן לה:

ישוב ראיתי לרב אחרון אחד שכיב בעל אחס סופר בחלק אהע"ז ס' ק"ס שהס נשאל כנדו"ד בראובן שאלך נכסיו וריבה לאחד ומיעט לאחד וכתב וז"ל ונגד זה מה שנאתי לבני ראובן הנז"ל מחויב בני ראובן לשלם כל החובות וכן מחויב להספיק כל לרכי אשתי אחל כל ימי חייה אחו עמו בביח ואמנם אם לא יוכלו לשבא יחדיו מחויב ראובן לתת לה מדי שבוע בשבוע שך שני זהובים ועכ"ז אשאר בביתו כקדם וכבאחילה ואיזב שעבוד ופרעון כחובתה לאשתו מוטל על בני ראובן ושמעון מחלה על זה ומחלה על זה עכ"ל הלווחה והשיב הרב בזה בזה"ל לאחר שזכינו לדין נבוח בעז"ה לנדון שלפנינו שכתב ומחויב ראובן בני להספיק לורכי אשתי וכו' וכו' מבואר בזה שני דברים למעליותא דאשה. חדא שאזון מלבד חיוב מזונותיה דאנאי ב"ד אפילו אחר שתבעה כחובתה שהרי כתב שאם לא יוכלו לשבא יחדיו יתן לה שני זהובים לשבוע ועוד כתב לה שתשאר בביתה כקדם וכמאז וקשה וכי בדידיה תליא מילתא להטיל פשר זה הלא ע"כ יזון לוחה כפי שומת ב"ד וגם אתת לה מדור לפי כבודה הלא ע"כ אחר שתבדה דירה ומזונות על פי תנאי ב"ד מ"מ מדור וחזון ע"פ לוחו וכו' אך נהי דכן היתה כוונת המלוה ולשון השטר מכל מקום כיון שלא הניח לה מנכסיו כו"כ שחזון ממנו ומדור בו לא קנתה המזונות עכ"ל ואין ממש בלווחה ואח דהא כבר הנחונים מאחרי הנאון בהפלאה ז"ל והנאון בית מאיר זלה"ה לוחו בכרוכיא על דינו דהריב"ש דפסק הס"ע בס' ג"ג ס"ו דכתבנו משום דכל מילתא דליתא בבריא ליתא בשב"מ במה תקנה התשה לזון מנכסיו הא הוי דבר שאין בו ממש ודבשלב"ל והסכימו שני הנחונים שלריך שיכתוב לה אני מניח מנכסי שחזון וכו' שכוכל לומר שהוא כמו דקל לפירוחיו שנכסיו הס בעולם וכו' אך עכ"פ הכא שקיבל יותר מחלקו המגיעו על תנאי ב"ד שיזון אלמנתו ואם לא יקיים התנאי גם הוא לא יקבל יותר משאר אחיו כשיעור הזה ויכה לו חלק הטופייאנה שלו לפי שעור שרלה התב ליתן לאלמנה ואותו שעור יתחלק בין יורשי דאוריייתא שוה בשוה עכלל"ה נמלינו למדין מדברי הרב הנז' הואל וכתב לה תהיה נוחיס ותדור במקום דלא היה לריך למכתב ודאי דלא נחכוון אלא למעליותא דאשה וא"כ מכ"ש כאן דכתב לה דבר שהוא משמעותו נגד הדין אם תפרסו דנחכוון לגרוע כתה אחי כמש"ל ודאי דלא דרשינן ליה לגריעותא אלא למעליותא כדי שלא יפול שעור הלווחה בזה נוסף על זה דכך מורה לשון הלווחה כמו שכתבנו דמדקדקים לשון השטר וכאן מלינו דפשט

הלשון כך מורה שיפרעו לה ותמ"כ תהיה נזונית בזה ליח דין ולית דיין דכך קתמר תלת שנשתר לדקדק גם בדין זה שלא מצינו להמלווה שייחד להתשה במה תזון תחר פרעונה ומצינו להרב ח"ם שכתב משם הגאונים הנז' דאותו דין דהריב"ם והב"ע הוא במניח לה ממון כמו דקתל לפירותיו וכו' כמ"ש בדבריו הרי הדין מפורש לומר שיהודה תדעתה דתנתי נתן לי תביו וכו' וכמו שדן הרב בדיניה כנז"ל דהיינו גם כתן תם לת רלה יהודה לזון תותה לריך הוה לתת שעור המזונות לתלוק תומו בינו ובין היורשים הותל ותביו התנה שיזון תת תשתו והשתר יזכה בו משתע דתדעתה דהכי נתן לו תדעתה שיזון תת תשתו ותם לת יזון בודתי לת יזכה כדינו של הרב ח"ם ז"ל ומה שלוה גם כן שיפרנם תותה יהודה בכסות גם בזה יש לנו לדון דודתי להסבירת לה נתכוון תפילו תתר שתתבע עכ"ז יהודה יפרנם תותה כפי כבודו מהטעמים שכתבנו במזונות:

אלא מה שנשתר לבנו מהסס הוה דלפי מה שכתבנו דליטנה יתירה לטפויי תתה וגם מדברי הרב ח"ם שכתב כן שהרי מכח ליטנה יתירה כתב דכוונת המלוה היתה על תתר הפירעון הנה יש להקשות עליו על תומו דין דהריב"ם דפסק הם"ע בס' נ"ג ומקשה עליו הרב תל"ם למה מר"ן פסק בסתם הרי דוקא הריב"ם כתב דלריך לכתוב לה לזון מתנה וכן דעת הרב"ם ז"ל הלתו הכי נימת דנתכוין לה לזון בתנתי ב"ד הרי יש להקשות דהיתך יש לומר דתם לת היה לשון מתנה נימת דבתנתי ב"ד קתמר הרי ליטנה יתירה הוה וכל ליטנה יתירה לטפויי תתה ובודתי נוסף על תתר הפירעון קתמר גם יש לי לדקדק על הרב תת"ם סוף"ר דכנדו"ד שכתב המלוה שמחויב רתובן להספיק מזון להתשה וכו' ותוקמה הרב דבתתר פירעון דכתובה קתמר היתך הרב לת נסתפק ולת העלה על שפתיו ספיקו של הרתל"ם והרב"ם שכתבו דדינו דהריב"ם בכתב לה לשון מתנה זה תימה בעיני ותי לת מסתפינת תמינת דהרב ח"ם לת ניתת ליה בדברי הרב התל"ם והרב"ם ותיהו ז"ל סבר דברי מר"ן בסתם הוה תפילו לת כתב לה לשון מתנה וטעמו הוה משום ליטנת יתירה וכמו שדן תיהו תם דינו מכח ליטנת יתירה לטפויי תתה וגלי"ע:

ובמה שלוה שיהודה תם ירלה לתת עשרה דורום לגונה תין קפידת לת ידענו כוונת המלוה בזה ותין כתן כי תם דברי מוסר והנרתה הוה דהמלוה יש לו קפידה על גונה ותין רלונו להיות גונה נהנית מנכסיו זולת עשרה דורום דוקא ועל כן הוה מלוה תם ירלה לתת עשרה דורום תין קפידת תבל יותר יש קפידת עכ"ז דברים תלו לת נתנו ליכתב והוה ליה לגוות לו בע"פ הותל ותין כת ביד המקבלת בזה הגוותה הותל ולרגון יהודה הדבר מסור סוף דבר תין כתן כי תם ספק יתיר:

ומה שמלינו להמלווה הנז' שביום שני כשהלכו לבקרו תזר ממקצ הנכסים שנתן ליהודה ותזר וגוה שיהודה יוסיף לתן לפלונית עוד נוסף וכו' ומלינו בם' ר"ן סי"ב דשם פסק בם"ע דשכ"מ שנתן כל נכסיו יתזר במקלתם משתמת תזר בכל יתו"ם בכתן הרי מלינו הרב המסדר הנז' במתק לשונו לשון תכמים מרפת פירש ותמר דלת משום תזרה לוה כן וכו' ונתכוון הרב המסדר לתקן זה בתיקון המועיל והוה פסק מור"ם בם' הנז' סי"ב יעו"ש:

ולענ"ד נרתה דלרוחה דמלתת הוזקק לזה דכנדו"ד לת ים שום תזרה דהת לת תזר ותמר עוד תני מוסיף לפלונית כו"ך דיהיה משמע דמדתזר ונתן לפלונית ב"מ דהדר מלווית יהודת תלת דכתן תזר ותמר עוד יוסיף יהודת לפלונית בית וכו' דמשמע דיהודת ממה שנתתי לו יוסיף דהיינו הרי תומר לו דשתר נכסים שנתתי לו יתן מהם כו"ך ת"כ משמע דמה שלוה לזכות יהודת עדיין במקומו עומד תלת שמלווה יהודת יתן והכוונה ישתר בידו דבשלמת תי הוה תמר תני מוסיף לפלונית בזה ים לומר מהיכן נולדה הוספה זות הרי כל תשר ים לו נתן לבנו תלת ודתי תזר תבל בכתן לת נתן הוה תלת מלווה ליהודת ליתן מן הבת לידו והכוונה דתותה נתינה שנתתי לו תני מלווה שיתתשר לו ממנה ויתוסף לתחותו ותו לת מדי:

ומעתה הבות נבות למתי דמספקת לן במה שלת נמלת כתוב בשטר לווית זות שכתבה בשוקה וכו' פשוט דתפילו תם לת הייתה לווית זות מחמת מיתה היינו מעמידין תותה כמ"ש תגלינו בתורך ובריתב תלת דכנדו"ד שהיתה הלווית תתר שלשה ימים הרי דינו ערוך בם"ע סי"מ"ב ס"ו תפילו היא כהובה סתם תין תוששים שמא מסותרת יעו"ש ובסמ"ע סק"ת. זהו משגלע"ד בזה ולור ישרתל יגילנו מכל שגגה ושניתה ויתיר עינינו בתורתו הנפלתה כ"ד התותמים בסדר תלה הדברים תשר דבר משה תל כל ישרתל משנתנו זות תרמ"ט לפ"ק פה סתלי יע"ה:

ע"ה **מנשה אנקאווא** ס"ט
הלטיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן כנ"ט

השקפנו לטובה על הלווה והמתנה שעשה הר"ח פינטו כ"ע הן בעודנו תי על פני התדמה לוה וכתב שבעת מיתתו יפלו יורשיו ה' תוקיות לכ"ת דוקא בתורת ירושה גמורה דוקא וכו' ותו לת מידי ושתר כל נכסיו מקרקעי ומט' ומעות בעין וכל התובות בין בשטר בין בע"פ תזכה בהם תשתר בתו בכהקים"ת מהיום ולשעה ת' קודם מיתה והעה"ז ותיי"ע תו"ג שזיכה לותם לה במתנה גמו' מתנת בריח מהיום ולשעה ת' וכו' וכ"ה בקים"ת כו' ובשעב"ן וכו' תלה היו תמלית הלריך לנו מדברי הלווה הנז' ונשתלנו ע"ז מעי"ת מתנ"ת יע"ת. ותת מה שהשבנו:

לעד"ן פשוט דמה שכת כתוב בלווה זה"ל שיורשיו יפלו כ"ת ה' תוקיות דוקא בתו' ירושה גמו' ותול"מ וכוה יהיו מסולקים כל היורשים שלו מירושתם וכו' וכו' פשוט דלדין סלוק נתלה מיורשיו מקרי ומתנה עמ"ם בתורה הן תלד שתומר שבעד שך ה' תוקיות דוקא ובזה יהיו מסולקים דמדבריו תלה שתמר יהיו מסולקים הוי כתומר לת יירשו ומתנה עליהם הוה וכמו שכת הדבר בתשו' הרשב"ת שבב"י בם"ס רפ"ת שכתב שם דדין רתובן שנתן ליורשיו וכתב בלווית שכתלו הבתים הנתונים להם סלק כל תלק וזכות יורשיו מירושתם והשיב ע"ז שתין בדבריו כלום שתין התדם יכול לסלק היורש מירושתו מפני שהוה מתנה עמ"ם בתורה וכו' ע"ש הרי

לך דבלומר יקח היורש כו"ך ובזה יהיה מסולק מירושתו
חציב ליה מתנה עמ"ס בתורה לפי' לא אמר בלשון
לא יירש והן הן ממש כגדו"ד ניסף ע"ז בגד"ד מלתו
שבא כתוב בזה"ל יטלו ה' תוקיעה דוקא ותול"מ ומלתו
רחינו להרב מהרשד"ם בסי' ז"ח דאם אמר יטלו מאה
בלבד מלת בלבד הוי כלומר לא יטול אלא מאה ע"מ
וא"כ בגד"ד שכתוב מלת דוקא הוי כלומר בלבד
ואדרבא נוסף עוד כאן ומו לא מידי הוי כאלו כתוב
בפירוש לא יטול כ"א ה' תוקיעות וא"כ גראה שאין דבריו
קיימין דמשנה ערוכה שנינו ופסקוה כל הפו' ועד אחרן
מר"ן הקדוש בסי' רפ"א שאין אדם יכול לסלק הירושה
ממי שרצוי ליורשו ולא יוכל להורים מי שאינו רצוי ליורשו
בין אם הוא בריא או שכ"מ וכו' וגם כאן הכי הוא ומן
הרצוי אפי' אם היה בסלוק זה שסלק ליורשיו הוה
מזכה ליורשיו אחרים אין דבריו קיימים הואל והוא
מתנה עמ"ס בתורה משום דהוי כלומר לא יירש שמעון
כ"א רצובן ופסק שם מר"ן בשעי' ג' דאין דבריו
קיימים מכ"ש כאן דמרבי לריעותא שמסלק ליורשיו
הרצוים ונותן לבתי שאינה רצויה ליירש והדר דיקא
כלומר בתי תירשני במקום שים בן דלא אמר כלום
דפסק הש"ע סי' רפ"א ס"א אפי' לא סלק היורש
בתורת עקירה דהיינו אפי' לא אמר לא יירש בני
אלא בתי עכ"ז לא מהני מכ"ש כאן דכבר אמרן
דממה שאמר יהיו מסולקים ומדאמר מלת דוקא הוי
כלומר לא יירשו היורשים והדר זיכה לבתו שאינה
יורשת הדבר פשוט שהגם שמדין התקנה שהבת חולקת
בחב כדין הזכרים עכ"פ אין עליה שם יורש דהא עיקר
התק' ארכבוה בעלי התק' אדין שרצויה ליטול בחביה
ובמקום עישור נכסי זיכו לה חלק כזכר וא"כ הרי
מלינו משנה ערוכה שפסק הש"ע האומר בתי תירשני
במקום שים בן לא אמר כלום וחשיב לה שאינה רצויה
ליירש במקום שים בן ואפי' במקום שים לה עישור
ניכסי עכ"ז הואל ואינה יורשת דאורייתא אינו מעלה
ואינו מוריד וממנו נלמד לדין התק' דלא מיקריה רצוי
ליירש ובפרט המתבונן בשטר הלוואה ובזמנו ובזמן
המכר שמכרו בני אסתר המקבלה כמ"ש בשטר המכר
שכתוב ע"ג הלוואה משם בארה דבזמן שנתן לבתו
נשואה היתה ובת בנים נדולים ואם כן אין לה חלק
ונחלה בבית חביה אפי' מדין התק' ואם כן לכאורה
נראה שדברי המלוה אין בם מועיל:

והנם דמלתו רחינו בלוואה הזאת דלא עקר ירושה
מיורשיו לנמרי אלא ההוא אמר שיטלו ה'
תוקיעות לכ"א מנכסיו והשאר לבתו עכ"ז הואיל וחלוקו
שחלק להם הוא בלשון ירושה לא מהני וכמ"ש מר"ן
ס"ז דאם ריבה לא' ומיעט לא' והשוה להם הנכסים
או שנתן למי שאינו רצוי ליורשו אם אמר כל' ירושה
לא מהני ע"ש מכ"ש לפי מה דאמרן שפ"י ת' הרשב"א
ומהרשד"ם הנז"ל דגד"ד הוי כלומר לא יטלו דודאי
לא מהני יעו"ש:

ובפרט דדין זה דריבה לזה ומיעט לזה לא יולדק
בגד"ד בשום תופן אפי' אם יהיו כולם
יורשיו דהא גד"ד הר"ח פיקטו הנז' לוואתו היתה הן
בעודנו חי על האדמה ומלינו שם נם כן למר"ן ס"ה
שפסק דאם היה בריא אינו יכול להוסיף ולא לגרוע
לא לכבוד ולא לא' משאר יורשיו ע"כ וא"כ גד"ד לא

נגע בו דין דריבה לא' ומיעט לא':

והנם דמלינו ג"כ שם בס"ז שפסק וז"ל אין כל הדברים
הללו אמורים אלא כשאמר לשון ירושה אבל
אמר ל' מתנה מהני וכו' וא"כ הוא בגד"ד ים לנו
לקיים שהרי בכאן מלתו שחלק נכסיו ואמר פ' יטול
ה' תוקיעות ופ' יטול ה' תוקיעות וכו' ומלינו למר"ן בסי'
רנ"ג ס"ב דשם כתב וז"ל שכ"מ שלייה ואמר יטול פ'
כל נכסיו יטול ל' מתנה הוה יעו"ש א"כ נם כאן הואיל
וחלק נכסיו בל' יטול הו"ל חלק בל' מתנה ויהיו דבריו
קיימים וכמ"ש מר"ן בס"ז והסמ"ע ס"ק ו' דאם היה
בריא וחלק נכסיו בלשון מתנה ובקנין מהני יעו"ש:

אלא דנ"ז אינו דהא מלינו למר"ן שם בסי' רנ"ג
ס"ג וז"ל לשונות אלו של מתנה המועילים בש"מ
י"א שה"ה שמועילים בבריא וי"א שאינם מועילים ע"כ
ועפ"י הכלל כי"א בתרא נקטי' ובפרט לנד"ד אפי'
לדעה י"א דס"ל דנם בבריא מהני ל' יטול בכאן יודו
דלא הוי ל' מתנה דהא עיקר מחלוקתם היא במימרא
דרב ששת פ' מי שמת דאמר יטול או יזכה או יחזיק
וכו' כולן ל' מתנה ובזה נחלקו דלדעה הרמ"ה ונם
לדעת הרמב"ם דס"ל דמשוך ותקנה לא קנה משום
דלהבא משמע וכמ"ש הרב המגיד יעו"ש ס"ל דמילתי'
דרב ששת דוקא בש"מ דאזי דוקא דבריו קיימים שאמר
יטול הוא לאחר מיתה בזה הוא דיטול ל' מתנה אבל
בבריא האומר יטול הוי כלומר משוך ותקנה דהוי כלו
אמר ותקנה לאחר זמן ולכך אפי' יהיה הדבר בקנין
קנין דברים הוי:

אבל ס' הרמ"ך הביאה הטור והרא"ד הביאו הרב"י
ס"ל דאדרבה מדמהני בש"מ כ"ש בבריא ומשמע
לנו דלא הוי כלומר תקנה לאחר זמן יע"ש בהרב ב"י
כ"ז ואם כן ממנו נלמוד לנד"ד שבא כתוב וז"ל והוא
שמכל נכסיו הגמלים לו במלא פטירתו יתחלק בין
היורשים שיורש פ' יטול ה' תוקיעות בתו' ירושה נמורה
ובזה יהיו מסולקים כל היורשים וכו' בכאן הרי קרי
בחיל דמה שאמר יטול לאו למתנה נתכוון כמו שבא
מפורש שכ"א יטול ה' תוקיעות בתורת ירושה נמו' וכו'
וירושה היא לאחר מיתה ולא מחיים וא"כ ש"מ דלא
נתכוון במה שאמר יטול הייטו מעכשיו אלא לאחר מיתה
ובזה אפי' הרא"ש בעל סברת קמא יודה דיטול זה לא
הוי מתנה ואם כן אליבא דכ"ע דיטול זה האומר כאן
לא הוי מתנה וא"כ הדין למאי דאמרן דנראה דדברי
המלוה הכל ואין בם מועיל:

אלא דהאמת הוא כד דייק' שפיר פשוט בביאתה
בכוונתה דמתנה זאת קיימת היא דעד כאן לא
אמרינן אפי' בשאמר פ' לא יירש וכו' דלא אמר כלום
משום דעיקר דבר תורה דוקא בשאומר כן ושתק ולא
סיים מי יטול נכסיו אבל כגון בגד"ד הגם דאשכינן
ליה בסלוק זה כאלו אמר פ' לא יירש כ"א כו"ך והוי
מתנה עמ"ש בתורה עכ"ז הואיל וסיים ופירש מי יטול
נכסיו דהייטו לאסתר בתו תטול כל נכסיו דבריו קיימים
ואילו הוא מהשו' הרשב"א שבביאת הרב המגיד בפ"ו
דנחלות והביאו הרב"י ופסקה מור"ם בס"ג וז"ל וכן אם
אמר לא יירש שמעון וראובן יירש הכל דבריו קיימים
ע"כ והטעם הרי הוא מפורש בדברי הסמ"ע סק"ה
יעו"ש וא"כ הייטו דיכא דיכן שאמר לא יטול כל ה' כ"א
דוקא ה' תוקיעות ואסתר תזכה בשאר אפי' אי אשכינן

הלי מזכה הוא ל' ירושה וכתב בדינא דמור"ם ה' חס
תהיה לווחת ז"מ:

והגם דכבר ידוע לנו החקירה בדברי מור"ם בדין
זה דיש לנו לחקור היאך יועדך לנו לקיים
פסק זה של מור"ם עם דברי הש"ע דפסק שם בס"ג
לדברי הרמ"ה שכתב שם וז"ל ולו שאמר לא יירש
שמעון חלק ראובן לא אמר כלום אבל אם אמר ראובן
בני יירשני הוי יירש כל נכסי ולא יירש שמעון דבריו
קיימים ע"כ. מלשון זה מוכח דדוקא בשומר תחילה
ראובן יירש ואח"כ שמעון לא יירש הוא דמהני אבל
במקדיש דבריו ואמר לא יירש שמעון וראובן ירש
לא מהני. וא"כ גר' דדברי מור"ם חלו אינם משנה
הואל ומר"ן פסק כהרמ"ה דלא ס"ל כן:

אלא דלזה מלאנו תרוכה ומרפא מדברי הרב חבי
החעודה הוא מוהרי"ט בח"ב סי' ל"ו דמשאל
בראובן שליוה ואמר לאחר שאטול חשאו כאובאה יטלו
היורשים הנוגעים בנחלה חלק לבנים בלבד שאני
משאיר להם מנכסי ולא עוד וכל מה שישאר הכל
כאשר לכל חני נותן לאמי וכו'. ושם החכם השואל
נפלו לו ספיקות בין דברי הרמ"ה שהוא פסק הש"ע
ובין דברי הרשב"א שהוא פסק מור"ם אי פלגן
בהדייהו כדאמרן. וע"ז השיבו מוהרי"ט ז"ל וזל"ה
טעמו דהרמ"ה ז"ל שהתורה נתנה רשות לאב להנחיל
לאיזה מבניו שירלה אבל אין לו רשות להורים חלק
זה לאחיו. וכן באר בתחילה שאמר ראובן ירש חלקו
וחלק אחיו לא אמר כלום דלאו כל כמיניה לאורויי
חלקיה לאחרים וכן היכא דאלייה לירושה דראובן בלא
ירש דשמעון נראה דמהך טעמא נופל לא זכה שלא
הגחילו מעלמו כלום אלא שחלק שמעון הלה זכה שהיה
מוברת לראובן ואמר לא ירש שמעון אלא ראובן ירש
ואי אפשר לה שאמכר והוא רשאי להעבירה אבל
אמר בדבריו לא ירש שמעון אלא ראובן ירש הנכסים
שפיר דמי דירש מכאו קאמר ובהא פליגי הרשב"א
ז"ל שהביא ה"ה וס"ל דבאורח מתנה יהיב ליה וכו'.
ואין דברי הרמ"ה אלא בואמר לא ירש שמעון אלא
ראובן דמשמע דירושה מאליה ממשמת ובאה לראובן
מאחת שעקרה משמעון וכו' אלא היו דברי מהרי"ט
ז"ל הלריכים לנו בענין זה שמכאס קיים הנדון דידיה.
הרי לפניך דדברי מור"ם קיימי אליבא דהילכתא ומר"ן
ז"ל מסכים לזה:

גם רלה רחינו להרב תורת חסד בסי' רמ"ה דקט"ב
כתב דכך היה ס' רס"י שאט"פ שאמר אחילה לא
ירש שמעון דהוי מתנה שמ"ם בחורה אם סיים ופלוני
ירש קנה והוסיף עוד וכתב וז"ל וכן רחיתי להנמק"י
שכ"כ וכ"כ ה"ה ריש פרק ו' מנחלות בשם רשב"ח
ומדברי הרמ"ה שכתב הטור חוי"מ רפ"ח היה נראה
שאין דבריו קיימים אלא דוקא באומר ראובן בני יירשני
ולא יירש שמעון כן נראה לבאורה אבל רחיתי להרב"י
שאחזיק דברי הרמ"ה שכתב שדבריו נכונים אם ונימוקם
עמם ומכ"ז כתב שדברי ה"ה ז"ל מסכימים עם דברי
הרמ"ה ואחריו נמשכו הרבנים בעל המפה ובעל הלבוש
ובעל מ"ע ז"ל וא"כ כיון דהני רבוותא ז"ל הביאו
דברי הרמ"ה ודברי הרשב"א שכתב ה"ה אין נראה
להם להסתפק על דברי הרמ"ה כיון שהם לא נסתפקו
בהם. ומעין זה מלאתי בח"ה סי' ס"מ שכתב וז"ל
אפשר קשה מאד לסתור דברי הגאונים המבואחים
בהדייא מדוקדקים בדברי גאונים אחרים יעו"ש:

וא"כ גם אנן בדידן אחר שנר' מדברי רס"י והרשב"א
שיכול להעביר הירושה בכה"ג אעפ"י שדברי
הרמ"ה לפי המובן אין נר' מדבריו כן יש לנו לומר
שגם הרמ"ה אינו חולק עמהם כמו שכתבתי עכ"ל
הרב תורה חסד ז"ל:

עוד ה' האיר עינינו ועד אחרן רחינו להרב מוהר"ר
יהודה עייאש ז"ל בספרו בית יהודה ח"ב סקנ"ג
שגם פסק בסכינא חריפא בפסק והחזיק במסמרים
לפ' הרב מהרי"ט ז"ל דהרמ"ה והרשב"א לא פלגן
בהדייהו וכחלוקו של הרב ה' ועלו ובאו הש"ע ומור"ם
בסברא חדא וא"כ מי יבוא אחרי המלכים האדירים
האלה לפקפק אחר פסק מור"ם ז"ל:

דאן אמת דעמד לנגדינו מ"ש הרב באה"ע בסי' רפ"ח
וז"ל אמר ראובן לא יירש ושמעון יירש וכו'
דין זה שכתב הרמ"א לא"ע ולא זכיתי פה לספרו
ד"מ ע"כ ותמיהתו של הרב הרי היא כמפורשת ודאי
כוונתו להקשות כיצד יתקיימו דברי מור"ם עם דברי
הש"ע וכן מלאנו נ"כ מפורש בפ' מצד"ר בשמוקי
הרמ"ח שכ' וז"ל ק' בעיני איך יתקיים דברי ההג"ה
עם הש"ע שאמר אם הקדיש ואמר לא ירש שמעון
יוי מתנה מ"מ בחורה וכבר קדמני בזה ר"מ רבק"ס
והניח בל"ע ומ"ש בפ' פרמ"ח לייאב זה לא נחיאב
לי ח"כ לפי דברי הרב באה"ג והרב מצד"ר שהם
מפקפקים בדבר כיצד יתקיימו דברי מור"ם עם הש"ע
ואי"כ מן הראוי לחוש לדבריהם במקום הולאה מן המחזיק
שהם היורשים דאורייתא אלא דהאמת הוא דאין לנו
אלא דברי הרבנים העליונים למעלה דהא הרב באה"ג
ומהרמ"ח לא כתבו בפשיטות דפלגן בהדייהו אלא
דהוקשה להם כיצד יתקיימו דברי שניהם והלריכו עיון
לתרן. ופשוט דאין לנו להניח פשיטות של כמה גדולי
עולם הלא המה הרב תורת חסד והלבוש ומהרי"ט
ומוהרי"ע והרב מ"ט ז"ל והרב פרמ"ח והרב יהודה
עייאש ז"ל אין לנו להניח כל הני חבל נביאים דכתבו
מר"ן ומור"ם ז"ל סוים למובה ולא פליגי משום פקפוק
הבאה"ג ומהרמ"ח וכן הם דברי הרב ת"ה שהביא
הרב ת"ח דכתב ק' מאוד לסתור דברי הגאונים
המבואחרים להדייא מדקדוקי דברי גאונים אחרים
וכו'. וגם אנן אין לנו לחוש לדקדוק הבאה"ג ולהניח
פשיטותייהו דהנך חבל נביאים מכח הקושיא בעלמא:

ובפרט כד דייקת שפיר מראה הלדרבא מדברי
הבאה"ג ומהרמ"ח ומחמיהתם יש להניח
ראיה לנד"ד דהא הרבנים ה' הוק' להם קושיא
ועמדה בל"ע וקושיתם היא היאך יתיבנו דברי מור"ם
עם הש"ע. והרואה יחמה מאי קושיתייהו הלא יכולים
לומר דמור"ם פליג על מר"ן כדרכו בכל מקום
ואין כאן קושיא. ואי משום דכתב מור"ם כתב בלשון
וכן ולא בל' וי"א. שהוא ל' מחלוקת הרי מלינו בכמה
מקומות דמור"ם פליג אדברי מר"ן וכותב בל' שאינו
נראה שהוא פליג כידוע דבר זה למי שבקי בדברי
הש"ע ומור"ם וכן כתב בפשיטות הרב פר"ח ביו"ד
וכמה פוסקים מלאים מזה אין להאריך בהם
וא"כ מאי קושיתייהו אלא הושוו בעיניהם מר"ן ומור"ם
ז"ל אלא דמוכרחים אנו לומר דכבר קדמה להם ידיעה

מדברי

מדברי הרבי שהביא דברי הרמ"ה והוסיף עליהם ואמר דכך מסתמת דעת הרשב"ח. ות"ל הולזל והרב"י הסוס דעת שניהם ומיר"ס בד"מ לא דבר מחומה ואדרבה בא במפ"ה וכהב ס' הרשב"ח בל' המיבן שאינו חולק ס"מ דגם הוא חזיל ומודה דלא פלגן בהדייהו וכמ"ש הרב מו"ת דהמפ"ה ז"ל חזיל גם הוא בסיעת הרב"י דהרמ"ה והרשב"ח שוין. וע"ז הוק' להם היאך הוסוותו והניחו בל"ט. תהייה מביירייא דגם בתה"ג ומהרמ"ח מודים דמור"ס ס"ל דסוים הם ולא פליגי מר"ן ומור"ס ואם כן הולזל ומר"ן ומור"ס ס"ל כך ופסקו מיר"ס בש"ע הרי קיי"ל כווותיה לפי' נגד הלף פוסקים וממנו לא נזוז:

אך מה שעמד לנגדי הוא דברי הסמ"ע בסי' רפ"ח סק"ט דאמר דהחידוש הוא בפשוט הוא שם אמר לא יירש שמעון אלא כו"כ ובני האבי ירש כו"כ דבאופן זה לפי' בפשוט לא מהני הולזל ואמר בלי ירושה אין דבריו קיימים וכמ"ש בס"ג ע"כ. וכוונתו פשוטה דכוונתו היא כמ"ש הש"ך ס"ק ו' דכוונתו לומר דלגבי הפשוט אין שום חידוש במרכבה בל' מהנה דהא לפי' בל' ירושה מהני. כגון שם אמר ראובן יירש כו"כ ושמעון כו"כ ות"כ מה חידוש כהב כאן בפשוט אלא שם באנו לומר דים בפשוט הוא דשם אמר בפשוט לא יירש ראובן אלא כו"כ ובני האבי כו"כ דבאופן זה לא מהני ל' ירושה אלא ל' מתנה. ולכאורה יש להמוה על דברי הסמ"ע אלו שכתב דשם אמר בל' ירושה לא כמ"ש בס"ג הרי אדרבה מור"ס פסק בס"ג דשם אמר פ' לא יירש ופ' יירש מהני. ובאומרך לפי' אמר לא ירש לגמרי מהני מכ"ש בהומר לא ירש אלא כו"כ דלא שלקיה לגמרי ודאי מהני ועשה ש' להם דהא העשה למה מהני בהומר פ' לא ירש ופ' ירש הוא מעוש דפסק"ן לדיבוריה ותמרינן מה שאמר תחילה דברים בפני עלמן ומה שאח"כ הם דברים אחרים וכמ"ש הסמ"ע סק"ה יע"ש. ות"כ לנו יש לדעת היכן מלא הסמ"ע דבס"ג שכתב שם אמר בלשון ירושה לא מהני. אלא מוכרח לומר דהסמ"ע ס"ל דגם דמור"ס פסק לחשובת הרשב"ח ודאי דמר"ן דפ' לם' הרמ"ה ודאי לא ס"ל כך ומיפלג בהדייהו ולא מהני לדעת מר"ן אלא בהומר פ' ירש ופ' לא יירש אבל במקדים פ' לא ירש לא מהני. ות"כ לפי דברי הסמ"ע אלו הרי ס"ל דפלגן ניהו מר"ן ומור"ס:

והנם דראה ראיתו להרב מוהרי"ע ז"ל שכתב דהסמ"ע לא פליג על דברי הרשב"ח שהביא ה"ה ופסקו מור"ס ויש לחלק בין האומר פ' לא ירש ופ' ירש דס"ל להסמ"ע דמהני וכסברת מור"ס ולא יש הסמ"ע לחלק בין ל' מהנה לשון ירושה אלא באומר לא ירש אלא כו"כ ופ' כו"כ הולזל ואמר כו"כ זה נפל חלוקת ביניהו ע"ש:

ולעד"נ דחילוקו דחיק ורחיק מכמה דקדוקים אין זה מקומם. עכ"פ נגד"ד לפי' חלוקו הרי נגד"ד לא אמר בניו לא יירשו כלל אלא פ' ה' לוקיות ופ' ה' לוקיות והשאר וכו'. נמלא הדר דינא דידן כאומר לא יירש כ"א כו"כ ופ' כו"כ. וזה לדעת הרב מוהרי"ע ס"ל דדברי הסמ"ע הילכתא ניהו דבל' ירושה לא מהני ובל' מהנה הוא דמהני ומה נעשה בנגד"ד אפי' אם היה לווחת הר"ח פינמו ה' והוא שכ"מ מכ"ם שהיא מתנת בריא אלא מהני כלל אפי' להפוסקים דס"ל כהרשב"ח דאם סיים ופירש מי יטול נכסיו דמהני:

גם אחר המיפוש כן מלאנו להרב מהריט"ן בסי' ל"ב שגם מר ניהו רבה כהב דדברי הרמ"ה והרשב"ח מיפלג פליגי ויש לחמוה על הרב"י איך הביא לותם ות"כ הרי טומדים לגגדינו דברי מוהריט"ן והסמ"ע. והגם שים בידינו סברת כל הגהו מבל נביאים דאמרו דאם סיים ופירש מי יטול נכסיו מהני בין לדעת מר"ן בין לדעת מור"ס עכ"פ יש לנו לחיש לס' הסמ"ע ומוהריט"ן דאמרו מיפלג פליגי ואין לפסוק לדעת מור"ס הולזל ומר"ן לא ס"ל ואפי' אי הוה דברי הר"ח פינטו ה' במתנה ס"מ ומכ"ם שהיא בבריא דלא מהני כלל אפי' להפוסקים דס"ל כהרשב"ח דאם סיים ופירש מי יטול נכסיו דמהני:

אלא דהאמת יורה דרכו דגד"ד דמתנתא דא כ"ע יודו דקיימא הולזל ומלינו בה תרתי לטיבותא חדא דהגם דאמר לא יטלו יורשיו כי אם ה' לוקיות דוקא והוי כאומר לא יטול וכו' כמו דאמרן לעיל. עכ"פ הרי מלינו לו שסיים דבריו ואמר ונתן במתנה ולא בל' ירושה וכמו שבא בתוב בשטר הלוואה וז"ל והנאתך וכו' תזכה בו מעתה ומעכשיו ולשעה ה' וכו'. והגם דכאן בבריא אירי ומלינו ג"כ בסי' רכ"ג ס"ב דשם היה מונה לשומות המוטילים ומכלכם מונה ל' יזכה יעו"ש. ואח"כ בס"ג כתב מר"ן שם י"ח דכל הני ליתני דוקא בש"מ וכו' אבל בבריא לא מהני ות"כ נמלא דגם ל' יזכה אינו ל' מתנה בבריא דכבר הוכחנו דכי"ח בחרת נקטי' עכ"ז הדבר ברור במה שנתן לאסהר אפי' כתוב בל' חוזה ליכא לספוקי דשמא לאו בל' מתנה נתן דזה מבורר ממה שבא כתוב בפירוש שנתן לה מעתה ומעכשיו ולשעה ה' קודם מיתה דבהיכא זאת פשוט דאתנון למתנת בריא לא מהיוס ופירוש לאחר מיתה כמ"ש הש"ע סי' הנו' ות"כ הרי כוונתו להקנות לו במתנה גמורה. ועיין שם' ויאמר יצחק ח"ב שכך מפורש בדבריו יעו"ש. ועדיפא מזה נמ"כ בשטר זה וז"ל והגם שמתנת הר"ח ה' הוא מתנת בריא עכ"ז הוכחנו לותו ע"ד לעבורי לחשנחא הרי לך עדיו בחתומיו זכין לו דבחורת מתנה יהיב:

ומעתה הולזל וסוף דבריו במתנה יהיב הגם אי אמרינן ל' יטול שאמר בניו ל' ירושה אמר עכ"ז בחר סוף דבריו לוזלינן ומקיימים דבריו שסיים בל' זה של מתנה אלינא דכ"ע וזה מפורש יותא בפשיטות בדברי ה"ה מה' נחלות הלכה ב' שכתב וז"ל לפיכך האומר חיים פ' וכו' משנה שלישה בלשונה ופי' כגון שלא אמר יותר אבל אם אמר בשטר אבל אני נותן כל שאר נכסי לאחיו זכו אלו כשאמר ל' מתנה וכמו שיתבאר בסמוך עכ"ל הרי לך מה שבא במשנה באומר בני לא יירש וכו' וכו' אם סיים ונתן בלשון מתנה מהני וסיים ה"ה וכמ"ש בסמוך ופשוט דמה שיתבאר בסמוך שכתב ה"ה הוא קאי אמ"ש הרמב"ם אח"כ בה' ה' וז"ל בד"א בשאמר ל' ירושה אבל אם נתן במתנה דבריו קיימים לפיכך וכו' וכתב ה"ה ע"ז בד"א וכו' ביאור דברי רבינו הוא כך בד"א דם"מ לא אמר בלום במי שאינו רואה ליורשו וכן בשטר ובבני אלא אמר בלום אפי' בפשוטין דוקא כשאמר בלשון

ירושה אבל בל' מתנה מהני עכ"ל. ול"ב לפי מ"ש ה"ה בתחילת הפסק שאם אמר פ' לא ירש אבל אני נותן שאר נכסי לאחיו זכו אלו וכמ"ש בסמיך הרי מה שנתאחר בסמיך הוא מ"ש הרמב"ם בה' ה' בד"ח וכו' וא"כ וכן רחיתי להרב מוהרי"ע ז"ל שכ' דמ"ש הה"מ וכמ"ש בסמוך עמ"ש הרמב"ם בה' ה' בד"ח וכו' וא"כ הרי לך דעל כל הדינים שאין מועיל בהם ירושה מהני בהם ל' מתנה לפי' התחיל ואמר לא ירש אם סיים אלא יתן לפ' זכה וכמ"ש הה"מ והוא פ' הם"ע (ואני אפי' אליבא דהסמ"ע) בסי' רפ"ח ס"ד והן הם דברי הסמ"ע בסק"ט. נמלינו למדין דמד"ד הוא פ' הס"ע ואני אפי' אליבא דהסמ"ע ופשוט:

ג"כ כ' בפסיקות הרב מהריט"ץ בסוף פסקו בס' ל"ב וז"ל לאמנם בגד"ד שהוא ברית אליבא דכ"ע צריך שיאמר בל' מתנה וכשיקנה לו בא' מדרכי ההקנאה כאופן דבעי שיאמר בל' מתנה פ' בני אני מעבירו מנחלתו ואני נותן כל נכסי לבני פ' בא' מדרכי הקנייה התל"ה לא אמר כלום והבן יורש לאחיו עכ"ל. יעו"ש בדבריו ודו"ק בהם. ות"ל הרי גד"ד מיושכם אליבא דכ"ע:

ודברינו אלה ג"כ הם תשובות הרשב"א שכ' מרן בפסיקות סי' רפ"ח בס"י דשם בא' הרשב"א הביאה הרב"י הכי נמ"כ בא' שהיו לו בני אחיות ובן אח ונתן לבן אחיו וכתב לו בשר זה יהיו מסולקות וכ' ע"ז דזה תשיב מתנה עמ"ש בתורה הוחל ואמר יהיו מסולקות. וכתב הרשב"א בדבריו בעלים וכו' ופ' מר"ן בסי' רפ"ח ס"י לא' זאת וכ' הסמ"ע בסקי"ח וז"ל בן האח יורש הכל דכיון שלא אמר בפירוש השאר יתן לבני אחותו לא אמר כלום ולא הוי סלוקו סלוק והו"ל כמתנה ע"מ בתורה עכ"ל. הרי לך דאם סיים אפי' החלת דבריו היו דרך מתנה עמ"ש בתורה עכ"פ דבריו התחרונים קיימים:

ומעתה הבינו נבונו למה שנשאר לנו לספוקי במתנה זאת שנתן האב לבתו קו"ט וסחורה ושט"ח ופנקסאות וכו' והכל הקנה לה בק"ס. וע"ז יש לחקור אהן קו"ט וסחורה דין הוא בק"ס מועיל בהם וכמ"ש בסי' קל"ה בדין מכירת קרקעות ובסי' ר"נ בדין קנין כל דבר המטלט' יעו"ש. אך בשט"ח הרי אין המכר בק"ס מועיל רק בכתי' ומסירה כמ"ש בסי' ס"ו ס"ח יעו"ש או לא יצטרך מסירה אלא יקנה לו השטר בק"ק ויאמר לו בע"פ קני לך האי שטרא וכו' וכמ"ש ג"כ בסי' ס"ו ודין המתנה כדין המכירה וכמ"ש שם בס"ו ובסי' ר"נ ס"ט ודין כ"י ג"כ הכי הוא קנייתו כדין קנייה שט"ח וכמ"ש מר"ן בסי' ס"ו ס"ו ועיין בס' משכנות הרועים מע' מ' שאסף חיים טהור סברות הפו' ומסיק דכ"י של גוי כדין כ"י של ישראל ודינם כדין שט"ח שנקנה בכתי' ומסירה וכו' ות"ל נד"ד שלא נמלא כאן לא כתי' ומסי' ולא קנין בק"ק ואמירת קני לך בחי קני. ובפרט בחובות של ישראל בחי קני הן של ישראל הן של גוי בחי קנתה אסתר זאת. הרי לא מלאנו להם שום קנין כלל בשום אופן אפי' הקנה אותם לו בק"ק וכמ"ש מר"ן בסי' ר"נ ס"ו ובמור"ם סס"ו סכ"ו יעו"ש. ואין למלוה ע"פ שום קנין זולת מעמד שלשתן ואו לא:

גם מעות בעין הרי קיי"ל דאין מטבע נקנה בחליפין יעו"ש ג"כ בבי' ר"נ ס"ח וס"ט ואופן כיצד יהיה קנין המט' וכאן לא נמלא אופן זה דמהני:

ואין לומר דגד"ד יש לקיים המתנה בין בשט"ח ובהלוואות ובמעות בעין הואל ומלינו לו שמתנהו זאת היתה ע"י קנין וש"ח כמ"ש בשטר בהחילתו בקום"ח ובסוף ג"כ בתוך וגד"כ בקום"ח וא"כ מכח חומר השבועה יתקיים הקנין וכמ"ש מור"ם בסי' ר"ט ס"ד וז"ל ואם נשבע לקיים המקח תעפ"י שלא בא לעולם צריך לקיים שבועתו כדלעיל סר"ז סי"ט וסי' ע"ג ס"ח יעו"ש. וכן רחיתי בא' לאחת שם' כרס חמר מ"ח סקל"ט וז"ל התשובה הן לאחת דאין שטרות נקנים אלא בכתי' ומסי' אך יש לשמוע בגד"ז שהלוקה קיימת אם מכח השבועה שנשבע לחלוק עפ"י ברורים א"כ לא יהיה אלא חובות עפ"י וקבלו עליהם לחלוק בשבועה אעפ"י שאין דרך לקנות חוב בשפ"י טכ"ז מכח השבועה נסתלק כ"א מחלקו עכ"ל. ות"כ נימא מכח השבועה יהיה כל דבר קנוי:

אלא דבגד"ד לא יועיל זה דהא השבועה אינה עושה קנין גמור וכמ"ש מור"ם בסי' ר"ט ס"ד שסיים שם ובהב וז"ל ומיהו השבועה אינה עושה קנין גמור לכן אם לא נוכל לכוף לקיים שבועתו כגון שמת וכו' אין הקנין כלום יעו"ש וא"כ הדרן למאי דאמרן דלמו יש לדעת לאסתר זאת במאי קנתה:

אלא דלכל זה מלאנו תרוכה ומרפא ממה שמלינו בהר"ח המלוה קבל עליו כ"ז בהורת חיוב ובשטכ"ן וכמו שמלינו מפורש בל' הלוואה שאם מפורש שבא הדבר בחיוב בקום"ח ובסוף ובשטכ"ן והוחיל ומלאנו כן הדבר כך מפורש הגם שמלינו בידינו לדדים ולדדי לדדים לקיים המתנה במעות שהיו לו בשעת הלוואה וגם בשפרי חובות וכתי' עכ"ז אין לנו לתפס אחר אותם לדדין הוחיל שים בידינו תרופה מן התורה לקיים כל דברי הלוואה אפי' לגבי מעות שקנה הר"ח אחר הלוואה וגם לגבי חובות של אשדתי שאין להם קנייה אלא במע"ג והתקופה היא מדברי הרה"ג מוהר"י אירגאס ז"ל בס' דברי יוסף סי' כ"ט וז"ל אבל הא נמי ליתא דאפי' תימא שלא היו לו בחותה שעה אלו המתנה קיימת אליבא דכ"ע שהרי חייב עצמו ושיעבד עצמו בשעבוד גוף ונכסים בק"ג וכבר קיי"ל בשי"ע סי' ס' והסכמת הפוסקים הוא כמו שהביאו הרב כנה"ג שבתורת חיוב יכול אדם להתחייב עצמו בשעבד"ל אז שאינו מצוי אלא משום דהחיוב חל על גופו וגיפו יצנו בעולם וכיון שכן כשהגיעה שעה א' קודם מיתתו של רחובן קנו בהחלט מקבלי המתנה כל הנכסים הנמלאים לו אז הגם שאותם נכסים לא היו לו בשעת המתנה וכו' ואל תטעה לומר לשון חיוב דוקא דמהני אבל ל' שעבוד גוף ונכסים הכתוב בלוואה לא מהני דז"א דחיוב ושעבוד אחד מילתא היא אחד דחיוב ושעבוד אחד מילתא היא מדאשכחן בפ' מ"ש וכו' וכו' כלל העולה דמתנה זו מחוסרת ומקויימת עכל"ה אלה היו דברי מורה"י אירגאס ז"ל:

וא"כ בגד"ד נמי הואיל ונכתבה בל' חיוב כמו שרגילו בשטר הלוואה שמזכיר החיוב פעמים שלש ובשולי השטר כתוב ובשטכ"ן א"כ הרי כל מה שיהיה לו בשעת מיתתו זכתה בהם מכח חיובי כמ"ש מסה הרה"ג לעיל. וזהו משנלע"ד לכתוב בענין זה בקלר אמין בתב הנחמות תרכ"ד לפ"ק סאלי יע"א ולויי"מ ויימ"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ק"ם

עשיר חציך בניס רח"ל שנדבה רוחו להקדים כ"מ שימלא לו תכמף בשנה מיהחו הכ"ל קו"ט ומצות בציץ והלוחות והקפוה בשטר וכ"פ וכ"מ דמה"כ הכ"ל קדום יהיה לחלניו לעניים לך בהגיחי הם ימות בחו"ל ובני בניס ב"מ ואם חסר מ' מהנה ההקדש בטל כילד יהיה קיום מתנהו זחת. יוריט מו"ך:

הנה אם בחנו לכחוב הדבר כדין מהנת ברית מהיום ולאחר מיהה לח יוכדק כלל לעשות רלין בהגדיב מכמה טעמי חדח דהוחל ורלוט להקנות גם מה שירויח כמעשה ידיו מהיום עד יום מוחו זה היי דשלב"ל דקיי"ל חין לחדם מקנה דשלב"ל כמ"ש בש"ע סי"ט יע"ש:

שנית חפי' מק' ומט' שיקנה מכחן ולהבח מחנות שים בידו עתה ג"כ לח הקנו העניים דהוי הוי דבר שלינו ברשותו דקי"ל חין לחדם מקנה דבר שלינו ברשותו כמו שלינו מקנה דבר שלינו בעולם וכמ"ש ג"כ סרי"ח יט"ש:

שלישית חפי' מה שהמ"י עכשו החינח קיט יכול הוח להקנותם בק"ס גם מצות בציץ יהיו נקנים עג"ק דהיינו שיהיו מוכחים ע"י קרקע ויקנה לו קר' ועל גבו מצות וכמ"ש סר"ג ס"ט וכן נמי הלוחות בשטר יכול להקנותם ע"י כתי' ומסי' כמ"ש סי' ס"ו ע"ש חך הלוחות ע"פ לח מלינו להם קנין כ"ח ע"י מע"ג ווולח זה חין להם קנייה עיין מור"ם סם"ו סכ"ו יע"ש:

וא"כ עפ"י ג' חלה אם בחנו לכחוב רלון הגדיב במהנת ברית כדחמרן לח מלחנו לו יד הן להלוחות עפ"י שים לו עתה מכ"ש להלוחות ע"פ שיהיו לחר זמן וחפי' יהיו בשטר וחפי' למקרקעי ולמט' ימצות בציץ שיקנה חח"כ:

דן חמת דמלחנו רלינו להם"ע סי' רי"ב ס"ז שכתב ז"ל דין הקדש ודין העניים ודין הגדרים חינן כדין ההדיוט בקנייתו חלח דבהקדש לעניים חייב לקיים וכו' ואם כן גר' לכחורח דזה הגדיב יהיו דבריו קיימים חפי' לגבי מה שירויח דהוח דבר שלב"ל מכ"ם לגבי דבר שלינו ברשותו דעכ"פ קל הוח מדבר שלב"ל חלכן כד דייקי' גר' דחפי' בכותב הקדש לעניים מתנתו מנן שויח דהח לח מהנו דבריט חלו חלח חיוב להיות על החדש לקיים נדרו חבל לגבי קנין לח הוי קנין גמור חלח חיובו הוח מדין נדר וכמ"ש מר"ן שם בסיום דבריו וז"ל תעפ"י שלינו מתקדש לפי שלינו בעולם ה"ז חייב לקיים נדרו וכו' וח"כ הוחיל והוח מדין נדר חתיקן עליו הוי יורבין חין חייבין לקיים חת נדרו וכמ"ש מור"ם סי' ר"ט ס"ד וגם בסעי' של ס"י ר"ז ס"ד וככמה מקומות דחין היורשים מחוייבים מטוס נדר של חביהם והגם דמלינו למר"ן סר"ז ס"ז סיים וכתב וז"ל והוח והדבר כן חם ניוח חדם כשהוח ב"מ וחמר כ"מ שיוליח חילן זה יהיה לעניים זכו העניים עכ"ל ח"כ מש' דמחוייבים היורשים לקיים דברי מוריהם הרי כתב הסמ"ע סקי"ט דהרב ב"י כתב דוקח חם היו היורשים במעמד ניוחח חביהם דחז חמרינן דקבלו עליהם דחל"כ כיון דהנודר מח והבנים לח נדרו חין מחוייבים לקיים ע"ם חהמן לנד"ד דהנודר חין רלונו לנוות בפני היורשים גם הוחיל ונעת עתה חינו רוצה ליתן כ"ח לחר מותו והוח עומדו מי וקיים לח ידע יום מוחו גם היורשים לח ידעינו מה המה חלה כי לח ידעינו מי יחיה מי ימות בחי המוחן לידע מי עתיד להיות יורש לנוות לפניו ומה גם הוחיל וחיוב היורש חינו חלח מטוס דהוחיל כביהיה עומד לפני המלוה הוי כחלו גם הוח קבל עליו הנדר וחייב לקיים נדרו הרי מוסכני שמח היורש הזה ילך ויטחל על נדרו דהח חפי' המלוה עלמו יכול ליטחל על נדרו וכמ"ש מור"ם בסי' ר"ט ס"ד והש"ע עלמו ביו"ד סי' רכ"ח ס"ו כתב וז"ל הנודר לדקה חינו יכול לחזור בו חלח ח"כ נטחל לחכם וכו' וח"כ מה קיום יהיה למלוה הזה שיהיה בטוח שלח יפול מדבריו חרלה הוחיל וע"י התרת היורש נפלה וכשכשה לווחתו ומה גם לח מלבד שחין על היורש בנד"ד טוס חיוב הוחיל והחנו לנוות שלח בפניהם חלח חפי' מטוס מלוה לקיים דברי המת חין עליהם. והגם שפ' מר"ן בסי' רנ"ב ס"ב וז"ל מלוה לקיים דברי המת חפי' בריח שליוה ומת וכו' הרי סיים מר"ן שם וכתב והוח שנחנו עכשיו לשלים לשם כך עכ"ל. ומלינו להש"ך שם שכתב ז"ל לו שלוה ליורשים כמ"ש הריטב"ח וכמ"ש הסמ"ע לקמן עכ"ל. ותשובת הריטב"ח שרמז הש"ך הביחה הרב"י בביחו הנחמן הרי לך דלח מלינו חיוב היורש לקיים דברי מוריהו חלח בחדח מחרתי. חו בהשלים חו במלוה לפני יורשיו. ובנד"ד דלוחו הוח לנוות שלח בפני היורשים וגם יהיה שליט בנכסיו עד יום מוחו לח חל על היורשים שום חיוב חפי' מטוס מלוה לקיים דברי המת:

ואין לומר עד כחן לח חרז"ל דחין מלוה לקיים דברי המת מוריהו חלח דוקח חם יהיה הלווחה בפני היורש חו במשלים חלח דוקח בדלח ניוה על חיזה דבר מלוה חבל חם זוה לעשות חיזה דבר מלוה מנכסיו כנד"ד נימח יש בו מטוס מלוה לקיים חפי' בלח השלים וגם לח היה במעמד היורשים חלח דזה חינו חילוק דחילוק זה לח נזכר ולח נפקד והסברח נוחנת כך דחין לחלק דהח חיוב מלוה שים על היורש לקיים דברי המת לח מטוס דבר חלח מטוס מלוה לקיים דבריו לעשות לו נח"ר למת שלח יפלו דבריו וח"כ הוחיל ומט' זה חתיקן עליה מה לי יהיה לווחתו מטוס מלוה חו לדבר חחר הרי חיובו הוח מטוס נח"ר ובזה חין נפקוחח למת בין תהיה לווחתו לדבר מלוה חו לדבר הרשות ס"ם הכי הוח נח"ר שלו וח"כ פשוט דחין לחלק כלל:

ולא מלבד דדבר זה חין לריך סעד וסמך הוחיל והסברח כך היח עכ"ז חיפשנו ע"ז ומלחנו תנח דמסייע לן והוח הרב מוהריב"ו ז"ל שנטחל על חשה שלינה לקנות לה מנכסיה ס"ת וכו' והרב ה' סחר דברי המלוים וכתב וזל"ה וחין לומר בנד"ד כיון דהוח דבר מלוה חייבים היורשים לקיים דבריה כמ"ש מר"ן סי' רנ"ח ס"ד ביו"ד וז"ל החומר חנו מחתיים זו חו ס"ת לבה"ך יתנו לבה"ך שהוח רגיל וכו' וכן פ' בח"מ סרנ"ג סכ"ב ומדכתבו יתנו לב"ה שהוח רגיל נר' דעכ"פ חייבים היורשים ליתן חי מטוס הח לח חיריית דיכולים חנו לומר דבח להשמיענו דחם רלו היורשים לקיים דבריו ולעשות הס"ת שיתנוהו בביה"ך שהוח רגיל חו חפשר דמיירי בליוה ליורשים בנרחה מלשון שחמר חינו עכ"ל הרי לפניך במלוה ע"ד מלוה חין עליו חיוב כ"ח דוקח במלוה לפני היורש:

וכל זה לא הוזכרנו אלא אם היה המקדים הזה רגיל להקדים דוקא מה שכבר קנה ומה שכתיב לגלות מלתא דכר כגון מה שחלך בהמתי וכו' אבל בגד"ד שרצונו להקדים מה שצריך להדיוט ומה שעתיד לקנות גם החוכות שים לו על לחייו הגדר מכ"ם לדבר הזה לפי' המלוה עלמו לא חל עליו הגדר יוכיו וכמ"ש בס"ע סי' רי"ב כ"ט ז"ל וכן אם אמר קרקע זה לכשאקחנו יהיה הקדש אינו כלום שאין אדם מקדיש דבר שלב"ל וכו' ומ"ש שיל"ד דברי הס"ע דס"ז עם סעיף זה ע"ש בסמ"ע סקכ"ה יעו"ש ומיניו נ"כ ביו"ד סי' רנ"ח ס"ז פ' אין אדם מקדיש דבר שאינו ברשותו כגון פקדון וכו' ושם בס"ח פסק אם יש לו חוב על ג' ואמר יהיה הקדש או לצדקה אינו כלום וכו' יע"ש וא"כ מה מקום מלאנו למלוה הזה במהנת בריא שיהקיימו כל דבריו:

נוסף ע"ז לפי' לא היה המלוה הזה רצונו אלא להת קרקעותיו ומטל' ומעות בעין שים לו שהה ולא מה שעתיד לקנות ולהרויח עכ"פ הרי המלוה הזה אין רצונו לממן הנכסים מה שהם אלא וא"כ מה יועיל בלוותו זאת הרי לעת מלוה זו מיהה יכנס הדבר בספק המחלוקת דדינא דס"ם וסקי"ב ס"ג עם דינא דס"ם ר"ן יעו"ש והיורשים הם המחזיקים וא"כ כל דבר שלא נהבר אימתי היה ביד המלוה אם קודם הלוואה או אח"כ יזכו בו היורשים וזה נגד רצון המלוה הן אמת דלזה נלאנו תיקון מדברי הרב כנה"ג בס' ר"ן בהגב"י חות קכ"ד וז"ל אמר המחסף בח לידי מעשה ועשיתי כתיקון הרשב"א להתחייב בתיובין ונויתי עוד לכתוב בשטר המתנה והאמין הנותן למקבל בכל המטלטלין שאמר המקבל שהיו לו בשעת המתנה והוא נלמד מהשו' הרא"ש כלל ע"ט ס"ה בביאה רבינו יעקב בשע"ט סי' ל"ג סכ"ט וסוב נדפס הרא"ב ז"ל ורחיתי לו בס' רי"ז כתב כן בכלל"ה בכ"פ בגד"ד לא יולדך תיקון זה כלל דכאן רצונו לצוות שיהיו המטלט' וכו' לזכות העניים ולמנות האפטרו' וכו' וא"כ מהיכן ידעו העניים או האפוטרופוס שהיו להם מטלט' אלו וכי ברשיני עסקינן להאמין להם ועי"ז יבואו לעקר ולומר כ"מ שהניח היה לו בשעת הלוואה זה לא יתכן והרב כנה"ג דבר בידוע למקבל ודו"ק:

גם דעדיפא מזה עומד לנגדי דברי מור"ם דסי' רנ"ז ס"ח שכתב שלשים יום לא קדים כלל דהא אי אפשר לומר נוף מהיום ופירות לאחר זמן דהא קא אכיל פירות מצל הקדש עכ"ל וא"כ מכאן נראה דאפי' בקרקע הידוע לו אם להקדישה לעניים לא קדשה הואיל ולצונו שיהנתם בה עד יום מותו וזה אסור הן אמת דראיתי לרב הגדול מוהר"י ן' וואליד ז"ל בסי' קפ"ט שנרגש בגדון דידיה מדברי אלו יעו"ש שכ' פסקא ג' וז"ל ואין לנדוע כח הקדש ה' ממ"ש מור"ם בהג"ה בחו"מ סי' רנ"ז ז"ל המקדים קרקע מהיום וכו' דלזה הרי מצינו להרב כנה"ג סי' ה' בהגב"ע אות ב' שכ' וז"ל וכתבתי בא' שדברי רשב"א אלו אינם אלא בהקדים בדק הבית דהוי ממון גבוה וכו' ושמע מינה אם רשב"א מיירי בהקדש בדק הבית לא היה להם להרבנים הרב"י בבדק הבית יו"ד סי' רכ"ח ומור"ם בסעיף בסי' רנ"ז להבית דין זה דת רשב"א מיירי בהקדש בדק הבית ועכשו אין לנו קדש בדק הבית ומדהוצרכו להביאו ש"מ דין עניים בדין הקדש דבדק הבית לשפ"כ פקחתי עיני וכתבתי דלא נחלקו בהקדש בזה"ז אלא בסתם הקדש דיש מרבותא דסברי דכל שלא אמר בפירוש לצדקה סתם הקדש הוא לבדק הבית ויש חולקים וסוברים הואיל ולא אמר בפירוש לבדק הבית סתם הוא לעניים אבל אם בפירוש לבדק הבית כ"ע יודו דדין הקדש בדק הבית יש לו ולכן הביאו הרבנים הנ' דין זה של הרשב"א ז"ל דשייך נ"כ לזמן הזה היכא דאמר בפירוש לבדק הבית דאם אמר נוף מהיום ופירות לאחר מיתה לא קנה הקדש וממה שכתבתי בין מבין דאפי' החולקים לא אלקו אלא במקדים סתם אבל בא' בפירוש לצדקה כ"ע יודו דאין לו דין הקדש דבדק הבית עכ"ל הרב כנה"ג ועליו סמך מוהריב"ו ז"ל פסקו דמור"ם בקדשי בדק הבית דבר:

אלא דעכ"ז לא נחה דעתי לפי שראיתי להגאון מוהר"ר עקיבא איגר ז"ל בספרו סי' קמ"ד דמפרש דמור"ם בהקדש עניים דבר ומזה יצא לחמוה עליו דבהקדש עניים למה יהיה אסור לאכול ודין עניים דין הדיוט ים להם והניח קושייתו בצ"ע גם הגאון דודו ולה"ה שם כתב לו לישב קושייתו על מור"ם וישבו הוא הגם דדין הקדש עניים דבר מור"ם עכ"ז אסור לאכול פירות מדין מפקיר וכו' ע"ש:

אתיא מניניית שם בין לדברי הגאון הנ' בין לדברי דודו ז"ל שם שני ניחים שנתנו בסגנון ה' דמור"ם לפי' בהקדש עניים דבר וא"כ הגם דהגאון מוהר"ר עקיבא ז"ל הרבה המיהותיו על מור"ם כילד יאמר בהקדש עניים דאסור לאכול פירות מ"מ אנן דקי"ל כדעת מור"ם לפי' נגד אלף פוסקים אלין שומעין ומה גם לדברי הגאון מר דודו ייבב עליו תמיהותיו על מור"ם וא"כ יהולים היורשים לומר קיי"ל כהני פוסקים דסברי מרנן דמור"ם לפי' בהקדש עניים ס"ל דלא קנה ההקדש הן אמת דלכאורה יש לתמוה על דברי הגאון ה' ומר דודו ז"ל מי הניחם עד הלום לפרש דמור"ם בהקדש עניים דבר ולתמוה עליו הו"ל לפרש דמור"ם בהקדש בדק הבית דבר כמו שמפו' הדבר בת' הרשב"ץ שממנו מקור דברי מור"ם אלא וכמו שפירשו הרב החכי"ב זלה"ה ואזי יהיה מצה אמת ומורתו אמת:

אלא נר' לעי"ד דהגאונים הנ' קשיתיהו קושיית כנה"ג שהק' מעיקרא על הרב"י ומור"ם דהואיל ודין הקדש בדק הבית לא שכיח בזמנינו מה לו למר"ן ומור"ם לכתוב הלכתא למשיחא. והנם שהרב כנה"ג מי' יתיב דמור"ם לחשיל לפי' כאומר בזה"ז דהקדש לבדק הבית דלכ"ע ס"ל דהוי הקדש לגבוה. נראה לי דהרבנים נראה בעיניהם דוחק מי' זה משום דלא הו"ל למור"ם לסתום דבריו והו"ל לכתוב בפי' המקדים לבדק הבית גוף מהיום וכו'. ובשלמא לפי הוה ס"ל למור"ם דמי שיאמר בזה"ז הקדש סתם הוא לפי' לבדק הבית כאותם הסוברים כן שהבית הרב כנה"ג הוה ניחא דנימא מור"ם נתכוון לפסוק כמי שאמר הקדש סתם בזה"ז הוי הקדש לבד"ה וע"ז פ' כאן דהאומר הרי זה הקדש אסור לאכול הפירות משום דהקדש סתם בזמן הזה עלמו הוי הקדש לבד"ה ואסור ליהנות מקדשי בד"ה כתבו הרשב"ץ ולכך הוי פסקו כאן דסתם ואמר האומר הקדש סתם אסור בשמיעתו מידום זה דכל

האומר

האומר הקדש סתם אפי' כזה"ז פדוי הקדש לבד"ה. אבל לפי האמת לית הוה דהתמלינו לעיל ס"ד ביו"ד סי' רכ"ח ס"ח דסם כזב וז"ל ומ"מ אם אמר הקדש סתם כוונתו להקדש סתם כוונתו לעניים וכו' וא"כ אין פסק כאן דבאומר הקדש סתם סהוה אפילו הכי הו"ל לפרש באומר הקדש לבד"ה אבל באומר סתם דאתמו לעניים מוכח. וא"כ כד שלא נעשה הו"ל לפרש זהו ההכרח על הגאונים ז"ל יומוה הכריחו דודאי מור"ם בפסקו זה חזיל לפי סברתו בפ' ביו"ד דאתם הקדש הוה לעניים ואפ"ה פ' כאן דאסור ליהנות ולאכול הפירות. זהו סברתם:

והן אמת דלכאורה נר' דלפי פי' הגאונים המפרשי דמר"ן כאן בסתם הקדש לעניים הוה היכי פסק כאן דאסור לאכול הפירות כרי הפך מזה מלאנו לו בפ' ביו"ד הפך מזה בהרי בס בסי' רנ"ט האומר שלש זו לצדקה או הרי עלי שלש עד שלא באתה ליד גבאי יכול לשנותה בין ללות לעלמו או לאביונו וכו'. ושיים מור"ם שם דאין הלדקה כהקדש ומותר ליהנות ממנה וכו' וא"כ קשיין פסקיו אהדדי. אלא דזה אינה קושיית דשאני הכא דאמקדים קרקע ליורי ובזה הוה דאסור דע"י אכילת פירות או דירת קרקע קא מחסיר מרעת אבל החם שלש יוצא פורע ולא נחסר מנכסי הקדש כלום הלאה זו לא אמורה. ודבר זה מדוקדק מדברי הרשב"א שבאב בדבריו ז"ל דהאילן יונק מגדה הקדש משמע דבזה הוא דהוי קפידת וק"ל:

איך ביהיה מטעמו בכל הנדון למלאות לבין הגדיב לכתוב הכל מה שקנה ושיקנה בהו' מתנת בריא ולא עלתה בידיני. אלא דמלאנו לו הרופה מן התורה מת' הרשב"א בח"ג סי' קי"ב והביאה הרב ב"י בסו"ס במי שרצה לחלק נכסיו לבניו הן בעודנו חי יע"ש. אחר שגדל היאך יעשה לנסוף כתב ז"ל ומ"ת אם יש לו עסק או סחורה או מעלט' שאינם מסויימים ורוצה לחלקם ביניהם ולרבות לאחד ולמעט לא' היכי יודע לו דרך שיכול לזכותם במתנת בריא מעכשיו ולאחר מיתה שמא מה שים לו היום לא יהיו לו בשעת פטירתו לפיכך אין לו הקנה אלא בחייובים ר"ל שיחייב עלמו ונכסיו מעכשיו לכל א' וא' כפי מה שירצה למעט או לרבות עכל"ה. הרי מדברי רשב"א אלו מבואר דבמקום דלא מהני ל' מתנה ל' חיוב מועיל:

הן אמת דדברי הרשב"א אלו לריכין ביאור במה שכ' וז"ל ומ"מ אם יש לו עסק וסחורה או מעלטלים שאינם מסויימים ורוצה לחלקם וכו' היכי יודע וכו' שמא מה שיהיה לו היום לא יהיו לו בשעת פטירתו דבריט אלו קשיט קלת הבנה דמה כוונתו לומר עסק וסחורה שאינם מסויימים אם הכוונה ישנם בשולם תחת ידו אלא היכי יודע כמה הם מחקלס ומניכם ומספרם זהו כוונתו לזה ים להקשות למה לא יהיה להם קנין הרי קי"ל דיכול להקנות דבר שאינו מכויים ואין מדתו ומחקלו ידוע כמ"ש בסי' ר"ט ע"ש דאפי' לגבי מקח וממכר קנה ומכ"ש כאן במתנה ודאי קנה אפי' יאמר לו כל מה שבבית נתון לך אלא מהני במקח וממכר כמ"ש סי' ר"ט ס"ב במתנה מהני ע"ש:

גם מה שסיים ואמר ז"ל שמא מה שים לו היום לא יהיה לו בשעת פטירה קשה אם מטעם זה הוא אלא יודע דרך לזכות להם במתנת בריא וכו' קשה מאי יהיה שאינם מסויימים העוק לך אפי' דבר המסויים אם תאמר זו שמא לא יהיו בשעת פטירה וא"כ מאי אהני ליה בהבוי ומיעוט. עיין ק' אי משום חשש זו הוא אלא יודע הרשב"א כיון שיש שיהיה זכיתם דהיינו שמא לא יהיו ואין עלתה לווחתו שליוה מאי הוי בלא"ה הרי היתה כוונתו על המלוה הזה שיהיה הוא משתמש בשלו עד יום מותו אך אחר מיתה וא"כ מה חשש שמא מה שים לו היום לא יהיה לו בשעת מיתה וכו' מאי הוי אין מדתו לא נקנה לו זהו מה שכ' לפ' כדברי הרשב"א. ועיין סיים הרשב"א וכתב לפיכך אין לו תקנה בזה אלא בחיובים ר"ל שיחייב עלמו ונכסיו מעכשיו ולאחר מותו כ"א מה שירצה לו למעט או לרבות עכ"ל:

והנה עיקר המיוב היאך יהיה לנו לתפרש בדברי הרשב"א שאמו בפירושו שהרי דברי הרשב"א הם קשי על מ"ם הוא ז"ל ומ"מ אם ים לו עסק או סחורה או מעלט' ורוצה לחלקם ביניהם וכו' וע"ז נסתפק ולא ידע דשמא וכו' ולזה מלא תיקון לדבר

הזה ע"י מיובים משמע דדבר זה שרוצה לחלק המעל' עלמן דלא מלא תיקון בהקנאתם יכול לחלקם ע"י מיובים המיוב הוא שיתחייב בשלים מכל אשר ימלא לו סמוך למיתתו שיזכה בו פ' וחייב עלמו ג"כ בכל אשר ימלא לו שיזכה פ' בשני שלישים ואזי הדבר קיים שיכול אדם לחייב עלמו אפי' בדבר שלב"ל :

דין אמת שעלה על דעתי לפרש שהמיובים שכתב הרשב"ץ הם שיתחייב בכך מה שהובים במחתים לרחובן ומנה לשמעון אבל להתחייב במיוב שיזכה פ' בשלים בנכסים ופ' שני שלישים איכא למימר לא דבר הרשב"ץ במיוב זה. אלא דלא נחה דעתי בזה. מדלא משום דדברי הרשב"ץ הם חוזרים על התופן שכתב דקאי על מי שרצה לחלק נכסיו ממש דלא מצינו קנין ע"ז בכתב דמהני מיוב כדאמרן. שניה אם כוונת הרשב"ץ שיתחייב לזה מזה ולזה מאתים דהיינו לאחר פטירתו זה יטול מנה מכח חובו וזה יטול מאתיים עכ"פ כו"ם לא רצון המצווה שרצונו הוא שיטול רחובן שני שלישים מעזבונו ושמעון שלים וע"י חיוב של זה מנה וזה מאתיים לא יתמלא רצונו והטעם הוא משום דלפעמים ירויח זה המצווה ממון רב ואזי יכול זה לגבות המנה וזה המאתיים מן הריוח שנתוסף והשאר יחלוקו בשוה וא"כ אם המצווה הזה רצונו שיטול רחובן שני שלישים ושמעון שלים דוקא בכל הנשאר אחריו א"כ מה הועיל ומה תיקן במיוב שיתחייב בסך ממון קלת לזה וסך ממון קלת לזה :

זאת ועוד אחרת מה נענה אם יתמוטטו הנכסים ולא ישאר מהם כי אם מאתיים דוקא דאזי הדין הוא כ"ש יטול כפי שעבוד שטרו דהיינו מנה לכל אחד מהם וכמו דקי"ל בדעת הרי"ף והרמב"ם ושאר פוסקים שפ' הש"ע בסק"ד ס"ו יע"ש והמיוב אם הרשב"ץ ס"ל כדעת ר"ח דס"ל דחולקים לפי הממון יולדך ג"כ כאן כשיכהוב לזה מנה ולזה מאתיים ביום אחרון כשלא ימלא בנכסי המצוה כדי לשניהם אפ"ה זה יטול שלים וזה שני שלישים וא"כ אהנו מעכשיו אבל אם הרשב"ץ ס"ל כהרי"ף והרמב"ם א"כ מה נאן בזה לכשיהיו הנכסים מועטים :

ועוד אם כוונת הרשב"ץ להתחייב לרחובן מאתיים זהובים ולשמעון מנה למה לו לכתוב לזה ולזה לא הו"ל לכתוב אלא מנה לרחובן בתורת חוב ויטול חובו מן המעלע וכזה יהיה רחובן מרובה חלקו מאתיו והשאר חולקי' חובו בשוה ולמה לריך לכתוב לזה ולזה דבשלמא אם הכוונה לחלק המע' והמחורות עלמם וכאלו עושה חלוקה מעכשיו לזה יולדך לזה שלים מנכסיו וזה שני שלישים הואיל ונחית לעשות חלוקה מעכשיו לריך לכתוב ולפרש כ"א מה שיטול אבל אם יהיה החיוב בסך מה זהובים כדי שיהיה חלקו מרובה א"כ הואיל ואין זה חלוקה ממש הוה די לכתוב לזה שיטול בתורת החוב והשאר יחלוקו :

והן אמת דים מה להשיב עוד על חופן זה עכ"פ מהדקדוקים הנ"ל נר' פשוט דכוונת הרשב"ץ היא שיתחייב בשני שלישים ממ"ע וכו' לזה ושלים לזה :

איך שיהיה נקטי' מדברי הרשב"ץ שמי שרוצה לחלק נכסיו בחייו מה יהיה בהם אחר מותו. התיקון הוא שיתחייב שכל מה שימלא לו בשעת פטירתו קו"ע וכו' הכ"ל מיו"ע מעכשו בהו' חוב שיזכו בו פ' ופ' לצדקה ת"קידם מותו וכזה על מקומו יבוא בשלום דהואיל ובתורת חוב נתחייב מל חיובו אפי' על דבר שלב"ל והדר דינא למ"ם הטור סי' ס' סי"ח מסס בשה"ת ופסקו שם מה"ן בש"ע ס"ו ז"ל המחייב עלמו בדבר שלב"ל הו בדבר שאינו מלוי אללו חייב וכו' וב"ם בסמ"ע סקי"ח שכתב שהכל תלוי בלשון ואם כתב הריני מתחייב נפשי ליתן לך וכו' אף שהוא במתנה והוא דבר שאינו מלוי בידו מ"מ החיוב חל על גיפו שהוא בעולם וכו' יע"ש וא"כ הרי מפסק הש"ע מבורר לך שמי שמתחייב לזכות למי שירלה לזכות כל אשר ימלא לו תחת כפת המרוס לעת מלוא זו מיתה יזכו בו המקבלים :

ואל תפקפק עוד לומר דעדיין יש להספק ולומר דע"כ לא כתב הש"ע המחייב עלמו בדשלב"ל אם שאינו מלוי אללו היינו דוקא כמי שנתחייב בדבר קלוב אלא שלב"ל עדיין אבל המחייב עלמו בדבר שבל"ע ואינו קלוב אינה למי' דלא קנה. והנם דלא קי"ל כהרמב"ם אלא כם' הפו' דס"ל דאם מתחייב בדבר שאינו קלוב כמ"ש הש"ע בסי' ס' ס"ג שכתב דחלקו על הרמב"ם כל הבאים אחריו לומר שהוא משעבד והכי נקטי' יעו"ש דמ"מ אי' למי' דוקא כמי שבא להתחייב בדבר שאינו קלוב והוא בעולם הוא דמהני אבל בנד"ד דיש כאן תרתי לריעותא מתחייב בדבר שאינו קלוב ואינו בעולם אינה למי' דלא מהני אלא דז"א דהא עיקר דין של בעה"ח שהביא הטור האדם מתחייב בדשלב"ל כתב הרב"י למד אותו מדאשכחן דמשעבד לאחוי מה שיקנה כדקי"ל דאקני משעבד וכו' וא"כ הרי לך שהאדם יכול לשעבד מה שיקנה הנם שהוא דבר שלב"ל ואינו קלוב דאין יודע כמה יקנה המעט הוא אם רב ועכ"ז כ"מ שיקנה משעבד וא"כ הוא יכול להתחייב אף בדבר שאינו קלוב א"כ כמו האם בשעבוד דאיכא תרתי שאינו קלוב ואינו בעולמו כשעבד ה"ה בדבר הלמד ממנו ואל תשיבני דשאני האם הואיל והחוב יש לו קלבה ז"א דסו"ם העיקר הוא מה שמשעבד ונשעבד אפי' במקום דאיכא תרתי וממנו הוא הלימוד :

וכן נמי נא בפשיטות בת' הרשב"א שהביא הרב"י בסי' ה' ז"ל כ' הרשב"א שאלת מי שחייב עלמו ליתן לאחיניו כ"מ שירויח מכאן עד ל' יום בקנין גמור כל נכסיו שקנה ושיקנה אי אמרינן דלא אמר כלום לפי שאין אדם מקנה דבשלב"ל תשובה דבר ברור הוא שחייב הוא דלא אמרו בשלב"ל אלא כגון פירות דקל אבל המחייב עלמו ליתן מה שיולית הדקל דבריו קיימים שזה אינו מקנה הפירות אלא מחייב עלמו עכ"ל הרי לך הדבר בפשיטות :

שוב אחרי זאת מלאתי נ"ב להרב תורת חסד סרכ"ח שנשאל באדם אחד בחיי אחיו שאלך עלמו מכל מה שישאר אחר אחיו וכו' והיה הדבר בחיוב והרב כתב דסלוקו סלוק הואל והיה בחיוב הוי כמו שנתחייב בדשלב"ע דחייב וא"כ כתב הרב ז"ל ואין מקום לנמנם על זה חיוב מאחת שנתחייב בדברים שאין להם קלבה והם הכלים אשר ישאר אחר מיתת אחיהם שיזכו בהם האחים אחרי מות אחיהם ואין להם קלבה דמי יודע כמה יהיו דלדעת הרמב"ם ורבותינו דס"ל המתחייב בדברי שאים בהם קלבה לא וכו' יע"ש שהולרך אלבא דהרמב"ם הרי לך דלא נסתפק הרב אלא לדעת הרמב"ם דס"ל הכי אבל לדעת רוב הפוסקים החולקים על הרמב"ם

דאלן קי"ל כותיבו לה נכנס בכפק זה הנס שים כאן הרהי שאומו דבר שהקנה הוא דבר שאין לו קלבה ולא היה תחת ידו דהוי דבשבל"ע יעו"ש:

איך שיהיה העולה מזה הוא התיקון היפה הוא בגדו"ד לחייב עלמו בכל מה שימלא להו בבעת מוהו יזכו בו הענייט:

שוב ראיתי למור"ם סו"ם רנ"ז בפפק להשיבה הרשב"א שב"ם ר"ן שבתב ז"ל ולכן ברית בדוקא לאלוק נכסיו אחר מותו בלא יריבו יורשיו אחריו ורוצה לעשות סדר לשוואתו בעודו בריא לריך להקנות בקנין ואפילו קנין אינו מהני אם רולה ליתן לאם דבר שאין בידו ואין אדם מקנה דבר שאינו ברשותו ואין מהני אלא דרך הודאה שמודה לכל אחד כפי מה שירצה ע"כ והן הם דברי הרשב"א דשר"ן ובדרך אגב אם ראיתי להרב פת"ם שבתב משם התחיבים דקדוקים על דברי הרשב"א דשר"ן וייבב הכל ובכלל דבריו הן הם שבוונו בדברי הרשב"א ודו"ק:

ובן מלאתי בפשיטות להרב גוא"ל הלוי ז"ל בשרב"ז סק"ז שבתב וז"ל ומיהו נ"ל שים תקנה אחרת לאת במהנת בריא כגון שאמר הנני נותן במתנת בריא מהיום ולאחר מיתה מעכשיו כל כך זהובים לפלוני וכו"ך לפלוני והשאר יהיו יורשיו וכיון שפירש מעכשיו אי אפשר לקיימו מחוקן הנכסים ויתן לאחם הזהובים כשרולה ממ"ש הרב"י ס"ם בשם הרשב"א והרמב"ן וכן הר"ן פ"ק דגטין שהב כדברי רשב"א דכל האומר מעכשיו לפע"ג שלא היו המצות בעין זכו המקבלי מתנה וכ"ך הש"ך ח"ב ס"ט ושרלה דיכול נ"ל להת באופן זה ולומר הוו עלי עדים שאני מתחייב לפלוני בהורת חוב גמור לאת לו כל המטלטלים שימלאו לו בשעה אאת קודם מותו חוץ מדבר פלוני ביאאר ליורשים ונקנו מידו כן נרלה ממ"ש לעיל ס"ם ס"ו יעו"ש בעור והרב"י בשם רשב"א יע"ש ועיין בב"י סו"ם ר"ן תשובה נרלה ומשובתת וכו' עכ"ל:

כלל העולה המוסכם מכל הפוסקים הוא דבריה שרלה להקדים נכסיו שיאאר לאת מותו ויהיו נק' בקנין גמור הוא בשני האופנים האחד הוא שיתחייב בסך כו"ך זהובים מעכשיו לפלוני מהיום ולשעה אאת קודם מיתתו לפלוני ואזי אל החיוב ליפרע מכל מה שימלא לו:

או להתחייב ג"כ בתורת חוב גמור להת כל נכסיו והמטלטלים וכו' שימלאו לו שעה אאת קודם מיתתו לפלוני וכו' וכשיהיה באאת האופנים אלו אזי זכה המקבל:

אך דע זראה שלריך שיהיה חיוב זה בקבלה אחריות דהת דגם שמלינו דפסק הש"ע המחייב עלמו בדשבל"ע חייב וכו' כתב הרב פה"ם שם ז"ל בגליון דהגר"ע ז"ל ב"ב וז"ל ודוקא שמחייב עלמו ליתן פירות הדקל ומחייב עלמו ומקבל אחריות באם ישהפו קודם שיתנם לו שמחויב ליתן דמים אבל במחייב עלמו ליתן פירות דקל ומתנה שלא יקבל אחריותם לא אל כלל ההתחייבות מהרי"ט בח"מ סי' קפ"ד עיין קו"ה סב"ג עכ"ל הן אאת דקאה לי על דברי הרב פה"ם אלו ליתן לסופן דמתחלה כתב ז"ל ודוקא שמחייב עלמו וקבל אחריות באם ישהדפו וכו' משמע דבעי דוקא שיקבל בפירוש הת באם אם לא קבל כך בפירוש לא מהני ומסוף דבריו נשמע הפך שסיים וכתב אאל שמחייב ליתן פירות הדקל ומתנה שלא יתחייב באחריותם לא אל כלל ההתחייבות וכו' מלשון זה נרלה דדוקא באם שהנה שלא קבל אחריות הת באם מהני וא"כ קשיין הדיוקים אהדדי וספר מהרי"ט אינו בידי לעמוד על דבריו איך שיהיה הנם דאין ספר מהרי"ט בידי לעמוד על דבריו עכ"פ בגדו"ד כשילה לכאוב המוב עליו טוב ויפר לקבל עליו החוב באחריות גמורה עוי"ש ואזי אין כאן סוס פקפוק:

וכן ראיתי מפורש בם' ע"ט סופ"ר המכונה להרה"ג מוריט יעבי"ן זלה"ה שבתב נוסף שער מתנה מהיום ולאחר מיתה באאה שרלתה להת עזבונה לבנותיה וכו' ובאב שיכתוב באאה פלוניה ואמרה לנו הוו עלי עדים ע"ג וקנו ממני קנו"ם במדל"ב וכאבו בכל לשון של זכות וכו' עוד אני מקנה לבתי הנז' מעכשיו ולאחר מיתתי כל המטלטלים אשר ימלאו (הג"ה יש לאבר הדבר בשנין חיוב ושעבוד דהוי דבשבל"ע) אחר מיתתי בביתי הכל כאשר לכל וכו' עכל"ה הרי מבאן ג"כ בחירה דכל מה שבתבנו אאת ויפר הוא דבשיתחייב שהקנה מטלט' וכו' בתורת חיוב ושעבוד לא כשאר פקפוק:

ועדיפא מזה ראיתי להרה"ג שם' דברי יוסף סב"ט שנשאל בלוואה אאת שהיה כאוב בה ויהיו דברי אלה שרירין וקיימים כמתנת בריא ומעכשיו ולשעה אאת קודם מיתה בשעבוד גוף ונכסים בק"ג וכו' ועל זה כתב הרב הנז' לקיים הלוואה וז"ל אבל הת נמי ליתת דאפילו תימא שלא היו באוסה שעה אלו הנכסים המתנה קיימת אלבת דכו"ע שהרי חייב ושעבד עלמו בשעבוד גוף ונכסים בק"ג וכבר קי"ל בש"ע סי' סמ"ך והסכמת הפוסקים היא כמ"ש בעל כנה"ג שבתורת חיוב יכול אדם להתחייב אפילו בדבר שלבל"ע או שאינו מצוי אצלו משום דהחיוב אל על גופו וגופו יצוי בעולם וכיון שכן כשהגיעה שעה אאת קודם מיתתו של רלוכן קנו בהאלט מקבלי המתנות כל הנמלאים לו וכו' ואל תטעה לומר בלשון חיוב דוקא הוא דמהני אבל לשון שעבוד גוף ונכסים הכאוב בלוואה לא מהני זה אינו דחיוב ושעבוד אדא מילתא היא דהחיוב דמהני משעבוד ילפינן ליה וכו' יעו"ש הרי לך לדעת הרב אפילו לא היה הדבר בחיוב אלא בשעבוד גופו ונכסיו חשיב ליה כחיוב וקנה המקבל כ"ם אם יהיה בלרוף שניהם לשון חיוב ושעבוד בודאי דמהני:

וכן ראיתי להרב מוהריב"ו זלה"ה בספרו הגדול וי"ך סקפ"ט שבתב וז"ל ומה נם דבשכר המתנה כתוב לאמר שבאחייבה מו"ג האשה הנז' ובלשון חיוב לאף בדשבל"ע קנה כמ"ש מר"ן ס"ם בחופן דמה"ד המתנה קיימת ביד האקדם יעו"ש:

בלל העולה דהמלוה הזה יכול לעשות לוואתו באחד משני חופנים הנז"ל. גם יכול לעשות חופן שלשי שיקנה מעבה ומעכשיו ולשעה אאת קודם מיתה כל מה שים לו הכ"ה מה שקנה ומה שיקנה ובאחייב בחו"ג ובשעבוד נכסים וכו' וכו' אזי מהני אלא דבאופן זה לא יוכל למכור כלל ממה שבידו הואל והקנה אותם במהיום ועל כן לריך לכאוב בגוף השטר שייר למלמו. על כן טוב לכאוב באופן אאד משנים הראשונים ואזי הכל שו"ב וקיים ולוי"ס ויש"ן:

נאמיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן קס"א

תשובה למונאדור יע"ה

על הענין לווחה שלישותה החסה עיסה הנ"ל בפסק שקידמ' לזה וזיכתה כל נכסיה רחוי ומוחזק להקדם ענייי עירה ולהקדם ענייי עה"ק ירושלים תוב"ב והבעל שמרדה בו החסה ולח קבלה נעה עדיין הוח תובע לירם נכסי חשתו המורדת שהיח עיסה הנ' יען כי היה נשוי עמה בכתובה כדם ועל זה תבע לבעל הלווחה יען כי הוח היורם מן התורה זהו תכלית הענין בקלור יומ"ן:

תשובה תחלה ורחם ים לחקור במה שנעשית לווחה זחת על ידי עידות רבני העיר הן הם עדי הלווחה וכבר ידוע מ"ם הם"ע בסו"ם ות"ו וכסל"ז ס"ך דהחומר תנו מנה לענייי עירי חין דנין בדייני חוחה העיר דחין מביחין רחיה מחנשי חוחה העיר וכו' ות"כ נרחה דבטלה לווחה זו חפילו לגבי חלק הנוגע לירושלים תוב"ב מדין עדות שבטלה מקלחה בטלה כולה כידוע וכמ"ש הם"ע בם' ני"ח ס"ו יעו"ש: **והנם** דמנחנו רחינו למר"ן שם בם' ל"ז סכ"ב פסק לחסוכת הרח"ם והרשב"ח שבחבו דשכשיו נהגו לקבל עדים מהקבל על תקנתם והסכמתם ועל ההקדשות וכו' עכ"ז הרי מלינו להרב פח"ם שם שכתב שרחה בם' כ"ם שהבית משם דברי ריבות סקל"ז דכיון שלינו מה"ד חלח מכח מנהג לכן חם הוח מנהג קבוע וידוע לכל העיר יבטל ההלכה חבל חם לינו קבוע וידוע לח מבטלינן הלכה פסוקה וכתב דכן משמע מחשובת רמ"ח ומחשובת מהר"ם פדווחה ומשם כנה"ג משם מהרי"ו ומשם משפטי שמוחל ע"ם בפח"ם וכן רחיתי להרב מהריב"ו זלה"ה בספרו ויחמר ילחק סל"ח שחסף לים טהור כמה פוסקים לחרונים דהכי ס"ל דבעינן שיהיה מנהג קבוע וידוע ע"ש שם: **והנם** דרחה רחיתי להרב פח"ם שלחר שהבית שברית הפוסקים דמפרשי לדברי הרח"ם והרשב"ח ז"ל דמלריך לריך להיות המנהג קבוע וידוע הוסיף וכתב ז"ל לחמנם לע"ד לין מכל זה רחיה כי כל חלו הגדולים ז"ל היו קודם שנתפשט חבור הם"ע בעולם לבל בזמנינו מלחר שבבר הוקבע מנהג זה בם"ע הוי מנהג קבוע לדורות לין לנו לסמוך על זה חדח דבח לינו עלמו שם כתב משם הרב שב' יעקב שהרב שבות יעקב הביח רחיה מדברי מהר"ם לובלין דחפילו נרחה דברי הם"ע חפילו הכי פסק דבני העיר נוגעין ולין יכולים להעיד יע"ם והנם שהרב פח"ם נדד לדחות רחייתו של הרב שבות יעקב ה' עכ"ז הרי לבסוף הניח הדבר בל"ע ולין לנו להניח פשיטותיה של הרב שבות יעקב מלפני הל"ע של הרב פח"ם ומה נם הרי מלינו להרב מוהר"ר יהודה עייחם זלה"ה מרבנן סבוראי ובתראי שבתב בביח יהודח סי"ג בחיך התשובה ז"ל ותפע"ג דלימח החם בסו"ם ל"ז דשבשיו נהגו לקבל עדיים מהקבל וכו' כבר מורינו הרב ז"ל בפסק לחד של הקדם חברים לחת התריך להוכיח בדעתו הרחבה דבסתם מוקמינן ליה לחדינח עד שתהיה תקנה מפורשת ומנהג פשוט וכו' יע"ש הרי להרב מוהרי"ע ז"ל פסיק ותני מסס רבו ז"ל מלריך מנהג ידוע ושדיפח מזה דמלחנו לחחרון חחרון חביב הוח מוהריב"ו ז"ל דכן בספרו ויחמר ילחק ס"ל לחת שהבית להקת כל הפוסקים נעתה דשתו ופסק דבשינן דוקח עד שיהיה המנהג ידוע ות"ל מדברי רבותינו החחרונים לח נזוז ובשינן שיודע שבשיר מינחדור נהגו לקבל עדות מהקבל הלווחו הכי לוחזו הקדם מנן שויח:

ברם הנח דמלרינן לידע לח הדבר נהוג עכ"פ לח בשינן עד שיבוחו עדיים ויעידו על כך חלח דיו בחם הנלות נגלות לח ימנח לחזה לווחה לו הקדם שהיה מקידם לזה והיו חמומים בו עדיים מן העיר לחי מזה ים לנו להוכיח ולומר דודחי כך מנהגם וכמו שרלינו להרב מהריב"ו זלה"ה שם ס"ל שבתב וז"ל נקטינן מהחמור דהכח בנדו"ד כיון שהמקוה לח היה בחזקת הקהל חלח שרולים לזכות בו וכו' על בני הקהל להביח רחיה שמנהג קבוע להכשיר בני העיר ולח שבשמקדים שוס לחד דבר ומייחד לעדיים מעדי העיר כמו שרלינו לחיזה שטרות של הקדם שחמומים בו עדיים מבני העיר ולין מלריכין להביח עדיים ממון לעיר היינו מניחים שבך נהוג והוי כחלו קבלוס עליהם לבל מה שעבר שנפל ערעור בזה לח שמענו שים מנהג קבע עכל"ה מלשון זה של הרב יתברר לך דבמקום שרלינו לחיזה שטרי הקדשות וכדומה הם חמומים בעדי העיר הוי הוכחה שהוח מנהג קבוע שבך קבלו עליהם ויש להשען על זה להכשיר בנדו"ד בך נרחה לכחורה:

אך גם זה לח ינהה מזור בנדו"ד דנדו"ד מיגרע נרע הוחל וההקדם הוח לחכמי העיר ועטרותיהם ברחשיהם המה מלביהם רבני העיר המעידים בלווחה ח"כ הוי כחלו בחו להעיד על עלמם במה שנוגע להם וח"כ חפילו יהיה מנהג ידוע שנהגו לקבל עדות בני העיר דוקח בהשוחה כללית בהנחה לבני העיר בהשוחה לח למה שנוגע לעדיים בפרטות וכמו שבח הדבר מפורש בביח יהודח בנדון שלו שהוח בעין נדו"ד ממש וכתב עליו ז"ל ועוד דבנדו"ד חפילו תהיה תקנה מפורשת עדי ודייני העיר לח מהני מטעם דדוקח בדבר שהוח שוה לכל נפש והנחתו כללית כשם בכהן משח"כ בבי הלי נוגע לחיש נוגע חלח להפרט שהית המחנה ביזבו בה הח"ח ועטרותיהם ברחשיהם הם הב"ד י"ו פשיטח דבכל לופן לין דנין בדייני לוחה העיר בדבר שים להם לד הנחה מיוחדה וזה דבר פשוט וברור לחת ויליב ע"פ הדין וע"פ הסברח שכ"ל ות"כ לין לנו חרוכה ומרפח לזה חלח חם יסחלקו העדיים סלוק נמור ולח יהיה להם הנחה מהקדם זה ולחי יכולים לקיים הלווחה דבפסול עדות משום הנחת ממון לח בשינן שיהי' תחלתו וסיפו בכשרות חלח דיו חם יהיה סיפו בכשרות וכמ"ש מר"ן בסימן ל"ג סע"ו ובם' ל"ז סי"ח יע"ש:

ותקון זה הוח מה שמלח הרב מוהרי"ע זלה"ה לנדון שלו יעו"ש בסי"נ שלח מלח שוס תקון כי חם תקון זה יע"ם שבתב נגד הסוחרים הלווחה כתב תיהו ז"ל נם בזה נללו במים חדירים והעלו מרם שהרי ים תקון סיסלקו דייניס עלמס מחוחס הנחות של המחנות ולחי יכולים לדון ככל חות נפשס דלנבי הדייניס לכ"ע מהני סלוק בין בתחילה בין בסוף משח"כ נבי עדיים דהוי מחלוקת ונס בעדיים פסק בש"ע דמהני סלוק

לבסוף עכ"ל הרי לך לין הקון חלת כלוק הנאה מן העדים ותו לא מדי. ומה שרלה ידיד כי טוב הוא הרב הפוסק נר"ו להכשיר עדות בני העיר ממה שמליגו שקבלו עליהם דייגים לדון ביחידי והודאה לפניו כחלו הודה בב"ד של שלם ח"כ מפס גלמד לומר דמכחמת לחריגן גם לזה מסחמת קבלו עליהם שיקבלו עדות מבני העיר. לחר המחילה על מה שרלה לקרב לח הרחוקים בזרוע דבחני הדיינות מפוס דלח לפסר בלחו הכי שכמה עיירות לח נמלח רחוי לדון כי לם לחד מעיר ולפילו במקומות שמלויס חכמים הרבה למנות ב"ד של שלם כמה דייגים רלונס ללמוד ולדון ביחידות לכך הולרכו לקבל עליהם לדון יחידי וגם קבלו שתהיה הודאה לפניו כהודאת ב"ד של שלם דאל"כ מה הועילו בתקנתם ליטב ולדון ביחיד הרי מי שילח חייב יכול לסחור הדין וכמו שבח הדבר מפורש בדברי הרב רביגו יעבי"ן זלה"ה שכתב ז"ל ומשרבו הרמחים שבעומדם לדין ורוחין מובה ממשמש ובחה על ידי טענותיהם הרחשונים בורחים מן החמת ומשנים טענותיהם על זה נהגו ב"ד שלפניגו שלח לדון חלח על טענה הרחשונה וכן נהגו לחריהם ומשום הכי נהגו שחם החחילו לדון חלל לחד מבדי"ן חין יכול לגמור הדין חלל דיין לחר כדי שלח ישנה טענותיו עכל"ה ח"כ מה ענין זה לזה לומר דמדמליגו דגים ביחידות והודאה לפניהם הויח הודאה נימח דגם לזה מסחמת קבלו לקבל עדות מבני העיר הרי חין דגים לפסר משחי לפסר וכן רחיתי להרב ויחמר ילחק ס"ל שכתב כן בפשיטות מכח סברתו וכתב דכן חלח להריב"ם ולהרשב"ם דחין להניח רחיה שנכשיר עדות מבני העיר ממה שרחינו שנהגו לדון דיני הממים בדייני בין יחיד לקהל יעו"ש שכתב דסברת גדולה גים לחלק ביניהם:

ומעתה הנות נבות לעקר הדין מה משפט הקדם ומחנה זו שעשתה החשה ביסת כ"ע המורדת הנז'. ומה גים להשיב בקלירת החומר הות דים לנו לקיים הקדם והמחנה מחרי טעמי. חדח הגם דמליגו דהדבר נכגם במחלוקת וכמ"ם הרב ב"ם בם"ן סקי"ו מפס רלב"ח דחפילו לכתחילה חין הבעל יכול למחות ח"כ מכ"ם לח עברה ומכרה לו נחנה מכרה ומחנתה קיימת לדעת רלב"ח ולדעת הרב ב"ם הניח בל"ע לח מכרה יעו"ש ובס' כנה"ג ס"ן הגה"ט סלית כתב וז"ל דדוקח בכסי עזבונה יורש הבעל חבל מה שמכרה ונהנה לינו יורש הרד"ך חדר י"ב ולינו כ"ל וכן מלחתי בתשובה כת"י למהר"ח ן' יפיש ז"ל ע"ש ח"כ הרי זה לעומת זה דלדעת כנה"ג ומהר"ח ן' יפיש ז"ל הקדם לינו הקדם ולדעת הרד"ך ורלב"ח נוסף עליהם מהרי"ו זלה"ה דגם הות ודחי סיבר דעברה ומכרה מכרה קיים וכמו שמבורר מדברי הרב"ם שהביח בם"ן סקי"ו לחמר שכתב דלדעת רלב"ח ס"ל דדעת הרח"ם דחפילו לכתחילה לינו יכול למחות בידה מליחן והוסיף וכתב ז"ל חלח בתשובת מהרי"ו ס"ך פסק לב"ע יכול למחות וכן פסק סמוך בהג"ה עכ"ל מכחן בריה דמהרי"ו דוקח לכתחילה ס"ל הות דיכול למחות גם שלח שמכור לבל לח עברה ומכרה ודחי מכרה לו מחנתה קיימת וח"כ הוחל והדבר במחלוקת שנוי הדרן לדינא דחין לנו לדון בזה חלח דינא דקי"ל:

והנה בדינא דקי"ל בנדו"ד הגם דמליגו היכא דים מחלוקת בין יורשי החשה ובין יורשי הבעל לו הבעל עלמו מערכה לקרילת מערכה הללו מיימינים והללו משמחלים כמו שכחבנו לעיל בפסק משות החלבחנק"ו עכ"פ בנדו"ז דהספק הות בין הבעל ובין מקבלי המחנה לח מליגו מי שדבר בזה כי לם הרב החחרון דכל רז לח לניס ליה מוהר"ר מוהריב"ו ז"ל בספרו ויחמר ילחק ח"כ בקפ"ט שנשחל בחשה שנחנה במחנת שכ"מ מה שסיגלה ממעשה ידיה והביח הרב מחלוקת הפוסקים בחומו ענין ולבסוף כתב ז"ל ומה שנרלה לומר בזה הות דמקבל המחנה הות הנקרל מוחזק בנכסים הלו והביח רחיה מדברי הפרישה ולבסוף סיים וכתב זליה וח"כ הכח נמי בנדו"ד שים לנו שפק לם ים לבעל פירות בנכסים הלו והם נכסי מלוג הו לח ח"כ לחר שנחנתם במחנת בריח הרי הם בחזקת המקבל והבעל הבח להוליח לחר מיתה מידו עליו להביח רחיה דנכסים הלו הם נכסי מלוג להוליח מיד המקבל המחנה חלח דשדיין ים לפקפק בזה דמינח גבי קרקע לוקמוה בחזקת המקבל לבל לגבי המטלטלים שדיין הספק במקומו עומד עכ"ל הרב. מדבריו הלו מוכח דחזלינן בחר המוחזק כדמוכח מדבריו דקרקע דהיה הקרקע מוחזק ביד מקבל המחנה זיכה לותו למוחזק ובמטלטלים דלח היו מוחזקים ספוקי מספיקה ליה. הן לחמת דלכחורה לעקרה דדינא נרחה דים פרכה דהנה רחינו להרב מהריב"ו זלה"ה דמילף יליף דהמקבל מקרי מוחזק לגבי הבעל מדברי הפרישה דמתרן מחי דקחה ליה על הרמב"ם דפסק הש"ע כוותיה בם"ן ס"ט דכתב החשה שמכרה בנכסי מלוג הבעל מוליח הפירות לבל לח הנוף וכו' והרב הפרישה כתב מחי דנפקח מינה לומר דהנוף הות דהלוקח הוחל ותינו לוכל פירות והולרך לחרן דנפקח מינה שחם נפל הבית עליו ועל חשתו דהלוקח קרוי מוחזק לומר שהבעל מת תחלה יע"ש ומזה למד הרב מהריב"ו ז"ל דהלוקח הוי מוחזק לך בחמת הרי מליגו להרב ב"ם שם בסקל"ו שהקשה על דברי הפרישה הנז"ל קושיית חזקה וח"כ מחזי לכחורה הוחל ותפריך ליה תרוגו של הפרישה יהיה נסתר הדין. על זה שתי תשובות בדבר. חדח דהגם דהרב"ם הקשה על הפרישה ונרחית קושייתו חזקה חין לנו לסתור דברי הפרישה מכח קושיית הרב"ם ויכול המוחזק לומר קי"ל כהפרישה תפילו ים עליו קושייה וכמו שרחיתי להזכו"ל מערכת קי"ל שכתב ז"ל מלחתי מכת"י ה"ה מר רב"י ו"ל קי"ל מני למימר המוחזק לף דהמולקים דמו סברת המסייעים ברחיות וגו"מ יעו"ש שהביח כן משם כמה פוסקים וח"כ גם כחן הגם שהרב"ם הקשה על תרוגו של הרב הפרישה עדיין יכולים חנן לומר קי"ל ומה גם שהרב"ם הקשה על תרוץ הפרישה הרי קושייתו לח מלד הסברח לו משום דיזה רחיה סותר דינו היולח מכח תרוגו של הפרישה חלח מקר קושייתו היח דמה שמתרן הפרישה חין זה תרוץ דסו"ם הקשה לדעת הרמב"ם מחי נפקח מינה לומר שהגוף של הלוקח הם להקרח הלוקח מוחזק הרי כבר קי"ל דיורשי החשה הוו מוחזקים וח"כ חם זהו מה שכח הרמב"ם להשמיענו הוי משנה שחינה לריכה זהו קושייתו לבל בחמת דדין הלוקח עם הבעל מי קרוי מוחזק יכול להיות שמלד הסברח גם הרב"ם לח יחלוק ומה גם הוחל ועיגינו רחו חור יקרות הרב מהריב"ו זלה"ה דלפניו נגלו

העלומות הפוסקים ועיניו רחו קושיית הרב"ם על הפרישה ועכ"ז פסק בסכינת חריפת כדעת הפרישה דהלוקח חומר קי"ל ועל מי ים לנו להשען יותר מרב מחרון מופלא דסמוך שמך על דברי הפרישה חלו חליו שומעין:

ומה גם כי לא מלאתו מי שדבר בכעין נדו"ד מי קרוי מוחזק בעל לוקח זולת הפרישה עליו יש להשען והגם דמלאתו רחינו להרב בנ"י חי"י הגה"ט חות דל"ם שכתב על מחלוקת הרא"ם והרשב"א והרמב"ם דלדעת הרא"ם ורשב"א יכול הבעל להוליא גם הגוף ולדעת הרמב"ם דוקא הפירות על זה כתב הרב בנ"י חי"י משם מהר"ם הלוי ז"ל ונעניין הלכה פסק דהבעל מוחזק ולוקח נקרא מוליא ויאמר הבעל קי"ל כהרא"ם והרשב"א דמוליא גוף הפירות עכ"ל. ולכאורה הרואה זאת ידמה דחלוק הוא על דברי הפרישה הנז' על זה יש להשיב. חדא לפילו נימא חלוק עכ"ז יכול לומר המקבל קי"ל כדעת הפרישה ומה גם הרב לחרון שמך פסקו על זה וחנן כבתרתי קי"ל וכמ"ש מור"ם בסכ"ה ועו"ש ומה גם דלא קרב נדון"ד דהתם דבר במקום שהבעל היה הרב בנ"י חי"י לנדו"ד דהתם דבר במקום שהבעל היה חוכל פירות דהוחל ותכיל פירות חשיב ליה בחזקתו דלוקח הוי דהגם דקי"ל דקנין פירות לאו כקנין הגוף דמי וכמ"ש בכמה מקומות בש"ע ותחת מהנה בדין שחלה בבעלים בס' שמ"ו ס"ט ועו"ש דפסק דקנין פירות לאו כקנין הגוף הוא עכ"ז לענין זה לקרותו מוחזק משום דחוכל פירות כך הדעת והשכל מורה דחשבינן ליה מוחזק משום דהוי כלוקח רחשון ורחיה לזה מדין מלרעות בס' קע"ה סי"ד שמש פסק דבעל בנכסי מלוג על חשתו הוי מלרן ותפילו סלקה בחשה עלמה מדין מלרעות הבעל מוליא מיד המלרן וכתב שם הסמ"ע סקכ"ב הטעם משום דחשיב ליה בעל לוקח הוי ועו"ש וא"כ לפי טעם זה נלע"ד במקום דליה ליה פירות לבעל אין רחוי לקרותו לוקח וכמ"ש הרא"ם הביאו הרב"ם בחשה"ו ס"ן סקי"ו שכתב דלשטת הרא"ם דהמוחדת בבעלה חינו חוכל פירות הוי כאלו אין לחשת ביניהם אלא יורש לותה בחורת קרוב ועו"ש ואינו זוכה במלרעות במקום דליכא פירות דלא הוי לוקח אלא יורש וחלוק זה תהלי"ת אחר החיפוש רחיתי הדבר מפורש קרוב לזה ממש שכתבו כנה"ג בחום"ש סקע"ה ס"ך ז"ל נ"ב דבעל בנכסי אשתו חשיב כלוקח ונחשב אלו ואין יכולה למחול המלרעות אפילו קנו מידה סמ"ע אמר המחבר ולפי טעם זה לר"ח ור"ם ולרשב"ם ז"ל ות"ו והג"א דפסקו דיורש הוי אם קנו מידה שאחלה ללוקח מחילתה מחילה ואין הבעל יכול לערער על הלוקח עכל"ה הרי שלוקינו נהיר ולהיר ח"כ ממנו נבוח לומר דדעת מהר"ם הלוי לא חשיב לבעל מוחזק אלא במקום דאיכא אכילת פירות דהוי עליו שם לוקח אבל בכגון נדו"ד דהבעל לא היה חוכל פירות מכח מרדה ואין לו שם לוקח אלא שם יורש לא ידענו מהיכן נקרא עליו שם מוחזק ואיכא למימר בנדו"ד גם הרב מהר"ם הלוי יודה דאין לו שם מוחזק והדרן לדינא דידן דקם דינא דזכו מקבלי המתנות וההקדשות מכח קי"ל והגם שהקדשות ג"כ אינם מפושים אפילו הכי זכו הוחל ונכסי המקדשת הוא תחת ידי אחי האשה ולאנש בזה לקיים דברי המרוחמת ועל זה סמה עולים ויורדים לחפש בזכות ההקדשות הרי יכולים לומר קי"ל כדעת הרד"ך ולבע"ח ומהרי"ו ולזכות להקדש וכמ"ש כנה"ג הגב"י חות י"ד וז"ל לאו דוקא התופס עלמו הוא שיכול לומר קי"ל להחזיק בידו חלא חפילו להחזיק מה שבידו לאחר יכול לומר קי"ל מהר"ח ן' שמון עכ"ל ודין זה ג"כ רחיתי להרב מש"ה שפיר קאמר שהביאו במעכת ק' חות ל' משם הרב תור"ת חס"ד דיכול זכולון להחזיק מה שבידו ללוי יע"ש וא"כ משם נבוח לנדו"ד במכ"ש דהח נדו"ד עדיף יותר שרלונו להחזיק להטניים ורחינו להרב הפוסק שכתב משם הרשב"ח תתקי"ו דחפילו שני חנשים פשומים שנתן בידם הקדש הוי כנזברים וכו' א"כ בכאן ג"כ שהכל משור בידי אחיה ורלונם לקיים לוחת אחותם בודאי דלזה נראה יאה ויאה קי"ל:

ומה גם לעד"ן דאין אנו למיכים לזכות להקדש מדין קי"ל חלא הדין הוא דים לזכות להקדש מכח סברת מהרי"ו דכתבנו לעיל דם"ל דלכתחילה הוא דאלי הבעל למחות בחשתו המוכדת שלא תתן ותמכור א"כ מוכח ובדור דדוקא לכתחילה הוא דאלי למחות אבל בכבר נתנה ומכרה מעשיה קיימין דודאי הכי הוא כוונתו דמדפסק בלכתחילה יכול למחות דון מינה דוקא לכתחילה הא אם עברה ומכרה מכרה קיים וכוונתו בודאי פיתה לפסוק כהרא"ם דם"ל דהבעל יורש הוי ולא לוקח חלא משום דלא נימא כמו שאבד לבע"ח לדעת הרא"ם אפילו לכתחילה אינו יכול למחות זה הולך מהרי"ו לומר דלכו"ע יכול למחות דדוחק לומר דמהרי"ו עלמו דרב נובריה ורב חיליה חד מקמאי לא אחבדר ליה מהו הדין באם עברה ומכרה ולא הובדר בעיניו לפסוק חלא דינא דלכתחילה אבל באם עברה ומכרה ספוקי מספיקא ליה זה אינו הוחל ומדבריו מוכח דאפילו לכתחילה לא פסיקא ליה לומר דיכול למחות חלא מכח דסבר דהרא"ם עלמו מודה דיכול למחות הרי גלוי מילתא דדעתו קרובה לפסוק כדעת הרא"ם באם עברה ומכרה ודאי מכרה קיים והגם שבאמת רחינו להרב"ם שאחר שהביא דברי הרשב"א והרא"ם סיים וכתב בזה"ל חלא באמונת מהרי"ו ס"ך פסק לכו"ע יכול למחות וכן פסק בסמוך בהג"ה ובדיעבד אם מכרה ל"ע אין לפרש לומר דכוונתו לומר דלמהרי"ו עלמו מלריך עיון באם עברה ומכרה דזה לא יתכן כמו שחמרן חלא דכוונת הרב"ם היא קאי לדידיה שהביא סברת הרשב"א וסברת הרא"ם ועל זה הוסיף ספוקי מספיקא ליה כילד יכריע לדינא בדין לכתחילה אם יכול למחות הוחל ומדברי הרשב"א פשיטא דיכול למחות ומדברי הרא"ם נראה דחינו יכול הבעל למחות ולזה הוא מסופק מה יעשה בדין לכתחילה ועל זה ברר מדברי מהרי"ו דדין זה לכתחילה חפילו לדעת הרא"ם יכול למחול ובזה נתברר לו בלכתחילה וא"כ לדידיה ספוקי מספיקא בדין מברה הוחל וספוקי מספיקא ליה מהו הדין אם כדעת הרא"ם או כדעת הרשב"א ח"כ דילמא כהרשב"א והרשב"א ל"ע באם עברה ומכרה:

גם יש לומר דלדעת הרב"ם נגלו סברת הפוסקים החלרונים המולקים בזה באם עברה ומכרה ועל זה הל"ע לדינא בזה אבל לדעת מהרי"ו שהוא חד מקמאי ומכתו נכר דכוונתו היא לפסוק כדעת הרא"ם בודאי דאין להסתפק בדבריו דודאי פסיקא ליה בלכתחילה יכול למחות הוחל והרא"ם כך ס"ל אבל אם עברה ומכרה

ומכרה הוחל ולדעת הרח"ם בודאי מכרה קיים הכי ודאי ס"ל וח"כ הוחל ובדרכו דהחמת כך מורה דמהרי"ו בשעת הרח"ם חזיל ודוקא לכתחילה אבל אם עברה ומכרה מכרה קיים הכי נקטינן הוחל ומלינו למור"ם שפסק לסברת מהרי"ו וזה"ה בהגי"ה ס"ג יעו"ש וח"כ הוחל וידוע בכל ערי המערב דבמקום דלא גילה מר"ן דעתו חולינן בהר מור"ם לפילו נגד חלק פוסקים ועיין בם' ויחמר יצחק שכתב דחולינן בהר מור"ם לפילו לא כתב הסברת בשתם אלא כתב בשם י"ח לפילו הכי חולינן בהרה ומהרינן דהטעם שכתבו בשם י"ח הוח משום שהיח סברת יחידאה יעו"ש ובכמה מקומות מזה וח"כ מה מקום להשפקפ בזה הן אמת דרחיתי להרב הפוסק גר"ו שכתב בזה"ל ולפילו פסקינן כדברי מור"ם היינו במקום אלא חלקו החחרונים עכ"ל בחמת לא ידעתי היכן מצח כלל זה. כלל זה לא נברח ולא נשמע בלתי היום והחמת הוח דמדברי מור"ם דפסק כמהרי"ו לא נזוז:

עוד יש בנותן טעם לזכות ההקדם מכח סברת זאת דהח בגדו"ד מלינו שלם מחלוקות בדבר דהח מלינו לדעת הרלב"ח בביחו הרב"ם כמ"ל דמידק דייק מדברי הרח"ם דלפילו לכתחילה אין הבעל יכול למחות ויכולה האשה למכור לפילו לכתחילה ודעת כנה"ג ומהר"ח נ' יעיש ז"ל פליגי מן הקלה עד הקלה וסברת ליהו לפילו עברה ומכרה מכרה בעל וסברת מהרי"ו היח סברת המכרעת דם"ל דלכתחילה יכול הבעל למחות ובעברה ומכרה מכרה קיים וח"כ ודאי יש לנו לפסוק כסברת מהרי"ו זאת דהיח סברת ממולעת שהרי דעדיפא מזה כתב כנה"ג בם' כ"ה בללי קי"ל חות ט"ל ז"ל לפע"ג דהמוחזק מלי למימר קי"ל כשני פוסקים המסייעים לי עכ"פ אם סברות הפוסקים הם שלשה אחד לקלה אחד ואחד לקלה אחרון ואחד סברת אמלעית נקטינן כסברת אמלעית ולא מלי המוחזק לומר קי"ל וכו' עכל"ה והנם בשם בחות ע"ה הביח סברת המולקים על זה עכ"פ הרי לא נחלקו אלא להוליח מן המוחזק אבל בכנון נדו"ד שאין הבעל מוחזק ליכא מאן דפליג דיינן כסברת מהרי"ו הממולעת לפילו אי לא טעני אחי האשה המוחזקים קי"ל ופשוט. וח"כ קם דינא הן מצד דיורשי האשה אפוסים יכולים לומר קי"ל הן מצד דמור"ם פסק לסברת מהרי"ו הן מצד דסברת מהרי"ו היח סברת ממולעת מכח הכי אלא טעמי קרינן כאן והחוט המשולש לא במהרה ולא לעולם יפתק וזכו מקבלי המהנה. זהו הגלע"ד ולוי"ם ויש"ן הלכ"ד הלעיר המחבם בסדר ואכל"ו ח"ם חוק"ם כאן שנה מאן בשם"ר יכפה אף פה סאלי יע"ה:

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן קס"ב

למונאדור נ"ך

על ענין הלווחה הנ' שבעת לווחה אמרה בזה"ל, אחי עזבונה יזכו בו חכמי ועניי ירושלים ת"ו ושם נמלא בעת שהיח במונאדור רב אחד שר"ר מעה"ק עבריח תוב"ב והלך השד"ר הנ' נר"ו ואסף אים מהור כמה חתימות מכמה חנשים שהעידו לו שרוב הנשים עברי דעתי וקרו לכל ערי אדמת קודש בשם ירושלים תוב"ב ומכח זה רלה לומר דגם לעה"ק עבריח ת"ו יהי' חלק ונחלה גם היח ולעה"ק חכח"ו ולפח"ו. ועל זה בחלנו היעמדו דברי הרב השד"ר נר"ו או לא. ע"כ:

תשובה לזה מן הרחוי שלא להכנים עלמינו בין הסברים הנבוסים להבדיל בין קודש לקודש יען שנאוני חרץ ההדורה ת"ו יכלי למיקס בספוקייהו מנייהו מלבי ומנייהו פרכי ועל כיולא בזה אמרו בחחר זקוקין דנורא אשר מסם חנא תורה מאן פייל בר"ן להחם. אך הוחל ואין מסרבין לגדול אמרו הוכרחתי לגלות דעתי הקלה:

ואעג ואומר דלדעתי הקלה אין להסחפק בזה והכל מעלין לירושלים שנו כאן. ואחרב תשובות בדבר אחד לאחד שריין:

ראשון בקודם נהדר הגם שנניח שרוב הנשים קורין לכל ארץ ישראל בשם ירושלים עכ"פ מידי מעוטה לא ילאנו. וח"ך הדרן לדינא דפסק הם"ע בחומ"ם סם"ח סע"ז ז"ל מדקדקין לשון השטר ודנין על פי לוחו דקדוק ולא אמרינן האי נברא לא נמיר כל האי ואיה שבור שהדין הוח כך בענין זה ומפני כך כתב לוחו לשון ט"ב הרי לך דאפילו במקום דעבדי אינשי דעתו בסברת עכ"פ ים לנו לדקדק השטר ודנין ע"פ לוחו דקדוק המובן מן השטר וגם כאן הוחל ושטר לוחה קרי בחיל „ירושלים" אין לנו להשחבש ולומר דאאי איתחת גם היח מהטועים לקרות כל ארץ ישראל בשם ירושלים והחמת דים לנו לאמר דלא נתכוונה אלא לירושלים עיר בית אלקינו דמסחמת לא כתבו בשטר ירושלים עד דמידע ידעי דלירושלים נתכוונה דוקא ואו לא מדי:

והשני בח מילתא דמסחברא דהגם שנניח דאשה זו היח מן הרוב דקרו לאחרב אחרות בשם ירושלים עכ"ז בענין זה בודאי לא נתכוונה אלא לירושלים המקודשה מחברותיה והטעם הוח הוחל ומלינו להאשה הזאת שזיכתה חני עזבונה לחכמי ועניי עירה והחאי אמרה לירושלים בודאי דלא נתכוונה אלא לעיר אחד מערי ירושלים ולא לכל ערי הקודם דאי אמרת דכוונתה היתה כמה שאמרה לירושלים היינו כל ערי הקודם היתכן דבר זה להעלות על הדעת אחת מחנה לעיר מולדתה שהיח מונאדור ומחנה יחחלק לכל אחרב אחרות והלואי אם היתה לואתה אחת חלק ממחונה לארץ מולדתה ואחרב הידות לירושלים הייתי יכול מעט להסחפק אולי נתכוונה לכל אחרב אחרות ואזי תהיה עיר מולדתה כאחד מהם אבל עתה שזיכתה מחנה לעיר מולדתה לא יעלה על הדעת לומר דמחנה השני נתכוונה לאחרב אחרות דאלילה ליתן יד לסברת זו לעשות אשה זו סומא בלואתה להעדיף שפתה מגבירתה שהיה ארץ חו"ל שהיח מונאדור עדיפא מעיירות ארץ ישראל ואפילו מירושלים דהגם דקי"ל עניי עירך קודמין לא מלבד שהדבר שנוי במחלוקת עניי עירך עם עניי ירושלים מי קודם ע"פ הרבה תשובות ים בדבר זה אחד דהגם שנניח בסברת החומרים עניי עירך קודמין לעניי ארץ ישראל עכ"פ בגדו"ד הוחל ומחזה חזינן שנתכוונה לאת לזה ולזה

הרי גילתה בדעתה דשוים הם לגבי דידה דלאו היתה מן הסוברים ענייי עירה קודמין היתה מזכה כל עזכונה לענייי עירה דאין לומר שנתנה להם מחנה שהות די ספוקה והמותר על כדי כפוקה נתכוונה לירושלם דזה לא יתכן דהוחל ונתכוונה במתנתה להיות הקרן קיים והעניים ומ"מ יהנו מן הפירות בודאי אם יהיה קרן כהנה וכהנה לא יספיקו הרוחים לשלים ולרביע למחייה עניים ומ"מ אל מוגאדור יע"ה ומ"ש הרי גילוי מילתא דלא היתה התם זו מהסוברים דענייי עירה קודמין לענייי ארץ ישראל אלא דה ודה לחת הן גם יש טעם אחר בגדו"ד דאין להעדיף ענייי עירה יותר מארץ ישראל כוחיל וכוונתה היתה להיות קיים לעניים ולרבנן העוסקים בתורה בודאי אין להעדיף עירה מציון אשר משם תצא תורה ומן הרחוי לנו להעדיף ארץ ישראל מכל שאר הארצות כי מציון תצא תורה זכה וברה ומ"ש פשוט בגדו"ד אין לנו לחשוב מחשבות להכניס עלמינו כאן בדין ענייך וענייי ארץ ישראל מי קודם ויש בידינו להאריך יותר ולהביא עוד טעמים לחריס אלא הוחל והדבר פשוט מעלמו אין לנו להאריך בזה ולא להביא ראיות על מה שכתבנו כי מילתא זאת היתה צריכה לפניס ומ"ש הדרן למאי דאמן עלה הוחל וזיכתה מחלה לענייי עירה היתכן לומר דהמחלה שאמרה יהיה לירושלים הוא תרבע תרלות מ"ש לא תהיה כהניח כפונדקית דאז מוגאדור שהיא חו"ל תטול מחלה ותרבע תרלות מחלה לחמיהה :

אלא פשוט הדבר דלא נתכוונה אלא לעיר אחת מערי ארץ ישראל ואזי תהיה מוגאדור כאחת מערי הקודם דהיינו יהיה מחלה למוגאדור ומחלה לארץ ישראל ומ"ש הוחל ולא נתכוונה אלא על עיר אחת מערי הקודם הגם שגיית דאמה זו סברה דתרבע תרלות הקודם כל אחת מהם קרואה בשם ירושלים עכ"ז בודאי בגדו"ד שזיכתה לירושלים שהם מלד שודא דדייני יש לנו לומר לירושלים המקודשת מחברותיה נתכוונה כמ"ש בגמרא התומר נכסי לטוביה ופסקה הש"ע בסרנ"ג יעו"ש דאם היו שני טוביה וכהם ת"ח הוא קודם וכו' וגם כאן הכי יש לומר כל המוקדם מחבירו עדיף הן מלד קדושת הארץ הן מלד קדושת יושביה מכל יושבי ארץ עולם עיין בספר כפתור ופרח פע"ו ותרוה למחוק מ"ש הן מלד ירושלים המרובה בתוכלוסין כידוע פשוט הוא בודאי לירושלים החמתת שהיא עיר תהלה ותכוונה ופשוט :

שלישי בתרומה הוא ממה שנראה מדברי הרב הפוסק נר"ו שהאמה בעלת הלווחה היא בתו של שם רודף לדקות פהרי"ח ז"ל שהיתה ביתו פתוחה לרוחה לכל יושבי ירושלים הן שד"ר והוג הן רבנן מדלני על הערים ומקבלי על הגבחו"ת לעלמם בבית חותו לדיק ימלאו מנות ושם יומו יגיעי כח וח"כ הוא הוחל וכל יושבי ירושלים שם שם ימלאו בבית חביה בודאי לא מקרבה דעתה של האמה זו אלא לבני ירושלים תוב"ב דמי זה למ"ש ביור"ד רנ"ח ס"ד התומר תנו מתחיים זוז לו ספר תורה לבית הכנסת יתנו לבית הכנסת שהוא רגיל בעיר שהוא דר שם ע"כ וח"כ גם כאן הוחל ובבית יעקב אים מקבע קביעי להתכנסן שם יושבי ירושלים בודאי כה התומר לבית יעקב אלו הנשים שלזו בודאי נתכוונה וכמו בתומר תנו מתחיים לבית הכנסת לא לתמרינן שהתחלק לכל בתי כנסיות הגם שהשם כולם בית הכנסת הכא נמי לא לתמרינן שהתחלק לכל תרלות הקודם אלא לאחת מהם שדעתה קרובה ורגילה אצלה וגם בזו מדין שודא דדייני דהתומר נכסי לטוביה נותנים למי שהיתה דעתו קרובה אצלו :

והרביעי בקודם הוא לגד לפילו גניח דאין לנו יודעים בודאי דאמה זו ידעה לכל ערי הקודם כל אחת בשמה התמתי אלא גניח הדבר בספק דשמא אמה זו מידע ידעה דלא קרו ירושלים אלא לירושלים העיר הגדולה דוקא ולה דוקא נתכוונה ולא לשאר תרלות או דילמא שמא לכולם היתה קוראה בשם ירושלים ולכולם נתכוונה עכ"ז אין לנו להחזיק ולזכות אלא לירושלים דוקא ומעמא במילתא דהוחל וירושלים לכל הצדדין יש לה חלק ונאלה בממון זה אלא בספק הוא אם כולו או מקצתו יש לנו לזכות לה הכל ואין ספק של שאר תרלות מוליא מידי ודאי דדמי זה ממש למ"ש רבינו הטור סם' ר"פ ס"ג ז"ל כל יורם שהוא ודאי יורם ויש אחד שהוא ספק אין ספק מוליא מידי ודאי והודאי נוטל הכל עכ"ל ודין זה הוא מוסכם אלצה דכ"ע כמו שיתבאר לך מדברי הטו"ר והש"ע יעו"ש :

ובדרך אגב יש ליישב מאי דקשה מהאי דינא דפסק הש"ע בסם' ר"פ ס"ו ז"ל הרי שיושב בנחלתו ובא ואמר לו אחיך אני אלוק עמי וזה אומר לו איני מכירך נאמן אף שאלא קול שים לו אח במדינת הים עכ"ל והוא מימרא בגמרא דמליעא דש"ל מעודדא דמרי בר חיסק יעו"ש ובאמת יש להקשות דין זה עם מאי דאיתא בהכותב דף פ"ה ופסקו הש"ע בסם' רכ"ג סכ"ט במי שאמר נכסי לטוביה ובא אחד שמו כן ואמר אני הוא נוטלן ואפילו יש טוביה אחר שרואי להסתפק בו אין מחזיקים לו יעו"ש וכאן שם הסמ"ע המעם דאמרינן דמהקדים נפשו לבוא ב"מ שהוא ברור לו שכוונתו היתה אליו ולא חיישינן לרמאי שיקדים נפשו דהא לריך להיות מרחת שמא יבוא אחר ויבחר שדעתו היא קרובה אליו יותר וכו' ומזה יש להקשות למה בהוא עובדא דמרי בר חיסק דהוא מוחזק שים לו אח ואחת ליה למה לא אמרינן מדהקדים עלמו זה לבוא ודאי דהוא האח התמתי כמו ההיא דטוביה דאמרינן דאמרינן מדהקדים ודאי הוא ניסו וא"כ למה הלריך בעובדא דמרי להביא עדים שהוא אחיו וקשיין להדדי בן אמת דעלה על הלב למרן בחופן אחר לף לעת עתה נראה לי למרן על פי הדין הנ"ל שבאתו מדברי הטו"ר דכל סיכה שים לפניהו יורם ודאי ויורם ספק אין ספק מוליא מידי ודאי ורחיתי ג"כ בסם' נחיבות המשפט בם' ר"פ שכתב ז"ל ונראה הא דהיורם לריך עדים היינו דוקא כשים כאן יורם ובא אחד ואמר שהוא בנו ומסלק אחיו מהירושה אזי לריך עדים אבל היכא דליכא כאן יורם ולא ידעינן מי הוא ובא אחד ואמר אני קרובו היורם נאמן ויורם אומו אכל"ם ח"כ בזה נתייאב קושייתינו דבעובדא דמרי בר חיסק שהיה מרי עומד לירם ודאי ואה בא ליכנס עמו בירושתו אזי אין ספק מוליא מידי ודאי והוא הוא מה שפסק הטו"ר אבל בתומר נכסי לטוביה ואין אנו יודעים מי הוא טוביה זה הדר דינו כהיא דאמר הרב נחיבות המשפט דבמקום דלא ידעינן מי הוא היורם מי שיבוא ויאמר אני הוא

קרובו

קרובו מלמינים ליה דבתומר נכסי לטובית הוי מתם כמו שיודעין שים לו יורש במקומות אחרים ואין לנו יודעים מי הוא הלכך מי שיקדוש ולא מרתא למרינן הוא ניהו. דומה במוחזקין שים לו יורש והיינו לפניינו לידע לותו ופשוט ות"כ הדרן למאי דאתן עלה בגדו"ד הוי כדאמרן דלגד שנאמר אשה זו יודעת דלא קרו ירושלים אלא לירושלים ממש ולא לשאר ערי הקודש ת"כ הכל שלה ואי אשה זו היא מן הטושים דלכל אדבע אדעת קורים ירושלים סוף סוף ירושלים יש לה חלק ברחם ות"כ ממ"נ הוי ירושלים יורש ודאי ושאר אדעת הוי ספק והדרן לדינא הגז' דאין ספק מוציא מידי ודאי כמ"ש הטוש"ע :

ואין להשתכם ולומר דלא אמרו אין ספק מוציא מידי ודאי אלא בירושה אבל לא במתנה דזה שכוש נמור דשקולים הם ויכולו שניהם מכח הכלל דקי"ל כדיני ממונות דאין ספק מוציא מידי ודאי מה לי מתנה :

ומה נם עיין בעו"ר סרל"ג סי"ח שפם כתב ז"ל מתנת שכ"מ ביורש שויה רבנן וכו' והנם דמידע ידעינה מ"ם הש"ע בשרל"ג ס"ל שפם כתב דאין היורש יכול למחות וכו' וכתב שם הסמ"ע דהלבו"ש כתב הטעם משום דמקבל מהנת ש"מ מחשיב יורש והוא חלק עליו וכתב דלא אחשבוה יורש נמור אלא כיורש בכף הדמיון ולא יורש נמור יע"ש עכ"פ בגדו"ד פשוט דדינו כדין יורש ממש דהואל ועקר הקנייה היא לאחר מיתה ומה לי יורש מה לי מקבל מהנה הואל ובשניהם אין זכייה אלא לאחר מיתה ובעקר הזכייה היא הספק יש לנו להשוותו ליורש וכמו דליורש אמרי' אין ספק מוציא מידי ודאי כך לי לענין נדו"ד אין שאר אלוות שהם ספק מוציאים מידי ירושלים הוודאית כדאמרן הרי שהדבר מיושב בתרבץ רנליס לקיים מה שנאמר ועל תרבצה לא תשיבנו ועו"ש ויש"ן. הלכ"ד המותם בסדר מה נורת המקום הזה אין זה כי אם בית אלקים וזה שער השמים :

הנעתיר **רפאל אנקווא** ס"ט

סימן קס"ג

לעי"ת מינאדור להרה"ם הדו"ם כמוהר"ם כנאפו נר"ו

על תודות שרל אחד שבשעת מותו כתב צוותה שלא תירשנו אחותו שהיתה רשויה ליורשו וכתב צוותה שתירשנו זוגתו שהיא שמוותר בה תקו והיה לשרל הגז' כת"י על רשותן מסך מחתים ועשרים דורום וכתה הזונה הגז' לתבוע לרשותן מה יהיה דינה אם תוכל התשה לנבות מרשותן והרב הפוסק הגז' שלח אלי פסקו לשאר פסק בו שרשותן הגז' פשוט. וזאת היתה קשותי אליו :

השקפתי לטובה על כל מה שכתב ידיד חו"ם נר"ו ובשהעשתי בדב"ק טוב ומה שנלע"ד תחילה להשיב על דברות קודשו הוא הנה תחלה ורחם רחיתי להרב הגז' שהורך לעשות יסוד מוסד דנוי יורש אח תכיו דבר תורה ממימרת דרבא בקדושין ומדברי הש"ע ר"ם רפ"נ ואח"כ יצא לידון בדבר חדש מה דינו של הערל במה שנתן לשפותר אם שייך בו מתנת שכ"מ ואיתי בידיה מחלוקת הרי"ף והרמב"ם עם הרא"ש ורבינו בעל הטורים במתנת הגר ומזה יצא לידון בגדו"ד וכתב בדב"ק וז"ל לאמור מעתה דלהרא"ש ורבינו הטו"ר כי היכי דבגר לא מהני מתנת שכ"מ משום דליתיה בירושה לבנים שנולדו לו בניותו אפ"נ דאיתיה בירושה לבנים שיולדו לו אחר ניורותו הא מיהא לגבי בנים שנולדו לו בניותו לאו בני ירושה מקרו והכי נמי מצי שכ"מ דנוי ליפרשל דלגבי יפרשל לאו בר ירושה מקרי הכי נמי לא מהני מתנת שכ"מ ע"כ דבריו נר"ו ואתיהא לי מילתא לאיך יצאו דבריים אלו מתחת קולמוסו דרב המרחק ביניהם דעד כאן לא נכנס בכלע המחלוקת אלא מתנת הגר דלאו בר ירושה הוא לא לבנו הגוי ולא לבנים שנתגיירו עמו דכו"ע מודו דמי שהיו בר ירושה היו בר מתנה אלא דלהרי"ף והרמב"ם לא נאמר כלל זה אלא לגבי בניו משום רחום עין ולדעת הרא"ש והטו"ר ז"ל אפילו לאחריני שהיום בניו היו יכול ליתן לכל בנוי שהוא מדבר תורה בר ירושה ונוי יורש את אביו וכו' מניין לך שהיו במתנה זאת כו"ע יודו דהויה מתנתו מתנה אפילו לבניו ומכ"ש לאחריים לסברת הרי"ף והרמב"ם ואין שום יאפותא מגר לנוי :

אך טעם השני שכתב דליכא דין מתנת שכ"מ בנוי דלא תקינו חז"ל דברי שכ"מ כשחוזין וכו' אלא בישב אלא תעתה דעתו ודאי דהשתא כך הוא. הן אמת דעלה על הדעת לומר דהנם דלא תקנו בנוי שכ"מ להיות דבריו כשחוזין ומשורין אלא בנוי שנתן לנוי אבל בנוי שנתן ליפרשל היכא למימר דקנה היפרשל דבשומרך אפילו מיפרשל קנה המקבל מכ"ם מהנוי ודונמא לזה היתה בנמרא בב"ק דל"ו בדין שור של יפרשל שנגח לשור של עכו"ם פשור דשור דעבו לאמר רחמנא ושל עכו"ם שנגח לשל יפרשל חייב אפילו נזק שלם ואיתא שם הטעם דדרשי לה משום רעה ויאבר נויש וכו' או משום הופיע מהר פארן וכו' לכל מור כדאים ליה ע"ם ופסקו בש"ע בס' ח"ו יע"ם וא"כ לכאורה נ"כ אף אנן נימא הכי דהואל ואקנה זו אלא אפילו כדי שיקנה רחוקן משמעון מכ"ם שקנה רחוקן מנוי :

אלא כפי האמת לאו מילתא היא מטעם דריש דכל עקר המקנה דדברי שכ"מ לא היתה אלא מחמת תקנת הקונה לומר שבפקיעו נכסי השכ"מ כדי שיקנה המקבל דאזי נלמוד ממנה בקו"ח לממון שכ"מ נוי שיקנה אותו ליפרשל אלא עקר תקנת רבותינו לא היתה אלא כדי שלא תעתיק דעתו של השכ"מ ומלד להיות לו נא"כ זכה המקבל לבל בעכו"ם דלא אמרו לזקנתו מאיזה טעם יקנה היפרשל וע"ש בחוסף' בב"ק דל"ח ד"ה עמד ואמיר וכו' דממנו מוכח דלא הפקיעו שם חז"ל ממון דעכו"ם אלא במקום שניחה דיש פסידת ליפרשל אבל שלא במקום פסידת לא הפקיעו כלל הואל ונזל נוי אסור יע"ם וא"כ בגדו"ד מאיזה טעם ומאיזה ריח הואל ודברי הנוי שכ"מ לא חייסינן לסרופו מאיזה טעם יזכה המקבל ליפרשל :

גם לא דמי למ"ש הש"ע בסקכ"ו סכ"כ דדין מת"נ שכתב שם וז"ל ואם הנותן כותי והמקבל ישראל

ישראל קנה היסראל וכו' ומפרש הטעם משם הרמ"ם והטו"ר דכיון דהפקיעו רז"ל ממון של ישראל במ"נ כ"ש ממונו של גוי ע"כ דהתם מילתא בעיומא הוא דרבנן הקילו כך משום כדי שלא יטרך לעירות ולעשות קנין כמו שמפורש בגיטין די"ד בדברי התוספ' יע"ש ומכח טעם זה הפקיעו ממון זה וזכה זה לפילו ישראל מישראל בזה הוא דלמריקן הוא ומטעם זה הפקיעו ממון ישראל מכ"ש שיפקיעו ממון גוי לכל לווחת שכ"מ כבר מלתינו לחמורה דלא קיב זה של זה ופשוט לליכא

תקנת שכ"מ:

גם מ"ם ה' הפוסק וז"ל דלי מהנה זו היא מתנת בריא הרי היא חסורי מחסרא דרבי הקנאה וכו'. לאת נכון הדבר לך ההינא לולו בא לזכות מכח הקנאה כמו מישראל לחבירו היה מקום כלן לעיין אם תהיה לה זכייה לו לא לפילו אם היתה כהיבה בכתי זה כתו"ם כדרך שמקנים ישראל זל"ז. ודלי לפילו לי הוה כתיבה היה לריך מקום לעיין אם תזכה לו לא ועיין בם' דכ"ר מ"ה בם' י"ז שהביא שברת מהרשד"ם דם"ל דלא מהני קנין כתו"ם מיד גוי ליד ישראל יע"ש ובנדו"ד דליכא שום דרבי הקנאה כלל היה נראה דלין לשתוחר זו שום קנייה:

אך ומה נענה בפסק הגמק"י הביאו הרב"י וערבו מור"ם על השולחן בם' ס"ו סכ"ה ז"ל הס"ע כותי שמכר שטר חוב לישראל יש מי שחומר שכיון שבדיניהם כל זכותו מכר בדיניהם דיינין ליה שאם חזר ומחלו לינו נמחל וסיים מור"ם וכן כל שנתן בדיניהם לפילו בלי כתו"ם משלם ע"כ ובסו"ם שם"ע נ"כ פסק מור"ם שם לתשובת הרש"ם לענין דדינין בין ישראל הקונה לישראל הלוה בדיניהם דהיינו הוחל מה שהיה מרויח העכו"ם כדיניהם כך לנו דנים לישראל הקונה יע"ש והנם דמור"ם בם' שם"ע כתב והכותי מכר השטר וכו' הרי הש"ך בסו"ם שם"ע סק"ע וכם' ס"ו ס"ק פ"ד השוה דין מתנה למכר יעו"ש הרי מפסקי מור"ם חלו מוכח ובדור דגוי שנתן לישראל שע"ח שיש לו על חבירו לא דיינין ליה כדת משה חלא כדיניהם דיינין לכל דבר בין לענין דרכי הקנייה בין לענין שאר דבריה וא"כ הוחל ובדיני הערלים אם כתב בכתי לו נתן ע"פ סופריהם כתב יד זה במתנה חזקה לשה שאם למה נגריע בשה הוחל ובדינינו לין כאן לד קנייה הרי דברי מור"ם קרו בחיל דעפ"י דיניהם דיינין לה:

גם אל תיסק אדעתין לחלק ולומר דמור"ם לא דבר אלא בשטר אבל בכתי לפשר נגרע כאו כמו שנראה שכך הבין הר' הפוסק נר"ו שכתב וז"ל וכ"ש במתנה זו שאינו בעוטאריו אלא בכתי בעלמא וכו' דזה לינו לענין קנייה שקולים הם כמו שמלינו למר"ן בם' ס"ו ס"ו שכתב ז"ל וכן שטר של כתי נקנה בכתו"ם יע"ש ועיין להרב משה"ר מערכת עיין שביעית להקת הפוסקים וזו הלכה העלה דלפילו כתי של גוי נקנה בכתו"ם כשטר ע"כ וא"כ כמו שמלינו לענין קנייה ישראל מחבירו לא יש שום גריעותא בין כתב יד לשטר דכולהו הושוו לקנין כתו"ם הוא הדין לדין זה דנתינה הגוי לישראל בודאי אין חלוק:

ובפרט דכתי זה שים בידי הערל הזה מרחוקן הוא עדיף מכתי שבין ישראל לחבירו דכתי שבין ישראל לחבירו יכול לטעון פרעתי דקרוב הדבר לומר דכמלוה ע"פ דמי ואינו נקנה בכתו"ם ועכ"ז הדין הוא כמ"ש לחכל בכתי שביד הערל דבר פשוט הוא לעיני חומייה ועממייה דאין יכול לטעון פרעתי מכח שטרך בידי מאי בעי והוחל יבן הוא דין שטר שים לו כמ"ש הפוסקים בספרתם הרחשון בקודם נהדר הוא מהר"ם אדרבי ז"ל בם' הרב ס"כ שכתב שאם מנהג הסוחרים שבכתב ידם אינו נאמן לומר עליו פרעתי הוי כשטר יעו"ש וכן כתב הרמ"ק בם' שם"ט משם כנה"ג ועיין להרב יוח"ל זלה"ה שכך נראה דעתו מדקדוק דבריו יעו"ש ועד אחיזן הוא הרב מוהריב"ו זלה"ה יעו"ש בם' מ"ג בזו הלכה העלה על כתי שבזבריטאל יע"א דכשטר חשיב יע"ש וא"כ זה פשוט:

דשוי לשטר נמור ואין לפקפק בזה:

גם יש להסתפק בדברי הח' הפוסק שלא שת לנגד עיניו הלשון המבורר שבא בשאלה שהערל כתב לווחה שכל נכסיו תירם האשה שתווחר וכו' הלשון הזה לאו לשון מתנת בריא ולא מתנת שכ"מ הוא דאין כאן לשון מתנה אלא העברת ירושה וא"כ קשה על הרב הפוסק אין הניח מה שלפניו לבבר הדין אם הגוי יכול להעביר הירושה מיורשיו לאחריני והלך לדרוש דין מתנת גוי זה אם היא במתנת שכ"מ או במתנת בריא זה תימא:

ונראה לבבר הדין דהעברת הערל הזה שהעביר מיורשיו לאשה זו הד"א לאמרה דיכול להעביר ע"פ דאינו הקדושה דהא בישראל מצינו שכיון כ"ב דקנ"ז דהט' שאין יכול להעביר הישר' ירושה מיורשיו משום דהוי מתנה על מ"ש בתורה ופסקה הרמב"ם בריש פ"ו דנחלות וז"ל אדם יכול להורים למי שאינו רלוי ליורשו ולא להעביר הירושה מן היורש אע"פ שזה ממון הוא לפי שנאמר בפר' נהלות והיתה לבני ישראל לחוקת משפט לומר שחוקה זאת לא תשתנה ואין התנאי מועיל בה וכו' יע"ש והוא מה שפסק מר"ן בם' רפ"ח ס"א וא"כ הוא הנם דקי"ל דגוי יורש את חבירו דבר תורה עכ"פ יכול הוא להעביר הירושה מיורשיו דהא בישראל מן הרלוי שיכול להעביר הוחל והוא מפסק ממון וכל תנאי שבממון קיים אלא משום דכתיב בפרשת נחלות והיתה לבני ישראל וכו' דון מינה לגוי דלא כתיב ביה והיתה וכו' יכול הוא להעביר ולא הולרכני לכל זה אלא בירושת גוי דאוריימא כגון בתב לבנו אבל בנדו"ד שאחותו היא היורשת שאין לזה שורש מן התורה כמ"ש הרמב"ם בפ"ו מהל' נחלות הל"ט שכתב ז"ל הגוי יורש את חביו דבר תורה אבל שאר ירושותיהן מניחים לותם לפי מנהגם ע"כ וכתב הרב המגיד ז"ל על זה שמה שכתב רבינו שאחר ירושותיהן מניחין לותם לפי מנהגם הוא מפני שלא מלינו שהיה סדר נחלות אלא ליסראל בלבד עכ"ל בזה פשיטא דיכול הגוי להתנות מה שירלה לפילו ע"פ דאינו היקרא וקו"ח הוא מדין הגר שתקינו לו תכמים ליכש את חביו הגוי כמו שפסק הרמב"ם בפרק ה' הל' ופסקו מר"ן בם' רפ"ג ולפילו הכי כתבו שאנאי מועיל בירושה זו להפקיע תקנת חז"ל שלא להורים בנו הגר מכ"ם בשרל הזה שהיורשת היא מדברי תורה אלא ממנהגם ודאי לא עדיף מנהגם מתקנת חז"ל שתקנו הבן הגר יורש ועכ"ז יכול חביו הגוי להפקיע מכ"ם ביורש מחמת תקנת הגוים ודאי דיכול להפקיע:

ומעתה

ומעתה לחברי הוה"ע לקיים לומנו לת כל זחת נחנה רחב לדעת מה יעשה ישראל בכוח לפניו דין זה של סהוואר עם הערלים ודאי לם היו יהיה שבדיניהם לפני הבליטים בלהם הדין הוה שהוכה סחוואר מדין מחנת בריה לו מדין מחנת שכ"מ נם לען בדידן הנם דלפי דעיני הקדושה דהנוי לאו בר מחנת שכ"מ הוה כמש"ל ונם בדין מהנת בריה לין כתב יד נקנה בדינינו מישראל לחביהו אלא בכהו"ם עכ"ז יש לנו לפסוק ע"פ דיניהם כפי מה שפסק מור"ם ז"ל בם' ס"ו סכ"ה ובכו"ם שם"ט שכהבינו לעיל לכל חלוקיהם דהת הפילו בישראל שקנה מנוי דיינין כדיניהם לפילו להוליה מישראל לחביהו מכ"ם בישראל ונוי ויש זכות לישראל בודאי דכך דינין ליה ע"פ דיניהם דחפילו בלי דברי הנ"ל הדרן לדינת החמור בשם' קמת דנוי וישראל הבת לפניך וכו' דהנם דחוהו דין לת פסקו מר"ן בש"ע עכ"פ הרי הרמב"ם בפי"ב מהלכות מ"ל הל"כ פסקו ע"ם ומניכו הפוסקים נשהמצו בדין זה ועיין להרב יוח"ל ז"ל בם' ל"ו שכך פסק ח"כ פשוט הוה דכך פסקינן להערלית בין לם תהיה מחנת הערל לחיה מחנת בריה לו שכ"מ עליכו לפסוק לה הדין שהוכה סחוואר הנ"ל:

גם לם מהוה תהוי מה שנתן לסחוואר לאו בחורת מחנה אלא בחורת ירושה דהייכו העביר הנחלה מזוגתו לזוגתו כמו בנרשה מלשון הלווחה בזה נרשה יוהב ויוחב דלם הוה בדיניהם ביכול להעביר ודאי דהכי נקטיכן הן מלד דבדיניכו כך הוה ביכול הנוי להעביר כמו שכתבנו הן מלד הוחל ובדיניהם הכי הוה הדר דינת נמי לפסק מור"ם בם' ס"ו סכ"ה שכתבנו ודם' שם"ט דהוחל והקנין בחורת ירושה מהני בדיניהם הוי כאלו נתן במתנת בריה לו בחופן המועיל והדר דינת לדין קו"ח נמי דתמרן מדמהני לפילו לישראל המקבל מיד הנוי להוליה מיד מביכו הוחל וע"פ דיניהן כך הוה פשיטת נ"כ דמהני להחשה סחוואר להפקיע מיד הערלית וכעין זה רחיתי בפסק לחד בכת"י בדין נוי שקנה קרקע מישראל בשטר בסופרי ישראל ולא כתבו הסופרים שהיה הקנין בסודרו של נוי וחת"כ לוחו הנוי מכר לוחו קרקע לישראל לחר לי הוי קנין הנוי מעקרת קנין לו לא וכתבו משם רביכו יעב"ץ זלה"ה ושיעת מרחמוחי דהוחל ולנבי דיני הנויש כל שים בידו שטר סמכת דעתו נם כאן הרי סמכת דעתו בשטר הנם שהיכו לפי דיכיכו הוחל ולנבי דיניהם הוי בטר הוי דיכו כמו בפסק מור"ם בם' ס"ו סכ"ה אלא היו דברי הרב הנ"ל ונם אין לדידן נדון נם למי שבא לזכות מדין ירושה מדין דמור"ם הנ"ל:

ועדיפא מזה יש לנו להביא ממה שמלאנו ג"כ למור"ם בם' רע"ח ס"ק שפסק להשובת הריב"ם שכתב וז"ל ואם עשה הלווחה במקום שנהגו לדון בערכאות של כותי"ם וכאו חת"כ למקום אחר לדון בדיני ישראל לא אמרינן דירושה אין לה הפסק שכ"ל מזה נלמד דאפילו בירושה עלמה אפילו בין ישראל לחביהו אוליכן בחר הערכאות במקום שנהגו לדון כך מכ"ם בין ישראל לכותי פשוט דכך דינין ליהו אף על"ט אם בדיניהם לא ונהיה הלווחה קיימת מה נעשה הוחל ולפי מ"ש לעיל דנוי בר לעבודי לחסנתא הוא אם נדון ליהו בדיניכו כדין נוי וישראל הבת לפניך והנראה לנו הוא

דודאי כדיניכו דינין ליה מהיות דקנת בחמרן מסקנת דמילתא אם יהיה בדיניהם דמהנת בריה לו שכ"מ מהנייא בנמוסי הערלים אף אנן הכי דינין ומזכינן לסחוואר ואם לא יהיה הדבר בלשון מחנה אלא בלשון אנאי לשעביר מירושתו בין יהיה בדיניהן ביכול להעביר בין לא יהיה הוחל ובדיכו יכול להעביר כמש"ל הכי דינין ליה: **תבנא** לדינת מהו הדין בין האי אשה קשת רוח ובין האי בעל כח"י זה ודאי הדין פשוט ג"כ כמו שאמרן דהוחל ואשה בכח"י פשוט דיכולה להפרע ממנו אם יהיה לה זכות בדיניהם גם אנן כך פסקינן לה לגבות מהלוה הנו' מהנהו דינין המסומנים לעיל דם' ס"ו ום' שם"ט ולריך לחת לה כפי מה שהיתה מרוחת בו בדיני הנויש כמ"ש מור"ם בחרי הגהות לדון לה למעליותא:

ודון לחת ידוע הדבר ומפורסם הקובית הידועה שמקשים מפרשי הש"ע על מה שפסק מר"ן בחרי מקומיה בם' מ"ה כי"ז בדין מי שקנה שטר מנוי והיו עדיו מרוחקין חרי שטין ובהאי דינת דקמן דם' ס"ו סכ"ה דבכללהו פסק מר"ן דהבת מכת נוי הרי הוא כמוהו למעליותא ובשטחיה לחזל מור"ם ובם' קנ"ד סי"ח שם פסק מר"ן דישראל שקנה קרקע מנוי והיו לישראל חלוקות על נגו של כות"י הישראל הקונה לינו יכול לסהור וכו' דלא הוי דינו אלא לנריעותא יע"ש וא"כ פסקי מרן דאנן קי"ל כוותיה סחרתי נינהו ועל זה מלאנו כמה מרולים על זה דהשמ"ע סי' מ"ה סקל"ח תרן שני תרולים תרון לשון הוא דשאני שטרות שהוא דינת דמלכותא לא כן ההיא דסקנ"ד דלינו מדינת דמלכותא ודקדק זה מדברי מור"ם יע"ש וא"כ תרן תרון שני וכתב עליו שהוא עקר והתירון השני הוא דשאני ההיא דס' מ"ה הוחל והכותי"ם נהנו לגבות בו בחומו שטר ומהשטר מוכח שחייב הישראל וכו' וכן ההיא דם' ס"ו הוחל והוא בשטר וקנה חומו ממנו אין כח בנחילתו וכו' לא כן ההיא דסקנ"ד דאדרבה ישראל זה היה מוחזק בחלונו וזה בא להזיקו וכו':

והשתא ז"ל בסקנ"ד סי"ח תרן בחופן אחר דשאני בם' מ"ה וס"ו דכל היכא דישראל מחחייב נגד הכות"י לא מפקע החוב שלו בכל מלי שהיה לו אף אם בא ליד ישראל דהקונה במקום מיכר קאי משא"ך ההיא דסקנ"ד דלא נשתעבד הישראל כלל לכותי לשום דבר ע"כ ובבאה"ג סקנ"ד תרן בחופן אחר דהתם בם' מ"ה וס"ו שהוא לענין ממונא ודינא דמלכותא אבל הזק רחיה חיסור נמי חיכא לא שייך לומר דד"ד בדבר חיסור יע"ש:

והרב מוהרי"ע ז"ל תרן בחופן אחר דשאני התם בסמ"ה וס"ו הוחל וכח הנוי שהוא השטר הרי הוא עתה ביד הישראל שכלם הזכירו שטר לא כן ההיא דסקנ"ד דליכא שום שטר של זכות החלין ביד ישראל בשאני נוונא חיכו אלא לנריעותא ע"כ:

ומעתה הוחל ובדברי דפסקי מר"ן לאו סחרתי ואלו ואלו דברי ח"א חזר הדין למה שאמרנו ולא מבעיית לתרון השני של הסמ"ע שהוא עקר בעיני דהוחל והנוים נהנו לגבות בשטר ולפי תרוצו של הטו"ז והרב מוהרי"ע ז"ל פשיטת דאין שום דו"ד כלל בכת"י זה שמוכיח לשלם אלא אפילו לפי תרון רחשון של הסמ"ע ותרוצו של בחה"ג דמשום ד"ד נגעו בה גם בגדו"ד ליכא ד"ד כן בדינת דהמלך דבני מערבא כן

מיד הלוה בפחות דלא זכה המלוה והוצרכו להעמיד
הלי דינא דהג"ה זאת ודינא דמר"ן דסרמ"ג סי"ד
הם לייחי בים עדי הקנין לפניהו ומעידים דלא הטיל
הגאי לפניהם ונהחייב בפחות בזה הוא דאמרינן זכה
המקבל מעצמו הקנין ובפ' נ"ו לייחי כשאין העדים
לפניהו וכן פירשה הסמ"ע וא"כ לדעת הסמ"ע והב"ח
והש"ך דשטר מתנה זו כן יולא מהחתם יד שלים או
מהחתם יד הבעלים אם העדים לפניהו שיעידו דבפחות
קבל קנין ולא היה שום תנאי חזק וקיים הוא ואם
אינם לפניהו הבל ואין בו מועיל והגם דרלוחי להטו"ז
בפ' רמ"ג דשכר יש חלוק בין שטר חוב לשטר מכר
ובשטר מכר סבירא ליה דאם יולא מהחתם יד שלים קיים
דמצעה שקבל הקנין זכה המקבל יעו"ש עכ"ז לא פסק
כן אלא ביולא מיד שלים ליה לנוהן שום מינו
אבל אם הוא יולא מהחתם יד הנוהן מלינו לאף הטו"ז
מודה ונאמן הנוהן לומר הגאי היה במינו דאי בעי
קלייה יע"ש ובשטה זו הלך הגאון רע"ק ליגר ז"ל הביא
דבריו פת"ם בפ' ר"ן סקי"ל שכתב דהכא דוקא במכרו ביד שלים
אבל בשטר קנין שנמלא ברשות הנוהן דליכא עדי
קנין לפניהו שהקנה בפחות מינו כלום וכן פסק בהדיית
בתשובת המבי"ט יעו"ש:

נמצינו למידין בין אם נתשוב שטר זה לדין שטר
מכר כדאמרן והוא אמת ח"כ הוא ולא יולא
מרשות המנוח הרי בטל כדאמרן ואפילו הש"ך יודה
דלא פליג אלא בנמלא ביד שלים אבל בנמלא ביד
הבעלים הוא גרע כדמליהו לדעת הטו"ז דבנמלא שטר
מתנה ביד שלים הוא עדיף מילא מהחתם יד הבעלים
וא"כ גם הש"ך ניחא הכי ס"ל בשטר מכר. בין אם
נתשוב אותו לשטר מתנה גמור הרי לא מליהו ג"כ
שום פוסק דס"ל דביולא מהחתם יד הנוהן ואין עדים
לפניהו שיהיה בו שום ממש ובטל הוא. וכל זה כתבתי
להעמיד דברי אע"ע הרב הפוסק נר"ו דהוא ולא יולא
מהחתם יד המנוח יכול לחזור:

אך כל זה יולדק אם שטר זה נמלא ביד המנוח ובעת
המלאו אמר שעל תנאי עשאו או אם היה נמלא
אחר מותו מונח בין שטרותיו הוה טוענין ליתמי כן
כדכתב הסמ"ע בפ' רמ"ג סקכ"ב יעו"ש אבל בנדו"ד
לדרבת הנוהן הוא המאשר והמקיים השטר ואמר בפה
מלא שכתבו לזכות בנו בשביל חלקו במטלט' והודה
בפיו דלמתנה גמורה ליכוין בלי שום תנאי כלל כמפורש
בדבריו שמודה ואומר דלכולם נתן וכו' ולעמרם זכיתי
לו בקרקעות כמו שאתם רואים בשטר המתנה וכו'
זה לא מלאנו שום פוסק ולא חיזה סברת לבטל
מתנה שטר מתנה זו שהרי כל הפוסקים שזכרנו לא
הגריעו שטר מכר או מתנה הנמלא ביד בעליו הרשאונים
הוא משום דילמא כתבו על תנאי ואם המלא ימלאו
עדי הקנין דלא היה תנאי כולהו סברי מרנן דהשטר
קיים הגם דאפשר בדעתו דינו לבין עלמו היה לו לחזה
תנאי כל זמן שלא אמרו לפני העדים וקבל קנין
אתם קנה הלוקח או המקבל מכ"ם אם הנוהן יעיד
על עלמו דנתן במתנה גמורה ולא היה בדעתו שום
תנאי פשוט וברור אפילו יהיה עדיין ברשות מוכר או
נוהן קנה המקבל או הלוקח ומאן ספין ומאן רקיע

אילו לומר שיכול המנוח לחזור בו אחר הודאתו זאת
שהודה למתנה גמורה לשכון וכדכתב הר"ה נר"ו עלמו
דהודאת שכ"מ אפילו ממד אינו חוזר ואי משום שלא
אמר אתם עדי הרי הרב הפוסק כתב בטוטו"ד דליכא
וכו' דסו"ם משביע הוא לעמרם בנו ואמיהא לי מילתא
אין לא זכר שר דבו בפרק חזר וזיכה לאחו לבנו הרי
דהמנוח לא אחם להשבעה ולא היתה כוונתו לשם כך
כלל:

גם הוה לן מקום כאן לומר דלא נכנם זה בנדר
שיהיה לריך לומר אתם עדי הן מלד שהיה שכר
השטר מתנה כתוב כראוי ולא בא אלא להודות שלא
היה בו שום תנאי הן מלד דכאן אומר אתם עדי
ממש הוא הוחל וכהוב כאן שהיה חולה ושלח אחריהו
אח"מ והמליא לפניהו שטר מתנה ואמר לנו דעו לכם
וכו' אין לך אתם עדי יותר מזה שהרי אדעתא שיעידו
עליו שלא עליהם וכפרט דלהם מסור הדבר כי הן הם
הסופרים הבקיאים המזומנים לבדי"ן ודאי אדעתא
שיעידו עליו שלא עליהם ולא גזרה וחוקה בעינן שיאמר
אתם עדי אלא כל שידעינן ליה דלשם עדות אמר
הדברים ומסר אותם להם דיי ועיין בפ' פ"ח ס"ח
וכש"ך שם והגם שהיה כאן מקום להאריך אין הפנאי
מסבים וא"כ מלד הטעמים שכתבנו לא רלינו שום
זכות שיכול המנוח לבטל השטר שכתב ובחקפו עומד:

אלא דמלאנו תרוכה ומרפא לבטל שטר זה על פי
דבריהו הרשאונים שכתבנו הוחל ולא בהה מתנה
זו חגם אין כאן אלא על ידי המטלטלין לשטר מכר
מחשב אך בטל הוא כל זמן שלא הגיע ליד המקבל
מהא דפסק מור"ם בפ' קל"ה ס"ג ז"ל והא דנקנה
המקח שלא בפני הקונה היינו במתנה וזכייה וכיולא
דודאי ניחא ליה אבל במקח שאפשר שהיו חפץ לקנות
לא קנה וסניהם חוזרים ע"כ וכן רלוחי בפ' ע"ט סופ"ר
למוהר"ר יעב"ן זלה"ה וז"ל ודע שאם קונה הקרקע
היו בעיר אי הוה מכר הקרקע בקנין חליפין לא קנה
כי אמת היו חפץ לקנות משא"כ במתנה דנקנה הדבר
שלא בפניו דודאי ניחא ליה וכמ"ש מור"ם בפ' קל"ה
ס"ג ואפשר שאם קדמה ידיעה לעדים שאפץ הוא במקח
זה נראה דקנה משעת הקנין ולריך שידעו שאפץ הוא
ובקנין שטר נמי לא יזכה עד שיגיע לידו השטר כנודע
ואין לאחד יכול לזכות בעדו מכעמא דאחמר עכ"ל
הרי לפניך דאם לא היה הקנין מדעת הקונה לא קנה
וסניהם יכולים לחזור כמ"ש מור"ם והגם דעמרם זה
לא היה חוץ לעיר ואיכא למימר מידע ידע ושתק זה
היו דעמרם זה קטן היה בשעת הקנין וקנין כמי שלא
בפניו דמי כידוע וכמו שמפורש בדברי הרמב"ם בפ'
כ"ט מלה"מ בדין י"ח שהקטן כמי שאינו בפניו דאי
יעו"ש ופסקו הש"ע בפ' רל"ה ס"ו וז"ל קטן שקנה
קרקע ונתן דמים והחזיק בקרקע תעמוד בידו לפי
שזכין לאדם שלא בפניו ע"כ הרי דקטן כשלא בפניו
דמי ואין לו זכייה אלא בנתן דמים והחזיק אבל כשלא
נתן דמים והחזיק לא יהנה לו לא קנין סודר ולא
קנין שטר דהוי כמי שמקנה לאדם אחר שהוא חוץ
לעיר דכאבנו מסס מור"ם והרב יעב"ן ז"ל דסניהם
יכולים לחזור:

והגם דכאן מחזי כאלו מקנה לו במעות דהא קנין
זה שקנה האב לבן הוא במקום מטלטל' שנוסה

בו עכ"ז לית זה מצלה ולית מוריד תדע דהא פסק מר"ן בס' רל"ה דהיכי דיתן מעית ותזקה לכל חס חסר לחת מהנה גם המיכר יכול לחזור בו:

ועוד בכתן לח יש כתן נחינה המעות שהרי לח נתן הקטן סוס דמים כי חס בעד החוב שעשה בחביו מפחת המטלטלים וכבר קי"ל דחלוה לינה קונה בכסף כמ"ש בס' ר"ד ס"י ומורים בם' קל"ה ס"י ע"ש וח"כ הוחל ולח מלחו כתן דמהני לח קנין חליפין ולח קנין שטר גם מעות לית כתן חס לחמר נלחמר דמדעת הקטן היה כל זה לח מלחו טל מה יחול הקנין:

נוסף טל זה דלגבי דידן לתן קי"ל כל זמן שלח נכתב השטר כל לחד מהני חביהם יכול לחזור לפילו לי הוה עמרם גדול לח היה קונה דהנח שכבר נכתב השטר טכ"ז הוחל ולח הגיע ליד הלוקח כחלו לח נכתב דמי שהרי מליו מחלוקת הפוסקים בחס נכתב השטר והוח טדיין מונח בבית הסופר חס קנה הלוקח חו לח טיין בזה בס' בל"י חי"י זלה"ה בס' ק"ל ובמהרי"ט סס"ה מטיניס חלו ועיין בדברי רש"י בקדושין דף כ"ו ד"ה לח קנה וכו' דמשם בחירה דכל זמן שלח הגיע השטר ליד הקונה לח קנה יע"ש וחנח לחינח דבכנון נדו"ד דמידע ידוע שעתיד השטר לחזור ליד החב להיות לו למשרת טד יגדל עמרם בנו חיכח למימר חלבח דכ"ע לפילו נכתב כחלו לח נכתב דמי וח"כ הוחל ובירנו דלשטר מכר יתבב מחנתת דח חין לנו טל מי להשען לומר שזכה הקטן טמרם הנו' וחין זה נוגע כלל לדינח דם' רמ"ג סי"ח דהתם דוקח בים לקטן זכות חבל בכנון זה דמכירה הוה ובמכירה לח מקריח זכות כמש"ל משם מור"ם בס' קל"ה ומשם הרב יטב"ן ז"ל ודחי לח זכה לפילו לי הוה מזכה לו טל יד חחר ודו"ק וחין לומר דנדו"ד לח חשיב כמקח חלח הוחל והבן זכה לירם בחמו מדין ההקנה נימח שיכול לסלקו במה שירלה ולחו בדעתו חלית מילתח וח"כ נימח הוחל ולחו בדעתו חלית הוי כחלו זיכה לו במתנה וחין החב יכול לחזור:

זה חינו דכבר נודע מספרי החחרונים דחין החב יכול לסלק בנו שירם מכח חמו במעות לו בחיזה דבר עיין הום"י סק"ז ובס' וי"ן במקומות הרבה דים לו לחלוק טמהם בכל דבר וח"כ הדר דינו למה שחמרן שמכר להם חביו בלי ידיעת בנו וחין כתן מכר והדר דינו דיכול החב לחזור חלח דמחויבים שחר חחיו וחלמנת חביו לשלם לו המטלט' שהודה חביו שהוח חייב לו דהיינו כנגד מה שהיו הקרקעות שוים בזמן שכתב החב השטר הודחת שכ"מ וכו' כדחמרן:

ועל פי הנחה זו פשוט דגם הכחולה חנה חחוסס מחויבים הם החיים לשלם לה כפי מה שישלמו לעמרם דחד דינח חית ליהו הגם שלח הזכירה בהודחתו הרי היורשים מודים הם והרוחנו בזה הגדוליית שנטלה חנה ולח בחה בפנקס העזבון יכולה היח לומר שהיח נטלחם מכח החוב של המטלט' שנותח בחביה מפחת חמה וח"כ טשור נכסי הרחוי לה שחטול בחביה וח"כ מה שנחחייבה חנה ומכרה חלקה בטשור נכסי בקרקעות שירשה מחביה לכל חחיה נגד סיוס הגדוליית שעשו לה לריכים כל לחד מהזוכים לחת חלקו בסיוס הגדוליית דהשחח חלק חמיסי הרחוי לה בירושת חמה ונחכרר חלקה במחנה בקרקעות עם חחיה שמחמה וחזרה ומכרתו להם וכו בו לבדם ומה שנטלה הגדוליית יכולה היח לומר שנטלחם בעד חוב המטלטלים שים לה ביד חביה מפחת עזבון חמה ויניד עליו רעו הודחה שהודה חביה לחחיה טמרם וח"כ גם כתן יבואו חשבין חלקה במטל' עם הגדוליית שעשה לה חביה ומי שים בידו יחרון יולית בילעו מפיו ומה שרחוי לה ליטול בטשור נכסי של חביה הרי זה חוזה ומכרתו נ"כ בעד מה שנטלה מכל חחיה ובודחי כל מי שירלה לזכות בחלק מחלקה בטשור נכסי המ' לריך לחת בסיוס הגדוליית ומו לח מידי:

ומעתה לחר שבררנו דיכול הר' יוסף המצות לבטל שטר המחנה הבות נבות למחי דחתן טלה מה דינה טל החשה בסלוק זה שעשתה לה בקרקעות הגה יש לנו לדטת למחי יהיה נחשב דברי המצות שחמר שטכתבו רלונו לבטל המתנה וכו' ולהחזיר כל הקרקעות המוזכרים בשטר המתנה שירשו חותם כל בניו הזכרים ולחלוק חותם בשוה הן בניו שמשתו הרחשונה הן מן השנייה כלם חלק כחלק יחכלו לבד מדוד יטול פי שנים כי לו משפט הבכורה ע"כ דלטד"ן מדקדוק חלה הדברים דכוונתו להקנות להם בחורת מתנת שכ"מ דחי לח יימח הכי למחי חיכון בלוותה זחת הוחל ובלח לוותתו כך הוה משפט הירושה ואי כוונתו להשמיטנו שדוד הוח בכור הוה דיי לימר דוד בכור הוח ותו לח ואי כוונתו טל החשה שלח תטול בהם מחלה דבריו מהכל ימטטו ולחו בדידיה תליית מילתח חלח בסלוקה שעשתה:

זאת ועוד לחמרת במה שכתבו החכמים החותמים טל הלוותה בתחילת דבריהם וז"ל היות לחמ"ן וכו' מוטל ע"ט דוי וכבד טליו החילה שממנו מת בטה"ר וכו' גם בחמלט השטר כתבו לזי חזר יוסף החולה וכו' מה היתה כוונתם בזה להשמיטנו טל כל פרק שהיה חולה וממנו מה חס כוונתם לח היתה חלח להטיד שבטל שטר המתנה ועשתה החשה סלוק מחי חיכפת לן במה שכתבו היה חולה וממנו מת:

אלא נרחה שכוונתם לומר למתנת שכ"מ היתה כוונתו וחל תשיבני דסו"ס הוחל וויכה להם בשוה וכן הוח דין הירושה מה הוסיף במתנה זו הו"ל להניח לחותם לזכות מדין ירושה לזה חמינח דנתכוון בזה לחת לבניו כדי שלח תזכה הבת בטשור נכסי מן הקרקעות ה' דחס לח היה מלוה והוה שחיק היתה הבת נוטלת טשור נכסי בהם וחל תשיבני נם טל זה לומר דחס כוונתו כך היתה להגריע כח הבת מזה ח"כ הוה דיי לה לעוות שלח תטיל בחו טשור נכסי מן הקרקעות ותו לח לחופן זה מהני מן הדין הוחל וחין טשור נכסי מחנתי הכתובה יכול הוח לסלקה וגמרת ערוכה היח בכתובות דס"ח יטו"ם ופסקה הטו"ר בחהט"ז סק"ג והם"ע שם ס"י וז"ל מי שלוה בטצת מיתה חל תפרנסו לבניתי פרנסת נדוניית מנכסי שומעין לו יטו"ם וח"כ גם חנן סנגרים לחחר התקנות הרי מן התקנה מבורר דמה שנוטלת הבת בחביה לחחר שירשה בחמה הוח מדין טשור נכסי יע"ם וח"כ תקשה למה נולרך לחת במשל"מ הוה די לסלק בחו ותו לח:

אלא דזה חינו דלשחוק ולכחוב לח חמרינן דהוחל וכל כוונתו היתה לסלק הבת מה לי יטשה זה כמו שטשה חו יחמר שלח תטול הבת הוחל וכוונתו כך היתה בחר בדרך זו הטובה לו בלשון זה לחת לזכרים

במהנית שכ"מ דלא דינא גמיר וסביר ומה שנראה טוב בעיניו יעשה הוא הדין זה:

ובפרט דלא הימה כוונת ההלכ לפלק הבת מעשור נכסי כל כל הנכסים אלא מקרקעות דוקא ואי הוה בת לכלק הבת מאלה דוקא היה לריך לבוא במהריך טרחא לברר מאיזה דבר הניה מסולקת ומאיזה לא לכך ברר לעלמו דרך קלרה כד רמי וקליר בטרשיה גם בדרך מיתתו זאת שלל לו דרך שהרי"ד הוא הבכור:

והנם שהיה בידינו להביא רלים לדבריו זה שכך הוא הדין לדקדק דברי השטר ולדון עליו מכח קי"ח ממתי דקי"ל כרע"ק בפרק יש נוחלין דקל"ח דדורשין אפילו ליתנה יתירה שבשטר ולמימר לטפויי אחת ופסקה מר"ן בחומ"מ סרי"ד ס"ב יע"ש ומכ"ש למדרש כל הלשון כולו ולא לימא שיפה בעלמא היה אח אלא דאין הכי נריכים להביא ענין ליתנה יתירה הואל ויש בידינו לשון נדול והוא פסק הש"ע סו"ס ס"ח שפסק וז"ל מדקדקין לשון השטר ודנין ע"פ לותו דקדוק ולא לאמרינן האי נברא לא נמיר כילי האי וכו' ע"ש ח"כ על זה יש לסמוך ולומר נם כאן ודאי לא נתכוון אלא לאת קרקעות אלו במתנת שכ"מ:

ומעתה הואל ולפי דבריו אלה דלמתנת שכ"מ ליכוון ודאי אין כאן מקום לפקפק בלשונות אלו שבת לזכות בהם ליורשיו דעובדים הם השנים כמה שאמר ירשו לותם בניו הוכרים דלשון ירשו ליורשיו קנו כפשוט הש"ע בס' רנ"ג ס"ב שפסק אם אמר יאסן לו ירש על מי שרלוי ליורשו קנה יע"ש נם כי טוב הוא לשון השני שסיים ואמר כולם יאלוקו וכו' דלשון יאלוקו מתנה הוא כמו שפסק נ"כ בש"ע רפ"א ס"א יע"ש והנם שהאחיל בלשון ירושה וסיים בלשון מתנה עיין בס' רפ"א סקט"ו וט"ז דמשם באירה אפילו אמר לשון ירושה למאן דלא מהני ליה לשון ירושה וסיים בלשון מתנה מהני לשון מתנה לבטל לשון ירושה הקודם יעו"ש מכ"ש כאן דאדרוייהו מהני כדאמרן דלשון ירושה למי שרלוי ליורשו מהני וזה פשוט:

ותהלי"ת אחר שלש ימים שכאבתי כל זה מסברת בת לידי ספר דברי יוסף להרש"ג מוהר"י אירגאס זלה"ה ורלויתי לו שם בס' כ"ט שנשאל על יעקב שלוה ועשה לווה רלשונה וסנייה ושליחים וכשליחים אמר וז"ל שליחים הריני מלוה ומסדר ומבאר שהנם כי נדוניית כלתי הנת ראובן בני היא מסך תרבע מאות דוקאטי כך עלה במחשבה לפני בשעת חופת בני וכך הבטאתי לו אותה שעה להוסיף לו על נדונייתו מלבד ההוסף' שהבטאתי לכלתי סך שבעים דוקאט כדי שנדונייתו תהיה כפי הסך שנתתי לנדוניית בנותי הי"ו לכן מאחר שסוף האחים לחלוק בשוה לידי חלוקה ברחשונה ראובן בני יקח משכסי שבעים דוקאטי ויזכה בהם ואחר כל נכסי יחדיו יחלקו הבנים בני הנז"ל חלק כחלק אך ורק הדורונות והמתנות שהודרכ"ו ושנתנו במתנה לכל אחד מכם בעת המילה של בניהם עליהם לא יפול חלוקה ולא יהיה עליהם שום עשור ע"כ והשיב הרב על זה וז"ל והנה לריכים אנו לדעת כוונת ראובן המלוה כמ"ש בסדור השלשים וז"ל ולכן מאחר שסוף האחים לחלוק בשוה לידי חלוקה ברחשונה ראובן בני יקח שבעים דוקאטי ואחר כל נכסי יחדיו יחלוקו הבנים בני חלק כחלק ע"כ דלכאורה נראה שאין כוונתו לחלוק כל נכסיו מעכשיו רק לאמר כיון שסוף האחים לחלוק כמו שהוא דרך העולם שהבנים יורשים ומחלקים ביניהם נכסי אביהם הנה כשיבואו לידי כך יקח ראובן שבעים דוקאטי והאחר יחלקו ביניהם אך אבל זה לא היה דאם היתה כוונתו לבד לזכות לראובן השבעים דוקאטי ולא לגיות על אחר נכסיו לא הול"ל ואחר נכסי יחלוקו דליתנא ליתירה הוא אי נמי הול"ל ואחר כל נכסי ירשו אותו בשוה מדקאמר יחלוקו שמע מינה בחורת מתנה קא יהיב ליהו נכסיו שהרי לשון יחלוקו לשון מתנה הוא כדאמרינן בב"ב דס"ג פשיטא יחלוק פלוני בנכסי פלנא ע"כ ופסקו הרמב"ם בפי"ח מהל' מתנה והרב"ם כלל פ"נ ס"ה ומר"ן בש"ע סרפ"ח טע"ל השטר וכשראיתי זה נתתי שמחה בלבי ממלאתי כל דברי מפורשים ומהם ילמד אדם בקו"ח לנדו"ד שים כפל ויתור לשון דברים יותר מזה גם לשון מתנה בת בכפילה פשיטא דליח דין ולית דיין דלמתנת שכ"מ אכוון ותן לחכם ויחכם עוד:

ואל תשיבני לומר היאך יולדק לומר בזה דהוי משכ"מ הואל ומחזה חזינן דלא חלק כל נכסיו והלכה פשוטה היא דמתנת שכ"מ במקלת לאו שמה מתנה כמ"ש בעוב"ע סר"ן מתחילתו ועד סופו גם זה לינו דכאן מלווה מחמת מיתה שכן כאן הן מלד מה שכתוב בתחלת הלווחה וז"ל פלוני מוטל ע"ע דוי וכבד עליו החולי שממנו מת וכו' וזה למלווה מחמת מיתה יחשב כמ"ש מור"ם סר"ן ס"ה וז"ל וי"ח דוקא שלשה ימים הראשונים דינו כשכ"מ אבל לאחר שלשה ימים אם שקפץ עליו החולי אפילו תוך שלשה דינו כמלווה מחמת מיתה ע"כ והנם דמור"ם כתב דין זה בלשון י"א עיין בטור שכתב דין זה משם אביו רבינו הרא"ש וכתב הרב"י דלא אלק הרא"ש על רבינו הרמב"ם אלא במאי דמחלק בין שלשה ימים לאח"כ אבל בדין היה מסוכן והכביד עליו חוליו גם הרמב"ם מודה ולילא מאן דפליג יע"ש וא"כ ממנו יולא דלא כתב מור"ם זה בשם י"א אלא מפני החילוק שבין חוך שלש לאח"כ אבל בדין שקפץ דהיינו הכביד ליכא מאן דפליג דלא מקרי מלווה מחמת מיתה:

גם סיפו גילה על תחילתו דמלווה מחמת מיתה הוא מדפסק מר"ן בשר"ן ס"ו בד"ה שמתנת וכו' אבל אם פירש מחמת מיתה לו אפילו לא פירש אלא שנראה מדבריו שהוא נותן מח"מ כגון שמתחונן על מיתתו וכיולא בזה וכו' וגם כאן כל הדברים מוכיחים דמחמת מיתה הוא נותן אלא דהא בפה אלא לוה שיאלוקו בניו ודוד הוא הבכור וזה הדברים מוכיחין דמחמת שהוא הולך למות אמר כן:

גם ממה שהולרך לפלק יד אשתו וממה שהיו החכמים מנגלים דעת אשתו דספוקי מספיקא ליהו אם תכנים לכלל אלוקה המתנה הנז"ל מכל זה מוכח וקרי בחיל דעל עסק מיתה היה עושה כל אלה ואין לריך לעיד וסמך יותר מזה והואל ומלווה מחמת מיתה הוא דבריו קיימים אפילו במקלת כדאמרן גם ממה שלא נמלא כתוב כאן שהיה הר"י מיושב בדעתו אינו מעלה ואינו מוריד ועיין במור"ם שר"ן ס"ו:

ומדין מה שלא נמלא כתוב כאן כתובה בשוקה וכו' הנם שאפילו אם תהיה מתנת בריא או שכ"מ פשוט היינו יכולים להביא סברות הפוסקים דמקיימי

הלכתא דאם לא נכתבה לא נפל שטר הלוואה אלא בכאן הואיל וברצונו דמלוה מחתם מיהא הוא הכי דינו עריך בס' ל"ב ס"ו ובסמ"ע סקי"ח ו"ב יע"ש ומדין הוכחה על תעבורי לחסנתא אין כאן מקום לדבר מצינן זה הואיל ולא נמצא שום תעבורי לחסנתא בכאן איך שיהיה חזרנו על כל הלדדין ולדי לדדין ולא מצאנו ממה להגריע כח מתנת מלוה מחתם מיהא זו:

ומעתה הואיל וברצונו דמתנה זו למתנה מחתם מיהא מחשיבה הכי סלוקה מפורש יולא דמהני מהא דפסק מור"ם בחו"מ סי' ס"ב וז"ל מי שלוה לחה לבניו כו"ך או לאחריס ולוה כך לפני חשתו ושתקה י"ח שלריכה לקיים וי"ח ולכ"ע אס אמרה למקלא דבריו אין ולמקלא שתקה לא הוי מחילה כמה ששתקה אבל במה שאמרה אין לריכה לקיים ואינה יכולה לומר נרע"ל ואם קבלה קניין לקיים מתנתו ואח"כ אומרת שלא מחלה כתובתה ומה שקבלה משום שהנכסים היו בידה וברשותה הדין עמה וגובה כתובתה ע"כ וכמו מחלוקת זו שכתב מור"ם כאן דבשתיקה י"א שלריכה לקיים וי"א לא. כן כתב ג"כ בחומ"מ סרנ"ב ס"א יעו"ש וראיתי להרב"ש שם סק"ז שכתב דסברת י"א קמא דמהני שתיקתה היא סברת מר"ן סל"ג סקט"ו יעו"ש אלא דמדברי הרב חל"ס סק"ה לא משמע כן ות"ל בשתקה הרי היא מחלוקת ועיין להח"מ בסק"ז דסברת הריב"ש שהביא מור"ם בחחרונה היא תולקת תפילו על סברת השנייה דס"ל דאם אמרה אין מהני וכתב אך מדברי מור"ם נראה דמחלק בין אם הנכסים ברשותה וכו' ע"ש לתייא מבנייא דבנטלה קנין אלבא דכ"ע לריכה לקיים ואינה יכולה לטעון משום טריף שלא תטרף דעתו:

ועיין בהרחל"ם שם סק"ו שכתב הטעם דלא שייך לומר שיהיה הדבר בטל מכח נרע"ל דים חלוק בין בריא לשכ"מ יעו"ש ועיין להב"ש בסק"ט מה שהקשה על הרב ח"מ וז"ל עיין להחל"ם שהקשה למה לא תמרינן נרע"ל ואדרן שתני שכ"מ וכו' ולכאורה קשה עליו מהו קושיות שלו דהא בכתובה לא תמרינן נחרע"ל ותפשר דכוונתו וכו' שכל"ה ורחיתי להרב מהר"ח קורייאט ז"ל סקי"ז שתמה על דברי הרב"ש הנז"ל וז"ל אבל זו היא שקשה בעיקר קושיית הרב"ש תמיהא לי טובא דמ"ש בכתובה לא שייך נחרע"ל הוא במוחלת הכתובה בפירוש כמ"ש בסק"ה אבל במוכר נכסיו או נותנם והחזה מסכמת לא דמי למוחלת כתובה דח"כ תמה על עלמך דכל סדינים דס"ך דיכולה לטעון נחרע"ל היכי משכחת לה אי נימא דהסכמה שהסכימה על מכירת נכסיו קרוי מחילה דכתובה אלא ודאי דהסכמה לחוד ומחילה לחוד ות"כ לפי זה לא ידענא מאי ק"ל להרב"ש על דבריו של הרב חל"ס עכ"ל:

ואנא בריה קלה לחינא דאחר המחילה רבה דאין בתמיהתו כלום דודאי בהנהו דינים דס"ך הגם שמסלקת עלמה ממה שמכר או נתן הבעל לאו משום זה נימא דמחלה דהא אינה עומדת עמה להתאלמן או להתגרש אלא מפני ומיתלת אולי ירויח הבעל ויהיה לה ממה לגבות ממנו או על ידי גרושין או על ידי מיתה אבל בכאן בשכ"מ שמוך למיתתו כשהיא רוחה שהוא מפזר ממונו והיא מסכמת על ידו אין לך מחילה יותר מזה שמוחלת כתובתה הואיל ורוח הולך ולא ישוב מכיון שהיה לה שוד גבייה אלא ודאי דלמחילה נתכוונה ות"כ דברי הרב"ש ברור מלתו אחייא מבנייא לדעת הרב"ש זו שכתבנו דבמוחלת היא זאת ובמוחלת לא שייך שטענת נחרע"ל ופשוט הוא אלבא אלא לפילו לסברת הרב חל"ס עלמה הכי כתב דבשכ"מ ליכא טענת נחרע"ל. אחתן לנדו"ד ג"כ הואיל והיתה סלוקה על ידי קנין וכמ"ש מור"ם בסברת אחרונה משם הרב"ש ודאי סלוקה סלוק הן דמה שסלקה עלמה הויא מחילה בחלק מכתובה דהא אלו לא מחלה היתה נוטלת חלק בקרקעות אלו ועכשיו מחלה חלק מהכתובה ובמחילה ליכא טענת נרע"ל כמ"ש הרב"ש ליבעית אימא הואיל והיה שכ"מ לחוד דיי לומר ליכא נח"ר וכמ"ש הרחל"ס ואלבא דכ"ע מהני סלוקה:

וכן הוא הלכה למעשה בידינו ומבואר הדבר בתשובת רבני התקנות הלא המה המה"ג מוהרר"י עוזיאל ומוהרר"ם אבן דאנאן זיע"א הובאו דבריהם בס' כר"ת ח"ב סקע"ט שנשאלו בשכ"מ שלוה לחלק נכסיו בחורת מתנה ואחר פטירתו בחה לטרטר שלא יגרע דבר מחלקה ומה שעשתה ושתקה בשעת הלוואה לעשות נרע"ל דתקיף לה עלמת מבואר בתקנות שכל מה שחלק בעלה מנכסיו שלא בהסכמת אשתו הנשואה לו כמנהג קהלות קאסטיליייה לא יתנכה לה מחלקה כלום אלא ל"ך היה הדבר בהסכמתה ובקנין גמור ולא יזיק לה מה שתשקה התשה ושתנתה טענה שכ"ל מכאן אפורם יולא לנדו"ד דליכא טענת נרע"ל ומפורש יולא לנדו"ד דלא נכנס זה בגדר שלריך שיהיה הדבר בהסכמת חתי"ן כלל דהא לא הגריעו אלא משום שלא היה בקנין אבל אם היה שם קנין קיים בלי שום תנאי שיהיה הדבר בהסכמת בדי"ן:

והנם שמדברי הרב יוא"ל זלה"ה בסקל"ב ומדברי המאבי"ר זלה"ה שהביא שם נראה דבמוחלת עלמה צריך הסכמת בדי"ן אפשר דלא הלריכו אלא במוחלת לגמרי דשם בהכי מיירי ויש סייעתא לזה ממה שכתב שם הרב יוא"ל זלה"ה בסוף הפסק וז"ל קמ"ל דלא אלא מיירי במתנת בריא שמוחלת ומבטלת כולה מעכשיו ותפילו הכי לריך מליאת חכם וכו' דמזה יש לומר דוקא במחלה כתובתה כולה ולא נשאר מעתה ומעכשיו לא לה ולא ליורשה דוקא מיירי לכך לריך מליאת חכם אבל בכגון נדו"ד דלא מחלה אלא קלת מעשודה ועדיין כתה וכח יורשים לא נשתנו כלל בזה לא דברו והן הם דברי הרבנים מוהר"ר יהודה עוזיאל ומהר"ר סעדייה אבי"ד זלה"ה דפסקו דבקנין לחוד סני הואיל ואין כאן מחילה בכתובתה הואיל ויש לה עדיין ממה לגבות:

הן אמת דיש לנו לפרש כדברי הרב יוא"ל ז"ל שכתב קמ"ל דלא אלא מיירי במתנת בריא שמוחלת ומבטלת כולה מעכשיו ותפילו הכי לריך מליאת חכם אפשר"ג דאיכא כל הטובות וכו' אל תטעה לומר דאחדרבה מלטון זה מוכח דמה שמוחלת בכולה הוא עדיף ממותלת קלת זה אינו דאיכא למימר מאי דנקט אפילו הוא על המחילה שאמר הוא כוונתו לומר אפילו היא מוחלת מעכשיו דהגריעה גם כאה וגם מבטלת הכתובה על זה כתב אפילו במוחלת קלת כנדו"ד והכתובה עדיין בתוקפה לכל חלקיה זה לא נכנס בדברים כלל ופסק הרבנים שכתבנו יוכיח דלא הלריכו אלא קנין ואפילו מי שירלה שלוחה קיימת ואין לפקפק בזה כלל ואפילו מי שירלה

לפקפק

לפקפק הכי ליכא לו על מי להשען חלא הואל ורחה בפסק הרב יוח"ל ז"ל דחפילו מה שנהגה במחנת בריח לריך מליחת חכם עכ"פ ליכא דברי הרבנים לחמור חלא במחלה בכחובה כולה חבל במקנת כמו זה לא נזכר ונשאר הדבר בספק והרי קי"ל כל ספק בחקנת העמדהו על ד"ת כמ"ש בחט"ז סקי"ח ישו"ש:

וכל זה הוא לרווחה דכבר העיד הרב הפוסק החותם על שטר זה וחכם חביבו שהיה כל זה על ידי הרב המחי"ר לחרן זלה"ה ומעתה ליכא לריך כלל להשיב על חדום כחובה דמחי שייטה דחדום כחובה כאן הואל וכחובה היא עדיין בחוקפה לכל הנחיה לפוכי מטרחת למה לי:

גם יש לעקור מעקרא טענה נרע"ל בכאן הואל ומלינו בכאן כחוב וגלינו חוזן הלשה ופשרנו ביניהם וכו' דמלשון זה נרחה שהיה עכבה בדבר עד שהוכרכו לפשר ור"ל ליכא כאן טענ"ל שהרי גלחה דלא ניחח לה בנח"ר דידיה ודמי זה למ"ש מור"ם סק"ו ס"ב וז"ל ולכ"ע לם לאמרה למקנת דבריו ליכא ומקנת שחקה דלא הוי מחילה כמה שנחקה לבל כמה שלאמרה ליכא לקיים ע"כ וכן פסק מר"ן נם"ן נלם מכר לאחר ולא רלחה לסלק עלמה וחזר הבעל ומכר לאיש אחר ליכא יכולה לומר כ"ר ישו"ש וטעמא דמילחא בחרוייהו הואל ואכן קא חזינן שהעיזה פניה ותאמר לא הרי גלוי מילחא דל"ל ניחוחה בר"ר שבל בעלה ר"ל מה שנחקה בדינא דמור"ם לו הסכימה במכר הבני לבבא דמר"ן לאריכין ודחי מרלונה עשחה הלאו הכי היינו חומרא לא כמו הפנם הרלשון ור"ל נם כאן הואל ולא נחרלית חלא על ידי הפשרה הוא גלוי מילחא שאין בעלה חביב לה ובודחי כל מה שעשחה הוא לרלונה:

וכל דבריהו חלה לגד שנדחי דמחנה זאת מחנת שכ"מ היא וגם לפי מה שנרחה מדברי הרב הפוסק שמבין קולמסו נכר דלא עלה על דעתו לומר זה וחביב דברי המלוה כספור בעלמא כמי שמדבר היאך יתנהגו בניו מנד עלמם אחר מותו עכ"ו לדקו דבריו נר"ו במה מקיים הסלוק הן מנד מה שהביא מדברי הרב יוח"ל זלה"ה והעלה דגם כאן הואל והסלוק נעשה לגבי היורשים אפילו להרא"ם מהני הן מנד דפסק מר"ן הוא כסברת הרמב"ם דיי גם נוסף כאן לפי מש"ל הואל והסילוק שמוך למיתה כמחילת הכחובה חשיב ואין שייך טענ"ל בכחובה כמ"ש הרב"ם והואל וקבלה קנין וסלקה עלמה ולא חטול כלל בהם אין לך מחילה יותר מזה והגם שנאמר דלא זיכה אותם לבניו במחנה אלא יאחרו אחריו ויתנהגו בהם בניו החלוקה ור"ל נאחר כאלו הניח אותם המורים אחריו ור"ל הרי מלינו תשובת רבינו הרא"ם שכתב המו"ר נם"ן דאפילו במקום דמהני הסילוק היינו אלא לטרוף אבל לא נחמעט חלק האשה לפי תקנת טוליטולה וכו' הרי מפורש שם בדברי הרא"ם שהביא המור דאם יהיה הסלוק גם על המרפה וגם על אחר המיתה סלוקה סלוק מכל וכל יעו"ש בחורך:

וגם אם נחשוב ג"כ דאלו למחנת שכ"מ אין חיכוון יולדק לך ג"כ כל מה שכתבנו לעיל דלא בעינן לא חדום כחובה ולא מליחת חכם וכמ"ש הרב הפוסק ואין לריך לכפול הדברים:

ומה שנסתפק הידיד אם סלוק זה הוא לסלוק יחשב או למחנה ומזה יצא לידון בדבר חדש לענין חלק הבכורה אם לאמר נאמר דבריה קיימים או בטלים הואל ונחנה לאחרים ולא לבעלה לא ידעתי מי הביאו לבית הספק הואל ולענין השטר קרי בחיל שסלקה עלמה גם נוסף על זה לאחר שנעלו ממנה הסילוק בקנין מלא יוסף כח לגזות אח בניו ולחלוק להם הרי מוכח דאכח מזכה ברה ולא מכח האשה קא זכו ואין עסק בזאת כאן חלא לסלק עלמה ומו לא מידי:

ואם מה שהביאהו לבית הספק הוא בשביל שכאן נמלא כחוב והגם שיאבדר לה וכו' עכ"ז מעתה ויכתה האשה הנז' כל חלקה בקרקעות וכו' אבל אמינא שמי שכותב זה נוסף על דברי הסלוק ידיו רב לו ברחה זה מלאתי בם' כר"ח ח"ח סקמ"ה שגם בביח פסק הרבנים מוהר"ר יהודח עוזילח ומוהר"ם אבן דאכאן ז"ל שבחבנו למעלה שבחבו דאם סלקה בקנין מהני סיים גם אח"כ וכחב עוד נמ"ך משם כמוהר"ם אבן לור וכמוהר"ר יעב"ן זלה"ה כחבו לאחבי מקנאם וז"ל לאמנם בכחובות ק"ק כבר חלקו לה אחבי החקנה בבוד ועשאוה כשותף בנוף הנכסים ולא לבד שותף בין הבנים דהיינו שחטול כאחד מהם אלא שותף כנגד כל הבנים שאטול מחלה ואם שחקה ולא מיאתה בבעלה יפה לה מדבורה ולא חביבה מחילה כלל ולא עוד אלא דאפשר דאפילו מחילה נמורה לא מהניית בנוף הנכסים אלא מהנה נמורה עש"ב ואחום כמוהרריב"ן וז"ל אבל מהנה בריח ח"ל הסבמת האשה ועיין בשאלת רבינו שמעון מימי זלה"ה ושו"ת הרדב"ז וכ"כ מוהרלם"ט זלה"ה ע"כ בבאבי כמוהר"ם אבן לור עכ"ל הרי לפניך אפילו בעודנו בחיים רלה להלריך לאשה לכחוב לבון מהנה וכבאן טוב ויבר מה שנמלא מלות אלו בסלוק זה:

ומעתה מבוכני נפשין למה שנסתפק הרב הפוסק אם יכולה האשה זאת לטעון מחילה בטעות ורליתי להידיד שהמיר ספק זה מהרי טעמי חדא והיא שכתב בתחבונה דמסתמא ודאי לא בעלה אלא לנד שאם יתברר שהמתנה בטילה לנד שנאמר היינה בטילה מאי אהני סלוקה אלא ודאי אסיק אדעתה דבטילה היא ובשביל זה מחלה וכו' אחר המחילה לא ידעתי שום חלוק בין פשרה זאת לאחר פשרות שכולם בחות על ספק שכל אחד מוחיר מספק דילמא לא יבוא לידי ברור ואם תאמר האשה זאת בין בך ובין בך מאי אהני לה גם כאן לפי דעתה אהני סלוקה כדי שיהיו גם בניה בכלל הבנים הלאו הכי לא הוה המלוה מבטל המתנה ועדיין ליכא למימר דמספק עשתה זאת והשתא שנתברר הויא מחילה בטעות:

ברם נגד הרלשון שכתב מסברת דנפשיה דלא מקרי מחילה בטעות מכח מה שאמרו לה שהם מסופקים בדין וכו' בזה לאמרין ייבר דבזה נחכוון לדעת הרב פא"ם בם' ר"ה סקי"ג וז"ל ועיין בחשובת משכנות יעקב בחיים שהיו שותפין לדיין וכו' ועשו הדיינים פשרה ביניהם ואח"כ טען אחד מן הלדדין שהדיין הטעה אותו באומרו לו שאין ברור לו שיזכה בדינו ומאוך זה הסכים להתפשר ועתה נתוודע לו שבודאי היה זוכה בדין ושוטן שהוא פשרה בטעות והרב ז"ל השיב דאינו יכול לבטל הפשרה בקנין בטענה זאת ולא מלינו להפוסקים שיבטל פשרה בטעות רק בטעות גמור בעיקר המעשה

כגון דשומה פשר מחמת שלא מלא עדים וחח"כ מלא עדים לו כגון שחייבוהו כ"ד שבועה דלא לפסיק לדעתיה שכ"ד יטעו לפל לא משום שהוא טעמו טועה בדינו ואין כ"ד מטעין לזותו רק לחמרו לו שאין הדין כרור כו"כ שיזכה ואלו היה עכ"ז רולה דוקא בדין הרשות בידו ואולי יוכה רק דלא מחית נפשיה לפפיקא ונמר ומקני ואין כאן טעות כלל וכל הנמלא בתשובת הרשבו"ם בזה הייגו דוקא היכא שאמרו לו בפירוש שהוא חייב בדינו בברור עכ"ל מכאן יתבאר כמו שכתבתי לך :

והגם שהיה מקום כאן בידי להשוות שטר מהילה זו כשטרי מחילות הנהוגות שאנחנו כותבים מדי יום יום ועליהם לאנחנו נשענים והם מיוחדים ע"פ תשובת הרשב"ח שהביא הרב"י יעו"ש ות"כ הואל והמחילה נכתבה בתורך וברוחב ובלשונות כפולות לא ינרע כחה אלא הואל ועלו הדברים בתורך לא רליתי עוד לבוא במאריך טרחא :

אלא דעדיפא מזה אמינא מה שרחיתי בקלרה שם' מסה"ר חו"מ סי"ט שכתב וז"ל הא דקיי"ל מחילה בטעות לא הויא מחילה דוקא בע"פ אבל בכתב מהנייא עיין בתשובת הפרי"ח שבקונטרים ע"ח ועיין כנה"ג בתשובותיו שנדפסו מחדש בחלק להט"ז ס"כ עכ"ל ות"כ מזה לבד נחה שקטה טענת מחילה בטעות הן אמת דזה המוה הוא לנגד עיני הואל ומחזה חזינן דזה הוא הפך תשובת הרשב"ח ז"ל שהביא הרב"י בסי"ב שרמזתי לך דמשם בחירה דלא מהני מחילה בכתב ממה שכתב לפילו כתב לו בדלא בגוי ודלא לגיים יע"ש דמשם בחירה דלא מהנייא לפילו היא בכתב עכ"ז בגדו"ד גם זה סעיד וסמך לבני יוסף היורדים מן התורה דקרקע בחזקתם קיימת :

המורם מכל מלי דכתיבנא דמתנה זאת קיימת והסלוק חזק ואנוץ ועמרם לריך לפלס לו המטלטל' ע"פ לוותת לביו וגם חנה מב"ת אם כרור שלא סלקה עלמה דינה כך. והו מגלע"ד בסדר וזאת התרומה כאן שנה דוב"ר חמ"ת לפ"ק פה סאלי יע"ה ולויי"ס ויומ"ן :

