הגאון ר' אריה ליביש הורוויץ זצ"ל. בספרו הרי בשמים

לחץ כאן כדי
לחזור לדף הראשי

כו"ד מובא בשם שו"ת באר שבע שדחה ראיתיו אך אין תשו"ת ב"ש תח"י לעיין בו טעמו ונימוקו · אולם נראה בעליל שמטעם שם בראיותיו האלה דהרי במשנה שבת שם לא איירי לאסור ונאסר הא אפי' בשערות דידה אין בה משום פרוע ראש כדאיתא בשמעתא דגמ' כתובות ע"ב ע"ב אר"א אר"י קלתה אין בה משום פ"ר הוי בה ר"ז היכא אי לימא בשוק דת יהודית הוא ואלא בחצר א"כ לא הנחת בת לא"א שיושבת תחת בעלה ופי' רש"י ותוס' דבחצר הא אפי' בלא קלתה נמי אין בה משום פ"ר שאם לא כן לא הנחת בת לא"א וכ"כ הר"ן שם וכן פסק בש"ע אבן העזר סי' כ"א דרק בשוק אסור פ"ר ואף לפמ"ש בב"ש סי' קט"ו סקי"ג בשם הספר שבי בשם הירושלמי דאפי' בחצר יש איסור דפרוע ראש [ועי' בר"ן בכתובות פ' המדיר שפי' דברי הירושלמי ג"כ באופן דבחצר אפי' בלא קלתה אין בה משום פ"ר ועי' בבהגה"ג סי' כ"א שם] עכ"פ לא מוכח מזה שלא יהי' איסור בפאה נכרית משום מראית עין שנראין כשערות דידה מחוברין ולכך בחצר דליכא למיחש למ"ע שרי דהא דקי"ל כ"מ שאסרו חכמים מפני מ"ע אפי' בחדרי חדרים אסור בכ"ז הרי כ' התוס' בשבת ס"ד ובכתובות ס' ע"א ד"ה משכבן וכו' [ועי' תוס' ע"ז ח' ע"ב ד"ה מוסכן] דל"א כן אלא היכי שנוכל למיחשדי' שעובר על איסור דאורייתא אז אסרו גם בחדרי חדרים והיינו שמא יהיו רואים גם שם אבל אם ליכא למיחשדי' רק על איסור דרבנן לא אסרו בח"ח ולא חששו כ"כ הא' שמא יהיו שם רואים ע"ש וא"כ ה"נ בהאי דבשוק אסור פרוע ראש דאורייתא אבל בחצר הא מבואר בפוסקים דאפי' מחבר לחצר דרך מבוי ליה אלא מדרבנן עי' סו"ז אה"ע סי' קט"ו וא"כ בחצר שפיר י"ל דשרי פאה נכרית כיון דאפי' יבאו לשם אנשים לא יוכלו למיחשדה רק על איסור דרבנן כיון דגם בשערות דידה מחוברין ליכא איסור בחצר רק מדרבנן וא"כ הא לא חששו בכה"ג שמא יבואו הרואים גם שם כנ"ל וגם הא בחצר שאין רבים בוקעין בו אפי' לדברי הירושלמי שרי [וביומא מ"ז דאמרה קמחית מימי לא ראו שערות ראשי קורות ביתי זה היתה אצלה לכיעור יתירה] י"ל דמיירי בחצר כה"ג. ותפול בזה קושי' התוס' בשבת ס"ד ע"ב ד"ה לא כבלא כו' דאמאי לא חשיב פאה נכרית ברישא בהדי כבול דאין יוצאין בהן לרה"ר ולהאמור הא בר"ה בלא"ה אסורה לצאת בפאה נכרית משום מ"ע שסברו שהם שערות דידה ממש · אמנם באמת הר"ן בשבת שם כ' וז"ל והא דאמרי' לקמן כל שאסרו חכמים לצאת בו לרה"ר אסור לצאת בו לחצר חוץ מכבול ופאה נכרית ופירשנא טעמי כדי שלא תתגנה על בעלה אבל פאה נכרית הוא ולא אכבול דכבול מפרשינן בירושלמי טעמי אחרינא וכן פי' הרא"ה ז"ל עכ"ל וא"כ כיון דהאי שרן רק אפאה נכרית קאי והיינו דפאה נכרית אסור לצאת לרה"ר ואפ"ה בחצר שרי ולא איתא דפאה נכרית ברה"ר אסור א"כ ליה דומיא דהכך דאסרי ברה"ר ובחצר הא אסרו בר"ה משום איסור שבת ובפאה נכרית הא ל"ש לאסור ברה"ר בשבת כיון דגם בחול אסור וא"כ יהי' מוכח מזה דפאה נכרית גם ברה"ר שרי · אמנם י"ל דמיירי התם תחת השבכה ועושות כן כדי שתתנאה השבכה ותראה בעלת שער דומיא דכבול דהתם בהדי' דהרי פירש"י התם דהך כבול דשיפא לב"ע היא כיפה של צמר והוא תחת השבכה · וכן בריטב"א בחי' שם דמיירי שהכיפה יוצאה קצת חוץ לשבכה ונראית לעולם בעוד שהשבכה על ראשה וליכא למיחש דילמא שלפה ומחויא ואיכא פורעת ראשה ע"ש · והא דשריי' בפאה נכרית מיירי בשיוצאות קצת חוץ לשבכה דאופן כזה מבואר במהרי"ק דאין איסור פ"ר אפי' בשערות דידה כשיוצאות קצת מצד צמתן ומכ"ש דבפאה נכרית ליכא איסור בענין זה · וגם בנ"מ כ"ד הנ"ל איכא לאוקמי בכה"ג · ולא יהי' ראי' גם מספ"ק דערכין גבי תנו שערי לבתי ומסנהדרין קי"ב ע"ב גבי עה"נ שיער של נשים לדקיות מהו דמפרש לה רבא פאה נכרית ע"ש עוד י"ל דמיירי בכל הני דוכתי בבתולות דמותרות לילך פרוע ראש ואף דבנדר שם מיירי לענין הפרת בעלה וכן בשבת שם אמר מ"ש הני כדי שלא תתגנה על בעלה בכ"ז הא אפשר לאוקמי בארוסה וארוסה משמע דמותרת לילך בגילוי ראש דהנה בחי' בהא"ע סי' כ"א מביא ראי' דבתולה מותרת לילך בגילוי ראש מהא דתנן אם יצאה בהינומא וראשה פרוע והלא ביומי המשנה היו מקדשין קודם החופה וע"כ דגם ארוסה מותרת לילך בגילוי שערה וכן מבואר בתוס' כתובות פ"ו לחלק בין ארוסה לנשואה וא"כ שפיר אפשר לאוקמי במקומות הנ"ל בארוסה ותנן נדרים · סי' ע"ב נערה המאורסה אבי' ובעלה מפירין נדרי' :

סי' לו

לק' פאלמושטן במדינת מאלדווי ·

בעזה"י יום ו' עש"ק לסדר הנני נותן לו את בריתי שלום תרכ"ח לפ"ק סערעט ·

בין האלמים · יזרח אור לישרים · ובתוכם כבוד ידי"נ דלוי לגבי הרב החריף ירא ד' חכם ונבון כש"ת פנחס שפירא נ"י ·

