

ב. ולכן, המקנה לחבירו פירות דקל שעדיין לא חנטו, היות ודבר שלא בא לעולם הם, הרי שדין זה תלוי במחלוקת רבי מאיר וחכמים.

ג. אבל המקנה לחבירו "דקל לפירותיו", בואף חכמים מודים שהמכר חל, היות והדקל כבר בעולם הוא.

**איבעיא להו:**

**עבד שמכרו רבו** לאחר לענין קנס, והיינו שמכר את העבד לענין קנס, [ומכירה זו יש לדון לדמותה למכירת "דקל לפירותיו", שהן לדעת רבי מאיר והן לדעת חכמים המכירה חלה]:

האם **מכור** הוא העבד לכן, והקנס יהיה של הקונה.

**או** ש**מא אינו מכור**, והקנס הוא לאדונו?

ומפרשת הגמרא את האיבעיא:

**תיבעי** [יש להסתפק ספק זה] הן **לרבי מאיר** הסובר: "אדם מקנה דבר שלא בא לעולם", והמקנה אפילו את פירות הדקל לבדם, הרי הוא קונה לדעתו.

וכן **תיבעי** ספק זה **לרבנן** הסוברים: "אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם", ואילו המקנה "דקל לפירותיו" — קנה.

**כיצד תיבעי לרבי מאיר:**

משום שיש לומר: **עד כאן לא קאמר רבי מאיר: "אדם מקנה דבר שלא בא לעולם"** ואפילו כשמקנה אותו לבדו, **אלא כגון פרות**

**דקל שמכר אדם לחבירו קודם שבאו לעולם**, ומשום **דעבידי דאתו** [עתידים הם לבא].

**אבל הכא** הרי כמה ספיקות יש להסתפק, אם אכן יהיה תשלום קנס, כי:

**מי יימר דמיננח**, מנין לנו שאכן יינגח העבד על ידי שור אי פעם.

ואפילו אם **תמצא לומר דמיננח, ממאי דמשלם** [מנין שישלם בעל השור את הקנס],

והרי **דלמא מודה בעל השור** שהוא חייב קנס, **ומיפטור מלשלם**, שהמודה בקנס הרי הוא פטור.

ומכח סברא זו, פשוט שאם ימכור את הקנס לבדו, לא תועיל המכירה אפילו לרבי מאיר; אלא שיש להסתפק לפי שיטת רבי מאיר:

האם נאמר: היות ולא מכר את הקנס עצמו, אלא מכר את העבד לענין קנס, אם כן מועילה המכירה.

או ש**מא**: היות ואין הקנס יוצא מגוף העבד, אין שייך למכור כלל עבד לענין קנס, ואם כן לא מכר אלא את הקנס עצמו, ובזה אפילו רבי מאיר מודה, שאין חלה המכירה, כיון דלא "עבידי דאתו".

וכיצד **תבעי לרבנן**:

הרי **עד כאן לא קאמרי רבנן: "אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם"**, אלא כגון פירות דקל עצמם, **דהשתא מיהא ליתנהו** [עתה בשעת המכר אין פירות בעולם].

**אבל הכא**, הרי אינו מוכר את הקנס עצמו, אלא את העבד לענין קנס הוא מוכר, והא

**קאי שור** [הרי שור לפנינו], **והא קאי עבד** [והרי עבד לפנינו], והרי זה דומה למוכר "דקל לפירותיו", שאף חכמים מודים שהוא קונה.

או שמא נאמר: היות ואין הקנס יוצא מגוף העבד, אם כן אין שייך כלל למכור "עבד לקנס", ואם כן אין זו אלא מכירת קנס לבד, וזה הרי אפילו לרבי מאיר אינו חל, וכל שכן לחכמים.

ואם כן **מאי** דין ספק זה?

