

קידושין עה

משה שווערד

בענין: אין איסור חל איסור

1. הערות הגרי"ש אלישיב מסכת קידושין דף עז עמוד ב

אין איסור חל על איסור. בהטעם דאין איסור חל על איסור מצינו בזה כמה דעות בראשונים: [1] בת"י ספ"ק דיבמות כתבו דזהו מצד הסברא, דמאחר דכבר נאסר הדבר ל"ש שיהול עליו עוד שם איסור |א"כ הוא כולל או מוסיף|. [2] והתוס' בסנהדרין כתבו דנפיק מקראי, דזה נלמד ממה שאמרה תורה דבנטמא הבשר ואח"כ נטמא גופו דאינו עובר משום טומאת הגוף |ואינו ענוש כרת|, ומשם למדים בכל התורה כולה. דאחזע"א.

2. ספר אבני מילואים סימן יא ס"ק ב

ולפי מ"ש יש ליישב דבכל העריות נהי דאין איסור חל על הבעל אפילו ע"י כולל דבעל ומשום דהוי קל על חמור ולא מהני בזה כולל אבל איסור מיהא רכוב דכל מקום דאין איסור חל על איסור אמנם איסור רכוב עלי' ולא הותר לו אלא שאין עונשין על השני כיון דאין אחזע"א וכדאיתא ביבמות (דף ל"ב) נ"מ לקוברו בין רשעים גמורים ...

3. ריטב"א על קידושין דף עז/ב

האי תנא איסור חל על איסור. בכל אנפא. לית ליה אבל איסור מוסיף אית ליה. פירוש איסור מוסיף כל שנוסף בחתיכה זו תוספת חומרא באיסור האחרון יותר על הראשון, הן לנאסר הראשון כגון שנוסף בו איסור הנאה או חומרא אחרת, או שנוסף בו איסור לאחרים שלא היו נאסרין באיסור ראשון כהני דפריש תלמודא הכא, ויש איסור כולל והוא שלא נוסף באיסור אחרון שום חומר בחתיכה זו לשום אדם יותר על האיסור הראשון, אלא שחל איסור דרך כלל על חתיכה זו עם שאר חתיכות דהיתר ומיגו רחייל איסורא אהיתירא חייל אאיסורא, כגון נבלה שנתנבלה מערב יום הכיפורים דכי אתי יום הכיפורים וחייל איסור אכילה בחתיכות של היתר חייל נמי בנבלה, ויש איסור בת אחת והוא כל שחלין בחתיכה אחת שני איסורין כאחד שלא קדם אחד לחברו, ובאיסור בת אחת מודו כולי עלמא אבל באיסור מוסיף ואיסור כולל איכא פלוגתא, ומאן דמודה באיסור כולל מודה נמי באיסור מוסיף, ואיכא דמודה באיסור מוסיף ולא מודה בכלל, ואיכא נמי דלא מודה בחד מיניהו כדאיתא במסכת שבועות (ע"ש כ"ד א' ב') בהדיא:

4. ספר שאגת אריה - סימן עב

הכי נמי לא חשיבא בבת אחת לעכב על איסור השני שחל בבת אחת עמו מלחול, ושניהם חלין בבת אחת, וחייב על שניהם קרבן, דהי מנייהו מפקת וה"ה למאי דס"ל לר' יוסי הגלילי דבאיסור כולל לא חייל, ובאיסור כולל באיסור חמור חייל, אם איסור אחד איסור כולל לבד והשני איסור כולל באיסור חמור, היכא שחלין שניהם בבת אחת איסור כולל באיסור חמור לחוד וחייל, וחייבין עליו חטאת, והו"ל כאיסור קדים והשני שאינו אלא איסור כולל לחוד לא חייל ואינו חייב עליו קרבן:

5. קובץ הערות - סימן לג: בענין אין איסור חל על איסור:

פרק ד' אחין (ל"ד ע"א) תוד"ה והוציאו בפיו חייב. פי' הקונטרס דאיכא הכא איסור בת אחת, אכילת יוה"כ והוצאת שבת, ואין נראה דמה ענין זה לאיסור חז"ל וכו' עיי"ש. וכוונתם, דבכל מקום דאמרינן אחזע"א, הוא כששני האיסורין הן על פעולה אחת, כגון באשת אח ואחות אשה, שהאיסור משניהן הוא על הביאה, וכן בחלב ונותר, האיסור הוא על האכילה, וכן בעל מום ששימש בטומאה, ששני האיסורין הן על העבודה, אבל אכילת יוה"כ פ' והוצאת שבת, האיסורין הן על פעולות חלוקות, ואף שעכשיו עשאן במעשה אחת, ע"י הבליעה, דבליעתן זו הנחתן, היינו שעשה שני פעולות במעשה אחת, אבל מ"מ הן פעולות חלוקות:

6. תוספות רא"ש על קידושין דף עז/ב

כך אלמנה חלוקה מגרושה לגבי כ"ג, באשה אחת מיירי כדפרש"י דאי בשתי נשים פשיטא ולא הוה צריך קרא אע"פ שכלולות בלאו אחד דלא יקח, מידי דהוה אריחיים ורכב וזג וחרצן דלוקין על שתיהן אע"פ ששתיהן בלאו אחד דלא מיקרי לאו שבכללות אלא היכא שאינן מפורשין בפסוק כגון כל אשר יצא מגפן היין וכי אם צלי אש.

