

## בדין חיוב מזונות הבנים והבנות

הנה טרם אבוא לעצם הבירור, אפרט את הנקודות שעלינו לברר, והם (א) בחיוב שעד שש, (ב) מי המחולל את התקנה, (ג) בחיוב שמבן שש ולמעלה עד שיגדלו, (ד) בגדר עד שיגדלו, אם הוא בדוקא, או לאו דוקא, (ה) אם יש כח ביד ב"ד והקהלות, להוסיף על תקנת חכמים, לחייב האב ביותר מהגבול שקבעו חכמים, אם רואים שהשעה צריכה לכך, ואבוא על ראשון ראשון ועל אחרון אחרון.

### א. בחיוב שעד שש.

(א) גרסינן בכתובות (ס"ה ב') דרש ר' עולא רבה אפיתחא דבי נשיאה, אע"פ שאמרו אין אדם זן את בנו ובנותיו כשהם קטנים, אבל זן קטני קטנים, עד כמה כדרב אסי דא"ר אסי, קטן בן שש יוצא בעירוב אמו וכו' ופירש"י אלמא עד שש צריך סיוע מאמו, וכשם שהבעל זן אותה כך זן אותו עמה ע"כ, עוד שם בגמרא ממאי מדקתני היתה מניקה פוחתין לה ממעשה ידיה ומוסיפין לה על מזונותיה, מ"ט לאו משום דבעי למיכל בהדה וכו', (ב) והנה הקושיא הבולטת בפשט הסוגיא היא, דתחלה לומד מרב אסי, דהחיוב הוא עד שש, דוגמת מה שיוצא בעירוב אמו שהוא עד שש, שעד אז הוא צריך לאמו, ולבסוף מביא לו סייעתא ממתני', דקתני היתה מניקה מוסיפין לה על מזונותיה, דמה ראייה היא זו ממתניתין שהוא עד שש, הלא זה דבר ידוע, דזמן ההנקה הוא עד כ"ד חדש, וא"כ אין שום ראייה ממתניתין רק עד זמן ההנקה שהוא עד כ"ד חדש ולא יותר.

(ג) ונראה דאין עיקר הראיה ממתני', על הגיל שהוא צריך לאמו עד שש, דלזה א"צ ראייה, דהחוש יעיד על זה, שכל ילד עד שש הוא צריך לאמו, אבל עיקר הראיה היא, על עצם הזיקה והטיפול שמטפילים אותו לאמו, בכל הדברים ששייכים באמו, והוא כמו בענין המזונות שאמרו שאם היא מניקה, והוא זקוק אליה אז מוסיפין לה על מזונותיה, משום דבעי למיכל בהדה, ומזה יש ללמוד מבנין אב, לכל הדברים הנטפלים לאמו, שהוא ג"כ נטפל אליה, כל אותו הזמן שהוא נצרך אליה, דהיינו כמו ענין העירוב, שהוא נטפל לעירוב אמו, ולא לעירוב אביו, מפני שהוא זקוק אליה ונטפל אליה, ומכיון שהחוש יעיד שהוא נזקק אליה עד גיל שש, ממילא מובן דיוצא בעירוב אמו עד שש, ומינה תקיש גם לענין המזונות עד גיל שש, שחייב אביו לפרנסו עד אותו הגיל של שש, שהוא דבוק באמו, וזהו דיוק הגמרא

לאו משום דבעי למיכל בהדה, דהיינו שהוא זקוק לה לאכול עמה, ובוה, הסייעתא ממתני' תהיה גם לרב אסי לגבי עירוב.

(ד) ובוה יש להבין דברי רש"י ז"ל הנ"ל שכתב וכשם שהבעל זן אותה, כך זן אותו עמה, דלכאורה מאין הוציא זה רש"י, "עמה" דמשמע דאם אינו עמה לא זן אותו, הלא י"ל דכיון דהוטל על האב חיוב לזון אותם עד שש, אין הבדל בין אם הם עמה, או לא עמה, אבל לפי"ה דעיקר הראיה, הוא על הזיקה, שכל זמן שהוא דבוק בה, חייב בכל אותם הדברים שהאשה נוקטת להם, כמו שמדויק לשון "למיכל בהדה" מזה יצא לו לרש"י דרק אם הוא עמה שאז הוא זקוק לה חייב לזונו עמה, הלא"ה אינו חייב, ועיין במהר"ם שיף שם שכ"כ ע"ד רש"י דמשמע קצת דוקא כשהאם קיימת ע"ש.

(ה) הן אמת דבתוספות רי"ד שם על המקום כתב כשם שחייב לזון את אשתו, כך חייב לזון בנים קטנים התלויין עליו, ונראים הדברים, דמפרש דהחיוב עד שש הוא באין הבדל זמנים, אם הוא עמה, או לא עמה, דהרי טעמא טעים "התלויין עליו" ר"ל דכיון דהם תלויין עליו, עליו לפרנס, כמו שזן את אשתו התלויה עליו, ונראה דמפרש דעיקר הראיה מרב אסי, וממתני', הוא דכיון דהבן נטפל לאמו, והוא קשור אליה, הרי הוא בבחי' כרעא דאמיה, ולכן כמו שחייב במזונות אמו, כן חייב במזונות הבן שהוא כחלק מגוף אמו. ולפי"ז אין מקום לחלק בין אם הוא עם אמו, או אם אינו עם אמו, דהיינו שאינה קיימת, דאף שאמו אינה קיימת, הרי כרעא דאמו קיים, וכ"ז דכרעא דאמו קיים, לא ניתק החיוב ממנו.

(ו) והנה אגב חפשי בוה, מצאתי להק"נ שעל הרא"ש אות ל', ד"ה קטן בן שש יוצא בעירוב אמו, וז"ל כי התינוק עד אותו זמן נגרר אחר אמו, וא"א שלא נותנת לו מזונותיה, והוי בכלל מזונות שחייב הבעל לאשתו, וע"ז אמר מתני' מסייעא ליה משום דבעי למיכל בהדה, ונ"מ כשאין אמו קיימת, האב אין מתחייב במזונות בנו קטן עד שש עכ"ל והנה הרב ק"נ חידש לנו בטובו, דעיקר החיוב, לא משום דהם מוטלים עליו, או מטעם זיקה, דהוא נטפל לאמו כמו שכתבנו, אלא עיקר הטעם, הוא משום דכיון דהוא נמצא תמיד אצל אמו, הרי אמו אינה יכולה להתאפק שלא לתת לו לאכול, והרי נחסר ממנה מזונותיה, לכן מטילים על אביו להוסיף לה במזונותיה, שלא יחסרו, שהוא חייב בהם מדין תורה, וא"כ מובן מאיליו שאם היא אינה קיימת, ואין כאן ענין של חשש חסרון מזונות האם, הרי הוא פטור ממזונותיו.

(ז) ונראה דביאור זה של הק"נ ז"ל יצא לו מדברי הר"ן שם שכ' וז"ל ומתוך לשונות הללו, נ"ל דכי אמרינן דזן אותם קטני קטנים דוקא

בשאמן קיימת, ומדין מזונות אמם נגעו בה, שכיון שהן נגררין אחריה, א"א לה להעמיד עצמה שלא תזון אותם, אבל בשאין אמן קיימת, אינו חייב במזונותיהם, וגמרין נמי דייקא לי הכי, דמסייעין לעולא ממתני', ומאי סייעתא, נימא שאינו חייב לזונן אלא זמן הנקתם, אלא ודאי דייקנן הכי, דמדתנא מוסיפין לה על מזונותיה משום דבעי למיכל בהדה, אלמא מזונות הבן הנגרר אחריה, הרי הן כמזונותיה, ומדין מזונות שלה, נגעו בה, וכיון דמר' אסי שמעינן שעד שש הבן נגרר אחר אמו, שמעינן שהוא חייב להוסיף על מזונותיה בשבילו עד שיהא בן שש, אבל כל שאין אמו קיימת לא מחייב, אבל לא ראיתי לראשונים שאמרו כן עכ"ל, הרי לך דברים כהווייתן, הם הם הדברים שכ' הק"נ ז"ל, ואני תמה איך לא זכר שר מדברי הר"ן הנ"ל, ובעיקר דברי הר"ן הנ"ל שכ' בפשיטות דהסייעתא ממתני' היא רק לעולא לפע"ד אפ"ל שהיא גם לרב אסי כנ"ל בדברינן (אות ג')

(ח) והנה התוס' שם ד"ה אבל זון קטני קטנים, כ' וכיפינן ליה וכו' ע"כ, והדברים נראים כסתומים, לא פורש בדבריהם איכות הכפייה, אם הוא דוקא כשהם עמה, או אפילו באינם עמה, ומסתמות דבריהם משמע דבכל אופן כופין אותו, וכן ראיתי בשיטה מקובצת, שאחר שהביא דברי הר"ן הנ"ל, כ' ולא משמע כן מהתוס' ע"ש, ולקוע"ד, לא מכרעא, דלפי טעם הר"ן דהחויב הוא משום דנחסרים מזונותיה, א"כ י"ל דאדרבא זה מה שכופין אותו הוא רק מטעם זה, דחיובו הוא משום לחא דמזונות אשתו, דהכי קי"ל בדין בסימן ע' ס"ב דאם היה עני ביותר וא"י ליתן לה אפילו לחם שהיא צריכה כופין אותו להוציא, וכן בסימן קנ"ד ס"ג נאמר שם, האומר איני זון ואיני מפרנס כופין אותו לזון ואם אין ב"ד יכולים לכופו לזון וכו', אם תרצה היא כופין אותו להוציא מיד וכו' ע"ש, הרי לך דהדין הוא במזונות אשתו דאם אינו רוצה לזון כופין אותו לזון, או להוציא, וא"כ הוא הדבר במזונות הילדים שהם מצד חיוב מזונות אשתו, אם אינו רוצה לזונם כופין אותו לזונם, והדברים מובנים מאליהם, דכיון דאתינן עלה מצד חיוב מזונות אשתו, דאין החיוב אלא בזמן שהיא קיימת, שא"א להעמיד עצמה שלא לזונם, ונחסרים מזונותיה, ולזה כופין אותו משום שלא יחסרו מזונותיה, הא אם אינה קיימת, אין ענין של כפייה, וא"כ אין שום הכרע מדברי התוס' שחולקין על הר"ן בזה, וצ"ל דהם סוברים כשיטת תוס' רי"ד הנ"ל ע"ד שכתבנו, ומשמע לי' בכונן התוס' כדברי תוס' רי"ד.

(ט) ואמנם במה שהשוה הק"נ ז"ל ד' הרא"ש כד' הר"ן, לפע"ד קשה טובא, דהרי מרן הבי' ז"ל בסימן ע"א הביא תשו' הרא"ש בכלל י"ז שנראה מדבריו במי שבא על הפגויה וילדה ממנו בן או בת חייב לזונה, וכ"כ הריב"ש

בסימן מ"א ע"ש, והרי בבא על הפנויה אינו חייב במזונותיה, ובכל זאת חייב במזונות בניה שילדה לו ממנו, הרי דס"ל להדיא דחייב מזונות הבנים, אינו תלוי בחיוב מזונות האשה, ואין להם קשר א' עם השני, וא"כ איך פסיק ותני ד' הרא"ש עם ד' הר"ן, גם במה שפ' לדיניה בסכינא חריפא כאילו דין זה הוא מוסכם להלכה באין חולק, הוא תמוה, שהרי אפילו הר"ן עצמו בעל השמועה אין ולא ורפיא בידיה, שכ' אבל לא ראיתי לרא' שאמרו כן, ונראה דדעתו מכרעת שלא לצאת נגד ספק הרא', גם מרן ז"ל בסוסי" ע"א פסק להלכה פסוקה כתשו' הרא"ש והריב"ש הנ"ל לחייב במזונות הבן והבת שבאו מפנויה.

(י) וי"ל בדרך אפשר, דאף הוא לא היה מתכוין, רק למאי דמשמע מפשטא דשמעתא, ע"ד שכ' הר"ן ז"ל, אך לדינא מודה דגם ד' הרא"ש נוטה לא לצאת נגד הרא' כמו שנראה מדברי הר"ן ולכן בתשו' פסק כד' הרא' שהביא הר"ן.

(א) והנה יש להוסיף בהסבר טעם הרא' שהביא הר"ן מלבד מה שכבר באנו בהסבר בדברי תוס' רי"ד הנ"ל, מטעם שהוא כרעא דאמיה, שהוא שהם סוברים, דמכיון דמזונות האשה הוא מדאורייתא כדפ' הרמז"ל בפ"ב מה' אישות ה"ב דילפינן לה משארה כסותה ועונתה לא יגרע, א"כ כשחייבו חכמים מזונות הבנים משום לתא דמזונות האם, נתנו להם אותו התוקף של מזונות האם, ע"ד כל דתקון רבנן כעין דאורייתא תקון, וכמו שמזונות האם כ"ז שהיא קיימת לא פקע חיוביה, דאין שו"א יכול להפקיע חיובו שחייב בהם מדאורייתא, כל ימי חייה, ה"נ מזונות הבנים שעד שש, נתנו להם אותו התוקף, שכ"ז שעוד לא הגיעו לכלל שש, לא פקעי חיוביהו, בין בחיי האם בין אח"מ, בין יש לבנים נכסים בין אם אין להם דוגמת מזונות האם בחייה, שאין בהם שום צד של הפקעה, כ"ז שהיא אשתו ומתנהגת עמו באישות, ולזה גם בבנו מפנויה חייב במזונותיו, דכי תקון רבנן חיוב מזונות לבנים, עם אותו התוקף, תקנו תקנה סתמית בכל מין בנים המתייחסים אליו, דאם באת לחלק בין בן לבן, נמצא אתה מחליש כח התקנה, ונמצא אתה צריך לחלק גם אותו החילוק של בין בחיי האם לאח"מ, ולא כן היתה ד' בעלי התקנה, ולזה ראו לנכון לתת תוקף לתקנה בלי שום צד של חלוקה.

