

## משה חיים פלח

- 1.....דברי הרשב"א בענין אמנה ומודעה  
 3.....בענין אי אמרה לא בעינא  
 6.....בענין נפרעת שלא בפניו  
 9.....בגדר גביית כתובה ע"י הגט  
 11.....בגדר דינא דהטוען אחר מעשה בית דין לא אמר כלום..  
 13.....בשיטת רש"י בדין התראת ספק (ב)

## בדברי הרשב"א בענין אמנה ומודעה

הרשב"א וז"ל ואם תאמר אכתי מאי שגא מקטנים היינו פסולי עדות היינו דנאמנין אף על גב דעקרי ליה לשטרא ואף על גב דקאמרי דאיכתיבא מדעת שניהן והרי היא כמודעה, יש לומר דהתם נמי לאו אשטרא מעליא מסבדי דהא אין מעשה קטנים או פסולים כלום, אי נמי שאני קטנים ופסולין דלא עקרי ליה לגמרי דמ"מ הא מודו צעיקר מלוה אצל צמודעה ואמנה עקרי ליה לשטרא ולכולה מילתא מעיקרא לגמרי עכ"ל.

הרי מצוחר דצקושייתו וצתירון צתרא נקט הרשב"א צפשיטות דשטר הנעשה צעדים קטנים ופסולין חשיב שטר מעליא כיון דנעשה מדעת המתחייב, ולריך ציחור דלכאורה שטר צלא עדים לא הוי שטר כלל, וכדנקט צאמת הרשב"א צתי קמא.

ונראה לדון צציחור דצרי הרשב"א, דהנה צעיקר הא דעדות שצשטר כשירי אף

אמר רב נחמן עדים שאמרו אמנה היו דצרינו אין נאמנין מודעה היו דצרינו אין נאמנין מר צר רב אשי אמר אמנה היו דצרינו אין נאמנין מודעה היו דצרינו נאמנין מאי טעמא האי ניתן ליכתב והאי לא ניתן ליכתב, והנה יעוין צרשב"א שכתב וז"ל וא"ת לרב נחמן מאי שגא מודעה היו דצרינו מאנוסין היינו מחמת נפשות דנאמנין דהתם נמי הא עקרי ליה לשטרא, וז"ל דכח שאני דכיון דקאמרי דשטרא דנא נעשית צרלון המחוייב כשאר שטרי משווי ליה שטרא מעליא ויש כאן הגדה גמורה וכיון שכן לאו כל כמיניהו למיעקריה דאין חוזרין ומגידין, אצל אנוסין היינו הא לא משווי ליה שטרא מעליא ואין כאן הגדה גמורה דהא אמרי כי איכתבא לה לאו כדיון איכתיבא כשאר שטרי דמיכתבי צרלון המחוייב הלכך כי אמרי אנוסין היינו מחמת נפשות דלא משווי נפשייהו רשיעו מבימני דאין כאן משום חוזר ומגיד, אף חזר והקשה

דבעלמא קי"ל מפיהם ולא מפי כתבם, כתב  
 בעל המאור צפרק ארבעה אחין (לא ג, ט ט  
 מדפ"ה) וז"ל ול"ג דפירוק הנכון כן מפי כתבם  
 הוא שפסולה עדותן אבל מפי כתבו לא וכל  
 שערי הלואה ומקח וממכר הלוי והמוכר הוא  
 שמלוא את העדים ואמר כתבו וחתמו וכן  
 בגיטוי נשים ואין זה מפי כתבם אלא מפי כתבו  
 עכ"ל ויעוין בקל"ה (סי' כה סק"י) והיינו דיסוד  
 דין שטר הוי כתב דהמתחייב, וחתומת העדים  
 אינה אלא לחמת ולצרר דהוי כתבו דהמתחייב,  
 וזוה לא נאמר מיעוטא דמפיהם ולא מפי  
 כתבם [ויעוין בתום' צריש גיטין (ג) גזי כתב  
 יד שכתב וז"ל ואף על גב דר"מ סבר וכתב  
 היינו וחתם מ"מ כשר הולד בכתב ידו ואין  
 עליו עדים דכיון שהבעל עלמו כתב אין לך  
 חתימה גדולה מזו עכ"ל ואכמ"ל].

**ומעתה יש לדון,** דשטר שנכתב מדעת  
 המתחייב בלא עדים, לצד דכלפי שמיא  
 גליא דנכתב מדעת המתחייב באמת הוי שטרא

מעליא, אלא דאין לא מליין לדון על פיו כיון  
 דלא ידעינן דנכתב מדעת המתחייב, ולהכי  
 נקט הרשב"א דכל דמודים העדים דנכתב  
 מדעת המתחייב אלא דאומרים דקטנים  
 ופסולין היו, הרי לדצריהם מלד עלמו שטרא  
 מעליא הוא, וממילא חייילא בזה גזיה"כ  
 דשטרות דהשטר מעיד על כשרותו וז"ל דהך  
 דינא נאמר בעלם השטר, ואף בלא עדות  
 העדים ששטרן ולהכי לא מהימני למימר  
 דפסולין היו, דלא אחי על פה ומרע לשטרא,  
 היינו דאין בכחם להעיד נגד כח השטר המעיד  
 על כשרותו.

**ומ"מ** הדצרים מחודשים, דצפשוטו שטר בלא  
 עדים לא הוי שטרא כלל, והא דבעינן  
 עדים לאשוויי שטרא היינו לעלם דין השטר,  
 ואינו רק לצרורי בעלמא, וכדנקט הרשב"א  
 בתירוץ קמא דכיון דאין מעשה קטנים ופסולין  
 כלל לא חשיב שטרא מעליא כלל.

## בענין אי אמרה לא בעינא

דאיכא דין עשה דוחה לא תעשה אף צמורה קיומית גרידה, דכרי כי אמר האז לא בעינא ליכא חיוב ואעפ"כ כיון דמ"מ איכא צזה מצוה אמרינן עדל"ת.

**והקשו** צזה, דהנה ביצמות (ה ט) ורצון האי ולקחה מאי עצדי ליה מיצעי לכו לכדרכי יוסי צר חנינא דאמר רבי יוסי צר חנינא ולקחה מלמד שמגרשה צגע ומחזירה, ואמרי' (ט ט לט) מחזירה פשיעא סד"א מצוה דרמיא רחמנא עליה עצדה השתא תיקום עליה צאיסור אשת אח קמ"ל, והקשו תוס' (ט ט ט) וז"ל ותימה דמשמע דלציאה שניה לא לריך קרא לכתיר ואמאי ובה מצוה דרמא רחמנא עליה עצדה מציאה ראשונה דהא ציאה שניה לא דחיא חייבי לאוין כדאמר צפרק שני (ט ט ט) וי"ל דציאה שניה לא לריכא קרא דסצרא הוא דלא אמר רחמנא יצא עליה לגרשה אחר ציאה ראשונה ומ"מ ציאה שניה לא דחיא חייבי לאוין דרשות היא וליכא עשה אלא ציאה ראשונה עכ"ל, ומשמע מלשונם דליכא מצוה כלל ציאה שניה דיצמה.