הלעיר **רפא אנקווא** ס"ט

הל' חזקת ישוב

סימן קס"ה

יוסף מת והניח לאחריו שלשה בנים וליוסף היה חזקת ישוב לאחד ולאחרי מות יוסף הגז' נשארו הבנים משתמשים בהחזקה הגז' כמו שהיה לאביהם משתמש ולאחר זה נשאר האח הגדול לבדו משתמש בהחזקה הגז' והוא הוא המשלם השכירות לבעל הקרקע. נוסף על זה בלו שני עדים והעידו שזמן גדול שכרו העדים הגז' מקום לאחד מהבנים ועלייה מהאלר הגז' שים בה חזקת ישוב הגז' והיו משלמים שכירות הקרקע והחזקה הגז' ביד האח הגדול לבדו והאח הגדול הגז' הוא היה משלם שכירות לבעל הקרקע ולוקח לו לעלמו דמי החזקה. עוד הוסיפו בעדותם שזמן מה היו העדים שותפין עם האח השני מהאחים הגז' והיו משתתפים בבית ובהעלייה הגז' השוכרים בידם מיד האח הגדול הגז' וכל ימי שיתופם היו פורעים שכירות הבית והעלייה הגז' כמנהגם בידי האח הגדול הגז' כל שכירות הבית והעלייה קרו"מ ומעולם האח השני שהוא שותפם מעולם לא יצא מפיו לעכב בידו מדמי השכירות שום פרופה מלדו לומר שים לו חלק בחזקה הגז'. והן היום לאחרי מות האח השני זה זמן רב בא לפוטרופוס יתמי האח השני ותבע להאח הגדול לתת לו שכירות החזקה מזמן מיתת האח השני עד היום ומכאן והלאה ג"כ רולה הלפוטרופוס להשתתף בחלק היתומים להשכיר על ידו. מהו הדין. כי האח הגדול ההוא לאמר שמיום מיתת לביו הוא המשתתף בה לבדו והוא הוא העומד נגד בעל הקרקע שמאחר החזקה בידו ואחיו מעולם לא עלה על דעתם להיות מן הזוכים בחזקת ישוב ה' יום"ן :

תשובה זה הוא נלע"ד פשוט דהואל והעידו העדים דבזמן שהיה האח השני משותף עמהם היה משלם השכירות זו עדות גמורה שמחל בחזקתו לאחיו הגדול המוחזק בחזקת ישוב זו אלבת דכו"ע ולא נשאר לו שום זכות בחזקה זו. והגם דמחילה בחזקת ישוב במפלוקת היא שנויה לי מהנייא לו לא עיין על זה בכנה"ג סק"ס וכם' החחרונים הלא המה הרב משד"ר והרב כר"ח וכם' ק"פ ועד לאחרון כם' חג"ל וכם' לקוטי ליאחק רי"ח חות ח' סי"ד וכמה ספרי הפוסקים שמשם תורה יולאה שמחילה בחזקת ישוב במחלוקת היא שנויה מערכה לקרחת מערכה ע"ט עכ"ז הרי הכריעו רבותינו דכיון שהיא בפלוגתא דרבוותא לא אמרינן אדעתא בחזקת מרא קמא אלא ביד מי שהיא עתה בידו מוקמינן לה בחזקתיה. עיין גם אות זה בספרים הגז"ל :

ומה גם בגדו"ד דמחילתו של זה האח היתה על ידי שתיקה ויש מכת הסוברים דשתיקה עדיפא ממחילה בפירוש שעל ידי שתיקה אמרינן בכל לשון קנין המועיל בתכוון ומהני. והגם שגם סברת זו יש עליה כת החולקים כמו שמוכרע משם. עיין בלקוטי ליאחק רי"ח חות ר"י ס"ח עכ"ז הרי מלתינו אמורה שהאח הגדול המוחזק יכול לומר קי"ל :

הן אמת דעמד לנגדי הגם שכאמת מלינו שהמחילה היא במחלוקת שנויה כמו שכתבנו שים מערכה לקרחת מערכה כמ"ש בספרי הקודם או לפילו למאן דסבר שתיקה עדיפא ממחילה כמש"ל בסמוך הגם שכתבנו שהמוחזק יכול לומר קי"ל התינח במקום דאיכא גלוי מילתא שמחל לפילו על ידי שתיקה או מחל בפירוש לכל בכגון נדו"ד שהאח לא תבע דמי חזקתו מלן ליומא דמחל. הן אמת שמלינו למור"ם שפסק בסקנ"ו ז"ל נהגו הקדמונים שאם אחד נסע מן העיר שנים עשר חודש וגילה בדעתו שאין דעתו לחזור לאבד חזקתו לכל אם לא גילה בדעתו בכך לא אבד חזקתו עד שלשה שנים ואם גילה שדעתו לחזור לא אבד חזקתו לפילו בשלשה שנים וי"ל דלפילו בשאם לא אבד חזקתו ע"ש הרי מדברי מור"ם אלו משברא אחרונה דקי"ל כוותיה נראה דכל זמן שלא גילה דעתו שאין דעתו לחזור לא הוי מחילה לפילו עברו שלשה שנים דהוי כאלו מחל עכ"ז לא מהני הואל ולא גילה דעתו וא"כ הואל ומור"ם הביא סברת י"ל אלו בחאחרונה הכי ים לנו לדון ומה

גם הרי מליגו להרב תום"י ח"ב סקל"ג שסס כתב ז"ל דכן המנהג פשוט בכל ערי המערב בניסף ממקום למקום לפילו שהה כמה שניס ולא תבע חזקתו שאין בה דין יאום כסברת לחרונה שהביא מור"ם שכל"ה:

ואי"ך זה עומד לנגדי וכן רליתי להרה"ג מו"ד בספר כל"ח ספ"ה שכן פסק בהוכחות לודקות דלפילו שתק זמן רב לא לבד חזקתו יע"ש. והגם שמלוהו פסק שם מבורר דים כח הסוברים שלא כדבריו עכ"ז הרי העד העיד בגו הלים לדוני התר"ם הרב יוס"ל זלה"ה דהמנהג בכל ערי המערב כי"ל בתרת שכ'מור"ם ז"ל

אלא דרואה לאכי דבגדו"ד שהיה הלח הזה הסני בעיר ורואה לחיו הגדול מסכירה וגובה הסכירו' יותר משלם שניס זו עדות גמורה שנתייאש מחזקתו וזה גרע מילא מן העיר יותר משלם שניס דפסק מור"ס דלא לבד חזקתו ורליה לזה הוא לפי מה שרליתי כתוב בלקוטי ספר לם"ל משם הרלשונים יעו"ש בלו"ח שכתב ז"ל חזקת ישוב לם החזיק הלחד בחנות וילא ובא הסני לחריו ולא מיחה לבד חזקתו ולריך מחלה בכל שלם שניס כן פסק הרמ"ז וכתב שכן לחר לו כמוהר"ם בן לור שכן מלא בפסקי מור זקינו כתב יד מוהר"ר וידלל הלרפתי הלחרון עכ"ל הרי מדברי הרלשונים הללו לחה תחזה בצינת פקיחת דלם היה בעיר ושתק הוא שדיך מילא מן העיר שהרי ים לגו לך לדעת הני רבנן סבורתי ובתרתי היכי פסקי הכי הרי לגן בני מערבא קי"ל כי"ח בתרת שמניח מר"ן לו מור"ם ול"ל הואל ומור"ם פסק כי"ח בתרת דלפילו עברו שלשה שניס משילא מן העיר עכ"ז לא יהבד חזקתו הכי ים לן לתפוס ומה גם שהר' תום"י העד הציד שמנהג המערב כהני י"ח בתרת ל"ל היאך פסקו הני רבנן בתרתי דבילא מן העיר ובא הסני לחריו לם לא מיחה תוך שלום לבד חזקתו אלא ודאי דסברי מרנן הני רבנן סבורתי דעד כלן לא לחרו הפוסקים בילא בסתם שלום שניס לם לבד לו לא כמו שהביא מור"ס אלא דוקא בילא מן העיר ים בלחת למבד לגדודי ים סברת לומר דהואל וילא שלשה שניס הוי כאלו ודאי נתייאש וסברת לחרונה ס"ל דכל זמן שלא גילה דעתו מלין מוכח דנתייאש ולכך העמד בחזקה בחזקתו לבל בהיה בעיר ושתק ולא מיחה מאי דעתיה למה לא בא לחבוע חזקתו זה פלא אלא ודאי דהוי גילוי מילתא דליאוש ליכוון ול"ל דברי הרבנים הנ' לא פליגי לבדברי הרב יוהל זלה"ה אלא סברי הואל ויבגו בעיר ולא מיחה לבד חזקתו וממנו נלמד לגדו"ד שזה הלח יושב ורואה שלחיו הגדול מסכיר החזקה וגובה מן השוכרים והוא שותק אין לך יאום יותר מזה:

והגם דהיה כלן מקום להסתפק ולומר דבגדו"ד שזה הלח עם לחיו הגדול שיתפיין שם בחזקה ל"ל ים לומר דמה שתק אח זה הוא על סמך מאי דקי"ל השותפין אין להם חזקה זה על זה ועל זה סמך שהגם שלחיו הגדול לצת עתה משתתם בה זמן רב עתיד גם הוא לחבוע להשתתם בה כמו שנשתתם הגדול:

זה אינו דמשקרא בלחת לריך לחקור למה רבותינו הרלשונים שהביא מור"ס בחלוקת סי' קי"ו למה לא נחלקו אלא בילא מן העיר שלשה שניס י"ח לבד חזקתו וי"ח לא לבד גם רבותינו האחרונים לא פסקו אלא בהיה בעיר שלשה שניס ולא מיחה כמ"ם לעיל גם הרי מליגו להרב תום"י ח"ב סקל"ג שסס כתב ז"ל דכן המנהג פשוט בכל ערי המערב בניסף ממקום למקום לפילו שהה כמה שניס ולא תבע חזקתו שאין בה דין יאום כסברת לחרונה שהביא מור"ם שכל"ה:

ואי"ך זה עומד לנגדי וכן רליתי להרה"ג מו"ד בספר כל"ח ספ"ה שכן פסק בהוכחות לודקות דלפילו שתק זמן רב לא לבד חזקתו יע"ש. והגם שמלוהו פסק שם מבורר דים כח הסוברים שלא כדבריו עכ"ז הרי העד העיד בגו הלים לדוני התר"ם הרב יוס"ל זלה"ה דהמנהג בכל ערי המערב כי"ל בתרת שכ'מור"ם ז"ל

אלא דרואה לאכי דבגדו"ד שהיה הלח הזה הסני בעיר ורואה לחיו הגדול מסכירה וגובה הסכירו' יותר משלם שניס זו עדות גמורה שנתייאש מחזקתו וזה גרע מילא מן העיר יותר משלם שניס דפסק מור"ס דלא לבד חזקתו ורליה לזה הוא לפי מה שרליתי כתוב בלקוטי ספר לם"ל משם הרלשונים יעו"ש בלו"ח שכתב ז"ל חזקת ישוב לם החזיק הלחד בחנות וילא ובא הסני לחריו ולא מיחה לבד חזקתו ולריך מחלה בכל שלם שניס כן פסק הרמ"ז וכתב שכן לחר לו כמוהר"ם בן לור שכן מלא בפסקי מור זקינו כתב יד מוהר"ר וידלל הלרפתי הלחרון עכ"ל הרי מדברי הרלשונים הללו לחה תחזה בצינת פקיחת דלם היה בעיר ושתק הוא שדיך מילא מן העיר שהרי ים לגו לך לדעת הני רבנן סבורתי ובתרתי היכי פסקי הכי הרי לגן בני מערבא קי"ל כי"ח בתרת שמניח מר"ן לו מור"ס ול"ל הואל ומור"ס פסק כי"ח בתרת דלפילו עברו שלשה שניס משילא מן העיר עכ"ז לא יהבד חזקתו הכי ים לן לתפוס ומה גם שהר' תום"י העד הציד שמנהג המערב כהני י"ח בתרת ל"ל היאך פסקו הני רבנן בתרתי דבילא מן העיר ובא הסני לחריו לם לא מיחה תוך שלום לבד חזקתו אלא ודאי דסברי מרנן הני רבנן סבורתי דעד כלן לא לחרו הפוסקים בילא בסתם שלום שניס לם לבד לו לא כמו שהביא מור"ס אלא דוקא בילא מן העיר ים בלחת למבד לגדודי ים סברת לומר דהואל וילא שלשה שניס הוי כאלו ודאי נתייאש וסברת לחרונה ס"ל דכל זמן שלא גילה דעתו מלין מוכח דנתייאש ולכך העמד בחזקתו לבל בהיה בעיר ושתק ולא מיחה מאי דעתיה למה לא בא לחבוע חזקתו זה פלא אלא ודאי דהוי גילוי מילתא דליאוש ליכוון ול"ל דברי הרבנים הנ' לא פליגי לבדברי הרב יוהל זלה"ה אלא סברי הואל ויבגו בעיר ולא מיחה לבד חזקתו וממנו נלמד לגדו"ד שזה הלח יושב ורואה שלחיו הגדול מסכיר החזקה וגובה מן השוכרים והוא שותק אין לך יאום יותר מזה:

והגם דהיה כלן מקום להסתפק ולומר דבגדו"ד שזה הלח עם לחיו הגדול שיתפיין שם בחזקה ל"ל ים לומר דמה שתק אח זה הוא על סמך מאי דקי"ל השותפין אין להם חזקה זה על זה ועל זה סמך שהגם שלחיו הגדול לצת עתה משתתם בה זמן רב עתיד גם הוא לחבוע להשתתם בה כמו שנשתתם הגדול:

זה אינו דמשקרא בלחת לריך לחקור למה רבותינו הרלשונים שהביא מור"ס בחלוקת סי' קי"ו למה לא נחלקו אלא בילא מן העיר שלשה שניס י"ח לבד חזקתו וי"ח לא לבד גם רבותינו האחרונים לא פסקו אלא בהיה בעיר שלשה שניס ולא מיחה כמ"ם לעיל

בל זה לא כתבנו אלא לתוספ' טובה דכבר מילתנו לחמורה דבכהן הואיל וזה הלח עלמו הן בעודנו בשותפות עם העדיים הנ' היה פורע הסכירות לאחיו הגדול הרי זה גלוי מילתא שנתייאש בפירוש והוא עדיף ממי שילא מן העיר ואמר שאין רלונו לשוב עוד לעירו דאפילו בפחות משלום לבד חזקתו אליבא דכו"ע דהכא הואיל והיה משלם שכירות אין לך עדות יותר מזו ואפילו אלו היה לקרקע זו שייך בה דין חלוקה עכ"ז עלתה לו חזקה בשלום שניס דמעולם אין מדרך השותף לדור ולשלם לאחיו ומילינו להרב מהרי"ט זלה"ה שפסק דאפילו במקום דלא שייך חלוקה אם היה שותף לחד משכיר לאחריס וגובה מהם לעלמו עלתה לו חזקה יעו"ש וסגם דכל הפוסקים חלקו על סברת מהרי"ט הנ' ולאו הלכתא היא ומה גם לדעת מוהריב"ן זלה"ה שכתב דמהרי"ט עלמו חזר בו יעו"ש עכ"ז הרי מליגו להרה"ג מוהר"כ בם' סגי"ם סובתו דבריו בליקוטי שם"ל יעו"ש שכתב על זה זל"ה אף דלא קי"ל כמהרי"ט ז"ל בחלוק זה מ"מ היכא דאיכא לד סומכין לדבריו ז"ל והוא דרך משל שניס שירשו חלר או בית בשותפות ועברו ימים ואכל לחד משם שני שלישים וחד שלים ועברו כך שני חזקה ועתה האוכל שני שלישים שקנה שתות הבית ועל כן היה גובה שני שלישים בזה נראה דמזקתו חזקה דהא עיקר טעמא דיהיב רשב"ם דשותפין אין להם חזקה שכן דרך השותפין זה לוכל כו"ך שניס וזה לוכל עגדו ונחזי אנן כילד דרך השותפין לעשות ומעולם לא תהיה כדבר הזה שגני שותפים בבית אחת וגובים שכירות שלשים לוקיות יאמר לו בשניס הלו לחטול אני שלישים ואתה שלים ובשניס אחרות כעגדם להפך זה דבר זר ורחוק הואיל ואין דרך לעשות כך. ים להם חזקה וכתב הרב על זה שהסכימו עמו בב"ד של שלום עכ"ל וא"ך ממנו נלמד במ"ם לגדו"ד שהלח עלמו היה משלם הסכירות היתכן בעולם שמי שים לו חלקו בקרקע ישלם הסכירות ואח"ך יחזור ויתבע אין לך מילתא דהמיהה יותר מזה ועיין מה שפסק מור"ם בם' קמ"ב ס"ח ז"ל רלובן ושמעון שים להם מרעור ביחד על חזקת ישוב וקנה רלובן משמעון החזקה לשנה הרי הישוב לשמעון שלו היתה החזקה לרלובן לא היה קונה משמעון לשנה וה"ה בכל כיולא בזה והוא הדין אם שכרו ממנו כדלקמן ס"ק מ"ז ס"ב ובסי' קמ"ז ס"ב

כתב עוד מור"ם ז"ל אם המערער שכר קרקע מן המוחזק הוי כאחד בשר ואחד זכותו עכל"ה הרי לך דלא עדיד ליגם דשכיר דילה ומדחזינן דשכיר ומבלס שכירות זו יקר סהדותא שכבר נתייאש מחזקת מלי זו. והו מה שנלע"ד ונוי"ס ויומ"ן:

הנעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן קס"ו

לע"ת רבאט יע"א

על לידות החלר שבהלמדינה דרבאט יע"ה תשר דר בה ידידנו כה"ר יעקב ן' עטר כי"ו ושם שם לו עמוד לכ"ם עמי"ם לעבוד ולשרת במשרת שרית קונסלאדו שרירו אשר נשא על שכמו ומקודם לו שם ג"ך עמד על משמרתו מו"ח כה"ר רפאל ז"ל ומקודם לו ג"ך שם שם לו הנהגת שרירו לחיו השר משה ז"ל והן היום שלול שאל החיים כהרי"ע ה' מהו הדין במפתח והחזקה של החלר הנז' שהוא קבלה מיד לחביו כה"ר רפאל ז"ל ומחשם חולי בני משה שהיה דר שם קודם לחביו חולי יבואו לומר יהיה להם חלק ונחלה גם הם הוחיל וחביהם היה דר שם קודם להשר רפאל לחביו של כהרי"ע ה' על כן שאל מה משפט הדבר ומשיו עד כאן הניעו דברי

כה"ר יעקב ן' עטר הנז' יומ"ן:

הנה ראינו לידידנו הרב הפוסק מוהריק"ו נר"ו שזיכה לפי' יעקב נר"ו לזכות בחזקת ומפתח החלר הנז' ואין לבני דודו כלום שום זכות כלל ומיליה מדינת דם"ע סקמ"ו ס"י דהבת מחמת ירושה הינו לריך טענה והוחיל וכה"ר יעקב טוען בפי מלת ואומר מלאתי ירשתי ממוריסי שדר בה יותר משני חזקה ולת מיחה בו שום אדם ונוסף על זה שגם הידיד בנו הנז' לו קס כמוהו ודר בה יותר משני חזקה ויורשי כה"ר משה גדולים המה מימות חזקת כה"ר רפאל עד היום ומטולם לת מיחו ודאי חזקת הר' רפאל ובנו חזקה הוי תלו תוכן דברי הרב הפוסק נר"ו:

ואנן עיינן בתריה אמת אמת תפסיה דהוחיל ומוטן מלאתי ירשתי אין להוליאם מידו ומחזקתו כפי פשט הם"ע שכתב בזה"ל הבת מחמת ירושה שטוען ואומר אני ירשתי ממוריסי ח"ן טענה אחרת ע"ך ח"ך בזה דיי והגם שקדמה לנו ידיעה שהרב זכות אבות סר"ג כתב דאם לת טען היורש שמע מאביו שהית לקוחה בידו לת מאני יעו"ש והביא דברי הרב החסיד מהרי"ח זלה"ה שם' יורו משפטיך ליעקב סל"ח הרי שם שם הרב דמה דבריו בשתי ידים יפו"ע ואתן אמת ליעקב ופשט דברי הם"ע כך הם ומהם לת נזוז ועיין שם' מיל"ב להגאון מוהר"ר יעב"ץ ז"ל שם"ד ואחרוה משם דשברת זו לת עלתה של דעת הגבוה חלת כמשמעות דברי הם"ע ותו לת מידו ות"ך מדברי הם"ע לת נזוז וזכה הרי"ע המוחזק:

ועל מה שרחינו שהידיד הרב הפוסק נר"ו עמדו לנגדו דברי הרב מהרי"ט שהביא הבאה"ט משם כנה"ג שכתב בזה"ל ואפילו בגדול פחות מבן עשרים שנה בנכסי אביו לת עלתה לו חזקה ע"ך והידיד נסתפק אם כוונתו היא שלריך שלשה שנים של חזקה אחר שעלמו לו עשרים דהשתת לת עלתה לו חזקה עד שיהיה בן כ"ג או דילמא תכף כשעברו עשרים הוי חזקה וכמ ההיא דס' רל"ה וכו' אחר המחילה לת ידעינו היאך יוצדק לפרש הכי בדברי מהרי"ט שכתב בזה"ל ואפילו בגדול פחות ך' לת עלתה לו חזקה וכו' הלשון זה מורה שכל שנות עשרים לת יעלו לבני חזקה ואל יקשה לפי האמת דאם הכי הוה לוך ולמה לת יעלו הרי הוחיל ועברו י"ג שנים הרי יכול למחות במחזיק ולמה לת יעלו לבני חזקה על זה יש תשובה במטוך ולדידך מי ניחת לומר דכוונת מהרי"ט היא לומר דבעינן שיחזיק המחזיק מבן שבעה עשר ולמעלה שיהיה תשלום החזקה אחר עבור עשרים על זה ג"ך יש להקשות עוד לת מלבד מה שהקשינו דאין לשון מהרי"ט מורה כך הלא עוד יש להקשות ולמה לריך שיהיה בן שבעה עשר ולמעלה הרי אחר שעברו שלשה עשר גדול הוי לענין המחאה וא"ך למה לת תהיה חזקה בממונו שירש מאביו מבן שלשה עשר ולמעלה הרי בר המחאה הוי ואי הטעם הוא משום קטן פחות מבן עשרים לת הוי מכירתו מכירה בנכסי אביו של זה לתמיהה מאן דכר שמה של חזקה בחופן ומעשה זה הרי תפוק לך דאפילו יהיה שטר גמור ביד הלוקח בבירור שקנה מאת פחות מבן ך' לת הוי קנייתו קנייה ואם תשיבני על זה לומר דשאת לומר כאן הרב מהרי"ט דבמחזיק בנכסי פחות מבן ך' שירש מאביו לת הוי חזקתו חזקה היינו לומר דאין לנו לומר דבחזקה תשבינן ודאי מכר לו ונהי שאין קנייתו קנין פחות מבן עשרים עכ"פ מימר אמרינן לפחות מבן עשרים שיחזיר דמי המכר ללוקח על זה בא מהרי"ט לומר דאין חזקתו חזקה דאמרינן לת מכר [כלשר הוא האמת] ולא לענין פחות מבן ך' אין קנייתו קניה אחשיל ח"ך לת ידעינו למה הידיד יצא לו לומר דכוונת מהרי"ט דלא הוי חזקה בנכסי פחות מבן עשרים עד שיחזיק בנכסיו מבן שבעה עשר שיהיה תשלום שנות החזקה אחר עבור עשרים לת ידעינו מה חלוק מבן שלשה עשר ולמעלה לבן שבעה עשר ולמעלה דוק ותשכח דאין ביניהם כלל:

אלא האמת הוא דכוונת מהרי"ט דכל העשרים שנה לת יעלו לבני חזקה דהוחיל וקניית הקרקע של פחות מבן עשרים המוכר בנכסי אביו אין מכירתו מכירה מסתמא שום אדם לת יקנה ממנו הוחיל ומכירתו אין לה קיום כמו המחזיק בנכסי קטן לפילו הוא תריף וכי לת הוי חזקה בנכסיו דהוחיל ואמרו חז"ל שאין ממכרו בקרקע כלום ולכך כל המחזיק בנכסיו לת הוי חזקתו חזקה כך המחזיק בנכסי פחות מבן עשרים שירש מאביו הוחלי וחכמים ז"ל אמרו שאין מכירתו מכירה על זה סמכינן לומר מסתמא אין מי שיקנה ממני וכל המחזיק בנכסיו לת הוי חזקה:

ודילך לשון מהרי"ט שמורה כך משמעותו יע"ש בם' ס"ד שבשאל ברחובן שמת והניח תלמנתו ויתומיו ועמדה התשה ומכרה הקרקע היא לבדה וברבות הימים הולרכו לבית לדינא התשה המוכרת ויתומיה עם הלוקח והלוקח נתבד ממנו השטר ובא בטענת חזקה ועל זה השיב הרב זל"ה דאם היתומים קטנים והקרקע ידועה להביהם לת עלתה לו חזקה דאין מחזקין בנכסי קטן וכו' ואם היתומים היו גדולים בשעת מכירה לכו"ע מחזקים בנכסיהם לבל בנכסי לביהם מאחר דאין מכירתם מכירה עד שיהיו בני עשרים לת עלתה לו חזקה שאפשר

שטוען הלוקח שקנה מיד החלמנה שחפשר לה למוכרם למזונות מ"מ הוחיל ואין שטר מכר יוצא מתחת יד הלוקח לא מהימנה חלא במינו דהי בעי תמר הלוקח מהיתומים קניתי וכיון שחינן בני עשרים לאו בני מכירה נינהו בתוך עשרים בנכסי תביהן טכל"ה מלשון זה יתברר כחשר פירשנו ותלא דינ"ח לדעת מהרי"ט זלה"ה דחין חזקה עולה למי שירם בנכסי חביו עד שיחזיק הלוקח ג"ש תחר עבור עשרים ומזה נצוח לנדו"ד שנראה שחזקת כה"ר סי' רפחל ז"ל עדיין לא היו בני הר' משה תחיו בני כ"ג טכ"ז הרי ים תרוכה ומרפח כמ"ש הרב הפוסק נר"ו שבימי כה"ר רפחל זלה"ה כבר עברו עליהם עשרים שנים וחוי התחלת החזקה מימות כהר"ף ימים שעולה בשם החזקה וחמ"ך החזיק כהרי"ע נר"ו שני חזקה והותר בעודם גדולים וזה עלתה החזקה כדת וכשורה וכמ"ש הש"ע ב"ש קי"ו ס"י כמ"ש הרב הפוסק יעו"ש :

ואנן מוסיפין נופך שפיר דכנדו"ד חין לאו נריכים לכל זה דהחמת הוח לפילו מה שהחזיק כהר"ף לפילו בשודם קמנים עלתה לו חזקה יתן דלא מת משה ז"ל עד שהניח לפוטרופוס על בניו המפקיח עליהם בכל ענייניהם הל"ה כמה"ר יחייח ן' חלייב ז"ל והוחיל וכן הוח עלתה לו חזקה וכמ"ש הש"ע קמ"ט סכ"ד ז"ל החזיק שני חזקה בשדה יתומים ושוטן שחפוטרופוס מכרן לו ותבד שטרו י"ח הוי חזקה וסיים מור"ם טל זה וכתב וי"ח וכן נ"ל ט"ך וח"ך הוחיל ומר"ן פסק דטלתה לו חזקה הכי נקטינן והנה דמר"ן כתב כחן דבריו בשם י"ח ומור"ם סיים טליהם וי"ח וכתב כן נראה לי דהיינו כדעת הי"ח טכ"ו חין לנו חלא דברי הי"ח שכתב הש"ע דהוחיל ולא נרנש הש"ע להביח דעת הי"ח ודתי הכי קי"ל כדעה י"ח דהוי חזקה :

ואין זה דומה כלל למה שכתב הש"ע בם' פ"ו ס"ו שם כתב י"ח וי"ח וסיים מור"ם שם דהטיקר כי"ח קמח וכתבו החחרונים דהנה דקי"ל דכשמניח מר"ן י"ח וי"ח נקטינן כי"ח בתרח בכחן הוחיל ומור"ם הכריע כי"ח קמח הכי נקטינן טיין כל זה בם' עדות ביהוסף ס' וח"ך יש לטעות נם כחן דחזלינן כהכרעת מור"ם כחן דכתב כן נ"ל :

זה חינו דשחני התם הוחיל ומר"ן שם הביח שני הסברות י"ח וי"ח הנה קי"ל די"ח בתרח עקר טל כל פנים הוחיל ומור"ם הכריע חזלינן בתר הכרעתו חבל בכחן דהש"ע לח נרנש כלל להביח סברת הי"ח ודתי דעתו לפסוק כדעת הי"ח שהביח והוחיל ודעתו שההלכה היח כי"ח שהביח שוב חין לנו להשניח להיש חולקים שהביח מור"ם ולהכרעתו ופשוט :

ובפרט דעדיפח מזה הוח דהנה שמלינו לו להש"ע שכתב כחן הדין בשם י"ח הרי חזר ושתמו לקמן שם בחותו סימן קמ"ט סל"ח יעו"ש שכתב ז"ל המחזיק בהקדש עניים חו טל פה"ך חין לו חזקה וחש ים לו נזברים ממונים טליו ים לו חזקה ט"ך יעו"ש ובסמ"ע סקמ"ו הרי לך דהש"ע פסיק ותני בסתמח דדינח הכי :

ובן רחינו למוהרי"ע זלה"ה בם' בית יהודה סכ"ד שפסק כן ז"ל וחט"פ דקי"ל חין מחזיקין בנכסי קטן מ"מ חש חלו הלוקח נ"ש חחר שהגדיל הקטן מהניית החזקה כדעת הש"ע סקמ"ד סכ"ט ודלא כהג"ה שם ותפילו לדעת הג"ה בנדון דידן שירשו יורשים חלן מעניו להו דהח מלי לחבוהן למטען שקנחם מהחפוטר' דמהני ביה חזקה כדעת הש"ע סכ"ד ז"ל החזיק בשדה יהומים וכו' טכל"ה הרי לך דרך רווחה בנדו"ד דחפילו חזקת סי' רפחל ז"ל טולה היח למעלה הוחיל והני יתמי היתה יד החפוטרופ' שליחה טליהו ופשוט דחין ליורשי משה ן' טטר נ"ע שום זכות בחלר זו כלל :

אלא דכל זה יולדק לנו לפי מה שכתב סדור בשלה דחלה עקר הספק שנסתפק כהרי"ע היורש הנו' חם בני דודו ים להם זכות הוחיל והר' משה חביהם הוח המחזיק רחשון וחח"ך קם כה"ר רפחל חביו טל הרי"ע הנו' שקבלה והחזיק בה חח"ך ט"פ ספיקות חלו יולדק לנו לזכות להרי"ע ה' ט"פ המתמים הנו' חך ומה נענה לפי מה שיטענו בני הר' משה שהחלר ה' מוחזקת היתה ביד חביהם הזקן הסר יוסף ן' טטר ז"ל ומידו קבלה הר' משה חביהם וחח"ך קבלה הר' רפחל ז"ל וח"ך מה נענה ביום טומדם בני הר' משה נ"ע לטטון שקרקע זו בתורת נחלה בחה להם לרשת תחלה מחלה לבני הר' משה ומחלה לבני הר' רפחל ועל פי טענה זו נראה לכחורה דלא יולדק מה שזכינו לכה"ר יעקב נר"ו טל פי מה שטען מלחתי ירשתי וכו' דהוחיל ובחזקת הזקן היתה ובחה בחחלה ליד בניו הדר דינם לדין המוחפין דחין להם חזקה זע"ז כמ"ש בם' קמ"ט ס"ב יעו"ש :

אלא דלפי החמת נראה דחפילו יטענו בני הר' משה הכי טכ"ז סי' יעקב זכה מכח שני חזקה הנו"ל מכח חלת טעמי הטעם הרחטון הוח לפי מה דקי"ל דבחלוקת דידן בני חלוקה ניהנו לחלוק בחים ועליות זו נגד זה והכי קי"ל כפי פסק הש"ע ומור"ם סקט"ח סי"ג יעו"ש ויטויין בם' תוש"י ח"ב בק"ח והכי חלו דנים וח"ך נם כחן בחלר זו שים בחים ועליות בת חלוקה היח ועלתה לו חזקה וכמ"ש הש"ע בם' קמ"ב ס"ב שבחב בדין המוחפין שחין להם חזקה שחם ים בה דין חלוקה וחלה החחד כולה שני חזקה עלתה לו חזקתו ופשוט :

גם חת השני הוח דהנה ידוע דמה שחמרו המוחפין חין להם חזקה לח חוקה ולח נזירה היח חלח מילתח בטעמח כמו שכתב רשב"ם במשנה בבחרת שכתב ז"ל שכך דרך המוחפין לחכול זה פירות שלשה לו חרבעה שנים וחח"כ יחלל זה כמו כן יע"ש הרי הטעם הוח הולל ודרך מנהג העולם כך הוח לכך חין מחזיקים זמ"ז וח"כ התינח בדבר השייך לומר כך ויולדק הטעם הנו' חבל בנדו"ד שהחלר מוחזקת היח לשרות השרה שמעקרח נשחרר בה יוסף הזקן וחחריו משה וחחריו רפחל וחחריו לו קם יעומד חי טל החדמה סי' יעקב ה' לח ידעינו מה זשחיקה טל בני דודו משה מלחבוע השכירות וכי מקוים הם חיזה זמן קלוב שחלח ב"מ השרירה מיד כה"ר יעקב וחבות לידם ויחתמ' נם הם זה פלח הלח חם יעזור ה' לכה"ר יעקב שיחיה ויחריך שנים יכול להיות ובטה"ו שלח חלח שרירתו מידו ויכול להיות שלחורך ימים ושנות חיים חבות ליד בניו עד כי יבוח שלה נם ידוע שבני הר' משה ז"ל חינם מקוים ומיחלים לזו כי לאו בר הכי נינהו וח"כ טל מי הם סומכים לומר שעשו כדרך המוחפים שיחתמו נם הן זמן מה כמו שמחתמם יעקב וכדרך המוחפין חין זה כלל מדרך המוחפין להניח חבירו להחתמם ויהיה הדבר בספק לנבי דידיה חם יהיה עתיד להחתמם חו לח ומכ"ש קרוב לודחי שלח חניע לידם כלל וח"כ פשוט בנדו"ד דלח יולדק מעם רשב"ם דין הוח לחפילו

אלו לא היה להחלר זו דין חלוקה דין הוא בחזקת המחזיק עלמה לו בלי שום ספק ובעין זה רלחיתי להרה"ג מוהר"ר ר"ב ז"ל הובאו דבריו בס' הסר למלמה יעו"ש שכתב על דברי מהרי"ט שכתב דאפילו במקום דלא שייך חלוקה אם היה השותף אחד מסכים לאחרים וגובה מהם לעלמו עלמה לו חזקה ע"כ ועל זה כתב הרה"ג מוהרר"ב ז"ל ז"ל אף דלא קי"ל כמהרי"ט בחלוק זה מ"מ היכא דאיכא לד סומכין לדבריו והוא דרך מסל שנים שירשו חלר או בית בשותפות ועברו ימים ואכל אחד מהם שני שליסים ואחד שלים ועברו כך שני חזקה ובעין החוכל שני שליסים שקנה שהות הבית ועל כן היה גובה שני שליסים בזה נראה דחזקתו חזקה דהא עיקר טעמא דיהיב רשב"ם דשותפים אין להם חזקה שכן דרך השותפין זה חוכל כו"כ שנים וזה חוכל נגדו ונחזי אנן כילד דרך השותפין לעשות ומעולם לא נהיה כדבר הזה שני שותפים בבית אחד וגובים שלושים חוקיות יאמרו לו בשנים אלו לחוד אני שני שליסים ואתה שלים ובשנים האחרות כנגדם להיפך זה דבר זר ורחוק והוחיל ואין דרך לעשות כך יש להם חזקה זה על זה ופשוט דגדו"ד הוא מכ"ם דמכ"ם הוא דהוי מילתא דלא שכיחה יותר מנדונו של הרב מוהרר"ב זלה"ה מעשה שאמרו דאין לך דבר זר יותר מזה לשתוק מלחבוע השכירות במילתא שקרוב לודאי מעולם לא יבוא לידי תשמיש כמו שותפו:

ועוד זה שלשה גם כן אפילו נניח החלר זו מוחזקת היא מאביהם הזקן ונניח שאין זה דין חלוקה עכ"ו לגבי כה"ר יעקב נר"ו וכה ע"פ חזקת שלש שנים דלגבי דידיה שהוא יורש מאביו לא אמרינן בזה דין שותפין אין להם חזקה והוא ע"פ מה שרלינו להרה"ג מוהריב"ו זלה"ה בס' ויח"ן ח"א סקע"ח שכתב זל"ה והגם דגם בחיים היורשים שייך נמי זה שזה יאכל פירותיה כו"כ שנים וכו' מכל מקום טעמא דחזקת רבתי היכא לשהועיל חזקתו של התת השותף שאם יטענו דכשחלקו נכסי מוריהם עלה הקרקע זו לחלקו ואחיו לקח נגדו קרקע אחר או מטלטלים ודאי טענה דנשמעת היא ושועיל חזקתו שהרי פסק הש"ע בס' קע"ט דדבר הידוע שהוא משל השותפות אין לאחד על חבירו בו שום חזקה וכתב שם מר"ן בב"י ולריך להשמידו בדאיכא שהדי שלא חלקו השותפות הללו הכי נאמן במינו דאי בעי אמר חלקנו ובאר חלקנו אפע"פ שהוא דבר ידוע לשותפות הממע"ה ישו"ש וכ"כ מוהרי"ט ומהר"י לבית לוי ובמשובת חכם לבי זלה"ה משה"כ בשנים שלקחו בשותפות קרקע אחד שאין בו דין חלוקה והחזיק האחד בכולה דלא שייך טענה זו דחלקנו לאמטו להכי אין לאחד חזקה על חבירו בטענת קניתי ממך חלקך אחר דלית כאן שום מינו ובזה מלאנו טוב טעם ודעת לדברי מוהריב"ט דכיון שהיה יכול האחד לומר חלקנו וזה עלה לאחלקי חזקתו חזקה ונאמן לומר שלקח במינו דאחלקנו ולכן פסק הרב דטענין לשוקת שהרי"ן לקח חלקו מיוסף והגם שרב חד"א חוקמיה להאי דמוהריב"ט בחלר שים בה דין חלוקה ומיכא מדברי דאאין בה דין חלוקה גם בחיים השיתפים שמכר אחד חלק מבירו לא עלתה לו חזקה אאן בדידן שבקיון מלתייהו ודברי הראשונים מכח קושיית רב חד"א זלה"ה עוד אפשר לומר דהכא בנדו"ד גם רב חד"א ז"ל יודה וידון שזכה השוקת במקחו אחר שהאאמנה כבר מתה ויכולים אנו לומר שאם היתה בחיים היתה מביאה ראיה שלקחה ממכלוף או ממוריטו ועיין מור"ם סי' ס"ב גבי יורש וממנו יאפיק לשוקת שהרי דין אחד להם עכל"ה הרי חורה יולאה מפי קדוש מהריב"י ז"ל דבנדו"ד אפילו אי הוה כה"ר רפאל אחוה אחד מהיורשים קיים הוה יכול לטעון שלקח מאחיו חלקו במינו שיאמר חלקנו ועלה לאחלקי והוחל והורה זקן הכי נקטינן ומי יכוח אחרי המלך ודלא כרב חד"א זלה"ה הוחיל והרב מהריב"ו הוא אחרון והלכה כבאחרוני כמ"ש בס"ע סכ"ה יעו"ש ומה גם דבפירוש כתב הרב כן שאין לנו להניח דברי רבותינו ודברי הראשונים משום קושיית רב חד"א זלה"ה ודאי דהכי נקטינן אפילו לגבי כה"ר רפאל עלמו היה יכול לומר לגבי שותפו מכרת לי במינו דאאלקנו מב"ם בנדו"ד שבבר גלב"ע הר"פ היורש ואין לפנינו אלא כה"ר יעקב הבא מכחו הרי כתב הרב דאפילו רב חד"א זלה"ה יודה:

ועריפא מזה אאינא דבנדו"ד אפילו אי הוה קיים כה"ר רפאל היה נאמן לומר לקאאי אפילו לדעת רב חד"א זלה"ה יען דהוחל וידוע הדבר שעמדו כבר הר' משה ורפאל וחלקו עזבון אביהם ז"ל נשאר עליהם שם החיים השותפין כלל ובאופן זה גם רב חד"א יודה דהגם שנניח שחזקת אאר זו נפלה להם בירושה הוחל וידוע שאאלקו נאמן לומר כה"ר רפאל בחלקו עלמה ופשוט:

נוסף על זה תוספת טובה והוא מה שלפנינו נגלה שטר חלוקה שעשה כה"ר רפאל ז"ל עם בני אחיו בקרקעות ושם נמלא בתוב שהן בעודינו הר' משה נ' שטר אי על האדמה עשה אאלוקה בעזבון אביו עם רפאל אאיו מחוט ועד שרוך נעל והן היום לפה כה"ר רפאל לאאלוק הקרקעות עם בני משה אאיו מה שהניח להם הזקן יוסף נ"ע לאאלוק ואאם ושם סדור מה שכתב לעלמו רפאל לאאלקו ומה שהאאר לבני משה אאיו נ"ע ובסוף השטר אאלוקה שם בתוב דלא נשאר ביניהם בשותפות אלא הבקעות שבהאלקאת למלאת דרבאם והמפתח והחזקה של הגינה שלפני האלמלאת זה נשאר בשותפות לבני משה ודודם כה"ר רפאל ואם איתא שגם חזקת החלר שאנו דנים על זה היה עדיין בשותפות למה לא הזכירוה אלא ודאי דלא נשאיר לשותפות והרי היא בחזקת המחזיק בה והגם דגם בבירור שכל אאד ברר לעלמו אאלקו בקרקעות לא נזכר שם שלקאה רפאל לאאלקו זה אינו דיכולים אנו לומר שבאאלוקה ראשונה שאאלקו רפאל ומשה אשר העזבון שם שם אאלקו אוסה נגד המטלטלים וכמ"ש הרב מהריב"ו זלה"ה כדבריו לעיל שיכולים לומר אאלקנו ושלאה לאאלקו ואאיו נשל במקומה מטלטל' וגם כאן הכי הוא ודאי אאלקוה בחלוקה הראשונה ושלאה בחלק אאד מהם ונא נשאר בה שום שותפות ולעת עאה הפיסו זכה מי שזכה להיות מוחזק בה והוא כהרי"ט נר"ו:

בל זה דטרחנו עלמנו אפילו אי הוה דין קרקע לחזקת חלר זו אבל לפי האמת אין אנו לריכים לכל זה אלא אפילו אי הוה מתברר לן שחזקת החלר זו ירושה מאביהם ולעת אאלוקאם שלאה לאאלק הר' משה ומעולם לא מכרו לרפאל עכ"ז לעת עאה שזה זמן רב יותר

משלום שניס נשהמש בה רפאל ז"ל וכנו הי"ו בחזקה הנז' חנס אין כסף וכו בה לעלמס וכמ"ש הרב הפוסק נר"ו דטעמא רבא איכא הכא דאין כאן כי אם חזקת יאוב ורבו בה הדעות אי מהני בה מחילה ושתיקה ורובה ניהו דסברי דמהני בה מחילה ואפילו על ידי שתיקה מדלא תבעו שכירות חזקתו הויא מחילה וכמו שחרחה בספרי החחרונים כמה דצות רבו כמו רבו ות"כ הואל והכי הוא הרי יעקב הנז' יכול לטעון ולומר מדלא תבעו לותו בני דודו זה זמן רב השכירות ודאי נחייאם מחזקתם ואבדו לותה וקי"ל כדעת רבנן דסברי הכי דבחזקת יאוב בחזקת המחזיק קיימת:

דין לאת עומד לנגדינו היאך יכול לומר כסברת הפוסק דמדשתקו בני דודו ולא הבעו הויא מחילה הרי מלינו למור"ם בסו"ם קל"ו כתב ז"ל ונהגו הקדמונים שאם אחד נסע מן העיר שניס עשר חודש וגילה בדעתו שאין דעתו לחזור אבד חזקתו אבל אם לא גילה בדעתו בך לא אבד חזקתו עד ג"ם ואם גילה בדעתו לחזור לא אבד חזקתו אפילו בשלשה שניס וי"א דאפילו בשתם לא אבד חזקתו ע"כ הרי מדברי י"א מסברת אחרונה זו דקי"ל נרחה דכל זמן שלא גילה דעתו לא הוי מחילה אפילו עברו ג"ם דהוי כאלו מחל עכ"ז לא מהני הואל ולא גילה דעתו ות"כ הואל וסברת י"א אלו באחרונה הכי יש לנו לדון ומה גם הרי מלינו להרב תום"י אות ח"ב סקל"ג שאם כתב ז"ל דכן המנהג פשוט בכל ערי המערב בנוסע ממקום למקום אפילו שהה כמה שניס ולא אבד חזקתו שאין כה דין יאוש כסברת אחרונה שהביא מור"ם עכל"ה וכן רגילתי להרב מו"ד דין אבא למלכה בם' כר"א בסי"ז שכן פסק בתשובת לודקות יעו"ש:

אלא נרחה דבגדו"ד לא נגע ולא פגע לדמויה לגדון שדבר בו מור"ם דבגדו"ד הואל ובני דודו יושבים בעיר לבעה ועבר זמן רב ולא תבעו השכירות זו עדות נמורה שודאי נתייאשו מחזקת אלר זו וזה גרע מילא מן העיר יותר משלום שניס דפסק מור"ם דלא אבד חזקתו דהואל והם בעיר מי לנסס שלא בתו לתבוע חזקתם אלא ודאי נתייאשו וחילוק זה לא מלבד שהוא מוסכם מן הסברא יש רגיה עצומה לזה שהרי רגינו בם' אם"ל בלקוטיו אות"ח שאם כתב ז"ל חזקת יאוב אם החזיק האחד בחנות וילא ובא השני אחריו ולא מיחה אבד חזקתו ונריך מחאה בכל שלום שניס כן פסק הרמ"ז וכתב שכן אמר לו כמוהר"ר ן' לור שכן מלא בפסקי מור זקינו כתב יד מוהר"ר וידאל הלרפתי עכ"ל מדברי הרבנים האלה אתה מחזה בעינא פקיחא דאם היה בעיר ושתק הוא עדיף מילא מן העיר שהרי יש לנו לב לדעת הני רבנן סבורתי ובחרתי היכי פסקו הכי הרי אנן בני מערבא קי"ל כי"א בחרא אמבי"א מר"ן או מור"ם וא"כ הואל ומור"ם פסק כי"א בחרא דאפילו עברו ג"ם משילא עכ"ז לא אבד חזקתו וטעמא הוא דבשתיקה לא אמרינן מחל עד שיגלה דעתו כמש"ל א"כ אין פסקו הני רבנן בחרתי דלא כדעת האי י"א בחרא:

גם היאך אתקיים עדות הרב יואל ז"ל שכתב שנהגו בכל ערי המערב לפסוק כדעת אומה י"א בחרא עם פסק רבני פאם הנז' שנרחה דפסקם סותר לעדות ביאוש"ף שמו אלא בע"כ מוכרחים לומר דדוקא בילא מן העיר ולא גילה דעתו הוא דס"ל לאוסס י"א דלא אבד חזקתו ועל זה העיד הרב יואל ז"ל דהכי קי"ל ושברת מוסברת היא דהואל ואנשו הזמן וילא מהעיר זהו טעמו שלא תבע חזקתו ולית לן לומר דמחל ונחייאם אבל אם הם בעיר ולא מיחו ולא תבעו אדרבה הסברת מוסברת דנתייאשו ומחלו וכמו שפסקו רבני פאם יע"ה וע"פ זה זכאי יעקב ן' עטר נר"ו לרשת נחלתו אפילו בלי טענת קי"ל דלא מלינו לשום חולק מפורש בפירוש על סברת רבני פאם הנז' ואפילו אי הוה מלינן ליה כוותיהו דרבני פאם עדיפי דלהם נגלו תעלומות התקנות ולהם שומעין:

שוב לאחרי זאת לאחר החיפוש תהלי"ת כמו שחלקתי בין ילא מהעיר ליושב בעיר כן מלאתי בפשיטות להרה"ג מוהריב"ו זלה"ה בם' ויאמר יאמר ח"ב סקע"ו שאם נשאל בדין חזקת יאוב ומאם יתברר לך דאלוק מבורר שהרי אם אם לו דגם דבאותו פסק פסיק ואני דבילא מן העיר מנהג המערב הוא דלא אבד חזקתו כלל יעו"ש הרי באותו פסק עלמו הוסיף עוד וכתב לתשובת השואל וז"ל גם על מה שבא כאוב בסוף השאלה שטען ראובן שאת"כ היו דרים ב"ב בחלר ומעולם לא תבע מהם שום חזקה נראים הדברים דאם הדבר כן אבדה חזקתה כמו שמלינו בפס"ד להרב המופלא כמוהר"ר אסדאי אלמוסגינו זלה"ה שכתב ז"ל ועד השלישי אני בא שכבר פסקו שני כפתרות הובב מופת הדור והדרו החסיד הענו המקובל כמוהר"ר יעקב הלוי ושני בקדושה מורינו הדו"מ כמוהר"ר חנניא אלרובאם זצוק"ל ועל פיהם אנו חיים שבן ברית שירד לדור בחלר עכו"ס והחזיק בו כדין ואח"ז ירד אחיו ב"ב אחד לדור בחלתו חלר ולא מיחה בו הראשון אכיף ומיד אבד חזקתו הראשון ואין לו לפילו תרעומת והדין עם השני ואין לנעות מדבריהם ימין ושמאל ע"כ ועפ"ז הכא בנדו"ד שב"ב דרו בבית בפני המחזיק ראשון ולא תבע שכירות חזקה וגם לא מיחה אבד חזקתו וזכה השוכר השני בחזקה הנז' עכ"ל הרי לך בפסקו אלק בין ילא מן העיר לדר בעיר ולא תבע ונהנתי מהלי"ת:

ועל דבר המפתח אי הוה דינה כחזקת יאוב או עדיפא הנה ידוע שהחלנפתח היא הנקראת בפי הכל חלנלוסא ומלתו לרבני מקנאם הראשונים שכתבו ז"ל נשאלנו על דבר החלנלסא שנהגו בחניות במקנאם יע"א מה יהיה משפט בעל החלנלסא עם בעל חזקת יאוב והשבנו שבעל החלנלסא אינו יכול לגרוע שום גרעון לבעל החזקה כי החזקה היא מנהג ותקנה של הראשונים ז"ל אבל החלנלסא זו יתירה ואפילה היא ואינה ממנהג הראשונים ותקנותיהם ואינה אלא הבל וריק ולפיכך בעל החזקה קודם ליטול הנאת החזקה בשלימות ואם יותר כלום לבעל החלנלסא מיגרע גרע מחזקת יאוב ואינה אלא הבל וריק:

ואי"ב קס דינא שאפילו אלו היו חזקות אלו לדין קרקע יחשבו עכ"ז זכאי בדינו כה"ר יעקב הנז' ולית לבני דודו שום זכייה מכח אלא מעמי הנז"ל:

אלא דנוסף על זה הואל והיא חזקת יאוב לא מלבד דודאי דזכאי הוא מכח אלא מעמי הנז' אלא שאפילו אי הוה ידע כהרי"ם שחזקת אלר זאת היא של דודו דוקא עכ"ז הואל ושתקו יותר משלום שני

חזקה

מזקה זכה לחיבו בה ולית מאן דימחה בידיה מטעם התחרון וליכול וליחדי. הי"ז בח"י לחדר רחצון התרס"ה פה כחלי יע"ה וגוי"ס וימ"ן:

הנזיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קס"ז.

תשובה להרב מו"צ מעי"ת רבאט יע"ה

מעשה בא לפניו דהייבו יהודה היה דר בחנות אחת בשוק התלבזחזין יותר משלשה שניס והדבר ידוע בעדים ותח"כ קס יהודה מחנות הנז' ונשארה החנות הנז' שכורה ביד העכו"ס ותחר שלב"ע יהודה זה כמו עשר שניס עמד רחוכן ושכר החנות הנז' מתח העכו"ס ועתה בא בנו של יהודה הנז' ותובע ממנו דמי החזקה בתומרו שחזקת החנות הנז' ידועה לחביו שתכלה כמה שניס ורחוכן משיב מחחר שאין בידך שום שטר מי יאמר שהחזקה היח של חביו ותפשר שלא היתה לו בה חזקה מעולם והיח של ישראל אחר או תפשר שתביך מכרה לחיזה ישראל ותח לאו בע"ד דידי ע"כ היו טענותיהם. ולכאורה היה נראה שזה נלמד מכמ"ש ממ"ש מר"ן סק"ס ס"ח שקרקע הידוע לרחוכן תפ"ל יום אחד והוח טוען בחזקת שמעון מוליאין חותה מידו כיון שלא החזיק שמעון שני חזקה ושטנה ח"כ מכ"ש נדו"ד שחביו של זה החזיק בו ג"ם ורחוכן זה מלבד שלא החזיק בו עוד בה שאינו בח בטענה לומר ממי קנאה. אבל יש לדחות דשאני התם דרחוכן טוען בברי שהיח שלו ושהיח גזולה ביד שמעון ולכך בעינן טענה וחזקה אבל בנדו"ד אף שחביו החזיק בו ג"ם תפשר שתח"כ מכרה לחביו ועל זה לא יוכל היורש לטעון ברי ות"כ כל טענתו היח טענת ספק ות"כ בנדו"ד ג"כ הרי הוח בח בטענת ספק שתפשר שחביו מכרה ואף שרחוכן זה אינו טוען שום טענה מ"מ הרי כתב מר"ן בם' קמ"ו ס"ט ותפע"פ כן אין מוליאין חותה מידו עד שיבית המערער שהיח שלו יעו"ש:

אבן אחר העיון נראה לקול"ד שטענה זאת אין לה שחר שתם התתם שאנו חושבים הוח שמא חביו מכרה ודאי דלא חייבינן להבי ורחיה ממ"ש מר"ן בם' קמ"ד ס"ד דלא זכה כ"ח כשתכלה שנה בחיי התב ושתים בפני הבן הלא"ה חלא שתכלה שנה בפני התב ושנה בפני הבן לא זכה ומן התתם כל טענת הבן היח טענת ספק הרי בברור שקרקע המוחזק לחביו של זה אף שזה המחזיק טוען בברי שחביו של זה מכרה לו והיורש שמא תפילו הכי כל שלא החזיק שני חזקה כרחוי מוליאין חותה מידו ות"כ בנדו"ד תם אנו מחזיקין חותו בחזקת שהיתה של חביו ודאי לא זכה המחזיק שב' כ"ח בטענה ובחזקה גמורה:

עוד זאת שכן מלאנו הדבי מפורש בם' קמ"ו סכ"ד ז"ל חזר לטעון וכו' אף שאמר של חבותי שלקחוה מחבותיך ה"ז טענה נכונה ויעו"ש שם בסמ"ע שקס"ג הרי שאף זה טוען ירשתי מחבותי דומיא דלקחתי מהזולת כמו שהחזיק זה שלשה שניס הא לא"ה אף שהיורש שהביא עדי חבות היבו יודע בוודאי שלא מכרה חביו עכ"ז מוליאין חותה מידו ולהב"ך אם בעי תרתי שני חזקה ויביא עדיס שדר בה חביו חד יומא אף שהיורש שכנגדו בטענת ספק הוא בא ח"כ הרי מבורר שאם אנו מחזיקין שהיתה של חביהם ממתא שני חזקה שאכל ודאי דלעולם היורשים מוליאין חותה מיד המחזיק השני. ע"כ הניעו תוכן דבריו של הרב המורה לנדקה בעי"ת רבאט יע"ה:

ואלה היו דברי אליו

אמת נכון הדבר דהוחיל וחנות זו היתה בחזקת יהודה מהניית חזקה זו להעמידה בחזקתו כמ"ש מר"ן ריס סק"ס וכמ"ש הכמ"ע אם סק"ח כל שיודעין שדר בה הוח או חביו מעמידין חותה בחזקתו יע"ש ומה שנתפפק ידידי דתפשר הוחיל ולא היתה חנות זו מוחזקת ביד יהודה בשעת מיתתו דילמא מכרה לאחר בחייו וכו' וא"ך יהיה מוטל על היורש לברר שהיח של חביו הוחיל והיורש טוען שפק ופשוט ידידי שפקו זה מסימן קמ"ד ס"ד דאם אכלה שנה בחיי האב ושנה בחיי הבן לא מהניית ושמך ידיד רחיים ועל מה דקיי"ל מן הסתם כל טענת יורש היח כפק לעד"ן דאין משם רחיה כ"ך שבבן טוען שפק אם לפי מה שרחיתי להרב המגיד דמוקים לדברי הרמב"ם בשל הלכה זו דפסק הם"ע דהבן נדול מייתי הלחו הכי תפילו החזיק זה המחזיק ג"ם לא שלחה לו חזקה מטעם אין מחזיקין בנכסי קטן וא"ך הוחיל ובנדול חייבי יש לנו לדחות דבשומן ברי חייבי דבכמה מקומות מליכו שהבן טוען במילי דאבוה ברי ובזה שרה תלונת ידידי מעל הרה"ג מש"י ח"ב ס"ד שהולרך לפשוט שפקו מדברי מור"ם דסקמ"ו סי"ו דהתם קאי מור"ם על מ"ם הם"ע הבא מחמת ירושה ח"ל טענה וכו' הרי דהתם חייבי שהיורש אין בפיו טענה אלא ידע במילי דאבוה ועל זה הדין סיים מור"ם ז"ל וכתב והוא הדין וכו' והרב הביא מכאן רחייתו ברורה לפי סברתו דחייבי שהיורש לא היה מחזיק אבל בהביא דסקמ"ד לפשר לדחות כדחמרן:

גם רחיתי לכת"ר שהביא רחיה מדברי מר"ן דם' קמ"ו סכ"ד אך במה שלא נס מזה לחמוה על הרב מש"י למה לא הביא מזה אין זה תמיהה כ"ך דהנס דהסמ"ע סקס"ג מפרש דברי מר"ן דכאומר אבותי לקחו מאבותיך המערער לא ידע אם אביו מכר והוי טענת ספק אכ"פ הרב בחר לו להביא רחייתו ממור"ם דסקמ"ו סיו"ד שאם מפורש בדברי הם"ע עלמו דהיורש לא ידע כדחמרן. זהו מה שנראה להלין אכן מנד הרחיות כניס הדברים:

נוסף על זה לע"ד להביא מההיא דבב"ק דקי"ב בר חמוה דר' ירמיה טרק נלח בחפיה דר' ירמיה [פירש"י בר חמוה קטן היה] אחת ר"י קמיה דר' אבין אמר לו אלו הוא מוכח ת"ל והא מייתינן סהדי דאחזוקי ביה בחיי אבוה ת"ל וכי מקבלין עדות על הקטן ת"ל כ"ת לא שמיע לכו הא דאמר כ"ח אמר ר' אלעזר משום שחקף בעבדיו וירד לתוך שדה חבירו ואמר שלי היא אין אומרים נמתין עד שיגדיל מי דמי התם לא קיימא ליה חזקה אבות אבל היכא דקיימא ליה חזקה אבות לא ע"ך וכתבו התוספות משמע אפילו היה ר"י בתוך הביח חייבי יעו"ש הרי משם מוכח דאפילו היה ר"י מוחזק בבית והקטן

הוליחה מידו לפי שעה להכניע ליה חזקת חבות להניחה בידו עד שיגדל כדאמר שם בגמרא אמר לו ר' לבין לר' ירמיה שלו הוא תובע וכו' הרי לך לפילו כשמת חמוה דר"י היתה מוחזקת ביד ר' ירמיה עדיין היורש יכול לטעון חזקת חבותי וגמרא זו פסקה מר"ן ומור"ם בסי' ק"י ס"ה ושו"ע הרי לך דיכול הקטן לבוא בטענת חזקת חבותיו הגם דהקטן לאו בר ידיעה הוא וכדקי"ל בס"ע סי' ל"ו דקטן טענותיה לאו טענה כלל והוא והשוכה במשקל אחד יושקלו ת"ל ודאו כספיקו והגם שמלינו שם בסי' ל"ו דנשבעין היסת על טענת הקטן לאו משום דחשבינן לטענתו שהיא טענה אלא הטעם הוא כמ"ש בכ"י והביאו הסמ"ע סק"ט דמשום תקון העולם תקינו כך. העולה מזה דלפילו יורש יהודה בת מכת ספק אלא לומר דחזקה זו היתה של הבית אין כאן מקום להגריע:

וראיתי לכת"ר נר"ו שעמדו לנגדו דברי תוס"י סמ"ו במה שהבית בטעם הו' וטעם הת' שמסם הלכה יולחה דלעולם לא אמרינן טענין ליורש שאבי החזיק ג"ם אלא דוקא אם יש עדים שאבי הניחו לו בחורת ירושה וג"כ ליהו מוחזק בה לטעם הת' ואחר הפלפול העלה לחלק דדברי הפוסקים שמסם למד תוס"י מיירי בענין זה שהבית היורשים רחיה שמוריסם החזיק בה ג"ם והקר' הוא עתה ביד מי שים לו בו חזקת חבות אלו ביד דאתי מחמתייהו והן עתה בחים היורשים להוליחו מיד מי שים לו בו חזקת חבות כאומרם שאביהם החזיק בה ג"ם ודאי קנאה ע"ז כתבו הפוסקים דלא טענין ליורש אלא להחזיק וכו' אבל למליאות זו שלא הבית עדים היורשים שאביהם הניחה להם בחורת ירושה וגם עתה חינה בידם לא טענין ליהו שאביהם קנאה ביד מי שהוא מוחזק בה עתה וכו' בחמת לא ידעתי מה יענה כת"ר בדברי הלח"ם שם במקומן בהלכות טופן פרק י"ד הלי"ד שסם קאי על מי שבא מכח הירושה ואפילו היא מוחזקת ביד כפשט הלשון הבא מחמת ירושה ת"ל טענה אלא מלאתי יראתי על זה הלריך הלח"ם שאותו יורש יברר דאביו הניחה לו בחורת ירושה הלאו הכי איכא למימר חבוי לפירות יד ואפילו מוחזקת ביד יורש אלא ומ"כ היאך כת"ר מוקים דאותם פוסקים מיירי דהיה מי שים לו חזקת חבות מוחזק לייהי ובא זה להוליא הוא דבעי שני תנאים:

גם ראיתי לידידי שעמדו לנגדו דברי הרב המכי"ט שהבית הרב תוס"י בסו"ם מ"ז וראיתי לידידי שפלק מזה בל"ע או אולי ט"ם נפל אלא היו דברות קדשו דע ידידי אין כאן שום ט"ם דכמו שמועתקים הדברים בס' תוס"י כך עומדים בגלמם בס' כנה"ג וכן ראיתי להרב ערך השולחן שקמ"ו סי"ח שכתב הבא מחמת ירושה ת"ל טענה כתב הכנה"ג משם המכי"ט כמו שלריך ראיה שהוא יורש הבא נמי לריך ראיה שהיתה הקרקע של מוריהו בשעה שמת דאף שים ראיה שהיתה שלו בחייו תפשר שמכר או נתן קודם שמת ע"ש וכ"כ הלח"ם בפרק י"ד מהל' טופן יעו"ש ואני ההדיוט הגם דקשה לי על דברי הרב ערך השולחן שהבית דברי המכי"ט והוסיף עליהם דברי הלח"ם וכתב עליהם וכ"כ הלח"ם ובחדא מחתא מחתינהו לתרי"ד לא ראי זה כראי זה ותרי מילי ניהו דהלח"ם מיירי בבא להוליא מיד היורש שבא מחמת ירושה ואומר לו דשולם לא היתה של אביך אלא שלי היתה ולפירות הורדתיו והמכי"ט מיירי באומר אמת של אביך היתה אלא שקניתי אותה ממנו בחייו ועל זה הלריך המכי"ט ליורש שיביאי ראיה שאביו מת מתוכה ולא ידעתי היאך השוה דברי הלח"ם לדברי המכי"ט אך בקל י"ל:

אך שיהיה נקטינן דדברי הלח"ם הם מיירי לפילו כמי שבא מחמת ירושה ומוחזקת בידו מיירי וכדאמרן ודברי המכי"ט אין בהם נפתל ועקש וא"כ לכאורה עדיין עומדים לנגדינו:

נוסף על זה תשובת הרשב"א שהבית הרב"י בסקמ"ו ס"ב שכתב וז"ל כל מי שהחזיק בקרקע ואחריו החזיק בו אחר ובא הראשון ועערער עליו לומר קרקע זו שלי הוא ומה אתה עושה בה וא"ל של אבותי היא אם הבית הראשון עדים שדר בה לפילו יום אחד קודם לזה השני או שמת אביו מתוכה לריך השני להביא עדים או עדי אבות או עדי חזקה וכו' מדברי רשב"א אלו מוכח דלא הלריכו להביא השני עדי אבות או עדי חזקה אלא במבית עדים שדר בו יום אחד או שמת אביו מתוכה אבל אם לא הבית עדים שמת אביו מתוכה לפילו אין לשני עדי אבות ולא עדי חזקה כנדו"ד לא מפקינן מן השני ת"ל ג"ז לכאורה עומד לנגדינו:

אך בחמת לעד"ן דעד כאן לא דברו הפוסקים הנז' דהיורש לריך לברר שהניחה לו בחורת ירושה גם מת אביו מתוכה דוקא במקום דאיכא מערער שטופן ואומרה או שלו היתה ואביו של זה לפירות ירד או בטופן לקחן מאביו קודם מיתו הואיל ויש מערער שטופן כן ויש כח מקום לספק על מי לנוח בזה הוא שדברו הרבנים הנז' אבל בכגון דא שרחוקן אין מענה בפיו אלא רואה הוא לזכות מכח דילמא כך ודילמא כך פשוט דאין לנרוע כח המחזיק הראשון בלי טענה ואמירה דאל"ך כל מי שהחזיק בקרקע חביבו קודם שימות בעל הקרקע ואח"ך מת בעל הקרקע אפילו לא הוחזק ג"ם אין להוליא מידו משום דילמא אביו מכרה ואלו של אביהן היא וזה הוא נגד הדין על כן נראה בעיני פשוט דאין לנרוע כח המחזיק בלי טעם וריא:

אך מה שעומד לנגדי הוא בעיקר עדות העדים שמעידים שיהודה הי' דר בחנות אלאחזין יותר מג"ם זהומאי' עדותם ואני אומר דבעדותם זו אין ממנה רחיה שהיתה החנות בחזקתו דיכול להיות כוונתם היא היה דר ומעלה שכר לבעל החזקה אלא שדעתי בדעתי דודאי כת"ר קלר הדברים ולפניו נגלו שהעדים העידו עדות ברורה ע"פ הדין והוא מ"ם הרב כנה"ג הנה"ט הוא קל"ח בסק"ס ז"ל אלא ת"ל החזיק בו שמעון כראוי וכו' נכתב בלדו כל שעדים מעידים שדר בו שני חזקה בשופי בלי מרעור והיה משכיר הבתים לאחרים אין לחום דשמת היה פורע שכירות למערער ועל המערער להביא רחיה שהיה פורע לו השכירות הראד"ב בתשובה סקל"ה עכ"ל וא"כ גם כאן הכי היתה ודאי עדותם לפני רו"מ שהיה יהודה יושב שאלן ומטולם לא תבעו שום אחד בשכירות ודאי יש לנו להעמיד הקרקע בחזקתו ואדרבה נדו"ד עדיף מדברי כנה"ג דהרב דבר לפילו במקום שים מערער כמפורש בדבריו שכתבנו ז"ל אין לחום דשמת הוא היה פורע שכירות למערער ועל המערער להביא רחיה ע"כ הרי דשם במקום

במקום מערער לייבי ולפילו הכי זיכה הרב למחזיק מכ"ש נדו"ד דאין כאן מערער אלא רחובן זה רוצה לגרוע החזקה של יהודה בלי טענה ולעמוד הוא לזכות מן ההפקר לא נראו דבריו:

אך עדיין יש להסתפק לפילו לגד שיעידו העדים שהיה יוצב שאכן ולא תבעו שום אדם בשכירות החזקה כדאמרן עכ"פ הנה ידוע כי בקניית החזקה מלאנו מנהג תיטוואן יע"ה שנריכה להיות ע"פ שני תנאים האחדי הראשון הוא שירד לה ישראל לקרקע העכו"ס בתורת שכירות והגם שישתמש בקרקע ומנהגם זה היה מנהג מיוסד מכמה וכמה רבני עולם הקדמונים הביאם הרב כנה"ג ז"ל בס' ק"ס ובעקבותיהם הלכו חו"ר תיטוואן יע"ה שלריך שני תנאים ואם חסר אחת מהנה לא קנה עיין בס' וי"ך סקט"ב ובלקוטיו אות חזקה יע"ם אכן במחת פאם יע"ה נהגו לפילו זה המחזיק בחנם עלהה לו חזקה יע"ם ובמקומינו זה לא מלבד שכמדומה לי שמנהגינו בזה כתיטוואן יע"ה שכמדומה לי שכך בזכרוני אלא שלע"ד כך נראה מדברי מהרפ"ב זלוק"ל שלא העלה תקנה זו בכלל קלור תקנות פאם שנחפשתו במערך ומה גם לפילו יהיה הדבר ספק לע"ד לא גרע זה ממ"ש הש"ע בהלט"ז סקי"ח דכל ספק בתקנה העמדהו על ד"ת וכלל זה משמשים גם לתקנות דידן וא"כ גם נדו"ז הואל ורוב מנין ורוב בנין מלרכי תרי תנאים נימא דגם כאן הכי נהגו והממע"ה וא"כ ע"פ זה בנדו"ד הגם שיבוא עדים שיהודה יצב בחנות שלם שנים בלא ערעור עדיין רחובן זה יכול לטעון ולומר דבשלמא אם העדים מידע ידעי שיהודה זה מה שהיה דר בחזקה זו שפוי בלי ערעור מלד שהיתה מקנת כספו ניחא דודאי לא קנאה אלא ממי שזכה בה בד"ת דלא שדי אינש זוזי בכדי לאבד הואל ואין עדותם מבוררת דילמא מה שהיה יוצב שאכן הוא משום שחזקה זאת לא היתה של אדם מצולם אלא הוא דר בקרקע של עכו"ס וכסבי עכו"ס הרי הם כהפקר ורלה הוא לעשות בה חזקה וא"כ נריך שיעידו העדים שיהודה ירד לזה החנות בתורת שכירות הלאו הכי אם לא ירד בתורת שכירות לא עלתה לו חזקה מצולם ולגבי ספק זה אין לומר מי הביאנו עד הלום להסתפק בו ולהגריע כח החזקה וכמו שכתבנו לעיל דאין לנו להסתפק כזה אין הנדון דומה דבשלמא לגד שנאמר דודאי הוא דידיה מלד החזקה מי הביאנו לגרוע כחו דילמא מכרה וכדומה אבל נדו"ד הספק הוא בעקר החזקה דילמא מצולם לא היתה שלו כדי שנאמר העמד הדבר על חזקתו וקרקע בחזקת בעליה עומדת וא"כ יכול רחובן זה לומר מצולם לא היתה של יהודה דאפשר דלא ירד לקרקע העכו"ס בתורת שכירות:

ובעין ספק זה ממש רלתי להרה"ג מור"ם פארחדו ז"ל בספר שמו משה סכ"ד שנשאל על מנהג ירושלם תוב"ב שמנהגם הוא ישראל שהיה דר בקרקע של עכו"ם אם היתה החזקה קנויה בידו או הוליא בעל החזקה הולאות עד כדי ממשיך גרוש לא הפסיד חזקתו לפילו יצא ממנה זמן הרבה ונכנס לה אדם אחר אבל אם החזקה אינה קנויה בידו ולא הוליא עליה הולאות אלא היא עשויה אם יצא ממנה ג"ם ונכנס לה אדם אחר זכה הבני ונשאל הרב היכא דלא נתברר לב"ד אם הקרקע היתה ביד מי שהיה דר בה אם היתה קנויה לו עשויה כי אם שים עדות ברורה שחזקה זו היא של פלוני לו של מורישו והיה דר בה העבו"ם אח"כ שים הרבה ואח"כ שכרה ישראל אחר מהעבו"ם בעל הקרקע וכא בעל החזקה לתבוע חזקתו הוא לו יורשיו היכי לדייגו דייגי אם נאמר שאבדה חזקת המחזיק הראשון מכח שאין לו רחיה אם היא קנויה לו דילמא אין לריך רחיה וכו' ועל ספק זה הארין הרחיב כמדתו לכל רוח ונעתה דעתו לפסוק דמן הספק יש לנו להעמיד החזקה בחזקת המחזיק הראשון אלא שבאלמא דבריו כתב וז"ל ומעתה אל עליגו חובת הביאור הכל לאתוי מה שכתב הרב אגן זלה"ה וז"ל מעתה נחזי אגן היכא דמת המחזיק הראשון והיתה החזקה ביד בעלי האגר כו"כ שנים שהיה דר בה דחציב כרקניה ושוב אחר כמה שנים שמת העבו"ם בעל האגר השכירו יורשיו האגר לישראל אחר ובאים יורשי המחזיק הראשון לתבוע חזקתם בהא חזינן למהרשד"ם סרל"ד שנשאל בראובן שנלב"ע והניח בנים קטנים ואנות אחת והיתה רקניה ג"ם ואחר זה נכנס שמעון בחנית בתומרו היתומים אבדו החזקה בשעתא ג"ם ריקניה והיתומים טענו אפוטרופי שלהם או אמם פרעו השכירות לתונר השלשה שנים שנשארה ריקניה אם לריכים להביא ראיה או לא והשיב דמאחר דעברו ג"ם כבר נאבדה החזקה ואחר שהחזיק בה הבני לאו כל כמיניה של הראשון להביא ראיה כדי לבטל חזקת הבני ומינה נלמד דאם הדבר אם החזקה קנויה או עשויה דנפקא מינה אם היא עשויה כבר נאבדה בעומדה כמה שנים שדר בה העבו"ם בעל האגר הרי היא כריקניה ודאי על היתומים להביא ראיה וכל שלא הביא ראיה זכה הבני עכ"ל אים ירושלים הרב אגן ז"ל והרב מהרמ"פ ז"ל כתב עליו ז"ל ולעד"ן אחר המח"ר אין ללמוד מדברי מהרשד"ם לנדו"ד דנדון מהרשד"ם כבר כתבנו שהוא דומה למ"ש הש"ע סרמ"ח סיו"ד ז"ל האומר לאחיכו הריני נותן לך כו"כ על מנת שתעשה דבר פלוני על המקבל להביא ראיה שקיים התנאי אבל אם אומר לו על מנת שלא תעשה על הניתן להביא ראיה שבטל תנאו ע"כ וא"כ לכאורה בפירעון השכירות לפי שלא תאבד חזקתו הוי תנאי תלוי בלאי מבורר והוא בקום עשה על המחזיק להביא ראיה שקיימו דכיון שעברו ג"ם ורולה לאחוז ולזכות בחומרו שפרע עליו הראיה אבל אם היא עשויה לו קנויה לא נכנס בגדר תנאי שעליו לעשותו אחר שהזחיק אלא הוי ספק מעקרו ודמי להיות דרים פרק שור שנגח את הפרה וגמלא עוברה בגדה ואין ידוע אם עד שלא נגחה וכו' וחכמים אומרים הממע"ה יש"ם וכן נדו"ד אם איכא ידועה אם עשויה אם קנויה הואל ובין אם היתה קנויה היתה שלו או עשויה היתה שלו ועכשיו הספק הוא שמא היתה עשויה וכשתרוקנה אבדה חזקתו הדין הוא שהרי היא בחזקת מרה קמא והממע"ה וכו' יש"ם שהוסיף עוד לחלק בין נדון מהרשד"ם ז"ל לנדון דידיה ועקר עשמו שואל וכשעה שהיה מחזיק בה הראשון שלו ודאי היתה אלא אם"כ נפל הספק אין להגריע כאו ועכ"ז לא החליט הדין הלכה למעשה אלא עד שיסכימו

רבנן דיחבי על מדין יעו"ש:

אך מסס נבוח לנדו"ד לפילו לי הוה נדו"ד דומה בדומה לנדון שנחלקו בו הרב"ג לים ירושלים רב חג"ן והרה"ג רב פתרדו זיע"ל לח מלכד דים לנו לפסוק כרב חג"ן ז"ל הוחל והוח פסק הדין לח כן מהרמ"פ ז"ל חלמו להלכה ולח למעשה חלח לפילו לי הוה פסיק מהרמ"פ ז"ל דיניה הכי מנינו להרב כנה"ג סק"ס הגה"ט סקי"ד שכחב ז"ל בפלוגתח דרבוחח לח חמרינן קרקע בחזקת בעליה עומדת חלח המוחזק בה ידו על העליונה מהר"ם יפה פ"ך ופ"ך ודחי חין להוציח מיד המוחזק בו עתה חלח דחין חנו לריכים לכל זה בנדו"ד לפילו מהרמ"פ יודה דיורבי יחודת לריכים לבבר דהת עקר טעמו וחילוקו של מהרמ"פ בין נדון דידיה לדמהרש"ל מסוס דהסס בנדון דידיה היתה החזקה ודחי בחזקת הממזיק הרחטין בין תהיה קנויה לו עשויה זכה בה והוי חלו חלח לחר שילת ממנה ונשחרה ריקנית נפל הספק בזמן שהיתה חלו חס קנויה היתה ולח הפסיד לו דילמח עשויה היתה והוחל ונשחרה ריקנית לבד חזקתו בזה הוח דחמר מהרמ"ך ז"ל הוחל והיתה ודחי חלו חין להוציח מחזקתו לבל בנדון דידן דים לספוקי מעקרת דילמח לח היה פירע הסכירות וח"ך ים ספק חס היתה מעיקרת של יהודה לו דילמח מעולם לח היתה חלו דסמח יש בחמות הגוי בלי סכירות וח"ך מעולם לח היתה חלו להעמידה בחזקתו ולמימר כחן קרקע בחזקת מרה קמת קיימה ופשוט:

ואך הוחיל והדבר הוח ספק חלינו במנהג נלע"ד שעל בני יהודה לבבר שהיתה החמות של זה הגוי שכורה ביד יהודה לבים לו יבבו דמנהגנו כמנהג פחס וחזי לע"ד הריני מסכים למ"ם כת"ר דודחי חין לגרוע החזקה מכח חששות המזקות כדחמרן דחס בחנו חלד שמח היתה שכורה ביד לבים כבר הביחנו מדברי כנה"ג משס מהרחד"ב זלה"ה דכל שים עדים שיש בה שחנן ג"ם חין לחוש כלל כמש"ל ודי משוס דברי הלח"ס והמבי"ט כבר בירנו דלח דברו חלח במקום מערער ודחי וטוענין נגד היחומים כמבואר דברי הפוסקים הנ' דחל"כ הוי נגד הדין כדחמרן נוסף של זה הרי מדברי מהרשד"ם שכחבנו ומוהר"ר חנ"ן ומהרמ"פ זלה"ה הנס שמעתה נמס היה במת המחזיק הרחטון ולח היתה מוחזקת בידו בשעת מיתה עכ"ו לים בהו דחש להחי ספיקת לגרוע כח מחזיק הרחטון משוס דברי הלח"ס חו המבי"ט ומעמיהו ודחי לח פלינן על הרשב"ח והלח"מ והמבי"ט חלח הוחל וזה המחזיק עתה חין בפיו מענה לומר קנויה בידו וכיונת חלח הוח רולה לזכות מן ההפקר ומטיל חשש בחזקה של הרחטון הוח בח בזה בודחי לח נכנס לח דברי הלח"ס ולח דברי הרשב"ח והמבי"ט:

ואכ כשיברכו בני יהודה שחביחם היה דר בשכר חו תעמוד החזקה ברשותם דלח גרע זה מדין קול שבח בכללי הרח"ם כלל ג"ם והביחם הסמ"ע ריש סק"ס וכוותיה פסק הרב ויחמר ילמק ולה"ה ס"ק ע"ח ונדו"ד מדיק. זהו מה שנלע"ד ולוי"ס וימ"ן שניס עשר לטבת סת"ר לי לפ"ק פה סחלי יע"ה:

הלעיר **רפל אנקאווא** סי"ט

סימן כסח

להות שיורבי הר"י דריהס חבמו ליורבי הר"ס ן' הרוס ותופן תביעתם היח שיורבי הרי"ד חמרו שהביח שדר בה היורש של הר"ס ן' הרוס היח של חביהם כהרי"ד ז"ל ומשכנה ביד הר"ס ן' הרוס והיום הזה רולים הם לפדותה והיורש הנ' השיב חמריו חמת הדבר שבדבריהם כן הות שהביח היח של חביהם והיתה ממושכנת ביד חביו וגם לחרי מות חביו נשחרה ממושכנת בידו וביד לחיו הגדול ממנו שיבבו חותה מחביהם לבל לחיו הגדול ממנו בחייס חייתו חמר לו שהר' שמעון דודס עמד על מנין זה עס יורבי כהרי"ד ז"ל וקנה מהס הביח בעד סך המסכונה שנושים בחביהם ובעד סך שמונה דורוס שהוסיף להס והחליפו לו המכר היורשים הגדולים הס והר' משה לנרלף נ"ע לפומרופוס של הבח הקטנה של כהרי"ד הנ' וכחבו לו שטר מכר כדחוי ונשחרה בידס חוכלים פירותיה בשופי זמן גדול וזה זמן גדול שנלחד ממנו השטר. חלה היו דברי היורש המחזיק בביח. ויורבי דריהס חמרו דלח היו דבריס מעולס לח עדיין הביח ממושכנת דוקח ומעולס לח היה שוס מכר בעולס ע"כ הגיע דבריהס:

תשובה נזה הנה ידוע מחלוקת הרמב"ן והרש"ם עס הרמ"ה והרי"ל הביחס הטו"ר בסיק"ן דלדעת הרמב"ן והרש"ם דין הות שהיורד בחורת משכונה חין לו חזקה לעולם לפילו ידוע ששלמו ימי המשכונה והחזיק חח"כ שני חזקה ולדעת הרמ"ה והר"י לברלוני ס"ל דחס ידוע ששלמו יומי המשכונה והחזיק חח"כ עלתה לו חזקה יש"ם ומליט למר"ן בש"ע סיק"ן ס"ג שהביח שני הדעות בשס י"ל וי"ח והביח סברת הרמ"ה והר"י לברלוני ז"ל בחחרונה דעלתה לו חזקה וחנן לפי הכלל הכתוב ומסור בידינו דחזלינן בחר י"ח בחרת וח"כ הלכתח הות דהכי נקטינן כדעת הרמ"ה חלח דבנדו"ד כחן נמלח וכחן היה תריתי לגריעותח להמחזיק הזה ירד לה בחורת משכונה דח שהחזיק בה המחזיק הזה ירד מכח קרקע פלוני ביד פלוני לכו"כ שנים בסף פו"פ ובחוך הזמן לח יבדה ולחחר הזמן תמכך לרלונו הטוב בניכוי פש"ן בכחו"ח למכך יומי המשכונה כידוע לכל בחי שטר עמי ומשכנתח דח מלינו להרב המרכי"ך זלה"ה הובחו דבריו בס' כר"ח ח"ח סיק"פ שכחב וז"ל היורד לקרקע בחורת משכונה דקי"ל לין לו חזקה חס לחחר ששלמו יומי המשכונה ים לו חזקה הלוי בפלוגתח דרבוחח י"ח דחין לו חזקה וי"ח דים לו חזקה ורבב המבי"ן כתב וז"ל נלע"ד פשוט דחין בכלל זה המשכונה שטושים לזמן וחוך הזמן לח יפדו וכל זמן שלח נמסכה בניכוי שלינו נקרח שלמו יומי המשכונה עד שיכלה הקרן דשוב לין לו פירות למלוה לי נמי במשכונה בנכייתח ושלמו יומי הקלבה ר"ל ששלמו יומי הקלבה וחזרו המעות חוב הות דים לו חזקה לדיעה שנית ונסחלק המלוה מהפירות וכחבתי זה לפי שטעו בו רבים וחשבו כי חחר עבור זמן שקולבים וקובעים שלח לפדות הות הנקרח שלמו יומי המשכונה ע"ל המרכי"ן מכת"י כמוסר"ם לחבן נור זלה"ה ע"כ מלחתי בסכר"ח להרב מו"ד נר"ו ח"כ בזה נפלה ונהרסה

חזקת המחזיק דהוחיל והם אמרו דבמשכנתא בהו' ניכוי פרומה ירד לה המשכן וסך המשכונה הוא תרבעים מחקלים ח"כ יכלה הזמן והמה לא יכלו המעות אלו בניכוי פס"ן בכמו"ח וא"כ כל הני שני שהחזיק החב וכמו כתוך הזמן חשיבי ובתוך הזמן תלבת דכו"ע אין לו חזקה:

והן אמת דרוחה אנכי לכאורה דפסק זה של הרב המרבי"ן זלה"ה נראה שהוא סותר לפסק מר"ן בש"ע סי' ס"ו ס"ב ובסי' רמ"ח ס"ו דשם בסי' כ"ו כתב שביעית משמטת את המלוה ואפילו מלוה שבשטר שים בו אחריות נכסים והמשכנתא במקום שרוכם למלוה בכל עת וזמן שיבית מעותיו שביעית משמטתה ומקום שאין יכול למלוקו עד סוף זמנו אין שביעית משמטתו ואם הינה משכנתא אלא שסיים שדה בלוותו הינו משמט וי"ל דהני מילי בתחרת דלא מסלקן ליה וכל שהינו יכול למלוקו לפילו יום אחד מיקרי תחרת דלא מסלקי ע"כ וכתב הסמ"ע דלסברת מר"ן קשה דסתם בדבריו ס"ל דבמשכנתא לא תמרינן דמיקרי תחרת דלא מסלקי אלא במקום שהינו יכול למלוקו אלא עד סוף זמנו וכתב דגם הי"ת אלו שהבית מר"ן בסוף דבריו מודו בזה ולא קאי דבריו דכתב ואפילו ביום אחד מיקרי תחרת דלא מסלקי אלא לסיום דכתב ואם סיים וכו' ואפילו הרב טו"ז דפליג על הסמ"ע וכתב דדברי י"ת אלו שהם הרשב"ת הם מוזרים בין על סיים לו בין על המשכונה ובתרוייהו ס"ל הרשב"ת דאם הינו יכול למלוקו לפי' יום אחד מיקרי תחרת דלא מסלקי עכ"פ הרי ס"ל לטו"ז דלם' הרמב"ם דכוותיה פסק מר"ן הדין הוא דלא מיקרי תחרת דלא מסלקי אלא שהינו יכול למלוקו עד סוף זמנו וכן כוותיה דסתמת דמר"ן חזליון וכן פסק בפשיטות בדיני בכור בסימ"ח ס"ו דאם היתה קרקע ממושכנת ביד חביהם ונשלם הזמן בחיי חביהם לא מקריית מוחזקת בידם הוחל והלוה יכול למלוקו הויא רחוי יע"ש וא"כ נראה מפסקי מר"ן אלו דבזמן שיכול למלוקו מקרי כלה הזמן והיתך פסק הרב דאפי' כלה הזמן שהינו יכול למלוקו והדרת הרשות ביד הלוה למלוקו עכ"ז הוחל ונמשכת בניכוי כאלו תוך הזמן נראה דזה מוסכם מפסקים הנז':

והנם דעלה על דעתי לומר דאפשר הרב המרבי"ן יפרש להני פסקי דמר"ן הם חיירי במשכנתא שאוכל פירות בכייחת עד זמן פלוני ואחר זמן הקצבה שוב לא יהכל פירות וחזר המעות חוב וכמ"ש הרב הנ' דבזה מקרו שלמו יומי המשכונה וכמ"ש בדבריו וז"ל דלא מיקרי שלמו יומי המשכונה אלא עד שיכלה הקרן דשוב אין לו פירות אי נמי במשכונה בכייחת ושלמו יומי הקצבה כ"ל שלמו יומי הקצבה וחזרו המעות להיות הלוחה הוא די"ל הזקה לריעה שנית עכל"ה וא"כ נימא דבנדו"ז יפרש הרב להני פסקי:

אלא דרחיקי להרב תוס' זלה"ה ח"כ ס"כ שסם נשאל על מי שהיה לאחתו משכונה קרקע ומתה אם מקריית רחוי או מוחזק לנבי הבעל וכו' ושם תיהו ז"ל דעתו לפשוט דבמשכנתא דסוריית מקריית רחוי הוחל ועבר הזמן והלוה יכול למלוקו וכתו הוא מהבית פסקא דסימ"ח שכתבנו יעו"ש וכתב אח"כ וז"ל ומה שמלוקו מכמי מרחקם בין משכנתא דכייחת לדסירת דסורת כו"ע לא פליני דהוי מוחזק אף לאחר עבור הזמן אפי' למהר"י ן' מינאש כיון שאין הלוה יכול לכופו לפדות כדקיי"ל ביור"ד סי' קע"ב והביאו רחיה מם"ם הס"ם והלמב"ם והנמק"י בסי' קע"ב לענין דבים דמחשיבא כמכר מה"ט דאין המלוה יכול לכופ הלוה אף שהלוה יכול למלוקו אחר הזמן אין נראה חלוק זה משום דאף אם נאמר דהרשב"א מיירי בשמשכנתא בכייחת דאים ליה החירת ומינה למהר"י ן' מינאש דפליג עליה דלא פליג אלא בכייחת אבל בדסורת אף הוא מודה להרשב"א כמ"ש החכמים יליו אבל לגבי פסק מר"ן דפסק כהרי"ף והרמב"ם והנחוצים ז"ל דלים החירת במשכנתא בכייחת בין בחחרת דמלקי ובין דלא מלקי אלא במשכנתא דסורייה דוקא וכמ"ש בית' סיקט"ב ואפי"ה פסק כאן בסירמ"ת דאחר עבור הזמן שיכול הלוה למלוק מהמשכונה בחחרת דמלקי ולא הוי מוחזק לגבי בכור מוכרת דאינו מדבר אלא במשכנתא דסורת שהרי לדידיה אין החב אלא בדסורת ובה קמפלגי בין מינה ומינה ללא מינה ומינה ס"מ שגם בדסורת שאין המלוה יכול לפדות לעולם לא מקרי מוחזק אם הלוה יכול למלוקו אחר עבור הזמן עכל"ה וא"כ הגם דרוחה אנכי דהרב המרבי"ן ז"ל דעתיה היא כחכמי מרחקם דמחלקי בין משכנתא בכייחת וכמ"ש בדבריו לעני' ולא חיים לאותה קושיית שהקשה תוס' על חכמי מרחקם דמר"ן לא יולדק לפרש דבריו במשכנתא בכייחת הואל ואיהו ס"ל דאסור גם המרבי"ן לא חיים ולכך מפרש פסק מר"ן דסיק"ן בהני וא"כ גם היא דסי' רמ"ח יכולים לישבה אלבא דחכמי מרחקם ואין סחירה:

אבין מה נעשה אנן אלביה דהרב יוחי"ל זלה"ה דמאן יאמין בחלוק זה מכח דמר"ן לא חיירי בכייחת אלא בדסורת א"כ הרי אלביה אין חלוק דמר"ן לא חיירי אלא בדסורת ומכ"ז בשבור הזמן מקרי שלמו יומי המשכונה ומה נעשה בחריה אלא דנראה דאפילו לדעת הרב יוחי"ל ז"ל לדעתי פשוט דלענין זה בודאי יודה לב' המרבי"ן דמקרי כאלו תוך הזמן דבשלמא נבי בשור הוחל ויכול הלוה למלוקו א"כ חשבינן ליה כאלו הדרת קרקע לבעליה והשלוחה חוב בשלמא ולכך הינו נוטל פ"ם ומילתא בטעמא יעו"ש בסמ"ע בסי' רמ"ח אבל בכאן לגבי חזקה אפילו אמר נאמר דבפגיע הזמן חשיבא כחוב נביה עכ"פ הוחל ויש המיר לאכילת פירות אלינן בזה לומר הוחל ושמה יירידתו לפירות נאים ומדיין יש לו זמן לאכול פירות לרצון הלוה בודאי לא עלתה לו חזקה למלוה כלל ומה יאן ומה יוסיף כאן בענין חזקה אם בשלום הזמן מקריית מוחזקת נבי מלוה או המעות חוב הוי סו"ם הוחל והוייא שכורה נביה לאכול פירותיה כל ימי רצון הלוה ויש לנו להלות דבאביל זה הוא מוחזק בה בודאי אם לא הוליא השטר שקנאה לא עלתה לו חזקה כלל ופשוט הוא ומה שים להשיב לדעת הרב יוחי"ל זלה"ה לפ"ז היתך יפרש פסק מר"ן דסיק"ן הרי מר"ן לא יש לו כלום המיר כי אם במשכנתא דסורת וא"כ ס"מ דמר"ן במשכנתא דסורייה קאי ואפי"ה ס"ל דמקרי עבר הזמן אלא י"ל דלהרב יוחי"ל זלה"ה יפרש דברי מר"ן דסיק"ן חייבי במשכנתא שהמיר בה מר"ן ומייבי שכלה ממון המשכנתא בניכוי דאז מקרי כלה זמן

המשכונה

המשכואה ופי' זה יולדך כמן בסיק"ן וכמו כן כתבנו לעי' מסס המרכי"ך דכל זמן שאוכל פירות הקרקע בניכוי פס"ן נכחו"מ מקרי תיך הזמן הוחל ואין המלוה יכול להכריח ללוה לפדות ומפרש דברי מר"ן דעבר הזמן הוא דכלה ממון המשכונה יע"ש וגם הרב יוח"ל זלה"ה מודה בזה ואין שום סתירה ממה שסתר דברי חכמי מרחקם במה שפירשו וכו' כמש"ל מילתא בטעמא דלענין חזקה שאני הרב יוח"ל יורה יורה דכל זמן שאוכל פירות ואין יכול לכפות הלוה לפדות כתיך הזמן תשיבת ודו"ק:

גם יש ריעותא שניה בכתן דהא אין בידיהם שטר משכונה ללה הם תמרו שיש עדים שתביהם השכן תוחה לזמן מה ואין העדים יודעים לכמה זמן וא"כ גם בזה נפלה חזקת המחזיק הוחל ויש עדים כהר"י דריב"ם משכנה לזמן ואינם יודעים כמה זמן דהא מלינו לרבינו הטור בסיק"ן תחר שכתב מחלוקת הרמב"ן והרמ"ה שזכרנו סיים תח"כ וכתב וז"ל וכתב הרב יונה העידו העדים שעדה זו משכונה תללו לפנים ואין אנו יודעים לכמה שנים תפי' המוקדם בה כמה שנים אין לו חזקה העידו עליה שמשכונה שהם ואחלה גם משנה רחשונה ואילך יש לו חזקה דשתם משכנתא שתא ע"כ וסברת ר"י זאת הביאה מר"ן ג"כ בש"ע ס"ג תחר שכתב המחלוקת החמורה לעיל בשם י"ת וי"ח הוסיף עוד י"ת שלשית וכתב ס' ר"י הנז' ובידתי דסברת זאת תפילו כתבה בשם י"ה בודאי דלא נכנסה בללע המחלוקת וכמו שנראה מדברי הרב"י בסי' הנז' שכתב וז"ל וכתב הרי העדים העידו וכו' כלו' הרחשונים לא חלקו וכו' אבל הרי חלק בכך וכו' יעו"ש פשט לשון זה מורה דמה שלא הזכירו הרחשונים בת ר"י להזכירו ולא לחלוק וכ"כ הש"ך בשק"ב וז"ל ג"ל דבזה כו"ע מודים עכ"ל וכ"כ הש"ך סו"ס סי"ז דבדין זה דאין העדים יודעים לכמה שנים משכנה לא יחלוק שום פוסק יעו"ש וכן רחיתי להרב משכנות הרועים בחו"ח סיכ"ה שדעתו בפסק שם כדעת הש"ך דדין זה מוסכם דלא שלחה לו חזקה יעו"ש ונקטינן מכאן דלפי דבריהם החמורים שיש להם עדים שתביהם ירד בתורת משכונה לזמן ואינם זוכרים מזמן ג"כ בזה נפלה חזקת המחזיק דהויית כאלו תוך הזמן הרי תרתי לגריעותא נמלאו בחזקה זאת:

אלא דכל זה יולדך לנו אלו היו פיורשים האלו דיניהם שם הר"מ שלמו המשכן אבי היורש יולדקו דבריהם ונפלה חזקתו וגם יולדך לנו ג"כ כל זה אלו היה היורש הזה אומר שאביו אחר שהשכינה חזר ונקנה ומכח אבוה אחת בזה היינו מגריעים טענתו מכח דבריהם החמורים דהוחל ואלו היה אביהם חי לא היה מהני בטענתו גם הוא דבריו מהבל ימעטו הוחל ואביו שלמו לא מהני לא עדיף מגברא דאחי מאמתיה אם יאמרו החזקנו בה משום שירשנו אומה מאביהו נודאי לא מהני הוחל וחזקת אביהם לא היתה חזקה כדאמרן גם לבניו לא תועיל ולא תליל יעו"ש בסי' קל"ב בטום"ע ס"ח ובסמ"ע כל דבר דבור על אופניו ואיך שיהיה אלו היה אביו או בנו טען מכח אבוה אחת יולדך דבריהם:

אלא דבכאן לא כן היה טענת היורש אלא דאומר הוא דהוא שלמו חזר וקנאה מהיורשים כמו שמסודר בטענת הכתות וא"כ הוחל ובא בטענת שלמו הדין עמו וכמו שפסק מר"ן בסי' קנ"ב ס"ח וז"ל כל אלו שאמרו אין להם חזקה בניהם יש להם חזקה שאם תלה הבן ג' שנים וטוען שהבעלים מכרוה או נתנוה להם יש להם חזקה ע"כ והן אמת דהוחה תכי דינא התאור בסיקנ"ב דכל אלו דאין להם חזקה בניהם יש להם חזקה מקורו הוא מפ"ג דב"ב ד' מ"ז ושם נאמר תר"י לומן אין לו חזקה בנו יש לו חזקה תרים אין לו חזקה בנו יש לו חזקה גזלן אף הוא אלא בנו וכו' ושם סיים בגמרא דאפילו בן הגזלן אם בא בטענת שלמו יש לו חזקה ע"ש וא"כ הוחל ודברי מר"ן אלו הם מדברי ר' יוחנן התמורים ושם לא נזכר כי אם לומן ותרים וגזלן מג"ל לומר דגם בן היורד בתורת משכונה יש לו חזקה הרי לא נזכר אלא בן הלומן והתרים והגזלן אלא דלזה אין לחוש כלל והם כי לא להזכיר ותדרבא יש לנו מכ"ש מבן הגזלן שאחיזה שם בגמרא ובפסק מר"ן סיקנ"ב דכמו גרוע בחד לד יותר מאחזים דהיינו אם יש לו עדים שהודו לאביו וכו' כמ"ש מר"ן ושע"ז אם בטענת שלמו מהני מכ"ש בן היורד בתורת משכונה דמהני הודאה ע"י עדים פשוט דמהני בבא בטענת שלמו וזה ג"כ מדוקדק מדברי רבינו הטור ומר"ן דבגמרא נקיט בין לומן בין תרים וכו' והטו"ר ומרן נקטו בלשונם וז"ל כל אלו שאמרו וכו' ע"כ פשוט דקאי אכל מאי דתני בסימנים הקודמים וכן רחיתי להרב מאמר קדישין בסיקנ"א שסם כתב מר"ן ג"כ כל אלו שאין לכילתן רחיה וכו' כתב הרב הנז' וז"ל כל אלו היינו דקאמיב בסיקמ"ט ובסיק"ן יעו"ש וכ"כ הסמ"ע בסיקנ"א סק"ח וז"ל כל אלו שאין לכילתן פירוש כגון האפומרופוס והשותפים והאומנים והתרסין ובאינך דקאמיב בסיקמ"ט וק"ן והן הם דקאמיב הרמב"ם ג"כ לפני זה בפי"ג עכ"ל הרי לפניך דמאי דאמר מר"ן כל אלו הם קאי על כל מאי דאמור בסימנים הקודמים וגם יורד בתורת משכונה שם שם נאמר ועליו קאי ג"כ כאן יש לו חזקה מכ"ז נראה לפני לזכות ליורש הזה בטענתו הוחל ואלא יש רבים:

אלא דהוחל ורחיתי דהני יורשי כהר"י דריב"ם הם תלמות עניות אז אמרתי להם הוחל ואחם יודעים שיש לכם עדים שיודעים שהקרקע היה של אביכם ומשכנה ביד הר"ם הנז' לכו ובקשו אולי ידעו דאחרי מות אביו של היורש הנז' נשארה ביד היורשים משכונה מימות אביהם ואזי ע"פ עדים אלה נוכל להוליאה מיד היורש דהנם דקי"ל בן היורד בתורת משכונה יש לו חזקה דוקא אם לא היה ידוע בעדים שאיהו עלמו ירד לה מכח המשכונה אלא בדידעינן שאביהם משכנה ואין יודעים העדים אם אח"כ פדאוה הבעלים או לא בזה הוא דבבן יש לו חזקה אבל הם יהיו עדים בדבר שהיורש הזה אחר מות אביו נשארה ממושכנת בידו א"כ מ"ל הוא מי לי אבוה ודיינין ליה כאלו הוא מעיקרא היורד בתו' משכונה דאין לו חזקה ודבר זה קיימתי מסברא ואח"כ דקדקתי לותו מפי' רשב"ם ז"ל בגמרא שהביאתו לעיל דאמר ר' יוחנן בן לומן יש לו חזקה ופירשב"ם ז"ל וז"ל אבל בן הלומן יש לו חזקה וכגון שאין הבן לומן יש לו חזקה ע"כ הרי מדברי רשב"ם אלו מוכח דאף אחרו הבן יש לו

חזקה

מזקה אלא דוקא בשאין הבן יוחז מעשה אביו בידו אבל בהוחז מעשה אביו מ"ל הוא מ"ל אביה וא"כ גם כאן כאלו הוא במקום אביו אם יעידו דאיהו עלמו ירד בחורת משכונה אחרי מות אביו :

ושוב אחר החיפוש בהמהתי דאיתי להרב החביב בספרו הגדול בע"י חי"י סי' ל"ד שהביא תשובה אחת מהרב הגדול כמהר"י קאוליירו זלה"ה ושם בתוך התשובה גמ"כ וז"ל וכתבו' להרמב"ן סי"ב כתב ז"ל אחר שים לראובן דאיה שבא מקום יביבה זה לשמעון בחורת משכונה אע"פ שמשך ומן המשכונה לאחר פטירת שמעון אי אפשר ללוי בנו לטעון שאחר ולקחו מראובן לדעת הרי"ף ונלע"ד דאין זה סותר מ"ש לדעת הרא"ש והריב"ש ז"ל דלא כתב כן הרמב"ן ז"ל אלא לפי מה שנשאל שלאחר פטירת שמעון החזיק לוי אחר זמן הפירעון דגראה מזה גם מלשון ההודאה שעשה שמעון שלף לאחר פטירתו ישאר המקום ההוא ממושכן ליורשיו ימ"ש או עשור מה שקבעו ביניהם ח"כ כשיבב לוי בחותו מקום משעת פטירת שמעון אביו גרשים הממשכן ירד כמו שמעון אביו משו"ה אפילו נמשך המשכונה ונשאר ביד לוי ג' שנים אין יכול לטעון לקחתי כיון שג"כ לוי הוראה לשבת שם אחר פטירת אביו זמן מה ומה לי הוא ומ"ל אבוה וכו' עכל"ה ושם אח"כ במה שהביב לו הרב החביב זלה"ה על דבריו אלא שם בתשובה נמצא בתוך דבריו דלא חלק עליו בחילוק זה אלא דשם כתב לו דאין לריך לפרש בדברי הרמב"ן כך ויש לפרשם באופן אחר יעו"ש בשקק ומיהו נלע"ד וכו' דמשם באה דחילוק זה שכתב כמוהר"י קאוליירו זלה"ה דאם ידוע שנשאלה אח"כ ממושכנת ביד הבן אין לו חזקה כמ"ש אני ונגיתי תלי"ת שנתכוונתי לדעת עליון וע"ז סמכתי ובטחתי ואמרתי להם שיביאו עדים שנשאלה אחר מות אביהם ממושכנת ביד היורש והדר דינו כאלו הוא הכינה מהתילה דאין לו חזקה הן אלו שנשאלי משכנתא דידן כתוך הזמן תשיבי הן שאין יודעים העדים לכמה זמן משכנה דיכול להיות דעד היום עדיין לא נגמר הזמן דאזי לא עלתה לו חזקה כמו שאמרן לעיל :

ודין אמת שהיורש הנ' מודה שיהו שנשאלה ממושכנת בידו אחר מיתת אביו וא"כ הרי הוא מודה במשכונה וא"כ ים לחייבו הוא ומשכנתא בניכוי פש"ן הויית כאלו תוך הזמן עדיין כמ"ש משם המרבי"ן אי הוא ואין ידוע לכמה שנים לא עלתה לו חזקה כמו שאמרן זה לא יתכן דאין לחייבו על פיו דהוא ואין עדים בדבר שנשאלה בידו אחר מיתת אביו בודאי דעלתה לו חזקה דיכול להיות פדאה הממשכן מימות האב דהנם דאם לא פדאה תשיבי כתוך הזמן כמ"ש המרבי"ן עכ"פ לגבי הבן עלתה לו חזקה הוא ואיה הממשכן יכול לפדותה וזה מדוקדק מדברי הרב הפוסק למעלה הוא כמהר"י קאוליירו זלה"ה שמפרש בדברי הרמב"ן ז"ל שכתב אין ללוי חזקה היינו דוקא באם שמעון אחי לוי שתהיה המשכונה נמשכת ביד בנו ימים או עשור משמע דוקא במקום שים תנאי ועכשה אבל אלא במקום תנאי כנדו"ד הנם שאם היה כהר"י דריה"ם מניחה ימים רבים היה יכול להניחה עכ"ו הוא ויכול הוא לפדותה א"כ חזקת הבן עלתה לו ואיכא למימר דהבן מעולם לא ירד בראשית כלל כמו שידוע שאביו ירד בראשו וע"ז הוצרכתי לותם להביא עדים שנשאלה בידו ואזי ים לנו לדונו כאלו ירד לה היהו בראשו אבל ע"פ הודאת עלמו אין לחייבו כלל ונאמן הוא במינו שהיה יכול לטעון מעולם לא ירד לה היהו מכח שנשאלה ממושכנת בידו אלא דמימי אביו פדאה כהרי"ד ואח"כ קנאה היהו וזה פשוט ואי"ל להתריך בזה :

ועפ"ז הלכו היורשים לחקור ולדרוש האם ימלאו איזה עדים שימליאו שיעידו להם כך ואחר זמן מרובה באו אלי ואמרו דפשפשו ולא מלאו אפי' עדים שיעידו להם בבירור שהיה אל אביהם וממושכנת בידו הר"ם ן' הרוש אלא מלאו איזה עדים שלמדו מפי השמועה דבית פלוני היה אל פלוני וממושכנת בידו פלוני ואין להם עדות ברורה כי אם קול בעלמא ולזה אמרתי א"כ גמלא בעי קרנא חודנין דהוו ליה נזזו מיניה א"כ לפ"ז אפילו אלו היה אביהם עלמו קיים ואמור יאמר שהיתה ממושכנת בידו וחזר וקנאה היה נאמן הואל ואין כאן עדים ברורים כי אם קלא בעלמא דוקא וכמ"ש בסי' ק"ן ס"ה שאם החזיק בה ג' שנים ואח"כ יצא הקול נאמן לומר לקוחה היא בידי אבל אם טען שים לו עליו תביעה אחרת ורואה לעכב הקרקע עד שיאכל כל התביעה במינו שהיה יכול לטעון לקוחה היא בידי אינו נאמן שהורע כאן אל המינו כיון שיצא הקול שירד בחורת משכונה לפיכך לא היה חפץ לטעון לקוחה היא בידי ע"כ ודיעים אלו כתב מזה נמי מר"ן בסיקמ"ט ס"ך יע"ם ולריך לחתה לדעת דהתי דנאמן לומר לקוח הוא בידי אם יצא הקול אחר ג"ם בודאי דלא בפינן עד שיאמר דמעיקרא בחורת מקח ירד לה אלא אפילו אם אמור יאמר דמעיקרא ירד בהורת משכונה ואח"כ קנאה נאמן ומילתא בטעמא דהא כשהקול יולא לאחר ג' שנים אפילו הבריות אומרים אנחנו שומעים שהבית שדר בה פלוני בחורת משכונה עד היום עכ"ז מהני חזקתו הואל וקול זה יצא לאחר ג' ואין לפרש דאם יקול כזה שאפילו עד אחר ג' יקול שעדיין ממושכנת לא מהני חזקתו ומאי דאמרו ח"י קול לאחר ג' תהני חזקתו היינו קול שירד מעיקרא כחור' משכונה ועכשיו אינם יודעים אם עדיין נמשך בה דירתו בחורת משכונה אם לאו זה אינו דהא כן כתב הסמ"ע בפירוש בסי' קמ"ט סקל"ב וזל"ה ולפ"ז מה שסיים וכתב דכשיצא הקול אחד ג' ואח"כ מת דאינו מבטל החזקה ר"ל אפילו יצא הקול שכלו שני המשכונה אחרי מות אביהם עכל"ה הרי לפניך דאם יצא הקול אחר ג' היינו אפילו היה הקול בחורת משכונה עכ"ז מהני חזקה וא"כ בשנין זה מה לי יטעון דמעיקרא ירד בחו' מקח או בחורת משכונה ואח"כ קנאה סו"ס הרי במה שטוען עכשיו חזר ולקחה הויית נגד הקול ומהני וא"כ גם כאן אפילו אם היה אביהם אי לא מבעיית אם היה אומר דמעיקרא ירד לה בחורת מקח בודאי דהוה מהני הואל והיורשים אומרים דהעדים אמרו לפם דקול זה אינם יודעים אותו אלא לאחר שדר בה הר"ע ן' הרוש יותר משני חזקה א"כ בודאי דהוה מהני אפילו אם הוא אומר שמעיקרא ירד בחורת משכונה ואח"כ ירד בחורת מקח הוה מהני כדאמרן הואל ואיכא קול אלא לאחר ג' על זה מהניית מעמתו :

וגם זה מדוקדק מדברי מר"ן עלמו דלא שאני לן

בין אם יטעון מעקרת ירך בהורת מכר לחומר ירך בחורת מסכונה ואח"כ קנאה דמהני לאחר ג' דחי אמרת דבעינן ירך מעיקרא בחורת מקח אבל אם חומר ד רך מעיקרא בחורת מסכינה ואח"כ קנאה לא נהני הואל ואינו מכחיש עיקר הקול ח"כ יש להקשות למה מר"ן יגע לחלק באופן אחר ופשיט וז"ל אבל אם טענן שים לו עליו חביעה אחרת וכו' הו"ל לפלוג וליחני בדידיה בטוען טענת לקחתי עלמה דדוקא באומר דמעיקרא ירד לה במקח אבל באומר במסכונה ירד ואח"כ קנאה לא מהני הואל ואינו מכחיש עיקר הקול מעיקרו אלא פשוט דכל האומר לקוחה היא בידי לא שנא אם יאמר לקוחה מעיקרא או חזרתי ולקחתי אח"כ כל שהקול הוא אחר ג' מהני:

ואי"כ הואל ואפילו אי הוה מצה אי היה יכול להחזיק בקרקע זה מכ"ש כגון פשוט דיכול להחזיק אפילו אי לא הוה טעין שחזר חיהו ולקחה אלא אפילו אם בא להחזיק בה מכח אבוה ואומר מלתי ירשתי הוה דיי ואומר וקרינן ביה הבא מחמת ירושה אין לריך טענה הואל ויכולים לומר דלקוחה היא ד' אביו ואלו היה אביו קיים היה יכול להחזיק בידו:

ואי"כ כרחותי זאת לא מלאתי להיורשים על מי להשען ולא יש על היורש הזה כי אם שבועת הסיח הואל ויורשים אלו טוענים נגדו בדי והנם דהשבועה עלמה מצינו בה דו"ד דמצינו למר"ן בסיק"ע ס"ל דאחם דאפילו החזיק כראוי לריך לישבע הסיח יע"ש ובפ"ב חזר ואחם דאם החזיק ג' שנים אין מוסרין אותו לשבועה יע"ש דהוי חרי כהמי דאחרן דאחרן אהדדי וכ"כ סיים מור"ם וכאב בפ"ב וכאב זה שכנרא אחרת ואולקא עמ"ש הראשונה שאע"פ שהחזיק ג' וכטענה נשבע ועומד בשלו וכן הוא בפ"ד עכ"ל וא"כ הואל ומר"ן שאם חרי שאמי לא ידענו מה יעשה ישראל בדין זה הרי מדבריו מוכח דים לנו לדון כשכנרא קמא ולהלריכו שבועה דהא מור"ם כאב בדבריו דאפרא זאת היפך שכנרא קמייתא דכאבה דלריך לישבע וכן הוא בשמוך ס"ד עכ"ל נמלא מדברי מור"ם אלו נראה דחזר מר"ן בפ"ד ואפשר לן כשכנרא קמייתא וא"כ הכי נקטינן וכ"כ הש"ך בשק"ע דם' קמא עיקר יעו"ש וכן נראה פשוט לדעת המו"ז דחולק על הסמ"ע ודאה דבריו ולבסוף מחלק ליהו מדיניה וכאב דהמחבר פסק שאין מוסרין אותו לשבועה על עקר החזקה לומר שמא מיאה המערער בפני עדים וכו' אבל עכ"פ לריך שבועה על טענתו שלקאה יעו"ש וא"כ גם כאן הואל ואומר זה המחזיק לקאה לריך שבועה ואפילו לדעת הסמ"ע עלמו דחולק על מור"ם ומאחרא דברי מר"ן דהדדי עכ"פ בחרוצו החאחרון דשליו שמיך הרי חלק בין האומר יש לו שטר או לא וכו' ובו מאחרא ההיא דם"ד יעו"ש וא"כ גם כאן הואל והמחזיק אמר שהי"ל שטר ואבד בודאי דלריך שבועה כההיא דם"ד דמה לי אמר שים לו שטר ולא קיימו או אמר שהיה לו שטר ואבד הואל ועקר קנייתו מעקרא היתה על השטר עכשיו שלא הביא ראיתו דעליו לא שמיך לריך לישבע ואין להחשקם בזה וא"כ בודאי דהכי נקטינן דישבע הסיח שבדבריו כן הוא דאמיו לוה לו שהיא לקוחה בידם ויפטר והנם דלגבי חלק היחומה הקטנה אומר שקנאה מיד בחפוטרופוס בודאי דגם בזה מהני דאת האפוטר' יכול למכור קרקע היחומים כדי להאכיל לואם וכמ"ש בסי' ר"ן סי"ח וכ"ך ג"כ בפשיטות בסי' קמ"ט סכ"ד וז"ל אחזיק שני חזקה כשדה יחומים ושטען שהאפוטרו' מכרה לו ואבד שטרו י"ל דהוי חזקה והנם דסיים שם מור"ם וכאב וי"ח וכ"ל עכ"פ אין לנו אלא דברי מר"ן דלא הביא כי אם שברת י"ל דוקא בודאי דרך דעתו ועדיפא מזה אני אומר דאפילו מור"ם דפסק כדעת החולקים בשאן יודה דעקר טעם החולקים הני הביאו הסמ"ע בסי"ק שהקונה מהאפוטרו' מוזהר בשטרו כיון שיודע שהקרקע אינו שלו ואין לו לסמוך אמאי שלא מיאה האפוטרופוס וכו' יעו"ש וא"כ יכולני לומר האינא בקרקע שהוא ידוע בבירור שהוא של היחומים אבל בקרקע כהאי דאין עדים שהוא שלהם גם נוסף ע"ז שקנה מהאפוטרופים ומהאחיות הגדולות ל"כ בודאי יש לסמוך בהאי על הגדולות שלא מיאו דהקרקע דידהו ל"כ פשוט דכזה אפילו החולקים יודו דעלאה לו חזקה כ"ז כאבתי מה שנוגע בעקר הדין אבל הואל ורחיתי ודמיתי בדבר שטענת המחזיק היאה דומה בעיני כאלו היא מלומדת ולא מלאתי אם להוליא בולטו ע"פ הדין ירחתי לעלמי ופשרתי ביניהם ונתן בידם י"ח דורום וכאבו לו שטר מכר חדש ולוי"ס וימ"ן. הי"ז בשבת האר"ם פה שאלי יע"ה:

הלעיר **רפא אנקאווא** סי"ט

סימן קס"ט

ראובן היה מוחזק בקרקע אחד לדור בה שנים אחרוכים ולעת זקנאו עמד ומשכן לואה קרקע בסך כ"ך ביד לבניהם אפוחיקו ואח"כ משכנה ביד יאחק משכנאה דסוריית. עברו ימים והלך לו ראובן הנ' לדור בא"י ובשאר יאחק לואל פירות הקרקע כדין משכנאה דסוריית ואחר עבור מ"מ שיעור ל' שנה לעליית ראובן לא"י בא נמואל בן שמעון אחי ראובן ופיים את אבניהם ואת יאחק ונתן מה שהיו נושים על הקרקע וכאבו לו שטר מסירה זה על שע"א וזה על שטר משכנאו. ועמד נמואל הנ' לאכול פירות הקרקע בכח שטר משכונה המסור בידו מילאק. ואחר עבור כמו עשר שנים עמד נמואל הנ' ומכר בקרקע הנ' מכירה גמורה לאדם אחר. והן היום כשפיס כאן ת"א אחד שבא מא"י שמע הדבר והלך והגיד הדברים לבן ראובן וכשמוע בן ראובן את הדבר הרע הזה בא לפניו קובל ומתרעם על נמואל בן דודו אין עשה מה שעשה למכור קרקע שהיו שלו. וע"ז השיב אמריו נמואל הנ' וא"ל קרקע זה לא של אביך לבד היתה אלא של יעקב אביו הזקן היתה קרקע זאת וכשמת נשאיה הקרקע משותפת בין אבי לאביך ומה שהיה אביך ראובן אוכל פירותיה וגם עמד ומשכנה ואבי לא מיחה בו משמת דמילתא הוא הואל ואביך היה גדול מאבי בחכמה ובמנין. וע"ז אני עמדתי ופרעתי החובות שלוה אביך על הקרקע והחזרתי שטרה ליושנה להיות בין שנינו וכל אחד ממנו יטול מחלה אחר שמשלם החובות שלוה אביך עליה מכיסך. ע"כ היו הדברים יוצאו מורם לדק:

תשובה לזה לכאורה נראה דטענת נמואל בן שמעון

שמעון יש לה על מה לחול דהנם דכהב רבינו בטור בסי' קמ"ט וז"ל וכהב בעל העיטור דאחי לינם כשותפים ומחזיקים וצ"ו עכ"ל. וא"ך גם כאן הנם דרחובן זה לחיו של שמעון הוא נימא דיש להם חזקה וצ"ו עכ"ו נראה לכאורה לנרוצ כאן חזקת רחובן דהא רוב הפוסקים ס"ל דלא דבר בעל העיטור דאמר דאחין לית להם חזקה וצ"ו אלא דוקא באחין שאין להם שום שותפות אבל בכגון דא בטובן נמולל דקרקע זו מעיקרא שותפים היו בה רחובן ושמעון כי נחלת לביהם היה נראה דאין כאן חזקה זה על זה דלא נרע מדינא דשותפים. ומצאה ערוכה שנינו בפרק חזקת הבתים דשותפים אין להם חזקה וצ"ו ופסקוה כל הפוסקים ועורכה מר"ן בשולחנו העהור בסי' קמ"ט ס"ב ועו"ש וא"כ גם כאן הנם דמפאת האחות יש להם להחזיק וצ"ו מלד השותפות אזדה לה חזקה וכמו שבא הדבר מפורש בב"י בשחידשים ס"א והביאו הסמ"ע סק"ו וז"ל כאב בשטובת הרשב"א דשמה שירשו האחים מאחיהן יחד הם כשותפים ואין מחזיקים וצ"ו ומשמע לפילו אין כיש אחד לבולם אין מחזיקים באותה ירושה אבל"ה הרי לפניך דלא אמרו האחים יש להם חזקה וצ"ו אלא בדבר שלא היו שותפים בו ובמקום השותף אין כאן חזקה:

גם יש לנו ליתן יד לבטל כאן החזקה ממה שטענו נמולל ואמר דמה שהניחו שמעון לביו לרחובן אחיו לאכול פירותיה הוא משום שהיה נדול ממנו בחכמה ובמנין ואין לאל ידו. בכך היה מחזיק בידו ומניחה לו לדור בה לכאורה נם זו טענה הנכונת היא מלא דכאב רבינו הטור סל"ז משם מהר"י אלברלוני זלה"ה וז"ל ולא עיד אלא לפילו אם מוליא האח על אחיו כנון אחד עשיר ואחד עני והעני אין לו כלום ודר בבית המיוחד לאחיו אינו יכול להחזיק באותו הבית עכ"ל ופסקו נ"כ מר"ן בש"ע סי' קמ"ט ס"ח יעו"ש וההם לפילו במחזיק בבית של אחיו לבדו דהא בהכי אירי מדכהבו הטור ומר"ן בלשונם והעני היה דר בבית המיוחד לאחיו ע"כ ועכ"ז יכול העשיר לומר דמשום החסד והרחמים שים לו עליו היה מניחו לדור בו ולא היה מוחה בו כ"ש בקרקע שהיא של שניהם כמו שאומר נמולל שירשוה מזקנו דהרחי אינא הבא שותף ואת עני בודאי דאין לו שום חזקה במה שהיה דר ומחזיק רחובן:

אלא דיש לפחות כח טענות אלו דכנגד הטענה הראשונה שאמרנו דהולל ושותפים הם אין לזה חזקה בודאי דהנם דקי"ל דהשותפים אין להם חזקה וצ"ו וכתב מר"ן לפילו החזיק ח' מהם כמה שנים הרי כמה בנים להו דרך נוזמא קאמר דהא דין זה דהשותפים אין להם חזקה וצ"ו מקורו הוא משנה בפרק ח"ה דף מ"ב ובם תוקמה רבינא דוקא בקרקע דאין בה דין חלוקה אבל בקרקע דאית בה דין חלוקה יכולים להחזיק וצ"ו ושם רשב"ם יהיב טעמא למה בקרקע דאין בה דין חלוקה אין מחזיקים וצ"ו וכתב ז"ל דלית בה דין חלוקה אינה חזקה דהתם מנשב הוא לאבול זה ג' אר ד' שנים שלמות כל השדה ואח"כ זה משום דבשניהם ביחד אינו כדאי והכי קי"ל עכלה"ק ונעשה זה הביאו הסמ"ע בסק"נ אם כן הרי לפניך דטעמא דדינא הוא משום דדרך העולם כל ח' נוטל פירות נ' אר ד' שנים שלמות ולזה לא שלחה חזקה לשום אחד וא"כ דין מינה בכגון נדו"ד דאכלה רחובן המחזק כל ימי היותו חי אין לנו לומר דאין לו חזקה משום דכך היתה חלוקתם שזה יאכלה בשנים הללו וא"כ יאכלה חבירו כנגדו דזה לא יתכן דעד מתי ההיה חלוקת קרקע זה לאכול נם שמעון חלקו אין לדבר סוף ובודאי דלא חזלינן אלא בתר מנהנת דאם הוא מנהג לחלוק אפילו זה לעשר שנים וזה לעשר שנים כך נוהנים אבל בכגון זה שעברו רוב שנותיו של האח והוא לבדו דר ואחיו נעדר בודאי דיש לנו לומר דחזקתו חזקה ומ"ש מר"ן בלשונו לע"פ שאכל ח' מהם כמה שנים הרי היא בחזקת שניהם לאו בדרך גוזמה נקטה ולא נאכוון אלא לומר כל כך שנים הייבו כבני הזקה אי יותר דהייבו נ' אר ד' אי כמנהג וכאו במפורש בטעם ברשב"ם בנמרא שאם יש עקר הדין:

ומברא זאת יפרה והנונה היא דהא כתב מר"ן בסי' קמ"ט דבר הידוע שהוא משל שותפות אין לאחד חזקה על חבירו אפילו נשחתה זמן רב ע"כ וכתב הסמ"ע סק"ח משום דשותפי לא קפדי אהדדי ולע"נ דכתבתי בסי' קנ"ז דבזמן רב רנילין להקפיד מ"מ כיון דניכר וידוע הוא דדבר זה בשותפות היא עדיין הוא בחזקת שניהם עכ"ל וכתב הש"ך סק"ב וז"ל כתב הסמ"ע וכו' לא כתב אם בם' קנ"ז כלים ונראה שכיון למ"ש הטור אם בם"נ ושהו ברשותו זמן רב וכו' וביינו כמ"ש התום' ריש כ"ב דבשהו זמן רב רנילין להקפיד ויכול לטעון לקוח ואינו מבין מ"ש מ"מ כיון דניכר וכו' דמה בכך שהיה של השותפות כיון שרנילין להקפיד והנע עלמך היכא שהיה ידוע שהוא של חבירו לבדו נאמן לטעון לקוח כ"ש של שניהם ומה בכך שהוא של שותף הרי הוא מקפיד אלא נראה לפענ"ד דהטור מיירי בזמן רב שאין רנילים להקפיד והתום' מיירי בזמן יותר שרנילים להקפיד וכמש"ל ועיין בשטובת מהרא"ח ובשטובת המבי"ט ובשאלות השניות ובשטובת ר"י לבית לוי עכ"ל וכן נראה מדברי הטו"ז בם' קנ"ז דהשותפים דרכן להקפיד זמן רב יותר מן הרחוי יעו"ש הרי לפניך דהרב טו"ז והש"ך וכל הנהו פוסקים דמייתי בשולחנו כולהו ס"ל דבשותפים עלמם דוקא בעינן דבר דדרך השותף נהיג לחלוק בו עם חבירו אבל יותר מן הרחוי בודאי לא והוייא חזקת המחזיק חזקה ובנדו"ד נראה דאפי' הסמ"ע יודה דעד כאן לא קאמר הסמ"ע דאפילו זמן רב דאין דרך השותף להקפיד אלא בדבר הידוע של שותפות וכמ"ש בדבריו אבל בכגון זה דשותפותם אינה ידוע אלא אמרינן הולל וירשוה מאביהם הוו שותפים אינה למימר דאם נשתהה זמן רב ביד אח אחד הוי חזקה דסו"ל לאחיו למוש שמא יאמר לו מעולם לא הייתי שותף אלא כשמת אבינו ונטלתי אני הקרקע ואתה כנגדי מטלטלים או מעות:

גם טעם השני שהייבו רוצים לבטל ממנו חזקת רחובן נם הוא נסתר מתמ"ו מכמה טעמי חדא דהא לשון הר"י אלברלוני זלה"ה שפסק מר"ן הכי הוא אם ח' עשיר וה' עני ואין לו כלום ואחיו מוליא עליו הולאות והעני דר בבית וכו' הרי לפניך דלא נאמר דין זה אלא באח הנותן שהות עשיר לא כן אם אינו עשיר יש לו חזקה דמילתא בשעתא הות דהולל ואינו עשיר אין עליו שום חיוב לאח לאחיו הבית לדור בו וא"כ

וא"כ גם כאן הוחל ושמעון אחי ראובן לא היה עשיר ואדרבה יכול להיות שאחיו היה מבוזה ממנו מאין יבוא לו התוב לתת לו בתורת חסד עד שנאמר לא עלתה לו חזקה ואם משום דאחיו גדול הוא ממנו בחכמה ובמנין לא מלאנו שום רגל לחלק בזה ולומר משום גדולתו נתן לו ואין לו חזקה ודין זה לא כתבו שים פוסק ולא חלה הר"י חלברלוני דינו חלה בעשיר ועני ולא בגדול וקטן:

גם יש לגרוע טענתו זה דהא קיים וכתב וז' עני ואין לו כלום ואחיו מוליא עליו הוצאות וכו' משמע דלא כתב הר"י חלברלוני דין זה חלה כמי שהוא עני לגמרי ואין לו מה לאכול ואחיו הוא שמוליא עליו הוצאות דאזי אמרינן כמו שנותן לו מה לאכול כך נותן לו בית לדור בו אבל בגדו"ד שלא היה מאכלו ומשקהו מהיכן נולד חסד זה לומר דמה שהיה ראובן דר בבית הזה ולא מיחה בו הוא משום חסד חלה פשוט דאין בטענתו כלום:

ואין לחלק ולומר דעד כאן לא הולרך הר"י חלברלוני זלה"ה לומר דבעינן שיהיה ע' עשיר וע' עני וגם בעינן שיהיה מוליא עליו הוצאות חלה דוקא באח הדר בבית המיוחד לאחיו בלי שום שותפות כלל לכך בעינן כל הך טעמי אבל במקום דשותפים ניהו נימא דבמעם קל כ"ש אינא למימר דלא עלתה לו חזקה דהוחל ויש לזה הדר בו מחלה אינא למימר דאחיו מחל לו גם במחלה הוחל ודבר מועט הוא:

אלא דאלוק זה גם הוא אין רגלים על מי לעמוד ומוסכר הוא מדברי הסמ"ע שכתבנו דכתב הסמ"ע סק"ו וז"ל והטעי דר בבית המיוחד וכו' ואם ירצו אותו הבית יחד דבר פשוט הוא דלא יוכל זה האח העני הדר בו ג' שנים לומר קניתי גם חלק אחי העשיר והמזקתי בו ג' שנים ולא ניתן לכתוב דהרי יש לו חלק בו ולא עדיף מטותף לכך כתב בבית המיוחד ע"ל הרי לפניך דהסמ"ע קשיתיה על מהר"י חלברלוני בעל הדין למה נקט בדבריו בית המיוחד ולא נקט בדבריו בית המשותף ולזה תרין הוחל והוא מילתא דפשיטא דבלאו הכי אין לו חזקה מדין השותפין ואם כנים הדברים דים חלוק בין שדר בבית דאם הוא בבית המיוחד בעינן הנהו תנאים אבל אם דר בבית המשותף אפילו בסעם קל אין לו חזקה מטוס דבחלי הבית עביד האח למחול בדבר קל אם כן למה תירץ הסמ"ע דנקט מהר"י חלברלוני בדבריו בית המיוחד ולא נקט בית משותף מטוס מילתא דפשיטא היפוך ליה דמוכרח הוא למינקט בית המיוחד מטוס דבעינן כל הנהו תנאים ח' עני וח' עשיר ומוליא עליו הוצאות ודין זה לא בעינן אלא בבית המיוחד לאח לבדו אבל בבית המשותף דיי בסעם קל לבטל חזקתו דבמקום שאין לאח אלא מחלה עביד למחול לאחיו לאחיו לדור בו הוחל והוא דבר מועט אלא ודאי אי' חשבינן ליהו דשותפין היו בבית זה לא עביד למחול בחלקו אלא דוקא מי שהוא עשיר והאח הוא עני ואין לו מה לאכול ואחיו מוליא עליו דוקא וא"כ בכאן דלא נמלא תנאים אלו לא נמלא לנו שום ריח ומעם לבטל חזקת ראובן הן אמר דהחזיק בקרקע רוב שנותיו ומילתא דלא שיתאמרת למימר דפלגו אהדדי לזמן רב כזה כדאמרינן לעיל הן אמר דלא נמלא ריח ומעם לומר דדר מאהבת האחד כדאמרינן:

ועדיפא מזה יש לנו לומר כאן ואדברה ולא אבוש דלדעתי נראה דאפילו אם היה שמעון זה עשיר ומוליא עליו הוצאות אין לנו לומר דלא הועיל חזקתו ומעמד דמילתא הוא דהא שמעון אחי ראובן זה כל ימיו היה דר בקרקע אחרים בשכירות פשם כאין פשם ברחובות ואם אמת הוא שהיה לו חלק בקרקע זה זה לא שמענו שיאן קרקע שלו לאחרים לדור בו והוא יהיה מוכלך באין להשכיר מאחרים ולטלטל עלמו מדי שנה בשנה לזמנים וקשה מלטולה דגברא וגם שברה זאת יקרה היא בעיני וים לה שעד ושמך מהא דכתב רבינו העור בשהע"ז סי' כ"ע וז"ל המשיא לבנו גדול בבית קנאו שאחרו חכמים דעתו קרובה אצל בנו שתרוב שמחתו גמר ונתנו לו במתנה ודוקא שים לאב בית אחר לדור בו ישו"ם הרי לפניך דבמקום דאין לו לאחד לדור לא עביד ליהן אח שלו וילך הוא לאחר על פחתי אחרים וזה אפילו אם האב עשיר ואין לו במה לדור עכ"ז אחרוהו ואמרו דאין מן הדרך שיהן קרקעו לבנו וילך הוא לאחר במה לדור וזה אפילו האב לבנו כ"ש נדו"ד שאין שמעון זה עשיר וגם המחזיק הינו אצל אחיו דוקא פשוט הוא אצל שביק דידיה ומרחם על אחוהי והגם דכתב שם הרב"י דהרי"ף והרמב"ם והרא"ש לא הזכירו אחלוק זה אם יש לו בית אחר לדור בו או אין לו וא"כ משמע דאחלוק זה הינו מוסכם משלשה עמודי ההוראה אשר בית ישראל נכון עליהם וגם מר"ן בקלר שתק ולא כתב אחלוק זה זולת מור"ם הביאו בשם י"א יעו"ש אבל מר"ן אצל הביא שברה זאת נראה פשוט דאויל לשיטתו שכתב בביתו הנאמן דכתב הרי"ף והרמב"ם והרא"ש לא הזכירו אחלוק זה ובשביל זה גם הוא לא פסק שברה זאת וא"כ לכאורה נראה דאין לאחלק אחלוק זה אצל דכד דייקת שפיר הוחל ושברה זאת יעשה בעולם היכ"ל דאפילו הרי"ף והרמב"ם והרא"ש לא מאלקי בכך אפשר דוקא באב לגבי הבן הוא דאחוייה קרו לה לשברה זאת אם דהשם היכ"ל דמרוב שמחתו של האב יכול להיות שמוחל לו בחומו בית אפי' אין לו אצל הוא הוא אבל במקום אחבת חסד בודאי דשברת רבינו העור שכתב והיא מוסכמת מכמה פוסקים אחרים בודאי דים להעמידה בכאן ולומר דאינו מן השברה שיהיה מושלך הוא בחוץ ואחיו ליחדי בממונו זה אינה תורה והעד ע"ז דנדול כח הבן דהא אם השיאו בבית קנאו לכן היכ"ל לדעת הרי"ף והרמב"ם והרא"ש אפילו אין לו אצל אומו בית קנאו אבל מי שנותן לאחיו העני לדור באיזה בית בודאי דאצל קנאו נמצא דעדיף כח הבן מן האח העני וא"כ לדבר הזה עדיף כח הבן לדעת עמודי ההוראה דאפי' אין לו אצל הוא קנאו לא כן באח כמו שאין שברה לו' דקנאו לגמרי אצל לדור בו נתנו לו כך אין שברה לומר שיהן אומו לו לדור בו והוא יהיה מושלך:

גם יש לנו לעקור הני תרי טעמי דמנייהו בעינן לבטל חזקת ראובן אצל מלבד טעמים הרשומים שכתבנו לבטל טענת נמוחל אצלה אפילו אם לא היו אומם הטעמים יש לנו טעם אחר דמכחו נפלה טענת נמוחל דהא בין לטעם שאמר נמוחל דמשום החסד היה מוחל אביו שמעון לראובן זה לא יולדק דוקא אצל אם היה

רחובן דר בבית ולח ילח ממנה כלל הזי הייגו יכילים לומר בוהפים לין מהזיקים וע"ז וגם נגיח לומר חכד עשה עמו כפי דעהו על נמוהל זה לחכל בכנון זה ברלה רחובן לילך לדור בחרן ישרחל ועמד ובעבדה ביד חברהם והשכינה לילחק והיה ילחק הוהל פירות עד כדי ל' שנה מהי דעהיה על במעון בזה דרלה ובהק ודהי דהין לו בקרקע זה כלום ועדיפה מזה רחיתי להרב מהמ"ר קדישי"ן בסי' קמ"ט סק"נ וז"ל וכהב כנה"ג חם השוהף השכירו לחחריס לח עלתה לו חזקה לחכל חם היו פורעים השכירות לשוהף החחד הויית חזקה וה"ה חם היו לחים עכל"ה הרי לפניך דחם שוהף לחד חו לח ניבה השכירות לבדו עלתה לו חזקה וכ"ם נדו"ד דהוי כמכרו לנמרי דהרי שעבדו בכדי דמיו והיו לחריס חוכלים פירותיו מה זו שחיקה בודהי דהין לבמעון בו כלום וכן רחיתי להרב בחר היטב סי' הנ' סק"ג שכחב מטם הרב המביט וז"ל חם שיהף לחד השכירה לחחרים לח עלתה לו חזקה לחכל חם היו פורעים השכירות לשוהף זה ולח לחחר עלתה לו חזקה וה"ה חם היו לחים ושוחטים והין לו טענה שהוח מוחר לו מפני שהוח לחיו ומסכן ע"כ הרי לפניך דחם לחת העני מקבל השכירות לבדו הין העשיר יכול לומר מחלתי לו מכח עניותו מכ"ם כהין דעמד ועשתה לפותיקי בסך כו"ך ביד רחובן ובסך מה משכנה ביד ילחק וירד ילחק לחכול פירותיה דלח מלבד דמחזיית כחלו רחובן לחת מקבל לבדו השכירות והויית חזקה וכמש"ל הרב מחמר קדישין מטם כנה"ג והרב הבחה"ט מטם המביט" חלח דעדיפה מינה ניסף כהן הוהל והלך ועבדה ומשכנה בכדי דמיה הויית כמכירה ממש וזהו גלוי מילתה דרחובן קרי בחיל דדידיה היה ושמעון שוחק ורחיה לזה מתשובת הרשב"ח שהביח מור"ם בסי' קמ"ו ס"י וזל"ה דהין לחשה חזקה בנכסי בעלה ודוקה יורש וכיולה שיכש מחמו חבל מי שלקח קרקע מהחשה ומכרה בפרסים מיקמינן הקרקע בחזקה הלוקח דחלו לח הוי הקרקע של החשה לח היו מניחים היורשים לחשה למוכרה בחיזקה ובפרסום עכ"ל וכהב שם הסמ"ע סיקנ"ג דמלשון הג"ה זחת בסדורה בעשמת משמע דחפילו לח החזיק בה הלוקח ג"ם מחזקינן הקרקע בידו ועיין בהגהות ד"מ מ"ם בזה עכ"ל הסמ"ע הרי מבורר לך דכל היכח שידע המערער שהמחזיק מכרה והוח שוחק בודהי דהין לו עליו שום ערעור כלל והגם שהשובת הרשב"ח שם כחוב שמכרה בפרסום ופרסום הוח בהכרזה בבית הכנסת וכמ"ש הרב כנה"ג בהגהות ב"י בסיקמ"ו סט"ו שכחב דהחי פרסים דקחמר הרב היינו בהכרזה שכחב המרדכי והרשב"ח יעו"ש שהובחו דבריו בכר"ח סי' ל"ח וח"כ נימח דלח חמרה הרשב"ח חלח דוקח בפרסום דהייגו הכרזה חבל בבגון דח דהלך ומשכנה בלי הכרזה נימח דלח תמרינן מדשהק ז"מ דלים ליה לטמעון בה כלום זה לח יהבן דהח כל עיקר ההכרזה והפרסום הוח כדי שיחמר שביורשים ידעו שקרקע זו נמכר וחזי לחברי' שע"י הפרסום בודהי ידעו ולמה שחקו בודהי דהין להם בה כלל וח"כ גם כהן הוהל ורחובן זה משכנה בחוהו זמן ביד חברהם וילחק בכדי דמיה ומוסף גם הוח שיכד ילחק לחכול פירותיה וטמעון רוחה ושותק בודהי דחבד טענותיו דהין לך מחילה יותר משחיקה וחת הרי בררתי לך דחפילו במקים שהחזיק הין חזקתו עולה לו כמו החשה שהין לה חזקה בנכסי בעלה ועכ"ז הם מכרה בפרסום בענין דידעו היורשים ושתקו חמרינן דהין להם שוב שום טענה גם כהן חפילו נימח דהין לרחובן זה חזקה עכ"ז הוהל ומשכנה ושעבדה וירד ילחק לחכול פירותיה בפרהסייח ושמעון שותק בודהי דהין לו כלום:

והגם דלכחורה נרחה דחסו' הרשב"ח זחת סותרת כמה פסקי מר"ן דמנייהו משמע חפילו ידע המערער שנמכרה הקרקע יכול המערער לח"כ להוליחה מיד הלוקח וכמ"ש מר"ן סי' קמ"ו סי"ז וסי"ח ומסי' קמ"ז מניה לסיפיה ובכמה מקומות יע"ש דמשמע דחפילו ידע המערער ושתק לח חיבד זכותו חלח דוקח חם עשה מעשה כגון חתם בשטר מכר חו סייע וכו' חל הקשה לך מזה דשם חייבי דלח החזיק המיכר הרחשון שלם שני חזקה לכך הוח לח חבד זכותו בשתיקתו דהוחל ועדיין לח חכלה המוכר ג' שני חזקה חיכו לח חש למהוח חבל בכגון זה כגון חלמנה זחת שכהב מור"ם חו כגון רחובן זה דנדו"ד שחכלה כמה שנים בשיפה וחח"כ חזרו ומכרו לוחה פשוט הוח דבשתיקתם הודו וחזקת המחזיק היתה כדת וכהלכה ויפה שתיקה למי שחין לו חזקה חם חכלה שני חזקה וחח"כ מכרה בפרסום יוהר ממי שים לו חזקה בנכסי חבירו ולח חכלה כי חם שנה חו שנתיים וחח"כ מכרה חפי' שתק כשמע המכירה יכול חח"כ לערער ולהוליח מיד הלוקח:

והגם דכהן לח עשה מכר גמור חלח משכונה חפי"ה חין לחלק וכמכר דמייה והילך מ"ם הרב זרע יעקב ן' נחייים בספרו הבהיר סי' כ"ח וז"ל ובנדו"ד דמלוה בשטר מלוחרת היח משכונה נרחה לכי"ע היח קודמה ולח מבעיית חם הוח מוחזק שהיח משכונה לדור בה חלח חפי' משכונה שתם שהיח על דעת לחכול פירות והרי הין עדיין ביד הבעלים נרחה שהיח קודמת למלוה ע"פ כיון דמשכונה שתם היגו יכול לסלק תוך זמגו וכ"כ הרב ז"ל במנהגים דהגן חחרה דלח מסלקי וחמרי' בפרק היזהו נשך הית משכנתח בחברת דלח מסלקי ב"ח נובה היתנה וככור טובל בה פי שנים ומביעית הינה מעשרה ופירש"י דהוי מכר חלל בעל המשכונה וחביב מוחזק לגבי ככור ע"ש וכיון דהוי מכר הו"ל לקוחות וכ"ע מלוה ע"פ הינה טורפת מלקוחות וכ"ם שברת הרח"ם דחפילו בחברת דמסלקי ועוד חשכחן בדין מת לוה בחיי מלוה דקי"ל הין חדם מוריש שבועה לבניו חם היתה משכונה כיון דשבועה הין כהן נוטל בלח שבועה עכל"ה הרי בירחתי לך מדברי הרב דמכר ומשכונה שויה הם:

אחב"ן החיר ה' עיני ורחיתי לרבינו מהרי"ט זלהיה בסי' כ"ו שנשחל בעניין זה בחתים שיטשו מחביהם קרקעות בעיר לחת והיה רחובן דר בעיר מולדתו ולחיו דר בעיר לחרת ורחובן היה עני ולחיו היה מניחו לשכור קרקעות ולקחת השכירות כי היה עני הוא וכך היה המעשה לימים מת רחובן ובח שמעון לרחוה קרקעותיו ומגלגו שכבר מכרם רחובן לחיו ליהודה ויהודה ללוי ולוי לזבולן ועמדו בדין ויבה הרב הקרקעות ללוקח מעשה דהוחל והיה לוקח כל השכירות וגם מכרם בודהי דשלו הם יעו"ש בדבריו שהביח רחיותיו מהם"ם בחורך ושמחי שנחכוונתי חל החמת וה' יחיר עיניגו בתורתו:

וכל

וכל זה לא כתבנו אלא לרווחא דמילתא דכנדו"ד
אין לנו לריכים לכל זה דהא נמוחל זה עדיין
לא הביאו שום עדים דקרקע זאת היה מוחזקת שהיתה
של אביהם הזקן אלא מפי השמועה בשמע מאביו למד
דבר זה שהיה אומר לו ואפילו אם היו יהיה שהיה
אביו קיים היה לריך להביא עדים שקרקע זאת היתה
של אביהם יעקב ולא היה ראובן זה מוחזק בה כימי
אביו דהא אפילו אין לבן חזקה בנכסי אביו הייט
דוקא בסמוך על שולחנו אבל בשאינו סמוך על שולחנו
מוקמ הבן בנכסי אביו הוייא חזקה וכמ"ש בסימן
קמ"ט ס"ג לכן גם שמעון זה אם יראה לבטל חזקת
ראובן המחזיק ולהוליא הקרקע מחזקתו עליו רמי לברר
שקרקע זאת היתה של יעקב אביהם וראובן זה לא
החזיק בה כימי אביו או אפילו החזיק בה היה סמוך
על שולחנו דאזי לא עלתה לו חזקה :

וסמיכה של שולחן אביו דלריך לברר ואזי תתבטל
לו חזקתו דע לך דדין סמיכת השולחן של
האב לא מקריית אלא אם תהיה בשני חופנים דהייט
שיהיה הבן סמוך ואוכל על שולחנו וגם כן שיהיה
הבן מתעסק בנכסי אביו והילך לשון הרב משנ"ת
דרכות"ת בח"ב בשימוקי מהרש"ל זלה"ה כתב וז"ל
בסי' קמ"ט הבן שהוא סמוך על שולחן אביו אין לו
חזקה וכו' הגה בפירוש סמוך ע"ם אביו פי' רשב"ם
וכו' ומעתה יש לתמוה על הש"ע שהעתיק דברי
הרמב"ם והניח מבל נביחים שנתבלבו בסגנון אחד רשב"ם
והר"ן והריב"ם בשם הרשב"ת הביאו הרב"י והטו"ר
בשם הר"י אלברלוני דכולם ס"ל דבשיטן שיהיו סמוכים
זא"ז בממון ובעסקים ואיך נטה הש"ע אחר דברי
הרמב"ם נגד כל הני רבוותא ואפשר לומר דאף הרמב"ם
מודה דבשיטן שיהיה משחדל בנכסי אביו דוק ותשכח
בלשונו דכתב סמוך על שולחנו ומשב בכלל בני ביתו
והש"ע העתיק דברי הרמב"ם כהוייתן כדרכו בדוב
המקומות וכו' עכל"ה הרי הבאתי לך דברי הרב
משד"ר בריש מילין להודיעך דהא דאין לבן הסמוך על
שולחן אביו חזקה אלא דוקא במתעסק בנכסי אביו
וא"ב גם כאן צריך להיות בדיוקו של שמעון שם
היה מערער ורוצה לבטל חזקת ראובן דהייט לריך
לברר דמשולב לא החזיק בקרקע זאת בימי אביו
או היה סמוך ומתעסק בנכסי אביו עד מות אביו
דאזי לא עלתה לראובן חזקה דהא אפילו בבן עם אביו
אם החזיק הבן ובא האב להוליא ממנו על האב להביא
ראיה שבנו היה סמוך על שולחנו ומתעסק בשלו אלא
הכי אין להוליא הקרקע מחזקת בנו המחזיק דכל המערער
עליו להביא ראיה וגם כאן הקרקע בחזקת המחזיק היא
דהא הבן יש לו חזקה בנכסי אביו ואין האב זה יכול להפיל
לו חזקתו אלא אלא אם יברר שהוא סמוך ומתעסק
אלא הכי מעמידין לה בחזקת המחזיק מדי דהוה
כאומר לאדם אחד ממך קניתיה אפי' היתה ידועה
מקודם למערער כ"ז שלא בירר דלא מכרה לו בחזקת
המחזיק תיקוס :

ודבר זה ג"כ הרי מפורש יולא בדברי הבאה"ט
סי"ט סק"ב שכתב על דין המשיא בנו גדול
בביתו קנתו דכתב מר"ן דדוקא אם לא שייר האב
אם שייר אפי' פך לא קנה ע"ז הביא הרב הבאה"ט
מחלוקת הפוסקים אם האב והבן חלוקים דהאב אומר
שייר והבן אומר לא שייר וכתב דלסברת מהר"ם אלשי"ך
והרמ"ה יעו"ש ולבסוף כתב דכנה"ג ס"ל דלעולם על
הבן להביא ראיה זולת דוקא אם הבן אכל שני חזקה
דאזי על האב מוטל להביא ראיה יעו"ש עכ"ל הרי
לך דאם אכל שני חזקה מהניית טענתו אפי' נאומר
לא מכרתיה לי אלא אומר נתתיה לי מכח שהכנסתני
בה לחופה ופשוט הוא דטענתו הוא הואל והחזיק מעמידין
אותה בידו דהויה חזקה שים עמה טענה ואפי' מאן
דס"ל דעל הבן לברר אלא הניח כלוס אלא הכי היינו
נאמן נכ"ז מהכי ליה במקים חזקה דידיה נאמן במ"נו
שיאמר בקנייה ירדתי לה או אפשר אפי' בלי מינו
התחיבוהו דמסתמא טענתו טענה הואל ושתק אביו
אלא שניס :

איך שיהיה לחייב מני נייח דבמקום חזקה על האב
לברר טענתו ולבטל חזקתו וא"כ גם שמעון אם
היה עדיין מי עליו היה מוטל לברר שאחיו בימי אביו
לא עלתה לו חזקתו הואל והיה סמוך ומתעסק ואזי
בטלה חזקתו ונשארה לשניהם ואזי שמעינן שדבריו יש
להם על מי לחול אבל במקום דליכא עדים כהני
דאמרן אפילו אם המלא ימלא ראובן המחזיק עדיין מי
ויאמר דהאמת הוא שקרקע זאת של אביהם היתה
דבשניהו ירשוה אבל מכרה לי אלקך בודאי דהוה
נאמן ולא אמרינן שותפין הין להם חזקה וא"ז דיהיה
ראובן נאמן במינו שיאמר לו מעולם לא היתה של שניהו
אלא מאבי לקחתה דכל היכא דאיכא מינו מהני טענתיה
כמ"ש בסי' קמ"ו במר"ן סכ"ח וכסי' קמ"ט ס"ך וכמה
מקומות דוק ותמלא :

איך שיהיה הרי בירדתי לך דלא שמעינן מעיקרא
לטענת שמעון אם היה מי אלא הביא יביא
עדים שקרקע זאת מוחזקת היא מאבותיו ומה שאכלה
ראובן בימי אביו הוא מצוס שהיה סמוך על שולחן אביו
ומתעסק בו ואזי מזרו לידון כשותפים בה ונאזי אין
אם יש לו חזקה לנבי אחיו או לא כדאמרן לעיל :

אבל אין לו' אפילו במקום שיברר שמעון שאחיו
אכל קרקע זאת בימי אביו הוא מצוס שהיה
סמוך ובטלה לו חזקה בימי דנ"כ לריך לברר שמעון
שאביהם לא הניח להם שום קרקע לאחרת זולת זה אלא
הכי יביל ראובן לטעון שאביו הניח להם קרקעות הרבה
וחלקו אותם ואלתה לו זה בחלקו וכדקי"ל דאם היו
בקרקעות כדי חלוקה הרי זה מחזיקים וצ"ז וכמ"ש
בסי' קמ"ט ס"ב יעו"ש דזה לא יתכן דהאמת הוא אם
יברר שמעון דמה שהחזיק בימי אביו לא עלתה לו חזקה
ואחרי מות אביהם נשארה משותפת ביניהם ל"ב "הרי
בחזקת שניהם קיימת ואין לאחד כח בה יותר מחבירו
אפילו החזיק. מכח דשותפים אין להם חזקה וצ"ז וא"כ
הדר דיניה דראובן הוא המחזיק ועליו להביא ראיה
שאביו הניח קרקעות הרבה ואזי יהיה נאמן בחזקתו
לומר שנחלקו עלתה :

ואין להקשות ולו' דמאי שנא כאן דאמרינן דראובן
המחזיק עליו להביא ראיה שאביהם הניח קרקעות
הרבה ומאי שנא מאם החזיק בימי אביו דהוכחנו לעיל
דעל האב להביא ראיה זה היכה קושייה כלל ושניה
דא מן דא דבשלמא במחזיק בימי אביו כל בן יש לו
חזקה בימי אביו זולת אם יהיה המחזיק שהוא סמוך
עם"ח והוא לומר שלא היה סמוך אם כן חזקתו חזקה
ואין

ואין להוליא מידו, עד שיביא לפניו ראיה שהוא שייך
על שלחנו לכל בכלן לחים המוחפים לפי' לחוכן הוא
מחזיק לה עלתה כלל מזקתו ומ"ב עדיין הוא בדבים
שביהם עד שיבער שלביהם הנים הרבה ואזי למעבע
חזקתו חזקה וזה חלוק ברור ומפורש ואין לומר הבעדו"ד
שבבר אם לחוכן המחזיק והמערער דן כם יורב בלו
נימא דטענינן ליורב דשמא לביהם הזקן הנים קרקעות
הרבה ועלתה זה לרחוכן בחלקו ואלולי היה עדיין לחוכן
מ' היה מבער שהנים הזקן קרקעות הרבה זה לה יהבן
חדא דהא מלי דק"ל ופסקו מר"ן בסי' ק"ח ולהלן
דטוענים ליורבים היינו דוקא להעמיד ולהחזיק מה שבידם
אבל מה יהנה לן טענותינו במה שהוא מוחזק ביד
לחביים זה לא יתבן:

ובפרט דבמדו"ד לפי' במקים שהיורבים מחזיקים
לא תהני לן טענותינו דהא לחיתי לברב
מבניים הרועים מערכא יו"ד חות כ"ב שבהב דהנם
דק"ל טוענין ליורבים דוקא טענה שהיה החב יכול
לטוענה ומ"ן לבבר דבריו בעדים אבל בדבר בלריך
לבבר דבריו בעדים מחזי מדבריו דלא טענינן וכן
לחיתי להרב מו"ד בספר כרם חמר ח"ח סי"ב שבהב
בפסקת ומוביב"ל וכו' סיים וכתב וז"ל וע"ש למוהריב"ל
ח"ג סי' ק"ט דלא טענינן ליורבים ולקוחים היכא
שהמורים לו המוכר היה לריך לבבר ולהביא עדים
וביין מהרש"ך סי' קפ"ג ומהרשד"ם ס"ם וח"ח סי' קל"ט
ור"ד ובני במואל סי"ד שכ"ל לוך שיהיה עלה בידינו
דהחלה דברי פיכו של המערער על לחיכן בחזקתו
שהחזיק בימי אביו לריך להביא עדים שהיה בימי אביו
סמוך עש"ה ומתשסק בדידיה לכן כביניהה דיי ליהולה
לריך לבבר דקרקע זאת הוא שהנים אביו דוקא:

אחרי כותבי בחיפוש בחמחתי בספרי הקודש רחיתי
להרב החבי"ב זלה"ה בספרו הקדוש בצ"י
חי"י סי' ל"ו שבשאל על לחוכן ושמעון ולוי ויהודה לחיים
היו וירבו מלביהם מלר אחת וחלקו ביניהם לחוכן
ושמעון לקחו העליות ובית אחת ולוי ויהודה התחתיות
ויהי היום ויבוא ערל ויהרוג את שמעון ויקומו כל
החיים על הערל לנקום נקמתו ואמרו לוי ויהודה
לרחוכן שיולית הולחות מביכו לנקום נקמת דם
לחיהם ויהיה חלק התיהם קנוי לו ויחנור לחוכן
מרבו ויהזור חיל נקמת לחיו וה' עמו והעליה דרכו עד
אשר נהרג הערל ומחיתו היום והלחה החזיק לחוכן
בחלק שמעון יותר מבני חזקה אח"כ קם יהודה ערער
על חלק המגיעו בירושת שמעון ואומר שיטול חלק בו
ורחוכן טוען כבר נקנה לו בעד ההולחה כמו שנתפשר
עמו ועם לוי והרחה שהחזיק יותר משני חזקה ולא
דיבר שום דבר עכ"ל השחלה בקלור והרב הנ' אחר
שקלא וטרייא תריכתא לאסוקי שמשהתא חלבא דהלכתא
ובפרט לבבר אם סברה העיטור שהביא רביו הטור
דאחין יש להם חזקה וע"ז היא אפילו באחים
השותפין ואיא היפך סברת הר"י אלברצלוני זלה"ה
שהביא הטור בסעיף ל"ז דבאחים השותפים אין חזקה
וע"ז והביא בזה סברת הפוסקים שחולקים בזה. ולסוף
השלה וכתב וז"ל כללא דמילתא דאם אין עדים שבאחרו
משותפים לאחרי מות לביהם לא שנא חלוקים בעיסתם
ל"ם אינם חלוקים ל"ם יש בה דין חלוקה ל"ם אין בה
חלוקה נאמן לחוכן שהתנה עמו שההולחה שיעשה לנקום

ואין להוליא מידו, עד שיביא לאיה ראיה שהוא שייך
על שלחנו לכל בכלן לחים המוחפים לפי' לחוכן הוא
מחזיק לא עלתה כלל מזקתו ומ"ב עדיין הוא בדבים
שביהם עד שיבער שלביהם הנים הרבה ואזי למעבע
חזקתו חזקה וזה חלוק ברור ומפורש ואין לומר הבעדו"ד
שבבר אם לחוכן המחזיק והמערער דן כם יורב בלו
נימא דטענינן ליורב דשמא לביהם הזקן הנים קרקעות
הרבה ועלתה זה לרחוכן בחלקו ואלולי היה עדיין לחוכן
מ' היה מבער שהנים הזקן קרקעות הרבה זה לא יהבן
חדא דהא מלי דק"ל ופסקו מר"ן בסי' ק"ח ולהלן
דטוענים ליורבים היינו דוקא להעמיד ולהחזיק מה שבידם
אבל מה יהנה לן טענותינו במה שהוא מוחזק ביד
לחביים זה לא יתבן:

ובפרט דבמדו"ד לפי' במקים שהיורבים מחזיקים
לא תהני לן טענותינו דהא לחיתי לברב
מבניים הרועים מערכא יו"ד חות כ"ב שבהב דהנם
דק"ל טוענין ליורבים דוקא טענה שהיה החב יכול
לטוענה ומ"ן לבבר דבריו בעדים אבל בדבר בלריך
לבבר דבריו בעדים מחזי מדבריו דלא טענינן וכן
לחיתי להרב מו"ד בספר כרם חמר ח"ח סי"ב שבהב
בפסקת ומוביב"ל וכו' סיים וכתב וז"ל וע"ש למוהריב"ל
ח"ג סי' ק"ט דלא טענינן ליורבים ולקוחים היכא
שהמורים לו המוכר היה לריך לבבר ולהביא עדים
וביין מהרש"ך סי' קפ"ג ומהרשד"ם ס"ם וח"ח סי' קל"ט
ור"ד ובני במואל סי"ד שכ"ל לוך שיהיה עלה בידינו
דהחלה דברי פיכו של המערער על לחיכן בחזקתו
שהחזיק בימי אביו לריך להביא עדים שהיה בימי אביו
סמוך עש"ה ומתשסק בדידיה לכן כביניהה דיי ליהולה
לריך לבבר דקרקע זאת הוא שהנים אביו דוקא:

אחרי כותבי בחיפוש בחמחתי בספרי הקודש רחיתי
להרב החבי"ב זלה"ה בספרו הקדוש בצ"י
חי"י סי' ל"ו שבשאל על לחוכן ושמעון ולוי ויהודה לחיים
היו וירבו מלביהם מלר אחת וחלקו ביניהם לחוכן
ושמעון לקחו העליות ובית אחת ולוי ויהודה התחתיות
ויהי היום ויבוא ערל ויהרוג את שמעון ויקומו כל
החיים על הערל לנקום נקמתו ואמרו לוי ויהודה
לרחוכן שיולית הולחות מביכו לנקום נקמת דם
לחיהם ויהיה חלק התיהם קנוי לו ויחנור לחוכן
מרבו ויהזור חיל נקמת לחיו וה' עמו והעליה דרכו עד
אשר נהרג הערל ומחיתו היום והלחה החזיק לחוכן
בחלק שמעון יותר מבני חזקה אח"כ קם יהודה ערער
על חלק המגיעו בירושת שמעון ואומר שיטול חלק בו
ורחוכן טוען כבר נקנה לו בעד ההולחה כמו שנתפשר
עמו ועם לוי והרחה שהחזיק יותר משני חזקה ולא
דיבר שום דבר עכ"ל השחלה בקלור והרב הנ' אחר
שקלא וטרייא תריכתא לאסוקי שמשהתא חלבא דהלכתא
ובפרט לבבר אם סברה העיטור שהביא רביו הטור
דאחין יש להם חזקה וע"ז היא אפילו באחים
השותפין ואיא היפך סברת הר"י אלברצלוני זלה"ה
שהביא הטור בסעיף ל"ז דבאחים השותפים אין חזקה
וע"ז והביא בזה סברת הפוסקים שחולקים בזה. ולסוף
השלה וכתב וז"ל כללא דמילתא דאם אין עדים שבאחרו
משותפים לאחרי מות לביהם לא שנא חלוקים בעיסתם
ל"ם אינם חלוקים ל"ם יש בה דין חלוקה ל"ם אין בה
חלוקה נאמן לחוכן שהתנה עמו שההולחה שיעשה לנקום
נקם אחיו יחפרע מחלק הבחים שלו ויבבע שכך התנה
עמו ויזכה בבחים ואם יש עדים שבשאלו מבוחפים
האחי מיה לביהם אם יש בבחים דין חלוקה לכי"ע שלחה
לו חזקה אם הוא חלוק בעיסתו ואם הוא אינו חלוק
בעיסתו בבשו לפלוגתא דרבוותא ואוקי לחבעת בחזקת
מרא קמא עדות יודע ובן אם אין עדים בו דין חלוקה אע"פ
שהוא חלוק בעיסתו אוקי לרעת בחזקת מרא קמא עכ"ל
הרב החביב זלה"ה אם כן מכאן מפורש יוליא היפך
שבתבתי שבמקום דשמעון יביא עדים שקרקע
זאת מוחזקת היא של לביו ומה שחלוה לחוכן בימי
חביו הוא מטום שהיה בחוך ואו לא מדי דלא בעי להביא
דקרקע זאת היא שהנים דוקא ולא אחרת אלא על
לחוכן היה מוטל להביא עדות זה הלא"ה מחזיקין ליהו
בחזקה:

אלא דשברת זאת היא בחילה לגבי דברי הרב שבתבתי
שמפורש בהם דשל יודע המערער להביא ראיה
שבשאלו שותפים הלאו הכי מחזיקין ליהו דלא בשאלו
שותפים דהא כתב בדבריו דאם אין עדים בהם שותפים
נאמן לחוכן אפילו בדבר דלאו בר חלוקה ב"מ דמי
שמוחזק יכול לטעון בבר חלקנו והנם דמחיבת גדולה
עמדה לגבדי לית מלאו לבו להרב הנ' לו' דאפי' בדבר
שאין בו חלוקה אם אין עדים שנשאלו שותפים חזקתו
חזקה מ"ב הרי בפלת דין זה דהשותפים אין להם חזקה
וצ"ז דהא יכול כל שוקף לומר לחביהו חלקנו ובפרט
דבדבר שאין בו חלוקה היאך יאמר לחביהו חלקנו הרי
כל טענת של דברים דאמרו בדבר שאין בו חלוקה
אין מחזיקים זע"ז הוא משום דלא מצי למימר חלקנו
הוא ולא שייכא בו חלוקה כלל:

אלא דהאמת בד דייקת שפיר אל תאמה על הרב בודאי
דינא דמתניתין בבבודו מונח דבשותפין אין להם
חזקה בדבר שאין בו חלוקה אבל ע"פ התינא במקים
שהם שותפים בנון שידעינו בהם שהיו בו שותפים אבל
בדבר שאינו יודע בעדים אלא דמפיהם אנו חיים בנין
באחים שאומרים שירשו בית אחת אלא דהא מות
אביהם חלקו ונעלה לאחד ומעולם לא בהתבו בה
דבזה נאמן המחזיק והיא בוונת הרב שבתב בדבריו בללא
דמילתא שם אין עדים שנשאלו משותפים הבוונה לא
נשאלו אחר מות אביהם ומ"ם בדבריו דהולא ואין עדים
נאמן לומר חלקנו הבוונה חלקנו אחר מות אביהם ונעלה
בגורלי ואתה נעלת בנגדה קרקע אחרת או כלים או
ממון זוהי בודאי בוונת דבריו דאין להוליא קרקע זה
מיורבי לחוכן ואין לומר ואין דברים:

והנם שבבאיו מוחזקת היא ביד נמואל שמכרה והחזיק
בדמיה אין בחפיסה זאת כלום והקרקע בחזקת
בעליה יורבי לחוכן קיימת דאפי' ירד לה נמואל ן'
שמעון כמה שנים ואכל פירותיה: אין בחזקתו כלום חדא
דהא ירד לה בתורת מבבונה וקי"ל דכל היורד בתורת
מבבונה אין לו חזקה כמ"ש המו"ר ומר"ן בסי' ק"ן
והנם דכתב שם מר"ן בסי' הנ' ס"ג היכא שידוע שירד
לה בתורת מבבונה י"ל שאין לו בה חזקה לעולם אפי'
אם ידוע שבלמו ימי המבבונה והחזיק בה ג"ם אח"כ
וי"ל שאם אבלה ג"ם אחר שבלמו יומי המבבונה יש לו
חזקה שבלה ג"ם ומ"ב נם כאן נימא דאחר כלות יומי המבבונה
יהיה נאמן לו' בשה שטענו שהיה של אביהו דהא אנן בי"ח
בחרא קי"ל דאחר כלות ימי המבבונה נאמן לו מוכחי

וקניתי

וקניתי וא"כ גם כאן הגם שהיו שיכין שחזר וקנה לותה חלה רוצה להחזיק בה מכח דשל אבותיו היה יהיה נאמן במיגו דיכול לטעון ממך הזהבי ולקחתי לותה דמהני מיגו להחזיק בידו הקרקע כמ"ש דדבר זה מפורש בכמה מקומות בפסקי מר"ן והגם דמיגו זה הוא מיגו דבעזה וכבר ידוע דמיגו דבעזה הוא מחלוקת הפוסקים לי המרינן מיגו חם היה מציז לשהיו מציז עכ"פ כבר כתב הש"ך בסי' פ"ב בכלל במיגו חשר לו דטענינן והביא דברי מר"ן ופסקיו דפסק בקליר בסי' קמ"ו סכ"ד ובסי' קמ"ט ס"ק כדיני החזקות דטענינן מיגו דמציז לשהיו מציז וא"כ גם כאן נימא דשמואל זה יכול לומר דשל אבותיו היה עדיין במיגו שיאמר ממך קניתיה:

אלא דהחמת יורה דרכו דלא יוכל לומר ממך קניתיה חדא דהא שטר משכנתא זה שהיא משכנתא ביד נמואל הוא וכה בה מיד ילחק במשכנה בידו רחובן ומשכנתא הדין היא משכנתא דסורייא דכתבי בה ניכוי פרוטה בכחו"מ ובמשלם שנייא הלין היפוק תרעא דא בלא כתף ומשכנתא דאלן ידעינן לה שרחובן משכנה ביד ילחק ונמואל הלך וקנה הבעל מילחק לא מלבד שאין אנו יודעים עד זמן מה עבד לותה רחובן משכונה ביד ילחק אלא יודעים שהיה משכונה ואין אנו יודעים זמן מה וא"כ הדר דייקיהו למ"ש מר"ן בסי' ק"ן בסוף דבריו שבספיף נ' וז"ל ויש מי שאומר שאם העידו העדים שעדה זה משכונה אלנו ואינם יודעים כמה שנים אפי' אם החזיק בה כמה שנים אין לו חזקה עכל"ה וא"כ גם כאן אפילו עברו כמה ימים ושנים לא החזיק בה נמואל הוא וידעינן דכתורה משכונה ירד:

אלא דמשכנתא דידן דסורייא אפילו אם ידוע נדע שעשאה לו על שנה או שנהיים לא יפדה וא"כ יפדה כמו שאנו כותבים בה שכך הוא היתר דידה שאהא נמשכת לרצון הממשכן בניכוי אפילו פרוטה בכחו"מ עכ"ז לא אמרינן הואל ועברה זו השנה או שנתיים שקלבו בה שאינו יכול לפדות וא"כ יפדה אם ירלה נימא דזה הוא עבר הזמן וא"כ יכול לטעון שקנה לותה ממנו א"כ דזה אינו דהואל ואם ירלה להניחה ביד המלוה כ"ז שירלה עד שיכלו דמי המשכונה:

בניכוי פש"ן כולהו שני מיקרו תוך ימי המשכונה:

ודבר זה הרי הוא מפורש בספר כר"ח סי' ק"ך וז"ל היורד לקרקע בתורת משכונה דקי"ל אין לו חזקה אם לאחר שעלמו ימי המשכונה י"ל חזקה זה תלוי בפלוגתא דרבוותא והרב המגי"ט כתב וז"ל וגלע"ד פשוט דאין בכלל זה המשכונה שעושים לזמן ותוך הזמן לא יפדו וכ"ז שלא יפדו משכנתא בניכוי שאינו נקרא שלמו ימי המשכונה עד שיכלה הקרן דשוב אין לו פירות למלוה אי נמי במשכונה דנכייתא וכו' ולפי שטעו רבים כתבתי כי חושבים אחר עבור הזמן שקולבים וקובעים שלא לפדות הוא נקרא שלמו ימי המשכונה ועשו בזה עכ"ל הרב המגי"ט והרב מהר"ם אבן לור זלה"ה ח"כ זכינו לנדו"ד שהיא ממושכנת בניכוי פש"ן אפילו תתעכב ביד המלוה שלא יכלה הזמן וימי המשכונה לא יכלו הואל וירד לה בניכוי פש"ן בכחו"מ דהוי ירד בתורת משכונה ועדיין הוא בתוך הזמן גם אפילו אם היו יהיב שיהיב מי שירד לקרקע זאת בתורת משכונה יכול להחזיק עכ"ז בנדו"ד אין לו לנמואל זה חזקה דהא בן היורש הוא בעל הקרקע לאינו אלא דר בציר אלא בתרן רמוקה שהיא ח"י ומאי ידע בנמואל זה בירד לקרקע זאת ולהחזיק בה והדר דינו למאי דקי"ל דמי שהוא בתרן רחוקה אין חזקה בנכסיו והגם דדין זה כתבי מר"ן בסי' קמ"ג ופש חילק דאש בשיירות מלויות יש בנכסיו חזקה וא"כ גם כאן הואל ולפעמים בחים מהאב להכת כמה שלותי כולל וא"כ נימא דילכו ויבידו לו זה לא יתכן דהא טעם הדבר דבמקום שהשיירות מלויות אין לו חזקה הוא משום דאמרינן חברך חברת אית ליה וזה לא יהכן אלא דוקא באש ילכו השיירות ממקום המחזיק שיודעים בקרקע פלונית פלוני החזיק בה וילכו ויבידו אבל מהאש מהיכן ידעו לא דבר ולא אבי דבר ווה מדוקדק מלשונו הטהור שכתב ואם יש שיירות מלויות ממקום שהמחזיק בו למקום שהמערער בו יבוא"ם בסי' קמ"ג ס"ח:

ובפרט דכגדו"ד אפילו במקום השיירות לא יחזיק דהואל ורחובן זה בלבתו לא"י לא היית הקרקע פנוייה אלא הניחה ממושכנת ביד ילחק בתורת משכונה וחזר ילחק ומכר שטר משכונה לנמואל בן במתון ח"כ יכול רחובן לו' שהגם שעברו ימי המשכונה והיה יכול רחובן להחזיק עכ"ז לא מחיבו בו דמיבעית אי בילחק אלא יגזול לותי ויאמר שהיא קנוייה ביד ונ"כ הואל והייתי מובטח שילחק לא יגזול לותי ע"ז בטחתי וסמכתי אלא מחיתי בו ובסבירל זה לא אעלה חזקת נמואל למחות בו שהואל ואני בעיר אחרת דמיהי בדעתי שבדיין היא ממושכנת בידי ילחק ובסבירל זה לא הייתי שואל ומבקש על הקרקע אם החזיק בה איש אלא כדי שאהיה לריך למחות בו דדעתי נאמנה שהיא ביד ילחק משכונה בטחתי שהוא איש נאמן וחלוק זה ה"ה בפירוש יורה בדברי הסמ"ע ס' ק"ס סקט"ו על מאי דהוקשה לו על דברי מר"ן דס"ל דאם בני בני אדם שכרו מאדם אחד ג"ם עכ"ז לריכים שטר כדי שהעלה חזקה למסכיר והוק"ל מאי שנא מלקוחות יעו"ש והולרך לתרן וז"ל דשאני לקוחות דהן עומדין בחיים להחזיק בו ואמרו שלקחוהו מהמערער משו"ה אמרינן משדרו בו ג"ם בלי מחאה הויית חזקה משא"ך שוכרים הללו דלא באו הם עומדים להחזיק בו אלא המסכיר להם בא להחזיק מכחם בזה ס"ל להרשב"ד דיכול המערער לו' בטוח הייתי בהלו שדרו בו אלא יטענו שקר שלקחוהו מידי ולכן לא מחיתי בם ומהמסכיר לא ידעתי כיון אלא שכרו בשטר יעו"ש הרי לפניך דיכול רחובן זה לו' דהואל והנחתי לותו ביד רחובן בו בטחתי וסמכתי שאל יגזול לותי ובסבירל זה לא מחיתי בלי דו"ד כלל:

ואין לומר דבגדו"ד הואל וילחק זה מכר שטר המשכונה לנמואל בעדים ושטר הרי שמע הקול והו"ל למחות. זה לא יהכן דדוקא אם יהיה אדם בעיר יכשע הדבר אבל בכגון דא דהלך והניחה ביד ילחק ודאי לא שמע דהא עקר הטעם דאל מי ואל מה אמרינן חברך חברת אית ליה הוא משום שילך בעל הקרקע ויאמר מי מחזיק בקרקע ואזי יגידו אבל זה בודאי לא יאמר כי הוא ידע ביד מי הניחה ומה לו לנמואל עוד ואין זה לריך לפנים סו"ד הדין נשמע דרחובן או יורשיו זכאים בקרקע זה מכמה טעמי חדא דעדיין לא בדר נמואל בקרקע זה אל יעקב אביהם הזקן

היתה

היכה. ביה לפילו לם יכיר דבל יצקב הייכה לריך לבדר דהבן בימי הבין לה היה מיחזק בה לו היה מיומק לבל היה סמיך ומהעסק בבל הביו כמב"ל. בליבית בהאר מוה הביבם בהרו בוהפים בה בין היורשים וידוע דשוהפים בה ניבו ואפי' חדא מחלי דהמרן אינה בידו. רביעית לפילו יבבר בל מלי דהמרן עלמה לרחובן חזקתו הן מלד דעבדו כיתה וכמה בנים והוא דר בה ואין זה דרך חלוקה בשוהפים זאת ושוב לחדה הולל ומעבנה דהוי בלתו מבירה בפניו. מבל הבי נעשי בסוע דעלמה לרחובן חזקתו ודברי נמולל לו בחצין הביו מהבל ימעטו:

ולענין בבועה לי מזקיקין לבנו בל רחובן היה בבועה לו לא לם ליהו הביו ובדומה הבה בזה בבר נודע פסקי מר"ן בסי' ק"ס סל"ב בחצין בבועה לחר החזקה דס"ל פסק בם דלריך המחזיק ליבבע הסיה ובם"ב פסק להיפך ומן הרחוי לנו לפסוק בפסקא בהרייהא ואינו לריך בבועה ובפרט הבי מלחנו להרב דמם"ל בם' זה סק"ב דמייבב דברי מר"ן וז"ל נראה דהפבר לייבב דלא קאה להדדי בס"ל מיירי בלה החזיק נ"ם ממש מיום ליום רק נ' בלירוף וכנ' בסי' קמ"ל ס"ל לף אמקרי חזקה מ"מ כיון שי"ח בלריך מיום ליום לבך לריך ליבבע הבל הם החזיק בלם ממש בהות מפורש בגמרא אין עליו חר"ם ומדיוק הלשון שבסעיף ו' בהב שקנה והחזיק אחצין בראוי ובלן בם"ב בתב והחזיק בלם בנים עכ"ל לם בן בבלן דהחזיק במה בנים נראה דאין בבועה לפילו על רחובן המחזיק עלמו לם היה עדיין מי:

אלא לפילו לסברת מור"ם דקי"ל בוותיה דפסקי מר"ן בתרתי ניחו וא"ב רחוי לנו לפסוק בסברת קמא דמר"ן דמלריך בבועה דהה בחזקו פסק דס"ל דפסק בו בן חזר ופסק בם"ד דאפי' החזיק לריך היסת וכן דמחלק הרי בתב נ"ב הב"ח בסק"ה דהעיקר הות בסברת הרחבועה יעו"ש נם לפי חלוקו בל הסמ"ע דמלריך בבועה ודין המקרקעי בדין הממון דנבבע אלא דבב"ז נראה פשוט דאפי' מאן דמלריך בבועה דוקא לם היה עדיין המחזיק מי דהוי בעצמו עליו בעצמו בודאי מדי דהוה בלומר מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי בלום הבל בבנין דא שבבר נלב"ע המחזיק ואין לפנינו בי אם בנו הבא מבח חזקת אביו הדר דינו בשאר יורשים שאין מבזיעין אומם על דבר שמוחזקים בו דלא מלינו יורשים נבבעים אלא בבאים להוליא מיד אחרים:

והנם שראיתי להסמ"ע בם' ק"ם סק"ב וז"ל בתב הרשב"א שאם המחזיק עומד בנגד היתומים שהמחזיק בבל אבוהון דאו חייב ליבבע בנקיטת חפץ ומת המוזיק ולא נשבע אין אומרים בזה אין מורים בבועה לבניו הואל והם באים להחזיק עב"ל הן אמת שחפשתי בם' הרב"י אבר לפני לראות עיקר ושורש אלה זו לידע בילד הות הענין שהמחזיק חייב ליבבע בבועה בנגד היתומים ולא נזדמנה בעת בידי עב"פ המובן מדברי הסמ"ע הות דאין אדם מורים יהיורשים לריכים ליבבע אלא פקדנו ח"ב הרי משמע שהיורשים נשבעים אין מזה שמירה דשתי נדונו דהרשב"א שדיבר בו הסמ"ע שאם נחחייב בבר המחזיק בבועה בנק"ח ואף חיב"ל דאל על בניו בבועה דאלא פיקדנו אבא אבל בבנין זה דאי היה על המחזיק עלמו בי אם בבועה היבת ומת אודת לה בבועה ואין בבועת היבת באה על הספק ועי' דעדיפא מזה במר"ן סי' קל"ג ס"ה ומ"ם שם הב"ד שם בבק"ח והו"ק אחרי בותבי דאיתי להרב מו"ד בספרו בר"ח סי' ס"ח בשהבין בבאן זה ופסק דאין עליו אפילו אב"ם:

קם דינא דיורש אחזיק המחזיק זבאי בדינו ופשיר אפילו מן הבבועה. ב"ד החו"פ סאלי יע"ה בסדר אלה הדברים אשר דבר משה אל בל ישראל ע"כ הרמ"ז לפ"ק ולוי"ם ויש"ן

הלעיר **רפי אנקאווא** סי"ע

סימן ק"ע.

תשובה לעיר אזמור יע"ה.

שאלה מבדי"ן על רחובן שים לו בהלר אחה בני בהים וקונטו"ר אחד למטלה שנבה אותם מאה הר' סלימאן אזולאי כ"ע מבח שע"ח שהיה נוסה בו מבך י"ז מאות דינום מב"ע ע"י בדי"ן במ"ם ע"ג שע"ח שביד ראיבן הנו' זולת ב' בהים למטה ועלייה אחת סמוכה לדרוו למדרגים שבהלר ה' שהם של הר' יוסף ואחיו בלמה בני אחותו של הר"ם הנו' והיה רחובן מבחמם בבהים ובעליות ה' זה במה שנים מ"מ ל"ה שנים והאחים ה' לא היו מבחמשים בעליות הנו' ולא על נבם אפילו מדרך בף רגל במ"ם בקב"ע שביד רחובן הנו' והן היום עמדו האחים הנו' ושערבו על רחובן ה' שרלו להשתמש ע"ג העליות של רחובן ה' ורחובן ה' עושין ואמר שבבר האחים הנו' מברו לו בל ההנאות המניעים להם בבנות של העליות ה' חוץ מן הבנ של העלייה הסמוכה לדרו"ז ה' מבירה נמורה בהחז"ל וב' ונאבד ממנו שבר מבר ה' ובקש עליו ולא מלאו בם טעון רחובן שאביו יעקב היה משותף עם הר"ם במה שנים ואחר שפרדה האבילה של שותפ' שהיתה ביניהם נשאר הר"ם חייב להר' יעקב בך אלף דוברם אחר זה שברו ימים וחזר יעקב ה' ועשה שותפ' אחרת עם הר"ם ה' והניח לו לבים בך עשר אלפים מהקאלים זולת בע"ח אחר שחייב הר"ם ה' לרחובן מסך י"ז מאות דוברם ב"ם ואחר שהגיע זמן הפירעון של שטר שביד רחובן מסך י"ז אלף שמדו לדין בפני הרב הרא"ח זלה"ה ולא נמלא ביד הר"ם מע"ב לפרוע בי אם קרקע אחת שהם בחים ועליות הנזיל ונתנם לו בתורת פירעון וגם נתן הר"ם ה' לרחובן ה' שטר קנין החלר שקנה מאת הר"ח עובדיה אבי הבנים ה' ונשאר ביד רחובן ה' וברבות הימים נאבד מאתו גם טעון רחובן ה' ואחר שאחר ענין זה במה שנים בא לפני הר"ם ה' וא"ל הדע לך שבנין האלר נעשה מממון שלך ואחר נמר הבנין ה' עם בני אחותו שהם יוסף וסלמה ה' והגיע בחלקם בפולאות הבנין בך שבע מאות דוברם ולא נמלא ביד מ"ב ממה לשלם והוברחו למבור לי חלקם בחלר ה' שהם שני בחים למטה

לחת הסמוכה לדרו"ז נסך מכר בהטבה על חמש עשרה שנים וכהנו לי שטר מכר בתיקון חכמים חס הרלה לחתן לך שטר מכר בכהינה ומסירה בעבור שתתן לי כענדו שט"ח שטוחה בי לחביך יעקב מסך לחלף דורום וכן היה שנתן לי שטר מכר ה' הר"ם ה' שמכרו לו החתים ה' יוסף ושלמה ה' וכתב לי עליו כחיבה ומסירה על ידי שני סופרים ונתתי לו שט"ח ה' ולפי רוב הימים נלבד ממני שטר ה' ועכשיו נפשו של רחובן לשתו"ל הגיעה מה לדינו בשטרותו שטרו שנלבדו ממנו בטרות הנז' הן על שטר מכר של ההנחות של עליות של הגנות הן על שטר קנין שקנה הר"ם מלת הר' חיים עובדיה הן על שטר בלעדי שנתן הר"ם ה' על קנין הבתים והעליה יורנו מורה לדק מה שהדי"ן ותשובת כת"ר מהרה הלמת וחתום על זה הרב הדו"מ כמוה"ר חליפא נ' ווחתים כי"ו:

תשובה לזה הנה הבקשנו לכובה על השאלה וראינו דבריה סתומים החלה ורחם במה שכתב בזה"ל והיה רחובן ה' מבהמת בבתים ובעליות זה כמה שנים עכ"ל לא ידעתי על מיזה בתים ועליות קלי חס על הבתים והעליות שקנה רחובן מלת לרים דוקא או גם על הבתים והעלייה של החתים שלפי דבריו הם ג"כ שלו כמ"ש בסוף השאלה שטען שגם תוחם בתים של החתים והעלייה הם קנוים בידו בכתבה וכו' וא"כ לפי זה רחובן מוחזק בכל החלר כולה לך ממה שכתב תח"כ והן היום כמדו החתים ועדרו על רחובן שרלו גם הם להשתמש ע"ג העליות של רחובן וכו' מזה נראה דהחתים הם המוחזקים ודרים בבתים ובעלייה שלהם ולא בחו לעדר כי חס על הנחת הנגים של העליות דוקא ועל זה הולרך רחובן להשיב תמריו שכבר מכרו לו כל הנחות המניעים להם בנגות של עליות חון מן הגג של העלייה וסמוכה וכו' כמ"ש כל זה בשאלה הנז' והכן בדידן לא ידעתו לכווני לימרת דהוחל והעליות הנז' הם היו של הר"ם ומכרם לרחובן מי נתן להחתים יוסף ושלמה עד מדרך כף רגל בהם שילחו לטעון טעון להשתמש בהם עד שהולרך רחובן להשיב שכבר קנה מהם ההנחות לחמהת ולי לא מסתפינא לימרת דשמא חלו העליות היו מעקרת של החתים ומכרו לוחם להר"ם ה' ובשעת המכירה הניחו לעלמם הנחת הגנות חו לחפשר מהגנת נהוג בעירם שכל מי שים לו בית חו עלייה לחת בחיזה חלר ים לו רשות להשתמש בכל הגגים של הבתים והעלייה של החלר וחין בעל העליות יכול למוגעו ומכח חחד מחלו הטעמים בחו החתים לטעון ועל זה הולרך רחובן לבוח בטענה שכבר קנה ובלק שעבודם מהגנות:

אם החמת כך הוח שהדבר ידוע בבירור שהיה להחתים חלק ונחלה בהנחות הגגים חו משום שהיו שלהם העליות וכו' כדחמרן חו משום כל מי שים לו שוחף בחלר ים לו שוחף בגגים כמש"ל נראה לכחורה דחין רחובן יכול למוגעם דהדר דינם לדין שוחפים דקי"ל חין להם חזקה זע"ז כמ"ש המוש"ע בסי' קמ"ט ס"ב וסי' קע"ט ג"כ יעו"ש חלה כך דייקינן נראה בנדו"ד ים להם חזקה דהת הוחל ויש להם הנחת חרבע עליות יכולים הם לחלוק שנים כנגד שנים דהת כל דבר שחמיטו שוה יכולים לכוף זל"ז לחלוק וכמ"ש בסי' קמ"ח יעו"ש ובהנחה חזמים הגניה ודחי דבר שיפול עליו חלוקה הוח וח"כ הוחל והבר שיש חלוקה הוח הדר דינא למ"ש הם"ע סקמ"ט דבדבר שיש בו חלוקה יש להם חזקה זע"ז ובעשם זה לבד דיי והוסר הנס שהיה כחן מקום להחריך במהליקת הפוסקים בחזקה גדולה כזו שהחזיק ל"ה שנים לחי מהנייח גם בשוחפים עכ"פ הוחל ויש בידינו עשם כעיקר דיי והומר:

ולענין חם מחויב רחובן ליתנע לו לא זה חלוי בהבנת פסקי מר"ן בחומ"ש סק"ס דמחזו כשחרחי דמלינו לו שם ס"ח דפסק כדברי הרמב"ם בפ' י"ח מטוען וכדברי הטור דפסקו דחפילו עמד בה המוחזק שני חזקה והמערער טוען עליו שהית גזולה בידו חייב המחזיק ליתנע היסם יעו"ש וחח"כ הכף בם"ב מלינו לו שחזר ופסק לחשובת הרשב"ח שפסק וז"ל זה שהחזיק שלשה לין מוסרין לוחו לשבועה וכו' וח"כ פסקי הם"ע שהרחי ולזה מלינו כל מפרשי הם"ע נרגשו בזה:

והנה מלחנו למור"ם שסיים שם על דברי הם"ע דם"ב כתב וז"ל זיהו שברת לחרת וחולקת על מ"ש רחשונה שחפע"פ שהחזיק כרחוי ובטענה נתנע ועומד בשלו וכן הוח בסמוך בם"ד ע"כ פירוש דבריו הוח דשברת זו שהבית מר"ן בם"ב היח חולקת על מ"ש בם"ח דחם ים עדים למערער שהיתה שלו דלריך ליתנע היסת הבית מר"ן על זה שברת החילקים דכל שהחזיק כרחוי לפילו ים למערער עדים שהיתה שלו לין לריך שבועה ועל זה סיים וכן הוח בם"ד כוונתו לומר דמר"ן חזר ופסק כשברת קמת בם"ד זהו כוונתו ומלינו להטו"ז והש"ך ג"כ דחזלי בשטתו של מר"ם דזו היח שברת לחרת וכתבו דהמיקל כשברת רחשונה וכן נראה מדברי הרב מ"ק דדעתו כהטו"ז יעו"ש והרב נתיבות המשפ"ט גם הוח לחר שרלה לייתב פסקי הם"ע דבם"ח לירי בטוען המערער גזולה בידך לריך המוחזק ליתנע ובם"ב בתומר שכורה לו ממושכנת ובזה ח"ל ליתנע לחר שעשה חלוק זה חזר בו וכתב דהחמת הוח כמ"ש הש"ך דהחמת הוח כשברת קמייתה דלריך המוחזק ליתנע לפילו חס טוען שכורה לו משכונה יעו"ש וח"כ ע"פ שברות חלו הדין פשוט דחס החתים החלו המערערים ים להם עדים שהיה להם חלק ונחלה בנגים חלו ושתה רחובן המוחזק לחר שמכרו לו ודחי לפילו החזיק כרחוי לריך ליתנע דהח בין לשברת מור"ם דשתי שברות הן הרי ס"ל דמר"ן חזר ופסק כשברת קמייתה וכן הרטו"ז והש"ך ומ"ק והרב נתיבות המשפט דכולהו שברי מרנן דשתי שברות הם הרי הכריעו כולם דהחמת הוח דלריך שבועה כשברת קמת ומה גם לפילו לדעת הרב בהה"ג דלח ס"ל הכי ומייתב פסקי מר"ן דלתי פלגתי ניהו הרי יביעו הוח כיעוב הרחבון של הסמ"ע סק"ג דממנו יולח דבמקים שים למערער עדים שהיתה שלו לפילו הרשב"ח דכותיה פסק הם"ע בם"ב יודה דחייב המחזיק ליתנע יעו"ש:

והנם דעומד לנגדי דברי הסמ"ע סק"ג דחחר שעשה יעוב לדברי מר"ן כתב דזה דוחק ודחה חומו וחזר לפרש דדעת מר"ן היח דכל מי שהחזיק כרחוי לפילו ים עדים למערער חין מוסרין לוחו לשבועה

וח"כ

וא"כ לכאורה נראה דאין מצטיינין לוהו וכמו שכתב הדבר מפורש בדברי הם"ך שפ"ז סקי"ח שכתב וז"ל כל היכא דאיכא שני דעות אי חייב שבועה או לא כתב הרש"ש פרק הכותב והטו"ר להע"ז דלא עבדינן עובדא לחייב והוא פשוט וכן הוא בפוסקים בכמה דוכתי ועיין בהגהות מהרי"ט סקכ"ח דהיכא דאיכא פלוגתא דרבוותא אי חייב שבועה פטור דמי למימר קי"ל כמאן דפוטר יעו"ש וא"כ לכאורה נראה גם כאן דיש לפוטרו כשברת הסמ"ע אלא דזה אינו מדת הסמ"ע יחידאה הוא ואין לנו להניח הני חבל נביאים ולחפוש סברת הסמ"ע וכמו דקי"ל דאין יכול לומר קי"ל כיחידאה עיין להרב כנה"ג בכלל הקי"ל דכתב דיש מחלוקת הפוסקים אם יכול לומר קי"ל כיחיד נגד שנים או שלשה ושוניין דעלמא אינו יכול לומר קי"ל כיחיד נגד שנים או שלשה יעו"ש ומכ"ש כאן שיש כאן הרבה פוסקים דלדעתם צריך שבועה ודאי אין יכול לומר קי"ל כשמ"ע:

ומה נם דאין לנו לריכים לכל זה דהואל ומלאנו למור"ם שכתב דפסקי מר"ן סתרתי ומר"ן חזר ופסק כסברת קמא בס"ד ודאי כוותיה דמור"ם נקטינן דזה עדיף מן הכלל דקי"ל כל מקום שלא נילה מר"ן דעתו ומור"ם נילה דעתו נקטינן כמור"ם דכאן מרתי לטיבותא איכא חדא דמפרש לן דמר"ן דעתו היא כסברת קמא נוסף על זה דאיתו לא פליג דהא לא הניח על דברי מר"ן דס"ח ולא דס"ד אלא אדרבה כס"כ כתב בהג"ה דזו סברת אחרת ונילה לן דסברת קמא חוזר ונפסק בס"ד א"כ אין לך נלוי דעת מור"ם יותר מזה דכוותיה נקטינן אפילו נגד אלף פוסקים וא"כ יש לנו הדין אם ידוע בעדים שהאחים הללו היה ידוע להם תשמיש זה של הגנים ודאי אפילו החזיק ראובן כמה שנים חייב לישבע הסיע:

אך אם האחים הללו לא ידעו להם עדים שהיה להם תשמיש בגנות אלו נראה דאין ראובן לריך לישבע דלכל הדיעות בין לדעת מור"ם והטו"ז והם"ך ופיעת רמוחיכו דפסקי כדיעה קמא אפילו החזיק המחזיק דוקא בידוע שיש למערער עדים אבל במקום דאין למערער עדים והמחזיק החזיק כיאוי לא נילו דעתם מה הדין והנם דמלאנו רחיצו להם"ך אם בסק"ה אחר שהכריע כסברת מר"ן קמא הוסיף עוד וכתב משם הגהו"ת אשר"י דמי שאין לו שטר אלא שטוען על חביבו מכרת לי קרקע ואין מוחזק בו ואין לו שטר דאין יכול להשביעו ובלבד שמשיב להד"מ ופיים דכן הוא במרדכי פרק שבועת הדיינים מפסקי הר' חזקיה וג"ע עכ"ל ודברי המרדכי אלו הביאם ג"כ להלכה הרטו"ז בס' ע"ה סי"ח יעו"ש ח"כ נראה דוקא במשיב להד"מ אבל אם משיב מכרת לי חייב לישבע ועיין להרב"י ג"כ בס' זה שהביא גם הוא דברי המרדכי אלו וכתב עליהם ואיני יודע למה שטרו משבועת היסת וכתב דאפשר דם"ל כליטנא דפטור משבועת היסת היכא דליכא דרכא דממונא יע"ש והרב נתיבות המשפט אחר שהביא דברי המרדכי אלו משם הם"ך כתב עליו דהרב"י הביא דברי המרדכי אלו ונעלם מהם"ך שהרב"י הביאם וכתב עליהם דאולי מטוס דהמרדכי ס"ל דאין נשבעים במקום דליכא דרכא דממונא ופיים הרב נתיבות המשפט ז"ל אך אמן דקי"ל דנשבעין אפילו במקום דליכא דרכא דממונא הדין הוא אפילו בתומר להד"מ נשבע היסת יצו"ם וא"כ אמאן לנדו"ד שראובן זה טוען מכרת לי ח"כ לכל הדעות הם"ך והטו"ז מכ"ם לדעת הרב"י ונתיבו"ת המשפ"ט ודאי לריך לישבע היסת אך בתמת עומד לנגדינו סברת הסמ"ע דס"ל דמר"ן אינו מלריך שבועה למי שהחזיק שלשה שנים נוסף על זה הרב בהה"ג דס"ל כאחרון דאמון על הסמ"ע וממנו יולא דבמקום שאין למערער עדים והמחזיק החזיק כראוי אינו נשבע ח"כ יכול לומר קי"ל כהני תריוותה דטוענים השנים וכמש"ל מסס הם"ך בס' פ"ז זהו הנראה לדינא:

ובעתה הבוא נבוא למה שנשאל השואל על מה שנאבד ממנו השטר מכר שבו קנה סלימאן מהת הר"ח עובדייא לבני הבנים דמה יעלה ומה יוסיף אם נאבד או עדיין קיים הרי כל עקר הבנים אינם מועלים כי אם על הנאת החשמים ולא על נוף הקרקע שמכר אביהם לסלימאן ואפי' אם היתה עקר מענתם על נוף הקרקע וכבר החזיק אינו מעלה ואינו מוריד ומה שפסקנו לעת עתה היינו פוסקים ג"כ על הקרקע ואין להאריך במה דלא לריך:

אך מצאתי נפשין על מה שטען ראובן כי גם השני בחים והעלייה שעל התלדרו"ז הם קנויים בידו מכח סלימאן שקנה אותם מאת החתים תנו' ונאבד השטר מידו הגם כי לא כתו דבריו המגנדים לראובן כטענה זו מה המה אלה אם סלימאן שמכר לו לראובן או החתים לא ידענו מי הוא כר פלוגתיה דראובן ומה מענה בפיו וג"כ לא נא הדבר מי הוא המוחזק בקרקע זו אם ראובן או סלימאן או החתים תכין לדבר הזה מדברי השאלה הראשונה שכה כתוב שהחתים רוצים להשתמש בגג עליות ראובן נראה דהחתים הם המוחזקים ודריס בקרקע הנו':

ועל זה יש לנו להשיב מעקרא לריך לברר מהו הדין באומה מכירה שמכר סלימאן לראובן בכתיבה ומסירה אם נקנית לו לראובן קרקע זו או לא הנה פסק הש"ע עדוך בס' ס"ו ס"ד דאין שטר נקנה בכתו"ס אלא שט"א או שטר של קנייה שכתב לו שדה מכורה לך שהוא עקר הקנין וכו קנה השדה ולפיכך כשמסרו הלוקח לאחר וכתב לו קני לך ליהו וכל שעבודיה דאית ביה קנה ע"י הקרקע אבל אם קנה הקרקע בכסף או בחזקה או בקנין וכתב לו שטר לראיה אם מסרו לאחר וכתב לו קנה לך לא קנה ע"כ וא"כ ע"פ שפק זה נראה לכאורה דשטרי מכר דידן שהולך המוכר אל הסופרים ולוקח בקנין מידם ועקר הקנין הוא על ידי קנין א"כ מחזי דאינם אלא שטרי ראיה ואינם נקנים בכתו"ס:

אבן כך דייקינן ודאי דהדין הוא שטרי מכר דידן נקנים בכתו"ס דהא תנן בני מערבא אחרא דכתבי שטרא תנן וא"כ עקר סמיכות הקנין הוא על ידי השטר וכמ"ש מר"ן בס' ק"ן ס"ז וז"ל בד"א שקנה בכסף לבדו במקום שאין דרך לכתוב שטר אבל במקום שדרכן לכתוב שטר לא קנה עד שיכתוב השטר ע"כ ועיין להשמ"ע דפירשה דהיינו אפילו במקום שנהגו לכתוב שטרי ראיה יע"ש ועיין להרב מוהרי"ט זלה"ה בספרו בית יהודה דקי"ח שפת הוא מלדד לומר דמדינת מר"ן ס"ל דבמקום שטרא בק"ם לאוד קנה הואל ולא

מלתו לו למר"ן בס' קל"ה שחלתו במניגג המקומות מכל מקום כמכו העולם כזה ע"פ סברת הריטב"ח ז"ל הביאה הרב מהר"ח ן' שמון ז"ל בחשובה סר"ז ז"ל דבמקום שכותבין השטר לח קנה לח בכסף ולח בחזקה ולח בק"ם עד שיכתוב לח השטר טכל"ה ומה שכתב הרב הנ' משם הריטב"ח דלח קנה לח בכסף ולח בקנין ולח בחזקה רחיתי להרב מוהר"ר יעקב נחייט ז"ל בספרו ז"ע סי"ד דפירשה דהיינו לפילו במקום דחיכח כסף וחזקה וק"ם בחלת כחדה טב"ז בעינן שטר הלחו הכי לח קנה יטו"ם ועיין לכמה פוסקים דכולהו סברי דחפילו יהיה הק"ם בשטרה חתורה חם לח נכתב השטר קנין חין כחן שטרה ח"כ גם כחן חין להחריך:

עוד עיין להרב תורת חסד סקנ"ט ז"ל הן חמת נסתפקתי לדעת החומרים דכהחרת דכתבי שטרת לח קני חזקה לחוד עד שיכתוב בשטר חולי נחמר דהיינו דוקח בחזקה דלחלתר חמנם חם החזיק בקרקע שני חזקה ומה גם חם הוציח הולחות כמה שהחזיק חיכח למימר דכל כי הני ודחי יש הודחה ומודעה רבח שנמר ושמך דעת הקונה לקנות חפי' בלי כתיבה השטר חמנם חחר העיון רחיתי שחין כל זה מספיק לקיים המקח והטעם דמחחר שגם המוכר לח סמך דעתו לגמור המכר עד שיכתוב השטר מה מועיל שהקונה סמכה דעתו לקנות וכו' זה נרחה לע"ד פשוט חחר העיון טכל"ה ועיין להמגה"ג בס' ק"ן הגב"י ס"ך משם מהרש"ך ז"ל שכך דעתו יטו"ם. המורם מכל דברי הפוסקים שהביחנו דבמקום דכתבי העיקר של הקנין הוח השטר חפילו יהיה כתוב בלשון העדים כמו שטרי דיין חפילו עקר המכר הוח על השטר קחי ח"כ ודחי לשטרי קנין יחשבו ונקנים בכתו"ס:

ואל יקשה בעינין דחם החמה הוח דבמקום דכתבי שטרת גם הם לשטרי קנין יחשבו ונקנים בכתו"ס ח"כ למה פרט בס' ס"ו וכתב בזה"ל חין שטר נקנה בכתו"ס חלח שטר חוב חו שטר על קנייה שכתב לו שדה מכורה לך שהוח עקר הקנין וכו' לפי דבריהו זה הו"ל למימר נמי חו שטרי רחיה במקום דכתבי שטרת לשטר קנין יחשבו ויהיו נקנים בכתו"ס ומדפרט מר"ן וכתב בזה"ל חו שטר של קנייה שכתב לו שדה מכורה לך וכו' נרחה דתו לח מדי. זה חינו דהח מינו להר' כנה"ג בס' ס"ו כתב וז"ל חמר המחסף מבוחר הוח דהני שטרי דיין לדעת בעל העיטו"ר ז"ל והרמב"ן והרשב"ח והגהו"ם והר"ן וה"ה ס"ל דשטרי קנין הוח ולח שטרי רחיה וכמו שנחבחר בס' ק"ן וקל"ח וכ"ך מור"ם חלשך בס' ע"ב ובס' ע"ה והרב"י בספרו הקלר שחם כדברי הרח"ם ז"ל ולח היח שהרב ז"ל לח כתב כחן דברי הרח"ם חלח להשמועינן דשטרי רחיה חינם נקנים בכתו"ם חבל חה"ן דשטרי דיין לחו שטרי רחיה הן חלח שטרי קנין ונקנים בכתו"ם טכ"ל ח"כ מזה נלמד דלחו דוקח כתב מר"ן בדיוק שדה מכורה לך חלח דבח להשמיענו דשטר שלח נכתב חלח לרחיה בעלמח וחין בו עקר הקנייה הוח דחיכו נקנה בכתו"ם חבל כל שטר שהקנין חלוי בו יהיה נקנה בכתו"ם וכמו שלמד הרב החביב לדין שטרי דיין דפסק הש"ע דשטרי קנין הם וכתב הרב החביב שיהיו נקנים בכתו"ם חף חנן נמי נלמוד למקום דכתבי שטרת הגם שהוח שטר רחיה הוחל וחינה מתקיימת המכירה כי חם על ידו הדר דינו כדין שטר מכר שהוח העיקר של הקנין ונקנה בכתו"ם דשטרי מכר הם:

שוב רחיתי להרב כנה"ג בהגב"י לות ט"ז לחר שגם הביח דברי הרח"ם ורבינו בעה"ט דם"ל דשטרי דיין לחו שטרי קנין הם סיים טל דבריהם וז"ל ונרחה בעיני דלח כתבי הרח"ם ורבינו בעה"ט ז"ל דשטרי דיין שטרי רחיה הם וחין הקרקע נקנה טל ידם חלח כשרוצה לקנות בשטר לבדו כמו במוכר שדהו מפני רעתה דקנה בשטר לחוד חו בשטר מתנה חו היכח דפרים בהדיית שיקנה בשטר לחוד חבל קנה בכסף בחתרת דכתבי שטרת כל שנתן הכסף וכתב לת השטר חפילו שטרי רחיה קנה וכן כתב רם"ל בחשובה ונזכרו דבריו בסמ"ע ובב"ח והן הם הדברים שכתב הסמ"ע וכתבתים לעיל בלות י"ח טכ"ל ורחיתי לו שם בלות י"ח שגם הביח דברי הסמ"ע דם' ק"ן סק"ח דכתב וז"ל לח קנה טד שיכתוב השטר הן שמדרכם לכתוב שדה מכורה חו נתונה הן שמדרכם שחינו קונה טד שיכתוב לו שטר מכירה נמורה הן שמדרכם טד שיכתוב לו שטר רחיה לחוד כפי המנהג כן יקום ט"כ הרי שהרב כנה"ג כוון לדברי הסמ"ע וכתב דחפי' מתן דם"ל דשטרי דיין שטרי רחיה ולח שטר מכר טכ"ו יוחה דדוקח לבדו בלי נתינת המטות חבל טם נתינת הכסף בלי שטר רחיה לדין מכר יתקרי במקום דכתבי שטרת כל מקום ומה שנהגו לכתוב חפי' שטר רחיה שטר מכר יתקרי וח"כ הדרן לדינח שיהיה נקנה בכתו"ם וח"כ לחתן לנדו"ד שהיה הקנין טל מה שכבר פרטו בדמי המכר ודחי לותו שטר שכתב לו לשטר מכר יחשב:

ומעתה הוחל ובירבו דנקנה הקרקע לרחובן ט"י כתו"ם נחזי חתן מי הוח בטל מחלוקתיה דרחובן חם החתים מודים שהם מכרו לסלימתן בהטבה וסלימתן הוח המכחים לת רחובן ואתר שמטולם לח מכר לרחובן חזי נחזי חתן מי הוח המוחזק לחכול פירות וחזי דינין ליה שיטבע היסת ואחתר בידו חם יש עדים למטרטר שהיתה בחזקתו חפי' יום חחד וכדינח דלטיל דכתבנו דבמקום שים למטרטר עדים שהיתה בחזקתו נקטינן כסברת הרחשונה דמר"ן דמלריך שבועה:

אבל חם חין עדים למטרטר שהיתה בחזקתו חיזה זמן כלל חזי נחזי חתן מי הוח המוחזק ומי הוח המטרטר דחם המוחזק בפירות הוח רחובן וסלימתן זה נח להוליח מידו הדר דינח דחם חין לסלימתן המטרטר עדים שהיתה חפילו יום חחד בחזקתו חזי דינין ליה כמש"ל דחין טל רחובן חפילו היסת דיכול רחובן לומר קי"ל כמ"ם הסמ"ע והרב בחה"ג דמר"ן ז"ל ס"ל דבמקום שחין עדים למטרטר דחין מוסרין המוחזק לשבועה וכמש"ל בחרוכה:

אך חם המוחזק הוח סלימתן ורחובן שבח להוליח ממנו בזה חפי' חין עדים לרחובן שהיתה בחזקתו מחויב סלימתן ליטבע שהרי מלינו להרב נחיבות המשפט הביח דברי הש"ך דכתב בסק"ה שכתב חלח שטעה מכרה לי קרקע וכו' שח"ל ליטבע נלט"ד דחם תביעתו טל המטות דודחי חויב ליטבע היסת לח מבטייח חם חין טוטן טל גוף הקרקע כלל כגון שטעה נחתי לך מנה בעד הקרקע שהבטחת למכור לי ועדיין לח נעשה קנין וחם ליוך רוצה למכור הקרקע החזיר לי מעותי

ודחי

ודלמי דחייב ליתבע כיון שאין הביעתו רק על המעות אלא לפי' טוען גם על גוף הקרקע שנתן לו מעות ונקנה ממנו הקרקע בק"ס דמ"מ חייב ליתבע דנהי דאינו נאמן בטענתו על גוף הקרקע מחמת ריעותא ואינו יכול להסביעו מכל מהום יכול להסביעו מכח גוף המעות דמאן לימא לן דמשקר בכל דהחזקה והריעותא דשטרא אין מורין רק שמשקר בגוף קנייח הקרקע אבל מכל מקום יכול להיות שנאחזת המעות אלמת ולריך ליתבע על המעות וכו' ישו"ם שהביא ראיות חזקות מדברי הש"ע על זה ישו"ם ות"ל דין הוא לפי' אין עדים לרחובן לריך ליתבע:

ואם אין שניהם מוחזקים כגון שם עדיין האחים אוכלים פירות הקרקע הואל והמכירה היתה בהטעה אם אפשר שעשו להם ההטעה שאחר כיום ט"ו שנים לאכול הפירות והם מוחזקים אלא שמודים שמכרוה לסלימאן ועדיין הם אוכלים הפירות והמחלוקת היא בין רחובן ובין סלימאן שסלימאן אומר לא מכרה כלל ורחובן אומר שמכרה לו ונאבד ממנו השטר לכאורה היה נראה דדין זה הוא פסק הש"ע שם' קל"ט ס"ד דמסיק שם הדין הוא כל דאלים גבר הואל ואין שום אחד מהם מוחזק אך אין זה אמת דשאני התם שאלא היתה ידועה בעולם שהיתה בחזקת אחד מהם אינה ואין אבל בכאן נאזי אמן דאם יש עדים שהיתה מכורה לסלימאן מיד האחים ואלא ידעינן כלל שאזר ומכרה לרחובן ת"ל הרי היתה מעקרת בחזקת סלימאן וכזה מלינו להרב מוהריב"ו זלה"ה שם' קל"ב משם הרב מהר"א ן' שאון מהרש"ך והרב כנה"ג שכולם דקדקו מתשובת הרשב"א וכולם עלו בהסכמה שכל שאלוקים על הקרקע ואין אחד מהם מוחזק בו אזלינן בתר חזקת מרא קמא הגם שזה אומר מכרה לו הואל ואין שום אחד מהם מוחזק מי שים לו חזקת מרא קמא יזכה בה וא"כ גם כאן אם יש עדים לסלימאן שקנאה מהאחים ואין עדים לרחובן שסלימאן מכרה מעמידין אותה בחזקתו של סלימאן שהוא מרא קמא שהיתה ידועה לו שקנאה ויזכה בה ויצטרך שמעולם לא מכרה לרחובן זהו מה שנראה בזה. וכל זה האופנים לגד שנעמיד דסלימאן ורחובן אמנאי אהגור אך אם יהיה האופן שהר' סלימאן מודה שמה שלקח מהאחים מכר לרחובן וכדברי רחובן כן הוא אלא שבעלי מחלקתו של רחובן הם האחים שאומרים מעולם לא מכרו קרקע זו לסלימאן ואין עדים כלל שהיתה אצר זו בחזקת סלימאן או רחובן גם בזו הדין הוא שיצטרכו האחים היסת שמעולם לא מכרו דאף נמי בנדון זה יש הביעה על גוף המעות וכמש"ל משם הרב נתיבות המשפט זהו מה שנראה להשיב:

ודע דבכל מקום הנו"ל דאין המוחזק מחויב ליתבע דיכול לומר קי"ל כמאן דפטר משבועה ת"ל עכ"פ מידי חר"ם לא נפיק יצויין בדברי הרב ויאמר ילחק שקמ"ג דפסק כן דבמקום שים פלוגתא בשבועה יכול לומר קי"ל ומסיק וכתב משם הפוסקים וז"ל ולהפיס דעת המובע יקבלו חר"ם כמש"ל עכ"ה וגו"ם וימין זהו הגלע"ד ואו לא מידי. היה בשבע הרב"ט לפ"ק פה שאלי יע"ה:

אחרי כותבי שוב התבוננתי ורחיתי מ"ש הרב' שם' ק"ל ס"ח שם בפסקת בד"ה וכו' שאם כתוב בסוף דבריו וזל"ה אבל במקום שנהגו לכתוב שטר רחיה בלבד אי אפשר ללוקח שיחלה קנייתו בו שהרי אינו קונה אלא כשנכתב לאחו שטר קונה בכסף משנה רחשונה וכל זמן שלא נכתב אינו קונה משום דלא סמכה דעתו עכל"ה ות"ל נראה דהואל ושטר רחיה אין נופו עושה קנין אלא עושה חזוק לקנין הכסף ת"ל לאו שטר קנין להיות נקנה בכאו"ס עכ"פ לפי עכ"ד נראה הואל וסוף כל סוף הוא המחזיק את הקנין של כסף ואלולי שטר זה אין הקרקע קנוי כמלא שים בו ממשות והעמדה לקנייה דין הוא שיהיה נקנה בכאו"ס דעד כאן לא אמר הר"ן דאין הקרקע נקנה בו אלא בכסף למפרע הוא דעושה קנין דיקא ליתבב עקר הקנין בכסף להיות נקנה הקרקע משעת נתינת המעות אבל אה"נ לענין שיהיה נקנה בכאו"ס אומר אני דאפשר לשטר קנייה יתבב לדבר הזה:

עוד יש להחזיק קנין זה של רחובן מאת סלימאן מטעם אחר דהנה ידוע הטעם דכתבי שטרי כל זמן שלא כתבו השטר לא קנה משום דכל זמן שלא נכתב לא סמכה דעתייהו ות"ל התינח אם עשו חיזה קנין מהקניניס ועדיין בדעתייהו לכתוב השטר בזה הוא דאמרו כל זמן שלא נכתב לא סמכה דעתייהו אבל בנד"ד שעשו קנין במעות וגמרו ביניהם וכתבו על השטר כהו"ס ודלמי דקנה בלותם קנינים שעשו אפי' קיימי בחתרת דכתבי דהואלוגמרו בדעתם להיות הקנין בזה ת"ל הרי סמכו דעתייהו לגמור הקנין בזה וקנה דלא גרע זה ממ"ש הש"ע שם' ק"ן ס"ח וז"ל התנה הלוקח ואמר אם לא אלקה לקנה בכסף וכו' הרי זה קיים וכו' ישו"ם ות"ל גם כאן הואל וגמרו ביניהם לכתוב כתיבה ומסירה ביניהם ולא לכתוב שטר רחיה הנהוג הרי גמרו לקנות על ידי זה וא"כ הוי דין זה כדין התנו דקנו בלי כתיבת השטר וא"כ ע"פ הסברות הללה נראה לע"ד דנקנה הקרקע לרחובן ואזי כל החלוקי דינים שכתבנו בענין השבועה הכל מסודר ומתוקן כהוגין. אך כל זה אם יסכימו עמי רבנן דיתבי על מדין המכר קיים יד רחובן או מטעם הכאו"ס או מטעם השני. ואם לא יסכימו עמי אזי בטלה דעתי אם אין דעתם נוטה לזה. וא"כ הדר דינא על אופן אחר דהואל והמכר בטל מעיקרו וכל אחד יכול לאזור והדרת אלעא והדרי מעות לבעלים ת"כ נאזי אמן כיצד הוא הענין אם בעל מאלוקתיה דרחובן הוא סלימאן שאומר מעולם לא מכר לו נאזי מי הוא המוחזק שאוכל פירות קרקע זה אם רחובן הוא המוחזק ת"כ זהו מה שפסק הש"ע שם' ק"ן ס"ד וזל"ה ואם אינו ידוע נאמן על הביעתו האחרת במינו שהיה יכול לכפום שטר משכונה ולטעון לקוח הוא בידי ובשבועה ודוקא שאכל כבר הפירות כדי הביעה שטוען עליו אבל אם בא לתובעו קודם שיאכל הפירות אינו נאמן לעכב הקרקע ע"כ ות"כ גם כאן אם הוא מוחזק לאכול הפירות וטוען שלקוחה היא בידו על ידי כאו"ס וסלימאן טוען שבגזל הם אוכלים ומעולם לא מכר לו דין הוא שאחזור הקרקע לסלימאן ומה שאכל רחובן יתבב עליו שלקוחה היתה בידו ואזי יזכה במה שאכל מפאת דמי המכר שאומר נאן וסלימאן ג"כ יתבב היסת שמעולם לא קבל ממנו שום מעות קנייה ואו לא מידי:

ואם סלימאן הוא המוחזק לאכול פירות משאר הקרקע בחזקתו ויתבב שלא קבל מרחובן שום מעות כלל שאומר

שאומר מכר לו בהם הקרקע זה:

ואם אין בין סלימאן ורחובן שום פלוגתא אלא מודים זל"ז וניחא ליה בקיום המכר ואין רצונם לבטלו ובר פלוגתיה דרחובן הם התחים שאומרים מעולם לא מכרו כלל לסלימאן אלא נחזי אנן אם המוחזק בקרקע לאכול פירותיה הוא רחיבן ת"ל הדין לדינא קמת דהואל והוא המוחזק והתחרים המערערים בתים להוליא הקרקע מחזקתו דינייהו כמ"ש מר"ן בס"ח דיסבא המוחזק היסת שקוייה היא בידו מסלימאן שקנה ואומה מהם ומאחר בידו אם רציגם של סלימאן ורחובן לקיים ביניהם המכר:

ואם התחים הם המוחזקים עדיין נחזה אנן אם רחובן זה יראה לבטל המכר ולומר אין רצונו באומה קנייה דין הוא שיחזיר לו סלימאן מעותיו כי אין כאן קנייה כלל ואין יכול לעכב עליו מעותיו בסבירא מה שאומר שמסר בידו בשר קנייה שבו קנה מהתחים ועכשיו נאבד מיד רחובן דהואל ולא שרפם בידים אלא שנאבדו מידו אין עליו אלא חיוב לשלם לו בסבירא מה שנאבדו מידו עיין בס' שפ"י ובס' ס"ח יעו"ש אין להאריך ואין על רחובן כי אם חר"ס שנאבדו מידו זולת אם טוענו כרי דלא נאבדו מידו אלא יכול להביאו לידי הסית עיין בס' י"ה ובמקומות אחרים וסלימאן הוא בעל דינו של התחים ליזיל ולשתעי דינא בסדייהו ודינם הוא שישבעו שלא מכרו קרקע זה לסלימאן ואפילו מעולם לא ידעינו שהיה קרקע זה בחזקת סלימאן אפילו יום אחד הואל ושקר הביאת סלימאן לאחים מלא שקנה מהם ונתן דמי המכר הדין ג"כ למש"ל משם הרב נחיבות המשפט שהדין הוא שישבע המוחזק. זהו מצלע"ד ולור יראתל יגילנו מצניחות ויתן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קע"א

בענין התלגרפת שנתן יוסף למשה לדעתי פשוט דמשמר קנייה מוכח דלא יוכה משה הנז' כי אם בהעלייה הגדולה דוקא חדא דהא כתוב בשטר שנתן לו העלייה הבנוייה על גבי החנויות והיא העלייה הגדולה ות"כ לותם עליות שלפניה אפילו משבינן ליהו דמשמיעי דידה ניהו הא ק"ל בס' רי"ד דמכר את הבית לא מכר את המשמישין אפילו יהיו פתוחות לתוכה מכ"ש זה שכל אחד חלק רשות לעצמו גם בנדו"ד אפילו אם המלת ימלת הדין דמי שמכר את הבית מכר את המשמישין אז היו יהיה בלישנא דבני אדם קורין לעלייה כזאת שאחת גדולה ושנים קטנים כולם קוריס אותה בשם עלייה אחת ע"כ בנדו"ד הוא הפך הדין והפך לישנא דבני אדם דכך מורה לשון השטר שכתוב בו ונתן לו העלייההעמוסה על החנויות דמלשון זה יש לדקדק דאם החתם הוא דכלל המשמישים ניהו ומי שמכר את הבית אז העלייה מכר את המשמישה אז כך הוא הלשון בני אדם כך הוא דאלת העלייה עם השנים הקטנים שעמה כולם בשם עלייה אחת יקראו ת"כ למה הוצרכו הסופרים לכתוב שנתן לו העלייה העמוסה על החנויות הרי אין בחלר זאת כי אם עלייה זאת וא"כ למה ליהו אתי מאליך מרחת לא הוה ליהו לכתוב אלא ונתן לו העלייה שבחלר אלא ודאי דלא נתכוון אלא לתת לו עלייה אחת ומחמת דקי"ל דיד בעל השטר על המחמונה ויכול לומר לו הקטנה שבכולן היא שנתתי לך וכמ"ש סרי"ד סי"ב לכן הוצרך לגלות אזה עלייה מן העליות נתן לו והנם דשנים מן העליות הם בנוים על גבי החנויות ליכא למימר דשניהם נתן לו דהא חדא עלייה קאמר ובודאי דחדא נתן לו ולא יותר ושוד דהרי שוברו בלדו דהעלייה הגדולה היא דוקא שבנויה על גבי החנויות הרבה אבל האחת קטנה אינה כי אם על חנות אחת דוקא והוא לא נתן לו כי אם הבנויה עלחנויות ולא הבנויה על חנות אחת דוקא ומה שטענו שכבר מוחזקת היא בידם מימות אביהם אחת נכון הדבר שהבא מכח ירושה אין לריך טענה וכמ"ש בס' קמ"ו אבן יונדק לן אם לא היינו יודעים מפאת אזה דבר החזיק בה אביהם אזי היינו אומרים שמא מכרה לאביהם זה המערער אבל בבנין נדו"ד דאנן ידעינן בקרקע זה מעולם לא מכרה בעלה לאביהם ולא החזיק בה אביהם אלא שמר השטר שים לו הרי אנן קא אזינן בהאומו שמר ממנו מוכח דאין לאביהם שום זכות בעלייה זאת הקטנה לכן אין לפקפק בדבר וק"ל:

ולענין התשמישין ודאי דאין רשות למשה כדקי"ל בס' רי"ד ס"ח ום"כ דאם מכר את הבית לא מכר את התשמישין אפילו היו פתוחות לבית הואל ומקום הבית יש בו ארבע אמות וכו' יעו"ש ומכ"ש זה שהלבנה של החנר שהוא יש יותר מעשר אמות וגם היינו סמוך לבית פשוט דלא קנה אבן בתשמיש החנר מקום כניסה ויציאה פשוט דקנה וכמ"ש שם בס"כ בדין מכר את הבור ואת הדות וכו' יעו"ש:

אלא דעדיין בנדו"ד יש להתיישב הואל וכבר זה משה התים בשתמש זמן רב בהלבנה של החנר מי אמרינן הואל והחזיק זה כמה להשתמש ולא מיחה בו כודאי דמאי שמכר לו הבית גם התשמישין היה המכר או לא עיין בס' רי"ד בס' נו"ת יעו"ש ומה שנראה כעת הוא שאין לדמותה להיות דפסק מר"ן בס' ק"ס סע"ו דאם היה מעמיד וכו' דהתם היה הוא לבדו משתמש במקום מסויים ולא בעל החנר ולכך יכול לטעון נתתו לי וכו' אבל כאן היה בעל החנר משתמש בהלבנה וכו' ות"כ לא מבעיית דלא מהני חזקתו לקנות הקרקע וכמ"ש מדקדוק מר"ן דכאב מקום מסויים וכו' וממ"ש מור"ם סי"ג וכו' ובפרט דהני מחזיקים ליה להו טענה בחזקה זה כלל לא דמחנה ולא דקנייה אלא אומרים החזקתו מכח השטר מכר שבידינו ובשטר לא נמלא להם זכות כלל כמש"ל אלא אפילו להחזיק בתשמיש עם הבעל החנר לא מהני ליהו חזקה דיכולים לומר משום אהבת השכנים היו מניחים אותו להשתמש וכמו שכתב הדבר מפורש בס' מאמר קדישין בס' ק"ס סקכ"ו משם הב"ח יעו"ש ועיין בס' משה"ג אות חית סכ"ד יעו"ש ובס' י"ח ובס' י"ג יעו"ש ודו"ק המיב בכל דבר כי הכל כתבתי לך בעטי"ו של נח"ל ונוו"ס ויתן ולרו"ס החיים והשלו"ס תכי"ר:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קע"ב

שאלה מעי"ת וואדזאן יע"ה.