**אמר רבי אבא: תא שמע** מהא דתניא: כתיב "וכהן כי יקנה נפש קנין כספו הוא [העבד] יאכל בו [בתרומה, ויליד ביתו] הוא בן שפחתו] הם יאכלו בלחמו [של כהן, היא התרומה]".

ומפרשת הברייתא: זה שאמרה תורה "ויליד ביתו הם יאכלו בלחמו", **מה תלמוד לומר**, מה בא זה ללמדנו?

והרי **אי "קנין כסף"** של כהן **אוכל** בתרומה, "ויליד בית" **לא כל שכן** שהוא אוכל בתרומה, ולמה הוצרכה התורה להוסיף דין פשוט זה!?

ומפרשת הברייתא: **כי אילו כן** — שלא היתה התורה מפרשת שיליד ביתו של כהן אוכל בתרומה — **כי אז הייתי אומר**:

מה "קנין כסף" **שיש בו שוה כסף**,<sup>(1)</sup> ולכן הוא **אוכל** בתרומה —

**אף יליד בית רק כשיש בו שוה כסף**, הרי הוא **אוכל** בתרומה, **ומנין שאף על פי שאינו שוה כלום** הרי הוא אוכל בתרומה.<sup>(2)</sup>

לפיכך **תלמוד לומר**: "ויליד בית" שהוא מיותר, כדי ללמד שיליד בית אוכל בתרומה **מכל מקום**, ואף על פי שאינו שוה כלום.

**ועדיין אני אומר**:

רק **יליד בית** — שריכתה אותו הכתוב — **בין שיש בו שוה כסף**, ובין שאין בו שוה כסף, הרי הוא **אוכל** בתרומה.

אבל **קנין כסף**, רק **כשיש בו שוה כסף** הרי הוא **אוכל** בתרומה, אבל אין בו שוה כסף **אינו אוכל** בתרומה.

לכן **תלמוד לומר**: "קנין כסף ויליד ביתו",

ויש מי שפירש, על פי שכתב ב"קהלות יעקב" הנדמ"ח בבא קמא סימן ל בד"ה וגם, שמה שאינו שוה כסף אי אפשר למוכרו, והביא כן מדברי התוספות בסוגייתנו בד"ה מי בתירוצם השני, ולפי זה יש לפרש שזו היא כונת הגמרא, ד"קנין כסף" בהכרח שהוא שוה כסף.

2. יש מי שכתב לדון מכח גמרא זו, לענין מה שדנו האחרונים אם איסורי הנאה הם שלו, שלכאורה משמע מכאן שכל דבר שאין לו שויות

1. בפשוטו הביאור הוא, שאם אינו שוה כסף לא היו משלמים עליו, וקנין כסף משמע ששילמו עליו כסף.

ומיהו, הרי בכלל "קנין כסף" שאמרה תורה גם אשה כמבואר בקדושין ה א, והרי כתבו האחרונים שאשה אינה דבר שהוא "שוה כסף" ואין שייך לשלם עליה, ומה שהיא נקראת "קנין כסף", הוא משום שהיא נקנית בכסף, ואם כן הרי יש לומר שאף קנין כסף של עבד, היינו שהוא נקנה בכסף, ולא שהוא שוה כסף.

כלומר: לכן הקיש הכתוב קנין כספו ליליד ביתו, כדי ללמד:

**מה יליד בית אף על פי שאינו שוה כלום,** הרי הוא **אוכל**, שהרי לכך כתבה אותו התורה כדי ללמד שאפילו באופן זה הוא אוכל, **אף קנין כסף, אף על פי שאינו שוה כלום,** הרי הוא **אוכל**.<sup>(3)</sup>

והשתא מוכחינן מברייתא זו שאין יכול אדם למכור את עבדו לקנס:

שהרי **ואי סלקא דעתך: עבד שמכרו רבו לקנס,** הרי הוא **מכור**.