**אולם** לשון התוס' הרא"ש (ביצמות ט) דסצרא הוא דלא אמר רחמנא יצמה יצא עליה לגרשה אחר ציאה ראשונה, ומ"מ ציאה שנייה לא דחייא בחייבי לאוין משום דגמרינן מכלאים צלינית דעשה דוחה את לא תעשה, ומהתם לא מלינן למיגמר אלא עשה של חוצה אבל ציאה שנייה רשות היא דעיקר עשה היינו ציאה ראשונה ע"כ, ומשמע לכאורה מלשונו דוקא "עשה של חוצה" דוחה לא תעשה, אך ציאה שניה אף דאיכא מצוה, אך כיון דלא הוי עיקר

**אמר** רב כהנא אמריהא לשמעתא קמיה דרב ציד מנהרדעא ניתי עשה ונדחה ל"ת אמר לי היכא אמרינן ניתי עשה ונידחי ל"ת כגון מילה צרעת דלא אפשר לקיומיה לעשה אבל הכא אי אמרה דלא בעינא מי איתיה לעשה כלל, והקשו בתוס' ישנים וז"ל הקשה בר"ר עזרא אמאי חילעריך קרא צפ"ק דיצמות (ה ט) דאין עשה דכיבוד דוחה שבת הא ליכא עשה דאי אמר לא בעינא לכיבוד מי איתא לעשה כלל, ויש לומר דהתם מ"מ מיד כשצוה אז הוי עשה לעשות מצותו, ולי נראה דהכא גבי דידיה ליכא עשה דהא אי בעינא אמרה לא בעינא ליה הלכך אין לה לעבור בלאו משום עשה דידיה דהיא מוזכרת כמותו והשבו הכתוב אשה לאיש כדאמרינן ציש מותרות ע"כ.

**והנה** יעוין בתוס' הרא"ש צפרק אלו מציאות (ה ט) דעמד צקושיה התוס' וז"ל ועוד קשה היכי ס"ד דעשה דכיבוד דחי אפילו לאו גרידא הא אי אמר אציו לא בעינא להאי כיבוד מי איתיה להאי עשה כלל, כדאמרי' צפ' אלו נערות דעשה דולו תהיה לאשה לא דחי לאו דממזרת משום דאי אמרה לא בעינא ליה מי איתיה לעשה כלל, ותיירן רבנו מאיר דלא דמי דהתם כי אמרה לא בעינא ליתיה לעשה כלל לגבי האי מאנס, אבל הכא אי אמר האז השתא לא בעינא צשציל זה לא ציעל העשה עולמית ואפשר שיתקיים תדיר צשאר דצרים, ועוד אפי' כי אמר לא בעינא שייך עשה דמכל מקום מצוה היא שיכבדו ככל דצר אפי' אמר האז לא בעינא עכ"ל, ויש שדקדקו מתירונו השני

לעשה דדצרים אחרים, ולכאורה מצוה דפירש דיסוד הסצרה דעשה דאפשר לצטלו הוי עשה קל, וכן מצוה דדצרי הרמצ"ן צבוגין דדרך הב' וז"ל פירוש אחר מי איתיה לעשה כלל, ולא אשכחן עשה דקיל שצרות האדם לצטלו מעיקרו שיהא דוחה לא תעשה דלא גלי לן רחמנא צכי האי עשה ודמי לעשה שאינו שוב צכל דלא דחי, ואי קשיא ובה סדין צלינית דמאי למפטר נפשיה צטלית של אמר ואפ"ה דחי, התם עשה מיהא איתיה אצל עשה דאי צעי ליתיה כלל לא דחי וזה נ"ל עיקר עכ"ל [ויעוין צרמצ"ן צצ"מ (ב) דצירא צנוסח אחר וז"ל לא דחין מלות עשה משום מלכה צצמון שאם הפקיר צעליו ממון זה פטור הוא מאותה מלכה, שהרי חייב הוא לומר כן כדי שלא יטמא כהן ששניהן חייצין צכצודו של מקום והתורה אמרה להחזיר אצדה לחצרו ולכצד אציו ואמו צממונו ולא לעצור על המלות, ודמיה להביא דגרסינן צכתוצות היכא אמרי' דאתי עשה ודחי את ל"ת כגון מילה צצרת דלא אפשר לקיומיה לעשה אצל הכא אי אמרה לא צעינא ליה מי איתיה לעשה כלל, כלומר הואיל ואפשר לה לצטלו אף על פי שאמרה צעינא ליה אין שומעין לה ששניהם חייצין צכצודו של מקום ולא גלי רחמנא צכי האי עשה דנדחי, וכל שכן הוא דצדר צצמון דכל צצטלו אינו רשאי צשל חצרו נמי אינו רשאי עכ"ל].

**ומעתה** יש לומר דצחמת צבוגנא דאמר האצ צפועל לא צעינא מודה הר"ש דליכא צזה דין עשה דוחה לא תעשה, כיון דלא הוי דומיא דכלאים צלינית, ומש"כ הר"ש דאפילו אי אמר האצ לא צעינא אכתי הוי מלכה, כוונתו רק דמה"ע היכא דאמר צעינא לא חשיב עשה

העשה ואינו עשה של חובה, אינו דוחה לא תעשה, ומשום דלא הוי דומיא דכלאים צלינית [ואי הוי רשות ממש אין צריך כלל להא דלא דמי לכלאים צלינית, אלא פשיטא דליכא דחיה] והוא סותר לכאורה לדצרי התום' הר"ש צצ"מ דאף צבוגנא דאמר האצ לא צעינא איכא עדל"ת.

**והנה** אף אי נימא צדעת הר"ש דגם היכא דאמר האצ לא צעינא איכא דין עדל"ת, יש לחלק צפשיטות, דהתם הוי עשה גמור מדאורייתא, אלא דאינו מחויב צזה כל דאין אציו מחייבו, משא"כ צציהה שניה משמע לכאורה דאין זה כלל מ"עיקר העשה" [אלא הוי מעין חני שיעור דמלכה].

**אולם** צחמת מדצרי התום' הר"ש צצ"מ ליכא הכרה כלל דאף צבוגנא דאמר לו האצ לא צעינא איכא דין עשה דוחה לא תעשה, דהנה צעיקר סצרת הגמ' דכיון דאי אמרה לא צעינא ליתא לעשה ליכא דין עדל"ת מנינו כמה דרכים, דרש"י פי' דהשתא נמי מלמדן אותה לומר אינו רולה [וכע"ז צפי' קמא צרמצ"ן וז"ל כיון דאיהי מליא לעכוצי כי אסורה ליה נמי אגן סהדי דלא ניחא לה, ואפי' אמרה צעינא ליה כייפינן לה עד דאמרה לא צעינא, וכי אמרה הכי אגן סהדי דניחא לה שהרי אסורה לו ולדידה נמי איכא איסורא] והתום' פי' משום דאיהי נמי מזהרת ולדידה ליכא דחיה.

**אך** מדצרי התום' הר"ש צתי' קמא מצוהר לכאורה דעיקר הסצרה משום דכיון דאי אמרה לא צעינא לעשה הוי עשה קל, דהרי צתי' קמא חילק משום דעשה דכיבוד אצ אף אי השתא אמר לא צעינא מ"מ אכתי איתא

צעינא אכתי איכא צזה מלוא, צזה לא הוי עשה  
קל, ולהכי כי אמר האב צעינא דאיכא חיוז  
ממש, איכא צזה עדל"ת.