(ב) וזה נ"ל כוונת הרמז"ל בפ"ב מה"א הי"ד שכ' בזה"ל כשם שאדם חייב במזונות אשתו, כך הוא חייב במזונות בניו ובנותיו הקטנים עד שיהיו בני שש שנים וכו', דלכאורה ל"ל כל האריכות הזה, היל"ל בקצרה חייב אדם במזונות בניו ובנותיו הקטנים עד שיהיו בני שש, ולמה תלה אותם במזונות האם, וראיתי להרב המגיה במשנה למלך שם שמטעם זה כ' לפרש

ד' הרמז"ל כד' הר"ן ז"ל ע"ש, ולדידי זה דוחק גדול, דלא הוה משתמיט לשום א' מנושאי כליו של הרמז"ל לכתוב כזאת לדעתו ז"ל, ואפילו הר"ן עצמו לא ברירא ליה מילתא כן להלכה, אחרי שלא ראה לרא' שכ"כ, וא"א דהרמז"ל הוא מדיעה זו של הר"ן, איך לא זכר ש"ר לאסתיועי מדברי הרמז"ל, וגם מרן ז"ל דכל פסקיו בש"ע הם מיוסדים על פי דברי הרמז"ל כידוע בספרי בעלי הכללים, מצינו לו בסוסי ע"א שפ' ההיא דתשו' הרא"ש והריב"ש הנ"ל, בבן הבא לו מן הפנויה דחייב במזונותיו, אף דאינו חייב במזונות אמו, וא"א דמשמ"ל בדברי הרמז"ל כד' הר"ן, לא הוה שתיק מינה.

יג) האמנם לפקע"ד, אדרבה איפכא מסתברא, דדברי הרמז"ל הוא כד' הרא' שהביא הר"ן, דאין פוטר אותו במתה האם, וזהו שכין בההיקש שהקישם למזונות האם, דר"ל דנתנו להם אותו התוקף של מזונות האם, דהיינו דכמו דאין פוטר אותו ממזונות האם בכל משך ימי חיוביו אליה, באין חילוק זמנים, דאין שום א' יכול להפקיע חיובו שחייב מה"ת כך אין פוטר אותו ממזונות הבנים כל משך ימי חיוביו שחייבוהו חכמים עד גיל שש, באין חי' זמנים, בין בחייה בין אחר מיתתה דכך היתה התקנה מעיקרא שיהיה להם תוקף חיובי החלטי, כל ימי חייו.

יד) וכן מתבאר גם מדברי הטור ז"ל באה"ע סימן ע"א שפ' וז"ל חייב אדם לזון את בניו ובנותיו עד שהן בני שש, וכתב ר"מ מרוטנבורג אפילו י"ל נכסים שנפלו להם מבית אבי אמם, חייב לזונם כיון דתקנת חכמים היא זכו במזונותיהם, אפילו י"ל להתפרנס משלהם, ע"כ, הרי מבואר להדיא דפסיק"ל מילתא דתקנת חכמים היא החלטית דומיא דמזונות האם דאפילו י"ל משלה חייב לזונה, דא"א דהוא רק משום צערא דאם, שהיא מוכרחת לזונם משלה, ונחסר לה ממזונותיה, א"כ כאשר כבר י"ל משלהם, הרי אין כאן צערא, ואין כאן משום חסרון מזונותיה, כיון דאפשר לה לפרנסם משלהם, אלא ודאי דהתקנה היתה החלטית בכל עת וזמן בין אם אין להם משלהם, בין אם יש להם, וה"ה והוא הטעם במתה האם, דאין פוטר, דכשתיקנו חכמים לזונם, תיקנו תקנה קבועה ומוחלטת, בכל עת וזמן, ועיין בב"ח שם שהשוה ד' הרמז"ל וד' הטור לחדא, והביא דברי הר"ן הנ"ל ומה שסיים שלא ראה לרא' וכו', וסיים הב"ח וכ"ז סעד והסכמה לדינו של הר"מ מרוטנבורג ז"ל ע"ש, וסתמו כפירוש, דהסעד הוא על עצם השויון למזונות האם, אך לא על מה שנראה להר"ן לחלק בין מתה האם ללא מתה, דא"א שיש מקום ראיה מדברי הרמז"ל למה שנראה לד' הר"ן, כמו שהביא סיעתא לדברי הר"מ מרוטנבורג מהנ"ל, הי"ל להביא סיעתא גם למה שנראה מדברי הר"ן, מדברי הרמז"ל הנ"ל, גם הד"מ ז"ל שם אחר שהביא דברי הר"ן ז"ל הנ"ל במה שנראה לדעתו,

כ' ועיין לעיל סוסי זה מתשו' הרא"ש וריב"ש דמשמע דלא ס"ל כד' הר"נ ע"ש, וא"א דד' הרמז'ל כד' הר"ן כדברי הרב המגיה במש"ל הנ"ל, לא הוה שתיק מינה, להביא סייעתא לדברי הר"ן הנ"ל מדברי הרמב"ם דוגמת מה שהביא ד' החו' עליו, וא"כ מכ"ז נראה דד' הר"ן היא יחידאה ואין לשום א' מהרא"י ועד הרמז'ל בכלל, הסוברים כד' הר"ן ז"ל, וע"ע בח"מ ובב"ש שם שכולם שוים לטובה דלא כד' הר"ן.

טו) והנה הר"ן ז"ל שם, בתחי"ד הביא שני לשונות של רש"י. א. כפי הלשון שכ' לפנינו, אלמא עד שש צריך סיוע מאמו, וכשם שהבעל זן אותה כך יזון אותה עמו, ובשיטה אחרת כ' בזה"ל, דכיון דבן שש הוא עדיין צריך לאמו, דכחד גופא דמו, וגבי מזונות נמי כדרך שחייב לזון את האם, כך חייב לזון את הבן דאכתי בתר אימיה שיך וחד גופא גינהו ע"כ, וע"ז כ' ומתוך לשונות הללו נ"ל דוקא בשאמן קיימת וכו' אבל לא ראיתי לרא' שאמרו כן וכו' ע"ש מבואר מזה דכל עיקר סמוכותיו בחי' זה בין בשאמו קיימת, לאין אמו קיימת, הוא מלשונות רש"י הנ"ל, אם מלשון הרא' שדקדק לכתוב "עמה" אם מלשון שני, שכ' דחד גופא גינהו, דהיינו דהוא כרעא דאימיה, ואבר מאבריה, ולזה א"א לחלק בין אבר לאבר.

טז) והנה מכיון שהר"ן בעצמו כ' שלא ראה לשום א' מהרא"י שכ' כן, וכן הוכחנו מכל הפוסקים הנ"ל שלא כתבו כן, מצוה עלינו, ליישב ד' רש"י ז"ל שלא תהיה כס' יחידאה והנה על לשון שני שכ' דכחד גופא גינהו, כבר כתבנו למעלה (באות ה') דאדרבה משום זה דהוא כרעא דאימיה, י"ל להיפך, דמכיון דהוא כרעא דאימיה, אף שמתה אמו, כרעא דאמו עודנה קיימת, ולכן אין לפטור משום שאמו מתה, דכיון דכרעא דאמו היא קיימת הרי הוא כאילו גם אמו עודנה קיימת, ויש לזוננו, כמו בזמן שהיתה אמו קיימת, וללשון רא' שכ' כך יזון אותו עמה, י"ל דמ"ש "עמה" לא כוין לדיוקא, דהא אם אינו עמה, אינו חייב לזוננו, וכן לא כוין בטעם החיוב כשהוא עמה, משום דאינה יכולה לא לזוננו, ונחסרים מזונותיה, דע"ז נאמר הדיוק, דהא אם אינו עמה שאינם נחסרים מזונותיה, אינו חייב לזוננו, אלא כל עיקרו לומר, להסביר טעם התקנה, דהוא מפני שהוא צריך לאמו, דכיון שהוא צריך לאמו להיות עמה כל הזמן לטיפול, א"א לו לפטור ממזונותיו, באומרו להטיל אותו על הצבור, דא"א להפרידו מאמו, ולמסור אותו לציבור לזוננו, ואמו ג"כ אין לה לפרנסו, דהיא עצמה מתפרנסת מבעלה, וע"כ הטילו עליו לפרנסו יחד עם אמו, ודיבר בהוה בעיקר סיבת התקנה שהביאה אותם לזה, אך בעצם התקנה עצמה, ודאי דגם הוא מודה דהיא תקנה סתמית כסתמא דתלמודא, דהחליטה המאמר בסתם, ומבואר דגם במתה חייב לזוננו, דאפילו מתה אמו,

הלא סו"ס הוא בעצמו חייב להטפל בו להמציא לו רבייתא שתגדל אותו, וקנתו או א' מקרובותיו, שהתרגל עמה, דא"א להטילו על הציבור, גם לטיפול, דגם במקום שמטילין אותו על הציבור, כמו באין לו אב, אך הטיפול צריך להיות ע"י האם אם היא קיימת, או עם א' מקרוביו, שהתרגל עמהם, אם אין אמו קיימת, וכיון שהטיפול מוכרח להיות או ע"י האם או ע"י א' מקרוביו, הרי אותה המגדלת מוכרחה לקבל מזונותיה דאין להטילו על הציבור, שהם יזונו אותו במקום שהוא, דבנתיים יסבול הילד, דלא בקל אפשר להשיג מהציבור, בזמן שעול גדול מוטל עליהם, לפרנס כל ילדי הקהל, וע"כ משום טובת הילד מצאו חכמים לנכון לתקן תקנה חתוכה וחלוטה, שכל אב עליו לזון לילדו, עם אמו או עם רבייתו, וע"י בתשרי הרדב"ז ח"א סי' קכ"ג (שהביא הפת"ש בסי' פ"ב סק"ז) דעל ב"ד לראות תקנת הילד ע"ש, ועפ"ה הרי אין שום הכרע בדברי רש"י כדברי הר"ן ויש להתאימו עם כל אלה הרא' דאין מקום חי' בין אם מתה ללא מתה, וע"י להמש"ל שם בה"א פ"ב, שכ' וז"ל ואפשר דאף הר"ן לא להלכה אמרה שהרי כ' בסו"ד אבל לא ראיתי לרא' שאמרו כן, ומשור' הריב"ש לא חש לס' הר"ן ע"כ, ולפי"ז י"ל דגם לתופסי דגל הקי"ל, אינם יכולים לבוא בטענת קי"ל כד' הר"ן ז"ל דדייק כן מדברי רש"י, דהרי בדברי רש"י אין הכרע, וגם הר"ן קרי לנפשיה הדרנא, אחר שלא ראה כן לרא', ובכל דבר שכזה ודאי דאינם יכולים לבוא בטענת קי"ל ופשוט.

#### ב. מי המחולל את התקנה.

(א) הנה שם בכתובות (מ"ט ב') נאמר, אמר ר' אילעא אמר ר"ל משום ר"י ב"ח באושא התקינו שיהא אדם זן את בניו ואת בנותיו כשהם קטנים, וכ' התוס' שם ד"ה כשהם קטנים, אבל קטני קטנים לכ"ע חייב כדאמר בסוף אע"פ (לקמן דס"ה ב'), מבו' מזה דתקנה זו שאמר עולא אפיתחא דבי נשיאה, אבל זן קטני קטנים, אינה מתקנת אושא, דתקנת אושא, היא אפי' לקטנים, עד שיביאו שתי שערות כפירש"י שם, וצ"ל דזו היתה תקנה קדומה מלפני אושא שתיקנו זאת יחד עם לימוד חיוב המזונות לאשה, משום לתא דמזונות האם, כפי שנתבאר בסעיף הקודם.

(ב) והנה לכאורה, יש לעמוד ע"ז מדברי המשנה בנדרים (ל"ח א') גבי המודר הנאה מחבירו, שאמרה המשנה וזן את אשתו ואת בניו אע"פ שהוא חייב במזונות, וכן נאמר שם בע"ב, גדולה מזו אמרו זן את אשתו ואת בניו ואע"פ שהוא חייב במזונות, הרי מבואר דחיוב הזנת הבנים הם כבר מקדם קדמתה, לא מתקנת אושא, ולא מתקנת עולא, וממ"נ קשיא, דאם המדובר שם, על הקטנים, הרי זה מתקנת אושא, ואם המדובר על קטני

קטנים, הרי זה מתקנת עולא, גם מה הלשון אומרת בדברי עולא, אע"פ שאמרו אין אדם זן את בניו ובנותיו כשהם קטנים, איה איפוא מצינו, שאמרו חכמים כזאת, הלא משנה ערוכה בנדרים הנ"ל שאמרו במפורש חייב לזונן, ואם המכוון שם על קטני קטנים, א"כ מה חידש לנו בטובו עולא, ואם כוונתו להשמיענו פי' המשנה דהמכוון בה הוא על קטני קטנים, הי"ל להשמיענו כן במפורש, ולא לבוא בלשון זה, דמשמעותו כאילו הוא בעל החידוש הזה. (ג) והנה בעומדי בזה מצאתי להרא"ש בפי' לנדרים שם, שכ' לבאר על המשנה הנ"ל וז"ל חייב אאשתו קאי, אבל בניו מצוה הוא דאיכא, ולא חיובא כדתינא בכתובות בפרק נערה (ד' מ"ט א') מצוה לזון את הבנות ק"ו לבנים דברי ר"מ ר"י אומר מצוה לזון את הבנים וכ"ש לבנות, ובקטנים ליכא לאוקמי דתקנת אושא היא וכו' ולא מתני' היא, ור"ת מוקי לה בגירש את אשתו ואהדרה ופסקה עמו לזון ע"כ, והנה לכאורה יש לדון בדברי הרא"ש הנ"ל, דעל מה תסוב כוונתו, אבל בניו מצוה הוא דאיכא וכו' שעליהם סיים באומרו, ובקטנים ליכא לאוקמי, דמשמע דעד השתא לא מיירי בקטנים, אם נאמר דעד השתא מיירי בקטני קטנים, הרי גם זה לאו מתני' היא אלא תקנת עולא אפיתחא דבי נשיאה, ואם על למעלה מגיל הקטנים, דהיינו למעלה מהבאת שתי שערות, לא מצינו כזאת בשום מקום, שאמרו שחייב או מצוה לזונן.