קונטרסו היקר הגיעני תמול שלשום · ומחזיקנא טיבותא מלא חפנותא · ואפריון נמטיי' לי' אחרי ראותי כי העיר ד' את רוחך ונשא לבך אותך בחכמה לאדפוסי אדרא קונטרס אסיפת חכמים מכל חכמי דורנו שיהיו לאסור איסור על בני עמם לבל תעלה על ראשן פאה נכרית שנקרא שייטעל · וגם אותי קראת להיות אמרתי לחופה צליתותא דרבנן לחוות לו דעי' עפ"י דתוה"ק וחשתי ולא התמהמהתי למלאות משאלתו והנה אף אנכי אחלק אמרי כפשי בעזר צורי ית"ש :

הן ראש המדברים בזה הוא השלטי גבורים בשבת פ' במה אשה יוצאה שהתיר להדיא משום שבת ס"ד ע"ב דתנן יוצאה אשה בפאה נכרית לחצר וכן מנזיר כ"ח ע"ב דאי שם ות"ק אמר לך אפשר בפאה נכרית ובגלוין סבים

והנה ראיתי לרו"מ בקונטרסו שמביא שם איסור בזה משום שעל הרוב השערות האלו שעושין מהן פאה נכרית המה ממתי עכו"ם ומבואר ביו"ד סי' שמ"ט דגם מת עכו"ם אסור בהנאה הנה האי מילתא דגם מת עכו"ם אסור בהנאה לא אלבתא פסיקתא הי"א ובאמת בתוס' ב"ק י' ע"א ד"ה שהשור כי נחא שהקברו שם ל"ל שור ולא אדם תיפוק לי' מוספת יהי' לו מי שמאת שלו כדמפרש שור פסולא"ק דמת אסור בהנאה ותי' דשור ולא אדם אצטריך לעבד ולנכרי הקנוי לישראל שכנגד לעבד דהשוה שרי בהנאה · ובאמת גוף פסק הב"י דמת עכו"ם אסור בהנאה שנע מתקול דברי הרשב"א בתשו' סי' שס"ה והרשב"א גופי' בחידושיו ב"ק שם פי' ג"כ כתי' התוס' הנ"ל והרי דהרשב"א גופי' ג"כ סובר דמת עכו"ם מותר בהנאה והנה ראיתי במקנה בחי' בקידושין שכי דבכם התוס' הנ"ל הוא מפי"ד התוס' ובמים ס"ח ע"ב ד"ה ובמרישא

כו' וז"ל ומשום עור לתודיי' אצטריך שור ולא אדם דחשיב המת שלו משום עור דשרי בהנאה מדאורייתא' כו' ובסנהדרין מ"ח ע"א בד"ה משמשין כו' כי התוס' שם דעורו של מת לא גרע מתכריכי המת ע"ש וא"כ לפי"ז י"ל דשיטת התוס' הוא בעבד וכבר הקשו ליישב דעכ"פ עורו מותר דהא איתו אסור רק משום דהוי כתכריכי המת והוי דומיא דא' ביבמות ס"ו ע"ב גבי ההיא אצטלא דפרוסה אמיתנא קניא מיתנא וכיון דאינו אלא משום קנין המת א"כ יגבר ככרי שהוא קטי לישראל דאין לעבד קנין בלא רבו וממילא השיר מותר בהנאה ושפיר אי מתקיים והמת יהי' לו כמ"ש התוס' בזבחים ע"ש דפח"ח. ונראה דבזה תתי' כדאית דאית המשנה למלך בפי"ד מה' אבל יבשו"ת לי"ל סי' י"ג בהג"ה דמת עכו"ם מותר בהנאה מסנהדרין י"ט ע"ב דא"ל שאול לדוד בעית דאתן לך מיכל ז"ל איתי לי מאה ערלות פלשתים כו' שאול סבר לא חזי ולא מידי ודוד סבר חזי לכלבא ושונרא ואי איסור הנאה הוא הא לא חזי לכלבא ושונרא ואיכו שו"פ א"ו דמת עכו"ם מותר בהנאה ולפי"ד המקנה י"ל דהכה הברה"ז בזבחים ע"א כ' שם דערלות הי' כוי עור וא"כ עור של ככרי הקטי לישראל הא מותר כדי המקנה הנ"ל וא"כ הא משנה שכיבש דוד היו הפלשתים נקנים לו בחזקה כמ"ש התוס' בגיטין ל"ח ע"א ד"ה אבל בחזקה כו' דבחזקה של כיבוש מלחמה איירי ע"ש וא"כ לא הי' הערלות איסור הנאה · ועפי"ז תתחזק הקושי' בראיתי בשו"ת יד אליהו סי' ס"ז שהקשה מש"ס כתובות ע"ע ע"ב דקא' אי חייבין למיתה אפי' ולד בהמת מלוג כמי לא ואי לא חייבי למיתה אפי' ולד שפחת מלוג כמי לעולם חייבי למיתה ושאני בהמה דאיכא עורה · והקשה אי כימא דמת גוי מותר בהנאה הא בשפחת מלוג כמי איכא עורה והנ"ל אפי' אי כימא מת גוי אסור בהנאה כמי תקשי דהא עכ"פ עור של עבד ושפחה הא מותר בהנאה וא"כ גם בשפחת מלוג איכא עורה · והנה בנדה כ"ד ע"א א' שם עור אדם ד"ת טהור ומ"ט אמרו טמא גזירה שמא יעשה אדם עורות אביו ואמו שטיחין לאמיר והקשו התוס' הא מת אסור בהנאה ותי' בתי' הא' דעומאה אמירא להו לאיכסי עפי ותי' הב' דעור אינו בכלל בשר ליאסר בהנאה כיון דמת ילפינן שם שם מע"ע וע"ע כמי לא נפקי לן אלא מדכתי' בה כפרה כקדשים וכמו דעור קדשים מותר בהנאה ה"ה עור המת · ונראה דהני שני תירוצים תלי' בתרי לישני דאי' התם בנדה דלל"ק דעור גזעו מחליף והא דעולא אריס' אחמר ועור אדם טהור מדאורייתא' אף בלא עיבדו וע"כ דל"ח כבשר לכך אינו אסור בהנאה כמו עור קדשים משא"כ לל"ב שם דעור אין גזעו מחליף ועולא קאי אכיפי' דרק עור אדם שעיבדו טהור מדאורייתא' אבל בלא עיבדו טמא מה"ת וחשיב כבשר א"כ לפום האי לישני העור אסור ג"כ בהנאה וכ"ד לעור קדשים דשיר האדם הוא רך וחשיב כבשר · ולפי הלעה זו ג"כ תסתער עלינו עוד הפעם קושי' היד אליהו הנ"ל דהא גם גבי שפחת מלוג איכא שיור עורה ואין לומר דקאי התם להאי לישני דחשיב עור אדם כבשר ואסור בהנאה ז"א דהנה לכאורה קשה לפי פר"ח בתוס' שם ע"א דהיכי דאין גזעו מחליף פי' שאם יהי' נקלף לא יגדל אחר תחתיו הוי כולה פירא ויקלף בהן קלקע ע"ש א"כ היכי כימא דיהי' העור חשיב קרן הא אי יגדל השיר אין גזעו מחליף לל"ב דש"ק כדה הנ"ל וע"כ דקאי התם לל"ק דשיר גזעו מחליף א"כ הא לא נהיא לישנא העור מותר בהנאה וא"כ איכא גם גבי שפחת מלוג שיור עורה · אמנם באמת לק"מ דאפי' אי כימא דהעור מותר בהנאה ובע"כ חשיב המה שלו כיון דאיכא בי' דבר שמותר בהנאה מ"מ כיון דאין דרך להפשיט העור מן המה הוי כליא קרנא אבל עור הבהמה ודאי חשיב שיור · ומיושב כמי עפי"ז מה שיש להעיר לכאורה מדברי הר"ן בנדרים ל"ח ע"ב תני' יהושע איש עוהא אומר זן עבדיו ושפחותיו הכנענים ולא יזון את בהמתו בין טמאה בין טהורה מ"ט עבדיו ושפחותיו הכנענים למנחותא עבידן בהמה לפטמא עבידא ופי' הר"ן למנחותא כלומר שאין עומדין לאכילה אלא לנחירה בעלמא שבשהן מתין מניחין אותן ואין אדם אוכלין עכ"ד ולכאורה קשה דהא אכתי כימא ליה בפטיאא הגם העור מופגא ע"י הפיטום ועור המת של עבד ושפחה הא מותר בהנאה ועכצ"ל משום דאין דרך להתעסק בהפשטת עור מת אדם אבל בזו התוס' ערכין ד' ע"א בהא דקא' כפבות ולא המת והקשו התוס' ל"ל קרא תיפוק לי' דאסור בהנאה מה"ת ואיכו בדמים ונהנ"ל הא אצטריך לעבד ית' דהא גם עבד נערך וקס"ד דאיתי' גם עבד מת בערכין משום השיר דמותר לפי"ד המקנה הנ"ל וע"כ דכיון דאין דרך להתעסק בהפשטת עור מת ל"ה בר דמים ורק לענין המת שלו חשיב כיון דאית עלוי דבר דשרי ליהנות ממנו :