קל, דדוקא צגוונא דאפשר דיתצטל העשה  
לגמרי כגון הכא, צזה אף אי היכא דאמרה  
צעינא הוי עשה קל, משא"כ צגוונא דאי אפשר  
דיתצטל העשה לגמרי, ומשום דאף אי אמר לא

## בענין נפרעת שלא בפניו

ולכאורה יש לומר ע"פ המצואר צפרק גט פשוט (ג"כ קטד ה) הבוא דייגא דאחתיא למלוה לנכסי [דלוה] מקמי דלתצטיה ללוה סלקיה רב חנין צריה דרב ייצא אמר רבא מאן חכים למעבד כי הא מילתא אי לאו רב חנין צריה דרב ייצא קסבר נכסיה דבר איניש אינון מערבין יתיה ותנן המלוה את חצירו ע"י ערב לא יפרע מן הערב וקי"ל לא יתבע ערב תחלה, ובצבורות (מח ה) א"ר ירמיה זאת אומרת שני יוסף בן שמעון שהיו בעיר אחת ולקחו שדה בשותפות צעל חוב גובה אותה מהם דאמר ליה אי צדיק מסיקנא מנתא דידך קא שקילנא ואי צהצרך מסיקנא מנתא דחצרך קא שקילנא, אמר רבא מכדי נכסי דבר איניש אינון ערבין ציה מי איכא מידי דלדידיה לא מצי תבע ליה ולערב מצי תבע ליה והתנן המלוה את חצירו על ידי ערב לא יפרע מן הערב וקי"ל דלא יתבע מן הערב תחלה, וא"כ יש לומר דזהו טעמא דשלא צפניו לא מליגן למיחת לנכסיה מעיקרא דדינא, דהא אין נפרעין מן הערב תחילה, ולהכי צעין לתקנה דנעילת דלת.

וכן משמע לכאורה מדברי הגמוק"י בסוגין וז"ל ומיהו כיון דקיימא לן לא יתבע מן הערב תחילה וקיימא לן נכסיה דבר איניש אינון ערבין ציה אס אפשר לשדורי ולאודועי ליה משדרינן ומודעינן וכדמשמע צירושלמי דאין נפרעין שלא צפניו, אבל אי לא אפשר עצדין כרב נחמן דהלכתא כוותיה כו' עכ"ל יעו"ש.

והנה צערכין (כג ז) איתא א"ל רב הונא צריה דרב יהושע לרבא ומי חיישינן לשובר והתנן הנפרעת שלא צפניו לא תפרע אלא

ונפרעת שלא צפניו לא תפרע אלא בשבועה אמר רב אחא שר הצירה מעשה צא לפני רבי ינחק צאנעוכיה ואמר לא שנו אלא לכחוצת אשה משום חינא אבל צעל חוב לא ורבא אמר רב נחמן אפי' צעל חוב שלא יהא כל אחד ואחד נוטל מעותיו של חברו והולך ויושב צמדינת היס ואתה נוטל דלת צפני לוויין, ומצואר דלכולי עלמא מעיקרא דדינא אין צעל חוב נפרע שלא צפניו, וצעין לתקנה דנעילת דלת [ונחלקו הראשונים היאך קי"ל] ולכאורה לריך ציאור בטעמא דמילתא, דהנה לעיל (פו ה) א"ל רב כהנא לרב פפא דידך דאמרת פריעת צעל חוב מלוה אמר לא ניחא לי דאיצטיד מלוה מאי א"ל תנינא צמה דצרים אמורים צמלות לא תעשה אבל צמלות עשה כגון שאומרין לו עשה סוכה ואינו עושה לולב ואינו עושה כופין אותו כו', ומצואר דלמ"ד שיעצודא לאו דאורייתא הא דגוצין אינו אלא מדין כפייה על המלוות, וצזה נחלקו הראשונים אי צאמת לא נחתינן לנכסיה כלל אלא כופין אותו צשוטין לפרוע מרלונו, או דילמא אמרינן עד שתכפהו בגופו כפהו צממונו ונחתינן נכסיו מדין כפייה על המלוות דזוהי כפייה דידיה, אך למאי דקי"ל דשיעצודא דאורייתא, מודו כולי עלמא דמליגן למיחת לנכסיה ולגבות את השיעצוד, ומעתה לריך ציאור לכאורה דהתינה למ"ד שיעצודא לאו דאורייתא וצעין לדין כפייה על המלוות, יש לומר דשלא צפניו ל"ש כפייה, אך למאי דקי"ל שיעצודא דאורייתא דנחתינן לנכסיה מחמת עלס השיעצוד, למאי צעין כלל דיכא צפניו.

ויעוין ברמז"ס לקמן שם (ה"ג) שכתב וז"ל מלוח שצא לצ"ד והציא משכון צידו ואמר זה משכנו של פלוני הוא ואני רואה למכרו ולהפרע חובי אין צ"ד נזקקין לומר לו המתן עד שיצא לוח ויטעון שאם רואה לומר לקוח הוא צידי עכ"ל [ויעוין צכס"מ שם דמדצרי העור (ס"ה עג) מצואר דנקט צדעת הרמז"ס דמיירי אף בגוונא דהלוח צעיר, ואעפ"כ אין בית דין לריכין להודיעו כלל כיון דמלי למיטען לקוח הוא צידי, והריצ"ש (ס"ה ע"ג) נסתפק צזה דדילמא דוקא צאינו צעיר, ומ"מ כל דאינו צעיר אף דאפשר לשלוח ולהודיעו צמהרה א"י"ן ולכאורה אי נימא דהא דצעין לתקנה דנעילת דלת הוי מעיקרא דדינא משום דאין נפרעין מן הערב תחילה, מה צכך דמלי למיטען לקוח הוא צידי, אלא משמע דכל עיקר הטעם אינו אלא משום דחיישינן לשוצר, ולהכי היכא דיש צידו משכון דמלי למיטען לקוח הוא צידי, ליכא למיחש למידי, ולהכי צככ"ג נפרעין שלא צפניו מעיקרא דדינא ואין אומרים לו "המתן עד שיצא לוח ויטעון" ואין לריך להודיעו ואפילו ישנו צעיר.

והנה הרמז"ס השמיט הכך דינא דסוגיא דצכורות, וצעין משפט שם לויין לפכ"ד ממלוח והוקף למחיקה משום דליתא שם, אך נראה דט"ס הוא וז"ל פכ"צ ממלוח, דשם (ה"ה) הציא ברמז"ס לעיקר האי דינא דאף צערצות דנכסיו אמרינן אין נפרעין מן הערב תחילה וז"ל ברמז"ס סדר גביית החוב כך הוא כשיציא המלוח שערך לבית דין ויתקיים אומרים ללוח שלם ואין יורדין לנכסיו תחלה עד שיתצענו, ואם טעה הדיין והוריד המלוח לנכסיו לוח קודם שיתצענו מסלקין אותו עכ"ל [וצעין משפט צ"צ שם לא לויין הכך דינא].