וא"ת באשה אחת נמי פשיטא דכיון דאיסור חל על איסור פשיטא דחייל אפי' באשה אחת דכל איסור כולל ואיסור מוסיף הם בחתיכה אחת. י"ל כיון דאיכא תרתי שאין כתיב כי אם לאו אחד על כולן ואשה אחת לא הוה מחייבנא אי לאו קרא והכי מוכח בכריתות:

7. פני יהושע על קידושין דף עז/ב

גמרא אמר ליה רב פפא לאביי ישראל שבא על אחותו זונה משוי לה חללה משוי לה או לא כו'. ואע"ג דבלא"ה לא חייל איסור חללה איסור זונה דלאו איסור מוסיף הוא [1] מ"מ נפקא מיניה אי אתרו ביה משום חללה ולא אתרו ביה משום זונה ועוד דאי הוה שייך ביה איסור חללה הו"ל איסור בת אחת דתרווייהו חיילן כהדדי וק"ל:

8. ספר מנחת חינוך - מצוה רסז - אות ה

והנה לפי מה שכתבנו [לעיל אות א' ד"ה ודוקא] דחללה אינו חל על איסור זונה, צ"ע בגמרא שם סוף ע"ב, אמר רב אשי הלכך כהן הבא על אחותו, זונה משוי לה חללה לא משוי לה דאין חללה אלא מפסולי כהונה, חזר ובא עליה נעשית חללה. והנה קשה למאי נפקא מינה דנעשית חללה, הא אף דנעשית חללה אין מלקין לכהן הבא עליה משום חללה כיון דהיתה זונה ואין איסור חללה חל על איסור זונה, ולענין הבנים אף מכהן ראשון נעשים ממזרים ואין להם דין כהונה, עיין באחרונים, והארכנו לעיל [מצוה רס"ד אות י"א ומצוה רס"ו אות ל"א]. [1] וזה נראה כוונת קושיית המהרי"ט שהובא בשער המלך כאן פ"ו ה"ח ד"ה ויש], ומזה הוציא דינו דהא דאין איסור חל על איסור דוקא לחייבו שנים אבל אם התרו בו משום האחרון לבד לוקה, עי"ש מה שפלפל בדבריו... [2] ואף למה שדחה שם בספר שער המלך דברי המהרי"ט דאין לוקין על איסור השני בשום אופן, מ"מ כיון דמבואר ביבמות ל"ב ע"ב דאף דאין איסור חל על איסור מ"מ נפקא מינה לקברו בין רשעים גמורים, א"כ האיסור חל רק דאין לוקין ואם כן נתחללה, דהחילול לא תלוי במלקות כמו שכתבתי דאף דאין לוקין בבעילה לחוד מ"מ נתחללה, א"כ הכא נמי אף שאין לוקין מ"מ נתחללה... אך בשער המלך שם דחה דברי המהרי"ט מכמה מקומות בתוס':

9. דבר יעקב מסכת קידושין דף עז עמוד ב

יב] ישראל הבא על אחותו זונה משוי לה חללה משוי לה או לא משוי לה - הפנ"י מקשה מה הספק אם עושה אותה חללה הרי אין איסור חל על איסור, וא"כ איסור חללה לא יחול על איסור זונה. [3] ומתיר הפנ"י דנ"מ אם התרו בו משום חללה ולא משום זונה דלוקה משום חללה. [וזה כמו שיטת המהרי"ט] [הובא להלן עתה. אות ב] ושעה"מ פליג]. [4] עוד תירץ הפנ"י דאם חל איסור חללה, חל בבת אחת עם איסור זונה ולכן לוקה משום שניהם. [5] ולפי התורא"ש [הובא ע"א] י"ל דנ"מ לכהן שהגדיל לאחר שנעשית זונה וחללה, שאצלו חלים שני האיסורים ביחד.

10. דבר יעקב מסכת קידושין דף עז עמוד ב

יד] ואנא אמינא השתא לכהן הדיוט אסורה לכהן גדול מיבעיא - התוס' ר' פרץ מקשה דאין מזהירין מהדין. ותירץ דהכוונה שגם כשנעשה כהן גדול נשאר בו האיסור שהיה לו בה כשהיה כהן הדיוט. ולשון רש"י לכ"ג מיבעיא מהדיוטותו נאסרה עליו, ומבאר מהר"י בירב שכוונתו לבאר שאינו לימוד מק"ו דא"כ קשה אין עונשין מהדין אלא הכוונה שלכ"ג נשאר דין כהן הדיוט. הריטב"א כתב שלא צריך ללמוד מק"ו ממש, שהרי כבר נאסר כשהיה הדיוט ומשום שנתמנה כ"ג לא ירד האיסור אלא נקט ק"ו לרבותא שאפ' נתמנה כ"ג מיד כשהגדיל מ"מ אסור מק"ו. וקשה דבכה"ג נימא אין מזהירין מהדין.

