

ורק משום אלימותא דהעדות שן מה בטלה הוא דאחינן
עלה להכחיש ולבטל דברי המד כשר שבא אח"כ, וכל שהיה
משום אלימותא דהעדות שפיר ס"ל להרמב"ם דאלימותא
דפסולין לגבי עד כשר ליבא, ולעולם הוין העד כשר והאשה
כפלגא ופלגא בין באו בב"א בין באו בזאח"ז, וע"כ שפיר פסק
דלא הנשא ואם נשאת תלא. ולפ"ז הא ניחא דעת הרמב"ם
מהירושלמי דאשה מכחשת את האיש, כיון דנתבאר דכל
האלימותא דעד כשר הוא רק לענין זה שהוא אינו מתכחש
זממבטל מחמת הפסולין, אבל לענין שיהא הוא מכחיש ומבטל
לעדות הפסולין בזה אין בהעד הכשר שום אלימותא כלל,
ולעולם דינו כפופ בין לגבי אשה אחת ובין לגבי מאה נשים,
בין בב"א ובין בזאח"ז, וע"כ שפיר קאמר הירושלמי דאשה
מכחשת את האיש, כיון דשניהן שוין, וכאשר כן פסק הרמב"ם
בדן שבוי' דאשה מכחשת את האיש עיי"ש, והא דהשמיטו
הכא הוא ג"כ משום שסמך על מה שפסק זאת בדן שבוי',
דמשום דשבוי' ושאר עדיהן שוין בדן עדות שלהן, ומיושב
היטב דעת הרמב"ם וכש"נ.

הלכות יבום וחליצה

פ"ד הט"ז וכן אם חללה בפני יחיד ואפילו בינו לבינה
ובלילה ה"ז חליצה פסולה עכ"ל, עיין שם
בלח"מ שהקשה מהסוגיא ביבמות דף ק"ה ע"ב על הא דתנן
ומעשה באחד שחלץ בינו לבינה בבית האסורים ובא מעשה
לפני רבי עקיבא והכשיר, ובגמ' שם בינו לבינה מי ידענא
אמר רב יהודה אמר שמואל ועדים רואין אותו מבחוץ, וא"כ
הרי קשה על הרמב"ם שכתב הך דינא בסתמא ולא הזכיר
דאיידי בעדים רואין אותו מבחוץ וכאוקימתה הגמ', ותיירץ
דהא דבעינן שיהיו עדים רואים אותו היינו דוקא אליבא
דר"ע דמכשיר, משא"כ להרמב"ם דס"ל דפסול להכי לא
הביא הך דעדים רואין אותו, דאפילו בלא עדים מהימני
לפסלה על האחין. ואכתי ל"ע, לפי מה שכתב הג"י דחליצה
בלא עדים לא הויה חליצה, א"כ הא אינה פוסלת אותה גם
על האחין, והרמב"ם הרי פסק דפוסלה אפילו בלא עדים,
ול"ע. וכבר עמדו המפרשים בזה, ואולי י"ל דס"ל דאף
דמדאורייתא לא הויה חליצה כלל, בכ"ז אחמרו עלה דתפסל
על האחין, וכדאשכחן הכי בכמה דוכתי דאף דמדאורייתא
לא הויה חליצה כלל מ"מ אחמרו רבנן גבה דתהוי חליצה
פסולה, וה"ג דכוותה.

ואשר יראה לומר בדעת הרמב"ם, דס"ל דלא בעינן
מדאורייתא עדים כלל גבי חליצה, וכדמשמע כן
פשוטא הסוגיא דיבמות דפריך בינו לבינה מי ידענא,
דמשמע דהחליצה באמת היא חליצה כשרה ורק דאנן לא
ידעינן, והטעם בזה נראה, דהוא' משום דמלינו תרי גווני
עדיות בדבר שבערה, דבזנות הרי קי"ל דלא איברו סהדי
אלא לסקרי וכמבאר בכתובות דף ט' דבאמת נאסרת גם
בלא עדים, ובגיטין וקידושין ע"י העדים הוא שמקיימא
מילתא, וכדקי"ל דהמקדש והמגרש בלא עדים לא הוי קידושין
וגירושין, והחילוק שביניהם הא הוי, דבזנות דהאיסור בא
ממילא על כן לא איברו סהדי אלא לסקרי, משא"כ בגיטין
וקדושין דהבעל הוא שעושה עלם הגירושין והקידושין והאיסור
וההיתר ע"כ לריכין עדים לקיומי מילתא, ולפ"ז ל"ע בחליצה,
כיון דחזינן דפליגי תנאי ביבמות דף ק"ה ע"ב בקטנה
שחללה אם חליצתה חליצה אם לא, ובחרש וחרשת מבואר
בגמ' דף ק"ד שם דלכו"ע הויה חליצתן חליצה אם לא משום
טעמא דלאו בני קריאה נינהו, וקשה דחיפוק לן דבלא"ה
חרש שוטה וקטן לאו בני דעה נינהו, וחליצה לריכה דעת
דמבואר בסוגיא דיבמות דף ק"ז דחלוק לה ובכך אתה