והנה בחי' הר"ן חולין קכ"ב ע"א הביא תי' הב' דתוס' כדה הנ"ל דעור המת שרי בהנאה וכו' וז"ל ויש שהיקשו דכל דבר מן המת שגזעו מחליף ואינו מטמא אינו אסור בהנאה כו' והקשה ע"ז דהא בשיער איכו מטמא ונחלקו בו בפ"ק דערכין אם הוא אסור בהנאה · ולכאורה נראה ליישב עפי"מ דקאי בערכין שם לרבנן מ"ט בהמה שנהרגה אסורה בעזרה בהנאה ואשה שמתה כהכין בשערה ומשני זו מיתתה אוסרתה ושיער לאו בר מיתה הוא · וזו גמר דינה אוסרתה מחיים הלכך כל דמחובר בה בשעת גמר דין מיתסר בהדה [ובאמת לריך לעיין הלא בפשיטות הוי תלי' להלק ולומר שא"ה דגלי רחמני' ובעל השור נקי' להנאת עורו וה"ה דמעיקן זו"י הנאת שערו כאדם שאומר לחבירו יצא פלוני נקי מנכסיו ואין לו בהם הנאה של כלום וכמו שפירש"י באמת במשנה שם. ולמ"ש רש"י ז"ל בגמ' דכיון דתלי' בגמ"ד הלכך כל דמחובר בה בשעת גמ"ד מיתסר א"כ ל"ל קרא להנאת עורו דהרי אף לענין הנאת השער שייך ההיא סברא דכיון דתלוי בגמ"ד כל מה שמחובר בה בשעת גמ"ד מיתסר בהדה דהרי השער חמור משיער דהא בתשו' הרשב"א סי' ש"ה למד דעור המת אסור בהנאה ק"ו משיער ע"ש וא"כ חזיכן דעור הוא יותר מחובר ובאמת מליכו כן בש"ס עירובין כ"ז ע"ב לענין ליקח בכסף מעשר בבקר מלמד שלוקחין בקר ע"ג עורו בלאן מלמד שלוקחין לאן ע"ג גיזתה כו' לריכי דאי כ"ר בבקר הו"א בקר הוא דמהדבן ע"ג עורו משום דגופי' הוא אבל לאן ע"ג גיזתה דלאו גופי' הוא אימא לא ופירש"י עור מחובר לבשר וא"י להפשיטו מחיים אבל גיזה יכול לגוזזה מחיים ע"ש הרי דהעור הוי יותר כגופו מהשיער והא דאי' בנזיר כ"ח בעי ר"א ברי' דרב איקא עורו מאי שיעשה גלגלין למת אף דשם ע"א מיבעי' לי' לחזקי' רק בשערו העומד ליגזז אי נעשה גלגלין אבל באינו עומד ליגזז פשיטא לי' דנעשה גלגלין למת הרי דשיער האי יותר מחובר מעורו עכל"ל דר"א ב"א פליג בזה על חזקי' · וכן מבואר בשיטה מקובלת שם ע"ש וא"כ עכ"פ כיון דעור הוי יותר מחובר משיער ל"ל קרא דנקי' להנאת עורו ואפשר דהא דא' בשיער כל דמחובר בהדה מיתסר לאו מכח הסברא אלא אחר דדרשי' נקי להנאת עורו ול"ע] ולפי"ז נראה דפלוגתי' דרבנ"י ולוי שם תלי' בפלוגתי' דפליגי בחולין פ"ב ובכריתות כ"ה אי עגלה ערופה משעת ירידה לנחל איתן אסירה או משעת ערופה דלוי דס"ל שיער המת אסור בהנאה הוא משום דילפי' מעגלה ערופה וס"ל דע"ע נאסרה מחיים משעת ירידה לנחל איתן הלכך כל דמחובר בה בשעת ירידה לנחל איתן מיתסר בהדה א"כ גם השיער אסור וה"ה שיער המת ג"כ אסור משא"כ רבנ"י ס"ל דע"ע עריפתה אוסרתה א"כ השיער מותר דשיער לאו בר ערופה הוי וע"כ גם שיער המת מותר בהנאה · ולפי"ז הא בנדה שם קאי על מימרא דעולא דאמר שמא יעשה עורות אביו ואמו שטיחין ועולא מקמאה כר"י רבי' ס"ל דאי' בש"ס חולין שם דע"ע משעת ערופה נאסרה עיי' תוס' סנהדרין מ"ז ע"ב וא"כ אין העור נאסר בהנאה כמו השיער משום דלאו בר ערופה הוא דאינו עשוי להשחטת [ובאמת הא שכי רש"י בשיער דלאו בר מיתה הוא שאינו עשוי להשחכות לי"ע מב"ב קכ"ד ע"א דקא' ועוד קיימנים עשויים להשחכות לאחר מיתה וכי התוס' שם בשם ר"ת דבחייו הי' השערות לבנות ולאח"מ נעשו שחורות ע"ש] · וה"ה העור שאינו נאסר בהנאה מה"ע · ושעפי"ז הי' נראה לכאורה לבאר דברי הרמב"ם ז"ל בפ"ג מהי' ע"מ הי"א וז"ל עור האדם כבשרו ואם עבדו כ"ל כו' אבל מדבריהם מטמא בכזית כבשר המת גזירה שלא להרגיל בכ"א לעבוד עורות האדם וישתמשו בהן עכ"ל ולכאורה תמוה מדוע שינה הרמב"ם מלי' הש"ס שא' שמא יעשה עורות אביו ואמו שטיחין ולהנ"ל י"ל דהרמב"ם הוה ק' לי' קו' התוס' הנ"ל הא עור המת אסור בהנאה וע"כ משום דעולא לטעמי' דס"ל כר"י רבי' דע"ע לאחר ערופה נאסרה ולכך לא נאסר העור כנ"ל אמנם הרמב"ם הא פסק בפ"ח מהי' רולח דירידתה לנחל איתן אוסרתה א"כ גם העור נאסר והדק"ל [והאוקי דאמירא לי' לאיכסי עומאה נראה לו להרמב"ם דחוק] ועכצ"ל דס"ל כדעת השואל בתשו' הרשב"א סי' שס"ה דהגזירה שמא יעשה עורות אביו עבד או גוי שטיחין דליכא איסור הנאה ע"ש וא"כ אם החשש משום עורות גוי אלא אביו דהא כל הטעם דנקט עולא אביו משום דאמיר עולא דמסבה במיתי משא"כ אביו גוי א"ח בכיב"ד וע"כ שאין החשש רק משום אכזריות המעשה שלא להרגיל בכ"א בעיבוד עורות אדם שהוא מגונה מאוד ולכך שפיר כי' הרמב"ם במתק לשונו שלא להרגיל בכ"א לעבוד עורות האדם ולהשתמש בהם ולא נקט אביו ואמו שהוא רק אגבי דעולא כנ"ל :