11. דבר יעקב מסכת קידושין דף עז עמוד ב

יד] ואנא אמינא השתא לכהן הדיוט אסורה לכהן גדול מיבעיא - התוס' ר' פרץ מקשה דאין מזהירין מהדין. [1] ותירץ דהכוונה שגם כשנעשה כהן גדול נשאר בו האיסור שהיה לו בה כשהיה כהן הדיוט. ולשון רש"י לכ"ג מיבעיא מהדיוטותו נאסרה עליו, ומבאר מהר"י בירב שכוונתו לבאר שאינו לימוד מק"ו דא"כ קשה אין עונשין מהדין אלא הכוונה שלכ"ג נשאר דין כהן הדיוט. [2] הריטב"א כתב שלא צריך ללמוד מק"ו ממש, שהרי כבר נאסר כשהיה הדיוט ומשום שנתמנה כ"ג לא ירד האיסור אלא נקט ק"ו לרבותא שאפ' נתמנה כ"ג מיד כשהגדיל מ"מ אסור מק"ו. וקשה דבכה"ג נימא אין מזהירין מהדין.

12. דבר יעקב מסכת קידושין דף עח עמוד א

[א] זונה משוי לה חללה לא משוי לה חזר ובא עליה עשאה חללה - **הריטב"א מקשה דבהעראה נעשית זונה [כראיתא ביבמות נג ב] וא"כ כי גמר ביאתו ליהוי חללה. ותירץ דהא דהעראה הוי ביאה ה"מ כשעשה רק העראה אבל אם גמר ביאתו דעתו על גמר ביאה ונעשית זונה בגמר ביאה.**
בח' רע"א [ותשו' רכב - יד] מקשה מה מהני הא דדעתו על גמר ביאה לענין חלות איסור זונה, והרי בעל כרחו חל איסור זונה בזמן העראה. ותירץ דבעצם העראה אינה נחשבת לביאה ורק היכא דאחשביה נחשב לביאה וכאן כיון שדעתו על גמר ביאה ולא אחשביה אינה נאסרת בהעראה. וכ"כ הקובה"ע [סימן עג - א].
אלא דמקשים רע"א והבית מאיר [סימן ז ס"ד] ודבר"י [סימן מא - א] דהריטב"א כאן סותר את דבריו לעיל [דף י א] ששם איבעיא להו אם תחילת ביאה קונה או סוף ביאה ומסיק רבא כל הבועל דעתו על גמר ביאה. וכתב הריטב"א דה"מ בקידושי אשה שתלוי בדעתו אבל לענין יבמה שאפ' בא עליה שלא מדעתו קנה, אזלינן בתר דינא ומדינא קונה בהעראה אפ' צועק שדעתו על גמר ביאה. וקשה דזה סותר את מה שסובר הריטב"א אצלנו שאין להעראה חשיבות א"כ אחשביה.

הדבר"י מתרץ דהריטב"א סובר שמצד עצמה העראה לא חשיב ביאה אבל אם גמר ביאתו הוי ביאה למפרע מזמן העראה, ולכן ביבמה קונה למפרע מזמן העראה אבל לענין שתהיה אסורה משום זונה כיון שבזמן העראה ליכא דין ביאה ורק בסוף הביאה מקבל שם ביאה למפרע, חל האיסור זונה בסוף הביאה [ואין האיסור חל למפרע] ולכן אינה נעשית חללה בביאה זו.

13. רש"ש על קידושין דף עח/א

שם ולילקי נמי משום ל"י זרעו כו'. [א] לכאורה לא ליחייב עלי' אלא אם נתעברה וילדה. [ב] וגם אין זה אלא התראת ספק. ועוד לישנא' ליה דמיירי בביאה ראשונה שאינה מתעברת בה. ובמש"כ התוס' ביבמות (כ) בד"ה יבא ע"ש יתיישב הכל. ואף דהתם די אפי' העראה הכא שאני דכתיב זרעו וכמו בשפחה חרופה דא"ח בהעראה משום דכתיב בה ש"ז. ומצאתי להה"מ בפ"ז מהלכות א"ב ה"ב שכ' בישוב דעת הרמב"ם שחילול זרעו אינו אלא כשילוד הזרע:

14. תוספות רא"ש על קידושין דף עח/א

בשלא גמר ביאתו. אבל אם גמר לוקה משום לא יחלל זרעו [נ"ל: מלקות שלישית] אפי' לא נתעברה ממנו כיון דהביאה ראוי' להזריע:

15. תוספות רי"ד על קידושין דף עח/א

בשלא גמר ביאתו. פירוש אבל אם גמר ביאתו לוקה משום לא יחלל זרעו, ואף על פי שלא נתעברה. שאין העיבור תלוי בידו אלא בידי שמים, והא מה שיש לו לעשות עשה, ועל הביאה הזהירו הבורא:

16. רמב"ם יד החזקה הלכות איסורי ביאה פרק יז

(ב) כל כהן שנשא אחת מהשלש נשים אלו בין גדול בין הדיוט ובעל לוקה ואם בא עליה דרך זנות אינו לוקה משום זונה או גרושה או חללה שנאמר לא יקחו עד שיקח ויבעול.
(ג) אבל כהן גדול שבא על אלמנה לוקה אחת אע"פ שלא קידש שנאמר לא יחלל כיון שבעלה חללה ופסלה לכהונה אבל זונה וחללה וגרושה הרי הן מחוללות ועומדות קודם בעילתו ולפיכך לוקה כהן גדול לבדו על בעילת אלמנה לבדה אע"פ שאין שם קידושין שהרי חללה והוא מוזהר שלא יחלל כשרים לא אשה ולא זרעו:

17. דבר יעקב מסכת קידושין דף עח עמוד א

הרמב"ם [איסור' ב יז - ב] לא הזכיר שאם גמר ביאתו חייב משום לא יחלל זרעו. והראב"ד כתב דבלא גמר ביאתו קמיירי אבל אם גמר ביאתו חייב משום לא יחלל זרעו.
המ"מ כתב בדעת הרמב"ם [שלא הזכיר שיש עוד מלקות אם גמר ביאתו], דהא דמשמע שאם גמר ביאתו יש ג' מלקיות לאו הלכתא היא, חדא דהוי ב' מלקיות מאותו לאו דלא יחלל, ועוד דאביי ורבא אינם מחלקים בין גמר ביאתו ללא גמר, וקאמרי לוקה משום לא יחלל ומשמע לוקה אחת, ושעמא משום שחילול זרעו

אינו אלא כשילול הזרע. ומבאר המנ"ח [מצוה רסו - ד] דכוונתו אף אם גולד הזרע מ"מ אין לוקין כיון שהיה התראת ספק.

18. תוספות רא"ש על קידושין דף עח/א

בעל לוקה לא בעל אינו לוקה. וא"ת היאך לוקה על הקידושין אפי' אתרו ביה בשעת קידושין ובשעת ביאה התראת ספק היא כמו בטלו ולא בטלו דחשיב התראת ספק בשעת נטילת האם אע"פ שאח"כ שיבר כנפיה והתרו בו בשעת שבירת כנפיה כיון דמחוסר מעשה דשבירה בשעת נטילה הכא נמי בשעת קידושין מחוסר ביאה, [1] ולר' יוחנן דאמר התראת ספק שמה התראה ניתא [2] ולר"ל דאמר התראת ספק לאו שמה התראה צ"ל דאין לוקה שתיים אלא במקדש בביאה:

19. פירוש הריב"א על דברים פרק כא פסוק יא

... בקדושי' בעי: כהן מהו ביפת תאר משום דרבי בהו מצות יתירות להכי בעי ואיכא תרי לישני התם איכא דאמרי בביאה ראשונה וכולי עלמא לא פליגי דאסור כי פליגי בביאה שנייה, ואיכא דאמרי בביאה שנייה כולי עלמא לא פליגי דשרי כי פליגי בביאה ראשונה, והקשה הר"ר יהודה מאי בעי פשיטא דשרי דהא פינחס היה עמהם והוא היה משוח מלחמה דכתוב וישלח אותם ואת פינחס ועל כלם נאמר ושבת שביו הרי הותרה יפת תאר לכהן ובענין זה אמרינן ביבמות פרק הבא על יבמתו דגירות פחותה מבת ג' מותרת לכהונה דכתיב החיו לכם ופינחס היה עמהם אלא עמד על הספר [?], ואני שמעתי דבירושלמי אמר דלא הותרה יפת תאר עד לאחר שבע שכבשו ושבע שחלקו:

20. ריטב"א על קידושין דף עח/א

רבא אמר בעל לוקה. יש שפירשו לוקה אחת אע"פ שקידש, דמשום קידושין לא מחייב לעולם דלא יקח גררא דלא יחלל הוא מה טעם לא יקח משום לא יחלל, וקשיא לן דהא אמרינן בפ"ק דבבא מציעא (י' ב') דלמאן דאמר יש שליח לדבר עבירה כהן גדול שאמר לישראל צא וקדש לי אשה [גרושה] חייב לשלוחו כמותו, ואילו הכא אמרינן דליכא לאו בקידושין אפילו מקדשה הוא עצמו, ולא מסתברא דתיתי ההיא כאביי לחוד, לכך נראה לי לא בעל אינו לוקה משום קידושין לחודיהו דלא אהנו מעשיו, אבל קידש ובעל לוקה שתיים אחת משום לא יקח ואחת משום לא יחלל דכיון דבעל הא אהני מעשיו דקידושין, ואע"ג דבשעת קידושין הויא לה התראת ספק דדילמא לא בעיל, קסבר התראת ספק שמה התראה דהכי נמי קיימא לן, ומפרש לקמן בבעל ולא קידש לוקה אחת, והשתא אתיא ההיא דבבא מציעא לרבא בשקידש על ידי שליח ובעל, וכן פירש רש"י ז"ל והרז"ה ז"ל:

21. דבר יעקב מסכת קידושין דף עח עמוד א

[ז] רבא אמר בעל לוקה לא בעל אינו לוקה - התורא"ש והריטב"א מקשים איך לוקה על הקידושין אם אח"כ בעל הרי הוי התראת ספק. וכן מקשים הרמב"ן והריטב"א וחי' הר"ן [בב"מ י ב]. הריטב"א כאן והראשונים בב"מ מתרצים שרבא סובר כמו ר' יוחנן [מכות טו ב] שהתראת ספק הוי התראה, וכך קיי"ל לדינא [וכ"פ הרמב"ם סנה' טז - ד]. התורא"ש תירץ דלפי ר"ל שסובר לאו שמה התראה משכחת שילקה שתיים רק אם קידש בביאה, שאז ההתראה הוי התראת ודאי.