אם כן לא תמצא עבד שאינו שוה כלום, כי **מי איכא עבדא דלא מזדבין לקנסא** [וכי יש לך עבד שאי אפשר למוכרו לקנס]! ? ואם כן שוה הוא.

אלא בהכרח שאי אפשר למכור עבד לקנס.<sup>(4)</sup>

ודחינן: **אין**, אכן **איכא עבד שאינו שוה** למוכרו לקנס, וכגון שהיה **עבד טריפה**, שכגברא קטילא הוא, ואין משלמים עליו קנס.

בספר "תורת גיטין" באמצע ד"ה והא חזי. ויש מי שכתב לבאר, על פי המבואר בגמרא בפסחים כט א, שאין מועלין בחמץ של הקדש אף אם הוא מותר בהנאה, כיון שאין פודין את הקדשים להאכילם לכלבים, הרי שאף על פי שלהקדש הוא שוה ממון לתשמישים שהוא נצרך להם, מכל מקום אין מועלין בו, ראה שם ב"שפת אמת", וראה "שלמי שרה" [להגרמ"מ שולזינגר שליט"א] סימן קלו סק"ז, שכתב כן בשם הגרי"ז, שאם אין ההקדש יכול למוכרו, אינו חשוב ממון למעול בו, וראה עוד בנתיבות המשפט סימן קמח [הביאו הרב הנ"ל שם] שהמזיק לחבירו דבר שהוא שוה לו ממון אך אינו יכול למוכרו, אין חייב המזיק, ועל פי זה יש לדון, שאם אינו יכול למוכרו לקנס, ולו יהא משום שהוא דבר שלא בא לעולם, אין זה חשוב כשוה כסף; ולכן תלוי דין העבד בדין מכירתו לאחר לקנס.

ב. הקשו התוספות, הרי אפילו אם אינו יכול למוכרו לקנס, הרי יכול למוכרו כולו עם הקנס שבו! ?

וכתבו בתירוצו ראשון, שלא ימצא קונים שיקנוהו לגמרי, שאין הם רוצים שיהא רגיל

אינו נקרא "שלו" שאם לא כן לכאורה מהיכי תיתי לומר סברא שאם יליד בית אינו שוה כסף אינו אוכל בתרומה.

3. פירוש, אף דהאמת הוא כן שקנין כסף משמע שהוא שוה כסף, וכמו שאמרה הגמרא לעיל, ואם אינו שוה כסף אינו בכלל "קנין כסף"; מכל מקום זה הוא רק שבשעת קנין צריך שיהיה שוה כסף, [וכמבואר בהערה 1], אבל אם אחר שנקנה אינו שוה כסף, לא למדנו מ"קנין כסף" שאינו אוכל בתרומה; אלא שהיינו אומרים שאינו אוכל בתרומה כמו יליד בית שאינו שוה כסף אם לא הריבוי, ועל זה בא ההיקש ל"יליד בית" ללמד, שאף על פי שנפחת העבד ושוב אינו שוה כסף, הרי הוא אוכל בתרומה.

4. א. דברי הגמרא צריכים ביאור: שהרי אם פשיטא לגמרא שהעבד שוה פרוטה משום שאפשר למוכרו לענין קנס, אם כן בהכרח ששווי זה בעבד שוה הוא פרוטה, ואם כן מה איכפת לן שאינו יכול למוכרו לקנס משום שהוא דבר שלא בא לעולם, והרי סוף סוף למוכר עצמו הוא שוה פרוטה זו! ? וראה מה שכתב בזה,

אלו קדושין ל"חצי איש" ממש, ובוה יש לומר שאינה מקודשת.

**ואם תמצא לומר:** כיון שקדושין אלו הוי לחציו ממש, אם כן נפשוט לאידך גיסא, ממה דקיימא לן [שם]: **בן ישראל המקדש חצי אישה אינה מקודשת**, ומשום שנאמר: "כי יקח איש אשה" ולא חצי אשה.