ראובן יש לו חזקת בית אחד עכו"ס ח' בפונדק הנקרא ע"ש לחדיד [נכרי] ומוכרים בהבתים הנ' לחדיד והבתים שבפונדק הנ' כל בית יש לה גבת [לכסדרה] מכוון לבית ושל הבתים הנ' עליות ודרים בהם ישראל ורחובן הנ' כנה כיחל ח' מלד הבית של העכו"ס ה' שמלדו והכניס התלנכת שמכוון לביתו ועשה כולה בית אחת ומוכר וקונה בה כעת לחדיד ולאחר ימים מכר העכו"ס ביתו לשמעון ושמעון מכרה ללוי והן היום שקנה לוי ה' חזקת הבית ה' משמעון כנה גם הוא כיחל ועשה התלנכ"ת שמכוון לביתו כולו בית אחת כמו שעשה רחובן שביתו והן היום עמד רחובן וערער על לוי בשביל הכיחל וטוען עליו ואומר לו הבית הנ' שהיה סמוכה לביה שלך תני רואה לעשות לה כיחל וגמכור זה ועכשיו תיני יכול בשביל שהבית הנ' הנ' והבית שמלדה יש להם כי הם נבת אחד לשניהם ועכשיו שעשיתה כיחל בבית שלך הבית שלי תיכה נרחית לקונים ועוד טיעון רחובן על לוי הנ' ואמר לו הכיחל שבניתה עשיתה לחזקו בגבולי שהכנסתה חלל הבית שלי ובניתה הכיחל ותשובת כמ"ר מהרה הלמח ושכמ"ה עכ"ד השאלה:

תשובה ראיתי לקיס עוליס מן הרח"ם תני וכשרי רבנן סבורתי נר"ו דפלגן בהדייהו מר בריסח תני לדין לכסדרה כדין תורבץ ומר תני לדין לכסדרה כדין בית הכמוכה לה ועל יסוד זה כל אחד בנה פסקו לה רתי זה כרתי זה ואתן בדידן יש לנו לב לדעת מעקרת ולבדר דין תורבץ בלי לכסדרה ואח"כ נבוא לדין הלכסדרה:

ותחלה וראם אמינא דקושטא הוא דדין הבתים החלו שבהלפונדק יש לדון אותם כדין הבתים שבאלר ואין ביניהם שום חלוק וכמו שלריכים להם חרבע אמות לפני כל בית שבאלר לפרוק משא כמ"ש בם' קע"ב ח"א כן יש לנו לתת גם בבתי התלפונדק ואדרבה בבתי התלפונדק יותר בהם להם החרבע אמות של הפרוק יותר מבתי האלר דבהם לריך פרוק משאות יותר ופשוט ועיין בם' קע"ב ס"ד שפס פסק דיש לבעל הכרם חרבע אמות בשדה הלבן להפך מחרישתו יעו"ש ח"כ בדור הדברים דכל מקום שלריכים להחרבע אמות דין הוא שיהיה החרבע אמות בגרר אחריו ופשוט:

אך ראה ראיתי דאפילו החרבע אמות שאמרו נותנים לכל בית לא זיכו אותה לו אלא לפרוק משא בעת שהוא לריך אבל בעת שהוא פנוי יכול חבירו להשתמש בו אפילו יהיה לכל אחד ביתו מיוחד הוא ועדיין לא חלקו האלר כל אחד יכול להשתמש בחרבע אמות שלפני בית חבירו בעת שהם פנוים זולת דוקא אם חלקו גם האלר שמן הדין נותנים לכל אחד חרבע אמות שלפני ביתו בזה פסק הש"ע בם' קע"ב ס"ב שחרבע אמות הם שלו לגמרי יעו"ש וכיוצא מר"ן היא שאין חבירו יכול להשתמש אם אפילו בעת שאין בעל הבית משתמש אם אבל לעניין אם בעל הבית יכול לגדור אותם הוא והם שלו לגמרי בזה מלאתו להרב"י שהביא דברי הירושלמי ודברי הרמב"ן שפסק מזה דברי הירושלמי דלא זכה כי אם לפרוק משא ולא לגדור יע"ש אבל מדברי הרא"ש שהביא הרב"י שם בם' ע"ב נראה שהם שלו לגמרי לפילו לגדור וכבי כתב הדריסה דהרא"ש ז"ל חולק על הרמב"ן והרא"ש ס"ל כאלמודא דידן דמשמעותו הם שלו לגמרי לכל דבר וכתב הדריסה דהכי קי"ל כהרא"ש והוא מה שפסק כאן בש"ע כדברי הרא"ש וא"כ נראה מדברי הש"ע דאם אבדו גם אותם שלו אאלר דין הוא שיכול לגדור אחריהם אך מדיין לא אבדו אותם של אאלר אפילו אבדו הבתים אכ"ז אינו יכול לעשות שום שנוי בחרבע אמות שלו הואל ויש זכות לאחיכו להשתמש שם א"כ לגדו"ד דנראה דמה שבנה וגדר אמעון זה שלא כדין עשה שהרי אפילו לגדור גדר אחרבע אמותיו אינו יכול אכ"ש לגדור לעשות כמו שעשה אמעון זה בגדר גבול ביתו שהוא יותר מד"א:

אלא נראה דגדו"ד יש לו אחיכה ואפילו הואל ויש שם אכסדרה לפני הבית זכה במה שגדר דאלמא רואין דדין אכסדרה שלפני הבית הוא כאחלקת שנוי כא"ש הדבר בספר דב"מ סר"ג וז"ל כתב אהרי"ד נר"ו נשאלתי על אחל שאחת הגאדדקי (נהיה האכסדרה) שם הוא אבעל הגאדדקי ויכול להקיפו ולסותמו לעלמו אף שם הוא כמו כל שאר אחל האלר שהוא משותף עם כל בני האלר וזכורני שיש אחלוקת בין הרב אהרא"ש שכאב בם' ס"ב אא"ה שהוא בעל הגאדדקי ושדומה לו שכן דן הרב אהרשד"ם ז"ל והרב לאחס רב נראה אדבריו שהוא כאחל האלר ושמעתי אפי הרב הגדול אוהריק"ו נר"ו שראוי לדון כאהרא"ם ז"ל דהוי כאחרת ועוד שקבלה בידינו שאהרא"ם היה עושה פסקיו בפלפול האחלמידים אדי שילא הדין אליבן ואבורר וכו' והוסיף עוד הרב דב"מ הנ' לשאת ולתת בדברי הפוסקים שהזכיר ולבסוף כתב וז"ל עוד יש לעמוד דלא יהיה אלא אחלוקת בדבר ראוי לזכות לבעל הגאדדקי דכיון דבאותו אחל שאחת הגאדדקי לכו"ע יש לו זכות בו לבעל הגאדדקי באחל אחד ובאחל אחד יש אברות דלדעת מ"ד הוא שלו ויכול לסותמו ולדעת האחרת הינו שלו אבל באחל שאר השותפין היכא שפיקה בכוליה כיון דהיכא פלוגתא דרבוותא אם יש להם אחל או לא והו"ל ספק ואין ספק מוליא מידי ודאי וכההיא דספיק ויבם בכאוב אאלי באקום אחר אכ"ל הרב דב"מ ז"ל הרי לפניך דלא אלבד דהדבר שנוי באחלוקת וא"כ לוי זה שבבר בנה יכול לומר קי"ל כאהרא"ם ואהרשד"ם דסברי מרנן דהגאדדקי יכולים בעליו לסותמו לעלמו דבאקום שבבר נעשה הנוק אלבה דכו"ע המזיק קרוי אוחזק וכא"ם אור"ם בם' קנ"ד סי"ב וז"ל בעל האלון קרוי אוחזק ועל בעל האלר להביא ראיה ע"כ ועיין בש"ך סקנ"ה סקי"ט וא"כ יכול לומר קי"ל הואל וכבר בנה וכ"ם לסברת הרב דב"מ ז"ל שבבר הורה והכרע הכריע דאפילו בבת לבנות לבחילה הדין הוא שאין יכולים לעבב וכא"ל דאין ספיק מוליא מידי ודאי דזכה אים הבנייס בדיבו:

אך מה שעומד לנגדנו בזה הוא דלפי הנראה דלא טוב עשה שהרי בשאלה כתוב וזליה ורחובן ה' בנה כיחל אחד מלד הבית של העכו"ס שמלדו והכניס התלנכ"ת שמכוון לביתו ועשה כולה בית אחת ומוכר וקונה בה כעת עתה לחדיד ולאחר ימים וכו' עשה

לוי כמו שעשה רחובן בביתו וכו' מדבריו חלו נראה דגדר כל סביבות הבית ועשה לה לורת הפתח וחזר כולו בית אחת וא"כ זה אשר לא כדת דעד כאן לא זכינו לו לגדור אלא לעשות גדר מזה להלנג"ח ולכותמו ולהכניס חלל החלנג"ח לתוך ביתו ויבאר שעור ד"א שלפני פתח הבית פרוץ לפרוק המכוותיה דאזי הדר דינו לאותו החרבע אמות הנשארים לפני פתח הבית פרולה שהביה עולה לו להחרבע אמות שנותנים לו לפני פתחו כדין שכתב הש"ע סי' קע"ב ס"ד שהחכסדרה עולה להחרבע אמות אם אפשר להכניס שם במשלו יעו"ש כל זה וא"כ בנדו"ד שעשה לורת הפתח וחזר כולו בית אחת א"כ יהיה לריך להיה לו עוד החרבע אמות אחרות לפרוק משם לפני הבית לפני פתח זה החדש שעשה שהכניס כל החלנג"ח ונם הד"א שלפני הבית גדר אותה ועשה לה לורה כתח הדש וא"כ לריך ד"א לפניה והוא מתורב"ן החלר הבייך לכל השותפים בו זכות וא"כ הרי נזל קרקע הרבים השותפים עמו בחורבן החלר:

ואפילו אם יטעון שמעון זה שיכנו לו זה המקום שהכניס נגד ביתו במקום החרבע אמות הרחוי לו ולא יתנו לו עוד ד"א נגד פתחו זה שבנה מחדש היינו מה"ד אדא דיוס ממר ומחרתו יסתכם הדבר ויבוא עוד ליטול החרבע אמות נגד פתחו ואפילו יעשה להם שער בשדים שכבר לקח הד"א שלפני פתחו והכניסה בכלל הבית ולא נשאר לו עוד זכות לאחת לו ד"א אחרות עכ"ז יכולים לעכב עליו לומר שאינם אחרים לשמור שערם וכו' ויהיו לריכים לירד עמו לדינא ודיינא וכמ"ש הש"ע רים סקנ"ה ובסמ"ע שם סק"ב יעו"ש:

ועוד דעדיפא מזה הוא דאפילו יודה לבני החלפנדק שאין לו עוד זכייה בד"א שלפני זה הפשח שעשה שכבר הכניס החרבע אמותיו לתוך ביתו עכ"פ הרי מונע לותם מלהשתמש בזה המקום שעשה אתה לפני הפתח ממה שהיו משתמשים בזה הד"א קודם לזה דמקודם לזה היה זה המקום תורבן החלר הרחוי להשתמש כל אחד בכל עת ורלה ועכשיו בשלקח הד"א והכניסה בביתו וקרב פתח הבית לאמלע החלר לא נשאר מקום זה שלפני הפתח עוד רחוי להשתמש בקדם ובפתחילה כי בו יעמדו הקונים מבעל החנות ונם מוכרח הוא לפרוק בו משוחותיו ומונע השותפים שלו בחלר מלהשתמש שם בעת שבעל החנות לריך לו ומטעם זה כתבו הפוסקים דאין יכול לפתוח פתח אחר בביתו להחלר של שותפין אלא הוי השותפים משתמשים שם וכשיעשה זה פתח אחד תפילו לא יוכה בהחרבע אמות שלפני פתח החדש שכבר יש לו החרבע אמות לפני פתחו שיוכה בו בדרשונה עכ"פ כיון שלפני הפתח אין רחוי להשתמש לכך יכולים לעכב יעויין נם זה בנתיבות המשפט בשעה"א סקנ"ד סק"ב וא"כ מהרי טעמי אלו נראה דלא זכה כמה שפתח ועשה לורת פתח והיה דדב"ר מש"ה שהביא משם מהרש"ם ומהרשד"ם יפולים לומר דבדלא עשה לורת פתח חייבי אלא בפתח אחד והכניס אחריו לפתח הבית ומן הבית יכנס להחנדחקי ולא עשה לורת פתח מבחוץ להחנדחקי חייבי ובאמת תפלי"ת אחר החיפוש כאשר דמינו כן מלאתו בפשיטות.

וז"ל הרב זכו"ל א"א דנ"כ וז"ל מי שהיה לו אכסדרה פתוחה על אחר השותפין ובאמצע ועשאה בית ואח"ז בא לעשות בחותו בניין פתח לאחר אינו יכול ואפילו מאחילה בשעה שעשאו בית לא היה יכול לפתוח שם פתח מהרש"ם א"א סי"ד יעו"ש הרי לפניך דמהרש"ם בעל השברת שכאבנו דיכולים לבאוס החנדקאקי לעלמו ס"ל כאן דאינו יכול לעשות פתח ובורחי מהטעם שזכרנו שלא יטעט חלק השותפין מתורבן החלר ונם לא ירבה בדיורין וא"כ מה שכתב לעיל דיסאוס לעלמו היינו בלי לורת פתח והנם לעיל הזכרנו משמו החנדחקי ובכאן נקט האכסדרא פשוט ובדור הוא דחנדחקי והאכסדרא דין אחד להם וכמו שנראה מדברי הרב זכו"ל שכתב וז"ל ועיין בד' אם יכול לעשות בית במקום האכסדרא ובמקום נחרחקי וכו' הרי דבשברא אחת נשקרים ושקולים הם דדין אחד להם אלא לפי בניהם חלוקים בשמותם ועיין בם' דבר משה שהבאתו לעיל ואראה מדבריו דנחרחקי הוא החלנג"ח שאנחנו עושים בחלרות שלנו וכמו שאנו דנים עליו אנן בזה יעויין שם במקומו איך שיהיה נראה דמה שאתם ועשה לורת פתח הוא אשר לא כדת כמו שהוכחנו הוחל ומטעט ומונע השותפים מחשמים תרבע אמות שחזרו עתה להיות סמוכים לפתחו:

אלא נראה דנם בזה זכה שמעון זה הבונה מכח ההיא דהרמב"ם פרק ה' מהל"ם שהביא בשסקו הר' מוהרחנ"ח נר"ו דמי שמעמיד מחילה בחלר השותפין זכה לאחר וכן היא הלכה אלא דמר"ן עיין שם"ע סקנ"ב יעו"ש וכן פסק הרב מוהר"ר ר"ב זלה"ה נם' משי"ם ח"ב קל"ט דדעת הש"ע כמ"ם הסמ"ע בסימן ק"ם בהעמדת בהמה בחלר דאם היא חלר השותפין ועשה מחילה לאחר הוי חזקה יעו"ש וא"כ נם כאן הוחל ועשה מחילה ופתח פתח ושתקו הנא שמונע מהם תשמיש אותו מקום שאנו להיות סמוך לביתו כדאמרן אפילו הכי תקף זכה דאת נרע מעושה מחילה תוך החלר דזכה במקום המחילה להשתמש שם לבדו ופשוט:

נם דעדיפא מזה היכא למימר דלוי זה הבונה אפילו לכתחילה יכול לבנות כמו שבנה ולעשות לורת פתח וכמו שכתב הדבר מפורש נם' מש"ה שפיר קאמר במערכת שי"ן הות ל"ה וז"ל רחובן ושמעון שותפין בחלר אחת לך בחלקו"ת לכל אחד בחיש מיוחדים לחנם שתח החלר ואחר תשמישי החלר הם בשותפות ביניהם ועמד רחובן והכניס לתוך ביתו משתח החלר ושמעון לא אמר ליה ולא מידי ואחז"ר עמד שמעון ורלה להכניס משתח החלר ג"כ ועירער עליו רחובן באמור לו כיון שעתקת כשהכנסתי אני משתח החלר מחלת לי וזכיתי במה שהכנסתי משתח החלר ועכשיו אי אתה רשאי לקחת משתח החלר כי היכי דולה למחול על חלקי ושמעון השיב יפיב כי לא מחלתי לך אלא על שתך לכשאראה נם אנכי לקחת משתח החלר. על דנא פתנם נשאל הרב ב"ד ז"ל בחום"ם ל"ז והשלה הדין עם שמעון עכ"ל הרב מראים ועד סוף וממנו נקח לרחובן זה שבא לעירער אחין בדבריו כלום הוחל והוא עלמו הקדים לפירעתות ועשה בבית שלו כמו שעשה לוי זה הבונה וכמ"ם בשאלה ת"ל לוי זה יזכה לעשות כמוהו:

ואין להשיב ולומר דשאני נדון הרב ב"ד ז"ל מכדו"ד דכאן הוחל ובשעה שבנה רחובן היה עדיין הבית

הבית של הגוי וח"כ מכרו לשמעון ושמעון ללוי וח"כ הרי פנים חדשות בתו לכאן וכילד יאמר כאן לוי לרחובן בשעה שבנתיה בגבולך היה בדעתי שתבנה גם אתכי בגבולי הר' לא ידעינן דעת הגוי המוכר הרשאין שבימיו נעשה גדר זה:

אלא כד דייקת שפיר בפסקו של הרב הרמה שאין זו דחייה דים לנו לב לדעת היאך פסק הרב כן מכח מה שאומר שמעון שבדעתו היה טל סתך וכו' הרי ק"ל דברים שבלב אינם דברים והיה לריך לגלות דעתו דלא מחל ובכל עם וזמן שירלה יטול גם הוא ואזי יזכה מדין חלוקת השופות ועכשיו שפתק מאן לימא לן דמחל אלא מוכרח לומר דאפילו בלי שום גלוי דעתה כך הדין נותן דהואיל ושותפים הם בחמלע החלר ובא אחד ונטל חלק ברשם ותבירו שהק הינו דין שיפסד זה חלק הנוגע לו במה שנטל תבירו אלא דינו הוא מדשתק מחל לו לאותו מקום ויהיה קנוי לו כנגד זה החלק גם הוא במקום אחר:

ואל יקשה בעיניך פסק זה של הרב"ד דמחזי דלא כפסק הרמב"ם דפסק בפרק ה' מהל"ם שכתבנו דבהשמדת בהמה בחלר השותפין לאלתר הוי מחילה ומדברי הסמ"ע שם סק"ב נראה דהוי מחילה לגמרי לא יטול גם הוא כנגדו אלא דהוי מחילה ואין יכול תבירו לעשות גם הוא כמו שעשה תבירו ויעוין שם בדקדוק דברי הסמ"ע שכתב וז"ל והטעם דאמרינן דרך שאלה העמיד שם מחילה לזמן מה ובחלר השותפים הוא בהפך דאין הדבר תלוי בחזקת שלשה שניס אלא בהשמדת מחילה דשם העמיד מחילה הויא מחילה לאלתר דגם השותף מקפיד ומדשתק מחל ליה לגמרי משא"כ בלא שותף דאין דרך למחול לגמרי מלשון זה מוכח דמחל לגמרי ואין תבירו יכול לעשות נגד מה שעשה מלשון מחילה גמורה דנקט בלשונו:

גם אי הוה הדין הוא שיכול לעשות גם תבירו כן ח"כ הו"ל לחת הטעם ולחלק בהכי בין חלר השותפין דהוי חזקה לאלתר דודאי מחל לו הואיל ויש מחר לו מחרתו יכול ליטול גם הוא ולעשות כמו שעשה תבירו וח"כ מסתמא מחל לו אבל חלר אחרת נגד מי מחל לו בחלק מחלרו ולכך בעינן שלשה שניס וטעמה שנתן לו מכר לו תבירו כדין כל חזקת קרקע אלא ודאי דמאי דאמרינן בשותף מחל לו הייט לגמרי ולא ליטול נגדו ועל זה לא יולדק לחלק בכך וא"כ לכאורה נראה דדברי הרב ב"ד ז"ל הפך דברי הסמ"ע הנז':

אלא כד דייקת נראה דאלילה לומר דדברי הרב"ד ז"ל דלא כהרמב"ם ז"ל והסמ"ע דאמרן אלא דהתם גם' קס"ם בפסק הרמב"ם דפסק הסמ"ע בחזקת העמדת הבהמה אפילו בעשה מחילה דהחזיק לאלתר הרי פירשה שם הרב משה"ג דבשותף מיירי שרולה להחזיק רק לעניין שיכול להעמיד הבהמה דכיון שהחלר עשוי לכניסה ויליאה דרך השותפין להקפיד על העמדת הבהמה אבל אם השותף טוען על גוף המקום טענת מכירה שיהיה שייך לו תמיד דינו כאחד דבעי ג"ם עכל"ה דמשה"ג יעו"ש וא"כ ודאי הואל ולא חיירי אם אלא בעשה מחילה להעמדת בהמות ולא לזכות בו עולמית בזה הוא דאמרינן מחל לו מחילה גמורה ואין תבירו יכול לעשות כמו שעשה אבל הרב"ד ז"ל חיירי במוסיף משטח החלר לתוך ביתו לזכות בו עולמית ודאי אלא שתק ומחל אלא אדעתא שיהיה קנוי לו ג"כ עולמית נגד מה שלקח תבירו דדמי זה קלת למ"ם הש"ע סקנ"ז ס"ב דמדבנה זה זכה זה יעו"ש הגם דהתם גלו דעתם שרלונם כך עכ"פ כל זמן שלא קבלו קנין הוי דבריהם שאין בהם ממש ועכ"ז אם הלך בלי דעה תבירו ובנה ליתברר חלק תבירו. גם לנחמו בעין דמדומי רחיה נביא לנדו"ד הואל והדבר מוכרח מלד הסברת דדמי זה השותפין בחלר לשאר שותפין דעלמא שכל אחד ים לו קרן בכים זה מנה וזה מנה אלא נאמר שאם אחד מהם נטל מן הקרן סך מה בפני תבירו לעשות בו לרלונו ותבירו רחה ושתק אלא נאמר שתבירו שתק לו ליטול לותם בתורת מחילה מהאמלע אלא הכוונה דנטל לדעתא שיטול תבירו נגדו וא"כ גם כאן בשעה שבנה לחובן זה והכנים החלנצ"ח להוך ביתו ודאי דעת לחובן זה ודעת העכו"ם שוה זה ואין חלוק בין עכו"ם לישראל כזה כלל · ומשעה שבנה לחובן נקנה לעכו"ם גם הוא להכנים החלנצ"ח ולהשתמש בחלבע לתות הלריך לפתח לחבר יעשה וא"כ הוי כאלו הובדר לו המקום ואלו הוא לבנות כאשר בנה לחובן וא"כ כל מה שזכה העכו"ם מכר והוי מכר הבית ושטח החלנצ"ח להכניסו לבית ולהשתמש בסתוך לו:

בל זה הטרחנו עלמינו לייסד דמן הדין הגמור זכה לוי במה שכבר בנה. אך בחתם אין אנו לריכים לכל זה לפי מה שבא כתוב בפסק מהרחל"ח נר"ו שכתב שהעדים העידו שכך הוא המנהג נהוג כמו שעשה לוי זה פעמ אפילו אי לא הוה זוכה בדין מנהג עוקר הלכה וזכה ובחתה שכך נראה מדברי השאלה שמנהג זה ידוע ביניהם שהרי כבר לחובן עשה מה שעשה ואין פולה פה כלל גם לוי זה לא בא לערער לחובן עליו אלא על מה שהחפיל עליו ועל מה שהשיג גבולו ס"מ אם לא היו מגיעים לו שני וזקים אלו לא הי' לו לטעון. מטעם דכך עמא דבר:

ועל מה שטען לחובן ואמר שעכשיו שעשה לוי כותל בבית שלו לא נשאלה ביתו נראית לקונים גם בזה אין הדין עמו וכמו שבאתה השיב על זה לחברים ברשם דהוי כדין שאר שעבודין שאין בהם חסרון קרקע דמחל בשתיקתו וכמ"ש גם' קנ"ד וקנ"ה שלי"ה יעו"ש ובמקומות אחרים אין לריך להאריך בזה:

אך על מה שטען שהשיג גבולו והכנים חלל הבית של תבירו ובנה בו הכותל כמ"ש בשאלה בזה נדקו טענותיו דלא זכינו לו מלד הדין ומלד המנהג אלא לגדור ולבנות בשלו דוקא מטעמא דגבול ביתו עד תחומו שלו הוא לעשות בו חו"ר כמש"ל וא"כ מטעם זה ג"כ גבול ותחום תבירו נמי שלו הוא לגמרי לעשות בו חו"ר ואין תבירו יכול לבנות ועליו לנתוץ מה שבנה בגבולו ואפילו יתברר שבשעה שבנה לוי היה לחובן עומד ושתק לא זכה לוי ודין זה הוא מ"ם הש"ע גם' קמ"ב ס"ב דבעינן עד שידע ויסייע ואזי זכה הבונה יעו"ש ובנדו"ד לפי דברי השאלה לא נזכר לחובן המעלער מידע ידע וסייע ח"כ דין הוא שלא זכה לוי זה הבונה במה שהעמיד הכותל בקרקע של תבירו ומחויב הוא לסתור הכותל מעל גבי קרקע של תבירו כמ"ש מור"ם סימן ג"ם ס"ב דקרקע חינה נגזלת

ואין בזה תקנת השבים יעו"ש:

וא"כ

וא"כ קס דינת דכל מה שבנה ונדר בתחומו נגד התלבנ"ת כדין עשה ואין לרחובן עליו כלום גם במה שטען שהתפיל עליו ולת נשתרו הקונים רוחים תומו כשתחילה אין בדבריו כלום אך נריך להסיר מה שבנה בגבולו דאין לו רשות כי אם לשעות חו"ר בשלו דוקת ותו לת מידי ולוי"ס ויש"ן. כ"ד החותם בתדר הס"ל תרכ"ז פה סאלי יע"ת:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קע"ג

עמדו לדי"ת שתמ' יצחק לוחם ויהודת ן' הרוש וזה תביעתם דהיינו נתוועדו שניהם יחד לילך לתהלי קדר לקנות משם בהמות של שתיעה והמצו ביניהם שכל מה שיקנו יפרע כל אחד מכיסו מחלה וכן עשו והלכו לתהלי קדר וכשהגיעו לשלום נכנסו לשוק לקנות וקנו בשניהם שור אחד ופרעו יהודת מכיסו והי' בדעתם לקנות יותר ומה שיקנו התלה אח"ך יפרע תומו יצחק ג"ך כי כן דרך השותפין. תיך שיהיה לת תסתייע מילתת אח"ך לקנות שום בהמה אחרת כי הוקרו אח"ך הבהמות וחזרו מן השוק לעירם ולת דבר יהודת ליצחק לאמר תן לי מחלה בדמי השור שקנינו עד אחר יום או יומים כת יהודת ומצת כי הבהמה הזאת לת יהיה ליצחק בה שום חלק כי לת נתן בה שום דמים ומעותיו של יהודת קנתה ויצחק מוצת הריני מוכן ליתן לך מחלה בדמים ע"ך:

תשובה מה שכלע"ד הוא דזכה יצחק בחלקו ואין לומר ואין דבריס דהוחל ושניהם קנתה בשותפות הרי נקנה לכל אחד חלקו ומה שפרע יהודת כל דמיה לת קנה בזה יהודת חלק השותף ולת הוי חלק חלי הדמים כי אם הלוחה גבי יצחק שהרי עדיפת מזה מלתו רחינו להרב"י ז"ל בס' קע"ו סל"ט משם המרדכי תשובת מהר"ם על שכו"ס שבקש מרחובן ושמעון להלות לו ברבית סך ממון ונתן רחובן חלקו לשכו"ס ושמעון עדיין לת נתן ואח"ך לת רלה ללות יותר ואמר רחובן לשמעון אם תרלה להשתתף במה שהלותי לשכו"ס תן לי חלקך בממון. ולת נתן לו. ונפטר שמעון לידי דביני ביני. דיש לומרים דרחובן זכה בכל הריוח ונחלק עליו הר"ם ז"ל וכתב שכשנתן רחובן הממון שלימות דכולהו עבד כיון דמעקרת נשתתפו בחוב וכו' אמנם אם כשהצע רחובן לשמעון ליתן לו חלקו אמר ליני רולה ליתן הרי זינה בשותפות ונעקר מהשותפות אבל אמר תדיר הריני משלם תע"ג דדהה תומו קלת כיון דלת תערימה לב"ד ומת כתוך כך קני רוחת וחייב רחובן ליתן רוחת ליורשי שמעון יצו"ש. ומלתו רחינו למר"ן בקלב כס' קע"ו סמ"ת ולמור"ם כס"ו שפסקו כסברת מהר"ם וא"ך הרי מינך הרוחות דשתם תפילו לת עבד שמעון שום מעשה חלת מכח דחשבינן לרחובן עבד שלימות דשותפי קנה שמעון. מכ"ש בנדו"ד דקנו בשוק יתד הבהמה וכל אחד קנה שתלה לעלמו בודאי תיכת למימר דגם החולקים על מהר"ם יודו בכאן:

גם יש עדיפות בנדו"ד מהיא דמהר"ם דהתם כתב תפילו בתבעו תדיר והיה דוחה תומו מדי יום יום ע"ז קנה שמעון רוחת מכ"ש בנדו"ד דמעולם לת דבר עמו מתומה חלת תמר יצחק הריני מוכן ותלו תמרת לי בתוחה שעה ליתן חלקי סייבי מוכן ליתן בודאי תפי' החולקים על הרב יודו בכאן:

גם יש רתיה ממ"ם מור"ם סוף ס' רס"ט ברחובן שתמר לשמעון קנה לנו ביתד שתורה פלונית והלך שמעון וקנתה ותת"ך תתר קניתיה לעלמי י"ת דלריך לתלוק עם רחובן כמה שקנה דהו"ל כמגביה מליתה לתבירו וי"ת דתם לת היו לרחובן דמים זכה שמעון במה שקנה ותם נתרלה לקנות לשניהם הו"ל כתלו זוכה לשניהם ע"כ. הרי מינך הרוחות שתם יהיו לרחובן דמים בכיסו תפילו עדיין לת נתנם ביד שמעון ע"ז כ"ע מודו דקנה תפילו בקנה שמעון לבדו בשתיקה ממעותיו ע"ז הוחל ורחובן יש בידו ממה לפרוע הרי זה תלקו קנוי לו וכמ"ש בשמ"ע בס' קפ"ג דכ"ע מודו בזה כ"ש יצחק הנ' שהלך וקנה המקח בידו הוא ושותפו הנ' מתי הוי תם פרע תומו יהודה לבדו בודאי תפילו תם יתכוון הוא לבדו לומר לעלמו קנה מכח מעותיו תין בכוונתו כלום דהיל"ל תן לי תלקך בתוחה שעה ותם לת יהיו בידו בתוחה שעה ולת יש לו ממה לפרוע תוי יהי' דו"ד:

והגם שהג"ה זתת שהביא מור"ם בשו"ם רס"ט הוא הפך ממ"ש מור"ם עלמו בס' קפ"ג ס"ד דנרתה דבריהם שתרתי להדדי דהתם כתב מור"ם תכל תם קנתה שמעון בשעות רחובן לריך לתלוק משמע דדוקת בעינן עד שיהו המעות של רחובן ביד שמעון ולת בשה שים המעות ביד רחובן בבר כתבו הסמ"ע והש"ך יושבים לזה ולפי יושבו של הסמ"ע הרי ס"ל דהסיא דס' קפ"ג מיירי בחזר בו השלית בפי' ות"ך בנדו"ד שלת דבר יהודה מתומה בשעת הפרעון תלת פרע ושתק ת"ך בודאי תדעתת דשניהם פרע. גם לפי יושבו של הש"ך משם הכ"ת דחלק בין תומו מעמד ללת תומו ת"ך מכ"ש בנדו"ד דהיה יצחק שם בשלמו בשעת הקנייה וקנה כל תחד תדעתת דידיה ודחבריה:

והגם דהרב ט"ז דחה יושבו של הסמ"ע והב"ח שכ"ז הרי כתב דשברת העיטור מתריה דהאי דינת דס' קפ"ג בודאי לת בעי עד שיתן ביד רחובן לשמעון המעות תלת תם יש ביד רחובן משות קנה ומ"ש תבל תם קנתו במעות רחובן תורחת דמילתת נקט ת"ך הרי מינך הרוחות דדברי הי"ת בתרת שהביא מור"ם בסוף סימן רס"ט עם הג"ה זתת שויס יש ביד רחובן מעות וא"כ גם יצחק הנ' הוחל ובידו מעות קנה ובפרע בשר בירכו דכ"ז הינו תלת בדין השלית עם המשלח תבל בנדו"ד לת נגע בספיקות תלו דהת כל תחד קנה חלקו לבדו ומה שפרע יהודה לבדו לת יגרע חלק יצחק בזה ואין זה לריך לפניס. זהו משלע"ד בזה ובלוי"ס ויש"ן הי"ז ביום חמשה עשר לכסלו דהאי שתת תרמ"ד לפ"ק פה סאלי יע"ה בשדר יהיה לך תשר לך. כ"ד

הלעיר שפל תנשים

הלעיר **רפא אנקאווא** סי"ט

סימן קע"ד

עמדו לדי"ם יהודה חולקי ושמעון כהן ומחלוקתם
כך היא דהיינו הך' יהודה הנז' דרכו לילך
להסחחרר בחלי קדר מדי שבת בשבתו ולפעמים מוליך
בידו שמעון הנז' בתורת שותפות והוא פוסק עמו
שכל מה שירויחו יטול יהודה חלק ומחצה ושמעון חלק
כי יהודה הוא בעל המעות לית שיהיה בשבוע זה
לא פסק עמו חלא אמר לו שילך עמו בסתם והלך
עמו וכן היום טען ואמר כי הוחל ולא פסקתי עמו
אין לי רוצה ליתן לו כי אם לערך מה שיאמרו בני
אדם שכר עבודתו או חלק שרצוי ליטול בשותפות ומה
גם שאם הפעם הוספתי ממין בשותפות וגם קניתי
חמור אחר ואם כן אין לי רוצה ליתן כנהוג עד
כאן:

תשובה הד"ת אמרה שהדין הוא שצריך לחלק
שריוח חלק ומחצה ליהודה וחלק לשמעון
כנהוג דהוחל ופי' רגיל לילך עמו בקבוצה זאת וזה
הפעם הלך בשתיקה בודאי לדעתה דחלוקה הנהוגה
הלכו וזה מפורש יולא בדברי מור"ם בס' של"ה ס"ח
ו"ל שליח לבור שהשכיר עלמו עם מנהגי הקהל לשנה
בחנאי כו"כ וחא"כ השכיר עלמו עם מנהגים שניים
ולא התנו ודאי על חנאי הרחצון השכיר עלמו שכל"ה
ומ"ש עם מנהגים שניים לרבותא נקטה מכ"ש בכאן
שכשכר עלמו עם יהודה עלמו שהיה יודע בחנאי זה
וכמ"ש הסמ"ע סקל"ח דמכ"ש הוא בשוכר עלמו עם
המנהגים הרחצונים:

ומה שטען יהודה הנז' דעתה הפעם הוסיף ממין
בשותפות ובשביל זה הינו רוצה ליתן לבתחילה
גם בשעה זאת דבריו מהבל ימעטו דהא עדיפא מזה
מלינו למר"ן בסק"ע ס"ה פסק בדין השיתפין דחפילו
הטיל זה מנה וזה מאתיים חילקים הריוח וההפסד
בשוה הוחל ובשתפו בסתם חלא הוחל ומציקרא היו
נוהגים להשתתף בחנאי זה שיהודה יטול חלק ומחצה
ושמעון חלק לכן גם אתה הפעם תמרינן מסתמא
לדעתה דהכי נהגטו ובשתפו:

ואכ"ב מדיניה דס' קע"ו ים ללמוד ממנו דמכ"ש
לנדו"ד שיודה ניטל חלק ומחצה בודאי בשביל
שהוא בעל המעות ובחלו נוטל יהודה חלק ושמעון
חלק והמעות תלי חלק וא"כ גם אם יוסיף עתה הפעם
סך ממון בשותפות בודאי לא יטול יותר מחלק ומחצה
בכ"מ שירויחו הנכסים דהא אם יהיה ריוח גדול מתמת
ההוספה הרי הוא נוטל ג"כ חלק ומחצה בכל מה
שירויחו דרך משל אם היו רחויים קודם ההוספה
להרויח מאה ת"כ היה רחוי יהודה ליטול תרבעים
לחלקו ועשרים לחלק הנכסים דהוי בין הכל שתים
ושמעון תרבעים ס"ה מאה ואם עכשיו הוסיף ממון
והרויחו מחתים ת"כ הרי ג"כ נוטל החלוקה הרחצונה
בכפל וא"כ הרי נטל חלק הממון שהוסיף ומה לו עוד
בדברי הכל חלו ואם בשביל שנתרבה חלק שמעון
דמן הרחוי בפשטים הרחצונים היה מרויח מ' ועכשיו
הרויח פ' על הוספת ממון שהוסיף יהודה גם זה
הכל ורעות רוח דהרי לא מן המעות לבד בא הריוח
חלא גם ממעשה ידיו של שמעון שבשת ונתן בהם וא"כ
לפום לערא תגרא והגם שים כמה רחיות לזה חיני
לריך להתריך בדבר בפשוט כזה ולוי"ם ויתן:

הלעיר **רפא אנקאווא** סי"ט

סימן קע"ה

שאלה ראובן נתן לשמעון לקנות לו חטים לסחורה
לו לתכילה והלך שמעון וקנה שעורים והפסיד
בהם אם חייב שמעון לשלם הפסד שהפסיד מן הקרן
דוקא לו חייב ליתן לו לפי' מה שהיה רחוי להרויח
בחטים וכן מי שנתן מעות לחבירו לקנות חטים בשותפות
והלך וקנה שעורים מהו הדין יותן:

תשובה דין זה נפתח בהרמב"ה פ"ח מהל' שו"ש
הלכה ה' וז"ל נתן לו מעות ליקח לו
בהם חטים נין לתכילה בין לסחורה והלך ולקח בהם
שעורים אם פתחו דמי זה שלקח פתחו לשליח מפני
שהוא מצוה ואם הוסיפו דמיהם לבעל המעות שכ"ל
ובפר' ה' הל' ג' כתב ג"כ וז"ל הנותן מעות לחבירו
בתורת שותפות ליקח בהם חטים ולקח בהם שעורים
וכו' אם פתחו פתחו לזה שעבר עבל"ה ובני דיניס
תלו של שליח ושל שותף פשקו מר"ן בחו"מ דין שיתף
בס' קצ"ו ס"ח ודין השליח בס' קפ"ג ושציקת דידן
לית הוכיח בפי' לא בדברי הרמב"ם רחצונים ושניים
ולא כפסקי מר"ן ז"ל ועדיין ספק במקומו עומד:

אלא דרלוני דספק זה הוא שנוי במחלוקת הפיסקים
ה"ה בספרתם ושילך מ"ש הרב רבינו מהריק"ש
בספרו תלי יעקב שתלה מה שהיה פשיק שם וכני
דשליח שטינה שהוא חייב לפילו בחונסים ופשיט זה
מבריית דקתני מי שנתן לקנות לו חטים וקנה לו
שעורים שאם פתחו פתחו לו וז"ל דאם לענין פתח
הוזל שיהיה בזמן זה לבד תיירי בריית ולא לענין
חונסין הגע עלמך שאם הוזלו שני המינים עד שים
הפסד בקניית זה כמו בקניית זה על מי יהיה ההפסד
אם תאמרו שחין על השליח כלום כיון שגם בקניית מה
שלוהו בעל הבית היה מפסיד הסך הזה בעלמו ת"ל
הא ליכא פתח וזלא דלא הוי על השליח ואם היה
הפסיד זול מה שקנה פחות מהפסיד קנית מה שלוהו
בעל הבית גם בזה יהיה הפסיד על בעל הבית ואם
יהיה הפסיד זול מה שקנה כפלים בהפסיד זול מה
שלוהו בעל הבית אלים לו רביע יותר חין על השליח
כי אם המותר וזה לא יתכן שהרי הבריית מילתא
פסיקתא נקטה ואם פתחו שתתו לו ולא תאמרה אם
פתחו בערך קנית החטים ודבר זה נתבאר יותר
בדברי הרמב"ם ז"ל שכתב אם פתחו דמי זה שלקח
וכו' כלומר דלא מיירי אלא בפתח דמי זה שלקח
ולא בערך החטים ות"ל כיון שהפילו היה מפסיד סך
זה בקנין מה שלוהו בעה"כ עכ"ז חייב הפסיד מה
שקנה מדעתו דהשתא דמי לחונס בהכריח לפרים פתחו
דבריית שחייב השליח בכל מין פתח דהיינו חייב
בחתריות הקרן לגמרי עכל"ה הרי הוכרכתי להביא
לך כל לשון רבינו מהריק"ש דממנו תלמד דמוקדק
מדברי הרמב"ם שכתב מדמי זה שלקח וגו' מכאן דקדק
דאינו חייב כי אם פתח הקרן דוקא ולא בשום פתח אחר:

וראיתי לרבינו מהריט"ן בס' ל"ה דמדקדק מדברי
הרמב"ם בלפי לייא והילך ג"כ לשונו וז"ל
אמנם מה שעדיין אני מסופק בו הוא אם השנוי הוא

כמ"ס הרמב"ם בפ' ה' מטוענין לשחמר לו לקנות חמים וקנה שעורים שאם נאמר שהפסיד על המשנה אם נאמר דוקא הפסיד מן הקרן אבל לא נאמר שיעלם לו מה שהיה מרויח בחמים אמנם מה שנלע"ד דנם זה חייב המשנה לשלם מה שהיה רואי להרויח בחמים מדע מליענת דהרמב"ם דקאמר אם פחתו פחתו לזה שמכר ולא כתב אם הפסידו או ים הפסיד שהיה נראה הפסיד מן הקרן אלא פחתו רוצה לומר אם פחתו מהריוח בשעורים מה שים ריוח בחמים פחתו לזה שמכר וחייב כך נלע"ד פשוט עכ"ל הרי לפניך דהרב מהריט"ן מדקדק מדברי הרמב"ם שחייב אחרנא לשלם אפי' מה שהי' ראוי להרויח הפך דברי מהריק"ם ז"ל:

והנה הוצרכתי להביא לך הני תרי ליתי של מהריק"ם ושל מהריט"ן כדי לומר לך שהנם שמהריק"ם ז"ל דקדק מלשון הרמב"ם דפר' ה' מהל' שו"ם דמיירי בשלים ומהריט"ן הביא דקדוקו מלשון הרמב"ם דפר' ה' דמיירי בשותפין אל מטעה לו' דים שום חלוק לדינא דשותפין לדינא דשלוחים אלא דפשוט הוא דדא ודא אחת היא אלא דגרסו של מהריק"ם היה בגדון השליחות לכך הביא לשון הרמב"ם דפרק ח' דמיירי בשליחות ומהריט"ן היה נדון דידיה בשותפין לכך הביא לשון הרמב"ם דמיירי בשותפין והן אמת דמהריק"ם דקדוקו לא אתי אלא מהאוה דין דהרמב"ם דפר"ח דאם כתב דמי זה וגו' כמו שהבאתי לעיל אבל בדיני שותפים לא כתב אלא דמי אלא כתב אם פחתו פחתו וגו' אל מטעה לומר דבדין השותפין לא נימא הכי כמ"ש מהריק"ם ודאי דלסברת מהריק"ם יאמר לך הואל ובדיני שלוחים גילה הרמב"ם דעתו דאין לריך לשלם לו אלא פחת הקרן דוקא ה"ה נמי בדיני שותפים דשוים ניהו וכן בא הרבר מפורש בדברי מור"ם בם' קפ"ד ס"ה שכתב מר"ן שם דינא דאם נתן מעות לחבירו לקנות לו חטים בין לסחורה בין לאכילה וכו' ושיים עליה מור"ם שם וה"ה אם נתן לו מעות במחלית שבר עבל"ה וכן כתב הסמ"ע סקט"ו וז"ל ואם היה בהם ריוח וכו' כבר נתבאר בסימן קמ"ו דשליח ושותף שוים ניהו וכו' יעו"ש ואם כן פשוט הוא דשליח ושותף דינם שוים ולא נקטו הני רבוותא דלייתם אלא משום דמהריק"ם דינו ילירי בשליח ובפרט דאין לו לדקדק אלא מאותה הלבה אבל מההלבה דפר"ה לא כתב אלא דמי הנם דשוים ניהו כמ"ש ורבינו מהריט"ן הואל ודינו בשותף הביא לשון הרמב"ם דמיירי בשותף ואו לא מידי:

איך שיהיה הרי לפניך דדין זה הוא מחלוקת רבותינו דלמהריק"ם אינו נותן לו כי אם מה שהפסיד מהקרן ומהריט"ן חייב ליתן לו אפילו מה שהיה ראוי להרויח ולדעתי ההדיוט נראה דסברת מהריק"ם נקטינן שהרי מדברי מר"ן בקיר נראה דליתא ליה האי דקדוקא דמהריט"ן ז"ל שהרי הרמב"ם בפ"ח מהל' שו"ם כתב ז"ל שאם פחתו פחתו לו וגו' לא כן מר"ן שהעתיק בלשונו בם' קפ"ג ס"ה כתב וז"ל נתן מעות לשלוחו לקנות לו חטים בין לסחורה בין לאכילה והלך וקנה לו שעורים או בהפך אם היה בהם הפסיד הוא לשליח וכו' וכתב הרב בהה"ג וז"ל כ"כ הרמב"ם בפ"ח מה' שלוחין וגו' יעו"ש הרי לפניך דפסק זה של מר"ן הוא מהרמב"ם וא"כ אם דקדוק זה של מהריט"ן הוא אמת דמדכתב הרמב"ם אם פחתו וכו' אילו אפילו מה שהיה ראוי להרויח אית ליה להרמב"ם דחייב לשלם א"כ היאך כתב כאן מר"ן דאם הפסיד דמשמע דלא מיירי אלא בהפסיד מהקרן אלא ודאי דמר"ן לא ס"ל להאי חילוק"ה דרבנן:

ואפשר אדרבה אינא למימר דלזה נתכוון מר"ן ז"ל לסבור כרבינו מהריק"ם דהא כפי האמת קשיא על מר"ן דהואל ודרכו הוא על הרוב לילך בעקבות הרמב"ם וכליסניה נקיט בהלכותיו ובפרט בדיני ממונות א"כ למה אינה כאן מלשונו דהרמב"ם ז"ל תני ואם פחתו דמי זה שנתן לו פחתו לו וגו' ואינו ז"ל נקט בם' קפ"ג בליסניה אם היה בהם הפסיד הוא לשליח וכו' אלא דיכולים לומר דמר"ן ז"ל דקדק בלשונו מלת דמי שכתב הרמב"ם ומפרשה בפירוש של מהריק"ם דהרמב"ם ז"ל מיירי דוקא בהפסיד הקרן ולכך כי אתא לסדרו בקלר לפסוק האי דינא אינה הלשון וכתב אם הפסיד הפסיד לו וכו' דמשמע דעל הקרן קאי וכמ"ש מהריט"ן לעלמו והנם דכבר כתבנו דדין שליח ושותפים שוים וא"כ תקשי של מר"ן למה כאן פי' דבריו וכתב שאם הפסיד ולמה בם' קט"ו סי"ח נקט לשון אם פחתו וכו' בלשון הרמב"ם ולא כתב אם הפסיד וכו' זה אינה קושי' דהתם כתב לשון הרמב"ם בלא חוספת וכלא מגרעת אבל בפר' ח' דדין שלוחין הוסיף הרמב"ם מלת דמי הוכרח הוא לפרשה דהיינו הפסיד הקרן לכך מר"ן אינה הלשון בזה הדין דוקא כמו שאינה הרמב"ם אבל לעניין הדין שוים ניהו כמ"ש דדי בגילוי אחד שגילה הרמב"ם ומר"ן דעתו בדין אחד וממנו תלמוד לדכוותיה לשותף ולמשלח סחורה וכמ"ש מור"ם והסמ"ע יעו"ש זה"כ לדעתי נראה דכסברת מהריק"ם נקטינן הואל ומר"ן פשוט דליח ליה סברת מהריט"ן ומיקרינא דעתיה לומר כסברת מהריק"ם זלה"ה כמש"ל:

גם לדעתי החלושה לא זכיתי לעמוד על דעת רבינו מהריט"ן זלה"ה היאך יולדק לנו האי דקדוקא דלדעתי נראה דקדוק זה אינו דקדוק כלל והראיה דהא לאחו דין שדקדק ממנו הרב ז"ל הוא הל"ב בפ"ה מהלכו' שו"ם דכתב הרמב"ם הנותן מעות לחבירו בתו' שותפות ליקח בהם חמים וקנה בהם שעורים אם פחתו פחתו לזה שעבר ואם הותירו הותירו לחמלע וכן אם הלך ונשתתף עם אחר בממון השותפות אם הפסיד הפסיד לעלמו ואם נשתכר נשתכר לחמלע אבל אם נשתתף עם אחר במעות של עלמו אם פחתו לעלמו ואם הרויח הרויח לעלמו עכ"ל והנה לפי דקדוקו של מהריט"ן שמדקדק ברישא דהאי דאמר פחתו וכו' ולא אמר הפסיד וכו' קשה הרי במלעיתא דהאי דינא שכתב וכן אם הלך ונשתתף עם אחר בממון השותפות כתב הרמב"ם ליתנא דאם הפסיד הפסיד לעלמו וכו' וכתב הרב כשף משנה שם וז"ל וכן אם הלך ונשתתף וכו' זזה הדין דומה ממש לדין שנזכר בשמיך שהרי שותפו לא נתן לו מעות שישתתף עם אחר עכ"ל ח"כ הרי מפשט הרמב"ם ומדברי הכ"מ פשוט דדינא דמלעיתא כדינא דרישא דנתן לחבירו מעות ליקח חטים וכו' ושוים ניהו ועכ"ז ברישא תני אם פחתו וכמלעיתא תני אם הפסיד וא"כ ש"מ דאי ליתנא ניהו וכולהו של הקרן קאי ואין כאן דקדוק כלל כמ"ש רבינו מהריט"ן זלה"ה:

גם מקשי להרב הנז' דיעת דסיפא דכתב לבל יש נהן לחבירו מעות על עלמו ונשתתף עמו יש פתח לעלמו ויש הרווח לעלמו ט"ס והנה פשוט וברור דהך יש פתח התמור בהאי דיעת דסיפא הייט יש פתח הקרן דלא יולדק כאן שום פירוש מפירושי מהריט"ן דהייט ממה שרשוי וכו' ולא יולדק שום פירוש זולת יש פתח דהייט יש הפסיד מן הקרן ועכ"ז מני הרמב"ם בה יש פתח פתח לעלמו וכו' ולפי פירושו של מהריט"ן הכי הו"ל למתני יש הפסיד הפסיד לעלמו אלא דפשוט הוא דאין בליעזא דהרמב"ם שיש דקדוק כלל פעם מני יש פתחו כליעזא דבריתא ופעם מני יש הפסיד וכו' :

גם רשיתי להרב גור אריה זלה"ה בחידושיו למציעא דף ק"ד ע"ח שכתב וז"ל מ"כ אלא בחידושי לם"ע חו"מ ויעתק משם כתב מהריט"ן ז"ל שו"ת ס' י"ה דהא דקי"ל התומר לשליח לקנות לו חטים וכו' דמייב לפרוע לף מה שהיה רשוי להרויח ודייק מדברי הרמב"ם דמני יש פתחו וכו' עכת"ד ותחרי נשיקות הרשפה לא יכולתי להלום דבריו דהרי דין זה שייך לדין המבטל כיסו של חבירו לף שהיה לווח שיתנם לו לקנות חטים שהיו בזול ותח"כ הוקרו הגע עלמך שזה השליח יש היה מחויב לו מעותיו ולא קנה שום דבר דתז היה פשוט ות"כ השתח דקתני שעורים יתחייב לשלם מה שהרויח בחטים לף דהשתח לא הפסיד מידי ומכ"ש יש יהיו בשעורים ריוח מועט ושוב מלתתי למהריק"ש ז"ל סמ"ה שכתב לדיעת כדבריהו ודקדק כן מלשון הרמב"ם הלכות שלוחין יש פתחו דמי זה שלקח בעלמו ולא בערך החטים וכו' והוכרח לפרש פתחו דבריתא כל מין פתח דחייב בתחריות הקרן לגמרי עכת"ד עכל"ה הרב גור אריה זלה"ה הרי לפניך דהרב גו"ח ז"ל תמה על דבריהו מהריט"ן מעשה לחר ותפס כשיטת מהריק"ש ז"ל ופשוט בעיני דלא תמה הרב הנז' על מהריט"ן אלא בלימודו ביסיבה בתקרתי לבל יש היה נותן לב לחפש בדברי הרמב"ם שממנו הביא מהריט"ן רחייתו היה תמיה עליו גם תמיהתי אני עני דלדעתי פשוטה הנה :

גם רשיתי לתמה דברי דכסברת מהריק"ש ז"ל היא סברת מר"ן ז"ל מהא דפסק בסי' ס"ו ס"ג וז"ל נתן למר לגבות לדום ולגבאו שחור שחור ולגבאו לדום וכו' יש השבח יהר על השולחה נותן בעל הכלי לת השולחה ויש השולחה יחזיר על השבח נותן לו לת השבח בלבד וכו' עכל"ה וכתב הסמ"ע שם בסק"ט דים שני פירושים בפתי יש השבח יהר על היציאה או יש היציאה יחזיר על השבח וכתב שם דפירש הרשתון הוא יש נתן לו בשה"ב למר לגבות שזה עשרה והלבע הוליח בשממנים עשרה ובמקום שילבע לותו שמור לגבאו לדום נחזי לתן יש השתח שלבעי לדום שזה יותר מעשרים לא יתן לו כי יש עשרה ולא יוכל להבע לו' דיש סייתי לוקע לותו שחור כמו שליותני לא היה שזה כי יש משרים והשתח דשזה יותר ת"כ תני תמול מה שזה יותר על עשרים תלא הדין הוא שלא יטול כי יש השולחה שהיא עשרה ויש תדרכת על ידי שנוי זה שלבאו לדום נפחת ולא שזה כי יש י"ח לא יתן לגבע כי יש שמונה שהשבית זהו חד פירושה. וכתב עוד שים פירוש לחר והוא מהירושלמי והפירוש הוא שיש הבע"ה נתן לגבע למר וסממנים שזה עשרה וקלב לו בשכרו עשרה דהשתח הוי עשרים ותלו לגבאו כמו שלווהו היה שזה כ"ה והשתח שהיה תיכה שזה כי יש עשרים לא יטול הגבע כי יש ממשה בשכיל דחשבינן מה שהיה רשוי להרויח בעה"ב זה שיש החמשה בכלל הקרן של הלמר והסממנים שיש עשרה והוי קרנו של בע"ה ט"י ות"כ לא יטול הגבע כי יש ה' ותם להיפך על ידי שנוי של גבע חזר להיות שזה ל' לא יטול ג"כ זולת עשרה דקלב עמו וכו' ע"ש זהו שני פירושים שהביא הסמ"ע וכתב שם הסמ"ע דמר"ן סברתו הוא כפירוש קמת דתינו חייב לשלם הגבע כי יש הפסיד הקרן ולא חשבינן מה שהיה רשוי להרויח בכלל הקרן וכתב שם הסמ"ע הכריח לזה דסברת מר"ן כך היא :

ואם כן מחוחו דין גלמוד לגדו"ד לקו"ח ומה ההס דנתן הלמר והסממנים לגבע דמן הרחוי לומר דהוי כחלו הרויח כלול עם הקרן עכ"ז כתב שם סברת החולקים דכוותייהו פסק מר"ן דתינו נותן לו מה שהיה רשוי להרויח מכ"ש בגדו"ד שלא נתן לו כי יש מעות בודתי דלא יתן מה שהיה רשוי להרויח וקו"ח זה חזק ותמין הוא דהא לסברת הירושלמי שהביא הסמ"ע שם שחייב ליתן הגבע לבע"ה מה שהיה רשוי להרויח היינו דוקא יש נתן לו למר וסממנים חבל יש היה נותן לו כי יש הלמר לבד ולא נתן הסממנים בודתי דגם הירושלמי והנהו פוסקים דסברי כן בודתי יודו דלא יתן הגבע לבע"ה מה שהיה רשוי להשבית ות"כ מכ"ש גדו"ד שלא נתן לו שום שחוכה כי יש מעות בודתי דלסברת מר"ן לא יתן לו כי יש מה שהיה מפסיד מן הקרן ולא מה שהיה רשוי להרויח והגם שמור"ם שם בס' ס"ו סייס שם וכתב וז"ל ומה שהיה רשוי להשבית אלו לא שיבה הוא בכלל הקרן וחשבינן השבח והשולחה בלא זה עכ"ל הרי כתב הסמ"ע שם דמור"ם בא לחלוק על דברי מר"ן וס"ל כשיטת הרש"ם לסברת הירושלמי וכו' ותמה שם הסמ"ע על מיר"ם דלא כתב דבריו בלשון י"א הוחל ופליג הוא על מר"ן יעו"ש ות"כ היחל ומר"ן ס"ל דלא יטלם כי יש מה שמפסיד מן הקרן לתן כותיה נקטינן ובפרט דגדו"ד לפי' מור"ם יודה דעד כתן לא ס"ל החם מור"ם דחשבינן מה שהיה רשוי להרויח בכלל הקרן אלא החם דנתן לו למר וסממנים ותז חשבינן ליה כאלו לבוע ועומד לבל היכא דלא נתן לו כי יש הלמר דוקא לא פליגי הרש"ם וסיעתיה בזה ות"כ גם מור"ם יודה דלא חשבינן הרויח בכלל הקרן ות"כ מכ"ם הוא לגדו"ד דלא נתן כי יש מעות דנרוע מפי וזה פשוט :

אחרי זאת רשיתי להרב בני חי' ז"ל בסימן קפ"ג בהנהות המור אות ותו שכתב בשם המבי"ט וז"ל וכתב עוד שם כי מ"ם יש פתח פתחו לו נרשה דלא הוי אלא לשנין פתח הקרן בשעות בעין לבל יש נתנם הוי ברשות בעל המעות וכו' עכ"ל הרי דסברת המבי"ט ז"ל דלא תשבו אלא להפסיד הקרן דוקא :

ועדיפא מזה רשיתי שם שכתב בשות חי"ת וז"ל יש פתחו פתחו לשליח וכו' כ"כ מהר"י אלדבי סי' קל"ז כתב מר"ן ביור"ד ס' קע"ו בשם הר"ן דהיינו דוקא להפסיד שכרו ע"ש :

אם כן פשוט הוא בעיני כן מלד סברת מהריט"ן

תמוסה

תמוהה בעיני הן מלד דסברת הרב גו"ח גם הוא תמה טל מהריט"ן הן מלד דדברי מר"ן לומדים כסברת מהריק"ט הן מלד דקו"ח דנינו מדינת דבע"ה שנתן למר לגבע כמ"ש הן מלד דהרב בע"י מי"ו הביא דהמבי"ט ומהר"י אלדרב"י והר"ן דלא נזכר ולא נפקד הריוח שהיה ראוי להרויח בדבר זה והוי מהריט"ן יחידאה לגבייהו בודאי דכוותייהו נקטינן זהו משגלע"ד ומו"ל מידי:

שוב ראיתי להרב מחבר הרב כמוהריב"ו זלה"ה בם' הנהיר ו"ל בסי' ל"ג שנשאל על ראובן שלח לשמעון שמורה למוכרה בעיר רבאט המקבל סינה ושלחה לעיר מרחקס ומכרה שם במרחקס פחות ממה שהיתה ראויה לימכר בעיר רבאט יע"ה והעלה הרב בפסקו דלדיך המקבל לשלם הפחת שבין מה שהיתה ראויה לימכר בעיר רבאט למה שנפחתה עכשיו בעיר מרחקס יע"ה והכה לו בפסידה של הקרן מיירי אלא אפי' הפחת של הריוח כמו שירהה המעיין שם בפסקו ואם כן לכאורה גלאה דהר' הגו' פסיק והכי כסברת מהריט"ן זלה"ה והיא הפך מפסקינו זה שפסקנו כהני תבי נביאים שכתבנו שהם רבינו מהריק"ט והרב בנ"י מי"ו והרב המבי"ט והרב מהר"י אלדרב"י משם הר"ן:

אלא דכך דייקת שפיר הראה דאין לנו שום שהירה מדברי הר' הגו' ולא קרב זה אל זה דדברי הרב מיירי כמי שלח שמורה לחבירו והוא והגישה לעיר רבאט הוא ורחויה היא למוכרה בסך כו"ך הוי כאלו אבדו בידם שהיה מנה של חבירו בידו ואבד לו ממנה עשרה ע"י שליח למרחקס ובשביל זה חייב לשלם כפי הערך מה שהיתה שוה במקומו שהוא רבאט אבל בנדו"ד שמעקרת לית הוכר הריוח ולא נתן בידו כי אם שעות לקנות מטיס והלך חיכו וקנה שעורים לא הוי אלא כאלו לא קנה לו שום דבר והוי כמבטל כיסו של חבירו דפטור וכמ"ש הרב גו"ח לעיל ואל תקשה על פסקו של הרב הגו' ג"כ מהניח דנתן למר לגובע דכתבנו לעיל דסברת מר"ן היא אפילו יתן הבע"ה לגבע למר וממנים עכ"ו אם לווהו לגובעו אדוש ולגבעו שחור דחיכו משלם כי אם מה שהפסידו מן הקרן הפך סברת מור"ם דפסק שם כן כסברת הרא"ם וכו' שהניח הסמ"ע וכתב שם הסמ"ע דטעמיה דהרא"ם דפסק שם מור"ם כוותיה דהוא ונתן הבע"ה למר והממנים חשבינן מה שעתיד להרויח בכלל הקרן דהוא ונתן לו למר וממנים חשבינן כאלו לגבוע ועומד ומטעם זה כלליון הריוח עם הקרן ועכ"ז מר"ן פסק דהפ"ה חיכו נותן לו כי אם הקרן דוקא יעו"ש אין ממנו סחירה לגדונו של הרב מהריב"ו זלה"ה דחיכ"ל דטעמיה דפסק מר"ן הוא דאפילו נתן לו למר וממנים עכ"פ עדיין הוא מחוסר מעשה ידי הגבע ולא יוכל להיות בו הקרן עד שיגבע אבל גדונו של הרב שהמחורה מונחת ואינה מחוסרת שום עבודה הוי בודאי כאלו דמיו בו קרן ופירות דהוא ושויא מאה בעיר רבאט שהוא שיוויה וכל מאי דאפחתים הוי הפחיתו מן הקרן וזה פשוט ודמייה ממש מילתיה של הרב לפסק מר"ן שם בם' ס"ו ס"ב שכתב נתן טליס לאומן לעשות לו מהם שידה תיבה ומגדל ונשברו אחר שנעשו משלם לו דמי תיבה שידה ומגדל שאין האומן קונה בשבת כלי עב"ל הרי לפניך דאפי' מה שאמן האומן חשבינן כאלו הוא כלי שלם של בע"ה ואייב לשלם לו ערך הכלי מכ"ש כאן שאלם לו שאורה שאינה לריכה שום דבר והוי כאלו שיבר כלי של מבירו האמור ברישת של לוחו דין דס"ב בודאי דחייב לשלם לו מה שהפסידו וכמ"ש שם הסמ"ע דרישת דדינא לא זה לאף זה קאני ס"ב בודאי דדיניה של הרב אאת ויליב ונדו"ד הוא לופן אאר ולא קרב זל"ז ואול"מ. זהו משגלע"ד הלא כ"ד החותם בסדר לא תגרעו ממנו דהאי שאת קרינו תרו"ם בכבוד לפ"ק פה שאלי יע"ה ואו"ם ויאן:

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן הע"ו

עמדן לדיים שאחאלה מימון אבא ליהודה על לוודות בהמה אחת שקנה מימון לשותפות בינו ובין יהודה ושאחאוה ומכרו בשרה והפסידו אך מה ע"פ מה שאמר מימון הגו' בדמי קנייתה ויהודה הגו' לומר שגוי אחד אמר לו שלא קנה מימון הגו' הבהמה הגו' בשך שאמר לו מימון הגו' אלא בפחות ולפי לוותו שך שאמר הגוי אין כאן הפסיד עכ"ד:

תשובה זה הוא הנה ידוע סברת הרמב"ם בפר' ט"ז מהלכות שותפין ופסקה מר"ן בסי' ל"ג סי"ג דשותפים שאינם שוים בקרן והפסידו כל הקרן דאם היה ההפסד ידוע למי שקרנו מועט חייב לשלם מביתו יעו"ש ומליטו למר"ן ג"כ בסיקט"ו ס"ו שכתב משם הרמ"ה וז"ל ים מי שאומר דה"מ בגוף הממון שנשתתפי אבל להשתעבד לשלם מביתו לא וכו' יעו"ש והנה ידוע דכבר פסקי מר"ן אלו דשתרלי ניהו דשו בהו קמאי ובתרלי וכל אחד לדרכו דרך הקודם פנה ס"ב בשפרשם דהרב"ח הביא לשונו הש"ך בסי' קע"ו סקי"ג דמתרן דלא פליגי הרמב"ם שהביא מר"ן לשונו בם' ל"ג עם הרמ"ה שהביא מר"ן לשונו בסי' קע"ו ומייב שהרמב"ם חייבי בהפסד שהפסידו בשותפות מכח משא ומתן לפיכך ישלם מביתו לא כן הרמ"ה דינו הוא בהפסיד שבא אלא מכח מו"מ כגון גניבה וכדומה יעו"ש והטו"ז בסי' קע"ו כתב ע"ז דלעולם חיכא למימר דהרמב"ם והרמ"ה אלוקים הם ולא חיקשי על פסקי מר"ן דשתרלי ניהו דהתם בסי' ל"ג לא נחכוון לפסוק כהרמב"ם אלא דלא בא ללמד רק דשכ"פ אין כח בשבועה להוציא הממון וכאן דהוא עיקר הדין כתב דעם הרמ"ה לעניין החיוב ורחיתי מי שמחלק ואין שעם לחלוקו יעו"ש והרב כנה"ג תירץ דהרמב"ם חייבי בהתנה והרמ"ה חייבי בלא התנה יעו"ש וא"כ דבבי מר"ן לאו שתרלי ניהו והרב תורים ותומים תירץ דהרמב"ם חייבי בחלקו בכר הריוח ואח"כ הפסידו זה הוא שפסק הרמב"ם דחייב לשלם מביתו והרמ"ה חייבי בדלא חלקו בכר שום ריוח בזה הוא דפסק הרמב"ם והרמ"ה דאינו משלם מביתו יעו"ש ורחיתי נ"כ להרב זרע יעקב בן נאיים זלה"ה שכתב בסי' מ"ד דהרמב"ם חייבי בשהיה כתוב בשטר וכשם שהם בריוח כך בהופכו דוקא חמרינן דלזה נחכוון כדי לשלם מביתו דאל"ך לישנא

יחירה הוא והרמ"ה ליירי בשלא היה כתוב בשטר השותפות כן ולפיכך לא נשתעבד והביא הרב הגז' דהרב המבי"ט הכי ס"ל דאם התנו כו"ע מודו יעו"ש:

וא"כ נדו"ד שהיו שותפין ואין ביניהם שום שטר וגם לא היה בניהם תנאי מקודם וגם לא חלקו ריוחם בשותפות של בהמה ואת אם כן בין להרב עז"ז דס"ל דכשפסק מר"ן בסי' קע"ו נקטינן בין לתירוצו של הרב כנה"ג דמחלק בין התנו ללא התנו בין לתירוצו של הרב ת"ח שמחלק בין שחלקו הריוח ללא חלקו בין לתירוצו של הרב ז"ע שמחלק בין כתוב בשטר ללא כתוב וכו' אם כן לכולהו בנדו"ד שגמלתו כל הני רעותות בידאי דכוותיה דמר"ן בסי' קע"ו נקטינן ופטור יהודה הגז' ולא נשתר כנגדינו אלא שברת הרב ב"ח דמחלק בפסקי מר"ן בין היה ההפסיד מפאת מו"מ להיה ההפסיד מפאת גניבה ואבידה ואם כן מן הראוי לו' בנדו"ד בודאי פטור הגם שמלתי רחיתי להרב מהריב"ו זלה"ה שהכריח דהש"ך בסיקע"ו חזיל ומודה לחלוקו של הב"ח וגם כתב שהרב כנה"ג משמע ממנו דחזיל ומודה לחלוקו של הב"ח וגם הרב ז"ע נראה ממנו דלא פליג על הרב ב"ח אלא דלרווחא דמילתא בפסק דידיה הוסיף לומר דאפי' אם"ל דהרמ"ה ליירי בכל הפסיד שב"ז היכא דהתנו ליה דין ודיין יעו"ש:

עב"ן הר' מלינו להרב טו"ז שכתב דרחיתי מי שמחלק בזה ואין לחלוקו שום טעם יעו"ש ובודאי לשברת הב"ח נתכוון וכמ"ש הרב בית לחם דעל שברת הב"ח כתב כן וכן נמי הרב תו"ת לא נראה בעיניו חלוקו של הב"ח יעו"ש וא"כ הואל והני רבוותא חלוקים על חלוקו של הב"ח ום"ל דאין חלוק בין הפסיד מו"מ לשאר הפסדים היכא שאין כאן תנאי אלו ליכנס יחירה אלו לא אשר חלקו רואים א"כ בודאי דכוותייהו נקטינן שלא להוציא מידו דהמע"ה כ"ז נראה לכאורה לפטור יהודה ה' דלא כשברת הב"ח:

אלא דרחיתי להרב כמהר"י בן וואליד זלה"ה בספרו וי"ן כי' ס"ג שפסק כשברת הב"ח מכח מה שמלא בפסקי הרחשונים וז"ל שוב מלאתי בפסקי הרחשונים שלפני פניו כמוהר"ר לפרים מוסיניו וביה דינו זלה"ה שכתבו וז"ל הדבר ברור כשההפסיד ידוע לשותפים חייב לשלם השותף מביתו וזהי היתה שברת הרמב"ם ז"ל והביאו מר"ן בב"י סי' ל"ג וכמ"ש הסמ"ע שם סקכ"ה ותע"ג דבסי' קע"ו כתב מר"ן שברת הרמ"ה בשם יש מי שאומר הפך זה נראה עיקר כהיות דסי' כ"ג שהביא מר"ן בשם משא"ך בהיות דסי' קע"ו שכתבה בשם יש מי שאומר לי נמי כמ"ש הב"ח הביא דבריו הש"ך וכו' אלא שהרב המובהק כמוהר"ר יעבי"ץ זלה"ה כתב שהשותף נשבע ונוטל לפילו אלא ידע בהפסיד וכתב הרב ה' שכך היו דנים רבותינו וכך קבלו מרבותיהם והטעם לפי שכותבים בשטרות וכמו שהם בריות כך הם בהופכו ומילתא יחירה היא לו' שאפילו לא ידע חבירו בהפסד נשבע ונוטל מחבירו והעיד הרב שכך היה המנהג פשוט ונראה שמבורים הגז' כמ"ש הב"ח דכשמניהם יודעים ישלם מביתו מדינא משום לחדינן דעתיה ובשטר לעפויי אחת אפילו כשאינם יודעים בשניהם אלא אחד מהם והשני הינו יודע שהיודע ישבע ונוטל עכ"ל הרבנים הגז' הל"ל. נמלינו למידין דהלכה רווחת בנשתתפו בשתים והפסיד ידוע לשני דמשלם מביתו בלא ליכנס יחירה והתנו ליכנס יחירה להיכא שלא ידע ליכנע ויטול עכ"ל הרב מהריב"ו הלריך הרי לפניך הרב ה' פסיק מכח פסקי הרחשונים דכוותיה דב"ח נקטינן וכן רחיתי בם' ברית אבות בסי' קע"ו דמעקרא היה דעתו לפסוק כפסק מר"ן בתרת דסי' קע"ו ואת"ל כשהגיעו דבריו לחבירו ז"ל והראו לו פסק הרחשונים ה' חזר למלדד תלמודי דנדון דידיה הוא תופן אחר דגם הרבנים יודו לו שמע מינה דחזר בו ממה שהיה רולה לפסוק נגד הב"ח יעו"ש ול"ל לפי זה זכינו למימר דיהודה הגז' חייב לשלם השלל וההפסיד הוא מכח מו"מ:

וב"ז הוא לרווחת דמילתא כתבתי זה לזכרון דברים בעלמא דנגדו"ד אין לריכים לב"ז דהא מלינו ליהודה ומימון הגז' דרכסהוא להשתתף בכל שבוע ולקנות בהמות ולשומטם וכשמשלימים מכר הבשר עיסין חשבון בניהם ואם הם מרויחים הם חולקים כפי הנאם ואם מפסידים הם משלמים אל"ז מביסם דהיינו מביתם ואין לומר ואין דברים ומפרידים השותפות והולכים כל אחד לביתו ואת"ל חוזרים ומשתתפים וא"כ הואל ודרכם הוא להשתתף ולשלם כל א' לחבירו ההפסד מביתו א"כ בודאי דאדעתא דהכי נתתי דהגם דעתה הפעם לא פירטו אלא נשתתפו סתם אל"ז סתמם כפירושם ואדעתא דשותפ' הראשונה נתתי וזה מפורש יולא בדברי מור"ם בחומ"מ סי' שלא"ה ס"ת וז"ל שהשכיר עלמו עם מנהיגי הקהל לשנה בתנאי ואת"כ השכיר עלמו עם מנהיגים שניים ולא התנו בודאי על הנאי הראשון השכיר עלמו עכ"ל והנה מ"מ מור"ם עם מנהיגים שניים לרבותא נקטה מכ"מ עם הראשונים וא"כ בכאן שחזר עם מימון לשותפות פשוט דאדעתא דהנאי שותפות הראשונה נחית וכמ"ש שם הסמ"ע שקל"ת דמכ"מ הוא וכן בא בזכרוני לאחד מרבותינו האחרונים שהינו עתה בזכרוני שנשתתפק בדין זה ופשיט ופסיק ליה דאדעתא דתנאים הראשונים נחית ופשיט ממ"ם מר"ן בהשע"ז דכל המחזיר גרושתו אדעתא דכתיבה הראשונה מחזירה:

אם כן זכינו לדין הואל ואדעתא דשותפות הראשונה נחתי ליה דין ודיין דהואל והתנו פשוט הוא דחייב לשלם מביתו וכמ"ש מר"ן עלמו בסי' קע"ו בס"ה דאם התנו הכל לפי הנאם ואל תטעה לומר דהרמ"ה חולק גם על שברת זאת דהא הביא דברי הרמ"ה אחר כל דברי הרמב"ם ואחר בבא ואם התנו וגו' דהא מלינו להרב מהריב"ו ז"ל בס' ל"ג שכתב דכתב הרב דרכי נועם ז"ל דהגם דמר"ן הביא שברת הרמ"ה אחר שכתב ואם התנו הכל לפי הנאם לא תטעה לומר דהרמ"ה פליג גם עליה אלא לריכת קאי דהיינו בבא דקאי בסתם אבל בהתנו מודה הרמ"ה וגו' יעו"ש גם כל הנהו רבוותא מודו בזה דבהתנו כו"ע מודו ואפילו לא התנו בפירוש אלא מיתור הלשון משבינן ליה כאלו התנו וכו' כמ"ש המבי"ט והרב זי"ט ז"ל ומכ"ש התנו בפי' זה מוסכם אליבא דכו"ע ואת"כ מן הראוי לחייב ליהודה הגז' בחלקו בהפסיד הן מלד דההפסיד במו"מ הן מלד דאדעתא דתנאי ראשון נשתתפו ונחתייבו בכל מין הפסיד כתנאי קמא:

אלא דמכ"ז יהודה הגז' פטיר ועמיר דהא אפילו לשברת הרמב"ם דאית ליה השותף משלם

מביתו

מביתו דוקא אם ההפסיד ידוע לו אבל אם אין ידוע לו אין הסוקף נשבע ונוטל וכמ"ש מה"ן בס' ל"ג סי"ג ואם כן הואל ויהודה הגז' לא היה בשעת הקנין ולא ידע בקנייתם הבהמה וכמה היתה ומימון אמר שהיתה קנוייה בסך וממילא ים בה הפסיד הרי זה דבריו מהבל ימעטו ואזי נחזי אנן אם יהודה הגז' נתעסק עם מימון בעסק השותפות אם כן יכול מימון הגז' להשביע ליהודה הגז' שבועת השותפות ולגלגל עליו שלא ידע בכמה היתה קנוייה ולא ישלם ואם לא נתעסק בשותפות נעניין דלא יתחייב לישבע חזי אין על יהודה כ' כי אם חרס שאם דלא ידע בכמה היתה קנוייה ופטיר ועיין בספר ו"ך בסי' כ"ט ומו"ש וימ"ן:

הלעיר **רפי אנקאווא** סי"ט

סימן קע"ז

ראובן שנתן מנה לשמעון לקנות לו עשרה פיסחת מחריכתן והלך שמעון וקנה חוחם מחת עכו"ס בסך שני דורום לכל אחד שיעלה בסכומם עשרים דורום ונתן העכו"ס הפיסחת לשמעון וכשבאו לחצבון אמ"ל העכו"ס לשמעון הב לי דמי העשרה פיסחת ואמר לו שמעון כמה עולה בסכומם טעה העכו"ס במקום שיאמר עשרים אמר חמשה עשר ונתן לו שמעון שך חמשה עשר דוקא וע"ז שאל הואל מה יהיה משפט שך המעות אם יהיה לראובן המשלח או לשמעון או יחלוקו עכ"ד:

תשובה הנה דבר זה מלאנו ראינו בעין זה נפתח במחלוקת הראשונים ה"ה ר"ח זלה"ה ורבינו יונה זלה"ה והביאו דבריהם רבינו הטור זלה"ה בס' קפ"נ ס"ט שלא דעקר דבריהם הוא ואם טעה המוכר ונתן ללוקח יותר ממה שהיה ראוי ליתן לו דהוי פירעון במקום שהיה ראוי ליתן לו עשרה נתן לו אחד עשר דהוי פירעון כיון היה הדבר קלוד שכאן למעלה מדין זה בס"ח זהו מה שנכנס במחלוקת רבותינו דלסברת ר"ח הכל יהיה של משלח דכשקיל מעותיו נתן זה המעות ולדעת ר"י זלה"ה יהיה לחלקין כיניהם דהוי כמו היה הדבר קלוד והוסיף מדעתו דהוי לשניהם וכטעמיה דרש"י ז"ל שהביא הב"י והסמ"ע סקי"ח והכא דדין זה שנחלקו בו ר"ח וריי"ו זלה"ה נראה שהדין הוא כסברת רבינו יונה זלה"ה דהא נראה שרבינו הטור כך דעתו לפסוק כרי"ו דהא הביא סברתו בחחרונה ובפרט שכתב שרבינו הרא"ש הסכים לדבריו ובודאי דלא כתב זה אלא לגלות לנו דדעתו הוא כר"י זלה"ה והנה שהרב"י זלה"ה הביא דברי ר"ח שנשאל מאת הרב רבינו יעקב ישראל שנשאל על ראובן ששלח את שמעון לקבל מעות מעכו"ס וכו' וע"ז הביא דברי ריי"ו דפליג וסיל דהכל הוא של השליח וע"ז הביא דברי הרא"ש זלה"ה שהסכים דעתו לדעת ר"י וא"כ נימא שרבינו לזה נתכוון בתומרו ולזה הסכים ז"ל הרא"ש ז"ל פ"ב נימא היינו בעין דינא ששלח לשמעון לקבל המעות ולא בדין מקח זה אינו חדא דהא דברי רבינו הטור זלה"ה שכתב כך הסכים ז"ל קאי על כל דברי ר"י ואם נאמר דלא נתכוון הטור לפסוק כדעת ר"י זלה"ה אלא בדין חצבון ולא בדין מקח לא הו"ל לסתום אלא לפרש וכן הרב"י כשהביא דעת ר"י כתב וז"ל וי"א תומר דהכל לבעלים שהרי אם גנב או גזל והטעה את העכו"ס מה שיבו של בעל המעות ואפילו חולקים לא שייך למימר ולא דמי לשאר טעות דאמרינן הכל לבעל המעות דהתם הוא שכור שאין המקח שוה יותר מן המעות שקיבל וכאן הכל לבעל המעות של מקח זה אבל הכא טעות בעלמא הוא שהעכו"ס ידע בסך שהוא חייב לו והיתרון דבר בפני עלמו הוא כאלו גנב וגזל אבל דלולו היה רואה תומר לעכו"ס טעית בהשבון ומחזיר וכתב הרא"ש על דברי ר"י וכן נראה עיקר וכתבו המרדכי והגהות טעם אחר לדברי ר"י וכתבו עוד שכדברי ר"י פסק רשב"ם לפני זקנו רש"י זלה"ה ורבינו יהוחם נראה שגם הוא סובר כהרא"ש והטיטו"ר כתב כדברי ר"ח דקודם חזרה ע"כ הרי מלבון זה שהביא הב"י הרי הזכיר ר"י טעות מקח בדבריו ואחריו כתב הרב"י שהרא"ש כתב שדברי ר"י הם עיקר משמע נ"כ דקאי אכל דבריו וממילא נראה שרבינו הטור שכתב שמה שהסכים אביו זלה"ה הוא אכל דינא דחצבון ודמקח והנה במ"ש הרב ב"י זלה"ה בדברי ר"י ז"ל דלא דמי לשאר טעות דהכל של בעל המעות ע"כ הנה בודאי קאי אטעות דהיינו בדבר שאין לו קצבה שהרי רבינו הטור כתב מפש ר"י בשטעה בדבר שיש לו קצבה הם לשניהם וא"כ כתב רבינו בי"ת יום"ף זלה"ה מפש ר"י בשטעות הוי של בעל המעות דוקא אלא בודאי שדבריו הם בדבר שאין לו קצבה דהוי הכל של המשלח וזה מדוקדק נ"כ ממה שסיים בדבריו הרב"י וז"ל דלא הוי כשאר טעות דהוי הכל של משלח דהתם הוא שכור שאין המקח שוה יותר מן המעות שקבל ונתן הכל לבעל המעות עכ"ל הרי מדבריו זה בודאי דלא קאי אלא אדבר שאין לו קצבה דבדבר שיש לו קצבה לא יולדך טעם זה דבדבר שיש לו קצבה הוי כמו הוספה בדבר שיש לו קצבה יחלוקו וכמ"ש רבינו הטו"ר מפש ר"י זלה"ה:

איך שיהיה הרי מדבריו בררנו שדעת הטור הוא כדברי ר"י דבטעות מקח יש חלוק בין דבר שיש לו קצבה לדבר שאין לו קצבה ובדבר שיש בו קצבה הדין הוא שיחלוקו וכן נראה דעת הרב בית יוסף שהביא דברי ר"י ועשה להם סמוכות מדברי כמה רבותינו ובודאי דדעתיה לפסוק נ"כ כר"י הגם שר"ח פליג ובעל העיטור פליג עכ"ז נראה דדעתו הוא כר"י:

ומדברי הסמ"ע שקל"ח נראה נ"כ בפשיטות שדעת הרא"ש הוא כר"י לכל דבריו ועדיפא מזה משמע מדבריו דגם שכיח מר"ן בקלר כן הוא ממה שחמה על מר"ן וז"ל ומהחימה על המחבר ומור"ם שלא הזכירו הדין של טעות שבמקח והיל"ל דאין חלוק בין טעות שבמקח להוספה מדעתו מאחר שפליגי בו רלר"ח בכל ענין הוא להמשלח ור"י והרא"ש חולקים בדבר שיש בו קצבה ע"כ הרי עיניך הרואות דלדברי הסמ"ע קס דינא שלא כדמר"ן ומור"ם כשברת ר"י שלא דהחימה הוא למה לא כתבו זה בפשיטות ש"כ הרי בירורנו דבטעות שבמקח בדבר שיש לו קצבה הדין הוא שיחלוקו:

אלא דבגדו"ד שלח היה המעשה כך דהיינו לח היתה העשוה בחיצה המקח דהיינו לח נתן העבו"ס לחד עשר פיסחה במקום שהיה לו ליתן י' חלח לחד שיתן לו המקח דהיינו הי' פיסחה עשה בחשבון קבלת המעשה ע"ז ים לספיקי חם הוי כעשוה המקח בדבר שים לי קלבה דיחלוקו חו דילמח בשעה שמסר השליח העשרה פיסחה ח"כ הרי הם ברשות דמשלח קיימי ומחיהה שעה נחחייב המשלח לשלם דמיהם לעבו"ס וח"כ בשעה שפירש השליח לעבו"ס דמי העשרה פיסחה הוי כמו שפורש חוב המשלח והוי כמי שיתן לחבירו לפרוע לו חיבו ועשה העבו"ס וקבל מחה ונדמה לו שקבל מחחיס שכח כמור"ס בס"ט דהכל הוי של המשלח:

על זה נלע"ד דודחי הדין הוח דיחלוקו ולח מדמינן ליה לסברת המרדכי שהביח מור"ס בס"ט בדין שלח חובו וקבל העבו"ס מהה במקום מחיס ודבר זה יחבחר לך ג"כ ממה שכחבנו משם רבינו הטור בשם ר"י והרח"ם דס"ל ברחובן ששלח לשמעון להביח לו מעות מכותי ובמקים עשרה נתן עשרים דהדין הוח של השליח ובדין טעות במקח דהיינו שם השליח פרע למוכר שנום עשרה ובמקים עשרה נתן המוכר לשליח חחד עשר כחב ר"י והרח"ם שחם הוח בדבר שים לו קלבה יחלוקו וע"ז ים לדקדק דמה נשחנה דין זה מדין שלחו לקבל לו מעות שכחבו שהיחרון הוח של שליח דהח גם כחן הוחל וכבר השליח נתן המעות למוכר הוי כמו שלוחה גבי המוכר וכשבח המוכר ליתן הסחורה לשליח הוי כמו פירעון וממילח הוי כחלו היסיף לו יותר ממוב שהוח חייב לו ולמה לח יהיה לשליח לבדו כמו דין פירעון החוב חלח ודחי לריך לחלק ונומר דהוחל והחוספת בחה ע"י מקח לפי' היה בטעות משבינן ליה כחלו הוסיף מדעת בשביל שלקח ממנו המקח חלח דבשביל שחנחנו מסופקים חם בשביל המקח חו בשביל השליח וחזר למרינן יחלוקו וכטעמיה דרש"י שכחב הרב"י על זה יחלוקו לח כן במקבל מעות חוב דחין לנו שום טעם לומר וחזר בודחי לח מדמינן ליה חלח לכמי שגנב חו גזל וכמ"ש הטור זלה"ה משם ר"י ות"כ גם כחן זכינו לדין שם נתן לו כבר הסחורה וחח"כ נתן השליח למוכר המעות וקבל המוכר המעות בטעות הוחל והפירעון הוי בשביל הסחורה הוי כחלו וויחר עמו בשביל המקח כמו שבררנו שם כבר הקדים המעות דהוי המוכר הוח הפורע לשליח וחפי"ה למרינן יחלוקו ולח הוי כניחן מעות ביד השליח לפרוע מחיים וקבל מנה ונדמה לו מחיים. זהו מה שלע"ד ולכשחפנה חשנה בעה"ו יום חשעה לחדר ב"ם חרמ"ד לפ"ק פה סחלי יע"ה. כ"ד

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כע"ח

שאילה רחובן קנה מחח שמעון חפץ בכו"ך ולח מסך לחוחו ועדיין הוח ברשות שמעון וחח"כ הלך שמעון והוליך בידו החפץ ונחנו ביד לוי וחמ"ל הולך זה החפץ לרחובן שקנה לוחו ממני וקפסו לוי מידו חח"כ רלה שמעון לחזור לקחחו מיד לוי ולמכור לוחו לחדם חחר מהו הדין שם יכול שמעון לחזור לקחחו ולעשות בו מה שירלה חו לחמרינן מעשה שכח ליד לוי קנה לוחו ברחובן ע"כ: **תשובה** מחחילה ורחם לריכין לנו לידע כילד היה המקח מעקרח בין רחובן ושמעון שם הוח ע"י מעות חו לח כ"ח בדבור בעלמח דוקח דלמד שנחמר שהיה המקח כ"ח בדבור בעלמח כיולי לפילו נחנו שמעון ללוי להוליכו לרחובן כודחי חינו נקנה לרחובן ויכול שמעון לחזור לקחחו שחע"ג שפסק מר"ן בס' קכ"ה ס"ח דבמלוה ופיקדון שם חמר הולך מנה זה לפלוני שם בח לחזור וליטלו ממנו חינו יכול וזכה בו שמעון הרי כחב מר"ן ג"כ בס"ה דבמחנה חינו מועיל לשון הולך חלח לשון זכי חו לשון חן לסברת י"ח בחרח שהביח מר"ן ס"ז ובדו"ד כודחי הוחל ועדיין לח נחן המעות חין לנו לדמותו כ"ח למחנה שהרי כחב הסמ"ע שקכ"ב והש"ך שקכ"ה דהטעם הוח שים חלוק בין חוב ופיקדון למהנה דבחוב ופיקדון דהממון הוח בכר של זה שנלחו לידו משו"ה בקל יכול לזכות בו בשבילו משח"ך במחנה שבח עבשי לזכות בממון שלח היה שלו מעולם בעי' לשון מעולה דמביחר טפי ע"כ ח"כ כודחי גם המקח הזה הוחל ועדיין המוכר לח קבל דמיו מיד הלוקח לח נקנה ללוקח שהרי חין המוכר מחויב לו בשום דבר ולח בח חלח להקנות לו ע"י לוי מה שחינו מחויב לו דומייה דמחנה וכודחי לח מהני לשון הולך חלח לשון זכי חו חן לסברת י"ח דומייה דמחנה דשעם חחד להם ויכול המוכר לחזור ליקח המקח מיד לוי:

אבל חם יהיה המקח ע"י מעות דהיינו כבר נחן הלוקח למוכר דמי המקח כודחי חין המוכר יכול לחזור בו דהח דינו של המקח הזה כדין מלוה דהוחל וקבל ממנו דמי המקח הרי המוכר מחויב ועומד ללוקח וכזה שנוחן המקח ביד לוי הרי נפטר מחיובו ח"כ הוי כחלו המקח הזה הוח כבר של לוקח וכדכחב הסמ"ע והש"ך בס' ההלוחה והנם שלח היה על המוכר הזה שום חיוב לחת המקח עלמו בדמים שקיבל חלח היה יכול להחזיר לו דמיו שהרי מעות חינם קנוות וח"כ לח הוי כחלו היה המקח הזה כבר של הלוקח דומייח דפקדון דהיה מחויב להחזירו בעינו לבל המקח הזה לח היה מחויב להחזירו בעינו חפי"ה גם בנדון זה מחזיב כחלו כבר הוח שלו זה המקח דדמי מקח זה להלוחה שהרי הלוחה לחנחה נחנה וחינו מחזיר לו מעותיו בעין חלח יפרע לו ממעות שירלה וחפילו לח יהיה ההלוחה עדיין בעינה ח"כ כילד למרינן הוחל וכבר הוח שלו וכי מעות זה הם שלו הרי היה יכול ליחן לו ממעות שירלה חלח ודחי הוחל ומחויב הוח לו חפילו לח היה מחויב להחזיר מעות זה דוקח למרינן בכל מעות שיחן כבר הוח שלו וח"כ גם בנדו"ז שקבל המוכר דמי המקח ומחויב בכל בכל מה שיחן לו כנגד מעותיו הן מעות הן חפץ מקרי כחלו כבר הוח שלו והנם שים לחלק ולומר דשחני החם שהיה מחויב לחת לו מעות בהלוחתו על זה למרינן כל מעות שיחן למרינן בהו זהו כבר היח שלו חבל בכחן דלח היה מוטל עליו כ"ח החזרת מעות ונחן החפץ שהוח חינו ממין המעות ח"כ חי"ל דלח זכה הלוקח

בקבלת לוי אין לחוש שהרי סוף כל סוף זיל בתר טעמא בהלוואה למה לחייבין כל מעות שיתן ביד השליח לחייבין בהו הוי כאלו כבר היו שלו ואפילו מעולם לא היו זה המעות שלו הלא כל שהות חייב לו הוי מסופקדים לו כל מעותיו וכל חפציו בשביל הלוותו וכך לחייבין כל מעות שיתן לו הוי שלו כבר כך לי נמי בנדו"ד הואל ומעשה בקבל מעות המקח נעשה לזה עלייהו כ"ז שלא קיבל מי שפרע וזחזירם כמ"ש מר"ן בס' קל"ח והוי כל מה שים לו מסופקדים להלוותה זולת ות"כ המקח הזה מחשיב כאלו הוא כבר שלו ובודאי סני לפילו בלשון הולך דהוי דין זה כמלוה ותו לא מידי. זהו מסנלקו"ד ולוי"ס וימ"ן הי"ז כ"ד לאלול ס"ם תרמ"ב לפ"ק שלי יע"ה:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ב

סימן קע"ט

שאלה. להיות שלחובן מכר לשמעון עשרה פיסחת מחריקאן מן מחריקאן הידוע לראובן שים לו ממנו כו"מ פיסחת ופרע שמעון לראובן ונתן לו העשרה פיסחת מן תוכו מין של החמעריקאן שקנה ממנו וכשלקחם שמעון לביתו נא לבקר תוכם ומלא בהם מוס החוז"ר ובא שמעון להחזירם מכח תוכו מוס וראובן רצה להחליפם לו בפיסחת אחרים מתוכו המין שלין בהם מוס ושמעון טוען שהינו רוצה עוד ליקח הואל ונתבטל מקח של העשרה הראשונים הינו רוצה ליקח עוד וראובן משיב דהמקח לא היה על הי' הראשונים ביחוד כי אם על עשרה פיסחת מן המחריקאן ומכשיו שנמלא בהם מוס אחזן לך חליפתם ע"ך:

תשובה. הנה לכאורה היה נראה שיכול שמעון לבטל המקח דהואל וכבר נתבטל המקח ע"י מוס הרי אין כאן מוס משיכה ולא נשאר כאן כי אם קנין המעות לחוד ומעות אינם קונות כי אם למי שפרע כמ"ש הטור ומר"ן בס' קל"ח ובס' ר"ד אבל כד דייקינן שפיר נראה פשוט דזכה ראובן בשעתו ויכול לכוף לשמעון שיקבל ממנו העשרה של חליפין דהא בכאן לא היה ביחוד על זה העשרה דוקא אלא קנה ממנו עשרה סתם ויכול ראובן לומר לו אם לא רצית בזולו הרי חליפין בידיהו מוכן בידי להחליפם לך והנם שנתבטל מקח של עשרה הראשונים וא"ך לא נשאר כ"א קנין במעות שביד ראובן ומעות אינם קונות בזה האופן נלע"ד ברור דמעות קונות ואילו הוא דהא מדאורייתא מעות קונות ומשמע מפורש בגמרא ובפוסקי' דחכמים תקנו משיכה קונה כדי שלא יאמר המוכר ללוקח נשרפו חטיך בעלייה ומעשה זה הוא מפורש יוצא בדברי מר"ן בס' קל"ח ס"ה:

ואי"ך יצא לנו בנדו"ד דלא שייך האי טעמא דנשרפו וכו' דהא שמעון הלוקח מסכן מעותיו בידו אם לא ירצה לבטל המקח הרשות בידו וכמ"ש מר"ן בס' ל"ב ס"ד וזל"ה וכן אם רצה הלוקח ליקח פחת המוס הרשות ביד המוכר לומר לו קח חותה כמות שהיא או תקח מעותיך והחזר לי מקחי ע"כ הרי לפניך דאם הלוקח רוצה לקבל הכלי במומו אין המוכר יכול לבטל לו המקח. והנם דבדין החוזרת הביא מור"ם בס' רכ"ז בשרת הרש"ם ורבינו יונה זלה"ה דכ"ז שלא גילה דעתו הלוקח שרוצה לקבל המקח ותוזרת דיהיר על שהים דגם המוכר יכול לחזור בו עד שיגלה דעתו שרוצה לקבלה ביחר על שהות של תוזרת יעו"ש וכתב הסמ"ע בס' ל"ב סקי"ב בדין מקח טעות וז"ל הרשות ביד המוכר לפי מ"ש הטור והמחכר בס' רכ"ו בשם ר"י שכל שלא גילה המחזרת דעתו שרוצה ליקח המקח ומסתמא יחזור בו הרשות ביד המחזרת לחזור בו כ"ל דהכי נמי בים בו מוס במה שקנה ועיין פרישה עכ"ל. ח"ך לפ"ז הואל וגם המוכר יכול לחזור בו' גם הוא ח"ך עדיין ים לחוש שמא אחר שמשך העשרה פיסחת הראשונים הלוקח ועדיין לא נודע מוס שבהם שמא תפול דליקה בבית המוכר ויבא לבטל המקח בזולתה שעה וא"ך אי אמרינן דמעות קונות בכהאי גוונא עכ"ז הרי עדיין חשבה מנשרפו חטיך וכו' דהא המוכר יאמר לו העשרה ראשונים לא נקנו לך והרי עשרה אחרים החליפין שהיית רצוי ליטול נשרפו. עכ"ז אינו אין לנו אלא דברי מר"ן בס' רכ"ז ובס' ל"ב דסבר דאפילו לא גילה דעתו הלוקח שרוצה לקבל המקח בזולתה וכמוש עכ"ז אין המוכר יכול לחזור בו וא"ך הואל ואין המוכר יכול לחזור א"ך נסתלקה חשבת נשרפו חטיך דהא בעה"ב זה טרח ומליל בדידיה וא"ך הואל ולא שייך האי טעמא בכאן ודאי דמעות קונות בכה"ג:

וחילוק זה מפורש יוצא מדברי הטור ופסקו מר"ן בס' קל"ח ס"ה וז"ל לפיכך אם היה ביתו של ליקח שים בו החפץ שנמכר מושכר למוכר העמידהו על די"ח שהרי מלוי הוא אצל ביתו ויכול להניל והנם שדין זה הוא מדברי הרמב"ם ופסקו מר"ן כאן ומלינו דהרב המגיד דפי' דינא דהרמב"ם דלאו מטעם אדם מלוי אצל ביתו וגו' אלא מטעם חליפו קונה לו וגו' עכ"ז אין לנו אלא דברי מר"ן שפירש בכ"מ ובב"י ובקצר דטעם הרמב"ם הוא משום אדם מלוי וכו' והנם שהסמ"ע סק"ט תמה על דברי מר"ן אלו דפי' דברי הרמב"ם כך משום דלא הוי טעמא דריבא וסיפא שויש עכ"ז הדין דין אמת הוא כמ"ש מר"ן ומה גם דתמיהתו של הסמ"ע כבר ייצב אותה הרב טור"י זה"ב והרב ש"ך זלה"ה:

איך שיהיה הרי הדבר מפורש יוצא מדברי מר"ן דבמקום דלא שייך חשבה זאת ודאי מעמידין הדבר על די"ח ומעות קונות ואל תשיבני מהא דכתב הרב"י בריש סי' קל"ח וז"ל כתוב בהגהות רשזונות דמרדכי פרק הזהב בשם הטעור דוקא עלייה דשכיח בה דליקה אבל מכר לו חטים שבבית דלא שכיח בה דליקה טעות קונות וכו' ואין נראה כן מדברי הפוסקים וכן נדין שלא נתנו חז"ל דבריהם לשעורים עכ"ל והנם דמור"ם בקצר פסק סברת זאת והביאה בלשון י"א משמעות שמא דמר"ן לא ס"ל כהאי סברת ואזיל לסברתו בב"י דכתב שאין הדין כן וכן פסק הש"ך בס' זה סק"ט בשברת הרב"י וכתב דגם הרב ב"ח כך היא סברתו ח"כ הרי מדברי הרב"י והב"ח והש"ך ז"ל מוכח דאין מחלקין במקום השייך בו דליקה למקום דלא שייך ח"כ גם בנדו"ד איכא למימר אין לחלק בין שייך נשרפו למקום דלא שייך טענת נשרפו כנדו"ד

דזה לישנו דהרי כתבנו דמ"ן עלמו פסק התי דינא בין היכא דאיכא טענת נשרפו למקום דלא שייך כנין אם המוכר דר בחלר הלוקח והסחורה שם דהוחל והוה מלוי ג"כ חללו וכו' וא"כ קשיית דבריו אדבריו שכתב בב"י הפך דברי הגהות המרדכי חלא ודחי דיש לחלק ולומר דבשלמת ההם בההיא דהגהות המרדכי סברת הוא שאין לחלק אם המקח הוא במקום זה דהיינו בית להיכא שהיא בעליה דא"כ נהה דבריך לשעורים אבל בחופן זה אין כאן שעורים דהא שייך לומר טענת נשרפו חלא דהוחל והבית היא של לוקח ומלוי הוא ודחי יניל שלו וחלוק זה פשוט וא"כ גם לתי איכא לגדו"ד דאין כאן שעורים חלא אפילו אם ההיה לליקה הרי המוכר ודחי טרח ומניל דשלו הוא מניל:

ודגם דאין גדו"ד דומה להההיא דכתב מרן בסעיף ה' דהמוכר דר בביתו של לוקח דהתם נסחלקה החשבה מכח דהלוקח עלמו טרח ומניל והכא בגדו"ד אדרבה כלפי ליית והחשבה נסחלקה במתי דטרח המוכר אפי"ה דמיין הדדי ניתו וכ"ז דנסחלקה חשבה זו הן מלד הלוקח טרח ומניל הן מלד המוכר טרח ומניל ודחי נקנו המעות:

ודמי זה ממש לקנין סידור ממש דקנה הלוקח אפי' לא מכך והקשה הסמ"ע בסי' קל"ח סק"ו וז"ל וא"ת מהאי טעמא נמי דיאמר המוכר נשרפו חטיך וכו' נם קנין סודר לא הו"ל לקנות וי"ל דכ"ז שלא קיבל המוכר המעות טרח ומניל כי לא ניחא ליקוס עם הלוקח בדינא ודיינא וכו' עכלה"ק א"כ מכ"ש נדו"ד דהלוקח עלמו אם ירלה לקבל המקח הרחטון במומו ונשחרה הסחורה שנשחרה לרחוכן כולה בשומו ואין לו עם שמעון לא דינא ולא דיינא ודחי דטרח ומניל ומעות שמעון קנו:

והנם שים לפקפק בחירון זה שהי' הסמ"ע דבקנין סודר לא חיישינן לטענה נשרפו הוחל ועדיין לא לקח דמי המקח מן הלוקח טרח ומניל כדי דלא ליקוס עם הלוקח בדינא ודיינא עכ"פ עדיין קשה במקום דנתן לו המעות הלוקח למוכר והקנה לו המקח בק"ס עדיין קשה הרי יאמר לו המוכר נשרפו חטיך וכו' חלא דאחר החיפוש מלאתי דמי' זה של הסמ"ע הוא מדברי התוספות בב"מ דמ"ו ע"א ד"ה ס"מ וז"ל ובק"ס דשכיחא ליכא למיחש שמא יאמר לו נשרפו חטיך בעליה דכיון דלא קבל המוכר המעות טרח ומניל פן יסרב הלוקח ליתן המעות עכ"ל וכוותא התוס' היא דהוחל וק"ס הוא מלחא דשכיחא ושל הרוב רוב ק"ס חיכו נותן הלוקח המעות בשעת הקנין וכזה לא חיישינן לטענת נשרפו דלא ניחא ליה לליקוס בדינא ודיינא ח"כ נם אם המלא ימלא לפעמים ק"ס עם נחינת המעות לא חילקו חכמים ואמרו כל ק"ס לא חיישינן בו לטענת נשרפו עיין במהר"ם מלובלין בפי' לתוס' וא"כ לדקו דברי הסמ"ע בחירולו:

ועדיפא מגדו"ד דאיתי להרב נור חריה בדף רי"ז ע"א בדיני הלכות מכירה שכתב וז"ל עיין להרב בני' דו"ד פחלקון זלה"ה שנסחפק בקונה חני חפץ מחבירו ונתן לו דמיו לכאורה נראה דא"ל משיכה דהרי חיכו יכול לומר נשרפו וכו' דהרי שפיר טרח ומניל בשביל חני שנשחר לזכותו וה"ז דומה למ"ש דאם היתה העלייה של מוכר וכו' חלא דבערובין גבי נוחן מעה לנחתום לזכיתו בעירוב חכ"א לא קנה דהא לא מצך עכ"ד של הרב בני דוד ז"ל:

וכתב עליי הרב נור חריה דלא דמי חני חפץ להחיא דאם היתה עלייה של לוקח דהתם בעלייה של לוקח חין כאן חשבה נשרפו אבל בקונה חני דבר דילמא ילך המוכר אא"כ וימכור מחלה האחר לאדם אחר והו לא טרח וק"ל עכ"ל הרי עיניך הרואות דדעה הני רבוחא דאפילו מכח הלא חני חפץ רלוי להעמיד הדבר על די"ת וקנו המעות מכ"ש אם יהיה כל הדבר כולו של מוכר כי אתי דאפוס הלוקח העשרה פיסאת שים בהם המוס בודאי דכו"ע מודו דקנו המעות ואני בעוני לאמרתי דדברי הרב נור חריה זלה"ה לדקו יחדיו ולא הולך להעמיד בקונה חני חפץ דלא קנה דדילמא ילך וימכור חני האחר אלא לאחר מכירת חני חפץ דשלמת אבל לנבי ערוב אין אנו לריכים להעמיד בחורת דילמא דהא ההיא דעירוב דנותן מעה לחנוני לו לנחחוס היא בדקדוק עלום בנותן לו פרוטה לדעתא דלאחרים נמי יחנו לו פרוטה לכל אחד עד חשלום הככר לו מדת השמן וא"כ הרי כל אחד קונה ממנו לדעתא שימכור המוכר כל החפץ וא"כ חיישינן דילמא לאחר חשלום הככר במכירה יאמר נשרפו ואין אנו לריכין להעמיד הדבר בחורת דילמא ימכור וכמו שכתב הדבר מפורש בעירובין דפ"ח ע"ח דאמן אם נותן אדם מעה לחנוני לו לנחחוס כדי שיזכה לו בעירוב דברי רבי מאיר וחכ"א לא זכו לו משותיו ופירש"י וז"ל לו לנחחוס מוכר ככרות ודר עמו בחלר שיזכה לו בעירוב עם חבירו אם יבואו בני המבוי לקחה ממך ככר לעירוב לו יין לשיחוף יהיה לי חלק בו עכ"ל הרי לפניך מפורש דש"י דהנותן זה נותן לו לדעתא שימכור החנוני כל החפץ לכל בני המבוי ועלה קאי חכמים דלא קנה הואל ויכול לומר נשרפו חטיך בעלייה ולא קנו המעות בשביל זה לא זכה דהנם דסוף סוף לריך שיאחילן לו לוחו מוכר חלקו בככר דהוא חלק עירוב דידיה דהא לוחו חנוני שדברו בו אם הוא דר בחלר לו במבוי וכולה לערב על עלמו ועל בני החלר לו המבוי וכמו שפירש"י התם וא"כ נימא הואל וטרח בשביל חלקו טרח ומניל דחברים אפי"ה י"ל דחכמים לא חשו לומר דבשביל פרוטה דידיה טרח ומניל גם בשביל לחרים הואל והיא פסידא קלה דפרוטה ודחי לא טרח בשבילה והוי כאלו אין לו חלק בלוחו חפץ:

והואל ואחא לידן אחי טעייגא נימא ביה מילחא ואעפה ואומר דספיקו של הרב בני' דו"ד זלה"ה מציקתא חינו ואמיהא לי מילחא חיך נשלם ממנו משנה ערוכה דפרק לוחו ואת בנו דאמרה בארבעה פרקים משחיטין את הטבח בעל כרחו ואוקמה חלמודא אפי' שור שוה חלף דינר ומכר לחבירו ממנו דינר אחד חייב לשוחטו ויתן לו הבשר שקנה ממנו והקשה התם חלמודא והא לא משך הלוקח ובמתי קנה ואוקמה חלמודא ר"א ר"י יוחנן בארבעה פרקים אלו העמידו חכמים דיניהם על די"ת וכדאמר ר' יוחנן דבר תורה משות קונות זהו הוכן דברי הגמרא וכן פסק הטור ומר"ן בסי' קל"ט הרי לפניך דנותן דינר לחבירו בשביל הבשר לא זכה אלא בארבעה פרקים מכאן הוכחה דליחא לספיקו של הרב בני דו"ד ז"ל דאם כספיקו דבקונה

חלי חפץ מעות קונות מכח דהוחל וטרח בדידיה טרח בדחבריה ס"כ מלי מקשה הגמרא שם בפרק לוהו ואת בנו והכי לא מסך וגם המהרן למה הוצרך לומר דהעמידו דבריהם על די"ה הא יכולים לומר דהתם קנה מכח דלא קנה כל הבהמה חלא חציה וחצב דמליל דידיה מליל דחבריה וגם על המשנה עלמה קשה דהוחל ונהן לו הדינר בבשר ועדיין לבעלים חלק בה ל"ל מלי חריית בהרבעה פרקים חלו דוקא לפילו בכל עת וכנע נמי דהא מעות קונות בכה"ג דקנה חלי חפץ דוקא דהוחל וטרח בדידיה טרח נמי בדחבריה חלא ודאי לה קנה בקונה חלי חפץ ואולי דמתניתין חיכא למימר דאין להקשות ופעמא דמתניתין הוא דאיכא למימר דמן הלאוי לפי' בכל עת קנה הלוקח הוחל ולא קנה חלא חלי חפץ כברת הוא דקנה חלא דחבמים חבו על המוכר כדי שלא יפסיד בהמתו לכך קאמרי דבשאר זמנים לא קנה ואדרבה כלפי די"ח אבל בהרבעה פרקים חלו הוחל ויש ביטול שמחת יו"ט לגבי הלוקח לכך תוקמוה לדין תורה וקנה הלוקח מכח דקנה חלי חפץ ואין בו טעמה נשרפו דלא חשו לפסידת דמוכר ומילתא מן המשנה אין כאן קושיא אבל מדברי המקשן דמקשה והא לא משך קשה דמשמע אין מעות קונות בחלי חפץ וגם מסברת המהרן דהוצרך לאוקמה במוכה לו ע"י אחר וגם מסברת ר"ח ח"ר יוחנן דאמר דבהרבעה פרקים חלו העמידו וכו' משמע דבשעת המקשה חולי:

איך שיהיה הרי מוכח גמרא ערוכה דבקונה חלי חפץ לא קנה ואין כאן ספיקו של הרב בני דו"ד ז"ל ומה שים להקשות מלי שנא קנה חלי חפץ מהניא דהיכא דחורה בבית הלוקח והיכא ביא הלוקח שכירה למוכר ופסק מר"ן כה דקנה הלוקח הוחל יהלוקח מלוי חצי ביתו ות"ל גם חלי חפץ שקנה ניחא דהוחל וטרח המוכר בדידיה טרח בשל חבריה הרי כבר ייצב חורה הרב גור אריה ז"ל דחייבינן אמת חלי הפץ הלאחר כבר מכר לחותו לו ילך ויתכור לחותו לאחר ולא יצאר לו מחומה בו ושוב לא יניל לם נפלה לליקה בביתו ולטע"ד נראה דאין לנו לריכים לכ"ז והעיקר הוא דכל דבר שהוא בשופטת בודאי לא טרח בו כל כך הוחל וטרח גם בשביל השופט ובודאי גם במקום דיניל דבר של שופטת יניל דבר שהוא שלו לבדו ויכויח כל החפץ לא כן דבר שמכר בו חלי חפץ ואין לו בו כי אם מחלה דכן הוא הדין דאבידתו קודמת ועיין מור"ם בסימן ס"ג ובש"ך שם סק"ז איך שיהיה נחזור למלי דאמן שלה דבגדו"ד דאין בו חבשת נשרפו כדאמרינן הרי לכ"ע פשוט ובדור דמעות קונות ויכול להחליף לו אותם פיסאת שנמלא בהם המוס בפיסאת אחרים:

ואחרי כל אלה הני מילי מעלייתא האיר ה' עיני בחיפוש הספרים דראיתי בספר ההקנות שאלה אחת משם הרב הגדול מוהר"ם סרירו זלה"ה שהעתיק מכת"י הרב הגדול כמוהר"ר יעקב הכן דהלהן והשאלה היתה בזה האופן דהיינו אשה אחת נתפשרה עם בעלה בפירעון כתובתה קודם שפירה בנע בחלה לו בכתובתה כולה או מקלתה קודם שכתב הנע ותת"כ ערערה על החלה בתומרה לנוסף היתה וכו' והשיב הרב זלה"ה דאם רלתה לבטל החלה גם הנע בטל ואם רלתה לקיים החלה הנע קיים וכו' וסיים הרב ז"ל ונפקא מינה דאין הבעל חלי לבטל הנע ולומר בשאלה אחת דאותה חלה קמייתא היתה בעטות גם הנע בטל ולא לבינא בחלה אחרת וכו' אין הבעל יכול לבטל דהוחל ומכח עצות קלחי שהעטאתו בחלה בניה הויה דינה כדין חקח עצות דחוזר בו הלוקח עד שיחזיר לו המטעה אותו דבר שקנה ממנו או שמכר לו שנו היה מ"מ מיהו בהנהן הדבר ההוא למעשה יהקיים החקח לחפרע ולא חלי הדר ביה וכו' עכ"ל השאלה הלריך והנה הני השקחי לך מן השאלה חלי דלריך לנדו"ד ומסקנת דחילתה כחבתי והרולה לעמוד עליה יעיין אל הכרם חמ"ר ח"ב סי' ל"ח ויכוה למאוכו:

איך שיהיה בר אותי השאלה הזאת שמחתי ועלאתי שמלאתי הדבר מפורש בדברי הרבנים החלה אשר מפיהם אנו חיים ושוב אין לפקפק והדין דין אמת דיכול רחובן לכפות את שמעון לקיים החקח וליטול החליפין של העשרה שנמלא בכיס מוס בלי שום דו"ד כלל. והלוי"מ וימ"ן שעשה ועשרים לעשת מאחיו זאת שנה תרמ"ד לפ"ק פה סאלי יע"א. כ"ד

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן כ"פ

נשאלתי ברחובן שקנה משמעון חפץ והקנה אותו לו שמעון לרחובן בק"ם שאין אחד מהם יכול להזור בו לפילו עדיין לא משך והן היום כשבא רחובן לגבל פרע וליטול חפלו מן המוכר נפלה הכאבה ביניהם דהיינו רחובן טוען במנה מכרת לי ושמעון טוען במאתיים מכרתי לך והיכה השובה דין זה מימי חורפי בעודי בין ברכי עט"ר הרב המופלה דגאים לעומקא דדינא מו"א כמוהר"ר יששכר אלרחף נר"ו בא לפניו דין זה ודן לפני דישבע רחובן וישבע שמעון ויתבטל המכר זהו מה שדן לפני והן היום כשבא הדבר לפני רלוני מעשה וזכרתי ההלכה והנם שאחר שרלוני למורי נר"ו שדן כן ושוב אין לי לחפש בדבר יותר עכ"ז עלי לפרש יסוד ועיקר הדין וטעמא דמילתא הוא הואל ואין שום אחד מהם יכול לחזור הוא כמו שטוען רחובן על שמעון עליך מוטל לחת לי החפץ שהוא שוה בעיני מאתיים ואני אשלם לך מנה כמו שקניתיהו ממך והוא כאומר מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי וגם שמעון גם כאן חוזר וטוען של רחובן הב לי מאתים דמי קנייתי החפץ וטול החפץ וזה אומר אין לך בידי כלום וסניהם נשבעים היסת ואין לו' דישבע רחובן הקונה שבועה דאורייתא דהואל ושמעון המוכר חובעו במאתיים של דמי הקנייה ורחובן אומר אין לחת נושה בי כי אם מנה דמי הקנייה והו"ל כאומר מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי כי אם מאתים דחייב ליצבע מדאורייתא זה אינו חדע דלפילו חשבינן להודאה זאת כדין הודאת מלוה דעלמא עכ"פ פטור הוא הואל ועדיין החפץ ביד המוכר והו"ל היזק ופטור והנם שכאב הם"ע בסי' פ"ז ס"ח דמשכון לא חשיב היזק הרי פירש הסמ"ע דוקא במשכון המשועבד בידו יום או יומים ומוטלו אבל אם נותן לו רשות למוכרו או מחליפו בידו הוא היזק מכ"ש כאן דמחליפו בידו ובפרט דלא נגע ולא פגע

כלל

כלל דין זה בדין מודה מקצה כלל דהא כאן אין כוונה רחוקה להודות לו במגה אלא שהוא לומר דלא היקה קנייתו כי אם במגה אם האן את הכלי במגה אני אתן לך והם לאו אין בזה חיוב והויא הבינה בפני עלמה וכטוען לחבירו קנית ממני והלה אומר לא קניתי ומטעם זה ג"כ אין לו' דשמעון המוכר יתחייב שבועה בנק"ח וכוטל מן המשכון דהם דהמשכון הוא מבורר של המלוה אלא דהמלוה נפרע ממנו הילכך נשבע בנק"ח כדי ליטול לבל כאן בשבועתו זאת הוא אומר דלא מכר לו בעברה ות"כ בטל מכר החפץ וחוזר לבעליו הראשונים וכאלו אין כאן בוס מבירה כלל וכאמור:

ולענין בשועת בייתם בודאי כל מאי דמציין להקן בלשון השבועה כדי שלא היה מוכחזת ביניהם הוא הבזון וכל היכא שמציין להקוני מהקיזין וכמו שתקנו רבותינו בדינא דשנים אוחזים בטלית וכל אחד אומר כולה שלי דתקנו שיטבע כל אחד שים לו בה ואין לו בה פחות מחציה ולא רצו להשביעו לבל אחד שבולה שלו ואח"כ יחלקו אותה יעו"ש בסי' קל"ח וכשמ"ע סק"ה ובכמה מקומות וא"כ גם כאן יכולים להקן דלא למחזי שבועתם לשקר וכך תהיה שבועתם דהייבו המוכר ישבע שלא מכרה לו במגה והלוקח ישבע שלא לקחה ממנו במחתים ואז כל אחד על מקומו יבוא בשלום ולא מיחזי שום הכחשה בדבריהם כלל:

ובדי עובדי היום בספר משבנות הרועים מערכת מ' אות פ' שנסתפק בבעין נדו"ד דהייבו שהיה המקח קבוי לעוקח בק"ס ועדיין לא משכו ואח"כ כשבא ליטלו נחלקו בפירעון המוכר אומר לאלתר והלוקח אומר לזמן ופסק דישבעו שניהם ויתבטל המקח וכתב דברבות הימים מלא בחצו' רבינו מהר"י בן מיגאש דפסק כן ונתן שמחה בלבו יעו"ש ונדו"ד הוא דמי ממש לנדונו של הרב אלא דנדון הרב היתה מחלוקתם בזמן ובנדו"ד מחלוקתם בדמים ודא ואחת היא ותו לא מידי ולוי"מ ויומ"ן:

הצעיר **רפאל אנכאווא** ס"ט

סימן קפ"א

ראובן בתה לו סחורה מלונדון יע"ה ואחר שהביאה מביית המכס לחנותו בא שמעון ואמ"ל אם תרצה למכור לי אתי סחורה בעברה למתה ריוח ונהרלה ראובן ומשך שמעון סחורתו ואח"כ כשבאו אתי ראובן לכלול גם ההולאה שהוציא על אתי סחורה דהייבו שכר הספינה והאלקומסיון וגו' וגם המכס שפרע בעדה בבית המכס וכו' ורולה לחשוב הכל בכלל הקרן וליקח עברה למתה גם על ההולאה ושמעון אומר שלא יתן עברה למתה גם על ההולאה שהוציא על הסחורה

הגז' כי אם על הקרן דוקא ע"כ:

תשובה דבר פשוט הוא שהנושא ונותן בתמונה לריך לשלם הקונה למוכר כל מה שהוציא על הסחורה כמ"ש מר"ן בסי' רכ"ז סכ"ח וז"ל ומעלה לו על דמי המקח שכר הכתף ושכר הפורק וכו' וכולם בדמי המקח אבל שכר טורחו לא יעלה על דמי המקח עכל"ה ולא נלרכה אלא לפיזו אם רלוכן זה רגיל הוא לקנים הסחורה בהקפה ומיום שלא הסחורה מלונדון מתחיב עליו המוכר הרבית הקרקע לינטירים גם זה הוא בכלל ההולאה ולריך להוסיף על דמי המקח דלמה ינדע הוא משכר כתף והפונדק ומשאר הוצאות דהנם דלא הזכירו חיבם בשעת הקנייה עכ"ז מחתיב ליהו ומילתא בעלמא הוא לא יחשוב ניסף על דמי המקח שכר הכתף והפונדק וכו' ת"כ כשמכר בריוח דרך משל ת"ל אלן לך ריוח בהאי סחורה מגה ת"כ אם תמיר נאמר דשכר הכתף לא יוסיפו על המקח היכן הם המגה ריוח שנתן לו הרי לריך המוכר הזה לשלם מזה המגה שכר הכתף וכו' ת"כ אין כאן מגה ריוח והוא ת"ל שיריוח ממנו מגה אלא ודאי אדעתא דהני קנה ממנו אדעתא שישאר מגה ריוח שפוי וא"כ גם על הלינטירים יעבור כוס דאם תמרנו שהמוכר ישלם הלינטירים מכיסו ת"כ לא נשאר המגה ריוח שפוי על כן פשוט דלריך להוסיף גם הלאלינטירים בכלל ההולאות:

ומעתה הואל ובירנו דים למוכר להוסיף על דמי המקח כל ההולאה נרחה פשוט דמלד הדין לריך לשלם הלוקח הזה למוכר סך עשרה גם בעד ההולאה דהכל מיקרי שיווי המקח ולריך ליתן בעד הכל עשרה למתה ודבר זה ים ללומדו ממ"ש מר"ן בסי' רל"ח ס"ך וז"ל אבל תגוני המוכר שמורתו מעט מעט שמין לו טורחו וכל יליאותיו ומותר עליהם ירויח שהות ע"כ וכתב הסמ"ע סקל"ז וז"ל טורחו וכל יליאותיו וכ"ז נתבב לקרן ושהות מהכל מוהר לו להרויח נוסף על הקרן והוא טפי מאלו לא הרויח אלא שהות מהקרן ע"כ הרי לפניך דהיכא דבאים לנתו לתת שהות ריוח לריכים לחשוב ההולאה בכלל הקרן וליתן לו ריוח על הכל ות"כ ממנו נלמוד לנדו"ד דקנה ממנו לערך עשרה למתה לריך הוא לשלם לו עשרה למתה גם בעד הריוח. זהו מ"ש לפקו"ד להשיב מלד הדין אבל מלד המנהג פוק חזי מאי עמא דבר כי המנהג בדברים אלו עיקר ולוך ישראל יאילנו מכל שניתה וידרכינו בהירתו הנפלאה

הצעיר ומושם כל תחוה:

ע"ה **רפאל אנכאווא** ס"ט

סימן קפ"ב

לדאר לבידא יע"ה

ראובן שקנה קרקע משמעון וכתבו שטר מכר על ידי סופרי ישראל וכו' והן היום תבע לראובן הלוקח למוכר לכתוב לו עוד שטר מכר בעמ"ג והמוכר נתן בתף סורבא שלא לכתוב לו בעמ"ג הואל ולא ההנה עליו בשעת המכר ע"כ:

זה כמשלום חדשים נשאלנו ע"ד פהנס וכבר השבנו דמחויב המוכר להודות עוד שטר מכר בעמ"ג כמו שבא הדבר מפורש בהקנת קדמונינו זכרונם לברכה וידוע כנגמ"ס לנו דשם נמלא כתוב בזה"ל תקינו החכמים השלמים זלה"ה שכל משכונה אם מבירה בסופרי ישראל

אף אם לא היה הגוף בניכם ביעתה לו כמוה בערכאות של עכו"ם עכ"ז מחויב הוא מכח התקנה ביודה לו משכונה או מכירה לחרת כמוכ בעמ"נ וכו' ואם לא ירלה המשכן או המוכר להודות מק"ד בעמ"נ יאסר בבית הסוהר ולא יצא משם יומם ולילה ולא בשבתות וי"ט עד ביודה העק"ד הנז' עכ"ל והקנה זו מהובלת ומקובלת היא מאבותינו כאשר ראו עינינו בכ"ד שלפנינו שקבלו מאבותיהם כאם ומ"כ מחויב המוכר להודות בטר מכר בעמ"נ בלי שום פקפוק זהו מה שהשבנו בכר ולא ידענו מה פקפוק יש בתקנה הערוכה בספר היבר ודבו בה קמאי וקמאי דקמאי ומה מענה לאת בקף סוברת:

אך הואל ואין בהמד"ר בלי חדוש אמרתי לולי ירלה המתעקש להתעקש ולומר דאולי רבותינו שהקנו וכתבו שמחויב המוכר להודות מק"ד בעמ"נ אפילו לא היה תנאי וכו' היינו דוקא אם יתבע הלוקח למוכר בשעת המקח דהיינו אחר שנגמר ונתקיים המקח באופן שאין שום אחד מהם יכול לחזור דהיינו אפילו באחרת דכמבי שטרא ונכתב השטר או התנו אפילו לא נכתב כלום נכתב בזה הוא דכתבו ותקינו שאם יתבע הלוקח למוכר להודות לו מחויב להודות מכח התקנה אפילו לא התנו עכ"ז מחויב מכח התקנה שאם יאמר הלוקח לא דיי לי בשטר הסופרים תוסיף לי עוד שטר בעמ"נ הואל ובזמנו של מכר תבע ה"ן אבל אם עבר זמן זמנם מזמן המכר ואח"כ בא הלוקח יאמר לו המוכר מדלא תבעת בזמנו הרי נלית דעתך שמחלת בשטר עמ"נ וסמכה דעתך על שטר הסופרים דוקא:

על זה למינת דהמתעקש בדרך זו טועה נמור הוא דהא טעמא דבעלי התקנות הוא מפורש יוצא דילמא מוכר זה ילך וימכור לעכו"ם ותניע פכירה ללוקח ולכך בכריתותו בהלטק"ד שבזה שמוך לבו לא ירא מאשם הזה ואי"כ הואל והדבר מועשם ומתוקן משום שלוק ההזק אפילו לא התנה בשעת הקנייה אי"כ הואל והכי הוא מה לי תבע הלוקח למוכר שמוך לקיום המכר או אחר זמן רב הואל והתקנה היא שאם יתבע הלוקח להבעיתו מחויב המוכר להבעיתו אי"כ מה לי תבע שמוך לקנייה או אח"כ בודאי הסברא נותנת שבכל עת שיתבע למוכר יהיה מחויב להודות לו בתופן שיסתלק הזקו אפי' אחר זמן רב דיכול הלוקח לטעון מקודם לא הייתי חושש ועכשיו נרגשתי מחזה שבה והואל ורבותינו נמרו לומר שמחויב הלוקח לתבוע למוכר להבעיתו בעמ"נ ופשוט:

והנם שאין הדבר נריך חזוק יותר עלה על דעתינו להניח רשיות לכפות למוכר להודות ללוקח בכל עת וזמן שיתבע ממנו ההודאה מדין כופין על מדת סדום אך הואל ואין כאן מקום להאריך לא רשינו לבוא במאריך טרחת:

אך אמרתי אעלה בשמר להסתיק מאמרן של הרשפונים ומשם תורה יולאה בהנומה דתקנת קדמונינו קיימו וקבלו אותה אבותינו מדור דור וגם ממנה תלמד דאפי' לא תבע עד זמן מה יכול הלוקח לכוף למוכר להודות לו והילך מה שכתב בשם מוהר"ר יעבי"ץ זלה"ה בשם רפ"ה ז"ל למשפט שמד לפני הרי"ב תובע להרש"ם והמניח התובע לפני שט"ח נגד הנתבע ותבעו שיפרע לו החוב הנז' או מכ"פ שיודה לו בערכאות כתקנת קדמונינו והנתבע השיב שאין רלונו להודות לו בעמ"נ ופסקתי שהדין עם התובע ואם אין בידו במה לגלם חייב להודות לו בעמ"נ מכח תקנת הרשבונים והנם שכתקנה לא בא כתיב כי אם למוכרים קרקעותיהם או ממשכנים ולא נזכר שם בע"ח כלל עכ"ז דין אחד להם שבעשם שנתנו שם בעלי התקנה מיבר שייך נם בב"ח ושקולים הם ויבואו שניהם וכו' ואתום על זה הרב מוהר"ר מהרש"ח זלה"ה ועלה אתו בהסכמה הנאון מוהר"ר יעבי"ץ ומהר"ם אלבח"ז זיע"א הרי פרשה פתוחה לפניך שתקנה של שנת כעמ"ס היא נוהנת להודות:

גם משם בתירה דאפילו הרי"ב בשל השטר לא תבע ללוה להודות לו בשטר בעמ"נ בזמן החוב אלא המעשה היה אחר שהניע זמן הפירעון ובא לתבוע ונמלא הלוה עני ואין לו במה לפרוע הדר לתובעו להודות לו בעמ"נ ואם אימא דלא תקינו אלא בהבע הלוקח סמוך לזמן הקנייה אבל אם נתעכב ולא תבע באותו זמן שוב אינו תובע ח"כ היאך הרבנים הנז' מייבו ללוה להודות למלוה בשטר עמ"נ הרי הואל ולא תבע תביעה זו בזמן שהלוה לא הוי כמחל על זה:

ואין להתעקש ולומר דהואל ותבעו המלוה ואמר לו הן פרעתי לו תודה לי בעמ"נ הוי כאלו עתה חזר והלוה לו הואל והניע זמן הפירעון ובשביל זו מייבוהו דהוי כאלו תבע בשעת הלוואה לכתוב עליו בעמ"נ זה אינו דהא אייבי אם שהיה הלוה עני ואין לו במה לגלם וא"כ הרי יכול לעכב ולומר מדלא תבעתני בשעת ההלוואה לכתוב עלי הרי מחלת ואם כאך הוא הואל והניע זמן הפירעוני יכול אתה לכופני לכוף לכתוב עלי הלאו הכי נקיים מלות פריעה וא"כ הרי אתה מחזיב לדעתך הואל ואתה ממתין עלי בפירעון הרי זה מחזיב כאלו הלוית אותי לעת עתה ומחויב אני להודות שטר בעמ"נ זה אינו דהא שכבת הפירעון לא מרלונך היתה זאת כדי להחזיב כאלו עתה שעת ההלוואה אלא בא"כ הוכרחתה לבוא בעכב היתה כי אים עני הוא ומה מקים לי להחזיב עתה שעת ההלוואה וא"כ היאך חייבוהו הרבנים הנז' ללוה להודות בעמ"נ:

אלא מוכרח לומר דבעלי התקנה שהיקנו שבלוקח יכול לתבוע למוכר לכתוב לו שק"ד בעמ"נ היינו בכל עת וזמן שיתבע הלוקח למוכר לכתוב לו מחויב הוא לכתוב לו הן שמוך לקנייה הן רחוק וא"כ נם הלוקח הזה הנם שתהיה תביעתו זאת זה זמן רחוק מעת המכירה עכ"ז מחויב המוכר להודות לו שטר מכר בעמ"נ ואין לומר ואין דבריס. זהו מה שגלע"ט ועוי"ס ויש"ן:

הנעזר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קפ"ג

ראיתי שם' זכור לאברהם חו"ס לוח ק' שכתב וז"ל המליח שמכריזין בק"ק חע"פ שהוא ע"י דבור בעלמא קנה והמנהג עקר עיין לאמת ליעקב זלה"ה

זלה"ה. ואני בעוניי לא מרתי לעניות דעתי דין זה לא נאמר אלא בק"ק שמוכרים המלוה וההכנסה היא לעניי העיר או לבדק הבית וכמו שהם רוב בתי כנסיות שבכל המולם אבל בבתי כנסיות דידן שהם בה"ך של יחיד וההכנסה לוקחה בעל בה"ך נלע"ד דהקונה את המלוה יכול לחזור ואילו הוא דהא רגילי לברר מעכבות הרופאים ו"ל חות ה' סימן ע"ז שנסתפק בדין זה של הרב חתם ליעקב שכתבנו ופשיט דאינו יכול לחזור מההיא דערכין דמיירי בהקדש בחומר אחד הרי עלי בחמשים וכו' ומשם פשיט דלמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט וכו' ואינו יכול לחזור ישו"ש. הרי לפניך דספיקו של הרב לא מיירי אלא בבה"ך של הקדש מדפשיט לי' מדינא דהקדש אבל בבתי כנסיות דידן שהם של הדיוט בודאי דאין לנמוד אומה מאומה מדערכין. וכן רגילי בם' כר"מ סי' מ"ח שכתב וז"ל ועל מנהג ליוקח מסרסור כתב שמלא בליקוטי הר"ם ן' סעדון זלה"ה דאסמכה דאם עשה חנרת בקורת אין בו אומה ועל מנהג דנקנה המקח בפסיקות דמים כתב שכן דין הפוסק דמים לשדה הקדש שנקנה בדבור וכו' עם היות דהדיוט מהקדש לא ילפי' מנהגא נהוג אלא מדינא עכל"ה ע"כ מכאן נמי יש להוכיח דמילתא דהרב חתם ליעקב היא אלא בבתי כנסיות של הקדש זולת אם יהיה מנהגא נהוג דאזי דאין לפי' בבתי כנסיות דידן שהם של בעלים דדין הדיוט יש להם:

אלא דגם לבעלי כנסיות דידן נראה פשוט דאין הקונה יכול לחזור בו אלא דוקא אם חזר בו ביום מכירת המלוה שעדיין לא עשה שום מלוה וגם הקונים מקובלים יחד ביום המכירה ויש קונים למלוה אבל אם עבר זמן המכר ואח"ך רצה לחזור בו אומו לוקח בודאי דאינו יכול לחזור בו וכגם לנגבי דבר הנקנה במשיכה הדין הוא דמה שמשך קנה ומה שעדיין לא משך יכול לחזור בו ואם כן גם כאן נימא דמחשבין המלוה שקנה על הימים שקנה אותה והימים שעברו יתן דמיהם והנשארים יחזור מן המקח דידהו. זה אינו דכאן במלוה אין להם יום מיוחד במדינות דידן למכירה זולת ביום פסח האחרון וביום אחרון של סוכות ואם יעברו הימים האלה לא ימלאו שום קונה ואפילו המלא ימלא לא יהיה אלא לשלים ולרביעי מדמי המכר הראשון ולא דמי דין זה אלא למאי דפסק מור"ם בסי' כ"ח ס"ז וז"ל פתח לו המוכר חביות של יין וכשמדד לו האלי רוצה הלוקח לחזור בו ולא ליקח יותר והמוכר אומר שהמותר יחמיץ בידיך הלוקח ליקח כולו או לקבל אחריות של המוכר אם יתקלקל שישלים לו כל החביה אף מה שהיה שוה בשעת שקנאו עכל"ה וכתב עם הסמ"ע בסק"ד דמאי דכתב מור"ם או לקבל אחריות דהיינו שישומו אותו למוכר מה שהוא שוה זה שנשאר בחביות ויש עליו חשש חמוץ וכפי אומה שומא צריך לגבות לו המוכר וכו' יעו"ש וא"כ קס דינא דשיימין לבעל בה"ך הימים הנשארים בעליית המלוה ועליהם ישלים לו הלוקח דמי הקנייה שקנה ממנו ביום מכירת המלוה וצו"מ ויש"ן

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קפ"ד

יש להסתפק במוכר קרקע בחתרת דכתבי שטרא ועד שלא נכתב השטר אמר מוכר אי מנו בני המוכר לחזור ממה שמכר לגיסם או לא. והנה לכאורה אמרתי דים לפשוט זה מדברי הש"ע בסר"ן סכ"ג דכתב ז"ל בריית שאמר כתבו ותנו שדה זו לפלוני אם מחיים כותבים ונותנים אי לא הדר קמי דמטא שטרא לידיה אבל לאחר מיתה אין כותבים ונותנים אלא ע"כ קנו מידו ע"כ והנה הסמ"ע כתב בס"ק ס"ו דהטעם למה לאחר מיתה אין כותבים ונותנים משום דאין שטר לאחר מיתה ע"כ מדבריו אלה משמע דאי הוה שטרא לאחר מיתה היו כותבים ונותנים ואי בניו היו יכולים לחזור חיפוק לך דאינו יכול לכתוב שמא הבנים יחזרו ממה שנתן לגיסם והיה לו להודיעם וא"כ מזה נראה להוכיח דאין הבנים יכולים לחזור לך זה אינו הוכחה דשמא משומת בדבר חדא דאיכא למימר שהבנים יכולים לחזור לך כל זמן שלא שמעו שמיתו בדבר אין אנו אחראים להמלך בהם ומן הראוי יכולים לכתוב אי הוה שטר לאחר מיתה ולכך לא מלאנו טעם דלא לכתוב אלא משום דאין שטר וכו':

ועוד דכבר נידע סברת הפוסקים לעיל בס' ק"ן ס"ו דלא אמרו דבמקום דכתבי שטרא דלא קנה כל זמן שלא נכתב השטר אלא בקנייה אבל במתנה אפילו לא נכתב השטר קנה דמתנה סמכה דעתיה דמקבל יעו"ש דהדין הכי הוא כמ"ש אלי בחדושים שלי בס' ק"ן ס"ו יע"ש:

גם איכא להוכיח ג"כ דאין הבנים יכולים לחזור ממה שסיים מר"ן וכתב ז"ל אין כותבים אלא ע"כ קנו מידו ע"כ הרי לך אם קנו דכותבים והרי הבנים יכולים לחזור בהם והוה ליה לחלק ולומר דאם קנו כותבים אפילו לאחר מיתה אם לא חזרו בהם הבנים אלא ודאי דאין הבנים יכולים לחזור בהם. אך יש לדחות* דמר"ן חייבי בחתרת דלא כתבי שטרא דגם אביהם עלמו אינו יכול לחזור ועדיין לע"ע וצלוש:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קפ"ה

להות שהר' יהודה הלקחייש נר"ו מכר בית אחד להר' משה כהן נר"ו בסך מה בהטבה כדין מכירות הנהוגות בינינו ובהגיע זמן ההטבה הזינה ידו יהודה הנז' כדי גאולת אלי הבית וכן היה נתן למשה הנז' אלי דמי המכירה וכתב לו משה הנז' בכתי"ל מודה אני ע"ש שקבלתי מאת הר' יהודה הלקחייש כך כו"כ מפאת אלי הבית שמכר לי וחתום על זה משה הנז' וכן היום תבע משה ליהודה הנז' לתת שכירות הבית כולה עד היום הזה כי יהודה הנז' נשאר בו בבית מיום המכירה עד היום הזה ויהודה טוען כנגדו שלא יתן כי אם אלי שכירות הבית מיום גאולתו התחלה עד היום הזה כי לא נשאר למשה כי"א אלי הבית יש"ן:

תשובה משנלע"ד בזה הוא דיהודה הנז' זכאי בדינו ואינו מחויב לפרוע כי אם אלי השכירות שנשארה מכורה דוקא דהא מיום שנתן לו מחלה בדמים וכתב לו כח"י הנז' נקנה אלי הבית ליהודה

* תוספת מלות התיקון: כדאמרן דבמתנה אפילו עדיין לא נכתב קנה ואפילו אלו כתב מר"ן דין זה במוכר קרקע הייתי יכול לפרש

ליהודה הנז' ולמה יתן זכירות כל הבית:

והנם דלכאורה היה נראה לומר דצדיין לא זכה יהודה הנז' בחלי הבית דהא מצטרף לחמשה יהודה לחמשה קמ"ה ליה ברשותיה דמשה וממילא בשטרא דילה להחזירה לו לריך לכתוב לו שטר בקנין מחדש ולא סגי במתי דמחיל ומסלק שעבידו כמ"ש מר"ן בחומ"מ סי' קפ"ט וזל"ה ולאחר שגמר המקח כל אחד לפי קנינו הין שום אחד מהם יכול לחזור בו אפילו לא היו עדיים בדבר ע"כ ופיים מור"ם עלה ואפילו מחלו זל"ז אח"כ לא מהני אלא לריכין לחזור ולהקנות זל"ז עכל"ה וכן רחיתי למר"ן ג"כ שכתב בפשיטות סי' רמ"ה ס"ט וכן מוסכם מכמה מקומות וכמ"ש הסמ"ע שם סק"ח דכ"ך הטור בסי' רס"ג ומר"ן עלמו בסי' ס"ו סי"ג וכן הדין בזכירות יעו"ש ריש שט"ו עכ"ל הסמ"ע וא"כ הואל והדין הוא דלא מהני מחי' במה שרולה להחזיר לו מה שקנה מחבירו ואפילו מחזיר לו השטר של המכר שקנה בו עכ"ז לא מהני וכמו שמפורש הדבר בסי' רמ"ג סי"ו וכמה מקומות אלא לריך קנין מחדש ח"כ בגדו"ד דלא עשה משה הנז' שום קנין ולא כהב לו שום שטר הנס שקבל ממנו דמי המכר והלכה דקרקע נקנה בכסף עכ"ז הרי במקומינו זה לחרת דכתבי שטרא חנן ובלחרת דכתבי שטרא הין המעות קיומ וכמ"ש מר"ן בסי' ק"ן ס"ז וז"ל בד"ה שקנה בכסף שדכן לבדו במקום שהין דרך לכתוב שטר אבל במקום שדרכן לכתוב שטר לא קנה עד שיכתוב לה השטר ע"כ וא"כ גם כאן הואל ולא כתב לו שטר עם נתינת המעות עדיין לא נקנה לו חלי הבית:

ואין לומר דלא כתב מר"ן דבשיטן כתיבת השטר עם המעות אלא אם היתה נתינת המעות בלילוף קנין אחר כמו גדו"ד יהודה הנז' היה דר בבית הוי נתינת המעות ותזקה ח"כ נימא דאהנו ולא בעי כתיבת השטר וכמ"ש מור"ם בסו"ס קל"ב דאפילו במקום דכתבי שטרא חזקה מהני אפילו בלא שטר ומכ"ש בכאן שיש חזקה ומעות ואפילו למאן דס"ל דבחזקה ג"כ לא מהנייה אלא כתב לו שטר וכמו שרלחי לתורינו הרב מוהר"י שייחס זלה"ה במהגיס דף קי"ח שכתב וז"ל דבמקום שכותבין השטר לא קנה בכסף ולא בחזקה ולא בקנין עד שיכתוב את השטר דלא עדיף כח קנין מכח כסף וחזקה ע"כ והובאו דבריו בספר לו"פ דכ"ם דף מ"ג יעו"ש אין שיהיה הנס דהרב ז"ל מצוה קנין חזקה וקנין סודר לקנין המעות ובכל חדא מנייהו כתיבת השטר עכ"ז עדיין מסופקים כאן בהתחבר שנים יחד נימא דלא בעי שטר:

אלא דרחיתי להרב לו"פ דכ"ם הנז' בפסקא הנז' שהביא מפי מורינו הרב יעקב ן' נחיים זלה"ה שכתב וז"ל וכיון דפסקינן כסברת הריטב"א אפילו אין כולהו קנין בעינן שטר ע"ל ח"כ הרי לפניך דאפילו יש מעות וחזקה ליבעו שטר וא"כ בכאן דלא היה שטר נימא דלא קנה כלל יהודה הנז' והדרת מרעת למשה והדרת פירי:

ואין לחלק ולומר דלא נאתר דין זה דכתב מר"ן ומור"ם בסי' קפ"ט ובעור סי' רמ"ג דאם חזרו ומחלו זל"ז לא מהני ובעי קנין חדש אלא במוכר לחבירו חיזה דבר לאחרין אבל בגדו"ד דהיה המכר לזמן ומחויב להחזירו לו לאחרו זמן נימא דמהני מה שמסלק את"כ ולוקח בעבודו בדברים בעלמא בקבלת הממון עכ"ז אלין זה לא נהיה לענ"ד דהא קרקע הנמכר בהטבה קנוי הוא לכל אלקיו קנין גמור וההטבה היא שמהמכר הלוקח עם המוכר להחזירה לו אם יביא המעות לו בזמן פלוני יחזור וימכרה לו ואין ההטבה עשויה בחופן כביבית לו המעות יהיה עיקר המכר מעיקרו אלא שיחזיר לו בחורת מכר וא"כ הוא בודאי לריך קנין חדש מיד הלוקח שמוכרה למוכר הראשון:

וכן נלע"ד לדקדק דבר זה אלבא דהרב ז"ך זלה"ה דבשעת שיחזור וימכרה הלוקח למוכר כאלו מוכרה לאיש אחר והדקדוק הוא ממ"ש מר"ן בחושן משפט סי' ר"ז ס"ה שכתב וז"ל וכן המוכר לו הלוקח שהתנה שיחזיר לו המקח בזמן פלוני או כשיתן לו המעות הרי המכר קיים ויחזיר כמו שהתנה ש"ל מר"ן בסי' ר"ז ס"ה ובסי' ק"ג ס"ט בדיני השומה הדרת מליגו למר"ן וזל"ה ולאחר זמן אם השינה ידו על העליה או הנשרף או יורשיהם והבית מעות לבע"ח מסלקין אותו מאותה קרקע עכל"ה וכתב הש"ך שם סק"י וז"ל משמע שאין לריך קנייה אחרת אלא סלוק בעלמא עכ"ל ח"כ מדברי הש"ך אלו דדייק מדברי מר"ן אלו דכתב בלשון מסלקין אותו משמע דבסילוק בעלמא סגי ח"כ ממנו ים ללמוד לדברי מר"ן אלו דבסי' ר"ז ס"ה דכתב בזה"ל שהתנה שיחזיר לו המקח או הרי המכר קיים ויחזיר כמו שהתנה ולא כתב כמו שהתנה עמו שיסתלק ממנה או לפחות בסוף דבריו הו"ל לכתוב הכי המכר קיים ויסתלק ממנה כמו שהתנה וכמו שכתב בסי' ק"ג בדיני השומה אלא בודאי פשוט הוא דלריך להחזיר דכתב מר"ן היה להחזירה לו במכירה:

ואפילו לדעת הסמ"ע עלמו שם בסי' ר"ז סקי"ח דס"ל דלא בעי שכתוב לו בשטר הטבה שטר בפני עלמו אלא אפי' בתוך השטר עלמו יכול לכתוב תנאי זה דכביבית לו המעות מחויב להחזירו לו ומדמי דין זה לדין משכנתא בלא נכייתא וס"ל דאפילו הרמב"ם דס"ל נכייתא בלא משכנתא אסור עכ"ז בכאן שרי הואל והוא דרך מכר גמור יעו"ש אפי"ה בודאי יסבור דבעי ג"כ ביום קיום התנאי שיחזירה לו ע"י מכר דאי לא תימא הכי הדרינן לקושייתינו מה בין משכנתא בלא נכייתא להאי מכר בהטבה ואי משום דאותו שטר משכונה הינו כתוב בלשון מכר והאי כתוב בלשון מכר־ומה יועיל ומה יגיל אם יהיה בפניהם לכביבית המעות יסתלק הלוקח או הממשכן הרי לא דמו תרוויהו אלא למשכונה בלא נכייתא והנס שהוא כתוב בלשון מכר כאאי מיעכר זה מזה אלא לריך לחלק ולומר דבשטר משכנתא מסתלק ע"י נתינת המעות לבד ושטר מכר בהטבה לריך לחזור ולמוכרו לו דהוי כאלו שלו הוא מעולם ומוכרו לו עתה וזה נלע"ד חלוק יפה בדברי הסמ"ע ועכ"פ הרי לפניך ממ"ש דלדברי הש"ך פשוט דבעי שטר חדש וגם לדברי הסמ"ע יש לפרש כן ובעי שטר חדש:

וכן רחיתי נמי לרבינו מהריט"ן בסוף תשובה אחת בספרו סי' קפ"ז שנשאל בשטרי הטבות ולבסוף העלה וכתב וז"ל עלה בידינו ממה שביארנו שלריך לדקדק בשטרי הטבות שכותבים הסופרים לכתוב היטיב חשדו הקונה ונתחייב בקנין גמור לחזור ולמוכרה לו כשיתן

כזיתן לו מעותיו וכו' שהם ליקי מזכיר לשון חיוב בחמו לסבק קנין דברים שכל"ה ודברי מהריט"ן הלו רחיתי לרבותינו הקדושים שסדרו לוחם בספר טע סיפר להזהיר וללמוד סופרי בני ישראל כיצד יכתבו שטרי העבות לבל יהיו לפוקה ולמכשול ח"כ הרי לפניך דרוך הקונה בהטבה לכשיבית לו המוכר מעותיו דלריך לחזור ולמכור לו מחדש דהם לח היה לריך שום קנין חדש כי הם בסילוק בעלמח ח"כ הכי הו"ל להרב מהריט"ן זלה"ה למימר לחקן לסופרים שיכתבו הכי והטיב חסדו בכח הקנין וחי"ט דלכשיבית לו מעותיו יסתלק מקרקע זה (וגם עדיפח מזה מליכו דחי הוה מהני סלוק בלח כתיבת השטר ח"כ לח הוה לריך שיכתבו בלשון חיוב כלל חלח יכתבו בכח הקנין דלכשיבית לו מעותיו הרי מוחל לו בקרקע זה מעכשיו דהנם דקי"ל חין מחילה זו מועלת חלח בחוב שבל לח במטלטלין ומכ"ש בקרקע דבחזקת בעליה עומדה כמ"ש סי' רמ"ח ס"ג עכ"ז הרי כתב הרב תוקפמ"י בח"ב סי' ל"ז דהם היתה המחילה בקנין מהני) ובפרט דמה קנין שייך כלל מעיקרח וברחשונה הרי לכשיבית לו מעותיו יסתלק בע"כ וכמו ההיח דשומה הדרח דסי' ק"ג חלח בודחי דפשוט הוח דלריך להחזירו לו במכר ושטר וח"כ הדרן למחי דחתן עלה דזה משה החים הוחל ולח כתב שטר מכר ליהודה הנז' נימח דעדיין ברשותיה קחי קרקע הנז' והדרח מרעח ופירי למשה הנז':

אלא דכד דייקת שפיר תרחה דבנדו"ד קנה יהודה הנז' בכתיבת המעות לחוד דהח עקר הטעם דמעות לחוד לח קנו הנם דקרקע חלח דשדות בכסף יקנו עכ"ז הלכיכו חזי"ל כתי' השטר וכמ"ש הרב"י בסי' ק"ן משם רש"י ז"ל דבמקום דכתבי שטרח לח סמכה דעתיה דלוקח עד דנקיט שטרח בידיה וח"כ הוחל ועקר הטעם הוח זה ח"כ ממנו יוצח לנדו"ד דהלוקח והמוכר תרוויהו סברי דבנדו"ז היו סוברים דלח היה לריך כלל שטר קנין כי חם נדמה להם דכחלו מוסכנת היח ותרוויהו הסמיכה דעתם דמשעה שנתן יהודה חלי הדמים למשה גמרו בדעתם דזהו הקנין של חלי הבית ותו לח לריך כלל שום קנין וכמו שחמרו לנו דכך היה דעתם ח"כ פשוט הוח דלדעתי דמהני קנין המעות דהח תרוויהו סמכי דעתייהו עליהם ול"ד זה חלח למ"ש מר"ן בסי' ק"ן ס"ח דהם התנו שיגמר הקנין במעות דוקח נקנה הקרקע במעות יעו"ש:

והנם דעדיין משה ה' טוען שיתן לו כל שכירות הקרקע הרי גילה דעתו בפניהו ואמר דלח בשביל שלח נתכוון לזכות לו חלי הבית במכירה הוח שיצח כן חלח דעתו היח דהנם דלקח דמי חלי הבית והדרח מרעח למרח קמח עכ"ז כ"ז שהוח נושה עדיין קלח המעות עדיין משועבד בידו כל הבית לחכול פירותיו ע"כ הגיע תכלית טענתו החלושה ואני חומר דלח בדעת ידבר ומדבריו נרחה דלח ממנו יצחו הדברים חלח כמי שבח ללמוד ולח למד כ"ל דדימה בדעתו דדין זה הוח כדין משכנתח דכתב בה מור"ם בסי' קע"ב ביור"ד ס"ג דמשכנתח חינה נפדית לחצחין וחם הבית לו קלח מעותיו המלוה חוכל פירות עד שיתן לו כולו יעו"ש וחפילו למחן דחמי שם בדברי מור"ם משכונת נפדת עכ"ז לענין שכירות כי"ע מודו דכולם למלוה יעו"ש בדברי הש"ך ומכח זה נדמה לו דגם נדו"ד דמי למשכנתח ואני חומר דדמיון חין בו ממש דרך המרחק ביניהם דשאני התם בדיני דמשכנתח דחדעתח דהכי נחית לחכול כל פירותיה כל זמן שהוח נושה בבטל המעות מעותיו בין רב חו מעט דחשבינן המעות שנתן לו כחלו פיקדון נניה דממשכן עד שיגמור לו כל דמי המשכונת וכמו שבח הדבר מפורש בדברי הרשב"ח זלה"ה בשל שכרח זאת שהביח מור"ם וחשו' הנז' הובחה בב"י ביור"ד סי' קע"ב יעו"ש לחבל בנדו"ד כשהגיע זמן הפדייה דלח השיגה ידו לפדות כ"ח חלי הקרקע דוקח מה שייך לו' עוד דהמעות הם לפיקדון עד שיגמור לו כל דמי הקנייה והרי הוחל והגיע זמן הקנייה ולח הביח לו כי חם חלי המעות וקבלם ממנו ח"כ חלי החחר נחלט לו לגמרי כמ"ש בשטר ההטבה דלסוף זמן פלוגי חם יביח לו מעותיו יחזיר לו וחם לח יביח לו בחוזה זמן שוב כלה חסדו וטיבתו של הלוקח ח"כ בודחי דמה שקבל חלי הדמים הם בפירעון חלי הקרקע שרלה להחזיר לו ולית דין ולית דיין וכבר כך העיד בפניהו דהמעות קבלם בשביל הקנין וח"כ הוחל ומעות זה קבלם בשביל מה שגמרו ביניהם כדי להחזיר לו המכר של חלי הבית והיה בדעתם שחין לריך שוד שום קנין ח"כ בודחי גמרו והקנו זל"ז ותו לח לריך שטר וחין שום לחד מהם יכול לחזור וכמ"ש לעיל:

ומה גם בנדו"ד נלע"ד דכמ"י זה שנתן משה ליהודה הוי כשטר מכר דהנם דשט"מ בעי שיכתוב ליה שדה מכורה לך כמ"ש בחומ"ם סי' קל"ב וחפילו שטרי דידן דחשיב לותם מר"ן שם שטרי קנין לינון הייגו דוקח כשמזכיר בהם לשון מכירה וכמ"ש הסמ"ע שם סק"ו דמזכיר בהם ענין המכירה חבל בכמ"י זה דלח הוזכר בו לשון מכירה מה שטרי קנין שייך בו חפי"ה לעד"ן דלשטר קנין יחשב ודרשינן לישנח דידיה ומדייקינן ביה ממה דכתיב ביה קבלתי סך כו"ך מפחת חלי הבית דמה שטייה ללשון זה דחם הוה הודחה בעלמח ותיבו לקני' ח"כ הוה דיי ליה לכתוב קבלתי סך כו"ך פיקדון מחת יהודה חלקחיים לו לפחות קבלתי כו"ך מפחת דמי הבית ומה הלשון חומרת מפחת חלי הבית חלח ודחי דלח נתכוון חלח להקנות לו חלי הבית וכת"י זה הוח הודחה עליו שהחזיר חלי הבית והוי כשטר קנין ולח בעינן שילטרך לכתוב לו שדה מכורה לך חלח כל שהוח לשון המורה שמכר לו מהני וכמ"ש מר"ן בשטרי רחיה דחשיבה לשטר קני' הנם שלח נכתב בהם לשון שדה מכירה לך וכמ"ש הסמ"ע שם סק"ו ובפרט דחין לנו מלריכין טיקר השטר במקום המעות חלח במקום דכתבי שטרח והוחל ואיכח כי חם תקנה בעלמח הבו דלח לוסיף עלה ובשטר כל דהו מהני והוי גילוי דעת וסמיכת הדעת נקנה וכו' וכן כתב הרב זרע יעקב ז"ל סי"ד דמכר בהטבה חפי' שטר לח בעי וחד מן הטעמים הוח דהוחל והקרקע היתה שלו וכתיבת השטר חינה כי חם תקנה הבו דלח לוסיף עלה והובחו דבריו בספר נו"ד ומה גם דלח הולרכנו כל הלי שקלח וטרייח חלח לחבת דמהר"י ן' נחייס ז"ל לפי מה שרחיתי דבריו בלוף דגם שהובחו שם דף מ"ג דכתב וז"ל וחנן דפסקינן כסברת הרשב"ח דחפילו חיכח כולהו בפינן שטר חבל כבר בירכתי לך דמור"ם דסו"ם קל"ב פסק דחפילו במקום דכתבי שטרח חזקה מהני חפי' בלח שטר וכותיה קי"ל:

אחב"ן חיפוש מחיפוש בספרי דבי רב בח לידי

ספר זרע יעקב למוריגו הרב יעקב נ' נתייס זלה"ה ורחיתי שם בשחילה י"ד שנשחל ע"ז ממ"ש במי שקנה קרקע בהטבה אם לריך להחזירה ע"י מכר ושטר או דיוכסילוק והוא ז"ל פשט דדי בסילוק בעלמא ודעתו הוא דהוחל ועקר הקנין הוא מעיקרא חיגו ביד הלוקח כי אם בהגאי מ"כ הוחל והחזיר לו המעות עקר המקח מעיקרו דדעתו הוא כמו שחלק הסמ"ע בסי' כ"ז שקי"ל בין דין מתנתה לדין זביני יעו"ש בדבריו ואני הפעוט כבר הוכחתי לעיל דאפילו הסמ"ע יודה דבעי קנין חרם יעוין לעיל ובטלה דעתי מפני דעתו:

אבן בעקר הדין הגם דהוא ז"ל כתב דבסילוק בעלמא שני לא כתב כן אלא לפי שיטתו דס"ל כדברי בסמ"ע ז"ל דשטר מכר בהטבה הוא שכותבים החגאי בשטר המכר וממילא הוי מכר בחגאי ולכשיתן לו המעות נעקר המכר בזה הוא דאהני סילוק:

אבל תנן בדידן דאין תנו סומכים על סברת זאת של הסמ"ע דהגם דרבו כמו רבו בעלי סברה זאת ה"ה גדולי העולם רב עמרם גאון זלה"ה והרב מהר"ת נ' שמון זלה"ה והרב פני משה זלה"ה והרב בנ"י מי"י זלה"ה בסי' קל"ו וכתב הרב הגז' שכן הוא דעת הרב המגי"ט זלה"ה וכן דעת הרב מחנה אפרים זלה"ה הביאת דבריו הרב שמש לדקה וכן דעת הרב שמש לדקה ודעת הרב לחמ"י תוד"ה למהר"י בחסתן זלה"ה וכן היה דעת הרב כנסת הגדולה בספרו בע"י מי"י והרב משאת בנימין והרב חלנחזי זלה"ה הביאת דבריהם בעל עיקרי הד"ט דף נ"ז וכן היא סברת הרב זרע יעקב נ' נתייס זלה"ה שהביאתו למעלה עכ"ז הרי מניתו ג"כ יש החולקים על סברת זאת של הסמ"ע הלא המה הביאת דבריהם ג"כ הרב עיקרי הד"ט דף נ"ז ועיין הרב משד"ר וגם הרב שמש לדקה הביאת החולקים על הסמ"ע וכתב להרב לח"ם ר"ב מקשה על הסמ"ע מהיאת דהרשב"א דהביאת הרב"י ביור"ד סי' קע"ד דאם מכר לחביתו והחגה עמו שיחזירה לו דהוי רבית ואין כאן שום מכר ולא שחני הקנו קודם המכר לו בשעת המכר אין כאן שום קנין אבל אם נעשה אח"כ אפי' שעה אחת הוי המכר מכר ואפי' עשה לו שטר ע"ז אחד הוא שמתחשד הלוקח יעו"ש ופשקה מר"ן בקלר לתשובת הרשב"א זאת ומזה קשה ליהו על דברי הסמ"ע דאומר דמר"ן ס"ל דהרמב"ם ליח ליה דמהני תנאי וע"ז קשה ליהו דהוי דיעים אלו לדעתיה שתנאי ניתנו והגם דהרב שמש לדקה תירך דקושייה זאת יעו"ש דבריו עכ"ז הוחל ויש כת החולקים ובפרט דאפילו הרב בנ"י מי"י דאחיל ומודה לדברי הסמ"ע הרי כתב ומ"מ הטוב וכישר הוא לעשות מכירה כהוגן ולסמוך המוכר על תחיתת הקושי אם ירלה להחזיר ושוב יכתוב הלוקח ללוה שדעתו שאם יחזיר לו מעותיו מייב להחזיר לו יעו"ש וזוהי דעת מהריט"ץ שהביאתו למעלה דהלוה לריך להתחייב בקנין שיחזיר לו ועל זה אלו סומכים ובעקבותיהם אלו הולכים וכמו שהאריכו רבותינו האחרונים בעלי ע"ט סוף"ר לסדר כ"ז לפני סופרי ישראל לכתוב כן ש"מ דרך קבלו עליהם כסברת החולקים על הסמ"ע אלו לפחות דעתם היא כדעת הרב בנ"י מי"י שאמרנו דמ"מ טוב וישר וכו':

ואם לפי שטרי המעות אלו שמתחייב הלוקח להחזיר לו ולא היה המכר בחגאי בודאי דפשוט וברור דאפילו הרב זרע"ט נ' נתייס זלה"ה יודה דלריך הלוקח לחזור ולמוכרה למוכר ביום הפדייה מחדש דהא לא נעקר המכר דידיה מעולם ואין כאן כי אם קנין חדש ושכ"פ בגדו"ד אפילו לדבריהם זה דמלריכים קנין ושטר חרם כבר כתבנו מילתא בשמת דבשחינת המעות לחוד קנה יהודה הגז' ובפרט בלירוף הטעם של כמ"י דלע"ד אפילו במעות לחוד מהני ובפרט בהלטרפם יחד זכ"ו נורם. זהו מסלע"ד כעת לכתוב בזה הי"ו בניסן ש"ם תרמ"ד שאלי יע"ה ולו"מ ויש"ן:

הלטיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קפ"ו

ראיתי את השחילה ואת אשר נגזר עליה והגם שלא היה רלוני להטפל בה מחיזה טעם ובפרט שבבר דשו בה קמאי עכ"ז להפקת רלון השואל לא רליתי להשיב פניו ריקם ועכ"פ אין רלוני להטפל בדברי החכמים הפוסקים יש"ו ולהשתעשע בדבריהם אלא להפקת רלון השואל בחתי בקלר אמיץ לכתוב משלע"ד בעיקר הדין:

דלעניות דעתי נראה דשטר הטבה זה מעיקרא אין בו כדי לחיזה דהא שטרי ההטבות לא מלאנו להם רגל לעמוד דלא ליקרו קנין דברים אלא אם:היה בחופן אחד משני החופנים:

האופן הראשון הוא מדברי מהריט"ץ זלה"ה בסו"ס קפ"ז וז"ל עלה בידינו ממה שביאתנו שלריך לדקדק בכל שטרי הטבות שכותבים הסופרים לכתוב הטיב חסדו הקונה ויא"ש בק"ג לחזור ולמוכרה לו כשיתן לו מעותיו וכו' שאם היגו מזכיר לשון חיוב בחגו לספק קנין דברים הלכך לריך להזכיר לשון חיוב ובהכי לחי שפיר שחייב לקיים חיובו עכ"ל הרב מהריט"ץ וכן ראיתי לרבותינו רבני פאס יע"א בסדורם לעט סופר שסדרו לסופרי ישראל לחזו דרך זה של רבינו מהריט"ץ זלה"ה שלריך לכתוב בלשון חיוב כדי לצאת מק"ד וכן ראיתי להרב חוש"י שכתב שזה היא סברת מהר"ת נ' שמון זלה"ה זהו החופן הא':

והאופן השני הוא שאם יהיה כתוב בשטר ההטבה שמוכר לו קרקע מהיום וכו' והוא מדברי הכנה"ג בסי' ר"נ בהגהות אות ל"ב שכתב דמהרימ"ט ומ"ז ומהרש"ך ס"ל דלשון עתיד עם מעשיו לא לחול ק"ד יעו"ש בחוש"י ח"ת סי' ל"ה שאם הובאו דברי כנה"ג הגז' וכן ראיתי להרב מהריב"ו זלה"ה בליקוטיו אות הא שכתב מ"ש בשח"י מהרש"ך בשטרי הטבות שעושים כ"ל דלריך להקנות לו גוף מהיום ופירות לכשיבית לו המעות דבלאו הכי במה מתחייב להחזירה עכ"ל הרי לפניך החיקון השני והנה הקונים אלו שסולרכנו להיות בשטרי ההטבות הם לפי' בשטרי העושים הקונים למוכרים ולא חיישת דדוקא בזמי שלא היה עליו שום חיוב לעשות שום שטר הטבה לחביתו וכמו שעלה על דעתם לחלוק חו"ר רבאם יע"א אלא אפילו בשטרי ההטבות העושים הקונים למוכרים יש בהם ק"ד ולריכים תיקון דהא כן בא הדבר מפורש בשאלת מהריט"ץ זלה"ה דאותו דבר שנשחל עליו

הוא בכניסה שעשה הלוקח למוכר ועכ"ז אסיק שם דבטיון שיכתוב לשון חיוב וכן נ"כ מדוקדק מדברי רבותינו מהדרי ע"ש שכתב בזה"ל לריך לדקדק בשטרי ההטבות הנהוגות אחר המכירה שיכתוב וכו' וכבר נם חו"כ רבאט י"ו הביאו רחיה לזה מדברי הכנה"ג יעו"ש ח"כ הרי בירנו דשטר ההטבה לריך להיות בלופן אחד משני הלופנים שזכרנו כדי לגלות מקוין דברים:

והנה הטבה זאת אשר עליה אנו דנים לפי הלשון המועתק בשאלה לפנינו לא נמלא בה לא לשון חיוב ולא לשון מעכשיו ח"כ אין לו על מי להשתן ופשוט דבטל הוא נם אין לחלוק ולומר דשד כאן לא הולך דבינו מהריט"ך ומהרש"ך לומר דלריך לכתוב בלשון חיוב ושאר פוסקים מלריכים מלת מעכשיו אלא בשטר הטבה שאינו כתוב בו שהיה הדבר בשח"ך אבל בנדו"ד שהוא בקוט"ח נימא דנתקיים הקנין מכח השבועה וכמ"ש מר"ן בחט"ז סי"ט וז"ל נדר ושבועה ותקיעת כף מהני אף בשאמכתא ע"כ וכתב שם הסמ"ע שקנ"נ דלסברת מר"ן פשוט הוא דאם היתה השבועה והנדר בקנין דמהני דלא מני למישאל על שבועתו ונם יורשיו אחריו לריכים לקיים שבועתו ות"כ נם כאן הרי הדבר בקנין ושבועה כמ"ש בשאלה וקבל בקוט"ח ות"כ נימא דחייב הוא ויורשיו לקיים שבועתו:

דרי מלינו להסמ"ע שם שמחלק בין קנין אשמכתא שהוא דבר שים לו על מי יחול הקנין אלא שהוא אשמכתא לכך אחייש ז"ח ומבטלת האשמכתא ומעמדת הקנין ובין דבר שהוא אינו נקנה בקנין מלד עלמו כגון דבר שאין הקנין מועיל בו שאין לו על מי יחול נם השבועה לא מהניא בו לעשות בו קנין אלא אם נשאל על שבועתו או אם מת אין בניו אחריו מחוייבים לקיים שבועת אביהם וכמ"ש מור"ם בסי' ר"ט ס"ד ות"כ נם כאן דאין כאן כי אם קנין דברים ואין לקנין זה על מי יחול בודאי אפילו ילרף עמו שח"ך אפי"ה אין השבועה משוה אותו קנין נמור ואם נשאל או אם מת אין בניו מחוייבי לקיים שבועתו דהא דין זה דקנין דברים אין מועיל בו שום דבר אלא אם יהיה בו מעכשיו דאזר הקנין על נוף הדבר או בלשון חיוב ואזי חייב וכמ"ש ואם לא היה שום תיקון מהני הכי אין מועיל בו שום קנין לחיובי יהיה בבד"ח דהא אין לו על מי יחול הקנין וא"כ הדר דינו כדבר שלא בא לעולם דכתב שם הסמ"ע דגריעותא דידיה הוא דלא מהני ביה בב"ד חשוב הואיל ואין לו על מי יחול הקנין ות"כ נם כאן אם נשאל או מת אין מחוייבים לקיים שבועתו ועיין מהריט"ך שכתב בפשיטות דדבר שלבל"ע או קנין דברים בחדא מחתא ניהו ואין הקנין מועיל בהם כלום וכ"ז לא הולרכנו אלא לסברת הסמ"ע ולדוחה דמילתא דהא מלינו להרב"ח והטו"ז והש"ך דפליגי על הסמ"ע וס"ל דאפי' בדין אשמכתא אם יהיה בקוט"ח יכול ליאשל על נדרו וכו':

נם אין להשתבש ולו' דהואיל וכתב בשטר ההטבה הע"ע בקש"מ וכו' ומלת בקש"מ היינו בקנין שלם מעכשיו ח"כ נימא הרי נתחייב למוכר במעכשיו זה לא יועיל ולא יועיל שהרי כתב הרב משח"ך דרבותא בסי' רמ"ב וז"ל כיולא בזה כתב הרב משאת משה על ליוזה שכתוב בה הוו עלי עדים ונקנו מידי קנ"מ וכתבו בכל לשון של זכות ויפוי כח לנכדי הנעדים בדרבנו לבקשתו ויתן יד וקנינו מניה ק"נ וכו' וכתב על ליוזה זאת ואין לרפשות שבר זה דהא ממ"ם בליוזה וקנינו מניה בלשון מעכשיו וכו' דהא בדותא היא וכו' דלהאי ליתנא דמעכשיו דאמרי שהדי מה יועיל לדידיה דנוקן עכ"ל הרי לך דאפילו אמר להו כתבו בכל לשון אפי"ה אם לא אמר בפירוש מעכשיו אינו מועיל ממה שכתבו מדעתם הסופרים עכ"ל וא"כ נם שטר ההטבה זאת הואיל ומלת מעכשיו הכתובה ברוש השטר היא מדברי הסופרים כמ"ש בכל השטרות בודאי אינה מועלת כלל ושטר הטבה זאת בטל אפילו אם יהיה עדיין הלוקח קיים:

ועדיפא מזה מלינו בנדו"ד אפילו אם היה שטר הטבה זאת כתיקון המועיל עכ"ז אין על האלמנה הנז' שום חיוב להחזיר והוא הטעם שכתב הח' הפוסק כהר"י לוחנה ז"ל מעיקרא דהואיל ולא כתיבה בשטר שחייב עלמו להחזיר הוא ויורשיו הרי יורשיו פטורים דדין זה הוא מחלוקת הפוסקים אם אתה ולא ליורשך לי ולא ליורשי משמע לו לא יעו"ש בבד"ה בסי' ר"ז שכתב משמיה דהריטב"א דהרמ"ה ס"ל אתה ולא ליורשך לי ולא ליורשי משמע וכתב ג"כ די"מ כך ואיהו ז"ל חלק עליהם יעו"ש וראיתי להרב מהריב"ו שכתב בסי' קע"ח בשם הכנה"ג דהרדב"ז סבר כסברת הריטב"א אלא דהוסיף הרב וכתב דמהרש"ך ס"ל כדעת י"מ וכן סי' מהר"י אדרב"י זלה"ה לדעת מהרימ"ט ים חלוק בדבר וא"כ הואיל והדבר במחלוקת שנוי יכולה האלמנה לומר קי"ל אפילו אי אשבינן להאלנלסה דין קרקע יש לה מכ"ש דדין טילטול יש לה ומה נם דאין אנו לריכים לדין קי"ל הואיל ומלינו רבנן בתרתי ס"ל כסברת י"מ ה"ה מהר"י עייאש זלה"ה הובאו דבריו בס' וי"ן בסי' קע"ח דס"ל דאפילו בהטבות הנהוגות בודאי לו ולא ליורשיו וכו' וכן נוהגים לפרש בשטרי ההטבות הוא ויורשיו לו וליורשיו וכו' יעו"ש וכן ראיתי להרב הגדול זרע יעקב ן' נאיים זלה"ה בשאלה מ"ז דמתוך תשובתו משמע דהכי ס"ל וא"כ פשוט הוא דכוותיהו נקטינן ואין שום חיוב על האלמנה הנז' ובפרט מלורף לזה טעם היוקר שנתייקרה האלנלסה הנז' כי כן בא הדבר מפורש בספר משאת דרבותא דף קל"ג וראיתי בס' כר"ח דף ס"ח שהעתיק כתבי הרב יעבי"ץ ושם מפורש דהכי ס"ל רבני פאס יע"א והביאו רחיה ג"כ מתשובת הרוב"ם וכו' יעו"ש:

והנם שכבר כתבנו שאין רלו' להטפל במ"ש החכמים הרחשונים טע"פ ראיתי לדקדק במ"ש כהר"י חוחנ"ה ז"ל בסוף דבריו דהמפתח חויר בעלמא הוא ונהרא מסיפיה מסרי"ך לא ידענו מאי דעתו אם דעתו הוא דאין במפתח על מי יחול קנין ההטבה הואיל וחויר בעלמא הוא אם כן לא מצא ידיו ורגליו ובמאי נקנית משיקרא לנוקח שם טוב עובדיה הרי פסק מר"ן בחוש"מ סי' רי"ב ס"ב וז"ל וכן השוכר לחבירו חויר חורבתו וחויר חבירו אינו כלום אלא אם הקנה לו חבירו להכניס בו זיזין וכן כל כיולא בזה וא"כ לדידיה דחשיב חויר בעלמא ח"כ המכר בטל:

אלא דהאמת לית כן הוא דהאלנלסה דינה כדין חזקת יאוב דהוי כאלו שותק ויש לו רביע בקרקע וכן ראיתי בפי' בס' התקנות שכתב משם הרב יעבי"ץ זלה"ה שהיה מנוי אצל הרבנים כמוהרו"ן והרמ"ם ומהר"ם אפלאלו זלה"ה שהיו דנים בחזקת

שקורין

שקורין חלגלכא כשהיה טוען הסוכר שלא יפרע לבעל החזקה כי אם רביע הסכירות כי הוא שכר שלשה רבעים או יעשה נוד או חגוד שאין יכול לעשות הסוכר עמו נוד או חגוד טע"ל הרי לפניך דהחלגלסא דין חזקה יש לה ויב לה כח לחול עליה הקנין אלא דמביעמים הנז"ל מכח כל אחד ואחד דיי והותיר לזכות החלמנה הנז' ולוי"מ ויש"ן. הלב"י

רפאל אנקאווא סי"ט

סימן קפ"ז

תשובה לראר לבידא יע"ה

שאלה ראובן מכר לשמעון חגר בהטבה על חיזה זמן בתוך הזמן אם יביא לו מעותיו יחזיר לו חגירו והן היום עודינו בתוך הזמן שיכול לפדות שלא המוכר לקונה ואמר לו החגר שלי המכורה בידיך בהטבה יש אדם שנותן לי בה סך רב ואם תרצה אתה לקחת אותה בסך זה הנה מה טוב וזה הלוקח לא חשבח בדברי המוכר יען כי חשב כי זה שקר שאין מי שיתן סך כזה ועל זה לא חס להשיבו וכשראה זה המוכר שלא חס להשיבו הלך ומכרה ללוי בסך רב יען זה המוכר סמך הואיל ויש לו זמן לפדות על ידי הטבה הרי חשיבה כאלו היא שלו ועל זה סמך למכור עוד זה הפעם ועתה בא לוקח שני להיליא מלוקח ראשון מהו הדין ושכמ"ה:

השכפתי על מה שבא כתוב בלשון השאלה כזה"ל שמכר לו על חיזה זמן ובתוך הזמן אם יביא לו מעותיו אפי' מהיום יחזיר לו חגירו וכו' מלשון זה שבא כתוב שמכר לו בהטבה וכו' נראה דעיקר המכר מעיקרא היה על חנאי דהייגו מכר לו כדי שיהיה רשות למוכר לפדות מהיום של המכר עד זמן פלוני ואם החמת הכי הוא כמו שמורה לשון השאלה ז"ל הטבה זו יש כאן מקום לומר דטובה היא הואיל ולא קנאו זמן שלא יוכל לפדות מיום המכירה עד זמן פלוני והדבר סובל תריכות אך אין לנו לטרוח בזה שלא נשאלנו עליו ואין לנו לעת עתה להשיב אלא על מה שבא כתוב בשאלה אם יש ממש במכר זה השני או לא:

תשובה על זה הוא דע ונראה שתקון ההטבות הוא מורכב על שני אופנים האופן הראשון נתבאר בדברי מהריט"ץ בסו"ס קפ"ז שכתב וז"ל עלה בידינו ממה שבארנו שלריך לדקדק בכל שטרי ההטבות שכותבים הסופרים לכתוב הטיב חסדו הקונה ותי"ע בק"ג לחזור ולמוכרה לו כשיתן לו מעותיו שאם תיגי מזכיר לשון חיוב בתנו לספק קנין דברים ולכך לריך להזכיר לשון חיוב ובהכי תתי שפיר לקיים חיובו טע"ל מהריט"ץ ובדרך זו הלך רבינו יעבי"ץ זלה"ה בכדורו לעט סופר וכן כתב הרב חוס"י שזו היא כשרת מהר"ח ן' ששן זלה"ה ות"כ אם תהיה הטבה זו שכתב שמעון לראובן היא באופן זה פשוט דאין מכר השני שוה לכלום שהרי כל שלא חזר וכתב שמעון לראובן שטר מכר על התי קרקע אפילו נתן לו המעות עדיין לא זכה ראובן ות"כ הרי מכר שמכר ראובן בטל ומבוטל הוא ואין מקנה אדם לחבירו דבר שאינו ברשותו והדר דינא דידן שהה זו לכאורה תהיה קנייה לך לא קנה התמור בפי' רי"ח וכמפרשיו וכעו"ז כה"ט סי"ח יע"ש כי לא בחנו אלא ברים תמיר ופשוט שאין כאן מכר כלל דהוי מוכר דבר שאינו שלו:

אלא אפילו היה הטבה זו כהובה בחוכן שהביאה הכנה"ג ושאר פוסקים ועד אחרון הרה"ג כמוהריב"ו ז"ל בלקוטיו ז"ל דלריך לכתוב שנטל קמ"מ הלוקח והוה"ג שאם יביא לו המוכר המעות מהיום ועד יום פלוני שמוכר לו קרקע הנז' נוף מהיום ופירות ליום שיביא לו יע"ש גם באופן זה המכר בטל מטעם הנז"ל דאין אדם מקנה דבר שאינו שלו דהא כל זמן שלא נתן המעות עדיין לא נקנה לו לא נוף ולא הפירות ות"כ מה מכירה מכר לו ראובן זה לעולי כל זמן שלא מסר עדיין דמי המכר ביד שמעון פשוט דאין במכירתו כלום:

ואין זה ענין מחלוקת הפוסקים בשוכר קרקע לזמן וחזר ומכרה תוך הזמן אי הויא מכירה או לא דלא מצטייע לסברת מהרשד"ם וסיעת מרחמוהי דס"ל דאפילו באופן זה לא הוי מכירה מכ"ש בנדו"ד דלא הוי מכירה אלא אפי' לסברת רוב הפוסקים החולקים על מהרשד"ם ומר"ן אף שמהם דסברתו ערוכה בס' ס"ב ס"ח יע"ש דס"ל דבשוכר קרקע לזמן ומכרה דהויא מכירה טכ"ז בנדו"ד לא נגע ולא פגע לאותו דין דבשלמא בשוכר קרקע דעדיין שם בעליה עליה והיא עדיין שלו ובכלות הזמן הדרא לרעתא למרה בזה הוא דאמרו מר"ן ושאר הפוסקים דמכירתו מכירה והוי מוכר דבר שהוא שלו וברשותו אבל בנדו"ד דמכורה היא ביד שמעון ולא הוי שם בעליה עליה ואינה לחזור מלד עלמה אם לא פדאה בודאי דלא חשיבה כלל דידיה והוי כמוכר דבר שאינו שלו:

ואין לומר דהואיל ואם יהיה למוכר זה מעות וירלה לפדותה יכול לפדותה ת"כ חשבינן ליה כאלו היא פדויה ומומדת וברשותו זה חיגו דכתב כתוב אלגיגו בתוכך משם הפוסקים והם"ע דבמקום דלריך להם מעות לא אמרינן הואיל יעויין פרע זה בתוכך לפיל בתשובה סר"ח דמשם בחירה לנדו"ד דלא אמרינן הואיל ויכול לפדותה במעות הוי כאלו פדויה ות"כ מכירתו זאת שמכר ראובן לנוקח שני מגן שויא ופשוט:

שוב ראיתי להכנה"ג סרי"ח הגה"ט אות יוד"ה שכתב ז"ל המוכר קרקע לראובן קנין גמור אלא שהקונה הטיב חסדו להחזיר לו הבית אחר זמן ובתוך הזמן מכר הבית אינו מכור מהרא"ח ס"ח סק"ו יע"ש ת"כ הרי הדבר מפורש:

ואם באנו כאן לומר דאופן המכר שמכר הוא שראובן זה מכר כל כח וזכות שים לו בשטר הטבה גם בזה הכל ורעות רוח שהרי הדבר מפורש יוצא מדברי הרב משחד"ר הביא דבריו הרב אשר לשלמה בליקוטיו דבשטר הטבה לא מהני מכר כלל יע"ש בס' משחד"ר מילתא בטעמא אין כאן מקום להאריך יען כי לא באנו כאן בכל דבר כי אם ברים תמיר לדרישת השואל שהוא נח"ן עלי דרך:

שוב בא לידי ספר משכנות הרועים וראיתי לו במערכת הטבה אות ל"ה שכתב מעניין זה בתורך ומסקנתו היא דבשטר הטבה שכתוב שם שהטיב חסדו לפדות בכל זמן שירלה אזי בעת פדייה אין לריך הלוקח לכתוב שום שטר לפודה והואיל ואין לריך המלוה

לכתוב שטר מכר ללוה מטעם זה יכול המוכר למכור לאפילו קודם שיפרה הגם שלבי מהסס עכ"ז מי יסיבנו ודו"ק ולוי"מ ויש"ן :

