

משום איסור דספק איסור גזל, ותירץ דהכא אי אפשר לצאת מידי ספק איסור במאי שהוציא מתחת ידו משם שישנו ספק איסור למי שמכניס לידו, והדברים עתיקים. וא"כ בהא דר' טרפון דס"ל שמביא ומתנה שאם לא חייב יהי' נדבה, א"כ לגבי הקדש המקבל ליכא שום חשש וספק של איסור גזל, ממילא מחויב לתת גם החומש, אפילו במעילת קדושת דמים, משום ספק.

**וראיתי** בהגהות הרש"ש שהקשה להיפך, על ר"ע שסובר שאינו מביא את מעילתו, והקשה מי גרע מספק צדקה דספיקא לחומרא, ותירץ דהקדש שאני, דמזיק הקדש פטור, ורק בנהנה בשוגג חייב, על כן אין לך בו אלא חידושו. **וצ"ע** על תירוצו, הלא הקשה רק אליבא דר"ע, ולפי דברי התוס' בב"ק (דף ז') ד"ה ורבי עקיבא, דר"ע סבר לה כר"ש בן מנסיא, ע"כ ס"ל דדרשא כי יאכל פרט למזיק, הוא רק לענין חומש לחודי' ע"כ.

### דף כ"ב ע"ב

**בגמ':** תחתון הוא דגמר מעליון לאשם בכסף שקלים.

**בזבחים** (דף צ' ע"ב) תנן: כל האשמות שבתורה באין בני שתים כו' חוץ מאשם נזיר ואשם מצורע.

**בהגהות** הגאון רי"מ בידרמן זצ"ל על השפת אמת (תמורה י"ט ע"ב) דן לגבי אשם תלוי אי בא בן שנה או בן שתים, וכתב דמהמשנה הנ"ל משמע דהוא בא בן שתים, וכן משמע לכאור' מהכא דילפינן מאשם מעילות לענין כסף שקלים, וא"כ ה"ה דיש ללמוד מאשם מעילות לענין שיבא בן שתי שנים, וכן מפורש בזבחים (ע"ז ע"א) אמרי בדכרי מיחלפי לך (פירש"י אשם מצורע כבש בן שנתו הוא כו', אשם תלוי אינו בא אלא איל בן שתי שנים).

**אכן** ברמב"ם (פ"ד מהל' פסוהמ"ק הכ"ב) כתב דאשם תלוי בא בין מן הקטנים בין מן הגדולים, וצריך נגר ובר נגר לפרוקי ע"כ.

**ואמנם** באור שמח שם גם כן העיר בזה, והביא מפיהמ"ש להרמב"ם (פ"ו דכריתות מ"ו) דכתב מפורש דאשם תלוי הוא איל. וכתב שט"ס הוא ברמב"ם לפנינו, ומצא בדפוס ונציא ששם הגירסא ברמב"ם: אשם תלוי בא מן הגדולים.

★ ★

טרפון, הלא החומש אינו מעכב כמבואר בש"ס ב"ק דף קי"א ע"כ.

★ ★

**והשיב** לו על כך הגאון מטשעבין זצ"ל בקובץ ישורון (כרך י"ד ע' כד): והנ"ל בישוב קושיטו, דהנה נודע דברי הנתיבות המשפט בחו"מ (סי' כ"ה) דמעילה בקדושת דמים הוא גזילת הקדש כמבואר בתוס' כתובות הנ"ל, וממילא אם ההקדש אסור בהנאה אין בו מעילה, משא"כ בקדושת הגוף דמעילה דידה אפילו דאינו בת דמים, ממילא הקרבן והחומש הוא משום כפרה כמו בתרומה, וכנודע כבר קדמוהו בתוס' ישנים כריתות דף י"ג, ובספרי ח"א סי' קל"ד כתבתי מזה, וברשב"א חולין דף קל"ט, דמשו"ה ס"ל לרב דבקדשי בדק הבית שמרדו פקעה קדושתיהו, מטעם יאוש הגזבר, דקדושת דמים אינו אלא כשעבוד ממון.

**ובירושלמי** תרומות (פ' י"א ה"ד) לענין הרכנה ומיצה דמחלק בין לענין תרומה בין לענין מכר דשייך למוכר, דהתם לענין מכר שאני משום יאוש, ופריך אף בקדש כן - ומסיים לא שנו בקדשים שיש להן מתירין אבל בקדשים שאין להם מתירין אפילו כ"ש צריך להחזיר - ובפני משה שם פירש משום דקילי קדשים שיש להם מתירין - דיש להם פדיון, משא"כ קדשים שאין להם מתירין.

**אולם** מאז ראיתי שפירוש, בדבר שיש להם פדיון מהני יאוש הגזבר, כדברי הירושלמי לענין מכר. ועפ"ז ה"י אפשר לתרץ, דמשו"ה נקיט ר' טרפון מביא מעילה וחומשה ומתנה, משום דמעילת קדשי מזבח הלא החומש אינו משום גזל רק משום כפרה, על כן גם משום ספק מחויב ליתן כדי שיצא מידי ספק עבירה, כדברי התוס' שבכת דף ע"א דר' טרפון לאו עצה טובה קאמר אלא שיצא מידי עבירה.

**אולם** לא נוח לי, דהא ר' טרפון סתמא קאמר, ומיירי גם בספק מעילה של קדשי דמים, ולכן תהדר קושית כ"ת לדוכתה.

★ ★

**וחשבתי** שי"ל ע"פ מה שנודע דברי מהר"י באסאן, דמשו"ה בספק ממון לא אזלינן להחמיר להוציא