שהרי לא חילקנו בעלמא בין "התקדשי לחציי" שהיא מקודשת, ל"חצייך מקודשת ליי" שאינה מקודשת, אלא משום שכשאמר "התקדשי לחציי", לא נתכוין אלא לומר שאהא יכול לישא אשה אחרת עמך, ואילו בחצי אשה שאין שייך לומר כן, כי אשה הרי אינה ראויה לשני אנשים, ובהכרח שנתכוין לקדש חציה ממש, ולכן אינה מקודשת; ואם כן הוא הדין כשמקדש לחציו ממש, שאינה מקודשת.

אף כך לא תפשוט: דהתם גבי חצי אשה **שייר בקנינו**, שלא קידש בה את כל מה שהיה יכול לקדש, והוא הדין כשקידשה לחציו ממש שאינה מקודשת כיון ששייר בקנינו.

ואילו **הא עבד שיש בו חצי צד עבדות**, הרי **לא שייר בקנינו**, שכל מה שראוי היה לקנות הרי קנה —

ואכתי מקשינן: אף לו יהא שטריפה הוא, והרי מכל מקום איך תמצא עבד שאינו שוה פרוטה, **דהא חזי למיקם קמיה** [ראוי הוא לעמוד לפניו] ולשרתו שירות קל! (5)

ומפרשינן: משכחת לה **במנוול ומוכה שחין**, שאינו ראוי לשרתו כלל, ואם משום קנס, כגון שהוא גם טריפה.

**איבעיא להו:**

**מי שהציו עבד והציו בן חורין, שקידש בת חורין הראויה לחצי בן החורין שבו, מהו שתהא מקודשת לאותו חצי?**

**ואם תמצא לומר** לפשוט ספק זה: הרי קיימא לן [קדושין ז א]: **בן ישראל שאמר לבת ישראל "התקדשי לחציי"**, הרי היא מקודשת, ואם כן אף זה קדושו קדושין.

לא תפשוט כן, כי שאני התם **דחזיא לכוליה** [ראויה היא האשה לכולן], ולכן מקודשת היא, כי לכולו נתקדשה, ואף שאמר: "התקדשי לחציי", לא נתכוין אלא לומר: "אף לכשתתקדשי לכולי, אהיה יכול לקחת אשה אחרת עמך", ולכן היא מקודשת.

אבל **הא** [בת החורין הזו] הרי **לא חזיא לכוליה** [אינה ראויה לכולן], שהרי חצי עבדות שבו אינו ראוי לקדשה, ואם כן הרי

ג. יש להעיר עוד, דנראה דפשיטא להגמרא, שיש מי שיוציא שוה פרוטה על האפשרות שיגח שור את העבד הזה, אף דמי יימר דמינגח, ואי מינגח דילמא מודי ומיפטר, ואי לא מודי דילמא לא ישלם.

5. תמהו האחרונים: מה ענין קושיא זו, לנידון סוגייתנו, והרי קושיא זו יש להקשות על

אצלם ויצטרכו לתת להם מזונות; [ולפי סברא זו יש מקום ליישב את הקושיא שבאות א, כי לו עצמו אינו שוה פרוטה כיון שהוא רגיל אצלו, אלא שאם היה יכול להוציא עליו פרוטה מאחר, היה זה מחשיבו לשוה כסף].

וראה עוד מה שתירצו בתירוצם השני, וראה מה שהבין בדבריהם ב"קהלות יעקב" בבא קמא סימן ל בנדמ"ח ד"ה וגם.

ואם כן מאי הדין בזה, האם מקודשת היא או אינה מקודשת?

תא שמע מן הברייתא שנזכרה בדף הקודם:

המית השור את מי שחציו עבד וחציו בן חורין, הרי בעל השור נותן חצי קנס לרבו, וחציו כופר ליורשיו של המת.

ואי אמרת: קידושיו לאו קדושין הן, יורשין מנא ליה [מנין לו יורשים]!?