בשצועה ואמר ר' אחא שר הצירה מעשה צא לפני ר' ילחק נפחא לאנעוכיא ואמר לא שנו אלא כתוצת אשה משום חינא אצל צעל חוב לא ורצה אמר רצ נחמן אפילו צעל חוב נמי ואי חיישת לשוצר התם נמי ניחוש א"ל התם כדאמרינן טעמא שלא יהא כל אחד נוטל מעותיו של הצירו והולך ויושב לו צמדינת היס, ולכאורה היה מקום לדון דזהו גופא טעמא דצעין להך תקנה דנעילת דלת, משום דאי לא הכי חיישינן לשוצר, וחשיב ספק צעיקר החיוב, ולהכי לא נחתין לנכסיו שלא צפניו, אולם מהא דצסוגין לא נזכר כלל הכך חששא, משמע לכאורה דמעיקרא דדינא לא נחתין לנכסיו, אלא דמ"מ שמעינן ממילא נמי דלא חיישינן לשוצר, וזהו דמייתין מהכא צסוגיא דערכין, ודחי דכשם דמהניא תקנת נעילת דלת כלפי עלם דין הגוציינא שלא צפניו, ה"נ מהניא לענין חששא דשוצר, אך עיקר הא דאין נפרעין שלא צפניו יש לומר דהוי מעיקרא דדינא, ומשום דאין נפרעין מן הערב תחילה [ויל"ד].

**אולם** הנה ברמז"ס (פ"ג ממלוח ולוח ה"ה) כתב וז"ל מלוח שצא להפרע צשטר שצידו שלא צפני לוח אם יכולין צ"ד לשלוח אליו ולהודיעו עד שיעמוד עמו צדין שולחין ומודיעין לו, ואם אי אפשר להודיעו צמהרה אומרים למלוח שישצע ויעול מנכסיו צין מן הקרקע צין מן המטלטלים ואין חוששין לשוצר, ודין זה תקנת חכמים הוא כדי שלא יהיה כל אחד ואחד נוטל מעותיו של הצירו והולך ויושב לו צמדינה אחרת ונמלא נוטל דלת צפני לויין עכ"ל, ומסיים ברמז"ס "ואין חוששין לשוצר" משמע קלת דזהו כל יסוד דינא דהכא, דהא דצעין לנעילת דלת היינו כי היכי דלא ניחוש לשוצר.

משום דצכה"ג לא תיקנו, אלא דכל התקנה אינה אלא לענין חשש שובר, בגוונא דל"ש טעמא דאין נפרעין כיון דאין הלכה לפנינו, אך בגוונא דמלין לשדורי דשייך נמי טעמא דאין נפרעין מן הערב תחילה, לענין האי דינא לא תיקנו כלל.

**ובעיקר** דינא דאין נפרעין מן הערב תחילה, יש לעיין דהנה יעוין בחידושי רבינו חיים הלוי (פ"ז מאישות) דביאר דחלוק מלוב צשטר ממעשה בית דין, דאף דמעשה בית דין נמי גבי מלקוחות מ"מ לית זיה הקנאת שיעבוד משא"כ צשטר דאיכא נמי הקנאת שיעבוד, ויעוין בצרכ"ש (צ"ב ס"ו נו סק"ג) צשם הגר"ח דצמלוב צשטר חייל קנין שיעבוד מדינא דקרקע נקנית בצכספ ושטר וחזקה משא"כ צעלמא דליכא אלא דין ערבות, וכן מצואר בחידושי רבינו חיים הלוי (הל' שבוטות) דצלא שטר איכא דין ערבות גרידא, וע"י שטר חייל קנין שיעבוד, ומעתה יש לעיין אמאי צמלוב צשטר איכא לדינא דאין נפרעין מן הערב תחילה, והא כיון דאיכא הקנאת שיעבוד, לכאורה לא צעינן לדין ערבות כלל, אלא מלי למיגבי מכח טגס קנין השיעבוד [ונתבאר בזה עוד צמקו"א ואכמ"ל].

אך יתכן דצמשכון כיון דאית ליה זיה קנין משכון, לא צעינן כלל לדין ערבות דנכסים, ולהכי צכהאי גוונא ליכא לדינא דאין נפרעין מן הערב תחילה, ולהכי בזה נקט הרמז"ס דמלי למוכרו שלא צפניו הלוב, משא"כ לירד לנכסיו דצעינן לדין ערבות, יתכן דאף צלא חשש שובר צעינן לתקנת נעילת דלת, ומה דהוסיף הרמז"ס ואין חוששין לשובר הוא דבר נוסף.

אך יתכן לדון עוד, דהנה רבנו תם ביאר (צמסקנות, הוצא צראשונים פ"ג) טעמא דהמוכר שטר חוב לחצירו וחזר ומחלו מחול משום דרק שיעבוד הנכסים נמכר וכל דנמחל שיעבוד הגוף ממילא צטל שיעבוד הנכסים דאינו אלא דין ערבות, והא דצמת הלוב גובין מן הנכסים, ביאר הר"ן צשם ר"ת וז"ל ומיהו כשמת לוב אף על פי שיעבוד גופו פקע טעבוד נכסיו לא פקע לפי שטיקר ערבותן של נכסים צענין זה הוא שכל זמן שלא ימלא הלוב שירד לנכסיו ויפרע מהן אצל כל זמן שנפקע מחמת המלוב אף שיעבודא של נכסים נפקע עכ"ל, וא"כ יתכן דה"ה בגוונא דהלך הלוב למדינת היס דמי למת המלוב דלא אמרינן צכה"ג אין נפרעין מן הערב תחילה [ולפ"ז יש לומר דצהא דצגוונא דמלין לשדורי ולהודיעו אין נפרעין אינו רק



## בגדר גביית כתובה ע"י הגט

מחמת סכרה דשטרך זידי מאי צעי גרידא, אלא יסוד הדין הוא מדיני השער, ולהכי אמרי הכא דכיון דעלם השער דגע אינו חלל לענין הגירושין, ולא לענין הכתובה, ולא נכתב בו חיוב הכתובה, אף דמוכח דנתחייב לה כתובה, לית ליה דין שטר לענין חיוב הכתובה, ומכאן עממא היה ראוי להיות נאמן לטעון פרעתי, ואף אי הוי שייך צזה סכרה דשטרך זידי מאי צעי [ומשום דלא סגי בהך סכרה בלא עלם כח השער].

אלא דאמרינן "וכי תימא כיון דתיקנו רבנן למיגבא לה כמאן דכתיב ציה דמי", ובציאור הדברים יש לומר, דמדרבנן תיקנו דיבא לגט דין שטר לענין חיוב הכתובה ממש.

והנה צפרק המגרש (פ"ה) תנן שלשה גיטין פסולין ואם נשאת הולד כשר כתב צכתב ידו ואין עליו עדים יש עליו עדים ואין בו זמן יש בו זמן ואין בו אלא עד אחד הרי אלו שלשה גיטין פסולין ואם נשאת הולד כשר, רבי אלעזר אומר אע"פ שאין עליו עדים אלא שנתנו לה צפני עדים כשר וגובה מנכסים משועבדים, ומייתי לה לעיל שם (ג"ז) ופירש רש"י (ס"ז) וגובה מנכסים משועבדים גובה כתובה צגע זה מנכסים משועבדים דתנן צכתובות הוליאה גט ואין עמו כתובה גובה כתובה, לישנא אחרינא גובה מנכסים משועבדים אם שטר מלוה הוא גובה מנכסים משועבדים, שטר חוב נמי קרי גט בעלמא כו' עכ"ל.