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן קפ"ח

לעיר רבאט יע"ה

שאלה על מי שמכר קרקע בהטבה והקרקע שוה יותר מדמי המכר ובא הבע"ח על המכר לתבוע לגבות מהיכרון והליקח טוען כי הוא לקח מגיש ואין כח ביד אחד להוליא חלק אחד דוקא וזה הבע"ח אינו נותה כי אם באחד עוד הוסיף לטעון כי כבר מחלו לו בהטבה יומ"ן :

תשובה ראיתי מה שנסתפק ידידי בבע"ח זה המאוחר שבא לגבות הכח שנשאר לאלמנה זו מכח ההטבה בקרקע וידידי תחלת דברות קודשו נטתה דעתו לזכות ללוקח ממה שנלטו מאורוה עיניו כם' בני חיי בטאהע"ז ס"ק וסם שם נמלא דהדבר במחלוקת שנוי דלהמבי"ט הב"ח המאוחר מוליא מיד הלוקח ובתוך דברי המבי"ט רמז שים מי שחולק וסובר שההטבה אינה נכנסת תחת השעבוד והרב בני חי' בסיום דבריו סייס דמידי פלוגתא לא נפקא ומזה ידידי רצה לזכות ללוקח המוחזק דע ידידי דתחלה ורשם צריך לדעת מאי דשויא קרקע זו יותר מדמי מכירתה הלי עודף מאיזה זמן נתהוה שם משעת המכר עלמו שמכרו השטה ובניה ידעו דקרקע זו שויא יותר מדמי מכר זה לך הוא ודעתם היה לחזור ולפדותה על זה סמכו למוכרה בפחות מדמיה כמו שעושים כמה בע"ח מעשים בכל יום אז לא כן הוא אלא ביום הרחשון מכרו אותה בשויא ואח"כ הוקרה על כן לריך תקירה היאך היה במעשה דהנה ראיתי בם' גו"ח זלה"ה שהביא דברי הרב זכות אבות דף כ"ב שנסתפק בקרקע שנמו כ"ד למוקדם ואח"כ הוקרה אי מני בע"ח מאוחר להוליא מיד המוקדם כדי לזכות הוא ביתרון ועל זה הרב עלה ונסתפק ופשיט דיכול לסלק ומכלל ראיותיו הביא דברי הרב המבי"ט הנז' דס"ל דבע"ח מוליא מיד הלוקח בהטבה יעו"ש והרב הנז' דחה ראיותיו ועל מה שהביא דברי המבי"ט לראיה דחה וכתב ז"ל והראיה שהביא מדברי המבי"ט הרואה דברי המבי"ט במקורן יביט בעין יפה החלוק דשאני התם דהייני שהיתה שוה בשעת המכר יותר ממ"ה פרחים אלא דהולרך למזונות ומכרה בכ"ה פרחים וסומך על ההטבה וכו' ועל זה השיב בשטר הטבה שהיה ביד המוכר נשתעבד לבע"ח כמו כל שטרי חובות שהרי מודה הקונה שים למוכר חלק בבית מה שעולה יותר משויו וכו' תבל בשמו כ"ד דלא נשאר שום שיור תיכף למימר לא וכו' ולקח שם אח"כ נתוסף בשומתה שהוקרה מהיכן נפק"ל שיעמוד בע"ח בתריקיה לפדותה לקחת יתרון המתודם והרי זה דומה למ"ש הטושן שהביא המבי"ט דהטבה היא נכנסת תחת שעבוד הבע"ח אלא דהרב שם שתר זה תה"ן בנדון דידיה דהוא יתרון דניכר בעולם בשעת מכירה משא"ך בנדו"ן דשומת הדרת דלא נשתייר שום יתרון וכו' ועכל"ה א"כ על פי הדברים האלה דשם היוקר הזה נתהוה אחר המכר אפי' הרב המבי"ט מודה דלא נשתעבד כלל לבע"ח :

אך שם היתרון הוא מיום הרחשון בזה הוא שנפל מחלוקת בין המבי"ט ובין הטושן כנגדו שרמז רב המבי"ט בדבריו ורליתי להידיד שנטתה דעתו שלא להוליא מהלוקח המיחזק הואל והרב בני חיי כתב דמידי פלינתא לא נפקא לדידי לעיר לגבי לבי מהסס בזה הואל ומלינו לרבותינו התחרונים נטתה דעתם לפסוק כהרב המבי"ט חלישם שומעין שהרי הרב זכות אבות הביא ראיה מדברי המבי"ט ולא זכר שר דברי החולק גם הרב גו"ח ז"ל שדחה דבריו הולרך לחלק דשאני נדון המבי"ט מנדון שומה הדרת וגם הוא לא דחה מכח דברי המבי"ט יש שלישם חולקים מכאן נראה דדעתם נוטה לפסוק כדברי המבי"ט הואל ורבני בני מערבא כך נוטה דעתם ואחרון אחרון חביב כמ"ש הכלל בידינו עיין בחומ"ם סכ"ה ובכנה"ג :

גם מה שרלה כת"ר לזכות ללוקח מכח שיכול לומר לני לא הטבתי אסדי אלא כאשר יביאו לי האלמנה והיורשים כל הסך וגו' אבל שם במליאות האלמנה לבדה היתה בחה לפדות מחלית אינה יכולה וכו' דדמי זה למשכונה שאינה נפדה לחלאין וכו' גם לעכ"ד מעיקרא כך נטתה דעתי לך ומה תעשה נגד הרה"ג המלאך רב זלה"ה בספר מצי"ם ח"ב סקנ"ט שכתב ז"ל לא דקי"ל אינה נפדה לחלאין שם המשכנים שנים או שלשה כל אחד יכול לפדות חלקו לא לריך לפדות כל חלקו אבל שם ירלו מלביהם לא יפדו אלא כולם עכ"ל ח"כ בנדו"ד שמכרו האלמנה ובניה נראה לנטת הפדייה כל אחד יכול לפדות חלקו הגם דכאן מרלוני הטוב הביב חסדו בודאי אין לחלק בינו למשכונה דסברא אחת להם וא"כ על פי הדברים האלה נראה דיכול לכפות ללוקח להחזיר לו חלק האלמנה משום דהוי כאלו כל אחד מכר חלקו לבדו מכ"ם שם ירלה המלוה הזה לשלם ללוקח כל דמי המכר ולקחת לו הכל בשוויה של עכשיו בודאי שאינו יכול הלוקח לעכב על חלק האלמנה אלא נאזי מאי דעתיה שם ירלה להניח בידו חלק היורשים הואל וי"ש לו זכות בו כמ"ש כת"ר בודאי דאין להוליאו מידו ואם תמור יאמר שאין רלונו להשאיר בידו אלא דרלונו הוא בקרקע שלם ולא במאלה הרי הבע"ח רולה לקחת את כל אלאו מידו וא"כ הרי הביב חסדו הבע"ח הזה עם הלוקח לפי דעת הרה"ג מוהר"ר ר"ב ז"ל הנז' דס"ל דשנים שמשכנו יכול כל אחד לפדות חלקו וא"כ ממנו נלמד לכאן דבע"ח של האשם יכול להוליא חלקה דוקא כדי לנבות מהיתרון שבו :

ומה גם לפי קולר דעתי אפילו אי לא הוה מצינן סברת הרה"ג מצי"ם הנז' שהוא אילן גדול לסמוך עליו עכ"ז לק"ד הייתי דן כאן מסברא ומילתא בטעמא דהואל ולדעת הרב המבי"ט דרלונו לפסוק כוותיה ס"ל דהוי כאלו נשאר לאלמנה חלק בקרקע ומשופבד הוא לבע"ח א"כ היאך נגריש כאו של בע"ח מכח טענה שקנה חלק האלמנה בלירוף חלק היורשים אלא מעתה שני אחים שמכרו קרקע שירשו מאביהם ואח"כ יצא שט"ח על אחד מהם מוקדם למכירת קרקע דדינו הוא שיטרוף חלק אחד האם יאמר המוכר אני לא לקחתי כי אם הקרקע בלירוף והואל ואין אחה יכול לטרוף חלק האח השני גם החלק של זה הבע"ח אין אחה יכול לטרוף שהרי לא לקחתי כי אם שניהם יחד ונדו"ד שוים הם לדעת הרב המבי"ט לפי מה שפירשנו אלא

דבר חלש בדהיתה שוה ביום הרחצון יותר מדמי מכירתה וה"ב הוי כחלו נשתר לו חלק בקרקע וכשעה שלוה נשתעבד לזה המלוה וה"ב היאך לוקח זה יגריע כח הבע"ח זה בטענת הבל חלש הדין הוא תפי' לח ירלה הבע"ח זה לטרוף כי אם חלק החלמיה הדין עמו מן הסברת ומן הגמרת כמ"ש מש הרב מצ"ם ולה"ה :

ומעתה הבות נבות למה בטען הלוקח שמחלה לו בתנאי ההטבה והיא מודית לו לזה נחזי מעיקרא ובראשונה כילד היה לטון המחילה אם היא בחמירה כעלמא שחמרה לו תנאי ההטבה ממול לך ודאי דלא מהני כלל מחילה בחופן זה דקי"ל דלא מהני מחילה חלא בחוב שים לו על חביבו וכמ"ש בחומ"ם סרמ"ח מס"ב והלחה יע"ש לך הוחל וידידי כחו דבריו בסחמת בודאי לפניו נגלו לו טעוחיהם דהכוונה היא דעבו מחילה על ידי קנין ובזה בודאי מהני דהנם דיש להסחפק גם בלטון מחילה לפי' אם יהיה בקנין בענין זה לפי דעת הרב המבי"ט דחולין חלביה דמחשיב דהוחל וההטבה מיום הרחצון היתה שוה יותר הוי כחלו נשתר לו חלק בה וה"ב לפי דיעה זו הרי נכנסו במחלוקת במחילה בקרקע על ידי קנין לי הוייא מחילה חו לא ומלינו מערכה לקרחת מערכה בענין זה דלפי דעת הרב חוס"י ח"ב סל"ז ס"ל דמהני דסמך על תשובת הרשב"ח שהביא הרב"י בם' רמ"ח דם"ל דמנופה של קרקע קנו מידו וכן כתב הרב הטו"ז בם' רמ"ח ס"ג וכן כתב הרב משה מערכת מיס ס"ו יע"ש וכנגד זה הביא הרב מו"ד זלה"ה בם' כר"ח ח"ח סק"ד פסק של רבותינו רבני פחם יע"ח דדחו כל זה בשתי ידיים ומסקנתם עלתה דחפילו על ידי קנין לח מהני יע"ש עכ"פ נדו"ד חין כחן מחילה בקרקע דחין ברור לו הקרקע להיות בחזקתו כמו שחפרש לקמן בשה"ו וה"ב הוחל וחין לו הקרקע ממש חלא זכות ושעבוד להיות זוכה בו כזה מהני לשבח דכ"ע כמו שבח הדבר בם' כר"ח סק"ד דחפילו בת המולקים דס"ל דלא מהני מחילה חפילו בקנין מודו דמהנייא מחילה לגבי זכותו ושעבודו מעל הקרקע יע"ש חין כחן מקום להחריך :

וא"ב חם היו יהיה דמחילה זו היתה בקנין דחזי הוי בחופן המועיל חזי נחזי חנן מחילה זו חימת היתה חם היתה קודם שלוותה חשה זו מהלוה הזה ודאי דחין שום זכות למלוה הזה לך חם היו תהיה מחילה זחת חחר שלוותה מחילתה מנן שוייא דחינה יכולה למחול ולהויק למלוה דידה כמ"ש הש"ע בסי' פ"ו ס"ה יע"ש :

ואם הדבר ספק מי קדם חם במחילה חו הלוחה זה חלוי כמה שיתברר לן בקרקע זו שנמכר בהטבה בחזקת מי הוא עומד חם בחזקת מוכר חו לוקח והנה רחיתי להרב כנה"ג בם' ר"ז הגה"ט חות כ"ג שכתב ז"ל נפלה הכחשה בין המוכר והלוקח שהמוכר חומר שכבר החזיר המעות והלוקח חומר שלא החזיר על המוכר להביח רחיה הרשב"ח בתשובה וכתב רב עמרם גחין הובחו דבריו במהר"ם מטרחני זלה"ה בח"ב סקכ"ג שים להחרים על זה ע"ש ח"ב מכחן יתברר לך דקרקע זו בחזקת הקונה עומדת וחדרבה נלמד מכ"ש לנדו"ד דהח דברי הרב שם חיירי על מי שמכר בתנאי דבהגיע הזמן ונתן לו המעות יסתלק מן הקרקע ובנדו"ז ביום שנתן לו המעות מסתלק הלוקח מלד עלמו ואין לריך הלוקח לכתוב שטר למוכר כמו שמבואר מדברי הפוסקים ואפילו הכי במוכחנין הלוקח והמוכר פסקו דבחזקת הלוקח עומדת מכ"ש נדו"ד דלגבי מלוה המעות להחזיר לו הקרקע חזי לריך לכתוב לו שטר מכר הלוקח למוכר ודאי זה עדיף לומר דבחזקת הלוקח עומדת :

ואין לפקפק ולומר דפסק הרשב"ח זו שהביא הכנה"ג הוא חייירי במוכר קרקע ביום הרחצון בדמי שוויה דלא נשתר שום כח בגופה של קרקע למוכר זה חייירי כי אם זכות הפדייה דוקא חבל בכגון נדו"ד דהמבי"ט דחייירי במוכרה פחות מדמי שוייה דהוי כחלו נשתר לו גירות דחרעת בהאי גיסא דהוי בחזקת המוכר זה חדא מדברי הרשב"ח שתומים הם ואין לבדות חלוקים מלבינו דחינו מן הדין סיבותו דברי הפוסקים שתומים כדברי המבנה :

ובפרט חחר החיפוש תהלי"ת הרי מלינו להכנה"ג שם הגה"ט חות ע"ד שהביא מדברי המבי"ט

עלמו שכתב ז"ל אם קודם שכתב הקונה למוכר שטר ההטבה לוה המוכר מרחובן וחח"כ לוה מהקונה וחח"כ עשה שטר ההטבה חין לרחובן הב"ח מוקדם יכול להוליא הבית מיד הקונה מהר"ם מטרחני"י ח"ב תקל"ח עכ"ל והנה ידידי כבר הבחתי לך לעיל דמהר"ם מטרחני לא פסק ולא תני דב"ח יכול להוליא מיד הלוקח חלא דוקא במוכר ביום הרחצון פחות מדמי שוייה הלחו הכי לא וה"ב בכחן לא הנריע כחו חלא משום שהקונה גם הוא הוה ליה חוב על המוכר חבל אם לא היתה הלוחת הקונה היה מוליא הבע"ח ממנו ובודאי דחין יכול להוליא חלא דוקא במוכרה ביום הרחצון ונשחרה לו בה יתרון ועכ"ז פסק דאם קודם שעשה ההטבה לוה מרחובן ולוה מהקונה חין יכול רחובן להוליא מהקונה והנם דמחשבי לוה ולוה וחח"כ קנה שהדין הוא שיחלוקו עכ"ז הוחל ובחזקת הלוקח היא עומדת הו"ל כחלו קדם לחד וגבה דמה שגבה גבה הרי לך דודאי בחזקת לוקח היא עומדת חפילו בחופן זה דחי לא היתה בחזקת לוקח עומדת הרי יד שניהם שוה ולמה לא יוכל רחובן המלוה להוליא כלל מיד הלוקח ופשוט ומעתה זכיני הוחל ובחזקת הלוקח היא עומדת נחמן לומר שהחשה עשתה לו מחילה בחופן המועיל קודם הלוחתה מהמלוה והוחל והחשה מודה לו ואין כחן טענת ודאי חין עליו כי אם חר"ם :

קנצי למלין מה שנלע"ד בענין זה הוא אם היו יהיה שקרקע זה נמכר פחות דמי שוויו וממילת החשה היתה חחר ההלוחה מחילתה מנן שויא ואם היה הדבר ספק והלוקח חומר שקודם ההלוחה היתה המחילה יקבל חר"ם. זהו משנלע"ד ועיין גם להרב משנות הרופים שפסק גם הוא כדעת הרב המבי"ט יע"ש וכתב הרב הנו' דכנה"ג קבע דברי המבי"ט להלכה בם' קי"ח חות כ"ח וכ"ט יע"ש וה"ב הוחל וכל רבני החחרונים קי"ל כדברי המבי"ט זלה"ה מי יבוח חחר המלכים החדירים ומחויבים לשחות בלמח לה דבריהם וזו הנלע"ד כ"ד החותם במוכתר לכתר תורה כחן שנה לדיק כחמ"ר

יפרח פה סחלי יע"ה ונור יגילנו משניחות ויש"ן

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קפ"ט

לעי"ת רבאט יע"ה

למעלת הרב וכו'. רחיתי לידידי מה שהוקשה לו על מה שנהגו למכור קרקע בהטבה ולחזור ולשוכרה למוכר ביותר מדמי שוויה למה לא יחשבו מדין הערמת ריבית כדין המשכנתא. הלא היו דברי דוד פה חכם חן:

ועל זה תמיהת לי לדעת רו"ם שכתב לדון מכר בהטבה ומשכנתא בנזירה שוה למה לא נסתפק בדעדיפא מזה תפילו בשוכרה לו בכדי שוויה לא יהיה מותר כי אם על ידי הפסקת שוכר כדין משכ' כידוע לכת"ר:

אלא דמוכרחים לומר דלא רחי זה כרחי זה דמשכנתא לא נסתלק ממנה ועדיין שמה דמרה עלה דסו"ם פחידה לחזור ליד הבעלים ולא הויא כי אם הלוואה על כן אין להחיר כי אם בתופן שלא יהיה נכר שם הערמת ריבית כלל אבל במוכר קרקע בהטבה שנסתלק ממנה שם הבעלים הוחל ונמכרה לחלוטין ומה שעושים בהטבה הוא מלד הטבת החסד אחר שנחלט המכר ביד הלוקח כותב לו שנתחסד עמו וכו' הלאו הכי אם יהיה המכר בחנאי קודם המכר או אחריו לא מהני כלל וכמ"ש הם"ע יור"ד סקע"ד ס"ב ובחומ"ם סר"ז ס"ה וס"ו ובסמ"ע שם יע"ש דמשם בחירה שלריך שיהיה המכר בלי שום חנאי ואח"כ הלוקח יעשה מה שלבו חפן ע"כ הוחל ועקר המכירה היא כשאר מכירות תפילו יחזור ויסכור אותה לו בלי הערמה שכר וגם יותר מכדי שוויה אין כאן חשש ריבית. וחלוק זה בין משכנתא למוכר כרי הוא מפורש יולא מדברי הריב"ם שכתבו הרב"י ביור"ד סקס"ד שפ אחר שכתב הרב"י סברת הפוסקים בדין חכירי גרשתי והעלה לבסוף דאף במשכנתא דשורת הוי אב"ר הוסיף עוד וכתב וז"ל וכתב עוד הריב"ם בברלונא נוהגים לעשות בענין שהוא מותר לגמרי והוא שמוכר לו ביחו לגמרי תחילה בסך ידוע ואח"כ מוכרה לו ע"כ ודברי הריב"ם אלו פסקם מר"ן בש"ע יור"ד קס"ד ס"ג יע"ש הרי ברור לך שהדבר שאסור במשכנתא הוי במכר אחר גמור ובודאי דהדבר מוכרע ממקומו כדאמר בגמרא אחם הלוחה הכא זביני:

ואל תשיבני לומר דאין רחיה כ"ך מדברי הריב"ם דאיכא למימר דלא דבר הריב"ם אלא במי שלא חזר ועשה הטבה על המכר אלא מכר לדורות עולם אבל בכגון נדו"ד שחזר ועשה שטר הטבה עדיין ספק כת"ר נקיט ואפי זה הינו חדא דהוחל וביררתי לך דדין ההטבה לריך שלא יהיה שום חנאי בשעת המכר ע"כ בלוחה שעה הרי שם ההטבה בל יזכר ובל יפקד וע"כ היינו דינא דהריב"ם דפסק הם"ע כדאמרן וע"כ מוחר גמור תפילו להחנות הלוקח על המוכר שלריך לחזור ולחוכרה ממנו כדבעי למימר לקמן וע"כ הוחל והמכר היה בשתם והכל מותר אפי כוי שם אח"כ הטיב חסדו עמו ועשה לו הטבה על הקרקע אין כאן שום חיסור אפי לחמרת הוחל ועיינינו רוחות שאחר יום או יומים חזר ועשה לו הטבה חנאי מילחא למפרע דלשם כך נתכוונו מעיקרא ואסור ע"כ לפי סברת זו בטלת ונקרח כל הטבות שבעולם שלא דמוכרחים לומר דהכי ק"ל כמ"ם הרב עקר"י הד"ט משם הפוסקים דבשעת המכר לא יזכירו שום חנאי שלא יניח המוכר הדבר על המוכו של הלוקח שאח"כ שם ירלה יכחוב לו ההטבה הרי לך כל שלא היה חנאי מעיקרא על ההטבה והניחו הדבר בשתם הנם שנעשית ההטבה אח"כ לא לחריכן חנאי מילחא וע"כ הוחל והמכר נעשה כדין ע"כ היינו דינא דהריב"ם דדרך מכר הכל מיחר והנם שנעשית ההטבה אח"כ לא לחפפא דזה ענין וזה ענין:

וכן יש להביא ראיה מדברי הלבו"ם והטו"ז דדינא דהריב"ם הוא לפילו יעשה הלוקח למוכר הטבה לא לחפפא לן דהא מלינו להטו"ז ביור"ד סקס"ד סק"ה נתן טעם לפסק הם"ע שהוא מדברי הריב"ם הנ' וכתב הטו"ז הטעם כיון שניף הבית מכור לו לגמרי והוא גדול בחדוות הבית לעולם יותר מן השוכר ממנו וכו' (אלא לעולם היא נמשכת עם אלא יותר) ופירוש דבריו של הטו"ז פשוטים דכוונתו לומר הוחל ולעולם הלוקח הוא גדול החדוות יותר מן השוכר הוחל והוא מכר גמור בידו אין כאן שום חיסור דבשלמא במשכנתא אין לו כח וחדוות בקרקע יותר מן הבעלים הוחל ואינו אלא משכונא אבל זה ש"מ לו חדוות הוחל ושם לוקח עליו מותר ע"כ על פי טעם זה תפילו יהיה למוכר הטבה על הלוקח על כל פנים הרי הלוקח יש לו שם חדוות יותר ומיגרע גרע כח המוכר דכמה ספיקות יש לו אם עתידה לחזור או לו לכן שם הלוקח הוא שעליה אלא דמי למשכונא:

ועדיפא מזה לפי טעם הלבו"ם דיהב לפסק זה של הריב"ם שכתב הלבו"ם וז"ל אבל דרך מכירת חלוטין מותר כילד מותר למכור שדהו וכו' ומוזר ומוכרו ממנו לפע"פ שמהנה עמו שיחזור ויחכרנו לו אע"כ מותר דבפירת מכר גמור אין שייך בו ריבית שאין ריבית אלא הבא דרך הלוחה פע"ל הרי מעשה זה מבורר כל שאין כאן שם הלוחה בעולם אין כאן חיסור ואלא דמי כלל למשכונא ע"כ מאי תפפא אם עשה לו ההטבה הוחל ואין כאן שם הלוחה מובר:

ועדיפא מזה היה נראה לי לעשות הכרחים מדברי הריב"ם דגם הוא דבר במעשה דהתחר שהיו עושים בברלונא דודאי חיירי בשהיה הלוקח עושה למוכר הטבה דבר דאל"ך פשיטא מה חדש לנו הריב"ם אם יהיה המכר בתופן שאין עושה לו הטבה כלל זה דבר פשוט ובודאי מותר ואין לריך להשמיענו אלא ודאי בשהיו עושים אח"כ הטבה חיירי:

גם יש להכריח כן במעשה דברלונא בשהיו עושים הטבה חיירי מדמייתי לותו ענין דברלונא על לותו דחכירי גרשתי דהא ההם אחר שהסיק להלכה דתופן חכירי גרשתי יש בו חשש ריבית תפילו במשכנתא דשורייא על זה סיים והריב"ם כתב דבברלונא היו עושים על לד ההר גמור דהיינו שהיה מוכר ביתו תחילה בסך ידוע ואח"כ מוכרה לו וכו' מזה נראה דכוונתו לומר דלותו ענין שהיו חכירי גרשתי מתחכמים לעשות כשהיו לריכים למעות ולא היו רולים למכור שדותיהם כי לריכים הם למתיתם מה היו עושים מוכירים לותם לאחרים לזמן אחוך ולוקחים המעות לרלונם והיו חוזרים בעלי הקרקע ותוכרים השדות מיד מי שממוסכן בידו הרי שם חייבי בתופן שאין בעלי הקרקע רולים לגאת מיד הקרקע שלהם לכן היו מתחכמים לעשות כך ועל זה כתב הריב"ם דחכמה זו היו עושים לותה

בברלונא

כברלונא בנד התר נמור וכו' הרי לך דגדון של ברלונא חייבי בדומה לחביבי נרשתי דכמו בחביבי נרשתי היו מתחכמים שלא לעשת הקרקע מידם כך בברלונא היו רוצים שלא למכור קרקעותם בתופן שיהיה נתבד מידם ומה היו עושים היו עושים תחלה מכר נמור ותח"כ תוכרה לו ועל זה יקשה לך הרי לא דמי זה לענין תביבי נרשתי דשתידה הקרקע לחזור לידם לא כן כאן עשה מכר נמור והילך דמה תומן לחביבי נרשתי תלא ודתי גם כאן תפי' היו עושים הלוקחים למוכרים הטבה תייבי וחזי דמו:

גם עיין להרב מחרון בספרו זכר נתן בח"ב תות ריש בענין הרבית מבס פוסקים הרחבונים להתר הרבית בתופן שהוא נרתה יש בו מבס רבית יותר מזה עם כל זה התירוהו הוחל ומס מכירה עליה ולא עס הלוחה יע"ש כי מלוי הוא:

ורע ידידי תהובי דהענין זה של הריב"ש שהוא מוסר וזוא נדו"ד תפילו יהיה התנאי שהתנה עמו שיחכרנה לו היה תנאי זה בשעת מכירה עכ"ז מוסר וכמו שכא הדבר מפורש בדברי הלבו"ש ז"ל תפע"פ שיתנה שיחכרנו לו תח"כ מוסר וכו' הרי לך דתפילו היה התנאי בשעת המכר עכ"ז הוחל ואין עס הלוחה מוסר והנס דהריב"ש כתב בזה"ל והוא שמוכר לו ביתו תחלה ותח"כ חוכרה לו וכו' ונס רחיתי להעו"ז סק"ה שכתב וז"ל ופשוט הוא נס בלריך שיקנה הלוקח הבית תחלה בקנין נמור כדרך שהמכירה נקנית בעלמא דתל"ך הוי כהלוחה ותסור כן כ"ל עכ"ל תל תעשה לומר דכוונתם היא שיהיה הקנין תהלה ותח"כ ישכירנה תבל תס יהיה התנאי שעת מכר תסוך ויהיה זה הפך דברי הלבו"ס זה תינו דהא דברי הריב"ס הס קתי על תביבי נרשתי התמור בס"ס ונס בשהיה הדבר בתנאי תייבי ועל זה סיים הריב"ס שבברלונא היו עושים דרך התר נמור וכו' כמ"ל משמע דכמו שנרתה מפשטא דמשתא דבתביבי נרשתה היו עושים הכל בבת תחת כדתמר בס בנמרא שהיו כותבין פלוגי משכן תרשא לפלוגי והדר תכרה מניה ועל זה הקשה תימא דתקנייה דהליה וכו' משמע שהיו עושים הכל בבת תחת ועל כיולא בזה כתב הריב"ס דבברלונא וכו' משמע דבברלונא היו עושים בבת תחת ועכ"ז הוא דרך מכר מוסר ותי"כ מוכרח לומר דכוונת הריב"ס והטו"ז שבתבו דיעשה המכר התלה לתו לתפוקי תס היה התנאי בשעת מכירה תתו תלא כוונתם היא לומר דהלוקח לריך שיעשה קנין נמור כדרך קנין דעלמא ותס לא עשה ק"נ הוי הלוחה ותסור הוחל ולא נקנה לגמרי הלוחה הוי ותסור וכן בא הדבר מפורש יותר בס' חוות דעת ז"ל וז"ל ופשוט דגס כאן לריך שיקנה הלוקח בק"נ הבית כדרך שהמכירות נקנה דתל"ך הו"ל הלוחה ותסור ע"כ הרי הקפידה היא על הקנין וכשיהיה הקנין נמור תפילו יהיה תנאי בשעת מכר לא תכפה. זהו הנלע"ד ותו לא מדי כ"ד החותם בסדר לתבריהם למקנה כאן שנה תסת"ר חוט של חסד משוך עליה ועו"מ ויום"ן:

הלעיר **רפאל אנכאווא** סי"ט

סימן ק"צ

בא לפני שער מודעת שהיה כתוב בזה"ל לוך שבא לפנינו הר' תליעזר ן' סוסלן ותמ"ל הלא הדעו שים לי חיב בע"פ נגד התשבה פריחה תלערכיית וכשתני הולך לחיבעה שתפ"ע לי מה שבידה היא פושטת תת הרגל וכוונתה היא כדי להרחיב לה תיזה זמן וע"ז בתתי לגלית דעתי לפניכם שתני רולה להוליכה לפני העדים שתודה לי לפניהם בשטר וגרווח לה הזמן וע"ז תני מגלה דעתי לפניכם שכל פשרה תו הרחבת זמן שתעשה לה הרי הוא בטל ומבוטל שתין כוונתי תלא להילית בולעה מפיה וכו' ביופי ובתקון שטר מודעת תלא שלא היה כתוב במודעה זאת הכרת תוגם נס לא היה כתוב בה שבמודעה היתה בהמלכת בדי"ן ע"כ:

תשובה לדעתי נרתה פשוט דבהרחבת הזמן דינה כמחילה ותינה לריכה הכרת תוגם וכמ"ש מר"ן בסי' נ"ה דבמחילה דינה כמתנה וכמו דבמתנה בגילוי בעלמא מהני נס מחילה נ"ד בעלמא מהני והרחבת הזמן נמי דין מחילה יש לה שמוחל בה בזמן פלוגי ולא יתבע חובו בו ומה נס דתפילו תשבינן לה לדין פשרה הוחל והית פושטת לו תת הרגל וע"ז הולך לתוך עמה כדי שלא יתבע תובה כי תס על זמן פלוגי וממילא נימא הוחל ולא כתבו העדים שהכירו בתובתו לא מהני טל"ז בגדו"ד מהני דהא פשרה זאת לא היתה ע"י בדי"ן תו ע"י פשרנים תלא שהלך בינו לבינה והתווכו ות"כ פשרה זאת מחילה יש לה דהא מלתו להרב המגי"ט שכתב וז"ל פשרה שהית כמבר לענין מודעת דוקא פשרה הבאה מחמת מעות דתינה יכולה להתבר ולידע הדין עם מי תו יש עסק שבועה ביניהם תבל הדין ברור מחילה נקראת עכ"ד המבי"ט והובאו דבריו בס' לרור החיים דף ל"ט ת"כ הרי לפניך דבל זמן שלא היו הטענות על תביעות כאלו דין מחילה יש לה ות"כ בגדו"ד הוחל ולא הניעו לידע תס יהיה ביניהם טענות מוכחשות תס לתו תלא הלכו ונתפשרו ביניהם בודאי דין מחילה יש לפשרה זאת וכן רחיתי הדבר מפורש בדברי כנה"ג הובאו דבריו בס' כר"ח ח"ת סי' ס"ט וז"ל כתב כנה"ג סי"ב וז"ל פשרה הנעשית מרלון טוב המלוה שלא ע"י תביעות וטענות מחילה מקרי ותין לריך קנין עכ"ל ת"כ הרי לפניך מפורש יולא דגדו"ד שלא בתו כלל לב"ד תלא הלך תליעזר הני' והתווכך עם התשה בינו לבינה בודאי דדין מחילה יש לה והוחל ודין מחילה יש לה ת"כ תפי' לא כהיבה במודעת זאת הכרת תינם מודעת זאת בתוקפה קיימה דבמחילה תינה לריכה הכרת תוגם והנס שתין כתוב בה ג"כ שהית בהמלכת בדי"ן פשוט דהינה מעכבת דהנס שמלינו למהרר"פ בירדונו זצוק"ל שכתב בקילור התקנות וחביח דבריו מו"ד נר"ו בס' התקנות דף ל"ו ע"ב דבל מודעה שלא היתה בהמלכת בדי"ן לינה מודעה הרי בתקנה עלמה פירשו דבריהם דלריך שתהיה על ידי הבדי"ן שבס ידעו הינם ויתבטל המקח וכו' הרי לפניך דלא הלריכו המלכת בדי"ן אלא במודעה הלריכה להכרת תוגם תבל במודעה דמחילה כגון דא בודאי דתינה לריכה הכרת תוגם דלענין מתי מלכו בב"ד בודאי דלא לריך ועדיפא מזה מלתו רחינו להרב מוריגו יעביץ זלה"ה שכתב וז"ל הא דבמודעת לריך המלכת בדי"ן הייגו לבחילה

כדי למעט בתחבולות ובמחלוקת לבל בדיעבד לו שבשעה עוברת לו שעשה הסופר ולא ידע שלריך המלכת בדי"ן ולא נמלך לא פסלינן לה תלת מדקדקים בה אם היה בנויה על דברי התמת דנין עליה דתמרינן לסהדי אלו בא לזמלך היינו תימרים לו עשה והללא ואם היא בנויה על התוהו פסלינן לה וכו' יעו"ש בס' כר"ח מ"ת סי' ק"י וא"כ מכל הני דבתיבנת קם דינא דמודעה זאת קיימת. היז"ו לעבא ס"ם רמת"ה לפ"ק פה סאלי יע"ה והלוי"מ ויש"ן. כ"ד אני

הצעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קנ"א

תשובה לעי"ת רבאט יע"ה

השקפתי לעומה על המודעה והביטול שעשה עליה ומה שנראה לי לפי האמת הוא רואה אנכי דמעקרת מודעה זאת הבל ואין בה מועיל ולא היתה לריכה בעול והוא ע"פ פסק הרמב"ם דפסק מר"ן בס' ר"ה ס"ב דפסרה דינה כמכר וכו' וא"כ הוא היתה מודעה לריך להיות בהכרת תוגם דהיינו שידעו העדים שהיה לו לעמרם תוגם מלד אהרן ולא סר מעליו התוגם עד שעת הפסרה ואזי אמרינן דמסתמא מחמת תוגם נתפסר עמו ולא בעינן שידעו שלא נתלה בפסרה מחמת תוגם והוא ע"פ מ"ש הסמ"ע סק"ז בפירוש דברי מר"ן יע"ש וא"כ בכאן דלא נזכר ולא נפקד שהיה לכה"ר עמרם שום תוגם מודעה זאת כמאן דליתא דמי:

ה"ו אמת דדין זה דפסרה דינה כמכר אלא מלאת פסיקתא היא דכל פסרה דינה כמכר אלא דמלינו ים פסרה שאינה כמכר וכמו שבא הדבר בספרי האחרונים שהביאו סברת המבי"ט ז"ל וראיתי לותה בס' לרור החיים ד' ל"ט ו"ל פסרה שהיא כמכר לענין מודעה דוקא פסרה הבאה מחמת טענות דאינם יכולים להתברר בעדים ולידע הדין עם מי או שים עסק שבועה ביניהם אבל פסרה הנעשית על דבר ברור מחילה נקראת ע"ל וכן ראיתי בס' כרם חמר להרב מו"ד ז"ל סס"ט שכתב כן מבם כנה"ג וז"ל פסרה הנעשית מרלון טוב של מלוה אלא גל ידי תביעה וטענה מחילה מקרי ואין לריך קנין עב"ל וכן נלע"ד לדקדק מדברי הסמ"ע ס"ק ט' מטעמא דיהיב למה פסרה דינה כמכר הוא משום דכל פסרה היא בהה על ידי טענה וכו' ממנו נשמע דפסרה שאינה על ידי טענה מחילה נקראת ולא מכר יע"ש ועדיפא מזה מלינו אלבא דכמה פוסקים שכתבו דאלוק זה בפסרה מר"ן עלמו פסקו דהא מלינו להס"ך בס' כ"ה בק"ה שכתב וז"ל פסרה דינה כמכר עיין לעיל סי"ב סי"א מ"ם ובבי"ת סע"ז מ"ם בזה עבל"ה ומלינו להרב פתחי השובה שכתב דכוונת הס"ך ז"ל להקשות דברי מר"ן דכאן כתב דפסרה דינה כמכר ובעייא מודעה והכרה תוגם ולעיל סי"ב סי"א כתב אם ראובן הפחיד את שמעון למוסרו אם לא יהן לו ממון שהיו הנים עליו ואין לו כח זכות בפי הדין ועשו פסרה בקנין ובטול מודעה יכול לחזור ע"כ משמע דאין לריך לפילו למסור מודעה וממילא בעילה זהו תוכן קושיית הס"ך ועל זה סיים ועיין בב"ח דכוונתו לאהרן אבל בס' ר"ה תייבי בחד שים לו דין עם חבירו ואינו יודע אם יזכה אם לאו וכו' אבל בסי"ב תייבי בדין הידוע שאין לרחובן שום זכות כלל ודינו בדור תותה פסרה כמתנה ות"ל מודעה כלל וכן פירש הרב קלות החושן יעו"ש נמלינו למירין בין לדעת המבי"ט והרב כנה"ג והסמ"ע ואפי' מדברי מר"ן עלמו מוכח דים פסרה שדינה כמתנה ואינה לריכה הכרת תוגם אלא במודעה לבד סגי"ת:

על כל פנים דקדקנו בפסרה זאת ורלינו תותה דזהו פסרה שדבר בה מר"ן דהוי דינה כמכר דהא מלינו כתוב בשטר המחילה שעשו ביניהם כתוב בו בזה"ל ואח"כ מכר הר' עמרם ה' לאהרן הנ' כל הפרקמטייא ס"ל בחנות בהקפה ולע"ע אחר עבור דו"ד וקטטות ומריבות הוהווכו ביניהם לבטל הקפר ופרע הר"ח להרע"ס דמי הסחורה עספ"ח וקרעגו הכתי' קבדי"ן וכו' מלה הדברים מוכח שהגיעו לדו"ד והיו טענות ביניהם גם לא היה הדבר יכול להתברר גם ממה שהולרכו להזכיר ומכר לו הפרקמטייא בהקפה והולרכו להזכיר אח"כ הותווכו ופרע עספ"ח משמע שהיתה הכחשה והוי עסק של שבועה ביניהם גם ממה שכתבגו וקרעגו להם כתי' משמע שהיתה הפסרה והתווך על ידי אחרים ובזה ודאי בין לסברת הרב המבי"ט וכנה"ג והסמ"ע והפוסקים המחלקים בדברי מר"ן אלבא דכולהו פסרה זאת אין לך פסרה דהוי כמכר יותר מזה:

ובעין זה ממש מלאתי רלינו לרבינו מהריט"ן ז"ל בס' קפ"ט בשאלה הבאה לפניו בישקב שמת והניח אחריו אלמנה בנים ובנות גדול האחים מתעסק במזון אביהם ואחר אחיו אח"כ היו תובעים אותו ליתן להם חשבון עזבון אביהם והיה דוחה אותם לך ושוב שלא יתן החשבון להם עד שיעשו לו פעורין וכן עשו הלכו ועשו מודעה על הפסרה שמפסרו עמו ואח"כ הלכו ונתפ' עמו בבטול מודעה וכו' ואח"כ הבעו אחיו לבטל הפסרה וכתב הרב דאותו מעשה פסרה דדינה כמכר הוי הואל ופסרו לתת כו"ך ולמחול בכו"ך ולא מקריית מחילה יע"ש ובדו"ד דמי ממש לאותו נדון של הרב דגם כאן לא רלה עמרם להובעו שמא יכפור לו בקבן דומיית דאחי רחובן דהתם לא רלו לכתוב שמא יכפור ועכ"ז תביב לה פסרה כמכר וא"כ הואל וכן הוא מודעה זאת היתה לריכה להיות עיברו העדים בחיבסו ועבדיו דלא שבירו בחותבו כמאן דליתא דמי:

הן אמת דהיה מקום כאן לומר אפילו היה כתיב במודעה זאת והכרנו אח"מ בחותבו עכ"ז לא מהני והוא ע"פ מה שנמלא כתוב בקילור התקנות הסייך לחושן המשפט שקבר הרב הגדול מוהר"ר רפאל בירדוגו זלה"ה וז"ל פשט המנהג שכל מודעה שלריכה הכרת תוגם לריכה שתהיה על ידי אחד מבדי"ן שהם ידעו מהות התוגם אם היא מספיק לבטל המקח וכל מודעה שלריכה תוגם בלי המלכת הבדי"ן אינה מודעה והוא כאחרם בעלמא ע"כ וכן ראיתי דבר זה בספרי הפוסקים ואחד מגייהו הוא הרב מאמר קדישין בס' ר"ה סקי"ד כתב וז"ל לכן נראה בענין תקנות שמסירת מודעה אינו מועיל רק לפני הרב המופס ישיבה וכבן הוא ע"כ ואי"ב מן הראוי לא היה לנו להאריך במה שלא נמלא בו שהיתה מודעה זאת בלי הכרת תוגם והוה דיי לנו הואל ולא נעשית בהמלכת רב ממונה הקהל הי"ו אלא דלזה מלאתו אלרוכה ומרפא מדברי מוריגו הרב יעבי"ן זלה"ה שכתב דבמודעה הלריכה הכרת תוגם דלריכה להיות ע"פ בדי"ן אם השבה עוברת לו שבשעה הסופר

הסופר ולח ידע דלריך המלכת בדי"ן ולח נמלך לח פסלינן לה חלח מדקדקים בה חם היח בעיה על חבני התוהו פסלינן לה ואם היח על דברי החמת דנין עליה דאמרינן חלו בח להמלך היינו חומרים לו עשה והגלח ט"כ וח"כ גב כאן הוחל וכבר כתבו חומה והסופרים סתמם כפילושם בודחי דלח ידעו דלריכה המלכת בדי"ן לח פסלינן לה :

ומה גם לפי מה שרחיתי בס' כת"י יש נוסח בפסק לחד שכתוב בו וז"ל חבל מה שמנגד לזה הוח שהמודעה זחת נעשית במרחקם ושם יש להם חקנה שכל מודעה שלח נעשית ע"פ בדי"ן הרי היח בעילה חלח מלד מחר ירחה מחר שים במודעה זחת שבועה חמרינן דעחייהו של מהקני התקנה ז"ל דלח ניחח ליהו שיעבור שום ב"ב על שבועתו ואמרינן דלח התקינו חלח על המודעה שאין בה שבועה חבל אם כבר נשבע הם עלמם יאמרו שיקיים שבועתו שכן מלינו מי שנדר על דעת רבים אין לו התרה בלי ידיעתם וכן בנדו"ז יסכימו מתקני ההקנה שלח יעבור על שבועתו שהיח מלוה שלח יחיל דבריו ותתומים על זה הרבנים הגדולים מוהר"ר חסדחי חלמוסנגו ומוהר"ר יצחק ביבחם זלה"ה ומוהר"ר מנחם סרירו ומוהר"ר וידחל הלרפתי מוהר"ר מימון חפלחלו זלה"ה זיע"ח וח"כ גם כאן הוחל ומודעה זחת היתה בשבועה חפילו חם תהיה בלי המלכת הבדי"ן לח היתה מתבטלת חבל עכ"פ היתה לריכה להיות כתוב בה שהיתה בהכרת תוגם חבל עכשיו שלח נמלח רמז מזה פשוט דאין שמה מודעה :

אלא דעד כאן יש תרופה למודעה זחת חם שהיח יכיח הרע"ם ה' עדים על זה שהיה לו תוגם והכירו בחוגבו כמו שכתבנו לעיל יכול הוח לבטל הפסירה והוח ע"פ פסק הרב"י שכתב בס' ר"ה ס"י דחפילו לסברת ר"י ז"ל נרחה דהיכח דמסר מודעה ולח ידעו בחוגסיה וכתביהו וח"כ בח זה ושבעו לדין והכיח עדים דחגוס היה ניל דחפילו לר"י חשבינן לה מודעה ופסקה מור"ם בס"ה יע"ש ומכ"ש לפי סברת הגחון מוהרם"ט שהובח דבריו בהג"ה להבחה"ט סימן הנ' שכתב שם המגיה וז"ל הח דכתב פשרה במכר דוקח לטעון שלריכין לידע שהוח חגוס חבל חי ידעינן בחוגסו חפילו לח מכר מודעה נתבטלה הפשרה דהוי כחנסוהו ליתן כמ"ש בתשובת הרשב"ח הביחה הב"י בסי"ב סי"ג בהשובה שכ"ל ח"כ לפי דברי הרמ"ע חלו תפוק לך חפילו חם לח כתב מודעה כלל שכ"ז חם יכיח עדים שהיה חגוס יכול לבטל הפשרה דלחו במודעה תלויח מילחח :

אלא דלפי החמת מלחיה דהרמ"ע ז"ל לחו מילחח מוסכמת היח דהח כבר כתבנו לעיל דהם"ך סק"ה הקשה דברי מרין מהדדי דסר"ה עם דבריו דסי"ב דהתם לח מלריך מודעה כלל וחותו דין הוח פסק הרשב"ח ז"ל שרמז הרמ"ע ז"ל והולרך הם"ך להרן ע"פ הרב"ח דהתם בתביעה מבוררת חין לריך מודעה ובס' ר"ה חייבי בשחינה מבוררת ולכך לריך מודעה נמלח דלדעת הם"ך והב"ח והרב פחתי תשובה וקלות החוזן כולם שוים לעובה דדברי מר"ן הם לריך מודעה ודלח כהרמ"ע דלח ס"ל הכי ומוקי דגם למר"ן בס' ר"ה חין לריך מודעה ובזה משוה דברי מר"ן מהדדי :

גם רחיתי לרב מחרון מוהרח"ק זלה"ה בס' ברית חבות סר"ה שגם הוח הגדיל תמיהותיו על הרמ"ע זלה"ה ומחר דבריו ומחרץ דברי מר"ן מהדדי כמו שחרץ הב"ח יעו"ש וכן מוכח בפשיטות מדברי הר' מהריט"ן ז"ל בס' קפ"ט דלדעת מר"ן דפסק דבמכר בעינן מודעה

גם בפשרה דדינה כמכר בעייח מודעה יעו"ש :

ועכ"פ הגם דמלינו מלחיה דהרמ"ע רבו כמו רבו עליה החולקים עכ"פ חנן בדידן הרי לפנינו המודעה ערוכה ושמורה חלח ממה שלח נמלח כתוב בה הכרת תוגם זה דבר שיכול להתקין על ידי שיביח עדים והדר דינה כההיח דפרדיסח וכו' חבל לגד שלח יביח עדים שלח היה תוגם וידעו שלח סר התוגם עד שעת הפשרה במקומי חני עומד דמודעה זחת כמאן דליחח דמי והגם שחין לריך רחיה לזה דלריך התוגם ידוע לעדים ולחו מפיו חנו חיים דדבר זה מוכח הוח מכל סטיפי הם"ע עכ"פ חלינה נח לפניך דבר הדומה לזה ממש שהביח הרב"י מסס הרח"ם וז"ל רחובן הפקיד מנה ביד שמעון והשיב שמעון לח הייתי חייב חלח שמונים ונחתי לך מסכונות בעדים ופטרתני מכל הביעות שהיה לך עלי והוליח כתב חתום כדבריו מעון רחובן חגוס הייתי כי ירחתי פן חפסיד כל המעות כי חמרת לי חם לח חרלה למחול לי לח חתן לך פרוטה ומסר מודעה על כל זה והשיב הרח"ם דלחו מודעה היח דהח לח הכירו העדים בחוגסו ותיכח למימר הדין עם שמעון שלח היה חייב לו חלח שמונים ולח דמי לעובדח דפרדיסח וכו' דהתם נתגלה התוגם לבסוף כשהוליח שטר קנייתו ונדון זה דמי לכל שחר מחילות חדם הובע חביבו והלה כופר ומתפשרים ביניהם לחזו חם זה מסר מודעה תהבטל הפשרה ח"כ לח תועיל סוס פשרה טכ"ל חם כן ממנו נלמד לנדו"ד שהוח דומה לו דחם לח בחו עידי התוגם על הדרך החמור מודעה זחת מגן שוייה :

ומעתה משכוני נפשין לידע לופן הבטול מה להוי עליה הגה מלחנו התיקון הרחשון הוח מלחנו להרמב"ם סוף פ"י מהלכות מכירה כתב וז"ל וחם חמר לעדים הוו יודעים שכל קנין שחני לוקח לבטל המודעה ומודעי דמודעי שהכל בטל ואיני חומר כך חלח מפני התוגם שחתם יודעים ואין בדעתו להקנות לזה התגם לעולם הרי המכר בטל וחף על פי שקנו מידו לבטל המודעה על הדרך שביחרנו ע"כ ומלינו לו בפ"ז מהלכות גרושין שכתב כעין זה חם מסר מודעה על הגט שהגט בטל וסיים על זה ח"כ מהו הקנת דבר זה שיחמרו לו העדים קודם כתיבת הגט חמור בפניהו שכל הדברים שמסרת בפניהו שגורמין כשיתקיימו הדברים לבטל הגט הרי הם בטלים והוח חומר הן ע"כ חלח דבכחן דב' בדיני מודעה הכתובה על המכר שהוח דיני ממונות לח כתב הרמב"ם סום תיקון על זה חלח דרחיתי להרדב"ז בתשובה סכ"ד הביח דבריו רב חדי"ח זלה"ה בס' בחר מים חיים דף ט"ג ע"ב שכתב דבריו וז"ל ורחיתי להחכם הפיסק שרלה ללמוד מדלח כתב הרמב"ם גם במכירה כמו שכתב גבי גטין שחין שום דבר מועיל לקיים המכירה ולבטל המודעה חפילו חם פסל עדי המודעה וחפי' כתב תומו הלשון הרב ז"ל שמועיל לבטל מידעת הגט וזה טעות שהרי גבי גטין ח"ן מסירת מודעה וגבי מוכר לריך מסירת מודעה משמע דגט חמור ממכר וחפילו הכי יש דבריס בגט שמבטלים המודעה חם מסר מודעה מכ"ם לגבי המכר שהמודעה היח

הברחים ואם לא מסרה המכר קיים בודאי שיודיעו שיעילו הדברים שמועילים בגט לבטל המודעה וזה ברור לבטל הכל ומדברי הרשב"ח נראה למד זה שכתב וז"ל לא בגט שמועיל ביטול מודעה והוא ז"ל עסוק במכר ומדברי רשב"ם ז"ל לפי שטחו נלמוד להרמב"ם לפי שטחו ויש מי שכתב שמה שמועיל לבטל המודעה במכר הינו מועיל לבטל המודעה בגט משום חיסרת הגטין ומה יש עוד להאריך בזה עכ"ל נמלינו למידין לפי שעת הדחק ז"ל דמדפסק הרמב"ם דאותו תקון מועיל לגבי הגט כ"ש דמועיל לענין לבטל מודעת המכר וכן נראה פשוט מדברי כנה"ג הובאו דבריו בש' בני חיי במוס"ק סימן ר"ה בהגהות הטור אות ס"ב וז"ל נמלא שיש לרבע הקנות כדי שיתקיים המקח אחר שיבטל מודעי ומודעי דמודעי עד עולם שניה פסול העדים שליחים התן הרמב"ם אמר לפנינו שכל הדבר שמסרתי שגורמים וכו' רביעית מ"ש הרמ"ה שיעיד על עלמו שלא מכר מודעה ונסתלק מהאוצם וחזינן לסופרי דווקני דכתבי לכולהו בשטרא מהריב"ל עכל"ה הרי לפניך דגם הרב החביב פסיק בשברת מהריב"ל דלדעת הרמב"ם דגטין ומכר דא ודא אחת הן ואותו תיקון המועיל בגט מועיל במכר הן אמת דאזה הוים להרב אד"א ז"ל בסכ"ו שנסתפק בזה ולא לפסוק דדוקא תקון הרמב"ם מועיל בגט ולא בממון יעו"ש ע"ש בתוך כמדהו לכל רוח אלא לפילו לדעת הרב הנ' הרי לא מלינו שהחליט הדין כך אלא כתב לבסוף וז"ל אלא לכאורה היה מקום לבטל המודעה שהרי נכתב בפשרה הנ' להרמב"ם שכתב שביטל בדרך כלל כל מה שאמר לגרום להעמיד עמידתה וכו' אלא דעדיין יש לפקפק לפי מ"ש לדעת הטור דלא קאמר הרמב"ם דכשאומר כל הדברים וכו' דמהני ביטול למודעה אלא בגט אבל לא במחנה ולא רחינו שום חולק ע"ז ואלא הרשב"ז וגם שם במחלוקת הוא שנוי שהרי כתב שם שחכם אחד סובר בהפך ואף ע"פ שדחה הוא ז"ל דבריו בשתי ידים כבר הוכחתי שדבריו תמוהים וא"כ מידי ספיקא דדינא לא נפקא עכל"ה ואנא בריה קלה למינא הגם דהרב אד"א ז"ל הניח הדבר בל"ע דדינא אין לנו להניח שברת הרשב"ז ומוהריב"ל וכנה"ג משום ספיקו של הרב ה' שבדרך פלפולו רלה לדחות שברת הרשב"ז ז"ל ובפרט אפשר אם היה רואה דשברת הרשב"ז לאו יחידאה היא בודאי דהוה חזר בו ופוסק כהרשב"ז כדמוכח מליטניה שכתב וז"ל ולא רחינו שום חולק על זה אלא הרשב"ז ט"כ מכאן ואם היה רואה שברת אחר הפוסקים דשברי כהרשב"ז לא הוה חולק אין שיהיה נמלינו למידין לדעת הרשב"ז ומוהריב"ל וכנה"ג דא ודא אחת הן ומלינו למר"ן בהט"ז שקל"ד דפסק לשברת הרמב"ם דמועיל התקון לבטל המודעה והגם דבדיני מכירה דמו"מ לא פסקה כי ידוע חומרת דמר"ן דאזיל בחומרת דהרמב"ם וכמו הלשון שחופס הרמב"ם חופס גם הוא וכמו שלא כתבה הרמב"ם בדיני המכירה דהוא וכתבה בדיני הגטין ממנו תלמוד מכ"ש לדיני המכירה לכך לא הוזקק גם מר"ן לשנותה גם הוא בחומ"ם ודו"ק:

התיקון השני לבטל המודעה הוא מדברי הרמ"ה ז"ל הביאו רביעו הטור בש' ר"ה ז"ל וכן כתב הרמ"ה דלא מהני בטול מודעה בזביני עד שיעידו העדים שידעו בשלוק חוקסו או שהודה לו שלא מסר מודעה קודם לכן דהודאת בע"ד כמאה עדים דמי ע"כ והגם דדברי הרמ"ה אלו ליכם לחורים אלא במוסר מודעה שאם אבל אם תאמר במסירת מודעה שהוא מיסר מודעה גם על הביטול מאן לימא לן דמהני תיקון זה דהרמ"ה אלא נלע"ד דזה מוכרע ממקומו דהואל ובהודאתו שמודה שלא מסר מודעה למרינן הודאת בע"ד כמאה עדים ונפלה והרסה המודעה הוא הדין אפי' ימסור מודעה על מאה בטולים בהודאתו זאת שמודה שלא מסר המודעה כל עקר זה נפלה המודעה הראשונה היא ואולדותיה והגם דדבר זה פשוט הוא בעיני מן הסברא עוד יש להביא ראיה מדברי כנה"ג שכתבתי לעיל שהיה מונה התיקונים לבטל למי שמסר מודעה גם על הבטולים ולא הראשון לאנויו תקון הרי"ף והרשב"ץ והרמב"ם ורביעי בקודם תקון הרמ"ה וכמו שדברי הראשונים היו מועילים לכל מודעה גם דברי הרמ"ה כן הרי לפניך תקון השני:

ושלישי בתרומה הוא תקון רביעו הרי"ף שכתב הטור וז"ל וא"א הרי"ף ז"ל כתב דאם כפיהו לבטל המודעה מהני לה הביטול ולא הוי מודעה אפ"פ שאמר בשעת מסירת מודעה כל מה שאבטל לא יהיה בטול לאינו מועיל וכו' והרב"י כתב וז"ל וכתב הרי"ף בתשובה ואפילו לומר בשעת מסירת מודעה אם לאבטלה לא תהיה בטילה אינו מועיל שהרי מבטל בחתימה מודעה ומודעי דמודעי דנפקי מנו מודעה עד סוף כל מודעי דמודעי עכ"ל:

ורביעי בקדם הוא תיקונו של הרשב"א שתמה על דברי הרמב"ם שכתב אם תאמר שהוא מבטל כל הדברים הנזכרים מהני ואיכו ז"ל תמה עליו ולבסוף כתב דלא מהני כי אם בתקון זה דתקון זה הביטול הוא שיפסול עדי של המודעה ויאמר הריני פוסל כל עדים שאמרו שמסרתי מודעה על מכר זה שהרי אם אותם העדים לגביה כעדים פסולים עכלי"ה והרב המגיד הביאו סוף פ"י מהל"ם והביאו הרב"י ז"ל יעו"ש:

ומעתה אחר שאספנו כל הדעות וכל התקונים המועלים בביטול המודעה וכו' נבין ונדון בביטול המודעה דקמן שכתוב בזה"ל הודו לפנינו בשניהם יחד ובטלו כל מין נ"ד ומו"ד וכו' בטול גמור כדעת הרשב"א וכו' הנה מלשון זה שכתבו בטלו כל מין נל"ד ומו"ד הלשון מורה שבטלו כל מין ומין דהיינו מודעי ומודעי דנפקי וכו' עד עולם וכל מאי דמלית לכלול במלת כל מין דרוש וקבל שכר ולא דמי זה למ"ש הרב"י מפה הב"ן וז"ל כתב הר"ן בריש פרק הנזהל מהת שמעינן שמה שכותבים בשטרות כל מודעי לפט"נ דכתב עד עולם לא מהני ולריך למכתב כל מודעי ומודעי דנפקי מינו מודעי עד עולם דאי לא מפרשינן דעד עולם לא קאי אלא לביטול מודעה אבל לא למודעי דמודעי ואם מסר מודעה בטול מודעה עדיין לא נתבטל עכ"ל וא"כ גם כאן הרי לא נכתב מודעי דנפקי וכו' רב המרחק ביניהם דשאני התם לא נכתב אלא כל מודעי ויכולים אנו לומר כל מודעי היינו כל המודעות שיעשה אבל לא למודעי דמודעי וכמו שפירש הר"ן בדבריו אבל כאן הרי כתוב כל מין מודעה וג"ד ומה אלא כל היינו מודעה ומודעי דמודעי וכו' כדאמרן וזה פשוט בלי שום פקפוק:

ובזה גם הרי כתב כל מין נ"ד ומו"ד וכו' ומלאתי

רחיתי להרב מסכנות הרועים במערכת ות"ו חו"ג שכת' אם כתוב בשטר דלח כחש' וכו' ולח נכתב ודלח כעו"ד מי לחמרינן מלח וכו' מוסכח דלח כעו"ד חו לח ומלחתי למוהרח"ם מסס מהרשד"ם ומהרש"ך דמהני וכן בשטר נחמנות שכתוב והחתין הלוה נחמנות וכו' כחלו נכתב עליו ועל יורשיו לחריו וכחלה רבות שהסופר כותב תחלת הענין והוי בחסמעותו חשלוס הענין חלח שהות כורך דרך קלירה שוב מלחתי שכ"ך הכנה"ג מסס מהרח"ך ומהרשד"ם והרב מסף"ט לד"ק עכל"ה נמלינו למידין דהיכח שהתחיל לכתוב סוס ענין וסייס מלח וכו' כוונתו היח על חשלוס הדברים הרלויס לכתוב עד גמירח וח"כ גס כחן הוחל ודבר מורגל וידוע הוח לכל סיפרי בני ישרחל לכתוב בביטול מודעי ומודעי דנפקי מינו מודעי עד סוף כל המודעות עד

טולס בודחי דגס כחן לזה נתכוון במלח וכו':

וא"כ הן מנד מלח כל מין מודעה דכתוב כחן

הן מנד מלח וכו' הרי כחלו כתוב כחן ביטול מודעה דנפקי מינו מודעי עד טולס וח"כ בזה לחוד ילחנו ידי חובתינו חלכח דהרח"ם שכתבנו וכוותיה פסק מור"ס בס' ר"ה סי"ח והגס שבכחן הרבה להגזים במודעה זחת שכתב כמה בטולים וכתב לפילו לקרעגה ולח יהיה הביטול חלח דעת בדי"ן שבעיר מרחקם יע"ה עכ"ז כל לותס הגוזמות נכללו במה שכתב וכטל כל מין ג"ד ומודעה וכל זה נחבחר בדברי הרח"ם שכתבנו משמו שכתב דחפילו לתר במסירת המודעה כל מה שחבטל לח יהיה בטל עכ"ז מהני הביטול וגס כחן הוחל ולתר וכטל כל מין מודעה כל ההגזמות שכתב נחבטלו וח"כ בזה לחוד ילחנו ע"פ פסק מור"ס ז"ל:

אלא דעדיפח מזה מלחנו בביטול מודעה זחת דכתיב

בה בביטול כל מין ג"ד ומודעה וכו' חלכח דהרשב"ח וכבר בירכנו דדעת הרשב"ח היח בפסול עידיהון וח"כ בכחן בירכנו ממלח מין וממלח וכו' דהוי כחלו נכתב כחן מודעי דמודעי וכבולהו פסיל עידיהון וח"כ ביטול זה הרי הוח מיוסד ע"פ סברת הרח"ם וע"פ סברת הרשב"ח וסברת הרשב"ח נרחה מדברי הסמ"ע דמהניית לפילו לסברת הרמב"ם דפסק מר"ן כוותיה דהח בס"ק ז"ך כתב וז"ל מיהו גס לסברת קמח שהיח סברת הרמב"ם דפסק מר"ן מהני כשכתב בשטר הקנין שפיסל העדים שיעידו שמסר לפניהם עכ"ל נמלח לפי דברי הסמ"ע סברת הרשב"ח מוסכמת היח חלכח דהרמב"ם ומר"ן וח"כ מחן ספין

ומחן רקיע לבטל מודעה זחת:

הן חמת דרחיתי להרב"י שהביח דברי הר"ן שכתב

על דברי הרשב"ח הנ' כתב חיהו עליהם שכ"ל שחס מסר מודעה עליהם חף על פסול העדים חכתי לח מהני שחף פסיל זה מחמת לותסו הוח שפוסל לותס וכבר קדם ומסר מודעה על זה עכ"ל יעו"ש וח"כ בכחן הרי מלינו במודעה זחת כתוב בה בזה"ל ותי חבטל לי שבועת מודעה זחת חלכח דהפוסקים והרשב"ח הכל חינו חלח מן הספה ולחוך וכו' נמלח שמסר מודעה על סברת הרשב"ח דהיינו פסול העדים וח"כ

לפי דברי הר"ן ביטול זה חינו מועיל:

אלא דחכר החיפוס מלחנו חרופה לזה מדברי

מהריט"ן זלה"ה בס' קפ"ט דשם הרב הגו' מעקרת גם הוח נרחה לו דדברי הר"ן הם סותרים לדברי הרשב"ח והולרך להשוות דעתם וכתב דגם הר"ן עלמו מודה בסברת הרשב"ח חלח דעתה חלוק ביניהם מילחת בטעמת דהיינו הר"ן חיירי בדבר שהות ידוע ומבורר בין לב"ד בין לכו"ע ומסר מודעה על פסול העדים בזה לח מהני ביטול חפי' פסל עדי המודעה דהוחל והדבר גלוי ומפורסם לכל העולם חין חנו לריכים לעדי המודעה דכל העולם ידעו בחוגמו יע"ש והרשב"ח חייירי כשחין החוגם ניכר לב"ד ולכל העולם הלכך כיון שלריכין חנו לעדי המודעה שיעידו בחוגמו והרי לינס כשרים שהרי פסל לותס וחין עדותם עדות וחין כחן חוגם ע"כ וכתב הרב לכסוף דלהלכה נקטינן כהרשב"ח וכן רחיתי להרב מסכנות הרועים במערכת מיס לות ר"ב שכתב מסס גו"ר חס כתוב בשטר המכר חו הפסר בפיסול עידיהון ע"ד הרשב"ח ז"ל חפט"פ

שמסר מודעה על זה לח מהני יעו"ש:

שוב רחיתי להרב לחרון בספרו בריח לגות סר"ה

שפלפל בדברי הר"ן עס דברי הרשב"ח ועלחה הסכמתו גם הוח דהר"ן לח לחלוק על הרשב"ח לחח חלח כוונתו לומר כנגד מה שחמה הרשב"ח על הרמב"ם גם הוח חמה על הרשב"ח זהו כוונתו של הר"ן ותין דברי הר"ן כפשוטן דלית חקנחה לבטל המודעה חלח כוונתו כמו שהקשה הוח הרשב"ח על הרמב"ם הקשה הר"ן על הרשב"ח חבל לקושטח דמילחת מהני פסול העדים בין להרשב"ח בין להר"ן בין להרמב"ם וכתב דפסול העדים ליכח מלן דפליג יעויין כל זה בס' הנ' ותח בריה קלה נלע"ד לומר דחיקון הרשב"ח מועיל חלכח דכל הפוסקים דהח מלינו לרבינו הטור בס' ר"ה שכתב ושם מסר מודעה ובטל חח"כ כתב רב הח"י ז"ל דלח הוי בטול וכן כתב רב חלפ"ס והרמב"ם וכן כתב הרמ"ה דלח מהני ביטול בזביני עד שיעידו העדים שיעידו סלוק לוגסו או שהודה לוי שלח מסר מודעה קודם לכן דהודחת בע"ד כמאה עדים דמי ע"כ והנה מלשון זה מוכח דחיקון זה דכתב הרמ"ה לבטל המודעה על ידי שמודה שלח מסר מודעה הוח מהני לפילו לרבינו הח' נתון והרי"ף והרמב"ם מדכייל להו כולהו בסברת חדת והרמ"ה עמהם וח"כ מביח חקון הרמ"ה משמע דכולהו יודו בחיקון זה וכבר הוכחנו לעיל מדברי כנה"ג דחיקון דהרמ"ה הוח מועיל לפילו חס מסירה המודעה היתה בפסול מסירת מודעה בביטול מודעה ומודעי דמודעי וכ' כמו שהוכחנו לעיל מדברי כנה"ג בהגהות הטור יעו"ש וכן מוכח מדברי הרב"י שהקשה על דברי הטור למה כלל דברי הרמב"ם עם דברי רב הח"י חלפ"ס הרי הרמב"ם ס"ל דחס מסר מודעה ובטלה מהני הביטול וחרין הוחל ומלינו להרמב"ם שכתב חס חמר לעדי המודעה הוו יודעים שכל קנין שחני לוקח לבטל המודעה שהכל בטל ואיני חומר כך חלח מפני החוגם שחתם יודעים הרי המכר בטל ע"כ יעו"ש וח"כ מכחן מוכח דברי הרמב"ם שהביח הטור הם חיירי במסר מודעה על הביטול והוחל ודינם שוה לדעת הרמב"ם כמו מסירת מודעה לחוד לרב הח"י לכך כלל לותס וח"כ כשכתב חת"כ דעת הרמ"ה ותיקונו נמלח החיקון חוזר על הכל בין על המודעה לדעת הני פוסקים בין על המודעה שנמסרה גם על הביטול חלכח דהרמב"ם דכולהו חד דינח חית ליהו וממנו יולח דגס להגהו

פוסקים חד דינא חית ליהו:

וא"כ הואל ומלינו תיקון הרמב"ם מועיל לגבי חלבא דכולהו היא הדין הקונו של הרשב"ח בודאי חלבא דכו"ע יודו דמהני דמה לי הציד על עלמו שלא מסר מודעה כלל דיהני עדותו כמאה מה לי פסל עדי המודעה הרי משפסל לחום כאלו הציד על עלמו שלא מסר כלל דזה וזה חדא ניהו ויש לי ראיה על זה מדברי כנה"ג הגהות הטור חות ס"ב שכתב נמלא ש"מ הרבעה התקנות כדי שיתקיים המקח בדאנים ובמתנה ומחילה בדלא לגיס חדא שיבטל מודעי ומודעי דמודעי עד עולם שנית פסול העדים שליבית תקון הרמב"ם אמר לפנינו שכל הדברים שמסרתי בגורמים וכו' רביעית מ"ם הרמ"ה על עלמו שלא מסר מודעה ונשהלק האוסם והשניס מאלו ההקונה הם שחודה שמסר מודעה ומבטלה והשניס מהם הם שלא מסר מודעה וכיון שכן לע"ע אי מני למכתב כולהו כיון דסהרי זו לזו וחזינן לסופרי דווקני דכתבי לכולהו מהריב"ל עכ"ל הרי לפניך דחשיב לסברת הרמ"ה והרשב"ח חדא ושוים הם מדקאמר ושניס מהם שלא מסר מודעה ע"כ שמע מינה דחדא ניהו ולא סתרתי וא"כ הואל ומלינו מדברי הטור מוכח דסברת הרמ"ה מודה בה רב הא"י והרי"ף והרמב"ם בודאי

גם סברת הרשב"ח ליכא מאן דפליג עלה:

איך שיהיה הדרן למאי דאתן עלה הוא הואל ובבטול זה נמלא כתוב בו חלבא דהרשב"ח דהוי פירושו בפסול עידיהן ודאי ליח בגר ובר בגר שיהרוס לותו ולא מבעיא לסברת מהריב"ן שמשוה דעת הרשב"ח לדעת הר"ן ולאו סתרתי ומכ"ש לפי דעת הרב מהר"ח קורייאט בברית חבות שכתב דדעת הרשב"ח ליכא מאן דפליג עלה וכן דעת הסמ"ע ס"ק ז"ך דס"ל דסיקון הרשב"ח מועיל לחלבא דהרמב"ם ומר"ן פשיטא דהכי נקטינן חלא לאפילו לדעת הפוסקים דס"ל דהר"ן פליג על הרשב"ח אהרן הגו' יכול לומר קי"ל כדעת הרא"ש דפסק מר"ן וכדעת הרשב"ח ושאר פוהקים דסברי כוותייהו ובפרט דיש כמה פוסקים דס"ל דסברת הרשב"ח ליכא מאן דפליג עלה ואו לא מידי:

והגם שמלינו במסירת מודעה זאת כתוב בזה"ל בחופן שלא יהיה שום בטול למודעה ולגלוי דעת זו לאפילו תוליאנה ותקרעגה לפניכם לי"ב קרעים לחזור ולכתבנה עד כדי מאה ואין לה בטול כי אם ע"פ ב"ד הגדול שבעיר מרחקם שיהיו לפנינו ויבטלו לותה ע"כ ומלינו להכנה"ג בהגהות הטור חות פ"ז שכתב וז"ל לאפי' לדעת הרא"ם כל שהתנה במודעה שלא יבטל חלא ע"כ נקרע המודעה קרע ב"ד וכ"ם אם נשבע אין המודעה בטילה מהרי"ט ז"ל ואי"כ לכאורה נראה דנם כאן הואל וכתב במודעה שאפילו יקרעגה מחזי דלא מהני הביטול חלא דאחר החיפום ראיתי הדברים במקורן במהרי"ט עלמו ח"ב סמ"ג שסם כאן הדברים בתוך וברוחב ויהיב טעמא למילתיה ז"ל דהואל והתנה במודעה ונשבע שלא יבטל חלא אם כן יקרע המודעה קרע ב"ד דזה על תנאי זה הוא סומך ואינו גומר לבטל שהרי ים טענה ופתחון פה לומר שלא בשלתי שאם הייתי מבטלה הייתי קורעה שכבר נשבעתי שלא לבטל ואם איתא שגמר לבטל היה לו להוליא המודעה ולקורעה קרע ב"ד או לפסול העדים בשמם כמו שהתנה והואל ולא אמר כן אלא שלא גמר בלבו לבטלה ע"כ

וא"כ כרחוהינו דברים אלו ברוחב ים לנו לחלק בין נדו"ד לאותו נדון דמהרי"ט והחילוק פשוט דהתם מייתי דהתנה שלא יהיה בטול למודעה עד שיקרעגה או יבטל עדי המודעה ומדמלינו דהיה לו לקיים תנאו ולקרוע המודעה ולא קרעה אין בטולו בטול אבל בנדו"ד לא כתב כאן לא יהיה בטול עד שיקרעגה אלא כתב אפילו יוליאנה ויקרעגה אין בטולו בטול נמלא דלא חלא הביטול בקרע והואל ולא אלא הביטול בקרע א"כ מה יהנה לן אם יוליאנה ויקרעגה או לא יוליאנה הרי אין הביטול אלו בקרע וליכא שום הוכחה למימר מדלא קרע לא בטל וזה חלוק פשוט וברור נוסף על זה בנדו"ד שעשה בטול מודעה חלבא דהרשב"ח וכבר ביררנו הביטול חלבא דהרשב"ח הוא פסול העדים וא"כ בנדו"ד הואל ובטל עדי המודעה הרי כאלו לא נעשית שום מודעה כלל וא"כ כשיולית המודעה ויאמר הרי תליתי הביטול בקרע אף אתה אמור לו כבר פסלת עדי המודעה ולא נמלא לפנינו מודעה כלל כדי לדון עליה:

ואל יקשה בעיניך עוד לומר דסו"ם הרי כתוב במודעה זאת ולא יהיה לה בטול למודעה זאת כי אם על פי' בית דין שבמרחקם שיבואו לכאן וכו' ודבר זה הוא דמי ממש לדברי מהרי"ט סימן מ"ג דאם התנה שלא יהיה בטול עד שיקרעגה בעינן עד שיקרעגה וא"כ גם כאן הואל והתנה כך עד שיהיה הביטול על ידי ב"ד מרחקם נימא לא נתבטל זה לא יתכן ורב המרחק ביניהם דבשלמא התם הואל והיה בידו לקורעה ולא קרעה ודאי אין כוונתו לבטל כדכתב בדבריו מילתא בטעמא וז"ל ומדמלינו בשעת הבטול לא הוליאה וקרעה וכו' וא"כ בשלמא במקום שהיה בידו לבטל כגון לקרוע ולבטל ולא עשה ודאי אין כוונתו לבטל אבל כאן שאלה עלמו בב"ד של מרחקם וא"כ חזר ונתפשר ובטל כיצד יכולים לומר מדהוה ליה לבטל על ידי ב"ד של מרחקם ולא בטל מוכח דאין רלונו לבטל זה לא יתכן דאין דבר זה בידו לעשותו כדי שנאמר עליו מדלא עשאו אין רלונו לבטל דזה דבר שאי אפשר הוא וא"כ מאן לימא לן דלא בטל מרלונו וזה הוא פשוט דלא דכאן

ים לנו לומר כל מה שעשה מרלונו עשה:

גם על הדבר הזה ים תשובה כמו שדחינו לעיל דהיינו דלא כתב כל זה מהרי"ט אלא שלא נמלא כתוב בו בביטול המודעה פסול עדי המודעה והיה רלוי לפסוק כהרא"ם לכך הולרך לכך לחבל בנדו"ד שהיה הביטול בפסול עדי המודעה כמ"ש בודאי דלא נכנס זה במחלוקת כמ"ש:

איך שיהיה משגלע"ד בזה הוא דהמודעה מעקרה בטילה כמו שאמרנו לעיל ואפילו אם יהיה עדי האוסם כההיא דפרדיסא דאזי בלירוף המודעה ועדי האוסם חשבינן לה מודעה עכ"ז במה שנתפשר ובטל בלשון כל מין מידעה וג"ד וכו' חלבא דהרשב"ח וכו' נתבטל האוסם והמודעה. זהו משגלע"ד וליה ילילנו מכל שגיאה לאמן. כ"ד החותם בחב הנאמות מצ' תרנ"ח פה סאלי יע"ה:

הלעיר **רפאל אנכאווא** סי"ט

סימן כצ"ב

להוות שהר"י טולטלן בלב"ע זה כמה והניח חלמנתו ויתום קטן בנה של החלמנה הנז' והניח להם מטלטלין וקרקעות ומיום שנלב"ע הר"י הנז' עד היום הזה החלמנה הנז' טולטת במה שהניח בעלה ועדיין עיסה לחם היא ובנה הנז' והיא המתפלת בנכסים בעדה ובעד בנה והן היום עמדה החצה ומשכנה ביח לחת מהקרקעות שהניח לה בעלה ביד רחובן כדין משכונה דסוריא לזמן מה ואחר שהחזיק הממשכן הנז' בקרקע הנז' רצתה החצה הנז' היא ובנה לבטל המשכונה הנז' וטענה שהקטן חינו רוצה למשכן הקרקע הנז' ואינו רוצה לקיים מעשה אמו הנז"ל ע"ז יורינו מו"ן:

תשובה לזה הוא הנה מלינו לרבינו הטור בס' ר"ן ס"ג דכתב וז"ל ואין כ"ד ממנין לפוטרופא לא נשים ועבדים וקטנים וכ"ל ופסקה מר"ן בקלר לסברת זאת בס' ר"ן ס"ב ח"כ הרי לפניך דאין הב"ד יכולים למנות החצה לפוטרופוס ואין שם לפוטר' עליה:

ואין לחלק ולומר דלא אמרו אין כ"ד ממנין החצה לפוטרופא אלא בחצה דעלמא שאינה אם היתום אבל אם היא אם היתום נימא דיכולים למנותה לפוטרופא ז"א דזיל בתר טעמא דאין ממנין החצה לפוטרופא הוא מטעם שכתב רש"י בס"ם שם בפרק הנזקין והביא הב"י והסמ"ע סק"ה דהטעם דאין החצה ראויה להיות לפוטרופא משום שאין מדרכן ללאת ולבוא ולטרוח ע"כ וא"כ לפי טעם זה מה לי חצה שאם מה לי אם תהיה אם היתום דטעם זה יולדך לפילו אם תהיה אם היתום ואדרבא עדיפא מזה מלאנו דאם היתום נגרע כחה מחצה דעלמא והילך לשון הרשב"ץ הביאו הרב"י בס' הנז' ס"ג וז"ל וכתב הר"ם בר למח ז"ל אין מעמידין אצה לפוטרופוס כ"ש אצת המת שרוצה להרבות בכחובתה מנכסי היתומים עכל"ה הרי להדיא דאצה שהיתה אצת המת נגרע כחה ואין לחלק ולומר דגם שם בחצה דעלמא דבר הרשב"ץ דוקא דזה לא שייך ושבועת חלמנה תוכיח דקימ"ל אף אם תהיה החלמנה אם היתום גריכה לישבע ח"כ משם ים להוכיח דאפילו אם תהיה החלמנה אם היתומים נגרע כחה מחצה דעלמא ולפ"ז לכאורה נראה דאין לממשכן הזה כח וזכות בחלק היתום:

אלא דלפי האמת קושטא קאי דזכה הממשכן בחלק היתום דהא לא אמרו דאין החצה יכולה להיות לפוטרופא אלא שאין הב"ד יכולים למנות אותה שתהיה לפיטרופא אבל מצד עלמה היתומים הלכו ונשטנו עליה אז אם נאחר מנכסי המת ביד החלמנה והיא מתפלת בנכסי המת בחלקה ובחלק היתום הנסמך עליה בזה פשוט דכל מעשה שלה קיים דדין זה מחלוקת שבניח הטור בסל"ח וז"ל יתומים קטנים שמכו אבל בעה"ב פירוש בן מעצמן נתחברו אליו ונשהדל בשלהן ים לו כל דין לפוטר' גמור למכור ולקנות ולכל דבר ואפי' שמכו אבל אצה וכתב הראב"ד ז"ל שאין משביעים אותו ות"ח הרא"ם ז"ל כתב שמשביעים וכ"ך הרמ"א וכתב הא דים לו דין לפוט' דוקא שהקטן בן ט' שנים אבל פחות מב"ט לא ואפי' בן ט' אין לו רשות לבטל דין למכור אלא מטלטלין כי היכי דקטן נופיה מלי לזבוני אבל מקרקעי לא ות"ח הרא"ם ז"ל כתב דאין חלוקה אלא הרי הוא כאפוטרופא ממש ואפי' בקטן ממש טכ"ל נקטינן מזה דדבר זה הוא מחלוקה הפוסקים ונראה דפשוט דהדין הוא כסברת הרא"ם שאינו מחלק בין קרקע למטלטלי אלא דהא דאינו הטור הניח סברת אביו הרא"ם באחרונה ובדרכו בכל מקום שמניח סברת אביו באחרונה במקום שרולה לפשוק כוותיה והנם שהרב"י ז"ל אחר שהניח דברי הרמ"ה ודברי הרא"ם דלא מחלק בין קרקע למטלטלי הוסיף בדבריו וכתב וז"ל והריב"ם כתב בספר תנ"ה על דברי הרמ"ה בחית תפע"פ שים מי שלא חלק בזה דברים נכונים בטעמם ורוחה אני לומר[ש]כ"ל ח"כ מדברי הרב"י אלו שהניח דברי הרמ"ה והרא"ם ואח"כ דברי הריב"ם שהכריע כסברת הרמ"ה ח"כ לפ"ז נראה דגם הרב"י חזיל כסברת הריב"ם שהיא סברת הרמ"ה לפי"ה אין לנו אלא סברת הרא"ם דלא מחלק דהא מר"ן בקלר בס' ר"ן סכ"ד פסק דין זה דיתומים שמכו וכו' ופסק בסתם וז"ל בסיום דבריו ים לו דין לפוטרו' לכל דבריו ובודאי הגמור מדלא חלק בין קרקע למטלטלין שהיא סברת הרמ"ה פשוט הוא דסתם הדברים כסברת רבינו הרא"ם דבין בקרקע בין במטלט' דין לפוטרופוס ים לו לבע"ה זה וכן ראיתי להרב משא"ח דרכות"ח וז"ל בח"ב ס' ק"ט שכתב בחמלט התשובה וז"ל ודעת הרשב"א בס' תילדות חרס ס' מ"ט כדעת הרא"ם שים לו לבע"ה שסומכין אללו כל דין לפוטרפו' שמינהו אבי היתומים אף לקרקעות וכן דעת הרשב"א ס' רפ"ט וכן נר' דעת מר"ן ז"ל בש"ע עכל"ה הרי לפניך דהרב משד"ר זלה"ה פסיק וחני דדעת מר"ן בס' ר"ן סכ"ד היא דסתם דבריו כדעת הרא"ם דאין לחלק בין קרקע לטלטול אלא דפש נבן לבורי דדוקא אלא נאמרו דברים אלו אלא שאני לן בין קרקע לטלטול דבכולהו מיחסיב בעה"ב שסמכו עליו כאפוטרו' גמור אלא אם הניעו היתומים לבן ט' שנים אבל אם עדין לא הניעו לכלל זה לא מחסיב בעה"ב זה לאפוטרופוס והנם דדין זה ג"כ נכלל הוא במחלוקת הרמ"ה והרא"ם כדכתבנו לעיל וז"ל והרמ"ה כתב דוקא שהקטן בן ט' אבל פחות מב"ט לא ואפילו בן ט' אין לו רשות לזבוני מטלט' כי היכי דקטן מלי לזבוני אבל מקרקעי לא ות"ח הרא"ם ז"ל כתב דאין חלוק אלא הרי הוא כאפוטרו' ממש ואפילו בקטן ממש עכ"ל ח"כ מלשון זה של רבינו הטור בפירוש של הרא"ם ס"ל דגם בקטן ים לו לבעה"ב דין אפוטרו' וכבר בירדנו דמר"ן סתם כדברי הרא"ם וא"כ נראה דמר"ן פוסק דאפי' בקטן ים לו דין לפוטרופוס זה לא יתכן דהא מר"ן בב"י כתב וז"ל ומה שאמר רבינו ואפילו בקטן ממש אינו מבואר בדברי הרא"ם עכ"ל הרי לפניך דמר"ן ס"ל דלא כתב הרא"ם דין הקטן כלל ולא שלים הרא"ם על הרמ"ה אלא בדין הקרקע דוקא להרמ"ה מחסיב אפיטרופ' לקרקעות ולהרא"ם לא שנא וא"כ מלינן למימר דמה שסתם מר"ן כסברת הרא"ם וכתב בזה"ל ים לו דין לפוטרופוס לכל דבר אלא לענין הקרקע והטלטול וכן ראיתי ג"כ סברת זאת הביאה הרב משד"ר וז"ל נמלינו למדין לענין חלוק קרקעות ומטלטלים הנה רוב רבותא הסכימו דדינם שוה וכן מהרשד"ם חא"מ ס' רס"ג שרבים הם החולקים עליו קמאי ובתראי אבל בענין הנשים אמתי לא נתברר שהריב"ם והרב"י סוברים דהרא"ם לא נתברר מדבריו שחולק

על הרמ"ה חלק בענין מקרקעי וא"כ קס דיעת דהרמ"ה דבעי דוקא מדן ט' וכן דעת הריב"ם להלכה עכל"ה הרי לפניך דהרב הגז' פסיק וחני דהרב"י ס"ל דלא נחלק הרא"ם על הרמ"ה חלק בדין הקרקעות וא"כ מה שהתם בקלר בידחי חויל לסברתיה שבב"י דבקטן אין כאן מחלוקת ומודה הרא"ם להרמ"ה דאין דין תפוטרופוס לבן פחות מט' שנים וכן דיחיי להרב החביב ולה"ה בספרו הבהיר בע"י חי"י סימן ר"ז דס"ל דמר"ן פליג על דברי הטור שכתב דפליג הרא"ם על הרמ"ה יעו"ש לית שיהיה מכל מה שכתבנו הרי בירכו דהרב"י ס"ל דבקטן אין כאן סוס מחלוקת של הרמ"ה והרא"ם וא"כ מה שהתם דבריו בקלר ואתר תפוטרופא לכל דבר הוא לענין בין קרקע בין טלטול וא"כ לפ"ז יצאנו לחלק דהתם היתום הזה הגיע לב"ט שנים בודאי דזכה הממשכן במשכונא דכבר בירכו דדין תפוטרופא ים לתשה זה תפי' לגבי קרקע וידוע הדין דתפוטרו' ים בידו דשות תפי' למכור ולקנות לטובת היתומים ותס עדיין לא הגיע לבן ט' א"כ נראה שאין רצוי להקרא לה שם תפוטרופוס וכל מעשיה מבטל ימעטו :

ואם היתום גדול והגיע לבן ט' שנים נ"כ בודאי דאין לממשכן הזה זכות בחלק היתום כמה שמשכנה אתו דהולא והגיע ל"ג שנים אין כח ביד תפוטרופא לעמוד ולמכור בנכסי היתום דהולא ורשות היתום ביד עצמו לעמוד לדבר בשלו דתפוטרופא לדיקנני לא מוקמינן ועליפא מזה פסק מר"ן בש"ע בסי' ר"ך סכ"ו ו"ל קטן שהגדיל תפילו היה תוכל ושותה יותר ומפסיד והולך בדרך רעה אין למנוע ממנו ממונו ואין מעמידין לו תפוטרו' עכל"ה וזמן הגדלות הוא שהוא י"ג שנים כמ"ש הריב"ם והביאו הב"י בסי' הגז' בסעיף ל"ג ו"ל עיין בהריב"ם סי' תס"ת וסי' ך' עכ"ל ובודאי דלזה נתכוון לכתוב דברי הריב"ם כדי לשער לנו זמן גדלותו דלא יתלר לו לתפוטרופוס ולא לב"ד כח בנכסיו הרי לפניך דאתר שהגדיל היתום אין כח תפילו ביד הב"ד עלמס להמנות עליו לתפוטרופא מכ"ש לתפוטרו' כהאי דהתם יש לה דין תפוטרופוסת מכח ממה שמכו עליה ח"כ בודאי לא נשתר לה שם תפוטרופוס אתר שהגדיל היתום ומה שעשתה בנכסיו של היתום מעשיה מבטל ימעטו דהוי תשה וזת כמו תדם אתר שמכר בנכסי חבירו :

ובן רחיתי הדבר מפורש בם' בע"י חי"י סי' קניו וזל"ה תבל לגי שתלתי לת פי התשה ואמרה לי שהנערה זה ימים לו עשור עברה מפרקה והרי היא עכשיו בת י"ד שנים וכיון שהנערה היא גדולה מה יועיצנו מכירת ב"ד ומה בין היותה בת י"ד לו בת שלשים לטו שם ב"ד מכרו קרקע רשובן בלתי ידיעתו בהיותו גדול הנאמר דשועיל מכירתם ודברי הרמב"ם ליגם תלת בקטנים פחות מבן י"ג שמכירת התפוטרופוס מהנייה לפילו לקרקעות לכן מבן י"ג שאין מכירת התפוטרופוס כלום דתפוטרופא לדיקנני לא מוקמינן ה"ה דאין מכירת ב"ד כלום דלא לאמרינן ב"ד תבוהון דיתמי תלת ביתומים קטנים לא נגדולים שם לא שהם שוטים לו רטושים עכל"ה הרי לפניך דכל שהוא יתום בן י"ג מעשה לאו בטלים :

ואין לחלק ולומר בין מכירת קרקע לחלוטין למשכנתא דת שפתידה לחזור ליד היורשים ולומר דבזה דעתיד לחזור מהנייה מכירת התשה זלת דאין זה סברת דהולא ובן י"ג ומעלה בירכו שאין במכירת התפוטרופוס הולא והוא מחשיב כתדם לאתר דעלמא ת"ל כמו שאינו יכול למכור כך אינו יכול למשכן דטעם לאתד להם ובפרט דמכירות ליומא ממכר הוי ואין חלוק כלל ושדיפא מזה דחיתי להרב בע"י חי"י בסי' ר"ו שהביא דברי מהדי"ל ולה"ה שנסתפק בתפוטרו' שמכר קרקע היתומים בעודם קטנים לזמן ארוך אם קנויה מכירות זה לכל הזמן או דילמא לא מהנייא תלת לזמן קטנות היתום לבל לכשיהיה בן י"ג יכול להוליאה מיד השוכר והשתא דקרקע בחזקת בעליה עומדת ולכשיגדיל היתום יוליא הקרקע מיד השוכר ת"ל קו"ח אם אחלת המכירות היתה בזמן שגדל כבר היתום בודאי אין כח וכות כלל לשוכר בחלק היתום וכ"ז לפילו בשכירות שאינה לזמן מרובה מכ"ש משכנתא דסוריית שנמשכת לזמן מרובה :

ואם כן בנדו"ד הולא והיתום הזה כבר היה כבן י"ד פשוט דבטלה משכנתא זה לגבי חלקו ולפילו לגבי חלק התשה עלמה ל"ל פשוט דבטלה המשכונא דהא עדיין לא נשטעה שטועת חלמה ומר"ן פסק בהטע"ז סי' ל"ו ס"ת כתב דהשה שמכרה בקרקע קודם שטועה לפילו נשטעה אח"כ אפי"ה מה שמכרה קודם בטל ומבוטל הוא והנם דדין זה דפסק מר"ן בהטע"ז הוא בכתובה דאורייתא דאין לאשה שום חלק בקרקע היורשים כי אם שעבוד בטלמא ויכולים היורשים לסלקה במעות בשביל זה מה שמכרה בטל אבל בנדו"ד דהתשה יש לה חלק בקרקע ואין היורשים יכולים לסלקה נימא דמה שעשתה עשוי וכמו שמלינו רחינו להרב מהריב"ו ולה"ה בח"ב שאלק כך ע"ז ה"מ אם חשבע התשה אח"כ נתקיימו מעשיה למפרע אבל קודם פשוט הוא דאין לה כלום אפי' בכתובת הקאסטילייאנוס ת"כ בנדו"ד דעדיין לא נשטעה ומשכינה בודאי דמעשיה בטלים אפי' לגביה אלקה אבל אם תשבע אח"כ נתקיימו מעשיה למפריע לגבי חלקה זהו משנלע"ד :

ואחרי כותבי רחיתי להרב כמוהר"ר יואל זלה"ה בספרו תוס"י ח"ת שאלה ט"ל שנשאל על אחד שמכר קרקע שנפלה לבתו בירושה מפתת ירושת אמה והאב הגז' מכר חלקו וחלק שבת הגז' שנפל לה בירושה לתועלתה והסכימו הב"ד על המכר הגז' ובשעת המכר היתה הבת בבר בת י"ד שנה ועכ"ז פסק הרב הגז' דמכר האב קיים והבית רחיה לדבריו דהואל והבת לא היתה רחויה ויודעת להתעסק בדידה עדיין מחזיבה בקטן ועדיין שם יתום קטן עליה ונסתייע מההיא דהבית מור"ם ביור"ד סי' ק"ם וז"ל ומלינו למור"ם ביור"ד סי' ק"ם סי"ת שכל זמן שלא הגדיל לעסוק במזונותיו כאחר לנשים לפע"פ שבבר הוא גדול בן י"ג שנה וכו' מקרי יתום לענין להלוות מעותיו בראיה דרבנן יעו"ש וכיון דמיקרי יתום להתיר בו האיסור כ"ש שיהיה לו דין יתום לענין שיהיה לאביה דין תפוטרופ' בעדה שיכול למכור וליקח בשלו לתועלתו כיון שהיתום לינו יודע בעיב משו"מ עכ"ל הרב הגז' :

ואני הפשוט רחיתי ולא אבין דמה קו"ח עושה מזה למכירת קרקעותיו דשאני לענין דבית דרבנן הואל והית לתועלת היתום ומשום כדי חייו הקילו בו

לתועלתו

לחוטלתו וחחשבוה כקטן לחכל להפקיע כחו וזכותו סיהיה כח וזכות ביד ב"ד וביד החפוטרו' למכור בקרקעותיו מי יפוס להס יד לומר דידס כידו לחוב לו וגס זה נרחה מדקדוק דברי מור"ס בס סציים בדבריו וכחב דהוחל ולח הגיע לכלל דעת מקרי יחום לענין זה ע"כ דמשמע לענין זה הוח דחשביה קטן לחכל לח לענין שחר ענינים דודחי לזה נחכוון מור"ס במלח לענין זה דנקט' בדבריו דמחזי כיחור דמי חלח ודחי דלזה נחכוון וכבר חמהו עליו כח החולקים עליו מכח הג"ה זחת כמו שמוכן שם מחוך דבריו והוח עשה יפוצים דחוקים כמו שנרחה שם בדבריו:

גם הביח הרב הגו' רחיה לדבריו דמכר קיים ממ"ש המבי"ט ז"ל וז"ל שוב רחיתי להרב כנה"ג בסי' רל"ה בהנהות הטור חוה ל"ג בשם הרב המבי"ט ח"ח סי' קכ"ב דקטן פחות מבן עשרים שמכר קרקע שירש מחביו בהסכמת החפוטרו' ובהסכמת ב"ד שהמכר קיים מביעס כיון שחפילו הס קטנים יכול החפוטרו' למכור בנכסי היחום שירש מחביו חף למכור ברחוק ולגחול בקרוב ברשות ב"ד כשהס גדולים בני י"ג שנה שיכולים למכור בקרקעות שלהם חיינו דין שיוכלו ג"כ למכור בקרקעות חביהם ברשות החפוטרו' דליכח הכח טעמח דחמרינן דעחיה לגביה זוזי דליכח חפוטרופים בהדייהו וכ"ם חס ב"ד הסכימו חח"כ במכר ט"כ וכחב עליו הרב כנה"ג שבעיקר דינו לבי מהסס דהקו"ח שעשה הרב קו"ח פריכח הוח וכו' יעו"ש הרי לכברת הרב מהר"י מטרחני ז"ל חפילו גדול שיודע ליזח וליקן חס הוח פחות מבן עשרים מועיל הסכמת הב"ד והחפוטרו' מכ"ם שעדיין לח היה בן דעת ליזח וליקן דודחי חועיל הסכמת החפוטרו' על ידי ב"ד ולח שהרב כנה"ג פקפק בסברת הרב יודה בנדו"ד שחינה יודעת להחעסק שהיח כקטנה לכל דבריה ומכירת החפוטרו' והב"ד קיימת עכל"ה של הרב יוחל זלה"ה:

ואני ההדיוט חומר דחחר כשיקום עפר מעל קבר חיש החלהים לח ירדתי לסוף דעתו בזה דמה רחיה מביח מההיח דהרב המבי"ט זלה"ה ומה דמוי ים לנדו"ד דלעל"ד נרחה דמ"ם הרב הגו' דבנדו"ד חפי' הרב כנה"ג יודה לזה חומר חני דחדרבח בנדו"ד חפילו הרב המבי"ט זלה"ה יודה בנדו"ד דחין מכר הב"ד והחפוטרו' קיימים דהח דינו של המבי"ט הוח במכר היחום בעלמו דמדחורייחח מעשיו קיימים חלח דרבנן עשו בו חקנה בקרקע שירש משום דדעחיה מקריבח חזוזי וח"כ מ"ט ומה נעשה פסקו של הרב המביט זלה"ה דהוחל והחפוטרו' וב"ד הסכימו על המכר דידיה ח"כ נסחלקה חשבה שמח הוזיל בדמי המכר ומ"ז פסק דמהני ממכרו:

אבל בנדו"ד של הרב יוחל זלה"ה דלח מכרה הבח כלל חלח דהחב והב"ד הס המוכרים בזה ליס מחן דיחמר דהמכר קיים דהדר דינח לפסק הרב בע"י חי' זלה"ה שהביחני לעיל ולפסק מוהריב"ל זלה"ה הנו' דחביב ב"ד שמכרו בנכסי יחום גדול כחלו חים זר שמכר בנכסי חביהו וחין לו כלל על מה יחול חומו המכר ובפרט הרי מליגו להרב כנה"ג שדחה חפילו סברת המביט עלמה בס' בע"י חי' ס' קכ"ו ום"ל חיהו בפשיטות דחפילו מוכר היחים עלמו ברשות החפוטרו' לח מהני כלל דלחחר י"ג נחשב החפוטרופוס לחים זר ולח חהני רשומו כלל והביח בדבריו שהרב מהרח"ם זלה"ה כך היח דעהו יעו"ש שדחה דברי הרב המביט זלה"ה:

ואין לומר דחומו גדון שפסק בו הרב בע"י חי' דלח מהני מכירת הב"ד והחפיטרופים היינו ביחוס שהוח יודע בטיב מו"מ לח כן יכול ביחוס חיינו יודע בטיב מו"מ נימח כפסקיה של הרב יוחל זלה"ה דחפילו הוח גדול יכול למכור החפוטרו' זה לח יחכן דהח הגדון שהסיב עליו הרב בע"י חי' הנו' הוח זה וז"ל להיות שבח חלי כחב מבס מעכ"ה וכו כהוב שלהיות שמכירת הטערה בקרקע שירשה מחביה עד שהגיע לבח ד' בחעשה בחופן זה דב"ד יחכרו חח החנות ויבוח כחוב מידינו ומיד ב"ד חין מוכרים החנוה הנו' ובזה הקונה יכוח על מקומו כשלוס חין ספק חלי שבח"ר חשב שהטערה היחה פחוחה מבח י"ג ולכן סבר שהב"ד יחכרו כדי שבהיה המכירה קיימת כמ"ש הרמב"ם ז"ל לבל חני שחלחי חח פי החשה וחמ"ל שהטערה זה יחים חו עשור עברה מפרקה והרי היח בח י"ד וכיון שהטערה בח י"ד מה יועיטנו מכירת הב"ד וכו' יעו"ש עכל"ה הרי שהרב בע"י חי' הוחל ושמע שהטערה בח י"ד חמה על הרב הפוסק היחך יחמר שבח י"ד תהיה מכירת הב"ד מהני בה ולח חלה דברי הרב הפוסק חלח בעשה בטערה ונדמה לו שהיח בח י"ב שנה ולזה כחב לו שחל חח החשה וחמ"ל שהיח בה י"ד ולפי דברי הרב יוחל זלה"ה דמחלק בין בח י"ד שיודעת בטיב מו"מ לטחינה יודעת ח"כ מחן חמ"ל להרב בע"י חי' שחוחו פוסק טעה בשני הבח ונדמה לו שהיח בה י"ב נימח דהחכם הפוסק ידע בה שהיח בח י"ד חלח שחינה יודעת בטיב מו"מ כדהכח הרב יוחל דעדיין רחויה לחפוטרו' ולב"ד חו לפחות הו"ל להרב בע"י חי' להכניס ספק זה בדבריו חלחבודחי דהחי חלוקה לח מזכר ולח נשמע חלח כל שהוח בן י"ג ומעלה חין רשות לח לב"ד ולח לחפוטרו' בנכסיו כלוס ופשוט בעיני דהרב יוחל זלה"ה חיינו רחה דברי הרב כנה"ג בספר בע"י חי' היה חוזר בו מפסק זה:

איך שיהיה בנדו"ד פשוט בעיני מה שמשנה החשה החלמנה חלק בנה לח יועילו מעשיה כלוס שחפילו חיכח לספוקי בהחי קטן היחום ונחמר עדיין חיינו יודע בטיב מו"מ חפי"ה חין לנו חלח דברי הרב בע"י חי' שכחבנו ופסקיה של הרב יוחל זלה"ה לח נחחוור חלילי בן מלד דבלח"ה ים עליו חולקים כמ"ש הוח בדבריו הן מלד דרחיוחיו ז"ל ים עליהם חשובות כמ"ש ופשוט חלילי דנעלם מהרב ז"ל דברי הרב הכנה"ג בספרו בע"י חי' הנו"ל ועדיפח מזה דעד כחן לח פסק כן הרב חלח בנדו"ד שהיחה מכירת החב והחב מחביב לחפוטרו' גמור והוח קודם לכל לח כן בחשה דחיינה רחויה להיות חפיטרו' ומיגרע גרע כחה ולח עשו לה דין חפוטרו' חלח מכח מה שמכרו היחומים חלילה זה חיכח למימר דחפילו הרב יוחל זלה"ה יודה דחין במעשיה כלוס וחפילו במכירת החב עלמו לח פסק הרב כן חלח בגירוף הסכמת בדי"ן לח כן בנדו"ד דהחשה היח מוכרת וחין כחן שום הסכמה של ב"ד פשוט דמעשיה בטלו מהליכם וחין חומר וחין דברים ולוי"מ יימ"ן. כ"ד

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן

סימן כצ"ג

נשאלתי מהפיטרופוס אחד שמינהו אבי היתו' בשעה מותו על נכסיו וכן היה עומד האפוטרו' הנז' והשתדל בנכסים והן היום האפוטרופוס רוצה לקחת מן הנכסים שכר טורחו מהו הדין:

וזאת תשובתי פשוט לדעתי דיכול ליטול שכר טורחו וכמ"ש מור"ם בחוש"מ סי' רס"ד ס"ד וז"ל וכן כל אדם שעושה טס חבירו פעולה או טובה לא יוכל לומר בחנם עשית עמדי הואל ולא לייחיך אלא צריך ליתן לו שכרו עכ"ל וא"כ גם כאן האפוטרו' לא אפילו לא אמר לו המת ליטול שכר וגם האפוטרו' לא דבר מחומה ועבד בפשיטות יכול הוא לתבוע שכרו והגם דאיכא למימר הואל ויש מוטה בדבר שמשתדל בשל יתומים והנה שכרו אתו בעולם שכולו טוב וגימא אפשר דמחל כמה דעבד לשם מצוה ליכוון זה אינו דאלוק זה לא נזכר ולא נפקד ובפרט מלאתי ראיתי להרב משכנות הרועים ז"ל או"פ סל"ד אות פועל שפשיטה סברת מור"ם רס' רס"ד שכתבנו וסייס עליה וז"ל וכתב הרב"ד ז"ל סימן ג"ל ומכאן נראה לע"ד דמי שעמד וסרס את החולה בלי נוחתו שחייב לשלם לו ולא מלי למימר לשם מתנה ליכוון עכ"ל הרי לפניך דאפילו במקום מצוה דאין לך מצוה גדולה יותר מזה שמפקיע על החולה ואין לך גמילות חסדים יותר מזה ועכ"ז פסק הרב דיכול לתבוע שכירותו ומכ"ש נדו"ד בידאי דיכול לתבוע שכירותו:

שוב ראיתי להרב חתם סופר בחוש"מ ס"ס שמדבריו נראה שם דמנהגים שלקחו שכר טורחם בשכיל שעשו השתדלות במעות הקופה הדין עמם יע"ש והשמיך דבריו ג"כ על דברי מורים שהבאתי לעיל וכל זה לא הולרכתי אלא ליסד הדבר מן הדין דכאן הכי מנהג נהוג ועינינו רואות שאין שום אפוטרו' שאינו נוטל שכר טורחו וכך מנהגים מימות הראשונים אפילו מנוהו בדי"ך דמן הראוי דיי ליה במה שהוזק לנאמן יתרון הדבר בהרב"י סי' רי"ך מכ"ם מינהו אבי היתומים פשוט דנוטל שכר טורחו שהוא דבר קלוב מימות הראשונים דהיינו שלים בריות שירותו המעות ואפילו לא נילה דעתו לא אבי היתום ולא אפוטרו' שאתו כפירושו דאדעתא דמנהגא נתיא הואל ומנהגא נהוג בודאי הנה שכרו אתו ופעולתו לפניו. זהו מסגל"ד ונו"מ ויש"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קצ"ד

באופן שרצו הב"ד למכור קרקע היתומים לטובתם ע"פ השובה הרשב"ש שהביאה הרב"י בסי' ר"ן סי"ז יעו"ש והספק דידיה הוא שם צריך שומא והכריזה כדין הכתוב בש"ע סק"ט ס"ח יע"ש או לא ועלה על דעתי למימר דלא הצריכו שם בסק"ט השומא אלא שם באנו להגבות הבע"ח לכך צריך שומא כדי שיטול חובה הבע"ח בשומא אבל שם באנו למוכרה לקחת בידינו המעות לאיזה טיבותא למאי צריך השומא הרי כל מגמתינו אינה אלא לקחת המעות בידינו וא"כ שומא זאת מה טיבה:

אלא דעכ"ז נלע"ד דצריך לעשות שומא כדי שלא למכור בכסי יתמי פחות מכדי שוויס וזה נמרא ערוכה בכתובות ד"ק וז"ל הגמרא אמר רב יהודה אמר שמואל מצלטלים של יתומים שמין אותם ומוכרים אותם לאלתר רב חסדא אמר אבימי מוכרין אותם לשווקים ולא פליגי הא דמקרב שוקא הא דמרחק שוקא ע"כ ופשוט מלשון הגמרא זה דלא בא רב חסדא לחלוק על רב יהודה אלא על מאי דאמר מוכרין אותם לאלתר אבל על מאי דאמר שמין אותם לא בא לחלוק ולומר דאין צריך שומא אלא מוליכם אותם לשווקים ולא צריך שומא דזה לא יהבן דלא מלבד שאין הלשון מורה כן אלא אדרבה פשט הלשון מורה דצריך שומא אלא צריך ג"כ להוליכו לשווקים ולא שייך לומר דכוונת רב חסדא דכשיוליכנו לשווקים א"צ שומא דא"כ הוא למה הולרך תלמידא לומר דלא פליגי הא דמקרב שוקא הא דמרחק שוקא הו"ל למימר דאדרוייהו בדמקרב שוקא או בדמרחק שוקא קא מיירי אלא דמ"ד אמ"ח ומ"ד אמ"ח ולא פליגי ואדרוייהו מודו דבאחת עלתה לו אלא ודאי דעל השומא לא פליג רב חסדא אלא ס"ל לפילו במקום שצריך להוליכו לשוק דהיינו אם היה השוק קרוב לפי האוקמתה עכ"ז מצריך שומא ושמא דמילתא כדי שנדע שומא הדבר ולא נמכור בכסי דיתמי בפחות משוויס וכפי אוקימתא זאת פסק הש"ע בסי' ר"ן ס"ט וז"ל כל המצלטלים של היתומים שמין אותם ומוכרים אותם בב"ד ואם היה השוק קרוב למדינה מוליכם לשוק ומוכרים אותם עכל"ה הרי לפניך דאפילו במצלטלי דיתמי דיש בידי"ן כח למכור עכ"ז הצריכו שומא כדי שלא יהיה להם אונאה ובפחות משומא לא מכרינן מכ"ש בקרקע דיתמי דלא נתן סוס רשות לב"ד למכור אולם לפי סברת הרשב"ש הנז' בודאי דצריך שומא והכריזה כפי מה שנתבאר בסק"ט יע"ש:

ובל זה תיענו שוב לי דהנם דהרב"י הביא תשובת הרשב"ש הנז' לטובת היתומים יכול למכור קרקע דיתמי סברת זאת אינה מוסכמת היא שהרי הרב בני חיי בם' ר"ן הגהות הב"י כתב על תשובה זאת של הרשב"ש וז"ל ומהרלב"ח סימן ל"ה כתב דהר"ן לא רצה מעשה כזה וכן נראה דעת הרמב"ם וכתב מהרר"א בנבנסתי תשובה בח"י דה"מ למכור קרקע היתומים לפרוע חוב אביהם בפחות דסו"ם מכרו קרקע יתומים אבל להשביח בפחות וליקח דמים לבנותו שלא יפול לף הרמב"ם והר"ן יודו בזה יעו"ש הרי לפניך להר"ן והרמב"ם ובשתייהו אזל מהרלב"ח הנז' משמע דאפילו בתקום חובות שעל הקרקע עכ"ז אינם יכולים למכור לשלם החובות לטובת היתומים מכ"ם במקום שאין פסידא ליתמי אלא כדי להרויח במעות מן הספק בזה אפשר אדרבה גם הרשב"ש יודה וק"ל וכן מוכח מלשון הרב מוהרי"ע זלה"ה בם' בית יהודה ח"ב סע"ש בפסקא כללה דמילתא כתב וז"ל שהרי מלינו בקרקע היתומים שאינו נמכר כלל ואפילו הכי אם רצו הבדי"ן שימשיך תועלת מוכרין כגון אם היתה רבית תוכלת בהן עכל"ה מכאן מוכח מדבריו דאינו יכול קרקע היתומים לימכר כי אם במקום רבית תוכלת דהויה פסידא דיתמי ותו לא. זהו מסגל"ד:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קצ"ה

נשאלתי ברחובן במת ומינה לשמעון לפיטרו' על נכסיו וכן עשה שמעון קיים לוותה לראובן וירד לנכסי ראובן להתעסק בנכסים כדרך הלפיטר' ולזה שאל נשאלתי כמה ראוי ליטול בשט"ו והנם שהלפיטרו' גמר תומר לפילו יהיה דינו ליטול מחלה או שלים הריוח בשט"ו וכ"ז לא יטול כי אם רביע דוקא אך נפשו לשאול הגיעה הולי יהיה הדין ליטול פחות מרביע גם שאול שאל הלים הואל ולוקח שט"ו מן הרווחים מהו הדין אי חשיב כשיתף לעניין שאם יום מחר או מחרתו יהיה נאבד תיזה דבר מן הקרן אי לריך גם הלפיטרו' לשלם לפי ערך שט"ו שנטל או לא ושאלתינו זאת הוא בלפיטרו' שירד בפתם ולא קבלו לו הב"ד לפי הערלה בעיניהם כמ"ש הש"ע בם' ר"ן ס"ח יעו"ש ע"כ יומ"ץ ושכמ"ה:

תשובה לזה בלמת דבר זה אין לנו לריכים לחפש ולשרש אחריו מה יעשה ישראל מדברי הפוסקים כי על זה וכיוצא לאמרו פוק חזי מה עמא דבר שהדבר ידוע מקמאי דקמאי שכל לפיטרו' שהמו כפידומו לעולם נוטל שלים בריוח הממון המעט הוא אם רב וכמו שעינינו ראו לרבותינו גדולים בתורה ובירלה שנתעסקו בזה לחועלת היחומים והיו נוטלים שלים מן הריוח לעלמם וא"כ הואל ומנהגת נהוג אזלינן בחריה דהמנהג עיקר כמו שמלינו בכמה מקומות כמ"ש הש"ע בחומ"ם סר"ך כע"ו וכם' רכ"ע ס"כ וכם' ס"ח ס"ג וא"כ על זה יש לנו להשען כי מנהג אבותינו תורה: **אלא** דלרווחת דמילתא לאינא לך דמנהג אבותינו הוא מיוסד ע"פ התורה והם לאמת ומנהגם תורת לאמת דהא מלינו בגמרא בב"מ דף ס"ח ע"ב לאמר שם בני רב עילים נפק עלייהו ההוא שטרא דהוה כתוב בו פלגא בחגר פלגא בהפסיד לאמר רב עילים גברא רבה הוא ואיסורא לחגבי לא הוה ספי מה נפשך אי פלגא בחגר תרי חלחי בהפסיד אי פלגא בהפסיד תרי חלחי בחגר ע"כ הרי לך מבואר מכאן דשט"ו בהתעסקותו בשל חבירו הוא שלים מן הריוח כמו שיתבאר לך מדברי רבא אלו יע"ם וכפירש"י ומימרא זו דרבא פסקה הש"ע בם' קע"ו ס"ד שכתב ז"ל הנותן מעות לחבירו שתם להתעסק בהם ולא פסק עמו בתחילת העסק דבר לשט"ו וכו' יהיה שכר המתעסק בחלי הפקדון שלים ריוח הפקדון עכל"ה הרי לך מנהג הרחשונים מיוסד הוא ע"פ הש"ס והש"ע דיטול בשט"ו שלים בריוח וכן יתבאר לך מדברי הש"ע בם' ר"ן ס"ח שכתב ז"ל ויפסקו לו בשכר כפי מה שירלו הדיינים או שלים השכר או חלים או וכו' הרי לך דלכתחילה לאמרו לפסוק לו שלים ואם לא ירלה נותנים לו חלי וכו' ולא לאמרו דלכתחילה נותנים לו רביע ש"מ דמכתמת שכר התדם הוא שלים ופשוט וכן נ"כ ראיתי הדבר בפסק אחד של הרב הגדול מוהריב"ע זלה"ה בפסק אחד בם' מספט ולדקה ביעקב שאם כאב השבירות התפוטרו' יכול ליטול שלים הריוח יע"ש וא"כ הרי לך יסוד מיוסד שאבירות התפוטרו' הוא שלים וזה התפוטרו' שנהג טובת עין שלא ליטול כי אם רביע זו מדת חסידות שני כאן שכמ"ה:

ועל מאי דשאל בדין אם נאבד מן הקרן אי"ה דבר אם יהיה מחויב התפוטרופוס לשלם חלקו בהפסיד לערך שט"ו שנוטל כדין שוקף או לא גם לדבר הזה יתבאר לך ממה שכתבתי דאינו חייב לאת שום פסידת כלל והוא ממה שהבאתי לך מעובדת דגמרת דבני רב עילים דנפק עלייהו שטרא והוה כתוב ביה פלגא בחגר פלגא בהפסיד ואמר רבא אי פלגא בהפסיד תרי חלחי בחגר ואי פלגא בחגר תרי חלחי בהפסיד ופירושא הוא דמוכן מדברי רש"י שם דהיינו אם המקבל עסקה יתן פלגא בהפסיד יקח שני שלישים בריוח ומעמת דמילתא משום דכל עסקה פלגא מלוה ופלגא פקדון וא"כ אי אמרינן יתן המתעסק פלגא בהפסיד א"כ לריך לקחת שני שלישים בריוח דרך משל אם הריוח שנה דינרים יקח המתעסק ארבעה ובעל המעות יטול שנים דהואל וזה המתעסק נוטל מחלה בהפסיד א"כ אם יקח ג"כ מחלה בריוח דיקא א"כ יש כאן לישור רביה דבשביל פלגא מלוה שהלוה לו הוי טורח לו בפלגא שלו לכך לריך ליטול שני שלישים בריוח שהם ארבעה דאזי הוי שלשה מהם בשביל פלגא מלוה שבידו ואחד נוטל מחלק חבירו נמלא הוי נוטל שלים בריוח של חבירו והוא שכרו נמלא זה המותן בפלגא פקדון של המתעסק לו בו זה המקבל אם יש בו פסידת בזה חלק הפקדון נוטל לעלמו כל ההפסיד וכשיהיה בו ריוח לריך ליתן לו שלים בשט"ו וא"כ ממנו נבוה לנכסי היתומים שביד התפוטרו' מי שם פה לאדם לומר שאם יאבד תיזה דבר מן הקרן שלריך לאפוטרו' לשלם וכי התפוטרו' שם מתעסק עליו תינו אלא פועל בנכסי היתומים ושכרו הוא שלים כמו שמבואר לך דהטורח בנכסי חבירו ראוי ליטול שלים בריוח שכך שעורו ופשוט ואין זה לריך לפנים:

שוב גם לדבר הזה ראיתי הדבר מפורש בם' ע"ט סוף"ל המכונה לרבינו יעבי"ן זלה"ה שאם אחר שהעתיק שטר מנוי התפוטרו' שם נמלא כתוב בזה"ל וכל מה שיעשה התפוטרופוס כפי ראותו שחשב להועיל למו אם ח"ו לא הועיל למו מחשבתו לא ישלם מביתו מה שהפסיד ואפע"פ שנוטל חלק לא יתן חלק בהפסיד כי שכר טורחו הוא נוטל בריוח ואין לו דין מתעסק בנכסי היתומים כי היתומים קרובים לשכר ורחוקים מההפסיד עכ"ל הרי לך בפשיטות דאין על התפוטרו' שום פסידת במה שיאבד בנכסי היתומים:

אך מה שים להסתפק הוא בתפוטרו' שהיו בידו מחתים של יתומים ומזה עשה עסק במנה עם ראובן ובמנה עשה עסק עם שמעון ובמנה של ראובן הלליח והריוח ומנה שנתן לשמעון נאבד תבוד מהו הדין אי לאמרינן דמדאותו ריוח שהרויחו עם ראובן לא יטול בו ריוח התפוטרו' ומאותו ריוח יגלמו חסרון המנה של שמעון או נימא דהאי לאודיה והאי לאודיה דהריוח שהרויחו עם ראובן יטול ממנו התפוטרו' שלים בשט"ו וחסרון מנה של שמעון יהיה לאחריות היתומי': **ונם** זה אני לאמרתי בחופזי דודאי כך הוא שיטול שלים בריוח של ראובן ופסידה להוי לאחריות היתומים דדמי זה למי שנתן לכהף להטביר לו שני חביות ממקום למקום ובעודו עובר בהם בא אנס ושבר אחה מהם ולא נשאר בידו אלא אחת והטבירה לו למקום שלווה הלם נאמר הואל והאחת נאנסה יפסיד זה שכרו מהשניה אשר עבד בה:

ועיין להרדב"ז ח"ח ס"ס שנשאל ברחובן ושמעון שעשו שותפות והתנו שרחובן יטול בריוח מחצה ובהפסיד רביע ובעודם מתעסקים הרויחו מנה וחזרו והפסידו חלי מנה וכשבאין לחלוק תומר לקח חלי מנה מהריוח ולפסיד שמינית מנה מן ההפסיד שהוא רביע חלי מנה ושמעון תומר אין חשבון אלא בשעת חלוקה ונשליך ההפסד מן הריוח ויישאר חלי מנה נחלוק תותו אלה היו דברי השאלה ופשיט ליה הרב ז"ל תשובה הדין עם שמעון כי לשעת רחובן נמצא כאלו חלקו השותפ' כשעה שהרויחו המנה וחזרו ונשתתפו והפסידו חלי מנה וזה תינו שהרי לא חלקו וכו' כללא דמילתא דאין חשבון הריוח וההפסיד אלא בחתרוגה כשבאים לחלוק ומעמת רבה תיכף דאפשר שירויחו ויפסידו כמה פעמים ואם אחה מחשב כל ריוח והפסיד בפני עצמו אפשר שיטול רחובן כל הקרן ושמעון ילך בפחי נפש עכ"ל עיניך רואות פסק הרב הגו' דרוקא בשותפים הולכ ואין להם חשבון עד יום החלוקה וזה הות דאמרו הולכ והחשבון עד שעת החלוקה אין לשמעון לומר לטול המנה בריוח אלא הכל יהיה נכלל עד יום החרון ומכח מילתא בעלמא דאמר רב כמ"ל אבל בחפוטרו' שאינו שותף כלל בהפסד ובריוח ואין נוטל כי אם שכר טורחו מן הריוח הנכנס נמצא כל עסק שיכנס ממנו הריוח קמח קמח יכול ליטול ממנו עד"ו מדין חרוס דתקיל ויהיב תקיל ושקיל מה תעמה דגם כאן לפעמים יהיה החפוטרו' מרויח ממון רב ומעות היתומים יאבד בהם הפסיד ונמצא החפוטרופוס הרויח והיתומים הפסידו מאי הוי דבשלמא בגדון השותפים אין זה מן הסברא כמ"ש הרדב"ז שכתב ומעמת רבה וכו' התם הולכ והם שותפים בהפסיד ובריוח אינו מן הסברא לומר שיטול מחצה בריוח ורביע בהפסיד זה לבדו וזה לבדו משום דלפעמים וכו' כמ"ש הרב אבל כאן מאי הוי אפילו לפעמים יקרה שהחפוטרו' ירויח והיתום יפסיד לא חיכפת כי החפוטרופוס אינו שותף בריוח ובהפסיד דאינו אלא פועל ולא דמי אלא לנתף לבני חביות כמ"ש ויכול ליטול מן הריוח ולא מן ההפסיד ומו לא מידי ופשוט ולוי"מ ויש"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קצ"ו

לקראת מלך רב חור נערב הרב המופלא וכבוד ה' מלא הדו"מ כמוהר"ר יוסף בירדוגו נר"ו ירי"ן ויפרח ויאיר וזרח כי"ר. אחר דשו"ט יודע למר' ניהו רבה שקבלתי כתבו הטהור והבהיר ונשתעשעתי בדב"ק וסו"ד העלה כת"ר שאחר שיפרע הר' שלמה תלמליה מן הקרקע מה שיאחר בקרקע ה' אפילו לא יניע אלא לדבר מועט זהו מה שיטול בחלקו היורש השני ואין להוליא מיודע היורש שום פרוטה ואילה דמר' הות מסיפא דדבר מור"ם בהג"ה דס' רפ"ו ס"ג דהלה לפרש בה על דרך מה שפסקו הרב משנה למלך והרב המלאך רפאל זלה"ה בדינא דריש דדברי מור"ם בהג"ה הנ' והלה כת"ר לו' דגם מור"ם זהו כוונתו בריש דידיה כדברי הרב מש"ל דידו על היורש על העליונה ומזה יאא האדון לדון ולומר דגם בסיפא דדבריו לזה נחכוון דמאי דקאמר מנכין הייגו אם חלק היורשה עדיף לבל אם מה שפדאו לבניו עדיף ליה מחלק יורשתו בזה לא דבר מור"ם ואינו חייב להחזיר העודף ליורשים ואילה דמר' הות מהיקישא דמור"ם להני תרי פסקי דיעים בהג"ה לחת זה לח"ז ושעמת דסיפא דידו על העליונה הות משום שמת לבניו לגם מחנה נחכוון שמת לגם הלוחה נחכוון וע"ז אין להוליא מיד הבן דהמע"ה זהו תוכן דב"ק:

וע"ז תמיהה לי מילתא דמהיכן הרגלים להסתפק בדבר זה ולפרש דדברי מור"ם דסיפא הם משום ספק והמע"ה והרי דברי מור"ם קרו בחיל דלהלוחה גמורה תמרינן בסתם ולישניה שכתב רק הלוה לו וכו' ותדרכה מלשון זה יש לדון דאם דמי הפדייה הם יתירים על חלק ירושתו יש לדון לותו בעמוד והמחזיר קאי והדקדוק הות מדכתב מור"ם בלישניה דלא תמרינן מחנה לבניו נתן לו רק הלוה לו שכל"ה דהנה לפי דבריך קשה לן היאי תריכות הלשון דמדקאמר דלא תמרינן מחנה לבניו נתן לו למה הולרך להוסיף רק הלוה לו דהני תיבות יתירות הכב"ד הנה דמדתמרינן שלא לגם מחנה נתן בודאי דלהלוחה יחשבו שלא דלפצד"ן דתדרכה לזה נתכוון מור"ם בהוספתו תיבות רק הלוה לו דאם היה תומר כי אם מלת ולא תמרינן דלגם מחנה נתן הייתי מפרשו פירושו הות דלא תמרינן בודאי דלגם מחנה נתכוון אלא תיכף לספוקי הכי והכי ומזה היה יולא לנו הדין כמ"ש כת"ר דידו על העליונה ועל זה הולרך לסיים רק הלוה לו דפירושו דבסתמת בודאי דלהלוחה נתכוון וממילא לא נפקא לן ולא מידי דהוחל והלוחה בידו פשוט הות דאם חלק הירושה הות פחות מדמי הפדייה בודאי דלריך להחזיר ליורשים מה שנשאר בידו כאלו ים להם הלוחה ביד אחר: **ופוק** חזי מ"ש הלבו"ש בסי' רנ"ב סי"ב וז"ל האב חייב לפדות את הבן אם חיית ליה וכן כל קרוב וקרוב קודם לפדות קרובו והפודה מבירו מן השבייה* אם ים לו לח"ב לגלם חייב לגלם ולא תמרינן מבריח מרי מנכסי מבירו הות שכל"ה והנה בודאי פשוט דמ"ם והפודה מבירו אפילו הות קרובו בודאי הרי קרובו קאי אמאי דאמרי בריש אפילו האב לבן וכמ"ש כל הקר"ב הקר"ב קודם ואבירו בכלל קרובו הות וממילא מאי דנקט אפילו הות קרובו הות כולל כל הקרובים אב ואם וכו' ועב"ז פסק דאח"כ כשיהיה לפדוי משות חייב לגלם ולא אם הרב הלבוש להזכיר אלא דלא מקרי מבריח וכו' אבל לחשם מחנה לזה לא אם כלל דפשוט הות בעיניה דכל מה שיתן אדם בעד בנו וקרובו לא מיקרי כי אם הלוחה וזה בתו דברי הלבוש מכוונים לדברי מור"ם בחו"מ בסיפא דהג"ה שכתבנו דלאו מחנה נתן רק הלוחה ולפי דברי כת"ר דהדבר בספק אם אבירו לגם מחנה או לגם הלוחה נחכוון ל"ב תיקשי ההיא דהפודה את אבירו מן השבייה דמפרש בה הלבוש אפילו האב לבן חייב לגלם ולפי דבריך שמא אבירו לגם מחנה אכווין ל"ב היאך יכול האב לנבות מן הבן הרי מוטל על האב להביא רחיה לגם הלוחה נחכוון אלא בודאי דמסתמא להלוחה אכווין והגם דמור"ם בס' רנ"ב ביור"ד לא הזכיר כ"א הפודה את אבירו ולא הזכיר קרובו אין לנו לומר דמור"ם פליג על סברת הלבוש אלא שכן דרכו של בעל הלבושים לבאר ולהרחיב

* עי' אפילו קרובו

הענין בדברי מר"ן ומור"ם ובפרט דבריהם ממקום אחד מולבו ובפרט דגם מור"ם עלמו גילה דעתו בחו"מ סי' רפ"ו במאי דכתב הפוסה אח בנו מן התפיסה וכו' דפוסה בנו מן התפיסה כפוסהו מן הסבייה דדין אחד להם וכמ"ש מדברי מר"ן בחו"מ סי' ק"ח סי"ל ועיין להרב מוהריב"ו זלה"ה שכן העלה דתפיסה על ממון כסבייה דמייא יעו"ש וא"כ בודאי דמאי דמלינן לאשווי דמחנה דמור"ם למחנה דהרב הלבוש ולומר דמאי דכתב מור"ם הפודה אח בנו מן התפיסה דלאו למחנה אכוון רק הלוחה ולומר הלוחה דקאמר היא הלוחה בודאי ולא מכח ספק בודאי הכי עדיף כדי שיהיה מור"ם והלבוש על דעת אחת יסמכו:

א"כ הכי לפניך תפילו מה שנותן בעד פדיית גוף בנו לא מחשבינהו אלא להלוחה ומייב הכן לשלם ומכ"ם בחשה זאת שלא נתכוונה אלא לגמול חסד עם בנה שהיה מדבר על לבה שתגמול עמו חסד ביני ביני עד שישלם לשלחה הנז' ולא נתנה מידה כלום אלא דעתה הוא שבנה אמוד ובקרוב יפרע להרש"ל הנז' ולא יהיה לה בזה כי אם להבת חסד עם בנה כידוע לקרובים ופשוט הוא דלא נתכוונה כלל לשם מתנה:

שוב ראיתי להרב שם לדקה ס"ז שנסתפק ביעקב שהיו בניו ראובן ושמעון עמו בעיסתו ושידך יעקב את בת ראובן ללוי ופסק לה נדוניית ונשאה בת ראובן בחיי יעקב זקנה ואח"כ נלב"ע יעקב וכאו הבנים לכלל חלוקה ופסק שם דהוזקן לשם מתנה נחכוון הואל והיא בת בנו כבתו דמייא וחלקו עליו שם ואמרו דהגם דמי שעשה נדונייא לבתו או לבנו בחייו לא תחנכה מן החלוצ דוקא בבנו ובבתו אמרו דמלוה עליו להשיאן והביאו ראיה על זה עד נדר דבר נדוי שם היו עושה לבנו ולבתו כדי לזרכן אבל בבת בנו ובן בתו לא יעוש"ב ושייש עליו וז"ל וגדולה מזה אמרו דאפילו בבנו ובבתו דוקא בלוקי חופה הוא דאמריכן למתנה אכוון אבל בשאר הולאות שאינם לזרכי חופה לא אמריכן למתנה אכוון רק הלוחה דוקא וכמ"ש מהרי"ו בשובה דמי שנאפש ביד הערלים דלא אמריכן אביו למתנה אכוון רק הלוחה והביאו מור"ם בחו"מ בהג"ה סי' רפ"ו ס"ג וכ"ך הכנה"ג הגהות הטור אות ה' דמסתמא בודאי לא מחל לו וכבר כתב אלוק זה הרב פמ"ח זלה"ה עכלה"ה הרי לפניך מדברי הפוסקים הנז' דכל מה שיתן אדם בעד בנו אינו לשם מתנה אלא לזרכי חופה:

ומדברי הפוסקים הנז' יש סתירה לדבריך במאי דסלקא דעתך לומר דאם היה הקרקע נמכר בחיי האשה היית אין בי לשם מתנה נחכוונה והאמת לא כן הוא דהרי בירורו משם כמה פוסקים דאפי' אם היתה האשה עלמה נותנת מידה ליד בע"ח אל בנה לא אמריכן לשם מתנה נחכוונה דהא בירורו דכל מה שיתן אדם בעד בנו אינו אלא הלוחה זולת הולאת הנישואין וגם לסוף דינא שהעלה כת"ר ניד יהודה על העליונה פשוט לדעתי שגם מדברי הרב שם לדקה והרבנים שהביא דעתם הוא דלהלוחה גמורה יחשב כל מה שיתן אדם בעד בנו זולת לזרכי חופה וממילא הואל והלוחה גמורה יחשב פשוט הוא דבעמוד והחזיר קאי ומכ"ם נדו"ד דמנרע גרע טפי דלא נתנה האשה מידה ליד בנה כלום להסתפק בדבר ולא נתכוונה אלא לגמול חסד עם בנה ומו לא מידי:

אלא דפם נבן לבירורי במאי דאקשינהו מור"ם להני הרי דיני ומזה רלה כת"ר בדעתו הרחבה לעייל פילא בקופא דמחטא ואנא בהורמנותיה דמר' קאמינה אדא דרישא עלמה לא נתברר אם דעתיה דמור"ם כך היא דעתיה העליונה כסברת הרב מלי"ך או לא כדי שתאמר סיפא דומייא דרישא אלא לפילו אם תמ"ל דכן הוא דעתיה דמור"ם דאפיבי פלונתא לא מפשינן עכ"פ בסיפא נמי אפובי פלונתא לא מפשינן בין מור"ם ובין הלבו"ם דפסיק והכי דמייב הכן לשלם דלהלוחה בודאי אכוון וכן דעת הרב שמ"ך והרבנים שהביא:

ומה שהביא מור"ם שני הדינים האלו אחת הוא משום דשני הדינים האלו אם מתשובת מהרי"ו ולכך הביאם זה אח"ז ואדרבה מדקדוק דברי מור"ם נראה דלא דמו דאם כדברי רו"ם דדין אחד להם הו"ל למור"ם לומר וכן הפודה אח בנו מן המאסר וכו' אלא בודאי מדלא כתב וכן ס"מ דהאי דיניה והאי דיניה אלא דמאי דקאמה לן במאי דנקט מור"ם ז"ל מי שפדאו אביו מן המאסר מנכין לו וכו' דלפי דבריכו זה דמייב להחזיר ליורשים היאך על אלק יכושאו למה נקט מנכין לו הו"ל לאשמועינן דעדיפה מינה דגם להחזיר מייב על זה יש להביב ולומר דבודאי האי אלא מנכין אינה מדברי תשובת מהרי"ו וממילא מור"ם נקטה בלשניה לגב רישא דלריך למכתב בה מנכין וכמ"ש כת"ר משם הרב משל"ל והרה"ג כמוהרר"ף זלה"ה:

זאת ועוד אאכת דיכולים עוד לומר בין ברישא בין בסיפא מנכין לאו דוקא אלא ה"א יחזיר ומאי דנקט מנכין אורחא דמילתא נקט דמסתמא פשוט הוא שאין אדם מולית נדונייא לבנו שיעור מה שיעלה לו בירושאו וכן הפודה וכו' וממילא על הרוב אמלא שאין אדם נותן בפדיון בנו ונדונייא בנו אלא פחות משיעור ירושאו ולכך נקט אלא מנכה ואין זה דוחק. סו"ד משגלט"ד בשיני אלהים שם יאר ובשיני כת"ר יכאר שאין לאשה הזאת שום גריעותא מדינא דשרב קבלן המוזכר בסימ"ל ס"ח הן מדברי הפוסקים שזכרתי לך ונוספה עליהם התומדנות שזכרתי לך למעלה וממילא חייב יהודא לשלם לאחיו אלי קרקע הנמכר אם ירצה בשיני רו"ם ולכת"ר התו"ם. עשרה ימים לאלול ש"ם התרמ"ה לפ"ק פה סאלי יע"א. כ"ד

הלעיר **רפאל אנכאווא** סי"ט

סימן כצ"ז

שאלה בשתי לאלות פני וכו' להודיעני דעתו הרחבה במעשה שבא לידינו שיודע למעכ"ת שהאכס כההר"ם אלעדי ז"ל נלב"ע ואיש לאדוני שבק ויורשים אלו הם בנות שתי אחיותיו דהיינו אחיותיו כשר נלבע"ו קודם ואחותו אחת הניחה בת אחת ואחותו הב' הניחה שתי בנות והנה כפי התקנה כשלא הניח יורש המתאבל אטול אשתו שני שלישים ושלים ליורשים נשאר בנדו"ז יתחלק הזיזון לי"ב אלקים אשתו אטול שמנה אלקים והבת שאחותו האחת שני אלקים ושתי בנות שאחותו

הבנים שני חלקים והנה מכלל עזבונו הניח מחלה בה"ך הידועה להרב הקדוש החסיד העניו כמוהר"ר שלמ"ס חזקווי זלוק"ל קרקע ושררה וידוע דאין החשה נוטלת בשררת בה"ך דהו"ל רשות חלה מטוש כבוד בעלה הטול בשררה כאחד מהבנים בגדו"ד היאך תטול בשררה אם שני שליחים או כאחת מן האחיות או כאחת מן הבנות על האחות הבנים ועל הכל שכמ"ה :

תשובה ראשיתי להידיד שנסתפק בחשת מהרם"ח ז"ל אם יש להעלותה לאיגרת רמח או להורידה לבירת עמיקתא הנה מה שנסתפק ידידי להטלותה שתטול שני שליחים גם בשררת בה"ך דבר תמוה הוא דהא מן הראוי שלא תטול כלל הואל ולא נמלא מפורש בתקנה ולא בדברי האחרונים מהו הדין במקום שאין יורש מתאבל כילד נוהגים בשררה וא"כ הן מלד ההקנה הרי דבר דאין החשה נוטלת בראוי הן מלד ההקנה הרי דבר שלא נמלא מפורש העמדתו על דמ"ש ואינה נוטלת כלל חלא הואל ומניני שתמרו בפירוש במקום היורש ונטלה כאחד מהבנים דין הוא שנלמד במכ"ש במקום דאין יורש מתאבל שתטול חלק בשררה אף דיו לבא מה"ד להיות כנדון מה האם כאחד מהבנים אף כאן כת' מהיורשים ואינו מן הסברא כלל להעדיף כאה במקום שאין מתאבל דהואל וכל מה שנוטלת אינו אלא משום כבוד בעלמא כל זמן שהיא יושבת לכבודו מה לי במקום יורש מתאבל או שאינו מתאבל ובפרט לפי ידעתי מהיכן הוגת לומר במקום שאין יורש מתאבל להשוות שררה שהוא דבר ראוי ליטול בה שני שליחים כשאר מנוי מאי שנא כאן ממקום שיש יורש המתאבל שנוטלת מחלה כמנוי ואפילו יש לו עשרה יורשים אינם נוטלים כולם כי אם מחלה דהשתא במנוי שקולה כנגד כולם ועכ"ז בשררת בה"ך אינה נוטלת אלא כאחד מנייהו ומאי שנא במקום שאין יורש מתאבל למה כת"ר רצה להשוות שררת בה"ך לשאר מנוי ליטול גם בה שני חלקים

לתמיהה :

גם במה שנסתפק כת"ר להורידה לבירת עמיקתא שלא תטול אלא כאחת משתי אחיות של האחות הנ' גם זה הוא ודאי אין להסתפק דאם נאת להסתפק בזה הוא הדין היה לך להסתפק אפילו במקום יורשים המתאבלים כגון דאיכא שמת והניח שני בנים ואחד מבני האובן מת בחיי האובן והניח הבן עשרה בנים ואח"כ מת האובן שהדין הוא שהבן שנשאר חי לאחר מיתת האובן נוטל חלק אחד ובני המת כולם נוטלים חלק אחד ואשת המת שני חלקים במנוי והיה לך להסתפק כילד נוטלת בשררה שהניח האובן אם תטול החשה חלק כדין הבן שנשאר חי אחר מיתת אביו או כאחד מהבנים של הבן האחר שמת בחיי אביו ועל כן אני אומר דגם על ספק זה אמיתה דאם באנו לספק זה אין לדבר סוף ונאת דברי רז"ל לשטורין דלפעמים תמלא החשה נוטלת כאחד מבני המת יותר ממת כגון שמת ויורשיו הם בניו ממת יותר אחזי נוטלת כאחד מהיורשים ולפעמים תמלא שמת אחד מהם והניח שנים או שלשה בנים שאזי לפי ספק זה לא תטול כאחד מיותר ירכו חלא כאחד מבני בניו שמת וזה לא יאכן דהואל והדין משאנה לפעמים נוטלת כאחד מהיורשים ולפעמים נוטלת בפחות לא הו"ל לרבותינו לסתום ולאחוס הדברים למימר נוטלת כאחד מהיורשים חלא הו"ל לפרש חלא האמת יורה דרכו שמה שאמרו רבותינו שכל זמן שהיא יושבת לכבודו נוטלת כאחד מהיורשים הכוונה היא שבמקום בנים הרי היא חשובה כבן בין הבנים ואם היורשים הם אחים הרי היא כאחד מהאחים ותו לא מידי ומידי דהוה שבן בין הבנים נוטל חלק אחד ובני אחיו כולם נוטלים חלק אחד גם היא חשובה כבן ליטול חלק אפילו במקום שיש בני הבן שכולם נוטלים חלק אחד ופשוט וא"כ גם חשת מהר"ם חלעדי ז"ל תשבינן לה כאלו הניח מהרש"ח הנז' אחריו שלשה אחיות ואטול שלים בשררה כל זמן שהיא יושבת לכבודו. ולכת"ר החיים והשל"ם בע"ה לסיון התרס"ח ולוי"מ ויום"ן :

הלעזיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קצ"ח

לעי"ת מאזאגאן יע"ה ע"ע שטר שדוכין

ראיתי מה שכתב החכם השואל נר"ו מה יהיה דינו של שטר שדוכין אלו קושטא קאי דהכי קי"ל בש"ס ובפוסקים דכל דאי אסמכתא היא ולא קנייה והוא פסק השע"ת בס' ר"ז סי"ג וז"ל וכן תנאים שמתנים בני אדם ביניהם אפילו אפע"פ שהם בעדים ושטר אם יהיה כך או תעשה כך וכו' לא נמר והקנה שהרי דעתו עדיין סומכת שמא יהיה או שמא לא יהיה ע"כ :

אלא דבשטר זה לא נגע ולא פגע ביה דין אסמכתא דכאן נמלאו במיטב אלחא כהדא טעמים המבטלים האסמכתא טעם הרשאון בקדם נאדר דהנה מניני לדרב"י בסר"ז שהאריך כמידתו לכל רוח להביא סברת הפיסקים בחומר מעכביו אי מבטל האסמכתא או לא יאחר שכלל במים אדירים מסקנתו היא דלדעת הרמב"ם בחומר מעכביו לחוד מבטל החסמ' ולדעת הרא"ם במעכביו לחוד לא מבטל האסמכתא ויש דיעות אחרות ע"ש בהרב"י ובד"מ בס' ר"ז אכן אכן אאכת דמר"ן סמכינן ומניני לו כי בחר לו דרך והעלה על שולחנו הטהור בחומ"ם סר"ז סי"ד לסברת הרמב"ם שפסק וז"ל כל החומר קנה מעכביו אין כאן אסמכתא כלל וקנה שאלו לא נמר להקנות לא הקנה וכו' וגם כאן בשטר זה נמלא בחוב שחי"ע בסך שלם מאות דורום מעהה ומעכביו והכי קי"ל הלכתא ולית דין ולית דיין :

ואת ועוד אחרת כאן נמלא ששטר זה נעשה בשבושה תמורה כמ"ש בשטר השדוכין שבו כתוב בקש"מ ושח"ך וכו' ומניני למר"ן בסי"ח שפסק לסברת המרדכי בשם מהר"ם שפסק וז"ל נדר ושבועה ותקיעת כף מהני אפילו באסמכתא ע"כ ועדיפא מזה סיים מור"ם עלה וז"ל וכן אם כתב בשטר שקבל עליו בש"ח וש"ד וכו' ופירוש דברי מור"ם הוא דאפילו לא היה לא שבועה ונו' עכ"ז הואל וכתוב בשטר שקבל עליו מבטל החסמ' וכמו שפירשה הסמ"ע בס"ק כ"ד לדבר מור"ם אלו יעו"ש א"כ בשטר זה דלא מלבד שכתוב בו שקבל עליו בש"ח דעפ"ז לבד היה מהני אפי' לא הי' הש"ח בפועל מכ"ש דפשוט דהיה הדבר בפועל פשוט דמבטל

התחמכתא ותייב התתן לשלם תפילו על פי טעם זה האני :

דין תחת לטעם זה דמשום שהיה הדבר בש"ח מבטל התחמכתא היה כאן מקום להתריך דהנם דהסמ"ע בס"ק נ"ג הוכיח במיפור דאם היה הקנין בש"ח מהניית לתוך הקניין ותפילו ישתל על שבועתו לא מבטל הקנין עכ"ז הרי רבים תלקו עליו הרב"ח והש"ך והעו"ז ורתיתי להרב יותל זלה"ה בס' חוש"י סימן ס"ח שכתב דלא קי"ל כהסמ"ע בזה תלא כמו"ס בהסכמת הב"ח והעו"ז והש"ך יעו"ש ות"ש הדבר במחלוקת שנוי ומה גם שכבר הורה זקן דלא קי"ל כהסמ"ע עכ"ז היינו לענין דאין עושה קנין נמור ויכול לשתול על שבועתו אבל אנן אין מורים לו כן אלא תמרינן יתפלג בתפר ויקיים שבועתו כמ"ש ביור"ד ע"ש ובפרט שהמשודכת תפוסים בידה הסבלונות יכולה לומר קי"ל כהסמ"ע ומיעת מרחמוהי :

אלא דכאן אין אנו לריכים לכל זה הותל והיה הדבר בקונ"ח ומטכשיו ליח נגר ובר נגר דיפרקיניה לשטר זה תפילו אי לא הוה שטר זה שטר שדוכין אלא שטר דעלמא מכ"ש בנדו"ד שהוא שטר שדוכין שהוא עדיף טפי דהא מינו לדעת הרא"ש והתוס' דס"ל דכל קנס שעושים בשדוכין לא הוי התמכתא והביא שברתם מר"ן בסע"ו בשם י"ת וז"ל י"ת שקנס שעושים בשדוכין לקנום החוזר בו לא הוי התמכתא כי כדאי הוא שיתחייב החוזר בו בקנס לדמי הבושת שביים את חבירו ע"כ ושיים עלה מור"ם וז"ל וכן המנהג פשוט בכל גלילות אלו ומיהו קנין לריך וכן נוהגים ע"כ הרי לך דקנס השדוכין עדיף משאר חיובים דלדעת הרא"ש והתוס' דקנס השדוכין ליח ביה משום התמכתא הן אמת דמינו למר"ן דדעתו לא כך הוא אלא פסק שם בשתם דבריו כדעת הרמב"ם שהביא רבינו העור דתיקון הקנס הוא כדעת חכמי ספרד שכתב כשהיו חכמי ספרד רוצים להקנות התמכתא וכו' וגם בהתע"ז ס"ק ס"ו לא הביא שברת הרא"ש כי אם שברת חכמי ספרד שכתב הרמב"ם ח"כ ש"מ דהכי ק"ל למר"ן לדינא עכ"ז הרי מינו להרב אחרון חביב הוא הרב הגדול מוהריב"ו זלה"ה בח"א ס' קס"ח שהביא דעות הרבה והעלה דעד כאן לא פליגי אלא לענין חיוב תשלום כל הקנס שקלבו אבל לחייבו בדמי הבושת אפילו הרמב"ם יודה יעו"ש :

ומה גם לפי פסק הרב המבני"ר שהביא הרב מהריב"ו אם אחר שאתם פסקו חזר וכתב שוב רתיתי להרב המבני"ר שפסק וכו' יעו"ש דמשם בתירה הרב המבני"ר דעתו דעת עליון לפסוק כדברי הרא"ש והתוס' דפסק מר"ן בשם י"ת דבקנס שדוכין ליח ביה משום התמכתא וכתב שם המבני"ר דכן עלתה הסכמת המחורות הגדולים דיתבי על מדין בעי"ת פתם יע"ה ע"ש וגם הרב מהריב"ו זלה"ה נראה דכך דעתו לפסוק שהרי אחר שאתם פסקו חזר וכתב שוב בא לידי פסק הרב המבני"ר זלה"ה מדבריו תלה מוכח וברור דדעתו נוטה לאותו פסק וכל זה משנה שאינה לריכה לגבי נדו"ד שהוא שטר שדוכין ואית מעכשיו וש"ת ליח דין לריך בש"ש :

ועל מתי דשתיל מינן עוד על ענין הסבלונות ששלח התרום לתרומה שם יהיו נדונים בחזרה גם דין זה מבואר בש"ע אהע"ז ס"ן ס"ג וז"ל השולח סבלונות לבית חמיו בין מרובים בין מועטים וכו' וחזר בו האיש יחזרו הסבלונות כולם חוץ מהמאכל ומשתה וכלים מועטין שאלת לה להשתמש שם בבית האיש אם בשתמשה בהם ובלו או אבדו איגם תשתלמים אבל אם היו קיימים הכל חוזר ונובה לותם בש"ר שהדבר ידוע שלא שלחם אלא דרך נוי עכ"ל ובנדו"ד ג"כ עתיד לשלם התרום הזה הסך של הקנס עכ"ז כלים המועטין שבלו או אבדו איגם חוזרים כי מילתא בטעמא דמעקרא ובראשונה מיהב יהבינהו לה ללובשם מיום שאלת לותם לה עכ"ז נתחייב לשלם בשעת החזרה הרי לך דדעתו היא שתלבש ותבלה מה שרלוי לבלות ועכ"ז אם יחזור בו חייב עלמו לשלם עוד הסך של הקנס ות"ש קם דינא הדברים מועטים שאלת אם בלו ונאבדו ה' ימלא תסרונו ומה שעדיין קיים עם שאר כלי זהב וכסף העושים לתכשיטין יתן מדרכם לבלות הרי הם בעמיד והחזיר קתי אחר שישלם התרום כל הסך של הקנס ותו לא מידי. וליה עיניכו ילילינו מכל שניהה. החותם ביומי ההגבלה כאן שנה לרתו"ת עו"ב פה שתלי יע"ה :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן קצ"ט

נסתפקתי ברתובן שאבר ביתו לשמעון ותת"ל מכרה ללוי והן היום נפלה ביתו של לוי אם מי לוי להוליתו לשמעון או לא והספק גולד לי דהנה מינו אם נפלה ביתו של משכיר בודאי דיכול להוליתו ואין לריך ליתן לו שלשים יום או עד ימי הקין וכמ"ש מר"ן בסי' שי"ב סי"א דיאמר ליה לאו בדין הוא שתהיה אתה יושב ואני מושלך מבל"ה ואם ג"כ נימא יכול לומר ליה לאו בדין הוא וכו' או נימא דהותל והוא לוקח ואינו משכיר רשאין יכול לומר ליה לא עדיפת מגברא דאתית מחמתיה הותל וגברא דאתית מחמתיה עדיין ביתו קיים ואם בא הוא להוליאני אינו יכול הותל וביתו קיים ת"ל גם אתה לא עדיפת מגברא דאתית מחמתיה או דלמא הותל ואלו היה המשכיר נפלה ביתו היה יכול להוליאו גם הוא יכול להוליאו :

והנם דמר"ן ג"כ בסי' שי"ב סי"ב פסק וז"ל מכר הבית או נתנו לאחר או הורישו אין שני יכול להוליאו אלא עד שיודיענו קודם ל' יום שהרי השוכר אומר לו אין כחך יותר מכח זה שזכית בבית זה עכ"ל עכ"ז בפיקח דיון במקומו עומד דיכולים אנו לומר דדין זה דסי"ג שהביא מר"ן קאי אאם נפלה ביתו ג"כ מיירי מר"ן דאין הלוקח יכול להוליאו הותל ובית המשכיר עדיין קיים וכמו שהמשכיר אינו יכול להוליאו בא שעתה הותל וביתו עדיין קיים גם לוקח זה לא עדיף מיניה או דלמא דמר"ן לא קאי אלא במקום דלא נפלה ביתו של לוקח אבל אם נפלה ביתו של לוקח הוי כאלו נפלה ביתו של משכיר ואם הוה נפלה ביתו של משכיר מלי מפיק ליה גם לוקח זה זכותו קנה ועדיין הספק במקומו עומד :

ותמרתי

ואמרתי לפי לכאר ספק זה מכח מחי דקאמר לי
על פסק הרמב"ם והב"ע והקושייה היא
דהנה דין דנפל ביתו של מכיר ושל נתן הבית
לבנו וכו' ושל מכרי לו נתנו במתנה וכו' דפסקו
הרמב"ם בפרק שני מהלכות מכירה הלכה ט' והלכה
י' והלכה י"ח ומרן פסקה בסי' ס"ג ס"ח וי"ב וי"ג
עקרם הם במליעת דק"ח ע"ב וז"ל הגמרא שם פשיטא
נפלה לה ביתא לומר לו לא עדיפא מנאי זבנה לו
לורתה לו יהבה במתנה ת"ל לא עדיפא מגברא דאתיה
מחמתיה כלליה לבריה חזינן שם הוא שפסר לאודועיה
שם ליבעי ליה לאודועי ואי לא ת"ל לא עדיפא מנאי
ע"כ לשון הגמרא הרי לפניך דינים אלו סדורים
הם דינא דנפל ביתו של מכיר הוא הדאתין ואתריו
דינא דזבנה לו לורתה ואח"כ דינא דכלליה לבריה וכו'
וכן הביא הרי"ף ז"ל הגירסא כמו שהיא שנויה בגמרא
וכן פסק רבינו הטור דינים אלו כמו שהם שנויים
בגמרא וא"כ ע"ז קשה לי על דברי הרמב"ם למה
פסק דינא דזבנה לורתה וכו' באחרונה והפך דין האחרון
השנוי בגמ' שהוא כלליה לבריה ופסקי קודם דינא
דזבנה וכו' החמור קודם ממנו וגם המחבר קשה עליה
למה נקט כסדריה של הרמב"ם ולא נקט כמו שסדרם
הרי"ף והטור כמש"ל:

לזה אמרתי לפי דלפענ"ד דודאי לזה נתכוון הרמב"ם
דהיינו חשש שמא בלימוד הגמרא הטועה יטעה
ויאמר דדין זה דזבנה לו לורתה וכו' קאי לדינא קמא
דנפל ביתו של מכיר ושמא ניחא דגם בכה דזבנה
בענין זה דנפל ביתו דהיינו בנפל ביתו של לוקח
ואפי"ה לינו יכול להוליא דיאמר ליה לא עדיפא
לא מגברא דאתיה מחמתיה דהוחיל ואיהו לא מלי מפיק
הוחל וביתו עדיין קיים לא לאה כן לזה בא הרמב"ם
ובאב דין זה לאר דכלליה לבריה דלא מיירי בשום
נפילה לומר לך דגם דין זה דזבנה לאו בנפילת ביתו של
לוקח מיירי כדי שתדוק מינה אבל אם נפלה ביתו של
לוקח מלי מפיק ליה דיאמר ליה הלוקח וכי אם הוה
נפלה ביתו של מכיר לא מפיק לך גם אני במקומו
זהו משנלע"ד לומר נתכוון הרמב"ם בהפוכו וכוותיה
פסק מר"ן וגם כרי"ף והטור מיכא למימר דכך ס"ל
והגם דלא הפכו הדין כמ"ש הרמב"ם אין משם ראיה
דליתנא דגמרא נקטו ולא חשבו לטעות זה:

וכעין דקדוק זה ממש ראיתי מדקדקים הפוסקים
בכמה מקומות ואחת מנייהו במ"ש מר"ן
בחמ"ש סי' שי"ו ס"ח וז"ל שנים שמכרו • בשותפות
אינם יכולים לכוף זה לזה לחלוק לותו שהבית היה
שלהם והקשה הסמ"ע שם סק"ו וז"ל קשה דלכאן משם
המחבר כדברי הרא"ש שכתב הטור בשמו וכסי' קע"ח
ס"ע משם המחבר כדברי הרמב"ם שכתב הטור בשמו
בסוף הסימן וז"ל אחד השוכר מחבירו קלת שדה או
אלר שאין בו דין חלוקה או שנים שמכרו מקום אחד
בשות' כל אחד יכול לכוף לחבירו לחלוק ואם יש בו
דין חלוקה חולקין עכ"ל הטור יש ליתב ולומר דמ"ש
כאן היינו יכול לכופו לחלוק היינו דוקא בית שחמיתו
מרובה ויש בו הזיק רחיה ואם ידורו יחד לריך לחלוק
במחילה כדי לסלק הזיק רחיה לזה קאמר דאין יכולים
לחלוק במחילה וכסי' קע"ח לא הזכיר בית אלא שדה
ואלר והקשיש המחבר שדה לאלר וי"ל דמשום הכי
הקדימו לעלמנו דאלר דנקט היינו דומיא דשדה האמורה
קודם למלת אלר דהיינו מיירי באלר שאין בה חשמים
קבוע שאין בו הזיק רחיה כ"ך וכאלו שני שמן שעשה
באמלע השדה או אלר שידוע להם בבול כל אחד וזה
יכולים לעשותו אף באלר שאינו שלהם והטור שכתב על
דברי הרמב"ם שכתב בשו"ם קע"ח וז"ל ויש היאך
יאלוקו במחילה דבר שאינו שלהם אלא בשבילות עכ"ל
לא כתב אלא לפי פשיטות משמעות הרמב"ם שהקשיש
לכאוב בפ"א דשכנים דין אלר לדין שדה ואו אין
במשמעותו דאלר דומיא דשדה נקט אלא משמע דאף
בשאר אלר מיירי ומשו"ה שפיר השיגו עכ"ל הסמ"ע:

א"כ הרי עיקר הקושות שכתב הסמ"ע והוחל והרמב"ם
כתב בפ"א מהלכות שכירות אלר קודם שדה ובא
מ"ן לפסוק לותו דין הרמב"ם בסי' קע"ח והפך
הלשון דהרמב"ם ובמקום שיכתוב אלר או שדה כתב
הפך וכתב שדה או אלר ס"מ דאלר דנקט הוא דומיא
דשדה הקודם לה הרי לפניך דכוונת המלוון הפך הדינים
למשמע דין זה וא"כ גם אני אביא דהרמב"ם כתן בהאי
דינא דזבנה דהפכו וכתב דין נתן לותה לבנו ליתא
אלא קודם בודאי ליה נתכוון לומר נ"כ דהאי זבנה
וכו' היא דומיא דנתנה לבנו ליתא אלא קמייתי דשם
לאו בנפילה קמייתי אלא דלא נפלה קא מייתי וגם
כאן דזבנה וכו' לאו בנפלה ביתו של לוקח קא מייתי
אבל בנפלה אין חלוק בין לוקח למכיר:

אלא דכל זה אינו אוה לי דלפי סברת זה דהרמב"ם
ס"ל דאם נפלה ביתו של לוקח יכול הוא להוליא
את השוכר וא"כ קשה קושיית על הגמרא דאמרה
פשיטא נפל ביתה ה"ז מיליתו דיאמר ליה לא עדיפא
את מנאי זבנה לורתה או יהבה במתנה ת"ל השוכר
לא עדיפא את מגברא דאתיה מחמתיה ע"ך קשה על
זה דלפי סברת זה דגם אם נפלה ביתו של לוקח מלי
מפיק ליה א"כ לא הוי הגמרא לומר אלא נפלה ביתו
של לוקח אומר לא עדיפא מנאי ואנא ידענא דמכ"ם
נפלה בית המכיר עלמו דמוליאו דהא קו"ח
הוא דהא לפילו לוקח אם נפלה מלי מפיק ליה ולא
מלי מכיר למימר ליה לא עדיפא מגברא דאתיה
מחמתיה שהוא המכיר ועדיין ביתו קיימת וא"כ מכ"ם
אם נפלה ביתו של מכיר עלמו דלית ליה לשוכר שום
טענה בודאי דמלי מפיק ליה וגם נשמע מדין זה דדוקא
בנפלה ביתו של לוקח הוא דמלי מפיק ליה אבל בלא
נפלה בודאי דלא מלי מפיק ליה וא"כ קשה
למה הולרכה גמרא לכאוב שם בית דנפל ביתו של
מכיר ודיהבה וכו' ע"כ מדקדוק זה כ"ל בפשיטות
דאפילו נפלה ביתו של לוקח לא מלי מפיק ליה לשוכר
מהאי טעמא דיאמר ליה לא עדיפא את ממכיר
דמכיר עלמו לא מלי מפיק ליה הוחל וביתו עדיין קיים:

והגם דעדיין קשה על הרמב"ם למה הפך דינים
הסדורים בש"ם אפשר לומר דהרמב"ם כך
היתה הגירסא לפניו הוא כמו שסדרם בהלכותיו והגם
דהרי"ף והרא"ש והטור לא סדרו לותה אלא כמו שהיא
סדורה לפנינו אין כל כך דוחק דאפשר הרמב"ם לא
היתה לפניו כך:

גם יש להרן ולומר דהרמב"ם בכוונה הפכם והטו
הוא כדי לסדר הדינים במדרגות דבדינא דס"ע
כתב נפלה ביתו של מכיר ה"ז מוליאו ואין בה שום

חלוק ודינא דמ"י בכללא לבריה ים בו - מקום דיכול להוליאו ויש בו מקום שאין יכול להוליאו דהויגו חס היה בדעתו להשיח דהו"ל להודעיה ודינא דסי"ח מיירי בחינו יכול להוליאו בשום תופן הרי לפניך שלשה דינים חלו זו למעלה מזו לכך סדרם כך דרכו של הרמב"ם לסדר הדינים לא כן בגמרא ולדרכה קהני דבר בהופכו דהרישא קאמר מזכיר לא עדיפא ובסיפא דרישא קאמר השוכר חדרכה לא עדיפא חס וכו' וסיפא דסיפא יש בה חלוק זהו משלט"ד כעין ליישב על דברי הרמב"ם אבל לגבי הדין מה שכ"ל בשוט הוא דאילו בנפלה ביתו של לוקח לא אמי מפיק ליה מכח הקיסיית שכתבתי:

והן היום כלומדי בישיבה כמ' מלישת דק"ח ע"ב שמחתי שמחה גדולה דכאשר דמיתי כן מלאתי להרב פאר יצחק קורייאט ז"ל בספרו פאר יצחק הגז' על הש"ס דפסק כן וכתב דכן מלא בתשובת הריב"ש זלה"ה והילך מ"ש הרב הגז' וז"ל זכנה לו לוקחה וכו' מספקא לי אם נפל ביתו של הלוקח או היורש אי הוי דינו כדין המזכיר עלמו שכח מכחו או דלמא לדעתא דהכי נחית שוכר זה והדבר ניכר מלבי תלמיד ולכאורה כ"ל לומר דלא אמי מפיק ליה ויש לדקדק כן מלשון הש"ס דאמר פשיטא זכנה לוקחה אמי א"ל לא עדיפא וכו' ובקשה דמילתא דפשיטא היא ומאי אלטריך לש"ס להשמיעגו זה ולכן נראה דדין זה עלמו הוא דאלטריך להשמיעגו והכי פירושי זכנה לוקחה יכו' ונפלה אחר שכירה לאחר וכח עליה דדינו כאלו נפל בית המזכיר ובקאמר דאינו כן אלא דאמי שוכרו למימר ליה לא עדיפא אם מגברא דאתית מיניה פי' דהשתא מיהת ביתו של מזכיר קיימא ולא אמי מפיק ליה ואת אמי לא אמי לאפוקי לי בטענת נפל ביתך דאין כאן יפה מפני שנפל ביתך כיון שהמזכיר עלמו אין לו להוליאני ושוב מלאתי בחשובות הריב"ש סי' רכ"ז דפסק כן עכ"ל הרב פאר יצחק זלה"ה:

ואני בטוני תיובתא לי על הרב הגז' אין לא הכריח הדבר מכח הקושיא שהקשיתי והלך אחר הפשיטות אין שיהיה עכ"פ הרי בירדנו הדין מש"ס הרב הגז' דאפילו בנפלה ביתו של לוקח אינו יכול להוליא את השוכר:

אלא דאחרי כן רלוני להרב זכור לאברהם בח"א חות אין שכתב וז"ל אם נפל בית הקונה עיין למהריק"ש ז"ל שכתב דמן הספק זכה הקונה יעו"ש וכן שמעתי שכתב בפרישה אין שיהיה הרי הדבר הוא במחלוקת הפוסקים שגוי וכעת אין בידי לא ספר הריב"ש ולא ספר מהריק"ש לראות טעם כל אחד ואחד והשם יזכני לאור בתורת"כ. ועכ"פ לגבי הדין משלט"ד בודאי כשברת מהריק"ש נקטינן דהוחל והדבר הוא במחלוקת הפוסקים שגוי והלוקח מיקרי מוחזק הוחל והקרקע בחזקתיה קיימא יכול לומר קים לי וזה משלט"ד לכאוב לפי חסרון הספרים שאינם בידי ולכשאפגה תשגה בעה"ו והלוי ילילנו מבגיחות וירחימו מתורתו נפלאות כי"ר. הכ"ד

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ר'

נשאלתי בקטן פחות מבן עשרים שמכר לאחרים קרקע שהניח לו אביו אם קנה זה השוכר אומו קרקע או לא ע"כ:

תשובה מלינו למר"ן בסי' רל"ה ס"ט שפסק דקטן שמכר קרקע אביו לא מהני עד שיהיה לו עשרים שנים והביא שהי שעורות ע"כ ומלינו דדין שכירות הוא כדין מקח דשכירות ליומא ממכר הוי וכמו שמלינו שכ' הסמ"ע ס"ק כ"ד על מאי דכ' מר"ן ס"ה בדין אם קנו מיד הקטן או השכיר מקום המשלטלים ואחר בו לא קנה הלוקח שאין מוליאין מיד הקטן בדין וכו' וע"ז הקשה הסמ"ע שם ס"ק כ"ד דהא אין כאן הולאה דמיד שהשכיר לו המקום שהמשלט' מונחים עליו הרי הן מונחים ברשות לוקח ואין כאן הולאה מיד הקטן ע"ז תירץ דמ"מ שכירות הקטן בקרקע אינו כלום כמו שאין במכירתו כלום דשכירות ליומא ממכר הוי ע"כ הרי מדברי הסמ"ע אלו נראה לכאורה דבמקום שאינו יכול למכור אינו יכול לשכור ומינה אינה למימר בדין זה דפחות מבן עשרים כמו דאינו יכול למכור כך נמי אינה למימר דאינו יכול לשכור נמי:

אלא דכך דייקת שפיר מראה דבקטן פחות מבן עשרים אפילו אינו יכול למכור אפי"ה יכול לשכור דהא דין זה דאינו יכול למכור פחות מבן עשרים הרי כתב הרמב"ם וכתבו המחבר ג"כ טעמו בגלל דהוחל ולא יגע וטרח בה מוזיל גבי הלוקח הוחל ודעתיה מקרבת לגבי זוזי וכן ג"כ פירש טעמו הרב"י מסס הגמ"י מסס הריטב"א דקטן על הרוב מוזיל ומזבין ולכך אפי' לפעמים יקרה שמכר ביוקר לא חלקו ומכרו בטל ע"כ וא"כ הוחל והט' הוא שמוזיל במכירתו הוא דגזרו דמכרו בטל וא"כ אינה למימר דדוקא במכירה הוא דגזרו הוחל ושייך האי טעמא דדעתיה מקרבת לזוזי אבל בשכירות בודאי לא גזרו מחרי טעמי חדא דסתם שכירות אינה משתלמת אלא לבסוף והרי אין כאן זוזי שהיתה דעתו קריבה אללס ויוזל בשכירות לגבי זה השוכר ובודאי הוחל ואין כאן זוזי לא יסכים לו כ"א בשוויה ואפי' אם המלא ימלא לפעמים שישכור אותה בהקדמת השכירות ודאי לא יחושו חכמים לגזור אלא יהיה שכירותו שכירות בשביל שמא יסכים בהקדמת השכירות דאין גזירת חכמים בשביל חששת רחוקה הוחל ואסתם שכירות אינה משתלמת אלא לבסוף:

שנית דבשלמא גבי מכר משום שחכמים לתקנת היורש אלא ימכור קרקע אביו בזול אבל בשכירות אם יגזרו חכמים שאין שכירותו שכירות אדרבה קלקול עשו לו דודאי חשאר ביתו ריקנית ולא ימלא מי שישכירה ממנו דכל השוכרים יפחדו שמא היום או מחר יחזור ויוליאם מן הקרקע הוחל ואין קנינו קנין בשכירות ומ"כ ודאי לא יעשו חכמים הקנה כזאת דהפסדה מרובה משכירה ומעלת לו דלת בפני כל השוכרים:

ובן בא הדבר מפורש בדבריו הרב"י במחס"כ מסס הרשב"א זלה"ה וז"ל וכת' עוד שנשאל אם קטן יכול לשעבד נכסי אביו והשיב שעבודו שעבוד ולא אמרו אלא למכור אבל אחה אומר כן מלאת טועל דלת בפניו שלא ימלא מי שילווהו ולא שימכור ולא שיקח ממנו ע"כ הרי עיניך הרואות דברי הרשב"א

דקרי

דקרי והמר בחיל דבמקום דחיכת נעילת דלת אפילו קטן בנכסי אביו אמרו בו דבטבודו שבוד משום נעילת דלת מכ"ש לפחות מבן עשרים דילת מכלל קטן פסוק דבטבודי שבוד דהא לא הלריכו טעמא דנעילת דלת אלא בקטן דאין במכירתו כלום אבל פחות מבן עשרים דאין במכירתו בנכסי אביו הוא מטעם שמא יוזל במכירה ה"ב נמי שבוד דלת שייך אף טעמא פסוק הוא דבטבודו שבוד :

ואיב ממנו ים ללמוד קו"ח לפחות מבן עשרים ודאי היכא דלא שייך טעמא דיוזל כגון במכירה בידאי דלא עבו תקנה כלל דהא אפי' קטן דאין במכירתו כלום עכ"ו במקום תקנה דידהו אמרו דבטבודו שבוד הלאו הכי נעלה להם דלא ס"ב מכ"ם פחות מבן עשרים דכל עקרים אינה אלא מן התקנה דשמא יוזל פסוק הוא דבמקום הקנה דידהו דהייבו בשכירות קרקע שבניה להם אביהם פשיטא דלא עבו להם תקנה לומר דאין בשכירתו כלום דהא תקיבתו הייבו קלקוליהו דפשיטא הוא שיוטל להם בפני הבוכרים ותשאר קרקע דידהו בלי שכירות וגמלא בא לתקן וגמלא מקלקל כמ"ש לעיל דהא פחות מבן כ' אם לא יסכיר קרקע שבניה לו אביו בידו אין לו מו שיסכרנו לו דהא אפוטרופא לדקניני לא מוקמינן דהייבו מבן י"ג ומעלה :

ופוך חזי להרב החבי"ב זלה"ה בס' רל"ה שהביא דברי המבי"ט בהגיהות הטור ותמה עליו ומתמיהני נראה פשוט דאפוטרופוס בנכסי יורש פחות מבן עשרים בקרקע שבניה לו אביו אין במעשה האפוטרו' כלום דהוחל ואפוטרופא לדקניני לא מוקמינן הכי אין בידו ולא בית ב"ד כח ואין במעשיו כלום והובאו דבריו בהוקפו של יוסף ס' מ"ו הכי עיבית הרואות דלבית לעיל בנכסיו בידו ואי אמרת דאין בשכירותו כלום ה"ב לא ימלא מי שיסכור ממנו ואין לו הקנה ועיין להרב יוחל זלה"ה בשאלה הנו' שכתב בפשיטות דבמקום דלא שייך טעמא דשמא יוזל דלא עבו תקון כלל והביא הדבר מן הסברא ומן הפוסקים יעו"ש ומשמי כמולא שלל רב ה"ב הכי פשוט מהני טעמי דכתיבנא דפחות מבן עשרים בנכסי אביו הנס שאינו יכול למכור יכול לשכור וכן מעשים בכל יום :

ואל הציבני ממה שכתבתי לעיל משם הסמ"ע סקכ"ד דס"ל דכמו בדין הקטן לא מהני קנין הקרקע כך לא מהני קנין השכירות ה"ב גם פחות מבן עשרים נימא הכי זה לאינו דרב המרחק ביניהם ולא קרב זה אל זה דבשלמא קנין הקטן בקרקע הוא משום דמד"ח אין קנייבו כלום בקרקע ואפילו במטלט' אלא דחכמים עבו תקנה לקטן במטלט' וכו' אבל בקרקע העמדוהו על ד"ח דאין קנייבו כלום ולכך נבי שכירות ב"ב דהוא ממכר ליומא מעמדינן ליה אד"ח ולא מהני קנין אבל גבי פחות מבן עשרים דמדאורייתא ממכרו ממכר אלא דחכמים עבו בו הקנה משום חוכא דמוזל ה"ב יאמר לבו הדין בשכירות דלא שייך התי טעמא דמוזל בודאי דמעמדינן אד"ח ושכירותו שכירות וכמו כן חלוקו ביורש שמבן מתבה דכתב בספי"פ דלא עבו בו תקנה יעו"ש :

ואחרי כותבי ראיתי להרב מהריב"ו זלה"ה בליקוטיו אות קו"פ דכתב וז"ל קטן פחות מבן עשרים אם יכול לשכור קרקע שירש מאביו או למשכנו עיין כנה"ג ס' רל"ה ובהגהות הטור אות זי"ן ובהגהות ב"י אות כ"ח דכתב שם דאם הוא מבן י"ג ומעלה מפני התקנה הקטן מעשיו קיימים יעו"ש הרי דדברי הרב החבי"ב כך דעתו בפשיטות וכן דעת מהריק"ש זלה"ה הובאו דבריו בליקוטי הרב הנז' אות קו"פ ג"כ וז"ל פחות מבן עשרים שהשכיר הקרקע שירש מאביו כתב מהריק"ש בס' רל"ה שמעשיו קיימים ועיין מ"ש הסמ"ע ס' רל"ה יס' שט"ו שנראה מדבריו שאין מעשיו קיימים ע"כ דברי הרב מר קשישא הרב מהריב"ו זלה"ה ואני רואני ולא אבין דמה שכתב עיין בסמ"ע ס' רל"ה בודאי דלא קאי אלא אמ"ש הסמ"ע בסקכ"ד בדין קטן דכמו שאין במכירתו כלום כך אין בשכירותו כלום ולע"ד נראה דאחר המחילה מקדושה עלמותיו דרב המרחק ביניהם דבשלמא קטן הוחל ואין קנינו מן התורה כלום כך בשכירותו אבל בפחות מבן עשרים שהוא גזרה משום תוכחה ה"ב בשכירות דלא שייך התי טעמא וכמו שכתבתי לך מרי טעמי בדבר בודאי דבוה לא דבר מר"ן והסמ"ע :

וגם מ"ש הרב הנז' ומדברי הסמ"ע הס' שט"ו הס בידאי דברי הסמ"ע סק"ד וגם משם אין רמיזה כלל דהתם ג"כ בקנין קטן קא מיירי וקטן הוא פחות מבן י"ג אבל בפחות מבן עשרים בודאי לא קא מיירי :

ואדרבה נראה לע"ד דמשם רמיזה לדברי דהרי הסמ"ע שם מני להו כי רוכלא וז"ל בכלל זה הוא מכירת חרס שוטה וקטן ושכור ע"כ ואי אמרינן דגם בפחות מבן עשרים לא מהני שכירותו למה לא מני ליה בכלל כל הבך ומדרבה דין זה הוא דהוה לריך לאשמועינן ומיהי מניה קטן לא כן דיבת דפחות מבן עשרים אינה לאימר לא ניתף ליה מדינת דקטן וכדאתבתי אלא דדין פחות מבן עשרים לא נכלל בכלל זה :

גם ראיתי להרב משא"ח דרבותא ח"ח סי' רל"ה דדעתו הוא כמ"ש הרב מהריב"ו זלה"ה ורלה להוכיח מדברי הסמ"ע דסי' רל"ה סקכ"ד ג"כ דפחות מבן עשרים לא מהני שכירותו וסיים וכתב אלא דאם היתום רולה להוליאה מהשוכר להשכירה לאחרים אחר שיבו יכול לבטל השכירות דמילתא כזאת לא עבו בה תקנה טל"ל ואני הפעוט תמיהני במקומה עומדת וכמ"ש דדברי הסמ"ע שיבם אלא אקטן דאין לו קנין מן התורה :

גם יש לי תמיהה על הרב במה שסיים דאם רלה להוליאה לאחר לא מהני על זה קצה דאם כדבריו דשכירות פחות מבן עשרים לא קנה ח"כ אף אם ירלה להוליאה מידו לשוכרה בודאי דיכול שברי לא נקניט לו כלל לשוכר וכמ"ש הרב"י משם הבמק"י בשם הריטב"א דבמקום שאמרו שהקטן שיבו יכול למכור אפילו מכר יותר משוויה טכ"ו לא קנה דחז"ל לא תלקו וא"כ אף אני אביא היכא דרלה להוליאה לאחר בודאי דיכול ובמאי נקניט לשוכר זה :

אלא דלע"ד נראה ברור הוחל וסברת הרב"י בסברת הרשב"א דיכול לשבד ושכירות ושבוד טעם אחד להם כמ"ש לעיל ועדיף שכירות משבוד בטעמא אחרינא כדאתבתי לך וגם הרב יוח"ל זלה"ה

מסכים היכא דשייך טעם זה ונס הרב כנה"ג ומהריק"ס כתבו דין זה בפשיטות ונס מדברי הסמ"ע דס' סט"ו ים קלח רחיה ח"ב בודאי כהני תכל נביהים עבדינן ונס הרב מהריב"ו לא תקני הדבר להלכה מדברי הסמ"ע חלא בחורת ספק כהב נרחה דהסמ"ע לא כתב כן וח"ב אין כאן סוס פוסק דסבר דשכירות פחות מבן עשרים אינה שכירות זולת הרב מהר"ר וימידאם הוא בדבר ובפרע אין רחיהו מכרחת כדכתבנו וא"ב קס דינא דשכירותו שכירות. זהו מה שנלע"ד בס' כי ה' אלהי"ך עמך ההרמ"ג לפ"ג ולוי"מ יימ"ן:

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ר"א

עמדו לפני הרב שאלם אלקחיים ואשאו ואמרה האשה שבעלה שאלם הגז' הלך ומשכן הבית שהכניסה לו בגדוניה ביד הרב מפעוד לעשרי וע"ז היא באה לבעל המשכונה הגז' הואל ועיקר הקרקע הוא של האשה שהכניסה לו יומ"ן:

תשובה לזה הוא נלע"ד פשוט דאין האשה הזאת יכולה לעכב דהא מלינו להרב ב"ש בסי' ז' בקע"ז שכתב דאם הבעל מכר קרקע לפירותיה הוא מחלוקת הר"ן והה"מ והכ"י דלדעת הר"ן והה"מ יכול למכור ולדעת הג"י ז"ל ס"ל דאינו יכול למכור כדי שלא יתקרע ביד הלוקח וסייס שם הרב הגז' שכל הפירות לבד יכול למכור אפילו לכמה שנים ואינה יכולה לעכב משום ריוח ביתה וכל הדינים האמורים שם' פ"ז הוא בדין שכ"ל הרי לפניך דהרב ב"ש פסיק ואני דאמכור הפירות לבד ליכא מאן דפליג וכ"ך הרב ח"מ ס"ק מ"ב יע"ש וא"כ זכינו לדין המשכונה דסורייא דודאי אין לה דין מכר הקרקע לאלוטין אלא הספק הוא אי מחזיקין לה לדין הפירות דוקא וא"כ בודאי דאינה יכולה לעכב האשה הגז' כלל דהרי הריב"ש והח"מ כתבו דפו"ע מודו דיכול למכור הפירות לזמן אריך אלא אפילו אי מחזיקין לה לדין מכר קרקע לפירותיו שהוא מחלוקת הר"ן והה"מ והכ"י עכ"ז אין האשה הגז' יכולה לעכב חדא דהא דהגס דהגמק"י ס"ל דאינו יכול למכור משום שמא יתקרע ביד הלוקח עכ"ז כוותיהו דהר"ן והה"מ נקטינן חדא משום דהוו תרי לגבי חד זאת ועוד אחרת הואל ומשעוד הגזכר דר בבית הוי מוחזק בה וא"כ דברי האשה הזאת מהבל יתעטו:

ומה גס דאין אנו לריכים לכל זה דהא פשוט דדין משכונה הוא כדין שכירות גמורה כמ"ש מר"ן ביור"ד סי' קע"ב ס"ח דמשכונה דין שכירות יש לה ובשכירות פשוט הוא דכ"מ ס"ל דהבעל הוא השוכר קרקע נכסי לאן ברזל ואי מחזקת לשכירות כמוכר קרקע לפירותיו א"כ הרי נכנסנו במחלוקת הר"ן והה"מ עם הכ"י ואנן פשוט לן דהבעל משכיר קרקע נ"ב חלא בודאי דדין מוכר פירות אית לה לשכירות ודוגמת דידה משכונה דכבר בירדנו בה משמיה דמר"ן דמשכונה דין שכירות אית לה דהיינו כמי שמשכיר קרקע לזמן אריך:

ועדיפא מזה מלינו להרב בע"י מי"י ז"ל סי' ע"ח שנשאל על ראובן שנתן בית של נכסי מלוג לשמעון ונתחייב בס"ח שכל זמן שילה שמעון ליהב כסף כו"ך מדי חידש בחודשו לא יוכל להשכירה לאחר עולמו אפילו נמלא מי שישכירה ממנו בסך נדול יותר והשיב הרב ז"ל דהואל והפירות הם של הבעל השכירות קיימת דזה עקר השכירות לא נחית אלא לפירותיה ואין ביד האשה למחות במה שהשכיר בעלה וכ"ך הרמב"ם והביאו בעל הטורים סי' שע"ו וז"ל וכל שאינו יכול למכור כך אינו יכול לשכור אא"כ יש לו פירות בלבד בתוכו קרקע הרי זה שוכר ואינו מוכר עכ"ל הרי לפניך דאפילו בס"מ יכול לשכור לזמן אריך עד בלי דיי וכמ"ש הרב הגז' דאין האשה הגז' יכולה לעכב אפילו בעלה שכירה לשמעון כל זמן שילה לדור בה וא"כ מכ"ש לנדו"ד שנשאה משכונה לקרקע ל"ב דהויה כשכירות לזמן אריך וכפסק מר"ן דקרקע לה שכירות בודאי דאין האשה של שאלם הגז' יכולה לעכב אלינא דכ"ע אפילו לשברית הכ"י דהרי ברירתי לך משמיה דהרב בע"י מי"י דהשכירות לדין פירות נחית וכמו שפרשה בדבריו ז"ל דזה עיקר השכירות לא נחית אלא לפירותיה ע"כ ואפילו אי לא הוה מפרש לה בדבריו בפירוש ל"ל כן דהכי ס"ל דאי אמרת דשכירות קרקע לדין מכירת קרקע לפירותיה יתשיב א"כ הילך הבעל יכול לשכור קרקע נכסי מלוג הרי בדין נכ"מ כו"ע מודים דאין הבעל יכול למכור קרקע לפירותיה וכמ"ש מר"ן בהשע"ז סי' פ"ה סי"ז אלא בודאי דהרב לא חשיב לשכירות קרקע אלא כמוכר פירות לבד דסיים בה מר"ן בהשע"ז סי' פ"ה סי"ז וז"ל וכן אם ימכור הפירות לזמן מרובה ועושה סחורה במעות שפיר דמי ע"כ א"כ מכל' הני מילי דכתבנא הן מלד הפשוט ובורור דמשכנתה דין שכירות יש לה ושכירות דין פירות לבד יש לה א"כ אלינא דכו"ע אין האשה יכולה לעכב הן מלד אפילו אי חשבת למשכונה כמוכר קרקע לפירותיו וכנסה במחלוקת הפוסקים הגז' עכ"ז כוותייהו דהר"ן והמגי"ד נקטינן דכתבנא לעיל:

וכן יש לדקדק מדברי מר"ן עלמו שכתב בהשע"ז סי' ז' סי"ג וז"ל וכן בעל שמכר קרקע בנכסי אשתו דין ג"ב דין נכסי מלוג לא עשה כלום עכל"ה וכסו"ד כתב וז"ל אין האיש רשאי למכור מטלטלים של ג"ב ולא למשכנם עכל"ה הרי לפניך דבדיני הקרקע לא כתב אלא שאינו יכול למכור ובדיני המטלט' הוא דכתב אינו יכול למשכן וממנה יש ללמוד דבדין הקרקע מכר הוא שאינו יכול למכור אבל יכול למשכן זהו מש"ל פשוט מדקדוק דברי מר"ן וא"כ קס דינא דאין אשתו של שאלם יכולה לעכב זהו משנלע"ד אחכ"ו זמן מה בא לידי פסק אחד של הרב מהריב"ו זלה"ה בספרו ויאמר ילמק ח"ב סי' ק"ח וסס רחיתי שנשאל ממש בענין נדו"ד דהיינו שהבעל משכין קרקע שהכניסה לו אשתו ואח"כ הרחיק נדו"ד ונשאלה האשה דהא בבית והשיב הרב הגז' דהדבר ספק הוא אלנו אי חשבינן לה למשכנתה כדין מוכר פירות לבד או כעין מוכר קרקע לפירותיו ופשיט לה הרב הגז' דאפילו חשבינן לה כדין קרקע לפירותיו עכ"ז יכולה האשה

התם לומר קים לי כסברת הגמק"י הולכ והיא דהה בבית בשתכוונתי בפסק הגז' לדעתו דעת עליון דהת נדו"ד קו"ח הוא מנדונו של הרב הגז' דהת נדו"ד יש לו קיים לי כהר"ן והמגי"ד דהוו הרתי לת"כ נדו"ד לת הוה להתם הגז' קי"ל הלת כסברה הנמקי' לבד:

אבן רתיתי להרב הגז' דמשקרת רבה לדמות דין מתכנתה לתכילת פירות לבד והת"כ דהה תוהו מכת דשתי מכירת הפירות הולכ ולת הויא הלת לזמן קבוע ובכלות הזמן תחזור הכל ליד הבעל וכמדוקדק מדברי הריב"ם תבל תם מוכר לו הפירות לעולם בסברת נותנת דיכול לעכב כדי שלת יתהקע ביד הלוקח דשל ידי הפירות לעולם יתהקע הדבר וה"כ במתכונה הולכ והיא נמתכה לרצון הלוה תם ירלה ת"כ תפילו תם נדון תותה למוכר פירות לבד הוי כתלו מכר לו פירות לעולם ותייתינן שמת יתהקע ע"כ תוכן דבריו ותני ההדיוט תמינת תחר המחילה מכבוד הרב חדת דלת דמייא כלל מתכנתה למוכר פירות לעולם דכמוכר פירות לעולם תין המוכר יכול להוציא מן הלוקח הוהל והפירות מכורים לו תבל במתכנתה תדרכה היא לרצון הלוה תם ירלם יניחה בידו ותם ירלה יכול לפדותו ממנו לתחר שנה תו שתים שקלבה שתינו יכול לפדותה בהם וה"כ תוזת לה תשמ השיקוע:

גם קשה עליו דהת בירדנו מדברי מר"ן דמתכנתה קרקע כדין שכירות היא וכמו דמלינו דבשכירות קרקע לת תניבת תלת כמוכר פירות לבד הוהל ותדעתה דפירות נחית וכמ"ש הרב בע"י חי"י דתל"ך היתך הבעל יכול לשכור קרקע כ"מ הוהל ומתניבה שכירות קרקע כמוכר קרקע לפירותיה היתך הבעל יכול לשכור בג"מ דהרי דין זה הוא מהרמב"ם וכמו שהניתו בדבריו לעיל הרב בע"י חי"י וגם מר"ן פסקו בקלר בש"ע בחומ"מ סי' שי"ד ס"ב תלת ודתי דהסברת הוא הוהל ולפירות נחית הוי כמוכר פירות לבד ושכירותו שכירות ותפילו לזמן מרובה לת תכפת וכמ"ש הרב כנה"ג בס' בע"י חי"י כמ"ל נמלת דתפי' מכר לו פירות לעולם הוי מכירתו מכירה:

סו"ד דעתו של הרב הגז' בזה שגבה ממני דלדעתי פשוט דמתכנתה לת הויא תלת כמכירת פירות זהו מש"ל להלכה בתופן זה ולת למעשה הוהל ויולתו הדברים מפי קדום לכתחפנה ותשנה בעה"ו. תכין בעיקר הדין של התם הגז' תשתו של סתלם עם מסעוד הדין הוא עם מסעוד תפילו תי תשכינן למתכנתה כמוכר קרקע לפירות תפי"ה יכול לומר קי"ל כסברת הר"ן והמגיד וכמ"ש הרב הגז' בתופן דיוקים זהו מש"ל והוי"מ ויומ"ן. הלב"י

רפא"ל אנקאווא סי"ט

סימן ר"ב

הוקשה לי מתת נהירו דעיינין הרב המובהק כמוהר"ר יוסף בירדוגו נר"ו על מנהגנו זה בעי"ת סתלי ורבתת יע"ה שלפעמים יהיה רתוכן מוסכר תלנו בית תי תנית והולך יברתל תבירו ומוסיף עליו בשכירות ומולילו ומנהג זה הוא מנהג קדמין ודיהך לת מיתו הרתבונים בדבר משום טעי המהפך בתדרה ובת לתר ונטלה ה"ו נקרת רשע ע"כ"ל:

וזאת היתה תשובתי תלין הוספת שכירות בנתים דידן נדתה לע"ד דהמיסוק לת יקרת רשע דהנה מלתי להרב זכו"ל הת"מ תוה עין שכתב וז"ל המשכיר בית לתבירו בתנאי שתם ימלת מי שמוסיף לי בשכירות הרשות בידו ובת לתר והוסיף על השכירות תין זה טעי המהפך בתדרה וכו' כנה"ג תוה יו"ד ע"כ"ל הכי לפניך שתם השוכר מתחילה תדשתת דהכי ירד תין בזה משום טעי וכו' והנם דרב התב"כ הלריך תנאי בתחילה בודתי פשוט הוא דלת הלריך תלת לפי שלת היה להם מנהג להוסיף זה על זה תבל לנבי דידן שמנהג ידוע הוא מקדמת שמוסיפין ז"ע"ו ופוק חזי מתי עמת דבר על מנהג ע"ת מקנתם ופתם שבכל יום תסרו תג בעודו יושב בה ומוסיף עליו ת"כ פשוט דהוהל ומנהג קבוע הוא תינו לריך תנאי ושתמו כפירושו:

וכן רתיתי בס' כר"ת שהביא פסק תחד מרבני פתם וז"ל בסי' כ"ד וז"ל רתובן קנה תשתק"ת דשתבת מן המלך בכו"ך לשנה ובת שמעון בתמלא השנה והוסיף דמים למלך על תותם דמים שנתן רתיבן למלך על קלבת השנה והוריד המלך לשמעון למכור טתבת בתוך תותה שנה שקנה ממנו רתובן ים לשתול תם ים לו דין ודברים בזה עם שמעון תו לת זה היה מעשה ופסקו תכמי העיר י"ן דתין עליו דו"ד כלל דכיון דמנהג המלך כן הוא דמוכר ותוזר מחמת התוספת ת"כ מציקרת להבי נכנס רתובן לקנות וכתלו מפרש בהדייה דתין קונה תלת תם לת בת סום תדם להוסיף והתריכו הרבה בפסק שכתבו התכמים ומסקנה דמילתת השלו דתין על שמעון תפי' תרעומת דברים ע"כ"ל הרי לפניך דבמקום שים מנהג ידוע תין לריך תנאי דתין תיסור בדבר דכן מדוקדק מלשונם שכתבו שתין על שמעון תפילו תרעומת דברים דהכוונה לת מלבד שתין עליו תביעות ממון תלת תפי' תיסור תין כתן זהו מש"ל להלין בעד המנהג מספרי הפוסקים:

ולענ"ד תני בריה קלה ע"ל דכלת זה בשכירות הבתים דידן נרתה דלת נגע בהם כלל דין עני המהפך וכו' דהת תם יוסיף בשכירות רתובן על שמעון וכי הבית נקנית בזה לרתובן הרי יכול שמעון לומר למשכיר תני הוא המלרן ותשתר בידו דהת מעשים בכל יום תנו דנים כסברת הטו"ז בסי' קע"ה סנ"ט דכתב וז"ל ולענין שכירות הבית עלתו ודתי השוכר הרתשון מסלק תת השוכר שישכור תחריו הבת לדתותו תחר שכלה זמן השכירות הרתשון ונרתה דגם הרמב"ם מודה בזה ע"ל וה"כ הולכ ויכול השוכר לומר מלרן תני בזה לת יקרת השוכר השני רשע דלת תמרו תלת עני המהפך בתדרה ובת לתר ונטלה לכל תם לת נטלה תלת הוסיף בשוויה ולקתה הקונה הרתשון בידתי דלת יקרת רשע בזה:

ויש לזה מקלת סמיכות מדברי המרדכי זלה"ה בפרק תזקה הבתים וז"ל כתב רבינו דתם יסרתל

מחזיר לקנות וקדם ישראל לחר וקנה חינו נקרא רשע ולא"כ שהישראל רחשון גמר הפיסוק עם הכותי ולא היו חסירים כי אם כחיבת השטר אבל אם לא גמר רחובן העקר עם הכותי ודוחק חומו שמא יזלזל הכותי וקדם שמעון וקנאו לא מקרי עני וכו' ובלוקח מישראל נמי לא מיקרי מהפך בחררה אלא היכא דגמרו הפיסוק בבר הלוקח והמוכר ולא היו חסירים כי אם הקנין והלך זה וקנה לו בחומן דמים לו הוסיף נקרא רשע אבל אם המוכר חינו רולה למוכרה בבך והלך אחר וקנאה לאו רשע הוא ואם אפילו בבה"ג נקרא רשע א"כ מפסיד למוכר שאם לא יבוא רחובן לקנות קרקע של שמעון לא ירלה להתן לו אלא דבר מועט ולא בפי שוויה ולא יהיה אחר רשאי לקנותו ורבנן חשו טובה לפסידה דמוכר וכלל אין לנו לעשות תקנתא שיבוא בה המוכר לידי פסידה בעולם עכל"ה והביאו הב"י דבריו בס' רל"ו בקלרה והן הם הדברים שפסק מור"ם בסי' רל"ו הרי לפניך דנמקום פסידא לא יש הקנה כלל והנם דהמרדכי לא פסק אלא קודם פיסוק דמים אבל אם בבר פסקו הדמים ומכ"ש אם בבר החזיק כנדו"ד בודאי דאסור להוסיף אין מזה סחירה דסברת המרדכי דעחיה קודם פיסוק הדמים היינו אפילו לקחת חומה זה הלוקח הבני ולא יזבה בה הלוקח הרחשון אפילו הכי התירו הואל ועדיין לא נגמר המקח דהיינו פיסוק הדמים ביניהם אבל אם יוסיף עליו ויהיה הקנין של הלוקח הרחשון שאם ירלה לקבלה הוא בדמים שהוסיף ואם לא ירלה ימחול במקח וילך לו כנדו"ד דהשוכר אם ירלה שישאר ביתו בידו הרשות בידו בודאי דגם בזה נראה דלא יקרא רשע זה המוסיף ורחוי לחום להקון המשכיר הלא"ה כל מי שמשכרת בידו חיזק בית ישאר בה בזול ותהיה פסידא למשכיר:

גם יש רחיה לזה מדברי הגמרא עלמה בקדושין דכ"ט שממנו מקור דין זה של עני המהפך וכו' ושם נאמר רב גידל הוה מהפך בההיא חרעא חזל רבי אבא ובנה אחל רב גידל קבליה לרבי זירא אחל רבי זירא וקבליה לרב"י נפתא אמ"ל המתן עד שיעלה לרגל כי סליק אבחיה אי"ל עני המהפך בחררה מהו א"ל נקרא רשע ואלא מר היכי עביד הכי א"ל לא ידענא השתא נמי ניחבה מר ניהליה א"ל זביני לא מזבננא לה דאדעא קמייתא היא ולא מסמנא מילתא וכו' עכ"ל הגמרא הלריך ופרש"י שם לא ידענא לה שרב גידל הוא מחעסק בה הנה מגמרא זה נראה דאפילו ר' אבא בשעה הקנייה לא הוה ידע שרב גידל הוא מהפך עכ"ז אח"כ כשנודע לו שהיה מהפך בה רב גידל חזר דינו לדין עני המהפך דהא כשאמר ר' אבא לא ידענא הדר ר' יצחק נפתא וא"ל השתא נמי ניחבה ניהליה ש"מ דכ"ז אלא החזירה ויקא חומה לעלמו יש לו דין עני וכו' הרי לפניך דדין אחד להם דאם לא ידע בתחילה וידע לבסוף הדר דינו כאלו ידע מעקרת ועכ"ז סיים בדבריו וא"ל ניחבה ניהליה ובמאי דניחבה יסחלק מעליו הרשע ובודאי ר' אבא לא שנא לן בין אם היתה הקנייה שלו בשיעור חומם שנתן בה רב גידל מעקרת בין ביותר ממה שנתן בה רב גידל אלא דאם עכ"ז אח"ל שיחזירה לו ויסחלק מעליו חרון אף הרשע ואי אמרת דמה שמוסיף על חביבו במקח אפילו אם יאמר המוסיף הזה ללוקח הרחשון אם הרלה לקחתו קח חומו עכ"פ נקרא רשע הואל והוסיף עליו בדמי השווי א"כ סו"ם מאי אהני ליה לר' אבא החזרת הקרקע שיחזיר חומו לר' גידל הרי סו"ם לריך להחזירו לו במה שקנאו דהיינו ביותר ממה שהיה פיסוק הדמים בין רב גידל ובין המוכר וא"כ עדיין לא נמלט ר' אבא מעון זה אלא ודאי דאפילו יוסיף על חביבו אחר פיסוק הדמים אם יהיה הדבר לרלון לוקח רחשון אין בזה משום רשע ואין לומר דהיינו דר' אבא לא היה בה הוספה בדמים אלא לקח בשיעור הפיסוק שהיה בין רב גידל ובין המוכר וע"ז אמ"ל ר"י נפתא אהדרה ניהליה ויהיה נתקן דזה לא יתכן דהא פסק המרדכי בדבריו דלעיל והביאו הרב"י ומור"ם דלא מקרי מהפך אלא היכא דגמרו הפיסוק והלך זה וקנאה או בחותם דמים או הוסיף דמים אז נקרא רשע ע"כ והנה פסק זה שפסק המרדכי או הוסיף לא ידענא מין הוליא דאפי' הוסיף בדמי המקח יקרא רשע אלא ודאי דלריך לאהה לומר דדין זה הוא מגמרא זאת מההיא דרב גידל ור' אבא דהואל והגמרא לאמרה סתם והלך ר"ח וקנאה ולא אמרה אם קנאה בפיסוק רב גידל או ביותר משמע דלא שנא דבין בין דהואל והיה חבירו מחרלה בידו למוכרה לו והלך זה וקנאה נקרא רשע ועכ"ז אמ"ל ר"י נפתא אהדרה ניהליה משמע דאם יחזירה אפי' רב גידל הוא לריך לאת

יותר מדמי הפיסוק עכ"ז יאקן בזה רבי אבא:

גם אין לו' דמאי דאמר ר"י נפתא לר' אבא אהדרה ניהליה הכוונה היא בדמי הפיסוק שהיה בין רב גידל ובין המוכר דזה לא יאכן דהא לישנא דאלמודא סתם קאמר ובפרט דאם הכוונה כך היא דיהדרה לו בדמי הפיסוק ויאחול בשאר זה לא יאכן דהא נאשבת לו לר' גידל למאנה ולא ירלה לקבלה כדאסיק לבסוף אלמודא דרב גידל לא רלה לקבלה בחורת מאנה (אבל בדמי הפיסוק אין כאן מאנה) משום ושונא מאנות אלא ודאי דכוונתו אהדרה ניהליה היינו במאי דקנייה ר' אבא ואין לומר דרב גידל כולה לא רלה לקחתה בחורת מאנה אבל בדמי הפיסוק אין כאן מאנה דהואל והוא מעקרת לא רלה לאת בה אלא לותו הסך לא מחזי כשאר מאנה ז"א דהואל ואיגלאי מילתא למפרע דשוויה הוא כמו שקנאה ר' אבא ומן הדין דידיה היא וקנייתו קנייה אלא ממדת חסידות רלה להחזירה שלא יקרא רשע א"כ מה אאחול בשאר בודאי דמאנה הוי:

גם אין לו' דשאני התם דר' אבא דאפי' רב גידל היה לריך להת הוספה שמוסיף ר' אבא עכ"ז לא יקרא רשע משום דר"ח לא ידע מציקרת בזה ומשו"ה אפי' אם יקח ממנו ההוספה נותר לא כן היכא דידע מעקרת שאביו היה מחזיר לקנותו והלך זה והוסיף נימא דאפילו אם ירלה להחזירה לו יקרא רשע על ההוספה שלקח ממנו זה אינו דהא כבר בירדנו דאם לא ידע ואח"כ ידע אין בו משום מעליותא ודינו הוי כאלו ידע מעקרת דאם הוה מעליותא במאי דלא ידע מעקרת א"כ למה הולרכו כל עיקר רב יצחק נפתא לר"ח להאהדורה הרי לא ידע מציקרת אלא ודאי דאם ידע אח"כ הוי כאלו ידע מעקרת ודוחק לומר דכגם דלא מהני לענין דלא לריך להאהדורה כלל מהני לענין דלריך להאהדורה

להדדורה ויקח ההוספת שהוסיף זה דוחק לחלק בזה וגם מלשון הש"ס לא משמע זה והנם שרחיתי להרב זכי"ל שהביא משם הרב גו"א וז"ל ע"י להרב גו"א דבהב שהם לא ידע שחבירו היה מהפך בה לישנו נקרא רשע ישנו חייב להחזיר חלק ממחה חסידות ות"ד נפלא בבירה רחייתיו מן הגמ' דחייתין מינה ממה שחייבו ר"י נפחת לר' חנא להדדורה דמשם הוכרחנו דמחייבו להדדורה והשם שחמע קאמר תלמידא דהפי' הוסיף יותר קל מייתי בדחמרן ומינה היכרחנו דחפילו הוסיף והחזירה לו בדמי ההוספה עב"ז יצא מדין עני המהפך שנקרא רשע הוחל והחזירה ולפי דברי הרב גו"א הרי אין כאן שום רחיה דלא אמרי החם חלא מלד חסידות חמ"ל כן הרי מלינו להרב כנה"ג שהביא בשרת מהרחש"ח זלה"ה. וס"ל דחשם לא ידע שחבירו היה מהפך והוחל ויהיו וקנאה חפי"ה נקרא רשע וחייב להחזיר ות"ך ניחא דסיניית דעלמא חזלה בשברת מהרב"ח זלב"ה קנני למילין דבמקום שהלוקח השני יקח החצן וישאר הלוקח הראשון בידים ריקניות בזה הוא שיקרא רשע הוחל והוי בגזלן שלוקח ממנו מה שחמד ליקח אבל אם מוסיף במקח ומצאה אותו לדמי שיוויו אם ירצה הלוקח הראשון יקח אותו אין בזה משום רשע דמאי חזית לבחור בטובת הלוקח הרי יש בידינו טובת המוכר והיא עדיפא לן לבחור בטובת המוכר ולא יפסיד. ויתכור מקחו בשווי ולא ימכרנו בזול. יותר מלבחור בטובת הלוקח דאין בה כי אם מניעת הריוח שהיה רחוי לקנותה בזול לשוברה וזה העלהו לדמי שיוויו. זהו מה שנלע"ד להלין בעד עמינו דרך פלפול הגם דכמו זה זר נחשב בעיני דלאחר פיסוק המקח ילך חבירו ויוסיף חלא דפש גבן לברורי דלפי דבריהו זה דאם יש בחירה ביד הקונה הראשון לא מיקרי הלוקח השני רשע ת"ך למה הולרך הרב כנה"ג לומר דהמשכיר לחבירו בחנאי אין בזה משום עני המהפך ותיפוק ליה חפי' לא יהיה חנאי עכ"ז אין בזה משום עני וכו' הוחל והבחירה ביד השוכר לו' חני מלאן בשברת הטו"ז שכחבהו ותפשר דהכנה"ג לא ס"ל כשברת הטו"ז חלא חיטו ס"ל דהרמב"ם ס"ל דאין מלרעות בשכירות חפילו לענין שוכר ראשון חיטו יכול לדחות שוכר שני וזה מדוקדק קלת בדבריו שאם ימלא מי שמוסיף בשכירות הרשות בידו דמלשון זה דרשות בידו משמע דהרשות נחונה ביד המשכיר להשכירה לאחרים ואם ס"ל להרב כנה"ג דהשוכר הראשון יכול לומר מלאן חני ת"ך מה רשות זה נתן שוכר למשכיר הרי חדרבה הרשות בידו נחונה שאם ירצה לומר מלאן חני ואם הכוונה לו' רשות בידו סיוסף עליו בשכירות הרי די לומר המשכיר בית לחבירו בהנאי שאם ימלא מי שמוסיף לו יוסיף עליו אין בזה משום עני המהפך חלא ודאי שהרשות שנתנה למשכיר היא ליקך ולשוכרה לאחרים ובזה תיפוק מיד השוכר הראשון ואין לו דין מלרעות. זה מה שנלע"ד לכתוב בזה במהרה לא בחיבות ולכשחפנה חשנה בעה"ו והצו"מ וימ"ן:

הנשיר **רפאל אנקאוא** סי"ט

סימן ר"ג

ראובן מכר קרקע לשמעון ושמעון הטיח חסדו עמו כמו שעושין בהטבות דידן דהייגו הטיח חסדו עם רחובן שאם יבית לו דמי המכר לסוף חמכים חודשים חזי הטיח חסדו עמו לחזור למוכרה לו וכו' ואם יעבור קזמן ולא נח המוכר והביח דמי המכר חזי פקע ח"ב הליקח שנחחייב להטיב לו וכו' והן היום לסוף חמשים חודשים חחת המוכר ואייתי בידיה דמי המכר וקיים שמעון הלוקח חיזבו ויחזיר הקרקע לרחובן חלא דים ספק בדבר אם היה שמעון דר בבית לו שכורה ביד לחרים אם רחובן לחר שפרה לוהה מחויב להניחה ביד מי שדר בה שלשים יום של הודעה עד שינקח מקום מנוחתו וכן זמן הפדייה אם היו בימות החורף אם מחויב רחובן להניחה בידם עד כלות ימי החורף או לא:

לע"ד נרחה דהוחל ועשו קלבה ביניהם שאם בעבור שמשים חדשים לא יפרנה היה נחלטת ביד שמעון ודאי לא נרע דין זה ממשכיר לחבירו לזמן קלוב דפסק הש"ע בסי' ש"ב דאין לריך הודעה ואפילו פגע הזמן בחמלע התורף יכול להוליאו יעו"ש וא"כ גם כאן הו"ל שמעון להסוקי חדעתיה בלסוף הזמן יבוא ויפרה רחובן חת שלו וחדעתה דהכי נכנס לה והוא הדין אם היתה שכורה ביד אחר אין לאותו האחר כח יותר ממה שהוא ביד שמעון:

והנם נרחה רחיתי בס' ויאמר יאחק ז"ל בליקוטיו חות הורדה שכתב וז"ל מ"כ בכת"י מהרש"ח בא מעשה לפני בחאר שהורידוהו כ"ד בחובו בשומת לחאר חבירו והשכיר חת החאר לאחר חא"כ בא הלוה לסלקו בדמים מהקרקע ופסקתי דאם השליך היה קודם הזמן שנוהגים להודיע לשוכר שיכול הלוה לסלק השוכר ואם הסלוק הוא אחר עבור זמן ההודעה יאחר בה השוכר ויעלה השכר לבע' הראשונים שהוא הלוה וכן הדין בפדיון המשכונה שוב רחיתי להרב מהר"י טייחש שכ"ך בשעין המוכר בהטבה ע"כ הנם שרחיתי דבריהם חלו נלע"ד לחלק חלוק דבשלמת בשומת כ"ד חו משכנחה שחנחנו נוהגים לעשות שחמשך לרחין המשכן שיפרה בחיזה זמן שירלה הואל ולא ידע בחיזה זמן יבוא לפרות לא היה ליה לחסוקי חדעתיה שיסלקנו בחמלע החורף גם משום דלא ידע בחיזה זמן יסלקנו לכך לריך שלשים יום של הודעה חפי' בימות הקיץ והוי דינם כדין המשכיר קרקע לחבירו שחם דלריך הודעה וגם חין יכול להוליאו בימות החורף וכן ההיא דהטבה שהביא משום הרב מוהרי"ט ז"ל נרחה פשוט בעיני דחייתי במי שעשה הטבה לחבירו שחחר עבור זמן פלוגי יכול לפרוה בחיזה זמן שירלה וכן נרחה קלת מלשון מוהרי"ט ז"ל וזה לשונו שם' בית יהודה ז"ל שם' מ"ד בשעין מי שמכר בחורה הטבה והגיע הזמן שיכול להחזירו חם קודם שפדחו המוכר השכירו הלוקח לחחרים בודחי הדין הוא שכשיפדנו המוכר קודם הגעת הזמן הודעת השכירות למנהגנו שני חדשים קודם ר"ה של היסמעחלים שהשכירוה בטל חפילו לא היה חלא לשנה דחין לשוכר חלא זכות המשכיר וכן דעתי ושחלתי חת מורי נר"ו ואמר כן ולחפוקי ממי שחלק בזה עכ"ל מלשון זה שכתב והגיע הזמן שיכול לפרות

לפדות משמע שהניע הזמן שמונו יכול להתחיל לפדות ומשם ואילך וכן נראה מדכתב שם קודם שפדאו וכו' מלשון זה נ"כ כך מורה דשם היה לו הטבה לזמן מוגבל ואם יעבור הזמן ההוא שוב לא יפדה ח"כ לא הו"ל הרב למנקט בלישניה שם קודם שפדאו וכו' וכך הול"ל שם הגיע זמן הפדייה דאז מצינו כשמע דאפי' זמן הפדייה מוגבל ע"ז אינו יכול להוליאו תוך ימות החורף ומכ"ש שם לא תהיה ההטבה לזמן מוגבל ואם לא בודאי דאין יכול להוליאו אלא פשוט הוא כדאמרן וא"כ יש לנו הדין בהטבה דידן שאם בעבור זמן שקבעו לפדייה שוב לא יפדה ודאי דהלוקח אסוקי אדעתיה שבהגיע הזמן בוא יבוא לפדות וא"כ הי"ל לבקש מקודם מנוח אשר יטב לו ודיבו כדין השוכר לזמן קליב הן אמת דעלה בדעתי לחלק בין נדון דידן לשוכר לזמן קלוב ולומר דבשלמא בשוכר לזמן קליב היכא למימר דהוחל ושכר לזמן קלוב ממקומו מוכרע דמאי דעתיה לומר שאכר לו לזמן קליב אלא הוי כאלו פירשו עד זמן זה תהיה בידי השוכר מכאן ואילך תחזור למרה קמא אבל בכאן דאסיק אדעתיה שלשום חמשים אדשים יבוא המוכר לפדותה נימא להכי אסיק אדעתיה שיבוא ויפדנה כדי שלא יזכה בה הלוקח אבל כדי להוליאו אפילו בחמשע החורף זה לא אסיק אדעתיה אלא דלפי האמת אין לנו לחלק ומכח ספק הו"ל לאסוקי אדעתיה שמא ילטרך לה המוכר ומקודם הוה ליה לבקש מקום לדור בו ולא הוי אלא כשוכר לזמן קלוב זהו הגלע"ד. אחרי מופלג נא לידי כפר תורת חסד ורחיתי שם כם' רכ"ג דשם פסיק ותני במוכר בהטבה והיתה ההטבה שלאחר שלשה שנים יפדה בחיזו זמן שירצה והעלה שם דאפי' בחמשע החורף יכול להוליאו יע"ש ומבואר כשברת החולקים על מוהרי"ע ז"ל שכתב שם מי שחלק עליו הרי לפניך דאפילו בהטבה שלא הגבילו זמן לפדייה במחלוקת היא שנויה דלשברת הרב תורת חסד והמחלקים על מוהרי"ע זלה"ה ס"ל דגם בחופן זה יכול להוליאו תוך יומי החורף ולמוהרי"ע ז"ל אין יכול להוליאו ח"כ אם תהיה ההטבה בחופן נדון דידן לדעתי נראה דאפילו מוהר"ר יהודה עייאש זלה"ה יודה דיכול להוליאו ודו"ק:

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ר"ד

ראובן שכר ביתו לשמעון על חודש אחד ובכנס לה שמעון ביום ר"ח ניסן וביום השלשה ועשרים בו רצונו להוליאו בחמור לו הרי השלמת חודש אחד ושמעון טוען כי עדיין לא נשלם החודש כי יום רצון דר"ח לייר הוא השלום ניסן אין בדברי שמעון כלום וכמו שפסק מר"ן ביור"ד סר"ך ס"ד וז"ל היה עומד בתוך החודש או קודם ואמר חודש זה אסור עד השלום החודש ומותר בו ביום ר"ח אפי' ר"ח שני ימים שהרצון השלום חדש שעבר אפילו הכי מותר כיון שבשאר בני חדש קורים לותו ר"ח ע"כ ואע"פ שם ים לדון בגדו"ד דהשתא אפילו בדבר האיסור דמן הרצוי הוחל ויום רצון דר"ח השלום לשעבר היה להחמיר ולומר דאותו יום יהיה בכלל החודש שעבר עכ"ז הוחל ובשאין בני חדש קורים אותו ר"ח מבוארין ליה מלהבא ואותה מכים לשמעון מתון דהילכך אחר לשון בני חדש ואל תשיבני אלדרבה כלפי לייא דשם שם דוקא בנדרים אמרינן הלך אחר לשון העודר כמ"ש מ"ן שם אבל בכאן שהבית מיושבת ביד שמעון ובא רשאין להוליאה מידו אלדרבה נימא דיכול שמעון לומר ליה הוחל ויום רצון השלום שעבר אין אחה יכול להוליאה ממני אלא דגם לזה הרי מלאנו דאיה מדברי הסמ"ע והש"ך בחו"מ סע"ג דשם פסק מר"ן בשו"ע הנשבע לפרוע בר"ח אדר חייב לפרוע ביום החדש הרצון ובחב הסמ"ע שקל"ע הוא הדין בכל חדש שחלשו שני ימים ובקל"ע דחפע"ג דיום הרצון שייך לשבע שעבר והוא נשבע שחם לשלם לר"ח אדר מ"מ הולכין אחר לשון בני חדש שקורין שני הימים ר"ח בשוה על שם החדש שיבוא ושפיקא דאוריימא לחומרא עכל"ה מדברי הסמ"ע אלו מוכח דמן הרצוי הוחל ויום רצון שייך לשעבר אין להוליאה החמין מיד המוחזק שהוא הלוה חולי דוקא משום שפיקא דאוריימא הלאו הכי אין להוליאה מיד המוחזק ח"כ בגדו"ד ג"כ הוחל וקיימה לן בם' סי"ו שבכל שפק שיפול בין המשכיר והשוכר המשכיר הוא המיחזק ע"ש ח"כ גם לדבר הזה המשכיר הוא המוחזק ויאמר הוחל ובלשון בני חדש קורים לשני הימים ר"ח ע"ש הבא הולכין אחר לשון בני חדש ומכ"ש לפי דברי הש"ך שם בסקל"ב שכתב דאפילו בלי שפיקא דאוריימא חייב לשלם ביום ר"ח הרצון משום לשון בני חדש וכו' ע"ש וגם כאן חולקין בחר לשון בני חדש ולשון בני חדש הוא ביום ר"ח רצון דחייב קרוי רצון חדש והגם דשם ביור"ד סר"ך ס"ד מבואר דדוקא בחומר חדש זה הוא דאמרינן כשהשלם החדש יום כ"ט נשלם אבל בחומר חדש שאם הרי שם מפורש בש"ה וז"ל אמר חדש אחד או חדש שאם אסור מיום ליום ע"כ הרי פירשה שם דהיינו כגון אם נראה בחלי יום ט"ו לחמוז שני עד יום ע"ו בחב דהוי כ"ש יום ע"ש ואפע"ג דשם סיים הטעם דשני בכ"ט יום משום דבחדש חסר כו"ע מודים דשני בכ"ט יום וכו' ע"ש אין לנו לומר דכניסן שהוא מלא לריך שלשים יום אלא הכוונה לאפוקי אם היה נדרו יום ט"ו בחב ואמר חדש שאם מותנים לו מיום ליום דהיינו עד יום ט"ו אלמל דהוי שלשים שלמים אבל בכנון נדו"ד שהיה עומד ביום ר"ח ניסן ושכר לו על חדש שאם הדרן לספיקא דידן שיכול המשכיר לומר לו חדש הוא עד יום כ"ט דיום רצון של חייר הינו קרוי בלשון בני חדש בכלל זה החדש אלא מכניס לותו מלהבא ובפרט הוחל ועל חדש אחד שכר לו יהוא עומד ביום רצון דר"ח ניסן הוי כאלו פירש לו על חדש זה והדר דינה כדינה דשר"ך ס"ד שכתבנו ותו לא מידי. זה מה שכלע"ד ולוי"מ ויש"ן:

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ר"ה

ראובן שרצון שאל כלי מלאכה משמעון ובעודו בידו רצה לותו בידו עכו"ס אחד והשאיל

עליו

עליו והוליכו לערכאות דידהו בחמור לו העצו"ס שהזה שהכלי הזה נגנב ממנו ויצן רחובן ויחמר כלי זה הוא מושאל בידו מאת שמעון והוי מקרא שמעון נביא הבר וגטלו ממנו הכלי והולרך להפסיד ממון על תביעה זאת לפי ערכאותיהם וע"ז בא שמעון קובל ומהרעם על רחובן שישלם לו כלי מלאכה שלו דהגם שהוא מודה ואומר שהוא קנה הוהו מנגב אחד ע"פ על ידי גרמת רחובן לאבד והוא ישלם וגם תבעי שישלם לו כמה שנרם לו להפסיד בחמירתו לבר שהוא שאל מאמעון שעי"ז הולרך לפזר ממון רב להגיל את נפשו וכבכ"ה:

תשובה ע"ז הוא היה במה שחבב שמעון שישלם לו את הכלי מן הרחוי דלכאורה טענה הנשמעת היא דאפילו תאבינן למה שהוליאו הבר מידו דלאיזם יחבב ע"ז רחוי לחייב את רחובן כדין שואל שחייב בחונסים וגם כאן הגם שהעלילו עליו מכח גניבה אין בדבריהם ממש ומקרא מלא דבר הכתוב אבר פיהם שוא ולשונם דבר שקר וא"כ בדין הוא שיתחייב רחובן לשלם דדין זה הוא מה שפסק מר"ן בסי' רכ"ה ס"ב בדין המוכר בתחריות שבחב מר"ן בם וז"ל בד"א בשהוליא המקח מיד הלוקח בב"ד של ישראל כגון שהיה המקח מטלט' והיו גנובים לו קרקע גזולה וכו' אבל אם הכותי הוא שהוליא המקח מהלוקח אין בדין המלך בין בערכאות שלהם אין המוכר חייב בתחריותו ואע"פ שהכותי עושן שהמוכר גנב החפץ זה לו גזלו ממנו והביא עדים כותים על כך אין המוכר חייב כלום שזה לוקם והוא יאין המוכר חייב בתחריות לוקם ע"כ ויעו"ש בסמ"ע טעם הגמרא יע"ש הרי לפניך דמה שנוטל הכותי משראל אפי' היה ע"י עדים לאוקם תאבינן ליה הואל וחזקתם שקרנים וא"כ גם כאן לאוקם יחבב וחייב רחובן השואל:

ואר תאבינן דלא פסק מר"ן בההיא דס' רכ"ה אלא לענין שאין המוכר מחויב להחזיר מעות המקח בזה הוא דאמרינן חזקתם שקרנים כדי להעמיד הממון בחזקת מריה המוכר אבל בגדו"ד שבא המשאיל להוליא ממון מיד השואל והשואל אמר שהשאר הוליא מידו הכלי ע"י עדי הכותים שהדבר הזה גנוב הוא נימא אדרבה לאידך גיסא דהמע"ה שהוא המשאיל דדילמא אמת שגזול כמו שהעידו עדי הכותים זה חינו דהא זיל בתר טענת הוא כמו שמפורש בגמרא במילתיה דאמימר בפרק מ"ה דמידע ידע הלוקח דשחם עכו"ס אנסים הם דכתיב אשר פיהם דבר שוא וכו' יע"ש בגמרא ובכ"י וא"כ הואל ועיקר הטעם כך הוא אם כן פשוט אפילו אם יהיו עדיין המעות ביד הלוקח ואאם מידו המקח פשוט דחייב לשלם למוכר ואל יקשה בעיניך דא"כ הוא דאפילו עדיין לא שלם הלוקח מחויב הוא לשלם א"כ הו"ל לאשמיטין רבותא דאפילו עדיין לא שלם מחויב לשלם זה חינו דהא דין זה דמר"ן הוא מימרא דאמימר בפרק חזקת הבתים ושם דברי אמימר הם קאי על דברי רב פפא דמכריז ואומר דנאתין לאאת ודשלקין לשילת קאי בר ישראל דזבין ליה אארא הוא דמפלי ליה וקאאי עכו"ס ואתים ליה מניה דינא הוא דמפלי ליה מיניה וכו' ודברי רב פפא הם חייבי אפילו בבבר פרעו ובב"י אמר לריך למיפלי ועליה קאי אמימר ואמר דפשוט דמידע ידע אבל אה"ן מהאי טעמא אפילו עדיין לא פרעו מחויב הוא לפורעו וא"כ לכך נקט דיניה מר"ן בהאי ולא כאב דאפילו עדיין לא פרע להוי חייב דכך אורחיה לפסוק הדין כמו באאמר בבאורה ואו לא:

איך שיהיה נקטינן מכאן שגטלו הכותים הכלי לאוגם יאבב וחייב לשלם אלא דבגדו"ד מלאאו לרחובן זה פטור על הכלי מכח הודאאו שמודה ואאר אאם הבבר שכלי זה הוא גניב וקאוי אלגלו בזה הפשד חביעאו דדין זה הוא ממש דברי המרדכי שפסק מיר"ם בם' רכ"ד ס"ק וז"ל רחובן החליף עם שמעון סים ביין וכאשר מאך שמעון הסוס בא כותי ולקאו ממנו ואמר שהסוס גנוב ממנו ורולה שמעון להחזיק ביין שבידו אם רחובן מודה שגנוב הסוס הוי מקח טעות ויכול שמעון להחזיק מה שבידו אבל אם רחובן אינו מודה לאמרינן הכותי משקר ולריך להם היין לרחובן עכ"ל וא"כ גם בגדו"ד הואל ושמעון זה מודה שהכלי הזה גנוב הוא הוי דינו ממש כדינא דהגי"ה זאת ופטיר ועטיר הוא וא"כ פשוט דפטור:

ובדרך אגב חוזרני על הראשונות הרי לך מדברי המרדכי שבהגי"ה זאת מוכח התי"ם כמ"ל דמכח דברי לאמימר שאמר דסאם עכו"ס אנסים מכח אשר פיהם דבר שוא אפי' עדיין לא קבל המוכר המעות חייב הוא הלוקח לפורעו דהא פסיק ואני אבל אם רחובן אינו מודה לאמרינן הכותי משקר ולריך לאת דמי היין ע"כ הרי לך דמכח טענה זאת מוליאין מיד הלוקח ועיין בסמ"ע סק"ה שכאב וז"ל הכותי משקר בם' שאת"ן ס"ג כאב הטור מדין זה ע"ש עכ"ל ומלאאו רחינו לרבינו הטור בסי' שאת"ן ס"ג שם דבר מדין דכאבנו לעיל במוכר בתחריות ובא העכו"ס ונטלו ממנו דאין הלוקח חוזר על המוכר יע"ש וא"כ יש לדקדק על דברי הסמ"ע אלו שכאב על דברי הגי"ה זאת דפסיק בה מור"ם מדברי המרדכי דאם אינו מודה יכול בעל הסוס אפי' להוליא היין מבעל היין דהטור כאב מדיוים אלו דמשמע כדין זה דהמרדכי והרי ים לך לדקדק הרי הטור לא כאב אלא דין דאין להוליא מיד המוכר אבל להוליא מיד הלוקח לא נרמז אם מזה אלא בודאי דמוכרחים אאו לומר כמ"ל דאאי דקאאמר בגמרא פסק מר"ן אבל אין הכי נאי פשוט הוא דאם לא פרע עדיין הלוקח חייב הוא לפרוע כמ"ל וכאו שמפורש מדברי הגי"ה זאת זק"ל:

הדרן למאי דאאן עלה דרחובן זה פטור מדאי הכלי שבטל הבר מידו ונאאו לכותי ועדיפא מזה לאינא אפי' אם המלא ימלא דשמעון תפוסים בידו מעות רחובן אינו יכול לעכבם בידו ולאימר שהעכו"ס העליל עליך וגטלו ממך שהרי הוא מודה שקנה אאו מגנב והגם דלא נאמר דינו דהמרדכי המובא בהגי"ה אלא לענין שאין בעל היין חייב לאת לו היין דהואל ובעל הסוס מודה שהוא גנוב אזי מעמידין היין ביד בעליו אבל בגדו"ד שבעל הכלי הוא התופס נימא דאפילו מודה הוא לאמור יאמר שהגם שגנוב הוא בעלילה באו עליו העכומי"ס ההמה ולא בעליו גמורים אלא אפשר בעליו עכומי"ס אחריס המה וזה

בשלילה בתו עליו ונטלוהו דזה לימו דנס לופן זה מלימו סעד וסמך מדברי המרדכי שפסק ג"כ מור"ם בסו"ם שכ"ו וז"ל ישראל שקנה מן הגנב ומכרו ליהראל אחר ובא כותי ואמר שגנב ממנו והיליתו מלוקח שני בדיניהם אם הגנב מפורסם לריך היהראל רחטין להחזיר לשני מעותיו ואם לימו מפורסם ע"ל להחזיר לשני מעותיו דיכול לומר שמא הכותי משקר ע"כ הרי לפניך דגנב מפורסם אם יבוא לימה כותי דשקר קאמר ובא כותי מאן דהו ואמר שהוא שלו אע"ג לפילו היו המעות ביד לוקח רחטין עכ"ז מחויב לימו להחזירם ללוקח שני וע"כ גם כאן הוחל ושמעון זה הוחל ואי הוי מודה דכלי זה לקוח מגנב אם יבוא כותי מאן דהו ויוליאו בדיניהם לפי' יהיו חפוסים בידו המעות הסוחל הזה מחויב הוא להחזירם להוחל וידע שהוא גנב הדר דינו כלותה הג"ה ממ דסו"ם שכ"ו דהגס דהחס גנב מפורסם נאמר לדרבה זה דידע שהדבר גנוב מינרע גרע לפילו מגנב מפורסם דהא ים סברת הפוסקים דס"ל דלפילו בגנב מפורסם עשו בו תקנת הסוק וכמו שהביא מור"ם בסי' שכ"ו ס"ב ועכ"ז בידע שהוא גנוב כ"ע מודו דלא עשו בו תקנת הסוק והילך לשון מור"ם וי"ל דלפ בגנב מפורסם עשו תקנת הסוק ולריך להחזיר ללוקח מעותיו אלא ע"כ ידע הלוקח שהוא גנוב שאז לריך להחזיר בלא דמים עכ"ל הרי לפניך מדברי מור"ם אלו דבידע הלוקח שהדבר גנוב הוא מינרע גרע מלוקח דבר מגנב מפורסם וע"כ בחומרך דברי מור"ם אלו דסי"ם שכ"ו פסיק ואני דלפילו קנה מגנב מפורסם חייב להחזיר ללוקח שני כ"ם בידע שהוא גנוב דמחויב הוא להחזיר

וכמ"ם הסמ"ע ג"כ בסו"ם שכ"ו סק"ג ישו"ם :

ואין להסחבם ולו' דלא דבר מור"ם ואמר אלא ע"כ ידע שהוא גנוב שהוא שמחויב להחזיר בלא דמים אלא לסברת הפוסקים דס"ל דלפילו בגנב מפורסם עשו תקנת הסוק ע"ז סיים דדוקא בידע הלוקח שהחפן גנוב וימא דהכוונה תרתי בעינן לקח מן המפורסם וידע שהוא גנוב בזה הוא דמחזיר ואינו נוטל דמים אבל בגנב שאינו מפורסם נימא דלפי' בידע שהוא גנוב ע"ז עשו בו תקנת הסוק אלבא דכ"ע וא"כ הסחם הדר דינו דגנב מפורסם הוא מינרע גרע מגנב שאינו מפורסם אפי' בידוע שגנב וא"כ הדרן למאי דאתן עלה דלא דבר מור"ם בסו"ם שכ"ו דאפי' היו המעות חפוסים ביד לוקח רחטון דמחויב להחזירם ללוקח שני אם הוא יבוא אינה כותי ויטלם ממנו בדיניהם אלא דוקא אם ליקח זה הלוקח רחטון מגנב מפורסם והוא אלבא דמרי"ן והפוסקים דפסקי מינרע גרע מי שלוקח מגנב מפורסם אבל בכהאי גוונא דשמעון זה לקח מגנב שאינו מפורסם נימא דלא גרע כחו להחזיר לרחוקן אם יהיו בידו נכסי רחוקן דהא לא גרע כ"ך הוחל ועשו בו תקנת הסוק לפי האי סלקא דעתין דהסחם דמור"ם לא הגריע כח אם ידע שהוא גנוב אלא בקונה מן המפורסם ואלבא דסברת הפוסקים דס"ל דלפילו בגנב מפורסם עשו תקנת הסוק :

אלא בחמת זה שבום גדול ולא חיסק אדעתין כלל דהא זיל בתר טעמא לסברת הפוסקים דס"ל דבגנב מפורסם לא עשו בו תקנת הסוק והוא פסק מר"ן משום דהוחל ומידע ידע הלוקח הזה שהמוכר הזה הוא גנב הו"ל לחום לעלמו ולא יקנה ולהיכו דלפסיד תנפסיה דסחמת כל מה שקנה מיד זה גנוב היא וא"כ להיכו דלפסיד תנפסיה וא"כ בחומרך לפי' משום דסחמת כל מה שבידו הוא גנוב והו"ל לחום לנפשו נמו"ה לא עשו בו תקנת הסוק וא"כ מכ"ם וק"ו בקונה מחדש דעלמא שאינו ידוע גנב וקנה ממנו לימה חפץ ומידע ידע דחפץ זה הוא גנוב אין לך מחדד עלמו יותר מזה וממנה נמי ים לדון לסברת הי"ח שהביא מור"ם דבגנב מפורסם עשו בו תקנת הסוק ס"ל דלפילו קנה מגנב מפורסם שמא אין הדבר גנוב אבל בקונה דבר הגנוב הרי נחברר לו שהוא גנוב ולא הו"ל לקנותו וא"כ בידע שהוא גנוב לפילו יקנה לותו מחדד דעלמא כו"ע מודו דליכ בית תקנת הסוק ואין להסחבם בזה ובפרט הכי כתב בפירוש הבב מאמר קדישין סימן שכ"ו סק"ט וז"ל אלא ע"כ ידע הלוקח שזה הדבר פירוש זה שמכר לו הוא עלמו בגנב ומכרו לו ולי נראה בזה לף בגנב שאינו מפורסם כיון שידע שזה הכלי גנוב עכ"ל הרי לך בפירוש דבידע שהוא גנוב לפילו משאינו מפורסם הוא מינרע גרע בלוקח מגנב מפורסם וע"כ הוחל ומור"ם כאן בסו"ם שכ"ו פסיק ואני דלוקח מגנב מפורסם חייב להחזיר לפילו היה בידו מעות לוקח שני מכ"ם בקונה מחדד דעלמא וידע שהוא גנוב דהוא גרוע יותר ולפילו אם יהיו בידו מעות רחוקן זה מחויב הוא להחזירם וזה פשוט :

ולענין מה שהפסיד שמעון בהולאת הסוחדות להליל עלמו אם רחוקן חייב בהם כמ"ם בשלה לו לא אליגה נא לפניך בקילור מה שרחיתי להרב מאמר קדישין סו"ם שכ"ו שכתב וז"ל כתב בחשובת רש"ל אם קנה אחד מחבירו שום דבר בחזקת גנוב והרחהו לכותי ובא ע"י הזק גדול והליל זה את עלמו בנפש חבירו ואמר שקנהו מזה ועי"ך גנרם זה מביתו ומהוא דין מסור ים לו ומחויב לשלם כל ההיזק ודומה לזה כתב המרדכי שאם העליל השר על יהודי אחד בעבור חבירו שאין לו לגלות ואם גילהו ים לו דין מוסר ואף בדין ישראל הוא פטור מאחר שהעלילה בא עליו ומזלו גרם לאנס אם המוכר לא הגיד לזה שגנובה ממנו פטור הלוקח דיאמר לו אלו הודעתני שהיא גנובה לא הרחיתיה בפני כותי :

דרי לפניך מהשובת רש"ל זאת דלמוסר יחשב רחוקן זה במה שהליל עלמו על ידי שהרחה להם את חבירו וכעין זה ממש פסק מור"ם ביור"ד סי' רל"ב סי"ב וז"ל שני יהודים שהכו זה את זה וגזר השלטון אחר העדות אם יעשו המכה יותר מדינו נקרא חוגם ואם חינם יכולים להשמע ולריכין להגיד יעידו ויגידו ויעלמו לגייזק נזקו ואל יגילו עלמם בממון חבריהם עכ"ל ושם מפורש דאפילו היתה גזרת השלטון ע"י חרם עכ"ז ללד שאינו יכול למלט יגיד ויטלם וא"כ מכ"ם לכאן דמן הרחוי היה השר מעליל עליו והיה הוא מפסיד ומגיל עלמו והוא לבדו הלשין את שמעון ואפשו השר פשוט דמיקרי רחוקן זה מגיל עלמו בממון חבירו וחייב לשלם כל מה שהפסיד שמעון :

אבין ים לפשור רחוקן זה מסוף דברי תשובת רש"ל שכתבנו שכתב בסו"ד וז"ל אמנם אם המוכר לא הגיד לזה שגנובה ממנו פטור הלוקח די"ל אלו הודעתני שהוא גנוב לא הרחיתיה בפני כותי ע"כ וא"כ

גם כאן הוחל ולא גילה לו שהוא גנוב ויהיו גרם לו הפיטור ודומייה ממנו כזה ג"כ כאב הרב לרור החיים דף ל"ט ו"ל עשה זיוף בכסף ומכרו המוכר בחנותו והלוקח מכר לעכו"ם ומלח זיוף ובזבז ממון המוכר חייב שהוא מטעה לת הרבים ע"ם שפ"ו דאפילו גרמא בנזקין לי הוה שביחיה חייב כ"ם נדו"ז וכזה לא שייך ההרחה שכבר מכר הזיוף לחבירו ומזיק הוא לשלם הפסידו עכ"ל ות"כ הוא ממש כעין נדו"ד ות"כ הוחל והמשחיל הטעהו ולא הודיעו ת"כ בדין הוא לפילו אם היה רחובן זה משלם מכיסיה דין הוא שיחזור על שמעון ויוליא ממנו מכ"ם שמעיקרא הרחה להם לת שמעון והשר הפס ממנו לא נכנס זה בדין מליל עלמי בשעון חבירו כלל וגו"מ ויש"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ע

סימן ר"ו

שאלה במוסב חלמה כחדא הוינא וכו' והעידו הר' הלעזר הדהלן והר' יוסף ן' יחחא נר"ו והעידו בחוע"ג וקחלו בזה"ל עדותם לפי"ת בחיין כלמו בזוהוס גחלמין פחוותהוס חחת כח ירלחו דוד לעסרי מסרלף עלא הר' חברהם חזרלד דמחו' סחלי יע"ה וכח יקוללו זיד לענד לקחייד ומעשה דוד ן' לפט וסלם בנגיפתי ודוד ה' קחבד פיידו סי דרלהסם וכח יגוות חזיוו תרלוו יח חומת נביח החד ליהודי כח יכדם דהחטייח פמדנה חלטחן וסל"ם הנז' ג"כ כח יוגות חזיוו תרלוו החד ליהודי כח יכדם דהחטייח פמדנה חלטחן וחזמנו עליהום בזחף דל גויס וחברהם הנז' כח יגוות חנח בלשה ובלרט משה רביגו וואם כח החבו תיממו חולחדי מני וכח ירלוו חברהם כח יבים ברזליהום וויקולהום חנח פעחר לזה ועחרכום ומח קבלוסי מנו וקחלהום חברהם ה' לדוד לעסרי ולדוד ן' לפט ולסל"ם ה' וואם יחלכום מן לזה חכתו חסרופוני וואזבוה וקחלולו חכנח גיר נסרופוך ועבלוזה לדחר לקחייד עכס"ע וחחומים כ' עדים על זה ועתה יוריגו מו"ן חס ים למוסרים הנז' דין מוסר ע"כ:

תשובה לזה הוא נרלה ברור דדין מוסרים ים לחנשים ההמה דוד ודוד וסל"ם הנז' כפי מה שהעידו שדוד כאן מסרלף עלא חברהם הנז' ודוד וסל"ם לועקים ככרוכיא דברי המסירות ובשלשתם יחד ניעדו והוליכו חומו לבית השר ומחומה הליכה יצא לו הזיק נדול בודאי דמוסרים נמורים יחשבו:

והנם שהעדים הנז' לא הזכירו בעידותם שבהליכתם לבית השר דברו עמו דברי המסירות אלא הוליכוהו לבית השר דוקא ות"כ חיכא למימר הנס שהוליכוהו לבית השר אפשר שהחנשים החלה לא דברו מחומה והשר שמע הדבר מאחר ועשה בו מה שעשה זה לא יחכן דמדחפשוהו והוליכוהו לדעתה דהכי עד נדר שהיה חומר להם חכתו חסרופוני והם חומרים חכנח נסרופוך כמ"ש בקב"ע ואדעתה דהכי הוליכוהו פשוט דחחת ידם היתה המכשלה ונעשה בו מה שנעשה:

והנם שכתב מור"ם סי' שפ"ח סע"ו משם הרמב"ן וז"ל מי שמדבר בפני קהל ועדה דברי מסירות ונשמע לשר ונרם היזק לחע"ך אין לו דין מוסר ופשוט מן התשלומין יעו"ש אין ממנו סתירה לפמ"ש זה דלא דבר הרמב"ן אלא היכא שהיה מדבר ולא עשה שום פועל בידים אבל בנדו"ז שהיה חפיס בידם והוליכוהו כדי למוסרו לשר ומחומה הליכה יצא לו הזיק כאשר יגידו כל יושבי שער עירו בודאי אין לך מיסר נדול מזה:

ונדונה מזה ראיתי להרב החבי"ב ז"ל בספרו בע"י מי"י סי' רכ"ח שנשאל על רחובן ושמעון שהיו מהקיטטים זע"ז ובחיך הדברים אמר רחובן לשמעון בלשון תוגרמה בפני כמה אנשים אחם חייבים מיתה למלך שים לכם מלך ואחם מורדים בו שכולם בני מיתה ע"כ וכתב עליו הרב ע"ז עוד לאלוה מילין דבנדו"ד אפי' לדעת הרמב"ן חייב בידי אדם אחת דהרמב"ן היה הנדון שהמלשין ההוא לא דבר הדברים לתוגרמיים אלא שלעק חמם ובלעקתו שמעו העכומי"ם מה שהיה אומר אבל בנדון שלנו שהמוסר אמר מה שאמר לעכומי"ם אף בדיני אדם יחייב הרמב"ן ואם תימלי לומר דאף במדבר לעכומי"ם פוטר הרמב"ן ז"ל שאני נדון הרמב"ן דלא בריח הזיקא אבל הכא דבריח הזיקא אף הרמב"ן ז"ל יחייב וכן מלאתי בתשו' להרב המוסמך מוהר"ר אליעזר נאליקו ז"ל שנשאל על הנדון שנשאל עליו מהר"ם מטראני ז"ל והשיב הרב ז"ל דחייב לפרוע ההיזק אף לדעת הרמב"ן הוחל ובכי היזקא ואם בנדון שלו כתב הרב דבכי היזקא כ"ם בנדון שלנו ע"כ"ל בע"י חי"י: **והרי** עיניך הרואות דהרמב"ן לא דבר אלא במדבר ונשמע הדבר וגם בדאי בכי היזקא ובשביל זה פוטר הרמב"ן וממנו דייק הרב הנז' דבמקום דחיכא לפילו ריעותא אחת מודה הרמב"ן דחייב בדיני אדם ת"כ מכ"ם נדו"ד שהיה מדבר לעכומי"ם ולועקים בפה אלא לאיזו תרלוו יש לומת נביח וכו' דזה עדיף לפי' מנדונו של הרב בע"י חי"י שנדון הרב בע"י חי"י לא היה לועק לעכו"ם לומר להם לאיזו תרלוו כנדו"ד אלא שהיה מדבר בלשון תוגרמה בפני עכו"ם והיה מדבר בלשון תוגרמה כדי שיבינו התוגרמים ועכ"ז חייב הרב מכ"ם נדו"ד שהיה חומר להם בוחו ורלו וכמ"ש בקב"ע לאיזו תרלוו שהרמב"ן יודה שחייב בדיני אדם:

וגם מלד ההיזק אין בריח היזקא יותר מנדו"ד ופשוט הוא דעדיף הוא לפילו מדינו של הרב בע"י חי"י דהת נדונו של הרב בע"י חי"י לא היה חומר אלא אחם מורדים במלך ולא אמר מאיזה טעם הם מורדים ויכולים לומר שסקר דבר שהם מורדים אבל בנדו"ז שהיה דרלהם פיידהום והם לועקים לאיזו תרלוו דהיינו שמרלין להם הפשע והמרד בעיניהם שהוא הדרלהם שבידם וידוע דמי שעוסק בזיוף המעבעות אין לך הקפדה שמקפידים המלכות יותר מזה וסבנה נדולה היא זו ואין מי שיגין עליו מיד השלטון בזה וכמו שהיה בו הדבר הרע הזה ולא מלאו כל אנשי חיל ידיהם לדבר עליו לשלטון ת"כ פשוט וברור הוא דנדו"ז עדיף

מנדון הרב בע"י חי"י ואין לומר ואין דבריס:

וגם בנדו"ז כבר כתבנו דלא נגע ולא פגע בדברי הרמב"ן כלל דכל דברי הרמב"ן חיכם אלא במדבר בפיו דוקא ולא בעושה מעשה בפועל אבל נדו"ד שהיה תפוס בידם ומסר הוליכוהו לבית השר פשוט היא

דמזיקים

דמזיקים בידים הם ומוסרים יקרתו וחייבים לשלם לאברהם הגז' כל מה שהפסיד שוחד והולחות שבתו עליו מכח החפיסה ממיטב שבנכסיהם וגם לריכים לשלם לו דמי הבטלה שביטלוהו ממלאכתו ביומי החפיסה וכמ"ש מור"ם בסי' שפ"ח ס"ז וז"ל וכן אם גרם לו החפיסה חייב לשלם לו כל מה שהזיקו דהוי כמזיק בידים יעו"ש. אלא נראה פשיט דהנם דכתב מור"ם חייב לשלם לו כל היזקו בודאי דאין חייב לשלם אלא כדין פועל בטל דהנם דמיחשיב מזיק בידים היינו חייב לשלם לו אלא כפועל בטל וכמ"ש מר"ן בסי' ת"ך סי"ח ז"ל הכניסו במדר וסגר הדלת עליו ובטלו ממלאכתו אין ניתן לו אלא שבת בלבד עכל"ה ובדין השבת כתב שם מר"ן סי"ז וז"ל כילד משערין השבת נותן לו כל שבתו של כל יום ויום כפועל בטל של אותה מלאכה שבטל ממנה וכו' ושם פירש הסמ"ע כילד משערין היינו אחזי אדם כמה ראוי ליטול וליתב בטל ממלאכה שהוא עושה ויש חלוק בין אם מלאכתו מלאכה כבדה דאז יש הפרש גדול בין מה שהופיש במלאכתו למה שרולה ליתב בטל ובין אם מלאכתו קלה דאז אין הפרש כ"ך שאין אדם רולה ליתב בטל זולת אם יהיה הפרש דבר מועט יעו"ש וא"כ גם נדו"ד הנם דמי שגרם חפיסה למזיק בידים יהקרי וחייב לשלם הרי מזיק בידים פסק מר"ן דהשבת הוא כפועל בטל כמ"ש וכנדו"ד נראה פשוט דכל מה שהפסיד לאברהם הגז' לאפוקי לא יברר בעדים כמה הפסיד עכ"ז דינו הוא שיתב ויטול והנם דמסור הוא ליתביית דלא לאפשיה בפרק הכותם אם הוא מהנשבעים ונוטלים או לא ולא לאפשיה ופסק הרמב"ם ושאר פוסקים דהמע"ה וכוותייהו פסק מר"ן בקלר בסי' שפ"ח סי"ז ה"מ במוסר ממון חבירו אבל במסירות שיש בה שבנה הנוף הרי מליגו להר"מ שכתב וז"ל וכתב מהרי"ל סי' פ"ו בחשובה הא דאין הנמסר נשבע ונוטל היינו דוקא שמכר ממונו אבל אם מסר גופו מיקרי מזיק בידים ונשבע ונוטל ופסקו בהג"ה סי' ה' ס"ז יעו"ש וא"כ גם בנדו"ד בודאי דדינו הוא שיתב ויטול דהא אין לך מסירת הנוף יותר מזה שהלשינו עליו שהוא עוסק בזיופים ומשחית מטבע המלך וסכנה גדולה יש בדבר כמ"ש לעיל:

ועדיפא מזה ראיתי להרב כמוהר"ר יוא"ל זלה"ה בסי' ק"ו שכתב דמי שהלשינוהו שגנב הרי זה מיקרי מסירת הנוף ודינו הוא שיתב ויטול וא"כ בתומרך שאפי' גנב שאין נוגע נזק למלך עכ"ז למוסר הנוף יתב הוא והמלך מקפיד ה"כ מכ"ש במשחית מטבע המלך שנוגע הדבר למלך ומקפיד הרבה על זה בודאי דלמוסר הנוף יתב ודינו הוא שיתב ויטול:

והנם דמהרי"ל נקט בלישניה אבל מוסר גופו של חבירו וכו' ובלשון זה נקט מור"ם בהג"ה אין לנו לו' דוקא במוסר בידים אלא אפי' הלשינו בפה ומכח דבריו הרע נחפס למסירת הנוף יתב וסיפא דדברי מור"ם הוכיח שכתב וכן אם גרם לו החפיסה דהוי כמזיק בידים יעו"ש:

הרי מלשון זה משמע דאפי' גרמא בעלמא בלי מסירה בידים אלא בפה מוסר יתקרי ומלשון זה ג"כ הוכיח הש"ך שם בסקל"ו דדברי מור"ם הם אפילו במוסר בפה לחוד מיתחיב מוסר והנם דהרב הש"ך דחה סברת מהרי"ל דפסק מור"ם ואית ליה דלא מיתחיב למסירת הגוף אלא מוסר בידים לחבל בדבור בעלמא לא עכ"ז אין כדברי מור"ם קי"ל ומה גם דדבריו הם מוסכמים מגדולי עולם מהרי"ל ומהרש"ל ומהר"ם לובלין יעו"ש וא"כ קם דינא ע"פ העדוה שביד אברהם הגז' כל הפסיד שיכול לברר בעדים הרי זה נוטלו כלי שבועה ודבר שאין לברר בעדים דינו הוא שיתב בנק"ח ווטול:

והנם שלשה פוסקי ישראל החלה שלמו מהתם להבא קב"ע שהעידו בה יצחק בן יחיון ומסעוד בוהדאנא וז"ן הלריך וקאלו עידות דייאלנא לסי"ת באין קדאמנא בסחאל דל מרראת תסרעת של"ם בנביסתי עלא אברהם אזרחי וקאללו קאדי מן האד לחראם דאקאלין דדרהם ראך קטעאלנא רוזקנא ורזק חולאדנא חראם עליך האדסי עכם"ע ואחומים ע"ז שע"ך וא"כ לכאורה נראה דאין על המוסרים לשמת דבר וכמ"ש הר"מ בסי' שפ"ח משם מהר"ם מרוזבורק זלה"ה וז"ל מי שרודף רבים בעסקיו בגון שעוסק במטבעות או בגזירת מטבעות וכדומה לזה אם התרה בו הקהל ולא השגיח יכולים למוסרו לעכו"ם ופסקו נ"כ סי"ב וא"כ הואל והעדים הגז' מעידים שעל"ם הגז' שהוא אחד מהמוסרים התרה עליו נימא דמאי דעבד במסירתו כדין עבד לפילו הכי לא נפטרו המוסרים הגז' מדינא דמסירות מכמה טעמי:

חדא דלריכים המוסרים הגז' לברר מעיקרא שאברהם הגז' עשוק בזיופים ואזי אם יתחייבו אח"כ ים לה להתרחה על מי אחול אבל אם לא יבררו מעיקרא שהיה עוסק בזיופים מאי אהני התרחתם דא"כ אין לדבר סוף ולא שבקת חיי דכל אחד יאמר לחבירו בפני עדים הרני מתרה בך אם תעסוק בזיופים אמסור אותך ואח"כ יבא ויאמר אותו אפילו מעולם לא נעשה שום דבר אלא בודאי דלריך לברר מעיקרא דהוא עוסק בזיופים וכמו שמדוקדק מדברי מהר"ם ז"ל מי שעוסק בזיופים דהיינו ידוע שהוא עוסק וא"כ בנדו"ד שאין בידם עדות אזה דרכו של אברהם הגז' שהוא עוסק בזיופים אין בהתרחתו כלום ולאו מפי המוסרים אנו חיים:

זאת ועוד אחרית אפי' אם יבררו שהיה עוסק בזיופים קודם התרחה עכ"ז לריכים לך לברר דאחר התרחה נ"כ לא מכח עלמו מלעסוק בדבר הרע וכמ"ש נ"כ בדברי מהר"ם ז"ל ולא השגיח יכולים למוסרו ח"כ גם כאן הואל ואין להם עדים דלא השגיח בהתרחה אין בדבריהם כלום:

ועוד כה שליתיה דהתרחה זה מעיקרא לא שמה התרחה דהא לא התרו בו מעיקרא לו' לו שאם ישנה בחולחו שילך וידבר עליו לשלטון דאחם בהתרחה בודאי כך הוא דלריך להודיעו מעוכשי הדבר כדי לסלק עלמו מדבר זה ולפילו אם ילכה האדם להתעקש ולומר דאין לריך להודיעו בהתרחתו מעוכשי הדבר הואל ומהר"ם לא פירש הדבר בדבריו אלא כתב בדבריו אם התרו בו ולא השגיח וכו' ואני אומר לפילו לא פירש דבריו בודאי שאמו כפירושו דבמאי שמכה דעתו לאחפאד מהתרחה זו אלא לפילו למי שילכה להתעקש ולומר דאפילו התרה בו שאם שאל יעשה עוד מה שהוא עושה וע"פ אותה התרחה

יכול לח"כ לילך למוסרו טכ"ו בהתרחה שלפניו חלטה דכו"ע יודו דלא שמה התרחה דהא בכאן גילה דבריו דלא נתכוון להתרחה אלא למוצאו מן החיסור שהוא טועה ולא משום שום סכנה כלל וכמ"ש בקב"ע התרחם עליך התקטלנה רזקנה ורזק תולדנה התרחם עליך התד סי משמע דכוונתו הוא להתרות בו משום חיסור שנורם להם בזה חוסר הפרנסה דהכוונה שעל ידי רבוי דרהם למקלן מתעקם בידם התלסרף אבל משום סכנה אין לפילו ריח התרחת סכנה בדברי התרחה זאת וח"כ בודאי דלאו שמה התרחה:

ועל תרבעה ליו תשיבנו דנדו"ד לא ידעתי מעיקרא מה סכנה היתה למוסרים ה' אפי' נימא דאברהם ה' דרכו לקלין הדרהם בשלמא אם היתה מלחכה זאת דתקלין לדרהם אינה ידועה כ"א להתלסרתפייתא לבד אם כן אמרינן סכנה יש בדבר להתלסרתפייתא הוא ומלחכה זאת ידועה להם ויתמר המוסל שמהתח ידם היתה המכשלה אבל בנדו"ד דבכל עיר ועיר יש לתלפים ולרבבות כמה דרהם מקלן ואין אנו יודעים מאין מתחיך להו אם הוא מי שמלחכתו סרתרפי או סוחר או מכעלי שהר תומנות או עכו"ם או ישרתל דכו"ע ידעי למעבד זה ומוסף ג"כ שהדרהם הולך בכל יום ויום מעיר לעיר ובפרט לדתר לבידת שהיא ערי הסוחרים הנז' ובכל יום ויום הולך לה הדרהם מכל ערי המערב בידוע ומעולם לא נתפסו בעלי מלחכה מיוחסת לזה כי אין אנו יודעים בשלמי הרעה הזאת ח"כ מה סכנה יש להתסרתפייתא הנז' להתרות בו והוא פלא דאין לשום אחד בזה שום סכנה כי אם למי שנתפס בידים שעוסק בזה ואין לזרים אלהו:

והגם דמהר"ם מרטבורק ז"ל אחשיביה להאי דמחתך המטבעות לסכנת רבים בודאי דגדון דידיה לייתי בעוסה ליזה זיוף וכו' הידוע דבעליו מיוחדים לעשות זה דאזי המלך כשרואה ההפסיד שולח על בני אותה אומנות בזה בודאי יכולים למחות בו כדי שלא יסתכנו בני אומנותו אבל בנדו"ד שאין מלחכה זאת מיוחדת ומיוחסת לשום אדם. פשוט דאין הסכנה אלא למי שנתפס עסוק בדבר הרע הזה וט"ז נאמר כל אדם עונו יפה ואין לזרים אותו ואין זה לריכה לפנים ובודאי דקב"ע שאלהו המוסרים בטילה ומבוטלת היא ואייבים הם לשלם במיטבה:

אלא דלריכים אנן למודעי דהולל וקב"ע שביד אברהם הנז' לא נתקבלה בפני המוסרים ה' לריכים העדים ה' למחור ולהעיד בפני המוסרים הנז' כמ"ש מר"ן והגם דבס' שפ"ח פסק מר"ן דמוסר מקבלים עדות שלא בפניו הרי דברי מר"ן אלו עיקרם ממה שכתב הטור משם אביו הרא"ש ז"ל ושם מפורש דלא אמר הרא"ש אלא במוסר שהוחזק מוסר ג' פעמים וזה הוא דכתב הרא"ש דמקבלים עדות שלא בפניו אבל במוסר פעם אחת בודאי דלריך לקבל עדות בפניו ואלולי דברי מר"ן זה בקלר הייתי אומר דבעדות המוסר להוליא ממנו ממון אפילו במוחזק ג' פעמים אין לקבל עדות שלא בפניו להוליא ממנו ממון אלא לריך דוקא דעד כאן לא קאמר אביו הרא"ש דבמוחזק מקבלים אפילו שלא בפניו אלא כדי לאבד גופו מן העולם. דהמוסר. גופו קל מממונו דהא גמרא ערוכה דמיסר מלוה לאבד גופו ופסקוה כל הפוסקים וגם מר"ן בקלר אבל לאבד ממונו לא מלינו שום היתר ואפי' להוליא ממונו ממנו ע"י שבועה הגמסר שלקה בתיקו ופסקוה דהמע"ה וכמ"ל והסם אפילו במוחזק למסור ג' פעמים לא עשו בו תקנת נגזל ליכבע הגמסר ויטול הרי לפניך דממונו הולל ורחוי הוא ליורשים חסו עליו מז"ל יותר מניפו ות"ך מן הרחוי מדברי הרא"ם אלו אין לנו לו' דבמוחזק למסור ג' פעמים מקבלים עליו עדות כדי להוליא מאנו ממון:

אלא דהולל ומר"ן בקלר פסק סתם דמוסר מקבלים עדות שלא בפניו משמע דדבריו הם בין על עדות כדי לאבד גופו בין על עדות להוליא ממנו ממין מקבלים שלא בפניו הולל ואתם לה סתומי ומה גם דכתב לפסק זה אחר דיני הולאת ממון מן המוסר קודם שכתב דיני אבוד גופו יעו"ש וכן רלוחי להרב תום"י בח"מ סי"ח שכתב דמוסר שהוחזק למסור ג' פעמים מקבלים עדות שלא בפניו להוליא ממנו ממין וגרגם ממה שכתבתי דדברי הרא"ם אינם אלא לאבדו מן העולם וכתב כמ"ש הולל ומר"ן בשולחנו הטהור בסתם מוכח דאין לאלק וגם נתן טעם הולל ומר"ן כתב דין זה קודם שכתב דין שממיתין אותו ע"י גויים ונהגיתי שנתכוונתי לדעת עליון ואין לומר דהשתא דאזלינן בתר סתמת דמר"ן ואמרינן דאפילו הרא"ם לא דבר אלא בלאבד גופו ועכ"ז הולל ומר"ן סתם דבריו בקלר אמרינן בלהוליא ממנו ממון דבר ח"כ נימא ג"כ הגם דהרא"ם לא כתב דינו אלא בשהוחזק למסור ג' פעמים נימא ג"כ הולל ומר"ן ג"כ סתם דבריו וכתב דמוסר מקבלים עדות שלא בפניו סתם ולא פירש בהוחזק ג' פעמים נימא דס"ל דלהוליא ממנו ממון מקבלים אפילו בלא הוחזק:

זה לא יתכן דבשלמא לקבל עדות שלא בפניו אחר שהוחזק נימא דמר"ן ס"ל והגם דהרא"ם לא כתב דינו אלא בלאבד גופו עכ"ז גם בממון בודאי כן דטעם האמור שם בלאבד גופו שכתב הרא"ם דהולל והוא מוחזק אם אין אנו מקבלים עדותו שלא בפניו אין אנו יכולים לקבל דהולל ומוחזק הוא גם בלותה טעה של הקבלה ילך וימסור לפיכך תקנו שיקבלו שלא בפניו וטעם זה יולדק גם בעדות שבאים להוליא ממנו ממון ולפיכך כתב מר"ן דדין אחד להם אחר שהוחזק מקבלים שלא בפניו גם להוליא ממנו ממון אבל להקיל בעדות להוליא ממון ונימא דגם בפעם הראשון מקבלים שלא בפניו זה לא יתכן דמהיכן הוא מקור דין זה ודיו לבא מן הדין שהוא הממון להיות כגדון שהוא לאבד גופו דמלריך בו הרא"ם עד שיוחזק ובפרט דבבר בירדנו דממונו חמור מגופו ות"כ בלומרך אפי' לאבד גופו בעינן הוחזק מכ"ם להוליא ממון:

והגם שראיתי להרב כמוהר"ר יוא"ל זלה"ה ח"ב בסי' ק"ו שכתב בפשיטות לחלק דלא הלריך הרא"ם הוחזק ג' פעמים אלא לאבד גופו אבל לענין עדות להוליא ממון לא בעינן הוחזק ואני הפעוט תמהתי תמיהה גדולה דלא מלבד דפסק זה שכתב בח"ב סיק"ו סחיר פסק דידיה הכתוב בח"מ סי"ח שהבאתי לעיל שהרב הנז' מסכים עם כמה חכמים דמלריכי דתם בא להוליא ממנו ממון שיהיה קב"ע בפניו עד שיוחזק מסרן ג' פעמים ות"כ פסקו שהראתי ניהו והגם דיכולים אנו לומר דבסוף ימיו חזר הרב הנז' מדבריו

הרשטוים ומזר לפסוק דלהוליא ממון לית בעיגן עד שיוחזק ג' פעמים עכ"ז פסק זה הלחרון לית נהחוור לי. מדת דמחיזה מקום מיבן זה מדברי הרא"ם ובפרט כבר בירהתי לך דממונו חמיר מנופו ואפילו אם נבוח להקל בממונו דייבו להשווחו לנופו וליבעי עד שיוחזק ג"פ סוף דבר הגם דגברא רבה אמר מילחא אין לסמוך עליו בזה דלא מלבד מה שהקשיתי עליו הרי מלחתי להרב המופלא מורי וזקיני המלוך רפחל ביבאם שכתב על דברי הרב הנז' וז"ל עיין בשו"ת להרב חד"א זלה"ה דף מ"ו ע"ב שהעלה דבלא הוחזק לריך בפיבו דוקא וכתוב אם שגם הרב מוהריב"ם ס"ל כוותים גם רבני מרלקם ז"ל הכי ס"ל וכל רבני המערב ז"ל הכי ס"ל זולת חכמי מקנאם ובודאי כוותיה דרב חד"א נקטינן דרב מיליה ורב נוברים בחכמת העיון ובפרט דרבים קיימי כוותיה ח"כ ודאי דכוותיה נקטינן עכ"ל ח"כ פשוט וברור הוא דלריך שיעידו העדים פעם אחרת בפני המוסרים ואם תהיה עדותם מכוונת לעידות הכתובה בקב"ע אז המוסרים חייבים לשלם במטבח"ו ואם אבו בעדותם כאשר יעידו בפעם השבייה בפני המוסרים בן יקום וכמ"ש מור"ם בסתם דבריו בסי' כ"ח סט"ו יעו"ש זהו מה שנלע"ד ולוי"מ ויש"ן מ' לניסן ש"ם כלתת השמש בגבורתו לפ"ק פה סחלי יע"ה:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רז

באו לפני לדין רחובן וסמעון שהיו שותפין ולקחו מקח אחד מעכו"ם והיה לרחובן בריוח המקח ג"ת ולסמעון ח"ד והיה רחובן הוא המביא את המקח בהקפה מן העכו"ם ופעם אחת שכח העכו"ם לרחובן כך ממה דוכום דמי מקח אחד שהיה בסך חמשה דוכום שהיו מוכנים ביד רחובן לפורעו ושכחם לו העכו"ם ובקש ממנו שמעון ליתן לו חלקו במה שנשכח להם העכו"ם ונתן לו דוכו ורביע העולה לו בחלקו והלך כל אחד לדרכו ואחר עבור לרבעה חדשים נתקוטטו בניהם יחד ורלה שמעון לילך להגיד לעכו"ם אשר שכח לרחובן החמשה דוכום וע"ז בא רחובן קובל ומתרעם שרולה למוסרו ומה דינו ע"כ:

תשובה לזה בקילור הנה רחיתי למור"ם בסי' שמ"ח ס"ב שכתב וז"ל ומעות עכו"ם כגון להטעותו בחשבון או להפקיע הלוחתו מותר ובלבד שלא יוודע לו לליכת חלול השם בדבר וי"ח דאסור להטעותו אלא אם טעה מעלמו שרי ע"כ הרי מדברי מור"ם אלו יתבאר לך דשכחה זאת ששכח העכו"ם לרחובן זכה רחובן ואין עליו שום חיסור כלל ולא מבעיא לסברת העור שפסק כאן מור"ם בסברת קמייתא דאפילו להטעותו בידים ולהפקיע הלוחתו בידים עכ"ז ס"ל דשרי ואבן הכי ק"ל כסברת קמייתא הואל ומור"ם הביאה בסתם ולא כ"ש מכ"ש בכאן ששכח לו העכו"ם מלד עלמו פשוט דמותר אלא אפילו לסברת המרדכי בפרק הגוזל שהביא מור"ם אח"כ שכתב שם י"א דדוקא אם טעה מעלמו הוא דמותר גם כאן מכ"ש בשכח לו גם הוא דמותר דאת רחובן זה גם הוא לא הטעה הגוי ולא הפקיע בידים ופשוט:

ואין להאיך ולומר דהא לפי סברת בתרייתא שהביא מור"ם דדוקא אם טעה מעלמו הוא דמותר הרי כתב הש"ך בסק"ג משם הי"ם דמ"מ יאמר לו היפראל רחה שעל חשבונך אני סומך ע"כ וא"כ הרי אפילו בטעה מעלמו לריך היפראל לומ' לעכו"ם רחה שעל חשבונך אני סומך ואם לא אמר אסור וסברת זאת שהביא הש"ך משם הי"ם לא אחוקה היא והרמב"ם בעלמו הכי פסיק ואני בפי"ח מהל' גזילה ואבידה הל"ד וז"ל טעות העכו"ם הוא כאבידתו והוא שטעה מעלמו אבל להטעותו אסור כילד כגון שטעה העכו"ם חשבון וטעה ולריך שיאמר לו יפראל רחה שעל חשבונך אני סומך ואיני יודע אלא מה שאתה אומר אני נותן לך כגון זה מיתר אבל אם לא אמ"ל כן אסור שמא יחכון העכו"ם לבודקו ונמלא ס"ם מתחלל ע"כ נמלינו למדין דסברת זאת שהביא הש"ך דאפילו בטעה מעלמו לריך שיאמר לו רחה שעל חשבונך אני סומך מוסכמת היא מהרמב"ם ומהרב י"ם ואם כן בנדו"ד דהגם שהעכו"ם בעלמו שכח ניחא הואל ולא אמר רחובן לעכו"ם רחה שעל חשבונך אני סומך אסור ולא זכה רחובן:

אלא דבר דייקת זה אינו רואם החמת כן הוא דמור"ם כאן הכי ס"ל דבעינן שיאמר לו רחה שעל חשבונך אני סומך למה לא סיים הכי בדבריו דלריך שיאמר לו רחה שעל חשבונך אני סומך גם יש לדקדק דמור"ם שהביא דין זה בשם י"א הביאו משם המרדכי בפרק הגוזל קמא דפ"ג וכמו שמצוחר בדברי משה דמשם הוא מקור דין זה וכמו שרשם ג"כ המרשים על סוף הג"ה זאת דמשם הוא ופ"ז יש להקשות למה מור"ם הרמיק עדיו להביא דין מן המרדכי הרי הרמב"ם פסיק ואני הכי ומשם ה"ל להביא דין זה או לפחות הי"ל להביאו בשם שניהם:

אלא דנראה פשוט דמור"ם חזיל בשיטת המ"מ שכתב שם וז"ל מיהו מהך דשמואל ורבינא משמע התם דת"ח שיאמר לו רחה שעל חשבונך אני סומך ורב כהגא דעבד הכי ממידת חסידות הוא דעבד אע"ל הרי מדברי המגיד אלו מוכח דפליג אהרמב"ם וס"ל דת"ח או' לו שעליך אני סומך וגם מור"ם ברואתו דברי המגיד אלו לא רלה לפסוק הלכה זאת מהרמב"ם כדי שלא לסיים עלה סיום דברי הרמב"ם והולרך לפוסקה מדברי המרדכי ומדברי המרדכי שם פשוט דת"ח או' לו רחה שעל חשבונך אני סומך דהא מלינו בד"מ שכתב הטעם למה אסור להטעות העכו"ם וז"ל כתב המרדכי דאסור להטעות לעכו"ם דהא אפי' נגיבת דעתו אסור כ"ש להטעותו מיהו אם טעה מעלמו שרי ע"ל מכאן יתבאר לך דהמרדכי לא סיים בדבריו כדברי הרמב"ם דלריך שיאמר לו רחה וכו' בודאי דלא ס"ל הכי דהכי מוכח מטעמיה מדיליב משמא למה אסור להטעותו דהא אפילו נגיבת דעתו אסור ואי אמרת דאפילו בטעה מעלמו לריך שיאמר לו רחה וכו' הוא דמותר לדעת המרדכי הרי תיקשי לך למה כתב הטעם דאסור להטעותו משום דמלינו דאפילו נגיבת הדעת אסור הרי תיפוק לך מטעמא אחרינא דמיישין משום חלול השם

דהא

דהא לפילו בטעה מעלמו כתב הרמב"ם דאסור מטעם שמא יתכוון העכו"ם לבודקו וגמלא ב"ם מחללן יעו"ש בדבריו ומב"ם היכא שהישראל מטעהו בודאי אין לך חלול ה' יותר מזה ות"כ למה המרדכי ז"ל הולרך ללמוד מגניבת דעתו דאסור :

אלא בודאי דהמרדכי לא חיים לאותו טעם שנתן הרמב"ם דשמא יהיה לזה חלול ע"י שיתכוון לבודקו אלא מטעמא אחרינא הוא דאסור מטום דילפינן מגניבת הדעת דאסור גם זה לאסור ות"כ יולדך לך היכא דטעה מעלמו דלא עשה הוא ולא מידי וליכא גניבת הדעת בודאי דמותר ות"ן לומר דאף שעל מצווך וכו' דהא בירדנו דסברת המרדכי היא לא חיים לאותו טעם :

איך שיהיה לסברת מור"ם שכתב' זה לא מצויית לסברה קמייתא שכתב בשהם והכי קי"ל פשיטא דזכה רחובן ואין עליו שום חיסור אלא לפילו לסברת החולקים שהביא בשם י"א לפי"ה כאן וזכה דהא מעלמו טעה העכו"ם :

אלא דעדיפא מינה מלינו כאן לפילו לסברת רבינו הרמב"ם והרב ים"ם שהביא הש"ך דמלריכים שיאמר לו רואה שעל מצווך אני סומך בכאן בשכחה כו"ע מודו דת"ן כבר כתבנו דהרמב"ם דמלריך שיאמר לו טעמו בלדו כתוב דאסור מטום שמא יתכוון העכו"ם לבודקו וגמלא ב"ם מחללן ע"כ וטעם זה יולדך בחשבון שמחשב העכו"ם בפיו וישראל. חזי אח"כ יאמר לו העכו"ם לישראל שהוא גנב ורמאי שרלהו מוטעה ולא הזכירו והסכים על ידו חזי פשוט דלגזול חומי נתכוונת ום חלול ה' אבל בשכחה שהעכו"ם שכח ולא בא לקבל מעותיו מה חלול ה' יש לפילו יזכור העכו"ם אחר כמה שנים ויבוא לתבוע לא יש כאן חלול ה' כלל דבשעה שיבוא לתבוע יתנם לו ומה חלול ה' יש דאי משום שהישראל עכשיו בידו ולא הוליכם לו זה תינו חלול ה' דכך דרכם של הלקוחות שכל זמן שאין המוכרים תובעים מעותיהם זהו נחת רוח שלהם לעכב בידם המעות להסתחרר בהם ואין בזה שום חלול ח"ו אם כן פשוט וברור דלפילו הרמב"ם מודה דזכה רחובן :

וכל זה הוא לסיקלא וטרייא דוקא שהרי פסק מר"ן לפנינו ערוך ומסודר בסי' קפ"ג ס"ח ו"ל רחובן שלח את שמעון ליקח לו בגד בהקפה וכשיגיע זמן הפרעון נתן לו המעות לפרוע וגמלא שהמוכר שכחם צריך להחזירם לרחובן ואינו יכול לומר רואה אני לעכשיו בידי שמא לאחר זמן יזכרם הכותי וגם אינו יכול לומר רואה אני לקדם את ה' ולהחזירם לכותי ע"כ הרי לפניך דבסברת העכו"ם לפילו היו בידו השליח זכה בהם המשלח ואינו להחזירם לו מכ"ם בגדו"ד שהם בידו רחובן הזוכה פשוט דזכה בהם :

גם אין לפקפק בדינינו זה מהא דכתב הש"ך בסי' שמ"ח סק"נ ג"כ משם הים"ם ז"ל וז"ל וגם הפקעת הלוחתו לא התירו אלא בשאינו לשלם לו דרך מכס או דרך חוב אבל מה שהוא דרך מקח אסור עכ"ל ואם כן גם כאן כשהשכחה נחשוית מכח מקח נימא דאסור :

דן"א דהא פסק הש"ע בסי' קפ"ג קרי בחיל דשכחת העכו"ם זכה בה לפילו לתנייא מכח המקח וכמ"ש וא"ת להחריך וחולי דגם הים"ם דס"ל דבהפקעת הלוחה דוקא דרך מכס ולא דרך מקח לפשר דס"ל דוקא בהפקעה הוא דס"ל הכי אבל בשכחה לפי' תהיה דרך מקח זכה דים לחלק ביניהם ועיין להרב שדה החרן סי' יו"ד שחמה על הים"ם דמניין הוליא דדרך מקח לסיר וז"ל אלא שמואל ורבינא ורב כהנא וכולהו תנאי היה המעשה דרך מקח ועשה לו במין הנחושת לו דחתם הנחושת היה זהב וגם טעו במעות שלקחו ולפי"ה מואר ומהם אלא תורה לדעת מה יעשה ישראל ודעת הרב ים"ם ל"ע עכ"ל הרי לפניך דלפילו בהפקעה עלמה ס"ל להשד"ה דמואר לפילו דרך מקח מכ"ם השכחה דלישא למימר דלפילו הרב ים"ם יודה ובפרט כל לגבי דידן כיואר דמו דאמן לאשא דמר"ן סמכינן וכבר כתבנו דהכי פסק מר"ן בסי' קפ"ג יעו"ש ועדיפא מזה בגדו"ד לגבי דידיה הולל ועבר זה זמן רב ושכח העכו"ם מדעתו אין לך אבידה יואר מזה והמחזירה הרי הוא בכלל המחזיר אבידת עכו"ם דאמר בפרק הגזרפין דע"ו דמחזיר אבידת עכו"ם עליו הכתוב אומר לא יראה ה' שלוח לו ועובר על משום למטן ספות הרוה את הלמאה ופסקו מר"ן בש"ע סי' רס"ו ס"ח יעו"ש :

ואחרי הודיע אלדי"ם לואתנו את כל זאת דזכה רחובן במעות שלאח לו העכו"ם ולישל ליכול ולישתי וממוניה הוא פשוט שאם הלוך ילך שמעון ויגיד לעכו"ם את כל המאורע וילטרך רחובן להחזיר מה שלקח פשוט דאייב שמעון לשלם לרחובן מעות שהוליא העכו"ם ממנו מדין מוסר כמ"ש בש"ע סי' שפ"ח ס"ב יעו"ש :

ואין להשתבש ולו' דדוקא לא חייבו בדין מסור אלא אם מפסידו ממון דידיה אבל בכאן אלא הפסידו שלו אלא נתכוון להחזיר לעכו"ם מעותיו נימא דאין עליו תשמת דבר ודומייא לזה מצינו קלת בסי' שפ"ח סי"ב שפסק שם מור"ם וז"ל מי שרואה לברוח מן העיר ואין לשלם לכותי מה שחייב ואחד גילה הדבר אין לו דין מסור שהרי לא הפסידו רק שהולרך לשלם מה שחייב ומ"מ רשה גדולה עשה עכ"ל ואם כן גם כאן נימא הכי. שם כי לא להזכיר דבר המרחק ביניהם דהתם מעולם לא זכה ישראל ועדיין העכו"ם תובעו אלא שרואה לברוח ממנו אבל הכא כבר זכה ודידיה הוא וכל המפסידו כאלו גוטל נפשו ממנו ואין קרב זה אל זה כלל :

ואדרבה נדו"ד הרי מתברר יואר מדברי הטור בשם קס"ד ס"ו ומדברי הלב"י ופסקו מור"ם ג"כ בשם קל"ד ס"ב בדין הקונה קרקע מן העכו"ם וקודם שכתב השטר קדם ישראל אחר והחזיק בו ופסק שם דזכה ישראל השני המחזיק וצ"ז סיים שם מור"ם דאם בא ישראל הראשון להשתדל ע"י כותי להוליאו מיד השני נקרא מוסר עכל"ה הרי לפניך דדינא יתיב וספרין פתיחו דהולל וזכה בחיזה דבר חיזה ישראל כל מי שילך וילטיינו לעכו"ם והעכו"ם יבוא ויולילו ממנו אותו המלטין דין מוסר ים לו והמעיין שם ירלה דגדו"ד הוא קו"ח מהאם דהאם הישראל הראשון שהולילך ומלטין מן הרחוי הוא היה הקונה וישראל השני נקרא רשע מדין עני המפלך וכו' כמ"ש מור"ם ועכ"ז הולל וזכה אסור להלטיינו כדי להוליאה העכו"ם מידו ולהחזירה לו מכ"ם

נדו"ד דאדרבה הוכחנו דאם לא יזכה רחובן בשכחה זו ולהמזיקה אדרבה עובר משום למטן ספות הרוח וכו' וגם ישראל השני אין לו תועלת במלאינותו בודאי דדין מסור יקרא ומייב להחזיר כל מה שיקח העכו"ם ודיי והוחר ברחייה זאת :

ואחרי זמן זמנים כרגע נראה לי ספר חדש ממש ז"ם יורו משפטיך ליעקב שאבר הרב כמהר"י אבוהירה זלה"ה ושם רחיתי שהביא בשי' אחד וז"ל כתב הרב מטה שמעון דישראל שמצא מליאה של עכו"ם ונעלה והלך ישראל אחר והגיד לעכו"ם בעל המליאה ובא העכו"ם והוליאה מן ישראל המולאה הרי זה דין מסור יש לו ומייב לאלם ליישראל המולאה כל דמי המליאה עכ"ל והרב הנו' כתב עליו תמיהה גדולה ותמיהתו הוא שדבריו הם היפך דברי מור"ם דסי' שפ"ח שכתב כמי שרואה לברוח והלך ישראל אחר והגיד הדבר דאין עליו דין מסור ומכח זה כתב לחיות דפטור ומו לא מידי יעו"ש ואני הפעוט ברחותי דברי הרב מטה שמעון שפחתי ושמחתי שנתכוונתי אל האמת כדברי הרב מע"ש והגם דהרב כמהרי"א זלה"ה כתב תמיהתו עליו לא ידענא על מי סמך כי בעת לחמוה על הרב מע"ש דרב נובריה ורב חיליה ואדרבה חייב לחיות לשחות בלמא אח דבריו ומה גם דהרחייה שהביא בירו לאהמ"ר ונשיקות עפר מעל קברו דמנא תבירה היא ודחוייא קרו לה כמש"ל דלא קרב זה אל זה כלל ועמו הסליחה וקם דינא כסברת הרב מע"ש מכל מה שכתבנו ואין פקפוק כלל.

זהו משגלע"ד בזה ולוי"מ ויש"ן :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ר"ה

להיות שרחובן זה דרכו הולך להסתחרר בהלי קדל שמוליך לשם סחורות ונושא ונותן בהם והן היום שכר פועל אחד לעבוד עמו בעבודתו וליטח וליתן עמו בכל אשר הוא עושה וזמן השכירות הוא שנה מדשים ואחר שהלכו לשם ועברו חיזה חדשים רלה רחובן ליכנס לביתו וכל אשר יש לו נתן ביד הפועל דידיה להסתחרר בו עד אשר יגיע הוא מהעירה וכן היה ויהי כבוא רחובן העירה ונשאר הפועל עושה ונותן שם ויהי בחיצון לילה ותפילה בתו נגנבים למקום אשר הפועל חונה שם וגנבו לו רוב הסחורה אשר הניח לו רחובן המשכיר ופ"ז נפשם לשתו"ל הגיעה מה יהיה משפט הפועל הזה אם דין ס"ם חיב ליה או דין ס"ח יומ"ן :

תשובה לזה הנה ידוע דדין הפועל הוא במחלוקת שנוי אם יש לו דין ס"ם או לא דמלינו למר"ן בסי' ס"ו שכתב כל החומנים ס"ם הן וכו' וכתב הסמ"ע שם בסק"ח וז"ל ובדרישה הוכחתי דדוקא בחומן דקבלנות קאמר דהוי ס"ם משא"ך פועל שכיר יום ואף דלכאורה היי טעמא שייך נמי בשכיר יום לחלק דכיון דהשכירות שנותנים להם חינו בשביל הסחורה אלא עבור המלאכה שמחקנים ועוסקים בו אלא שבהנאה שנתנו לו לחקן ואלא לאחר בחותו הנאה מיחשיב לשו"ם והנאה כזו חינה שייכה כי אם בקבלן שמניח חוהה מלאכה בידו עד שגמרו ונתנו לו שכרו משא"ך שכיר יום שהיום נותן לזה ומחר לאחר וכל כה"ג אין שייך לומר בו בחנאה שנתנו לו וכו' דהא לא נתנו לו אלא עבור שנזדמין לפניו זה והרחייה שלמחר יתנהו לאחר ועוד יש לחלק דשאם קבלן עושה מלאכה בביתו ושייך בו שמירת הכלי מגניבה ואבידה מביתו משא"ך בשכיר יום דמשתמש הוא עושה המלאכה בבית הבעלים ואין השמירה עליו עכ"ל :

מבאן למדנו להסמ"ע ס"ל דהפועל לא מיקרי שו"ם מבח הנהו תרי טעמי שכתב אבין הרב הש"ך שם בשק"ח תמה על הסמ"ע וכתב דלא ידע מכ"ל ופסק אילו דגם הפועל דין שו"ם יש לו וכתב שכן פסק הרב"ח אלא דכתב דהרב"ח פסק דלא מקרי הפועל ס"ם אלא שם הוליך המלאכה לביתו דוקא אבל שם לא הוליכה אלא היה עושה מלאכתו בבית בעל הבית לא הוי ס"ם ואילו אוסיף מדידיה וכתב דלדעתו אפי' עושה הפועל מלאכתו בביתו אפי"ה הוי ס"ם זהו תוכן דבריו יעו"ש :

וראיתי להרב מאמר קדישין בסי' ס"ו שכתב וז"ל ובאמת אפי' משכיר יום שעושה מלאכתו בביתו הוי ס"ם וכ"ך הרב"ת שכל"ה הרי לפניך דהפועל שם עושה המלאכה בביתו לכו"ע ס"ל דהוי ס"ם בין להרב"ח ובין להש"ך ובין להרמ"ק כולהו סברי דהוי ס"ם וגם הסמ"ע עלמו הכי ס"ל דשם הוא בביתו הוי ס"ם דהגם דהסמ"ע מחלק בין שכיר לקבלן בתרי חלוקים דבחילוק הרחשון מחלק ואומר דשחני קבלן הואיל ונתן לו מלאכתו וכו' לא כן פועל דלמחר יביא פועל אחר וכו' יעו"ש כמש"ל ולפי חלוק זה בודאי דאין לנו לחלק כלל בין שם יהיה הפועל עושה מלאכתו בביתו או בבית בעל הבית אפי"ה לא הוי ס"ם עכ"ז הרי מלאנו דהדר ויהיב טעם אחר וכתב וז"ל ועוד יש לחלק דשאם קבלן עושה מלאכה בביתו וכו' ומלינו להרב מאמר קדישין שכתב וז"ל דגם הסמ"ע הדר מפיק בסוף דבריו בזה"ל משא"ך בשכיר יום דמשתמש הוא עושה המלאכה בבית הבעלים דאין השמירה עליו עכ"ל משמע הא שם עושה בביתו הוי ס"ם עכ"ל הרב מאמר קדישין נמלינו למידין דליכא מאן דפליג כלל בפועל שעושה מלאכתו בביתו שברת מוסכמת דהוי ס"ם :

אבין בפועל שעושה מלאכתו בבית בעה"ב אדרבה שברת כל הנהו פוסקים דלא הוי ס"ם זולת הרש"ך דוקא שהחמיר עליו ואחשביה לס"ם ולא מלאנו לו מבה בזה ובודאי כהנהו להקת הפוסקים דיינין הואיל והפועל הוא המוחזק ומעתה הבוא נבוא לנדו"ד דשם בזמן שרחובן מסתחרר הוא בעלמו והפועל עמו אירע אינה נגיבה בהאל שהם מסתחררים בו פעמו דלא הוי זה הפועל ס"ם דהוי כאלו עושה המלאכה בבית בעה"ב דפטור הפועל כשברת כל הנהו פוסקים ומעתה השני של הסמ"ע הואיל ועושה לו מלאכה בביתו של בעה"ב אין השמירה עליו אלא על בעה"ב א"כ נם כאן הואיל ועושה המלאכה שם בעה"ב עלמו הרי השמירה על בעה"ב עלמו שהוא רחובן :

אבל בכגון נדו"ד שהניח רחובן מלאכתו ביד הפועל ואיהו

ואיהו נמי לעיר לכאורה נראה דחייב הפועל דהדר דיניה כפועל שעושה מלאכתו בביתו דהוכחנו דכו"ע ס"ל דהוי ס"ם וחייב בגניבה ואבידה והגם דבמקום שמסתחרר בו הפועל לאו בביתו דבשה"ב ממש היא אלא רשות הרבים והואל שמסתחררים בו הנקרא קיטון הוא של בעה"ב עכ"ז דינו כדין פועל שעושה מלאכתו בביתו דהא זיל בתר טעמא למה בעושה הפועל בביתו נחשבוהו לס"ם לאו מכוח שהקרקע הבית הוא שלו אלא מילתא בטעמא דכשהפועל בבית בעה"ב אמרי' אלא נמי דזה נמי לשמור המלאכה דהואיל והיא בבית בעה"ב חזי מוטלת השמירה על בעה"ב דאיהו הכי שם והוא ישמור את כליו לא כן בעושה בביתו הואיל ואין בעה"ב לפניו בודאי דעיקר השמירה היא על הפועל דאם לא שמרה איהו מי ישמור אותם הואיל וכרשותו הם לכך מחייב הוא בשמירה וכדין שו"ם ובנדו"ד נמי שכל אחר ים לו נתן בידו בודאי דאיהו הוא המחוייב בשמירה ולית דין ולית דיין:

אלא דלפי החתם מלאתי חון לי בנדו"ד לפטור הפועל הזה דהא כאן קיימן אם בעליו עמו לא יצלם דהא הפועל הזה עליו לבד מוטלת המלאכה אלא הוא עובד עם בעה"ב בכוופייא ומלאתו רחימו למר"ן בסי' רל"ח ס"ה שכתב וז"ל יש מי שאומר שהשומר הזה מיד כשקבל עליו לשמור או הניח לפניו ונסתלקו הבעלים משמירה חייב עליו אם פשע וכו' וכתב הסמ"ע סק"ח וז"ל ונסתלקו הבעלים משמירה אחת בחידוד תלייא כיון דנסתלקו הבעלים משמירתם נמלא דמוטל עליו לשמרו מאחר דקבל עליו לשמרו ועוד דאי לא נסתלקו הבעלים משמירתם אלא הוו שומרים קלת עמו בתחילת השמירה הו"ל שמירה בבעלים וכמ"ש בטו' בסו"ם זה הרי מפורש יותר מדברי הסמ"ע אלו דאם עדיין לא נסתלקו הבעלים ועדיין שומרים הם פטור דהוי שמירה בבעלים וא"כ ה"ה בנדו"ד נמי דהואיל וגם הבעה"ב מתעסק בעסק זה וגם הוא שומר עם הפועל הוא דינו ממש של הסמ"ע והוי שמירה בבעלים:

והגם שזה הפעם בשעת הגניבה לא היה רשות בעל הסחורה מתעסק עם הפועל עכ"ז בעליו עמו במלאכתו קיימן וכמ"ש מר"ן בסכ"ח שכתב וז"ל אם בעליו עמו לא יצלם בשאל הבעלים או שכרן בשעת שנטל החפץ או היו שותפים או שכורים אצלו מקודם לכן כיון שאם עמו במלאכתו בשעה שנטל הא"פ שלא היו עמו במלאכתו בשעה שנתחד פטור אבל אם נטל החפץ ונעשה עליו שומר חנלה וא"כ שכר הבעלים או שאלם אא"פ שהיו הבעלים עמו במלאכתו בשעה שנתחד פטור עכ"ל הרי פרשה פתוחה לפניך דאם היה עמו בתחילת השמירה אפי' לא היה אא"כ קיימן בית אם בעליו עמו ופטור וא"כ בנדו"ד לפי דעת הסמ"ע דמחשיב לגדו"ד שמירה בבעלים הרי היה רחובן עם הפועל בתחילת העבודה שהוא תחילת השמירה וא"כ אפי' לא היה אם בשעת הגניבה פטור ואין פקפוק בדבר:

והגם דמלאתו רחימו להם"ך בסי' רל"ח סקי"ב דפקפק בעיקר דינו דהסמ"ע וכתב דלא דמי שמי' בבעלים שכתב הסמ"ע לשמי' בבעלים דסו"ם רל"ח דמדמה לה הסמ"ע דינו וגם כתב דלא דמי למ"ם מר"ן בסי' שמ"ו ס"ד יעו"ש בדברי הם"ך סקי"ב עכ"ז פשיט דפטור הפועל הזה דיכול לטעון ק"ל כהסמ"ע ובפרט דאפילו לא היה תפוס כוותיה דהסמ"ע נקטינן דהא אפילו הם"ך פקפק בדברי הסמ"ע לא החליט לפסוק הדין דלא כוותיה אלא הניח הדבר בצ"ע ואין לנו להניח פסיטותו של הסמ"ע מכח פקפוקו של הם"ך וזה פשוט:

וגם דעדיפא מזה אמינא דבנדו"ד אפי' הרם"ך יודה דפטור דהוי שמי' בבעלים דראיתי להרב מחמד קדישין שכתב דהרב עטרת לבי זלה"ה סתר דברי הם"ך אלו ואיהו ז"ל כתב על עט"ן דלא דק וכתב ליתו מדידיה לפרש דברי הם"ך דמה דכתב הם"ך על דינו דהסמ"ע דלא דמי לסו"ם זה כמו שדימה אותו הסמ"ע הכוונה היא דר"ל דשם מבואר להדיא דוקא התחילה והתחיל הבעלים וכו' אבל בשאלין מעלמן י"ל דלא הוי שאלה בבעלים ומ"ם הם"ך דלקמן סי' שמ"ו לא משמע כן ר"ל לפמ"ש המחבר שם וז"ל התחיל לו בחמתו או הכניסו למשוי והלך לסעדה ולהטעינה הוי שאלה בבעלים אא"פ שנתחל לו מעלמו וכו' משמע דדוקא שעשה עמו מלאכה הוי שאלה בבעלים דאל"ך הול"ל רבותא טפי דאפי' שמי' בעלמא הוי שמירה בבעלים עכ"ל הרי לך בפשיטות מדברי הרב מחמר קדישין דלא פליג הם"ך על הסמ"ע אלא דוקא בשתחל מעלמו לשמי' לבדו אבל בשתחל לבדו לעבוד עבודה הוי שמירה בבעלים אפי' לדעת הם"ך וא"כ במכ"ם נדו"ד דהיא עבודה גמורה ולא נתחל מעלמו אלא מדרכה הוא בעל העבודה וזה היינו אלא פועל שמסייעו פשוט דאפי' הניחו לבדו לעבוד והוא נכנס לעיר הויא שמירה בבעלים ופטור ואפילו פשע פטור כדין כל שומר שפטור אפילו בפשיעה בבעלים וכמ"ם בסו"ם רל"ח סכ"ח יעו"ש. זהו הלע"ד ומו"מ ויתן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ר"ט

להות שכר' לוי נתן קצו"ט [בגד] אחד לרחובן החייט לתקן לותו לו והחומן הגז' הניחו בחיבה אחת בתוך ביתו ואחר עבור ליזה ימים בא להוליאו מן החיבה לתתו לבעליו ונמלא בו שני נקבים גדולים שעשו לותם בו עכברי רשיע ועל זה טען בעל הכלי שלא יקבל מידו התלקסוט הגז' הלא יתן לו דמיו וילתק החייט השיב שלא מלבד שלא יתן לו כל דמי התלקסוט הלא אפילו פתח ההפסיד שעשו העכברים לא ישלם לו כי הוא שמר כראוי ומה בידו לעשות ע"כ הגיעו דבריהם:

תשובה לזה הוא הנה דין זה הרי הוא מבואר בדברי מור"ם בם' רל"ח סי"ג שכתב וז"ל י"א דסתם תיבות תחורות חלל העכברים ולריך להשיס בגדים וכדומה על גם ולא להניחו בחיבות והכל הוא לפי הענין עכ"ל הנה מדברי מור"ם הלו מוכח דאפילו לנבי השומר חנם דבו עסיק בסי' רל"ח עכ"ז

לחצניה מור"ם דפסיעה הויא להניח הבגדים בחיבות במקום דסכיתי עכברים ולפילו שמ"ח חייב בחצלומין מכ"ש נדו"ר שהות שו"ם:

והנם דמור"ם כתב דין זה בסס י"ח לא ים כאן סוס מחלוקת בין דברי מור"ם לאו עם דברי מר"ן דלעיל מניה דהנם דמר"ן כתב סס בסעיף הנז' וז"ל כילד דרך הסומרים הכל לפי הפיקדון ים פיקדון שדרך שמירתו להניחו בבית שער וכו' וים פיקדון שדרך להניחו בחיבה או בארגז וגועל עליו כגון בגדי מצי וכלי זהב וכסף וכיוצא עכ"ל ועל זה סיים מור"ם י"ח דסחס חיבות וכו' הנז' אל תעשה לומר דמר"ן דכתב וים פיקדון שדרך להניחו בחיבה וכו' ס"ל דאפילו לגבי העכברים הויא שמירה הפך דברי מור"ם דזה לא יתכן דמדברי מר"ן אין כאן סוס רמז כלל, אלא דבר מר"ן ואמר דהחיבה מקרייא שמירה לאותם הדברים שכתב כגון בגדי מצי וכו' אלא דוקא לעניו גניבה והגידה דאם הסומר חנם הניח אותם דברים תוך החיבה לא מקרייא פסיעה דאין יד כל האדם שולטת סם והויא שמירה כראוי אבל לגבי העכברים מזה לא ים רמז כלל בדברי מר"ן ועל זה כתב מור"ם להשמיענו דין זה דעכברי אלא כתבה מור"ם בסס י"ח אלא משום דאותה סברה היא יחידאה שהוא המרדכי פרק כילד הרגל וכדקי"ל דדרך מר"ן ומור"ם לכתוב סברת יחידאה בסס י"ח דנם מטעם אחר דהואל והאי דיוקא דהמרדכי ים חולקים עליה והוא רלה לפסוק כהאי סברת דהמרדכי לכך כתבה בסס י"ח לרמוז דים מי שחולק בזה דבעין זה ממש כתב הרב בני מי' סי' ת"ך שכתב סס דמה שכתב סס מר"ן וי"ח שמנדין אותו וכו' היינו משום דאותה סברת ים חולקים עליה והנם דאיהו לא קריב אלא לאותה סברת בלאוד עכ"ז כתבה בסס י"ח לרמוז דדבר זה הוא במחלוקת שנוי ואיהו בחר וקריב אותה סברת יע"ש ונם אנן בדידן הכא נמי נימא הכי דהואל והדבר במחלוקת שנוי כתב איהו הסברת שרלה לקריב בסס י"ח ואין כאן סוס מחלוקת בין מר"ן ומור"ם ובפרט דכן מוכח מן הלשון עלמו שכתב בזה הלשון י"ח ולא כתב כדרכו בכל מקום וי"ח בוא"ו שהוא קאי על דברים הרחשונים של מר"ן אלא בודאי דלא בא לחלוק אלא לכאוד דין אחד מה שלא השמיענו מר"ן ומה שכתבה בסס י"ח הוא מהטעמים שזכרנו:

גם ים רחיה דמר"ן ז"ל לחזיל ומודה כסברת מור"ם זה דחיבה אחורה אבל העכברים היא מהא דמציט למר"ן בחו"ח סי' תל"ד בדיני בדיקת חמץ דכתב סס שאחר הבדיקה יהיה זהיר בחמץ שאייר להלניטו דהיינו שיכפה עליו כלי או יחלנו בחור או יניחנו בחיבה מקום שאין עכבר יכול לבוא עכ"ל והקשה סם הבאה"ט סק"ד וז"ל בחיבה ובאו"מ סי' רל"ח סי"ג פסק דחיבה אחורה אבל עכברים ע"ש וי"ל ודו"ק עכ"ל הרב באה"ט ורלוי להרב מאמר קדישין ז"ל שאחן לקושיית הנז' וז"ל יניחנו בחיבה אפט"פ שפסק רמ"א בחומ"ם דסחס חיבות אחורה אבל עכברים מ"מ ים מקנה לאת מיס לפני החיבה דאו ליכא למיחש ליהו דאין העכברים עסוים לקלקל אלא מאחת למאון וכמ"ש מהרש"ל בס"ק וכזה נסתלקה קושיית הרב באה"ט ושוד ים לאלק דאיכא עסוים למאור אחירה אחת בלילה אחת ומילאת דלא שכיחה הוא וק"ל אבל הרי לפניך מדברי הבאה"ט והרב מאמר מה דס"ל דנם מר"ן עלמו אזיל ומודה דסחס חיבות אחורות אבל העכברים דאי לא היחא הכי אלא דמר"ן לא ס"ל כדברי הנ"ה זאת אי"כ מה מקנו של מר"ן דיניח אותו חמץ בחיבה עם דברי מור"ם דס"ל סחס חיבות אחורות הרי ים בידינו לומר דמר"ן לא ס"ל כאותה הנ"ה דס"ל סחס חיבות אחורות אבל העכברים:

אלא בודאי דמוכרחים אנו לומר דאדרבה מסחמת דברי מור"ם דכתב סם בסי' רל"ח בלשון י"ח חסירה ואי"ו בודאי דלא בא לחלוק אלא דאזיל ומוסיף על דברי מר"ן הרחשונים ום"ל למור"ם דנם מר"ן אזיל ומודה לדיניה דסחס חיבות אחורות הם אבל העכברים ואדרבה דאי לא היה מוסיף אלא סברת אזלי ועל זה מלאה מקום קושיית הרב באה"ט והרב מא' מרדכי מקום לנוח דהיאך בדיני בדיקת חמץ פסק מר"ן דיניאנו בחיבה הרי בחומ"ם מוכח דס"ל דסחס חיבות אחורות ואותה סברת היא מוסכמת:

ואין לומר דאין מכאן רחיה דימאת דכוותה קושיית הרב באה"ט והרב מאמר מרדכי לא על פסק מר"ן היא דיכולים אנו לימר דמר"ן לא ס"ל דסחס חיבות אחורות אלא על מור"ם דנם, אל"ד בדין בדיקת חמץ לא הניה כלום ועל זה הוקשה ליהו דהיאך לא הניה כלום דמחזי דאזיל ומודה לדברי מר"ן דס"ל יניחנו בחיבה וא"כ קשה על מור"ם זה לא יהכן דמדקדוק דברי הרב באה"ט והרב הנז' מוכח דקושייהו היא על פסק מר"ן מדלא פירשו בדבריהם דקשיא על מור"ם דלא הניה כלום אלא קבעו קושייתם על פסק דבינו ז"ל מוכח דס"ל דמר"ן עלמו מודה ואזיל לסברת מור"ם דסחס חיבות אחורות הם אבל העכברים המרס מן התמור דים אנו לסמוך על פסק מור"ם זה דסי' רל"ח דסחס חיבות אחורות הם והמניח בחיבה במקום דסכיתי עכברים פושט ידקרי ואפי' ס"ח חייב לבלס מכ"ש בנדון דידן דהוא שומר שכר:

אך עומד לנגדנו מה שכתב הרב הס"ך בסי' קי"ט וז"ל סחס חיבות אחורות וכו' היינו כשים בהס מאכל ואם סם בסמוך מיס בעינן שיכולים העכברים לבאות פעור לפי שאין דרך העכברים לקלקל בגדים רק מחמת למאון כל זה במהרש"ל פ"ב דב"ק עכ"ל וכן כתב ג"כ הרב מאמר קדישין יעו"ש הרי מדברי הס"ך אלו בטיל חנאי בדברי מור"ם דלא מקרי החיבה אחורה אלא בהנאי שיהיה מאכל בחיבה וגם לא יהיה מיס לפני החיבה ובנדו"ד אמר החייט הנז' שהחיבה הנז' מעולם לא הכניס סם מאכל אלא מיוחדת היא אלו לאת בה בגדים יקרים גם נוסף על זה שהחיבה הנז' לעולם לילה ויום מוכח לפניה שני ספלים של מיס סמוך לחיבה ממש שמונחים סם לרחוץ מהם לילה ויומם פניהם וידיהם וא"כ הרי אדרבה כאן כמלאו תרתי לטיבותא ומן הרחוי לנו לומר דפסוד ילחק הנז' דאין כאן סום פסיעה כלל שהרי שמר כדרך השמירה ומה שמוטל עליו עשאו:

אלא שעדיין ים להסתפק ולומר דאה"ן אפילו נניח שהאמת כן הוא שהחיבה לא היה בה מאכל גם כמלא סם מיס בסמוך עכ"ז איכא למימר דזה יולדק לנו דלא עשה ילחק הנז' סום פסיעה והחיבה אם ילחק

הנז'

הגז' היה לו דין שומר חנם הוא ופטור דלא עשה שום פשיעה לחמת לא כן הוא דהחייט הגז' מחשיב לשומר שכר כמ"ש מר"ן בסי' ס"ו ס"ח כל החומרים שומרי שכר הם וכו' יעו"ש ומינו בדין חיוב דשומר שכר פסק מר"ן בסי' ש"ג דחייב הוא בגניבה ואבידה ואפילו שמר כדהוי וגמן הכספים בקרקע תחת הקרקע בעומק מלה חמה שהי לפשר לגונבה משם הלא ע"י מחילות עכ"ז חייב השומר ואין לו פטור הלא מן החומרים כגון בת על השומר לסטים מזיין יעו"ש בסי' ש"ג ס"ב וס"ג ויעו"ש ועל זה יש לספוקי בהני עכברי דשמי שם הניח בחיבה הגז' כדאמרינו הלא היה שם מאכל לו היה שם מים מונחים וצ"ע לא נמנעו מליכנס לחיבה כילד נדייניה שם כדין גנב הלא הוה חומש גמור וחייב החייט הגז' לו כדין חומש דלסטים מזיין חשיב ופטור:

וראיתי לבדר זה מדברי הד"מ בסי' רל"ח שממנו מוכיחה לחומה הג"ה שכתב מור"ם סי"ג וז"ל הד"מ שם בסי' רל"ח מעשה בת לידינו בחמד שהלוה לחבירו על משכונות ונקבוהו עכברים וכת הדבר לפני רבותינו ופסקו דחם הוא בגד חשוב שדרך להניחו בחיבה והניחו מבחוץ ודחי מקרי פשיעה וחם הם בגדים שדרכה להניחן בחוץ חם שומר חנם פטור וחם הוא שומר שכר חייב דהו"ל לקנות חבל לעשות ממנו גם להלילו מהעכברים כדחמרינן נבי רועה שהיה לו לקדם ברועים ומקלות ש"ח בחנם וש"ם בשכר עכ"ל חבל במרדכי פרק כילד הרגל כתב דסחם היכות חמורות הם חלל העכברים וחייב הנפקד חם שם בגדיו בהם דהוה ליה להשים לחומו על גם עכ"ל הד"מ הרי מכחן מבורר דנקיבת העכברים לחומש גדול כלסטים מזיין חשיבא דהא מחלת דברי המרדכי כן מפורש דהא שלהו הוא בנקב המשכון ביד המלוה וקי"ל דהמלוה על המשכון הוי שומר שכר ועם כל זה השיבו ופסקו דחם הוא בגד חשוב שדרך להניחה בחיבה והניחו מבחוץ ודחי מקרי פשיעה הרי דלא חייבו הלא בהניחו בחוץ דון מינה הא בחיבה הוה המלוה פטור חפילו הוא שומר שכר דחל"ך הו"ל להשיב על חוהו ענין דבכל ענין חייב הואל והמלוה שומר שכר הלא בודחי דחפילו המלוה פטור היכא שנתן המשכון בחיבה ונקבוהו העכברים וכן מפורש נמי בפשיטות מסוף דבריהם שכתבו וחם הם בגדים שדרכן להניחן בחוץ חם הוא ש"ח פטור וחם שומר שכר חייב משמע דדוקא בהניחם בחוץ ולא קנה חתול הוא דחייב הא חם במלילות יהיה בחיבה חפילו במקום דשכיחי עכברים ולא היה חתול הוא פטור חפילו הוא שומר שכר הרי לפניך דנקיבת העכברים לחומש גמור חשיבה מדפטור שם חפילו שומר שכר ומילחא בטעמא דהואל וס"ל דחיבות להו חמורות הם חלל העכברים ש"כ מעולם לא חיסק לדעתין שיבואו לשם העכברים בשום חופן שבעולם ואין לך חומש גדול יותר מזה וש"כ משם נלמוד ג"כ לנבי דידן דקי"ל כסברת המרדכי דפסיק מור"ם כוותיה דסחם חיבות חמורות הם חלל העכברים הרי הש"ך כתב דדוקא לא פליג המרדכי וס"ל הכי הלא דוקא בחיבה שים בה מחכלים חבל חם אין בה מחכל אין מדרך העכברים כלל לחחור החיבה וחזיל ותודה לסברת רבותיו של הד"מ דחפילו שומר שכר שהניח הוא פטור דלחומם נמור יחשיב וח"כ כנדו"ד שהר"י החייט חמר שחיבה זחת מעולם לא הכניס בה מחכל ונוסף על זה שמש שם מים שמוך לילה ויומם בודחי פטור:

אלא דחחר החקירות ודריסות על יד שממדה לנגדי היאך יכלו מפי חומו לדיק הוא מהרש"ל חלילה וחם דבריס שחין להם קיום שלפי דבריו היכה שחין בה מחכל לכו"ע לחו מחורה היא חלבח דכו"ע וכהיו מים שמוך חפילו בחיבה שים בה מחכל עכ"ז נם היא לא שייך שהחיה מחורה וחנן קח חזינן שכח דים חרתי לעיבותא שהחיבה לא יש בה מחכל ונוסף על זה שמיבת המים ועכ"ז נחחרה החיבה ועל זה חקרתי כדי להעמיד דברי חומו לדיק וי"ש ולחר החקירות הודה החייט שהחיבה במקום החבור סגיבת החיבה יש שם חור פחות שהוא בחיבה מיום עשותה דיכולים העכברים להכנים ממנו ולנחת וחזי לחרתי לו כמה גדולים דברי חכמים שחין שום דבר יולא חלילה מפיהם לבטלה דבודחי חיבה כוחת שהיא חחורה ועומדת הוי כחלו היית הבגד בבית בחון במקום שעוברים ושבים העכברים דחפילו לסברת רבותינו שהביא בחחילה הד"מ מודו הכח דחייב וקם דינא דחייב ילחק הגז' דפושע גמור יחקרי חפילו לי הוה שו"ח מכ"ם דשו"ם קרו ליה:

אלא דפש נבן לברורי לרחות היעמדו דברי לוי בעל הקסוט שחינו רולה לקבל הקבוע בחומרו שהואל ונשחח חינו רולה ללובשו וייהן לו כל דמי שוויו ורחיתי שדבר זה הוא נכנס במחלוקת הסמ"ע והש"ך סי' ע"ב סוי"ד דשם כתב הסמ"ע שקפ"ד דחם נפחח המשכון למלוה חין הלוה לריך לקבל המשכון וייהן לו דמיו הלא יחליט לו המשכון למלוה דכיון דנפחח בפשיעתו חין ביד המלוה כח להזקיקו ליטפל בו למוכרו יעו"ש והש"ך שם בסקי"ז חלק עליו וכתב דמפני שנפחח המשכון הלכו חין לריך ליקח המשכון בחובו דלא יהיה הלא שואל ומזיק בידים הא קי"ל חין שמין לשואל ולמזיק הלא לנגד ולגזלן בלבד וכדלקמן סי' שד"ם ור"ם ת"ג טכל"ה של הש"ך ח"כ ממנו נלמוד לגדו"ד דהחייט הזה הנח דשו"ם הוא דיכו כדין מלוה על משכון דבמחלוקת הוא שנוי וחין על החייט ליתן הלא דמי הפחח דוקא וחו לא מידי זהו מה שנלע"ד ולוי"מ ויש"ן כ"ד החומס פה סחלי יע"ה:

אחרי מופלג בח לידי ספר הנחמד משכנות הרועים וראיתי שם במערכת שי"ן חות ש"ח שנשחל ממש כעין נדו"ד דהייגו שהיו לו משכנות הלל המלוה והניחם בחיבה ודחקו העכברים ונקבו וכתב שם דפשוט המלוה וטעמא דידיה הוא דהנח דמור"ם כתב בסי' רל"ח סחם חיבות חמורות וכו' הוא הפך דברי מר"ן דכתב שם חם הניחו בחיבה הוי שמירה ותכלית דבריו היא דמור"ם שם פליג על דברי מר"ן הפך ממ"ש חני עני דלדעתי חין להם שום מחלוקת ורחיתי לו שם שכתב דמדברי הדריסה נרחה דפליג והביא דברי הרב"י חשר הביא דברי הרמב"ם שהם פסק הש"ע וחמ"כ הביא דברי המרדכי שכוותיהו פסק מור"ם ולח כתב שהם חלוקים ואיהו ז"ל תמה עליו דמה זו שחיקה שהביא דבריהם של הרמב"ם והמרדכי זה

לחר זה ושתק הוה ליה לומר דפליג בהדייהו ולדעתי נראה דלהדרכה לית פליגי ויפה שתיקתו גם ראיתי שכתב שראה להרב רחם יוסף ז"ל שזה הלכה העלה דמר"ן ומור"ס פליגי יעו"ש ולכך פסק לחיהו כסברת הב"ע ופוטר המלוה ולית ידעתי מה יענה הרב הנז' בקושייתו הנ"ל לשר הביאתי בראיותי לעיל וגם למה מור"ס כתב בלשון י"ל מסירה וי"ו דממנה הוכחתי דלית פליגי אלא להוסיף לחת. סוף דבר תלי"ת עכ"פ בעקר הדין דין לחת דנתי דלית חייבתי אלא משום שהחיבה היתה נקובה והיה לו חוב בדלתו ועכשיו נכנס ועכשיו יולא ועייל בלית בר ר"ל זה פשוט דלית נכנס כלל בסוג הניח בחיבה דכאלו הניחם בחוך דמי דליכא מאן דפליג דחייב והדין דין לחת. החותם לעיר ומוחם כל תחוה:

רפאל אנקאווא סי"ט

סימן ר"י

להיות שמעשה נחן ליודע הכתף להביא לו משא של סחורות ומכללם כרך לחד כריך וקשור כמו שנהוגים הכריכות מערי חדוש שכל כרך יש בו עשרה פיסק"ם ויהודע הנז' כשהביא הסחורה הנז' הניחה לפני עכו"ס לחד והלך לעשות חיזה עסק ולח"כ חזר לקח הסחורה עם הכריכה והוליכה ליד מסעוד הנז' וכשפתח מסעוד הכריכה לא מלא בה כמנין הכריכות אלא מלא פייסא לחת חסירה וחבע ליהודע לשלם לו החסרון ויהודה טוען כמו שנתת בידי הכרך כן הבאתי לחוחו לידך ואיני יודע אם היה הכרך חסר או נגנב מיד העכו"ס שהנחתיו לפניו יומ"ן:

תשובה לדעתי פשוט דדין זה הוא ממש מה שכתב מור"ס בסו"ס רל"ח וז"ל מפקיד שלמר נגנב לי מן הפיקדון והשומר חומר ליני יודע נשבע שאינו יודע ופטור ע"כ וכתב שם הסמ"ע סק"ה וכסמ"ע סי' רל"ו סקי"ב דהכוונה היא שאין השומר מודה אלא חומר ליני יודע אם נגנב או לא נגנב אלא מה שהנחת לחה נוטל יעו"ש וא"כ ממש הוא נדון דידן שגם כאן שחומר ליני יודע אם זכו שהנחת בידי או נחסר אינו חייב אלא הסית שאינו יודע ופטור:

ואל שמביני דשאני נדו"ד הואיל וזה הכתף פשע שהלך והניחה לפני העכו"ס והוי כשומר שמסר דחייב וא"כ נימא דכודאי מי שנמסרה לו הוא שנגנבה וא"כ הואיל ויהודה זה פשע יתחייב זה אינו דהא דברי מור"ס אלו שכתב יבבע הסית ויפטר הס ליני במקום שפשע השומר שהיה בעין אם היה מודה שנגנב או אם ים עדים שנגנב הוה חייב לשלם אלא הכי אם השומר לא פשע א"כ למה יבבע כל עקר שאינו יודע שנגנב מן הדין פטור לפילו מזה השבועה הואיל ואני היה מודה לא היה מתחייב ממון אלא שבועת השומרים דוקא וא"כ הרי פסק מר"ן בם' הנז' סכ"ה וז"ל כל הטוען לחבירו טענה שלפילו אם הודה לא יתחייב ממון אפע"פ שכפר אין מחייבין אותו הסית וכו' וכתב שם הסמ"ע סקט"ב לא יתחייב הסית אפע"פ שהוא מחויב שבועה בהודאתו עכ"ל הרי לפניך דמקום שאין ההודאה מחייבתו ממון אלא שבועה לא יתחייב על הכפירה כלל וא"כ גם כאן אי אמרינן דאלא במקום פשיעה ליירי א"כ הואל ואמר ליני יודע אם נגנב או לא נגנב הוא אפילו מהסית הואל וני הוה מודה שנגנב לא היתה מוטלת עליו חוב התשלומין כי אם שבועת השומרים דוקא אלא ודאי דמקום שפשע ליירי דאי הוה מודה היה חייב מעות ליירי ולכך חייב הסית:

שוב ראיתי בד"מ שהביא תשובת הרשב"א שמתנה מקור דין זה ושם מבואר מתחלת דבריו ומסוף דבריו דפשוט קא מיירי והילך דברי הד"מ וז"ל כתב הרשב"א לחד שהפקיד בית אלא פירות ושתן שנגנב לו והנפקד חומר ליני יודע נשבע שאינו יודע ופטור ואלא דמי להניח דשק לרוב וכו' דהחם השומר מודה שנגנב וכו' אבל כאן השומר חומר ליני יודע ולכך פטור לפילו נכנסו וילאו אנשים לשם לא אמרינן שודאי גנבו עכ"ל הרי לפניך הן ממה שהקשה מהניח דשק לרוב דהחם במקום שחייב לשלם קא מיירי ומשם מקשה לכאן שמע מינה דגם כאן במקום שאם הודה חייב לשלם קא מיירי הן מסוף דבריו שכתב בפשיטות ולפילו נכנסו וילאו בני אדם שמע מינה דבמקום שפשע הוא ועכ"ז הואל ואינו יודע פטור והוא ממש כנדו"ד:

אלא דבנדו"ד מפשע פשיעה לי דלפילו הסית אינו לריך דהא מסעוד זה גם לו לא נתבבר ודאי שהכריכה היה בה עשרה פיסקם אלא טענתו היא משום שהוא מעמיד דבר על חזקתו דהואל והכריכות אלו כולם שוחמם בחיס בהם עשרה שכך שולחים לוחם מערי חדוש גם זו מסחמה היתה שלימה וזו אינה טענה לומר דמחשיבה טענתיה לטענת ודאי דלמא בערי חדוש טעו בענין ובמקום עשרה עשו חשע ועוד כמה חששות יש דיש לחלות בהם דלא נאבד מיד הכתף ואין מחומה ואין בטענת מסעוד כי אם טענת ספק ואין עליו כי אם חר"ם כדין כל טענת ספק דכתב מר"ן בם' ע"ה יעו"ש:

שוב ראיתי להרב כמוהר"י ן' וואליד ז"ל בח"ב סל"ג שנשאל ברחובן שנלח משותף לשמעון ושמעון שלחם ליד חדש לחר לחר לא הורשה לשלחם לו דהוי שומר שמסר לשומר וחח"כ נמלאו חלו משותף חסירים במשקל ולא ידעינן אם חסרון זה נולד קודם ביחתם ליד שמעון והוי פטור דהליכן בחמר אלו בחו חסירים אלו שמא לאחר שבאו לידו נולד חסרון זה וחייב:

סימן ר"יא

שאילה מע"ת אנ'מור יע"ה

ראובן נתן לשמעון עסקה והניח לו משכון עליה כלי זהב ובדולח ורחובן זה דרכו יש לו שני בחים בחלרו אחת לן בה בלילה הוא וב"ב ואחת מיומדת לו להניח שם ממונו וחפליו ושם שם הניח רחובן המשכונים עם חפליו ובלילה אחת בחו גנבים שודדי לילה וגנבו כל אשר לרחובן ומכללם המשכונות של שמעון ועל זה תבע שמעון לרחובן בחמור שהמשכונות היו שוים יותר משך שהיו ממושכנים בו וח"כ לריך

לגדל

לגדל רחובן פ"ב מחלוס דמי שוויו ורחובן טוען כמה טענות לפטור עלמו יען כי רחובן הוא לוכבא מרבנן נר"ו ומחוך מה שהבחני יתברכו טענותיו על כן לא רליתי להאריך לכתוב כל לטון השאלה שבא אלי והשואל שאלה אלי השאלה הוא הרב הדומ"ן בציר חזמיר כמוהר"ר אליעב ן' וואטים נר"ו:

תשובה לזה תחלה ודאם יש להסתפק בגדו"ד שבתן טסקה על המשכון אם הוא קרוי שו"ם כדין מלוה על המשכון או לא ופפיקה נקיט ואתי דהואל ולא נקרא מלוה על המשכון ס"ם אלא משום פרוטה דר"י ופרוטה דר"י טעמו ופירושו הוא כמ"ש בתשובת הרשב"א ז"ל הביאה הרב"י ריש סע"ב והביאה הסמ"ע סק"ט והש"ך סק"ו דהטעם הוא משום דהמלוה על המשכון מלוה קצבית וכו' ואי"ב התינח שמלוה לחביבו לשם ג"ח אבל אם מלוה לו לשם רוחח כהאי גדו"ד דלשם עסקה נתכוון ולהנאתו היא דורש נימא דאינו קרוי שו"ם הואל ולא נתכוון לשם ג"ח בהלוואה זו אלא דזה אינו ואחרנא יש מלוה בנותן עסקה יותר מהלוואה וכמ"ש הרמב"ם בפרק עשירי מהל' מ"ט שמנה שם שמונה מצלות בלדקה וכו' ומעלה הרחשונה היא מי שמלוה לחביבו ושושב לו שותף ועסקה ופסקה מר"ן ביור"ד סרמ"ט ס"ו יע"ש דמשם בחירה דים מלוה בנותן לחביבו מעות להשתרר בהם ומחזיק בידו מלוה בו יותר מהלוואה גרידא וא"כ פשוט דהמלוה בחורת עסקה כגדו"ד שו"ם מקרי:

והנם דרחיתי להרב הש"ך בס' ע"כ סקפ"ח שכתב דמהריב"ל ז"ל נסתפק בזה אי הוי שו"ם או לא יע"ש שכתב דמהריב"ל הניח הדבר בל"ע יע"ש אין מזה סחירה לגדו"ד דספיקו של מהריב"ל הוא אלבא דהפיסקים דס"ל המלוה על המשכון לא הוי שו"ם משום פרוטה דר"י לכך נסתפק אם הוא שו"ם משום ספק ריוח שעתיד לבוא לידו או לא יעו"ש אבל אמן דקי"ל כסברת מר"ן דמשום מלוה קרוי שו"ם אפילו נניח דמחשב שמא יהיה ריוח שמא לא יהיה לא הוי שו"ם ע"פ הרי ים כאן חיוב להיות שו"ם מטעם דר"י ופשוט וכן מרהמדקדו' דברי מהריב"ל דלא נסתפק אלא אלבא דהפו' דס"ל מלוה על המשכון לא הוי שו"ם וזה נראה מדקדוק דבריו שכתב וז"ל ואפשר דגדו"ד כל אפייא שוין דהוי שו"ם ע"ל הרי לך מלמון זה יתברר דלא נסתפק אלא אלבא דהפוסקים דס"ל מלוה על המשכון ס"ח הוי נסתפק אם בזה יודו להפוסקים דס"ל שומר שכר הוי ופשוט:

שוב רחיתי להרב כנה"ג בס' ע"כ בהגה"ט אות ח' שכתב ז"ל מי שים בידו משכון בחורת קאמבי"ו לכ"ע ס"ם הוי רשד"ם חמ"ם שחכ"ט וכן הוא בסמ"ע ואין נראה כן מדברי מהר"י אלרב"י ז"ל ס' שמ"ג ומהריב"ל ז"ל סקט"ו נסתפק בדבריו ע"ל מצאן גם כן יתברר לך דלא נסתפקו ומלקו אלא אי אמרינן דהוי ס"ם אלבא דכו"ע או לא אבל לגבי מאן דס"ל דמקרי מלוה על המשכון ס"ם משום פרוטה דר"י פשיטא דהמלוה בחורת קאמבי"ו ס"ם הוי ופשוט:

גם מה שעלה על דעת החכם השואל להסתפק בגדו"ד אם יקרא שו"ם על משכון זה השואל ומשכון זה ח"ן לשטות ונישור ח"כ לא הוי עליו שו"ם אחר המחילה מכבודו הן אמת דטעם זה מלאנו אומו לרביעו הטור בסו"ס ע"ב סל"ד שנשאל ברחובן שאכר חביות משמעון ונתן לו משכון על החביות ועל האבר אם כתב הטור דהוי שו"ם המשכיר על המשכון משום שטות ונישור יעו"ש וממנו הוא מקור פסק הס"ע דס' ע"כ סמ"ג דפסק המלוה את חביבו על המשכון ופרעו ואמר ליה תן לי משכיני אמר ליה לך עמה ובא למחר ואיידי דביני ביני נגנב החיב ונשמו הוא כת"ם בטור משום דשדיין הוא חיב בשטות ונישור יעו"ש בסמ"ע ובס"ך אך המעיין שם דלא כתב שם הטור אומו טעם אלא בגדון דידיה דקבל המשכון על שכר החביות דלא היה שם שכר של שום מלוה בשביל השכירות הולרכו שם לטעם נישור ושטות וממנה למד מר"ן להלוואה אם כבר החזירה ונשאר בידו המשכון דאזי כלאה מלית הלוואה אע"ג חיב משום שטות וכו' אבל בגדו"ד שקבל המשכון על הלוואה שים בה מלוה כבר כתבנו משם הרשב"א דלאו משום שטות לאוד הוא דמחחיב אלא משום שהלוהו הוי שו"ם משום דאלו מתרמי ליה עניית בשעה שהיה מלוהו היה פטור בשביל זה הוי שו"ם אין אומך ואין דבריס ועיין בס"ך סע"כ שקל"ו שממנו תבחה ותרוה וממנו נ"כ תלמד לגדו"ד לפילו לא שייך שטות ונישור שו"ם הוי משום שעת הלוואה כדאמרן:

ובפרט לפילו לא שייך שטות לא שייך לאלק אפי' במקום שאין מחייבין אומו אלא משום שטות ונישור כההיא דהטור ומר"ן סמ"ג דהא מלאתי רליתי להרב כנה"ג בס' ע"כ הגה"ט ס' ס"ז שכתב וז"ל טעמא משום פרוטה דר"י נכתב בלאו ואין אלוק בין דבריס שים בהם שעיבה לדבריס אלא שייך בהו שעיבה כגון טבעות וכיולא מהרשד"ם אלק חומ"ם סל"ח ע"ש הרי לך דאלוק זה לא נזכר ולא נפקד:

ומעתה הניח נניח למה שאלה החכם המלוה לפטור עלמו במה שנתן המשכון במקום הרחוי להשתמר עם מעותיו דהוי שמירה כרחוי אמת נכון הדבר דהואל ועשאם בחיבה וכו' במקום שרגיל לחת מעותיו יאלא מדי חובתו דהגם שפסק מר"ן בס' רל"ח סע"ו דהאידנא כספים וכו' אין להם שמירה אלא בקרקע וכו' הרי חזר בסי"ח וכתב דדוקא בשעה שגנבים מלויס וכו' וסיים שם מור"ם דהכל כפי דרך המקום וכפי הומן ומ"כ אם בציר חזמיר הוא מקום שאין גנבים מלויס ודאי יהא ויהא לומר דאומו מקום שהנס בו הוי שמירה מעולה וכן פסקו האחרונים הלכה למעשה הרב תום"י ח"ב סמ"ג והרב ויאמר ילחק בס' כ"ט ועיין בס' זכו"ל אות ס"ן יע"ש:

ואל תטעה לומר דלא כתב מר"ן בסי"ח דין זה דסגי בחיבה כל מקום לפי העת וכו' אלא דוקא בס"ח והרחיה דאומו דין לא כהבו אלא בס' רל"ח שהם דיני ס"ח אבל לגבי שו"ם חיפת דאין להם שמירה אלא בקרקע זה חיבו דכבר עמד על זה הרה"ג מהר"ם חסין ז"ל בספר משפטים ישרים סי"ד וזה הלכה העלה מן הסברת ומן הגמרא דדין זה בין בס"ח בין בשו"ם יעו"ש ואין חילק:

ומה גם לפי מאי דמלינו להרב כנה"ג הובאו דבריו בס' זכו"ל אות ס"ן ובס' קנין פירות אות ס"ן שכתב ז"ל דלא אמרו כספים אין להם שמירה אלא בקרקע אלא דוקא פיקדון לריך קרקע אבל משכון כל שהמרו בחיבה פטור יעו"ש מ"כ מדברי

כנה"ג הלז נלמד לגבי מסכון כל שכשהו בחיבה הוי כמי שנחנו בקרקע:

אך סוף כל סוף לית ידעתי בטעמתו וזאת על החכם נהי בחמת הוי שמירה מעולה ודאי לית עדיפא מטמירת קרקע ועכ"ז לגבי או"ש מה יעלה ומה יוסיף לגבי גניבה ואבידה הרי הש"ע פסק כדעת רי"ו שאפילו נחנם בעומק מלה לחוש וגם נם בעידנא דניימי לינשי ונגנבו או קפץ עליו חולי חייב ואפילו הקיפו חומת ברזל ואפילו אם הלו היה שם לית היה יכול להגיל חייב בגניבה ואבידה הלה ל"כ היה שם והלה היה יכול להגיל ע"כ לשון מר"ן וא"כ מה לד יש לפטור בשמירה זו המעולה שעשה החכם יוהר מהני שפסק הש"ע לחמיהא:

ומה שרלה לפטור עלמו מכח דברי הרב זכות לבות שכתב בחד טעמא לפטור הקומסרי"ו מגניבה כעין לוים משום שהיו נוטל שכר בהדיית על השמירה ומכח זה מדמה הח' נדון שלו לגניבה כעין חונם והולא ואינו מקבל שכר בהדיית לא יחייב בגניבה זו שהיא כעין חונם נם בזה לא לדק בטעמתו דהנם דספר זה של זכות לבות לא זכינו לחורו לעיין הדבר על בוריו כי החכם השולל כתב דבריו בקילור עכ"פ לפי המובן יש לחלק בין נדון החלקומסחרי"ו למלוה על המשכון דבשלמת החלקומסחרי"ו טעמו דהוי או"ש משום דהוי דומייה דמחעסק שהוא או"ש של חלק הפיקדון בההיא הנלה דמשכח זוזי למעבד בהו עסקא וכמ"ש בב"י יו"ד סקע"ו ובש"ע ס"ה וכן הסרסור לפע"ג דאינו נוטל שכר של השמירה הוי שומר שכר בההיא הנלה דנוחנים לו למכור ולא לאחר וכמ"ש הש"ע נם קפ"ה ס"ו יע"ש בב"י ובסמ"ע סקי"ח וכן החומנים נם' ס"ו בההיא הנלה שמניחים לחבירם ונוחנים לו יע"ש בזה הוא דאיכא למימר הואל ואינם מקבלים שכר להדיית אלא משום הנלה בשלמת שים ליהו ואינם מרויחים ממון בשביל השמירה הוא דפטרי ליה מגניבה כעין חונם אבל במלוה על המשכון שבאמת נוטל שכר ממון דהיינו פרוטה דר"י הן של שעת הלוחה שהוא נותן לו המעות אם מחרמי ליה ענייה פטור משום עוסק במלוה הן אח"כ בשעת שטוח וניטור ג"כ מרויח פרוטה דר"י ל"כ הרי נוטל שכר בהדיית קרינן ביה ומייב:

ומה גם הרי מלינו בדין מלוה על משכון שפסק לשון הרמב"ם שכתב ז"ל ואם נחנם המשכון כגון שגלקח בלסטים מזויין וכיולא בו משלה לוחם יבבע המלוה וכו' הרי לך דלא פטר הש"ע אלא במקום לסטים מזויין כמו שפטר נם' ס"ג בדין או"ש בלשון אחד נקט לחרוויהו כמו שנקט נם לסטים מזויין כך נקט כאן:

ועדיפא מזה מיין להכנה"ג נם' ע"ב שרלה לפרש בדברי הרמב"ם והש"ע דכתבנו ואם גלקח בלסטים מזויין וכו' מלשון זה רלה לפרש דמלריך הרמב"ם והש"ע עד שיודע לנו שהמלוה נשלל ממנו וכל חפליו בלסטים מזויין אך לית ידעינו אם נשלל נם המשכון או לא אבל אם לא נתברר לנו אם נשלל ממנו אינא למימר דאין המלוה נאמן לומר נחנם המשכון יע"ש הרי לך בפשיטות דלריך שיהיה המשכון נאבד בחונם של השלל של לסטים מזויין:

שוב אחרי זאת פקח ה' עיני ורחיתי להרב"ג זי"ע ן' נאים זלה"ה סמ"ח שנשאל בנדון אחד כעין האומנים שהם שומרי שכר וכתב ז"ל אלא שיש לבבל דין לאלוק לפילו אפילו הוא או"ש ממה שכתב מהרש"ך ז"ל במלוה על המשכון דהוי או"ש דלא אמרו בפרק השוכר את הפועלים או"ש לא מהני ליה טענת דמאי הוי"ל למעבד משום דאמר ליה להכי יהבית אגרת לנטורי אלא דוקא בנותן שכר להדיית אאנס במלוה על המשכון דלא הוי או"ש אלא משום פרוטה דר"י בההיא ודאי לא דינין בההיא דש"ך וכן דעת מהר"ם ן' חביב הובאה נם' נמ ורדים ות"ח ל"כ לפי זה למאי הלכתה קרייה או"ש כבר אדן מהר"ם ן' חביב דאיכא למימר היכא דנגנבה בחונם נדול דלא אסיק אדעתיה דאו"ש משום פרוטה דר"י פטור אלא דלשון הרמב"ם פ"י מהל' שכירות שכתב וז"ל לפיכך אם אבד המשכון או נגנב חייב בדמיו ואם נלקח בלסטים מזויין וכיולא בו משלה לוחם יבבע אאנס יע"ש וכן הוא לשון מר"ן בש"ע הרי לנבי מלוה על המשכון דהוי או"ש משום פרוטה דרב יוסף אפילו הכי לא מפטר אלא בחונם דלסטים מזויין הפך חלוק הרבנים ה' שוב מלאתי להרה"ג מל"מ שהשיג על מהרש"ך ז"ל על חלוקו וא"כ נפל פיתא בבירא דלא מהני חלוק זה בכל"ה ובדאותי זה הנם שרחיתי שמה שהייתי רולה לחלק בין החלקומסחרי"ו למלוה על המשכון מהרש"ך לא כן דעתו וס"ל דנם מלוה על המשכון לא מקרי קבל שכר להדיית ע"פ בעיקר הדין שפתי שנחכוונתי דלפי פסק הש"ע לא ס"ל הכי אלא ס"ל דמלוה על המשכון דינו כדין או"ש להחחייב בגניבה בחונם ובודאי דרב זכות לבות לא רלה ספר זרע יעקב זלה"ה דכתב דדעת הש"ע הכי הוא הפך מהרש"ך ומהר"ם ן' חביב שמהם הביא דבריו הרב נמ ורדים שממנו הרב ז"ל הביא רלויתו ואלו דברי הרב זי"ע דדעת מר"ן הכי הוא הפך לומם רבנים לא היה פוסק כן ימה נם דודאי הרב לא סמך פסקו עליה אלא עשה ממנה סניף בעלמא דהא לא פטר בדינו אלא משום כמה טעמים וכדי להרבות חבילות הרלויות עשה נם דברי הרבנים סניף ואו לא מידי:

אך בחמת מלאנו לו לרוכה ומרפא להחכם המלוה ממה שטוען שים לו שני בחים אחת מהם מיוחדת לו לבית מלונו ואחת מיוחדת להניח שם חפליו וממונו והמשכון בידו הוא שמעון חאנו של החכם ומידע ידע דמר חמיו שם מניח חפליו וכללם מידע ידע דנם משכון זה שמה יטוח בכלל חפליו של מר חמיו נר"ו מטעם זה יש לפטור דהדר דינו כההיא של החלקומסחרי"ו שפטר בו הרב זכות לבות הן אמת דאזה הוים להרב זרע יעקב ז"ל שנם ליהו מל"ר עלה בדעתו לפטור מכח דברי מהרש"ך ומהר"ם דכתבו דכל שהרשה לו בחיזה מקום מניח פקדונו וסבר וקבל חפילו בשכר פטור דהו"ל כמו שהתנה והיא היא שהביא הרב ז"ל משם נמ ורדים ואפילו הכי רחיתי לו להרב זרע יעקב הנו' שדאזה לוחה בשתי ידים הן מלד דמהרש"ח ומהרש"ם ומלד"ק לית לן סמכו על הורלה זו ודעדיפא מניה והיא העיקר לדידן דקי"ל כפסקי מר"ן דין לאוקמי דין להפוקי הרי מלינו לו לאפילו הניחו בקרקע טומק מאה אמה דלא סלקא לי' דעתיה למפקיד לעשות שמירה יותר

מזה עכ"ז מייב השו"ס וח"כ נס כתן לפי' רחה לומו בעל הפיקדון היכן הניחו חייב ע"ם בס' וי"ע ז"ל וח"כ מן הרחוי לומר דתין לסמיך על ההיח דמהרם"ך ומהר"ם שביח הרב גנח ורדיס ומהם פטר הרב ז"ח חלח דרחה רחיתי לרבותינו הרב יעב"ן זלה"ה הובחו דבריו בס' כרי"ח סק"ל שסס נשחל על מי שהיתה דרכו להסתמר בחנותו ובלילה הוח לן בביתו ובחה לו סחורה למוכרה בקומסיון ונגנבה בלילה ופסק הרב הגו' זלה"ה מחחר שהדבר ידוע דהעכו"ס שהוח ממונה בלילה לשמור החנות בלילה לח נשחר על רחובן שום שמירה בלילה ועלו עמו רבני לפרו ז"ל בהסכמה עכ"ל וכן מחר זה רחיתי לרבני פחם המחרונים ה"ה הרה"ג מוהר"ר יטקב סריכו ומוהר"ר יעב"ן החחרון ומוהר"ר רחובן סריכו ומוהרר"ח נ' ומרח ומהררו"י הלרפחי כולם שבחוהו להיות דהרבנים יעב"ן ורבני לפרו דהוחל וידוע שחין עליו שום שמירה בלילה הוי כחלו התנה שחין עליו שמירת לילה ולכך פטור ח"כ הכי מחפוס בגדו"ד דהוחל ושמעון הממשכן מידע ידע דמר חמיו נר"ו הניח המשכון עם חפליו וברור לו שהביח שים בה חפלים לח ילין בה מר חמיו חלח שמירתה תהיה על ידי נטר מחת בלילה הוי דינה כההיח דהרב יעב"ן ז"ל ומי כמוהו מורה וח"כ על פי סברח זו יש לפטור החכס הגו' דוקח חבל לח להוליח מיד הלוה הוחל וסברח זו יש חולקים עליה כמ"ש הרב זי"ע שהם מהרח"ם ומהרח"ם ומשפט לדק ומה גם לדעתו דעת מר"ן הכי הוח בודחין דחין להוליח מיד הלוה ודו"ק ומעתה לח נפקח מינה לדינח במה שנחל החכס מהו הדין במה שבעל המשכון חומר שהוח שוה שלם מחוג דורום והחכס מכחיבו דהשתח חס החמת הוח ששמעון הסביס להניח המשכון בבית הזה שחין מר חמיו לן שם ח"כ הרי בררנו שחין להס זע"ז כלום חלח החכס נשבע שהתנה עמו דהייבו דהרחה לו מקום הנחת המשכון וכו' דהוי כחלו התנה ומחומו בית נגנב ופטור:

אך חם בחמת לח יתברר דהכי הוח ויתחייב הח' לשלם מדין שו"ם חזי בחנו לחלוקי דינים המוזכרים בס' ע"ב מס"ט וחלך חין לנו עוד להחריך בהס הרי הס ערוכים על השולחן:

אך למודעי חני לריך שחס הוזקק המלוה לישבע חפי' שבועת השומרים שהיח דחורייתח דיי ליה בהפלין כמ"ש מר"ן בס' פ"ז סט"ו. זה משגלע"ד בסדר חסן משפט כתן שנה חתה סת"ר לי פה סחלי יע"ה:

הלטיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רי"ב

פועל שהשכיר עלמו בקום"ח ס'סרת לפלוני מהיום וע"ם זמן פלוני ורלה לחזור בו בחוך הזמן חס יכול לחזור. הנה מלינו להרב ב"י בס' שלג שהביח משם מהרי"ק שורש קכ"ב דפועל יכול לחזור בו חפי' בחלי היום וחפילו בבר קיבל שכירותו וחין לו בחי ישרחל עבדים והמעות ישחרו עליו חוב ופסקו ג"כ בקלר בס' הנו' ס"ג וח"כ חילולי הקום"ח שקיבל הפועל הזה ודחי דיכול לחזור בו חפילו קבל בבר השכירות ובגדו"ד היה נרחה לבחורה לומר דמשום הקנין לחוד חינו יכול לחזור וכמ"ש מר"ן בב"י סי' הנז' וז"ל כתב הריטב"ח בחשובה משם רבותיו שלח לחמרו שפועל יכול לחזור בו חלח בשוכר עלמו בחמירה חבל כל שנחעבד בקנין לטפויי חחת שלח יוכל לחזור בו עכ"ל ח"כ מלשון הריטב"ח זה היה נרחה לבחורה לומר דחין הפועל יכול לחזור בו משום הקנין לחוד:

אלא דרחיתי להס"ך בס' שלג סקי"ג שכתב דנרחה שחחר כל הפוסקים שלח חלקו בכך לח ס"ל הכי וכתב שכן משמע מהרח"ם פרק הזהב ומרבינו ירוחם ושחר פוסקים וע"ז כתב הס"ך דלדעתו פשוט דחפילו בקנין לח נשחעבד הפועל וכתב נ"כ דגם מר"ן שלח חילק בקלר בין קבל הפיעל בקנין ללח קבל ס"מ שחזר בו מחוסה דהריטב"ח וס"ל דחפילו קבל בקנין הוי קנין דבריס ובסוף דבריו כתב דמלח להריב"ם כדבריו ונחן שמחה בלבו יע"ם ח"כ הוחל והס"ך פלינ להניח דהריטב"ח והניח כמה פוסקים דקיימי כוותיה וכתב דהגם דמר"ן והד"מ הביחו דברי הריטב"ח בסחם להלכה חפי"ה בסדורו לם"ע חזר בו ח"כ בודחי דכוותיה דהס"ך נקטינן וח"כ חפילו קבל הפועל בקנין יכול לחזור בו מטעם כי לי בני ישרחל וכו':

אלא דלריך חני למודעי בגדו"ד שהוסיף הפועל הזה לקבל השכירות בס"ח חי חמרינן מחויב הוח מכח שבועתו חו לח הנה דין זה דבמקום דלח מהני קנין חס מהנייה השבועה היח מחלוקת בין גדולי עולם חי חמרינן קנין חין כתן שבועה חין כתן חו חמרינן דנשתעבד מכח שבועתו ומלינו למור"ם שפסק בסי' ע"ג ס"ח ובסי' ר"ז סי"ט בדיני חסמכתח דחפילו לח נשתעבד בקנין להתחייב בדבר שלח בח לעולם עכ"ז נשתעבד מכח ס"ח יע"ם ח"כ בודחי כוותיה דמור"ם נקטינן הוחל וס"ל הכי דכוותיה קיס"ל כנגד כמה פוסקים במקום דלח גילה מר"ן דעתו וח"כ גם כתן נרחה לבחורה דהגם דלח נתחייב הפועל הזה מכח הקנין עכ"ז נתחייב מכח הס"ח:

אלא דחחר החיפוש מלחתי להרב כר"ח דף ס"ט שכתב משם מהרימ"ט דלח חמרינן דבמקום דלח מהני קנין תהנה הס"ח חלח היכח דחי יהיב ליה לח הוי נזל בידו כנין בחסמכתח ובדבר שלח בלע"ז דמדין מתנה יהיב ליה כדחמרינן מדינח דחי שמיט וחכיל לח מפקינן מניה חבל חס היה יכול לחובעו ח"כ בדין ולהוליח ממונו ממנו משום נזל חזי קנין חין כתן שבועה ח"כ עכ"ל וח"כ ממנו יש ללמוד נמי דבעובדו המשרת הזה לבעל הבית עובר הבע"ה משום ובחחיכם בני ישרחל לח תיעבודו (ניסף גם הפועל עובר שוכר עלמו לעבד) וח"כ סברח הוח הוחל ויש לד לישור בדבר ודחי דיכול הפועל לחזור בו והוי דומיח דהניח דמהרימ"ט שכתב דלח נשתעבד מכח הס"ח חלח במקום דחי יהיב ליה חין חישור נזל בדבר דחמרינן במתנה יהיב ליה חבל במקום דמקרי נזל לח נשתעבד וח"כ נס כתן הוחל ובעובדו חומו עובר הבעה"ב יכול הפועל למוגעו והגם דמטי בה התם מהרימ"ט משום שיכול חח"כ להוליח ממנו משום נזל חבל בגדו"ד חחר שיעבוד חומו חין כתן שום הולחה מידו עכ"ז יכול למנוע חומו מן החישור:

גם ראיתי להרב לו"ד דף מ"ח ע"ב שכתב מש מהריב"ל וז"ל כתב מוהריב"ל דאע"ג דאשכחן בכמה דוכתי דהיכא דלית מהני הקנין מטעם האסמכתא או מטעם דבר שלא בלע"ו דאמריכן דאע"ג דקנין לית מהני השבועה מהני דוקא כד ההיא מילתא דפשיטא לכ"ע דאין חוטו קנין מהני כגון באסמכתא או דבר שלא בא לעולם דליכא פלוגתא דרבוותא אז השבועה קיימת כוותי דודאי אדעתא דהכי נשבע לחייב עצמו מכח השבועה מה שלא חייב עצמו והיכא דלא הויא מילתא דברירא והיכא פלוגתא דרבוותא מ"ל דטעמא שהיה סבור שהיה מחויב מלד הקנין ונתפייס וחייב ביותר מכח השבועה וה"ל כנדרי טעות עכ"ל ואי"כ דון מינה ואוקי באתרין בגדו"ד דכבר בירדינו דפועל אקבל קנין היא במחלוקת שנויה להריטב"א והרב"י והד"מ מהני קנין ואינו יכול לחזור בו והש"ך ואחר פוסקים שהביא הס דס"ל שלא מהני קנין וא"כ הואל ודבר זה הוא מחלוקת דרבוותא יכול זה לומר דנדרי טעות הוא דלא נתכוון אלא לשעבד עצמו מכח עצמו הקנין דגדמו לומר דקנין לחוד מהני ולא הוסיף הש"ת אלא להחזיק הקנין ועכשיו נתברר לו דמכח הקנין לא נשתעבד וא"כ גם מכח הש"ת לא נשתעבד ולא הוי אלא כנדרי טעות וממילא קנין ג"כ שבועה ג"כ ודו"ק והנו"מ ויש"ן. משנת חרמ"ה לפ"ק פה סאלי יע"ה

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ריג

שאול שאל החיים הכהו"ן לחברים לעסרי נר"ו ואמר אלא תדעו אלא משמעו שהגו"ח הר' דוד הכהן נר"ו הלך לחגל המוגר סי' דון הגדון ואמר לו אלא תדע שחברים הגו' חיים שלומך חשר בטחת בו ועומד ומשריך בעסק המשא והמתן בחלר זה דרכו שכל חיים חשר לחה עושה בו הולך ולוקח ממנו שוחד ואזי אם יהיה חיוב חדש בטל ממלחכתו או חיזה חדש הולך ומחמוטע נותן לו שוחד שלא יבוא ויגיד לך הדברים וזה לך החות מפלוני לקח כו"כ ומפלוני כו"כ וכו' וכשומע המוגר הגו' חת הדברים החלה היטב חרה לו ואלה לגרש חת חברחם ה' ולא יעמוד עוד על משמרתו בחמור לו כי חיים שלומו תוכל לחמו הגדיל עליו עקב וע"ז שחל הר' חברחם הגו' החם ים לדוד ה' משפט כתוב בדינינו להוליח ממנו ממון חו חיזה עונש חזי הוח מוכן להביח עדים על כל החמור ויעשה משפט כתוב הח לחו הכי שחיקחו יפה מדבורו:

והיתה חשובתי חליו הלא תדע דבדינינו חין חנו יכולים לדון חלא בדבר שיש בו פסידת כנין חם הפסידו חיזה ממון ע"פ חלה הדברים חזי נרדפה לדעת מה לעשות לו משפט כתוב כדין מסור תכל הואל ולא הפסיד בחמירתו זחת שום דבר חלא שעל פי דבריו פסיק ליה לחיושיה חין בידינו לעשות לו שום דבר זולת דברי מוסר ותרוצה בפה עד חשר הלוך ילך חגל המוגר ויקבל לחברחם הגו' לעמוד על משמרתו כקדם ובבחילה ואל יסוב עוד לכסלה ושומע למו יבין בעת מעוגבי שמים וה' יחקנגו בעלה טובה חכי"ר:

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

הנה חם היה הר' חברחם לעסרי הגו' נדחה ממקומו שדחה לחומו החדומי הגו' ויביח עדים שדוד ה' הלשין עליו להגוי ה' והיליח עליו דבר שהוח מקבל שוחד מחחרים ומזיק להגוי הגו' הנה לח מבעייח שנקרח רשע ומכריזין עליו שעשה מעשה רשע כדין עני המספך בחברה וכח לחח ונטלה ע"פ שמחכוון להנחח עלמו נקרח רשע וכ"כ מר"ן סי"ם וס"ב גבי מלמד כ"ש הכח שחינו נוטלה לעלמו כו"ח הגמור שנקרח רשע:

וגדולה מזו פסק מור"ם סי' שפ"ח סי"ב מי שרולה לברוח ולח יחלם לגויים מה שחייב להם ואחד גילה הדבר וכו' מ"מ רשע גדולה עשה ע"ש עוד כה שמוטל על הב"ד לגדוחו על שהוליח דבר על חביריו וביישו כמ"ש מר"ן סימ"ן סל"ח וי"ח שמדין לוחו עד שיפיים המביים וכן שחם מר"ן בש"ח או לקוחסו ממון כמ"ש מור"ם סיפ"ו וי"ח דמחרימין שהרי חם יחבדר שהוח חמח קונסין לוחו ע"ש עוד כה שלכחורה נרחה שחייב לשלם לו הזיקו שקפח לו פרנסחו ושמין לו כפועל בטל מהיות דפסק מור"ם סי' שפ"ו וז"ל י"ח דבכל גרמח בניזקין חם הוח דבר דשכיח ורגיל חייב לשלם משום קנס ולכן יש מי שכתב דרלוכן שמכר מקח לגוי וכח שמעון וחמ"ל שחינו שוה כו"כ חייב לשלם לו ואפשר דכי החי גוונח הוי כמסור עכ"ל ותע"פ שהרש"ך שם שקב"ה מסיק בכונת מור"ם דמיירי כשהגוי מחזיק המקח ומחשר לרלוכן בשביל דרכו של לוי ע"ש הנה מלשון הרב בד"מ לח משמע הכי כלל שהרי הוח ז"ל הקשה על הורחת מהר"ם דהרי חין ההזיק נעשה מיד ע"ש ובשלמח חם הגוי מחשר לו המקח חחי שפיר שחין ההזיק נעשה מיד שהרי חפשר שימכרנו כמו כן נשך זה חלא שחח"כ כשמוכרו בפחות חזי נעשה ההזיק חבל חם חומר שהגוי מחזיק המקח ומחשר לו ממין ע"פ דיבורו של שמעון ח"כ הרי ההזיק נעשה מיד וגם מסחמות דברי מור"ם מש' להדייח דחייבי בכל גיונא ואפי"ה חייבו מחחילה מטעם ח' דהוח שכיח ורגיל וסייס עוד בטעם כ' בדרך חפשר דהוי כמסור וח"כ לפי פירושינו זה החמיחי הרי הדברים ק"ו ומה החם שהיה זה בחחילת המקח חייבו מהנך תרי טעמים הכח בגדו"ד שהיה כבר שכור חללו זה כמה ויושב לבטח ומחפרנם וזה כח ומקפח לו פשיטח דהוי כמוסר גמור ושוד דגדו"ד גרע ותמיר מהיות דמור"ם דהיות דמור"ם לח חמר דבר של גנחי חלא שחינו שוה כו"כ חבל בגדו"ד שהלשינו והוליח עליו דבה שהוח מקבל שוחד מהב"ח וכזה מזיק להגוי חדומו פשיטח דהוי מסירות נמורה. סו"ד. כ"ל שחם יביח עדים הר"ח שהר"ד הלשין עליו לגוי כדברים הגו' חו שהר"ד הודה בזה לפני עדים כשרים וכ"ש חם הודה לפני ב"ד שמוטל על הב"ד לקוסמו חע"פ שלא הוציאו מעשיו חלא על מה שבייבו והוליח עליו דבר כדי

לקפח

לקפח פרנסתו רחוי לקונסו כפי רחות עיניו זהו הנלע"ד בזה. ע"כ

יוסף ברידוגו כי"ט

ראיתי מ"ש הרב למשלה רחם מתחילה וע"ם ונהרה מסיפ"ה מסרי"ך במתי דכתב דלכתורה נרחה לדעת הגבו"ה לחייבו ליתן לו כפועל בטל מהיות דמהר"ם מרוזבור"ק זלה"ה שכתב מור"ם בסי' שפ"ו ס"ג לפי דעת היית דבכל גרמה וכו' ואנת בריית קלה תמינת לחהמח"ר ממו"ר דלת קרב זה אל זה דחפילו גניח כסברת ר"ם דהתם בהחזיר לו המקח קמיירי שלת כדעת הש"ך לפי"ה לת דמי לגדו"ד דהתם בשעה שנגמר המקח בחותו שיוי שהשוותו ביניהם בשעה המקח כאלו שוה לותו הסך וכשהחזירו ואינו מוכרו לח"כ בליתו הסך הוי כאלו הפסידו ממון ולקח לו מדמי לותו חפץ כו"ך ודוגמת לדבר ממש מלאתי רליתי להרב כמוהרב"ו זלה"ה בסי"ג שנשאל על רלוכן שנלח לשמעון סחירה למוכרה בעיר רבאת והמקבל שיבה ושלחה לעיר מרלקס ונמכרה שם פחות ממה שהיתה רלויה לימכר בעיר רבאת והעלה הרב בפסקי דלריך המקבל לשלם הפחה שבין מה שהיתה רלויה לימכר בעיר רבאת למה שנפחתה עכשיו בעיר מרלקס ואפילו בריות שהיה רלוי להיות בידו במכר של רבאת חייב לשלם יפו"ם ושעמת דמילתת דהוחל והגיעה לעי"ת רבאת הדר להיות שוויה של לותה סחירה כפי לותו השער והוי כמפסידו בידים ונדו"ד נמי הוחל והשוותו ביניהם בשוויה המוכר עם העכו"ם מזרם שוה כו"ך והוי כמפסידו ממון גמור חלת דהמפסיד זה לת עשתו בידים חלת גרמת בנזיקין דוקת ולכך מן הדין פטור ואינו חייב חלת משום דהוי דבר שבית לו כמשור וכו' לבל נדו"ד לת יש פסידת ממון כי לם מניעת הריוח שמנעו ממה שעתיד להרויח ומניעת הריוח לת מקריית פסידה כמ"ש יע"ש:

ובעין זה נמי הוח פסק מר"ן בסי' רל"ז ס"ב שכתב לשור למלמד להשכיר עלמו לבעה"ב שים לו מלמד לחר בביתו וכו' משמע דוקת לשורה הוח דלינה לם עבר ושכר עלמו לבל לחייבו ממין לתם למלמד הרלשון כדין פועל בטל זה לת שמענו ולך נח ורלה מ"ם מור"ם בסי' שפ"ח ס"ז במי שגרם לחבירו תפיסה דמשם ים ללמוד לנדו"ד דלת מיבעיית לם' הש"ך דפליג על סברת מור"ם ובמי מסירה בידים דוקת לבל בדבור לת חלת לפילו לסברת מור"ם דמחייב על לותה תפיסה לפילו היתה ע"י דבור הרי התם מפורש טעמו בגדו משום דהוי כמזיק בידים הרי לפניך דדוקת לם נתפס דכאלו הוזק מיד המוסר לזי מחייבינן ליה משום לותה תפיסה לתת שכר בטלתו לבל כנון דת שע"י דבורו של דוד גרם יגרם לותו דוקת מה חיוב ממון ים בעולם:

ועדיפא מזה פסק מר"ן בסי' ת"ך סי"ח וז"ל הכניסו בחדר וסגר עליו הדלת וביטלו ממלאכתו חינו נותן לו חלת השבת בלבד לבל לם כבר היה בחדר וסגר עליו מלחת הוי גרמת בנזיקין ופטור מדיני חדם ע"ך הרי לפניך דלפילו כגר הדלת בשדו דשה משה בניף הדלת וממנה נמשך לו הבטלה עכ"ז פטור מכ"ם בכאן דלת עשה שום משה בידו לת בניף חבריה ולת בדבור לחר כי לם בדבורת בעלמה לת הסק חדעתין שיהיה כאן שום חיוב על דוד הנז':

שוב זכיתי לחר שחיפוש ורליתי להרב תרומת הדשן סי' מ"ג שנשחל על לחד שהיה ש"ץ בקהל לחד ובת חדש לחר והוליח עליו ש"ץ וסלקוהו הקהל ממנויו ובת לתבוע לותו שלית שנסחלק לחוהו חדש שנרם הסילוק בלמור לו דפסיק ליה לחיותיה וגם גרם לו ש"ץ ופסק הרב דעל מה דפסיק ליה לחיותיה עונשו מסור לשמים כדין גרמת בניזקין ועל מה שהוליח עליו ש"ץ לבקר חיובו גדוי וכו' יעו"ש והוח ממש כאן גדו"ד תהלי"ת שנמלח הדבר מפורש סו"ד לטניית דעתי לת תיסק שיהיה כאן שום חיוב ממון:

גם מ"ש רו"ם שמוטל על הבדי"ן לגדותו על שהוליח ש"ך וביישו כמ"ש מר"ן סת"כ סל"ח וי"ח שמנדין לותו עד שיפיים המבויים וכן סתם מר"ן בם"ח ע"ך דבי"ק בזה לחת נכון הדבר הוח לחת ותורתו לחת שכן הוח סתמת דמרי"ן וכך היח דעתו כמ"ש הסמ"ע סקמ"ח ועוד לוסיפה לך דגם מור"ם עלמו שכתב וי"ח דמכין לותו מכת מרדות וכו' לת כך דעתו חלת כדעת מר"ן בסי' קמ"ו בסוס"ח שכתב כאן דכן כתב הרב בני חיי סי' ת"ך דגם מור"ם מודה לסברת מר"ן דמנדינן ליה ומ"ם בהגהותיו בסי' ת"ך סברת המרדכי לת לחלוק בח חלת לתרץ עכ"ל הרב בני חיי הלריך לנו לית שיהיה לכל הסברות המבויים לת תכירו מנדין לותו:

אבן לת ידענו מה ביום ים בדבר הזה שיתחייב עליו נדוי הר"ד דחס בחנו לחייבו משום דחמר כן לפני בני ישרחל שחבריהם הזה הוח מקבל מתנות מלת היהודים ומחפה עליהם ואינו חומר לחנך תדרבת כו"כ חמרי זכור לטוב על חשר ל"ו טוב עשה בעמיו ואין כאן שום ביום ושם הביום הוח משום שנתבויים בפני הגוללי שמעם הגוללי שלים שלומו הגדיל עליו עקב ומזה נתבויים על זה אין לחייבו דשבו"ם לאו בני בושה ניהו וגמרת ערוכה שנינו בגדה די"ז בית פלוגי היו משמשין מטותיהן בפני עבדיהם ושפחותיהם ומלי דרום שבו לכם פה עם החמור עם הדומה לחמור ע"ך הרי לך דאין חדם מתבויים מפניהם והגם דלת ליפסיקת הכי סלכתת חלת לסור לשמש מטתו בפני כל חדם חי כמ"ש מר"ן בחו"ח סי' ר"ם ס"ו היינו טעמת משום לגיעות ופרילות וכמו שמבואר המעם בלבו"ש יע"ש בסי' ר"ם ס"ו לבל חלולי טעם דפרילות ליכת משום בושת דהוחל ונמשל לחמור אינו מתבויים מהם וש"ך מכ"ם דנלמד ממנו לגדו"ד שאין לזה שום בושת:

ודעדיפא מזה והוח טעם כעיקר בגדו"ד הוח דיודע לכת"ר דדבריס בנו דדבר זה לת מונע ולת מוסתר הוח והוח לחמר וסוח יעשה לחמת דבריו בכתות כתות של בני חדם שמעידים בדבר וש"ך לפילו לי סוה דבר זה ים בו ליסור כהסירי תורה שחייבים עליהם כריתות ומיתות כ"ד הוח פטור הר"ד מנדוי של הולחת שם רע וכמו שמסיק מור"ם ההגי"ה של סי' ת"ך סל"ח וז"ל הקורת לחבירו עבד לו ממזר והוח לחמת פטור ע"ך הרי מבואר

דכשיחמר

דכשיאמר החמת פטור ואין כאן על מה לחול שום
חיוב נדוי :

גם מ"ש רו"ס דעל פי הדברים אשר דבר לרשע
יתקרי ורחוי להכריז בכתי כנסיות שעשה מעשה
רשע לחמת הדבר שכך פסק מר"ן בסי' רל"ז ס"ח
בדין עני המהפך לקנות חיזה דבר או להשכיר עלמו
ובא אחר וגוזלו וכו' וכתב הסמ"ע בק"ח דמכריזין
וכו' אכן ומה שעשה הולל וכבר שמענו ירחינו במח"ק
שכמה בני אדם הוסיפו על מבריהם בקרקעות של כומים
וסלקו לוחם מהם ע"י שהוקרו עליהם ולא רחינו
לחכם רבותינו שאחם מופלגים ממנו בחכמה ובמנין
נהנאם בהם שום הכרזה מה יענו ויכריזו לחובי קיל
כמוני נער ולא אדע ואין אנו אומרים אלא גדול
ליפורנן של רחשונים ורחו עיניכם היקרים והביטו
מ"ם הד"מ בסי"ב משם מהרי"ו ופסקו בקלר בהג"ה
ס"ח בשם יש מי שכתב דשכשיו נוהגין שלא למחות
בעובדי עבירה משום שכנה בדבר שמא ימסרנו
למלכות עכ"ל וא"ך גם בחופנים אלו הגם דלא שייך
פחד כל כך דמסי' למלכות עכ"פ יש שנאה ואחרות
בדבר ויוליא קלקול לדיין מזה ע"ז אינם מעמידי
משפטי הדת על אלם בדבר זה שהוא אינו עבירה
גדולה כל כך :

ובעין זה ג"ך פסק מר"ן בסי"ז ס"ג בטעין
יפיבת בעלי דינין דכתב שם מר"ן בשם"ג
כבר נהגו כל ב"ד ישרחל לאחר החלמוד שמושיבין
בע"ד וגם העדים כדי להסיר המחלוקת שאין בנו
להעמיד משפטי הדת על אלם עכ"ל הרי לך אפלו
בדבר שהוא אלוה דאורייתא דועמדו שני האנשים וכו'
עכ"ז משום המחלוקת נמנעו מכ"ש לדבר הזה שים
מחלוקת ואשם לדיינים כ"ז נראה להלין יושר :

ואנא בריית קלה כמות שהיא אמינא אאהמת"ר
ממו"ר דאפילו מן הדין אין להכריז בדבר
הזה דאפשר דלא אמרו מכריזין עליו בבה"ך שעשה
מעשה רשע אלא דוקא בחוהו נדון שהיה העני מהפך
לקנות חיזה דבר והלך אחר וקנאו או השכיר עלמו
וכו' בזה הוא דאמרינן דמכריזין עליו שעשה מעשה
רשע וע"י שמועת ההכרזה שהוא רשע ומחבזה יכול
לחזור מדרכו הרעה ויחזיר המקח לעני שהיה מהפך
או ישלק עלמו מהשכירות ויחזור העני הראשון שהיה
רולה לשכור עלמו ויהיה נשכר לאחרו בעה"ב אבל
בכגון דא שכבר הערל דאה אחרו בשתי ידים ומה
תקנה תהיה עוד בהכרזה זאת ומה יועילו חכמים
בחקנתם בהכרזה זאת כבר אבד שברו ופסק שכויו
ודמייה למה שפסק מר"ן בב"י בסי' כ"ה סי"ב וז"ל
כתב הרשב"א בחשובה מי שפרע מקלח חובו והשלים
השטר עד שיפרע השאר והלך השלים והחזירו למלוה
וחזר ונבה בו כל החוב פטור מדיני אדם שאין זה
אלא גרמת בניזקין ואם עדיין לא נבה משמתין ליה
עד דמקבל עליה כל אונסא דאתי לאחה מחמת אחרו
שאר דכל גרמת בניזקין מחייבין את הגורם לסלקו
עכ"ל הרי לך דדוקא אם עדיין לא נעשה ההזיק דעדיין
לא נבה הוא דמשמתינן האל"ה כבר מה שהיה היה
ואין כאן שאחת ושברת זאת של הרשב"א פסקה מור"ם
בסי' כ"ה יע"ב ובשמ"ע ובמר"ן סי' קע"א ס"מ
ומור"ם סי' שפ"ו ס"ג מכל הנהו פסקי דיעים ונושאי
כליהם משמע דאם שבר ונעשה ההזיק לא משמתינן
ליה וא"ך גם כאן אם אמה היה הדבר שכבר נדאה
ושוב אינו נראה מה יועיל הכרזה בזה :

אלא משום דשמא יש אוחלא ממושכה שיכול להיות
שע"י שהליך ילך ובכה ומחחנן דוד הנו' לפני
ההגר הנו' ויאמר אטאתי ויבר העויתי ולא דברתי זאת
אלא משום שיבה אזי היתה השובתי שאין לנו אלא לאחר
לו מוסר ואחרונה בפה בדברים קשים ומרים טל אשר
עיוות ונעשה מעשה רשע ואין לו היקון אלא שילך
לפני ההונר ויאמר אטאתי וכו' ואז ושב ורפא לו. זהו
הנלפענ"ד בזה ונוי"ם וימ"ן :

הנעיר **רפאל אנקאוא** ס"ט

סימן ריד

תחלה ורחם נבחר מה דינו של המביים בדברים
ואח"ך נפרט כל מאמר ומאמר מה דינו
הנה בדין המביים בדברים מצינו למר"ן בש"ע
סח"ך סע"ל כחב המביים מבירו בדברים עון גדול הוא
ואין המחרף ומנדף לעם ומביאן אלא שוטה רשע
וגם רוח וכל המלבין פני אדם בשר מישראל אין לו
חלק לעולם הבא ואעפ"ך אינו בר חשלומין ובסל"ח
ג"ך פסק דפטור מן ההשלומין דהיינו חשלומי קנס
אך סיים וכחב וז"ל ויש לב"ד בכל מקום ובכל זמן
לנדור כפי מה שירחו וי"א שמנדין אותו עד שיפיים
המבויים ע"ך וכחב הסמ"ע בם' קמ"ח דמה שכחב
מר"ן בשם י"א שמנדין וכו' כך פסק בשחם לעיל
בסוף ס"ח ולא כחבה בשם י"א אלא וכו' ע"ש ועדיפא
מזה רחיתי להרב בני מיי שכחב דגם מור"ם שפיים
על דברי הש"ע וכחב וי"א דמכין אותו וכו' לא לחלוק
אחת אלא דגם הוא ס"ל דמנדין ליה כפסק הש"ע
בס"ח ובס' ת"כ בשם י"א ומה שכחב בהגהותיו
סברת המרדכי לא לחלוק אלא לחרץ על דברי הש"ע
למה כחבה בשם י"א משום דאיכא סברת המרדכי
דס"ל דמכין אותו וכו' ע"ש בדברי הרב"ח בס' ת"ך
אין שיהיה נקטינן בין לדעת מר"ן ימור"ם כולהו סברי
מרן דהמביים בר נדוי הוא :

אלא דהואל וביום הדברים אלו כל אפיית שוים
כמה דברים מחזי לבני אדם שים בהם ביום
דברים ומניחו לרבותינו דלא אחשוביהו לביום ולא
חייבו עליהם כלום כמ"ש מהר"ם מרוטבור"ק של מי
שקורע לחביבו ממח אלו כלב או שאר מרופין אין בהם
דין אלא לריך לפיים חביבו והביא דבריו הסמ"ע
סקנ"ה ע"ש וכן יש כמה דברים שאינו מחחייב עליהם
משים שיכול הוא לחרץ דבריו כמ"ש מור"ם שם בם'
ת"ך סל"ח ע"ש אין לנו לנדות ולא לענוש אלא כמה
שבא בדבריהם פורש מי שהוא בר נדוי בר נדוי בר
מלקות בר מלקות על כן מוכרחים להביא של כל קון
וקון מאי דאחמר ביה מדברי רז"ל ע"ה :

ראשונה על מאי דבשאלת מקמי טיבותיה של
מי שאמר לחבירו רשע מדברי מור"ם
מוכח דבר עוכם הוא מדבריו שכחב בהג"ה וז"ל
הקורא

הקורח לחביריו מלמין בן מלמין אם הוא לבד מלמין פטור וכן הקורח לרשע בן לדיק רשע בן רשע ע"ך משמע דלא מכח לו פטור אלא משום שהוא ידוע מלמין לו רשע ואם לאו ידוע חייב ומתי דנקט רשע בן לדיק לאו כוונתו לומר דאם לאו ידוע חמת יהיה חייב משום תביו הלדיק הידוע אבל על אדם שאמת פטור זה לאו וכוונתו היא להודיעך שאם חמה הדבר שהוא רשע אפי' תביו לדיק פטור משום אה תביה היא מחלקת שדרכו ממנה הכי כמ"ש הסמ"ע שקכ"ה אבל אם לא היה חמת ודאי חייב לפילו על תביו והרחיה מהאומר מלמין בן מלמין לפילו תביו לאו בסוג לדיק ידוע אלא אדם פשוט אם הבן לאו מלמין חייב המביים ודו"ק אין שיהיה מדברי מוה"ס גראה פשוט דרשע בכלל ביום הוא ומן הרחוי לומר הואל ובכלל ביום הוא הדרן לדינא דמר"ן דבר נדוי הוא:

אלא דרחיתי דדבר זה הוא מקורו בש"ס בקדושין דף כ"ח דשם תניא האומר לחביריו עבד יהיה בנדוי ממנו סופג את הארבעים רשע יורד עמו לחייו ע"כ והנה בפירוש יורד עמו לחייו יש בה שני פירושים רש"י פירש וז"ל כלומר לזה אין ב"ד מזקקין אבל הוא מותר לשמותו ולמעט פרנסתו ע"כ וכן מטין דברי מהרש"ל בתשובה הביאם הרב בני"י אי"ו בדף קט"ז וכן הם דברי הר"ן אבל מהר"ם מרטנבורק משם ר"י פירש דיורד עמו לחייו היינו להכותו הואל ולא נזהר בלאו דלא תונו וכו' והביא דבריו הסמ"ע בסקנ"ו יע"ש ובודאי דדעת מור"ם ז"ל לפרש בפירוש ר"י דכתב מהר"ם מרוי"ב מדנקט בדבריו וכתב וכן הקורח לחביריו רשע בן לדיק רשע בן רשע והוא חמת פטור וכו' ממלת פטיר משמע דאם לאו חייב חמת חייב ולא יולדק מלת החיוב כי אם על פירוש ר"י שפירש ביורד עמו לחייו אבל לפירוש רש"י והר"ן ומהרש"ל לא יולדק חייב נקטינן מכאן לדינא אלכא דמור"ם דהאומר לחביריו רשע חייב מלקות:

ומצינו להרב בני חיי סת"ך בהגב"י שכתב משם כנה"ג בם' הגז' הגב"י סנ"ו וז"ל אין סום התגללות לקורח רשע למי שאינו רחוי לקורתו שיאמר הוא שרחוי לקרותו רשע על מה שהרשיע עמו לדעתו כי אדם מועד לעולם לטנין נזקין וכן לטנין קללה וחרוף המבי"ם ח"ג סר"ו עכל"ה וא"כ

פשיט דהאומר לחביריו רשע בר מלקות הוא:

שניות במה שהאלת במי שקורח לחביריו רשע בבר כתבנו ובוכחנו דבקורח לחביריו רשע בר מלקות הוא ומלינו להסמ"ע בסקנ"ו משם מהר"ם מרטנבורק ז"ל וז"ל ואם קרחו עובר על חרם מלמין או גנב סוי בקורתו רשע וכו' וא"כ הרי דיקם מפורש דגם הוא בר מלקות ע"ש וכן כתב הרב בני חיי בהגהות הב"י משם כנה"ג שכתב משם מהרש"ל דהאומר לחביריו גנב לוקה מדה כנגד מדה הוא חשד את חביריו שעבר על לאו דלא תגנוב וכר מלקות הוא

על ידי זה משלמין לו כמדתו ולוקה ע"ש:

שלישית למי שקורח לחביריו נוקף גם הוא בכלל הלו וכר מלקות הוא כמו שהשוה לוחו הרב מהרמ"ם שהביא הסמ"ע שם וז"ל הקורח לחביריו ממוך או עבד או רשע או נוקף או פסול או גבל לוקה הרי לך דדינו שוה לרשע וכר מלקות הוא ג"כ וכן כתב הרב בנ"י חי"י משם כנה"ג משב רש"ל דגם בזה משלמין לו כמדתו ולוקה:

רביעית על האומר לחביריו שהוא ממזר בזה הוא עיקר דינא דגמרא דקדושין דהניא האומר לחביריו ממזר סופג את הארבעים ע"ש ומשם למדו לשאר דברים למידן בהו מדה כנגד מדה כדאמרן משם רש"ל והרי כתב דינו הסמ"ע משם מהר"ם מרטנבורק כדאמרן האומר לחביריו ממזר עבד וכו' הרי זה לוקה ע"ש ועדיפא מזה רחיתי בבני חיי בהגהות הרב"י משם כנה"ג בם' כ"ח שכתב וז"ל כתב הר"ן בפ"ק דקדושין גבי ממזר סופג את הארבעים שהוא מכה מדדות וכתב רש"ל דאפשר לסימנא בעלמא נקטיה כלומר שהוא מדרבנן אבל לא להכותו מכת יסורין וכן רחיתי מורים בזמינו ומיהו משום מיגדר מילתא יכולין להוסיף עליו ולהכפותו על העמוד ולהכותו מכת מרדות וזה תלוי ברחיית ב"ד עכ"ל הרי לך דלדעת הר"ן יש לנו להחמיר בלקותו יותר ע"ש:

ומ"ש בסכ"ד שכתב דמי שקורחים לותו ממזר אסור למחול משום שנותנין לו בכבוד אביו או אמו יע"ש נקטינן לדינא בעל הרבעה דבעיה"ן דאמרן על כל אחת חייב מלקות ואם אמר כן לאדם אחד שנכללו בו הרבעה אבות נזיקין חייב הרבע מלקיות דהכי מליגן ג"כ בהגהות הרב"ח להגב"י משם כנה"ג סל"ד שכתב וז"ל קרחו גוי ממזר גנב זייפן חייב הרבעה מלקיות מהר"ם לובלין סמ"ו מהרי"ק שורש ק"פ מהר"י גאלאנטי סמ"ח עכ"ל הרי לפניך דחייב לקבל עונשו על כל דבור ודבור שיצא מפיו אפילו כל דבריו נגד אדם אחד:

ומעתה נתנה רחם לשאר הדברים על מי שאמר לחביריו תרור הן אמת דהיה בדעתינו לדון מסברת דבר נדוי מדיעת דש"ס דקדושין דהאומר לחביריו עבד משמתין אותו ע"ש ופירש שם ר"ת בתוס' שהוא מדה נגד מדה הוא אמר לחביריו עבד שהוא תרור כך מקללין אותו בתרור דהיינו נדוי עכל"ה וא"כ גם האומר לחביריו תרור לריך לשלם לו מדה כמדתו וכאלו אמר לו עבד אלא דעמד לנגדינו דברי מהר"ם מרטנבורק שהביא הסמ"ע בסקנ"ו שכתב האומר לחביריו ממזר או עבד לוקה וכו' וא"כ אפילו משבינן תרור כמו עבד בכלל מלקות הוא הן אמת דלל"ם כעת על דברי מהר"ם דפסק האומר לחביריו עבד שהוא במלקות שהוא נגד הברייתא שהביא בקדושין דאמרן דמנדינן על כל פנים לאפס הפנאי להתייסד ועל"פ במלא תרור מלאנו מפורש דבר נדוי הוא שכן כתב ג"כ הרב בני חי"י משם כנה"ג בהגב"י סל"ת וז"ל הקורח לחביריו תרור חייב נדוי וכתב שכך מלא תשובה כת"י ע"ש וכתב שטוב עשה שנדהו ע"ש:

ובמי שאמר על עלמו שיהא עם אשת איש הילך לשון הרש"ם הביאו הרב"ח הגב"י ס"ב על שיכור שחירף ונדף את אשת קרובו ואמר שמעת אותה ואת אמה אם היה דין זה בחיים שהיה שפוי בדעתו על לד הנדר היינו מנדין אותו כדי שלא תהיינה בנות ישראל הפקר בפי הכל אבל עכשיו שלא היה זה אלא בעת שהגיע לשכרותו אל לוט ירדתי למדרגה אחת ואייבתי אותו מלקות ע"כ הרי לפניך דכל שלא הגיע לשכרותו אל לוט בר נדוי הוא וכ"כ ג"כ מהרשד"ם הביאו

הביאו נ"כ בהגב"י מסמ כנה"ג ס"ו שכתב וז"ל ראיתי למהרשד"ם סקפ"ג שכתב דהאומר לחבירו שצכב עם אשתו ועימת אומה מנדין ליה ע"כ ח"כ עלה בידינו דהאומר שטמא אשת איש כך נדוי הוא הן אמת דעמד לנגדינו דברי מהרי"ם מרט' ז"ל שהביא הד"מ מסמ נמוקי מהר"ם מרט' והביאו הסמ"ע בסקנ"ט וז"ל והקורא לאשת חבירו זונה או פרוצה לוקה מרבע מלקיות וגו' ע"ש וא"כ ליכא למימר דהדבר במחלוקת שנוי ודיינין לי' במלקות הקלה משום דיכול לומר קי"ל אלא דקושיא זאת כבר הרב כנה"ג בהגב"י הביא דברי מהר"ם הנז' והביא שנם מהר"ם אסרלם כך פסק כמהר"ם מרטנבורק וא"כ כתב דברי הרא"ם ומהרשד"ם דאמרן שמחייבים נדוי והקשה עליהם מדברי מהר"ם מרטנבורק הנז' והעלה תרון יפה לאלה בדבריהם וז"ל וי"ל לדעת הרא"ם ומהרשד"ם שלא חייבו נדוי בנדון שלפנינו אלא משום לאת דידיה שאם היה קורא לאותה זונה מלקין אותו אבל כיון שהאלף פניו לומר שהוא שכב אותה ולפי דבריו שכב עם אשת איש מנדינן ליה עכ"ל וא"כ כך נדוי הוא נם לזה ועיין להרב זכו"ל או"ח שכתב וז"ל עיין להרב ברכי יוסף ז"ל בא"ד ס' של"ד שכתב וז"ל מי שרוצה לקלקל אשה על בעלה ולהשניאה בעיניו חייב נדוי הרשב"ץ ח"נ סרמ"ט עכ"ל ומדין האומר לעיל דאם אמר לחבירו אלבעה או חמשה חרופין חייב על כל אחת ואחת הוא הדין אם היה עמהם חיזה נדוף כגון אם פוסיף לו גם אלת אלרור אלבד המלקות לריך לנדותו נ"כ:

ומעניו המדבר רע על שוכני עפר הרי דינו מבואר בדברי מור"ם בהג"ה סל"ח וז"ל המדבר רע על שוכני עפר לריך לקבל עליו תעניות ותשובה ושונש ממון כפי הנראה לב"ד ואם קבורים סמוך לו ילך על קבריהם ויבקש מחילה מהם ואם הם רחוקים ישלח לשם שלומו ע"ש וכתב שם הסמ"ע סקנ"נ דהשליח יקח שנים מהעיר שנקבר שם וילך על קברו ויבקש מחילה בשם המשלח ע"כ מדברי מור"ם אלו נראה דדי להם בבקשת מחילה כנ"ל ח"כ נראה לפ"ד לחלק דלא דבר מור"ם אלא במדבר רע כגון שהוליח ליזה לשון הרע שאינו מדברים שמתחייב עליהם מלקות או נדוי אבל אם השר"ע הוא מדברים שחייב עליהם עונש הרי הוא מפורש במר"ן חו"מ סתר"י ס"נ וז"ל תקנת קדמונינו ותרס שלא להוליח ש"ר על המתים ע"כ ובזה לא ניני בבקשת מחילה לאוד אלא לריך התרה מן התרס כדי לנרפו לעתרה כההיא דפסק מר"ן בחומ"מ סת"ך ס"ח וז"ל י"ח דיש תרס קדמונינו בתדס המכה לחבירו ולריכין להתיר לו כדי לנרפו למנין עשרה וכו' וכתב הסמ"ע דהואל ויש תרס הרי הוא מנודה ושומד ואין לריך לנדותו עתה וכתב דמכאן יש ללמוד לכל מקום שאמרו תרס קדמונינו או תר"נ הדין כך דבנדוי הוא עומד עד שיתירו לו ע"ש וא"ך פשוט דדברי מור"ם בהנ"ה זאת דסת"ך דפסק דבבקשת מחילה סני היינו במדבר רע שאין בו הולאת ש"ר:

ובן מוכרחים אנחנו לומר נ"ך דהכי הוא כי היכי דלא תקשה לן דברי מהר"ם מרזבורק מהדדי שברי פסק מור"ם שפסק כאן דמדבר על שוכני עפר בבקשה דיי הוא מדברי מהר"ם ה' כמו שצא הדבר מפורש בהד"מ ע"ש ומלינו להרב"ח בהנהות הכנה"נ להרב"י סכ"נ כתב וז"ל המספר בנטולן של מתים סופג את התרבעים כילד אמר לחבירו בן הנדה או בן הזונה והם מתים סופג שמונים כי היכי דלאחיל מדינה של נהינם ואם אביו או אמו בחיים סופג את התרבעים משום כבודם של חיים נמוקי מהר"ם מרזבורק דיני בושת סי"ח עכ"ל וא"ך דבריו שתרתי ניהו אלא ודאי דים לאלק בדאמרן:

ועל מאי דשחיל מר על מי שמחרף לשלשה או לרבעה בני אדם פשוט דלריך להלקותו על כל אחד ואחד וקו"ח מדין האמור לעיל דאם אמר לאחד ממזר ואתור וכו' שחייב מלקות על כל דבור ודבור שילא מפיו אפילו הם נגד אדם אחד מכ"ם נגד שנים או שלשה נופות והנם דהוה דיי בקו"ח זה עכ"פ אלינה נא לפניך נרניר אחד ממה שמלאתי להרב"ח ג"ך בהנב"י סל"ח מסמ הכנה"נ וז"ל המחרף שתי נפשות מישראל פשיטא שילקה עבור שניהם רש"ל בתשובה ועיין מהרשד"ם חי"ד ס"ק עוד שם בסל"ב וז"ל אפילו אמר שקבורת לחבירו ממזר אינו לוקה אלא אחת אם קרא לשני אחים ממזרים סופג ארבעים על כל אחד רש"ל בתשובה סנ"ח עכ"ל א"ך נקטינן לדינא מי שדבר רע כנגד שלשה או ארבעה חייב לעשות דין עם כל אחד לבדו על כל דבור ודבור:

אלא דבדיני הנדוי נראה דנדוי לאחד נדוי למאה דהוי כמי שהכפוהו אבילות דבשבעה אחת דיי וכן הביאנו לעיל מסמ הרא"ם על מי שאמר עמא אשה ובאה לא חייבו אלא נדוי אחד אפילו היו שני גופות מכ"ם נגד נוף אחד ולוי"ס ויש"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן רמ"ו

ראובן שהיה מתקוטט עם שמעון ולוי וכשנם אחת ידיהם שלם ויצא אבול מה דינו אם יהיה דינו כדין נאבל שדינו הוא ליאבע וליטול לו נימת דהואל וכשנם אחת יד שניהם אינו נאמן לומר שזה הוא שאבל וזיל הכא קאדאי ליה זיל הכא קאדאי ליה. הנה מדינת דאר"ן דס"ך סע"ז אין ממנו הוכאה לשום לד והדבר בספיקו עומד דהא לשון אר"ן הוא זה הנאבל כילד ראוהו עדים שנכנם אחת ידו שלם ויצא אבול ולא ראוהו בשעה שאבל בו וזה אומר אבלת בי וז"א לא אבלתי בך ה"ז נשבע ונוטל עכ"ל ומלשון זה יש לדייק לכאן ולכאן דהא מדכאב ראוהו שנכנם אחת יד אבילו משמע אבילו אחד דוקא ולא יד שניס דהיכא שנכנם בהאת יד אדם אחד שהוא ראוי אדם אחד אאמרינן זאו שהאמינוהו אז"ל ליאבע וליטול דלית ליה בשה ליהלי אבל היכא שהיו שני בני אדם ונכנם זה אאת ראוהם וילא לו' שאחד מהם אבל בו והוא פלוגי נימת דלא האמינוהו אז"ל דאיכא למימר שהוא אאר בזה שלא אבל בו יותר ממי שאבל הואל והוא עשיר וזה אדוקדק אבילו אחד ולא שניס והנם שים לבו,

לו' דלעולם לפילו בנכנס תחת יד רשות שניס יהי נחמן בשבועה ומר"ן ליישב דמתניתין נקט ומתניתין עלמה לוורחה דמילתה נקטה ולה שחני לן בין יחד לשניס לכן רחיתי לבדר ספק זה מלשון הש"ס בשבועות דף מ"ו ע"ב וז"ל:

מתניתין הנחבל כילד רחוהו עדים שנכנס תחת יד חביכו שלם ויליח חבול ה"ז נשבע ונוטל:

גמרא ת"ר יהודה חומר שמואל לח שנו חלה במקום שיכול לחבל בעלמו חבל במקום שחינו יכול לחבל בעלמו נוטל בלה שבועה וליחום דילמה נחחך בכותל חני רבי חייה כגון שעלתה לו נשיכה בגבו לו בין לגילי ידיו ודילמה לחחר עבד ליה דליכה לחחר עד כחן לשון הגמרה:

ומעקרא רליתי להוכיח זה ממתי דחמר בגמרה ודילמה נחחך בכותל דכוונתו הוה דהוחל ויש לנו לחלות בחיכוך הכותל ת"ל נלריכותו שבועה הרי לפניך דחפילו במקום שים לנו לחלות דשמח הנחבע לח עשה לו חבלה וחת חלה הוה נחחך ועשתה בעלמו עכ"ז לח הוקשה לו להלמודה חלה למה לח מלריכין ליה שבועה דמשמע דשבועה מיהת נוטל ולה חסיק לדעתיה לומר דלה יטול כלל חפילו בשבועה ות"ל מזה סייתי רולה לדון דגם בנכנס ברשות שניס דין הוה דישבע ויטול דהח לותו לחר שחנו מסיפקים שמח חבל בעלמו ובע"ז בשבועה נוטל ת"ל לחר נמי במקום עלמו קלי חלה דלה ניחח לי בזה דחיכה למדחי ולו' דשחני במקום דחית לן למיחלי ניה דוקה לזה נחמן לישבע וליטול משום דהוי קלח חזקה שלין לחדם מחבל בעלמו להרויח ממין לכך חיכה למימר הוחל ולחו חורחה דמילתה לחביל בעלמו לכך זיכו לו לישבע ויטול לבל בנכנס תחת שניס חיכה למימר זיל הכה קמדחי לי וזיל הכה קמדחי ליה כמ"ל לימה דחינו נחמן חלה דהדבר מחבר ממתי דמקשה חלמודה בחחרונה דילמה לחר עבד ליה. דליכה לחר ע"ך הרי כוונת הש"ס להקשות חלה דילמה לחר עבד ליה לה היה כוונתו להקשות חלה דילמה לחר עבד ליה ולה יטול בלה שבועה חלה ישבע ויטול הרי מדברי הש"ס מוכח דחפילו במקום תרתי נשבע ונוטל דלין לומר דכוונת הש"ס לומר ודילמה לחר עבד ליה ולה יטול כלל לפי' בשבועה דזה לה יחכן דהה מילהיה דשמואל קלי על המתניתין דקחני נחבל נשבע ונוטל דלי לחרת במקום דליכה למיחם לחחר כגון שנכנם תחת רשות לחד דוקה דליכה חשבח דחחר ת"ל מה מקשה חלמודה על שמואל הרי מילהיה דשמואל לה קלי חלה על המתניתין ובה לחלוק ולומר דים חלוקים במקומות החבלה ות"ל מלי מקשה על שמואל ודילמה לחר הרי הוה על המתניתין לייני ומתני' בדליכה לחר חלה בודלי לריך לחתה לומר דכמקום שבועה לה שחני לן בין נכנם תחת יד לחד לו שניס דנחמן בשבועה ולה מקשה הש"ס ודילמה לחר חלה להלריכו שבועה ולה כשמואל דמחמינו בלי שבועה ולזה הביבו דליכה לחר זהו בבירור נמור מדברי הגמרה ות"ל מה שפסק מר"ן בס"ן נכנם תחת יד חביכו ליישב דמתני' נקט וגם מסוף דבריו יש לדייק כן דהה פסיק ליה להיות דת"ל יהודה חומר שמואל שכתב בסוף דבריו ואם יש הוכחה זזה חבל בו כגון לם תהיה החבלה במקום שת"ל לחבל בעלמו ואין לחבר עמהם יעו"ש וגם מדבריו יש לדייק כן ות"ל פשוט הוה דהדין הוה לפילו בנכנם תחת יד שניס דין הוה דישבע ויטול ותול"מ ולייי"מ וימ"ן בסיון התרמ"ו:

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן רט"ז

לעי"ת רבאש יע"א

שאלה לשה שהיה בעלה טופן עליה שחינה רלויה לביתה שדלתותיס סגורות והיח היתה מודה לו וחת"ך מת בעלה והיח טוענת שנתרפחית לס מותרת להתייבס יומ"ן:

ראיתי מ"ס ידידי שהשיבה וחת מקרייח ספק לילונית כך דעתי נוטה הגס לדעת הרב"י לח מלריך לרבעה סימנים חלה לפוטרה לפילו מן החליצה לבל להכניסה בספק לילונית חיכח למימר לפילו בחד סימנח הגס דלה קרי לה ודחי לילונית עכ"פ מקרייה ספק לילונית:

ולא מלבד שים לומר דדעת הש"ס הכי הוה כדי דלה לחפוטי בפלונתח וגם דמדברי הפ"ת מוכח כן עוד יש להביח סעיד וסמך ממה שמליטו דמקור דין זה דפסק הש"ע ס"ב ספק לילונית חוללת ולה מתיבמת הוה מדברי רבינו המו"ר כמ"ש הבית"ג שמשם חולבו דברי הש"ע חלו והוחל ומשם חולבו הרי מליטו לרבינו המו"ר הוה הסובר דבחד סימנח מקרייח לילונית וח"ך מה שפסק ספק לילונית הוה לפילו של חד סימנח ות"ך הוחל ובמקורו במו"ר כך הוה פירושו גם הש"ע שהעתיקו ממנו משתמע לח חלק עליו בזה חלה הדין כדמותו וכללמו דדוחק לומר דהש"ע העתיק טקר הדין דספק לילונית וכוונתו קלי על לילונית דידיה דבחרבעה סמנים זה דוחק שלה נרחה דפירוש הדין הוה כמו שפירשנו בעור במקומו:

ובפרט דחין לנו לריכין לזה שמדברי הרב"י בס' מ"ד משם מבורר ברור גמור דלפילו מחן דבעי חרבעה סמנים לילונית בחד סימן הוי ספק שהרי מלחנו שם לרבינו המו"ר שבחב דלילונית לינה לריכה גע וכחב שם דבחד סימנח הויח לילונית והוסיף עוד רבינו המו"ר דספק לילונית לריכה גע ע"כ ומליטו להרב"י שם שהקשה על דברי רבינו המו"ר וז"ל הרב"י ולינה למידק היכי משכחת לה ספק לילונית הח חם לין בה שום סימן לפילו לכלל ספק לח בחת ולם ים לה לפילו סמן חחד הרי היח לילונית ודחי ול"ל כגון שחותו סימן שנרחה בה לינו מבורר יפה לבל מדברי הרמב"ם בפ"ב מהל' לישות נרחה שלריך שיהיו כל הסימנים החלו וכן נרחה מדברי רבינו ירוחם עכ"ל ודברי הרב"י חלו פשוטים לפניהם ולחריהם דכוונתו מעיקרא להקשות על דברי המו"ר היחך ימלח ספק לילונית ובולרך ליישב ועל זה הוסיף ובתב לבל מדברי הרמב"ם וכו' כוונתו לומר דלח

הולרכנו

הוגרכנו לייסב בחופן זה חלח לדעת המור דס"ל בחד סימנח הויח חילוניח חבל לדעת הרמב"ם דס"ל דבעי חרבעה סימנים לחילוניח לח הקשה היחך יהיה נמלח ספק חילוניח דחיכח למימר דכל בחין חרבעה בשלימות לח הויח חילוניח חלח ספק חילוניח יפשוט וח"כ הרי מבורר דחפי' מחן דמלריך חרבעה לקרושה ספק חפי' בחד סגי:

חלח דהספק חללי חלבח דהרמב"ם דס"ל דבעי חרבעה סימנים לחילוניח ובחד סימנח הויח ספק חילוניח מהו הדין חס בחד סימנח עלמו יש להספפק כגון שחותו סימן חינו מבורר יפה מהו הדין בגדו"ד חס יכולה להחייבס חו לח דבשלמח לדעת הטו"ר דבחד סימנח הויח ודחי חילוניח בספק סימנח חסור משום ספיקח דחורייתח לחומרח חבל לדעת הרמב"ם יש להספפק דהוחל וחין הסימן נכר יפה דילמח לחו סימן מסימני חילוניח הוח זה וחס"ל דסימן זה הוח מסימני חילוניח עכ"ז דילמח לחו חילוניח היח הוחל וחין לה חרבעה סימנים בשלימות וח"כ חכח ס"ס יש לנו להחירה להחייבס והנס שכבר יש בידינו בחורך וברוחב מדברי רבותינו וחחרו' דחין חנו לריכים שיהיה ס"ס מתהפך עכ"ז בגדו"ד הרי הוח מהופך ושומד בדרך זה ספק חי בחד סימנח הויח חילוניח חו בעי חרבעה וחה"ל חפי' בחד הויח חילוניח דילמח חין זה הסימן מסימני חילוניח ונוח הוח להתהפך והיה מקום כחן להחריך ולהרחיב הדבר בגדו"ד דיש ספק ספיקח מהו הדין חלבח דהרמב"ם חלח לח רלינו לטרוח בכדי הוחל ורלינו להרב"ם בסקט"ב סק"ג שליין על דברי הש"ע דפסק ספק חילוניח חולמח ולח מחייבמח כחב חיכו בסק"ג ז"ל ספק חילוניח היינו הסימן חילוניח שים בה חין נכר יפה כמ"ש בב"י סע"ד עכ"ל הרי לך דהרב"ם מפרש דמחי דפסק הש"ע כחן ספק חילוניח חולמח ולח מחייבמח פירושו ממש כמ"ש הטו"ר דחפילו בחד סימן שחינו מבורר הוי ספק חילוניח וח"ך הוחל ולדעת הרב"ם הש"ע הכי פסיקח ליה הכי נקטינן וח"ך הוחל והבטל היה חומר שחינה רחויה לחים והיח היחה מודה לו מן הרחוי שלח להחייבס:

חך לעת עתה הוחל וחומרת שעשחה רפוחות ועלתה לה חרוכה וגס הנשים מעידות עליה ודחי דחין כחן סוס פקפוק דעל פי עדות הנשים ים להחירה ליבס מההיח דסימן קל"ה סט"ו דמשם החיר הש"ע ע"י בדיקת הנשים בין להחמיר להלריכה נט בין להקל להחירה לשוק בלח נט כמ"ש שם הדבר מפורש בב"מ ובשחר מפרשים וח"ך גס כחן עדות הנשים מהניח והגס דמלינו שם בסעיף ט"ו הנ' סיים מור"ם על דברי הש"ע וכחב ז"ל ועיין לקמן סקס"ט חס נשים נחמנות על שנותיה ע"ך ושם בס' קס"ט בש"ע סי"ח פסק הש"ע ז"ל חין סומכין במנין השנים לח על פי קרובים ולח ע"פ נשים חלח ע"פ עדים כשרים להעיד ע"ך וח"ך מחזי דדברי מור"ם חלו דס' קל"ה סט"ו דחמר עיין לקמן סקס"ט מחזי לכחורה דבח להקשות דברי מר"ן חלו דפסק סימן קל"ה סומכין על הנשים ושם בס' קס"ט פסק דחין לסמוך על הנשים וח"ך מחזי דברי מר"ן שחרחי חין זה כלום שהרי מלינו להגחון מוהר"ח ז"ל שפירש לדברי מור"ם חלו ו"ל

ועיין לקמן סקס"ט וכו' כוונתו דהחלוק ביניהם משום דכחן הוח מילחח דעבידח לגלוי וכו' הרי לך דהגחון כוונתו לפרש דברי מור"ם דכוונתו לומר דשחני הכח הוחל ועבידח לגלוי סומכין על הנשים לחפוקי שם בעדות הנשים דלח עבידח לגלוי לח החיר עדות הנשים וח"כ ממנו נילף לגדו"ד דגם כחן חין לך מילחח דעבידח לגלוי יוחר מזה דהיחך יחירוה ליבס ויחמרו שהיח רחויה להיות דרוסח חים ויוס מחר חנשח ליבס חו לחים חחר ויבח להכחישס זה לח יחכן וכודחי דסומכין על עדותייהו חפילו להקיל לה להחייבס:

וכן חחר החיפוש רחיתי בדברי הפוסקים דדבר זה מקרי מילחח דעבידח לחגלוי שהרי מלינו להרה"ג מהריט"ן זלה"ה ס"ס נשחל בחשה שהעידו עליה גויות שהיח חטומה מה דינה ועל זה כחב ז"ל שוב מלחתי בדברי רחבי"ה דר"ח פסק חפילו נשים שחין נחמנות לומר מת בעלה נחמנות בבדיקה הוחל ומדי דעבידח לחגלוי הוח הח קמן דחפילו נשים שחינם נחמנות לומר מת בעלה נחמנות וכו' ח"ך גס בעדות זו מהני נייה עכל"ה הרי לך דמחזיב לגדו"ד כחוסס עדות שהכשירו בהס הנשים דמילחח דעבידח לחגלוי ס"מ דעדות שחין חשה חטומה מילחח דעבידח לחגלוי הוח ובלחו הכי הכי מפורש יולח מדברי מר"ן דס' קי"ז דנשים כשירות לברר חס היח רחויה לחים חו לח יע"ש וח"ך הוחל ומר"ן מלינו לו בס' ט"ו דבמילחח דעבידח לחגלוי כשרות ממנו נלמד לגדו"ד וכשרות להחייבס:

גם רחיתי להטו"ז בס' קס"ט שכחב על מחי דפסק הש"ע סס דחין מקבלים עדות נשים על הנשים וכו' כחב חיכו בסק"ח ז"ל בחין מקבלים עדות נשים חלח ע"פ עדים וכו' כיון שהיינו מומחקים בו בחזקת קטן חין נחמנים להוליחו מחומה חזקה טכ"ל וח"ך על פי דבריו חלה יפרש הח דפסק כחן בס' קל"ה דהנשים נחמנות להעיד על שמי שערות חפילו להקל היינו משום דחדרבח בחו להעמידה על חזקתה שעדיין היח קטנה וממנו נבוח לגדו"ד שבחו להעידה שהיח כשחר נשים להחירה ליבס פשוט דעידותן עדות וחל יקשה לומר חדרבח כחן הוחל והבטל היה חומר שחינה רחויה לבטל והיח היחה מודה לו נימח חדרבח הומחקה בחיסור ונשים חזלן בעדותן בחו להוליחה מחזקה זו נימח דחין טדוקן עדות והגס דבגדו"ד לח הומלטה חזקתה מה היח דלח מבעייח לדעת הרמב"ם דחין כחן חלח ספק ספיקח כדחמרן חלח חפילו לדעת הטור הרי חין כחן חלח ספק חילוניח וחין כחן חזקה גמורה עכ"ז הרי הומחקה ע"פ ועל פי בעלה שהיח חינה רחויה לחים הוחל וחינה רחויה לחים ודחי חסורה ליבס דהוחל וחינה רחויה לחים ח"כ הויח חשת חח שלח במקום מלוה וח"כ כוחל והומחקה שחינה רחויה לחים היחך הנשים חלו יוליחוה מחזקתה לפי דעת הטו"ז הנ' חלח דלפי החמת דדין גדו"ד חין כחן חשש חילוניח וחין כחן חלח מכח המוגעת החשמים לפי דברי הבעל שחומר שחינה רחויה לחים ודבר העומד להתרפחות הוח זה ולח נכנסה בחזקה לומר הומחקה כדי לומר דהנשים בחו להעיד נגד החזקה ובמקום שמעידים נגד החזקה לח הוכשרו חלח דבגדו"ד לח הויח עלה מעולם שם חילוניח ודחי חלח חולי המעכיבה מן החשמים וכן מלחתי שם בס' כר"ח חלק להפ"ז

כנ"ז דלא מחזיב לכתין זה לילוניס כלל שסס הביה הסיבה הרה"ג מוהר"ר יעב"ץ זלה"ה שנשאל בחשה שמעון עליה בעלה שחינה רחויה לחיים ושלח הרב נסיס ובדקו חוחה וחמרו כדברי הבעל ופסק הרב דחין לה לח כחובה ולח חוספת ולח מחנה וכחב דהנס דבילונים שנינו דיש לה חוספת שחני החס לילונים חוץ לביחה חלח דלחו בח פריה ורביה היח ולפיכך יש לה חוספת מסוס חיבה ביחה חבל בנדו"ד דמקום לחוס ומחניב ולח חוץ לביחה חין לה חוספת עכל"ה הרי לך דכתין נדו"ד שחינה רחויה לביחה הוחל ודלחוחיה סגורות לח נכנסה בס"ג לילונים וח"ך הוחל ומולה בעלמח היח הרי חומרת שנחרפחה והנסיס מעידות עליה:

ובעין זה ממש נשאל הרב מזריט"ך בס"מ שנשאל בחשה שטען עליה בעלה שהיח סגורה ומסוגרת ושינה רחויה לחיים ובדקוה הנסיס וחמרו כדבריו חח"ך הלכה חלל גויה לחרת וחמרה כן ועשתה לה רפוחה והעידה עליה הגויה שנחרפחה החשה חלח שחח"ך חמרו נסיס לחכות שלח עלתה לה לוחה רפוחה ובייחה עדיין לריכה לרפוחה כך היה המעשה בקילור ודעת הרב שם היה שקיל ומרי להכשיר עדות הגויה שחמרה שעשתה לה רפוחה והנס שהיח גויה לח נרעה מדין רופח שמלכילין ע"פ ביוס הכפורים יעו"ש דבריו חלח הוחל ושחר נסיס הכמיסוה לח לדקו דבריה יעו"ש דמשם יחבחר לך דבמוחזקת שהיח חחומה וחטומה מהני ומהני עדות נסיס לומר שנחרפחה יע"ש:

ועיין בס' משפטים ישרים להרב הגדול כמוהרר"ב זלה"ה סקכ"ב שסס הביח מעשה בחשה שטען עליה בעלה שהיח חטומה וחינו יכול לגמח שחזרה ונהרפחה חח"ך והולידה יע"ש ובחמת כן שמעתי ורחינו במי שהיה טוען כך וחח"ך הולידה בנים ובנות. שוב רחיתי להרב חור"ח חס"ד בס' ל"ז שכחב כן בפשיטות דשחני דין סגורה וחטומה מדין לילונים וכחב כן ג"ך משם מהרש"ך שהדבר ברור כך יע"ש וח"ך ידידי שמוך נבו לח ייכח להחירה להחייבה בלי שום פקפוק כלל:

וראיתי לידידי חמי נועם שכחב וז"ל ונרחה שיש לסמוך על בדיקת נשים וכמ"ש מר"ן בס' קנ"ה סע"ו לענין שחי שערות וחף דבנדו"ד עדות הנשים מכחישות לטענה הבעל לפילו הכי נרחה דמהני עדות נשים ורחיה ממ"ש מר"ן בהע"ז סקי"ז ס"ג ז"ל ואם הבעל טוען וכו' עכל"ה הנס דלכחורה היה מקום לשדות נרעך ברחיה זו ולומר דלח העמידו עדות נשים להכחיש הבעל דוקח בעדות ממון לפורעה בכחובה חבל בכאן שבהכחשתם מחיריס חשח לח ניבס נימח חיסורא ממונא לח ילפינן חלח דלפי החמת רחיתי לרבינו מהריט"ך ז"ל דחשיב שם בעדות הנשים שמכחישות לבעל שחינה חטומה דהיח ייחר מן הלישיר הוחל ובעדותם מוליחים החזה מן הבעל ומוליחים הממון הוח עדיף מן הלישיר יע"ש ובפשיט דלח היה כאן הכחשה בנדו"ד לבעל שהרי החשה חמרה שעשתה רפוחות ויכול לקיום כדבריה ואלו היה הבעל קיים לח היה מכחישה:

גם רחיתי לידידי שנדחק ממה שרחה להר' פם"ש שחמר חין לסמוך על עדות נשים וכו' חין נדון הרב דומה לנדו"ד דהרב שם דבר שיעידו שיש לה דיש ובעדות הדדיס עיין להרב ב"ש בס' קס"ע סק"ו דשם מלריך לדעת הש"ע עדות חנשים בעדות הדדיס יעו"ש דבריו בחורך:

ומעתה הוחל ויבחה זחת גם יבוח היח נחוי חנן ביבס זה שלח רלה ליבס חלח לחלון הנה חס בחנו מנד הדין לפילו לנבי דידן דקי"ל מלוח יביס קידמת עכ"ז חין חנו יכולים לכוף חוחו ליבס הן חמח דלטולם קשה לי על כמה וכמה שרחינו מנעורינו ועד עתה שהיבס שחינו רולה ליבס מוקיק חת יבמהו ללכת למקום שסס הב"ד עושים כדר החליבה ועל זה קשה למה חין כופין ליבס ולח יעדיך להיליה ממקומה שהגס שהחומר שלח ליבס ושלח לחלון כופין ליחו לחלון ולח ליבס כמ"ש הש"ע בס' קס"ח ס"ד החינח במקום שפוטרה בחליבה ושינו מוקיקה לגמח חבל במוקיקה לגמח מל"ל דחין כופין חוחו ליבס ומחי שנח מהנהו דפסק הש"ע שם חמר הגדול המחינו עד שיגדל לחי יעו"ש סעיף ה' דחין שומעין לו יע"ש והטעם הוח כמו שמפורש בהרב"י משום דשהויי מלוה לח משהינן ות"ך היחך נהגו להשהות המלוה לעשות רלון היבס ולהוקיקה לדלג על העריס ולקפן על הגבעות לדמות מלוח יבום ולקיים מלוח חליבה ועיין להרש"ג בס' קס"ח ס"ו שהביח משם הרש"ח בסדר חליבה מעשה שהיה שהיתה היבמה עס יבס קטן בפלריז והיבס גדול שנים מיל רחוק מפלריז לפילו הכי כפה מהר"י מינ"ץ לח יבס קטן מזה רחיה דלמו ברחוק הדרך חלוי מילחח חלח חס היבס בעיר לחרת והיבמה ענייה חין לה להשכיר שליח לשם להודיע עכ"ל הרי מכחן דחין לשהות המלוה לפילו במקום שנים מיל שהוח יום ומחלה מכ"ש במקום שמשהין חותה זמן רב וכענני הדרך ובהולחה מרובה לכחורה נרחה דזה מילחח דחמיהה:

אלא דלפי החמת חין כחן חמיהה דזיל בחר טעמח חפילו לדעת הרמב"ם והש"ע דקי"ל בשטיה דס"ל מלוח יבוח קודמת למלוח חליבה ועכ"ז ס"ל דכופין לחלון וחין כופין ליבם הטעם הוח כמ"ש הרב משם הר"ש בן הרשב"ץ משום דחין לחדם דר עם נחש בכפיפה ות"ך עתה הכל יבוח על נכון דחין סחירה מהניח דפסק הש"ע שם חמר המחינו וכו' דהסס מיירי שהקטן המוכן כאן רולה ליבם חו לחלון חלח שחומר המחינו דמלוה בגדול לזה חין שומעין לו חלח מלוה בו שהוח מזומן ויעשה מה שלבו חפץ ולח לשהות המלוה וכן הניח מעשה שהניח הרש"ח מיירי בדולה לעשות חליבה חלח שיש מי שגדול ממנו והוח רחוק לכך חמר לח משהינן חבל חס הוה רולה לחלון ולח ליבם הגס שהחליבה לריך שהוי גדול והולחות הדרך עכ"ז מטעם חין לחדם דר עם נחש בכפיפה חין לנו לכפות ליבם פלל וכמנהג הרחשונים כן הוח ות"ך גס בנדו"ד חם לח רלה ליבם חין עליו חשמח דבר ויכול להזוקיקה ליבך למקום הבדי"ן שסס סדר החליבה:

וראיתי לידידי שנסחפק בזה לגד שיהיו מוכרחים ליבך לעיר לחרת נסחפק כת"ר על מי מוטל לשלם כל ההולחות חס על היבס מוטל לשלם כל ההולחות של הדרכים שלו ושלה כיון שהטבוד של היבום בח מלדו חו חס נימח שהיח חשלם חלקה והוח חלקו ע"ך ספקיה דכת"ר ולח ידעתי למה ידידי גס חל השלטי לח בח להסחפק חו דילמח היח חשלם הכל

הכל חלקה וחלקו הוחל וזכות דידה היא בדבר הזה כדי לפטור עלמה היא מוטלת עליה לשוכרו כדי לפוטרה :

אלא דהחמת חתו הנס דמליגו למהרשד"ם בהשע"ז סקי"ד בפכק ביבם שהיה היבמה לריכה ליולך לו ולח עשו כן חלח הוח הלך חללה פסק דהחשה מחויבת לשלם לו הולחותיו ושכר טורחו ובטלתו יע"ש והביחו הבחה"ט בם' קס"ו סקי"ג יע"ש דלח חייב הרב שם לשלם לו שע"ו והולחותיו חלח ההם שלח היה מוטל עליו לעשות ממקומו והיחה היח לריכה להוליח הולחות ליולך חללו והוח הלך חללה בדין הוח שחייבת לשלם לו הולחותיו מדין הניח שלו והליל של חבירו שלריך לשלם לו דמי חבידתו יע"ש חבל בכנון נדו"ד שבדי"ן במקומותינו לח נהגו לעשות סדר חליצה מימות הרחשונים ומיכרחים ליולך למדינה חחרת היינו דינח דמור"ם דפסק בם' קס"ו ס"ח ז"ל וכן חם היה דר במקום שחין יודעים סדר החליצה חין לדיינים ליולך לחחריו חלח כופין חותו ליולך למקום הועד וייפטור חת יבמתו ע"ך ופשט הלשון מורה דכופין חותו ליולך שם והולחותיו עליו וחין לפרש דכופין חותו קחי טל ההליכה דהיינו כופין חותו שילך הוח עלמו ולח להביח לפניו דיינים חבל טכ"פ ההולחות של הדרך יהיו טל החשה זה חינו חדח דפשט הלשון לח משמע כן חלח משמע כופין חותו שילך למקום ב"ד ולח ליכפת לן בהולחתו חלח יהיה מוכרח טליו ליולך למקום שיפטרה ובודחי הולחותיו טליו :