(ד) והנה לפי חומר הנושא רצייתי לומר דממ"ש הגמ' ק"ו לבנים דעסקי בתורה, משמע דמחלוקת ר"מ ור"י מיירי, אפי' בגיל של יותר מקטנות, היינו כ"ז שהם צריכים לעסוק בתורה, מצוה על האב לזונן, והוא ע"ד מ"ש הגמ' בדק"ח ב' גבי אדמון דפריך דעסיק באורייתא ירית וכו', דהמכוון שם הוא אפי' על הגדולים, דדין הירושה לאו דוקא בקטנים, ועי' בתו' כאן ד"ה ק"ו שהק' מההיא דדק"ח, וכן שם בדק"ח ב' ד"ה אמר רבא וכו' דנראה דבחדא מחתא מחתינהו, הן אמנם דשם בדק"ח הנ"ל כ' וי"מ דהכא מיירי בבנים גדולים וכו' אבל לעיל מצוה לזון את הבנים בבנים קטנים מיירי משום דכולם עומדים לעסוק בתורה ולהכי לא פריך מאן דעסיק דכולם הן עומדים לעסוק בתורה ע"כ, מבואר מזה דהם מפ' המחלוקת של ר"מ ור"י בקטנים ולא בגדולים אלא דלתי' רא' היו מבינים דגם ההיא דדק"ח מיירי בקטנים ובתי' ב' חידשו דמיירי בגדולים.

(ה) אמנם הנה בדברי הרא"ש א"א לפרש כן, דהרי אההיא דנדרים כ' דא"א לפרש בקטנים משום דתקנת אושא היא, וא"כ אותו דבר י"ל גבי פלוגתא דר"מ ור"י דא"א לפרש בקטנים דתקנת אושא היא, ואף דיש מקום לחלק דתקנת אושא כפינן ליה, ופלוגתא דר"מ ור"י היא רק לענין מצוה, ולא

לכוף, מ"מ נר' דר' הרא"ש ז"ל, מכיון דכל עיקר טעמא הוא בשביל עסק התורה, א"כ כ"ז שעוסק בתורה מצוה לזוננו, אפי' יותר מגיל קטנים, וע"ז היה ס"ד לפרש גם משנה דנדרים באופן זה, ודחה דזה רק מצוה ולא חיוב, ושוב כ' דבקטנים ג"כ א"א לפרש, דזה תקנת אושא ולא מתני', ולכן הוכרח לפרש דהחיוב אאשתו קאי, או כפי' ר"ת דמוקי לה בגירש אשתו ואהדרה ופסקה עמו לזונן.

(ו) עכ"פ מהאמור בדברי הרא"ש הנ"ל אין מקום לקו' על עולא ממשנה דנדרים הנ"ל, דלפי"ד הרא"ש הנ"ל בס"ד המשנה דנדרים מיירי בגדולים דומיא דפלוגתא דר"מ ור"י שאמרו מצוה וכו', ולמ"ש במסקנא הרי זה מ"ש המשנה דנדרים, חייב לזונן לא קאי על בניו אלא על אשתו, ולפי"ז מ"ש עולא אע"פ שאמרו אין אדם זן וכו', היינו מה שנאמר במחלוקת ר"מ ור"י, דאתו עלה רק משום מצוה, ולא משום חיוב.

(ז) שו"ר במלאכת שלמה בנדרים פ"ד מ"ג שהעתיק לשון הרא"ש בנוסח זה, ובקטני קטנים ליכא לאוקמה דתקנת אושא היא וכו' ע"ש, ולפי נוסחא זו, יש לפרש בפשי' דמ"ש עד השתא אבל בניו מצוה איכא וכו', הוא מיירי בקטנים, והוא ע"ד מ"ש התוס' בכתובות ק"ח ב' הנ"ל בשם י"מ כנ"ל, ואולם לפע"ד נר' ברור דט"ס נפל בדברי המלאכת שלמה הנ"ל וצ"ל ובקטנים וכו' כפי הנוסח הכתוב לפנינו בגמ', דהרי הרא"ש בעצמו שם בכתובות (מ"ט ב') כ' בפסקיו שם, על ההיא דתקנת אושא, וה"מ בניו ובנותיו קטנים, אבל קטני קטנים אע"ג דלא אמיד כייפינן ליה כדגרסינן בפ' אע"פ (ס"ה א) דרש ר' שמלאי וכו' ע"כ, הרי להדיא דהוא מפרש ההיא דתקנת אושא דמיירי בקטנים, וההיא דר' שמלאי, מיירי בקטני קטנים, גם בלא"ה ממקומו הוא מוכרע, דאלת"ה, מהו ההבדל דבין תקנת אושא, לדעולא, גם א"כ מה חידשו באושא, הלא על קטני קטנים, כבר היא הלכה פסוקה אליבא דכ"ע, דון קטני קטנים, וכמ"ש התוס' שם בכתובות מ"ט ב' ד"ה כשהם קטנים וכו' אבל קטני קטנים לכולי עלמא חייב וכו' דרצונם לומר דלקטני קטנים לא הוצרכו חכמי אושא לתקן, דבזה לא היה שום חולק בעולם, ומעולם לא היה מי שיפטור את הבעל מחיוב זה רק לקטנים שיש מהסו' דאינו חייב לזונם, הוצרכו לתקן באושא לזונם, וזהו הדיוק בדברי עולא שאמר אע"פ שאמרו אין אדם זן וכו', ר"ל אפי' אותם הקודמים לאושא שסו' שהבעל פטור ממזונות הקטנים, אבל לקטני קטנים מעולם לא פטרו כיון שהם שייכים למזונות האם, ובכן הדבר ברור, דט"ס נפל בדברי המלאכת שלמה הנ"ל, וצ"ל ולקטנים. כמו שכתוב אצלינו בגמ' בנדרים בפ' הרא"ש.

(ח) וכן אתה תחזה בדברי הרמב"ם פ"ב מה"א הנ"ל שכ' בזה"ל כשם שאדם חייב במזונות אשתו, כך הוא חייב במזונות בניו ובנותיו הקטנים עד שיהיו בני שש שנים, מכאן ואילן מאכילן עד שיגדלו כתקנ"ח וכו' ע"כ דממה שעד שש לא כ' כתקנ"ח, מבו' דלפני שש לא הוצרכו לתקנה, דתכף שדרשו חיוב מזונות האשה, תקנו יחד מזונות הבנים הקטני קטנים, משא"כ אחר שש דהיו מהסו' לפטור, אז דורות שאחריהם מצאו לנכון לתקן שיוון אותם, וע"ז יחס אותה ביחס תקנת חכמים, עם שבאמת גם לפני שש, הוא מתקנ"ח אגב מזונות אמם, אבל מכיון שבזה לא היה שום חולק, וכ"ע מודים בזה, לא מתייחס עלה יחס תקנה, כמו באחרי בן שש, שהיה מי שחולק בדבר והוצרכו לתקנה, דהרי גם אחרי התקנה, שאלו בגמ' שם הלכתא כוותיה, ואמרו דלית הלכתא כוותיה, דכייפינן ליה, אלא מימר אמרינן ליה עי' בפירש"י שם.

(ט) איברא שבדברי הטור שם, יש לפקפק קצת, שהוא כ' בזה"ל, חייב אדם לזון וכו' עד שהם בני שש, וכ' ר"מ מר"טנבורג, אפילו י"ל נכסים וכו' כיון דתקנת חכמים הוא, מכאן ואילך מצוה לזונם וכו' ע"כ, הנה הוא ז"ל כ' כל בתר איפכא מדברי הרמז"ל שעל לפני שש כ' שהוא תקנ"ח, ועל לאחר שש לא כ' שהוא מתקנ"ח (ולקמן בס"ג גבאר טעמו בזה ואכ"מ) ולכאורה נר' בפשי' דכוונתו על עיקר התקנה שתיקנו מטעם לתא דמזונות האם, והיא תקנ"ח הרא' שלפני אושא כמו שנתבאר, ועם כי לא נמצא חו' עליה, עכ"פ שפיר מתייחסת ביחס תקנה, כיון דבלא תקנתם לא היה כל חיוב ע"ז. י) אלא דהרואה להטור עצמו בסימן קי"ב במזונות הבנות אח"מ כתב וז"ל בד"א אחרי מותו, אבל בחייו חייב לזונן מתקנת אושא עד שש שנים ע"כ, וכ' מרן הב"י ע"ז כ"כ הפו' ופשוט הוא תקנה זו איתא בס"פ הנז"ל ע"כ, מבו' מזה דמשמ"ל דתקנה דעד שש היא מתקנת אושא, ואני תמה, דאיך הפה יכולה לדבר דהיא מתקנת אושא, והלא עולא רבה אפיתחא דבי נשיאה, צוח ואמר, אע"פ שאמרו א"א זן את וכו' אבל זן קטני קטנים הרי דזה של קטני קטנים, הוא מדברי עולא רבה, ולא מתקנת אושא וע"כ לומר דתקנת אושא, אינה אלא על אחרי שש, ודוחק לומר, דעולא רבה אתא לאשמעין ענין תקנת אושא שהוא עד שש, דכל כי האי לא הוה מסתם לה סתומי, והוה אמר אבל תיקנו באושא לזון קטני קטנים, ומסתמא דתלמודא, מבו' דשני ענינים נפרדים הם, מר אמר חדא ומר אמר חדא.

(יא) גם הלא הטור עצמו, בסי' ע"א כ' ומשש ואילך מצוה לזונם עד שיהיו גדולים וכ' הב"י שם בפ' נערה שנתפתחה באושא התיקנו וכו', ע"ש, הרי מבו' דהוא סו' דתקנת אושא היא משש והלאה, והנה לדברי הטור לבד,

אפשר ליישב, דמ"ש ומשש ואילך מצוה לזונם לא כוין בזה לתקנת אושא, אלא למ"ש בגמ' שם דמ"ט אשאלת הגמ' הלכתא כוותיה ת"ש כי הוה אתו לקמיה דר"י אמ"ל ירוד ילדה וכו' ופירש"י ת"ש דלית הלכתא כוותיה אלא מימר אמרינן ליה אבל מיכף לא כייפינן ליה, וזה שכ' הטור ואם אינו רוצה אין כופין אותו אבל מפצירין בו, ואם אינו רוצה מכלימין אותו וכו', והם הם הדברים שם בגמ' הנ"ל, כי אתו קמיה דר"י וכו' דזה אינו מתקנת אושא, דתקנת אושא היא לכפות, והוא פ' כאותם האמוראים שסו' לא לכפות, אלא להפציר ולהכלים, זה גר' לפשט דברי הטור, אבל דברי הבי"ז שז"ל שהערה מקורה לתקנת אושא ק"ט, גם דהרי הוא סתיר ידידה אדידיה, דבס"י קי"ב, ציין לתקנת אושא אפחות מבן שש, וכאן בס"י ע"א ציין תקנת אושא, איותר מבן שש, והוא תמוה, ודוחק לומר, דהוא סו' דתקנת אושא היתה בין בלפני שש, ובין לאחר שש, דא"כ מאי בינייהו, דתקנת אושא, לדברי עולא רבה, כנ"ל.

(ב) שו"ר בהב"ח בסימן קי"ב שכ' ע"ד הטור שם, שכ' חייב לזונן עד שש מתקנת אושא וז"ל ואע"ג דאמרינן התם דלית הלכתא כותיה דלא כייפינן ליה וכו' הא כ' התוס' שם אבל קטני קטנים לכ"ע חייב וכו' ע"כ, ול"ז להבין מה תיקן בזה לדברי הטור, דהרי הטור אתי עלה מתקנת אושא, וזה שכ' התוס', לכ"ע חייב, אינו מתקנת אושא, אלא גם לפני תקנת אושא, ואפשר דכוונתו לומר, דתקנת אושא היתה על הכל, בין לפני שש, בין לאחר שש, אלא באחר שש לית הלכתא כוותייהו, אבל בלפני שש, הלכתא כוותייהו, ומ"ש התוס' כדאמר בסו' אע"פ, ר"ל, מ"ש עולא רבה שם, אע"פ וכו', דכוונתו לומר אע"פ שאמרו א"א זן וכו' קטנים, ר"ל דלית הלכתא כתקנת אושא, בלפני שש, אבל זן אדם קטני קטנים, ר"ל דבזה הלכתא כתקנ' אושא, וזה שכ' התוס' לכ"ע, ר"ל דבזה לא חלקו על תקנת אושא.