והתוס' שם תמכו לפירוש קמא דרש"י דמיירי צגע ממש ולענין חיוב הכתובה, דהא צפרק המגרש שם אמר רב הלכה כר"א צגיטין ופרכי' וצשטרות לא והתנן וגובה מנכסים

הוציאה גט ואין עמו כתובה גובה כתובה כו' ש"מ כותבין שובר דאי אין כותבין שובר ליחוש דלמא מפקא לה לכתובה וגביא צה אמר רב צמקום שאין כותבין כתובה עסקינן ושמואל אמר אף צמקום שכותבין כתובה כו' והנה צצ"מ (י"ה) אמר רבי חייה צר אצא אמר רבי יוחנן בעוטן אחר מעשה צ"ד לא אמר כלום א"ל רב חייה צר אצא ולא משנתינו היא זו הוליאה גט ואין עמה כתובה גובה כתובה א"ל אי לאו דלחאי לך חספא לא משכח מרגניתא תותה אמר אציי מאי מרגניתא דלמא צמקום שכותבין כתובה עסקינן דגע היינו כתובה הדר אמר אציי לאו מילתא היא דאמרי כו' אלא אציי מגופה דמתני' הדר ציה דאי ס"ד צמקום שאין כותבין כתובה עסקינן דגע היינו כתובה אטו גט מנה ומאתים כתיב ציה, וכי תימא כיון דתיקנו רבנן למיגבא לה כמאן דכתיב ציה דמי לטעון ולימא פרעתי וכי תימא דאמרינן ליה אי פרעתי איצעי לך למקרעיה אמר לן לא צצקתן אמרה צעינא אינוצוי ציה כו'.

ומבואר מדברי הגמ' דמטיקרא דדינא אין הגט חשיב כשטר לענין חיוב הכתובה, ומשום "דאטו גט מנה ומאתים כתיב ציה", אלא דאמרינן דאפשר דחשיב כשטר משום דתיקנו רבנן למיגבא לה כמאן דכתיב ציה דמי, אלא דאמרינן דמ"מ אכתי מלי טעין פרעתי משום דל"ש צגע סכרה דשטרך זידי מאי צעי, אך ל"צ עלם הנידון האם גט היינו כתובה.

ונראה צציאור הדברים, ע"פ מה שייסדו האחרונים דהא דגובין צשטר אין זה

מסירה [והצוא מדצרי תסום' הרא"ש הני"ן] יעו"ש עוד.

**ולכאורה** ציבור הדצרים, דמדרכנן תיקנו דיבא הגע חשיב כשער על חיוב הכתובה ממש, וכדאמרין התם כיוון דתיקנו רבנן למיגזא לה כמאן דכתיב ציה מנה ומאחיס דמי, אלא דמ"מ לא סגי בזיה, וצעינן נמי דהחזקת השער תורה דלא נפרע החוב, ולהכי כיוון דבגט ליתא להאי חזקה, משום דצטיא לאינסובי ציה, להכי אכתי מלי למימר פרעתי.

**והיד** רמה צ"צ (קטו ה) הקשה עוד לפירוש רש"י, דהיכא דליכא כתובה צידה צאמת אינה גובה כתובה בגט אלא מצני חורין ולא ממשעבדי, דאע"ד דהטוען אחר מעשה צ"ד לא אמר כלום, אך היינו דוקא לענין צני חורין, ולא לענין משועבדין ע"ש, וכתב הגר"פ (ע) דה"נ סבירא ליה לרש"י, דמכח דינא דהטוען אחר מעשה צ"ד גרידא לא גביא ממשעבדי, אלא דס"ל לרש"י דלגט עלמו איכא דין שטר על הכתובה, ומה"ט ע"י הגט גביא נמי ממשעבדי יעו"ש.

משועבדים, ולפירש"י דהא נמי מיירי בגט מאי קשיא, וכתום' הרא"ש שם תי' כיוון דטעמא דרב דמחלק בין גט לשאר שטרות, משום דשאר שטרות עומדים לזמן מרובה [ולהכי גזיה"כ דצעינן צבו עדי חתימה דוקא] א"כ כיוון דגט נמי עומד לגבות צו א"כ הוי כשטרי ממון ע"ש.

**ובחידושי** הרשב"א (ע) תמה עוד ע"ד רש"י וז"ל דאי כתובה קאמר מאי קמ"ל, פשיטא כיוון דנתגרשה וגובה כתובה שגובה אותה מן המשועבדין, דאטו האי מחמת גיטא גביא הא אינה גובה אלא מחמת כתובה או מחמת תנאי בית דין כו' עכ"ל, ול"צ דעת רש"י.

**ובחי' הגר"פ** (גיטין סס א' פד) כתב לבאר דעת רש"י, דהא דתנן דהוליאה גט ואין עמו כתובה גובה כתובה, אין הציבור דהגט הוי ראייה בעלמא דנתגרשה ועי"ז אית לה כתובה מתנאי צ"ד, אלא דהגט חשיב כשטר לענין גביית הכתובה, ומשום הכי אילו היה הדין דאין שטר גובה ממשעבדי אלא צעדי חתימה, לא היתה גובה כתובה ממשעבדי בגט דעדי

## בגדר דינא דהטוען אחר מעשה בית דין לא אמר כלום

וכתבו לו ז"ד מעשה ז"ד על גמר דין שלהם, שכל אלו אע"פ שאין כאן שטר מן המחוייב אם טען אחר זמן ואמר פרעתי אינו נאמן, ולא נאמר שמעשה בית דין הואיל ואין כאן גוף שטר של אותו המחוייב לא יועיל אלא לענין שלא תהא כפירה שולעת זה ר"ל שאם אמר לא נתחייבתי לך מעולם יבא מוחזק כפרן במעשה בית דין זה הא לענין פרעון ולענין שטבוד לקוחות אינו מועיל אלא שיבא בכתב ידו או במלוה בעדים אלא הרי היא במלוה בשטר לגמרי שכה בית דין יפה לכתוב שטר שלא מדעת הלורה ולעמוד במקום שטר הלורה עלמו לעטנת פרעון ולשטבוד לקוחות ואין לריכין להכריח את הלורה לכתוב אלא הם כותבין גמר דינס והרי הוא כשטר הלורה עלמו, וכן הדין בתנאי כתובה כגון מזון האשה והצנות כו' שאע"פ שלא נכתבו הרי הן כאלו נכתבו ואין יכול לומר שלא התנה שאם טען ואמר פרעתי וקיימתי תנאי בית דין אינו נאמן וכן בעקר כתובה במקום שאין כותבין עכ"ל.

ומבואר דצדרי הראב"ד, דהיבא דנמחק שטר חובו וכתבו לו ז"ד שטר אחר, גדר הדין דצכה הבית דין לכתוב שטר שלא מדעת המתחייב, ואית ליה דין שטר כשטר שנכתב ע"י המתחייב, ומשמע מדצרי הראב"ד, דלענין דלא מזי לכפור בחוב אין לריך כלל לדעת המתחייב, וצדקה לא צעינן לחידושא דמעשה בית דין, אלא רק לענין דלא מזי טעין פרעתי,