אך כ"ז לפלפולא ולאחר העיון הא צורכא הוא דנבעין העור א"א לומר דתלי' בפלוגתא הנ"ל דאפי' למ"ד עריפתה אוסרתה ג"כ שייך לומר דהעור נאסר עפי"מ דא' בחולין י"א ע"א גבי ע"ע כיון דכפרה כתי' בה כקדשים פסולה כשהיא טריפה ואפי' לאחר עריפה בעי' שתהא שלימה עי' בתוס' שם וא"כ גם השיער הוא בכלל ערופה דבלאו העור הוא נלורת וסרי' טריפה ופסולה לערופה וא"כ גם העור נאסר בשעת ערופה :

והנה לענין הלכה בשיער המת בפהמ"ש להרמב"ם בערכין כתב בטעות לאיסור אלא בחיבורו הגדול פ"ד מהי' אבל חזר בו וכי' להדי' להיתר וכן בתוס' ב"ק הנ"ל מבואר להדי' להיתר ובפרט לפי"ד התוס' בנדה הנ"ל דעור המת מותר בהנאה וכ"כ בזבחים ע"א ע"ב ע"ש [אלא שלשונם שם לי"ע שכי' דמדאורייתא' העור שרי בהנאה רק מדרבנן אסרו בהנאה גזירה שמא יעשה עורות אביו ואמו שטיחין ובאמת לא מליכו שגזרו חכמים אי' הנאה מטעם זה רק טומאה גזרו עליהן משום הכי] וא"כ כ"ש דשערו מותר מכ"ש שערו דהרי בעור הנה דעת הרמב"ם שאסור בהנאה ובשערו כ' דמותר כמ"ש בכו"ח לי"ל סי' י"ג בדעתי וכן משמע באמת מפשטא דש"ס סנהדרין ק"ג ע"א דשיער נשים אפי' ברשעניות מותר דל"ה בכלל שללה ואי הי' אסורין לאח"מ הו"ל לאוסרן בהנאה מטעם כל העומד כו' · אך בש"ע יו"ד סי' שמ"ע פסקי' דשיער המת אסור בהנאה וכ"ש הרשב"א בתשו' סי' ש"ל ע"ש שהאריך קלת · וגם נראה להדי' כן מדברי התוס' זבחים ע"ב ע"א ד"ה אלא שהקשו דאמאי לא חשיב בסוף פ"ג במסכה אלו אסורין כו' שיער המת ע"ש הרי דפשיטי' להו דהלכה כמ"ד

שיער

שיער המת אסור בהנאה ולכאורה ל״ע אמאי ל״ק בערכין שם דהפלוגתא אי שיער המת אסור בהנאה תלוי בפלוגתי׳ דרשב״ג ורבנן בסנהדרין ע״ו ע״א בהקדיש עבדו אם מועלין בשערו ופליגי שם אי שערו העומד ליגזז כגזוז דמי או לא ועי׳ בנדרים ס״ה ע״ב וברא״ש שם היטב [ויש להעיר שם לפי״ד התוס׳ במס׳ נדה ע״א ד״ה הקדש אינו מתחלל על הקרקע וז״ל הא דלי׳ שמואל לקמן בוכין בחול ואח״כ מקדישין למ״ד תלוש ולבסוף חברו הוי תלוש א״ש ואפי׳ למ״ד דחשיב כמחובר מ״מ כיון דאם לי׳ה קדוש סופו ליעקר מיקרי תלוש וכ״כ בעירובין ל״א ע״ב ולפי״ז קשה עפי״ד התוס׳ גיטין ל״ח ע״ב וכ״כ הרשב״א בתשובה דאף דאין מעילה במחובר לקרקע מ״מ איסורא דאורייתא איכא וא״כ איך כיוצא דאין מועלין משום דשיער העומד ליגזז לאו כגזוז דמי והוי מחובר הרי כיון דעכ״פ איסורי איכא ושיער כל כמה דשביק להו אשבוחי משבח ועי״כ סופן ליגזז וא״כ הוי כגזוז כסברת התוס׳ הנ״ל והי״ל דמועלין מדאורייתא ויש לחלק] וה״כ לענין שיער המת הי״ל דתלוי אי שיער העומד ליגזז כגזוז דמי או לאו ולכאורה חשבתי לומר עפי״ד התוס׳ חגיגה ד׳ ע״א שהקשו בהא דאיבעיי׳ לן בגיטין מ׳ שמ״ע אם יש לו קנס שלשים שקלים יתן לאדוניו א״ר והאי אדון והקשו כיוצא כיון דעומד לכוף את רבו כמאן דמשוחרר דמי ותי׳ כיון דעיית אנמ״ל דל״ה עומד לשיחרור וה״כ י״ל כיון דמתה האשה אנמ״ל דלא הי׳ השיער עומד ליגזז מחיים אך לא משמע כן מש״ס נזיר כ״ח שהבאתי למעלה דשם מספקינן בשיער העומד ליגלח אי הוי כשאר איבורין במת וטמא או כגזוז דמי ולא מטמא במת אף במחובר ע׳ בתוס׳ שם הרי דל״א סברא זו ועי׳ בפסקי תוס׳ בערכין שם שכ׳ וז״ל האשה שמתה נהנין משערה העומד ליגזז בחפיפה וסריקה הרי דשם איירי בשערות העומדין ליתלש וצ״ע בזה :

