עין משפט נר מצוה

מח א מיי' פ"ו מהל' עכו"ם הלכה יג סמג לאוין מה טוש"ע י"ד סי' קמב סעיף יא:
מט ב מיי' פי"א מהל' נזקי ממון הלכה יג:
נ ג מיי' פי"ד מהלכות סנהדרין הלכה ג:

אלא למ"ד [א]זה וזה גורם מותר מאי איכא למימר אלא אמר רבינא אימא [ב]אם עד שלא נגמר דינה עיברה וילדה ולדה מותר ואם עד שלא נגמר דינה עיברה ומשנגמר דינה ילדה ולדה אסור [ד]עובר ירך אמו הוא: כל חייבי מיתות: ש"מ [ה]מותרה לדבר חמור הוי מותרה לדבר קל א"ר ירמיה הכא במאי עסקינן [ו]כגון שהתרו בו סתם והאי תנא הוא [ז]דתניא ושאר חייבי מיתות שבתורה אין ממיתין אותן אלא בעדה ועדים והתראה [ג]ועד שיודיעוהו שהוא חייב מיתת ב"ד רבי יהודה אומר עד שיודיעוהו באיזה מיתה הוא נהרג ת"ק יליף ממקושש ורבי יהודה אומר מקושש הוראת שעה היתה: הנסקלין בנשרפין: [ה]מתני ליה רב יחזקאל לרמי בריה הנשרפין בנסקלין ר"ש אומר ידונו בסקילה שהשריפה חמורה אמר ליה רב יהודה אבא לא תיתנייה הכי מאי איריא דשריפה חמורה תיפוק ליה דרובה נסקלין נינהו אלא [י]היכי אתנייה הנסקלין בנשרפין ר"ש אומר ידונו בסקילה שהשריפה חמורה אי הכי אימא סיפא וחכ"א ידונו בשריפה שהסקילה חמורה תיפוק ליה דרובה נשרפין נינהו התם רבנן הוא דקאמרו ליה לר"ש לדידך דאמרת שריפה חמורה לא סקילה חמורה אמר ליה שמואל לרב יהודה [י]שיננא

לא

רש"י

איכא למימר. דהא כשנולד לאחר גמר דין לאו איהו לחודיה גרמא ליה שאף מן הזכר הוא בא דהיתר ואיסור גרמו לו שיבא: **ואם עד שלא נגמר דינה הוכר עוברה.** דהיינו בין נגיחה לגמר דין: **ומשנגמר דינה ילדה ולדה אסור.** אע"ג דלא הוה בשעת נגיחה כיון דהוה בשעת גמר דין נאסר בגמר דין עם אמו דעובר ירך אמו הוא: **ש"מ.** מדקתני ידונו בסקילה[ו] מותרה למיתה חמורה הוי מותרה למיתה קלה משום דקלה בכלל חמורה דאי לא הוי מותרה למיתה קלה הנך דנתחייבו חמורה היאך נתחייבו בסקילה[ו] הא לא אתרו בהם מיתה זו ונפטרי' לגמרי אלא נילף מהכא דהוי מותרה: **א"ר ירמיה.** מהכא ליכא למילף הכא בהתרו בהם מיתה סתם ולפיכך קלה וחמורה במשמע: **והאי תנא הוא.** דקאמר לא בעינן להזכיר שם אותה מיתה: **ושאר חייבי מיתות.** חוץ ממסית שאינו צריך התראה דרחמנא אמר[ט] לא תחמול ולא תכסה עליו: **עדה ועדים.** לאו דוקא דמסית נמי עדים ועדה קא בעי והא דנקט ושאר משום התראה נקט לה: **יליף ממקושש.** שהמוצאים אותו לא התרו בו שם מיתתו דלא הוו ידעי לה אלא מיתה סתם: **הוראת שעה היתה.** ועל פי הדבור מיחייב ולא גמרינן מינה לדורות הואיל ונפקא לן[י] התראה מיומת המת[כ] שיתיר עצמו למיתה אותה מיתה משמע: **הנשרפין בנסקלין.** משמע כגון דהוו נסקלין רובא ואיערבא בהו מיעוטא נשרפין: **תיפוק ליה דרובא נסקלין נינהו.** היכי נקט טעמא משום דאי אתה רשאי למושכו למיתה חמורה בלאו הכי נדיינינהו בסקילה (הוה) בתר רובא: **אלא היכי איתנייהו.** אבוה מהדר ליה אלא היכי אלמדנו: **אמר ליה רב יהודה הנסקלין בנשרפין.** דאע"ג דנשרפין רובא מדתני לר' שמעון בסקילה מפני שהשריפה חמורה: **התם.** הוא דקא מסיימי רבנן שהסקילה חמורה לאו למיתב טעמא למילתייהו מסיימי הכי אלא הכי קאמרי ידונו בשריפה כדינייהו בתר רובא ודקאמרת למיזל בתר מיעוטא משום דשריפה חמורה ואין אנו רשאין למשוך את הקלים לאו חמורה היא אלא קלה היא:

לא

תוספות

אלא למ"ד זה וזה גורם כו'. נראה דהא דמשיב ליה זה וזה גורם היינו כמאן דאמר חוששין לזרע האב דלמאן דאמר אין חוששין חד גורם הוא ותימה ומאי קשיא ליה הא הך ברייתא כר' יהודה דאמר כונסין לכיפה ושמעינן ליה בפ' אותו ואת בנו (חולין דף עט.) דאמר אין חוששין לזרע האב ומיהו התם מיבעיא לן אי מיפשט פשיטא ליה לרבי יהודה או ספוקי מספקא ליה ועוד יש לחלק דהתם בדבר דכל חד כאפי נפשיה התירא הוא פליגי אבל הכא דחד איסורא וחד התירא כולי עלמא מודו דחוששין תדע דבפ' כל האיסורין (תמורה דף ל: ושם) איכא מאן דשרי לר' אליעזר נרבעו ולבסוף עיברו ובפ' אותו ואת בנו (חולין דף עט:) מספקא ליה לרבי אליעזר אי חוששין או לא ומיהו בפרק בהמה המקשה (שם דף סט.) איבעיא להו מהו לחוש לזרעו: **עובר** ירך אמו. משמע שכן הלכה מדלא פריך היניא למ"ד ירך אמו אלא למ"ד לאו ירך אמו מאי איכא למימר כדפריך מזה וזה גורם ומיהו יש לדחות דכולה שמעתא לא מסיק לשנות הברייתא מפשטא אלא לתרצה אליבא דרבא דאמר ולד הנוגחת אסור היא וולדה נגחו דטעמא משום דעובר ירך אמו הוא וכדמוכח בתמורה (דף ל:) ומיהו מדרבא גופיה יש לדקדק דקאמר היא וולדה נגחו היא וולדה נרבעו וכן בפרק הפרה (ב"ק דף מז. ושם) דאמר רבא פרה שהזיקה גובה מוולדה מאי טעמא גופה הוא אלמא עובר ירך אמו ותימה דבאלו טריפות (חולין דף נח. ושם) מייתי פלוגתא דוולד טריפה ר' אליעזר אומר לא יקרב ורבי יהושע אומר יקרב ומשמע התם דלמ"ד טריפה אינה יולדת פליג בעובר ירך אמו כשעיברה ולבסוף נטרפה דרבי יהושע סבר עובר לאו ירך אמו והכי קיימא לן דטריפה אינה יולדת כדאית' התם[נ] בהדיא הלכתא בזכר כל י"ב חדש בנקבה כל שאינה יולדת וקיימא לן נמי כר' יהושע דרבי אליעזר שמותי הוא ועוד אשכחן בפ"ק דביצה (דף ו. ושם) דאמרי ליה רב כהנא ורב אסי לרב ולי מה בין זה לעגל שנולד מן הטרפה ביום טוב שהוא מותר וי"ל דבכל דוכתי עובר ירך אמו הוא בר מלענין טרפות שהוא תלוי בחיות והעובר יש לו חיות בפני עצמו ולא אמרינן עובר ירך אמו שנטרף עם אמו תדע דרבא גופיה שמעינן ליה בפרק בהמה המקשה (חולין דף עה.) השוחט את הטריפה ומצא בה בן ט' חי מותר וכו' ואע"ג דבשאר מילי נמי משמע בפרק כל האסורין (תמורה דף ל: ושם)[ס] דעובר לאו ירך אמו לר' יהושע דאמר רב הונא בר חיננא אמר רב נחמן מחלוקת בשעיברו ולבסוף נרבעו דר' אליעזר סבר עובר ירך אמו ורבנן סברי לאו ירך אמו אין הלכה כן אלא כדקאמר התם רבא אמר רב נחמן דבנרבעו ולבסוף עיברו פליגי אבל עיברו ולבסוף נרבעו ד"ה אסור דעובר ירך אמו אפילו לר' יהושע דרבנן דהתם היינו רבי יהושע בר פלוגתיה דרבי אליעזר ורבא נמי אית ליה דעובר ירך אמו הכא והתם ואותו לשון דרבא אמר רב נחמן הוא עיקר דמייתי ליה בפ' כל הצלמים (ע"ז דף מו:) גבי משתחוה לקמה ומהא דאמר ר' יוחנן שלהי פ"ב דגיטין (דף כג: ושם) גבי שפחה דאם היתה עוברה זכתה לו משום דעובר ירך אמו ונעשה כמו שהקנה לה אחד מאבריה אין ראיה שכן הלכה דהתם אליבא דרבי קאמר ושמא אין הלכה כמותו ור' יוחנן גופיה שפירשה כן אית ליה בתמורה בפ' כילד מערימין (דף כה.) עובר לאו ירך אמו דאמר ר' יוחנן הפריש חטאת מעוברת וילדה רצה בה מתכפר רצה בוולדה ומפרש טעמא משום דסבר אם שיירו משויר עובר לאו ירך אמו והוה ליה כמפריש שתי חטאות לאחריות מיהו יש לדקדק מזה דמותיב התם תיובתא דר' יוחנן תיובתא ואע"ג דקאמר בתר הכי לימא אם שיירו משויר תנאי היא מ"מ הרי איתותב אלמא אין הלכה כן וכן דרך הש"ס כשאין הדברים עיקר אומר תיובתא אע"פ שיכול למצוא תנאי דפליגי כדאשכחן בהניזקין (גיטין דף נג: ושם) דמסיק תיובתא דמאן דאמר היזק שאינו ניכר[נ] לאו שמיה היזק ובתר הכי קאמר נימא תנאי היא ובפ' השולח (שם דף מא:) פליגי בהדיא בהיזק שאינו ניכר אליבא דעולא גבי עבד שעשאו רבו אפותיקי ואע"ג דבפ' הערל (יבמות דף עח.) מייתי מילתיה דר' יוחנן דתמורה ופריך עלה אלא הא דאמר רבא נכרית מעוברת שנתגיירה בנה אין צריך וכו' ודחיק לשנויי שאני עובר דהיינו רביתיה לאו משום שיהו עיקר דברי ר' יוחנן אלא משום דבעי לאוקמי מלתיה דרבא דנכרית אליבא דדברי הכל ורבא גופיה אית ליה הכא עובר ירך אמו ובתמורה (דף ל:) ובפ' הפרה (ב"ק דף מז.) ור"ת מפרש דבכל דוכתי קי"ל דלאו ירך אמו כדמשמע בחולין ובההיא דיבמות (דף עח.) ובפ' כילד מערימין (תמורה דף כה.) לא גרים תיובתא בתרא אלא הכי תיובתא דר' יוחנן לימא אם שיירו משויר תנאי היא והא דאמר רבא הכא ובתמורה (דף ל:) ולד הנוגחת והנרבעת אסור לא פליגא והיינו טעמא כיון דעד עכשיו היה חיות הולד תלוי באם הוי כאילו נגמר דין שניהם להריגה ולאו משום דהוי ירך אמו וכן הא דתנן בפ"ק דערכין (דף ז.) האשה היוצאת ליהרג אין ממתינין לה עד שתלד ופריך בגמ' פשיטא גופה הוא התם נמי טעמא כדפרישית ומיהו ההיא דפ' הפרה (ב"ק דף מז. ושם) קשה אמאי כי ליתא לפרה משתלם רביע נזק מן הולד כיון דלאו ירך אמו אע"ג דהוא נמי הזיק למה ישלם חלקו וחלק פרה אטו שני שוורים תמים שהזיקו אם אבד אחד מהן מי הוה משלם אידך חלקו וחלק חבירו פשיטא דלא משלם: **הוי** מותרה לדבר הקל. פלוגתא בפ' אלו נערות (כתובות דף לג. ושם) במותרה למיתה אי הוי מותרה למלקות וא"ת ותפשוט מהא דתניא בפ' בן סורר (לעיל דף עא:) עשה כן בישראל ונתגייר חייב אם בא על אשת איש ישראל וא"כ נתגייר משום דאי עביד השתא בר קטלא הוא ועל כרחין בדאתרו ביה דאי לא אתרו ביה אי עביד השתא לאו בר קטלא הוא אלמא מותרה לסייף הוי מותרה לחנק וי"ל דאפילו לא אתרו בהיותו נכרי יש לנו לחייבו אע"פ שנתגייר הואיל וכבר נתחייב ולא מיפטר משום דלא אתרו ביה ומאחר דהשתא נמי אי אתרו ביה יש בעון זה חיוב מיתה. וא"ת כי לא הוי נמי מותרה לדבר קל תיפוק ליה דהכא חייב כדאמר בפ' נגמר הדין (לעיל דף מה:) שאם אי אתה יכול להמיתו במיתה הכתובה בו אתה ממיתו בכל מיתות שאתה יכול ושם פירשתי[ע]: **הנסקלין** בנשרפין. שאל הרב ר' יצחק בן הרב ר' מרדכי את רבינו תם אמאי קאמר רבי שמעון ידונו בסקילה שהשריפה חמורה ניזיל בתר רובא להחמיר בדיני נפשות כדאיתא בפרק קמא דחולין (דף יא.) ותירץ[פ] דלא אזלינן בתר רובא לחייב אותו שהוא זכאי מכל וכל שלא הרג כלל ולא דמי לאותן שהרגו ודאי אלא