הוציאה גט ואין עמו כתובה גובה כתובתה, ופירש רש"י ואינו יכול לטעון פרעתיך והחזרת לי שטר כתובתיך וקרעתיך משום דתנאי כתובה מעשה ז"ד הוא ומכא נפקא לן בצ"מ (ג) הטוען אחר מעשה בית דין לא אמר כלום מאי עמא כל מעשה בית דין כמאן דנקיט שטרא דמי, והנה יעוין צרמצ"ן (צ"מ ט) שכתבו וז"ל הטוען אחר מעשה בית דין פירש"י ז"ל מעשה ז"ד דבר שהוא תנאי ז"ד כגון כתובה ומזון האשה והצנות הטוען ואמר פרעתי לא אמר כלום, וכן כתובה צנין דיכרין וכל תנאי ז"ד ששינוי במסכת כתובות דאע"ג דלא כתב כמאן דכתב דמי בכלל זה, ועוד יש בכלל מעשה ז"ד מי שנמחק שטר חובו וצא לצ"ד ועשו לו קיומו ס"ד חמינא כיון שאין גוף השטר צידו אם טען פרעתי ליהמניה קמ"ל, וכן מי שעמד צדין וכתבו לו ז"ד פסק דין קודם שיצא מצ"ד אינו יכול לטעון פרעתי וגובה מנכסים משועבדים, שכל אלו בכלל מעשה ז"ד הם והטוען אחריהם לא אמר כלום עכ"ל, ומבואר דצדרי הרמב"ן דמעשה בית דין כולל תלתא גווני, האחד חיוצים שטיקין מכה תנאי ז"ד ככתובה וכיוצא בה, והב' מי שנמחק שטר חובו וכתבו לו ז"ד שטר אחר, והג' היבא דעמד צדין וכתבו לו הגמ"ד.

וכן מבואר דצדרי הראב"ד (הוצא במאירי ובשעמ"ק ט) וציתר ציאור וז"ל כגון מי שנמחק שטר חובו כו' ומתוך כך ראו ז"ד את דבריו ועשו לו קיומו או שתבע את חברו מלוה על פה צצית דין וחייבוהו ולא היה צידו לפרעו עכשו

מהני לזה, ולכאורה היינו מכה הפקר צ"ד הפקר, וצפרק זה צורר (סנהדרין כט ז) הודה צפני שלשה אע"פ שלא קנו מידו כותצין ופירש רש"י שלשה עשאן צ"ד והפקירן הפקר ויכולין לשנותו לעשות מלוה בשטר ולהיות במקום הלוה לעשות שליח לכותצה עכ"ל.

**ומעתה** יש לומר, דגדר הדין בכותצה דלא מלי טעין פרעתי, היינו דנתנו כח נאמנות לאשה, דהוי כאמר לה הצעל מהימנת לי כל היכא דאמרת לא פרענא [ולשון התוס' בסוגין דלרבי יוחנן דאמר דאלמוה רצנן לכה האשה דאף קודם סכנה אין נאמן לומר פרעתי אין תימא דאלמוה לאחר הסכנה כיון דמודה דאין נאמן לומר פרעתי אף על גב דאית ליה מיגו עכ"ל ומשמע כדנתצאר דנתנו כח נאמנות לאשה דלא יהא הצעל נאמן בטענת פרעון וכמו כן אמרינן דנתנו נאמנות לאשה דלא יהא נאמן צמיגן] ונמלא דיסוד הדין צתרווייהו אחד, דצכה הצ"ד ליתן כח נאמנות לנתצט כנגד התוצע, אלא דצמי שנמחק שטר חובו, לא נתנו לו נאמנות אלא בשטר [וכפי שהיה בשטר הראשון שנמחק] וכן צגמ"ד, ואילו בכותצה נתנו כח נאמנות לאשה בכל גווני, ויש להאריך עוד בדברי הראצ"ד.

לזה צעינן דעת המתחייב דוקא, ונתחדש הכא דמהני לזה כח צ"ד, ואינן לריכין אף לכוף את הלוה שיכתוב השטר מדעתו, אלא צכה הצ"ד עלמן לכתוב.

**אולם** לריך ביאור דלכאורה נמלא דצ' דינים חלוקין נינהו צדינא דהטוען אחר מעשה צ"ד, דצמי שנמחק שטר חובו וצגמר דין, הרי אינו אלא היכא דכתבו לו הצ"ד שטר, אלא דנתחדש דאע"ג דלא נכתב ע"י הלוה אלא ע"י בית דין נמי מהני, וגדר הדין בזה דצכה הצ"ד לכתוב שטר שלא מדעת המתחייב, ואילו בכותצה הרי מהני אף בלא שכתבו הצ"ד שטר כלל, ול"צ מה ענין זה לזה.

**ונראה** לבאר, דהנה מדברי הראצ"ד מצואר לכאורה כיסוד האחרו', דטעמא דלא מלי טעין פרעתי אינו משום שטרך צידי מאי צעי, אלא הוי מדיני השטר, וכדרך האחרו' [יעוין צחי הגר"ח עהש"ס (שצטות מה) וצאו"ש (פכ"ב מעדות ה"א)] דהוי כעין מהימנת לי כל היכא דאמרת לא פרענא, ולהכי אף דלענין עלם עדות השטר נראה מדברי הראצ"ד כדעת הראשונים דלא צעינן לדעת המתחייב, ובלא"ה לא מלי טעין להד"מ, אך לענין דלא מלי טעין פרעתי צעינן כח המתחייב דוקא, אלא דכה צ"ד נמי

## בשיטת רש"י בדין התראת ספק (ב)

אמר והיתה שצת הארץ לכם לאכלה לאכלה ולא להפסד עכ"ל, וציארו האחרו' ה' דנקט רש"י דהתרו צה למלקות היינו משום דזנות דאשת איש הוי חיוב מיתת צ"ד, אך תמה הגרע"א דפגי שציעית אינו אלא לאו הצא מכלל עשה דלית ציה מלקות, וע"כ דהך מלקות היינו מכת מרדות, אך מרש"י דפירש דהתרו צה למלקות מצואר דמייירי צמלקות ארצעים והניח צקושיא.

**ובסנהדרין** (פ"ג ז) תני תנא קמיה דרב חסדא הכובש את נצואתו לוקה אמר ליה מאן דאכיל תמרי צארצלא לקי מאן מתרי ציה אמר אציי חצריה נציאי מנא ידעי אמר אציי דכתיב כי לא יעשה ה' אלוקים דבר כי אס גלה סודו ודילמא הדרי ציה אס איתא דהדרי ציה אודועי הוו מודעי לכלבו נציאי, ופירש רש"י שס וז"ל דילמא הדרו ציה פמליא של מעלה וניחס על הרעב והס אינס יודעים והיאך מתרינן צו התראת ספק עכ"ל [וכוונתו לכאורה דנהי דחזינן אח"כ דנתקיימה הנצואה ונתברר דלא דבר ציה מ"מ צשעתו הוי התראת ספק] ותמכו האחרו' דמצואר מדצרי רש"י דהך מלקות הוו מלקות ארצעים דצעינן צבו דין התראה, והרי צבר כתצו התוס' שס (פ"א) דע"כ הך דהכובש נצואתו לוקה היינו מדין כפייה על המלוות כדין אומרים לו סוכה ואינו עושה דהרי לית ציה לאו.