והנה לענין מת עכו״ם אי מותר בהנאה האריך בזה המשנה למלך בהי׳ אבל הנ״ל וכו׳ להוכיח מש״ס כריתות כ״א דבקיל ועדי שם הש״ס היכי משכחת לה שבנבילה יהי׳ טומאה קלה ונמה לא ותי׳ כגון דאיכא פחות מכזית נבילה ולרפה לפחות מכבילה אוכלין כי׳ לאפוקי מת דאע״ג דמליא לי׳ לא מטמא ע״ה דבטלה דעתו ורב חנינא אמר כגון שאיפהו בלק כו׳ והשתא ליתא דמהלכי שתים אינו מטמא ע״ה משום דהוא איסור הנאה ובריית׳ זו ר״ש הוא דאית לי׳ מכל האוכל אשר יאכל אוכל שאתה מאכיל לאחרים קרוי אוכל דמש״ע איה״כ אינו מטמא ע״א כדאי׳ בפ״ק דבכורות א״ו דמת עכו״ם מותר בהנאה ומש״ה הוצרכו לחלק בין בהמה למהלכי שתים ע״ש. ולפענ״ד יש לדחות ראי׳ זו ע״ד התלמוד דהנה הרשב״א בתשו׳ סי׳ שס״ה הקשה אי אית׳ דמת עכו״ם מותר בהנאה א״כ מנ״ל לאסור תקרובת עכו״ם מדאיתקש למת דכתי׳ ויאכלו זבחי מתים דילמא איתקש למת עכו״ם ותי׳ דא״כ היקשא למאי ע״ש ובהגהות ענס המלך על השעה״מ פ״ה מהי׳ איסורי המזבח הלא לריב״ב דא׳ תקרובת ע״ז מטמאה באהל א״כ איכא למימר שפיר דאיתקש למת נכרי לענין טומאה אבל לעולם מותר בהנאה אמנם באמת הא ר״ש ס״ל דמת עכו״ם אינו מטמא באהל דכתי׳ אדם כי ימות באהל וגו׳ ומבואר בספר יראים ובהגמיי׳ פ״ג מהי׳ אבל ובטוש״ע יו״ד סי׳ שע״ב דאפי׳ במגע ובמשא נמי אינו מטמא [וכ׳ בתשו׳ פמ״א ח״א סי׳ כ״ו דפוסקים כתי׳ קמא ביבמות ס״א ולא כרבינא שם דאמר כי דמעטינהו מטומאת אהל במגע ובמשא מיהא מטמאי] וא״כ א״א לומר דאיתקש לטומאה למת נכרי דהא אינו מטמא כלל אמנם לרשב״ג באהלות פ״א משנה ע׳ דפליג על ר״ש וס״ל דמת עכו״ם ג״כ מטמא באהל א״כ לדידי׳ שפיר י״ל דאתקש למת נכרי ושרי בהנאה וההיקש מועיל לענין טומאה ועי״כ לדידי׳ מוכח דמת עכו״ם ג״כ אסור בהנאה דאל״כ מנ״ל דתקרובת ע״ז אסור בהנאה וא״כ יהי׳ תלוי בזה דלהנך פוסקים דפסקי כר״ש דמת עכו״ם אינו מטמא לדידהו י״ל מת עכו״ם מותר בהנאה אולם להנך דפסקי כרשב״ג משום דהלכה כרשב״ג במשנתינו ע״כ דס״ל מת עכו״ם אסור בהנאה ולפי״ז אין ראי׳ מש״ס כריתות הנ״ל דכיון דקושי׳ הש״ס הוא דמוקמי כר״ש ולר״ש שפיר איכא למימר דמת עכו״ם שרי בהנאה. אבל אכתי אינו מוכח שיהי׳ לכ״ע מותר בהנאה דהא איכא פוסקים דפסקי כרשב״ג וגם אזדי לפי״ז הראי׳ השני׳ שהביא המשנה למלך מהירושלמי בשבת פ׳ האלכיע דמוקי במת עכו״ם דשרי בהנאה כיון דשם קאי כר״ש כמבואר התם ולר״ש שפיר י״ל דמת עכו״ם שרי בהנאה :

אמנם באמת לא יתכן דברינו עפ״י ההלכה דהא אף למ״ד כרשב״ג עכ״פ מנלן לומר דיפסוק ג״כ כריב״ב דתקרובת ע״ז מטמא באהל דלית הלכתא כוותי׳ כמ״ש הרמב״ם פ״ו מאה״ע. ולפענ״ד יש לה״ר דמת עכו״ם שרי בהנאה מדברי הש״כ שהובא בתוס׳ ערכין כ׳ ע״ב ד״ה אעפ״י דיליף דבגד מנוגע אסור בהנאה מדכתי׳ לרעת ממארת תן בו מארה שאסור בהנאה ע״ש ולכאורה קשה למאי דאי׳ ביבמות ק״ג ע״ב דבגד מנוגע אעפ״י שאין בו נגע״ג מטמא בכזית משום דמצורע איתקש למת [ועי׳ ברמב״ם פי״ד מהי׳ ט״ל ה׳ י״ד דגם מוסגר איתקש ועי׳ במ״ל שם] וא״כ ל״ל קרא מיוחד על איסור הנאה הרי מצי למילף מדאתקש למת דאסור בהנאה דאין היקש למחצה ועכצ״ל משום דמדאתקש למת אין ראי׳ די״ל דמאי דכתי׳ במצורע אל נא תהי כמת היינו דאתקש למת נכרי ואי דא״כ היקשא ל״ל ז״א דהא אהני שפיר ההיקש לענין דמטמא בכזית כמת דהא אף מת נכרי מטמא לרשב״ג וגם לר״ש לפי תי׳ דרבינא ביבמות שם עכ״פ במגע ובמשא מטמא ולכך אצטריך קרא דממארת שאסור בהנאה ואי דהקשי׳ א״כ ל״ל למילף מת מצ״ע דאסור בהנאה הלא מצי למילף מדאיתקש מצורע למת וה״ה איפכא נקיט מת למצורע דאסור בהנאה דכתי׳ בי׳ ממארת ז״א דאצטריך הילפותא מצ״ע לענין דבהזמנה מיתסרא כדאי׳ בסנהדרין מ״ז ע״ב ודוק וכן הוא גם דעת הרדב״ז בתשו׳ סוס״י תתמ״א דמת עכו״ם מותר בהנאה ובתשו׳ הרשב״א ח״ג סי׳ תקמ״ע כ׳ דמת עכו״ם מותר משום דכתי׳ אשר בשר חמורים בשרם וחשיב בשר הנכרי כבשר החמור :