האתרונים מסתפקים האם לפי רבא הלאו של לא יקח הוא בקידושין, והא דבעינן ביאה הוי תנאי או דעצם האיסור הוי קידושין וביאה ביחד.

הקובה"ע [סימן לב - ב] ואמרי משה [סימן י' בהגה] מוכיחים מקושיית הראשונים שהקשו שהוי התראת ספק, ובשלמא אם הוי תנאי מובן דהוי ספק אם יקיים התנאי, אבל אם הביאה הוי חלק מהמעשה עבירה אין כאן התראת ספק אלא ספק האם יגמור העבירה, וכמו מי שמתרים בו בשבת לפני העקירה שיש ספק אם יעשה הנחה, דאין זה התראת ספק אלא ספק אם יעבור העבירה.

22. תוספות רא"ש על קידושין דף עח/א

וכולן מקרא אחד דרשו. לאו מקראי קא ילפי דהא מבינייא יליף לה ר' יהודה לעיל, אלא כל אחד מפרש המקרא לפי סברתו:

23. חדושי רע"א על קידושין דף עח/א

שם גיורת פחותה מבת ג'. ע' סנהדרין דף ס"ח ע"ב תד"ה קטן.

• תוספות על סנהדרין דף סח/ב

קטן אי אתה צריך לחזור ... קשה מההיא דפ"ק דכתובות (דף יא. ושם) דאמרי' גר קטן מטבילין אותו ע"ד ב"ד ולכל מילי חשיב גר להתירו בבת ישראל וקידושיו קדושין ובניו חולצין ומייבמין ולכל מילי דאורייתא ולא משמע שיהא מטעם דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה חדא דה"מ בשב ואל תעשה והאי קום עשה הוא ועוד מדפריך מאי קמ"ל תנינא זכין לאדם שלא בפניו ונראה דזכייה דגירות לא דמי לשאר זכיות דמה שב"ד מטבילין אותו אינם זוכין בעבורו אלא הוא זוכה בעצמו ובגופו שנעשה גר ונכנס תחת כנפי השכינה ... וגם מצינו שאבותינו נכנסו לברית במילה וטבילה והוצאת דמים וכמה קטנים היו בשעת מתן תורה ובפרק עשרה יוחסין (קידושין דף עד.) אמר ר"ש דגירות שנתגיירה פחותה מבת שלש כשירה לכהונה שנזרעו בתוליה בישראל ומייתי ראייה מדכתיב בשלל מדין וכל הטף בנשים וגו' והרי פנחס היה עמהן ואע"ג דאמרינן בכתובות (דף יא.) הגדילו יכולין למחות הא אמרינן דכשגדלו שעה אחת ולא מיחו שוב אין יכולין למחות דמועיל להו מילה וטבילה של קטנות שהיתה בגופם ואין חסירים אלא קבלת מצות ומתוך שגדלו ולא מיחו היינו קבלה:

24. דבר יעקב מסכת קידושין דף עח עמוד ב

[אין ישיבה בעזרה - המל"מ] בית הבחירה ז - ו] מסתפק האם הוי איסור מה"ת או מדרבנן. ומביא דהתוס' [זבחים טז א] מסתפקים בזה, ומרש"י בסנה' [קא] מבואר שהוי דאורייתא. ורוצה המל"מ להוכיח מקושיית הגמ' שפריך איך שמואל שכב בעזרה, ואם הוי איסור דרבנן מנ"ל שנאסר בימי שמואל, הרי יתכן שב"ד יותר מאוחר אסר זאת. האילת השחר מתרץ שהגמ' ידעה שהוי תקנה קדומה. ובהג' רע"א לרמב"ם מביא דהטורי אבן [חגיגה ו א] מקשה דשמואל היה קטן ומנ"ל שכבר גזרו בימי שמואל על חיוב חינוך קטן. ותירץ דגמ' קים לה שכבר נגזר.

25. הערות הגרי"ש אלישיב מסכת קידושין דף עח עמוד ב

והנה בסנהדרין [ק"א ע"ב] איתא בהא דירבעם עיכב את ישראל מלעלות לרגל בירושלים דחשש שיראו בביהמ"ק את מלך יהודה יושב והוא לא ישב דהא גמירי אין ישיבה בעזרה אלא למלכי ב"ד בלבד ויאמרו כולם על ירבעם שאינו מלך, ומגמ' זו א"א להוכיח דדאו' הוי ש"ל שתיקנוהו סופרים כן בבנין ביהמ"ק, ולכך הוכיח המל"מ משמואל שמשמע שהוא מדאורייתא.

והנה לכ' קשה דהא שמואל שכב שם ושינה ודאי דנאסר אף בכל ביהכ"נ סתם, ובפשטות אף למלכי ב"ד שהותר להם ישיבה בעזרה מ"מ בשכיבה ודאי ייאסר גם להם וא"כ מדוע נקטה הגמ' הא דאין ישיבה כו' תיפו"ל דשכיבה הוי ולכו"ע אסור וצ"ל דאה"נ ולהגדיל הפליאה דאפי' ישיבה אסורה על שמואל וק"ו שכיבה, ופ'.