כי הקרובים שהיו לו קודם היותו עבד, הרי משנהיה עבד פקע קורבתם, והוא כקטן שנולד; ואם כן אין לו קרובים אחרים אלא בנים, ואם תמצי לומר שאין לו קדושין, מנין לו בנים! (6)

אמר רב אדא בר אבהה: זו שאמרו בברייתא: "המית", אין הכוונה שהמיתו ממש, אלא כשעשאו טריפה שהוא כמו

"גברא קטילא", ומאי "יורשיו" ששנינו בברייתא: נפשיה [הוא עצמו] נוטל חצי כופר.

אמר רבא: שתי תשובות [פירוכות] בדבר:

הדא: ד"יורשיו" קתני, והוא עצמו אינו נקרא "יורשיו". (7)

ועוד, הרי כופר [ולא קנס] הוא שאנו באים לחייבו לשלם לו, ואמר ריש לקיש: כופר אין משתלם אלא לאחר מיתה, שהרי גבי כופר אמר הכתוב: "והמית איש או אשה", ואם לא עשאו אלא טריפה, אי אתה קורא בו: "והמית". (8)

אלא אמר רבא: לעולם קידושיו לאו קידושין, ודקשיא לך: יורשין מנא ליה, לא תיקשי: כי אכן ראוי הוא ליטול חצי כופר ואין לו, כי אין לו יורשים.

הברייתא אף מבלי קשר, לנידון אם אפשר למכור עבד לקנס! וראה "פני יהושע" ו"תורת גיטין".

6. א. תמהו התוספות: והרי הבן מן הפנויה יורשו, ואם כן מה איכפת לך שאין הוא יכול לקדש אשה!?

ותירצו: שאם אינו בר קדושין אין בנו מתייחס אחריו, [פירוש, כדאמרינן בקדושין סח ב: "כי תהיין לאיש וילדו לו", כל היכא דקרינן ביה "כי תהיינה", קרינן ביה "וילדו לו", כל היכא דלא קרינן ביה "כי תהיינה", לא קרינן ביה "וילדו לו", ראה שם]; ואין זה דומה לעריות שהבן הבא מהם הרי הוא בנו, כיון שתופסים בה קדושין לאחרים, אבל זה שאין קדושין תופסים לו בשום מקום אין הבן מתייחס אחריו.

ב. נראה מדברי הגמרא שאם היה יכול לישא

אשה, היה לו בן ליורשו, ואף שעבד אין לו חייס, ואם כן הנולד לו אינו יותר מאשר חצי בנו, ומכל מקום יורש הוא את כל חצי הכופר, כיון שחצי הכופר בא מצד חצי הבן חורין שבו, ומצד זה חשוב הוא בנו; [וראה היטב בתוספות לעיל מא א ד"ה לישא בקושייתם הראשונה].

7. הקשה רבינו עקיבא איגר: והרי אכתי יש לומר, שעשאו טריפה ושוב נשתחרר וילד בן; ומכאן רצה להוכיח שטריפה אינו מוליד כמו שטריפה אינה יולדת, ראה שם.

8. כתב רש"י: "דבשלמא קנס דלא כתיב ביה מיתה אלא נגיחה, שנאמר: "אם עבד יגח השור או אמה", איכא לאוקמיה כשעשאו טריפה, אבל בכופר של בן חורין כתיב: "והמית איש או אשה".

אמר רבא: כשם שהמקדש חצי אשה אינה מקודשת, כך חציה שפחה וחציה בת חורין שנתקדשה, אין קדושיה קדושיין.

וכן דרש רבה בר רב הונא דרשה ברבים, ואמר בה:

כשם שהמקדש חצי אשה אינה מקודשת, כך חציה שפחה וחציה בת חורין שנתקדשה, אינה מקודשת.

אמר ליה רב הסדא: והרי מי דמי מקדש חציה שפחה וחציה בת חורין, למקדש חצי אשה?!?