והנה מדי התבוננתי בדברי התוס׳ ערכין הנ״ל נתקשיתי במאי דמשמע מדבריהם דרק מוחלט אסור בהנאה ולא מוסגר והלא משנה מפורשת היא בפ״א ממס׳ נגעים בגד המוסגר שנבלע ונעשה מוכין טהור ומותר בהנייתו ומשמע דקודם שנעשה מוכין אסור בהנאה ובת״כ דריש לי׳ להדי׳ לרעת ממארת תן בו מארה ואל תהנה בו אין לי אלא מוחלט מוסגר מנין ת״ל כי לרעת פי׳ דקרא דבתרי׳ כתי׳ כי לרעת ממארת היא ודריש לי׳ על מוסגר ועוד ל״ע לפענ״ד בהא דהתוס׳ שם מביאין ראי׳ דבית המוחלט אסור בהנאה מדחזינן דבגד המוחלט אסור בהנאה ה״ה בית והלא בירושלמי מס׳ ערלה קאי׳ שם אבנים המנוגעות שנטמאו סיד אית תנויי תני עלו מידי טומאתן ואית תנויי תני לא עלו מידי טומאתן מ״ד עלו ומ״ד לא עלו אסירות דכתי׳ לרעת ממארת היא תן בו מארה ואל תהנה בו וכו׳ ומסיק שם דאסור בהנאה מדכתי׳ בי׳ נתילה והובא ברמב״ן עה״ת ס״פ תזריע וא״כ ל״ל להתוס׳ לה״ר מנגעי בתים לנגעי בגדים ולע״ק. ובדרך אגב אמרתי לבאר דברי הרמב״ם ז״ל בפי״ו מהי׳ ט״ל שכ׳ בית המנוגע אב מאה״ע כו׳ שכונס מטמאין בביאה כאדם מצורע וכולן אסורין בהנאה ואם שרפן ועשה מהן סיד ה״ז אסור בהנאה שנאמר לרעת ממארת תן בו מארה ואל תהנה בו עכ״ל ובפי״א מנגעים במשנה י״ב כ׳ בפיהמ״ש שלו וז״ל זה מבואר לפי שבגד מנוגע אסור בהנאה לאמרו יתעלה באש ישרף עכ״ל א״כ חזינן דאיהו לא יליף מלרעת ממארת ובאמת בר״ש שם מביא קרא דה״ב מלרעת ממארת ולמה בנגעי בית הביא הקרא דלרעת ממארת. ונלפענד״ל עפי״ד התוס׳ בתמורה ל״ג ע״ב שכ׳ בשם הרמ״ר דהטעם דנשרפין אפרן מותר ונקברין אפרן אסור משום דנשרפין כיון שצוה הכתוב לשורפן אחר שעשה כאלו נעשית מצותן ואין לך דבר שנעשית מצותו ומועלין בו ה״נ כיון שנעשית מצותן ונשרף הלך איסורי׳ אבל הנקברין דלא הטעין הכתוב לשורפן משוך איסורייהו לעולם ע״ש ולפי״ז קשה אמאי יהי׳ אסור ליהנות מהבית אחר שנשרף ונעשה סיד הלא כיון דכ״ר ונתץ את הבית א״כ המצוה היא הנתיצה ודמי לנשרפין דאפרן מותר משום דאין לך דבר שנעשית מצותו ומועלין בו וה״נ אחר הנתיצה הוי כעשה מצותו ולכך הביא שפיר הרמב״ם ז״ל בזה הטעם דכתיב לרעת ממארת תן בו מארה ואל תהנה בו א״כ מדקפידה רחמנא וכתבה לרעת ממארת לידע שנאסרה בהנאה והנא ממילא נדע מדצותה התורה לנתוץ וכמ״ש הרמב״ם ז״ל בבגד מנוגע מדבעי שריפה אסור ליהנות ממנו יעבל״ל דקפידת התורה היא שלא ליהנות אפי׳ אחר הנתיצה וא״כ א״ש ע״כ דברי הרמב״ם ז״ל דבבגד מנוגע מביא הקרא דבאש תשרף על איסור הנאה קודם שריפה והכא הביא תן לרעת ממארת לענין אם שרפן ועשה מהן סיד דהו״א דכיון דכבר נעשית מצותו מותר ליהנות ממנו אבל קודם הנתיצה ידעינן שאסור בהנאה מדכתיב ונתץ וגו׳ ולכך כשכתב מקודם וכולן אסורין בהנאה לא הביא ההיא קרא כיון דקודם הנתיצה ממילא ידעינן מדבעי נתיצה כמו בבגד מנוגע. ונאו דברי הרמב״ם ז״ל בדקדוק היטב :

והנה ראיתי בשו״ת חת״ס חיו״ד סי׳ שנ״ו הקשה לשיטת הסוברין דמת עכו״ם מותר בהנאה מש״ס גיטין מ״ג ע״א דמתני במגיל ומוכה שחין וקשה אכתי חזי למוכרו להאכילו לכלבים לאחר מיתה או לגמוד הניתיה כו׳ ע״ש ולפענ״ד איני רואה בזה תיובתא דבשלמא לענין למוכרו נקנס אם יגחנו שור כיון דהתורה זכתה לו שלשים של עבד כדכתיב שלשים שקלים יתן לאדוניו והיינו אע״ג דהקנס בא לאחר מיתת העבד ואז אינו קרוי אדון עליו כיון דאינו נקנה לו אלא לעבודה ולא לאחר מיתה מ״מ כיון דהקנס דשלשים שקלים אינו רק משום שהוא עבד דבנ״א ליתא לכך שפיר שייך להאדון אבל לענין למוכרו לכלבים לאחר מיתה מנין לנו לומר שיהי׳ נקנה להאדון גם לאחר מיתה דהא אז אינו קרוי אדון עליו דגופים הפני ואין אדונים לאלה (ועפי״ז כדאן נמי דברי ספר המקנה שהבאתי למעלה כמובן) א״כ לא יוכל למכור הנבלות שלאחר מיתה דהא יד כל אדם שוה בו ושפיר קאי׳ התם דמשכחת עבד שאינו שוה כסף בנעריפה ומגיל ומוכה שחין דאינו ראוי לכלום וז״ב בעיני עד שאני תמה על הגאון חת״ס ז״ל שהקשה כן. ותבנע עיני בשורי בדרך העברה בשו״ת חסד לאברהם מדידי הרב הגאון מבוטשאטש ז״ל בחיו״ד סי׳ ק״ע שרוצה לה״ר להסוברים דמת עכו״ם אסור בהנאה מכתובות ע״ו ע״ב ויומא פ״ה גבי מצא תינוק מושלך בשוק אם רוב נכרים נכרים למאי הלכתא אר״פ להאכילו נבילות והקשה אמאי לא קאי׳ נ״מ אם מת דבשהוא ישראל אסור בהנאה ואם רוב נכרים נכרי ומותר בהנאה אע״כ דגם מת עכו״ם אסור בהנאה ע״ש ולפענ״ד אין מכאן ראי׳ דהרי אפי׳ אי׳מא דמת עכו״ם אסור בהנאה בכ״ז נ״מ לענין טומאה דקברי עכו״ם אינן מטמאין באהל ולמה לא קאי׳ נ״מ זו וגם לענין מת מצוה בטומאת כהן ונזיר כברמ״א סי׳ שע״ד ס״ג ע״ש וכדומה הרבה ועי״כ דהש״ס רוצה למצוא נפקותא בעודו בחיים חיותו. ויש בכ״א מהם רבותא כמ״ש התוס׳ שם וא״כ ליכא לאקשויי מידי :

והנה

והנה ראיתי בעטרת זקנים בסוף הש"ע א"ח סי' ע"ה שכ' שם דאפי' מאן דמתיר בפאה נכרית אבל שיער של עצמה אף שנחתכו וחברן בראשה כדי שתהא נראה בעלת שיער א"ת בה משום פ"ר ע"ש ויש לבאר בזה דברי התוס' כתובות ע"ב ע"ב גבי הא דאר"א אר"י קלתה אין בה משום פ"ר כו' ע"ש . ועי' בכנה"ג או"ח סי' כ"א שהביא בשם משה מלך ז"ל ויש מקלת נשים שלוקחין משי שחור ומשימין בפדחתן כדי להתייפות ואפי' בזה רע עלי המעשה שבנ"א טועין וחושדין שהם שערות שלהן אלא הנח להם לישראל כו' הרי אזינן דהרע בעיניו המנהג שמשימין משי שחור על פדחתן ומכ"ש הפאה נכרית שנראה כשערה ממש בודאי ראוי להחמיר מלבד החשש הנ"ל שעושין אותן משערות של מתי עכו"ם ובפמ"ג יו"ד סי' ע"ס תופס להלכה כהמחמירין לאסור בהנאה מת עכו"ם . יותר לא אוכל להאריך כעת. ה' יהי' בעזרו על דבר כבוד שמו ית' על מי מנוחות ינהלהו ובמעגלי צדק ינחהו ויאמץ לבו לתורתו ועבודתו ית"ש כנפשו ונפש ידידו הדור"ש באהבה :