26. דבר יעקב מסכת קידושין דף עח עמוד ב

[ה] רד"ה אינו נאמן דקרוב הוא אצלו ואינו כשר להעיד עליו - הר"ן מקשה למה הוצרך רש"י לטעם שהוא קרוב ולא ביאר אינו נאמן משום דהיכא דמעיד נגד חזקה בעינן שני עדים דאין ערער פחות משנים. והטעם דבעינן שני עדים הוא משום שהוי דבר שבערות, [עיין לעיל סו ב].

והרש"ש מוסיף דרש"י בעצמו [בד"ה לא מהימנא] כתב דלא מיפסל אלא בעדות גמורה. הפנ"י מקשה דאם רש"י סובר שא"צ שני עדים א"כ קשה דכל מקום שנאמן עד אחד גם עד פסול נאמן. אמנם שיטת המ"מ [איסו"ב טו - יב] שעד קרוב אינו נאמן באיסורים.

[1] הפנ"י מתרץ דכוונת רש"י לבאר שאפ' אם יעיד עוד עד אחד יחד עם האב נמי אינו נאמן כיון שהוא קרוב.

[2] התיו"ט מתרין דרש"י סובר שבסיפא שמעיד על עובר שאין לו חזקת כשרות, היה מספיק עד אחד ומ"מ האב פסול מדין קרוב. וקשה דמרש"י [ד"ה לא מהימנא] משמע שגם בסיפא בעינן שני עדים, [משום דס"ל שדבר שבערוה בעינן שני עדים אף אם העדות אינה נגד חזקה].

27. הערות הגרי"ש אלישיב מסכת קידושין דף עח עמוד ב

כדתניא יכיר יכירונו לאחרים וכו'. דנו האחרונים האם נאמנות האב היא בגדר עדות גמורה כשני עדים. ובתוס' רעק"א [יבמות פ"ב מ"ו] הסתפק בזה כשהאב רשע ופסול לעדות אי נאמן על בנו. ובבית מאיר [אבה"ע סי' ו' סי"ג] נקט דאפילו האב הוא מפסולי עדות נאמן על בנו מדין יכיר, ומסתברא דמומר לא יהא נאמן על בנו, ונסתפק שם במומר לחלל שבתות האם הוא בכלל מומר ואינו נאמן עיין שם, [ע' מש"כ כתובות י"ג ע"ב].

28. דבר יעקב מסכת קידושין דף עח עמוד ב

יא [למאי הלכתא למיתבא ליה פי שנים פשיטא למה לי קרא מגו דאי בעי מיתבא ליה במתנה מי לא יהבי ליה - רבותינו האחרונים תמהו על קושית הגמ' שהרי יש כמה נ"מ אם נאמן מדין יכיר או מדין מגו.

א. האחרונים [נה"מ סימן ס - יז, קו"ש אות תיז, גידו"ש ב"ב קכז ב] מקשים שמדין יכיר האב נאמן בתורת עדות, וכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד, אבל אם הנאמנות מדין מגו, יוכל לחזור בו שהרי גם באמירתו השניה אית ליה אותו מגו שיכול לתת לו מתנה.

ב. התומים [סימן סא - א] מקשה שצריך קרא היכא שהאב מעיד על בנו קטן, שמה"ת אינו יכול לתת לו מתנה, לפי הדעות בראשונים [עיין רש"י [סוכה מו: וגיטין סד ב] ומחנ"א קנין חצר א] שגם בדעת אחרת מקנה אין לקטן זכיה מה"ת. עוד מקשה התומים וכן מקשה השעה"מ [מכירה כב - י ד"ה האמנ] שבעינן קרא היכא שמעיד על עובר שקייל שלית ליה זכיה וא"א לתת לו מתנה. הגידו"ש [ב"ב קכז ב] תירץ ע"פ רע"א [תשובה קכח] שהוכיח שעובר אינו בכלל יכיר.

ג. המנ"ח [מצוה מב - יג] מקשה שיש נ"מ לענין עבד עברי שא"א לתת אותו במתנה ועובד את הבן [קידו' יז ב] וא"כ ליכא מגו.

ד. בחי' ר' מאיר שמחה [ב"ב קכז ב] מקשה שיש נ"מ שמתנה תחזור ביובל וירושה אינה חוזרת ביובל. ותירץ דקושית הגמ' לפי ר"מ שסובר [בכר' נב ב] שמתנה אינה חוזרת ביובל.