ועוד חי הוה הדין שהיבמה חשלם לו לח לשחמיט שום פוסק מלהשמיטנו זחת ועוד הרוחה שם בחשובת מהרשד"ם ממנה יפשוט דלח חייב הרב חלח הוחל והיחה היבמה לריכה ליולך חללו ולהוליח הולחות והוח עשה חסד והלך חללה בשביל זה דוקח הוח דחייב כדמפורש שם טעמו דהוחל והיחה לריכה ליולך חללו ולהוליח הולחות והוח הלך חללה היה ליה כחלו זה בח בכדו וזה בח בחביתו ושפך חת היין והליל הדבש דחייב לשלם לו דמי ייגו ע"ש ות"ך פשוט דהולחות עלמו טליו קחי וחין לנו להסחפק בו חלח דנם מה שנסחפק כח"ר הוחל ועכב טליה היבום ישלם נם דמי הולחותיה נם זה חינו לפי הטעם הנ"ל דחין חדם בר עם נחש מה בידו לעשות הרי דעדיפח מזה מסהין המלוה ומניחין חותה להזקיקה לדלג טל הערי"ם לבקש במקום שעושין חליצה וחין כופין חותה לייבם מההוח טעמח ממון דחפילו ח"ך מכ"ם שחין לחייבו מההוח טעמח ממון דחפילו חי הוה מחייבין ליה ליבם שלח להשהות המלוה משום הפשד ממון חין לחייבו הוחל ולח הוי כי חם נרמח בעלמח. זהו מה שנלע"ד לעת כזחת ושו"ם ויש"ן :

הנעזר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן ריז

ראיתי מר"ן בחו"ח סי' ט"ה ס"ה שכתב שרוה בעשבים ורוחה חותה דרך דפנותיה חסור לקרות כנגדה דכתיב ולח ירחה בך שרות דבר והח מתחזיית ורחיתי להרב ג"ע זלה"ה בספרו משבלו"ח זה"ב סק"ח שנשחל טל מי שהיה קורח ק"ם כנגד מרחה חחת והיה נרחה מן המרחה לל שרוה חחת שהיתה במקום חחר נגד חותם מרחה מי חמרינן דהוי חותו לל כמו שרוה בעשבים וחסור חו דילמח דשחני בלל הוחיל וחין כחן נוף השרוה כי חם לל בעלמח חין כחן חיסור שרוה טכ"ד וט"ם שפשט השחלה לחסור יטו"ם :

ואני הדל חפיקרח דמילתח תמיהח לי מילתח דלקו"ד נרחה דמטיקרח חין כחן ספק שהרי לשון הם"ם בשרכות דף כ"ה ט"ב חמר רבח לוחה בעשבים מוהר לקרות ק"ם כנגדה שרוה בעשבים חסור לקרות ק"ם כנגדה דלוחה בכסוי חליית מילתח דכתיב וכסית חת לחחך ובשרוה נרחיה חלה הכחוב דכתיב ולח ירחה בך שרות דבר והח מהחזיית וכן פסק מר"ן בסי' ע"ה בהרוייהו והנה יש לחקור מילתח בטעמח למה הכחוב חלה שרוה נרחיה ולוחה בכסוי דמחי שנח זה מזה חלח דלריך לומר דבשרוה הטעם הוח משום הרהור הלב ושינח וליבח חרי סרסורי עבירה וכמו שמליגו שחסור לקרות כנגד כמה דברים המביחים לידי הרהור עבירה כמו שחרחה בסי' ע"ה דפסקה מר"ן וח"ך נס כחן הנס שחין כחן ניח השרוה טכ"ח לח נמלח מהרהור הלב ושרדת הדעת דהרי שינך הרוחות דחם היתה שרוה לפניו והחזיר פניו ממנה ה"ז מותר לקרות חפי' היח לפניו וכן חם היה רוחץ במים עכורים שחין לבו רוחה חת השרוה ה"ז מותר כמ"ש מר"ן פסקי דינים חלו בסי' ע"ה וע"ד לח"ך בלוחה לריך להרחיק ממנה לפחות ד' חמות כדי שיהיה מחנהו קדוש ח"כ לריך לומר דבשרוה טעמח דלח החמירו בה חם החזיר פניו משום דחין כחן הרהור וטעם זה הרי הוח מפורש יולח מהש"ם נ"כ דקפידת הכחוב טל הרחיה הוח משום הרהור מהח דקחמר שם בש"ם שרוה עכו"ם חסור לקרות כנגדה וחוקי שם הש"ם דישרחל פשיטח דחסור ודעכו"ם לילטריכח ליה ס"ד חמינח הוחל וכחיב בהו חשר בשר חמורים בשרם קמ"ל והנה מדברי הנמ' חלו נודחי דפשיטח דטעם השרוה דישרחל הוח משום הרהור דחי חמרת משום הרהור דבר מחום כליחה ח"כ מחי קמ"ל בשרות עכו"ם דכ"ם הוח דהוי דבר מחום יותר משל ישרחל חלח ודחי דזה לח קס"ד ולח קס"ד חלח משעם הרהור וט"ז הולרך לומר דהוה ס"ד לומר דלח חחין הרהור בשרות העכו"ם כמו שרות חמור קמ"ל :

הרי הדבר מפורש יולח דחיסור השרוה הוח משום הרהור וח"כ חין מקום לספיקו של הרב זלה"ה דודחי מידי הרהור לח נפיק חפי' ט"י בל :

ודומה לזה מליגו בכמה מקומות הזהירונו חז"ל דחסור להסחכל בבנדי נבעוני חשה חפי' בזמן שמונחים בבית וכו' משום דהוח יודעה חתי לידי הרהור הרי חפי' ט"י ליור הדעת חייטינן להרהור מכ"ם היכח דים לורה ממש ודומח לזה מליגו נ"כ פסק מר"ן בסי' ל' סכ"ו כל מקום שחין קורים בו ק"ם חין מחפללים בו וכשם שמרחיקין מלוחה וכו' ומשרוה וכו' כך מרחיקין לחפלה טכל"ה ומליגו למר"ן שם בסכ"ג פסק וז"ל הבנדים המלוייריס חש"פ שחינם בולטים חין נכון להחפלל בבנדם וכו' יטו"ם הרי לפניך חפי' חין כחן לורה בולטת דהוח דבר החסור

אין להתפלל לפניו מפני דמיחזי כאלו ים כאן נוף האיסור ומנה נלמד לנדו"ד וכמה הוכחות ים מזה אלא שאין דבר זה ראוי להתריך בו יותר מדאי ובאלה"ה כך הסכימה דעתו של הרב ז"ל לאסור ודו"ק:

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ריח

הנה כתב מר"ן בשו"ת סי"ו ס"ה וז"ל ואחר שסיים הקדים פוסק ג' פסיעות ואח"כ אומר פוסח שלום ע"כ ורציתי להרב מטה יהודה לכמוהרי"ע זלה"ה שכתב וז"ל ר"ל לאחר הקדים של תהקבל שאחר התפלה כדמוכח מתשובת תרומת הדשן סי"ג דלא מיירי אלא בתפלה של חזרת הש"ץ שאינו פוסק כסיום העופלה שכבר פסק בעמידה בלחש ובחזרה ממתין עד אחר קדים תתקבל ואז פוסק ואעלה לו פסיעה זו לתפלתו כל הנך תחנונים שאומרים אחר התפלה הוא כתפלה תריכתא יעו"ש וכ"כ הלבוש בסי' קכ"ב והביאו מג"א סקי"ג אבל קדים שאינו אחר תפלת החזרה אין לפסוע והש"ע דשתם ולא פירש נראה דסמך על התשבות המנהג שאין פוסעים בשאר הקדישים כי אם הש"ץ אחר קדים תתקבל ביום שמתפללים בחזרה דוקא עכ"ל למדנו מכל דברי הרב הנז' שאין שיך סוס פסיעה אחר סוס קדים זולת קדים תתקבל שאחר החזרה דוקא:

ועל זה אני מסופק בקדים תתקבל שאומר הש"ץ בליל שבת אחר ברכת מעין שבע אם ברכת מעין שבע תשיבה בתפלת חזרה וחייב לפסוע בקדים שאחריה או לא:

ואמרתי אני דספק זה יתברר לנו ממ"ש הטור בסי' רס"ח וז"ל כתב רב עמר"ם גאו"ן טעה ולא הזכיר של שבת בערבית מחזירין אותו ורב משה גאון כתב יחיד שטעה ולא הזכיר אתה קדשת בליל שבת אם שמע מש"ץ ברכת מעין שבע מרחם ועד סוף ילא ורב נטוראי כתב אפי' לא התפלל שבע ברכות כלל ושמע מש"ץ ברכה הנז' מרחם ועי"ם ילא הרי לדעת הגאונים הנז' כ"ה הרב משה ורב נטוראי דברכת מעין שבע כחזרת התפלה דמייא וכמו דקי"ל דש"ץ פוטר בחזרתו לתפלה למי שטעה כמ"ש בסי' קכ"ד סי"ב הכא נמי פוטר הש"ץ למי שלא התפלל כלל ח"כ ס"ם דבמקום חזרה קיימא והנם דרבינו הטור תמה על פסק הגאונים הנז' דהיאך יולא היחיד בברכת מעין שבע והוקשה לו בין על פסק רבינו משה ומכ"ם על פסק רבינו נטוראי עכ"ז הרי הרב"י יסד תמיהתו על הגאונים ויהיב טעם לשבח דהואיל ותפלה ערבית רשות הקילו בה ואמרו דיולא בחפי' ברכה מעין שבע לכל מר כדאית ליה והכי פסק בש"ע בקלר סי' הנז' סי"ג כסברת רב נטוראי דאפי' לא התפלל כלל ושמע ברכה מעין שבע מרחם ועד סוף ילא:

נם רציתי להרב מט"י בסי' תקפ"ב דין ג' וז"ל כתב הרב שכנה"ג דנם בברכה מעין ז' אם טעה ואמר האל הקדוש אם עדיין לא חתם הברכה חוזר להמלך הקדוש שאין כמוהו ואם כבר חתם חוזר לרחם יעו"ם ונראה עיקר כסברתו ודלא כהרב פר"ח דכתב דלא נתקנה אלא מפני סכנה ולכך אין מזכירין בה ענין היום דחוקם בשל שבת לבד ח"כ בטעה אין מחזירים אותו וכתב שכן דעת מהרש"ל ז"ל יעו"ש דהרי במקום תפלה מתם למי שטעה בתפלה ויולא י"ח כשיטעה מפי ש"ץ וכו' וכו' והטעות שיהיה בה דינו כדין טעות שבנוף התפלה עכ"ל ובראותי דברי הרב הנז' שמחתי ועלתי שהרב הנז' ס"ל דברכה מעין ז' דין תפלה נמורה ים לה ולדין חזרה תחשב ח"כ קס דיעל דלריך ג' פסיעות אחר קדים תהקבל כדין שאר קדישים שאחר החזרה:

ואנב דאחת לידן האי דיעל נימא ביה מילתא דרציתי להרב חיד"א בס' הבחיר מחזיק ברכה שכתב על האי דיעל דכתב מרן בסי' רס"ח דאם לא התפלל כלל ושמע ברכה מעין ז' דיעל וכתב הוא ז"ל ס"ט וז"ל ליל שבת ויו"ט אם שכח והתפלל תפלת יום טוב לבד ולא הזכיר שבת ושמע ברכה מעין שבע מהש"ץ כולה נראה דיעל לפי מה שפסק בדין זה מידי דהוי לאוכל פירות מעין ז' ומזונות דדיעל הוא לכוללם בברכה מעין שלם ואם שכח וביכך על המחיה לחוד דפסיטא דמברך על העץ אח"כ לחוד וה"ה הכא כנז"ל עכ"ל ואני הפעוט רציתי ולא אבין דהיאך יעלה בין זה מהאי דמ"ן דשכח של שבת ולא היה לריך להתפלל אלא של שבת לכך כשמע ברכה מעין ז' דים בה הזכרת שבת מהני:

אבל בשבת שאל ביו"ט דלריך להתפלל שבת ויו"ט בברכה אחת ח"כ כשהתפלל של יום טוב לבד ולא הזכיר של שבת ח"כ כאילו לא התפלל כלל דלריך לחזור ולהתפלל וכשמע ברכה מעי"ם ח"כ כאלו חזר והתפלל של שבת לבד ולא הזכיר של יו"ט והוא לריך להזכיר של יו"ט ושבת בברכה אחת וא"כ לא הקן כלל:

גם מה שדימה דין זה למי שאכל פירות העץ ומזונות וביכך על המחיה לבד דלריך אח"כ לברך ברכת העץ לחוד אין הנדון דומה לראיה דהתם שאכל מזונות והעץ וכי היה מחוייב לאכול מזונות ועץ ולברך עליהם בכללות הרי התם אם יאכל מזונות חייב לברך על המחיה וכשיאכל העץ לריך לברך על העץ וכשיאכלם בבת אחת כדי שלא להרכיב ברכות שלא לצורך כלאינהו בבת אחת וא"כ אם עבר ולא בירך אלא על אחד מהם חייב לחזור ולברך על מה שבבת אחת בשבת ויו"ט דכך תקנו מכמים ברכה אחת לשבת ויו"ט ח"כ לא הקן כלל אם יברך על כל אחת בפ"ע:

ועלה בדעתי להביא ראיה לדין זה של הרב מהאי דפסק מר"ן בסי' קכ"ד ס"י דמי שטכח יעלה ויבוא בר"ח או בחולו של מועד דדינו הוא דאם כיוון לחזרת הש"ץ מרחם ועי"ם דיעל יעו"ש וא"כ גם כאן נראה לכאורה דגם כאן נימא הכי דאם שכח שבת באילו יעלה ויבוא דים לה תיקון בחזרת הש"ץ וברכה מעי"ז נמי במקום חזרה קיימא:

אלא דכל זה לא ניחא לי דהא ים לחלק דשאני התם דנפטר אם שכח יעלה ויבוא הואל ובחזרת הש"ץ חוזר כל התפלה כולה אבל כאן שאינו חוזר כל התפלה כולה אלא הזכרת שבת לא מהני ורבינו הטור הקשה על דברי הגאונים הנז'} וכשרלה להביא

להביא ראיה מדין זה דסי' קכ"ד דמה דחייב זלת שכתבנו והניח הדבר בצ"ע על הגאונים והולך הרב"י לתרץ על הגאונים דטעמם הוא הואל והפלת ערבית רשות הקילו בה ומ"כ הדרן לדבריהם הראשונים דהיכא דלא היה לריך להתפלל תלת של שבת לחוד ולא התפלל ושמע ברכה מעי"ז בזה לחריכן דיצא הואל ותפלת ערבית רשות לבל היכא דהיה לריך להתפלל של שבת ויו"ט ולא הזכיר של שבת לא סגי במה שישמע ברכה מעין ז' הואיל ובעיון להזכיר שתיהם ביחד וכמש"ל סו"ד נשתר הדבר תללי בחיבה:

ואחר המיפוס מלאתי להרב מחבר מרדכי בסי' רס"ח שנשתפק בספיקו של הרב מחזיק ברכה הגז' ומעיקרא דלה גם הוא לדון בספיקו כמ"ש הרב מחב"ר מכח ההיא דסי' רס"ח לחוד וגם מהיא דסי' קכ"ד ולבסוף דחה דחיותיו כמו שדחיתי לאי עני ושתי שתכוונתי לדעת עלין לדל מההיא שדימה המחב"ר דין זה למי שלבל מזונות ועץ לא הזכיר בלל כי לא זכר שר מדברי מחב"ר בלל דודאי לא רלה ספר מחב"ר דבזמן לחד היו הרב חיד"א והרב מחבר מרדכי לית ביהיה הרב הגז' העלה לבסוף היפך דברי מחב"ר והלריך לחזור ולהתפלל למי שלא זכר שבת בתפלה של יו"ט לפי' שמע ברכה מעין ז' מרחם ע"ם ולפי' התפלל לח"כ בל שבע ברכות דשבת יעו"ש ובתב הרב הגז' שלחר זמן מלא להרב ח"ר ז"ל שפסק בדבריו דלריך לחזור ולהתפלל ולוי"ס ויש"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רי"ט

נשאלתי ברחובן שבבדו לחזניו מזוקן ולריך להגביה קולו בדי שישמיע לחזניו מהו הדין לענין התפלה דמליו להם"ע סק"ח ס"ב שבתב ז"ל לא יתפלל בלבו לבד תלא מחתך הדברים בשפתיו ומשמיע לחזניו בלחש ולא ישמיע קולו וכו' ועל זה נפל הספק בזקן שם יכול להגביה קולו עד שישמיע לחזניו או די ליה במה שמחתיך בשפתיו אפילו אינו משמיע לחזניו:

דבר זה הרי פשוטו יולא מדברי הרב שפתי חבמים בחומש פרשה ותרח פרשה ח' שסס הרב ש"ח סק"ב הביא קושיית הרחשונים שהקשו על מה שבתב בפסוק ויעקב משה טל דבר הלפרדעים וכו' ועל זה בתב הרש"ח ז"ל מקשים העולם למה שיהה הבתוב בלפרדעים ויעקב משה וכו' ובשחר בתיב ויאחר משה אל ה' וי"ל משום דחמרינן המתפלל לריך להשמיע לחזניו מה שמוליא מפיו וכאן היו הלפרדעים לועקים כמ"ש רש"י בשמיך והולרך להריס קולו בתפילתו בדי להשמיע לחזניו תפילתו עב"ל הרי לך שלריך להריס קולו בדי שישמיע לחזניו ואין כאן משום מחוסרי אמנה אפילה הואל ויש טעם להשמעת קול אין בזה משום מח"ש וכמו שאמרו בירושלמי דרב כד הוה מצלי בביתיה הוה מצלי בקלא עד דילפן מניה בני ביתיה לצלותא ועיין להבנה"ג בס' ק"ח שהביא משם רלב"ח ז"ל הטעם למה שנהגו שהשליח לצבור עם הקהל מתפללים שלא ברחיצות ושלא תחרוצות בקול רם מטעם דלריך להגביה בדי שילמדו קדושה ומודים בקול אין בי משום מח"ח ועיין עוד שם ותמלא טעם לבל מקום בים הנשהת קול בתפלה ומבני הטעם יולא משם מח"ח וכן נ"כ בגדו"ד ואין באן מקום להאריך וק"ל:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ר"כ

על מה שתלא בחתן שהיה בבית הבנסת ויצא לחר תפלת י"ח בשודש בברבת בהגיס מהו הדין אם יכולים הלבור לומר בפילת תפיס והחנוגים או דילמא הואל ובהתחלת התפילה היתה לדעתו שלא לומר תחנוגים הואל והיה התחן שם ח"כ הוי בתפילת יו"ט דלא שייך לומר תחנוגים:

גם מהו הדין במקום שרוצה התחן לעשות השבע ברבות לחר חלות במו חיזה משפחות שמנהגם בך מה דיעם של הבה"כ שהתפלל שם התחן הזה תפלת שחרית אם יכולים לומר סליחות ואף הוא לומר עמהם הואיל ורחוק הדבר של הקידושין והשבע ברבות מן התפלה או דילמא הואיל ועחיד לעשות השבע ברבות בו ביום הוי ביום טוב שלו ויהיה הוא פטור ומשביחהו גברא לגברי שכל בני בה"כ לא יאמרו תחנוגים בשבילו יומ"ק:

תשובה בשלה הרחשונה הרי הדבר מפורש יולא בהרדב"ז חלק רחשון סקע"ט שסס בתב ז"ל אין לומר תחנון בבה"כ שהתחן שם כיון שהם לו ימי המשתה ושמחה וקו"ח מב"ב ביום בו בעל המילה משום דבתיב ביה שם תלבי על תמרתך וגו' ב"ם שמחת חופה ואם אין הלבור רולים לבטל בפילת תפיס מוטב שילא תחר ברבת בהגיס שבל"ה הרי מבאן בורר דאם ילא התחן מבה"כ בדי להניח הלבור לומר תחנוגים תדרבת הרי הוא בי טוב:

ובן רחיתי למהר"י חלגיז זלה"ה בס' הלק"ט ח"ח סב"ח שנשתל ממש בגדו"ד והסיב על זה נרחה מהפסקים יהבתבים ס"פ דרבילין התחנים לעלות בדי שילמדו הלבור יעו"ש הרי דהרב מביא מהפסקים והבתבים גם בן אם יולא התחן הוא טוב לומר תחנוגים הרי לך דלאו בתר התחלה אזלינן:

והנם דרחיתי שם להרב הלק"ט תחר שהביא דברי הפסקים והבתבים הנז"ל סיים ליהו וכתב ז"ל וקשה דהרי אם יולאו ולא נשתלו טשרה בבה"כ גומרים הקדיש וכו' משמע דבתר התחלה במרינן טב"ל וכוונתו לשייה דכוונתו לומר בם אם דאזלינן בתר התחלה גם בן סברה הוא למיזל בתר התחלה והואל והפילה זו הותחלה לדעתו דתתן הדין הוא אפילו יולא אין אומרים תחנוגים זהו כוונתו וא"כ על פי קושייתו זלת נרחה דהרב הלק"ט חולק וא"כ מן הרחוי ניזל בתריה לפי מאי דכתב הרב ברבי יוסף סקל"ח משם מהר"י מולב"ו ז"ל דבסיס ספק אם יפלו על פניהם יותר טוב שלא ליפול דנפ"ח רשות ואם לא יפול אין בבך בלום יט"ם

וא"כ

וא"כ גם כאן הוחיל והדבר הוא במחלוקת טוב הוא עלא לפיל:

אלא דהוקה מנכי דהוחיל ולדעת הרדב"ז הדבר פשיט וכן הדבר פשוט בפסקים ובהכים דאדרבא טוב לנאת כדי לומר התנוגים ודאי אין לנו להניח סברת מכל נביאים בסבול סברת יחידאה של הלק"ט ומה גם דהלק"ט עלמו לא חלק על הכתבים בפירוש חלא הקשה על סברתם וסליק בהימת ואפשר דהגם דסלק בהימת אפשר לענין דינא לא חלק עליהם ודונמא לדבר כשסלק התלמוד בקשיא אין לנו מצניחין בהוקה קושיא ואין ההלכה נופלה מכח דסליק התלמוד והניח הדבר בקשיא גם כאן הכי כוונתו ופשוט ומה גם דהקו' בהקשה הרב שערי תרוצים והחלוקים לא נעלו לה יפשוט דשאני כשהתחילו בעשרה הכי כתבו הם בחמצע התפלה והוחיל והתחילו הדבר גומרים לותו דהוחיל והתחילי הקדים היאך פיסקים וכן הקדושה והוא הדין התחילו העמידה של תפלה י"ח גומרים הקדיש תהקבל דחצבין כתבו הוא סיים הפלה י"ח ולכך כל שהתחילו לריך לגמור ולא לפסוק בהפלה:

אבל אם התחילו להתפלל והיה התנן שם בבה"כ ויצא היאך יוכדקי לומר הוחל והתחילו בהר ההחלה חזלינן מה טיבה של סברה זו הכי כל עיקר שאין חומרים התנון הוא כדי שלא לעשות מנחת נפש לתנן והוחיל וכבר יצא מאיזה טעם יהיו פטורים. גם בחמת לריך לדעת מי חלה הנפילה תפיס ושאר תחנונים עם התפלה וכי זה תלוי בזה כדי לומר הוחיל ותפלה זו הוהחלה בעוד התנן שם לא חלה עליהם חובת התחנונים ובאר התחלה בתחנונים הכי התפלה לחוד והתחנונים לחוד וזה לבדה וזה לבדו והאיך נאמר דהוחל והתחלת התפלה במעמד התנן יהיו פטורים מן התחנונים:

ועוד לפי דברי הרב הנו' היה לו לומר ג"כ דאם שהתחילו להתפלל בחמצע התפלה נכנס התנן אין מצניחין בו דהוחיל והוחחלה ולא היה שם התנן נתחייבה התפלה בחמירת התחנונים דבאר התחלה חזלינן וזה דבר תימה להאמר שיהיה התנן יוצא והלבור חומרים סליחות וזה קשה לשמוע וגם הרב עלמו לא זכר מזה וברחה דבזה סובר דאם התנן נכנס בחמצע התפלה אין חומרים סליחות ובחמת קשה לפי דבריו גם בענין זה היה לומר דבנכנס התנן בחמצע התפלה יהיו לריכים לומר הסליחות הוחל ובאר התחלה חזלינן. על כן נראה דקושיית הרב מתרלח במאי דאמרן ולעולם תפסינן כסברת הרדב"ז והפסקים וכתבים ואדרבא טוב לנאת לנתת בברכת כהנים כדי שיוכלו הקהל לומר נפילת אפים וסליחות מכ"ם בילא מגד עלמו ודאי שהלבור חומרים נפ"א וסליחות ופשוט:

גם מה שאלת שנית בתנן שרלינו לעשות התיפה לאחר תלות היום ובבוקר התפלל שחרית עם הלבור מזו דינם בחמירת סליחות בחמת מדעתי דגאי דהוחל ולעת ערב הוא דרוקה ליכנס לתיפה ח"כ לעת עתה מאיזה טעם לפילו הוא עלמו למה יבטל התחנונים הכי עדיין לא חל עליו שם של תחנונ הוחל ועדיין לא קדם הכלה ולא בירך הז' ברכות ואל יקשה בעיניך מאי שנא ממנהגינו לנן שעושים השבע ברכות לאחר הפלה שחרית נ"כ למה לנהגו לין חומרים הסליחות בהפילה שים שה התנן הכי נ"כ עדיין לא קדם וכו' ועל זה יש להשיב דשנת ושנת דשלמת כשלנו עושים השבע ברכות סמיך להפלה הכי בבוא התנן לתפלה מזומן ומקושב ליכנס לחופה חומה תפלה חשיבה החחלת החופה שהכי לנהגו מהפללים בשירות ותשבחות השייכים לחתן וכלה ומשם הליך ונסוע לבית הכלה אחל כשרוצה לעשות השבע ברכות לעת ערב בודאי חומו בוקר לפילו לנבי התנן עלמו לין בו עדיפות בוקר זה לבטל זמנו עלמו עול נפילת אפים ותחנונים כי עדיין רחוק הוא בינו ובין החופה ועדיין לא הזמין עלמו ליכנס לחופה על כן לין בו שום רבותה בוקר זה מבוקרו של להמול בלשון לפילו לנבי דידיה מכ"ם לנבי ב"כ שהתפלל עמהם כל זה דעתי מדעתי:

ברם גם זה מלאתי מפורש בהרדב"ז ג"כ שם בסקע"ט שכם כתב ז"ל כתב מהרר"י ז"ל שהפילו ביום שני בשחרית בבה"כ נראה דאין לומר תחינה הוחיל ובחותו יום נכנס לחופה כילי יומי חדא מילחא היא ומועד דיליה הוא ורחיה מערב פסח דאין חומרים למנלח וכו' ע"כ ועל זה סיים הרדב"ז ז"ל ולא רחינו מנהג זה מימינו שעדיין לא נקרא חתן ולא חל עליו שום דבר חחופה והרחיה שבניה מערב פסח שאני התם שהיה מליה המוטלת על הלבור ומן הבוקר הם עוסקים בפסח שיהיה מוכן להם בין הערבים והיה אפשר ללמוד מרחיקו ז"ל לענין התנן עלמו שיהיה פטור מנפילת אפים וכו' אחל לפטור כל הקהל בשניהו אין מכש רחיה ע"ל המחנונן כדברים אלו יראה דמיירי במקום שעושים שבע ברכות ביום שני לעת ערב מיירי מדמדמה לערב פסח ש"מ דגם נדון דידהו הכי הוא ומזה למר מהרר"י ז"ל דאין חומרים מחנונים בבוקר דומיית לערב פסח ולדעת הרדב"ז לא כן הוא כמ"ש לעיל הכי לך דהדבר במחלוקת שנוי בין מהר"י והרדב"ז ואנן בדידן ודאי יש לנו לסמוך על הרדב"ז הוחל והעיד העיד בנו מנ"ר דמשולש לא רחה מנהג זה אלא המנהג הוא לומר בבוקר סליחות אך התנן עלמו ע"ח הכי הרדב"ז עלמו עלה בהסכמה דהוחל ובחתן עלמו לנבי דידיה הוי יום טוב שלו ליהו לא יאמר סליחות ותחנונים דהוי כערב יום טוב דידיה ותו לא מידי ולוי"ם ויש"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רכ"א

לעי"ת תיטוואן יע"א

על מאי דשאיל מר מינן בלשונו הטהור ברחובן שבירך על היין ושמעו המסובין אם המסובין יכולים לצאות מיס נ"כ בלי ברכה הוחל וקי"ל יין פוטר שאר משקים או דילמא דיו שיפטור יין אחר שברכתו ולא דאמי מחמתיה שהוא נ"כ לנבי השומעים אלא היו דברי פה קדוש אב"ח יומ"ן:

הגה

הנה לקול"ד נראה פשוט מן הסברא ומן הגמרא דיכולים הסומעים לפטור גם המיס ושאר מסקים על סמך ברכת היין שסמעו מן הסברא הוא דוחקי לומ לחלק דמחוסו טעם שיכול הסומע לפטור היין על סמך ברכת המברך משום דהסבינן לזה הסומע כאלו הוא עלמו ביכך לוסה ברכה שסמע כמו דקי"ל בברכת הנהנין שסם המברך רוצה ליהנות יכול לפטור לת הביו דברכתו עילה לו ולחביבו וכמו שבת הדבר מפורש בהרב"י ובשע"ב סרי"ג ובשם' קס"ו סי"ח ובקע"ד ס"ח יעו"ש ובמקומות לחרים ח"כ מחוסו ביעם שיכול הסומע לפטור היין דחסבינן דמה שביך חביבו כאלו הוא עלמו ביכך ח"כ הוא הדין שיכול לפטור גם שאר מסקים שברכה היין פוטרתם:

ועיין תחזינה מיהרים בברכה המולית שאחר מברך לכולן ובבר קי"ל דברכת המולית פוטרת כל הדברים הבאים מחמת הסעודה וכל המסובין חוכלין דברים הבאים מחמת הסעודה על סמך ברכת המולית שאכלו האם נאמר שלא נפטר הסומע אלא מברכת הפת דוקא ולא מברכת שאר דברים הטפלים לו שהם בחים תוך הסעודה אלא דין הוא שהסומע חוכל פת וכל הטפל על סמך ברכת המברך ח"כ גם מי שביך על היין הדין הוא שכל שאר מסקים נפטרים בברכתו הוי דין הסומע ברכתו כדין סומע ברכת המולית:

ואין לחלוק ולומר דלמנין זה מנרע נרע ברכת היין מברכת הפת ולומר דדוקא בפת הוא דמלי הסומע לפטור עלמו גם מדברים הטפלים הוחיל ובאמה לדעתא דהכי יושבים לאכול כדי להכול הפת בדברים הסייכים לסעודה לא כן בין וכי דעת מי שהוה היין יהיה מוכרח לפחות שאר מסקים וח"כ נימא דיו הסומע לפחות יין על סמך ברכת המברך ולא שאר מסקים. ולכאורה נימא דים סמך לחילוק זה מדברי הסו"ז בם' קע"ד סק"ב שסם הביא מדברי המרדכי דדוקא אם היו שאר מסקים לפניו בשעה שמברך על היין אז פטר אותם היין ואם לא היו לפניו לא נפטרו יע"ש לא כן בדברים הבאים מעניו הסעודה שברכת המולית פוטרתן לא כן הוא אלא אפילו לא היו לפניו ברכת המולית פוטרתן וח"כ לכאורה נראה שהטועה יכול לטעות ולומר דברכת היין נריעה מברכת המולית גם לעניו זה:

אלא דזה אינו מכוה טעמי חדא אפילו נימא דברכת המולית כוחה עדיף מברכת היין דברכת המולית פוטרת כל הדברים הבאים אפילו לא היו מונחים בשעת ברכה לא כן ברכת היין הוא משום גריעותא אינו פוטר אלא במונחים השאר מסקים טכ"פ נקוט מהא דמונחים השאר מסקים לפני היין הוי דינם מיהת לפחות כדברים הבאים מחמת הסעודה אפי' אינם מונחים וח"כ כמו שסם בדברים הבאים תוך הסעודה כל הסומעים ברכת המולית חוכלים הפת ודברים הבאים על סמך ברכת המברך הוא הדין ברכת היין כל הסומעים דין הוא שיסחו היין ושאר מסקים המונחים בשעת שמברך ברכת היין ודו"ק:

ומה גם הדבר מוכרע ממקומו דמה שפסק המרדכי דברכת היין אינה פוטרת שאר מסקים אלא במונחין בשעת ברכה לאו משום דברכת היין נריעת חלילה אלא דבר ידוע דיין ופת אנב חזיכותן קבעו ברכה לעלמן ופיטרום הטפלים להן אלא מעמו המרדכי בלדו משום דהחידוש ליכא קביעות על היין יע"ש במקומו ולפיכך נריך שיהיו שאר מסקים מונחים וח"כ הרי לך שאין שום נריעותא מצד ברכת היין אלא מצד שאין קביעות פסק המרדכי להיות שאר מסקים מונחים ח"כ פשוט אם היו מונחים שאר מסקים בשעת ברכת היין פשוט דיכול הסומע לפחות גם שאר מסקים בלי ברכה:

ועיין להמנ"א סר"ח סקנ"ד שאחר שהביא דברי המרדכי שכתב דבעינן שיהיו שאר מסקים מונחים משום דליכא קביעות על היין החידוש יע"ש סשיים על זה ז"ל ובל"ה כתב דים קבע ליין כמ"ש סימן רי"ב ח"כ הוי כסעודה וכו' טבל"ה ובאמת כן מלינו למר"ן הקדוש דפסיק ותני בם' רי"ג ס"ח שסקולים הם היין ופת לכל דבר יע"ש ובמפרשי ומשם תלמד דלדעת מר"ן דלא מחלק מיסבר סבר דגם ליין ים לו דין קביעות גם החידוש וח"כ פשוט כמו שהסומע ברכת המולית נפטר גם מברכת דברים הבאים תוך הסעודה אפי' לא היו מונחים הוא הדין ברכת היין תהיה פוטרת שאר מסקים אפי' לא היו מונחים דסקולים הם ויבואו שניהם:

שוב ראיתי להרב כהר"ם בם' קע"ד שכתב דהגם שהמרדכי כתב דהיין אינו פוטר שאר מסקים אלא במונחין החמת הוא שהמרדכי כתב כן לפי שיטתו דס"ל דהשתא ליכא קביעות לשאת יין אבל לדעת הסוס"ע שפסקו בם' רי"ג דים קביעות בודאי דס"ל דאין לחלק ויין פוטר שאר מסקים אפילו אינם לפניו יע"ש. נקטינן מכל האמור דלא מבעיא לדעת הסו"ז ומר"ן דאין חלוק כלל בין ברכת המולית לברכת היין דגם היין ים לו קביעות בודאי כמו שברכת המולית פוטרת הסומע מברכת שאר דברים הבאים תוך הסעודה כך ודאי ברכת היין פוטרת הסומע אפילו מברכת שאר המסקים אלא אפילו לדעת המרדכי דס"ל החידוש אין קביעות ליין ובעי שאר מסקים להיות מונחים בשעת הברכה טכ"פ הרי בירדנו לעיל דעכ"פ אם היו מונחים פשיטא דנפטר הסומע דחסבינן מה שביך המברך כאלו הסומע ביך בעלמו וכמו שהמברך עלמו יהיה נפטר מברכת שאר מסקים גם הסומע כן הואיל וחביב כאלו הוא עלמו ביך:

ועדיפא מזה פסק מור"ם ס"ו שסם פסק הס"ע דאם אח בין ברכה לאכילה לריך לחזור ולברך ועל זה סיים מור"ם וכתב ז"ל דהיינו דוקא שסח קודם שאכל הכזית אבל אח"כ לא הוי שיהה הפסק אע"פ שעדיין לא אכלו המסובין דכבר יצאו כולם באכילת הכזית וכו' הרי לך מדברי מור"ם אלו דחסבינן לסומע כאלו ביך הוא ואכל הוא דהיינו אפי' לענין אכילה חסבינן מה שאכל המברך כאלו אכל הסומע מכ"ש לענין להיות פטור הסומע מברכת שאר מסקים בודאי חסבינן מה שביך המברך כאלו ביך הסומע עלמו ובודאי המברך יוצא בברכתו לשאר מסקים:

והגם דדברי מור"ם שהבאנו לרוחה דמילתא למילף מיניהו קו"ח לגדו"ד בחמת הנ"ה זו היא סברה הרוק"ח וכבר רחינו להרב"י שחלק על סברת זו בטוטו"ד וכבר קלסיה הרב טו"ז לסברת הרב"י

יעו"ש עכ"ח הרי טעמו דהרב"י הוא דהנם דחצבינן בחמת זזה השומע כלומו הוא עלמו מברך עכ"ח הרי במברך עלמו אם הפסיק צריך לחזור ולברך יעו"ש ניקוט מיבח דלעניו דיעת דיהן ברור כשמע דאין לחלק בין מברך לשומע כולהו בברכת היין יהיו נפטרים מברכת שהר משקים לכל מר כדאית ליה כדאמרין להמרדכי דוקא במונחין ולהטום"ע אפילו אינם מונחים

זהו משנלע"ד לדון בזה :

שוב אחרי זאת בהשקפה נגה לנגד עיני דברי הבאה"ע סי"ם קע"ד שכתב משם הרב ניב"ח ורדי"ם ז"ל מה שנוהגים בסעודות נדולות שלאחר שמברכין ברכת היין על כוס יין מביאין עוד משקה שקורין קאווי כדי לייצב דעתי בל אדם ממאכלו אין לברך על אותם קאווי עכ"ל. אך הוי שאלת הידיד כאלו היא מפורשת דהא עיקר דברי הרב שפוטר מברכת הקאווי משום שהיתה ברכת המזון על כוס מן היין ובשביל זה פטרו מברכת הקאווי הואיל והיין פוטר שאר משקים והדבר מוכרע משם דהא ברכת היין שמשם היא ברכת כוס של אדם ממאכלו אין לברך על אותם קאווי עכ"ל. אך הוי שאלת הידיד כאלו היא מפורשת דהא עיקר דברי הרב שפוטר מברכת הקאווי משום שהיתה ברכת המזון על כוס מן היין ובשביל זה פטרו מברכת הקאווי הואיל והיין פוטר שאר משקים והדבר מוכרע משם דהא ברכת היין שמשם היא ברכת כוס של ברכת מזון וכוס ברכת מזון הוא ביד האורח או ביד נדול המסובין והוא המברך ושאר המסובין שומעין ושב"ז בברכתו

נפטרו השומעים נם מברכת הקאווי ופשוט :

אלא דרך אגב אמינא דהרב ניב"ח ורדי"ם נם הוא מסקים אפילו אינם מונחים לפניו דהא דרך הקאווי' להביאו לפני המסובין אחר שבבר ברכו על כוס ברכת המזון ועב"ז נפטר בברכת היין ש"מ דהרב ניב"ח ורדי"ם כך פסיקא ליה דיין פוטר שאר משקים אפילו אינם מונחים בשעת ברכה ואין כאן מקום להאריך דלקול"ד דבר פשוט הוא והולרכתי להרחיב בדבריס קלת אולי זהו רצון הידיד ולרוש הת' והשלום ולוי"מ

ויש"ן :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רכ"ב

למיטוואן יע"א

שאלה אחת אני שואל מאת כת"ר אם מותר ללמוד ולהתפלל ולברך בנילוי הרחם מן הדין או לאו דהיינו אם כת"ר מצא בתלמוד או במדרש או בתרבעה טוריס דוקא שמביאים רחיה מן התלמוד לאסור נלוי הרחם בתפלה וכו' כי לעניות דעתי הוא מותר משום שמלאתי שלפי דברי יוב"ע הוא מותר וז"ל בתרגום שופטים ה' פסוק לבי למחוקקי ישראל וכו' אמרה דבורה בנבואה הנא שליחא לנשחא לספרי ישראל דכד הוא עקחא ההיא לא פסקו מלמידרש בתורייתא ידו יתי להון דיתבין בנשחא בריש גלי ומתלפין יח שמא פתגמי תורייתא ומברכין ומודיס קדם ה' וכו' ותע"נ שחיבת ריש גלי מורה על המידות שלא היה עליהם עול מלכות והיו ישראל לומדים ביד רמה לעיני כל כמו שתרגם יונקלוס ביד רמה בריש גלי עכ"ז מדאפקה יוב"ע בלשון הזה שמע מינה שהוא מותר שאם היה אסור לא הוי"ל לתרגמו בלשון זה שמונן ממנו שהוא מותר ואני יודע שלפי דברי הזוהר הוא אסור אך כל דברי הזוהר הס מלי דחכידותא וכוונתי בשאלתי מהו מלד הדין יומ"ן

מהדוב"ם וכו' יצחק בהרנ'לון נר"ו :

תשובה זה הנה היתה במסכת שבת ד"י המר לבני למ"ד הפלת ערבית רשות כיון דשרת ליה המיניה לא מטרחינן ליה מקרוש לה רב בשת ליקו הכי ולנלי משום שנאמר הכון לקראת אלהיך ישראל עכ"ל הנמרא הלריך ומלינו להרב בע"ל התרומ"ת הביאו העור חי"ת כי' ל"ח שכתב ז"ל דמן הנמרא הנז' יש ללמוד שלריך אדם לחזור בשעת תפלה אפילו יש לו לבנע בחין לבו רואה את הערוה ויכסה ראשו אלא היו דברי בע"ל התרומ"ת הרי לדעתו מבריח מן הנמרא שאסור להתפלל בראש מגולה :

והנם שבחת שרחינו מדברי בע"ל בתר.מו"ת אלו שדקדק מן הנמרא לא מילחא פסיקחא היא דהא מלינו להתוס' שם בשבת שכתבו משם מחזו"ר ויטר"י ז"ל דהטעם דבעינן לחזור המיינו בשעת תפלה הוא משום שלא יהיה לבו רואה את הערוה ודוקא להם שלא היה להם מבנסים לכך היו לריכים לחזור שעת תפלה אבל לדידן שים לנו לבנע על מבנסים אין אנו לריכים לחזור עכ"ל וכן היא דעת הר"ן והרא"ם אלא שהוסיף הרא"ם וכתב דהנס שמלד הדין מותר בלי חנור היכא שהיה לבום לבנע עכ"ז מלוה לחזור חזור ות"ל לכתורה היה מקום לטעות ולומר דלא מלאנו מבר בבע"ל התרומ"ת שאוסר נילוי רחם בתפלה דדוקא בע"ל התרומ"ת אוסר נילוי רחם נפי פירושו בנמרא שאוסר להתפלל בלי חגורה אפילו היה עליו לבנע אין לבו רואה את הערוה עכ"ז אסור בלי חנור משום הכון לקראת אלהיך מזה למד דהוא הדין אלא יתפלל בנילוי הרחם אבל לדעת התוס' והרא"ם והר"ן דם"ל שהאיסור הוא דוקא במקום שלבו רואה את הערוה והיכא דלבום לבנע אין לריך חנור נימא כמו אין לריך חגורה לדידהו הוא הדין אין לריך כיסוי רחם דלא שייך נ"ך בו טעם הערוה :

אלא זה אינו דדבר פשוט הוא דאפילו לדעת התוס' וכו' שמחירים להתפלל בלי חגורה במקום לבנע לא יחלקו על סברת בע"ל התרומ"ת בנילוי הרחם דדבר ידוע הוא דנילוי הרחם הוא פחיחות הרבה וחולפה לפני המקום וזה מוכח מדברי בע"ל ההרומ"ת שהביאנו למעלה שהוכיח מן הנמרא שאסור להתפלל בלי חזור ורחם מנולה ובאמת לנו ים לב לדעת תהיכן למד בע"ל התרומ"ת מהנמרא הנז' דנילוי רחם אסור הרי לא נזכר בנמרא כי אם התרת המיינו אלא מוכרח לומר דמדאסרו להתפלל בלי חגורה משום הכון וכו' מכ"ש שאסור בנילוי הרחם מן הסברת פשוט שהוא מולפה יותר ות"ל הואל וגילוי רחם פשוט דנרוע הוא לפי חען נמי נימא דהנס שהתוס' והרא"ם ס"ל דבמקום לבנע אין לריך הגורה ודלא כבע"ל ההרומ"ת עכ"ז בנילוי רחם שהוא נרע יותר לא יחלקו על בע"ל התרומ"ת :

וחלוק זה לא נפלא ולא רחוק הוא דהא מלינו לרבינו

לרבינו ירוחם ז"ל הביא דברי הרב"י הו"ח כי' ל"ח ז"ל כתב רבי' ירוחם שים מי שכתב שמי שרגיל לחנור כל היום אם האר חנורתו קודם תפלה לריך לחזור ולחנור לבל מי שהולך כל היום בלי חנורה אין לריך לחזור בתפלה פירום ודיי ליה בחבנט ע"כ הרי לך דדעת רבינו ירוחם כדעת התום' וכו' דבמקום שאין לבו רואה את העזרה מותר להתפלל בלי חנורה במקום לבנט:

עוד מליגו להרב"י שהביא משם רבינו ירוחם וכתב ז"ל כתב רבי' ירוחם נתיב י"ו שאסור לברך בגילוי הרחם ע"כ הרי לפניך דגם רבי' ירוחם מתיר להתפלל בלי חנורה במקום לבנט עם כ"ז בגילוי הרחם חוסר ות"כ אף אלן גימת דהכי הוא דעת התום' והרא"ם והר"ן ולא מפסיגן פלוגתה ביגייהו:

א"כ הרי לך מיוסד מן הגמרא שאסור להתפלל בגילוי הרחם לדעת כע"ל התרומ"ת ומוסכמים ודאי הפוסקים הגז' תוספו' והרא"ם והר"ן וכדעת רבי' ירוחם הגז' וכן בא מפורש דעת הרמב"ם שכתב בפ"ה מהלכות תפלה הלכ"ה ז"ל ולא יעמוד בתפלה בחפזדתו ולא ברחם מגולה וכו' הרי מיגיך הפקוחות תחזיגה מיסרים דמן הגמרא וגדולי הפוסקים לאסור לעמוד בתפלה בגילוי הרחם:

אך לעגין שאר ברכות בזה מליגו להרב"י שהביא לדברי הר"ן לחנור דהא מליגו להרב"י שהביא לעגין תפלה דהייגו י"ח ברכות לבל שאר ברכות דיין בלי חנורה דהא חברין בבלאי הוו שריין המייגיהו ומברכים המוציא וברה"מ ובהגהו"מ מיימוגיו"ת כתבו בפ"ה מהלכות תפלה דהא דאתריגן לאסור להתפלל בלי חנורה הגי מלי תפלה י"ח לבל לעגין ק"ש ושאר ברכות אין לחוש בחנורה רק שלא יהיה לבו רואה את העזרה וכו' ורבינו ירוחם כתב שאסור לברך בגילוי הרחם ובמס' סופרים פרק י"ד כתוב פותח וגרחים כרעיו או בגדיו פרומים או מי שרחשו מגולה פורס על שמע ו"ת דמי שכרעיו ובגדיו פרומים פורס לבל לא ברחם מגולה דברחם מגולה חיגו רשאי להוציא הזכרת השם מפיו ע"כ גרחה שהיא מחלוקת אם מותר לברך בגילוי הרחם או אם לאסור וכיון דרבינו ירוחם ס"ל כמ"ד לאסור הכי גקטיגן עכ"ל הרב מר"ן ג"י הרי לך דגילוי הרחם לברכות הוא במחלוקת שגוי ואגן בדידן מהכרעת מר"ן לא גזוז כמו שכתוב בידיגו דאין לזוז מדבריו הן מה שערך בשולחגו העטור הן מה שהביא בביתו הגאמן ובכאן הרי הכריע בב"י כרבינו ירוחם וכוותיה פסק ג"כ בם"ע דאגד הדין לאסור להזכיר ש"ם בגלוי הרחם כמ"ש יעו"ש בם"ע סי' ל"ח ובמפרשיו:

ולענין הלימוד הואיל והדבר גכתב בשעיו של גת"ך על כן חדלתי מלחפש בחדרי הפוסקים ועוד טעם כעיקר הואיל וכל הפוסקים הגדולים שהזכרתי לפניך מדבריהם מוכח דלא חשו כי אם במקום הזכרת ה' דוקא לבל הלימוד גרחה פשוט מדבריהם דאגד דדין מותר ודין גרמת דשלירת"ה מלבוש בפריסה ודריסה בפוסקים תך תליגה גא לפניך דברי רש"ל שאר הובאו בכנה"ג הו"ח סי' ל"ח ז"ל לא הזכיר הטור גילוי הרחם כי אם לגבי תפלה לא לגבי ק"ש לבל מה לעשה שהעם גהגו בו ליסור ואין להקל בפניהם ושמעתי של מכס אחד כשהיה לומד היה לומד בגלוי הרחם מכל מקום לף שאין ליסיר בדבר ולא משום מדה חסידות כשאיגו מזכיר ה' מכל מקום לתלמיד חכם יש ליזהר לפילו לומד בחדרו ואם אינו יכול להגיח על רחשו דבר יכסה רחשו בבגד וכו' רש"ל בתשובה סמ"ג עכ"ל הרב כגה"ג:

ומעתה עיגיך תרחיגה דשלם חלוקות בדבר. רחשון בקודם לעגין תפלה ככר הוכחגו דאליבא דכ"ע אסור להתפלל בגילוי רחם ויכוד ליסור זה מהגמרא הגז':

שני בקודש ג"כ בעגין הברכות הואיל ובהם הזכרת קדושת ה' הדבר שגוי במחלוקת וכבר הורה זקן מר"ן מלכא שמדברי האוסרים לא גזוז:

שלישי בתרומה היא הורת ה' תמימה הרי הוכיח התייר הגדול שמותר ללמוד בגילוי הרחם זהו מה שלעד"ד להסיב לעת כזאת על עיקר דיגא:

ומעתה לאשר שרגיל לברך ברחם תמיד. הידיד הוכיח מדברי יב"ע מכח מה שכתב בחרגום בריש גלי וכו'. מזה מוכח ליה שמותר להתפלל בגילוי רחם בחמת לחמיהת הואל והידיד גגלו חליו תעלומות חכמה דחרגום ביד רמה הייגו ריש גלי מי הביאך לפרש ריש גלי גלוי רחם ולהתיר דבר האסור ואם משום דלא הו"ל ליב"ע לחרגם ולכתוב לשון שיטעו בו בגי אדם כמ"ש כת"ך לא ידעתי כוונתך בזה הואיל והחרגום יד רמה הוא ריש גלי מוכרח לחרגם בלשון זה כי לא מלאנו חרגים ליד רמה כי אם ריש גלי ובכאן הואיל והיה לריך לכתוב שיחראל היו לומדים ביד רמה והוא חרגם אותה בחרגום מוכרח הוא לומר ריש גלי בחקום יד רמה:

עוד לחמיהת היכן מלא הידיד חרגום רחם מגולה הוא ריש גלי הרי לונקלוס חרגם ופרע רחם האשה ויפרע ית ריסא דלייחחא ות"כ ג"כ הו"ל ליב"ע לחרגם בריסא פריעא לבא פשוט דכוותא ריס גלי הוא יד רמה ואין כאן מקום לטעות:

ועוד היאך תיסק אדעתין לפרש דריס גלי פריעת רחם היחכן לומר דדבורה ביום שמחתה שבאה לפאר ולרומם ישראל וקדושתם תזכיר גנותם בחוך שבאת דהגם דשלד הדין אין לאסור מלד מלי דחסידותא לא כן הוא כמ"ש כת"ך טעמו שמדברי הזוהר הוא איסור גדול ועתיד דברי הזוהר להיות נקבע הלכה למעשה לעתיד לבוא ת"כ גילוי רחם הוא גגלי להם שלא היו נזהרים בו מלד חסידות. והילך מלי דאיתא בגמרא דר"ה חייב אדם להקביל פגי רבו ברגל שגאמר מדוע את הולכה אליו היום לא חודש ולא שבת ע"כ ובבר נהקשו רש"ל בזה פתח ברגל ומביא חודש ושבת ופירשוה על פי טעם הידוע דכל עיקר חיוב האדם להקביל פגי רבו ברגל הוא משום שהתורה חייבה לומגו בזמן הבית לעלות ולירחות פגי האדון ה' והן היום שאין לגו מקדש הרוחה פגי ח"ח כרוחה פגי שכיגה ויהיה נחשב לו כאלו גתרחה במקדש ועל זה חייבו לאדם לרחות פגי רבו ברגל הואיל ולימת מקדש אבל בזמן שהמ"ק אין חייב לרחות פגי רבו

כי קיים ליה בדרבה מניה עולת רחיה:

ומצאנו ג"כ מתי רחיצת במדרס על פסוק והיה מדי חוב"ת ומדי שבת בשבתו יבוא וכו' דרחוייס היו ישרחל לעלות ולירחות מדי חוב"ת ומדי שבת וכו' חלח שחס עליהס המקוס להקל מעליהס הטורח חבל לעשיר לבוח כעב העופנה ויבוחו מדי חוב"ת ומדי שבת בשבתו חלה היו דברי המדרס ולכך בשוגמית שהיתה בזמן הבית לח הזכיר בה הכתוב מועד ורגל יען כי השוגמית היתה בזמן הבית והיתה עולה לרגל לך מלד חסידותה היתה דרכה לקיים חפי' מלות העתידות לעשיד ומפני שהיה לה טורח לעלות לבהמ"ק בשבתות וחודשים היתה מקיימת המלוה ברחיית פני הרב והיה נחשב לה לרחיית פני החדון ה' ולכך לח חמר לה חלח מדוע חת הולכת חליו היום לח חודש וכו' והרגל לח הזכיר יען הוחיל ובזמן הבית היתה לח היתה לריכה לילך חלל הרב כי קיים לה בדרבה מניה עליית המקדש על כ"פ מהשוגמית למדו הוחיל והיתה מדי חוב"ת ומדי שבת בשבתו הולכת חלל רבה לקיים מלות רחיה משה למדו לדידן דחין לנו מקדש חל עליו להקביל פני הרב ברגל שהיא מלוה הכתובה בתורה לקיים עולת רחיה זה לחד מן הפירושים שנחמרו בגמרת זחת ומזה תלמד שהכתוב השמיענו קדושתה וחסידותה דשוגמית שהיתה מקיימת חפילו מלות העתידות להיות וח"כ מן הרחוי גם דבורה הוחיל ובחה לשבת ולפחר חת ישרחל היחך בקריחתה זו הילולה שהללת חת ישרחל מן הרחוי לה להללס שהיו שומרים חפילו מלי דחסידותה וכשחן לח מלבד שלח שבחה לוחס שהיו שומרים מלי דחסידותה חלח לחדרבה מגנה לוחס שלח היו מזהרים מגילוי הרחש שהוח דבר שעתידה התורה לחוסרו מן הדין חלילה על כן פשוט שחין שום טעות מפורש מתרגוס יב"ע ופירושו הוח תרגוס יד רמה ותו לח מדי:

ומה שרמז הידיד כי בספר ימי ישרחל הביח סעיד וסמיך מדברי רם"ל שמוחר להתפלל בגלוי הרחש הרי כלגחי לפניך דברי כנה"ג שהביח לתשובת רם"ל ד"ם ע"ב ומבס תרחה דלח הזיר רם"ל לעניין תפלה חלח לעניין הזכרת ה' בברכות וק"ם וחפילו טל הזכרת ה' וק"ם הרי כתב מה לעשה שהעס נהגו בו חיסור ואין להקל ואנן בדידן בללו הכי כבר הבחתי לך דחין לנו כי חס דברי מר"ן שחסר מדינת:

ומה שכתב ידידי שדברי הזוהר חיכס הלכה וכו' לח חמרו זה חלח דבר שהחירו מפורש בתלמוד ולדברי הזוהר חסור חבל דבר שלח נתפרש בתלמוד והזוהר חוסרו חליו תשמעון כמו שכתוב כלל זה בכל ספרי החחרונים ופוק חזי כמה דינים מביח הרב"י משס הזוהר עיין בב"י חו"ח ואין כחן מקוס להחריך:

דן חמת היה מקוס כחן להשחבס ולומר דבזמנינו זה שנהגו העולס רובו ככולו שהס בני חירופת לעשות כבוד קטן לגדול בגילוי הרחש נימח חלילה דלח נשחר חיסור בגילוי הרחש והדרבה דרך כבוד בהכי הוח ודבר זה נרחה לכחורה יש לו יסוד מדברי הרמב"ס שמניטו לו בהלכות תפלה פרק ה' כתב ז"ל לח יתפלל ברגלים מגולות חס דרך חנשי המקוס שלח יעמדו בפני הגדולים חלח בשבתי רגלים ·עכ"ל ח"כ מזה יש לעשות היחיל ודרך כבוד של הפלה הוח שלריך להתנהג בה כדרך שעומדים בפני הגדולים ח"כ בעבי חירופת שדרכס לעמוד בפני גדולים בגילוי הרחש חף בתפלה יהיה לריך לנהוג כן והנס זה הוח הפך מה שמליטו בתורת' הקדושה שהבי בעת שנגללה הקב"ה למשה בסנה לח חמר לו הסר כובעך מעל רחשך חלח חמ"ל של נעליך מעל רגליך וכן בעת שנגללה המלחך ליהושע חמר לו ג"כ של נעלך וח"כ הבי מן ההורה דרך הכבוד הוח בהסרת מנעלים דוקח עדיין יש להסיב הפשר מכוס שבחותו זמן היה דרכס לכבד קטן לגדול בהסרת המנעלים חבל בזמנינו זה בעבי חירופת שנהפך סיפח לריעת נימח

נס בתפלה לפני המקוס לריך לנהוג כן:

אלא דזה חינו דלח חמרה הרמב"ס חלח לגבי מנעלים דהס חינו לובש מנעלים הוי פותח וערוס ודרך ביזיון הוח לעמוד לפני המקיס כך מבוס הכון לקרחה חלהיך ישרחל מבוס שחין יכול לעמוד לפני גדולים כך וח"כ מכ"ם בתפלה לפני המקוס חבל הביבע חינו דרך בזיון בחדרבה דרך הבבוד הוח להיות החדם רחשו מכוסה וכל המוסיף כבוד מוסיף להתכסות בכובע יקר כי זהו כבודו לך כשעומד החדם ורולה לחלוק כבוד למי שגדול ממנו עומד בגילוי הרחש לך זה יוצדק בין החדם לחבירו חבל לגבי המקוס גלוי הרחש הוח ממעט ירחת שמים כמו שהזהירונו רבותינו על זה קמחי ובתרחי:

ובברא זו חינה בדויה מן הלב שזה זמן רחיתי בספר לחד מרבני חשכנז החחרונים לשם כוחת גבר ל"ר של שכחה ולח ידעתי תבטן מי ילחו הדברים לו מדברי הרב חחס סופר לו מוהררע"ח זלה"ה שבס בח כתוב שלחד מן המתפלספים רלה לעשות סברת זו דהייבו הוחיל ובחרן מולדתס שהיח לחת מעבי חירופת הכבוד חללס לכבד קטן לגדול בגילוי הרחש יהיה כך מנהגס בהפלה והרב הגז' מהה על קודקודו והפיל וביטל סברתו מכל וכל:

אם כן חיפוח חין לנו חלח מה שבח כתוב בדברי רז"ל ונקטינן מלד הדין בתפלה לכ"ע חסור גלוי הרחש ובברכות וק"ם הנס שהדבר שנוי במחלוקת ג"כ כבר הכריע מר"ן דקי"ל כווחיה לחפוס כסברת החוסרים ולדברי תורה הרי מהרם"ל ז"ל כתב דחין בו חיסור חך לפ"ח לח נחה ולח יחה מלד חסידות. זה משנלע"ד לעת כזחת ולוי"מ ויש"ן החו"פ כ"ב לתמוז שנת תרס"ו לפ"ק פה סחלי יע"ח

הלעיר **רפאל אנקאווא** יע"ל

סימן רכ"ג.

לדאר לבידא יע"א ע"ע ס"ת של הר"ם מראנ"י הי"ו.

ראיתי מה שכתב הרב הפוסק ומחילה דברי פיהו פהח במחלוקת הרח"ס ומהר"ם חלשיך זלה"ה שהביח הרב בני חיי ומה שנסתפק הרב מי קדוי

קרוי מוחזק והניח בצ"ע ומזה יצא הידיד להסתפק בגדו"ד שים הכחשה בין המקדים ובין הפרנס מי קרוי מוחזק ופשיט ספיקא דידיה דהמקדים קרוי מוחזק הואיל וגילה דעתו מעיקרא ח"כ הרי לא יצא מרשותו והדר דינא כהיתה דסע"ב וקל"ג וכו' והנה הנס דרחיה זאת היא רחיה תמיהא המיהא לי איך לא אם לבו להביא רחיה מדברי הפוסקים שהביא בדבריו דמתחילה הביא דברי מהר"ם חלשיך דס"ל דאם נפל מחלוקת בין המקדים והקהל הקהל הוו מוחזקין וכפוף דבריו הביא דברי מהר"ם ן' דחנאן זלה"ה ולאו דברי מהר"ם ן' דחנאן זלה"ה ניהו אלא דברי מהרש"ך זלה"ה ומוהר"ם ז"ל העתיק לותם מספרו כמו שמפורסין שם ושם פסק מהרש"ך דיבצע המקדים ש"מ דהמקדים הוי מוחזק ולא הקהל וא"כ הדבר במחלוקת יהילך הניח הרב בני חיי הדבר בצ"ע דודאי לא נעלם ממנו ספר מהרש"ך שהרי בכל מקום מביא דבריו ז"ל ובפרט ים להקשות ג"כ על הרב בני חיי הואיל ומיחזה חזה דהרב מהר"ם חלשיך ס"ל דהקהל הוו מוחזקין ולא אלא כנגדו חולק למה הניח הדבר בצ"ע דהנס דפליגי בתם הניחו שתם חי זכו בו בני הבהכ"נ אי לא טכ"פ לטעין חזקה לא פליגי מי הוי מוחזק וא"כ הואיל ומהר"ם חלשיך גילה דעתו דהקהל הם המוחזקין ממנו נפשוט הדברים אלא דמוכרחים לאחזו לומר דאין זה כלום וזה בזה תלוי דעד כאן לא קאמר מהר"ם חלשיך ז"ל דהקהל הוו מוחזקין אלא משום דס"ל דתם הניחו שתם הוא בחזקת הקהל ואינו יכול להוליאו מידם ח"כ זה שבא לטעון טעון שהחזה אדרבה הוא המוליא מחזקת הקהל אבל לדעת הרא"ש דס"ל דיכול הוא להוליאו מאוחו בהכ"נ ולהוליכו לכל מקום שירצה ודאי יסבור דבחזקתו הוא עומד והם המולאים לותו מחזקתו ועליהם להביא רחיה והן הן סברת מהרש"ך והוא מכח הסוברים דאפילו הניחו בשתם יכול להוליאו כמו שכתב בסוף דבריו על כן קם ליה ברשותיה והוא המוחזק ויפשט נגד הקהל:

ועל זה נשתפק הרב בני חיי מי קרוי מוחזק לומר קי"ל כסברת הפוסק הזה דהיינו תם הקהל יכולים לומר קי"ל כמהר"ם חלשיך ובשתם זכו ובהכחשה עליו להביא רחיה או המקדים יאמר קי"ל כהרא"ם ומהרש"ך וכו' ועכ"פ אחייא מבייא דתם גילה דעתו דלא הקדישו כנדו"ד אפילו מהר"ם חלשיך יודה דהמקדים הוי מוחזק ולא נכנס במחלוקת כלל ח"כ מדברי הפוסקים הללו כולם נראה פשוט דבנדו"ד ודאי המקדים הוא המוחזק:

אלא דכל זה מצינה שהיכה לריכה ולא היה לריך ידיד הפוסק לבניו ממרחק לחמו הואיל ופתו מלויה לפניו הוא פסק מר"ן הקדוש דס"ל דתם הקדישו שתם יכול להוליאו והוא קרוי מוחזק והוא מה שפסק בש"ע ולו"ח שקנ"ג סי"ח וז"ל יש מי שתומר שם"ח שהוחזק שהיה של תבותיו של רתובן אין הלבור יכולים להחזיק בו ע"כ וכתב הטו"ז וז"ל בשם מהרי"ק דלא שייך חזקה בש"ח העשוי מהתילתו ע"מ כן שיקראו בו רבים ושיהיה תמיד מונח בבית הכנסת עד יום פקוד לותו הבעלים ע"כ וא"כ כיון דמהתילתו היה ע"מ כן הרי חזקה היתה לו של תבותיו אפילו אחר שהונח בבהכ"נ לכך כתב שניס וכו' ותח"כ רצה לקחתה לתו כל כמיניה דחזקה שהוא תקדישה והוא המוליא ועליו הרתיה וכו'. ונראה שהוא תולק על פסק הש"ע כאן שהוא בשם מהרי"ק דס"ל דאין הקהל נקראים מוחזקים וכן משתבר ביון שירוע שהיתה שלו מתחלה היאך יחזיקוהו הקהל להוליאו מחזקה שלו וכו' ט"כ וכן כתב הרב עט"ז דמהרש"ל פליג על דין זה דמר"ן ש"ם הרי מוכח בפשיטות דמר"ן הוא תכא הסוברים דאם הניח ס"ת בבהכ"נ בשתם יכיל תח"כ לקחתו והוא הקרוי מוחזק ואפי' היורשים נקראים מוחזקים ויכולים להוליאו וזה פשוט:

דאן לאחת דלבאורה נראה דפסקי מר"ן אלו דסעיף זה עם סי"ח נראה בסתרתי שבסי"ח פסק שכלי של כסף שמביאים להבהכ"נ הקהל יכולים לאופסן שיאחזו בחזקת הקדש וכו' ש"ם והכי פסקי דינים הרוייהו מפסקי מהרי"ק כמו שמבואריס בב"י וקשיין תהדדי. ולכאתי לעצמי רציתי לאתן פסקי מר"ן אלו דבסי"ח לא תיירי כמי שבא ואמר שרוצה הוא להוליך הכלי כשך לבהכ"נ אחרת אלא בשם תיירי כמי שרצה להוליאין לחולין כמו שמפורש בדבריו וכאאן בש"ך תיירי כמי שרצה להוליאין מבהכ"נ זו לבהכ"נ אחרת בזה הדין עם המקדים והוא המוחזק אלא דלפי האמת מכח כמה דקדוקים שאין להאריך בהם נראה דפסק פסק מר"ן בש"ך הוא דהוא בחזקתו אפילו כדי למוכרו ולהוליא דמיו לחולין וכשתם דבריו דבחומ"ם בסי' ל"ז סכ"ג דבע"ח נוטל ס"ת ועיין להרב תוס"י שפסק בפשיטות דשתם מר"ן תיירי אפי' הניחו בהיכל שהניחו בשתם יכול בע"ח לגבותו ע"ש וא"כ גם דברי מר"ן כאן הכי אזלי שיכול להוליאו לחולין והדרת קושיית לדוכתה אלא דראיתי להרב מאמ"ר מרדכ"י שנרגש בזה ואיכן על זה וז"ל ראיתי במהרי"ק ז"ל הביאו מר"ן ז"ל שכתב דאין חזקה בש"ת שהדבר ידוע דמתחילה נעשה ע"ד שיקראו בו רבים עד יום פקוד לותו הבעלים ע"כ וכפי הנראה בתוב כדי לייצב הניא דסי"ח וכמ"ש בלבו"ש וכן נראה מדברי הטו"ז סקי"ד עכ"ל וכן ראיתי בספר הבאה"ט ביור"ד בסי' רס"ט סק"ב שכן תרץ משם הרב שארי"ת יוס"ף יעו"ש:

איך שיהיה נקטינן לדעת מר"ן דבמניח ש"ת שתם בהיכל הנס דלא ידענו כוונתו שם להקדים נתכוון או לא הואיל והיה ידוע שמתחילה היה שלו אין להוליאו מרשותו והוא המוחזק גם אין בדידן שבשעה רשעשה הקדישו על תנאי שבכל מקום שאר תדריך כף רגלו יוליכנו בידו אין להוליאו מרשותו והוא המוחזק אליבא דמר"ן הואיל ומעיקרא הכי הוא ידוע אין להוליא מרשותו ופשוט הוא:

ועיין להרב מוהרי"ט ז"ל בספרו מט"ה יאור"ת ז"ל שרצה לאלוק על הרב העו"ז ועש"ז דבהבו דמר"ן פליג על סברת מהרש"ל שכתבנו וכתב בסקק"ג סק"ג וז"ל ואינו מוכרח דהא מהר"י קולין ז"ל שהביא מר"ן בתב דלא שייך חזקה בש"ת העשוי מהתילתו ע"מ כן שיקראו בו רבים ושיהיה תמיד מונח בבית הכנסת עד יום פקוד לותו הבעלים ע"כ וא"כ כיון דמהתילתו היה ע"מ כן הרי חזקה היתה לו של תבותיו אפילו אחר שהונח בבהכ"נ לכך

לא פקעה מזקה בלא רציה אבל רמ"ל ז"ל מיירי בסתם ואדרבה לחומרין דמזקה לקדשה כיון דלא גילה דעתו ע"ם ות"ך יוהרי"ם זלה"ה פליג על הרבנים דסברי דמר"ן ס"ל דבסתם הרי הוא בחזקת היורשים עכ"פ לגבי דידן אין לנדו"ד יש ממנו סייעתא דהניחה בהיכל עפ"י התנאי הרי הוא ברשותו ואליבא דכ"ע נדו"ד אליבא דמר"ן מודו דהרי הוא בחזקתו ופשוט:

ומעתה הואיל ובירורו דהדין דין אמה דה"ר משה נר"ו המקדים הוא קרוי מחזיק ויכול להוליך הס"ת לכל מקום אשר ירצה הדבר לדינא דטענת הר"ן נר"ו דאומר דהתנה עמו שיניחנו לדין בו כדינה דמהרש"ך שהביא מהר"ם ן' דחלין ז"ל דיצטרך המקדים בסת הן אמת נראה לכאורה דאין סברה זאת של מהרש"ך מוסכמת דהא מלינו למהריט"ך בספרו סר"י שנשאל ברחובן שהקדים כ"ה ע"מ שהס ילך מעיר הזאת לעיר אחרת שיהיה לו רשות להוליכו לכל מקום אשר ירצה ונפטר רחובן ובא הבע"ח ותפס הס"ת מביתו באומרו שהזכות שהיה בו לנפטר להוליכו לכ"מ שירצה מה שאוה אותו הזכות במעות הוא הופס. גם בן הנפטר תובע הס"ת ליכם הוא הזכות להוליכו לכל מקום שירצה ע"ם ומהרי"ט ג"ך נשאל שאלה זאת בספרו בח"ב בחיור"ד ס"ה גם הוא ושניהם הסכימו ושוים הס לטובה דאין זה כי אם טובת הנאה ואינה ממון לא לבע"ח לגבות ולא ליורש ליכם ע"ם עליהם ות"ך הוא הואיל ולטובת הנאה חשיבה הדבן לדינא דמר"ן דסף"ז סל"ה דאין נשבעים עליה ע"ם ולדינא דכף"ז דסכ"ה ג"ך דכל שבועה שאין בהודאתה יולא ממון אין משביעין ואפילו תרס אין מחרימין יעו"ם ות"ך מחזי דהרבנים החלה מהרי"ט ומהריט"ך פליגי על מהרש"ך. ות"ך יכול לומר קי"ל ויפטר עצמו אפילו מן תר"ם אלא כד דייקינן נראה דלא פליג דהרבנים החלה משחילתם מוכח דהמחלוקת היתה בין היורש ובין הבע"ח ולתרוויהו ליכא חשיבת ממון אלא חשיבת טובת הנאה בזה הוא דפסקו דטובת הנאה ממון אבל בכגון מהרש"ך חייבי במקדים שרצה להוליך מתחת יד הקהל דהוי לגבי דידהו פסידת ממון שיכיו מוכרחים לקנות ספר במקומו בזה כו"ע יודו דלריך ליטבע:

וכן מלאתי בס' פת"ם לחומ"ם ספ"ח שקכ"ט שכתב בשמעת דברין וז"ל עוד מעשה בחשה אחת שהיה אמת בעלה והניח ס"ת בבית חים אחד ואמרה החלמנה תוך שבעת ימי אבלה בזה"ל (כתוב הוא בלשון חשכנז ע"ש) ועד אחד העיד ע"ז בתו"ע והחלמנה הודית לדברי העד רק שאמרה שהטילה תנאי בזה אם תהיה דירתה בעיר הנז"ל והעד מכחיש שלא שמע שום תנאי ונשאל אם מחויבת ליטבע להכחיש העד והאריך בדברי הס"ך הנז"ל וכתב דלכאורה חייבת החלמנה ליטבע שד"א להכחיש העד וכו' אחנם כל זה אם היה הס"ת בשעת אמירתה עיין לחלמנה וכו' שכל"ה הרי לפניך דלא פטרה משבועה אלא משום דלא הוה ס"ת עיין לחלמנה הלחו הכי חייבת ליטבע וכפסק הרב מהרש"ך הנז"ל:

וא"ך גם כאן בנדו"ד הואיל וחביעתו של ה"ר משה היא נגד הקהל מוטל עליו ליטבע והואיל והר"ן הפרנס הוא עד בדבר מוטל עליו ליטבע שד"א כמ"ם הרב פה"ם והנם שהוא פרנס הרי שפק מר"ן בסל"ז ס"ט הנזברים כל זמן שאין להם הנאה להם ולקרוביהם כשרים להעיד ע"ך ובכאן ג"ך מלד הפרנסות ודאי לא מטיית ליה ולקרוביו שום הנאה ויכול להעיד אך הואיל ואפי' בלי לד הפרנסות מלינו שים לו לד נגיעה ואינו יכול להעיד מהיות דפשק מר"ן ג"ך בסל"ז סי"ט בדין בני העיר בנגד ס"ת שלהם שאין דנין ואין מביאין ראיה מאנשי חוחה העיר ע"ם על כן נם כאן אין עדותו עדות אלא דוקא בחופן אם יש להם ס"ת אחרת בחותה בפ"ך וכמו שכתב מר"ן בס"ז סי"ב בדייני הדדיים וכתב מוכיח בסל"ז סי"ט דהוא הדין בעדים ע"ם אבל אם אין להם ס"ת אחרת ניגע הוא ואינו יכול להעיד והנם דמר"ן עלמו סל"ז סב"ב כתב דשבשיו נהגו לקבל עדים מהקהל על הקנהם והסכמתם ועל ההקדשות וכו' וכו' ע"ם הרי מלינו להרב מוהר"י ן' וואליד זלה"ה ז"ל בח"ב ס"ל שהאריך הרחיב בדין זה להביא להקת הפוסקים דהאי דינא דוקא בהקדישות שהקדישו הלבור אבל לגבי הקדם שהקדים היחיד לזה לא קבלו עליהם לדון ולהעיד כבני העיר ע"ם ות"ך הדבן לדינא דוקא אם יהיה להם ס"ת אחרת יכול הר"ן הנז' להעיד ויזקיקהו לשבועה דאורייתא הלאו הכי ניגע הוי. זהו משנלע"ד להסיב בזה להפקת רצון החכם הפוסק שנדרש למה שלא היה אם היה דבנדו"ד הרי עדיו ומוחמיו לפניו ופשוט דיוליא הספר להוליכו לאיזה מקום שירצה ולית דין ולית דיין ופשוט ומוי"ם ויש"ן המוחס בין כס"ח לעשו"ר משנחינו זאת לרחו"ת טו"ב לפ"ק הלב"ד

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רכ"ד

לעי"ת מאנז'א יע"א

על חודיות אשה אחת חמותו של סניור שלמה ן' עבו נר"ו שנחנה ס"ת בבה"ך בעיר טחנוז יע"א והיא לחמרה שבעת הנחינה החנית בח"ג לפני שע"ך שהרשות בידה להוליחו מבה"ך ולהוליכו לכל מקום אשר תחוס נפשה והחנאי לא נכתב והעדים שכחו וגם בעתה בעלת הספר רלתה להוליא הספר לעיר דאר לבידה ולהביאו בידה והקהל של בה"ך טוענים שהיא לא התנית עוס תנאי ומאחר שהכניסה הס"ת בפתח בלי עוס תנאי כבר זכו הם בס"ת והרי הוא בחזקתם ואינה יכולה להוליאו ועל זה שאל השואל מהו שורת הדין יום"ן:

קושטא קאי דעיינו דאתה מחלוקת הרחשונים כמלאכים הלא המה הרחשון חדם מהר"ם אלשיך זלה"ה הובאו דבריו בס' נכ"י תי"י תיור"ד סרכ"ב דס"ל במקדים ס"ת אפי' הניחו סתם ולא פירש ארלונו להסקיעו שם בחותו בה"ך שפס הניחו שכ"ז זכו בו בני בה"ך ואינו יכול להוליאו לבה"ך אחרת יעו"ם ובשיטהיה חזיל הרב מהרי"ט ומהריט"ך כאשר כתב

כאב הרב בנ"י חי"י ז"ל ניסף אל זה ה"ר משפטי שמואל והרב פמ"ג גם הם חזקי בסימן מהר"ם אלשי"ך הביא דבריהם הרב שמש לדקה תיור"ד סי"ד ע"ש :

וכנגד זה הוא הנאון הרש"ם ז"ל דס"ל דהקדשות שמקדים האדם ומניחם בבה"ך יכול הוא להוליאם ולהוליכם לבה"ך לאחרת שהוא מתפלל בה וכו' ובסימן חזיל הרב מוהריב"ל וגם הרב מוהרם"ך נם הוא הכי נעתה דעתו של הרב בני חי' לבסוף דמהרם"ך בסימן הרש"ם חזיל וכפירוש הרב פמ"ד שפירש בדברי מהרם"ך יצו"ם נס' כ"ת סרכ"ח ניסף על זה הרב המבי"ט הכי ס"ל הביא דבריו הרב שמש לדקה יצו"ם :

אך כל זה דוקא במקדים ואח"כ הניחו בבהכ"נ בסתם בזה הוא דמחלקו הרבנים הללו מיימינים והללו משמילים הוחיל והוא קודש לה' שבבר הקדישו אבל אם לא קרא עליו שם הקדש בזה לא נחלקו וכמו שמוכרח מדברי הרב בני"י חי"י בפירושו שרצה לפרש בדברי הרב מהרם"ך דבמנית סתם חייבי אבל במקדים ואח"כ הניחו סתם חזיל מהרם"ך בסימן מהר"ם אלשי"ך ז"ל ועל פי פירוש זה מסס בתרה דאפי' מאן דס"ל דבמקדים והניח סתם אינו יכול להוליאו שהוא מהר"ם אלשי"ך וסימנו עכ"ז היכא דלא קרא עליו שם הקדש מודה דיכול להוליאו יצו"ם נס' בני חי"י וכ"כ הרב ש"ך בפשיטות דבדלא קרא עליו שם הקדש לא דברו כלל והרשות בידו להוליאו וא"כ נקטינן בדלא קרא עליו שם הקדש לא נחלקו :

ועל פי זה נ"כ ים לנו לפרש דהכי פסק מר"ן בס"ע חו"מ סקנ"ג ס"ק שכתב וז"ל ים מי שאומר שם"ת שהוחזק שהיה של אבותיו של ראובן אין הלבור יכולים להחזיק בו ע"כ והוא מפסק מהריק"ו שורש ע' הובאו דבריו בני"י וא"כ מן הראוי להשוות דעתו לדעת הרבנים הנ"ל דבמנית ס"ת בהיכל סתם ולא קרא עליו שם הקדש מייבי ומה נם דהכי מוכח מדברי הטו"ז בסקנ"ו שהביא לחשובת רש"ל סימן שנשאל במי שהנית ס"ת בהיכל ומשם מדבריו מוכח דבמנית סתם חייבי ופסק מהרש"ל דאין יכול להוליאו יצו"ם וכתב הרב הטו"ז דפסק מהרש"ל הוא חולק על פסק זה של הש"ע וא"כ ס"מ מדשוינהו חלוקים ס"מ נם מר"ן אפי' במנית סתם ולא פירש שאינו מקדישו חייבי דאל"כ לא הו"ל לשוינהו חלוקים נם הרב עט"ז חזיל בסימן טו"ז זה יצו"ם וכן נמי דעת הרב שתרים יוסף הביא דבריו הש"ך בס' רע"ט סק"ו בתחי דהוקשה לו פסקי מהריק"ו דפסק מר"ן בחו"מ סקנ"ג סי"ת בכלי כסף שנהנו להביאם וכו' דאין להוליאם מחי שנא מס"ת דפסק נ"כ הש"ע בס"ך שאין הלבור יכולים להחזיק בהם ופסקי דינים הלו נראים כשתרתי והולרך לחרן דשתני ס"ת הואיל ודרכו להניחו בהיכל דוקא וכו' לא כן בכלי כסף שאין דרכם להניחם שם בבהכ"נ משתמש לא הניחם אלא משום דהקדישם יצו"ם ועל תירון זה הסכים הש"ך וקלסיה יצו"ם מתירון זה וחילוקו מבואר דס"ל דנם בס"ת במנית סתם חייבי ולא בדפירש שיכול ליטלו ועכ"ז הואיל ואין לנו לומד הדעת שהקדישו אין להוליאו מחזקתו :

דאן לומה דאתרון זה של הרב שתרי"ת יום"ק תמוה מאוד במה שכתב לא כן בכלי כסף שאין דרכם להניחם שם וזה הניחם וכו' דבר תימה הוא שהרי דברי מהריק"ו והם"ע מפורשים דלא היו מונחים בבהכ"נ חייבי אלא מוליכם בחנים ובמועדים דוקא והם הפך דבריו שפירש חיהו בדברי מהריק"ו וקשיא זו כבר נהעורר בה הרב שמש לדקה ומכח זה סתר תירולו :

אך עכ"פ נקטינן לדעתו של הש"ך והרב שתרים יוסף ועט"ז ועט"ז דמר"ן בס"ך פירושו הוא במנית ס"ת סתם ולא היה עליו שם הקדש הנס דלא ידעינן דעתיה עכ"ז אין להוליאו מחזקת הבעלים וגם יורשיו יכולים הם להוליאו וא"כ של פי דעת הרבנים החלה הנז"ל ודעדיפא של פי פסק מר"ן זה דעליו קא סמיכנא על פי פירוש זה של הטו"ז ועט"ז והם"ך ום"י הדין נוהן בחסה הזחם הואיל ובני בהכ"נ נראה מדבריהם שהיא הנחתו בסתם ולא קראה עליו שם הקדש א"כ יכולה היא להוליאו על פי פסק הרבנים מהרש"ם ומהרם"ך ואפי' למהר"ם נאלשקע"י וכו' ועל פי פסק מר"ן לפי פירוש הטו"ז וכו' :

ברם דא עקא במאי דחזינן לכמה מפרשי הש"ע דלא ס"ל הכי תחלה ורחם לבניא לך מ"ש הרב מוהריי"ע ז"ל בס' מט"י בסקנ"ג וז"ל אין הלבור יכולים להחזיק בו עיין תשובת רש"ל הביאה הרב מג"ד ז"ל בסקי"ד דכתב דהבעלים נקראין מוליאין ועליהם הראיה וכתב הרב מג"ד דהיא חולק על פסק הש"ע ואינו מוכרח דהא מהריק"ו שהביא מר"ן כתב דלא שייך חזקה בס"ת העשוי מתחילתו ע"מ כן שיקראו בו הרבים ושיהיה תמיד מונח בבהכ"נ עד יום פקוד לותו הבעלים ע"כ וא"כ כיון דמתחילתו היה על מנת כן הרי חזקה של אבותיו היה אפילו אחר שהונח בבהכ"נ לכך לא פקעה חזקה בלא ראיה אבל רש"ל מיירי בסתם ואדרבה לעיון חזקה לקדשיה כיון דלא היה נ"ד בהנחתו לבהכ"נ ועיין בהג"ה ש"ע ביור"ד סרנ"ט סוף ס"ב עכ"ל הרי לפניך דהרב מוהרי"ע ז"ל ס"ל דלא דבר מר"ן במנית בבהכ"נ בסתם אלא בידוע שלא הניחו להניחו אלא על דעה שיטלנו יום פקוד לותו הבעלים כידוע להם ע"פ המנהג הקבוע ובזה לא פליגי מהרש"ל והם"ע ותרוייהו ס"ל כדעת מהריק"ו ומרש"ל ולא פליגי כמו שנאתר בס"ד :

וכן נמי מבואר יותא כדעת הרב הנז' בלבוש סקנ"ג ס"ך שכתב וז"ל ס"ת וכו' שכן הדרך שמשתילין ס"ת לבהכ"נ ומתהיה מונחת שם עד יום פקוד הבעלים לותה וכיון שכן אין שייך בה טענת חזקה ע"כ הרי לך דחילוקו של הלבוש כדברי הרב מוהרי"ע ז"ל וכן רחיתי לרב אחרון מביב הרב מחמד מרדכי שכתב בסקנ"ג סק"נ וז"ל לכאורה יש להקשות דמ"ש מס"ת דאמרינן הקהל רשאין לתופסן וכו' ורחיתי במהריק"ו הביאו מר"ן ז"ל שכתב דאין חזקה בס"ת שהדבר ידוע מעיקרא נעשה ע"ד שיקראו בו ברבים עד יום פקוד לותו הבעלים ע"כ וכפי הנראה כתב כן כדי לייתב ההיא דסי"ת וכ"מ בלבוש עכ"ל הרי לך דלזה נתכוון הלבוש בטעמו וכן דעת הרב מחמד מרדכי הנז' דמר"ן בס"ך מיירי דוקא בידוע ומפורסם

המנהג

המנהג דכל מי שמניח ס"ת בהיכל ליכא מניחו תלת עד יום פקוד הוכו יעלנו לח כן בסי"ח בכלי כסף דלח היה מנהג קבוע וידוע ופשוט:

וכן נמי בח הדבר מפורש ג"כ בדברי הרב מ"ה בקל"ג שכתב על פסק הש"ע דסי"ח שכלי כסף שנהגו להביחם וכו' דיכולים הקהל להופסן כהב המג"ח בקמ"ג וז"ל ותימח במהרי"ק שורש קס"ח דמפילו ים מנהג להוליחם לחולין חין לילך חחריו ע"ש ועכשיו המנהג פשוט שנשחרים ברשות הבעלים וח"כ כלחו החנו בעליהם עסקל"ד ס"ח עכ"ל ופירש שם הרב מחני"ח הסק"ל בכוונתו ז"ל דחפילו ים מנהג וכו' חין לילך חחריו וכו' ר"ל דלח הוי בימיו מנהג קבוע זה ולכן כתב מג"ח דעכשיו המנהג פשוט וכו' והוי כאלו החנו ומהאי טעמח כתב מהריק"ו ז"ל נופיה בחשובה הים מי שחומר שכתב בש"ע ס"ך בשם"ח חין הלבור יכולים להחזיק דבס"ח גם בימי מהרי"ק היה מנהג קבוע וכמ"ש הרב"י בשמו וז"ל דלח כיון הזקה בס"ח העשוי מחמילתו ע"מ שיקרחו בו רבים ושיהיה תמיד מונח בבהכ"נ עד יום פקוד חותו הבעלים עכ"ל הרי לך ג"כ דהרב מחני"ח הסק"ל גם הוח דעתו במג"ח דמר"ן בס"ך בדהיה מנהג ידוע וקבוע חיירי הלחו הכי דין ס"ח כדין כלי כסף דסי"ח והו לח מדי:

וכן נמי רחיתי לרב לחכרון הוח חה"ס סופ"ר בחח"מ בקמ"ג שנשחל על ענין ס"ח ובחגב בחוך דבריו כתב וז"ל והנה ים שני מיני ס"ח לחד של לבור ממש שקנו בדמיהם וחותו נמכר על ידי שבעה טוב"ה והשני ס"ח שמסרו היחיד ללבור וגם חותו שייך ללבור וחין היחיד יכול להוליחו כמבוחר בש"ע חו"ח בסקל"ג ובמג"ח ומ"מ חין הלבור יכולים למוכרו וכו' עכל"ה ולבחורה דברי הרב תמוהים היכן נמלח בדברי הש"ע ובמג"ח ז"ל סקמ"ג דס"ה שמסרו ללבור חין יכול להוליחו מידם חלרבח שם כש"ך פסק הש"ע בהפך ובמג"ח לח נזכר מזה כלל חלח ודחי מוכרחים לומר דהרב חת"ס סופ"ר ז"ל מעשה דיהיה היה בס"ח שלח הקדישוהו בעליו חיירי וגם לח היה מנהג קבוע שמניחים חותו עד יום פקוד חותו בעליו חיירי על כן פסיקח ליה מילחח דהוחיל והניחו בכחם ולח היה מנהג קבוע דין הוח שחין יכול להוליחו ויסד דינו מדברי הש"ע ע"פ דברי המג"ח סקמ"ג שמבוחר בו דדינח דסי"ח בדלח היה מנהג קבוע חיירי וח"ך לח שחני לן בין ס"ח לכלי כסף דהוחיל וליכח מנהג קבוע מסחמח חמרינן לקדישיה ח"ך מוכרח לדעתו של הרב ח"ם דגם הוח סובר לפסק מר"ן בש"ך בס"ח בהיה מנהג קבוע וידוע חיירי כמו חרוך הרבנים החלו שהביחנו דעתם בחחרונה:

ועדיפא מזה הוח דכך הוח פסק מרן מור"ם עלמו בסיו"ד סרכ"ט סי"ב ס"ב שכתב וז"ל וכל זה במקום שחין מנהג ידוע בעיר חבל במקום שנוכנים שהגבחים חו בני העיר משנים לכל מה שירלו חו חפי' במקום שנוהגים שחדם משים חיזה דבר בבהכ"נ כגון ס"ח חו כלי כסף וכדומה וכשירלה חוזר ולוקחו וכשיורד מנכסיו מוכרו לחחרים הולכים חחר המנהג דכל המקדם חדעתח דמנהג הוח מקדם ולב ב"ד מחנה עליהם ובלבד שיהיה מנהג קבוע כ"ל וכתב הרב המרכים דדין זה פסקו מור"ם מדברי מוהריק"ו שורש קס"ח ישו"ע ובדקתי בהדב"י ביו"ד ורחיתי דדברי מוהריק"ו שורש קס"ח שהביח לח נזכר כהם ס"ה כי הם גרוח ושלשלחית במביחים לבה"ך דשם שם כתב חם היה מנהג קבוע וכו' חבל ס"ח לח נזכר ומהיכן למד מור"ם גם לס"ה חלח ודחי דמור"ם הכי פסיקח ליה דחין חלוק לדעת מוהריק"ו בין שלשלחו' לס"ח כולהו דין חחד להם דחם ים מנהג קבוע להוליחם בין בין וחם חין מנהג קבוע חיירו יכול להוליח לח לכלי כסף ולח לס"ה וח"ך הוח מוכרח לדעת מור"ם לפרש דמחי דפסק מהריק"ו שורש ע' והביחו הרב"י בהו"ח בסקל"ג ופסקו בס"ע ס"ך דיכול להוליח הס"ה הוה דיקח בים מנהג קבוע וידוע ומפורסם ומחי דפסק בס"ע מדברי מוהריק"ו בכלי כסף שחיירו יכול להוליח וכו' הוה במקום שחין מנהג מפורסם כמלחו למידן דמר"ן ומור"ם בסיעה חדח קיימי על פי פירוש המג"ח וכו' בדברי מר"ן וכולהו מפסקי מהריק"ו ובסנגון חחד נתנהו והן הם דברי הרב מוהרי"ע זלה"ה בספרו מע"י שהביחנו לעיל שכתב דלח כדעת הרב מג"ד חלח דכ"ל דלח כליני מר"ן בש"ע ס"ך עם מהרש"ל חלח דמהרש"ל חיירי במניח סתם והש"ע חיירי בהיה מנהג קבוע דודחי לח חקדישה וכתב על זה בסוף דבריו וז"ל ועיין בהג"ה ביו"ד רנ"ט סוס"ב ע"ך כוונתו לומר דכמו דפירש כחן לחיכו בדברי מר"ן כן הוח מפורש בדברי מור"ם ביו"ד סרנ"ט זוהי כוונתו יהו לח מדי נמלח לדעת הרב דיעח דמר"ן הוח דמור"ם:

ובאמת לע"ד נרחה דמוכרחים לומר כן דחל"ך חם חמור נחמר דמור"ם פליג דלדעת מר"ן במניח סתם חפי' ליכח מנהג קבוע ומור"ם ביו"ד פליג ובעי מנהג קבוע וכמו שפירשו לדברי מר"ן הנו"ז והעט"ז וכו' ח"כ ים להקשות על מור"ם למה בס"ע חו"ח סקל"ג ס"ך לח הניח כלום שם בפה ולומר דדוקח חם ים מנהג קבוע וכמו שכתב ביו"ד ומה זו שמיקה חלח ודחי דלח נזכר ולח עלה על דעתו של מור"ם לפרש דברי מר"ן דס"ך חפילו בחין מנהג ידוע חיירי חדח הוחיל ומדברי מהריק"ו כך מפורשים דבהיה מנהג קבוע חיירי והנם דמר"ן סתם הדברים עכ"פ סתמו כפירושו הוחיל ובסי"ח פסק בכלי כסף במקום שחין מנהג חין יכול להוליחו משם מוכרע לכחן דבים מנהג חיירי ולכך לח הוזרך להניה וח"כ ודחי מר"ן ומור"ם בחד סיטה קיימי וחפילו מי שירלה להתעקש בזה עכ"פ הדרן לכללן דכל מקום שלח נילה מר"ן דעתו ניקטינן כמור"ם ומור"ם הרי נילה דעתו דבמקום שחין מנהג ידוע חין להוליח ומה גם דגם מר"ן נילה דעתו קרינן כחן:

נכטינן מכחן הוחיל ומלינו להני חבל נביחים הרמב"ח ומחנית השקל דחזיל בסיטתיה ומוהרי"ע והרמ"ח מרדכי ז"ל והרב חת"ס סופ"ר דכולהו סברי דמר"ן לח פליג על מהרש"ל ולח דבר מר"ן חלח בהיה מנהג קבוע וידוע וגם הרב הלבו"ם הכי פסיקח ליה ושילח מכל זה הוח מור"ם דקי"ל כוותיה נילה דעתו דבתר מנהג קבוע חזלינן הכי נקטינן:

ועל פי הנחה זו נ"כ בדברי מר"ן כך יש לנו לפרש דברי

דברי הס"ע בחומ"ס ס' ל"ז סכ"ג דכתב וז"ל ואפילו ת"ח אין מניחין לו ספריו ואפי' ס"ת וכו' נ"כ לומר דמר"ן חזיל לשיטתיה בהו"ח קנ"ג ס"ך דהיינו במקום דאיכא מנהג קבוע לקחת ספרו בידו בעת פקידתו לייתי ופשוט ולדעתי נ"כ פשוט דלזה נתכוון הרב פת"ם בחומ"ס ל"ז סק"ט שכתב וז"ל ואפי' ס"ת עיין בספר חתם סופר ח"מ סקמ"ג מ"ש בזה ע"כ ודברי ח"ס שרמז כאן הרב פת"ם הן הם שהבאתי לעיל וכוונתי דלזה נתכוון הרב פת"ם לומר דהרב ח"ם מפרש דוקא כאשר יש מנהג קבוע דאשר אין מנהג הרי פשוט דאין יכולים להוליאו מיד הלכה:

הן אמת דאזה הוית להרב יוח"ל בס' תוש"י סמ"ג דכתב שם וז"ל דאפשר ס"ת דלא הקדישו בע"ת גובה ממנו וכמ"ש בס' ל"ז סכ"ג ה"מ בשאר ס"ת שלא הקדישו וכו' אבל אם הקדישו אינו גובה ממנו יעו"ש בדבריו עד לסוף הפשק דמשם מבואר יותר דבעינן דוקא שיקדישנו בפירוש הוא דאין יכול להוליאו וכל שלא הקדישו אלא הניחו בשאר יכול להוליאו ולא תלה במנהג כלל וממנו משמע דדברי הס"ע בחומ"ס לפילו במניח שאר חייבי כל שלא הקדישו בפירוש יכול להוליאו וא"ך ממנו נלמד גם לגדו"ד לדעתי נראה דאין לסמוך על פשק זה דהרב יוח"ל ולה"ה גם הוא אזיל בשיטת טו"ז והש"ך והרב ס"י דס"ל דמהרש"ל ז"ל אלוק על הס"ע וכמו שהוכחו דבריו ג"ך שם, ע"ד דשל פי דברי הש"ך וס"י וטו"ז שמך מר ניהו רבה פיסקו יעו"ש ואנן בדידן לפניהו נגלו שפרי הפוסקים קמאי ובתראי כגון הרב מוהרי"ט והרב מאמ"ר מרדכ"י והרב ח"ס ומה גם לה ידעינו מה נענה בדברי מור"ם על הגם דרב יוסף סיג"י ומביאם דברי דוד על הפפקנים בגדון כזה אין דעתי נוטה להניח כל להקת הפוסקים ומור"ם על גביהם דמזכו לנאבור במקום שאין מנהג ואנן ניקום ונוליח מידם:

גם רחיתי שם, שמע לדקה חלק יור"ד סי"ד שמייסיד לדעתו הני פסקי דמהריק"ו דסי"ח וס"ך וכתב וז"ל לכן לבי חומר לי דמהריק"ו ז"ל בשיטת מהרש"ך חזיל דשם"ת ס"ל דאדעתא דהכי הניחו כדי שיהיה מונח שם לקריאת הרבים עד יום פקוד אותו הבעלים דעיקר כוונתו היתה לקרות בו הוא ובניו בכל מקום שילך והיה עמו ויקרא בו כל ימי חייו הוא ובניו כל הימים אבל בכלי כסף דליכא למימר הכי ודאי אחר מיתתו זכו הקהל וכו' עכל"ה והנה לפי טעם זה נראה דגם הוא יכול לפרש דברי מר"ן דבמניח שאר חייבי אבל עכ"ף אפי' לפי טעם זה היינו דוקא אם היה בעל הס"ת אים המחוייב במלות דדעתו הוא משום ויקרא בו כל ימי חייו הוא ובניו אבל בגדו"ד שבעלת הס"ת היא אשה דלא מפקידא במלוה זאת כמ"ש בעל ספר מחינו"ך במלוה תרי"ג שכתב מלוה עשה שכל איש מישראל יכתוב ס"ת שנאמר וכתבו לכם וכו' ומלוה זאת נוהגת בכל מקום ובכל זמן בזכרים ולא בנקבות ע"ך וא"ך בגדו"ד ליכא טעמא דמהרש"ך דדעתו הוא ללמוד כל ימי חייו וא"ך הדר דינא דס"ת של אשה כדין כלי כסף שאין יכול להוליאם לא הוא ולא זרעו עיין בשו"ת בסקנ"ג סקי"ד ע"ש:

והנם דבשעתו דמהרש"ך נקט דדעתו הוא כדי לקרות בו הוא ובניו כל הימים וכן פשק מר"ן דיכולים בניו להוליאו וא"ך לפי טעמו דהרב שמע לדקה שאומר דמר"ן עלמו טעמו הוא כמהרש"ך משום ויקרא בו וכו' א"ך הרי מר"ן פשק דגם בניו יכולים להוליאו ובודאי משום ויקרא בו הוא ובניו כל הימים וכש"ם מהרש"ך ואי"ך נדו"ך ג"ך הגם דאשה זאת לאו בת קריאה היא דילמא דעתה משום בניה:

אלא דזה אינו דודאי משום הבן לאוד לא אמרי' לא הקדישתו ולא הניחתו להשתקע בבה"ך בשביל שיקרא בו בנה דבשלמא אם אינה בת קריאה אמרינן מסתמא לא הקדישה בשביל קריאתו וא"ך הואיל ולא הקדישה הגם דכבר מת יכולים הבנים להוליאו דהואיל ומצולם לא הוקדם וברשות האב הוה קאי והם אתו מכח האב אבל אם הוא לאו בת קריאה ודאי דאין האב בדעתו שלא יהיה הקדם ויאחר לבניו כדי ללמוד בו וחילי הוא ממה שמלאתי רחיתי להרב ב"ך שהביא לתשובת מהרי"ט חי"ד ס"ד שנשתפק בס"ת שהקדישוהו בעליו בלשון זה אני מקדיש ס"ת זה ע"מ שאם אלך מהעיר הזאת עם חיתי שיהיה לי רשות להוליכו עמי לכל מקום שאלך וכו' ומצויית ליה אם נשאר אותו זכות ליורשיו אחריו להוליכו לכל מקום וכו' ויש להסתפק בגדו"ד שאם לעלמו לא שייר בנוף הס"ת אלא מלוה קריאה בלבד מי אמרינן דכי קפיד אדידיה דוקא מצוה מלוה דידיה שחייב להיות לו ס"ת לעלמו ואם יניחנו ויצא לא קיים המלוה בהכי אבל בנו שאינו יוצא בשל אבותיו כדאמרינן בשהדרין בפ"ג דאעפ"י שהניחו לו אבותיו ס"ת מצוה לכתוב משלו אלא שלכך לא קפיד שיוליכנו בנו עמו וכו' ומוהריט"ץ בס' ר"י נשאל על זה והשיב דלאחר מותו בעלה זכותו דדוקא בחייו התנה משום וקרא בו אבל משום בניו לא עכליה וכתב הרב ב"ך על דבריהם אלו וז"ל שמעינן מינה תרתי חדא וכו' דמילתא דמהרי"ט מספיקא ליה דדילמא לדידיה דוקא שייר משום מלוה דידיה ולא בבנו שאינו יוצא בשל אביו למהריט"ץ פשיטא ליה דדוקא לעלמו ולא לזרעו עכל"ה של הרב ב"ך ז"ל הרי לפניך דלעולם אין כוונת האב להיות על הבן שיחזיר הס"ת בשביל בנו דהואיל ואין הבן יוצא בשל אב משולם לאו דעתיה עלויה וא"כ מוכרח לומר כדאמרן דאי דפשק מר"ן בס"ך דבניו יכולים להוליא הס"ת וס"ל להרב ב"ך דטעם מר"ן הוא כדעת מהרש"ך משום דודאי לא אקדישה מטעם קרא דכתיב והיתה עמו וכו' לאו למימרא דגם מה שמוליאים לאותו בניו הוא דדעת האב שלא יהיה ג"כ מוקדם בשביל בנו אלא דלעולם דעתו על עלמו דוקא וא"כ הואיל ומשום עלמו לאוד לא אקדישה א"כ נשאר ברשות האב ואזי בניו ירשו זכותו ודו"ק וא"כ אתיא מניית על האשה הזאת דלאו בת קריאה היא הדר דינה בס"ת זה כדין כלי כסף ומשום קריאת בניה הרי בירורו דאין דעת האדם על הבן מכ"ש האשה:

ועדיפא מזה האשה הזאת בלאו הכי מן השלה מבואר דלאו בת בניס היא ובאה יורשאה וא"כ פשוט דס"ת זה דין כלי כסף יש לו לאיכא דכל הפוסקים שהביאתו בשיטתינו ונוסף ע"ז גם הרב שמע לדקה:

תבנא לדינא הוחיל ובירנו לדעת הרב מנ"ח והרב מחנית השקל והרב מוהרי"ע ומאמר מרדכי והרב מ"ם דדעת מר"ן דס"ך היא דוקא במקום מנהג קבוע וידוע ובמקום שאין מנהג ידוע והניחו בספק אינו יכול להוליאו כדעת מהרש"ל וגם הרב הלבוש הכי ס"ל וכמה פוסקים מחבירם ועילא על כולהו כדאמרן דמור"ם דקי"ל כוותיה הכי פסיקא ליה ח"כ קס דינא דאין לאסה זו יכולה להוליא מיד הקהל התומרים דהכניסתו שתם ועליה להביא ראיה שהיא התנית כדי שתוליא מהם דהמע"ה והנם דהרב יואל נם' ע"ד נפסק דידיה כתב דהיורשים קרוב מוחזקים יעו"ש כבר כתבנו דהרב יואל הוא מכת הסוברים דדברי מר"ן דס"ך אפי' במנית שתם ולא פירש שיטלו חייבי ואפי' במקום שאין מנהג קבוע וכבר כתבנו דאין לנו להניח דברי חבל נביאים דמפרשי בהפך

וניקום ונוליא מיד הנבור ותו לא מידי:

אך כל זה שכתבתי הוא הלכה למעשה ע"פ הדין אך בחמת מידע ידעתך כמה בני אדם שנתמוטטו מנשים ונשים וירדו מנכסיהם רח"ל והוליאו הם"ת שלהם מביכל הקודם ומכרו אותם למנוח טרף לביתם ולשלם למוגשים מניס וכד שאלנו לזקנים אמרו שכך נהגו כל מי שלא כתב בפירוש ספרי קודש לה' עדיין יד הבעלים שולמת בהם לעשות בהם חפלם ורצונם ואפילו תפוחי זהב וכסף שעושים לביה"כ שמוליכים בחגים ובמועדים כך מנהגו ניהגים ות"כ הדר דינא ע"פ המנהג הוחיל והמנהג ידוע ומפורסם דכל מי שהקדיש שתם עדיין לא יצא מרשותו ויכול להוליאו בכל עת וזמן ח"כ גם אשה זאת יכולה להוליא הוחיל והכניסתו שתם ולא הקדישה לחותו ע"פ דברי הקהל במאמרם שאמרו:

והנם דנראה מדבריהם שאומרת שפיא התנית שתוליאנו בכל עת וזמן נראה דם"ת עשאה לחותו הקדש דלפי מה שכתוב בשאלה שהיא אומרה שבעת הנחינה התנית בת"נ לפני שע"ך שהרשות בידה להוליא הם"ת מבה"כ לכ"מ אשר תחוה נפשה הן לבה"כ אחרת הן לעיר אחרת וכו' מדברים אלה נראה פשוט שעשאה לחותו הקדש דאל"כ למה הוצרכה להתנות הוחיל ולפי מה דכתבנו ע"פ המנהג כל זמן שלא הקדישה יכולה להוליאו למה הוצרכה להתנות וכעין זה ממש כתב הרב פח"ד על דברי מהרש"ך דמפרש בהם דמהרש"ך ודאי בהקדים חייבי דאל"כ למה הוצרך בעל הם"ת להתנות דגם אם היה תנאי כנדון זה ומכח זה הוצרך הרב מהרש"ך לומר מדהתנה בהקדישו מייבי והודה לו לבסוף הרב בני חיי להרב פח"ד וכן נמי הרב שמש נדקה ז"ל קיים נם הוא פירוש דברי הרב פח"ד דמהרש"ך הנם דדבריו מחומים ודאי בהקדישו מייבי מכח קושיא זו דאל"כ למה התנה ות"כ נם כאן הוחיל והאשה אמרה שהתנית נראה דודאי הקדישה לחותו:

ומה נם בנדו"ד כך מוכח מדבריה שאמרה התנית להוליאו מבה"כ זו ולהוליכו לבה"כ אחרת ס"מ דאין לה כח אלא להוליכו מחיל אל חיל לא להוליאו לחולין ות"כ לפי זה הקדישה לחותו אפי' יהיה מנהג קבוע שכל מכנים ס"ת שתם מוליאו בכאן שהות הקדש ליכא מנהג ות"כ הדרן לדינא דמחלוקת סרחשונים מהר"ם אלשי"ך והרא"ם וכו' ובפרט דמר"ן בדין זה גילה דעתו בדבר שהות הקדים שאין יכול להוליאו כמ"ש בכלי כסף בסי"ח דהוחיל ומבחמת אחרינן הקדישם פסק שם דאין יכול להוליא מבה"כ שהיו שם ועיין טו"ז שם סקי"ד:

אלא דגם לזה מלאתו תרוכה ומרפא דהוחל והקהל המוחים בידה אינם טוענים שהיא הקדישתו אלא מפיה אנו חיים ח"כ גם כאן ממ"נ יש בידה יכולת להוליאו דאי כדעת הקהל שהכניסתו שתם דלא שמעו ההקדש כבר בירנו ע"פ המנהג יכולה להוליאו ואי לאחרינן ס"ת זו שאמרה היא הקדישתו ליח ביה מנהג הרי נם היא לאחרה שהיא התנית והפה שאסר הוא הפה שהחיר וסברת זו ממש כתבה הרב שמש נדקה בחיור"ד סי"ד שכתב משם מהר"ם אלש"ך וז"ל שם ועוד כתב אך אם יש לומר שכיון שלא נודע היותו כ"א על פיו והוא אומר שהיה בתנאי כאשר נאמינהו בשאי דאמר שהקדישו נאמינהו נ"כ כמה שהיה תנאי שכל"ה ע"ם ח"כ אין לסתור הדין ע"פ טענת דבריה ודיינין כאן ממ"נ תוליאנו דאם הוא כדברי הקהל כבר אמרנו המנהג הוא להוליא ואם כדבריה שהיא הקדישתו הרי אמרה תנאי היה והפה שאסר החיר ותו לא מידי. כ"ד הלעיר החותם בסדר לשמור מלותיו וחוקותיו הכתובה בספר התורה הזה. כאן בנ"ה ה"ן לדק לפרט מס"פ פה שאלי יע"ה ולוי"ם ויאן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רכ"ה

תשובה לקהל פארא בראויל יע"א

יודע למעלתכם על מה שבקשתם ממני לחוות דעתי הקלה בענין הפרוכת שעשו נשים זוגות לבה"כ גם מפ שמביאים נדרים ונדבות לביה"כ הי"נ אם מותר לקבל מהם או לא והאות אמר שהולרך לשאול מפמכם להוליא מלב החומרים שים לסור בדבר משום לא תביא אתנן וכו':

דעו לכם ידידים דעיקר האי קרא לא קאי אלא על הקורבן שקרב ע"נ המזבח דוקא הוא שאסור להביאו מן האתנן ומה שקרוי אתנן הוא האומר לזונה הילך שלה בשכרך והבעלי לי זהו שאסור להקריב ע"נ המזבח הוא עלמו אבל אם נתן לה מעות ולקחה בהם קורבן הרי זה כשר זהו דין אתנן האמור בתורה כמו שמפורש כל זה במסכת תמורה דף כ"ט ופסקו הרמב"ם הל' איסורי מזבח פ"ד יעוין כל זה אם בתוך דמשם בארי"ה דלא נאמרו איסורי אתנן אלא אלא לאיסור קרבן דוקא ע"נ המזבח אבל לעשות מהאתנן עלמו שאר מלות אין לזה עיקר לא מן הגמרא ולא מדברי שלשה עמודי הוראה ולא מדברי שאר פוסקים זולת דוקא מדברי רבינו ירוחם נתיב כ"ג והביאו הד"מ בתו"מ סקנ"ג ס"י ופסקו במפה שם

סכ"ג ז"ל לאסור לעשות מחתן חופה דבר של מצוה כגון בית הכנסת או ס"ת ודוקא מהחתן עצמו אבל אם נתנו לה מעות בחתן מותר לקנות דבר מצוה עכל"ה וכאב שם המג"א סקמ"ה וזל"ה וע"ל דבבה"כ נקטינן לקולא דאינו אלא מדרבנן דקרא מסתבי דוקא בבית המקדש וכו' ולכן נקטינן בספיקו לקולא וכו' יעו"ש:

א"ך אחתן לנדו"ד אין כאן שום איסור כלל אחת אפילו אי הוה ידוע לנו דמעות אלו ממש שקנו בהם הפרוכת או שההנדבו הן הם המעות שקבלה מהבועל בחתן עכ"ז מותר לקנות מהם דבר של מצוה כמו שמפורש בגמרא ובהרמב"ם כמ"ש לעיל וכמ"ש רי"ו עצמו שפסק מור"ם כאן וכאב ז"ל אבל אם נתנו לה מעות בחתן מותר לקנות בהם דבר מצוה וכו' מכ"ש בנדו"ד דאין ידוע דמה שמתנדבים הזונות אם הם ממעות אחנגם עצמו או ממעות אחרים שאין שם אחתן עליהם דכמה מעות שנוטלים הזונות ואין שם אחתן עליהם עיין בקלור בבאה"ט או"ח סקל"ג סקל"ח ח"כ פשוט דמותר בלי שום פקפוק דהא אפי' אם היו יהיה לנו שפק אם הפרוכת עצמה קבלה בחתן ושם אחתן עלה או שמא קנתה אותה ממעות אחתן הרי זה הפרוכת מותרת מכח שהדבר שפק דילמא היא עצמה נתקבלה בחתן או דילמא קנויה ממעות אחתן דאזי אליבא דכ"ע אפי' רי"ו ס"ל מותר וכמש"ל פסק מור"ם משמו טכ"ז הוחיל והדבר שפק הרי קי"ל דספיקו מותר כמש"ל משם המג"א קו"ח בן בנו של קו"ח דודאי אין מדרך ליתן פרוכת בחתן ובודאי אינה אלא קנויה במעות ושפק אם קנויה ממעות ששם אחתן עליהם אין זה נכנס בגדר שום שפק ויותר גמור הוא:

ומה גם לכאחידוק דמעות נשים אלו לא נכנסו בכלל איסור זה דאחתן זונה דהא שם במור"ם שם, קנ"ג סייס וכאב ז"ל ולא מיקרי זונה אלא איסור ערוה אבל אלו הפנויות הקדשות שמקדישות דבר מותר לקבל מהם ע"כ ופירוש איסור ערוה הם הערוות המפורשים בתורה כגון אחותו או אשת איש וכו' וכו' דהיינו מי שחייב על ביאתה כרת זהו שקרוי זונה ואחנגה אסור לדבר אלא לדעת רי"ו דפסק מור"ם אבל כל מי שאינו בחיוב כרת אין בה שום איסור אחתן לדבר אלא כמ"ש מור"ם הנז' בהגי"ה:

הן אמת דלגבי איסור זונה לכהן מצינו להם"ע בהתע"ז ס"ז ס"ח שם כאב וז"ל היא היא זונה כל שאינה בת ישראל וכו' אבל הנבעלה לאחד מאיסורי לאווין השווין בכל או מאיסורי עשה ואין לריך לומר למי שהיא אסורה לו משום ערוה או לכותי ועבד הוחיל והיא אסורה ליעשא לו הרי זה זונה וכו' עכל"ה וא"כ הרי מצינו דלא בעינן שתהיה בחיוב כרת אלא כל שפיא באיסור לאו וגם הנבעלת לכותי ועבד הרי זה קרויה זונה וא"כ גם זונות אלו המופקרות לשכור עלמן לא ימנע שנבעלים לעבדים ולכותים עכ"ז לא קרב זה אל הדוקא לאיסור כהונה הוא דהחמירו לעשות זונה מחייבי לאוין ומחייבי עשה ומהנבעלות למי שהוא פסול להן אבל לענין המקדים לדבר מצוה לא אסרו אלא אחתן זונה שהיא בחייבי כרת דוקא וכמ"ש כל זה המג"א שם, קנ"ג ס"ק מ"ח בסוף דבריו ז"ל וכאב כאן איסור ערוה כלומר דוקא חייבי כריתות כיון שים מחלוקת בחייבי לאוין נקטינן לקולא כאן שהאיסור מדרבנן וכמ"ש לעיל עכל"ה:

נקטינן מכל האמור דמעיקרא ובראשונה אין ראוי לנטות כלל שם אחתן זונה על הפנויות אלו הואיל והם כי אם מופקרות בעלמא ואין עליהם חיוב כרת דהיינו לינס מחייבי כריתות ובפרט אפי' אלו היו זונות אלו ממחויבי כריתות אין לנו לאסור אלא דוקא הדבר עלמו שניתן להם בחתנן אותו דבר עלמו הוא שאסור לו להבילו בעיניו אבל למוכרו ולהביא אליפיו דבר מצוה או יתנו לה מעות בחתנה ותקנה בהם דבר מצוה מאן יהיב לבית אלהינו מפופרי סופרי. כל זה הוא מדינא:

אבל אם נראה בעיניכם הפקוחות לאסור אם"ר מפום מנדר מלתא שעל ידי זה יהיו נדוריס מן הצריות הטוב בעיניכם תעשו וה' אלהיכם יעזרכם על דבר כבוד שמו אכי"ר בסדר והתקדשתם והייתם קדושים כאן סג"ה נאד"ר בקד"ם פה סאלי יע"ה ואו"מ ויאמ"ן:

הנעתיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רכ"ו

ישראל ועכו"ס שכרו רחייס הטוחן ע"י בהמות בשותפות כילד יתנהגו להתיר שכר שבת בין של טחינת הריחיים בין של הבהמות שהם נ"כ בשותפת והעכו"ס טוחן בהם בשבת יום"ן:

תשובה הנה מלתו לרבינו הטו"ר בס' רמ"ה שכתב ז"ל ישראל ועכו"ס שקבלו שדה בשותפות לא יאמר ישראל לעכו"ס טול אתה חלקך בשבת ואני בחול ואפי' לא אמר כן אלא בשבתין לחשבון אומר הישראל לחטול יום הראשון נגד יום שבת שנטלת אסור אבל אם מחחילה בשקבלו השותפות התנו שיטול העכו"ס של שבת והישראל יום ראשון כנגדו מותר ור"י היה מתיר בחנור שקבלו בשותפת אפילו לא התנו דדוקא בשדה אסור לפי שחלק הישראל מחעלה ומהרבה בחומה מלאכה שעשה העכו"ס בשבת אבל בחנור שאין חלק ישראל מחעלה בכך מותר לחלק ולומר יהיה שלי בחול ושלך בשבת ור"ת חוסר וכן דעת הרמב"ם ז"ל שכתב ומשחתף עם העכו"ס במלאכה או בסחורה אם התנו וכו' ומלאכה דומה לחנור שאין חלק ישראל מחעלה כמה שהעכו"ס עושה ואסור בלא התנו וכו' ואם לא התנו מחלה וגם לא בלו לומר סיקח הישראל יום אחד כנגד השבת אלא חלקי שתם מבעיית ולא אפשיטא וכתב ה"ה הרא"ם ז"ל כיון דספיקא דרבנן הוא חזלינן לקולא ואין לריך להגיה לעכו"ס ליטול שכר השבתות לבדו אבל מדברי הרמב"ם ז"ל ירחה לחומרא שכתב ואם לא התנו ושכר השבת הינו ידוע ירחה לי שהעכו"ס יטול שביעית השכר והשאר חולקין בשוה עכל"ה ורחינו שם להרב"י ז"ל שכתב דמה שהיה מחיר ר"י לא עשה היתר בהחליט אלא כמו שמוכח מדברי התוס' שהיה

רואה

רוצה להתיר ומזר בו והביא ראיה לדברי ר"ת דאוסר וסייס הרב"י וכתב דכן מדוקדק מלשון רבינו הטור שכתב ור"י היה מתיר דמשמע היה מתיר מתחלה אבל לא נסוף שהרי הודה לדברי ר"ת ע"כ והנם שראיתי להרב הלק"ט מ"ב סק"פ שחלק על הרב"י במה שפירש בדברי הטו"ר הכי וזל"ה הלק"ט כתב הרב"י וז"ל שרמ"ה נבי ור"י היה מתיר בתנור שקבלו בשופפות דהטור דייק בלישניה לומר ור"י היה מתיר דמשמע היה מתיר בתחלה אבל לא לבסוף אין זה ראיה דבכמה דוכתין משכחן בהאי לישנא וכם' הר"ע הר"מ מרוטנבורק היה אומר וכם' תקס"ג ר"ת היה אומר דהוה קבלת תענית בהרהור בשעת מנחה והוא ז"ל פסק כן אלא מדרבנא חיכא למימר דהיה אומר ר"ל מרגיליא בפומיה כדאמרן בהגהו היה אומר דמם' אבות אע"ל אע"פ אין בדידן לא חיכפת לן דאין לנו אלא דברי מר"ן דלא שבר אבל לסברת ר"י לא נב"י ולא בש"ע וגם דברי הלק"ט לא נתכוון בדבריו אלו לפסוק כר"י אלא כוונתו לדקדק על מה שדקדק הרב"י בדברי הטו"ר שאין בדקדוקו דקדוק אבל לעיקר דינא ודאי לא יחלוק. ובעיקר דקדוקו לקול"ד נראה דבשלמא היה אומר הואיל ומלתא יתירתא היא לריך לומר מרגליא בפומיה אלמא הכי מאי היה אומר דלא הול"ל אלא ר' פלוני אומר ועל זה הוצרכו לפרש מרגליא בפומיה ויגד עליו רבו שמואל הקטן אומר בנפול לויבך אל תשמח דמקרא מלא ומוכרח לפרשו מרגליא בפומיה אבל בכאן ר"י היה מתיר אם נפרש היה רגיל למה לריך לומר היה רגיל דיי ליה ור"י התיר וכו' ואין ידעינן שלעולם עומד הוא בסברתו אלא ודאי היה מתיר שבכאן פירושו הוא היה מתיר בתחלה ואח"כ חזר בו:

אלא דלפי חילוק זה יש לדקדק עליו ממ"ש הרב הגז' שבס' תר"ע שם כתוב מהר"ם מרוטנבורק היה אומר ובס' תקס"ג ר"ת היה אומר וכו' דהתם נמי להלכה אמרו זה ומה היה אומר אם נפרש היה אומר כך לעולם הרי דיי לומר מהר"ם מרוטנבורק פסק ור"ת פסק על כן נלע"ד לחלק עוד ולומר דשאני היה אומר ושאני היה מתיר והחלוק הוא דבשלמא היה אומר משמע שהיה אומר הדברים בתמידה ומוליא הדברים לפועל אבל היה מתיר יכול להתפרש היה מתיר מגד הסברא שהיה מסביר לומר כך אבל חזר בו ולא הוליא הדברים לפועל ולא כתבתי זה אלא שעשוע בעלמא. ולעניין דינא נקטינן מדברי הטו"ר והרב"י דלכל הדעות כל שלא התנו קודם השופף אסור לומר טול אתה חלקך בשבת ואני בחול ואפי' לא אמר כן בפירוש אלא כשאין לחשבון אומר הישראל אמול אני של יום ראשון נגד שבת אסור והכי מליגו למר"ן בש"ע פסק הכי ז"ל ישראל ועכו"ם שים להם שדה או תנור או מרחץ או רחיים של מים בשופף, או שהם שותפים בסחורה אם התנו מתחלה בשעה שהתחתף שיהיה שכר השבת לעכו"ם לבדו אם מעט ואם הרבה ושכר יום אחד נגד יום השבת לישראל לבדו מותר ואם לא התנו בתחילה כשיבואו לחלוק נוטל העכו"ם שכר השבתות והשאר חולקין ואם לא היו שכר השבת ידוע יטול העכו"ם לבדו שביעית השכר והשאר חולקין ע"כ. לך מה שנשאר לנו לברר הוא אם לא התנו וגם לא באו לומר שיקח הישראל יום אחד נגד השבת מהו הדין דהנה מלינו לרבינו הטו"ר שכתב דזה היא בעייא ולא אפשיטא והרא"ם כתב כיון דספיקא דרבנן הוא אזלינן לקולא אבל מדברי הרמב"ם יראה לחומרא יעו"ש בזה יש להסתפק אי תפסינן כסברת הרא"ם הואיל וכתב בפשיטות אזלינן לקולא או אזלינן לחומרא כנראה מדברי הרמב"ם והיה נראה לקול"ד דלא שבקינן פשוטיה דהרא"ם וליזיל בתר מה שלא בא מפורש בדברי הרמב"ם אלא מה שנראה מדבריו ומה גם במילי דרבנן מן הראוי לומר דספיקא דרבנן לקולא:

אלא דגם בזה הרי מלינו להרב"י שכתב דמדברי הרמב"ם נראה דאזלינן לחומרא שכתב ואם לא התנו אסור לישראל ליקח שכר השבתות משמע דבכל ענין אסור וכתב הרב המגיד שם שכן היא דעת המפרשים וכתב הר"ן בספ"ק דע"ז שכן דעת הרי"ף ונתן טעם לדבריו ולעניין הלכה כיון דהרי"ף והרמב"ם מסכימים לאיסור הכי נקטינן ע"כ הואיל והרב"י הכי פסיקא ליה דאזלינן לחומרא והכי נקטינן והגם שמליגו למור"ם שם בם' רמ"ה ס"ח שפסק לסברת הרא"ם וכתב ז"ל ויש מתירין השכר בדיעבד אפילו לא התנו וחלקו סתם וכ"ל דבהפסד גדול יש לסמוך עלייהו ע"כ אך מכן אין לנו אלא דברי מר"ן בב"י שכתב דבהרמב"ם נקטינן וגם בש"ע הכי מוכח אלא הביא כי אם סברת רמב"ם דכתב דאם לא התנו העכו"ם נוטל שכר השבתות כלם או חלק שביעי מזה מוכח דליכא שום לד התיר זולת זה דוקא ואין לסמוך על הרא"ם בזה בשום אופן כלל ועיין למוהרי"ע זלה"ה שאחר שהביא דברי הרא"ם הגז' ורלה לדקדק מדבריו שכתב ויש מתירין השכר בדיעבד וכו' דלאו דוקא בחלקו בשכר בדיעבד אלא אפי' עדיין לא חלקו ורלה שהעכו"ם רלונו לחלוק מה שהרויח יכול לעשות ולא ימנע מלחלוק בשוה דהואיל וזה בעייא דלא אפשיטא אפשר אפי' לכתחילה קודם חלוקה מותר ולא אמר לעולם דיעבד על אם בשכר חלקו אלא דיעבד קאי על אם לא התנו דהיינו דיעבד ולא התנה ואחר שכתב הרב הגז' כל זה חזר עוד וכתב ואולי דהרא"ם עלמו הגם שכתב דהיא בעייא דלא אפשיטא ובמילי דרבנן אזלינן לקולא עכ"ז לא רלה לסמוך על סברתו ולא התיר כי אם דוקא בדיעבד וחלקו במקום הפסד מרובה ועוד סיים הרב הגז' ואין בדידן אין לסמוך על סברת הרא"ם זו ואין לנו אלא דברי המ"מ דאין שום התיר כלל כי אם דוקא ליטול העכו"ם שכר שבת לבדו או חלק שביעי מיניך תראינה אפי' עבר העכו"ם וחלק עמו אסיר ליהנות משכר שבת שבת לידו מיד העכו"ם:

ודע ורלה שאפילו לדעת הרא"ם שמתיר היכא דלא התנה וחלקו בסתם מלינו להרב מוהרי"ע זלה"ה שכתב דלא התיר הרא"ם אלא דוקא יום כנגד יום אבל לחלוק הכל בשוה חלקים שויס דלפעמים ריוח העכו"ם בשבת הוא מרובה לכ"ע אסור ע"ל הרי לפניך דלדעת מר"ן החוסר לו דוקא בשוה אלא אפי' בשבת החלוקה נוטל העכו"ם שכר שבת וישראל ליקח נגדו יום אחד המעט הא אם רב לדעת מר"ן כל חופן אסור:

ומעתה

ומעתה הואיל וכירכו דלדעת מר"ן כל שלא התנו קודם השופט' ביטול העכו"ם יום השבת וישראל יום אחד כנגדו ח"כ לא יש כאן שום גד להתיר אלא שיפרידו השופט' ויחזרו להתנות קודם השופטות וכמ"ש הב"ע שם ס"ג יע"ש. הן אמת דלכאורה עלה במחשבה לומר דאם ישראל הזה והעכו"ם נהגו שופטת לעצמה כל יום ויום העבודה בשופטת ויום השבת עושה העכו"ם לבדו עלה בדעתינו להתיר ע"פ סברת זו והיא סברת הר"ן שהביאה מור"ם שם' רמ"ה ס"ח ז"ל וי"ח שכל זה לא מיירי אלא בשופטת שכל אחד עוסק לבדו וכו' יע"ש ועל פי סברת זו עלה בדעתינו להתיר מיהא עבודת הריחיים בשבת על ידי עכו"ם אבל לא הבהמות המשופטות בין העכו"ם ובין ישראל דהגם דמר"ן לא כתב דין זה דהר"ן אלא מור"ם הביאו בשם י"ח עלה בדעתינו לומר דמר"ן גם הוא לישנא חולק על סברת זו דהגם דמלינו להרב"י שם' רמ"ה אחר שהביא סברת זו שלא הר"ן דפסק דישראל ועכו"ם שלקחו מרחץ בשופטת ועכו"ם מחממו בשבת בשביל חלקו ונותן מחצית מה שמשתכר בו לישראל וביומות החול מחממים לחומו בשניהם כתב הר"ן דמותר דהעכו"ם לדעתה דנפשיה קעביד וכו' ומלינו להרב"י הנז' אחר שהביא סברת זו שלא הר"ן סיים וכתב וז"ל ואין נראה שיהיה דעת הרמב"ם שהרי כתב המשתתף עם העכו"ם במלאכה או בסחורה כשיבואו לחלוק נוטל העכו"ם שכר השבתות כולן ומשמע דבחול שניהם עושים ובשבת העכו"ם לבדו ואפי' הכי העכו"ם יטול שכר שבת לבדו ואם כדברי הר"ן הוא למשרי דהא העכו"ם כי עביד מלאכה בשבת לדעתה דנפשיה קא עביד ואולם לפי מ"ש לא תקשה לך וכו' דאולי הר"ן מפרש דמתי דאסר הרמב"ם הוא בדעכו"ם עושה בשבת וישראל עושה ג"כ בגדו יום אחד נגד השבת אפי' יהיו כל שאר הימים עושים בשניהם יחד הוא דאסר הרמב"ם אבל אם יהיו שניהם יחד מתעסקים במלאכה או בסחורה ובשבת מתעסק בה העכו"ם לבדו שרי לישראל ליטול חלקו וכו' כל"ל ליישב דברי הרמב"ם לדעת הר"ן שלכ"ע הוה ליה לכתוב שהר"ן חולק עכלה"ק של הרב"י וא"כ מן הראוי לסמוך על מור"ם שהביא סברת זו של הר"ן כי הגם שהרב"י מתחילה פקפק עליה מדברי הרמב"ם הרי חזר ופירש דברי הרמב"ם לגמרי דהר"ן דלדעתו אין הרמב"ם חולק עליו הן אמת דלא מכריחה מילתא לומר דהרב"י דעתו למסקנא דהרמב"ם לא פליג על הר"ן דהא כתב בלשון זה"ל כן נראה ליישב דברי הרמב"ם לגמרי דהר"ן שלכ"ע הוה ליה לכתוב שהר"ן חולק ע"כ מלשון זה נראה דלא בא ליישב אלא לדעת הר"ן כיון יפרש דברי הרמב"ם ולמה לא כתב שהוא חולק אבל לדעתו של הרב"י נראה דהרמב"ם חולק על הר"ן וא"כ הואיל ולהרב"י לא ס"ל כהר"ן אלא להרמב"ם דחולק מן הראוי אין לסמוך על דברי הר"ן אלו הגם שפסקם מור"ם אך ע"פ הואיל ולפי מסקנת הרב"י לא מכריעא מילתא בהדיא אם כיוצא זה שהשוה דעת הרמב"ם לדעת הר"ן אם כוונתו היא לפי מסקנת זו דגם לדעתו הכי הוא או דוקא לא בא אלא ליישב הרמב"ם לדעת הר"ן ע"פ הואיל ומדברי הרב"י לא מכריעא מילתא וספוקי מספיקא לן בהבנתו ומלינו למור"ם שפסק כן בפשיטות אין לנו להניח פשיטותו של מור"ם מכח מאי דמספיקא לן בדברי הרב"י כל זה נלע"ד:

אך ומה נענה דמלתנו לגדולי ישראל דלא ס"ל הכי דהא מלתנו ראינו להרה"ג מהרש"ל בספרו משחד"ך בישראל שקנה עם עכו"ם אחד לידת הדגים שאין מי שיוד דגים אלא הם או שלוחיהם ובשבת העכו"ם לדים מהו הדין ואחר שנדד אם לאסור ולהתיר הביא לבסוף וכתב והנה לדעת י"ח שהביא מור"ם שם בם' רמ"ה הכא בנדו"ד שרי שכתבו שכל זה לא מיירי אלא בשופט' שכל אחד עוסק לבדו וכו' אך לדעת סברת מר"ן משמע דלא מפליג בהכי עכלה"ה וכן ראינו להרב מוהרי"ע זלה"ה שכתב וזלה"ה והגם דאור מר"ן וכתב דאפשר דגם הרמב"ם לא מיירי אלא בשכל אחד עוסק ביומו יעו"ש הואיל וכאן בם"ע לא הזכיר אלוק הר"ן ז"ל משמע דדעתו להחמיר כנראה מפתם דברי הרמב"ם וכן מוכח מלשון רש"י ז"ל שכתב וז"ל ומשקבלוה הוטלה על שניהם לעסוק בה ביחד ע"כ וכן נראה עיקר דהע"ג דמור"ם ז"ל בהג"ה כתב אלוק הר"ן בשם י"ח אין להפוס אלא דברי הם"ע דמתריה גרירנא עכ"ל וא"כ ע"פ דבריהם אלו לא נמלא שום התיר כי אם זולת מ"ש הם"ע ס"ג להפריד השופטת כדאמרן:

גם היה מקום כאן להתיר להם מעשה הריחיים על ידי שיסכיר ישראל חלקו בשבתות לעכו"ם וכמו שכתב הדכר בב"י מטם הגהות אשר"י ופסקו מור"ם ס"ג ז"ל ואם ירצה להסכיר לעכו"ם חלקו בשבת או לשוכרו בקבולת שרי וכו' אך אלא מלינו להרב מג"א ולה"ה שם סק"ח שכתב ז"ל ל"ל דוקא מעיקרא קודם שקבלוהו רשאי לומר הן לי כו"כ מעות ועול אחה לבדך בשבת אבל לאחר שקבלוהו אסור אלא א"כ אי אפשר בענין אחר דאז שרי יעו"ש הרי לדעת הרב מג"א אלא התיר לשוכרו או בקבולת אלא דוקא בתחילת השופטת אבל אם כבר נשתתפו ולא התנו לא שרי אלא א"א בענין אחר:

והגם דהרב מוהרי"ע ז"ל רחיתי לו שחלק על מג"א דכתב דדין זה דהגהות אשר"י דפסק מור"ם דיכול להסכיר לא חייבי אלא מעיקרא קודם השופטת וכו' והרב הנז' חלק על המג"א וכתב דלא כן הוא אלא הגהות אשר"י חייבי אפי' בנשתתפו כבר ולא התנו עכ"ז בדין זה דשדה ומרחץ וריחיים מודה הוא לדברי המג"א דאין להתיר שכירות וקבלנות אלא במקום דאי אפשר להפריד חבילות השופטת ולחזור ולהתנות והילך דברי הרב הנז' הגריך לנו ז"ל ודלא כמו שכתב הרב מג"א שם ק"ה דלא שרי להסכיר בתופן הנז' אלא דוקא מעיקרא קודם שקבלוהו וכו' יעו"ש דליתא לעג"ד וגם הרב נופיה כתב לבסוף דאם א"א לבטל השיתוף אז שרי משום פסידא ומיהו בדאפשר לבטל השיתוף אין להתיר דאע"ג דמטעם הגהות אשר"י לא נזכר ביטול השיתוף שאני התם דקבלו המטבע מן המלך ומלכותא לא הדרה והוי לא אפשר מכל"ה וא"כ ע"פ הדברים האלה נמוי נתן נדו"ד אם הוא דכר שא"א לתקן בביטול השיתוף אזי יש לנו לסמוך על דברי הגהות אשר"י ומור"ם שפסקם כי הגם שהרב הטו"ז פקפק בזה ואסר לשכור

כל ימי השבתות לחוד כי אם דוקא בהבלעה יע"ש
אין נמי אלא דברי מור"ם דקי"ל כווותיה ובפרט הרי
מליגו להרב מוהרי"ע שדחה דברי הט"ז בזה ועויה
יע"ש והדר כדאמרן דא"א לבטל השיתוף יש לנו להשען
על דברי הנ"ה זאת אך אם אפשר לבטל השיתוף
ולחזור ולהתנות בודאי דלריך למיעבד הכי והוא לד
היותר טוב ומוסכם אליבא דכו"ע והוא מה שפסק
מר"ן ס"נ ז"ל היכא שלא התנו בתחילה יש תיקון ע"י
שימכור להם המוכר דמי הקרקע או ימכרוהו לאיש
אחר ויחזרו ויקנוהו בשותפות ויתנו בשעת קנייה וכו'
וא"כ הכי שפיר למיעבד:

והנה מעיקרא עלה על דעתי לומר דיכולים לבטל
השותפות בתוך זה דהיינו שישראל ימכור
חלקו בריחיים ובבהמות לעכו"ס במקום דליכא טרחא
דהיינו להקנות לישראל חלקו בריחיים ונם בבהמות
בתוך המועיל בדינינו דהיינו קנין הקרקע שלו בית
הריחיים עם הריחיים הואיל ומחוברה היא לקרקע
הדר דינה כקרקע והויה נקנית לעכו"ם ע"י כסף
ושטר והבהמות ע"י כסף לחוד כמו שחרחה כל זה
בחום"ם סקל"ד או לעשות בשניהם דרך יפר להקנות
הכל לעכו"ם ע"י קנין סודר דפסק ר"ת דמועיל
להקנות לישראל לעכו"ם בק"ם בין קרקע בין מטלטלים
ופסקה מר"ן בס' קכ"ג סק"ל יע"ש והנם שהש"ך שם
פקפק על הורחה זו של ר"ת יע"ש וכתב דמהרשד"ם
כתב דסברת ר"ת יחידאה היא לא כן הוא דהא מלינו
להרב מג"א סקמ"ח סק"ח שהביא משם הש"ג דדין
מכירת חמץ דניקניהו לעכו"ם בחליפין ה"ל לאו יחידאה
היא ועדיפא מזה עיניך שרואינה שם' מש"ה מערכת
ח' לוח ע"ט שהאריך בענין זה והעלה דדברי ר"ת
שריריס וקיימים וכתב דכן היא דעת הרי"ף והרמב"ם
ופוסקים אחרים ובלאו הכי אין אנו לריכים לזה
הואיל ומר"ן פסק לסברת ר"ת בפשיטות וכתב שם
בס' קכ"ג סי"ד ז"ל יכולים לעלות הרחה ביד עכו"ם
ובלבד שיזהר מלכתוב וקניגא מניה דאין שליחות
וזכייה לעכו"ם אלא יכתוב וקנה העכו"ם ע"כ והואיל
ומר"ן הכי פסיקא ליה הכי נקטינן אלא דלריך ליזהר
אלא ליקנו העכו"ם מהישראל בסודר דידהו אלא לעשות
הקנין בסודר העכו"ם וכמו שכתב הדבר מפורש בס'
מולב"י ס"י ובע"ט סופ"ר להרב הנז' שכתב דכוונת
מר"ן היא דהעכו"ם לריך ליתן סודרו לישראל ויחזור
הישראל ויקנה לו חוזו או פקדונו ויכתוב בשטר
וקנה העכו"ם כלומר שהעכו"ם בעלמו קנה בק"ם
ע"כ וא"כ הכי לריך למיעבד ואחר שיקנה הכל לעכו"ם
חזי אם יראה לקחת ממנו במחלה ולהשתתף עמו
יתנו תחילה על הדרך שפסק הש"ע ס"נ ואזי ליכול
ולימדי:

אלא דעדיין לבי מהסס בחיקון זו של פרידות
השותפות על הדרך הנז' לפי מה שרחיתי
למר"ן בש"ע ס"ל שכתב וז"ל היכא דלא התנו בתחילה
יש תיקון על ידי שימכור להם המוכר דמי הקרקע
או ימכרוהו לאיש אחר ויחזרו ויקנוהו בשות' ויתנו
בשעת קנייה וכו' מלשון זה נראה דלריך תקון גדול
לבטול השותפות דהיינו שיחזרו אותה למוכר או
למוכרה לאיש אחר דאי מפרסמת מילתא דנעשה
פרידה גמורה ואין שום מרמה ותחבולה בדבר וכן
נראה מדברי המג"א סק"ז שכתב שלריך קנין חדש
ועיין בחום"ם סקל"ד לענין קנין עכו"ם מכ"ל מזה
מוכח דלריך פרידת השותפות כדאמרי מן דינא ועיין
להרב מוהרי"ע וזה"ה שכתב ז"ל ונראה דלריך שיהיה
בטול השותפות בתופן המועיל עפ"י הדין דהיינו
בהחזרת הקרקע שלריך קנין סודר וקריעת שטר המכר
הראשון מם החזרת הדמים וכן בביטול השותפות
שבחנות לריכין לירד לחשבון על מה שהניחו כבר ויטול
כל אחד חלקו לביהו שיעשה בו קנין מכיכה ויקרעו
שטר השותפות וכן כשקבלו קרקע בשותפות] תופן
הביטול הוא כשיטלו כל אחד כלי אומנתו שהניח
לתוהה מלאכה וכו' וכו' יע"ש וא"כ מיתזי דלריך להיות
פרידת השותפות מבוררת וא"כ מיתזי מלשון זה שכתב
מר"ן דלריך להחזיר המכר למוכר או למוכרו לאיש
אחר משמע דלא מהני אלא בתופן זה דעל ידי זה
יהיה הדבר ניכר לעין כל אבל למכור אחד לחבירו
נראה דלא מהני דאל"כ למה הולרך לומר שימכור
לאיש אחר הו"ל לומר ימכור הישראל לעכו"ם או עכו"ם
לישראל ויחזרו יתנו ויתחתפו. גם יש לדקדק דתקון
זה דימכור אחד לחבירו לא מהני מה שרחיתי להמג"א
והרב מוהרי"ע וזה"ה שהביאו דבריהם לעיל שכתבו
על אומו פסק דפסק מור"ם דאם יראה לעכו"ם
חלק בשבחות בשכירות או בקבלנות שרי וכו' כתבו
דדוקא במקום דלא אפשר לתקן ע"י פרידת השותפות
אבל אם יכול לתקן על ידי שיפרידו תבילת השותפות
ואח"כ יחזרו ויתחתפו לריך לתקן הדבר על ידי שיפרדו
ויחזרו ויתנו ויתחתפו כמ"ל משם ואם באמת לפי
תקון זה שכתבנו שהישראל יכול למכור חלקו לעכו"ם
בק"ם או בחופן קנייה אחרת ואח"כ יחזרו ויתחתפו
הרי לעולם הדבר קל הוא בעיניהם לעשות תקון זה
אלא ודאי דלא מהני תקון זה אלא לריך על ידי בטול
מכר הבתלים או למכור לאיש זר וזה על הרוב קשה
המניאות הן אמת דמזה אין הקדוק כל כך דאפשר
לפילו מעותף לחבירו יהיה קשה הדבר כגון שאין לו
הישראל אומנה בחבירו למכור לו או העכו"ם בישראל
או אפשר בשאין השותף לפנינו לעשות עמו תקון בטול
השותפת כגון שהלך למדינה אחרת והניח אחר להשתמש
במקומו ולא שקלה מניאות מעלמא תופן המעשה:

אך מדקדוק לשון מר"ן הנז"ל נראה דלא מהני
התקון שכתבנו שהישראל ימכור לעכו"ם על ידי
ק"ם מדלא הזכיר מר"ן תקון זה:

אלא דבאמת הנם דמר"ן לא הזכיר בתקון הבטול
כי אם להחזיר הדבר למוכר שמכרו להם או
למוכרו שניהם לאיש זר שכ"ז לא חזרתי מסברתי שכתבתי
דיכול לעשות התקון הנז' להקנות לעכו"ם על ידי
ק"ם כי למה ינרע תקון זה הואיל והוא סברת גדולי
ישראל והש"ע פסקו שם' קכ"ג כמ"ל ועל זה לא
נחה דעתי עד שמלאתי סעיף וסמיך לדבר דהנה ידוע
דהמשנה תמנו בפסח ולא בטלו עובר עליו מדאורייתא
בשני לאוין בל יראה ובל ימלא ומניאו להש"ע או"ח
ס' תמ"ח ס"ח שכתב ז"ל עכו"ם שהלוה לישראל על
חמנו ומשכנו בידו ואמר ליה מטכשיו יהא שלך אם
לא אפרע לך לזמן פלוני והגיע הזמן ולא פרעו מיתר
ע"כ וכתב שם המג"א סק"ח ז"ל ומשכנו בידו אבל
אם לא משכנו ביד העכו"ם רק שהעכו"ם הלוה לו

טליו והחמך עדיין מוגח בדשות ישראל לפט"ג דאמר ליה מעכשיו לית גרע מחמלי של עכו"ם בדשות ישראל והתחריות של ישראל דאסור וכשלט"י נמירי"ם כהב אם הקנהו לעכו"ם בק"ם או בתגב קרקע לפט"פ שלא מסרו לעכו"ם עד אחר פסח שרי עכ"ל הרי לפניך דאפילו במקום איסור לאוין דאורייתא מהני ק"ם מכ"ם בגדו"ד דאין כאן איסור דאורייתא לא מבעיא בדין הריחיים דאין ישראל מחוייב על שביתה כלים אלא אפי' של בהמות המשותפות אין כאן משום שביתה בהמתו ומשו שבת הדבר מפורש בתשובת הריב"ם הביאה הרב"י סו"ם רמ"ה ועו"ש שהביא תשובת הריב"ם שנשאל על שני יהודים שהיו שותפים עם עכו"ם בבהמות ולטחון בריחיים וכו' שכתב שם בסוף תשובתו וז"ה וגם יש טעם להתיר לפי שעכו"ם לא ימנע מלעשות מלאכה בבהמות כיון שיש לו חלק בהם אין הישראל נוטל שכר שבת כיון שכבר התנו מתחילה אבל אם לא התנו אלא עד אחר שנשתתפו יאמרים טול אתה חלקך בשבת ואני בחול זה אסור אף אם אין כאן משום שביתת בהמתו מאחר שיש לעכו"ם חלק בבהמות ואינו ממנע מלעשות בהם מלאכה על כרחו של ישראל עדיין יש איסור בלוקח ריוח יום החול נגד יום השבת אלא בהבלעה וכיון זה אלא התנו מתחילה יותר היה אפשר להתיר בשלא יאמר לו בלל טול אתה חלקך אלא שיתן העכו"ם חלקם בריוח של השביע ביחד לפי שאז יקבלו שכר שבת בהבלעה ומשום שביתה בהמה ליכא כיון שהעכו"ם עושה בה מלאכה בשבת מחמת חלקו בעל כרחו של ישראל אלא שעשו הישראלים איסור התילה להשתתף עם העכו"ם בלא תנאי והעכו"ם עושה מלאכה בבהמות של כורחם ע"ך עיניך תראינה דגם לגבי הבהמות אין כאן איסור דאורייתא לדעת הריב"ם ז"ל וכן הביא דבריו לדינא הרב מג"א בסי' רמ"ו בקי"ג וכתב דכן כתב מהר"ל ן' חביב יעו"ש הן אמת לדעת רילב"ח והכלב"ו הביא דבריהם הרב"י שם סו"ם רמ"ה דס"ל דאפילו בהמה המשותפת עם העכו"ם הנם שהעכו"ם עושה בה המלאכה בשבת בע"ך של ישראל עכ"ז עובר על שביתת בהמתו יעו"ש ורחיתי להרב מחלי"ת השק"ל בסי' רמ"ו סקי"ג כתב דמר"ן לא פסק כהריב"ם דהיכא דהעכו"ם שותף בבהמה ליכא משום שביתת בהמתו כמבואר פה בס"ע עכ"ל מכל זה נקוט מיהת דאיסור בהמות נכנס במחלוקת אם יש בו איסור שביתה או לא וא"ך הוחיל ומלינו דבאיסור לאו דאורייתא דכל ירהה ובל ימלא מהני תקון ק"ם מכ"ם לענין שביתת הבהמה אפילו לדעת רילב"ח והכלב"ו ודאי מסתי ופשוט הוא והנם אלא מלינו למר"ן כתב אלא מחזיר למוכר או ימכרו לאחרים לאו כרוכלת ליחשיב וליזיל ובפרט לפשר דמר"ן כתב זה לגד היותר טוב כדי להיות הדבר מפורסם לכל במקום דלא לפשר כגון גדו"ד דיש טורח גדול למלוח כן אזי יש לנו לתקן על ידי ק"ם דכעין זה מלינו להרב"י שם בסו"ם רמ"ה שאם בתוך תשובת הרילב"ח שם כתוב וז"ל וירהה שאם ישראל מוכיר את העכו"ם האריס שלא לעשות בה מלאכה בשבת ואם יעבור ויעשה בה מלאכה בשבת תהיה אחריות שבת עליו אפי' מאונסין שרי דאם לא לעשות בה מלאכה אינם בהמת ישראל שהרי קנאה

העכו"ם להתחייב בה וכן שמעתי שהורה מורי הרב הגדול כ"ר יעקב בי רב ז"ל אלא שהצריך להעלותו בערכאות ולכתוב שם כן ונראה דלא הצריך כן אלא כדי לזכות לישראל אם יעשה כן העכו"ם מלאכה בבהמה בשבת ויתרע בה חומס שלא יכול להכחיש שלא התנו כן דאלו לענין האיסור לפילו בינו לבין עלמו מותר ואפשר דמשום איסור נמי הצריך כן לחיש להדברי האוסרים להשחיל בהמה לעכו"ם על סמך הפקר דבינו ובין עלמו עכל"ה וכן הם הדברים שפסק בס"ע סרמ"ו ס"ה יעו"ש הרי לך דאל לך היותר טוב יכתוב לפרסם הדבר וא"ך גם מה שכתב מר"ן לבטל המכר בחוקן שיחזירו המכר למוכר או ימכרו לאחרים לא כתב כן אלא על לך היותר טוב ואי לא מלא לעשות כן משום טירחא וכדומה ליה דין ולית דיין דמיתר לעשות הדבר אפילו בינם לבין העכו"ם להקנות לו בק"ם וא"ך יחזרו ויתנו וישתתפו זהו משלט"ד :

עוד נראה לע"ד להתיר בגדו"ד לפי מה שאמרנו וידוע הוא דישראל זה השותף אין לו ידיעה במלאכה זו של הריחיים כלל ואינו מתעסק כלל בעסק זה אלא כל המלאכה נעשית על ידי העכו"ם מראש ועד סוף ולא נתכוון ישראל זה בשותפות עם העכו"ם אלא היחיל והעכו"ם לא יכיל למיקם לשכור הריחיים ולקנות הבהמות כי אים עני הוא על כן ישראל זה נשתתף עמו ונתן לו ממון כדי למיקם בספוקיה על זה אמרתי אני ללבי דלא ינרע נדו"ז מדין דהרמב"ם דפסק הש"ע בס' רמ"ה ס"ד ז"ל יכול ישראל ליתן לעכו"ם מעות להתעסק בהם ואפ"כ שהעכו"ם נוטל ונותן בהם בשבת חילק עמו כל השכר בשוה לפי שאין מלאכה זו מוטלת על ישראל לעשותה שנאמר שהעכו"ם עושה שליחותו וכן אין העסק ניכר ממי הוא ע"ך הרי לדעת מר"ן הוחיל ואין הישראל מוטלת עליו העבודה מותר להשתתף ולקחת כל השכר בשוה וכן בחמת כתב המג"א ריש סי' תמ"ה בדין ישראל ועכו"ם שיש להם שדה בשותפות וכו' דכתב שם הש"ע על זה כתב המג"א שם ז"ל תנור אפט"פ שאין חלק הישראל מחרבה כשעושה העכו"ם בשבת כמו בשדה אפילו הכי אסור כיון שהוא מחוייב לעשות גם בשבת כשא"ל עשה אתה בשבת ואני בחול הוי כאלו מעמיד פועל לעשות בידים וא"ך אם אין עושין כלום רק שהעכו"ם מסיק התנור וחופים בו ונותנים שכירות אט"פ דהישראל אסור לקבל השכירות משום שכר שבת מ"מ רשאי לחלוק שתם בהבלעה כמ"ש ב"י יעו"ש וכן כתב הרב מוהרי"ע זלה"ה בשוף דבריו שם' רמ"ה סו"ם ק"ח ז"ל ודע דדבר פשוט הוא דאם אין הישראל עוסק כלל במלאכה אפי' בחול רק שהעכו"ם מסיק התנור וחופה בי ונותן שכירות מותר לכו"ע לחלוק עם העכו"ם שוהפו בשוה וכמו שכתב הרב מג"א ריש השימן יעו"ש עכ"ל וא"ך הוחל ובכאן הישראל אין לו עשק כלל במלאכה זו והכל מוטל על העכו"ם מותר והנם שהישראל גם הוא יושב בריחיים לשמור העכו"ם כמה מדות נמחנו משום חשש העכו"ם שלא ינגוש עם כל זה לא מקרי הישראל מתעסק בעסק זה הוחל והישראל אם ירצה לילך ולהניח העכו"ם לבדו זהו נחת רוח של עכו"ם בודאי דלא מיקרי הישראל מתעסק בעסק זה אלא בענין זה דלא מקרי הישראל מתעסק בעסק זה וכמו

שמדוקדק מלשון המג"א שכתבנו שכתב בזה"ל לאסור כיון שהוא מחוייב לעשות גם בשבת כשאומר לו עשה לחתה בשבת ותני בחול וכו' מכאן מוכח דדיקא כיש עליו חיוב לעשות וכן נראה נמי מדברי מור"ם רסו"ס רמ"ה שעל מה שכתב מר"ן שם יכול ישראל ליתן מעות לעכו"ם להתעסק בהם מפני שאין מלאכה זו מוטלת על ישראל וכו' סיים מור"ם וכתב ז"ל ודוקא בכהאי גוונא שהעכו"ם נושא ונותן לתוך עם המעות לבדו אבל אם כל אחד עוסק ביומו וכיון שישראל לעכו"ם בשבת אסור וכו' וכו' הרי לך דלא אסרו אלא כשהיה בהווה חיב על ישראל אבל כשאין עליו בחורת חיב להתעסק אבל מהעסק הוא מנדבת לבו אין בו משום איסור מכ"ש בנדו"ד שאינו מתעסק לפי' מנדבת לבו אלא לעשותם הולך הוא או שלוחו לרחות שלא יגנוב העכו"ם ואם לא ירצה הרשות בידו אין כאן משום איסור ומותר. אך מה שעומד לנגדינו הוא לשון הש"ע שכתב בזה"ל יכול ישראל ליתן לעכו"ם מעות להתעסק בהם וכו' וכן אם אין העסק ניכר ממי הוא אסור וא"ך לפי לשון זה נראה דאם העסק ניכר של מי הוא אסור וא"ך נדו"ד

דידוע דפלוני והעכו"ם שותף נראה דאסור :

אלא דלזה מלאתי תרוצה ניראית מדברי הרב מוהרי"ע זלה"ה שכתב הש"ע דאין העסק ניכר ממי הוא אבל לעשם שכתב הש"ע דאין העסק ניכר ממי הוא אבל לעשם דאף אם הוא ניכר מאי וזה שכתב רב שכתוב בתשובת הגאונים בשם ר' שרירא ז"ל שהביא מר"ן בסמוך שכתב וז"ל אבל היכא דאיכא חנותא דידיעה בשותפות דיליה אסור ע"ך אינו ר"ל הפרסום אלא ר"ל כדמסיק התם דהיכא דשותפין אינון וישראל ועבדי תרווייהו וכו' שהוא החלוק שכתב בהג"ה בסמוך והתם בתשובה הגז' כתב הדין בשתם חלוקת ההתיר וחלוקת האיסור כלל ואח"ך פרש בדרך פרט דוק ותשכח ועל הלוקת ההיתר כתב העטם דהא מותר לישראל לשכור שדהו לעכו"ם ואע"ג דקשיד בשבתא ע"ך וכיון דמשכירות שדה יליף לה מוכח דאפילו במפורסם דומיא דשדה דידוע שהוא של ישראל שרי וכן מוכח ג"ך מדין שותפין שעוסקים שניהם ביחד והתם הרי ניכר שישראל יושב ועוסק עמו בכל יום ואעפ"ך לא אסרינן ליה אלא משעם דמחזי העכו"ם שלוחו ולכך נראה לומר דר"ל בטעם זה שאפילו העסק של ישראל ואינו ניכר ממי הוא מי הוא זה מישראל ואיזהו פלוני אי פלוני בשם יקרא והיינו לשון אין העסק ניכר ממי הוא ולא נקט לשון אינו ניכר שהוא של ישראל ומ"מ נראה לענין דינא דאפי' ניכר וידוע שהוא של פלוני ישראל מותר תדע שהרי בשכירות כלים כתב מר"ן ג"י בם' רט"ו בשם הרוקח דאסור להשכיר ספינה או עגלה לעכו"ם להוליכה בימים בשבת ויו"ט וכתב מר"ן עליה דשם אלישה דכ"ם אבל לבית הלל הא אמרו אין אדם מלווה על שביעית כלי והתם מסתמא ידוע הספינה של מי היא ואפי"ה מותר אלישה דכ"ם דקי"ל כוותיהו ע"כ עיניך תראינה שהרב הגדול אחרון תביב מוהרי"ע זלה"ה כתב לעיקר דינא דאפילו ידוע שישראל השותף מותר וא"כ מסכוני נפשין לפרש מה שכתב מר"ן וכן אין העסק ניכר ממי הוא ע"כ צריך לפרש דהיינו

היינו ניכר העסק ממי הוא הכוונה מי הוא זה שמחוייב להיות מוטל עליו עסק זה דהוחיל ואין ידוע על מי מוטל להתעסק אם על העכו"ם לבדו או גם על ישראל מותר ותלינן ואמרינן דודאי לא נעשה אלא על לד ההיתר שיתעסק העכו"ם לבדו דוקא ומה נעמו לפי זה דברי מור"ם דסיים על דברי מר"ן וכתב בזה"ל ודוקא בכהאי גוונא שהעכו"ם נושא ונותן עם המעות לבדו אבל אם כל אחד עוסק ביומו וישראל צריך לעסוק נגד העכו"ם אסור עכל"ה מכאן מבואר מדברי מור"ם דאפילו בידוע ישראל השותף אלא כל שאין מהעסק כל אחד ביומו מותר וא"כ קס דינא דגם מטעם זה יש להתיר בנדו"ד והגם דראיתי להרב מוהרי"ע ז"ל שכתוב דברי העתיק דברי הרב זק"ן אהר"ן וכתב ז"ל ועיין בם' זק"ן אהר"ן סרכ"ו שכתב דהא דמהעסק דסעיף זה מירי בלי קביעות מקום אבל בקבוע בחנות אפילו העכו"ם יושב לבדו דינו כמי שניהם מהעסקים ע"ש עכ"ל והנה הרב מוהרי"ע זלה"ה הגם שהביא דברי הרב זק"ן אהר"ן לא פירש שמותיו אם דעתו לפסוק כן אך מדהביאם סוף דבריו ושהק מיתזי דכוותיה פסיקא ליה אך דברי הרב בתו שתומים שכתב הא דמהעסק דסעיף זה מירי בלי קביעות מקום אבל בקבוע בחנות אפילו העכו"ם יושב לבדו וכו' שניהם לומר לכאן זה יכול לפרשו לחרי לענין חופן הרחמן יכולני לומר דהכוונה היא דוקא אם העסק אינו נעשה בחנות אלא העכו"ם קבל עיסקא ומסתחרר בה ליל אנה ואנה ואין ליה חנות קבוע אבל אם יש לו חנות קבוע אסור דהוי כאלו שניהם עסוקים ועל פירוש זה קשה בעיני היאך יולדך דבריו עם מה שכתבו הפוסקים והש"ע דבשדה ומרחץ ותנור וריחיים אם התני מותר והרי אין לך מקום קבוע מותר ועכ"ז היכא דהתני מותר וא"כ גם כאן הוחיל ובמיסקא יש לד ההתיר הוחיל ומעות אין מיזהר על שניהם א"כ מאי ליכפת אם יעשה העסק במקום קבוע גם מדברי הרב תשובת הגאונים מפורש שם דבעסק החנות נאלו ותשובתם היתה דבנתעסקו כל אחד ביומו הוא דאסור כמו שנראה מדברי התשובה הגז' וכמו שפירשה הרב מוהרי"ע הגז' הרי לך דאפי' בחנות דהוא מקום קבוע מותר ואם נפרש באופן אחר דמה דכתב הרב זק"ן אהר"ן וכל זה לא מירי אלא בלי קביעות מקום אבל בקבוע בחנות אפילו העכו"ם יושב לבדו וכו' הכוונה היא דמירי שהעכו"ם קבוע בחנות אלא שאם הישראל יושב גם הוא בקביעות עמו הגם שאין מוטלת עליו העבודה אלא שהעכו"ם יושב לבדו לעבודה וכישראל היינו עובד אסור אלא דפירש זה דוחק בלשון הרב ע"פ הוחיל וספר הרב היינו בידינו לדעת פירוש דבריו נלע"ד להתיר נדו"ד לכל הפירושים הגז' דאם נאמר לפרש כפירוש הרחמן שפירשנו בדברי הרב ח"כ הרי הוכחנו דמותר אפילו בקביעות חנות ואם כפירוש השני הרי בנדו"ד הישראל היינו יושב בקביעות אלא לפעמים מתרחה אצל העכו"ם הוא או שלומו והיינו יושב בקביעות לומר דא"כ הוי דינו ניכר ופשוט ולוי"ס ויש"ן :

הצעיר ע"ה נ"ה **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רכ"ז

עי"ל תודוה מה שנשאלתי מנכר דחיל חטאין שעכר בהמה מחמר עכו"ם להביאו מציר לעיר והמנה שמו שהם יכולכו לשכות בדרך ישכתו בדרך וכן היה לך ביום השבת פתע פתאום מה שלח עלה במחשבה נפל עליהם פחד ליפטים וכמעט נפל עליהם פחד סכנת נפשות והוכרח החמר לנסוע ביום השבת וישראל השוכר מהחמר נפל לפני רגלי העכו"ם והתחנן לנגדו עד כלי די עוד הרלהו ברל"י כסף ולח תבה העכו"ם לשמוע לליו יען כי העכו"ם חליו נגלו הדברים שהם ישחר שם בנפשו דמיו בו ועל זה הולרך ישראל לילך למסעו בעל כרחו הלוך ילך ובכו על המקרה הרע תשר קרהו מה שלח עלה על לבו הן היום שחול שחל החים מה תשובתו על חטאתו תשרי ילדתו ויכבו כמותו הכי"ר :

תשובה לזה הנה ר"ימי למור"ם חו"ח סו"ם של"ד שפם כתב ז"ל הם עכר וחלל שבת במקום דלח הו"ל לחלל לריך להמטנות תרבעים יום שני חמיסי ושני ולח יחכל בשר ולח ישתה יין ויהן במקום חטאת וכו' ע"ך הנה דין זה לח נחמר חלח במקום חיוב חטאת הוח דחייבוהו לחת י"ח פשטים במקום חיוב חטאת לכל בנדו"ד שהחיוב היח הולכת הדרך חין כחן חיוב חטאת לפי דברי הידיד השוחל חשר במחמרו דבר שלח הלך כי הם שלום שעות דוקח ע"ך חין כחן כי הם תחומין דרבנן חליבח דכו"ע דהח דע לך דעיקר התחום הוח ילפי ליה רבנן ממה שכתוב בתורה שבו חים תחתיו חל ילח חים ממקומו ביום השביעי דהיינו חשר להם הכתוב שלח לצחת חוץ למחנה ישראל ללקט המן וידוע דמחנה ישראל היה מחזיק שלשה פרשחות על שלשה פרשחות שהם שנים עשר מיל וחשרו חכמים שלח ילח חוץ למחנה לכל תוך המחנה מותר לילך מקלה זה עד קלה זה שהיח י"ב מיל מכחן למדו דחין לי"ב מיל חשור לך נחלקו הפוסקים בזה לפילו בי"ב מיל שלמו נחלקו בו רבנן חי הוי חשור מדחורייתח חו מדרבנן וכמו שבח הדבר מפורש בהרב"י חו"ח סי' של"ז שהם כתב ז"ל ומ"ש חינו חלח מדרבנן כן כחבו הרי"ף והרח"ם בשפ"ק דעירובין ומיהו חוץ לי"ב מיל כתב הרי"ף דבירושלמי קחמר דהוי מדחורייתח וכ"ך הרמב"ם בפרק ו"ז וכתב הר"ב המני"ך שכן היח הסכמת הגחונים לכל הרח"ם והמרדכ"י כתבו דלנמרי דידן לפילו חוץ מי"ב מיל לח מיחסר חלח מדרבנן וכן כתב הרב המגיד שלדעת זו הסכימו הרמב"ן והרשב"ח שכ"ל הרי לך לפילו מהלך י"ב מיל נכנס במחלוקת חם הוח חיסור דחורייתח חו דרבנן ומדברי הרב"י שבינח דברי רבותינו החומרים שי"ב מיל מדרבנן בחחרונה מזה מוכח דכך נטתה דעתו כסברת החומרים די"ב מיל מדרבנן וכמו כן נ"ך פסק מור"ם בשם"ע סו"ם ס"ה שכתב שם ז"ל וכ"ם דחין לחוש שהרועה ילח חוץ לתחום דהח תחומין דרבנן ע"ך וע"ם בבחה"ט שכן כתב משם הרב הלבו"ם דכתב גם כוח דתחומין דרבנן מזה יש לדון דלפילו יהיה החדם מתהלך כל היום כלו לח היה כחן כי חם חיסור דרבנן והרב"י ב"י ממנו משמע ס"ל דרוב הפוסקים ס"ל דתחומין חיסם חלח מדרבנן וגם מר"ן ומור"ם דקי"ל הלכתח כוותייהו הכי ס"ל וכדכתבנו :

אלא דעדיפח מזה חזינח הכח היחל ולח הלך כי חם שלשה שעות דוקח זה לח נכנס במחלוקת ולליבח דכ"ע חין חיסורו חלח מדרבנן דהח כבר ידוע דרבותינו נתנו שיעור למהלך חדם ביום עשרה פרסחות שהם תרבעים מילין כידוע דהפרסה היח תרבע מלין וכשתחלק העשרה פרסחות שהם מהלך חדם ביום לי"ב שעות של יום יעלה לכל פרסה שעה ותומם שעה שהיח שעה וי"ב מוכיטן לכל פרסה שהיח תרבעה מילין דהוי כל מיל יש בו רביע שעה ושלשה מוכיטן שהם בין הכל שמונה עשר מיטוט בכל מיל דהוי הפרסה שיעור שעה ותומם שעה כנ"ל ותשבון זה ידוע הוח לכל פוחח ספר וכדי שלח להתדיך לעיין במקומות בתורך הרי דיי לך בשולחן המלך ס"ע וט"ח סי' רס"ח יע"ם בם"ח בדברי הם"ע ומור"ם ויתברר לך תשבון כמה זמן יש בכל מיל והמלח מדוקדק שהמיל הוח שמנה עשר מוכיטן ל"ך י"ב מלין יעלה בהם שלשה שעות ותלי וששה מיטוט ול"ך הידיד ההולך שלח הלך כי חם שלשה שעות דוקח הרי לח יש כחן כי חם שיעור עשרה מילין בדיוק דוקח ותפי' זה העשרה עלמם חינם כלם לחסורים חלח שמנה חלפים מהם דוקח יען כי במקום שקנו השביחה שהיח החלקבח היה מותר לילך משם חלפים חמה כידוע ול"ך לח הלך בחיסור כי חם שמונח חלפים ושיעור זה כל שהוח פחות מי"ב מיל לכו"ע חין חיסורו חלח מדרבנן :

והנם שיש כחן מקום לומר דכל זה יולדק לן לנד חם היה הולך על רגליו דחזי כל מה שעשרנו לחת על פי חשבון רז"ל דמהלך חדם ביטוי עשרה פרסחות ביום ותזי לליבח דכו"ע מהלך שלום שעות שהלך חין בהם כי חם תחומין דרבנן לך הוחיל והידיד היה רכוב ומנהיג נכנסנו בחרי ספיקות חיסור דחורייתח דמהלך בהמה שלשה שעות לליבח דכ"ע בודחי עבר י' מיל ויש כחן חיסור תחומין דחורייתח לדעת הירושלמי :

והנם דמלינו ברכיב על גבי בהמה להרב"י דס"ל חין בו חיסור לפי מחי דקי"ל דחין תחומין למעלה מעשרה כמ"ש הרב"י יו"ד בם' רס"ו ובמג"ח סק"ז יו"ד ובמחלית השקל בחוכך מב"פ לפילו נניח כך עכ"ז לח ילחנו מחיסור דחורייתח דלח ימנע מלהלוך שלשה שעות על הבהמה ולח יפטור רגליו למטה ובודחי שיהיה פוטטם שיהיו תלויות למטה ומלינו להרב מג"ח בם' רס"ו סק"ז שכתב שחם רגליו תלויות למטה מעשרה פטיטח דליכח חיסור תחומין ונכנסנו במחלוקת חם עבר מדחורייתח חו מדרבנן :

גם יש כחן חיסור מחמר שהוח מדחורייתח כדדרשו בשבת דף קכ"ג מפסוק לח תעשה כל מלחכה תהיה ובהמתך וכו' ופירש"י חתה ובהמתך ותיזהו סחם מלחכה העשויה על ידי שניהם זו היח שהיח עשוה והוח מחמר ע"ך ופסקו הרמב"ם פרק עשרים מהלכות שבת הל"ח יע"ם ותפילו הנהיג בקול לבד עבר על חיסור מחמר דחורייתח וכמו שפסק הרמב"ם פ"ך מהלכות שבת הל"ו והביחו מור"ם בם' רס"ו ס"ז יעו"ם :

עכ"ף אפילו נניח כך הידיד פטור מי"ח פסטים הוחיל ואיסורים אלו אין בהם חיוב חטאת דהא איסור מחמר אפילו מלקות אין בו כדפסק הרמב"ם בריש פרק עשרים מהלכות שבת ובדין תחומין אפילו לדעת הרמב"ם דס"ל די"ב מיל מדאורייתא ומחויב עליו מלקות כדפסק בפ' ז"ך מהל' שבת הל"ח יע"ש עכ"פ חיוב חטאת אין בו ואל"ך אין חיוב לתת הי"ח פסטים הבאים במקום חטאת. אך מלד התענית תרבעים יום לכאורה נראה דחייב כדין מכבה הדליקה דפסק מור"ם בס' של"ד כמ"ל ואפי' אלו לא הוה כאן שום איסור דאורייתא אלא מדרבנן היה נראה דחיוב התעניות ים כאן וכמו שבת הדבר מפורש במג"א שם בס' של"ד סקל"ג שכתב ז"ל צריך להתענות אפילו בתחומין דרבנן ויכול לדחוסם לימות החוף כמ"ש סי' תקס"ח ע"ך ח"ך אפי' אלו לא היה כאן כי אם איסור דרבנן עכ"ז מדין תרבעים תעניות לא יצא:

אך כל זה הוא במחלל שבת במזיד בשביל הלנת ממון וכמו שמבואר שם מלשון מור"ם שכתב שם בסימן של"ד ז"ל וכל הדינים הנ' בדיני הדליקה הני מילי בימיהם אבל בזמן הזה חותם השכויים בין העכו"ם והוא חשש שבות נפשות כתבו הראשונים והאחרונים ז"ל שמותר לכבות דליקתם בשבת משום דים כאן שבות נפשות והזריז הרי זה משובח ומ"מ הכל לפי הענין אם היו בעותים ודאי שלא יהיה להם שכנה בדבר לאסור לכבות אבל בחשש שבות שפק מותר לכבות אפי' הדליקה בביתו של עכו"ם וכן נוהגים ודוקא לכבות הדליקה דהוי מלאכה שאינה לריכה לגופה ויש שכנה אם לא יכבה אבל לאסור לחלל שבת כדי להציל ממון ואם עבר וחלל לריך להתענות וכו' הרי לך דבמקום חשש שבות נפשות מותר לכתחילה לכבות הואיל שהיא מלאכה גמורה מכ"ם עובדת דידן:

ואל תשיבני דלא התירו אלא בכבוי הוחל והיא מלאכה שאינה לריכה לגופה דוקא וכמו שרמז מור"ם בדבריו שכתב ז"ל ודוקא לכבות הדליקה שהיא מלאכה שאינה לריכה לגופה וכו' אבל שאר חילולים ניחא דאסור אפילו בתקום חשש ספק שבות נפשות זה היינו דכללא הוא בידינו דאין לך דבר שעומד בפני פקוח נפש וכדי לקלר לך יעיין הידיד בש"ע או"ח דמשם בחירה לנדו"ד דהנה זה בא הדבר מפורש בתר היטב בדברי מר"ן בס' רמ"ח ס"ד שכתב היולאים בשיירא במדבר והכל יודעים שהם לריכים לחלל שבת כי אפני הסכנה לא יוכלו להתעכב במדבר בשבת שלשה ימים קודם השבת אסורים ללאת וכיוס רחשון ובשני ובשלישי מותר ללאת ואם אח"ך יחרע לו סכנה וילטרך לחלל שבת מפני פקוח נפש מותר ואין כאן חלול והטולה לארץ ישראל יכול לפרום אפי' בש"ם ופוסק שמשם לשבות ואם אחר שיהיו במדבר לא ירלו לשבות שמו יכול ללאת עמהם חוץ לתחום מפני פקוח נפש ע"ך וסיים מור"ם י"ח שכל מקום שאדם הולך לסחורה או לרוחת פני חבירו חשיב הכל דבר מלוה ואינו חשוב דבר הרשות רק כשהולך לטייל ועל כן נהגו בקלת מקומות להקיל בהפלגת שבת בספינה והליכת שיירת חוץ שלשה ימים כי חושבים הכל דבר מלוה ואין למחות בידם ויש להם על מה שסמכו ע"ך ח"ך אחאן לנדו"ד הוא עדיף אפילו מדין רחצון דכתב הש"ע דאם יולא אחד בשבת או שני ושליחי מוחר ללאת אפילו במקום שיודעים שאם לריכים לחלל שבת מפני הסכנה עכ"ז מותר מפני פקוח נפש מכ"ש בנדו"ד דמעולם לא ס"ד שיהיה לריך לחלל שבת כלל אלא שאח"ך חירע חולם ופחד שאחרו לו העכו"ם מוכרח להיות סכנה ופחד בודאי דמותר לחלל לכתחילה מטוס פקוח נפש:

ומה גם בנדו"ד דהליכה של מלוה שנו כאן לגוף האיש לכיתו לפקח על עסקיו ועל בני ביתו ומעולם לא אסיק אדעתייהו שום חשש סכנה נוסף על זה שמעיקרא בזמן הסכידות התנו עם העכו"ם לשבות בדרך אלא שאח"ך חירע חולם ופחד סכנה נפשות מי שם פה לאדם לומר דים חשש איסור בחלול שבת זה בהליכתו חוץ לתחום ח"ו הרי זה מותר גמור ואין עליו שום תענית ועיין במג"א שם בס' רמ"ח סקט"ז שכתב ז"ל ואם מחיירא להתעכב במדבר שמא יפגעו בו ליסטים וינזלו ממנו הבהמה ולא יוכל ללכת ברגליו או אם יקחו ממונו לא יוכל לחיות עוד או אם יקחו מלבושיו בזמן הקור כמעט ימות בקרירות כל אחד מאלו מיקרי סכנת נפשות ומותר ליקך עמהם ע"ך הרי לך אפילו בחחת מאלה סכנה מכ"ם בנדו"ד שכל הספיקות ב"מ שאפה המה מטיב"י לע"ד היו ב"מ כמעט עלו ובאו בנדו"ד ונוסף עליהם אפילו סכנת הנפש עלמה מיד הליסטים היתה מילחת דשכיחת מאין ולאין ח"ו לחייבו מן הדין בשום תענית אם לא מלד חסידות יתירה הרשות ביד האדם להתחסד עם קונו ולעשות מה שלבו חפץ והבא להטהר מסייעין אותו ועליו תבוא ב"ט ולו"ם ויט"ן:

ע"ה **רפאל אנקאווא** שליט"א מכי"ר

סימן רכ"ח

על מאי דנשאלנה מקמי סיבותיה על שק של קמח שנמלא בו גרעין מלוחה של העכבר הנה תחילה ולחם אבאר לך סיקר הדין בנפל המים עלמם על הקמח ונתייבש ואח"ך נבוה לנדו"ד הנה מלאתו למר"ן באו"ח סתם"ו ס"ד כתב וז"ל אם נתייבש הלחלוחית לא מהני ריקוד וכו' ומלאתו דאינו לרבותינו מפרשי הש"ע שהרעיבו עליו העולם היאך פסק לא מהני ריקוד הא ק"ל דקמח בקמח בטל בס' זהו קושייתם ועל קושייא זאת רלינו להרב מג"א שתירץ כיון שים שם פירורין בעין חו"ן ע"ך ובדרך זו ג"ך הלך הרב מ"י ז"ל יע"ש והטו"ז בס' תג"ג סק"ב תירץ דמאי דקי"ל קמח בקמח מתערב יפה ויפה דוקא אם נתערבו בעחיצה אחת בריחיים אבל אם נתערבו אח"ך לא מהני ריקוד כהיות דס' חם"ו ס"ד הוחיל והחימון נעשה אחר המחיצה ע"ך ורלינו להלבו"ש ג"ך שגרגם מזה וכתב וז"ל אבל אם נתייבש הלחלוחית לא מהני ריקוד אם נמ"ל הרבה דמפריך החמץ ויעבור דרך נקבי הנפה ומתערב עם השאר ואסור לאוכלו בפסח אם

אם היה הרבה מלוחלח שלא נתבטל בס' שלא ירקדנו ויאמרנו עד אחר הפסח עכל"ה מלשון זה רואה הרואה דלא אסר אם נתייבש שלא אין עשים לבטלו ות"ך הגם דקי"ל קמח בקמח מחצרב דוקא אם יהיה עשים ובכאן אין ס' גם ראיתי להרב מוהרי"ע זלה"ה בס' חס"ו שאיזן דלעולם לדעת מר"ן קמח בקמח הוי לח בלח מיהו הכ"מ במחצרב יפה ויפה אבל בהך נוונא דנתייבש ומיפרך הרי הוא עומד במקום אחד ואינו מחצרב אלא במקומות הסמוכים לו ויש לחוש כשיכול לנפות מאותו קמח תוך הפסח יקח ממקום שאין בו מן ההתר עשים והרי לא נתבטל עכל"ה :

ומעתה לאחרי הודיע אלדי"ם לאומנו את כל זאת יש לנו לבאר דעת הני פוסקים לדעת מר"ן נהגינו למדין אלבא דהרב מג"א והח"י דס"ל דפירורין שאני ות"ך תפסיק לדעתייהו אליבא דמר"ן דלא מהני ביקוד וכן לדעת הט"ז כל שהוא לאחר הטחינה לא מהני הרקדה ות"ך לא נשאר בידינו אל מי להשען לדעת מר"ן בקמח שנפל עליו המים ונתייבש כי אם אל דעת הלבו"ש דכתב דהיה ס' חס"ו תיירי בדליכא עשים אבל במקום דיש ס' מהני לבטלו אפילו לאפותו תוך הפסח עלמו וכן נמי יש לנו אליבא דהרב מט"י דכתב ז"ל דכל היכא דנתייבש ומפריך הרי הוא עומד במקום אחד ואינו מחצרב אלא באמקומות הסמוכים לו ויש לחוש כשיכול לאפות מאותו הקמח תוך פסח שיקח ממקום שאין מן ההתר ס' והרי לא נתבטל ואין לומר שיערבנו עכשיו תחילה בידים עירוב גמור ואח"ך יאפנו דא"ך נמלא מבטל איסור לכתחילה דהרי אין כוונתו בחערובת זה אלא כדי להתירו ולא דמי לטיחן דכתב הט"ז גבי חטים הנשוכים מחכילת עכבר דסי' תנ"ג דהתם מכוין לטחון והביטול ממילא אתי עכל"ה ות"ך מדבריו אלה נלמד דמר"ן לא חייש אלא בקמח שנפל עליו מים אחר ההרקדה דלא שייך כיה שיחצרב יפה ויפה אלא בזה לבטלו וזה אסור אבל בקמח שעדיין לא רקדו לאומו בזה מודה דאפילו תוך הפסח עלמו מותר הואיל ולריך לרקדו לא פעם ולא שתים כדרך שמרקדים הקמח וזה הוא דבר מוכרח ות"ך בודאי דאפילו תוך הפסח מיתר הואיל ואין כוונתו לבטל והדרן לדין רבינו הט"ז האמור ות"ך נמלינו למדין אליבא דהלבו"ש והרב מטה יהודה זלה"ה דיש תקון ברקוד אליבא דמר"ן במקום דאיכא עשים לבטלו ולא נשאר לנו בדברי מר"ן אלא הרב מג"א והט"ז והח"י זלה"ה :

אלא דעכ"ז נלע"ד דאפילו לדעת הרב הט"ז והח"י יכולני לומר דעד כאן לא קא מיירי דאין לו ערוב גמור ומייתי לפתיתין אלא בבא לאפותו תוך הפסח עלמו אבל בבא לאפותו קודם הפסח פשיטא דמותר וכן מדוקדק מדברי הט"ז עלמו בס' תנ"ג סק"ב שכתב זלה"ה אבל בסי' חס"ו דבא החימון אחר הטחינה דנתייבש הלחלוחית שעל השק ונעשה חמץ ות"ך בתוך הפסח אסור לאפותו לעשותו מחיצה אחת משום הכי גם קודם הפסח אסור לאפותו דודאי אתי לאפותו תוך הפסח ובזה מחמיר טפי מסמ"ק שמקיל באפייתו קודם הפסח כנ"ל לייטב עכלה"ה הרי לפניך דהט"ז כתב בפשיטות דאפילו קודם הפסח מותר וס"ל דלא אסר מר"ן אפי' קודם הפסח אלא מטעם גזירה דילמא אתי לאפותו היך הפסח ות"ך לגבי דידן דמטעלם לא גזרה במדינותינו האפייה תוך הפסח ליכא למיגזר מידי כלל וכן יש לנו נ"ך לאחלק בדברי הח"י ז"ל דאפושי פלוגתא לא מפשינן ביניו ובין הרב הלבו"ש והרב מט"י דס"ל דאפילו תוך הפסח עלמו מיתר ונם בזה יהיה שוים דעת הרב ח"י והטו"ז דקודם הפסח מותר אם אפה לאומו :

וכן ראיתי להרב מהרי"ט הובאו דבריו בספ' הפר"ח דמחלק כך בפירוש דמר"ן ס"ל דקמח בקמח בטל בששים וההיא דסי' חס"ו דפסק דלא מהני ריקוד היינו בבא לאפותו תוך הפסח אבל כל שאפאו קודם הפסח ס"ל דמותר וכן ראיתי שם להפר"ח שאיזן דברי מר"ן בשני תירולים ובתירון הראשון שם תירן כדעת מהרי"ט דיש חלוק באפייה קודם פסח דמותר ובתוך הפסח לא ובתירון שני תירן בתופן אחר והגם דמאותו תירון השני נראה דלא ס"ל לחלק בין אפייה דקודם פסח לתוך הפסח עכ"פ הרי ראיתי להרב מאמ"ר מרדכי שכתב דבתירון ראשון נקטינן דהגם דלתירון בראשה שבניה אפילו לאפותו קודם פסח אסור מ"מ נראה ברור מתוך דבריו שדעתו נוטה להתיר למאן דאית ליה היינו חוזר וניעור עכל"ה :

א"ך נקטינן לדעת כל הפוסקים דאפילו נתייבש ונפרך מהני ריקוד ואפייה קודם פסח ולא עמד לנגדינו אלא הרב מג"א דמיחזי מדבריו דאפי' אפייה קודם הפסח לא מהני והוא ממה שהביא אח"ך שם שברת הב"ח בדין העכברים דלא מלא שום תיקון אפילו בתלנו העכברים קודם הפסח ואנן בדידן בודאי דיש לנו להפוס שברה הני חבל נביאים שכולם עלו בסנגון אחד אליבא דמר"ן דקי"ל כוותיה דאפייה קודם פסח מהניא וכוותיהו יש לנו לפסוק ולא כנראה משברת המג"א ובפרט דעיניך תראינה בס' הרב מאמ"ר מרדכי" שהרבה תמיהותיו על שברת המג"א ות"ך לנו להשען על השאר פוסקים המתירים קמח שנפל עליו מים ונתייבש שירקדנו יפה ויאפנו קודם הפסח וליכול וליתדי וכן ראיתי להרב אד"א זלה"ה בס' מעי"ן גני"ם דפסיק ותני בדיני יבש ביבש כגון חטים מחומלות שנתצרבי קודם פסח ונתבטלו בששים וחממום קודם פסח וחזרו וחממום בפסח דנחסרו ודוקא אם אפאם ומחנם ואפאם קודם הכבר נעשו נוף אחד כדין לא בלח הוא דמותר עכל"ה הרי לפניך מדברי הרב דבאפייה קודם הפסח אפילו יבש הדר דינו להיות כדין לח בלח ומותר :

וכן ראינו לרבנן סבוראי ובתראי דעבדו הלכה למעשה הכי ברחשון הוא הרב מאמ"ר מרדכי" יעו"ש דפסק הלכה למעשה דאם אפה קודם פסח ליח דין ולית דיין דמיתר יעו"ש בסי' תנ"ג וחס"ו יעו"ש גם הרב שערי תשובה בס' חס"ו סקי"ב שם כתב וז"ל עיין פ"י יהוש"ע ס"ט שכתב בקמח שנפל לעיט לו מים ונתייבש מותר לאפותו קודם פסח אחר הניהול יפה דבזה אין חשש למאי דקי"ל אינו חוזר וניעור וכן הורחי הלכה למעשה פעמים שלש ע"ש ועיין בס' נו"ר כלל ד' ס"י בחמלט התשובה שכתב שאם נתלחלח קודם פסח ונתייבש מותר לאפותו קודם הפסח וכו' וכן ראיתי להרב אחרון כמוה"ר דוד מוטעטי זלה"ה בס' לוף דבש סק"ט שכתב וז"ל ומזה

הני לומר שאם חירש שרקדו שק של קמח וכו כמלא פירורין מקמח שנפלו עליו מים ונתייבש כיון שבריקוד שלו מתערב יפה יפה ואין כוונתו בריקוד ההוא כדי לערבו להתירו אלא לברר הסולת ולהפרים המורסן והסובין וכיוצא שהוא ודאי נתערב יפה דאף אם"ל שנשארו פירורין שעברו מנקבי הנפה הרי נתבטל בששים ומותר לאפות ממנו אפילו תוך הפסח ומכ"ש שאם עשה ממנו מלוי קודם הפסח שנתבטלו בליבה ומותר כן נ"ל עכ"ל:

וא"ך הואיל וברירתי לך דאפי' נפל עליו מים ונתייבש מותר לאפותו קודם הפסח מכ"ש נדו"ד שכמלא גרעין לוזה של עכבר לא נגע ולא פגע בתורת ספק ואפי' לדעת המג"א שאמרנו דלא מהניא אפייה שקודם הפסח הני מילי בבלו מים בודאי דיש לו על מי יחול הספק שמא נשארו פירורין לבל בנדו"ד דלא נולד לנו ספק כלל אפי' המג"א יודה ואיכא למימר אפי' תוך הפסח מותר דאחזוקי איסורא לא מחזיקינן דהנם דכמלא שם גרעין של לוזה עכבר מלן לימא לן דמציאת הלוזה היתה על ידי שהיה שם עכבר ונשך לו השתן תליבא דמלן דס"ל דשתן העכבר מחמין דילמא מעלמא אתיא ולא היה כאן שום עכבר ואחזוקי איסורא לא מחזיקינן ודמי זה למ"ש הרב ח"י סי' תל"ד סק"ח שכתב וז"ל ואם כמלא שבולת מקש היוך מחבל הגימות ואין בשבולת שום תבואה מי איכא למימר דשמא היה שם תבואה ונפלה תוך התבשיל הגימות ואינו ניכר עיין בס' תורת השלמים שאלה ס"ז ולקמן סי' תס"ה במ"ש סק"ה דאחזוקי איסורא לא מחזיקינן ובאיסור משהו דרבנן ואמרינן דכולהו נפל בשעת דישה עכ"ל ח"כ ממנו תלמוד לנדו"ד כמי דכמלא גרעין דלוזה ולא ידעינן אם היה עמה רוק לו שמן לא מחזיקינן אלא אמרינן דהאי לוזה מעלמא אתיא ואין כאן שום חמוץ דלוזה עכבר אין בה שום חימוץ כלל עיין בס' תס"ו בח"י סקי"ד ומג"א סק"י יעו"ש וא"כ לא נשאר לנו אלא משש שמא היה שם שמן או רוק של עכבר לאחזוקי איסורא לא מחזיקינן ועיין להר' מאמר מרדכי בס' תג"ג בנדון דידיה אין לריך להביאו ואין לנו להביא אלא מ"ש בסוף דבריו ז"ל וגלע"ד דאף מי שלבו נוקפו וירלה להחמיר מספייה שיחמיר בודאי חמץ לבל בספק חמץ כנדו"ד דאמור לא נפול מן הבנק לתוך החטין נראה דאין להחמיר כלל ועיקר והבא להחמיר אינו אלא מן המתמיהין דאף המחמיר לא החמיר אלא בודאי לא בספק עד כאן לשונו ע"ש:

ואין זה ענין למ"ש המג"א משש הרב"ח בדין שם נשאר רק השק ואיכא ספק שמא לא אכלה כלום אפי' כמלא קודם פסח דדילמא איכא חמץ ונתייבש ע"כ אין נדו"ד דומה להתם דהתם מינינו רואות שהיה כאן עכבר ונשך השק וקרע לוזו ונשאר לנו משש אחד דשמא בלוזו נשאר נשכו גם הקמח ונתחמץ ברוק לבל בנדו"ד דיש לנו משש כל עיקר שם גרעין זה מעלמא קא אתיא ולא היה שם שום עכבר ח"כ בודאי מוחר דהוי הדבר ס"ם ספק מעלמא אתי גרעין זה ולא היה שם עכבר על גבי הקמח זה כלל וכך הדעת נוטה דגרעין זה מבית הריחיים אתי הואיל ולוזו מקום מלא מזה אפשר נפל על השק או על הקופה בעת שנופכים זה לזה והרבה מליחות יש לאלפים ולרבבות ואת"ל שהיה שם העכבר ע"ג הקמח וממנו נפל לוזה זאת דילמא לא עשה שום ניסיך כלל ולא השתן בקמח אלא עשה לוזה זאת והלך לו. וכעין זה ממש כתב הרב מ"מ וז"ל והנה יש לדקדק בחטין שנמלא בתוכם לוזות חמולים וכיולא מה דינם וכו' נלפע"ד אין לאסור דאחזוקי איסורא לא מחזיקינן די"ל שלא הולילו הרעי על החטין ממש אלא בריחוק משש ועוד דשמא לא השתינו כלל ועוד אף אם השתינו על החטין דילמא לא נהתמן ואף אם נתחמן קלת הינו אלא מיעוטא דמיעוטא ועוד דעיקר מי רגלים שנוי במחלוקת ונוסף על זה דעת הפר"ח וח"י דדוקא מי רגלים דאדם הוא דמחמילין ולכן אין לנו להחמיר כלל עכל"ה הרי לפניך דהרב עשה מעיקרא ס"ס שמא החמול עשה הלוזה מרחיק ולא על החיטין כלל ואפי' את"ל על החיטין שמא לא עשה מי רגלים כלל וא"ך גם אלא נמי בנדו"ד נעשה ס"ס דילמא העכבר לא היה ע"ג הקמח כלל ומעלמא אתי גרעין זה ואת"ל שהיה העכבר ע"ג הקמח דילמא עשה הלוזה ולא השתין כלל ומותר מכח ס"ס כמבואר בהלכות פסח במקומות הרבה דבמקום ס"ס ליכא בעולם מאן דאסר והגם דהרב מאמ"ר מרדכ"י הוסיף לעשות ספיקות אחרים ועוד וכו' וכו' כמש"ל לא עשה כל אותם ספיקות אלא לרוחב דמילתא דבס"ס לאוד מהני ולא הוסיף כל הנהו ספיקי אלא לתוספת טובה והגם דס"ס זה אינו מתהפך לפילו הכי מהני. וכדי שלא לבוא במאריך טרחת להביא לך דיני הס"ס שמהם תלמוד דאפילו אינו מתהפך מהני הואיל והדבר נאון אמרתי להביא לך דבר אחד וממנו תלמוד דהנה מלאתי להרב הגדול מוהר"ר יעב"ץ זלה"ה שכתב לרבני סאלי יע"א והשיב להם ט"ע החוזו של פאס יע"א שדרכן לנהגו במורסן והוא כתב להם שנהגו להתירו בפסח על ידי חליטה דבזה יהיה ס"ס שמא לא היה בו מורסן ואת"ל היה בו דילמא נחלט וכתב על זה וז"ל ואפע"ג דס"ס זה אינו מתהפך דאם נתחיל ונאמר שמא הרתית יפה שוב לא נוכל לומר את"ל לא הרתית שמא לא נשאר מורסן דבלא נשאר מורסן ליכא לפלוגי בין הרתית ללא הרתית וכיון שאמרת את"ל לא הרתית על כרחך כוונתך לומר שלא נחלט המורסן ובנשאר קא מיירי מכל מקום הרי חליק הש"ך סוף סי' ק"י מטור יור"ד בכללי ס"ם ושכן נמלא בתשובות הרמ"ע מקכ"ו דעד כאן לא בעינן ס"ם המתהפך אלא היכא דלא הוברר אינה ספק נולד רחשון אז בעינן שיתהפכו הספיקות דאי לא ת"ה מאי חזית למפתח בהדין ספיקא דאידך גריר בתריה זיל לאידך גיסא ופתח בחבריה ואיכא אלא חד ספיקא ולאומרת בדאורייתא אבל אי איתרמי דאד ספיקא אינגלי בריעא והדר אינגלי אידך לא שייך למימר הכי. והביא ראיה הש"ך מהביא דנמלאת לפוכן יושבת לו בנבו ספק נכנס אבי אז לא ואת"ל נכנס שמא לא דרס אלא בכותל נתחכך ואפע"פ שאינו מתהפך הוי ס"ם דהא אין לנו להתחיל ספק דרס אז לא דא"ך הרי אתה תופס דודאי נכנס ואיתא לכך לריך להתחיל וכו' יעו"ש הבא נמי בנדו"ד דאין לנו להתחיל ספק הרתיחה וכו' דא"ך אתה תופס בודאי נשאר מורסן ואיתא לכך

לריך

נריך להחחיל שמח לח נשחר כלל מן המורסן שזהו הספק שנולד רחשון ותח"ך חח"ל נשחר שמח נחלט יפה ומכ"ם שהחרונים ז"ל לח קיימו וקבלו עליהם כלל זה וכמו שהחריך בזה הפר"ח נסו"ס ק"י מטיור"ד בכללי ס"ם החרוכים כלל י"ג ובכללי הקלריס סעיף ל"ח והעלה דלח בעינן מהחפך כלל יעו"ע מ"מ בין למור ובין למור בנדו"ד ליכח הרי ספיקי בחופן המועיל עכל"ה ות"ך מדברי הרבנים הנז' יחבדר לך דבסמ"ס דנדו"ד הכל מותר ואין פונה פה ונס הרב מחמ"ר מרדכ"י לח הוסיף כל הנך ספיקי חלח לרווחח דמילחח ומה נס דנס בנדו"ד יולדקי כל הנהו ספיקי דכחב הרב דנס בכאן יש לנו לומר דשמה מעלמח מהייח נוחה זחח ולח נגע שום עכבר בקמח וחח"ל היה שם חיזה עכבר וממנו נפל נרעין זה דילמח לח עשה כי חם נוחה זחח ולח הסחין ולח עשה שום רוק וחח"ל עשה שחן חו רוק ונחייבם דילמח לח יעבור דרך הנפה וחח"ל יעבור חיבו חלח מיעוטח דמיעוטח ועוד נס כחן עיקר דין שחן ורוק העכבר במחלוקת הפוסקים הוח שנוי עיין בח"י סי' חכ"נ סקי"ב דמשם בחרה דנס ברוק יש סברח הפוסקים דס"ל דהוי מי פירות ואינו מחמיץ יעו"ש ת"ך לח נשחר שום פקפוק בהיחר קמח וחח כלל חלח דמי להחיית דהב"ח שהביח המנ"ח כלל ובפרט דהמנ"ח עלמו חלח סמך עלמו על סברת הב"ח חלח הביח חח"ך סברה מהר"ם לובלין בשק קמח שניסוך שירקדנו ויחפנו קודם הפסח ויחכל חותו בימות הפסח חלח דמשום הטוב והיישר כחב דיקח קמח חחר לשני לילות הרחשונות יעו"ש והכוונה היח דיקח קמח לילות הרחשונות לכזית דמלח מליה בלילה הרחשונה והשנייה חבל לחכילח הסעודה חפילו בלילה הרחשונה ודחי מותר זהו כוונתו ומילחח בטעמח דהוחל וקמח מלח מלוה פסקו הפוסקים דלגד היותר טוב ישמור חותו חפילו משעת קלירה וכמ"ש מר"ן סי' חכ"נ ס"ד יעו"ש ועיין להפר"ח דס"ל דחם לח היו משעת קלירה לח ילח ידי חובתו יעו"ש על כן מהר"ם מלובלין ז"ל החמיר ליקח מקמח חחר למלח מלוה ות"ך הרי עיניך הרחות דהרב מג"ח עלמו לח סמך עלמו על הרב"ח חלח הביח סברת מהר"ם בחחרונה דודחי דעתו לפסוק כווחיה חפילו בנשיכה שכבר דחין שם כי חם ספק חחד חבל בנדו"ד ליכח מלן דיחום לזה כלל דחפילו חלו לח היו כחן כי חם הרי ספיקי ליכול וליחדי מכ"ש כמה וכמה ספיקי עלו

וכזו כדחמרן בודחי דהחיר ומותר :

ושוב רחיתי בספר בית הבחירה בדיני חימי דפסחח סי"נ שכחב משם הגחון מהרי"ך ז"ל וז"ל קמח של מלות חם נמלחו בו שכבריס מחיס עיין להגחון זרע לחמח בם' מ"ז שכחב דינהלו לוחו קמח פעם לחרת בנפה יופר דקה וכל מה שנשחר למעלה מהנפה הוח שחסור עכ"ל הרי לפניך דחפילו נמלח העכבר מח ושלם דיי בניהול ולח לחסר כי חם הסובין הנשחריס למעלה שלח ירלו לעבור בנפה והשחר מותר למלות ואין זה סיחר חפילו לסברת הרב"ח דיכולני לפרש דבריו בענין דגם הרב"ח יודה והגם שחין נדו"ד נוגע לנדו"ז של הרב זרע לחמח דנדו"ד עלו ובחו בו כמה ספיקי כדחמרן ואין בו חפילו חשש נדנוד עכ"פ להרבות לך לנדי ההחר הבחחי לך גם דבר זה דמיחזי כמילחח דחמיהח ועכ"ז מותר ומעחה בפה מלח יחלכו עגוים ויסבעו ויהללו ה' דורש"ו. מלחי לחהובך החותם בניסן תרנ"ח פה סחלי יע"ח ומו"מ ויימ"ן :

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רכ"ט

לעי"ת מקנאם יע"א להרב המובהק הדום"ץ במוהר"ר שלמה ברדוגו נר"ו

בעיון החלסוקח"ר חם ים סעיד וסמיך חו מנהג למי שירלה לעשן סוקח"ר קחלב ולשחות בו קחפי ביומי הפסח בחמח עיני לח רחו מי שנהג מנהג זה במחז"ק חלח חיזה פעמים כשרוחים חיזה בני חדם ביומי החג קרבו ויחחיין ועדין לח נרחה בעליל הסוקח"ר הנהוג לשחות בו החלקחפ"י חז ים בני חדם מלפלפים בקולם לחמר שחם לח נרחה סוקחר הנהוג הרי סוקחר קחלב מונח בקופסה וממנו נשחה על ידי סנון כך שמעחי חומריס לך מעולם לח עמדו על זה :

ובאמת לענד"ן דיש לסמוך על חקון הסנון לפי מה שבח כחוב בספרי הקודם רבנן בהרחי דמדבריהם יולח דיש להחירו חפילו בלי סנון הרחשון חדם הוח הרב החביב בשבנה"ג כחב ז"ל הסוקחר וכו' מור"ם כחב דחסור לחוכלו וכו' זהו מנהג החשכנזים חבל חנחנו בהגינן החר לף לחוכלו משום דחומן לח מרע נפשיה דחי מערב בו קמח יש קפידח לרפוחה ורוב הסוקחר עושים חותו לרפוחה ע"כ וכן כחב הרפ"ח בם' חס"ז על דברי מור"ם ז"ל וסוקחר חסור לחוכלו וכו' כל פרטי דיניס חלו חלויס כפי מה שידוע במנהג העיר חס מערבים בו קמח חו סולת חו מקלחה חו כולה וכמ"ש בסמוך לענין דבש ובחמח דהחומן לח מרע נפשיה וכמ"ש הר"ן פ' לין עומדין דכל דחיכח למיקפד במילחח הגר לח מרע נפשיה ותע"ג דליכח למיקס עלה דמילחח פ"כ ותעפ"כ חס הדבר ידוע שחחד מבס זייף הסוקחר הרי הורע חזקתן של החנגריס ויש להס דין שחר חנשיס עכ"ל הרי לך דלדעת רבנן סבורחי ובהרחי סברי מרנן דחין חשש בחכילת הסוקחר מטעם חומן לח מרע לחומנוחיה וחפילו במקום דליכח למיקס עלה דמילחח מותר משום הטעם הנז' חס לח דוקח דחזינן בדור הריעותח :

והנם דמור"ם סחם לן סחומי במפה ס"ח ז"ל דסוקחר חסור לחוכלו וכו' יע"ש ובנושחי כליו חין לנו לסחור דברי רבנן בהרחי מכח דברי מור"ם הנז' יען שהרי מלחו רחיתו להרה"ג בספרו בני מי' ס' חס"ז הנב"י שהביח דברי הרב כנה"ג הנז' והוסיף מדיליה וכחב ז"ל ואני שמעחי מפי חומנים בקיחים שעושים המרקחות שלח יוכלו החומנים לערב קמח חו חלב חפה בחוך הסוקחר דכשים בו דכשים בו ערוב קמח חו חשש חמן כשמבשיל הסוקחר