סימן לז

בעזהשי"ת יום ב' י"ד לירח תמוז תרל"ח לפ"ק סטריא :

ישפות ד' שלום וכ"ט לכבוד הרב החריף ובקי · זך הרעיון חכם ושלם כש"ת מוה' אליהו גאטיסמאן נ"י ראבד"ק דאליגא יל"ו :

מכתבו עם שאלתו שאלת חכם אלי תשובה הגיעני במולש"ק העבר · ואם אמנם קבוני גם קבצוני טרדות התכופים בעניינים שונים בכל זאת פניתי להשיב לו מפני כבודו · יען מכותלי מכתבו ניכר לי כי ידו הדה לתורה ולתעודה :

בדבר אשר קרה שמה מקרה בלתי טהור במשרתת בתולה שהיתה אצל בעל"ב ד' שבועות והכניסה הבעה"ב שהמשרתת הרה לזנונים וגירשה אותה מביתה . והודיעה להב"ד להתחקות על שרשי החקירה אודות התועבה הזאת וכאשר נתפרסם הדבר בשערי העיר בא לפני הב"ד איש א' ע"ה ובוש והתודה שממנו נתעברה כי בעת בואה שמה היתה בביתו ערך שמונה עשרה ירחים שהיא קרובתה של אשתו · ומפתי היתה אוכלת · וזה כחמשה חדשים אשר פתה אותה ובעלה כמה פעמים וברור לו שנתעברה ממנו ועתה רוצה הבועל הזה לגרש את אשתו בכדי לקחת אותה לו לאשה בתפוצ"ק וגם אשתו באה לב"ד ואמרה שרוצה לקבל ג"פ מבעלה למען תהי' לו הזונה הלזו לאשה . וגם הזונה באה לפני ב"ד ואמרה כי לאיש הנ"ל היא הרה ולא ידעה איש זולתו עכת"ד :

הנה מקור דין זה נובע מדברי הש"ס כתובות די"ג שע"ב ההיא ארוס וארוסתו דאתו לקמי' דרב יוסף היא אמרה מיני' והוא אמר אין מיניה אר"י למאי ניחוש לה חדא דקא מודה ועוד הא אר"י א"ש הלכה כר"ג ומוכיחים התוס' שם וביתר ביאור בחי' הריטב"א שם מדקאי חדא דקא מודה משמע דהיכי דהיא מודה שממנו נתעברה ל"א מדאפקרה נפשה לגבי זה אפקרה נפשה נמי לגבי אחר דאלת"ה מאי נ"מ דקמודה הא אכתי נוכל לומר מדאפקרה נפשה לגבי ארוס אפקרה נפשה נמי לגבי אחרים א"ו דכיון דקא מודה בתרי' דידי' שדינן לי' וא"כ הכא בנ"ד שניהם מודים אמרינן דודאי מיני' נתעברה וליכא חשש דמעוברת חבירו ואפי' אי ליתא דשאני דין מנהם כיון דמיירי בארוס וארוסתו לכך סברא נותנת דבתר הארוס שדינן משא"כ באיש זר עכ"ז הא כ' התוס' שם הטעם דכיון שבא עלי' ביחוד הרבה ורגיל אצלה תמיד הוי כהא דאמרינן בעלמא רוב בעילות אחר הבעל וא"כ בנ"ד שהיתה בביתו ובא עלי' ביחוד הרבה כמו שנזכר במכתב בית שביר דומה לארוס. ובלא"ה נוכל לומר דהא ביבמות ס"ע ע"ב אמרינן בכהן שבא על בת ישראל וילדה תאכל בתרומה ואיכא תרי לישני התם בגמ' בלא"ק דוקא בדלא דייתא מעלמא וללי"ב אע"ג דדייתא מעלמא תאכל בתרומה דליכא דרגא · והתוס' בע"ז ד"ו ע"א כ' בשם ר"ת דבכל איכא דאמרי בש"ס בשל תורה הלך אחר המחמיר ובדרבנן לקולא עיי"ש וה"כ אף דעובדא דארוס וארוסתו דאיכא חשש אי' קוטה דאורייתא הו"ל לאוקמא מ"מ גבי כ"ד לענין חשש אי' דמעוברת חבירו שהוא דרבנן אזלינן לקולא ואמרי' שממנו הוא ובאמת פסק כן הב"ש בסי' י"ג סק"ו וס"ק כ"ב דאם שניהם מודים לא חיישינן שמא זינתה עם אחר וליכא אי' דמעוברת חבירו רק בסי' ד' סכ"ו ובסי' קכ"ו מובא ד' הרמב"ם ז"ל דאפי' אם מודה שנבעלה לו חיישינן שמא כשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר . והב"ש הביא בשם המ"ת שהקשה דהרמב"ם ז"ל פסק בפ"ח מהל' תרומות דכהן שבא על בת"י וילדה תאכל בתרומה ול"א שמא זינתה עם אחר ג"כ ומביא בשם הב"ש שתי' דדוקא בחשש אי' דאורייתא חיש הרמב"ם שמא זינתה עם אחר כגון לענין יחוס אבל בהי' תרומות איירי בתרומה דרבנן לא חיש עיי"ש ועי' בשו"ת תשב"ץ ח"ב סי' י"ט עכ"פ בנ"ד לענין אי' דמעוברת חבירו שהוא דרבנן לכ"ע ל"א שמא זינתה עם אחר · ומכ"ש בנ"ד שהי' עמה שמונה עשרה חדשים בבית א' בודאי שייך לומר דשדינן בתרי' אפי' דייתא גם מאחר דהוי רוב ומצוי ובהא דאמרי' ב"ב כיון לענין רוב וקרוב דברוב ומצוי ליכא למ"ד דעדיף מקרוב וה"כ כיון שהי' בבית א' משך זמן ארוך הוי מצוי כמו שמצינו בסנהדרין פ"ח ע"א גבי הנוגב את בנו פטור דא"ק כי יצא פרע למצוי ופריך אלא מעתה כי יצא איש שוכב עם אשה בעולת בעל ה"נ כי יצא פרע למצוי כגון של בית פלוני דשכיחן גבייהו ופירש"י שהי' דרין בבית א' אכסים ונשים והי' מצויין תמיד עם נשי חבריהן עיי"ש הרי דקרי לי' מצוי . ועי' בסוטה דמ"ס לענין ע"ע דאם נמצא ההרוג סמוך לעיר שרובה עכו"ם אין מודדין דכתיב כי ימצא פרע למצוי עיי"ש · ובזה נלפענ"ד לפרש פלוגתא דאביי ורבא ביבמות ס"ע שם דקא' רבא בלא דייתא מעלמא בתרא דארוס שדינן לי' ומייתי לי' מהא דקתני כהן שבא על ב"י וילדה תאכל בתרומה וע"כ בלא דייתא מעלמא דבדייתא מעלמא אמאי תאכל ובדי לי' אביי דמתני' מיירי כגון שהי' שניהם חבושין בבית האסורין · וכ"ל לבאר טעם פלוגתתן דהא באמת בחולין י"א ע"ב אמרי' על הא דקא' ודילמא כגון שהי' אביו ואמו חבושין בבה"א אפ"ה אין אפשרופס לעריות אמכס נראה דסברת אביי הוא דכיון דהי' שניהם ביחד בבה"א הוי רוב ומצוי ולעולם היכי דליכא כ"א הרוב לחודי' כגון בארוס שבא עלי' כמה פעמים לא אזלינן בתרי' וזה הוי מצוי כשהי' שניהם בבית א' כנ"ל משא"כ רבא לשיטתי' דבש"ס ב"ב הנ"ל אמרי' הדר בי' רבא מההוא וס"ל דאין חילוק בין רוב ומצוי לרוב למודי' א"כ ליכא לשנויי כגון שהי' אביו ואמו חבושין בבה"א דאכתי ליכא למידן אלא מטעם רוב דמצוי אינו מעלה לסייע להרוב לדידי' ובארוס הא איכא ג"כ רוב כדי' התוס' הנ"ל בכתובות ובסוטה א"ז ג"כ הש"ס בחולין הנ"ל והבן · ועיין בב"ש סי' קכ"ו סק"ח וסי' קכ"ז סק"ח :