התם כשמקדש חצי אשה, הרי שייר בקניינו, ואילו הכא כשקידש חציה שפחה וחציה בת חורין הרי לא שייר בקניינו, כי אי אפשר לקדש אלא את חצי בת החורין שבה.

הדר אוקים רבה בר רב הונא אמורא עליה [העמיד רבה בר רב הונא מתורגמן כדי לחזור ולדרוש], וכך דרש:

כתיב: "והמכשלה הזאת תחת ידיך", (9) למה נקראו דברי תורה "מכשלה", משום שאין

אדם עומד על דברי תורה אלא אם כן נכשל בהן להורות טעות, והכלימוהו, שמתוך כך הוא נותן לב ומבין; ואף אני נכשלתי בהוראתי והרי אני חוזר בי, ואומר:

אף על פי שאמרו חכמים: המקדש חצי אשה אינה מקודשת, אין זה אלא באשה שיכול לקדש את כולה, אבל חציה שפחה וחציה בת חורין שנתקדשה, קדושיה קדושיין.

מאי טעמא? כי התם שייר בקניינו, הכא לא שייר בקניינו.

אמר רב ששת: כשם שהמקדש חצי אשה אינה מקודשת, כך חציה שפחה וחציה בת חורין שנתקדשה אין קדושיה קדושיין, ואין לחלק בין שייר בקניינו ללא שייר בקניינו.

ואם לחשך אדם לומר פירכא לדין זה, ממה ששנינו: "איזו היא שפחה חרופה [והיא שפחה נחרפת לאיש]" שחייב הכתוב על ביאתה אשם, זו שחציה שפחה וחציה בת חורין, ומאורסה לעבד עברי. (10)

הרי ששייך בה אירוסין!?

אורחא דמילתא נקט, משום דעבד עברי מותר בשפחה; וכוונתו בזה, שאם תמצי לומר, שעבד עברי דוקא נקט, אם כן מה ילחוש המלחש, והרי אין אנו עוסקים בעבד עברי.

ואולם העירו אחרונים, שמדברי הרמב"ם [אסורי ביאה ג יג], ומתוספות גיטין לו א ד"ה בזמן, וברמב"ן שם, ומפירוש המשניות להרמב"ם בכריתות יא, נראה, שלא אמרו אלא בעבד עברי, וראה מה שכתב בזה ב"שיעורי רבי שמואל" דף ו א [עמוד נג]; וראה רש"י בד"ה מיוחדת, ובמה שכתב עליו בחידושי חת"ם סופר בד"ה ואם לחשך.

9. פסוק הוא בישעיה ג, שנתנבא ישעיהו על אנשי ירושלים שתפסוק תורה מהם, והתנבא "כי יתפוש איש באחיו בית אביו, שמלה לכה [כלומר: דברי תורה שמכוסין כשמלה שלך הן שאתה בקי בהן] קצין תהיה לנו [אמור לנו את דברי התורה ותהיה קצין] והמכשלה הזאת תחת ידיך [כלומר: קורא הנביא את דברי התורה "מכשלה" משום שאין אדם עומד על דברי תורה אלא אם כן נכשל בהן, והתורה הרי תחת ידיך הוא, ותלמדנו אותה]."

10. כתב רש"י: "והוא הדין לכל ישראל, אלא

מאי מאורסת, מיוחדת, ולעולם אין תופסין בה קדושין. (13)

כתיב בפרשת יבום [דברים כה ה] "כי ישבו אנשים יחדיו, ומת אחד מהם ובן אין לו, לא תהיה אשת המת החוצה לאיש זר, יבמה [אחי המת] יבא עליה, ולקחה לו לאשה ויבמה".

ומתוך שאמר הכתוב "ומת אחד מהם", הרי למדנו, שאין אשה מתייבמת אלא אם כן יש עליה זיקת יבום מחמת מת אחד, אבל אם יש עליה זיקת יבום מחמת שני מתים ["אשת שני מתים"], אין היא מתייבמת.