בדף ק"ד שם, ותיירצו דאיידי בשב"ד עומדים ע"ג ומורים
להם לטעות חליצה כחקנה, דהכי אמרינן ג"כ בגיטין דף כ"ב
דחרש שוטה וקטן שכתבו גט וגדול עומד ע"ג דכשר וחשוב
לשמה, ול"ע דמ"ש מגירושין וקידושין עלמין דלא מהני בהו
גדול עומד ע"ג, וכדחנן ביבמות ר"פ חרש דכנסה כשהוא
פקח ונתחרש לא יוציא עולמית, וכן לגבי קידושין, דאיתא
בגיטין דף פ"ה בעא מיני רבא מר"כ חוק מוקדושי קטן מהו מי
אמרינן השתא מיהא לאו בר הוי' הוא או דלמא אחי לכלל
הוי', הרי להדיא דבעודו קטן מיהא לאו בר הויה הוא כלל,
ולא מהניא מה שאחרים עומדים ע"ג, ומ"ש חליצה ולשמה
דמהניא בהו אחרים עומדים ע"ג. ונראה מוכרח מזה,
דחלוק דין גירושין וקידושין מדין חליצה ולשמה, דבג"ק לריך
דעת בעלים על עלם הגירושין והקידושין, ומשום דעיקר
הקידושין וגירושין נעשה ע"י הבעלים, והם האוסרים והם
המתירים, ועל כן לריך דעתא, ולא מהניא מה שאחרים מלמדן
אותן, כיון דהם בעלמין לאו בני דעה נינהו, משא"כ בחליצה
ולשמה, אין בהם דין דעת בעלים, ורק כוונה הוא דבעינן
על עלם מעשה החליצה, והפטור ממילא בא מד"ה, חבו
שהביאו החוס' דהיכא דא"ל רק כוונה לחוד מהני מה
שאחרים מורים אותם, וכמו דמהני לאשוויי לשמה, ושם ג"כ
לא בעינן רק כוונה לחוד. ולפ"ז י"ל, דכיון דבחליצה לא
בעינן כוונת בעלים רק על עלם מעשה החליצה, אבל דעת
בעלים לא בעינן בהו, ומשום דהפטור בא ממילא ולא שהיבם
פוטרה, וא"כ הרי שוה לזנות דלא איברו סהדי אלא לסקרי,
ולא לקיומי מילתא, ובאמת גם חללה בלא עדים הויה חליצה,
ועל כן שפיר פסק הרמב"ם דחללה בינו לבינה הויה חליצה
פסולה, כיון דדין עדים לא מעכב בחליצה, ורק משום
חסרון ב"ד דבעינן גבי חליצה, דמשום זה הויה חליצה פסולה.
ויסוד לזה מהא דפסק הרמב"ם בפ"ו מה' גירושין הל"ע
דלכן אין הקטנה עושה שליח לקבלה משום דשליח קבלה
לריך עדים ואין מעידין על הקטן שאינו בן דעה גמורה,
ולפ"ז הא קשה דאמאי מכשרי רבנן חליצה בקטן, ובחרש
לכו"ע אי לאו משום טעמא דלאו בר קריאה הוא, והא
כיון דחליצה בעינן עדים הא אין מעידין על הקטן, אלא ודאי
כמש"כ דדעת הרמב"ם היא דחליצה לא בעינן עדים רק
לברורי מילתא ולא לקיומי מילתא, ובזה שפיר מעידין גם
על הקטן, ועל כן שפיר לריכין לטעמא דלאו בר קריאה הוא.
והנ"י דס"ל דבעינן עדים בחליצה גם לקיומי מילתא, ל"ל דס"ל
כהראב"ד דמעידין גם על הקטן, ועל כן לענין דין עדות שלו
לא איכפה לן כלל מה שהוא חרש וקטן, כיון דמעידין גם על
הקטן וחרש, ומשו"ה לריכין לטעמא דחרש לאו בר קריאה הוא,
וכש"נ.