וכשאני לעצמי אומר ביסוד ד' הרמב"ם הנ"ל דהנה בחגיגה י"ד סע"ב שאלו את בן זומא בתולה שעיברה מהו לכה"ג מי חיישינן לשמואל דאמר שמואל יכול אני לבעול כמה בעילות בלא דם כו' והקשו התוס' דמשמע אי שכיחא דשמואל מהימנא והלא לר"י לא מפיה אנו חיין והתם משמע דקמיבעיא אליבא דכ"ע ותי' דכיון שאף היא בכלל האיסור כדכתיב והוא אשה בבתוליה יקח קרי' בי' יקוח נאמנת והיינו דמתוך שהיא נאמנת לגבי עצמה דאדם נאמן ע"ע יותר מק' עדים נאמנת נמי לגבי אחרים והיינו ע"כ כסברת התוס' בשם הר"א ממיץ בסוף נדרים דזונה אינה מוזהרת להנשא לכהן ע"ש וכסברא זו כ' הרמב"ן בר"פ האשה בתרא על קושי' התוס' דכילף מוספרה לה לעצמה דע"א נאמן באיסורין אף באתחזק איסורא ותי' משום דנאמנת לגבי עצמה דאינה חשודה לקלקל א"ע נאמנת נמי לגבי הבעל וכ"כ הפנ"י בר"פ גיטין ביתר ביאור וסעד לסברא זו נראה מש"ס בכורות ל"ו ע"א א"ר נאמן הכהן לומר בכור זה נתן לי ישראל במומו מ"ט כל מילתא דעבידא לגלויי לא משקרי בה אנשי אר"א אף אנן נמי תניא נאמן הכהן לומר הראיתי בכור זה ובע"מ הוא מ"ט לאו משום דאמרינן כ"מ דעבידא לגלויי כו' התם הוא דקדשים בחוץ לא אכיל כו' ולכאורה קשה אי כיון מילתא דעבידא לאגלויי ג"כ משקרי אנשי א"כ היכי נאמן הכהן הלא כיון דידעינן שהוא בכור הא אתחזק איסורא ואין ע"א נ' באתחזק איסורא כ' בר"פ פ"ב דנגעים אע"כ כיון דלא מקלקל נפשי' לאכול קדשים בחוץ לכך מהימן אפי' נגד חזקת איסור [ועי' בירושלמי ביומא ר"פ אמר להם הממונה גבי הא דפריך שם איך נאמן הרואה לומר ברקאי הא אין ע"א ומשני מדעל"ב הוא וכן נאמן ע"א לומר שחשיכה מ"ש וכולד בשבת שמלין על פיו ע"ש בתיו"ט) יתיישב שפיר ד' הרמב"ם הנ"ל דבשלמא לגבי עצמה שהיא תאכל בתרומה ע"י העובר אמרינן חזקה שאינה מקלקלת נפשה ולכך נאמנת בזה שאומרת שהעובר הוא מהכהן משא"כ התם לענין שתועיל נאמנות עלה לענין שתפטור את אשתו מן היבום זה ל"א ולא מיבעיא אם היא לא נשאת לו רק לענין שתפטור מחליצה אשה אחרת שיש לו הא לא מספקינן רק על האשה האחרת בודאי אינה נאמנת אלא אפי' היא עצמה ניכת לו מ"מ השתא כשהיא מעוברת הא אין אנו דנין עלי' דעדיין לא נות א"כ כ"ש לאוקמי' אחזקה וכן הולד פסק הרמב"ם דהוא ס' ממזר משום דחזקת האם ל"מ לגבי הבת כשאין אנו דנין על האם עי' תוס' קידושין ס"ו ע"א ועי' בהפלאה כתובות כ"ו ע"ב בתד"ה אבן אמרינן דהכל תלוי אם אנו דנין על האם נ"כ אז מהני חזקתה לגבי הבת ולא כשאין אנו דנין על האם ע"ש · ולפי"ז נראה נמי בנ"ד לענין חשש מעוברת חבירו כיון שגם עלי' חל האיסור כדמצינו בכתובות ס' ע"ב לענין מינקת בגמלה את בנה דאמרה היא סבתא בדידי הוי עובדא נאסר לי ר"כ משמע דהאיסור גם עלי' וא"כ בזה אפי' לר"י נאמנת להנשא לו כשהיא מעוברת כסברת התוס' הנ"ל :

ועוד יש ללמד להתיר בנ"ד דליכא איסור מעוברת חבירו אף דאיכא חשש שמא אפקרה נפשה לגבי אחרים משום דהא הרמב"ם ז"ל כ' דטעמא דאסור הוא עיקר והא כ' הכוס"י במהדור"ק אה"ע סי' כ"ג דהיכי שהוא מסופק שמא הוא בנו חייב עליו ומביא ראי' מיבמות מ"ב (ונקושייתו שם כבר קדמו הרמב"ן שם ע"ש) וה"נ כיון דהבועל בא עלי' כמה פעמים אף דמספקינן שמא גם אחר בא עלי' עכ"פ ליכא איסור דמעוברת חבירו כיון דעכ"פ מסופק הוא שמא הוא בנו וראי' לד' הכוס"י כלפענ"ד מש"ס כתובות י"ב ע"א דפריך התם לרב אסי דאמר מאי מדברת נבעלה ל"ל למיתני תרתי בבא דמדברת ומעוברת ומשני חדא להכשיר בה וחדא להכשיר בבתה ופריך למ"ד לדברי המכשיר בה פוסל בבתה מא"ל כו' וקשה לישני לעולם ס"ל כמ"ד לדברי המכשיר בה פוסל בבתה ואפ"ה אצטריך למיתני בבא דמעוברת דכשאמרה מאיש פלוני וכהן הוא נאמנת להנשא לו אפי' עכשיו כשהיא מעוברת ולא שייך איסור דמעוברת חבירו דמרישא לא הוי ידעינן זאת

דהו"א