כך אמור לו לדחות: כלך [לך] אצל רבי ישמעאל, שהוא אומר שם: בשפחה כנענית המאורסת לעבד עברי הכתוב – "והיא שפחה נחרפת לאיש" – מדבר.

וכי שפחה כנענית בת איתרוסי [בת אירוסיין] היא, (11) עד שקורא אותה רבי ישמעאל "מאורסת"! ?

אלא בהכרח מאי אית לך למימר בדברי רבי ישמעאל: מאי "מאורסת" מיוחדת. (12)

ואם כן, הכא – בדברי הסובר שבחציה שפחה וחציה בת חורין המאורסה לעבד עברי הכתוב מדבר – נמי יש לך לומר:

כשנתקדשה, [וראה סוגיא בעמוד ב].  
ב. ובגדר הדבר שאין חייבים עליה אלא אשם, נחלקו רבינו עקיבא איגר ובנו בשו"ת קמא סימן קעא, שלדעת רבי שלמה איגר, אף באותה מחצית שתפסו בה קדושין, אין כאן קדושין גמורים, [ולפי שיטתו, חידוש התורה הוא, שאין כאן אלא קידושי אשם]; ואילו לדעת רבינו עקיבא איגר, תפסו במחציתה קדושין גמורים, ואין חייבין עליה מיתה, משום שביאתו לא היתה בכלולה ביאת אשת איש, ואם משום דמשתמש בצד אישות על זה לא חייבה התורה מיתה, [ולפי שיטתו, חידוש התורה הוא, שמכל מקום חייבין עליה אשם]; וראה ב"חידושי רבי שמואל" סוף סימן יז בשם אחרונים, בביאור דברי הרשב"א בקדושין ו א.

ג. כתב ב"פני יהושע" בעמוד ב בד"ה אמר רב חסדא, שלכאורה היה נראה שאם נתקדשה תחילה לראובן, וחזרה ונתקדשה לשמעון [קודם שנשתחררה], תופסין בה גם קידושי השני, ומשום דנהי דקדושי ראובן תפסי בה, מכל מקום כיון שאין חייבין על ידי קדושין אלו אלא אשם כדמשמע מפירושי רש"י ז"ל וכמו שכתב

11. כתב רש"י: "הא חמורה בעלמא היא, עם הדומה לחמור"; וכן כתב רש"י בקדושין סוף פרק האומר, בטעם הדין שלא תופסים קדושין בשפחה, שהוא משום "עם הדומה לחמור".

12. פירש הרשב"א, שאינן קדושין גמורים, אבל יחוד עושה להתחייב הבא עליה באשם, והיינו שקורא לה רבי ישמעאל "מאורסת", אבל מיוחדת ביחוד בעלמא לאו כלום הוא; והוכיח כן מן הגמרא בעמוד ב, ראה שם בהערה 6.

ובפשוטו, מדברי רש"י שכתב שהיא כחמורה, משמע שאין כאן אישות כלל, ושלא כדברי הרשב"א; ואולם ראה לשון רש"י בד"ה מיוחדת, ובמה שכתב על דבריו בחידושי חת"ם סופר בד"ה ואם לחשך.

13. תוספת בענין שפחה חרופה:

א. זה שאמרו בגמרא שהיא מיוחדת ולא מאורסת, בפשוטו היינו דוקא למאן דאמר, שאין תופסין קדושין בחציה שפחה וחציה בת חורין; אבל לדעת הסובר: קדושין תופסין בה, אף שפחה חרופה שדיברה בה תורה, היינו

אשה אשר הצייה שפחה והצייה בת חורין שנתקדשה לראובן [וקדושיה ספק, היות ונחלקו בדין זה אמוראים לעיל(14)], ונשתחררה, וחזרה ונתקדשה לשמעון בחיי ראובן, ומתו שניהם.