והנה גבי יעוד תניא בקידושין דף י"ט ע"ב כיצד מלות
יעוד אומר לה בפני שנים הרי את מקודשת וכו',
והיינו משום דבלא עדים לא הוי קידושין כלל, וככל קידושין
דעלמא, וקשה דהא לעיל אמרינן דאין יעוד אלא מדעת
ידה, משום דמעוה הראשונות לאו לקידושין ניתנו, או משום
דכתיב יעדה דהיינו מדעתה, והרי אמה העבריה היא קטנה,
דבסימני גדלות הרי היא יולאת כבר לחירות, וקשה לפ"ד
הרמב"ם דאין מעידין על הקטן לקיומי מילתא, א"כ איך
מהנו הכא העדים כיון דהיא קטנה. והפשוט בזה, דביעוד
עלם הקידושין נעשה ע"י האב, ואע"ג דדרשינן מאשר לו
יעדה דבעינן דוקא מדעתה, הוא דהוי גז"כ דבלא
דעתה לא הוי יעוד ומעשה הקידושין כלל, ולא כמו בשאר
קידושין דעיקר הקידושין תלוי בדעתה, ובדעתה פוח דנעשו
הקידושין, וכדחזינן דלמ"ד מעוה הראשונות לקידושין ניתנו
אם הלכה ונתקדשה לאחר קודם יעוד הא תניא בקדושין
דף י"ט ע"ב דאם רלה ליעוד מיעוד ובטלו קידושי האחר,