**ובתמורה** (ד' ז) אמר אציי כל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד אס עביד מהני דאי סלקא דעתך לא מהני אמאי לקי רצא אמר לא מהני מידי והאי דלקי משום דעבר אמימרא דרחמנא הו', ויש מהאחרו' דנקטו דכל

בעי רבי זירא האומר הרי עלי לחמי תודה מן החמץ או מן המנא והציא שיאור מכו שיאור דמאן אי שיאור דר"מ לצרי יהודה מנא מעלייתא היא אי דרבי יהודה לר"מ חמץ הוא ואי דר"מ לר' מאיר מדלקי עליה חמץ הוא אלא דרבי יהודה לצרי יהודה מאי ספיקא הויא ונפיק ממה נפשך או דלמא צריה הוא ולא נפיק כו' ופירש רש"י וז"ל אלא דרבי יהודה דקרני חגצים ומציעיא לן אליצא דרבי יהודה דאמר צשיאור ידיה ישרף אלמא יש צו ל' חמץ וקאמר האוכלו פטור אלמא לאו ודאי חמץ הוא והויא התראת ספק עכ"ל, ותמה הגרע"א וז"ל לא זכיתי להצין מאי שיאטא דהתראת ספק כאן, הלל אף למ"ד שמה התראה, הא פשיטא דצשעת ההלקאה לריך שיהיה ודאי שעבר על הללו אצל על ספק אין לוקין, והכא הוי ספק אס אכל חמץ עכ"ל יעו"ש, ויעוין משכ"ת לעיל צאורך צשיטת רש"י.

**והנה** ציומא (פ"ב ז) שני פרנסים טווצים עמדו להס לישראל משה ודוד משה אמר יכתב סורחני שנאמר יען לא האמנתם צי להקדישני דוד אמר אל יכתב סורחני שנאמר אשרי נשוי פשע כסוי חטאה משל דמשה ודוד למה הדבר דומה לשתי נשים שלקו צצית דין אחת קלקלה ואחת אכלה פגי שציעית אמרה להן אותה שאכלה פגי שציעית צצקשה מכס הודיעו על מה היא לוקה שלא יאמרו על מה שזו לוקה זו לוקה הביאו פגי שציעית ותלו צלוארה והיו מכריזין לפניה ואומרין על עסקי שציעית היא לוקה, ופירש רש"י וז"ל לשתי נשים שלוקות, אחת קלקלה זנתה והתרו צה למלקות כו' פגי שציעית תאנים שלא צישלו כל לרכן ורחמנא

פלוגתתן אינה אלא בגוונא דאיכא מלקות וכלישנא דגמרא 'אמאי לקי' ו'בהאי דלקי', ועמדו דהא פרכי' התם מתורם מן הרע על היפה ופירש רש"י שם וז"ל מן הגרוע כגון מן הרע על היפה הוא דאינו תורם והיינו מילתא דקאמר רחמנא לא ליעביד ולאו משום דהוי לאו ממש אלא לאו הבא מכלל עשה הוא עכ"ל והרי ליכא מלקות בלאו הבא מכלל עשה [ושיטת הרמב"ן בשכחת הלאוין (מ"ז)] דאיסורא דתורם מן הרע על היפה הוי לאו גמור, אך לרש"י דהוי לאו הבא מכלל עשה קשה].

**ובתמורה** (יא ג) צעא מיניח אצוי מרז יוסף היא שלמים וולדה חולין ושחטה בפנים מהו למ"ד ולדי קדשים צהוייתן הן קדושין מי הוי חולין בעזרה או לא א"ל מי קרינא ציה כי ירחק ממך המקום וזבחת, ופירש רש"י וז"ל מי הוי ולד חולין בעזרה ומחייב דהא לא הקדיש עובר או לא, אמר ליה לא מחייב עכ"ל, ועמדו האחר' דמשמע לכאורה מלשונו דאיכא ציה חיוב מלקות, והרי חולין בעזרה אינו אלא לאו הבא מכלל עשה.

**ולקמן** צריש פרק אותו ואת בנו (פ"ה ה) תנן השוחט אותו ואת בנו כו' חולין בפנים שניהם פסולין והשני סופג את הארבעים, ופירש רש"י וז"ל והשני סופג משום אותו ואת בנו אבל משום חולין שנשחטו בעזרה אזהרה דילה היא (דברים יב כג) כי ירחק וזבחת ברחוק מקום אתה זזבה ולא בקירוב מקום עכ"ל, הרי דכיון דאינו אלא לאו הבא מכלל עשה לית ציה מלקות, וסותר לדברי רש"י בתמורה [ומעלם מתני' ליכא הכרה, ד"ל דאלא כמ"ד חולין בעזרה לאו דאורייתא וע' רש"י קידושין (כ"ה ה) דלכך מ"ד אף איסור שחיטתו לאו דאורייתא וע' רש"י ותום' צפסחים (כ"ג ה) וע' לקמן].

**ויצוין** צמגילת אסתר על שכחת העשין (ע"ה ג) שכחת וז"ל קשיא לי זה המאמר שאמר דלוקה על שאכלה פגי שביעית דהיכן מלאנו מלקות צעובר על איסור עשה, ולפי דעתי שלכן כתב שם רש"י והתרו צה למלקות, שאם לא התרו צה למלקות לא היתה לוקה כו' יעוין שם עוד, ודצריו לריכים ציאור, אך עכ"פ מצואר דנקט צשיטת רש"י דאיכא מלקות על לאו הבא מכלל עשה, ועפ"ז יישבו נמי דצרי רש"י צסנהדרין (פ"ה ג) ה"ל דהכוצש נצואתו לוקה דמשמע מדצריו דהוי מלקות ממש, ולכאורה צזה מיושצים נמי דצרי רש"י בתמורה דמשמע דאיכא חיוב מלקות צשוחט חולין בעזרה, וכן שיטת רש"י דצתורם מן הרע על היפה ליכא אלא לאו הבא מכלל עשה, חולם הדצרים לריכים דהא צפשוטו ליכא מלקות בלאו הבא מכלל עשה.

**ונראה** לצאר, דהנה צצצחים (ז"ה ה) איתמר המעלה אצרי צהמה עמאה ע"ג המצבה ריש לקיש אמר לוקה רצי יוחנן אמר אינו לוקה ריש לקיש אמר לוקה עבורה אין עמאה לא ולאו הבא מכלל עשה לוקין עליו ורצי יוחנן אמר אין לוקין עליו לאו הבא מכלל עשה אין לוקין עליו כו' ויעוין שם צסוגיא, ומצואר דס"ד דפליגי רצי יוחנן וריש לקיש אי איכא מלקות בלאו הבא מכלל עשה, ועכ"פ להו"א סבר ריש לקיש דאיכא מלקות אף בלאו הבא מכלל עשה [ומסוגיא דהתם מוכרח דמעלם מתני' דפרק אותו ואת בנו ליכא הכרה דאין לוקין על לאו הבא מכלל עשה].

**ומעתה** יש לומר דציומא וצסנהדרין דריהטא דגמ' משמע דאיכא מלקות ממש, פירש רש"י כהך מ"ד דאיכא מלקות בלאו הבא מכלל עשה [ולא ניה"ל לפרושי לענין מכת

כמו שצארונו עכ"ל, ודברי הרמב"ם לריכוס  
 ביאור עוצה, מלכד מה דתמורה דהא הרמב"ם  
 ספק (פ"ג מסנהדרין ה"ד) כרבי יוחנן דהתרת  
 ספק שמה התראה.