(ג) ובחפשי בזה מצאתי להכנה"ג בס"י קי"ב הגה"ט או"ח שכ' ע"ד הטור, זהו לשון הרי"ף בפרק נערה שנתפתתה, ועי' במהריב"ל ז"ל ח"ב ובמהר"ם מלובלין סי' ע"ט שנתקשו בו ע"כ והנה כל הס' הנ"ל אינם נמצאים אצלי, ומה שציין להרי"ף, לא מצאתי ברי"ף מלים אלה, שכ' הטור, אמנם נראה דכוין למ"ש הרי"ף שם וה"מ בניו ובנותיו קטנים, אבל זן קטני קטנים, ונראה דרוצה לפרש בכוונתו, דמ"ש והנ"מ, ר"ל הנ"מ דלא קי"ל כאושא דלא כייפינן ליה אלא מכלימין אותו, הוא דוקא בקטנים, אבל בקטני קטנים קי"ל כוותייהו וכייפינן ליה, כמו שדרש רבה בר עולא וכו', לפי ביאור זה, הרי דברי הטור הם ממש דברי הרי"ף ז"ל, דהיינו דתקנת אושא היתה בשניהם, וקי"ל כוותייהו רק בקטני קטנים.

(יד) אחרי כותבי כ"ז אינה ה' לידי ס' אבני מילואים, וראיתי לו שם בס' ע"א ס"א שהביא שם דברי הגמ' בתקנת אושא הנ"ל, וכ' והא דלית הלכתא כוותיה היינו בקטנים משש שנים עד שיביא שתי שערות, אבל בקטני קטנים עד שש שנים חייב לזונם וכו' ע"כ ונראים הדברים שהוא מבין דתקנת אושא היתה בשניהם, ולא קי"ל כוותיהו אלא בלפני שש, והוא ע"ד שכתבנו. עוד ראיתי לו שם באות ג' שהביא דברי מהר"ם מלובלין סי' ע"ט שציין הכנה"ג הנ"ל, שתמה ע"ד הטור סימן קי"ב, דבפרק נערה משמע דתקנת אושא היא ביתר משש, וסיים אם לא שנאמר דהטור ס"ל דתקנת עד שש היא ג"כ תקנת אושא, ותרי תקנות היו באושא, מתחילה תיקנו עד שש, ולאחר כך תיקנו ג"כ לאחר שש, ועל אחר שש, איבעיא להו בגמ' אי הלכתא כוותיה, אבל עד שש לכ"ע הוי הלכתא כוותיה, עכ"ל, והם הם הדברים שכ' בענין, וב"ה שזכיתי לדעתו, ובזה שכתבנו, א"צ להגיה בדברי המלאכת שלמה הנ"ל במה שהעתיק מפ' הרא"ש בנדרים וקטני קטנים הוא מתקנת אושא, דלפ"ה, הרי תקנת אושא היתה בשניהם אלא שלא נתקבלה רק על קטני קטנים, ובודאי דהרא"ש והטור הם שפה אחת ודברים אחדים, ואין להטיל פלוגתא ביניהם, וגם דברי הרא"ש בפסקיו יש לפרשם ע"ד שפ' בדברי הרי"ף ופשוט. טו) היוצא מכל האמור, דכמעט ד' כל הפוסקים הרא' הרי"ף והרא"ש והטור והב"י והב"ח, דשתי תקנות היו באושא, אלא דלהלכה נקטינן כוותיהו לכפות רק בעד שש, ומשם והלאה רק מפצירין ומכלימין, ולא כופים, וגם דברי הרמב"ם בפ"ב מה' אישות הי"ד אפשר להתאימם, לפי האמור, עם שלא פורש בדבריו במפורש דעד שש הוא מתקנת אושא דלפי מה שביארנו, דגם עולא רבה, מתכוין לתקנת אושא, א"כ מה שפ' שם כשם וכו' הוא גם מתקנת אושא, ומ"ש מכאן ואילך כתקנה, היינו אותם החכמים שהיו נוהגים להפציר ולהכלים, ולקמן בס"ג, נדבר בזה בארוכה אי"ה.

טז) והנה מעיקרא הייתי סבור לומר דלעולם דתקנת אושא לא היתה רק בלאחר שש, אלא דחכמים שאחריהם עם שלא קבלו תקנתם לכפות בקטנים, אך מהם למדו לתקן אותה התקנה של אושא באחר שש, בלפני שש, לכפות, ולכן אף שעצם התקנה בלפני שש, לא היתה מתקנת אושא, שאפשר שבימיהם לא הוצרכו לתקנה, משום שלא נמצא, מי שמסרב לזון את בנו הקטני קטנים, אך דורות אחריהם, בראותם קלקול הדורות בזמנם, שרבים היו מסרבים לזון גם את קטני הקטנים, מצאו לתקן, אותה התקנה עצמה של אושא, בלפני שש, ולכן נתייחסה התקנה שלפני שש, על שם תקנת אושא מכיון שמהם למדוה, והם חוללו את עיקר התקנה, כן רציתי לומר בתחילה, אך שו"ר דיגתר פשוט לומר כנו' דשניהם היו מתקנת אושא, וקבלו רק על לפני שש כנ"ל ודו"ק.

ג. בחיוב שמבן שש ומעלה עד שיגדלו.

(א) והנה שם בכתובות (מ"ט ב') פירש"י באושא התקיננו, כשישבו סנהדרי גזית באושא וכו' עד שיביאו שתי שערות, עוד שם ת"ש דלית הלכתא כוותיה, אלא מימר אמרינן ליה וכו' אבל מיכף לא כייפינן ליה, והנה לכאורה יש לדון בפירש"י שפי' דלית הלכתא כוותיה, אלא מימר אמרינן ליה וכו' דהיינו כדמצינו בהנך עובדי דר"י ור"ח ורבא, דאיך אפשר דשבקינן תקנת סנהדרי גזית, שהיו רבים ותנאים, ונקטינן כס' היחידים האמוראים ר"י ור"ח, וגם מהתימא על ר"ח ור"י ורבא, איך שבקו תקנת הסנהדרין שהיו תנאים ורבים, ועבדי עובדא בנפשיהו דלא כוותיהו.

(ב) ואמנם נראה ברור דרש"י ז"ל דייק ותני בדברי הגמ' דאמרה בלי יחיד, הלכתא כוותיה, או אין הלכתא כוותיה, דזה מורה באצבע, דהשאלה לא היתה על תקנת אושא, אם הלכתא כוותיהו, או לא, דאם הדבר כן, היתה צריכא לומר בלשון רבים, הלכתא כוותיהו, או לא, ומוזה יצא לו לרש"י לפרש, דהשאלה היא על ר' אילעא בשם ר"ל, שחידש לנו בטובו, דכך תיקנו באושא, ור"ל אם הלכתא כוותיה שכן תיקנו באושא, לכפות, ר"ל אם היה בכלל תקנת בדבר, וע"ז פשיט ליה מהנך עובדי דהם בבחי' מעשה רב, דעבדי עובדא בנפשיהו שלא לכפות רק באמירה בעלמא, ומוזה ראינו נוכחת דלא היה שום תקנה בדבר, רק דכאו"א הוה עביד עובדא בנפשיה להרבות עליו בדברים, כיון דסו"ס איכא מצוה בדבר, משום עושה צדקה בכל עת, כמ"ש בכתובות (נ' א'), באופן דר' אילעא, ור"י ור"ח ורבא, פליגי בעיקר התקנה, אם היה אעיקרא תקנה כזאת באושא, או לא, וכיון שמצינו מעשה רב דהוה עבדי בנפשיהו האמוראים, נקטינן כוותיהו, ודלא כר' אילעא דפליג עליהו בעיקר התקנה, דהוא יחידא לגבייהו דהם רבים, וגם מעשה רב עדיף, נמצא דלד' רש"י במסקנא הוא דלא היה תקנה בכלל, רק דהאמוראים הנהיגו בעצמם להכלימו בדברים, והילכתא כוותיהו, וכן מבואר בתוס' רי"ד שם שכ' הלי' כוותיה וכו' פי' כלום יש לסמוך ע"ד ר' אילא שכן התקינו ע"ש.

(ג) והנה הרמז"ל בפ"ב מה"א הנ"ל פ' וד"ל מכאן ואילך מאכילן עד שיגדלו כתקנ"ח, ואם לא רצה גוערין בו ומכלימין אותו, וכו' ואם לא רצה מכריזין עליו בצייבור ואומרים פ' אכורי הוא וכו' ואין כופין אותו לזונם אחרי שש, בד"א באיש שאינו אמוד וכו' אבל אם היה אמוד שי"ל ממון הראוי ליתן צדקה המספקת להם מוציאין ממנו בע"כ משום צדקה וזנין אותם עד שיגדלו עכ"ל, הנה עינינו הרואות לכאורה דהרמז"ל ארכבה אתרי רכשי, דפ' כתקנ"ח, ופ' כהנהו אמוראי ר"י ור"ח ואגב אורחיה אשמעינן דר"י ור"ח ל"פ, אלא

תחילה גוערין בו כדברי ר"י, ואם לא רצה מכריוזין עליו בצבור כדברי ר"ח, ולדברי כולם אין כופין אותו באינו אמיד, ולכאורה הוא תמוה, דאיך ארכבה אתרי רכשי, הלא לפי"ה תקנת אושא והנך אמוראי פליגן, דלתקנת אושא מיכף כייפינן ליה, ולהנך אמוראי לא כייפינן כמבואר בפרש"י הג"ל. ומהתימה על גוי"כ של הרמז"ל שאף אחד לא העיר בזה, ולא עוד אלא שהה"מ העתיק הסוגיא כצורתה, תקנת אושא והנך עובדי דאמוראי, כאילו שפה אחת ודברים אחדים הם, ול"ז שר פרש"י הג"ל שמבואר יוצא מדבריו דלא ראי זה כראי זה. (ד) ונראה דהרמז"ל, לא משמ"ל פי' הסוגיא כפרש"י ז"ל, דלית הלכתא כוותיה וכו' אלא דהוא מפרש, דהפשיטות מהנך עובדי, הוא אדרבה לאתויי ראייה דהלכתא כוותיה דר' אילעא שאמר שכן תיקנו באושא, ומשמ"ל דתקנה אושא היתה ג"כ בדרך זו, דהנך עובדי דאמוראי, היו מכלימים אותו בדברים, אך לא ע"י כפייה דשוטים וכדומה, דאם איתא דלית הלכתא כוותיה ולא היה שום תקנה בדבר, גם הכלמה לא היו צריכים להכלימו, רק שיאמרו לו עליך מצוה לזונם, דכל מ"ע שמתן שכרה בצידה אין כופין עליה, ואפילו לדברי התוספות שם שכופין בדברים אך לא בהכלמה כזאת.

(ה) ואמנם ד' רש"י ז"ל, דלישנא דהתקינן, משמע טפי, דהוא ע"י כפייה, דומיא דכל התקנות שמתקנים רז"ל, כמו תנאי כתובה וכדומה, דמחייבים אותו בהם גם ע"י כפייה, ומה יצא לו לפרש דהפשיטות הוא דלית הלכתא כוותיה והיינו דלית תקנה בכלל, אלא דגם לפי' זה שפי' לד' הרמז"ל, אכתי לא אפרק מחולשא, על שגוי"כ של הרמז"ל עברו על כ"ז בשתיקה, ולא חיוו שום דיעה, בכונתו של הרמז"ל, והוא תימא.

(ו) לכן נראה, דגם לפירש"י בבעית הגמרא הלכתא כוותיה, או"ל, אינו ר"ל דמספ"ל לתלמודא בעצם התקנה אם היתה בכלל, או"ל, אלא דהשאלה היא, על איכות התקנה, אם היתה ע"י כפייה, כס' ר' אילעא שאמר בלשון זה, שיהא אדם זן וכו', דלשון זה מורה ובא, דהוא בדרך חיוב דהיינו ע"י כפייה, וע"ז בא השאלה, אם הלכתא כוותיה דר' אילעא, דהתקנה היתה ע"י כפייה, או"ל, וע"ז פשיט ליה מהנך עובדי, דאין כפייה בדבר, אלא רק הכלמה בדברים, ודלא כר' אילעא הסובר דהתקנה היתה בדרך כפייה, ובכיוון זה, יש לפרש בדברי הרמז"ל, דגם הוא מבין בכונת הגמ' כנ"ל, דהשאלה היא אם הלכתא כוותיה דר' אילעא שהתקנה היתה ע"י כפייה או"ל, ופשיט ליה מהנך אמוראי דאיבה ע"י כפייה, ודלא כר' אילעא, ולכן פ' בחיבורו, לתרווייהו היינו תקנת אושא, והנך עובדי דאמוראי הג"ל, מכיון דגם הנך אמוראי, מודים בעצם התקנה, אלא דסו' דלא כר' אילעא שהתקנה היתה ע"י כפייה, אלא רק ע"י הכלמה, ופ' כוותיהו שהם רבים, ובזה הרי רש"י והרמז"ל בפי' הסוגיא, שפה

אחת ודברים אחדים, ולזה נז"כ של הרמז"ל, העתיקו הסוגיא בסתם, ולא העירו כלום מפירש"י הנ"ל, מכיון דרש"י והרמז"ל בחדא שיטא קיימי, ואין ביניהם אפילו כמלא נימא כאמור.