29. תוספות מסכת קידושין דף עח עמוד ב

לא צריכא בנכסים דנפלו ליה כשהוא גוסס - **ופי' בקונטרס** דאי לאו דהימניה קרא לאב להכירו משום מגו דאי בעי מיתב ליה מי לא יהיב ליה לא קא זכה בהו דאפי' ר"מ דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם מודה באומר נכסים שיבואו לי כשאהיה גוסס נתונים לך דלא אמר כלום הואיל ובשעה שבאים לידו לאו בר מתנה הוא **דקסבר מתנה דגוסס לא מהניא** אבל היכא דבא מטעם בכורה מהניא ולהכי נקט כשהוא גוסס ולא נקט בנכסים שנפלו לאחר מיתה דהא ודאי אפי' בתורת בכורה לא מהני ליה דיבוריה דאין הבכור נוטל בראוי כבמוחזק והיינו ראוי דכשמת עדיין לא היה מוחזק בהן אבל ראויין לבא לו ורחמנא אמר בכל אשר ימצא לו משמע **מתוך פירושו דנתינה דגוסס אינה כלום וכמו כן יש מדקדקים דגוסס שרמז לכתוב גט לאשתו אין כותבין דגוסס אין מעשיו כלום וקשה דבמסכת שמחות (פ"א) אמרינן הגוסס הרי הוא כחי לכל דבריו נדרו נדר והקדשו הקדש ומיהו ההיא יש לדחות דהתם היינו דוקא בנדר והקדש דאמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט אבל בעלמא לא ומ"מ קשה דאמרי' בפ' מי שאחזו (גיטין דף ע:): **שחט בו שנים או רוב שנים ורמז ואמר כתבו ותנו גט לאשתי יכתבו ויתנו ואין לך גוסס גדול מזה שבודאי ימות** ובפרק כל הגט (שם דף כח.) נמי אמרינן המביא גט ממדינת הים והניחו זקן או חולה נותנו בחזקת שהוא קיים ודייק בגמרא אמר רבא לא שנו אלא שהניחו בחזקת שהוא חולה אבל הניחו בחזקת שהוא גוסס לא יתנו דחיישינן שמא מת משמע הא אי ידעינן בודאי שעדיין הוא גוסס נותנו בחזקת שהוא קיים והוי גט **אלמא דגוסס כל דבריו קיימין לכן נ"ל דודאי גוסס דבריו קיימין והכא גבי מתנה היינו טעמא דמתנתו אינה כלום משום דמסתמא גוסס אינו יכול לדבר** אבל אם היה מדבר**

פשיטא דדבריו קיימין והא דנקט גוסס ולא נקט חולה שנשתתק משום דמסתמא יתרפא ואז יהא בידו להקנות אבל גוסס אין רגילות שיתרפא וחולה נמי שנשתתק והרכין בראשו דבריו קיימין.

30. דבר יעקב מסכת קידושין דף עח עמוד ב

טו] תד"ה לא וכו' משמע מתוך פירושו דנתינה דגוסס אינה כלום - כוונת התוס' שלפי רש"י הטעם שגוסס אינו יכול לתת מתנה הוא משום שלא בר מתנה הוא, והבינו תוס' משום שחשוב כמת ואינו בתורת מתנה. וכן מביאים הר"י הזקן והרא"ש והתורא"ש דעת הר"ה ור' יואל שגוסס חשיב כמת, ואפ' יכול לדבר ודעתו מיושבת עליו אינו יכול לתת מתנה או גט כיון שחשוב כמת. התוס' חולקים וסוברים שגוסס הוי בר מתנה והחסרון אצלו שאינו יכול לדבר. ונ"מ בין רש"י לתוס' בגוסס שיכול לדבר.

הקו"ש [פס' אות קלט וקובה"ע סימן סח - ג] מקשה למה גוסס חשיב כמת לענין להקנות, הרי החסרון במת משום שאין לו נכסים או שאין לו דעת וכה להקנות אבל גוסס שיש לו נכסים, היכא דיש לו דעת למה יהיה חשיב כמת.

31. דבר יעקב מסכת קידושין דף עח עמוד ב

המהרי"ט מתרץ דרש"י מודה שגוסס הוי כחי, אלא דה"מ לענין מידי דאתיא ממילא וא"צ מעשיו, [ובכה"ג קאמר הרי הוא כחי], אבל במידי דבעי מעשה אינו כחי כיון שאינו יכול לעשות מעשה, ולכן בהקדש שא"צ מעשה אלא אמירה הוי כמידי דממילא. [ולפ"ז שיטת רש"י כעין שיטת תוס'].

המהרש"א מקשה לפי שיטת רש"י שגוסס חשיב כמת, למה יקבל בכור פי שנים בנכסים שנפלו לו כשהוא גוסס הרי הוי כנכסים שנפלו לאחר מיתה שאין הבכור נוטל בהם דהוי ראוי. ותירץ דלא חשיב כמת אלא בדבר הבא ע"י מעשיו ודיבורו אבל בירושה הבאה ממילא חשיב כחי.