**ונתבאר** לעיל דהנה צפירוש המשנה (רפ"ג  
 דמטות) איתא דיסוד דין התראה מישר  
 שייך לדינא ד"לא ענש אלא אם כן הזכיר"  
 ובה"ל סנהדרין (פ"ג ה"ג) מצואר ברמב"ם  
 דיסוד דין התראה להבחין בין שוגג למזיד,  
 ונתבאר דתרווייהו איתנייהו, אלא דצגוונא  
 דהאזכרה מפורשת בתורה, מתקיים דינא דלא  
 ענש אלא אם כן הזכיר בעלם האזכרה  
 שבתורה, ובכה"ג לא צעינן אלא להבחין בין  
 שוגג למזיד ולזה סגי אף בהתרת ספק, אך  
 היכא דאין האזכרה מפורשת בתורה צעינן  
 נמי לאידך דין התראה משום ד"לא ענש אלא  
 אם כן הזכיר" וצ"ל אף לדין לא סגי בהתרת  
 ספק, דכיון דהוי ספק לא חשיבא האזכרה  
 [ועפ"ז נתבאר עיקר דברי רש"י הכא, דברי  
 שיטת רש"י (קידושין עג א, יבמות פח ב, קט ב) דספיקא  
 דאורייתא לחומרא מדאורייתא, וכתב רש"י  
 (קידושין ס) וז"ל כל שאר ספיקי איסור על הודאי  
 אזכרת ודאי ללקות עליו ועל אזכרת ספק  
 אזכרת ספק לאיסורא עכ"ל, ומצואר דדין  
 ספיקא דאורייתא לחומרא הוי איסור ודאי  
 אלא דלא נאמרה צו אלא אזכרת ספק  
 לאיסורא ולהכי לית ציב מלקות, ויש לומר  
 דכוונת רש"י הכא דעמא דליכא מלקות  
 צספיקא דאורייתא לחומרא היינו משום חסרון  
 התראה כיון דהויא התרת ספק וקרי רש"י  
 לאזכרת התורה "התראה"].

**ומעתה** יש לדון צשיטת רש"י, דיסוד פלוגתת  
 רבי יוחנן וריש לקיש צדין התרת  
 ספק היא, דרבי יוחנן סבר דדין התראה אינו

מרדות או מלקות דכפייה על המלוות] וכן  
 צאומר היא שלמים וולדה חולין דמיצעי ליה אי  
 הוי חולין צעזרה י"ל דמשמע ליה לרש"י  
 דמיצעי ליה אי איכא מלקות דאורייתא [דומיא  
 דצעיא דלעיל סס, צעא מיניה אציי מרצא  
 הקדיש עורה מהו צעצודה תא שמע האומר  
 מה צצמטיה של זו עולה מותרת בגיזה  
 ואסורה צעצודה מפני כחוש עובר שבה אמר  
 ליה כי קתני אסורה צעצודה מדרצנן כו'  
 ופירש רש"י מדרצנן וכי מיצעיא ליה  
 מדאורייתא ולמילקי עליה עכ"ל] ולהכי פירש  
 דאזיל כמ"ד דלאו הצא מכלל עשה לוקין עליו,  
 וכן י"ל גבי סוגיא דאי עביד לא מהני.

**וצריך** לצאר עמא דמ"ד דלאו הצא מכלל  
 עשה לוקין עליו, דהא צעינן אזכרה,  
 ולכאורה יתכן לצאר עפמשנ"ת לעיל, ויש לומר  
 דאזלי רבי יוחנן וריש לקיש לשיטתייהו, דהנה  
 כתב הרמב"ם (פ"ב משבועות ה"א – ה"ב) מי שנשבע  
 שזרק איש פלוני לרור לים והוא לא זרק, או שלא  
 זרק והוא זרק, הרי זה חייב צשבעת צטוי, ואף  
 על פי שאינו צלהצא שהרי אינו יכול להשבע  
 שיזרוק ושלא יזרוק איש פלוני, וכל מי שנשבע  
 על אחרים שיעשו כך וכך או לא יעשו אפילו היו  
 צניו או אשתו אינו חייב צשבעת צטוי, שהרי  
 אין צידו לא לקיים ולא לצטל, ומכין אותו מכת  
 מרדות שהרי אין צידו לקיים שבעה זו ונמלא  
 גורם לשבעת שוא, ולמה אינו לוקה משום  
 שבעת שוא שהרי אפשר לאותן אחרים  
 שישמעו ממנו ותתקיים שבעתו, ונמלא  
 כשמתרים צו צעת שנשבע התרת  
 ספק שאין לוקין עליה אלא אם כן היה  
 לאו שבה מפורש [בתורה] כמו שיתבאר  
 בהלכות סנהדרין, ואין אותן אחרים נזקקין  
 לקיים דברי זה הנשבע אלא אם כן ענו אמן

התראה, אך להי"ל יש לבאר דבריו, דבעלמא דאיכא אזכרה בקרא הא דבעינן התראה אינו אלא להבחין בין שוגג למזיד, אך הכא רק ע"י ההתראה איכא מלקות, דלא עגש אלא"כ הזביר (ומ"מ אין נראה דנתכוין לזה).

**וביומא** (פא ח) אמר ריש לקיש מפני מה לא נאמרה אזכרה בעינוי משום דלא אפשר היכי נכתוב נכתוב רחמנא לא יאכל אכילה בכזית נכתוב רחמנא לא תעונה קום אכול משמע כו' ותנא מייתי לה מהכא ועניתם את נפשתיכם כו' למה נאמר מופנה להקיש ולדון ממנו גזרה שוב נאמר עוגש בעינוי ונאמר עוגש במלאכה מה מלאכה לא עגש אלא אם כן הזביר אף עינוי לא עגש אלא אם כן הזביר כו', ומבואר דלריש לקיש באמת לא נאמרה אזכרה בעינוי דיום הכיפורים, וקשה דא"כ היאך באמת איכא מלקות ציובה"כ [ויעוין בתוס' רי"ד יומא שם ועוד] אך לכאורה למשנ"ת חליבא דריש לקיש לא בעינן אזכרה בקרא, אלא אף בלאו הצא מכלל עשה כל היכא דאתרו ציה איכא מלקות [ויעוין במרומי שדה (יומא שם) ואכמ"ל].

אלא להבחין בין שוגג למזיד [ואף לרצנן דחצר לריך התראה מבואר ברמז"ם (הל' סנהדרין שם) דיסוד הדין להבחין בין שוגג למזיד ואכמ"ל] אך דינא ד"לא עגש אלא אם כן הזביר" מתקיים ע"י עלם האזכרה המפורשת בתורה, ולהכי אף התראת ספק שמה התראה, ולהכי סבירא ליה דלאו הצא מכלל עשה אין לוקין עליו, דהא לית ציה אלא אזכרת עשה דלא חשיבא אזכרה [כמבואר בתמורה (ד ט) ועוד].

אך ריש לקיש סבירא ליה דדין התראה הוי נמי משום "לא עגש אלא אם כן הזביר" והאזכרה אינה מתקיימת אלא בצירוף התראת המתרה ולא סגי באזכרה דכתיבא בקרא, ולהכי סבירא ליה דהתרת ספק לאו שמה התראה, וכמו כן מה"ע סבירא ליה דאיכא מלקות אף בלאו הצא מכלל עשה, דכיון דסוד"ם הוי לאו ס"ל דשפיר דמי ללאו דחסימה, ואי משום ד"לא עגש אלא אם כן הזביר" כיון דהתרו צו למלקות שפיר חשיבא אזכרה [ויש לבאר צזה לשון המגילת אסתר הי"ל צביאור דברי רש"י, דכיון דהתרו למלקות איכא מלקות אף בלאו הצא מכלל עשה, דתמוה לכאורה דהא בכל לאו דאיכא מלקות אינו אלא במקום