

דברייחא קמייחא כיון ללוקמחה דרבי יוחנן מחוקמא
 דרבי מאיר ומי ליהו בשינוי ח"כ חפי' פיהו בלוגס
 פיהו לו דברשותו איהו ופיהו דברייחא דברייחא
 דלוקמחא דרבי יאודה דלא קמי להו ביהאי שינוי הוה
 ליה האי שינויא כשינוי דלבע דאס פיהו בלוגס לא
 פיהו לו ואין משלין עליו אלא דידו על התחומה
 להפסיד שכרו דכל המשנה ידו על התחומה וכן דין
 ללוקמחא דרבי אלעזר:

יבעתה לפי זה ח"ן כאן רחיה לפי שמקבל עליו
 אחריות כל הקרן שיבא מותר לתת מהריות למפקיד
 כלום אלא שהוא ז"ל יקבץ ברייתא כפשטא דאס פיהו
 פיהו לו לגמרי משום טעמא דלחקוני דרתיך ולא
 לעוונתי חייב לגמרי באחריות הקרן ולפי זה יפה דן עב"ל
 הרי בהדיא שלדעת החוס' כי תניא דנותן מעות
 לשלומו ליקח בהם חטים וליקח בהם שעורים אס פיהו
 פיהו לו בכל מין פחת הוא בין פחת זולת בין אחריות
 אבידת כל הקרן הכל על השליח וכיון שהר"ש והמרדכי
 והמ"ג והטור כחבו דין זה של חוס' ח"כ כולו ס"ל
 דכי תניא דנותן מעות לשלומו ליקח בהם חטים ולקח
 בהם שעורים אס פיהו פיהו לו בכל פחת הוא בין
 פחת זולת בין אחריות אבידת הקרן הכל על השליח
 וכמ"ש הר"ן שר"י בעל החוס' סובר דאס פיהו פיהו
 לו דקתני לגמרי דמשום טעמא דלחקוני דרתיך ולא
 לעוונתי הוא חייב לגמרי באחריות הקרן ומדחסם וכחב
 הוא חייב לפילו באחריות דלוגסין:

שינה אס לא בא האוגס מחמת השינוי פטור לשון משמע
 לא יתן ליכחב:
 ומ"ש ושלוח עדיף מנפקד שהוא מוכר וקונה וממיה
 במקום שיראה משל"כ בנפקד דברים אלו אינם מדוקדקים
 שגם הנפקד מניה במקום שיר"ל אס לא ייחדו לו הבעלים
 מקום ואס ייחדו לו הבעלים מקום לשליח שאמרו לו
 כשחזקה הסחורה לא תחזקה אלא במקום פ' והלך
 והימה במקום אחר דינו כדון הנפקד בשוה ומה שהשליח
 מוכר וקונה ולא הנפקד אינו משום עדיפות השליח אלא
 בעל הבית עשהו שליח לך:

ומ"ש ויראה ללא דוקא בלוגסין כו' כדון שליח
 שאינו נוטל שכר ואס שינה אס פחתו פחתו לו ואין עליו
 חיוב אחר דברים אלו אינם מתקשרים והס דוגמא דבא
 ללמד ונחמא למד שבתחלה בא ללמוד שליח מנפקד לענין
 לוגסין והח"כ למד נפקד משליח לענין גביהה ואבידה
 כאלו פשט לו לענין שליח ששינה אס פחתו פחתו לו
 ואין עליו חיוב אחר וכיון שפשט לו כן למה הוצרך ללמוד
 מנפקד: ומ"ש ולישגה דאס פחתו לא משמע אלא
 בפחת זולת דומייתא דאס הותירו דלתיקרא אינה ראייה
 דלויבא למדהי מידי אירייתא הא כדלוחיה והא כדלוחי'
 וכן פירשו רבים וגדולים כמו שיחבאר ומ"ש שכן יראה
 מח"ש רפ"ב על הסרסור שאינה מדעת הבעלים שמכר
 החפץ בפחות ממה שאמר לו שמשלם לו מה שהפסיד
 ונודאי משמע דמיי החפץ אס נאנסו אינו חייב באחריות'
 ואע"ג דשיל' במכר כו' וכו' מערכה על הדרוש שהרי
 הדרוש שהוא דן עליו הוא על השליח ששינה בשליחותו
 אס נאנס שלא מחמת השינוי אס הוא חייב או פטור
 והוא מניה וחתו לדבר ודאי דאס נאנסו אינו חייב
 באחריות' אע"פ ששינה במכר:

ומה שהביא ראייה מחשובה הרב רבינו ניסים משם
 יש חשובה עליו והיא היא חיובחיה שהרי סגנון החשובה
 היא כך היא שזיה מ"ש החוס' בשם ר"י שאס אדס
 יוחן מעות לחבירו למחצית שכר וא"ל ע"מ שלא תלוה
 אלא על משכונות של כסף וזהב וחשומרם בקרקע ואס
 חשבה יהיה ברשותך לחייב עליהם אס פחתו פחתו לך
 שאין זה רביח דכיון שאס לא שינה לא יהיו כולם ברשותו
 להחייב עליהם אין כאן רביח דהא הכא אס שינה
 מדעתו מחייב אס פיהו פיהו לו ואפ"ה אס הותירו
 לחמ"ל וליבא רביח כיון שאס לא היה משנה מדעתו לא
 היה כ"כ הפחת ברשותו אלא לחמ"ל אלו דבריו ז"ל
 וראיה זו אינה רואה אותה מכתבה לפי שכבר פירשהו
 המפרשים דפחתו דקתני בברייתא דרבי יוחנן כפחת

Awkothi Rouchli.

דהמפקיד חלל בעל הבית אפילו מוחרים אבדו או נגנבו אינו חייב באחריות:

הרי כחב הטור בשם ר"ת שאפי' בעל הבית אם רוב עסקיו ברבית דינו בשולחני לפי שר"ך חמ"ד למעשה נמלא שאפילו מי שאין אומותו שולחני אם לר"ך חמ"ד למעשה דינו בשולחני והסוחרים בזמן הזה כשמתעיי המעוה בידם הם מרוויחים ע"י סחורות שמזדמנים לידם בזול ולא עוד אלא בזמן הזה כל סוחר חסוב שולחני ממש שכלם בקיאי' במטבעות ובקניית כסף חבב ואפילו למחשב' לומר שלא נחשבים בשולחני מ"מ אם נשתמש בהם חייב באונסין דעל כרחק לא אמרו דמפקיד חלל בעל הבית פטור אלא כשלא נשתמש בהם אצל אם נשתמש בהם חייב באונסין מק"ו דשולחני ששתמש ברשות אצל לפי האמת משמע לי בסוחרים בזמן הזה דינם בשולחני כמו שהוכחתי:

נמצא דב"ד אם נשתמש במעוה כשיעור המעו' נשתמש מהם חייב חפי' באונסין לדברי הכל ואם לא נשתמש במעוה והסחורה שקנה נאכסה להרמב"ם פטור ולחוס' והרא"ש והמרדכי וסמ"ג והטור חייב זהו מה שנראה לע"ד הלעיר

יפ"ק קח"ה

סימן קסד

ד ילמדנו רבינו למה אשח יעקב הניחה פקדון ביד ראוּבן בחיי בעלה זהב וכסף ובגדים וכלי מילח וזוהי לראובן ואמרה לו כשהפקדתם אלנו הזהר והשמר שלא תוציא אלו הנכסים מתחת ידיך ולא תחנם לא לבעלי ולא לבתי ולא לחתני ולא לשום אדם בעולם אלא תחזירם מידך לידי וידע יעקב בעלה בכל הענין ולא מיחה בשום המחאה בעולם ובהמשך הזמן בהיות הפקדון המכר ביד ראוּבן מת יעקב בעלה ה' וגם לא מיחה ולא דיבר שום דבר על אוהו הפקדון בשעת מיחה והיח בן קטן מאשה אחרת ולאזהר בזה לחבוע פקדונה ה' מיד הנפקד ראוּבן ה' ואפטרופוסי היחוס רואים לעכב אוהו הנכסים ביד ראוּבן הנפקד בשביל היחוס ילמדנו רבינו אי עדיף עפי היחוס מאביו ולא יסורו הפקדון לאשה או יהיה במקום אביו ויסורו לאשה ואי אמרינן אין מחזירין לאשה ילמדנו רבינו אם יכולה האלמנה לעכב הנכסים שלא ילאו מיד הנפקד המכר אלא שיהיו מעוכבים בידו למוטעיה מטעם תפיסת אלמנה ולא יכנסו הנכסים ביד האפטרופוס כלל: חשובה דבר פשוט הוא שאין האפטרופוס ימליץ

ונתן טעם דלענין שבה הוי כאילו לא שניה אצל לענין פחת א"ל לתקוני שדרתיך ולא לעוונתי וע"י ק נחחייב בפחת דולא וגם באחריות הקן וכמו שנבאר מדברי חשונה הר"ן לדעת החוס' והפוסקים כמחוס' ובדברי הרא"ש מבואר ק ממ"ש וגם לא חשיב גולן מה שהוא משנה' ממה שאמר דהא אכתי חשיב בשמעתין שלוחו דהא קתיי אס הוחירו הוחירו לאמנע ע"כ והוא הלשון שהביא החכם המשי' להוכיח שהרא"ש סובר שלא נאמר אס פיתחו פיתחו לו אלא לענין זולא ולא לענין אחריות הקן ולא חס לקמחיה שהרי הלשון הזה נחבו הרא"ש על המלוה מעותיו למחצית שכר והתנה עמו שלא ילוה אלא על כספים ושמרם בקרק' שאם הוא משנה ומלוה על דברים אחרים אס פיתחו פיתחו לו ואס הוחירו הוחירו לאמנע ולא חשיב בקך רבית וע"ז השיב דלא חשיב גולן במה שהוא משנה ממה שאמרו לו דהא אכתי חשיב בשמעתין שלוחו דהא קתיי אס הוחירו הוחירו לאמנע הרי מפורש בהדיא שלהוכיח דלא חשיב גולן במה שהוא משנה ולאסור לבעל המעוה לטול ריוח כלל משום רבית קאמר דלא חשיב בקך גולן אצל מ"מ חייב באחריות הקן מאחר ששניה וכמ"ש שעתה קרוב לשכר וקרוב הפסד של אחריות עליו ע"כ והחס כל אחריות אפי' מאבדת הקן באונסין עליו כיון ששניה וה"ה לשליח ששניה וק"ו הוא ומה חס דניחא ליה לבעל המעוה ששניה כל אחריות אפי' מאונסין על המשנה הכא דלא ניחא ליה לבעל הבית ששנה עאכ"ו וה פשוט מביעתיא בנחתא לדעת החוס' והרא"ש והמרדכי וסמ"ג והטור ואע"פי שלדעת הרמב"ם אינו חייב המשנה אלא בפחת חולא אצל לא באבדת הקן ממ"ש בפ"א מה' שזוחין אס פיתחו דמי זה שלקה פיתחו לשליח וכמו שדקדק החכם המשיב ואע"ג דהא מיהא היה לבעל דין תקו לחלוק ולומר דאין הכי נמי שהוא חייב באחריות אבדת הקן כיון ששניה אלא דאידי דנקט סיפא אס הוסיפו דמיהם נקט רש"א אס פיתחו דמיהם נשמענה ממ"ש בפ"ה מה' שזוחין ח' מן השזוחין שעבר ומכר בהקפה כו' או שגשג ונתן בסחור' אחרת וכן כל כיוצא באלו הדברים כל פחת שיצא מחמת' שעבר חייב לשלם לבדו מ"מ שליח זה חייב באחריות נכסים אפי' אס לא שניה מדין המפקיד חלל השולחני או חנווני מעוה שאינם חתומים ולא קשורים קשר משונה שהוא שומר שכר עליהם ואס נשתמש בהם חייב אפי' באונסין נכבואר בפרק המפקיד ובהרמב"ם פ"ו מהלכות שאלה ופקדון ואע"ג

כמו שהיו בידה יורינו רבינו אם יש נה ביד האלמנה להוציא הנכסים הב' מיד האפטרופוס הב' ולהיותם תפוסים תחת ידה כבבבחה אם לאו:

השיבה נראה שאם חפיהה שחפסה אלמנה זו מנכסי בעלה למזונות היחה חפיהה שעולה כפי הדין אם מסרה הנכסים ביד אפטרופוס שמינחה היא שיהיו בידה למשא ומת' אע"פ שמתו קלה מהביות אח"כ לא פקע זכותה בהני מפני שיד האפטרופוס שמינחה היא בידה והרי הוא שליח לידה וכשחבבע הכסים ממנו צריך להחזירם לה ואע"פ שזה פשוט יש להביא ראיה מהא דמיא בפי' חוקת אין מקבלים פקדונות לא מן השנים ולא מן העבדים ולא מן התקנות ואם קבל מן האשה יחזיר לאשה ופקדה הרמב"ם בפי' כ"ב מהלכות אישות ובפי' מה' שאלה ופקדון וכן פסקו כל הפוסקים וכתב העור אין מקבלים דמסמחא של בעל ושל אדון ושל אב הם וכשלא יקבלום יחרום אוחו עבד וקבל מן האשה יחזיר לאשה ואפילו הבעל עומד וזוה שלי הוא עכ"ל והם דברי הר"א"ש בפסקיו וכן נראה ממ"ש הרב המגיד בפי' מה' שאלה ופקדון בשם הר"י בן מיגאש דמדקמי' יחזיר לאשה כשחזן אוחו פקדן לאוחו פי' שאומר שהוא שלו אך לבעל לערער ולהרהר עליה בכך: הרג בהדיא שאע"פ שיש לה בעל דמהמחא חוקת כל הנמצא בידה הוא של בעל דמשום הכי אמרו אין מקבלים ממנה אפי"ה אמרו שאם קבל ממנה יחזיר לה אע"פ שהבעל עוה ואומר שלי הוא אלמא כשהוא ביד הנפקד הוי כאילו הוא בבחה והרשות בידה לחיותו למי שהיא אומרת שהיא שלו ואין הנפקד רשאי לשנות מדבורא כ"ש לאלמנה שזכתה בחפיים' הנכסים למזונותיה כשמסרתם ביד האפטרופוס שלה שהוא נפקד דהוי כאילו עדיין הם בידה וכשחרגה להוציאם מידו חייב להחזירם לה זה הוא מה של"ל הנעיר

יובץ קארו

סימן קסו

ו שאלה שליח השכיר בית לשמעון לשלש שנים ועבר על דעת שולחו שלא עשאו שליח אלא להשכירו אלא לשנה א' אבל לא הודיע לשוכר שהיה הבית של אחרים אלא השכר השוכר שהיה של השליח וענה לוי בעל הבית רעה להוציא את שמעון מביטו ככלות שגחו מהו שיש נח הנכסים רבים סומכים על פ' א' של הלכות שלוחים להרמב"ם ז"ל ואומרין שכיון שלא הודיעו שהו שליח השכירות קיים לג' שנים:

חשובה לכאורה זו לא הייתה צריכה לפנים כלל

36*

לעכב מלהחזיר הפקדון לאשה דהא גרסי' בפרק חוקת הבתים ח"ר אין מקבלים פקדונות מהגשים ואם קבל יחזיר לאשה דאין לנו להחזיקה כגניבת ואע"פ שקלה מפרשים סוברים דאשה הוושלח וזוהי: בתוך הבית או שבעלה מפקיד בידה כל אשר לו אינה נאמנת לומר שלי הן לא משמע מן מדברי הרמב"ם שסחם ולא חילק וכן כתב הרשב"ש דהא דמיא קבל מהאשה יחזיר לאשה אפי' האשה נושלה וזוהי: בתוך הבית ומאחר ששינוי יחזיר לאשה משום דלא מחזיקן לה כגניבת דחוקה שהן שלה שניתנו לה ע"מ שאין לבעלה רשות בהם או שמה נכסי מלוג הן לו או שמה אחר הפקידים ביים ומשום הכי יחזיר לאשה ואפילו הבעל עומד וזוה ואומר עליהם לא משגיחין ביה דבחוקה שהם שלה קיימי אך יעלה על דעת שמפני שמה הבעל הוציאם מחוקתה ונעמידם בחוקת יורשי הבעל דלא נאמר ע"ז יפה נח הבן מכה האב דהשחא אם כשהאב עושן בריא יחזיר לאשה הבן שאינו יכול לטעון בריא עכ"ל ודחזיר לאשה וכשחבבא לגבות כתובתה שאו צריכים להשביעה שבועת אלמנה חללו בשבועתה שהנכסים האלו אינם של בעל ואפי' היחה מודה שנכסים אלו של בעל הם יחזיר לאשה דאפילו חפסה לאחר מיחה למזונותיה אין מוציאין מידה כל שכן זו שהיחה מוחזקת בהם מחיים ואע"פ שהם ביד אחר אין לומר דגרע כחה ממ"ש המפרשים גבי ההיא דימיר בר חשו דאפילו כשעשאו שליח לא קנה דהחם שאני שהוא במק' שחייב לאחרים שעל ידי אוחה חפיהה מפסידים האחרים חובם אבל הנא ליכא בעלי חובות ועוד דהחם שאני שהשליח חפס ולא המלוה אבל הנא שהאשה לקחה נכסים הללו ומסרתם ביד הנפקד ונמצא שהיא חפסתם מחיים והם תפוסים ביד הנפקד מכה והרי הוא כאילו הם בידה ואין האפטרופוסים יכולים לעכבם ביד הנפקד אלא אם היא חבבעם מהנפקד יחזירם לה נאם הנעיר

יובץ בכמה"ר אשירי קארו

(אמר המגיה עיין במב"ט ח"א ס' רמ"ב מ"ש בדין זה)

סימן קסח

ה שאלה אלמנה ראוון חפסה נכסים מבעלה הב' למזונותיה והיא עשהה אפטרופ' לקרובה שמעון ומסרה בידו הנכסים הב' שחפסה שיהו בידו למשא ומתן והיו לה ג' בנות וכעת מתו הב' מהן והאלמנה חובעת מהאפטרופוס הב' שיחזיר בידה הנכסים הב' המופקד' בידו להיותם משועבדים תחת ידה למזונותיה

בכל שהוא חוזר וק"ל ומ"מ אין ראיה לל"ד דהכי קאמר הרב דבחרוהו חוזר אלל דבמכ בין הודיע ובין לא הודיע ובקנה דוקא בהודיע אבל קנה סחם הרי הוא כשאר כל אדם אלל שיפיים את בעל המעות לפי שקנה במעותיו :

מיהו הטור סגר עלינו את הדרך שכת' בפ"י שהרמב"ם ז"ל חילק בשתיים דבהודיע שהוא שליח דוקא מכר או קנה ועבר על דעת משלחו בטל המקח אבל אם לא הודיע וקנה המקח בין לשליח כגון שקנה בין ללוקח כגון שמכר אלל כך לאו גריסיס לומר כדי שלא יהיה הענין נגד הסברה לגמרי למכר נמי היכא שנתן לו רשות למכור אלל בעוהו ועבר על דעת המשלה כגון שאמר לו שלא ימכור בפחות ממאה ומכר בחמישים או שאמר לו מכור לי משדי בית האח"י ומכר לו בית סאה וכן כל כיוצא בזה בהג"י גוויי אמרינן שאם לא הודיע המכר קיים והמשלה לא יפסיד אלל ישלם מביחו מה שחבר וימכור בית סאה שנית בזול במה שימצא והוא ישלם החיובין למשלה באופן שאינו יכול לומר המשלה אי לפני במכר שהרי הוא עשאו שליח למכור ואם עוהו הרי הוא מתקין אבל אמר לו משדי בית סאה ומכר לו בית האחיים אע"פ שלא הודיע שהיה שליח לית דין ולית דיין ביאמר שהבית סאה שנית היא מכורה שהרי לא הרשהו עליה כלל וכי מי שמוכר של חבירו שלא מדעתו מפני שלא הודיע שהיה של חבירו אלל שחשב הלוקח שהיה שלו יעלה על לב שום אדם שיהיה ממכרו קיים בעל כרחו של הבעלים באמת אין זו סברה של שום אדם בריה בשלנו וכן הוא לל"ד הואיל ונחברר שהמשלה לא נתן רשות להשכיר ביתו אלל לשנה א' מה שהוסיף על השנה ראשון אלל ולא עשה כלום וכי יעמוד זה בביתו בעל כרחו מפני שעשה השליח שלא כדין שלא היה שליח אלל לשנה אחר ומשם ואילך אינו אלל כשאר כל אדם שקפ"י מחיליו והשכ"י בית חבירו אל אשר חפץ שלא עשה כלום זה באמת ברור לכל ישר הולך :

ומ"ב בעור תמיהה לי טובה שאחרי שהביא דברי רביו ז"ל בפסקיו שאם יש מעוה לשליח יחזור מעותיו למשלה וישאר הוא במקוה ואם אין לו מעוה להחזיר למשלה תריך לקבל עליו אחריות ואילו קנה את השדה סחם היה המקח קיים דכיון שלא אמר לו שקנה אותו לעצמו קא"ו ע"כ כתב ח"י אג"ת לדעת הרמב"ם דכשלא הודיע השליח שהוא שליח שדינו כשאר כל אדם שלוקח או מוכר לא ידעתי אינה פניה הרב שהרי הרא"ש ז"ל לא פירש האי עובדא דרב יחמן כשלא הודיע השליח

דפשיעא שאין אדם רשאי למכור או להשכיר מה שאינו שלו ואחר שיה' אין שנתן לו רשות שולחו שוב אין לו בבית רשות ושייכות כלל שיוכל להשגיחו לזמן יותר זו באמת סברה ברורה :

אך אחרי ההתבוננות בספרים ל"ע שמצינו בפרק גט פשוט שהייב רב יחמן לשליח שצ"ד שולחו שקנה קרקע שלא באחריות לחזור ולקנות לעצמו בשטר אחר שלא באחריות ואח"כ יחזור וימכור למשלה באחריות ומקשו הכה אמאי יתחייב השליח בכך דהא כיון ששינה לעוהו מכרו ממכרו בעל דהכי ק"ל שליח ששינה ועבר על דברי משלחו או עשה בכל שהוא בין בקרקע בין במטלטלים לא עשה כלום ופ"י המפרשים שהרמב"ם ז"ל מחלק בין שליח שהודיעו שהוא שליח שלא הודיע שהיה שליח אלל קנה סחם ואח"כ הוא מעשה דר"ל סחם היה ומש"ה חייבו לחזור ולמכור למשלה בלא אחריות ודקדקו זה החילוק ממ"ש הרב בפ"א מה' שלוחין ואחר ומוכרה למשלה באחריות הואיל וקנה אותה במעותיו ואי הודיעו שהיה שליח חפוק ליה לרב משום שהמוכר לא הקנה הקרקע לשליח אלל למשלה ש"מ דהתם קנה דהיינו לעצמו ואפ"ה חייבו לחזו' ולמוכרה למשלה הואיל וקנה אותה במעותיו שכן הקונה במעות חבירו אע"פ שזקפן עליו במלוה ונחטוהו לקנות לעצמו בעל המעות קנה וא"כ לדעת הרב מה שאמרו שליח ששינה או עשה בכל שהוא היינו כשהודיע שהוא שליח אבל קנה סחם הרי הוא כשאר כל אדם ומקחו קיים ויפיים את המשלה הואיל וקנה במעותיו ומעשה נדון דיון שלא הודיע שהיה שליח מעשהו קיים ויעמוד השוכר שלש שנים בבית ויהיה הדיון בין השליח והמשלה למה שיהיה שליחוהו :

מיהו אין מכלן ראיה כלל דקנה סחם שאני שהרי אומר לו המוכר לעצמך קניה וכן מכרתי ואין כאלן ביטול מקח אבל שליח שמכר ועבר על דעת המשלה איך אפשר שימכור אדם מה שאינו שלו אפי' בסחם ויהיה ממכרו קיים והלא למה שצינו הפך במכירתו של זה כלל כיון שעבר על דעתו ובאמת כך היה ראוי לדון ולפרש בכונת הרב דבמכר הוא דכתב שלא עשה כלום והשליח ששינה או עשה אבל בקנייני קנה ויפיים בעל המעות ומש"ה סמכס הרב אלל שסוף לשונו ככתב ולא אמרו שאונאה במטלטלין שח"ה והעבדים והקרקעות והשטרות אין בהם אונאה אלל במוכ' שלו או קנה לעצמו אבל שליח שמכר בכל שהוא חוזר בכלן מכחיש זה הפירוש לגמרי אלל ש"מ דלמכר וקנה קאי מל"ש שליח דעבר

כלום אלא שהודיעו שהוא שליח דהכי נמי אמרינן הכא שהודיעו הוא ביטול מקח אבל לא הודיעו אלא מכר בחס לא הוי ביטול מקח ויפיים השליח את המשלח ממה שצוה כדכתב לעיל שהרי המשלח עשאו שליח למטר זה אלא שצינה או עשה ובהסתלק זה השינוי והטעות שוב אין המשלח יכול לומר אי אשפי למכור שהרי מעיקרא הרשאו על כך והשליח מחוייב להסיר ההקף לגמרי כיון שמכר בחס שהמקח קיים כפי מה שלמדנו מדברי הרא"ש ז"ל של שם ולזה דקדק הטור שכתב וזה מזה לדברי הרמב"ם כו' דוקא מטין אחרת שהרי לא כתב וזה הוה דעת הרמב"ם כו' וק"ל:

ויכול מקום נדון דיקן שמעולם לא נתן רשות המשלח לשליח על צ' שנים אשר הוסיף לית דין ולית דין שלא עשה כלום כמו שכתבנו למעלה ואחרי כל הדברים והאמת האלה ציוותי בפ"ב מה' שוהין להרמב"ם שבראשונה לא ראינו אלא הפרק א' כמו שבא בשאלה שעליו היו גשעונים שכתב חולקת ואזו כל עסקינו בעור דבחריה גירוקן ובהרמב"ם אזו הסתכלים לעת האורך: והנה מלאחי שהכת חולקת ע"ז הפרק הב' הם

גשעיים ולא מדיוקא בעלמא כמו שהשבתי בראשונה והנחתיו כתוב ועומד לפי שלפי האמת ע"ז הדיוק סמך הרב שלא פירש בפירושו כי אוחו מעשה בהודיעו דוקא הוא דאע"ג שפירש הענין בפ"ב מ"מ לא היה לו להביא אוחו מעשה כל כך סחו' ו"ל בפ"ב השליח שקנה או מכר והודיע שהוא שליח בדבר זה לפי אע"פ שמשך או המשיך וגמלא שעבר על דעת משלחו בטל המקח ואם לא הודיעו שהוא שליח וקנה המקח ויהיה הדין בינו ובין זה ששלחו עכ"ל ומשראיתי זה שמח לבי ואמרתיו שישו בני מעי שישו כי הוא הדבר אשר ברתתי למעלה שמתך הרב מיד ענין הסרסור שהוא שליח ופירש ואמר שאם אמר לו המשלח במאה ומכר בחמישים ולא ידע הלוקח שהיה שליח אלא ששלו מכר המקח קיים והשליח יתן מביאו חמישים למשלח ואם ידע הלוקח שהיה שליח יחזיר החפץ לבעליו ש"מ דכה"ג הוא דמפלגין בין הודיעו ללא הודיעו אבל הוסיף על שליחותו בין כך ובין כך לא עשה כלום שהרי לא נעשה שליח על דבר זה כלל ולשון הרב דייקא דקאמר אע"פ שמשך או המשיך וגמלא שעבר על דעת משלחו ואילו נמלא שעבר או הוסיף לא קאמר וק"ל:

נמצא פסקן של דברים בל"ד שהוסיף השליח צ' שנים על מה שאמר לו המשלח שאין בחוספחו כלום ובעל הבית יכול להוציאו משם בלי שום ספק וכ"ש לדעת

שהוא שליח כמו שפירשו הרמב"ם ז"ל ושאר רבנים שכתב ומקי יוסף בפ' גט פשוט עד שזה הביא לחלק בין קנה בסחם להודיע שהוא שליח דאלו הודיע שהוא שליח ועשה או שינה מדעת המשלח אין השליח מפסיד דבר אלא בטל המקח לגמרי ואילו קנה בסחם משלם השליח מה שעיוות והמקח קיים לא כן דעת הרא"ש ז"ל שהכריע שאוחו מעשה ודאי בהודיע שהוא שליח מיירי ואפ"ה אין הלוקח רוצה לחזור ויכול הוא לעשו' כך ואין לשליח מעות להחזיר למשלח הילכך יוצא לו השדה ומשלם מה שעיוות הרי לך שהרא"ש לא ס"ל אוחו חילוק של הרמב"ם ז"ל כיון דקאמר דאפי' הודיע שהוא שליח לא נחבטל המקח אלא המקח קיים והשליח מפסיד:

ולתרוץ זה צריך להבין בהרא"ש גופיה אמאי יפסיד השליח כיון שהודיע שהוא שליח וק"ל דשליח שטעה בכל שהוא נחבטל המקח לגמרי ומה שיראה לכאורה שכתב הרב לתקן זה באומרו שאם ירצה השליח יחזיר למשלח המעות אלא דמיירי שלא היה לו מעו' אינו חייקן כלל שאם הדין הוא שלא עשה כלום למה יפסיד מפני שאין לו מעות:

ונראה לי שדעת הרא"ש ז"ל הוא במ"ש שליח שצינה או שטעה בכל שהוא לא עשה כלום היינו במכר דכיון שהודיע שהוא שליח ושינה הרי לא מכר משל המשלח כלום ואין הלוקח יכול לומר שיחייב המכר שהרי אין זה ביד השליח שירצה המשלח למכור ולא מעריהן ליה לפייסו במה שישלם מה שעיוות כיון שהסדה או החפץ אינו שלו אדלוקיני אע"פ שאמר שקנה למשלח יכול המוכר לומר קנה אחי לעמך כי זו בידך היא אי המוכר ואחיה הקונה וחזיר לו מעותיו ומ"מ למד הטור מדברי אביו ז"ל דבמכר מיהת הוא מחלק בין הודיעו ללא הודיעו שהרי כתב כאן שאם הודיעו בטל המקח לגמרי לענין שליח ומשלח לא למכור כדפרשתי דמ"מ אומר קנה לעמך מיהו צריך הוא לחזור ולקנותו מהמוכר בעדו ובשמו שמה שעשה בראשון נחבטל לגמרי ואח"כ יחזור השליח ומכור הסדה למשלח בהסרת מה שעוה אבל אם לא הודיע שהוא שליח אין צריך לחזור ולקנות מן המוכר דכיון שקנה בחס לעלמו קנה ויהי דבין הכי ובין הכי על השליח מוטל לפיכך את המשלח מטעמא דפרישתי דקנה ודאי שאני:

מכל מקום למדנו מזה שהודיעו הוא ביטול מקח כיון שצריך לעשות שטר אחר ולא הודיעו הוא קיום מקח כיון שאין צריך לעשות שטר לעלמו יוחר ונפקא מיהו לענין שליח שמכר וצינה שלא אמרו שלא עשה

שליח וכיון שכן אין ראובן צריך לישבע ואפי' אם היה לו טועמו ודאי היה פטור ראובן מלישבע משום דשמעון מסייעו וכל שעד אחד מסייעו פטור מלישבע כמ"ס המפרשים בריש מילעא וכ"כ שהוא דעת הרמב"ם בפ' מה' מורה דמשבועה התקנה מיהא עד דמסייעו פטור וכמבואר שם בדברי מ"מ וכתב שכן עיקר ואע"פ שלא הודיע שמעון ללוי שהוא שלוחו של ראובן כיון שנחברר שהבית היה של ראובן דיוו של ראובן עם לוי ולא עם שמעון השליח כדאמר' בפרק כ"ד הרגל השוכר בית מראובן אם נמלח בית של שמעון מעלה סכר לשמעון ולא דמי למ"ס הרמב"ם בפ"ב מה' שלוחין השליח שקנה או מכר והודיע שהוא שליח בדבר זה לפ' אע"פ שמשך או המשיך ומנח שעבר על דעת המשלח בעל המקח ומחזיר ואם לא הודיע שהוא שליח נקנה המקח ויהיה הדין בינו ובינו זה ששלחו להחם נשים ביד השליח לתקן את אשר עותו דהכי' דפ' גט פשוט דהוא שליח דבין ארעא שלא באחריות וא"ל ר"ג מני למימר לך לתקוני שדרתך ולא לעוותי ויול את וזבנה שלא באחריות וחדר זבנה יוכלה באחריות וכה"ג איח' לן למימר דאי א"ל זבין בית אחי' וזול זבין בית אחי' דאמר' בפרק אלמנה ניוונת דמעביר על דבריו הוי דאם לא הודיע שהוא שליח קנה הלוקח הבית סאה שמכר לו והשליח יקח הבית סאה האחר וישלם למשלח דמי בית סאה וכן כל כיוצא בזה אבל היכא שאין ביד השליח לתקן את אשר עותו כגון ב"ד שראובן ב"ה אומר לו ביחי אני רוצה ואפי' אם תתן לי בית יפה ממנו שדודר בו אלו הב' שנים איני רוצה לערוה לילך לדור בבית אחר וכהנה עובדי דפ"ק דב"ב דא"ל אנגרנא לך דירחא א"ל לא ערנא ואפי' כי לא הוה טירחא במילחא מני למימר בחוד שלי אני דר ואיני דר בשל אחרים וכדאיתא בירושלמי סוף פ' מי שהפך אהא דתנן אין מפנין מבית לבית אבל לחוד ביתו אפי' מדינה נאה לדירה כעורה שמחה הוא לאדם שהוא דר בחוד ביתו וכיון שכן אע"פ שלא הודיע שמעון ללוי שהיה שליח אלא שחשב לוי ששמעון היה בע"ה כיון דלויגלאי מילחא שהבית היה של ראובן ראובן מוליא את לוי מן הבית בסוף השנה שהוא מודה שהרשה את שמעון להשכיר הבית הו' ועוד י"ל דלא דמי להיחא דהרמב"ם שהצריך שיודיע שהוא שליח להחם שאני שאוחז דבר שא"ל המשלח למכור או לקנות מכר וקנה אלא שעבר על דעתו דכיון שנחמנה שליח על דבר זה נקנה המקח ויהיה הדין בינו ובינו זה ששלחו אבל ב"ד שלא נחמנה שליח

הראב"ד שלא חילק כלל בין הודיעו ללא הודיעו אלא דכשאלו אומרי' שליח שניה או שטעה אפי' בכל שהוא המקח בעל היינו כשהמשלה אינו חפץ שיחייב המקח כלל אבל אם חפץ המוכר במקח יוכה בו ויפייסנו השליח לתקן מה שטעה וכו' ודאי אינו חפץ המשלה במה שטעה השליח מדעתו ופשיט' שאין בו ממש ויזילאכו מביתו לגמרי וה' יזילנו משגיאוי ויורינו מתורחוי נפלא' ואם הטרוד והעלוב

יחמך כמסורה' דדין קן לב זכ"ה

סימן קסז

ז שאלה ראובן מינה שליח לשמעון שלא בעדים ששכיר את ביתו לשה' א' ולא יותר ושמעון מודה לדברי ראובן והשליח עבר על דברי משלחו והשכיר הבית ללוי לב' שנים ולא הודיע שמעון ללוי שהוא שלוחו של ראובן וראובן בעל הבית אומר שהוא אינו רוצה בשכירתו הב' שנים רק בשנה א' כי שלוחו עבר על דעתו שלא יתן לו רשות להשכירו אך לשה' א' כמו שמודה גם השליח ולוי טוען שאינו מכיר ראובן המשלה ואינו יודע רק את שמעון וטע' לו עדים ששמעון השכירו לו לשלש שנים הודיענו רבינו גאונים גאון תפארת ישראל הדין עם מי אם צריך ראובן להביא עדים שלא הרשה להשכיר אלא לשה' א' ולא יותר או אם נאמן בדבורו כיון שהשליח מודה ואף על פי שהיה נאמן בלא עדים אם היה צריך להודיעו שהוא שליח פלוגי' אם לא נאם הלוחך עבר רגלך למא' למי ברא' מי היטועה מקור מים חיים דיחוי' בעולא דתכתיבא :

תשובה נראה שהדין עם ראובן המשלה דקימ"ל כר"ג דאמר בסוף פ' השואל דהמשכיר בית לחבירו ב"ב זבובים לשה' מדינר זהב לחדש ונמלח השנה מעוברת קרקע בחוקה בעליה עומדת ואע"ג דתתא בסוף החדש כלו למשכיר ואע"ג דלפיך מופך ואמר מדינר זהב לחדש ב"ב זבובים לשה' כוליה למשכיר ומשמע ודאי דה"ה לשוכר אומר שכרתי והמשכיר אומר לא השכרתי דנאמן המשכיר מהאי טעמא דקרקע בחוקה בעליה עומדת וכ"כ שם המרדכי פ"ז מה' שטרות ב"ה שאמר לזמן זה השכרתיך והשוכר אומר לא השכרתי אלא סתם או לזמן ארוך על השוכר להביא ראיה ואם לא הביא בעל הבית נשבע הסת' ומולאו מן הבית עכ"ל וב"ד אין ב"ה חייב לישבע משום דהחם שאני שהשוכר טוענו ודאי אבל הכא אין לוי השוכר טוענו לראובן ודאי מיח' את שמעון שליח להשכיר ביתך לב' שנים שהרי מחודך דברי השאלה נראה שלא היה לוי מני' בעת שמינה ראובן את שמעון

דלפי' אמר ליה לשקין מייה הוי שמירה בצעלים כדליתא בהשואל ולא גרע מה שהומר שילך לקנות והריחוק יהיה לשיהם והלך וקנה והוא עומד בדבורו מאשקין מייה וא"כ הוי שמירה בצעלים ופטור אלא שמאחר שהפרידו השותפות איכא למית' אזלא ליה ההיא שמירה ואחיה לה שמירה אחרת שאינה בצעלים וא"כ כיון שמתחילה כיון שגעשה שומר על ממון זה הויא בצעלים כל זמן שלא הוציא הממון מתחת ידו אכתי שמירה קמייתא במקומה עומדת י"ל שאין הדבר כן אלא בעת שנפרדו מהשותף אזלא לה שמירה קמייתא וראיה מדתן בפרק האומנין כל האומנין שומרי שטר הם וכולן שאלמו עול שלך והבא מעות שומר חנם הרי בהדיא שאף על פי שכשבא כלי זה ביד האומן היה שומר שטר עניו כיון שא"ל עול את שלך הלכך לה שמירה שטר מעצמה אע"פ שלא הוציא הכלי מתחת ידו וא"כ הכא גמי בשעה שאלמו להפריד השותף אזלא לה שמירה קמייתא ואחיה לה שמירה שלל בצעלים והוי שמעון זה שומר חנם על ממון זה ופטור מגניבה ואבירה וחיוב בפשיעה ועוד שלא פשע שמעון כמה שנתן לחוד שקו של חבירו דכיון דשרוי עמו בבית היה ראוי להפקיד בידו דכל המפקיד על דעת אשמו ובניו של בעל הבית הוא מפקיד וה"ה על דעת בני ביתו כמ"ש הר"מ במו"ל בפ"ד מה' שאלה ופקדון וכיון שאם היה מפקיד בידו לא הויא פשיעה כשנתן לחוד שקו גמי לא הוי פושע הוא דמאחר דבחוקת גאון היה אללו כשהיה מוצא ממון שאינו שלו בחוד שקו מחירו לבעליו ואין לומר שפשע כמה שלא שמר ממון זה כראוי דכספים אין להם שמירה אלא בקרק' כדליתא בהמפקיד דהני מילי בימי חכמי ההלמוד אבל לא בזמן הזה כמ"ש מוהר"י קולון ז"ל בשם ר' אלא דמ"מ חשיבין ליה פושע משום דאע"ג דלא היה לו לשמור בקרקע מ"מ הו"ל לשמור כדרך השומרים שדרכם לזכור במקום שהניחו הפקדון ופשע שרצה לילך בעל השק הו"ל לזכור שהניח שם מעותיו ואפשר שלא היו נאבדים וכל איכא שיש לתלות שמת' שינוי זה שגעה נאבדו המעות חייב באחריותו וכמ"ש מוהרי"ק ז"ל:

אבל מדברי מוהרי"ק נראה שכשכא הממון לידו היה שמירה בצעלי לעול' הוי שמיר' בצעלי' ופטור שהרי כת' בצעלי' בשם ק"ד אמנם אם נשלקתה רבקה אחת המעות ונח' כניסה גם ביד שרה היו מעות כו' הרי שאע"פי שכבר חלקו השותפות מעוה זה שכל אחת לקחה חלקה בריות מעוה הוא והאחת נעלה הקרן לחתו לגווה שכבר אין להם שום זכות בקרן ההוא חשיבא

אלא להשכיר לשנה ח' ולא יותר מאחר דכל שנה ושנה לחודה קאי בסוף שנה הראשונה כלתה שליחותו וכיון שכלתה שליחותו הוה ליה משכיר לחבירו בית שאינה שלו דבין הודיעו שאינה שלו בין לא הודיעו לא עשה כלום וב"ה בל' ומוציאו ממנה יחבאר מכל זה הבכ"ד ראונו שהוא ב"ה נאמן בדבורו ואם רצה מוציא את לוי מצינו בסוף השנה ראשונה שהוא מודה שהרשה את שמעון ומ"מ אם רצה לוי להחריס חרם סתם על כל מי שמוציאו שלא כדין ראוי ואם ראונו יודע שהרשה את שמעון להשכירו לשלש שנים יחוש לעצמו ולא יוציאו עד סוף השלש שנים ואם יודע בבירור שלא הרשהו להשכירו אלא לשנה ח' יוציאו בסוף השנה שכיון שלא הרשהו להשכיר אלא לשנה ח' כדין הוא מוציאו זהו מה ש"ל בזה הענין

יוסף קמדי

דיני שותפות וערב

סימן קסח

ח שאילה ראונו ושמעון נשחטפו לקנות מציאות במחנה ואחר ימים הסכימו להפרד איש מעל אחיו ונשאר ממון השותף ביד שמעון ובבואם לעשות חשבון חסר חלק ממנו ושמעון טוען כי בפי שראה גויס באים שם אותו הכיס בחוד שק יאודי אחד שהיה עמו בבית ושכה אח"כ לקחתם משם ושדה שאוחו יהודי גנבו ורץ אחריו ומישש כל כליו ולא מלא בידו מאומה וטוען עוד שמעון שהוא אמר לראובן לחלוק חכף שנפרדו מהשות' ולא רצה ראובן לחלוק עד שובם אל עירם וראובן אומר לא כי אלא אני אמרתי לך לחלוק אזו ואחיה לא רנית עד שובינו אל בחינו ילמדנו רבינו הדין עם מי ושכרו כפול מן השמים:

חשובה נראה דשמעון פטור אפילו פשע בממון ההוא מפני שנתחטפו בידו ולא אמרו אחת תקנה היום ואני תקנה למחר וכדליתא בפ' חזקת הבתים אמר שמואל השותפין נעשין שומרי שטר זה לזה ופריך ואמאי שמירה בצעלים היא אמר רב פפא דאמר ליה שומר לי היום ואשמור לך למחר ואין לדחות ולומר' דהני מילי בשותפים שנתחטפו במשפט אבל אלו שלא נתחטפו אלא בדברים אע"פ שלדעת הראב"ד והרשב"א ז"ל נתקיים השותפות מ"מ לדעת הרמב"ם ז"ל בפ"ד מה' שלוהין ושותפין לא נתקיים השותף וכן לדעת הרמב"ם ז"ל שאין דין שמירה בצעלים תלויה בקיום השותף

לזה יותר מלזה כיון שמעשיהם מעורבים אבל הכא כיון שהוליא כדי מעות השותפות לזורך השותפות כלתה שליחותו והגשאר הרי הוא שלו ואין לשותפות עסק בו:

סימן קסט

שאלה ראובן ושמעון היו שותפין יחד ואחר זמן מת ראובן והניח בניו וגשאריו כל נכסי השות' ביד שמעון והיה גשאר ומתן בהם וגובה חובות ופורע חובות ומחצסק בהם אחרי מות ראובן בלי רשות ומאמר ב"ד ומבלי שנתן חשבון לב"ד בעד היתומים ולא חשב לשום דבר ואחרי ימים ושיים קמו היתומים וחבצעו נכסי עובן אביה' משמעון שהיה שותפו וביוררו להם שני ברוכים לקבל מהם חשבון השותפות והנכסים ודקדקו חשבונם היטב וכפי החשבון שנתן שמעון וכפי מה שהראה כתוב בפנקסיו: נמצא שהפסידו תקן מעות השותפות שש מלוח וחמישים פרחים שולטאניש ועוד גשאריו חייבים מאתיים פרחים שולטאניש ואחרי' ונחתי' כמה שבועות עפ"י הברורים ההם ועשה ילמדנו רבינו אם השבועות שנתייב שמעון ליבצע על כל דבר וענין יועילו לו כדי לפוערו מתביעות היתומים בלבד או לאו דוקא לפוערו בהם מהיתומים אלא שגם כן יתייב בהם את היתומי' לפרוע החובות שעליהם:

תשובה היורשים פטורים שאפי' היתה מלוח בעדים אינה גובה מן היורשים אלא אם כן הודה ומת או שמחוק ומת בשמחיה כדאיתא בפ' שום היתומים ובסוף בחרת ולדעת הרמב"ם וקצת מפרשים אף בלא הגיע זמן הפרעון גובה מן היורשים מדאמרינן בפ"ק דבחרת חזקה אין אדם פורע בחוד זמנו אבל כל היכא דליכא חד מהני חלח נוזי פטורים מלפרוע חוב אביהם שיש עליה עדים ועעמא משום דטעינין ליחמי כל מאי דהוה מני אבובון למיעטן ואביהם היה נאמן לומר פרעתי כדקי"ל המלוה את חבירו בעדים אין נריך לפרועו בעדים ואפילו הוליא כתב יד אביהם שהוא חייב לו והוחזק כתב יד אביהם חובו ורמב"ם בב"ד אינו גובה מהיורשים לדעת רב הלפס והרמב"ם והרמב"ן והרא"ש ורוב המפרשי' משום דס"ל דבהא נמי הוה אבובון נאמן לומר פרעתי ואע"פ שקצת מפרשים ומכללם הראב"ה סוברים דבכתב יד אינו נאמן לומר פרעתי הרי כתב הראב"ה בסוף דבריו כבר פשע המנהג בזה כדברי הרמב"ם בכל גלילותיו ואפי' היה כתוב בפנקסו של אביהם בכתב יד שהוא חייב לפ' מנה אינו גובה דטעינין ליחמי דלמא אביו פרעו לאחר מכתב ולא

שמירה בבעלים וכן יש להוכיח ממש בח"ה סי' קע"ז השותפין שומרי שטר הם כו' עד פטורים דשמירה בבעלים היא וכן משמע בפרק השואל גבי הא דבצי רבי אבא בר מיומר שאלה בבעלי' שורה שלא בבעלי' ואי פשיטא דפטור משום דשכירות בשאלה מיסך שיכא ופי' רש"י כל הייובי שוכר דגניבה ואבידה ישן בשואל ולא הוסיף כלום ומתמתן משיכא ראשונה בלא לו והגזא בבעלים הוא ופטור:

והא דחק כל האומנין שומרי שטר הם כו' נריך לומר דאע"ג דמשומר שטר לשומר חנם משחנה בדיבור בעלמא שמירה בבעלי' כיון שבשעה שהחמיל בשמירה זו היה בעליו עמו במלכתו כל זמן שלא הוליא הממון מתחת ידו הוייה שמירה בבעלי' וא"כ כשבא ממון זה ליד שמעון ונחתייב בשמירתו היה חייב ראובן בשמירת אחד מהשותפו' וגם היה משועבד לתת לשמעון חלקו בריוח מה שיקנה הוי לעולם שמירה בבעלים וכדמוה לי שהבנתי מתוך דברך דגם ביד ראובן היה קצת ממון השותפות וא"כ הוא הדבר ברור שאפי' את"ל שבשע' שהפרידו השותפות אולא לה שמירה קמייחא ואחייא לה שמירה חדשה הוייה ליה שמירה בבעלים שהרי בשעה זו שהפרידו השותפות ואחרי אומר שאז נבטלה שמירי קמייחא וחלה עליו שמירה חדשה הוי מאחר שבאוחה שעה היה ראובן משועבד לשמור ממון השותפות הוי עמו במלכתו ופטור נאם העיר

ייבך קארי

לא נמלח השאלה

ב חשובה במקומי אני עומד בהדין עם ראובן דכיון שהוליא בחחלה וקנה לזורך השותפות נהי דדיינין ליה כפושע אם שינה בקניית אוחה סחור' מדרך הקנינים היינו לחייבו בהפסד אבל לענין גאמר שהסחורה הטובה שקנה אח"כ במעות עלמו יהא לשותפות חלק בו איני רואה טעם בדבר דאפי' בהפסד שיש בסחורה שקנה לזורך השותפות לא נחתייב עד שיעמוד בדין ויחייבוהו ואפי' את"ל דבעת שקנאה מיד נחתייב בהפסד אם דמי ההפסד נחתייב לו ריוח שיבא לו ממשותיו מי נחתייב לו ואפי' אם היו משותיו מעורבין עם דמי השותפות בכיס א' כיון דלא לשם שותפות הטילם שם בידו לברר ולומר אלו של שותפות ואלו שלי שהרי אינו חייב לשלם לשותפות אוחס דמים שלקח ממש ולא דמי להביא דשלשה דיכבי אחד למיזבן מידי חבן אחד מייניהו זבין לכולהו אם לא לר וחחס איניש איניש לחודיה דהביא שאני דכל חד שליחא שוייה ואין לו כח לומר

היה יכול לעשות נאמרו או החזרתים לך וגם: קט הא
שערה צדיקה אבל הכא ללא בא ממון לידי אביהם
ואפשר ללא נחסייב צו לדברי הכל פטורים אפי' משבועת
שלא פקדנו אבא נהם השעיר

י"ב ז"ר

סימן קע

שאלה ראובן מכר סחורה לשמעון והיה לו סרסור
ביניהם אמר ראובן ללוי חרה להיות ערב בעד שמעון
והשיב לו אני נשבעתי שלא ללמח ערב בעד שום אדם
כלל בעולם אמנם לא יפסדו מעוהיך ואמר בלשון
שמעאל (בינום אחירימי י"אבא:ה' ג' ייעמים) ועשו ראובן
ושמעון סחורתם וכחצו שער על החוב ונחצו שם ערבים
אחרים אמנם לוי לא נחצב בשער לערב וירינו רבינו
הדין אם לוי הוא ערב אם לאו:

תשובה נראה שאידי השאלה הם משום תחלת
הלשון שאמר בינום אחירימי שר"ל עלי משמ' שהיא
תקבל עליו אחירימי ומסוף דבריו שחמ' (י"אבא:ה' ג' ייעמים)
ר"ל לא ילכו לאיבוד משמע' שאינו תקבל עליו אחירימי
שאינו אלא מודיעו שלא ילכו לאיבוד ונסתפק לשי"א
זי אולי' בחר לשון ראשון או בחר לשון אחרון ואי
אומר שאפי' לפי הגהה זו לוי פטור משום דדמי להא
דתק' בפ' כור מדה בחבל אי מוכר לך הן חסר הן
יחר בטל הן חסר הן יחר מדה בחבל אי מוכר לך כ'
ואיחר עליה בגמרא אמר רב יאודה אמר שמואל זו
דברי בן ננס אבל הנמים אומרים הלך אחר פחות
שבשלושה ואסיקנא' דו ולא ס"ל משום דספיקא היא
ומספיקא לא תפקינן ממונא ופסקו הפוסקים כשמואל:
יעוד אי אומר דהא עדיפא מההיא דהתם שני

הלשונות סותרים זה את זה לגמרי ואי אפשר להקטי'
ולהדבק זה עם זה אבל נקשרים הדברים יפה לומר
עלי שלא ילכו לאיבוד וכיון דלשון שלה ילכו לאיבוד אין
בו לשון ערבות כלל כמו שהוא מביאר בעלמו וכדאיכא
למילף מההי' דהאזמ' כל האזינו מפסיד חלת דבריו
שאומר עלי אינו מחייבו דאסוף דבריו סמוך שאמר שלא
ילכו לאיבוד ועוד דאפילו אח"ל דלשון עלי בעלמא קוי
לשון ערבות הכא אי אפשר להיות בלשון ערבות מפני
שקוד' אמר אני נשבעתי שלא להיות ערב ואיך יתקן
שיאמר אני נשבעתי שלא להיות ערב אבל אני ערב לך
ועובר על שבועתי ומילי כהני דשופטי יינה אלא ע"כ
לומר דהני קאמר אני נשבעתי שלא להיות ערב ואילו
לא קן הייתי יונג' ערב בעדו לפי שעלי כלומר שאני
היודע ועד שהמעות בטוחים צדיק ואם קן אפילו אם

אמרינן אם איחא דפרע הוה לי לאוה בשעת מיחה ק'
או להעביר עליו הקולמוס דאיכא למימר דילמא מ"ה
אנסייה וגדולה מזו אמרו צפרק המוכר את הבית גבי
שער כים היולא על היחומים דיניי גילה אמרו נשבע
וגובה כולו ודיניי ארץ ישראל אמרו נשבע וגובה מחצה
ואחינן לאוקו' פלוגתייהו דכולהו איה ליהו דנהרדעי
דאמרי האי עסקא פלגא מלוה ופלגא פקדון וכ"ע לא
מזי אמר ליה שטרך צדיק מאי בעי והכא בהא קא
מפלגי מר סבר אם איחא דפרעיה מימר הוה אמר ומר
סבר מ"ה הוה דאנסייה הא החס אף על גב דאיכא
שער והו"ל אפילו הכי לא גבי מיחמי מהאי עעמא כל
שקן בכתב שעל הפנקס כך כתב הרשב"א בחשובה:

ומכל זה ילמוד דמכ"ש לגדון שלפינו שאין כאן
לא עדי' ולא כתב יד אביהם דפטורים הם ואין להקשות
הא אי הוה אבוקון קיים היה צריך לישבע להכחיש
טענה השותף הטועה טענה בריא וא"כ היורשים העומדים
במקומו צריכים לישבע להכחיש שותף אביהם ומחוך
שאינם יכולים לישבע דהא לא בקיאי במילי דאבוקון
משלמי דאיכא למימר ללא אמרינן מחוך שאינו יכול
להשבע משלם אלא בשבועה דאורייתא דומיית דנסכא
דרבי אבא דעלה אחרת אבל בשבועה דרבנן לא והכא
איכא שבועה דאורייתא דכיון דלא בקיאי במילתיה
דאבוקון אינם מודי' מקלח וליכ' הכא שבע' דאורייתא
ואפילו הוה בגוגול דהוה מחוייבים יורשים שבע' דאורייתא
וכגון דאמרין חמשין ידענא וחמשין לא ידענא לא אמרינן
דלישבעו יורשים ואם אינם יכולים לישבע ישלמו דלא
אמרין מחוך שאינו יכול לישבע משלם אלא בצעלי דבר
ולא ביורשין וכדאיחא בפ' השבעין וליף לה מדכתוב
שבועת ה' שהיה בין שניהם ולא בין היורשים:

ויאין לומר דהא מילחא ישבעו שלא פקדנו אבא
ללא נאמרה שבועה זו אלא כשהיה להם אביהם שטר
ורוצים לגבותו מאחרים צריכים לישבע שלא פקדנו אבא
ששטר זה פרוץ אבל בממון שהם מוחזקים בו ואביהם
היה צריך לישבע אין צריכים לישבע עליו כלום וכמ"ס
הרא"ש בההיא דשטר כים וכן כתב עוד בחשובה וגם
הרשב"א כתב כן בחשוב' וכן כתב' המ"ל במ"ע סי' פ"ב
בשם ר"י וכן כתב ג"כ הרמב"ן בההיא דשטר כים ודחה
דברי רשב"ס שכתב דצריכי' לישבע שלא פקדנו אבא:

ועוד י"ל דבג"ד אפילו רשב"ס מודה דאינם צריכי'
לישבע וכמ"ס מוהר"י קולון דע"כ לא קאמר רשב"ס אלא
התם דממונו של זה בא לידי אביהם בודאי ורוצים
לפטור עלמס ולהפקיע ממונו של זה משום דאביהם

ש'מחוב לך בפרוש שמחוב פ' שהיח ערב פרעמי
הילך מינכר מילחא בהדיח דעענה הבל היא זו
שטען אלל פושע גמור הוא וחיב לשלם ללוה כל מה
שפרע לישמעאל והגלע"ד כתבחי העיר י"ב ק"ד

לא היה מסיים ואומר שלא ילכו לאיבוד אין כאן לשון
ערבות כל שכן הכא שסיים בכך שאין כאן לשון ערבות
כלל נאם העיר י"ב ק"ד

סימן קעא

ה שאלה ראובן לזה סך מעות מישמעאל אחד
ונכנס שמעון ערב בערו וכחז ראובן בפנקס הישמעאל
איך הוא חייב לו אוחס המעות ואחר ימים חבט
הישמעאל לשמעון הערב ופרעו ולא לקח ממנו כתב
יד ראו שבפנקסו ואחר זמן חבט הישמעאל את ראובן
החוב המכר ע"פ כתב ידו שבפנקסו והוכרח לפורעו מי
היו שמעון פושע וחיב לשלם או לאו

תשובה נראה דשמעון הערב פושע גמור הוא
דאפי' אם היה המלוה ישראל אם פרעו הערב ולא
לקח השטר מידו הוי פושע כמו שכתוב בספ' החרומות
וכתוב הטור וכו"ל בל"ד שהמלוה היה ישמעאל שידם
תקיפה ואע"פ שב"ד לא היה שטר ביד הישמעאל וגם
לא לזה בעדי מ"מ כיון שכתב יד הלוה היה בפנקס
הישמעאל לא היה לערב לפורעו עד שיקחו ממנו שאע"פ
שבכרנאות שלהם אינם דיים על פי כתב יד האדם
מ"מ הוכח גדולה ודבר ברור לעין הוא דקושטא קא
טעין הישמעאל ולא היה יכול הישראל הלוה להכחישו
וכ"ל אם חבט ממנו שיבטע לו שאין זה כתב ידו שלא
היה ראוי ליבטע ועוד אם אומר שאפי' לא היה כתב

יד הישראל בפנקס הישמעאל הוי הערב הזה פושע
כשפרעו בלי לקחת כתב מהערבות איך פרעו בעד
חוב שלוח פ' ישראל ממנו דכל שלא עשה כן הדבר ידוע
שהישמעאל יחבט ללוה ויבטיעהו אם לזה ממנו הסך
ההוא וכשלא יראה ליבטע יחייב לפורעו ע"כ ואילו
היה הכתב המכר ביד הערב הוה מסתפי הישמעאל
לחבט מהלוה פן חגלה רעחו שגובה חוב אחד פעמים
ואפי' אם היה חובצו היה הלוה חחר ומוליא את בלעו
מפיו ע"י הכתב ההוא וכיון שפרע הערב בלי שלקח
הכתב ה' ולא עוד אלא שהניח זה ביד הישמעאל כתב
יד הלוה דבר פושט הוא דהוי פושע גמור ומה שטען
שלקח מהישמעאל חוב"ט סתם שלא נשאר לו שום חוב
דבר ברור הוא שאין מוליא מידו פשיעה ואדרבא זה
מורה בצלבע על פשיעתו שיאמר הישמעאל אמת שלא
נשאר לי אלאך שום חוב מהחובות שהיית חייב לי אבל
חוב זה על פ' ישראל הוא ואתה לא היית אלא ערב
ולא ריחתי לדחוק אותך כיון שהיית עתיד להמלא עם
הלוה ולגבות ממנו חובי שאם לא קן למה לא אמרת

סימן קעב

ו שאלה שני שוחפין בזמקאטעא נכחבה על
שם אחד מהם ואחר עבור הזמן אמר אחד מהם אל
תקחנה בחוספת ולא שמע אליו ולקחה בחוספת:

תשובה נראה לי שהדין עם שמעון אפי' אם לא
היה אומר לראובן אם יוסיפו עליך חמי המוקאט' שלא
נשחף עמו אלא על דעת הסך הראשון ולא על החוספ'
כל שכן ב"ד שהזכירו ואמר לו אם יוסיפו לך חמי
המוקאט' כל שכן שק"ו בזהו זה שנכחבה המוקאטעא
בפנקס המלך על אחד וכיון שאחר כל הדברים האלה
לקחה ראובן פנים חדשות בלו לכאן ואין לשמעון עסק
בה אפי' אם לא היה לוקחה בחוספת כל שכן שלקחה
בחוספ' ואחר החרג' שהחריה בו שמעון כנ"ל ומה שהשיב
ראובן שלא לקחה בחוס' אלא מפני שג"מ עליו השר
שיעשה עיפטיש' עליו כו' אינה טענה שהיה יכול להציל
עלמנו בשוחד מהעיפטיש ההוא ואפי' אח"ל שלא היה
יכול להציל עלמנו ולק הוכרח לחזור ולקחת' עלילה היא
זו שהעליל עליו השר ואין שמעון חייב בעלילה שהעליל
עליו השר נאם העיר י"ב ק"ד

סימן קעג

ו שאלה אחד מהשוחפים שמה ויש עליהם חובות
שלו לזרך השוחפי' וחובות שלוח המה לזרך עלמנו:
תשובה אין ספק שכל מה שהוא בחוקת השוחפות
אע"פ שהוא ברשות השוחף שמה עדיין הוא בחוקת
השוחפים ולא בחוקת היורשים לבדם ואף אם יהיו
יחומים קטנים וכמ"ש הרמ"ט והוכיח מדברי הר"י ק'
והרמב"ם ומיהו היינו לענין שלא יחויבו בכל נכסי
השוחפות ויאמרו שכיון שהם קטנים אין שאר השוחפים
יכולים ליטול מאוחס נכסים עד שיגדלו הם דכיון דנכסים
הללו בחוקת השוחפות קיימי כשנעלים חלקם מנכסים
הללו אינם נקראים גזבים מנכסי יחומים קטנים אלא
הנכסים בחוקת השוחפות קיימי ושפיר נעלים שוחפים
הללו חלקם מהם אבל מה שרצה ואמר לומר דגם חלק
השוחף המה הוא משועבד לחובות שלו לזרך השוחפות
בלבד לפי שגם השוחפים חייבים בהם אבל לא לכתוב
אשתו ולחובות שלוח הלוה המה לזרך עלמנו בזה איני

בסוריא ואתר לו אתי הו' שלוח על ידך בויניאלה מעט סחורה שיגיע לשם ביד שמעון שותפך שימכור אותה וישלח לי מחליפי הסחורה הנה' הסחורה פ' וסחורה פ' ובל ראוון ושתתקף עם נוי בלוחה סחורה לרביע וכתוב לו עם ראוון שיכתוב לשותפו לשמעון כשישלח לו חליפי הסחור' הנה' שלא ישלחה אנה שיעשה קודם (שיגורו) מפחד השוללים שישלחנה בדויניאלו' ואם יעבור ש' וישלח אותה ולא יעשה (שיגורו) כנו' ויארע ללוחה סחורה שישלוח שוללי הים הייב ראוון לפירע ללוי החלק שיש לו ללוי בלוחה הסחור' וראוון הנה' עמסו הסחורה הנה' של ללוי עם סחורות רבות שהיה שולח לשותפו בספינה אחת וקרה מקרה שלוחה ספינה שהיה הסחורות עמוסות בה הנה' תעכב בגמל אחת עד שספינה אחרת שהיתה עם לוחה ספינה הנה' הלכה לה והגיע לויניאלה ובלוח' ספינה הלכו יהודים ובל יהודי א' מלוחס היאודי' שהלכו והגיד לשמעון שותפו של ראוון הנה' הסחור' שעמס לשותפו ראוון בסוריא בספינה הנה' אשר תעכב' והגיד לו על הסחורות שעמס לחשבון שותפו שמעון ולא הגיד לו על הסחורה אשר ללוי שהיה לו לראוון חלק בה שכך נראה מכתב שמעון שלא הגיד לו אלא הסחורות העמוסות על השבון שמעון או שהגיד לו ולא שם שמעון לבו עליה והלך שמעון כשראה שנתעכבה הספינה אשר היו בה הסחורות עמוסות כנו' ועשה (שיגורו) על השיגורו שיעשה מקודם עוד שמה מלוח אישקודי על חלק אישקודי שיעשה שיגורו מקודם בלוחן שעשה שיגורו מאלף ושמה מלוח אישקודי וקרה מקרה ללוחה ספינה הנה' ושללו שוללים ושבו כל היהודים אשר בה ונכסי כל היהודים אשר היו עמוסות בלוחה הספינ' הכל לקחו לא השתירו עוללות ועתה לוי חובע לראוון שהואיל ושותפו שמעון עשה שיגורו על כל הסחורה אשר היה הוא שולח לו שיש לו חלק בלוחו שיגורו וראוון השיב לו ששמעון שותפו לא עשה שיגורו' אלא על הסחור' אשר יהיו לו חלק בה שכך הוא כותב לו בכת' והראה לו הכתב וזאת ועוד אחרת ששמעון חייב ליטבע שבועה חמורה לבעלי השיגורו' שלא עשה שיגורו' אלא על דבר שהוא זוגע לו ויש לו חלק בה אבל כל דבר שאין לו חלק בה אלא לאחר אין פורעין לו השיגורו' ואם הוא אחת שכשעש' שמעון השיגורו' עשה ג"כ על הסחורה אשר ללוי איך יטבע שמעון לשקר שהרי לוחה הסחורה אין לו חלק בה וזאת ועוד אחרת שכשעשה השבון מהסחורות הנזעזעו לשמעון ועלו יזר מהשיגורו' עשרה שולעאניש בלוחן שעם השיגורו' ועם הכל מפסד

37*

מכסים עמו ומה שהביא ראיה מדבריו מדיוק השוואת הרא"ש תמהני על דיוק זה שאינו במשמע דבריו כלל וכמ"ש הרא"ש ומה שהביא ראיה ממתעסק דהוי פלגא מלוח ואין ב"ח גובה חפ"י מפלגא שהוא מלוח אומר אני בזה גילה דעתו שהוא מדמה חוב לצורך השותפות לעסק ובהא סליק וזוהי בכל זה הפסק גם בדרכים שהיית אם שמה שפסד הוא הקרן ושאלו הסחובות או מה שפסד הוא הני מהקרן וזני מהסחובות ומה ששאר הוא הני מהקרן וזני מהסחובות בכל זה לעעמיה אולי ואין הדון דומה לראיה שהזנח עסק לחבירו לידך שיהיה העסק לעולם קיים וז"ל להגויאלו' ולא יתנו לאחרים ואם נתנו ונחברר שהוא מדמי העסק מוציאין מידו משא"כ במלוח להגויאלה ניחנה וזאפי' למשתי ביה שיכרא ואם נתן ממה ממה מחמתו ממה דכיון שזה הוא משועבד לפירע ואין למלוח עסק עם מקבל הממנה וז"ל נכסים הם בחוקת השותפות אינם ענין למלוח אלא לשותפים שזעולים חלקם מהם מפני שהם בחוקת השותפות וכיון שכן נחלקו נכסים הללו בין השותפים וחלק השותף המת אם יש לו יחומים קטנים וגדולים לא יגבה שום ב"ח מחלק הקטנים עד שיגדלו אבל כחוצה אשה תגבה מהם וחלק הגדולים יגבו ממנו בעלי חובות בין לוחס שלוח לצורך השותף בין לוחס שזה לצורך עצמו ויגבו כפי דינם ואופן חלק נכסים הללו בין השותפים נראה שהוא בדרך זה שאם ראוון שם בשותפות מאתיים ושמעון ארבע מאות ולוי שם מאות והתנו שיחלקו בשוה במק' והפסד ונפסדו הני הנכסים ראוון לא יכול כלום לפי שהחלק הזוגע לו בהפסד הוא מאתיים והם הקרן שלו ושמעון זעול מהנכסים הללו מאתיים ולוי ארבע מאות ומה ששלח השותף המת יחשב בכלל החלק המגיע לו מנכסים הללו:

וכל זה הוא אם יהיה ראיה ברורה מנכסים הללו שהם מדמי השותפות אבל אם לא יהיה ראיה ברורה בחוקת השותף המת הם הנכסים וכמ"ש הרא"ש' זה הוא הנראה לעניות דעתי הצעיר

יפה כנמנהר"ר אפרים קהני זל"ה

סימן קעד

ח שאלה ילמדנו רבינו ראוון ושמעון היו שותפי' שמעון היה יושב בויניאל וראוון בסוריא והיו שולחים זה לזה סחורות שמעון היה שולח לראוון דבר הנמכר בסוריא וראוון היה שולח לשמעון דבר הנמכר בויניאל והיה כי ארנו הימים בל לוי לראוי היושב

שמהאלו אלל אחר במעמד שלשחן דכחומים דמו ואפי' יטעון הירוש שהוא יודע צבירא שמה ללבוו בידו דהויא טענה בריה לה אליס ממורישו וידוע דלא טענינן ליחמי אלל במידי שהיה המוריש יכול לטעון ומדין זה של הרמב"ם שכתבנו נראה ברור דאין הילוק בין הבא לזכות לעצמו או לאחרים ועוד לא יהא אלל מדין מנו יהא לאמן במזכה את אחר במינו דמזכה את עצמו ועוד דכ"ס הוא אס לעצמו יכול לזכות בשבועתו כ"ס לאחרים דאין אדם חוטא ולא לו וכמה דייס מיינו דלאמן מדין מינו למוזי לאחרים כי הו דכתב הרמב"ם בשלהי הלכות שופכי ח"ל טען שמעון שיש ללוי עליו חוב בוו השותפות מנה אס היה צידו כדי החוב והיה יכול ליחמו ללוי לאמן וזמנים החוב והל"כ מהשבין ע"כ וכו' ודאי מדין מינו והוה למוזי לאחרים ורבים כאלה וגם חששת קוגייתא לא שייך הכה אלל היכא דכלאו האי טענה לא הוה מני למוזי לנפשיה אבל היכא דהוה יכול למוזי בכליה בטענה פרעתי למה יעשה קוגייתא להפסיד ואדרבא ממה שלא לקה הכל יש להאמינו וגם אין לדמות זה למאי דכתב הרמב"ם פ"א מה' מלוה ולוה וז"ל טען הלוה שמטלטלין אלו שבידי אינן שלי אלל פקדון הס בידי אינן שומעין לו ע"כ שאין מאמינין אותו לזכות לאחרים דשאי החס דלא שייך למימר מינו או משום דהוקח כל מה שביד האדם שהוא שלו או מפני שאין הטענה שוות דכתב הר"מ שם וזהו הגלע"ד אס יישר בעיני האדון נר"ו יולק מים על ידי אדוני משה בר חיים אלש"ך זלה"ה :

ואתו דבריק עובים ונכוחים והדין דין אמת ומטעם שפסקת וכל כי האי מילי מעלייתה לימרו משך והחולק ע"ז לא ראה מהורי החורה ומי שהותמו אמת ירבה גבולך בחורה ותלמידך ישנו מאד כימי השמים על הארץ ואס הנעיר

דיני נדרי' ונדירות וחרם ושבועות

סימן קעו

א שאלה על רחובן שהיה טוען על המעבר שהיו נכנסים בו לבית הכנסת שלא היה הגון ליכנס דרך שם והל"כ אמר אי מקבל נדירות שמעון שלא אכנס פתחה זה ואהיה מחפלה בבה"כ זה וגם קבל עליו חרם על כך אס יש היחר לנדר זה אס לאו עני טען רחובן שכתבה ברה"ש שכל נדרים שידור בשנה זו יהיו בטלים ולא זכר ליחמו בשעת הנדר :

עשה שולטאיש ואס הוא אמת שניכס בשיגורו הסחורה של לוי הו' איך יחכן שמעון עשה שיגורו על של אחרים ולא עשה שיגורו על שלו וזה ועוד אחרת איך יעשה שיגורו שמעון שלא ברשות לוי אדרבא אס שמעון היה עושה שיגורו על החורה של לוי והיה הספינה הולך ומגעת לשלום היה לוי אומר לשמעון מי אמר לך שחטשה שיגורו על נכסי שלא ברשותי אהה עשית בלא רשותי חפרע אהה השיגורו ומה גם עשה שטשה כהונן ולא עשה שיגורו על נכסי לוי אהה רוצה להיבדוליטול מהשיגורו המגיע לו מחלקו ולוי טוען שהוא אינו רוצה ליטול משמעון כלל אלל מחלקו של רחובן המגיע לו עס שמעון ורחובן טוען שהוא לא נחייב לעשות לו שיגורו בהליכה אלל בחורה כח' ויזין שבהליכה שללוה שוללים אין לו עליו כלום ועוד שכבר הוא מפסיד ג"כ בסחורה' של לוי הו' הרביע כח"ל שרחובן עס הרביע באותה הסחורה ואיך החייבני אהה וחפסידתי יותר ממה שאהה מפסיד שכבר איני מפסיד עמך חלקי אשר שמתי בסחורה הו' אלו הס טענותיהם והע"פ שגראים דברים פשוטים יורינו רבינו דין עס מי :

חשובה הדברים פשוטים שאין דבדרי לוי ממש והדין עס רחובן ואס הנעיר

סימן קעה

שאלה רחובן היה לו ביד שמעון מנה ורזה ליחמו במחנה ללוי ואמר לשמעון במעמד לוי מנה שיש לי בידך חנה ללוי ולא היו עס עדים והל"כ נפטר רחובן ויורשו חובעים משמעון המנה מי אמריק כיון שהמנה ביד ש' ואין עליו שטר גאמן לומר לי אחר שאת' ללוי במעמד שלשחיתו אי מינו דאי בעי אמ' ההורחים לו גאמן שהוא נמי גאמן אי מדין שליש או דילמא כיון דלא הושלשו מעיקרא לכך אין לו דין שליש וגם מטעם מנו לא מהימן אלל דטעין למוזי בהו איכו גופיה אבל היכא דטוען למוזי לאחרים לא יורינו מורה דק הדין ושכרו כח"ה :

חשובה ידוע כי המפקיד אלל חבירו בעדים ח"ל לפורעו בעדים ואי אמר ההורתי לך או לאחר עפ"י צווייך גאמן בשבועה דהא דכתב הרמב"ם בשם רבוחיו פ"א מה' שוחין שאס טוען שמעון שמה שהיה צידו של שמעון יחמו ללוי עפ"י שכתב שלמה לו רחובן וטען רחובן לא נחבתי ולא שלהתי כתב שיטבע שמעון הסת ונפטר וכ"ס ביושר הבא בטענה אביו דהוי בא בטענה ספק לדעת הרמב"ם שיכול לטעון שהחס ע"פ אביו או