המהרש"א ז"ל בח"א דלכן לא מיחוי כשיקרא
 כיון דכולה ס"ת עד וימת משה הקב"ה
 אומר ומשה אומר וכוחב וכאן מן וימת
 שינה ש:קב"ה אומר ומשה כוחב ולא ה"י
 משה אומר ומש"ה לא מיחוי כשיקרא שהרי
 לא ה"י אמרה בשעת כתיבה כמו כל
 החורה טכ"ל. וראיחוי למי שלמד מד'
המהרש"א ז"ל דשקר אינו כ"א כפה ולא
בכתב ולענין ח"ו לנווד כן ובתח הלימוד
עופה כתב כן וכוונת המהרש"א ז"ל ללענין
עפ"מ דמנואר בקרא ויפת באפיו לשמק
חיים ויהי אדם לנפש ח"י ומ"א לרוח ממללא
הרי דיתרון החיות שבאדם הוא כח הריבור
ומה"ט דעת ר"מ ז"ל דאפ"ג דגוסס הרי
הוא כחי היינו רק בשעה שיכול לדבר אבל
אם אינו יכול לדבר טוב אינו כחי וכראה
דזה הענין מאמרס ז"ל אנרא דבי טמ"א
שתיקוחא להורות זה דתיקר מה שנחסר הוא
כח הריבור כי זה הוא כל החיות שבאדם
ובזה מותר אדם מן הבהמה וכ"כ המר"ל
דזה הוא הענין תפלה צדיבור להורות יתרון
זה שיש לאדם על כל הבע"מ ולכן לא יתכן
שיאמר בפיו וימת כיון דאמירה הוא היפך
המיתה ולזאת מקרא דוימת משה ואל"ך
לא אמר בפיו כי אמירה ומיתה הוא דברים
הסותרים זא"ז אבל בלא אמירה אע"פ שיש
לו עוד פעולות הגופניות יש לומר בו וימת
כללענין כונת המהרש"א ז"ל אבל בכ"מ אין
נפ"מ בין טוב לאומר ואדרבה כתב שיש
בו מעשה ממור יותר ופיין בת' הרמ"א ז"ל
ס"א שחקר הרבה בענין לה"ר אף שמומר
לדבר על בעלי מחלוקת מ"מ בכתב דה"י
מעשה י"ל דחמיר יותר כמנואר במס' גיטין
ד' ס"ז ע"א עיי"ש מה שהאריך בזה ואם
אמנם כי בשדים אמרה הסורה מפייהם ולא
מפ"כ זה גוה"כ ולדעת רש"י ז"ל כגיטין
ע"א דמחלק בין עדים לשטר שכטר מה"מ
משום דהאי אורחי' בהכא מנואר דפסול
דמפ"כ הוא משום דלאו הדרך להעיד ע"י
כתב לכן בשטר דאורחי' בהכי גס מסי
כתבס הוי עדות מה"מ וע"י בת' הרי"מ
חיו"ד ס"י י"ד מ"ש בזה לכאר הרי ועכ"פ

ככלל שמד' הגמ' אינו סתירה להמרוכי
 ומה שקב"ה הח"ל מד' הר"מ ז"ל בפ"ג
 מה' תפלה אחת שלשון רבינו הר"מ ז"ל
 נראה קלה שמר שחיות מטלתם נגד שאר
 החורה מחד לקרות אותם ביחוד אף באמת
 זה שלא דמהכ"מ לומר כן ומה ההסבר בזה.
 לכן ה"י נראה דכוונת הר"מ ז"ל להיפך
 דהנה ענין דקריאת החורה בעשרה י"ל כיון
 דכל ב' עשרה שכינתא שרי' מלוה להמשיך
 בעת קריאת החורה השכינה שיה"י נקרא
 בקדושת השי"ת ולזאת לריך עשרה ומעשה
 י"ל דזה דוקא בכל החורה דהקב"ה אומר
 ומשה אומר וכוחב אי"כ הכתיבה בסורה
 ה"י לאחר אמירת של משה ואמירת השי"ת
 היתה לאמירת של משה והכתיבה ה"י מכח
 אמירת של משה רע"ה לכן לריך עשרה
 בטקריאה להמשיך קדושת השכינה משא"כ
 פסוקים אלו כיון דהקב"ה אומר ומשה כוחב
 אי"כ נכתבו- הפסוקים מכח אמירת השי"ת
 וכיון דאמירת השי"ת הוא נגחי נשאר קדושת
 השי"ת על הפסוקים אלו ולזאת ל"ג עשרה
 ומותר לקרותם ביחוד וא"כ אין זה מכח
 פחיתת פסוקים אלו ועיין באברבנאל שכ'
 הטעם דלכן ח' פסוקים אלו קורין ביחוד
 משום דבכל החורה הקב"ה אומר ומשה
 אומר וכוחב לכן קורין שנים משא"כ ח'
 פסוקים אלו כיון דהקב"ה לבד אומר ומשה
 רק כוחב לכן קורא יחיד עיי"ש וזה מחא"ס
 לשיטת רבינו משולם שמוכח בתוס' ופירוש
 הגמ' דא"ג דיהושע כתב בודאי דל"ש לומר
 הקב"ה אומר ויהושע אומר דענין זה ל"ש
 אלא בנשיאת משה דה"י פא"ס וה"י מדבר
 חפי הגזירה ממש משא"כ יהושע ה"י רק
 נכ"א בכל הנביאים וא"כ יהושע כ"י ח'
 פסוקים אלו אינו אלא בנדר נביאים כמו
 ספר יהושע וע"ז הר"ן בנ"מ אפי' תימא
 ר"ש הואיל ואשתי שמרע"ה לא אומר אלא
 כתב לכן קורין ביחוד להורות זה ודו"ק :

והנה בפירוש הגמ' דעד כאן הקב"ה
 אומר ומשה אומר וכוחב ומכ"ן
 ואל"ך הקב"ה אומר ומשה כוחב בדמש כ'