(ז) והנה הטור ז"ל באה"ע סימן ע"א הנ"ל פ' בלשון זה, חייב אדם לזון את בניו ובנותיו עד שהן בני שש, וכ' ר"מ מרוטנבורג אפילו י"ל נכסים וכו' כיון דתקנ"ח היא, ומשש ואילך מצוה לזונם עד שיהיו גדולים, וע"ז נאמר עושה צדקה בכל עת, ואם אינו רוצה אין כופין אותו, אבל מפצירין בו וכו' ומכריזין עליו וכו' בד"א שאינו אמוד וכו', אבל אם הוא אמוד וכו' לוקחין ממנו בע"כ משום צדקה, וזוין אותם עד שיגדלו וכו' ע"כ והנה ממה שלפני שש בא בנו"ט כיון דתקנ"ח היא, ובאחר שש כתב רק מצוה לזונם משום צדקה, ולא העלה על דל שפתיו ענין תקנ"ח, דהוא תקנת אושא, נראה לכאורה, דהוא מפרש בפשטא דשמעתא, כאשר פירשנו ברא' לד' רש"י ז"ל דפירש דלית הילכתא כוותיה, דהיינו דהיה איזה תקנה בזה, אלא דלא היה שום תקנה, רק דהאמוראים היו מכלימים אותו בדברים, כיון דסו"ס יש מצוה בדבר לזונם כמ"ש רבותינו שביבנה (שם בכתובות נ' א'), ולא יותר, דאם היה תקנה בדבר, היו צריכים גם לכפותו, דוגמת לפני שש, כן היה נראה לכאורה.

(ח) אלא דמדברי הב"י שם שהערה המקור לדברי הטור, לתקנת אושא, וכפירש"י שפ"י עד שיביאו שתי שערות, מבואר דפשיט"ל מילתא לד' הטור, דהוא פוסק כתקנת אושא, אלא לא כר' אילעא שהוא ע"י כפייה, אלא כאותם האמוראים שהיו רק מכלימים אותו, וכן מבואר בדברי הפרישה שם, שהוסיף לומר, ולא התקינו אלא כה"ג להכלימו, ומבואר מזה, דמפ' דהפשי" דלית הלכתא כוותיה דר' אילעא, שסובר דהתקנה היתה ע"י כפייה, אלא כהנך אמוראי, דהיא רק ע"י הכלמה, ואני תמה, דא"כ מה זאת הלשון אומרת בדברי הטור, על פחות מבן שש, כיון דתק"ח היא, דמשמע דדוקא בלפני שש היא תקנ"ח, ולא אחר שש, גם דא"כ שגם אחר שש הוא מתקנ"ח, מה ראו לחלק בין לפני שש, לאחר שש, ומאי אולמיה דהאי תקנה מהאי תקנה.

(ט) והנה כבר למעלה בדברינו בס"ב (מאוי"א והלאה) עמדנו בזה ובאנו לידי מסקנא דדעת הפוסקים דתקנת אושא היתה, בין לפני שש, בין לאחר שש, אלא דלא קי"ל כוותיהוה, לכפות רק בלפני שש, ולא לאחר שש, ואמנם עוד צריכים אנו למודעי, מה טעמו של דבר, לחלק בין תקנה לתקנה, ועם שכן מצינו לאמוראים שם, דעבדי עובדא בנפשיהו לא לכפות, אלא להכלים, אך גם להאמוראים הנ"ל עלינו לדעת ולהבין מה טעמם ונימוקם בזה לחלק בזה בין התקנות.

(י) ונראה דהאמוראים הנ"ל, חולקים בעיקר התקנה, דהם סוברים דכך היתה התקנה מעיקרא, באחר שש, רק להכלים, ולא לכפות כלפני שש, ודלא כר' אילעא האומר, דהתקנה היתה, לכפות גם באחרי שש, ומכיון שר' אילעא הוא יחיד לגביהו, נקטינן להלכה דלא כוותיה, ולכך פסקו הפוסקים באחר שש כהנך אמוראי, רק להכלים ולא לכפות, ועיקר טעמו של דבר, לשית בחלקות בין התקנות, משום דלפני שש, החיוב הוא משום לתא דמזונות האם, כאשר נתבארו הדברים בדברינן למעלה, ולכן כיון שהן מצד לתא דמזונות האם, דעד לפני שש הוא צריך לאמו, לזה דינו כדין מזונות האם דכופין עליהם, לא כן אחרי שש, דאינם מצד לתא דמזונות האם, רק מצד מצוה בעלמא, לזה הדר להו כשאר מ"ע שמתן שכרה בצידה שאין כופין עליה, כדברי התוס' בכתובות שם (מ"ט ב' ד"ה אכפייה וכו') ע"ש.

(יא) ובזה נראה ליישב דברי הטור ז"ל, שלא כתב באחר שש, דתקנ"ח היא כמ"ש בלפני שש, דהוא משום דאחר שש, אין צורך לטעם זה, דרק לפני שש, דמצד הס' לא היה מקום לכפות גם בזה, משום דלא מצינו שום חיוב על האב לזון את בניו, ורק מצד מצוה, או מצד רחמנות, ולכן הוכרח לבוא בגו"ט על הכפייה משום דכך תקנ"ח, היינו דכך תיקנו לכפות משום לתא דמזונות האם, לא כן אחר שש, דאין כאן לתא דמזונות האם, מובן הדבר מאיליו דאין מקום לכפייה, ואין מקום צורך לבוא בגו"ט על הכלמה משום דכך תקנ"ח, ר"ל רק להכלים ולא לכפות, דעל שלא לכפות, אין צורך לשום גתינת טעם, דמובן הדבר מאיליו כאמור.

(יב) הן אמת דגם בדברי הרמז"ל, יש לעמוד, דהוא כתב בס' זה, כשם שאדם חייב במזונות אשתו, כך הוא חייב במזונות בניו וכו' עד שיהיו בני שש שנים, מכאן ואילך מאכילן עד שיגדלו כתקנ"ח וכו' ע"ש, הנה ממ"ש באחרי שש, זנם כתקנ"ח, משמע כאילו לפני שש, אינו מתק"ח, אלא מדין תורה, והוא תימא דהרי גם לפני שש, אינם ניוונים אלא מצד התקנה כמ"ש רב עולא אפיתחא דבי נשיאה (בדס"ה ב') וכמו שנתבאר למעלה בדברינן בס"א, והנה לכאורה היה נראה דד' הרמב"ם בפ' הסוגיא הנ"ל, דלא כפירש"י ודעמיה, דהוא משום לתא דמזונות האם, אלא דלדידיה מ"ש עולא אבל זון קטני קטנים, מדין תורה נגעו בה, דהיינו דכיון דטעם חיובא הוא משום דצריכים לאמם, הרי זה בכלל חיוב מזונות האשה דנלמד מתי' שארה, דתי' שארה, כוללת מזונות האם ומזונות הבנים גם יחד, וזהו מה שתלה חיוב מזונות הבנים במזונות האם, באומרו כשם שאדם חייב במזונות אשתו, כך חייב במזונות בניו וכו' ר"ל כשם דחייב במזונות אשתו, מתי' שארה, כך חייב במזונות בניו, מאותו הלימוד עצמו דהוא תי' שארה, דמקור א' לשניהם, ומכאן יש סיוע לדברינן בסעיף א'

שהעלינו לד' הרמז"ל דגם במתת האם חייב במזונותיהם, דלא כה' המגיה במש"ל ז"ל, דכיון דתרווייהו מחד קרא נפקי, ולא תלי זה בזה, הרי כל אחד יש לו חיוב נפרד בפני עצמו, ואין לו קשר עם השני.

(יג) ומה שהביא הגמ' ראייה לדברי עולא מהיוצא בעירוב אמו, אין הכוונה דהוא מתקנת חז"ל כמו היוצא בעירוב אמו, אלא דהוא בבחי' גילוי מילתא בעלמא על עצם הוקיקה והטיפול שמטפלין אותו לאמו, דמזה אפשר לדעת עצם שיעור החיוב דחייבה תורה לאב במזונות בנו, מתי' שארה, דהוא עד גיל שש, והוא כמו שביארנו למעלה, בדברינו ס"א אות ג', דממה שמצינו בעירוב שאמרו בו דעד גיל שש נטפל לאמו, מזה יש ללמוד לחיוב המזונות דכללה אותו התורה עם מזונות אמו בתי' שארה, דהוא עד גיל שש, כן היה נראה לכאורה ליישב דברי הרמז"ל אלא דדחיקא לי מילתא, לשווייה כפלגאה, ע"כ דברי הפו' הנ"ל, דיחד כולם שוים לטובה, דמזונות הבנים, אינם אלא מתקנת חז"ל, ולא מדין תורה.

(יד) ע"כ נלע"ד דהרמז"ל תנא דווקא הוא, דדייק ותני עד שיגדלו "כתקנת חכמים" דלכאורה מה זאת אומרו כתקנת בכף הדמיון, היל"ל בתקנת חכמים, ר"ל דמאכילן מצד התקנה, אמנם נראה דכיוון בזה ללמדינו אופן איכות חיוב אכילתן, דהיינו כסדר תקנת, ותני והדר מפרש, ואם לא רצה גוערין בו ומכלימים וכו', ואם לא רצה מכריזין וכו', ר"ל בדברך זו מחייבים אותו, משא"כ בלפני שש, שם לא היה שום תנאי בתקנה, אלא היתה תקנה החלטית וחיובית באין פוטר בשום עת וזמן עד גיל שש, דכופין אותו ומוציאין ממנו בע"כ, דוגמת מזונות אשתו וע"ד שביארנו בכוונתו בסעיף הקודם, ובזה הרי שפיר ד' הרמז"ל הולך ומתאים עם דעת כל המפ' הנ"ל רש"י והר"ן והטור וכו'.

(טו) אלא דעוד יש לדקדק בפשט הסוגיא לפי"ה, לפירש"י דהפשיטות הוא דלית הלכתא כוותיה, לכפות אלא כהנך אמוראי, דמי הכריחו לפרש כן, ולשוויי פלוגתא בין ר' אילעא והנך אמוראי, ולא פי' בפשי' דהשאלה היא על עצם התקנה אם היה תקנה בדבר, ופשיט ליה מהנך אמוראי, דהלכתא כוותיה דהיינו שהיה תקנה בדבר, ולעצם אופן התקנה, אם היא בדרך כפייה, או לא, לא נחית ר' אילעא, ואפשר דגם הוא מודה דהתקנה היתה בדרך זו, היינו כהנך אמוראי שהיא ע"י הכלמה וכדומה, ול"ל לדחוקי נפשיה ולשוויי פלוגתא ביניהו, ולפרש, דהשאלה היא על הכפייה, והפשיטות היא דלית הלכתא כוותיה.

(טז) ונראה דד' רש"י ז"ל, דעל עיקר התקנה ודאי דאין מקום להסתפק, דומיא דשאר תקנות דאושא שהובאו בגמ' שם, דאף א' לא היסס בהם, אם נכון הדבר דהיה תקנה או לא, ולכן אין מקום לפרש, דהשאלה היתה על עצם

התקנה אם היתה או לא, ולכן מוכרחים לפרש דהשאלה היא על מה שנראה מדברי ר' אילעא, דהתקנה היתה לכפות, או לא, דהיה נראה לתלמודא דזו חומרא יתירא מדי, וע"ז רצתה לדעת, איך ההלכתא בזה, ופשיט ליה מהנך עובדי דלא היה כפייה בדבר, אלא הכלמה, וא"כ לית הלכתא כוותיה.

(יז) והנה מרן ז"ל בסימן ע"א ס"א פ' בזה"ל, חייב אדם לזון בניו ובנותיו, עד שיהיו בני שש, אפילו י"ל נכסים, ומשם ואילך זון בתקנ"ח עד שיגדלו, ואם לא רצה וכו' ע"כ, הנה תחיד שכו' מילתא פסיקתא חייב וכו', ולא תלה אותם בחיוב מזונות האם, כמו שכו' הרמז"ל הנ"ל, מבואר לכאורה דכוונתו כמו שפי' לד' הרמז"ל מעיקרא, דאה"נ דחיוב מזונות הבנים הוא נפיק מאותו המקור דנפיק מיניה מזונות האם, אלא דלא תלי הא בהא, דאף דמתה האם חייב לזונם, ולכך שינה מל' הרמז"ל להורות לנו, דגם כו' הרמז"ל היא בדרך זו, אלא דהרמז"ל דתלה אותם במזונות האם, רצה לאשמעין אגב אורחיה, דחיוב מזונות הבנים, הוא נפיק מחיוב מזונות האם, אבל לא דתלויים אחד בהשני אלא דבחר דנפיק מהתם, כל א' חיובו בפני עצמו, ולא תלי בהשני, ומשם ואילך זון בתקנ"ח וכו' דהיינו מתקנת אושא וכהנך עובדי דאמוראי, דהיינו ע"י הכלמה וכו', ולכאורה הדבר תמוה לפרש כן בד' הרמז"ל כמ"ש לעיל (אוי"ג), וגם א"א לפרש בכו' מרן ז"ל כדפירשנו לד' הרמז"ל (באוי"ד) דמרן ז"ל דייק ותני, "בתקנת חכמים" ולא כתקנ"ח בכף הדמיון, ובאמת דשור"ר בביאורי הגר"א שעל תי' "בתקנ"ח" הכתוב בש"ע, כ' צ"ע ונראה ודאי דכוונתו כמו שכתבנו, דמאומרו בתקנ"ח, מבואר כאילו לפני שש שנים לא מתקנ"ח, אלא מדינא, וע"ד הרמז"ל לק"מ, דהוא דייק ותני, כתקנ"ח בכף הדמיון וביאור דבריו כמ"ש בענין, (באוי"ד הנ"ל) ל"כ בדברי מרן שכתב בתקנ"ח, א"א לפרש כן, ואי לאו דמסתפינא אמינא, דט"ס נפל בדברי מרן וצ"ל כתקנ"ח, בכף כמו שמובא בדברי הרמז"ל, א"נ מ"ש בתקנ"ח ר"ל בסדר תקנ"ח והוא כפי מ"ש אח"כ ואם לא רצה וכו' מכלימים אותו, אך לא כוין בזה לדיוקא דלפני שש.