ואמר שלא יאנוס בפתח זה דודאי סיפא לשיטה ארישא
 לישנא סימן וסוד גמתי על עצמו כמו שכתבאר כ"ט
 שהיה הנמלה עם מחייתו לית דין ולית דין דמותר
 לינוס דרך פתח אחר ובכלל דרך זה אם חוקן המעבר
 הוא ויניסו משם אנוסים ונכסיה מותר לינוס
 אפי' דרך אחר פתח עצמו כיון דלא גר אלא מפני שלא
 היה המעבר הוון מחמת הדברים ההם וכדחק פ' רבי
 אליעזר ר"מ אומר יט דברים שהם כגולד ואינוס כגולד
 ורס"א כך הוא הניחם הנומי שהסכימה בה הרמב"ם
 והרמ"ם כינה אחר קונס שאינו נאסא אח פנונית שאביה
 רע ונמשע שמת או שהיה תשובה קונס לבית זה שאינו
 ינוס שהכוב רע או שהנחש בחומו ושיע שנת הכלב
 או שהרג הנחש והצ"ל דאמר עלה בגמרא מה נולד
 הוא אחר רב הונא נעשה כחולה דהו דבבר ור' יוחנן
 אחר ובבר מה וכבר עשה ה"ל קמן לר"י אם בשעת
 הגדר עדיין לא מה או לא עשה תשובה אסור ה"ל
 היחוסב ר"י וכ"פ הרמב"ם והרמ"ם כרב הונא דנעשה
 כחולה דהו ומדמפרש הירושלמי באומר קונס שאינו
 ינוס לאיש פ' כל זמן שהוא ליבש שחורים לבש לבנים
 מותר ר' זעירא אחר חף הוא א"ל שאלה לחכס וכן
 מבואר בדברי הרמב"ם שהוא מותר בלי שאלה ואין
 לומר דשאני החס שפירש ואמר בשעת הגדר שאביה רע
 או שהכלב או הנחש בחומו אבל הכ"ל לא פירש שמפני
 המעבר שהוא הוא נודר לכיון שגדר הוכחו שמותר
 לינוס בפתח אחר משום דלדעתא דההוא פתחא דוקא
 גר מפני המעבר ההוא ור"כ הו כחילו פירש וחלה
 דהו במעבר וכיון שנתקן המעבר אין כאן גר כלל:

הדרך הב' להתינו לינוס דרך הפתח היא אפילו
 בלא חוקן המעבר מטעם תנאי ציעול דהו בר"ה
 כדמשני אבוי מתייתן דריס פ"ד דגדריס והצ"ג דרבא
 פליגי עליה כבר כתבו הרמ"ם והרשב"א והר"ן דלענין
 דינא לא פליגי עליה וכן דעת הרמב"ם והצ"ג שכתב
 ויש מי שמורה להחמיר ואומר והוא שיזכר התנאי אחר
 שגדר בחוק כדי דיבור אין זה דעתו ו"ל שאל"כ לא היה
 כותב אותו בלשון יש שמורה ועוד שלא כתב יש מורים
 אלא יש שמורה משמע דהיה דעה הוא ועוד שכתב שמורה
 להחמיר למשמע דהומרה בעלמא הוא ולא מדינא וכן
 שאר הפוסקים לא חלקו בכך והצ"ג שהראב"ד ברכות
 יעשה על המורה הוא לומר שיפה הורה הרי הסיא
 דעמו לדבר אחר שאם שה"ל כדי דיבור אחר שזכר אותו
 ולא קיימו כבר ביטל דהו את תנאו כו' ובג"ל כשזכר
 תנאו היה בעיניו כמונא שלל רב ואמר בלבו על התנאי

תשובה ליברה דהר זה א"ל התרה הצ"פי
 שניח שהנודר במירות שמטון הצ"פ שלא אחר בן מוח
 בעל לילה כו' הו יזר שמטון ואינו בשאלה כדאיתא
 בפי' אלו הן הלוקין ואפי' לדברי החומרים דהר שהוטלו
 בלשון שבעה הו יזר מרין ידות והצ"פ ט"ז דקדק
 לטק הנודר למשמע שהם לא ינוס בפתח ההוא ויהי
 מיר וכיון שמונאו היתה בהפקד נמלא פיו ולבו אינוס
 שוים ואין כאן גר כלל אלא האמר דנישנא קיעה נקט
 והוא ליה כאומר ה"ל מקבל מירות שמטון אם אינוס
 עכ"ל דהו זה א"ל התרה ויה על שני דרכים ה"ל חס
 האמר שחל הגדר יש לו חוקן שיפתחו פתח אחר לבית
 הכנסת וינוס דרך שם שהרי לא גר אלא שלא ינוס
 בפתח זה וכיון שגילה דעתו מעיקרה שהיה מערער
 על כניסה לבית הכנסת דרך המעבר ההוא כי גר
 לדעתא דההוא פתחא גר לדעתא דפתחא אחריתא
 לא גר והצ"פ שאמר והיה מחפולל בבית הכנסת זה
 לאו מילתא באנפיה נפשא הוא לומר שג"ל יהיה מחפולל
 בבה"כ ההוא כלל ולא ינוס מפתח זה ולא מפתח אחר
 אלא ארישא לדישייה קלוי שלא ינוס בפתח ההוא
 להחפולל באותו בה"כ וכן אומר הנודר עצמו שוה היתה
 נוונחו ונאמן הוא על עצמו וכדתייגן פ' אלו מותרים
 סתם גדריס להחמיר ופרשן להקל ולהחמיר כו' וכדחק
 בפ"ג דתרוומה המחמיר לומר תרומה ואמר מעשר כו'
 שאינו נכנס לבית זו ואמר ליה שאינו ינוס מזה ואמר
 ליה לא אחר כלום עד שיהיו פיו ולבו שין ובפי' שבעה
 שהיוס בחתה תינא לבטא בשפתים ולא שומר בלבו
 להוציא פה העיס והוציא פה שפורים ועוד שנס עד ה'
 שמונא עמו בשעת הגדר חעיד שך הבין באותה ענה
 שג"ד כן גר ועוד דאפילו אם לא היה מוכר פתח זה
 אלא היה נודר חסם שלא ינוס בבה"כ זה כיון דמעיקרא
 היה מערער על כניסה לבה"כ דרך המעבר ההוא
 אמרינן דעתיה דמי גר לדעתא דההוא פתחא גר
 לדעתא דפתחא אחריתא לא גר וכדחק בפרק הגדר
 מן הירק הכל לפי הנודר עטן והוציא והיה ריתו קסה
 ואמר קונס נזר ופשתים מותר להחכסות ואסור להכפול
 לאחריו וכדחק בפ' קונס יין היה מוכר בחבירו שיאכל
 אצלו ואמר קול' לבייך שאינו נכנס ועיפה עטן שאינו
 עועס מותר לינוס לביתו ולשחוח ממנו עטן היו מהדיבין
 בו נשאת את בה לחוחו וכן המנהג את לשחו ואמר
 קונס שהיא הניית לי לעולם כו' וכדחק פ' אין בין
 המודר אחר לו שהלגי פרחי אחר לו אינו פזויה אחר
 קונס שאינו חורש בה לעולם כו' כ"ס הכה שפירש

לדעתו מנרש את אשחו ואינו נקרא אנוס הוא הדין נמי מירות שמשון שאין לו החרה לא מיקרי אנוס:

יעוד י"ל דע"כ לא אמר רבינו פרך אלא בשבט אבל בנודר ואוסר עליו דבר פ' אס לא יגרש אין צריך שיחירו לו וטעמא דהא איכא לפלוגי בינייהו שמי ששבט אס לא יחירו לו אין לו דר לקיים שבועתו אס לא יגרש אבל הנודר ואוסר עליו דבר פלוגי אס לא יגרש הרי אפס' לקיים לו נדרו אע"פ שלא יגרש ויש הוכחה בדברי רבינו פרך ממה שלא הוצרך החרה אלא לשבט ולא להזכיר נודר ועוד שכתב אר ערבון יתן אס ירלה שאין זה דומה לאנוס עכ"ל והטעם הוא משום דכיון דבדיו להפסיד הערבון ולא יגרש אין זה דומה לאנוס ומתמיחין הוא בסוף פרק השולח המוציא את אשחו משום שס רע לא יחזיר משום נדר לא יחזיר כו' אמר רבי יוסי בר יאודה משעה בזיון כו' מאי קאמר דקתני מעשי חסורי מחסרה והכי קתני כו' ופירש רש"י אבל נדר הוא שיגרסה יחזיר כו' עד והוא הדין קוגס פירות עלי אס איני מנרשך עכ"ל וכתב הרמב"ם בפ"י המשנה אבל נדר לא יחזיר ס' עד מותר:

ובל זה דוקא כשלא היה אנוס בשעה ששבט או נדר לגרש שאם היה אנוס באותה שעה שקבל עליו מירות שמשון לגרש את אשחו כמו ששמעתי תהיה כדון זה שבא שליח השופט כדי שיגרש ולא פטרוה עד שקבל עליו מירות שמשון לגרש אין נט אנוס גדול מזה וכבוד חורתך כמלאך ה' לחקור בדבר להוציאו לאור נאם הצעיר

י"פ בנשואי"ר אשחיו קפרי זל"ה

סימן קע"ח

שאלה ילמדנו רבינו ראובן ששאל אשה בנערותה ומנהג אוחו מקום היה כתקנת רבינו גרשום שלא ישא אשה אחרת בחייה ונפסדה הנחובה היא ועשה לאשחו נחובה אחרת בלי אוחו תנאי ועתה היא טוענת כי תשבה שהנחובה החדשה היא כמו הישנה והיא שהתא חשע שנים בדרך שלא ילדה ובכל יום ויום היה אומר לה בעלה שרצונו לישא אשה אחרת והיא מעולם לא רצתה לתח לו רשות עד שקפץ ושבט בנדר מירות שמשון בכל תנאיו לפי שני חכמים שאם לא חתן לו רשות לישא אשה בואת השנה ואינו זוכר אס אמר בואת השנה או עד שנה שלא יכנס בעיר שהיא דרה בה בעוד בחיים חייתה והנה הזמן קצר אס אמר בואת השנה כאשר למדתנו עתה ילמדנו רבינו מאי תקנתיה להציל עלמו מהשבועה ומחמירות אס השבועה בטלה מאחר שלא

אזי סומך וכל מן דין סמוכו ללא וכל כי הני מילי מעלייתא לימרון משמן ולהיות שכתב הרמב"ם ז"ל שיש מן הגאונים שאומרים שאין דין תנאי ביטול זה אלא בדברים ולא בשבועות ובנדון זה היה ג"כ קבלת חרס כדי לחוס לאותה הברא פותחין לו פתח וחרטה דמעיקרא והחרתו לו החרס ולמירות שמשון שאינו בשאלה כבר הוכחנו שלא חל כלל מטעם התנאי כמו שכתבאר והרי הוא פטור ומותר ליכנס לבה"כ הוא אפילו דרך אוחו פתחו אפילו לא נתקן המעבר הוא נאם הצעיר

י"פ בנשואי"ר אשחיו קפרי זל"ה

סימן קע"ט

אלופי וגבירי החכם השלם הדיין המטיין י"ו אחד"ש כ"ח הנה שאל ממני האם הני ונעלה כה"ר יהודה עובדיאל י"ו בשם כ"ח על אודות איש א' שקיבל מירות לגרש את אשחו וגיירסה אס היא מגורסה שכיון שלא גירסה אלא מנד אנוס המירות גרסה שהוא נט באנוס:

והנני משיב מפני הכבוד שאם האיש הוא קבל עליו מירות שמשון לגרש אשחו מעצמו בלי שום אנוס שאנסו שום אדם לקבל מירות לגרש את אשחו הגט כשר ואפי' שכתבו הפוסקים בשם הרי"ף שאם שבט לגרש צריך שיחירו לו כדי שלא יהיה דומה לאנוס היינו דוקא היכא דאפשר להחיר לו ולא שיקרא אנוס אלא דומה לאנוס אבל בנדר זה שאין לו החרה הגט כשר וראיה ממ"ש הריטב"א ז"ל בחשובה מ"ה שהמגרש טוען שהנט בטל לפי שגירש באנוס השבועה ששבט לגרש ונתן גט קודם שיחירו לו המה שמינו לרבינו פרך שכתב אס נשבע כו' עד כדי לזרוחי נפשי ומ"ש הרי פרך לא כתבו לפי דעתי אלא שצריך כן לכתחילה עד וכן הסכים עכ"ל וכיון דהיכ' שהיה אפשר להחיר כשר בדיעבד אס לא החיר היכ' דהוי נדר שאין לו החרה מגרש לכתחל' דכל היכ' דלא אפס' בלא"ה כבדיעבד דמי:

ועוד ראיה ממ"ש הרא"ש בפ"י דגדרים והמרדכי בפרק שבועות שחיס בחרא בשם רבינו האי מי שנטל ספר תהומים כו' ומי שצרו גבר עליו וקפץ ונשבט שאשה פלונית לה תהיה אשחו לעולם ואח"כ מתחרט על שבועתו כו' כך ראונו שבדורות האחרונים אין כה באדם להחיר שבועה כלל אלא חייב לקיים ולגרש את אשחו עכ"ל הרי ששאר שבוע' אין להם החרה לדעת רבינו האי כמו מירות שמשון וכי היכי דבשאר שבועות

אשחו כבר אפשר למצוא פתח מתקום זה לדמותו למדיר את חבריו שיאכל אצלו ואדרים מומא לומנא דהוי דר זרמין כדליתא פ"ד דריס אבל זה דבר המסיר ללב שהלב יודע את לעקל כו' שאם היודר יודע שחכונ לגדר גמור חל הגדר אבל מה שטען שדעתו אם ימלא אשה הונגת לו כו' כמעשה דהכי"א אשה ששבעה שחנשא כו' אינו ענין לכאן שהרי בג"ד לא נדר לישא אשה בשנה זו חלל שחנן לו אשחו רשות לישא אשה וכיון שחנן לו רשות ילא ידי שבעתו לכשיזמן לו אשה הונגת ואף אם הזדמן לו אשה הונגת ולא ישאיה אין בכך כלום שכיון שנתנה לו אשחו רשות לישא אשה ילא ידי שבעתו ומה ששאלת אם הוא מוכרה בעבור הגדר לישא אשה אם מספיק לקדש מאחר שגדר בשם קאזאר כלשון זה פשוט דבגדרים הלך אחר לשון בני אדם ולשון קאז"אר אינו נקרא כלשון בני אדם אלא יושאין ממש לא קדושין לבד כי הקדושין נקראים דיופוזריום וזה לענין שחנן לו רשות די קאזאר וברשות זה ילא ידי חובת גדרו ואפילו שלא ישא ולא יקדש כמו שכתבאר באם הוצייר

י"פ בנפול"ר אשים קאזו זל"ה

סימן קע"ב

במעשה שהיה כך היה כי ה"ר יוס טוב בקש מקלח אנשי ק"ק קאטאלאנים שיעשו לו חברה אחת לשילמרו עמו בביתו בשבתות קודם המנחה ונתקבצו אליו קלח אנשים ועשו לו חברה אחת על כרחו של חכם הקהל עם ע"כ של ראשי הקהל לפי שבסביבת חברתו נתמעטו חברת חכם הקהל שרוב בני חברת חכם הקהל פיתה אותם ה"ר יוס טוב והיו מבני חברתו ואחר ימים בקש להבי' בני חברתו בבית הכנסת וללמוד שם עממם בשבת כחכר ועל זה שנסו בעו מתניהם ראשי הקהל י"ו ואמרו להקהיל עליו ראשי הקהלות והחכמים להוציא בלעז מפיו שלא ילמוד עם בני חברתו בביתו לסבת ההתק המגיע לחכם הקהל כג"ל גם חששו שזה שהיה רוצה ללמוד בב"ה היה פתח להשחרר עליה' ולפחות יוס יוס לאנשי לבב הקהל להמליכו עליהם להיו' חכם הקהל וה"ר יוס טוב להשמט שלא יאספו עליו ראשי קהלות וחכמיהם במעמד כל הקהל פתח ההיכל ועל דעת רבים המשביעים אותו קבל עליו כל האלות הכחובות בספר החורה וגם קבל עליו חרם שלא ילמוד בב"ה ולא יעול שום שררה חכם הקהל כל הימים אשר חכם הקהל יהיה חי על פני האדמה וגם שנה א' אחר פטירה החכם הג"ל והקבלת החרם והשבו' המ' נתפרס'

כחבו השבעה של הכחובה בכחובה השייה או החירות בעל שעשה כדי לוח את אשחו לחת לו רשות או נאמ' שדעתו אם ימלא אשה הגונה לו כאשר למדתו רבינו במעש' אותה האשה ששבעה לכל מי שחבצע אותה וקפצו עליה אנשים בלתי הגונים ואם הוא מוכרה בעבור הגדר לישא אשה אם לקדש מספיק מאחר שגדר בשם קאז"אר בלעז גם כי היא אמרה לו לקדש אשה אחרת בעבור הגדר והגרשנה אחרי קן ילמדנו רבינו מה יעשה לבל יעבור לא על הגדר ולא על השבעה דבר דבור על אופניו ולהרים משול מדרך עמו בדעתו הנכונה ואדוני נמלך אלהים יודע טוב טעם ודעת ויראת ה' היא אונרו:

חשובה אינו ראוי לישא אשה אחרת עליה מנחה טעמי חלה מפני התנאי שכתב בכחובה הראשונה שאע"פי שגאבדה הכחובה לא איבדה זכות תנאיה ואע"פי שבכחובה השייה לא נכתב אותו התנאי אין בכך כלום דמסתמא על דעת תנאים הראשונים נכתבה וכדחנן בסוף פרק הכותב גבי קטן שהשיאו אביו והגדיל וגר שנתגייר ואשחו עמו וגדולה מזה שינוי שם המגדש את אשחו והחירה כחובתה קיימת שעל מנת קן קיימה ועוד שאפילו לא נכתב אותו תנאי בכחובה הראשונה לא היה יכול לישא אשה אחרת עליה מאחר שהמנהג לכחוב בכחובות שלהם אותו תנאי אף על פי שלא נכתב ככחוב דמי וכמ"ש החכם והרא"ש בפרק המקבל גבי דורשין לשון הדיוט וכן כתב הרשב"א בחטובה:

ועוד דאפי' לא היה מנהג המקום ששאה בו כחוב תנאי זה בכחובות שלהם מאחר שמהגם שלא לישא אשה אחרת דאומדנא דמוכח הוא דאדעתא דהכי אינסיבא ליה ללא לייסוב אחריתו והוה ליה כחמר שאינו ראוי לעשות גמל זה מבואר בנמקי יוסף פ' החולק בשם הריטב"א ורבותיו וכ"ש בג"ד ששבע על כך דהא פשיט' שלא יתחלה השבעה באבירת הכחובה ולא בכחיבת כחוב' שנייה בלא אותו חנאו דשמא וקרוב לודאי שלא ידעה היא שלא נכתב אותו תנאי בכחובה שנייה וראיה מדברי השואל שכתב ועתה היא עוונתה כי חשבה שהכחובה החדשה היתה כמו הישנה ואפי' אח"ל שידעה שלא נכתב אותו תנאי בכחובה שנייה אין זה מוכיח שמתלה לו השבעה דאיכא למי' שלא חששא להכחיבו לפי שמתנה על המנהג של המקום ששאר שם מפורסם שמתביעין את החתן שלא ישא על אשחו ויחבאר מכל זה שהשבעה במקומה עומדת:

ומה ששאלת אם החירות בעל שעשה כדי לוח את

שם והשביע לה"ר יוס טוב לקבל עליו כל מה שיראה בעיני רוב החכמים בנדון זה וכן השביע לכת שכנגדו לקבל עליהם כל מה שיראה בעיני רוב החכמים בנדון זה ושאל י"א לה"ר יוס טוב זכאני בדיו של יקראוהו עברין גם שלא יחדשו להם בית חפלה ובתנאי שיפסקו הדין תוך חמשה ימים:

שעו א' מבני כת שכנגדו ולאמר הלא אחת נשבעת בשב' האלה וקבלת חרם שלא ללמוד בב"ה הג' ושלא לישול שום מניין ושררת חכם עד מלאת שנה המימה אחרי פטירת חכם הקהל י"ע ואמת הדבר שקבלת ק' על תנאי אחד ואותו תנאי לא תצטל ואם כן החרם והשבעה קיימים ולמה עברת ולמדת בב"ה ולאחר זמן שקבל ה"ר יוס טוב חרם ושבעה בלי הוכרת שום תנאי ולמה עבר על החרם והשבעה?

ענה ה"ר יוס טוב ולאמר אמת כי קבלתי עלי כל חומרי' שעון שכנגדו אבל נשעת קבלת החרם והשבעה הג' התניתי תנאי שאינו תנאי שעון שכנגדי כתנאי בני גד ובני ראובן שאם יתקיים התנאי ההוא יהיה החרם והשבעה קיימים ואם לא יתקיים התנאי ההוא לא יחולו החרם והשבעה הג' והתנאי ההוא לא יתקיים ונמלא שאני פטור מהחרם וההשבעה הג' ועל זה אהן עידי ולאזהר ובסמיכתי התנאי ההוא נוקש באתרי פיו פעמים שלש עד שח"ר אהרן מטרנאי עשה סיגרון ולאמר כך וכך היה כוונתו וענה שכנגדו ואמר דברים אלו מייבך אמת בזולתם כי תנאי זה שאתה אומר לא נכר מעולם אבל תנאי אחר היה אותו שהוכרת ואותו תנאי לא תצטל ובעבור הדברים האלו כבר החשיך היום ואמרנו אין עכשו זמן לקבל עדות שאין מקבלים עדות בליה למהר נחזור להחשבך יחד ונקבל העדות בזיום המחמת תתקבצו ראשי הקהלות והנחמיה קודם שיחטילו לקבל העדות חזרו לדבר על מה שהשבעו את הכתוב הג' ובסמיכתי שהכת שכנגד ה"ר יוס טוב קבלו עליהם שאם נשמע טענותיהם ונפטור או תייב את ה"ר יוס טוב שלא יעשו בית חפלה לעצמם ערער א' מהם ולאמר שלא נשבענו על ככה אלא שאם יהיה זכאי בדיו שלא זאל אותו לקרוחו עברין אבל לעשות בית חפלה לא נשבענו על ככה ולא גערנו בו ולאמרנו הלא הו' השבעים אוחך ויודעים שכה השביעוך ועל כרחך תקיים שבועתך וזו אמת כיון שכולכם מעידים ששבעתי על הדבר הזה עלי לקיים ונתלגלו הדברים שחשבו ראשי הקהלות והנחמיה לפשר בין ה"ר י"ט ה"ל ובין הכת שכנגדו כדי שישובו להתפלל כולם בב"ה

בכל קהילת העיר הזאת כי כל ישר' ויאודה ידעו בקבלתם ולא עברו ימים מעט' עד שהכס הקהל תצבוק בטיבה של מעלה והיה בעבור חדש ימים ויצבוק ה"ר יוס טוב הג' מדיני הקהל והשבויהם לתת לו השות לבא ללמ' בב"ה בשבת והדיינים והשבויהם לא העו את אונם וקלת מחמתי הקהל' והשבויה' נכנסו לפשר ביניהם ולא יכלו כי אמרו דיני הקהל הג' והשבויהם כבר נשבע וקבל עליו חרם ולא נחיר לו בשום פנים כי זה הוא כבוד הקהל וכבוד הח' האין י"ע שעד מלאת שנה המימה לפטירתו לא יחמיה שום אדם בב"ד שלו לשום דבר מהמניינים שהיה הוא עושה בהיותו בחיים ובכחות ה"ר י"ט ה"ל כי לא היו רוצים להרשותו בשום פנים ושמו מחרים בו שלא יעבור על החרם והשבעה שקבל ויבא ה"ר י"ט הג' ובני חברתו עמו וילמדו בב"ה הג' בשבת קודם המנחה על כרחן של ראשי הקהל כי אמרו בני חברתו כל אשר יעמוד וימחה בדיוני נכחו מכה רבה ופלוע ובלוחו שבת בעמנו קמו ראשי הקהל הג' וקבצו ראשי הקהלות שבעיר הזאת ואמרו להם היעשה מלח בישראל שה"ר י"ט עובר על החרם ועל השבעה בפרהסי' ולכס המשפט לייסרו על העבר ולמונעו על העמיד מלעשות עוד כדבר הזה וכשמע ראשי הקהלות הדבר הזה שלחו לקרוא לה"ר י"ט ה"ל בלוחו ומעמד ואמרו לו למה ככה עשית וענה ולאמר להשיב חסובה בנדון זה לריך לעמוד לפני החכמים לפי שהו' דבר נוגע לדון תורה וזו ענו ראשי הקהל' ואמרו קן דברת' יתקבצו חכמי הקהלות וערכו לפניהם טענותיהם והלדיקו את הלדיק וראשי הקהלות לא שמו לבם עוד לדבר הזה וכראות ראשי ק"ק קטלולאיש לא שמו על לבם מנעו עצמם מלהתפלל בב"ה הג' לפי שה"ר יוס טוב היה מתפלל שם ורצו לעשות בית חפלה לעצמם וכראות ראשי הקהלות החורבות הגדולות הנמשכות לעשות מחדש עוד בית חפלה יתקבצו בב"ה הזכר ושלא לקר' שם לחכמי הקהל' ואמרו לחכמים שישמעו הדין הזה וסידונו בו על פי מה שיסמיכו בו והרוב החכמים הג' והחכמים נשמכו על שמוע דין זה והפניחו בהם ראשי הקהלות שישמעוהו ויביטוהו ע"כ לפי שבת שקבלו עליהם ראשי קהל קטלולאיש שאם ישמעו טענותיהם ויפטרו או יחייבו לה"ר יוס טוב שלא יחדשו נכסיהם לעצמם והסמיכו שם בהיותו משמד שכל מה שיראה בעיני רוב החכמים הממונים נדיינים וקבלו שהי הכתות עליהם כדברי ב"ד הגדול בזמן הבית וזו עמד חכם אחד מהשומדים