נעשה הקמח לו החלב חמה כעין כדור שחור כשולי הקדרה וכבר היה לחם מן הרוקחים שערב בתוך הסוקאר קמח וכשבשלו לותו נעשה כעין כדור ונעשוהו וא"ך לחן קל חזינן בהחלסוקאר בין של ויניציא"ה בין של מלרים שמבשלים לותו ולא נעשה כדור לין חשש למרוב כלל ולפי זה כיון מהר"ם די ביטון דהח"ה לא לסר חלא במרקחות משום שעם הזיוף לימו ניכר לחכל בסוקאר שניכר הזיוף לין לחום ומלבד הטעם שכתב הרב כנה"ג מהטעם שכתבנו לין לבי נוקפי בחכילת הסוקאר ובודאי שהרב בעל המפה לא סיימוה קמיה ולא שמיע ליה הטעמים שכתבנו שהוא טעם נכון עכ"ל הרי לך דלא לחלוק על מור"ם בלו הלא להחיר לפי הטעמים דנגלו להם ולא למור"ם וא"ך הרי גדולי עולם מפידין בגדולתן על הסוקאר של מלרים שלין בו חשש חמון ומהם נקח בקו"ח להחלסוקאר הנעשה בערי לדוש ודאי שהוא עדיף מהם בכשרות ולין להסתפק בו כלל וקו"ח זה מפורש יולא מדברי הנלין מוהר"ר חיד"א זלה"ה בחחב"ר הס"ז ס"ה שכתב ז"ל ומאי דחייבי רבנן בסוקאר העשוי במלרים דהפועלים מובלין פתן ביערת דבש וכמ"ש מהר"י זיין זלה"ה בחשובותיו וכו' חלו החשבות הס בגלילותינו שהם מרביים לכל בערי לדוש חקרתי כמה פעמים ושמעתי מפי המרובין דליתנהו לחשבות חלו לא מינה ולא מקלחה עכ"ל הרי לך מדברי רב לחרון חביב זלה"ה שדעתו היא שהחלסוקאר מותר בפסח ולא נלרכה חלא להעדפה לסלק מהחלסוקאר של ערי לדוש לפי חשש שבול בשעת מלחכה דמדסולך לסלק לפילו חשש שבול ממנו חלמד דעתו היא דמותר בחכילה נקטינן מזה בהחלסוקאר המצוי בינינו לדשת כל הני רבנן שבורחי

ובחרתי המקיל לחוכלו לא הפסיד :

ואין מקום להסתפק ולומר מי יודע שהחלסוקאר שדברו בו הני רבנן הוא הסוקאר קחלב שלנו לפשר הס דברו בסוקאר החדוש שהוא כמין עפר כידוע. זה לינו כי תרבה הסוקאר הבא לפנינו כעין כובע הוא עדיף ולינה חשש תערובת יותר משחר מינים וכמ"ש הרב מנ"ח בם' חס"ז סק"ט ז"ל ושמעתי מהחומנים המחקנים לותו שחותו שעשוי ככובע לין בו קמח וכו' עכ"ל הרי לך דסוקאר קחלב שלנו הוא עדיף משחר מינים :

ועד לחורן רחיתי להרב מחמ"ר מרדכ"י חס"ז סק"י שכתב ז"ל וסוקאר לסור לחוכלו וכו' הנה המנהג במדינות חלו לחכול דבש וסוקאר מלבד יחידים שנהגו פרישות בעלמם שלא לחכול סוקאר הוחיל ונפיק מפומיה דמור"ם לחסור ולא רחו למר"ן דכתב החירה כמ"ש בדבריו וכו' חח"ך נרחה לי דמר"ן שכתב החר בדבש הוא הדין בסוקאר וגם פי שמעו דחין לחום לזיוף כלל בסוקאר ובפרט בחותו שעשוי ככובע וחפע"ך לא מלחתי לבי להחיר עד שבח לידי ספר כנה"ג ורחיתי לו שכתב שבכל מקומותיהם נהגו החר ודלא כמור"ם ז"ל ומן חז ואילך נהגו החר בסוקאר על ידי החרה עיין יור"ד ריי"ד בהיות שנרחה ברור שמנהג מקומות חלו שלא כדברי מור"ם חלא שקלת יחידים נהגו סלסול בעלמם שלא לחוכלו והמחמיר יחמיר לעלמו והמקיל לא הפסיד והנה כל הדברים החלו חלויים במנהג החומנים חס דרכם לזיוף והכל לפי המקום והזמן וזה יחבחר מדברי החחרונים עכל"ה הרי לך מדברי רב לחרון חביב גם הוא מפורש דסוקאר העשוי ככובע הוא עדיף משחר סוקאר :

גם יחבחר לך שהסוקאר פרלנסין שדבר בו הרב לין בו חשש כלל יען כי הוא כתב ברחותו דברי כנה"ג נהגו החר וחח"ך סיים בדבריו וכתב ז"ל והכל לפי המקום וכו' מזה מבורר דבמקומו שהנהיגו ההר ברור להם דליכא חמן ומודע לביה כי הרב ה' מקומו היא ערי ליטחלייא וידוע דליטחלייא ופרלנסח כחחד הם נחשבין ומלחכחם חוה וח"ך הרי גם הרב לחרון לחרון חביב נוסף גם הוא מן המחירים ושל מי ים לנו להשען ייחר מהני חכל נביחים :

אך מדבריו שכתב דלא החר חלא משום דלא נהגו במקומותיהם כמור"ם וכו' נרחה דכוונתו לומר דהוחל ומנהג ליטחלייא היא ללכת כדעת מר"ן ולא כמור"ם ח"ך הדר דינייהו דמה שנהגו מקודם להסור הסוקאר הוא לחו מדינה חלא משום חומרא ובזה מלא פתח להחר על ידי החרה משום דברים המותרים ואחרים נהגו בהם לישור ורלו להחירם לריך החרה כמ"ש בם' ריי"ד וכו' זהו כוונתו ובחמת לכחורה נרחה דים לחמוה עליו דהא לפילו במקומות שנהגו ללכת לחר פסקי מר"ן שכ"פ במקום דלא גילה מר"ן דעתו הרי חזלינן בחר מור"ם וא"ך הוחל ומר"ן כחן בם"ע לא גילה דעתו ומור"ם גילה דעתו מן הרחוי מן הדין לריך לילך לחר דעת מור"ם והוחל ומן הדין לריך לילך לחר מור"ם ח"ך הרי הסוקאר לסור מן הדין ולא משום מנהג והיחך נטחה דעתו של הרב להתיר מההיא דיור"ד סרי"ד לחלא דנרחה פשוט דהרב סמך על מ"ש דבריו חשר במחמרו מערי"ב ערבי"ם דהוחל ומלא להרב"י החר דהבש מחותו טעם ברור שיחיר גם הסוקאר כלי שום פקפוק וח"ך הוחל ולדעתו הרב"י ס"ל דהסוקאר מותר ח"ך פשוט דמן הרחוי לילך לחר דעת מר"ן לפילו לא גילה דעתו בם"ע חלא בב"י כמו שכתוב כלל זה חלינו כמה מקומות משם הרחשונים וא"ך הדר דינא להיות הסוקאר מן הדין מותר כדעת הרב"י ולך מלד חומרא נהגו לחוסרו כדעת מור"ם בזה יולדק בודאי למי שיללה לחזור להתירו יכול להתירו על ידי החרה כמ"ש הסיא דסרי"ד :

אך בחמת לפי קולר דעתי לפילו החרה לא לריך לפי מה שכתבנו לעיל משם הרב בב"י חי"י שכתב דלפילו לדעת מור"ם לי הוה שמיע ליה לותם טעמים שנגלו להם לא היה לוסרו וכמש"ל ח"ך הוי חומרא בטעות והדר דינא למ"ש הש"ע בם' ריי"ד ז"ל לכל הנוהגים לסור בדברים המותרים מחמת שסוברים שהם לסורים לא הוי כללו קבלוס בנדר ע"ך וא"ך לפילו החרה לא לריך חלא שם ילילה להחמיר ועיין בם' מחב"ר ופח"ם ומהר"י חירנחש זלה"ה כיולא בזה בדין המוהנים לחכול מלה משעת קלירה ויחא"ך וכו' יע"ש :

הדרן למחי דחמן עלה הרי לפנינו דמי שירלה לחכול הסוקאר עלמו יש לו על מי לסמוך מכ"ש חס רולה לחוכלו על ידי סנון בודאי דחין מי שילסור בזה וגם שבדין הסנון נפל מחלוקת חי מהני לברר

התערובת חמץ דהא מלינו למור"ם תמ"ז ס"ד שכתב פת שנפל ליין אפע"פ שנטלו משם אסור בפסח דחיישינן שמא נשארו פרורין ונותנים טעם בפסח ע"ך וכתב שם הטו"ז דלא מהני סנון שמא יש דקין מאד ויוצאין דרך המסננת יע"ש וכנגד זה מלינו להמג"א סקי"ג כתב דמהני סנון ואם סננו לכו"ע שרי יע"ש שכ"ך משם הש"ך וכן כתב הרב"ח יע"ש והרב ח"י ז"ל שם הכריע גם הוא דסנון מהני יען דאפילו נחוש שמא ישארו איזה פרורין הרי הם דק דק והוי לה בלא שאינו חוץ יע"ש איך הרי רוב מנין הם המתירים ומה גם נוסף עליהם ביתר שאת מ"ש הרב מוהרי"ע זלה"ה שמדקדוק דברי מור"ס עצמו ס"ל דהסנון מהני יעו"ש שמדקדק כן מדברי מור"ס באמת הדקדוק המורגש לעין כל בדברי מור"ס דבאמת יש לנו לדעת מה היא כוונת מור"ס שכתב בלשונו הטהור ז"ל פת שנפל ליין אפע"פ שנטלו משם אסור בפסח דחיישינן שמא נשארו בו פרורין ונותנים טעם בפסח ע"ך ובאמת הרואה יתמה אי חיישינן שמא נשארו בו פרורין א"ך אין אנו לריכים לטעם משום דנותנים טעם בפסח דתיפוק ליה שמא יאכל פרורין עצמם ומכח דקדוק זה הכריע הרב מוהרי"ע ז"ל דודאי מור"ס ס"ל דדעת הרשב"א בעל סברא זו ס"ל דהסנון מהני אך חיישינן דילמא לא יסננו קודם פסח וישאר שם תוך הפסח ונותנים טעם תוך הפסח ואזי אפילו יסננו הואל ויהיב טעמא תוך הפסח אסור דחמץ תוך הפסח במשהו בין בממשו בין בטעמו כך הכריע הרב מוהרי"ע זלה"ה בדברי מור"ס ומזה יצא לדון שאם סננו קודם פסח לדעת מור"ס מהני וסיים הרב בסוף דבריו וכתב ז"ל והרב מגן דוד שכתב על דברי מור"ס דסנון לא מהני דשמא יש דקין ויוצאין דרך הנפה ע"ך דמשמע מדבריו שכך היא דעת מור"ס ליתא והעקר הוא כדכתיבנא בס"ד אלה היו דברי מוהרי"ע ז"ל ועיין ג"ך להרב ערך השולחן בספרו חוקת הפסח שכך דעתו נוטה דסנון מהני יע"ש הרי לך חבל נביאים דפסקי בסכינא חריפא דסנון קודם פסח מהני ועליהם יש להשען :

אלא דעדיפא מזה אמינא ולא אבוש דלגבי הסוקאר אפילו הטו"ז יודה דמהני ביה סנון קודם הפסח דאיכא למימר דעד כאן לא כתב הטו"ז דסנון לא מהני אלא דוקא במקום דאיכא ודאי חמץ כגון התם דנפל פת ביין וכו' דהואל והיה שם ודאי חמץ אין בידינו אלא ספק אחד דילמא ע"י סנון לא נשארו בו פרורין או דילמא עברו דרך הנפה הלכך משום חד ספיקא אסור אבל בסוקאר שאינו אלא חששא בעלמא דילמא יש בו תערובית חמץ כל עקר אזי אפילו הטו"ז יודה הואל ויש כאן ס"ס דילמא לא היה חשש חמץ כלל ואת"ל היה שם תערובת דילמא כשסננו אותו לא עבר כלל דרך נקבי הנפה ובזה אפילו הטו"ז יודה דס"ס מהני בכל אסורין של תורה ובגם שאין ס"ס זה מתהפך כבר יש בידינו כתוב באורך מקמאי ובתראי דלא בעינן מתהפך גם לפי הכללים ס"ס זה לא בעינן מתהפך עיין בכללי הס"ס שסביא הש"ך דוק ותשכח ואין כאן מקום להאריך יען כי הלא מלאנו ראינו גם הדבר הזה ערוך על ספר היסר הפר"ח בס' תמ"ז שכתב על דינא דפת שנפל ביין וכו' דפסק מור"ס כתב איהו ז"ל ומה שכתב שמא נשארו בו פרורין ונ"ט בפסח קשה דלינן אינו מבליע ואינו מפליט וי"ל דמיירי ששהה בו מעת לעת ויש לו דין כבוש ואסור וכמ"ש לקמן בס' תס"ז ס"ב ויותר נראה לומר דטעמא הוי שמא יבוא לאכול משהו מן הפרורין בפסח וכיון דודאי איכא חמץ לא שריגן ליה לסננו לפי שמשהו אין לו שיעור ואפשר שיעבור דרך הנפה איזה פרור ולכך אסרוהו ועיין במור"ס לקמן הס"ז סו"ס י"ב עכ"ל ושם בס' תס"ז סו"ס י"ב מלאנו לו שכתב ז"ל ומ"ש הרב"י בסוף סימן זה בשם האגו"ר בשם מהר"י מולי"ן דבארות של עכו"ם שיש לחוש שמא יש חמץ ברור שיש לסנן המים בבגד נקי בכל פעם ששואב ע"ך אלמא דסנון מהני ההוא איירי בחמץ שאינו ידוע אבל אי ידעינן בודאי שהיה שם חמץ לא מהני סנון וכדכתיבנא וכן מתשובת הרשב"א וכו' ודלא כמו שהבין מור"ס בהג"ה תמ"ז ס"ד שכתב שם כן נראה לי עכ"ל הרי לך מפורש לדעת הרפ"ח דבסוקאר פשוט דמהני סנון קודם פסח ולא מבעייא לפי הרוץ הראשון של הפר"ח דכתב דטעם פת ביין דפסק הרשב"א דאסור הוא מטעם כבוש וכו' ודאי דאינו אסור מטעם זה אלא דוקא בבא לסננו תוך הפסח דאז מיהב יהיב טעמא תוך הפסח אבל קודם הפסח בודאי דמהני סנון וכמו שבא הדבר מפורש יוצא בדברי הרב מוהרי"ע כנז"ל שכתב דכן הדין יוצא מהרוץ הראשון של הפר"ח כמש"ל משמו והוסיף הרב הנז' וכתב דכן היא דעת רבו זלה"ה דדעתו היא כהרוץ הראשון של הפר"ח וא"ך אפילו ידעינן שהיה שם חמץ כגון ההיא דפת ביין עכ"ז מהני הסנון קודם הפסח כדאמרן אלא אפילו להרוץ השני של הפר"ח דכתב דדעת הרשב"א הוא דלא מהני סנון עכ"ז הרי פרשה פתוחה לפניך שפירש בדבריו בס' תס"ז סו"ס י"ב דדוקא בפת ביין שנפל שם דיש ודאי חמץ אבל כל שהוא ספק אי הוה שם חמץ מהני סנון הרי לפניך דאפילו מאן דס"ל סנון לא מהני בפת שנפל ליין עכ"ז בסוקאר יודה דמהני ביה סנון קודם הפסח וגם הטו"ז בודאי יודה ופשוט דטעמיה דהפר"ח דמחלק בין היה שם חמץ ודאי למקום דליכא אלא חשש פשוט דטעמו הוא דבמקום דליכא אלא חשש הוי ס"ס כדאמרן ובשביל זה מותר ועיין בס' ח"י תס"ז סקכ"א שהרבה ארבה כמה ספיקות בסוקאר וזל"ה האלסוקאר יש בו כמה חששי טובא דילמא לא נתערב ואת"ל נתערב דילמא נתבטל קודם הפסח וא"ל לא נתבטל דילמא לא ערבו בו סולת מחטים לתותים ומי פירות אין מחמילין ואת"ל לאתו דילמא לא נתחמץ עכל"ה הרי לך דרבו כמו רבו הספיקות בסוקאר וא"ך פשוט דכל מאן דקפיד בסנון הפת ביין בזה יודה וכדעת הרפ"ח הנז' :

ובדרך אגב אמרתי להרץ מה שהקשה לפי האמת מה יענה הטו"ז דס"ל דדעת מור"ס היא דלא מהני סנון וחיישינן דילמא יעברו הפתיתין דרך נקבי הנפה א"ך מה יענה במה שיש לדקדק בדברי מור"ס למה הוצרך לסיים ולומר דילמא ישארו פרורין ויהבי טעמא הרי תיפוק לך דילמא יאכל הפתיתין עצמם וכמ"ש הרב מוהרי"ע זלה"ה כמש"ל על כן אמרתי דהטו"ז באמת יאמר לך דהאמת הוא דמור"ס

יסבור

יסבור סגין לח מהני ומור"ס נחכוון בפסק זה אל פח שנפל ביין לאסור כל היין לשחות ממנו אפילו תעמ ולהניח השאר ואל זה אם היה בח מור"ס לאסור מחשם דילמח נשארו בו פחיתין מכוס דילמח עברו דרך נקבי הנפה ותיישינן דילמח יאכל הפחיתין טעמם אי מטעם זה היה מן הרחוי לומר דאם ירצה לשחות מעט ולהניח מעט להוי מוחר משום דבחותו מעט ערוגה לשחות יש בו ס"ס דילמח לאחר הסגין לח נשאר שום חמן ואח"ל דילמח עבר חיזה פרור דילמח בהאי מעט ערוגה לשחות לח יש בו שום פרור חלח הפרורין שעברו נשארו בין המוגח ואין זה ס"ס משם אחד דק"ל דלח הוי ס"ס חלח ס"ם זה שפיר מחקרי כ"ם דהואל וסגנו לח נשאר לומר דיש בו ודאי חמן חלח ספק חמן מ"ך הדר דינו כהיתה דם' תל"ט של עבר שנפל ונכנם לבית בדוק ולח ידעינן אי חמן נפל הוי מלה דלח לריך בדיקה הואל וספק הדבר אם חמן נפל או מלה יע"ש במג"א סק"ח ודוק ות"ך מכוס זה הולרך מור"ס לפייס ולומר לך דהנס שמלד דילמח יאכל הפחיתין עלמן היה מן הרחוי להחיר לו לשחות מעט ולהניח מעט לחלות בו ולומר דאפילו אח"ל עברו אזה פחיתין נשארו במוגח ויהיה המעט ערוגה לשחות מוחר על זה פייס דנס חוחו המועט לאסור דדילמח נשארו לזה פרורין ואזי אפילו אח"ל דבשוחה מעט יהיה מוחר מכח ס"ם כלאור עכ"ז לאסור מטעם אחר דילמח לוחן פרורין שנשארו מיהב יהבי טעמח בכל היין חוך הפסח ודו"ק :

המורם מכל האמור דבסוקאר שאינו חלח חשש בעלמח ליכא מאן דאוסר על ידי סגין ומדיפא מזה ראיתי להרב מוהרי"ע זלה"ה דף ק"ח שכחב ז"ל וסוקאר הבא מפרטוגאל מוחזק שאין בו זיוף ונאכל בפסח וכ"ם חוחו שהוח כעין כובע שאין בו חשש חמין ואמר לי מורי זלה"ה דהסוקאר כשנעשה במים הוח נמס ונעשה מים ואם ים בו סולת הוח נגבל ונעשה כעין עיסה וניכר עכל"ה הרי לך דאפילו אם יהיה בו ודאי חמץ בסוקאר מהני בו סגין שהרי ניכר לעין כל ולא יעבור הכדור במסננת מכ"ם במקום דילמח ים בו ודאי לית מאן דאסר ות"ך הרולה לסגן לעורך פסח ליכול וליחדי על סמך דעת המקובלת דליכא שום חשש כל זה כ"ל להלכה להחיר ולא להוראת מה שלא נהגו קדמוניו :

וכל זה לרווחה דמילחא כדי לייסד מן הדין שאין שום ליסור מן הדין דבלאו הכי חסגי לן יקר שהדוחא מה שכבר העד העד בנו בחים חדיני האר"ם הרב המפורסם מו"ד דין חכ"א למלכה זלה"ה בספר למודי ה' דפ"ד ס"ב שכחב ז"ל וכן סוקאר חינגליז הנקרא בלשון מרבי קחלב יכול לסגנו קודם פסח ושוחים חוחו בפסח וכן השלה הרב נודע ביהודה וכן רחיתי להרב של החשבונים בלונדרים כמהר"ר שלמה הירשיל זלה"ה שהיה מפורסם בחסידות והיה נוהג כן בסוקאר פולין ושמעתי מפי מגידי חמת שהיה חומר להם שהגדולים שהיו לפניו כך היו נוהגים ואחירו מפורסם להם וכן רחיתי כמה מקומות במערב ומקומות אחרים שנהגו כן בפשיטות ומכלל לווירא יע"ה וסוקאר הבא באיבות גדולות ממקומו אין בו חשש ליסור כלל כפי מה שאחלתי בכמה מקומות ובאיבו שאם הקמת ביותר ביוקר וכר מן דין לח מרעי חומחייהו אחר שלפעמים נלרך לאיזה רפואה ואם הקמת מנגד הרפואה יהיה מזיק ושקר החשש הוא אינו אלא אחר שיוריקוהו בכאדלים קטנים שאלו הכאדילים הם באים מאמריקא ואיטאלייא מלאים קמח וכשוריקים מהם קמח עושים בהם האלסוקאר עכלי"ה הרי הבאתי לפניך מאי דאחמר על הסוקאר מקאתי ובאחראי ומה שלע"ד מדקדוק דברי הפוסקים והעולה מכל זה ביכול לסגן הסוקאר קאלב ולאוכלו בפסח והנם שבמקומינו מעולם לא ראיתי עושים כן עכ"פ אם הידיד רלה לסמוך על כל מה שבא כאוב סמוך לבו לא ירא זהו הגלב"ח. הלב"ר המוהם בסדר להילות מ"א בני ישראל כאן שנה הסמ"ר להאחר פה סאלי יע"ה ולוי"מ וימ"ן :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן ר"ל

האידנא נוהגים לעשות סעודה המפסקת של ט"ב בחבשיל של עדשים ואחר אכילת החבשיל חוזרים ואוכלים בלים שלוקים וכוונחם זכר לאבילות וע"ז אמינא אינא דמנהג זה עשוי הוא ואסור הדבר משום שבי חבשילין דפסק הש"ע ריש חקנ"ב ע"ם ורחיה לזה מהא דכחב מר"ן שם ס"ה וז"ל נוהגים לאכול עדשים עם בלים מבושלים בהוכם שהם מאכל אבלים ע"ך וכחב המג"א שם סק"ה דדוקא אם דרכם בכך כל השנה כמ"ש בם"ג וכעור כחב עדשים או בלים וכ"ך הלבוש ע"ך מכאן מוכח דבאחרווייהו בזה אחר זה ליכא מאן דמחיר דאבי חבשלין ניהו ויש מי שעשה לייסד המנהג מדברי מור"ס שסיים וכחב ויש נוהגים לאכול בלים קשים שהוא ג"ך מאכל אבלים ע"ך ורלה לומר דמור"ס בא לומר דנהגו להוסיף באכילחם בלים הואל והוא מנהג אבילות וזה עשוי גמור דבספיק זה לא סיחה כאן כוונת מר"ן ומור"ס לאורויי לן דבאי חבשילין מוחר או אסור אלא באאן בא להסמיכו באיזה דבר ראוי לעשות סעודה המפסקת וכמו שכחב אח"ך בם"ו מי שאפשר וכו' ועל זה בא לומר מור"ס שים מי שלא נהגו בכך אלא נהגו בבלים קשים וכו' שהוא ג"כ דרך אבילות והוא על דרך מ"ם מר"ן ביור"ד ס' שמ"ח ס"ם שכחב שם ים נהגו להכרות בעדשים וים נהגו להכרות בבלים ע"ם וגם כאן להכי נאכוון מר"ן ומור"ס אכל אראייהו ודאי אסורין משום שבי חבשילין אפילו מאכל אבלים וכמו שמוכח מדברי הטור והמג"א שכאבתי לך :

ואין להשחבש ולומר דהואל והבלים שלוקין במים לא הוו חבשיל והוו כאלו עודם חיים ולא נאסרו דזה שיבוש דשלוקין הוא יותר ממבושלים כמו שדקדק הרב ת"ק יעק"ב בהלכות פסח סימן תמ"ג סק"ך מלשון המשנה דשלוק הוא יותר מן המבושלים עיין שם וכן

וכן כתב הרב מט"ה יהוד"ה ז"ל בסימן ס"ג על דברי מור"ם דכתב וגלי הרי הוא כמבושל כתב הרב הנז' דהמרדכי יליף דין זה מדין ערובי תבשילין. ולפ"ז אין נמי נילף מהתם לכתום ושלוק דמקרו תבשיל דהא תניא בפ"ב דביצה תבשיל זה גלי והפילו כתום ושלוק ומבושל ע"ך וע"ש דלמד במכ"ש למעוטן ע"ש בדבריו ליך שיהיה מכלן מדברי הרבנים מוכח דשלוק לאסור כמבושל ול"ך פשוט שאסור לאכול בלים בסעודה המפסקת אחר תבשיל של עדשים גם אין להתיר מפני שאוכלים לותם בסוף הסעודה לגמרי דהוי כאלו אוכלים דרך פירות בקינוח הסעודה דגם זה הינו דהא מלתי רליתי להרב זכו"ל ח"ח ח"ט בכתב וז"ל דין טע"ב וסעודה המפסקת סימן תקנ"ב ושני תבשילין שאסרו אין חלוק בין דבר הנאכל כמות שהוא מי לדבר שהינו נאכל כמות שהוא מי וכן אין חלוק בין גלי למבושל וכן אין חלוק לאוכלן בדרך תבשיל או כדרך הפירות בקינוח סעודה אלא בכל גוונא אסור לאכול פירות לגויין בקינוח סעודה המפסקת מהר"ם ן' חביב בב"י הכרכ"י יל"ו עכ"ל :

והגם דמנהג קדמון הוא פשוט בעיני דודאי דורות הרחשונים היו אוכלים אותם אחר הסעודה דודאי מותר כמ"ש מותר לאכול כל זמן שלא קבל עליו בפירוש שלא לאכול עיין מר"ן ומור"ם ריש הקנ"ג ובודאי כך היו הרח"ם נוהגים ובדורות אלו התחרונים טעו וחזרו לאוכלם חוך הסעודה וזה ודאי לא שפיר עבדי וק"ל :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רל"א

בירור עשרת אלפים ככר שנתן המן ביצראל הוא כנגד מחלית השקל של עשים רבוא וידוע דעשים רבוא של מחלית השקל עולה בהם שלש מאות אלף שקל שהם כולם מאה ככר הכסף כדאמר קרא בפר' פקודי והחשבון הוא שעי"ז עולים מאת ככר בשלש מאות אלף שקלים החשבון הוא כי ידוע הככר שעים מנה והמנה ים בו כ"ה שקלים נמלא עולה בככר חמשה עשר מאות שקלים ולפי שככר של קודש כפול על שלנו היה אם כן נמלא ככר של קודש ים בו ק"ך מנה וכל מנה ים בו כ"ה שקלים הוי הככר שלשת אלפים נמלא כולם מחלית השקל של כל העשים רבוא שהם עם מאות אלף מחליות שהם שלש מאות אלף שקלים עולה בהלטרפם לערך שלשת אלפים לכל ככר עולה בין הכל מאה ככר בשנה וידוע דכל בר ישרחל היו מחוייב ליתן מחלית השקל כי אם בהיותו בן עשרים שנה ומעלה ושנות חיי האדם הם חמשים שנה נמלא עולה למחלית השקל לעשים רבוא בכל החמשים שנה סך ת"ק ככרים שהם חמשת אלפים לערך החשבון שבחנו מאה ככר בכל שנה עולה בחמשים שנה ת"ק שהם חמשת אלפים ככר קודש וידוע דמנה של קודש כפול היה כאשר בירכנו ל"ך חמשת אלפים שקלים עולה בהם עשרה אלפים מככר שלנו והוא מה שנתן המן להחשורוש במקנת יצרחל ועיין ברש"י פרשת פקודי ורח"ם מצב"ר בחידושיו למגילה ודו"ק :

ו"ל עיר מקלט בפר' כי תשא מלאתי בשם רבינו חננאל ו"ל שקלתי רביעית דם של אדם אשר שיערו רז"ל שהכמה חלויה בו היא משקל כ"ה סלעים ומשקל השקל שבתורה הוא סלע נמלאת מחלית השקל הוא חלי סלע וכשחלוק רביעית הדם על חלאי סלעים יהיו חמשים סלעים והלכה היא בבית הלל שתרומה בינונית היא אחד מחמשים נמלא חלי הסלע היא התרומה שהיא חיובו של אדם וזוהי התרומה הנזכרת במחלית השקל כתוב לכפר על נפשותיכם ועוד כמה טעמים וע"ש ודו"ק :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רל"ב

על מה שנסתפק כת"ר אם התכשילי הסמוך על שולחן אחרים חייב במצות מנות או לא ע"ך :

תשובה זה אין לריכה לפנים דהא מלינו מימרא בגמרא מגילה ד"ז שם ליתמר אביי בר אבין ור"ח בר אבין הוו מחלפי סעודתייהו להדדי ע"ך ומלינו להר"ן דפירש דהכוונה היא דלא היה לאחד מהם כדי לשלוח ולהשחיר לעלמו לפיכך כל אחד היה שולח סעודתו ול"ז כדי לאכול סעודת פורים ולקיים משלוח מנות ע"ך ורש"י פירש מחלפי סעודתייהו זה אוכל עם זה בפורים של שנה זו ובשני סועד אביו עמו ע"ך והנה מלינו להרב"י דהקשה על פירש"י דלפי פירושו זה היה סועד עם זה בשנה זו דהיינו בשנה זו לא היה עושה שום דבר אלא היה אוכל עם אביו וזה ג"ך לשנה האחרת לא היה עושה שום דבר ח"ך לא היו מקיימים מלות משלוח מנות איש לרעהו ות"ח שהיו שולחין מנות איש לרעהו ח"ך מאי קמ"ל עכ"ל ובשביל קושיית זאת נייד הרב מפרש"י ופסק בש"ע שם' תרל"ה ס"ד כפירוש הר"ן ז"ל ואם אין לו מאלוך עם אביו זה שולח לזה סעודתו וזה שולח לזה סעודתו כדי לקיים ומשלוח מנות איש לרעהו ע"ך והנה מלאנו להמג"א ס' תרל"ה שקי"ב כתב ז"ל וכ"ל דמי שאוכל על שולחן אביו ולא הכין לו כלום פטור ממשלוח מנות וכן משמע קלת ברש"י גבי מחלפי סעודתייהו להדדי מ"מ ל"ע וטוב להחמיר ע"ך הרי לפניך דהרב מג"א נתכוון לתרץ הקושיית שהקשה הרב"י על רש"י והניחה בל"ע לזה בא מג"א לתרץ הוולל ולא הכין פטור ממשלוח מנות ח"ך מזה תלמד לדעת הרב"י דהקשה כן על רש"י והניח בל"ע הרי בפירוש דלא ס"ל דמי שלא הכין יהיה פטור אלא דהחמת הוא לפילו לא הכין מחויב ועומד ודלא כהמג"א גם הרעו"ז רלילי לו שהביא קושיות הרב"י על רש"י ותירץ לה בחופן אחר ודלא כתרוץ המג"א גם הרב"ח ופר"ח תרלו בחופן אחר דמדבריהם שהולרכו לתרץ בחופנים שונים ולא תרלו כהרב המג"א ש"מ דכולהו סבלי מרנן דלא כהמג"א ות"ך רלוי לפסוק בזרוע

הנטויה דלכסנאי הסמוך על שולחן לחריס חייב הן מלד דכל הפוסקים ס"ל דחייב שולח מג"א דיחידאה הוא בסברא זו ומה גם לפילו המג"א עלמו לא החליט הדין חלא הניח הדבר בל"ע והחמיר בדבר כמ"ם בדבריו לבסוף וטוב להחמיר ומה גם דמר"ן דהתכא דידיה סמכינן בבר גליתי לך דבפשיטות ס"ל דלא כהמג"א ולפי שיטתיה פסק בם"ע כשטת הר"ן דמזה תשמע דלא ס"ל כדעת המג"א ופשיט וליו"מ ויש"ן :

הלציר **רפאל אנקאווא** ס"ט

חלק יור"ד

סימן רל"ג

השוחטים הטריפו בהמה לחת והלך העבח ומכר שני הירכים של הבהמה לעכו"ם לחד וחבף ומיד כשהולין העכו"ם לביתו הירכים חזרו השוחטי' ותחיבו הבהמה ועל זה בא לפני הקונב בעל הבהמה לשלול שם מותר לילך לבית העכו"ם להחזיר הירכים למוכרם לישראלים ושלחתי לת פיו שם יש לו סימן או שביעות עינא ושנה ואמר שכולם יש להם בהם שביעות עינא וגם סימנא בכל ירך ויבך והחרתי להם על פי פסק מר"ן בם' ס"ג דמהני שביעות עינא או סימנא מכ"ם במקום שניה כנדו"ד והנם דמר"ן לא הזכיר הסימן או שביעות העין מהני חלא בשם הניחו בביתו כדכתב ז"ל ולא עוד חלא הלוקח בשר והניחו בביתו ונעלם מן העין לשור חלא ח"כ וכו' אבל בשם ניתן ביד עכו"ם לא נזכר בפירוש שם מהני שביעות עין או סימנא עכ"ז נודאי אין לחלק כלל דהוחיל והשחיר הוא על ידי שביעות עין או סימן יכול לבדר שזה הוא מה לי שם הניחו בביתו או ניתן ביד עכו"ם פשוט דשויה הם :

ועדיפא מזה ראיתי להם"ך בתב דהרב עט"ז ס"ל דשם ישראל רחה עכו"ם שקנה בשר בשר מישראל מותר לאוחו הבשר ולא חיים להשלמת העין והנם דהם"ך דחק דבריו וס"ל דשפילו בדידעינן שקנה בשר בשר הרי זה שסור משום בשר שנשעלם מהעין יעו"ש דוקא לא שסר חלא במקום שאין ט"ע או סימנא אבל בבאתי נוונא דים שביעות עינא או סימ' מב"ם תרוויהו נודאי דנם הטו"ז יודה :

גם עדיפא מזה ראיתי להטו"ז ממעשה דהמרדכי שהביא שם מוכח דאפי' בשביעות עין של אחיטה ס"ל להרב"י דמהנייא אפילו לרב מב"ם לגוי ונם לפי פירוש רש"ל והב"ח בדברי המרדכי שהביא שם מוכח גם שם יודו לסברת הב"י ולא פליגי עליו כי שם בפירוש המרדכי יעו"ש ואפילו לסברת הטו"ז דאפילו על רש"ל והב"ח בפירוש המרדכי ויש לחלק בחילוק חדש בדברי המרדכי וס"ל דרב לא אתיר בט"ע חלא במקום דליכא חשש אחלופי הרי פירש דמקום דליכא חשש אחלופי הוא כגון גוי שלקח בשר והוא נדו"ד נמלא דנדו"ד אין אנו צריכין לסברת ר"ת דהולרך לפסוק כלוי חלא בנדו"ד אפי' רב מודה ודו"ק :

הלציר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן רל"ד

הנה ידוע דקי"ל הלכה למעשה בכל יום דבשר שנמלח בלי ניקור דרכנו הוא לנקר החלב ולשקול לוחו אם יהיה בבשר הנמלח ס' כנגד החלב אזי שרינן ליה ואפי' אם יהיה הבשר אחיכת הרבה עם כ"ז מלטרפים לם' לבטל החלב ואם אין ס' בכל הבשר אזי הוא אסור וזהו הלכה למעשה שבירנו. והן היום אמרתי אני ללבי לחזות עיקר מקור הדין ומולאו ובפיאחי ספר מר"ן ביור"ד בסי"ה ס"ט דשם הוא עיקרא דהאי דינא אמהאי על המרחה מפני שמלאתי למר"ן שפסק שם דבשר שנמלח בלי ניקור והיו בבשר אחיכות הרבה אין מלטרפים לם' לבטל החלב ולריך ס' בכל אחיכה כנגד החלב וע"ז נשחוממתי בשאחא לדעת עיקר מנהגינו שהוא היפך פסקיה דמר"ן דקי"ל כוותיה מג"ל :

ואמרתי אני ללבי דנהגו כן היפך האי פסק דמר"ן משום קושיית הטו"ז בסקב"ב דהקשה על האי פסקא שהוא היפך מאי דפסק בסעיף ז' והניח הקושיא בל"ע וע"ז אמרתי דעמא דבר כפסק מר"ן בסעיף ז' וקושיית הטו"ז אלא דעכ"ז לא נחה דעתי אחר דהא קי"ל דאם מר"ן פסקיו סחרי אהדדי אזלינן בתר בתרא וא"כ נם כאן הו"ל להלוך אחר האי פסקא דם"ם דהם משנה אחרא ובפרט הרי מליגו להרב נקודו"ח הכם"ף ז"ל מייהב קושית הט"ז וא"כ ודאי מוטב לאחלק כדבריו כדי לייהב דברי הם"ז מלהניח דברי מר"ן סתרתי :

גם עלה בדעתי לו' דמנהגינו דמבטלים בם' הוא משום דאחיב כאלו ים רוטב בבשר בשעת המליחה הוחיל ודרכנו לרחון הבשר היטב וא"כ מולחים אותה וא"כ הוי כאלו ים כאן רוטב ומפשפש האיסור ליאא מאחיכה לאחיכה וילטרפו האחיכות לבטל האיסור אאן כ"ז אינו שוה לי דהא רחילא הבשר קודם מליחה אינה אן המנהג אלא אן הדין כמ"ם מר"ן בתחילא דין מליחה דמלריך בחיוב גמור לרחון הבשר וא"כ מולאו ועכ"ז לא אשיב להניח רחילה רוטב לפשפש האיסור ולאלרף האחיכות ופ"ז נשחוממתי לידע היכן מקור מנהג אחוחינו :

והן היום בחיפושי בספרי הקודם ראיתי לרבינו מהרי"ן זלה"ה בספרו סם"ד שהביא דברי מר"ן דסי"ה הנז' ואמה עליו אמיהות גדולות על פסק זה וכאב דהאי פסקא דמר"ן לא אלאו לא בהרי"ף ולא בהרמב"ם ולא בהרא"ם והרשב"א אלא היא קושיא ופריקא של התוספות ומשם פסק מר"ן כן ומר ניהו רבינו מהריט"ן דאה האי פסקא בשאי ידים ופסק כמנהגינו אאן לבטל החלב בם' אפי' יהיו כמה אחיכות מלטרפין יעו"ש ועכ"ז לא נחה דעתי כ"כ הוחיל ואאן בני מערבא בתר פסקי מר"ן נריהו ולא נחה דעתי עד שאיוה ה' לידי ספר וכו"ל ורחיתי בח"ב אלק יור"ד אות מ' שכאב וז"ל

מלח כשהכשר שמן לריך ס' בכל תחיכה ותחיכה ואין מצטרפים לבטל החלב דאין החלב מפעפע מתחיכה לתחיכה כלי רוטב כ"כ מר"ן סי' ק"ה ס"ט וז"ל הרב שיורי כרכה יור"ד סי' ק"ה תום ז' קשה הא דמריגן לעיל דתחיכת חיסור הנוגעת בתברתה בלבי לריך ס' אלמא אפי' כלי רוטב מפעפע החיסור מתחיכה לתחיכה וא"ל דהתם בחיסור שמן והכא בכחום דא"כ לתחי לריך בכל ח' ס' נגד החיסור ואין לחלק בין לגייה למליחה דהא קי"ל מליח הרי הוא כרותח אבל החתח הוא דשיקר הדין כמ"ש הש"ע לעי' דחלב מפעפע מתחיכה לתחיכה בלא רוטב ולפ"ז אין כאן ס' נגד החיסור והתחיכות כלם מצטרפות לבטל החיסור משום שהחיסור מפעפע החיסור בהם וכן המנהג בעירנו מרחקי"ם יע"א שהיא עיר גדולה של חכמים ושל סופרים ואין לפקפק בזה הנהוג רבני המערב כ"י עכ"ל הרב שיו"ב עכ"ל וכרחותי זאת שמחתי ועלעתי שזכיתי לדעת עיקרן ויסודן של דברים וה' יסיר מסוה הקליפה והעורון מעינינו וכתבתי זה למזכרה לאות לדעת סודם הדברים ולוי"מ וימ"ן :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רל"ה

נשאלתי מת"ח אחד שקנה ליטרא וחלי של בשר לשבת ולא ניקר לותו מן החלב וכשהוליכו לביתו לקחה לותו חשתו מידו ונדמה לה שהוא מנוקר ומלחה לותו ביחד וחת"כ לקחה ממנו תחיכה לחת מרחק הלילא שברור לנו שים בו חלב גם לקחה תחיכה לחרת מבשר הלותר שברור לנו שאין בו חלב כלל ושמחה מהם תבשיל שיעור שיאכלו ממנו ממשה לו שמה בני חדם שכל אחד ממלחים לו קערה לחת הנקרא מחייפ'ור והתחיכה שהיה בה החלב ההוא לאחר שלבד המרכה חמלח בה שיעור חלי לוקייא בין המלח והבשר והחלב שבלותה תחיכה ועכשיו נפשו לשא"ל הגיעה מה יהיה דין הבשר שנשאר בלי ביטול ומה יהיה משפט התבשיל עם הכלים אם הם מותרים או אסורים ע"כ :

והיתה תשובתי ללבי דהנה ידוע דחלב החיברים אין חיסורו אלא מדרבנן ואין חיסור מדאורייתא אלא שלשה מיני חלבים בלבד וכמ"ש הרמב"ם פ"ז מהל' מ"א וז"ל שלשה חלבים הם שחייבים עליהם כרת חלב שעל הקרב ושעל שתי הכליות ושעל הכסלים עכל"ה יעו"ש וזולת זה כל החלבים האסו שבנוף חיגם אלא מדרבנן וכבר ממד ע"ז הר' חור"ח לגדי"ק וביטל סברת מורה אחד שהיה אומר שבירכים יש חלב דאורייתא ואיהו ז"ל עמד נגד המורה וביטל הוראתו בדחיות וברחיות ברורות יע"ש גם' תורת לגדיק וכן היום כך רחיתי להרב מחזיק ברכה בחידושיו ליור"ד סי' ס"ד ס"ד וז"ל חלב שבירך הורה רב אחד שהוא חלב דאו' וכו' ושהוא תותב קדוש ונקלף והוא בכלל חלב הכסלים וכם' תורת לגדיק הביא כל דבריו ודחאם בתוך ובכותב וכם מבואר הסגות הרב המורה על דבריו והמחבר חזר חיל ונספך אל הרודף להשיב

ד"ל תשובתו וקרי עליה ואם ד"ל הוא ואין ידו משגת ע"ש בתורך נדול ע"ך הרי מדברי הרב נאין מוכר"ך ח"ד"ח מוכח דכדברי הרב חיר"ח לגדי"ק לדיק הוא ולדיק דינו וכפרט דלא פליג הרב המורה אלא בחלב הירכים אבל בחלב הדפנות בזה לא נחלק שום אדם בעולם וכו"ע מודו דרבנן הוא וא"ך זכינו לדין דהאי ספיקא דקמן ספיקא דרבנן הוא דלא ידעינן אם בהלטרף כל הבשר יכול להיות שנמלח בו שעים כנגד החיסור ומותר או יכול להיות לא תמלח בו שעים כנגד החלב אבן האי חלב שלמו דרבנן הוא כמ"ש וא"ך דין הוא שיהיה ספיקא דרבנן לקולא כדקי"ל בכל מקום וכפרט ביור"ד סקי"ח דשם מבואר דבאיסור דרבנן ספיקו לקולא וא"ך עותר :

ואל תשיבני דהיאך יולדק לו' דבר זה דהא בשר שנמלח בלי נקור פסק מר"ן ביור"ד בסיק"ה ס"ט דבשינן בכל תחיכה שיהיה בה ס' כנגד החיסור ושיעור זה לינו בידינו בתחיכות חלו שלפנינו הרי כבר ידוע דאנן לא קי"ל כהאי פסקא דמר"ן זה אלא כפסקו קמא בסעיף ז' דשם מבואר בו דס"ל דחלב מפעפע מתחיכה לתחיכה וכמו שחמה עליו הרב טו"ז סקכ"ב וכן חמה רבינו מהריט"ן בשאלותיו על פסק זה של מר"ן בביאו הגאמן דלא מלח לו סמך משום פוסק זולת קושיית לחת מרכותינו בעלי התוספות יע"ש דלסוף העלה דהאמת הוא דחלב מפעפע וכל התחיכות מצטרפים לבטל החיסור וכן מנהגינו בערי המערב וכן רחיתי יסוד למנהג זה שהביא לותו הרב זכו"ל בח"ב דיור"ד לות מ' שכתב משם הרב חיד"א שכתב דכך הוא מנהג המערב וכבר כתבתי זה מזה לעיל בספרי זה בתורך לוך שיהיה עלה בידינו דאין לריך ס' אלא לכנגד החיסור וכל התחיכות מצטרפים וא"ך הואל ומסופקים אנחנו אם היה כאן יותר מחלק לחד משעים שמא לא היה בחלב זה אלא פחות מחלק משעים אין לאסור בשר זה דספיקא דרבנן לקולא וכעין זה מלאתי רחיתי להרב עיקרי הד"ט בדיני חלב ודם לות ל"ד וז"ל הש"ך תשובה מהשבה למהר"ם נאוירא ז"ל בדין תחיכת שומן שלא נוקרה מקרומיה החסורים משום חלב ונמלחה ואחר המליחה הדיחוה יחד בתחיכת בשר שלא נמלחה ונשתנו שם ביחד שיעור רביע שעה גם דרכם של חשה למלוח בלא דעת השומן עם הקרומים של חלב והשיב להתיר לף שלא נודע אם היו שעים נגד הקרום ובשילוה לאחר הניקור שאחר המליחה כל שהוא לנורך שבת עכל"ה הרי לפניך מדברי הרב דמשמע דבשינן ס' כנגד הקרומות של חלב שהיו בשומן ועכ"ז הואל והיה הדבר ספק אם היה ס' או לא לפי"ה התיר וא"ך גם כאן נראה להתיר אם יהיה חלב זה שנאחר בתחיכות אלו פחות משעים דאיכא למימר גם אם תלרף לותו שבישלו אפשר שלא יהיה יותר מחלק משעים וספיקא דרבנן לקולא. אלא דעכ"ז לא יכולתי להתיר ולא רליתי לסמוך על עלמי לבדי בזה ובפרט דזה הוא מה שנראה בהשקפה בלי חפוש מחפוש ולכן לאמרתי לו שיכול היא למוכרו לנכרים דאין פסידא כ"ך וכן עשה :

אבן בתבשיל מה יהיה דינו פשוט דהתיר ומותר הוא דלא מיבעייא דאם היה הדבר נספק אם

אם היה בו בחומה מתיכה חלב או לא פשוט דזה התבטיל מומר דהא אין כאן אוסר כלל דהא אפילו לגבי התתיכות שבחלו לא מלאנו בהם חלק אחד מששים מכ"ם כשהלרף עמהם הלי מתיכה שנתבטלה ואפי' אם היו יהיה שהדבר ספק אם היה כאן חלב בתתיכה זאת והוי הדבר ספק שמא כשהלרף חלב זה עם חלב התתיכות שמא לא יהיו ששים של התיר כנגד התיסור כדאמרן לעיל ולא נראה להתירה מכח ספק ספיקא דהכא לקולא אלא נראה להחמיר בה כדין מסורין דאורייתא עכ"ז נראה לכאורה לומר דמיהר מכח ספק ספיקא ספק שמא לא היה בה חלב כלל ואם תמ"ל היה בה שמא אפילו כשהלרפם יחד כלם תמצא בחלב שיעור התיסור דהייגו יותר מחלק אחד מששים:

והגם דס"ם זה אינו מתהפך דהא היפוכא הוא ספק היא בו יותר מאחד מכ"ם והסיר וכי' וא"ך אין כאן היפוך כלל ודבר ידוע מ"ם הש"ך בכללי ס"ם סק"י סקי"ג דכל ס"ם שאינו מתהפך לא מקרי ס"ם. אין מזה בתירה דהא כתב הרב חוות דעת עליו ואמר דלא אמר ס"ם שאינו מתהפך לא מקרי ס"ם אלא דוקא כשם"ם שיכול להתחיל בספק בספק זה או זה אבל במקום שאריך להתחיל בספק הראשון אין צריך להתהפך כגון מי שבשל בתוך י"ב חודש דהוי ס"ם דידיה שמא אין בו תולעת ואח"ל יש בו תולעת שמא נימוח ושם לא שייך להתחיל הספק כי אם דוקא ספק יש בו תולעת וכו' כזה אפילו אינו מתהפך יע"ש בחוו"ת דע"ת סק"י סקי"ג שים לו על כללי הש"ך יע"ש וא"ך גם כאן לא יוכל להתחיל כי אם דוקא ספק יש בו חלב ספק אין בו ואח"ל יש בו שמא בהלטרפם יחד יתבטל התיסור:

אלא דלפי האמת אין כאן ס"ם לפי מאי דכתב הש"ך גם כאן בכלל ס"ם בסקי"ח וז"ל אם השני ספיקות הם משם אחד אינו ס"ם כגון הנושא קטנה ונבעלה תחתיו לעפ"י שים כאן ס"ם ספק בחונס ספק ברצון ואח"ל ברצון שמא בעודה קטנה נבעלה ופתוי קטנה חונס הוא לפי"ה לאסורה עליו דמ"מ אי אתם מתירה אלא משום חונס והרי הכל שם חונס אחד הוא וכן כל כיולא בזה עכ"ל וא"כ גם כאן שם אחד הוא דהא עיניגו הרואות שבשר זה שנתבשל ושנאחר כולו נמלא עם החלב וא"כ הספק הראשון שמא חותה התתיכה שנתבשלה לא היה בה חלב וא"כ כל הבשר מותר הואל ויש ס' כנגדו באחר עיניגו רואות ואם תמ"ל שהיה בה חלב שמא בהלטרפם ג"כ יש ס' בבשר של התיר כנגדו וא"כ הרי בין לספק הראשון בין לספק השני אחד טעמא איכא להו להתיר וא"כ אין זה ס"ם כלל:

גם אין להתיר מכח ס"ם אחרינא דהייגו ספק שמא בהלטרפם יהיה אסור שמא יהיה מותר ואח"ל אסור שמא יש בתבשיל זה ס' כנגד התי תתיכה וא"כ נימא דהם אינו מסופקים בתבשיל אם יש בו ס' נגד התתיכה שנתבשלה נימא דמותר אלא דגם זה אין כאן ס"ם ואין כאן כי אם ספק אחד דהא התתיכה שנתבשלה הוא שיש בה החלב ומה לי בהלטרף אותה עם הבשר אם יהיה ניתר הבשר או לא וכי כשנלטרף אותה עם הבשר ויותר כל הבשר אם נאמר דהתתיכה שוב אינה לריכה נקור ויותר החלב אלא הבשר מותר ולריך נקור דחלב במקומו עומד וא"כ בתתיכה זאת הואל וברור דיש בה החלב א"כ לריך אח"כ ששים לבטלו וא"כ אם יהיה הדבר בספק אם התבשיל יש בו ששים לבטל החלב או לא אם כן הין כאן כי אם ספק אחד:

אלא דבפי האמת אין לפגינו שום ספק דהא אין אנו לריכים לשער אלא דוקא כנגד החלב דהא קי"ל דאין התתיכה נעשית נבלה אלא דוקא בבשר בחלב אבל בכל מין אסור אין התתיכה נעשית נבלה וכמ"ש בסי"ב ס"ד דאין התתיכה נעשית נבלה אלא בבשר וחלב אבל בשאר איסור כגון חלב שנבלע בתתיכה ואין בה ששים לבטלו ואח"כ בשילוה עם אחרות א"ן אלא ס' כנגד החלב ואז אפילו התתיכה עלמה חוזרת להיות מותרת עכל"ה ח"כ הרי מוכח דאין משערין אלא מה שכנגד החלב וא"כ פשוט דהתבשיל מומר דהא יש בקדירה יותר ממאתים חלקים כנגד החלב שהיה בתתיכה זאת ואין להסתפק:

ועדיפא מזה ראיתי דכאן הואל ואחיכת הבשר כל נופה אין בו אלא שיעור אלי אוקייא פשוט הוא דמלוי ומלא כאן ששים של התבשיל אפילו כנגד כל התתיכה עלמה דהא שיעור שמשערים לבטל בששים הוא אי הוה מין במינו הוא ע"י משקל אבל מין בשאינו מינו כגון נדו"ד בשר עם התבשיל ביטולו הוא ושיעורו בכמות דכן פסק הפר"ח בסי"ט ס"ד דמי שמשער במשקל הוא טועה ואין ההשערה אלא בכמות ולא במשקל יע"ש וכ"כ הרב עיקרי הד"ט בדיני מערובת איסור סק"ה משם הרב זרע יעקב דאין ההשערה אלא בכמות דוקא וכס' הפר"ח יע"ש וא"כ פשוט דאפילו אחבינן כל התתיכה כולה נבלה יש ס' כנגד כולה הואל והיא תתיכה קטנה ואין לומר כשנלטרף אותה עם הבשר ויותר כל הבשר אם נאמר דהתתיכה שוב אינה לריכה נקור ויותר החלב אלא הבשר מותר ולריך נקור דחלב במקומו עומד וא"כ בתתיכה זאת הואל וברור דיש בה החלב א"כ לריך אח"כ ששים לבטלו וא"כ אם יהיה הדבר בספק אם התבשיל יש בו ששים לבטל החלב או לא אם כן הין כאן כי אם ספק אחד:

אלא דבפי האמת אין לפגינו שום ספק דהא אין אנו לריכים לשער אלא דוקא כנגד החלב דהא קי"ל דאין התתיכה נעשית נבלה אלא דוקא בבשר בחלב אבל בכל מין אסור אין התתיכה נעשית נבלה וכמ"ש בסי"ב ס"ד דאין התתיכה נעשית נבלה אלא בבשר וחלב אבל בשאר איסור כגון חלב שנבלע בתתיכה ואין בה ששים לבטלו ואח"כ בשילוה עם אחרות א"ן אלא ס' כנגד החלב ואז אפילו התתיכה עלמה חוזרת להיות מותרת עכל"ה ח"כ הרי מוכח דאין משערין אלא מה שכנגד החלב וא"כ פשוט דהתבשיל מומר דהא יש בקדירה יותר ממאתים חלקים כנגד החלב שהיה בתתיכה זאת ואין להסתפק:

ועדיפא מזה ראיתי דכאן הואל ואחיכת הבשר כל נופה אין בו אלא שיעור אלי אוקייא פשוט הוא דמלוי ומלא כאן ששים של התבשיל אפילו כנגד כל התתיכה עלמה דהא שיעור שמשערים לבטל בששים הוא אי הוה מין במינו הוא ע"י משקל אבל מין בשאינו מינו כגון נדו"ד בשר עם התבשיל ביטולו הוא ושיעורו בכמות דכן פסק הפר"ח בסי"ט ס"ד דמי שמשער במשקל הוא טועה ואין ההשערה אלא בכמות ולא במשקל יע"ש וכ"כ הרב עיקרי הד"ט בדיני מערובת איסור סק"ה משם הרב זרע יעקב דאין ההשערה אלא בכמות דוקא וכס' הפר"ח יע"ש וא"כ פשוט דאפילו אחבינן כל התתיכה כולה נבלה יש ס' כנגד כולה הואל והיא תתיכה קטנה ואין לומר

הייגו רוצים לאסור התכשיל דהוה חצבינן לאסור חלב זה דאיסור דאורייתא ולא התרגו התכשיל אלא משום דנתברר שהיה בטל בששים עכ"ז בכלים אין להחמיר דהא עיקר התכשיל לא אסרתי לך אותו אלא משום דמירתי ההורתה אגן דמן הראוי היה להתירו הואל וספיקא דרבנן הוא ע"כ דיי להחמיר בתכשיל ולהתיר בכלים אחר שבור מעל"ע ועדיפא מזה מלתתי להרב זכו"ל בח"ח חיו"ד חות ך' שכתב וז"ל עלמות של כתף שנמלאו שבירין כף וקולית ולומת הגידין מכיון ששלשתן אסורים אינם אסורים אלא משום ספיקא הכלים מותרים אחר שיניחם כ"ד שעות שיתפגמו הרב שלמה עמתי זלה"ה היבא בס' שמ"ח דתי' ושכן מלא להרב בח"ר עש"ק יע"ש אמנם הרב שמ"ח דתי' שאר רחיותיו והעלה לאסור הכלים דאין להם תקנה ושכן מלא להרב מנחת יעקב שהעלה כן וכתב ודלא כמהרשד"ם ס"ס ל"ה ובאר עשק שהתירו הכלים ושכן מלא למהרל"ח לאסור יעוש"ב זולת בקולית שנמלאת שחצי' שאר הכלים מותרים מאחר שאחרונים מתירים גם התרנגולת אבל שאר ספיקא דאסור טריפות ודאי דלא שריגן הכלים לפילו אחר שבור מעל"ע וכ"ז הוכח בס' שמש לדקה וכתב ע"ז המגיה והיה דיש להתיר הכלים בכה"ג בפרק שני הנקרא שוק כשהקשר למעלה מלומת הגידין אע"פ שחצי' וכן אנו נוהגים יעו"ש עכל"ה הרי לפניך דאפילו במקום שהתכשיל אסור משום ספיקא רבו הדעות להתיר הכלים והגם דיש ג"ך כמה פוסקים דאוסרים הכלים ורחוי לחוש לדבריהם הני מילי במקום שהיה התכשיל אסור משום הספק אבל בנגון דא דהתכשיל מותר מכח ספיקא דרבנן הוה דיי לן לאסור התכשיל מכח החומרא שלא רציתי להתיר ולסמוך על דעתי הואל ולא חפשתי מלפוני דיעים הללו כל לדבי לפי קוצר השעה אבן בכלים אין להחמיר. כל זה הוא ללא צורך שעה אלא למזכרת כי כבר בירורתי שים ס' בתכשיל. ואותר כולו. גם רציתי להעלות על ספר מה שרחיתי בס' כת"י קטן הכמות בלוי וקרוע וזה מה שמלאתי רחוקן קנה בשר מן הטבח והוליכו לביתו ואשתו לקחתו ומלחתו ובשלתו ובשה האכילה בספק אם היה הבשר יש בו שום חלב והיה לריך נקור או לא היה בו חלב ולא היה לריך נקור כי המעשה היה שקנה הבשר ולא נקרו והעלה הרב דמותר אדא דדמיית דא לע' חגויות מוכרי בשר כשירה ואחת של חיסור ונסחפק ממי קנה דאמרינן כל מאן דפריס מרובא פריס וגם כאן רוב בשר שבבהמה ח"ל נקור ואמרינן מבשר שלא היה בו נקור קנה ועוד הרי יש כאן ס"ם שמא היה בו חלב שמא לא היה בו ואח"ל היה בו שמא לא היה אלא דבר מועט שים ס' בהתיר כנגדו עכ"ל הרב המשביר זלה"ה ולפי מ"ש אני עני היה נראה דכאן לא היה לריך לדמיון לע' חגויות וכו' דהא בכאן אין אלא ספיקא דרבנן דבשר בירורו דאלב האיברים אינו אלא מדרבנן דדוקא לומר דדברי הרב הס דשמא בשר זה היה בו חלב דאורייתא:

גם מה שהולרך להרב להתיר מכח ס"ס ג"ך לפי דברי היה דיי בספק אחד הואל ומדרבנן הוא:

וגם קשה על הרב הגז' דמתיר מכח ס"ס הרי בשר כאבנו כלאה דהב"ך דבל ס"ס שאינו מהפך לא מיקרי ס"ם ובכאן אינו מתהפך אלא דע"ז אפשר לאחן כמש"ל משם הרב חוות דעת דמחלק דבס"ם שאינו יכול לאפוס כל אחד ואחון אלא לריך להזכיר הריעותא מקודם בזה אין לריך להיפוכו ות"ל יכולים לומר דבך הוא דעתו של הרב או יכולים לומר דהרב לא הולרך להתיר מכח ההיא דע' חגויות וגם מה שטעה ס"ם שאינו מתהפך הוא לרותא דמילתא הואיל ואין לישובו מדרבנן ע"ך הואל ואיבא לאסתפוקי בדעת הרב על בן ל"ע כעת בדינא דספיקא דרבנן כי מדברי הרב נראה דמלריך לס"ם אפילו הוא מדרבנן ועיין להרב זכו"ל בח"ח חות ס' מה שבתב בספיקא דרבנן ולבשאפשה אשב"ה בשה"ו ומי"ן כי"ר פה סלא יע"ה:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רל"ו

נשאלתי בחשה אחת שקנה בעלה בחל של בהמה ועמדה החשה ועשתה הבחל הגז' כליט דהיינו מחבה אותו על האורך והרוחב ועשתה אותו בעין מבל אריך ושתה אותו בשמש עד שנתיבש כמו שמיבשין האלבליט שאין נשאר בהם שום לחלותית בלל ואח"ך טיגנה אותו במחבת בשמן עם בליט אחרים של בשר מה דינם:

נלע"ד דזה מותר גמור ולא מבעיא לסברת הרמב"ם ושאר פוסקים דקיימי בוותיה וכוותיהו פסק מר"ן בס"ץ ס"ח וז"ל ואם קרעו שחי ושרב ושתו בבושל עד שלא נשארה בו לחלותית אלב מותר לבשלו עם הבשר וכו' ע"ש ועיין להרב בית יהודה בחלק יור"ד סל"ו שהשיב לשואל אותו שבך נהגו בעירו בספרת הרמב"ם ז"ל ורוב הפוסקים דקיימי בוותיה ח"ך פשוט דגדו"ד מותר דהגם דלא היה באן טיחה בבושל ע"פ בשר ידוע דדרך האלבליט הוא ליקח אחיבה של בשר וקורעה עד שעושה אותה בעין אבל אריך ודק זה עדיף מטיחה בבושל וכמ"ש מור"ם שם בס"ץ וז"ל ומה שנהגו לקורעו ולמותבו כמה פעמים שחי ושרב על פני בולה עדיף ומהני יותר מטיחה בבושל ע"ש ח"ך הרי לדעת מר"ן דפסק בהרמב"ם וכו' ודאי דזה מותר אפילו לבתחילה לשנגם עם הבשר:

אלא אפילו לסברת רש"י והסמ"ק והסמ"ג שבתב מ"ר"ן בס"ב וז"ל נהגו שלא לבשלו עם בשר בלל ולבשלו בלא בשר בשיעור אז בפשטידא מלריכין קריעה שחי ושרב וטיחה בבושל וכו' ח"ך נראה דעם הבשר לא מהני שום תיקון עכ"פ היינו לבתחילה אבל בדיעבד מלינו למור"ם שסיים ובתב וז"ל ואם עבר ובשלו אם קרעו שחי"ע ושתו בבושל ים להתיר בדיעבד במקום הפסד מרובה אבל בלאו הבי אין להתיר ע"ך ובבאן הרי יש באן הפסד מרובה דאם יאסרו יבלו בולם להבזד בבחל והבשר דאפילו ימלא חיזה עבו"ם שיקנה ממנו לא יקח אפילו מחנה במעותיו ומלינו להרב להק"מ בביאור הרב זבו"ל ח"ח חיור"ד חו"ה דם"ל דשיעור הפסד מרובה הוא שמפסיד במבירתו יותר משתות הקרן ובתב דהיא ג"ך סברת הרב ג"ם

והרב עוד הביא סברת הרב שבות יעקב דפליג וכתב דאין לו טיעור כי אם לפי רחות עיני המורה העסיר לפי עומרו והענני לפי עוניו ולפי הזמן והמקום ולדדי ההוראה להקל יעו"ש ובכאן נמלאו תרתי לטיבותא הן לדעת הלה"ק הרי כבר למרנו דאם בא למוכרו אין שוה למחלה כלל ולדעת הרב שבות יעקב בנדו"ד בעלת השחלה היא בחכלית העוני ופחות מזה הויא לגבה הפסד מרובה ובפרט דמעשה זה היה בימים טובים של פסח ודאי אין לך זמן להחיר הפסד מרובה יותר מזה ויש עוד סברות המקילי בהפסד מרובה יותר מזה אלא שאין אנו לריכים להאריך בהם ובודאי דלהפסד מרובה יתבב והגם דחזה הויא להם"ך שהביא סברת הרב הב"ח דס"ל הא דמהני להחיר בדיעבד במקום הפסד מרובה הייט דוקא בנתבטל לבדו אבל אם נתבטל עם הבשר אפילו במקום הפסד מרובה לא מהני הרי הם"ך שם חלק עליו ומחיר אפילו עם הבשר וכתב דהכי נקטינן להחיר ולסמוך על רמ"א ובפרט בחיסור דרבנן ט"ס :

נוסף על זה בנדו"ד אפשר אפילו הב"ח ודאי יודה לפי מ"ש מור"ס דבקורעו הרבה ולחותכו דהוי עדיף מקרע ט"ו וטיהה בכותל הרי גם כאן כבר ביררנו דדרך החלכליט לקרוע הבשר לאורכו הרבה קרעים ואח"ך מחתכים אותם לחתיכות קטנים גם הב"ח יודה הואל ועביד מעשה כזה שהוי עדיף מטיהה בכותל :

ועדיפא מכל זה הוי בהחלכליט פשוט דליכא מאן דאוסר דידוע דהחלכליט דרכם לשוטחם בחבל שנים ושלשה ימים לעיני השמש והירח עד שמתייבשין בשמש ומליגו להד"מ שבתב וז"ל ובש"ד והיכא דמחייבם הכחל מאוד ומתבשלה עם בשר הוה כ"י להחיר אפילו לפירש"י דחלב שחומה דרבנן ובידם לא גזרו ובהג"ה שם דלאחר שלשים יום מקרי יבש עכ"ל מהר"י עכ"ל הד"מ וסברות אלו העלה אותם במפה שם"ב דמחייבם אפילו בחל עם בשר מותר ט"ם והגם דבד"מ ובמפה כתב דלאחר שלשים יום מקרי יבש ובהחלכליט שיטם מתערבים ליבש יותר משנים ושלשה ימים ים לחלק דעד כאן לא הולרכו שלשים יום אלא שם היה הבשר מונח בבית אלא במקום השמש אבל בהחלכליט שמייבשין אותם בשמש ומחזה חוץ אין מייבשו מה לי יבשו בשלשים יום או ביום אחד וזו הסברא מבוארת היא בהש"ך והביאה הבאה"ט סקי"ג וגם לי חוץ דיבשה היא ממש דאפילו תוך שלשים יום מותר ע"ש הרי לך דבישם כגון החלכליט ים להחיר אלבא דכו"ע ואי לא מסתפינא הייתי אומר דהחלכליט ים להחיר אפילו לכתחילה אלבא דכו"ע מכח מאי דאמרן דמעקרא לוקחים המתיכה של בשר וקורעים אותה לקרעים הרבה הרבה עד שנעשה כחבל תרוך ואח"ך קודם הטיגון במחבת אותם לחתיכות הרבה ובזה בשר ביררנו דהוי עדיף מבו"ע וטיהה בכותל ונוסף על זה שאח"ך מיבשין אותם בשמש עד שמתיבש והוסחרו פניו של הבשר וכך נעשה בכחל זה שרואה דליכא מאן דאוסר אפילו לכתחילה הואל ונעשו בו תרתי לטיבותא אלא הואל ועקר הדבר אינו אלא משום מנהג דנהגו שלא לבשל הבשר עם הכחל כלל וכמ"ש הרב"י ע"ם על כן ודאי אין לאלוק כלל וכמו דנהגו שלא לבשלו אפילו קרעו ושחו דודאי נחמלה דמו כך אין לנו להחירו לכתחילה בהוסיף לו מעלה על מעלתו דהיינו יבשו בשמש אבל דיעבד כנדו"ד בר החירא דבר החירא הוא ופשוט ולוי"מ ויש"ן :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רל"ז

נשאלתי בראובן שהיו לו בשותפות שתי פרות הוא ועכו"ם אחד והם היו ביד העכו"ם מעפל בהם ומגדלם ואחר זמן הלך העכו"ם ומכר אחת מהם ולקח את דמיה מיד הקונה והוליאם בעשקיו ולאחר זמן כח אצל ראובן ואמ"ל ידיע ליהוי לך שבבר מכרתי פרה אחת בסך כו"ך ועתה בחר לך אם הראלה הקח מחלה בדמי הבהמה שמכרתי ואהח השנייה ביניהו בשותפות ואם תראלה לקח תני לעצמי דמי הבהמה שמכרתי ואהח השנייה לאחריותך ועבה ראובן ואמר כאשר דברת כן יקום שתקח אחה המעות והשניה תהיה לאחריותי והלך הגוי לדרכו אחר זמן נתעברה הפרה וילדה בכור זכר ועל זה שאל השואל אם הבכור הזה קודם הוא לאלק"ו או לא יומ"ן :

תשובה לזה הוא לכאורה נראה דבכור זה בקדושתו עומד דהא בשר נשחלק העכו"ם ממנה ונשארה של ראובן ולא נשארה אצל העכו"ם אלא להטפל בה לגורך ישראל בלבד ודין זה הוא דכתב מור"ם ביור"ד ס"ם ס"ב בהג"ה וז"ל עכו"ם שקבל בהמת ישראל ליטפל בה ואין לו חלק בה רק קיבל אחריות אלה חייבת בבכורה עכל"ה וא"כ כ"ש נדו"ד שאין של העכו"ם שום אחריות בולתי דקריען לה בהמת ישראל לאוד וחייבת בבכורה כל זה נראה לכאורה :

אבל כד דייקת שפיר תראה שאין בהמה זו מחייבת בבכורה דהא מעיקרא היתה בהמה זו משותפת עם העכו"ם היא ומחצירתה וא"כ היתה פטורה מן הבכורה והגם שבבר נתפשרו ביניהם ונעל לעלמו מעות הראשונה וראובן ברר לעלמו השנייה לבשחדוק דבכור זה אין בו ממש דבמאי נקניט פרה זאת לראובן הרי מיום שנשחתף ראובן בבהמות אלו עם העכו"ם היו ברשות העכו"ם ועד היום עדיין פרה השנייה ברשות העכו"ם ומעולם לא עשה בה ראובן שום דבר של קנייה לא משיכה ולא קנין אחר והגם שהעכו"ם מכר לראובן חלק שים לו בה בעד חלק המעות של ראובן שקיבל בראשונה וקי"ל דישראל קונה מן העכו"ם במעות אלבא דכו"ע כמ"ש הרמב"ם פ"ה דזכייה ופירשוה המ"מ והכ"מ שם דעכו"ם קונה מישראל במעות וישראל קונה מעכו"ם במעות יע"ש והביא דבריהם הסמ"ע בריש סי' קל"ד סק"ח והגם דכתב הסמ"ע שם דהרמב"ן ואחר נחונים פליגי על הרמב"ם ום"ל דעכו"ם אינו קונה מישראל במעות ה"מ עכו"ם מישראל אבל ישראל מיד עכו"ם ליכא שום מחלוקת וכ"ע ס"ל דישראל קונה מעכו"ם במעות וכן פסק מור"ם שו"ם קל"ד דישראל קונה מן העכו"ם במעות וא"ך הישראל זה הואל וקנה חלקו מן העכו"ם בחלק המעות

המעות שהיו לו בידו ח"ך נימא דקנה לחובן בהמה
וחח מיד העכו"ס במעות אלו :

עכ"ז לח קנה לחובן דהח לחובן זה לח נתן המעות
לעכו"ס מידו אלח במעות שהיו לו ממכירת
בהמה הרחשונה וח"ך כחלו קונה ממנו בהלוחה והרי
קי"ל דהלוחה חין בה סום קנין דהח כתב הטור בס'
ר"ד ס"ו וז"ל כתב הרמב"ם ז"ל חבל חם היה לו חוב
עליו ואמר מכור לי בחוב שים לי עליך ונחרלה המוכר הרי
זה כמי שנותן דמים עתה והחוזר בו מקבל מ"ם ובקרקע
בכהחי גוונח קונה לגמרי חבל ח"ח הרח"ם ז"ל כתב
דחפילו המעות הס בעין ביד הלוה לח קנה דמלוה
להוליה נחנה ואינו נותן לו עתה כלום עכל"ה וכהב
הרב"י שם וז"ל חבל ח"ח ז"ל כתב וכו' כבר כתבהי
בס' קל"ט שדעת הרמב"ן והרחב"ד והרשב"ח והר"ן
כדעת הרח"ם עכל"ה וח"ך מכחן מוכח דהרב"י ס"ל
דכוותיה דהרח"ם נקטינן דחין סום קנין במעות לח
במטלטלין למ"ם ולח בקרקע לענין קנייה והנם דדין
זה פסקו מר"ן בס' ר"ד ס"י ולח הביח כי חם סברח
הרמב"ם בשם י"ח נרחה לי פשוט דמחי דסיים שם
וי"ח חין למעות ולומר דמד' מור"ם היח חוחה הג"ה
חלח נלע"ד דסיום דברי מר"ן היח וח"ך נקטינן
כסברת הרח"ם שהביח בשם י"ח הוחל והביחה בסוף
וקי"ל דנקטינן כי"ח בחרח ובפרט דהח מדברי הרב"י
בסר"ד נרחה דדעתו היח לפסוק כסברת הרח"ם
הוחל ומביח כמה פוסקים לסברת הרח"ם וכודחי דדעתו
היח לפסוק כוותיה וכן נרחה מדבריו דבס' קל"ט דדעתו
היח לפסוק כסברת הרח"ם :

ועדיפא מזה מלינו בפירוש בקליר דפסק בסו"ם
קל"ה דכתב שכירות ומשכונה חינם
נקנים במלוה ע"ך וסיים עלה מור"ם הטעם משום
דהוין כמכר וחין קונים במלוה עכל"ה הרי לפניך
דדעתו דמר"ן בש"ע כסברת הרח"ם דמעות חין בהם
קנין לקרקע ומדלית בהו קנין לקרקע ה"ה דחין בהם
סום קנין לחר לענין מ"ם הוחל ומלוה הס חינם רחוין
לקנות :

וא"ך זכינו לנדו"ד דקנה מן העכו"ס במעות שהיה
נושה בו וכוו הלוחה נביה בודחי דלח קנה
רחובן דהנם כבר כתבנו דישראל קונה מן העכו"ס
במעות והטמידו הדבר על ד"ח היינו דוקח במקום
דים קנין מדחורייתח חבל במקום דליכח קנין חפילו
מדחורייתח כההיח דקרקע ומ"ם דקי"ל דמעות קונות
בהם ועכ"ז במלוה ליכח סום קנין הכח נמי חין קונה
במלוה מן העכו"ס :

ואין לומר דנדו"ז יקנה רחובן חפילו בהלוחה הוחל
ודמים זה נעשו הלוחה נבי העכו"ס מכח
מכר פרס הרחשונה והוי כההיח דקיימח לן דישראל
המוכר לחבידו חיזה דבר ונשחרו המעות ביד הלוקח
וחח"ך חמר אמוכר לקונה תמכור לי דבר חחר במעות
שים לי בידך דקי"ל דקנה זה המוכר דבכהחי גוונח
הטמידו סדבר על ד"ח והלכה זחת פסקה הרב"י בס'
קל"ט דנקטינן כסברת רוב הפוסקים חפילו רב החי
פליג כרוב הפוסקים נקטינן ופסקה נמי בש"ע בס'
סנז' וח"ך גם כחן נימח הכי חין זה דמוי כלל ורב
המרחק ביניהם דהתם מיירי במי שקנה הדבר לעלמו
וחח"ך מכר למוכר דבר חחר בזה הוח דמהני הקנין
בחותם המעות שהרי המעם מעורם בב"י בס' קל"ט
והביחו ג"ך הסמ"ע סק"ג משום דחשבינן כחלו דבר
הנקנה מיד המוכר הרחשון חשבינן ליה כחלו הוח
עדיין בעין והוי כחליפין חבל בנדו"ז שהעכו"ס הזה
לח לקח הפרה לעלמו חלח מכרה לחחרים ולקח
המעות מיד החחרים זה לח נגע ולח פגע כלל ולח
יולדך חותו הטעם ולח הוי כי חם הלוחה וכבר ברורו
דבהלוחה לח קנה :

גם חין לומר דסו"ם יקנה רחובן מעכו"ס זה במעות
חלו מטעמח חחרינח והטעם הוח הוחל ומעות
חלו לח נחו ליד העכו"ס בחורח הלוחה חלח מכר
בהמת השוחפות וח"ך חלק המעות של רחובן שבידו
לח הוו הלוחה חלח כדין פקדון הוחל ולח נחו המעות
ליד העכו"ס בחורח הלוחה חלח מכר העכו"ס הבהמה
של שוחפות בודחי דחלק השוחף שבידו יקרח פקדון
גביה ולח הלוחה וח"ך הוי כחלו קנה ממנו במעות
פקדון שים לו בידו חפי"ה חין כחן סום קנין דהח
עכו"ס זה כבר בשעת הקנייה שקנה ממנו רחובן
במעות שבידו היה כבר הוליחם העכו"ס בעסקיו
ומלינו למר"ן דפסק בס' רל"ב ס"ז וז"ל וחם כבר
נשחמש בהם מיב בחוספים חפי' חחר שהחזירם ע"ך
וכחב הש"ך סק"ח וז"ל לשון הרי"ף ה"ל הלוחה גביה
וקמו ליה ברשותיה·עכ"ל וסיים שם הש"ך דכוונת הרי"ף
היח דמחשיב כלוה גמור חפילו לענין פסול המעבד
וכו' יע"ש וח"ך הוחל והוי ליה עכו"ס זה לזה הדרן לדינח
דלעיל. וחפילו חם עדיין לח הוליח העכו"ס המעות נלע"ד
דלח קנה בהם דהח משנה שמכר הבהמה ונשחר
חלק רחובן בידו ים לו רשות להעכו"ס להשתמש דהח
דינו הוי כחלו הפקיד ביד השולחני מעות לחרים דים
לו רשות להשתמש כמ"ש מר"ן בס' רל"ב ס"ז וכחב שם
הש"ך סק"ח דחפילו חובע לוחם המפקיד קודם
שיוליחם חין לריך להחזיר לוחם המעות עלמם חלח
יכול ליתן לו מעות לחרים יע"ש וח"ך הוחל וברשותו
להוליחן וכחלו הם שלו ח"ך בודחי דלח יקנה בהם דהח
כבר כתבנו דקי"ל כהרח"ם דס"ל דבהלוחה לח קנה
לח קרקע ולח למ"ם דהח בלשון זה כתב הטו"ר בסר"ד
ח"ח ז"ל כתב שלח קנה חפילו המעות עדיין בעין
ביד הלוה דמלוה להוליחה נחנה ואינו נותן לו עתה
כלום ע"ך ח"ך ממנו ים ללמוד לנדו"ד נמי דהוחל
ואי בעי הנפקד להוליחן מוליחם והוי כחלו חדשחח
דהכי נחנם לו ח"ך הדרן לדינח דלח קנה ישרחל זה
מן העכו"ס שוחפו וח"ך הוחל ולח קנה ויכול כל חחד
לחזור בחביבו ח"ך הוי בהמת השוחפות ופטורה מן
הכבורה וחפילו חם העכו"ס יקיים דבורו ויתננה
לישרחל זה יכול לזכות בה וחין קדושה בבכור זה
דהשתח הוח דקנייה ישרחל זה וכבר היתה פטורה מן
הבכורה :

אלא דפשיטא לן דגבי ברורי חם נימח הוחל ובדיני עכו"ס
הח קנייה שקנה רחובן מעכו"ס זה על ידי
מעות שהיו לו בידו הוי קנין וחין שום חחד מהם
יכול לחזור ח"ך נימח דברשותיה דרחובן קיימה זה
לינו מעלה ואינו מוריד דהעקר הוח כדינינו נקטינן
וכמ"ש הרב מג"ח בס' קמ"ח סק"ד בענין מכירת
החמץ שהוכיח מכמה מקומות דבחר דיני ישרחל חזלינן
ולח בחר דיני עכו"ס ועו"ש וח"ך הוחל ובדינינו הח

קנייה

קנייה לח הוי קנין ח"ך עד כען הוו שופטי ניהו ואפי' יקיים העכו"ס דבורו ויהנה לרחובן כמי שפסקו ביניהם לח הוי חלח כמחנה בעלמח ולח חל הקנין חלח עד שימשוך לותה רחובן הגז' לרשותו וכבר היתה פטורה מדין שופטים העכו"ס:

גם יש לפטור בהמה זאת מטעמא אחרינא דהא מליגו בדורותינו המלך נוטל בכל חג שלהם סך קלוב לכל בהמה וגם בעל הבהמה זאת משלם עליה בכל חג וא"ך הואל ויד המלך בחמלא הוי כשותף העכו"ס והוה דין המבורר בגמרא והביאוה הטור ביור"ד סי' ס"ך וז"ל בהמת חרונה פטורה מן הבבורה פירוש שהמלך נוטל ממנה מעשר וכו' וכתב הרב"י דאפשר"נ דמלי היזראל לסלוקי העכו"ם בזוזי אפילו הכי פטורה דכל כמה דלא סליק המלך ידו חזיבת יד עכו"ם בחמלא ופסקו בש"ע ס"ה יע"ם וא"ך גם גדו"ד הגם שהעכו"ם מעקרו הינו נוטל המס כי היכי מצות אפילו הכי חזיבת יד העכו"ם בחמלא דהא היבת שלין לבעל הבהמה בידו מעות לשלם למלך הסך הקלוב עליה המלך נוטל הבהמה ומוכרה ונוטל ממנה הסך הקלוב לו עליה ח"ך פשיטא דליד עכו"ם בחמלא יחשב דלין לך יד עכו"ם בחמלא יותר מזה ופטורה הבהמה. זהו הנראה לקולר דעתי לעת כזאת לכתוב בהיתר בבור זה להלבה ולא למעשה עד שיסכימו יושבי בסאות להורות את בני ישראל. כ"ד הלב"י החותם בסדר "יזל מים מדליו" דהאי שתא תרמ"ה פה סאלי יע"ה והלוי"מ ויום"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** ס"ט

סימן רל"ח

נשאלתי בחרנגולת אחת שאכלה סם המות הנקרא זאזנג"ר ביום שליבי בחשמורת הבוקר ושהתה עד יום רביעי לעת ערב ורלה בעלה לשוחטה ולאוכלה מחשש שמא תמות סם מותרת או לא:

תשובה לזה הות הנה מליגו למר"ן בש"ע ביור"ד סו"ס ס"ב שפסק וז"ל אכלה סם המות על אדם או הכישה נחש וכיוצא בו מותרת משום טריפה ואסורה משום סכנת נפשות עכ"ל וא"כ גם החרנגולת זה הואל ואכלה הלזאזנגר וידוע דסם הנקרא זאזנגר הוא ממית האדם א"כ ראוי לאסור חרנגולת זאת:

אלא דראיתי להרב פר"ח בס"ם סק"ו שכתב וז"ל ואסורה חשוש סכנת נפשות פירוש אם לא נשחטה הסם המות בגוף הבהמה אבל אם נשחטה בגופה טוב היטו מזיק כ"פ הרמב"ם בפרק י"ב מהלכות רולח וכ"מ שם עכ"ל והנה דין הסיטור כמה יהיה בגוף הסוף ויקרא שנוי זה לא מלאתי מפורש בשום פוסק לכן יש לבאר דבר זה ממה שמליגי בדברי המחבר בפרק לחד מעשר דאהלות מ"ז כלב שאכל בשר המת ומת הכלב אם יש בגוארו פותח טפח ה"ז מביא את הטומאה וכו' וכמה תשהה במעיו שלשה ימים מעת לעת בעופות ובדגים כדי שתפול לאור ותשרף ר' יהודה ן' בתירא אומר בעופות ובדגים מעת לעת עכ"ל המחבר ומליגו להרמב"ם בפרק עשרים מהלכות טומאה הלבה ד' שפסק כר"י ן' בתירא דבעינן מעל"ע יע"ם וא"כ זכינו לגדו"ד הואיל והמרנגולת עבר עליה מעל"ע בודאי דנתעכל סם זה במעיה ונשחטה ובפרט בחלבת תרנגולת זאת לפשר יכולני לומר דבזה יש לסמוך על ר"ם דאמר דלא בעי' מעל"ע אלא סגי בשיעור מועט כדי שתפול לאור ותשרף דאף כאן לא פליג ר"י ן' ב"ב על ר"ם ומלריך מעל"ע אלא בחלבת הבשר שהוא דבר עב וקשה קלת ולבך לריך כ"ד שעות לעיכול אבל בגדו"ד שאכלה סם המות טחון ומעורב בקמח בודאי דיודה ר"י ן' ב"ב לר"ם וסגי לן בזמן קטן דהיינו כדי שיפול לאור וישרף:

ובעין חלוק זה ראיתי לרבינו שמשון במשנה הנו' שכתב וז"ל כדי שתפול לאור ותשרף יש רולים להחיר מבאן תרנגולת שנמלאת בה חטה בפסח אע"פ שנתבשלה עמה משום דנתעכלה החטה במעיס ולאו מילתא היא חדא שלריך לחלק בין חסור לטומאה ועוד דאם תאמרו בבשר דרבין יאמרו בחטה דקושי דיש לחלק כמ"ש במנחות וכו' יע"ם:

הדי לפניך דיש לחלק בין דבר רך לקשה ומן הסברא הי' דיי לנו לומר בגדו"ז אפילו בזמן מועט נימא ודאי נשתנה סם זה במעי התרנגולת ומותרת לאוכלה:

והנם שראיתי להרב שער המים בס"ם סק"ו שחלק על דברי הפר"ח דכתב משמיה דהרמב"ם דאם נשתהה ונשתנה מיתר וכתב היהו דאפילו נשתנה אסור וא"כ מן הראוי יש לנו לחוש לדברי הרב שער המים דחמירא סכנתא אפי"ה בגדו"ד אפילו לשער המים מותרת דהא הרב שער המים מפרש דברי הרמב"ם דאמר דבהמה שאכלה סם המות הממית את האדם ונשתנה בגופה וכו' פירשה היהו הא דנשתנה וכו' לאו אבהמה קאי אלא אאדם וכוונתו לומר דאם אכלה סם שממית את האדם בעת בואו לגוף תכף קודם שישתנה חזי לאחרינן דגם הבהמה בודאי בלעה ממנו אפילו אם יהי' בעין ואסורה הבהמה דהא סם זה לעת בואו בגוף האדם ממיתו ואפילו מקיא לותו אח"כ מת האדם דבבר עשה פעולתו וא"כ גם בהמה בבר עשה בה פעולתו ואסורה הבהמה לאוכלה אבל אם אכלה סם שהיו ממית האדם אלא עד אחר שנשתנה בגופו אזי אם אכלה אותה הבהמה מותרת דסם הממית תכף אחר השנוי וא"כ בהמה זאת שעדיין לא מתה בודאי עדיין לא נשתנה בגופה:

ואם הואיל ועדיין לא נשתנה עדיין לא עשה שום פועל כלל בגוף הבהמה ולכך מותרת לשוחטה ולהשליך בני מעיה לאוז ולאכול את בשרה דהא לא בלע כלל מן הסם קודם השנוי זהו תוכן דברי הרב שער המים בתוספת ביאור ובהטעמת הדברים ממני אני עני:

ואם זכינו לדון בגדו"ד דאם באנו לסברת הרפ"ח הרי גם כאן בודאי נשתנה הסם ומותרת כמ"ל:

אלא אפילו לסברת הרב שער המים מותרת בהאי תרנגולת דהאי סם זה שאכלה הנקרא זאזנגר

ידיע לכו"ע שהיכו ממית את האדם תלת עד שמשהה בגופו לאבל קודם שמשהה אין ממית והרחייה דהא כשהדם לוכל פס זה ומקילו אין מת ממנו וכל שהאדם מקיל לוחו והיכו מת בודאי שהיכו ממית תלת עד לאחר השיכוי וכמ"ש הרב הגז' בפירוש מפורש דדבר שממית קודם השיכוי לפילו פס יקילנו האדם לפילו הכי מוכרת למות וא"כ הוחיל ופס זה היכו ממית את האדם קודם השיכוי א"כ תרנגולת זאת שאכלה לוחו ועדיין לא מתה בודאי לא נשחנה והגם שכחבנו לעיל דזמן השיכוי הוא למרכה כ"ד שעות ה"מ בשחמת אבל כגון דא דקיי"ל דלאחר השיכוי בודאי חמות והאי עדיין קיימת לאחרינן בודאי דלא נשחנה דאם נשחנה היתה מתה תכף וא"כ בודאי לא נשחנה ולא עשה לה עדיין בגופה שום פועל גם י"ל לפילו רלוי להחעכל בזמן זה ובודאי נחעכל לפצר לא אכלה פס הרבה שיש בו כדי לסמית ולפיכך לפילו נשחנה בגופה מה שאכלה לא מתה ומותרת היא לאוכלה לפי' לדברי הרב שער המים :

והגם שמלאתי רלוחי להרב כרמ"י ופלח"י ס"ס סק"ד שכחב דברי **הרמב"ס** בפחס דכחב אם נשחנה מותר וכחב הרב הגז' דאין לסמוך על דברי הרמב"ס ז"ך משמע דאין שום חלוק כלל אלא כל שאכלה פס המות לפורה מכמה טעמי יע"ש אין לסמוך עליו הוחל והוא יחידאה לגבי הרב פר"ח והרב שער המים ומהגם דהא בא לומר דאין לסמוך בזה על דברי הרמב"ס ולא ידעתי על מי סמך כי בטעם לומר מילתא בדרגת גמ"ד הר"ס במז"ל שהיה בקי גדול בחדרי התורה ובחדרי הרפואות ומי כמוהו מורה את דרך החיים ואין לנו אלא לשחות בלמת את דבריו ומה גם דבגדו"ד איכ"ל דאפילו הרב כרו"פ יודה הוחל ואכלה הפס דק דק בקמת ובנקל יחעכל וזה שפחה זמן רב בודאי דמודה בזה ואין כאן שום ספק סכנה :

היא שאולה דתרנגולת זאת שריא ומותרת היא אלבא דכו"ע והלוי"מ ויפ"ן. כה דבר החותם פה שלח יע"ה :

הצעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רל"ט

תשובה לרבאת יע"ה

על מאי דנשאלנא מהידיד אברהם חוכבי נר"ו על חודות חביות של עץ מלאים יין שבאו לו מעיר מוגאדור עם הספינה ביד הערלים בלי חותמות אלא שמשלח עשה להם דרך זה דהיינו שאם הנקב שלהם הדק השיב בשפ"ת וחח"ך נתן על השאפה לוח של בדיל וחקעו סביב במסמרות נחושים וחח"ך הכניס כל ברמיל בשק של כיס וחפר לוחו בחפירות אלא שעשה החפירות מבחוץ וגם לא למעלה מפשק שום חותם כלל מה יהיה משפט היין ומעשהו וזו חכלית דברי הידיד נר"ו :

הנה ידוע בפיקר דין שליחות היין על ידי עכו"ם נפל בזה מחלוקת בין גדולי עולם דלדעת כמה גדולים סברי דאינו חותר אלא על ידי חב"ח אבל בחותם ת' לפילו בדיעבד אסור בשתיה והוא פסק מר"ן בש"ע יור"ד סק"ל ס"ב יע"ש ולדעת ר"ח וסיעת מרחמוהי ס"ל דבדיעב' חותר לפילו בשתיה על ידי חותם אחד וכוותיה פסק מור"ם בש"ה ובכמה מקומות ואנן בדידן פסק מר"ן ממנו אין לזוז והילך מה שראיתי להרב גאון ירושלם בעל חק"ל הובאו דבריו בס' יש"ל שכחב וז"ל מה שעלה הוא דבשולת יין על ידי עכו"ם מבורר הדבר מפום חריוחת דבעינן שני חותמות כאשר אסף אים טהור גאון הזמן מה"ר חק"ל ז"ל ביור"ד קל"ח שפס כחב שכן היא דעת בה"ג והר"ם והר"י גאון והרשב"א והמאיר"י והרשב"ץ ובנו רשב"ם ובנו יכי"ן ובועז והראב"ד וריו"ר והטור"ר ובנו והשה"ג והר"ן ומר"ן הקדוש בב"י יחד כולם ובודאי דהכי נקטינן :

והגם דבדיעבד רבו המחירים ובפרט רבני חשכנז הנגרריס אחד הורחות מור"ם גם רלוחי להטו"ז בס' קי"ח כחב דכ"ע מודים דבדיעבד שרי דהא עיקר הטעם דמלריכין שני חותמות אפע"פ שהוא מדרבנן הוא מלד חיבת היין שעליו ובזה"ז לאו עובדי ע"ז הם וא"ך אין שייך חיבת היין וממילא לכו"ע דיי בחותם אחד עכ"ז אין לנו אלא דברי מר"ן אבן ההולכים בעקבותיו עכ"ל וכן רלוחי לרב אחרון חביב בספרו לרור החיים דל"ה שהביא דברי החק"ל ה' והוסיף על זה וכחב וז"ל וגדולה מזה כחב כנה"ג בחיור"ד סק"ז דבמחלוקת הפוסקים שהכריע הב"י חשיב כודאי לאסור ולא מהני ס"ס ובעינן שני חותמות לדעת מר"ן לפילו בדיעבד ולא חשחין לנחת לרוב אחרונים שהכריעו להחיר נגד מר"ן שכבר כחב הרב חיד"א בברכ"י סכ"ה דמאן דעשיד כמר"ן עשיד כמאחיס רבנן ע"ך וא"ך לאחר שיסדנו דמפסק מר"ן לא נזוז ואין להחיר על ידי חותם אחד לפילו בדיעבד א"ך יש לנו לדעת חביות אלו אם לדונם דיש להם שני חותמות או חותם אחד או כלל כלל לא :

הנה מלאנו רלוינו בדין חב"ח פרושו מר"ן בסק"ל ס"ד דאם סתם החביות ככלי שהיו מהודק כדרך שסותמין כל אדם ומה בסיע הרי זה חותם אחד ואם היה הכלי מהודק וטח עליו למעלה הרי חותם חוך חותם ע"ך והגה בגדו"ד שסתם מקודם האלמחפה בעץ עגול כמו שדרך לסותמה הדק העיב העיב הדק ודאי דלסימן אחד יחשב וכמ"ש כאן מר"ן דאם היה הכלי מהודק הוי סימן אחד ואין לומר דמאי דכחב מר"ן דאם הדק הסתימה העיב הוי סימן היינו דוקא במקום שאין דרכה להדיקה והוא שיהא והדיק הוא דהוי סימן וכמו שנראה לכאורה מלשונו שכחב בהחילת דבריו ובסוף דבריו ג"ך שכחב וכן כל שנוי שמשנה וכו' דמזה משמע דבשנוי חלית מילחא וא"ך חביות אלו הוחל ודרכם לסחום המאפה הדק העיב לא הוי שנוי זה אינו דעקר הטעם דהשנוי הוא שעל ידי השנוי יהיה טורח לזייף ומונע עלמו וכל דבר שהוא משונה יש בו טורח וגם כאן הוחל ומהודק העיב הדק יש טורח הרבה להסיר המאפה ולריך קורדום ומכות גדולות א"ך בודאי הוא הדין שכחב מר"ן דכלי מהודק חשיב סימן וכן נמלא בגליון מהרש"א הנדפס ביור"ד החדשים

נמלא

נמלא כתוב כאן בס' זה ס"ח וז"ל בתשובה עביד"מ הגרבונ"י כשהברזת מהודק יפה עד שלריך טורח רב לפותחו הוי כחותם לחד והוסיף עוד וכתב וז"ל בתשובה עבה"ג סל"ז כתב כשמצלחין היין למחתקים וויודע שלריך לפורקו ולטעמו ודאי מדקדקין הטוב המנופה כפיטורת בפי הווסט מ"ך הוי חיתם לחד וכ"ך בתשובה מהרי"ל סל"ל הרי לפניך דהטלפה שלנו שסיתמים לוהה עד שהיא משתקעת בשולי הנקב עד שנעשית כוה בשוה לדופני החבית ממש הוא כפיטורת בפי וסט דלדעת עבוה"ג ומהרי"ל ומהרש"ל דלסימן לחד יחשיב :

ואפילו מי שירלה להחשקם לומר דסתימת הטלפי דין לא הוי קשר מבוטה רלינו להרב מהריב"ו בח"מ ס"ך שפס הבית מפס הרב משחד"ר כקי"ח שכתב דלדעת הרמב"ם כשיהיה עם הקשירה חותם לחד מבוטה לף אם הקשירה לינה מבוטה הוי חב"ח וכתב דדברי מר"ן בש"ד הם דברי הרמב"ם יע"ש הרי לך לדברי משחד"ר דאפילו קשר הנהוג לסימן לחד יחשב ולפי מה שנבית לח"ך בש"ד לקמן שים כאן סימן לחד מ"ך הוי חותם היך חותם וכן נ"ך פסק הרב מהריב"ו בש' ל"נ שפס פסק דכסוי מנופה אם היה מהודקת הוית סימן ובלירוף סימן לחד יהיה מותר דהוי חב"ח יעו"ש דמפס בשירה דבתופן שהיתה המנופה מהודקת אפילו לף יהיה עליה לוח של בדיל הוי סימן לינ בשירת לן דהמנופה היא לבדה חשיבה סימן לחד :

ואפילו לפי מה שנרגש הרב מהריב"ו ז"ל מדברי הרב מהרי"ן ן' שמעון ז"ל שהביא מספרו עדות ביהוסף סע"ל שדימה הקשירה הנהונה לדין המפתח ולח"ב הביא הרב דברי הרב בני חיי ולבסוף כתב על דבריהם וז"ל נקטינן מדברי הרבנים דהקשירה לף שלינה משינה כמפתח חשיבא טב"ל טב"ף לפן לדידן נמי נקוט מיהא פלגא דאפילו מי שירלה לומר דסתימה הטלפה המהודקת לא חשיבא סימן מפתח הוי :

ומעתה נרדפה לדעת מה דינו נ"ך של הטס של בדיל שעשו על הטלפה והקשו לותו במסמרות נטועים מה דינו אם דין חותם משוה לית ליה לו נם הוה לדין מפתח יקרא. הנה לחר החיפוש מלאתי רלינו להרב פחד יצחק ז"ל לות בש"ך שפס נשאל בדין לחד שעלה לחבירו לעיר לחרת על ידי עכו"ם חלקת לוותי לווזים מלאים בשר מונחים בחיבה במסמרות נטועים כלי שום חותם יע"ש שהשיבו פסק כמור"ם בשימן לחד סני ולחר שקלה ומריה כתב וז"ל ולחר העיון לומר דלא נריעת החיבה קבועה במסמרות ממפתח ומנופת החבית דהחיר בה הרב עב"ה ז"ל והביא דבריו בעל לקט הקמח וז"ל יען הכל חלוי בטרחת מרובה כי לא טרח ומזיף ומלחר שהחבית זו לא היה בחשבר לפותחו כי אם על ידי טורח מחמת כי פקק העץ הוא הדוק ומהודק שלי לחשבר להוליאו כי אם בטורח נדול ונחשב כחותם לחד ע"ך נם בעל פרח מטה לחרן הוכיח דהרמב"ם והחום' ור"ת והרא"ם וריב"א הם מסכימים לדעת לחת שסתימת חבית הייטו חותם אלא שלריך שתהיה מהודקת והטיחה שעליה זו הקשירה הייטו חותם שני ודאי הנמור דטרחת יתירה לינה לפתוח החבית הקבועה במסמרות יותר מלהסיר מנופת החבית

עכ"ל והביא דבריו הרב עקרי הד"ט בדיני בשר וגבינה יע"ב. מדברי הרב ה' מוכח ובדור דזה הבדיל ההקיע במסמרות יקרא סימן מניפה לו לפתוח לא נרע ממפתח ומבשם זה היר דינו יעו"ש :

והנם דרלה רלינו להרב בעל בשם לדקה ז"ל שרלה לפקפק על המי שבדית מכוף דבריו מוכח דנם היא מינח ניחא ליה לומר דלפתוח דין מפתח יש למסמרות ולא היה עקר פקפוקו אלא משום דמור"ם עלמו לא היר על ידי מפתח לחוד יע"ש ועדיפא מכולהו שם בשם לדקה שם הנה"ח בן הב המחבר הנדול תמוהיו על המחבר הילך תיסק לדעתין לומר דהקיעת המסמרות יהיה נחשב מן המפתח זה לא תיסק לדעתין וכתב דהחתם הוא דין הקיעת המסמרות לא יחשב ממניפת טן וכפיים כלי שהוא מהודק יפה דהחיר בי הרב עבודת הנרבוני ואפילו הרב בעל שבות יעקב שפקפק עליו בדין הבדוק עכ"ז לוודאי לוודי ליה היכא דאיכא טרחא בהסרה המנופת ובודאי דמסמרו' לא נריעי ממפתח ובודאי לדקו דברי הרב פחד יצחק ז"ל עכ"ל נקטינן מכלן דהבדיל הזה ההקוע במסמרות לפתוח לא נרע ממפתח אלא דכ"ע :

וכ"ש לפי מה שרליתי להרב מהריב"ו ז"ל בש"ך שכתב וז"ל ומה נם למ"ם הרב בני חיי דקשר הנהוג עדיף ממפתח ודאי דהפירות הנוהנים עדיפי ממפתח וכש' עדות ביהוסף כתב דטורח הוא להחיר החפירות ולחזור ולהופכן כלריך להביא מחט וחוט ולף להרב בני חיי לין ולאו ורפייא בידיה מ"מ בהפירות הנהונים דעדיף מקשר יודה עכ"ל :

דהרי לפניך דהחפירות חשיב ליהו סימן משום עדיפותן וא"ך כל מי שעיני בשר לו יחוש ידע דכ"ם הוא להבדיל החקוע במסמרות דלריך טורח רב בהסרתן ובחזרתן וג"ך לריך להביא בדיל לחר ומסמרות לחבים וקדוס ודאי הם עדיפי מחפירות שכתב הרב מהר"י ן' שמעון ז"ל שהם עדיפי מקשר הנהוג והנם דלעיל הבאתי משם הרבנים פחד יצחק וסיעתא מרחמוהי דם"ל דהקיעת מסמרות כמפתח לאו בהחלים כתבו כדין המפתח אלא דבריהם הוא על דרך אפי' אם תמלא לומר כדין מפתח עכ"ז מוהר זהו כוונתם אבל אינה לומר דדין סימן נמור אית ליהו והעד על זה שהרי הרב המני"ם בדברי הרב ממ"ם לדק"ה כתב וז"ל דהחתם הוא דין הקיעת המסמרות לא יגרע ממנופת וכפיים כלי המהודק דהחיר כו עבודת הגרבוני ואפילו הרב שבו"י הודה לו וכו' עיין לעיל דבריהם הרי לך דמעדיף למסמרות מכפיים כלי ומנופה המהודקת שכתב הרב עב"ה וכבר הבאתי דברי עבודת הגרבוני לעיל שהביא דבריו גליון מהרש"ל דמנופת המהודקת דין סימן נמור אית לה ח"ך פשוט דכוונתו לומר דנם המסמרות דין סימן אית להם אלא על דרך אח"ל נקטו דבריהם דאפילו נאמרו בדין המפתח מוהר דוק ותשכח :

בעתה זכינו לנדו"ד הנה בירנו דלדעת הרב עב"ה והרב מהריב"ו ומהרי"ל ז"ל ומהרש"ל שהביא דבריהם בנליון ונם לדעת הרבנים המסכימים לדבריהם שהם הרב פחד יצחק שמתייע מדבריהם הוא והרב שמ"ם לדקה וכתבו דנם הרב שבו"י מסכים

לדעת

לדעת עבודת הגרשוני הני פשוט הוא דסברי קצר הנהוג הוי סימן ח"ך גם הטלפת המהודקת לפי' מי שצריכין לה בהוא קצר נהוג ח"ך הרי ים בידינו סימן לחד :

ואפילו למאן דפליג וס"ל דקצר הנהוג לא הוי סימן גמור שהם הרב משחד"ר והרב בני חיי המסופק ומבר"י ן' שלמון ז"ל שהביא דבריהם הרב מהריב"ו ז"ל ע"פ לפ"ז לדבריהם מדין משפחה לא לחמעטו וכמ"ש הרב מהריב"ו ז"ל יע"ש וגם כן בירדנו דהחפירות הם עדיפי מקצר הנהוג הלבנת דכ"ע ולדעתי פשוט דהמסמרות הם עדיפי מהחפירות ומדברי הרבנים פחד יצחק וסיעתא מרחמוהי עדיפי הם

ודלי ממגופת המהודקת ולפתוח לא גרעי ממפתח :

מעתה לא נשאר שום פקפוק בחביות אלו דהחיר ומותר הם ולא מבעיית לסברת הפוסקים הנז"ל דסבירא להו דקצר הנהוג הוי סימן ח"ך הרי ים כאן שני כמנים דהמסמרות הוי סימן ח"ך הרי ים כאן שני כמנים מצוגים והוי מותם בתוך מותם :

ואפילו לסברת הפוסקים דס"ל קצר שאינו מצוגה לא הוי סימן גמור אלא דינו כדין מפתח עכ"פ בדין המסמרות דלא גריעי מחפירות יותר דהוי סימן גמור מצוגה וח"ך הרי ים כאן מפתח וסימן והרי מר"ן פסק בס' קי"ח ס"ד ובס' ק"ל ס"ו דמפתח ותותם הוי כב' חותמות ופשוט דמותר ולית דין ולית דיין :

אלא לפילו הבות נבוה לחבוש כל החומרות ולחפוס כסברת החומרים דמנופת המהודקת לא הוי קצר מצוגה וגם נאמר דקצר שאינו מצוגה והוא נהוג לא הוי אלא כמפתח דוקא וגם אמור נאמר דדברי פחד יצחק וסיעתא מרחמוהי בדוקא אמרו דלא הוי מסמרות אלא כדין מפתח דוקא עכ"פ הרי ים כאן שני מפתחות שהם הטלפת מפתח אחד והבדיל מפתח שני והנה דין של שני מפתחות הנם דמר"ן לא גילה דעתו מה דינם עכ"פ הרי מלאנו להפר"ח בסימן ק"ח שפסק ואני בלי שום חולק דלדעת מר"ן המחבר שני מפתחות הוי במקום חותם גמור וכתב דזה פשוט וברור אלא היו דברי הפר"ח ות"ך לפילו לפי שטה זו דחשבינן ליהו לזה הטלפת והבדיל לשני מפתחות הרי עלו ובאו במקום סימן גמור והוא ומלאנו סימן גמור הרי מלאנו לרוכה ומרפא שבאו החביות מכוסים בשקים וחפורים הנם שהם חפורים מבחוץ ואין עליהם שום סימן הרי מלאנו להרב מהריב"ו ולה"ה פסיק ואני בסימן ך' דאפי' מאן דס"ל קצר הנהוג לא הוי סימן אלא דינו כמפתח עכ"פ בחפירות אלבת דכ"ע יודו לפילו הם מבחוץ ובלי שום שנוי הם עדיפי מקצר נהוג ודין סימן יש להו כמ"ש ות"ך לא מבעיית לדעת מהריב"ו זלה"ה לפילו לפי שטה זו הרי ים כאן שני מפתחות וכימן ועלו ובאו בתותם תוך תותם ולפילו אי לא הוו החפירות עדיפי עכ"פ לא יגרעו גם הם ממפתח ות"ך הוו שלשה מפתחות דל מהם שנים להוו כסימן מובהק ואחד לדין מפתח ות"ך הוו מפתח וסימן דפסק מר"ן הוו כשני חותמות וכל זה לרווחת דמילתא :

שוב ראיתי להרב ישמת לב אחד מרבני ירושלים תוב"ב בספרו חיור"ד ס"ח שכתב שהלה תודות חביות יין כשר שהוטלאו מעי"ת חיזמיר יע"א לעה"ק ירושלים ונמלאו סגורות יפה יפה דהיינו הבדוות מהודקים יפה בפה החבית ותולם החתימות חשר עליהם כפי המכתב חשר שלחו מהתם שנתנו על גבי הבדוות זפת ושליו ליירו החותם של שם פלוני ונתקלקלו ולא נשאר ניכר לפילו לות אחת כי הזפת דק עד לעפ' מקובן תחת תחיכה טינקי"ל [הוא הבדיל] שקבעו ע"ג החותמות ליהר שמירה שלא יתקלקלו ומונח שם הטינקי"ל במסמרות נטוצים סביב לזפת וכשאר הוסף הטינקי"ל שם נמלא החת הזפה דק ככפור בלי הכיר שום רושם ושורה ונסתפקנו בהיותינו במושב הדין בבדי"ן מה יהיה משפטו של היין ובעל היין דוחק זהו השאלה ופסק בו הרב להחירן ונהן טעמים להחיר ומכללם כתב וז"ל שלא לגדו"ד אין לנו לריכים לזה שהרי ים כאן חותם רחבון ותותם שני שהוא הטינקי"ל במסמרות נטוצים דודאי חשיב חותם דלא גרע מהטוך שכתב מור"ם בהג"ה דהנם דהרב ז"ל הלריך עיד חנאים כבר כתב הרטו"ז משם המ"ב ז"ל שלא כתב כן אלא לרווחת דמילתא ועיין שם בשמ"ם לדק"ה על תיבה שתומה במסמרות נטוצים ואחרי שים כאן חותם שני ודאי חשיבה הבדוה חותם והרי ים כאן שני חותמות עכ"ל וס"ל נהגיהי כברתיהי ושוב הביא הרב הנז' לרווחת דמילתא טעמים אחרים לגדו"ד שהוא גרוע מגדו"ד שניסף עוד שהוא מכוסה בשק ותפור וכתב שם הרב הנז' שכך שלחה הסכמת רבני ב"ד הלדק של ירושלים תוב"ב בלי שום פקפוק יע"ש :

מעתה מהדרנן אלא דהנם דברינו דהטלפת המהודקת והבדיל הנהון עליה הוו תרי חותמות אלו לפתוח וכו' כדאמרן לעיל עכ"פ התינח אלו היו החביות אלו של חרס אבל בחביות של עץ שים חשש בין הנסרים כדפסק מר"ן בשק"ל ס"א דלריך שיעשה החביות בשק ויהיו החפירות בפנים ואח"ך סימן ברחש השק ובכאן לא סימן הוי והחפירות הם מבחוץ :

אלא דלזה אין אנו לריכים לבוא במאריך טרח"ה דכבר עמד על זה הרב המוסמך הוא הרב מהריב"ו ז"ל שם"ך וכבר הורה זקן דהוא והוא מחופה בשק החפירות הם סימן כדאמרן ומר"ן לא הלריך החפירות מבפנים אלא לכתחילה והתיר הרב החביות שהיו כנדו"ד ועדיפא מזה שם ס' ל"א נשאל לפילו כשבאו החביות בלי כסוי כלל והביא סברת הרב יכי"ן ובועז"ז דס"ל דמר"ן לוסר לפילו בדיעבד ועכ"ז התיר שם מכמה טעמי וכולהו טעמי יולדקו כאן ג"ך ובפרט לא הולרך לכולהו טעמי אלא משום שהיו החביות בלי כסוי כלל אבל במקום כסוי כנדו"ד כבר הורה שם"ך דליכא למיחש כלל :

ולסיום בכי טוב לחתינת מילתא חדתא הגלע"ד ורחוי לסמוך עליה אי לא מסתפינא דלע"ד נראה דבזמינו זה אין לנו לחוש לכולהו חששות דהלריכו רבותינו שיהיו החפירות מבפנים וכו' דשד כאן לא דברו אלא בשלוח עם העכו"ם או בספינה כדרך שהיו הספינות ההולכות לרוח היום דדרכם הוא כשמקבלים שק או חבית או ליזה דבר להוליכו מעיר לעיר דרכם לתת כהב ידם ותתימתם הנקבלת פולסיית על המידה ועל המשקל ועל כל התחריות דנגיבה ומזה אם לפעמים יקרה לשלוח ידם בפקדון לגנוב ממנו או להחליף לריכים הם לתקן השק או החבית כמקודם וכבתחילה כאשר

קבלוהו

קבלוהו מיד הבעלים כדי שלא יהיו נהפכים כנגב בזה ליכא לספוקי שמא נגבו לו החליפו והחזירו הדבר לכמות שהוא שלא יבואו לדינא ודייני ועל זה ודאי לריך תפירות מבפנים לסימן מכל בהני האל פתפורי"ם כל זה הזמן שהיגם חוממים לא על המידה ולא על המבקל ולא על סוס דבר שלא כוהבים בפולסייא הניע לידם חבית לו בק וכדומה וההוא אמר שים בו דבר פלוני והם היגם חוממים שלא ההוא אמר והו לא מדי ומזה נשהרבב שמידי יום יום בתים הסחורות ים שקים בלי מספר בתים קרטים קרטים והסחורות יולאים מהם וגלגדים ויש כמה ברחמיל וסגלדק בתים שבר אל שבר יחדיו ידובקו וכזה הזמן תפילו החלפתדום בתו קרטים קרטים ואין פולה פיו ומלפלף יען כי זה דבר ידוע הולל והחלפתפורי"ם יש בהם עבודה רבה ומדי יום יום הסחורות עושים בהם פריקה וטעינה בלתי חמלה ותגינה מוכרח שיהרע בהם קלקולים הרבה ועיניו רלו בהחלפתפו"ר לוקחים המלחים הסחורות בהורת גניבה ואין דובר דבר ומניחים השק קרוע ודאי בכגדו"ד שבתו החלחבויות מכוסים בשקים כסוי גמור ותפורים ודאי ליכא למיחש כלל שמא לקחו מהם או החליפו והחזירו ותפרו תופס כמו שהיו דזה לא יתכן דמי הכריחם לחזור ולתפור בודאי הגמור תלו קרטו השק והוליאו היין לא היו מחזרים תוהו לכמות שהיה הולל ואין עליהם הכרח וא"ך טכשיו שבתו כמו שאמר המשלח שמכוסים בשקים זו עדות גמורה שלא נגעו ולא פגעו :

ומברא זו לא נפלאת ולא רחוקה היא ויש לנו פסק מר"ן ז"ל בעין זה ממש בלי שום שנוי והוא מה שפסק מר"ן ביור"ד סקכ"ט סי"ב וז"ל חיל שנכנס לעיר ונכנס לבית ישראל בשעת שלום חביות פתוחות לסורות והסתומות במנופת של טיט מותרות ע"ך וכתב הש"ך סקל"ח וז"ל מותרות אזה רהיה שלא פתחום שמא פתחום לא חזרו לסותמן שאין חיישת אדם עליהם הר"ן עכ"ל הרי שיניך הרואות דבמקום שאין חיישת ליכא חשש ובגדו"ד ליכא חיישת כדאמרן וכידוע דבר זה לעיני חומייא ועממיא דוק ותשכח ועדיפא מזה בעין סברת זו הביאה הרב מוהרח"פ זלה"ה בהתיר ענוגת דאיתתא בעבד במים שאין להם סוף בזמנינו זה שהאלטירנגר"ף מלוי ע"ש הרי דיש לנו לדון בכל דבר לזמנו ולשעתו :

גם היה בידינו להביא לדדי ההתיר הן מלד חומנת לא מרע לחומנותיה וכו' הן מלד קולות היין בזמנינו זה אך הטירחא יותר יגיעת בשר ולדעתי מההתרים הראשונים דיי והותר :

אך מלוה וחיובא רמייא על היריד לילך בקום עשה לפני מעלת ידידי ותו"ט חכת עין ימין הדו"מ כמוהר"ר יקותיאל נר"ו רחם על ארץ רב"ה מחניכי קדוש להסכים על ההתיר כי כך היא דרכה של תורה ולוי"מ וימ"ן שיח לשבט תרנ"ה פה סאלי יע"ה :

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

ראיתי כל מ"ש רב רחומאי ורב נסוראי המלאך רפאל יני"ו יהיה בעזרו ושמרו כרועה עדרו אשר התריך למעניתו להביא ראיות חזקות להתיר היין הגז"ל והדברים ראויין למי שאמרן ולהפקת רצוני הוראתי לבוא על החיתום פה ראסבא יע"ה :

הנעיר **יקותיאל בירדוגו** סי"ט

סימן רמ

ראובן מסכן ביתו ביד שמעון והשכירה ללוי לו דר בה שמעון טלטו מהו הדין אם יכול אח"ך במעון להשכירה בעלמו או לא ע"ך :

הנה ראיתי בס' כר"מ ס"ן בחלק יור"ד שכתב ז"ל מי במסכן ביתו ופינה דירתו ממנה והיה בעל המעות דר בה או משכירה לאחרים זמן מה אפע"פ שחזר אח"ך בעל הקרקע ודר בביתו בלי העמדת שוכר הרי אפשיטא אחר מקרי ורחיה מש"ס הרמב"ם פ"ה ממלו"ל וז"ל שהרי זה עומד בשדהו כשהיה וכתן לזה שכר וכו' משמע דוקא משום שרואין אותו שאחר עומד במקומו כמו שהיה מקודם ולא יצא ממנו כלל הא אם יצא ממנו זמן מה שאכן נודע הדבר שמשכנו אין פרסום גדול מזה כו"ת מוהריב"ן זלה"ה עכ"ל :

ולענות דעתי אני אים לעיר פשק זה הוא המוה בעיני דהא דין זה דהרמב"ם הוא נמרא ערוכה במליעא דס"ח ע"ח דשם תני ליתמר אמר רבא לית הלכתא כאביי מדשתי דאכתבי הכי משכן ליה פלוני אדרעיה לפלוני והדר אכרה מיניה אימת קנייה דאקנייה נהליה והאידנא דאכתבי הכי קנינא מיניה שהינא כמה עידני והדר אכרה כדי שלא תעשול דלמ בפני לווין שפיר דמי ולאו מילתא היא ע"ך ופירש"י שהינא כמה עדנין ביד המלוה ועשה הוא ואכל בנכייתא והדר אכרה מיניה שפיר דמי דכיון דשהייה גביה ואכל הלה שנין מה לי עבד בה ליהוי ומה לי אבריה ע"ך הוסיף עוד רש"י ופירש דלאו מילתא היא דאפילו שהייה נמי אסור דרבית גמורה היא וכו' ע"ך הרי לך דהגמרא במסקנא אמרה דלאו מילתא דאפילו שהתה ביד המלוה ואכלה עכ"ז אסור לאזור ולהשכירה לו ואפילו שהתה בידו שנום שנים לפירש"י אסור משום רבית קלילה :

והרא"ש ג"ך הכי פירשה לשמעתא דפירום לאו מילתא היא כוונת הגמרא דאפילו שהתה ביד המלוה אסור יע"ש ועיין בפסקיו שכתב ז"ל מי שהלוה על השדה אסור להחכירה ללוה בדבר ידוע לשנה אפילו כתב בשטר שהתה בידו זמן רב קודם שהחכירה ע"ך הרי לך גם מדברי הרחים דלעולם אסור למלוה לאזור ולהחכירה ללוה וכן פירשה הרב הנמק"י ושהינא כמה עידנין דמאזי כירד בה וקנתה לפירומיה והדר אכרה להאי ולא מאזי כרבית ואפילו הכי אסיקנא דלאו מילתא היא ואפילו שהייה נביה כמה שנים ושכח ואכל בנכייתא אסור לאוכרה לבעל השדה דאפילו בבבי מאזי כרבית ע"ך וא"ך הולל ומניגו לרש"י והרא"ש והנמק"י כולהו מפרשי הגמרא דפירושא דלאו מילתא היא אפילו שהתה ביד המלוה והיה דר בה או אוכל פירותיה עכ"ז אסור לאזור ולהחכירה ללוה מי בביאנו לפרש בדברי הרמב"ם בשביל דקדוק קל שכתב בדבריו שהרי זה עומד בשדהו וכו' ניקום אנן לומר דכוונתו לומר דכוונתו של הרמב"ם היא דוקא בדלא יצאה מיד הלוה הא אם יצאת ושמדה

ביד המלוה לו שכר לחד זמן מה נימא מוחר ופליג על הני תוריין תלתאי הנז' הרי יכולים לפרש דכוונת הרמב"ם שתחר שהרי זה עומד כשהוא כשהיה וכו' הכוונה היא הרי הלוה הזה עומד כשהוא כשהיה וכו' הייטו כמו שהיה מצקרא שהיה דר בה כשכיל שהיא שלו ואפילו בהיותה מופשקת כבר על יד המלוה לו על ידי לחד הרי כשחזר לדור בה הדרה כמו מצקרא שהיה דר בה וא"ך שכירות זו לינה חלא שכר הלוחה:

ועוד לא ידעתי לפי דברי הרב הנז"ל זלה"ה היאך יפרש הרמב"ם מאי דאתמר בתלמודא ולאו מילתא היא אם נפרש דכוונת הרמב"ם לומר דפירושא דתלמודא הכי הוא דכוונת התלמוד לומר דוהאידנא דקא כתבי הכי קנינא מניה שהינא אבל בחמת הוא דלא יצאה כלל מחמת ידו של הלוה חלא כוחבים הכי בשחיבה בעלמא ומשולם לא יצאה מיד הלוה אבל אם יצאה לא דבר בזה התלמוד כלל זה לא יתכן לפרש הכי חלילה היאך נאמר דמצקרא יסביר תלמודא דבשכיל דכתבי שהינא אפילו לא שהתה דהייטו שלא יצאת מיחר מיה יהיה על לחמוה חדא מי התיר לנו להעיד שקר לומר שהינא והיא לא יצאה ולא שהתה ועוד בשכיל שקר ואמר שהתה יהיה מוחר הרבית אפילו לא יצאת זה פלא ועיין בעור ובפרישה בם' קס"ד דליכא למימר כלל דאם לא יצאת יעלה על הדעת שיהיה מיחר חלילה יע"ש ועוד דאם הרמב"ם מפרש פירושא דתלמודא הכי הוא דאייתי בדלא שהתה שהעדים כותבים כן אבל בשהתה דהייטו יצאת מיד לוה ליד מלוה בזה לא דבר תלמודא לית הרי זה לא אסר תלמודא במסקנא חלא היכא דלא שהתה וכתבו העדים שהתה ת"ך הו"ל להרמב"ם להשמיענו זה דאסור להשכיר אפילו כתבי העדים שהתה ולא הו"ל לאחוש חלא לכחוב דין הכחוב בתלמוד כאורחיה ועוד לא הו"ל למפרשי הרמב"ם לשחוק מלהשמיענו חדוש רב כזה דהרמב"ם מפרש שטה אחריה בם"ס דלא כרש"י והרא"ש והגמק"י ומה זו שחיקה:

גם אין לפרש דהרמב"ם יפרש מאי דאתמר בתלמודא והאידנא דכתבי שטרא וקנינא ושהינא עידן רב וכו' הכוונה היא שהיה זמן רב שפינה לוחה הלוה אבל לא דר בה המלוה ולא חדש אחר חלא שהתה ויקניה ועל זה אסיק אדעתיה דתלמודא הואל ושהתה פנויה אפי' יאזור ויאכירנה ללוה לדור בה מיחר ועל זה הוא דאתמר תלמודא ולא היא אבל בחמת אם דר בה המלוה או אפסקיה אחר מיחר גם זה לא יתכן דהואל ולא ירד לה המלוה לדור בה הוא או אחר והמלוה אבל פירות מאיזה טעם נאיר להשכירה ללוה הרי כל טעם העיקר שמתירין בהפסקיה אחר לפי הסלקא דעתין הוא משום דהוי כאלו מכרה לו לפירות ואזי אפילו יאזור להשכירה ללוה מיחר ואפילו על זה אסיק תלמודא דלא היא אבל כל דלא ירד המלוה או אחר מהיכן תיסק אדעתין שיהיה מיחר לאזור ללוה לשוכרה הרי לא היתה שום הוכחה כלל דהוי של מלוה ואזר ושכרה ללוה וא"ך זה נ"ך לא תיסק אדעתין לומר דהרמב"ם יפרש הכי ומה גם על פירוש זה יקשה לן דלא הו"ל למפרשי הרמב"ם לשחוק מלומר דהרמב"ם מפרש כך לחלמודא ושחיקה הוי כהודאה דהרמב"ם בשטת רש"י והרא"ש והגמק"י חזיל יפשוט:

גם אם נאמר לומר כדברי הרב מוהריב"ן זלה"ה דמדקדוק דברי הרמב"ם נדון דבאפסקיה או המלוה או לחד שרי ואם יקשה לך כדאמרן היאך יפרש הרמב"ם מאי דאמר תלמודא והאידנא וכו' נימא דהרמב"ם לא הו"ל הגרסת כמו שכתובה לפנינו בהלמוד אלא הו"ל הכי חבירי נרשאי דכתבי הכי משנן לו פלוני אחרעא לפלוני והדר חבדה מניה חימא קנייה דאקנייה נהליה ע"ך הוה הגירסת לפניו והו לא מדי וזה נסתלקו הקושיות שהקשינו היאך יפרש הרמב"ם מאי דסיים תלמודא דאיכא למימר דלא היה לפניו כל שים מילתא יתירתא זולת מה שכתבנו:

גם על זה עדיין קשה דלא מלבד הדוחק לשבש הספרים עוד עדיין קשה דהו"ל למפרשי הרמב"ם לומר מכח דבריו מוכח דם"ל דבאפסקיה אחר שרי ולא הו"ל להרמב"ם בגירסתו כמ"ש לפנינו ומה זו שהיקה אלא ודאי דאין מוכח מדברי הרמב"ם שום דקדוק ומאי דכתב הרמב"ם כמו שהיתה כוונתו לומר כדאמרן דהרמב"ם בא לפסוק דלעולם אסור למלוה להשכירה ללוה כתם בכל תופן בין באפסקיה אחר או לא דאוהו חלוק דסלקא דעתיה דתלמודא מעקרא נפל ונהרס הואל וסיים תלמודא ולאו מילתא היא ת"כ הדר דיקו של הרמב"ם דאמר אסיר להשכיר אפקה בכל תופן ומאי דכתב בלשונו שהרי זה עומד כשהוא כשהיה כוונתו לנחיבה טעם דהואל ושכרה לו והוא עומד בה הוי כמו שדר בה כשהיה שלו קודם הלוחה ת"ך מחזי דכשכיל ההלוחה הוא דמשלם שכירות מדאו"ת ופשוט:

ועיין בם"ע ביור"ד קס"ד ס"ח ובקצ"ב ס"ב דכתב מי שהיתה שדה ממושכנת לא יאזור ויאכיר לאחה לבעל השדה ע"ך הרי למר"ן כתב שאסו משמע דבכל ענין אסור ואם האמת כדברי הרב שמדקדק מדברי הרמב"ם הכי הואל וכתב שהרי זה עומד כשהוא וכו' ת"ך מ"ן דקי"ל כוותיה הרי לא כתב חלוק זה ומדשתם נרחה דבכל ענין אוסר ועיין להש"ך בם' קס"ד שכתב דלא יאזור ויאכירה ללוה אפילו כתוב בשטר שהתה ביד המלוה זמן רב קודם שהאכירה ללוה ואפילו האמת נמי הכי אסור בכל"ה יע"ש ובהגיחי ס"ל שמלאתי לון לי שהדבר מפורש על כן בפה מלא אחר המחילה ובשיקת שפר מחחת רלפת הקדוש גאון זלה"ה בהאי פסקו וזהו מה שנלע"ד ולו"מ ויו"ן:

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רמ"א

תשובה להידיד החכם כהה"ר עמרם צבע נר"ו

על מאי דשאיל הידיד מינן על מה שרשתה המספחת בבני עמינו להסחפר מעכו"ס האם הדבר אסור או מוחר ע"ך:

באמת לא ידעתי על מה הוטבעו אדני השאלה אם על פחות הרחם והזקן הלא הם כחובים על ספר שולחן המלך יור"ד קפ"א ס"ד יעו"ש שכתב אסור להיות ניקף תיזילו על ידי עכו"ס יע"ש ופשיט:

ואם כוונתך היא על תגלחת הרחם גם זה ערוך על הספר

הספר בסקכ"ו דפסק שם הגם ס"ל דאין מסתפקין מעכו"ס אלא במקום שמלוים שם בני אדם או שם לותו עכו"ס מדמה שלותו ישראל הוא אדם חשוב ע"ך והכי קי"ל לדינא דהגם דשם סייס מור"ם על דברי הגם"ע הנז' וכתב ז"ל ויש מחמירים שלא להסתפר מעכו"ס אפילו במקום רבים בתער אם לא שירגיל במראה הרי סייס עוד וכתב ונהגו להקל כסברת רשאונה יע"ש הרי לך דמור"ם עלמי הגם שהביא סברת המחמירים דבעו על ידי מראה הרי חזר וכתב דנהגו כסברת הרשאונה וא"ך קס דינא כדברי הגם"ע הנז' :

ואם על מה שנהגו האידנא להסתפר מעכו"ס ביחידות בינם לבין עכו"ס במקום שאין בני אדם מלויים גם בזה יש להם על מה שיסמוכו והיא סברת הדרישה שהביא הש"ך בסקכ"ו סק"ב שכתב ז"ל ונראה הא דנהגו להקל היינו משום דאנו נותנים להם שכר וכתב הגה"ה דבשכר מותר עכ"ל והגם דהש"ך הקשה על דברי הדרי"ם וחלק עליו יעו"ש הרי מלינו להדיא לחס יהודה שחזק לדברי הדרישה וכתב ז"ל ולעד"ן דמותר מטעם דכתב הפרישה דנהגו להקל משום דאנו נותנים שכר ולא חיישינן וכמ"ש מור"ם שם בס' קנ"ה דאם עושה בשכר בכל ענין מותר כיון דאינו אלא לפסידת דאגרת ומכ"ש להרוג בידים ע"ך וא"ך הולא והרב בית לחס יהודה דאה דברי הש"ך וחזק דברי הדרישה ועשה לה סמוכות מדברי מור"ם ודאי הכי נקטינן כפסק מור"ם דקי"ל כוותיה ובמקום דעביד העכו"ס בשכר בכל ענין מותר :

אך דע וראה דכל זה הוא מלד הדין אבל מלד היהדות ויראת ה' הריני מעתיק לך דברי הרב חמדת ימים ח"א ס"ך ד"ג שכתב שם מוסר על המסתפרים מהעכו"ס וכו' ובסוף דבריו כתב וזה"ל ונוסף גם הוא כי תניח תרב טמאה ואין להעבירו על הרחם קדום דלא לאתערבא לולמא דידיה בלולמא דעב"ז כמ"ש מהר"י זלה"ה ובזוהר ויחי דרי"ט ע"ב וענין העבילה אחר יטבול אח"ך איננה מעלה הטומאה ההיא כאחר עלה על רוח רבים כי רוח הולך ולא ישוב מפני כל כופר אלא הבעל נפש לא יגלח כי אם על ידי ישראל ובכן קדום יהיה ואנכי שמעתי ממורי ז"ל תקון לזה במקום דלא שכיחי ספרי ישראל לכוון בעת ההגלחת בשם אלהי"ם ברבוע ה' ה"ל אל"ה אלה"י אלהי"ם ויאמר ויברא אלהים את האדם בצלמו בצלם אלהים ברא אותו ויכוון אותו ברבוע הנז' ובכן לא ימוש צלם אלהים מעל פניו עכלי"ה הרי לך כמה קשה התגלחת מיד עכו"ס על כן שומר נפשו ירחק מזה ועליו אמרו ברכת טוב ולו"מ ויח"ן :

הלעיר **רפאל אנקאוא** סי"ט

סימן רמ"ב

עמדו לפני לד"ת שת' רחובן הובא לשמעון שמכר לו תרנגולת אחת ובשחטה בתוכו רגע מלא בה בני מעיים החלזדרי (הבעבועית) ועל זה טען ואמר שיחזיר לו : מעותיו שהרי זה מקרי טעות :

תשובה הד"ת שחייב שמעון להחזיר המעות לרחובן מהא דכתב מרן סרל"ב סי"ח המוכר בהמה ונמלאת טריפה הרי זה מקח טעות וא"ך גם כאן הואל ושחיטת התרנגולת הייתה תכף לקנייתה ודאי שהחלזדר"י נעשה ברשות מוכר וכדכתב מר"ן ג"ך סי"ב בערפות דסרכה דהוי מקח טעות וכתב הסמ"ע סקכ"ו דמייתי בסרכה שבה לו שחטה מיד א"ך אף אנן בדידן הואל ויש בה רבוי החלזדר"י וגם שחטה מיד בודאי ליח דין ולית דיין דחייב שמעון להחזיר והגם דסייס מר"ן בסי"ב וכתב וי"ח וסייס שם מור"ם הטעם משום דהוי דבר דשכיח ובודאי סלקא דעתיה ומחל וא"ך אף אנן נימא בהחלזדר"י הואל והוא דבר שכיח אימא דס"ד ומחל אפילו הכי אין לנו אלא דברי מר"ן הרשאונים שכתב בפשט. גם יש חלוק בין שכיח דסרכה לשכיח דהחלזדר"י שהחלזדר"י לא שכיח כ"ך כמו הסרכה והחום יעיד על זה. והנה בעקר חיסור החלזדר"י הרי כתבו האחרונים שהוא אסיר דאין אנן בקיאים בבדיקת החלזדר"י הנמצא בבני מעיים של עוף כמ' פמ"ם ביור"ד ובספרי האחרונים כידוע וכך הוא המנהג וא"ך ודאי חוזר הלוקח במקח טעות והגם דעקר חיסורו הוא מכח מיעוט הבקיאות אפשפ"ך הוי מקח טעות ובדכתב מור"ם בס' רל"ב וז"ל ואפילו טריפה שאנו אומרין מכח ספק מבטל המקח וכתב הסמ"ע סקכ"ט דמכח ספק הוא ספק דחומרות הגאונים דאי לא תימא הכי מה אדם מור"ם בזה הא גם טרפות דסרכה אנו מטריפים מכח ספק שאין אנו בקיאים לבדוק ע"ך הרי דמעוט הבקיאות מביאה למקח טעות וא"ך אנן בדידן הגם דבקיאים בבדיקת בני מעיים דבהמה גדולה עכ"ז אין אנו בקיאים בבני מעיים של עוף והדר דינו כבדיקת הסרכה שאלא דמר"ן וא"ך מכל אלה הדברים נראה שיכול רחובן לחזור על שמעון בדין טעות הואל ולאו גברא דעביד לגדל תרנגולים לבניס אלא לאכילה דאי הוה עביד לגדל לבניס בודאי יכול שמעון לומר לאו לשחיטה מכרתי לך וכדכתב מר"ן בס' ר"ג אלא הואל והוא גברא דעביד מדי יום יום לקנות לשחיטה בודאי דחוזר מדין טעות וזה ברור ונם לקו"ד אין זה צריך לפנים להפקת רצון הואל לאיזה טעם כתבתי זה שנת התרמ"ב לפ"ק :

הלעיר **רפאל אנקאוא** סי"ט

סימן רמ"ג

ליעיר רבאט להרה"ג מוהר"ר יוסף ברדוגו נר"ו

על מה שנסתפק כת"ר על הגט שנחגרשה בו לשם ימין וכתבתם בגט שם ימין ושכשיו אגלאי מילתא שנלאו בכתובה שלו כתוב שמו בנימין וכת"ר מסתפק אם צריך לכתוב לה גט אחר בשם בנימין או לא :

לכוצד"ן דאין צריך הואל וידוע לכל באי שער עירו שימין שמו ומעולם לא קרא לו שום אדם בשם בנימין ומנין לנו להוליד לו שם אחר ובפרט שכך הוא חותם לעולם ימין כאשר אחיותו מעידה עליו

בשטרות

בשטרות ובאגרות ועל זה יש לנו להשען וכמ"ש מר"ן באהע"ז סקכ"ט סי"ח ומור"ש סכ"ב יע"ש וא"ך הואל ולעולם חותם ימין ודאי כך שמו :

והגם דמצינו כתוב בשטר כתובה שלו בנימין אין לנו להסתפק דילמא בנימין שמו דספר כתובה אין ממנו ראיה וכמו שמצינו להרה"ג מוהר"ח פאלאג'י זיע"א בספר חו"ש דף ק' ע"ד שכתב ז"ל ראיתי להרב מוהרי"ט בספר פא"ת י"ס רס"א שכתב וז"ל גירש יעקב ן' אברהם לאשתו שרה ולא נכתב אלא המכונית דמתקריא מרקאדא ולא כתבנו שם אביה מפני ספק השם שהיה נקרא גרשון ולא היה שטר כתובה בידו לראות אם היה גרשון בנון או במים עיין להרב ג"פ יע"ש עכ"ל כי מן הבאר תמהנ"י ואחהמ"ר קשה במה שכתב שלא היה בידו הכתובה לראות וכו' הרי קי"ל דאין ללמוד מספר כתובה וכמ"ש בס' הלק"ט בקונט' לגיטין דף כ"ד ע"ג במעשה זה שהביא הרב ג"פ שאין ללמוד מספר כתובה עכל"ה של הרב מוהר"ח פאלאג'י זלה"ה הרי עיניך תראינה מדברי הרה"ג הלק"ט והרה"ג אחרון חביב מוהרח"פ זלה"ה דאין ללמוד כלל מספר כתובה :

ואפילו לדעת מוהרי"ט זלה"ה שכתב דלא מצא ספר כתובה ללמוד ממנו פשוט דלא אמרה הרב אלא משום דלא מצא ממה ללמוד דהיינו לא מצא חתימת ידו שהעיד על שמו לכך רצה ללמוד מספר כתובה אבל במקום שחתימתו נכרת ולעולם חתם ימין פשוט דאפילו הרב פאת ים שהוא הרב מהרי"ט יודה דבתר חתימתו אזלינן :

וכן ג"ך ראיתי להרב הנז' ס"ן שנשאל בספק שבא לפניו בשם אבי המגרש שנקרא בשם גרשון בנון וכך כתוב בכתובה יעקב ן' גרשון בנון אבל אביו לא היה יודע לכתוב לראות בחתימתו היאך היה חותם וגם לא נודע עקר שמו בשעת לידה על איזה סמך קראוהו בשם זה אם הוא גרשון במים כמו בן משה רבינו או גרשון בנון על שם גרשון של משפחת הלוי ע"ך לשון השאלה של הרב הנז' הרי דהרב הנז' לא נסתפק אלא במקום שאינו יודע לכתוב אבל במקום שיודע לכתוב אפילו הוה שטר כתובה קמן עכ"ז בתר חתימתו אזלינן :

גם בכלל דבריו שם ראיתי לו שכתב וז"ל ומוהר"ר הגדול מהרי"ך בעל ספר ב"ך ז"ל כתב בספרו שם בסדר הגט וז"ל מסר יעקב בן גרשון ביד שלוחו שני גטין כריתות להוליכן לאשתו הראשון בשם גרשון בנון ומלא וא"ו והשני גרשום במי"ם לבסוף והטעם מפני הספק דבפומייהו דאינשי קרו ליה גרשון הנז' בנון וגם הש"ך העידו שכך קורין לו לש"ת ואולם אינו יודע לכתוב כדי לדעת איך חותם וגם בני העיר אומרים שאין שם גרשון בעיר הזאת ועכ"ז לא מלאני לבי לפוטרה בגט אחד עכל"ה הרי לפניך מלשונו זה שכתב ואולם לא היה יודע לחתום כדי לדעת איך חותם וכו' מלשון זה נראה דאם היינו יודעים חתימתו היינו הולכים אחריה אפילו במקום שהיו בני עירו יודעים ששמו גרשון ולא שמעו שם גרשום בעירם וגם אפילו היה הש"ך קורא אותו עכ"ז היה הרב הולך אחר החתימה אפילו היא נגד מה שעמא דבר ליה וגם נגד ש"ך עכ"ז חתימתו עדיפא וא"כ קו"ח בנדו"ד שהולכים אחר החתימה שהרי מה שקורים אותו שלותי נבור לש"ת הוא סמך גדול לכתוב בגט אותו שם והרי הוא הלכה פסוקה בידינו וכמ"ש מר"ן ומור"ס בס' קכ"ט סי"ח סכ"ב יע"ש ועכ"ז נראה מדברי הרב הנז' דאם חתימת ידו מנגדת להש"ך אזלינן בתר חתימת ידו מכ"ש בנדו"ז שכל בני עירו קורים אותו ימין ואין מנגד לו אלא הכתובה שבה כתוב בה בנימין וכבר כתבנו משם הרבנים הנז' דאין ללמוד מספר כתובה פשוט וברור הוא דאפילו המלא ימלא שום פוסק דלמדין מספר כתובה עכ"ז היכא שיהיה חתימתו נגד הכתובה ודאי בתר החתימה אזלינן מכח דברינו הנז"ל ומכח הקו"ח הנז' :

שוב ראיתי בספר כרם חמר להרה"ג מו"ד נר"ו בספר עט סופר של הגאון מוהר"ר יעב"ץ זלה"ה שכתב משם הרב גור על אשה שהיתה שמה שרה וכולי עלמא קורין אותה סרור והסופר כתב בכתובה שרה ולא סרור על זה כתב הרב דשטר כתובה אינו כגט שיפסל מפני שנוי השם וזה ברור ונראה לעינים עכ"ל הרי גם מכאן תוכחת מגולה דספר כתובה לא מעלה ולא מוריד כי הואל ואפילו נכתב שלא בדקדוק אינו נפסל על זה ודאי דאין למדין ממנו אולי שלא בדקדוק נכתב נוסף על זה בנדו"ד נופך בפי"ר שהסופר שכתב זה הכתובה הלא הוא מעיד בגודלו שאין ברור לו אם שמו ימין או בנימין אלא שמעצמו כתב זה השם א"ך אזדא לה אסמכתא של האי כתובה:

ומה גם דידוע ומקובל בידינו שאין קורין שם בנימין אלא למי שילדה אותו אמו ומתה וכמו דאירע לבנימין ן' יעקב שאחר לידתו מתה רחל וקראוהו בנימין על שם בן אוני ועל זה בני אדם יש להם ניחוש לקרות שם זה וא"ך ימין זה שאמו ואביו גדלוהו פשוט דימין קראוהו והגם דכתבנו לעיל דהרב מוהרי"ך זלה"ה כתב בס' ב"ך בזה"ל וגם בני עירו אומרים שאין שם גרשון בעיר הזאת ועכ"ז לא מלאו לבו להתיר בגט אחד כמש"ל עכ"ז לא כתב הרב הנז' כך אלא משום שלא שמעו שם גרשון בעירם בלא טעם כלל אבל בכגון נדו"ד שאין קורין שם בנימין אלא למי שמתה אמו אבל מי שלא מתה אמו אין קורין אותו בשם בנימין הסברא נותנת לילך אחר קבלה זו לומר דודאי ימין שמו:

עוד נוסף על זה אפילו אי לא הוה חתימת ידו והיה כאן מקום להסתפק אם ימין שמו או בנימין אפילו הכי יש לנו להוכיח בנדו"ז דימין שמו דדמיא האי מילתא למ"ש מר"ן סקכ"ט ז"ל אם לא נודע אם שמו אליה או אליהו יכתוב אליהו וכתב הרב"ש שם סקמ"א הטעם כי מסתמא אדם מסיק שם בנו על שם אליהו הנביא והוא נכתב בוא"ו יע"ש ומצינו נ"ך זה האיש הוא נקרא על שם זקינו ובדקנו בשטרות של כתובות של זרעו של זקינו ובשאר שטרות ומצאנו שם זקינו כתוב בשם ימין וגם העידו לפנינו ת"ח שזקינו ימין היה שמו ידוע בעיר וא"ך פשוט דגם זה באנו דנים עליו ודאי על שם זקינו נקרא וימין שמו. זהו הנלע"ד ולוי"ס וימ"ן :

הצעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רמ"ד

לעי"ת אזמור יע"ה

על מה ששאלת בשטר מתנה שילא לפני רו"ס ולא נמצא

נמלא כתוב בו כתבוהו בסוקא וחתמוהו בברא מה דינו נלע"ד דאין לנדון מהגה זו מכח זה דהא מלינו למר"ן סרמ"ב ס"ה כתב דהחידוש לא חיישינן לסתמא משום דנהיגי למכתב בכל שטרי מהגתא הכי הלכך כשמלוה לכתוב שטר מתנה סתם דעתו שיכתוב כמנהג הסופרים הלכך הוי כאומר כתבוהו בסוקא וחתמוהו בפרהסיא ע"ך ואין לומר דדעת מר"ן הוא דהוא והוא דבר דנהגו לכותבו אפילו לא אמרו הגותן רשאים הסופרים לכותבו אבל היכא דילא השטר לפניו ואין כתוב בו כך נימא דלא מהני. זה נראה אם דין זה הוא דאתה לאשמועינן הרי כבר כתב מר"ן בס' ס"ת דדבר דנהגו בני המדינה לכותבו כנון כתבוהו בסוקא וכדומה כל מי שמקנה בסודר ודאי דעתו הוא לכותבו ורשאים הסופרים לכותבו וא"ך מה אתה עוד לאשמועינן :

ועוד אפילו נימא דכוונת מר"ן כך היא עכ"ז ברור לי דאפילו לא כתבוהו כאלו כתבוהו דמי שהרי כתב מר"ן בס' מ"ב סט"ו דלעון שרגילים לכתוב בשטרות אע"פ שאינו מתקון חכמים אלא לעון שנהגו ההדיוטות לכתוב במקום ההוא ואפילו לא נכתב דין אחריו כאלו נכתב ע"ך וא"ך בנדו"ד הואל ומנהגנו הוא לכתוב כתבוהו בסוקא הוי כאלו נכתב ודין אחריו דקל וחומר הוא מדבר אלא נהגו לכותבו אלא מלעון ההדיוטות דדבר כזה שהוא תקון גמור ודאי אפילו לא נכתב בו כתבוהו בסיקא וחתמוהו בברא דיינינן ליה כאלו נכתב דמי :

גם יש לדון דין זה מסברת הואל וכתב מר"ן בס' ס"ת דדבר זה נהגו לכותבו כנון נאמנות וכתבוהו בסוקא וכו' אפילו לא החנו עכ"ז יכולין לכותבו א"ך ה"ה אפילו לא כתבוהו דהואל והיה בידם רשות לכותבו א"ך עד כאן יכולים הסופרים לקרוע השטר הראשון אלא היה כתוב בו ויכתבו אחר במקומו והנה אחין רשאים הסופרים לכתוב שטר אחר שטר הואל וכבר נמרו שליחותם כמ"ש בס' מ"ת ס"ח והסמ"ע סם מ"מ היכא דאסירו מן השטר חיזה דבר יכולים לקורעו ולכתוב שטר אחר במקומו שעדיין לא נמרו שליחותם מיקרו הואל ולא יצא הדבר מתיקן וכמ"ש בס' מ"ט ס"י וכתב שם מור"ם דבכל אחר טעות חוזרים וכותבים אחר א"ך נס כאן יצא לנו הדין ממה נפשך דאם אסרינן ליה כאלו נכתב א"ך הוי שטר כשר ודיינין עליה אי"ך לא אסרינן ליה כאלו נכתב ולא דיינין עליה א"ך ברור הדבר דשט"ז דלא כתיבת ביה כאלו כתיבת :

גם מדברי הסמ"ע בס' זה נראה פשוט דכוונתו לומר דהחידוש דנהגו לא חיישינן לסתמא הכוונה היא על השטר קאי אפילו אין כתיב לפנינו ולא אזהרה לסופרים לכותבו דהא כתב מר"ן בס' רמ"ב ס"נ וז"ל לפיכך כל שטר שאין כתוב בו כתבוהו בסוקא חיישינן למתנה מסורתת וכתב הסמ"ע סק"ו וז"ל לפיכך וכו' בסמוך ס"ה יתבאר דהאי דינא אין לדקדק בו בדיעבד ע"ך הרי כוונת הסמ"ע לומר דמר"ן ס"ה אדין שטר שאין כתוב בו כתבוהו בסוקא החידוש קאי וזה ברור :

גם ראיתי להרב מוהריב"ו זלה"ה בלקוטיו אות מיס שכתב ז"ל מהגה אלא היה כתוב דה גליון ומפורסמת ואח"ך כתו עדים החותמים ואמרו שהיתה מפורסמת נאמנים מהר"ם אלשי"ך ס' ס"ד עכ"ל הרי עיניך הרואות דבמקום דמוכיח לכותבה דהיינו מן הדין ולא אחר החידוש שנהגו לכותבו דכתב מר"ן ס"ה דמהר"ם אלשי"ך מלד הדין דבר ועכ"ז אית ליה דאם אינו כתוב יכולים להעיד עליו וממנו יולא לנדו"ד דנהגו לכותבו א"ך אפילו אם אינו כתוב אלא סהדי דהוי כאלו כתוב והשטר אינו מעלה ואינו מוריד ואין לומר דהואל ולא נכתב שמא כך התנו בפרוש דלא ליכתוב כתבוהו בסוקא וכו' זה אינו דשמא ודאי לא אמרינן התנה והרחייה לזה מדין אחריות במכר דקי"ל דאפילו מכר לו בסתם ויצא השטר לפנינו סתום אמרינן אחריות טעות סופר הוא :

גם ראיתי להרב הנ' שכתב בלקוטיו אות מי"ס וז"ל מי שנתן מתנה לאחרינו ולא כתב לו מתהומת דארעא עד רום רקיעא וכו' והעלה הרב יעב"ץ זלה"ה דכיון שאתאחר בס' מ"ב דלעון שנהגו לכתוב בשטרות אע"פ שאינו מתקון חז"ל וכו' אע"פ שלא נכתב דינם אותו כאלו נכתב ודבר ידוע שבכל השטרות נהגו הסופרים לכתוב מתהומת דארעא א"ך אפילו לא נכתב דינם אותו כאלו נכתב ואפשי כעל כל הון דדון מינה ואוקי באתרין ג"ך דנהגו לכתוב כתבוהו בסוקא ודאי דדנין בו כאלו נכתב :

ואחרי כותבי ראיתי להרב"י בס' הנ' שפירש בדברי רבינו הרא"ש מריה דאתי דינא שני פרושים שכתבנו לעיל ודעתו נוטה לפרש בדברי רבינו הרא"ש כפירוש השני שפירש דהיינו אם לא הגותן שיכתבו אפילו הכי יכולים לכותבו אבל אם יצא השטר סתום לפנינו בזה לא דבר הרא"ש ודעת מר"ן בב"י הוא כאתי פירוש השני דהא נסתייע מדברי התוספ' וגם כתב דדעת רבינו הטו"ר הוא כפירוש הראשון שפירש בדברי הרא"ש מדכתב רבינו הטור בדבריו החידוש דלא כתבינן בשטר כתבוהו בסוקא וכו' אין לפרש כפירוש השני אלא כפירוש הראשון ט"ס עכ"ל הלריך ת"ך יצא לנו לדברי מר"ן כאן בסעיף ה' דלא כתב כדברי הטו"ר אלא כתב דהחידוש לא חיישינן לסתמא משום דנהיגי למכתב בכל שטרי וכו' וכן הן דברי הרא"ש ממש שהביא הרב"י דלא כתב כדברי הטו"ר ת"ך נודאי הואל ולא נקט כדברי הטור ט"מ דדעתו הוא כפירוש השני דפירש דדברי הרא"ש הם אפילו לא זוה לכתוב כתבוהו כאלו זוה ויכולים לכותבו וא"ך מכאן תיבת למימר דיצא לנו הדין בהפך דאיכא למימר דדוקא לא בעי לגוות לכתוב אבל בעינן שיצא כתוב לפנינו בפירוש כתבוהו בסוקא וכו' אבל אם לא נכתב איכא למימר שמא מסנה מסותרת היה אלא דאלילה לנו לפרש פירוש זה והאמת הוא דאי לא מלרכינן ליה למימר לן כתבוהו בסוקא א"ך הוא הדין אפילו לא יצא כתוב לפנינו דהא אדעתא דהכי נתן כדי שיכתבו הואל ומנהג ידוע ובודאי מה אלא כתבוהו הסופרים הוא ט"ס והנפקותא בין שני הפירושים שכתב הרב"י ז"ל בפירוש הרא"ש הוא בין פירוש הראשון לפירוש השני דלפירוש הראשון איכא למימר לא בעינן שיהיה כתוב בשטר ואלינן בט"ס אבל עכ"פ לריך שיאמר אותו הנותן בפירוש אבל בפירוש השני אפילו לא אמרו הנותן כאלו אמרו ומכ"ש הכתיבה אינה מעלה ואינה מורדת

דלא יתכן לומר דלפירוש השני הזה דחפילו לא בעי למירת הגוזן ליומא עכ"פ בעינן שיהיה כתוב בשטר הלא"ה ניומא דמהנחת עמירתה היא ובלוותא הגוזן לא כתבוהו דזה לא יתכן דהרי מר"ן כבר פסק בס' מ"ב דלעזן שרגילים לכתוב בשטרות דחפילו הוא מלעזן הדיוטות דיינין ליה לחפילו לא נכתב כלל ואין לומר דהתם נמי מיירי בדאמרו המתחייב בשעה הקנין לבל בסחורה לא דיינין ליה מטעם שמא המתחייב התנה עלא לכותבו דזה לישנו דהא מפסק מר"ן בס' ס"ח דכתב דדבר דנהגו בני המדינה וכו' ונם מסעיף ה' דס' רמ"ב דפסק בהס מר"ן דחפילו נתחייב בסחורה יכולים לכותבו ח"ך לחפילו בשטר שילא לפניהו בדלא כתיבה ביה לא נגרע כחו הואל ויכולים לקורעו ולכתוב אחר במקומו והדר דינו דהס לא נכתב כנכתב דמי וכבר הוכחתי לך כל זה לעיל ונס מדברי הסמ"ע סק"ו ומדברי מהר"ם אלשי"ך ומדברי הרב מוהר"ר יעב"ץ זלה"ה שהובאו דבריהס בלקוטי מוהריב"ו כמש"ל:

אחר כל אלה תנה ה' לידי ספר משח"ה דרבות"ה ורחיתי שס בס' רמ"ב שהביא דברי הרש"ש ודברי הרב"י ובסוף דבריו כתב דדברי מר"ן בש"ע ס"ה הס כפירוש השני שהביא בדברי הרש"ש והוכיח במיסור דלפירוש השני בודאי לחפילו לא יאמר ולא נכתב ושמחי ועלמי שהנחני ה' דרך אמת אלא שבכלל דבריו הביא דברי הרב כנה"ג והוכיח מדברי הטור דחפילו לשברת פירות הרחסון סבר דחפילו לא אמרו ג"ך הגוזן ולא נכתב בשטר הוי כאלו נכתב ואמרו מכח הנהו ראיות שהוכיח מהס אלא דש"ו יש קלת דוחק לומר דלא נפקא מינה לדינא בין הני תרי ליישנא הוא ז"ל סוף דבריו כתב מהס הרב המחסף חום ט"ו שהביא מחלוקת בזה בין האחרונים אי אינא נפקותא בין הני תרי ליישני או לא נס כתב שהרב ד"ן הביא מחלוקת אי אפסינן כליישנא קמא או כליישנא בתרא:

איך שיהיה אנן בדינן אפילו אי אמרינן יש מחלוקת בין הני תרי ליישני הרי בדרבו דליישנא בתרא אפילו לא אמרו ולא כתבוהו כאלו כתבו וכמו שהסכים הרב משאד"ר זלה"ה לזה וכבר אמרנו דדברי מר"ן בס"ה הס כליישנא בתרא ונס הרב מסכים לזה ונס דברי הסמ"ע יבואו על נכון שכתב בסקי"ו לפיכך כל שטר בסמוך ס"ה יתבאר דין החידוש וכו' יע"ש יבואו ודאי על נכון דהנס דדברי מר"ן הס על הגוזן קלי דאין לריך לומר כתבוהו טכ"פ ממנו ילא לזו הדין בשטר שלא נמלא כתוב דהואל ואס לא אמרו תשבינן ליה כאלו אמרו ח"ך אפילו לא נכתב הוי ככתב דהסופרים בודאי טעו ולא כתבוהו משום דלא בקיאים בדינא ולא ידעו דאפילו לא אמרו כאלו אמרו. זהו משלט"ד בזה להלכה ולמעשה ולכת"ר החייס והשלום מהכוך הדוב"ס החותס בט"ו לאלול תרמ"נ ווי"ס ויום"ן:

מהוכך **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רמ"ה

תשובה לעיר אספי יע"ה

שאלה להיות שכהר"ח ן' שבה ים לו חלר בעיר אספי ומיוך לה מקום בל המשלה יר"ה שהיה מעקרת טאחוזה (בית רחים) שים לה פתה לר"ה וכשבנה הר"ח הגז' החלר הגז' הוסיף לטחוזה הגז' פתח אחר קטן לחלירו הגז' והיה משתמש בטאחוזה הגז' וחח"ך נסע לארך ישראל וכשרלה לילך השכיר החלר הגז' לערל אחד והיה הערל משתמש בחלר ובטאחוזה ה' וחח"ך מכר חלי החלר וחלי זכות חזקת האלטאחוזה לכה"ר אברהם שבטוני נר"ו כמה שיניע שטר מכר ליד כת"ר י"ן והערל שדר בהחלר כשרלה שכהר"ח שבטוני קנה החלר וחלי החזקה ונחברר לו שכהר"ח ן' שבת מעולם לא שכר האלטאחוזה מאת הפקיד של החלמכון ומעולם לא שלם שום שכירות הלך הערל ושכר האלטאחוזה מאת הפקיד ועברה מחלוקה נדולה בין הערל ובין כהרא"ם ה' ולא רלה הערל לא לעקור דירתו מן החלר ולא רלה נ"ך לשלם שכירות החלר ה' בחומרו עד שיבוא לכאן כהרחב"ם או עד שישלח הרשאה מיוחדת כהרחב"ם על החלק שלו לכמוהר"ח הכבטוני נר"ו וכך דנו אותם הקונסולים שלריך כמהר"ח שבטוני תהיה בידו הרשאה על חלק כהר"ח ן' שבת וכתב לו כמהרא"ם לכהרחב"ם על זה לשלוח לו הרשאה על חלקו ולא רלה כי אמר שהערל אהובו אינו רולה לשלוח הרשאה כנגדו להיות מתנגד לו לך כתב לו בחברת הרי ים לך שטר מכר חלי החלר וחלי זכות האלטאחוזה ואוכל לעשות עמו משפט על הכל וכן היה הלך כהרא"ם לטאנזה ובזרטאל והולרך לעשות אבונאדו (טוען) ספאניול ואינגליז והולית על זה תשע מאות וחמשה עשר דוכום וסך שמה וארבעים יברח (לי"ם) ינגליז ונלח ז"ל בדין והולית מהערל בולעו מפיו קרקע ושכירות שעברה והיום חובע כהרא"ם לכהר"ח ן' שבת בהולאות שהולית ושאל ממעלתך אם לריך הר"ח ן' שבת לשלם הכל הואל ומעקרת לא רלה לשלוח לו הרשאה שאלמלי שלח לו מקודם לא היתה שום מחלוקת עם הערל וביד כהרא"ם לגרות מיד כהרחב"ם שילך לטאנזה ויעשה אבונאדו והלך ברשותו אז יודיעני כת"ר אם היו לריך לשלם כהרחב"ם כ"א חלי ההולאה יען כי כהרחב"ם טוען שכמהרא"ם הלך לטאנזה על חלקו ובאנב דבר על הכל אז לא ישלם כלל שום דבר ועל מבוכה זו הלכו אלל הקונסול ודן אותם הקונסול שהחלר תשאר סנורה והמפתח בידו עד שיודיעו מו"ן מהו דין תורה כי שניהם קבלו לעשות דין תום"ת נס טוען כמהרא"ם שכהר"ח ן' שבת מכר לו חלי זכות החזקה בכלל המכר ובחושבו שהוא היה שוכר האלטאחוזה מאת החלמכון כמנהג העולם בקרקעות החלמכון ועכשיו נמברר למפריע שאין לו בה שום חזקה על הכל יום"ך הי"ו חמשה ימים לסיון התרם"ט ט"ה יעקב מרסייאנו נר"ו:

ראיתי מה שנסתפק הרב השואל נר"ו בחלה ורחם החס יהיה מחויב כהר"ח ן' שבת נר"ו לשלם כל ההולאות שהולית כמהר"ח הסבטוני נר"ו שעל ידס היתה הנלת החלר והאלטאחוזה ועשתה

טעים לספק זה כי לא הולרך לכל זה אלא משום שלא היתה בידו הרשאה מיד כהרחב"ם נר"ו והולל והטבבה היתה מיד כהרחב"ם שלא רלה לשלחה אליו דין גרמא שבא המרל בעקיפין עד שהולרך כמהרח"ם נר"ו להוליא כמה הולאות ומעשם זה נמשפק הרב השולל אם יהיה כהרחב"ם חייב הכל מכיסו :

באמת לחמיהת על הא ספיקא דמי הביאהו עד הלום לכהה"ר חב"ם להיות חייב לעשות לכמוהרח"ם נר"ו מורשה על ממונו כדי שנאמר עליו השולל ולא הרשהו יהיה חייב :

דן לחת דמן הרחוי היה לכהרחב"ם להרשות לכמוהרח"ם כדי להליל ממונו וכמו דאיתא בגמרא כחובות פרק מי שהיה נשוי ב' דשם אמר הנהו תרי שטרי דאחתו לקמיה דרב יוסף חד הוה כתיב ביה בחמשה בניסן ואחד בניסן שחמת לוקמיה רב יוסף לההוא גברא דהוה כתיב בחמשה בניסן בנכסי אמר ליה לידך ואנא אפסיד אמר ליה אנא ידך על האחתונה אמור בר עשרין אנא א"ל ונכתוב לי מור טרפא מאייר ואילך מני אמר לך אנא בר אד בניסן והנאחי לך מקום לגבות מאי תקנתיה ליכתבו הרשאה זל"ז עכ"ל הש"ס ופסקו מר"ן בש"ע חומ"מ סמ"ג סר"ג יע"ש א"ך מן הרחוי לכתורה נראה דיש לדון מוה קו"מ דהשתא ומה דאפילו האש דלא היה שום פסידא לבר חמשה בניסן שהרי כבר לוקמיה רב יוסף בנכסי עכ"ז עשו לו הקנה לכתוב הרשאה למי שטרו כתוב בניסן שחמת כדי שלא יפסיד ויטרוף מיד ישראל חביבו מכ"ש בנדו"ד שבא להליל מיד ערל ונוסף על זה שגם כהרחב"ם יש לו תועלת להיות הגלה גם לחלקו מיד הערל א"ך נראה פשוט דמן הרחוי היה לריך לכתוב לו הרשאה להליל ממונו :

אלא דעכ"ז אין לחייבו מטעם זה דהא מלינו להריא"ז שם בפרק מי שהיה נשוי שכתב דהגם שאמרו יכתבו הרשאה עכ"ז אין יכול לכוף אא חביבו שיכתוב לו הרשאה אם לא ירלה יעו"ש א"ך מה מקום יש להסתפק לומר השולל ולא רלה לשלוח לו הרשאה שנחייבהו לשלם ההולאות שהוליא :

והגם שלפי האמת מן הרחוי לומר השולל ובנדו"ד נראה לכתורה דעל ידי שלוח הרשאה היה הועלה לכמוהרח"ם ולא היה שום פסידא לכהרחב"ם וא"ך מן הרחוי לכפות לוהו כמו דקי"ל דבמקום שזה נהנה וזה לינו חסר כופין לוהו על מדת סדום וקי"ל להלכתא הכי וכמו שפסק הרמב"ם ופסקו בש"ע חומ"מ סקע"ד ס"ק יע"ש ועיין במור"ם שם"ג ס"ו ועין בש' פת"ש חומ"מ סק"ע דאין כאן מקום להאריך ויע"ש ומשם יתברר לך דבמקום שזה נהנה וזה לינו חסר כופין לוהו על מדת סדום עכ"ז חלילה מלהסתפק אם יש לחייבו מכח זה אדא דמי יימר כאן שכהרחב"ם לינו חסר הרי טעמו בלדו שהטרל הוא להובו ואין רלונו לעשות לו שום נגוד ובידאי יש לו הנאה ממנו וזה טעם הנגלה שבא כאוב לפנינו ומי יימר דיש לו טעמים נסתרות שלא רלה לגלותם דבטעין כזה לא קריגן כאן זה נהנה וזה לינו חסר :

ובפרט אפילו במקום שחייב משום זה נהנה וזה לינו חסר עכ"ז לגד שלא רלה אפילו הגיע הזיק למי שכנגדו ודאי דאין לחייבו דהא אפילו גרמא בנזקין כגון הדוחף מטבע של חבירו לו פתח לורתה וזורק כלי מרחם הגג וכו' וכו' השנויים בש' שפ"ו ס"ג יעו"ש דאפילו עשה מעשה בידים שפתח הלורה וכו' הולל ואינו אלא גרמא בעלמא פטור מכ"ש במקום שהיה מחויב לעשות טובה דוקא משום זה נהנה וז"ל חסר הרי זה מדת סדום ואין עם מזיק עליו אלא מניעת טובה ודאי פטור ואין זה לריך לפנים :

אך במה שנפל מחלוקת ביניהם אם יהיו ההולאות על שניהם או על כמהרח"ם לבדו זו טענה הנשמעה ולברר דין זה הנה מלינו להד"מ בחומ"מ סימן רס"ב ס"ה שם הביא תשובת מהר"ם פדווהה זלה"ה שכתב על ראובן ושמעון שנתבעו על נפשם ועמד שמעון והוליא הולאות על זה ובאוך כך יצא ראובן מן המאסר ופסק שם דאפילו התנה עמו אחלה לשלם לו דומה כמאן דיהד להניל ולא הניל דאין לו אלא שכרו ואאן אפילו שכרו אין לו דהא לא נהנה ראובן במה שהוליא ע"ך לשון הרב מהר"ם פדווהה זלה"ה והד"מ שם כתב ול"ע בתשובת מוהר"ם שבפרק הגוזל בחרש לא משמע כן מדברי מהר"ם פדווהה דשם בתשובת מהר"ם שנמרדכי בשופטין שהיה להם משכון ואפסו השכר וכו' והוליא אחד הולאות והניל וכו' דמשמע הפך תשובת מהר"ם פדווהה זלה"ה ואפשר לחלק בין יצא ראובן מאליו בין לא יצא רק שהיה יכול לעלות ולנאת דבתשובת מוהר"ם במרדכי" לא יצא לנמרי רק שהיה אפשר לו לנאת ולכן פסק שם דאיש ליה שכרו עכ"ל הד"מ הרי מדברי הד"מ אלו נפקא מינה לדינא דאם נתפשו שניהם ואחד הוליא הולאות וחביבו יצא בחוך כך ולא היתה הנאה ליאהו מכח הולאות חביבו הרי זה פטור והיא היא תשובת מהר"ם פדווהה ואם נהנה מהולאות חביבו כגון שעל ידי חביבו יצא גם הוא הגם שהיה יכול לעלות ולנאת בלי הולאות חביבו עכ"ז יש לו שכר והיא היא תשובת מוהר"ם שבמרדכי" הנו' וע"פ יבואו לתשובות אלו פסק בפ"ה בם' רס"ד ס"ד ז"ל וכן שנים שנתפשו והוליא אחד הולאות אם השני יצא מן המאסר בלי השתדלות חביבו אין חייב ליתן לחביבו כלום השולל ולא התנה ואם לא יצא רק על ידי השתדלות האחר לא יוכל לומר לא הייתי לריך להשתדלותך כי ידי תקיפא אפע"פ שהאמת אתו מ"מ חייב ליתן כפי מה שנהנה לפי רלות ב"ד כן נ"ל ע"ך :

וא"ב לתתן לנדו"ד שעל ידי ההולאות שעשה כמוהרח"ם נר"ו היתה הגלה כל האחר עם התלטרחותו אזי נחזי אנן אם בודאי היתה יכולה ביד כהרחב"ם נר"ו להניל את שלו משום שאפשר יש לו יד תקיפא א"ך זהו מה שפסק מור"ם הנז' דחייב ליתן לו כפי מה שנהנה לפי רלות ב"ד ופירושו הוא כמ"ש הרב נחיבו"ם המשפ"ט שכתב ז"ל כפי מה שנהנה דהיינו שמין כמה אדם רולה ליתן שלא יהיה לריך להשתמש בהלמות מכ"ל יע"ש :

ואם כהרחב"ם לא היתה ידו תקיפא ולא יוכל להניל בלי השתדלות שעשה כמוהרח"ם אזי הדר דינא שכל מה שהוליא כמוהרח"ם נר"ו לריך לשלם מחנה וכמו שמדוקדק מתשובת מוהר"ם דפסק מור"ם בזה"ל ואם לא יצא רק על ידי השתדלות האחר

לא

לא יוכל לומר לא הייתי צריך להשתדלותך כי ידי התיפת שפ"פ שהתם לחו וכו' משמע דוקא בדידו תקיפת הוא דפסק דתינו משלם רק מה שנהנה הא שם בחתם לא היתה ידו תקיפה חייב לשלם בכל ההוצאות וכן כתב בפשיטות ג"ך הרב נתיבו"ה המשפ"ט סק"ט ז"ל ואם לא ילא רק על ידי השתדלות ותו חייב ליתן כל ההוצאות כיון שלא היה יכול ללאת בלתי הוצאות אלו עכ"ל ות"ך גם כאן הכי הוא נחזי אנן אם לא היתה ידו תקיפת צריך לשלם חלקו בהוצאות :

אלא דיש לחקור במעשה זה לפי מה שפיים שם מור"ס בהג"ה וכתב ז"ל ואם נראה לב"ד שלא הוצרך להרבות בהוצאות בשביל חבירו דתפילו בשבילו לבדו היה צריך לכל ההוצאות אלו תינו חייב ליתן לו כלום דזה נהנה וזה תינו תסר לכן יש מי שפסק מי שהגיל ספריו וספרי חבירו אם לא הוצרך להרבות הוצאות בשביל חבירו אין חבירו חייב לשלם לו כלום וג"ל דוקא שורד תחלה להגיל שלו אלא שהגיל ג"ך של חבירו עמו אבל אם ירד על דעת שיהם חייב ליתן לו מה שנהנה אחר שהגיל של חבירו וכמו שמתבאר כן כ"ל ע"ך ות"ך לתחן לגדו"ד אפי' אם נתרר דלא היתה יד כהרתב"ם נר"ו תקיפת להגיל בלי השתדלות כמוהרת"ם שכ"ו צריך לתרר דלא היה צריך להוליא כל ההוצאות אלו על אלקו לבד ולא הוצרך להוצאה מרובה כזאת אלא בשביל הכל ותזי יהיה חובת רמייא על כהרתב"ם לשלם חלי ההוצאה אבל אם נראה לבדי"ך דהוצאות אלו היה צריך להוליאם אפילו בשביל חלקו לבד תזי כהרתב"ם נר"ו הוא פטיר ועטיר :

זורת אם יתתרר הדבר שכמהרת"ם נר"ו ירד מתחילה לדעתת להגיל חלקו וחלק חבירו תזי הדר דינת למ"ם מור"ם דאם ירד על דעת שיהם חייב ליתן לו מה שנהנה ע"ך ודע לך דדין זה הן כמה שפטר מור"ם במקום דלא היה צריך להרבות בשביל חבירו הן כמה שחייב אם ירד על דעת שיהם וכו' בתרוייהו תייבי בדלא היה חבירו יכול להגיל בלי השתדלותו של חבירו ועכ"ז דאם אפילו בשביל עלמו היה צריך להוליא הוצאה מרובה זאת חבירו פטור וג"ך דוקא בשם לא היה חבירו יכול להגיל בלי השתדלות זה הוא דחייב אם ירד על דעת שיהם וכמו שמוכן כל זה מסגנון דברי מור"ם הנז' ובפרט דכן הדבר מפורש בנחינו"ת המשפ"ט קחתו משם כי אין להאריך ולא לורך :

ומעתה משפט נבחרה לנו אם התמת היא כמ"ש כתוב בשאלה בזה"ל שהרתב"ם נר"ו כתב לו לכמוהרת"ם נר"ו ליתך לטתוזת ולעשות תבוגתדו כמו שכתוב בתגרות שביד כהרת"ם נר"ו וברשותו הלך עכל"ה אם בחתם הכי הוא שמבורר מן התגרות שברשותו הלך לעשות תבוגתדו על עסק שיהם ש"ך אין תנו לריכים לכל מה שכתבתו אלא הדר דינו לפסק מוהרי"ק שפסק מור"ם בם' קפ"ב ס"ג ז"ל מי שלוה לאחד שיתעסק לו בחיזה דבר והוא הוליא עליו הוצאות אם הוליא עליו יותר מן הרגילות להוליא על עסק כזה אין לריך להחזיר לו דלא אסיק אדעתיה שיוליא כ"ך אבל אם לא הוליא יותר מן הרגילות חייב לשלם לו ואם יש טענה ביניהם ע"ל סי' ס"ח ס"ג וסי' ל"ג ס"ד ע"ך ות"ך גם כאן אם נתבורר מן התגרות שברשותו הלך לדון על דעת שניהם הדין הוא שיתחייב כהרתב"ם מחלה בהוצאות :

והגם דלא היתה שליחותו אלא מפי כתבו ולא היה קנין ולא עדים על שליחות זה עכ"ז נעשה שליחו לכל דבר וכמ"ש הש"ע שם בסי' קפ"ב ס"ח יע"ש ומילתא חייב לשלם מחלה בהוצאות :

אלא דלריך לברר ההוצאות לא היו יותר מהרגילות וכמ"ש מור"ס ואזי יתחייב מחלה ע"פ שנותו של כמהרת"ם נר"ו כמבואר בסי' ס"ח ובסי' ל"ג ס"ד יע"ש :

אלא הואל וכמוהרת"ם נבר חכם בעו"ז הרי דינו ברור בש"ע בסי' פ"ז סע"ו דת"ח נשבע בתפילין והגם דהש"ע העיל תנאי בזה וכתב בזה"ל וי"מ דה"מ בפשם רחשונה אבל מכאן ואילך הרי הוא כשאר כל אדם ובספר תורה ע"ך כבר הורה זקן הגאון מוהריב"ע זלה"ה הובאו דבריו בס' משפ"ט ולב"י ס"ד שנשאל על מי להביא ראיה אזו שבועה רחשונה כדי שיפטר מש"ם ועוד מה היא נקראת שבועה רחשונה אם דוקא שלא נשבע בנדוי או אפילו נשבע בנדוי או בחרם או בשבועת ההורה סתם כמו שנשבעים הרבה בני אדם ואומרים לוחק אמורה וכדומה לא הקרא שבועתו רחשונה עכ"ל השואל ועל זה השיב הגאון מוהריב"ע זלה"ה ז"ל ועל ענין השבועה עליכם להביא ראיה שכבר נשבע פעם אחרת בחפץ דהמע"ה וכו' עכל"ה אך מכאן בחירה דעל כמוהר"ת בן שבת לברר שכבר נשבע כמוהרת"ם אזה פעם בש"ם ואם לא ברר אין להשביעו כי אם בתפלין :

והגם דשבועה זאת הוא בא ליטול אין שום חלוק כמו"ש בידינו ואין כאן מקום להאריך כאי לפניך ערוך הדין אם נתבורר מן התגרות שברשותו הלך כמוכר"ת שבעוני נר"ו לטתוזת וזברשאל לדון דאזיב לשלם מחלה :

ואם לא נתבורר הדבר הדר דינת לפסק מור"ם שפסק בהג"ה כמש"ל בכל חלקיה דהיינו נחזי אנן אם כמוהרת"ם מעקרת לא ירד לעשות המשפט כי אם על חלקו ובתוך כך גלול גם חלק כהרתב"ם אזי אין על כה"ר תברכם ן' שבת שוס חיוב כלל לא הוצאות ולא אפילו שכר טו' ועמלו כלל :

ואם לא היתה הלאת חלק כהרתב"ם גם אלא על ידי השתלוחו של כמוהרת"ם הלאו הכי לא היה גלול חלקו של כהרתב"ם אזי נחזי אנן אם יכול לברר כהרתב"ם הנז' שידו התיפת והיה יכול להוליא מהעבל חלקו בלי השתדלות כמהרת"ם אזי מחויב כהרתב"ם לשלם לכמוהרת"ם מה שההנאו דהייני שמין כמה אדם ריולה ליתן שלא יהיה לריך להשתמש בחלמות וזה יכול להיות על ידי שומת התגרים הידועים לזה :

ואם לא היתה ידו של כהרתב"ם נר"ו תקיפת להוליא מיד העבל חלקו בלי השתדלות של כמוהרת"ם נר"ו הזי מחוייב כהרתב"ם הנז' לשלם מחלה בהוצאות :

ואם נראה לבדי"ך שכל מה שהוליא כמוהרת"ם הנז' היה לריך להוליאו על הלאת חלקו לבדו ולא הרבה גם בשביל חלק כהרתב"ם בזה נחזי אנן אם מעקרת כמוהרת"ם ה' לא ירד לדון כי אם על חלקו

ובדרך חגב גדול גם חלק כהרחב"ם הגם שלח היתה יד כהרחב"ם הקיפה להגיל ולח גדול כי חס דרך חגב שגידון כמוהרח"ס על חלקו ובדרך חגב גידול גם חלק כהרחב"ם נר"ו עכ"ז פטור כהרחב"ם מכל וכל:

אך חס בחמת מעקרת ירד כמוהרח"ס לדון על הכל חזי חפי' יתכרר בחמת שחפילו חלו לח ירד לידון כי חס על חלקו היה לריך לכל הולחה וחח עכ"ז חייב ליתן לו מה שנהנה מחחר שהגיל על חביריו והנה דע ורחה דפירוש מה שנהנה שכתב מור"ס בחלוקה וחת גלע"ד דפירושה הוח לח כמו פירוש כפי מה שנהנה וכו' דהכחב מור"ס לעיל בהג"ה זו חלח דבכהן פירוש מה שנהנה דכתוב כהן היינו לשלם מחלה בהולחות וכמו שנרחה מדברי הרב נחיבו"ת המשפ"ט שכתב וז"ל וחס ירד על דעת שניהם חייב ליתן לו מה שנהנה הטעם כיון דח"ל להגיל בלי הולחות ממילח כל חחד יכול לכוף לח חביריו ליתן כמו שיירת שעמד עליה גייס דהדין הוח הוחל וכופין וח"ז משלמין בשוה הוח הדין כהן וכן מבוחר מדבריו של הרב הנו' בסי' קע"ח יעו"ש וכן מעין דבדי מהר"ס לישרלחם בחשובה הביח דבריו הרב החביב במהדורה בהגהות הטור סי"ו ז"ל במקום דח"ל להגיל זה בלח זה ודחי ההולחה הוח לחמלע מהר"ס לישרלחם ז"ל ספ"ו עכ"ל והגם שחין חשיבח מהר"ס לישרלחם זלה"ה לפניהו לדעת במחי דבר שמתו כפירושו דודחי במקום כנדו"ד דבר דחין להרחב"ם יד חקיפח וחלולי לח עמד בדין כמוהרח"ס לח היה חלקו גדול וחדעתח דשניהם ירד בזה הוח שדבר והגם לחפילו יהיה במוח שהיה יכול העומד על חלקו לבד יהיה לריך להוליח כל ההולחות עכ"ז הוחל ולחביריו לח היה חוש הללה זולח זה כמו שחלה הגחון מהר"ס לישרלחם הטעם והסבה משום טעם זה ח"ך לחפילו במקום שהיה לריך העומד לידון להוליח כל ההולחה על חלקו לבד עכ"ז הוחל והגיל בעמידתו גם חלק חביריו חייב לשלם לו חלקו בהולחות והן הם פירוש דברי מור"ס הכחובים בחופן זה שישלם לו מה שההנהו וכו' ולח כחב כפי' מה שההנהו כמו שכחוב בריש ההג"ה לרמוז דמה שההנהו הכחוב כחן היינו מה שהיה לריך להוליח על חלקו להגילו:

ובן מוכרח לפרש כדברי חלו מסיום דבריו שסיים וכחב על זה ז"ל וכן כל חדם שעושה עם חביריו פעולה חו טובה לח יוכל לומר בחנם עשית עמדי הוחל ולח לייחך חלח לריך לחת לו שכרו ע"ך ושכרו שלריך לשלם היינו שכרו הריחוי לו כחלו הוח שכרו בידו לעבוד לו ח"ך גם מה שכתב למעלה מזה מה שההנהו ודחי הכי הוח דהיינו מה שהיה ריחוי לשלם על הללת חלקו לריך הוח לשלם למגיל זה שעשה עמו טובה שהשביחו והחזיר לו הקרקע שלו שנשבית ביד הערל ולח היתה לה הללה כי חס על ידי ליני ודיינית שטרח ויגע כמוהרח"ס נר"ו וחלולי חופן זה לח היתה יד כהרחב"ם חקיפה להגיל על כן קס דינח לשלם מחלה בחופן זה זהו משלע"ד בזה:

ומעתה הכוח נכוח למ"ם כחוב בשחלה שטען כמוהרח"ס נר"ו שהוח קנה חזקה החלטחונית לחושבוכי כהרחב"ם נר"ו החזיק בה כריחוי והן היום נגלה חליו שלח היתה שכורה בידו והרי זהמקח טעות:

דע וראה שזכיות החזקה היח חלויה במנהג המקומות דכן נמלח כהוב להרה"ג כמוהריב"ס זלה"ה שכתב ז"ל חקינו הרבנים הרחשונים בשחלוקי שהם מוהר"י בן חביב וחביריו זלה"ה מין לחד בחזקה ונחפשנה בכל הפולים ישרחל והיח זו שישרחל שסייע לגוי בבנין קרקעו לו נכנס ונשחמש בה רחשון וכה הישרחל מיד בחזקה וזהו הנקרחת חזקת ישוב ובזה יש מהנים כילד יוכה הישרחל בחזקה זו דהיינו מנהג פשם יע"ה הוח שמיד שנכנס בה הרחשון וישב בה זכה בחזקה ולח בעינן שיפרע לו שכירות הקרקע וכו' ומנהג טיטוחון נהגו ע"פ הרבנים הח' מוהרב"י הלוי ומוהר"ח חרוכשם זלה"ה וחחריהם כל ימי לב דבעי שני חנשים לחד שישחמש בו והשני שיפרע השכירות שלה לגוי בעדים עכל"ה יעו"ש וח"ך לחחן לעיר שחפי יע"ה חס היח חין מנהגה ידוע כמחן הם נגררים חם כמחח טיטוחון חו כפשם יע"ה ח"ך יכול כהר"ח ן' שכח לומר דהמנהג הוח כפשם הן מלד דרוב ערי המערב לחריה נגררים הן מלד דהמולית מחבירו עליו הריחיה ודו"ק:

ואם ידוע בחמת שמנהגם הוח כטיטוחון ח"ך בודחי לח זכה כהרחב"ם נר"ו מעקרת בחזקה זו ולריך לחשחעוי דינח בהדי כמהרח"ס הנו' ולבבר טענותיהם כילד היו הדברים ביניהם בשעת מכירה ותזי נרדפה לדעת מה יעשה ישרחל חס יחבטל המקח חו לחו

וע"פ חשובת כהרחב"ם על טענה זו יחבבר הדין:

הן חמת דלכחורה נרחה לומר דמעולם לח זכה בחזקתה כהרחב"ם לחפילו חלו היה מלם השכירות וטעמח הוח הגה ידוע דהטעם לזכות בחזקות הוח דנכסי עכו"ם הרי הם כהפקר וכמו שמבוחר בעקר חקנות החזקה וכספרי הפוסקים ח"ך לחחן לנכסי המלכות דלחו כהפקר ניהו דהח קי"ל דלהפקיע הלוחת עכו"ם מוחר כידוע פסק מור"ם בסי' שמ"ח ס"ב ז"ל וטעות כותי כגון להטעותו בחשבון חו להפקיע הלוחתו מוחר וכלבד שלח יודע לו דליכח חלול ה' וי"ח דחסור להטעותו חלח ח"ך טעה מעלמו ע"ך והנם דסברח קמח ס"ל דמוחר להפקיע ובהפקעה לח פליגי גם י"ח בחרח ולכו"ע מוחר להפקיע במקום דליכח חלול ה' עכ"ז הרי בסי' שם"ט מדברי הש"ע ומור"ם ס"ו שהדין מוסכם שחסור לגנוב מסמלך חפילו המלך כותי מטעם דקי"ל ד"ד דינח וח"ך מזה נרחה דנכסי המלך לחו כהפקיר ניהו וחין שום חדם יכול לזכות ולטעות חזקה בקרקע המלך:

ובאמת כן נמלח כחוב בפסק חחד של הרחשונים שפסקו בחלר בית נקסי"ם דחיטוחון שלקח המלך מן הבעלים בחובו ורמח חוחו המלך על בני העיר לקחתה ממנו ובשלוקחוה בני העיר בחו הבעלים לחבוע חזקה ופסקו דחין להם חזקה מטעם דינח דמלכותח דינח יעויין זה בס' כר"ה ח"ב סקט"ה יעו"ש וח"ך לפי זה מעתה כמוהרח"ם מנן שויח דחפי' נניח כדבריו דמכר לו החלטחונה ולעת עתה נחוודע דלח היה פורע שכירות זה חינו מעלה וחינו מוריד דחפילו היה פורע לח שלחה לו חזקה וכמו שפסקו הרבנים הנו' דחפילו בחזקת קרקע חמרו דלח נשחרה לבעלים הרחשונים מכח דינח דמלכותח מכ"ם שלח יזכה בחזקה ישוב בנכסי המלך וח"ך ודינח יחזיר דנכסי המלך חין בהם חזקה ח"ך חפילו נזכר שמכר חלי חזקת

החלטחונה

התלמחמת ודאי לא היתה כוונתו על חזקה הידועה לכו"ע שכאלו זכה מן ההפקר בדביע הקרקע אלא הכוונה היתה במלת חזקה זו היינו זכיית התשמיש שהיה מחזיק להשתמש בה מכח שהיה לו מאת המלך או וזלהו ותו לא מדי ואי"ך אין פתחון פה לכמהרח"ס לטעון שכוונתו היתה לחזקה גמורה נתכוון הוחל והדבר ידוע דאין חזקה בנכסי המלך כודאי גם הוא מידע ידע :

אלא דעמד לנגדנו דברי הרב הגדול כמוהרי"ע זלה"ה בספר בי"ת יהוד"ה ח"ב ספ"ח שסס הביא תשובת הרדב"ז וכתב עליה ותוקי לדינא דגם במה שלקח המלך ים חזקה יע"ש :

ועוד ראינו להרה"ג המלאך ר"ב זלה"ה בס' מצי"ם סקי"ג שסס דעתו נוטה לפסוק כהר"ן דס"ל דמפקיע ומכריח מכם מן המלך הוי כהפקעת הלוחת עכו"ס דאני יעו"ש שהאריך להסביר הדבר כדעת הר"ן וטעמא של הרב משום דחזה בעינא דשפיר חזי דרוב העולם מנהגא נהוג להכריח עין המכם יעו"ש מזה מוכח דס"ל דגם נכסי עכו"ס הרי הם כהפקר והכי נהוג עלמא :

ועד לחורן עיין להרב וי"ץ ח"ב סקע"ט ומשם יתברר לך בים חזקה בנכסי הברכה ואי"ך הוחל ורב עכיומי מתים עלה ודאי הכי נהוג עלמא והדרן למאי דאמרן דאם יתברר דמנהג אספי יצ"ה הוא כמנהג עיטוון יע"א אי"ך צריך לריך לשמוע טענת כה"ר אב' נ' שבת מה יענה ע"ז ואזי נדפוס לדעת מה יעשה ישראל במקח זה. זהו הגלע"ד ולוי"ס ויש"ן הי"ז יום שלשה עשר לסיון התרס"ט פה סאלי יע"ה :

הלעזיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רמ"ו

לעיר תהלה מיטוואן

שאלות אלו שאלם מטני החכם השלם והותיק מוה"ר טהור מתחסד עם קונו כהר"ר **יצחק** ברנ'ילון נר"ו בכמוהר"ר **יעקב** זלה"ה :

למעלת חו"ט וכו' כמוהר"ר רפאל הנקוה נר"ו וכו' סבת שורת הלו על תודות לשון רש"י ז"ל סופטים י"ח על פסוק מי הביאך הלום וגו' כתב רש"י ים כאן המיהות הרבה לא מזרעו של משה רבינו אתה שכתוב בו אל תקרב הלום ומי שם פה לאחד ומה זה בידך ע"ך. לתמיהת לי על רש"י שהרי פסוק זה הניחו בגמרת בבא בתרא דק"י וז"ל אמר ליה לא ממשה אתית דכתיב ביה אל תקרב הלום לאו ממשה אתית דכתיב ביה מזה בידך לאו ממשה אתית דכתיב ביה ואתה פה עמוד עמדי היאך תעשה כאן לע"ז וכו' ג"ך יקוטו השמעוני הביא פסוק זה כלשון הגמרא ועל זה קשה למה רש"י בחליף הפסוק שהביאה הגמרא של ואתה פה וגו' והלך להביא פסוק מי שם פה וגו' על זה תמיהת לי :

סימן רמ"ז

גם כן קשה לי על לשון רש"י בדברי הימים א' ס' מ"ח שכתב על פסוק ויהולדק הלך בהגלות ה' את יהודה וירושלים ז"ל ומה שכתב בס' תני ר' יהושע בן יהולדק הכהן הגדול לא יהולדק שמם מעולם בכהונה גדולה דהא כולה לבבל בימי יכניה וכו' פירוש רש"י זה גרסה הפך מדרש סיר השירים רבה קמתי אני וגו' אמר ריש לקיש מקודש הבית שלא עלה עזרא בחומה שעה שאלו עלה עזרא בחומה שעה היה לשעה לקטרג ולומר מוטב שיעמד עזרא בכהונה גדולה מלשמם יהושע בן יהולדק כהן גדול ויהושע היה כהן גדול בן כהן גדול לבל עזרא על ידי שהיה אדם לדיק לא היה ראוי לשמש בכהונה גדולה כמותו וכו' בעניין זה גרסה שרש"י הפך המדרש ומן המדרש גרסה שמוסכם הוא ולישא מאן דפליג שהוא כהן גדול בן כהן גדול :

סימן רמ"ח

ג"ך יודיעני כת"ר מה שגלע"ד שם הוא אמת והוא מגלע"ד שפירוש דברי הימים המכונה בשם רש"י אינו מרש"י שהוא רבינו שלמה יצחקי מאור התורה מכמה טעמי. הראשון הוא שרש"י בחומש פירש עד כי יבא שלה אלך המשיח ובדברי הימים ב' יו"ד על פסוק ע"ו כי היתה נסיבה וגו' למען הקים ה' את דברו כתב כמו שמפורש במלכים א' י"ח להסיר ממנו עשרת השבטים וליתן לירבעם וזה לא יסור שבט מיהודה לא ידח ממלכותו עד כי יבא שלה פתרון עד כי יבא יהודה שילה להמלך שם רחבעם ושם לו יקהת עמים להמליכו ושם נחלקה המלכות ותבד מלכות של עשרת השבטים וכו' וכו' וזה הפירוש הוא מה שפירש רשב"ם על התורה מזה מוכן שפירוש דברי הימים אינו מרש"י אלא הוא מדברי רשב"ם. ג"ך פסוק ויקרא משה להושע בן נון יהושע יה יושיעך מעלת מרגליס ובדברי הימים ל"ו פסוק ד' ויסב את שמו יהויקים כתב רש"י כן דרך המלכים והשרים שמכנים את משרתיהם שם שהם רואים דוגמת ויקרא פרעה שם יוסף וגו' וכן ויקרא משה להושע ן' נון יהושע וגו' עיניך תראינה שבחומש כתב פירוש ובדברי הימים פירש פירוש אחר. גם כן יש כמה פסוקים שפירש אותם בדברי הימים הפך מה שפירש בחומש. מזה מוכח שפירש"י שבדברי הימים אינו מפירש"י אלא מרשב"ם. והמופת החותך שאינו מדברי רש"י ממה שמליכו בדברי הימים כ"ג פסוק י"ד השדרות שם כתוב פירש"י מקום מבוא המלך מביתו לבית ה' וכו' זה ראיה עלומה שאינו מפרש"י אלא אדם גדול אחר הוא שמפרש בדברי הימים ומביא לשון רש"י. והנה שעלה על דעתי לומר שהוא מרשב"ם מלשון זה התאמרו שכתבנו נראה שאינו מפרשב"ם דשם הוא מרשב"ם לא הו"ל לכתוב פירש רש"י וכו' דהוה ליה לכתוב ומורי וקיבי פירש אלא ודאי חיזה מכם אחר הוא שפירש דברי הימים. ג"ך ראיה אחרת שהפירש"י שבדברי הימים אינו מרש"י שהרי בדברי הימים א' סמן ה' פסוק ל"ו כתב רש"י ים מפרשים וכו' וי"א אומרים וכו' ולא זה וזה ים בשם הוא חיים וכו' וכו' מזה מוכח שאינו מרש"י שרש"י

עליו השלום היה עניו גדול ובעל עמוה גדולה לא יאמר על דברי חכמים אלו ואלו אין בהם רוח חיים:

סימן רמ"ט

גם כן מעלתו היקרה יאיר עיני במה שרציתי בהקדמת רד"ק על יהושע בסוף ההקדמה כתב ז"ל גם לכתוב טעם הכתיב וקרי וכתיב ולא קרי וקרי ולא כתיב כאשר יוכל לתת טעם לשניהם כל אחד במקומו וגרהה כי מלות התלה נמלתו כן לפי שבגלות רחשונה לבדו הספרים ונשתלשו והחכמים יודעי התורה אבל כ"ה שהמזיכו התורה ליושבי מלו מחלוקת בספרים והלכו בהם אחר הרוב לפי דעתם ובמקום שלא השיגה דעתם על הכרור כתבו האחד ולא נקדו או כתבו מבחוץ ולא כתבו מבפנים וכן כתבו בדרך אחד מבפנים ובדרך אחר מבחוץ וכו' וכו' ועל זה קשה לי הרי בגמרא דגדרים אמרו שהקרי ולא כתיב והכתיב ולא קרי וכו' וכו' הלכה למשה מסיני וא"ך קשה על רד"ק שהכריו הם הפך תלמוד ערוך:

סימן רנ

גם כן קשה לי על פירוש רש"י בתהלים מזמור ע"ח שבפסוק עשרים שהוא הן הכה צור וגו' אם יכין שאר לעמו שם פירש"י מלת שאר בשר ובפסוק ז"ך שהוא ויימטר עליו כעפר שאר וגו' חזר ופירש עוד שאר בשר וכו' ולא ידעתי תרתי למה לי:

סימן רנ"א

גם כן בדברי הימים א' סמן ט"ו פסוק כ"ד על פסוק ובריה ואלקנה שוערים לארון כתב רש"י ורד"ק לפע"פ שהיו שוערים היו נ"ך משוררים ואני בזכרוני ראיתי בתלמוד פעם אחת היה יהודה נ' פדידה נועל דלחות הבית ובא בן לוי אחר לסייע לותו ואמר לו יהודה נ' פדידה שאינו יכול לסייעו שבן לוי מיסייע אחר במלאכתו חייב מיתה זהו מה שנשאר בזכרוני וכא"ר כל רז לא נחים ליה והיאך יולדק פירש"י ורד"ק שפירשו שהיו שוערים והיו נ"ך משוררים אחמיהה:

סימן רנ"ב

גם כן מלאתי לרד"ק בפירושו לזכריה כתב על פסוק ראשון בחדש השמיני בש' שאים וגו' בן עדו הנביא לאמר הנביא שב על זכריה ואפשר גם עדות היה נביא ואמרו כי הוא עדות החוזה גם מלאנו במדרש עדות הנביא לא נאבאר במדרש אם עדות היה נביא או לא והאמת הוא מה שכתוב בדברי הימים ב' סימן י"ג פסוק כ"ב ויאר דברי אביה וזרכיו וכתביו כתובים במדרש הנביא עדות ועל זה אני קשה לי על רד"ק היאך נשלם ממנו מה שבא כתוב במסכת מגילה דע"ו אמר עולא כל שמו ושם אביו מפורש בנביאים בידוע שהוא נביא בן נביא שמו ולא שם אביו בידוע שהוא נביא ולא בן נביא וכו' א"ך זכריה או ברכיה או עדוה כלם נביאים והיאך רד"ק מכתיב בעדו אם הוא נביא או לא ובפרט הרי פסוק נמור בעזרא סימן ה' פסוק א' והתנבי חני נביאה וזכריה בר עדו נביאיא וכו' במובן מזה הפסוק שזכריה ועדו שניהם נביאים הוו ע"ך. וכרי שלא להטריח על כת"ר מבקש אני מחילה וכו' להעמידני על כל הכתיב וכו' מהנעיר וכו':

הנעיר **יצחק ברג'ילון** נרי"ו

וזאת היתה תשובתי אליו על ראשון ראשון

א **עלך** רחמון בקדם נהדר מחי דנשאלנה מקמי טיבותיה להשיב על דברי רש"י דשו"ט י"ח דאייתי בידיה פסוק מי שם פה לאדם והניח הפסוק שהביא בגמרא ואתה פה עמיד וגו'. בתמת קושיא זאת מרפסת אינרי היאך הלך להביא ממרחק לחמו גם יש להקשות עוד לפמות הו"ל למימר כסדר הזה הרבה תמיהות יש לו מזרעו של משה שנאמר בו אל תקרב הלום ומה זה בידך ומי שם פה דאזי להוו כסדר הגמרא דאל תקרב רחשונה ושניה לה מה זה בידך דהוו לודקים הלום דמשה נגד הלום דבני דן ונגד מה זה בידך מה אתה עושה בזה ונגד מה אתה עושה פ"ה הו"ל לרש"י להביא מי שם פ"ה לפי שטתו דודאי אפי' לפי שטת רש"י לריך הוא לומר דפסוק מי שם פה הוא נגד פסוק מה לך פה דאז יהיה נדרש נאמר כאן פה ונאמר כאן פה הגם דאינם שוים דמשה פ"ה דידיה נקודה בסגלתא ופ"ה דבני דן נקודה בחולם ואינם שוים במבטא עכ"פ באותיות שוים הם אבל לומר דלרש"י מי שם פה לאדם נגד מה אתה עושה בזה זה לא יתכן דאין שום תיבה בפסוק דמי שם פה לודקת נגד מ"ה אתה עוש"ה בז"ה א"ך מן הראוי הו"ל לרש"י לסדר תמיהת מה זה בידך קודם מי שם פה ואז להוו סדורות על מקראות דבני דן ולמה הפך שניה לשלשית ודו"ק:

ואני אמרתי בחופזי ליישב דברי רש"י ולומר דמאי דהביא רש"י פסוק זה של מי שם פה לאו כיוונתו למדרשיה נגד מה אתה עושה בזה אז לך פה אלא רש"י הביא תמיהת זו דמי שם פה מדרשה דנפשיה ולא ממה שנמלא בגמרא ולא להוסיף תמיהת אחרת מדרשה דידיה ולא לדרוש אותה ממלת מ"י הביאך הנאמר בבני דן לזה בא לדרוש רש"י דבמלת מ"י זו רמזו לו לאו מזרע של משה אח הנאמר לו מ"י שם וגו' ואל יקשה בעיניך דלפי זה הו"ל לרש"י להקדים תמיהת מ"י שם פה כיון שהוא ודרשת זו נמשכה ממלת מ"י הנאמר רחשונה בפסוק בני דן מ"י הביאך ואח"ך יביא תמיהת אל תקרב הלום שהוא לודק נגד הלום האמור בסוף פסוק דבני דן אל יקשה בעיניך דבר זה דהואל ועסיק בפסוק מ"י הביאך עד הלום שכולו דבור אחד הביא עליו דרשה האמורה בגמרא ברחשון ואח"ך חזר לדרוש מהאי דבור דדרשה דידיה אפילו היא רמוזה בתחלת הדבור גם יש לומר דלעה להביא

דרשה הלוט תחילה משום פסוק אל תקרב הלום הוא התמור רחטון למשה בתחילת הדבור בסנה ותח"ך דרשה דידיה הוחל ומי שם פה הוא המחותר ועל זה יבוא דברי רש"י על נכון ואין כאן לא הפך מן הגמרא ולא הפוך בתמיהות אלא דרש"י דרשה דתמיהה רחטונה היא התמורה בגמרא תחילה ודרשה דתמיהה שניה שכתב רש"י היא מדידיה כדאמרן ממלת מ"י ותמיהה שלשית שכתב רש"י דמה זה בידך היא נגד מה אתה עושה בזה וכמ"ש בגמרא ולא פליג אחילה על הגמרא אלא דדרשה דתמיהה שלשית התמורה בגמרא לא הטרית עלמו רש"י להביאה או בשמטה מהעתקת המדפיס:

ואל תחמה כילד יבוא רש"י למדרש דרשה מדעפציה מן הקראי מה שלא נדרש בגמרא אין זו תמיהה דכל תפרשי התורה כולם נתנבאו בסגנון אחד דאפילו פסוק שנדרש בגמרא יכול כל אחד לדורשו כפי מה שהשיגה דעתו מכ"ש דרשה זו דלא נדרשה בגמרא ונאחדשה לרש"י למדרש מדידיה דרשת מ"י מ"י ודאי דיכול למדרשה מדעתיה גם אין להתעקש ולומר דדרשה זו שנויה משאר דרשות שיכול האדם לדרוש מדעתו דכאן הוחל והתמיהות נמשכות מן המלות כנון זה דנאמר כאן הלוט ונאמר כאן הלום וגו' וכן נמי מה שלמה לדרוש רש"י נאמר כאן מ"י ונאמר כאן מ"י אין זה דרשות אלו כעין נ"ם דקיימה לן דאין אדם דן נזרה שוה מדעתו אלא אי"ך קבלה מרבו ורש"י היאך דרים נ"ם מה שלא נמלא בגמרא זו לימה קושייה דכלל זה דאין אדם דן נ"ם מעלמו לא נאמר אלא דלא למדרש ולאדם ליזה דין מדיני התורה אבל זו שהיא דרשת בעלמא כל מאי דמצינן למדרש ים בה קבול שכר וא"ך על פי שפה זו דרש"י לא נייד חלילה מדרשות הגמרא גם לא הפך סדר הדרשות מהסדר שנסדרו בגמרא אלא תמיהות הרחטונות שכתב רש"י הרוייהו מפסוק רחטון אחד דגמרא ואחד מדידיה ותמיהה שלשית שכתב רש"י היא תמיהה שניה הנאמרה בגמרא על פסוק מה אתה עושה בזה אך דרשת שלשית התמורה בגמרא לא הביאה רש"י ואינו מכחים בה זהו מה שנראה לי דרך שקלה וטרייה:

אבל לפי האמת דחיקא לי מילתא מכח חלתא טעמי אחד דלריך אתה לדעת מאין נמשך להם לבעלי התלמוד למדרש מדברי בני דן דשלש תמיהות תמהו על יהונתן והיכן גרמוז תמיהות אלו בפסוק אלא דלריך לומר כמ"ש מהרש"א והרי"ף משום דקשה ליהי לרבותינו דכל השאלות האלו דמי הביאך ומה אתה וגו' ומה לך וגו' נראה כולם כשאלה אחת ומלות כפולות ניהו לכך הולרכו למדרש בהו דלדרשת אחו א"ך לפי זה לא יולדק לומר דרש"י דרים מלת מ"י הביאך וגו' היאך נגד מ"י שם פה וגו' דמלת מ"י התמורה כאן בבני דן אין בה שום יתיר כלל דהיאך יאמרו ומוכרח לומר מ"י הביאך וגו' והויה מלת מ"י כמו מלת מה אתה עושה ומה לך וגו' אלא דרשינן מדי ממלת מה הוחל ולריכים הם להכתב א"ך גם מלת מ"י לריכה להכתב וא"ך לא יולדק למדרש שום דרשה ממלה הלריכה לגופיה:

זאת ועוד דאם רש"י דרשה דידיה קאמר ים להקשות דגם דבאמת יכול לדרוש מה שילמה עכ"פ היאך דרשה דידיה הביא לותה ודרשה שלשית הנאמרה בגמרא על פסוק מה לך לא הביא לוהה לפחות הו"ל כמו שהביא דרשה דידיה הו"ל להביא גם דרשת הגמרא דהיינו תמיהה השלשית ולא לבוי יליבא בהרשה וגיורא בשמי שמיא:

גם יש לומר דלא שייך לומר דרש"י דריש תמיהה אחרת דהא מלינו להרי"ף ולה"ם בם' עין יעקב כתב וז"ל לאו ממשה אתיא וכו' לריך ליישב הלא כמה דברים נאמרו במשה ואמאי הכא הני אלאת וכו' ואפשר דכיון שלקח מיכה ליהונתן להיות כהן אמרו לו לאו ממשה קא אתיא דכתיב ביה אל תקרב הלום שהוא מענין הקרבן לפי שאין הכהונה אלא לאהרן וא"ך אמאי אמרו עליו לוך בקם יהונתן להיות כהן וכן מה שאמרו לו תמיהה מפסוק מה זה בידך ומפסוק ואתה פה עמוד עמה להם הרב שייכות דלא יולדקו תמיהות בני דן כי אם מאותם פסוקים דיהונתן עשה סחירה ממה שעשה משל"ך זקנו ע"ה אבל מפסוק מ"י שם פה לא יולדק מאין שום סחירה למעשה יהונתן כלל וא"ך כילד נאמר דרש"י בא לדרוש דרשת דמ"י מ"י:

אלא האמת מה שהוא אמת נראה לע"ד דלשון זה של רש"י שבוש וטעות נפל בו ונתחלף להם פסוק דואתה פ"ה עם פסוק מי שם פ"ה וגרם למשבשים טעות זה הוחל וקא חזו דפסוק אל תקרב הלום נאמר בסנה ופסוק מה זה בידך נאמר ג"ך בסנה והם התחלת הדבור עם משה זה גרם להם חילוף ואתה פ"ה וגו' עם פסוק מי שם פ"ה הוחל ופסוק מי שם פה נאמר גם הוא בסנה בתחלת הדבור עם משה אבל האמת רש"י לא היתה גרסתו אלא כפי הסדור בגמרא דבתרא והיא האמת ותו לא מדי. ולא כתבתי זה עד שעיינתי בגמרות ישנים ובגמרות בנבנשתי גם תפשתי בתגדות ירושלמי שבידי ממסכת ברכות עד סוף נדה ולא נמלא כלל שום גירסת אחרת ובפרט שהידיד כתב נמלא במדרש השמעוני כמו גירסת גמרא דידן אזי אמרתי ודאי טעות ושבוש הספרים נפל בספרים ותו לא מידי:

ב עין מאי דקשה ליה להידיד על דברי רש"י שלא דברי הימים קפיטל ה' דכתב דיהולדק משולם לא שמם בכהונה גדולה הוא הפך מדרש רבה דכתב על פסוק קמתי אני וגו' משם ר"ל דיהוסע כהן גדול בן כ"ג והידיד כתב דהמדרש הזה מוסכם ואין עליו חולקין אלא היו דברות קודשו. אחר המחילה הנה הביאך לך מאי דאתמר בגמרא וממנו תלמוד דמדרש זה א"ך בחלוקות חסי"ת למו דע ידידי דבמסכת יומא ד"ט אימת ירחת ה' תוסיף ימים זה מקדם רחטון שעמד תרבע מאות ועשר שנים ולא שמשו בו אלא י"ח כהנים גדולים ע"ך וכתבו התוספות על זה דים חלופי גירסאות כאן וריב"א גרים שמונה כהנים כדכתיב בהדייא בדברי הימים א' עזריה אשר כהן בבית אשר בנה שלמה 1. אמריה 2. אחיטוב 3. לדוק 4. שלם 5. אלקיה 6. עזריה 7. שריה 8. ויהולדק הלך בגלות את יהודה וגו' הרי לפי גירסת ריב"א ז"ל דנרים א' הרי מפורש דלא שמם יהולדק בכהונה גדולה דהלוך הלך בגלות וכו' עוד הוסיפו התוספות וכתבו וז"ל אמנם בכל הספרים ובספרי פרשת פנחס ובירושלמי גרסינן י"א ונראה לי לקיים גירסת הספרים ותשעה כהנים גדולים היו עד יהולדק וסגני כהונה שמתקנים לכל אחד סגן תחתיו

הרי

הרי י"ח וכו' עוד כתבו לי נמי כ"ל די"ח כהניס דקאמר הייגו מפנחס ואילך שנתנה לו ולזרעו לחריו ומיהו לותס כהניס לא שמשו כולס בבית רחטון אלא מימות המשכן והכי פירושו ושמשו בו י"ח כלומר שמשו בו כהניס כל כך עד שהשלימו לתשבון י"ח עס לותס שמשו מעיקרא וכן מלאתי בספר ד"ה אלעזר. פנחס. אביטוע 1. בקי 2. עזי 3. זרחיה 4. מריות 5. אמריה 6. אחיטוב 7. צדוק 8. אחימעץ 9. עזריהו 10. יוחנן 11. עזריה 12. אמריה 13. אחיטוב 14. צדוק 15. שלס 16. אלקיה 17. עזריה 18. שריה. יהולדק. הרי אביטוע עד שריה יש י"ח כהניס ולא שריה בכלל לפי שעריה גלה בגלות יכניה ולא אביב בלותס י"ח כהניס אלא לותס שמשו כל ימיהס אבל שריה שגלה בגלות יכויהו ויהולדק שגלה בגלות לדקיה לא אביב אלא אם כן תוספות הרי לפניך לפי גירסת ריב"א דגרים בגמרא ח' דוקא א"ך מעזריה עד שריה נשלמו שמונה ויהולדק היגו עולה מהמנין וא"ך לפי גירסת ריב"א הרי גמרא דידן אלוקה על המדרש דשיר השיריס גם לפי גירסת הספריס שכתבו התוספ' דגרסי י"ח לפי תרוץ רחטון אלא שפיר דיהולדק היה כהן גדול כמ"ש במדרש שהרי לא נשלם מנין תשעה כהניס אלא על ידי שיהיה יהולדק מן המנין להוו תשעה עס תשעה שגניס הוו י"ח ולפי פירוש זה יולדק גמרא ומדרש שויס דיהולדק כהן גדול היה אך לפירושס האחרון דכתבנו מפורש דלא מבעיא יהולדק אלא אפילו שריה אביו לא אביב ליה כהן גדול הואל ושניהס הלכו בגלות א"ך בין אס נגרום בגמרא ח' כהניס בגירסת ריב"א בין אס נגרום י"ח ונפרש האחבון כפירוש בתרא של התוספ' הרי גמרא בבלית שלנו אלוקה על המדרש וכן הריטב"א על הגמרא ז"ל גס הוא הלך בשיטה זו שיהולדק לא היה כהן גדול דגס הוא כתב מפס ר"ת דגורסין ח' כהניס ויהולדק אינו מן המנין והוקשה לו להריטב"א וז"ל ואפ"ג דכתיב יהוצד ן' יהולדק הכהן הגדול ליהוצד הוא הקורא כהן גדול שכהן בבית שני וכמו שמלינו דוד ן' יסי מלך ישראל אלא היה יסי מלך עכ"ל ובשיטה זו נ"ך הלכו האחרונים עיין בס"ך בחומ"ם סמ"ע סקי"ד שכך ס"ל דיהולדק לא היה כהן גדול יעו"ש:

ובדרך אגב רציתי לכתוב לך מה שהוקשה לי בלימודי זה עתה על דברי המדרש של שיר השיריס שכתב לי כת"ר דר"ל לאמר דיהוצד כהן גדול בן כהן גדול אינו יש לב לדעת ר"ל כילד היא דעתו וכילד נפרש אלביה כמה כהניס שמשו בבית רחטון שהרי לא מלאנו שחלק על דרשה זו דדריש ר' יוחנן על ירחת ה' תוסיף וכו' ומדמלינו לא חלק על ריו"ח בפירוש כדרכו בכל מקום ודאי לאריכיס לדעת כילד מפרשין אלביה אס גס הוא יסבור דח' כהניס שמשו וכגירסת ריב"א דדברי ר' יוחנן זה לא יתכן דלפי זה כילד יתקיים דבריו אלו עס מה שדרש בשיר השיריס שהרי לפי זה אדרבא שריה אביו דעזרא היה כהן גדול דגס הוא בכלל השמונה כדאמרן לעיל ויהולדק אבי יהוצד אדרבא לא היה כהן וחזי יסבור די"ח כהניס שמשו ופירוצס הוא כמ"ש התוס' בפירוצס האחרון גס זה לא יתכן דהא ג"ך יהולדק לא היה כהן גדול על פי פירוש זה וחזי יסבור בלאמת די"ח כהניס שמשו ופירוצס הוא כמו שפירשו התוס' בפירוש רחטון דהייגו תשעה כהניס ותשעה סגניס הס י"ח דאחזי יהיה גס יהולדק מן המנין אל כהניס גדולים על זה יש להקשות דהא במדרש פייס וז"ל שהיה לו לשטן לקטרג וכו' ויהוצד בן יהולדק היה כהן גדול בן כהן גדול אבל עזרא על ידי שהיה אדס לדיק לא היה ראוי לשמש בכהונה גדולה כמותו ע"ך מכאן נראה דיהוצד היה גדול כמו שהיה כהן גדול בן כהן גדול לא כן עזרא דלא היה בן כ"ג ואי"ך לפי פירוש זה אס נאמר דר"ש ן' לקיש ס"ל דרבא ירחת ה' תוסיף וגס הוא ס"ל די"ח כהניס שמשו ובפירוש רחטון אל התוס' א"ך הרי גס עזרא אביו היה כהן גדול דאביו אל עזרא הוא שריה חביו דיהולדק דעזרא ויהולדק אחיס הוו א"ך מאי אולמיה דיהוצד מעזרא הרי תרוייהו בני כ"ג הוו:

אלא דאחר ההתבוננות נראה לי דר"ש ן' לקיש גס הוא יסבור כדעת ר' יוחנן דירחת ה' תוסיף ימיס זה בית רחטון וס"ל די"ח כהניס הוו ושריה ויהולדק כהניס גדולים הוו וא"ך יהוצד הוה כהן גדול ן' כהן גדול וגס עזרא בן כ"ג והעדיפות שיס ליהוצד יותר מעזרא לפי דעת המדרש הוא לפי מה שרחיתי להרשב"ן בספרו מנן אבות בפרק א' פסקא ג' שכתב וז"ל שמעון הלדיק כהן גדול היה ובמסכת פרה אמרו שהוא עשה פרה אדומה אחר עזרא הכהן שהיה דודו של אביו כי שריה הכהן היה אבי יהולדק ואבי עזרא ולא שמש עזרא בתותה גדולה כדי שלא יעקור שלשלת יוחסין ממקומה כמו שנזכר במדרש חזית ע"ך הרי לך דהגס דעזרא הוא בן שריה כהן גדול דלכל הפירושים כשאתמר יהולדק היה כהן גדול שריה ודאי היה כהן גדול אלא דעזרא רצה לזכות הגמלה ליהוצד ולזרעו שהם בני אחיו כדי שיהיה השלשלת אחוכה ולא אפסוק וא"ך אס היה עולה היתה מדת הדין מקטרגת ואתי להפסיק השלשלת מבני יהולדק ואחזור לעזרא ואזי לא אהיה השלשלת אחוכה כל כך וזהו כוונת המדרש שאמר יהוצד ן' כ"ג פירוש דוד אחר נוסף וכוונתו לומר דגס יהוצד ן' כהן גדול היה ואזי יש שלשלת אחוכה ומזה לא עלה עזרא כדי שלא תקטרג מדת הדין ואתי למפסק ודו"ק:

ג ומה שרצה הידיד להוכיח דרש"י דדברי הימיס לימו מפרש"י של התורה והוכיח כן 1. מכח מה שפירש בדברי הימיס כ' יו"ד פסוק ט"ו כי היתה נסיבה וגו' 2. גס כן ממה שפירש בדברי הימיס ל"ו פסוק ד' וכו' דשני הפירושים הס בספר פירש"י בחומש והוסיף עוד לתת מופת לזה 3. ממה שכתב בדברי הימיס כ"ב פסוק י"ח וכבינו שלמה ז"ל פירש וכו' ומזה נתחמה לך דרש"י זה לימו רש"י הידוע לנו והוא רשב"ם ואת"ך בעמוד השני חזר עוד הידיד להוכיח דרש"י דדברי הימיס לימו רש"י הידוע מכח 4. מה שמלא בדברי הימיס א' ה' פסוק ל"ו שאמר רש"י יש מפרשים וכו' ויש אומרים וכו' ולא זה וזה יש בהס רוח חיים וכו' והוכיח מעלתו בודאי לאו רש"י הידוע הוא זה דרש"י היה ענין ולא נתה לו לדבר כדברים האלה גס עתה בדף השני חזר בו מלומר דפירש"י הוא דרשב"ם הואל ומלא כתוב בו ורש"י פירש ואי הוא בתמת רשב"ם הו"ל לומר ומו"ז פירש ע"ך אלה היו הוכחות הידיד:

הגה

הנה מה שרצה להוכיח ממה שאמר יש מפרשים וכו' וי"ח וכו' ולא זה וזה וכו' אחר המחילה מין מזה רחיה דכך היה דרכה של תורה דמי לנו גדול בענוה כמר"ן בית יוסף בדורו ומכח ענוהנותיה זכה להיות נקבעת הלכה כמותו בכל מקום כבית הלל ומלתו לו בבית יוסף תהע"ז סי"ז שם כביה תשובת הגאון מהר"ח מוורדון זלה"ה וכביה עליה חולקים ולבסוף כתב דדברי הרב מוורדון ז"ל אין להם על מה שיסמוכו וכל הגם לבו בהוראה להתיר תשה על פי תשובה זו עתיד ליתן את הדין לכן שומר נפשו ירחק ממנה ע"ך הרי דמר"ן גדול העמוים דבר קשות נגד מי שגדול ממנו וטעמא דמילתא הוא כמ"ש הרב חיד"א זלה"ה וז"ל דהגם דאין מדרך מר"ן לספר בגנות מי שפוסק דלא כוותיה ומשנתו היא משנת חסידים ע"כ. מדחו על תשובת מהר"ח מוורדון משום מעשה שהיה שרצו לפסוק כאותה תשובה עכ"ל דברי הרב חיד"א זלה"ה ואני מלתי כדבריו אלה בכ"י בחומ"ם ס"ם שכתב הרב"י וז"ל וזס דבר פשוט ומבואר דכל דיינה דלא דאין הכי לאו דיינה הוא וטועה בדבר משנה ורואי לסלקו מדיינות והולרכתי לכתוב זה לפי שרחיתי מי שטעה בזה והמחוק בזה לעשות מעשה בטעותו אחר שחלקו עליו כל בעלי הוראה עכ"ל ורחיתי להם"ך בס' ס' שכתב דהחולק הוא הרב המבי"ט זלה"ה שהיה גדול בדורו ועכ"ז כדי לעקר הדבר ולא יזכר הולרך לדבר קשות נגד אדם גדול גם יש דוגמת לזה והם הגאון"ת הרחב"ד על הרמב"ם שדבר בהם קשות והרחשונים יהבו טעם לדבר כעין זה שכתבנו וכנודע לכל פומא ספר ות"ך כאן הוחל ורם"י רלה לעקר פירוש י"ח וים מפרשים הולרך לומר ולא זה וזה יש בהם רוח חיים ודו"ק:

ומה שרצה לומר גם כן דאינו מפירוש רשב"ם הוחל ולא כתב ומו"ז פירש גם מזה אין רחיה ועיין בפסחים דף ק"ה ע"ב בפירוש רשב"ם ד"ה ופדרינא שפם נמלא כתוב כך מפרש רש"י וכו' וכן יש בהרבה מקומות בפירוש רשב"ם שאומר לפעמים ורש"י פירש ולפעמים אומר ור' שלמה ולא קפיד לומר מו"ז ע"ש:

אך מה שהוכיח מדברי הימים ל"ב ומדברי הימים ליו שאינו מפרש"י הידוע ייפר כאך החמת כן הוא וסילך מה שכתב הרב חיד"א בספרו שם הגדולים מערכת סי"ן אות זיין וז"ל רש"י פירש תנ"ך אך פירוש דברי הימים אינו מרש"י כדכתיבנו בספרי הקטן שער יוסף דק"ו ותוספות ביומא דף ט' ע"א ד"ה וכו' כתבו והרב יעקב בש"ה ז"ל בשם רבו יקותיאל הלוי כתב דעזריה לא היה בימי שלמה ושוב מלתי כן בפירוש ד"ה שפירשו תלמידי רב סעדייה גאון ע"ך וכן הוא בפירוש ד"ה ו' ס"ה שבידינו עכ"ל הרב חיד"א זלה"ה הרי לך דדברות קודשו עלו כהוגן שפירש"י ד"ה אינו מדברי רש"י הידוע וגם אינו מפירש רשב"ם כמו שניכח הידיד אלא הרי הוא מפירוש תלמידי רבינו סעדייה גאון כמ"ש הרב ה' וק"ל:

ד מעתה שבות נבות למאי דקשה לידיד פחד יצחק יסיה בעזרו להקשות על הקדמת רד"ק זלה"ה שכתב בה בזה"ל ונרחה כי מלות החלה נמלאו לפי שבגלות רחשונה חבדו הספרים וכו' מן נמרת נדרים דאמר ר"י קריין ולא כתיבן וכתיבן ולא קריין הלכה למשה מסיני וכו' אחת הדבר דים להקשות כילד יתקיימו דברי רד"ק לפי מימרא זו דר' יצחק ולכאורה רלית ליישב ולומר דגם רד"ק לא נעלם ממנו גמרא זו דנדרים אלילה כי מי כמוהו מורה אלא בודאי כוונתו היא דאין לנו אל"ם אלא מאי דאמר בגמרא וחו לא מדי ורד"ק דבר במאי דלא נזכר בגמרא זהו מה שנלע"ד לפ הבעתי ורחיתי דזה הקרי ולא כתיב והכתיב ולא קרי דאמר ר"י כגון פרט דבלחך וכו' לא נמלא כי אם שבעה דקריין ולא כתיבן ואחרבעה דכתיבן ולא קריין והם הם שמנה ר' יצחק ז"ך כילד יתקיימו דברי רד"ק דהא ליכא בתנ"ך אלא מה שמנה ר"י:

גם זוה אפיק אדעתין דכל המסופר אות אחת כי כמה ים תיבות בני אחרבע אותיות ונקראים בן שלש אותיות וים לספך בן שלש או אחרבע ונקראים בן חמש או שש אותיות והייתי אומר דבזה דבר רד"ק ום"ל דלא הוו הלכה למשה מסיני אלא הנהו דכתב ר' יצחק בגמרא ואו לא מידי אלא דגם זה קשה בעיני מזה שרחיתי לתשובת הרשב"א ז"ל הביאה הרב"י באו"ח סו"ם קמ"ח וז"ל הרשב"א שאלת כיון שאסור לקרות בתורה אפילו אות אחת שלא מן הכתב היאך ס"ן קורא יבבנה והכתיב יבגלנה וכן כל תיבה שים בה קרי וכתיב שכולם כתובים בתורה כפי המסורת ולא כפי המקרא תשובה זו הלכה למשה מסיני וכמ"ש בפרק אין בין המודר מקרא סופרים ועטור סופרים קריין ולא כתיבן כתיבן ולא קריין הלמ"ת ע"כ"ל ותשובה זו פסקה מר"ן בש"ע סקמ"ח ס"ת יעו"ש ת"ך לפי תשובה זו נרחה דגם מה שלא נכתב כאן בגמרא כגון יבגלנה ויבבנה כולהו נכללו בכלל הלכה למשה ואם תמור נאמר דרד"ק ס"ל מאי דאתמר בגמרא הלכה ואו לא קשה לומר דרשב"א ורד"ק פלגאי ניהו וכילד הפוסקים לא הביאו מחלוקת בזה:

הן אמת דקשה על דברי רשב"א דתשיב יבגלנה ויבבנה בכלל קרי וכתיב וקרי ולא כתיב דמן הגמרא משמע דלא תשיב קרי ולא כתיב אלא כגון אותם הנמנים בגמרא כגון פרט דבלחך ואים כאשר יאחל וגו' דמלות אלו אין במקומן כלל שום אות כתובה כי אם הנקודות וכן כתוב ולא קרי כגון כ"ח דיסלח וגו' דשם כתובין התיבות ואינם נקראים כלל יעו"ש אבל זה שים תיבות כתובות כגון יבגלנה וקריין יבבנה כילד תשיב לה בכלל קרי ולא כתיב וכתיב ולא קרי:

אלא דקושיית זאת מלתי לה לחרוכה ומרפא מדברי חד מקמאי בספרו זרע אברהם דף פ"ו ע"א שהקשה קושיית זו על הרשב"א ותרץ וז"ל אך לפי החמת דגם זה דיבגלה ויבבנה נכללת בכלל קריין ולא כתיבן כתיבן ולא קריין כיון דשכתיב יבגלנה ואינה נקראת כך הרי כתיב ולא קרי וכיון שאנו קורין יבבנה הרי קרי ולא כתיב ושפיר אמר רשב"א בש"ם בפרק אין בין המודר עכ"ל ת"ך נחה שקטה דהרשב"א ס"ל דזו בכלל קרי ולא כתיב וכתיב ולא קרי:

אך לפי זה ים לנו לדעת דהוחל וכל הני גירסאות כגלגו בכלל קרי ולא כתיב וכתיב ולא קרי למה בתלמודא דידן לא מנה כי אם אותם שסדר לנו הלא

הלח הרבה ים בחג"ך ובפרט כגון הני שהם בחורה לח מיה מהם כלל דהנם דשם בגמרת מיה זאת דהמלוה ויש מי שפירש לותה שהיח בסדר ולחתנן הרי רש"י והר"ן והרח"ם כולם חלקו וכתבו דלח גמלח בסדורים כלל זאת דולחתנן י"ש ול"ך למה בגמרת זכר כלל

מקרי ובחיב הגמלחים בחורה :

אלא דגם לזה מלחתי לחר החיפים להרב דעת קדושים בלותיותיו לתו"ח לות ס"ח דשם הביח דברי הרדב"ז דגם הוח כתב כהרשב"ח דכל השטיס כגון ישכבנה וישגלנה הלמ"מ שם והרב ה' הקשה קושיתו זאת השניית וז"ל וח"ת ל"ך למה ר"י בגמרת לח מייתי חלח הני דחינם כתובים בתורה ל"ל דלח מייתי הכח חלח לותם שהם תיבות שלמות דקריין ולח כתיבן לו להפך לכל בעפולים וישגלנה שהוח הפוך מלה במלה לחרת לח מייתי יע"ש עתה דע ורלוי שנתיישבו הקושיות על דעת הרשב"ח ז"ל ובזה לדרבה נתחזקה הקושיית על רד"ק דלפי מה שכתבנו נמלח גם מה שנמלח כתוב מלה לחת וקריין מלה לחרת הכל הלמ"מ ולוך יולדך דברי הרד"ק :

אלא דלפי החמת גרלה הרד"ק לח נשלם ממנו שום דבר חלח ס"ל דהנם דיש הלכה למ"מ עכ"פ ודלי כל הני חילופי גירסחות הנמלחות בחג"ך לתו כולהו הלכתה ניהו כגון כמה מלות שנמלחו נקודים מחולפים מן הקרי חל הכתיב וכמה מלות שחסרים לות לחת מן המלה ובקריתה קורין גוסף לות לו להפך שכמה תיבות קורין לותם תסר לות לחת לו שתי לותיות הרבה ים מזה ומזה למחות וגם זה נכלל בכלל קרי ולח כתיב וכתיב ולח קרי וכמ"ש הרב דעת הקדושים על מה שכתב על ישגלנה וישכבנה דהם בכלל קרי ולח כתיב וכתיב ולח קרי לף לני לומר דרד"ק גם הוח תיבה שנקרלת נקודותיה מחולפים לו נקרלת בתוספת לות לחת לו שתים או בחסרון לות לחת לו שתים כדלמרן בזה ס"ל לרד"ק דתיבות חלו נתהוו מכח טלטול ותבור הספרים ולכך כתבו על פי רוב הספרים ועל פי מה שנסתפקו ודברי רד"ק ז"ל לח נפלחים ולח רחוקים הם והלכה ערוכה היח בתסכת סופרים פרק שני הלכה ד' שסס כתוב וז"ל לתמר ר"ש ן' לקים שלשה ספרים נמלחו בעזרה ספר תעו"ה ספר זלטו"ט ספר הי"ח בלחד מלחו כתוב מתון ובשנים תעונה חלהי קדם וקיימו שנים ובטלו לחד. בלחד מלחו כתוב ושלש זלטוטי בני ישרחל ובשנים מלחו לת נערי בני ישרחל וקיימו השנים. בלחד מלחו לחד עשר הוח ושנים לחד עשר היח ע"ך. הרי לך דכמה מלות הונהו על פי הספרים וגפל טעות בספרי הקדמונים ולחנשי כנה"נ הניהו ולוך גם לתן נלמר דלזה נתכוון רד"ק על כמה חילופי גירסחות שים בנקיחים מינים ממינים שונים ים חילוף לותיות שלינם כתובים ונקרלו וים כתובים ולינם נקרלים ים כמה חלוף לכתיבות שהם נקודים בנקודות מיוחדות ולינם נקרלים בלותם נקודות חלח בנקודות הבלים מבתון וים שלינם נקודים כלל מבפנים ונקודים מבתון הרבה ים מכל מין ומין בודלי דכל זה לח הלכה למשה הם חלח בחילופי הגירסחות של הזמן ומהטלטולים וכמו שהביח הרד"ק בשרשים שהוח עקר ספר הדקדוק שלי ועיין בספר מכתם ס"י חלח מזה :

גם לינה נח לפניך מה שנמלח כתוב במגילה הסתר יהודיים וקריין יהודים לחשרש וקריין לחשורש הפרוזים וקריין הפרזים עתודים וקריין עתדים וכו' הלם נלמר דגם זו הלמ"מ זה לח יתכן שהרי כשלחה חסתר לחכמים כתבוני לדורות לח רלו לכותבה להיות בין הכתובים עד שדרשו מקרח כתוב זאת וגו' ועל זה סמכו לכותבה יעויין כל זה במגילה ד"ז ולי לתרת דגם חותיות חלו דחסתר הלמ"מ כיצד לח רלו לכותבה הרי לפי זה גם היח נמסרה להם מסיני כמו שתר נביחים דקי"ל כולהו מסיני נלמרו חלח ודלי דמלות חלו דמגילה מכח טלטול הספרים נשתבשו בהם ולכך נכתבו כך ול"ך כך לי נמי בדברי נביחים כמה מלות נשתבשו בהם ולכך נכתבו כך ולזה נתכוון רד"ק ז"ל. ולזה יש לכוון מה שכתב רד"ק קרי וכתיב קרי ולח כתיב כתיב ולח קרי וכו' קרי וכתיב הכוונה כגון כמה מלות שבתו בנביחים כתובה מלה חדת וקריין מלה לחרת דזה נקרח קרי וכתיב שהרי יש כתן קרי וים כתיב ומה דלמר קרי ולח כתיב כגון כמה מלות שים בהם חותיות חסרים כגון נשקה וקריין נשקע"ה בם' עמים והרבה מזה הרי עיין קרי ולח כתיב וים כתיבה שהיח בה חמש חותיות ונקרלת בה שלש חו לרבע וזה נקרח כתיב ולח קרי וזה סליק מכח שבות הספרים ויבות הכל על נכון רד"ק כשברת הרשב"ח וכולהו

סברי מרן למימרת ר"י דנדרים וחו לח מידי :

אלא דעדיפת מזה לפי' לי בעינת למימר כדס"ד מציקרת למימר דרד"ק לח ס"ל כהרשב"ח חלח ס"ל מלי דלמר במימרת ר"י הלכה למשה מסיני הוח דהוי הלכה לגבל מלי דלח מנה ר"י לינו הלכה גם לזה ים סעיד וסמיך מדברי הגמרת דבגמרת דמגילה דף כ"ה שם נלמר ת"ר כל המקרות הכתובים בתורה לנגלי קורין לותם לשבח כגון ישגלנה וכו' למחרות למולות וכו' ע"ך לשון הגמרת ומלינו למהרש"ל שכתב וז"ל טעם לכל חלו השנוים שים במקרות משום דנגלי הוח להוליח דבר מגונה מפיו ככתבו ברבים חלח לשון מושל דלשון שכיבה לינו לשון משגל בלשה דהח מלינו וישכב במקום הבוח חלח שהוח לשון מושל בלשון נקיה למשגל בלשה וכן כל הני דמייתי בנביחים וכו' וים לדקדק כיון דבתורה שנוי סקריתה דישגלנה ישכבנה וכן תשגלנה דנביחים בישעיה ובזכריה קרי בהו תשכבנה וכן ליפה לח שגלת דירמיה קרי בה שכבת ל"ך הכח נמי בגלבה שגל לימיך דתהלים והשגל לימינו דשמיה לממי לח קרי בית נמי בלשון נקייה מלשון שכיבה וי"ל דלח לתרו קורין לותו לשבת חלח ברבים בב"ה בס"ת ישכבנה במקום ישגלנה והכי נמי תשגלנה דנביחים דתיה בהו קריתה למפטיר ברבים בעי שנוי משום דנגלי הוח ברבים וכן כל הני שנוי המקרות דמייתי בנביחים עכ"ל מהרש"ל מכלן יתבלר לך דמהרש"ל ס"ל דקרלי דתורה נמי ישגלנה וישכבנה לתו הלמ"מ הם והוח הפך הרשב"ח והרדב"ז שכתבנו לעיל משמם דליכח למימר דמהרש"ל לח בח לומר דהינם הלכה למשה חלח בח לתת טעם לפסוקים חלו שהם הלכה בח לתת טעם להלכה למה שינתה לותם דזה ליתו דהיכן מלתתו בחיזה מקום לרז"ל שנתנו טעם להלכה שבתו כלן לתת טעם להלכה ומה חלו לף חלו דכולהו חוקי תורה ניהו ועוד דלי לתרן

דלא בא ללא לתת טעם להלכה יש להקשות על מה שכתב בהגהו דנביאים הולל וקרינן ליהו ברכים בהפטרה הוכרחה ההלכה לשנות לותם ללשון נקי זו היתה וכי הפטרות מדאורייתא בשלמא קריאת ס"ת מלינו דאוקי בגמרא מסכת קמא דמקנא מצה היתה ועזרא לא תיקן אלא אני ומצי ותלתא גברי וכו' יעו"ש אבל הפטרות לית מדאורייתא כדי שהצות עליהם ההלכה ומה גם לפילו הירה עלמא לא נלטוה עליה מצה מסיני לקרות בס"ת ברכים אלא בשלמא מצה מצה מתקנות דידיה ויהיה יכולו ההלכות על מאי דעהיד להקנו חכמים ונביאים זה לא יתכן אלא החמת מה שהות לתת דמהרש"א ס"ל דהאי בריתא לא ס"ל יסכבנה ויצלנה הלמ"מ גם אלא שינו לותם בשביל הטעם דוקא ובמקום שנרחה להם לשנות שינו ובמקום אלא נרחה להם לשנות לא שינו ולדעת מהרש"א מוכרחים אנו לומר דמימרא דר"י דנדרים לאו בהאי בריתא זו דמניכה אלא מוכרחים לומר דר' יאחק לא ס"ל קריין ולא כתיבן וכו' הלמ"מ אלא הני שמנה דוקא אבל שאר מקראות כגון יסכבנה ויצלנה וכו' וגם דנביאים לאו הלכתא ניהו אלא כל אחד עצמו בלדו ולא פליגי בריתא ור"י זהו ודאי דעת מהרש"א ואי"ך יכולים למיהדר לריעא ולומר כדקא ס"ד דרד"ק כך ס"ל דדוקא מאי דאמר ר"י הוא דהוי הלכתא אבל שאר שנוים בין התורה בין דנביאים לאו הלכתא וכל אחד משוא מטעמו ודו"ק והיה כאן עוד מקום להאריך ולהביא כמה סברות אך תקלר הירושה על כן במקום שאמרו לקלר שנו כאן:

ה **ועל** מה שהוקשה להידיד על רש"י ג"ך שבהלים מזמור ע"ח בפסוק ך' פירש שאר בשר ואח"ך בפסוק ז"ך חזר עוד לכתוב שאר בשר ע"ך. אמינא לך דבר הגס דהות שלא לעורך כי כך דרכו של רש"י לפרש בכל עת וזמן אך הולל והם פסוקים קרובים ומחוי כיתרת על כן אמינא לך דבר המתיישב על הלב דהנה בפסוק דאשון שהות פסוק ך' ודאי דשם צריך לפרש המלה ומה שחזר ושנאו בפסוק ז"ך הות משום דאיכא למיטעי ולא נפרש שם שאר בשר והמעות הות דהנה בפסוק ז"ך שם כתוב ויתן להם כעפר שח"ר וכאו"ל ימי"ם עו"ף ועל פי דקדוק הלשון הו"ל למימר ויתן להם שחיר כעפ"ר אלא לפחות הו"ל לנקד ולכתוב כעפר שהיה בעפר בתחנתא ואזי יהיה פירושה ויתן להם כעפר כמו עפר מילתא פסיקתא דהייגו נתן להם כעפר ומה נתן להם שאר אבל עכשיו שמלת כעפר בנקוד סגול וכו' הוי כמלה מורדפת והוה ס"ד למימר דמה שאמר ויתן להם כעפר שאר הייגו פירושה כעפר של שאר דס"ד שאר שם מקום הות והוי פירושה כמו וכאול ימים שהות אול של ימים כך לי הוה טעינן למימר דכוונת הפסוק כך היא ויתן להם כעפר של שאר וכאול ימים עוף כנף דהייגו עוף כנף הרבה מאד כעפר וכאול ובאמת לא כן הות על כן רש"י כדי שלא תטעי הולרך לאזור ולפרש שאר בשר ואזי לא תפרש מלת כעפר מורדפת אלא מילתא פסיקתא ומה נתן להם שאר ודו"ק:

ו **ומעתה** מבואר נפשין למאי דהוקשה להידיד על דברי רש"י ורד"ק מדברי הימים ט"ו פסוק כ"ד שאם כתבו אפפ"פ שהיו שוערים היו ג"ך משוררים וידידי הוקשה לו ממה דאיתא בגמרא שפעם אחת היה יהודה ן פדייה משוער וכא ן' לוי וכו' ולא זכר אר בהיזה גמרא הות עניין זה ע"ך. גמרא זו מרכין דף י"ח ע"ב שאם נאמר בקילור אמר אביי נקטינן משורר שניער בשל חבירו במיתה שנאמר והחוגים וכו' ופיים שם עלה בגמרא והבית בריתא אחת דתניא מעשה ברבי יהושע בר חניגה שהלך לסייע בהגפת דלתות לר' יוחנן ן' גודגדה אמר לו בני חזור בך לאחורך שאתה מן המשוררים שכליה וזו הלכה העלה הרמב"ם בפ"ג מהלכות כלי המקדש הל' י"ח כאמרת דאביי יע"ש אך לכאורה נראה הקשיית הקשיית על רש"י ורד"ק וכאי"ם מעלת הידיד:

אלא דרואה אנכי שהידיד לא כוון יפה בפירוש רד"ק ואיך לא ראה ידידי מה שכתב רד"ק בפסוק י"ח על מ"ם הפסוק ועובד אדום ויעזיאל השוערים פירש רד"ק פירוש שהיו שוערים לאהרן אחר שהלינו האהל אשר נעה לו או שהיו שוערים מאהלה כשהיה אהרן בשילה ונוב וגבעון ע"ך הרי לך הרד"ק נראה בקרא דאמנו משאמע לכאורה דבזמן שהיו משוררים היו ג"ך שוערים וזה שלא כדת דמשורר אין יכול להיות שוער או הפך ועל זה הולרך לפרש דהכוונה לאו בזמן אחד אזירי אלא כוונת הקרא לומר עובד אדום ויעזיאל שהיה משוער ולאו בזמן שהיה משורר אלא או קודם לזמן זה או אחר שהלינו אהרן באהל אשר נעה לו ח"ך הרי רד"ק נשמר לפרש דלאו בזמן אחד אזירי ואח"ך היאך תיסק אדעתין לומר דכאן מפרש שבזמן אחד היה שוער המשורר אלא דכוונת רש"י ורד"ק בפסוק כ"ד לומר דכאן בפסוק כ"ד הות מונה הלויים המשוררים בחלוקות וסיים ועובד אדו"ם ויחי"ה שוערי"ם לאהרן הרי הם מן המשוררים ואיך יפול שיהיו שוערים הולל והם משוררים לזה כתבו רש"י ורד"ק כלומר אפצ"פ שהיו שוערים כבר לא תימא דשוב לא יוכלו לשורר אח"ך אלא אפילו היו כבר מן השוערים חזרו להיות משוררים ולא בזמן אחד:

ואל יקשה בעיניך למה להו לרש"י ולרד"ק לפרש כך הו"ל להניח פירוש הפסוק כפשוטו דעובד אדו"ם ויחי"ה היו שוערים נימא דהפסוק כוונתו לו' שהיו שוערים ולא שוררים זה לא יתכן אדאי דהו"ל לקרא למנות אותם בפסוק כ"ג עם ברכי"ה ואלקנ"ה שאם מנה שוערים לאהרן ואם הו"ל להוסיף גם עוב"ד ויחי"ה:

גם רש"י בפסוק י"ח שם כתב וז"ל לפיכך נעשו משוררים חוץ מאנים ברכי"ה ואלקנ"ה וכו' הכי לך אלא היו מן השוערים כי אם ברכי"ה ואלקנ"ה ולא עוב"ד ויחי"ה אלא ודאי על מעיקרא קאמר שאפצ"פ שהיו שוערים אחלה נעשו משוררים זהו כוונת רד"ק ורש"י וכפירושנו זה בדברי רש"י ורד"ק כן הות ממש בפירוש המלודות שכתב בפסוק כ"ד זה וז"ל ועובד אדום חולי הות אחר ולא זה אחמור למעלה ע"ך הוסיף עוד פירש שוערים לאהרן גם המה היו מאז שוערים ועתה שבו להיות משוררים ע"ך והן הם פירש"י ורד"ק ותו לא מידי:

ז **ומזה** שהקשה ידידי על דברי רד"ק שכתב בהחילה זכריה שנסתפק לו במה שכתב הפסוק זכריה ן' עדו הנביא אם עדות נביא היה או לאו והידיד הוקשה לו מגמרא דמגילה דט"ו דשם אמר עולא כל מקום שאמו ושם אביו בנביאות בידוע שהות נביא ן' נביא ע"ך הניעו דברות קודשו דאיך נסתפק רד"ק

זהו נגד הגמרא וכפרט מן הפסוק מוכח דעדו היה נביא כמ"ש בעזרא והתנבי חגי נביאה וזכריה נ' עדו נביאים ע"ך הכא מן הגמרא לא קשה דאיכא למימר דעד כאן לא אמר בגמרא כל שנזכר שמו ושם אביו בנבואה גם אביו נביא היינו אם תהיה ההזכרה בשתים בפסוק כגון דכתי ירמיהו נ' חלקיהו חזון ישעיהו נ' אמון דלא נאמר חזון ישעיהו נ' אמון הנביא לזה אמרינן הואל ואמר חזון ישעיהו נ' אמון שתים הוא ואביו נביאים אבל כאן שהוסיף לומר זכריהו נ' עדו הנביא ולא אמר שתים זכריה נ' עדו אלו הו"ל למימר זכריה נ' עדו הנביאים ס"מ דמלת הנביא לא קאי אלא על אחד ולא ידעינן על מאי קאי האי הנביא אם על זכריה ואי"ת אביו לא הוה נביא אלו קאי על עדו ונשמע דעדו היה נביא וזהו הספק שנפל לו לרד"ק בפסוק מדלא אמר הנביאים ואמר לשון יחיד לא ידע רד"ק אם על זכריה והוי פסוק זה כגון פסוק דוד בן יפי מלך ישראל דלא קאי אלא על המלכות כי אם על דוד וגם כן פסוק דיהושע בן נדוק הכהן הגדול דלא קאי כי אם על יהושע למאן דסבירא ליה דיהולדק לא שמש מעולם אלו נימא דילמא עדו נביא היה הואל ומיירו עדו החוזה גם מלשון פסוק בד"ה שכתוב מדרש עדו הנביא והוא עדו זה אביו של זכריה ועליו קאי הנביא אלו דילמא דעדו אביו של זכריה לאו הוא עדו החוזה ולאו הוא בעל המדרש ואי"ת לא הוא נביא ולא קאי נביא כי אם על זכריה כדאמרן ואי"ת אין כאן קושיא מן הגמרא:

אך מה שרצה להוכיח מפסוק עזרא דכתב וזכריה בר עדו נביאים גם לדעתי נראה שהיא הוכחה תמהית ואין לנו לדחות כי אם חולי מלשון תרגום אין הוכחה דדלמא לשון תרגום דרכו להתריך והנה דכתב והתנבי חגי נביאה חזר עוד לומר וזכריה בר עדו נביאים והתי נביאים חזר עוד לתוספה על חגי ועל זכריה ולא על עדו והוא דוחק גם ראיתי לפרש פירוש אחר ולא נתיישב בעיני ואריך להתיישב עוד. זהו מה שנראה ליישב בעטיו של נח"ך לעת כזאת שנת שמ"ן ושמחה ישינו מהוכך

הנעתיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רנ"ג

נשאלתי על תודות מבוי שחיצו מפולש ובסוף המבוי היה חלר בנוי של רחובן ובלד שבנגד החלר הזה היתה עדיין בקעה שעדיין בעליה לא בנו אותה ובין החלר הבנוי וביה היה חלל המבוי המגיע עד קיר החומה שסותמת המבוי והן היוס עומד רחובן בעל החלר הבנוי ובנה כותל בגבול הבקעה שבנגדו והכניס החלל של המבוי שבין חלירו הבנוי להבקעה והכניס מן החלל של המבוי מ"מ כאורך חלי הבקעה הכניסו לרשותו ובנה עליו ויקף ועל זה בא בעל הבקעה לחבוע למה הכניס חלל המבוי שבנגד הבקעה לרשותו הלא רלוני לבנות הבקעה חלר ושם שם סוף הבקעה רלוני לפתוח שער החלר ולעת עתה למה סחמת לי המקום ורחובן טוען הלא הבקעה עדיין לרוכה מאדן מדה ומוכל לעשות פתח שער החלר ברחם הבקעה שעדיין המבוי פרוץ כנגדה יומ"ן:

הנה במה שטען רחובן שמה שהכניס לרשותו קדם וזכה מן ההפקר לקול"ד לא כן ידמה דהא מבואות שחיצים מפולשים לאו הפקר ניהבי ולא רשות הרבים ניהבו אלא של כל בני המבוי הוא קרקע המבוי דהייבו של בעלי החלירות הוא כולם שותפים בו כמ"ש הרמב"ם פרק ה' מהל"ש הלכ"ד שכתב אחד חלר השותפין ואחד מבני מבוי שחיצו מפולש בני מבוי מעכבים זה על זה אלא להשתתם במבוי אלא בדברים שדרך בני אדם להשתתם במבואות ע"ך הרי לך מדברי הרמב"ם חלר ומבוי שוים דהייבו כמו שבחלר מעכבים מלד שהם שותפים כך מעם המבוי משום שהם שותפים וכמו שכתב שטעמו הרב המגי"ד שכתב שבני מבוי כופים וכו' פשוט הוא אחר שהרשות משותפת ביניהם ע"ך ושדיפא מזה פסק שם בפר"ו הלכה י"ח שכתב אחד מבני מבוי שחיצו מפולש שבקש ליעשות רופא וכו' בני מבוי מעכבין עליו וכן מי שים לו בית בחלר בשותפות לא יסבירנו לאומן וכו' ע"ך ומר"ן פסקם להני דינים בם' קנ"ו ס"ח יע"ם וזה דבר ברור הוא דהמבוי דין שותפות ים לו:

ואל יקשה מה שמלינו להרמב"ם שפסק בחומו פרק בדין מבוי שחיצו מפולש שים בו חמש חלירות שכלם משתמשות עם החילונה והחילונה משתמשת לעלמה וכו' והוא פסק הש"ע סקס"ב ס"ו יע"ם ואם בחמת כל בני המבוי שותפים במבוי למה העליונה תינה משתמשת אלא מפתחה ולמעלה דוקא:

זה תינו דקדוק הת"ן מעקרא בשעת הבניין אלו היה רולה לבנות פתח חלירו לגד פנימית המבוי בודאי היה לו רשות יען כי מעקרא קנוי לו קרקע המבוי כל מה שבנגד כותל חלירו לעשות בו פתח בחיזה מקום שירלה אבל אחר שבנה פתחו לגד חון הרי מחל שעבודו ושותפות שהיתה לו לפנים וזכו בו חבריו שלפנים ממנו ונשתלק כמו משם:

ועדיפא מזה ג"ך פסק הרמב"ם והש"ע סקס"ב ס"ד דמי שהיה לו פתח במבוי שחיצו מפולש אם סתמו ופרץ פלמיו שוב תינו יכול לפותחו יע"ש הרי לך תפילו היה לו הפתח והיה לו שעבוד נגד תומו הפתח ולחון טכ"ז הואל וסלק שעבודו פקע כחו וזכותו מכ"ש כמי שעשה פתחו מעקרא לגד החילונה של המבוי בודאי רקן זכותו וכחו מפתח חלירו ולפנים מן המבוי:

וכן כתב בפסיטות ג"ך הרה"ג מהר"ם חלבו"ך זלה"ה בם' פ"ה יע"ם בתוך שחלתו שכתב דלהחילון אין לו אלא מפתח ביתו דלדידיה לא מקרי חלר השותפין אלא מפתח ביתו ולמון תפילו חלירו משוך כלפי פנים ומלד ביתו ולפנים לא מקרי אלא חלר השותפין של פנימיים יעו"ש:

ומעתה הואל ומבוי דין מקום שותפות ים לו

ח"ך רלחוכן זה שבנה והכנים מן המבוי מה שביניו ובין שמעון בודאי לא שוב עשה יען כי מקים זה לאו הפקר יען כי קנוי הוא לשמעון נ"ך להשתמש שם וא"ך הוי כאלו הכנים קרקע שמעון לרשותו דד ן הוא דהדרת תרעא למאריה ואין דין זה נכנס בדין זה נהנה וזה ליכו חסר דאין לך חסרון יותר מזה שהרי היה יכול שמעון בעל הבקעה לעשות הפתח בסוף הבקעה לפנימיות המבוי ופתח אחר בתחלת הבקעה לגד חוץ והיה יכול להשתמש מסוף הבקעה עד תחלת המבוי ולעשה שם הוחל וכנה רלחוכן והכנים מן המבוי מה שכנגד הבקעה ויוס מחר לו מחרתו יכול לבנות חלר בבקעתו ולא ימלא מקום פתח כי אם מלד הבקעה ולחוץ לגד המבוי והרבה פסידות ודוחקות יש לו כידוע כל זה לעין כל ולא נכנס זה בדין זה נהנה וזה ליכו חסר ועיין בס' קע"ד ובמר"ן ובמור"ם ס' שס"ג ובדברי הפתה"ם בס' ק"ע ושם בס' שס"ג ומדבריהם שם יתבאר לך דאפילו במקום שיכול האדם לעשב של חבירו וימלא ריוח לא מקרי זה נהנה וזה ליכו חסר מכ"ש בנדו"ד חסרונו גדול:

ואך הוא מן הלאוי לומר דהדרת תרעא לאריה כפסק מור"ם בס' ש"ם ס"ג יעו"ש ועיין שם בפת"ש שהביא משם המבי"ט שכתב דאם לא נעשה במזיד אלא הבנאים הכניסו בשוגג אלי אמה מרשות רלחוכן לרשות שמעון אין לריך לסתור ורבו החולקים על זה יש"ש וכוותייהו ודאי נקטינן דתרעא בחזקת מרה קמא ועד כאן לא נחלקו אלא במכנים שוגג אבל במזיד ליכא מאן דפליג דהדרת למרה קמא:

ואין לדון גם בדין זה לדין שוגג ולומר דהוחל ולפי דעת רלחוכן זה לא עשה שום השגת גבול יען כי לדעתו הוחל והניח לבעל הבקעה מקום לפתח חלירו ומשם ולמעלה לא יהיה לו רשות להשתמש בעל בקעה זו הוחל ופתח חלירו יהיה מרחם הבקעה לא יהיה לו כי אם מלד חוץ למבוי ח"ך מקום זה שנשאר פנוי הרי אין לו מי שיזחמנו עמו כי רלחוכן זה פתח חלירו היא פנימיית יותר מפתח זה שיפתח בעל הבקעה הוחל וא"ך אין חשיב שם כי אם לו לבדו וא"ך הוחל ומחשבתו היא זו דלכך עמד ושתם היתכן לומר דשוגג יתקרי דבר זה תפל מבלי טלח יען כי מי שיחשוב מחשבה זו שחבירו יעשה פתח לגד חוץ וישאר לו מקום פנוי להשתמש בו לבדו וגם לסותמו כדעת הר"י אלברצלוני זלה"ה שהביא המור ס' קס"ב ח"ך חכם רשום יתקרי והוחל והוא חכם אין לו מפלט לומר שוגג הייתי דהא גמרא ערוכה שנינו בב"ק דל"ה שתם רלה להוכיח דר"מ קנים תפילו בשוגג והוכחתו מבריית דקתני אלבא דר"מ מי שגזל שדה מחבירו ומכרה לאחר והשביחה והרי היא יולאת מתחת ידו כשהוא גובה את הקרן מנכסים משועבדים ואת השבח מנכסים בני חורין ותאמר תלמודא אלא מאי לאו בעשה התרן דלא ידע דקרקע הויא בגזלא שהוא שוגג ואפילו הכי קאתי בעל קרקע ושקיל לתרעא ושכחא אמרי לא בלוקא ח"א וידע וכו' ע"ך הרי גמרא ערוכה דשתם ה"א מידע ידע מכ"ש כאן שזה רלחוכן הבונה לא בנה אלא משום שידע בחדרי הפוסקים דלגד שיעשה הפתח בעל הבקעה

לגד חוץ למבוי לא נשאר לו חשמיש בסוף המבוי כי אם לו לבדו ומידע ידע דיכול להחוס היאך יהיה נעלם ממנו שבעל הבקעה סותם במבוי ויש לו רשות לעשות לו פתח גם הוא בסוף חלירו ויחשמש בכל חוכך חלירו ויכול לפתוח הרבה פתחים למקום חלילה לומר דזה שנתן הלמוד כי אם עולה זדון:

אך נראה לגד"ן דיש לחרוכה ומרפא לרלחוכן זה דהחזיק במה שבנה הוחל ובעל הבקעה רחה ושתק ולא הקפיד מה זו שחיקה חין כאן כי אם מחילה דהא עדיפא מזה מלינו להרמב"ם פ"ה מהל"ם שכתב ז"ל לאחד מבני חלר שהעמיד בהמה או רחים בחלר ולא מיחה בו שותפו הרי זה משכב עליה כל זמן שירלה ואם העמיד בפני בהמה זו וכיולא מחילה נבוהה עשרה טפחים החזיק שהשותפין מקפידין על המחילה והוחל והניחו מחל עכל"ה והנס דדין זה דשותף בחלר שהעמיד בהמה וכו' או העמיד מחילה וכו' לא הביאו מר"ן בש"ע ולא הביא בש"ע כי אם דיעת דהעמיד בהמה בחלר חבירו יעוין עליו בש"ע סו"ס ק"ס שהביא דין דהיה משמיד בהמה במקום מסויים בחלר חבירו וכו' ודין משמיד בחלר השותפין לא הביאו הרי מלינו להסמ"ע שם סקכ"ב שכתב ז"ל בין שהעמיד מחילה וכו' המחבר קלר והעתיק מ"ש הרמב"ם פי"ב דטוען ולא העתיק מה שכתב בפ"ה דשכנים דשם חלק בין חלר חבירו לחלר השותפין וממ"ש הרמב"ם שם והמ"מ נתבאר לך וכו' דבחלר השותפין אין הדבר חלוי בחזקת שנים שנים כלל אלא דאם השמיד מחילה הוי חזקה לאלחר ומדשתק אמרינן דמחל לגמרי לאלחר ע"ם ומשלא כן מבואר בהמ"מ ע"ך הרי לך דלדעת הסמ"ע כתב דלדעת מר"ן בהרמב"ם ס"ל דשותף שהעמיד מחילה ורחה ושתק מחל והנס דמלינו למור"ם שם דלא כן היא דעתו אלא כתב ז"ל ואפילו היה לו חלק בחלר בשותפות וכו' הוי חזקה למה שהחזיק וכו' דמשמע שם דבעי ג"ך חזקת שנים וכמו שכתב שם הסמ"ע דאפשר דמור"ם פסק להלכה כרעת הריב"ם דגם בשותפין בחלר לריך שנעשה שנים וא"ך הוחל ומר"ן לא כתב בפשיטות דין דהעמיד דשותף שהעמיד מחילה בפשיטות ומור"ם כתב דשותף שעשה דבר שדרכן להקפיד בחלר השותפין דהויגו מחילה וכיולא דיגו הוא דבעי ג' שנים ח"ך הוחל ומר"ן לא כתב הדין בפשיטות ומור"ם גילה דעתו דבשותף בחלר בעי ג"ם ניחא הוחל ומור"ם גילה דעתו ניזיל בתריה כדקי"ל במקום שמר"ן לא גילה דעתו ומור"ם גילה דעתו חזלינן בתריה:

זך ליגו דהא כתב הסמ"ע בפשיטות דמר"ן קלר ולא העתיק וכו' דמשמע דלפסק זה שפסק הס"ע שהוא מדברי הרמב"ם מוכרח לחלק בין דין חלר חבירו לחלר השותפין וא"ך הוחל והס"ע הביא פסק זה של הרמב"ם מוכרח לומר דס"ל חלוק זה לא כן מור"ם חזיל בשטה הריב"ם וא"ך הוחל והס"ע ס"ל חלוק זה דבחלר השותפין כל שהעמיד מחילה ורחה חבירו ושתק מחל הכי נקטינן:

וכן רלחיתי להרה"ג מוהר"ר רפאל ברדוגו זלה"ה בס' מצי"ם ח"ב קל"ט שפסק וכתב ז"ל דעת הס"ע כפי מה שבאר הסמ"ע בס' ק"ס סקכ"ב דאם היה חלר השותפין אם העמיד מחילה לאלחר הוי

מזקה עכל"ה וא"ך הכי ודאי נקטינן וא"ך הוחל ובטל הבקעה רחה ושחק ודאי מחל :

דן לחת דחזה הויח להרב משה"ח סק"ך שכתב ז"ל עסמ"ע סקכ"ב וכו' משא"ך בשותף מיירי שרוצה להחזיק רק לעניו שיהיה יכול להעמיד בהמות דכיון שהחלר עשוי לכניסה ויציאה דרכן להקפיד על העמדת בהמה וכשהעמיד מחילה מחל וכו' אבל אם השותף טוען טענת מכירה על גוף המקום שיהיה שייך לו חמיד דיניו כאחר דבעי ג"ם וכו' עכל"ה וכן ג"ך קלר כם' משה"ך זל"ה אבל אם השותף טוען ג"ך על גוף הקרקע ואומר שהשני לא ישחמש במקום הזה כלל שקנה חותו לגמרי משותפין בעיון ג"ך חזקה ג"ם ומעשה כמבואר בם' קמ"ט ע"ך וא"ך על פי הדברים האלה בנדו"ד שגדר ויקף חלק מהמבוי כדי להשחמש בו ולא ישחמש בו בעל הבקעה כלל נימח דלא עלתה לו חזקה לרחוקן בשחיקת בעל הבקעה :

אלא דעכ"ז נלע"ד דמהנייא שחיקה דהא כל מטרין לא חייהינן רחיה אלא בשחיקה מהנייא והנם דבאלר אמרינן דבעי ג"ם אם רצה להחזיק בו לבדו ולא ישחמש בו אבירו כלל דוקא לא אמרו כן אלא באלר השותפין שהם מבוררין שהוא בודאי שלהם ורשות שניהם שוה דקנין שניהם הוא בזה שהעמיד מחילה ורצה לרקן זכות אבירו בעיון עד שיטעון עליו שאכר לו ובעיון חזקת ג"ם אבל בשותפות המבוי שאין להם כי אם השמים מועט בו נוסף על זה שאם פחח פחח ברחב המבוי שוב אין יכול לפחוח בסוף המבוי כמבואר כל זה בחורך בם' קס"ב ס"ו יע"ש ח"ך הרי גלוי מילחא דהוחל ופחח ברחב המבוי מחל בחשמים המבוי שמפחח אבירו ולמטה כמ"ש שם בם' קס"ב יעו"ש אף אני אביא דהוחל ורחה ושחק הוי גלוי מילחא דמחל לרחוקן כמה שרחהו בנה ויקף ובודאי דעחו היח לעשות פחח אבירו ברחב הבקעה ולכך שחק ומחל :

ופשוט לקול"ד דבנדו"ד אפילו הריב"ם בעל שברח דפסק מור"ם כוותיה דאפילו בחלר השותפין בעיון חזקת ג"ם דוקא בחלר השותפין דיד שניהם שוה והאחד רצה להחזיק בחשמים על ידי מחילה הוא לבדו בזה הוא דבעי ג"ם ומעשה אבל במבוי דלא היה לו עדיין חשמים ולא הוה ידעינן אם דעחו היחה לעשות פחח בסוף הבקעה ויהיה לו חשמים במקום שבנה ויקף רחוקן או לא היה דעחו כך אלא דעחו היחה לעשות שער החלר ברחב הבקעה ולא יהיה לו חשמים בסוף הבקעה בזה גרחה פשוט דהוחל ועמד רחוקן ובנה הבקעה ושמעון בעל הבקעה רחה ושחק זה הוי גלוי מילחא שמחל כמה שבנה רחוקן ועשה כדעחו לעשות הפחח ברחב הבקעה ומה לו מדי ויש בידי להביא עוד ראיות לזה מכמה מקומות אלא הוחל ולא הועמד הדבר על קו הדין וגם אין הפנאי מסביס לחלחי עם לחשות שנו כאן. כאן שנה חרס"ג לפ"ק :

הנעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

סימן רנ"ד

ראיתי מה ששאל כח"ר האם יש לזכות לרחוקן מה שבנה מכח ס"ם ע"ך. הנה אחילה ורחם נראה לע"ד דלא היחה כוונת כח"ר לעשות ספק ספיקא אלא להגדיל כח הספק דוקא יען כי בדיני ממונות לא נפקא מינה לדינא בין חד ספיקא לאחרי ספיקי כי הגם שמלחנו דבר זה נכנס במחלוקת הפוסקים בס"ם בדיני ממונות זה לעומת זה דיש סברת הפוסקים דסברי מרן דבס"ם יכול אפילו להוליא מיד המוחזק ולעומת זה יש סברת הפוסקים דס"ל אין חלוק ואפילו בס"ם לא מפקינן מיד המוחזק עיין להרב החבי"ב בס' כנה"ג סכ"ה יעו"ש עכ"פ כבר הורה זקן הרה"ג מהרח"ם בחשובה הובאה בספר מגפ"ע לר"ק ח"ח ס"ב שכבר נחפשט המנהג דבס"ם אין מוליאין מיד המוחזק ומלינו להרב כנה"ג בס' כ"ה בכללי הקי"ל אות ע"ה כחב ז"ל דכן אנו דנים הרבה פעמים הלכה למעשה דבס"ם אין מוליאין מיד המוחזק יע"ש וא"ך הוחל והקרקע בחזקת מרא קמא קיימא כמו שכחב בם' פח"י דאפילו במקום ספק ספיקא מעמידין אותה בחזקת מרא קמא א"ך לא נפקא ולא מדי בין ספק אחד לס"ם בנדון דידן :

גם לא ידעתי הוחל והידיד בא לדון מדין ס"ם למה לא אם לבו לדקדק בס"ם שבנדו"ד שאינו מתהפך מה דינו כי ס"ם בנדון זה הרי הוא אינו מתהפך כי בחומרא בחחילת הספק ספק היה להחלר הזה פחח לפניס למבוי ספק לא היה מבפנים אלא מבחון א"ך לא חוכל עוד לעשות ספק האחר דהיאך תאמר ואח"ל היה מבפנים דילמא לא היה כאן מעולם שום חלר על זה לחמיהת דהוחל ונסחפק אם היה הפחח מבפנים או מבחון א"ך הרי החזקת שהיחה החלר בפנים ויש לה פחח א"ך שוב אין אחה יכול לומר דילמא לא היחה שום חלר בעויה :

וא"ך הוחל וספק זה אינו מתהפך לכאורה נראה דלא מקרי ס"ם כמ"ש הרש"ך ביור"ד סו"ס ק"י בכללי ס"ם אלא דנראה דבנדו"ד הגם שאינו מתהפך ס"ם מקרי והוא ע"פ דברי הש"ך שם דמלינו לו שם סביח חשובח הרב מנחם עזריה זלה"ה שנשחל בדין עוף אחד שנשבר העצם מן החרכובה ולמעלה ואין עור ובשר חופים אח רובו ולא הרגיש השוחט בשביחה זו בשעח שחיטה אם יש להחירו מכח ס"ם שמא לאחר שחיטה ואח"ל קודם שחיטה שמא לא יצא לחוץ קודם שחיטה וכחב על זה ז"ל חשובה כבר ידעח שאין מחירין שום איסור מכח ס"ם אלא בזמן שעני הספיקות מחהפכין וכאן אי אפשר להפכן א"ך אין זה כי אם ספק אחד עכ"ל וסיים הש"ך על דברי הרב ז"ל דהלוגו לומר דליכא למימר אחיל יצא לחוץ שמא לאחר שחיטה דלאחר שחיטה לא שייך לפלוגי בין יצא לחוץ או לא דכיון שאמרת אח"ל יצא לחוץ על כורחך קודם שחיטה הוא וכו' והיאך מסקנחו דהרב ש"ך דהוחל ואינו מחהפך לא מקרי ס"ם אלא דהוקשה לו על זה ממה שמלא לחשובת הרשב"א שכחב דאם נכנס לעדר ומלא לפורן של אחרי יושבת לו בגבו של חיל וספק נכנס אחרי ודרס או לא מוחר מכח ס"ם ספק נכנס ספק לא נכנס ואח"ל נכנס שמא לפורן זה לא מיד האחרי אלא בכוחל נחאכך עכ"ל והרי ס"ם זה אינו מחהפך דליכא למימר אח"ל מן האחרי שמא לא נכנס זהו קושייחו והולרך לחרץ י"ל דשאני הכא נבי נשבר העצם דהשני ספיקות הם בגוף העצם ח"ך כיון שנכנס

שמיהם בגוף אחד מהן לימח לן להתחיל שמח לאחר שחיטה חימח לאידך גיסח שמח ילח לחוך ולח תוכל שוב לומר כלל שמח לאחר שחיטה אבל הכח כשחרלה לומר שמח לפורן זה מיד החרי הוח ח"ך תחפוס שודחי נכנם וח"ך היאך תחפוס מתחילה בודחי ועל כורחך מתחילה לריך אחה לדון אם נכנס כלל או לח ואח"ל נכנם שמח לח דרם ולפורן זה מכוחאל הוח ואף שלח תוכל להפכו מקרי ס"ם כיון דהספק הרחשון שמח לח נכנם וכו' יעו"ש שהביח כמה חזוקים לאלוק זה:

ועו"פ אלוקו זה רחיתי להרה"ג מוהר"ר יעב"ן זלה"ה עשה ס"ם להחיר חורז של עי"ח פ'אם לאוכלו בפסח על ידי שירחץ אותו במים ובשעת בשולו ישליכנו ברותחין דאזי הוי ס"ם ספק נשאר מורסן מעורב באורז זה ספק לח נשאר ואח"ל נשאר דילמא נאלט ברותחין וכאב על זה הנס דס"ם זה היטו מתהפך כי באומרך ספק הוחלט ספק לא הוחלט ח"ך הרי אתה מחזיק שעדיין בו מורסן וח"ך היאך תוכל עוד לומר ואח"ל לא הוחלט דילמא לא נשאר בו מורסן אלא דבגדו"ד האי ס"ם מוכרח להתחיל הספק באופן זה דהיינו ספק נשאר מורסן ספק לא נשאר ואזי יחול עליו הספק שמא נאלט והנס שהיטו מתהפך מקרי ס"ם וכמו שחלק הש"ך בס' ק"י בין ההיא דהרב מנחם עזריה לתשובת הרשב"א יעו"ש:

ואף אתאן לגדו"ד הואל ומוכרח להתחיל גם כאן הספק בסדר זה דהיינו ספק היאם לא נטיה ספק לא היאה ולסיים עליו ואח"ל היאה דילמא בחוך היאה הפתח הנס שהיטו מתהפך לא תיכפת לן הואל ובעינן לעשות שני ספיקות יהיה מוכרח להתחיל בספק היאה החלר בטויה או לא דאם באנו להתחיל בספק פתח החלר בפנים היאה או בחוך ח"ך הרי אתה מחזיק שהיאה כאן חלר ח"ך שוב אין אתה יכול לומר ואח"ל זו בפנים דילמא לא היאה כאן חלר כלל וח"ך הואל ונריך לעשות בסדר הזה להתחיל תחילה ספק אם היאה כאן חלר או לא היאה ואח"ך נבוא לומר ואח"ל היאה דילמא בחוך היאה הנס שהיטו מתהפך מקרי ס"ם ועיין להרב יעב"ץ שכאב דבסדר האחרונים הסכימו לפילו ס"ם שהיטו מתהפך מקרי ס"ם:

אך בחמת נדו"ד לפילו לי הוה מתהפך לא מקרי ס"ם והוה ע"פ מה שמלאנו מדברי התוספ' בכאובות ד"ט שכאבו ז"ל ואכתי הא יש ס"ם ספק בחוכם ספק ברלון ואח"ל ברלון דילמא בעודה קטנה דפתוי קטנה חוכם הוה וי"ל דשם חוכם אד הוה אכ"ל והביא דבריהם ג"ך הש"ך בכללי הס"ם חות י"ח וכאב דכן היא הסכמת הפוסקים דכל שאתה רואה לעשות ס"ם ואתה רואה להחיר מעשה אחד בין בספיקא קמא בין בספיקא בתרא לא הוי ס"ם יעו"ש וכן מלינו להרב מג"א בס' תל"ט שנשתמש בכלל זה יעו"ש סק"ב שכאב דלא אמרינן בדין עכבר נכנס ועכבר יולא ס"ם בחופן זה דהיינו שמא אכלו ואח"ל לא אכלו שמא הוליאו בעכבר השני דזה מקרי אד ספיקא שמא לא נשאר החמן בביח או לא דמה לי אכלו או לא הוליאו יע"ש וח"ך אתאן לגדו"ד ג"ך בחומרך שמא לא היאה כאן חלר וזכה רחובן ולפי דעתך זכה מן ההפקר ואח"ל היאה דילמא בחוך לבניין זה היאה וכל מה שבנה רחובן זכה מן ההפקר נמלא שני ספיקות הלו מטעם אחד אתה רולה לזכות רחובן מכח זכה מן ההפקר ומה לי היאה או לא היאה הואל ומטעם אחד אתה רולה לזכותו לא מקרי אלא ספק אחד וח"ך נדו"ד לא רחיתי בו שום זכייה לרחובן מלד הס"ם שרלה כת"ר לעשות הן מלד דס"ם בממונא לימו מעלה ואין מוריד ובפרט דאין כאן ס"ם בנדו"ד הואל ואחרי הספיקי משם אחד נוהוי הלע"ד החותם בשנחינו זאת התרס"ג לפ"ק לוי"ס ויח"ן:

הלעיר **רפאל אנאאווא** סי"ט

סימן רנ"ה

על מאי דשאיל מו"ר מינן לחוות דעתנו בחלר של שותפין שאחד מהם כאן ואחד מהם במקום אחר והחלר נתרועעה על זה עמד השותף שבכאן ובנה ושכלל החלר ובנה בה עליות מה שלא היו בה מקודם גם הוסיף בחלר ועשה בה בור של מים הנקרא עטפוי"ח כדי שירדו לה מי גשמים לשתות מהם כל השנה כולה על זה"ל ויכיר ואחר כלותו מעשות כל אלה בח לשאול כילד יהיה לו עם השותף שאינו כאן בגביית חלקו המגיע לו אלא היו תוכן דבריו יומ"ך:

תשובה לכאורה נראה דכל דבר הנוסף על מה שהיה מקודם לפילו בנין העליות שבנה אך למותר יאמר כי הנס שבאב הרמב"ם ופסקו הש"ע בס' שע"ה דהחלירות הם רשות לבנין ולהוסיף בהם בתים ועליות וכו' ולפילו עמד אחד שאינו שותף ובנה אשבינן ליה כנוטע שדה העשויה ליטע ושמין לו וכו' מכ"ש בנדו"ד שהם שותפין ומן הראוי לומר דהשותף יכול לכפות שותפו לבנות עמו גם העליות בחלר השותפות אך כל זה יודק אלו לא היאה החלר מקודם לזה בנוייה ומשוכללת אלא עדיין לא הושלמה בבנין הוה הדין כדאמרן אך הואל וכבר היאה מושלמת ומשוכללת מימות אביהן הדרן לדינא דפסק מור"ם בס' קכ"ד ס"ח ז"ל שכל אחד מבני החלר אין לו רשות לעשות כלל אלא כמו שבנאו או קנאו או ירשוה ים להם לנהוג בו ע"כ וא"ך גם כאן הואל ומימות אביהם נשתכללה החלר ולא נשתעבדה אלא לפתחים שהיו בה מקודם ודאי מה שעמדו ובנו העליות והפתחים יותר הם כיתור דמי ואלוק זה הרי הוא מפורש יולא מדברי הרב כמוה"ר יואל ז"ל בח"ב סק"ט יע"ש שכאב ז"ל ומ"מ נראה לאלק בפשיטות שזה שאין יכול לעשות ממה שבנאו הוא דוקא אם גמרו בנין החלר שנראה מאוך מעשיהם שהשלימו הבנין שהיה בדעתם לבנות דאז שייך לומר שלא נשתעבדה החלר אלא לאותם פתחים וכו' אבל כל שעשוקים ובבנין ולא נחייאשו ממנו נראה פשוט שיכולים לעשות עליות וכו' יע"ש הרי מפורש אלוק זה שאחר שנשתכללה החלר לא מבעיא שאין שום שותף יכול לכוף חבירו לבנות עליות אלא אדרבה חבירו יכול לעכב עליו מלבנות ולהרבות פתחים למקום:

והנם שאם בחומו פסק בח לשון דרבני מקנאם זלה"ה פסקו וכאבו דהא דפסק מור"ם ריש

קכ"ד שחין לחד מהשותפים בחלר יכול לשנות וכו' חלח דוקח כשקנחו חו ירשו הבחים כמות שהם לפי שלח נשחעבדה החלר חלח לחותם פחחים שהיו בשעת הקנייה והירושה חבל חס בנחוס הס עלמס כ"ח יבנה בקרקע שלו חע"פ שהחלר בשותפות כולס יכול להוסיף כל לחד מהם פחחים לחדים כמו שירלה לעולם כמו שהיה כמו מעקרח קודם הבניין לבנית כמה בחים ועליות ולהוליח פחחים לחלר ע"ך ולפי לקולד"ן דהנס דרלחיתי להרב יוחל זלה"ה דחה דבריהס ולח שני ליה בין ירשו וקנחו לעמדו וכמו יע"ש לקול"ד נרחה דמה שפסקו רבני מקנחם לחמת יהנה חכס ודבריהס מיוסדים על פי דברי רבינו ירוחס שהבית הרב"י סו"ס קס"ד שכחב שם בדין הבית והעלייה של שנים ובח בעל העלייה לשנות וכו' על זה כחב הרב"י דברי רבינו ירוחס דחס לקמוה מחחילה בנויה חו ירשוס כך חינו יכול להכניד יוחר מחחילה שחם היחה בנויה שקמים לח יבניכה חרזיס ושם הס בנו חוחה מחחילה כגון שלקחו חורבה יכול בעל העלייה להכניד יוחר ממה שהכניד מחחילה כגון שמחחילה בנה שקמים ועכשיו רולה לבנות חרזיס כי מחחילה חס היה רולה היה בונה חרזיס ולח הפסיד מה שבנה שקמים כ"ך הה"ר יונה בפרק לחשון דבחרח עכ"ל הרב"י וחלוק זה לח נמלח שם עליו חולק ועיין להגהות הדרים"ה ופרים"ה שמפורש שם טעמח ותבלין להחי חלוקה יעו"ש ודין זה פסקו מור"ם בס' קס"ד ס"ו יעו"ש ות"ך מזה ודחי למדו רבני מקנחם לחלק ג"ך בנדו"ד דהוספת הפחחים דים חלוק בין קנו וירשו לבנו דודחי חין לחלק בנוסחים ויש ללמוד משם ותי לח מסחפינח לחיכח דסרה"ג מוהר"ר יוח"ל זלה"ה לשחמטיה דין זה דפסק מור"ם לין שיהיה עכ"פ לחחלן לנדו"ד דמיירי בחלר שירשו הוח מוסכם חלבח דכ"ע ות"ך הולל והיהה משוכללח נרחה דלח היה לו כח לזה השותף הבונה להוסיף שוס עלייה ושום חדר :

ועוד חפילו בבנו הס עלמס לח חמרו רבני מקנחם שיכול להוסיף ולבנות כל זמן שירלה חלח בכגון שדבכו בו דשייכי שהיו משחמשים בחלר וכל לחד חלקו מבורר ורלה להוסיף בחלקו פחחים ועליות יכול לעשות חו"ר לחכל בכגון נדו"ד שהס שותפים בבחים ובכל מקום ומקום ודחי הולל וכך בנו מימים הרחשונים ונמלחו הבנין הרי ניכו דעפש שהיכ רולים לבנות עוד וכמו שפירשו שזהו הבנין ותו לח וכמו שמוכן הדבר לפי הטעם המובח בהגהו"ת הפרים"ה והדרים"ה על דברי רבינו ירוחם כנ"ל יע"ש ות"ך בנדו"ד שהס שותפים בכל החלר ובכל הבחים חפילו חלו היהה החלר הזחת הס בנחוה היה כל לחד יכול לעכב על חביכו שלח יוסיף עוד שום פחח :

ואך לכחורה נרחה דהיה דיכו כחן לדון לחותו על פי פסק מור"ם ס' קע"ח ס"ג דבבנין שהיכו לריך שם הוח מוחה יכול לומר לו טול שלך וחבניך ות"ך נדו"ד הולל וחלו היה השותף כחן היה יכול למחות בו שלח יבנה חו חפילו עבר ובנה יחמר לו טול שלך וחבניך ח"ך מה מקום כחן נשחר לזה השותף לבוח לב"ד לשחול מהם שיעשו לו תקון כדי להיות לו פרעון על מה שהוליח על חלק השותף :

אך לפי החמת נלע"ד דכל מה שהבנו הוח חלו היהה החלר עדיין קיימת ועמד זה השותף ובנה עוד עליות וכו' הוח דהוי כדין הכי ברם לעת עתה שבבר החלר הנו' הותלו ניתיותיה וגמו כותליה ולח נשחרה רחויה לדירה והולרכו לחדש חדשים נלע"ד דהרשות נחונה כיד השותף לבנות עוד בחים ועליות נוספים כחשר ירלה טוב ויפר הולל ועיניכו רוחות בזמיכו זה מנהגח נהוג כל מי שהשפיע לו ה' טובה חפילו חלירו עומדת על קמותיה מפיל חומותיה חרלה ומפני לעשות בה בניכים מלויכים מכ"ם מי שבח לבנות הנרסות חפילו חיכו מן המוספעים דוחק עלמו ובונה ומחדש בה בחים ועליות כחשר ידו משנת והולל ומנהגח נהוג גם חלו השותפין כל מה שעשו להוסיף בחים ועליות ברשות עשו וכמ"ש מור"ם בס' קס"ד ס"ו שפסק הש"ע שבעל העלייה חיכו יכול לשנות ממה שהיה הכותל בנוכה ולח בכובד התקרה ועל זה פייס מור"ם וכתב דחס היה המנהג לשנות חוליכן בתריה יעו"ש וממכו נלמד לנדו"ד הולל ולעת כזחת נחפשט המנהג לבנות עליות ודיוטחות וכו' ת"ך מה שעשו השותפים החלו ברשות עשו חפילוכיתא דבזמן בניין החלר בתחילתה לח היה מנהג לעשות עליות ולדעתח דחותו מנהג עכ"פ לעת עתה הולל ומנהגח נהוג שכל לחד מחדש חדשים וכל מי שנהרסה חלירו עומד ובונה בה מה שלח היה מקודם גם זה השותף מה שעשה לעת עתה לפי מנהג הזמן כדין עשה :

ולאחר החפוש כחשר דמיתי כן מלחתי בפשיטות להרה"ג מוהריב"ו זלה"ה שפסק כן בס' קפ"ב שנשחל בחלר שהיהה משותפת בין משה לשכרחם ובין יורשי לחיו ובית לחת מהחלר נמו כותליו ליפול וחיכו רחוי לדירה ורלה הר"ם הנו' לבנות הבית ולתקנו לדירה וגם לבנות פוק"י הוח עלייה בחלר הנו' ועל זה הסיב ז"ל ועל עניין החלפוקי שרולה הר"ם לבנות שם מנהג המדיכה לבנות פוקי בחלירות יכול הר"מ לבנות החלפוקי יע"ש הרי משם בדירה שחפילו היתה החלר שבר מסויימת ולח נמתה דעתו לבנות כי חס לעת עתה הולל וגפלה הבית והרשה פוזקק לבנות רלה לעשות החלפוקי עכ"ו פסק הרב שיכול לבנות ובודחי דדעתו על הרב שפסק כן הוח על סמך דברי מור"ם שם, קס"ד שרמזתי לכי עני לעיל :

איך שיהיה מה שנלע"ד הוח דמה שבנה השותף בחים ועליות הוי דיכו כחלו נטע שדה העשויה ליטע לך מה שבנו בור ודות וליור וכיור ודחי לך למותר הוח ודיכו כמ"ש הש"ע בס' קס"ח דפסק שם בני חלר כופין זל"ז לעשות וכו' לבל ליור חיכו כופהו וכו' יע"ש :

ועל פי החמור נלע"ד דלעניכ הולחות בחים ועליות דיכייהו הוח שהב"ד ימשכנו לותם בידם עד שיפדו השותפים חלקם המניע להם הולל וחיכם לפיכו לפרוע חלקם ותקנה זו שממשכנים חלק השותף ע"פ בדי"ן הוח כחשר הורו המורים רבכן הרחשוכים זיע"ל שהנס שהדבר במחלוקת הוח שכוי דלדעת רש"י בדין הבית והעליים ס"ל בעל העלייה יורד ודר רוקח חבל להסכיר ולקחת השכר חשור דהוי שכר הלוחה ולדעת התוספ' לח כן הוח ויש מן הפוסקים שפסקו כדעת רש"י והדבריס מעלים חרוכה חך רבכן סבורחי ובחרחי הכריעו דיכול לשכור כמו לדור וכן כתב הרב נתיבו"ת המשפ"ט ס' קס"ד יע"ש וכן

פסק הרב הגדול מוהר"ב נם' מש"ם :

ועדיפא מזה עיין להרב מגה"ר מעיר' ז"ן דשם פסק כבעתה בכותחת דהשותף בונה ודר בו שוכר כרצונו עד שישלם לו ואין חשש רבית כלל ומחלק בין דינא דפסק מור"ם נם' שע"ה דשם השכירה לאחרים וקבל שכר דמכין לו מה שקבל וכו' התם דוקא הואל ואין לו עסק בחותה קרקע אלא הלך ובנאה מעצמו אבל בשותף שים לו חלק דין הוא דאפילו השכירה אין מכין לו כלל יעו"ש ות"ך מן הרחוי לפסוק דהבדי"ן ממשכנים לו כל מה שבנה בעד הולאותיו ואזי ידוד ויזכור כרצונו עד שיתן לו הולאותיו

וכמו שפסק הרה"נ המלאך ר"ב זלה"ה :

אך הואל ומצינו להרה"נ מוהריב"ו זלה"ה שהוא אחרון חביב נם' קפ"ב שפס כשאל על מה שרמזנו לעיל שהר"מ לכרחאל כשנפלה להם הבית בחלר המשותף ורצה לחדש בה בניין הבית והחלפוקי על זה פסק להם שיכול לבנות הבית והחלפוקי ואם אין ביד השותפים במה לשלם חלקם ימשכנו הבית בידו ויהנה בפירות השבח שהשביח בבניין מחמת הולאות שהולית דהיינו שיעמו הבית כמות שהוא עכשיו כמה שוה השכירות בכ"ח ודרך משל אם עכשיו שוה שני חוקיות ואחר שיבנה יהיה שוה שבעה חוקיות יפרע לשותף בכל חודש מה שעולה להם משני חוקיות כפי שעור חלקם ויהנה הוא בחמשה חוקיות שהשביח מחמת הולאות הבניין עד שיפדו ע"ך ונלע"ד דנם הרב משה"ר והרב נתיבו"ת המשפ"ט יודו בחיקון זה ומה שלא זכרו מזה לפשר משום שהם דברו בבית ועלייה ושם לא היה מקום הבית שוה לכלום קודם החיקון ולא היה רחוי לשום שכירות אז לפשר דלא הולרכו לבאר דבר זה וכל כוונתם היתה אלא לשכור ולדור כדי ליהנות מה שכנגד הולאותיו וגם הרב מוהר"ב זלה"ה יכולני לומר דמה שכתו דבריו שתומים ולא פירש דלא יהנה השותף אלא בריוח שנתהווה מכח הולאותיו לפשר דנדון שדבר בו הרב היה מקום שקודם תקונו לא היה שוה כלום אבל אח"ן אלו היה מקום שהיה רחוי לשוכרו בדבר מועט לפשר יפסוק הרב שלא יהנה השותף שהולית שהולאות אלא בריוח שנתהווה מהולאותיו

זהו מה שנלע"ד בדין הבתים שנתרוצעו :

אבל בדין הבתים והעליות שלא היו מעולם ופנים חדשות בתו לכאן בזה ודאי לא היה שום ריוח כלל ממקומם כי אין לחם שוכר האויר ות"ך כל מה שיהיה מהשכירותם יזכה שותף הבונה עד שיקח הולאותיו דדבר שלא היה בעולם דין הוא שיקח הולאות הנאתו כמו דאמרן וכמו שמוכרע הדבר דכתבנו וכן כתב נ"ך בפשיטות הרב מוהריב"ו זלה"ה בפסק הנז' שסיים וכתב ז"ל ועל ענין החלפוקי שרואה הר"מ לבנות אם מנהג המדינה לבנות פוקי בחצירות יכול הר"מ הנז' לבנות החלפוקי ואם אין לשותפים במה לשלם חלקם לריכים הם למשכנו כדי שיכול ליהנות בפירות שכירות הדיורים בעד ההולאות שיולית בבניין וכן היו דנים במחו"ק ב"ד שלפנינו חלקם בחיים וגם לנחנו הולכים בעקבותיהם עכל"ה הרי מפורש דבמשכונת החלפוקי לא כתב שום נכוי מהשכירות כי פנים חדשות בתו לכאן ודין הוא שיטלו כל השכירות בעד הולאותם :

והנם שבחמת הבונה חורבתו של חבירו מניעו למור"ם ס' שע"ה שפסק דאם היה מהשכירה מנכין ההוצאות מההולאות כבר מלתינו לחורה משם הרב משה"ר דשתי האם הולך ואין לו שום שתוף בקרקעו אלא ירד מעצמו

ובזה לא כן בשותף וכמי שהביאתו דבריו לעיל :

ומה גם דעדיפא מזה מלינו להרה"נ מוהר"ר רפאל בדדונו זלה"ה נם' מש"ם ח"ב ס' קפ"ז שכתב בעניו הבונה חורבתו של חבירו והיה משכירה הדין הוא הואל ומלינו למר"ן בב"י הביא דברי ריו"ב בסוף ס' שע"ה בלי שום חולק וכו' פשוט דאיני משלם אלא שכר הקרקע כמו שהיה שוה קודם הבניתם ואינו משלם שכר הבניתם יעו"ש והרב מוהר"ר יואל זלה"ה חזק דבריו יעו"ש בח"ב סוף ס"ג שכתב ז"ל ומ"ש הח' הפוסק כמוה"ר ר"ב נר"ו שהבונה חורבתו ודר בה שאין להעלות לו שכר שליש כמו שהיתה אחר הבניין כי הפירות ההם נתהוו על ידי מעותיו והולאותיו אלה כמ"ש הרא"ש ורבינו ירוח"ם שהביא הרב"י בשו"ס שע"ה ז"ל כמה יתן אדם בחורבה כזאת לבנות עליו בית עכ"ל היא סברת לחתית דאיך זה יבנה ויכלל הבית ויאכל אלה ואחרי ואף שמדברי מור"ם שע"ה משמע קצת דמשום שחריותא מנלנלין עלית הכל דמשמע דמנכה לו כל שכרו אין השכל נותנת אלא כדברי הרא"ש ורי"ו שהביא הרב"י עכ"ל מזה אחון לבעל הקרקע אלא מה שהיה מרויח קודם הבניין דוקא ות"ך במקום שלא היה מרויח אין לו כלום אפילו בבונה חורבתו

על חבירו מכ"ש בנדו"ד שהם שותפים :

ואך לקולא"ן שישומו השמאים שומת בניין הבתים והעליות שנתחדשו בבניין הרחוי לעשות וישומו כמה שכירות היתה שוה ג"ך החלר קודם הבניין והחקון ואזי יתמשכנו ביד השותף בחלק המגיע לשותף מההולאות בחלקו ויהיה מנכין לו מההולאות שעור חלקו שיהיה מגיע לו בשכירות שהיתה רחויה חלר זה להרויח קודם החיקון ואו לא מדי :

ונגד מה שהולית השותף הזה בדברים שהם לא למותר דהיינו ליור וכיור ובור ודות שלא נהנו בהם במח"ק בזה ישומו לותם השמאים כמה רחוי להוליא בהם ויעשה קב"ע שהוא הוליאם מכיסו ואזי הנאתם ג"ך תהיה לבונה לבדו ואהנייה ליה השומה והעדות לעת מלוא שימלא כאן השותף ויבא לאשתעי דינא עם זה השותף הבונה אם יאמר לו טול עלך ואבניך אזי תשאר כל הנאת דבר היתר לבונה ואם גילה דעתו דניחא לי אזי ישלם חלקו וכמ"ש נם' קס"ח יעו"ש. זהו הנלע"ד בקלור בסדר כי תבנה בית חדש כאן שנה תרס"ב לפ"ק פה סאלי יע"ה ואו"מ וימ"ן :

הלעיר **רפאל אנקאווא** סי"ט

יה"ר כמו שזכיתני להקריב לפניך קרבן בקול רנ"ה כן תזכיני להעלות לפניך קרבן שלמי"ם שאר תשובותי שתחת ידי המה אכי"ר.

לקט שכחה

יען כי ראיתי לרבנן הקודמים כמה מהם אחר שחתמו ספריהם היקרים עשו סגולה ותועלת גדולה שבאו בנופך שפי"ר בתוספת ערוכה מלקוטי דינים מספרי הקודש קמאי ובתראי עד אשר כל רואיהם ישתאה, על כן גם אני הצעיר אמרתי ברנלם אעבורה. והגם שכתוב וערוך לפני קרוב לאלפים דינים מלוקטים לא בא מן הכתובים אלא קצת נרגרים מכל או"א יען כי בכר קרמוני רבנן קמאי ולא באתי אלא בלקוטי הנמושות לקוטי בתר לקוטי מה שלא העלו רבנן בספריהם ואין כאן כי אם לקט שכחה:

אות א'

אשה שלוחה ותח"ך נשחת עיין בש"ך ס' ס' ס"ק ה' דס"ל דחייב הבעל לשלם ממה שהכניסה לו ועיין בספר וכור לח' חלק תהצ"ז תות חלף ועיין בתהפ"ז סל"ח ס"ד ובמר"ן סקל"ב ס"ב ובסמ"ע וש"ך שם ומהריט"ן רל"ה ובכר"ח ח"ח חיור"ד סמ"ג וש"ך סו"ס קי"ב ועיין בתהצ"ז במור"ס ספ"ו ובספר פמ"י ח"ח ובספר מחם סופר סכ"ה יעו"ש:

אשה שלוחה לו קנתה חיזה דבר תחר שנשחת תם הבעל חייב לשלם לו לח עיין בחום"ס סל"ו סעיף לחרון ועיין שם בש"ך ועיין בזכול"ח בח' תהצ"ז תות ח' ועיין בס' שער שלמה ספ"ז ובס' לו"ד דף כ"ו ע"ש:

אונאה

ישראל וגוי שותפים וקנה מהם ישראל תחד סחורה ונתחלה תם תיגו יכול לחזור על העכו"ם משתלם הכל מהישראל תבל תם בדיניהם יכול להשתלם מן העכו"ם תלח שהוא תלם הישראל משלם חלקו ותו לח עיין בזכל"ח חו"מ ח"ח ובמר"ן סל"ח ובש"ך ס"ז ובס' ת"י סל"ב ול"ד ול"ה ול"ו ול"ז ובס' גור תריה ס' רכ"ז סק"ח ע"ש:

אשה שהחזיקה בשל יתומים נוזרין עליה לקונסה בלח תנשח עיין מור"ס סי' שכ"ח ס"ה יע"ש:

אבדה

ראובן נפל מידו חפץ ומלחו גוי ותח"ך מכרו לישראל ובח עכשיו ראובן והובעו להחזיר לו עיין בס' גושפנקא דמלכא דף מ"ה ע"ב ועיין בספר שדה התרן סי"ג ועיין סוף ס' שכ"ז ודו"ק:

ראובן ושמעון שנתפזרו להם מעות כל תחד מכיסו ובקשו ומלח ראובן קלח ושמעון טוען שיתן לו מעט ממה שמלח ויתן לו שכרו הדין עם ראובן עיין מרי"ן ס' רס"ב סי"ד ועיין שד"ה התר"ן סי"ב יעו"ש:

אומדנא

היכא שנמלח לומדנח דמוכח שהמת מדיין בידו דמי המלוה ע"פ תשבועתו עיין מהריט"ן שחלה י"ו:

יורש שהוליח שטר על ראובן והתומדנות מוכיחות שהשטר מזויף לו פרוע תזליכן בתר לומדנח דמוכח בדיני ממונות להמויק המוחזק בשלו בעי' חי"י סיו"ד יע"ש:

אנס

ישראל תנס דלח לייח דינח דיגו כגוי תנס בתה"ט סו"ס רכ"ה ע"ש:

אפוטרופוס

אפוטרופוס שעשה נכסי הקטן תחר שהגדיל תו קודם שהגדיל ושכרו לזמן מרובה עיין בס' בע"י חי"י סר"ו תוך התשובה ע"ש:

מי שנידו נכסי יתומים ומת לח טענינן ליורשים שמח פרע תכיסם כנה"ג עס"ה סק"ח סקל"ח:

אות ב'

בכור תם יטול פ"ם בשכירות הקרקע בין מיתת תביו לזמן חלוקה עיין בס' גושפנק"ח דמלכ"ח סמ"ח יע"ש:

אות ג'

נבייה

אם הלוה של ראובן נושה מנה בשמעון וכתב עליו שיפרעם כל זמן שיהנעמו המלוה יכול ראובן להוליח ממנו תפצ"פ שהמלוה שלו מרחיב לו הזמן טו"ז משם הריב"ש הביאו בנתה"ט סיטן ל"ט סק"ח יע"ש:

המקדיש ס"ת תין תשה וכע"ח גובים ממנו תפילו תם הקדישו בשעת מיתה תין התשה יכולה לנבות ממנו עיין בס' תוס"י ח"כ סמ"ג ובחו"מ סקי"ז ס"ו ובמשחר"ך ס' ק"ז ע"ש:

אם המלוה מחוחר בח לנבות מטלטלין תו מעות תין לומר לו שיתן ערב שתם יבוח מלוה מוקדם גו"ח סק"ו ע"ש:

נרמא בנזקין

סופר שכתב שטר לראובן ומתנו כיד שמעון תביו עיין בש"ך ס' ס"ו סקכ"ז תי הוי כמתכר בידים תו נרמח דוקח ע"ש:

נניבה

היכא דהיה רתוי להוליח הכלי שלו מיד הגנב ותזל תדש וקנתו מוליחין מיד הלוקח כלי מעות ש"ך בס' שכ"ו סק"ח ועיין בב"י סע"ו משם הריב"ש זלה"ה:

מי שהכיר בחמר שרוצה לגנוב לחבירו ולא הגיד לו רחוי לשומעו עיין בסמ"ע שנ"ו סק"ג :

מי שמגנב ממנו כסף לו וזהב ורוחו היה מקולקל כדרכיו שהיה כידו כסף וזהב והיה רוצה להתיכו בחנות חומים שוים ותומדנות לחברות והורה רשד"ם למסור חותו לערכאות בשביל חוב קרוב לשווי הכסף עד שיודה תרומ"ת הדש"ן מי"ו תי"ז פ"ך לבון נו"ח סו"ס ט"ו ועיין בס' כר"ח סקמ"ב ועיין משכנות הרועים חות מים סקי"ג והטור ס' ס"ה ע"ש :

נזים ולא עביד

הא דתמרינן נזים היינם ולא עביד כתב הטו"ז ס"ן משם התוספ' דלא נאמר כלל זה כמי שהוחזק ט"ם:

אות דלת

דיינים

גוי וישראל הבאים לדון לפני דייני ישראל דיינין ליה כמאי דניחא ליה דהיינו אם ים לו נמ"ר כדיני כותים דיינין ליה כדין הכותים, כן דחיתי להרב יוא"ל בחום"י ח"ב סימן ל"ז ועיין בס' ס"ו בדין כותי שמכר שטר לישראל ועיין בס' קכ"ו בס"ק ס"ק ל"ט ועיין בנושפנק"ת דמלכ"ת דמ"ח ועיין בנוב"ל סו"ס ועיין בס' התקנות בכותי שמש פסק דין בחוב שהרבנים שם פסקו דדוקא אם הגוי לא היה בידו שטר בחוב כעדי ישראל אבל אם היה בידו שטר בספרי ישראל דיינין ליה כדיניהו ועיין וי"ן סע"ז דף נ"ה ע"ח :

מי שההנה על חבירו שלא ידון כדיני ישראל כדיני כותים, אם הוא ממון שמותר לדייני ישראל לדון עליו ידון כדיני ישראל וידונו אותו כדיני עכו"ם ואם הוא ממון שאסור לדייני ישראל לדון עליו כמו שלוחה שעברה שמיטה עליה הרי זה ידון עמו לפני דייני עכו"ם, עיין בסמ"ע בס' ס"ח סקי"ד ועיין בס' שם"ע בהגה"ה התחרונה יע"ש :

כתב הרב יוא"ל זלה"ה ח"ב סק"ד דהא דכתב מר"ן בס"ע דאסור להשיב על טענת אחד מבעלי דינין ולכאורה פסק הייטו אם בע"ד וכו' אבל אם בעל דין השוחל הוא עני לו יכוס מיהר ע"ש :

אם אחד אומר נתדיין בדין תורה וחבירו אומר נתדיין בדין הסוחרים הדין הוא שלריך להתדיין בדין תורה ואם קבלו קנין להתדיין ע"פ הסוחרים לריך לקיים הקנין ואם בשעת הקנין הזכיר ע"פ סוחר פלוני ואח"ך אותו סוחר לא רלה לדיין אותם בטל הקנין והשבועה בע"י חי"י סי"ג ע"ש :

ת"ח דסני שומעניה וכזה לרחם הקברנים אין למנותו פרנס על הלבור ואפילו ימנוהו מעבירים אותו בע"י חי"י ס"ז :

אם הנחבע רולה לפטול השטר והדיין רואה שים בו זכות אלא שאין החובע טוען הזכות חייב הדיין לפסוק ע"פ רחיתו גו"ח סע"ו סק"כ :

אות ה'

הרשאה

מי שהוא מפוקפק בדבר ואינו יודע החמת יכול להרשות לקרובו ומשביע לנחבע הסת וכן אם מוחזק ירשה לקרובו וישבע קרובו ויפטר עיין ס"ך בס' ע"ה סקמ"ב ובס' קכ"ג סק"ך שכתב כן ע"ש :

הודאה

מי שהיה חבירו נושה בו מנה והיה רולה ללכת לעיר לחברת ועכבו המלוה והודה לו במחתים ואח"ז חזר לביתו ונחישב בדעתו ודקדק שלא היה לו מחתים פטור עיין לרו"ך החוי"ם :

שנים או שלשה מבריס שאמר אחד מהם אנו עשינו זה ושתקו האחרים הוי לגבייהו שחיקה כהודאה עיין בתה"ט סו"ס קל"ח מסס הרדב"ז זלה"ה משכנו"ת הרועי"ם מער' ע"ן אות רכ"ג ומר"ן ספ"ח ובפת"ם שם :

ראובן שלוה משמעון פ"ח ונפרע ואח"ך שלח לו פ"ג ובחב בזה"ל תעלך כי שלפחלנת האחד 2 דינרות ודחבת נחבוך מכלפנת פ"ג והאחים עמו גם לוי ולוי היום טוען שהלוחות הרחשונות לא חחם עליהם לא נפטר מזה עיין משמ"ח דרכות"ח שים תלוקים בזה ע"ש סימן מי"ס :

אות ח'

חזקה

מי שהחזיק במקום בה"ך אין חבירו יכול ליכב במקומו ולהסירו ואם במקום שכותבין שמות על המקומות הוי כשטר עיין סי' ק"ם ס"ח הג"ה נם נקרא קרקע לגבות ממנו בע"ח כמ"ש בם' ל"ו נם נקרא קרקע למלרנות גו"ח בק"ס סק"ז ע"ש :

המחזיק להפנות בבהכ"ס של חבירו לא הוי חזקה עיין מהרי"ד מחמ"ם סמ"ב ועיין זכול"ח מחמ"ם חות נו"ן ואם החזיק לשחיב מבחר חבירו נ"ך יכול למוטעו מאמר קדישין סק"ס סקכ"ד ע"ש :

אם נוי קנה מישראל קרקע והקנה נם כח הנשחר לו מכח חזקה ורקן כל כחו לא נשחרה לו חזקה עיין וי"ן סע"ז דף נ"ה ע"ח יעו"ש :

מי שמוחזק בכלי מחת ידו וחבירו טוען שהוא שלו וויליתו לעדים לרחותו אם מחייבים אותו להוליחו עיין בס' קל"ד ס"ח ובסמ"ע סע"ב ס"ק ק"ו ע"ש :

אות ט'

טופס השטר אם נקנה בכתיבה ומסירה עיין להרב גו"ח דרמון זלה"ה הלכות מלו"ל יע"ש דמהני :

אם הנחבע אומר לחבירו הן הטפסה מן השטר שים לך עלי עיין במרן סו"ס י"ג ובסמ"ע ובנר"ח ובס' בע"י חי"י ועיין בסה"ק ספר פעמו"י זה"ב סע"ו :

אם בע"ד שילא חייב בדינו אומר לזכאי תן לי הטפסה מפס"ד שים בידך עיין בספרי הקטן קרנ"י רח"ס :

יכול לכתוב המלוה טופס מבחב יד ויכחבנו בי שבת"י נחקיים בבדי"ך ויכול לחבוע בו את ההלוחה שלו כ"ך הרב נוח"ל ריש ס' ס"ט ע"ש :

במקום

אות י"ד

יורשים

במקום דאין נודין מיורשים קטנים אם לא הגיח להם תביעה חלה שעור שיפרעו בו החוב הרי זה יגבה ביד לפוטרופוס ולא יהבו כי אם מן הגיוס עד שיגדלו עיין נ"ל סק"ח כק"ו וגו"ל סק"י סק"ב ובסה"ק קרני ראם סכ"ט יע"ב :

ימרא

מי שעלה ליטרא לחבירו לפילו תהיה האליטרא יוצאה מחתת מי שילחה עליו אינו נפטר מדמי החוב עד שיהיה תחיתת השליח עליה בקבל המעות כך פסק הרב יוא"ל סק"ד יעו"ש בחלק ב' :

ראובן שחתם על ליטרא כדי שיפרע לוחה בזמנה וביום הזמן חזר בו ואומר לא ים בידי סוס ממון של המשלח והיה סבור שישלח לו ולא שלח עיין בם' גו"ל למהר"ם דרמון ועיין בם' גוספנק"ל דמלכ"ל יעו"ש דפליגי ע"ב :

אות כא"ף

כתב יד

ראובן שאומר לשמעון הבה לי בידי כתב ממך שמכרת שחורתי והוא יותר ממה שאמרת שמכרת לי הדין עם ראובן עיין בהרב"י סס"ט מחם"ה ועיין בסמ"ע ס"ט סקי"ב ועיין בש"ך בקט"ו ובטו"ז :

במקום שמנהג הוא שאין חדם פורע כתב יד עד שקורעו לו תופסו מיד המלוה לפילו אין בו נאמנות אינו נאמן לומר פרעתי גו"ל סס"ט ועיין מ"ב מוה בסה"ק קרני ראם סכ"א יע"ב :

במקום שבדיני עכו"ם אינו נאמן לומר על הכת"י פרעתי אם נאמר גם בדיני ישראל לא יהיה נאמן היאל ומסתמא לא יניחו בידו מחשב שמא יהבטנו בערכאות עיין שם שהגיח בל"ט :

אות למ"ד

לא תהיו בתעבורי תחסנתא הוא דוקא מברא לברא לפילו מביאת לטבא ובשניהם פטורים אבל מפטור לא"ת אין בו מטוס תעבורי אחס' משה"ר מערכת ח' חות ס"ח :

גם דוקא במקום בניס אבל במקום שאין לו בניס מותר להעביר מיורם ליורם כן ראיתי בם' מ"ד :

אות מי"ם

מקח טעות

ראובן שקנה בגד ופרע המעות ואחר חיזה שעות אמר שמלח בו נקב והמוכר משיב לא כי אלא בדקתיו, עיין זרע יעקב סכ"ח שהעלה דאם כבר פרעו אינו נאמן לפילו בשבועה ואם עדיין לא פרעו נשבע ונפטר :

הא דכתב מר"ן בם' בל"ד שאם פרה ומכרה ונודע שהיא טריפה מה שאכלו אכלו ויחזיר הדמים וכו' מיירי בידע המוכר שהיא טריפה ובמויד מברה עיין יור"ד ס' ק"ט בבאה"ט סק"ד ובם' אדמת קודש סע"ה וזכול"ח חות אלף בערך חוקה וכם' גוא"ל חות"ם סרכ"ו סק"א :

מכר לחבירו קרקע המשותף לו עם אחרים ולא הודיע אל הלוקח החנאים שיש לו עם שותפו הוי מקח טעות גוא"ל חו"מ רל"ב וזכול"ח חות אלף ע"ב :

מכר הבית ונמלאת מוסברת ואינו יכול להוליאו הוי מקח טעות גוא"ל ס' ש"ב סק"ו :

קהל שהסכימו שלא ימכר דבר פלוני אלא לצורת כו"ך והלך לוקח אחד וקנה ביותר והא"ך ידע הוי מקח טעות וחייב המוכר להחזיר הדמים שהוסיף עליו עיין מהריט"ץ סי"ו בחורך :

ראובן ושמעון שמכרו סוסים לגוי ולחוכן הכניס סוס אחד בעל מוס ומכרו לוחם לגוי ואח"ך בא הגוי ותבע לשמעון והחזיר לי הסוס בעל מוס ראובן פטור עיין ספר גו"ל דף רט"ז :

מכר לחבירו שט"ח ונמלא שט"ע הוי מקח טעות בנה"ג שם"ו חות פ"ג :

מלבושים

מי שהקנה לחבירו כל בגדיו ומלבושיו ונמלאו לו בגדים מחיכות בגד שעדיין לא תפרוס וגם חדשים שהם הפורים ומטולם לא לבשן עיין במ"ק סו"ס רמ"ח דשם מבואר דאם הוא עדיין לא נתפר כו"ע מודו דלא נכנס בכלל בגדים ואם הם תפורין ועדיין לא לבשם במחלוקת בין המחבר שם ובין הרב שבות יעקב יע"ב :

מקח ומכר

מי שמכר קרקעותיו מחמת עלילה ומברה העלילה בטל המקח לפילו חזר לחי"ך ונתרלה במקח עיין מור"ם ק"ן ועיין בם' דמב"ק לליטו"ר דפירם דוקא אם המכירה לא היתה מעקרת בשתם ע"ב :

מכר לגוי מוטיב בחוקק כסף והגוי מכרו לישראל ואח"ך נתגלה שהיה בו זהב יכול המוכר הרחשון לחזור על ישראל הקונה עיין שד"ה האר"ן שאלה י"ג ועיין גוספנק"ל דמלכ"ל ס' מ"ה ובמור"ם רל"ב סי"ח וכזכול"ח חות אלף יע"ב :

לוקח שקנה חיזה דבר ובשעת המקח אמר שהוא קונה בשביל פלוני וכו' ואח"ך חזרו פלוני לא רצה לקחת עיין בם' בני מי סר"ל הנה"ט :

מצות שמכריזין עליהם בק"ק לפע"פ שהוא ע"י דבור בעלמא קנה ובמנהג עקר זכול"ח חמח"ם חות ק' יע"ב :

מצרנות

מי שמכר את שלו לאין בעל החנות הסמוכה לה יכול לזכות מדין מלרנות עיין בם' בר"ח מסס מוהרי"ע זלה"ה :

גוי שמכר קרקע לחבירו ובשעת הקנין קנה ואמר שאין

שאין ברצונו למוכרה לעכו"ם אחד זולת לנוקה זה ואם יבוא בעל המלר לזכות בו הרי זה אין ברצונו למכור הרי זה לאך יכול לבטל לה יבוא בעל המלר לסלקו כ"ך המו"ז סק"ו ע"ש:

מסים

אין לדקדק במנהגי הקהל במסים דאי מנרכת ליכו מנהג הוותקין לעולם תהיה תריבה ביניהם הרומ"ת הדס"ן עיין בס' התקנות דף ע"ג ע"ב ועיין בס' מאמר קדישין סקכ"ה סקל"ו יעו"ש:

בני עיר אחת שהיו פורעים המלנזיית ביד השר כל אחד לבדו והיה קלבה לגדול שבהם ואחד פעמו השר ועשה להם שיפרעו סך מיוחד בכללות והן היום מעמו בני העיר על העזירים שיפרעו לפי הממון עיין מהריט"ן זלה"ה:

מחילה

אפע"ג דאין מחילה אלא בחוב ולא במטלטלין וכ"ש בקרקע וכמ"ש רמ"א בס' רע"ח ס"ג אם היתה המחילה בקנין עיין הוס"י ח"ב ועיין לרו"ל החי"ם דף ק"ח ע"ב ועיין כר"ח סק"ד ועיין במ"ק סרע"ח סק"ך ובב"י ריש סל"ו ובס' משה"ר חות מיס ס' סמ"ך יעו"ש:

מחל לאביהו בלבו ואח"ך רואה להוליא ממנו הוי גזל וכול"ל ח"ב חות מיס ומשה"ר חות מחילה יעו"ש:

מתנה

מי שאמר לאביהו ליתן לו מתנה במקום פלוני ולא מלי אלא בדר ביה עיין בס' רמ"ג ס"ב ובש"ך ספ"ז סקל"ח ומר"ן סר"ד ס"ט ובס' ריב"ב וביור"ד ס' רנ"ח:

נתן מתנה על מנת שלא ימכור חותה המקבל ועבר המקבל ומכרה אפילו חומר שיחזור ויפדה חותה נתבטל המתנה מעקרא עיין כרם חמר ח"ח סקע"ד ע"ש:

מציל עצמו בממון חבירו

מי שהיה בידו חפץ חבירו והולך ורואה חותו עכו"ם ורדפו חותו על מסקי עלמו ומחמת שיוכל לילך במהירות השלין חותו חפץ ונתבד כרי זה חייב עיין מהריט"ן קפ"ח ועיין בס' ספ"ח ובס' ס"ף ס"ג יע"ש:

ראובן שהיו בידו נכסי חבירו ובאו עליו לסטים ואמר להם זה ממון שלי וזה של חבירי ולקחו חת של חבירו והניחו חת שלו לא מקרי זה מליל ממונו בממון חבירו מהריט"ן קפ"ה ע"ש:

אות נו"ן

נתפס על חבירו

אם חדס נתפס על חבירו עיין סע"ב ס"ח ובס' קכ"ח ובס' ל"נ סקל"נ ובס' שפ"ח ס"ו ועיין בס' גוטפנק"ח דמלכ"ח דמ"ח ועיין בד"מ קכ"ח ס"ב ועיין להרב זי"ע סכ"ט שהעלה לבסוף דקנסינן ליה יעו"ש ולקול"ד לא נחה דעתי ממ"ש שפסק מר"ן ס' שם ס"ג ס"ג יעו"ש ובסמ"ע ודו"ק:

מי שנתפס בעד חבירו ונתחייב לו חח"ך מלד עלמו לפורעו וחח"ך בא לומר שנתחייב בשטות עיין דינים חלו בס' גוטפנק"ח דמלכ"ח דף מ"ח ע"ג יעו"ש:

ראובן ושמעון שנקב מהם החלבחם"ה שיחליפו זהובים ושמעון נתן זהובים מזויפים ונתפסו שניהם ופזרו ממון חייב שמעון לשלם כל ההזק עיין בזבו"ל ח"ב חות נו"ן מח"מ ועיין בלרו"ך החי"ם דף ל"ט ועיין משפטי"ם יסרי"ם ח"ח ס' קכ"ג דומה לזה יע"ש:

ראובן ושמעון שהטיל עליהם המלך סך ממון ואחד אין לו ממה לפרוע אם מחויבים הקהל לפרוע בעדו או הוי כשנים שלוו כאחד עיין בלרו"ך החי"ם דל"ט ע"ח יע"ש

מי שהיה חלל שמעון כשלוה מעכו"ם ולימים עמד הגוי ונפרע מהעומד אם לריך שמעון לחזור ולפורעו עיין גוטפנק"ח דמלכ"ח דף מ"ח ע"ג יע"ש:

ישראל שהכה שליח השר ושלח השר אחר היהודים והפסידו ממון על זה אין הישרחל המכה חייב לשלם ועיין בד"מ סקכ"ח ס"ב יע"ש:

נדרים

נדר שהוח להנחתו של חבירו ס"ל לר"ח הנס שאם החירו מותר עכ"ז לכתחילה לריך בפני חבירו עיין סמ"ע סר"ז סקנ"ג ועיין סם דאם חינו רולה לפרוע מכח שבועתו מנדין חותו וכו' ועיין ביור"ד סרכ"ח ועיין תוס"י ח"ב סכ"ג יעו"ש:

נזקין

ישראל שחבע לחבירו שבהמתו חכלה לו חו הזיקה ממונו ויש לו ע"ח והעיד העד שלא היה בעל הבהמה עומד בשעת ההזק פטור עיין בש"ך סצ"ב סקמ"ט ובס' ז' סקנ"ח ובנחפ"ט ועיין בס' קכ"ו סי"ד ובש"ך ס' ס"ו סקמ"ב ע"ש:

הזק שעשה לא מקרי הזק גוא"ל סקנ"ד סק"ד והרב ק"פ מערכת גון יע"ש:

כתב כנה"ג רחובן שיש לו מקום מרוב סמוך לביתו של שמעון ועשה הבפה ואומר לרחובן חו בנה מקומך חו גדור עלי שלא יהיו מזליקים שם זבל ויהיה לי הזק הדין עמו ואם חומר שחין לו ההולחה יכריחוהו למכור למי שיכול לבנותו חו לגדור מסנרת השלחן סו"ם קכ"ה ומחמ"ר קדישי"ן שם וכבר כתבתי דזה יולדק לפלוגת חלבא די"ח שכתב שם מור"ם סו"ם קכ"ה ע"ש:

בית שיש עליה עליות שניים ושלשים ונפלה דליקה בבית ומחמת זה בעל העלייה שבר נג עלייתו ומזה נעזל הבית והעלייה ולא נשרפו-חעלה בס' ס"י דנס התחתונים לריכים ליתן לפיות הנג עיין מחמר קדישין סו"ם קס"נ ועיין בנב"י חי"י סו"ם ס"ג בהגב"י יעו"ש:

אות עי"ן

עקול

מי שעשר סום מחבירו ובא בע"ח של המשכיר לעקלו עיין בחומ"ם ס"ם ובס' ס"י"ב ועיין בס' זכו"ל חות עקול יע"ש:

רחובן

ערב

ראובן שהלך למל סומר אחד לקנות ממנו סחורה ואמר לו דע לך שאני קונה לותה לשמעון אבל אני אפרע לך. והם בתוך הדברים בא שליח שמעון ואמר לו לראובן כה אמר לך שמעון לריך שתקנה בהחנת זמן הרבה ולא תסחייע מילחא ויפרדו איש מעל אחיו ואח"כ בחותו היום תסחייע מילחא ועמדו במ"ג יחד וקנה הסחורה ה' שמעון הגז' מן הסומר ורחובן היה עומד ושותק ואחר כך תבע הסומר לרחובן לפרוע לו ע"פ דבריו הרחשונים ורחובן משיב מה לי ולך זה הדברים היה כבר בבוקר ואח"ך לא היה זה בדעתי עיין בם' נוספקא דמלכא דף נ"ב שהעלה שם דחייב רחובן יע"ש:

ערב שלא בשעת מתן מעות דלא נשתעבד אם היה הלוה נותה מעות בערב עיין בש"ך סקל"ו סקכ"ב ובסי' קכ"ט ס"ג בהג"ה ובש"ך שם וכם ומשמע דרבותא סקכ"ט בנמוקי מהרש"ל ועיין בשניים שעשה מוהר"ח קלבי זלה"ה בספר לרור החיים יעו"ש:

ראובן נתחייב לשמעון בדבר שלא בא לעולם דהיינו בתורת קנין בלא הקונ"ח דחייב לקייס שבועתו ונכנס לוי ערב בשדו לע"פ שרחובן חייב לקייס שבועתו לוי פטור זולת אם נס לוי יקבל העדות בקונ"ח עיין וכול"ל לות עיין:

ערב שנתערב שלא בשעת מתן מעות ונתן כתב יד עיין בם' נור תריה דרמון שהביא דברי מוהרי"ט זלה"ה דממנו מוכח דלא נשתעבד יעו"ש:

קהל שכתבו ותקנו להעמיד ולקייס להחכם פלוני סך מה לשנה לע"פ שלא כתבו שהם מר"ק מכ"ז יכול החכם לגבות ממי שירלה כ"כ הרב תור"ת חם"ד ועיין וכול"ל לות עיין:

ראובן היה חייב לשמעון וכשדחקו לפרוע לו נכנסו לביו בשד בנו וזקפן עליו במלוה ומת לביו של רחובן ולא הניח כלום וחזר שמעון לתבוע חובו מרחובן וטען רחובן שכבר שמעון זקפם על לביו לפילו הכי חייב הבן עיין בם' נור החיים דל"ת ועיין בספרי תשר קריתי לי קכ"י רח"ם סי' קי"ז יעו"ש:

שנים שלוו כאחד ונזקף השטר בשם אחד מהם לא נפטר השני מן הערבות עיין מהריב"ו ז"ל סקכ"ה יעו"ש:

ראובן שנתערב לשמעון בשד נוי אחד וכנוי מכחיש הערב חייב עיין בם' שד"ה האר"ן ס"ד וזכול"ח לות ללף בערך לותה ע"ש:

אין הלוה חייב לפרוע לערב אלא המנה של הלוואה ולא מה שהפסיד בשבילו וכן נמי אם יאמר הלוה לערב לא תפרע לו מסך כך וכך עיין מאמר קדשין סו"ם קכ"ט ודו"ק:

ראובן הלוה מנה לשמעון בערבות יהודה והיה אח"כ רחובן נושא ונותן עם שמעון ומקיף לותו ומלוה לו ופורע לו וחוזר ומקיף וכו' והיה נשאר נושה בו לעולם שעור דמי הערבות אין יהודה יכול לומר דמעות הערבות בבר נפרע והני אחריני ניגהו אלא עד שישלם לו פעם אחת עד גמירה ואזי אם יקיף לו לא יהיה לו דין ערב מאמ"ר קדשין מסם כנה"ג סו"ם קל"ב ועיין גם בשך בקכ"ט סק"ו ע"ש:

כתב הכ"ב כמוהר"י טולידאנו זלה"ה לוה שלוה מרחובן בשטר ושמעון ערב ומתו גם שניהם הלוה והערב ובא המלוה ליפרע מיורשי הערב ופרעו היורשים וכתב להם המלוה התקבלתי דמי החוב מיורשי הערב ובאים יורשי הפרב לחבוע מיורשי הלוה כ"ל דהיורשים פטורים דטענין ליהו דילמא לביהון מעלמו נכנס ערב ולא הרשהו הלוה לפרוע דאזי הוו פטורים כדפסק מר"ן ז"ל סקל"ב וכן סתם מר"ן קל"ח ס"ב וכ"ל דאם הוא עני ואין לו במה לפרוע בזה לא דבר מר"ן ז"ל ע"כ מכת"י הרב הגו' ואני המלקט העתקתי דברים מכת"י שהעתיקם:

בא שמכר חפץ לחבירו ולטחת שיעמיד לו ערב על המעות ולבם לותו הקונה החפץ ואח"כ הביא לו הערב הוי ערב בשעת מתן מעות סממע סקכ"ט סק"ו ומפר בעי חיי ספ"ט יעו"ש:

ערבאות

ערבאות נאמרת גם על הוועד ישראלים הדיוטות לאו על הגויס דוקא ד"מ סי"ד סק"ו:

ספר הערכי חשוב כעדים עיין מאמר קדשין סי' תל"נ סק"ז ע"ש:

עדים

מנהג הסופרים להניע בתחילת שטר המכירה או משכונה ענין מורה שלותה תלר היה של רחובן ותותמין על זה ואח"כ בא שמעון וערער ואמר שרחובן אין לו כי אם שלים לו רביע והוא מכר כולה אין מביאין ראיה מלותה הלטה שרחובן לקחה כולה זכה בה כולה שהרי עדים יש כאן שכולם שלו לא נאמרה לותה הלטה בתורת עדות אלא דברי הממשכן או המוכר שאמר לסופרים כן ואין ללמוד ממנה שלותה תלר כולה של רחובן כן פסקו חכמי פ"אם ומקנאם יע"א וסמך ידו עליהם הרב מוהריב"ם נר"ו והביא ראיה ממ"ם המרדכי והביאו מור"ם בהג"ה ריש סרל"ח יע"ש בלשון המרדכי במקומו בבאור שהוא מבואר יותר ממה שהביא מור"ם בהג"ה בם' הגו' הרי שאם הניעו בתחילת השטר לבתוב אינה דבר או מכר או מתנה או משכונה אין נאמנים הסופרים לבתוב לותה הלטה שהיא לפי הממשכן או המוכר וכו' והטעם לפי שאין למידין מן ההלטה ע"כ מלאתי מכת"י הקדושים ועיין ריש סי' ר"ז בהג"ה ועיין בני יהודה סי"נ ע"ש:

עד המחויב מי שפרע אם רצוי להעיד אר מקרי נוגע עיין הש"ך סרכ"ב סק"ב דהעלה דשפיר מקרי עד ע"ש:

אות פ'

פשיעה

ראובן שלח סחורה לשמעון לשולחה למדינה אחרת ושמעון טענה וכתב בפולסייה במקום חמשה עשר

עשר חיבות כתב שנים עשר חייב שמעון נכ"י חי"י
סו"ס שפ"ו ועיין כרס חמר סקכ"ח יעו"ש :

פועלים

בעל הבית שעשה כלי למשרת שלו וילא מחהו בתוך הזמן יכול להסירם לו תכל בזמנו לא עיין נבחה"נ ס' של"ט בסיפו ובזכול"ח ס"ח חות מ'ס בפסקם מחילה ועיין כס' פחד יצחק חות כנד שכן כתב הרב"י בחו"מ ס' של"ב ע"ש :

מלמד שקבלו לו יותר מדאי חינו נוטל רק שכר טורחו ולא יותר דהוי דבר שבמלוה והו"ל כשדכן עיין זכול"ח חות מ'ס :

פקדון

מי שנתן מעות לחובן עם מעותיו ונתבד קלת מהם עיין במור"ם סרל"ב ס"ו ובפירות עיין סס במר"ן וכס' רנ"ג ובזכול"ח חות ה"ח ובש"ך רל"ב סקכ"ח ובמשח"ח דרכות"ח ט"ס :

מי שבא בטענה שהדבר שתחת ידו פקדון הות לריך להרחות המפקיד עיין ש"ך שפ"ח סק"ג והש"ך ס"ן סק"ט יע"ש :

פרו ורבו

אסור לחסת חים לחמות כום טקרין ואם שתחה לריך הבעל להוליחה וכן החים שנסתרס ג"ך לריך להוליח עיין ט"פ דכ"ם דף ז"ך ט"כ יעו"ש :

אם מותר ליקח לחות תבי לחמו עיין בזה מחלוקת ועיין סי' ל"ט יע"ש :

מי שבא על חשת חים ולא נתפרסם הדבר ותח"ך מת בעל החשה אם מותר לו ליקח לותה או לאסור עיין מהריט"ן שהעלה לאסור ט"ש :

אות ין

צוואת שכ"מ שהיה כתוב בה מעשיו לו מעשה ולא קנו מידו דאינה מתנה כמ"ש כס' ר"ן אפילו אם יאמרו העדים שהמלוה לא אמר מעשיו אלא שהם ליפוי כח כתבו כן אינם נאמנים דלא דמי לנאמנות דסי' ע"א סי"ד דנאמנים דהתם כיון שרגילים הסופרים וכו' דין הוא שנאמין לגוה הטוטן כך שהעדים אמרו כך לסופרי דשטרי וכאן הדבר להחזיק הממון ביד הגוה משא"ך דהוא להוליא הממון מחזקת היורשים ואין רגילות כמו הנאמנות מהרש"ך ח"ב ס"ה יעו"ש :

צדקה

מי שנדר שמן זית לבה"ך ועד שלא שלם נדרו נזדמן לו טנייה קרובתו להנשא יכול לתת נדריו לצורך נשואי קרובתו בית יהודה ח"ב ס"ד :

עני שבא מעיר אחרת לקבץ לדקה והגבאים הגבו לו לדקה והביאו ליד הגזבר אין הגזבר יכול לנכות לו מהם לצורך עניים אחרים בית יהודה ח"ב ס"ט :

אות ק

קנין סודר יכול אדם לעשות ק"ס בכלי שהוא ממוכן בידו כן כתבו התוספות במליעא פ"ב ע"ב ד"ה אמור דאמר יע"ש :

על מ"ש מר"ן דמי שקבל ק"ס אינו יכול לחזור בו אלא אם עדיין עסוקים בתוכו ענין ראיתי בספר כר"ח קי"ט שהביא מחכמי פאס דהקילו לו הראשונים שעה אחת להתבונן ובתוך השעה יכול לחזור יעו"ש ולא ראיתי במקומינו מנהג זה אלי המלקט :

קטן

קטן שיודע בעיב משא ומתן לא בעינן שיהיה בקי לגמרי בסחורות אלא כל שיודע להבין קלת במו"מ דהיינו יודע הפרש בין דבר גדול לדבר קטן אפילו אינו יודע מעלמו אלא מסברי ליה ומסבר כ"ך משחר"ר רל"ה ועיין גם בהריט"ן ס"ח :

קנס כתב בתשובת שער אפרים רחובן שעשה מקח עם שמעון להעמיד לו סחורה לזמן פלוני ונתקשר עמו בקנס גדול ונתן מעכון על הקנס וקודם שעבר הזמן בא לוי ואמר אני שמעתי בדרור אלא יבוא שמעון לזמנו ונתרלה ליטול ממנו הקנס בכן אני מוכן להעמיד לך סחורה כפי המקח אלך כדי אלא יהיו דו"ד על שמעון ורחובן אמר לאו בע"ד דידי אתא ופסק הדין עם שמעון שפטור מקנס דזכין לאדם אלא בפניו אע"ג שמחויב לזה מאמר קדמין סר"ז סקכ"ד יע"ש :

אות ריש

רבית ראיתי למהר"ם בתדושיו למליעא דס"ג ד"ה כשמשך וכו' דאסור שאה בשאה הוא דוקא אם אכלן הלוה אבל עדיין מונחים בעינם אין כאן איסור ואפילו יוקרו מותר להחזירם בעינם :

ראובן שלקח מעות מגוי ברבית ובא שמעון ואמר לראובן תן לי אותם מעות ואני אשלם הרבית לבותי וכן היה והיה מעלה שמעון רבית לבותי ואחר ימים רבה שמעון לנכות לראובן הרבית שהיה מעלה לו מהקרן הדין עמו עיין ש"ך שע"ב ס"ק קס"ג שכתב כן משם מהר"ם אלשיך ולה"ה :

זה לשון מהרש"ל בח"ג ס' ס"ד מי שנתן מעות לאוהבו ואותו האהוב נתחייב לאת לו כל מה שירויח בהותו ממון ולא יהנה מן הריוח אפילו פש"ן וקבל כל האחריות עליו ועוד נתחייב שאם לא ירויח בהותו הממון שבעה למאה שהות יפלם מממונו עד הסך הנו' מותר גמיר הות יע"ש ועיין כס' לו"ק דכ"ם למוהר"ד מוטטי ז"ל סז"ן :

מי שמשכן שום דבר אצל חביבו ובהגיע הומן בא המלוה והתרה בו שאם לא יפרע אותו ימשכנו ברבית והלך ומשכנו עיין כס' ע"ג דנראה ממנו דיכול להלוות עליו ותייב לפרוע האחל והתרה בו ועיין ויאמר יאחק ח"א יור"ד ס' ס"ח :

שנים שלוו מגוי ברבית ובהגיע זמן הפירעון אחד הומין אלקו ואמר לחביבו להזמין גם הוא אלקו ואם לאו הוא יפרע כל הרבית לגוי אסור כן כתב הרב לרו"ר החיי"ם דף ל"ח אך ראיתי בספר כח"י מוצחק מרבני פאס הקדמונים שחייבו השותף ודמו אותה לפסק הש"ע ומור"ם בסקל"א ס"ח שכתב בשוף דאם הוא עני פטור ולא דבר מר"ן בעני ע"כ :

שער

שטר של יתומים גדולים שכתוב בו קרוב לשכר ורחוק מהפסד כשר עיין בלרור החיים דף כ"ו ועיין מה שכתבתי לני המלקט בספרי הק' פעמוי"ז זה"ב סר"ן דלענין הפירוד אסור לקחתם ולא לחתרו שהשטר כשר אלא לאפוקי דלא נימא שהשטר פסול:

אם מוכר החדש לעשות סיגורו לחבירו על שחורותיו וכו' אז נימא יש חשש רבית עיין ש"ך ביור"ד דיני הרבית:

ראובן שאמר לשמעון קנה שחורה פלונית מלוי ואני לקנה אותה ממך ואתן לך ריוח ותתן לי הוי רבית עיין זכול"ח חיור"ד אות רי"ם ועיין בהוש"י ס' ע"ג בח"ב יעו"ש:

מקבל עסקה שהפסיד או לא הפסיד אלא שלא הרויח אם לריך ליטול שכר טורחו מן הקרן או לא עיין כס' קע"ז ביור"ד ס"ב וכש"ך סק"ט וכמר"ן ס"ד וכטו"ז סק"ט וכמר"ן שם סכ"ז וסכ"ח וכטו"ז שם ובלבוש סכ"ח יעו"ש:

אות שי"ן

ראובן שנתחייב השם לשמעון ושמעון ג"ך נתחייב השם לראובן וכלה כל אחד להפך שבועתו על חבירו יעמוד הדבר כן עד שיתרלו ואם לא נתרלו ישבעו שניהם עיין כס' ע"ב סכ"ח ועיין פח"ם סי' ל"ג שכתב דיגרילו ע"ך:

אחד שחבע לשנים בטענת ודאי שים לו מנה ביד אחד מהם ואיני יודע אימה הוא אין לו עליהם כי אם חר"ם כ"ך הרב מוהריב"ו זלה"ה ס' מ"ו יע"ש:

דיין שיודע החמת ויודע שאם ישבע החובע או הנתבע ישבע לשקר יכול להפך השבועה לרור החיים דל"ח:

עד אחד ואינו יכול לישבע להכחישו דקיימת לן משואל"ם דוקא כשאין לו מינו דפרעתי או החזרתי אבל יש לו מינו נאמן וישבע ויפסיד והטעם כיון שהוא וכו' עיין בלרור החיים דף ל"ח ע"ב:

מי שנשבע על שטרות שים לו שכל מה שיגבה יניח לאותו על השטר ואח"ך נתחייב שבועה מה דינו עיין כרם חמר סק"ח:

שותף שחלק עם חבירו והנה עמו שישבע לו חייב לישבע לו בעת שילה עיין טו"ז כס' ס"ט בהוספה שלה:

מי שנתחייב שבועה לריך לישבע בשם או בכנוי כמ"ש כס' פ"ז ולא כמו שמשביעים ואומרים חוק התד תורה כ"ך הטו"ז ביור"ד סו"ס רי"ב יע"ש ואם תאז הספר בידו יכול לישבע יעו"ש:

מי שנשבע לפרוע לפלוני מחתיים ביום פלוני ובאותו יום של הזמן נאנס ולא נזדמן לו כי אם מנה אם חייב לתת המנה או אין לריך לתת לו אפילו המנה עיין במל"ם פ"ה מהל' שבועות הל"ך ואם היה הדבר בקנס אם חייב לשלם כל הקנס או לערך מה שלא בא לידי נגייה עיין טו"ז סע"ג ואם אדם אחם אחם קנין שיעשה דבר פלוני ובאותו יום נאנס אם לאריכין מחויב יום מחר וכו' עיין בבאה"ט סכ"ח סק"ב יעו"ש:

מי שנתחייב שבועה דאורייתא ואמר שהוא חשוד הרי זה שכנגדו נשבע וגומל והגם דאין אדם משים עלמו רשע הודאת בע"ד כמאה עדים דמי עיין הוספ' יו"ט פרק שביעי דשבועות משנה ד' ועיין מר"ן סי' ל"ב ס"ה וכס' מער"ך יעו"ש:

הא דכתב הש"ך והסמ"ע בסי' ע"ב והש"ך ספ"ז סקס"ח דמשיל"ם דאין עד המסייעו פוטר עיין להרב נחלת עזריאל בחדושיו למס' שבועות דדוקא אם הלוה מסיפק כגון שומר חמשים ידענא וחמשים לא ידענא אבל בטוען ודאי לא יעו"ש דף ל"ב ע"ב:

שלישי

שטר היולא מתחת יד שלים ואין ידוע אם פרוע אם לאו עיין דינו בס' כ"ו ועיין בש"ך בס' ע"ח סקו"ך דאם הלוה אומר השבע לי או החזר לי שערי הדין עם הלוה ואם המלוה אומר השבע אתה יפשרו יע"ש:

שותף

אם השותף אומר לחבירו בשעת חלוקה לכתוב עליך שאם יבוא דבר מקלה תשלים עמי הדין עמו עיין סו"ס ל"ג:

ראובן ושמעון שנשתתפו וכל אחד הטיל סך קלוב והחנו לפילו מלב"ד ונתן עסקה לזולת ממנו לא הוי בכלל מלב"ד עיין סקע"ו סי"ח ובכרם חמר סר"ה ובזכול"ח:

שותפין שעשו חשבון ונתפרדו ושוב שאל שותף לאחד מחבירו לויזה תביעות ממון מלד השותפות כיון דלא חבע בזמן טהרת החשבון נראה שמחל בני להרן סק"ו ועיין זכול"ח אות מי"ם בפסקת שותפין ועיין פחד יצחק אות עלילה ומשה"ר אות ח' ותוש"י סל"ג:

כותל שבין שני השותפים שנפל יבנוהו בין שניהם לפילו יש לאחד פי שנים באחר יעשו הכותל לחצאין דכיון שהוא לשמירה מפני הזק רואה כל אחד לריך לסלק הזק לרייתו מי שים לו חלק לאחד כמי שים לו שני חלקים קנ"ז ס"ג ומטעם זה נראה דגם בפתח החצר שפסק בס' קס"ח ס"ג שנובין לפי הממון ח"ך זה שים לו שני חלקים והוא עני וזה יש לו חלק אחד והוא עשיר העשיר שים לו חלק אחד יתן יותר כיון שהפתח לשמירת הממון הוא עשוי לכל שני שותפים בחצר זה יש לו חלק אחד וזה שני חלקים ולריכין לחדש דלפת קרקע החצר שהתיקון הוא לצורך חשמים החצר כל אחד יתן לפי חלקו לפע"פ שאותו שים לו חלק אחד יש לו שני בתים קטנים באותו חלק ובעל שני חלקים יש לו שני בתים גדולים לא יפרע לפי ערך הבתים אלא לפי החלקים ע"ך מלחתי מכת"י רבנים קדמונים זלה"ה:

עוד רלויתי שכתבו ז"ל עוד מהבחר מסיתן קנ"ז ס"ג דדוקא בשותפין בחצר שרצו לחלוק אבל יעשו הכותל בין שניהם יחד אבל אם סיתה החצר לא' ואח"ך מכר חציה או רביע לאחר כופין הלוקח לבנות הכותל משלו לחלוק ביניהם שכל מי שמוכר לאחר דעתו שהקונה יסלק הזקו עיין ריש קנ"ח בד"ה ע"ש:

מה שנוהגים שאחד קונה בהמה ואח"ך בתים אחרים ומשתתפים עמי וגמלתת עריפה נראה דפטור דאדעתת דהכי נשתתפו עמו שיהיה עליהם ההפסד כיון שנהגו כך וכן שנשחטה בעלות כולן ההפסד הוא

על כולם והרי כאלו התנו בפרוש כ"ך הרשב"ן נס'
יביין שמוע"ה דף י"ד ועיין סרל"ב סע"ח יע"ש :

שנים שנשתתפו וקנו חיזה דבר והתנו שהם אחד
מהם רוצה להסתלק מביניהו מייב לשלם לו
חלקו וליטלו ממנו לריך לשלם לו כפי שעת פרידת
השותפים אם הוקר או הוזל עיין מ"ק סקע"ו סקי"ח
ועיין במרי"ן קע"ו ס"מ ובבאה"ט בסוף הסימן ובטו"ז
דלא הקשה דברי מ"ק עם דברי מר"ן דס"מ הנ' ודו"ק :

שנים שהיו שותפין וגטל אחד מהקרן אלו ועשה בו
עסק עם אחרים אם הרויח לאחלע ואם הפסד
הוא לעלמו וריוח הבית יתחלק לפי הממון כי לא נשתעבדו
לחלוק אלא לפי משותיו עיין מ"ק סקע"ו סקל"ח ועיין
נס' ויאמר יאחק ס' ס' :

שטר

שטר שאינו מקוים והלוה מודה בו יכול לגבות בו
ממשעבדי ב"ך סע"ח סקמ"ח וגו"ח ריש ס'
פ"ב וריש סמ"ו ועיין ב"ך סק"ו סעיף ק"ו ועו"ש :

מי שטוען על השטר מזויף הוא וכבר נשבע ונפטר
עיין נס' גו"ח ריש סמ"ו ובבאה"ט סוף סימן
ע"ה יע"ש :

שליח

שליח שנאבדו מידו מעות בדרך עיין נס' רל"ח
ס"ך ובש"ך סקכ"ו ועיין נס' קפ"ז ועיין
בזכו"ל אות אי"ן בענין שומר שנתן מעות בחינגי ועיין
סמ"ע רל"ח סקל"ח ובש"ך רל"ב סקכ"ג ובמהריט"ץ
סימן י"ג יע"ש :

ראובן שלח מעות לשמעון לקנות לו בהם שעוה
ובהיות שלח מלא השעוה הלבישם בסחורה
אחרת ושלח עם הספינה לרחובן ואמר לו שהם ירלה
לקבל אותם במקום השעוה מוטב ואם לאו יתנם ביד
מביניהו ומביניהו יתן לו כו"ך שעוה וכשבניעה הספינה לא
רלה לקבלם ונאבדה לקחת השעוה מיד מביניהו ואיידי
דביני ביני עד שלא הגיעם הסחורה ליד שום אחד
מהם הוקרה אותה סחורה והוזלה השעוה וחזר בו
רחובן והלך ותפסה מן הספינה הדין עם שמעון ומוליאין

אותה מיד רחובן דבר"י יוס"ף שאלה מ"ו ע"ש :

גוי לגוי נעשה שליח ונפקא מינה לענין מכירת חמץ
בפסח עיין נס' רמ"ג בש"ך סק"ה ועיין באו"ח
כ' תמ"ח סק"ד יע"ש לך ראיתי בכת"י של רחשונים
שכתבו ז"ל בתרומ"ת הדש"ן משמע אפילו גוי לגוי אין
שליחות ולא כמו מ"ב ס' ל"ו שפסק בפשיטות דגוי
לגוי יש שליחות ועיין מהרש"ך סקי"ד דפסק נמי
כאותה"ד כ"ך בב"י שמוא"ל ס"ה סקי"ד י"ט יע"ש :

ראובן שנתן סחורה לשמעון ואמר לו שהיא של לוי
ואת"ך לקח ממנו הממון חייב שמעון לפרוע
עיין נס' כר"ח סט"ו ונס' בב"י חי"י סו"ס ר"ן
יע"ש :

ראובן שנתן לשמעון סחורה למוכרה לו ואמר לו
דע שהסחורה הנו' יש ללוי בה המחלה ומכיר
אותה לו ושמעון הוליא עליה הילאות כדרך כל התרן
ולימים כשמכר הסחורה לא הגיעה לדמי ההולאות ובא
לחבוע רחובן לשלם לו ורחובן טוען אין לני רולה לשלם
כי אם המחלים שלי ולוי יפרע היתר העלה מהריט"ן
בשאלה קל"ו דרחובן ישלם הכל והוא יחבע השותף
ע"ש :

ראובן שלח פקדון לשמעון ביד לוי והלך לוי למד"ה
אי אמרינן חוקח שליח עושה שליחותו ויכול
רחובן לטעון ודאי נגד שמעון או לא עיין נו"ח סקנ"ה
סק"ח שכתב דלא אמרינן חוקח שליח עושה שליחותו
אלא בדבר האסור יעו"ש :

ראובן שלח עם לוי מעות לשמעון לשומרם לו ואחר
זמן החזירם לו עם אותו שליח עיין בסמ"ע
סקכ"ה סקי"ד :

ישראל ששלח ממון לפרוע חובת גוים ביד ישראל
מביניהו אם הלך ופרע לישראל אחר הוא
פושט וממנו גם ב"ד אינם יכולים לכוף השליח לפרוע
לישראל גם נס' מ"ק סו"ס קע"ו וח"ך לענ"ד נראה
דגוי בר זכייה הוא ומדאמר ישראל המשלח לישראל השליח
לפרוע להכותים זכו הכותים ורחיתי להרב משה"כ
דין זה בל"ע יעו"ש :

שעבוד

לוה ולוה ואח"ך קנה ומשכן אם הקרקע ביד המאוחר
כדין סוריא זכה המאוחר עיין תוס' סקכ"ה
ובלדור החייס דף ק"ג :

שכירות

שנים שותפים בקרקע אחד ואחד מהם שכר שכר
כל הבית קנה השוכר אפילו אח"ך בא
השותף לערער עיין מור"ם סי' שס"ג ס"ו ועיין שו"ת
אות שותף ועיין וי"ן אות תין ובבני חיי ס' שי"ב :

ראובן שכר סוס משמעון על שמנה ימים ואחר
עבור יום אחד חזר ושכר שמעון עלמו עם
כל הסוסים שים לו וזה הרחשון בכלל על שני חדשים
ואח"ך מה זה הסוס הרחשון לו ליחרע ביה שום פסידת
פעור וחשיב שכירות בבעלים ופעור עיין בעו"ת סקע"ו
ובבאה"ט יעו"ש :

שררה

שררה היינו נקניח לבדה בלי קרקע עמה חוש"י
מ"ח שאלה ט' יעו"ש :

חלק אהע"ז

סי' א' דין ענונא דחיתתא ע"פ גוי מסל"ח.

סי' ב' עדים שכתו להחיר המנוגח ע"פ מה שמעטו מהגוי ולא ספרו דכרי הגוי אע"ג אלא העידו המכוון ואמרו שהגוי שפר להם מסל"ח הוא מהו הדין.

סי' ג' נדין ענונא דחיתתא נ"ך.

סי' ד' שני בחורים שהעידו שנכנלו שניהם יחד בח"ל רח"ל מהו שתאסר על בעלה.

סי' ה' עד אחד במעשה כעור מה"ד.

סי' ו' עדי כעור אם מפסדין הכתובה.

סי' ז' אחד שקדם בחולה לפני שני עדים ועד אחד מפיד שאמר לה הרי את מקודשת ולא שמע תיכף לי והעד השני שמע שהאים היה מדבר אך לא הבין מה היה מדבר כלל מהו הדין אם הוי קדושין או לא.

סי' ח' קדש וכתב כתובה ולא הספיק לכנום עד שמת מהו הדין בנביית הכתובה.

סי' ט' מי שנשא אשה בעיר דאר לבידה וכתבו בכתובה שהדירה תהיה לרצונו ואחר הנשואין הוליכה לעירו ואח"ך חזר הוא ואשתו לדור בדאר לבידה אם יוכל עוד להוליכה לעירו או לא.

סי' י' כתובה שכתוב בה והכל כפי התנאים והיה פקפוק בלשון התנאים.

סי' י"א נשא אשה שנייה ומת הבעל ולא נמלאת הכתובה ביד החלמנה ונפל הספק אם כתובתה כד"ת או כמנהג המנורשים כילד יגבו לה.

סי' י"ב איש ואשתו שחברו הכתובה ולאחר מיתת האיש לא נמלא כתוב שיהיה ע"פ חע"ן גם נמלא כתוב שהחמינה בעלה.

סי' י"ג בענין בתובה שהוליאה האשה שחדם לה בעלה אך לא נמלא כתוב שבטלו מקודם כתובה ח'.

סי' י"ד בלה שמתה תוך י"ב חודש רח"ל כילד יתנהגו בחלוקה.

סי' ט"ו עברו עשר שנים ולא ילדה לו אשתו יכלה לקחת לו אשה אחרת והראשונה טוענת לייחד לה כתובתה.

סי' י"ן כילד כותבין אישטרילי"א בנט.

סי' י"ז כילד כותבין סוליקא בנט.

סי' י"ח נשתטית אשתו ורצה להניח לה כתובתה בבדי"ן ויפטר ממנה.

סי' ריין אשה שהיתה לה מכה ברחמה והיו חומרים שהיא חיילונית אח"ך מת הבעל והאשה חומרת שבבר נתרפאה והרי היא כאחר נשים מימות הבעל ועתה נפלה לפני יבם אם מותרת להתייבם.

סי' רמ"ג נט שנכתב בו שם ימי"ן ואח"ך נפל הספק חולי בניתין שמו.

חלק חומ"ש

הל' טוען ונטען

סי' י"ט קהל מקנאם כל אחד יש לו חזקה בקרקעות שבהאלמלאה והגוף הוא של האלנאדר והן היום הלכו האחרון ושמעון וקנו הגוף מאת האלנאדר ועל זה עמדו כל אחד שים לו חזקה לזכות בגוף הקרקע שים לו בו חזקה מה"ד.

סי' כ' ראובן שקנה משמעון שט"ח שים לו על לוי בחלי דמיו ואחר קנייתו היה חומר שלא קנאו לעצמו אלא לזכות הלוה מה דינו גם שם נזכר מענין מי נקרא מסרב לדין והולאות הסרבנות.

סי' כ"א ראובן משכן קרקע ביד שמעון ונתן לו לוי שוכר והן היום לא רצה לוי השוכר לשלם אחת משום דהקרקע לא שוה כל כך כמו ששכרה עוד טוענ דהוה לא בא כי אם להחיר ולא לשלם מכיסו.

סי' כ"ב אשה שהחמינה לאחיה בשעת מותה על אשר יאמר כה"ג.

סי' כ"ג שטר שכירות שכתוב בו בקש"מ מיד פלוני וכו' שהשכיר לפלוני החלר מיום כ"ח תשרי הב"ק עד יום פלוני.

סי' כ"ד מחל לחבירו שלא בפניו בשט"ח שנושה בו אך כשאר השטר ביד המלוה אי הוי מחילה.

סי' כ"ה ראובן משכן קרקעו ביד שמעון ונתחייב לחובן בסך מה בעד שכירות הקרקע ואחרי מפורש יולא בשטר שאם לחובן לא יפרע סך השכירות מדי חו"ת גם סך קלוב מהקרן בכל חודש ויעברו שלשה ומים לזי הרשות נתונה ביד שמעון למכור הקרקע ועברו שלשה חודשים ולא פרע ושמעון לא מכר והן היום הקרקע היזל הרבה וטוען לחובן שמעון פושע הוא על אשר לא מכר בזמן שעברו שלשה חודשים שלא פרע.

סי' כ"ו ראובן שחבע ליורשי שמעון על אשר שלח למוריסס שחורה למוכרה לו והיורשים חומרים אין להם ידיעה ולחובן טוען שיולאו פנקס שמעון מוריסס לדון עליו.

סי' כ"ז ראובן שהודה בשעת מותו שפלוני נושה בו כ"ך אם מהניא הודאתו לגבות כלי שבועה נגד כתובת האשה.

סי' כ"ח קנה ירקת ומכרה לחבירו וחבירו לחבירו ולא רלו בשלי הבנק לשלם האליטרת מהו הדין בזה הקונה האחרון אם יהיה דינו עם המוכר או האחרון לו יוכל הוא לחזור על המוכרים הראשונים.

סי' כ"ט שותפים שנתפרדו ובשעת פרידתם נשאר בידם מנכסי הזולת מאתיים דורום ונאבדו ביניהם שנשאר מאה ביד כל אחד מהם עד יום דרום אותם המלוה מידם והן היום מת אחד מן השותפים ותבע השותף האחר מן היורשים הסך מאה דורום לקחת אותם מידם שלא יתאכלו המעות ויהיה הוא חייב בפרעונם.

סי' ל' נרי אחד נכנס לחנות שמעון ונפל לו שם כיס מלא מעות ומלאו הפועל של שמעון אח"ך בא הגוי לחבוע לשמעון בשל החנות ואומר לו שבחנותו

שבחנותו נפל לו הכיס ובודאי שמעון מלאו מהו הדין אם חייב הפועל להחזיר המליאה לשמעון להחזירה לנוי או נימא הפועל זכה ושמעון לשמעי דינא עם הנוי.

סי' ל"א תשובה לע"ח פתח על דינא דחומדנא ועל דין שותף שגזלה בשותפות.

סי' ל"ב יבם שהגבה ליבמתו הקרקע שהניח בעלה הראשון בכתובתה קודם היבום ואח"ך התנה עמה שתכניסם לו בתורת נכסי מלוג ואח"ך יבם אותה מהו הדין אם אותה נבייה שהגבה לה קודם היבום מהנייתו לו לא.

סי' ל"ג ראובן מכר לשמעון כריכות של ספורה שלדעתם כל כרך ים בו עשרה דוושקות ואח"ך כשבא לראובן התלפחורת של ספורה לשמעון הודיעו שבכל כרך ים בו חמשה עשר דוושקות כילד יהיה דין המוכר עם שמעון הלוקח.

סי' ל"ד ראובן נתן מתה דורום בחו"ע לשמעון ויהיה רביע לראובן בהפסד ובריוח והן היום טען שמעון שהפסיד סך יותר מקרן העסקה כפלי כפלים מהו הדין אם מחויב ראובן לשלם רביע מכל ההפסד או דוקא רביע הקרן.

סי' ל"ה קרקע משותף בין ראובן שהוא מעיר סאלי שמנהגם לעשות גוא"ח עם שמעון שמעיר רבאט שמנהגם הוא שלא לעשות גוא"ח והחלו הוא בעיר סאלי ועל זה השותף שמעיר רבאט טוען שלא יעשה גוא"ח כמנהג עירו מהו הדין.

סי' ל"ו ראובן שים עליו חובות ואין לו מה לפרוע ורוצה לילך לו לעיר אחרת וקרוביו אומרים לו שלא ילך והם יעלמו החובות והוא ילינו רוצה מהו הדין אם בעלי חובות יכולים לכפותו ליתב כדי שישתלמו מקרוביו.

סי' ל"ז יורשי ראובן הוליאו שטר על שמעון ושמעון הניח עדים שראובן הודה בפניהם ששטר זה פרוע.

סי' ל"ח ראובן הולך ישרא אחת לשמעון לפורעה לו וכאב לו על גבה שביום פלוני יפרע חותה כמנהג ואח"ך נמלא הודאה על גבה שכבר נפרע בה אלא שהיא עדיין ביד ראובן ונפלה הכאבה ביניהם מה"ד.

סי' ל"ט ראובן מכר לשמעון סחורה מאלטורנא זכן היום הלך לוי ולקח משמעון מקצת סחורה ולא רצה לפרוע כי טוען שהוא נושה בשמעון.

סי' מ' מהעסק שעשה הקפוה מסחורות השותפות אם חייב לעמוד על הגבהים או לא.

סי' מ"א ראובן היה נושה חוב או עסקה בשמעון ושמעון הטמין הממון ביד לוי עד שברח מן העיר שמסרם בידו מה"ד אם יכול ראובן לתבוע ללוי.

סי' מ"ב בעל שמתה אשתו וקודם חלוקה הלך ומכר קרקע שלו מה"ד אם היורשים של האשה יכולים להוציא חלקם מיד הלוקח.

סי' מ"ג ראובן שנתפס ביד הגויים לפרוע סך מה ובהיותו תפוס למר להם שהוא נושה בשמעון סך מה והרשה להם השטר ונתפס שמעון לפרוע ושוב עמדו ראובן ושמעון לדין ונמלא השטר פרוע והגויים עדיין תופסים לשמעון על השטר אם יתחייב ראובן בהוצאתו לגוי וכו'.

סי' מ"ד שמעון מכר ביתו לגוי ונשתרה לו החזקה והלך ראובן והשכיר הבית מן הגוי ודר בה ימים ובעים אח"ך בא שמעון לתבוע דמי חזקתו וראובן טוען כי הוא שלם לגוי כל השכירות.

סי' מ"ה חכם אחד מסכן בית הכנסת הנוף והשררה ואח"ך חל"ם וכתו יורשי החכם ותשתו הנשואה כפי המנהג לחלוק כילד תהיה פדיית המשכונה.

סי' מ"ו עד שלא הספיק לחתום בשטר עד שנטה למות מה תקון יעשו.

סי' מ"ז שטר שכתוב בו שנתחייב דוד ליתן בחלף בחלוס סתם ואחר חתום שטרות יצא שלמה ערב וכתב בשטר ערבנות שיצא ערב בעד חלף דורום פרתנסים מהו הדין המלוה עם הלוה והערב.

סי' מ"ח שותפים שלקחו מראובן בהקפה וכשבא ראובן לתבוע לאחד משותפים טען שאבירו אמר לו שפרעו.

סי' מ"ט ראובן שהיה בידו קלח סחורה של שמעון וקלח סחורה של לוי והסחורות שוות ונא יהודא בשט"ח שבידו ועקל סחורת לוי מה עשה לוי הלך בעורמה ולקח סחורתו שתה בא יהודא ואומר שלוי סחורת שמעון לקח ומה שעדיין מונח ביד הנפקד היא של לוי.

סי' נ' אשת שמעון השאילה כלי לראובן למשכינו ביד לוי ולוי ידע מזה הדבר והן היום לאחר שפרה ראובן הכלי להחזירו לאשה רלה עוד לוי לעקלו בידו בשביל חוב אחד שנושה בראובן.

סי' נ"א ראובן תבע לשמעון מנה לי בידך ושמעון טוען יודע אני שהלויתני אבל איני יודע אם פרעתיך אבל יש לו עד אחד שיודע שפרעו.

סי' נ"ב ראובן שמת ונמלא בין שטרותיו שט"ח שנתחייב ראובן לאבו הקטן מסך מה מפתח יהושע אמו מה"ד.

סי' נ"ג ראובן תבע לשמעון תביעה אחת ושמעון טוען הלוה אחר זה הזמן נתחייבת לי בשטר ואם תיתח שהיה לך תביעה לא היה לך להתחייב.

סי' נ"ד עשה אבירו שליח לקנות לו סחורה מציר אחרת וכשהביאה לו אמר שקנאה לו יותר מהדמים שמסר בידו ישן כי הוא האמינו לומר כו"ך קניתיה אך המשלח מעכב לפרוע לו התוספת כי יש לו עד"ז שאמר לו שבפחות ממה שמסר בידו קנאה מהו הדין.

סי' נ"ה ראובן נתן רשות לשמעון למשכן ביתו ביד הזולת ויטול שמעון לעלמו המעות והתכין עמו שאחר שנה יפדה וכל זמן שלא יפדנה חייב בשכירות הבית אם מותר.

סי' נ"ו עקר השאלה היא אם המעות שהשלכתקנו שהכניסה האשה לבעלה אם מוחזק יקראו ויהם אותם הבעל או רואי ולא יהם עוד בחשובה שם נמשכו דינים הרבה.

סי' נ"ז ראובן ושמעון שנדונו בבדי"ן וזכה ראובן בדינו ובאבו בדי"ן פסק דין לזכותו ושמעון טוען על ראובן לאת בידו העתקה מהפסקים לילך לבתי דינים אחרים לתפס זכותו מהו הדין.

סי' נ"ח שטר שכתוב בו בזה"ל נתחייב יהודה לאו"ל

ביד פלונית מאה ומשים דורוס בעין כשילך לעיר לזכות ויבא לכאן וכשיבוא לכאן באותה שעה אל הפירעון והן היום מת יהודה בלזכות אם חייבים היורשים לפרוע.

סי' נ"ט ראובן שהיה מוחזק לכל בני עירו מכת לזה לומדנות שים בידו מאתיים דורוס על הקדש ואחר מות לחובן רצו הקהל מכח חזקת התומדנות להוליא מיורשיו המאתיים דורוס.

סי' ס' בענין מה שנהגו הדיינים לומר ללוה שיקבל חר"ס שלין לו מעות בעין ואח"ך יסדר בכסיו ויגבע כהקנה הנחוצים גם שם כתוב מדין גוח"ל בתורך.

סי' ס"א שני אחים שותפים ומת אחד מהם והניח בן קטן והאח כשאחר עשה פנקס ואומר שמלא ריוח מהו הדין הוא"ל ואומר שים בידו ריוח האח יחגב למשיב אבידה ויהיה פטור מהשבועה. גם שם מדין אם יוכל השותף לומר לא ידענא עד שיגדל הקטן אולי ימחול לי. גם שם מדין מורדת.

סי' ס"ב קנה שטרה וצא לחבוע למוכר שמלא בה מום והמוכר אומר לו היה לך לבודקה אותה שעה והלוקח טוען אתה הבטחתני כי טובה היא ועליך סמכתי.

סי' ס"ג גוי שהוליך שטרה לראובן להלי קדר ולא נמלא שם ראובן ושמעון קבלה מיד הגוי עד שיבא ראובן לקחתה ושמעון הניחה ג"ך פקדון אצל שלמה אחיו ונאנסה בלסטים כילד יהיה דינם.

סי' ס"ד יורשים שמכרו קרקע בכללות ויש מהם שעדיין לא הגיעו לכלל עשרים.

סי' ס"ה בדין שותפין שחלקו ונשאר שך מה של אחד מהשותפים ביד אביהו מהו הדין אם חייב לשלם לו מעות בעיין אי יכול לכפותו לקחת הקרקע או מטלטלים בשומת.

סי' ס"ן יורשי מוהרי"ל ז"ל הוליאו שט"ח על יורשי הרחב"ם ס"ע ולא הניח הרחב"ם כי אם חזקת חנות ורצו יורשי מוהרי"ל לזכות בה והיורשים טוענים שהם הוליאו על אביהם לורכי קבורה וכו' מכיסם ורוצים הם להחזיק בה בעד מה שהוליאו.

סי' ס"ן ה"ר מרדכי ליבמטון ז"ל השיא בנו ילמק בחייו והכניסו בבית אחד לחופה עמו בחלר אך נשאר מרדכי גם הוא בחותו בית חיזה חפץ והן היום אחר מות מרדכי אבעוהו אחיו על כל מה שנמלא תחת ידו מעות וחפלים ושטרות של אביהם שהם תחת ידו וילמק הנ' טוען כי הוא נושה בחביו יכו' מי קרוי מוחזק.

סי' ס"ח אשה הבאה לטרוף ממשעבדי במקי תהיה נשבעת אם בס"מ או בחפלין.

סי' ס"ט אודות אשה אחת שהיתה מחקוטטת עם בעלה שלא היה זן אותה ולימים עמדה ולקחה ממנו סך מה ומחלה לו בכתובתה אי הוי מחילה או מכירה גם מדין מחילה בחונס יע"ש.

סי' ע' ראובן היה מסחחר בעיר ברחזיל וכשרלה לבא למערב היה עדיין בידו קלת סחורה ועמד ומכרה לאברהם הכהן שהיה עדיין שם מסחחרים ואחר עבור כמה זמן בא לכאן הר' אברהם כהן ועמד לחובן וחבעו לנדל פרע ועל זה טען אברהם הנ' כי הן בעודנו בעיר ברחזיל כבר מטה ידו ובא עד השברים ועל זה עמדו עמו כת הנושים בו ועשה עמהם משפט העיר ומכלל בעלי חובות הזכיר מה שנושה בי גם לחובן והפריטו לו חלקו המגיע לו בכלל בעלי חובות ולחובן טוען שלא יעשה עמו כי אם דין הורתינו הקדושה מה"ד.

סי' ע"א פירוש הלי מילתא דאמרו רבנן לעורך שעה מבטלין דברי ב"ד הגדול ממנו בחכמה ובמנין.

סי' ע"ב שנים שותפים בחנר ועמדו ומשכנוה ביד לחובן וחזר כל אחד ושכר חלקו מהממשכן מהו הדין אם יכול כל אחד לפדות חלקו ע"ס כוונת השותל.

סי' ע"ג ראובן שדך בחו עם שמעון ועשו קנס אך לא כתבו שטר בעדים אלא כתבו כתב יד בקוס"מ והעדים העידו שלא נטל קנין אלא חתם על הכתי' לבד.

סי' ע"ד טענת פרוזבול נגד אלמנה ויורשים.

סי' ע"ה ראובן משכן ביתו ביד שמעון ועמד שמעון והוליך דלתות הבית החולה והוזקו אם חייב שמעון לשלם.

סי' ע"ן ראובן תפס מעות שמעון אמר לו כי הוא נושה בלוי ולוי נושה בשמעון ושמעון טוען אינו בדין שתתפוס מעותי ושאר שטר חובי ביד לוי מהו הדין.

סי' ע"ז ראובן אמר לשמעון מנה לי בידך ושמעון אמר להד"מ והי"ז בפני הדיין ובא עד"א והכחיש לשמעון בפני הדיין ואמר לו בפני נתנם לך חזר שמעון ואמר נתנם לי והחזרתי לותם לו.

סי' ע"ח מראה דיגר לשולחני ואח"ך נמלא הדיגר רע ובעל הדיגר שנתנו טוען על המקבל השבע לי שזהו הדיגר שנתתי לך ועלי לשלם במיטבה ולא רלה לישבע ובא לחבוע השולחני לשלם לו מה"ד.

סי' ע"ט השביר ביתו לחבירו והשבירות היתה על הגלי שיתקן בבית עשרים קורות בבנין והתומן אמר לשוכר שאין לריכה אלא תקון עשרה קורות דוקא מהו הדין. גם התנה המשביר על השוכר שלא יבניה פרותיו לתמלטה של חלר ושבר השוכר על הגלו והכניסם.

סי' פ' ראובן לקח מקח משמעון ונתן לו לחובן דמי המקח והניחם לפניו בחנותו ואחר זמן בא לחשוב אותם דמים ומלא בהם יחרון ודמה לו שלחובן טעה בחשבון ינחנם לו יתירים והלך לשלו והחזירם לו ואחר שהחזירם לו נזכר שאינו הוא שהניח אותו סך היתר שם עם אותם המעות שלקח מלחובן מהו הדין.

סי' פ"א אלידו ויעקב עשו שותפות במכירת הטיבחק והחנו שהלוקח ביבא לקנות מליטרא ולמטה ימכור אותה יעקב לבדו ועל זה טען יעקב שגם בבות ליזה לוקח לקנות יותר מהלליטרא יחן הוא משלו הלליטרא ומה שלמעלה הוא שיהיה משל השותפות.

סי' פ"ב בעל חוב שבא לחבוט לבעל חובו ובעל חובו הניח לו חביו קרקע ורוצה הבעל חוב לגבותו והלוה טוען שהמחלה על תמו שירשה מחביו. ותמו לא נכנסה שבועת חלמנה.

סי' פ"ג אם יכולים סודרי"ן לכתוב שטר זיוף להליל בו ליסרהל שרצה להוליח ממנו ממון שלח כד"ת.

כי' פ"ד יורשי עכו"ס שהוליחו שט"ח שנושח לחביהם בחלייהו והוח כתוב בסודרי"ן לך חין בו נחמנות ותלייהו טען שפרע לחביהם.

סי' פ"ה ראובן השכיר ביתו לשמעון ותחר שפרעו ילח לטעון השוכר על המשכיר לשלם לו מה שהוליח על הבית מטיחת הבית והסיד וכו'

סי' פ"ו על הבגדי שבא שטוה החב לבניו חתר מומו חם יכנסו לחלוקה.

סי' פ"ז נתחייב לרחובן בשט"ח ויש עדים שהשטר מוב נתהוה מפחת הקפות שנושח רחובן בנויס בע"פ ומכרם ללוה זה שנתחייב לו בשדם והן היום רלה הלוה לחזור בו מהו הדין חם חייב לשלם חו לח.

סי' פ"ח חם יכולים העדים לטשות קיום על כת"י של יסרהל שביד הגוי שנושח בו וכבר מת היסרהל.

סי' פ"ט נתחייב לחביו ובח לחזור בו בטענה כי בטעות נתחייב מפני שהדיין חמר לו שחייב.

סי' צ' חם עדים החותמים על הקיום יכולים להיות קרובים לעידי השטר.

סי' צ"א שליח שהביח מלבוש מע"ח פחם למוסרו לרחובן והשליח שלח בו יד ומכרו לשמעון ושמעון קילר מהמלבוש מחורכו והן היום בח רחובן לחבוט לבושו כילד יהיה דין השליח והקונה עם רחובן.

סי' צ"ב שלח מעות עם רחובן למסור חותם לגוי שנושח בו בשטר והלך ומסרם לו ולח לקח השטר וכו'.

סי' צ"ג ראובן שח לדרך פעמיו ובעת הליכתו לוה לשמעון לקבל לו מיד לוי דמי העסקה שנושח בו כי חין רלונו עוד להתעסק עמו וכן היה שקבל חותם לך חמ"ז בח לוי והתחכן לשמעון והחזיר לו המעות שקבל ממנו והן היום העני לוי ובח רחובן לחבוט דמיו מיד שמעון מה"ד.

סי' צ"ד יורשים שמכרו מטלטלין שהניח להם לביהם ובח בע"ח של חביהם לגבות מהם בשע"ח שבידיו שבו כחוב שעבוד מטלטלי חג"ק.

סי' צ"ה ראובן ושמעון היו שותפים והיה להם חוב על עכו"ס חחד שהיו משותפים בו עם לוי והיה השטר כתוב בערכחות של עכו"ס שהעכו"ס נתחייב לרחובן שהוח חחד מן השותפים וללוי ג"ך וחח"ך מכר לוי חלקו שבשטר זה לשותפים הנ"ז ולח כתב להם ע"ג שהוח מכר להם זכותו כי לח היה לריכם לכך הוחל והיה כתוב בשם חחד מן השותפים והן היום נלב"ע רחובן והלך שמעון השותף להפרע מן העכו"ס והעכו"ס טוען עליו לח בע"ד דידי חת כי השטר הוח של רחובן ולוי מהו הדין חם מחויב לוי לכתוב לשמעון מסירם הנקרח יחללח כדי שיכול שמעון לגבות חו לח.

סי' צ"ן ברין השקול שבח לשקול רחובן נכסי חשה חחת שנלחה מירושלים למכור ורחובן טוען שנכסים חלו היו של דודו ז"ל שמת בירושלים ומינים לו חלי נכסים חלו בירושת מר דודו ז"ל.

סי' צ"ז ראובן הולית שטר על יורבי שמעון ושמעון קבל חר"ם שלח ירם מחביו מהו הדין חם יכול הלוה לכפות לרחובן לקרוע השטר חו לח.

סי' צ"ח מי שמחייב שבועה והפיכה על שכנגדו שים להקשות פסק מר"ן דסי' י"ב עם פסקו דסי' פ"ז.

סי' צ"ט שלישה ספיקות הרחשון הוח כמי שהיה בידו פקדון של חביו ומסרו בחורת פקדון ביד חביו בסחם וילח הנפקד לטעון כי פקדון זה בעליו חייבים לו.

עוד ספק שני חם מסרו לידו וחמ"ל שפלוני חמ"ל שחם ירלה להפקידם יפקידם ביד פלוני וע"ז טוען החופס הזה שהוליל וברשות הבעלים בחו לידו לח יחזירם וכו'.

עוד ספק השלשי הוח חכ חפם מיד הנפקד הרחשון ולח בח לידו בחורת פקדון חם יכול זה החופס לחופסו.

סי' ק' ראובן הפקיד חפץ ביד שמעון והלך שמעון ומסרו ללוי וכשבח רחובן לחבוע החפץ מיד שמעון חמר לו מסרתי חותו ללוי שחני יודיע שהוח נושח כך כו"ך ורחובן חומר להד"מ חין שמעון נושח בו.

סי' ק"א מהו הדין בהלחתנויות שכמלחח שחלי ולכחלח חם יהיה לריך גם בהם י"ב חודש.

סי' ק"ב על הטניים הנ"ל.

סי' ק"ג יצחק נחן טבעת למכלוף כדי למשכנה ביד רחובן וכן עשה והן היום כשבח יצחק לחבוע הטבעת מיד רחובן טען רחובן שמכלוף חמ"ל שחם בח שמואל יכול למוסרה בידו וכבר מסרה ביד שמואל מה"ד.

סי' ק"ד רחובן שמת ובחתה חשקו לגבות שט"ח שהניח בעלה חם לריכה שבועה חו תהיה נחמנת בכלל יורשיו שהחמין הלוה.

סי' ק"ה נתחייב שבועה בנק"ח ונשבע ולח חיימו עליו מהו הדין חם לריך לחזור ולישבע.

סי' ק"ן בעל חוב שים עליו חובות הרבה ואין לפניהו חלח חחד שבח לחבוע מה"ד.

סי' ק"ז ראובן נושח בשמעון וכשחבעו לח כמלח בידו כי חם שט"ח שים לו על לוי ומסרו לו לרחובן ועדיין לח גבה בו כי רחובן ג"ך הוח מחויב בשטר חחד ללוי והן היום בחו בע"ח של שמעון מוקדמים ומחוחרים לרחובן ותובעים לרחובן שיחלוק עמהם השטר כי השטרות חין בהם קדימה יומ"ן.

סי' ק"ח ראובן שהניח פקדון ביד שמעון וכתב עליו שט"ח בכח"ג חך לח החמין חותו נם על בניו וכו' וכו' חם יכולים הבנים לטעון החזרתי במינו דנחנסו.

סי' ק"ט כת"י שחתמו עליו עדים כילד הוח הלשון לומר לקיים הענין בחו.

סי׳ קי׳ אם נתחייב שבועה משבועת המסנה והלך ונשבע בספר תרבטה ועשרים מהו הדין.

סי׳ קי״א ראובן קנה סחורה משמעון ולוי בהקפה והן היום בא לוי לגבות הפירעון מראובן וראובן משיב עליו בחמור לו עד שיבוא מבירו.

סי׳ קי״ב יורשי ראובן הילילו כמ״י של שמעון שראובן נושה בו כ״ך ומתימתו נכרית לכל ושמעון שכבר פרע ובשביל שאין בו נחמנות לא חש לקורעו מהו הדין.

סי׳ קי״ג אשה שהיתה לפוטרופסים על בניה ונתנה עסקה מממון בניה לאדם אחד ואומר · מתעסק הבית סחורות בהקפה בערבונות האשה אם יכול המלוה לגבות מנכסי יתומים.

סי׳ קי״ד ראובן שלח ממון מעיר מקנאם לעיר רבתי עם גוי אחד ונתן שגרת בית הגוי להבית לשמעון והן היום נפלה הכתשה בין ראובן שאומר שלח לו מלה ושמעון אומר חמשים שלח לו וכשטען ראובן הוליא השגרת וממנה יתברר טענ שמעון שנתבד לו השגרת.

סי׳ קט״ו ראובן נתן מנה לשמעון עסקה בערבות יהודה אח״ך הוסיף לו מנה אחר וכתב עליו עסקה מסך מחתים אם נפטר יהודה מן הערבנות הוחיל ונכתב שטר אחר.

סי׳ קט״ז מתעסק שמנית סחורות העסקה בחלר בעל המעות ופתח רלה להשביע מספק אחת בעל המעות.

סי׳ קי״ז ראובן נושה חוב בשמעון ולא נמלא בידו ממה לגלם ונתן שמעון יעקב אביו לגלם בעדו ונזקף החוב בשטר על יעקב אבי שמעון והן היום העני יעקב אם יכול ראובן לחזור על שמעון הבן שהוא היה הלוה.

דין ויכר המטבעות

סי׳ קי״ח בדין שהיה כאוב בשטר דורוס שתם והיה הדורו האלפונסו והאלאחסאני שיים והוזל האלאחסאני לבדו.

סי׳ קי״ט בדין הדורו של האיסאביל שגלח י״ה לאחר שלח יהי שוויו חלא כו״ך.

סי׳ ק״כ התנה עם מבירו לפרוע בדורוס פרלנסין הן הוקרו הן סוזלו.

סי׳ קכ״א עשה הטבה עם מבירו להחזיר לו הקרקע כשיצא לו סך חלף דורוס והוזלו המטבעות מהו הדין.

הלכות נזקי שכנים

סי׳ קכ״ב אחד מבני החלר שהיה חולה ורלה לעשות רפואה של האלעסבת והשכנים מעכבים שלא יזוקו.

סי׳ קכ״ג בותל חלר שבין השותפים ורלה אחד להגביה ורלה לעשות עלייה על ביתו מהו הדין.

סי׳ קכ״ד ראובן ים לו בית בחלר השותפין ויש לה שני פתחים ושתם פתח אחד מהם על ידי חכנים בלא בנין ואח״ך רלה לפותחה.

סי׳ קכ״ה שותפין בקרקע בית גדול ובית קטן ואחד דר בגדולה ואחד בקטנה ועשו שטר ביניהם והיה פקפוק בלשון השטר.

סי׳ קכ״ו ראובן שים לו עלייה וסמוך לעלייה היתה לו סוכה וכתיך הסוכה היה פתח פתוח לגג וממנו היה עולה לגג וכלל גם השכנים היו עולים גם הם מבם לגג והיום רלה בעל הסוכה להרוס לוחה ולסכור פתח הגג והשכנים מעכבים.

סי׳ קכ״ז יהודה רלה לעשות גשר במבוי מחבירו לחלר אחרת מה״ד.

סי׳ קכ״ח משכן חבירו ועמדו לפנות הביתן של מי מוטל על המלוה או הלוה.

סי׳ קכ״ט בעל העלייה ים לו גזוז מקלית לחלר חבירו ולוקח בשל העלייה מימיו והיום בשל החלר רלה לזכות גם הוא חלק במים מה״ד.

סי׳ ק״ל בותל שבין השותפין ורלה אחד מן השותפין להגביהו לבנות עליו.

סי׳ קל״א בעל הבית שטכר ביתו לגברת פלנתה והשכנים מעכבים מה״ד.

סי׳ קל״ב להיות שמתה ים לו גזוז טמון בכותל מרתם הכותל של הביתן והיום רלה להוליאו לקלח לתוך תוך המבוי מה״ד.

סי׳ קל״ג בענין מה שפעם בפעם שולח השר ליהודים לתת לו בהמות לסכרת (תגרית) על מי מוטל הטול.

סי׳ קל״ד בשנת תרנ״ח שלח ה׳ תרבה שטלו בחלירות ובבתים והולדכו כל בעלי המבוי לשכור פועלים לדחות התרבה כילד יהיה פירעון הפועלים.

סי׳ קל״ה יהודי אחד מאומני שאלי שהיה הולך לרבתי למכור סחורותיו ואומני רבתי מעכבים עליו מה״ד.

גם שם חביעת האומנים של עיר שאלי שאובעים לאומן על מה שמוזל בסחורה מה״ד.

סי׳ קל״ו שותפים שרלו לעשות ליזה תקון הכרתי בחליר ואחד מן השת׳ אין לו במה לשלם חלקו.

סי׳ רנ״ג אחד מבני המבוי שאינו מפולם שטמד והבנים קלח מן המבוי לרשותו.

סי׳ רנ״ה אחד מן השותפין בחלר אחד שנתרופטה עמד ובנאה והוסיף בה עליות וכו׳ בלי ידיעת שותפיו.

הל׳ מצרנות

סי׳ קל״ז ראובן היתה בידו חנות שכורה מגוי והלך שמעון ושכרה מגוי ורחובן טיעון מלרן.

סי׳ קל״ח משכן חבירו משכנתא דסוריא ובשל המעות רלה למכור לזולת שטר משכנתא ע״י כתו״מ והממשכן בשל הקרקע טוען שהוא מלרן מהו דין.

סי׳ קל״ט חצר שהיו בה שלשה דיורים והלך אחד מן השוק ושכרה מן הבעלים ורלה אחד מהמשכנים להיות מלרן.

סי׳ ק״מ מטלטלין מה דינם במלרנות.

סי' כמ"א ראובן שלוה לחתן בית לבנו לדור בה והשכנים טוענים דדב"מ.

סי' כמ"ב היתה בידו בה"ך ממושכנת ובעל הב"ך רצה לפדותה ולמשכנה ביד הזולת והממשכן הרשעון רצה שתשאר בידו מכח מלוה.

סי' כמ"ג שנים שדרים בחצר אחת והלך אחד מהם ושכר כל החצר והשני טוען שלו יהיה מלוין בביתו.

סי' כמ"ד מי שהיתה בית משכונה בידו והלך וקנה בית הסמוכה לה מי קדוי מלוין. בעל הקרקע או הממשכן.

סי' כמ"ה בדין מלוים בשכירות וכו'.

סי' קמ"ן יתומה שמכרה לעורך נשואיה שם השוחף שעמה בחצר יש לו דדב"מ.

סי' כמ"ז רצה להיות מלוין מחנות לחנות.

סי' כמ"ח קנה קרקע מן הגוי וישראל בעל החזקה רצה לזכות בתוכו קרקע מה"ד.

סי' כמ"ט ראובן שהלך לחצי גוי רבחתי וקנה ממנו בית שים לו בשלי ושמעון יצא לטעון שהוא מלוין.

סי' כ"ן ראובן הדר בעיר הקודם ויש לו חצר בעיר רבתי שכורה לשמעון ולוי שלח ליהודה שבחרן ישראל ושכרה לו ממני ושמעון טוען שהוא מלוין.

הל' אונאה ומכ"ט

סי' כנ"א מכר לחבירו חמור ואמר לו כמו שקניתי לותו היום לתי מוכרו לך ונמלך בו מוס מה"ד.

סי' קנ"ב כמה משתכרין בדברים שיש בהם מיי נפש ולא מקרי הונאה.

סי' כנ"ג קנה בהמה מחבירו ואחר שנשתמש בה מתה מחמת חולי ואמרו התומנים שחולי זה דרכו להיות בה מזמן רב ובא הקונה לתבוע המוכר מהו הדין.

סי' קנ"ד ראובן מכר לשמעון עורות ופרע לו מחלה בדמים והלך שמעון ומכרם ולא רצה לגדל פרע שאר הדמים ובא בטענה מחמת שראובן הינהו בעורות הנז'.

סי' קנ"ה ראובן קנה משמעון בדמיל אחד מיס שרופים ודרכם של הבאדמילים להיות בהם מספר מהה ליטראם וזה אחר שהביאו לביתו הי' מוליך מעט מעט ואח"ך יצא לטעון שלא מלא כמספר הראוי והמוכר טוען עליו הרי בשעת המכירה אמרתי לך הרי כמה באדמילים לפניך ואתה חשבת ופקרב מה שראה ומולך גרס. גם טוען עליו דילמא בני ביתך נגבו ממנו.

סי' קנ"ו ראובן שהיו לפניו פירות לצורים ובא שמעון ואמ"ל תמכרם בכו"ך וכו'.

סי' קנ"ז שותפים שמכר אחד מהם סחורה ואחאנה והשותף השני בא לתבוע על חלקו.

סי' רמ"ב קנה תרנגולת ושחטה ונמלא בה חולי חזדרי.

הל' צוואות ומתנות

סי' קנ"ח צוואה שלוה הש"מ רבוי לזה ומעט לזה ויש שם שכור.
גם שם מדין זכוי לקטנה בתו.
גם שם מדין זיכה מעות לפירוסיהן.
גם שם מדין מחנה על מנת וכו'.

סי' כנ"ט צוואה שלוה הר"ח פינטו בעודנו מי שבעת מותו יטלו יורשיו חמשה חוקיות בחורת יכוזה ותו לא. ואחר נכסיו חזכה לשתר בתו בכח הקוש"ת מהיום ולשעה אחת קודם מיתתו.

סי' כ"ם עשיר אחד בנים שנדבה רוחו להקדיש כל מה שימלא לו בשעת מותו ובחנלי שם לא יהיו לו בנים וימות בחו"ל הלאו הכי ההקדש בטל.

סי' כם"א אשה שלוותה וזיכתה כל נכסיה לחוי ומוחזק להקדש עניי עירה ולהקדש עניי ירושלים והחשה כבר מרדה על בעלה אך עדיין לא קבלה גטה ועל זה תבע הבעל לירש נכסי אשתו המורדת.
גם שם מדין הלוואה שנעשית על ידי הבדי"ן אם הלוואה כשירה הואיל והם לונעים.

סי' קם"ב מי שלוה בשעת מותו שנכסיו יזכו בהם עניי ירושלים תוב"ב מהו הדין אם גם שאר מלוות הוו בכלל זכוי זה הואיל ומרגילה בפוס ליכנסי לקרות ארץ ישראל בכלל בשם ירושלים.

סי' קם"ג נוצרי ערל שבשעת מותו כתב לוותה שלא תירשנו אחותו אלא תירשנו יהודית אחת שהיתה זונתו והיה לפרל הגז' כת"י על ראובן מסך מה ובאה היהודית לתבוע ראובן לפורעה בבכת"י מהו הדין.

סי' כם"ד על לוודות אחד שמתה אשתו וזיכה קרקע אחד לבנו הקטן בעד חלקו בעזבון אמו ולא יצא השטר מחתת יד האב ובעת מותו חזר בו.

סי' רמ"ד מחנה שלא נמלא כתוב בה כתבוה בשוקה וכו'.

הל' חזקת ישוב

סי' קם"ה יוסף מת והניח שלשה בנים והניח להם חצר שים לו בה חזקה ישוב והבן הגדול נשאר מסתחרר בה לבדו ופירע השכירות לבעל הקרקע ביום קמו אחיו לחובבו ויש ביניהם דו"ד.

סי' קם"ן יורשים שקמו על בן דודם לטעון על החצר אשר הוא דר בה שים להם חלק בה הן מלד שמוחזקה להם מחביהם הזקן והשותפים אין להם חזקה זע"ז ויש כאן הרבה פרטי דינים בזה.

סי' כם"ז יהודא היה מסתחרר בחנות יותר משלש שנים ואח"ך מת והלך ראובן אחר זמן מה ושכרה מהנוי בעל הקרקע והן היום בא בנו של יהודא לתבוע מראובן שכירות החזקה כיצוע שאביו יהודא היה דר בה וראובן טוען

מאחר שאין בידך שטר מי יאמר שהמוכה על לאביך לפני לא היתה לאביך בה חזקה או שמא מכירה לאחר.

הל' חזקה בקרקע

סי' כם"ח יורשי יעקב שחצבו ליורשי משה על תודוה בית אחת שדרים בה בני משה ויורשי יעקב טוענים עליהם שהבית הנ' יעקב מוריהם משכנה ביד לאביהם משה ועתה הס רוצים לפדותה ויורשי משה טוענים שלקוחה מהם.

סי' כם"ט ראובן תבס היה מוחזק בקרקע אחד לדור בה ולעת זקנתו משכנה ביד הזולת והלך לו לארץ ישראל אחר זה בא בן אחיו של רחובן ופדה הקרקע מיד מי שהיתה ממושכנת בידו ואחר שפדתה הלך ומכרה בטענה שהקרקע היא של רחובן ואחיו שירשוה מאביהם ועל זה בא בן רחובן לחצוע בן דודו שמכרה.

סי' כ"ע בענין ג"ך מוחזק בקרקע ובאו לערער עליו ובו כמה טענות בין המערער והמחזיק גם מדין קנין שטרי דיהן בכתו"ס.

סי' קע"א שטר שכתוב בו מכר לו העלייה והיו שם לפני תוחה עלייה שתי עליות קטנות אי הוי גם הס בכלל מכר העלייה.

סי' קע"ב חנויות שהיו סדורות ולפני החנויות היה נבח שהוא לכסדרה ועמד בעל חנות אחת ונדר חלק הלכסדרה שלפני חנותו וחביריו מעכבים עליו.

הלכות שותפין ושלוחין

סי' קע"ג ראובן ושמעון שנתוועדו ליל לשוק לקנות בהמות בשותפות והלכו וקנו בהמה אחת ופרע דמיה רחובן מכיסו ולא אחדר ליהו לקנות יותר הוחל והוקרו ועתה רחובן רוצה לזכות בה לבדו.

סי' קע"ד ראובן ושמעון שהיה דרכם לילך בכל שבוע להסתחרר חוץ לעיר ורחובן היה נוטל חלק ומחצה בריוח כי הוא בעל המעות ושמעון חלק אח"ך הוסיף רחובן ממון בעסק והלכו להסתחרר שתם ועל זה רחובן רוצה ליטול יותר מחלק ומחצה.

סי' קע"ה שליח או שותף שעשו עסק וא' הלך בשליחות לקנות חטים ושנה וקנה שעורים והיו בהם הפסד אם חייב המשנה לשלם גם מה שהיה רצוי להרויח בחטים.

סי' קע"ו בדין שותף שבא לחצוע מחבירו חלקו בהפסד ושותף הנתבע ליכו מחמיכו מכח טענה.

סי' קע"ז ראובן שלח שמעון לקנות לו עשרה פיסתא מריקתן וקנתם מעכו"ס בגמקום שיתן לו עכו"ס עשרה נתן לו שנים עשר למי יהיה היתרון.

סי' קע"ח ראובן קנה חפץ משמעון ולא משכו ואח"ך הלך שמעון ומסר החפץ ביד לוי ואמר לו הולך זה החפץ לרחובן וחפסו מידו ועד שלא מסרו לוי לרחובן בא שמעון לחזור בו מה"ד.

סי' קע"ט לוקח שקנה מרחובן פיסתא של מתריקתן ומלא בה מוס ובא לבטל המקח והלוקח טוען אתן לך פיסתא בלי מוס.

סי' קפ"ו לוקח שקנה מהמוכר ולא משך ובשעה משיכה נפל הכחשה זה לומר כו"ך היה שומת המכר וזה מכחיש והקנין היה בק"ס.

סי' קפ"א הקונה מחבירו סחורה בריוח כו"ך למלה אם לריך להוסיף לו הריוח גם על ההולאות שהוליא על הסחורה או דוקא על קרן הסחורה.

סי' קפ"ב מבר קרקע לחבירו על ידי סוכדי"ן ואח"ך חבעו לכחוב לו גם בערכאות.

סי' קפ"ג מי שקנו המלוה של עליית ס"ת הנמכרת משנה לשנה ובאוך הזמן רלה לחזור מהקנייה.

סי' קפ"ד מבר קרקע בתחרת דכתבי שטרת ועד שלא נכתב מת המוכר ויורשי המוכר רלו לבטל המכר מהו הדין.

הלכות התבה

סי' כפ"ה ראובן מכר לשמעון ביתו בהטבה ואחר זמן קבל שמעון מרחובן מחלה בדמי המכר וכתב לו שקבל כו"ך בעד חלי הקרקעות ולא כתב לו שטר ישוין שם.

סי' כפ"ו בדין שטר התבה שלא נתפרש בו לו וליורשיו וכו'.

סי' קפ"ז מבר חלירו בהטבה ובאוך הזמן קודם שיפדה לותה המוכר מיד הקונה הלך המוכר ומכרה לאיש אחר אם מכירתו זאת מכירה או לא.

סי' כפ"ח מבר קרקע שלא בהטבה והקרקע שוה יותר מדמי המכר ובא הבע"ח לגבות מיתרון והלוקח טוען כי הוא לקח מאנים וחין כח ביד אחד להוליא חלק אחד מידו.

סי' כפ"ט על מה שמוכר רחובן לשמעון קרקע בהטבה ומוזר רחובן ושוכרה משמעון בכפל משווי השכירות אם מותר.

הלכות מועדה

סי' ק"ן שטר מועדה נגד הרחבת זמן שהרחיב המלוה ללוה.

סי' קצ"א מועדה בפשרה שלא כתבו שכירו בחוגסו.

הלכות אפוטרופוס

סי' קצ"ב אלמנה שמכו יתומים עליה ועמדה ושכרה הקרקע לזמן אם שכירותה שכירות יעוץ עלה.

סי' קצ"ג אפוטרופוס שמינהו בי דיתומים אם יכול לחבוע שט"ו.

סי' קצ"ד אם יכולים כ"ד למכור קרקע יתומים כדי להרויח ממון בדמי המכר ואם לריך להיות המכר על ידי שומת או לא.

סי' קצ"ה כמה רצוי לקחת האפוטרו' בשכר טורחו. בענין

הלכות ירושות ונחלות

סי' כצ"ן בענין רחובן שהיו נושים בו בע"ח ועמדה אמו ללמוד ובנה לבנה ונתנה הקרקע שלה במשכונה לבע"ח ת"ח מתה האם הנ' ורחובן טופן הוחיל ואמו ערבנית ודתי מחלה לו ואין לשאר יורשים בהתי קרקע.

סי' קצ"ז אשה של רחובן שמת והבעל הניח אחיותיו הם היורשות והניח בה"ך כיוצ יחלקו היורשות עם האשה.

שדובין

סי' קצ"ח בענין קנס של שדובין.

הל' שכירות

סי' כצ"ט שכר ביתו ואח"ך מכרה ואח"ך נפלה ביתו של לוקח האם יכול הלוקח להוליא השוכר תוך זמנו.

סי' ר' פחות מכן עשרים שעכר קרקע שיש מחביו

סי' ר"א בעל שמשכן קרקע נע"ב.

סי' ר"ב הלצה טובה בעד שמינו שמוסיפים בשכירות ולא חייבי לעני שהפך וכי'.

סי' ר"ג מי שעכר קרקע הלקוחה בידו בהעבה ושכרה לזמן ובתוך הזמן פדאה המוכר.

סי' ר"ד שכר ביתו של חודש ימים יום ל"ח ניסן מתי הוא השלום החודש.

הל' נתפס על חבירו

סי' ר"ה ראובן שאל כלי מלאכה משמעון ובשודו מתעסק בו רואה חומו גוי אחד והעליל עליו יחולק רחובן לומר שמשמעון שאלו ויצא לשמעון הזק מזה ע"י למירת רחובן.

סי' רמ"ה כמוה"ר אברהם הספעוני נר"ו קנה חלי חלר מכהה"ר לחביב ן' שבת נר"ו והיתה החלר שכורה ביד שרל אחד ולא רצה השרל לתת שכירות של חלי החלר ולא לצאת חוצה בחומרו שהוא שיכר מהה"ר לחביב נר"ו ועד שיבית הרשאה מהלחביב והלחביב לא רצה לשלוח ההרשאה לכמוהר"ת הנ' ע"ז הולרך כמוהר"ת הנ' להוליא כמה הולאות שעל ידם הציל החלר כולה מיד השרל אם כהר' לחביב חייב בכל ההולאות או דוקא מה שבכנד חלקו או חייב חייב לשלם כלל.

הלכות מוסר

סי' ר"ן בדין שלשה שחפצו יהודי אחד והיו לוטקים שהוא שטוק בזיופים וילא לו הזק מזה.

סי' ר"ז נוי שעבח מעות הלוואה שהיו לו ביד רחובן ושמעון רצה לאומרו לגוי.

הלכות שומרים

סי' ר"ח פועל לזמן קלוב שהניח בידו המשכירו סחורותיו ונגנבו מה דינו.

סי' ר"ט חייט אחד שהיה תופר מלבושים של רחובן והם בבית החייט ובאו עכברים ונקבו המלבושים.

סי' ר"י תגר אחד נתן סחורה כרוכה לבחף להוליכה לעיר אחרת והבחף כשמברה לבעליה נמלא ממנה חסרון והבחף טוען כמו שקבלה שלמה וכרוכה כך נשלחה.

סי' ריא"א מלוה של המשכון בחורם עשקא והניח המשכון בבית אחרת ובאו גנבים וגנבוהו.

הל' פועל

סי' ריב"ב פועל שהשכיר עלמו בקומ"ח לעבוד עם רחובן ורצה לחזור.

הל' מדבר רע על חבירו והמבייש בדברים וחובל בחבירו

סי' ריג"ג ראובן היה עובד עם שרל אחד והיה מרויח עמו והלך שמעון ודבר עליו לשרל לשון הרע ושל זה השרל דחהו מעבודתו.

סי' ריד"ד ראובן דבר רע של שוכני עפר ועל החיים נ"ל מה דינו.

סי' רטו"ן ראובן שהקיסט עם שמעון ולוי וילא חבול מחחת יד שניהם מה דינו.

הל' אורח חיים

סי' רטז"ן מי שהיה קורא ק"ש נגד מרחה אחת ונגד אותה מרחה היתה ערוה אחת והיה כל הערוה נרחה מן המרחה אם מותר לקרות ק"ש נגד אותה מרחה.

סי' ריח"ח אם צריך לעשות שלש פסיעות אחר קדיב של ברכה מצין שבע.

סי' ריט"ט מי שכבדו אוזניו מוזקן אם צריך להגביה קולו בחפילתו עד שישמיע לאוזניו או לא.

סי' רך"ך חתן שהיה מחפלל בבה"ך וילא חוך חפלת י"ח אם הלבור אומרים סליחות הואל וילא החחן או לא.

גם שם חמלא חתן שהחפלל עם הלבור ואין רלונו לעשות השבע ברכות אחר ההפלה אלא עד חלות היום היאך ינהג הוא והלבור שהחפללו עמו בבקר בחמירת הסליחות וכו' עיין כל זה בזה הסימן.

סי' רכ"א ראובן שברך על היין ושמעו המסובין אם יכולין המסובין לשתות מיס ב"ך בלי ברכה על סמך ברכת היין ששמעו.

סי' רכ"ב אם מוטר להחפלל וללמוד בגלוי הרחם או לא.

סי' רכ"ג מי שהכניס ס"ת שלו לבה"ך וחמ"ך רשה להיליחו לבה"ך לחברת.

סי' רכ"ד אשה לחת עשתה ב"ת בעי"ת מלכוה והכניסתו לבה"ך ולמחה להביאו חמ"ך לדחר לבידת והקהל מעכבים.

סי' רכ"ה נשים וזוות עשו פרוכת לס"ת חס יש חשש דלח תביא לחנן.

סי' רכ"ו ישראל וגוי שעכרו ביה הרחים העוחבת ע"י בהמות בשבת היחך יתנהגו יע"ש חלוקי דיעים.

סי' רכ"ז על לוחות נבר דחיל חעחין שהיה חונה במדבר בשבת וכיו' השבת נפל עליהם פחד לויבי' והילרך לנסוע ביום השבת ועל זה שחל מה התין יעשה לנפשו של חלול שבת זה.

סי' רכ"ח על לוחות ס' מלח קמח בנפל עליו מים חו חס נמלח גרעין לוחה של עכבר בשק מה דינו.

סי' רכ"ט בענין הסוקלר קחלב חם מותר לשנגו ולשהותו בפסח.

סי' ר"ל על מה שנהגו לחכול בלים שלוקים בחוך סעודה המפסקת של ח"כ.

סי' רל"א ברור חשבון עשרת חלפים ככר כסף שנחן המן.

סי' רל"ב אבשנאי המתחרת חלל לחברים חס חייב במלוח מנוח.

חלכ יור"ד

סי' רל"ג בדין בשר שימלח מן העין ויש לו בו שמן.

סי' רל"ד בשר שנמלח בלי ריקוד דבטל בששים היכן מקומו.

סי' רל"ה קנה הבשר והביאו לביתו בלי נקור ותשתו חזכה ממנו חתיכה קטנה ושחת קדירה של חבשיל ונחבשלה לוחה חתיכה בקדירה ונפל הספק חם לוחה חתיכה היה בה חלב חו לח.

סי' רל"ן כחל שלח חחכו לוחו שחי ושרב חלח עשתו כלי"ם ונהייבם ויח"ך בשלהו.

סי' רל"ז גוי וישרחל שהיה להם בהמות בשותפות והלך הגוי ומכר בהמה לחת וכגנדה יחדו בהמה לחרת לישרחל ולח"ך לוחה בהמה ילדה בטור חם פטור מן הבכורה חו לח.

סי' רל"ח תרנגולת שחלבה סס המית ושהחה חם מותרת.

סי' רל"ט בדין חביות יין שבלו בספינה מהו לוחם בתוך לוחם שיתרם.

סי' ר"ם ראובן משכן ביתו ביד שמעון והחויק בה שמעון והשבירה ללוי חו דר בה שמעון עלמו מהו הדין חם יכול לח"ך שמעון להשבירה לרחובן עלמו חו לח.

סי' רמ"א אם מותר לישרחל להסתפר מגוי.

סי' רמ"ז קושיא על רש"י בדברי הימים.

סי' רמ"ח חקירה חם פי' דברי הימים המכוונה לרש"י חם הוח רש"י הידוע.

סי' רמ"ט בענין הקרי וכתיב דמחזה רד"ק דבריו הפך התלמוד.

סי' ר"ן קושיא על החלים מזמור ע"ח.

סי' רנ"א בענין השוערים חם היו גם משוררים חו לח.

סי' רנ"ב אם עדו לחבי זכריה היה נביח חו לח.

סי' רנ"ד בדיני ספק ספיקא להוליח מחזקת הבעלים.

סי' רנ"ה אחד משיחפי החלר שעמד והוסיף עליות.

תרגום עברי של הקטעים במוגרבית לספר קרני ראם

1. עמ' א טור א - שבומן ששמעו הידישה שהמנות מדרכי בן צמח נלב"ע ע"י שרצחו אותו הגויים באוור הגשר. שמואל הנז' היה יושב יום שב"ק במחנה הגשר בככד וחונה ליד האוהל של חברו הגוי, ובא אליו חברו הגוי הנז' לאוהל ואמר לו: אותו מרידיך מרדכי למהדאווי ומשרתו מדוע לא העליתם אותם מן הנהר, אמר לו העד הנז', איזה מרידיך, ענהו הגוי הנז' ואמר לו . מרידיך למהדאווי הוא ותברו. אמר לו העד, מרידיך לא מת. אמר לו הגוי מה זאת אומרת, בחיי היכדותנו שכן היה. אמר לו העד הנז' איך זה קרה להם, ענה לו , חביבי, הרגום והכניסום לאוהל ושמו אותם בשק אוכף של חמור והשליכום לנהר. ע"כ עדות העד הנז'. וברר בעדותו העד הנז' שבאותו זמן לא היה אף אחד ששמו מרידיך למהדאווי שהיה סוחר באיזור הגשר מלבד מרדכי בן צמח מהעיר סאלי ע"כ, ותחומים על העדות הנז' חרי ח"ת...

2. עמ' א טור א - שאמר לו הגוי אותו מרידיך למהדאווי ומשרתו מדוע לא העליתם אותם מן הנהר וכו' דכוותו לומר...

3. עמ' ד טור ב - הרגום תיות רשת והוא עבר וראה אותם הרוגים...

4. עמ' ה טור א - ועמד וענה ואמר להם, היהודי הזה אני מכידו היה שוחף עם יצחק את של פדיוול שהרגוהו הוא ושד יהודים אחרים בדרך הארבעה פלעסלוז. ע"כ...

5. עמ' ה טור א - היהודים מתו לא תדאה אותם עד עכ"ל...

6. עמ' ה טור א - פריוול שהרגו אותו הוא ושד יהודים אחרים וכו'...

7. עמ' ט טור ב - העיד ואמר שבליל ששי שעבר בין השעה שש בערב עד השעה שש וחצי מעלה מטה קדא לו דאובן הוא ומכלוף בן חמו ולקח אותם קרוב לבית שמעון ומצא בחו של שמעון שמדת ליד פתח ביתה וניגש אליה ראובן הנז' ונתן לה טבעת והב בתוך ידה והיה אומר משהו ולא ידע העד הנז' מה הוא אמר ולא הבין כלל את הדברים שהיה אומר ראובן הנז', והעיד העד הנז' שראובן הנז' אמר לבת שמעון האם זה מרצונך וענתה לו היא ואמרה לו כן, ע"כ סוף עדותו של העד הנז'...

8. עמ' ט טור ב - שוב העיד מכלוף בן חמו הי"ו ואמד שאינו זוכר אם זה היה בליל חמישי או בליל ששי שעבר בשש בערב מעלה מטה, קרא לו ראובן הנז' לו ולשלמה בן הרוש ולקח אותם קרוב לפתח ביתו של שמעון ומצא בחו של שמעון שמדת ליד פתח ביתה וניגש אליה ראובן הנז' ונתן לה טבעת והב בתוך ידה ואמר לה הדי את מקודשת, ושום מילה נוספת לא שמע ממנו משום שהיה נדהם ממה שעשה ראובן ושאלנוהו את"מ (אנו תחומים מטה) פעמיים שלש האם אמר מקודשת לי וכו' וענה לנו מכלוף הנז' שלא שמע מלח לי וכו' שמע רק הרי את מקודשת בלבד, ע"כ עדות מכלוף הנז' , ובאו על החתום כהוגן. יורנו מורנו צדק...

9. עמ' טל טור א - יטרא = שטר התחייבות

10. עמ' טל טוד ב - מא"ע (מעיד אני על) עצמי החתום מטה שאני חייב לחת לפלוני סך כך וכך שהוא נושה בפלוני וכו' עבד ה' פלוני עכ"ל הכת"י...

11. עמ' מ טוד א - אני מבקשך לשלם לפי דרישתו של פלוני כך וכך וכו'...

12. עמ' עו טור ב - ואמרה לו תן לי סך שלשים רייאל אני מוחלת לך על הכחובה שלי, אמר לה אתן לך עשרים והסכימה ונתן לה עשרים ואמרה לו בפני עדים מחלתי לך על כחובתי ולא נשאר ביני ובינך שום חביעה וטענה והלכה לה...

13. עמ' עו טור ב - עמ' תן לי כסות ומזונות, ולא היתה מוצאת עמו שום צדק ע"כ...

14. עמ' עו טור ב - שהיתה אומרת כמה פעמים, פרע לי כחובתי או ספק לי מזונותי וכסותי, ולא היתה מוצאת צדק עמו...

15. עמ' קכא טור ב - תלוקת הבית תשאר כפי שהיתה, ושבע שנים שהוסכם יתחילו מיום שנסים הנז' גר בבית...

16. עמ' קכא ע"ב טור א - נראה להם שכל אחד ישאר במקומו ואם לאו יחליפו מקומות וכו'...

17. עמ' קלט ע"ב טור ב - ג"כ הנני להוריעך כי קיבלתי את מכתבך הנ"ל שבו אמרת לי שר' יוסף ברדוגו אמר לך שר"מ אלמאליח הוא מצרן בבית, תגיד לו בשמי שלא מגיע לו מצרנות כי אני התחייבתי לו כאן בסך מאה ועשרים רורוס לששים חודש וסכמתי עמו שכל שנים עשר חודש אקרים לו עשרים וארבעה דורוס שלה...

18. עמ' רב טור א - ואמר לו בזה הלשון ערותם לה' יתברך שהיו שניהם יושבים כחנויותיהם כשראו את דור לעסרי חופס כר' אברהם אוראד מעיר סאלי יגן עליה ה' ואומר לו בוא אל המושל, ועמו דוד בן צפת וסלם בנבנישתי, ודור הנ"ל מחזיק בידו מטבעות דראהם וצועק בואו אתם אומת הנביא לראות היהודי הזה שעושק ברהאמייא (עבורות שונות) באזור המסחרי המלכותי, וסלם הנז' ג"כ צועק בואו לראות היהודי הזה עושק כרהאמייא במדינת המלך, והתקהלו סביבם המון גויים, ואברהם הנז' צועק, דיני לשמיים ולמשה רבינו, אתם רוצים ליתם את בניו ורואים את אברהם מנשק את רגליהם ואומר להם אני מחחנן להקב"ה ולכם, ולא נעתרו לו, ואמר אברהם הנז' לדור לעסרי ולדוד בן צפת ולסלם הנז', האם מותר לכם מאת ה', רוצים אתם להתעלל בי, והשיבו ועו לו, רוצים רק להתעלל בך ולקחו אותו לבית המושל. עד כאן סוף עדותם וחחומים ב' על זה ועתה...

19. עמ' רכ ע"כ טור ב - ואמרו עדותנו להשי"ת אשר לפנינו כמה פעמים החרה שלם בנבנישתי באברהם אזראר ואמר לו: רי מעבירת ויוף הדרהם, הנה קיפחת את מחייתנו ומחיית בנינו, אסור לך כל זה, עכס"ע (ער כאן סוף עדותם) וחחומים ע"ז שע"ך (שני עדים כשרים)...

20. עמ' רג טור א - האלסראפייא = חלפני מטבעות

21. עמ' רו ע"ב טור א - פיסאס = גלילים גרולים של בד

22. עמ' רמג ע"כ טור כ - חדע שהלויח לי כבר פעמיים ועכשיו רציתי שחלזה לי פעם ג' ...

23. עמ' קפה טור ב שורה ל - יש להוסיף: אך יש לדחות [כדאמרן רבמחנה אפי' עדיין לא נכחב קנה ואפי'
אילו כחב מרן רין זה במוכר קרקע הייתי יכול לפרשו] דמרן איירי....

24. עמ' קצה טור כ שורה לג - יש להוסיף: מן השביה [או אפי' קרובו] וקרוב קודם ...