(יח) והנה מדי דברי, ראיתי להט"ז שם, סק"ב שכו' ע"ד מרן ז"ל הנ"ל באומרו בתקנ"ח, וז"ל בטור כ' כיון דתקנ"ח וכו' זכו במזונותיהם וכו', ק' מאי ראייה היא, דילמא תקנ"ח היתה כך דוקא באי"ל להתפרנס, וי"ל דתקנ"ח באשתו הי' פשיטא אפילו בי"ל להתפרנס וכו' א"כ בפרנסת הבנים ג"כ דחד תקנה להם וכו' עכ"ל, הנה ממה שהק' רק על הטור, ולא על מרן ז"ל שגם הוא כ' בלפני שש, זנם אפילו י"ל נכסים, מבואר דהוא מבין בכו' מרן שלא כ' בלפני שש מתקנ"ח, רק באחר שש, דלפני שש, החיוב לא רק מצד התקנה אלא מצד הדין, ועל אחר שש דכו' מצד התקנה, הרי לא כ' דזון אפילו י"ל

להתפרנס, ואני תמה, הלא גם לד' מרן זה שחייב לזונן לפני שש, בודאי שהוא גם מצד התקנה, ולא מדינא, דלא מצינו בשום מקום שום ילפותא לחיוב מזונות הבנים, וא"כ גם על מרן ז"ל תיפול קושייתו, גם בעיקר מה שהעמיד דבריו ע"ד מרן בתי' בתקנ"ח, שהם המדברים על אחר שש, אין כאן מקומם, דמכיון דקושיתו, מוסבה על לפני שש, היה צריך להעמיד דבריו על תחי' דבריו בלפני שש בתי' אפי' י"ל נכסים וכו', וע"ז הי"ל להביא דברי הטור שבא ע"ז בנו"ט כיון דתקנ"ח וכו', ויקשה קושיתו.

(ט) ונראה דעשה זאת במתכוין, להעמיד דבריו על תי' בתקנ"ח, להורות, דגם בלפני שש, כור' מרן הוא מצד התקנה, והוא ממש כדברינו (באות י"ד), ומ"ש באחר שש, בתקנ"ח, אין הכונה לדיוקא דלפני שש, אינו מצד התקנה, אלא דהביאור הוא באומרו "בתקנ"ח" ר"ל בס' תקנ"ח דהיינו כמו שביאר אח"כ ואם לא רצה גוערין בו, וכו' ואין כופין ע"ז, וע"ז מקשה דא"כ גם בלפני שש נימא הכי דהתקנה היתה רק להכלמה וכו', ודוקא בא"ל להתפרנס, וע"ז תי' דלפני שש, מכיון דהתקנה היא מצד חיוב מזונות האם, ובאם הוא אפילו בי"ל להתפרנס, א"כ ה"ה בחיוב מזונות הבנים דחד תקנה להם.

(כ) דבר הלא מד מכל האמור בהסעיפים הנ"ל, דבין עד שש, ובין אחר שש, שניהם שוים בשיעוריהם, דאינם מד"ת אלא מתקנ"ח, אלא דיש חז' בין תקנה לתקנה, דעד בני שש, חייב לזונם מדינא לא רק מתורת צדקה, והיתה תקנתם כ"כ אלימא דכופין אותו, ומוציאין ממנו בע"כ, ואפילו י"ל לבנים משלהם, דוגמת מזונות האם, דנתנו עליהם חומרת מזונות האם, ואפילו מתה האם לא פקע חיוביה, ובאחר שש, היתה התקנה להכלימו בדברים, בדלא אמיד, ובאמיד כופין אותו דוגמת מה שמעשין על הצדקה דהיינו אפילו בשוטים (ועי' מהרשד"ם סימן קס"ו שהבאתי דבריו בסו"ס שאח"ז).

#### ד. בגדר עד שיגדלו, אם הוא בדוקא.

(א) הנה רש"י ז"ל, במקור הדין שם בגמ' (כתובות מ"ט ב') פי' כשהן קטנים, עד שיביאו שתי שערות ע"כ, וכמובן דהיינו עד י"ג לזכר, ועד י"ב לנקבה, דזהו זמן הבאתם שתי שערות והרמז"ל והטור ומרן בש"ע, נקטו עד שיגדלו, והיינו הר, דזמן הגדלות שלהם, הוא בהבאה שתי שערות ופשוט.

(ב) והנה הא דכפינן ליה באמיד, כמו דכופין על הצדקה, לא מפוי' בגמ' עד כמה יכולין לכפות, אמנם בפוסקים הנ"ל, מפורש להדיא, דג"ז עד שיגדלו, ובודאי דהוא משום דמשמ"ל, דבתקנת אושא דתיקנו עד שיגדלו, כלול האמיד, והלא אמיד, אלא דכ"א כדאיתיה, דהיינו בלא אמיד במילי, ובאמיד בכפייה בשוטיין, וגם הנך עובדי, מיירי בגוונא דמיירי תקנת אושא, אלא דלר' אילעא,

אפילו בלא אמיד כופין, ולהנך אמוראי, בלא אמיד לא כופין אלא מכלימין, והפוסקים פסקו כהנך אמוראי.

(ג) והנה לכאורה יש להקשות דכיון דסו"ס יש חי' בין אמיד ללא אמיד, איכא מאי דוחקא דתלמודא, לשוויי פלוגתא, בין ר' אילעא להנך אמוראי בהנך עובדי דלא כפו, ולפשוט דלית הלכתא כוותיה, כפירש"י שם, נימא דר' אילעא מיירי דוקא באמיד, דיש בו כפייה, דתקנת אושא נמי מיירי דוקא באמיד, והנך אמוראי מיירי בלא אמיד, דאין בו כפייה, כמו שכן צ"ל לפי האמת, דבאמיד ודאי דלא היו מסתפקין בהכלמה לחוד, ומר אמר חדא ומר אמר חדא ול"פ.

(ד) אמנם הא ליתא, דאם איתא דתקנת אושא מיירי דוקא באמיד, לזה לא היה צריך תקנה לכפות, דבלי"ז הלא הלכה רווחת דכופין על הצדקה, ותיפ"ל כשאר צדקה דעלמא, דכופין עליה, ולא גריעי מזונות הבנים מצדקה דעלמא לזרים דכופין עליה, וע"כ מוכרח לומר דעם שבדבריהם נכלל תרויהו, אך עיקר התקנה היתה על לא אמיד, ובהא פליגי ר' אילעא, והנך אמוראי, דלר' אילעא תקנת אושא לכפות אפילו בלא אמיד, ולהנך אמוראי התקנה היתה רק להכלימו בדברים, ולא לכפותו, והלכתא כוותיהו.

(ה) אלא דהא ק"ל דאיכא דעיקר תקנת אושא לדבריהם לא הוצרכה אלא על לא אמיד, מהיכן פסיק"ל לכל הנך פוסקים לפסוק באמיד לכפות רק עד שיגדלו, נימא דתקנת אושא וכל הנך אמוראי מיירי בלא אמיד, אך באמיד ליכא שיעורא, דלעולם כופין, ובאמת דלפשוטא דשמעתא לחוד, לא קשה די"ל דאה"נ דאמיד ליכא שיעורא, דבגמר' לא הוזכר שיעורא באמיד משא"כ לד' הפוסקים הנ"ל דהזכירו בפ' אתמר גם באמיד עד שיגדלו ק"ט.

(ו) ועוד ק"ל דהלא בדין הצדקה מפורש להדיא בהרמז"ל בפ"ז מה' מתנות עניים, ה"י, וז"ל מי שאינו רוצה ליתן צדקה וכו' ב"ד כופין אותו ומכין אותו מכת מרדות עד שיתן מה שאמדהו ליתן ויורדין לנכסיו בפניו ולוקחין ממנו מה שראוי ליתן וכו' ע"כ, וכ"פ הטור ומרן בש"ע יו"ד סימן רמ"ח ס"א ע"ש, הרי דהחליטו המאמר בסתם דכופין ולא חילקו בין אם המקבל קטן או גדול, וגדולה מזו אתה תחזה למרן הב"י בס' רנ"א שכ' בשם הרשב"א בתשו', ופסקה בשלה"ט שם ס"ד דכופין את האב לזון בנו עני ואפילו הוא גדול כופין אותו יותר משאר עשירים שבעיר, וקודם להם, וא"י לומר שיפרנסוהו גבאי צדקה עם שאר העניים, שכל הנופל אינו נופל ליד גבאי תחי' וכו' ומחמירין על האב יותר משאר העם ע"כ וכ"כ בשם המרדכי בסוס"י רנ"ז שכ"כ בשם רא"מ בפ' במ' נדרים, ופסקו בשלה"ט שם ס"ח ע"ש, הרי להדיא מפורש דאפילו אם הבן גדול כופין האב לזון את הבן יותר מכל אדם, ואיכא מה זה הגבול שנתנו באה"ע בחיוב המזונות דוקא עד שיגדלו.

(ז) והנה מעיקרא הייתי סבור לומר, דכל הנך דכופין הנאמרים בש"ע יו"ד, היינו שלא להוציא עצמו מן כלל הצבור מה שהטילו עליהם לתת, ולזה כופין אותו ליתן מה שאמדהו ליתן, דוגמת שאר הציבור, וגם ההיא דתשו' הרשב"א בכופין האב וכו' לתת יותר משאר עשירים, ר"ל דגם העשירים יתנו, אלא דהוא יתן יותר מהם וגם קודם להם, אך כאן באה"ע מיירי לחייב אותו לבדו בכל מזונותיהם, בזה אין כופין אותו רק עד שיגדלו, אבל אחר שיגדלו, אין כופין אותו לתת הכל, אלא שיתן עם שאר העשירים, אלא שהוא קודם וגם יותר, כן היה נראה לכאורה.

(ח) אבל שו"ר דהא בורכא, דהרי הרשב"א אתי עלה מההיא דכל הנופל אינו נופל ליד גבאי תחילה, ושם מפו' להדי' דאין גבאי העיר חייבים לפרנסם כלל, אלא מטילים על קרוביו, כמ"ש להדיא בסו"ס רנ"ז הנ"ל, ע"ש, ועוד דהרי מילתא דס' היא, דכיון דהעשוי הוא משום צדקה, ומדין צדקה נגעו בה, ואמיד הוא לתת כל פרנסתו, ומוטלת עליו המצוה יותר מכל אדם, למה לא נכופו אותו על הכל, ולחייב שאר עשירים שאין עליהם מוטל החיוב כמהוה. (ט) וע"כ נראה, דמ"ש כאן באה"ע עד שיגדלו, לא לדיוקא דמזמן הגדלות ולמעלה אין שום חיוב על האב לזון את בנו, בשום עת וזמן, אם זקוק לכך, אלא ר"ל דעד שיגדלו וידעו להתפרנס מעצמם, ודיברו בהווה וברגיל שאינו מצוי שידעו להרויח פרנסתם טרם שיגדלו, כי עד אז אין דעתם שלמה, ואינם מוכשרים לשום מקצוע, וגם דמסתמא, דעד אז, מוטל על האב ללמד הזכרים תורה וכבר הם עסוקים בלימוד התורה, ואין להם הפנאי להתעסק במלאכה, ודומיא דהכי בנקבות, כיון דמוטל עליו לחנכם כ"ז שהם ברשותו, א"א לו לעזוב אותם לנפשם, לצאת חוץ מרשותו להתעסק במלאכה, באשר ימצאו, ולכן מחייבים אותו לזונם, כ"ז שהם תחת רשותו, לא כן מבני י"ג ואילך, לזכרים, ומבני י"ב ואילך לנקבות שכבר יצאו מתחת רשותו, ואין מוטל עליו עוד לחנכם, וכל א' יש לו הרשות ללכת באשר יטב לו, א"כ הרי הם יכולים להתעסק במלאכה אשר יטיב להם, ובה ימצאו די מחיתם, בפרט דק"ל דא' ממצות הבן על האב, ללמדו ואומנות (קדושין כ"ט א') א"כ מסתמא דהתחיל לחנכם קצת באומנות, ועתה שגדלו כבר יכולים לעסוק באומנות שלימדו אביהם, ואף דנניח דחיוב האומנות הוא אחר שגדלו, הרי סו"ס כאשר מלמדו האומנות, הוא יכול להתפרנס ממנה, ואף שהמצא ימצא שאינם מסוגלים ללמוד אומנות, מ"מ כיון דלא פסיקא מילתא לכולם, לזה לא נחתי לתת דבריהם לשיעורין, וחז"ל נקטו מילתא פסיקתא, בחיוב השוה לכל נפש.