אחד באהבה ואחרים וכשהיה הדבר קרוב לבא ידיו
 גמר והיה רעש בני חברתו הבאים בקולו ורעמים
 להחיל על הישבים במעמד ההוא ובראיותיו הביטול
 הגדול ההוא ושם יבא משם ה"ר יום טוב לא יבא
 עוד לעמוד בדיון ויהיו שנגזרו תשאים להדגש ב"ה אחר
 וימך מזה כמה חורבות וגם שכיון שהדיון הזה מסור
 בידינו מכה שני הכחות ומכה פרכי הקהלות ומתביהם
 אמרו ראו לנו לגזור בכה חרם על ה"ר י"ט שלא
 לעמוד בב"ה ושלא יעול שום מנין ושררת הכנס עד שיבא
 לעמוד לפני העדה למשפט ואמר ה"ר אהרן מטררני
 שהיה א' מחכמי הקהלו שהוצרכו לדון דין זה אין נראה
 בעיני לגזור עליו כך ואמרו לו למה אין נראה בעיניך
 ואמר לפי שאין נראה בעיני אמרו לו חכמי הקהלות
 כיון שאיך נתן טעם לדברך דעתך בעל מפני דעתנו
 וקם הכנס אחד מחכמי הקהלות על רגליו ושאל לפרטי
 הקהלות אם הם מסכימים בגורם הוחת ועמו כולם
 ואמרו טוב הדבר אשר נו' ולא נר החכם ההוא
 מכה חכמי הקהלות וראשיהם על ה"ר י"ט הא' בגורם
 חרם וגדוי שלא ילמדו בב"ה של קאטאלאים ושלא יעול
 שום מינוי ושררת הכנס הקהל בב"ה ההוא:

ואז קם הר' יום טוב על רגליו ואמר איני מסכים
 בזה איני מסכים בזה הכנס איני על כרחם וקם והלך
 לו עם בני חברתו לב"ה הא' וקבלוהו עליהם לחכם
 ולשר ור' אהרן מטררני הא' סמך את ידיו עליו ואמר
 כי אין בחרם חכמי הקהלות וראשיהם משם וכאשר הגד
 לחכמי הקהלות וראשיהם המרד הזה שרצה הר' י"ט
 לעשות שמוליקים אותם בני חברתו להמליכו עליהם
 שלחו לאמר לו ע"י שליח בית דינא שיהיה בחרם וגדוי
 שגורו עליו חכמי הקהלות ופרכיהם ואם לאו שלא
 יחשבו לכבוד חורתו ועמו הר' י"ט ור' אהרן מטררני
 ואמרו לשליח השב דבר לשולח שהדבר כבר נעשה אין
 דבריהם משם ואחר שלשת ימים בלילה א' קבץ הר'
 אהרן מטררני קהלות ודרש להם שחרם וגדוי חכמי
 הקהלות ופרכיהם אין בו משם דונשא עליו כל הטאת
 בני ישראל ור' י"ט וכל בני חברתו והנשבעים אליו
 פטורים ממכשול ואחר זה בשבת אחר למד בב"ה הזכר
 קודם מנחה כמשפט ע"כ חורף המעשה:

ועכשיו נכתוב על ספר וטויה איך החרם והגדוי
 שגורו על הר' י"ט שלא ללמוד ושלא ליעול שום שררת הכנס
 היה לו להזכר אבל עבר עליו ועבר על חרם גמור:
 והנה הר' אהרן מטררני ענין קלח טעונה להעמיד
 דבריו הגם כי הרבה מהן תשובתן בלדן וביטולן מבואר

הקול שיש עדים באידיה וכו' הר"ן וכן פי' החוס' בפ"ב
 דכחצות נבי עדיה בלד אסחן וחאסר ובפירק יש גוהלין
 נחצו החוס' כה"ג הא אמרינן דאיכא סהדי במדינת
 הים ידעי דאיח ליה אחיס והכי פירושה הא ילא
 הקול הנכא שאומרים דאיכא עדים במדינת הים וכן
 בפ"ב דכחצות על ברחיה דמר שמואל דאשחציינן
 ופריך הא אמרינן דאיכא עדים במדינת הים גם הרמב"ם
 בפ"ק דקדושין נחב דגרסינן כנירסח החוס' שנחצתי
 בכמוך ונחב דדייק לישגא כפי' שנחצו החוס' ובג"ד
 כיון דידעי לנו דאיכא ידעי שקבל חרס ושביעה בלא
 אומו חאי שהוא והחנמים אשר היו שם שמעו מפיהם
 כמה פעמים אפילו היו העדים באידיה או בלד אסחן
 לא אמרינן בכו הפה שאסר הוא הפה שהחיר ולא
 עוד אלא אפי' כל היכא דאחזקת קלא בב"ד וכפי מה
 שחפרש בסוף מסכת גיטין לא אמרינן ביה הפה שאסר
 הוא הפה שהחיר שהרי נחב הר"ן בפ"ק דקידושין
 ולאמרינן איכא סהדי באידיה היינו נפק קלא דאיכא
 סהדי באידיה ידעי דאיח ציה שזה פרוטה וקלא
 דלא אחזקת הוא דאי אחזקת אפי' רב חסדא מודה
 דחיישינן ליה כדאיחא בסוף פירק המגדש אלא ודאי קלא
 דלא אחזקת הנכא ומשום הכי לא חייש ליה רב חסדא
 עכ"ל אלמא דכל היכא דאחזקת קלא בב"ד לא אמרינן
 ביה עדיה בלד אסחן וחאסר וא"כ לא אמרינן ביה
 הפה שאסר הוא הפה שהחיר ויכו לא אמרינן הפה שאסר
 לאצני ורבא דבבבבא יכו לא אמרינן הפה שאסר
 הוא הפה שהחיר ונדלית' בפ"ק דקידושין בזהאי
 עובדא דקדיש בצבנא דמחלל אצני ורבא לא ס"ל הא
 דרב חסדא כלומר להחירה משום עדויה בלד אסחן
 וחאסר דלא הקלו בצבניה נקל בא"ל ונחב הר"ן
 וכדאמרינן איכא סהדי באידיה היינו נפקא קלא וקלא
 דלא אחזקת הוא ומש"ה לא חייש ליה רב חסדא ואצני
 ורבא היינו טעמיהו משום דס"ל דאע"ג דבעלמא לא
 חיישינן לקלא דלא אחזקת היינו לאחזוקי קולא מילתא
 משום קלא כיון ילא שמה בציר מקודשת דכיון דאיח
 בחזקת פטויה קיימא לא חיישינן לה בקלא דלא אחזקת
 אבל הנכא דפשתא ילא וקבלה קדושין אלא דלא ידעינן
 אי איח בכו שזה פרוטה אפילו בקלא דלא אחזקת
 חיישינן ודכוותא שבוייה כיון דידעינן דודאי נשבית אלא
 דלא ידעינן אם עמאה ואם עהורה אפי' לא היה בה
 שום דבר אחר אלא דנפק קלא דאיכא עידי עומאה
 הו"ל לניחא אפי' בקלא דלא אחזקת אלא דאקילו
 בשבוייה משום דמנוולה נפשה עכ"ל ואמרו בגמרא

דאיחאחר מההיא משפחה דסורא ופרש"י מינה משום
 דס"י כאצני ורבא משמע דהכי הלכתא ובטור אה"ע
 סי' ל"א נחב בשם הרמ"ה שאם אפשר להתברר ע"י
 עדים שהיה שזה פרוטה בשעת הקידושין חיישינן לכו
 ולא חיישינן לה אפי' העדים רחוקים מכלן הרבה לא
 מיבעיא אם ידוע שיש עדים שזדעים אלא אפילו ילא
 קול שיש עדים שזדעים שהיה ש"פ חיישינן לכו עכ"ל
 ומדקאמר ילא קול ולא אמר החזקת הקול משמע
 דבקלא דלא אחזקת קלאר וכדברי הר"ן שאל"כ הו"ל
 לפי דדוקא בדאיחזוקת קלא קלאר אלא ודאי בלא
 אחזוקת עסקין א"כ בג"ד כיון שילא קול שגבע וקבל
 חרס בלא תנאי אע"ג דלא אחזוקת קלא בב"ד לא
 הו"ל למימר הפה שאסר הוא הפה שהחיר דלא רמי
 לשבוייה דחזקה לא נעמאה משום דמנוולה נפשה אבל
 אדרבא חזקה שקבל עליו כל מה ששאלו ממנו ראשי
 הקהל כדי שלא יבטלוהו מלמחר אפי' צביתו וכ"ש
 השחא שהעידו עדים בב"ד שגבע וקבל חרס בלא
 אומו תנאי שהוא אומ' דלא שייך ביה הפ"ש הו"ל הפ'
 שהחיר ועוד אי אומר דאפי' לא ילא קול כלל דאיכא
 עדים אלא שאנו מוחזקים בו שקבל חרס ושבועה חו
 לא שייך למימר ביה הפה שאסר הוא הפה שהחיר
 דהא סוקלין ושורפינן על החזקות כדאיחא בסוף פי'
 עשרה יוחסין כגון שהחזקת שזה בנה נהרג על יד
 ואע"פ שמכחשת ואומרת שאינו בנה מכיון שהחזקת
 בך לא משגיחין בה ואם נאמר א"כ היכי קתני ואם
 יש עדים שהיא א"ל הו"ל למימר ואם היחה בחזקת
 א"ל ואמרה גרוסה איי איהי נאמנת יש לומר דאין
 הכי נמי אלא דחיידי דבעי למחני ספא גבי שבוייה
 ואם יש עדים שגשבת והיא אומרת עהורה איי איהי
 נאמנת דהחם דוקא כי איכא עדים שגשבת הוא
 דאינה נאמנת אבל אי לא ידע שגשבת אלא ע"י קול
 או ע"י עד ח' נאמנת לומר עהורה איי משום דשבוייה
 הקלו תנאי נמי רישא ואם יש עדים שהיא א"ל כו' אבל
 אין ה"ל דבצי א"ל אפי' ליכא עדים אלא שהחזקת
 בחזקת א"ל טוב אינה נאמנת לומר גרוסה איי וחדע
 שכן הוא שנת' הרמב"ם פי"ח מה' איסורי ביאה האשה
 שאמרה נאמתי וטהורה איי נאמנת שהפה שאסר הוא
 הפה שהחיר אפי' היה שם עד ח' שמעיד שהיא שבוייה
 אבל אם יש שם שני עדים שגשבת אינה נאמנת ובכ"ב
 מה' גרוסה נחב האשה שגשבת ואמרה א"ל הייתי
 וגרוסה איי נאמנת שהפה שאסר הוא הפה שהחיר
 החזקת א"ל וביאה ואמרה גרשתי בעלי איי נאמנת

לדאית לי זחי גביהו מהימנא אמר לו לקוחה היא בידי לא מצינא אמרת דהא אינא קלא דארעא דיחמי היא וקלא משמע שלא היה אלא קול בלא עדות וכן כתבו החסידים לקוחה היא בידי לה מצינא אמרת אע"ג דאי הוה אמר לקוחה היא בידי היה נאמן מ"מ לא הוי מינו והכי פירושה לא מצינא אמרת לא הייתי יכול להענין פניך ולומר כן כיון דנפק קלא ואין כאן מינו ואע"פ שרשב"ם מפרש לקוחה היא בידי לא מצינא אמרת כיון דידיע מילתא דבמשכנתא אינא חסידים בה לא מצינא למיטען לקוחה היא בידי דהא אינא קלא ועדות דיחמי היא כו' לא פירש כן רשב"ם משום דס"ל דמינו במקום קלא מהני אלא כדי לישב לשון דלא מצינא אמרת הוא שפירש כן אבל אה"ג דלענין דינא לא פליג דלדברי החוס' דסברא הוא דמינו במקום קלא לא אמרינן:

ועוד דהר"י יוס' עוב' ב"א להוציא מראשי הקהל ולהחזיק בב"ה ללמוד בו ומינו לא יאמר הלא להעמיד דבר בחזקתו אבל לא להוציא וכן כתב הר"ן בפרק חזקת הבתים בשם רא"ם ובעל נמקי יוסף בפרק חזקת הבתים בשם ר"י הלוי דלאפקי ממונא לא אמרינן מינו וכן כתבו החוס' בשם ריב"א גבי מלוה אומר חמש ולוה אומר שלש לאחד מהחירוץ שכתבו אי נמי חשיב מינו להוציא ואף ע"פ שכתבו דאין נראה לר"י מללא פירש טעמא הכי בהדיא מ"מ משמע דר"י לאו למעשה אמרה דמכא דקדוק זה לא נאמר מינו לאפקי כיון דלא אשכחן בכלי חלמוד דנימא מינו לאפקי שאינו היה נמלא בשום מקום מינו לאפקי לא הוה ליה לר"י לומר דאין נראה לי משום דלא פירש הכי בהדיא אלא כך הול"ל והבא לר"י דהא אשכחן במקום פ' דאמרינן מינו לאפקי אלא ודאי דלא אשכחן ר"י בשום דוכתא מינו לאפקי ואע"פ שהרמב"ן דחה סברת ר"י הלוי והביא דאשכחן מינו לאפקי מ"מ להר"י הלוי ובעל החוס' ס"ל דלא אמרינן ליטב דעחס בהנהו דוכתי

כאן אכלוהו העכברים בכתיבית הרב זלה"ה ג' שיטות

עוד טען דכין דהר"י יוס' טוב למד כבר שבת א' בביא הכנסה היה ליה מוחק וכיון שקן הוה אינהו באים להוציא מידו והוי נאמן בטענתו להעמיד הב"ה על חזקתו:

ועל זה השבתי דהא אמר רב נאמן בסוף פרק השואל קרקע בחזקה בעליה עומדת ופרש"י ואפילו בא בסוף החדש נולו למשכיר שהספק לא עכשו נולד אלא

להחיר עממה לשוק הרי דלגבי א"א בהחזקה לחוד סני והחזקה בלא עדים משמע אלא כעין היתה דעשרה יוחסין דבוקלין וזורפין על החזקה וכחצה הרמב"ם בפ"א מהלכות איבורי ביאה וכל מיילי דלאו מיילי דשבועה נינהו איים כדון א"א דבשבוייה דוקא הקלו וכן משמע בפרק פכולי המיקדשין אמר רבי אלעזר היו מוחזקים בו שהוא בכור ובה א' ואמר שהוא בכור ומומו עמו נאמן מאי קמ"ל שהפה שאמר הוא הפה שהחיר חנינא האשה שאמרה א"א הייתי וגרשה אי נאמנת שהפה שאמר הוא הפה שהחיר מהו דחימא כו' ופרש"י אשח איש הייתי ולא היינו מחזיקים בה שהיה אשח איש מעולם ומדקאמר ולא היינו מחזיקים ולא קאמר ולא היה שם עדים משמע דבחזקה בלא עדות אינה נאמנת לומר הפה שאמר הוא הפה שהחיר:

עוד טען ואמר והימיה במינו דאי בעי אמר לא קבלתי לא חרס ולא שבוע' זו מעולם ומהימן השתא דטעין קבלתי ומיחו על חזאי פ' יהיה נאמן: והשבתי לו דכיון דאינא עדים בדבר לא שייך

לומר מנו דמינו במקום עדים לא אמרינן כדאיתא בפ' חזקת הבתים גבי זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי בפרק האומנין גבי ההוא דאמר לא חזיל לארחא דנבר פקוד דאינא מיירא ואפי' לא היה שם אלא עד א' לא הוה אמרינן לאחזאי סהדא דנמשמע פרק כל פסולי המוקדשין גבי נסכא דרבי אבא דאייחי חד סהדא דחטפא מיניה אמר אין חטפי וידיי חטפי ואסיקנא דהוה ליה מחוייב שבועה שאינו יכול ליטבע ומשלים ולא אמרינן להמניה משום מינו דאי בעי אמר לא חטפי הוה נאמן בשבועה משום מינו לאחזאי אפי' חד סהדא לא אמרינן דלא חטף איניש לאחזאי סהדא:

כתב הר"ן פרק כל הנשבעין וגם הרמב"ן והמרדכי חזקת הבתים בשם החוס' ואע"פ שמחוך החוספות בפרק חזקת הבתים ופרק שבועה העדות משמע דלאחזאי חד סהדא אמרינן מינו מ"מ בג"ד מודו כ"ע דלא אמרינן מינו כיון דאינא עדים וכו' שהר"ן והמרדכי דרכם להביא דעת החוס' ומללא כתבו אוחה סברא דלאחזאי חד סהדא אמרינן מינו משמע דלא ס"ל הכי והר"ן והמרדכי בחראי הוה וידעי במילי דחוס' עפי מינן והכי קמ"ל ואפילו היכא דאינא קלא דלא שייך לחימר מינו כדאיתא בפרק חזקת הבתים רבה בר שרשי נפק עליה קלא דאכיל ארעא דיחמי כו' מינו דאי בעינא אמינא לקוחה היא בידי מהימנא כי אמינא

הוא נוצר כמו העונה שטוען עשיו אבל הנא שהמינו הוא גרוע לומר דברים שלא היו ואין הכי יכול להכחיש את הכי ויותר ייחא ליה לומר תנאי פי התניתי שהוא דבר החלוי בו ואפשר שגם לא דקדקו בלשון התנאי ממה שיאמר אחס עשי'ם כך ולא היה ולא יברא דבהיחא חשובה דהרא"ש אפשר שאשחו התירה לו בינה לבינה אבל בדון שלנו אם היה שהם פטרו אותו קלא איח ליה שהיו מחאספים והיו שולחים בעדו ופטורים אותו וקבוצ דכמה אנשים חשבים להחיר שבועה וחרס סה קלא איח לכו והיה דבר המחפיר' בכל העיר ומדלל תרפסס לא הוה גאמן לומר פטרחוני' ודמי לעובדא דסוף פרק האומנין דההוא דא"ל לחבריה זבין לי ארבע מאות דני דהמרא לסוף א"ל זבנית לך ארבע מאות דני דהמרא ותקפו להו אחו לקמיה דרבא אמר ליה ארבע מאות דני דהמרא כי תקפי קלא איח ליה למילחא זיל אייתי ראייה דני זבנת לכו המרא הוי ואפשר ואמרינן דהיינו כאיסי דאמר אין רואה שבועה ה' תהיה בין שניהם ה' יש רואה יביא ראיה ויפטר כלומר ואם לא יביא ראיה ישלם ולא מהימן אפי' בשבועה וכן פרש"י והרא"ש והרי"ף ושאר הפוסקים' והרי הדברים ק"ו ומה החס דשיך למימר ישבע אפ"ה לא מהימני ליה הנא דלא שיך למימר ישבע שפטרוהו כמ"ש הרא"ש בחשובה הו' לא כ"ש דלא מהימני ליה אלא ע"פ עדים וא"כ כיון דלא הוי מהימן לומר פטרוני ליכא מינו:

ועוד מכה טענה שיהא לא הוה מהימן לומר שפטרוהו ועשיו חורין בהם דאין לחשוד לכמה אנשים חשבים בדהדרי דשארית ישראל לא ישעו עול' ולא ידברו סב לחזור בהם ממה שפטרוהו ומינו דמהימנותא דרבים עדיף שהרי כחוב בהגהות מרדכי במלעגה שנהגו של דבר הנעשה ברבים אין לריך קנין במקום שיחיד לריך קנין דאין דומה מעשה רבים למעשה יחיד ואומר שם דרבים מיקרי שלשה והיינו טעמא משום דלא הוו משו נפשיהו הדרי וכ"ש דכמה אנשים חשבים ליה לן למהמיני דשו נפשיהו הדרי:

ועוד מכה טענה שלישי' י"ל שלא ראה לטעון פטרחוני דכיון שיאמרו נגדו לא פטרוך מעולם ועברת על שבועתך היו פושלין אותו וכמ"ש המרדכי פרק זה בורר בשם ספר התרומה שדקדק רבינו יקיר מהיחא דבר ביחוס אסהידו בי חרי חד אמר קמי ידי אחיף ברביחא וחד אמר לרידי אחיף כרביחא פסליה רבא לבר ביחוס וגם הרא"ש נהב בפסקיו דמהאי עובדא

מתחלת החדש נולד והעמד קרקע על חקתו ונמלא שדר בשל חבירו ונרדך להעלות לו שטר עכ"ל וכבר נחמן קי"ל בדיניה ובהדייא אמרינן בהמקבל דקי"ל כרז נחמן בהא דאמר קרקע בחזקה בעליה עומדת והנא נמי הביית כנסח בחזקה גדול הקהל עומדת ולא מקרי מוחק בעבור שלמד כבר בב"הכ ואם תאמר הא אמרינן בהמקבל גבי ההוא שטר דהוה כחוב ביה שנין סתמא כו' ובמילחא דעבידא לאיגלווי לא אמרינן בה קרקע בחזקה בעליה עומדת והנא נמי מילחא דעבידא לגלווי היא שיבואו עדים ויעידו או כדברי זה או כדברי זה נראה לי דהא מילח' דפשיטא היא דלא אמרינן דבמילחא דעבידא לאיגלווי לא אמרינן קרקע בחזקה בעליה עומדת אלא לענין פירוח שאכל וכדיהיב טעמה בגמרא משום דאערוזי ב"ד חרי זימני לא מטריחא אבל להחזיקם בקרקע לאכול פירוחו מכאן ואילך פשיטא דלא מהימן:

ועוד הני אומר דאפילו אי לא דיינינן להא מילחא כקרקע אלא כמטלטלי' לא הוה מהימני ליה חפיסה משום דהויא חפיסה אחר שגולד הספק וחפיסה כי האי גונא לא מהימני כמ"ש החוספוח בריש מליעה גבי חקפא כהן אין מוציאין מידו ואע"ג דאמרינן דבמילחא דעבידא לאיגלווי לא מפיקין כבר כתבתי דה"מ פירות שאכלו משום אטרוזי ב"ד חרי זימני לא מטריחין אבל ודאי דלא שבקינן ליה לתפוח יוחר והנא נמי אע"פ שלמד שבה אחד לא מהימני ליה ההוא חפיסה לזכות ללמוד בשבחה אחרות ועוד הני אומר דאע"פ שלא קבל עליו שבועה וחרס שלא ללמוד בב"הכ ושלא יעול שררת חסם לא היה יכול לעשות דברים הללו אם מדעת גדולי הקהל שהם בעלי הביית הכנסת וחפיסה ידיה שלמד בב"הכ שבה אחד לא מהימני ליה מטעמים שכחבתי כ"ש ב"ד שקבל עליו שבוע' וחרס שלא ללמוד בב"הכ ושלא ליעול שום שררת חסם דבשביל שלמד שבה אחד בב"הכ על כרחן של חשבי הקהל לא מיקרי מוחק:

ועוד טען דהוה ליה להימניה במאי דאמר על תנאי פי קבלתי השבועה או החרס במינו דאי בעי אמר אחי כדבריים שקבלתי השבועה והחרס בלי אותו תנאי אבל אח"כ אחס נתפסרתם עמי ופטרתם אחי מהחרס והשבועה שקבלתי שאם היה טוען ק היה נאמן וכמ"ש הרא"ש בכלל עשירי מחשבותיו ז"ל ראונין שבע לאשחו שלא יאל ממנה כו': ועל זה השבתי דלא אמרינן מינו אלא כשהמינו

לקמן בס"ד אבל בטענה פטרחוי לכ"ע מיפסל כמו שכתבתי ודרך כלל טענה תנאי היא עדיפה ליה מטענת פטרחוי ואם כן לא שייך למימר הכא מינו:

ועוד טענה רביעית דכל בני העיר יודעים שהאגיס המשביעים את הר' יום טוב לעולם היו מחלמים בדבר לבלתי את מקום להר' יום טוב ליעול שום מינו ואפי' על שהיה לומר בביתו היו קוראים תגר יום יום בשווקים וברחובות וכמה מהכחמים וחשובי הקהילות היו מפייעים אותם ומדברים על לבם לתת רשות להר' יום טוב לבא לבית הכנסת ללמוד והקשו ערפס ולא אבו שמוע וזה דבר מפורסם בכל העיר וכיון שכן הוא אם היה טוען הר' יום טוב הו' פטרחוי לא הוה מהימן דאין סהדי ללא פטרוהו ומי להא דאמרינן בפ"ב דרחובות ובסוף פ' האומנין הוה גברא דאוגר ליה חמרא לחבריה אל חזי לא תיזיל בארחא דנהר פקוד דאיכא מיא זיל באורחא דנהר דליכא מיא אול בארחא דנהר פקוד ומיח חמרא כי אחא אמר אין באורחא דנהר פקוד אזלי ומיחו ליכא מיא אל"ל רבא מה לו לשקר בו' אל"ל אבוי מה לו לשקר במקום עדים לא אמרינן ופרש"י במקום עדים דאין סהדי דאין אוחו הדרך בלא מים ומלשחתיק רבא אלמא קבל דברי אבוי וכן פסקו הפוס' והרי כ"ד דומה ממש להיא דהתם שגם שם לא היו עדים שראו שצטעה שעבר זה דרך שם לא היו מים באוחו דרך דא"כ הרי היו עדים שהלך בדרך נהר פקוד והכי קאמר רבא מה לו לשקר אי בעי הוה אמר באורחא דנהר אזלי אל"ל ודאי לא היו שם עדים כלל אל"ל שכיין שאזי יודעים שלעולם נמלאים מים דרך נהר פקוד משק' הוא ולא נחכוון רש"י שכתב במקום עדים דאין סהדי דאין אוחו דרך בלא מים וק"ל הכא נמי אע"ג דליכא עדים שיעידו שהיו שם צטעה שפטרוהו משבועה ולא שמעו שפטרוהו כיון דאין סהדי שלא פטרוהו מעולם והכי נמי אמרינן בריש מילעא גם תקפה אחד בפנינו דאמריק ליה עד השתא השבחה ליה כגולגה והשתא מוגרת ליה בלא סהדי וכתבו החוס' והרא"ש ז"ל ואינו נאמן במינו דאי בעי אמר תקפה ממני דמינו במקום עדים הוא הרי דדבר שאין השכל גמר עליו לא מהימן לומר פטרוני שהוא דבר שאין הדעת הובלחו וליה ביה מינו וא"כ ליכא למימר נהימי דמאי דאמר על תנאי פלוני היה במינו דאי בעי אמר פטרחוי דאי הוה עמי' פטרחוי לא הוה מהימן כלל כמו שהוכחתי:

עוד טען מכיון שגורחם עליו שלא ילמוד צבה"כ ולא יעול שררה חכם נמלא שהייתם מאמינים לדברי כת

דקדק הרי יקיר שהצבע להכחיש את העד ואומר שצבע לו מטטרפין לפוסלו ולא הוי נוגע בדבר שכבר נצבע לו ונפטר ממנו וכתבו הרב רבינו יעקב בנו בח"ה סימן ל"ד ורבינו ירוחם כתב שהרשב"א כתב בחידושיו כרבינו יקיר ומשמע לכלל הסוברים כרבינו יקיר ללא דוקא בעל דברים ועד אחד מטטרפין לפוסלו דה"ה לשני חובעי' בעלי דבר שצבע להם מטטרפין לפוסלו דכיון שמכשרה ליה לחד חובע משום דלאו נוגע בדבר הוא ה"ה המכשרה לשני חובעים כמו שאמרנו וגילוי מילתא מוכיח שכן כתב המרדכי בשם רבינו יקיר והכא החובע עלמו שהיה טוען על הר' יום טוב הוא נאמן לפוסלו וכ"ש שאר בני הכת ואפי' לפי מ"ש הרמב"ן בחשובותיו סימן ק"ט דמודה במקלח ונשבע שאין החובע יכול להעיד עליו שצבע לשקר בין שיעידו עליו שגם שצבע להם בין שיעידו עליו הוא ואחר כ"ד מודה דיכולים לפוסלו כשאוזמרים לא פטרונו ועברת על השבועה וכמ"ש הרמב"ן עלמו באותה השבועה טעמא דאין החובע יכול להעיד עליו שצבע לשקר ויפסילו משום דכי אמרה חורה האמינתך בדינך ופסלתך לעדות ובכ"ד לא שייך למימר הכי וכן כתב הרמב"ן עלמו בסוף אותה השבועה שכל שיעידו עליו בין נגול בין עד מלה אם העידו עליו לפוסלו כל שלא נשבע נאמן לפוסלו:

ומערה מה שאמר רבינו ירוחם שכתב הרשב"א בתשובה שמי שצבע להכחיש עד אחד ושבו פעם אחר' נשבע להכחיש עד אחר אין מטטרפין שני העדים לפוסלו דכיון שהאמינתו חורה להכחיש העד שוב אין אוחו העד נאמן לפוסלו מחמת אותה שבועה דעמו בדעת הרמב"ן ז"ל דדוקא בשבועה הוא דאמרינן הכי משום דחורה האמינתו להכחיש העד ולפיכך לא מיבעיא החובעים אלא אפילו עד אחד ועד אחר אין מטטרפין אבל כל שיעידו עליו בין נגול בין עד מילה אם העידו עליו לפוסלו כל שלא נשבע נאמן לפוסלו וא"כ אם היה טוען שפטרוהו היו פוסלים אוחו מיד לגמרי ולפיכך לא טען כך ובעטנתו זאת שהיה חרם והשבועה על תנאי פ' אומר בלבו שלא יפסלוהו כשיעידו עדים שכדבריו כן הוא ואולי עדי כת שכנגדו יאמרו שלא שמעו שום תנאי ויאמר הוא שמתוך קולות שהיו צבה"כ לא שמעו ועדיו דקדקו בדבר ושמעו ואפילו יעידו ששמעו תנאי אחר ולא אוחו תנאי שאומר דהשתא הוה הכהשא מ"מ חושב לומר הא איכא רבינו חננאל והתוס' דס"ל דכל היכא דאיכא תרי וחרי אזקי גברא אחקתיה כמו שיחבאר

שכנגדו והיחס פוסלים את הרי יוס טוב מפני שעבר
אחרו שבת שלמד צבה"כ ואין לו רשות לפסולו דשמא
יבואו עדים ויעירו כדבריו:

ולזה השבתי שכיון שלא היינו פוסקים הדין עדיין
לא נפסל בכך כי קד אחרנו לו לא תלמוד ולא חטול
שום שררה חכם עד שחברר דבריך וכיון שכן לא גזרנו
עליו שעבר במה שלמד צבה"כ ולא נפסל בכך:

ועוד שאפי' אם היינו פוסלים אחרו לדין ולעדות
כל זמן שלא יביא עדיו ולא היה טענה בכך דהא אפי'
כשיביא עדים שיעירו כדבריו אפשר לפסול נמי הוי
והיינו היכא שיעירו עדים שכנגדו ועדים שהוא מביא
שחנאי א' לבד הוא שהתנה אלא שעדים שכנגדו אומרים
חנאי פלוני היה ועדים שהוא מביא אומרים חנאי פי'
דהשתא שתי כחות העדים מכחישות אלו את אלו ואוקי'
תרי בהדי תרי ואוקי' ממונא בחוקת מאריה ולא גזינא
ממון ע"פ עדותו וכן לא ידון וכמ"ס הרי"ף והרא"ש
ורש"י והר"ן פ"ב דכתובות גבי הא דאמר רבי אבא
אמר רב הונא אמר רב שלשה שיטבו לקיים את השטר
וקרא ערער על אחד מהם עד שלא חתמו מעידין
בפניו וחזום ערער דמאי ערער דגולותא תרי ותרי
יניחו ופי' הם ז"ל תרי ותרי יניחו והוה ליה גברא
ספק פסול ולא מחמתין ליה כלל ולא מפיקין ממונא
אפומיה הרי דאע"ג דקיום שטרות דהוי דרבנן בהא
מדינן במה דוכתי דהא עדים החתומים על השטר
כמי שנחקרה עדותן בב"ד דמי לא מכשרין ליה לקיים
השטר ק"ו לשאר עדויות ודינים דהוי לאפקי' ממונא
ממש דפסלין ליה מספיקא וכן כתב הרמב"ם פרק י"ג
מהלכות עדות וכן כתב הטור שכתב בסו' ל"ד דברי
הרמב"ם ז"ל כהוייתן ולא כתב שום חולק עליו גם
רבינו ירוחם כתב שהוא פסול ולא כתב שום חולק בזה
אלמא דהכי סביר' ליה ואע"פ שרבינו חננאל והתוס'
פירשו דאמרין אוקי' תרי בהדי תרי ואוקי' גברא אחוקתיה
לענין הלכה פשיטא דאכל הנך רבוחא סמכין שהם
הרבים וגם כל פסקים שלנו על פיהם פסקין ומלבד
זה הרא"ש שדרכו לימשך אחר דעת התוס' יוכיח ששטמ'
מהם בדין זה וא"ת דאפי"ה לא פסלין להר' יוס טוב
משום דלפי עדים המעידים שכנגדו הוה לכו עובר על
שבוטע בטוי ועל חרס שקבל והעובר על שבוטע בטוי
כשר הוא וכלתן בהשבעין ושכנגדו חשוד על השבוטע
כילך אחד שבוטע העדות ואחד שבוטע הפקדון ואחד
שבוטע שאל ופריך בגמרא וליחני נמי שבוטע ביטוי כי
קחני שבוטע דכי קא משחבע בשקרא משחבע אבל

שבוטע בטוי דאיכא למימר בקושטא משחבע לא קחני
ופרש"י שבוטע ביטוי ולהבא כי קא משחבע איכא
למימר בקושטא אישחבע שבדעתו לקיימה ואפי' עבר
עליה שפלא יצרו אינו חשוד בכך על השבוטע שעבר
להוציא שקר מפיו וכחב הר"ן שהוא דעת רבינו חננאל
וכתב הרא"ש בהשולח שהוא דעת הרי"ף וכחב הרב
המגיד בפ"ב מהלכות טוען ומטען שגם זה דעת הרמב"ן
והרשב"א וכחבו שם ההגהות שזה דעת ראב"ה וגם
המרדכי בהשבעין כתב שזה דעת ראב"ה וכן מלא
משם ריב"א ז"ל שהרי החוס' כתבו בהשבעין אבל
שבוטע ביטוי דאיכא למימר בקושט' משחבע לא קחני
מכאן ראה לדקדק דמי שעבר על החרס לא יפסל
לשבוטע כיון דבשעת קבלת החרס איכא למימר בקושטא
משחבע ואומר ר"ת דפסול הוא והכא לא קאמר אלא
ללא קחני פירוש ללא מיירי דמיכו בקושטא משחבע
וראיה מפרק הטרבח דאמרין הויא איחחא כו' וכחאי
גוונא גורם ידענא בה בהויא איחחא כו' אע"ג דאיכא
למימר בקושטא משחבע חשיב לה חשודה ומדכחבו
החוס' מכאן ראה לדקדק משמע דהכי קאמר רז"ל ולא
קיימא לן כוותיבו אלא כר"ת וגם המרדכי בהשבעין
כתב שכן כתבו החוס' בסוף פרק הגזל בחרח וכן
דעת הרמב"ם ז"ל בפ"ב מהלכות טוען ומטען וכחב שם
הרב המגיד שזה דעת רבינו האי וכן הוא דעת הרא"ש
שכתב שם יש רוזים לומר אם הכבוד גזר חרס העובר
עליו אינו פסול לשבוטע כו' ור"ת היה אומר שהוא
פסול והא דקאמר לא קחני כו' וכי האי גוונא איחא
בפ"ק דבבא קמא דרבי חייל תני כו' ומדהתחיל ביש
רוזים לומר משמע יש רוזים ולא קיימא כן כוותיבו
אלא כרבינו חס וכן כתב הרב רבינו יעקב בנו בשמו
סימן ל"ב ורבינו יעקב עצמו הכי ס"ל דבכל מקום
משך אחר דעת רבינו ז"ל:

ועוד דבהדיא כתב בסימן ל"ה העובר על השבוטע
א' שבוטע שאל ואחד שבוטע שקר של ממון וביטוי
פסולין ואפי' על חרס שהחרימו הקהל ולא כתב שום
חולק על סברא זו אלמא הכי ס"ל וגם הרב בעל
העיטור והר' יעקב בר שולס ובעל מקי' יוסף בפרק
זה בורר וחשוד על השבוטע דאמרן דפסול לא משבוטע
בטוי קחני כגון אונל ולא אונל משום דמי משחבע
בקושטא משחבע דאפשר שלא יעבור על השבוטע:
וכתב הרב בעל העיטור ז"ל מסתברא דהכי ללא
קחני לה מיהו אם עבר על השבוטע מפסיל וס"מ
עבר על גורח הקהל פסול דהיינו שבוטע ביטוי וכן

האוי בעל הלכות גדולות בעל העיטור ר"י בר משולם נמקי יוסף הגהות ח"ט' רבי יעקב ספר מלכות הרי שהמכשירים הם שבעה ואם תחשוב גם המרדכי הם שמה: והפוסלין הם אחד עשר והוא ליה הלכה כדברי הפוסלין דרוב יינהו ואפי' היה המכשירים רבים על הפוסלים בהדייא הוה לן למינקט כדברי הפוסלי' משום דלפוסקים שכתבתי שאין להכריע מאי ס"ל א"כ הוה ליה לדעתם ספק פסול וכל ספק ממונה קולא לנחבע ולח מפיקין ממוז בעדותו של זה והיו מצטרפים עם הפוסלים בהדייא והו"ל הפוסלים רבים על המכשירים: יאב יאמר אומ' אחתי לא פסלין ליה משום דמצטרפין סברת המכשירין היכא דחרי מעידים שגול וחרי אומרים שלא גול משלם דאוקי גברא אחקתיה עם סברת המכשירים משום דהשוד על שבעה ביטוי לא מפסיל דאע"ג דאלו מכשירים מטעם זה ואלו מכשירים מטעם זה מ"מ מצטרפין הם אפי' להחיר וכמ"ש מוהר"ק בשם ע"א ושרש ר"ב וכן בהגהות אשירי פ"א דיני ממונות בשם א"ז דהיכא שגיים חלוקים זה ע"ז ואין ראיתם של זה נר' להבדו וכן זה על חבירו כיון שגיהם שים בזכות או בחובה הוה ליהו רבים גשיב לו דלא אהני ליה לגרע מכת הפוסלין שלא דעת החוס' בלבד שרבינו חננאל שהוא מכשיר השוד על שבעה ביטוי מכשיר נמי בחרי וחרי משום דאוקי גברא אחקתיה אבל החוס' אע"ג דפסלי בשוד על שבעה ביטוי מחזירי בחרי וחרי משום דאוקי גברא אחקתיה נמצא דלא אהני ליה פילפול זה ולא גרע דעת החוס' וכשנדרף דעת הפוסקים דמספקא לן בזה עם דעת הפוסלים בהיכא הוה להו הפוסלים רוב ואפי' שלא נרפס אחתי הוה ליה שמה מכשירים ואם יחשוב גם המרדכי הוה ליה חשעה והפוסלין הם עשרה כ"ג שאין דעת כל בעלי החוס' שוה להכשיר בחרי וחרי לאוקומיה גברא אחקתיה כל היכא דחרי דאמרו גול העידו חמילה שהרי צפ"ב דכחובות גבי הב"ע דמוחק לן דאבוב דהאי דכהן הוה כו' ואחא עד אחד ואמר לא יענה ציה דכהן כתבו החוס' ור"י בר ברוך פירש דלא אסריק בכל הוי אוקמא אחקתיה לפי שהשיא המוצאים אוחו מחאקחו של היחיר הם מעידים אוחו חחלה ומיד כשהעידו יאל מחאקחו ע"י עדותו וחו לא אמריק אוקמא אחקתיה ואע"פ שכתבו שאין נר' לר"י ליה לה בה דהא סתם חוס' דר"י בראש מכת המכשירים חשביק ליהו אך ר"י בר ברוך ס"ל דבחרי וחרי לא אמריק אוקי גברא אחקתיה וכבר הוכחנו שכל בעלי החוס' דר"י בר ברוך

כתב הרב רבינו יעקב בר משולם ז"ל עכ"ל וכיון דנמקי יוסף הביא סברת בעל העיטור והוראת רבינו יעקב בר משולם הכי ס"ל ומ"ש קודם הוא דעת הש"י ולדעת נמקי יוסף לא ס"ל והגהות פ"ב מהלכות טוען וטען השמע דהכי ס"ל שכתבו אמנם שאר הגאונים פסקו כמו הרב דגם בשבעה ביטוי יפסל כו' וכן משמע בפרק הכותב כו' לפיכך אדם שעבר על החרמות שלו חשוד על השבעה וכן פירש ר"י עכ"ל:

ובדקאמר אמנם שאר הגאונים פסקו כמו הרב וגם מסיק אדם שעבר כו' משמע דהכי ס"ל וה"מ מיכן שכתב שר"י פוסל משמע דהכי ס"ל שדרכו לימשך אחר סברת ר"י והרמב"ם בכל מקום ור"י ומהר"ם ורבינו ירוחם ומגיד משה והמרדכי והר"ן אינו חושבם לא למכשירים ולא לפוסלים ר"י ומהר"ם משום דאיכא דשמיע ליה הכי ואיכא דשמיע ליה הכי שאע"פ שהמרדכי כתב בהשבעין שר"י מכשיר בני אדם שעברו על החרם משום דבשעת החרם היה דעתו לקיים וכן כתב רבינו ירוחם בשמו כבר כתב המרדכי עלמו שבספר מלכות כתב בשם ר"י כדברי ר"ת וגם הגהות מיימון בפרק ה' כתבו ק בשם ר"י:

ובוכחא מילתא כדברי האומרים דר"י פוסל דאל"כ שכתבו החוס' מנאן רזו לדקדק דמי שעבר על חרם כו' ואומר ר"ת דפסול הול"ל ר"י מדקדק מנאן דמי שעבר על חרם ואין דרך החוס' להזכיר את ר"י בשם רזו אלא בשמו מזכירין אוחו דאיש הוא ומי כמוהו מורה וכל כך חקר הוא בחוס' כר"ת אלא האי דרזו אינוי אחריני יינהו אבל כל בעלי החוס' כר"ת ס"ל ומ"מ כיון דאיכא מאן דכתב שר"י הכשיר לא יחשב לה כלל בדין זה ואפילו היה ר"י פוסל בהדייא כר"ת לא יחשב משום דר"י ור"ת והחוס' כח א' הם כמ"ש מהר"ק בשם ר"ב גם מהר"ם כתב המרדכי צפ"ה הל"ל שכן דעת מהר"ם כרש"י ואח"כ כתב שגמא בחוס' מוהר"ם שפסק כר"ת ורבינו ירוחם ומגיד משה והר"ן מפני שכתבו הסברות ולא הכריעו והמרדכי כתב הסברות בהשבעין וכיון שבסוף דבריו כתב דר"י ומהר"ם ז"ל פסלי ליכא למימר דס"ל להכשיר דבגמר דבריו אדם נחפס ואינו חושב אוחו בכלל הפוסלין משום דבפרק זה בורר כתב דעת המכשירים ולא כתב דברי הפוסלין ואין זה כדי לחשוב בכלל הפוסלין שנין שלא היה מקומו סמוך ה"י בהשבעין שכתב דברי הפוסלין לבסוף דאלתה הכי ס"ל הא קמן נח המכשיר הרמב"ן והרשב"א הרי"ף ואבי"ה רש"י ר"ח ריב"א וכן הפוסלין הרמב"ם הרא"ש רבינו

לנחוחיה ולפסולו עד שנבדוק הדבר ויעידו עדים כדבריו וא"כ מה זה שטוען עליו שמאוחו חרם שגורנו עליו נמשך שהיה נפסל עד שיביא עדיי הא הכי הוא כמו שהוכחתי:

עיד טען שמאחר שהאחד מהעדי' שהעידו על השבועה והחרם אמר שלא שמע שום חנאי והחובע אמר שהר' יום טוב הטיל החנאי אחד חלא שאינו אוחו חנאי שהר' יום טוב אומר הוה ליה עדות מוכחשת ואינה עדות:

ואני אומר שאם נדין לחובע כדן חובע בעלמא אעפ"י שאין העדים מעידים כדברי החובע נפסל הר' י"ט מלהוציא ממון ע"פ עדותו ועפ"י דינו כדאמר' בפרק יש וחלון וכחצו הר"ף גם בשבועה שלא ליה רבי אבא לרבי יוסף בר חמא המוציא שטר הוב על חבירו מלוה אומר לא יפרעתי כלום ולוה אומר פרעתי מחלה והעדים מעידים שפרע כולו הר' יום טוב נשבע וגובה מחלה מנכסים בני חורין אבל משועבדים לא דאמרין אק העדים סמכין הר' אע"פ שהנחבע והחובע מנכיסים את העדים לדברי החובע והנחבע מחלה לפחות גובה מנכסים משועבדים אפי"ה אעדות העדים סמכין שלא להוציא ממון מיד המוחזק בו הי"ג אעדות העדים סמכין שלא להוציא ממון ע"פ עדותו ודינו של זה וכו"ש הכא דגם לדברי החובע אין מוציאין ממון ע"פ עדותו ודינו של זה ואם נדין החובע הזה כמו עד וכו"ל שדין שהוא כשר לעדות זה כמו שהוכחנו הא אמר' בפ"ב דנחובות עדים שאמר חנאי היה דברינו נאמינן ופירש"י חנאי היה על חנאי מורה לו שיעשה לו כך וכך ולא ראינו שקיים לו חנאי חוה אומר לא קיים לי ואינו עד א' אומר חנאי ועד אחד אומר חנאי א"ר פפא חריוהו בשטר מעלייהו קא מסהדי והאי דקאמר חנאי הוה ליה חד ואין דבריו של חד במקום שנים חתקיף ליה רב הונא בריה דרב יהושע ה"ה אפי' חריוהו נמי חלא אמרינן ה"י למעקר סהדוטיהו קא אחי חד נמי למיעקר סהדוטיהו קא אחי ופרש"י א"ה ריזין שהעיד על נחב יד עשיחה ליה אחד ממקיימי השטר כו' עד האי נמי כי סיים ואמר חנאי הוא עיקר לחימת ידה לומר לא חתמתי חלא על מנה קן וכיון דאית לן נמילתא אחריתי הוא ושטר מעליל עיקר אשתכח דאין בשטר חסום חלא עד אחד ומטעם שהכונה דבל שלא נתקיים החנאי אין כאן חלא עד אחד דעד שי הרי הוא מבטל השטר לפי שהנאי לא נתקיים אבל אם נתקיים החנאי השטר כשר וכן משמע מדברי טור בהשן המשפט סימן כ"ט שכתב

מכללם ס"ל דהאחד על שבועה ביטוי פסול דא"כ אין כל בעלי החום' שיש להכשיי בל"ד שהרי ר"י בר ברוך פוסל ואפי' אם היו כל בעלי החום' להכשיר הוה ליהו כח הפוסלים ירובים על המכשירים ואפי' אם היה מחלה על מחלה יש לנו להלך אחר דברי הפוסלין דספיקא דממוזא לקולא לנחבע ואם זה ספק פסול דהפוסקיין מחלה פוסלין ומחלה מכשירין היאך מוציא ממון על פי עדותו של זה ולא עוד חלא אפילו היו המיעוט פוסלים היה לנו להלך אחריהם כאשר הרמב"ם והרא"ש ורבינו יעקב אשר עליהם אנו סומכין בהוראותינו בין בדיני ממוזא בין בדיני חיבור הם הסמימו לפסול ולא להוציא ממון מחמתו וגם הרא"ש ורבינו יעקב בתראי טובא נינהו והלכה כבתראי והוה ליה למפסילה כ"ש השחא דכח הפוסלין מרובה על כח המכשירין ומכח הפוסלין הרמב"ם והרא"ש ורבינו יעקב דעלייהו סמכין כמ"ש נמצא דאפילו שהיה הר' יום טוב מביא עדים אם היו מוכחשין הוה פסלין ליה לעדות ולכהן ואם קן אפילו היינו פוסלין אוחו עד שיביאם לא היה טענה בכך:

ועוד אני אומר דאפילו אי הוה ס"ל דכל חרי וחרי מוקמינן גברא אמתקיה כל שלא שמענו דברי עדיו הוה לן לפסולו לעדות ולכהן דעל כרחן לא מכשירי חלא היכא דהקד חרי וחרי העידו כבר והוה ליה ספק ואוקי גברא אמתקיה אבל כשהעידו עדים הפוסלים כל שעדיין לא העידו עדיו הוה ליה דברי העדים הפוסלין אוחס ודאי ודבריו שאומר שיש לו עדים שחנאי פ' היה כיון שעדיין לא העידו אפי' לכל ספק לא נפסילוק ליה עד שיבואו עדים ויעידו כדבריו וראיה בפ"ב דנחובות ובפרק חזקה הבאים כדאמרין הב"ע כגון דמוחק לן דאבוא דהאי כהן הוא ואסיקמיה כו' הא קמן דמשום דפק עליה קלא אעפ"י שמסתמא העני מזה ואמר דכהן כשר וכל מכיריו יודעים קן מחזיק ליה עד שיעידו עדים כדבריו ה"ה הא איכ' קלא דלא פסיק שקבל שבועה וחרס ומחזיק ליה מחזקה עד שיעידו כדבריו ואע"פ שפירש"י ופק עליה קלא קול בעלמא ולא עדות ואחזיק ליה מן הכהונה עד שיבדקו הדבר שמעלה הוא לכהונה דמשמע דבשאר הדברים לא מחזיק ליה ע"י קלא מ"מ הכא הא איכא עדים שהעידו שקבל שבועה וחרס בלא אוחו חנאי שהוא אומר וא"כ ודאי מחזיק ליה מחזקה ופסלין ליה על פה עד שנכדו הדבר ויבואו עדים ויעידו כדבריו ואע"פ שהעדים המעידים הם בני כח שכנגדו כבר כתבתי לעיל שיפולסו הם לפוסלו וא"כ לכ"ע מן הדין הוה לן

לדעת מה עיבז ומדקדק בו יפה וכ"ל לקיים לאפשר להיות שעדי ה"ר יום טוב היו מוכחשים אבל אפילו אם לבסוף היו באים ולא היו מוכחשים קודם שהעידו היה מן הדין לפוסלו עד שיביא עדיו כמבואר לעיל. עוד טען דכיון דהרס אינו מדברי תורה אלא מדברי קבלה היו ספקו להקל וא"י אומר שאלו באו עדים והעידו כדברי ה"ר יום טוב אפילו אם היה העגן שהיו מוכחשים ועל הדרך שנתבאר אז אם לא קבל עליו אלא חרס הוה אפשר דיימא דספקו להקל אבל כיון שנחפרס' בכל העיר קבלת אוחזו החרס בלא אוחזו תנאי וגם העידו עדים על קבלתו החרס בלא אוחזו תנאי שעדיין לא העידו עדים כדבריו וגם לא שמענו שיש עדים המעידים על אוחזו תנאי אלא מפיו והוה ליה דברי כח שנגדו ודאי ודבריו אפילו ספק לא הוו:

ועוד דאפי' אי הוה ספק לא היה ביה למי' ביה ספקא דרבנן לקולא משום דבזמן הזה קילי מדר' ושבעות דעמי הארץ חמיר להו חרס טפי מכל שבעות שבעולם ואי היו שומעים מפי ב"ד דספק חרס להקל יבואו לזלזל לגמרי בשבעות וחרמות שבעול' ואשכחן בכמה דוכתי דאסרי רבנן דמוחר לפי שאין בני תורה בהחולק ובפי רבי ישמעאל הוא תרמוסא דשלקו גויס ואכלי ישראל אמר לו רבי יוחנן לא והכריז כל ועל חרמוסין משום בשולי גויס לפי שאין בני תורה ובפרק חולין שלח רב משטיא לבי בשכר חורזו על כל דדי כולה ולא מנאזו לה לך היחר בישוחא דארעא פירוכא מה לא יתעסקו בו לא יהודין ולא ארמאין לא ביום טוב ראשון ולא ביום טוב שני ומפרס בגמרא דכל המיילי מוחרין הם אלא דאסר ליהו לפי שאין בני תורה ואעפ"י שנחבו החוס' בפ"ק דיוס טוב בשם ר"י דלכמה דברים חק בני תורה טפי מדור שהיה בימי חכמי התלמוד מ"מ יש לנו להביא ראיה ממעשים אלו דהכל לפי הדור ולא כל האדם ולא כל המקומות שזין וכל אחד ואחד היה מחמיר אפילו מה שהיה יודע בבני תורה שהם בני תורה וכפי הבגתם לפרק מחמת החיר הדין ההוא ול"מ כשהיו שוללים מהו הדין היו פושטין לאיכור דעובדא דבני בשכר אלא אפילו כשלא היו שולטין הדין מהם אם היה נראה צעיהם שאינם בני תורה ויבואו לפרק או שהם פרוצים בלוחו דבר היו מחמירי' להם המומר ועבדא דרבי יוחנן דלמר הנרת על חרמוסין משום בשולי גויס והיו אומרים האיכור בפשיטות כל קך עד שגם מן החמוסים היו טועין בדבריהם והיו סוברי' דבקושט' דמילתא לעמן דינא הכי הכי

ואפי' אחד אומר היה תנאי ואחד אומר לא היה תנאי שומעין לזה שאמר תנאי ע"כ לשונו:

הרי בהדיא דהא דאמרין דהאומר תנאי למיעקר סהדוחא אחא לאו למימרא דמפסיל בהאי סהדוחא אלא דארבא אמריק דלדידיה מהימינן וכאלו אין בשטר אלא עד אחד עד שיקיים תנאו ומיזו כשקיים תנאו הרי כאלן שני עדים חתומים בשטר וגלחמים הם וגם הרמב"ם בפ"ב מה' עדות כתב אמר עד אחד ע"מ היו הדברים והשני אמר לא היה שם תנאי הרי כאלן עד אחד עכ"ל ואי איתא הכי הו"ל למימר הרי עדים אלו מוכחשים אלא ודאי לאו כמוכחשים מחזיקין ליהו וכשתחייים התנאי הו המכר קיים וטעמ' דמילת' מללא מחזיקין ליהו כמוכחשן משום דעבירו אישי' דטעו ולא שמעו התנאי ואפשר שזה שמע והבירו לא שמע והא פשיטא דאיכא לפלוגי בין עדות בשטר לעדות ע"פ דברי תור ח"ה בס"י כ"ט בעדות ע"פ הם שנויות ומעשה הם דברים ק"ו אי היכא דתנאי דמעיד נעקר כל העדות כיון דלא קיים תנאו אין כאלן מכר לא אמרת דהויא עדות מוכחשת ואם קיים תנאו הו מכר קיים היכא דאינו נעקר כל העדות כגון בל"ד דבין לדברי האומר תנאי פ' היה בין לדברי האו' לא היה תנאי כלל עבר הר' י"ט על השבועה והחרס פשיט' דודאי עדות כשר הוא ול"ח א"כ הכא לא משנחה הכחשה בעדים שיעידו דדברי הר' יו"ט ויאמרו על תנאי פ' היה והיכי אמרת לעיל דאפשר שיהיו מוכחשים י"ל שאם שתי הכחות העדים יאמרו לא זוכר שם אלא תנאי אי' אלא שכתב אי' אומר' על תנאי פ' היה וכתב אי' אומר' על תנאי פ' היה דמי ללא' אומר חבית אחד של יין ואחד אומר חבית אי' של שמן דאמרין בפרק זה בורר אימור דאמר רבי שמעון בן אלעזר דיש בכלל מאחסים מנה בני האי גוונא מי אמר ופירש"י בני האי גוונא דתרי מיילי יינהו וכולי האי מכחשים אהדדי מי אמר וכי היכי דהחם שניהם מעידים בחבית אחת הודה לו שלוה ממנו אלא שזה אומר חבית של יין היכה זה אומר חבית של שמן היכה הכי נמי כששתי הכחות מעידים שעל תנאי אי' לבד נשבע וקבל חרס אלא שכתב זאת אומר' תנאי פ' וכתב זאת אומר' תנאי פ' היה כיון שהם אומרים שלא היה שם אלא תנאי אחד הרי הם אומרים שדקדקו בדבר יפה והוה ליהו מוכחשים ועוד דנהי דעבידי אינשי ללא שמעו תנאי אבל כי שמעו ליה דרך לדקדק בו אם הוא בענין זה או בענין זה וי"ט בענין מפורס' בזה שכל השומע תנאי נותן לבו

להחמיר בו מזנודו ואע"פי שסבוף פרק שבעת העדות תיבא ארוז בו ידו דכתיב אורו מרז ואמר עלול בארבע מלוח שיפורי שמחיה ברק למרח ובפרק ואלו מגלחין אמרו ומנ"ל דמשמתיק דכתיב אורו מרז מ"מ החרס החכר בו לשון שבעה דמשמע דהוי דומי"א דשבעה שהיא דאורייתא ואם כן אע"פי שספק ידיו להקל ספק חרס להחמיר כל שכן דאפילו הנידוי נאמר דספקו להחמיר כמו שכחוכ בעור יורה דעה ואע"פי שגדולי הפוסקים פסקו דספק ידיו להקל מ"מ בחרס דלא אפיליג כיחא שהם שוים דספקין להחמיר דכל מה שאבו יכולים למעט המחלוקת יש לנו למעט:

ועוד דמשמע שהחרס מדברי הורה שבעל פה הוא שהרי אמרו באגדה שאחי יוסף ההרימו שלא יגלו ליעקב שמירת יוסף ושחפו להקב"ה עמהם והסכים הב"ה על ידם וכיון דקודם מחן תורה היו רגילים להחרים אלאם בכלל שבעה הוא וכדאמר רבי עקיבא החרס הוא השבעה ושבע' כבר היחה נהגת דכתיב ואשביעך והרמב"ן הביא לנו מקרא' מן החורה כל חרס אשר יחרס מן האדם לא יפדה ונחב שזה פשט הכתוב ומה שדח"ל בפרק אלו נערוח היא דרש' אמיתי מ"מ אין מקרא' יולא מידי פשוטו והביא ראיה מלא יומחו אבות על בנים דרשו בפרק זה בורר לפסול עדות קרובין ואפ"ה לא ילא המקרא' מידי פשוטו שכן כתוב רק את בניהם לא המית ככתוב בחורת משה לא יומחו אבות על בנים ומכיון שהרמב"ן מביא ראיה לחרס מן החורה מי הוא זה ואיכהו שיקל ראשו לומר ספק חרס להקל:

ועוד שגם שבעה דאורייתא נשבע שהרי קבל עליו כל האלות הכחבות בחורה והיינו שבע' האלה וכדאמי' בהשולח אי לימא משום דרב כהנא דאמר מעשה באלים אחד בשני בצורת כו' אמרה לו יהנה סם המוח באלים מבניה אם נהייתי מדינך כלום אמרו לא היו ימים מועטים עד שמת אחד מבניה וכששמעו חכמים הדבר אמרו ומה מי ששבע באמת כך הנשבע לשקר עכ"ל הרי שקראו לקבלת אלה זו שבעה וגם הרשב"א נחב בשם הלכות גדולות איכא דקשיא ליה יהנה סם המוח אמאי מקריא שבעה דהו"ל אלא וכד' אבהו עכ"ל:

ונראה לו ט"ס יש כאן דק' לריך להגיה דהו"ל אלה כו' ומשמע מהכא דא"פ"י שלא הזכיר שם ולא כימי אלא שקילל לענאו אם יעשה דבר פ' נקרא שבעה דהא דיהנה סם המוח באלים מבניה לא היה לה שם

וכדחן בכל הבשר הכחל קורעו ומוציא את חלבו לא קרעו אינו עובר עליו אמר רבי זירא אמר רב אינו עובר עליו ומוחר ואיכא דאמרי אמר רבי זירא אמר רב אינו עובר עליו ואסור ואמריקן בחר הכי דרב לא משום דדינא הכי אמר הכי אלא בקעה מלא וגדר ביה גדר דאיקלע לטלפוס ושמע דלא הו' זקירי בצצר וחלב ואסר ליהו כחלי וברי' עירובין נמי א"ל רב הונא לרב חק בר רבא לא תיפלוג עלי דרב איקלע לדמהיא ועבד שובדא כותי א"ל רב בקעה מלא וגדר בה גדר ומפרש רש"י בקעה מלא עמי הארעא היו ומזולין במלוח והחמיר עליהם לעשות סייג להרתיקים מן העבירה כאלם הגדר בקעה פרוה לשומרה ובפ"ב דנדרים חן נדר בחרס ואמר לא נדרתי אלא בחרמו של ים בקרבן ואמר לא נדרתי אלא בקרבנות מלכים על כולן אין נשאלים עליהם ואם נשאלים עושין אותם ומחמירין עליהם דברי רבי מאיר וחכמים אומרים פוחחין להם פחה ממקום אחר ומלמדן אותו שלא ינהגו קלות ראש בנדרים פירש"י אין נשאלים עליהם לריך לריך שאלה דודאי מוחר הואיל ואינן דעל דעת כן קאמרי וכולן אין לריעים שאלה בד"א בתלמוד חכם אבל בע"ה שבה לשאלו עושין אותו ומחמירין עליו ופסק הרמב"ם בפ"ב מה' נדרים כחכמים בתלמוד חכם אין לריך לשאלו על הנדרים אלו ואם היה ע"ה מראין בעיניו שזה נדר ושהוא אסור ופוחחין לו פחה ממקום אחר ומחירין לו וצין שהיה ח"ה או ע"ה גומרין בהם ומלמדן אותם שלא ינהגו מנהג זה ולא יהיו נודרים דרך שחוק והחול ואי בנדרים המותרים לגמרי אמרי דפוחחין לו פחה ממקום אחר כדי שלא יבואו להקל בנדרים כ"ש לדבר שהוא ספק דרבנן שאסור להחירו בפני ע"ה ואם כן איך יעלה בדעת להורות בפרהסיא דספק חרס להקל דהא ודאי על כל כי האי דינא לימוד גדר מלא ופירטו בו כמה פרטות:

ובל זה שנגיח דחרס הוי מדרבנן לגמרי ושספקו לקולא לכ"ע אבל מאי דאשכחן שכתבו הפוסקים דספקו להקל הוא בספקי ידיו בריש אלו מגלחין אבל בחרס לא אשכחן בהדיא דספקו להקל ואע"פי שכתב הרמב"ן בשמפטי החרס שלו דדבר זה מחורה מרע"ה לא למדנו מ"מ הרי נחב מדוברי קבלה נאפרש דכתיב ואקללם ואשביעם וכתיב כי השבעה הגדולה היחה וחייא כי למדנו בשם רבי עקיבא וכי שבעה היחה שם אלא ללמדך שהחרס הוא השבעה והשבעה הוא החרס והרי כיון שהחרס מוחר בדרבי קבלה ונקרא שבעה יש

קך וכך אע"פ שלל הזכיר שס ולל כיוי שבועה הייח לכ"ע:

ועוד דהכח נמי הזכיר שמוח דהל קביל עליו כל הללוח הכחובות בחורה והל פשיטל הללוח הכחובות בחורה בשס הס כחובות יככה ה' כל וק כולס נמלל שר' יוס טוב שבע שבועה דלורייתל וכיון שק ספיקל להחמיר וכל שק דלכחי ליחל ספק וכמו שכתבתי: עוד טען דכיון שללל מכת שכנגדו ערערו לומר שלל שבעו שלל לעשות ב"ה אחר הוה ליה חחר בו משבועתו וכיון שכנגדו חחר בו גס הר' יו"ט פטור משבועתו אשר שבע לעשות מה שיגורו עליו ול"כ לל היה מחוייב לשמור ולקיי' החסר שגורו עליו שלל ללמוד ב"ה ושלל ליטול מיומי ושררל חכס:

ולוה השבתי שפ"י ניח שלוחס דברים שלמר דהיינו שלל היה בכלל השבועה שלל לעשות ב"ה היו כדלס לפטור להר' יו"ט משבועתו ששבע לקיים כל מה שיגורו עליו מכל מקום בנדון דידן לל נפטר הר' יוס טוב משום דהנשבעים מכת שכנגדו היו שלשה או ארבע וגס אס אחד היה חחר בו הלחרים לל היו חחרים בהס:

ועוד שחין דברים אלו כדלס לפטור אה הר' יוס טוב משבועתו זלח אפילו אס היו אומרים אוחס כל הנשבעין מכת שכנגדו לפי שלל היו אומרים ששבעו ורזיס לחור בהס אלל שלל שבעו על קך ו אפשר שלל היו זמרים או לל דקדקו בעגין ומכיון שששודועוס שע"ד קך שבעו ואמרו אס קן הול נעשה ושמע הר' חין כחן חרה כלל:

ועוד שששים שבעו זה לזה לעשות דבר פ' ואמר אחד מהס שחינו חלה לקיים שבעתו לל נפטר שכנגדו עד שהלה יעבור על שבעתו וכל שלל עבר דברים חין בהס ממש וכ"כ ממ"ש המרדכי בהגות שבועה דב' חגשים כשבעו זה לזה ועבר הל' על שבעתו השני נפטר מלוחה שבועה כדלמריק בפ"ק דטוטה גבי שמשון שהרג פלשחים ח"ר חייח בר אבא הוחלה שבעתו של אבימלך דכחיב אס חשקור לי ולמי ולנכדי ופירש"י הוחלה בטלה כמו לל יחל דברו לפי שעברו פלשחים על השבועה חחלה עכ"ל וגס רבינו ירוחם כחב שייס ששבעו לעשות דבר אחד והללחד מהס עבר על שבעתו השני פטור ול"ל החיר מן השבועה כ"כ המפרשים ורלחי מדוד כל הר' שהזכירו בדבריהס ששכהללחד מהס עבר על שבעתו הול שחבירו פטור הל' אס לל עבר אע"פ שלמר שרולה לעבור לל נפטר

ולל כיוי וכחב הר"י בפרק שבועה העדות אמר רבי אבהו מין לללה שהיה שבועה שנלמר ויבא לוחו בללה וכחיב וגס כמלך ככודנר מרד אשר השביעו בללהיס וכחב שס הרל"ש ומהלכ שמעיך דבעין אחד מן הכיויין בללה ובשבועה דכחיב אשר השביעו בללהיס וכשכחב שדעח הרמב"ס דלל בעיקר לל שס ולל כיוי משמע דדוקל לשבועה הול דקלמר ומטעמל דמפרש דלס אמר לל אוכל הווס בללהיס אע"פ שלל הזכיר בלשון שבועה הר' זה מושבע ועומד אלל על כרחין כלומר לל אוכל קלמר שהול המוילל שבועה מפיו אלמל דשבועה כעוי לל כעי אפי' כיוי ו אפשר שידוח קן טענה זו לל סגייח אלל לשבועה אכל לל לללה ולכן בעור יורה דעה ס' רל"ז כחב עיקר לשון שבועה שיאמר חני שבע ששעשה דבר זה או לל אלעגו ויש אומרים שחינה שבועה כל' אכל הרמב"ן כחב דהייח שבועה דלל הזכיר שס וכיוי ודלויי אבי ז"ל כחב אפשר דלל גרע מידוח ובעגין אלה כחב ואס אמר כלה לו בלרור כו' היו שבועה ובלבד שיזכיר שס או כיוי אכל אס לל הזכיר לל שס ולל כיוי חיינה שבועה ולל הזכיר דעת הרמב"ן משמע דכהל אפילו הרמב"ן מודה י"ל דהל חיכא הרמב"ס והרל"ב בפ"ב מהל' שבועה כחבו שהמקלל עלמו אס יעשה או אס לל יעשה דבר פ' אע"פ שלל הזכיר שס ולל כיוי הר' זה אסור בדבר ששבע עליו אלל שלדעת הרמב"ס אע"פ שסלור בלוחו דבר ששבע חינו לוקה ולל מביא קרבן ולדע' הרל"ב ד מביא קרבן וחיו לוקה מ"מ לדברי שייחס כיון שקלל עלמו אס יעשה או אס לל יעשה דבר פ' אע"פ שלל הזכיר לל שס ולל כיוי הר' זה אסור בלוחו דבר מן החורה ואפילו להר"ש נראה דכל שקילל עלמו אס יעשה קך אע"פ שלל הזכיר שס ולל כיוי כיון דמושבע מפיו עלמו הול הייח שבועה שכחב בריש מרדים הל דחקיו כיויין לשבעו' כי היכי דלל לימל שבועה לה' ח"כ משמע דשבועה וכיוי בלל הזכרה ה' הייח שבועה וקשה דבפרק שבועה העדות ובריש שבועה דכיויין משמע דלל הייח שבועה בלל הזכרה ה' וחיך ר"ח דדוקל כמושבע מפיו לחרים דומייח דטוטה ושבועה העדות ושבועה דכיויין הול דבעי שס או כיוי אכל שבועה שלוסר יפשו בלשון שבועה אפילו בלל שס ובלל כיוי מני אשר נפשיה עכ"ל וקן כחבו החוס' בשס הר"ס והלי טעמל סגי אפילו לללה נמי וקן משמע מדברי הטור שכחב דברי ר"ח אחר שכחב גס דיני הללה ול"כ כל היכא שמקבל על עלמו בללה שלל לעשות

חבירו דלח"ה הול"ל כיון שאמר הא' מהם לעבור על שבועתו נפטר שכנגדו משבועתו אלא ודאי כל שלא עבר הא' אין שכנגדו פטור' דדברים ליח בזה ממשא דעביד אייניש דגוים ולא עביר כדלמריין'.

ובן יש לדקדק עוד ממה שכתוב בהגהות מרדכי דשבועות חשובה הרב משען ח"ל אמרם כן היחה קבלה בידי כו' דמי שעכב והעביר המועד אסיר לינשא לאחר כו' ואם איחא הול"ל דמי שעבר ואמר שלא יקיים שבועתו אסיר לינשא ומי שאין מעכב מותר אלא ודאי כל שאמר שאינו רוצה לקיים השבועה לא נפטר שכנגדו עד שיעבור זה על השבועה או בקום עשה כגון שנשא או בשב ואל תעשה שהעביר המועד וא"כ אע"פ שהיו אומרים כח שכנגדו ח"ו שהיו רוצים לעבור על שבועתם ולצנות ב"ה אחר לא היה הר' יום טוב נפטר משבועתו עד שהיו בונים ב"ה'.

ועוד אני אומר שאפי' אם היו בונים ב"ה לא היה נפטר הר' י"ט משבועתו זאת לפי שבועה זאת לא היה דבר נוגע להר' י"ט שהרי אם היה יולא הר' י"ט חייב בדינו והיו חוזרים כח שכנגדו לב"ה מאחר שלא היה נוטל שררת חכם עכשיו מה חועלת להר' י"ט כשיקראו אחי הקהל או שלא יקראו דכיון שילא חייב בדינו ידם על העלויה ולעולם לא היו מסכימים למנותו עליהם ואם היה יולא הר' י"ט זכאי בדינו ודאי שלא היו חוזרים לב"ה כיון דידם על התחטותה והיו מחפזים בשאר בחי נכסיות ולא השביעום הקהלות אלא כדי שלא ימשך חק לקהלות מבין ב"ה כהחדש ועד כאן לא כתבו הפוסקים שאם עבר זה נפטר חבירו אלא כגון ששבעו זה לזה בדבר הנוגע לשיניהם כגון לינשא זה או שלא להלחם זה עם זה והכי נמי מה שהשביעום שלא לקרותו עברייין הוא דבר הנוגע לו אבל מה שהשביעום שלא לעשות ב"ה חדש אינו דבר הנוגע לו ואפי' אם ח"ו היה עוברים על שבועתם והיו עושים ב"ה חדש לא היה נפטר הר' י"ט בכך וכ"ש הכא שלא עשו ולא דברו לעבור אלא לומר שלא יכלל זה בשבועתו ואף גס זאת לא אמרו אלא אחד לבדו מכל הטענות האלה ממלא חף על פי שערער אחוה שכנגדו לא נפטר הר' י"ט בכך משבועתו אשר נשבע לקיים גזרתינו:

ועוד טען שלא גזרו עליו אלא שלא ילמוד בבית הכנסת אבל לא גזרו שלא יעול שום שררת חכם: וגם בטענה זו הבל יפלה פיהו שהרי מעידים שגזרו עליו שלא ילמוד בב"ה ולא יעול שום שררת חכם

ואפי' אם היו עדים מעידים כן הדיינים היו נאמנים להעיד כדאיחא ברש סנהדרין גבי שנים שעשו פשרה אין בעלי דינים יכולים לחזור בדיון ולמ"ד תרי אפי' א' נמי והאי דקאמר תרי כי היכי דליהוו עליה סהדי וכחב בעל נמקי יוסף וכחבו המפרשים עלה מיהא שמעיין שהפסדים יכולים להעיד וה"ה הדיינים וגם הרמ"ם בתשובותיו כלל"ו כתב שדיינין שפסקו הדיון נאמנים לעולם לומר היאך פסקוהו שאינם חשובים נוגעים בדבר וכן משמע בדברי המרדכי בסוף קידושין ובעור ח"ה סו' כ"ג כתב עוד שאפילו יש שני עדים שמכחישים אותם הדיינים נאמנים יותר מן העדי' וכ"ש הכא שהעדי מסייעי' לדברי הדיינים שגזרו עליו ג"כ שלא ליעול שום שררת חכם:

ועוד אני אומר שאפי' לא היו אומרים לו אלא שלא ילמוד בב"ה ממילא משמע שהיו גוזרים עליו שלא יעול שום שררת חכם דהא כיון שאמרו שמכח החרם הזה' שקיבל עליו היו גוזרים עליו שלא יעבור עד שיביר דבריו אם כן כל מה שנקלל בכלל חרם ראשון נכלל בכלל חרם שגזרו עליו:

ועוד אפילו אם תאמר שלא גזרו עליו אלא שלא ילמוד בבית הכנסת לבד הרי עבר על החרם שגזרו עליו ולמד ביום השבת וא"כ לא מלא ידיו ורגליו בבית המדרש:

ועוד טען שלא קבל הר' י"ט עליו בשבועה לקיים מה שגזרו עליו אלא כדיון אבל מה שגזרו עליו שלא ללמוד ושלא יעול שררת חכם היה שלא כדיון ושלא נתחייב לשומרו:

ואני כבר כתבתי לעיל להחזיר כל טענותיו והוכחתי בטענות אמתיות וברורות שכדיון וכהלכה נגזר עליו:

ועוד לכתוב בזה בחמשה טענות חזקות כראי מולק להוכיח שכדיון נגזר עליו החרם הא' ושהר' י"ט היה מחוייב לשמור החרם שגזרו עליו ואפי' אם היה כדבריו שלא מן הדיון נגזר משא"כ כמו שהוכחתי ואוכיח בע"ה דדיון נדק הוא אפי' לפי דבריו לא אהניא ליה האי טענה ולא לומר שלא היה הר' י"ט להחזיק החרם שגזרו עליו מכה שבועתו אשר נשבע לקיים מה שגזרו עליו אבל מ"מ לא הוה להר' י"ט לעבור על גזירת ב"ה והוה ליה לקיים גזרתם וכדלמרי' בפי חזקת הבתים רב כהנא שקל בדקא דארעא כו' אחא לקמיה דרב יתודה אזל אייחי תרתי סהדי כו' ח"ל כמאן כר"ש בן אלעזר והא מייחא ליה לגרמא ממערבא דאין

הוא ליה לנחבע לומר לדין לא אקבל דבריך ולא אעבב
 ממוני שאיך ממו' לדין אלא כשחשמע טענותיו ותגור
 אומר פ' זכאי ופ' חייב או נתקיים דבריך אבל עכשו
 שלא שמעת הטענות ולא נגמר הדין איני זקוק לשמוע
 לך לעבב ממוני ואני אצילנו מיד שלוחי או בעל חובי
 על כרחך אלא ודאי כל עשיתי הדין מסורים ביד הדיין
 והרי דברים ק"ו ומה אם בזהאיא דהרא"ש שאין הדיין
 רואה אלא אחללה בלבד מצוה לעבב הממון והנחבע
 מצוה לקיים דבריו ובג"ד שהעידו עדים כדברי כח
 שכנגדו והר' יוס עוב לא נתבררו אלא כ"כ שיהיו הדיינים
 מצוין לעבב על ידו מליטול שום שררה חכם עד שיזכר
 דבריו כי היה לב"ד לחוש פן יקבלוהו ראשי חברתו לחכם
 עליהם ולא יראה הר' יוס עוב לבוא עוד לעמוד לפני
 העדה למשפט ודמי ממש לאותו שאומר מחיירא אני
 שמא יבואו לידו ויבירחם ולא המלא מקום לגבות חובי
 וגם הר' יוס עוב היה לו לשמור החרם שגורו עליו כמו
 שבהאיא דהרא"ש הנחבע לריב לשמור ולקיים מה שגורו
 עליו ב"ד לעבב ממונו שכיון שחרם שגורו על הר' יוס
 עוב הוא סעיף מסעיף הדין שעליו היו דין חייב לקבל
 מה שגורו עליו מכה השבועה ואפילו לפי דבריו שאומר דשלא
 יגורו עליו ב"ד:

ועיר יבדין ליה כל טענותיה לומר שלא נשבע
 לקיים מה שגורו עליו אלא בגמר דין דוקא לא מהניא
 ליה האי טענה אלא לומר שלא עבר גם על השבועה
 אבל על החרם שגורו עליו ב"ד מחוייב להחזיקו אע"פ
 שלא היה נשבע לעולם מפני שב"ד גורו עליו כן ועמד
 לפניהם לדין ואפי' אם לא היה צא לעמוד לפניהם
 היה יכולה ביד הב"ד ההוא לכופו לעמוד בדין אם לא
 היה רואה לעמוד בדין כמ"ס הרא"ש בריש זה בורר
 ואם אין חכמי זקני' ומנהיגים שאם אין הנחבע רואה
 לעמוד שפוסין אואו לדון בפניהם ובג"ד היו בעיר
 פרנסים חכמים ומנהיגים ואם היה הר' י"ט מסרב
 מלעמוד בדין היה יכולה צידם לכופו לעמוד לדין בפניהם
 וכ"ס שהרי י"ט מראון עמנו ראה לדון לפניהם שחייב
 הוא לקבל כל אשר גורו עליו בדין ואפי' היה בעיני
 ממון וכ"ס הכא שהגורה היחה לאפרושי מאיסור'
 שהחרם והשבועה בלא אוחז תנאי היו מוחזקים ע"פ
 עדים והתנאי שהוא אומר עדיין לא העידו עליו עדים
 וכיון שכן אפילו יתעקש לומר שגם בלא שבועה לא
 קבל עליו לקיים אלא מה שגורו עליו בגמר דין לאו
 כל כמינה שמאחר שבפסע הראשונה שחבטוהו כח
 שכנגדו לדין בפני ראשי הקהלות באומרם שעבר על

הלכה כרשב"א ח"ל ליכי חייתי הרי שאע"פ שרצ כהגא
 היה סובר דאין הלכה כרשב"א והיה אומר דבני מערבא
 הכי ס"ל אפי"ה כיון דרב יהודה לא הוה ס"ל הכי
 נחתיב לקבל הדין של רב יהודה עד לדייני אגרחא
 ממערבא והכי נמי הוה ליה לקיים גזרת ב"ד כיון שגרי'
 להם שהדין קך וכל שעבר על גזרתם עבר על החרם
 ועוד אני אומר דבג"ד מה שגורו עליו ב"ד חמור ממה
 שגורו עליו רב יהודה על רב כהגא דבהאיא דהתם אילו
 היה מביא אגרחא ממערבא דאין הלכה כרשב"א היה
 חזר הדין וכדאמר ליה לני חייתי ולא אמר אע"פ
 דחייתי לא נשגיה בה דכבר חזר הדין ובג"ד אמרינן
 בפ"י שכאשר יסכימו אלו רוב החכמים כאשר יראה
 בעיניהם ומשמעות לשון זה שכאשר יראה בעיניהם יהיה
 מקובל על הבעלי דינין וח"כ אפי' מייתי אגרחא
 ממערבא דליה דינא הכי לא משגיחין ביה דהא קבלו
 עליהם לעשו ולקיי' כל אשר יראה בעיני רוב החכמים
 וח"כ הו"ל להר' יוס עוב לקיים החרם שגורו עליו ב"ד
 ומכה טענה זה נמצא הר' י"ט מחוייב לקיים גזרת
 ב"ד גם מכה השבועה ואפילו לפי דבריו שאומר דשלא
 קדין גזר עליו:

עיר טען שלא קבל עליו הר' י"ט השבועה לקיים
 מה שגורו עליו אלא מה שגורו בגמר הדין לבד ומאחר
 שהחרם שגורו עליו לא היה גמר הדין לא היה מחוייב
 להחזיק בו ולשמרו . וע"ז השבתי שאע"פ שאין זה
 גמר דין מ"מ היה סעיף מסעיפי הדין על הנשבע
 לקיים מה שגורו עליו חייב הוא לקיים מה שגורו
 עליו בסעיפי הדין ההוא שהרי בריש קמא גבי הא'
 דאמר אביי ראובן שמכר שדה לשמעון שלא באחריות
 וילאו עליו עסיקין כו' ואיכא דאמרי אפי' באחריות נמי
 דח"ל אחוי טרפק ואשלים לך כחב הרא"ש שמי שבא
 לפני ב"ד ואומר יש לי על פ' ומלאתי נכסיו במקום
 ידוע ואני ירא שמא יבואו לידו ויבירחם ולא אמלא
 מקום לגבות ממנו חובי ומבקש שיעכבו בית דין
 הנכסים עד שיחברר חביעתו וכן ראובן שיש לו שטר
 על שמעון כו' הכל לפי הענין ואם חראה הדיין אחללה
 בדברי החובע כו' מצוה הדיין לעבב ממון הנחבע עד
 שיחברר החובע חביעתו עכ"ל:

הרי שאע"פ שהדין אינו ממונה אלא לדון דין כי
 אינו יכול לפשר אם לא ברצון הבעלי דינין ואפי"ה
 באחללה לחוד מצוה הדיין לעבב ממון הנחבע והוא
 דין אמת משפט לדין וחייב הנחבע לקבל דברי הדין
 ולעבב ממונו עד יעמוד בדין ואם כדברי הר' אהרן

אלה ודאי רגלים לדבר שדבריו אינם מסוננת אחר האמת:

ועוד שילא הקול מאנשים שאומרים שהתירו לו שבעוהו ואלו והחרס שקבל עליו וכיון שכן מוכחא מילחא דאין דבריו ממש דא"כ החרס למה ואין לומר שעשה שיתירו לו כדי שלא יפסל בעדות ולדין אם יכחישו שתי כחות העד' זו אחת זו וכמו שנבאר לעיל דמ"מ היה לו להמתין עד עומדו למשפט ואולי לא יכחישו שתי כחות העדים זו אחת זו והיינו שכת אומרת לא שמענו שום תנאי או שמענו תנאי שאומר כח שכנגדו ולא ידענו אם הזכיר תנאי אחר בסבת הקולות שהיו בב"ד וכת

א' אומרת שמענו תנאי שאומר הרי' יום טוב דלא כיון ששתי הכחות לא היו מכחישות זו אחת זו לא היה נפסל וכשהיה רואה שהיו מכחישות זו אחת זו אלו היה עושה שיתירו לו מפני שלא יפסל לדין ולא לעדות ומכיון שהקדים ההכרה לעמידתו בדין הוכחה גלויה היא שהיה מפני שהחרס והשבעה היה בלא אחרו תנאי שהוא קבל ואין לומר אם אחת מאמין שעשה החרס לשבעתו א"כ הוה ליה לב"ד לפסוק שהוא פטור מהשבעה והחרס שקבל עליו דיל' דאין בהכרה זו ממש להתירו שהרי נשבע על דעת המשביעין אחרו ויותר משלשה היו וא"כ לכ"ע אין לו החרס כדאיתא בהשולח באלו הן הלוקין ואין לומר דהא אמרינן התם לדבר מצוה יש לו הפרה והכא גמי לדבר מצוה היתה ההכרה דהיינו לימוד החברה שהרי כבר היו לומדים עמו בביתו ואם ההכרה ללא ערך מצוה היתה ואדרבה עבירה יש בדבר להרחיק ריב ומדון ולעבור על דעת חשובי הקהל ולסבת שיחלק הקהל ולסבב כמה חוקים וחורבות האפס-ינות לימשך מחלוקת הקהל ולהכניס איבה ומשטמה ורנילות ולשון הרע בין בני אדם אפי' משאר הקהלות כי זה מסייע לכת זו זה מסייע לכת זו והילכך לדבר עבירה היתה החרס זו:

ועוד דאפי' אם היה לדבר מצוה ממש לא היתה בהכרה זו ממש שהרי כתבו החוס' והרא"ש והמרדכי דעומא דלדבר מצוה יש לה הפרה משו' דמסתמא ניחא לכו לרבים משום מצוה אבל בב"ד לא מצביא ללא ניחא לכו בהכרה זו אבל אדרבא קוראים חגר וועקיס על הדבר בשווקים וברחובות ואין לומר דרוב אנשי הקהל ניחא לכו בהכרה זו דהתרחס החרס חדר דבתר רוב בנין אוליקי שהם חשובי הקהל שאינם מתרצים ועוד שהחשובים הללו שאינם מתרצים הם שהשביעוהו ונשבע על דעתם ומה לנו משאר הקהל שלא נשבע על דעתם

החרס והשבעה שקבל ואמר הרי' י"ט שיעמוד לפני החכמים שיראו אם יש איסור בדבר הרי קבל עליו שאם יגורו עליו להפרישו מהאיסור ומלווי' היו לגזור עליו שלא יוסיף לעבור עד שיברר דבריו ואז יגורו כאשר יראום מן השמים וכיון שכן הוה ליה להרי' יום טוב לקיים גורתם וכבר כתב מהרי"ק שרש א' דמי הוא שלא יחוש לידידו של הרב הרי' אשר ידה לאפרושי מאיסורא:

וגם כי כתבתי לעיל טענות רבות לאמר שהרי' י"ט היה מחוייב להחזיק בחרס שגורו עליו בב"ד עוד אוסיף טעמים אחרים לברר וללבן האמת והם שא"ע"פ שלא היתה שורת הדין יוצאת להחריס שלא יעול שום שרת חכם עד יעמוד לפני העדה למשפט מה שאין הדבר קן אלא דין חסוד הוא כמו שהוכחתי ממה טעמים מ"מ היה כח בב"ד לגזור עליו קן והיה גם הוא דין אמת ומשפט לרה לפי שהיה דין מרומה כי ראיו הרי' י"ט נוקש באמרי פיו כי כפי טענתו כבר היה מודה גם הוא שעבר על השבעה והחרס וכשהפלטנו בו ונחר לסדר טענותיו פעמים שלש בשנוי מעט מהטענה הראשונה עד שעשה אחר סניגור לדבריו ושם הדברים בפיו והרי כאן הוכחה גדולה לחושבי טענה זו אמיתית:

ועוד הוכחה אחרת שמקודם לכן דיבר עם כמה חכמים וחשובי' וסיפר להם קבלת החרס ואלו דברי התנאי הוא לא הזכיר אבל היה אומר להם שלא קבל חרס אלא שלא להתמנות הוא עלמו לחכם אבל אם ימנוהו אין בזה שום חשש ויהיה נקי מה' אפי' בזה ודאי מוקף מהדעת מחמת איסור דכל חכם המתמנה בקהל מדעת הקהל הוא מתמנה ואינו מתמנה מעלמו ואם כן נשקבל חרס ושבעה היינו לומר שאפי' ימנוהו לא יקבל עליו ועוד שאפי' היה ממש בפ"י כיון שנשבע ע"ד המשביעין אחרו הא ודאי הם לא השביעוהו על דעת קן ואילו הטיל התנאי שהוא אומר היה לו לומר להם אחרו תנאי ולא לחלות עלמו בהיות טענה שריקה ועוד מכיון שקודם חג השבעות הביא הרי' י"ט לדין את כח שכנגדו לומר שלא יחלו אחרו לקרותו עברין וקבלו עליהם כח שכנגדו שלא לקרותו עברין ובתנאי שיפסק הדין עד חג השבעה' ושאר שיטתו לעמוד בדין והרי' י"ט אילו היה האמת כדבריו הוה ליה לקבץ הב"ד ולהביא עדיו כדי להוציא עלמו מהחדש ולעג ומכיון שלא חזר עוד לדרוש הב"ד על ככה עד שאחר כמה ימים נחשוררו הקהלות להעמידם בדין לסבה נוגעת עליהם

ועוד שאפילו אם היו קלח מאוחס ששבע על דעתה מחרטים לא הייתה לו התרה אם לא שיסכימו כולם בהתרה וכדמשמע משלון הרמב"ן ז"ל במשפט החרס אשר לו שכתב אבל אם נדר על דעת רבים ידועים והכחימו כולם להחיר יש לו הפרה ע"כ הרי דבהסכמת כולם צעיקן וכ"ש שאין גם אחד מאוחס ששבע על דעתם מחרטה דפשיטא דאין בהתרה זו ממש דאפי' לדברי האומרים שהשבע לחבירו אם החירו לו שלא מדעתם אינו מותר כדמשמע ליטנא דהגדר על דעת יחיד קתני אין מחירין לו אלא בפניו דמשמע דלכתחלה הוא דאין מחירין אבל אם החירו מותר וכן על דעת רבים אמרינן לית ליה הפרה כלל ואפי' בהשבע לדעת חבירו והחירו לו יש פסק בדינו ממאור הגולה מהר"ר אליה מורחיו זלה"ה שיש לפסוק כהראב"ד דאפי' בדיעבד לא עלתה לו התרה וכ"ש בנודר על דעת רבים והתרה נמשכים ממנה כמה הירבות ופשיטא דלא עלתה התרה :

ועוד שקול זה שינא לא היה על פי עדים והוא י"כ לא טען כך וטיון שכן אין קול זה כדי לוכחו אבל הוא כדי לתח אמתלה ליתא לעצמו טעונו על תנאי פלוני קבלתי וכיון דאיכא כל הני אמתלות אפי' אחר שהיה מביא עדים שיעידו כדבריו הוה ליה לבדוקם בדרישה והקירה דקעין דין מרומה הוא כדאמרינן בריש אחד דיני ממונות דדין מרומה צבי דרישה וחקירה וצפי' שבוטות תיגא מין לדין שידע בדין שהוא מרומה שלא יאמר הואיל והעדים מעידים אהתכנו ויהיה הקולר תלוי בצואר העדים ת"ל מדבר שקר תרחק ואע"ג דמפרק א' דיני ממונות משמע דדין מרומה על ידי דרישה וחקירה דין אותו וצפרק שבוטות העדות משמע דאין דין אותו כלל כבר כתבו הרא"ש והמרדכי שס' רבינו מאיר דההיא דבפ"א דיני ממונות כשהשבע טוען ברמאות ודין אותו שאם יסתלקו מהדין גמלא חוטא נשכר וההיא דשבוטות העדות כשהשבע טוען ברמאות ודין :

ועוד תירץ המרדכי דההיא דאחד דיני ממונות כשאינו יודע בודאי שהוא מרומה וההיא דשבוטות העדות שידע בודאי שהוא מרומה ומדברי הר"מ במז"ל פ' כ"ד מהלכות סנהדרין נראה שמפרש דההיא דשבוטות העדות הכי קאמר שלא אהתכנו על פי העדים ויהיה הקולר תלוי בצוארם אלא יתקור וידרוש אותם כדאמרינן צפרק אחד דיני ממונות והכא הגחבע הוא שהיה נראה לנו שהיה טוען ברמאות וגם לא היה יודע לנו

ועוד שיהיה טוען ברמאות ולכן לכל החירושים הוה ליה לב"ד לבדוקו בדרישה וחקירה וכיון דדין מרומה הוא ב"ד מאוים לגזור עליו שלא יטול שררת חכם עד עמדו למשפט ואפי' היכל דאיכא שער ועדים החומים עליו דקי"ל דיעשה כמי שחקרה עדותו בב"ד הסיב הרא"ש שאם יש אמתלות שהדין מרומה לריך דרישה וחקירה וכמ"ש מהרי"ק בשרש ס"ז :

וכתב עוד בשרש י"ד שביד הדין לפעמים לעשות דבר יראה כנגד היושר אם יראה לו שהבעל דין דוחה או מרמה דבר זה תלוי בראות עיני הדין רק שיעשה לש"ש עכ"ל וב"ד כיון שראינו שהר' יום טוב הוא דוחה ומרמ' מאוים היינו לגזור עליו שלא יטול שררת חכם עד שיברר דבריו ואם עשיו לש"ש אמת עלינו הדין וכיון שהיינו מאוים לגזור עליו כך הוה ליה להר' י"ט לשמור ולקיים גזרת ב"ד :

ועוד מטעם אחר היה כה ביד ב"ד לגזור עליו מה שגזרו לפי שנתהג באלמות כי נקבלו כל אנשי חברתו על החכמים וראשי הקהלות בהיותם בבית הוועד ושלחו יד לשונם בהם וכמעט שלא שלחו גם ידם וכיון שנתהג באלמו' תיחי ליהו לבי דינא שדך גזרו עליו כדאמ' בהמפקיד ובפ"ב דכתובות דא"ל מרי בר איסק לרב דינא הכי וא"ל הכי דיינינא לך ולכל אלימא דהברך אלמא שהרשות ביד ב"ד לאלם לעשות לו אפי' שלא כדין והוא נקרא דין אמת וה"ל מכיון שנתהגו באלמות והדבר ידוע שכיון שכל כך נתהגו באלמות לא היו מימיים לה"ר י"ט עוד בדין וכיון שבידם היה לכופו דלהוי יצית דינא היה כה ביד ב"ד לגזור עליו מה שגזרו והיה מחוייב ה"ר י"ט לקיים גזרתם וזה אפי' לא היה בזה טענת אחרת אלא זה וכ"ש השתא דאיכא כמה טענות גלויות שקו היושר ומשפט ולדק היה לגזור עליו מה שגזרו שהיה לו לקיים גזרתם :

ועוד מטעם אחר היה להם לב"ד לגזור עליו מה שגזרו ואפי' מטעם שאם היו יולאים מאותו מעמד כפי מה שהיו ב"ד מכירים מה"ר י"ט וסיעתו לא היו חזרי' לעמו' בדין כפי מה שנתבאר לעיל שקודם חג השבועות כשעמדו בדין יום אחד שוב לא חזר לעמוד עד אחר כמה ימים שראשי הקהלות העמידוהו בדין ומה גם שחה שכל סיעתו נתקבצו ודיברו עוות בב"ד שודאי לא ייחווהו לשוב למשפט ואם לא יפסק דינו היו רשאים בני כח שנגדו לבטח להם ב"ה אחר וימשכו מזה כמה חרבות ח"ו ולכן היה כה לב"ד לגזור עליו שלא ילמוד עליו בב"ה וטלא יטול שום שררת חכם עד שיבא לעמוד

לא היה טעם אחר בדבר וכל שכן ב"ד שכתבתי והוכחתי שיש כמה טעמים חוקים ובריאים לגזור עליו כן בדיון גמור וחסוך וכ"ש שגזרו עליו כן בצורת חרם שהיה ליה לה"ר יום טוב לקיים גזרתם: ואם השעיר

יובק כמחבר"ד אשרים קארו זל"ה

סימן קך

משנת מה"ר יצחק מורדני יגל תשובתי ה"ל

הרחבמים השלמים י"ו אחס שאלתי קדמנא ובקשת ממני להודיעם דעתי בו הגם כי כל רח לא חייב לנס והלג"ד לכל זמן שהדב' חלוי בספק שלא נחברר הדבר ששבע בלא תנאי כיון שאמר ברי לי שהיה בחנאי אם התחיל כבר ללמד ולהורות אין כח ב"ד למונעו מכאן ולהבא דחיישין זילוחא עד שיחברר הדבר בעדים כשרים ששבע בלא תנאי דיון שאומר בריא לי שהשבעה היחה על תנאי נאמן על עצמו ושרי לדידיה ולא מזולתין ביה להפרישו וכדמשמע מההיא דכתובות פרק האש' שנחלמלה דתניא ההם שנים זומרים מה ושנים זומרים לא מה שנים זומרים נהגרה ושנים זומרים לא נהגרה הרי זה לא תשאל ואם נשאל לא תלא רבי מנחם ברבי יוסי זומר חלא א"ר מנחם ברבי יוסי זומתי אני אומר חלא בזמן שבאו עדים ואח"כ נשאל אבל נשאל ואח"כ באו עדים לא תלא ומקשה ההם חלמודא חנדי חרי וחרי יינהו הבא עליה באשם חלוי קאי ומשני אמר רב ששה כגון שנשאל לאחד מעדיה וחו מקשה הוא עצמו באשם חלוי קיימא ומשני אמר ר"ש באומרת בריא לי חלמא היכא שהדבר חלוי בספק ולא נחברר עדיין ולדידיה בריא ליה אם נשחש כבר באותו דבר אין כח לב"ד להפרישו מאוחו דבר המסופ' דחיישין זילוחא וא"כ ב"ד נמי שהוא אמר בריא לי ששבעתי על תנאי וכבר התחיל ללמד ולהורות אין כח לב"ד להפרישו ולמונעו מללמד ולהורות מכאן ולהבא:

ולבאורה נראה דדוקא היכא שהיה מלמד ומורה כבר אין למונעו מכאן ולהבא כל זמן שאומר בריא לי משום זילוחא אבל אם לא היה מלמד ומורה כלל ורצה ללמד כיון דליכי זילוחי יש כח לב"ד למונעו אע"פ שא"ו ברי לי כיון שהדבר חלוי בספק וכדמשמע מהיטא דברייתא דקתני הרי זה לא תשאל דמיירי אפי' לא' מעדיה הא סופא דקתני ואם נשאל לא תלא בא' מעדיה קא מיירי כדמוקי לה בחלמודא ומדסיפא בא' מעדיה רישא נמי בא' מעדיה מיירי ואפי' לכתחלה לא תשאל ולאו דוקא היכא דאיכא חרי סהדי ומנחשי לסהדי קמאי דדלוי

יעוד מטעם אחר היה כח ביד לב"ד לגזור עליו מה שגזרו ואפילו אם היו שומעים דברי העדים שהיה מביא ה"ר יום טוב לזכותו והיה נראה שהדין עם ה"ר יום טוב היה יכולת בידם לגזר עליו שלא יחמנה ושלח יטול שום שר' חכם עד מלאכה לו השנה אשר נשבע עליו אם היו רואי' שהיה נמשך מהיחר זה חלול ה' בזולת שבוטח וחממות כי יש רשות לב"ד לגזור איסור בדבר אחד ואפילו להכות ולהעניש משום מגרר מילתא וכדתייבא בהאשה רבה ובפ' נגמר הדין רבי אליעזר בן יעקב אומר שמעתי שב"ד מנין ועושין שלא מן החורה ולא לעבור על דברי חורה אלא לעשו' סייג לחורה ומעשה באחד שרכב על הסוס בשבת כו' טוב מעשה באחד שהטיח את אשתו כו' לא שהיה ראו' לכך אלא שהשעה ריכ' לכך וגרסינן בהגול קמא הוא גבא דגול חורא דחבריה כו' אחא לקמיה דרב נחמן כו' ח"ל האי איניש גולגא הוא ובעינן דנקייסיה וכחב הרי"ף מהא שמעינן דקייסין כהאי גוגא ואפי' בחולה לארץ דהא רב נחמן בבבלי היה וקא קייסי ועוד דגרסינן בפ' נגמר הדין תייה אמר רבי אליעזר בן יעקב שמעתי שב"ד מנין ועושין שלא מן החורה כו' וכחב הר"א שם ודוקא גדול כרב נחמן דתתניה דבי גשיאה וממונה לדיין עפ"י הגשיא או טובי העיר שהמני' רבי' עליה' אבל דייני דעלמא לא וכיון שהב"ד וה"ר י"ט עמד בפניהם לדיון היו חכמים ופרינסים ומנהיגים שהמני' הקהלות עליהם הרי הם כב"ד הגדול וכדחנן בסוף פ' אם אינן מכירין ויעל משה ואהרן נדב ואביהוא ושבעים מחקי ישראל ולמה לא נחפרשו שמותן של זקנים ללמדך שכל ג' ונ' שיעמדו ב"ד על ישראל הרי הם כב"ד של משה וא"כ בידם לגזור עליו שלא יטול שום שררת חכם משום מיגדר מילתא וגזרת' היא קיימ' כגזרת ב"ד הגדול ואין לקנטרו לומר שכיון שה"ר י"ט היה מקהל אחר זולת קהלות החכמי' אשר הוא עומד לפניה' אין להם יכולת לגזור עליו משום מיגדר מילתא דכיון שכבר עמד לפניהם לדיון כל אשר נגזרו עליו בין מן הדין בין משום מיגדר מילתא הוה ליה לקבל עליו ולא עוד חלא אפילו שלא היה עומד לפניהם לדיון והיה נראה בעיניהם לתקן מש' מיגדר מילתא כל העובר על דבריהם כעובר על תקנת ב"ד הגדול הוא ובר יודוי הוא וכדחנן בפ"ה דערוזות ואת מי יודו את חלעזר בן הגר שפקפק בב"י וכ"ש היכא שהיה רשו' ביד לב"ד לגזור עליו שלא יטול שום שררת חכם עד יעמוד בדיון כדי שלא יזלו בני אדם בשבועות וחממות והיה מחוי' לקיים גזרתם ואפי'