הרי זו מתייבמת ללוי אחיהם של ראובן ושמעון.

ואין אני אומר: קודם שנשתחררה תפסו מג-ב קידושי הראשון בחצי בת החורין שבה, ועכשיו שנשתחררה לגמרי וקידשה השני,

הא כיצד: כגון שהיתה נשואה לראובן, ומת, והלך שמעון אחיו ועשה בה קדושי כסף או שטר [מאמר], הרי המאמר תופס בה, ומשמת, הרי היא זקוקה מחמתו ליבום לאחיו. ואולם אף הזיקה שמחמת המת הראשון עדיין לא פקעה, שאין היא פוקעת אלא כשייבמה אחיו, ולא כשעשה בה מאמר. נמצא, שכשמת שמעון, הרי היא זקוקה ליבום ללוי מחמת שני מתים: מחמת ראובן שעדיין לא פקעה זיקתו, ומחמת שמעון שעשה בה מאמר.

אמר רב חסדא:

ראיתו.

ד. ב"אבני מלואים" [מד דן חלק עליהם, והוכיח מגמרא בקדושין בהדיא, שטעם אי תפיסת קדושין באשת איש היא ככל עריות, ולכן כתב, שאכן תופסין קדושין לשני; ואולם כתב שם, שלגבי הקרובים הרי היא אסורה באיסור כרת, ואין תופסין להם קדושין, כי רק לגבי איסור אשת איש גילתה התורה שאינו חייב מיתה, וממילא תופסין בה קדושין, אך לקרובים היא אסורה באיסור כרת גמור; ונראה מדבריו, שהוא סובר כדעת רבינו עקיבא איגר, שהקדושין הם קדושים גמורים בחציה, שאם לא כן מהיכי תיתי שיתחייבו כרת על קדושין שאינם גמורים, ומאיך נראה מדבריו שאין הוא סובר כדעת רבינו עקיבא איגר, שטעם הפטור מן המיתה הוא משום הביאה שאינה בכלה אשת איש, אלא שגזירת הכתוב היא לפטור על אשה זו ממיתה דאשת איש.

14. נתבאר על פי רש"י; אבל התוספות תמהו על זה, שהרי בעמוד א' נראה דפשיטא ליה, שהיא מקודשת ומשום דלא שייר בקנינו, וראה מה שכתב על זה ה"פני יהושע" בד"ה תוספות,

הרא"ש ז"ל, אם כן נראה, שקדושי שמעון נמי תפסי בה, שהרי קיימא לן קידושין תופסין בחייבי לאוין, וכאן הרי אין אפילו אלא לאו, אלא אשם גרידא.

ובפשוטו ביאור דבריו הוא: שהיה מקום לומר שקידושין אלו הם קדושין גמורים בחציה, וכהבנת רבינו עקיבא איגר, ושוב אי אפשר לתפוס בה קדושין אחרים שהרי בחציה הן קדושין גמורים שחייבים עליהם מיתה, ומה שאינו חייב עליה מיתה משום שחציה בלבד הוא אשת איש, אין זה טעם להכשיר תפיסת קדושין לשני; לזה כתב, שמרש"י ומהרא"ש משמע, שאינם קדושים גמורים, וכהבנת רבי שלמה איגר.

ג. ואולם כתב ה"פני יהושע" שם בטעם שני, שאין קדושין תופסים לשני, דכיון שתפסו קידושין של ראובן הרי היא ברשותו, ואין לה יד לקבל קידושין מאחר; כלומר: מה שאין תופסין קדושין באשת איש בכל מקום, אין זה רק משום שאין קדושין תופסין בחייבי כריתות ומיתות בית דין, אלא שאין המקודשת לאחד יכולה להתקדש לאחר; וכן היא דעת "בית שמואל" בסימן מד סעיף יא, שאין קדושין תופסין לאחר, ראה שם