(י) ועוד אני אומר, דביצא מתחת רשותו, תיכף שגדלו, על הרוב לא סרים למשמעתו, ולכן אינו בדין לחייבו בפרנסתם, דהרי בגדולה מזו בסימן

פ"ב גבי בן יותר משש, שפ' מרן ואחר ו"ש יש לאב לומר אם אינו אצלי, לא אתן לו מזונות, וכ' הח"מ שם בס"ט, ואם הבן אינו רוצה להפרד מאמו, יכול האב לומר כיון שהוא אינו שומע בקולי להיות אצלי, אין עלי חיוב לפרנסו ע"ש, הרי אפילו בגיל שלמטה מגיל הגדלות, יכול האב לומר אם אינו שומע בקולי איני חייב לפרנסו, וא"כ כ"ש אם הוא בגיל הגדלות, שפקע חיובו, אפילו מתורת צדקה, רק מצד רחמנות וכדומה, דאם הוא לא שומע בקולו, ודאי דיכול אביו לבוא בטענה כיון שלא שומע בקולי ואינו כפוף אלי, איני חייב לזוננו.

(יא) וזה שנאמר ביר"ד הנ"ל, דאפילו אם הוא גדול, כופין האב לזוננו, הדבר פשוט, דהוא דוקא בבן הנזהר בכבוד אביו, וחרד על דברו, ואינו סר ממשמעתו, דבזה וכיוצא נאמרו הדברים דכופין אותו, ומטילים עליו החיוב יותר מכל אדם, לא כן אם הוא בן סורר ומורה, אינו שומע בקול אביו ובקול אמו, זה ודאי נגד המושכל ונגד ההגיון לחייב אביו במזונותיו, כיון דמורד באביו, ובוגד בו, ואינו עדיף מאשתו מורדת, דפטור ממזונותיה, גם שחיובו במזונותיה הוא מדין תורה דשארה ועונתה וגו'.

(יב) ובכן שפיר נקטו הפוסקים באה"ע, בחיוב מזונות הבנים גם באמיד עד שיגדלו, ולא יותר, דנקטו מילתא פסיקתא השווה לכל נפש, דעד שיגדלו דהם תחת פיקוחו, ותחת חינוכו, מסתמא דסרים למשמעתו, לכל אשר יאמר כי הוא זה, ואין פוטר אותו ממזונותיהם, לא כן אחר שגדלו, שכבר יצאו מתחת רשותו, דלא פסיקא מילתא דכולם סרים למשמעתו, וחרדים על דברו, לזה א"א לומר מילתא פסיקתא, דחייב במזונותיהם יותר מכל אדם, ולכך השאירו הדבר לחו"ד הדיין, לשפוט לפי ראות עיניו, דאם באמת רואה אותם שהם נאמנים לאביהם לא סרים מדבריו ימין ושמאל, או ודאי דדן ידין לכוף את האב, להספיק להם כל צרכם יותר מכל אדם, ואם ראו יראה, דהם סוררים ומורים, אינם נאמנים לאביהם, לא שומעים לקולו, לית דין ולית דין, לכוף להתחייב במזונותיהם, באופן דמתרי טעמי תריצי הנ"ל, נקטו הפו' נפשייהו בקצירי, עד שיגדלו, ובזה שפיר עלו ובאו כל דברי הפוסקים הנ"ל, דנקטו עד שיגדלו, דלא ליהו כסתראי למ"ש אינהו גופיהו ביר"ד הנ"ל, דדא ודא חדא נינהו, ואלו ואלו דברי אלקים חיים, וכאמור.

(יג) שוב ראיתי מ"ש מהרשד"ם יו"ד סי' קס"ו (ובאו לציון בכנה"ג הגה"ט אות ה') וז"ל ויש כאן שלש מדריגות, א. בנים פחותים מבני שש ועד שש בכלל, שחייב האב לזונם מן הדין האמור, כמו במזונות אשתו וכו', מדריגה ג. שהם מ"ג ואילך שכבר באו לכלל אנשים, ויכולים לבקש פרנסתם, הרי הם כשאר ב"א,

וילכו ויבקשו להם מאשר ימצאו, ואם יהיה אפשר לפרנס עצמם באומנות, או בסחורה, או באיזה דבר שיהיה ויתלשלו מזה, אין האב זקוק להם אפילו יהיה עשיר, ובפ"ז מה' מתנות עניים דקאמר הרמז"ל מכין אותו וכו' היינו שצריך כפי העת והזמן ליתן, שאין מקום אחר לעניים אלא להתפרנס מן הצדקה, ודרך זו סלולה וברורה לרואי השמש עכ"ל. כן ראיתי מ"ש בזה הב"ח והדרישה והח"מ שם סק"ג והכנה"ג שם, ועכ"פ מה שגלע"ד אנכי כתבתי ואלו ואלו דברי אלקים חיים ודוק.

(יד) דבר הלמד מכל האמור, דגדר עד שיגדלו, לכל הדברות והאמירות הוא לאו בדוקא, ואליבא דכ"ע, כל היכא דהבן אין לו שום אמצעים להשיג פרנסתו, ושומע לקול אביו ולקול אמו, ואביו אמיד ויש לו היכולת להספיק לו די פרנסתו, ואינו רוצה, כופין אותו בכל מיני אמצעים לזוננו, ואין מי שיחלוק בזה, ועם שר"ת שם בתוס' ד"ה אכפייה וכו', פי' דאכפייה בדברים, כבר תמה עליו הר"ן ז"ל, דא"כ איזה חילוק בין אמיד ללא אמיד, והעלה כתי' אחרון שם דצדקה שאני דאית בה תרתי, לאו דלא תקפוץ, ולא תאמץ, ע"ש, וע"ע במהרשד"ם שם דיישב דברי ר"ת, דפי' הגמ' לדידיה במ"ש כי הא דאכפייה רבא, ר"ל כמו דאכפייה רבא לצדקה בדברים ה"נ כפינן ליה בעד בניו בשוטים דלגבי בניו סלקינן דרגא וכפינן ליה אפילו בשוטים ע"ש.

#### ה. אם יש כוח ביד ב"ד ורבני הקהלות להוסיף על תקנ"ח ?

אם יש כח ביד ב"ד וכל רבני הקהלות לקבוע תקנה כללית בכל מין אדם שיתחייב בכתובה לפרנס בניו ובנותיו, כ"ז שהם צריכים, עד שיהיו בגיל שבע עשרה, או שמנה עשרה שנה, או יותר, כפי ראות עיני הב"ד שהם עוד צריכים, ונפ"מ דאז יהיה החיוב עליו מצד הדין מצד התחייבותו בכתובה, ולא רק מתורת צדקה ?

א) הגה עיקרא דהאי מילתא היא, במס' ב"ב (ח' ב') ורשאין בני העיר להסיע על קיצתן, ופירש"י לקנוס את העובר על קיצת דבריהם, להסיעם מדת דין תורה ע"כ, ושם בתוס' ד"ה אכפייה וכו', כ' בשם ר"ת, דתי' על קושיתו שם מהא דכל מ"ע שמתן שכרה בצדה אין ב"ד של מטה מוזהרים עליה, דהכא קבלו עליהם שיכופו אותם הגבאים ע"כ, ובכתובות (מ"ט ב') ד"ה אכפייה וכו' כ' ביתר ביאור א"נ קצבו ביניהם בני העיר לתת כו"כ לחדש הילכך אכפייה, כדאמרינן בפ"ק דב"ב, דרשאין בני העיר להסיע על קיצתן ע"כ, דבר הלמד מזה, דאפילו בענין צדקה דאין כופין עליה, או דברים אחרים כיוצא בה, שאין עליהם שום חיוב מדינא, אם קצבו בני העיר עליהם ליתן כו"כ יכולים לכופ למי שאינו רוצה ליתן.

(ב) והנה איכות בני העיר המוזכר בגמ', לא פורש בפירש"י או תוס' שם, מי הם הנחשבים בני העיר שיש להם היכולת והכח להקציב ולהסיע, אמנם במרדכי בב"ב שם הביא בזה ב' פירושים משם ר"ת, וז"ל פ"ת שנעשית הקיצות מדעת כל טובי העיר, וטובי העיר הוא כחבר עיר וכל כמיניה, ופי' ר"ם הטעם, דטובי העיר, הוא בעירם למה שהובררו כמו גדולי הדור בכ"מ, כמו שגדולי הדור הפקדם הוא הפקר, בכ"מ דמיגדר מילתא ותקנתא, כך טובי העיר הוא הפקדם הפקר, והר' מרדכי, מצא בשם ר"ת, רשאים בני העיר להסיע וכו', האי רשאים, אלהסיע קאי, פי' היכא דכבר התנו ביניהם, אבל אם לא התנו מתחילה אין כח בבני העיר להכריח א' מבני עירם למה שירצו, והא דאמר הפקר ב"ד הפקר כגון בי דינא דרב אמי ודרב אסי, דאלימי הוא לאפקועי ממונא כדאי' בפרק השולח, והא דאמרי' ובאת אל הכהנים וכי תעלה על דעתך וכו' היינו שבדורם אין גדול כמותו, אבל אם יש בדורם גדול כמותו אין בידינו להפקיע ממון עכ"ל, נ"מ שיש בזה ב' פי' הצד השווה שבהם, שפי' בני העיר היינו טובי העיר, אלא דלפי' א' גם שלא התנו מתחילה בני העיר, יכולים טובי העיר עצמם לעשות הקיצות, לקנות ולהפקיע ממון להעובר על דבריהם, ולפי' ב' הטובי העיר אינם יכולים להקצות ולא לקנוס, אלא בזמן שהתנו בני העיר לעשות הקיצות, ואז יכולים לקנוס למי שיסרב, אבל אם לא התנו, לא יכולים לכוף ולהפקיע ממון, כל היכא שיש גדולי הדור, כרב אמי ורב אסי, ורק במקום שאין גדול הדור כמוהם, אז ע"ז נאמר ובאת אל הכהנים אשר יהיה בימים ההם, אין לך אלא גדול הדור שבימך, ועי' בדברינו בישכיל עבדי ח"ג אה"ע סימן ו' ס"ב ושם בחה"מ סימן א' שהבאנו דברי מהרי"ק שו' ק"ף ושו' י"ד, שעלתה הסכמתו כפי' הב' דר"ת שבעינן שהתנו ביניהם מתחיל, וגם שיתבררו תחיל מאת הקהל, ושיהיה לטובת הקהל, ושם הבאנו דברי מרן בש"ע סימן רל"א סכ"ז שכ' בד"א שאין בה חכם חשוב ממונה על הצבור אבל אם ישנו, אין התנאי שלהם מועיל כלום וכו' ע"ש.

(ג) באופן שישנם כמה תנאים בדבר, א. שיהיו טובי העיר מבוררין תחילה מן הקהל, ב. שיתנו בתחילה, ג. שיהיה הדבר מדעת כל טובי העיר וחכם הממונה על הציבור, ד. שיהיה לטובת הקהל, ולא דאיכא רווחא להאי, ופסידא להאי ע"ש, ועי' בסמ"ע סימן ב' סק"ג שדקדק מד"מ, דלמיגדר מילתא כ"ע מודים דיש כח לטובי העיר ונסתפק בדברי ההגה שם, וא' הוואה בדברי מהרי"ק שו' ק"ף הנ"ל, דמבואר להדיא בדבריו, דכל דברי מהר"ם שם הם הם המדברים בלא מיגדר מילתא ע"ש.

(ד) אמור מעתה נבין ונדע בנ"ד, א. אי הא כנ"ד מיקרי לטובת הקהל, ולא הוי פסידא להאי ורווחא להאי, ב. אי מיקרי למיגדר מילתא, ולא בעינן

כל התנאים הנ"ל, הנה לענין טובת הקהל, נראה הדבר פשוט, דכל כה"ג דנ"ד לא קפדינן אהאי תנאה, דלא יהיה פסידא להאי ורווחא להאי, דע"כ לא קפדינן אהאי תנאי, אלא בדבר שאין בו צד חיוב, לא מדינא ולא מתורת צדקה, וכיוצא, רק שטובי העיר רצו להטיל מסים מצד עצמם, לאיזה מטרה שהיא, וזהו דקדוק אומרו: קיצתן. ר"ל הקיצבה שלהם שהדבר נוגע אליהם, כמו שדקדק מהרי"ק שם, למשל אם יטילו מס על הבשר והגבינה, יש רווחא להפקידים שמקבלים קצבתם מכוללות העיר, ופסידא ללוקחים, דע"ז וכיוצא, צריכים כל התנאים הנ"ל, משא"כ בנ"ד, דמזונות האב לבנים, שא"א להם ליוון מצד עצמם, בלא"ה יש חיוב עליהם מתורת צדקה, ורק טובי העיר, רוצים לחוק חיוב זה ולאמצו, באופן שלא יוכל האב להשתמט ממנו, והרי הוא בגדר עשו משמרת למשמרתי, זה איננו בגדר של קיצתן, שנצטרך לכל התנאים הנ"ל, אלא הוא בגדר לחייבו מה שהוא חייב מכבר, ביתר חיזוק ול"ש בזה רווחא להאי, ופסידא להאי, דהפסד זה, לא יצא ונתחדש מאתנו, אלא כבר הוא ישנו מעולם בש"ע ובפוסקים ורק אנו גותנים לו תוקף יותר, ושליחותייהו דקמאי עבדינן, ואין זה דבר חדש, אלא שמכיון שבוה"ז לצערינו הרב, אין הכח ביד ב"ד לכוף בדברים כאלה, ע"ז אנו באים בהמצאה כזו, שעל ידה, נוכל לחייב את החייב מכבר (עי' במר ואהללות דע"א סוע"ב) ובכן ל"ש כאן ענין התנאי של רווחא להאי ופסידא להאי, ופשוט.