דלא

מסורת הש"ס

א) [חולין נח. וש"נ], ב) כתובות לג., ג) [עי' טעמו של דבר תוס' כתובות לג. ד"ה ממאי], ד) לעיל ח:, [תוספ' פי"א] ע"ש, ה) קידושין לב., ו) [קידושין לב. ע"ש], ז) [ברכות לו. וש"נ ועמ"ש בס"ד בחגיגה טו: על לידו פירושא דעגין שינאה], ח) [אולי צ"ל בקלה], ט) [דברים יג], י) [לעיל מה.], כ) [דברים יז], ל) [דף נח.], מ) בצ"ל דף לב ע"א. רש"ש, נ) [נדצ"ל ניכר שמיה], ס) [ד"ה משום], ע) [שייך לעיל עט: במשנה], פ) [עי' מהרש"ל],

◆

מוסף רש"י

ושאר חייבי מיתות כו'. גבי מסית קאי, דרחמנא אמר (דברים יג) לא תחמול לא תכסה, ונהרג בלי התראה על ידי הכמנת עדים (לעיל ח.). **בעדה.** עשרים ושלשה (שם). **ועד שיודיעוהו.** עדיו בשעת התראה שהוא חייב מיתה בב"ד אם יעבור עבירה זו, ומיהו אע"ג דלא מזכרי ליה לזו מיתה התראה היא ומחייב (שם). **הנשרפין בנסקלין.** משמע אחד מן הנשרפין נתערב בנסקלין הרבה, וקי"ל כל חייבי מיתות שבתורה שנתערבו ואין ידוע איזה מהן בקלה ואיזה מהן בחמורה, כולן ידונו בקלה, שאין אתה רשאי למשוך את הקל לעונש חמור שלא נתחייב בו (קדושין לב:). **אמר ליה רב יהודה.** בריה דרב יחזקאל לרב יחזקאל, אבא לא תיתנייה הכי. הנשרפין בנסקלין והוו נסקלין רובא, דא"כ מאי תלית טעמא משום דשריפה חמורה, תיפוק ליה דליכא למימר כולן בשריפה, דא"כ אזלת לך בתר מיעוטא (שם). **הנסקלין בנשרפין.** דאע"ג דנשרפין רובא ידונו בסקילה מפני שהיא קלה (שם). **התם רבנן הוא דקאמרו כו'.** האי דקאמרי שהסקילה חמורה, לאו טעמא יהבי למילתייהו, אלא הכי אמרי ידונו בשריפה בתר רובא, ודקאמרת ידונו בסקילה להקל עליהם, אין אתה מיקל אלא מחמיר, שהסקילה חמורה (שם).