די מעשה וקשה ור"י ז"ל וכו' ועל דמותה למעשה דנעשה
 דאחי לא חפסי בה קידושין ואין זה דומה למעשה דנעשה
 א"א למפרע, אלא ודאי דהא מיהא דביעור טוב אין
 הקידושין נותרין אלא מדעת האדון לחוד, ועל כן למ"ד מטות
 הראשונות לקידושין ניתנו דנעשה מעשה הקידושין לפני זה
 שאין היעוד חלו שוב בדעתה, על כן אהניא זאה גם לענין
 זה שאינה יכולה לקבל עוד קידושין מאחר, לא ע"י עלמה
 זלח ע"י אביה, ודמיה זאה למעשה בחדא מילתא, דלענין
 זה שאין הקידושין חלויין עוד אלא בדעת האדון מהני היעוד
 שאח"כ למפרע, והוי כתנאי למעשה דדונה לענין זה
 כמקודשת למפרע, ואפילו למ"ד מטות הראשונות לאו לקידושין
 ביטנן, ולדירי' הא אינו חוזר ומיעד אם נחקשה לאחר.
 אבל מ"מ הרי זהו מיהא משום דכיון דלאו לקידושין ניתנו
 א"כ הרי אין כאן עוד מעשה קידושין כלל, ועל כן חפסי בה
 קידושי שני, אבל הא מיהא דלענין קידושי היעוד הקידושין
 חלויים וננמרים רק בדעת האדון, ודעתה לא בעינן רק
 למעשה הקידושין, אבל עיקר דעת המתקדשת כבר נעשה
 ע"י האב בשעת מכירה, וכדילפינן מינה דאומר אדם לבתו
 קטנה לאי וקבלי קידושין, דגם שם לא מהניא דעתה רק
 למעשה הקידושין, ועיקר הקידושין הם מדעת האב, וה"ל
 ביעוד דכוותה, והכי מוכח, דהלל הא דרשינן מאשר לו
 יעדה דבעינן דעתה, הא לא בעינן רק דעתה ולא דעת
 האב, ואף דקטנה היא והיא ברשות אבי, אלא ודאי דעיקר
 הקידושין חלו רק בדעת האדון, ודעתה לא בעינן רק
 למעשה הקידושין, או דהוי גוה"כ ביעוד דבעינן דעתה, וע"כ
 ספק מינה זכות אבי, ודעת אבי כבר היה בשעת מכירה.
 ולפ"י הרי מיושב היעוד דעת הרמב"ם דאין מעידין על
 הקטן, דלא תקשי עליו מהך דמהני עדים ביעוד אף שהיא
 קטנה, אכן לפמ"ש ר"י ז"ל, דהא דבעינן עדים לקיומי
 מילתא היינו רק היכא שמתקיים הדבר מדעתו, וכמו גוף
 שבדעתו עושה הקדושין והנירושין והשילוח, וכן הוא הכא
 הא דבעינן עדים הוא משום האדון שבדעתו תליא מילתא
 אם לקדשה אם לא, ועל כן בעינן עדים לקיום מעשיו,
 משא"כ משום דידע דבאמת לא בדעתה הדבר חלו שמהיה
 מקודשת, אלא דבעינן דעתה ומחשבתה משום דבלא"ה ליכא
 למעשה היעוד והקידושין וכש"ל, בזה לא בעינן עדים כלל לקיומי
 מילתא, ונמנא דאין כאן עדות על הקטנה לקיומי מילתא,
 ואף דיסוד היעוד הא הוי דהיא נעשית אשתו, והוי עיקר
 העדות עליה, אבל לא באו לקיים רק מעשיו של האדון,
 וע"כ שפיר מהניא עדותו וכמו בגירושין של קטנה, ולפ"י
 ה"ל בחליצה דנתבאר דלא בעינן לא דעת החולץ ולא דעת
 החוללת, ורק דבעינן מחשבתן למעשה החליצה שלהן, וממילא
 דנפטרה היבמה, א"כ דומה למעשה הקטנה בהיעוד, דנתבאר
 דכיון דלא בעינן דעתה ממש, ע"כ לא נריכין עדים לקיומי
 מילתא, והרי גם ההם בלא מעשה הקטנה ודעתה ליכא
 ליעוד וקידושין כלל, ומ"מ מעשיו קיימין בלא עדים, וה"ל
 בחליצה, כיון דלא בעינן דעת, רק מחשבה הוא דבעינן,
 והפטר מילתא בא, על כן מעשיהם קיימים גם בלא עדים,
 ושפיר ק"ל דחליצה בלא עדים הו"ל חליצה, ולא נריכין
 עדים רק לברורי מילתא, והיינו כמש"כ בדעת הרמב"ם,
 וכסוגיה הגמ' דפריך בינו לבניה מי ידענא, דהיינו רק
 לברורי מילתא, וכש"ל.

אלא דבעיקר הך טעמא שכחבו, דהא דבעינן עדים ביעוד
 לקיומי מילתא הוא רק משום לתא דאדון, אבל לא
 משום לתא דידע, ומשום דכיון דלא בעינן דעתה והקנחיתה,
 ע"כ לא בעינן גם עדים לקיומי מילתא משום דידע, זה
 אינו מוכרח, ד"ל דכל שדן קידושין צ"י ויש צו דין קנין,
 וכן כל דין פטור, נריך עדים לקיומי דמילתא, ולא תקשי

בעינן דעתה והקנחיתה דמשה' מעידין גם על הקטן, ומשום
 דהך דינא דאין מעידין על הקטן הוא רק היכא דבעינן
 דעתו, אבל אח"כ דהא דבעינן עדים לקיומי מילתא הוא גם
 משום לתא דידע, וכן גבי גירושין דמעידין גם על הקטנה,
 דהוא ג"כ משום דמחנשה בע"כ, י"ל ג"כ דמ"מ הא דבעינן
 עדים לקיומי מילתא הוא גם משום לתא דידע, אבל לא
 משום לתא דבעל לחוד, וז"ע בזה, אלא דאם נימא כן הרי
 ממילא נסחר הוכחחנו דחליצה אי"ל עדים מהא דאיכא ח"ד
 דחליצה חרש וקטן כשרה ואע"ג דאין מעידין על הקטן,
 ומעשה הרי י"ל דכיון דלא בעינן רק כוונת חליצה ולא דעת,
 ע"כ מועיל זאה לענין זה דמעידין על הקטן, אבל אח"כ
 דמ"מ בעינן עדים לקיומי מילתא, אכן מ"מ לא דמיה
 חליצה ליעוד, משום דביעוד הוי מעשה קנין, משא"כ בחליצה
 דהפטור ממילא בא, ועל כן שפיר י"ל דבחליצה לא בעינן
 עדים לקיומי מילתא רק לברורי לחוד, ומדלא הוזכר ברמב"ם
 כל הך דינא דעדים בחליצה, ש"מ הכי דקיום החליצה לא
 בעי עדים, וכן מדלא הוזכר עדים ביבום, ואע"ג דאיה צ"י
 גם מעשה קנין, ש"מ דגם בקנין מ"מ כל שלא בעינן דעתם
 נתקיים הדבר גם בלא עדים, ולא נריכין צ"י סהדי רק
 לברורי בלבד, ומיושבים היעוד דברינו בדעת הרמב"ם, וכש"ל.