ה) וכן לענין מיגדר מילתא, עם שמהרי"ק שם כ' דלא מיקרי מיגדר מילתא, אלא במילי דשמיא, דהיינו שהדור פרוץ לעבור על ד"ת, כמו שהביא שם ממעשה שאחד רכב על סוס בשבת וכו' וכיו"ב ע"ש, דכל הנך הם מילי דאיסורא, הנה עי' בדברינו בישכ"ע ח"ג חיו"ד סימן י"א ס"ב או"ג שכתבנו שם מכמה פוס' דאפילו במילי דממונא שייך נמי מיגדר מילתא, וכ"א לפי ענינו, ועם דשם הבאנו דברי ה' נחפה בכסף ח"ב ח"מ סימן ה' דנסתפק בנדונו בענין צדקה, אי הוי מיג"מ ע"ש, הנה בכל כי הא דנ"ד דהוא ענין מזונות הבנים, די שחש שיצאו מזה לתרבות רעה ח"ו למלאת תאות נפשו כי ירעב, ע"ד מאה"כ אל תבוז לגנב כי יגנוב למלאות נפשו כי ירעב, וכן ובעד אשה זונה עד ככר לחם, נראה דהדבר פשוט לפניו דהוי כמיג"מ, והוי כשאר מילי דאיסורא, דלא בעינן כל הנך תנאים, ובכן לפי"ה הדבר פשוט דכל כי האי מילתא דנ"ד, אין מי שיחלוק בדבר לומר, דבעינן כל הנך תנאים. ולפי"ז ודאי דיכולים בני העיר לחקן תקנה בשופי, ואין מי שיכול להרהר אחריהם ופשוט.

ו) ועוד אני אומר, דאף דיהיבנא להו כל דילייהו, ונניח שגם בכי הא דנ"ד צריכים אנו לכל התנאים, הנה כד דייקנן פורתא חזינן, דכולהו הנך תנאים

איתנהו בנ"ד, א. בירור טובי העיר, הרי מודעת זאת, דהטובי העיר, הם הם רבני הקהלות, דכל עיר ועיר, והרי כבר הם מבוררים ועומדים מכל בני העיר ואותה הקהלה, ב. ענין התנאי, שצריך שיתנו מתחילה, הרי כאשר מכניסים התנאי הזה, בכתובה וחיותם עליה החתן, בשעת כניסתו לחופה, אין לך תנאי מפורש יותר מזה, דהרי הוא סבר וקביל, ולא כל כמיניה אח"כ לחזור מדיבורו ושבועתו שנשבע לקיים כל תנאי הכתוב בכתובה, ג. דעת כל טובי העיר וחכם העיר, ג"ז איתיה בנ"ד, דהתקנה הזאת, הותקנה ונוסדה, במעמד כל רבני הקהלות המשמשים רבנים ומנהיגים בכל עיר ועיר ומושבה ומושבה, ד. טובת הקהל, ואין רווחא להאי ופסידא להאי, ג"ז איתיה בנ"ד, כאשר ביארנו, דאין המתקנים מחדשים שום חיוב, אלא מחזקים החיוב במה שהוא חייב מכבר, והוא בבחי' עשו משמרת למשמרתי, שלא יבואו לפרוץ גדר אשר גדרו ראשונים, בטענה שזה רק מתורת צדקה, ואין כח ביד ב"ד בזה"ל לכופו על הצדקה, שעיי"ז שהוא מתחייב בכתובה ע"פ התקנה, של רבני הקהלות, אז לא יוכל לבוא בטענה זו, כאמור, באופן נלע"ד שהדין דין אמת, דאין שום פקפוק בתקנה זו, ויכולים להתקין ולסדר תקנה זו לטובת הכלל והפרט, ואין בזה שום חשש ופקפוק ח"ו ודוק.

(ז) פש גבן לבאר אם יש מקום חשש בתקנה זו, פן ואולי, דכאשר יראו הבנים דיש חיוב על אביהם לזון מצד החיוב, עד היותם לאנשים גדולים, אז יעשו א' משתים, או שלא ירצו לעסוק במלאכה, אשר בה יחיו את נפשם, ונפש בני ביתם בעתיד, מכיון שלע"ע אין עליהם שום טיפול, או אף שיעסקו במלאכה, וירויחו ריוח הגון וטוב, יוציאו את הכל בעיני מותרות, בדברים אשר לא חפץ ה' בהם, וישבו על שלחן אביהם בזרוע, ועיני האב רואות וכלות, ואין בידו להושיע.

(ח) וגראה דהדבר פשוט וברור, דהתקנה, תהיה באופן ברור מפורשת ומבוררת באר היטב, עד כדי כך שלא יצא ממנה שום תקלה ח"ו, לא מב' הצדדים, היינו שיכתבו בכתובה, מפורש באר היטב, שהאב מתחייב בחיוב קגו"ש לזון את בניו ובנותיו אפילו אחר שיגדלו, כ"ז שעייני הדיין רואות שהם צריכים, ואין להם האפשרות לזון ממעשה ידיהם, וכ"ז שיוכיחו שהאב אמיד ויש לו היכולת לזונם, ונתברר הדבר שדבריהם נכונים ונוסף עוד שלא זזין מדברי אביהם ארצה, ימין ושמאל, וסרים למשמעתו, אשר יאמר כי הוא זה, ולא ממרים את דבריו ח"ו, וכאשר יבואו הדברים כן בביאור, אז אין בזה שום חשש תקלה ח"ו, ושלוש על רבנן ותלמידיהו.

(ט) איברא דלכאורה, נראה כי כל החיובים האלה, מגן שווא, שהרי בזמן החיוב, עוד הבנים לא באו לעולם, והלכה רווחת ק"ל בחי"מ סימן ר"י

ס"א. אין אדם מקנה לדבר שלא בא לעולם, לפיכך המזכה לעובר אחר לא קנה, ואפילו אמר לכשילד יזכה, ושם בס"ב, נאמר ואם היה בנו קנה, אפילו לא אמר לכשילד, והוא שתהיה אשתו מעוברת, וכו' ע"כ, הרי דאפילו בבנו דדעתו ש"א קרובה אצל בנו, סו"ס בעינן שתהיה אשתו מעוברת, וכאן בנ"ד לא מינה ולא מקצתה, דעדין לא באו אפילו בברית הנישואין.

(י) ואין מקום לומר, דכיון שהוא בלשון חיוב מהני, ע"ד מ"ש מרן ז"ל שם בסימן ס' ס"ו וז"ל המחייב עצמו בדבר שלב"ל וכו' חייב, אע"ג דא"א מקנה רשלב"ל, ה"מ כשהקנה לו בלשון מכר או מתנה וכו', אבל בלשון חיוב, כגון שאמר הו' עלי עדים שאני מתחייב לפ' בכו"כ חייב והוא שקנו מידו ע"כ, וא"כ ה"ה הכא בנ"ד במקנה לדבר שלב"ל, אם מקנה לו בתורת חיוב מהני דוגמת מאי דמהני במקנה דבר שלב"ל כנ"ל, דזה אינו, דיש חי' בין מתחייב בדשלב"ל, לבין מתחייב לדבר שלב"ל, כמו שהוכיח במישור עט"ר הרמ"ז ז"ל בס' בן יאיר דרוש ג' (ט' ד'), מכמה פוס' רוא"ה, וז"ל והגם דדיבורו של הקב"ה חשיב כמעשה וכאדם המחייב עצמו ומשתעבד, וקי"ל אדם מחייב את עצמו בדבשלב"ל, מ"מ זה לא יועיל אלא במקנה דבשלב"ל, אבל במתחייב ומשתעבד למי שלב"ל לכ"ע ל"ק אפילו ששעבד עצמו וכ"כ הנמק"י ז"ל בפ' אלמנה לכ"ג וכו' ואפילו בבנו דקי"ל דהמזכה לעובר שלו קנה, היינו דוקא כשכבר אשתו מעוברת, וכו' עכ"ל. הרי לך מפורש, דאפילו לבנו א"א מתחייב לדשלב"ל אלא אם אשתו מעוברת, וא"כ אותו דבר בנ"ד שהוא לדבר שלב"ל גם שיהיה בדרך חיוב לא מהני כיון דאין כאן אפילו עובר, וכן ראיתי לה' משפט שלום ח"מ סי' ר"י ס"א שכ"כ מתש' ח"ס חו"מ סי' ק"ך וממהרי"ט ח"א סימן ל"ח, ועם שכ' מהגור"ר חאה"ע כ"ד סי' ה' שכ' להיפך, הרי זאת ס' יחידאה נגד כל הפוס' הנ"ל, ולו יהיה גם סברות שקולות, הרי יכול לבוא האב בטענת קי"ל דלא קני.

(יא) האמנם הנה לעומת זה מצינו להרמז"ל בפ"א מה' מכירה הט"ז, י"ז שכ' וז"ל חייב עצמו בדבר שא"ק כגון שאמר הריני חייב לזון אותך וכו' חמש שנים, אע"פ שקנו מידו לא נשתעבד וכו' ומפני מה הפוסק עם אשתו שיהיה זן את בתה חייב לזונה, מפני שפסק בשעת נישואין, והדבר, דומה לדברים הנקנים באמירה ע"כ, הרי דעם דלד' הרמב"ם ורבותיו ל"מ לשון חיוב בדבר שאי"ק (דלא כהפ"י האח' שחלקו עליהם, כמ"ש מרן בסי' ס' ס"ב), עכ"ז בשעת נישואין מודים דמהני מפני חיבת נישואין, וא"כ ממוצא דבר יש ללמוד לנ"ד, דאף דל"מ לשון חיוב במקנה לדשלב"ל, מ"מ כשהוא בשעת נישואין גמר ומקני מפני חיבת נישואין, ואתיא מכ"ש דבת אשתו של"ש בה קירוב דעת

דאב עכ"ז אמרינן בה דגמר ומקני בשעת נישואין, ומכ"ש כשהוא מתחייב לבניו דשייך בהם קירוב דעת דאב לכשילדו דודאי מהני.

(ב) ועוד אני אומר, דכיון דאתינן עלה מצד התקנה של כל רבני הקהלות, שיש להם אותו הכח והתוקף של ענין הפקר ב"ד הפקר, לחייב גם מה שאינו חייב מטעם הפקר ב"ד הפקר, א"כ ה"ה הכא בנ"ד עם שנתייח שמצד הדין אין מקום לחייבו מטעם שא"א מתחייב לדבשלב"ל, מ"מ הרי הוא מתחייב מצד התקנה, ומטעם הפקר ב"ד הפקר, ועי' ב"ב (קל"א א') ואפי' לר"מ דאדם מקנה דשלב"ל, ה"מ לדבר שישנו בעולם, אבל לדבר שאינו בעולם לא, אלא תנאי ב"ד שאני וכו' ע"ש, הרי להדיא דתנאי ב"ד מהני לדבר שלב"ל, וה"ה בנ"ד וכאמור.

(ג) וכן אתה תחזה בחיוב עשרה דברים שמתחייב הבעל לאשתו, בזמן הנישואין, דחד מינייהו הוא להיות גיוונות בנותיו אחרי מותו, עד שיתארסו כמו שפ' מרן ז"ל באה"ע סי' ס"ט ס"ב, ושם בס"א פ' דחייב בהם אפי' לא נכתבו ע"ש, ובודאי דהוא מתקנת חז"ל ומתנאי ב"ד (עי' כתובות ג"ד ד' וגיטין נ"א א') והרי שם הבנות אינם בעולם ואפי' עיבור אין כאן, ובכל זאת הוא מתחייב בהם ואפי' לא נכתבו, וע"כ לומר אחת מתרתי, או מטעם חובת נישואין, אי מטעם תנאי ב"ד, דכך תיקנו מעיקרא להתחייב אפי' לדבשלב"ל, והו"ל כשא"ד דממונא דקי"ל בהו הפקר ב"ד הפקר, ואף דנתייח דהוא מטעם שניהם, חובת נישואין, ותנאי ב"ד, הרי גם בנ"ד איתנהו תרווייהו, דהחיוב הוא בשעת נישואין וגם דיש כאן תקנת הקהלות דהיא ביחס תנאי ב"ד.

(ד) אחרי כותבי כ"ז מצאתי ראיתי, תשו' ארוכה מאר"ש בס' הלכה למשה אלו ז"ל חאה"ע סי' מ"ז ששם הובאו תקנות ופסקי דינים רבני המערב, שכ' בפשי', שהמנהג פשוט בכל ערי המערב, שכל תנאי שמתנים הבעל ואשתו בעת הנישואין חלים אפי' ע"ד שאינו ברשותו ושאינו בעולם ושאינו בו ממש, ושם אגב אסיפא סיים וכ' דאי"ל דדוקא עמדו וקידשו מיד אחרי התנאי וכו' דדוקא אם היו התנאים בע"פ בעינן שיהיו סמוך לקידושין, אבל אם נכתבו בשטר אפי' לא קידשו מיד וכו' ובפרט לדין שעושים קנין ושבועה חמורה, הדבר פשוט דלא מצי הדר ביה מכא אריא דשבועתא דרמיא עליה, וכו' ועוד שכן המנהג פשוט ומעשים בכ"י שהתנאים נעשים יום או יומים קודם הקידושין אדעתא דהכי הם מקדשים, ודיינינן להו כעמדו וקידשו, וכבר בא הדבר מפיו בשטר התנאים דהכל נעשה קודם כניסתן לחופה וכו' ואדעתא דכל הנהו נגמר הזיווג הלזה ביניהם וכו' עכ"ד ז"ל, והרי כל הטעמים הנו' איתנהו בנ"ד כאשר יראה המעיין וכל זה הולך ומסכים לדברינו דהדין דין אמת כאשר העלינו בענין' ולית דין צריך בושש, וצוי"מ ומי"נ כיר"א.