פ"ו הי"ט אשה שונתה תחת בעלה ברצון ובעדים ומת
 קודם שיגרשנה ונפלה לפני יבם הרי הוא
 פטורה מן החליצה ומן היבום וכן לר"ת כאלו היתה ערוה
 על היבם מפני שטומאה כתובה בה כעריות שנאמר והיא
 נטמאה, אבל סוטה שמת בעלה קודם שישקנה מי המרים
 או שאינה בת שתיה אלא בת גירושין ה"ל חוללת ולא מתיבמת.
 ואם היתה לה לרה הרי לר"ת מותרת וחוללת או מתיבמת
 עכ"ל, והנה דברי הרמב"ם תמוהים, מה שפסק דבסוטה
 ספק לר"ת חוללת או מתיבמת, דמאחר דבדלתי זינתה היא
 חשובה ערוה ופוטרת לר"ת, א"כ בספק זינתה הא הו"ל
 לר"ת כדן ספק לר"ת ערוה דחוללת ולא מתיבמת, ולפ"י.
והנה ביבמות דף י"א אר"י אמר רב לר"ת סוטה אסורה
 טומאה כתיב בה כעריות וכו', ועיין בתוס' שם
 שהביאו סוגית הגמ' בסוטה דף ה' דפריך שם הגמ' על
 סוטה שנסתרה דתני דחוללת ולא מתיבמת ותתיבם יבומי,
 והקשו דמאחר דבדלתי זינתה חשובה כערוה א"כ בספק
 זינתה היה לה לה להחשב כספק ערוה ומאי פריך הגמ'
 דתתיבם יבומי עיי"ש. והנה שם בסוגיא עוד, מתיב רב
 אשי נכנסה עמו לסתר ושהתה עמו כדי טומאה אסורה
 לביתה ואסורה לאכול בתרומה, ואם מת חוללת ולא מתיבמת,
 אמר לך רב אמינא לך אנא סוטה ודאי ואמרת לי את
 סוטה ספק, ומ"ש סוטה ודאי משום דכתיב בה עומאה
 סוטה ספק נמי טומאה כתיבה בה דתניא וכו' אלא מה
 חני מקיים אחרי אשר הוטמאה לרבות סוטה שנסתרה מאי
 גסתרה נבעלה וכו' ע"כ הסוגיא, וכבר הקשו הראשונים
 ע"ז דהרי ק"ל בסוטה דכ"ח דעשה בה הכתוב ספק בדלתי,
 וא"כ תהני זאה גם לפוטרה מחליצה כדן ודאי זינתה עיי"ש
 בדבריהם, ונראה לומר, דבאמת כל זנות דא"ל וספקי
 זנות הרי אין בה הך דינא דספק כודאי, וכמבואר בכתובות
 דף ט' בסוגיא דפתח פתוח מילתא דספק ספיקא מועיל
 בה להטירה, וכן הרי מבואר בתוס' שם דמועיל חזקה,
 מה שאין מועיל זאה במקום שטעה הספק כודאי, ובט"כ דרק
 בקניוי הוא דהוי גוה"כ דסתירה אוסרתה וספיקא כודאה,
 וא"כ י"ל דבהך דינא דטומאה כתיב בה כעריות אין קיטי
 מועיל לזה, וכל דאוסרו משום קיטי נהי דחשבין לה לדלתי
 זינתה, אבל מכיון דהוא מגוה"כ דקיטי ע"כ אין בה משום
 טומאה